

निर्णय नं. ८५३२

सर्वोच्च अदालत, वृहद पूर्ण इजलास
का.मु.सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी
माननीय न्यायाधीश श्री मोहन प्रकाश सिटौला
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री वैद्यनाथ उपाध्याय
माननीय न्यायाधीश श्री कमलनारायण दास
दे.पु.इ.नं. ०६५-DF-०२५
फैसला मिति: २०६७।१।२६।५
मुद्दा :- लेनदेन ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: जिल्ला सुनसरी, देवानगञ्ज
गा.वि.स. वडा नं. ३ बस्ने महन्थी भन्ने
महेन्द्रप्रसाद महतो

विरुद्ध

प्रत्यर्था/वादी: जिल्ला सुनसरी, देवानगञ्ज
गा.वि.स. वडा नं. ३ बस्ने दुखनीदेवी
महतो

शुरु मुद्दा फैसला गर्ने:-

मा.जि.न्या. श्री एकराज आचार्य

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या.श्री उद्धवप्रसाद बाँस्कोटा

मा.न्या.श्री केशवप्रसाद मैनाली

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास:

मा.न्या.श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ

मा.न्या.श्री रामकुमार प्रसाद शाह

सर्वोच्च, अदालत पूर्ण इजलास:

मा.न्या.श्री प्रेम शर्मा

मा.न्या.श्री अवधेशकुमार यादव

मा.न्या.श्री गिरीश चन्द्र लाल

- विशुद्ध प्रकारले साहू आसामीबीच भएको कपाली सरहको लिखत कागजबाट सिर्जित विवादमा अदालतले लिखत कागजमा उल्लेख नभएको पक्ष विपक्षको मौखिक भनाई र व्यवहारलाई आधार लिई विवादित विषयको सन्दर्भमा अन्यथा अर्थ गरी न्याय निरूपण गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.३)

- देवानी प्रकृतिको लिखत व्यवहारको सम्बन्धमा जहाँ लिखत स्वयंमा प्रष्ट छ त्यसको विषयमा पक्ष विपक्षको आपसी मौखिक समझदारी, निजहरू बीच अन्य घरायसी व्यवहार भएको छ भन्ने कुराले र साक्षीको बकपत्रले अन्यथा हुने अवस्था नहुने ।

(प्रकरण नं.४)

- कानूनले तोकेको प्रक्रिया नपुऱ्याएको अवस्थामा अन्य प्रक्रियाबाट भए गरेको व्यवहारले कानूनी मान्यता पाउन नसक्ने ।

- लेनदेन व्यवहारको ५ नं.मा रहेको कानूनी व्यवस्थाको शाब्दिक अर्थ नगरी साक्षी बकपत्र एवं पक्षहरू बीचको व्यवहार हेरिनु पर्छ भन्ने जिकीर रहेपनि स्पष्ट रूपमा रहेको कानूनी व्यवस्थाविपरीत मौखिक भनाई एवं पक्षहरूका बीच भएका अदृश्य व्यवहार र आचरणलाई प्रमाणमा लिन नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.५)

- राजीनामा लिखत व्यवहार अलग अलग प्रकृतिबाट भएको देखिएको, तमसुकी लिखतबाट रुपैयाँ लिनुदिनु गरेको व्यवहार तथा जग्गा राजीनामा पारित गरेको व्यवहारमा दुवै लिखतको एकआपसमा सम्बन्ध (Nexus) रहेको भन्ने कुरा कहीं कतै उल्लेख भै आएको नदेखिएको अवस्था रहेको तथा आम व्यवहार र प्रचलनमा एकै व्यक्तिसंग भिन्नभिन्न व्यवहार हुन सक्ने ।

(प्रकरण नं.६)

पुनरावेदक प्रतिवादी: वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दाहाल
प्रत्यर्था/वादी तर्फबाट:

अवलम्बन नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- लेनदेन व्यवहारको ५ नं.

फैसला

का.मु.प्र.न्या.खिलराज रेग्मी: पुनरावेदन अदालत विराटनगरको फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम प्रतिवादी महन्धी भन्ने महेन्द्र प्रसाद महतोको तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन परी संयुक्त इजलासमा मत्थैक्यता कायम हुन नसकी तीन जना माननीय न्यायाधीशको पूर्ण इजलासमा पेश भएकोमा पूर्ण इजलासका तीनजना न्यायाधीशबीच वेग्लवेग्लै राय कायम भै बहुमत राय कायम हुन नसकी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३(३) बमोजिम यस बृहद पूर्ण इजलाससमक्ष पेश हुनआएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ ।

विपक्षीले मबाट घरखर्च गर्न भनी रु.४९,०००/- (उन्चास हजार) रुपैयाँ कर्जा लिई २०५३ साल फाल्गुण महिनाभरमा साँवा र ब्याज समेत बुझाउने शर्त गरी मिति २०५३।५।२० मा कपाली तमसुक लेखी दिनु भएकोमा भाखाभिन्न साँवा ब्याज नदिएको र तत्पश्चात पनि पटकपटक ताकेता गर्दा समेत आलटाल गरी विपक्षीले उक्त साँवा ब्याज नबुझाएकोले मुलुकी ऐन लेनदेन व्यवहारको २ नं.को म्याद भित्रै अ.बं.८२ नं. समेतका आधारमा फिराद गर्न आएको छु । अतः लिखत मिति २०५३।५।२० देखि आज फिराद मिति तक २ वर्ष ५ महिना ९ दिनको हुने ऐनबमोजिमको ब्याज रु. ११,९६४।१९ पैसा र साँवा रु.४९,०००/- समेत जम्मा रु.६०,९६४।१९ र भरी भराउ मिति तकको हुने ब्याज, कोर्ट फी समेत लेनदेन व्यवहारको ४, ६ नं बमोजिम विपक्षीबाट दिलाई भराई पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको दुखनी देवी महतोको फिराद पत्र ।

विपक्षी बादीको दावी भुङ्गा एवं बनावटी मात्र हो । वास्तविकता के हो भन्ने विपक्षी बादीले मबाट जग्गा खरीद गर्ने इच्छा गर्दा र मलाई पनि जग्गा विक्री गर्न आवश्यक भएकोले जग्गा लिने दिने दुवै थरको मन्जुरी भै म प्रतिवादीको नाउँ दर्ताको जि.सुनसरी देवानगञ्ज गा.वि.स वडा नं.३ कि.नं ४६५ को ज.वि.०-५-२ मध्ये ०-३-० जग्गा मात्र विक्री गर्ने सहमति भएको थियो । जग्गामा वाली लागी सकेको हुँदा मैले लगाएको सो वाली म प्रतिवादीले नै खाने

हुँदा तत्काल जग्गाको मूल्य लिनुदिनु गरी रजिष्ट्रेशन गराउन अनुकूल भएन । लिएदिएको रुपैयाँको विश्वासको लागि तमसुक लिखत गरी दिएको र पछि जग्गा पारित भएपछि तमसुक च्यातल गरी दिने समझदारी भए अनुरूप मैले ईमानदारीपूर्वक मेरा नाउँको उक्त कि.नं.४६५ को ०-५-२ जग्गामध्ये दक्षिणतर्फबाट कित्ताकाट गरी कि.नं.४७० को ०-३-० जग्गा र.नं.६१४५ मिति २०५३।१०।३ मा राजीनामा पारित गरिदिएको छु । लिखत च्यातल गरी माग्दा तमसुक ल्याउन विर्सिएको हुँदा घरमा नै च्यातल गरी दिन्छु भनी विपक्षी बादीले भन्दा विश्वासमा परी पुनः सोधखोज गर्दा तमसुक च्यातल गरी दिएँ भनी विपक्षीले भनेको हुँदा चुप लागी बसेको थिएँ । के कुन तमसुक पेश गरी नालेश गरेका हुन् ? बादीलाई जग्गाको मोल वापत लिएको रुपैयाँको तमसुक वाहेक अन्य कुनै लिखत तमसुक गरी दिएको छैन । बादीबाट सक्कल तमसुक दाखिला भै देखाएका अवस्थामा अ.बं.७८ नं. बमोजिम नामाकरण गर्नेछु । बादीलाई मैले कुनै पनि रुपैयाँ तिर्न बुझाउन बाँकी छैन भन्ने समेत व्यहोराको महेन्द्रप्रसाद महतोको प्रतिउत्तर पत्र ।

बादीबाट सक्कल लिखत तमसुक दाखिला गराई अ.बं ७८ नं बमोजिम प्रतिवादीलाई सनाखत गराई पेश गर्नु भन्ने मिति २०५६।७।९ को आदेशानुसार दावीको मिति २०५३।५।२० को सक्कल लिखत तमसुक दाखिला भै मिसिल संलग्न रहेको ।

बादीबाट पेश भएको मिति २०५३।५।२० को लिखतमा भएको लेखात्मक तथा रेखात्मक सहीछाप मेरो हो । सो लिखत तमसुक विश्वासको निर्मित हामी बादी प्रतिवादी भै मेरा नाउँ दर्ताको ०-३-० जग्गा निज बादीलाई पास गरी दिएपछि च्यातल गरी दिने मन्जुरी भए अनुरूप तत्काल यी बादीबाट जग्गाको मोल वापतमा रु.३१,०००/- लिई गाउँ घरमा साँवा भन्दा बढीको कागज बनाउने प्रचलन अनुरूप रु.४९,०००/- को कागज बादीले गराएको हो । मैले निज बादीलाई उक्त ०-३-० जग्गा पास गरी दिएपछि सो लिखत बादीले मलाई नदिई सोही लिखतका आधारमा प्रस्तुत मुद्दा गरेको मात्र हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी महन्धी भन्ने महेन्द्रप्रसाद महतोले अ.बं. ७८ नं. बमोजिम गरेको वयान ।

मबाट पेश भएको लिखत तमसुक जग्गा लिनेदिने शर्तमा भएको नभै प्रतिवादीले रु.४९,०००/- नगदै लिई गरी दिएको तमसुक हो । मेरो रूपैयाँ पचाउने नियत लिई प्रतिवादीले भुट्टा बयान गरेको हो । दावी अनुसारको साँवा ब्याज समेत दिलाई भराई पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको वादीको वारेस सदानन्द महतोले अ.बं. ७८ नं. बमोजिम गरेको बयान ।

लिखत कागज सद्दे व्यहोराको हो । जग्गा पारित गरी दिने शर्तमा भएको तमसुक कागज वादीले च्यातल गर्न आलटाल गरेकी हुन् । वादीको दावी बमोजिमको रकम प्रतिवादीले बुझाउनु पर्ने होईन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीको साक्षी रामकृष्ण मेहताले गरेको वकपत्र ।

रु.४९,०००/- दुखनीदेवीबाट महन्थी भन्ने महेन्द्र महतोले लिएको हो । जग्गा दुखनी देवीका पतिको हुँदा त्यसै पारित गरी दिएका हुन् । रूपैयाँ घर खर्च गर्न लिएका हुन् भन्ने समेत व्यहोराको वादीका साक्षी गणेश पण्डितले गरेको वकपत्र ।

दावीको रूपैयाँ वापतमा जग्गा पारित गरी दिई सो पारित गरी दिएको जग्गा समेतमा मुद्दा परी राजीनामा विक्री व्यवहार सदर ठहरी फैसला भैरहेको यस स्थितिमा दावीको रूपैयाँ तिर्न बुझाउन बाँकी नदेखिँदा वादी दावीको साँवा र ब्याज समेत प्रतिवादीले वादीलाई तिर्न बुझाउन पर्दैन । वादी दावी पुग्न सक्दैन भन्ने समेत व्यहोराको सुनसरी जिल्ला अदालतको मिति २०५७३२९ को फैसला ।

विपक्षी प्रतिवादी र म वादीबीच मिति २०५३१२० मा भएको लिखतलाई प्रत्यर्थीले अन्यथा भन्न सक्नु भएको छैन । म वादीबाट जग्गाको मोलवापत रूपैयाँ लिएको नभै प्रतिवादीले घरखर्च गर्नको लागि भनी रूपैयाँ लिएको प्रमाणित तथ्य विपरीत वादी दावी नपुग्ने ठहराएको शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतको त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी शुरु फिराद दावी बमोजिम ईन्साफ पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको वादीको पुनरावेदन अदालत विराटनगरमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

वादी दावीको लिखत गरी दिएकोमा प्रतिवादी सावितै देखिएको, जग्गा पास गरी दिएपछि वादी

दावीको लिखत च्यातल गरी दिने गरी लिखत भएको भए सोही व्यहोरा उल्लेख हुनुपर्ने सो केही कुरा उल्लेख हुन नसकेबाट लिखत मै प्रतिवादी ऋणीको दाजु भनी लिखतमा साक्षी बस्ने रामकृष्ण महतोको वकपत्रको कथनलाई साँचो भनी सोही कुराको समेत आधार लिई शुरुले वादी दावी नपुग्ने ठहराई गरेको इन्साफ फरक पर्ने देखिँदा अ.बं.२०२ नं बमोजिम प्रत्यर्थी भिकार्ने पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत विराटनगरको आदेश ।

लेनदेन व्यवहारको ५ नं. बमोजिम लिखत च्यातल पनि नभएको र लिखतमा रूपैयाँ बुझेको वा जग्गापास गरी लिएको भन्ने कुनै प्रकारको कानूनी रीत पुर्‍याएको नदेखिएको अवस्थामा अनुमानको भरले वादी दावीको ०५३१२० को लिखत वापतमा मिति ०५३१०३ मा र.नं.६९४५ बाट जग्गा पास गरी दिएको भनी भन्न मिल्ने नदेखिँदा शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतले वादीलाई लिखत दावीको रूपैयाँ प्रतिवादीले तिर्न बुझाउन नपर्ने ठहर्‍याई गरेको मिति ०५७३२९ को फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी हुन्छ । वादीलाई दावीको लिखतको साँवा ब्याज प्रतिवादीले तिर्नु बुझाउनु पर्ने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत विराटनगरको मिति २०५८६१० को फैसला ।

पुनरावदेन अदालतको फैसलामा चित्त बुझेन । मेरा नामदर्ताको कि.नं.४६५ को ज.वि ०-५-२ मध्ये ०-३-० कट्टा जग्गा वादीलाई विक्री गर्ने गरी मूल्य समेत तय भई सो वापत मैले रु.३९,०००/- लिई तत्काल वाली लागेको कारण राजीनामा पारित गराउन नमिल्ने भै चलन अनुसार कपाली तमसुक गरिदिएको हो । सो रूपैयाँ वापत मिति २०५३१०३ मा सो ०-३-० (तीन कट्टा) जग्गा वादीलाई पास पनि गरिदिई सकेको छु । सो तथ्य लिखतका साक्षी रामकृष्णको वकपत्रबाट पुष्टी भएको छ । एउटा ऋण रकम बाँकी नै राखेको भए वादीले मलाई अर्को ऋण दिने र सो वापत जग्गा पास हुने अवस्था पनि पर्दैनथ्यो । यस्तो स्थितिमा मिसिल संलग्न प्रमाणको उचित मूल्याङ्कन नै नगरी पुनरावेदन अदालतले मलाई हराई गरेको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी शुरुले वादी दावी नपुग्ने ठहर गरेको फैसला सदर गरिपाउँ भन्ने प्रतिवादी महन्थी भन्ने महेन्द्रप्रसाद महतोको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र ।

प्रतिवादीका साक्षी रामकृष्ण मेहताले अदालतमा उपस्थित भै बकपत्र गर्दा तमसुकको रकम वापत प्रतिवादीले उल्लेखित जग्गा बादीको नाममा पारित गरिदिएको भनी गरेको बकपत्रले प्रतिवादीको जीकिरलाई समर्थन गरिरहेको देखिएकोले पुनरावेदन अदालतको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलको लागि अ.बं २०२ नं. बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाई पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६४।१।२३ को आदेश ।

वादी प्रतिवादीबीच भएको लेनदेन व्यवहारका प्रत्यक्ष साक्षी समेतको बकपत्रबाट जग्गा पास गरिदिने शर्तमा लेनदेन भएको तथ्य उजागर भएको र सोहीबमोजिम प्रतिवादीले वादीलाई जग्गा समेत पास गरी दिइसकेको अवस्थामा वादीले प्रतिवादीबाट दोहोरो फाइदा लिन मिल्ने गरी मिति २०५३।५।२० को कपाली तमसुकबमोजिमको रकम भराई पाउने अर्थ गर्न मिल्ने देखिएन । तसर्थ शुरुले वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर गरेको फैसला उल्टी गरी वादी दावी बमोजिम साँवा ब्याज भराई पाउने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको मिति २०५८।६।१० को फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर गरेको शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतको मिति २०५७।३।२१ को फैसला सदर हुने ठहर्‍छ । पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको फैसला सदर गर्ने गरी सहयोगी माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमारप्रसाद शाहबाट छुट्टै राय व्यक्त भएकोले संयुक्त इजलासको लगत कट्टा गरी प्रस्तुत मुद्दा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३(१)(क) बमोजिम पूर्ण इजलाससमक्ष पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठको राय ।

कपाली तमसुकको साँवा ब्याज वापत नै उक्त जग्गा पास गरी दिएको भन्ने राजीनामा लिखतमा उल्लेख नभएको, लेनदेन व्यवहारको ५ नं. बमोजिम लिखतको पीठमा असूली जनाएको वा लिखत फट्टा वा छुट्टै भरपाई गरेको समेत नदेखिँदा साक्षीको बकपत्रको आधारमा मात्र प्रतिवादीको जिकीर स्थापित हुन नसक्ने हुनाले वादीले प्रतिवादीबाट साँवा ब्याज भरी पाउने नै देखिन्छ । तसर्थ शुरुले वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर गरेको फैसला बदर गरी वादी दावी बमोजिमको

साँवा ब्याज वादीले प्रतिवादीबाट भरी पाउने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्‍छ । पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टी गर्ने गरेको माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठको रायसंग सहमत हुन नसकेको हुँदा पूर्ण इजलास समक्ष पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमार प्रसाद शाहको राय सहितको मिति २०६५।५।२६ को संयुक्त इजलासको फैसला ।

उक्त संयुक्त इजलासको छुट्टा छुट्टै रायउपर तीनजना माननीय न्यायाधीशको पूर्ण इजलासमा पेश हुँदा प्रस्तुत मुद्दामा देहाय बमोजिम राय व्यक्त भएको पाईन्छ ।

जग्गा पारित गरी लिनेदिने शर्त व्यहोरा पारी विवादित कपाली तमसुक नभएको, राजीनामा लिखतमा तमसुकको रकम वापत जग्गा पारित गरिएको भन्ने व्यहोरा उल्लेख भएको नदेखिएको, त्यस सम्बन्धी कुनै कैफियतसम्म पनि नजनिएको, तमसुकबमोजिमको साँवा ब्याज बुझाई सकेको देखिने तथ्ययुक्त सबुद प्रमाणको अभाव भै मुलुकी ऐन लेनदेन व्यवहारको ५ नं. ले सीमाङ्कन वा निर्धारित गरेका कुनै पनि प्रावधान वा दायित्वको पालना भएको नदेखिएको स्थितिमा केवल मौखिक जिकीर र अनुमानका आधारमा पुनरावेदक प्रतिवादीले दावीको साँवा ब्याज बुझाउनु नपर्ने भन्ने ठहर निश्कर्षमा पुग्न कानूनसंगत नदेखिँदा वादी दावी नपुग्ने ठहर गरेको शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने गरी व्यक्त भएको माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठको रायसंग सहमत हुन सकिएन ।

अतः वादी दावी पुग्ने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत विराटनगरको मिति ०५।६।१० को फैसला सदर गरेको माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमार प्रसाद शाहको राय मनासिब ठहर्‍छ । सहयोगी माननीय न्यायाधीशहरू बीच मत्यैक्यता हुन नसकी बहुमत कायम हुन नसकेकोले प्रस्तुत मुद्दा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३ (३) बमोजिम तीनजना भन्दा बढी सदस्य रहेको पूर्ण इजलासमा पेश गर्नु भन्ने माननीय न्यायाधीश श्री प्रेम शर्माको राय ।

विवादित राजीनामा लिखतमा उल्लेख भएको थैली रकम र जग्गाको क्षेत्रफल हेर्दा पनि सो थैली

रकम र जग्गाको अनुपातको बीचमा कुनै सामाञ्जस्यता नभई अस्वभाविकता देखिन्छ। रु. १०,०००।- थैली वापत सुनसरीको देवानगञ्जमा तीन कट्टा जग्गा राजीनामा हुन सक्ने अवस्था सामान्य देखिन्छ। जग्गाको क्षेत्रफल र प्रकृति हेर्दा पनि राजीनामा लिखतमा उल्लेख भएको थैलीभन्दा विवादित कपाली तमसुक लिखतको थैलीसँग तादात्म्यता रहने देखिन्छ। मिसिल संलग्न उल्लिखित तथ्यबाट लिखत साक्षी र वादीकै साक्षीले दावी प्रतिकूल हुने गरी गरेको बकपत्र समर्थन भैरहेको देखिँदा वादी दावी पुग्ने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत विराटनगरको फैसला उल्टी गरी वादी दावी नपुग्ने ठहर्‍याएको शुरू सुनसरी जिल्ला अदालतको इन्साफ सदर गरेको संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठको राय मनासिव देखिँदा सो राय सदर कायम हुने ठहर्‍छ। सहयोगी माननीय न्यायाधीशहरू बीच मत्तैक्यता हुन नसकी बहुमत कायम हुन नसकेकोले प्रस्तुत मुद्दा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३ (३) बमोजिम तीनजना भन्दा बढी सदस्य रहेको पूर्ण इजलासमा पेश गर्नु भन्ने माननीय न्यायाधीश श्री अवधेशकुमार यादवको राय।

लेनदेन भएको मितिपछि तमसुकको धनीलाई ऋणीले लेनदेनको रकम मध्येको आंशिक रकम वापत जग्गा राजीनामा पारित गरी दिएको देखिनाले मिति २०५३।५।२० मा लेनदेन भएको रु. ४९,०००।- को जग्गा राजीनामा भएको मिति २०५३।१०।३ सम्मको ब्याज जोडी जम्मा हुन आउने रकममध्ये उक्त राजीनामा लिखतको थैली रु १०,०००।- कटाई त्यसपछि बाँकी रहन आउने रकमलाई पुनः साँवा कायम गरी लेनदेन व्यवहारको २ नं. अनुसार भरी पाउने साँवा र ब्याज समेत वादीले प्रतिवादीबाट भराई पाउने ठहर्‍छ। सम्पूर्ण वादी दावी पुग्ने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत विराटनगरको फैसला सो हदसम्म केही उल्टी हुने ठहर्‍छ। संयुक्त इजलासबाट व्यक्त गरिएका रायका सम्बन्धमा यस पूर्ण इजलासमा समेत बहुमत कायम हुन नसकेकोले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३ (३) बमोजिम तीन जना भन्दा बढी संख्या रहेको पूर्ण इजलाससमक्ष

पेश गर्नु भन्ने माननीय न्यायाधीश श्री गिरीश चन्द्र लालको मिति २०६६।१।३० को राय।

नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दाहालले प्रतिवादीले वादीसंग रु. ३१,०००। मात्र कर्जा लिई सो वापत २०५३।१०।३ मा तीन कट्टा जग्गा निज वादीलाई पारित गरी दिनु भएको छ। राजीनामा लिखतमा उल्लेख भएको थैली रकम रु. १०,०००। मात्र तीन कट्टा जग्गा खरीद विक्री हुने अवस्था छैन। लिखतलाई प्रतिवादीले इन्कार नगरे पनि वादी प्रतिवादीबीचको लिनु दिनु व्यवहार फछ्यौट भैसकेको कुरा प्रतिउत्तर पत्रमा उल्लेख भएको छ। प्रस्तुत मुद्दामा वादी प्रतिवादीका साक्षीले गरेको बकपत्रलाई समेत महत्वपूर्ण रूपमा हेरिनु आवश्यक छ। जग्गा पास गरी दिने समझदारीबाट तमसुक भएको व्यवहारबाट देखिएको हुँदा जग्गा पास भैसकेपछि सो तमसुक उपर वादीले दावी गर्ने अवस्था रहदैन। वादी र प्रतिवादी बीच भएको लेनदेन व्यवहार छुट्टा छुट्टै हो भन्ने अवस्था मिसिलको तथ्यबाट देखिएको छैन। मुद्दामा भएका तथ्य प्रमाणले पक्षको व्यवहार र आचरणलाई स्पष्ट गरेको स्थितिमा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ७ (ग) बमोजिम सो कुरा प्रमाणमा लिन मिल्ने हुन्छ। ग्रामीण समाजमा कर्जाको भुक्तानीको तरिका पक्षले आफै निर्धारण गर्ने गरेको प्रचलनलाई पनि हेरिनु पर्छ। प्रस्तुत विवादमा तथ्य र प्रमाणले प्रष्ट गरेको विषयमा लेनदेन व्यवहारको ५ नं.को शाब्दिक व्याख्या गर्दा प्रतिवादी अन्यायमा पर्ने स्थिति छ। पक्षहरू बीच भएको व्यवहारको समष्टि रूपमा विश्लेषण गरी संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठले व्यक्त गर्नु भएको राय मनासिव ठहर गरेको माननीय न्यायाधीश श्री अवधेशकुमार यादवको राय सदर हुनुपर्छ भन्ने समेत व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नु भयो।

विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताले गर्नु भएको उपर्युक्त बहस सुनी पुनरावेदन सहितको मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा प्रतिवादी महन्धी भन्ने महेन्द्रप्रसाद महतोले घर खर्च गर्न भनी २०५३ साल फाल्गुण महिना भरमा

साँवा ब्याज बुझाउने भाखा शर्त गरी मिति २०५३।५।२० मा कपाली तमसुक गरी रु.४९,०००। लिएकोमा भाखाभित्र साँवा ब्याज नबुझाएको र पटकपटक ताकेता गर्दा समेत रकम नबुझाएकोले उक्त साँवा रकम र कानूनबमोजिम हुने ब्याज रकम समेत दिलाई भराई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादीको मुख्य फिरोद दावी रहेको पाइयो । वादीलाई मैले जग्गा विक्री गर्ने समझदारीअनुरूप जग्गाको मोलवापतको रूपैया लिंगा तत्काल जग्गा पास गर्ने अनुकूल नमिलेको कारण विश्वासको लागि तमसुक लिखत गरिदिएको थिएँ । लेनदेन वापत म प्रतिवादीको नाम दर्ताको सुनसरी देवानगञ्ज गा.वि.स.वडा नं.३ कि.नं.४६५ को जग्गा विगाहा ०-५-२ मध्ये दक्षिणतर्फबाट किताकाट गरी कि.नं.४७० को ०-३-० जग्गा र.नं.६९४५ मिति २०५३।९।०।३ मा राजीनामा पारित गरी दिएको र जग्गा पारित भएपछि तमसुक च्यातल गरी माग्दा घरमा नै च्यातल गरी दिन्छु भनी विपक्षी वादीले भनेको कारण विश्वासमा परी बसेको थिएँ । २,४ दिन पछि तमसुकको बारेमा सोधखोज गर्दा तमसुक च्यातल गरी दिएँ भनेका हुन् । के कुन तमसुक पेश गरी नालेस गरेका हुन्, वादीबाट लिखत तमसुक दाखिल भएका अवस्थामा अ.बं.७८ नं.बमोजिम नामाकरण गर्ने छु । वादीलाई मैले कुनैपनि रूपैयाँ तिर्न बुझाउन बाँकी छैन भन्ने प्रतिवादीको प्रतिउत्तर जिकीर रहेको पाइयो ।

यी पुनरावेदक प्रतिवादीले विवादको तमसुक लिखतको सम्बन्धमा मुलुकी ऐन, अ.बं.७८ नं.बमोजिम बयान गर्दा वादी दुखनीदेवीले मिति २०५३।५।२० मा मसंग जग्गा खरीद गर्ने कुरा गरेकी र तत्काल जग्गामा वाली लगाएको हुँदा विश्वासका लागि गाउँ घरको प्रचलनअनुसार रु.३९,०००।- लिई रु.४९,०००।- को लिखत कागज गरी दिएको हुँ । सो रकम वापत शर्त अनुरूप ३ कट्टा जग्गा पास गरी दिएको हुँदा दावीबमोजिमको रकम तिर्न बुझाउन पर्ने होइन भन्ने समेत व्यहोरा उल्लेख गरेको र प्रत्यर्थी वादी दुखनीदेवीका वारेस सदानन्द महतोले जग्गा लिने दिने शर्तमा सो लिखत कागज भएको नभई रु.४९,०००। नगद रूपैया बुझी प्रतिवादीले गरिदिएको तमसुक हो भन्ने बयान गरेको देखियो ।

उल्लिखित विवादको विषयवस्तुमा वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर गरेको सुनसरी जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी गरी वादी दावीबमोजिमको साँवा ब्याज वादीले प्रतिवादीबाट भरी पाउने ठहर्‍याई भएको पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको फैसलाउपर प्रतिवादीको यस अदालतमा पुनरावेदन परेकोमा संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीशहरू बीच मतैक्यता हुन नसकी तीनजना माननीय न्यायाधीशहरूको पूर्ण इजलासमा पेश हुँदा संयुक्त इजलासबाट व्यक्त गरिएको रायका सम्बन्धमा छुट्टाछुट्टै राय व्यक्त भई बहुमत कायम हुन नसकी यस वृहद पूर्ण इजलासमा पेश हुन आएको देखियो ।

पूर्ण इजलासका माननीय न्यायाधीशहरू मध्ये माननीय न्यायाधीश श्री प्रेम शर्माबाट मौखिक जिकीर र अनुमानका आधारमा पुनरावेदक प्रतिवादीले वादीको साँवा ब्याज बुझाउनु नपर्ने भन्ने ठहर निष्कर्षमा पुग्न कानूनसंगत नदेखिँदा वादी दावी नपुग्ने ठहर गरेको सुनसरी जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने गरी व्यक्त भएको माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठको रायसंग सहमत हुन सकिँएन । वादी दावी पुग्ने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको फैसला सदर गरेको माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमार प्रसाद शाहको राय मनासिव ठहर्छ भनी राय व्यक्त भएको र माननीय न्यायाधीश श्री अवधेश कुमार यादवले मिसिल संलग्न तथ्य प्रमाणको आधारमा पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टी गरी वादी दावी नपुग्ने ठहर्‍याएको सुनसरी जिल्ला अदालतको इन्साफ सदर गरेको संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठको राय सदर कायम हुने ठहर्छ भनी राय व्यक्त भएको तथा माननीय न्यायाधीश श्री गिरीश चन्द्र लालले तमसुकको धनीलाई ऋणीले लेनदेन रकम मध्येको आंशिक रकम वापत जग्गा राजीनामा पारित गरी दिएको देखिनाले मिति २०५३।५।२० मा लेनदेन भएको रु.४९,०००।- को जग्गा राजीनामा भएको मिति २०५३।९।०।३ सम्मको ब्याज जोडी जम्मा हुन आउने रकम मध्ये उक्त राजीनामा लिखतको थैली रु.९०,०००। कटाई त्यसपछि बाँकी रहन आउने

रकमलाई पुनः साँवा कायम गरी लेनदेन व्यवहारको २ नं. अनुसार साँवा र ब्याज समेत वादीले प्रतिवादीबाट भरी पाउने ठहर्छ। सम्पूर्ण वादी दावी पुग्ने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला सो हदसम्म केही उल्टी हुने ठहर्छ भन्ने राय व्यक्त गरेको पाइयो। पूर्ण इजलासका माननीय न्यायाधीशहरू बीच बहुमत कायम हुन नसकी छुट्टा छुट्टै राय व्यक्त भई पेश भएको प्रस्तुत विवादमा पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको फैसला मिलेको छ वा छैन ? विशेष इजलासका माननीय न्यायाधीशहरूले व्यक्त गरेको रायमध्ये कुन चाहीं राय कायम हुने हो वा कानूनबमोजिम के हुनुपर्ने हो ? सोही विषयमा केन्द्रित भई निर्णय दिनुपर्ने हुन आएको छ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा पुनरावेदक प्रतिवादीले मिति २०५३।१।२० मा कपाली तमसुक गरी प्रत्यर्था वादीबाट रु. ४९,०००। कर्जा लिएको भन्ने तथ्यमा विवाद देखिएको छैन। यी प्रतिवादीले आफ्ना नाममा दर्ता रहेको कि.नं. ४६५ को क्षेत्रफल ०-५-२ मध्ये ०-३-० जग्गा रु. १०,०००। थैली राखी र.नं. ६९४५ मिति २०५३।१।०३ मा वादी दुखनीदेवी महतोलाई विक्री गरेको तथ्यमा पनि दुवैपक्षको मुख मिलेको देखिन्छ। केवल २०५३।५।२० मा भएको कपाली तमसुकबमोजिमको रकमवापत उक्त कि.नं. ४६५ को जग्गा मध्येबाट ३ कठ्ठा जग्गा पारित गरी दिएको हुँदा उक्त लेनदेनको रकम वादीलाई तिर्न बुझाउन बाँकी छैन भन्ने प्रतिवादीको मुख्य जिकीर भै प्रस्तुत विवादको सिर्जना भएको देखिन्छ।

३. विवादमा रहेको वादी प्रतिवादीबीच मिति २०५३।५।२० मा भएको लेनदेनको लिखत कागज हेर्दा, धनी दुखनीदेवी महतो ऋणी महन्थी भन्ने महेन्द्रप्रसाद महतो भई ऋणी महेन्द्र प्रसादले सयकडा वार्षिक दश प्रतिशतका दरले ब्याज समेत बुझाउने भनी कर्जा लिएको रु. ४९,०००। घर खर्च गर्न वापत उल्लेख भएको र उक्त रुपैयाको साँवा ब्याज २०५३ साल फाल्गुण महिनाभरमा साहूलाई बुझाउने र भाखाभित्र नबुझाएमा अरु जेथाबाट ऐनबमोजिम साँवा ब्याजउपर गरी लिनु भन्ने व्यहोरा पारी कपाली तमसुकको लिखत कागज भएको देखिन्छ। कपाली

तमसुकको व्यहोरामा रकम लेनदेन हुँदाका बखत सो रकमवापत कुनै समयमा प्रतिवादीले वादीलाई जग्गा पारित गरी दिने शर्त लगायतका कुनै पनि कुरा उल्लेख भएको देखिएन। प्रतिवादीले मिति २०५३।१।०३ मा र.नं. ६९४५ को लिखतबाट वादीलाई पारित गरी दिएको कि.नं. ४६५ मध्येको ३ कठ्ठा जग्गाको मिसिल संलग्न प्रतिलिपि हेर्दा जग्गाको मोल वापत रु. १०,०००। थैली राखी पारित भएको भन्ने देखिएको र उक्त लिखतमा २०५३।५।२० मा वादी प्रतिवादी बीच भएको कपाली तमसुकी रुपैयाँको बारेमा कुनै कुरा उल्लेख गरी पारित लिखतको कैफियत व्यहोरामा समेत अन्य कुनै कुरा जनाइएको पाइएन। रकम लेनदेनको समयमा सो रकमवापत प्रतिवादीले जग्गा पास गरी दिने शर्त भएको भए तत्काल जग्गा पास हुन नसक्ने अवस्था सो लिखतको व्यहोरामा उल्लेख गर्नुपर्नेमा कपाली तमसुक लिखतमा सो कुराको चर्चासम्म गरेको पाइएन। विशुद्ध प्रकारले साहू आसामीबीच भएको कपाली सरहको लिखत कागजबाट सिर्जित विवादमा अदालतले लिखत कागजमा उल्लेख नभएको पक्ष विपक्षको मौखिक भनाई र व्यवहारलाई आधार लिई विवादित विषयको सन्दर्भमा अन्यथा अर्थ गरी न्याय निरूपण गर्ने अवस्था हुँदैन।

अर्कोतर्फ यसै लेनदेन व्यवहारको विषयमा आफूले वादीलाई जग्गा पारित गरी दिएको भनी प्रतिवादीले उठाएको मूल विवादतर्फ हेर्दा, मिति २०५३।१।०३ मा पारित राजीनामा लिखतउपर आफ्नो अंश हकजतिको लिखत बदरको माग गरी यिनै पुनरावेदकका पत्नी प्रतिमादेवी महतो र छोरा सन्तोषकुमार महतोले दायर गरेको लिखत दर्ता बदर दर्ता कायम मुद्दामा यी प्रतिवादी महेन्द्र महतोले आफ्ना नाउँको म्याद बुझी प्रतिवाद नगरी बसेका र उक्त मुद्दामा वादी दावी पुग्न नसक्ने गरी मिति २०५५।६।२७ मा सुनसरी जिल्ला अदालतबाट फैसला भएको प्रमाणमा रहेको संवत् २०५४ सालको दे.दा.नं. १७६४ को लिखत दर्ता बदर दर्ता कायम मुद्दाको सक्कल मिसिलबाट देखिन आएको छ। आफ्ना श्रीमती तथा छोरोले उक्त २०५३।१।०३ को राजीनामा लिखत बदरको माग गरी आफू समेतउपर नालिस गरेको अवस्थामा यी पुनरावेदक प्रतिवादीले

सो राजीनामा लिखत आफूले वादीसंगबाट लिएको रकम वापत पारित गरी दिएको भनी आफ्नो व्यहोरा लेखाई प्रतिवाद गरेको अवस्था समेत देखिएन ।

४. यसका अतिरिक्त यी वादी प्रतिवादीबीच मिति २०५३।१।२० मा भएको कपाली तमसुक र मिति २०५३।१०।३ मा जग्गा लिनुदिनु गरी भएको पारित राजीनामाको लिखत व्यहोराको एकआपसमा अन्तर सम्बन्ध ९.९.१९९० रहेको भन्ने तथ्ययुक्त आधार मिसिल कागजबाट देखिन आएको छैन । आम जनसाधारणले तमसुक अनुसारको व्यवहार यथावत कायम राखेर छुट्टै अर्को लिखत व्यवहार गर्न नसक्ने र यस्तो प्रचलन आम समाजमा हुन नसक्ने तथा व्यवहारमा नभएको भन्न सकिने अवस्था हुँदैन । जग्गा पास गरी दिने शर्तमा कपाली तमसुकको लिखत भएको र दावीबमोजिमको रकम प्रतिवादीले बुझाउनु पर्ने होइन भन्ने प्रतिवादीका साक्षी रामकृष्ण मेहताले गरेको बकपत्र तथा वादीका साक्षी गणेश पण्डितले पारित भएको जग्गा दुखनीदेवीका पतिको हुँदा त्यसै पास गरिदिएका हुन् । पैसा लिनु दिनु गरेको होइन । पैसा घर खर्च गर्न लिएका हुन् भनी गरेको अपत्यारिलो बकपत्रको व्यहोराले विवादित विषयको सन्दर्भमा न्याय निरूपण गर्न सहयोग र सहजता पुग्ने अवस्था देखिदैन । देवानी प्रकृतिको लिखत व्यवहारको सम्बन्धमा जहाँ लिखत स्वयंमा प्रष्ट छ, त्यसको विषयमा पक्ष विपक्षको आपसी मौखिक समझदारी, निजहरू बीच अन्य घरायसी व्यवहार भएको छ भन्ने कुराले र साक्षीको बकपत्रले अन्यथा हुने अवस्था हुँदैन । लिखतले नै प्रष्ट रूपमा पक्षहरूको दायित्व तोकेको अवस्थामा कानूनले पनि लिखतलाई नै मान्यता दिएको हुन्छ । विवादसँग सान्दर्भिक मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको ५ नं.ले अन्य कुराको अतिरिक्त देहायबमोजिमको कानूनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ ।

साहू असामीले साँवा ब्याज समेत लिँदा बुझाउँदा देहायबमोजिमको रीत पुऱ्याई लिनु दिनु पर्छ । सो बमोजिम नगरेको सदर हुँदैन.....

साँवा जम्मै बुझाउँदा असामीले सो सम्बन्धमा गरिदिएको लिखत फट्टा गराई वा सोही लिखतमा असूली जनाउन लगाई बुझाउनु पर्छ । कुनै कारणले

सो लिखत फेला नपरेमा सोही व्यहोरा जनाई साहूबाट भरपाई गराई लिनुपर्छ.....

५. माथि उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाले साहू र असामी बीच भएको लेनदेनको विषयमा साँवा ब्याज समेत लिँदा बुझाउँदा साहू असामीको दायित्व निर्धारण गरेको र असामी ऋणीले सो सम्बन्धमा गरेको लिखत फट्टा गराउनु पर्ने वा सो लिखतमा असूली जनाउन लगाई मात्र साहूलाई साँवा ब्याज बुझाउनु पर्ने व्यवस्था गरेको र लिखत फेला नपरे सोही व्यहोरा जनाई साहूबाट असामीले भरपाई गराई लिनुपर्ने दायित्व निर्धारण गरेको पाइन्छ । कानूनले तोकेको प्रक्रिया नपुऱ्याएको अवस्थामा अन्य प्रक्रियाबाट भए गरेको व्यवहारले कानूनी मान्यता पाउन सक्ने अवस्था देखिएन । पुनरावेदक प्रतिवादीले विवादमा रहेको कपाली तमसुक कागजको विषयमा जे जस्तो जिकीर लिए तापनि उक्त तमसुक कागजको व्यहोरामा त्यस्तो कुनै शर्त तोकेको भन्ने नदेखिनुका अतिरिक्त तमसुक लिखत बमोजिमको साँवा ब्याज रकम बुझाएको भन्ने पनि नहुँदा उक्त कपाली तमसुकको अस्तित्वमा प्रश्न गर्ने अवस्था समेत देखिन आएन । लेनदेन व्यवहारको ५ नं.मा रहेको कानूनी व्यवस्थाको शाब्दिक अर्थ नगरी साक्षी बकपत्र एवं पक्षहरू बीचको व्यवहार हेरिनु पर्छ भन्ने विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताको वहस जिकीर रहेपनि स्पष्ट रूपमा रहेको कानूनी व्यवस्था विपरीत मौखिक भनाई एवं पक्षहरूका बीच भएका अदृश्य व्यवहार र आचरणलाई प्रमाणमा लिन मिल्ने स्थिति देखिएन ।

६. अतः माथि विवेचना गरिएको मुद्दाको तथ्य एवं कानूनी व्यवस्था समेतको आधार र कारणबाट पुनरावेदक प्रतिवादी र वादी बीच भएको मिति २०५३।१।२० को कपाली तमसुक लिखत र निजहरू बीच जग्गा लिनुदिनु गरी मिति २०५३।१०।३ मा भएको राजीनामा लिखत व्यवहार अलग अलग प्रकृतिबाट भएको देखिएको, तमसुकी लिखतबाट रुपैयाँ लिनुदिनु गरेको व्यवहार तथा जग्गा राजीनामा पारित गरेको व्यवहारमा दुवै लिखतको एकआपसमा सम्बन्ध (Nexus) रहेको भन्ने कुरा कहीं कतै उल्लेख भै आएको नदेखिएको अवस्था रहेको तथा आम व्यवहार र प्रचलनमा एकै व्यक्तिसँग यस प्रकारका

भिन्नभिन्न व्यवहार हुन नसक्ने भनी मान्न नमिल्ने हुँदा वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर गरेको शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी गरी वादीलाई दावीको लिखतको साँवा ब्याज प्रतिवादीले तिर्नु बुझाउनु पर्ने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको मिति २०५८।६।१० को फैसला सदर गरेको यस अदालत संयुक्त इजलास माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमार प्रसाद शाहको राय मनासिव ठहराएको पूर्ण इजलासका माननीय न्यायाधीश श्री प्रेम शर्माको मिति २०६६।१।३० को राय सदर हुने ठहर्छ। प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन। अरु तपसिलबमोजिम गर्नु।

तपसील

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिएबमोजिम पुनरावेदन अदालत, विराटनगरबाट भएको फैसला सदर हुने ठहरेकोले वादीले प्रतिवादीबाट भरी पाउने ठहरेको कोर्ट फी रु.२४१३।७५ प्रतिवादीले यस अदालतमा पुनरावेदन गर्दा पुनरावेदन अदालत, विराटनगरमा र.नं.६०६ मिति २०५८।१०।९ मा धरौटी राखेको देखिँदा उक्त रकम फिर्ता पाउँ भनी कानूनका म्यादभिन्न वादीको दरखास्त परे केही दस्तूर नलिई फिर्ता दिनु भनी पुनरावेदन अदालत, विराटनगरमा लेखी पठाई दिनु-----१

दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमबमोजिम बुझाई दिनु-----२

उक्त रायमा सहमत छौ।

न्या. मोहन प्रकाश सिटौला

न्या. सुशीला कार्की

न्या. वैद्यनाथ उपाध्याय

न्या. कमलनारायण दास

इति संवत् २०६७ साल फागुन २६ गते रोज ५ शुभम्
इजलास अधिकृत: पुनाराम खनाल



निर्णय नं. ८५३३

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती
संवत् २०६५-NF--००१९
आदेश मिति: २०६७।१।२२।५
विषय : उत्प्रेषण परमादेश समेत।

निवेदक विपक्षी: वृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्
सञ्चालक परिषद् जनकपुरधाम धनुषाको
साविक अध्यक्ष काठमाडौं जिल्ला का.म.
न.पा.वडा नं.८ वस्ने भोजराज घिमिरे

विरुद्ध

प्रत्यर्था निवेदक: महोत्तरी जिल्ला, रतौली गा.वि.स.वडा
नं. ४ घर भई धनुषा जिल्ला, जनकपुर
न.पा.वडा नं. ७ वस्ने रामप्रसाद नायक

सर्वोच्च अदालतबाट आदेश गर्ने:

मा.न्या. श्री बलराम के.सी.

मा.न्या. श्री तपबहादुर मगर

- कानूनले स्पष्ट तोकेको रकम वाहेक अन्य रकम वा सहूलियत सुविधा उपलब्ध गराउने गरी मन्त्रिपरिषद्ले निर्णय गर्न नसक्ने।

(प्रकरण नं.४)

- दावी नै नलिएको वा माग नै नगरेको कुरा अदालतले न्यायिक अग्रसरता देखाई आफैले थप कुरा दिने गरी निर्णय गर्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं.८)

- दावीमा सीमित रही फैसला गर्नु पर्छ। न्याय सम्पादन पद्धतिको यो एउटा महत्वपूर्ण पक्ष हो। साथै यो न्यायिक आत्मसंयमको सिद्धान्तको एक प्रमुख आधार पनि हो।

यसलाई न्यायको एउटा मान्य सिद्धान्तको रूपमा यस अदालतले मानी आएको छ र यसबाट विमुख (Deviate) हुनुपर्ने कुनै कारण र औचित्य नभएकाले दावीको सीमा नाघेर आफै विवादको सिर्जना गरी वा औचित्यको तर्क दिएर अदालतले दावी नगरिएको कुरामा वा दावीभन्दा बाहिर गएर निर्णय गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.९)

निवेदक तर्फबाट:

विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय श्री लक्ष्मीबहादुर निराला र श्री पवनकुमार ओझा एवं विद्वान अधिवक्ता श्री सतिशकृष्ण खरेल

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री महेश शर्मा पौडेल

अवलम्बित नजीर:

- नेकाप २०४४, नि.नं. २९५९, पृ. ३८
 - नेकाप २०३१, नि.नं. ८०७, पृ. ५६
- सम्बद्ध कानून:
- न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ११ को उपदफा (१) को देहाय खण्ड (क) र (ख)
 - बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा २१

आदेश

न्या.ताहिर अली अन्सारी: सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलासको मिति २०६३।६।३ को आदेशउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ११(१) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् सञ्चालक परिषद्, जनकपुरधाम धनुषाका साविक अध्यक्ष भोजराज घिमिरेको तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावलोकनको लागि परेको निवेदनमा यस अदालतबाट निस्सा प्रदान भै पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यस प्रकार छ:-

पौराणिक कालदेखिको पवित्र धार्मिक नगरी जनकपुर र यसको माध्यमिकी (पञ्चकोशी) परिक्रमा

भित्रको धार्मिक, ऐतिहासिक र पुरातात्विक मठ, मन्दिर, सरोवर र स्थलहरूको सुरक्षा सम्भार र विकासका पूर्वाधारहरू विकसित गर्दै सुव्यवस्थित तीर्थस्थल एवं पर्यटकीय क्षेत्रको रूपमा विकास गर्ने पवित्र उद्देश्य राखी संसदद्वारा बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ लागू गरी ऐ.ऐनको दफा ३(१) (२) नं. बमोजिम बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् नामक संस्थाको स्थापना गरिएको छ । तत्पश्चात् सोही ऐनले दिएको अधिकार प्रयोग गरी नेपाल सरकारद्वारा बृहत्तर जनकपुरक्षेत्र विकास परिषद् नियमावली २०५८ लागू गरिएको छ । परिषद्को सम्पूर्ण काम कारवाहीहरू सोही ऐन, नियमबमोजिम सञ्चालन हुनुपर्ने निर्विवाद छ । उपरोक्त ऐन नियम तथा परिषद्को विकास निर्माणको सर्वाङ्गण उद्देश्यको विपरीत विपक्षी मन्त्रिपरिषद्ले मिति २०६०।६।१२ मा निर्णय गरी मन्त्री स्तरको पदाधिकारीले पाउने मासिक पारिश्रमिक, घरभाडा र गाडी समेतको सुविधा पाउने गरी ऐनको दफा ६(१)(क) बमोजिम महोत्तरी जिल्ला ओरही गा.वि.स.वडा नं ४ का निवासी भनी देखाई विपक्षी भोजराज घिमिरेलाई परिषद्को अध्यक्ष पदमा मनोनयन गर्ने निर्णय गरी सोही निर्णयानुसार विपक्षी संस्कृति पर्यटन तथा नागरिक उड्डयन मन्त्रालयबाट निजलाई मिति ०६।०६।२१ मा सञ्चालक परिषद्को अध्यक्ष पदमा नियुक्ति गरिएको तथ्य मिति ०६।१।२३ मा नेपाल समाचार पत्र राष्ट्रिय दैनिकमा प्रकाशित समाचारबाट म निवेदक समेतले थाहा पाएको हुँदा तत्पश्चात सम्बन्धित परिषद्मा सम्पर्क राखी आवश्यक कागजातहरूको नक्कल मिति ०६।१।२१ मा लिए पश्चात तथ्य जानकारी भयो ।

बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा ७(३) बमोजिमको गणपूरक संख्या नै नपुगी निज अध्यक्ष स्वयंको अध्यक्षतामा मिति ०६।०।२२ मा काठमाडौंमा बसेको सञ्चालक परिषद्को अवैध एवं गैरकानूनी बैठकले निज अध्यक्षको पारिश्रमिक र अन्य सुविधा परिषदकै विकास अनुदानकै वार्षिक बजेटबाट भुक्तानी गर्ने गरी उक्त क्षेत्रको विकास गर्ने रकम नै खाने मास्ने र उक्त क्षेत्रमा विकास नै नगर्ने उद्देश्यले नितान्त अनैतिक एवं गैरकानूनी निर्णय गरियो । सो बैठक नै ऐनको दफा ७(३) विपरीत भएको हुँदा सो

को निर्णयहरू स्वतः अमान्य र कानूनी मान्यता शून्य छ । उक्त निर्णयको आधारमा रिट निवेदनको दफा ५ मा उल्लिखित रकम तलब तथा सुविधावापत बुझी लिने गरेका छन् । अध्यक्षले तलब भत्ता तथा सुविधा लिन नमिल्ने भनी अर्थ मन्त्रालयबाट च.नं. ६६ मिति ०५८।६।२९ को पत्रबाट विपक्षीहरूलाई सचेत समेत गराइसकेको छ ।

विपक्षी भोजराज घिमिरेले ऐन कानूनविपरीत तलब भत्ता पारिश्रमिक तथा सुविधाहरू उपभोग गरी म निवेदक समेतबाट असूल गरिएको कर जम्मा गरी खडा गरिएको राज्यकोष कै व्यापक दुरुपयोग गरिरहेको र परिषदकै हित विपरीत परिषदको सञ्चित कोष समेतको रकम आफ्नो निजी स्वार्थ पूर्ति गर्न लिई मासि व्यक्तिगत आर्थिक हितमा प्रयोग गरी परिषदलाई टाट पल्टाउने कार्य गरिरहेको हुँदा निजको मनोनयन नै गैरकानूनी घोषित गर्नुपर्ने अवस्था विद्यमान छ । वृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा २१ अनुसार नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्बाट संस्थानका सञ्चालक समितिका अध्यक्ष तथा सदस्यहरूलाई बैठक भत्ता तथा परिवहन सुविधा मात्र प्रदान गरिने, सञ्चालक समितिका अध्यक्ष तथा सदस्यहरूबाट बढी लिए जति सुविधा रकम असल उपर गर्ने त्यस्तो सुविधा लिनेलाई त्यस्तो कामको जिम्मा नदिने तथा यस सम्बन्धमा संस्थानको सञ्चालक समितिले आफूखुशी निर्णय गर्न नपाउने गरी मिति २०५७।२।२२ मा भएको निर्णय समेतको प्रतिकूल गरी विपक्षी भोजराज घिमिरेलाई वृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषदको सञ्चालक परिषदको अध्यक्ष पदमा मन्त्रीस्तरका पदाधिकारीले पाउने मासिक पारीश्रमिक घरभाडा र गाडी समेतको सुविधा पाउने गरी ४ वर्षको लागि तोकी मनोनयन गरी नियुक्ति दिने विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषदको मिति ०६०।६।१२ को निर्णय गैरकानूनी छ ।

विपक्षी संस्कृति पर्यटन तथा नागरिक उड्डयन मन्त्रालय सिंहदरवार काठमाडौँबाट च.नं.१२९, मिति ०६०।६।२९ मा विपक्षी भोजराज घिमिरेलाई उक्त परिषदको सञ्चालक परिषदको अध्यक्ष पदमा तोकी नियुक्ति गरेको गैरकानूनी नियुक्ति र नियुक्ति

पत्रलाई विपक्षी वृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषदका सञ्चालक परिषदको मिति ०६०।८।२ को बैठकको निर्णयलाई विपक्षी अर्थ मन्त्रालय काठमाडौँबाट विपक्षी भोजराज घिमिरेले उक्त सुविधाहरू खान पाउने गरी च.नं. ७६२, मिति ०६०।७।२६ मा विपक्षी संस्कृति पर्यटन तथा नागरिक उड्डयन मन्त्रालयलाई सम्बोधन गरी विपक्षी वृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास क्षेत्र विकास परिषदका सञ्चालक समिति परिषदलाई बोधार्थ दिई सहमति दिने पत्रलाई विपक्षी संस्कृति पर्यटन तथा नागरिक उड्डयन मन्त्रालयले विपक्षी भोजराज घिमिरेलाई सम्बोधन गरी विपक्षी अर्थ मन्त्रालयलाई बोधार्थ दिई च.नं.२३३, मिति २०६०।८।१ मा सहमति दिने सम्बन्धी लेखेको पत्रलाई तथा उक्त गैरकानूनी निर्णय र पत्रहरूका आधारमा विपक्षीहरूले गरे गराएको सम्पूर्ण निर्णय र पत्रहरूका आधारमा विपक्षीहरूले गरे गराएको सम्पूर्ण निर्णय र काम कारवाहीहरू समेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी स्वतन्त्र एवं स्वच्छ छवि भएका सोही क्षेत्रका स्थायी बासिन्दालाई अध्यक्ष पदमा तोकी मनोनयन गर्नु गराउनु भनी विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद् समेतका नाउँमा परमादेशको आदेश समेत जारी गरिपाउँ । साथै निवेदन पत्रको टुंगो नलागेसम्मको अवधिको लागि विपक्षी भोजराज घिमिरेले अध्यक्षको हैसियतले विपक्षी वृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषदको कार्यालयमा कुनै पनि निर्णय, कामकारवाही समेत नगर्नु नगराउनु कुनै पनि तलब भत्ता लगायतका आर्थिक सुविधा विपक्षी भोजराज घिमिरेले लिन खान नपाउने गरी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४९(१) बमोजिम विपक्षीहरूका नाउँमा अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालतमा दायर हुन आएको रिट निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? बाटाका म्याद बाहेक १५ दिनभित्र सम्बन्धित मिसिलसाथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् लिखित जवाफ पठाउनु भनी प्रधान मन्त्री तथा मन्त्रपरिषदको कार्यालय समेतलाई र आफै वा आफ्ना प्रतिनिधिद्वारा उपस्थित हुनु भनी रिट निवेदनको नक्कल साथै राखी विपक्षी भोजराज घिमिरे समेतलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ

आएपछि अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश ।

नेपाल सरकारको मिति २०६०।६।१२ को निर्णय बदर हुने वा नहुने विषय लिखित जवाफ समेत प्राप्त भएपछि अन्तिम अवस्थामा बोलिने कुरा हो । सो नियुक्ति बदर नभएसम्म सो निर्णयबमोजिम पाएको खाएको सुविधालाई अहिले अन्तरिम आदेशबाट रोक्ने अवस्था उत्पन्न हुन नआउने हुँदा निवेदकको मागबमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरी रहनु परेन भन्ने यस अदालतको आदेश ।

संस्कृति पर्यटन तथा नागरिक उड्डयन मन्त्रालयबाट मिति ०६।०।१६ मा नेपाल सरकारको निर्णय गराई बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा ६ को उपदफा (१) को खण्ड (क) बमोजिम श्री भोजराज घिमिरेलाई उक्त परिषद्को अध्यक्ष पदमा मनोनयन गरी तत्कालीन कार्यरत अध्यक्ष नरेन्द्र मिश्रलाई पदबाट मुक्त गर्ने, सोही ऐनको दफा ६ को उपदफा (१) को खण्ड (ठ) बमोजिम श्री लक्ष्मीबहादुर निरौला र श्री श्रवणकुमार शाहलाई २ वर्षको लागि सञ्चालक परिषद्को सदस्य पदमा मनोनयन गर्न र बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्को सञ्चालक परिषद्का अध्यक्षले प्राप्त गर्ने सुविधा नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्बाट तोकिएबमोजिम हुने गरी प्रस्ताव पेश भएकोमा मिति २०६०।६।१२ मा नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्बाट निर्णय हुँदा निर्णय हुनुपर्ने प्रस्तावको खण्ड (ग) मा उल्लिखित सुविधाको हकमा अध्यक्षलाई मन्त्रीस्तरका पदाधिकारीले पाउने मासिक पारिश्रमिक, घर भाडा र गाडी समेतको सुविधा उपलब्ध गराउने गरी अरु प्रस्तावमा लेखिएबमोजिम गर्ने निर्णय भएको नेपाल सरकारको निर्णय कानूनसम्मत नै रहेको र यस निर्णयबाट विपक्षीको कुनै हक अधिकारमा आघात नपरेको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालयको तर्फबाट सचिव देवराज रेग्मीको लिखित जवाफ ।

संघ संस्था, परिषद्, बोर्ड निगम जस्ता निकायहरूको कार्यकारी पदमा नेपाल सरकारद्वारा प्रचलित कानूनबमोजिम उपयुक्त व्यक्तिहरूलाई

नियुक्ति गर्ने आमप्रचलन हो । यसरी नियुक्ति गरिँदा त्यस्ता पदाधिकारीले पाउने सुविधाको हकमा प्रचलित कानूनको अधिनमा रही तोकिने हो । नेपाल सरकार संघ संस्था, परिषद्, बोर्ड निगम जस्ता निकायहरूको कार्यकारी पदमा नियुक्त व्यक्तिलाई त्यस्तो संस्थामा कार्यरत रहँदाको अवस्थामा आफ्नो पदीय कार्यसंग सम्बन्धित काममा खटिनु पर्ने हुँदा आवश्यक सुविधाहरू नियुक्ति गर्दा कै अवस्थामा तोकिने हुँदा यसरी तोकिएको सुविधासम्बन्धी विषयलाई अन्यथा भन्न मिल्ने होइन । यस मन्त्रालयको कार्यक्षेत्रभित्र नपरेको विषयमा यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाइएको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत अर्थ मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

श्री भोजराज घिमिरेलाई बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा ६ को उपदफा (१) को खण्ड (क) र उपदफा (२) बमोजिम नियुक्त गरिएको हुँदा कानूनसम्मत ढंगले नियुक्ति गरिएको हो । जहाँसम्म निजले प्राप्त गर्ने सुविधाहरू प्राप्त गर्ने गरी भएका निर्णयहरू गैरकानूनी छन् भन्ने सम्बन्धमा सम्बन्धित ऐन नियमावलीमा त्यस्ता सुविधाहरू नदिने भनी स्पष्टरूपमा निषेध गर्ने व्यवस्था नभएको, यसभन्दा अघि पनि नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्ले कार्यकारी अधिकार प्रयोग गरी यस विषयमा निर्णय गर्ने गरिएका हुँदा नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्बाट कार्यकारी अधिकार प्रयोग भै निर्णय भएका हुन् । उक्त निर्णयहरू कानूनसम्मत नै हुँदा आधारहिन एवं हकद्वैयाविहिन रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत संस्कृति पर्यटन तथा नागरिक उड्डयन मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

प्रस्तुत विवादमा निवेदकको सार्थक सम्बन्ध नदेखिएकोले हकद्वैया पुग्दैन । निवेदकको कुनै पनि सवैधानिक एवं कानूनी हक हनन भएको देखाउन सकेको छैन । अध्यक्षको नियुक्तिको लागि मेरो योग्यतामा कुनै प्रश्न उठाउन सकेको छैन । ऐनको दफा ६(१) मा सञ्चालक परिषद्को गठन प्रक्रिया निश्चित गरिएको छ । साविकमा परिषद्द्वारा मनोनित गरिएका सदस्यहरूको पदावधि समाप्त भै सकेको, नयाँ मनोनयन भै नसकेको त्यसै गरी पदेन सदस्य हुने संसद सदस्यहरू संसद विघटन भएको कारणबाट सदस्य कायम नरहेको

र केवल अन्य पदेन सदस्यहरू मात्र कायम रहेको अवस्थामा भएसम्मका सबै सदस्यहरूको करीब पूर्ण उपस्थितिमा नै बैठक गरिएको हो । गणपूरक संख्या नपुगको भन्ने कुरा भुटा हो । त्यसैगरी ऐनमा पर्यटन विभागको महानिर्देशकलाई पदेन सदस्य तोकिएकोमा सो विभाग नै खारेज भैसकेको हुनाले सो विभागको महानिर्देशक उपस्थित हुन सक्ने अवस्था नै नभएको हुनाले सो कुरालाई कसैको अनुपस्थिति भनी अर्थ गर्न मिल्ने होइन । परिषद्को प्रारम्भिक बैठक गर्दाको अवस्थामा अधिकांश पदेन सदस्यहरू काठमाडौंमा रहेको हुनाले काठमाडौंमा बैठक गर्दा यातायात खर्च कम हुने जनकपुरमा गर्दा बढी हुने भएको कारणले काठमाडौंमा बैठक गरिएको हो ।

बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा ६ बमोजिम नेपाल सरकारले कानूनबमोजिम नै म भोजराज घिमिरेलाई परिषद्को अध्यक्ष पदमा तोकेको हो । परिषद्को अध्यक्षको सेवाको शर्त तोक्ने व्यवस्था नियमावलीमा नभएको हुनाले नियुक्त गर्ने अधिकारी नेपाल सरकारले सेवाको शर्त तोकेको कुरालाई अन्यथा भन्न मिल्ने होइन । हवाई भाडावापतको सुविधाको प्रयोग परिषद्को कामको सिलसिलामा मात्र भएको छ । मैले कहिले पनि काठमाडौं आउँदा कुनै दैनिक भ्रमण भत्ता लिएको छैन । विपक्षीले दावी गरेबमोजिम कुनै रकमको दुरुपयोग गरेको भए आर्थिक अनियमितता तर्फ सम्बन्धित अख्तियारप्राप्त निकायबाट कानूनबमोजिम कारवाही गर्न सक्नुपर्नेमा त्यस्तो कुनै कारवाही गरेको भन्न सकेको छैन । नेपाल सरकारको अर्थ मन्त्रालयको मिति ०६०।७।२६ र २०६०।८।१ को सहमति पत्र बदर गरिपाउँ भने पनि उक्त सहमति दिन पाउने अधिकार अर्थ मन्त्रालयलाई नभएको भन्न सकेको छैन । लिखित जवाफवाला भोजराज घिमिरेलाई परिषद्को अध्यक्ष पदमा नियुक्ति गर्ने नेपाल सरकारको निर्णयमा कुनै त्रुटि नभएको र वहाँको नियुक्तिपश्चात् गरिएका परिषद्का बैठक र अन्य काम कारवाहीमा समेत कुनै त्रुटि नभएको हुनाले विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत हाल बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् सञ्चालक परिषद् जनकपुरको तर्फबाट अख्तियारप्राप्त कार्यकारी निर्देशक पदमा कार्यरत अम्बिकाप्रसाद अधिकारी तथा

सोही परिषद्को सञ्चालक परिषद् जनकपुरधामको अध्यक्ष भोजराज घिमिरे समेतको संयुक्त लिखित जवाफ ।

यसमा प्रस्तुत निवेदनमा विपक्षी नं.२ ले बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा २१ बमोजिम बैठक भत्ता मात्र पाउने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था गरेको कानूनले मन्त्रिपरिषद्लाई राज्य मन्त्री सरहको सुविधा उपलब्ध गराउन सक्ने अधिकार प्रदान नगरेकोमा विपक्षी मन्त्रिपरिषद्ले २०६०।६।१२ मा अध्यक्षलाई राज्यमन्त्री सरहको सुविधा उपलब्ध गराउने गरेको निर्णय कानूनविपरीतको निर्णय देखियो । कानूनविपरीतको निर्णयको कुनै अर्थ हुँदैन । तसर्थ, अध्यक्षलाई राज्यमन्त्रीसरहको सुविधा उपलब्ध गराउने २०६०।६।१२ को निर्णय उत्प्रेषणको आदेश जारी गरी बदर गरी दिएको छ ।

राज्यको Taxation Power अन्तर्गत करदाताबाट प्राप्त रकम राज्यको ढुकुटीको रूपमा रहेको कोषमा जम्मा भएको रकम राज्यको अर्को अधिकार Spending Power अन्तर्गत खर्च गर्न पनि कानूनको अख्तियारी चाहिन्छ । तब मात्र खर्च हुन सक्छ । कानूनविपरीत रकम खर्च हुन सक्दैन । तसर्थ विपक्षी नं. २ लाई ऐनको दफा २१ बमोजिम बाहेकको उपलब्ध गराएको अन्य सम्पूर्ण रकम नेपाल सरकारले असूलउपर गरी लिन पाउने ठहर्छ । कानूनी राज्यको आधारमा राज्य सञ्चालन हुने हाम्रो संवैधानिक व्यवस्था हो । यस्तो व्यवस्थामा स्वेच्छाचारीपनको कुनै स्थान हुँदैन । विपक्षी नं. ३ तत्कालीन सरकारले बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा २१ को स्पष्ट व्यवस्थाविपरीत कानूनले दिन नमिल्ने रकम विपक्षी नं.२ लाई उपलब्ध गराएको देखिँदा भविष्यमा यस्तो घटना नदोहोरिन विपक्षी नं.३ को ध्यानाकर्षण गराउने समेत ठहर्छ भन्ने यस अदालत संयुक्त इजलासबाट मिति २०६३।६।३३ मा भएको निर्णय ।

बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा १९ ले परिषद्को एउटा छुट्टै कोष रहने व्यवस्था गरेको छ । सो कोषमा नेपाल सरकारबाट प्राप्त रकम पनि परिषद्को कोष हुने निर्विवाद छ । सोही कोषबाट कर्मचारीको तलब भत्ता लगायत

परिषद्को अन्य खर्च व्यहोरिने भएको र सो खर्च पनि सञ्चालक परिषद्बाट र योजना आयोगबाट अनुमोदन हुने व्यवस्थालाई कुनै पनि हालतमा कानूनविपरीत भन्न नमिल्नेमा अध्यक्षलाई दिईएको तलव भत्ता तथा अन्य सुविधा सम्बन्धी खर्चलाई कानूनविपरीतको खर्च भनी फेसलामा लिईएको आधार त्रुटिपूर्ण छ । सरकारको निर्णयबमोजिम खाई भोगी आएको तलव, भत्ता एवं सुविधाको रकम अध्यक्षबाट असूलउपर गरिपाउँ भन्ने रिट निवेदनको माग दावी नभएकोमा अदालत आफै वादी बनी खाई आएको तलव भत्ता वा अन्य सुविधा भोजराज घिमिरेबाट भराई लिन पाउने गरी भएको यस अदालतको मिति २०६३।६।३ को आदेश सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त प्रतिकूल भएकोले उक्त आदेश पुनरावलोकन गरिपाउँ भनी विपक्षी बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्, जनकपुरधाम धनुषाका साविक अध्यक्ष भोजराज घिमिरेको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको निवेदन ।

यसमा बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्का कानूनबमोजिम नियुक्त अध्यक्षले मन्त्रीस्तरीय निर्णय बमोजिमको तलव भत्ता र सुविधा उपभोग गरी आएकोमा बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा २१ मा उल्लेख भएको परिषद्को सञ्चालक परिषद्को अध्यक्षले बैठक भत्ता पाउनेछ, भन्ने वाक्यांशको आधारमा परिषद्को सञ्चालक परिषद्को अध्यक्षले मन्त्रपरिषद्को निर्णय बमोजिम मन्त्रीस्तरका पदाधिकारीले पाउने मासिक पारिश्रमिक, घर भाडा र गाडी सुविधा होइन, बैठक बसेको अवस्थामा मात्र बैठक भत्ता पाउनेछ भन्ने अर्थ गरी सञ्चालक परिषद्को अध्यक्षले खाईपाई आएको तलव भत्ता तथा अन्य सुविधा निजबाट असूलउपर गर्ने भनी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०६३।६।३ मा उत्प्रेषण परमादेश जारी गर्ने गरेको आदेश यस अदालतबाट ज्ञानमान डंगोल वि. बाबुकाजी महर्जन भएको मुद्दा (नेकाप २०३१, नि.नं. ८०७, पृ.५६) मा कल्लु राणा वि. छत्र राणा थारु भएको उत्प्रेषण मुद्दा (नेकाप २०३८, नि.नं. १४७४, पृ.२६) मा प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्त प्रतिकूल भएको तथा यी निवेदक भन्दा पछि नियुक्त भएका उक्त परिषद्का अध्यक्षले समेत मन्त्रीस्तरीय निर्णय अनुसार तलव र अन्य सुविधा

खाईपाई रहेको भन्ने समेत निवेदन पत्रमा उल्लेख भएबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ११ को उपदफा (१) को देहाय खण्ड (क) र (ख) को अवस्था विद्यमान देखिदा प्रस्तुत मुद्दा पुनरावलोकन गरी हेर्ने निस्सा प्रदान गरिएको छ, भन्ने यस अदालतको मिति २०६५।६।३ को आदेश ।

नियमबमोजिम मुद्दा पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदक भोजराज घिमिरेको तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय श्री लक्ष्मीबहादुर निराला र श्री पवनकुमार ओझा एवं विद्वान अधिवक्ता श्री सतिशकृष्ण खरेलले रिट निवेदनमा बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्, जनकपुरधाम धनुषाका साविक अध्यक्ष भोजराज घिमिरेले अध्यक्षको हैसियतले खाईपाई आएको तलव, भत्तालगायतको रकम असूल गरिपाउँ भनी दावी नै नलिइएको अवस्थामा यस अदालतबाट निवेदन दावी भन्दा बाहिर गै भोजराज घिमिरेले खाईपाई आएको तलव, भत्ता लगायतको सम्पूर्ण रकम नेपाल सरकारले असूलउपर गरी लिन पाउने गरी भएको आदेश त्रुटिपूर्ण रहेको छ । बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा २१ ले बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्का अध्यक्षले तोकिएबमोजिमको बैठक भत्ता लिन पाउने कानूनी व्यवस्था गरेको छ । भोजराज घिमिरेलाई नेपाल सरकारको निर्णयले बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्को अध्यक्षमा नियुक्ति गरी तलव भत्ता दिएको हो । निवेदक भोजराज घिमिरे भन्दा अगाडि नियुक्ति भएका र पछि नियुक्ति भएका व्यक्तिहरूले समेत नेपाल सरकारको निर्णय अनुसार नै तलव, भत्ता खाईआएको अवस्था छ । बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास कोषको अध्यक्ष पूर्णकालीन काम गर्न सरकारले नियुक्ति गरेको हो । निवेदक भोजराज घिमिरेलाई बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्को अध्यक्षमा नेपाल सरकारले नियुक्ति गरेको हुँदा निजले खाईपाई आएको तलव, भत्ता अनियमित भएकोमा Audit को प्रश्न समावेश भएको हुँदा रिट निवेदनबाट न्याय निरोपण समेत हुन सक्तैन । प्रत्यर्थी रिट निवेदक रामप्रसाद नायकको हकमा कुनै असर नपरेको हुँदा निवेदन दिने हकद्वैया समेत छैन । अतः यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट भएको मिति २०६३।७।३ को आदेश

त्रुटिपूर्ण हुँदा पुनरावलोकन गरी निवेदक भोजराज घिमिरेको लिखित जवाफ बमोजिम होस् भन्ने समेत वहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेतको तर्फबाट विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री महेश शर्मा पौडेलले बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्को अध्यक्षमा नियुक्त श्री भोजराज घिमिरेलाई नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को २०६०।६।१२ को निर्णयअनुसार मन्त्रीस्तरका पदाधिकारीले पाउने मासिक पारिश्रमिक, घरभाडा र गाडी समेतको सुविधा प्रदान गरिएको हुँदा कानूनबमोजिम निजले खाईपाई आएको सुविधा निजबाट असूलउपर हुनु पर्ने होइन भन्ने व्यहोराको वहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

उल्लिखित विद्वान कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको वहस समेत सुनी निवेदन सहितको सम्पूर्ण मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०६३।६।३ मा भएको निर्णय आदेश मिलेको छ, छैन ? निवेदकको निवेदन जिकीर पुग्न सक्छ, सक्तैन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनु पर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्का सञ्चालक परिषद् जनकपुरधाम धनुषाको अध्यक्ष पदमा भोजराज घिमिरेलाई नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६०।६।१२ को निर्णयअनुसार मन्त्रीस्तरको पदाधिकारीले पाउने मासिक पारिश्रमिक, घरभाडा, गाडी समेतको सुविधा पाउने गरी नियुक्ति गरेकोले उक्त निर्णय एवं काम कारवाही समेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाऊँ भन्ने रिट निवेदन माग दावी रहेकोमा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६०।६।१२ को निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्का अध्यक्ष भोजराज घिमिरेलाई बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा २१ बमोजिमको बैठक भत्ता वाहेक उपलब्ध गराएको अन्य सम्पूर्ण रकम नेपाल सरकारले असूलउपर गरी लिन पाउने गरी मिति २०६३।६।३ मा आदेश भएको देखिन्छ । संयुक्त इजलासबाट भएको उक्त आदेशउपर विपक्षी बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् सञ्चालक परिषद्

जनकपुरधाम धनुषाका तत्कालीन अध्यक्ष भोजराज घिमिरेको तर्फबाट पुनरावलोकन गरिपाऊँ भनी दिएको निवेदनमा यस अदालतबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ११ को उपदफा (१) को देहाय खण्ड (क) र (ख) को आधारमा पुनरावलोकन गरी हेर्ने निस्सा प्रदान भै निर्णयार्थ प्रस्तुत निवेदन पेश हुन आएको पाइन्छ ।

३. बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्को अध्यक्ष पदमा ४ वर्षका लागि निवेदक भोजराज घिमिरेलाई नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६०।६।१२ को निर्णयबमोजिम नियुक्ति भएकोमा विवाद देखिँदैन । यस सम्बन्धमा प्रचलित कानूनी व्यवस्था हेर्दा बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा ६ मा सञ्चालक परिषद्को गठनको व्यवस्था गरिएको देखिन्छ । सोही ऐनको दफा ६(१)(क) मा नेपाल सरकारले तोकेको व्यक्ति अध्यक्ष रहने र दफा ६(२) ले अध्यक्षको पदावधि चार वर्षको हुने भन्ने व्यवस्था पनि गरेको पाइन्छ । बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा २१ ले "सदस्यहरूले बैठकमा भाग लिएवापत तोकिएबमोजिमको बैठक भत्ता पाउने छन्" भन्ने कानूनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ । सोही ऐनको दफा २ (छ) ले "सदस्य" भन्नाले सञ्चालक परिषद्को सदस्य सम्भन्नु पर्छ र सो शब्दले परिषद्को अध्यक्ष र सदस्य सचिव समेतलाई जनाउँछ भनी परिभाषा गरेको छ । साथै सोही ऐनको दफा २५ बमोजिम ऐनको उद्देश्य पूर्तिको लागि परिषद्ले आवश्यक नियमहरू बनाउन सक्ने व्यवस्थाअन्तर्गत बनेको बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्, नियमावली, २०५८ मा परिषद्का कर्मचारीहरूको सम्बन्धमा मात्र तलब लगायतका अन्य सुविधाहरूका सम्बन्धमा व्यवस्था गरेको छ । सो नियमावलीले पनि परिषद्का सदस्यहरूको तलबका सम्बन्धमा कुनै व्यवस्था गरेको देखिँदैन । यसबाट अध्यक्षले बैठक भत्ता वाहेक अन्य सुविधा पाउने भन्ने कुनै ऐन वा नियमले व्यवस्था गरेको पाइएन ।

४. बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ अनुसार परिषद्मा नियुक्ति हुने अध्यक्ष तथा सदस्यको आर्थिक सुविधाका सम्बन्धमा सोही ऐनको दफा २१ मा बैठक भत्ता पाउन सक्ने स्पष्ट

व्यवस्था गरेको छ। बैठक भत्ता बाहेक अन्य रकम, तलव वा अन्य सुविधा दिन सक्ने गरी मन्त्रिपरिषद्लाई पनि सो ऐनले अधिकार दिएको नदेखिएको हुँदा कानूनले स्पष्ट तोकेको रकम बाहेक अन्य रकम वा सहूलियत सुविधा उपलब्ध गराउने गरी मन्त्रिपरिषद्ले पनि निर्णय गर्न सक्ने देखिँदैन। अधिकार नभएको कुराको निर्णय मन्त्रिपरिषद्ले गर्न मिल्दैन र गरेको भएपनि त्यस्तो अधिकारविहीन निर्णयले कानूनी हैसियत प्राप्त गर्न सक्दैन।

५. अतः प्रस्तुत रिट निवेदनमा बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा २१ बमोजिम बैठक भत्ता पाउने कानूनी व्यवस्था गरेकोमा सो भन्दा बढी बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्का अध्यक्षलाई मन्त्रीस्तरीय सुविधा उपलब्ध गराउने गरी मन्त्रिपरिषद्बाट मिति २०६०।६।१२ मा भएको निर्णय कानूनविपरीत देखिँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गर्ने गरेकोसम्म यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट भएको मिति २०६३।६।३ को आदेश मनासिव देखिन आयो।

६. अब यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट उक्त मिति २०६३।६।३ मा भएको आदेशमा भोजराज घिमिरेलाई कानूनविपरीत मन्त्रीस्तरीय सुविधा उपलब्ध गराएको अन्य सम्पूर्ण रकम नेपाल सरकारले असूल गरी लिन पाउने गरी आदेश समेत जारी गरेको सम्बन्धमा विचार गर्नुपर्ने हुन आएको छ। प्रस्तुत पुनरावलोकनको लागि निवेदक भोजराज घिमिरेले रिट निवेदकले दावी नै नलिएको विषयमा अदालत आफैँ वादी वनी खाईपाई आएको तलव भत्ता वा अन्य सुविधा नेपाल सरकारले भराई लिन पाउने गरी परमादेश प्रकृतिको आदेश समेत जारी गरेको संयुक्त इजलासको मिति २०६३।६।३ को आदेश ज्ञानमान डंगोल विरुद्ध बाबुकाजी महर्जन भएको मुद्दा (नेकाप २०३१, नि.नं. ८०७, पृ. ५६) मा प्रतिपादित सिद्धान्तप्रतिकूल रहेकोले संयुक्त इजलासबाट भएको उक्त आदेश यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको प्रतिकूल रहेको भनी जिकीर लिएको पाइन्छ।

७. यस अदालतबाट निवेदक ज्ञानमान डंगोल विरुद्ध बाबुकाजी महर्जन समेत भएको माहियानी हक वेहक मुद्दा (नेकाप २०३१, निर्णय नं. ८०७, पृ. ५६) मा वादीले जे जति कुरामा दावी लिएको छ, त्यतिसम्म कुरामा अदालतले इन्साफ गर्नुपर्नेमा दावी नलिइएको कुरामा पछि उठाएको वाद विवादलाई लिएर इन्साफ ठहर गर्न नमिल्ने भनी यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट मिति २०३१।२।११ मा नजीर सिद्धान्त प्रतिपादन भएको अवस्था छ। यसको अतिरिक्त पनि अदालतले दावीकर्ताले जति कुरामा दावी लिन्छ उति कुरामा निर्णय गर्नुपर्ने हुन्छ।

८. दावी नै नलिएको वा माग नै नगरेको कुरा अदालतले न्यायिक अग्रसरता देखाई आफैँले थप कुरा दिने गरी निर्णय गर्न नमिल्ने अर्थात् अदालतले दावीमा सीमित रही फैसला गर्नु पर्छ भन्ने फैसलाको सर्वमान्य नियम र एउटा आधारभूत सिद्धान्त पनि हो। एक जना प्रसिद्ध अमेरिकी विधिशास्त्री Walter F. Murphy ले आफ्नो पुस्तक Elements of Judicial strategy (University of Chicago press, 1964) मा Technical Checks on the Courts शीर्षक अन्तर्गत लेखेका छन्, Supreme Court lacks self starter. Justices cannot initiate actions" अर्थात् उनी फेरी लेख्छन्, "Furthermore, Justices are supposed to decide only the issues which the litigant themselves raise. It is not considered good form for the court to give litigant more than they ask for" (p.21) त्यसैले दावीमा सीमित रही निर्णय गर्नु पर्ने सार्वभौम र सर्वमान्य नियमको विपरीत जान नहुने भन्ने न्यायिक परिपाटीलाई यस अदालतले दृढताका साथ निरन्तर अँगाल्दै आएको छ।

९. दावी एकातिर राखेर अदालत आफैँले प्रश्न खडा गरी निर्णय गर्नु कानूनानुरूप हुँदैन भन्ने पनि यस अदालतले बोलिसकेको छ (नेकाप २०४४, नि.नं. २९५९, पृ. ३८)। यसर्थ दावीमा सीमित रही फैसला गर्नु पर्छ। न्याय सम्पादन पद्धतिको यो एउटा महत्वपूर्ण पक्ष हो। साथै यो न्यायिक आत्म संयमको सिद्धान्तको एक प्रमुख आधार पनि हो। यसलाई न्यायको एउटा मान्य सिद्धान्तको रूपमा यस अदालतले मानी

आएको छ र यसबाट विमुख (Deviate) हुनु पर्ने कुनै कारण र औचित्य छैन । त्यसैले दावीको सीमा नाघेर आफै विवादको सिर्जना गरी वा औचित्यको तर्क दिएर अदालतले दावी नगरिएको कुरामा वा दावीभन्दा बाहिर गएर निर्णय गर्न मिल्दैन ।

१०. प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदक रामप्रसाद नायकले विपक्षी भोजराज घिमिरेलाई मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६०।६।१२ को निर्णयबाट मन्त्रीस्तरीय तलब भत्तालगायतको सुविधा दिने गरी बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्को अध्यक्ष पदमा ४ वर्षको लागि नियुक्ति गरेको हुँदा उक्त निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्को अध्यक्ष पदमा सोही क्षेत्रका स्थायी वासिन्दालाई मनोनयन गर्नु गराउनु भनी विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् समेतको नाउँमा परमादेशको आदेश समेत जारी गरिपाउँ भन्नेसम्म माग दावी लिएको देखिन्छ । पुनरावलोकन निवेदनकर्ता भोजराज घिमिरेले अध्यक्ष रहँदा मन्त्रिपरिषद्को उक्त विवादित निर्णयानुसार खाए, लिएको तलब सुविधा पनि असूल गरिपाउँ भन्ने माग दावी लिएको देखिँदैन । यसरी दावीकर्ताले दावी नै नलिएको कुरामा यस अदालतले बोल्न मिल्ने होइन ।

११. बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा २१ बमोजिमको बैठक भत्ता वाहेक मासिक तलबलगायतका अन्य सुविधाहरू उपलब्ध गराउने गरी नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्बाट भएको २०६०।६।१२ को निर्णय कानूनविपरीत भएकोले बदर गर्ने गरी यस अदालतबाट २०६३।६।३ मा निर्णय हुन्छ भने सो मितिभन्दा अगावै सम्पन्न भइसकेका काम कारवाहीहरू स्वतः बदर हुने भनी अर्थ गर्न मिल्दैन । साथै काम गरेवापत सरकारी निर्णयले खाईपाई सकेको तलब सुविधा सम्बन्धी प्रश्नमा यस अदालतको उक्त फैसलाको पश्चात्दर्शी प्रभाव (Retrospective effect) हुने गरी सोही फैसलामा बोल्न मिल्ने कुरा पनि भएन । यस्तो अवस्थामा नेपाल सरकारको मिति २०६०।६।१२ को निर्णयअनुसार खाएको तलब तथा अन्य सुविधा बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्का तत्कालीन अध्यक्ष भोजराज घिमिरेबाट नेपाल सरकारले असूलउपर गरी लिन पाउने गरी २०६३।६।३ मा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट आदेश भएको देखिन्छ ।

यसरी रिट निवेदकले दावी नै नलिएको र विवाद नभएको विषयमा अदालत आफै अग्रसर भई आदेश जारी गरेको देखिँदा सो हदसम्म उक्त निर्णय यस अदालतले अँगाली आएको सर्वमान्य नियमविपरीत देखिन्छ । साथै निवेदक ज्ञानमान डंगोल विरुद्ध बाबुकाजी महर्जन (नेकाप २०३१, नि.नं. ८०७, पृ. ५६) समेतका मुद्दाहरूमा प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको त्रुटिपूर्ण देखिन आयो ।

१२. अतः बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् ऐन, २०५५ को दफा २१ ले परिषद्को अध्यक्षले बैठकमा भाग लिएवापत बैठक भत्ता पाउँनेछ भन्ने कानूनी व्यवस्थाविपरीत भोजराज घिमिरेलाई बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्को अध्यक्ष पदमा चार वर्षको लागि नियुक्ति गरी मन्त्रीस्तरको पदाधिकारीले पाउने सरह मासिक पारिश्रमिक, घर भाडा र गाडी सुविधा समेत दिने गरी नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्बाट भएको मिति २०६०।६।१२ को निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरेको हदसम्म यस अदालत संयुक्त इजलासको मिति २०६३।६।३ को आदेश मनासिव देखिए तापनि निवेदन दावीभन्दा बाहिर गई बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्को तत्कालीन अध्यक्ष भोजराज घिमिरेबाट निजले बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद्को अध्यक्षको हैसियतले दफा २१ बमोजिम पाउने बैठक भत्ता वाहेकको अन्य सम्पूर्ण रकम नेपाल सरकारले असूलउपर गरी लिन पाउने ठहर्‍याएको हदसम्म यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट भएको उक्त २०६३।६।३ को निर्णय यस अदालतबाट स्थापित नजीर सिद्धान्त र स्थापित मान्यताविपरीत देखिएकोले पुनरावलोकन गरी बदर गरि दिएको छ । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छौं ।

प्र.न्या.रामप्रसाद श्रेष्ठ

न्या.प्रकाश वस्ती

इति संवत् २०६७ साल पुस २२ गते रोज ५ शुभम्
इजलास अधिकृत : हरि कोइराला

निर्णय नं. ८५३४

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
रिट नं. २०६०- WS- ००४६
आदेश मिति: २०६७/१०/१३/५

विषय:- उत्प्रेषण समेत ।

निवेदक: जिल्ला मोरङ, विराटनगर उपमहानगरपालिका
वडा नं.६ घर भई शान्ति तथा पुननिर्माण
मन्त्रालयमा कार्यरत् प्रेमप्रसाद सन्जेल

विरुद्ध

विपक्षी: प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय
समेत

- नेपाल सरकारले आफ्नो स्वामित्वमा रहेको शेयर सम्पत्तिको कम मूल्य कायम गरी पब्लिक लिमिटेड कम्पनीको रूपमा रहेको नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा कार्यरत् कर्मचारीलाई विक्री गरेको निर्णयले कम्पनीमा कार्यरत् कर्मचारीभन्दा फरक हैसियतमा रहेका नागरिकलाई असमान गरेको भन्ने अवस्था देखिन नआउने ।

(प्रकरण नं.६)

- सरकारी प्रतिष्ठान समस्त नागरिकको सम्पत्ति भई सबैको सरोकारको विषय हो । यस्ता प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारीका हकमा निजहरूको योगदानको कदर गर्दै स्वामित्वभाव जगाउन केही कम मूल्यमा शेयर दिनु न्यायोचित विभेद हो । तर,

न्यायोचित विभेदका पनि निश्चित सीमा हुन्छन् । न्यायोचित विभेद गरिँदाका औचित्यका आधार रहनु पर्ने ।

- प्रतिष्ठानको वित्तीय अवस्था, कर्मचारी कामदारको प्रशासनिक भार समेतलाई दृष्टिगत गरी सो मापदण्डसम्बन्धी विषयमा सन्तुलित ढंगले विशेष अध्ययन अनुसन्धान गरी प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारी कामदारलाई केही शेयर के को आधारमा र कतिसम्म कम मूल्यमा उपलब्ध गराउन सकिने हो, त्यसको औचित्यपूर्ण पारदर्शी व्यवस्था बनाई सोको कार्यान्वयनको लागि स्पष्ट मार्गदर्शन हुने गरी निश्चित मापदण्ड बनाई लागू गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.१०)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताहरू ज्योति बाँनिया,
विश्वेश्वरप्रसाद गौतम

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता किरण पौडेल,
विद्वान अधिवक्ताहरू नवराज तिमिल्सिना,
सुमन पौडेल, वामदेव ज्ञवाली, सुरज अधिकारी

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४)
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३, १०७(१)

आदेश

न्या.प्रकाश वस्ती: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७ (१), (२) बमोजिम पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यस प्रकार रहेको छ :-

मिति २०६४/१०/१२ मा निष्काशन गरेको नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडको शेयर निवेदकले आफ्ना नाउँमा ११० थान र नावालक सन्तानका नाउँमा ११० थान शेयर गरी कूल शेयर २०० थान प्रतिशेयर

रु.९०५१- को दरले खरीद गरेको थिएँ । शेयरको मूल्यबापत एक लाख उनान्सय हजार एकसय भुक्तानी गरेकोमा प्रमाणपत्र दिँदा प्रत्येक शेयरबापत रु.१००१- मात्र भुक्तानी गरेको भनी गलत तथ्य उल्लेख गरिएको छ । यसै क्रममा दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा कार्यरत् कर्मचारीको हकमा निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) को हवाला दिई प्रतिशेयर रु.९०१- मा दिने निर्णय गरिएको र निवेदकलाई के कुन आधारमा प्रतिशेयर रु.६००१- कायम गरियो भन्ने कारण उल्लेख गरिएन । नेपाल दूरसञ्चार संस्थान (हालको टेलिकम), सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालय, अर्थ मन्त्रालय, उद्योग वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालय, कानून, न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालय, महालेखा नियन्त्रकको कार्यालय, सूचना विभाग, नागरिक लगानी कोष समेतले सबै तथ्य गुमराहमा राखी बढी मूल्यमा शेयर किन्न उक्साएको भन्ने देखिन्छ । सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयको नामको शेयर दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडका कर्मचारीलाई प्रति शेयर रु.९०१- मा विक्री गरेको कुराले विपक्षीहरूको वदनिगत रहेको भन्ने देखिन्छ ।

निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) को आधारमा अन्य कर्मचारीहरूलाई बाहेक गरी दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडका कर्मचारीलाई रु.९०१- मा विक्री गर्ने कार्य नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ को समानताको हकविपरीत रहेको छ । विपक्षी निकायले शेयर बोनस बाँड्ने प्रक्रियामा समेत लगानी बराबरको बोनस नवाँडी सबैलाई प्रति शेयर रु.३५१- लाभांश दिने गरी भएको निर्णय समेत समानताको हकको प्रतिकूल रहेको छ । दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा कार्यरत् कर्मचारी र निवेदक जस्ता अन्य ठाउँमा कार्यरत् कर्मचारीबीच विभेद गर्नुको कुनै तर्कसंगत कानूनी आधार छैन । निवेदकको सम्पत्तिको मूल्य घटाउने अधिकार समेत विपक्षीहरूलाई छैन ।

एकै कम्पनीको शेयर वितरणमा फरक-फरक मूल्य राखी विभेद गरिएको, असमान लगानीको प्रतिफल समान गरी विभेद गरिएको कारणबाट शेयर वितरण एवं मुनाफा वितरण गर्ने लगायतका कार्यहरू प्रारम्भदेखि नै बदर घोषित गरिपाउँ । उल्लिखित

विभेद गर्ने कार्यलाई निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) ले प्रोत्साहन गरेकोले उक्त दफा १४(४) को व्यवस्था समानताको हकसँग बाभिएकोले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(१) बमोजिम अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ । साथै प्रस्तुत रिट निवेदनको अन्तिम टुंगो नलाग्दासम्म शेयरको लाभांश बाँड्नेलगायतका कामकारवाही नगर्नु नगराउनु भनी अन्तरिम आदेश जारी गरी प्रस्तुत निवेदनमा सुनुवाईको लागि अग्राधिकार प्रदान गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको रिट निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाको म्यादबाहेक १५ दिनभित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको एकप्रति नक्कल साथै राखी विपक्षीहरू १,२,३,४,५,६,७,८,९ लाई सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाई दिनु । निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाको म्यादबाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ लिई आफै वा आफ्नो प्रतिनिधिद्वारा उपस्थित हुनु भनी रिट निवेदनको १ प्रति नक्कल साथै राखी विपक्षी १० र ११ समेतलाई आफै वा आफ्नो प्रतिनिधिमार्फत् सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७/११४ को आदेश ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ को उपधारा (३) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले मजदूरको संरक्षण, सशक्तीकरण वा विकासको लागि कानूनद्वारा विशेष व्यवस्था गर्न सकिने व्यवस्था गरेकोले निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४ को उपदफा (४) को व्यवस्था नेपाल सरकारले निजीकरण गर्ने प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारीलाई शेयर उपलब्ध गराउने सम्बन्धमा विशेष व्यवस्था भएको, नेपाल सरकार (कार्य विभाजन) नियमावली, २०६४ को अनुसूची २ बमोजिम सार्वजनिक प्रतिष्ठानको निजीकरणसम्बन्धी विषय यस मन्त्रालयको कार्य

क्षेत्रअन्तर्गतको विषय नभएको साथै यस मन्त्रालयको कामकारवाहीबाट निवेदकको मौलिक हक हनन् भएको नहुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको उद्योग मन्त्रालयको तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

नेपाल दूरसञ्चार संस्थान मिति २०६१।१।१ देखि कम्पनीमा रूपान्तरण भई कम्पनीको अधिकृत पूर्वी रु.२५ अरब एवं जारी तथा चुक्ता पूँजी रु.१५ अरब रहेको छ । १५ अरबको चुक्ता पूँजीलाई रु.१००।-का दरले १५ करोड कित्ता साधारण शेयरमा विभाजन गरेको हो । जुन शेयरहरू ७ जना संस्थापकहरू मध्ये सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालय, अर्थ मन्त्रालय, उद्योग वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालय, कानून, न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालय, महालेखा नियन्त्रकको कार्यालय, सूचना विभाग तथा नागरिक लगानी कोषको विभिन्न कित्ता शेयर रहेकोमा अर्थ मन्त्रालयको निजीकरण समितिको मिति २०६४।२।१० को निर्णयले सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयको स्वामित्वमा रहेका शेयरहरू मध्ये ७५ लाख कित्ता शेयर (पाँच प्रतिशत) प्रति शेयर निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) अनुसार कित्ता शेयरको अंकित मूल्यमा रु.१०। छुट दिई प्रति कित्ता शेयर रु.९०।- को दरले कम्पनीका कर्मचारीहरूलाई उपलब्ध गराउने तथा एक करोड पचास लाख कित्ता शेयर (दश प्रतिशत) सर्वसाधारणले पाउने गरी निष्काशन गर्ने निर्णयअनुरूप निजीकरण ऐन, २०५० को दफा ८(क) बमोजिम दरखास्त आव्हान गरेको थियो । यस कम्पनीको शेयर बढाबढबाट अर्थ मन्त्रालयले सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयको स्वामित्वमा रहेको संस्थापक शेयर न्यूनतम् रु.६००।मा बढाबढ गरी विक्री गरेको हो । व्यवहारमा शेयरको मूल्य घटी बढी जति भए पनि कुनै पनि शेयर कम्पनीको जारी पूँजी भएको हुनाले शेयर प्रमाणपत्रमा रु.१००।-लेखिने प्रचलन छ । प्रमाणपत्रमा लेखिने रकमले बजारमा कारोवार हुने रकम प्रतिनिधित्व गर्दैन । शेयर बढाबढमा विक्री गर्ने आव्हान पत्र मिति २०६४।१।०।२ को कान्तिपुरमा प्रकाशित हुँदा अंकित मूल्य १००।-दरको साधारण शेयरहरू प्रति शेयर न्यूनतम् रु.६००।का दरले बढाबढको प्रक्रियाद्वारा विक्री प्रवन्धक (Issue Manager) नागरिक लगानी कोष मार्फत् अर्थ

मन्त्रालयबाट निवेदकले खरीद गर्नु भएको हो । न्यूनतम् मूल्याङ्कनबाट बढाबढमा शेयर खरीद गर्न स्वीकार गरी आफैले शेयरको मूल्य निर्धारण गरी शेयर खरीद गरिसकेपछि शेयरको मूल्य आफूले कबोल गरेको भन्दा कम मूल्य दोस्रो बजारमा रहेको कारणले यस्तो दावी गर्न मिल्दैन । यस कम्पनीको शेयर मूल्यमा उतार चढाव आई हाल न्यून रहेको छ । सरकारलाई बढी कर तिरेको कम्पनीको शेयरको मूल्य घट्दै जाने सम्भावना हुन्छ । यसमा कम्पनीको कुनै दोष छैन । आ.ब.२०६५।०६६ को मुनाफाबाट प्रति शेयर रु.३५।-वितरण गरेको र सोहीअनुसार निवेदकले समेत लाभांश पाउनु भएको छ । निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) संविधानको धारा १३ को समानताको हकसँग बाभिएको भन्ने निवेदन जिकीरमा कुनै कानूनी आधार छैन । यस कम्पनीको कर्मचारी नभएका निवेदकलाई प्रति शेयर रु.९०।- मा दिनु पर्ने भन्ने जिकीर गलत छ । यस कम्पनीमा वर्षौंदेखि काम गरेको कर्मचारी र निवेदकलाई समान स्तरमा राख्न नमिल्ने र दुई वर्षको लाभांश प्राप्त गरी सकेको अवस्था समेत हुँदा निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेड केन्द्रीय कार्यालयसमेतका तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

नेपाल टेलिकमको शेयर निष्काशन, मूल्य निर्धारण तथा शेयर प्रदान गर्ने विषय यस मन्त्रालयको कार्यक्षेत्रभित्र पर्दैन । कुनै प्रतिष्ठान निजीकरण गर्ने सम्बन्धमा निजीकरण ऐन, २०५० बमोजिम बेचबिखन गर्ने वा प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कामदार कर्मचारीलाई सहूलियत दरमा उपलब्ध गराउने अधिकार नेपाल सरकारमा निहित रहेको हुँदा निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) को व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ सँग बाभिएको भन्ने नदेखिएकोले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको संघीय मामिला, संविधानसभा संसदीय व्यवस्था तथा संस्कृति मन्त्रालयको तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडको शेयर निष्काशन समेतका सम्पूर्ण कामकारवाही प्रचलित नेपाल कानूनबमोजिम भएको र त्यस्तो कार्यबाट

निवेदकको कुनै पनि संवैधानिक हक हनन् भएको नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयका तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

नेपाल टेलिकम कम्पनी कानूनअन्तर्गत संस्थापित एक पब्लिक लिमिटेड कम्पनी भएकोले नेपाल सरकारको नाममा रहेको शेयरमध्ये केही शेयर निजीकरणको प्रयोजनको लागि न्यूनतम मूल्य तोकी सर्वसाधारणको लागि विक्री प्रस्ताव गरेको र त्यसरी प्रस्ताव गरेका शेयरहरू निवेदकले लिनु भएको देखिन्छ । टेलिकमका कर्मचारीलाई छुट्याइएका शेयर र सर्वसाधारणका लागि छुट्याइएका शेयर फरक-फरक प्रकृतिको भएकाले दुवै प्रकृतिका शेयरमा एउटै मापदण्ड र मूल्य हुनुपर्ने भनी लिएको जिकीर निरर्थक छ । निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) को व्यवस्था संविधानको धारा १३(३) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा रहेको प्रावधानअनुरूप गरिने विषय हुँदा धारा १३ को समानताको हकको व्यवस्थासँग बाभिएको भन्ने नदेखिँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको कानून तथा न्याय मन्त्रालयको तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

निवेदकले नेपाल टेलिकमबाट शेयर वितरण गर्ने सम्बन्धी सूचनामा बढाबढ गरी शेयर हालै कुरालाई स्वीकार गरी खुशीराजीले शेयर हालेको र आफूले हालेको शेयरको मूल्य समेत कति कायम हुन्छ भन्ने कुरा प्रारम्भमा नै थाहा भएको विषय हो । उक्त शेयर निजले कति रकममा खरीद गरेका थिए भन्ने विषयको कुनै महत्व हुँदैन । यस्तो निर्विवाद विषयमा आफूले कबोल गरेको अङ्क बराबरको मुनाफा पाउनु पर्ने भनी निराधार जिकीर लिएका छन् । निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) मा प्रतिष्ठानमा कार्यरत कर्मचारी र कामदारलाई सो प्रतिष्ठानको केही शेयरहरू निःशुल्क वा कम मूल्यमा उपलब्ध गराउन सक्ने भन्ने कानूनी व्यवस्थाअनुसार नेपाल टेलिकमका कर्मचारी तथा कामदारलाई शेयर उपलब्ध गराइएको विषय नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ को समानताको हकसँग बाभिएको भन्न नमिल्ने हुँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको अर्थ मन्त्रालयतर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

शेयरको मूल्य अंकित गर्ने कार्य यस कोषको होइन । शेयर निष्काशन तथा विक्री प्रबन्धकको हैसियतले नेपाल टेलिकमको शेयर विक्री कार्य गरेको हो । नेपाल सरकार र यस कोषबीच भएको सहमतिबमोजिम दरखास्त फाराम वितरण, रकम संकलन, सूचना जारी गर्ने कार्यसम्म गरेको कुरालाई आफ्नै स्वामित्व सरह विक्री गरेको भन्न मिल्दैन । नेपाल सरकारले आफूले लिएको शेयरमध्ये केही शेयर सर्वसाधारणलाई विक्री गरेको कार्यउपर यस कोषको कुनै दायित्व रहने अवस्था छैन । निवेदकले स्वेच्छाले शेयरमा लगानी गरी सो कार्य तहगत रुपमा सम्पन्न भइसकेको अवस्थामा निरर्थक निवेदन दावी लिएको देखिन्छ । शेयरको मूल्य किन न्यूनतम मूल्य रु.६००/- कायम भयो वा किन प्रति शेयर रु.१००/- विक्री भएन भन्ने विषय शेयर बजारले निर्धारण गर्ने विषय हुँदा यस्तो विषय रिट क्षेत्रबाट हेर्न मिल्दैन । सरकारको नीति निर्णयबमोजिम दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा परिणत भई १० प्रतिशत शेयर सर्वसाधारण र ५ प्रतिशत शेयर टेलिकमका कर्मचारीले पाउने व्यवस्था गरी सोहीअनुसार निवेदकले शेयर खरीद गरेको भन्ने देखिन्छ । यस कोषले कर्मचारीलाई उक्साई शेयर खरीद गर्न बाध्य बनाएको होइन । निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) समेतका आधारमा टेलिकमका कर्मचारीलाई दिएको सहूलियतले निवेदकको समानतासम्बन्धी हकमा असर पुगेको भन्न मिल्दैन । सकारात्मक विभेद गर्न पाउने कुरालाई संविधानले नै स्वीकार गरेको अवस्था हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी नागरिक लगानी कोषका तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) मा भएको कामदार र कर्मचारीलाई प्रतिष्ठानको केही शेयर निःशुल्क वा कम मूल्यमा उपलब्ध गराउने व्यवस्था समानताको हकसँग बाभिएको भनी दावी लिए तापनि नेपाल टेलिकमका कर्मचारी र सर्वसाधारण नागरिक समानस्तर (Equal Status) का नभई दुई असमान अवस्थाका व्यक्तिहरू हुन् । वर्गीकरण गर्नुको बोधगम्य आधार स्पष्ट छ, कानूनद्वारा प्राप्त गर्न खोजिएको उद्देश्यसँग त्यो वर्गीकरणको विवेकपरक सम्बन्ध देखिन्छ, र कानूनी वर्गीकरण छ भने सो

वर्गीकरणलाई विवेकपूर्ण वर्गीकरण मान्नु पर्ने सिद्धान्तबमोजिम विधायिकाले निर्माण गरेको निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) को व्यवस्थालाई अन्यथा भन्न मिल्दैन। टेलिकमका कर्मचारी र सर्वसाधारण नागरिकका लागि असमान व्यवहार गरी प्रदान गरिएको शेयर समानताको सिद्धान्तअनुकूल व्यवहार मान्नुपर्ने हुन्छ। यसका अतिरिक्त निवेदकले शेयर मार्केटको नियमअनुसार बढाबढबाट नेपाल टेलिकमले शेयर विक्री खुल्ला गर्दा आफूले प्रति शेयर वापत निश्चित रकम तिर्न कबुल गरी सोबमोजिम प्राप्त गरेको शेयरलाई हाल आएर अन्यथा भन्न मिल्दैन। अतः निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था नहुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालयतर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ।

नेपाल टेलिकमबाट प्रकाशित वित्तीय विवरण, शेयर वितरणसम्बन्धी सूचना अध्ययन गरी शेयर हालै कुरा स्वीकार गरी प्रिमियमसहितको न्यूनतम प्रति कित्ता शेयरको मूल्य रु.६००।- मात्र हुनेमा बढेर प्रति कित्ता रु.९०५।- मा शेयरको लागि दरखास्त हालेको र आफूले हालेको शेयरको प्रति शेयर मूल्य कति हुन्छ, कतिको शेयर प्रमाणपत्र आउँछ भन्ने व्यहोरा सामान्य जानकारीको विषय हो। आ.ब.२०६५।०६६ को प्रति शेयर ३५ प्रतिशतले लाभांश वितरण गर्ने सूचना प्रकाशन भैसकेको हुँदा आफूले लगानी गरेको अङ्क बराबरको मूल्यमा मुनाफा पाउन निराधार जिकीर लिएको देखिन्छ। निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) बमोजिम नेपाल टेलिकमका कामदार कर्मचारीलाई विशेष व्यवस्थाको रूपमा केही शेयर दिएको विषय संविधानको समानता समबन्धी हकको प्रतिकूल भन्न नमिल्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी महालेखा नियन्त्रकको कार्यालयका तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ।

कम्पनी ऐनअन्तर्गत स्थापित नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा नेपाल सरकारको स्वामित्व रहेको छ। नेपाल सरकारले आफ्ना नाउँमा भएको शेयर न्यूनतम मूल्यप्रति शेयर रु.६००।- राखी सर्वसाधारणको

विक्रीको लागि बढाबढ गर्ने निर्णय गरेको हो। निवेदकलाई प्रति शेयर रु.१००।- पर्ने शेयर कम्तीमा प्रति शेयर रु.६००।- मा किन्नु पर्ने जानकारी हुँदाहुँदै शेयर खरीद गरिसकेपछि हाल आएर समानताको हकविपरीत भयो भन्न मिल्दैन। आधारहीन निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालयका तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ।

यस विभागको के कस्तो कामकारवाहीबाट निवेदकको संवैधानिक हक हनन् भएको हो भन्ने सम्बन्धमा निवेदनमा स्पष्ट उल्लेख भएको छैन। नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडको शेयर निष्काशन समेतका सम्पूर्ण कामकारवाही कानूनबमोजिम भए गरेको र यस्तो कार्यले निवेदकको संवैधानिक एवं कानूनी हक हनन् भएको अवस्था नहुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी सूचना विभागको तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ।

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदक तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ता श्री ज्योति बानियाँ र श्री विश्वेश्वरप्रसाद गौतमले नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडले निष्काशित गरेको शेयर प्रति शेयर रु.९०५।- का दरले निवेदकले आफ्ना नाउँमा १०० कित्ता तथा आफ्ना नाबालक सन्तानका नाउँमा १०० कित्ता गरी २०० कित्ता शेयर खरीद गरी एक लाख उनान्सय हजार एक सय रुपैयाँ भुक्तानी गरेकोमा शेयरको दुवै प्रमाणपत्रमा एघार हजारका दरले भुक्तानी भएको भनी गलत तथ्य उल्लेख गरिएको छ भने दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा कार्यरत् कर्मचारीलाई निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) को हवाला दिई सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयको शेयरमध्ये प्रति शेयर रु.९०।- कायम गरी विक्री गरिएको स्थिति हुँदा विपक्षी निकायका उक्त कामकारवाही कानूनविपरीत रहेको स्थिति देखिन्छ। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(३) मा रहेको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश बमोजिम नेपाल टेलिकमका कर्मचारीलाई सुविधा दिन मिल्दैन। निजीकरण ऐन, २०५० मा रहेको प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारीलाई निःशुल्क वा कम

मूल्यमा शेयर दिन सकिने व्यवस्थाले शेयरवालाहरू बीच असमान व्यवहार गरेको देखिन्छ। निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) मा रहेको कम मूल्य वा निःशुल्क दिने भन्ने व्यवस्था समानताको हक प्रतिकूल रहेको छ। ट्रेड युनियनको दवावमा कसैलाई प्रति शेयर रु.९०१- कायम गर्ने र कसैलाई रु.६००१- कायम गर्न मिल्दैन। सोही शेयर कसैको हकमा कम र कसैको हकमा बढी मूल्य गर्नुपर्ने कुनै कानूनी आधार छैन। प्रतिष्ठानमा काम गरेका कर्मचारीले काम गरेवापत अन्य सुविधा नपाउने अवस्था समेत छैन। राज्यले सञ्चालन गरेको प्रतिष्ठानहरू निजीकरण गर्दै जाने र शेयर बाँडफाडमा आफूखुशी मापदण्ड बनाउने हो भने प्रतिष्ठानको अस्तित्व नरहने अवस्था आउन सक्छ। निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) मा रहेको निःशुल्क र कम मूल्य भन्ने व्यवस्था संविधानको धारा १३ को समानताको हकसँग प्रत्यक्ष बाभिएको स्थिति हुँदा अमान्य र बदर गरी निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्छ भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो।

विपक्षी नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री किरण पौडेलले निवेदकले आफूले शेयरमा लगानी गरे बराबरको लाभांश नदिएको भन्ने जिकीर लिई निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) को व्यवस्था अमान्य र बदरको माग गरेको स्थिति छ। नेपाल टेलिकमले शेयर विक्री गर्दा नै न्यूनतम मूल्य रु.६००१- प्रस्ताव गरेको र सो खुल्ला रूपमा गरिएको आह्वानलाई स्वीकार गरी निवेदकले बढाबढमा प्रति शेयर रु.९०५१- का दरले खरीद गरेको भन्ने देखिन्छ। निजीकरण ऐन, २०५० ले निजीकरण गरिने प्रतिष्ठानमा कार्यरत कर्मचारीको सम्बन्धमा गरेको व्यवस्था निवेदकको हकमा आकर्षित हुन सक्दैन। नेपाल टेलिकमका कर्मचारी र निवेदक एउटै अवस्थाका कर्मचारी नभएको हुँदा नेपाल टेलिकमका कर्मचारी सरह शेयर सुविधाको माग गर्न मिल्दैन। निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) को व्यवस्था असंवैधानिक घोषित गर्नुपर्ने अवस्था नहुँदा मागबमोजिमको आदेश जारी हुने स्थिति छैन भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो।

विपक्षी नागरिक लगानी कोषका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ताहरू श्री नवराज तिमिल्सिना र श्री सुमन पौडेलले धितोपत्र बोर्डले दिएको निर्देशनअनुसार पाँच प्रतिशत शेयर नेपाल टेलिकमका कर्मचारीलाई वितरण गरिएको भन्ने देखिएको छ। निवेदकले शेयर कारोवारमा प्रतिस्पर्धी भई शेयर खरीद गरेको अवस्थामा हाल आएर लाभांश बढी पाउन माग गरी रिट निवेदन दायर गर्नु भएको भन्ने देखिन्छ। निवेदकले शेयर खरीद गरेको विषयमा वा लाभांश पाउने विषयमा नागरिक लगानी कोषको कुनै दायित्व रहेको छैन। बिनाआधार प्रमाण विपक्षी बनाएको भन्ने निवेदन व्यहोराबाट स्पष्ट देखिएको हुँदा मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छैन भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो।

त्यसै गरी विपक्षी नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री वामदेव ज्ञवाली र श्री सुरज अधिकारीले निवेदकले नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडबाट निष्काशित शेयर स्वेच्छाले खरीद गरेको भन्नेमा विवाद छैन। आफूले खरीद गरेको प्रति शेयरवापत पाउने आर्थिक वर्ष २०६४।०६५ को लाभांश समेत लिई सक्नु भएको छ। लामो समय संस्थानमा कार्यरत कर्मचारीलाई लक्षित गरेर दिएको सुविधाको विषय समानताको हकविपरीत भयो भन्ने अवस्था छैन। प्रति शेयर जतिसुकै मूल्य लिई खरीद गरे पनि शेयर प्रमाणपत्रमा रु.१००१- को दरले पाएको भनी उल्लेख हुने विषयमा हाल विवाद गर्ने स्थिति रहँदैन। सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयले आफ्नो शेयर सम्पत्तिमा संस्थानमा कार्यरत कर्मचारीलाई सहूलियत दिएको विषयमा निवेदकले विवाद उठाउन सक्ने कानूनी आधार छैन। प्रतिष्ठानमा कार्यरत कर्मचारीको विषयमा विधायिकद्वारा निर्मित निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) को व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ को समानताको हक प्रतिकूल भन्न नमिल्ने हुँदा निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छैन। रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो।

उपर्युक्त विद्वान कानून व्यवसायीहरूको बहस समेत सुनी रिट निवेदन पत्र सहितको मिसिल अध्ययन

गरी गर्दा प्रस्तुत रिट निवेदनमा मूल रूपमा देहायका प्रश्नहरूमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

१. निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४ को उपदफा (४) मा रहेको “नेपाल सरकारले निजीकरण गर्ने प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारी र कामदारलाई सो प्रतिष्ठानको केही शेयरहरू निःशुल्क वा कम मूल्यमा उपलब्ध गराउनेछ,” भन्ने व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ को समानताको हक प्रतिकूल रहेको छ वा छैन ?

२. निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो, होइन ?

२. उपर्युक्त प्रश्नहरू मध्ये पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, नेपाल दूरसञ्चार संस्थानबाट कम्पनीमा रूपान्तरण भएको नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडले निष्काशन गरेको शेयरमध्ये प्रति शेयर रु.९०५१- को दरले आफू तथा नावालक सन्तानका नाममा २२० थान शेयर खरीद गर्दा शेयरको मूल्यवापत प्रतिशेयर रु.९०५१- को दरले एक लाख उनान्सय हजार एकसय भुक्तानी गरेकोमा प्रमाणपत्र दिंदा प्रति शेयर रु.१००१- भुक्तानी गरेको भनी रकमको अवमूल्यन गरियो । सो कम्पनीमा कार्यरत् कर्मचारीका हकमा सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयको नामको शेयर प्रति शेयर रु.९०१- कायम गर्ने र निवेदक जस्ता अन्य कर्मचारी समेतलाई प्रति शेयर न्यूनतम् मूल्य रु.६००१- कायम गर्ने निर्णय गरी समानताको हक प्रतिकूलको व्यवस्था गरिएको छ । नेपाल टेलिकमका कर्मचारीहरूलाई प्रति शेयर रु.९०१- कायम गर्दा निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) को विभेदकारी कानूनको आधार लिएको देखिन्छ । नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा कार्यरत् कर्मचारी र निवेदक निजामती सेवाको कर्मचारीबीच असमान व्यवहार गरी निवेदकले प्रति शेयर रु.९०५१- मा खरीद गरेको शेयर र दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडका कर्मचारीले प्रति शेयर रु.९०१- मा खरीद गरेको शेयर सम्पत्तिको मूल्य समान रहन सक्दैन । एकै कम्पनीको शेयर वितरणमा फरक-फरक मूल्य राखी असमान लगानीको प्रतिफल समान हुने गरी विभेद गरेको र निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) ले यस्तो असमान व्यवस्थालाई प्रोत्साहन गरी नेपालको अन्तरिम

संविधान, २०६३ को धारा १३ मा रहेको समानताको हक समेतको विपरीत हुँदा संविधानको धारा १०७(१) अनुसार अमान्य र बदर घोषित गरिपाऊँ भन्ने मुख्य रिट निवेदन जिकीर लिएको पाइयो ।

३. अङ्कित मूल्य रु.१००१- को दरले साधारण शेयरहरू प्रति शेयर न्यूनतम् मूल्य रु.६००१- को दरले बढाबढको प्रक्रियाद्वारा विक्री गर्ने सूचना आह्वान गरेअनुसार निवेदकले शेयर खरीद गर्नु भएकोले आफूले कबोल गरेको भन्दा कम मूल्य दोस्रो बजारमा रहेको कारणले विवाद उठाइएको हो । नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा कार्यरत् कर्मचारी र निवेदक एउटै बर्ग र समान हैसियतमा नरहेको हुँदा निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) को कानूनी व्यवस्थाको आधारमा कम्पनीमा कार्यरत् कर्मचारीलाई कम मूल्यमा शेयर विक्री गरेको कार्यलाई समानताको हकविपरीतको कार्य भन्न मिल्दैन । ऐनको उक्त व्यवस्था संविधानको प्रावधानसँग बाभिएको समेत छैन भन्ने विपक्षी नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालयसमेतबाट लिखित जवाफ पेश भएको देखियो ।

४. नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडले समान रूपमा शेयरको मूल्य निर्धारण नगरेको तथा टेलिकमका कर्मचारीलाई छुट्याइएको शेयर र सर्वसाधारणका लागि छुट्याइएको शेयरमा फरक फरक मूल्य कायम गरी असमान मापदण्ड कायम गरेको विषयमा केन्द्रित रही भेदभावजन्य रूपमा रहेको निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) को कानूनी व्यवस्था अमान्य र बदरको माग गरेको भन्ने देखिन आयो । नेपाल सरकारका नाममा रहेको नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडको अंकित मूल्य रु.१००१- दरको साधारण शेयरहरू सर्वसाधारणको लागि विक्री आह्वान गरेको र उक्त आह्वान पत्रको सूचनामा प्रति शेयर न्यूनतम् मूल्य रु.६००१ कायम गरेको भन्नेमा विवाद रहेको छैन । निवेदक समेतले सोही विक्रीको आह्वानअनुरूप शेयर खरीद गरेको भन्ने देखिएकोले शेयरको बजार मूल्यको आधारमा घटी बढी जति भए पनि निजले प्राप्त गर्ने शेयर प्रमाणपत्रमा रु.१००१- को दरले खरीद गरेको शेयर संख्या नै उल्लेख भएको तथ्यलाई अन्यथा जिकीर लिन मिल्ने देखिएन । निवेदकले प्राप्त गरेको प्रमाणपत्रमा लेखिएको रकमले बजारमा

शेयर कारोवार हुने रकमको प्रतिनिधित्व गर्ने अवस्था पनि आउँदैन। कम्पनीले गर्ने मुनाफाबाट शेयरधनीहरूलाई वितरण गर्ने लाभांश समेत शेयर प्रमाणपत्रमा उल्लिखित शेयर संख्याको आधारमा वितरण गर्नुपर्ने हुन्छ। कम्पनीले वितरण गरेको लाभांशमा असमान व्यवहार गरेको भन्ने निवेदकको जिकीर समेत रहेको छैन।

५. साविकमा रहेको नेपाल दूर सञ्चार संस्थान नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा रूपान्तरण भई कम्पनीको चुक्ता पूँजीलाई रु.१००।- का दरले १५ करोड कित्ता साधारण शेयरमा विभाजन गरी संस्थापक मध्ये सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयको स्वामित्वमा रहेको शेयरमध्ये सम्पूर्ण कित्ताको ५ प्रतिशत शेयर निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) अनुसार प्रति कित्ता शेयरको अंकित मूल्यमा रु.१०।- छुट दिई रु.९०।- प्रति शेयर नेपाल टेलिकमका कर्मचारीलाई उपलब्ध गराउने तथा सम्पूर्ण कित्ताको १० प्रतिशत सर्वसाधारणले पाउने गरी निष्काशन गर्ने निर्णयअनुरूप प्रति शेयरको न्यूनतम मूल्य रु.६००।- मा बढाबढमा विक्री गर्ने निर्णय भएको भन्ने देखिन्छ।

६. नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा कार्यरत कर्मचारीलाई अङ्कित मूल्यमा रु.१०।- छुट दिई रु.९०।- प्रति शेयर मूल्य कायम गर्दा आधार लिएको निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) को कानूनी व्यवस्था हेर्दा “नेपाल सरकारले निजीकरण गर्ने प्रतिष्ठानमा कार्यरत कर्मचारी र कामदारलाई सो प्रतिष्ठानका केही शेयरहरू निःशुल्क वा कम मूल्यमा उपलब्ध गराउने छ” भन्ने उल्लेख भएको देखियो। ऐनमा रहेको प्रतिष्ठानमा कार्यरत कर्मचारी र कामदारलाई प्रतिष्ठानको केही शेयर निःशुल्क वा कम मूल्यमा उपलब्ध गराउने कानूनी व्यवस्थाको आधारमा नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा कार्यरत कर्मचारीलाई प्रति शेयरमा रु.१०।- छुट दिई कम मूल्यमा शेयर उपलब्ध गराएको र सोहीअनुसार कम्पनीले मुनाफाबाट निश्चित लाभांश प्रतिशत बाँडफाड गरेको भन्ने देखिन्छ। कानूनमा व्यवस्थित निःशुल्क वा कम मूल्य के कुन आधारमा कायम गर्ने भन्ने निश्चित मापदण्ड बनाई शेयर वितरण गरेको भन्ने विपक्षी निकायबाट पेश भएको लिखित जवाफ

व्यहोराबाट देखिन आएन। तथापि नेपाल सरकारले आफ्नो स्वामित्वमा रहेको शेयर सम्पत्तिको कम मूल्य कायम गरी पब्लिक लिमिटेड कम्पनीको रूपमा रहेको नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा कार्यरत कर्मचारीलाई विक्री गरेको निर्णयले कम्पनीमा कार्यरत कर्मचारी भन्दा फरक हैसियतमा रहेका निवेदक जस्ता नागरिकका हकमा आधार कारणविना असमान गरेको भन्ने अवस्था देखिन आएन।

७. निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४ को उपदफा (४) मा नेपाल सरकारले प्रतिष्ठानको केही शेयरहरू, “निःशुल्क वा कम मूल्यमा” उपलब्ध गराउने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। नेपालभित्र सरकारी लगानीबाट सञ्चालित उद्योग, व्यवसायहरूको दक्षतामा वृद्धि गरी उत्पादकत्व बढाउन, प्रतिष्ठानहरूबाट नेपाल सरकारलाई परेको वित्तीय तथा प्रशासनिक भार कम गर्न, प्रतिष्ठानहरूको सञ्चालनमा निजी क्षेत्रको सहभागितामा व्यापक वृद्धि गरी समग्र रूपमा देशको आर्थिक विकास गर्न राष्ट्रिय हितको दृष्टिकोणबाट प्रतिष्ठानहरूलाई निजीकरण गरी व्यवस्थित गर्न वाञ्छनीय भएको भन्ने निजीकरण ऐन, २०५० को प्रस्तावनामा उल्लेख भएको पाइन्छ। ऐनको प्रस्तावनाको व्यहोराबाट सरकारी लगानीबाट सञ्चालित उद्योग व्यवसायहरूको दक्षता वृद्धि गरी उत्पादकत्व बढाउने, सरकारको वित्तीय तथा प्रशासनिक भार कम गर्ने तथा त्यस्ता प्रतिष्ठानमा निजी क्षेत्रको सहभागिता बढाउदै जाने भन्ने मुख्य उद्देश्य रहेको देखिन्छ। साविकमा नेपाल सरकारको पूर्ण स्वामित्वमा रहेको नेपाल दूर सञ्चार संस्थानलाई निजीकरण ऐनको माध्यमबाट नेपाल सरकारको निर्णयमोजिम पब्लिक लिमिटेड कम्पनीमा परिणत भई कम्पनी ऐनअनुसार नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेड कम्पनीमा दर्ता भएको भन्ने देखिन्छ।

८. नेपाल सरकारले आफूलाई पर्ने वित्तीय एवं प्रशासनिक भार कम गरी सो कम्पनीमा निजी क्षेत्रको सहभागितालाई व्यापक रूपमा वृद्धि गर्ने उद्देश्यले संस्था निजीकरण गरेपछि, कम्पनीको चुक्ता पूँजीलाई साधारण शेयरमा विभाजन गरी नेपाल सरकारका विभिन्न निकायका नाउँमा शेयर जारी गरेकोमा नेपाल सरकार, सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयका नाउँमा

रहेको शेरमध्ये ५ प्रतिशत शेर नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडका कर्मचारीलाई रु.१०। छुट दिई अंकित मूल्य भन्दा कम मूल्य कायम गरी रु.९०।- मा वितरण गरेको भन्ने देखिन्छ। निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(४) ले प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारी र कामदारलाई केही शेर निःशुल्क वा कम मूल्यमा उपलब्ध गराउन सक्ने कानूनी व्यवस्थाको आधारमा कम मूल्यमा वितरण गरिए पनि के कुन आधारमा के कतिसम्म कम गर्न सकिने हो भन्ने कुनै निश्चित मापदण्ड निर्धारण गरेको देखिएन। उक्त ऐनको व्यवस्थामा समेत निःशुल्क वा कम मूल्यमा शेर उपलब्ध गराउन सकिने निश्चित आधार तोकेको समेत पाइएन।

९. सरकारी लगानीबाट सञ्चालित उद्योग, व्यवसायहरूको निजीकरण गर्नुपर्ने उद्देश्य तथा प्रक्रियाको सम्बन्धमा ऐनद्वारा व्यवस्थित गरी प्रतिष्ठानमा काम गर्ने कर्मचारीसम्बन्धी व्यवस्था गरेको पाइन्छ। निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४(१) ले नेपाल सरकारले निजीकरण गरिने प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कामदारलाई निजहरूले गरेको सेवा र पाउने उपदान आदि सुविधा लगानीकर्ताको प्रतिष्ठानमा सारी निजहरूको सेवाको निरन्तरता कायम गराउन सक्ने र उपदफा (२) ले सेवाको निरन्तरता कायम गराउन नसक्ने अवस्था परे त्यस्ता कर्मचारी, कामदार आदिलाई अवकाश दिनसक्ने, तथा उपदफा (३) ले त्यस्ता अवकाश पाउने कर्मचारी, कामदारको सम्बन्धमा नेपाल सरकारले क्षतिपूर्ति वा सुविधाको मुनासिव व्यवस्था गर्ने व्यवस्था गरेको देखिँदा कर्मचारीको सेवा सुविधा तथा अवकाशको विषयमा समेत नेपाल सरकारको विशेष दायित्व रहेको भन्ने देखिन्छ। प्रतिष्ठानद्वारा वितरण गरिने सेवाको दक्षतामा वृद्धि गर्ने तथा सरकारको वित्तीय एवं प्रशासनिक भार कम गर्ने र निजी क्षेत्रको सहभागितामा वृद्धि गर्ने उद्देश्यले साविकमा रहेको संस्थानलाई नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा परिणत गरी चुक्ता पूँजीलाई साधारण शेरमा विभाजन गरी संस्थापकमध्ये नेपाल सरकारका विभिन्न मन्त्रालय एवं निकायले विभिन्न संख्यामा शेर स्वामित्व लिई सर्वसाधारणले समेत पाउने गरी शेर निष्काशन गर्ने

निर्णय गरिएको भन्ने देखिन्छ। प्रतिष्ठानको दक्षतामा वृद्धि गर्ने र सरकारलाई पर्ने वित्तीय भार समेत कम गर्ने उद्देश्यले निजीकरण गरिएको प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारी कामदारलाई सो प्रतिष्ठानको केही शेरहरू निःशुल्क रूपमा उपलब्ध गराउनु पर्ने औचित्य पुष्टि गर्ने आधार केही देखिँदैन। प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारीहरूको सेवा सुविधा विषयमा प्रतिष्ठान सञ्चालक समितिले नै थप निर्णय गर्नसक्ने अवस्था रही रहने अवस्थामा शेर नै निःशुल्क वितरण गर्नुपर्ने प्रयोजनले स्वयं प्रतिष्ठान र सर्वसाधारण शेरवालाको हकहितमा अनुकूल प्रभाव पर्ने भन्ने तर्कसंगत आधार देखिँदैन। सरकारले आफ्नो स्वामित्वमा रहेको शेर प्रतिष्ठानमा काम गर्ने कर्मचारी कामदारलाई निःशुल्क उपलब्ध गराउने हो भने एकातर्फ प्रतिष्ठानको वित्तीय अवस्था कमजोर हुन जाने र अर्कोतर्फ त्यसको वित्तीय भार अन्य सर्वसाधारण शेरधनीहरूलाई पर्न जाने संभावना रहने हुन्छ। प्रतिष्ठानबाट निष्काशित शेरबाट आफूलाई लाभ हुने अनुमानको आधारमा सर्वसाधारण व्यक्तिहरूले शेरमा लगानी गरेका हुन्छन् भन्ने कुरामा समेत विवाद हुन सक्दैन। “निःशुल्क” उपलब्ध गराउने व्यवस्थाले प्रतिष्ठान एवं अन्य सर्वसाधारण शेरवालाहरूलाई बढी वित्तीय भार वहन गर्नुपर्ने अवस्थाको सिर्जना हुनसक्ने अवस्था स्पष्ट देखिएको र यस्तो व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ मा रहेको समानताको हकसँग प्रतिक्ल रही संविधान प्रदत्त मौलिक हकमा अनुचित बन्देज लगाइएको भन्ने देखिँदा निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४ को उपदफा (४) मा रहेको केही शेरहरू “निःशुल्क” भन्ने शब्दसम्म नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(१) बमोजिम आजको मितिदेखि अमान्य र बदर घोषित गरी दिएको छ।

१०. निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १४ मा रहेको नेपाल सरकारले निजीकरण गर्ने प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारी र कामदारलाई सो प्रतिष्ठानको केही शेरहरू कम मूल्यमा उपलब्ध गराउन सक्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ। नेपाल सरकारले आफ्नो पूर्ण स्वामित्व कायम रहेका प्रतिष्ठानलाई निजीकरणको माध्यमबाट सर्वसाधारण समेतलाई शेर विक्रीको माध्यमबाट

स्वामित्व हस्तान्तरण गर्दै जाने लक्ष्य लिएको भन्ने ऐनको व्यवस्थाबाट देखिन्छ। निजीकरण गर्ने प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारी कामदारलाई नेपाल सरकारले केही शेयरहरू कम मूल्यमा उपलब्ध गराउन सक्ने व्यवस्था रहे पनि के कुन आधारमा के कति कित्ता शेयर के कति कम रकममा अर्थात् के कति कम मूल्यमा उपलब्ध गराउन सक्ने हो त्यसको स्पष्ट आधार र मापदण्ड बनाई सो कार्य गरेको भन्ने देखिदैन। सरकारी प्रतिष्ठान समस्त नागरिकको सम्पत्ति भई सबैको सरोकारको विषय हो। यस्ता प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारीका हकमा निजहरूको योगदानको कदर गर्दै स्वामित्वभाव जगाउन केही कम मूल्यमा शेयर दिनु न्यायोचित विभेद हो। तर, न्यायोचित विभेदका पनि निश्चित सीमा हुन्छन्। न्यायोचित विभेद गरिँदाका औचित्यका आधार रहनु पर्दछ। यो असीमित र अन्यायिक हुन सक्दैन। प्रतिष्ठानको वित्तीय अवस्था, कर्मचारी कामदारको प्रशासनिक भार समेतलाई दृष्टिगत गरी सो मापदण्डसम्बन्धी विषयमा सन्तुलित ढंगले विशेष अध्ययन अनुसन्धान गरी प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारी कामदारलाई केही शेयर के को आधारमा र कतिसम्म कम मूल्यमा उपलब्ध गराउन सकिने हो, त्यसको औचित्यपूर्ण पारदर्शी व्यवस्था बनाई सोको कार्यान्वयनको लागि स्पष्ट मार्गदर्शन हुने गरी निश्चित मापदण्ड बनाई लागू गर्नु भनी विपक्षी नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालयसमेतका नाउँमा निर्देशनात्मक आदेश जारी गरी दिएको छ। प्रस्तुत आदेशको प्रतिलिपि महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत विपक्षी निकायहरूलाई दिई मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छौं।

न्या.खिलराज रेग्मी

न्या.भरतराज उप्रेती

इति संवत् २०६७ साल माघ १३ गते रोज ५ शुभम् -

इजलास अधिकृत :- पुनाराम खनाल

निर्णय नं. ८५३५

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.

माननीय न्यायाधीश श्री मोहनप्रकाश सिटौला

माननीय न्यायाधीश श्री वैद्यनाथ उपाध्याय

रिट नं. ०६७- WS - ००१९

आदेश मिति: २०६७/११/१५

विषय : उत्प्रेषणसमेत।

निवेदक: सर्लाही जिल्ला, गौरीशंकर गा.वि.स. वडा नं
५ बस्ने अधिवक्ता सुनिल रञ्जन सिंह

विरुद्ध

विपक्षी: निर्वाचन आयोग, काठमाडौं समेत

- लोकतान्त्रिक शासन व्यवस्थाको सार (Essence) वालिग मताधिकार भएको र वालिग मताधिकारको सुनिश्चिताको लागि निर्वाचन प्रक्रिया नै मापदण्ड हुने भएको हुँदा निर्वाचन प्रक्रियालाई नियमित एवं व्यवस्थित तुल्याउनु पर्ने।
- निर्वाचन प्रणालीलाई स्वच्छ पवित्र एवं प्रभावकारी ढंगबाट सञ्चालन गर्ने संवैधानिक दायित्व निर्वाचन आयोगउपर निहित रहेको परिप्रेक्ष्यमा मतदान गर्न योग्यता पुगेका सबै मतदाताहरूको पहिचानलाई फोटो र औलाछापसहितको परिचयपत्रका माध्यमबाट सुनिश्चित गरी वास्तविक मतदाताको मताधिकारको Guarantee गर्ने र सम्भावित नक्कली मतदाताको समस्याबाट निर्वाचन प्रणालीलाई मुक्त गर्ने उद्देश्यले आयोगले गरेको निर्णय तथा सोअनुसार प्रकाशित आयोगको सूचनालाई कानूनविपरीत भन्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं.५)

- मतदाता नामावली संकलन तथा अद्यावधिक गर्ने निर्वाचन आयोगको काम र राष्ट्रिय

परिचयपत्र वितरण गर्ने भन्ने नेपाल सरकारको कार्यक्रम दुवै राष्ट्रिय कार्यक्रम हुन् भन्ने कुरामा विवाद देखिँदैन। दुवै कार्यक्रमका लागि अलग-अलग स्रोत साधन छुट्याई राज्यलाई दोहोरो भार पर्ने गरी कार्यक्रम सञ्चालन गर्नुभन्दा दुवै निकायले समन्वय गरी एउटै छाताअन्तर्गत उही स्रोत साधनबाट दुवै कार्यक्रम सञ्चालन गर्नु प्रशासनिक सुगमता र आर्थिक मितव्ययिता दुवैको दृष्टिबाट उपयुक्त हुने।

(प्रकरण नं.६)

- मतदान गर्ने हक मौलिक हक होइन। यो हक ऐनले सिर्जना गरेको कानूनी हक अर्थात् **Statutory Right** हो। निर्वाचन आयोगको सूचनामा १६ वर्ष उमेर पुगेका सबै नागरिकहरूको नाम संकलन गर्ने भन्ने देखिन्छ। सोअनुसार १८ वर्ष उमेर पुगेका र दुई वर्षपछि १८ वर्ष उमेर पुग्ने सबै नागरिकहरूको अभिलेख निर्वाचन आयोगले राख्दा रिट निवेदकले आपत्ति गर्नुपर्ने कुनै कारण देखिँदैन। भविष्यमा हुने निर्वाचनहरूको प्रयोजनका लागि नयाँ मतदाताहरूको नामावली संकलन गर्ने तथा भड्किएको मतदाता नामावली अद्यावधिक गरी नयाँ मतदाता सूची तयार गर्ने लगायतका काम निर्वाचन आयोगले गर्नसक्छ। निर्वाचन आयोगलाई पुरानो मतदाता नामावलीलाई अद्यावधिक मात्र गर्नु भनी यो अदालतलगायत कसैबाट बाध्य गर्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं.१०)

- संविधानले परिकल्पना गरेको संवैधानिक सर्वोच्चताको सिद्धान्तलाई व्यवहारमा कार्यान्वयन गर्नका लागि धारा १०७ द्वारा यस अदालतलाई प्रदत्त असाधारण अधिकारको **Pivotal Role** रहेको छ। यस अदालतको उक्त असाधारण अधिकारलाई विधायिकाले बनाएको कुनै पनि कानूनले नियन्त्रण वा सीमित गर्न नसक्ने।

- धारा १०७(२) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा अधिकारक्षेत्रको अभाव भएकोमा बाहेक व्यवस्थापिका-संसदले चलाएको विशेषाधिकारको कारवाही र तत्सम्बन्धमा तोकेको सजायमा सर्वोच्च अदालतले हस्तक्षेप गर्नेछैन भन्ने व्यवस्था गरी सोबाहेक अन्य सबै निकायबाट भएका सबै कामकारवाहीहरूको संवैधानिकताको परीक्षण यस अदालतबाट हुन सक्ने गरी खुल्ला राखिएको हुँदा मतदाता नामावलीका विषयमा निर्वाचन आयोगले गरेको कामकारवाहीउपर कुनै अदालतमा कुनै प्रश्न उठाउन सकिने छैन भनी मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ मा उल्लेख भएको व्यवस्थाले संविधानको धारा १०७ द्वारा यस अदालतलाई प्रदत्त असाधारण क्षेत्राधिकारलाई उपेक्षा (**Ignore**) गर्ने, अनादर (**Dishonour**) गर्ने, निस्तेज तुल्याउने वा कुनै पनि रूपबाट सीमित वा नियन्त्रित गर्न नसक्ने।

(प्रकरण नं.१३)

- मतदानको हक कानूनी हक भएको र मतदाता नामावलीमा नाम समावेश नभईकन नागरिकहरूले सो हकको प्रयोग गर्न नसक्ने परिप्रेक्ष्यमा गैरकानूनी तबरबाट कुनै मतदाताको नाम मतदाता नामावलीमा समावेश नगरी निजलाई मतदानको हकबाट बञ्चित गरिएको खण्डमा उक्त ऐनको दफा २५ ले पीडित नागरिकलाई सामान्य कानूनी उपचारको मार्ग प्रशस्त नगरेको भए तापनि निजले उपचारविहीन अवस्थामा रहनुपर्ने देखिँदैन। कानूनले वैकल्पिक उपचारको व्यवस्था नगरेको उक्त कानूनी हकको प्रचलनका लागि संविधानको धारा १०७ (२) बमोजिम यस अदालतको असाधारण क्षेत्राधिकारअन्तर्गत उपचार प्राप्त गर्ने निजको हक सुरक्षित नै रहने भएको हुँदा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ को प्रावधानले निर्वाचन आयोगलाई

अनियन्त्रित अधिकार (Excessive Power) प्रदान गरेको र सो प्रावधान संविधानको धारा १०७(२) सँग बाझिएको भन्नेसमेत देखिन नआउने ।

(प्रकरण नं.१४)

- असाधारण क्षेत्राधिकारअन्तर्गत यस अदालतमा रिट निवेदन लिई आउने व्यक्तिले नेपालमा रहेको कुनै वर्ग वा समुदायको सामूहिक हक हित वा सरोकारको विषयलाई उल्लेख गरी आउनु पर्ने र सो हकहितको उपभोग गर्नबाट बञ्चित भएका उक्त वर्ग वा समुदायका सदस्यहरू गरीबी, अशिक्षा, अज्ञानता वा अन्य यस्तै कारणले उपचार माग गर्न यस अदालतमा आउन नसक्ने अवस्थामा रहेका छन् भन्ने कुरा पनि पुष्टि गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.१५)

- मतदानको हक लोकतान्त्रिक शासन व्यवस्थामा एक सारभूत हक हो । नागरिकको उक्त हकलाई विधिसम्मत तरिकाबाट सुनिश्चित गर्नका लागि निर्वाचन आयोगबाट मतदाता नामावली तयार गर्ने सवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्था रहेको परिप्रेक्ष्यमा राष्ट्रिय महत्वको उक्त विषयवस्तुमा चासो देखाई निवेदकले रिट निवेदन दायर गरेको देखिएको हुँदा फोटोसहितको मतदाता नामावली तयार गर्ने क्रममा मतदान गर्न निर्धारित योग्यता भएका कुनै पनि नागरिक मतदान गर्नबाट वञ्चित नहुने गरी र मतदान गर्न अयोग्य व्यक्ति तथा अन्य कुनै व्यक्तिले नक्कली मतदाता बनी मतदान गर्न नसक्ने आवश्यक प्रबन्ध मिलाई मतदाता नामावली तयार गर्नु गराउनु भनी विपक्षी निर्वाचन आयोगका नाममा निर्देशात्मक आदेश जारी हुने ।

(प्रकरण नं.१७)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताहरू श्री सुनिलरञ्जन सिंह, श्री सुरेन्द्रकुमार महतो, श्री सतिशकुमार भ्ना, श्री विक्रम राई, श्री जगदेव चौधरी र श्री कुमुदकुमार भट्टराई

विपक्षीका तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री युवराज सुवेदी तथा विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री भरतमणि खनाल

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा १०७(२), १२९
- मतदाता नामावली सम्बन्धी ऐन, २०५२ को दफा २२
- मतदाता नामावली सम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५

आदेश

न्या.बलराम के.सी.: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ एवं १०७(२) अन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार रहेको छ :-

निर्वाचन आयोगले १८ वर्ष उमेर पुगेका नागरिकहरूको फोटोसहितको मतदाता नामावली तयार गर्ने र १६ वर्ष उमेर पुगेका सबै नागरिकको राष्ट्रिय परिचयपत्र तयार गर्ने कार्यक्रमको व्यहोरा विभिन्न सञ्चार माध्यममार्फत् सार्वजनिक गरेको छ । यस क्रममा निर्वाचन आयोगले पुरानो मतदाता नामावली रद्द गरी नयाँ मतदाता नामावली तयार गर्न लागेको छ । विपक्षीको उक्त कार्य नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१) र १२९ (१) विपरीत रहेको छ ।

मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०५२ अन्तर्गत मतदाता नामावली तयार पारी सोही मतदाता नामावलीको आधारमा विभिन्न निर्वाचनहरू सञ्चालन भएका छन् । मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ४७ को उपदफा(२) ले पनि मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०५२ को दफा ३(१) बमोजिम भए गरेको सबै कामकारवाही यसै ऐनबमोजिम भए गरेको मानिनेछ भनी व्यवस्था गरेकोले उक्त ऐनले पुरानो मतदाता नामावली रद्द नगरी अद्यावधिक मात्रै गर्ने अधिकार निर्वाचन आयोगलाई प्रदान गरेको छ ।

मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ३ मा निर्वाचन आयोगले आफ्नो प्रत्यक्ष रेखदेख, नियन्त्रण, सुपरीवेक्षण र निर्देशनमा तोकिएबमोजिम प्रत्येक निर्वाचनक्षेत्रभित्रका गाउँ विकास समिति र नगरपालिकाको वडाको मतदाताको नामावली संकलन गर्ने तथा त्यसको अद्यावधिक गर्ने कार्य गर्नेछ भन्ने प्रावधान रहेको छ। ऐनको उक्त व्यवस्थाबाट समेत निर्वाचन आयोगले पुरानो मतदाता नामावलीलाई बदर गर्न सक्दैन भन्ने देखिन्छ। मतदाता नामावलीसम्बन्धी नियमावली, २०६३ को नियम (२)(ख) ले पनि आयोगको काम मतदाता नामावली संकलन र अद्यावधिक गर्ने मात्र भनी तोकेको छ। त्यसैगरी नियम ८ ले पनि तत्काल कायम रहेको मतदाता नामावलीमा नाम समावेश नभएको व्यक्तिको नाम समावेश गर्ने मात्रै आयोगलाई अधिकार दिएको छ। निर्वाचन आयोगलाई पहिला संकलन गरिएको सम्पूर्ण मतदाता नामावली रद्द गर्ने अधिकार उल्लिखित कुनै कानूनले दिएको छैन। तसर्थ आयोगको नयाँ मतदाता नामावली तयार पार्ने कार्य बदरयोग्य छ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९(१) मा संविधान सभा, जनमत संग्रह तथा स्थानीय निकायको निर्वाचनको सञ्चालन, रेखदेख, निर्देशन र नियन्त्रण निर्वाचन आयोगले गर्ने र सो प्रयोजनका लागि मतदाता नामावली तयार गर्ने कार्य निर्वाचन आयोगले गर्नेछ भन्ने उल्लेख भएको छ। तर हाल उक्त धारामा उल्लेख भएअनुसार कुनै निर्वाचनको घोषणा भएको अवस्था छैन। तसर्थ नयाँ मतदाता नामावली कुन निर्वाचन प्रयोजनका लागि प्रयोग गरिने हो सो प्रष्ट छैन। संविधानको धारा १२९(४) मा संविधानको अधीनमा रही निर्वाचन आयोगको काम कर्तव्य र अधिकार तथा कार्यविधि कानूनद्वारा निर्धारण भएबमोजिम हुनेछन् भन्ने व्यवस्था भएको हुँदा सो संवैधानिक व्यवस्थाको विपरीत निर्वाचन आयोगले फोटोसहितको नयाँ मतदाता नामावली र नागरिकहरूको राष्ट्रिय परिचयपत्र तयार पार्ने कार्यक्रम असंवैधानिक छ।

मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ मा निर्वाचन आयोगले गरेको कार्यका

सम्बन्धमा कुनै अदालतमा प्रश्न उठाउन पाइने छैन भन्ने व्यवस्था रहेको छ। मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०५२ को दफा २२ ले पनि निर्वाचन आयोगले गरेको कामकारवाहीको सम्बन्धमा अदालतमा प्रश्न उठाउन बन्देज लगाएको थियो तर त्यसको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा विशेष अदालतमा प्रश्न उठाउन बाधा नपर्ने व्यवस्था गरिएको थियो। तर मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ मा निर्वाचन आयोगले गरेको कामको सम्बन्धमा कुनै पनि अदालतमा प्रश्न उठाउन नपाइने गरी प्रतिबन्ध लगाइएको हुनाले उक्त दफा २५ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९ सँग बाभिएको हुँदा प्रारम्भदेख नै अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ। साथै विपक्षी आयोगको विद्यमान पुरानो मतदाता नामावलीलाई शून्यको अवस्थामा पुऱ्याई पूर्णतया नयाँ मतदाता नामावली तयार पार्नेसम्बन्धी र राष्ट्रिय परिचयपत्र तयार गर्ने समेतको निर्णय कार्यान्वयन भएमा लाखौं मतदाता मतदानबाट बञ्चित हुने भएकोले आयोगको उक्त कार्यलाई उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ। रिट निवेदनमा अन्तिम टुँडो नलागेसम्म विपक्षी आयोगको फोटोसहितको नयाँ मतदाता नामावली तयार गर्ने र राष्ट्रिय परिचयपत्र तयार गर्ने कार्यक्रम कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनी अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्ने व्यवहाराको निवेदनपत्र।

विपक्षीहरूबाट लिखितजवाफ मगाउनु। अन्तरिम आदेश समेतको मागका सम्बन्धमा विचार गर्दा, नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९ (१) तथा निर्वाचन आयोग ऐन, २०६३ बमोजिम निर्वाचनको सञ्चालन, रेखदेख, निर्देशन र नियन्त्रणसमेत गर्ने गरी निर्वाचन आयोगको काम कर्तव्य तोकिएको र सो प्रयोजनका लागि मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ३ बमोजिम मतदाताको नाम संकलन र अद्यावधिक गर्ने गरी उक्त आयोगलाई तोकिएको पाइन्छ। त्यस्तै, उक्त ऐनको दफा ५(१)(ख) बमोजिम मतदाता हुन १८ वर्ष उमेर पूरा गरेको हुनुपर्ने भनी मतदाताको उमेर तोकिएकोमा १८ वर्ष पुगेका नेपाली नागरिकको नाम संकलन गर्नुपर्नेमा निर्वाचन आयोगबाट मिति २०६७/६२० मा

प्रकाशित सूचनामा मतदाता हुन नसक्ने १६ वर्ष उमेर पुगेका व्यक्तिहरूबाट फोटो र नागरिकताको प्रमाणपत्रसमेत लिई आउनु भनी आह्वान गरेको देखिएको र संविधान र कानूनबमोजिम मतदाता नामावली संकलन गर्न पाउनेसम्म अधिकार भएकोमा सो सूचनामा आफ्नो अधिकार नभएको राष्ट्रिय परिचयपत्र तयार गर्ने प्रयोजनसमेत रहेको भनी उल्लेख भएको देखिएकोले मतदाता हुन अयोग्य १६ वर्ष उमेर पुगेका व्यक्तिहरूको राष्ट्रिय परिचयपत्र बनाउने प्रयोजनका लागि सूचना आह्वान गर्ने र मतदान गर्न अयोग्य १६ वर्ष पुगेका व्यक्तिहरूको नामावली संकलन गर्ने कार्य निर्वाचन आयोगको अधिकारक्षेत्रभित्र नरहेको भन्ने प्रथम दृष्टिमा नै देखिन आएकोले सो सूचनाबमोजिमको कार्य हाल जे जस्तो अवस्थामा छ यथास्थितिमा राखी अन्तरिम आदेश जारी गर्ने नगर्ने विषयमा दुवै पक्ष राखी छलफल गर्नु उपयुक्त देखिँदा प्रत्यर्थीहरूलाई मिति २०६७।८।२८ को तारेख तोकौ पेसीको सूचना दुवै पक्षहरूलाई दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७।८।१९ को आदेश ।

रिट निवेदनको प्रकरण ७ मा अन्य कुराहरूका अतिरिक्त मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ मा “ निर्वाचन आयोगले गरेको कामको सम्बन्धमा कुनै पनि अदालतमा प्रश्न उठाउन नपाइने गरी प्रतिबन्ध लगाएकोले उक्त दफा २५ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९ सँग बाभिएको हुँदा प्रारम्भदेखि नै अमान्य र बदर घोषित गरिपाऊँ” भन्ने मागदावी रहेकोमा निवेदकले दावी लिएको विषय विशेष इजलासबाट सुनुवाई हुने प्रकृतिको देखिएकोले नियमबमोजिम विशेष इजलाससमक्ष पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट भएको मिति २०६७।८।२८ को आदेश ।

विगतमा सम्पन्न संविधानसभा सदस्यको निर्वाचन तथा उपनिर्वाचनबाट आयोगलाई प्राप्त अनुभव, विभिन्न राष्ट्रिय एवं अन्तर्राष्ट्रिय पर्यवेक्षकहरूबाट प्राप्त प्रतिवेदन र आयोगद्वारा राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रियस्तरमा सँकलित अनुभव र आयोगको पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजना, २०६५ ले लिएको उद्देश्यसमेतको आधारमा आयोगको मिति २०६६।३।८ को निर्णयबमोजिम निर्वाचनको मेरुदण्डको रूपमा रहने

नेपाली नागरिकको फोटो र औलाछाप समेतको विवरण संकलन गरी मतदाता नामावली तयार गर्ने प्रयोजनको लागि सर्वप्रथम नमूना कार्यक्रमको रूपमा पाँच जिल्लाका सात गा.वि.स. हरूमा सो कार्यक्रम सम्पन्न गरिएको थियो । सो कार्यबाट प्राप्त अनुभव समेतको आधारमा आयोगको मिति २०६७।४।२४ को निर्णयबाट प्रथम चरणमा देशका ५८ वटै नगरपालिकामा फोटोसहितको मतदाता नामावली संकलन कार्यक्रम सञ्चालन भइरहेको छ । निर्वाचन आयोगलाई प्रत्येक वर्ष मतदाता नामावली संकलन गर्ने संवैधानिक एवं कानूनी दायित्व र कर्तव्य तोकिएअनुसार नामावली संकलन कार्यलाई अत्याधुनिक, विश्वासिलो, भरपर्दो र शुद्ध बनाउने पवित्र मनसायबाट अत्याधुनिक कम्प्युटर प्रविधिको माध्यमबाट फोटो र औला छापसमेतको विवरण संकलन गर्ने रणनीति रहेको र नेपाल सरकार गृह मन्त्रालयले पनि सम्पूर्ण नेपाली नागरिकलाई राष्ट्रिय परिचयपत्र तयार गरी वितरण गर्ने योजना रहेकोमा दुवै निकायको एउटै प्रकृतिको कार्य हुँदा राष्ट्रिय खर्चमा मितव्ययिता कायम गर्न सकियोस् र राष्ट्रले दोहोरो खर्च व्यहोर्न नपरोस् भन्ने उद्देश्यले दुवै निकायबीचको सहभागिताबाट आयोगले १६ वर्षदेखि माथिका सम्पूर्ण नागरिकको विवरण एउटै जनशक्ति र स्रोत साधनबाट संकलन गर्ने उद्देश्य राखी कार्यक्रम सञ्चालन गरेको हो । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९(१) बमोजिम मतदाता नामावली संकलन गर्नसक्ने निर्वाचन आयोग एकमात्र संवैधानिक निकाय रहेको र मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा १२ बमोजिम मतदाताको आवश्यक विवरण संकलन गर्नसक्ने अधिकार निर्वाचन आयोगलाई मात्र भएको स्थितिमा निवेदकले विवरण संकलन गर्न नै नपाउने भनी लिएको जिकीर कानूनसम्मत छैन । यिनै रिट निवेदकले मिति २०६७।६।१७ मा सम्मानीत अदालतमा दायर गर्नु भएको नं. ०६७-WO-०३२६ को रिट निवेदनमा पनि प्रस्तुत रिट निवेदनमा उठाउनु भएको विषय नै समावेश भएकोमा उक्त रिट निवेदन मिति २०६७।७।१७ मा खारेज भएपछि पुनः सोही विषयलाई लिएर दायर गर्नुभएको प्रस्तुत निवेदन अ.वं. ७३ नं. प्रतिकूलसमेत छ । जुनसुकै अवस्था र समयमा पनि निर्वाचन सम्पन्न गराउनुपर्ने दायित्व बोकेको संवैधानिक

निकाय निर्वाचन आयोगलाई मतदाता नामावली संकलनसम्बन्धी कार्यका लागि कानूनी संरक्षण भइ नै रहनु जरुरी छ र संविधानको मर्मभित्र रहेर नै निर्वाचन आयोगले कानूनी संरक्षण पाइरहेको विद्यमान अवस्थामा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ संविधानसँग बाभिएको भन्ने निवेदकको जिकीर अन्तरिम संविधानको मर्म र भावनाविपरीत भएको हुँदा रिट निवेदन खारेजभागी छ भन्ने व्यहोराको विपक्षीहरूको छुट्टाछुट्टै लिखितजवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी अन्तरिम आदेश जारी हुने नहुने विषयमा छलफलका लागि पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा सबै विपक्षीहरूको लिखितजवाफ प्राप्त भइसकेको अवस्था देखिँदा पूर्ण सुनुवाई गर्न मिल्ने देखियो । निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू श्री सुनिलरञ्जन सिंह, श्री सुरेन्द्रकुमार महतो, श्री सतिशकुमार भा, श्री विक्रम राई, श्री जगदेव चौधरी र श्री कुमुदकुमार भट्टराईले १८ वर्ष उमेर पूरा भएको व्यक्तिको नाम मतदाता नामावलीमा समावेश गर्ने बाहेक १६ वर्ष नाघेका व्यक्तिहरूलाई राष्ट्रिय परिचयपत्र वितरण गर्नेसमेतको काम कर्तव्य संविधान र कानूनले निर्वाचन आयोगलाई तोकेको छैन । त्यसैले आयोगको उक्त कार्य क्षेत्राधिकारविहीन र असंवैधानिक छ । मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ३ अनुसार मतदाताहरूको नामावली संकलन गर्ने र त्यसलाई अद्यावधिक गर्ने कार्यसम्म निर्वाचन आयोगले गर्नसक्छ । मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०५२ अन्तर्गत पहिला आयोगबाट तयार भएको मतदाता नामावलीलाई बदर गरेर नयाँ मतदाता नामावली तयार गर्न भने सक्तैन । मतदाता नामावलीमा नाम समावेश भइसकेको व्यक्तिको नाम नामावलीबाट हटाउने सम्बन्धमा छुट्टै कानूनी व्यवस्थाहरू छन् । सोअन्तर्गत फोटोसहित मतदाता उपस्थित हुनुपर्ने भन्ने खालको कानूनी व्यवस्था छैन । मतदाता नामावली तयार गर्ने विषयमा निर्वाचन आयोगले गरेको कामकारवाहीउपर कुनै अदालतमा प्रश्न उठाउन नपाइने भन्ने मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ को प्रावधान संवैधानिक सर्वोच्चता तथा कानूनको शासनको सिद्धान्तप्रतिकूल समेत भएको हुँदा मागबमोजिमको

आदेश जारी हुनुपर्दछ भनी बहस गर्नुभयो । विपक्षीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री युवराज सुवेदी तथा विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री भरतमणि खनालले निर्वाचनलाई शुद्ध र पवित्र बनाउने उद्देश्यले मतदाताहरूको फोटो र औलाछापसहितको मतदाता नामावली तयार गर्न लागिएको हो । यसबाट वास्तविक मतदाताहरूको मताधिकारको संरक्षण हुन्छ । अन्य देशहरूको अनुभव हेर्दा यसबाट राज्यहरूले नक्कली मतदाताहरूको समस्याबाट उन्मुक्ति पाएको देखिएको छ । फोटोसहितको मतदाता नामावली तयार गर्दा वा राज्यका तर्फबाट नागरिकहरूलाई वितरण गरिने राष्ट्रिय परिचयपत्रको लागि आवश्यक विवरण निर्वाचन आयोगबाट संकलन गर्दा निवेदकलगायत कसैको कुनै संवैधानिक एवं कानूनी हकाधिकारमा आघात पर्दैन । मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९ सँग बाभिएको छ भन्ने निवेदकको दावीका सम्बन्धमा उक्त विषय नेकाप २०५६ अङ्क ७ पृष्ठ ४९६ मा प्रकाशित विशेष इजलासको निर्णयबाट निरोपण भइसकेको अवस्था छ । अतः निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्था विद्यमान नभएकोले रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भनी बहस गर्नुभयो ।

उल्लिखित बहससमेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत रिट निवेदनको सम्बन्धमा निम्न प्रश्नहरूमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन्छ :

- (क) निर्वाचन आयोगले फोटोसहितको मतदाता नामावली तयार गर्ने र नेपाल सरकारबाट वितरण हुने राष्ट्रिय परिचयपत्रको प्रयोजनका लागि समेत नागरिकहरूको विवरण संकलन गर्ने गरेको निर्णय कानूनसम्मत छ, छैन ?
- (ख) मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ को प्रावधान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९ सँग बाभिएको छ, छैन ?
- (ग) निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन ?

२. पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, निर्वाचन आयोगले भइरहेको मतदाता नामावलीलाई अद्यावधिक मात्र गर्न सक्छ, फोटोसहितको नयाँ मतदाता नामावली

तयार गर्ने तथा राष्ट्रिय परिचयपत्र जारी गर्नका लागि विवरण संकलन गर्ने समेतको आयोगको कार्य कानूनविपरीत छ, भन्ने निवेदकको दावी रहेको देखियो । सो विषयमा निर्वाचन आयोगको काम कर्तव्यका सम्बन्धमा भएका संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्थाहरूतर्फ विचार गर्नुपर्ने हुन आयो । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९(१) मा यो संविधान र अन्य कानूनको अधीनमा रही संविधान सभा, धारा १५७ बमोजिम हुने जनमत संग्रह तथा स्थानीय निकायको निर्वाचनको सञ्चालन, रेखदेख, निर्देशन र नियन्त्रण निर्वाचन आयोगबाट हुनेछ । सो प्रयोजनका लागि मतदाताहरूको नामावली तयार गर्ने कार्य निर्वाचन आयोगले गर्नेछ भनी आयोगको काम कर्तव्यको बारेमा उल्लेख भएको पाइन्छ । त्यस्तै, मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ३ मा आयोगले आफ्नो प्रत्यक्ष रेखदेख, नियन्त्रण, सुपरीवेक्षण र निर्देशनमा तोकिएबमोजिम प्रत्येक निर्वाचन क्षेत्रभित्रका गाउँ विकास समिति र नगरपालिकाको वडाको मतदाताको नामावली संकलन गर्ने तथा त्यसको अद्यावधिक गर्ने कार्य गर्नेछ भनी आयोगको कार्यको बारेमा उल्लेख गरेको पाइन्छ । उल्लिखित संवैधानिक तथा कानूनी प्रावधानहरूबाट संविधान सभाको निर्वाचन, धारा १५७ बमोजिम हुनसक्ने जनमत संग्रह तथा स्थानीय निकायहरूको निर्वाचनसमेतको सञ्चालन र रेखदेख गर्ने तथा निर्देशन र नियन्त्रण गर्ने लगायतको सम्पूर्ण जिम्मेवारी निर्वाचन आयोगउपर रहेको देखिन्छ । सो प्रयोजनका लागि मतदाता नामावली तयार गर्ने महत्वपूर्ण कार्यसमेत आयोगले सम्पन्न गर्नुपर्ने गरी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९(१) ले निर्वाचन आयोगलाई जिम्मेवारी तोकेको देखिन्छ ।

३. मतदाता नामावली तयार गर्ने प्रयोजनका लागि मतदाता हुनका लागि आवश्यक योग्यता लगायत विभिन्न प्रक्रियागत कुराहरू निर्धारण गरी मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ तथा मतदाता नामावलीसम्बन्धी नियमावली, २०६३ जारी भएको देखिन्छ । उक्त ऐन तथा नियमावलीमा मतदाता नामावली संकलन तथा अद्यावधिक गर्ने प्रयोजनका लागि निर्वाचन आयोगले कार्यक्रम प्रकाशन गर्नुपर्ने, नाम दर्ता अधिकारी नियुक्त गर्ने, विवरण संकलनकर्ता

खटाउने, विवरण संकलनसम्बन्धी कार्यक्रम टाँस गर्नुपर्ने, तत्काल कायम रहेको मतदाता नामावलीसमेत प्रकाशन गर्नुपर्ने, मतदाता हुन योग्यता भएको तर तत्काल कायम रहेको मतदाता नामावलीमा नाम समावेश नभएको व्यक्तिको नामसमेत संकलन गर्ने, मृत्यु भएका तथा बसाइ सरी अन्यत्र गएका मतदाताको नाम मतदाता नामावलीबाट हटाउन आवश्यक विवरण संकलन गर्ने, मतदाता नामावलीमा भएको त्रुटि सच्याउन विवरण संकलन गर्ने, संकलित विवरणअनुसार आवश्यक जाँचबुझ गरी मतदाता नामावली अद्यावधिक गरी प्रकाशन गर्नुपर्ने, त्यस्तो प्रकाशित नामावलीमा नाम छुट हुनगएका मतदाता हुन योग्यता पुगेका व्यक्तिहरूले नाम समावेश गर्न दिएको दरखास्तसमेत संकलन गरी संशोधित मतदाता नामावली प्रकाशन गर्नुपर्ने, मतदाता नामावलीमा समावेश भएको कुनै व्यक्तिको नाम समावेश हुन नहुने भनी परेका दावी विरोध संकलन गर्नुपर्ने, दावी विरोध परेको विषयमा जाँचबुझ गरी निर्णय गर्नुपर्ने, मतदाता नामावलीमा दोहोरो नाम समावेश भएको विवरण संकलन गरी दोहोरो नाम हटाउनुपर्ने, दावी विरोध, जाँचबुझ र संशोधनको प्रक्रिया पूरा गरिसकेपछि नामदर्ता अधिकारीले अन्तिम मतदाता नामावली तयार गरी प्रकाशन गर्नुपर्ने जस्ता कार्यविधिगत प्रक्रियाका कुराहरू सिलसिलेवार रूपमा निर्धारण गरिएको देखिन्छ । उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाहरूको अध्ययन गरी हेर्दा, कुनै पनि बखत हुनसक्ने निर्वाचनलाई दृष्टिगत गरी मतदाता नामावलीलाई दुरुस्त बनाइराख्न आवश्यक कानूनी व्यवस्थाहरू निर्धारण गरी निर्वाचन आयोगलाई आफ्नो संवैधानिक दायित्व निर्वाह गर्नका लागि सक्षम एवं तत्पर बनाउने कानूनको उद्देश्य रहेको देखिन्छ ।

४. मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ तथा मतदाता नामावलीसम्बन्धी नियमावली, २०६३ मा ठाउँठाउँमा मतदाता नामावली 'संकलन' गर्ने, 'तयार' गर्ने तथा 'अद्यावधिक' गर्नेजस्ता शब्दावलीहरू प्रयोग भएका देखिन्छन् । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९(१)मा मतदाताहरूको नामावली 'तयार' गर्ने कार्य निर्वाचन आयोगले गर्नेछ, भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । अतः उल्लिखित शब्दावलीहरू आफैमा निरपेक्ष (Absolute) नभई अवस्थानुसार

पर्यायवाची शब्दावलीको रूपमा प्रयुक्त भएका देखिन्छन् । मतदाता नामावली 'तयार' गर्ने आयोगको संवैधानिक दायित्व रहेको देखिँदा सो 'तयार' गर्ने भन्ने शब्दभित्र नयाँ मतदाताहरूको नाम संकलन गर्ने तथा भइरहेको नामावलीमा समावेश भएको कसैको नाम हटाउनुपर्ने अवस्था भएमा कानूनबमोजिम हटाउनेसमेतका कार्यहरू पर्ने नै देखिन्छ ।

५. खण्ड ६०, अतिरिक्ताङ्क १३ मिति २०६७।१५।१४ को नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित विपक्षी निर्वाचन आयोगको सूचनामा "निर्वाचन आयोगले मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ३ को उपदफा (१) ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी फोटोसहितको मतदाता नामावली संकलन गर्ने भएको र पहिलो चरणमा नगरपालिका क्षेत्रमा, दोस्रो चरणमा गाउँ विकास समिति क्षेत्रमा र तेस्रो चरणमा हिमाली जिल्लामा मतदाता नामावली संकलन गर्ने कार्यक्रम रहेबमोजिम पहिलो चरणमा सम्पूर्ण नगरपालिका क्षेत्रमा देहायबमोजिम मतदाता नामावली संकलन हुने भएकोले सर्वसाधारणको जानकारीका लागि यो सूचना प्रकाशन गरिएको छ" भनी मतदाता शिक्षा कार्यक्रम, मतदाताको नाम र विवरण संकलन गर्ने घरदैलो कार्यक्रम र नाम दर्ता गर्ने तिथी मितिसहितको कार्यक्रम प्रकाशन गरेको देखिन्छ । लोकतान्त्रिक शासन व्यवस्थाको सार (Essence) वालिग मताधिकार भएको र वालिग मताधिकारको सुनिश्चिताको लागि निर्वाचन प्रक्रिया नै मापदण्ड हुने भएको हुँदा निर्वाचन प्रक्रियालाई नियमित एवं व्यवस्थित तुल्याउनु पर्ने कुरामा कसैको दुइमत हुँदैन । त्यसका लागि योग्य मतदाताको मतदान गर्ने अधिकारलाई Guarantee गर्ने र अयोग्य वा नक्कली मतदातालाई मतदान गर्नबाट बञ्चित गर्ने कुरा सबैभन्दा महत्वपूर्ण हुन्छ । निर्वाचन प्रणालीलाई स्वच्छ पवित्र एवं प्रभावकारी ढंगबाट सञ्चालन गर्ने संवैधानिक दायित्व निर्वाचन आयोगउपर निहित रहेको परिप्रेक्ष्यमा मतदान गर्न योग्यता पुगेका सबै मतदाताहरूको पहिचानलाई फोटो र औलाछापसहितको परिचयपत्रका माध्यमबाट सुनिश्चित गरी वास्तविक मतदाताको मताधिकारको Guarantee गर्ने र सम्भावित नक्कली मतदाताको समस्याबाट निर्वाचन प्रणालीलाई मुक्त गर्ने उद्देश्यले आयोगले गरेको उक्त

निर्णय तथा सोअनुसार प्रकाशित आयोगको सूचनालाई कानूनविपरीत भन्न मिल्ने देखिएन ।

६. विपक्षी आयोगको मिति २०६७।१५।१४ को उक्त सूचनाको द्रष्टव्य (ख) मा "नेपाल सरकार (मन्त्रपरिषद्) को मिति २०६६।१।२२ को निर्णयबमोजिम मतदाता नामावली संकलन गर्ने क्रममा राष्ट्रिय परिचयपत्रको प्रयोजनको लागि १६ वर्षदेखि १८ वर्षसम्मका सबै नेपाली नागरिकहरूको विवरण संकलन गर्न आयोगलाई अनुरोध भएबमोजिम १६ वर्ष उमेर पुगेका र नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गरेका सबै नेपाली नागरिकको विवरण संकलन गरिनेछ" भन्ने व्यहोरासमेत उल्लेख भएको देखिन्छ । सोसम्बन्धमा मिसिलसंलग्न कागजात अध्ययन गरी हेर्दा, नेपाल सरकारले नागरिकहरूलाई राष्ट्रिय परिचयपत्र वितरण गर्ने योजना बनाएको र सोका लागि नागरिकहरूबाट आवश्यक विवरण संकलन गर्नुपर्ने भन्ने देखिन्छ । यसै परिप्रेक्ष्यमा निर्वाचन आयोगले मतदाता नामावली अद्यावधिक गर्ने समयमा आयोगसँग समन्वय गरी राष्ट्रिय परिचयपत्रका लागि आवश्यक पर्ने विवरणसमेत एकै पटक संकलन गर्ने गरी नेपाल सरकार र विपक्षी आयोगबीच छलफल भई पारस्परिक सहमतिमा उक्त निर्णय भएको देखिन्छ । सोसम्बन्धमा नेपाल सरकार र निर्वाचन आयोगका मिसिल संलग्न पत्राचार, छलफल र निर्णयहरू तथा विपक्षी आयोगको लिखित जवाफ समेतमा प्रशासनिक सुगमता र आर्थिक मितव्ययितासमेतका दृष्टिबाट मतदाता नामावली अद्यावधिक गर्ने कार्य सँगसँगै राष्ट्रिय परिचयपत्रका लागि आवश्यक विवरणसमेत संकलन गर्ने निर्णय भएको हो भनी उल्लेख भएको पाइन्छ । मतदाता नामावली संकलन तथा अद्यावधिक गर्ने निर्वाचन आयोगको काम र राष्ट्रिय परिचयपत्र वितरण गर्ने भन्ने नेपाल सरकारको कार्यक्रम दुवै राष्ट्रिय कार्यक्रम हुन् भन्ने कुरामा विवाद देखिँदैन । दुवै कार्यक्रमका लागि अलग-अलग स्रोत साधन छुट्याई राज्यलाई दोहोरो भार पर्ने गरी कार्यक्रम सञ्चालन गर्नुभन्दा दुवै निकायले समन्वय गरी एउटै छाताअन्तर्गत उही स्रोत साधनबाट दुवै कार्यक्रम सञ्चालन गर्नु प्रशासनिक सुगमता र आर्थिक मितव्ययिता दुवैको दृष्टिबाट उपयुक्त हुन्छ भन्ने विपक्षी आयोगको भनाइसँग असहमत हुनुपर्ने देखिँदैन । विपक्षी आयोगबाट राष्ट्रिय परिचयपत्रका

लागि आवश्यक पर्ने विवरण संकलन गर्ने कार्यबाट आयोगको संवैधानिक तथा कानूनी कामकारवाहीमा कुनै प्रतिकूल असर पर्ने वा त्यसबाट कुनै मतदाताको कानूनी हकाधिकारमा आघात पर्ने भन्ने अवस्थासमेत नदेखिँदा आयोगको उक्त कार्यसमेत कानूनविपरीत छ भन्ने निवेदकको मागदावी तथा विद्वान कानून व्यवसायीहरूको जिकीरसँग सहमत हुन सकिएन ।

७. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२८ मा निर्वाचन आयोगको व्यवस्था छ । धारा १२९ मा निर्वाचन आयोगको काम कर्तव्य र अधिकारको व्यवस्था छ । निर्वाचन आयोगलाई सरकार वा राज्यका अन्य कुनै पनि अंगबाट स्वतन्त्र राखिएको छ । संविधानको धारा १२८ मा निर्वाचन आयोगको न्यायपालिकासरहको स्वतन्त्रताको Guarantee गरिएको छ । विधायिका र स्थानीय निकाय प्रजातन्त्रका अभिन्न अंग हुन् । प्रजातन्त्र र आवधिक निर्वाचन एक अर्काका पुरक हुन् । आवधिक निर्वाचनबाट जनताको ताजा Mandate माफत नै प्रजातन्त्रले नयाँ शक्ति प्राप्त गर्दछ । त्यसका लागि स्वच्छ र निष्पक्ष निर्वाचन आवश्यक पर्छ । निर्वाचनका माध्यमबाट नै जनताले आफूले चुनेर पठाएका प्रतिनिधिले राष्ट्रहित र आफ्नो निर्वाचन क्षेत्रका लागि के कस्ता काम गरे वा गरेनन् भनी मूल्याङ्कन गर्ने गर्दछन् । चुनावको अभावमा जनताले आफ्ना प्रतिनिधिको कामको मूल्याङ्कन गर्न सक्दैनन् । यसको अलावा प्रत्येक आवधिक चुनावमा मतदाताहरू थपिँदै जान्छन् र त्यसरी थपिने अर्थात् मतदाता बन्न उमेर पुगेका नागरिकहरूले आफ्नो राजनीतिक अधिकार अर्थात् Voting Right को अधिकार प्रयोग गरेर विधायिका एवं स्थानीय निकायमा नयाँ Mandate सहित नयाँ प्रतिनिधि पठाउने अधिकारप्राप्त गर्दछन् ।

८. प्रजातन्त्रको विशेषता आवधिक निर्वाचन हो । जनताले तोकिएको आवधिका लागि मात्र प्रतिनिधिहरूलाई Mandate दिएर पठाएका हुन्छन् । तोकिएको आवधिभन्दा बढी आवधि जनप्रतिनिधिहरू पदमा बस्ने हो भने त्यस्तो व्यवस्था Democratic नभई Dictatorship मा परिणत हुनसक्छ । त्यसैले त्यस्ता जनप्रतिनिधिहरूले या त चुनावमा ताजा Mandate पाउनु पर्छ या त नयाँ प्रतिनिधिले Mandate पाउनु पर्छ । यसका लागि निर्वाचन अपरिहार्य हुन्छ ।

९. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९ ले निर्वाचन आयोगलाई संविधानसभा तथा जनमत संग्रहजस्ता महत्वपूर्ण निर्वाचन गराउने जिम्मेवारी तोकेको छ । व्यवस्थापिकाको आवधिक निर्वाचन र स्थानीय निकायको निर्वाचनभन्दा पनि संविधान सभाको निर्वाचन र जनमत संग्रहको निर्वाचनको बेग्लै महत्व हुन्छ । देशमा हाल नयाँ संविधान लेखिँदैछ । यस प्रसँगमा निर्वाचन आयोग आफ्नो संवैधानिक कर्तव्य पालन गर्न सदा तत्पर रहनु पर्दछ । निर्वाचनको मुख्य आधार नै मतदाता र उम्मेदवार हुन् । चुस्त दुरुस्त प्रशासन र सुशासनको सिद्धान्त भनेको देशका सबै निकायहरूले आ-आफ्नो कर्तव्य कति पनि ढिलाई नगरी सम्पन्न गर्नु हो । अमेरिका, बेलायत, जापान र भारतमै पनि विधायिकाको आवधि समाप्त भएपछि वा कारणबस संसदलाई अगाडि नै विघटन गरी मध्यावधि निर्वाचन गर्नु परेको अवस्थामा पनि छोटै आवधिमा आमनिर्वाचन सम्पन्न गरी विधायिकाको गठन गर्ने कार्यमा निर्वाचन गराउने निकायले महत्वपूर्ण योगदान पुऱ्याएको देखिन्छ ।

१०. मिति २०६७।१।१४ मा प्रकाशित विपक्षी निर्वाचन आयोगको सूचनामा फोटोसहितको मतदाता नामावली संकलन गर्ने भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । सो क्रममा मतदान गर्न योग्य कुनै पनि नागरिकको नाम नछूटोस् भन्ने नै निर्वाचन आयोगको उद्देश्य रहेको देखिन्छ । विधायिकाको लागि होस् वा संविधानसभाको लागि होस् वा जनमत संग्रहको लागि होस् वा स्थानीय निकायका लागि होस् जुनसुकै प्रयोजनका लागि पनि १८ वर्ष उमेर पुगेका योग्य मतदाताले मतदान गर्न पाउनु पर्दछ । मतदान गर्ने हक मौलिक हक होइन । यो हक ऐनले सिर्जना गरेको कानूनी हक अर्थात् Statutory Right हो । निर्वाचन आयोगको सूचनामा १६ वर्ष उमेर पुगेका सबै नागरिकहरूको नाम संकलन गर्ने भन्ने देखिन्छ । सोअनुसार १८ वर्ष उमेर पुगेका र दुई वर्षपछि १८ वर्ष उमेर पुग्ने सबै नागरिकहरूको अभिलेख निर्वाचन आयोगले राख्दा रिट निवेदकले आपत्ति गर्नुपर्ने कुनै कारण देखिँदैन । भविष्यमा हुने निर्वाचनहरूको प्रयोजनका लागि नयाँ मतदाताहरूको नामावली संकलन गर्ने तथा भइरहेको मतदाता नामावली अद्यावधिक

गरी नयाँ मतदाता सूची तयार गर्ने लगायतका काम निर्वाचन आयोगले गर्नसक्छ। निर्वाचन आयोगलाई रिट निवेदकले जिकीर गरेजस्तो पुरानो मतदाता नामावलीलाई अद्यावधिक मात्र गर्नु भनी यो अदालतलगायत कसैबाट बाध्य गर्न मिल्ने देखिँदैन।

११. अब दोस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ को प्रावधान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९ सँग बाभिएको हुँदा अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ भन्ने निवेदकको अर्को मागदावी रहेको छ। सो सम्बन्धमा उक्त ऐन र संविधानका दुवै प्रावधानहरू उल्लेख गरी तुलनात्मक विवेचना गर्नु आवश्यक देखिन्छ। मतदाता नामावली सम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ देहायबमोजिम रहेको छ :-

२५. अदालतमा प्रश्न उठाउन नसकिने : देहायका विषयमा कुनै पनि अदालतमा कुनै पनि प्रश्न उठाउन सकिने छैन :-

- (क) कुनै निर्वाचन क्षेत्रको मतदाता नामावलीमा कुनै व्यक्तिको नाम दर्ता भएको वा नभएको वा दर्ता गर्न हुने वा नहुने भन्ने विषयमा,
- (ख) नाम दर्ता अधिकारी वा निजले खटाएको अधिकारप्राप्त व्यक्तिले मतदाता नामावली तयार गरेको वा यस परिच्छेदबमोजिम सम्बन्धित अधिकारीले मतदाता नामावलीमा थपघट गरेको विषयमा।

वृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् सञ्चालक परिषद् नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९ देहायबमोजिम रहेको छ :-

१२९. निर्वाचन आयोगको काम, कर्तव्य र अधिकार: (१) यो संविधान र अन्य कानूनको अधीनमा रही संविधान सभा, धारा १५७ बमोजिम हुने जनमत सङ्ग्रह तथा स्थानीय निकायको निर्वाचनको सञ्चालन, रेखदेख, निर्देशन र नियन्त्रण निर्वाचन आयोगबाट हुनेछ। सो प्रयोजनको लागि मतदाताहरूको नामावली तयार गर्ने कार्य निर्वाचन आयोगले गर्नेछ।

- (२) संविधान सभा सदस्यको लागि उम्मेद्वारीको मनोनयन दर्ता भइसकेको तर निर्वाचन पूरा

नहुँदै कुनै उम्मेद्वार धारा ६५ अनुसार अयोग्य छ वा हुन गएको छ भन्ने प्रश्न उठेमा त्यसको निर्णय निर्वाचन आयोगले गर्नेछ।

- (३) निर्वाचन आयोगले आफ्नो काम, कर्तव्य र अधिकारमध्ये कुनै काम, कर्तव्य र अधिकार प्रमुख निर्वाचन आयुक्त, निर्वाचन आयुक्त वा नेपाल सरकारको कर्मचारीलाई तोकिएको शर्तको अधीनमा रही प्रयोग तथा पालन गर्न पाउने गरी सुम्पन सक्नेछ।
- (४) यस संविधानको अधीनमा रही निर्वाचन आयोगका अन्य काम, कर्तव्य र अधिकार तथा कार्यविधि कानूनद्वारा निर्धारण भएबमोजिम हुनेछन्।

१२. निवेदकको मागदावी उक्त ऐनको दफा २५ को प्रावधान संविधानको धारा १२९ सँग बाभिएको छ भन्ने रहेको देखिन्छ। संविधानको धारा १२९ को ४ वटा उपधाराहरूमा अलग-अलग संवैधानिक व्यवस्थाहरू समावेश भई उक्त धारा १२९ एउटा सामान्य (General) धाराको रूपमा रहेको देखिन्छ। सो धाराको कुनचाहिँ प्रावधानसँग ऐनको व्यवस्था बाभिएको हो भनी निवेदकले स्पष्ट किटान (Specify) गरी दावी लिनसकेको देखिँदैन। निवेदकले स्पष्ट किटान गरी दावी नलिएको अवस्थामा अनुमानित (Hypothetical) आधारमा यस अदालतले आफ्नो असाधारण अधिकारको प्रयोग गरी विधायिकाले बनाएको कानूनको न्यायिक पुनरावलोकन गर्न उपयुक्त हुँदैन। निवेदकले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा १०७(२) उल्लेख गरी प्रस्तुत रिट निवेदन दायर गरेको देखिन्छ। धारा ३२ संविधानको भाग तीनको मौलिक हक शीर्षकअन्तर्गत समावेश भएको आफैँमा एउटा मौलिक हक हो। संविधानको भाग तीनमा धारा १२ देखि ३१ सम्म समावेश भएका मौलिक हकहरू हनन् भएको अवस्थामा ती हकहरूको प्रचलनका लागि धारा १०७ अन्तर्गत यस अदालतमा निवेदन गर्न पाउने हक धारा ३२ ले प्रदान गर्दछ। यस अर्थमा धारा ३२ को हक उपचारात्मक हक हो। यसले माग गरेको उपचार प्राप्त हुन्छ भन्ने कुराको Guarantee गर्दैन, केवल यस अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्रअन्तर्गत मौलिक हकको प्रचलनका लागि

निवेदन गर्न पाउने हक (Right to Move the Supreme Court) लाई मात्र प्रत्याभूत गर्दछ। त्यस्तै धारा १०७(१) को प्रावधान विधायिकी कानूनको न्यायिक पुनरावलोकन गर्ने र धारा १०७(२) को प्रावधान हनन् भएका मौलिक हकहरूको प्रचलन गराउने र सार्वजनिक हक वा सरोकारको विवादमा समावेश भएको संवैधानिक वा कानूनी प्रश्नको निरोपण गर्ने यस अदालतको असाधारण अधिकारसम्बन्धी व्यवस्थाहरू हुन्। यस अर्थमा धारा १०७ समग्रमा हक र उपचार दुवै हो। निवेदकले मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९ सँग बाभिएको छ भनी मागदावी गरेको विषयबस्तु विधायिकी कानूनको न्यायिक पुनरावलोकनको विषय भएको हुँदा संविधानको धारा १०७(१) अन्तर्गत निवेदन लिई आउनुपर्नेमा निवेदकले धारा १०७(२) उल्लेख गरी निवेदन लिई आएकोसमेत मिलेको देखिएन।

१३. मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ मा निर्वाचन आयोगले तयार गरेको मतदाता नामावलीका सम्बन्धमा कुनै पनि अदालतमा कुनै पनि प्रश्न उठाउन पाइने छैन भनी उल्लिखित व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७ द्वारा यस अदालतलाई प्राप्त असाधारण अधिकारको व्यवस्थासँग बाभिएको छ कि भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा, नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १ ले संवैधानिक सर्वोच्चताको सिद्धान्तलाई अङ्गीकार गरेको पाइन्छ। धारा १ को उक्त व्यवस्था धारा १०७ को व्यवस्थासँग प्रत्यक्ष सम्बन्धित (Dependent) रहेको छ। धारा १०७ को व्यवस्थाको अभावमा धारा १ तथा धारा ३२ को व्यवस्था साकार (Materialize) हुन सक्दैन। तसर्थ संविधानले परिकल्पना गरेको संवैधानिक सर्वोच्चताको सिद्धान्तलाई व्यवहारमा कार्यान्वयन गर्नका लागि धारा १०७ द्वारा यस अदालतलाई प्रदत्त असाधारण अधिकारको Pivotal Role रहेको छ। यस अदालतको उक्त असाधारण अधिकारलाई विधायिकाले बनाएको कुनै पनि कानूनले नियन्त्रण वा सीमित गर्न सक्दैन। धारा १०७(२) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा अधिकारक्षेत्रको अभाव भएकोमा बाहेक व्यवस्थापिका-संसदले चलाएको

विशेषाधिकारको कारवाही र तत्सम्बन्धमा तोकेको सजायमा सर्वोच्च अदालतले हस्तक्षेप गर्नेछैन भन्ने व्यवस्था गरी सोबाहेक अन्य सबै निकायबाट भएका सबै कामकारवाहीहरूको संवैधानिकताको परीक्षण यस अदालतबाट हुन सक्ने गरी खुल्ला राखिएको हुँदा मतदाता नामावलीका विषयमा निर्वाचन आयोगले गरेको कामकारवाहीउपर कुनै अदालतमा कुनै प्रश्न उठाउन सकिने छैन भनी मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ मा उल्लेख भएको व्यवस्थाले संविधानको धारा १०७ द्वारा यस अदालतलाई प्रदत्त असाधारण क्षेत्राधिकारलाई उपेक्षा (Ignore) गर्ने, अनादर (Dishonour) गर्ने, निस्तेज तुल्याउने वा कुनै पनि रूपबाट सीमित वा नियन्त्रित गर्न सक्ने देखिदैन।

१४. मतदान गर्ने हक मौलिक हक होइन। मतदान गर्ने हक कानूनी हक अर्थात् Statutory Right सम्म हो। त्यसैले मतदानको अधिकारलाई हाम्रो संविधानले मौलिक हकको रूपमा समावेश गरेको छैन। संविधानको धारा १०७(२) अन्तर्गत यस अदालतलाई प्राप्त असाधारण क्षेत्राधिकार संविधानप्रदत्त मौलिक हकको प्रचलनका लागि मात्र नभई उपचारको अर्को वैकल्पिक व्यवस्था नभएको तथा अर्को उपचारको व्यवस्था भए पनि त्यस्तो उपचार अपर्याप्त वा प्रभावहीन रहेको कानूनी हकको प्रचलनका लागि समेत हो भन्ने कुरा उक्त धारामा स्पष्ट रूपमा उल्लेख भएको छ। मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ को प्रावधान हेर्दा, निर्वाचन आयोगले तयार गर्ने मतदाता नामावलीसँग सम्बन्धित विषयलाई सामान्य अदालतद्वारा न्यायिक निरोपण (Judicial Scrutiny) हुन नसक्ने गरी सामान्य अदालतको क्षेत्राधिकारभन्दा बाहिर राख्ने विधायिकी मनसाय रहेको स्पष्ट देखिन्छ। मतदानको हक कानूनी हक भएको र मतदाता नामावलीमा नाम समावेश नभइकन नागरिकहरूले सो हकको प्रयोग गर्न नसक्ने परिप्रेक्ष्यमा गैरकानूनी तवरबाट कुनै मतदाताको नाम मतदाता नामावलीमा समावेश नगरी निजलाई मतदानको हकबाट बञ्चित गरिएको खण्डमा उक्त ऐनको दफा २५ ले पीडित नागरिकलाई सामान्य कानूनी उपचारको मार्ग प्रशस्त नगरेको भए तापनि निजले उपचारविहीन अवस्थामा रहनुपर्ने देखिदैन। कानूनले वैकल्पिक

उपचारको व्यवस्था नगरेको उक्त कानूनी हकको प्रचलनका लागि संविधानको धारा १०७(२) बमोजिम यस अदालतको असाधारण क्षेत्राधिकारअन्तर्गत उपचारप्राप्त गर्ने निजको हक सुरक्षित नै रहने भएको हुँदा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ को प्रावधानले निर्वाचन आयोगलाई अनियन्त्रित अधिकार (Excessive Power) प्रदान गरेको र सो प्रावधान संविधानको धारा १०७(२) सँग बाभिएको भन्नेसमेत देखिन आएन ।

१५. अब तेस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, निवेदन लेखबाट निवेदक व्यक्तिगत हक अधिकारको हनन भएको भनी उपचार माग गर्न आएको भन्ने देखिँदैन । प्रस्तुत विषयमा सार्वजनिक सरोकारको विवाद समावेश भएको भनी रिट निवेदकले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) उल्लेख गरी प्रस्तुत रिट निवेदन दायर गरेको देखिन्छ । संविधानको धारा ३२ को हक उपचारात्मक हक हो भन्ने सम्बन्धमा माथि विवेचना भइसकेको छ । धारा १०७(२) अन्तर्गत सार्वजनिक सरोकारको विवादमा समावेश भएको संवैधानिक वा कानूनी प्रश्नको निरोपण गर्ने गरी यस अदालतलाई प्राप्त अधिकार विशेष अधिकार हो । उक्त असाधारण क्षेत्राधिकारअन्तर्गत यस अदालतमा रिट निवेदन लिई आउने व्यक्तिले नेपालमा रहेको कुनै वर्ग वा समुदायको सामूहिक हक हित वा सरोकारको विषयलाई उल्लेख गरी आउनु पर्ने र सो हकहितको उपभोग गर्नबाट बञ्चित भएका उक्त वर्ग वा समुदायका सदस्यहरू गरीबी, अशिक्षा, अज्ञानता वा अन्य यस्तै कारणले उपचार माग गर्न यस अदालतमा आउन नसक्ने अवस्थामा रहेका छन् भन्ने कुरा पनि पुष्टि गर्नुपर्दछ । अन्यथा त्यस्तो विवादलाई सार्वजनिक सरोकारको विवाद मानी यस अदालतले सुनुवाइ गर्दैन । प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकले विपक्षी निर्वाचन आयोगको मिति २०६७।५।१४ को सूचनाबाट नेपालमा बसोबास गर्ने कुन चाहिँ वर्ग वा समुदायका मानिसहरूको के कस्तो हक वा अधिकारमा आघात परेको हो भन्ने कुरा र उक्त वर्ग वा समुदायका व्यक्तिहरू के कस्तो कारणबाट उपचार माग गर्न यस अदालतमा आउन नसक्ने अवस्थामा छन् भन्ने कुरा उल्लेख गर्न सकेको पाइँदैन । अतः यस्तो निवेदनबाट

निर्वाचन आयोगको उक्त सूचनामा सार्वजनिक सरोकारको विवाद समावेश भएको मानी यस अदालतले सुनुवाइ गर्न मिल्ने समेत देखिएन ।

१६. अतः माथिका प्रकरणहरूमा गरिएको विश्लेषणबाट फोटोसहितको मतदाता नामावली तयार गर्ने र सो क्रममा राष्ट्रिय परिचयपत्रका लागि आवश्यक विवरणसमेत निर्वाचन आयोगबाट संकलन गर्ने गरी सो आयोगबाट भएको निर्णय तथा सोसम्बन्धी आयोगको सूचना कानूनविपरीत रहेको देखिन नआएको र मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ को प्रावधान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९ तथा १०७(२) सँग बाभिएको भन्नेसमेत देखिन नआएकोले निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था भएन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ ।

१७. मतदानको हक लोकतान्त्रिक शासन व्यवस्थामा एक सारभूत हक हो । नागरिकको उक्त हकलाई विधिसम्मत तरिकाबाट सुनिश्चित गर्नका लागि निर्वाचन आयोगबाट मतदाता नामावली तयार गर्ने संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्था रहेको परिप्रेक्ष्यमा राष्ट्रिय महत्वको उक्त विषयवस्तुमा चासो देखाई निवेदकले रिट निवेदन दायर गरेको देखिएको हुँदा फोटोसहितको मतदाता नामावली तयार गर्ने क्रममा मतदान गर्न निर्धारित योग्यता भएका कुनै पनि नागरिक मतदान गर्नबाट बञ्चित नहुने गरी र मतदान गर्न अयोग्य व्यक्ति तथा अन्य कुनै व्यक्तिले नक्कली मतदाता बनी मतदान गर्न नसक्ने आवश्यक प्रबन्ध मिलाई मतदाता नामावली तयार गर्नु गराउनु भनी विपक्षी निर्वाचन आयोगका नाममा निर्देशात्मक आदेश जारी गरिएको छ । प्रस्तुत आदेशको प्रतिलिपिसहितको जनाउ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् विपक्षीहरूलाई दिई मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा हामीहरू सहमत छौं ।

न्या.मोहनप्रकाश सिटौला

न्या.वैद्यनाथ उपाध्याय

इति संवत् २०६७ साल पुस ८ गते रोज ५ शुभम्

इजलास अधिकृत : मातृकाप्रसाद आचार्य

निर्णय नं. ८५३६

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
माननीय न्यायाधीश प्रा.डा.श्री भरतबहादुर कार्की
रिट नं. २०६७-WS-००१७
आदेश मिति: २०६७/१०/२४/२
विषय: उत्प्रेषणसमेत ।

निवेदक: काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. ३२
वस्ने अधिवक्ता सरोजनाथ प्याकुरेल समेत
विरुद्ध
विपक्षी: प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय
समेत

- मतदान गर्ने र संविधानसभा वा विधायिका अर्थात् संसद र स्थानीय निकायमा उम्मेद्वार बन्ने अधिकार नागरिकलाई मात्र प्राप्त हुन्छ । लामो समयदेखि बसोबास गर्दैआएको भए पनि नेपाली नागरिक भन्ने परिचय गराउने प्रमाण नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र हो । संविधानसभा वा संसद वा स्थानीय निकायहरूमा उम्मेद्वार बन्ने वा मतदान गर्ने दुवै अधिकार **Political Right** हो । **Political Right** केवल नागरिकलाई मात्र प्राप्त हुने ।

(प्रकरण नं.३)

- नागरिक भनी चिनाउने नागरिकताको प्रमाणपत्रको अभावमा सम्बन्धित व्यक्ति खास देशमा लामो समयदेखि बसोबास गरिआएको हो भन्ने चिनाउने अन्य जुनसुकै परिचयपत्रको आधारमा मतदान गर्ने अधिकारप्राप्त हुँदैन । त्यसरी बसोबास गरेको भन्ने प्रमाण वा नागरिकता प्राप्त गर्नसक्ने भन्ने योग्यताले

नागरिकताको प्रमाणपत्रलाई **Substitute** वा **Replace** गर्न सक्तैन । नागरिक र राजनीतिक अधिकार प्रयोग गर्ने अधिकार नागरिकले मात्र प्राप्त गर्दछ । त्यस्तो अधिकार प्रयोग गर्न नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गरेको हुनुपर्ने ।

(प्रकरण नं.१०)

- नेपाली नागरिक हुन योग्यता पुगेको सवैले नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र लिने पछि भनी बाध्य गर्न नसक्ला तर कसैले नेपालको नागरिकको हैसियतले यो देशमा आफ्नो **Voting Right** मार्फत् **Political Right Exercise** गर्ने हो भने आफूलाई परिचय गराउन नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनुपर्ने ।

(प्रकरण नं.२०)

- मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को उपदफा (१) मा “नागरिकताको प्रमाणपत्र” भन्ने शब्दावली स्पष्ट हुँदाहुँदै नागरिकताको प्रमाणपत्रलाई नै **Substitute** गर्ने गरी अन्य कागजात विधायिकाले थप्न सक्तैन । मतदाता नामावलीमा नाम दर्ता गर्न नागरिकताको प्रमाणपत्रको अपरिहार्यतालाई कायमै राखी नागरिकताको प्रमाणपत्र केही गरी अस्पष्ट वा द्विविधाजनक देखिएमा नागरिकताको प्रमाणपत्रको **Corroboration** र **Verify** को लागि मात्र जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा लगायत उपदफा (१) र (२) मा उल्लेख भएका अन्य कागजपत्रहरू नाम दर्ता अधिकारीले माग गर्न सक्ने ।

(प्रकरण नं.२३)

- संविधानले परिकल्पना गरेको संवैधानिक सर्वोच्चताको सिद्धान्तलाई व्यवहारमा कार्यान्वयन गर्नका लागि धारा १०७ द्वारा यस अदालतलाई प्रदत्त असाधारण अधिकारको **Pivotal Role** रहेको छ । यस अदालतको उक्त असाधारण अधिकारलाई

विधायिकाले बनाएको कुनै पनि कानूनले नियन्त्रण वा सीमित गर्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं. २५)

- मतदाता नामावलीका विषयमा निर्वाचन आयोगले गरेको कामकारवाहीउपर कुनै अदालतमा कुनै प्रश्न उठाउन सकिने छैन भनी मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ मा उल्लेख भएको व्यवस्थाले संविधानको धारा १०७ द्वारा यस अदालतलाई प्रदत्त असाधारण क्षेत्राधिकारलाई उपेक्षा (Ignore) गर्ने, अनादर (Dishonor) गर्ने, निस्तेज तुल्याउने वा कुनै पनि रूपबाट सीमित वा नियन्त्रित गर्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं. २६)

निवेदकका तर्फबाट: उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री सिन्धुनाथ प्याकुरेल, श्री विश्वकान्त मैनाली र श्री शम्भु थापा तथा विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री शेरबहादुर के.सी., श्री बोरणबहादुर कार्की, डा.श्री भीमार्जुन आचार्य, श्री टीकाराम भट्टराई, श्री चन्द्रकान्त ज्ञवाली, श्री माधवकुमार बस्नेत, श्री रविनारायण खनाल, श्री ऋषिराम घिमिरे, श्री तुलसी भट्ट, श्री ताराप्रसाद लामिछाने, श्री पदम रोक्का, श्री दिनेशराज सत्याल र श्री सुभाष आचार्य

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री युवराज सुवेदी र विपक्षी निर्वाचन आयोगका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री भरतमणि खनाल

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को प्रस्तावना, धारा १,२,८,९,१०,११,४६,६३,६५ र १२९
- मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ को दफा ५(१)(क)

आदेश

न्या.बलराम के.सी.:नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा ३२, १०७(१) तथा १०७(२) बमोजिम दायर हुनआएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ:-

निर्वाचन आयोगले फोटोसहितको मतदाता नामावली संकलन कार्यक्रम २०६७ शुरु गरेको छ । सो कार्यक्रममार्फत् आयोगले नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गरेका नेपाली नागरिकहरूको नाम मतदाता नामावलीमा समावेश गर्ने गरी मुलुकका समग्र नगरपालिका तथा गा.वि.स.बाट काम शुरु गरेको थियो । तर सोबमोजिम काम सम्पन्न गर्न विभिन्न स्थानमा बाधा व्यवधान पुगेको भनी नागरिकता प्रमाणपत्र नभएका व्यक्तिहरूलाई समेत मतदाता नामावलीमा नाम समावेश गर्ने गरी मिति २०६७/७/१६ मा आयोगले नागरिकता नभएका व्यक्तिहरूलाई समेत जग्गाधनी दर्ता प्रमाणपूर्जा, शैक्षिक प्रमाणपत्र, स्थानीय निकायको सिफारिश आदिको आधारमा मतदाता सूचीमा समावेश गर्ने गरी निर्णय गरेको छ ।

मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ को दफा ११(१), (२), (३) मा रहेको नागरिकताको प्रमाणपत्र शब्दावलीबाहेक अन्य व्यवस्थाहरू र ऐ ऐनको दफा २५(क), (ख) को व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को प्रस्तावना र धारा १, २, ८, ९, १०, ४६, ६३, ६५, १२९ सँग बाभिएको र निर्वाचन आयोगले मिति २०६७/७/१६ मा गरेको उल्लिखित निर्णय मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५(१)(क) र नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को प्रस्तावना र धारा १,२,८,९,१०,४६,६३,६५,१२९ को विपरीत भएको हुँदा उत्प्रेषणको आदेशले बदर घोषित गरी परमादेशलगायत जो चाहिने उपयुक्त आदेश जारी गरिपाउँ भनी नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा ३२, १०७ (१) र (२) बमोजिम यो निवेदन लिई आएका छौं ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को प्रस्तावनामा वालिग मताधिकार तथा आवधिक निर्वाचन, धारा २ मा नेपालको सार्वभौमसत्ता र राजकीयसत्ता नेपाली जनतामा रहने कुरा उल्लेख छ । धारा ८ मा संविधान प्रारम्भ हुँदाका बखतको नागरिकता, धारा ९

२५३६-सरोजनाथ प्याकुरेल विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत

मा अङ्गीकृत वा सम्मानार्थ नागरिकता, धारा १० मा नागरिकताको प्राप्त र समाप्तिका विषयमा उल्लेख गरिएको छ। धारा ४६ मा व्यवस्थापिका संसदको सदस्य हुनको लागि नेपालको नागरिकता प्राप्त गरेको हुनुपर्ने र सोअनुसार प्रधानमन्त्री हुनको लागि समेत नेपालको नागरिकता प्राप्त गरेको हुनुपर्ने कुरा स्पष्ट छ। धारा ६३ मा संविधानसभाको गठनसम्बन्धी कुरा, धारा ६५ मा संविधानसभाको सदस्य हुनका लागि नेपालको नागरिकता प्राप्त गर्नुपर्ने विषय र धारा १२९ मा संविधानको अधीनमा रही निर्वाचन आयोगले मतदाता नामावली तयार गर्नुपर्ने प्रावधान उल्लेख गरिएका छन्। उल्लिखित संवैधानिक प्रावधानहरूबाट नेपाली नागरिकता भएको व्यक्तिलाई मात्र मतदाता नामावलीमा समावेश गर्नुपर्ने स्पष्ट छ। तसर्थ मतदाता नामावली सम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११(१), (२), (३) मा रहेको नागरिकताको प्रमाणपत्र शब्दावलीबाहेक अन्य व्यवस्थाहरू र उक्त ऐनको दफा २५(क) (ख) को व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को प्रस्तावना, धारा १,२,८,९,१०,४६,६३,६५ र १२९ सँग बाभिएको हुँदा संविधानको धारा ३२ तथा १०७(१) बमोजिम ऐनका उक्त व्यवस्थाहरू प्रारम्भदेखि नै अमान्य घोषित गरिपाउँ भनी निवेदन गर्दछौं।

मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११(१) मा मतदाता नामावली संकलन गर्दा आवश्यक परेमा नाम दर्ता अधिकारीले सम्बन्धित व्यक्ति वा निजको परिवारसँग निजको जन्म उमेर वा वासस्थान खुलेको नागरिकताको प्रमाणपत्र, जग्गाधनी प्रमाणपूजा वा सरकारी कार्यालय, स्थानीय निकाय, सरकारी स्वामित्व भएको संस्था वा शिक्षण संस्थाद्वारा जारी कुनै परिचयपत्र माग गर्नसक्नेछ भन्ने व्यवस्था रहेको छ। त्यस्तै दफा ११(२) मा उपदफा (१) बमोजिम माग गरिएको प्रमाण पेश गर्न नसकेमा नाम दर्ता अधिकारीले त्यस्तो व्यक्तिसँग सम्बन्धित गा.वि.स.वा नगरपालिकाको सम्बन्धित वडाको सिफारिश माग गर्नसक्नेछ भन्ने प्रावधान रहेको छ। दफा ११(३) मा उपदफा (२) बमोजिमको सिफारिश पनि पेश गर्न नसक्ने व्यक्तिको नाम मतदाता नामावलीमा दर्ता गर्न नसक्ने व्यवस्था गर्दै नेपाली नागरिकलाई नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र पेश गर्न नसकेको कारणले

मात्र मतदाता नामावलीमा नाम दर्ता गर्न बाधा पुऱ्याएको मानिने छैन भन्ने व्यवस्था गरिएको छ। उक्त ऐनको दफा २५ (क) मा कुनै निर्वाचन क्षेत्रको मतदाता नामावलीमा कुनै व्यक्तिको नाम दर्ता भएको वा नभएको वा दर्ता गर्न हुने वा नहुने भन्ने विषयमा र दफा २५ (ख) मा नाम दर्ता अधिकारी वा निजले खटाएको अधिकारप्राप्त व्यक्तिले मतदाता नामावली तयार गरेको वा अधिकारप्राप्त अधिकारीले मतदाता नामवालीमा थपघट गरेको विषयमा कुनै पनि अदालतमा प्रश्न उठाउन पाइने छैन भन्ने व्यवस्था रहेको छ। सोही कानूनी व्यवस्थाको आडमा विपक्षी निर्वाचन आयोगले नागरिकताको प्रमाणपत्र विना जग्गाधनी प्रमाणपूजा वा सरकारी कार्यालय, स्थानीय निकाय सरकारी स्वामित्व भएको संस्था वा शिक्षण संस्थाद्वारा जारी परिचयपत्रका आधारमा मतदाता नामावलीमा नाम दर्ता गर्ने गरी मिति २०६७/७/१६ मा निर्णय गरेको हो। सो निर्णय नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को प्रस्तावना, धारा १,२,८,९,१०,४६,६३,६५,१२९ तथा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५(१) (क) विपरीत भएकोले उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउन यो निवेदन गरेका छौं।

मतदाता नामावलीमा नाम समावेश भएको व्यक्ति निर्वाचनमा उम्मेद्वारसमेत बन्न सक्ने हुँदा नागरिकताको प्रमाणपत्र नलिएका गैरनेपाली नागरिकलाई जग्गाधनी प्रमाणपूजा आदिको आधारमा मतदाता नामावलीमा नाम दर्ता गर्नु असंवैधानिक हुन्छ। विपक्षी निर्वाचन आयोगले कुनै व्यक्ति नेपाली नागरिक हो भन्ने कुराको छिनोफानो गर्ने नभई नेपाली नागरिकता प्राप्त व्यक्तिलाई मात्र मतदाता नामावलीमा समावेश गरी वालिग मताधिकारको प्रयोग गर्ने व्यवस्था गर्ने गराउने हो। पहिले नेपाली नागरिक हो भन्ने पुष्टि भइसकेको व्यक्ति मात्र संविधानतः पछिबाट मतदाता हुन पाउँछ। कुनै व्यक्तिलाई पहिला मतदाता बनाएर पछिबाट उ नेपालको नागरिक हो होइन भनी छिनोफानो गर्न मिल्दैन।

नेपालको उत्तरी भागमा रहेका तिब्बतीयन शरणार्थीहरू र पूर्वी भागमा रहेका भूटानी शरणार्थीहरूको रहनसहन, धर्म, संस्कृति तथा अनुहार नेपालीहरूसँग मिल्दोजुल्दो रहेको र परस्परमा

विवाहसमेत गर्ने गरेको पाईन्छ। शरणार्थीहरूसँगको वैवाहिक सम्बन्धबाट जन्मिएका सन्तान प्रचलित कानूनबमोजिम विदेशी हुने कुरामा विवाद छैन। तर शरणार्थीहरू र उनीहरूका सन्तान विदेशी हुँदाहुँदै पनि नेपालका विद्यालयहरूमा अध्ययन गर्न पाउने हुँदा उनीहरूसँग नेपालका विद्यालयहरूबाट जारी गरिएको शैक्षिक प्रमाणपत्र हुन्छ। कतिपय शरणार्थीहरूसँग जग्गाधनी प्रमाणपूर्जासमेत रहेको पाइन्छ। त्यस्तै भारतसँग रहेको खुला सीमानाका कारण जो कोहीले खुला सीमानाको फाइदा उठाउन सक्ने अवस्थालाई समेत मध्यनजर राखी नागरिकताको प्रमाणपत्रको आधारमा मात्रै मतदाता नामावलीमा नाम सूचिकृत गर्नु बाध्यात्मक हुन्छ। अतः विना नागरिकता प्रमाणपत्र जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा र शैक्षिक प्रमाणपत्रका आधारमा मतदाता नामावली तयार गर्ने हो भने राष्ट्रियतामाथि गम्भीर संकट उत्पन्न हुनसक्छ।

मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ मा निर्वाचन आयोगले गरेको विभिन्न कामको सम्बन्धमा प्रश्न उठाउन नपाइने भनी बन्देज लगाइएको छ। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९ मा निर्वाचन आयोगको काम, कर्तव्य र अधिकारको सम्बन्धमा व्यवस्था गरिएको छ। उक्त धाराले आयोगको कामकारवाहीका सम्बन्धमा प्रश्न उठाउन बन्देज लगाएको छैन। संविधानले नै अदालतमा प्रश्न उठाउन नरोकेको कुरालाई ऐनले रोक्न मिल्दैन। अदालतमा प्रश्न उठाउन नपाइने विषयमा संविधानमा नै प्रष्ट उल्लेख भएको हुनुपर्दछ। संविधानको धारा १२९ मा निर्वाचन आयोगले गरेको कामकारवाहीको विषयमा अदालतमा प्रश्न उठाउन नपाइने भनी व्यवस्था नभएको अवस्थामा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ मा निर्वाचन आयोगले मतदाता नामावली तयार गर्ने क्रममा गरेका कामकारवाहीको सम्बन्धमा अदालतमा प्रश्न उठाउन नपाइने गरी लगाएको बन्देज अन्तरिम संविधानको धारा १२९ सँग स्पष्टतः बाभिएको छ।

अतः मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११(१), (२) (३) मा रहेको नागरिकताको प्रमाणपत्र शब्दावली बाहेक अन्य व्यवस्थाहरू र ऐनको दफा २५(क) (ख) मा उल्लिखित व्यवस्थाहरू नेपालको अन्तरिम

संविधान, २०६३ को प्रस्तावना, धारा १, २, ८, ९, १०, ४६, ६३, ६५, १२९ सँग बाभिएको हुँदा प्रारम्भदेखि नै अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ। विपक्षी निर्वाचन आयोगले मिति २०६७७१६ मा जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा वा सरकारी कार्यालय, स्थानीय निकाय, सरकारी स्वामित्व भएको संस्था वा शिक्षण संस्थाद्वारा जारी गरिएको परिचयपत्रका आधारमा विना नागरिकता प्रमाणपत्र मतदाता नामावलीमा नाम दर्ता गर्ने गरी गरेको निर्णय नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को प्रस्तावना, धारा १, २, ८, ९, १०, ४६, ६३, ६५ र १२९ तथा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५(१)(क) विपरीत भएकोले अन्तरिम संविधानको धारा १०७(२) बमोजिम उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ। साथै नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा ८(१) बमोजिम नेपालको नागरिकता प्राप्त गरेको र नेपालको नागरिकता प्राप्त गर्न योग्य भनी आधिकारिक निकाय सम्बन्धित जिल्ला प्रशासन कार्यालयबाट प्रमाणपत्र दिएका नेपाली नागरिकलाई मात्र मतदाता नामावलीमा समावेश गर्नु भनी विपक्षीका नाममा परमादेशसमेत जारी गरिपाउँ। विपक्षी निर्वाचन आयोगको मिति २०६७७१६ गतेको निर्णय कार्यान्वयन भएमा नेपाली नागरिकता प्राप्त व्यक्ति र नागरिकता प्राप्त नगरेको व्यक्तिका बीचमा कुनै फरक नभई राष्ट्रियतामाथि नै गम्भीर असर पुग्ने, लाखौं लाख गैरनेपाली मतदाता बनी मुलुकको अस्तित्वमा नै गम्भीर संकट उत्पन्न भई अपूरणीय क्षति हुने र प्रस्तुत रिट निवेदनको प्रयोजन नै समाप्त हुने हुँदा रिट निवेदनको अन्तिम टुंगो नलागेसम्म विपक्षी निर्वाचन आयोगको मिति २०६७७१६ को उक्त निर्णय कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनी अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ। मतदाता नामावलीसँग सम्बन्धित राष्ट्रिय महत्वको विषयवस्तु समावेश भएकोले प्रस्तुत रिट निवेदनको सुनुवाइलाई अग्रधिकार प्रदान गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको रिट निवेदनपत्र।

विपक्षीहरूबाट लिखितजवाफ मगाउनु। अन्तरिम आदेशको मागतर्फ हेर्दा, नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २, ६३(७) तथा ६५(क) समेतका व्यवस्थाले नेपाली नागरिकलाई मात्र निर्वाचनमा सहभागिता समेतका हक प्रदान गरेको पाइयो। खास गरी धारा ६३(७) मा स्पष्ट शब्दमा

"संविधानसभाको निर्वाचनको प्रयोजनका लागि प्रत्येक नेपाली नागरिकलाई कानूनमा व्यवस्था भएबमोजिम मतदान गर्ने अधिकार हुनेछ" भनी नेपाली नागरिकलाई मात्र मताधिकार दिएको पाइयो।

नेपाली नागरिकता प्राप्त अनवरत् चल्ले कानूनी प्रक्रिया भएको र मतदाता नामावली पनि निरन्तर संकलन हुने प्रक्रिया भएकोबाट नेपाली नागरिकताको प्राप्तपश्चात् मतदाता नामावलीमा नाम समावेश गर्न कुनै कानूनी बन्देज नरहेको पाइयो।

नेपाली नागरिकलाई समावेश गरी मतदाता नामावली संकलन गर्न मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५(क) समेतले कुनै आपत्ति रहेको नदेखिई यस कार्यमा निरन्तरता दिन सकिने नै कानूनी व्यवस्था रहेको देखियो।

मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११(१) को "जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा वा सरकारी कार्यालय, स्थानीय निकाय, सरकारी स्वामित्व भएको संस्था वा शिक्षण संस्थाद्वारा जारी गरिएको कुनै परिचयपत्रका आधारमा" समेत मतदाताका रूपमा नाम दर्ता गर्न सकिने प्रावधान संविधानको प्रस्तावना तथा धारा १, २, ८, ९, १०, ४६, ६३, ६५ र १२९ सँग बाभिएको भन्ने निवेदन जिकीर संविधानसंगत छ, छैन यस विवादको अन्तिम किनारा लाग्दा विचार गरिने प्रश्न हो। अदालतमा प्रवेश पाइसकेको यस कानूनी प्रश्नको यथोचित निरोपण हुनु नै पर्ने अवस्था उत्पन्न भएको छ।

तत्काल निर्वाचन आयोगको मिति २०६७७१६ को निर्णयअनुसार नेपाली नागरिकता बाहेकका आधारमा पनि मतदाता नामावली संकलन गर्ने कार्य जारी राख्ने वा नराख्ने भन्ने सन्दर्भमा अपूरणीय क्षति तथा सुविधा र सन्तुलनको सिद्धान्तको कसीमा हेरिनुपर्ने भएको छ। नागरिकता बाहेक अन्य विकल्पको आधारमा मतदाता नामावली संकलन गर्नु कानूनसंगत हुने वा नहुने कुरा यस अदालतमा विचाराधीन हुन पुगेको अवस्थामा सो यस अदालतको विचाराधीन कानूनी प्रावधानलाई कार्यान्वयन गर्दै जानु उल्लिखित सुविधा र सन्तुलन तथा अपूरणीय क्षतिको सिद्धान्तको आधारमा उचित देखिएन।

तसर्थ नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र बाहेक जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा वा सरकारी कार्यालय, स्थानीय निकाय, सरकारी स्वामित्व भएको संस्था वा शिक्षण संस्थाद्वारा गरिएको परिचयपत्रको आधारमा पनि मतदाता नामावली संकलन गर्ने निर्वाचन आयोगको मिति २०६७७१६ को निर्णय यो विवादको अन्तिम टुंगो नलागेसम्म कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा अन्तरिम आदेश जारी गरिएको छ। साथै मतदाता नामावली संकलनसम्बन्धी यो विषयवस्तुमा राष्ट्रिय संवेदनशीलताको प्रश्नसमेत अन्तरनिहित भएबाट अग्राधिकार दिई पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७७१६ को आदेश।

प्रस्तुत रिट निवेदनमा नेपाली नागरिकको मताधिकारसँग सम्बन्धित सार्वजनिक महत्वको विषयवस्तु समावेश भएको र हामी नागरिकहरूकोसमेत सरोकार निहित भएकोले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४२(२) बमोजिम रिट निवेदनको सुनुवाइमा समावेश हुन पाउँ भन्ने व्यहोराको अधिवक्ता नुर मोहम्मद र अधिवक्ता वृजेन्द्रकुमार चौधरीको संयुक्त निवेदनपत्र।

प्रस्तुत रिट निवेदनमा नेपाली नागरिकको मताधिकारसँग सम्बन्धित सार्वजनिक महत्वको विषयवस्तु समावेश भएको र हामी नागरिकहरूकोसमेत सरोकार निहित भएकोले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४२(२) बमोजिम रिट निवेदनको सुनुवाइमा समावेश हुन पाउँ भन्ने व्यहोराको मधेशी लयर्स एशोसिएशनका तर्फबाट अधिवक्ताहरू मिथिलेशकुमार सिंह, रत्नेश्वरप्रसाद शर्मा, सीताराम अग्रवाल, नारायण भा, रमणकुमार कर्ण र वीरेन्द्र ठाकुरको संयुक्त निवेदनपत्र।

नेपाली समाजमा व्याप्त लैङ्गिक विभेदका कारण अधिकांश महिलाहरू नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्नबाट वञ्चित छन्। त्यसमा पनि एकल महिलाहरूलाई नागरिकता उपलब्ध गराउनेतर्फ घर परिवारका सदस्यले पहल गर्ने सम्भावना अत्यन्त न्यून रहेको तथ्य हाम्रो सामाजिक परिवेशबाट स्पष्ट छ। यदि रिट निवेदकको मागअनुसार मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन र निर्वाचन आयोगको निर्णय

बदर गर्ने र राज्यले त्यस्ता उपेक्षित एकल महिलाहरूलाई सरल तरिकाले नागरिकता प्रमाणपत्र उपलब्ध गराउन पहल नगर्ने हो भने ती नेपाली नागरिकहरू मतदानजस्तो राजनीतिक अधिकारबाट वञ्चित हुन्छन्। अतः सार्वजनिक महत्वको प्रस्तुत रिट निवेदनको सुनुवाइमा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४२ (२) बमोजिम निवेदकहरूलाई सरोकारवालाको रूपमा सामेल गराई नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र पाउन योग्यता पुगेका सबै महिलाहरूलाई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ११ बमोजिम नागरिकता टोली खटाई घरदैलोमै सरल, सहज र निःशुल्करूपमा नागरिकताको प्रमाणपत्र उपलब्ध गराउनु र त्यसरी नागरिकताको प्रमाणपत्र वितरण नगरेसम्म मतदाता नामावली संकलन तथा प्रकाशन नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीका नाउँमा परमादेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको मानव अधिकारका लागि महिला, एकल महिला समूहका तर्फबाट अधिवक्ता कविता पाण्डे, जनहित संरक्षण मञ्चका तर्फबाट अधिवक्ता प्रकाशमणि शर्मा र महिला, कानून र विकास मञ्चकातर्फबाट अधिवक्ता मीरा ढुंगानाको संयुक्त निवेदनपत्र।

ऐन निर्माण भएको ५ वर्ष पछि र सो ऐनबमोजिम निर्वाचनसमेत सम्पन्न भइसकेको अवस्थामा दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदन विलम्बको सिद्धान्तका आधारमा समेत खारेजभागी रहेको छ। अपूरणीय क्षति वा हानिको अवस्थासमेत विद्यमान नभएकोले एकपक्षीय सुनुवाइको आधारमा एकल इजलासबाट मिति २०६७।९ मा जारी भएको अन्तरिम आदेश खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको मधेशी लयर्स एशोसियनशनका तर्फबाट अधिवक्ता मिथिलेशकुमार सिँहसमेतको निवेदनपत्र।

मतदाता नामावली संकलन गर्ने विषय निर्वाचन आयोगको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने र सो कार्यमा यस मन्त्रालयको कुनै संलग्नता नहुने हुँदा असम्बन्धित निकायलाई विपक्षी बनाई दायर गरिएको रिट निवेदन खारेजभागी छ। साथै के कति कारणबाट मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११(१) को व्यवस्था संविधानसँग बाभिएको छ भन्ने कुरा विपक्षीले स्पष्ट रूपमा उल्लेख नगरेको कारणबाट समेत रिट

निवेदन युक्तिसंगत छैन भन्ने व्यहोराको विपक्षी कानून तथा न्याय मन्त्रालयको लिखितजवाफ।

आयोगको मिति २०६७।४।२४ को निर्णयबाट नागरिकताको आधारमा फोटोसहितको मतदाता नामावली सङ्कलन कार्य सञ्चालन भइरहेकोमा नागरिकतालाई मात्रै आधार मानी नामावली संकलन गर्दा नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गरिनसकेका व्यक्तिहरू मतदाताको अवसरबाट वञ्चित हुनसक्ने भनी विभिन्न राजनीतिक दल एवं स्थानीयस्तरका व्यक्तिहरूले आयोगबाट सञ्चालन भइरहेको उक्त कार्यमा अवरोध पुऱ्याएको कारण केही नगरपालिकाहरूमा कार्यक्रम नै स्थगित गर्नुपरेको र यसै विषयमा सम्मानीत अदालतमा नागरिकता नभएका व्यक्तिका हकमा पनि मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ मा व्यवस्थित प्रावधानअनुरूप मतदाता नामावली संकलन गरिपाउँ भनी रिट निवेदनसमेत परेको अवस्थासमेतलाई दृष्टिगत गरी अयोगको मिति २०६७।७।१६ को बैठकबाट नागरिकता प्राप्त गर्न नसकेका तर मतदाता हुन योग्यता पुगेका व्यक्तिको जन्मस्थान, स्थायी ठेगाना, जन्म मिति, उमेर र बाबु वा आमासमेतको नाम पुष्टि हुने गरी मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११(१) अनुसार जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा वा सरकारी कार्यालय, स्थानीय निकाय, सरकारी स्वामित्व भएको संस्था वा शिक्षण संस्थाबाट जारी भएको परिचयपत्र पेश गरेमा त्यस्तो व्यक्तिको विवरण संकलन गरी फोटोसहितको मतदाता नामावलीमा नाम समावेश गर्ने र त्यस्तो प्रमाण पेश गर्न नसकेको अवस्थामा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११(२) अनुसार सम्बन्धित गा.वि.स. वा नगरपालिकाको सम्बन्धित वडाले जन्मस्थान, स्थायी ठेगाना, जन्म मिति, उमेर र बाबु वा आमासमेतको नाम पुष्टि हुने गरी मतदाता नामावलीमा विवरण समावेश गरिदिन निर्धारित ढाँचामा सिफारिश गरेमा विवरण संकलन गरी फोटोसहितको मतदाता नामावलीमा नाम समावेश गर्ने गरी निर्णय भएको हो। सो निर्णय गर्दा पनि रिट निवेदकले उल्लेख गर्नु भएजस्तो गैरनेपाली नागरिकलाई मतदाता सूचीमा नाम समावेश गर्ने नभई संविधानको मर्म र भावना तथा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ मा भएको

८५३६-सरोजनाथ प्याकुरेल विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत

व्यवस्थाअनुसार योग्य र वास्तविक नेपाली नगरकहरू कोही पनि मतदानको अवसरबाट वञ्चित नहोऊन् भन्ने मनसाय राखिएको हो । निर्वाचनलाई अभि स्वच्छ, पवित्र एवं विश्वसनीय बनाउन अत्याधुनिक प्रविधिको उपयोग गरी फोटो र औंठाछापसहितको मतदाता नामावली संकलन कार्यक्रम सञ्चालन गरिएको र उक्त कार्य गर्दा प्रथमतः नागरिकता प्रमाणपत्रलाई नै आधार मानी सङ्कलन गरिएको भए पनि मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ लगायतको विद्यमान कानूनी प्रावधानलाई समेत दृष्टिगत गर्दै आयोगले नागरिकता प्रमाणपत्रका साथै अन्य आधारहरूलाई पनि स्वीकार गरी मतदाता नामावली सङ्कलन गर्ने गरी आयोगको अधिल्लो निर्णयमा केही विस्तार गरी फोटोसहितको मतदाता नामावली सङ्कलन गर्ने निर्णय गरेको हो । सो निर्णय कानूनसम्मत नै भएको हुँदा रिट निवेदन खारेजभागी छ, भन्ने व्यहोराको विपक्षी निर्वाचन आयोगको लिखितजवाफ ।

कुनै अमुक ऐनको कुनै व्यवस्था संविधानको कुनै प्रावधानसँग बाभिएको हुँदा सो व्यवस्था बदर घोषित गरिपाऊँ भनी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(१) बमोजिम दावी लिँदा ऐनको यो प्रावधान यो यस कारण यसरी संविधानको यस धारामा रहेको प्रावधानसँग बाभिएको छ, भनी स्पष्टरूपमा दावी लिई सो कुरामा अदालत सन्तुष्ट हुने गरी प्रमाणसमेत पेश गर्न सक्नुपर्दछ । कानून संविधानसँग बाभिएको छ, भनी दावी लिने पक्षउपर नै सो दावी प्रमाणित गर्ने भार निहीत रहन्छ । प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकले मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११(१), (२), (३) एवं दफा २५ (क) र (ख) को व्यवस्था संविधानसँग बाभिएको भनी उल्लेख गर्नुको अलावा सो कुरा पुष्टि हुनसक्ने तथ्ययुक्त सबूद प्रमाणसमेत पेश गर्न नसकेको हुँदा मागबमोजिमको आदेश जारी हुनसक्ने अवस्था विद्यमान छैन । विपक्षी निवेदकले भनेजस्तो नेपालको नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त व्यक्तिलाई मात्र मतदाता नामावलीमा समावेश गरी नागरिकताको प्रमाणपत्र लिन नपाएका तर संविधानको भाग २ एवं नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ बमोजिम नेपालको नागरिक मानिने व्यक्तिलाई मतदाता नामावलीमा समावेश नगर्ने हो भने सो कार्य संविधानको

धारा १३ मा व्यवस्थित समानताको हक विपरीत हुनजान्छ । अतः रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने व्यहोराको विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखितजवाफ ।

मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११(१), (२), (३) को व्यवस्थाले गैरनेपाली नागरिकलाई मतदाता बनाउने होइन, सोही ऐनको दफा ५ ले कस्ता व्यक्ति मतदाता बन्न सक्छन् भन्ने स्पष्ट गरेको छ । अतः गैरनेपाली नागरिकलाई मतदाता बनाउन खोजेको भन्ने दावी तर्कसंगत छैन । रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने विपक्षी गृह मन्त्रालयको लिखितजवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी अन्तरिम आदेश खारेज हुने नहुने भन्ने सम्बन्धमा छलफलका लागि पेश हुनआएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा सबै विपक्षीहरूको लिखित जवाफ परिसकेको देखिँदा पूर्ण सुनुवाइ गर्न मिल्ने देखियो ।

निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री सिन्धुनाथ प्याकुरेल, श्री विश्वकान्त मैनाली र श्री शम्भु थापा तथा विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री शेरबहादुर के.सी., श्री बोरुबहादुर कार्की, डा.श्री भीमार्जुन आचार्य, श्री टीकाराम भट्टराई, श्री चन्द्रकान्त ज्ञवाली, श्री माधवकुमार बस्नेत, श्री रविनारायण खनाल, श्री ऋषिराम घिमिरे, श्री तुलसी भट्ट, श्री ताराप्रसाद लामिछाने, श्री पदम रोक्का, श्री दिनेशराज सत्याल र श्री सुभाष आचार्यले गर्नुभएको बहसको संक्षिप्त व्यहोरा निम्नानुसार रहेको छ :

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ८ ले नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त व्यक्ति र नागरिकताको प्रमाणपत्र पाउन योग्य व्यक्ति दुवैलाई नेपालको नागरिक मानेको भए तापनि अब उप्रान्त कसैले नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनै पर्दैन भन्ने उक्त धाराको मनसाय होइन । यस्तो संकुचित अर्थ गरिनु हुँदैन । नागरिक हो भन्ने कुराको प्रमाण नागरिकताको प्रमाणपत्र नै हो । त्यसैले राजनीतिक तथा नागरिक अधिकारको उपभोग गर्न चाहने नागरिकले नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनै पर्दछ । कुनै व्यक्ति सच्चा नागरिक हो र आफ्नो नागरिक एवं राजनीतिक

अधिकारप्रति ऊ सचेत छ भने नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनमा उदासीन रहनुको कुनै औचित्य हुँदैन । नागरिकताको प्रमाणपत्र पाउने उमेर १६ वर्ष र मतदान गर्न पाउने उमेर १८ वर्ष निर्धारण भइरहेको सन्दर्भबाट नै नागरिकताको प्रमाणपत्रको प्राप्तिपश्चात् मात्रै मतदान गर्ने तथा उम्मेद्वार बन्ने लगायतका राजनीतिक अधिकारहरूको उपभोग गर्न सकिने उद्देश्य अन्तर्निहित रहेको मान्नु पर्दछ । नागरिकताको प्रमाणपत्रको प्राप्तिमा अत्यन्त कठिनाई भएको भए वा भेदभाव व्याप्त रहेको भए समस्याको कारण हुन सक्दथ्यो तर नेपालमा त्यस्तो अवस्था विद्यमान छैन । राज्यले घरदैलामै गएर भए पनि नागरिकताको प्रमाणपत्र वितरण गरिआएको छ ।

सम्बन्धित राष्ट्रसँग नागरिकताको सम्बन्ध नभई कुनै व्यक्तिको राजनीतिक तथा नागरिक अधिकारको जन्म नै हुँदैन । त्यसैले नागरिकताको प्रमाणपत्रको विकल्प विद्यालयबाट जारी गरिएको परिचयपत्रजस्ता कागजातहरू हुन सक्दैनन् । जग्गाधनी दर्ता प्रमाणपूजा जस्ता कागजातहरूबाटै नागरिकताको पुष्टि हुने भए नागरिकताको प्रमाणपत्र जारी गर्ने छुट्टै कानूनी व्यवस्थाको कुनै औचित्य नै हुँदैन । नागरिकताको प्रमाणपत्रको विकल्प नागरिकताको प्रमाणपत्र नै हो । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ८ को व्यवस्थाले नागरिकताको प्रमाणपत्र नलिएका व्यक्तिलाई पनि मतदान गर्न र उम्मेद्वार बन्न छुट्टै दिएको भन्ने अर्थ गर्न मिल्दैन । संविधानको धारा ६५ र मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५ मा दुवै प्रयोजनको लागि नेपालको नागरिक हुनुपर्ने पूर्वशर्त निर्धारण भइरहेको अवस्थामा मतदाता नामावलीमा नाम समावेश गर्न नागरिकताको प्रमाणपत्र नै नचाहिने गरी भएको कानूनी व्यवस्था असंवैधानिक छ ।

नागरिक हो होइन भन्ने कुराको यकीन गरेर नागरिकताको प्रमाणपत्र जारी गर्ने अधिकार कानूनले जिल्ला प्रशासन कार्यालयलाई प्रदान गरेको छ । सो बाहेक नेपालको नागरिक भएको कुरा पुष्टि गर्ने दोस्रो कानूनी व्यवस्था आफैमा विरोधाभाषपूर्ण र भइरहेको कानूनी व्यवस्थालाई प्रभावहीन तुल्याउने उद्देश्यबाट ल्याइएको भन्ने प्रष्ट देखिएको हुँदा मतदाता

नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ को उपदफा (१) मा रहेको नागरिकताको प्रमाणपत्र बाहेकका अन्य व्यवस्थाहरू र उपदफा (२), (३) को व्यवस्थासमेत असंवैधानिक घोषित हुनुपर्दछ । निर्वाचन आयोगका कामकारवाहीहरूको न्यायिक पुनरावलोकन हुन नसक्ने गरी संविधानले आयोगलाई उन्मुक्ति प्रदान गरेको छैन । निर्वाचन आयोगले पनि संविधान र कानूनअन्तर्गत रहेर नै काम गर्नुपर्दछ । यदि निर्वाचन आयोगलाई संविधान र कानूनभन्दा माथि राखेर हेर्ने हो भने नेपालमा संविधानवाद र कानूनको शासन छ भन्नु निरर्थक हुनजान्छ । तसर्थ मतदाता नामावली संकलनको सिलसिलामा आयोगले गरेका कामकारवाहीहरू अदालतबाट न्याययोग्य हुन नसक्ने गरी मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ ले लगाएको प्रतिबन्धसमेत संविधानविपरीत रहेको छ । अतः नागरिकताको प्रमाणपत्रबाहेक जग्गाधनी दर्ता प्रमाणपूजा आदिका आधारमा समेत मतदाता नामावलीमा नाम दर्ता गर्न सकिने व्यवस्था गरेको मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११(१),(२),(३) को प्रावधान र दफा २५ को प्रावधानसमेत नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ सँग बाभिएको हुँदा निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्दछ ।

विपक्षी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री युवराज सुवेदी र विपक्षी निर्वाचन आयोगका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री भरतमणि खनालले गर्नुभएको बहसको संक्षिप्त व्यहोरा निम्नानुसार रहेको छ :

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ८ मा नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्न योग्य व्यक्तिहरूसमेत नेपालको नागरिक हुने संवैधानिक प्रावधान रहेकोले नागरिकताको प्रमाणपत्र लिईनसकेका नेपाली नागरिकहरूलाई समेत मतदानको अधिकार सुनिश्चित गर्न विधायिकाले मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ को व्यवस्था गरेको हुँदा सो व्यवस्था संविधानसँग बाभिएको छ भन्न मिल्दैन । दफा ११ को व्यवस्थाले नागरिकताको प्रमाणपत्रको महत्वलाई इन्कार गरेको वा अनादर गरेको पनि होइन । नागरिकताको प्रमाणपत्र लिईनसकेको अवस्थामा सम्बन्धित व्यक्ति नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र पाउन

८५३६-सरोजनाथ प्याकुरेल विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत

योग्य व्यक्ति हो वा होइन भन्ने यकीन गरी मतदाता नामावलीमा नाम समावेश गर्ने प्रयोजनका लागि जग्गाधनी दर्ता प्रमाणपत्र लगायतका सम्बद्ध प्रमाणहरू माग गर्नसक्ने गरी भएको उक्त कानूनी व्यवस्था संविधानसम्मत नै रहेको छ। निर्वाचन आयोगले मतदाता नामावली तयार गरेको विषयमा कुनै अदालतमा प्रश्न उठाउन नपाउने गरी मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ ले लगाएको प्रतिबन्ध नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को प्रतिकूल रहेको छैन भनी निवेदक सुनिलरञ्जन सिंह विरुद्ध निर्वाचन आयोगसमेत भएको २०६७-WS-००१९ को रिट निवेदनमा विशेष इजलासबाट निरोपण भइसकेको छ। तसर्थ मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ को उपदफा (१) मा रहेको नागरिकताको प्रमाणपत्र बाहेकका अन्य व्यवस्थाहरू, उपदफा (२) एवं (३) का व्यवस्थाहरू तथा दफा २५ को प्रावधानसमेत संविधानसँग नबाभिएको र उक्त ऐनको दफा ११(१),(२), (३) बमोजिम मतदाता नामावली संकलन गर्ने गरी निर्वाचन आयोगबाट मिति २०६७/७/१६ मा भएको निर्णयसमेत संविधानसम्मत रहेको हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ।

सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४२(२) बमोजिम अदालतको अनुमति प्राप्त गरी सरोकारवाला मधेशी लयर्स एशोसिएशनका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री रत्नेश्वरप्रसाद शर्मा, श्री मिथिलेशकुमार सिंह, श्री सीताराम अग्रवाल, श्री जगन्नाथ महतो सिंह, श्री रमनकुमार कर्ण र श्री पंकजकुमार कर्णले गर्नुभएको वहसको संक्षिप्त व्यहोरा निम्नानुसार रहेको छ :

मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५ ले मतदाताको योग्यता निर्धारण गर्दा नेपालको नागरिक हुनुपर्ने भनिएको छ। नागरिकताको प्रमाणपत्र अनिवार्यरूपमा प्राप्त गरेकै हुनुपर्छ भनिएको छैन। ऐनको यो प्रावधान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ८ को भावना र मर्म अनुकूल भएको हुँदा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ को समग्र प्रावधान संविधानसम्मत छ। नागरिकताको प्रमाणपत्र नलिए पनि नागरिक नागरिक नै हुन्छ। गैरनागरिक वा विदेशीले नेपालको निर्वाचन प्रणालीमा

भाग लिन पाउनु हुँदैन भन्ने कुरामा राज्य र सबै नागरिक सचेत हुनुपर्दछ। तर नागरिकलाई नागरिकताको प्रमाणपत्र नलिएकै आधारमा मतदान गर्नबाट बञ्चित गरिनु संविधानविपरीत हुन्छ। गैरनागरिकले मतदान गर्न पाउनु पर्दछ भन्ने कसैको पनि अभिमत हुन सक्दैन। तर नेपाली नागरिकले मतदान गर्नबाट बञ्चित हुनु हुँदैन भन्ने कुरामा चाँहि सबै संवेदनशील हुनैपर्दछ। मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ ले नागरिकताको प्रमाणपत्रको महत्त्वलाई नजरअन्दाज गरेको होइन। नागरिकताको प्रमाणपत्र लिई नसकेका नागरिकहरूलाई पनि वैकल्पिक प्रमाणहरूको आधारमा पहिचान गरी मतदान गर्ने उनीहरूको अधिकारलाई सुनिश्चित गरेको हो। तसर्थ नेपालको नागरिक हो भन्ने कुरा यकीन गरी मतदाता नामावलीमा नाम समावेश गर्ने प्रयोजनका लागि जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा तथा स्थानीय निकायको सिफारिशजस्ता प्रमाणहरूलाई ग्राह्य गरेको मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ को व्यवस्था संविधानसम्मत छ। संविधान र सम्बन्धित कानूनको पर्याप्त अध्ययन नै नगरी रिट निवेदन दायर गरिएको छ। पाचौँ संशोधनद्वारा खारेज भइसकेको अन्तरिम संविधानको धारा ४६ सँग समेत ऐनको व्यवस्था बाभिएको छ भनी दावी गरिएको छ। संविधानको कुन चाहिँ प्रावधानसँग ऐनको व्यवस्था बाभिएको हो भनी रिट निवेदनमा स्पष्ट गरी किटान गरिएको छैन। संविधानको प्रस्तावना तथा धारा १,२,८,९,१०,६३,६५ र १२९ सँग बाभिएको भनी कुनै खास प्रावधानको किटान नगरी गोश्वारा रूपमा गरिएको दावीका आधारमा अदालतले ऐनको न्यायिक पुनरावलोकन गर्न मिल्दैन। तसर्थ रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ।

सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४२(२) बमोजिम अदालतको अनुमति प्राप्त गरी सरोकारवाला जनहित संरक्षण मञ्च (प्रो.पब्लिक) र मानव अधिकारका लागि एकल महिला समूहका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री प्रकाशमणि शर्मा र श्री कविता पाँडेले गर्नुभएको वहसको संक्षिप्त व्यहोरा निम्नानुसार रहेको छ :

नागरिकतासम्बन्धी अवधारणालाई Citizenship as a status र Citizenship as a

right गरी दुई किसिमबाट हेरिनुपर्दछ। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ८ Citizenship as a status सँग सम्बन्धित छ भने संविधानको भाग ३ अन्तर्गतका कुराहरू तथा धारा ६५ अन्तर्गतको विषय Citizenship as a right सँग सम्बन्धित छ। संविधानको भाग ३ तथा धारा ६५ अन्तर्गतको हकको उपभोगलाई सुनिश्चित गर्न राज्यले धारा ११ अनुसार नियमितरूपमा नागरिकता वितरण टोलीसमेत खटाई नागरिकताको प्रमाणपत्र वितरण गर्ने कार्यलाई प्रभावकारीरूपमा सम्पन्न गर्नु आवश्यक छ। नेपाली समाजमा व्याप्त लैङ्गिक विभेद तथा पछ्यौटेपनका कारण महिलाहरू अझ त्यसमा पनि एकल महिलाहरूलाई नागरिकताको प्रमाणपत्रको प्राप्तिमा समेत कठिनाई रहेको तथ्यलाई हृदयंगम गरिनुपर्दछ। नागरिकताको प्रमाणपत्रको प्राप्तिमा रहेको कठिनाईका कारण उनीहरू मतदान गर्ने नागरिक हकबाट वञ्चित हुने स्थिति हुनु हुँदैन।

उल्लिखित बहस जिकीरसमेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत रिट निवेदनको सन्दर्भमा निम्न प्रश्नहरूमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो:

- (१) मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ को उपदफा (१) मा रहेको “नागरिकताको प्रमाणपत्र”बाहेकका अन्य व्यवस्था, सोही दफाको उपदफा (२) र (३) को व्यवस्था तथा दफा २५ को व्यवस्थासमेत नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को प्रस्तावना, धारा १, २, ८, ९, १०, ४६, ६३, ६५ र १२९ सँग बाभिएको छ छैन ?
- (२) मतदाता नामावली संकलनसम्बन्धी विपक्षी निर्वाचन आयोगको मिति २०६७/७/१६ को निर्णय नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को माथि प्रश्न नं.(१) मा उल्लिखित प्रावधानहरू तथा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५(१)(क) मा उल्लिखित प्रावधानसमेतको प्रतिकूल रहेको छ छैन ?
- (३) निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुनपर्ने हो होइन ?

२. पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, निवेदकको मुख्य माग “विपक्षी निर्वाचन आयोगले फोटोसहितको मतदाता नामावली तयार गर्ने सिलसिलामा मतदाता

नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ को दफा ११ को उपदफा (१) तथा (२) बमोजिम भनी नागरिकताको प्रमाणपत्रबाहेक जग्गाधनी प्रमाणपूजा, सरकारी कार्यालय, स्थानीय निकाय, सरकारी स्वामित्व भएको संस्था वा शिक्षण संस्थाद्वारा जारी परिचयपत्र तथा गाउँ विकास समिति वा नगरपालिकाको सिफारिशसमेतका आधारमा मतदाता नामावलीमा नाम दर्ता गर्ने गरी मिति २०६७/७/१६ मा निर्णय गरेको छ। मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ को उपदफा (१) मा रहेको “नागरिकताको प्रमाणपत्र” बाहेकका अन्य व्यवस्थाहरू र उपदफा (२) र (३) को सम्पूर्ण प्रावधान तथा दफा २५ को व्यवस्थासमेत नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को प्रस्तावना, धारा १, २, ८, ९, १०, ४६, ६३, ६५ र १२९ सँग बाभिएको हुँदा अन्तरिम संविधानको धारा १०७(१) बमोजिम प्रारम्भदेखि नै अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ र विपक्षी निर्वाचन आयोगको मिति २०६७/७/१६ को उक्त निर्णयसमेत संविधानको उल्लिखित प्रावधानहरू र मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ को दफा ५(१)(क) समेतको विपरीत भएकोले उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ” भन्ने रहेको छ। सोसम्बन्धमा सर्वप्रथम मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ को दफा ११ को विवेचना गर्नु आवश्यक देखिन्छ। मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ को दफा ११ निम्नानुसार रहेको छ :

दफा ११: नाम दर्ता गर्न प्रमाण माग गर्नसक्ने:

- (१) यस ऐनबमोजिम कुनै व्यक्तिको नाम मतदाता नामावलीमा दर्ता गर्दा आवश्यक परेमा नाम दर्ता अधिकारीले सम्बन्धित व्यक्ति वा निजको परिवारसँग निजको जन्म वा उमेर वा बासस्थान खुलेको नागरिकताको प्रमाणपत्र, जग्गाधनी प्रमाणपूजा वा सरकारी कार्यालय, स्थानीय निकाय, सरकारी स्वामित्व भएको संस्था वा शिक्षण संस्थाद्वारा जारी गरिएको कुनै परिचयपत्र माग गर्न सक्नेछ।
- (२) उपदफा (१) बमोजिम माग गरिएको प्रमाणपत्र पेश गर्न नसकेमा नाम दर्ता अधिकारीले त्यस्तो व्यक्तिसँग सम्बन्धित गाउँ विकास समिति वा

८५३६-सरोजनाथ प्याकुरेल विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत

नगरपालिकाको सम्बन्धित वडाको सिफारिश माग गर्न सक्नेछ ।

- (३) उपदफा (२) बमोजिमको सिफारिश पनि पेश गर्न नसक्ने व्यक्तिको नाम मतदाता नामावलीमा दर्ता गरिने छैन ।

तर नेपाली नागरिकलाई नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र पेश गर्न नसकेको कारणले मात्र मतदाता नामावलीमा नाम दर्ता गर्न बाधा पुऱ्याएको मानिने छैन ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ६५ मा संविधानसभाको सदस्यको योग्यता तोकिएको छ । उक्त धारा ६५ को खण्ड (क) मा संविधानसभाको सदस्य हुनको लागि नेपाली नागरिक हुनुपर्दछ भनिएको छ । त्यस्तै मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५(१) को खण्ड (क) मा मतदाता हुन नेपाली नागरिक मात्र योग्य हुने गरी योग्यता तोकिएको छ । मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ को उपदफा (१) मा मतदाता नामावलीमा नाम दर्ता गर्दा आवश्यक परेमा नागरिकताको प्रमाणपत्रको अलावा,

- (क) जग्गाधनी प्रमाणपूजा वा,
(ख) सरकारी कार्यालय, स्थानीय निकाय, सरकारी स्वामित्व भएको संस्था वा शिक्षण संस्थाद्वारा जारी परिचयपत्र माग गरी मतदाता नामावलीमा नाम दर्ता गर्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ ।

३. त्यसैगरी सो दफा ११ को उपदफा (२) मा यदि माथिका कुराहरू पेश गर्न नसकेमा गाउँ विकास समिति वा नगरपालिकाको सम्बन्धित वडाको सिफारिशको आधारमा पनि मतदाता नामावलीमा नाम दर्ता गर्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ भने उपदफा (३) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा त नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र पेश गर्न नसके पनि मतदाता नामावलीमा नाम दर्ता गर्न सक्ने कुरा उल्लेख भएको पाइन्छ । मतदान गर्ने र संविधानसभा वा विधायिका अर्थात् संसद र स्थानीय निकायमा उम्मेदवार बन्ने अधिकार नागरिकलाई मात्र प्राप्त हुन्छ । लामो समयदेखि वसोवास गर्दैआएको भए पनि नेपाली नागरिक

भन्ने परिचय गराउने प्रमाण नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र हो । संविधानसभा वा संसद वा स्थानीय निकायहरूमा उम्मेदवार बन्ने वा मतदान गर्ने दुवै अधिकार Political Right हो । Political Right केवल नागरिकलाई मात्र प्राप्त हुन्छ । यहाँ नेपाल पक्ष भएको नेपाल कानून सरह लागू हुने ICCPR, 1966 को धारा २५ को मूल र खण्ड (a) र (b) उल्लेख हुन आवश्यक देखिन्छ ।

Every citizen shall have the right and the opportunity, without any of the distinctions mentioned in article 2 and without unreasonable restrictions:

- (a) To take part in the conduct of public affairs, directly or through freely chosen representatives;
(b) To vote and to be elected at genuine periodic elections which shall be by universal and equal suffrage and shall be held by secret ballot, guaranteeing the free expression of the will of the electors.

ICCPR को धारा २५ Political Right Exercise गर्ने धारा हो । उक्त धारामा उल्लेख भएको राजनीतिक अधिकार केवल नागरिकलाई मात्र प्राप्त हुने स्पष्ट व्यवस्था हो ।

४. अब प्रस्तुत निवेदनमा उठाएको विवादको विषय हेर्दा विवाद संविधानसभाको सदस्यको लागि नेपालको नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गरी नेपाली नागरिक भनी प्रमाणित व्यक्ति मात्र हुनुपर्छ भन्ने सम्बन्धी रहेको छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ६५ मा संविधानसभाको सदस्य हुनको लागि उम्मेदवारको योग्यता धारा ६५(क) मा “नेपाली नागरिक” हुनुपर्नेछ भन्ने छ । नेपाली नागरिक भन्नाले संविधानको भाग २ मा उल्लेख भएको योग्यता पुगेको नेपाली नागरिक भनेको हो । संविधानको भाग २ मा नेपाली नागरिक हुने योग्यता तोकिएको छ । भाग २ मा उल्लेख भएको योग्यता पुगेको व्यक्तिको नेपालको नागरिक हुन योग्यता पुग्छ । अर्थात् नेपाली नागरिक

भन्ने प्रमाण संविधानको भाग २ को प्रयोजनको लागि बनेको नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ र उक्त ऐनअन्तर्गत बनेको नियमावलीको अनुसूची अनुसार प्राप्त नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त व्यक्ति हो ।

५. संविधानको धारा ६५ मा संविधानसभाको सदस्यको लागि तोकिएको पाँच योग्यतामध्ये (क) मा पहिलो योग्यता नेपाली नागरिक हुनपर्ने गरी नेपालमा जतिसुकै लामो समयदेखि बसोबास गरेको भए पनि Lex Domicil नेपाल नै भए पनि र नेपाली नागरिकताको लागि संविधानअनुसारको योग्यता पुगेकै भए पनि नेपाली नागरिक भनी चिनिने कानूनबमोजिम तोकिएको अधिकारीबाट प्रमाणपत्र प्राप्त गरेको छैन भने त्यस्तो व्यक्ति संविधानसभा सदस्यको उम्मेद्वार बन्न नसक्ने केवल नेपालको नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त व्यक्ति मात्र उम्मेद्वार वा मतदाता बन्नसक्ने देखिन्छ । संविधानको धारा ६३ मा संविधानसभाको गठनको व्यवस्था छ । धारा ६३ बमोजिम गठित संविधानसभाले संविधान निर्माण गर्नुका साथै धारा ८३ बमोजिम व्यवस्थापिकाको समेत अधिकार प्रयोग गर्दछ । धारा ३८ र ३९ अनुसार संविधानसभाको सदस्यहरूमध्येबाट नै धारा ३७ को कार्यकारिणी अधिकार प्रयोग गर्ने मन्त्रपरिषद् गठन हुन्छ र संविधानसभाले नै व्यवस्थापिकाको हैसियतले कानून बनाउने, बजेट पारित गर्ने, धारा १५५ बमोजिम संवैधानिक निकायमा नियुक्त हुने पदाधिकारीहरूको Confirmation Hearing र धारा १५६ बमोजिम नेपाल सरकार पक्ष भएको सन्धि वा सम्झौताको अनुमोदनसमेत गर्दछ । कुनै पनि राज्यले यस्तो राजनीतिक अधिकार आफ्नो नागरिकलाई मात्र प्रदान गर्दछ । नागरिक र बासिन्दामा फरक नागरिकमा आफ्नो राष्ट्रप्रति Allegiance हुन्छ, जुन कुरा नागरिकता प्राप्त गर्ने बेला लिएको सपथबाट व्यक्त हुन्छ । तर नागरिक बन्न योग्यता पुगेको तर नागरिकता नलिएको व्यक्तिले आफ्नो Allegiance को सपथ लिएको हुँदैन । यही कारणले गर्दा राजनीतिक अधिकार प्रयोग गर्न नागरिक हुनपर्छ भन्ने कुरा ICCPR को धारा २५(a)(b)(c) मा व्यवस्था भएको हो ।

६. सार्वजनिक पदमा सोभै वा चुनावमार्फत् वा आवधिक चुनावमा भाग लिन वा उम्मेद्वार बन्न नागरिक नै हुनपर्ने व्यवस्था ICCPR मा मात्र होइन

२६ मार्च १९९४ मा पेरिसमा भएको Inter Parliamentary Council को १५४ औं Session मा adopt गरेको Declaration on Criteria for Free and Fair Election सम्बन्धी घोषणाले पनि स्वच्छ र निष्पक्ष आवधिक चुनावबाट मात्र दिगो र बलियो सरकार बन्नसक्ने र त्यस्तो सरकारले मात्र सम्पूर्ण नागरिकको प्रतिनिधित्व गर्छ भन्दै स्वच्छ, र निष्पक्ष चुनावलाई जोड दिँदै त्यस्तो चुनाव र चुनावमा उठ्ने उम्मेद्वार नागरिक नै हुनपर्ने योग्यता यसरी तोकिएको छ :

2. Voting and Elections Rights

- (1) Every adult citizen has the right to vote in elections, on a non-discriminatory basis.
- (2) Every adult citizen has the right to access to an effective, impartial and non-discriminatory procedure for the registration of voters.
- (3) No eligible citizen shall be denied the right to vote or disqualified from registration as a voter, otherwise than in accordance with objectively verifiable criteria prescribed by law, and provided that such measures are consistent with the State's obligations under international law.
- (4) Every individual who is denied the right to vote or to be registered as a voter shall be entitled to appeal to a jurisdiction competent to review such decisions and to correct errors promptly and effectively.
- (5) Every voter has the right to equal and effective access to a polling station in order to exercise his or her right to vote.
- (6) Every voter is entitled to exercise his or her right equally with others and to have his or her vote accorded equivalent weight to that of others.

८५३६-सरोजनाथ प्याकुरेल विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत

(7) The right to vote in secret is absolute and shall not be restricted in any manner whatsoever.

Inter Parliamentary Council (I.P.C.) को उक्त घोषणाले पनि कुनै पनि देशको राजनीतिक अधिकारको प्रयोग त्यस देशको नागरिकले मात्र गर्नसक्ने प्रस्ताव Adopt गरेको देखिन्छ। मानवअधिकार सम्बन्धी अन्य Regional Human Right Instrument हरू जस्तै African Charter on Human and Peoples' Rights को धारा १३:१ मा पनि राजनीतिक अधिकार प्रयोग गर्न नागरिक नै हुनपर्ने भनी योग्यता यसरी तोकिएको छ :

Art. 13:1. Every citizen shall have the right to participate freely in the government of his country, either directly or through freely chosen representatives in accordance with the provisions of the law.

2. Every citizen shall have the right of equal access to the public service of his country. %:

3. Every individual shall have the right of access to public property and services in strict equality of all persons before the law.

American Convention on Human Rights को धारा २३ मा पनि उम्मेदवार बन्न र चुनावमा भाग लिन नागरिक नै हुनुपर्ने योग्यता तोकिएको छ :

Art. 23: Right to Participate in Government: 1. Every citizen shall enjoy the following rights and opportunities:

(a) to take part in the conduct of public affairs, directly or through freely chosen representatives;

(b) to vote and to be elected in genuine periodic elections, which shall be by

universal and equal suffrage and by secret ballot that guarantees the free expression of the will of the voters; and

(c) to have access, under general conditions of equality, to the public service of his country.

2. The law may regulate the exercise of the rights and opportunities referred to in the preceding paragraph only on the basis of age, nationality, residence, language, education, civil and mental capacity, or sentencing by a competent court in criminal proceedings.

यसरी मानव अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय Convention ICCPR र Regional Instrument हरूले पनि नागरिकलाई मात्र कुनै पनि सार्वभौम राष्ट्रको चुनावमा उम्मेदवार बन्ने र मत खसाल्ने अधिकार प्रदान गरेको देखिन्छ।

७. प्रजातन्त्रका लागि निष्पक्ष आवधिक चुनाव अति आवश्यक हुन्छ। नागरिकहरूको मौलिक स्वतन्त्रता संरक्षण गर्ने काम प्रतिस्पर्धात्मक बहुदलीय प्रजातान्त्रिक व्यवस्था र कानूनको शासनअन्तर्गत मात्र सम्भव हुन्छ। कुनै पनि राष्ट्रको सरकारलाई नागरिकहरूले “मेरो सरकार भनी own गर्न” र “सरकारले वैधानिकता प्राप्त गर्न” निश्चित समयमा गोप्य मतदानको आधारमा स्वच्छ र निष्पक्ष निर्वाचनका माध्यमबाट चुनाव भएको हुनु पर्दछ। खास गरी संसदीय व्यवस्थामा यसरी गोप्य मतदानद्वारा निष्पक्ष र स्वच्छ तरीकाबाट भएको निर्वाचनको आधारमा भएको चुनावद्वारा गठित व्यवस्थापिका र त्यही व्यवस्थापिकाबाट बनेको सरकार नै Electorate र विधायिकाप्रति Accountable हुन्छ र त्यस्तो सरकार नै Representative Character को हुन्छ। यिनै कुरालाई ध्यानमा राखी नेपालमा पनि सरकारले Representative Character प्राप्त गर्न सकोस् भनेर स्वच्छ, स्वतन्त्र र निष्पक्ष निर्वाचनद्वारा विधायिकाको गठन हुने व्यवस्था भएको छ। त्यसरी

विधायिकाको गठन भएपछि विधायिकाबाट बन्ने सरकारलाई जनताहरूले own गर्छन् भनेर नै नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ६५(क) मा संविधानसभाको सदस्य हुनको लागि नेपाली नागरिक नै हुनुपर्ने व्यवस्था भएको हो ।

माथि उल्लेख गरिएको ICCPR, Inter Parliamentary Council को १५४ औं Session ले Adopt गरेको व्यवस्थाको अलावा अन्य Regional Instrument पनि हेर्न आवश्यक देखिन्छ ।

Conference on Security and Cooperation in Europe: (Document of the Copenhagen Meeting of the Conference on the Human Dimension 29th June 1990 (29 International Legal Material 1305 (1990) जसलाई Copenhagen Document भनिन्छ, त्यसमा CSCE राष्ट्रहरूले पनि ९ बुँदे घोषणापत्रमा एक प्रमुख बुँदा राजनीतिक वा सार्वजनिक पदमा अर्थात् Political or Public Office को पदमा नागरिक मात्र हुनसक्ने भनी Adopt गरेको देखिन्छ । उक्त घोषणाको पाचौं बुँदा यसप्रकार छ :-

Respect the right of citizens to seek political or public office individually or as representatives of political parties or organizations without discrimination भनिएको देखिन्छ । Guy S. Goodwill Gill द्वारा लिखित र तयार गरिएको Inter Parliamentary Union द्वारा प्रकाशित Free and Fair Election International Law and Practice पुस्तकमा कुन कुन राष्ट्रमा मतदान अनिवार्य छ, भन्ने सिलसिलामा Formal constitutional or statutory recognition of the citizen's right to vote is common to most states and plays both a substantive and a confidence building role; a few countries make voting compulsory, with respect to parliamentary elections most states lay down citizenship age and residency requirements भनिएको छ ।

८. विधायिकी वा संसदीय चुनावमा नागरिकता मात्र होइन नागरिकता त अनिवार्य नै भई

नागरिकताको साथै Residency वा स्थायी बसोबास पनि आवश्यक पर्छ । किनभने नागरिक भए पनि लामो समय विदेशमा बसोबास गरेको हो भने राष्ट्रको आवश्यकता, जनताको चाहना र राष्ट्रको पछिल्ला घटनाको बारेमा विदेशमा बसेकालाई जानकारी हुँदैन । लामो समय विदेशमा बसेको भएमा उसले वास्तविक अर्थमा प्रतिनिधित्व गर्न सक्तैन । त्यसैले नागरिकता मात्र होइन बसोबास पनि आवश्यक पर्छ । Sieghart को Human Rights 363 Application 7566/76 Decisions & Reports मा European Commission on Human Rights ले नागरिकताको साथसाथै Residency Requirement पनि थपिएको भन्ने देखिन्छ ।

Maastricht Treaty को भाग २ Title 1 Article F (Citizenship of the Union) मा Art 8b(2) मा European citizen is also entitled to vote and stand as candidate for the European Parliament in his or her member state country of residence भन्ने उल्लेख भएको छ ।

Canada को Charter of Rights and Freedoms को Section 3 मा पनि नागरिकलाई मात्र Vote गर्न अधिकार प्रदान गरिएको छ ।

९. संयुक्त राज्य अमेरिकामा विधायिकाको लागि उम्मेदवार बन्न, मतदान गर्न, सार्वजनिक पद ग्रहण गर्न र जुरीको सदस्य हुन नागरिक हुनुपर्दछ । गैरनागरिकले यी अधिकार प्रयोग गर्न पाउँदैनन् । अमेरिकामा नागरिकले आम्दानीअनुसार कर तिर्नुपर्छ र ऐन कानून नियमको पालना गर्नुपर्छ । अमेरिकामा नागरिकहरूको सबभन्दा ठूलो अधिकार नै मतदान गर्ने अधिकार मानिन्छ । गैरनागरिकले पनि चाहेमा त्यहाँको कानूनको शर्त पूरा गरेपछि Naturalized अमेरिकी नागरिकको लागि निवेदन गर्नसक्छ । निवेदन स्वीकार भएपछि र सम्पूर्ण कार्यविधि पूरा गरेपछि Oath of Allegiance लिन लगाइन्छ । Oath of Allegiance लिएपछि Naturalized citizen बन्दछ । अमेरिकाको नागरिकताको प्रमाणपत्र जारी गरिन्छ र नागरिकताको प्रमाणपत्र जारी गरेपछि मात्र मतदान

गर्न र सरकारी पदमा नियुक्त हुन एवं सरकार निर्माण गर्ने काममा सहभागी हुन पाइन्छ ।

१०. माथि उल्लिखित विभिन्न राष्ट्रहरूको कानूनी व्यवस्था एवं Region का Instrument हरू हेर्दा जुनसुकै राष्ट्रमा पनि Political Right अर्थात् नागरिक र राजनीतिक अधिकार नागरिकलाई मात्र प्राप्त भएको देखिन्छ । नागरिक भनी चिनाउने नागरिकताको प्रमाणपत्रको अभावमा सम्बन्धित व्यक्ति खास देशमा लामो समयदेखि बसोबास गरिआएको हो भन्ने चिनाउने अन्य जुनसुकै परिचयपत्रको आधारमा मतदान गर्ने अधिकारप्राप्त हुँदैन । त्यसरी बसोबास गरेको भन्ने प्रमाण वा नागरिकता प्राप्त गर्नसक्ने भन्ने योग्यताले नागरिकताको प्रमाणपत्रलाई Substitute वा Replace गर्न सक्तैन । नागरिक र राजनीतिक अधिकार प्रयोग गर्ने अधिकार नागरिकले मात्र प्राप्त गर्दछ । त्यस्तो अधिकार प्रयोग गर्न नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गरेको हुनुपर्दछ ।

११. कुनै पनि देशका नागरिकहरूले नागरिक र राजनीतिक अधिकार उपभोग गर्दछन् तर विदेशी अर्थात् Aliens ले त्यस्तो अधिकारको उपभोग गर्न पाउँदैनन् । त्यसै गरी National र Citizen अर्थात् नागरिकमा फरक हुन्छ । National हुँदा Citizen नहुन सक्छ तर Citizen चाँहिँ National हुन्छ । Hyde ले International Law 2nd edition मा It follows that all nationals of a state are not its citizens though all aliens of a state must be its nationals भनेको देखिन्छ । बेलायतको कानून British Nationality Act 1981 अनुसार बेलायतको उपनिवेश हुँदाको कुनै Territory वा Protectorate का नागरिकहरू बेलायती National मानिन्छ तर तिनीहरू राजनीतिक अधिकार प्रयोग गर्ने बेलायती नागरिक मानिँदैनन् । अमेरिकाको सम्बन्धमा हेर्दा United States Nationality Act ले National उल्लेख गरे पनि National लाई नागरिक मानेको देखिँदैन । अमेरिकाको संविधानले पनि नागरिकलाई मात्र उल्लेख गरेको देखिन्छ । त्यहाँको Immigration and Naturalization Act 1952 ले अमेरिकन Samoa जस्तै अन्य भाग जसलाई Union मा समावेश गरिएको छैन, त्यहाँका बासिन्दालाई अमेरिकी National मानेको

छ तर नागरिक मान्दैन । नेपालमा पनि लामो समय बसोबास गरिआएको कुनै व्यक्तिसँग सरकारी कार्यालय, स्थानीय निकाय, सरकारी स्वामित्व भएको संस्था वा शिक्षण संस्थाद्वारा जारी भएको नेपाली नागरिक भनी परिचय गराउने प्रमाणपत्र वा नेपाली नागरिक भनी चिनाउने स्थानीय निकायको सिफारिश भएको व्यक्ति हुनसक्छ । त्यस्तो व्यक्ति National हुनसक्छ तर नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को भाग २ र नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ बमोजिमको Citizen नहुन सक्छ ।

१२. संविधान देशको मूल कानून हो । नेपालमा लिखित संविधान भएको र संविधानको धारा १ मा संविधान मूल कानून हुने र संविधानसँग बाकिने कानून बाकिएको हदसम्म अमान्य हुनेछ भन्ने व्यवस्था भएको हुँदा नेपाल Constitutional Supremacy भएको देश हो । संविधानको धारा १ अनुसार संविधान मूल कानून हुने र संविधानसँग बाकिने कानून बाकिएको हदसम्म अमान्य हुने र धारा १०७(१) ले यस अदालतलाई संविधानसँग बाकिएको कानून अमान्य गर्न सक्ने असाधारण अधिकार दिएको हुँदा व्यवस्थापिका संसद कानून निर्माण गर्ने काममा Sovereign भए तापनि व्यवस्थापिका संसदले संविधानविपरीत नहुने गरी अर्थात् संविधानसँग नबाकिने गरी कानून बनाउनु पर्दछ । यदि कुनै कानून संविधानसँग बाकिन्छ भने अन्तरिम संविधानको धारा १०७(१) को असाधारण अधिकारमार्फत् यस अदालतले त्यस्तो कानूनलाई अमान्य र बदर घोषित गर्न सक्दछ ।

१३. नेपालको व्यवस्थापिका संसद सार्वभौम छ । तर व्यवस्थापिका संसद नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को creature भएको कारण आफ्नो creator अर्थात् संविधानविपरीत अर्थात् संविधानसँग बाकिने गरी कानून बनाउन सक्दैन । संवैधानिक भाषामा भन्दा व्यवस्थापिका संसद कानून निर्माण गर्ने काममा Supreme र Sovereign छ तर अन्तरिम संविधानको धारा १ को कारण नेपालमा Parliamentary Supremacy नभई Constitutional Supremacy भएको कारण यसले Subject to the limitation of the constitution मात्र कानून बनाउन सक्छ । यदि व्यवस्थापिका संसदले बनाएको कुनै कानून

संविधानसँग बाभिएमा बाभिएको हदसम्म त्यस्तो कानून यस अदालतले अमान्य र बदर घोषित गर्न सक्दछ। यस प्रसंगमा हेर्दा अन्तरिम संविधानको धारा ६५(क) मा संविधानसभाको सदस्य हुनको लागि नेपाली नागरिक हुनपर्ने स्पष्ट व्यवस्था भएकोमा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११को उपदफा (१) मा भएको "नागरिकताको प्रमाणपत्र" भन्दा पछिको "जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा वा सरकारी कार्यालय, स्थानीय निकाय, सरकारी स्वामित्व भएको संस्था वा शिक्षण संस्थाद्वारा जारी गरिएको कुनै परिचयपत्र" र उपदफा (२) मा रहेको "गाउँ विकास समिति वा नगरपालिकाको सम्बन्धित वडाको सिफारिश" भए पनि हुने भन्ने कानूनी व्यवस्था विधायिकाले आफ्नो अधिकारक्षेत्र नाघी बनाएको कानून मान्नुपर्छ। उल्लिखित कागजको प्रमाणले नागरिकताको प्रमाणपत्रलाई Substitute गर्न सक्तैन। त्यसैले उक्त व्यवस्था संविधानको धारा ६५(क) एवं मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ को दफा ५(१)(क) को व्यवस्थाको अनुकूल देखिँदैन। उक्त व्यवस्था धारा ६५ को खण्ड (क) को अनुकूल नभएको मात्र होइन ICCPR को धारा २५ को व्यवस्थाको पनि विपरीत देखियो।

१४. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ६३ मा नयाँ संविधान निर्माण गर्न एक संविधानसभा गठन गर्ने व्यवस्था भएको छ। अन्तरिम संविधान लागू भएपछि संविधानसभा गठन भै हाल संविधान लेखन कार्य शुरु भैसकेको छ। धारा ६३ को उपधारा (७) को व्यवस्थाअनुसार २०६३ मंसिर मसान्तसम्म १८ वर्ष उमेर पूरा भएका नेपाली नागरिकहरूबाट नै संविधानसभा सदस्य निर्वाचित भएको मान्नुपर्छ। धारा ६३(१) बमोजिम गठित संविधानसभाको कार्यकाल धारा ६४ मा तोकिएको छ। धारा ८२ मा संविधानसभाले पारित गरेको संविधान प्रारम्भ भएको दिनदेखि संविधानसभाको काम समाप्त हुने उल्लेख छ।

१५. धारा ६३ बमोजिम गठित संविधानसभा प्रत्येक ४/५ वर्षमा आवधिक चुनावद्वारा गठन हुने Continuity पाउने विधायिका होइन। संविधानसभा नेपाली जनताद्वारा भएको २०६२/२०६३ को आन्दोलनलाई साकार पार्न लोकतान्त्रिक संघीय संरचनाको गणतन्त्रात्मक संविधान निर्माण गर्न मात्र

गठन भएको हो। धारा ६४ मा तोकिएको अवधिमा संविधान लेखिने र धारा ८२ अनुसारको काम पूरा भएपछि संविधानसभाको कामै समाप्त हुने र अब संविधानसभाको लागि चुनाव हुने व्यवस्थासमेत अन्तरिम संविधानमा नभएकोले निर्वाचन सम्पन्न भै संविधानसभा नै गठन भैसकेको हुँदा मतदाता नामावली सम्बन्धी ऐन, २०६३ को उक्त व्यवस्था अन्तरिम संविधानको धारा ६५ (क) विपरीत र सो धारा ६५(क) सँग मेल नखाने असंगत देखिए पनि धारा १०७(१) प्रयोग गरी निवेदकले माग गरेको मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ (१) र (२) का उक्त शब्दहरू अमान्य गर्नु भनेको Moot Case मा हात हाल्नु हुनजान्छ। यस अदालतले धारा १०७(१) को असाधारण अधिकार Assumed Potential Invasion of a Right मा प्रयोग गर्दैन। धारा १०७(१) को अधिकार प्रयोग गर्न Actual र Threatened invasion of right हुनैपर्छ। संविधानसभाको प्रसंगमा त्यस्तो अवस्था अहिले पार भैसकेको देखिँन्छ। चुनाव समाप्त भई संविधानसभा नै गठन भई अवस्था परिवर्तन भैसकेको र सम्भावित विवाद समाप्त भैसकेको अवस्थामा धारा १०७(१) प्रयोग हुँदैन। अमेरिकाको सर्वोच्च अदालतले Doremus v. Board of Education (1952) 342 US 429 को मुद्दामा If owing to change in status र Mills v. Green (1895) 159 US 561 को मुद्दामा If the issue has been dead भएमा हस्तक्षेप गर्न नहुने व्याख्या भएको देखिँन्छ।

१६. संविधानसभा गठन भइसकेको र वर्तमान अन्तरिम संविधानमा पुनः अर्को संविधानसभाको गठन हुने व्यवस्था नभएकोले धारा ६५(क) को प्रसंगमा अर्थात् संविधानसभाको सदस्य निर्वाचन प्रयोजनको हकमा Dead Issue भएकोले मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ मा उल्लिखित निवेदकको मागबमोजिमका शब्दहरू आजको अवस्थामा संविधानसभाको सदस्य निर्वाचन प्रयोजनको लागि अमान्य गरिरहन पर्ने भएन।

१७. मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११(१) तथा (२) को अमान्य र बदर माग गरेको उक्त व्यवस्थाहरूको आधारमा नेपाली

नागरिकवाहेक अन्य व्यक्तिले पनि मतदाता नामावलीमा नाम दर्ता गर्नसक्ने सम्भावना रहन्छ र विधायिकाको लागि हुने चुनावमा गैरनेपाली नागरिकले पनि मतदान गर्ने र गैरनेपाली नागरिक पनि विधायक बन्न जाने हो कि भन्नुलाई अन्तरिम संविधानमा व्यवस्थापिका संसद वा संसदको छुट्टै निर्वाचनको व्यवस्था भएको देखिँदैन । यसको कारण वर्तमान संविधान अन्तरिम संविधान हो र संविधानसभाले नयाँ संविधान बनाई यही संविधानसभाले पारित गरेपछि नयाँ संविधान लागू हुन्छ । नयाँ संविधान लागू भएपछि नयाँ संविधान अन्तर्गतको विधायिका बन्ने र नयाँ संविधानअन्तर्गतको विधायिकाले बनाएको मतदाता र चुनावसम्बन्धी कानून नयाँ संविधानसँग दाजेर हेर्नुपर्ने हुन्छ । तसर्थ संविधानसभाले संविधान निर्माण गरेपछि नयाँ संविधान लागू हुने हुँदा संविधानसभाले नै व्यवस्थापिका संसदको काम गर्न वाहेक छुट्टै संसदको व्यवस्था नभएको हुँदा तत्काल त्यो सम्भावना नदेखिएकोले यस अदालतले हस्तक्षेप गरिहाल्न परेन ।

१८. तर निर्वाचन आयोगले मतदाता नामावली संकलन गर्ने काम निरन्तर प्रक्रिया हो । आज संकलन गरेको नामावली नै सम्भवतः वर्तमान अन्तरिम संविधान अन्तर्गत हुनसक्ने सम्भावित कुनै चुनाव र नयाँ संविधान लागू भएपछि हुने कुनै पनि निकायको चुनावमा पनि प्रयोग हुने हो । मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ को प्रस्तावनाबाट सो कुरा पष्ट देखिन्छ । तसर्थ संविधानसभाको निर्वाचन सम्पन्न भइसकेको भए पनि संविधानसभाको निर्वाचनबाहेक नयाँ संविधानअन्तर्गत हुने चुनाव र अन्य निर्वाचनको प्रयोजनको लागि मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को समग्र प्रयोजन समाप्त भएको नभई बाँकी नै रहने हुँदा सो ऐनको सवैधानिकताको विषयमा निवेदकले उठाएका केही प्रश्नहरूमा विचार गर्नु बाञ्छनीय रहेको छ ।

१९. निवेदकको मुख्य दावी निर्वाचनमा मतदाता बन्न र उम्मेद्वार हुनसमेत नेपालको नागरिक हुनुपर्ने भनी संविधान र कानूनले निर्धारण गरेको अवस्थामा नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त नगरिकन मतदाता नामावलीमा नाम समावेश हुन र उम्मेद्वार बन्नसमेत मिल्दैन भन्ने रहेको छ । सोसम्बन्धमा

विपक्षीहरू र Intervener समेतको जिकीर चाहिँ अन्तरिम संविधानको धारा ८ ले नागरिकताको प्रमाणपत्र नलिएको भए पनि नागरिकताको प्रमाणपत्र लिन योग्य व्यक्तिलाई समेत नेपालको नागरिक मानेको हुँदा मतदाता नामावलीमा नाम समावेश गर्नलाई नागरिकताको प्रमाणपत्र नै चाहिँन्छ, भन्न मिल्दैन, नेपालको नागरिक हो भन्ने कुरा पुष्टि गर्ने जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा वा सरकारी कार्यालय, स्थानीय निकाय, सरकारी स्वामित्व भएको संस्था वा शिक्षण संस्थाद्वारा जारी गरिएको कुनै परिचयपत्र वा स्थानीय निकायको सिफारिश भए पनि मतदाता नामावलीमा नाम समावेश गर्न हुन्छ भन्ने रहेको छ । सोसम्बन्धमा सर्वप्रथम नागरिकताको विषयमा संविधानमा भएको व्यवस्थाको विश्लेषण गर्नुपर्ने भएको छ । नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा ८(१) मा संविधान प्रारम्भ हुँदाका बखतको नागरिकताको सम्बन्धमा भएको व्यवस्था निम्नानुसार रहेको छ :

धारा ८: संविधान प्रारम्भ हुँदाका बखतको नागरिकता:

(१) यो संविधान प्रारम्भ हुँदाका बखत नेपालको नागरिकता प्राप्त गरेको र यस भागबमोजिम नागरिकता प्राप्त गर्न योग्य व्यक्तिहरू नेपालका नागरिक हुनेछन् ।

२०. कानूनबमोजिम नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गरेपछि उक्त प्रमाणपत्रले नै नेपाली नागरिक भन्ने प्रमाणित गर्दछ । त्यसै गरी संविधानले नेपालको नागरिकता प्राप्त गर्न योग्यता तोक्यो त्यस्तो योग्यता पुगे पनि योग्यता पुग्दैन नागरिक भन्नेमा Identification को समस्या आउने हुनाले योग्यता पुगेको व्यक्तिले पनि आफ्नो परिचय गराउन नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्नुपर्छ । नागरिक हुने योग्यता पुग्दैन मतदान र उम्मेद्वार बन्ने प्रयोजनको लागि नागरिकहरूले नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनै नपर्ने होइन । प्रजातन्त्रमा राज्यले कसैलाई पनि कुनै काम गर्न बाध्य गर्न सक्तैन । अर्थात् नेपाली नागरिक हुन योग्यता पुगेको सवैले नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनै पर्छ भनी बाध्य गर्न नसक्ला तर कसैले नेपालको नागरिकको हैसियतले यो देशमा आफ्नो Voting Right मार्फत Political Right Exercise गर्ने हो भने

आफूलाई परिचय गराउन नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनुपर्छ । त्यसैले नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्नु र नगर्नुले मतदाता नामावलीमा नाम समावेश गर्ने प्रयोजनका लागि तात्त्विक असर गर्दैन भन्ने विपक्षी तथा Intervenor तर्फका विद्वान् कानून व्यवसायीहरूको जिकीरसँग सहमत हुन सकिएन । अतः नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ६५(क) मा निर्वाचनमा उम्मेदवार बन्नका लागि र मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ को दफा ५(१)(क) मा मतदाता हुनको लागि नेपाली नागरिक हुनुपर्दछ भनी तोकेको योग्यताको तात्पर्य नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त नेपाली नागरिक हो भन्ने कुरामा दुईमत हुने देखिँदैन ।

२१. मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ को उपदफा (१) मा रहेको “नागरिकताको प्रमाणपत्र” बाहेकका “जग्गाधनी प्रमाणपूजा वा सरकारी कार्यालय, स्थानीय निकाय, सरकारी स्वामित्व भएको संस्था वा शिक्षण संस्थाद्वारा जारी गरिएको परिचयपत्र” भन्ने व्यवस्थाहरू र उपदफा (२) मा रहेको “गाउँ विकास समिति वा नगरपालिकाको सिफारिश” भन्ने व्यवस्थाहरू अन्तरिम संविधानको धारा ६५(क)को प्रावधानको अनुकूलको व्यवस्था होइन भन्ने सम्बन्धमा माथि विवेचना भइसकेको छ । तर संविधान र कानूनको व्याख्या गर्दा संविधान निर्माताको उद्देश्यलाई सार्थक बनाउन सकभर Harmonious construction गर्नुपर्दछ । यो कानून व्याख्याको सर्वमान्य सिद्धान्त हो । कुनै कानूनको Constitutionality का सम्बन्धमा परीक्षण गर्दा सकभर त्यस्तो कानून संविधानअनुकूल छ भन्नेतर्फ हेर्नुपर्छ । यदि संविधानको सीमा नाघेको स्पष्ट देखिन्छ भने मात्र असंवैधानिक घोषणा गर्नुपर्छ, भन्ने मान्य सिद्धान्त हो ।

२२. संविधानसभाको निर्वाचन भइसकेको हुँदा धारा ६५(क) को सन्दर्भमा प्रस्तुत रिट निवेदनमा लिइएको दावीलाई moot case भनी माथि विवेचना भइसकेको हुँदा यहाँ पुनरावृत्ति गरिरहनु परेन । निवेदकले चुनौती दिएको मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ को दफा ११(१) र (२) को प्रावधानलाई अन्तरिम संविधानको धारा ८(१), ६५(क) र मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ को दफा ५(१)(क) को सापेक्षतामा हेर्नपर्ने भएको छ ।

२३. मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५(१)(क) मा मतदाता हुनका लागि नेपाली नागरिक हुनुपर्ने भनी योग्यता तोकिएको छ । उक्त दफा ५(१)(क) मा उल्लेख भएको “नेपाली नागरिक” भन्ने शब्दले “नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त नेपाली नागरिक” लाई जनाउँछ भनी माथि व्याख्या भइसकेको छ । दफा ५(१)(क) को उक्त प्रावधानलाई अर्थात् मतदाता नामावलीमा नाम समावेश गर्न नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र पाएको हुनुपर्दछ भन्ने सो दफाको अर्थलाई अन्यथा गर्ने, अनादर गर्ने वा नियन्त्रित वा संकुचित गर्ने कुनै पनि कानूनी व्यवस्था संविधानको धारा ८(१) र ६५(क) को प्रतिकूल र असंवैधानिक हुन्छ । यस दृष्टिबाट हेर्दा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ को दफा ११ को उपदफा (१) र (२) मा परेका “जग्गाधनी प्रमाणपूजा”, “सरकारी कार्यालय, स्थानीय निकाय, सरकारी स्वामित्व भएको संस्था वा शिक्षण संस्थाद्वारा जारी गरिएको परिचयपत्र” र “गाउँ विकास समिति वा नगरपालिकाको सिफारिश” जस्ता व्यवस्थाहरू ऐनमा राखी ती कागजातलाई पनि नागरिकताको प्रमाणपत्रको दर्जामा राख्ने भनेको विधायिकाले बढी अधिकार प्रयोग गरेको मान्नुपर्छ । उपदफा (१) मा “नागरिकताको प्रमाणपत्र” भन्ने शब्दावली स्पष्ट हुँदाहुँदै नागरिकताको प्रमाणपत्रलाई नै Substitute गर्ने गरी अन्य कागजात विधायिकाले थप्न सक्तैन । मतदाता नामावलीमा नाम दर्ता गर्न नागरिकताको प्रमाणपत्रको अपरिहार्यतालाई कायमै राखी नागरिकताको प्रमाणपत्र केही गरी अस्पष्ट वा द्विविधाजनक देखिएमा नागरिकताको प्रमाणपत्रको Corroboration र Verify को लागि मात्र जग्गाधनी प्रमाणपूजा लगायत उपदफा (१) र (२) मा उल्लेख भएका अन्य कागजपत्रहरू नाम दर्ता अधिकारीले माग गर्न सक्ने भन्ने बुझ्न पर्छ ।

२४. रिट निवेदनमा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ को व्यवस्थासमेत नेपालको अन्तरिम संविधानको विभिन्न धाराहरूसँग बाभिएको छ भन्ने निवेदकको जिकीर रहेको छ । उक्त दफा २५ को प्रावधान निम्नानुसार रहेको छ :

दफा २५: अदालतमा प्रश्न उठाउन नसकिने : देहायका विषयमा कुनै पनि अदालतमा कुनै पनि प्रश्न उठाउन सकिने छैन:-

- (क) कुनै निर्वाचन क्षेत्रको मतदाता नामावलीमा कुनै व्यक्तिको नाम दर्ता भएको वा नभएको वा दर्ता गर्न हुने वा नहुने भन्ने विषयमा,
- (ख) नाम दर्ता अधिकारी वा निजले खटाएको अधिकारप्राप्त व्यक्तिले मतदाता नामावली तयार गरेको वा यस परिच्छेदबमोजिम सम्बन्धित अधिकारीले मतदाता नामावलीमा थपघट गरेको विषयमा ।

२५. मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ को उक्त प्रावधान नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १२९ तथा १०७(२) सँग बाभिएको हुँदा बदर घोषित गरिपाउँ भनी निवेदक सुनिलरञ्जन सिंह वि.निर्वाचन आयोगसमेत भएको ०६७-WS-००१९ को रिट निवेदनमा प्रश्न उठाइएको थियो । सो रिट निवेदनमा यस अदालतको विशेष इजलासबाट मिति २०६७।९।८ मा भएको आदेशमा निम्नानुसार व्याख्या भएको छ :

“मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ मा निर्वाचन आयोगले तयार गरेको मतदाता नामावलीका सम्बन्धमा कुनै पनि अदालतमा कुनै पनि प्रश्न उठाउन पाइने छैन भनी उल्लिखित व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७ द्वारा यस अदालतलाई प्राप्त असाधारण अधिकारको व्यवस्थसँग बाभिएको छ कि भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा, नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १ ले संवैधानिक सर्वोच्चताको सिद्धान्तलाई अङ्कित गरेको पाइन्छ । धारा १ को उक्त व्यवस्था धारा १०७ को व्यवस्थसँग प्रत्यक्ष सम्बन्धित (Dependent) रहेको छ । धारा १०७ को व्यवस्थाको अभावमा धारा १ तथा धारा ३२ को व्यवस्था साकार (Materialize) हुन सक्दैन । तसर्थ संविधानले परिकल्पना गरेको संवैधानिक सर्वोच्चताको सिद्धान्तलाई व्यवहारमा कार्यान्वयन गर्नका लागि धारा १०७ द्वारा यस अदालतलाई प्रदत्त असाधारण अधिकारको Pivotal Role रहेको छ । यस अदालतको उक्त असाधारण

अधिकारलाई विधायिकाले बनाएको कुनै पनि कानूनले नियन्त्रण वा सीमित गर्न सक्दैन ।

२६. धारा १०७(२) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा अधिकारक्षेत्रको अभाव भएकोमा बाहेक व्यवस्थापिका-संसदले चलाएको विशेषाधिकारको कारवाही र तत्सम्बन्धमा तोकेको सजायमा सर्वोच्च अदालतले हस्तक्षेप गर्नेछैन भन्ने व्यवस्था गरी सोबाहेक अन्य सबै निकायबाट भएका सबै कामकारवाहीहरूको संवैधानिकताको परीक्षण यस अदालतबाट हुन सक्ने गरी खुल्ला राखिएको हुँदा मतदाता नामावलीका विषयमा निर्वाचन आयोगले गरेको कामकारवाहीउपर कुनै अदालतमा कुनै प्रश्न उठाउन सकिने छैन भनी मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ मा उल्लेख भएको व्यवस्थाले संविधानको धारा १०७ द्वारा यस अदालतलाई प्रदत्त असाधारण क्षेत्राधिकारलाई उपेक्षा (Ignore) गर्ने, अनादर (Dishonor) गर्ने, निश्तेज तुल्याउने वा कुनै पनि रूपबाट सीमित वा नियन्त्रित गर्नसक्ने देखिदैन ।

२७. मतदान गर्ने हक मौलिक हक होइन । मतदान गर्ने हक कानूनी हक अर्थात् Statutory Right सम्म हो । त्यसैले मतदानको अधिकारलाई हाम्रो संविधानले मौलिक हकको रूपमा समावेश गरेको छैन । संविधानको धारा १०७(२) अन्तर्गत यस अदालतलाई प्राप्त असाधारण क्षेत्राधिकार संविधानप्रदत्त मौलिक हकको प्रचलनका लागि मात्र नभई उपचारको अर्को वैकल्पिक व्यवस्था नभएको तथा अर्को उपचारको व्यवस्था भए पनि त्यस्तो उपचार अपर्याप्त वा प्रभावहीन रहेको कानूनी हकको प्रचलनका लागि समेत हो भन्ने कुरा उक्त धारामा स्पष्ट रूपमा उल्लेख भएको छ । मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ को प्रावधान हेर्दा, निर्वाचन आयोगले तयार गर्ने मतदाता नामावलीसँग सम्बन्धित विषयलाई सामान्य अदालतद्वारा न्यायिक निरोपण (Judicial Scrutiny) हुन नसक्ने गरी सामान्य अदालतको क्षेत्राधिकारभन्दा बाहिर राख्ने विधायिकी मनसाय रहेको स्पष्ट देखिन्छ ।

२८. मतदानको हक कानूनी हक भएको र मतदाता नामावलीमा नाम समावेश नभइकन नागरिकहरूले सो हकको प्रयोग गर्न नसक्ने परिप्रेक्ष्यमा

गैरकानूनी तबरबाट कुनै मतदाताको नाम मतदाता नामावलीमा समावेश नगरी निजलाई मतदानको हकबाट बञ्चित गरिएको खण्डमा उक्त ऐनको दफा २५ ले पीडित नागरिकलाई सामान्य कानूनी उपचारको मार्ग प्रशस्त नगरेको भए तापनि निजले उपचारविहीन अवस्थामा रहनुपर्ने देखिंदैन । कानूनले वैकल्पिक उपचारको व्यवस्था नगरेको उक्त कानूनी हकको प्रचलनका लागि संविधानको धारा १०७(२) बमोजिम यस अदालतको असाधारण क्षेत्राधिकारअन्तर्गत उपचार प्राप्त गर्ने निजको हक सुरक्षित नै रहने भएको हुँदा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ को प्रावधानले निर्वाचन आयोगलाई अनियन्त्रित अधिकार (Excessive Power) प्रदान गरेको र सो प्रावधान संविधानको धारा १०७(२) सँग बाभिएको भन्नेसमेत देखिन आएन ।”

२९. राष्ट्रिय विधायिकाको निर्वाचन होस् वा जनमत संग्रह वा स्थानीय निकायको निर्वाचन होस् जुनसुकै निर्वाचन पनि राष्ट्रिय अभियानकै रूपमा सम्पन्न हुने गर्दछ । प्रायः पाँच पाँच वर्षको अन्तरालमा गरिने यस्ता आमनिर्वाचनहरू लामो समयदेखिको व्यापक तयारी, राष्ट्रसेवकहरूको अथक परिश्रम, गृहकार्य र राष्ट्रिय धनको ठूलो लगानीमा सम्पन्न हुने गर्दछन् । यस्ता निर्वाचनहरू निर्वाचन आयोगद्वारा पूर्व निर्धारित समयमा सम्पन्न गर्नुपर्ने हुन्छ । तोकिएको समयमा निर्वाचन सम्पन्न नहुने हो भने राष्ट्रिय स्रोत साधन र धनको नोक्सानी त हुन्छ नै कतिपय जटिल संवैधानिक तथा कानूनी गतिरोधहरू उत्पन्न हुन सक्छ । तसर्थ निर्वाचन आयोगद्वारा पूर्व निर्धारित मिति र समयमा निर्वाचन सम्पन्न हुनु अत्यावश्यक हुन्छ । त्यसैले निर्वाचनको तयारी र सञ्चालनसम्बन्धी कार्यक्रमहरू चरणबद्ध र व्यवस्थित रूपमा निर्वाचन आयोगबाट पहिले नै प्रकाशन गरी निर्धारित कार्यक्रमहरू निर्धारित समयमै सम्पन्न गर्नुपर्ने हुन्छ । अन्यथा निर्वाचन तोकिएको समयमा सम्पन्न हुन सक्तैन ।

३०. निर्वाचनको लागि मतदाता नामावली सकलनदेखि निर्वाचन परिणामको घोषणासम्मका सबै चरणहरू उत्तिकै महत्वपूर्ण र संवेदनशील हुन्छन् । एउटा निश्चित समयविधिभित्र हरेक चरणका कार्यक्रमहरू सम्पन्न हुनु अनिवार्य हुन्छ । यस्ता प्रत्येक

चरणमा नागरिक वा मतदाताहरूको सहभागिता बढीभन्दा बढी मात्रामा हुन सकोस् भन्ने अभिप्रायले त्यस्ता निर्वाचन कार्यक्रमहरूको व्यापक प्रचार प्रसार गरेर नागरिकहरूको सहभागितालाई अधिकाधिक बनाउने प्रयास पनि निर्वाचन आयोगले गर्दछ । त्यसका लागि नागरिकहरूलाई उचित समय पनि प्रदान गरिएको हुन्छ ।

३१. निर्वाचनको कार्यक्रम Tight हुने र तोकिएको मिति र समयमा निर्वाचन सम्पन्न हुनु अपरिहार्य हुने भएको हुँदा कुनै नागरिक पनि नछूटून् भनी निर्वाचन आयोगले निर्वाचनको सम्पूर्ण कामकारवाही र तयारी बहुत होशियारी र सावधानीका साथ गरेको हुन्छ । अत्यधिक सावधानी अपनाउँदा पनि यदि कुनै मतदाताको नाम भूलवस छुट्टन गएछ नै भने पनि देशव्यापी रूपको मतदान कार्यक्रमलाई असर नपरोस् भनी अदालतको साधारण क्षेत्राधिकारबाट मात्र कानूनी उपचारको व्यवस्था नगरिएको हो । अन्तरिम संविधानको धारा १०७(२) को असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गतको उपचार भने उपलब्ध हुन्छ । यसबाट उपचारको मार्ग नै बन्द गरिएको भने होइन, असाधारण क्षेत्राधिकार अन्तर्गत उपचार पाउनसक्ने व्यवस्था सदा खुला रहन्छ । निर्वाचनसम्बन्धी कुनै कामकारवाहीहरूलाई साधारण क्षेत्राधिकार अन्तर्गत मात्र उपचारको व्यवस्था नगरिएको हो । त्यस्ता कामकारवाहीहरूलाई साधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत उपचार प्रदान गर्दा एक तह पुनरावेदनको अधिकारसमेत प्रदान गर्नुपर्ने हुन्छ, जसबाट न्यायिक उपचारको प्रक्रिया अझ ढिला हुने भई निर्वाचनको काममा बाधा पुग्न जान्छ । मतदान गर्ने हक मौलिक हक नभई कानूनी हक भएको र सो कानूनी हकको प्रचलनको लागि साधारण अदालतको Jurisdiction को व्यवस्था नगरे पनि अन्तरिम संविधानको धारा १०७(२) अन्तर्गत यस अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्रबाट उपचार पाउने कुरालाई खुल्लै राखिएको छ ।

३२. यसरी साधारण अधिकारक्षेत्रलाई बाहेक गरी असाधारण अधिकारक्षेत्रलाई खुला राख्नुको कारण के हो भने यस अदालतको असाधारण अधिकार भनेको छिटो र पूर्ण न्याय प्राप्त गर्ने एक सशक्त माध्यम हो । निर्वाचनका कार्यक्रमहरू अत्यन्त Tight हुने हुँदा

यस्तोमा Prompt Remedy कै आवश्यकता पर्दछ । मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ को दफा २५ ले मतदाता नामावली तयार गरेको विषयमा साधारण अधिकारक्षेत्रबाट उपचारको व्यवस्था नगरी असाधारण अधिकारक्षेत्रको व्यवस्था गर्नुको अर्को पनि प्रयोजन रहेको छ । त्यो के हो भने निर्वाचनको कार्यक्रम निर्वाचन आयोगबाट पूर्व निर्धारित समयमा सम्पन्न गर्नुपर्ने हुनाले निर्वाचनसम्बन्धी उजुरीहरू विलम्ब नगरी किनारा गर्नुपर्छ । त्यसैले साधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत उपचारको व्यवस्था नगरिएको हो ।

३३. प्रस्तुत निवेदनको सन्दर्भमा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ को दफा २५ ले मतदाता नामावली संकलन गर्दा कुनै व्यक्तिको नाम दर्ता भएको वा नभएको वा दर्ता गर्न हुने वा नहुने विषय र अधिकारप्राप्त अधिकारीले मतदाता नामावली तयार गरेको वा मतदाता नामावली Update गरेको विषयलाई साधारण अधिकारक्षेत्रबाट मात्र उपचारको व्यवस्था नगरिएको देखिन्छ ।

३४. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२९(१) मा संविधान र अन्य कानूनको अधीनमा रही संविधानसभा, धारा १५७ बमोजिम हुने जनमत संग्रह तथा स्थानीय निकायको निर्वाचनको सञ्चालन, रेखदेख, निर्देशन र नियन्त्रण निर्वाचन आयोगबाट हुनेछ । सो प्रयोजनका लागि मतदाताहरूको नामावली तयार गर्ने कार्य निर्वाचन आयोगले गर्नेछ भन्ने उल्लेख भएको छ । सोअनुसार मतदाता नामावली संकलन गर्ने विषयमा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ र मतदाता नामावलीसम्बन्धी नियमावली २०६३ मा भएका कानूनी व्यवस्थाहरू हेर्दा मतदाता नामावली संकलन तथा अद्यावधिक गर्ने प्रयोजनका लागि निर्वाचन आयोगले कार्यक्रम प्रकाशन गर्नुपर्ने, नाम दर्ता अधिकारी नियुक्त गर्ने, विवरण संकलनकर्ता खटाउने, विवरण संकलनसम्बन्धी कार्यक्रम टाँस गर्नुपर्ने, तत्काल कायम रहेको मतदाता नामावलीसमेत प्रकाशन गर्नुपर्ने, मतदाता हुन योग्यता भएको तर तत्काल कायम रहेको मतदाता नामावलीमा नाम समावेश नभएको व्यक्तिको नामसमेत संकलन गर्ने, मृत्यु भएका तथा बसाइँ सरी अन्यत्र गएका मतदाताको नाम मतदाता नामावलीबाट हटाउन आवश्यक विवरण संकलन गर्ने,

मतदाता नामावलीमा भएको त्रुटि सच्याउन विवरण संकलन गर्ने, संकलित विवरणअनुसार आवश्यक जाँचबुझ गरी मतदाता नामावली अद्यावधिक गरी प्रकाशन गर्नुपर्ने, त्यस्तो प्रकाशित नामावलीमा नाम छुट हुनगएका मतदाता हुन योग्यता पुगेका व्यक्तिहरूले नाम समावेश गर्न दिएको दरखास्तसमेत संकलन गरी संशोधित मतदाता नामावली प्रकाशन गर्नुपर्ने, मतदाता नामावलीमा समावेश भएको कुनै व्यक्तिको नाम समावेश हुन नहुने भनी परेका दावी विरोध संकलन गर्नुपर्ने, दावी विरोध परेको विषयमा जाँचबुझ गरी निर्णय गर्नुपर्ने, मतदाता नामावलीमा दोहोरो नाम समावेश भएको विवरण संकलन गरी दोहोरो नाम हटाउनुपर्ने, दावी विरोध, जाँचबुझ र संशोधनको प्रक्रिया पूरा गरिसकेपछि नामदर्ता अधिकारीले अन्तिम मतदाता नामावली तयार गरी प्रकाशन गर्नुपर्ने जस्ता कार्यविधिगत प्रक्रियाका कुराहरू सिलसिलेवार रुपमा निर्धारण गरिएको पाइन्छ । उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाहरूको अध्ययन गरी हेर्दा, कुनै पनि बखत हुनसक्ने निर्वाचनलाई दृष्टिगत गरी मतदाता नामावलीलाई दुरुस्त बनाइराख्न आवश्यक कानूनी व्यवस्थाहरू निर्धारण गरी निर्वाचन आयोगलाई आफ्नो संवैधानिक दायित्व निर्वाह गर्नका लागि सक्षम एवं तत्पर बनाउने कानूनको उद्देश्य रहेको देखिन्छ ।

३५. माथि विवेचित संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्थाहरूको अध्ययन गर्दा निर्वाचन आयोग एक स्वतन्त्र संवैधानिक निकायको रुपमा रहेको देखिन्छ । संविधानको धारा १२९ अन्तर्गत रहेर आफ्नो काम कर्तव्य र अधिकारको प्रयोग गर्ने सन्दर्भमा निर्वाचन आयोग अधिकारसम्पन्न र सक्षम रहेको देखिन्छ । मतदाता नामावली संकलन गर्ने सम्बन्धमा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ ले गरेका उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाहरू चरणबद्ध, सिलसिलेवार र पारदर्शीसमेत रहेको देखिन्छ । मतदाता नामावली संकलन गर्दा चित्त नबुझ्ने व्यक्तिले दावी विरोध गर्न पाउने, सो दावी विरोध गरेको कुरामा सम्बन्धित अधिकारीले कानूनबमोजिम निर्णय गर्नुपर्ने र सोहीअनुसार मतदाता नामावलीमा Update गरी अन्तिम नामावली प्रकाशन गर्नुपर्ने जस्ता उक्त ऐन र नियमावलीका व्यवस्थाहरू हेर्दा मतदाता नामावली

तयार गर्ने विषयमा निर्वाचन आयोगका कामकारवाहीहरू पारदर्शी रहेको देखिन्छ। यी कामहरूमा निर्वाचन आयोग कुनै उम्मेद्वारप्रति Bias भएमा वा निर्वाचन आयोगले आफूमा नभएको अधिकार प्रयोग गरेमा वा कानूनविपरीत कुनै काम गरेमा वा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत कुनै काम गरेमा अन्तरिम संविधानको धारा ३२ बमोजिम सम्बन्धित व्यक्तिले धारा १०७(२) द्वारा यस अदालतलाई प्राप्त असाधारण क्षेत्राधिकार अन्तर्गत निवेदन दिनसक्ने नै हुँदा उपचारको व्यवस्था नभएको भन्न मिलेन। तसर्थ मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ ले निर्वाचन आयोगलाई Excessive Right प्रदान गरेको र सो व्यवस्था अन्तरिम संविधानको धारा १२९ सँग बाभिएको छ भन्ने निवेदकको दावी पुग्नसक्ने देखिएन।

३६. मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ को उपदफा (१) मा रहेको “नागरिकताको प्रमाणपत्र” बाहेकका अन्य व्यवस्था तथा उपदफा (२) र (३) को व्यवस्था र दफा २५ को व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को प्रस्तावना, धारा १, २, ८, ९, १०, ४६, ६३, ६५ र १२९ समेतसँग बाभिएको छ भन्ने निवेदकको दावी रहेको छ। निवेदकले उल्लेख गरेको संविधानको प्रस्तावनालगायत उक्त विभिन्न धाराहरू आ-आफ्नै बेगलाबेग्लै उद्देश्य बोकेका धाराहरू हुन्। संविधानको प्रस्तावना वा उक्त धाराहरूको कुन चाहिँ प्रावधानसँग मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐनको ती व्यवस्थाहरू किन र कसरी बाभिएको हो भन्नेसम्बन्धमा निवेदकले सन्तोषजनक कारण देखाउन सकेको देखिँदैन। दावी नै लिए पनि संविधानसँग बाभेको भनेको ऐनको व्यवस्था किन र कसरी बाभेको हो, अदालतलाई प्रमाणित गरेर देखाउने कर्तव्य निवेदकको हुन्छ तर धारा ६५(क) सँगबाहेक उल्लिखित धारा १, २, ८, ९, १०, ४६, ६३, १२९ सँग मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ का उल्लिखित दफाहरू कसरी बाभिएको हुन् भन्ने सम्बन्धमा रिट निवेदनमा र सुनुवाईमा समेत निवेदकले Justify गर्न नसकेकोले त्यसतर्फ विचारै गर्न परेन। यस विषयमा निवेदक सुनिलरञ्जन सिंह वि. निर्वाचन आयोगसमेत भएको रिट नं.०६७-WS-००१९ को रिट निवेदनमा यस

अदालतको विशेष इजलासबाट निवेदकले स्पष्ट किटान गरी दावी नलिएको अवस्थामा अनुमानित (Hypothetical) आधारमा यस अदालतले आफ्नो असाधारण अधिकारको प्रयोग गरी विधायिकाले बनाएको कानूनको न्यायिक पुनरावलोकन गर्न उपयुक्त हुँदैन भन्ने सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भएको देखिन्छ। अझ निवेदकले उल्लेख गरेको नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा ४६ त प्रस्तुत रिट निवेदन यस अदालतमा मिति २०६७।८।६ मा दर्ता हुनु अगाडि नै अर्थात् मिति २०६५।३।२९ मा अन्तरिम संविधान, २०६३ मा भएको पाचौँ संशोधनद्वारा नै खारेज भइसकेको देखिन्छ। तसर्थ संविधानको उल्लिखित धाराहरूसँग मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐनको ती व्यवस्थाहरू किन र कसरी बाभिएको हो भन्न नसकी संविधानको प्रस्तावना तथा विभिन्न धाराहरू उल्लेख मात्र गरी गोश्वारा रूपमा लिएको दावी तथा खारेज भइसकेको संविधानको धारासँग समेत उक्त ऐनको प्रावधान बाभिएको भनी लिएको दावीका आधारमा ऐनको सवैधानिकताको परीक्षण गर्न नमिल्ने भएकोले त्यसतर्फ विचारै गरिरहन परेन।

३७. अब दोस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, निवेदकको अर्को माग मतदाता नामावली संकलनसम्बन्धी विपक्षी निर्वाचन आयोगको मिति २०६७।७।१६ को निर्णय नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को प्रस्तावना, धारा १, २, ८, ९, १०, ४६, ६३, ६५ र १२९ तथा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५(१)(क) मा उल्लिखित प्रावधानसमेतको प्रतिकूल रहेको हुँदा विपक्षी आयोगको उक्त निर्णयसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ भन्ने रहेको छ। रिट निवेदकको प्रस्तुत माग माथि प्रश्न नं.१ मा उल्लिखित मागको परिपूरकको रूपमा रहेको देखिएको र सोसम्बन्धमा माथि प्रश्न नं.१ को सन्दर्भमा नै विवेचना भइसकेको हुँदा यहाँ सबिस्तार विवेचना गरिरहन परेन।

माथि प्रश्न नं.१ को सन्दर्भमा विश्लेषण गर्दा, निवेदकले अमान्य र बदर घोषित गर्न माग गरेको मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ को उक्त व्यवस्थाहरू सो ऐनको दफा ५(१) को खण्ड (क) र अन्तरिम संविधानको धारा ६५ को खण्ड (क)

को प्रतिकूल हुने गरी स्वतन्त्र रूपले प्रयोग हुन सक्तैन, जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा वा सरकारी कार्यालय वा अन्यत्रबाट जारी भएको प्रमाणपत्रले मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा (५)(१)(क) र दफा ११(१) मा भएको नागरिकताको प्रमाणपत्रलाई Substitute गर्न सक्तैन, मतदाता नामावली संकलन गर्दा सो ऐनको दफा (५)(१)(क) र दफा ११(१) मा भएको नागरिकताको प्रमाणपत्र शंकाजनक वा द्विविधाजनक भएमा नागरिकताको प्रमाणपत्रको Corroboration र Verify को लागि मात्र जग्गाधनी प्रमाणपत्र वा अन्य परिचयपत्र सहायकसिद्ध हुनसक्छ भनी व्याख्या भइसकेको छ । उक्त व्याख्याबाट मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ मा उल्लेख भएको नागरिकताको प्रमाणपत्रबाहेक अन्य प्रमाण कागजहरूको प्रयोग सो ऐनको दफा (५)(१)(क) मा भएको व्यवस्थाको विपरीत हुने गरी हुन नसक्ने भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको हुँदा विपक्षी निर्वाचन आयोगको मिति २०६७७१९६ को उक्त निर्णयसमेत नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा ८(१) र मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा (५)(१)(क) को प्रतिकूल रहेको छ भन्ने देखिन आएन । अतः विपक्षी निर्वाचन आयोगको मिति २०६७७१९६ को उक्त निर्णय बदर गरिरहन पर्ने देखिएन ।

३८. अब प्रश्न नं.३ को सम्बन्धमा विचार गर्दा, माथि प्रश्न नं.१ र २ मा विवेचना हुँदा मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११ को उपदफा (१) मा रहेको “नागरिकताको प्रमाणपत्र” बाहेकका अन्य व्यवस्थाहरू र उपदफा (२) र (३) को सम्पूर्ण प्रावधान तथा दफा २५ को व्यवस्थासमेत नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को प्रस्तावना, धारा १, २, ८, ९, १०, ४६, ६३, ६५ र १२९ सँग बाभिएको हुँदा आन्तरिम संविधानको धारा १०७(१) बमोजिम प्रारम्भदेखि नै अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ र विपक्षी निर्वाचन आयोगको मिति २०६७७१९६ को उक्त निर्णयसमेत संविधानको उल्लिखित प्रावधानहरू र मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन २०६३ को दफा ५(१)(क) समेतको विपरीत भएकोले उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ भन्ने मागदावी पुग्न नसक्ने गरी व्याख्या भइसकेको हुँदा निवेदकको मागबमोजिमको आदेश

जारी गर्न परेन । तर नागरिकता र मतदान गर्ने नागरिकको हकसँग सम्बन्धित राष्ट्रिय महत्वको विषयबस्तु समावेश भएको हुँदा विपक्षी नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालयका नाममा देहायबमोजिम निर्देशात्मक आदेश जारी गरिएको छः

(क) सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४२ बमोजिम संलग्न भएका विभिन्न निवेदनहरू मध्ये Pro-public को निवेदनबाहेक अन्य Intervener का हकमा माथि व्यक्त भएको निर्णयबाट नै माग Address भएको छ । तर Pro-public ले उठाएको एकल महिलाले नागरिकताको प्रमाणपत्र नपाएको कारणबाट मतदाता नामावलीमा नाम समावेश गर्नबाट वञ्चित हुन हुँदैन भन्ने माग जायज देखिन्छ । यो महत्वपूर्ण प्रश्न हो । प्रजातन्त्रमा कानूनमा तोकिएको उमेर पूरा भएका सबै नेपाली नागरिकहरूले चुनावमा उम्मेद्वार बन्न र मत खसाल्न पाउनुपर्छ । यदि मतदान गर्न योग्य एक मात्र नागरिक मत खसाल्ने अधिकारबाट वञ्चित हुन्छ भने त्यस्तो व्यवस्थालाई सबै नागरिकहरूको सहभागिता भएको प्रतिनिधिमूलक प्रजातन्त्र मान्न सकिँदैन । त्यसैले कुनै नेपाली नागरिक एकल महिला भएकै कारण मतदान गर्न र चुनावमा उम्मेद्वार बन्ने हकबाट वञ्चित हुन हुँदैन । संविधानले महिला, पुरुष र तेस्रो लिङ्गलाई लिङ्गको आधारमा भेदभाव गर्न नहुने व्यवस्था गरेको र नेपाल CEDAW मा पक्ष भएको कारण एकल महिला लगायत तेस्रो लिङ्गले समेत आफ्नो इच्छानुसार नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र पाउनुपर्ने हुँदा यसतर्फ आवश्यक व्यवस्था गर्नु ;

(ख) नेपाल पक्ष भएको महासन्धिको व्यवस्था नेपाल कानून सरह लागू हुने व्यवस्था नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ मा रहेको छ । यो व्यवस्था हुनु पनि पर्दछ । किनभने कानूनको शासन हुने देशमा त्यस्तो देशले अन्तर्राष्ट्रिय कानूनप्रतिको र मानव अधिकारप्रतिको आफ्नो

प्रतिवद्धताबाट विचलित हुनु हुँदैन। नेपाल २० भन्दा बढी मानव अधिकार सम्बन्धी महासन्धिमा पक्ष भएको कारण गत २० वर्षदेखि यस अदालतले नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९ लाई टेकेर मानव अधिकारसम्बन्धी महासन्धिहरूको व्यवस्था लागू गर्दैआएको छ। नेपाल सन्धि ऐन २०४७ को व्यवस्था र उद्देश्य नै यही हो तर कुनै कुनै महासन्धिको व्यवस्थाहरू नेपाल कानूनसँग मेल नखाने पनि छन्। उदाहरणको लागि Convention on the Rights of the Child (CRC) को नाबालकको परिभाषा र नेपाल कानूनको नाबालकको परिभाषाको उमेर फरक फरक देखिन्छ। हाम्रो संविधानको धारा १ ले Constitutional Supremacy भनेको र हाम्रो संसद कानून निर्माण गर्ने काममा Sovereign भएको हुँदा नेपाल पक्ष भएको महासन्धिको व्यवस्था Enabling Legislation मार्फत् लागू गर्दा संविधानको धारा १ को व्यवस्थाको मर्म र भावना अनुकूल हुन जाने हुनाले यसतर्फ समेत आवश्यक कानूनी व्यवस्था मिलाउनु र

(ग) मतदाता नामावली संकलन गर्दा कोही पनि योग्य नागरिक नछूट्नु भन्ने उद्देश्यले प्रचलित नेपाल कानूनबमोजिम नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र पाउन योग्य व्यक्तिहरूलाई नागरिकताको प्रमाणपत्र दिने सरल सुलभ र प्रभावकारी व्यवस्था मिलाई मतदाता नामावली संकलन गर्ने व्यवस्था मिलाउनु।

प्रस्तुत आदेशको जानकारी महा-न्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् विपक्षीहरूलाई दिई मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु।

उक्त रायमा सहमत छौं।

न्या.भरतराज उप्रेती

न्या.प्रा.डा.भरतबहादुर कार्की

इति संवत् २०६७ माघ २४ गते रोज २ शुभम्

निर्णय नं. ८५७७

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री तपबहादुर मगर

माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी

माननीय न्यायाधीश श्री कृष्णप्रसाद उपाध्याय

२०६५-FN- ०१२२

आदेश मिति: २०६७।१।१७।५

मुद्दा: परमादेश।

पुनरावेदक विपक्षी: गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय, डिल्लीवजार काठमाडौंका तर्फबाट ऐ.का. प्रशासक सेमन्तराज चापागाई र गुठी संस्थान तहसील शाखा कार्यालय कालमोचनका तर्फबाट ऐ.का कार्यालय प्रमुख अच्युतानन्द पोखरेल

विरुद्ध

प्रत्यर्थी निवेदक: काठमाडौं जिल्ला, का.म.न.पा.वडा नं. २७ वस्ने विष्णुमाया महर्जन

शुरु फैसला गर्ने न्यायाधीशहरू:

मा.न्या.श्री मोहन प्रकाश सिटौला

मा.न्या.श्री ज्ञानेन्द्रबहादुर कार्की

सर्वोच्च अदालतमा फैसला गर्ने:

मा.न्या.श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ

मा.न्या.श्री खिलराज रेग्मी

■ कानूनले अधिकार नभएको निकायको नाममा परमादेश जारी हुन नसक्ने।

■ परमादेशको आदेश जारी हुनको लागि कानूनी हक र कानूनी दायित्व विद्यमानता हुनु पर्दछ। अर्थात् परमादेशको आदेश कानूनी कर्तव्य पालना गर्न लगाउने सशक्त उपचार हो।

त्यसैले कानूनविपरीत कार्य गर्न लगाउन यो आदेश जारी गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.१२)

- मोहियानी हकको पूजा दिने दायित्व गुठी संस्थानको नभई भूमिसुधार अधिकारीको भएको अवस्थामा कानूनले अधिकारै नभएको निकाय गुठी संस्थानको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गर्न कानूनतः नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.१४)

- मोही हक दिने दिलाउने वा यससम्बन्धी प्रश्न समावेश भएको विषय हेर्ने निकाय जिल्ला अदालत नभएको र त्यस्तो मोही हकको दर्ता गरी प्रमाणपूजा दिने कार्य गर्ने अधिकारप्राप्त निकाय पनि गुठी संस्थान भएको भन्ने कानूनमा नदेखिएको अवस्था र स्थितिमा त्यस्तो निकायउपर परमादेश जारी हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.१५)

पुनरावेदक विपक्षी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री रामप्रसाद गौडेल

प्रत्यर्थी निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री मुक्ति प्रधान

अवलम्बित नजीर:

- नेकाप २०५३, अङ्क ४, नि.नं. ६१७१, पृष्ठ ३८७
- नेकाप २०६१, अङ्क ११, नि.नं. ७४५७, पृष्ठ १३९९

सम्बद्ध कानून:

- भूमि सम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा ३१(२)
- न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२)
- गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७

आदेश

न्या.तपबहादुर मगर: सर्वोच्च अदालतको मिति २०६३।७।१ को फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ११(१) को खण्ड (ख) बमोजिम विपक्षी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय, डिल्लीवजार समेतको तर्फबाट परेको निवेदनमा यस अदालतबाट पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान भै पुनरावेदनको रोहमा दर्ता भै पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार रहेको छ:

म निवेदकको ससुरा जोगमान महर्जनले साविकदेखि जोती भोगी घर बनाई बसोवास गरी आउनु भएको का.जि.असन अन्नपूर्ण गुठीको जग्गा २०२१ सालमा नापी हुँदा गोंगवु गा.वि.स.वडा नं. ४ (क) कि.नं. ६४३ को क्ष.फ. ०-१०-० कायम भएकोमा भूलले गर्दा जोताहा महलमा कान्छा महर्जनको नाम जनिए तापनि मेरो ससुराले जोतभोग गरी आउनु भएकोमा ससुराको मृत्यु पछि मेरो पति वावुकाजी महर्जनले जोतभोग गरी उक्त गुठीको नाईके कान्छा महर्जनलाई वाली बुभाई बसोवास गरी आएकोले सो मोही घरवासको जग्गाको मोही आफ्नो नाममा दर्ता गरिपाऊँ भनी मेरो पति वावुकाजी महर्जनले प्रत्यर्थी गुठी लगत तथा तहसील कार्यालयमा निवेदन दिई कारवाहीकै क्रममा पतिको २०५३।१।१२ मा मृत्यु भै निवेदिकाले निरन्तर रूपमा पुर्पक्ष गर्दै आईरहेको र उक्त कि.नं. ६४३ को जग्गा जग्गाधनी असन अन्नपूर्ण गुठियारबाट कान्छा महर्जनको नाम कट्टा गरी तैनाथी जग्गाधनीले प्रमाणपूजा प्राप्त भएपछि लिलाम गर्ने गरी विपक्षी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयबाट २०५४।७।५ मा र गुठी तहसील कार्यालयबाट २०५४।४।२० मा भएको निर्णयउपर काठमाडौं जिल्ला अदालतमा निर्णय बदर हक कायम मुद्दा गरी कारवाही हुँदा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मेरो फिराद दावीबमोजिम गुठी लगत तथा तहसील कार्यालयको २०५४।४।२० र गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयको २०५४।७।५ को निर्णय बदर भै कि.नं. ६४३ को मोही घरवासको जग्गा म निवेदिकाको नाममा मोहियानी हक दर्ता गरी हक कायम गरी जग्गाधनी असन अन्नपूर्ण गुठी र जोताहा म निवेदिका भएको जग्गाधनी प्रमाणपूजा मैले पाउने ठहरी २०५६।१।२१ मा भएको

फैसलाउपर विपक्षीको पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन परेकोमा निजहरूको पुनरावेदन जिकीर पुग्न नसक्ने ठहरी २०५८।१।११ मा फैसला भइसकेको छ।

तसर्थ प्रत्यर्थीहरूले अन्तिम रूपमा रहेको फैसला समेतलाई अवज्ञा गरी उक्त कि.नं. ६४३ को जग्गाको जग्गाधनी महलमा असन अन्नपूर्ण गुठी र मोही म निवेदिका कायम गरी जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा दिन इन्कार गरेको कार्य गैरकानूनी भएको निर्विवाद छ। अतः काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०५६।१।२१ को फैसलाअनुरूप मेरो निवेदनउपर आवश्यक कारवाही गरी का.जि. गोंगवु गा.वि.स.वडा नं. ४(क) कि.नं. ६४३ को क्षेत्रफल ०-१०-० जग्गाको मेरो मोही घरवासको जग्गाको जग्गाधनी दर्ता स्रेस्तामा जग्गाधनी असन अन्नपूर्ण गुठी र मोही हक म निवेदिकाको नाममा दर्ता गरी म निवेदिकालाई मोही कायम भएको जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा समेत दिनु भनी प्रत्यर्थीहरूका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भनी निवेदिकाले पुनरावेदन अदालत, पाटनमा दिएको निवेदन दावी।

यसमा निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुन नपर्ने कारण भए कानूनबमोजिमको सबूद प्रमाण समेत खुलाई १५ दिनभित्र आफै वा कानूनबमोजिमको आफ्नो प्रतिनिधिमाफत् लिखित जवाफ पेश गर्नु भनी यो आदेश र निवेदनको प्रतिलिपि समेत साथै राखी प्रत्यर्थीहरूको नाममा म्याद जारी गरी नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालतको मिति २०५८।१।२८।४ को आदेश।

विपक्षीले उल्लेख गर्नु भएको फैसला कार्यान्वयन गर्ने गराउने निकाय गुठी संस्थान हो भनी कुनै कानूनले तोकेको छैन। कानूनले किटानी गरी तोकेको दायित्व पूरा गराउन मात्र परमादेश जारी हुने हुँदा लाग्न नसक्ने रिट निवेदन दर्ता गराएको भन्ने प्रष्ट छ। रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयको लिखित जवाफ।

फैसला कार्यान्वयन गर्ने गराउने निकाय गुठी संस्थान हो भनी कुनै कानूनले तोकेको छैन। कानूनले किटानी गरी तोकेको दायित्व पूरा गराउन मात्र परमादेश जारी हुने हुँदा रिट निवेदन खारेज

गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको गुठी तहसील शाखा कार्यालय, कालामोचनको लिखित जवाफ।

निवेदनमा उल्लेख गरेको कि.नं. ६४३ को ज.रो. ०-१०-० जग्गा सम्बन्धमा काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०५६।१।२१ को फैसलाअनुसारको दर्ता स्रेस्ता कायम गरी सोको जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा निवेदिकालाई दिनु पर्नेमा त्यस्तो कार्य विपक्षीहरूबाट समयमै भए गरेको भन्ने देखिन नआएबाट निवेदनको प्रकरण (४) मा उल्लेख भएको मागबमोजिम दर्ता स्रेस्ता कायम गरी प्रमाण पूर्जा दिने समेतका कार्य अविलम्ब गर्नु गराउनु भनी विपक्षी प्रत्यर्थीहरूका नाउँमा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) बमोजिम परमादेशको आदेश जारी गरी दिने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०५९।७।७ को आदेश।

विवादको कि.नं. ६४३ को ज.रो. ०-१०-० जग्गाको मोहियानी हक कायमसम्बन्धी मुद्दा भूमिसुधार अधिकारीले हेर्नु पर्नेमा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट भएको स्वतः कानूनी प्रभावहीन हुने अनधिकृत निर्णयको आधारमा भएको परमादेश जारी हुनुपर्ने होइन। मोहियानी हकको पूर्जा दिने दायित्व गुठी संस्थानको नभई भूमिसुधार कार्यालयको भएको विद्यमान कानूनी व्यवस्थालाई हेर्दै नहेरी गुठी संस्थानका नाममा कानूनले गर्नु नसक्ने काम गर्नु भनी परमादेश जारी गरेको ठाउँ कानूनविपरीत छ र विवादित कि.नं. ६४३ को जग्गा असन अन्नपूर्ण गुठीको भएको र गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको खण्ड (क) बमोजिम मोहियानी हक नपाउने र निश्चित काम गरेवापत खान्गीको रूपमा र विक्री वितरण गर्न नपाउने गरी प्राप्त भएको जग्गा भए तर्फ न्यायिक दृष्टि पुगेको छैन। तसर्थ, पुनरावेदन अदालत, पाटनको आदेश प्रचलित कानूनी व्यवस्था र कानूनका मान्य सिद्धान्तविपरीत भएकोले बदर गरिपाउँ भन्ने व्यहोरा समेतको विपक्षी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयको तर्फबाट यस अदालतमा दायर हुन आएको पुनरावेदन पत्र।

यसमा आफूले गरेको निर्णय बदर भई काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट निवेदिकाको

८५३७-गुठी संस्थान के. कार्यालय समेत विरुद्ध विष्णुमाया महर्जन

मागवमोजिम निज मोही कायम भई जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा निवेदिकालाई दिनु पर्ने कानूनी दायित्ववाट गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २५, २६ र २७ बमोजिम पनि पन्छिन नमिल्ने अवस्थामा उपर्युक्त काठमाडौं जिल्ला अदालतको निर्णय कार्यान्वयन नगरेको अवस्था विद्यमान भएको अवस्थामा निवेदन मागवमोजिम दर्ता खेस्ता कायम गरी प्रमाण पूर्जा दिने समेतको कार्य अविलम्ब गर्नु गराउनु भनी विपक्षी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय समेतका नाउँमा जारी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको आदेश मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने यस अदालतको मिति २०६३।७।११ को फैसला ।

प्रस्तुत विवादको जग्गा असनस्थित श्री अन्नपूर्ण गुठी विपक्षीका पतिसहितका गुठियारले गुठी चलाई आलोपालोसँग उक्त जग्गा कमाई आयस्ताले पूजा चलाई आएको जग्गाहो । एकलौटी मोही हक हुने जग्गा होइन । यस्तो गुठी चलाएवापत जोतभोग गर्न पाउने जग्गामा त्यस्तो गुठी चलाउने रकमीले मोहियानी हक नपाउने भनी गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश खण्ड (क) मा स्पष्ट कानूनी व्यवस्था छ । उक्त कानूनी व्यवस्था समेतको विवेचना नै नगरी सम्मानीत सर्वोच्च अदालतबाट भएको फैसला कार्यान्वयन गर्नुपर्ने हुँदैन । मोही नामसारी लगायतका विषयमा निर्णय गर्ने अधिकारै नभएको गुठी संस्थानको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला सदर गर्ने गरेको सम्मानीत सर्वोच्च अदालतको फैसला यस अदालतबाट निवेदक महेन्द्रनाथ उपाध्याय समेत विरुद्ध गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय समेत भएको उत्प्रेषण मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरिपाउँ भनी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय समेतको तर्फबाट यस अदालतमा मुद्दा पुनरावलोकनको लागि पर्न आएको निवेदन ।

यसमा निवेदक महेन्द्रनाथ उपाध्याय समेत विरुद्ध गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय समेत भएको उत्प्रेषणको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदनमा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट भूमि सम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा ३१(क) ले मोहियानी

हकको तेरो मेरो सम्बन्धी विवादको निर्णय गर्ने अधिकार भूमिसुधार अधिकारीलाई प्रदान गरेको सो दफाले गुठीको जग्गालाई बाहेक गरेको समेत देखिन नआएवाट गुठी जग्गाको हकमा समेत सबूद प्रमाण बुझी मोही सम्बन्धी तेरो मेरो प्रश्नमा निर्णय गर्ने अधिकार भूमिसुधार अधिकारीलाई भएको मान्नु पर्ने भनी मिति २०६३।३।१३ मा सिद्धान्त प्रतिपादन भैरहेको देखिन्छ । प्रस्तुत विवादमा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट दावीको जग्गा वादीको नाउँमा मोहियानी हक दर्ता गरी जग्गाधनी प्रमाण पूर्जा समेत पाउने ठहर्छाई मिति २०५६।१।२१ मा भएको फैसलालाई पुनरावेदन अदालत पाटनले समेत सदर गरेकोमा सो फैसलाबमोजिम आफूलाई मोही कायम भएको जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा समेत दिनु भनी परमादेश जारी गरिपाउँ भनी विष्णु माया महर्जनले पुनरावेदन अदालत पाटनमा दिएको निवेदनमा सो अदालतबाट मागवमोजिम दर्ता खेस्ता कायम गरी प्रमाणपूर्जा दिने समेतको कार्य अविलम्ब गर्नु गराउनु भनी परमादेशको आदेश जारी गरिदिने ठहर्छाई भएको आदेश यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०६३।७।११ मा सदर भएको देखिन्छ । यसरी निर्णय बदर हक कायम मुद्दामा मोही कायम गर्ने गरेको फैसला कार्यान्वयनका सिलसिलामा जारी भएको परमादेशको आदेश महेन्द्रनाथ उपाध्याय समेतको मुद्दामा यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त (नेकाप २०५३, नि.नं. ६१७१, पृ. २८७) समेतको प्रतिकूल रहेको देखिँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ११ को उपदफा (१) को खण्ड (क) बमोजिम प्रस्तुत मुद्दा पुनरावलोकन गरी हेर्ने अनुमति प्रदान गरी दिएको भन्ने व्यहोराको यस अदालतको मिति २०६६।२।२८ को आदेश ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय, ढिल्लीवजार समेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री रामप्रसाद गौडेलले विवादित कि.नं. ६४३ को जग्गा मोही लाग्ने जग्गा होइन । विपक्षीहरू मोही होइनन्, गुठियार हुन् । गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको खण्ड (क) अनुसार गुठी

चलाउने गुठियारले मोहियानी हक नपाउने कानूनी व्यवस्था रहेको छ । अधिकार नै नभएको निकाय गुठी संस्थानलाई मोहीको प्रमाणपत्र दिनु भनी यस अदालतबाट भएको परमादेशको आदेश कार्यान्वयन हुन सक्तैन । प्रचलित कानूनबमोजिम मोही हक स्थापित गर्न साधिकार निकाय भूमिसुधार कार्यालयमा जानुपर्छ । पुनरावेदन अदालत पाटनबाट परमादेशको आदेश जारी हुने गरी भएको फैसला सदर गरेको यस अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरिपाऊँ भन्ने व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी विष्णुमाया महर्जनको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री मुक्ति प्रधानले विवादित कि.नं. ६४३ को जग्गाको जग्गाधनी अन्नपूर्ण गुठी हो भन्ने विष्णुमाया महर्जनका ससुरा जोगमान महर्जन जोताहा मोही हुन् । अदालतबाट भएको अन्तिम फैसला पालना गर्दिन भन्ने गुठी संस्थानले पाउँदैन । विवादित जग्गाको मोही जोगमान महर्जन होइन भन्ने प्रश्न गुठी संस्थानले उठाएकोमा अदालतले मोही मानेको अवस्था छ । यस अदालतबाट पुनरावलोकनको निवेदनमा निस्सा प्रदान गर्दा आधार लिईएको नजीर प्रस्तुत विवादसंग मिल्दैन । तसर्थ, यस अदालतबाट मिति २०६३।७।१ मा भएको फैसला कायम होस् भन्ने व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विद्वान कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको बहस एवं सम्पूर्ण मिसिल अध्ययन गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा काठमाडौँ जिल्ला अदालतबाट दावीको जग्गा दावीको नाउँमा मोहियानी हक दर्ता गरी जग्गाधनी प्रमाणपूजा समेत पाउने ठहर्‍याई मिति २०५६।१।२९ मा भएको फैसलालाई पुनरावेदन अदालत, पाटनले समेत मिति २०५८।५।१९ मा सदर गरी अन्तिम फैसलाबमोजिम काठमाडौँ जिल्ला, गोगवु गा.वि.स. वडा नं. ४ (क) को कि.नं. ६४३ को ०-१०-० जग्गाको जग्गाधनी दर्ता सेस्तामा जग्गाधनी असन अन्नपूर्ण गुठी र मोहीहक म निवेदिकाको नाममा दर्ता गरी मोही कायम भएको जग्गाधनी प्रमाणपूजा समेत दिनु भनी विपक्षी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय समेतको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरिपाऊँ भनी विष्णुदेवी महर्जनको तर्फबाट निवेदन माग दावी रहेकोमा विपक्षीले उल्लेख गर्नु भएको फैसला

कार्यान्वयन गराउने जिम्मेवारी कानूनले गुठी संस्थानलाई प्रदान गरेको छैन । कानूनले किटानी गरी तोकेको दायित्व पूरा गराउन मात्र परमादेश जारी हुने हुँदा कानूनविपरीत दायर भएको निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयको लिखित जवाफ रहेकोमा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०५९।७।७ मा परमादेशको आदेश जारी भएको र उक्त आदेश उपर विपक्षी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय समेतको तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन परेकोमा निवेदन मागबमोजिम दर्ता सेस्ता कायम गरी प्रमाणपूजा दिने समेतको कार्य अविलम्ब गर्नु गराउनु भनी विपक्षी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय समेतका नाउँमा जारी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको आदेश मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भनी यस अदालतबाट मिति २०६३।७।१ मा फैसला भएको र उक्त फैसलाउपर विपक्षी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय समेतको तर्फबाट दिएको पुनरावलोकनको निवेदनमा यस अदालतबाट निस्सा प्रदान भै निर्णयार्थ पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निम्न लिखित प्रश्नहरूको विवेचना गरी परमादेशको आदेश जारी गर्न मिल्ने अवस्था हुन्छ हुँदैन भनी हेरी विश्लेषण गरी निर्णय दिनु पर्ने देखिन आयो ।

- १) विवादित कि.नं. ६४३ को ०-१०-० जग्गामा मोहीसम्बन्धी विवाद छ, छैन ?
- २) मोहीसम्बन्धी विवाद देखिएको अवस्थामा जिल्ला अदालतबाट निर्णय गर्न मिल्ने अवस्था हुन्छ, हुँदैन ?
- ३) अदालतबाट भएको अन्तिम फैसला कार्यान्वयन नहुने अवस्था पनि सिर्जना हुन सक्छ, सक्दैन ?
- ४) प्रस्तुत मुद्दामा निवेदन माग दावीबमोजिम परमादेशको आदेश जारी गर्न मिल्ने अवस्था छ, छैन ?
- ५) यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०६३।७।१ मा भएको फैसला मिलेको छ, छैन ?

२. सर्वप्रथम पहिलो प्रश्न अर्थात फैसला कार्यान्वयनको लागि माग भएको मुद्दाको विवादित

८५३७-गुठी संस्थान के. कार्यालय समेत विरुद्ध विष्णुमाया महर्जन

कि.नं. ६४३ को ०-१०-० जग्गामा मोहियानीसम्बन्धी विवाद रहेको छ, छैन ? भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा काठमाडौं जिल्ला, गोगवु गा.वि.स.वडा नं. ४ (क) कि.नं. ६४३ को ०-१०-० जग्गाको जग्गाधनी का.जि.असन अन्नपूर्ण गुठी र मोही महलमा कान्छा महर्जनको नाम जनिएको मिसिल संलग्न जग्गाधनी प्रमाणपूर्जाबाटकस् देखिन्छ। यी प्रत्यर्थी विष्णुमाया महर्जन समेत उपर कि.नं. ६४३ को जग्गामा ससुरा जोगमान महर्जनले साविकदेखि जोत भोग गरी घर समेत बनाई बसोवास गरी आएकोमा २०२१ सालमा नापी हुँदा भूलले गर्दा जोताहा महलमा गुठीको नाईके कान्छा महर्जनको नाम जनिएकोले ससुराको मृत्यु पछि पति बाबुकाजी महर्जनले गुठी लगत तथा तहसील कार्यालयमा निवेदन दिई कारवाही कै क्रममा पतिको २०५३।१२।१२ मा मृत्यु भएकोले जोताहा महलमा रहेको कान्छा महर्जनको नाम कट्टा गरी लिलाम गर्ने गरी गुठी तहसील कार्यालयको मिति २०५४।४।२० को निर्णयलाई सदर गर्ने गरी गरेको गुठी संस्थान कार्यालयको मिति २०५४।७।५ को निर्णय बदर गरी हक कायम गरिपाऊँ भनी काठमाडौं जिल्ला अदालतमा फिराद पत्र दिएको देखिन्छ। विवादित जग्गा असन अन्नपूर्ण गुठीको गुठी तैनाथी जग्गा हो। विवादित जग्गामा आजसम्म कोही पनि मोही कायम नभएको हुँदा वादीको ससुरा जोगमान महर्जन मोही हुने प्रश्नै आउँदैन। हकदैयाविहीन फिराद खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको काठमाडौं गुठी तहसील कार्यालय समेतको प्रतिउत्तर जिकीर रहेको पाइन्छ। यसरी विवादित कि.नं. ६४३ को ०-१०-० जग्गामा मोहियानीसम्बन्धी प्रश्न र विवाद रहेको प्रष्ट रूपमा देखिन आउँछ।

३. दोस्रो प्रश्नतर्फ हेर्दा कि.नं. ६४३ को ०-१०-० जग्गा असन अन्नपूर्ण गुठीको भएकोमा विवाद नरहेको र विष्णुमाया महर्जनले काठमाडौं जिल्ला अदालतमा दिएको निर्णय बदर हक कायम मुद्दामा कि.नं. ६४३ को जग्गा जग्गाधनी असन अन्नपूर्ण गुठी भएकोमा मोही लगतमा गुठियार कान्छा महर्जनको नाम लेखिन गएकोले मोही महलको कान्छा महर्जनको नाम कट्टा गरी तैनाथी जग्गाधनीले प्रमाणपूर्जा प्राप्त भएपछि लिलाम गर्ने गरी गुठी संस्थान केन्द्रीय

कार्यालयबाट मिति २०५४।७।५ मा एवं गुठी तहसील कार्यालयबाट मिति २०५४।४।२० मा भएको निर्णय बदर गरी कि.नं. ६४३ को ०-१०-० जग्गाको जग्गाधनी असन अन्नपूर्ण गुठी र जोताहा विष्णुमाया महर्जनको नाउँमा हक कायम हुने ठहरी २०५६।१।२१ मा फैसला भएको र उक्त फैसलाउपर प्रतिवादी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय समेतको तर्फबाट पुनरावेदन परेकोमा वादी दावीबमोजिम हुने गरी शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहरी पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट मिति २०५८।५।११ मा फैसला भई अन्तिम भएर रहेको प्रमाणमा प्राप्त मिसिलबाट देखिन आउँछ।

४. प्रस्तुत मुद्दामा प्रत्यर्थी विष्णुमाया महर्जनले विवादित कि.नं. ६४३ को ०-१०-० जग्गा ससुरा जोगमान महर्जनले साविकदेखि जोतभोग गरी घर समेत बनाई बसोवास गरी आएकोमा नापीमा जग्गाधनी असन अन्नपूर्ण गुठी र जोताहा महलमा भूलले गर्दा गुठीको नाईके कान्छा महर्जनको नाउँ जनिएकोले निज कान्छा महर्जनको नाम कट्टा गरी आफ्नो नाउँमा मोहियानी हक कायम गरिपाऊँ भनी काठमाडौं जिल्ला अदालतमा फिराद दावी लिएको अवस्था रहेछ। उल्लिखित विवादमा मोहियानी सम्बन्धी प्रश्न समावेश रहेको र भूमि सम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा ३१ (क) ले मोहियानी हकको प्राप्ति वा तेरो मेरोसम्बन्धी विवादको निर्णय गर्ने अधिकार भूमिसुधार अधिकारीलाई प्रदान गरेको देखिन्छ।

५. निवेदक महेन्द्रनाथ उपाध्याय समेत विरुद्ध गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय समेत भएको उत्प्रेषण मुद्दामा (नेकाप २०५३, अङ्क ४, नि.नं. ६१७१ पृ.२८७) यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट "भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा ३१ (क) ले मोहियानी हकको तेरो मेरो सम्बन्धी विवादको निर्णय गर्ने अधिकार भूमिसुधार अधिकारीलाई प्रदान गरेको, सो दफाले गुठीको जग्गाको हकमा समेत सबूद प्रमाण बुझी मोहीसम्बन्धी तेरो मेरो प्रश्नमा निर्णय गर्ने अधिकार भूमिसुधार अधिकारीलाई भएको मान्नु पर्ने" भनी २०५३।३।१३ मा आदेश भै सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ।

६. प्रस्तुत परमादेश माग भएको विवादको कि.नं. ६४३ को ०-१०-० जग्गामा वादी दावीबमोजिम

मोहियानी हक दर्ता गरी मोही हक कायम गरी जग्गा धनी अन्नपूर्ण गुठी र जोताहा वादी विष्णुमाया महर्जन कायम गरी जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा समेत पाउने ठहरी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०५६।१।२१ मा फैसला भएको देखिन्छ। यसरी काठमाडौं जिल्ला अदालतले मोहियानीको प्रश्न समेत समावेश भएको विवादको सम्बन्धमा फिराद लिई मोही नामसारी हक कायम हुने गरी फैसला भएको देखिन आयो। मोहियानी हकको प्रश्न समावेश भएको विषयमा उपरोक्त उल्लिखित फैसलामा प्रतिपादित सिद्धान्तबाट जिल्ला अदालतले हेरी निर्णय गर्न अधिकार भएको देखिँदैन।

७. अब तेस्रो प्रश्न अर्थात् अदालतबाट भएको अन्तिम फैसला कार्यान्वयन नहुने अवस्था पनि सिर्जना हुन सक्छ, सक्दैन ? भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा पुनरावेदक प्रतिवादी शिवराज राई विरुद्ध प्रत्यर्थी वादी माणिकलाल श्रेष्ठ भएको दर्ता बदर दर्ता मुद्दा (नेकाप २०६१, अङ्क ११, नि.नं. ७४५७, पृ.१३९९) मा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट साधिकार निकायले कानूनको विपरीत गरेको निर्णयलाई कानूनसंगत निर्णय कदापि पनि भन्न सकिँदैन। भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ मा २०२५।७।९ मा भएको दोस्रो संशोधनबाट दफा २६ क.मा मोही लागेको जग्गाको मोहियानी हक वेचविखन, दान दातव्य वा कुनै किसिमले हक छोडाई लिन नपाइने व्यवस्था भएपश्चात् जिल्ला अदालतबाट अंश हक लाग्ने भनी मोही लागेको कि.नं. १२२ को जग्गामा अंश हक लाग्ने गरी २०३१ सालमा काठमाडौं जिल्ला अदालतले निर्णय गरेको र सर्वोच्च अदालतबाट समेत उक्त मुद्दा अन्तिम हुन गए पनि ती फैसलाहरू उल्लिखित कानूनी प्रावधानको विपरीत हुन गएकोले त्यसलाई कानूनसंगत भन्न नसकिने भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ।

८. प्रस्तुत विषय हेर्दा मोहियानी हकको तेरो मेरो अर्थात् मोही हक प्राप्तिसम्बन्धी विवादमा कानूनले क्षेत्राधिकार नै नभएको विषयमा फिराद लिई वादी दावीबमोजिम मोही नामसारी हक कायम हुने गरी भएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको

फैसलालाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५८।५।११ को फैसला कार्यान्वयन नगरेको भनी सो फैसला कार्यान्वयन गर्ने गराउने तर्फ परमादेश जारी गर्न माग गरी निवेदन परेको अवस्था देखिन्छ र त्यस्तो स्थितिमा परमादेश जारी गर्न मिल्छ, मिल्दैन भन्ने प्रश्न उपस्थित भएको छ।

९. यसर्थ चौथो प्रश्नतर्फ विचार गर्नु भन्दा पूर्व कस्तो अवस्थामा परमादेशको आदेश जारी गर्न मिल्छ सो सम्बन्धमा हेर्नुपर्ने हुन आउँछ। न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८ को उपदफा (२) ले पुनरावेदन अदालतलाई आफ्नो प्रादेशिक अधिकारक्षेत्रभित्र कुनै निकाय वा अधिकारीले कुनै व्यक्तिको कानून प्रदत्त हकमा आघात पुऱ्याएमा वा सो हकको प्रचलनको लागि आवश्यकतानुसार वन्दीप्रत्यक्षकीकरण परमादेश वा निषेधाज्ञाको आदेश जारी गर्ने अधिकार हुनेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था गरेको छ। उक्त कानूनी व्यवस्थानुसार सार्वजनिक निकाय वा अधिकारीले कानूनबमोजिम गर्नुपर्ने काम नगरेमा पुनरावेदन अदालतले त्यस्तो अधिकारी वा निकायको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गर्न सक्ने देखिन्छ।

Black's Law Dictionary मा Mandamus लाई (Latine " we command") - "A writ issued by a superior court to compel a lower court or a government officer to perform mandatory or purely ministerial duties correctly." भनी परिभाषा गरेको पाइन्छ।

१०. यसैगरी समय समयमा भारतको सर्वोच्च अदालतले पनि परमादेशको सम्बन्धमा व्याख्या गरेको पाइन्छ। सो सम्बन्धमा सान्दर्भिक केही निर्णयहरू उद्धृत गरिएको छ। भारतको सर्वोच्च अदालतले Director of settlements, A.P. and others v. M.R. Apparao and others भएको मुद्दा (AIR, 2002 SC 1598) मा Mandamus is a command issued to direct any person, corporation, inferior courts or Government, requiring him or them to do some particular thing therein specified which appertains to his or their office and is in the nature of a

८५३७-गुठी संस्थान के. कार्यालय समेत विरुद्ध विष्णुमाया महर्जन

public duty. A Mandamus is available against any public authority including administrative and local bodies, and it would lie to any person who is under a duty imposed by statute or by common law to do a particular act. The duty that may be enjoined by Mandamus may be one imposed by the constitution, a statute common law or by rules or orders having the force of law. भनी व्याख्या गरेको देखिन्छ ।

त्यसैगरी भारतकै सर्वोच्च अदालतले State of U.P. and others v. Harish Chandra and others भएको मुद्दा (AIR, 1996 SC 2173) मा No Mandamus can be Issued to direct Government to refrain from enforcing provision of law or to do something contrary to law. भनी व्याख्या भएको अवस्था पनि रहेछ ।

११. यस अदालतबाट निवेदक ज्ञानु चापागाई विरुद्ध कार्यालय प्रमुख, भैरहवा भन्सार कार्यालय समेत भएको संवत् २०५० सालको रिट नं. ३१७० को परमादेश मुद्दा (सर्वोच्च अदालत बुलेटिन, वर्ष ४, अङ्क ३, (जेठ १-१५, २०५२) पूर्णाङ्क-६९ पेज नं. १९) मा "परमादेशको आदेश कानूनी कर्तव्य पालना गर्न लगाउने सशक्त उपचार हो । त्यसैले कानूनविपरीत कार्य गर्न लगाउन सो आदेश जारी गर्न नमिल्ने" भनी परमादेशको व्याख्या गरी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ ।

१२. यसरी हेर्दा कानूनले अधिकारै नभएको निकायको नाममा परमादेश जारी हुनसक्ने देखिँदैन । त्यतिमात्र होइन परमादेशको आदेश जारी हुनको लागि कानूनी हक र कानूनी दायित्व विद्यमानता हुनु पर्दछ । अर्थात् परमादेशको आदेश कानूनी कर्तव्य पालना गर्न लगाउने सशक्त उपचार हो । त्यसैले कानूनविपरीत कार्य गर्न लगाउन यो आदेश जारी गर्न मिल्दैन ।

१३. प्रस्तुत विवादमा मोहियानी हकको तेरो मेरोसम्बन्धी प्रश्न रहेको र कानूनले अधिकार नै नभएको काठमाडौं जिल्ला अदालतले सो सम्बन्धमा फिराद लिई मोही नामसारी हक कायम हुने गरी

फैसला गरेको र पुनरावेदन अदालतले समेत उक्त त्रुटिपूर्ण फैसलालाई सदर गरेको अवस्थामा गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयले जिल्ला अदालतको फैसलाबमोजिम कि.नं. ६४३ को ०-१०-० जग्गाको जग्गाधनी दर्ता सेस्तामा जग्गाधनी असन अन्तपूर्ण गुठी र मोही महलमा आफ्नो नाम कायम नगरेको भनी विष्णुमाया महर्जनले गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय समेतको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भनी पुनरावेदन अदालत पाटनमा निवेदन दिएकोमा पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने गरी २०५१।७।७ मा आदेश भएको र यस अदालतबाट समेत पुनरावेदन अदालतको आदेशलाई सदर गरेको अवस्था देखियो ।

१४. गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७ ले गुठी जग्गामा खास जोताहा किसानले प्रचलित कानूनबमोजिम मोहियानी हक पाउने कानूनी व्यवस्था भएतापनि गुठी जग्गाको मोहियानी हकको विषयमा निर्णय गर्ने अधिकार गुठी संस्थानलाई प्रदान गरेको देखिँदैन । अर्थात् प्रत्यर्थी विष्णुमाया महर्जनलाई मोहियानी हकको पूर्जा दिने दायित्व गुठी संस्थानको नभई भूमिसुधार अधिकारीको भएको अवस्थामा कानूनले अधिकारै नभएको निकाय गुठी संस्थानको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गर्न कानूनतः मिल्ने देखिँदैन ।

१५. अब पाँचौं प्रश्न अर्थात् अन्तिम प्रश्न सम्बन्धमा विचार गर्दा गुठी जग्गाको मोहीसम्बन्धी विवादको विषयमा निरोपण गर्ने अधिकार अदालत एवं गुठी संस्थानलाई नभई भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ बमोजिम भूमिसुधार अधिकारीलाई मात्र रहे भएकोमा गुठी संस्थानको मिति २०५४।७।५ को निर्णयउपर प्रत्यर्थी विष्णुमाया महर्जनले काठमाडौं जिल्ला अदालतमा दिएको फिराद लिई वादी दावी बमोजिम हुने गरी काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०५६।१।२१ को फैसलालाई पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट मिति २०५८।५।११ मा सदर भएको देखिन्छ । मोही हक दिने दिलाउने वा यससम्बन्धी प्रश्न समावेश भएको विषय हेर्ने निकाय जिल्ला अदालत नभएको र त्यस्तो मोही हकको दर्ता गरी प्रमाणपूर्जा दिने कार्य गर्ने अधिकारप्राप्त निकाय पनि गुठी संस्थान भएको भन्ने कानूनमा

नदेखिएको अवस्था र स्थितिमा त्यस्तो निकाय उपर परमादेश जारी हुन सक्ने भएन ।

१६. अतः माथि उल्लिखित आधार प्रमाण, कानून एवं प्रतिपादित सिद्धान्त समेतबाट निवेदन मागबमोजिम विवादित कि.नं. ६४३ को ०-१०-० जग्गाको जग्गाधनी असन अन्नपूर्ण गुठी र जोताहा महलमा विष्णुमाया महर्जन कायम गरी जग्गाधनी प्रमाण पूर्जा दिने समेतको कार्य अविलम्ब गर्नु गराउनु भनी विपक्षी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय समेतका नाउँमा परमादेश जारी हुने गरी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०५९।७।७ मा भएको आदेश सदर हुने ठहर्‍याई यस अदालतबाट भएको मिति २०६३।३।११ को फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई गुठी संस्थान, केन्द्रीय कार्यालय समेतका नाउँमा परमादेश जारी गर्नुपर्ने नदेखिँदा निवेदन खारेज हुन्छ । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.कृष्णप्रसाद उपाध्याय

मा.न्या.ताहिर अली अन्सारीको रायः

माननीय न्यायाधीशहरूको माथि व्यक्त भएको बहुमत रायसँग मेरो असहमति रहेको हुँदा देहायबमोजिम आफ्नो छुट्टै राय व्यक्त गरेको छु ।

निवेदन मागबमोजिम कि.नं. ६४३ को ०-१०-० जग्गाका सम्बन्धमा विपक्षी गुठी तहसील कार्यालयबाट मिति २०५४।४।२० मा र गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयबाट मिति २०५४।७।५ मा उक्त जग्गा जग्गाधनी असन अन्नपूर्ण गुठीका गुठियार कान्छा महर्जनको नाम कट्टा गरी तैनाथी जग्गाधनी दर्ता प्रमाणपूर्जा प्राप्त भएपछि लिलाम गर्ने गरी भएको निर्णय बदर गर्नको लागि निवेदिका विष्णुमाया महर्जनद्वारा काठमाडौं जिल्ला अदालतमा दायर भएको मुद्दामा उपर्युक्त गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय समेतको उक्त मितिको निर्णय बदर भई उल्लिखित कि.नं. ६४३ को जग्गामा मोहियानी हक दर्ता कायम गरी जग्गाधनी असन अन्नपूर्ण गुठी र जोताहा यी निवेदिका विष्णुमाया महर्जन कायम भएको र

जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा समेत निज निवेदिकाले पाउने गरी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०५६।१।२१ मा फैसला भएको र सोउपर पुनरावेदन परी पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहरी मिति २०५६।५।११ मा फैसला भएको देखिन्छ । उक्त फैसलाउपर गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय समेतको तर्फबाट मुद्दा दोहोर्‍याई पाउँ भनी निवेदन परेकोमा यस अदालतबाट दोहोर्‍याई हेर्न नमिल्ने भनी २०५६।१२।२९ मा आदेश भएबाट काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०५६।१।२१ को फैसला अन्तिम भएर रहेको देखिन्छ । उक्त फैसलाबमोजिम विष्णुमाया महर्जनले आफ्नो नाउँमा दर्ता स्वेस्ता कायम गरिपाउँ भनी विपक्षी गुठी तहसील कार्यालयमा द.नं. ६८८, मिति २०५६।१०।३० मा निवेदन दिएको र काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसलाको जनाउ विपक्षी कार्यालयलाई २०५६।१०।२६ को पत्रबाट दिएको मिसिलबाट देखिन्छ ।

यसरी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर हुने ठहरी पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट मिति २०५६।५।११ मा भएको फैसला अन्तिम रूपमा रहेकोले सोही फैसला कार्यान्वयन गरी जग्गाधनी असन अन्नपूर्ण गुठीको नाउँमा दर्ता रहेको का.जि.गोंगवु गा.वि.स.वडा नं. ४ को कि.नं. ६४३ को ०-१०-० जग्गाको मोही हक मेरो नाउँमा दर्ता गरी जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा समेत पाँऊ भनी वादी विष्णुमाया महर्जनले गुठी लगत तथा तहसील कार्यालयमा मिति २०५६।१०।३० मा निवेदन दिएकोमा फैसला कार्यान्वयन गर्न विपक्षी गुठी संस्थानबाट इन्कार गरेबाट पुनरावेदन अदालत पाटनमा निज वादी विष्णुमाया महर्जनको तर्फबाट प्रस्तुत परमादेशको मुद्दा परेको देखिन्छ । यसर्थ यस परमादेशको निवेदनबाट निवेदिकाले नयाँ हकको सिर्जना गर्न खोजेको अथवा कानूनबमोजिमको अन्य हक प्रचलन गराउन खोजेको नभई दुई पक्षबीच मुद्दा परी तहतह हुँदै सर्वोच्च अदालतसम्म पुगी अन्तिम निर्णय भएकोमा सोही अन्तिम निर्णय कार्यान्वयन गर्न पुनः अदालतमा प्रवेश गरेको देखियो ।

८५३७-गुठी संस्थान के. कार्यालय समेत विरुद्ध विष्णुमाया महर्जन

फैसला अन्तिमताको सिद्धान्त (Finality of Judgement) अनुसार सक्षम अदालतको अन्तिम फैसला मुद्दाका सरोकारवालाले मान्नु पर्ने हुन्छ। सरोकारवालाले अदालतको अन्तिम फैसला मान्ने मात्र नभई सबैले त्यसको पालना गर्नु पर्दछ। त्यसमा पनि अदालतको अन्तिम फैसला अदालत आफैले नमान्नु र आफ्नै फैसलाको सम्मान वा पालना नगर्नु न्यायिक अनुशासनको विपरीत भई न्यायिक अराजकताको श्रेणीमा पर्ने हुन्छ।

निश्चयनै अदालतबाट भएको फैसलाबाट पक्ष विपक्ष बाहेक अर्काको हक जाने रहेछ भने असर पर्ने व्यक्तिले सो फैसला र त्यसका पक्ष विपक्ष विरुद्ध नालिस दिन सक्ने कानूनी व्यवस्था पनि अदालती बन्दोबस्तको ८६ नं. ले गरेको छ। तर त्यसरी नालिस पनि नपरी अन्तिम भई रहेको फैसला कार्यान्वयन सम्बन्धमा परेको नालिसबाट पहिला भइसकेको फैसलाको औचित्य (Merit) भित्र प्रवेश गरी सो फैसला ठीक वेठीक भनेर बोल्न मिल्ने होइन। पहिला भइसकेको फैसलाको कार्यान्वयनमा प्रक्रियागत कठिनाई पर्न सक्दछ वा पहिलाको फैसलामा रहेको अस्पष्टताको कारण कार्यान्वयनमा कठिनाई पर्न सक्दछ। तर त्यस्तो केही नभई पहिलाको फैसला कार्यान्वयन गराउन चाहेको पक्षको उजूरीबाट पहिलानै सक्षम अदालतबाट अन्तिम भएर वसेको फैसलाको पुनरावलोकन हुन सक्तैन। साथै यस अदालतबाट मिति २०६६।२।८ मा पुनरावलोकनको लागि अनुमति प्रदान गर्दा आधार लिईएको निवेदक महेन्द्रनाथ उपाध्याय विरुद्ध गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय समेत भएको उत्प्रेषण मुद्दा (नेकाप २०५३, अङ्क ४, नि.नं. ६१७१ पृ.२८७) को नजीरको तथ्य र प्रकृतिसँग प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य र प्रकृति नमिली फरक देखिँदा उक्त नजीर प्रस्तुत मुद्दामा आकर्षित हुदैन।

यसरी अदालतबाट प्रक्रियागत त्रुटिवेग अन्तिम भएर वसेको फैसलाको कार्यान्वयन प्रत्यक्ष वा परोक्ष रुपबाट रोक्दै जाने हो भने अदालतको फैसला र न्यायिक प्रक्रिया माथिको जन-आस्था तहस नहस हुन पुग्दछ। अदालतको विश्वसनीयता क्षत विक्षत

हुन पुग्दछ। त्यसकारण यस अदालतले दृढताका साथ फैसलाको अन्तिमताको सिद्धान्तलाई अपनाई आएको छ।

उल्लिखित विवेचनाको आधारमा विपक्षी गुठी संस्थानले गरेको २०५४।४।२० र २०५४।७।५ को निर्णय बदर भई काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट निवेदिका विष्णुमाया महर्जनको निवेदन मागबमोजिम विवादित कि.नं. ६४३ को ०-१०-० जग्गाको मोही निजलाई कायम गरी जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा समेत दिनुपर्ने कानूनी दायित्व गुठी संस्थानको भएको हुँदा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २६ र २७ अनुसार गुठी संस्थानले आफ्नो उत्तर दायित्वबाट पन्छिन मिल्दैन। पहिला अन्तिम भएको फैसलासँग सम्बन्धित विवाद गुठी जग्गाधनी भएको जग्गामा मोही कायम गरिपाउँ वा मोहियानी हकको तेरो मेरो सम्बन्धी विवाद थिएन। अपितु पहिलादेखि भई आएको जोताहा मोहीको मराणोपरान्त निजको हक निजका हकवालामा सर्ने सम्बन्धी प्रक्रियागत विवाद मात्र थियो। त्यसकारण पहिलाको मुद्दामा जिल्ला अदालत र पुनरोवदन अदालतको अधिकारक्षेत्र नाघेर मोहियानी विषयको निर्णय गरेको भनी प्रस्तुत मुद्दाबाट बोल्न मिल्ने पनि होइन।

तसर्थ, निवेदन मागबमोजिम दर्ता सेस्ता कायम गरी प्रमाणपूर्जा दिने समेतको कार्य अविलम्ब गर्नु गराउनु भनी विपक्षी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय समेतका नाउँमा जारी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको आदेश मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहरी यस अदालतबाट मिति २०६३।७।१ मा भएको फैसला सदर कायम हुने ठहर्छ। यस इजलासका माननीय न्यायाधीशहरूको बहुमतको राय फरक भएकोले बहुमतको राय नै मान्य हुने हुनाले मैले आफ्नो फरक राय व्यक्त गरेको छु।

इति संवत् २०६७ भदौ १७ गते रोज ५ शुभम्
इजलास अधिकृत: हरि कोइराला



निर्णय नं. ८५३८

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री अवधेशकुमार यादव
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती

रिट नं. २०६३-WS- ००४७

आदेश मिति: २०६७।१।२५

विषय- संविधानसँग बाभिएको कानून प्रारम्भदेखि
नै बदर घोषित गरिपाऊँ ।

निवेदक: मोरङ जिल्ला, विराटनगर उपमहानगरपालिका
वडा नं. ५ बस्ने रुद्रबहादुर हुमागाई

विरुद्ध

प्रत्यर्था: प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत

- के कुन विवादको विषयमा कुन अदालतको क्षेत्राधिकार हुने, शुरु निर्णयउपर पुनरावेदन गर्न पाउने वा नपाउने र गर्न पाउने अवस्था भएमा कुन निकायमा कसरी पुनरावेदन गर्ने भन्ने कुरा पक्षको इच्छा वा अदालतको निर्णयमा निर्भर रहने विषय नभई विधायिकी कानूनद्वारा निर्धारण हुन विधायिकी विवेकको कुरा हो । पुनरावेदन गर्ने अधिकार कानूनी अधिकार भएकोले यसको प्रयोग र पालना कानूनबमोजिम मात्र हुने ।
- श्रम अदालत र प्रशासकीय अदालतको निर्णयउपर पुनरावेदन नै नलाग्ने, विशेष अदालत र वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणको निर्णयउपर सीधै यस अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने, राजश्व न्यायाधिकरणको निर्णयउपर अनुमतिको निवेदन मात्र लाग्ने, ऋण असूली न्यायाधिकरण र प्रहरी विशेष अदालतको निर्णयउपर सम्बन्धित पुनरावेदन न्यायाधिकरण वा प्रहरी विशेष अदालतमै

पुनरावेदन लाग्ने पृथक पृथक व्यवस्था र अवस्थाको औचित्य यस अदालतबाट खोज्न नसकिने ।

- ऋण असूली न्यायाधिकरणको निर्णयउपर पुनरावेदन न्यायाधिकरणमा नभै अन्यत्र पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था हुनुपर्छ भनी प्रश्न उठाउन नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. १४)

- बैंक तथा वित्तीय संस्थाहरूबाट प्रवाह भएको कर्जा असूल हुन नसेकेकोले प्रभावकारी ढंगबाट ऋण असूल गर्ने प्रयोजनको लागि आएको ऐनका प्रावधानहरू बैंक तथा वित्तीय संस्थाको हितमा रहनु अस्वाभाविक नदेखिने ।

- सर्वसाधारण जनताको निक्षेप रहेको बैंकबाट ऋण लिइ नतिर्ने खराब ऋणीको पक्षमा राज्यको कानून बन्न नसक्ने ।

- बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण नतिर्नेउपर मुद्दा दायर गर्न आएको ऐनले ऋण नतिर्ने ऋणीले उजुरी दावी गर्न पाउने व्यवस्था गर्नुपर्ने कुनै कारण र औचित्य नदेखिने ।

(प्रकरण नं. २७)

- बैंक तथा वित्तीय संस्थाबाट लिएको र भाखाभिन्न नतिरेको ऋण रकम असूलीका लागि सम्बन्धित बैंक तथा वित्तीय संस्थाले ऋण असूली न्यायाधिकरणमा दावी गरी दुबै पक्षको सबूद प्रमाणको मूल्याङ्कनबाट मुद्दाको निर्णय हुँदा ठहर भएको विगोको निश्चित अंश पुनरावेदन गर्दा धरौटी राख्नुपर्ने व्यवस्था स्वयंमा औचित्यपूर्ण भएकाले यसरी धरौट राख्ने व्यवस्थाले फसला कार्यान्वयनको सुनिश्चितता गराउनुका साथै ऋण असूली प्रक्रियालाई अनावश्यक रूपमा लम्याउन नदिने उद्देश्य राखेको हुँदा यसलाई चुनौती दिनुको कुनै विवेकसम्मत आधार नदेखिने ।

(प्रकरण नं. ३२)

८५३८-सुदूरपश्चिम प्रदेश हुमागाई विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत

निवेदकका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ता श्री गणेश गिरी

प्रत्यर्थी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ताहरू श्री युवराज सुवेदी र श्री किरण पौडेल विद्वान अधिवक्ताहरू श्री नरहरि आचार्य, श्री पूर्णमान शाक्य, श्री सुदिप पौडेल र श्री भोलानाथ ढुङ्गाना

अवलम्बित नजीर: नेकाप २०६४, अङ्क ३, नि.नं. ७८१९, पृष्ठ २७२

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १००, १०१, १०१(१), १०२, १०७(३)
- नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ८५(२)
- सर्वोच्च अदालत ऐन, २०४९
- विशेष अदालत ऐन, २०३१
- विशेष अदालत ऐन, २०५९
- निजामती सेवा ऐन, २०४९
- राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१
- श्रम ऐन, २०४८
- प्रहरी ऐन, २०१२ को दफा ३६ख.
- वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४
- न्याय प्रशासन ऐन, २०४८
- वन ऐन, २०४९
- भूमि सम्बन्धी ऐन, २०२१
- मालपोत ऐन, २०३४
- बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ को दफा ८, ९, १९, २२, २३
- राष्ट्रिय निकुन्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९

आदेश

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा १०७ को उपदफा (१) र (२) बमोजिम यस अदालतमा दायर हुन आएको

प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यस प्रकार छ :-

म निवेदक समेत सञ्चालक रहेको कञ्चनजङ्घा कृषि यन्त्र प्रा.लि.र जयदुर्गे आइरन फर्निचर उद्योगले उद्योगमा रहेको मालसामान र परियोजना नै धितो राखी विपक्षी राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकका शाखा कार्यालय हरूबाट केही कर्जा उपभोग गरेकोमा गोदाममा धितो रहेको सामान हिनामिना भएको भनी बैंकले मुद्दा दायर गरेकोमा मोरङ जिल्ला अदालतबाट सजाय नहुने फैसला भएपछि मिति २०४९।३।२६ मा पुरानो सवै विवाद समाप्त गरी साँवा रु.४४,८३,७३६।४३ र व्याज रु.४६,४७,७८३।६९ गरी कूल साँवा व्याज रु.९१,३१,५२१।१२ तय गरी नयाँ सम्झौता भएको थियो। पछिल्लो सम्झौताअनुसार थप धितो राख्ने, किस्ता तिरी धितो फुकुवा गर्ने लगायतका कार्यहरू भैरहेको र सो क्रम जारी नै रहेकोमा विपक्षी बैंकले एक्कासी मिति २०६३।३।३० र २०६३।३।३२ मा कञ्चनजङ्घा कृषि यन्त्र उद्योग तर्फको साँवा रु.३७,५६,८२१।७८ र व्याज रु.९,०९,३२,९८६।४२ तथा जयदुर्गे आइरन फर्निचर उद्योगतर्फको साँवा रु.२५,९९,९४२।६० र व्याज रु.१०,२४,८९,८९६।२३ देखाई ऋण असूली न्यायाधिकरणमा फिराद दायर गरिएको रहेछ। उक्त न्यायाधिकरणबाट जारी भएको १५ दिने सूचना मिति २०६४।३।२ मा मलाई बुझाइएको छ।

उक्त उजुरी फिराद हेर्दा पछिल्लो सम्झौता हुनुअघिको गतिविधिउपर सम्झौतामार्फत् सहमति कायम भैसकेको र तत्कालीन समयमा बैंकले गाडी सहित पक्राउ गरेका सामग्रीहरू बैंक स्वयंले विक्री गरी रकम लिई सकेकोमा त्यस्तो दाखिला भएको रकम सोही समयमा साँवा व्याजमा कट्टा गर्नुपर्नेमा नगरी २०६३ आषाढ मसान्तमा आएर मुद्दा दायर गर्ने समयमा मात्र कूल साँवा व्याजमा घटाई बाँकी रकम दावी गरिएको छ। जसले प्रचलित बैंकिङ्ग व्यवहारलाई चुनौति दिई गलत बैंकिङ्ग व्यवहारलाई उदाङ्गो रूपमा प्रस्तुत गरेको छ। त्यसरी तत्कालीन समयमै बैंक दाखिला भएको रकमलाई हाल आएर मात्र उल्लेख गर्नु वा फिरादमा घटाउनुले उक्त रकममा समेत फिराद गर्दाको मितिसम्म व्याज, व्याजको व्याज र

हर्जना व्याज निरन्तर जोडिएको कुरा इंगित गर्दछ। जसबाट विपक्षी बैंकले मेरो ऋण खातामा अनावश्यक ढंगले व्याज जोडी सो को भार ममाथि थोपरिएको अवस्था सिर्जना हुन गई Unlawful Burden को भागिदार हुन बाध्य बनाएको छ।

धितो सामान हिनामिना गरेको भन्ने नं.९१/३२८३ रुद्रबहादुर हुमागाई विरुद्ध नेपाल सरकार भएको मुद्दा-१, सो मुद्दा विचाराधीन हुँदाहुँदै फैसला कार्यान्वयनको लागि कारवाही चलाएकोले सोउपर मैले दिएको २०६४ सालको रिट नं.१०३० को रिट निवेदन-१, मेरो पत्नी शकुन्तलाको धितो फूकुवा नगरी दिए उपर परेको रिट निवेदन-१ समेत सम्मानीत अदालतमा विचाराधीन रहकै अवस्थामा ऋण असूली न्यायाधिकरणमा उक्त मुद्दाहरू दायर गरिएको छ। त्यसै गरी ऋण असूली न्यायाधिकरणले गरेको फैसलाउपर न्यायाधिकरणले असूल गर्नुपर्ने भनी ठहर गरेको रकमको ३० प्रतिशत धरौटी राखेपछि मात्र पुनरावेदन लाग्न सक्ने भन्ने ऋण असूली न्यायाधिकरण ऐन, २०५८ को दफा २२ को व्यवस्था संविधान प्रतिकूल भएको भनी ऋणीहरूका तर्फबाट परेको रिट निवेदन समेत सम्मानीत अदालतमा विचाराधीन रहेका छन्।

मेरो सक्षम उद्योगलाई रुग्ण उद्योग बन्न बाध्य पार्ने काम विपक्षी बैंकबाट भएको छ। मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको ६ नं.मा व्याजको व्याज लिन नमिल्ने र ७ नं.ले साँवाको दोब्बर भन्दा बढी व्याज असूल गर्न नपाइने भनी रोक लगाएको भएपनि बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण कारोवारको हकमा सो व्यवस्था लागू नहुने भनी यस अधि नै व्याख्या भएको छ। तर साँवाको कति गुणासम्म व्याज लिन पाउने हो भन्ने सम्बन्धमा नेपाल राष्ट्र बैंकको नाममा निर्देशनात्मक आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्था छ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०१ ले नेपालमा ३ तहका अदालत रहने संवैधानिक व्यवस्था गरेको छ। तीन तहका अदालत बाहेक विशेष प्रकारका मुद्दाहरूका लागि न्यायाधिकरण गठन गर्न सकिने विशेष व्यवस्था गरेको भए तापनि सो न्यायाधिकरणको हैसियत शुरु तहको अदालत सरह हुने कुरा केही न्यायाधिकरणले गर्ने फैसलाउपर पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था भएबाट

प्रष्ट छ। तर ऋण असूली न्यायाधिकरणको फैसलाउपर बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ को दफा ८ बमोजिम गठन हुने पुनरावेदन न्यायाधिकरणमा पुनरावेदन लाग्ने र सो न्यायाधिकरणमा पुनरावेदन गर्न शुरु न्यायाधिकरणले ठहर गरेको ३० प्रतिशत रकम नगद धरौटी राख्नु पर्ने व्यवस्था संविधानको उक्त तहगत संरचनासँग बाभिएको छ। सो विषयमा परेका रिट निवेदन यसै अदालतमा विचाराधीन रहेका छन्।

त्यसै गरी ऋण असूली न्यायाधिकरणको काम कारवाही हेर्दा यो एक स्वतन्त्र न्यायाधिकरणभन्दा बैंकहरूको एजेण्ट वा बैंकभित्रको ऋण असूलीको कुनै अंग जस्तो प्रतीत हुन्छ। जसको क्षेत्राधिकारको थपघट विपक्षीमध्येकै नेपाल राष्ट्र बैंकले गर्ने व्यवस्था कानूनले गरेकोबाट न्यायाधिकरणले स्वतन्त्र चरित्र गुमाएको छ। ऐनको दफा १५ को बैंक तथा वित्तीय संस्थाले मात्र उक्त न्यायाधिकरणमा मुद्दा दिन पाउने तर ऋणीले बैंक वा वित्तीय संस्थाउपर कुनै प्रकारको उजुरी निवेदन दिन नपाउने व्यवस्था एक पक्षीय भै समानताको हकविपरीत छ। भारत लगायत अन्य मुलुकहरूमा ऋण उपभोक्ताहरूले पनि बैंक तथा वित्तीय संस्थाका विरुद्ध उजुरी गरी क्षतिपूर्ति भराउने व्यवस्था रहेको छ। नेपालले अनुमोदन गरी सकेको उपभोक्ता अधिकार सम्बन्धी अभिसन्धिलाई बैंकिङ क्षेत्रका उपभोक्ताका लागि सम्बन्धित ऐनमा समाविष्ट गरिएको छैन। उक्त ऐनले ऋण उपभोक्ताहरूको हक अधिकारलाई ठाडै अस्वीकार गरेको छ भने उपभोक्ता संरक्षण ऐन, २०५४ ले बैंकिङ क्षेत्रका सेवाग्राहीलाई समेट्न सकेको छैन। ऋण असूली न्यायाधिकरण संविधानको धारा २४(९) बमोजिम सक्षम अदालत वा न्यायिक निकाय नभएकोले त्यसतर्फ व्याख्या हुनु पर्दछ।

ऋण असूली ऐनको तर्जुमा एक पक्षीय रुपमा बैंकको हितमा मात्र भएको छ। उक्त ऐनको दफा १९ ले शुरु न्यायाधिकरणको फैसलाउपर पुनरावेदन न्यायाधिकरणमा पुनरावेदन लाग्ने र दफा १४(६) ले पुनरावेदन न्यायाधिकरणबाट भएको फैसला अन्तिम हुने व्यवस्था गरेबाट सर्वोच्च अदालतको क्षेत्राधिकार खुम्च्याउनुका साथै सो व्यवस्था संविधानको धारा १०२ सँग बाभिएको छ। त्यस्तो एकपक्षीय ऋण असूली

८५३८-रुद्रबहादुर हुमागाई विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत

न्यायाधिकरणमा समर्पण गर्न जानुभन्दा सम्मानीत सर्वोच्च अदालतकै शरणमा आउनु उचित ठानी हुलाकमार्फत प्रतिउत्तर पठाई यो निवेदन गर्न आएको छु ।

अतः बैङ्क तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ को दफा ३(घ), ८, ९, १४ (६), १५, १५ (२), १९, १९(२), २२ र २३ लगायतको व्यवस्थाले संविधानको धारा १०२(४) तथा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९, १०, ११, १२, १४, १५, १७, २१ र ३० ले सर्वोच्च अदालत समेतलाई प्रदान गरेको क्षेत्राधिकारमा संकुचन पैदा गरी संविधानको धारा १३ (१), २९(१) र (२), ३२, १०१, १०२(१),(२) र (४) तथा १०७(३) सँग बाभिएकोले धारा १०७(१) बमोजिम प्रारम्भदेखि नै वदर घोषित गरिपाऊँ ।

साथै बैकिङ्ग क्षेत्रमा अत्यावश्यक देखिएका धितो मूल्याङ्कन, ऋण उपभोक्ता संरक्षण, रुग्ण उद्योग संरक्षण, निक्षेप सुरक्षा, बैक, वित्तीय संस्था र उपभोक्ताका लागि क्षतिपूर्ति, व्याजदर निर्धारण, उद्योगी व्यवसायीका लागि उधारो असूली, लगायतका सहायक कानूनहरू यथाशक्य छिटो तर्जुमा गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेश मिश्रित निर्देशनात्मक आदेश लगायत अन्य उपयुक्त आज्ञा आदेश जारी गरिपाऊँ । ऐनको व्यवस्थामा नै प्रश्न उठाई परेको प्रस्तुत निवेदन विचाराधीन रहेकै अवस्थामा विपक्षी बैकले दायर गरेको मुद्दामा विपक्षी ऋण असूली न्यायाधिकरणबाट एकपक्षीय कारवाही अधि बढाई निवेदकलाई घरबास, उद्योग व्यवसायबाट बेदखली गराउने सम्भावना भएकोले प्रस्तुत रिट निवेदनको टुंगो नलागेसम्म ऋण असूलउपर गर्ने कारवाही यथास्थितिमा राख्नु थप कारवाही अधि नबढाउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा अन्तरिम आदेश जारी गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको रिट निवेदनपत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, ऋण असूली न्यायाधिकरण, ऋण असूली पुनरावेदन न्यायाधिकरण र नेपाल राष्ट्र बैक बाहेकका अन्य विपक्षीहरूबाट लिखित जवाफ मगाई पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालत एक न्यायाधीशको इजलासबाट मिति २०६४।३।१८ मा भएको आदेश ।

बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली सम्बन्धी मुद्दाहरू छिटो छरितो हंगवाट कारवाही र किनारा गरी ऋणीबाट लिनु पर्ने साँवाव्याज रकम असूलउपर गर्ने प्रयोजनार्थ बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ कार्यान्वयनमा ल्याइएको हो । सोही ऐनको प्रावधानबमोजिम ऋण असूली न्यायाधिकरण समक्ष विपक्षीलाई प्रतिवादी बनाइएको भनी रिट निवेदनमै उल्लेख भएको हुँदा सो दायित्वबाट पन्छिने दुष्प्रयासले प्रस्तुत रिट निवेदन दायर गरेको देखिँदा निवेदन खारेजभागी छ । उक्त ऐन विशेष प्रयोजनको लागि बनाइएको हुँदा न्याय प्रशासन ऐनलाई प्रतिस्थापन गरेको मान्न मिल्दैन । मुलुकी ऐन सामान्य कानून भएकोले विशेष ऐनमा लेखिएको कुरामा सो ऐन लागूदैन । उक्त ऐनका विभिन्न दफा संविधानसँग बाभिएको भन्ने दावी भए पनि स्पष्ट आधार कारण विना लिइएको जिकीर कानूनसम्मत छैन । वस्तुतः बैंक तथा वित्तीय संस्थाबाट ऋण लिने विषय प्रचलित कानूनबमोजिम सम्पन्न हुने करार प्रकृतिको लिखतबाट नियमित हुने विषय हो । ऋण लिँदाका बखत सो ऋणलाई नियमित गर्ने कानून तथा ऋण सम्बन्धी करारका शर्तहरू मञ्जूर गर्ने र ऋण लिई सकेपछि ऋण चुक्ता नगरी त्यस्ता शर्तका सम्बन्धमा प्रश्न उठाउन सकिने अवस्था रहन्छ । तसर्थ प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफ ।

विपक्षी निवेदकले आफू सम्बद्ध कञ्चनजंङ्घा कृषि यन्त्र उद्योग प्रा.लि., जय दुर्गे आइरन फर्निचर उद्योगसमेतका फर्म तथा उद्योगहरूबाट यस बैंकको तत्कालीन शाखा रानी हाल विराटनगर र शाखा कार्यालय वरगाछीबाट विभिन्न मितिमा विभिन्न शीर्षक अन्तर्गत कर्जा लिनु भएको थियो । त्यसरी लिएको कर्जामध्ये कञ्चनजंङ्घा कृषि यन्त्र उद्योगको २०६२ साल चैत्र मसान्तसम्मको साँवा रु.३७,५६,८२१।७८ र व्याज रु.९,०९,३२,९८६।४२ समेत गरी जम्मा रु.९,४६,८९,८०८।२० र जय दुर्गे आइरन फर्निचर उद्योगको नामको साँवा रु.२५,९९,९४२।६० र व्याज रु.१०,२४,८९,८९६।२३ गरी जम्मा रु.१०,५०,८९,८३८।८३ बाँकी रहेको छ । निवेदक

सम्बद्ध दूधकोशी केमिकल्सले लिएको कर्जा र व्याज पनि हालसम्म लेना बाँकी भएपनि यहाँ प्रस्तुत गरिएको छैन ।

विपक्षीलाई कर्जा दिँदा बैंकको नीति, नियम, निर्देशिका, परिपत्र, म्यानुअल एवं प्रचलित कानूनको अधिनमा रही प्रदान गरिएकोमा विपक्षीले पारीत गरी दिएको धितो लिखत, आन्तरिक ऋणको तमसुक र प्रोमिसरी नोटमा उल्लिखित शर्तबमोजिम नतिरेकोले पटक-पटक तर-ताकेता गरी कर्जा चुक्ता गर्न सूचित गर्दा समेत कर्जा चुक्ता नगरेको कारणबाट जरीवाना र व्याज बढ्दै जाँदा ऋणको आकार बढ्दै गएको हो । विपक्षी स्वयंले सम्भौता पालना गरी कर्जा चुक्ता नगरेबाट सम्भौता बमोजिम नै बैंकले आफ्नो लेना असूली प्रक्रिया अधि बढाएको हो ।

बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ को दफा १४(७)(क) र (ख) मा बैंकले ऋणीसँग ऋण फछ्यौट गर्न गराउन यथेष्ट छलफल र क्रियाकलाप गरेको हुनुपर्ने र त्यसो गर्दा समेत ऋण असूल हुन नसकेको अवस्थामामात्र ऋण असूली न्यायाधिकरणमा निवेदन गर्न सक्ने व्यवस्था छ । विपक्षीका विरुद्ध एकै पटक आकस्मिक रूपमा उजुरी गरेको होइन । बैंकले आफ्नो लेना असूलीका लागि विपक्षीसँग कानूनबमोजिम यथेष्ट छलफल एवं पर्याप्त कोशिस गर्दा पनि असूलउपर हुन नसकेकोले उक्त न्यायाधिकरणसमक्ष उजुरी गरेको हो । बैंकका सबै शर्त बन्देजहरूमा सहमत भै ऋण सम्भौता गरी ऋण लिएपछि यथा समयमा भुक्तानी गर्नुपर्नेमा नगरी बैंकलाई अनावश्यक दुःख हैरानी दिने र ऋण नतिर्ने नियत राखी अनेकौं बहाना देखाई दायर गरेको रिट निवेदन पूर्णतः आधारहीन भएकोले खारेजभागी छ ।

मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको ६ र ७ नं. बैंक तथा वित्तीय संस्थाको कर्जा कारोवारमा आकर्षित हुने नभई बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐन, २०६३ लागू हुने हुँदा सो सम्बन्धी जिकीर पनि आधारहीन छ । यो बैंक साविकमा राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ तथा हाल बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐन, २०६३ अन्तर्गत निर्देशित भएकोले बैंकसँगको कर्जा कारोवारमा मुलुकी ऐनको व्यवस्था आकर्षित हुँदैन । बैंकले बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी प्रचलित ऐन

एवम् नेपाल राष्ट्र बैंकले जारी गरेका निर्देशनको अधिनमा रही कानूनबमोजिम व्याज लिने र कर्जा असूली गर्ने हुँदा गैरकानूनी रूपमा व्याज असूल गरेको छैन ।

निवेदनमा ऋण असूली ऐन, २०५८ को दफा १५, ३(क),(ख),(ग) र (घ) समेतको व्यवस्था एकपक्षीय भै संविधानको धारा १३(१) प्रदत्त समानताको हकसँग बाभिएको भन्ने जिकीर लिइएको छ । समानताको हक सम्बन्धी उक्त व्यवस्था नागरिक नागरिकबीच लागू हुने हो, बैंक र नागरिकबीच होइन । न्यायाधिकरणलाई एक तहमात्र मुद्दा हेर्ने क्षेत्राधिकार हुनेमा पुनरावेदन न्यायाधिकरणको व्यवस्था संविधानको धारा १०१(२) सँग बाभिएको भन्ने निवेदन दावी पनि आधारहीन छ । कुन विषयमा पुनरावेदन सम्बन्धी कस्तो व्यवस्था गर्ने वा नगर्ने भन्ने कुरा विधायिकाको स्वविवेकको कुरा हो । विधायिकी कानूनले कतिपय अवस्थामा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था नै नगर्न सक्छ । पुनरावेदन न्यायाधिकरणको गठन, त्यसको काम कारवाही Due process of Law अन्तर्गत नै हुने हुँदा त्यसमा आपत्ति गर्ने ठाउँ छैन । ऐनको दफा २२ मा रहेको शुरुवाट ठहर भएको ३० प्रतिशत नगद धरौटी राखी पुनरावेदन गर्नुपर्ने भन्ने व्यवस्था पनि संविधानसँग बाभिएको छैन । एक तहबाट ठहर भैसकेको अवस्थामा पुनरावेदन गर्दा ठहर रकमको ३० प्रतिशत धरौट राख्नु पर्ने व्यवस्थालाई अन्यथा मान्नु पर्ने कारण छैन । विदेशी मुलुकहरूको न्यायाधिकरणको क्षेत्राधिकारमा पनि यस्तो अभ्यास रहेको पाइन्छ ।

अर्कोतर्फ ऋण असूली न्यायाधिकरण बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ अनुसार २०५८ सालमै गठन भएको हो । स्थापनाकालदेखि सो न्यायाधिकरणले हालसम्म थुप्रै मुद्दाहरू सुनुवाई गरी सकेको छ । अहिले यस बैंकले विपक्षीसँगको लेना असूलीको प्रक्रिया अधिबढाएपछि त्यसलाई प्रभावित पार्ने, अलमल्याउने र अदालतको समय अनावश्यक रूपमा बर्वाद गर्ने नियतले यतिका वर्षपछि परेको निवेदन सफा नियतबाट आएको छैन ।

निवेदकले आफ्ना सम्पूर्ण दावी जिकीरहरू सामान्य प्रक्रियाबाट ऋण असूली न्यायाधिकरणमा राख्न सक्ने अवस्था छ । सो प्रयोजनको लागि

न्यायाधिकरणले विपक्षीलाई प्रतिवाद गर्ने मौका दिएको भन्ने कुरा निवेदनमै उल्लेख भएको छ। बैंकले लिएको दावीउपर प्रमाण सहित खण्डन गरी सक्षम निकायमा प्रवेश गर्नुपर्ने निवेदकको कर्तव्य हो। ऋण असूली ऐन, २०५८ ले आफ्नो कुरा राख्न पाउने तथा पुनरावेदन गर्न पाउने पर्याप्त वैकल्पिक व्यवस्था गर्दागर्दै रिट क्षेत्राधिकार अवलम्बन गर्नु गैरसंवैधानिक र गैरकानूनी छ। विपक्षीले विभिन्न विषयमा कानून बनाउनु पर्ने भनी लिएका जिकीर विधायिकाको स्वविवेकमा निर्भर रहने हुँदा यस सम्बन्धमा कुनै आदेश जारी हुन सक्दैन। अतः रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक केन्द्रीय कार्यालय, ऐजनको शाखा कार्यालय विराटनगर र बरगाछीका तर्फबाट पर्न आएको संयुक्त लिखित जवाफ।

बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ बमोजिम स्थापना भएको ऋण असूली न्यायाधिकरण तथा ऋण असूली पुनरावेदन न्यायाधिकरण नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०९(२) का आधारमा कानूनबमोजिम स्थापित भएको हो। उक्त न्यायाधिकरणको मुद्दा हेर्ने अधिकार, कार्यविधि एवं पुनरावेदन सम्बन्धी व्यवस्था सम्बन्धित ऐन नियममा नै गरिएको छ। साथै बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली सम्बन्धी मुद्दाहरू छिटो छरितो ढंगबाट कारवाही र किनारा गरी व्यक्तिबाट लिनुपर्ने ऋणको साँवा तथा व्याज असूलउपर गर्ने उद्देश्यले सो ऐनको दफा ३ बमोजिमका बैंक तथा वित्तीय संस्थाहरूको ऋण असूलीसम्बन्धी मुद्दाहरू सो न्यायाधिकरणबाट हेरिने व्यवस्था भएको हो। तर बैंक तथा वित्तीय संस्थाले गरेको निवेदन दावीको आधारमा मात्र न्यायाधिकरणले मुद्दाको निर्णय गर्ने होइन। न्यायाधिकरणले विपक्षीहरूलाई समेत भिकाई सुनुवाईको मौका दिई प्रमाण बुझेर मात्र मुद्दाको निर्णय गर्ने भएकोले न्यायाधिकरणलाई एकपक्षीय भन्नु विपक्षीको भ्रम र पूर्वाग्रही दृष्टिकोण मात्र हो। ऐनको दफा १५ र १९ र सम्बन्धित नियमावलीमा प्रतिरक्षा सम्बन्धमा पर्याप्त व्यवस्था गरिएको हुनाले निवेदन दावी तर्कसंगत र औचित्यपूर्ण छैन।

सो व्यवस्थाले सर्वोच्च अदालतको क्षेत्राधिकार संकुचन गरेको भन्ने सम्बन्धमा नेपालको अन्तरिम

संविधान, २०६३ को धारा १०७ को उपधारा (३) बमोजिम सर्वोच्च अदालतलाई पनि कानूनमा व्यवस्था भए बमोजिम शुरु मुद्दा हेर्ने, पुनरावेदन सुन्ने, साधक जाँच्ने, मुद्दा दोहोर्‍याउने वा निवेदन सुन्ने अधिकार हुने भन्ने देखिन्छ। यसबाट सर्वोच्च अदालतले पनि कानूनमा व्यवस्था भएबमोजिम नै आफ्नो क्षेत्राधिकारको प्रयोग गर्नुपर्ने हुन्छ। त्यसैले विधायिककाले बनाएको अलग-अलग कानूनबमोजिम क्षेत्राधिकार तोकिएको विषयलाई संविधानको धारा १०७(३) अनुकूल मान्नु पर्ने हुन्छ। कानूनबमोजिम अर्को उच्चार नभएको वा सो उपचार अपर्याप्त वा प्रभावहीन देखिएको अवस्थामा संविधानको धारा १०७ (१) र (२) बमोजिम असाधारण अधिकारक्षेत्र ग्रहण गर्न सक्ने नै हुँदा उक्त ऐनबाट सर्वोच्च अदालतको क्षेत्राधिकार संकुचन भएको भन्ने निवेदन दावी निराधार छ। बैकिङ्ग क्षेत्रमा आवश्यक देखिएका कानूनहरू तर्जुमा गर्नुपर्ने भन्ने दावीका सम्बन्धमा त्यस्तो प्रश्न राज्यको नीतिगत विषय भएकोले तत्सम्बन्धमा नेपाल सरकारका तर्फबाट आवश्यक अध्ययन, अनुसन्धान भैरहेको तथा कतिपय कानूनहरू बनाउने तयारी समेत भैरहेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको कानून तथा न्याय मन्त्रालयको तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफ।

विपक्षी सफा हात र खुल्ला दिल लिई अदालत प्रवेश गरेको नदेखिएकोले प्रथम दृष्टिमा नै रिट निवेदन खारेजभागी छ। बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली सम्बन्धी मुद्दाहरू छिटो छरितो ढंगबाट कारवाही र किनारा गरी ऋणीबाट लिनु पर्ने ऋणको साँवा व्याज रकम असूलउपर गर्न बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ जारी भएको हो। कुनै पनि मुलुकको आर्थिक प्रगतिको मुख्य आधार नै बैंक तथा वित्तीय संस्थाहरूबाट गरिने लगानी हो। यसरी भएको लगानी नउठेमा एकातर्फ अन्य उद्योग वा व्यापारिक क्षेत्रमा लगानी हुन नसक्ने र अर्कोतर्फ निक्षेपकर्ताहरूले जम्मा गरेको रकम डुब्ने खतरा हुन्छ। नेपालमा सरकारी र अर्धसरकारी स्वामित्वमा रहेका दुई ठूला वाणिज्य बैंकहरूले गरेको लगानीहरू नउठेका कारण मुलुकको आर्थिक स्थितिमा नै नकारात्मक असर परेकोले विश्व बैंकको सहयोगमा वित्तीय क्षेत्र सुधार कार्यक्रम

सञ्चालन हुँदै आएको छ। बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ पनि यही उद्देश्यबाट जारी भएको हो। यस्तो सुधारको प्रयासलाई अन्यथा भनी ऋण तिर्न घिड्नुलाई गरी ऐन जारी भएको ६ वर्ष पछि दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रत्यर्थी अर्थ मन्त्रालयका तर्फबाट पेश हुन आएको लिखित जवाफ।

नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ता श्री गणेश गिरीले निवेदकले विपक्षी राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकका शाखा कार्यालयहरूबाट विभिन्न मितिमा कर्जा लिई उद्योग व्यवसाय सञ्चालन गर्दै आएको हो। प्रतिकूल आर्थिक अवस्था लगायतका कारणहरूबाट समयमा कर्जा चुक्ता गर्न नसकेको भएपनि ऋण तिर्ने तर्फ प्रयास गर्दै आएको अवस्था थियो। करिब ४४ लाख कर्जा लिएकोमा गैरकानूनी रूपमा व्याजको व्याज र हर्जना लगाई दश करोड भन्दा बढीको दावी लिई ऋण असूली न्यायाधिकरणमा फिराद दायर गरिएको छ। बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ बैंकहरूको मात्र हित हुने गरी एक पक्षीय रूपमा बनाइएको छ। न्यायाधिकरणबाट शुरु कारवाही र किनारा हुने मुद्दाहरूमा नियमित अदालतबाट पुनरावेदन सुन्ने व्यवस्था हुनुपर्नेमा दफा १९ बमोजिम शुरु निर्णयउपर पुनरावेदन न्यायाधिकरणमा पुनरावेदन लाग्ने र दफा १४(६) बमोजिम उक्त न्यायाधिकरणको निर्णय अन्तिम हुने व्यवस्था भएबाट सर्वोच्च अदालतको क्षेत्राधिकार संकुचन हुन पुगेको छ। नेपालमा ऋण असूलीका सम्बन्धमा तर्जुमा गरिएका कानूनहरू बैंकहरूको पक्षमा मात्र भएकोले उपभोक्ताहरूको हकहितसँग सम्बन्धित कानूनहरू तर्जुमा गर्नुपर्ने अवस्था छ। मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको ६ नं. ले व्याजको व्याज र ७ नं. ले साँवाको दोब्बरभन्दा बढी व्याज लिन नहुने व्यवस्था गरेकोमा बैंकहरूले सो विपरीत गैरकानूनी रूपमा व्याज असूल गर्ने गरेको अवस्था छ। ऋण असूली ऐन, २०५८ ले बैंक र वित्तीय संस्थाहरूले मात्र ऋण असूली न्यायाधिकरणसमक्ष उजुरी दिन पाउने एकपक्षीय व्यवस्था गरेको छ। भारत लगायतका मुलुकहरूमा ऋणीले समेत उजुरी गर्न पाउने व्यवस्था छ। बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन,

२०५८ को दफा ३(घ) ८, ९, १४(६), १५, १५(२), १९, १९(२), २२ र २३ लगायतका व्यवस्थाहरू नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३, २९, ३२, १०१, १०२ र १०७(३) समेतसँग बाभिएको हुँदा अमान्य र बदर घोषित हुनु पर्दछ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो। विद्वान अधिवक्ताले आफ्नो बहस जिकीरको समर्थनमा लिखित बहसनोट समेत पेश गर्नु भएको रहेछ।

प्रत्यर्थी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान सह-न्यायाधिवक्ताहरू श्री युवराज सुवेदी र श्री किरण पौडेलले निवेदक सफा हात र स्वच्छ हृदयका साथ अदालत प्रवेश गर्नु भएको छैन। बैंकबाट ऋण लिएपछि सम्झौता बमोजिम तिर्नु बुझाउनु पर्नेमा ऋण नतिरी असूली प्रक्रियालाई समेत अवरुद्ध पार्ने उद्देश्यबाट प्रस्तुत निवेदन गर्न आएको हुँदा निवेदन खारेजभागी छ। न्यायाधिकरण गठनको प्रचलन संसारभर रहेको छ। संविधानको धारा १०१ को उपधारा (२) मा खास प्रकृतिका मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्न न्यायाधिकरणको स्थापना गर्न सकिने संवैधानिक व्यवस्था रहेको हुँदा ऋण असूली न्यायाधिकरणको गठन संविधान प्रतिकूल छैन। न्यायाधिकरणमा न्यायाधीश भैरहेको वा हुने योग्यता पुगेको व्यक्तिलाई मुद्दा हेर्ने अधिकारी तोकिने र उजुरी दावी परेपछि प्रत्यर्थीलाई भिकाई सबूद प्रमाणको मूल्याङ्कनबाट निर्णय निरोपण हुने व्यवस्था ऐनमा रहेकोले ऐनको व्यवस्था एकपक्षीय भएको भन्न मिल्दैन। उक्त ऐनको विषयलाई लिएर परेका निवेदक मुरारीप्रसाद कोइराला विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय समेत प्रत्यर्थी भएको रिट निवेदन खारेज हुने ठहरी फैसला भैसकेको अवस्था हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनु पर्दछ भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो।

प्रत्यर्थी राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक समेतका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ताहरू श्री नरहरि आचार्य, श्री पूर्णमान शाक्य, श्री सुदिप पौडेल र श्री भोलानाथ हुङ्गानाले निवेदकले बैंकसँग लिएको ऋण चुक्ता नगरेको भन्नेमा विवाद छैन। वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ समेतका विशेष कानूनबमोजिम स्थापित प्रत्यर्थी बैंकसँगबाट लिइएको ऋण सम्झौता बमोजिम चुक्ता गर्नुपर्नेमा बैंकसँगको कर्जा कारोवारमा लाग्दै नलाग्ने मुलुकी ऐनको प्रावधान देखाई पर्न आएको प्रस्तुत निवेदन

खारेजभागी छ । विपक्षीको उद्देश्य बैंकको ऋण नतिरी बैंकलाई दुःख दिने मात्र हो । बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली सम्बन्धी ऐन, २०५८ बैंकसँग कर्जा कारोवार गरी ऋण नतिर्ने ऋणीहरू उपर दायर गरिएका मुद्दा छिटो छरितो कारवाही किनारा गर्नकै लागि आएको हो । यस्तो अवस्थामा ऋणीले उजुरी गर्नुपर्ने कारण नै नहुने भएकोले बैंकले मात्र उजुर दावी गर्ने व्यवस्थालाई एतर्फी भन्न मिल्दैन । उक्त ऐनको व्यवस्था बैंकबाट ऋण लिई नतिर्ने ऋणीहरूलाई समान रूपमा लाग्ने हुँदा संविधानको धारा १३ विपरीत रहेको छैन । ऋणी र बैंकलाई एउटै वर्ग मान्न मिल्दैन । पुनरावेदन कानूनबमोजिम लाग्ने हो । कानूनले पुनरावेदनको अवस्था नदिएमा अधिकारको रूपमा दावी गर्न मिल्दैन । सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था पनि कानूनबमोजिम नै भएको हो । ऋण असूली पुनरावेदन न्यायाधिकरणको गठन, यसका मुद्दा हेर्ने अधिकारीको योग्यता तथा मुद्दा हेर्ने प्रक्रिया समेतका व्यवस्थाहरू हेर्दा यसलाई न्यायिक निकाय होइन भन्न मिल्दैन । यस न्यायाधिकरणले गरेको निर्णयका सम्बन्धमा असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत सर्वोच्च अदालतमा प्रवेश गर्ने गरिएको हुँदा सर्वोच्च अदालतको क्षेत्राधिकार कटौति भएको छैन । के कति कारणबाट उक्त ऐनको व्यवस्था संविधानसँग बाभिएको हो भन्ने स्पष्ट आधार समेत नखुलाई केवल ऋण असूली प्रक्रियालाई लम्ब्याउने उद्देश्यबाट पर्न आएको प्रस्तुत निवेदन खारेज गरिनु पर्दछ भन्ने समेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो । विद्वान अधिवक्ताहरू श्री पूर्णमान शाक्य, श्री सुदिप पौडेल र भोलानाथ ढुङ्गनाले लिखित बहस नोट समेत पेश गर्नु भएको रहेछ ।

आज निर्णय सुनाउन तारेख तोकिएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा पक्ष विपक्षका विद्वान कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको उपरोक्त बहस जिकीर मनन् गरी पेश भएको लिखित बहस नोट, रिट निवेदन र लिखित जवाफ लगायतका सम्बद्ध संवैधानिक र कानूनी व्यवस्थाहरूको अध्ययन गरी हेर्दा मुख्यतः देहायका विषयहरूमा केन्द्रित रही निर्णय दिनुपर्ने हुन आएको छ :-

१. न्यायाधिकरण गठन सम्बन्धी अवधारणा के कसरी आएको हो ? र ऋण असूली

न्यायाधिकरण तथा पुनरावेदन न्यायाधिकरणको स्थापना र गठन सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था संविधानसम्मत रहेको छ, छैन ?

२. निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्था विद्यमान रहेको छ वा छैन ?

२. निवेदकले ऋण असूली न्यायाधिकरण तथा ऋण असूली पुनरावेदन न्यायाधिकरणको स्थापना र गठन सम्बन्धी कानूनी व्यवस्थालाई नै चुनौति दिई सो व्यवस्थाले न्याय प्रशासन ऐनले नियमित अदालतलाई दिएको क्षेत्राधिकार एवम् यस अदालतलाई संविधानको धारा १०२ को उपधारा (२) र (४) एवम् धारा १०७ को उपधारा (३) प्रदत्त क्षेत्राधिकारलाई संकुचित पारेकोले बदर हुनुपर्ने भन्ने दावी लिएको देखिन्छ । प्रत्यर्थीहरूको लिखित जवाफ हेर्दा खास किसिम र प्रकृतिका मुद्दा हेर्ने कानूनद्वारा न्यायाधिकरणको स्थापना र गठन गर्न सकिने व्यवस्था संविधानको धारा १०१(२) मा भएको र अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा समेत न्यायाधिकरण गठन गर्ने प्रचलन रहेकोले निवेदन दावी आधारहीन छ भन्ने समेत जिकीर लिएको पाइन्छ ।

३. उल्लिखित निवेदन दावी र लिखित जवाफ जिकीरका सन्दर्भमा प्रथमतः न्यायाधिकरण सम्बन्धी अवधारणाको बारेमा स्पष्ट हुनुपर्ने देखिन्छ । न्यायाधिकरण भन्ने शब्दको मौलिक अर्थ A seat or raised platform for judges भन्ने लाग्दछ । यो शब्द ल्याटिन भाषाको "Tribunus" बाट आएको हो र यसको अर्थ "Head of a tribe." भन्ने बुझिन्छ । अदालत र न्यायाधिकरणमा वस्तुतः खास भिन्नता हुँदैन । न्यायाधिकरणले पनि न्यायिक प्रक्रियाको पूर्णतः अवलम्बन गरी आफूसमक्ष ल्याइएको विवादको निरूपण गर्दछ । न्यायाधिकरणमा न्यायाधिशका अतिरिक्त अन्य विषयगत विज्ञहरू पनि सदस्यका रूपमा रहन सक्ने अवस्था हुनु नै यी दुईबीचको मुख्य भिन्नता हो । न्यायाधिकरणमा लामो अदालती प्रक्रियाको विकल्पमा सरल, छिटो र छरितो प्रकृतिको कार्यविधि अवलम्बन गरिन्छ । विशेष ज्ञान, सीप र अनुभवको आवश्यकता पर्ने तथा विषयगत रूपमा छिटो छरितो ढंगबाट कारवाही किनारा गर्नुपर्ने विशेष प्रकृतिका विवादहरूको

नियमित अदालतबाट प्रभावकारी रूपमा निरूपण हुन नसकेको महसूस भएका कारण न्यायाधिकरण मार्फत सुनुवाई गर्ने प्रचलनको शुरुवात भएको हो। खास गरी कर, राजश्व, श्रम, व्यापार बाणिज्य, बीमा आदि विषयसँग सम्बन्धित विशेष प्रकृतिका मुद्दाहरू अन्य मुद्दाहरू भन्दा फरक हुने र यस्ता विवादहरूसँग सम्बन्धित मुद्दाहरूको छिटो छरितो ढंगबाट कारवाही किनारा हुनुपर्ने कुरा समयसापेक्ष आवश्यकता हो। विज्ञान र प्रविधिको विकासले नयाँ नयाँ विषयहरू उजागर गर्दै गएको र विषयगत विशेषज्ञताको माग हुने त्यस्ता विषयहरूमा परम्परागत न्यायिक प्रक्रियाबाटै निर्णय निरूपण गर्न कतिपय अवस्थामा असहज समेत हुन गएको छ।

४. वस्तुतः न्यायाधिकरणको स्थापना र गठन सम्बन्धी अवधारणा फ्रान्सबाट शुरु भएको देखिन्छ। फ्रान्सको प्रशासकीय कानून (Droit Administratif) र प्रशासकीय अदालतहरू (Council de Etat) नियमित अदालतहरू (Regular court) को समानान्तर रूपमा धेरै पहिलेदेखि चल्दै आएको दृष्टान्त छ। खासगरी फ्रान्समा आम नागरिक र प्रशासकीय अधिकारीहरूको लागि छुट्टाछुट्टै अदालतको व्यवस्था छ। कानूनको शासन र समानताको हकमा जोड दिने बेलायतको कमन ल प्रणालीले हरेक नागरिकहरूले नियमित अदालतबाटै समान रूपमा आफ्नो विवादको निरूपण गर्न पाउनु पर्ने परम्परागत मान्यता बोकेको थियो। त्यसैले फ्रान्सको प्रशासकीय अदालत सम्बन्धी अभ्यासलाई बेलायतमा शुरुशुरुमा कानूनको शासन (Rule of law) विपरीतको अभ्यास हो भन्ने दृष्टिकोण रहेको थियो।

५. तर दोस्रो विश्वयुद्ध पछि यूरोप र अमेरिकामा आएको तीव्र औद्योगिकीकरण, विज्ञान र प्रविधिको विकास तथा राज्यको लोक कल्याणकारी भूमिकामा हुन गएको अभिवृद्धि जस्ता विविध कारणहरूले गर्दा न्यायाधिकरण र अर्धन्यायिक निकायको उपस्थिति र भूमिकालाई स्वयं बेलायत जस्ता कमन ल प्रणालीका कट्टर पक्षपाति मुलुकहरूले समेत लामो समयसम्म उपेक्षा गरी रहन सम्भव हुने कुरा थिएन। बेलायत मा सन् १९११ मा राष्ट्रिय बीमा ऐनद्वारा गठित अधिकरण (Tribunals) लाई अर्ध न्यायिक निकायको आरम्भ विन्दूका रूपमा लिइन्छ। प्रथम विश्वयुद्धको समाप्ति

पछि निवृत्तिभरण सम्बन्धी विवाद हेर्ने गरी १९१९ मा निवृत्तिभरण अधिकरणको स्थापना गरिएको थियो। त्यसपछि रेलवे विद्युतलगायत अन्य थुप्रै विषयमा न्यायाधिकरण गठन गर्दै जाने क्रम बढेकोले यसबाट कानूनको शासनको मान्यतानै उल्लंघन भएको भन्ने टिकाटिप्पणीहरू आउन थालेकोले सन् १९२९ मा यस विषयलाई नियमित गर्नुपर्ने महसूस भई व्यापक रूपमा अध्ययन गर्न एक उच्चस्तरीय Committee on ministers power नामक समिति गठन गरिएको थियो। यस समितिले सन् १९३२ मा दिएको प्रतिवेदन पछि न्यायाधिकरणको महत्व थप उजागर हुन पुग्यो। त्यस प्रतिवेदनपछि न्यायाधिकरणको गठन सम्बन्धी व्यवस्थाले बेलायतमा पूर्ण रूपमा स्थान पाई कानून प्रणालीको अभिन्न अंग बन्न पुगेको देखिन्छ। सन् १९५५ मा यस विषयमा थप अध्ययन गर्न Sir Oliver Franks को समिति गठन गरिएको थियो। यो समितिको July 1957 मा प्रकाशित Franks प्रतिवेदनमा मुख्यतः न्यायाधिकरणहरूको साविकको कार्यकारिणी र प्रशासकीय स्वरूपमा परिवर्तन ल्याई न्यायिक जगमा खडा गरिनु पर्ने भन्ने कुरामा जोड दिएको पाइन्छ। यस समितिले मुख्यतया न्यायाधिकरण सञ्चालनको सम्बन्धमा Openness; Fairness; and Impartiality तीन सिद्धान्त अवलम्बन गरिनु पर्ने भन्ने प्रतिवेदन दिएको पाइन्छ। यस पछि पनि बेलायतमा न्यायाधिकरणको काम कारवाहीका सम्बन्धमा अध्ययन अनुसन्धान भई कानूनी सुधार हुँदै आएको देखिन्छ। पछिल्लो पटक गरिएको कानूनी सुधार अन्तर्गत Tribunal, Courts and Enforcement Act, 2007 जारी भएको छ। यस ऐनमा शुरु र पुनरावेदन दुबै तहका न्यायाधिकरणको गठन सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ।

६. संयुक्त राज्य अमेरिकामा बेलायतमाभन्दा अघिदेखि नै कर, राजश्व, श्रम, बीमा लगायतका विवादहरू हेर्ने न्यायाधिकरणहरूको स्थापना र गठन हुँदै आएको पाइन्छ भने छिमेकी भारतमा संविधानको धारा ३२३ A. र B. ले न्यायाधिकरणको मान्यतालाई संविधानतः स्वीकार गरेको अवस्था छ। भारतको The Recovering of Debts due to Banks and Financial Institution Act, 1993 को दफा

३ मा Debt Recovery Tribunal र दफा ८ मा Debt Recovery Appellate Tribunal को गठन सम्बन्धी व्यवस्था रहेको देखिँदा शुरु र पुनरावेदन दुबै तहमा न्यायाधिकरण गठन गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता र प्रचलन रहेको देखिन आउँछ ।

७. यसका साथै मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र, १९४८ को धारा १० मा अदालत भन्ने शब्द प्रयोग नगरी न्यायाधिकरण (Tribunal) भन्ने शब्दको प्रयोग भएको देखिन्छ । त्यसैगरी नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र (ICCPR, 1996) को धारा १४ मा पनि अदालत र न्यायाधिकरण भन्ने शब्द समान रूपमा प्रयोग गरिएको देखिन्छ । उपरोक्त व्यवस्थाहरूले नाममा नभई अदालत वा न्यायाधिकरणहरू स्वतन्त्र, निस्पक्ष र तटस्थ रहनुपर्ने तथा नागरिकहरूको समान पहुँच र स्वच्छ न्यायिक प्रक्रिया सुनिश्चित हुनु पर्ने भन्ने कुरामा बढी जोड दिएको पाइन्छ ।

८. नेपालको सन्दर्भमा न्यायाधिकरणको गठन सम्बन्धी प्रावधान र अभ्यासको अवस्था सिँहावलोकन गर्दा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०० मा नेपालको न्याय सम्बन्धी अधिकार अदालतबाट प्रयोग हुने भन्ने उल्लेख भै धारा १०१ को उपधारा (१) मा सर्वोच्च अदालत, पुनरावेदन अदालत र जिल्ला अदालत समेत तीन तहका नियमित अदालतहरू (Regular Courts) रहने सवैधानिक प्रावधान रहेको देखिन्छ । संविधानको धारा १०१ को उपदफा (२) मा उपधारा (१) मा लेखिएदेखि बाहेक खास किसिम र प्रकृतिका मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्न कानूनद्वारा अन्य अदालत, न्यायिक निकाय वा न्यायाधिकरणको स्थापना र गठन गर्न सकिनेछ भन्दै सोही प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा तर कुनै खास मुद्दाको लागि अदालत, न्यायिक निकाय वा न्यायाधिकरणको गठन गरिने छैन भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । यस्तै प्रकृतिको प्रावधान नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ८५(२) मा समेत रहेको थियो ।

९. अन्तरिम संविधानमा रहेको उल्लिखित प्रावधानहरूबाट कुनै खास मुद्दामात्र हेर्ने गरी न्यायाधिकरण गठन गर्न मिल्ने अवस्था नदेखिए तापनि खास किसिम र प्रकृतिका मुद्दाहरूको कारवाही र

किनारा गर्नको लागि कानूनबमोजिम न्यायाधिकरण गठन गर्न नमिल्ने कुनै कारण देखिँदैन । नेपालमा खास प्रकृतिका मुद्दाहरू हेर्नका लागि विशेष अदालत, न्यायिक निकाय र न्यायाधिकरणहरू गठन गर्ने प्रचलन नयाँ र नौलो नभई साविकदेखि नै यस प्रकारको अभ्यास रहँदै आएको दृष्टान्त छ । राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ ले राजश्व सम्बन्धी विवादहरूको कारवाही र किनारा गर्न राजश्व न्यायाधिकरणको स्थापना र गठन सम्बन्धी व्यवस्था २०३१ सालमै गरेको थियो । यस ऐनको व्यवस्थाअनुरूप विराटनगर, काठमाडौँ, पोखरा र नेपालगञ्जमा राजश्व न्यायाधिकरण स्थापना भई यस प्रकृतिका विवादहरूको कारवाही र किनारा हुँदै आएको छ । त्यसैगरी श्रम ऐन, २०४८ अन्तर्गतका विवाद हेर्न श्रम अदालत गठन भएको छ भने निजामती सेवा ऐन, २०४९ अन्तर्गत कर्मचारीउपर गरिएको विभागीय कारवाहीको सजायउपर पुनरावेदन सुन्न प्रशासकीय अदालतको स्थापना गरिएको छ । यसका साथै साविकमा विशेष अदालत ऐन, २०३१ र हालको विशेष अदालत ऐन, २०५९ बमोजिम समय समयमा विशेष अदालतहरू गठन भई तोकिएका मुद्दाहरूको कारवाही र किनारा हुँदै आएको अवस्था छ । प्रहरी ऐन, २०१२ ले सो ऐनको परिच्छेदभस्-६ अन्तर्गत सजाय हुने कसूर सम्बन्धी मुद्दाको शुरु कारवाही र किनारा गर्न दफा ३६ मा प्रहरी विशेष अदालत, क्षेत्रीय प्रहरी विशेष अदालत र केन्द्रीय प्रहरी विशेष अदालत गठन हुने कानूनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ । उपरोक्त बमोजिमका प्रहरी विशेष अदालतले गरेको निर्णयउपर दफा ३६ख. बमोजिम एक तहमाथिको प्रहरी विशेष अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था समेत भएको देखिन्छ । वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ ले पनि सो ऐन अन्तर्गत कसूर र सजाय हुने मुद्दाहरूको सुनुवाई गर्न वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरण गठन गर्ने व्यवस्था गरेको छ ।

१०. विभिन्न ऐन अन्तर्गत गठन भएका न्यायाधिकरण र विशेष प्रकृतिका अदालतहरूको शुरु र पुनरावेदन क्षेत्राधिकार समेत कानूनले नै तोकी दिएको अवस्था छ । खास गरी प्रहरी ऐन अन्तर्गतको कसूर सम्बन्धी मुद्दामा एक तहमाथिका प्रहरी विशेष अदालतमा नै पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ

भने ऋण असूली न्यायाधिकरणले गरेको निर्णयउपर ऋण असूली पुनरावेदन न्यायाधिकरणमा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ। श्रम अदालत र प्रशासकीय अदालतको निर्णय अन्तिम हुने भै पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था नै देखिँदैन भने विशेष अदालत र वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणको निर्णयउपर सीधै सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था भएको देखिन आउँछ। राजश्व न्यायाधिकरणले गरेको निर्णयमा सीधै पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था नगरी निश्चित आधार र अवस्थामा यस अदालतमा अनुमतिको निवेदन लाग्ने कानूनी प्रावधान रहेको स्थिति विद्यमान देखिन्छ। प्रायजसो अर्धन्यायिक निकायहरूबाट हुने निर्णयउपर सम्बन्धित पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ।

११. निवेदकले प्रस्तुत निवेदनमा मुख्यतः बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ अन्तर्गत गठन भएको ऋण असूली न्यायाधिकरण तथा त्यस उपर पुनरावेदन सुन्ने गरी गठन भएको पुनरावेदन न्यायाधिकरणको प्रावधानलाई संविधानसँग बाँझिएको भन्ने जिकीर लिनु भएको छ। खासगरी शुरु तहमा न्यायाधिकरण गठन हुने प्रचलन भएपनि शुरुबाट भएको निर्णयउपर नियमित अदालतमा नै पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था हुनु पर्नेमा सो ऐन अन्तर्गतका विवादमा शुरु न्यायाधिकरणले गरेको निर्णयमा पुनरावेदन सुन्न पुनरावेदन न्यायाधिकरण गठन गरिएको कारण ऋण असूली न्यायाधिकरणको निर्णयउपर न्यायिक नियन्त्रण नभएको र यस अदालतको क्षेत्राधिकार संकूचित हुन गएको भन्ने पनि जिकीर लिएको देखिन्छ।

१२. निवेदकको उक्त जिकीरका सम्बन्धमा थप प्रष्ट हुन अन्तरिम संविधानमा गरिएका केही अन्य व्यवस्थालाई दृष्टिगत गर्नु सान्दर्भिक हुन आउँछ। माथि उल्लेख गरिएबमोजिम खास किसिम र प्रकृतिका मुद्दाको कारवाही किनारा गर्न कानूनद्वारा विशेष अदालत, न्यायिक निकाय वा न्यायाधिकरण स्थापना र गठन गर्न सकिन्छ भन्ने कुरा संविधानको धारा १०१ को उपधारा (२) को व्यवस्थाबाट प्रष्ट भैसकेको हुँदा त्यस विषयमा द्विविधा रहनु पर्ने अवस्था छैन। संविधानको धारा १०२(१) ले यस अदालतलाई न्यायपालिकाको सबैभन्दा माथिल्लो तहको रूपमा स्थापित गरी सोही

उपधारा (२) ले संविधानसभा सम्बन्धी अदालत बाहेक नेपालका अन्य सबै अदालत र न्यायिक निकायहरू सर्वोच्च अदालतको मातहत रहने व्यवस्था गरेकोबाट प्रत्यक्ष रूपमा न्यायाधिकरणहरू अदालतको तहगत संरचना अन्तर्गत परेको जस्तो नदेखिए पनि समग्रमा न्यायिक क्षेत्राधिकार बाहिर पर्ने अवस्था देखिँदैन। ऋण असूली न्यायाधिकरणले संविधान प्रतिकूल हुने गरी गरेका निर्णयहरूका सम्बन्धमा यस अदालतमा संविधानको धारा १०७ को उपधारा (२) अन्तर्गत रिट निवेदन लाग्ने अवस्था भएकोले उक्त निकाय अनियन्त्रित हुने वा यस अदालतको कुनै नियन्त्रण नै नरहने अवस्था हुँदैन।

१३. संविधानको धारा १०७ को उपधारा (३) मा सर्वोच्च अदालतलाई कानूनमा व्यवस्था भए बमोजिम शुरु मुद्दा हेर्ने, पुनरावेदन सुन्ने, साधक जाँच्ने, मुद्दा दोहोर्‍याउने, वा निवेदन सुन्ने अधिकार हुने भन्ने व्यवस्था छ। संविधानतः यस अदालतलाई कानूनमा व्यवस्था भए बमोजिम मात्र शुरु मुद्दा हेर्ने र पुनरावेदन सुन्ने अधिकार रहने देखिएकोले पुनरावेदनको क्षेत्राधिकार कानूनबाटै व्यवस्थित हुने देखिन्छ। वस्तुतः अदालतको क्षेत्राधिकार संविधान र कानूनबमोजिम नै तोकिने वा निर्धारण गरिने विषय हो। कुन तहको अदालतलाई के कस्तो अधिकार दिने वा नदिने भन्ने विषय मुद्दाका पक्ष वा अदालत स्वयंले निर्धारण गर्न पाउने कुरा नभई विधायिकी कानूनद्वारा अभिनिश्चित हुने विषय हो। यसै प्रयोजनको लागि न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ र सर्वोच्च अदालत ऐन, २०४९ को व्यवस्था भएको छ। विषय विषयमा बनेका ऐनहरूमा भएको अतिरिक्त कानूनी व्यवस्था बाहेक शुरु, पुनरावेदन, साधक, मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने र पुनरावलोकनका सम्बन्धमा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ मा व्यवस्था भएको छ। सोही ऐनले निर्दिष्ट गरे बमोजिम यस अदालतलगायत पुनरावेदन र जिल्ला अदालतहरूले आ-आफ्नो क्षेत्राधिकारको प्रयोग गर्नुपर्ने हुन्छ। उपरोक्त साधारण अधिकारका साथै यस अदालतलाई संविधानले केही असाधारण अधिकार पनि दिएको छ। त्यसको दायरा र प्रयोग सम्बन्धी व्यवस्था संविधानको धारा १०७ (१) र (२) मा गरिएको छ।

१४. के कुन विवादको विषयमा कुन अदालतको क्षेत्राधिकार हुने, शुरु निर्णयउपर पुनरावेदन गर्न पाउने वा नपाउने र गर्न पाउने अवस्था भएमा कुन निकायमा कसरी पुनरावेदन गर्ने भन्ने कुरा पनि पक्षको इच्छा वा अदालतको निर्णयमा निर्भर रहने विषय नभई विधायिकी कानूनद्वारा निर्धारण हुन विधायिकी विवेकको कुरा हो । पुनरावेदन गर्ने अधिकार कानूनी अधिकार भएकोले यसको प्रयोग र पालना कानूनबमोजिम मात्र हुन सक्दछ । माथिल्लो प्रकरणहरूमा उल्लेख भए बमोजिम कतिपय विवादमा विभिन्न अदालत वा न्यायाधिकरणले गरेको निर्णयउपर पुनरावेदन लाग्ने कानूनी व्यवस्था नै नभएको, कुनै विषयमा सिधै यस अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था भएको र कुनैमा सिधै पुनरावेदन नलागी अनुमतिको निवेदनसम्म गर्न पाइने फरक फरक अवस्था र प्रकृति विद्यमान रहेको पाइन्छ । श्रम अदालत र प्रशासकीय अदालतको निर्णयउपर पुनरावेदन नै नलाग्ने, विशेष अदालत र वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरणको निर्णयउपर सीधै यस अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने, राजश्व न्यायाधिकरणको निर्णयउपर अनुमतिको निवेदन मात्र लाग्ने, ऋण असूली न्यायाधिकरण र प्रहरी विशेष अदालतको निर्णयउपर सम्बन्धित पुनरावेदन न्यायाधिकरण वा प्रहरी विशेष अदालतमै पुनरावेदन लाग्ने पृथक पृथक व्यवस्था र अवस्थाको औचित्य यस अदालतबाट खोज्न सकिँदैन । त्यो कुरा नितान्त रूपमा विधायिकी बुद्धिमता र विवेकबाट निर्देशित हुने विषय हो । त्यसकारण ऋण असूली न्यायाधिकरणको निर्णयउपर पुनरावेदन न्यायाधिकरणमा नभै अन्यत्र पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था हुनुपर्छ भनी प्रश्न उठाउन मिल्ने कुनै संवैधानिक आधार देखिन आउँदैन ।

१५. पुनरावेदन न्यायाधिकरणको गठनमा आपत्ति गर्ने आधार यसमा नियुक्त हुने अधिकारी कानूनको ज्ञाता हुने वा नहुने, न्यायाधिकरणको काम कारवाहीमा उचित कानूनी प्रक्रिया (Due process of law) को अवलम्बन हुने वा नहुने, तथा यस्ता निकाय स्वतन्त्र र निष्पक्ष भए वा नभएको भन्ने आदि हुन सक्दछन् । तर निवेदकले त्यस्तो अवस्था र आधारको विद्यमानता रहेको भन्ने कुरा निवेदनमा

स्पष्टसंग उल्लेख गर्न सकेको देखिँदैन । बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ को दफा ८ मा पुनरावेदन न्यायाधिकरणको स्थापना र क्षेत्राधिकार सम्बन्धी व्यवस्थाका सम्बन्धमा उल्लेख भएको छ । नेपाल सरकारले नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी आवश्यकताअनुसार ऋण असूली पुनरावेदन न्यायाधिकरणको स्थापना गर्न सक्ने र त्यस्तो सूचनामा क्षेत्राधिकार समेत तोकिनु पर्ने कुरा उल्लेख भएको छ । त्यसैगरी ऐनको दफा ९ मा नेपाल सरकारले पुनरावेदन अदालतको न्यायाधीश भैरहेको वा भैसकेको वा हुन योग्यता पुगेको कुनै व्यक्तिलाई पुनरावेदन न्यायाधिकरणको पुनरावेदन सुन्ने अधिकारी तोक्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ । ऐनको दफा १९ मा पुनरावेदन न्यायाधिकरणमा पुनरावेदन दिने र पुनरावेदन दर्ता भएपछि प्रतिवादीलाई फिकाउने तथा सफाईको मौका दिनुपर्ने लगायतका व्यवस्थाहरू समेटिएका छन् । ऐनको दफा २३ ले पुनरावेदन किनारा लगाउनु पर्ने अवधि प्रतिउत्तर परेको वा सो पर्ने अवस्था व्यतीत भएको ९० दिन हुने भनिएको छ । उक्त ऐन तथा सो अन्तर्गत बनेको नियमको अधिनमा रही न्यायाधिकरणले आफ्नो कार्यविधि आफैँले निर्धारण गर्न सक्ने व्यवस्था दफा २४ मा गरिएको देखिन्छ । उपरोक्त कानूनी व्यवस्थाहरूबाट पुनरावेदन न्यायाधिकरणको गठन र काम कारवाहीमा न्यायिक प्रक्रियाकै अवलम्बन हुने स्थिति देखिँदा त्यसमा आपत्ति गर्नुपर्ने अवस्था देखिँदैन ।

१६. त्यसमा पनि निवेदकले प्रस्तुत निवेदनमा उठाउन खोजेको बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ को दफा १९ मा रहेको ऋण असूली न्यायाधिकरणको निर्णयउपर पुनरावेदन न्यायाधिकरण समक्ष पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था र त्यसरी पुनरावेदन गर्दा दफा २२ बमोजिम शुरु न्यायाधिकरणबाट असूल गर्नुपर्ने भनी ठहर गरेको रकमको ३३ प्रतिशत धरौटी राख्नु पर्ने भन्ने कानूनी व्यवस्थाहरू संविधान प्रतिकूल रहेको भनी यसअघि परेका रिट निवेदनहरू खारेज हुने ठहरी यस अदालतको विशेष इजलासहरूबाट निर्णय निरूपण भैसकेको अवस्था देखिन्छ । निवेदक मुरारीप्रसाद

कोइराला विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालय समेत विपक्षी भएको २०६२ सालको विशेष रिट नं. ५८ को उत्प्रेषण मुद्दामा उक्त ऐनको दफा ३ र २२ को व्यवस्था संविधानको धारा १३ समेतसँग बाभिएको भनी दावी लिइएकोमा उपरोक्त व्यवस्था संविधानसँग नबाभिएको भन्ने निर्णय भै (नेकाप २०६३, अङ्क ६, पृष्ठ ६७२, नि.नं. ७७०८ मा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ। त्यसैगरी बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ को दफा १९ र २२ को प्रावधान संविधानसँग बाभिएको भनी परेको निवेदक ओमप्रसाद तपडिया विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालय समेत विपक्षी भएको संवत् २०६२ सालको रि.नं. ७५ को उत्प्रेषण मुद्दामा उक्त कानूनी व्यवस्थाहरू निवेदन मागवमोजिम संविधानसँग बाभिएको नदेखिएको भनी निवेदन खारेज हुने निर्णय भै (नेकाप २०६४, अङ्क ३, पृष्ठ २७२, नि.नं. ७८९९) सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ। यसै विषयमा यस अदालतको विशेष इजलासहरूबाट यसअघि नै निर्णय भई प्रतिपादन भएका सिद्धान्तहरू प्रति असहमति राख्नु पर्ने कुनै आधार र कारण देखिन आएको छैन।

१७. न्यायाधिकरण र विशेष अदालतका अतिरिक्त नेपालमा विभिन्न ऐनहरूले विभिन्न निकाय र अधिकारीहरूलाई अर्धन्यायिक अधिकार समेत प्रदान गरेको अवस्था पनि विद्यमान रहेको छ। खासगरी सुरक्षा प्रशासनसँग सम्बन्धित अधिकांश विषयहरूमा सम्बन्धित प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई कैदसम्म गर्न सक्ने गरी अर्धन्यायिक अधिकार प्रदान गरिएको छ भने वन ऐन, २०४९, भूमि सम्बन्धी ऐन, २०२९, मालपोत ऐन, २०३४ तथा राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ अन्तर्गत सजाय हुने कसूरमा सम्बन्धित अधिकारी वा अधिकृतले अर्धन्यायिक अधिकार प्रयोग गर्दै आएको अवस्था छ। यी बाहेक पनि नेपालमा अन्य विभिन्न ऐन अन्तर्गत अर्धन्यायिक अधिकारको प्रयोग हुँदै आएको छ। ती सबैको चर्चा गरिरहनु प्रस्तुत सन्दर्भमा प्रासंगिक हुँदैन।

१८. अर्धन्यायिक निकायलाई न्यायिक अधिकार दिने गरी भएका कानूनी व्यवस्थाहरू संविधानसम्मत नभएको भनी परेका निवेदक अधिवक्ता

ज्योति बाँनिया विरुद्ध प्रतिनिधि सभा समेत विपक्षी भएको संवत् २०५३ सालको रिट नं. २६७६ को निवेदन तथा निवेदक कृष्णप्रसाद सिवाकोटी विरुद्ध सम्माननीय प्रधानमन्त्री, प्रधानमन्त्रीको कार्यालय समेत विपक्षी भएको संवत् २०५६ सालको रिट नं. ३४२३ का निवेदनहरू यस अदालतको विशेष इजलासबाट खारेज भई क्रमशः नेकाप २०५६, पृष्ठ २३ र नेकाप २०५७, नि.नं.६९३०, पृष्ठ ६९९ मा सिद्धान्त समेत प्रतिपादन भएको देखिएबाट यस सम्बन्धी विवादको समेत निरूपण भैसकेको देखिन आउँछ। यसबाट न्यायाधिकरण र अर्धन्यायिक निकायको स्थापना, गठन र क्षेत्राधिकारलाई यस अदालतबाट प्रतिपादन भएका उपरोक्त सिद्धान्तहरू समेतबाट न्यायिक मान्यता प्राप्त भएको मान्नुपर्ने अवस्था छ।

१९. निवेदकले उक्त ऐनको मुख्य उद्देश्य वा मर्म नै बैंक तथा वित्तीय संस्थाको एक पक्षीय हितमा भै ऋण उपभोक्तालाई उपेक्षा गरेकोले संविधान प्रतिकूल रहेको भन्ने जिकीर प्रस्तुत गर्न खोज्नु भएको छ। निवेदनमा खास गरी सो ऐनको दफा ३ (घ), ८, ९, १४(६), १५, १५(२), १९, १९(२) २२ र २३ समेतका कानूनी व्यवस्थाहरू अन्तरिम संविधानको धारा १३ (१), २९(१) र (२), ३२, १०१, १०२(१), (२) र (४), १०७ (३) समेतसँग बाभिएको तथा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ ले प्रदान गरेको क्षेत्राधिकारमा संकूचन पैदा गरेको भन्ने दावी लिएको देखिन्छ।

२०. संविधानको धारा १०७(१) अन्तर्गत विधायिकी कानूनको न्यायिक पुनरावलोकन गर्दा यस अदालतले विधायिकी कानून संविधानसम्मत रहेको प्रारम्भिक अनुमान गर्दछ। अदालतको त्यस्तो अनुमान खण्डन गर्ने दायित्व निवेदकउपर नै रहेको हुन्छ। कुनै पनि कानून संविधानसँग बाभिएको छ भन्ने दावी लिनु मात्र पर्याप्त हुँदैन। त्यस्तो दावी लिनेले दावी लिइएको कानून के कसरी संविधानसँग बाभिएको हो भन्ने कुराको स्पष्ट आधारसहित आफ्नो दावी प्रमाणित गर्न पनि सक्नु पर्दछ। अन्यथा शंकाको सुविधा विधायिकी कानूनको पक्षमा जाने गर्दछ।

२१. प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकले चुनौती दिएको बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ का विभिन्न दफाहरू संविधानको कुन धारासँग

के कसरी बाभिन गएको हो भन्ने स्पष्ट र बोधगम्य आधार उल्लेख गर्न सकेको पाइँदैन । निवेदनमा ऐनका दफावार व्यवस्था र संविधानका धाराहरूलाई उल्लेखन गर्दै ऐनको व्यवस्था संविधानसँग बाभिएको भन्ने गोश्वारा दावी प्रस्तुत गर्न खोजिएको देखिन्छ । निवेदकले लिएको उक्त गोश्वारा माग दावीमा मुख्यतः ऐनको दफा ३ अनुसारका बैंक तथा वित्तीय संस्थाहरूले मात्र दफा १५ बमोजिम निवेदन दावी गर्न पाउने व्यवस्था एक पक्षीय भै समानताको हक प्रतिकूल भएको, न्यायाधिकरणको निर्णयउपर नियमित अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था हुनु पर्नेमा पुनरावेदन न्यायाधिकरणको स्थापना गर्ने दफा ८, पुनरावेदन सुन्ने अधिकारीको नियुक्ति गर्ने दफा ९, पुनरावेदन दिने दफा १९, पुनरावेदन गर्दा शुरुवाट ठहर भएको रकमको तीस प्रतिशत धरौट राख्नु पर्ने दफा २२ र पुनरावेदन किनारा लगाउनु पर्ने अवधि सम्बन्धमा दफा २३ मा गरिएका व्यवस्थाले संविधान र न्याय प्रशासन ऐनले यस अदालत समेतलाई प्रदान गरेको क्षेत्राधिकारमा संकुचन पैदा भएको, एकपक्षीय व्यवस्थाले ऋण उपभोक्ताहरूको शोषण गरेको तथा न्यायाधिकरण स्वतन्त्र नभई राष्ट्र बैंकद्वारा निर्देशित भएको तथा स्वच्छ न्याय प्राप्त हुने अवस्था नरहेको भन्ने समेत आधार प्रस्तुत गर्न खोजेको अवस्था छ ।

२२. ऐनको व्यवस्था बैंक तथा वित्तीय संस्थाको हितमा एकपक्षीय भएको, ऋणीलाई भेदभाव गरिएको भन्ने निवेदन दावीका सम्बन्धमा विचार गर्नु अघि उक्त ऐन जारी हुनुको उद्देश्य लगायतका पृष्ठभूमिको सम्बन्धमा ध्यान पुऱ्याउनु पर्ने हुन आएको छ । बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ को प्रस्तावना हेर्दा बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली सम्बन्धी मुद्दाहरू छिटो, छरितो ढंगबाट कारवाही र किनारा गरी ऋणीबाट लिनुपर्ने ऋणको साँवा तथा व्याज रकम असूलउपर गर्ने व्यवस्था गर्न वाञ्छनिय भएको भन्ने समेत उल्लेख भएको देखिन आउँछ । ऐनको प्रस्तावनामा उल्लेख भएको उक्त व्यहोराबाट बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली सम्बन्धी मुद्दाहरू छिटो छरितो ढंगबाट कारवाही किनारा गरी ऋण असूलउपर गर्ने कार्यलाई प्रभावकारी बनाउनु नै सो ऐनको मुख्य उद्देश्य रहेछ भन्ने देखिन्छ ।

२३. यस सम्बन्धमा प्रत्यर्थी अर्थ मन्त्रालय समेतको लिखित जवाफ हेर्दा बैंक तथा वित्तीय संस्थाबाट भएको लगानी नउठ्दा उद्योग व्यवसायमा थप लगानी हुन नसकी सर्वसाधारणको निक्षेप ढुन्ने खतरा भएको तथा सरकारी र अर्धसरकारी स्वामित्वका दुई ठूला वाणिज्य बैंकको लगानी नउठेको कारण मुलुकको आर्थिक स्थितिमा नै नकारात्मक असर परेको हुँदा वित्तीय सुधारका लागि चालिएको कदमलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने भन्ने समेत जिकीर लिइएको पाइन्छ । त्यसैगरी प्रत्यर्थी वाणिज्य बैंकको लिखित जवाफमा निवेदकले बैंकसँग गरेको ऋण सम्भौताबमोजिम समयमा कर्जा चुक्ता नगरेको र ऋण असूलीका सम्बन्धमा पटक पटक प्रयास गर्दा पनि असूल हुन नसकेकोले ऋण असूलीका लागि मुद्दा दायर गरिएकोमा न्यायाधिकरण समक्ष उपस्थित भै आफ्नो बनाई राखी प्रतिवाद गर्न सक्ने अवस्था हुँदाहुँदै ऋण तिर्न धिङ्ग्याइ गरी दुखः हैरानी दिने नियतले मात्र प्रस्तुत रिट निवेदन दिएको हुँदा निवेदन खारेज हुनु पर्ने भन्ने जिकीर लिइएको पाइन्छ ।

२४. निवेदकले प्रत्यर्थी राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकसँग कर्जा लिएको र भाखाभित्र कर्जा चुक्ता गर्न नसकेको भन्ने तथ्यलाई निवेदनपत्रमा नै स्वीकार गरेको अवस्था छ । बैंकले मुलुकी ऐन लेनदेन व्यवहारको महल विपरीत व्याजको पनि व्याज लगाई आफूले लिएको भन्दा ठूलो रकम दावी गरेको र प्रतिकूल अवस्थाका कारण कर्जा चुक्ता गर्न नसके पनि त्यसतर्फ प्रयास गरिरहेको भन्ने जस्ता तर्कको सहारा लिई भाखा भित्र ऋण तिर्न नसकेको कुरालाई पुष्टि गर्न खोजेको देखिन्छ ।

२५. निवेदन र लिखित जवाफ साथ पेश भएका कागजात हेर्दा २०४२।१०।२४ देखि विभिन्न मितिमा कर्जा कारोवार भएको देखिन्छ । उक्त कर्जा कारोवारको सम्बन्धमा बैंकले पटकपटक तर ताकेता म्याद थप र धितो लिलामीको प्रयास गरी कर्जा असूलीतर्फ कार्य गर्दा समेत असूल हुन नसकेको कारणबाट ऋण असूली न्यायाधिकरणमा उजुरी निवेदन गरेको भन्ने देखिन्छ । ऋण असूली न्यायाधिकरणबाट निवेदकलाई प्रतिवाद गर्ने सूचना तामेल भएकोमा हुलाकमार्फत् लिखित जवाफ पठाएको भन्ने पनि

निवेदनमा उल्लेख भएको छ। यस प्रकार निवेदकबाट आफ्नो लगानी असूलउपर हुन नसकेपछि प्रत्यर्थी बैंकले ऋण असूली न्यायाधिकरणमा उजूरी निवेदन गरेको भन्ने कुरामा कुनै विवाद रहेको पाइएन।

२६. व्यावसायिक कारोवारमा उतार चढाव आउन सक्दछ। त्यसको लागि ऋणी र सम्बन्धित बैंक एवं वित्तीय संस्थाबीच परस्पर सम्बाद र सहमति भै कर्जाको भाखा बढाउने, जरीवाना छुट दिने, व्याज मिनाहा दिने, पुर्नतालिकीकरण गर्ने आदि व्यवसायिक चरित्र र प्रकृतिका कार्यहरू हुन सक्दछन्। कतिपय ऋणीले असल नियत साथ कार्य गर्दागर्दै पनि विभिन्न प्रतिकूलताले गर्दा समयमा कर्जा चुक्ता गर्न नसकेको अवस्था आउन सक्छ। तर, कतिपय ऋणीहरू आफूले लिएको ऋण रकम दुरुपयोग गरी व्यक्तिगत स्वार्थ पूर्तिमा लाग्ने गरेको दृष्टान्त समेत नभएको होइन। नेपालमा बैंक तथा वित्तीय संस्थाबाट कर्जा लिई बदनियतपूर्वक नतिर्ने (Willful Defultar) हरू पनि उल्लेख्य संख्यामा रहेको कारण प्रचलित कानूनबमोजिम कालो सूचीमा राख्ने गरेको पाइन्छ। खासगरी सरकारी क्षेत्रका बैंकहरूको लगानी उठ्न नसकी सर्वसाधारणको निक्षेप डुब्ने खतरा भएको तथा बैंकले अन्य थप लगानी गर्न नपाइ अर्थतन्त्र धरासायी हुने अवस्था आएको भन्ने प्रत्यर्थी अर्थ मन्त्रालयको लिखित जवाफ अन्यथा हो भन्ने देखिन आएको छैन। निवेदकले प्रस्तुत निवेदनमा उठाएका हरहिसाव र व्याजका कुराहरू प्रत्यर्थी बैंकको तर्फबाट ऋण असूली न्यायाधिकरणसमक्ष परेको उजूरीको प्रतिवाद गर्दा सबूद प्रमाण सहित उठाई खण्डन गर्न सक्ने विषय देखिएकोले न्यायाधिकरण समक्ष विचाराधीन विषयमा यस अदालतले रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न मिल्दैन।

२७. बैंक तथा वित्तीय संस्थाहरूबाट प्रवाह भएको कर्जा असूल हुन नसकेकोले प्रभावकारी ढंगबाट ऋण असूल गर्ने प्रयोजनको लागि उक्त ऐन आएको भन्ने देखिँदा सो ऐनका प्रावधानहरू बैंक तथा वित्तीय संस्थाको हितमा रहनु अस्वाभाविक देखिँदैन। सर्वसाधारण जनताको निक्षेप रहेको बैंकबाट ऋण लिइ नतिर्ने खराब ऋणीको पक्षमा राज्यको कानून बन्न सक्दैन। बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण नतिर्ने उपर मुद्दा दायर गर्न आएको ऐनले ऋण नतिर्ने ऋणीले

उजूरी दावी गर्न पाउने व्यवस्था गर्नु पर्ने कुनै कारण र औचित्य देखिन्न।

२८. बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ को दफा ३ मा सो ऐनको व्यवस्था लागू हुने बैंक तथा वित्तीय संस्थाहरू तथा शर्तको वारेमा उल्लेख भएको छ। सोही क्रममा खण्ड (क) मा कृषि विकास बैंक, खण्ड (ख) मा वाणिज्य बैंक र खण्ड (ग) मा नेपाल औद्योगिक विकास निगम एवं खण्ड (घ) मा नेपाल राष्ट्र बैंकले समय-समयमा तोकेका अन्य वित्तीय संस्थाहरूको ऋण असूली सम्बन्धी मुद्दाको लागि उक्त ऐनको व्यवस्था लागू हुने भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ। साथै सोही प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले पाँच लाख रुपैया भन्दा कम साँवा रकम भएको ऋण असूल गर्दा सो ऐनको व्यवस्था लागू नहुने भन्ने पनि उल्लेख भएको देखिन्छ। ऐनको दफा १४ को उपदफा (७) मा ऋण असूली न्यायाधिकरणमा निवेदन गर्नको लागि सम्बन्धित बैंक तथा वित्तीय संस्थाले ऋणीसँग ऋण फछ्यौट गर्न, गराउन यथेष्ट छलफल तथा क्रियाकलाप गरेको हुनु पर्ने र ऋण असूली सम्बन्धी बैंक तथा वित्तीय संस्थाबाट पर्याप्त कारवाही हुँदा समेत ऋण असूली हुन नसकेको हुनु पर्ने लगायतका पूर्व शर्तहरू तोकिएको देखिन्छ।

२९. उपरोक्त व्यवस्थाहरूमध्ये निवेदकले दफा ३ को खण्ड (घ) को व्यवस्थालाई संविधानसँग बाभिएको भन्ने दावी लिएको अवस्था छ। तर ऋण असूली सम्बन्धी मुद्दाको लागि सो ऐनको व्यवस्था लागू हुने गरी खण्ड (क) देखि (ग) सम्मका बैंक तथा वित्तीय संस्थाका अतिरिक्त अन्य वित्तीय संस्थाहरू नेपाल राष्ट्र बैंकले समय समयमा तोक्न सक्ने गरी खण्ड (घ) मा भएको व्यवस्था के कति कारणले संविधानसँग बाभिएको हो भन्ने कुराको कुनै विवेकसम्मत आधार निवेदनमा उल्लेख गर्न सकेको पाइँदैन। ऋण असूली सम्बन्धी मुद्दाको लागि राष्ट्र बैंकले समय समयमा वित्तीय संस्था तोक्न पाउने व्यवस्थाले ऋण असूली न्यायाधिकरणको काम कारवाही प्रभावित वा निर्देशित हुने भन्ने समेत निवेदकले उठाएको कुनै अवस्था रहने देखिँदैन।

३०. निवेदकले ऐनको दफा १५ र १५(२) को व्यवस्थालाई चुनौति दिएको अवस्था छ। दफा १५(१) मा बैंक तथा वित्तीय संस्थाले ऋणीबाट असूलउपर

गर्नुपर्ने रकम असूलउपर गर्न नसकेमा न्यायाधिकरण समक्ष उजूरी निवेदन दिने हदम्यादको व्यवस्थाका सम्बन्धमा उल्लेख भएको देखिन्छ। जसमा सो ऐन प्रारम्भ हुँदाका बखत भाखा नाघी सकेको कर्जाको हकमा ऐन प्रारम्भ भएको मितिले पाँच वर्षभित्र र ऐन प्रारम्भ भएपछि भाखा नाघेको कर्जाको हकमा भाखा नाघेको मितिले चार वर्षभित्र सम्बन्धित बैंक तथा वित्तीय संस्थाले न्यायाधिकरण समक्ष उजूरी निवेदन दिनुपर्ने भन्ने समेत व्यवस्था भएको पाइन्छ। बैंक तथा वित्तीय संस्थाले मात्र ऋण असूलीका लागि न्यायाधिकरणमा उजूरी दिन पाउने ऋणीहरूले भने उजूरी गर्न नपाउने व्यवस्था एक पक्षीय र भेदभावपूर्ण भै संविधानको धारा १३ प्रदत्त समानताको हक विपरीत भएको भन्ने निवेदकको भनाई रहेको छ। बैंक तथा वित्तीय संस्थाबाट लगानी भएको ऋण सामान्य प्रक्रियाबाट असूलउपर नभएपछि ऋण असूल गर्ने प्रयोजनकै लागि मुद्दा दायर र कारवाही किनारा गर्नको लागि उक्त ऐनको व्यवस्था भएको भन्ने देखिन्छ। बैंक तथा वित्तीय संस्थाहरूबाट ऋण लिएर नतिर्ने ऋणीहरूलाई सामान्यतः न्यायाधिकरणसमक्ष उजूर गर्न जानुपर्ने अवस्था आउने नै देखिँदैन। बैंक तथा वित्तीय संस्थाले हिसाव किताब यकीन वा फरफारक नगरी दिएको अवस्थामा सामान्य न्यायिक प्रक्रियाबाटै सो कार्य गर्न गराउन सम्भव हुन्छ। के कुन अवस्था र प्रयोजनका लागि ऋणीले न्यायाधिकरणमा उजूरी निवेदन गर्न पाउनु पर्ने हो भन्ने कुराको कुनै स्पष्ट आधारसहित निवेदन दावी लिएको नदेखिँदा प्रयोजन र औचित्य नै नभएको ऋणीले उजूरी दिने व्यवस्था नगरेको भन्ने विषय उठाई उक्त ऐनको व्यवस्थालाई समानताको हक विपरीत भएको भन्ने निवेदन दावी आधारहीन देखिन आउँछ। यसका साथै संविधान प्रदत्त समानताको हक समान(हरूको बीचमा आकर्षित हुने हो। बैंक र निवेदक एउटै वर्गका हुन भन्ने नभई फरक फरक वर्ग र हैसियतका कानूनी र प्राकृतिक व्यक्ति हुँदा यस्तोमा समानताको हकको प्रश्न उठाउनु प्रथमदृष्टिमा नै आधारहीन देखिँदा त्यस सम्बन्धमा थप विश्लेषण गरिरहन आवश्यक देखिएन।

३१. त्यसैगरी निवेदकले असंवैधानिक भनी दावी लिएको उक्त ऐनको दफा १५ को उपदफा (२)

मा उपदफा (१) बमोजिम निवेदन दिँदा सम्बन्धित बैंक तथा वित्तीय संस्थाले दावी गरेको रकमको ०.२५ प्रतिशतले हुन आउने रकम समेत ऋण असूली शुल्क वापत अग्रिम रूपमा न्यायाधिकरणसमक्ष बुझाउनु पर्नेछ भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। ऋण असूलीको लागि न्यायाधिकरण समक्ष दावी प्रस्तुत गर्दा लाग्ने शुल्कसँग सम्बन्धित उक्त व्यवस्था बोधगम्य नै देखिन्छ। न्यायाधिकरणको सेवा उपयोग गर्ने बैंक तथा वित्तीय संस्थाले सेवा शुल्कवापत तिर्नु बुझाउनु पर्ने उक्त रकम सम्बन्धी व्यवस्था के कसरी संविधानसँग बाभिएको हो र त्यसबाट ऋण नतिर्ने पक्ष निवेदकलाई के कसरी असर परेको हो भन्ने कुराको कुनै विवेकसम्मत आधार निवेदनमा उल्लेख भएको पाइँदैन। कुनै पनि बैंक तथा वित्तीय संस्थाले ऋण असूलीको उजूरी दावी प्रस्तुत गर्दा लाग्ने शुल्क सम्बन्धी उक्त व्यवस्थाका सम्बन्धमा चुनौती दिएको अवस्था देखिँदैन। ऋण असूली न्यायाधिकरणमा उजूरी दावी प्रस्तुत गर्न सक्ने अधिकार नै नभएका असान्दर्भिक व्यक्ति निवेदकले शुल्क सम्बन्धी ऐनको व्यवस्थालाई चुनौती दिएबाट निवेदक गैरजिम्मेवार ढंगबाट गोश्वारा दावी लिई प्रस्तुत भएको देखिन आउँछ।

३२. निवेदकले संविधानसँग बाभिएको भनी दावी गरेका ऐनको दफा ८, ९, १४(६), १९, २२ र २३ का व्यवस्थाहरू ऋण असूली पुनरावेदन न्यायाधिकरणसँग सम्बन्धित रहेका देखिन्छन्। ऐनको दफा ८ मा पुनरावेदन न्यायाधिकरणको स्थापना र क्षेत्राधिकार सम्बन्धी व्यवस्था छ। दफा ९ ले पुनरावेदन सुन्ने अधिकारीको नियुक्तिका बारेमा व्यवस्था गरेको छ। त्यसैगरी ऐनको दफा १९ मा पुनरावेदन दिने व्यवस्था दफा १४ को उपदफा (६) मा पुनरावेदन न्यायाधिकरणको निर्णय अन्तिम हुने व्यवस्थाका बारेमा उल्लेख भएको छ। उक्त व्यवस्था के कति कारणबाट संविधान प्रतिकूल छ भन्ने कुराको आधार निवेदनमा उल्लेख भएको छैन। ऐनको दफा १९ को उपदफा (२) को व्यवस्थालाई पनि निवेदकले असंवैधानिक भन्ने दावी लिएको अवस्था छ। उक्त उपदफामा पुनरावेदन दर्ता भएको मितिले सात दिनभित्र पुनरावेदन न्यायाधिकरणले प्रतिवादीलाई आफ्नो सफाइको निमित्त सबूद प्रमाण सहित

प्रतिउत्तर गर्न ३० दिनको म्याद दिनुपर्ने लगायतको व्यवस्था समेटिएको देखिन्छ। पुनरावेदन दर्ता भएपछि अर्को पक्षलाई प्रतिवाद गर्ने अवसर दिने स्वच्छ, सुनुवाईको सिद्धान्तानुरूपको सो व्यवस्था संविधान प्रदत्त न्याय सम्बन्धी हक प्रतिकूल भएको भन्ने निवेदन दावी नितान्त काल्पनिक र भ्रमित देखिन्छ। ऐनको दफा २३ मा पुनरावेदन किनारा लगाउनु पर्ने समयवाधि तोकिएको छ। निवेदकले सो व्यवस्थालाई समेत असंवैधानिक भन्ने दावी लिएको अवस्था छ। आर्थिक विषयसँग सम्बन्धित ऋण असूलीको मुद्दामा पुनरावेदन तहमा प्रतिउत्तर परेको वा पर्ने अवस्था नाघेको मितिले ९० दिन दिनभित्र पुनरावेदनको किनारा लगाउनु पर्ने भन्ने व्यवस्था स्वयंमा औचित्यपूर्ण छ। त्यस्तो विवेकसम्मत व्यवस्था विना आधार असंवैधानिक भन्ने निवेदन दावी स्वयंमा आधारहीन देखिन्छ।

३३. निवेदकले असंवैधानिक भएको भनी दावी लिएको ऐनको दफा २२ मा पुनरावेदन गर्दा धरौटी वापत रकम जम्मा गर्नुपर्ने व्यवस्था उल्लेख भएको छ। सो दफामा खास गरी पुनरावेदन गर्दा शुरु न्यायाधिकरणबाट असूलउपर गर्नुपर्ने ठहर भएको रकमको तीस प्रतिशत रकम धरौटीवापत जम्मा गर्नुपर्ने भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। बैंक तथा वित्तीय संस्थाबाट लिएको र भाखा भित्र नतिरेको ऋण रकम असूलीका लागि सम्बन्धित बैंक तथा वित्तीय संस्थाले ऋण असूली न्यायाधिकरणमा दावी गरी दुवै पक्षको सबूद प्रमाणको मूल्याङ्कनबाट मुद्दाको निर्णय हुँदा ठहर भएको विगोको निश्चित अंश पुनरावेदन गर्दा धरौटी राख्नुपर्ने व्यवस्था स्वयंमा औचित्यपूर्ण छ। यसरी धरौट राख्ने व्यवस्थाले फैसला कार्यान्वयनको सुनिश्चितता गराउनुका साथै ऋण असूली प्रक्रियालाई अनावश्यक रूपमा लम्याउन नदिने उद्देश्य राखेको हुँदा यसलाई चुनौती दिनुको कुनै विवेकसम्मत आधार देखिँदैन।

३४. निवेदकले प्रस्तुत निवेदनमा उठाएको उल्लिखित पुनरावेदन गर्दा राख्नुपर्ने धरौटीका विषयमा यस अदालतको विशेष इजलासहरूबाट निवेदक मुरारीप्रसाद कोइराला र ओमप्रकाश तपडियाको

निवेदनहरूमा निर्णय निरुपण भै बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ को दफा ३, १९ र २२ समेतका व्यवस्थाहरू संविधानसम्मत रहेको भन्ने सिद्धान्त कायम भै रहेको अवस्थामा पुनः सोही दफाहरू र ती दफासँग सम्बद्ध अन्य दफाहरूको प्रावधान संविधानसँग बाभिएको छ, छैन भनी निर्णय निरुपण गरिरहन पर्ने अवस्था र औचित्य समेत बाँकी रहेको देखिएन।

३५. अब, निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुने हो वा होइन ? भन्ने निर्णय दिनु पर्ने हुन आएको अन्तिम प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गर्दा माथि प्रकरण प्रकरणहरूमा गरिएको विश्लेषणबाट निवेदकले संविधानसँग बाभिएको भनी दावी लिएका बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली ऐन, २०५८ का विभिन्न दफाको कानूनी व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधानको कुनै पनि प्रावधानसँग बाभिएको नदेखिएको र निवेदनमा उठाइएका कर्जा कारोवारसँग सम्बन्धित अन्य तथ्यगत विषयहरू प्रत्यर्थी बैंकले ऋण असूली न्यायाधिकरणमा पेश गरेको उजूरी निवेदनको सुनुवाईको क्रममा उठाउन सक्ने र सोही निकायबाट निर्णय निरुपण हुनुपर्ने देखिएकोले ऋण असूली न्यायाधिकरणमा विचाराधीन रहेको विषयमा असर पर्ने गरी यस अदालतको रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न मिल्ने देखिएन। अतः निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी गरी रहनु पर्ने अवस्थाको विद्यमानता नदेखिएकोले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। दायरीको लगत कट्टा गरी फायल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं।

न्या.अवधेशकुमार यादव

न्या.प्रकाश वस्ती

इति सवत् २०६७ साल वैशाख २ गते रोज ५ शुभम्-
इजलास अधिकृत:-नारायणप्रसाद सुवेदी



निर्णय नं. ८५३९

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी
माननीय न्यायाधीश श्री वैद्यनाथ उपाध्याय
संवत् २०६३ सालको विविध नं. १६
आदेश मिति: २०६७१०१२५३

मुद्दा:- अदालतको अपहेलना ।

निवेदक: बारा जिल्ला कलैया नगरपालिका वडा नं. ४
घर भई हाल का.जि.का.म.न.पा. वडा नं.
३२ बस्ने अधिवक्ता अरुणकुमार ज्ञवाली

विरुद्ध

विपक्षी: ललितपुर जिल्ला, हात्तिवन स्थिति हिमाल मिडिया
प्रा.लि.द्वारा प्रकाशित हिमाल खबर पत्रिकाको
सम्पादक/प्रकाशक कनकमणि दीक्षित समेत

- जनसाधारणमा अदालत वा त्यसबाट हुने न्याय प्रशासनको कार्यप्रति अविश्वास वा अनास्था हुने कुनै कार्य गर्नु वा अदालतको सम्मान, मर्यादा वा प्रतिष्ठामा आघात पुग्ने कार्य गर्नु अपहेलनाजनक कार्य हुने ।

(प्रकरण नं.५)

- केवल औपचारिकता निर्वाह गर्ने क्रममा पछिल्लो अङ्कमा प्रकाशित समाचार गलत रहेको भनी खेद व्यक्त गर्दैमा पहिले प्रकाशित समाचारले पारेको क्षतिलाई पर्याप्त मात्रामा सम्बोधन गर्न सक्ने अवस्था रहँदैन । शुरुमै समाचार प्रकाशन गर्दा नै त्यसको आधिकारिता र विश्वसनीयता प्रति सजग रहनु अत्यन्त जरुरी हुन्छ । तसर्थ यस्तो घटना नदोहोरिने तर्फ समस्त सञ्चार जगतले दृष्टि पुऱ्याउनु आवश्यक देखिने ।

(प्रकरण नं.७)

- एउटा स्वतन्त्रताको उपभोग गर्ने नाममा अर्काको स्वतन्त्रता र सम्मानमा आँच आउने अवस्था सिर्जना नहुने तर्फ पनि सम्बन्धित सबै पक्ष सजग एवं सचेत रहनु अत्यावश्यक हुन जान्छ । प्रेस स्वतन्त्रताको उपयोग गर्दै जुनसुकै आमसञ्चारका माध्यमले सत्यतथ्यमा आधारित भई अदालतको स्वस्थ आलोचना गर्न सक्छन् । यस्तो स्वस्थ आलोचनाले अदालतलाई समेत आफ्ना कमी कमजोरी सुधार गर्ने अवसर प्राप्त हुन सक्ने ।

(प्रकरण नं.८)

- प्रेसले आफ्नो स्वतन्त्रताको उपभोग गर्दा अदालतको मर्यादामा आँच नआउने तर्फ पनि सदैव सतर्क रहनु पर्दछ भन्ने मान्यतालाई ग्रहण गर्ने हो भने कुनै पनि अतिरञ्जनापूर्ण समाचारहरूले छूट नपाउने, यसका लागि प्रेस तथा पत्रकारहरू कारवाहीको भागिदार बन्ने अवश्यमभावी हुन जान्छ । यस्ता कार्य रोकौं दोषीलाई कारवाही गर्नु अदालतको समेत परम कर्तव्य हुने ।

- प्रेस स्वतन्त्रताले न्यायपालिकाको पनि स्वतन्त्रताको सम्मान एवं रक्षा गर्नुपर्ने कुरामा सम्पूर्ण सञ्चार जगतलाई निर्देशित पनि गरेको हुँदा प्रकाशित समाचारले न्यायपालिका प्रतिको जनआस्थामा प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रूपमा आघात पुऱ्याएमा कुनै पनि सञ्चार माध्यमले प्रेस स्वतन्त्रताको आड् लिई उन्मुक्ति पाउन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.९)

- स्वस्थ एवं विश्वसनीय समाचार सम्प्रेषण गर्दै स्वच्छ पत्रकारिताको विकास होस् भन्ने तर्फ विशेष ध्यान पुऱ्याई आगामी दिनमा कुनै पनि प्रकारले गलत तथ्यमा आधारित भई समाचार प्रकाशित नगर्नु, नगराउनु यदि सजग र सतर्क रहँदाहुँदै पनि मानवीय नियन्त्रण र पहुँचको विषयभन्दा बाहिरको परिस्थितिबस अपवादरूपमा यदाकदा त्यस्तो

समाचार प्रकाशन हुन पुगेमा सो समाचारलाई पश्चातापका साथ खेद प्रकट गर्दै यथाशीघ्र चाँडो खण्डन गरी खण्डन गरिएको समाचारलाई उच्च प्राथमिकता दिई पाठकको प्रथम दृष्टि पुग्ने स्थानमा नै सो समाचारलाई प्रकाशन गर्नु बाञ्छनीय हुने ।

(प्रकरण नं.१०)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री अरुणकुमार ज्ञवाली

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री शिवप्रसाद रिजाल र श्री रत्नकुमार खरेल

अवलम्बित नजीर: नेकाप २०४९, अङ्क ८, नि.नं. ४६०४, नेकाप २०६४, नि.नं. ७८३९

सम्बद्ध कानून:

- सर्वोच्च अदालत ऐन, २०४८ को दफा ७
- प्रेस काउन्सिल ऐन, २०४८ को दफा ३(४), (७)

आदेश

न्या.खिलराज रेग्मी: सर्वोच्च अदालत ऐन, २०४८ को दफा ७ बमोजिम यस अदालतको अपहेलनामा कारवाही गरिपाऊँ भनी परेको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त व्यहोरा र निर्णय यसप्रकार छ:

हिमाल खबर पत्रिकाको वर्ष १६, अङ्क २३, पूर्णाङ्क १९१, चैत्र १-१५, २०६३ को आवरण पृष्ठमा सर्वोच्च अदालतमा घूस शीर्षक राखी सँगै सम्माननीय प्रधानन्यायाधीश श्री दिलीपकुमार पौडेलज्यूको गम्भीर मुद्राको फोटो राखी उक्त शीर्षकको सेरोफेरोमा सो पत्रिकाको पृष्ठ ३० देखि ३४ सम्म तत्सम्बन्धी समाचार र सम्बाद प्रस्तुत गरिएकोमा उपरोक्त समाचार, सम्बाद एवं फोटोले समग्रमा सर्वोच्च अदालत एवं न्यायपालिकाको अपहेलना गरेको देखिन्छ। उल्लिखित पत्रिकामा प्रकाशित बाबुराम दाहाल नाम उल्लेख गरी तयार पारिएको आवाज वास्तविक सक्कली हो वा नक्कल गरिएको हो, त्यसको वैज्ञानिक परीक्षण नगरी न्यायालय जस्तो संवेदनशील

निकायको बारेमा समाचार तयारगर्दा चौतर्फी रूपमा विचार पुऱ्याई समाचार प्रकाशन गर्नुपर्नेमा कर्मचारीको वा संस्थाको प्रतिक्रिया समेत नलिई एतर्फी रूपमा दुषित मनसाय राखी समग्र न्याय क्षेत्रलाई वदनाम गर्ने गरी उक्त समाचार तयार पारिएको छ। यस्तो आत्मपरक समाचारले सम्मानीत सर्वोच्च अदालत लगायत नेपालको न्याय प्रशासनको प्रतिष्ठा विश्वव्यापी रूपमा धुमिल गर्ने कार्य भएको छ। उल्लिखित पत्रिकामा नाम उल्लेख गरिएका सर्वोच्च अदालतका माननीय न्यायाधीशहरूसँग उपरोक्त सिडीको बारेमा कुनै प्रतिक्रिया नलिई निजहरूको नाम समेत उल्लेख गरी माननीय न्यायाधीशहरूको चरित्र समेत हनन् हुने गरी प्रकाशन गरिएको समाचारले सम्मानीत सर्वोच्च अदालतको मानहानि गरेको छ। त्यसैगरी उल्लिखित समाचारमा तत्कालीन प्रधान न्यायाधीश श्री दिलीपकुमार पौडेललाई आरोप लगाइएको छ। तर प्रधान न्यायाधीशमा नियुक्त हुनुपूर्व कै घटनामा कुनै प्रकारको संलग्नता नै नभएको निर्दोष सम्माननीय प्रधान न्यायाधीशज्यूलाई मनगढन्ते कथा रचना गरी “सो मुद्दा भन्ना को वेञ्चमा पार्ने काम स्वाभाविक रूपमा प्रधान न्यायाधीश दिलीप कुमार पौडेलले नै गरेका थिए” जस्ता ठहरयुक्त अभिव्यक्ति राखी पत्रिकाको मुख्य पृष्ठमा स.प्र.न्या. ज्यूको गम्भीर मुद्राको फोटो राखी विना सबूद प्रमाण सर्वोच्च अदालतमा घूस शीर्षक राखी समाचार प्रकाशन गर्ने कार्य स्वतन्त्र न्यायपालिका र निर्दोष प्रधान न्यायाधीशको चरित्र हत्या गर्ने उद्देश्यले तयार पारिएको हुँदा विपक्षीहरूको उपरोक्त कार्य दण्डनीय भएकोले निजहरूलाई सर्वोच्च अदालत ऐन, २०४८ को दफा ७ बमोजिम हदैसम्म सजाय गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदन पत्र ।

यसमा यस अदालतका माननीय न्यायाधीश श्री तपवहादुर मगरको संयोजकत्वमा हालै मात्र समिति गठन भैरहेको अवस्था जानकारीमा रहेकोले सो समिति गठन सम्बन्धमा भएको निर्णय कागजातहरू पेसीको दिन इजलाससमक्ष लिई आउने व्यवस्था गर्न सर्वोच्च अदालत प्रशासन शाखामा लेखी नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६३१२१९ को आदेश ।

यसमा प्रस्तुत मुद्दा विविध फौजदारी दायरीमा दर्ता गरी निवेदकको मागबमोजिम अदालतको अपहेलनामा किन कारवाही हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाको म्याद बाहेक तीन दिनभित्र आफैँ वा आफ्नो प्रतिनिधिमार्फत् लिखित जवाफ साथ उपस्थित हुनु भनी विपक्षी हरूको नाममा म्याद पठाई उपस्थित भएपछि वा म्याद नाघेपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६३।१२।१५ को आदेश ।

हिमाल खबर पत्रिका र यससँग सम्बन्धित हामी सबै उदार प्रजातन्त्र र कानूनी राज्यप्रति प्रतिवद्ध भएकोले नेपालको न्यायापालिकाको सम्मान र प्रतिष्ठामा प्रतिकूल असर पर्ने काम हामीबाट भएको छैन र हुन सक्ने पनि होइन । न्यायपालिकाको प्रतिष्ठा, गरिमा र सम्मान प्रति हामी अत्यन्त सजग छौं । यसलाई अक्षुण्ण राख्नु पर्छ भन्ने तर्फ क्रियाशील रहेका छौं । हामीले सम्मानीत सर्वोच्च अदालतलाई बदनाम गराउनु पर्ने अवस्था र स्थिति छैन । यसो गर्न हामी कदापि चाहँदैनौं । हामीबाट अदालतको अपहेलना गर्ने कार्य नभएको हुँदा विपक्षीको निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षीहरूको तर्फबाट प्रस्तुत लिखित जवाफ ।

यसमा विपक्षी हिमाल मिडिया प्रा.लि. द्वारा प्रकाशित वर्ष १६, अङ्क २३, पूर्णाङ्क १९१ चैत्र १-१५, २०६३ को हिमाल खबर पत्रिकामा प्रकाशित सामग्रीका विषयमा छानवीन गर्न यस अदालतका माननीय न्यायाधीश श्री तपबहादुर मगरको अध्यक्षतामा गठित तीन सदस्यीय आयोगबाट सो विषयमा छानवीन गरी दिएको प्रतिवेदन इजलाससमक्ष देखाई फिर्ता लैजाने गरी पेसीको दिन भिकाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६३।०८।१८ को आदेश ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदक तर्फबाट उपस्थित निवेदक विद्वान अधिवक्ता श्री अरुणकुमार ज्ञवालीले हिमाल खबरपत्रिकाको २०६३ सालको १-१५ चैत्रको अङ्कको पृ.३० तथा पृ. ३१ मा उल्लिखित शब्दहरूले स्पष्ट रूपमा प्रधान न्यायाधीश तथा समग्र न्यायपालिकाको गरिमा र मर्यादामा आँच पुऱ्याउने

काम भएको छ । उल्लिखित पत्रिकामा छापिएको समाचारको सत्यता परीक्षण गरिएको छैन । तत्कालीन प्रधान न्यायाधीश श्री दिलीपकुमार पौडेल प्रधान न्यायाधीशको पदमा नियुक्त नहुँदैको अवस्थामा घटेको घटनामा प्रधान न्यायाधीशको हैसियतले निजको संलग्नता रहेको छ भनी भुट्टो समाचार प्रकाशित भएको तथ्यबाट विपक्षीहरूले अदालतको अपहेलना गरेको तथ्य स्वतः प्रमाणित भएकोले विपक्षीहरूलाई अदालतको अपहेलनामा सजाय गरिपाउँ भनी तथा विपक्षी तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू श्री शिवप्रसाद रिजाल र श्री रत्नकुमार खरेलले अदालतमा बढेको विकृति विसंगतिलाई रोक्ने तथा दोषीलाई कारवाही गराउने उद्देश्यले मात्र सो समाचार प्रकाशित भएको हो । प्रकाशित समाचार अदालतको अपमान गर्ने कार्य तर्फ लक्षित नभई केवल अदालतका कर्मचारीको व्यवहारप्रति लक्षित छ । हिमाल खबरपत्रिकामा समाचार प्रकाशन भएपश्चात सो विषयलाई सम्बोधन गर्न सम्मानीत सर्वोच्च अदालतले पहल गरी छानविन समिति गठन गरी सोमा दोषी पाईएका कर्मचारीलाई सजाय समेत गरेको अवस्था छ । सो छानविन समितिको गठन एवं कर्मचारीलाई गरिएको कारवाहीले अदालतले पनि घटनालाई स्वीकार गरेको अवस्था छ । समाचारमा तत्कालीन अदालतमा बहाल रहनु भएको सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री दिलीपकुमार पौडेलको उल्लेखन् सम्बन्धमा हिमाल खबर पत्रिकाले गल्ती भएको महसूस गरी तत् पश्चातको अङ्कमा भूल सुधार गरेको अवस्था पनि सम्मानीत इजलासलाई अनुरोध गर्दै हिमाल खबरपत्रिकामा प्रकाशित समाचारले अदालतको मर्यादा, गरिमाको सम्मान गर्ने उद्देश्य राखेको तथा विपक्षीहरू समेत सदैव अदालतको मर्यादा एवं सम्मान गर्ने विषय प्रति सदैव गम्भीर एवं सकारात्मक रहेको हुँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी वहस जिकीर प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विद्वान अधिवक्ताहरूको वहस जिकीर एवं मिसिल संलग्न कागजातहरू अध्ययन गर्दा हिमाल खबर पत्रिकाको वर्ष १६, अङ्क २३, पूर्णाङ्क १९१, चैत्र १-१५, २०६३ को आवरण पृष्ठमा सर्वोच्च अदालतमा

घूस शीर्षक राखी सोमा तत्कालीन अवस्थामा वहाल नरहनु भएका सम्माननीय प्रधान न्यायाधीशलाई समेत मुछ्ने प्रयास गरी समाचारको सत्य तथ्य परीक्षण नगरी न्यायालय जस्तो संवेदनशील निकायको बारेमा समाचार तयार गर्दा विचार नपुन्याई समाचार प्रकाशन गरेको कार्यले सर्वोच्च अदालतलगायत नेपालको न्याय प्रशासनको प्रतिष्ठा विश्वव्यापी रूपमा धुमिल गर्ने कार्य भई न्यायालय तथा न्यायाधीशको चरित्र हत्या भएकाले विपक्षीहरूको उपरोक्त कार्य दण्डनीय हुदा विपक्षीहरूलाई सर्वोच्च अदालत ऐन, २०४८ को दफा ७ बमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने समेतको मुख्य निवेदन माग दावी भएकोमा न्यायपालिकाको प्रतिष्ठा, गरिमा र सम्मानप्रति हामी अत्यन्त सजग छौं । यसलाई अक्षुण्ण राख्नु पर्छ भन्ने तर्फ क्रियाशील रहेकाले हामीबाट अदालतको अपहेलना गर्ने कार्य भएको नहुँदा निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको लिखित जवाफ रहेको प्रस्तुत मुद्दा यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको पाइयो ।

यसमा निवेदन मागबमोजिम प्रकाशित समाचारले यस अदालतलगायत समग्र न्यायपालिकाको अपहेलना गरेको छ, छैन ? निवेदन माग दावीबमोजिम विपक्षीहरूलाई अदालतको अपहेलनामा सजाय हुनुपर्ने हो, होइन ? भन्ने विषयमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखिन आउँछ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, निवेदन साथ संलग्न हिमाल खबर पत्रिकाको २०६३, चैत्र १-१५ अङ्कको पृष्ठ ३०-३४ मा प्रकाशित समाचारका सम्बन्धमा नै सर्वप्रथम अध्ययन गर्नुपर्ने देखिन आउँछ । सो तर्फ हेर्दा उल्लिखित समाचारको शीर्षकको रूपमा “सर्वोच्च अदालतमा घूस” भनी उल्लेख गर्दै सो अन्तर्गतको समाचारको विषयवस्तुमा मुद्दाका एक पक्ष राजेश शाक्य र अदालतको अधिकृत कर्मचारी बाबुराम दाहालबीच टेलिफोनमा भएको वार्तालापलाई आधार बनाई सोही वार्तालापको विश्लेषण गर्दै समाचार प्रकाशित गरिएको देखिन आउँछ । उक्त पत्रिकाको पृष्ठ ३० को तेस्रो कोलममा अन्य कुराको अतिरिक्त “मिसिलमा २७ असार २०६३ मा न्यायाधीश परमानन्द भाको एकल इजलासले चलन चलाई दिनुपर्ने काम

हाललाई स्थगित राख्नु भनेर अन्तरिम आदेश दिएको देखिन्छ । सो मुद्दा भाको वेञ्चमा पार्ने काम स्वाभाविक रूपमा प्रधान न्यायाधीश दिलीपकुमार पौडेलले नै गरेका थिए ।समग्रमा, प्रस्तुत विवादमा परिस्थितिजन्य प्रमाणहरूबाट प्रधान न्यायाधीश दिलीप कुमार पौडेल पनि तानिएका छन्” भन्ने उल्लेख गर्दै पृष्ठ ३१ को दोस्रो कोलममा अन्य कुराहरूको अतिरिक्त “तर सो सिडी सार्वजनिक भएको अवस्थामा आफ्नो संलग्नता र सिंगो न्यायपालिकाको गरिमामाथि प्रश्न उठ्न सक्ने भएको कारण प्रधान न्यायाधीश पौडेल यो मामिला गुपचुप गर्न खोजी रहेका हुन सक्छन्” भन्ने समेत व्यहोराको समाचार प्रकाशित भएको देखिन्छ । तर तत्कालीन प्रधान न्यायाधीशको सम्बन्धमा प्रकाशित समाचारको सन्दर्भमा भने हिमाल खबर पत्रिकाकै लगतै प्रकाशित २०६३, चैत्र १६-३० को अङ्कको पृष्ठ ६ को दोश्रो कोलममा “स्पष्टीकरण” शीर्षक अन्तर्गत “२७ असार २०६२ मा न्यायाधीश परमानन्द भाको एकल इजलासले चलन चलाई दिनुपर्ने काम हाललाई स्थगित राख्नु भनेर अन्तरिम आदेश दिएको देखिन्छ, भन्ने बाक्यांश पछि भूलबस सो मुद्दा भाको वेञ्चमा पार्ने काम स्वाभाविक रूपमा प्रधान न्यायाधीश दिलीपकुमार पौडेलले गरेका थिए भन्ने बाक्यांश उल्लेख हुन पुगेकोमा हामीलाई खेद छ । यो स्पष्टीकरण मार्फत हामी यो गल्ती सच्चाउन चाहन्छौं” भन्ने उल्लेख गरी विपक्षीहरूले आफूहरूद्वारा प्रकाशित एवं सम्पादित समाचार पूर्णरूपमा विश्वासिलो एवं भरपर्दो नरहेको भनी स्वीकार गर्दै यस्तो समाचार प्रकाशित हुन पुगेकोमा गल्ती महसुस गरेको भन्ने स्पष्टरूपमा देखिन आउँछ ।

३. माथि उल्लिखित प्रधान न्यायाधीशको सम्बन्धमा प्रकाशित समाचार बाहेक अन्य समाचारको सम्बन्धमा भने सो समाचारको विश्वसनीयताका सम्बन्धमा अध्ययन एवं विश्लेषण गरी सत्य तथ्य पत्ता लगाउने उद्देश्यले सर्वोच्च अदालतबाट समेत पहल गरिएको देखिन आउँछ । यस सम्बन्धमा न्यायपालिकाको जनआस्था संरक्षण एवं अभिवृद्धि सुभाब समिति, २०६४ गठन गरिएको पाइन्छ । सो समितिको गठनको उद्देश्य तत्कालीन अवस्थामा पत्र पत्रिका एवं विभिन्न आम सञ्चार माध्यमबाट अदालत,

यसमा कार्यरत न्यायाधीश एवं कर्मचारी र न्याय सम्पादन प्रक्रिया समेतका बारेमा प्रकाशित र प्रशारित समाचारहरूबाट न्यायपालिकाको मर्यादा, आस्था र गरिमामा प्रत्यक्ष/अप्रत्यक्ष रूपमा असर पर्न आएको महसूस गरी यस्तो क्रियाकलापमा संलग्न जुनसुकै व्यक्ति कर्मचारी वा सरोकारवालाहरूलाई बुझी कोही कसैबाट गल्ती भएको भए दोषीलाई कानूनबमोजिमको सजाय गर्न उपयुक्त सुझाव दिन र न्यायालयको स्वच्छ छवि र न्यायपालिकाप्रतिको भरोसालाई जोगाई राख्न न्यायपालिकाको समग्र कामकारवाहीमा संस्थागत सुधारको लागि उपयुक्त सुझाव दिने भनी सो समितिलाई अधिकार क्षेत्र प्रदान गरेको देखिन्छ। सोअनुरूप समितिले विपक्षीबाट प्रकाशित समाचार लगायत अन्य सञ्चारका माध्यमबाट प्रकाशित समाचारहरूका समेत सम्बन्धमा अनुसन्धान एवं छानवीन गरी सोको प्रतिवेदन सम्माननीय प्रधान न्यायाधीशमार्फत् सर्वोच्च अदालतको पूर्ण बैठक समक्ष पेश गरेको अवस्था देखिन्छ। सो प्रतिवेदनले विपक्षीद्वारा प्रकाशित समाचारका सम्बन्धमा जाँचबुझ गर्दा केही कर्मचारीहरूको अनियमित कामकारवाहीमा संलग्नता रहेको ठहर गर्दै उनीहरूलाई विभागीय कारवाहीको सिफारिश गरेकोमा सोअनुरूप यस अदालत मातहतका केही कर्मचारीहरूलाई विभागीय कारवाही समेत भएको पाइन्छ। यस सन्दर्भबाट हेर्दा विपक्षीबाट प्रकाशित समाचारको सबै अंश पूर्णरूपमा असत्य रहेको भन्ने पनि देखिन आएन। तर यस सम्बन्धमा उल्लिखित समाचार प्रकाशित गर्दा विपक्षीहरूको आशय अदालतको अपहेलना गर्ने थियो थिएन भनी अध्ययन एवं विश्लेषण गर्नु भने बाञ्छनिय देखिन आउँछ।

४. सो सम्बन्धमा हेर्दा उल्लिखित समाचार प्रकाशित गर्ने कारण सम्बन्धमा विपक्षीहरूको लिखित जवाफ अध्ययन गरी हेर्दा सो लिखित जवाफमा विपक्षीहरूले आफूहरूले सदैव न्यायपालिकाको उच्च प्रतिष्ठा, गरिमालाई सम्मान गरी आएका छौं र भविष्यमा पनि न्यायपालिकाको उच्च सम्मान र गरिमा र मर्यादालाई कायम राख्न कटिबद्ध रहने छौं भन्ने व्यहोरा उल्लेख गर्दै प्रकाशित समाचारबाट अदालतको ख्याति, प्रतिष्ठा वा सम्मान गिराउने नभई समसामयिक

कुनै पनि विषय वा सन्दर्भमा वास्तविक र यथार्थ के हो भनी छुट्याउन सकियोस् भन्ने आफूहरूको मनसाय रहेको भन्ने उल्लेख गर्दै प्राप्त विवरणलाई जस्ताको जस्तै प्रकाशन गर्दा सर्वोच्च अदालत तथा न्यायपालिकाप्रति जनआस्थामा प्रतिकूल प्रभाव पर्ने लगायत कुनै पनि अपहेलनात्मक कार्य भएको वा त्यसको प्रभाव कसैमा पर्न सक्ने अवस्था रहेको छैन। आफूहरूको सर्वोच्च अदालतलाई बद्नाम गराउनु पर्ने अवस्था पनि नरहेको र यसो गर्न कदापि चाहदैनौं, हाम्रो अदालतको अपहेलना गर्ने आशय रहेको छैन भन्ने समेतको व्यहोरा उल्लेख भएको देखिन आउँछ।

५. विपक्षीहरूको उल्लिखित लिखित जवाफ तथा अदालतको अपहेलना सम्बन्धमा हालसम्म छुट्टै ऐनको निर्माण भै नसकेको अवस्थामा के कस्तो कार्यले अदालतको अपहेलना हुन्छ भन्ने विषयको निकर्वाल विवादको विषयवस्तु र परिस्थितिअनुसार अदालत स्वयंले गर्नुपर्ने अवस्था रहेको छ। यसका लागि अदालतको अपहेलना सम्बन्धमा गरिएका परिभाषा तथा यस सम्बन्धमा यस अदालतबाट प्रतिपादित नजीर सिद्धान्तहरू समेतको अध्ययन एवं विश्लेषण गर्नु पनि बाञ्छनिय देखिन आउँछ। सामान्यतया: अदालतको अपहेलना भन्नाले अदालतको आदेश वा फैसलाको अवज्ञा र अनादर गर्नु, यसको कार्यमा अवाञ्छित कार्यद्वारा अवरोध पुऱ्याउनु, प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रूपमा अदालतलाई असभ्य शब्दद्वारा सम्बोधन गर्नु एवं अदालतको जनआस्थामा आँच आउने कार्य गर्नुलाई बुझाउँछ। अभ्र वृहद अर्थमा भन्नुपर्दा कानूनबमोजिम अदालतबाट न्याय सम्पादन गर्ने वा न्यायको माग गर्ने वा त्यसमा कानूनबमोजिम सहयोग वा सक्रिय रहने कार्यमा बाधा अवरोध वा अनुचित प्रभाव पार्ने वा अदालत वा न्यायाधीशको सम्मान वा मर्यादा वा प्रतिष्ठामा आघात पुऱ्याउने जस्ता जुनसुकै कार्यलाई अदालतको अपहेलना हुने कार्य वा आचरण भन्न सकिन्छ। जनसाधारणमा अदालत वा त्यसबाट हुने न्याय प्रशासनको कार्यप्रति अविश्वास वा अनास्था हुने कुनै कार्य गर्नु वा अदालतको सम्मान, मर्यादा वा प्रतिष्ठामा आघात पुग्ने कार्य गर्नु अपहेलनाजनक कार्य हुन्छ। यसै सन्दर्भमा कानूनी शब्दकोषमा समेत

के कस्तो कार्य गरेमा अदालतको अपहेलना हुन्छ भनी परिभाषित गरिएको समेत पाइन्छ। जसअनुरूप हेर्दा P.RAMANATHA AIYER को The LAW LEXICON (The Encyclopaedic Law Dictionary) मा "Contempt of Court is disobedience to the Court, by acting in opposition to the authority. Justice and dignity there of. It signifies a wilful disregard or disobedience of the courts's order. It also signifies such conduct as tends to bring the authority of the court and the administration of the Law into disrepute" भनी अदालतको अपहेलनाको परिभाषा गरेको पाइन्छ। (General Editor Justice Y.V. Chandrachud, Second Edition (Reprint), 2004, Wadhwa & Company Nagpur, India, P . 399) त्यसैगरी अदालतको अपहेलनाको परिभाषा सम्बन्धमा नै नेपाली कानूनवेत्ता श्री टोपवहादुर सिंहको कानूनी शब्दकोष अध्ययन गर्दा अधिकार नभएको व्यक्ति वा पक्षबाट अदालतको कारवाहीमा हस्तक्षेप गर्नु, अदालतको अनुशासन पालना नगर्नु, न्यायाधीश, जुरी वा अधिकारप्राप्त व्यक्ति वा पक्ष वा वकीललाई असम्मानपूर्ण भाषा प्रयोग गर्नु.....इत्यादि पर्दछन्" भनी उल्लेख भएको पाइन्छ (प्रकाशक पाठ्यक्रम विकास केन्द्र, त्रिभुवन विश्वविद्यालय, सन् १९८१, पृष्ठ १०)। यसैगरी अदालतको अपहेलना के हो र यसको परीक्षण कसरी गरिन्छ भन्ने सम्बन्धमा यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त हेर्दा "कुनै कार्य अपहेलनाजनक छ वा छैन भन्ने कुराको निरोपण वस्तुनिष्ठ रूपमा गरिन्छ। कुनै लेख वा अभिव्यक्ति वा कार्य अपहेलनाजनक छ वा छैन भन्ने सम्बन्धमा सामान्य व्यक्तिको समझ (Man of General Prudence) ले निकाल्न सक्ने निष्कर्ष नै अपहेलनासम्बन्धी कार्यको परीक्षणको आधार बन्दछ" भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ (नेकाप २०४९, अङ्क ८, नि.नं. ४६०४)। उल्लिखित परिभाषा एवं सिद्धान्तका अतिरिक्त यस अदालतबाट अदालतको अपहेलना सम्बन्धी अर्को मुद्दामा अदालतको अपहेलना भएको मान्नु पर्ने केही मापदण्डहरू समेत निर्धारण

गरिएको पाइन्छ। जसअनुरूप देहायका कामहरूलाई अदालतको अपहेलना मान्नु पर्छ भनिएको छ:

- (१) अदालतको निर्णय वा आदेशको जानाजान (Willful) अवज्ञा गर्ने कार्य।
- (२) अदालत समक्ष गरेको प्रतिज्ञाको जानाजान (Willful) भंग वा अवज्ञा गर्ने कार्य।
- (३) बोलेर, लेखेर वा अन्य कुनै प्रकाशनद्वारा अदालतप्रति भ्रामक हल्ला फिजाई अनास्था पैदा गरी काण्ड मच्चाउनु अर्थात् (Scandalize) गर्ने कार्य।
- (४) बोलेर वा लेखेर वा अन्य कुनै प्रकाशन वा कार्यद्वारा अदालती कारवाहीमा हस्तक्षेप गर्ने कार्य।
- (५) बोलेर वा लेखेर वा अन्य प्रकाशन वा कामद्वारा अदालती कारवाहीमा हस्तक्षेप गर्ने वा न्याय प्रशासनमा अवरोध गर्ने कार्य।
- (६) अदालतमा विचाराधीन मुद्दामा टिप्पणी गरी स्वतन्त्र र निष्पक्ष न्याय सम्पादनमा हस्तक्षेप हुने काम गर्ने
- (७) मुद्दाका पक्षहरू, मुद्दाका साक्षीहरू तथा अदालतका कर्मचारीलाई बाधा विरोध गर्ने कार्य।
- (८) अदालतलाई विवादमा ल्याउने जुनसुकै कार्य, उल्लिखित कार्यहरू लगायत अन्य विभिन्न कार्यले पनि अदालतको अपहेलना हुनसक्छ भनी सोही सिद्धान्तमा उल्लेख भएको पाइन्छ (नेकाप २०६४, नि.नं. ७८३९)।

६. उल्लिखित परिभाषा एवं यस अदालतबाट प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्त तथा विपक्षीबाट प्रस्तुत लिखित जवाफको सन्दर्भ समेतबाट विवेचना गर्दा माथि उल्लेख भएअनुरूप विपक्षीहरूले न्यायपालिकाको प्रतिष्ठा, गरिमा र सम्मान प्रति हामी अत्यन्त सजग छौं। यसलाई अक्षुण्ण राख्नु पर्छ भन्नेतर्फ हामी सदैव क्रियाशील रहेका छौं भनी उल्लेख गरेको तथा विपक्षीहरूद्वारा प्रकाशित समाचारका सम्बन्धमा यस अदालतबाट समिति गठन भई सो समितिले प्रकाशित

समाचारका सम्बन्धमा छानवीन गरी सो समाचारअनुरूपको घटनामा दोषी ठहरिएका केही कर्मचारीलाई कारवाहीको सिफारिश गरी सोअनुरूप केही कर्मचारीलाई कारवाही समेत भैसकेको अवस्था देखिन्छ । यसको अलावा तत्कालीन प्रधान न्यायाधीशको सन्दर्भमा प्रकाशित लेखको विषयमा विपक्षीहरूले गल्ती भएको महसूस गरी त्यस्तो समाचार प्रकाशित भएकोमा खेद प्रकट गर्दै पछिल्लो अङ्कको हिमाल खबर पत्रिकामा स्पष्टिकरण मार्फत् गल्ती सच्याएको विषय समेतको प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यगत अवस्थामा रोहमा दृष्टिगत गर्दा विपक्षीहरूको कार्यले प्रधान न्यायाधीश, सर्वोच्च अदालत लगायत समग्र न्यायपालिकाप्रति अपहेलनाजन्य कार्य नै भएको भन्ने अवस्था देखिन नआएकोले विपक्षीहरूबाट प्रकाशित लेख सामग्रीले यस अदालतको अपहेलनाजन्य कार्य भएको भनी निष्कर्षमा पुग्न न्यायोचित देखिन आउदैन । तसर्थ, विपक्षीहरूलाई सर्वोच्च अदालत ऐन, २०४८ को दफा ७ बमोजिम यस अदालतको अपहेलनामा कारवाही गरिपाउँ भन्ने निवदेन दावी पुग्न सक्ने अवस्था देखिन आएन ।

७. जहाँसम्म माथि उल्लेख भएअनुरूप तत्कालीन प्रधान न्यायाधीश दिलीपकुमार पौडेलको सम्बन्धमा लाञ्छना लगाई प्रकाशित गरिएको समाचारलाई पछिल्लो अङ्कको हिमाल खबरपत्रिका मार्फत् खेद प्रकट गरी गल्ती सच्याईएको प्रसंगको विषय छ सो विषयका सम्बन्धमा भने थप विश्लेषण गरी यस इजलासले अभिव्यक्त रूपमा केही मार्गदर्शन सहितको राय निष्कर्ष दिनु वाञ्छनीय हुन आएको छ । पाठकहरूबीच निरन्तररूपमा विश्वास आर्जन गर्दै आएको पत्रिकाले प्रकाशन गर्ने समाचारहरूको सत्यता एवं विश्वासनीयताका सम्बन्धमा सदैव चनाखो रहनु अनिवार्य आवश्यकता हुन जान्छ । प्रतिष्ठित सञ्चार माध्यमबाट प्रकाशित समाचार अपुष्ट एवं गलत तथ्यमा आधारित भएमा त्यसले समाजमा पार्ने नकारात्मक असरको मात्रा तुलनात्मक रूपमा वढी गम्भीर प्रकृतिको हुन जाने अवस्थातर्फ सम्बन्धित सबैको ध्यान जानु जरुरी हुन्छ । उल्लिखित सन्दर्भबाट हेर्दा विपक्षीहरूद्वारा प्रकाशित हिमाल खबर पत्रिकाको २०६३, चैत्र १-१५ को अङ्कमा प्रकाशित समाचारअनुरूप

भएका कामकारवाहीहरू २०६२ असार २७ गते भन्दा अगाडि नै घटेका भन्ने देखिन्छन् । तर सो समाचारमा उल्लेख भएअनुसार सो समयमा नेपालको प्रधान न्यायाधीशको पदमा दिलीपकुमार पौडेल नियुक्त हुनु भएको अवस्था भने देखिन आउदैन । यसै सम्बन्धमा नेपाल राजपत्रमा २०६२।४।१५ मा प्रकाशित सूचनाअनुसार तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ बमोजिम नेपालको प्रधान न्यायाधीश पदमा सोही मितिदेखि नै श्री दिलीपकुमार पौडेल नियुक्त हुनु भएको भन्ने स्पष्टरूपबाट देखिन आउँछ । यस्तो पारदर्शी सूचना एवं तथ्यलाई जानकारीमा लिनु सबै नागरिकको दायित्व रहेको भएता पनि पत्रकार लगायतका सचेत एवं बौद्धिक वर्गका लागि भने सो दायित्व थप गम्भीर प्रकृतिको हुन जान्छ । यस्तो पारदर्शी तथ्यप्रति दृष्टिगत नगरी तत्कालीन प्रधान न्यायाधीशका सम्बन्धमा गलत तथ्यमा आधारित भई समाचार प्रकाशन गर्दा त्यसले समाचार प्रकाशन भएको मितिदेखि नै न्यायपालिका, समाज, जनता तथा स्वयं व्यक्तिमा समेत नकारात्मक असर पर्ने तथ्यमा विपक्षीहरूले ध्यान पुऱ्याउन सकेको अवस्था भने देखिन आउदैन । केवल औपचारिकता निर्वाह गर्ने क्रममा पछिल्लो अङ्कमा प्रकाशित समाचार गलत रहेको भनी खेद व्यक्त गर्दैमा पहिले प्रकाशित समाचारले पारेको क्षतिलाई पर्याप्त मात्रामा सम्बोधन गर्न सक्ने अवस्था रहँदैन । शुरुमै समाचार प्रकाशन गर्दा नै त्यसको आधिकारिता र विश्वसनीयता प्रति सजग रहनु अत्यन्त जरुरी हुन्छ । तसर्थ यस्तो घटना नदोहोरिने तर्फ समस्त सञ्चार जगतले दृष्टि पुऱ्याउनु आवश्यक देखिन आउँछ ।

८. वस्तुतः अदालतको स्वतन्त्रता र मर्यादा तथा प्रेसको स्वतन्त्रता तथा अक्षुण्ण रहनु पर्ने तथ्यमा दुईमत छैन । दुवै स्वतन्त्रताको समान एवं निर्वाधरूपमा उपभोग हुन गएमा मात्र लोकतन्त्रको स्वस्थ विकास हुन जान्छ । एउटा स्वतन्त्रताको उपभोग गर्ने नाममा अर्काको स्वतन्त्रता र सम्मानमा आँच आउने अवस्था सिर्जना नहुने तर्फ पनि सम्बन्धित सबै पक्ष सजग एवं सचेत रहनु अत्यावश्यक हुन जान्छ । प्रेस स्वतन्त्रताको उपयोग गर्दै जुनसुकै आम सञ्चारका माध्यमले सत्यतथ्यमा आधारित भई अदालतको स्वस्थ आलोचना

गर्न सक्छन् । यस्तो स्वस्थ आलोचनाले अदालतलाई समेत आफ्ना कमी कमजोरी सुधार गर्ने अवसर प्राप्त हुन सक्दछ । यो आम मान्यताको रूपमा विकसित भइसकेको अवधारणा हो । यसै सन्दर्भमा पत्रकारिताको पेशागत उच्चतम आचरण कायम राखी स्वस्थ, स्वतन्त्र र उत्तरदायी पत्रकारिताको विकास तथा सम्बर्द्धनको लागि प्रेस काउन्सिलको स्थापना र व्यवस्था गर्नु वाञ्छनीय भएको महशुस गरी प्रेस काउन्सिल ऐन, २०४८ को निर्माण समेत भएको देखिन्छ । सोही ऐनको आधारमा सरोकारवालाहरूको समेत सहमतिमा प्रेस काउन्सिलद्वारा पत्रकार आचार संहिता-२०६० (संशोधित तथा परिमार्जित-२०६४) निर्माण भई लागू भएको अवस्था पनि देखिन आउछ । सो आचारसंहिताको उद्देश्य र अपेक्षा अध्ययन गर्दा यसले अन्य कुराहरूको अतिरिक्त स्वतन्त्र प्रेस, सञ्चार माध्यमहरू स्वभावतः समाजप्रति जवाफदेही हुनुपर्ने, पहुँच र प्रभाव बढाउँदा प्रेस र सञ्चार माध्यमहरूको समाजप्रतिको दायित्व र जिम्मेवारी पनि बढन जाने, त्यसरी थपिएको दायित्व र जिम्मेवारी वहन गर्न पत्रकार र सञ्चार माध्यमहरू तत्पर मात्र नभई सक्षम पनि हुनु जरुरी हुन्छ भनी प्रेस एवं सञ्चार माध्यमको उद्देश्य र यसका अपेक्षाहरू राखिएको पाइन्छ । यसका साथै उल्लिखित आचार संहितामा उल्लिखित बुँदाहरू सबै पत्रकार, सञ्चार संस्थाहरूले सधैं हेक्का राख्नुपर्ने आधारभूत साभा सिद्धान्त पनि हुन भनि उल्लेख गरिएको देखिन्छ । सो आचार संहिताको दफा ३(१) मा प्रेस स्वतन्त्रताको संरक्षण र सम्बर्द्धन अन्तर्गत विचार र अभिव्यक्ति स्वतन्त्रता नागरिकहरूको आधारभूत अधिकार भएकाले यसको संरक्षण र सम्बर्द्धनका निम्ति सदैव दृढ, सजग र सतर्क रहनुपर्दछ भनी व्यवस्था गरिएको पाइन्छ । यसैगरी दफा ३(४) मा रहेको सत्य तथ्य सूचनाको सम्प्रेषण शीर्षक अन्तर्गत पत्रकार-सञ्चारमाध्यमले स्रोत र आधार उल्लेख गरी सत्यतथ्य, वस्तुनिष्ठ एवं सन्तुलित सूचना सम्प्रेषण गर्नुपर्दछ भनी उल्लेख गर्दै दफा ३(७) मा उच्च व्यावसायिक अभ्यास शीर्षक अन्तर्गत पत्रकारिताका आधारभूत मान्यता र सिद्धान्तप्रति प्रतिबद्ध रही जवाफदेही एवं उत्तरदायित्व तथा विश्वसनीयताको निर्वाह गर्न निष्ठापूर्वक उच्च व्यावसायिक अभ्यास

गर्नुपर्दछ भनी उल्लेख भएको देखिन्छ । यसैगरी दफा ३(९) मा गल्ती सच्याउने तत्परता शीर्षक अन्तर्गत प्रकाशन तथा प्रसारणका क्रममा भएका त्रुटि एवं गल्तीको जानकारी हुनासाथ यथाशीघ्र त्यस्तो गल्ती एवं त्रुटि सच्याउने तथा सप्रमाण खण्डन वा प्रतिक्रिया आएमा प्रस्ट भाषामा उचित स्थान दिई प्रकाशन प्रसारण गर्नु पत्रकार तथा सञ्चारमाध्यमको कर्तव्य हुनेछ भनी उल्लेख गरिएको पाइन्छ ।

९. उल्लिखित मान्यता, सिद्धान्त तथा पत्रकार आचार संहिता समेतको दृष्टिकोणबाट हेर्दा प्रेसले आफ्नो स्वतन्त्रताको उपभोग गर्दा अदालतको मर्यादामा आँच नआउने तर्फ पनि सदैव सतर्क रहनु पर्दछ भन्ने मान्यतालाई आत्मसात गरेको पाइन्छ । यस्तो मान्यतालाई ग्रहण गर्ने हो भने कुनै पनि अतिरञ्जनापूर्ण समाचारहरूले छूट नपाउने, यसका लागि प्रेस तथा पत्रकारहरू कारवाहीको भागिदार बन्ने अवश्यभावी हुन जान्छ । यस्ता कार्य रोकौं दोषीलाई कारवाही गर्नु अदालतको समेत परम कर्तव्य नै हुन जान्छ । यस्ता अपहेलनाजन्य प्रकाशनलाई अदालतले दण्डनीय घोषणा गर्नु पर्दछ अन्यथा दण्डहीनता एवं अराजकताको अवस्था पनि आउन सक्ने कुरामा दुईमत छैन । सञ्चार जगतलाई प्राप्त प्रेस स्वतन्त्रताको उपभोग गर्दा प्रेस स्वतन्त्रताले ग्रहण गरेको सीमाभित्र रही गर्नु पर्दछ भनी विश्वका प्रायः सबै लोकतान्त्रिक देशहरूमा प्रेस स्वतन्त्रता प्रदान गरिएको भएतापनि यो स्वतन्त्रतालाई अनियन्त्रित वा बन्देजरीत अवस्थामा भने छाडिएको पाइदैन । यस्तो प्रेस स्वतन्त्रताले न्यायपालिकाको पनि स्वतन्त्रताको सम्मान एवं रक्षा गर्नुपर्ने कुरामा सम्पूर्ण सञ्चार जगतलाई निर्देशित पनि गरेको हुँदा प्रकाशित समाचारले न्यायपालिका प्रतिको जनआस्थामा प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रूपमा आघात पुऱ्याएमा कुनै पनि सञ्चार माध्यमले प्रेस स्वतन्त्रताको आड् लिई उन्मुक्ति पाउन सक्ने हुँदैन ।

१०. माथि गरिएको विवेचना अनुरूप संविधानप्रदत्त पूर्ण प्रेस स्वतन्त्रताको उपभोगका लागि प्रेसले आफूलाई तोकिएको सीमाभित्र रही समाचार सम्प्रेषण गर्नु अपरिहार्य देखिन आउँछ । यस सन्दर्भबाट हेर्दा प्रस्तुत मुद्दामा पनि विपक्षीहरूले हिमाल खबर पत्रिकाको २०६३, चैत्र १-१५ को अङ्कको पृष्ठ ३०-३४ मा प्रकाशित सर्वोच्च अदालतमा घुस

शीर्षक समाचारमा तत्कालीन प्रधान न्यायाधीश श्री दिलीपकुमार पौडेलको हकमा गलत तथ्यमा आधारित अपुष्ट समाचार नछापियोस भन्नेतर्फ सदैव संवेदनशील एवं सजग रहनु पर्ने भएकोमा सो तथ्यलाई नजरअन्दाज गरी प्रधान न्यायाधीशको सम्बन्धमा गलत तथ्यमा आधारित भई समाचार प्रकाशन भएको तथ्य स्थापित भएको विपक्षीहरूद्वारा पनि स्वीकार गरी सोभन्दा पछिल्लो अङ्कमा सोको खण्डन गर्दै खेद व्यक्त गरेको पाइन्छ। तर विपक्षीहरूद्वारा खण्डन गरिएको विषयबाट उत्पन्न भएको नकारात्मक प्रभाव तथा प्रकाशित समाचारबाट तत्कालीन प्रधान न्यायाधीशको मर्यादामा आँच पुग्न गएको तर्फ भने विपक्षीहरू कम संवेदनशील रही खण्डन गरिएको विषयलाई उच्च प्राथमिकता नदिई अपेक्षाकृत कम पाठकको ध्यान जाने स्थानमा सोसम्बन्धी समाचार प्रकाशन भएको देखिन आउँछ, जो उपयुक्त देखिएन। तसर्थ यस्तो अवस्था र स्थिति फेरि फेरि नदोहोरियोस, स्वस्थ एवं विश्वसनीय समाचार सम्प्रेषण गर्दै स्वच्छ पत्रकारिताको विकास होस् भन्ने तर्फ विशेष ध्यान पुऱ्याई आगामी दिनमा कुनै पनि प्रकारले गलत तथ्यमा आधारित भई समाचार प्रकाशित नगर्नु, नगराउनु यदि सजग र सतर्क रहँदारहँदै पनि मानवीय नियन्त्रण र पहुँचको विषयभन्दा बाहिरको परिस्थितिबस अपवादरूपमा यदाकदा त्यस्तो समाचार प्रकाशन हुन पुगेमा सो समाचारलाई पश्चातापका साथ खेद प्रकट गर्दै यथाशीघ्र चाँडो खण्डन गरी खण्डन गरिएको समाचारलाई उच्च प्राथमिकता दिई पाठकको प्रथम दृष्टि पुग्ने स्थानमा नै सो समाचारलाई प्रकाशन गर्नु वाञ्छनीय देखिएकाले भावी दिनमा यस विषयतर्फ सदा सर्वदा सचेत रहनु भनी विपक्षीहरूलाई निर्देश गरिएको छ। दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या.वैद्यनाथ उपाध्याय

इति संवत् २०६७ साल माघ २५ गते रोज ३ शुभम्
इजलास अधिकृतः-कृष्णप्रसाद सुवेदी

निर्णय नं. ८५४०

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजालस
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
संवत् २०६५ सालको रिट नं. ०१४९
आदेश मिति: २०६७।२।१४
विषय: परमादेश।

निवेदक: जनहित संरक्षण मञ्च (प्रो.पब्लिक) का
तर्फबाट अख्तियारप्राप्त र आफ्नो हकमा
समेत काठमाडौं जिल्ला का.म.न.पा.वडा न.
१४ कुलेश्वर वस्ने अधिवक्ता प्रकाशमणि शर्मा
समेत

विरुद्ध

विपक्षी: प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय
समेत

- खाद्यान्नको अधिकारको अभावमा स्वतन्त्रताको हक उपभोग हुन सक्दैन र खाद्यान्नको अभावको जीवन सम्मानपूर्वक हुँदैन। तसर्थ स्वतन्त्रता र खाद्यान्नको अधिकार **Right to Food** एकअर्काको **Mutually Inclusive** हक हुन्। मानिसको लागि **Dignified Life** अर्थात् सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक भनेको मानवीय मूल्य, मान्यता र मर्यादामा आधारित जीवन हो। नागरिकको सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकको लागि लोक कल्याणकारी राज्यमा परिणत गर्न समर्पित राज्यले आफ्ना नागरिकलाई शान्ति सुरक्षा कायम गरी जनधनको सुरक्षा गरी मर्यादित र सम्मानीत मानवीय जीवनका लागि अपरिहार्य न्यूनतम आवश्यकता जस्तै: खाद्यान्न, पानी, वास, स्वास्थ्य, स्वतन्त्रता, गोपनीयता, शिक्षा, कपडा वस्तुहरू बजारमा सबैको आर्थिक रूपले पहुँच पुग्ने र सबैले प्राप्त गर्न सक्ने अवस्था सिर्जना भएको हुन्छ। सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने

हक उपभोग गर्न कम्तीमा पनि खाद्यान्नमा अधिकार **Right to Food** जस्तो **Basic Necessity** मा प्रत्येक नागरिकको पहुँच हुनुपर्ने ।

(प्रकरण नं. ४)

- नागरिकलाई रोजगारीको हक, मौलिक हक प्रदान भएपछि रोजगारीको हकलाई व्यवहारमा उतार्न आर्थिक कार्यक्रम, नीति, कानून र वातावरण बनाई शिक्षा र तालिम प्रदान गरी रोजगारी पाउने वातावरण सिर्जना गरी दिनुपर्ने राज्यको **Corresponding Duty** कर्तव्य समेत सँगसँगै सिर्जना हुने ।

(प्रकरण नं. ५)

- रोजगारीको लागि स्वस्थ शरीर, तन्दुरुस्तीपन र काम गर्न सक्ने उमेर आवश्यक पर्दछ । नावालकलाई काममा लगाउनु हुँदैन । बृद्ध उमेरका जेष्ठ नागरिकहरूले काम गर्न सक्दैनन् । तर राज्यको **Employment Policy** अनुसार रोजगारको अवसर सबै योग्य नागरिकलाई प्रदान गर्न पनि कुनै निश्चित उमेर पूरा भएपछि रोजगारीबाट अनिवार्य अवकाश प्राप्त गर्नुपर्छ । आजीवन रोजगार राज्यले ग्यारेण्टी गर्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं. ८)

- खाद्यान्नमा **Access** र खाद्यान्न **Available** गराई दिनु राज्यको कर्तव्य हो । खाद्यान्नको अभावमा खाद्यान्नको अधिकार **Right to food** को हक निरर्थक हुने र खाद्यान्नको अधिकार निरर्थक भएपछि नागरिकहरूको धारा १२(१) को सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक उपभोग हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं. १०)

- जनताको जीउधनको सुरक्षा र संरक्षण गर्न मात्र होइन खाद्यान्नको अधिकार उपभोग गर्न भोकमरी हुन नदिने पनि राज्यको कर्तव्य हो । राज्यले आफ्नो कावुभिन्नको हरसम्भव उपाय परिचालन गर्नुपर्दछ । कावु बाहिरको

परिस्थिति बाहेक अन्य अवस्थामा राज्यको लापरवाही ढीलासुस्ती वा निर्णय लिनमा ढिलाइको कारण खाद्यान्नको अभावले गर्दा नागरिकहरूको ज्यान जान्छ भने सरकार त्यसको जिम्मेवार हुनुपर्ने ।

(प्रकरण नं. २५)

- खाद्यान्न अभावमा मानिस मर्न सक्छ भने खाद्यान्नको अभावमा गर्भवती महिलाको पेटमा भएको वच्चा कुपोषणबाट पीडित हुन जान्छ, बालबालिका, बृद्धबृद्धा, रोगी, असहाय, अपाङ्गहरू मर्न सक्छन् । त्यसैले नागरिकहरूको खाद्यान्नको अधिकार **Right to Food** को अधिकार हनन् हुन नदिन समयमा नेपालको भू-भाग भरी पर्याप्त मात्रामा खाद्यान्न उपलब्ध र आपूर्ति गर्ने गराउने सरकार सवैधानिक कर्तव्यबाट विमुख हुन नहुने ।

(प्रकरण नं. २७)

निवेदकका तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री प्रकाशमणि शर्मा

विपक्षीका तर्फबाट: विद्वान उपमहान्यायाधिवक्ता धर्मराज पौडेल

अवलम्बित नजीर:संवैधानिक कानून सम्बन्धी केही महत्वपूर्ण नजीरहरू माग १० खण्ड (ख) रिट नं. ३३४१ पृष्ठ ११

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(१), १२(३)(च), १८, १८(१), ३३ (ज) र ३५ (२) (६) र (१२), १५३

आदेश

न्या.बलराम के.सी.:नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) बमोजिम यस अदालतमा दायर हुन आएको रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यसप्रकार छ :-

हामी निवेदकहरू निम्न प्रकरणहरूमा निवेदन गर्दछौं कि मानव जीवनको लागि, गाँस, वास कपास, शिक्षा, स्वास्थ्य र रोजगार आधारभूत आवश्यकता हुन्। जीवनसँग सम्बन्धित धेरै मानव अधिकारहरू मध्ये पर्याप्त खान पाउनु प्रत्येक व्यक्तिको नैसर्गिक मानव अधिकार हो यसलाई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १८ (३) मा प्रत्येक नागरिकलाई कानूनमा व्यवस्था भए बमोजिम खाद्य सम्प्रेषणको हक हुनेछ भनी खानाको अधिकारलाई मौलिक हकको रूपमा व्यवस्था गरिएको छ भने उक्त संविधानको धारा १२ मा सम्मानपूर्वक वाँच्न पाउने हक र धारा १३ मा अविभेदको अधिकार प्रत्याभूत गरिएको छ। त्यसैगरी मानव अधिकार सम्बन्धी विश्वव्यापी घोषणापत्र १९४८ लगायत आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार सम्बन्धी अभिसन्धि, १९६६ ले समेत खाना एवं पोषणको अधिकारलाई जीवनसँग अन्तरनिहित महत्वपूर्ण मानव अधिकारको रूपमा व्यवस्था गरिएको छ। तर नेपालमा ७५ जिल्लामध्ये ३२ वटा जिल्लामा खाद्यान्नको अभाव भएको र यसमा पनि १६ वटा जिल्ला खाद्यान्नको अभावबाट अति ग्रसित भएका छन्। संविधानको धारा १०७ (२) अन्तर्गत हामी निवेदनमा उल्लिखित कानून व्यवसायीहरू सार्वजनिक सरोकारको मुद्दा (PIL) दायर गर्ने हकद्वारा रहे भएको व्यहोरा निवेदन गर्दै यस सम्मानीत अदालतमा उपस्थित भएका छौं।

१. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२ द्वारा प्रत्याभूत गरिएको नागरिकको सम्मानपूर्वक वाँच्न पाउने हक अन्तर्गत पर्याप्त रूपमा खान पाउने र भोग विरुद्धको अधिकार सुनिश्चित हुनुपर्ने हो वा होइन ?
२. उक्त संविधानको धारा १८ (३) द्वारा प्रत्याभूत गरिएको खाद्य सम्प्रेषणको अधिकार अन्तर्गत खाद्यान्न माथि जनताको पहुँच व्यावहारिक रूपमा प्रत्याभूत गर्न र गराउनको लागि सम्बन्धित निकायको नाममा परमादेश लगायत अन्य आवश्यक आज्ञा आदेश जारी गर्नुपर्ने हो वा होइन ?
३. सम्बन्धित निकायको गैरजिम्मेवारीपनका कारण वर्षेनी भोकमरीबाट पीडित हुनु

परिरहेको र मृत्यु समेत भएकोले मृतकका परिवारलाई उचित क्षतिपूर्ति प्रदान गर्नुपर्ने हो वा होइन ? र

४. तत्काल खाद्यान्न उपलब्ध गराउन सम्बन्धित प्रत्यर्थीहरूको नाममा अन्तरिम आदेश जारी गर्नुपर्ने हो वा होइन ? भन्ने समेत व्यहोराको सवैधानिक तथा कानूनी प्रश्नहरू रिट निवेदनमा उल्लेख गरिएको छ। खाद्यान्न माथि जनताको पहुँच सुनिश्चित गर्न एवं भोक विरुद्धको अधिकारलाई प्रत्याभूति गर्न उचित एवं आवश्यक उपायहरू अवलम्बन गर्नु गराउनु भनी सम्बन्धित प्रत्यर्थीहरूका नाममा परमादेश लगायत जो चाहिने आज्ञा आदेश जारी गरिपाउँँ साथै यो सार्वजनिक सरोकारको विवाद भएको हुँदा अग्राधिकार प्रदान गरिपाउँँ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६५।५।३० मा प्रस्तुत रिट निवेदन।

जनताको खान पाउने अधिकार र भोकविरुद्धको अधिकारको सम्मान गर्दै नेपाल सरकारले तीन वर्षीय अन्तरिम योजनामा खाद्य तथा पोषण सुरक्षाको सवै पक्षहरूलाई समन्वयात्मक रूपमा सवल पार्दै प्रत्येक व्यक्तिको खाद्य सम्प्रेषणसम्बन्धी अधिकार सुनिश्चित गर्ने गरी कार्यक्रम निर्धारण गरी कार्यन्वयन गर्न विशेष व्यवस्था गरेको छ। नेपाल खाद्य संस्थानमार्फत् दुर्गम जिल्लाहरूमा खाद्यान्न विक्री वितरण गर्ने कार्यक्रम समेत सो योजनामा उल्लिखित छ। यसरी नै नेपाल सरकारले आ.व.२०६५।२०६६ को बजेट वक्तव्यमार्फत् स्थानीय खाद्यान्न उत्पादनले वर्षभरी सवै वासिन्दालाई खान नपुग्ने दुर्गम पहाडी जिल्लाहरूमा नेपाल खाद्य संस्थानको खाद्यान्न भण्डारण क्षमता बढाई ढुवानी कार्यतालिकाबमोजिम प्रभावकारी रूपमा आपूर्ति गराउने व्यवस्था गर्ने र खाद्यसंस्थानको व्यवस्थापनमा सुधार गर्ने कार्यक्रम प्रस्तुत गरेको छ। त्यस्तो आपतकालीन अवस्थामा खाद्य सुरक्षाका लागि खाद्यान्न गोदामहरूको हालको अवस्थिति र अवस्थाको मूल्याङ्कन गरी नयाँ आधुनिक गोदामहरूको निर्माण गर्ने कार्ययोजना र डिजाइन इष्टिमेट गर्ने तथा आधुनिक खाद्यान्न गोदामहरू चरणबद्ध रूपमा निर्माण गर्ने नीति

लिएको छ । खाद्यान्न लगायत अत्यावश्यक सामग्रीहरूको ढुवानी सुचारु गर्न र ढुवानी लागत कम गर्न राष्ट्रिय लोकमार्ग तथा सहायक मार्गहरूमा कुनै पनि किसिमको अवरोध गर्न नपाउने व्यवस्था गरिएको छ । रिट निवेदकहरूले उठाउनु भएका यावत विषयहरूमा नेपाल सरकारले यथोचित ध्यान दिई संविधानद्वारा नेपाली जनतालाई प्रत्याभूत खाद्य सम्प्रभूताको हकको संरक्षणका लागि कार्य प्रारम्भ गरी सकेको हुँदा यस्तो विषयमा तत्काल रिट जारी हुनुपर्ने अवस्था नहुदा खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालयका तर्फबाट मिति २०६५।६।१० मा प्रस्तुत लिखित जवाफ

खाद्यान्नको अभाव देखिएका जिल्लाहरूमा चालु आ.वं.२०६५।२०६६ को उत्तरार्द्धमा खाद्यान्न ढुवानीका लागि थप रु. १६ करोड उपलब्ध गराएको थियो । खाद्यान्न आपूर्ति गर्ने विशेष कार्यक्रम २०६५।२०६६ तर्जुमा समेत भएको छ । यस मन्त्रालयले नेपाल खाद्य संस्थानबाट सञ्चालित योजनाको सुपरिवेक्षण, अनुगमन तथा मूल्याङ्कन समेत गर्दै आएको छ । चालु आ.वं.०६५।६६ को बजेट वक्तव्यमा नेपाल खाद्य संस्थानको खाद्यान्न भण्डारण क्षमता बढाई ढुवानी कार्यतालिका बमोजिम प्रभावकारी रूपमा आपूर्ति गर्ने उक्त खाद्य संस्थानलाई दिने अनुदान रकममा वृद्धि गरिएको तथा व्यवस्थापनमा सुधार गर्ने कार्यक्रमहरू छन् । त्रिवर्षिय अन्तरिम योजना (२०६४।०६५-२०६६।०६७) मा दैवीप्रकोष लगायतका कारणबाट हुन सक्ने खाद्यान्न संकट व्यवस्थापनका लागि राष्ट्रिय सुरक्षा भण्डारमा न्यूनतम् मौजाद राख्ने व्यवस्था गरिने र साल्ट ट्रेडिङ्ग कर्पोरेशन लिमिटेड, नेशनल ट्रेडिङ्ग लिमिटेड र नेपाल खाद्य संस्थानमार्फत् १५००० मेट्रिकटन चिनीको न्यूनतम् मौजाद राख्ने व्यवस्था गरिने तथा नूनको सम्बन्धमा ६ महिनाको लागि न्यूनतम् मौजाद राख्नु पर्ने विद्यमान व्यवस्थालाई निरन्तरता दिदै तत्सम्बन्धी संयन्त्रलाई प्रभावकारी बनाइने नीति लिइएको छ । रिट निवेदनमा उल्लेख गरे जस्तो सरकारले खाद्यान्न अभावग्रस्त जिल्लाहरूमा खाद्यान्न आपूर्ति र वितरण प्रणाली वारे अत्यकालीन, मध्यकालीन र दीर्घकालीन योजना नवनाएको भन्ने कुरा सत्य

नभएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालयका तर्फबाट मिति २०६५।७।२१ मा प्रस्तुत लिखित जवाफ ।

नेपाल कृषि प्रधान मुलुक हो तापनि भू-धरातलीय अवस्थाले गर्दा अधिकांश हिमाली र पहाडी क्षेत्रमा खाद्यान्नको उत्पादन अपेक्षाकृत कम हुने गर्दछ । त्यसमा पनि सिंचाईको कमी, वाढी, पहिरो, परम्परागत प्रविधि आदिले गर्दा ती क्षेत्रहरूमा उत्पादन हुने खाद्यान्न त्यही क्षेत्रमा अपर्याप्त हुने गर्दछ । तराई क्षेत्रमा उत्पादन हुने खाद्यान्नबाट नै आम नेपालीको खाद्यान्न आवश्यकता परिपूर्ति हुदै आएको यथार्थता रहेको छ । कृषि तथा सहकारी मन्त्रालयको एक प्रमुख उद्देश्य देशमा खाद्यान्न उत्पादन तथा उत्पादकत्व वृद्धि गरी सम्पूर्ण नागरिकलाई आवश्यक पर्ने खाद्यान्न सुरक्षित गर्नु रहेको छ । यस मन्त्रालयले कृषि विकासका विविध कार्यक्रमहरू प्रत्येक वर्ष सञ्चालन गर्दै आएको छ जसको प्रमुख उद्देश्य खाद्यान्नमा आत्मनिर्भर रहनु र त्यसको सुरक्षा अभिवृद्धि गर्नु हो । अरु विशेष गरी विकट दुर्गम र पहाडी जिल्लाहरूमा विशेष कार्यक्रम सञ्चालन गरिदै आइएका छन् । उपलब्ध भूमिको अधिकतम प्रयोग गरी कृषि उत्पादन तथा उत्पादकत्व वृद्धि गरी खाद्यान्नको न्यूनतालाई कम गर्ने विगत केही वर्षदेखि नै त्यस्ता जिल्लाहरूमा कृषि प्रसार कार्यक्रम,सहकारी खेती, साना सिंचाई तथा मल वीउ ढुवानी कार्यक्रम, दीर्घकालीन कृषि योजना सहयोग कार्यक्रम, पशु सेवा प्रसार कार्यक्रम, कणाली अंचल विशेष कृषि विकास आयोजना तथा सामुदायिक पशु विकास आयोजना जस्ता कार्यक्रमहरू सञ्चालन गरिदै आइएका छन् । नेपाल सरकार जुनसुकै अवस्थामा पनि दुर्गम क्षेत्रलगायत मुलुकका सम्पूर्ण भागमा रहे बसेका नेपालीहरूलाई खाद्यान्नको पर्याप्त आपूर्ति गरी उनीहरूको मौलिक अधिकार बमोजिम उपभोग गर्न पाउने गराउन कटिबद्ध रहेको छ । सोही क्रममा नेपाल सरकारले राष्ट्रिय रूपमा खाद्य भण्डार र रक्षणा एशियाली क्षेत्रीयस्तरमा सार्क खाद्य सुरक्षा बैंक स्थापना गरी आम नेपालीको लागि आधारभूत खाद्य सुरक्षामा विशेष ध्यान पुऱ्याएको र भविष्यमा पनि यस्तै प्रकारको क्रियाशीलता रहिरहने व्यहोरा अनुरोध छ । तसर्थ उपरोक्त आधार र अवस्थाबाट रिट निवेदन खारेज

८५४०-जनहित संरक्षण मञ्च (प्रो. पडिलक) समेत विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत

गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६५।७।१७ मा कृषि तथा सहकारी मन्त्रालयका तर्फबाट लिखित जवाफ प्रस्तुत ।

नेपाल खाद्य संस्थानले नेपालको वर्तमान संविधान, प्रचलित कानूनहरू नेपाल सरकारका नीतिहरू, उद्देश्यहरू एवं लक्ष्यहरू समेतलाई मध्यनजर राखी आफ्नो स्थापनाको उद्देश्यहरू परिपूर्ति गर्न आफ्नो सामर्थ्य तथा उपलब्ध साधन स्रोत समेतका आधारमा दत्तचित्त भई क्रियाशील रहेको छ । संस्थानले वार्षिक रूपमा योजना बनाई खाद्यान्नको सुरक्षित भण्डारण गर्ने गरेको छ । संस्थानले आफूले खरीद गरेको तथा विभिन्न दातृ निकायहरूबाट प्राप्त गरेको चामलहरू पहाडी जिल्लामा आफ्ना विक्री डिपोहरू एवं आवश्यकताअनुसार जिल्ला खाद्य व्यवस्था समितिको सिफारिशमा सम्बन्धित गा.वि.स.हरू मार्फत तथा सहरी क्षेत्रमा आफ्ना कार्यालयहरू एवं डिलरहरू मार्फत विक्री वितरण गर्ने गरेको छ । दुर्गम पहाडी जिल्लाहरूमा नेपाल सरकारले दिएको ढुवानी अनुदानको आधारमा सम्बन्धित जिल्लामा अधिल्ला वर्षहरूको माग आपूर्ति एवं विक्री वितरण समेतको आधारमा निश्चित कोटा निर्धारण गरी सहूलियत दरमा विक्री वितरण गरी सर्वसाधारणको खाद्यान्नमा सरल तथा सहज पहुँच पुऱ्याउने कार्य गरी रहेको छ । संस्थानले आफ्नै ट्रक तथा नेपाली सेनाको हेलिकप्टर एवं स्काई ट्रकबाट समेत आवश्यकताअनुसार खाद्यान्नको ढुवानी गरी आपूर्ति सहज वनाउँदै आएको छ । देशमा अहिलेको खाद्यान्नको संकट संस्थानको कार्यबाट भएको नभई अनावृष्टि सुख्खा एवं खडेरीको कारणबाट भएको स्वयंसिद्ध छ । देशभरिका २८ जिल्लाहरूका विभिन्न गा.वि.सहरूमा भएको खाद्यान्नको संकटलाई पहिचान गरिसकेको छ । यसै तथ्यलाई मध्यनजर गरी चालु आ.वं. २०६५।२०६६ को पहिलो तीन महिनाभित्रै ३७।७२.४७ क्वीन्टल खाद्यान्न विक्री वितरण गरिसकेको छ । वार्षिक रूपमा सम्बन्धित जिल्लाहरूको लागि निधारण गरिएको कोटाको खाद्यान्नको आपूर्ति र विक्री वितरण भैरहेकोमा ती जिल्लाहरूका लागि पुनःथप १०२०० क्वीन्टल खाद्यान्नको आवश्यकता पर्ने संस्थानले अनुमान गरी थप खाद्यान्नको व्यवस्था गर्न, ढुवानी गर्न एवं विक्री वितरण गर्न विशेष कार्यक्रम कार्यान्वयन

गर्न लागेको छ । माथि उल्लेख भएका खाद्यान्न आपूर्तिको नीति योजना तथा सञ्चालित कार्यक्रमहरूका आधारमा संस्थानले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ धारा १८(३) को खाद्य सम्प्रभूताको हकको पूर्ण सम्मान गरेकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६५।७।१६ मा नेपाल खाद्य संस्थान, सञ्चालक समिति र सोही संस्थानका महाप्रबन्धकका तर्फबाट लिखित जवाफ प्रस्तुत ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी आज इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा रिट निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री प्रकाशमणि शर्माले पर्याप्त खान पाउनु व्यक्तिको मौलिक हक हो । वर्तमान संविधानको धारा १८(३) ले यसलाई स्वीकार गरिसकेको छ । नेपाल सरकारले भोकमरीमा परेका जनतालाई पर्याप्त खाना उपलब्ध नगराएको कारण जनता भोकमरीमा परेका हुन् । विपक्षीका नाउँमा परमादेशको रिट जारी गरिपाऊँ भनी वहस गर्नुभयो । विपक्षीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपमहान्यायाधिवक्ता धर्मराज पौडेलले संविधानलेव व्यवस्था गरेको मौलिक हकलाई नेपाल सरकारले पूर्ण सम्मान गर्दै आएको खाद्य सम्प्रभूतालाई व्यवहारमा उतार्न नीतिगत, संस्थागत व्यवस्था गरी विभिन्न क्रियाकलापहरू सञ्चालन गरेको छ । भविष्यमा खाद्य सुचारु प्रक्रिया अझ प्रभावकारी बनाउँदै लाने भएकाले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भनी वहस गर्नु भयो । त्यसै गरी अर्को विपक्षी नेपाल खाद्य संस्थानका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता विनीतकुमार भाले खाद्यान्नको भण्डारण, ढुवानी, आपूर्ति एवं विक्री वितरण संस्थानको नियमावली, २०६४ अन्तर्गत रही जिम्मेवारीपूर्वक गर्दै आएको खाद्यान्न आपूर्ति सहज गर्न विशेष कार्यक्रम २०६५।२०६६ सञ्चालन गर्न गइरहेकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भनी वहस गर्नुभयो ।

प्रस्तुत मुद्दामा विद्वान कानून व्यवसायीहरूको वहस सुनी मिसिल अध्ययन गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा यसमा निवेदकले उठाएको देहायको विषयमा निर्णय दिनु पर्ने देखिन्छ :

(क) खाद्यान्नको अधिकार र भोक विरुद्धको हक मौलिक हक हो होइन ?

- (ख) नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १८(३) को खाद्य सम्प्रभूताको हक अन्तर्गत खाद्यान्न माथि जनताको पहुँच हुनुपर्ने हो होइन ?
- (ग) भोकमरीबाट मानिस मरेमा सरकारले क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने हो होइन ?
- (घ) नेपालको भौगोलिक वनावट र प्राकृतिक प्रकोपको कारण प्रत्येक वर्ष नेपालले विभिन्न भागमा हुने खाद्य अभावमा सरकारको भूमिका के हुने ?

२. सर्वप्रथम पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा पहिलो प्रश्न खाद्यान्नको अधिकार अर्थात् Right to food संग सम्बन्धित देखिन्छ। यसको लागि नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को भाग ३ का विभिन्न मौलिक हकहरू, भाग, ४ को राज्यको दायित्व निर्देशक सिद्धान्त तथा नीति धारा ३७ को कार्यकारी अधिकार तथा नेपाल पक्ष भएको विभिन्न मानव अधिकारसम्बन्धी महासन्धि र खाद्य अधिकार सम्बन्धी विभिन्न Declaration हरूका व्यवस्थाहरू हेर्नुपर्ने हुन्छ। संविधानले खाद्यान्नको अधिकार Right to food वा Freedom from hunger लाई मौलिक हक भनी कुनै धारामा नभने पनि धारा १२(१) ले सबै नागरिकलाई सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकलाई मौलिकहक प्रदान गरेको हुँदा खाद्यान्नको अधिकार प्रत्येक नागरिकको हक भन्ने देखिन्छ। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२ (१) मा प्रत्येक नागरिकलाई सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक मौलिक हक प्राप्त छ। जसलाई स्वतन्त्रताको हक नामाकरण गरिएको छ। कानूनबमोजिम वाहेक वैयक्तिक स्वतन्त्रता अपहरण हुन नसक्ने व्यवस्था मौलिक हकको रूपमा प्राप्त छ। वैयक्तिक स्वतन्त्रता र खाद्यान्नको अधिकारको अभावमा सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक अपूरो र निरर्थक हुन जान्छ।

३. वैयक्तिक स्वतन्त्रता र सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक सार्थक बनाउनको लागि केही न्यूनतम आवश्यकताहरू (Basic Needs) हरू उपलब्ध र प्राप्त हुनुपर्छ। वैयक्तिक स्वतन्त्रता अर्थात् Personal Liberty अपहरण नहुने भन्नुको मतलब राज्यले कसैलाई थुनामा नराख्ने थुनामा नराखेपछि स्वतन्त्रता स्वत उपभोगमा आइहाल्छ भन्ने अर्थ होइन। सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक र वैयक्तिक स्वतन्त्रताको हक एकसाथ सामन्जस्य

रूपले हेर्नु पर्दछ। सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक भन्नाले मानिसलाई जीवनको लागि अपरिहार्य आवश्यकताहरू जस्तै स्वतन्त्रता, गोपनीयता, खाद्यान्न, पानी, स्वास्थ्य, बास र शिक्षा आदि कुराहरू उपलब्ध र प्राप्त जीवनयापन हो। सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकलाई सार्थक (Meaningful) बनाउन नेपालको अन्तरिम संविधानले सबै नागरिकलाई पेशा व्यवसाय गर्ने हक, रोजगारीको हक, सामाजिक सुरक्षाको हक र खाद्य सम्प्रभूताको हकहरू मौलिक हकको रूपमा प्रदान गरेको छ भने उक्त अधिकारहरूलाई Materialise गर्न राज्यले भूमिसुधार कार्यक्रम लागू गर्ने, खाद्य सम्प्रभूतामा सबै नागरिकको अधिकार स्थापित गर्ने, सामाजिक, आर्थिक लगायत सबै क्षेत्रमा न्यायपूर्ण व्यवस्था कायम गरी लोक कल्याणकारी राज्य व्यवस्था कायम गर्ने, किसानलाई प्रोत्साहन गरी कृषिमा उत्पादकत्व बढाई कृषिलाई उद्योगको रूपमा विकास गर्ने, किसान मजदुर लगायतका वर्गको विकासको लागि राज्यको विकास प्रक्रियामा सहभागी गराउने, श्रमिकको पेशा गर्ने अधिकारको निश्चित गर्दै उद्योग धन्दामा लगानी वृद्धि गरी रोजगारी एवं आयआर्जनको अवसर वृद्धि गर्ने, सरकारी, सहकारी र निजी क्षेत्रका माध्यमबाट मुलुकमा अर्थतन्त्रको विकास गर्ने नीति अवलम्बन गर्ने आदि राज्यको दायित्व, निर्देशक सिद्धान्त र नीति हुने व्यवस्था भएको देखिन्छ। संविधानको भाग ४ को राज्यको दायित्व निर्देशक सिद्धान्त र नीति राज्यले क्रमशः लागू गर्दै जाने अर्थात् Progressive realisation गर्ने कुरा हो।

४. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को भाग ३ मा खाद्यान्नको अधिकार अर्थात् Right to Food as such नै मौलिक हक हुने भनेको छैन तर धारा १२(१) मा प्रत्येक व्यक्तिलाई सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक अर्थात् Right to life With dignity को हक मौलिक हक प्रदान भएको हुँदा खाद्यान्नको अधिकार अर्थात् Right to Food को हक स्वतःप्राप्त हुन्छ। खाद्यान्नको अधिकारको अभावमा स्वतन्त्रताको हक उपभोग हुन सक्दैन र खाद्यान्नको अभावको जीवन सम्मानपूर्वक हुँदैन। तसर्थ स्वतन्त्रता र खाद्यान्नको अधिकार Right to Food एकअर्काको Mutually

Inclusive हक हुन् । मानिसको लागि Dignified Life अर्थात् सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक भनेको मानवीय मूल्य, मान्यता र मर्यादामा आधारित जीवन हो । नागरिकको सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकको लागि लोक कल्याणकारी राज्यमा परिणत गर्न समर्पित राज्यले आफ्ना नागरिकलाई शान्ति सुरक्षा कायम गरी जनधनको सुरक्षा गरी मर्यादित र सम्मानीत मानवीय जीवनका लागि अपरिहार्य न्यूनतम आवश्यकता जस्तै: खाद्यान्न, पानी, वास, स्वास्थ्य, स्वतन्त्रता, गोपनीयता, शिक्षा, कपडा वस्तुहरू बजारमा सबैको आर्थिक रूपले पहुँच पुग्ने र सबैले प्राप्त गर्न सक्ने अवस्था सिर्जना भएको हुन्छ । सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक उपभोग गर्न कम्तीमा पनि खाद्यान्नमा अधिकार Right to Food जस्तो Basic Necessity मा प्रत्येक नागरिकको पहुँच हुनुपर्छ ।

५. खाद्यान्नको अधिकार Right to Food को हकलाई धारा १२(३)(च) र धारा १८ को रोजगारी तथा सामाजिक सुरक्षाको हकले साकार बनाउँछ । धारा १२(३)(च) ले प्रत्येक नागरिकलाई पेशा व्यवसाय गर्ने स्वतन्त्रता प्रदान गर्दछ । पेशा व्यवसाय गर्ने हकको प्रयोगबाट आ-आफूमा भएको योग्यता एवं सीपको प्रयोगद्वारा आयआर्जन गरी स्वालम्बन भई सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकको लागि खाद्यान्नलगायत आधारभूत आवश्यकतामा पहुँच पुऱ्याउँदछ । धारा १८(१) ले प्रत्येक नागरिकलाई रोजगारीको हक प्रदान गरेको छ । रोजगारी सम्मानपूर्वक जीवनयापन गर्ने एक माध्यम हो । रोजगारीमार्फत् नै सम्मानपूर्वक जीवनयापन सम्भव र सार्थक बन्दछ । धारा १८ को उपधारा (१) ले रोजगारीको लागि महिला पुरुष वा तेस्रो लिङ्गी भनी लिङ्ग वा शारीरिक अवस्थाको वर्गीकरण गरेको देखिँदैन । धारा १८ को उपधारा (१) ले रोजगारीको हक केवल नेपालको नागरिकलाई मात्र ग्यारेन्टी गरेको देखिन्छ । नावालक वाहेक अन्य सबै योग्य र काम गर्न सक्ने नागरिकलाई रोजगार गर्न पाउने गरी हक प्रदान गरेको देखिन्छ । यसरी नागरिकलाई रोजगारीको हक, मौलिक हक प्रदान भएपछि, रोजगारीको हकलाई व्यवहारमा उतार्न आर्थिक कार्यक्रम, नीति, कानून र वातावरण बनाई शिक्षा र तालिम प्रदान गरी रोजगारी पाउने वातावरण सिर्जना गरी दिनुपर्ने राज्यको

(Corresponding Duty) कर्तव्य समेत संगसंगै सिर्जना हुन्छ ।

६. धारा १८(१) को रोजगारी दुई प्रकार र अवस्थाबाट प्राप्त हुन्छ । एउटा अवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५३ मा व्यवस्था भए बमोजिम मुलुकको प्रशासन सञ्चालन गर्न गठन गरिने विभिन्न सरकारी सेवामा रोजगारीमार्फत् र अर्को अवस्था संविधानको भाग ४ को राज्यको दायित्व, निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरू लागू गर्ने क्रममा सरकारले बनाएको नीति, योजना र कानूनमार्फत् निजी क्षेत्रमा सिर्जना हुने रोजगारीको अवसरबाट भाग ४ को नीति, दायित्व तथा निर्देशक सिद्धान्त एकै पटक लागू हुने कुरा होइन । भाग ४ का कुरा क्रमिक रूपले लागू हुँदै जाने कुरा हो । यसरी नीति, दायित्व तथा निर्देशक सिद्धान्त लागू हुँदा आवश्यकताअनुसार कानून बन्छ । रोजगारीको अवसर सिर्जना हुन्छ । रोजगारीको हकको सम्बन्धमा नेपाल पक्ष भएको International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, १९६६ को धारा ६ ले पनि जोड दिएको छ । धारा ६ यसप्रकार छ:-

The States Parties to the present Covenant recognize the right to work, which includes the right of everyone to the opportunity to gain his living by work which he freely chooses or accepts, and will take appropriate steps to safeguard this right हुन् । ICESCR का हकहरू क्रमिक रूपले प्राप्त गर्ने हक हो अर्थात् Progressive realisation गर्ने भनिए तापनि यसको अर्थ Covenant मार्फत् कबुल गरेका कुराहरू लागू गर्नमा ढिलाई गर्न हुने होइन ।

७. देशले विकास गरेपछि मात्र नागरिकहरूले त्यसको लाभ प्राप्त गर्ने हुनाले पहिला विकास हुन पर्‍यो अनि फल प्राप्त हुन्छ भन्ने व्याख्या गर्ने नभई जति सक्थो चाँडो वृहत्तर आर्थिक विकास गरी नागरिकलाई आर्थिक रूपले सम्पन्न बनाउन नागरिकको जीवनस्तर उकास्नु पर्छ, भन्ने हो । आफ्ना नागरिकहरूको सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकलगायतका ICESCR को हक सार्थक बनाउने रोजगारीको हकको लागि राज्यले गर्नुपर्ने काम अर्थात्

राज्यको corresponding duty ICESCR को धारा ६(२) मा उल्लेख भएको देखिन्छ, जुन यसप्रकार छ:-
The steps to be taken by a State Party to the present Covenant to achieve the full realization of this right shall include technical and vocational guidance and training programmes, policies and techniques to achieve steady economic, social and cultural development and full and productive employment under conditions safeguarding fundamental political and economic freedoms to the individual.

८. सम्मानपूर्वक र मर्यादित जीवनको लागि रोजगारी महत्वपूर्ण मात्र होइन अपरिहार्य हुन्छ। विश्वका जुनसुकै प्रणाली भएको देशमा पनि राज्यले प्रत्येक व्यक्तिलाई ३ छाक खुवाउन सक्दैन। सरकारले केवल पेसा, व्यवसाय गर्ने व्यवस्था वा रोजगारीको अवसर सिर्जना गरी पेसा, व्यवसाय वा रोजगारीमार्फत् आय आर्जन गर्ने वातावरण र अवस्थाको सिर्जनासम्म मात्र गरिदिन्छ। रोजगारीको अवसर प्राप्त भएपछि स्वतः खाद्यान्नको अधिकार प्राप्तिको लागि खाद्यान्नमा पहुँच पुग्छ। त्यसैले प्रत्येक व्यक्तिको खाद्यान्नमा हक पुगोस् भनी धारा १२(३)(च) मा पेसा व्यवसाय गर्ने हक र धारा १८ को उपधारा (१) मा सबै नागरिकलाई रोजगारीको हक प्रदान भएको देखिन्छ। रोजगारीको लागि स्वस्थ शरीर, तन्दुरुस्तीपन र काम गर्न सक्ने उमेर आवश्यक पर्दछ। नाबालकलाई काममा लगाउनु हुँदैन। बृद्ध उमेरका जेष्ठ नागरिकहरूले काम गर्न सक्दैनन्। तर राज्यको Employment policy अनुसार रोजगारको अवसर सबै योग्य नागरिकलाई प्रदान गर्न पनि कुनै निश्चित उमेर पूरा भएपछि रोजगारीबाट अनिवार्य अवकाश प्राप्त गर्नुपर्छ। आजीवन रोजगार राज्यले ग्यारेण्टी गर्न सक्दैन।

९. बृद्ध, नाबालक, शारीरिक रूपले असमर्थ/अपाङ्गले काम गर्न सक्दैनन् तर त्यस्ता व्यक्तिको पनि Right to Food खाद्यान्नको हक हुन्छ। त्यस्ता वर्गको व्यक्तिलाई काममा लगाउनु हुँदैन र त्यस्ता व्यक्तिले काम गर्न पनि सक्दैनन्। अरु सरह उनीहरूलाई पनि सम्मानपूर्वक र मर्यादित तरिकाले

बाँच्न पाउने हक हुन्छ। त्यसैले यस प्रकारका वर्गका व्यक्तिहरूको Right to Food खाद्यान्नको अधिकार उपभोग गर्न सामाजिक सुरक्षाको अधिकार मौलिक हकको रूपमा प्रदान भएको छ। धारा १८ को उपधारा (२) को हक रोजगार गर्ने हक उपभोग गर्न नसक्ने वर्गका व्यक्तिहरूको खाद्यान्नको अधिकार Right to food को हकलाई संरक्षित र सार्थक बनाउन र खाद्यान्नको अधिकारमा पहुँच पुऱ्याउने एक प्रकारले Social security को हक हो। धारा १८ (२) को सामाजिक सुरक्षाको हकका सम्बन्धमा ICESCR को धारा ९ मा The States Parties to the present Covenant recongize the right of everyone to social security, including social insurance भनिएको छ। ICESCR अन्तर्गतको Committee on Economic, Social and Cultural Rights ले धेरै राष्ट्रहरूमा सामाजिक सुरक्षा वा सामाजिक बीमाको व्यवस्था नभएको कारणले गर्दा त्यस्तो बीमा वा सुरक्षा नभएका राष्ट्रमा वृद्धवृद्धा वा असमर्थ अपाङ्ग वा विरामीहरूले सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक उपभोग गर्नबाट वञ्चित हुन नपरोस् भनी चाँडो चाँडो यसतर्फ कदम चाल्न सुझाव गरेको देखिन्छ।

१०. धारा १८ को उपधारा ३ मा प्रत्येक व्यक्तिलाई खाद्य सम्प्रेभूताको हक प्रदान गरेको छ। खाद्यान्नको अधिकारको Right to Food उपभोगको लागि खाद्य वस्तु Available हुनुपर्ने मात्र होइन प्रत्येक नागरिकको खाद्यान्नमा पहुँच Accessible र Available पनि हुनुपर्छ। धारा १८ को उपधारा (१) अनुसार रोजगारीको हक वा उपधारा (२) अनुसार सामाजिक सुरक्षा अन्तर्गत बृद्धभत्ता, बृद्ध आवास, निःशुल्क स्वास्थ्य सेवा, बृद्ध पेन्सन आदि Social security सम्बन्धी मान्य प्रचलन अनुसारका सबै सुविधाहरू प्रदान भए पनि यदि खाद्यान्न उपलब्ध हुँदैन भने खाद्यान्नको अधिकार Right to Food सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकहरू उपभोग हुन सक्दैनन्। त्यसैले धारा १८ को उपधारा (१) र उपधारा (२) को हक मार्फत् खाद्यान्नको अधिकार Right to Food को हक प्राप्त हुन उपधारा ३ को खाद्य सम्प्रेभूताको हक प्रदान भएको हो। खाद्यान्नमा Access र खाद्यान्न Available

गराई दिनु राज्यको कर्तव्य हो। खाद्यान्नको अभावमा खाद्यान्नको अधिकार Right to food को हक निरर्थक हुने र खाद्यान्नको अधिकार निरर्थक भएपछि नागरिकहरूको धारा १२ (१) को सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक उपभोग हुन सक्दैन।

११. धारा १२(१) को सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक, धारा १८ को रोजगारीको हक, धारा ३३ (ज) र ३५(२)(६) र (१२) सँग प्रत्यक्ष सम्बन्ध छ। धारा १२(१) र धारा १८ नागरिकको मौलिक हक हो भने धारा ३३ (ज) र धारा ३५(२), (६) र (१२) को व्यवस्था आदि राज्यको दायित्व हो। धारा १२(१) र धारा १८ को हक यस अदालतबाट लागू गर्ने मौलिक हक हो तर धारा ३३ (ज) र धारा ३५(२), (६) र (१२) आदि प्रत्यक्ष रूपले लागू गर्ने हक नभए पनि नागरिकहरूको धारा १२(१) को सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक सार्थक गराउन राज्यले धारा ३३(ज) र धारा ३५(२), (६) र (१२) को दायित्व पूरा गरी रोजगारीको अवसर सिर्जना गर्नुका साथै कृषिलाई उद्योगको रूपमा विकास गर्नुपर्छ। धारा ३३(ज) र धारा ३५(२), (६) र (१२) को व्याख्या धारा १२(१) र धारा १८ को व्यवस्थासँग मिलाएर सामन्जस्यपूर्ण व्याख्या गरी खाद्यान्नको अधिकार अर्थात् Right to Food नागरिकहरूको मौलिक हक हो।

१२. नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को भाग (३) मा मौलिक हकको व्यवस्था छ। ती हकहरू मानव भएर बाँच्न नभई नहुने अपरिहार्य न्यूनतम मानव अधिकारहरू हुन्। खाद्यान्नको अधिकार Right to Food को हक जस्तो मानव जातिको Basic needs को हक खाद्यान्नको अभावमा निरर्थक हुन पुग्छ। भाग ३ का मौलिक हकको उपभोगको लागि ती हकहरूलाई सार्थक बनाउन पनि प्रत्येक नागरिकलाई खाद्यान्नको अधिकार Right to food को अधिकार आवश्यक पर्दछ।

१३. प्रत्येक नागरिकलाई सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकसँगै खाद्यान्नको अधिकार Right to Food पनि प्राप्त छ यसमा विवाद भएन तर खाद्यान्नको अधिकारप्राप्त छ भन्नुको मतलब प्रत्येक नागरिकलाई राज्यले विहान एक पेट बेलुकी एक पेट हण्डी खुवाएको जस्तो निरन्तर निःशुल्क खुवाउनु पर्दछ भन्ने अर्थ होइन, यो सम्भव हुँदैन। खाद्यान्नको अधिकार भन्नुको

मतलब Right to be fed होइन संवैधानिक व्यवस्था र संविधानले कल्पना गरेको मिश्रित र उदार अर्थतन्त्र भएको हाम्रो संरचनामा प्रत्येक व्यक्तिलाई विहान बेलुका प्रत्येक दिन राज्यले निःशुल्क खुवाउन सम्भव हुँदैन र हाम्रो संवैधानिक व्यवस्था यस्तो होइन। धारा ३५(२) र ३५(१२) आदिका राज्यको दायित्व, नीति तथा निर्देशक सिद्धान्तको व्यवस्थाअनुसार नेपालको अर्थतन्त्रलाई मिश्रित र उदार अर्थतन्त्र भन्नुपर्छ। यस्तो मिश्रित र उदार अर्थतन्त्रमा राज्यले नागरिकलाई खुवाउँदैन। यस्तो अर्थतन्त्रमा राज्यको भूमिका नागरिकहरूको खाद्यान्नमा पहुँचको लागि केवल Facilitator र Regulator मा सीमित रहन्छ। हाम्रो जस्तो अर्थतन्त्र भएको देशमा प्रत्येकले आफ्नो इच्छा र आवश्यकताअनुसार आफ्नो स्रोतमा आफ्नो आवश्यकता आफैँ पूर्ति गर्न सक्नुपर्छ यसको लागि प्रत्येक व्यक्ति आफू सक्षम हुनुपर्छ। यसको लागि या त व्यक्ति आफैँले धारा १२(३)(च) को स्वतन्त्रताको उपभोग गरेर आफ्नो खाद्यान्न आफैँ उत्पादन गर्ने वा अन्य पेशा व्यवसाय गर्ने स्वतन्त्रताको उपभोगको माध्यमद्वारा वा राज्यले Facilitator वा Regulator को हैसियतले उचित आर्थिक नीति बनाएको कारण सिर्जना भएको रोजगारीको अवसरमा धारा १८ खासगरी उपधारा (१) वा (२) का हकको उपभोगको माध्यमद्वारा खाद्यान्नमा पहुँच गर्नुपर्छ। धारा १८ को उपधारा (३) को हकको लागि राज्यले बीउ, मल सिंचाई, बजार, मूल्य (pricing) आदिको व्यवस्था गरिदिनका साथै पर्याप्त मात्रामा खाद्यान्न उपलब्ध गराई Food security को व्यवस्था गरिदिन पर्छ।

१४. खाद्यान्नको अधिकार Right to Food का सम्बन्धमा Committe on Economic, social and cultural Rights ले the right to adequate food is realized when every man woman and child alone or in community with others has physical and economic access at all times to adequate food or means for its procurement भनिएको छ।

Universal Declaration of Human Rights १९४८ को धारा २५ मा Everyone has the right to a standard of living adequate

for the health and well being of himself and of his family, including food, Clothing, housing and medical care and necessary social securities and the right to security in the event of unemployment, sickness, disability, widowhood, oldage or other lack of livelihood in circumstances beyond his control भनी खाद्यान्न, कपडा, बास, स्वास्थ्योपचार आदि मानव अधिकार भनिएको छ ।

१५. मानव अधिकार सम्बन्धी उक्त घोषणा-पत्रले स्वस्थ, सम्पन्न एवं समृद्ध जीवनस्तर र रहनसहनका लागि अर्थात् Healthy standard of living को लागि पर्याप्त खाद्यान्न, कपडा, वासस्थान, शिक्षा, स्वास्थ्य आदि मानवअधिकार मानेको छ । त्यसैगरी नेपाल पक्ष भएको ICESCR, १९६६ को धारा ११(१) मा "The states parties to the present covenant recognize the right of everyone to an adequate standard of living for himself and his family, including adequate food, clothing and housing and to the continuous improvement of living conditions. The states parties will take appropriate steps to ensure the realization of this right, recognizing to this effect the essential importance of international co-operation based on free consent. ICESCR, १९६६ को उक्त धारा ११(१) ले पनि न्यूनतम रहन सहन वा जीवनस्तरको लागि Right to Food एक अत्यावश्यक मानव अधिकार मानेको छ ।

ICESCR को धारा ११(२) मा The states parties to the present covenant, recognizing the fundamental right of everyone to be free from hunger, shall take, individually and through international co-operation, the measures, including specific programmes which are needed.

- (a) to improve methods of production, conservation and distribution of food by making full use of technical and scientific knowledge, by

disseminating knowledge of the principles of nutrition and by developing or reforming agrarian systems in such a way as to achieve the most efficient development and utilization of natural resources,

- (b) taking into account the problems of both food-importing and food-exporting countries, to ensure an equitable distribution of world food supplies in relation to need भनेको छ ।

१६. ICESCR को धारा (११) ले पक्ष राष्ट्रहरूका नागरिकहरूको जीवन र जीविकामा विशेष जोड दिएको देखिन्छ । धारा ११ ले खासगरी खाद्यान्न, कपडा र वासस्थानको उपलब्धतामा विशेष जोड दिएको देखिन्छ । धारा ११(१) मा भएको Food and the continuous improvement of living conditions र Importance of international cooperation लाई विशेष महत्व दिएको देखिन्छ । धारा ११(१) को सो व्यवस्थाले Committee on Economic, Social and Cultural Rights ले राष्ट्रहरूले महासन्धिमा पक्ष बनेपछि पनि अर्थतन्त्र यथास्थितिमा राख्ने नभई यदि अर्थतन्त्रको विकास गर्न पक्ष राष्ट्रले मात्र नसक्ने हो भने अन्तर्राष्ट्रिय सहयोगद्वारा पनि नागरिकहरूको पर्याप्त खाद्यान्न, कपडा, वासस्थानमा पहुँच पुऱ्याई जीवनस्तर उठाउन पर्नेमा जोड दिएको देखिन्छ ।

१७. खाद्यान्नको अधिकार Right to food लाई UDHR वा ICESCR मात्र होइन CEDAW, CRC आदि जस्ता सम्बन्धित वर्गसंग सम्बन्धित विभिन्न महासन्धिहरूले पनि मानव अधिकार मानेको देखिन्छ ।

Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against women, १९७९ (CEDAW) को धारा १२(२) मा सुत्केरी महिलाको सम्बन्धमा "Notwithstanding the provisions of paragraph 1 of this article, States parties shall ensure to women appropriate services in connection with pregnancy, confinement and the post-natal period, granting free services where

necessary, as well as adequate nutrition during pregnancy and lactation." भनी त्यस्ता महिलाहरूलाई सुत्केरी अवस्थामा चाहिने पौष्टिक आहार अन्तर्गत खाद्यान्नको हक सुरक्षित गरेको देखिन्छ।

Convention on the Rights of the Child, १९८९ ले पनि बालबालिकाको खाद्यान्न अधिकार सम्बन्धमा धारा २७(३) मा "States Parties, in accordance with national conditions and within their means, shall take appropriate measures to assist parents and others responsible for the child to implement this right and shall in case of need provide material assistance and support programmes, particularly with regard to nutrition, clothing and housing" भनेको छ।

१८. खाद्यान्नको अधिकार Right to Food को अधिकार त्यसवेला सार्थक हुन्छ जब प्रत्येक समाज वा समुदायका प्रत्येक व्यक्तिको खाद्यमा सहज पहुँच हुन्छ। राज्य Regulator र नागरिकहरूको हकको Custodian भएको नाताले राज्यले संविधानको धारा १२(३)(च), धारा १८(१) वा (२) को हक उपभोग गर्न सक्षम बनाउन धारा ३५(२)(६) र (१२) समेत को नीति, दायित्व तथा निर्देशक सिद्धान्तमार्फत् राज्यले प्रत्येक नागरिकलाई खाद्यमा सहज पहुँच हुन सक्ने वातावरण तर्जुमा र सिर्जना गर्नुपर्छ। सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकको साथसाथै देहायका हक पनि मौलिक हक हुन:

- १) खाद्यान्नको हक,
- २) कपडाको हक,
- ३) स्वास्थ्योपचारको हक,
- ४) वासस्थानको हक,
- ५) पानीको हक,
- ६) शिक्षाको हक,
- ७) सामाजिक सुरक्षाको हक ।

१९. तसर्थ खाद्यान्नको अधिकार Right to Food का साथै कपडा, स्वास्थ्योपचार वासस्थान, पानी, शिक्षा र सामाजिक सुरक्षाको हक पनि Basic

Human Rights हुन्। संवैधानिक वा मानव अधिकारको प्रसङ्ग दुवैमा राज्यले क्रमशः Progressive Realisation गर्दै जाने मौलिक हक हो।

२०. सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकअन्तर्गत भारतको सर्वोच्च अदालतले भारतको संविधानको धारा २१ को Right to live को व्याख्या गर्दै Chameli Singh V. state of U.P को मुद्दामा Right to food आदिमा हक प्राप्त नभई जीवन सम्मानपूर्वक हुन नसक्ने भनी देहायबमोजिम व्याख्या गरेको देखिन्छ-

"In any organised society, right to live as a human being is not ensured by meeting only the animal needs of men. It is secured only when he is assured of all facilities to develop himself and is freed from restrictions which inhibit his growth. All human rights are designed to achieve this subject. Right to live guaranteed in any civilized society implies the right to food, water, decent environment, education, medical care and shelter. These are basic human rights known to any civilized society. All civil, political, social and cultural rights enshrined in the Universal Declaration on Human Rights and Convention or under the Constitution of India cannot be exercised without these basic human rights." त्यसैगरी Right to water का सम्बन्धमा पनि भारतको Allahabad High court ले S. k. Garg V, state of U -P को मुद्दामा "The right to get water is part of the right to life guaranteed by Article 21 of the Constitution of India, but a large section of citizens of Allahabad are being deprived of this right. Without water the citizens of Allahabad are going through terrible agony and distressed particularly in this hot season when the temperature goes up to 46, 47 degree celsius. Without water the people are bound to die in large numbers due to dehydration and heat stroke and in fact many have died already" भनी व्याख्या गरेको देखिन्छ।

२१. अन्य Regional Human Rights Instruments हरू जस्तै: Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights जसलाई Protocol of San Salvador (१९८८) भनिन्छ। यसले र African Charter on Human and Peoples Rights १९८९ ले पनि अन्य अधिकारको आधारमा नागरिकको खाद्यान्नको अधिकार मानेको छ। उक्त महासन्धिहरूले सम्मानपूर्वक बाँच्ने हक अन्तर्गत खाद्यान्न, जीवन, स्वास्थ्योपचार आदि अधिकारलाई आर्थिक, सामाजिक र सांस्कृतिक विकास गर्न पाउने हक अन्तर्गत प्रत्येक नागरिकमा खाद्यान्नको अधिकारको Enumerate गरेको देखिन्छ।

२२. दोस्रो प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गर्दा माथि भनियो खाद्यान्नको अधिकार Right to Food हक हो तर Right to be fed हक होइनन् I ICESCR को धारा ११ को हक progressive Realisation को हक हो।

२३. सो सम्बन्धमा निवेदक बाजुदिन मियाँ विरुद्ध नेपाल सरकार भएको संवत् २०६४ सालको रिट नं. ०३३८ भएको निवेदनमा धारा १८(३) का सम्बन्धमा व्याख्या भइसकेको छ। उक्त मुद्दामा यस अदालतबाट Right to Food का सम्बन्धमा नागरिक आफैले खाद्य सामग्री उत्पादन गर्न सक्ने वा सरकारले खाद्य सामग्री उत्पादन गर्न आवश्यक पर्ने बीउ, मललगायत बजारको व्यवस्था गरिदिनु पर्ने र राज्यले जनतालाई भोकमरीबाट बचाउ गर्न पर्याप्त मात्रामा खाद्य सामग्री भण्डारण गरी राख्न पर्ने भन्ने धारा १८(३) को खाद्य सम्प्रभूताको व्याख्या भएको हुँदा यसमा बढी व्याख्या गरी रहन परेन।

Committee on Economic, Social and Cultural Rights ले Right to food सम्बन्धी आफ्नो Comment No. १२ मा देहायबमोजिम स्पष्ट गरेको देखिन्छ। उक्त Committee का अनुसार Right to food को हक संरक्षण गर्न खाद्यान्न उपलब्ध, पहुँच र पर्याप्त हुनुपर्छ भनी उपलब्ध अर्थात् Availability मा “Availability requires on the one hand that food should be available from natural

resources either through the production of food, by cultivating land or animal husbandry, through other ways of obtaining food, such as fishing, hunting or gathering on the other hand, it means that food should be available for sale in markets and shops.” पहुँच Accessibility मा “Accessibility requires economic and physical access to food to be guaranteed. Economic accessibility means that food must be affordable. Individuals should be able to afford food for an adequate diet without compromising on any other basic needs, such as school fees, medicines or rent ” र पर्याप्तता Adequacy मा “Adequacy means that the food must satisfy dietary needs, taking into account the individual's age, living conditions, health, occupation, sex, etc” भनेको देखिन्छ अर्थात् Committee का अनुसार नागरिकको Right to food को हकलाई सार्थक बनाउन राज्यको कर्तव्य खाद्यान्न उपलब्ध गराउने मात्र होइन उपलब्ध गराएको खाद्यान्नमा आर्थिक रूपले सबैको सहज पहुँच पुग्न सक्ने वातावरण सिर्जना गरी खाद्यान्नमा आपूर्ति कम होइन पर्याप्त मात्रामा हुनुपर्ने टिप्पणी गरेको देखिन्छ।

२४. तेस्रो प्रश्न महत्वपूर्ण भए पनि केवल सैद्धान्तिक प्रश्नमात्र उठाएको देखिन्छ। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३४ (१) मा जनताको जीउधन र स्वतन्त्रताको रक्षा र समानताको व्यवस्था गरी सामाजिक क्षेत्र लगायत राष्ट्रिय जीवनमा न्यायपूर्ण व्यवस्था कायम गरी लोक कल्याणकारी व्यवस्था गर्ने नेपाल राज्यको दायित्व हुने संविधानको निर्देशक सिद्धान्तबाट देखिन्छ। यो सिद्धान्त राज्य सञ्चालनको मार्ग दर्शन हो। जनताको जीउको सुरक्षा गर्ने भन्नाले कसैले कसैलाई कुनै अपराध गरी शारीरिक आक्रमण वा क्षतिबाट बचाउने काम मात्र होइन। जनताको जीउधनको सुरक्षा भन्नाले जनताको जीउ वा स्वास्थ्यमा भोकमरी वा कुनै Epidemic प्रकारको महामारी वा अन्य कुनै प्राकृतिक आदि प्रकोपबाट समेत बचाउन हरसम्भव र भरसक प्रयत्न गर्नपर्ने कार्य पनि पर्दछ। नेपाल पहाडै पहाडले घेरिएको राज्य हो। नेपालको

कृषि मनसुनमा भरपर्छ। नेपालमा सडक नेटवर्क पूर्णरूपमा विकास भैसकेको छैन। त्यसैले नेपालको सबै जिल्ला सजिलैसंग पहुँच अर्थात Accessible छैन। मनसुन समयमा नआएको कारण वा बढ्ता पानी पर्नाले पहिरो जाने खोलाले खेत, घर, अन्न बगाउने आदि घटनाले बेलाबेलामा नेपालको विभिन्न जिल्लामा खाद्यान्नको अभाव भई अनिकालको अवस्था सिर्जना हुने गर्दछ। यो कुरा यस अदालतले न्यायिक जानकारीमा लिन्छ। प्रस्तुत निवेदन पर्नाको कारण पनि निवेदनमा उल्लिखित जिल्लाहरूमा प्राकृतिक प्रकोपको कारण खाद्यान्न अभाव भई भोकमरी हुन लागेकोले स्थानीय जनतालाई भोकमरीबाट बचाउन यथाशक्य चाँडो उल्लिखित जिल्लाहरूमा खाद्यान्न पुऱ्याउन भन्ने आदेश गरिपाउँ भन्ने हो।

२५. जनताको जीउधनको सुरक्षा र संरक्षण गर्न मात्र होइन खाद्यान्नको अधिकार उपभोग गर्न भोकमरी हुन नदिने पनि राज्यको कर्तव्य हो। राज्यले आफ्नो कावुभिन्नको हरसम्भव उपाय परिचालन गर्नुपर्दछ। कावु बाहिरको परिस्थिति बाहेक अन्य अवस्थामा राज्यको लापरवाही ठीलासुस्ती वा निर्णय लिनमा ढिलाइको कारण खाद्यान्नको अभावले गर्दा नागरिकहरूको ज्यान जान्छ भने सरकार त्यसको जिम्मेवार हुनुपर्छ। राज्य सञ्चालन गर्ने सरकार जनताको हक र अधिकारको Custodian रखवारा हो। त्यसैले संविधानले मन्त्रिपरिषद्लाई कार्यकारी अधिकार सुम्पेको छ। धारा ३७(१) मा नेपालको कार्यकारिणी अधिकार मन्त्रिपरिषदमा रहने, उपधारा (२) मा नेपालको शासन व्यवस्थाको सामान्य निर्देशन, नियन्त्रण र सञ्चालन गर्ने अभिभारा मन्त्रिपरिषदमा हुनाले नेपाली जनतालाई अतिबृष्टि वा अनावृष्टि वा अन्य कुनै प्राकृतिक प्रकोपको कारण खाद्यान्नको अभाव हुन नदिई आफ्नो नागरिकहरूलाई भोकमरीबाट बचाउन हरसम्भव उपाय अपनाउनुपर्ने सरकारको संवैधानिक कर्तव्य हो। नेपालको कुनै पनि भू-भागमा खाद्यान्नको अभावको कारण जनताको ज्यान जान सक्तैन। यदि तत्काल समयमै खाद्यान्न नपुऱ्याएको वा उपलब्ध नगराएको कारण जनताहरू भोकमरीमा परी अनिकालको कारण मर्छन् भने सरकारले त्यसको जिम्मा लिनुपर्छ। प्रस्तुत मुद्दामा कति मानिस भोकमरीको

कारण मरे र सरकारले के गरेन त्यसको कुनै आधिकारिक तथ्याङ्क र विवरण निवेदकले पेस नगरेकोले यस विषयमा यसतर्फ केही आदेश गरी रहन परेन।

२६. अब चौथो प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गर्नुभन्दा पहिला यस अदालतबाट मिति २०६५।६।९ मा जारी अन्तरकालीन आदेश यसप्रकार छः- “यसमा नेपाल सरकार कृषि मन्त्रालय र विश्व खाद्य कार्यक्रमले नेपालमा भोकमरी सम्बन्धी गरेको अध्ययन प्रतिवेदन सम्बन्धमा फुड सेक्युरिटी बुलेटिन २००८ मा प्रकाशन भै खडेरीबाट वालीलाई क्षति पुग्न गएकोले खाद्यान्न अभावबाट कालीकोट, हुम्ला, मुगु, डोल्पा, वाजुरा, अछाम, दैलेख, दार्चुला, वैतडी, डडेलधुरा, रुकुम र जाजरकोट प्रभावित भएका भन्ने देखियो। उपर्युक्त जिल्लाहरूमा ३,००,००० भन्दा बढी जनसंख्या भोकमरीमा परेको भन्ने देखिन्छ। वर्तमान अन्तरिम संविधानको धारा १८(३) ले नागरिकहरूलाई खाद्य संस्थानले ११ नं. वाहिनी अड्डालाई लेखेको पत्रबाट पनि उपर्युक्त क्षेत्रमा खाद्यान्नको ठूलो अभाव भएको भन्ने देखियो। प्रत्येक नागरिकको बाँच्न पाउने अधिकार मौलिक हक हो। खाद्यान्नको Stock भएको तर उपयुक्त जिल्लाहरूमा ढुवानी गर्न नसकिएको कारणले खाद्यान्नको अभाव भएको भन्नेमा विपक्षी कृषि मन्त्रालय एवं खाद्य संस्थान दुवै विपक्षीको तर्फबाट उपस्थिति कानून व्यवसायीहरूले वहसमा स्वीकार गरेको देखियो। खाद्यान्नको अभावमा मानिस बाँच्न सक्तैन। उत्पन्न खाद्यसंकटलाई तत्काल सम्बोधन नगरेमा अपुरणीय मानव क्षति समेत भैहाल्ने हुँदा मागबमोजिम अविलम्ब उपाय गर्न अन्तरकालीन आदेश जारी नभए प्रस्तुत मुद्दालाई नियमित क्रममा राखी पछि प्रस्तुत निवेदनलाई अग्राधिकार नै दिई सुनवाई गरी जस्तोसुकै आदेश जारी गर्दा पनि निरर्थक हुन जाने र मृत्यु पछि डाक्टर आए जस्तो (Doctor after death) हुन जान्छ। तसर्थ खाद्यान्न ढुवानी कठिनाईको कारणले मानिसहरू भोकमरीबाट मर्न सक्ने सम्भावनालाई ध्यानमा राखी नेपालीहरूको महान चाड दशैं भएको कारण समेतले गर्दा कति पनि विलम्ब नगरी उपयुक्त जिल्लाहरूमा खाद्यान्न आपूर्ति गरिदिनु भनी विपक्षीका नाममा यो अन्तरकालीन आदेश जारी गरिदिएको छ” तसर्थ यसमा

उक्त अन्तरकालीन आदेशबाट नै तत्काल उपचार प्राप्त भएको हुनुपर्छ ।

२७. नेपालको कुनै पनि भागमा कुनै पनि प्राकृतिक प्रकोप वा अन्य कुनैपनि कारणले खाद्यान्नको अभाव हुन नदिन सरकार जिम्मेवार छ । नेपाल ICESCR को पक्ष भएको र UDHR को धारा २५ लगायत CEDAW, CRC लगायतका महासन्धिले तथा हाम्रो संविधानले प्रत्येक व्यक्तिलाई सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक र खाद्य सम्पन्नताको हक एवं सामाजिक सुरक्षाको हक मौलिक हकको रूपमा प्रदान गरेको सन्दर्भमा हेर्दा खाद्यान्नको अभावले जनता भोगमरीवाट पीडित हुन सक्तैनन् । खाद्यान्नको अभाव भएमा जनताहरू खाद्यान्नको अधिकार अर्थात Right to Food को अधिकार र सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकबाट वञ्चित हुनुपर्ने मात्र नभई खाद्यान्न नै नपाएपछि संविधानले दिएको अन्य हकहरू पनि निरर्थक हुन जान्छ । मानव अधिकारहरू एक अर्कामा अन्तरसम्बन्धित र अन्तरनिर्भर छन् । खाद्यान्न अभावमा मानिस मर्न सक्छ, भने खाद्यान्नको अभावमा गर्भवती महिलाको पेटमा भएको वच्चा कुपोषणबाट पीडित हुन जान्छ, बालबालिका, बृद्धबृद्धा, रोगी, असहाय, अपाङ्गहरू मर्न सक्छन् । त्यसैले नागरिकहरूको खाद्यान्नको अधिकार Right to Food को अधिकार हनन् हुन नदिन समयमा नेपालको भू-भाग भरी पर्याप्त मात्रामा खाद्यान्न उपलब्ध र आपूर्ति गर्ने गराउने सरकार संवैधानिक कर्तव्यवाट विमुख हुन सक्दैन ।

२८. यहाँ World Food Conference ले Adopt गरेको र संयुक्त राष्ट्र संघको साधारण सभाले १७ डिसेम्बर १९७४ मा Endorse गरेको Universal Declaration on the Eradication of hunger and Malnutrition सम्बन्धी घोषणापत्रको धारा १ र धारा २ को पहिलो वाक्य उल्लेख गर्न आवश्यक देखिन्छ । धारा १ ले प्रत्येक व्यक्तिको खाद्यान्नको अधिकार Right to Food संरक्षित गर्न भोकबाट उन्मूक्ति हुने हक Inalienable अधिकार हुने भनिएको छ । Every man woman and child has the inalienable right to be free from hunger and malnutrition in order to develop fully and maintain their physical and mental faculties भनिएको छ ।

धारा २ मा देशभित्र पर्याप्त मात्रामा खाद्यान्न वितरण र उपलब्ध गराउनु पर्ने प्रत्येक राष्ट्रको मौलिक जवाफदेही भन्ने घोषणा भएको छ । It Is a Fundamental responsibility of government to work together for higher food production and a more equitable and efficient distribution of food between countries and within countries भन्ने घोषणा भएको छ । नेपाल संयुक्त राष्ट्रसंघको सदस्य भएको कारणले गर्दा उक्त घोषणालाई पालना गर्नु नेपालको कर्तव्य हो ।

२९. संयुक्त राष्ट्र संघको साधारण सभाले ११ डिसेम्बर १९६९ मा प्रस्ताव नं. २५४२ द्वारा पारित Declaration on Social Progress and Development को धारा १०(b) र धारा १८(c) महत्वपूर्ण देखिन्छ । उक्त Declaration को धारा १०(b) मा The elimination of hunger & malnutrition and the guarantee of the right to proper nutrition भनिएको छ र धारा १८ (c) मा “ The adoption of measures to boost and diversify agricultural production through, inter alia, the implementation of democratic agrarian reforms, to ensure an adequate and well-balanced supply of food, its equitable distribution among the whole population and the improvement of nutritional standards:.” भन्ने उल्लेख छ । संयुक्त राष्ट्र संघको साधारण सभाले Endorse गरेको र World Food Conference ले adopt गरेको Universal Declaration on the Eradication of Hunger and Malnutrition को धारा १ मा everyman, woman and child has the inalienable right to be free from hunger and malnutrition in order to develop fully and maintain their physical and mental faculties. Society today already possesses sufficient resources, organizational ability and technology and hence the competence to achieve this objective. Accordingly, the eradication of hunger is a common objective of all the countries of the international community,

especially of the developed countries and others in a position to help" भनिएको छ । धारा ३ मा Food problems must be tackled during the preparation and implementation of national plans and programmes for economic and social development, with emphasis on their humanitarian aspects. भनिएको छ । उक्त Declaration ले पनि कृषिमा उत्पादकत्व बढाई सबै नागरिकहरूको खाद्यान्नमा सरल पहुँच हुने गरी समानुपातिक वितरण र सहज उपलब्ध हुनुपर्ने कुरामा जोड दिएको देखिन्छ ।

३०. यस विषयमा विपक्षी बनाइएको नेपाल सरकारको लिखित जवाफ हेर्दा नेपाल सरकार कृषि मन्त्रालय र विश्व खाद्य कार्यक्रमले नेपालमा भोकमरीसम्बन्धी गरेको अध्ययन प्रतिवेदन सम्बन्धमा फूड सेक्युरिटी बुलेटिन २००८ मा प्रकाशन भै खडेरीबाट बालीलाई क्षतिपुग्न गएकाले खाद्यान्न अभावबाट कालीकोट, हुम्ला, मुगु, डोल्पा, वाजुरा, अछाम, दैलेख, दार्जुला, बैतडी, डडेल्धुरा, रुकुम र जाजरकोट प्रभावित भएको देखिन आयो । उक्त, जिल्लाहरूमा ३,००,००० भन्दा बढी जनसंख्या भोकमरीमा परेको भन्ने देखिन्छ । संविधानको धारा १८ (३) ले नागरिकलाई खाद्य सम्पन्नताको अधिकार दिएको देखिन्छ । नेपाल सरकारले खाद्य आपूर्तिलाई सहज बनाउन नीतिगत र संस्थागत व्यवस्था गरी विभिन्न क्रियाकलाप समेत सञ्चालन गरेको देखिन आयो । खाद्यान्न अभाव खडेरी परी बालीनालीलाई क्षति पुगेबाट भएको भन्ने देखियो । दैवीपरी खाद्यान्न अभाव भएको अवस्थामा नेपाल सरकारबाट खाद्यान्न आपूर्ति सहज पार्न प्रयास नै नगरेको भन्न मिलेन । माधवकुमार बस्नेत विरुद्ध प्रधानमन्त्री गिरीजाप्रसाद कोइराला समेत (सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित संवैधानिक कानूनसम्बन्धी केही महत्वपूर्ण नजीरहरू भाग १०, खण्ड (ख) रिट नं.३३४१ पृष्ठ ११) भएको मुद्दामा एउटा उत्तरदायी सरकारको प्रमुख काम कर्तव्य जनताको जीउधनको सुरक्षा गर्नुपर्ने सन्दर्भमा हुम्ला जिल्ला समेतमा फैलिएको भोकमरी र महामारीलाई नियन्त्रण गर्न र राहत सामग्री पुऱ्याउन स्वयं नेपाल सरकार र सो अन्तर्गतका विभिन्न निकायहरू प्रयासरत रहेको भन्ने लिखित जवाफबाट देखिन्छ ।

३१. उल्लिखित जिल्लामा खाद्यान्नको अभाव भएकोमा विवाद भएन । खाद्यान्नको अभाव कालीकोट हुम्ला, मुगु, डोल्पा, वाजुरा, अछाम, दैलेख, दार्जुला, बैतडी, डडेल्धुरा, रुकुम र जाजरकोट जिल्लामा भएको भन्ने देखिन्छ । मिति २०६५।६।१९ मा यस अदालतले उक्त मितिमा तुरुन्त खाद्यान्न उपलब्ध गराउनु भनी अन्तरकालीन आदेश जारी भएको हो अनिकालको परिस्थितिमा सरकारले यस अदालतको उक्त आदेश कार्यान्वयन गर्‍यो भन्ने यस अदालत ठान्दछ । अब यस निवेदनका सम्बन्धमा विगतको घटनाको लागि अन्य आदेश गर्नु परेन सो हदसम्म रिट खारेज हुन्छ । तर नेपालमा सडक यातायात सबै जिल्लामा पहुँच नभएको मनसुन समयमा नआउनाले वा ज्यादा वर्षा हुनाले प्रत्येक वर्ष वर्षा याममा खाद्यान्न अभाव भई अनिकाल पर्न सक्छ । फलस्वरूप नागरिकहरूको खाद्यान्नको अधिकार Right to food हनन हुन सक्छ । Right to Food प्रत्येक नागरिकको अधिकार भएको हुँदा आफ्नो नागरिकलाई भोकमरीबाट बचाउन देहायबमोजिम निर्देशनात्मक आदेश जारी हुन्छ:-

देशको कुनै पनि भागमा खाद्यान्न अभाव भएमा विदेशबाट आयात गरेर भए पनि यथासक्य चाँडो अभाव क्षेत्रमा खाद्यान्न उपलब्ध गराई उपलब्ध गराएको खाद्यान्न सुपथ मूल्यमा सरल तरिकाले भोकमरीबाट पीडित जनताले खाद्यान्न प्राप्त गर्न सक्ने वातावरण सिर्जना गर्ने सरकारको संवैधानिक कर्तव्य हो । कुनै प्राकृतिक प्रकोप वा खडेरी परेको कारण वा अत्याधिक वर्षाको कारण वा अन्य कुनै मानवीय कारण नेपालको कुनै पनि भागमा खाद्यान्नको अभाव हुन दिनु हुँदैन । देशभित्र उत्पादन भएन वा देशमा खाद्यान्न उपलब्ध भएन भने बाह्य देशबाट आयात गरेर भए पनि अनिकाल वा भोकमरी हुन नदिने व्यवस्था गर्ने सरकारको संवैधानिक कर्तव्य हो । राज्यले यसप्रकार आपतकालको लागि निःशुल्क खाद्यान्न उपलब्ध गराउन पनि पर्ने अवस्था आउन सक्छ । आवश्यक परे यस्तो अवस्थामा सरकार पछि हट्न हुँदैन । पहाडी देश भएको कारण खाद्यान्न अभाव भएमा सडक वा हवाई यातायात जुन मार्गबाट भए पनि कति विलम्ब नगरी यथासक्य चाँडो अभाव क्षेत्रमा

खाद्यान्न उपलब्ध गराउने सरकारको कर्तव्य हुँदा भविष्यमा यस्तो खाद्यान्नको अभाव वा खाद्य संकटको अवस्था उत्पन्न हुन नदिन समयमै उचित व्यवस्था गर्न र भविष्यमा यस्तो अवस्था आइपरे हवाई वा सतही जुनसुकै मार्गद्वारा पनि समयमै खाद्यान्न आपूर्ति र उपलब्ध गराई नागरिकहरूलाई भोकमरीबाट बचाउन आवश्यक व्यवस्था गराउने गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा निर्देशनात्मक आदेश जारी हुन्छ। मिसिल नियमानुसार गरी बुझाईदिनु।

उक्त रायमा म सहमत छु।

न्या.भरतराज उप्रेती

इति संवत् २०६७ साल जेठ ५ गते रोज ४ शुभम्
इजलास अधिकृत: दिनेशप्रसाद घिमिरे



निर्णय नं. ८५४९

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
संवत् २०६६ सालको रिट. नं.०५८४
विषय : परमादेश।

निवेदक: दार्चुला जिल्ला धुलिगडा-१ घर भई जिल्ला प्रहरी कार्यालय अछाम मंगलसेनमा दरबन्दी भई हाल वीरेन्द्र प्रहरी अस्पताल महाराजगञ्जमा उपचार गराईरहेकी सुन्तली धामी (शाह)

विरुद्ध

विपक्षी: प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को उपधारा २ को व्यवस्था भनेको सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ र

२ मा परेका मुद्दाहरू र अन्य नेपाल कानूनमा उल्लेख भएका नेपाल सरकार वादी हुने मुद्दाहरूलाई संकेत गरेको मान्नु पर्ने।

- महान्यायाधिवक्ताले गरेको निर्णय सरकारी निकायको लागि मात्र अन्तिम हुन सक्दछ। धारा १३५ ले महान्यायाधिवक्तालाई उल्लिखित अधिकार, दिएको भएता पनि धारा १३५ ले धारा १०७ को यस अदालतको असाधारण अधिकारलाई सीमित गर्न वा कटौती गर्न वा नियन्त्रण गर्न नसक्ने।
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) ले यस अदालतलाई “यस संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हकको प्रचलनको लागि वा अर्को उपचारको व्यवस्था नभएको वा अर्को उपचारको व्यवस्था भए पनि सो उपचार अपर्याप्त वा प्रभावहीन देखिएको अन्य कुनै कानूनी हकको प्रचलनको लागि वा सार्वजनिक हक वा सरोकारको कुनै विषय समावेश भएको कुनै संवैधानिक वा कानूनी प्रश्नको निरूपणको लागि आवश्यक र उपर्युक्त आदेश जारी गरी त्यस्तो हकको प्रचलन गराउने वा विवाद टुंगो लगाउने असाधारण अधिकार सर्वोच्च अदालतलाई हुनेछ” भन्ने संवैधानिक प्रावधान रहेको देखिन्छ। उल्लिखित संवैधानिक व्यवस्था अन्तर्गत पूर्ण न्यायको निमित्त यस अदालतले कुनै निकाय वा पदाधिकारीले गरेको निर्णयलाई **Judicial Review** गर्न सक्ने।

(प्रकरण नं. ४)

- संविधानको धारा ११६ अनुसार यस अदालतले गरेको फैसला नजीर हुन्छ र त्यस्तो नजीर सवै अड्डा अदालतले मान्न कर लाग्छ। यस इजलासले पनि यस इजलासको संख्याभन्दा बढी संख्याको इजलासले गरेको फैसला समान विवादको विषय छ भने मान्न कर लाग्छ। तर यदि विवादको विषय फरक छ भने बृहत्पूर्ण इजलासकै भए पनि र यदि फैसला **Per Incuriam** छ भने कम संख्याको

इजलासले पनि Per Incuriam फैसला नमान्न सक्ने ।

(प्रकरण नं.६)

- अन्तिम अवस्थासम्म सरकारबाटै पीडितको तर्फबाट मुद्दामा प्रतिरक्षा लगायतको काम गरिन्छ । पीडितको हैसियत गवाहमा सीमित हुन्छ । हाम्रो प्रणालीमा पीडितले आफै मुद्दा चलाउन सक्तैन । पीडित राज्यबाट व्यवस्थित अपराध अनुसन्धान प्रहरी र सरकारी वकीलमा भर पर्नुपर्ने हुन्छ । पीडितले आफू पीडित भएको व्यहोराको आफूमा भएको प्रमाणसहित प्रहरीमा उजुर गर्दा प्रहरी र सरकारी वकीलले मुद्दा नचलाउँदा त्यो अवस्थामा पीडित न्याय पाउने मौलिक हकबाट वञ्चित हुन पुग्ने ।

(प्रकरण नं.८)

- धारा ३२ को हक नागरिकलाई प्राप्त भएपछि संविधानले नै यस अदालतको धारा १०७(२) को यस अदालतको न्यायिक पुनरावलोकन गर्न पाउने अधिकारलाई Exclude वा Limit गर्ने गरी स्पष्ट व्यवस्था गरेको अवस्था, मान्य सिद्धान्तअनुसार Political Question समावेश भएको विषय वा विधायिकाको आन्तरिक कार्य व्यवस्थापनको विषय र यस अदालत धारा १०७(३) अन्तर्गत अन्तिम भएका विषयहरूमा Writ against judiciary हुन नसक्ने मान्य सिद्धान्तको अवस्थामा बाहेक अन्य अवस्था र विषयमा मान्य सिद्धान्तमा रहेर कार्यपालिकातर्फका प्रत्येक अधिकारीले गरेको निर्णयको न्यायिक पुनरावलोकन गर्न सक्ने ।

(प्रकरण नं.९)

निवेदक तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री विश्वकान्त मैनाली, विद्वान अधिवक्ताहरू ज्योती पौडेल लम्साल, सविता भण्डारी बराल, रक्षा बस्याल, चूडामणि पौडेल, विश्वेश्वरप्रसाद गौतम, टंकप्रसाद दुलाल, मेघराज पोखेल, आर्या श्रेष्ठ, तुलसी भट्ट, गोविन्दप्रसाद शर्मा

विपक्षीतर्फबाट: विद्वान नायव महान्यायाधीवक्ता श्री पुष्पराज कोइराला, सहन्यायाधीवक्ता श्री किरण पौडेल तथा विद्वान उपन्यायाधीवक्ता श्री धर्मराज पौडेल

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को उपधारा २, १३५(२)
- सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ र २

आदेश

न्या.बलराम के.सी.:नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) बमोजिम पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यस प्रकार छ :-

म निवेदिका मिति २०६४ साल जेष्ठ ७ गते जिल्ला प्रहरी कार्यालय अछाममा सरुवा भई कार्यरत रहेकोमा मिति २०६६ साल असोज ११ गते विहान १० बजे तिर म निवेदिका जवान मेसमा मासु खाएर आफू बस्ने बंकर (कोठा) तिर जाँदै गर्दा जवान मेस र जु.प्र.अ.मेसको बीचको घुम्ती बाटोमा माथिबाट तल भर्दै गरेको प्रहरी हवलदार वीरेन्द्र बम र सञ्चार शाखाको प्रहरी हवलदार करविर थलानलाई भेटेको र उनीहरूले मलाई सञ्चार बंकरमा विहान पूजा गरी बोका काटेको र प्रसादी (मासु) खान आउनु भनी बोलाएका थिएँ । मलाई त्यहाँ जान मन नभएको कारणले गर्दा आफ्नै कोठामा गएर बसे । उक्त दिन मेरो ३ बजे देखि ६ बजेसम्मको मेन गेटमा ड्युटी तोकिएको हुनाले जुनियर अफिसर ब्यारेकमा श्रीमान र दिदीलाई फोन गर्न भनी गएँ । म त्यहाँ जाँदा प्रहरी हवलदार वीरेन्द्र बम त्यही थियो । उसले मलाई तिमी ड्युटी जान पर्दैन भन्यो । मैले ड्युटी मेरो नाममा छ भन्दा मेरो मौखिक आदेश चल्छ भनेकोले गर्दा म पुनः कोठामा गई खाना पकाएर अफिसर ब्यारेकमा श्रीमान र दिदीलाई फोन गर्न गएँ । फोन गरे पश्चात् टि.भी.हेरेर त्यही बसिरहेको थिएँ । त्यसै

बेलामा डियूटीमा रहेको प्रहरी दान सिंह भण्डारी व्यारेकभित्र आई मलाई हवलदार वीरेन्द्र बमले बोलाएको छ, भनेपछि म उठेर गएँ । वीरेन्द्र बमले मलाई सञ्चारमा लामखुट्टे भएको हुनाले धुप लिएर सञ्चारमा जान भनी अगबरति धुप मेरो हातमा दियो । म धुप लिएर सरासर सञ्चार बंकरमा गएँ । त्यहाँ जाँदा प्रहरी जवान जगदिश पाण्डे सञ्चार सेट सम्हाल्दै बसेको थियो । त्यहाँभित्र जाँदा बायाँतिरको विछौनामा प्र.स.नि.दानसिंह भण्डारी र प्र.ह.विरादत्त बडु दायाँतिरको विछौनामा प्र.ज.नरीमान महत्तरा र करवीर थलान बसेर रक्सी मासु खाइरहेका थिएँ । मैले सञ्चारसेट सम्हाली रहेको जगदिश पाण्डेलाई धुप दिँदै मेजर सापले पठाएको भन्दा, म व्यस्त छु बालिदिनुहोस् भन्यो । प्रहरी हवलदार मेजर वीरेन्द्र बमले प्र.ज.जगदिश पाण्डेलाई मासु देउ भनी अह्वायो । जगदिश पाण्डेले कचपोल मासु प्लेटमा र पकाएको मासु सानो कचौरामा ल्याएर दियो । प्र.ज.जगदिश पाण्डे र निज बम समेत दुवै जना रक्सी र मासु खान थाले । प्र.ज.पाण्डेले खाँदै सञ्चार सेट हेर्दै थियो । मलाई प्लेटमा दिएको मासु खाई सकेर कचौरामा दिएको मासु खाँदै थिएँ । त्यसै बेलामा रिडटा लाग्यो, आँखा खोल्न अप्ठेरो भयो र ओठ मुख पूरै सुक्यो र हातखुट्टा सिथिल भयो । मलाई उकुसमुकुस भयो र मैले दुवै हातले टाउको समाते त्यही नजिक बसेको दानसिंह भण्डारीले “आकासमा तारा देख्न लागिस् क्या तु” भन्यो अरु सबै हाँसे । मलाई खुवाएको मासुमा नशालु पदार्थ मिसाइएको हुनु पर्दछ भन्ने मलाई लाग्यो र खुट्टा टेक्दै उठ्न मात्र लागेको थिएँ, त्यत्तिकै बेलामा प्रहरी हवलदार वीरेन्द्र बम र प्रहरी हवलदार करवीर थलानले मलाई कुर्सिबाट समातेर तानेर विछौनातिर फाले र मेरो मुख थुनिदिए र केहीले मलाई टोक्न थाले, मलाई हातखुट्टा चलाउन नसक्ने गरी समाते । हात चलाउँदा पाखुरामा र खुट्टा चलाउँदा तिघामा हिर्काए, प्रहरी हवलदार वीरेन्द्र बमले जबरजस्ती पाइन्ट च्यातेर खोलिदियो । प्रहरी हवलदार करवीर थलानले हात पछाडि फर्काएर समात्यो र पेन्टी खोलिदियो र विरादत्त बडुले माथिको भेष्ट खोलेर फालिदियो । त्यसपश्चात् मलाई जताततै गालामा, ओठमा, स्तनमा र गुप्ताङ्गमा समेत

टोकिदियो । मेरो गुप्ताङ्गमा हस्तमैथुन गरी, तेरो गुप्ताङ्ग च्यातेर राखिदिन्छौ भन्दै हातले तान्ने, टर्च लाइट लगाउँदै हेर्ने, फोटो खिच्छौ भन्दै मोबाइलमा फोटो खिची सबैले शरीर भरी घाउ नै घाउ हुने गरी टोकिदिए । कहि कतै भनिस् भने तलाई र तेरो श्रीमानलाई पनि मारिदिन्छौ भनी धम्की दिएका थिए । यति धेरै यातना दिँदा म जोड जोडले रुन थालेको हुनाले मेरो मुख थुनिदिने प्र.ज.नरिमान महत्तराको औला बेस्सरी टोकिदिएको थिएँ । यति धेरै यातना दिएपश्चात् सबैभन्दा पहिला प्रहरी हवलदार वीरेन्द्रसिंह बमले जबरजस्ती करणी गर्‍यो र त्यसपछि प्र.स.नि.दानसिंह भण्डारी, प्रहरी हवलदार विरादत्त बडु, प्रहरी हवलदार करवीर थलान, प्रहरी जवान नरिमान महत्तराले जबरजस्ती करणी गरे र सबैभन्दा पछाडि जगदिश पाण्डेले जबरजस्ती करणी गर्‍यो । निज जगदिश पाण्डेले जबरजस्ती करणी गर्दा गर्दै म बेहोस भएँ । होस खुलेपछि निजहरू उपर उक्त कार्यालयमा जाहेरी दिन खोज्दा जाहेरी लिन मानेनन् ।

हाम्रो संविधान ऐन र अन्तराष्ट्रिय सन्धि सम्झौता समेतले महिला विरुद्ध यौन हिंसा भएको अवस्थामा कारवाही गर्नुपर्ने उत्तरदायित्व बहन गर्नु पर्नेमा अभियुक्तहरूलाई कारवाही नगर्ने निर्णय गरी म माथि अन्याय गरेकोले अभियुक्तहरूले कारवाहीबाट उन्मुक्ति पाई दण्डहीनता बढिरहेकोले अभियुक्तहरूको स्वास्थ्य परिक्षण रिपोर्ट र मैले माथि उल्लेख गरेबमोजिमको घटनाको विवरणअनुसार पनि उनीहरू दोषी हुन् भन्ने कुरा स्पष्ट देखिरहेको हुनाले अभियुक्त मध्येका तीन जनालाई कारवाही चलाई निजहरू उपर जबरजस्ती करणी मुद्दामा यथासक्य छिटो अभियोगपत्र दायर गर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? मिति २०६६।१०।१४ गतेभित्र सम्बन्धित कागजात साथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् लिखित जवाफ पठाउनु भनी निवेदनको एकप्रति नक्कल साथै राखी विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय बाहेक अन्य विपक्षीहरूलाई रिट निवेदनको १ प्रति नक्कल साथै राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय

८५४१-सुन्तली धामी (शाह) विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत

मार्फत् सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेश गर्नु ।

बद्विबहादुर कार्की विरुद्ध अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग समेतको रिट निवेदन (२०५७ को रि.नं ३५३०) मा यस अदालतको विशेष इजलासले महान्यायाधिवक्ताले सदासयपूर्वक आफ्नो विवेक प्रयोग गरी गरेको त्यस्तो कार्यमा प्रश्न गर्ने कसैको अधिकार हुँदैन भनी विशेष इजलासद्वारा प्रतिपादित यस सिद्धान्तलाई नजीरको रूपमा यस अदालतको संयुक्त इजलासले अ.दु.अ.आ. विरुद्ध नरेन्द्रबहादुर चन्द समेतको मुद्दा (०५८ को फौ.वि.नं. ९५) मा “व्यावसायिक आचारका परिधिभित्र रही असल नियतले गरिएका कार्यहरूमा सरकारी वकीललाई व्यावसायिक उन्मुक्ति प्राप्त नहुने भन्न र अर्थ गर्न न्याय तथा कानूनसम्मत हुने देखिँदैन भन्ने किटानी साथ उल्लेख गरी महान्यायाधिवक्ता तथा मातहतका सरकारी वकीलको व्यावसायिक स्वतन्त्रता र उन्मुक्तिलाई मानेको देखिन्छ ।

तसर्थ, संविधान प्रदत्त अधिकारअन्तर्गत रही महान्यायाधिवक्ताले प्रत्योजन गरेको अधिकार प्रयोग गरी सबुद्ध प्रमाणको विवेचना गरी सरकारी वकीलबाट भएको अभियोजन गर्ने नगर्ने निर्णयका विषयमा सम्मानीत सर्वोच्च अदालतबाट पुनरावलोकन हुने विषय नभएकोले रिट जारी हुने अवस्था नहुँदा उल्लिखित रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रहरी प्रधान कार्यालय नक्सालको लिखित जवाफ ।

कानूनद्वारा तोकिएको अधिकारीले कानूनको परिधिभित्र रही गरेको कामकारवाहीका सम्बन्धमा रिट क्षेत्रमा प्रवेश गर्ने र त्यस्तो अनुसन्धान तहकीकात एवं मुद्दा चलाउने वा नचलाउने निर्णय गर्न पाउने कानूनबमोजिमको कार्यलाई असर पर्ने गरी असाधारण अधिकारक्षेत्रको प्रयोग गरी यसै गर्नु भनी हस्तक्षेप गर्न मिल्ने समेत नदेखिँदा जिल्ला सरकारी वकील कार्यालय अछामबाट मिति २०६६।७।१५ गते भएको निर्णय अनुसार विरादत्त बडु, दानसिंह भण्डारी, नरिमान महत्तरा समेतलाई हाजिर जमानीमा छाड्ने गरी यस कार्यालयबाट भएको कामकारवाही कानूनसम्मत नै

भएको हुँदा विपक्षी निवेदीकाले लिएका जिकीरहरू आधारहीन र कानूनसम्मत नभएकोले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको जिल्ला प्रहरी कार्यालय मंगलसेन अछामको तर्फबाट प्रहरी नायव उपरिक्षक श्री रविन्द्र के.सी.को लिखित जवाफ ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३५(२) ले यो संविधानमा अन्यथा लेखिए देखि बाहेक कुनै अदालत वा न्यायिक अधिकारीसमक्ष नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने कुराको अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार महान्यायाधिवक्तालाई प्रदान गरेको र धारा १३५ को उपधारा (६) मा महान्यायाधिवक्ताले त्यस्तो अधिकार मातहतका अधिकृतलाई सुम्पन सक्ने संवैधानिक व्यवस्था भएको तथा मिति २०६३।१०।१ को नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी महान्यायाधिवक्ताज्यूबाट सबै जिल्ला सरकारी वकील कार्यालयका जिल्ला सरकारी वकीलले त्यस्तो मुद्दा चल्ने नचल्ने निर्णय गर्ने गरी अधिकार प्रत्यायोजन भएकोले सो अधिकार प्रयोग गरी जिल्ला सरकारी वकीलले गरेको निर्णय सम्मानीत अदालतबाट न्यायिक पुनरावलोकन हुन सक्ने वा रिट क्षेत्र अन्तर्गत उक्त निर्णय औचित्यमा प्रवेश गरी हेर्न मिल्ने प्रकृतिको होइन ।

मुलुकी ऐन जवरजस्ती करणीको महलको ११ नं मा जवरजस्ती करणी मुद्दामा अपराध भए गरेको मितिले ३५ दिनभित्र नालेस नदिए लाग्न नसक्ने भन्ने हदम्याद सम्बन्धी स्पष्ट र किटानी व्यवस्था भएको हुँदा मिति २०६६।६।११ का वारदातका सम्बन्धमा २०६६।९।२६ मा अ.वं ८८ नं बमोजिमको पुरक अभियोग दायर गर्न माग गरी निवेदन दिन र त्यस्तो निवेदनउपर कारवाही गरी अर्को अभियोग दायरा गर्ने आदेश जारी गर्न हदम्यादसम्बन्धी मान्य सिद्धान्त एवं कानूनी व्यवस्थाका आधारमा समेत नमिल्ने हुँदा निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन सरकारी वकील कार्यालय दिपालय डोटीका नि. सहन्यायाधिवक्ताको लिखित जवाफ ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ र सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ बमोजिम सरकारवादी मुद्दामा

मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने विषयमा अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार महान्यायाधिवक्ताको रहेकाले मुद्दा चलाउने नचलाउने निर्णय गर्ने सम्बन्धमा यस मन्त्रालयको कुनै भूमिका नरहेको व्यहोरा अनुरोध छ । यस मन्त्रालयले विपक्षीको हक अधिकार हनन् हुने कुनै कार्य गरेको छैन । विपक्षीले आफ्नो निवेदनमा सो कुरा कहिकतै उल्लेखसम्म गर्न सक्नु भएको छैन । तसर्थ: विना आधार र कारण यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाई दिएको प्रस्तुत रिट खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल सरकार गृह मन्त्रालय सिँहदरवारको तर्फबाट सचिव डा.गोविन्दकुमार कुसुमको लिखित जवाफ ।

महिला, बालबालिका तथा समाजकल्याण मन्त्रालय आफ्नो स्थापना कालदेखि नै महिलाहरूको हक, हित एवं उत्थानको लागि सतत प्रयत्नशील रहदै आएको छ । महिला विरुद्ध हुने सम्पूर्ण भेदभाव उन्मूलन गर्ने महासन्धि (Convention on the Elimination of All forms of Discrimination against Women (CEDAW) को नेपाल पक्ष राष्ट्र भई सोको कार्यान्वयनको सन्दर्भमा मन्त्रालयले राष्ट्रिय कार्ययोजना, २०६० तयार गरी कार्यान्वयन गर्दै आइरहेको छ । घरेलु हिंसा (कसुर र सजाय) ऐन, २०६६, मानव बेचबिखन तथा ओसार पसार नियन्त्रण ऐन, २०६४ छाउपडी प्रथा उन्मूलन निर्देशिका २०६४, लैङ्गिक समानता तथा महिला शसक्तिकरण राष्ट्रिय कार्ययोजना, २०६१ एवं यौन तथा श्रम शोषणको लागि महिला तथा बालबालिका बेचबिखन विरुद्धको राष्ट्रिय कार्ययोजना, २०५८ तयार गरी मन्त्रालयले आफ्नो श्रोत र साधनले भ्याएसम्म महिला शसक्तिकरणको लागि काम गर्दै आइरहेकोले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको नेपाल सरकार महिला, बालबालिका तथा समाज कल्याण मन्त्रालयको तर्फबाट ऐ. का.सचिव विन्द्रा हाडा भट्टराईको लिखित जवाफ ।

नेपाल सरकार वादी हुने फौजदारी मुद्दाको अभियोजन गर्ने अधिकारप्राप्त अधिकारी तथा सम्बद्ध निकाय यस मन्त्रालय नभएको र निवेदिकाको निवेदन जिकीरबमोजिम निवेदिकालाई बलत्कार गर्ने केही व्यक्ति उपर मुद्दा दायर नगर्ने निर्णयमा यस मन्त्रालयको कुनै

संलग्नता नभएको हुँदा असम्बन्धित निकायलाई विपक्षी बनाई दायर भएको रिट निवेदन निरर्थक छ, खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको कानून तथा न्याय मन्त्रालय सिँहदरवारको तर्फबाट सचिव माधव पौडेलको लिखित जवाफ ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३५(२) मा यस संविधानमा अन्यथा लेखिएकोमा बाहेक कुनै अदालत वा न्यायिक अधिकारीसमक्ष नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने कुराको अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार महान्यायाधिवक्तालाई हुनेछ त्यसैगरी धारा १३५को (६) मा महान्यायाधिवक्ताले यो धारा बमोजिम आफ्नो काम, कर्तव्य र अधिकार तोकिएको शर्तको अधिनमा रही प्रयोग र पालना गर्ने गरी मातहतका अधिकृतलाई सुम्पन सक्नेछ भन्ने संवैधानिक व्यवस्था गरी मिति २०६३/१०/१ को राजपत्रमा प्रकाशित गरी मातहत सरकारी वकीलहरूलाई आफूमा निहित मुद्दा चल्ने नचल्ने निर्णय गर्ने गरी अधिकार प्रत्यायोजन गरेको र प्रत्यायोजित अधिकार प्रयोग गरी तत्कालीन जिल्ला सरकारी वकीलको कार्य गर्न तोकिएका सरकारी वकीलबाट उक्त मुद्दामा प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी प्रचलित ऐन कानूनको परिधिभित्र रहेर मिति २०६६/७/१५ गते गरेको निर्णय संवैधानिक एवं कानूनी रूपले मान्यताप्राप्त छ ।

सरकारवादी फौजदारी मुद्दा चल्ने नचल्ने र अभियोजन गर्ने विषय सरकारी वकीलको व्यवसायिक उन्मुक्तिको विषय हो । संविधानद्वारा प्रदत्त अधिकार प्रयोग गरी कुनै मुद्दा वा कानूनी रायको सम्बन्धमा भएको निर्णय वा व्यक्त गरेको रायउपर प्रश्न उठ्न नसक्ने गरी व्यवसायिक उन्मुक्ति प्राप्त भएको छ । यस सम्बन्धमा सम्मानीत सर्वोच्च अदालतबाट बट्टीबहादुर कार्की विरुद्ध अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग भएको रिट नं ७००१ नेकाप २०५८, अङ्क ५/६, पृष्ठ ३३९ मा सरकारी वकीलले सदासयपूर्वक आफ्नो विवेक प्रयोग गरी गरेका कार्य उपर प्रश्न गर्ने कसैको अधिकार रहदैन त्यस सम्बन्धमा निजलाई व्यवसायिक उन्मुक्ति प्रदान गरिएको हुन्छ भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन रहेको छ । त्यसै गरी अख्तियार दुरुपयोग

अनुसन्धान आयोगका विरुद्ध नरेन्द्रबहादुर चन्द समेत भएको भ्रष्टाचार सम्बन्धी मुद्दा नि.न.७०८२, नेकाप २०५९, अङ्क ३/४, पृष्ठ २१० मा सम्मानीत सर्वोच्च अदालतबाट संविधानद्वारा प्रत्याभूत अधिकार महान्यायाधिवक्ताद्वारा प्रत्यायोजित अभियोजन र प्रतिरक्षा सम्बन्धी थप कार्य र अधिकार अनुरूप स.मु.स.ऐन, २०४९ बमोजिम र व्यावसायिक उन्मुक्तिको अधिकार अन्तर्गत गरेको निर्णयउपर अदालतबाट न्यायिक पुनरावलोकन हुने जस्तो गरी त्यस्तै सरकारवादी मुद्दा चल्ने नचल्ने भन्ने सम्बन्धमा महान्यायाधिवक्ताले अन्तिम निर्णय गर्न पाउने विषयमा प्रवेश गरी हस्तक्षेप गर्न मिले समेत देखिँदैन भन्ने व्याख्या समेत भैसकेको परिप्रेक्ष्यमा सरकारवादी फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान र अभियोजन गर्ने विषय विल्कुलै कार्यपालिकाको अधिकार अन्तर्गतको कार्य भएकोले कानूनबमोजिम अधिकार पाएका अधिकारीबाट कानूनसम्मत तरिकाले भएको कामकारवाही उपर अदालतले रिट निवेदन लिई हेर्न मिले विषय पनि होइन, न त यस्तो विषय न्यायिक पुनरावलोकनको विषय नै हुनसक्छ। त्यसैले विपक्षीको रिट निवेदन आधारहीन भएकोले खारेज गरिपाऊँ भन्ने व्यहोराको जिल्ला सरकारी वकील कार्यालय, मंगलसेन अछामका तर्फबाट जिल्ला न्यायाधिवक्ता श्री लक्ष्मीनारायण दहालको लिखित जवाफ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदन सहितका मिसिल संलग्न कागजातहरू अध्ययन मनन गरी निवेदक तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री विश्वकान्त मैनाली, विद्वान अधिवक्ताहरू ज्योती पौडेल लम्साल, सविता भण्डारी बराल, रक्षा बस्याल, चुडामणि पौडेल, विश्वेश्वरप्रसाद गौतम, टंकप्रसाद दुलाल, मेघराज पोखरेल, आर्या श्रेष्ठ, तुलसी भट्ट, गोविन्दप्रसाद शर्माले आरोपित ६ जना प्रतिवादीहरूलाई अभियोजन गर्न प्रशस्त प्रमाण विद्यमान हुँदाहुँदै दवावमा परी ३ जनालाई मात्र अभियोग लगाई अभियोजनले गलत निर्णय गरेको अवस्था छ। पीडितले हदम्याद भित्रै किटानी जाहेरी दिई सोही जाहेरीको मिलान हुने गरी प्रहरीमा कागज गरी अदालतसमक्ष समेत बकपत्र गरिदिएको अवस्था

छ। अभियोजन गर्दा दुराशयपूर्वक वा बदनियतपूर्वक Prosecutorial Power लाई प्रयोग गरेमा अदालतले Judicial Review गर्न सक्दछ। प्रतिवादीहरू सहकर्मी प्रहरी नै भएको र निकाय पनि प्रहरी कार्यालयनै भएको हुँदा अनुसन्धानमा Departmental Biasness देखिन्छ। यो प्राकृतिक न्याय Natural Justice को विखिलाप हुँदा रिट जारी गरिपाऊँ भनी बहस गर्नुभयो।

विपक्षीतर्फबाट उपस्थित हुनु भएका महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयका नायब महान्यायाधीवक्ता श्री पुष्पराज कोइराला, सहन्यायाधिवक्ता श्री किरण पौडेल तथा उपन्यायाधिवक्ता श्री धर्मराज पौडेलले सरकारवादी हुने मुद्दाको अनुसन्धान एवं अभियोजन गर्ने कार्य भएको हो। शक्ति पृथकीकरणको सिद्धान्तअनुसार कार्यपालिकाको अधिकारक्षेत्रभित्र प्रवेश गरी न्याय निरोपण गर्न नमिल्ने हुँदा प्रस्तुत विषय Judicial review को विषय हुन सक्दैन। मुद्दा चल्ने वा नचल्ने र चल्ने भएमा अभियोजन गर्ने विषय सरकारी वकीलको व्यावसायिक उन्मुक्तिको विषय भएको हुँदा धारा १३५(२) बमोजिम त्यस्तो विषयमा अदालतले हस्तक्षेप गर्न मिल्दैन। हदम्याद सम्बन्धी सिद्धान्तको आधारमा पनि थप अभियोग दायर हुन सक्दैन। मुद्दा चलाउने नचलाउने Functional autonomy सम्बन्धित सरकारी वकीलमा रहेको हुँदा उक्त मितिको निर्णयमा Apparent error नभएको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भनी गर्नु भएको बहस समेत सुनियो।

उपर्युक्त बहस जिकीर सुनी आज निर्णय सुनाउन तोकिएको तारेखमा निवेदकको उपरोक्त मागबमोजिमको आदेश जारी गर्न पर्ने हो, होइन ? भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदिका महिला प्रहरी कर्मचारी आफू कार्यरत रहेको कार्यालयका सहकर्मीहरूबाट सामूहिक रुपमा बलात्कृत भएको र ६ जना सहकर्मी साथीहरूले बलात्कार गरेको भनी किटानी जाहेरी दिएकोमा ६ जना मध्ये ३ जनालाई मुद्दा चलाइएको र बाँकी ३ जनालाई हाजिर जमानीमा छाडी अभियोजनकर्ता पूर्वाग्रही भई मुद्दा नचलाई उन्मुक्ति दिएको कारणले यस्तो क्रुर र अमानवीय प्रकृतिको महिला विरुद्धको हिंसा भएकोमा राज्यले

निष्पक्ष तवरबाट अनुसन्धान गर्नुपर्नेमा नगरेको हुँदा मुद्दा नचलाई हाजिर जमानीमा छाडिएकाहरूलाई पनि मुद्दा चलाउनु भन्ने आदेश गरिपाउँ भन्ने माग गरेको देखिन्छ ।

२. उक्त सम्बन्धमा विपक्षीहरू खासगरी जिल्ला सरकारी वकील कार्यालय अछामको लिखित जवाफ हेर्दा नेपालको अन्तरीम संविधान २०६३ को धारा १३५(२) मा स.मु.स. ऐन, २०४९ को अनुसूचीमा समावेश भएका मुद्दाहरू चल्ने नचल्ने अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार महान्यायाधिवक्तालाई भएको हुदा प्रमाणको अभावमा नरिमान महत्तरा दानसिंह भण्डारी र विरादक्त बहुलाई मुद्दा नचलाइएको भन्ने देखिन्छ । लिखित जवाफकै प्रकरण (घ) मा निवेदक बन्दीबहादुर कार्की विरुद्ध अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग भएको निवेदन नं. ७००१ र अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग विरुद्ध नरेन्द्रबहादुर चन्द समेत भएको भ्रष्टाचार मुद्दा उल्लेख गरी महान्यायाधिवक्ताद्वारा प्रत्यायोजित अभियोजन र प्रतिरक्षासम्बन्धी अधिकार व्यवसायिक उन्मुक्तीको अधिकार भएकोले जिल्ला न्यायाधिवक्ताको हैसियतले गरेको निर्णयको न्यायिक पुनरावलोकन हुन सक्तैन भनी संविधानको धारा १३५(२) र उपरोक्त नजीर स्वरूको हवाला दिदै प्रस्तुत निवेदनको यस अदालतबाट न्यायिक पुनरावलोकन हुन सक्दैन भनी जिकीर लिएको देखिन्छ ।

३. नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १३५ (२) मा २ प्रकारको व्यवस्था भएको देखिन्छ । एउटा व्यवस्था नेपाल सरकारको हक, हित वा सरोकार निहित रहेको मुद्दामा महान्यायाधिवक्ता वा निजको मातहतका अधिकृतहरूबाट नेपाल सरकारको प्रतिनिधित्व गरिने छ भन्ने र अर्को व्यवस्था यस संविधानमा अन्यथा लेखिएदेखि वाहेक कुनै अदालत वा न्यायिक अधिकारीसमक्ष नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने कुराको अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार महान्यायाधिवक्तालाई हुनेछ भन्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ । धारा १३४ मा महान्यायाधिवक्ताको नियुक्तिको व्यवस्था छ भने धारा १३५ मा महान्यायाधिवक्ताको काम कर्तव्य र

अधिकारको व्यवस्था छ । लिखित संविधान भएको जुनसुकै व्यवस्थामा पनि महान्यायाधिवक्ताको व्यवस्था हुन्छ । महान्यायाधिवक्ता सरकारको प्रमुख कानूनी सल्लाहकार मानिन्छ । सरकार विरुद्ध परेको मुद्दाको प्रतिरक्षा गर्नु, सरकारलाई कानूनी राय सल्लाह प्रदान गर्नु महान्यायाधिवक्ताको प्रमुख संवैधानिक कर्तव्य हो । तर फौजदारी मुद्दाहरू चल्ने नचल्ने निर्णय गर्ने अधिकार महान्यायाधिवक्तामा सवै देशमा नहुन सक्दछ ।

४. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को उपधारा २ को व्यवस्था भनेको सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ र २ मा परेका मुद्दाहरू र अन्य नेपाल कानूनमा उल्लेख भएका नेपाल सरकार वादी हुने मुद्दाहरूलाई संकेत गरेको मान्नुपर्छ । महान्यायाधिवक्ताले गरेको उक्त निर्णय सरकारी निकायको लागि मात्र अन्तिम हुन सक्दछ । धारा १३५ ले महान्यायाधिवक्तालाई उल्लिखित अधिकार, दिएको भएता पनि धारा १३५ ले धारा १०७ को यस अदालतको असाधारण अधिकारलाई सीमित गर्न वा कटौती गर्न वा नियन्त्रण गर्न सक्दैन । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) ले यस अदालतलाई “यस संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हकको प्रचलनको लागि वा अर्को उपचारको व्यवस्था नभएको वा अर्को उपचारको व्यवस्था भए पनि सो उपचार अपर्याप्त वा प्रभावहीन देखिएको अन्य कुनै कानूनी हकको प्रचलनको लागि वा सार्वजनिक हक वा सरोकारको कुनै विषय समावेश भएको कुनै संवैधानिक वा कानूनी प्रश्नको निरूपणको लागि आवश्यक र उपर्युक्त आदेश जारी गरी त्यस्तो हकको प्रचलन गराउने वा विवाद टुंगो लगाउने असाधारण अधिकार सर्वोच्च अदालतलाई हुनेछ” भन्ने संवैधानिक प्रावधान रहेको देखिन्छ । उल्लिखित संवैधानिक व्यवस्था अन्तर्गत पूर्ण न्यायको निमित्त यस अदालतले कुनै निकाय वा पदाधिकारीले गरेको निर्णयलाई Judicial review गर्न सक्दछ ।

५. विपक्षी लिखित जवाफ प्रस्तुतकर्ता धारा १३५(२) मा परेको अन्तिम निर्णय भन्ने दुई शब्द र माथि उल्लिखित उक्त दुई नजीरहरूको आधारमा सरकारी वकीलले मुद्दा नचल्ने गरी गरेको निर्णयलाई

यस अदालतले न्यायिक पुनरावलोकन गर्न सक्तैन भन्ने निष्कर्षमा पुगेको देखिन्छ । धारा १३५(२) ले यस अदालतको Jurisdiction लाई Exclude नगरेको र गर्न पनि नसक्ने हुँदा १३५(२) अन्तर्गत महान्यायाधिवक्ता वा निज मातहतका सरकारी वकीलहरूले गरेको निर्णय यस अदालतले धारा १०७(२) अन्तर्गत हेर्न सक्तैन भन्ने जिकीरसँग यो अदालत सहमत हुन सकेन ।

६. लिखित जवाफ प्रस्तुतकर्ता विपक्षी निकायहरूले निवेदक बट्रीबहादुर कार्की विरुद्ध अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग र वादी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग र प्रतिवादी नरेन्द्रबहादुर चन्द समेत भएको मुद्दालाई आधार मानी महान्यायाधिवक्ता वा निज मातहतको सरकारी वकीलले गरेको मुद्दा नचल्ने निर्णयहरूको कुनै पनि अदालतले न्यायिक पुनरावलोकन गर्न सक्दैन भन्ने जिकीर गरेको देखिन्छ । संविधानको धारा ११६ अनुसार यस अदालतले गरेको फैसला नजीर हुन्छ र त्यस्तो नजीर सबै अड्डा अदालतले मान्न कर लाग्छ । यस इजलासले पनि यस इजलासको संख्याभन्दा बढी संख्याको इजलासले गरेको फैसला समान विवादको विषय छ भने मान्न कर लाग्छ । तर यदि विवादको विषय फरक छ भने बृहत्पूर्ण इजलासकै भए पनि र यदि फैसला Per Incuriam छ भने कम संख्याको इजलासले पनि Per Incuriam फैसला नमान्न सक्छ । नजीर पालना गर्न विवादको विषय समान हुन आवश्यक छ । उल्लिखित दुवै मुद्दामा विवादको विषय भ्रष्टाचारको आशंका भएको भनी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धानले अनुसन्धान गरेकोमा महान्यायाधिवक्ता वा प्रत्यायोजित अधिकार प्रयोग गरी अन्य सरकारी वकीलले मुद्दा नचल्ने गरी गरेको निर्णयमा यदि भ्रष्टाचार वा अख्तियारको दुरुपयोगको आशंका वा विषय छैन भने अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले महान्यायाधिवक्ताले गरेको धारा १३५(२) अन्तर्गत गरेको निर्णय ठीक छ, छैन भनी सुपरीवेक्षणको हिसावले निर्णय जाँच र हस्तक्षेप गर्न पाउदैन भन्ने सिद्धान्त स्थापित भएको हो । तर प्रस्तुत निवेदनको विषयवस्तु सरकारी वकीलले केही अभियुक्तउपर मुद्दा नचल्ने गरी गरेको निर्णयउपर अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको संलग्नता नभई सरकारी वकीलको मुद्दा नचल्ने निर्णयउपर

पीडित सिधै संविधानको धारा १०७ अन्तर्गत यस अदालतलाई प्रदत्त असाधारण अधिकार अन्तर्गत निवेदन गर्न आएको हुँदा निवेदक बट्रीबहादुर कार्की र नरेन्द्रबहादुर चन्दको मुद्दामा स्थापित सिद्धान्तको विषयवस्तु र प्रस्तुत निवेदनको विषयवस्तु विल्कूल भिन्न र फरक भएको हुँदा उक्त मुद्दामा स्थापित सिद्धान्त यस निवेदनमा लागू नै हुँदैन । उक्त नजीर यस विषयमा विल्कूल अप्रासङ्गीक हुँदा यसमा आकर्षित हुने देखिएन ।

नजीरका सम्बन्धमा Goodyear india Ltd v State of Haryana को मुद्दामा *It is Well settled that a precedent is an authority only for What it actually decides and not for What may remotely or even logically follows from it* भनिएको देखिन्छ । त्यसै गरी नजीरका सम्बन्धमा Dias को Jurisprudence मा पेज १३६ मा यसरी उदाहरण दिएको देखिन्छ । *A may have driven a Rolls Royce car at 30, mph through Piccadilly circus at 2pm on a certain Wednesday,run linto B and broken his right Leg.The individual A May be generalised into person the Rolls Royce car May be generalised into vehicle piccadilly circus into public highway, 30 mph through piccadilly circus at 2 pm on Wednesday into negligence and B s broken right leg into physical injury to the person A restatement of these facts at a more general level Would be a person inflicted physical injury on another person by the negligent driving of a vehicle on the public highway. An even more general form of it would be, the negligent infliction of physical damage and more generally still.the negligent infliction of damage.* भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । तसर्थ निवेदकले उल्लेख गरेको निवेदक बट्रीबहादुर कार्की भएको उल्लिखित बृहत् पूर्ण इजलासको फैसला लगायतको विषयवस्तु र प्रस्तुत निवेदनमा उठाएको विषयवस्तु फरक भएको हुँदा प्रस्तुत निवेदनमा लागू हुँदैन ।

Nolle Prosequi वा नेपाल कानूनमा व्यवस्था भएमा plea bargaining को आधारमा उचित आधार र कारण उल्लेख गरी सरकारी वकीलले कसैलाई मुद्दा नचलाएकोमा यस अदालतले हस्तक्षेप गर्दैन तर यसमा त्यस्तो अवस्था देखिएन Nolle Prosequi का सवन्धमा *proceedings on an indictment may be stayed at any time after the signing of the indictment and before judgment at the instance of either the prosecutor or the defendant by the entry of a nolle prosequi, which can only be entered by the authority of the Attorney-general This power of the Attorney-General is not subject to control by the courts, but does not interfere with the right of a judge to allow a case to be withdrawn on the application of a prosecutor* भनेको पाइन्छ ।

७. यी निवेदीका जबरजस्ती करणीबाट पीडित भएको भन्ने निवेदनबाट देखिन्छ, ६ जनाले त्यो पनि प्रहरी कर्मचारीले सामूहिक बलत्कार गरेकोमा ३ जनाउपर मुद्दा चलाईएन भन्ने नै मुख्य निवेदन जिकीर छ । निवेदीका नेपाली नागरिक मात्र नभई महिला समेत हो । फौजदारी अपराधबाट पीडित व्यक्तिलाई न्याय दिलाउने काममा नेपालको संविधान र कानूनले नागरिक, गैर नागरिक भनी छुट्टयाउँदैन । नेपालको भूभाग भित्र घटेको फौजदारी अपराधमा नेपाल कानूनले जसरी स्वदेशी नागरिकलाई व्यवहार गर्छ त्यसरी नै विदेशी नागरिकलाई पनि व्यवहार गर्छ । हाम्रो संविधान र नेपाल पक्ष भएको CEDAW / ICCPR ले महिलाहरूलाई भेदभाव मुक्त गर्नुका साथै विभिन्न मौलिक एवं मानव अधिकारको हक प्रदान गरेको छ । ती विभिन्न हकहरू मध्ये न्याय पाउने हक Access to Justice पनि प्रमुख हक हो । अभियोग नलगाई छाडिएका ती व्यक्तिहरू उपर निवेदीकाको किटानी जाहेरी दर्खास्त देखिन्छ । भूटा दरखास्त दिनुपर्ने कुनै कारण देखिदैन । निवेदीका स्वयंम पीडित भन्ने देखिन्छ । प्रमाण ऐनको दफा १० अनुसार पीडित स्वयं प्रमाण हो । यसको अलावा निवेदीकाले जाहेरी दर्खास्तमा प्रतिवादीमध्येको

नरिमान महत्तराको हातको औला टोकी दिएको भनी जाहेरीमा स्पष्ट किटानी उल्लेख गरेको देखिन्छ । निजको स्वास्थ्य जाँच हुँदा Fresh bite mark on right thumb back of mark, औला टोकीएको भन्ने अछाम जिल्ला अस्पतालको प्रतिवेदनबाट देखिन्छ । फौजदारी मुद्दामा खास गरी जबरजस्ती करणी मुद्दामा यस्ता प्रमाणको आधारमा मुद्दा चलन सक्छ ।

८. हाम्रो वर्तमान अभियोजन प्रणाली Inquisitorial System नभई Adversarial / Accusatorial हो, यस्तो प्रणालीमा अपराधको अनुसन्धानको जिम्मा राज्यले लिन्छ । अपराध अनुसन्धानको कार्यको लागि प्रहरीको व्यवस्था हुन्छ र प्रमाण केलाउने, मुद्दा चलाउने र अदालतमा प्रतिरक्षाको लागि सरकारले वकीलको समेत व्यवस्था गरी दिएको हुन्छ । अन्तिम अवस्थासम्म सरकारबाटै पीडितको तर्फबाट मुद्दामा प्रतिरक्षा लगायतको काम गरिन्छ । पीडितको हैसियत गवाहमा सीमित हुन्छ । हाम्रो प्रणालीमा पीडितले आफैँ मुद्दा चलाउन सक्तैन । पीडित राज्यबाट व्यवस्थित अपराध अनुसन्धान प्रहरी र सरकारी वकीलमा भर पर्नुपर्ने हुन्छ । पीडितले आफू पीडित भएको व्यहोराको आफूमा भएको प्रमाणसहित प्रहरीमा उजूर गर्दा प्रहरी र सरकारी वकीलले मुद्दा नचलाउदा त्यो अवस्थामा पीडित न्याय पाउने मौलिक हकबाट वञ्चित हुन पुग्दछ ।

९. न्यायमा पहुँच Access to Justice मौलिक हक हो । त्यस्तो हक हनन् भएमा धारा ३२ अन्तर्गत त्यसरी अपहरित हक प्रचलन गराउन निवेदन गर्ने हक पीडितलाई प्राप्त छ । धारा १०७ (२) ले यस अदालतलाई असाधारण अधिकार प्रदान गरेको छ । धारा १०७ (२) अन्तर्गतको यस अदालतको असाधारण अधिकार संविधानले मात्र सीमित गर्न सक्दछ । यस अदालत प्रत्येक नेपाली नागरिकको हक संरक्षण गर्ने अभिभावक हो । महान्यायाधिवक्ताको काम कर्तव्यको वारेमा व्यवस्था गर्ने धारा १३५ (२) ले धारा १०७ (२) अन्तर्गत यस अदालतबाट प्राप्त असाधारण अधिकारलाई नियन्त्रण वा सीमित गर्न सक्दैन । यदी धारा १३५(२) को व्याख्या गर्दा भएको मुद्दाको उक्त दुई नजीरहरूको महान्यायाधिवक्ता कार्यालय लगायत अन्य विपक्षीले गरे सरह अर्थ गर्ने हो भने धारा १०७(२) को

यस अदालतको असाधारण अधिकार सीमित र नियन्त्रित हुन जान्छ। यो अदालत देशको उच्चतम अदालत भएको कारण नागरिकहरूको हक प्रचलन गराउने काममा यस अदालतलाई प्राप्त असाधारण अधिकार संविधानद्वारा प्राप्त मात्र होइन न्यायिक पुनरावलोकन गर्ने यस अदालतको अधिकार Inherent Right मान्नुपर्छ। जहाँ अधिकार हुन्छ, त्यहाँ उपचारको व्यवस्था Right to move the Supreme Court पनि हुन्छ। धारा ३२ को हक नागरिकलाई प्राप्त भए पछि संविधानले नै यस अदालतको धारा १०७(२) को यस अदालतको न्यायिक पुनरावलोकन गर्न पाउने अधिकारलाई exclude वा limit गर्ने गरी स्पष्ट व्यवस्था गरेको अवस्था, मान्य सिद्धान्तअनुसार Political question समावेश भएको विषय वा विधायिकाको आन्तरिक कार्य व्यवस्थापनको विषय र यस अदालत धारा १०७(३) अन्तर्गत अन्तिम भएका विषयहरूमा Writ against judiciary हुन नसक्ने मान्यसिद्धान्तको अवस्थामा बाहेक अन्य अवस्था र विषयमा मान्य सिद्धान्तमा रहेर कार्यपालिकातर्फका प्रत्येक अधिकारीले गरेको निर्णयको न्यायिक पुनरावलोकन गर्न सक्छ। तसर्थ धारा १३५(२) धारा १०७(२) को यस अदालतको असाधारण अधिकारलाई सीमित वा नियन्त्रण गर्ने धारा होइन। यो कुरा विपक्षीहरूले बुझ्नु जरुरी छ।

१०. जबरजस्ती करणी अपराध एक जघन्य मानवता विरोधी अपराध हो। यस्तो खालको अपराधले सिंगो मानव सभ्यतालाई लज्जित बनाउछ। यस्तो अपराधबाट पीडितले मनोवैज्ञानिक, शारीरिक, आर्थिक, सामाजिक समस्या आदि विभिन्न अन्य समस्याहरू भैलुपर्ने हुन्छ। ती पीडितहरूमा Trauma को स्थिति आउन सक्दछ। त्यसैले यस्ता अपराधका पीडितहरूलाई समुचित संरक्षण गरिनु पर्दछ। पीडितका अधिकारहरूलाई विभिन्न अन्तराष्ट्रिय दस्तावेजहरू समेतले संरक्षण गरेको देखिन्छ। कस्तोलाई पीडित भन्ने सम्बन्धमा यस्तो परिभाषा गरिएको पाइन्छ। पीडित भन्नाले व्यक्तिगत वा सामूहिक रूपमा शारीरिक मानसिक, भावनात्मक र आर्थिक क्षति व्यहोरेको व्यक्ति वा मौलिक हक अधिकारमा व्यापक क्षति भएको व्यक्ति तथा राज्यमा

लागू भएको फौजदारी कानूनले गर्न भनेको काम नगरेर वा नगर्न भनेको काम गरेर वा शक्तिको दुरुपयोग गरेर उनीहरूको अधिकारको व्यापक उल्लंघन भएको व्यक्तिलाई जनाउँदछ। "Victims" means persons who, individually or collectively, have suffered harm, including physical or mental injury, emotional suffering, economic loss or substantial impairment of their fundamental rights, through acts or omissions that are in violation of criminal laws operative within Member States, including those laws proscribing criminal abuse of power. भनी Declaration of basic principles of justice for victims of crime and abuse of power 1985 धारा १ मा उल्लेख भएको पाइन्छ। उक्त Declaration ले पीडितका अधिकार तथा राज्यको उत्तरदायित्वका सम्बन्धमा यसरी व्यवस्था गरेको देखिन्छ।

The provisions contained herein shall be applicable to all, without distinction of any kind, such as race, colour, sex, age, language, religion, nationality, political or other opinion, cultural beliefs or practices, property, birth or family status, ethnic or social origin, and disability. Victims should be treated with compassion and respect for their dignity. They are entitled to access to the mechanisms of justice and to prompt redress, as provided for by national legislation, for the harm that they have suffered. भनेको देखिन्छ।

११. उल्लिखित घोषणापत्रले अपराध पीडित तथा शक्तिको दुरुपयोगको परिभाषा गरी पीडितका अधिकारहरू संरक्षित हुनुपर्ने मान्यतामा न्यायमा सहज पहुँच एवं स्वच्छ न्यायको अधिकार अपहरित एवं नोक्सान भएको सम्पत्तिको पुनप्राप्ति, पुनस्थापना वा पिडकबाट क्षतिपूर्ति भराई पाउनेसम्बन्धी अधिकार,

पिडकबाट पुनस्थापना वा क्षतिपूर्ति दिलाउन नसकिएको अवस्थामा राज्यबाट क्षतिपूर्ति पाउने अधिकार र मौलिक स्वास्थ्य उपचार, मनोवैज्ञानिक एवं सामाजिक सहयोगसम्बन्धी अधिकारहरू रहेका छन्। अभियोजन पक्षबाट पीडितप्रति गरिने व्यवहारका सम्बन्धमा अभियोजन पक्षले पीडितको प्रतिष्ठाको लागि सहानुभूतिपूर्ण र सम्मानपूर्ण व्यवहार गर्नुपर्दछ। पीडित पक्षलाई उनीहरूले न्यायिक प्रक्रियामा खेल्न सक्ने भूमिका, प्रगती र अनुसन्धानको कार्यको परिणामको बारेमा पीडितलाई जानकारी गराउनु पर्दछ। पीडितको स्थिती बारेको युरोपेली परिषदका सिफारिशहरू अनुसार अभियोजन पक्षको भूमिकाहरूमा पिडकलाई अभियोग लगाउने वा नलगाउने स्वविवेकीय अधिकारको प्रयोग गर्दा पिडकबाट पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिलाउने लगायतका क्षतिपूर्ति सम्बन्धी प्रश्नहरूमा गम्भीरतापूर्वक विचार गर्नु पर्दछ, पीडितले नचाहेको अवस्थामा बाहेक अभियोजन सम्बन्धी अन्तिम निर्णयको जानकारी अभियोजन पक्षले पीडितलाई उपलब्ध गराउनु पर्छ, पिडकलाई अभियोजन नगर्ने गरी अभियोजनकर्ताले निर्णय गरेमा त्यस्तो निर्णयउपर सक्षम निकायबाट जाँच गराउन पाउने अधिकार पीडितलाई हुनुपर्छ अथवा निजी रूपमा आफै मुद्दा चलाउन पाउने Private Prosecution को अधिकार हुनु पर्दछ भनिएको पाइन्छ। हरेक देशको फौजदारी न्याय प्रणाली फरक फरक भए जस्तै पीडितले न्यायिक प्रक्रियामा खेल्ने भूमिका पनि फरक फरक रहेको पाइन्छ। केही देशहरूमा पीडितको भूमिका केवल वादी पक्षको साक्षीको रूपमा हुन्छ भने केही देशहरूमा पीडितले आफै मुद्दा चलाउन पाउने Private Prosecution को अधिकार रहेको पाइन्छ।

१२. तसर्थ: माथी उल्लिखित कारणहरूले गर्दा निवेदिकाको किटानी जाहेरी र सोही किटानी जाहेरीलाई समर्थन गरी दिएको कागज लगायतका आधारमा उल्लिखित सामूहिक गठबन्धन अन्तर्गत गरिएको वारदातमा संकलित उही प्रमाणहरू समेतका आधारमा केही अभियुक्तलाई मुद्दा चलाइएको र नरिमान महत्तराको औला टोकिएको देखिएको सबूद प्रमाणको विद्यमानता हुँदा हुँदै प्रतिवादी दानसिंह भण्डारी, विरादत्त

बहु र नरिमान महत्तरालाई मुद्दा नचलाई हाजिर जमानीमा छाडने जिल्ला प्र.का अछाम र जिल्ला सरकारी वकील कार्यालय अछामको मिति २०६६।७।१५को निर्णयले निवेदीकाको न्याय पाउने हक हनन् हुन गएको देखियो। पीडित सुन्तली धामीलाई न्याय माग्ने हक छ। अरु महिला सरह पीडित सुन्तली धामीले पनि कानूनबमोजिम न्याय पाउनु पर्छ। मुद्दा नचल्ने गरी सरकारी वकीलले गरेको मिति २०६६।७।१५ को निर्णयमध्ये प्रतिवादी दानसिंह भण्डारी, विरादत्त बहु र नरिमान महत्तराको हकमा मुद्दा नचलाउने गरी गरेको हदसम्म उक्त निर्णय बदर गरी दिएको छ, बाँकीको हकमा उक्त निर्णय कायम हुन्छ। अव उल्लिखित प्रतिवादीहरू दानसिंह भण्डारी, विरादत्त बहु र नरिमान महत्तरा समेतका व्यक्तिहरूलाई समेत मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको महल अनुसार अपराध अनुसारको अभियोग लगाई मुद्दा चलाउनु भनी जिल्ला सरकारी वकीलको कार्यालय अछामका नाउमा परमादेश आदेश जारी हुने ठहर्छ। त्यसरी चलाइने मुद्दा अ.व ८८ न बमोजिमको पुरक अभियोग हुने छैन र हदम्यादका सम्बन्धमा सरकारी वकीलको मिति २०६६।७।१५ को निर्णय उक्त तीन जनाउपर मुद्दा नचलाउने हदसम्म मात्र बदर भएको हुदा उक्त मिति कै निर्णयअनुसार मुद्दा चल्ने हुनाले हदम्यादको प्रश्न आउने छैन। त्यसरी चलाइएको मुद्दालाई रितपूर्वकको अभियोगपत्र मानी अछाम जिल्ला अदालतले पनि प्रमाण मूल्याङ्कनका सम्बन्धमा यस आदेशवाट प्रभावित नभई उक्त मुद्दामा भएको प्रमाणको आधारमा कानूनबमोजिमको मुद्दाको कारवाई अधि वढाई कानूनबमोजिम र निष्पक्ष निर्णय गर्नु। आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् विपक्षीहरूलाई पठाई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु।

उक्त रायमा म सहमत छु।

न्या.भरतराज उप्रेती

सवत् २०६७ साल मंसिर १५ गते रोज ४ शुभम...

इजलास अधिकृत: दीपक खरेल

निर्णय नं. ८५४२

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी
माननीय न्यायाधीश श्री वैद्यनाथ उपाध्याय
संवत् २०६५ सालको रि.नं ०६५.WO...०४४१
आदेश मिति: २०६७/१०/१२/१४

विषय : उत्प्रेषण मिश्रित परमादेश ।

निवेदक: इष्टर्न सुगर मिल्स लिमिटेड, अमाहिबेल्हा,
सुनसरीको तर्फबाट अधिकारप्राप्त
ऐ.कम्पनीका सञ्चालक दिवाकर गोल्छा

विरुद्ध

विपक्षी: नेपाल सरकार, उद्योग मन्त्रालय समेत

- उदार अर्थतन्त्र हुने प्रजातन्त्रिक व्यवस्थामा सरकारको भूमिका **Regulator** मा सीमित रहन्छ। सरकारले जनताको जीउ धनको सुरक्षा गर्नुका अतिरिक्त अत्यावश्यकिय सेवा र राष्ट्रिय सुरक्षामा असर पर्ने कुरा बाहेक अन्य काममा **Regulator** बाहेक अन्य भूमिका हुँदैन। राज्यले उपयुक्त नीति बनाई निजी क्षेत्रलाई लगानी गर्ने गरी उद्योगपति मैत्री अर्थात् **Investor र Industry Friendly** औद्योगिक वातावरण सिर्जना गर्नुपर्ने।

(प्रकरण नं.१४)

- उद्योग स्थापना हुँदाको प्रचलित कानूनले दिएको सुविधालाई पछि लागू भएको कानूनले प्रतिकूल असर पार्ने गरिँदैन। यही नै अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता हो जसलाई संसार भरी **Trade Jurisprudence** को न्यूनतम **Principle** का रूपमा स्वीकारिएको हुन्छ। यस्ता कुरा एक पटक स्वीकारेपछि **Estoppel** बाट राज्य पन्छिन नहुने।

(प्रकरण नं.१८)

- उद्योग स्थापना गर्दाका वखत लागू ऐनमा उल्लेख भएका सुविधालाई ऐनमा तोकिएको अवधिभित्र नयाँ ऐन बनाए पनि वा संशोधन गरे पनि उद्योग स्थापना हुँदा बहाल रहेको ऐन अर्थात् औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ ले प्रदान गरेको सुविधा बञ्चित नगर्ने प्रतिज्ञा गरेको छ। संसदले नयाँ कानून बनाए पनि पुरानो कानूनद्वारा प्रदत्त सहूलियत पुरानो कानूनले तोकेको अवधिभर खोस्न नसक्ने।

(प्रकरण नं.२१)

- कुनै ऐनको कुनै प्रावधानको व्याख्या गर्दा साँगाँसँगै क्रियाशील अर्को ऐनको कुनै प्रावधानको प्रतिकूल अर्थ गरी व्याख्या गर्नु हुँदैन। यसरी कुनै ऐनमा अस्थित्वमा रहेको कुनै प्रावधान संविधानसँग नबाभिएसम्म त्यस्ता प्रावधानको प्रभावकारितामा कुनै कमी आउन सक्तैन। यस्ता कानूनलाई जीवन्त कानूनको रूपमा प्रयोग गर्नुपर्दछ। अन्य ऐनको कुनै प्रावधानको प्रयोगमा कुनै द्विविधा उत्पन्न भएमा दुवै कानूनको **Harmonious Interpretation** गर्नुपर्ने।

(प्रकरण नं.२९)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दाहाल र सुशील पन्त तथा अधिवक्ताद्वय श्री चण्डेश्वर श्रेष्ठ र पर्शुराम कोइराला

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री महेश थापा

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा २५(२), २६(१), (६), (८), (१०), (१२)
- औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५१५(ग)(द), १६, १४२, २०(३)
- आयकर ऐन, २०५८ को दफा १४२ र दफा १४३(छ)
- श्रम ऐन, २०४८

आदेश

न्या. बलराम के. सी.: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) बमोजिम यस अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं निर्णय यस प्रकार छ :-

निवेदक ईष्टर्न सुगर मिल्स लिमिटेड मिति २०५१।१।२४ मा उद्योग विभागमा औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १० बमोजिम दर्ता भै सञ्चालन हुँदै आएको तत्काल बहाल रहेको औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५ (ग) अन्तर्गतको अनुसूची ४ को देहाय १ बमोजिमको उत्पादनमूलक राष्ट्रिय प्राथमिकता प्राप्त स्वदेशी उद्योग हो। ७५ करोड भन्दा बढी स्थिर पूँजी लगानी भएको यस उद्योगले स्थापनाकालदेखि नै प्रत्यक्ष रूपले ६९४ जना र अप्रत्यक्ष रूपमा हजारौं कामदार कर्मचारीहरूलाई निरन्तर रोजगार दिँदै आएको छ।

निवेदक उद्योग दर्ता हुँदाको अवस्थामा तत्काल लागू रहेको औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५ मा आयकर, विक्रीकर, अन्तःशुल्क, भन्सारसम्बन्धी कानूनहरू एवं अन्य प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भएता पनि उद्योगले देहाय बमोजिमको सुविधा तथा सहूलियत पाउने भनी प्रत्याभूति गरी राखेको छ र उक्त दफा १५ को खण्ड(ख) बमोजिम उत्पादनमूलक उद्योगको वर्गीकरण भित्र परेकोले आयकर छूट ५ वर्ष दफा १५ को खण्ड (ग) अनुसूची ४ बमोजिम राष्ट्रिय प्राथमिकता प्राप्त उद्योग भएको आधारमा थप दुई वर्ष आयकर छूट गरी ७ वर्ष आयकर छूट कानूनतः पाउने प्रष्ट र निर्विवाद छ। साथै यस उद्योगले शुरुदेखि नै ६९४ जना कामदार कर्मचारीहरूलाई रोजगारी दिँदै आएको हुँदा सोही दफा १५ को खण्ड(द) बमोजिम छ सय वा सो भन्दा बढी जनशक्तिलाई प्रत्यक्ष रोजगारी दिएको आधारमा खण्ड (ख) र (ग) बमोजिम प्राप्त हुने आयकरको छूटका अतिरिक्त थप दुई वर्षको लागि आयकर छूट पाउने र पचहत्तर करोड रुपैयाँभन्दा बढी स्थिर पूँजी लगानी गरी स्थापना भएको उद्योगले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को तत्काल लागू रहेको दफा १६ को खण्ड(ड) अनुसार थप २ वर्ष आयकर छूट पाउनु पर्ने प्रष्ट छ।

उपरोक्तअनुसार जम्मा ११ वर्ष आयकर छूट पाउनेमा औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५(ख) बमोजिम श्री एकद्वार समितिको मिति २०५७।७।२२ को निर्णय अनुसार श्री उद्योग विभागको मिति २०५७।७।१५ को पत्रद्वारा व्यावसायिक उत्पादन शुरु मिति २०५५।१०।१ वाट ५ वर्ष आयकर छूट सुविधा पाई सकेका छौ।

पाँच वर्षको अलावा बाँकी पाउनु पर्ने थप आयकर छूट सुविधाका सम्बन्धमा मागबमोजिम एकद्वार समिति तथा औद्योगिक प्रवर्द्धन बोर्डमा कागजात साथ अनुरोध गरेकोमा कुनै निर्णय नभएकोले मिति २०६३।६।२५ मा आयकर छूट सुविधा दिलाई पाउन पुनः निवेदन दिएका थियौं।

औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ (संशोधन पूर्व) को दफा १५ को खण्ड (ग), (द) र सोही ऐनको दफा १६(ड) बमोजिम क्रमशः २। २ वर्षका दरले ६ वर्षको आयकर छूट गरेको सम्बन्धमा श्री एकद्वार समितिको मिति २०६३।१।२० को २४५ औं बैठकको निर्णयबाट निम्न कुरालाई आधार बनाई आयकर छूट सुविधा पाउने कानूनी आधारहरू नदेखिएको भन्ने श्री उद्योग विभागको मिति २०६३।१०।७ को पत्रद्वारा जानकारी गराइयो।

- आयकर ऐन, २०५८ को दफा १४२ ले कर सम्बन्धी व्यवस्था यसै ऐनबमोजिम हुने भन्ने व्यवस्था गरेको।
- सोही आयकर ऐनको दफा १४३(छ) द्वारा औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५ को खण्ड (ग), (द) भिकेको।
- सो औद्योगिक व्यवसाय ऐनको दफा १६(ड) लाई औद्योगिक व्यवसाय ऐनको पहिलो संशोधन २०५४ द्वारा भिकिएको।

उक्त कानून प्रतिकूलको श्री एकद्वार समितिको निर्णयउपर औद्योगिक प्रवर्द्धन बोर्ड समक्ष औद्योगिक व्यवसाय ऐनबमोजिम प्रत्याभूत गरेको सुविधा दिलाई पाउन र आयकर छूट सुविधासम्बन्धी कारवाई चलिरहेको व्यहोरा श्री ठूला करदाता कार्यालयलाई जानकारी गराई पाउन मिति २०६४।१।२० मा दिएको निवेदनमा निर्णय नभएकोले पुनः मिति २०६५।२।२६

मा निवेदन दिई सोको बोधार्थ पत्र श्री ठूला करदाता कार्यालयलाई दिएको र हाललाई आयकर निर्धारण सम्बन्धी कारवाही स्थगित राखी पाउन श्री ठूला करदाता कार्यालय समक्ष मिति २०६५।३।८ मा निवेदन दिएका थियौं ।

उद्योगले दिएको निवेदन मागबमोजिम तत्काल श्री औ.प्र.बोर्ड समेतका नाउँमा परमादेश जारी गरिपाउन र प्रस्तुत निवेदनपत्रको टुंगो नलागेसम्म आयकर निर्धारण सम्बन्धी अन्य थप कारवाही स्थगित राख्नु राख्न लगाउनु भनी श्री ठूला करदाता कार्यालय समेतका नाउँमा अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाउँ भनी सम्मानीत सर्वोच्च अदालतमा यही मिति २०६५।७।१८ मा रिट निवेदन दिई कारवाहीयुक्त अवस्थामा रहेकोमा ठूला करदाता कार्यालयले लिखित जवाफ दिनुअघि नै आ.ब २०६०।०६९ को संशोधित कर निर्धारणको आदेश गरी सम्मानीत अदालतमा मिति २०६५।०८।२२ मा लिखित जवाफ दिँदा निर्णय मिति समेत उल्लेख नगरी कर निर्धारण गरी सकेको भनी जवाफ दिएकोले उक्त तर्फ कानूनबमोजिम छुट्टै प्रशासकीय पुनरावलोकन गरी पाउन निवेदन दिई सकेका छौं ।

मिति २०६५।८।९ मा लिखित जवाफ दिँदा उद्योगले औ.प्र.बोर्डमा दिएको निवेदनमा कारवाही भइसकेको छैन भनी उल्लेख गरेकोमा श्री उद्योग विभाग सुविधा शाखाको च.नं १७२९ मिति २०६५।९।८ को पत्रद्वारा आयकर छूट सुविधा उपलब्ध गराई पाँउ भनी दिएको निवेदन सम्बन्धी प्रस्तावमा छलफल हुँदा उद्योगको माग बारे एकद्वार समितिको २४५ औं बैठकबाट भएको निर्णय उचित देखिएको हुँदा बोर्डको मिति २०६५।०८।१८ मा बसेको १८४ औं बैठकबाट निर्णय भएकोले निर्णयानुसार जानकारी गराइन्छ । "भन्ने पत्र प्राप्त हुन आएको र प्रत्यर्थीहरूको उक्त गैरकानूनी निर्णयबाट अन्यायमा परी निवेदक उद्योगले औद्योगिक व्यवसाय ऐनबमोजिम आयकर छूटको थप सुविधा पाउनु पर्ने कानूनी हक प्रचलनका लागि अन्य बैकल्पिक मार्ग नभएकोले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) र धारा ३२ बमोजिम सम्मानीत अदालत समक्ष यो निवेदन चढाएका छौं ।

औद्योगिक व्यवसाय ऐनको पहिलो संशोधनले आयकर छूटसँग सम्बन्धित उक्त दफा १५ को खण्ड (ख) र दफा १६ को खण्ड(ड) को व्यवस्थालाई खारेज तथा दफा १५ को खण्ड (ग) र खण्ड(द)मा रहेको व्यवस्थालाई संशोधन गरेको भएतापनि औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५ ले आयकर, विक्रीकर, अन्तःशुल्क, भन्सार सम्बन्धी कानूनहरू एवं अन्य प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भएतापनि उद्योगले देहाय बमोजिमको सुविधा तथा सहूलियत पाउने भनि प्रत्याभूत गरेको व्यवस्था यथावत नै रहेको र सोही पहिलो संशोधन थप गरेको दफा २० को उपदफा (३) ले सो संशोधन हुनु अघि दर्ता भएको उद्योगले अवधि किटिएको सुविधा तथा सहूलियत जति दर्ता हुँदाको अवस्थाको कानूनबमोजिम हुने गरी संरक्षणको प्रत्याभूति प्रदान गरेको र औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा २९ ले प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भएतापनि यस ऐन र ऐन अन्तर्गत बनेको नियमहरूमा लेखिए जति कुरा सोही बमोजिम हुने भनी विशेष संरक्षण प्रदान गरिराखेको हुँदा उक्त पहिलो संशोधन आउनु अघि ऐनद्वारा प्रदत्त आयकर छूट सुविधा यथावत नै पाउने गरी प्रत्याभूत गरी राखेको प्रष्ट छ ।

यस्तो स्थितीमा आयकर ऐन, २०५८ को दफा १४२ ले कर सम्बन्धी व्यवस्था यसै ऐनबमोजिम हुने भन्ने व्यवस्था गरेको र सोही ऐनको दफा १४३(छ) द्वारा औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को पहिलो संशोधनद्वारा संशोधित दफा १५को खण्ड (ग), दफा १५(द) भिकेको भएतापनि औद्योगिक व्यवसाय ऐनको दफा २९ र दफा २०(३) को सुविधाको प्रत्याभूति सम्बन्धी व्यवस्था यथावत कायम नै रहेको हुँदा आयकर ऐन, २०५८ को दफा १४३(छ) लागू हुनु अघि उद्योगले औद्योगिक व्यवसाय ऐनबमोजिम प्रदत्त आयकर छूट सुविधालाई पछि आएको उक्त दफा १४३(छ) ले कुनै प्रतिकूल असर पारेको छैन र प्रतिकूल असर पार्न सक्ने अवस्था पनि छैन ।

अतः माथि विभिन्न प्रकरणहरूमा उल्लिखित कानून तथा सम्मानीत सर्वोच्च अदालतबाट स्थापित कानूनी सिद्धान्त समेतका आधारबाट प्रत्यर्थीहरूले निवेदक उद्योगलाई औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९

(संशोधन पूर्व) को दफा १५ को खण्ड (ग), (द) र सोही ऐनको दफा १६(ड) बमोजिम क्रमशः २/२ वर्षका दरले थप ६ वर्षको आयकर छूट सुविधा पाउने निर्विवाद रहेकोमा गैर कानूनी आधार र कारण उल्लेख गर्दै प्रत्यर्थी एकद्वार समितिको मिति २०६३, पुस २० को २४५ औं बैठकबाट निर्णय गरी उक्त थप आयकर छूटको सुविधा प्रदान नगरेको र उक्त निर्णय गैर कानूनी र कानूनसम्मत नभएकोले सोको जाँचबुझ गरी ६ वर्षको आयकर छूट सुविधा उपलब्ध गराई पाउन प्रत्यर्थी औ.प्र.बोर्ड समक्ष दिएको निवेदनमा निवेदकले उठाएका कानूनी कुराहरूको कुनै खण्डन सम्म नगरी कुनै कारण र आधार नखोली एकद्वार समितिको निर्णय उचित नै रहेको भनी मिति २०६५ मंसिर १८ गतेको बसेको १८४ औं बैठकबाट निर्णय गरेकोले प्रत्यर्थी एकद्वार समितिको उक्त २०६३ पुस २० गतेको निर्णय र प्रत्यर्थी औ.प्र.बोर्डको मिति २०६५, मंसिर १८ गतेको निर्णय, उद्योग विभागको मिति २०६५।१।८ को पत्र लगायत त्यससँग सम्बन्धित सम्पूर्ण कामकारवाही र निर्णय नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७ को उपधारा (२) बमोजिम उत्प्रेषणको आदेशद्वाराजिस्त बदर गरी निवेदक उद्योगको माग अनुसार थप ६ वर्षको आयकर छूट सुविधा दिनु दिलाउनु भनी प्रत्यर्थीहरूको नाउँमा परमादेश लगायत अन्य उपयुक्त आज्ञा, आदेश वा पूर्जा जारी गरी पूर्ण न्याय पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको इष्टर्न सुगर मिलको रिट निवेदन ।

निवेदक उद्योगले आयकर छूट सम्बन्धमा माग गरेको सम्पूर्ण व्यहोरा उद्योग विभाग एकद्वार समितिको मिति २०६३।१।२० मा बसेको २४५ औं बैठकमा पेश हुँदा “सुनसरी स्थित इष्टर्न सुगर मिल्स लि.मिति २०५१।१।२४ मा दर्ता भै मिति २०५५।१०।१ देखि सञ्चालनमा आएको र उक्त उद्योगले औ.व्य.ऐन, २०४९ (संशोधन पूर्व) को दफा १५ को खण्ड (ग), (द) र सोही ऐनको दफा १६(ड) बमोजिम क्रमशः २/२ वर्षका दरले ६ वर्षको आयकर छूट सुविधा माग गरेको सम्बन्धमा छलफल हुँदा आयकर ऐन, २०५८ को दफा १४२ ले कर सम्बन्धी व्यवस्था यसै ऐनबमोजिम हुने भन्ने व्यवस्था गरेको र सोही आयकर ऐनको दफा १४३(छ) द्वारा औ.व्य.ऐन, २०४९ को दफा १५ को

खण्ड(ग) (द) भिकेको र सो ऐनको दफा १६(ड) लाई औद्योगिक व्यवसाय ऐनको पहिलो संशोधन २०५४ द्वारा भिकेको देखिँदा प्रस्तुत उद्योगले माग अनुसारको औ.व्य.ऐन, २०४९ को दफा १५ को खण्ड (ग) (द) र दफा १६(ड) बमोजिमको थप २/२ वर्षको आयकर छूट सुविधा पाउने स्पष्ट कानूनी आधारहरू नदेखिएको व्यहोरा जानकारी गराउने”भनी निर्णय भएको थियो ।

एकद्वार समितिको उक्त निर्णय पश्चात औद्योगिक व्यवसाय ऐनबमोजिम पाउनु पर्ने सुविधा एकद्वार समितिले उपलब्ध नगराएकोले ऐनबमोजिम सुविधा दिलाई पाउँ भनी रिट निवेदकले औद्योगिक प्रवर्द्धन बोर्डमा निवेदन दिएको र सो निवेदनको व्यहोरा उद्योग मन्त्रालय औद्योगिक प्रवर्द्धन बोर्डको मिति २०६५।८।१८ मा बसेको १८४ औं बैठकमा पेश हुँदा “सुनसरी स्थित इष्टर्न सुगर मिल्स लि.ले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ (संशोधन पूर्व) को दफा १५ को खण्ड(ग) (द) तथा १६ को खण्ड(ड) बमोजिम क्रमशः २/२ वर्षको दरले ६ वर्षको आयकर छूट सुविधा माग गर्दा एकद्वार समितिले छूट नदिएकोले सो बमोजिमको आयकर छूट सुविधा उपलब्ध गराई पाउँ भनी दिएको निवेदन सम्बन्धी प्रस्तावमा छलफल हुँदा उद्योगको मागबारे एकद्वार समितिको २४५ औं बैठकबाट भएको निर्णय उचित देखिएको हुँदा औ.व्य.ऐन, २०४९ (संशोधन पूर्व) को दफा १३ को खण्ड(छ) बमोजिम निर्देशन दिई रहनु नपर्ने व्यहोरा उद्योगलाई जानकारी गराउने” भनी निर्णय भएको थियो ।

उद्योग विभाग एकद्वार समितिले मिति २०६३।१।२० मा गरेको निर्णयउपर हाल २ वर्ष पछि आएर रिट निवेदन गर्नुले प्रस्तुत रिट निवेदनमा हदम्यादको सिद्धान्तको समेत उपेक्षा गरिएको छ । मर्का पर्ने पक्षले मौकामा न्याय माग्न नगएमा न्याय प्राप्त गर्न सक्दैन भन्ने कानूनको सामान्य सिद्धान्तको आधारमा समेत प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजभागी छ । तसर्थ उद्योग विभाग एकद्वार समितिको उल्लिखित मिति २०६३।१।२० को बैठक नं २४५ को निर्णय हुवहु कानूनको अवलम्बन गरी, यथार्थ र तथ्यमा आधारित रहेर गरिएको निर्णय हुँदा सोको मौकैमा विपक्षीले खण्डन गरी सम्मानीत अदालतमा रिट निवेदन गर्न नसकी औद्योगिक प्रवर्द्धन बोर्डमा निवेदन गरेको छु

भनी गुज्रेको हदम्यादलाई २ वर्ष पछि अदालतमा प्रवेश गर्ने बहाना मात्र बनाएको तथ्यबाट स्पष्ट भएको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको एकद्वार समित औ.प्र.बोर्ड र उद्योग विभागको संयुक्त लिखित जवाफ ।

प्रस्तुत करदाताले यसै आर्थिक वर्ष २०६०।०६९ को आयकर निर्धारण विषयलाई लिएर सम्मानीत सर्वोच्च अदालतमा मिति २०६५।०७।१८ मा परमादेश वा अन्य उपर्युक्त आज्ञा, आदेश वा पूर्जि जारी गरी पाउनेका लागि रिट निवेदन दर्ता गरेको सम्बन्धमा सम्मानीत अदालतको रिट नं ४५६-०६५-wo-०२३९ मिति २०६५।०७।२२ को आदेश पत्रको लिखित जवाफ यस कार्यालयबाट मिति २०६५।०८।२२ को च.नं २७४८ को पत्रसाथ श्री महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत् पेश गरिसकेको र निज करदाताको उक्त आर्थिक वर्षको सक्कल मिसिल फाईल सोही चलानी पत्रसाथ प्रेषित भै सकेको व्यहोरा अनुरोध गर्दछु ।

हाल प्रस्तुत करदाताले पुनः आर्थिक वर्ष २०६०।०६९ कै आधार निर्धारण सम्बन्धलाई लिएर दर्ता गरिएको रिट निवेदनको बुँदा नं ९ र १० मा उद्योगले थप आयकर छुट पाउने स्पष्ट हुँदाहुँदै प्रत्यर्थी ठूला करदाता कार्यालयले विपक्षी औ.प्र.बोर्डबाट हुने निर्णयको प्रतिक्षा समेत नगरी आयकर निर्धारण गरी नलाग्ने कर लगाउने तर्फ कारवाही अगाडि बढाएको भनी उल्लेख गरेको सम्बन्धमा उद्योगको जिकीरतर्फ विचार गर्दा आयकर छुट दिने निकाय वा संस्थाबाट प्रस्तुत आ.ब. २०६०।०६९ का लागि आयकर छुट सुविधा प्राप्त गरेको नदेखिएको साथै कर निर्धारण गर्ने प्रक्रियालाई रोक्नुपर्ने आदेश समेत कुनै पनि निकायबाट कार्यालयका नाममा जारी नभएको हुँदा करदाताको निवेदनका आधारमा मात्र कर निर्धारण कार्यलाई रोक्नुपर्ने अवस्था नदेखिएकोले आयकर ऐन, २०५८ को दफा १०९ को उपदफा ३ अनुसार करदाताको संशोधित कर निर्धारण ४ वर्ष भित्र गरी सक्नु पर्ने भनी भएको प्रावधान मुताविक यस कार्यालयबाट आयकर ऐन, २०५८ को दफा १०९ बमोजिम संशोधित कर निर्धारण गरिएको व्यहोरा सादर अनुरोध गर्दछु ।

यसमा कार्यालयबाट मिति २०६५।०६।३० को निर्णय पर्चाअनुसार प्रस्तुत करदाताको आर्थिक वर्ष २०६०।०६९ को आयकर ऐन, २०५८ को दफा १०२ बमोजिम संशोधित कर निर्धारणको सूचना मिति २०६५।०६।३० मा नै जारी भै सकेको र विपक्षी करदाताले यस कार्यालयउपर दिएको उत्प्रेषण परमादेश समेतको आदेश जारी गरिपाऊँ भन्ने रिट निवेदन उपर सम्मानीत सर्वोच्च अदालतको मिति २०६५।०७।२२ को आदेश यस कार्यालयमा मिति २०६५।०८।०६ मा मात्र प्राप्त भएको देखिन आएको हुँदा उपरोक्त सबै कागजात, प्रमाण मिसिल फाईलसाथ रहेकोबाट नै स्पष्ट हुने नै हुँदा करदाताको जिकीर कपोकल्पित, विना आधारको भएको र यस कार्यालयबाट भएको कर निर्धारण कानूनसम्मत भएकोले विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरी पाउने सादर अनुरोध छ भन्ने समेत व्यहोराको ठूला करदाता कार्यालयको लिखित जवाफ ।

विपक्षी रिट निवेदन उद्योगले माग गरेका औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५ को खण्ड(ग), (द) र ऐ ऐनको दफा १६(ड) बमोजिम थप २/२ वर्षका दरले पाउनु पर्ने भनिएको ६ वर्षको आयकर छुट सम्बन्धमा उद्योग विभाग एकद्वार समितिको मिति २०६३।१।२० मा बसेको २४५ औँ बैठकले आयकर ऐन, २०५८ को दफा १४२ ले कर सम्बन्धी व्यवस्था उक्त ऐनबमोजिम हुने भन्ने व्यवस्था गरेको र सोही ऐनको दफा १४३ (छ) द्वारा औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५ खण्ड (ग) र (द) भिकेको र औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १६ को खण्ड(ड) लाई सोही ऐनमा भएको पहिलो संशोधनद्वारा भिकिएको देखिएको हुँदा निवेदक उद्योगले माग गरेअनुसारको औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५ को खण्ड (ग), (द) र दफा १६को खण्ड (ड) बमोजिमको थप २/२ वर्षको आयकर छुट सुविधा पाउने स्पष्ट कानूनी आधारहरू नदेखिएको व्यहोरा जानकारी गराउने भन्ने समेत व्यहोराको निर्णय गरेको देखिएको र एकद्वार समितिबाट भएको उक्त निर्णय उचित देखिएको भनी औद्योगिक प्रवर्द्धन बोर्डको मिति २०६५।८।१८ को १८४ औँ बैठकबाट भएको निर्णय औद्योगिक प्रवर्द्धन बोर्डलाई औद्योगिक

व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १३ एकद्वार समितिलाई सोही ऐनको दफा १८ द्वारा प्रदत्त अधिकार बमोजिम नै भए गरेको देखिएको र यस मन्त्रालयको कुनै पनि कामकारवाहीबाट निवेदकको कुनै पनि कानूनी एवं संवैधानिक हकको हनन नभएको केवल यस मन्त्रालयलाई कुनै कारण विना विपक्षी बनाइएको हुँदा रिट निवेदन खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको उद्योग मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी पेश भएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय हरिहर दाहाल र सुशील पन्त तथा अधिवक्ताद्वय चण्डेश्वर श्रेष्ठ र पशुराम कोइरालाले निवेदकलाई औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५(ख)(ग)(द) र १६ (ख) बमोजिम आयकर छूट पाउने अवस्था छ । लगानीकर्ताले लगानी सुरुगरी राज्यले सुविधा दिने गरी गरेको प्रतिवद्धता पालना गर्न राज्य बाध्य छ । पछि कानून खारेज वा संशोधनका नाउँमा जिम्मेवार राज्य उम्किन सक्दैन । औद्योगिक व्यवसाय ऐनको दफा २० (३) ले उल्लिखित छूटलाई कायम नै राखेको अवस्थामा एकद्वार समिति तथा औद्योगिक प्रवर्धन बोर्डको निर्णय त्रुटिपूर्ण हुँदा रिट निवेदन दावीबमोजिम उत्प्रेषणयुक्त परमादेश जारी हुनुपर्दछ भन्ने समेत र सह न्यायाधिवक्ता महेश थापाले कर निर्धारण गर्ने अधिकारीले कानूनबमोजिम कर निर्धारण गर्ने हो, कर छूट सम्बन्धी उक्त दफा १५(ख) (ग) (द) र १६(ड) कायम नरहेको अवस्थामा कुन कानूनका आधारमा छूट दिने, आयकर ऐन, २०५८ आइसकेपछि सो ऐनले छूट नदिएको स्थितिमा एकद्वार समिति तथा औद्योगिक प्रवर्धन बोर्डका निर्णय कानूनसम्मत हुँदा रिट खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

रिट निवेदन सहित मिसिल कागजातको अध्ययन गरी विद्वान अधिवक्ताहरूको उल्लिखित बहस बुँदा समेत मनन गरी इन्साफतर्फ विचार गर्दा आयकर छूट सम्बन्धमा एकद्वार समिति तथा औद्योगिक प्रवर्धन बोर्डका निर्णय रिट निवेदन दावीबमोजिम बदर हुने गरी आदेश जारी गर्नुपर्ने हो, होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपर्ने देखियो ।

निवेदक कम्पनीले आफू ७५ करोडभन्दा बढी स्थीर पूँजी भएको ६०० भन्दा बढी कामदारलाई रोजगार दिएको उत्पादनमूलक राष्ट्रिय प्राथमिकता प्राप्त उद्योग भएकोले र औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५(ख)(ग)(द) र १६(ड) बमोजिम ५+२+२+२ गरी कूल ११ वर्ष आयकर छूट पाउनेमा ५ वर्ष छूट पाई सकेको अरु थप छूट माग गरेकोमा कर छूट दिने सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था आयकर ऐन, २०५८ ले खारेज गरेकोले छूट दिन मिलेन भनी मिति २०६३।१।२० मा एकद्वार समितिबाट भएको निर्णय औद्योगिक प्रवर्धन बोर्डबाट पनि मिति २०६५।८।१८ मा सदर भएकाले उक्त निर्णयहरू औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा २०(३) समेतको प्रतिकूल हुँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी कर छूट दिनु भन्ने परमादेश जारी गरिपाउँ भन्ने मुख्य दावी देखिन्छ । एकद्वार समिति तथा औद्योगिक प्रवर्धन बोर्डको लिखित जवाफ हेर्दा मिति २०६३।१।२० को निर्णयमा उल्लिखित आधारहरू नै उल्लेख गरेको देखिन्छ । २०५१ सालमा स्थापित उद्योगले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ बमोजिमको सुविधा प्राप्त गर्न सक्छ सक्दैन अर्थात एकद्वार समितिको निर्णय कानूनसम्मत छ, छैन भन्ने सम्बन्धमा मुख्य रुपमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो । यस सम्बन्धमा निर्णयमा पुगनु पूर्व औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को व्यवस्था तथा उद्देश्य, भावना, आयकर ऐन, २०५८ को व्यवस्था हेरी निर्णय गर्नुपर्ने देखिन्छ ।

निवेदक इस्टर्न सुगर मील औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ अन्तर्गत २०५१।१।२४ मा दर्ता भै २०५५।१०।१ देखि चिनी तथा मोलासिस उत्पादन गर्ने ठूलो उद्योग भएको भन्ने देखिन्छ । उक्त उद्योगले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को तत्काल प्रचलित दफा १५(ख)(ग)(द) र १६(ड) बमोजिम कर छूट पाउन योग्य उद्योग हो, होइन भन्ने कुरामा विवाद गरेको देखिन्छ । निवेदक उद्योगले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५(ख) बमोजिमको ५ वर्ष कर छूटको सुविधा प्राप्त गरी सकेपछि अरु थप वर्षको कर छूटको सुविधा माग गरेको अवस्थामा अर्को कानून अर्थात आयकर ऐन, २०५८ को कारणबाट औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ ले प्राप्त गरीसकेको सुविधाहरू

८५४२-इष्टन सुगर मिल्स लि. समेत विरुद्ध उद्योग मन्त्रालय समेत

अपहरण हुन सक्छ, सक्तैन भन्ने विवाद सिर्जना भएको देखिन्छ ।

२. प्रस्तुत निवेदन औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ सँग सम्बन्धित निवेदन हो । मिति २०५१।९।२४ मा स्थापित भएको निवेदक उद्योगले मिति २०५५।१०।१ बाट उत्पादन शुरु गरेको देखिन्छ । निवेदक उद्योगले ६०० भन्दा बढि रोजगार सिर्जना गरेको र निवेदक उद्योग स्थापना तथा निवेदक उद्योगले उत्पादन सुरु गर्दा औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ लागू थियो, औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ ले निवेदक उद्योगलाई विभिन्न सुविधा र छूटहरू दिएको थियो, औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा २०(२) ले यो ऐन प्रारम्भ हुनु अघि दर्ता भई वा अनुमति प्राप्त गरेको तर यो ऐन प्रारम्भ भएपछि मात्र व्यापारिक उत्पादन शुरु गरेको उद्योगले यस ऐनबमोजिम सुविधा पाउने छ, भन्ने व्यवस्था भई प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले त्यस्तो उद्योग दर्ता वा अनुमति पाउँदाका बखत कायम रहेको औद्योगिक व्यवसाय ऐनबमोजिम पाउने अवधि किटिएको सुविधा तथा सहूलियत यस ऐनले प्रदान गरेको सुविधा तथा सहूलियत भन्दा बढी अवधिको भएमा वा यस ऐनबमोजिम नपाउने भएमा तत्काल प्रचलित औद्योगिक व्यवसाय ऐनबमोजिम पाउन बाधा पर्ने छैन भन्ने व्यवस्था भएको हुँदा पाइसकेको सुविधा आयकर ऐन, २०५८ को कारण अपहरण हुन सक्तैन भन्ने जिकीर देखिन्छ । उपदफा (३) मा यो उपदफा प्रारम्भ हुनु भन्दा अघि दर्ता भएको वा अनुमति प्राप्त भएको उद्योगले अवधि किटिएको सुविधा तथा सहूलियत जति दर्ता हुँदा वा अनुमति प्राप्त गर्दाको अवस्थाको कानूनबमोजिम र अवधि नकिटिएको सुविधा र सहूलियत यसै ऐनबमोजिम पाउनेछ, भन्ने व्यवस्था गरेको पनि देखिन्छ ।

निवेदक उद्योगको मुख्य माग देहायबमोजिम देखिन्छ:

- (क) दफा १५ (ख) बमोजिम उत्पादनमूलक उद्योग भएकोले ५ वर्ष आयकर छूट पाउनुपर्ने
- (ख) दफा १५ को खण्ड (ग) अनुसूची ४ बमोजिम प्राथमिकता प्राप्त उद्योग भएकोले थप २ वर्ष आयकर छूट पाउनुपर्ने,

(ग) शुरु देखि नै ६९४ जना कामदार कर्मचारीलाई रोजगार दिएकोले दफा १५(द) बमोजिम दफा १५(ख) र (ग) बमोजिम आयकर छूटको अतिरिक्त थप २ वर्ष आयकर छूट पाउनुपर्ने,

(घ) दफा १६(ड) अनुसार ७५ करोड रुपैयाँभन्दा बढी स्थीर पूँजी लगानी भएको कारण थप २ वर्ष आयकर छूट पाउन पर्ने जिकीर गरेको देखिन्छ अर्थात औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५(ख)(ग) र (द) बमोजिम जम्मा ९ वर्ष आयकर छूट र दफा १६ (ड) अनुसार अतिरिक्त २ वर्ष थप आयकर छूट पाउनु पर्नेमा एकद्वार समितिको मिति २०५७।७।२ को निर्णयअनुसार ऐनको दफा १५(ख) बमोजिम मिति २०५५।१०।१ देखि लागु हुने गरी ५ वर्ष मात्र आयकर छूट दिने निर्णय गरेकोले थप वर्षहरूको छूट माग गर्दा छूट दिन नमिल्ने भनी मिति २०६३।९।२० मा गरेको उक्त निर्णय बदर गरी दफा १५ (ग), (द) र १६(ड) अनुसार क्रमशः २+२+२ वर्षको आयकर छूट माग गरेको देखिन्छ ।

३. उद्योग विभागको मिति २०६३।१०।७ को निवेदक इष्टन सुगर मिल्स लिमिटेडलाई सम्बोधन गरेको पत्रबाट “औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ (संशोधन पूर्व) को दफा १५ को खण्ड (ग), (द) र सोही ऐनको दफा १६(ड) बमोजिम क्रमशः २/२ वर्षका दरले ६ वर्षको आयकर छूट गरेको सम्बन्धमा एकद्वार समितिको मिति २०६३।९।२० मा बसेको २४५ औं बैठकबाट आयकर ऐन, २०५८ को दफा १४२ ले कर सम्बन्धी व्यवस्था यसै ऐनबमोजिम हुने भन्ने व्यवस्था गरेको र सोही आयकर ऐनको दफा १४३(छ) द्वारा औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५ को खण्ड (ग), (द) भिकेको र सो ऐनको दफा १६(ड) लाई औद्योगिक व्यवसाय ऐनको पहिलो संशोधन २०५४ द्वारा भिकीएको देखिँदा प्रस्तुत उद्योगले माग अनुसारको औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५ को खण्ड (ग)(द) र दफा १६(ड) बमोजिमको थप २/२ वर्षको आयकर छूट सुविधा पाउने स्पष्ट कानूनी आधारहरू नदेखिएको व्यहोरा जानकारी गराउने भनी निर्णय भएकोले जानकारीको लागि अनुरोध छ” भनी

निवेदक उद्योगलाई कर छूट सुविधा दिन इन्कार गरेको देखियो ।

४. उद्योग विभागको पत्रबाट एकद्वार समितिले आयकर ऐन, २०५८ को दफा १४२ र दफा १४३(छ) समेतको कारण निवेदकको मागबमोजिमको औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५ (ख) मा उल्लिखित आयकर सुविधा मात्र दिन मिल्ने तर दफा १५(ग), (द), तथा दफा १६ (ड) को सुविधा दिन नमिल्ने भनी दफा १५(ग), (द), तथा दफा १६ (ड) को सुविधा बञ्चित गरेको देखियो ।

५. अब सो सम्बन्धमा सर्वप्रथम औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को व्यवस्था हेर्नुपर्ने हुन आयो । औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०३८ लाई खारेज गरी बनेको हो । दफा ३० को उपदफा (२) मा औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०३८ अन्तर्गत भए गरेको सम्पूर्ण कामकारवाहीहरू यसै ऐनबमोजिम भए गरेको मानिनेछ भनी खारेजी र बचाउमा उल्लेख छ ।

६. निवेदकले कर छूट माग गरेको ऐनको दफा १५(ख) मा चुरोट, बिँडी, मदिरा, वीयर, वनस्पति घ्यू, प्लाष्टिक, इलेक्ट्रिसियन जडान उद्योग बाहेक अन्य उत्पादकमूलक ऊर्जामूलक, कृषि तथा वन्यजन्तु तथा खनिज उद्योगले व्यापारिक उत्पादन शुरु गरेको मितिले पाँच वर्षकालागि आयकर छूट हुने व्यवस्था भएको देखिन्छ ।

दफा १५(ग) मा अनुसूची ४ मा उल्लेख गरेको राष्ट्रिय प्राथमिकता प्राप्त उद्योगले थप २ वर्ष आयकर छूट पाउने व्यवस्था भएको देखिन्छ ।

दफा १५(द) मा ६०० भन्दा बढी जनशक्तिलाई प्रत्यक्ष रोजगारी दिएमा खण्ड (ख) र (ग) को छूटको अतिरिक्त थप २ वर्षको आयकर छूट हुने व्यवस्था भएको देखिन्छ । त्यसैगरी

दफा १६(ड) मा रु ७५ करोडभन्दा बढी स्थीर पूँजी लगानी गरी स्थापना भएको उद्योगलाई थप २ वर्षको आयकर छूट हुने व्यवस्था भएको देखिन्छ ।

७. निवेदक उद्योगले मिति २०५५।१०।१ बाट व्यापारिक उत्पादन शुरु गरेको भन्ने उसको निवेदन तथा एकद्वार समितिको निर्णयबाट देखिन्छ । सो भएको

कारण निवेदकले दफा १५(ख) को सुविधा प्राप्त गरेकोमा विवाद भएन । निवेदक उद्योग राष्ट्रिय प्राथमिकता प्राप्त उद्योग भन्ने ऐनको अनुसूची ४ को १ बाट देखिन्छ । निवेदक उद्योगले ६०० भन्दा बढी कामदारलाई रोजगार दिएको भन्ने निवेदन लेखबाट देखिन्छ तत्सम्बन्धमा विपक्षबाट विवाद नगरेको हुँदा सो तथ्यमा विवाद भएन । निवेदकको स्थीर पूँजी रु ७५ करोडभन्दा बढी छ भनी व्यालेन्स सिट पेश गरेको देखिन्छ ।

८. औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ बहाल रहेको अवधिमा स्थापित उद्योगले ऐनमा तोकेको शर्त पूरा गरेपछि त्यस्तो उद्योगले आयकर ऐन, २०५८ को दफा १४२ र १४३(छ) को कारणले गर्दा निवेदकले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ बमोजिम प्राप्त आयकर लगायतका सुविधाबाट बञ्चित हुनुपर्छ पदेन हेर्नुपर्ने हुन आयो । आयकर ऐन, २०५८ र औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को उद्देश्य, प्रयोजन व्यवस्था फरक फरक छ । आयकर ऐन, २०५८ आयकर लगाउन बनेको ऐन हो । आयकर ऐन, २०५८ को स्रोत तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ७३ हो । सार्वभौमसत्ता सम्पन्न राज्यमा विभिन्न अन्तरनिहित अधिकारहरू हुन्छन् जस्तै:

- Police Power - Eminent Domain
- Taxation Power - Treaty making Power
- Spending Power आदि पर्दछन् ।

प्रस्तुत निवेदन कर लगाउने अधिकारसंग सम्बन्धित छ ।

९. देशको आर्थिक विकास गर्न, नागरिकहरूका जीवनस्तर उठाउन र शान्ति सुरक्षा कायमगरी सामान्य प्रशासन सञ्चालन गर्ने आदि व्यापक कार्यको लागि रकमको आवश्यक पर्दछ । राज्यले यही Taxation Power अन्तर्गत प्रत्येक वर्ष विधायिकाको सहमतिले व्यक्तिगत एवं Corporate कर भन्सार महसूल आदि असूल गर्दछ । आयकर ऐन, २०५८ यही कर असूल सम्बन्धी कर प्रशासनको लागि बनेको हो । उक्त कुराहरू आयकर ऐन, २०५८ को प्रस्तावनाबाट स्पष्ट हुन्छ । आयकर ऐन, २०५८ को प्रस्तावनामा “मुलुकको आर्थिक विकासको लागि राजस्व संकलन गर्ने प्रक्रियालाई प्रभावकारी बनाई राजस्व परिचालनलाई अभिवृद्धि

गर्न आयकर सम्बन्धी कानूनलाई संशोधन र एकीकरण गरी समयानुकूल बनाउन वाञ्छनीय भएकोले।” भन्ने उल्लेख भएवाट राजश्व संकलनको लागि आयकर ऐन बनेको हो भन्ने देखिन्छ।

१०. नेपालमा २०४६ को जनआन्दोलन पश्चात् राजनीतिक व्यवस्थाको साथ साथै आर्थिक व्यवस्थामा पनि उदारीकरण सुरु भयो। २०४७ सालको नेपाल अधिराज्यको संविधानले खुला अर्थ नीति अख्तियार गरी वैदेशिक लगानी भित्र्याई देशको पूर्ण औद्योगिकरणको कामना गरी सोलाई कार्यरूप दिन सोहीबमोजिमको औद्योगिक तथा वाणिज्य नीतिहरू पनि जारी गरी सोलाई मूर्तरूप दिन औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ र श्रम ऐन, २०४८ समेत जारी भए। सरकारले मात्र आर्थिक विकास गर्न सक्दैन। यसको लागि निजी उद्यमीको पूँजी एवं विदेशी पूँजी तथा प्रविधी आवश्यक पर्दछ। त्यसैले आजको विश्वमा वैदेशिक लगानी आवश्यक हुन्छ। देशमा वैदेशिक लगानी भित्र्याउनुका साथसाथै स्वदेशी निजी लगानीलाई समेत देश विकासमा आकर्षण गर्न विभिन्न सुविधा, उद्योग स्थापनामा सरलीकरण, विभिन्न कर छूट, लगानीको सुरक्षित फिर्ता, राष्ट्रियकरण नगर्ने ग्यारेन्टी जस्ता राज्यको तर्फबाट कानूनबाट Commitment गरिनुपर्दछ तब स्वदेशी एवं विदेशी लगानी सम्भव हुन्छ।

११. औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ यिनै उद्देश्यले देशको द्रुततर आर्थिक विकासको लागि बनेको ऐन हो। देशको अर्थतन्त्रको विकासकोलागि निजी स्वदेशी एवं विदेशी लगानीको वातावरण बढी सुविधाजनक, सरल र उत्साहजनक बनाई उत्पादकत्व बढाई औद्योगिक व्यवसाय फस्टाउने व्यवस्था गर्न औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ बनेको भन्ने औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को प्रस्तावनाबाट देखिन्छ। औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा २५(२), २६(१), (६), (८), (१०), (१२) र वेला बेलामा तात्कालिन सरकारले बनाएको औद्योगिक नीति एवं राष्ट्रध्यक्षले बेलाबेलामा संसदलाई गरेको सम्बोधनको परिणति मान्नु पर्दछ। औद्योगिक व्यवसाय ऐनको प्रस्तावनाबाट नै उद्योगको विस्तार तथा प्रवर्धनको उद्देश्य राखेको

छ। जुन यस प्रकार छ: देशको अर्थतन्त्रको समुचित विकासको लागि औद्योगिक लगानीको वातावरणलाई बढी सुविधाजनक, सरल र उत्साहवर्द्धक बनाई उत्पादकत्वमा अभिवृद्धि गरी प्रतिस्पर्धात्मक ढङ्गाट औद्योगिकव्यवसायहरू फस्टाउने व्यवस्था गर्न वाञ्छनीय भएकोले यो ऐन जारी गरिएको भन्ने देखिन्छ। यस ऐनको समस्त व्यवस्था हेर्दा देशको औद्योगिकीकरणका लागि उद्योग स्थापनामा सरलीकरणका अतिरिक्त निश्चित खालका उद्योगलाई निश्चित खालका छूट, सुविधा उपलब्ध गराई देशमा बढीभन्दा बढी उद्योगहरूको स्थापना होस् भन्ने चाहेको देखिन्छ। ऐनको उद्देश्य बढीभन्दा बढी उद्योगहरू स्थापना भै रोजगार प्रवर्धन गरी देशको आर्थिक उन्नति होस् भनी विभिन्न प्रावधानहरू गरेको पाइन्छ।

१२. स्वदेशी निजी एवं सार्वजनिक उद्योगलाई प्राथमिकता दिन र राष्ट्रिय अर्थतन्त्रलाई स्वतन्त्र एवं आत्म निर्भर गराउने राज्यको सिद्धान्त र नीति हुने, देशको विभिन्न भौगोलिक क्षेत्रहरूको सन्तुलित विकासको लागि आर्थिक लगानीको न्यायोचित वितरण गरी जनताको शिक्षा स्वास्थ्य आवास रोजगारी आदि विकास गर्न, देशको जन शक्तिलाई रोजगार उपलब्ध गराउने, आर्थिक तथा सामाजिक रूपले पिछडिएको वर्गको उत्थान गर्न र स्वदेशी लगानीको प्रवर्द्धन गरी देशमा वैदेशिक पूँजी र प्रविधिलाई आकर्षित गर्ने राज्यको नीति हुने भन्ने २०४७ सालको संविधानको भाग ४ मा राज्यको नीति र निर्देशक सिद्धान्तको रूपमा उल्लेख छ। वर्तमान संविधानले पनि यी व्यवस्थाहरू गरेको छ। यही उद्देश्यको लागि औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ बनी लागू भएको हो। औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ वर्तमान अन्तरिम संविधानको पनि अनुकूल छ। आयकर ऐन, २०५८ र औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को उद्देश्य प्रयोजन र व्यवस्था फरक फरक छ। यी दुइ कानूनको अर्थ, मर्म, भावना र उद्देश्य बुझेर व्याख्या र प्रयोग गर्नुपर्छ।

१३. औद्योगिक व्यवसाय ऐन औद्योगिक पूँजीपति उद्यमीहरूलाई उद्योगमा लगानी गर्न प्रोत्साहन गर्ने कानून हो। आजको राज्यहरू जनकल्याणकारी राज्य हुन्। पहिला पहिला ती राज्यको काम केवल कर भन्सार असूल गर्ने र अपराधीलाई पक्राउ गरी

Due Process र Fair trial को कार्यविधि नपुन्याई कार्यपालिका तर्फका कर्मचारीलाई नै न्यायधीशको पदमा नियुक्ती गरी सजाय गर्ने काममा सीमित थियो तर आजको राज्यको लक्ष्य द्रुततर आर्थिक विकास गरी जनताको जीवनस्तर उठाउनेतर्फ लक्षित छ ।

१४. उदार अर्थतन्त्र हुने प्रजातन्त्रिक व्यवस्थामा सरकारको भूमिका Regulator मा सीमित रहन्छ । सरकारले जनताको जीउ धनको सुरक्षा गर्नुका अतिरिक्त अत्यावश्यकिय सेवा र राष्ट्रिय सुरक्षामा असर पर्ने कुरा बाहेक अन्य काममा Regulator बाहेक अन्य भूमिका हुँदैन । राज्यले उपयुक्त नीति बनाई निजी क्षेत्रलाई लगानी गर्ने गरी उद्योगपति मैत्री अर्थात Investor र Industry Friendly औद्योगिक वातावरण सिर्जना गर्दछ । औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ यिनै कुराहरूको उपज हो ।

१५. उदार अर्थनीति हुने राज्यको लक्ष बढीसे बढी रोजगारी सिर्जना गर्नेमा रहन्छ । राज्यको लक्ष्य मालसामान निर्यात गरी विदेशी मुद्रा भित्र्याउने हुन्छ । राज्यको लक्ष Corporate tax बाट राजस्व वृद्धि गर्ने हुन्छ । रोजगारीको लागि उद्योग धन्दा स्थापना र सञ्चालन आवश्यक पर्दछ । सरकार आफैले सबै उद्योग सञ्चालन गर्दैन । सरकारले कर भन्सार अन्तःशुल्क लगायत Licensing Regime मा सकेसम्म सरकारी भूमिका कम गरी राज्यले उद्योगपतिलाई औद्योगिक लगानी मैत्री वातावरण सिर्जना गर्दछ । औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ यही प्रयोजनकोलागि बनेको कानून हो ।

१६. औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ ले उद्योगहरूको वर्गीकरण गरी दफा १० मा उद्योग दर्ता गर्न सरलीकरण गरेको छ । दफा १५ मा उद्योगलाई सुविधा र सहूलियत दिने विशेष व्यवस्था गरेको छ । दफा १५ मा आयकर, विक्रीकर, अन्तःशुल्क भन्सार सम्बन्धी विषयमा अन्य प्रचलित र सम्बन्धित कानूनमा जेसुकै व्यवस्था भएको भए पनि उद्योगलाई दिइने सुविधा तथा सहूलियतको सम्बन्धमा अन्य कानून लागू नभई औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ नै लागू हुने व्यवस्था भएको छ ।

१७. औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ लागू अवधिमा स्थापित उद्योगको लागि सो ऐनमा उल्लिखित

दफा १५ लगायत अन्य दफाका सुविधाहरू पाउने ती उद्योगको अधिकार हो भने उक्त ऐन अन्तर्गतका सुविधा प्रदान गर्न पर्ने नेपाल सरकारको कानूनी कर्तव्य हो । उद्योगपतिले नाफा कमाउने उद्देश्यले उद्योग स्थापना गर्दछ । उद्योग स्थापना गर्दा उद्योगपतिले कानूनी व्यवस्था लगायत विभिन्न कुराहरू हेरेर अध्ययन गरेर मात्र उद्योग स्थापना गर्दछ । उद्योग स्थापनामा ठूलो लगानी आवश्यक पर्दछ । त्यसरी गरिएको लगानीको कम Risk मा चाँडो प्रतिफलको अपेक्षा गरेको हुन्छ । उद्योग स्थापना गर्दा उद्योगपतिले देहाय बमोजिमका कुराहरूमा ध्यान दिएको हुन्छ ।

- (क) करको दर भन्सार, मूल्य अभिवृद्धि कर, अन्तःशुल्क, रोयल्टी सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था अर्थात Taxation Regime
- (ख) राजश्व सम्बन्धी यस्ता कानूनको स्थायित्व
- (ग) न्यायापालिकाको स्वतन्त्रता
- (घ) राजनीतिक स्थायित्व
- (ङ) मजदुर संगठन
- (च) श्रम सम्बन्धी कानून आदि हेरेर Project Analysis गरेर उद्योग स्थापना गर्ने नगर्ने निर्णय गर्दछ ।

१८. उद्योगपतिले उद्योग स्थापना गर्दा त्यतिबेला लागू रहेका कानून हेरेर लगानी गरी उद्योग स्थापना गरेपछि तत्काल बहाल रहेको औद्योगिक व्यवसाय ऐनअन्तर्गत राज्यले कबुल गरेको सुविधा एवं सहूलियत प्रदान गर्न राज्य विवन्धित हुन्छ । लगानी गर्नेले आफ्नो लगानीको सुरक्षा तथा प्राप्त गर्ने सुविधाको आकर्षणको आधारमा लगानी गरेको हुन्छ । बैदेशिक लगानीका लागि आकर्षक मानिएका जापान, भारत, चीन, अमेरिका जस्ता मुलुकमा त्यस देशका कानूनी व्यवस्थाले यस कुरामा अति नै ध्यान दिएका हुन्छन् । त्यही भएर यस क्षेत्रमा कानूनको परिवर्तन नै गर्दा पनि भविष्यप्रभावी रूपमा लागू गरिन्छ । उद्योग स्थापना हुँदाको प्रचलित कानूनले दिएको सुविधालाई पछि लागू भएको कानूनले प्रतिकूल असर पार्ने गरिदैन । यही नै अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता हो जसलाई संसार भरी Trade Jurisprudence को न्यूनतम Principle का रूपमा स्वीकारिएको हुन्छ । यस्ता कुरा एक पटक स्वीकारेपछि Estoppel बाट राज्य बाँधिन्छ ।

१९. औद्योगिक व्यवसाय सम्बन्धी ऐन नेपालको सार्वभौम संसदले बनाएको कानून हो। सार्वभौम संसद कानून बनाउन, कानून संशोधन गर्न, कानून खारेज गर्न र भइरहेको कानूनले समाजको आवश्यकता पूरा गर्न सक्दैन भने बदलिँदो परिस्थिति र आवश्यकतालाई cope गर्न भई रहेको कानूनलाई खारेज गरी नयाँ कानून बनाउन समेत सक्दछ। यसमा केवल दुई अपवाद हुन्छन् जुन यसप्रकार छन्।

(क) बन्ने कानून संविधान अनुकूल हुनुपर्छ।

(ख) संविधानको कानूनले कुनै स्थायित्व अर्थात् Stability दिएको भए त्यसको विपरीत अर्को कानून बन्न सक्दैन। हुँदैन।

२०. औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ र विदेशी लगानी तथा प्रविधि हस्तान्तरण ऐन, २०४९ एकसाथ निजी लगानी एवं विदेशी लगानीबाट उद्योग स्थापना गरी देशको द्रुततर आर्थिक विकासका लागि आएको ऐन हुन्। यी दुवै ऐनले विदेशी पूँजी आकर्षित गरी नेपालमा उद्योग स्थापना गर्न, विदेशी उद्यमीलाई पनि नेपालमा लगानी गरी उद्योग स्थापना गर्न कर लगायत विभिन्न सुविधाहरूको Package प्रदान गर्दछ।

२१. यी दुवै ऐनले उद्योग स्थापना गर्दाका वखत लागू ऐनमा उल्लेख भएका सुविधालाई ऐनमा तोकिएको अवधिभित्र नयाँ ऐन बनाए पनि वा संशोधन गरे पनि उद्योग स्थापना हुँदा बहाल रहेको ऐन अर्थात् औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ ले प्रदान गरेको सुविधा वञ्चित नगर्ने प्रतिज्ञा गरेको छ। संसदले नयाँ कानून बनाए पनि पुरानो कानूनद्वारा प्रदत्त सहूलियत पुरानो कानूनले तोकेको अवधिभर खोस्न सक्दैन। औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा २० र दफा २९ महत्वपूर्ण छ। दफा २० यस प्रकार छ

२०. सुविधाको प्रत्याभूति :

(१) औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०३८ अन्तर्गत अनुमति प्राप्त गरी वा दर्ता गरी सञ्चालन भएको उद्योगले अवधि किटिएका सुविधा तथा सहूलियतका सम्बन्धमा सोही ऐनबमोजिम र अवधि नकिटिएको सुविधा तथा सहूलियतका हकमा यस ऐनबमोजिम पाउनेछ।

(२) यो ऐन प्रारम्भ हुनु अघि दर्ता भई वा अनुमति प्राप्त गरेको तर यो ऐन प्रारम्भ भएपछि मात्र व्यापारिक उत्पादन शुरू गरेको उद्योगले यस ऐनबमोजिमको सुविधा पाउनेछ। तर त्यस्तो उद्योग दर्ता वा अनुमति पाउँदाका वखत कायम रहेको औद्योगिक व्यवसाय ऐनबमोजिम पाउने अवधि किटिएको सुविधा तथा सहूलियत यस ऐनले प्रदान गरेको सुविधा तथा सहूलियत भन्दा बढी अवधिको भएमा वा यस ऐनबमोजिम नपाउने भएमा तत्काल प्रचलित औद्योगिक व्यवसाय ऐनबमोजिम पाउन बाधा पर्ने छैन।

(३) यो उपदफा प्रारम्भ हुनुभन्दा अघि दर्ता भएको वा अनुमति प्राप्त भएको उद्योगले अवधि किटिएको सुविधा तथा सहूलियत जति दर्ता हुँदा वा अनुमति प्राप्त गर्दाको अवस्थाको कानूनबमोजिम र अवधि नकिटिएको सुविधा र सहूलियत यसै ऐनबमोजिम पाउनेछ।

२२. दफा २० एक प्रकारले करारमा भएको Stabilization clause हो। दफा २० यो देशले निवेदक जस्ता लगानीकर्तालाई दिएको असंशोधनीय Commitment / Assurance / Guarantee सवै हो। राज्यले यस्तो वचनबद्धता तोड्न सक्दैन। यदि तोडेमा विश्वास गुम्छ। दफा २० ले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०३८ अन्तर्गत स्थापित उद्योगले औद्योगिक व्यवसाय ऐन २०४९ लागू भए पनि यदि औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०३८ ले दिएको सुविधाभन्दा औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ ले दिएको सुविधा कमी भएमा औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०३८ ले दिएको सुविधा नै Continue भै रहने कुरा उल्लेख छ। औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा २९ को व्यवस्था यही हो।

२३. विपक्षी निकायहरू खासगरी विपक्षी नं ३ एकद्वार समिति र विपक्षी नं २ औद्योगिक प्रवर्धन बोर्डको ध्यान औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को प्रस्तावना, दफा २० र दफा २९ तर्फ गएको देखिएन। विपक्षी निकायहरूको ध्यान कानूनको मर्म, भावना र स्पष्ट व्यवस्थातर्फ भन्दा सरकारको राजश्व वृद्धितर्फ

गएको देखिन्छ। विपक्षी निकायहरूले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०१८ होस् वा २०३८ होस् वा २०४९ होस् यी ऐन किन बनाउन पन्यो त्यस तर्फ ध्यान गएन। प्रस्तावनातर्फ विपक्षीहरूको ध्यान नगएपनि दफा २० को व्यवस्था र दफा २९ को व्यवस्थासंग विपक्षीहरू सदा परिचित रहनुपर्ने हो।

दफा २९ यस प्रकार छ प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भएतापनि यस ऐन र यस ऐन अन्तर्गत बनेको नियमहरूमा लेखिए जति कुरा सोही बमोजिम हुनेछ।

२४. दफा २९ ले आफ्नो Exclusivity व्यक्त गर्दछ। दफा २९ ले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ मा उल्लेख भएका विषयहरू खासगरी यस मुद्दामा कर भन्सार आदि जे जे तोकिएको उद्योगलाई छूट दिने भन्ने औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ ले व्यवस्था गरेको छ, ती सुविधा एवं सहूलियतहरूका सन्दर्भमा अन्य प्रचलित कानूनको व्यवस्था लागू हुन सक्दैन भन्ने व्यवस्था हो। अर्थात् दफा २९ अन्य कानूनउपर Supremacy राख्ने व्यवस्था हो। दफा २९ उक्त ऐन अर्थात् औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ लागू भएपछि स्थापित उद्योगहरूकोलागि दफा १५(ख)(ग) (द) र १६ (ड) ले प्रदान गरेको सुविधाको सम्बन्धमा उल्लिखित सुविधा अन्य कुनै कानूनले अपहरण गर्न नसक्ने Immunity दिने व्यवस्था हो। यसमा विवाद हुँदैन।

२५. दफा २० भन्ने स्पष्ट छ। दफा २० को शीर्षक नै सुविधाको प्रत्याभूति भन्ने छ। उपदफा (१) ले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०३८ अन्तर्गत स्थापित उद्योगको हकमा उक्त ऐनलाई वर्तमान बहाल रहेको औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ ले खारेज गरेपनि किटिएको सुविधाको हकमा उक्त ऐन खारेज भए पनि उक्त ऐनले दिएको सम्पूर्ण सुविधा उक्त ऐन खारेज नभए सरह प्राप्त भइरहने ग्यारेन्टी प्रदान गर्दछ।

२६. उपदफा (२) ले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०३८ अन्तर्गत अनुमति मात्र प्राप्त गरेको तर वर्तमान ऐन लागू भएपछि मात्र उत्पादन सुरु गरेको उद्योग वर्तमान ऐनबमोजिम सुविधा पाउने र अर्को महत्वपूर्ण कुरा औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०३८ बमोजिम दर्ता भएको उद्योगले दिएको सुविधाभन्दा वर्तमान ऐनले दिएको वा दिने सुविधा कम रहेछ भने

बढी सुविधा दिने ऐन औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०३८ बमोजिमकै सुविधा पाउँछ भन्ने स्पष्ट व्यवस्था भएको देखिन्छ। दफा २० को व्यवस्था भनेको ऐन परिवर्तन भए पनि उद्योगहरूले पाएका वा पाइराखेको वा पाउने सुविधा अपहरण नगर्ने गरी आफैले आफूलाई विवन्धित गरेको व्यवस्था हो। दफा २० र दफा २९ को मात्र होइन। प्रमाण ऐन, २०३९ को दफा ३४ को कारण पनि निवेदक उद्योगलाई दफा १५ (ग) (द) र १६(ड) को सुविधा नदिनबाट विवन्धित छ।

२७. नेपाल एक सार्वभौम राष्ट्र हो। कानून बनाउने काममा नेपालको व्यवस्थापिका सार्वभौम हो। नेपालको व्यवस्थापिकाले आवश्यकताअनुसार संविधानविपरीत नहुने गरी जुनसुकै कानून बनाउन र भइ रहेको कानून संशोधन पनि गर्न सक्छ। यसमा विवाद हुँदैन। तर नेपाल कानूनी शासनप्रति समर्पित राष्ट्र भएको कारण आफ्नै नागरिक र स्वदेशी एवं विदेशी लगानीकर्ताप्रति यसको केही Commitment हरू छन् जसले गर्दा आफ्नो पहिलाको Commitment कम गर्न सक्दैन। राज्य विवन्धित हुन्छ।

२८. यहाँ Libyan American Oil co v. Libya बीचको यस्तै प्रकारको विवादमा अन्तराष्ट्रिय मध्यस्थद्वाराले दिएको Award उल्लेख गर्न आवश्यक देखिन्छ। उक्त विवादमा उल्लिखित दुई पक्षबीच लगानी सम्बन्धमा सम्झौता भएको थियो। सम्झौताको अवधि २५ वर्षको रहेछ। सम्झौताको दफा १६ मा The government of Libya will take all efforts necessary to insure that the company enjoys all the rights conferred by this concessions. The contractual rights expressly created by this concession shall not be altered except by mutual consent of the parties भनी Stabilisation clause को समेत व्यवस्था हुँदाहुँदै Libya ले आफ्नो विधायिका मार्फत् कानून बनाइ करारबाट दिएको Concession क्षेत्रलाई राष्ट्रियकरण गरेको विवादमा मध्यस्थ हुँदा मध्यस्थले आफ्नो Award मा A state can not invoke its sovereignty to disregard commitments freely undertaken through the exercise of this same sovereignty and can not through measures belonging to its internal order make null and

void the rights of the contracting parties which has performed its various obligations under the contract भनी व्याख्या भएको देखिन्छ ।

२९. यसै गरी यस्तो विवादमा भारतको सर्वोच्च अदालतले Pournami oil Mills v State of Kerala (1987 sc 590) र Satish v. State of Maharastra (1987 sc 652) को मुद्दामा Government order granting package of concessions to new small scale industries in order to boost industrialization in state curtailment of concessions by subsequent order, small scale units set up in response to first order and before passing of subsequent order are entitled to plead estoppel- such units would be entitled to get all concessions granted by first order भनी राज्यले एक पटक कुनै सुविधा दिन्छ भने त्यसैलाई विश्वास गरी कसैले काम सुरु गर्छ भने राज्यले पछि पहिला दिएको सुविधाबाट वञ्चित गर्न पाउँदैन भन्ने व्याख्या भएको देखिन्छ । औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ आएपछि उल्लिखित दफा १५ र १६ मा निश्चित वर्षका लागि आयकर छुट दिने प्रावधान राखियो । २०५४ सालमा यसको संशोधन गर्दा सुविधा दिने व्यवस्थाहरूमा परिवर्तन भयो र दफा २०(३) थप गरिएको देखिन्छ । जसबाट पूर्व स्थापित उद्योगहरूले पाइराखेको छुट तथा सुविधा निरन्तर पाउने मान्यता स्विकारेको देखिन्छ । २०५८ सालको आयकर ऐनले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५(ग)(द) खारेज गरेको देखिन्छ । आयकर ऐनको दफा १४२ को व्यवस्था भविष्यमा गरिने करका दर परिवर्तन सम्बन्धमा हो । आयकर ऐनको कुनै प्रावधानले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा २०(३) लाई निष्क्रिय गरेको छैन र गर्न सक्तैन । आयकर ऐन, २०५८ ले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ अन्तर्गत दर्ता भै उत्पादन समेत सुरु गरिसकेका उद्योगहरूलाई दिएका सुविधाहरू खोस्न सक्तैन । कुनै ऐनको कुनै प्रावधानको व्याख्या गर्दा सँगसँगै क्रियाशील अर्को ऐनको कुनै प्रावधानको प्रतिकूल अर्थ गरी व्याख्या गर्नु हुँदैन । यसरी कुनै ऐनमा अस्थित्वमा रहेको कुनै प्रावधान संविधानसँग नबाभिए सम्म त्यस्ता प्रावधानको प्रभावकारितामा कुनै कमि आउन सक्तैन । यस्ता कानूनलाई जीवन्त कानूनको रूपमा प्रयोग गर्नुपर्दछ । अन्य ऐनको कुनै प्रावधानको प्रयोगमा कुनै

द्विविधा उत्पन्न भएमा दुवै कानूनको Harmonious Interpretation गर्नु पर्दछ । विधायिकाले सबै कानूनको प्रभावकारिताको अपेक्षा गरी कानून निर्माण गरेको हुन्छ ।

३०. औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा २९ मा प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि यस ऐन र यस ऐन अन्तर्गत बनेको नियममा लेखिएको कुरामा सोहीबमोजिम हुने भन्ने प्रावधानले निवेदक उद्योगले पाएको सुविधा आयकर ऐन, २०५८ द्वारा अपहरण गर्न मिल्ने देखिएन । माथि भनियो औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ कर भन्सार आदिमा सुविधा दिने कानून हो । दफा २९ ले प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए पनि यसै ऐनबमोजिम हुने भनेको हुँदा यस ऐनको दफा १५ र १६ ले दिएको सुविधा यस ऐनमा तोकिएको अवधि भर कुनै अर्को ऐन वा यसै ऐन संशोधन गरेर परिवर्तन हुन सक्तैन ।

३१. तसर्थ माथि उल्लिखित आधार कारणबाट २०५१ सालमा स्थापना भै २०५५ सालदेखि उत्पादन शुरु गरेको उद्योगले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को तत्कालीन प्रावधान १५(ग) (द) र १६(ड) को आयकर छुटको सुविधा ऐ. ऐनको दफा २०(३) बमोजिम तोकिएको अवधि सम्म प्राप्त गर्नेमा छुट सुविधा नदिने गरी भएको एकद्वार समितिको मिति २०६३।१।२० को निर्णय र सोलाई सदर गर्ने औद्योगिक प्रवर्धन बोर्डको मिति २०६५।८।१८ को निर्णयहरू औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा २०(३) तथा दफा २९ को प्रतिकूल हुँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिदिएको छ । निवेदन मागबमोजिम औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को तत्कालीन प्रावधान दफा १५ (ग)(द) र १६(ड) को आयकर छुटको सुविधा उपलब्ध गराउनु भनी विपक्षी एकद्वार समिति समेतका नाउँमा परमादेश जारी हुने ठहर्छ । आदेश कार्यान्वयनार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत् लेखी पठाई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु । उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.वैद्यनाथ उपाध्याय

इति संवत् २०६७ साल माघ १२ गते रोज ४ शुभम्
इजलास अधिकृत : विष्णुप्रसाद उपाध्याय

निर्णय नं. ८५४९

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री तपबहादुर मगर
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी
संवत् २०६२ सालको दे.पु.नं. ८५३२
फैसला मिति: २०६७।१२।१
मुद्दा:- दर्ता बदर गुठी कायम ।

पुनरावेदक वादी: काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं
महानगरपालिका वडा नं. ३४ बानेश्वर बस्ने
कृष्णकुमार शाही

विरुद्ध

प्रत्यर्थी प्रतिवादी: काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं
महानगरपालिका वडा नं. १० बानेश्वर बस्ने
होमकुमारी उपाध्यायको मु.स. गर्ने
दिनेशप्रकाश कोइराला

शुरु फैसला गर्ने :-

प्रशासक विष्णुप्रसाद सिग्देल, गुठी संस्थान
पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :-

मा.न्या.श्री हरिबाबु भट्टराई

- ऐतिहासिक दस्तावेज समेतका प्रमाणबाट गुठी जग्गा देखिएकोमा त्यसको लगत गुठी संस्थानमा रहनु, नरहनु नै सर्वाधिक महत्वपूर्ण कुरा होइन । त्यसमा पनि गुठी संस्थानको लगतमा उक्त जग्गाको लगत रहँदै नरहेको भन्ने पनि होइन । आफू कहाँ रहेभएको लगत र ऐतिहासिक दस्तावेजहरूको कानूनी अध्ययन, अन्वेषण नगरी गुठीको कुनै कार्यालयले गुठी लगतमा सो जग्गा नदेखिएको भन्ने कुनै बेला लेखिदिँदा त्यसको अस्तित्व र स्वामित्व परिवर्तन हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.७)

- जे जुन व्यहोराबाट भए पनि गुठीको जग्गा रैकरमा कसैले दर्ता गराएको भन्ने देखिएमा र सो प्रमाणित हुन आएमा साविकबमोजिम गुठी कायम गर्न सक्ने सम्मको अधिकार गुठी संस्थानका प्रशासकलाई प्रदान गरेको देखिने ।

(प्रकरण नं.१०)

- मुद्दा पर्दापर्दैको अवस्थामा भएका हक हस्तान्तरणका व्यवहारले कानूनी मान्यता नपाउने तथा मूल स्रोत नै कायम रहन नसकेपछि सोही स्रोतबाट टुक्रिएर गएका अन्य जग्गाको छुट्टै अस्तित्व कायम रहन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.११)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: वरिष्ठ अधिवक्ता श्री शम्भु थापा एवं विद्वान अधिवक्ताहरू श्री बल्लभ वस्नेत, श्री बालकृष्ण नेउपाने, श्री पदमप्रसाद काफ्ले, श्री रामप्रसाद गौडेल

प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट: वरिष्ठ अधिवक्ता श्री श्रीहरि अर्याल

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

फैसला

न्या.ताहिर अली अन्सारी: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) (ग) बमोजिम पुनरावेदन अदालत पाटनको २०६२।११।४ को फैसलाउपर पुनरावेदन परेको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर निम्नबमोजिम छ :-

मेरो बाजे कुलचन्द्र शाहीको नाउँमा मोहिया दर्ता भएको राजा जयप्रकाश मल्लले ने. सं. ८८६ मा बाँदर परेवालाई मकै छरी खुवाउने र शिवरात्रीमा महादीप बाली ब्राह्मण भोजनसमेत गराउने कार्यका लागि राखेको गुठी साविक २०२१ सालको नापीमा वत्तीसपुतली वडा नं. ६ कि.नं. २१७ को ४-१-० जग्गा जग्गावाला कुलचन्द्रको मृत्यु पश्चात दर्तावाला होमकुमारी उपाध्याय र मेरो बाबु समेतको

८५४३-कृष्ण कुमार शाही विरुद्ध दिनेशप्रकाश कोइराला

मिलेमतोबाट रैकर दर्ता गराएकोले रैकरतर्फ दर्ता गराएको उक्त गुठीको जग्गा गुठी नै कायम गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको कृष्णकुमार शाहीको निवेदन ।

उक्त जग्गाको फिल्डबुक उत्तारमा जोताहा महलमा नुरविक्रम शाही, जग्गाधनी महल होमकुमारी उपाध्याय, किसानको व्यहोराको महलमा का.ई बानेश्वरको मनकुमारी कोइरालाको हो, मैले जोती खाएको छुँ र कैफियत महलमा ल.न.११५/१ का वाग्मती डोल रोपनी १३३ को पोत रु. ४०१९० लागेको भन्ने व्यहोरा उल्लेख भएको ।

उक्त जग्गा साविक २०१९ सालमा कृष्णप्रसाद पाध्या, कृष्णराज पाध्या र मेघराज पाध्यासमेत ३ बाट काठमाडौँ ल.नं. ११५ मा दर्ता रहेको १३-८-० जग्गा रजिष्ट्रेशन पास गरी लिएको रैकर जग्गा हो, गुठी जग्गा होइन भन्ने समेत व्यहोराको होमकुमारी उपाध्यायको तर्फबाट निवेदन परेको ।

साविक वत्तीसपुतली वडा नं ६ को कि. नं २१७ बदर भै कि. नं. ६३७, ६३८ कायम भएको, हाल उक्त जग्गाको नगर वडा नं.९, सिट नं. १०२-११०७-१८ कि.नं. ५२, ३४ भै नाप नक्सा भएको देखिन्छ । कि. नं. ५२ मा १-४-१-३ नाम खाली, ३४ मा ३-१-० होमकुमारी उपाध्यायमा नाप नक्सा भएको देखिन्छ । साविक र हालको नक्सामा आकार प्रकार केही फरक देखिन्छ भन्ने काठमाडौँ नापी शाखाले लेखाई पठाएको मिति २०५३।१५, च. नं. ४६७९ को पत्र ।

साविक वत्तीसपुतली गा. वि. स. वडा नं ६ कि. नं २१७ को ४-१-० हाल नापीअनुसार का.न.पा. वडा नं. ९, कि. नं.५२ र ३४ को क्रमशः १-४-१-३ र ३-१-०-० जग्गा रैकर तर्फको नभई बाँदर परेवा गुठीको भएको र उक्त जग्गा हाल कृष्णकुमार शाहीको भोगमा रहेको भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०५३।३।१६ मा भएको सर्जमिन मुचुल्का ।

पुनरावेदन अदालतको फैसला समेतबाट बाँदर परेवा गुठी राजगुठी भएकोमा विवाद समाप्त भएपछि यस गुठीको लगतभित्रको जग्गा कायम गर्दै जानुपर्ने संस्थानको कर्तव्यभित्रै पर्न आउने हुँदा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को संशोधनसहितको दफा ३९(१) बमोजिम रैकरको लगत कट्टा गरी पशुपति बाँदर परेवा गुठी

कायम गर्ने समेत ठहराई आज यो निर्णय पर्चा खडा गरी दिँएँ भन्ने समेत व्यहोराको गुठी संस्थानको मिति २०५३।४।१४ को निर्णय-पर्चा ।

गुठी संस्थानका प्रशासक विष्णुप्रसाद सिग्देलले रैकरको लगत कट्टा गरी गुठी कायम गर्ने ठहराई मलाई हराई गरेको निर्णयमा मेरो चित्त बुझेन । विपक्षी वादीले कि.नं. २१७ को जग्गा पशुपति बाँदर परेवा गुठीको जग्गा हो भन्ने कुनै प्रमाण सो निवेदनसाथ पेश दाखिल गर्नु भएको छैन । हकदैयाविहीन विपक्षीको अ.बं. ८२ नं. को प्रतिकूल भनाइसम्मको आधारमा कि.नं. २१७ को जग्गा पशुपति बाँदर परेवा गुठी ठहर्‍याएको गुठी संस्थानका प्रशासकको निर्णय प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २६ मा उल्लिखित कानूनी प्रावधानको प्रत्यक्ष प्रतिकूल हुँदा बदरभागी छ । विपक्षीको निवेदन खारेज हुने गरी गुठी संस्थानको निर्णय बदर गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी होमकुमारीको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

यस्मा विवादमा उल्लेख भएको कि.नं. २१७ को जग्गाको विषयमा अदालतमा मुद्दा विचाराधीन रहेको अवस्थामा गुठी प्रशासकले सोही जग्गा गुठी कायम गर्ने भनी गरेको मिति २०५३।४।१४ को निर्णय फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलका लागि विपक्षी भिकाई आएपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालतको आदेश ।

उक्त जग्गा प्रमाणबाट गुठीको हो भने त्यसतर्फ निर्णय गर्ने अधिकार गुठीसंस्थान ऐनले गुठी संस्थानका प्रशासकलाई दिएको पनि प्रष्ट देखिन्छ । तर अदालतमा विवाद परी कारवाही चलिरहेको विवादको विषयमा निर्णय गर्न पाउने होइन । त्यसतर्फ गुठी संस्थानले केही विचारै नगरी कृष्णकुमार शाहीको कारवाहीतर्फ निवेदनमा उल्लिखित सम्पूर्ण प्रमाण बुझी निर्णय गर्नुपर्नेमा त्यसतर्फ कुनै प्रमाण नै नबुझी गरिएको गुठी संस्थानको निर्णय कानूनको रोहमा मिल्ने देखिएन । तसर्थ उक्त मिति २०५३।४।१४ को गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयको निर्णय उल्लिखित आधार प्रमाणबाट मिलेको नदेखिँदा बदर गरिदिएको छ । अब जे जो प्रमाण बुझ्नु पर्छ बुझी निर्णय गर्नु भनी दुवै पक्षलाई

तारेख तोक्री मिसिल गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयमा पठाई दिने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५१।४।२६।३ को फैसला ।

प्रस्तुत मुद्दा फैसला गर्दा मिलापत्र बदर मुद्दाको आधारमा फैसला गरिदिएकोमा मिलापत्र बदर मुद्दा र प्रस्तुत मुद्दाको निर्णयवस्तु विलकुलै फरक परेको छ । प्रस्तुत मुद्दामा विवादको जग्गा राजगुठी हो वा रैकर हो भन्ने विषयवस्तु रहेको छ । मेरो बाबु नुर विक्रम शाहीले मोही छोडपत्र गरी गरेको मिलापत्र बदर हुने हो, होइन भन्ने सो मिलापत्र बदर मुद्दाको विषयवस्तु रहेको छ । विवादको जग्गालाई गुठी संस्थानले गुठी कायम गरेपछि विपक्षीले गुठी संस्थानलाई विपक्षी नबनाई दायर गरेको मुद्दाबाट गुठी संस्थानको स्वामित्व हरण हुन सक्तैन । गुठी संस्थानले निर्णय गर्नुभन्दा पूर्व साक्षी सर्जमिन लगायतका सम्पूर्ण प्रमाण बुझी ठहर गरिएको देखिँदा देखिँदै प्रमाण नबुझी निर्णय गरिएको भन्दै पुनः निर्णय गर्न पठाउन मिल्ने होइन । पुनरावेदन अदालतले गरेको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरिपाऊँ भन्ने वादी कृष्णकुमार शाहीको यस अदालतमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

विवादित जग्गा समेतमा अधि पनि मुद्दा परी सर्वोच्च अदालतबाट निर्णय भएको परिप्रेक्ष्यमा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १४(ख) बमोजिम पुनरावेदन अदालतबाट नै प्रमाणको विवेचना गरी मुद्दा निर्णय गरी दिए हुनेमा पुनः निर्णय गर्नु भनी गुठी संस्थानमा नै मुद्दा फिर्ता गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको निर्णय मिलेको नदेखिँदा छलफलको लागि विपक्षी भिर्काई आएपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश ।

न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १४(ख) ले तल्लो अदालत, निकाय वा अधिकारीले मुद्दामा इन्साफ गर्नुपर्ने प्रश्नहरूसँग सम्बद्ध प्रमाणहरू बुझ्न छुटाएको रहेछ भने पुनरावेदन सुन्ने अदालतले आफैले बुझी फैसला अन्तिम आदेश गर्न पाउने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । उपर्युक्त व्यवस्थाअनुसार पुनरावेदन अदालतबाटै प्रमाणको विवेचना गरी प्रस्तुत मुद्दामा निर्णय गर्नुपर्नेमा सो नगरी पुनः निर्णय गर्नको लागि प्रस्तुत मुद्दा गुठी संस्थानमा पठाएको मिलेको नदेखिँदा पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५१।४।२६।३ को

फैसला बदर गरी दिएको छ । अब पुनरावेदन अदालत पाटन स्वयमले जे जो प्रमाण बुझ्नु पर्छ हेरी बुझी निर्णय गर्नु भनी पुनरावेदन अदालत पाटनमा लेखी पठाई दिने ठहर्छ भन्ने यस अदालतको मिति २०५१।२।१७ को फैसला ।

पुनरावेदिकाको दाताले नै कुश विर्ता भनी लिएको जिकीरबाट कुश विर्ता नदेखिई भएको फैसला अन्तिम भइरहेको साथै एकै लगतको जग्गा यसै अदालतको फैसलाबमोजिम पशुपति बाँदर परेवा गुठीको जग्गा हो भनी अन्तिम भैरहेको अवस्थामा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ३९ को प्रावधान एवम् सम्मानीत सर्वोच्च अदालतको मिति २०४९।७।१६ मा भएको आदेश समेतबाट विवादित कि.नं. २१७ को जग्गाको रैकरको लगत कट्टा गरी पशुपति बाँदर परेवा गुठी कायम हुने ठहराई गुठी संस्थानका प्रशासकबाट मिति २०५३।४।१४।२ मा भएको निर्णय पर्चा मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालतका माननीय न्यायाधीश श्री नन्दराज अधिकारीको राय ।

गुठी संस्थानका प्रशासकले दर्ता बदर गुठी कायम विषयमा मिति २०५३।४।१४ मा रैकरको लगत कट्टा गरी गुठी कायम गर्ने ठहराई गरेको निर्णय मिलेको नदेखिँदा उल्टी हुने ठहर्छ । माननीय न्यायाधीश श्री नन्दराज अधिकारी ज्यूले गुठीको निर्णयलाई सदर गर्नु भएको रायसँग सहमत हुन नसकिएकोले पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ११ बमोजिम निर्णयार्थ तेस्रो न्यायाधीशसमक्ष पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालतका माननीय न्यायाधीश श्री अलि अकवर मिकरानीको राय ।

विवादित कि.नं. २१७ को जग्गा गुठी अधिनस्थ जग्गा हो भन्ने कुरा प्रमाणित गर्ने कुनै ठोस आधार र प्रमाण रहेको नदेखिएको उपरोक्त स्थितिमा उनाउ कि.नं १६ को जग्गा सम्बन्धमा भएको फैसलालाई आधार बनाई भएको गुठी संस्थानको मिति २०५३।४।१४ को निर्णय मिलेको नदेखिँदा गुठी संस्थानका प्रशासकले विवादित कि.नं. २१७ को रैकर जग्गालाई गुठी कायम गर्ने गरी गरेको मिति २०५३।४।१४ को निर्णय उल्टी हुने ठहर्छको माननीय न्यायाधीश श्री अलि अकवर मिकरानीको राय मनासिव ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनका माननीय न्यायाधीश श्री हरिवावु भट्टराईको २०६२।१।१४।३ को फैसला ।

पुनरावेदन अदालत पाटनबाट गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ३९ तथा मुद्दामा पेश भएका प्रमाण र गस्नजीरलाई पूर्णतः वेवास्ता गरी एकपक्षीय प्रमाणको त्रुटिपूर्ण किसिमले मूल्याङ्कन गरी फैसला भएको छ। प्रस्तुत मुद्दामा विवादित कि.नं. २१७ का जग्गा गुठी होइनन् भन्ने सम्बन्धमा पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसलाले निर्णयाधार लिन सकेको पाइन्छ। गुठी संस्थानबाट निर्णय गर्ने क्रममा प्रमाणमा लिइएको मिति १९९८ सालको गुठीको लगतलाई विपक्षी होमकुमारी उपाध्यायले अन्यथा भन्न सकेको अवस्था छैन। उक्त लगतले पशुपन्थी बाँदर परेवा गुठी रहेको एवं सो गुठीसँग घरजग्गा रही उक्त गुठीको जग्गामध्येकै विवादित जग्गा म पुनरावेदकका बाजे कुलचन्द्र शाहीले मोहीमा कमाएको निर्विवाद स्थापित रहेको हुँदा विवादित जग्गा गुठीको हो भन्ने तथ्यलाई विवादरहित प्रमाणले पुष्टि गरिरहेको अवस्थामा सोतर्फ ध्यान नदिई उक्त गुठीको लगतरूलाई बेवास्ता गरी फैसला भएको छ। श्री पशुपति बाँदर परेवा गुठीलाई राजा जयप्रकाश मल्लले स्थापना गरी प्रद्युम्न पन्तलाई जिम्मा दिएकोमा समयक्रममा सो गुठी प्रद्युम्न पन्तकै सन्तान गोविन्दप्रसाद पन्तका जिम्मामा आएको समयमा गोविन्दप्रसाद पन्तले १९९८ सालको लगत मुचुल्का लेखी श्री पशुपति गोश्वारामा चढाएको तथ्य सोही १९९८ को लगतबाट देखिन्छ। विपक्षी होमकुमारी उपाध्यायले २०१९ सालमा जग्गा खरीद गरेको भनी देखाएका दाताहरू कृष्णप्रसाद पन्त, मेघराज पन्त समेतका व्यक्तिहरू प्रद्युम्न पन्तकै सन्तानहरू हुन्। विवादित जग्गा बाँदर परेवा गुठीको होइन भनी दावी जिकीर लिनेले बाँदर परेवा गुठीको जग्गाको छुट्टै अस्तित्व देखाउन सकेको हुनुपर्ने हो। संवत् १९९८ सालकै लगतका आधारमा कि.न. १६ को रैकरको लगत कट्टा हुने भनी एकै अदालतबाट पदमकुमारी गौतमको मुद्दामा फैसला भएकोमा सोही लगतका आधारमा सोही लगत भित्रको अर्को जग्गाको रैकरको लगत कट्टा नहुने भनी भएको फैसला पूर्णतः बदरभागी छ। विपक्षी होमकुमारीले उल्लेख गरे जस्तो निजका दाताका पुर्खाहरूले कुश विर्ता पाई सोबाट रैकर परिणत भएको प्रमाण दिन गुजार्न सकेको अवस्था छैन। निजका दाताहरूका नाममा कुश विर्ता रहे भएको नभै कुश

विर्ता नै नभएको सम्बन्धमा यस अदालतबाट फैसला भएको अवस्था छ। वि.सं. १९९८ को लगतले नै बाँदर परेवा गुठी गुठी संस्थान अधिनस्थ राख्न गुठीमा लगत कसिएको प्रमाणित भएको अवस्थामा गुठी लगत तथा तहसील कार्यालयको २०५०/१२/५ को पत्र गलत रहेकोमा वा गुठीको अभिलेख कितावको प्रतिकूल रहेको प्रमाणित भएको हुँदा सो पत्रलाई आधार लिई पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी गुठी संस्थानका प्रशासकबाट भएको निर्णय सदर गरिपाउँ भन्ने वादी कृष्णकुमार शाहीको यस अदालतमा २०६२/१०/११ मा दर्ता भएको पुनरावेदनपत्र।

गुठी संस्थान जग्गाधनी हो भन्ने शुरु निवेदनमा नै उल्लेख भइरहेको देखिँदा निजलाई समेत बुझी निर्णय गर्नुपर्ने अवस्था भएकोले अ.बं. १३९ नं. बमोजिम गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयलाई बुझी नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०६५/३/१५ मा भएको आदेश।

सोधनी भएको कि.नं. २१७ को जग्गा जयप्रकाश मल्लले नेपाल संवत् ८८६ वैशाख सुदी तीन तलेजु भवानी पुकार गर्दै श्री पशुपतिनाथको मन्दिर वरपर परेवालाई धान मकै खुवाउने र शिवरात्रीमा महाद्विप वाली ब्राम्हणलाई भोजन गराउने दानपत्र गरी राखेको गुठीको जग्गा हो। श्री पशुपति गोश्वारामा गुठी सञ्चालन गर्नेले १९९८ मा पेश गरेको लगत समेतबाट देखिने जग्गा हो भन्ने समेत व्यहोराको गुठी संस्थानका प्रशासक सेमन्तराज चापागाँईको वारेस रघुनाथ वस्नेतले २०६५/४/३० मा यस अदालतमा गरेको बयान।

यसमा वादी रुद्रकुमारी उपाध्याय विपक्षी होमकुमारी उपाध्याय भएको गुठी कायम मुद्दामा तत्कालीन वारमती अञ्चल अदालतबाट २०४४/११/१० मा भएको फैसलासहितको मिसिल, वादी कृष्णकुमार शाही विपक्षी नुरविक्रम शाही भएको मिलापत्र बदर मुद्दाको मिसिल भूमिसुधार कार्यालय काठमाडौं वा काठमाडौं जिल्ला अदालत जहाँ छ त्यहाँबाट भिकाउनु। साथै प्र.प्र. कृष्णराज पन्तसमेत विपक्षी वादी पदमकुमारी गौतम भएको जग्गा सम्बन्धी दे.पु.नं. ९५०/१७/९३ को मुद्दामा मिति २०५२/७/१५ मा

पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको फैसला सहितको मिसिल भिकाई नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६५।६।१२ को आदेश ।

यसमा प्रत्यर्थी प्रतिवादी पक्षको दाताहरूको नै विवादित जग्गा रैकरमा परिणत रहेको भन्ने कुराको तथ्ययुक्त प्रमाण पेश हुन सकेको नदेखिएको र साविक ८८६ को लगतबाट विवादित जग्गा पशुपति बाँदर परेवा गुठीको हो भन्ने देखिइरहेको अवस्थामा गुठीको नठहऱ्याएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला प्रमाण रस्मूल्याङ्कनको परिप्रेक्ष्यमा फरक पर्न सक्ने हुँदा छलफलको लागि प्रत्यर्थीलाई भिकाई उपस्थित भएपछि वा म्याद नाघेपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६५।१०।१९ को आदेश ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष मिति २०६७।७।२८ मा पेश भई हेर्दाहेर्दैमा रही आज पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन जिकीरसहितका सम्पूर्ण मिसिल कागजातहरू अध्ययन गरी पक्ष विपक्षका तर्फबाट प्रस्तुत भएको वहस समेत सुनियो ।

पुनरावेदक वादीका तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान अधिवक्ता बल्लभ बस्नेतले राजगुठीको जग्गा रैकर परिणत गरेमा जहिलेसुकै सो रैकर दर्ताको लगत कट्टा गरी राजगुठी कायम गर्न गुठी संस्थान ऐनले प्रशासकलाई अधिकार दिएको छ, विवादित जग्गाको विपक्षीका दाताउपर चलेको १९९८ कै लगतको कि.नं. १६ को जग्गा पशुपति बाँदर परेवा गुठी कायम भैसकेको हुँदा सोही लगतमा समावेश भएको विवादको जग्गा पनि राजगुठी भन्ने स्पष्ट नै छ, विवादित जग्गा प्रतिवादीका दाताको कुश विर्ताको भए त्यसको स्पष्ट प्रमाण हुनुपर्दछ, कुश विर्ताको भन्ने प्रमाण नभएको र साविक प्रमाणबाटै पशुपति बाँदर परेवा गुठीको विवादित जग्गा हो भन्ने स्पष्टै देखिँदा पुनरावेदन अदालतले अन्यथा फैसला गरेको मिलेको छैन भन्ने समेत वहस गर्नुभयो ।

पुनरावेदन तर्फबाटै विद्वान अधिवक्ता वालकृष्ण न्यौपानेले विवादित जग्गा प्रतिवादीका दाताले रैकर परिणत गराएको भने पनि सो बेनिस्साबाट आएको भन्ने उल्लेख भएको छ, रैकर परिणत साविक लगतको आधारमा हुने हो, बेनिस्साबाट होइन, बेनिस्साको जग्गा

हुँदैन, गुठीको लगतबाट सोजग्गा गुठीको देखिएमा त्यो गुठीको नै कायम हुन्छ, साविक लगत फेला नपरेको अवस्थामा फेला नपरेको भनी लेख्दैमा पछि लगत फेला परेमा गुठीको जग्गा होइन भन्न मिल्दैन, गुठीको ताम्रापत्र भएपछि अन्यथा जे सुकै गरे पनि त्यो जग्गा गुठीको नै हुने भएकाले गुठी संस्थानका प्रशासकले रैकर परिणत बदर गरी विवादित जग्गा राजगुठी कायम गरेको निर्णय मिलेको हुँदा पुनरावेदन अदालतले गरेको फैसला उल्टी हुनुपर्दछ भन्ने समेत वहस गर्नुभयो ।

पुनरावेदक तर्फबाटै विद्वान अधिवक्ता पदमप्रसाद काफ्लेले विवादित जग्गा गुठीको भनी सोको लगत प्रतिवादीका दाताले १९९८ सालमा पशुपति गोश्वारामा पेश गरेको हो, गुठी जग्गा कमाई प्रमाणबिना रैकर परिणत गराएको अवस्थामा जग्गा गुठीको भन्ने देखिएपछि जे जस्ता क्रियाकलाप गरे पनि त्यो जग्गा गुठीको कायम गर्ने अधिकार गुठी संस्थानका प्रशासकलाई हुँदा पुनरावेदन अदालतले गुठी संस्थानका प्रशासकले गरेको निर्णय उल्टी हुने ठहऱ्याएको फैसला मिलेको छैन भन्ने समेत वहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

गुठी संस्थानको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता रामप्रसाद गौडेलले विवादित जग्गा गुठीको जग्गा हो, गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा १७ ले राजगुठीको स्वामित्व गुठी संस्थानमा रहन्छ, उक्त ऐनको दफा ३९(१) ले गुठीको जग्गा रैकरमा दर्ता भएको देखिएपछि, सो दर्ता बदर गर्न प्रशासकलाई अधिकार दिएको छ, विवादित जग्गाको लगत १९९८ सालमा पशुपति गोश्वारामा पेश गरेबाट यो जग्गा गुठीको भन्ने प्रष्ट देखिन्छ, विपक्षीका दाताले वादीका पितालाई बाँदर परेवा गुठीको मोही स्वीकार गर्नु भएको तर निज मोही भएको जग्गा अर्कै हो भनी देखाउन सक्नु भएको छैन, गुठीको जग्गा भए पनि लगत अद्यावधिक नगरेको कारण गुठीमा लगत नदेखिएको आधारमा सो सम्बन्धमा भएको पत्राचार नै रैकर परिणतको आधार बन्न सक्तैन, गुठी संस्थानको प्रशासकको निर्णय अन्यथा भन्ने देखिएको छैन, त्यसकारण पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टी हुनुपर्छ भन्ने समेत वहस गर्नुभयो ।

पुनरावेदक कृष्णकुमार शाहीको तर्फबाट विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता शम्भु थापाले विवादित जग्गा

गुठीको भन्ने १९९८ सालको लगतबाट देखिन्छ, जयप्रकाश मल्लकै पालामा स्थापना गरिएको गुठी हुँदा कुनै व्यक्ति विशेषले राखेको गुठी होइन, १९९८ सालको लगतको कि.नं. १६ को जग्गामा मुद्दा परी गुठी कायम भै सकेको हुँदा सोही लगतको विवादित जग्गा पनि गुठीको भन्ने स्पष्ट नै छ, राजगुठीको जग्गामा विवन्धनको सिद्धान्त आकर्षित हुन नसक्ने हुँदा गुठी तहसील कार्यालयले तत्काल लगत नदेखिएको भनी लेखेकै आधारमा जग्गा बेनिस्सा कायम रहन र विपक्षीको नाममा रैकर परिणत हुन नसक्ने हुँदा पुनरावेदन अदालतले गुठी संस्थानका प्रशासकले गरेको निर्णय उल्टी गरेको फैसला मिलेको छैन भन्ने समेत वहस गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी प्रतिवादीका तर्फबाट विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्रीहरी अर्यालले विवादित जग्गा राजगुठीको होइन भनी गुठी संस्थानले नै पटक-पटक बोलिसकेको छ, २०४४ सालमा वाग्मती अञ्चल अदालतबाट विवादित जग्गा राजगुठी कायम नभई रैकर कायम भएको छ । राजगुठीको प्रमाण विपक्षीसँग छैन, विपक्षीका पिता नुरविक्रम शाहीले होमकुमारीसँगको वाली भराई मोही निष्काशन गरिपाऊँ भन्ने मुद्दामा मोही नै छाडी मिलापत्र गरेका र सो मिलापत्र कायमै रहेको अवस्थामा अब छोराले सो जग्गा प्रतिवादीको होइन भन्न मिल्दैन, अदातलबाट भएका निर्णयले विवादित जग्गा राजगुठीको नदेखिएकोमा अदालतको निर्णय काट्ने गरी निर्णय गर्ने अधिकार गुठी प्रशासकलाई हुँदैन, गुठीको प्रमाण नदेखिएको अवस्थामा गुठी कायम गर्न नमिल्ने हुँदा पुनरावेदन अदालतको फैसला मनासिब छ, कायम रहनु पर्दछ भन्ने समेत गर्नुभएको वहस सुनियो ।

२. उपरोक्त वहस जिकीर एवं मिसिलबाट देखिएको तथ्य र प्रमाण समेतलाई मध्यनजर राखी इन्साफतर्फ विचार गर्दा, बाजे कुलचन्द्र शाहीको नाममा मोही दर्ता भएको राजा जयप्रकाश मल्लले ने.सं. ८८६ वैशाख सुदी ३ रोजमा तलेजु भवानीको पुकारा गर्दै दानपत्र, तामापत्र, लालमोहोर गरी वाग्मती डोल खेत र बानेश्वर पाखा जग्गा पशुपतिनाथ मन्दिर वरपरका बाँदर परेवालाई धान मकै छरी खुवाउने र शिवरात्रीमा महादीप वाली ब्राम्हण भोजनसमेत गराउने कार्यको लागि राखेको राजगुठी जग्गामध्ये २०२१ सालको

सर्वेनापीमा का. जि. वत्तीसपुतली गा.वि.स.वडा नं. ६ कि.नं. २१७ को रोपनी ४-१-० कायम भएको जग्गाको दर्तावाला होमकुमारी उपाध्यायले गुठी मान्ने नियतले रैकर जग्गा भनी दर्ता गराएको हुँदा गुठीमा दर्ता गरी बाजे कुलचन्द्र शाही र बाबु नुरविक्रम शाही परलोक भैसकेको हुँदा मेरो नाममा जोताहा दर्ता गरी निज होमकुमारीका नाउँमा दर्ता रहेको कि.नं. २१७ समेतका अन्य जग्गासमेत उक्त गुठीको हुँदा रैकरको लगत कट्टा गरी राजगुठीमा दर्ता गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदकको निवेदन परी कारवाही शुरु भएको देखिन्छ । गुठी संस्थानका प्रशासकबाट साविक कि.नं. २१७ को हाल कायम का.न.पा. वडा नं. ९ सिट नं. १०२-११०७-१८ कि.नं. ५२ र ३४ को जग्गाको रैकरको लगत कट्टा गरी पशुपति बाँदर परेवा गुठी कायम गर्ने ठहराई गरेको निर्णय पुनरावेदन अदालतबाट उल्टी हुने ठहराएको फैसलाउपर पुनरावेदन परेको अवस्था छ ।

३. प्रस्तुत मुद्दामा साविक कि.नं २१७, ज.रो. ४-१-० जग्गा नेपाल संवत् ८८६ मा पशुपतिनाथ मन्दिर वरपरका बाँदर परेवालाई धान मकै छरी खुवाउने समेतका लागि तत्कालीन राजा जयप्रकाश मल्लले राखेको गुठीको जग्गा प्रतिवादीले रैकर परिणत गरी दर्ता गरेको भन्ने वादीको भनाई एकातर्फ रहेको छ, भने अर्कातर्फ उक्त जग्गा २०१९ साल चैत २८ गते आफूले कृष्णप्रसाद पाध्या, कृष्णराज पाध्या र मेघराज पाध्यासमेत-३ जनाबाट रजिष्ट्रेशन पारित गरी काठमाडौं दोस्रो माल काठमाडौंमा लगत नं. ११५ मा दर्ता भएको १३-८-०-० जग्गा मध्यकै भएको, कि.नं. २१७ को ४-१-०-० जग्गा नुरविक्रम शाहीले मोहीमा कमाई वाली बुभाउँदै आएको गुठीको जग्गा नभएको भन्ने समेत प्रतिवादीको भनाई रहेकोमा यसै विवादित जग्गाको सम्बन्धमा अन्य मुद्दा मामिलाहरू समेत परेको देखिन्छ । मोहीले वाली नबुभाएको भनी प्रतिवादी होमकुमारीले यी पुनरावेदकका पिता नुरविक्रम शाही उपर २०३४ सालको वाली भराई पाउन दिएको मुद्दामा वाली भराई लिन पाउने ठहरी शुरु जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर गरी तत्कालीन वाग्मती अञ्चल अदालतबाट २०३९।१।७ मा २०३८ सालको दे.पु.नं. १३१७ को मुद्दामा फैसला भएको रहेछ । साथै २०३३

सालको बाली सम्बन्धमा परेको मुद्दामा पनि बाली भराई लिन पाउने ठहरी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट २०३६ सालको सं.दे.मि.नं. १८ को मुद्दामा २०३६।७।३० मा फैसला भएको पनि देखिन आउँछ। त्यसैगरी बाली भराई मोही निष्काशन गरिपाऊँ भनी प्रतिवादीले यी पुनरावेदकका पिताउपर दिएको मुद्दामा जग्गाधनीकै जोत कायम हुने गरी मोहियानी हक छाडी २०४२।८।१२ मा भूमिसुधार कार्यालय काठमाडौंमा मिलापत्र भएको समेत देखिन्छ। सो मिलापत्र बदर गरिपाऊँ भनी यिनै पुनरावेदक वादीले दिएको मुद्दामा जिल्ला अदालत काठमाडौंबाट निर्णय भएकोमा उक्त फैसला अधिकार क्षेत्रात्मक त्रुटिको आधारमा बदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटन ललितपुरको फैसला सो हदसम्म मनासिव ठहराई मुद्दा हेर्ने अधिकारक्षेत्र भएको सम्बन्धित भूमिसुधार कार्यालयमा रुजु रहेका पक्षलाई तारेख तोकी पठाउने गरेको हदसम्म केही उल्टी हुने ठहरी यस अदालतबाट २०५१ सालको दे.पु.नं. २४५३ को पुनरावेदक प्रतिवादी होमकुमारी उपाध्याय विरुद्ध कृष्णकुमार शाही भएको मिलापत्र बदर मुद्दामा २०५४।८।३३ मा फैसला भएको समेत देखिन्छ। प्रतिवादीले उल्लिखित मुद्दाहरूलाई समेत आफ्नो पक्षमा प्रमाणको रूपमा प्रस्तुत गरेको पाइन्छ।

४. वादीले उल्लेख गरेको गुठीको स्रोतको सम्बन्धमा विचार गर्दा प्रमाणको मिसिलसंलग्न गुठी लगत तथा तहवील कार्यालयबाट २०३५।८।१५ मा मिठुमैया मल्लले प्राप्त गरेको नेपाल संवत् ८८६ को ताम्रपत्रको नक्कल पेश भएको छ। उक्त नक्कलमा "...श्री श्री जयप्रकाश मल्ल देव प्रभूबाट तिमालमा बस्ने श्री प्रम्युम्न पन्थ नाम भएकालाई प्रसन्न भै वक्से वागमती डोल वुनाम भएका प्रसन्न भै वक्से बाटोदेखि पश्चिम कुलो वा पानी जम्मा भै रहेको देखि पूर्व दक्षिण उत्तर येश्व माजमा ई चार किल्ला गरेको छविस रोपनी जग्गाका ... वागमती डोल खेत रोपनी २६ जवा २ देही घडी वर्ष ६ वापत श्री ३ ... दक्षिण ढोकामा कुश विर्ता गरी प्रसन्न भै वक्से धौपाटं लगं लाछि टोल ननीइटाछे भन्ने तयारी घर ४ जवा २ हात ५ पाँच नालषा २ जवा २ आधा जवा ४ हात २ येती श्री पद्युम्न पन्थले श्री ३ पशुपति प्रीतिगरेर आफ्ना स्त्री जय लक्ष्मी ब्राम्हणी वाचुंज्याल दश षण्डको १ षंड श्री

३ पशुपतिमा शिवरात्रीका दिन वत्ति वालु वानर परेवालाई ख्वाउनु श्री जय लक्ष्मी ब्राम्हणीले श्री ३ पशुपतिको सेवा गरी घरमा वसीखानु पाइन्छ तेस्का शेष पछि आफ्ना इच्छा हुनेलाई दिन पाइन्छ यो ठाउँ कसैले लोप गयो भने पंचमाहा पातक लाग्ने भया यस विषाको छीं यावत चन्द्रार्कभेदीनी नेपाल संवत् ८८६ वैशाख शुदी ३ रोज शुभम्" भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। त्यसैगरी संवत् ९८ जेष्ठ २४ गतेको पर्चाको नक्कल हेर्दा "यसमा नेपाली संवत् ८८६ साल वैशाख शुदी ३ रोजमा पुर्षा प्रद्युम्न पन्थले गुठी जग्गाको आयस्ता मध्ये १० खण्डको १ खण्डले श्री पशुपतिका वानर परेवालाई श्रावणमा धान छरी श्री पशुपतिमा महाद्विप बाली भोजन गराई खानु भनी राखि गएको गुठीमा मेरा दाता पदम नाथ -१ कृष्णप्रसाद -१ मेघराज -१ समेतले गरी दियाको ८९।१।२५ का कागजबमोजिम खाई गुठी चलाई आएको छु भनी देउपाटन लगन लाछी टोल बस्ने गोविन्दप्रसाद पन्थले म्यादभित्र दिएका लगत मुचुल्काबाट गुठी काम चलाई खान पाउने धान मुरी ५१।१ देखिएकाले सोहीबमोजिम किताव खडा गरी श्री ५ सरकार गुठी बन्दोवस्तमा बुझाई भराई सकेबाट यो मिसिलले अरू कारवाही गर्नुपर्ने नदेखिएकोले तामेली पर्चा गरी दिया" भन्ने उल्लेख भएको पाइयो।

५. देउपाटन लगनलाछी टोल बस्ने गोविन्दप्रसाद पन्थले १९९८ साल वैशाखमा पशुपति गोश्वारा भण्डारमा पेश गरेको लगत मुचुल्काको नक्कलको छाँयाप्रतिवाट पनि "पुर्खा प्रद्युम्न पन्थलाई जय प्रकाश मल्लका पालामा श्री ३ तलेजुमा कुश विर्ता वागमती डोल रोपनी २६ बानेश्वर १९ समेत जम्मा रोपनी ४५ वक्से बमोजिम सो जग्गाको आयस्ताको १० खण्डको १ भागले श्री पशुपतिमा माहाद्विप बाली वानर परेवालाई ख्वाउनु, गोठ घर भत्के विग्रे बनाउनु भनी ताम्रापत्र गरी गुठी राखी ... गुठी चलाई आउने पद्मनाथ -१ कृष्णप्रसाद -१, मेघराज समेतले तपसीलबमोजिमको आयस्ता खाई गुठी चलाउनु भनी मेरा नाउमा ८९।१।२५ गते कागज वक्स गरी दिएको तपसील बमोजिमको आयस्ताको १० खण्डको १ खण्डले तपसील बमोजिम गुठी काम चलाई शेष बाँकी खाई आएको ठीक दुरुस्त छ" भन्ने उल्लेख

भएको देखिन्छ। उक्त लगतको तपसीलमा खुलाएको विवरणमा का.इ. बानेश्वर बस्ने कुलचन्द्र शाहीले कमाएको वारी वागमती डोल समेत खेत रोपनी ३ भन्ने समेत उल्लेख भएको देखिन्छ।

६. उल्लिखित ऐतिहासिक दस्तावेजहरूबाट राजा जयप्रकाश मल्लले नेपाल संवत् ८८६ मा आयस्ताको दश खण्डको १ खण्ड आयस्ताले पशुपतिमा शिवरात्रीका दिन बत्ती बाली बाँदर परेवालाई खुवाउनको लागि गुठी राखेको भन्ने देखिन आउँछ। गुठीको लगत राख्ने कार्यालयले ती लिखतहरूको नक्कल दिएको भन्ने देखिएको र ती लिखतहरूलाई प्रतिवादीले अन्यथा भन्न सकेको समेत देखिन आएन। प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(ग) मा “कुनै अदालत वा सरकारी कार्यालयमा कानूनले राख्नु पर्ने स्याहा, सेस्ता वा कागजपत्रमा उल्लेख गरिएको कुराहरू सही रूपमा उल्लेख गरिएका हुन् भनी अदालतले अनुमान गर्नेछ” भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। अदालतले सो बमोजिम अनुमान गर्नु नपर्ने भनी तत्सम्बन्धमा खण्डन गरी प्रमाण प्रस्तुत गरेको मिसिलबाट नदेखिएको अवस्थामा बाँदर परेवा गुठीको अस्तित्व नभएको भन्न मिल्ने देखिन आएन।

७. तत्कालीन राजा जयप्रकाश मल्लले राखेको उक्त गुठी पद्मनाथ, कृष्णप्रसाद र मेघराजले चलाई आएको र १९८९/१९२५ मा कागज गरी गोविन्दप्रसाद पन्थलाई गुठी चलाउन दिएको भन्ने पनि देखिन्छ। विवादित जग्गा २०१९ साल चैत १८ मा कृष्णप्रसाद पाध्या, कृष्णराज पाध्या र मेघराज पाध्या समेतबाट आफूले खरीद गरेको भन्ने प्रत्यर्थी प्रतिवादीको भनाई रहेको देखिए पनि प्रतिवादीका दाता र १९८९/१९२५ मा कागज गर्ने व्यक्तिहरू अलग-अलग व्यक्तिहरू हुन् भनी विवाद उठाएको पाइएन। विवादित जग्गाको फिलडबुकको कैफियत महलमा ल.न. ११५/१ को वागमती डोल रोपनी १३॥ को पोत रु.४०।९० लागेको उल्लेख भएको भन्ने मिसिलबाट देखिन आउँछ। प्रतिवादीले पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन गर्दा प्रकरण ३ को खण्ड (छ) मा दाताहरूले कुशवित्ता जग्गा रैकर परिणत गरी मिति २०१९/१२/२८ मा हक हस्तान्तरण गरेको व्यहोरा उल्लेख गरेको देखिन्छ। तथापि दाताको कुश वित्ताको कुनै सबूद प्रमाण वा

हकको स्रोत प्रस्तुत गरेको पाइएन। अर्कोतर्फ विवादित कि.नं. २१७ को जग्गा किताकाट भै कायम भएका कि.नं. ५२ र ३४ को जग्गा रैकर तर्फको नभई बाँदर परेवा गुठीको भएको भनी सम्बन्धित वडा सदस्यको रोहवरमा २०५३/३/१६ मा गुठी संस्थानबाट स्थानीयस्तरमा भएको सर्जमिनबाट समेत देखिन आउँछ। यसरी पुनरावेदक वादीले विवादित जग्गालाई पशुपति बाँदर परेवा गुठी भनी विवाद उठाएको अवस्था भएको र पशुपतिक्षेत्रमा शिवरात्रीमा महाद्विप बाली बाँदर परेवालाई १० खण्ड आयस्ताको १ खण्डका दरले खुवाउन वागमती डोल समेतको जग्गा गुठी राखेको भन्ने देखिएको छ। प्रतिवादीका दाताहरूले नै १९८९ साल वैशाख २५ गते सोबमोजिम कागज गरेको समेत देखिएबाट विवादित जग्गा सो गुठी अन्तर्गतको होइन, अर्कै जग्गा भएको पुष्टि हुने वस्तुनिष्ट प्रमाण प्रतिवादीबाट प्रस्तुत भएको मिसिलबाट देखिएको छैन। ऐतिहासिक दस्तावेज समेतका प्रमाणबाट गुठी जग्गा देखिएकोमा त्यसको लगत गुठी संस्थानमा रहनु, नरहनु नै सर्वाधिक महत्वपूर्ण कुरा होइन। त्यसमा पनि गुठी संस्थानको लगतमा उक्त जग्गाको लगत रहँदै नरहेको भन्ने पनि होइन। आफूकहाँ रहेभएको लगत र ऐतिहासिक दस्तावेजहरूको कानूनी अध्ययन, अन्वेषण नगरी गुठीको कुनै कार्यालयले गुठीलगतमा सोजग्गा नदेखिएको भन्ने कुनै बेला लेखिदिँदा त्यसको अस्तित्व र स्वामित्व परिवर्तन हुन सक्दैन।

८. यसको साथै पशुपति बाँदर परेवा गुठीको जग्गालाई गुठी चलाउनेका सन्तान मधुसुधन पन्त र सुदर्शन पन्तले ताम्रापत्र आदि लोप गराई बेनिस्सामा रैकरतर्फ दर्ता गराएको सन्दर्भमा पद्मकुमारी गौतमले दिएको रैकर परिणत जग्गासम्बन्धी मुद्दामा पनि सो मुद्दाका प्रतिवादीहरूले विवादित कि.नं. १६ को जग्गा राजा जयप्रकाश मल्लले राखेको गुठी नभएको र पुर्खाको कुश वित्ताको जग्गा भएको भन्ने समेत पुनरावेदन गर्दा चर्सजकीर लिएको देखिन्छ। उक्त मुद्दामा गुठी संस्थानका प्रशासकले सो मुद्दामा विवादित कि.नं. १६ को ४-१२-२ जग्गाको रैकरको लगत कट्टा गरी राजगुठी कायम गरेको निर्णय मनासिव ठहरी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट संवत् २०५२ सालको दे.पु.नं. ९५०/१७९३ को पुनरावेदक प्रतिवादी कृष्णराज पन्तसमेत विरुद्ध प्रत्यर्थी वादी पद्मकुमारी गौतम

भएको रैकर परिणत जग्गा सम्बन्धी मुद्दामा २०५२।७।१५।४ मा भएको फैसला अन्तिम भइरहेको सोही मुद्दाको मिसिलबाट देखिन आउँछ। सो मुद्दाका प्रतिवादीहरू यस मुद्दाका प्रतिवादीका दाता/तिनका सन्तान नभएको भन्ने जिकीर लिई विवाद उठाएको देखिँदैन। प्रस्तुत मुद्दाका प्रतिवादीले लिएको जिकीर र उक्त मुद्दामा यी प्रतिवादीका दाता अर्थात सो मुद्दाका प्रतिवादीहरूले लिएको जिकीर र स्रोत एउटै रहेको र सो मुद्दाबाट यी प्रतिवादीका दाताका पुर्खाको कुश विर्ताको जग्गा रहेको भन्ने नै नदेखिएको अवस्थामा दाताले कुश विर्ता रैकरमा परिणत गराएको जग्गाबाट आफूले विवादित जग्गा खरीद गरेको भन्ने प्रतिवादीको जिकीर प्रमाणित हुन सकेन।

९. यसको अतिरिक्त ऐतिहासिक दस्तावेज समेतबाट विवादित सा.कि.नं. २१७ तथा वादी पदमकुमारी र प्रतिवादी कृष्णराज पन्त समेत भई चलेको माथिको प्रकरणमा उल्लिखित मुद्दामा विवादित कि.नं. १६ समेतको जग्गा पशुपति बाँदर परेवा राजगुठीको देखिसकेपछि सो राजगुठीको जग्गा अन्यत्र छ वा सोही राजगुठीको जग्गा अन्य कित्तामा कायम छ भनी प्रतिवादीले देखाउन सकेको पाइँदैन। कि.नं. १६ र साविक कि.नं. २१७ को प्रकृति र स्वामित्वको स्रोत समान देखिन्छ। समान हैसियतका यी दुई जग्गामध्ये कि.नं. १६ को हकमा गुठी प्रशासकले गरेको निर्णय मुनासिव ठहराएको पुनरावेदन अदालत पाटनले सो कि.नं. २१७ को हकमा गुठी संस्थानका प्रशासकले गरेको निर्णय बदर गर्ने निर्णय गरेको देखिन्छ।

१०. अब रैकरमा परिणत भैसकेको जग्गाको लगत गुठी संस्थानका प्रशासकले कट्टा गर्न पाउन हो, होइन भन्ने सम्बन्धमा प्रचलित कानूनी व्यवस्था दृष्टिगत गर्दा, गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ३९ को “गुठी घर वा जग्गा साविक बमोजिम दर्ता हुने” भन्ने उपशीर्षक रहेको उपदफा (१) मा “गुठी तैनाथी जग्गा गुठी अधिनस्थ जग्गामा, गुठी अधिनस्थ जग्गा गुठी रैतान नम्बरी जग्गामा वा गुठीको घर वा जग्गा रैकरमा दर्ता भएको प्रमाणित हुन आएमा प्रशासकले वा प्रशासकको काम गर्ने प्रशासकीय प्रमुखले त्यस्तो गुठीको घर वा जग्गा साविकको गुठी तैनाथी जग्गा, गुठी अधिनस्थ जग्गा वा गुठी रैतान नम्बरीमा नै दर्ता

गर्न सक्नेछ। त्यसरी दर्ता भइसकेपछि सो घर वा जग्गाको पहिले दर्ता भएको लगत कट्टा हुनेछ” भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ। उल्लिखित व्यवस्थाले जे जुन व्यहोराबाट भए पनि गुठीको जग्गा रैकरमा कसैले दर्ता गराएको भन्ने देखिएमा र सो प्रमाणित हुन आएमा साविकबमोजिम गुठी कायम गर्न सक्ने सम्मको अधिकार गुठी संस्थानका प्रशासकलाई प्रदान गरेको देखिन आउँछ। गुठीको जग्गालाई निजी रैकर बनाउने उद्देश्यले कसैसँग मुद्दा मामिला गरी मिलापत्र गर्दैमा गुठीको अस्तित्व नासिन वा मासिन नसकोस् भनी विधायिकाले गुठी संस्थानका प्रशासकलाई उक्त अधिकार दिएको देखिन्छ।

११. गुठी संस्थानका प्रशासकले साविकको सेस्ता, कागज र लगतबाट विवादित जग्गा गुठीको भन्ने देखिएकोले विवादित जग्गालाई साविकबमोजिम बाँदर परेवा गुठी कायम गरेको देखिन आउँछ। वादीले दावी गरेको किता नं. २१७ को जग्गा एक अर्कामा हस्तान्तरण हुँदै साविकको स्वरूपमा नरही उक्त जग्गा काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. ९ कि. नं. ५२ र ३४ मा कित्ता विभाजित भएकोमा कि. नं. ५२ पनि प्रस्तुत मुद्दा परिसके पछि कि. नं. ३५३, ३५४, ३५५ र ३५६ कायम भएको भन्ने पुनरावेदन अदालतको आदेशानुसार सम्बन्धित मालपोत कार्यालयबाट मगाइएको दर्ता उतारको प्रमाणित प्रतिलिपिबाट देखिन्छ। मुद्दा पर्दापढेको अवस्थामा भएका हक हस्तान्तरणका व्यवहारले कानूनी मान्यता नपाउने तथा मूल स्रोत नै कायम रहन नसकेपछि सोही स्रोतबाट टुक्रिएर गएका अन्य जग्गाको छुट्टै अस्तित्व कायम रहन नसक्ने हुँदा कि. नं. २१७ बाट विभिन्न मितिमा कित्ताफोड भै कायम भएका अन्य कित्ताका जग्गाहरूको परिवर्तित स्वरूप कायम रहन सक्तैन। यसप्रकार राजगुठीको जग्गा व्यक्ति विशेषको नाममा केही गरी दर्ता भएको रहेछ भने पनि त्यस्तो जग्गा वा सम्पत्तिलाई राजगुठीको रूपमा कायम राख्न सक्ने अधिकार गुठी संस्थानको प्रशासकलाई कानूनले प्रदान गरेकोले गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ३९(१) को सोही अधिकार प्रयोग गरी सो संस्थानको प्रशासकले प्रत्यर्थीको नामको रैकर दर्ता बदर गरी पूर्ववत् गुठी कायम गर्ने गरेको २०५३।४।१४ को निर्णयमा कुनै कानूनी वा तथ्यगत त्रुटि रहे भएको देखिन आएन।

८५४४-प्रोवायोटेक इण्डस्ट्रिज प्रा. लि. विरुद्ध ठूला करदाता कार्यालय समेत

१२. अतः विवादित जग्गाको रैकरको लगत कट्टा गरी जग्गाधनीमा पशुपति बाँदर परेवा गुठी कायम गर्ने समेत ठहराई गुठी संस्थानका प्रशासकले मिति २०५३।४।१४ मा गरेको निर्णय बदर हुने ठहराएको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६२।५।१४ को फैसला माथि विवेचित आधार, कारणहरूबाट मिलेको नदेखिँदा सो फैसला उल्टी भै गुठी संस्थानका प्रशासकले विवादित जग्गाको रैकर दर्ताको लगत कट्टा गरी जग्गाधनीमा पशुपति बाँदर परेवा गुठी कायम गर्ने गरेको निर्णय मनासिव ठहर्छ। दायरीको लगत कट्टा गरी गुठी संस्थानको मिति २०५३।४।१४ को निर्णयबमोजिम गर्नु भनी सम्बन्धित गुठी संस्थानमा लेखी पठाई मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु।

उक्त रायमा म सहमत छु।

न्या.तपबहादुर मगर

इति संवत् २०६७ साल मंसिर १२ गते रोज १ शुभम्.....
इजलास अधिकृत :- दीपककुमार दाहाल



निर्णय नं. ८५४४

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री कृष्णप्रसाद उपाध्याय
२०६४ - WO - ०७५६
आदेश मिति: २०६७।३।१७।५
मुद्दा: उत्प्रेषणसमेत।

निवेदक: पर्सा जिल्ला वीरगञ्ज उप.म.न.पा. वडा नं.
१२ स्थित प्रोवायोटेक इण्डस्ट्रिज प्रा.लि.को
तर्फबाट ऐ का अधिकारप्राप्त सञ्चालक ऐ.ऐ.
बस्ने जगदिश अग्रवाल

विरुद्ध

विपक्षी: ठूला करदाता कार्यालय, हरिहरभवन, ललितपुर
समेत

■ नेपाल र भारतबीच भएको द्वैध करधान मुक्ति तथा वित्तीय छल निरोधसम्बन्धी सम्झौतामा समेत नेपालमा उत्पादन भएको सामग्री भारत समेतमा बिक्री वितरण गर्दा भारतमा रहेको कम्पनीले प्राप्त गर्ने **Sales Commission** को रकम नेपालबाटै भुक्तानी पठाएको अवस्थामा नेपालमा स्रोत भएको उक्त भुक्तानी रकमको कर नेपालले लिन नपाउने भन्ने व्यवस्था नरहेको र त्यस्तो रकममा नेपालमा कर तिरिसकेपछि सो वरावरको रकम भारतमा निजले कर छूट (क्रेडिट) लिन पाउने नै रहेको हुँदा दोहोरो कर तिर्नुपर्ने अवस्था रहेको नदेखिने।

(प्रकरण नं.४)

■ नेपालमा स्थापित भएको कम्पनीले आफ्नो उत्पादन भारतमा बिक्री वितरण गर्न नियुक्त गरिएको **Agent** लाई नेपालकै स्रोतबाट भुक्तानी गरिएको रकममा आयकर ऐन, २०५८ बमोजिम कर कट्टा गर्न मिल्ने।

(प्रकरण नं.६)

निवेदकतर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता अनिलकुमार सिन्हा
विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता सरोजप्रसाद
गौतम

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

■ आयकर ऐन, २०५८ को दफा ६७(६), ८८(१)

आदेश

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) बमोजिम यस अदालतमा दायर हुनआएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार छ:-

निवेदक प्रोवायोटेक इण्डस्ट्रिज प्रा.लि ले पशुपंक्षीको लागि चाहिने आहारा दानामा मिसाउने पदार्थहरू उत्पादन गरी स्थानीय बजार तथा विदेशी बजारमा बिक्री गर्दै आएको छ। सोअनुरूप भारत

लगायत सार्क क्षेत्रका देशहरूमा आफ्नो उत्पादन बिक्री वितरण गर्न भारतको कोलकतास्थित ओमेगा भेन्चर्स प्रा.लि. लाई सम्झौता गरी जिम्मा लगाएको र निज ओमेगाले भारतमै बसी बिक्री वितरण गरी काम गरेवापतको सेवा शुल्क भारतमा नै ओमेगाले पाउने गरी निवेदकले भुक्तानी गरिआएको छ। यसरी भुक्तानी भएको रकम निवेदकको आम्दानी नभै ओमेगाको विदेश भारतमा भएको आम्दानी हो। प्रचलित नेपाल कानून तथा नेपाल र भारतबीच भएको २०४३।२।१६ को द्वैध करधान मुक्ति तथा वित्तीय छल निरोधसम्बन्धी सम्झौताबमोजिम नेपालमा कुनै स्थायी संस्थापन वा कार्यालय नभएको ओमेगाले नै कानूनबमोजिम भारतमै कर तिर्नुपर्ने दायित्व हुन्छ। यस्तो गैरवासिन्दा व्यक्तिले विदेशमा पाएको भुक्तानीमा नेपालमा करको दायित्व व्यहोर्नुपर्ने व्यवस्था आयकर ऐन, २०५८ एवं नियम, २०५९ लगायत कुनै पनि कानूनमा छैन। सोही बमोजिम निवेदकले २०६०।६।१ को नाफा नोक्सान वासलात तयार गरी आय विवरण पेश गरेकोमा विपक्षी ठूला करदाता कार्यालयले निवेदकको नाममा २०६४।६।६ मा संशोधित कर निर्धारण गर्दा सो निर्धारण सूचनामा आयकर ऐन, २०५८ को दफा ६७(६)ठ को (१)र(२) मा गरिएको व्यवस्था तथा सोसंग सम्बन्धित दफा ६७ (१)र(२) को व्यवस्था बमोजिम भुक्तानी भएको रु.१,३६,१५,५१५।२० मा अग्रिम कर कट्टीवापत आयकर ऐन, २०५८ को दफा ८८ बमोजिम १५ प्रतिशतले हुने रु.२०,४२,३२७।२८ स्रोतमा कर कट्टी गरी राजश्व दाखिला गर्नुपर्नेमा सो गरेको नपाइएकोले उक्त रकममा आयकर ऐन, २०५८ को दफा ११९ बमोजिम २०६४ भदौसम्मको व्याज रु.९,४४,५७६।३७ र अन्य स्रोतमा कट्टी गरी ढिलो दाखिला गरे वापत दफा ११९ बमोजिमको व्याज रु.४,८५९। समेत जम्मा रु.२९,९१,७६२।६५ दाखिला गर्न हुन भनी अग्रिम कर माग गरेकोमा चित्त नबुझी यो निवेदन गर्न आएको छ।

अतः विपक्षी ठूला करदाता कार्यालयले विदेश भारतमा स्रोत भएको ओमेगालाई भुक्तानी गरिएको रकम ओमेगाको आयमा भारतमा कर तिर्नुपर्ने दायित्व निवेदक कम्पनीलाई वोकाई भएको निर्णय एवं आदेश आयकर ऐन, २०५८ को दफा ३, ४, ५, ६, ७३, ८८

र ६७(६)(७) विपरीत हुनुकासाथै नेपाल तथा भारत बीच भएको द्वैध करधान मुक्ति तथा वित्तीय छल निरोधसम्बन्धी सम्झौताको धारा ७, २१, २२, नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९(१) तथा श्री सर्वोच्च अदालतवाट करसम्बन्धी मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको विपरीत भै अनाधिकार एवं गैरकानूनी भएकोले सो कार्यवाहक निवेदकको नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(३)(च) धारा १९, धारा ८९ द्वारा प्रदत्त हक अधिकार आघातित, हनन् एवं कुण्ठित भएको प्रष्ट हुँदा विपक्षी आन्तरिक राजश्व विभाग, ठूला करदाता कार्यालयको ओमेगालाई गरिएको भुक्तानीमा निवेदक कम्पनीसँग अग्रिम कर माग गर्ने हदसम्मको मिति २०६४।५।२७ को निर्णय पर्चा, अन्य कारवाहीहरू र मिति २०६४।६।६ को संशोधित कर निर्धारणको सूचनाको पृष्ठ ३ र ४ को तपसील खण्डको सि.नं. १ लाई उत्प्रेषणको आदेशवाट बदर गरी न्याय इन्साफ पाऊँ भन्नेसमेत २०६४।११।८ को निवेदनपत्र।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेशप्राप्त भएको मितिले बाटाको म्यादबाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ पेश गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा म्याद सूचना पठाई लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६४।११।९ को आदेश।

वीरगञ्जस्थित प्रोवायोटेक इण्डस्ट्रिज प्रा.लि. वासिन्दा व्यक्ति भएको र नेपालको उत्पादन विदेशी बजारमा बिक्री वितरण गर्न नेपालवाटै सो उत्पादन पठाइने र सो कार्यमा सेवा पुऱ्याए वापतको सेवा शुल्क पनि नेपालवाटै पठाइने भएकोले सो सेवा शुल्क नेपालमा स्रोत भएको सेवा शुल्क भएकोले त्यसको भुक्तानीमा आयकर ऐन, २०५८ को दफा ८८ अनुसार भुक्तानीमा कर कट्टा गर्नुपर्ने व्यहोरा अनुरोध छ। आयकर ऐन, २०५८ को दफा ६७(६) मा भुक्तानीको स्रोत नेपाल रहेको विवरण उल्लेख छ जसमा खण्ड (ठ) को उपखण्ड (१) मा “नेपालमा बहन गर्नुपर्ने दायित्व प्राप्त गर्ने सम्बन्धमा गरिएका भुक्तानीहरू” र उपखण्ड (२) मा “नेपालमा सञ्चालित क्रियाकलापका सम्बन्धमा गरिएका भुक्तानीहरू” उल्लेख भएको छ। ओमेगाले नेपालमा बहन गर्नुपर्ने दायित्व भनेको

प्रोवायोटेकको उत्पादन विदेशमा सेल्स एण्ड मार्केटिङ्ग सर्भिस पुऱ्याउनु हो भने सो दायित्व प्राप्त गर्ने सम्बन्धमा गरिएका भुक्तानीहरू भनेको सो सेवा पुऱ्याएवापत नेपालको प्रोवायोटेकबाट ओमेगाले सेवा शुल्क भुक्तानी प्राप्त गर्नु हो । सो वापतको भुक्तानी नेपालबाटै पठाएकोले पनि सो सेवा शुल्क नेपालमा स्रोत भएको सेवा शुल्क भएको स्पष्ट छ । तसर्थ आयकर ऐन, २०५८ को दफा ८८ अनुसार वासिन्दा व्यक्ति प्रोवायोटेकले नेपालमा स्रोत भएको सेवा शुल्क ओमेगालाई भुक्तानी गर्दा भुक्तानीमा कर कट्टा गर्नुपर्नेमा कर कट्टा नगरेकोले १५ प्रतिशतले हुने कर रकम र सोही ऐनको दफा ११९ बमोजिम लाग्ने ब्याज रकम दाखिला गर्न यस कार्यालयबाट दिइएको आदेश कानूनसम्मत छ ।

नेपाल भारतबीच भएको द्वैध कराधान मुक्ति तथा वित्तीय छल निरोध सम्बन्धमा भएको सम्झौताको धारा ७ ब्यापार मुनाफासँग सम्बन्धित भएकोले सो धारा सेवा शुल्कका सम्बन्धमा आकर्षित हुँदैन । ओमेगाले पुऱ्याएको सेवावापत प्राप्त कमिशनको आयकर ऐन, २०५८ को दफा ८८ बमोजिम भुक्तानीमा कर कट्टी हुने र सो कट्टी रकम ओमेगाले भारतमा कर कट्टी (क्रेडिट) लिन पाउँछ । संशोधित कर निर्धारण गर्दा उल्लिखित रकम निवेदकको खर्चको रूपमा मान्यता दिइएकोले करयोग्य आयमा समावेश गरिएको छैन र कर निर्धारण पनि गरिएको छैन । आयकर ऐनको दफा ८८ मा उल्लिखित भुक्तानीमा कर कट्टा गर्नुपर्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था हुँदाहुँदै निवेदकले सोको पालना नगरेवापत सिर्जित दायित्वबाट बाँच्ने कानूनी व्यवस्था नभएको र ओमेगाको आयमा आफूलाई कर लगाएको जस्ता आधारहीन कुरा उठाएको देखिदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत ब्यहोराको ठूला करदाता कार्यालय ललितपुरको लिखित जवाफ ।

हामी लिखित जवाफकर्ता भारतीय कानूनबमोजिम भारतमा स्थापित भई भारतमै बसी सेवा प्रदान गरेवापत भारतमै प्राप्त गरेको रकममा नेपालको आयकर ऐन, २०५८ लागू नहुने कुरा ऐ. ऐनको दफा १(२) ले प्रष्ट गरेको छ । हामीले प्राप्त गरेको उल्लिखित रकमको भारतमा हामीले कर तिर्नुपर्ने र तिरीसकेको हुँदा नेपाल भारतबीच भएको द्वैध कराधान

मुक्ति तथा वित्तीय छल निरोध सम्बन्धी सम्झौताअनुसार पनि हामीले नेपालमा कर तिर्नुपर्ने हुँदैन । हामीले नेपालमा कुनै कारोवार नचलाएको र हाम्रो संविधाकारी देश भारत भएकोले भारतमा मात्र कर तिर्नुपर्ने हुन्छ । यस्तो अवस्थामा आन्तरिक राजश्व विभाग ठूला करदाता कार्यालयबाट भएको कर निर्धारण आदेश गैरकानूनी भएको ब्यहोरा अनुरोध छ भन्ने समेत ओमेगा भेन्चर्स प्रा.लि. को लिखित जवाफ ।

यस कार्यालयको के कस्तो कामकारवाहीबाट निवेदकको के कस्तो हक अधिकारको हनन् भएको हो र के कस्तो हकद्वैया अन्तर्गत रिट गरेको हो उल्लेख नगरी विनाआधार विपक्षी बनाएको हुँदा रिट निवेदन खारेजभागी छ । आयकर ऐन, २०५८ को दफा ११४ बमोजिम कर अधिकृतले गरेको निर्णय वा आदेशउपर प्रशासकीय पुनरावलोकन हुनसक्ने र प्रशासकीय पुनरावलोकनको लागि आन्तरिक राजश्व विभागमा दिएको निवेदनमा भएको निर्णय वा आदेशउपर चित्त नबुझेमा राजश्व न्यायाधिकरणमा पुनरावेदन लाग्न सक्ने समेतको वैकल्पिक कानूनी उपचारको व्यवस्था हुँदाहुँदै सो प्रक्रिया र कार्यविधिको अवलम्बन नगरी सोभै सम्मानीत अदालतको असाधारण अधिकार अन्तर्गत दिएको निवेदन खारेजभागी छ । यसको साथै ओमेगाले जहाँसुकै बसी जुनसुकै कार्य गरेको भए पनि विपक्षी निवेदक प्रोवायोटेकबाट रकम भुक्तानी लिएको देखिँदा ओमेगाले नेपालमा नै आयआर्जन गरेको हुँदा त्यस्तो आयमा आयकर ऐन, २०५८ बमोजिम अग्रिम कर कट्टा गर्नुपर्ने हुँदा संशोधित कर निर्धारण आदेश कानूनसम्मत नै भएकोले रिट निवेदन जारी हुने अवस्था छैन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ ।

विपक्षी रिट निवेदक नेपालको वासिन्दा कम्पनी नै भएको र निजले नेपालमा उत्पादन गरेको सामान विदेशस्थित भारतमा विक्री वितरण गर्न नेपालबाट नै सो उत्पादित सामान पठाउने गरेको र सो कार्यमा सेवा पुऱ्याएवापतको सेवा शुल्क समेत नेपालबाट नै पठाउने गरेकोले त्यस्तो भुक्तानीलाई नेपालमा स्रोत नभएको भनी अर्थ गर्न नमिल्ने हुँदा आयकर ऐन, २०५८ को दफा ६७(६) बमोजिमको

भुक्तानी मानी कर प्रशासनले यस सम्बन्धमा गरेको आदेश पूर्णतः कानूनसम्मत हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत अर्थ मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

रिट निवेदकले कर कार्यालयबाट भएको मिति २०६४।६।६ को उक्त कर निर्धारण आदेश उपर प्रशासकीय पुनरावलोकन गर्न पाउने वैकल्पिक उपचारको बाटो रहेको अवस्थामा एउटै आदेशको एउटा भागमा कानूनी उपचारको बाटो अवलम्बन गर्ने र अर्को भागमा रिट निवेदन दिएको देखिँदा प्रथम दृष्टिमा नै खारेजभागी छ । साथै ओमेगाको आयको कर निर्धारण गरेको नभई आयकर ऐन, २०५८ को दफा ८८(१) बमोजिम निवेदक बासिन्दा कम्पनीले आफ्नो उत्पादन विदेशमा बिक्री वितरणको लागि मार्केटिङ सेवा प्रदान गरी दिएवापत प्रदान गरिएको सेवा शुल्कको भुक्तानी गर्दा अग्रिम कट्टा गर्नुपर्नेमा कर कट्टा नगरेकोले सोही ऐनको दफा ९०(३) बमोजिम अग्रिम कर कट्टा गरिएको मानी उपदफा (४) बमोजिम दाखिला गर्न आदेश दिइएको हो । ओमेगाको आयमा निवेदकसँग कर माग गरिएको होइन । निवेदक कम्पनीले नेपालमै उत्पादन गरी नेपालबाटै उत्पादित सामान पठाई सो कार्यमा सेवा पुऱ्याए वापतको सेवा शुल्क पनि नेपालबाटै पठाइने भएकोले सो भुक्तानीलाई नेपालमै स्रोत भएको मान्नुपर्ने हुन्छ । यस्तोमा अग्रिम कर कट्टा गर्न मिल्ने नै हुन्छ । ओमेगा दोहोरो कर लगाउन नमिल्ने भनी रिटमा आएको होइन । तसर्थ रिट निवेदन खारेजभागी हुँदा खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत आन्तरिक राजश्व विभागको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेश हुनआएको प्रस्तुत रिट निवेदनको मिसिल अध्ययन गरियो । निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता अनिलकुमार सिन्हाले निवेदक प्रोवायोटेक प्रा.लि. ले पशुर्पाक्षको दानामा मिसाइने पौष्टिक पदार्थहरूको उत्पादन गरी नेपाल र विदेशमा समेत बिक्री गर्दै आएकोमा विदेश भारत र सार्क क्षेत्रका राष्ट्रहरूमा आफ्नो उत्पादन बिक्री वितरण गर्न भारतको कोलकत्ता स्थित ओमेगा प्रा.लि. लाई सम्झौता गरी जिम्मा लगाएको र निज ओमेगा प्रा.लि. ले भारतमै बसी बिक्री वितरण गरी कार्य गरेवापतको सेवा शुल्क भारतमा नै ओमेगाले पाउने गरी निवेदक कम्पनीले भुक्तानी गर्दैआएको छ । यसै अनुरूप भुक्तानी

गरी आ.व. २०६०।६१ को वासलात निवेदकले पेश गरेकोमा विपक्षी ठूला करदाता कार्यालयले Sales Agent लाई भुक्तानी गरेको Sales commission रकमको १५ प्रतिशत रकम र व्याज समेतको रकम दाखिल गर्नुहोला भनी अग्रिम कर माग गरेकोमा उक्त संशोधित कर निर्धारण आदेश आयकर ऐन, २०५८, नेपाल भारतबीच भएको द्वैध कराधान मुक्ति तथा वित्तीय छल निरोध सम्बन्धी सम्झौता, सन्धि ऐन २०४७, सर्वोच्च अदालतबाट कर सम्बन्धी मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्त विपरीत भै निवेदकको संविधान प्रदत्त हकमा आघात पुगेकोले उक्त कर संशोधन आदेश बदर गरिनु पर्दछ भनी तथा विपक्षी सरकारी निकायहरूको तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता सरोजप्रसाद गौतमले कर अधिकृतको आदेश उपर आन्तरिक राजश्व विभागमा निवेदक निवेदन गर्न गैसकेको अवस्थामा सोही विषयमा सम्मानीत अदालतमा रिट क्षेत्रबाट आएको हुँदा वैकल्पिक उपचारको मार्ग अवलम्बन गरिसकेको अवस्थामा रिट जारी गर्न मिल्दैन । निवेदकले नेपालमा उत्पादन भएको सामग्री बिक्री गरी दिएवापतको सेवा शुल्क पनि नेपालबाटै विदेश भुक्तानी पठाइएको अवस्थामा आयकर ऐन, २०५८ को दफा ६७(६) बमोजिम त्यस्तो भुक्तानीमा अग्रिम कर कट्टा गर्न मिल्ने अवस्थामा त्यस्तो रकम रिट निवेदकले दाखिल नगरेकोले दाखिल गर्न भनिएको कार्य कानूनसम्मत नै छ । ओमेगालाई भुक्तानी दिएको सेवा शुल्कमा नेपालमा अग्रिम कर कट्टा भैसकेपछि भारतमा उसले त्यति रकम क्रेडिट लिनपाउने नेपाल भारतबीचको द्वैधकराधान मुक्ति तथा वित्तीय छल निरोधसम्बन्धी सम्झौताले मिल्ने नै हुँदा कर कार्यालयको कर संशोधन आदेशले निवेदकलाई कुनै असर पर्ने नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी गर्नुभएको वहस समेत सुनियो ।

२. उल्लिखित विद्वानहरूको वहस जिकीर लिखित वहसनोट समेतको अध्ययन गरी प्रस्तुत मुद्दामा निर्णयतर्फ बिचार गर्दा निवेदक प्रोवायोटेक प्रा.लि. वीरगञ्ज नेपालमा स्थापित भएको र सो कम्पनीले आफूले गरेको उत्पादनको विदेशमा बिक्री वितरण गर्न Sales Agent को रूपमा भारतको कोलकत्तास्थित ओमेगा भेन्चर्स प्रा.लि. सँग सम्झौता गरेको र सो सेवा गरेवापत निज ओमेगा प्रा.लि. ले प्राप्त गर्ने Sales commission वापत निवेदकबाट भुक्तानी

गरिएको रकमको अग्रिम कर कट्टा गर्न मिल्ने नमिल्ने के हो भन्ने तर्फ हेर्दा निवेदक प्रोवायोटेक इन्डस्ट्रिज प्रा.लि. नेपालमा स्थापना भएको र सो कम्पनीले नेपालमा उत्पादित भएको सामानको विदेशमा बिक्री वितरण गरेवापतको सेवा शुल्क निवेदक कम्पनीले नेपालबाटै ओमेगालाई भुक्तानी गर्ने गरेको देखिन्छ। आयकर ऐन, २०५८ को दफा ८८(१) मा वासिन्दा व्यक्तिले नेपालमा स्रोत भएको व्याज, प्राकृतिक स्रोत, भाडा, रोयल्टी, सेवा शुल्क भुक्तानी गर्दा कूल भुक्तानी रकमको १५ प्रतिशतका दरले करकट्टी गर्नुपर्ने छ भन्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ भने सोही ऐनको दफा ६७(६) मा वासिन्दा निकायबाट दिइएको भुक्तानीलाई भुक्तानीको स्रोत नेपालमा रहेको मानेको देखिन्छ भने सोही ऐनको दफा २ अनुसार निवेदक कम्पनी वासिन्दा व्यक्तिको परिभाषाभित्र समेत देखिएको छ।

३. उल्लिखित तथ्य र कानूनी व्यवस्था समेतबाट निवेदक कम्पनीले नेपालमा स्रोत भएको उत्पादित सामग्री बिक्री वितरण गरेवापतको सेवा शुल्क पनि नेपालकै स्रोतबाट ओमेगा प्रा.लि. लाई भुक्तानी पठाएको रकममा कर कट्टी गर्न पाउने नै देखिँदा विपक्षी ठूला करदाता कार्यालयको उक्त कर संशोधन निर्णय कानून अनुकूलकै देखियो।

४. नेपाल र भारतबीच भएको द्वैध करधान मुक्ति तथा वित्तीय छल निरोधसम्बन्धी सम्झौतामा समेत नेपालमा उत्पादन भएको सामग्री भारत समेतमा बिक्री वितरण गर्दा भारतमा रहेको कम्पनीले प्राप्त गर्ने Sales commission को रकम नेपालबाटै भुक्तानी पठाएको अवस्थामा नेपालमा स्रोत भएको उक्त भुक्तानी रकमको कर नेपालले लिन नपाउने भन्ने व्यवस्था नरहेका र त्यस्तो रकममा नेपालमा कर तिरिसकेपछि सो वरावरको रकम भारतमा निजले कर छुट (क्रेडिट) लिन पाउने नै रहेको हुँदा दोहोरो कर तिर्नुपर्ने अवस्था समेत रहेको देखिँदैन र निवेदकले भारतमा नेपालमा तिरेको करलाई मान्यता दिएको छैन र आफूले तिर्न परेको छ भनी जिकीर लिन र प्रमाण पेश गर्न सकेको पनि छैन। देशमा विद्यमान यही कर कानूनअनुरूप निवेदकलाई अधिल्लो वर्ष पनि यसरी नै कर निर्धारण भएको र सो नियमित समेत भै रहेको पाइन्छ।

५. अर्कोतर्फ निवेदक कम्पनीले ओमेगालाई भुक्तानी दिएको रकममा कर कट्टा गरेको देखिएको भए ओमेगा प्रा.लि. ले उजूर गर्नुपर्नेमा सो प्रा.लि. को उजूर परेको नभई निवेदकको उजूर परेको देखिएको र निवेदकले भुक्तानी गरिसकेको रकममा कर लागेको कुराले निवेदकको संविधान तथा कानूनप्रदत्त सम्पत्तिसम्बन्धी हक अधिकारमा कुनै आघात परेको देखिएन।

६. तसर्थ ठूला करदाता कार्यालय ललितपुरको कर संशोधन आदेशउपर प्रशासकीय पुनरावलोकन समेतको कानूनले निर्दिष्ट गरेको प्रक्रियामा निवेदक प्रवेश गरी वैकल्पिक उपचारको मार्ग अवलम्बन गरेको, नेपालमा स्थापित भएको निवेदक कम्पनीले आफ्नो उत्पादन भारतमा बिक्री वितरण गर्न नियुक्त गरिएको Agent लाई नेपालकै स्रोतबाट भुक्तानी गरिएको रकममा आयकर ऐन, २०५८ बमोजिम कर कट्टा गर्न मिल्ने नै देखिएको र निवेदक कम्पनीले Sales commission वापत भुक्तानी गरिसकेको रकममा कर कट्टा गरेकोले निवेदकलाई त्यसबाट प्रत्यक्ष असर परेको नदेखिएको, प्रत्यक्ष असर पर्ने अवस्थाको ओमेगा भेन्चर्स प्रा.लि. को उजुरी नदेखिएको र निवेदकले आफ्नो यही आर्थिक वर्षको अन्य कर भुक्तानी सम्बन्धमा राजस्व न्यायाधिकरणमा पुनरावेदन गरी त्यसै विषयको एक कलममा रिट निवेदन क्षेत्रबाट दिएको निवेदन जिकीर समेत मान्य हुने अवस्थाको नहुँदा उक्त कर संशोधन आदेश बदर गरिपाउँ भन्ने निवेदन मागदावी बमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था र स्थिति नदेखिँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। यो आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाई दायरीको लगत कट्टा गरी नियमानुसार मिसिल बुझाई दिनु।

उक्त रायमा म सहमत छु।

न्या.कृष्णप्रसाद उपाध्याय

इति संवत् २०६७ साल असार १७ गते रोज ५ शुभम्।
इजलास अधिकृत : नारायणप्रसाद दाहाल

निर्णय नं. ८५४५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश प्रा.डा.श्री भरतबहादुर कार्की
संवत् २०६३ सालको २०६३-सी-११३५, २०६४
सालको ०६४-सी-०१३१
आदेश मिति: २०६७।१।२।२

मुद्दा :- साँवा व्याज र हर्जाना समेत दिलाई पाउँ ।
पुनरावेदक प्रतिवादी: काठमाडौं जिल्ला, का.म.न.पा.वडा
नं.११ सिंहदरवार प्लाजास्थित राष्ट्रिय वाणिज्य
बैंक, केन्द्रीय कार्यालय कानून विभागको
विभागीय प्रमुख माधवराज पन्त समेत

विरुद्ध

प्रत्यर्था वादी: नवलपरासी जिल्ला, सुनवल गा.वि.स.वडा
नं.४ मा स्थित न्यू जगत्रदेवी निर्माण सेवाका
प्रोप्राइटर ऐ.ऐ.बस्ने कृष्णप्रसाद कर्माचार्य

पुनरावेदक वादी: नवलपरासी जिल्ला, सुनवल
गा.वि.स.वडा नं.४ मा स्थित न्यू जगत्रदेवी
निर्माण सेवाका प्रोप्राइटर ऐ.ऐ.बस्ने कृष्णप्रसाद
कर्माचार्य

विरुद्ध

पुनरावेदक वादी: राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक, केन्द्रीय कार्यालय
समेत

शुरु तहमा फैसला गर्ने :

मा.न्या. श्री शम्भुबहादुर कार्की

पुनरावेदन फैसला गर्ने :

मा.न्या. श्री अलि अकबर मिकरानी

मा.न्या. श्री हरिप्रसाद घिमिरे

- लिलाम गर्नेले कानूनको रीत पुऱ्याउन नसकेको कारणबाट सकारवालाले सकार

गरेको लिलाम कायम रहन नसकेको अवस्थामा सोको कारणबाट सकारवालाले व्यहोर्नु परेको आर्थिक परिणामलाई अनदेखा गर्न कानून, न्याय र विवेकले समेत नदिने ।

(प्रकरण नं.३)

- मुलुकी ऐन लेनदेन व्यवहारको महलको १० नं. मा हक छाडी दिए लिएको सदर नभएको अवस्थामा त्यस्तो किसिमको रकम भरी पाउने व्यवस्था भएको देखिएको र लेनदेन व्यवहारको १० नं.कै अवस्थाको मुद्दा प्रस्तुत मुद्दा नभए पनि यस किसिमको स्थितिमा लगानीकर्ताको त्रुटि बिना अकारण आर्थिक क्षति वा अन्याय व्यहोर्न लगाउन नमिले हुनाले न्यूनतम खर्च र व्याज भराउनु पर्ने ।

(प्रकरण नं.४)

- तत्कालीन राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ को दफा ४७ सो सम्बन्धमा मौन रहेको अवस्थामा बैंकको आन्तरिक कार्य सम्पादनका लागि प्रचलित निर्देशिकाहरूमा धरौटी रकममा व्याज दिन नमिले भन्ने उल्लेख हुँदा कानूनमा व्यवस्था भएको लेनदेन व्यवहारको १० नं.को प्रतिकूल हुने गरी पक्षहरूको त्रुटि बिना व्यहोर्नु परेको आर्थिक क्षति वा नोक्सानी भराउन नमिले अर्थ गरी निर्देशिका नै आकर्षित हुन्छ भन्न नमिले ।

(प्रकरण नं.५)

पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताहरू
नरहरि आचार्य, विष्णुप्रसाद कंडेल तथा
बाबुराम खत्री

प्रत्यर्था वादी तर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ को दफा ४७

- लेनदेन व्यवहारको १० नं.

फैसला

न्या.कल्याण श्रेष्ठ: पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०६३।०।११।२ मा भएको फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम यस अदालत समक्ष दायर भै पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ :-

नवलपरासी जिल्ला, सुनवल आदर्श गा.वि.स.वडा नं.१(क) कि.नं.१२ को ज.वि.१-५-१० जग्गा लिलाम बढाबढबाट विक्री गरिने भनी विपक्षी शाखा कार्यालय मैतीदेवीबाट सूचना प्रकाशित भएकोले सो लिलाममा सहभागी भै म फिरादिले कबोल गरेको अड्क बढी भएको कारण उल्लिखित जग्गामा फिरादीको नाममा सकार गराई दिने भनी विपक्षी केन्द्रीय कार्यालयको मिति २०५०।१२।२९ को पत्र बमोजिम विपक्षी राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक, मैतीदेवी शाखाको मिति २०५१।१।१५ को पत्रबाट जानकारी गराएकोले फिरादिले कबोल गरेको सम्पूर्ण रकम विपक्षी बैंकमा बुझाई मालपोत कार्यालय नवलपरासीबाट मिति २०५१।१।१६ मा उक्त जग्गा दा.खा.गरी जग्गा धनी प्रमाण पूर्जा प्राप्त गरी भविष्य सम्म उपभोग गर्न पाउने आशाले लाखौं-लाख लगानी गरी जमिन सम्प्राप्त गरे, पछिल्लो लगाने, टहरा निर्माण गर्ने, धारा विजुली टेलिफोन जडान गर्ने कार्य गरी आएकोमा उक्त जग्गाको साबिकका जग्गाधनी तथा ऋणी गोदावरी बज्राचार्य तथा तारामान बज्राचार्य समेतले म फिरादिले जग्गा प्राप्त गरेको लिलाम सम्बन्धमा चुनौती दिई सर्वोच्च अदालतमा उत्प्रेषणको निवेदन दायर गरेकोमा मिति २०५४।२।७ को सर्वोच्च अदालतको आदेशले उक्त लिलामसम्बन्धी भएको निर्णय र सोही निर्णयको आधारमा म फिरादीको नाउँमा भएको दर्ता समेत बदर हुने ठहरी फैसला भएको हुँदा मैले बैंकमा दाखिला गरेको साँवा व्याज हर्जाना तथा क्षतिपूर्ति समेत फिर्ता पाउँ भनी माग गर्दा आश्वासन मात्र पाइरहेको हुँदा वाध्य भै यो फिराद गर्न आएको छु। अतः विपक्षी राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक, शाखा कार्यालय मैतीदेवीको मिति २०५१।१।१५ को पत्रबमोजिम मैतीदेवीमा बुझाएको साँवा रु.४,६०,१००।- जग्गा सम्प्राप्त लागेको खर्च रु.१,००,०००।- पछिल्लो लगाने लागेको खर्च

रु.२,००,०००।- टहरा निर्माण गर्दा धारा बत्ती टेलिफोन जडान गर्दा लागेको खर्च रु.२,००,०००।- र साँवा रकमको हुने व्याज तथा हर्जाना रु.२८,७२,६४।९० समेत गरी जम्मा रु.३९,३२,७४।९० तत्कालीन करारसम्बन्धी ऐन, २०२३ को दफा १५ तथा हाल बहाल रहेको करार ऐन, २०५६ को दफा ७९(४)क, ८३ तथा ८५ समेतको अधिनमा रही विपक्षीहरूबाट दिलाई भराई पाउँ भन्ने वादीको फिराद दावी।

बैंक र विपक्षीबीच डाँक बढाबढको कारवाही र सोबमोजिम विपक्षीको नाममा दाखिल खारेज गर्ने व्यवहार वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ को दफा ४७(क), ५, ६ बमोजिम भएको हुँदा प्रस्तुत मुद्दामा करार ऐन आकर्षित हुन सक्दैन। यी फिरादी र बैंकका बीचमा कुनै पनि सम्झौता, करार नभएको नहुँदा विपक्षीले सकार गरेको लिलाम बदर भएकै कारणले बैंकको अतिरिक्त दायित्व सिर्जना हुने होइन, विपक्षीले लिलाममा कबोल गरी दाखिल गरेको रकम बैंकले फिर्ता दिन तयार रहेको हुँदा प्रस्तुत फिराद खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीहरूको संयुक्त प्रतिउत्तर पत्र।

वादीबाट पेश भएका बील भरपाई देखाउँदा देखें। यी वादिले बैंकउपर बढाई चढाई दावी गर्ने नियतले सिमेन्ट, ईटा, कर्कटपाता, बालुवा, ढुंगा खरीद गरेको भनी जालसाजीपूर्ण तवरले उक्त बीलहरू बनाएका हुँदा वादीलाई नै सजाय गरिपाउँ। विजुली र टेलिफोनको रसिदको हकमा सद्दे होला तर प्रस्तुत मुद्दाको दावीसँग उक्त बील रसिदको कुनै सरोकार नभएको हुँदा केही भनी रहनु परेन भन्ने प्रतिवादीका वारेस मधुसुदनप्रसाद गौतमले गरेको बयान।

मैले पेश गरेका सबै बिलहरू सत्य साँचो हो। मैले कुनै जालसाजी गरी कीर्ते बील बनाई पेश गरेको होइन जहाँसम्म जुन बील नभएको कुरा छ त्यो घर टहरा बनाउँदा लाग्न सक्ने खर्च प्राविधिकबाट जाँच गराई दावीबमोजिमको साँवा व्याज एवं हर्जाना रकम समेत दिलाई पाउँ भन्ने वादीका वारेस सरोज थापाले गरेको प्रतिउत्तर बयान।

वादिले भराई पाउँ भनी दावी लिएको रकममध्ये वादिले लिलाम सकार गर्दा बुझाएको रकम

रु.४,६०,१००।- र कागज गर्दा सामान खरीद भएको भनी दावी लिएको मध्ये वील भरपाईबाट पुष्टि हुन आएको रु.३,३७,२००।- समेत जम्मा रु.७,९७,३००।- प्रतिवादी बैंकबाट भराई लिन पाउने ठहर गरी भएको शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला ।

शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतले गरेको फैसलमा चित्त बुझेन । मुद्दा पर्दा-पर्दैको अवस्थामा विपक्षीले जानी बुझी बनाएको निर्माण कार्यको दावी बैंकले बहन नगर्नुपर्ने हुँदा शुरुको फैसला बदर गरिपाऊँ भन्ने समेत राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

दावी गरेको वास्तविक हानि नोक्सानी दावीबमोजिम भराई दिनु पर्नेमा सो नगरी आंशिक मात्र कायम गरी पाउने ठहर गरेको सो हदसम्म शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला बदर गरी फिराद दावीबमोजिम गरिपाऊँ भन्ने वादीको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा के कति पर्खाल लगाएको, के कस्तो टहरा निर्माण गरेको हो सोको लागि के कति रकम निर्माण सामग्रीहरू लाग्न सक्ने हो र सो कार्यहरू मुद्दा पर्दा-पर्दैको अवस्थामा वा कहिले निर्माण गरेको हो यकीन नै नगरी रकम भराई दिने गरेको शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला फरक पर्ने देखिँदा विपक्षी भिक्राई आएपछि नियमानुसार गरी पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको आदेश ।

वादी दावीबमोजिम हर्जाना पाउने कानूनी व्यवस्था देखिँदैन । सम्मानीत सर्वोच्च अदालतमा उत्प्रेषणको रिट निवेदन चल्दा चल्दैको अवस्थामा वादीले लिलाम सकार गरेको जग्गामा केही लगानी गरेको देखिन्छ । तसर्थ वादीले लिलाम सकार गरेको जग्गा सम्मानीत अदालतबाट बदर भैसकेको अवस्थामा वादीले लिलाम सकार गर्दा परेको थैली र सोको ऐनबमोजिमको व्याज र रजिष्ट्रेशन दस्तूर भरी पाउने ठहर्छ । शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६१।१०।२६।३ को फैसला सो हदसम्म नमिलेको हुँदा केही उल्टी हुने ठहर्छ भन्ने समेतको पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०६३।०६।११।२ मा भएको फैसला ।

पुनरावेदक बैंकको शाखा कार्यालय मैतिदेवीका ऋणी तारामान बज्राचार्यले लिएको कर्जाको सुरक्षणवापत पञ्चतारा व्याट्री इण्डष्ट्रिजको नाउँमा दर्ता रहेको नवलपरासी जिल्ला सुनवल आदर्श गा.वि.स.वडा नं.१(क) कि.नं.१२ को क्षेत्रफल १-५-१० जग्गा बैंकको नाउँमा धितो सुरक्षण रहेकोमा ऋणीले भाखाभिन्न बैंकको कर्जा चुक्ता नगरेकोले बैंकले कर्जा असूलउपर गर्ने सिलसिलामा लिलामी कारवाही अघि बढाई पुनरावेदक बैंकको केन्द्रीय कार्यालय कर्जा असूली विभाग (हाल कर्जा असूली तथा पुनःसंरचना विभाग) को मिति २०५०/१२/२९ को पत्रबमोजिम विपक्षी न्यू जगत्रदेवी निर्माण सेवाका नाउँमा रु.४,६०,१००।- मा लिलाम सदर भै मिति २०५१।१।१६ मा विपक्षीका नाउँमा दा.खा.भै गएको थियो । सोही अवस्थामा ऋणी एवं धितोवाला तारामान बज्राचार्य र गोदावरी बज्राचार्यले उक्त धितो लिलाम कार्य लगायत राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक असूली विभागको मिति २०५०।१२।२९ को पत्र एवं लिलामसम्बन्धी सम्पूर्ण कारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाऊँ भनी सर्वोच्च अदालतमा रिट दायर गरेकोमा सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०५४।२।७ मा उत्प्रेषणको आदेश जारी भै सो आदेशबाट बैंकको लिलाम बदर हुन गै उक्त जग्गा बैंकको धितो सुरक्षणको रूपमा धितोवालाले नाउँमा कायम हुन आएको र विपक्षीले लिलाम सकार गरेवापत बैंकमा जम्मा गरेको रकम धरौटीको रूपमा परिणत भएको छ । यसरी उक्त जग्गामा विपक्षीको हक भोग प्राप्त हुन नसक्ने भै बैंकको साबिक धितो लिलाम बिक्रीको निर्देशिका, २०४२ को दफा १५, साबिक कर्जा असूली व्यवस्थापन प्रणाली, २०५० को दफा ८.१ र हाल कायम रहेको कर्जा असूली तथा पुनःसंरचना निर्देशिका, २०६१ को दफा ११.११.१ ले लिलाम बदर भएको अवस्थामा बोलकबोलदाताले बैंकमा जम्मा गरेको धरौटी रकमसम्म फिर्ता गर्ने व्यवस्था गरेको र धरौटी रकममा व्याज दिनु नपर्ने भन्ने व्यवस्था गरेको र धरौटी रकममा व्याज दिनुपर्ने भन्ने कुनै व्यवस्था नहुँदा व्याज भराई दिनुपर्ने होइन । बैंक, विशेष ऐन अन्तर्गत संस्थापित संस्था भएकोले सो अन्तर्गतका ऐन, नियम, परिपत्र एवं निर्देशिका बमोजिम हुने भै अन्य ऐन, कानून आकर्षित हुने होइन । सर्वोच्च

अदालतबाट आदेश जारी हुँदा बैंकको धितो लिलाम विक्रीको निर्देशकालाई नै आधार मानी लिलाम बदर भएको छ। लिलाम बदर भएमा व्याजसहित फिर्ता गर्ने भनी विपक्षीसँग बैंकले कुनै लिखित सम्झौता गरेको अवस्था समेत नहुँदा विपक्षीलाई व्याज तिर्नुपर्ने होइन। अतः पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरी बैंक उपर इन्साफ दिलाई पाऊँ भन्ने समेतको पुनरावेदक प्रतिवादी राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक, केन्द्रीय कार्यालय कानून विभाग समेतको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र।

विपक्षी बैंकले गोरखापत्र दैनिकमा प्रकाशन गरी सर्वसाधारणलाई राखिएको प्रस्तावबमोजिम म पुनरावेदक उक्त धितो लिलाम बढाबढ कार्यमा सहभागी भएबाट प्रस्तुत विषय करारीय दायित्व अन्तर्गत भै करार ऐन, २०५६ को दफा १० बमोजिमको करार भएको स्वतः प्रष्ट छ। यस्तो कार्य करारभित्र नपर्ने भनी गरिएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ। मैले लिलामबाट प्राप्त जग्गा सकार गरी आफूले विभिन्न संरचना निर्माण गर्ने, भौतिक सरसामानहरू जडान गर्ने कार्यलाई विपक्षीले अन्यथा भन्न सकेको छैन। करारको परिपालना गरिसकेपछि विपक्षीको आचरण एवं परिणामबाट करार भंग भएमा मैले क्षतिपूर्ति दावी गर्न नपाउने भन्न मिल्दैन। बैंकको प्रस्तावबमोजिम करारबाट सिर्जित भएको रकम बुझाउने दायित्व समेत सम्पन्न गरेको कारणबाट नै बैंकले कि.नं.१२ को १-५-० जग्गा दा.खा. गरी मेरो नाममा जग्गा धनी प्रमाण पूर्जा दिएको हो। जग्गामा विभिन्न भौतिक संरचना निर्माण भै स्वरूप परिवर्तन भएबाट जग्गाको मूल्यवृद्धि भएको हो। लगानी एवं प्रतिफलबाट वञ्चित गराउने उद्देश्यले रिट आदेशको आधारमा दावी वञ्चित गर्न मिल्ने होइन। विपक्षी र म बीचको कार्यमा लेनदेन व्यवहारको १० नं.लागू हुन सक्दैन। लिलाम कार्य रजिष्ट्रेशनबाट प्राप्त हक भन्दा अलग किसिमको साम्प्रतिक हक हस्तान्तरण हो। बैंकको प्रस्तावबमोजिमको लिलाम भएको कार्यमा उक्त कानून लागू हुनै सक्दैन। शुरु अदालतबाट मैले जग्गामा लगानी गरेको कुरामा केही बोले पनि पुनरावेदन अदालतको फैसलामा त्यसतर्फ बोलिएको छैन। करार बदर भएमा वास्तविक हानि नोक्सानी मर्का पर्ने पक्षले

क्षतिपूर्ति भराई लिन पाउँछु। स्वामित्व नै कच्चा भएको अवस्थामा बैंकले मैले तिरेको रकम मात्र फिर्ता गर्दा म पुनरावेदकलाई भएको नोक्सानी तथा घाटाको पूर्ति हुन सक्दैन। रिट चल्दा चल्दैको अवस्थामा जग्गामा लगानी गरेको भन्ने निर्णयाधार गलत छ। रिट निवेदनमा अन्तरकालीन आदेश पनि जारी भएको छैन। अतः बैंक स्वयंले राखेको लिलाम प्रस्तावबमोजिम मैले बढी मूल्य तिरी स्वीकृति गरेको तथ्यबमोजिम मैले जग्गामा निर्माण कार्य सम्पन्न गरेको हुँदा त्यस्तो प्रस्ताव एवं स्वीकृतिबमोजिम लिलामबाट प्राप्त सम्पत्ति भोग गर्न रिट निवेदन दिँदा भोगै नभएको भन्न नमिल्ने हुँदा करार ऐनबमोजिम मैले फिर्ता माग दावी बमोजिमको हर्जाना क्षतिपूर्ति दिलाई भराई दिनुपर्नेमा लाग्दै नलाग्ने लेनदेन व्यवहारको १० नं. लगाई शुरु काठमाडौँ जिल्ला अदालतको फैसला केही उल्टी गरी थैली व्याज र रजिष्ट्रेशन दस्तूरसम्म भराई पाउने ठहराई भएको मिति २०६३।०१।१९ को पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला उल्टी गरी शुरु फिर्ता दावीबमोजिम न्याय पाऊँ भन्ने समेतको वादी कृष्णप्रसाद कर्माचार्यको यस अदालतसमक्ष पर्न आएको पुनरावेदन पत्र।

वादी प्रतिवादी दुवै पक्षको तर्फबाट पुनरावेदन परेको देखिँदा सो पुनरावेदन पत्रहरू दुवै पक्षलाई एक आपसमा सुनाई कागज गराई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने समेतको यस अदालतबाट मिति २०६५।१०।१९ मा भएको आदेश।

पुनरावेदक कृष्णप्रसाद कर्माचार्यले यस अदालतबाट तोकिएको मिति २०६६।४।२६ देखि तारेख गुजारी बसेको तारेख पर्चाबाट देखिएको।

नियमबमोजिम मुद्दा पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू क्रमशः नरहरी आचार्य, विष्णुप्रसाद कंडेल तथा बाबुराम खत्रीले प्रत्यर्थीले बैंकको सूचनाबमोजिम लिलाम सकार गरेकोमा विवाद छैन। लिलाम सकार भएपछि सम्मानीत सर्वोच्च अदालतबाट उक्त लिलाम बदर भएपछि प्रत्यर्थी विपक्षीले सकार गरेको रकम वापत बैंकको धरौटी खातामा रहेको उक्त रकम धरौटीको हदसम्म प्राप्त गर्ने हो। धरौटीको रकममा व्याज तथा हर्जाना समेत दिनुपर्ने भन्ने जिकीर कानूनसम्मत छैन।

राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक, बैंक तथा वित्तीय संस्थासम्बन्धी ऐन, २०६३ जस्तो विशेष ऐनबाट सञ्चालित हुने एवं बैंकको आन्तरिक कार्य सम्पादनका लागि निर्मित कर्जा असूली तथा पुनःसंरचना निर्देशिका, २०६१, कर्जा असूली व्यवस्थापन प्रणाली, २०५० तथा संशोधन, २०५६ समेतले त्यस्तो धरौटी रकममा व्याज वा हर्जानाको व्यवस्था नगरेकोमा सम्मानीत पुनरावेदन अदालत पाटनबाट व्याज समेत भराई दिने ठहरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ बदर गरी इन्साफ पाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

उपस्थित विद्वान कानून व्यवसायीहरूको बहस समेत सुनी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ निर्णय दिनुपर्ने भै हेर्दा, बैंकको लिलामसम्बन्धी सूचना प्रकाशन भएपछि वादी कृष्णप्रसाद कर्माचार्यले जिल्ला नवलपरासी सुनवल आर्दश गा.वि.स.वडा नं.१(क) क्रि.नं.१२ को १-५-१० जग्गा रु.४,६०,१००/- मा लिलाम बढाबढ गरी सकार गरी लिई सोमा पर्खाल लगाई टहरा निर्माण गरी धारा बिजुली टेलिफोन समेत जडान गरी खर्च गरेको अवस्थामा सर्वोच्च अदालतबाट लिलाम बदर भएबाट लिलाम सकार गर्दाको रकम रु.४,६०,१००/- टहरा पर्खाल निर्माण गर्दा लागेको रु.५,००,०००/- समेत अन्य हर्जाना एवं जडान तथा मर्मत खर्च भनी रु.३९,३२,७४८।९० को दावी लिई फिराद दायर गरेकोमा शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट साँवा रु.४,६०,१००/- र सामान खरीद गरिलिएको भनी दावी लिएको मध्येको रु.३,३७,२००/- समेत जम्मा रु.७,९७,३००/- वादीले प्रतिवादीबाट भराई लिन पाउने ठहरी फैसला भएको र सोही फैसलाउपर पुनरावेदन अदालत पाटनमा दुवै पक्षको पुनरावेदन परी कारवाही हुँदा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट शुरुको फैसला केही उल्टी गरी लिलाम सकार गर्दा परेको थैली र सोको ऐनबमोजिमको व्याज र रजिष्ट्रेशन दस्तूर भरी पाउने ठहराई फैसला भएकोमा सोही फैसलाउपर वादी प्रतिवादी दुवै पक्षको पुनरावेदन परी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको देखिन्छ ।

बैंकले गरेको लिलाम विपक्षी वादीले सकार गरेको भए पनि सो लिलाम सदर कायम रहन नसकी त्यसको परिणामस्वरूप विपक्षी वादीले आफूले सकार गरेको सम्पत्ति फिर्ता गर्नु परेको देखिन्छ । उक्त प्रक्रियामा विपक्षी वाणिज्य बैंकको त्रुटिले गर्दा लिलाम बदर भएको भन्न सकिने अवस्था देखिँदैन । यस्तो अवस्थामा

लिलाम बदर भएको अवस्थामा विपक्षी वादीले के पाउने भन्ने नै मुख्य प्रश्न देखिन्छ ।

२. तत्कालीन राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ को दफा ४७ बमोजिम लिलाम भएकोमा लिलाम सदर कायम नरहेकोमा लिलामबाट हक पाउनेले के फिर्ता पाउने भन्ने बारेमा स्पष्ट व्यवस्था देखिन्न । लिलाम सकारवालाले लिलाम सकार गर्दा रकम दाखेला गर्ने र सो सिलसिलामा रजिष्ट्रेशन गर्नुपर्ने हुँदाको अवस्थामा सो दस्तूर व्यहोर्नु पर्ने साथै सकारवालाले सकारवापत बुझाएको रकमहरू स्वाभाविक खर्च सहितका खर्चहरू हुने हुन्छन् । सकारवालाले बुझाएको रकमवापत कानूनले पाउने व्याज समेत भरी पाउने हुँदा विगो (थैली), रजिष्ट्रेशन गर्दा लागेको खर्च र कानूनअनुरूपको व्याज समेत भरी पाउने गरी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट फैसला भएको छ । विपक्षी सकारवालाको रकम पुनरावेदक बैंकको अधिनमा रहेकोमा विवाद भएको छैन ।

३. बैंकको खातामा धरौटीको रूपमा रहेको भन्ने वाणिज्य बैंकको भनाई रहेबाट समेत उक्त खातामा राखिएको रकममा कानूनबमोजिम तोकिएको व्याज पाउने अवस्था रहन आउँछ नै । सोही मान्यतालाई आधार लिई पुनरावेदन अदालत पाटनबाट कानूनले तोकेको न्यूनतम व्याज भराउने निर्णय गरेको देखिएकोले बढी व्याज भराएको मान्न मिल्ने अवस्था समेत छैन । यसरी लिलाम गर्नेले कानूनको रीत पुऱ्याउन नसकेको कारणबाट सकारवालाले सकार गरेको लिलाम कायम रहन नसकेको अवस्थामा सोको कारणबाट सकारवालाले व्यहोर्न परेको आर्थिक परिणामलाई अनदेखा गर्न कानून, न्याय र विवेकले समेत दिँदैन ।

४. मुलुकी ऐन लेनदेन व्यवहारको महलको १० नं.मा हक छाडी दिए लिएको सदर नभएको अवस्थामा त्यस्तो किसिमको रकम भरी पाउने व्यवस्था भएको देखिएको र लेनदेन व्यवहारको १० नं.कै अवस्थाको मुद्दा प्रस्तुत मुद्दा नभए पनि यस किसिमको स्थितिमा लगानीकर्ताको त्रुटि बिना अकारण आर्थिक क्षति वा अन्याय व्यहोर्न लगाउन नमिल्ने हुनाले न्यूनतम खर्च र व्याज भराउने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको निर्णय मिलेकै देखिन्छ ।

५. पुनरावेदक प्रतिवादी राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकको पुनरावेदन जिकीरमा धरौटी राखेको रकमका

हकमा व्याज वा हर्जानाका सम्बन्धमा बैंकको निर्देशिकाले धरौटी रकममा व्याज दिनपर्ने व्यवस्था नगरेकोले व्याज वा हर्जाना दिन मिल्ने होइन भनी जिकीर लिएको देखिन्छ तर तत्कालीन राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ को दफा ४७ सो सम्बन्धमा मौन रहेको अवस्थामा बैंकको आन्तरिक कार्य सम्पादनका लागि प्रचलित निर्देशिकाहरूमा धरौटी रकममा व्याज दिन नमिल्ने भन्ने उल्लेख हुँदा कानूनमा व्यवस्था भएको लेनदेन व्यवहारको १० नं.को प्रतिकूल हुने गरी पक्षहरूको त्रुटि बिना व्यहोर्नु परेको आर्थिक क्षति वा नोक्सानी भराउन नमिल्ने अर्थ गरी निर्देशिका नै आकर्षित हुन्छ भन्ने बैंकतर्फका विद्वान कानून व्यवसायीहरूको बहस जिकीरसँग सहमत हुन सकिएन ।

६. त्यस्तै पुनरावेदक वादी कृष्णप्रसाद कर्माचार्यले फिराद दावीमा उल्लेख भएअनुरूपको थैलीका अतिरिक्त निर्माण कार्यमा लागेको खर्च र भरी भराउ हुँदाका सम्मको व्याज समेत यकीन गरी क्षतिपूर्ति दावी गरेको देखिन्छ । यी पक्षहरूका बीचमा भएको उक्त लिलाम सकार गरी रजिष्ट्रेशन दा.खा. गर्ने कार्य गरिसकेपश्चात् राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकको कार्यबाट उक्त लिलाम बदर भै वादीको हक गुमेको अवस्था सिर्जना भएको समेत नदेखिँदा राष्ट्रिय वाणिज्य बैंककै कार्यबाट पुनरावेदक वादीलाई निजले दावी गरे जस्तो आर्थिक हानि नोक्सानी हुन गएको भन्ने अर्थ समेत गर्न मनासिव देखिएन ।

७. अतः माथि विवेचित आधार कारणहरूबाट समेत हर्जानाको हकमा दावी पुग्न नसक्ने र अन्यका हकमा वादीले लिलाम सकार गरेका बखतको थैली र सोको कानूनबमोजिमको व्याज र रजिष्ट्रेशन दस्तूर भरी पाउने ठहराई पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको मिति २०६३।११।२ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुन्छ । वादी प्रतिवादी दुवै पक्षको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

मा.न्या.प्रा.डा.श्री भरतबहादुर कार्की

इति संवत् २०६७ साल पुस १२ गते रोज २ शुभम्
इजलास अधिकृत : विष्णुप्रसाद गौतम

निर्णय नं. ८५४६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी
माननीय न्यायाधीश श्री वैद्यनाथ उपाध्याय
संवत् २०६६ सालको रिट निवेदन नं. -०४१८
आदेश मिति: २०६७।०८।१९

विषय :- उत्प्रेषणयुक्त प्रतिषेध समेत ।

निवेदक: जिल्ला मोरङ्ग विराटनगर उपमहानगरपालिका
वडा नं.३ शंकरपुर बस्ने ज्ञानबहादुर
बुढाथोकी समेत

विरुद्ध

विपक्षी: ऐ.ऐ. वडा नं. ६ बस्ने पदमकुमारी बुढाथोकीको
मु.स.गर्ने मोहनबहादुर बुढाथोकी समेत

- आफ्नो आमाले दिएको हक कायम मुद्दा निजले सकार गरेको र सो मुद्दामा यस अदालतले पुनरावेदिका समेतको अपुताली भाग कायम हुने गरी ५ भागको १ भाग पाउने भनी फैसला गरेबाट एक भाग अपुताली हक निजको छोराले पाउने ।

(प्रकरण नं.५)

- मुद्दा कारवाहीको क्रममा कानूनबमोजिम मृतकको तर्फबाट मुद्दा सकार गरी मृतकको हकमा भएको फैसलापश्चात् त्यस्तो फैसला कार्यान्वयनको चरणमा कुनै तात्त्विक परिवर्तन नआएको अवस्थामा फैसलामा उल्लिखित स्पष्ट र सोभो अर्थ आउने गरी त्यसको कार्यान्वयन गरिनु पर्दछ । यसको अतिरिक्त कार्यान्वयन गर्नुपर्ने मुद्दा अंश मुद्दा पनि नभै अपुताली हक कायम नामसारी भएकोले सो मुद्दाको वादीको मृत्युपछि निजको हक पहिला

नै छुट्टी भिन्न भएका अशियारहरूमा जान नसक्ने ।

- अपुताली हक अंश हक जस्तो सबै जीवित अशियारमा सर्न सक्ने पनि होइन । त्यस्तो हक निजको अपुताली खाने हकदारमा नै जाने हुन्छ । यही नै अपुतालीसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था भएकोले छोरा भएको नाताले सो हक पाउने ।

(प्रकरण नं. ६)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री कुमुदकुमार भट्टराई

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री बद्रीप्रसाद पाठक अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

आदेश

न्या.ताहिर अली अन्सारी: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रको प्रस्तुत रिट निवेदन सहित मुद्दाको ठहर यस प्रकार छ:-

पुनरावेदन अदालत विराटनगरले मिति २०५३।१०।२० गते २०५१ सालको दे.पु.नं. १९३९ को अंश मुद्दा फैसला गर्दा व्यवहार प्रमाणले वादी प्रतिवादीहरू अघि नै छुट्टी भिन्न भएको भन्ने पुष्टि हुन्छ भनी वादी प्रतिवादीहरूको संयुक्त नाउँमा रहेको अबण्डा जग्गाहरूको दर्ता फुटाई आ-आफ्नो नाउँमा जग्गा दर्ता गर्न वादी प्रतिवादीलाई कानूनले हक प्रदान गरेको हुँदा त्यसतर्फ केही बोली रहनु परेन । बाबु दानबहादुर बुढाथोकीको अंश भागमा परेको निजको नाम दर्ताको जग्गा बाबुको शेषपछि अपुतालीको रोहबाट वादी प्रतिवादीहरूले कानूनअनुसार आ-आफ्नो हक कायम गराउन सक्ने हुँदा त्यस सम्बन्धमा पनि निर्णय गरी रहनु परेन भनी भएको फैसला नै अन्तिम भएर रहेको छ ।

उक्त फैसलाबमोजिम पिता दानबहादुर बुढाथोकीका नाउँ दर्ताको जग्गा नामसारी गर्न उक्त मुद्दाको हामी वादी प्रतिवादीले कारवाही चलाउँदा

प्रत्यर्थी पद्मकुमारी बुढाथोकी र मोहनबहादुर बुढाथोकी समेतले नामसारीमा दावी गरेको हुँदा मालपोत कार्यालय मोरङ्गले मिति २०५६।२।२३ मा आफ्नो हक कायम गरी ल्याउनु भनी निर्णय गरेबमोजिम प्रत्यर्थी पद्मकुमारी बुढाथोकी, मोहनबहादुर बुढाथोकी र निवेदक नथुवहादुर बुढाथोकीको हक कायममा मोरङ्ग जिल्ला अदालतमा छुट्टा-छुट्टै फिराद दायर भएकोमा तह तह हुँदै प्रत्यर्थी पद्मकुमारी बुढाथोकीले सम्मानीत सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन पत्र दायर गर्नु भएकोमा उक्त मुद्दा चल्दाचल्दैको अवस्थामा पद्मकुमारी बुढाथोकीको मृत्यु भयो । उक्त संवत् २०६० सालको दे.पु.नं. ८४२२ र ८४२३ को मुद्दा यस सम्मानीत अदालतबाट मिति २०६३।१०।७ गते फैसला हुँदा छुट्टिभिन्न भै बसेका जीवित सबै अशियारहरू हकदार रहेको मान्नुपर्ने हुन्छ । यस्तो अवस्थामा जीवित हकदार सबैको नाउँमा नामसारी गर्नुपर्ने हुन्छ । अतः बाबु लोग्नेको सम्पत्तिमा जीवित वादी प्रतिवादी लगायतका हकदारले आ-आफू वादी प्रतिवादी भै दायर भएका लगाउको मुद्दाबाट पाउनेमा प्रस्तुत मुद्दाबाट पनि दोहोरो नपाउने गरी बराबरको दरले खान पाउने अवस्थामा जीवित हकदार बीच ५ भागको १ भाग पाउने भन्ने बुँदा उल्लेख गरी पुनरावेदन अदालत विराटनगरको मिति २०५९।१।२।२० को फैसला सदर गरेको सम्मानीत सर्वोच्च अदालतको उक्त फैसला नै अन्तिम भएर रहेको छ ।

तत्पश्चात् सोही फैसलाबमोजिम मोरङ्ग जिल्ला अदालतमा प्रत्यर्थी मोहनबहादुर बुढाथोकीले १ भाग समेत २ भाग पाउँ भनी निवेदन दायर गर्नु भएकोमा हामीले उक्त निवेदनलाई प्रतिवाद गरी जवाफ दर्ता गराई आफ्नो हकमा फैसलाबमोजिम जीवित ४ अशियार मात्र भएकोले ४ भाग लगाई पाउँ भनी निवेदन दायर गरेकोमा उक्त निवेदन इजलाससमक्ष पेश हुँदा मुद्दा फैसला हुनुपूर्व पद्मकुमारीको मृत्यु भएपछि जीवित हकवाला ४ जना मात्र कायम रहेको देखिन्छ । दानबहादुरको सम्पत्ति पद्मकुमारीका नाउँमा दा.खा. नामसारी भई आई नसकेको, पद्मकुमारीको नाममा सम्पत्ति दा.खा. नामसारी नहुँदै निजको मृत्यु भएको हुँदा अत्र सर्वोच्च अदालतको फैसलाअनुसार हकदारले दोहोरो नपाउने गरी जिवितलाई मात्र हकदार

८५४६-ज्ञानबहादुर बुढाथोकी विरुद्ध मोहनबहादुर बुढाथोकी समेत

मान्नु पर्ने हुन आयो । फैसलाले पनि बाबु लोग्नेको सम्पत्तिमा वादी प्रतिवादी लगायतका हकदारले दोहोरो नपाउने गरी बराबरका दरले खान पाउने भनी व्याख्या भई रहेको समेत हुँदा निवेदक मोहनबहादुरका मागबमोजिम ५ भाग मध्ये मृतक आमा पद्मकुमारीको भाग समेत आफूले पाउनुपर्ने दावी फैसला अनुकूल देखिएन । अतः निवेदकहरू ४ जना हकदार हुँदा ४ भागको १ भाग नामसारी गरी दिनुपर्ने देखिँदा सोहीअनुसार गर्नु भनी मिति २०६६।२।२२ मा मोरङ्ग जिल्ला अदालतले गरेको आदेशउपर प्रत्यर्थी मोहनबहादुरको पुनरावेदन अदालत विराटनगरमा मुलुकी ऐन, अ.व. १७ नं. बमोजिम परेको निवेदनउपरमा प्रत्यर्थी पुनरावेदन अदालत विराटनगरले सम्मानीत सर्वोच्च अदालतबाट हक कायम नामसारी दर्ता चलन मुद्दामा मिति २०६३।१०।७ मा भएको फैसलाबाट ५ भागको १ भाग यी निवेदककी आमा पद्मकुमारीले अपुताली हक कायम पाउने देखिएको र सो मुद्दा चल्दा चल्दै पद्मकुमारीको मृत्यु भई यिनै निवेदकले मुद्दा सकार गरेको समेत देखिँदा सो फैसलाबमोजिम ५ भाग लगाई वादी पद्मकुमारीको हक समेत २ भाग यी निवेदकको नाउँमा दर्ता गरी दिनुपर्नेमा सो नगरेको हदसम्म त्यहाँबाट भएको मिति २०६६।२।२२ को आदेश बेरितको हुँदा बदर गरी दिएको छ । अत्र सर्वोच्च अदालतको उक्त अन्तिम फैसलाबमोजिम फैसला कार्यान्वयन गर्नु भनी प्रत्यर्थी पुनरावेदन अदालत विराटनगरले मिति २०६६।६।३० गते आदेश गरेको आधारमा प्रत्यर्थी मोरङ्ग जिल्ला अदालत र तहसील शाखाले फैसला कार्यान्वयनको कारवाही अधि बढाई म निवेदक समेतलाई तारेखमा राखेको छ ।

स्व.दानबहादुरको नाउँमा दर्ताको जग्गाको मिति २०५९।१२।२० को पुनरावेदन अदालतको फैसलामा स्पष्टसँग जीवित वादी प्रतिवादी लगायतका अशियारले दोहोरो नपाउने गरी सिद्धान्ततः बराबरका दरले खान पाउने भनी फैसला भएको र सोही मुद्दामा सम्मानीत सर्वोच्च अदालतले मिति २०६३।१०।७ गते पुनरावेदन अदालत विराटनगरको फैसला सदर गरेको हुँदा दानबहादुर नाउँ दर्ताको जग्गामा निर्विवाद रूपमा जीवित अशियारहरूले बराबर पाउने हो । पुनरावेदन अदालत विराटनगरले फैसला गर्दा ५ अशियार जीवित

रहेकोले जीवित ५ भाग लगाएको हो । जीवित ५ अशियार हकदार मध्ये पद्मकुमारीको मिति २०६३।१।२७ गते मृत्यु भयो । निजको मृत्यु हुँदा सर्वोच्च अदालतमा मुद्दा चलिरहेको थियो । निजको हक पक्का नभई मृत्यु भएको अवस्था छ । दावीको सम्पूर्ण जग्गाहरू पिता स्व. दानबहादुरको पैतृक सम्पत्ति हो सबै जग्गाहरू आजसम्म पिताकै नाउँ दर्ता सेस्तामा छ ।

प्रस्तुत विवाद अंश हकको नभई अपुताली हकको सम्बन्धमा हो । अपुताली हक दोहोरो प्राप्त हुन सक्दैन । पुनरावेदन अदालतले मुलुकी ऐन अ.व. १७ नं. को प्रत्यर्थीको निवेदनउपर मिति २०६६।६।३० मा आदेश गर्दा सम्मानीत सर्वोच्च अदालतको मिति २०६३।१०।७ को फैसलाको संकुचित अर्थ लगाई व्याख्या गरेको छ । हामी समान हकदार भएकोमा प्रत्यर्थीले २ भाग म निवेदकले १ भाग पाउने गरी भएको उक्त आदेश समन्यायिक छैन ।

बस्ि जीवित ४ जना छोराहरूको अपुताली हक कायम हुनुपर्नेमा मृतकको समेत हक लाग्ने भनी ५ भाग लगाई २ भाग प्रत्यर्थीको नाममा गर्ने भनी भएको उपरोक्त आदेश तथा कामकारवाहीबाट निवेदकको उल्लिखित हकहरूको अतिरिक्त नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१), १९ मुलुकी ऐन, अपुतालीको २, ६ समेतद्वारा प्रदत्त हकमा बाधा अवरोध उत्पन्न गरेको र यसरी बाधा अवरोध उत्पन्न गरी प्रत्यर्थीहरूबाट भए गरिएका आदेश लगायतका कामकारवाहीहरू बदर गरी आफ्नो हकको संरक्षण र प्रचलन गरी पाउन अन्य वैकल्पिक कानूनी उपचारको बाटो समेत नरहेकोले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ अन्तर्गत सम्मानीत अदालतको असाधारण क्षेत्राधिकार प्रयोग तथा ऐ. धारा १०२(४) बमोजिम व्याख्या समेत गराई माग्न आएको छ । प्रत्यर्थी मोहनबहादुरको अ.व. १७ नं.को निवेदन उपरमा पुनरावेदन अदालत विराटनगरबाट मिति २०६६।६।३० मा भएको आदेश, सो आदेशका आधारमा प्रत्यर्थी मोरङ्ग जिल्ला अदालत तथा तहसीलदारबाट भए गरेका सम्पूर्ण कामकारवाही नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७ बमोजिम उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी प्रत्यर्थीहरूको नाउँमा प्रतिषेधको आदेश आज्ञा आदेश

जारी गरी पूर्ण न्याय पाऊँ । साथै निवेदनको अन्तिम टुङ्गे नलागेसम्म अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाऊँ भन्ने निवेदन माग दावी ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी गर्नु नपर्ने हो ? यो आदेशप्राप्त भएको मितिले बाटाको म्याद बाहेक १५ दिनभित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी विपक्षी नं.१,२,३ लाई सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाइ दिनु । निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाको म्याद बाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ लिई आफै वा आफ्नो प्रतिनिधिद्वारा उपस्थित हुनु भनी रिट निवेदनको १ प्रति नक्कल साथै राखी विपक्षी नं.४ लाई सम्बन्धित जिल्ला अदालतमार्फत् सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि पेश गर्नु भन्ने यस अदालत एकन्यायाधीशको इजलासबाट मिति २०६६।१०।१० मा भएको आदेश ।

मोरङ्ग जिल्ला अदालतको मिति २०६६।१२।२२ को आदेश बदर गरिपाऊँ भनी मु.स.गर्ने मोहनबहादुर बुढाथोकीले यस अदालतमा अ.वं. १७ नं. बमोजिमको निवेदन गरी मोरङ्ग जिल्ला अदालतबाट कैफियत प्रतिवेदन प्राप्त भै यस अदालतको संयुक्त इजलाससमक्ष पेश हुँदा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट संवत् २०६० सालको दे.पु.नं. ८४२२ को हक कायम नामसारी दर्ता चलन मुद्दामा मिति २०६३।१०।१७ मा भएको फैसलाबाट ५ भागको १ भाग यी निवेदककी आमा पद्मकुमारीले अपुताली हक पाउने देखिएको र सो मुद्दा चल्दा चल्दै वादी पद्मकुमारीको मृत्यु भै यिनै निवेदकले मुद्दा सकार गरेको समेत देखिँदा सो फैसलाबमोजिम ५ भाग लगाई वादी पद्मकुमारीको हक समेत २ भाग यी निवेदकको नाममा दर्ता गरिदिनु पर्नेमा सो नगरेको हदसम्म त्यहाँबाट भएको मिति २०६६।१२।२२ को आदेश बेरितको हुँदा बदर गरी दिएको छ । अब सर्वोच्च अदालतको उक्त अन्तिम फैसलाबमोजिम कार्यान्वयन गर्नुहोला भन्ने मिति २०६६।६।३०।६ गतेमा आदेश भएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने पुनरावेदन अदालत विराटनगरका तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ ।

मेरी आमा पद्मकुमारी बुढाथोकीका नाममा दर्ता कायम हुनेमा आमाको स्वर्गारोहण भएकोले निज आमा तर्फको एकमात्र एकासगोलको छोरा म निवेदक मोहनबहादुर बुढाथोकीको नाममा दर्ता श्रेष्ठा गरी पाउन मालपोत कार्यालय विराटनगरलाई लेखी पाऊँ भनी मोहन बुढाथोकीले मिति २०६५।६।१० मा निवेदन दिएको पाइयो ।

सर्वोच्च अदालतको फैसलाअनुसार हकदारले दोहोरो नपाउने गरी जीवितलाई मात्र हकदार मान्नुपर्ने हुन आयो, फैसलाले पनि बाबु लोग्नेको सम्पत्तिमा वादी प्रतिवादी लगायतका हकदारले दोहोरो नपाउने गरी बराबरका दरले खान पाउने भनी व्याख्या भइरहेको समेत हुँदा निवेदक मोहनबहादुरको मागबमोजिम ५ भाग मध्ये मृतक आमा पद्मकुमारीको भाग समेत आफूले पाउनुपर्ने दावी फैसलाअनुरूप देखिएन । निवेदकहरू चार जना हकदार हुँदा चार भागको एक भागका दरले स्वर्गीय दानबहादुरको सम्पत्ति नामसारी गरिदिनु पर्ने देखिँदा सोही अनुसार गर्नु भनी मिति २०६६।१२।२२ मा यस अदालतबाट आदेश भएकोमा यस अदालतको आदेश बदर गरिपाऊँ भनी मु.स. गर्ने मोहनबहादुर बुढाथोकीले निवेदन दिएकोमा ५ भाग लगाई वादी पद्मकुमारीको हक समेत २ भाग यी निवेदकको नाममा दर्ता गरिदिनु पर्नेमा सो नगरेको हदसम्म मिति २०६६।१२।२२ को आदेश बेरितको हुँदा बदर गरिदिएको छ भनी मिति २०६६।६।३० मा पुनरावेदन अदालत विराटनगरबाट आदेश भई यस अदालतको आदेश बदर भएको पाइयो ।

यस अदालतबाट भएका सम्पूर्ण कामकारवाही कानूनअनुरूप नै भए गरिएको र फैसला कार्यान्वयन गर्ने काम समेत कानूनबमोजिम नै हुने हुँदा फैसला कार्यान्वयन कानून विपरीत भएको भन्ने निवेदकको दावी खारेज गरिपाउन सादर अनुरोध गरिन्छ भन्ने मोरङ्ग जिल्ला अदालतको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ ।

अङ्क र अक्षरमा स्पष्ट भाषामा लेखिएको फैसला नै अदालतको भाव हो । अङ्क र अक्षरमा लेखिएको, तथ्यमा विवेचना भएको भन्दा विपक्षीलाई अनुकूल मिल्ने अर्को भाव आउँछ भनी अनुमान गर्न व्याख्या सम्बन्धी मान्य सिद्धान्त, नेपाल कानून

व्याख्यासम्बन्धी ऐन, २०१० तथा यसै सम्मानीत अदालतबाट विभिन्न समयमा भएका फैसलाहरू समेतबाट मिल्ने अवस्था रहँदैन ।

यसै सम्मानीत अदालतबाट मैले अ.व. ६२ (३), ७० नं. बमोजिम मुद्दा सकार गरी फैसला समेत भै अन्तिम भएको अवस्थामा अव आएर अ.व. ६२ (३), ७० नं. विपरीत कार्य भयो भन्ने आशययुक्त विपक्षीहरूको कथन न्याय र कानूनको धरातल भन्दा बाहिर रहेको छ ।

विपक्षीहरू स्व. दानबहादुरसंग छुट्टि भिन्न भइसकेको तथ्य सम्मानीत अदालतबाट भएको फैसला समेतले प्रष्ट भएकै छ । अपुताली हक पाउने होइन भनी कतै कुनै कागजमा उल्लेख गरिएको छैन । अंश र अपुताली फरक कुरा हुन ।

मेरी आमा स्व. पदमकुमारीको स्वर्गारोहण पश्चात् मैले मुद्दा सकार गरिसकेपछि मिति २०६३।१०।७ गते यसै सम्मानीत अदालतबाट फैसला गर्ने क्रममा यदि पदमकुमारीको अपुताली हक कायम नहुने फैसलाको आशय रहेको भए निजको मृत्यु भईसकेको हुँदा केही बोल्नु परेन भनी ४ भाग लाग्ने कुरा फैसलामा अवश्य उल्लेख हुने थियो । तर यसै अदालतबाट प्रष्टसंग ५ भागको १/१ भाग पाउने भनी लेखिएको कुरालाई धुमिल गर्न मिल्दैन । लगाउको मुद्दाबाट पाउनेमा यसबाट पनि दोहोरो नपाउने भनेको अर्थ पदमकुमारीको अपुताली भाग हिस्सा नपाउने भनेको होइन । पदमकुमारीले ५:१ पाउने हो र त्यही पदमकुमारीको भाग केवल मेरा नाममा नामसारी गर्न माग गरिएको हो । हरेक मुद्दाबाट हरेकले नपाउने भन्नुको अर्थ एक भाग पदमकुमारीको आफ्नै मुद्दाबाट लाग्दैन भनी गलत अर्थ निकाल्न मिल्दैन ।

यदि फैसला कार्यान्वयनको क्रममा पक्ष आफैँ जीवित रहनु पर्दछ भनी व्याख्या गरिने हो भने विपक्षीले उल्लेख गर्नु भए मध्येका नथुबहादुर र लोकबहादुर हाल जीवित हुनुहुन्छ । उहाँहरूको भाग हिस्सा निजकै हकवालाले सकार गर्न पाएका छन् भने पदमकुमारीको भाग हिस्सा म छोरा मोहनबहादुरले नपाउने प्रश्न उठ्न सक्दैन ।

पुनरावेदन अदालत विराटनगरबाट मिति २०६६।६।३० गते भएको आदेश मुलुकी ऐन अपुतालीको

२, ६ नं. तथा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१), १९ को प्रतिकूल के कसरी हुन गयो । सो कुरा विपक्षीहरूले उल्लेख गर्न सक्नु भएको छैन । धारा १३ (१) मा उल्लिखित समानताको हक धारा १९ मा उल्लिखित सम्पत्तिको हकबाट विपक्षीहरू उक्त आदेशका कारण वञ्चित नभएको, अपुतालीको २ नं. ले म सहोदर छोरा नै प्रथम हकदार भएको, ६ नं. बमोजिम एकासगोलकी सहोदर आमा मसंग नै रही बसी आएको अवस्थामा विपक्षीहरूलाई कसरी कानूनी आघात पर्न गयो भन्ने कुरा आधार नभएकोले भ्रामक एवं काल्पनिक मागदावी खारेजभागी छ । उपरोक्त बमोजिम पुनरावेदन अदालत विराटनगरबाट मिति २०६६।६।३० गते भएको आदेश न्यायिक कानून सम्बद्ध तथा यसै सम्मानीत अदालतको मिति २०६३।१०।७ गतेको फैसला मुताबिक भएको हुँदा सो आदेश सदर कायम गरी विपक्षीहरूको रिट निवेदन खारेज गरी विपक्षीको मागदावीबाट फुर्सद पाउँ भन्ने मोहनबहादुर बुढाथोकीको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा रिट निवेदन सहितको मिसिल अध्ययन गरी निवेदकका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ता श्री कुमुदकुमार भट्टराईले पदमकुमारीको मृत्यु भएको र निजको छोराले मुद्दा सकार गरेपनि समान पुस्ता कै भएकोले जीवित ४ अंशियार मात्र भई ४ भाग लाग्नु पर्ने हो । फैसला कार्यान्वयनका अवस्थामा जीवित व्यक्तिले मात्र आफ्नो भाग पाउँछ । पदमकुमारी एउटै हैसियतको व्यक्ति भएकोले निजको मृत्युपछि मोहनबहादुरले मात्र नपाई सबै चार जनामा सम्पत्ति बराबरीको हिसाबले जान्छ । तसर्थ पुनरावेदन अदालत विराटनगरको आदेश बदर गरिपाउँ भन्ने समेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विपक्षी मोहनबहादुर बुढाथोकीका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ता श्री बद्धीप्रसाद पाठकले विपक्षीको रिट निवेदन फैसला अन्तिमताको सिद्धान्तविपरीत छ । पदमकुमारीको मु.स.मोहनबहादुरले गर्दा विपक्षीबाट उजूर वाजुर केही भएको छैन । प्रस्तुत विवाद अपुताली हक कायमबाट उठेको हो । यसमा अंशको जस्तो अवस्था

होइन । सर्वोच्च अदालतबाट पदमकुमारीको समेत भाग छुट्याई ५ भाग गर्ने फैसला हुँदा पदमकुमारीको मृत्यु भैसकेको थियो । हाल आएर अन्यथा गर्न मिल्दैन । रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

उल्लिखित कानून व्यवसायीहरूको बहस जिकीर समेत सुनी रिट निवेदकको माग दावी बमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने हो, होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने भएको छ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, विपक्षी मोहनबहादुर बुढाथोकी समेतसंगको हक कायम मुद्दामा बराबरको दरले खान पाउने गरी जीवित हकदारबीच ५ भागको १ भाग पाउने भन्ने बुँदा उल्लेख गरी पुनरावेदन अदालत विराटनगरबाट भएको फैसला सर्वोच्च अदालतबाट समेत सदर भई अन्तिम भएर रहेको छ । सो फैसलाबमोजिम गर्न भनी मोरङ जिल्ला अदालतमा विपक्षीबाट निवेदन दिएकोमा पदमकुमारीको फैसला हुनुपूर्व नै मृत्यु भैसकेकोले जीवित ४ अंशियारबीच मात्र ४ भागको १ भाग गर्ने गरी मोरङ जिल्ला अदालतबाट मिति २०६६।२।२२ मा भएको आदेश बदर गरी पुनरावेदन अदालत विराटनगरबाट सर्वोच्च अदालतबाट भएको फैसलाबमोजिम नै ५ भागको २ भाग निवेदकका नाउँमा दर्ता गर्नेगरी भएको मिति २०६६।६।३० को आदेश त्रुटिपूर्ण हुँदा सो आदेश बदर गरिपाउँ भन्ने रिट निवेदन माग दावी रहेको देखियो ।

३. स्पष्ट रूपमा ५ भागको १/१ भाग पाउने भनी भएको अन्तिम फैसलाको अर्थलाई अन्यथा गर्न मिल्दैन । पदमकुमारीको अपुताली हक कायम नहुने सर्वोच्च अदालतको अन्तिम फैसलाको आशय रहेको हुन्थ्यो भने निजको मृत्यु भइसकेको हुँदा केही बोल्नु परेन भनी उल्लेख हुने थियो । अन्तिम फैसलाबमोजिम गरिपाउँ भन्ने समेत विपक्षी मध्येका मोहनबहादुर बुढाथोकीको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ ।

४. मिसिल संलग्न यिनै विपक्षी मोहनबहादुर बुढाथोकी पुनरावेदक प्रतिवादी समेत भई चलेको हक कायम नामसारी दर्ता चलन मुद्दामा यस अदालतबाट मिति २०६३।१०।७ मा फैसला हुँदाका

बखत जीवित हकदारबीच ५ भागको १ भाग दावीको जग्गामा वादीको हक कायम भई नामसारी दर्ता गराउने र चलन चलाउने ठहर्‍याएको पुनरावेदन फैसला सदर हुने ठहरी फैसला भएको देखिन्छ । यस अदालतबाट उक्त मितिमा फैसला हुनुभन्दा पहिले नै पदमकुमारीको मृत्यु भइसकी निजको हकमा निजको छोरा मोहनबहादुर बुढाथोकीले मुद्दा सकार गरी सकेको सोही फैसलाको प्रतिलिपिबाट देखिन आउँछ । निज पदमकुमारी पनि उक्त हक कायम मुद्दामा वादी भएकीले उक्त मुद्दाको कारवाहीमा सोही हैसियतले सहभागी भई यस अदालतमा निजै पदमकुमारीले आफ्नो अपुताली हक हिस्सा सुनिश्चित गराउनका लागि पुनरावेदन गरेको देखिन्छ । यस अदालतमा उक्त हककायम मुद्दा चल्दा चल्दै निज पदमकुमारीको मृत्यु भई निजको तर्फबाट निजको छोरा मोहनबहादुरले पदमकुमारीको हक सकार गरेकोमा विपक्षीहरूले त्यसउपर उजूर नगरी त्यसलाई स्वीकार गरी बसेको देखिन्छ ।

५. यस अदालतबाट निज पदमकुमारी समेतको एक भाग अपुताली हक हुने गरी ५ भाग कायमगर्ने गरी फैसला भएको देखिन्छ । यहाँ महत्वपूर्ण विचारणीय कुरा के छ भने उक्त हक कायम मुद्दा वादी प्रतिवादीहरूको अंश हक कायम गर्ने प्रयोजनका लागि परेको नभई मूल पुरुष दान बहादुरको अंशहकको सम्पत्ति निजको मरणोपरान्त अपुताली हकसम्बन्धी अधिकार Right to succession का लागि परेको थियो । साथै यो कुरा पनि विचारणीय छ कि उक्त हक कायम मुद्दाकी वादी पदमकुमारी मृतक दानबहादुर बुढाथोकीकी श्रीमती र दानबहादुरका चार श्रीमतीहरू मध्ये पदमकुमारी बुढाथोकी तर्फका छोरा हुन विपक्षी मध्येका मोहनबहादुर बुढाथोकी । आफ्नो आमाले दिएको हक कायम मुद्दा निजले सकार गरेको र सो मुद्दामा यस अदालतले पुनरावेदिका पदमकुमारी समेतको अपुताली भाग कायम हुने गरी ५ भागको १ भाग पाउने भनी फैसला गरेबाट निज पदमकुमारीको एक भाग अपुताली हक निजको छोरा मोहनबहादुरले पाउने नै हुन्छ ।

६. मुद्दा कारवाहीको क्रममा कानूनबमोजिम मृतकको तर्फबाट मुद्दा सकार गरी मृतकको हकमा

भएको फैसलापश्चात् त्यस्तो फैसला कार्यान्वयनको चरणमा कुनै तात्त्विक परिवर्तन आएको अवस्था देखिँदैन। यस्तो अवस्थामा फैसलामा उल्लिखित स्पष्ट र सोभो अर्थ आउने गरी त्यसको कार्यान्वयन गरिनु पर्दछ। यसको अतिरिक्त कार्यान्वयन गर्नुपर्ने मुद्दा अंश मुद्दा पनि नभै अपुताली हक कायम नामसारी भएकोले सो मुद्दाको वादीको मृत्युपछि निजको हक पहिला नै छुट्टी भिन्न भएका अंशियारहरूमा जान सक्दैन। अंश हक जस्तो सबै जीवित अंशियारमा सर्न सक्ने पनि होइन। त्यस्तो हक निजको अपुताली खाने हकदारमा नै जाने हुन्छ। यही नै अपुतालीसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था भएकोले पदमकुमारीको छोरा भएको नाताले पनि मोहनबहादुरले पदमकुमारीको सो हक पाउने नै हुन्छ। यस्तो अवस्थामा उल्लिखित हक कायम मुद्दाबाट विवादित सम्पत्तिमा ५ भाग लाग्ने गरी भएको फैसलाबमोजिम यी निवेदकहरूले प्राप्त गर्ने सम्पत्तिको भागमा अन्यथा भएको पनि नदेखिएकोले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३, को धारा १९(१) द्वारा प्रदत्त सम्पत्तिको हकबाट यी निवेदकहरू वञ्चित भएको अवस्था देखिन आएन।

७. तसर्थ, उल्लिखित आधार र कारणबाट पुनरावेदन अदालत विराटनगरको मिति २०६६।६।३० को आदेश र सोही आधारमा भएका अन्य कामकारवाही अनधिकृत वा त्रुटिपूर्ण नदेखिएको र त्यसबाट यी निवेदकहरूको कानूनी तथा संवैधानिक हक हनन् भएको अवस्था समेत नदेखिँदा मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था रहेन। प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाईदिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या.वैद्यनाथ उपाध्याय

इति संवत् २०६७ साल मंसिर २६ गते रोज १ शुभम्
इजलास अधिकृत : चुरामन खड्का

निर्णय नं. ८५४७

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री मोहनप्रकाश सिटौला
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
पुनरावेदन नं. ०६५-CR-०२२९
फैसला मिति: २०६७।६।२६।३

मुद्दा : वैदेशिक रोजगार ।

पुनरावेदक वादी: सन्तबहादुर समेतको जाहेरीले नेपाल सरकार

विरुद्ध

प्रत्यर्था प्रतिवादी: जिल्ला धादिङ्ग छत्रे गा.वि.स. वडा नं ९ घर भई हाल काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं २९, सामाखुसी बस्ने गोकर्ण खकुरेल

शुरु फैसला गर्ने :-

मा.जि.न्या श्री केदारप्रसाद चालिसे

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री अली अकबर मिकरानी

मा.न्या.श्री हरिप्रसाद घिमिरे

- अदालतले तोकेको तारिखमा उपस्थित हुन नसकेको सन्तोषप्रद कारण सहितको निवेदन परेको नदेखिएको अवस्थामा मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको १२४ नं. को व्यवस्था आकर्षित हुने नै देखियो। उक्त कानूनी व्यवस्थाले धरौटी जफत गर्ने सम्बन्धमा तजवीजी अधिकार दिएको नदेखिँदा उक्त कानूनी व्यवस्था बाध्यतात्मक (Mandatory) रूपमा पालना गर्नुपर्ने।
- राखेको धरौटी रकम पूरै जफत गर्नु नपर्ने कुनै मनासिव आधार र कारण उल्लेख नगरेको

अवस्थामा मुद्दा पुर्पक्षको सिलसिलामा धरौट राखी अदालतले तोकेको तारिख गुजारी न्यायिक प्रक्रियालाई बेवास्ता र असहयोग गरी बसेको अवस्थामा निजले राखेको धरौटी रकम पूरै जफत गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं. ४)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री शंकरबहादुर राई

प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा ३, २४(२), ४२(२)
- मुलुकी ऐन, अ.व. १२४(क) नं.

फैसला

न्या.मोहनप्रकाश सिटौला: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को खण्ड (क) बमोजिम पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६३।७।१६ को फैसलाउपर दोहो-थ्याई हेर्ने निस्सा प्रदान भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार छ :-

हामीहरूलाई वैदेशिक रोजगारको लागि पहिले हडकङ्ग पठाउने भनेका र पछि हङ्कङ्ग पठाउन नसकेपछि तपाईंहरूलाई वैदेशिक रोजगारको लागि मकाउ पठाई दिन्छु, एक जना बराबर रू.३,५०,०००। लाग्छ भनेकाले एडभान्स स्वरूप रू.३,५०,०००।-कागजै नगरी ६ जनाले उक्त रकम दियो । मिति २०६१।१२।१५ मा थप रकम रू.३,२५,०००। गरी जम्मा रू.६,७५,०००। लिई पटक-पटक भ्रूठो आश्वासन दिई भुक्त्याई रहेकोले पछि मिति २०६१।७।१० गते डुगन मैनपावर एण्ड सेक्युरिटी सर्भिसको कार्यालयमा जाँदा ताला बन्दी गरी भागेको भन्ने सोधपुछबाट थाहा भयो । यसरी विपक्षी गोकर्ण खकुरेलले ठगी गरेको उक्त रकम दिलाई भराई पाऊँ भनी राजाराम ढकाल समेत ८ जनाले मिति २०६१।१।१९ मा दिएको जाहेरी दरखास्त ।

मैले वैदेशिक रोजगार व्यवसाय सञ्चालन गर्ने इजाजत लिएको छैन । मेरो भानिज उत्तम सेढाई मकाउ सेक्युरिटी गार्डको रूपमा काम गर्दै गरेको र निजले इरानो फार्मेसी नामक कम्पनीमा ४ जना चाहिएको छ, आफन्त मानिसको कागजात पठाई दिनुहोस् पछि भिसा पठाई दिन्छु भनी भनेको हुँदा मैले भनेको हुँ । रोजगारीको लागि मकाउमा पठाउन जाहेरवालाबाट रू.३,१५,०००। र १०,०००।- पछि लिने शर्तमा कागज मैले आफैले गरेको हुँ भन्ने प्रतिवादी गोकर्ण खकुरेलले अनुसन्धान अधिकृतसमक्ष गरी दिएको वयान कागज ।

प्रतिवादी गोकर्ण खकुरेलसँग रकम रू.४,८७,५००। नगद वा सो बराबरको जाय जेथा धरौट माग गर्ने गरी अनुसन्धान अधिकृतले २०६१।१।१७ मा खडा गरेको निर्णय पर्चा ।

मागबमोजिम धरौट तत्काल राख्न सकिदैन, सकेमा पछि राख्नेछु भनी प्रतिवादी गोकर्ण खकुरेलले गरेको कागज ।

प्रतिवादी गोकर्ण खकुरेलले वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा २४(क) बमोजिम जाहेरवालासँग लिएको रकम र सोको ५० प्रतिशतले हुने हर्जानावापतको रकम समेत दिलाई भराई दिने माग दावी लिई मुद्दा चलाउने गरी जिल्ला सरकारी वकील कार्यालय काठमाडौँबाट मिति २०६१।२।१३ मा भएको निर्णय प्रतिर्लिपि ।

प्रतिवादी गोकर्ण खकुरेलले वैदेशिक रोजगार व्यवसाय इजाजत गर्ने इजाजत समेत लिएको नदेखिएको आधार प्रमाणबाट प्रतिवादी गोकर्ण खकुरेलले जाहेरवालाहरूलाई वैदेशिक रोजगारमा मकाउ पठाई दिन्छु भनी पटक-पटक गरी नगद रू.६,७५,०००। बुझी लिई वैदेशिक रोजगार नपठाई रकमसमेत फिर्ता नगरी ठगी गरेको पुष्टि हुन आउँछ । निज प्रतिवादीले वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा ३ र २४(२) को विखिलाप कसूर गरेको देखिँदा निज प्रतिवादीलाई सोही ऐनको दफा २४(.२) बमोजिम हदैसम्म सजाय गरी जाहेरवालाहरू राजाराम ढकालसमेत ८ जनासँग लिएको रू.६,७५,०००। सोको ५० प्रतिशत प्रतिवादी गोकर्ण खकुरेलबाट जाहेरवालाहरू लाई दिलाई भराई पाऊँ भन्ने अभियोग दावी ।

मेरो वैदेशिक रोजगार सम्बन्धी कुनै फर्म छैन र कुनैबाट वैदेशिक रोजगार दिलाई दिने आश्वासन दिएको छैन । म मोटर साइकल व्यापारी हुँ । मलाई मोटो अपा २५० सि.सि.को मोटर साइकल चीनको संघाइबाट मगाई दिने भनी राजारामले मलाई रू.३,२५,०००। रुपैयाँ दिनु भएको थियो । उहाँले भनेअनुसारको मोटर साइकल मैले मौकामा उपलब्ध गराउन नसकेबाट आफ्नो सुरक्षाको लागि यी राजारामले यो पेश भई राखेको कागज बनाई ल्याएका र मैले राजीखुसीबाटै यो कागज गरी दिएको हुँ । यो कागजलाई लेनदेनको कागज हो भनेकाले सही गरी दिएका थिएँ । वैदेशिक रोजगार पठाउन स्वीकार गरी लिएको रकम हुँदै होइन । मैले राजारामसँग लिएको रू.३,३०,०००। निजलाई बुझाई सो भरपाई यसै साथ पेश गरेको छु भनी प्रतिवादी गोकर्ण खकुरेलले अदालतमा गरेको वयान ।

सम्बन्धित कार्यालयमार्फत् जाहेरवालाहरूलाई उपस्थित गराउनु भन्ने शुरु काठमाडौँ जिल्ला अदालतबाट आदेश भए पनि जाहेरवालाहरूलाई उपस्थित गराई वकपत्र गराएको नदेखिएको ।

प्रतिवादीले वैदेशिक रोजगार सञ्चालन गर्ने स्वीकृति लिएको भन्ने नदेखिएको हुँदा र प्रतिवादीले जाहेरवालाहरूको रकम लिएको देखिँदा जाहेरवालाहरूबाट रू.३ लाख २५ हजार रुपैयाँ लिई वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा ३ र २४(२) अन्तर्गतको कसूर गरेको ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको शुरु काठमाडौँ जिल्ला अदालतको मिति २०६१।१२।८ को फैसला ।

शुरु फैसलामा चित्त बुझेन । दावीअनुसारको रू.३,५०,०००।- सम्बन्धमा अदालत मौन रहेको र प्रतिवादीले रू.५०,०००। धरौटी राखेकोमा पूरै जफत गर्नुपर्नेमा रू.२५,०००। मात्र जफत गरेको शुरु फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी अभियोग माग दावी अनुसार गरिपाऊँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन अदालतमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

प्रतिवादीले वैदेशिक रोजगार सञ्चालन गर्न स्वीकृत लिएको नदेखिएको र लिखतबाट वैदेशिक रोजगारमा पठाई दिनका लागि लिएको भन्ने देखिएको

समेतबाट लिखतबमोजिमको रू.३,२५,०००।- सम्म अभियोग दावीअनुसार भराई दिनुपर्ने समेत देखियो । दावी अनुसारको पूरै रू.६,७५,०००। को विगो कायम गरी सजाय हुनुपर्ने र धरौटी जफत हुनुपर्ने भन्ने पुनरावेदन जिकीर भए पनि सो बाँकी रू.३,५०,०००। को लिखत पेश गर्न सकेको नदेखिएको र अन्य प्रमाण समेतबाट सो रकम लिएको पुष्टि हुन सकेको नदेखिँदा सो समेतको दावी लिएको पुनरावेदन जिकीरसँग सहमत हुन सकिएन । अतः काठमाडौँ जिल्ला अदालतबाट मिति २०६१।१२।८ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०६३।७।१६ मा भएको फैसला ।

राजाराम ढकाल समेतका जाहेरवालाले आफूहरूलाई प्रतिवादीले वैदेशिक रोजगारीको लागि मकाउमा पठाउने भनी २०६० साल फागुन महिना अघि रू.३,५०,०००। लिएको र पछि मिति २०६०।१२।१५ मा हवाई टिकट खर्च भनी रू.३,२५,०००। लिएको भनी किटानी जाहेरी दिएकोमा सो रकममध्ये हवाई टिकट खर्च भनी जाहेरवालाहरूबाट लिएको रकम मात्र ठहर गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ । प्रतिवादीले अदालतको आदेशबमोजिम रू.५०,०००। धरौटी राखी तारिखमा बसेकोमा निजले अदालतबाट तोकिएको तारिख छाडी बसेको अवस्थामा निजले राखेको धरौटी रकम पूरै जफत गर्नुपर्नेमा सो धरौटीबाट निजलाई लागेको जरीवाना कट्टा गरी बाँकी रू.२५,०००। मात्र जफत गरेको अ.व. १२४ नं. को त्रुटि भएको छ । उल्लिखित आधार कारणबाट शुरु फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलामा अ.व. १२४ र १९२ नं. समेतको कानूनी त्रुटि भएकाले प्रस्तुत मुद्दा दोहोर्न्याउने निस्सा प्रदान भई उक्त फैसला बदर गरी प्रतिवादीलाई अभियोग दावीबमोजिम विगोसमेत कायम गरी पूरै रकम जफत गरिपाऊँ भन्ने व्यहोराको वादी नेपाल सरकारको २०६४।१।२७ मा यस अदालतमा दर्ता भएको निवेदन ।

यसमा प्रतिवादीले अदालतको आदेशबमोजिम रू.५०,०००। धरौटी राखी तारेखमा बसेकोमा निजले अदालतबाट तोकिएको तारिख छाडी बसेको अवस्थामा निजले राखेको धरौटी पूरै जफत गर्नुपर्नेमा सो धरौटी रकमबाट निजलाई लागेको जरीवाना कट्टा गरी बाँकी

रु. २५,०००।- मात्र जफत गरेको शुरु अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलामा मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोवस्तको १२४ नं को व्याख्यात्मक त्रुटि विद्यमान भएको देखिँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१)(क) बमोजिम दोहोर्‍याउने निस्सा प्रदान गरिएको छ । प्रत्यर्थी भिकाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६५।७।१५ को आदेश ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश भएको प्रस्तुत मुद्दाको मिसिलसंलग्न सम्पूर्ण कागजातहरू अध्ययन गरी पुनरावेदक तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान उपन्यायाधिवक्ता शंकरबहादुर राईले धरौटी राखी तारिखमा रहेको पक्षले तारिख गुजारेमा राखेको पूरै धरौटी जफत हुने कानूनी व्यवस्था भएकोमा सो धरौटीबाट जरीवाना कट्टा गर्न नमिल्ने हुँदा पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको छैन भनी गर्नु भएको वहस सुनियो ।

२. उपरोक्त वहस जिकीर तथा मिसिलबाट देखिएको तथ्य समेतलाई दृष्टिगत गरी इन्साफतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादीले वैदेशिक रोजगार व्यवसाय सञ्चालन गर्ने इजाजत समेत लिएको नदेखिएको आधार र प्रमाणहरूबाट प्रतिवादी गोकर्ण खकुरेलले जाहेरवालाहरूलाई वैदेशिक रोजगारमा मकाउ पठाई दिन्छु भनी पटक-पटक गरी रकम रु. ६,७५,०००। बुझी लिई वैदेशिक रोजगारमा नपठाई रकमसमेत फिर्ता नगरी ठगी गरेको पुष्टि हुन आएको भन्दै निज प्रतिवादीको उक्त कार्य वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा ३ र २४(२) को बर्खिलाप कसूर अपराध भएको भनी निज प्रतिवादीलाई सोही ऐनको दफा २४(२) बमोजिम हदैसम्मको सजाय गरी जाहेरवालाहरू ८ जनासँग लिएको रु. ६,७५,०००। र सोको पचास प्रतिशतले हुन आउने हर्जानावापतको रु. ३,३७,५००।-समेत जम्मा रु. १०,१२,५००।- जाहेरवालाहरूलाई दिलाई भराई पाऊँ भन्ने अभियोग दावी देखिन्छ । शुरु जिल्ला अदालतले प्रतिवादीले वैदेशिक रोजगार सञ्चालन गर्ने स्वीकृत लिएको नदेखिएको हुँदा वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा ३ र २४(२) अन्तर्गतको कसूर गरेको ठहराई तपसील खण्डमा सोही ऐनको

दफा २४(२) बमोजिम जरीवाना रु. २५,०००। हुनेमा सो जरीवाना निजले राखेको धरौटी रु. ५०,०००। बाट कट्टा गरी बाँकी धरौटी रु. २५,०००। निजले तारेख गुजारेकाले जफत हुने भनी उल्लेख गरेको देखिएकोमा पुनरावेदन अदालतले सोही फैसला सदर गरे उपर मुद्दा दाहोर्‍याई पाऊँ भनी परेको वादी नेपाल सरकारको निवेदनमा यस अदालतबाट धरौटी रकम पूरै जफत गर्नुपर्नेमा सो धरौटीबाट लागेको जरीवाना कट्टा गरी बाँकी रु. २५,०००।- मात्र जफत गरेकाले उक्त फैसलामा अ.बं. १२४ नं को त्रुटि भएको भनी मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा प्रदान भएको अवस्था छ ।

३. प्रस्तुत मुद्दामा प्रत्यर्थी प्रतिवादीलाई शुरु जिल्ला अदालतले २०६१ साल साउन ४ गते हाजिर हुन आउने गरी तोकिएको तारिखमा निज प्रतिवादी हाजिर नभई तारिख गुजारी बसी कानूनबमोजिम सो गुज्रेको तारिख थमाएको समेत नदेखिएको र निज प्रतिवादीको शुरु फैसलाउपर पुनरावेदन परेको समेत नदेखिएको अवस्था हुँदा प्रतिवादीलाई कसूरदार ठहराई भएको शुरु अदालतको इन्साफ सम्बन्धमा प्रस्तुत पुनरावेदनको रोहमा अन्यथा भनिरहनु परेन । शुरु फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसलाउपर वादी नेपाल सरकारको विगो कम कायम गरेको हकमा र प्रतिवादीलाई लागेको जरीवाना निजले राखेको धरौटी रकमबाट कट्टा गर्ने गरेकोमा सो धरौटी पूरै जफत हुनुपर्ने भनी मुख्यतया दुई प्रश्नमा केन्द्रित रही मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने अनुमतिको लागि निवेदन परेकोमा यस अदालतबाट धरौटी रकमबाट जरीवानाको रकम कट्टा गरी बाँकी रकममात्र जफत गरेको हकमा अ.बं. १२४ नं. को व्याख्यात्मक त्रुटि रहेको भनी मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा प्रदान भएको अवस्था हुँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १३ अनुरूप सोही ऐनको दफा १२ बमोजिम मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा प्रदान भएको आधार र सम्बद्ध विषयमा सीमित रही निर्णय दिनु पर्ने देखियो । जसअनुसार विगोको रकम घटी कायम गरे नगरेको सम्बन्धमा मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा प्रदान नभएको हुँदा प्रत्यर्थी प्रतिवादीले शुरु अदालतमा मुद्दा पुर्पक्षको लागि राखेको धरौटी रकमबाट निजलाई लागेको जरीवानाको रकम कट्टा गर्न मिल्ने हो, होइन

भन्ने सम्बन्धमा सम्बन्धित कानूनी व्यवस्थालाई दृष्टिगत गर्नुपर्ने हुन्छ ।

४. मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोवस्तको १२४ नं. मा “अड्डाबाट तोकिएको समय र स्थानमा उपस्थित हुनुपर्ने व्यक्ति तोकिए बमोजिम उपस्थित नभएमा तत्सम्बन्धमा राखेको धरौट जफत हुनेछ र जमानत दिएको भए यसै महलको १२४(क) नम्बरबमोजिम गराइएको कागजअनुसार जमानतको रकम असूल गर्नुपर्छ । तर त्यस्तो व्यक्तिले आफू उपस्थित हुन नसकेको कुनै मनासिव कारण देखाएमा अड्डाले सोबमोजिम नगर्न पनि सक्नेछ” भन्ने व्यवस्था भएको पाइयो । प्रत्यर्थी प्रतिवादीलाई मुद्दा पुर्पक्षको सन्दर्भमा शुरु जिल्ला अदालतको मिति २०६१।२।१४।५ को आदेशबमोजिम रू.५०,०००।- धरौटी माग गरिएकोमा प्रतिवादीले सोहीबमोजिम नगद धरौटी राखी तोकिएको तारिखमा रुजु हाजिर हुने र तारिख गुजारी बसेमा कानूनबमोजिम धरौटी जफत भएमा मञ्जूर भई मिति २०६१।२।१४ मा कागज गरेको समेत देखियो । प्रतिवादी शुरु अदालतले तोकेको २०६१।४।४ को तारिखदेखि हाजिर नभई तारिख गुजारी बसेको अवस्था छ । अदालतले तोकेको तारिखमा आफू यो यस कारणले उपस्थित हुन नसकेको भनी मनासिव माफिकको कारणसहित निवेदन दिएको अवस्था समेत मिसिलबाट देखिएन । प्रतिवादीलाई अदालतले तोकेको तारिखमा उपस्थित हुन नसकेको सन्तोषप्रद कारण सहितको निजको निवेदन परेको नदेखिएको अवस्थामा मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोवस्तको १२४ नं. को व्यवस्था आकर्षित हुने नै देखियो । उक्त कानूनी व्यवस्थाले धरौटी जफत गर्ने सम्बन्धमा तजवीजी अधिकार दिएको नदेखिँदा उक्त कानूनी व्यवस्था बाध्यात्मक (Mandatory) रूपमा पालना गर्नुपर्ने देखिन्छ । उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाको परिप्रेक्ष्यमा शुरु जिल्ला अदालतले प्रतिवादीले राखेको धरौटी रकम पूरै जफत गर्नु नपर्ने कुनै मनासिव आधार र कारण उल्लेख गरेको समेत देखिएन । यस अवस्थामा प्रतिवादीले मुद्दा पुर्पक्षको सिलसिलामा धरौट राखी अदालतले तोकेको तारिख गुजारी न्यायिक प्रक्रियालाई बेवास्ता र असहयोग गरी बसेको अवस्थामा निजले राखेको धरौटी रकम पूरै जफत गर्नुपर्नेमा निज प्रतिवादीलाई

लागेको जरीवानाको रकम सो धरौटी रकमबाट कट्टा गरी बाँकी रहेको धरौटी रकममात्र जफत गरेको शुरु जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालतको इन्साफ सो हदसम्म मिलेको देखिन आएन ।

५. अतः माथि विवेचना गरिएबमोजिम प्रत्यर्थी प्रतिवादीले अभियोग दावीबमोजिम कसूर गरेको ठहराई निजलाई लागेको जरीवाना रू.२५,०००। मुद्दा पुर्पक्षको सिलसिलामा निज प्रतिवादीले राखेको धरौटी रकमबाट कट्टा गरी बाँकी धरौटी जफत गर्ने गरेको शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६१।१२।२८ को फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६३।७।१६ को फैसला सो हदसम्म मिलेको नदेखिँदा उक्त फैसला केही उल्टी भई प्रत्यर्थी प्रतिवादीले शुरु जिल्ला अदालतमा मुद्दा पुर्पक्षको सिलसिलामा राखेको धरौटी रकम पूरै जफत हुने ठहर्छ । अरु तपसील बमोजिम गर्नु ।

तपसील

माथि ठहर खण्डमा लेखिएबमोजिम शुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला केही उल्टी भै प्रत्यर्थी प्रतिवादीले मुद्दा पुर्पक्षको सिलसिलामा राखेको धरौटी रकम पूरै जफत हुने ठहर भएकाले शुरु फैसलाको तपसीलको अन्य प्रकरणहरूमा उल्लेख भए बमोजिम नै गर्ने गरी प्रकरण १ को हकमा प्रतिवादीले राखेको धरौटी रकम पूरै जफत गरी प्रतिवादीलाई लागेको जरीवाना रू.२५,०००।- लगत कसी असूलउपर गर्नु भनी शुरु जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु१

प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु.....२

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.भरतराज उप्रेती

इति संवत् २०६७ मंसिर २८ गते रोज ३ शुभम्
इजलास अधिकृत : दीपककुमार दाहाल

निर्णय नं. ८५४८

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री मोहनप्रकाश सिटौला
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
पुनरावेदन नं.०६५-CI-०२९७,०३२६,०८८८,
०८९१
फैसला मिति: २०६७।२।२३
मुद्दा: दर्ता बदर दर्ता ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: मालपोत कार्यालय इलामको
तर्फबाट मालपोत अधिकृत नेत्रप्रसाद शर्मा
विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: इलाम जिल्ला मावु.गा.वि.स. वडा नं. ८
बस्ने विरे भोटे भन्ने पासाङ्ग दावा शेर्पा

पुनरावेदक प्रतिवादी: नेपाल सरकार, भूमिसुधार तथा
व्यवस्थापन विभाग, बबरमहल काठमाडौं
विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: इलाम जिल्ला मावु गा.वि.स. वडा नं. ८
बस्ने विरे भोटे भन्ने पासाङ्ग दावा शेर्पा

पुनरावेदक वादी: इलाम जिल्ला मावु गा.वि.स. वडा
नं. ८ बस्ने विरे भोटे भन्ने पासाङ्ग दावा शेर्पा
विरुद्ध

प्रत्यर्थी प्रतिवादी: मालपोत कार्यालय इलाम समेत

पुनरावेदक प्रतिवादी: नेपाल सरकार, भूमिसुधार तथा
व्यवस्था मन्त्रालय
विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: बीरे भोटे भन्ने पासाङ्ग दावा शेर्पा

शुरु फैसला गर्ने :

मा.जि.न्या.श्री लेखनाथ घिमिरे

पुनरावेदन फैसला गर्ने:-

मा.का.मु.मु.न्या. श्री पुरुषोत्तम पराजुली
मा.न्या.श्री पुरुषोत्तम भण्डारी

- कुनै पनि व्यक्तिको सरोकार र सम्बन्ध देखिएको अचल सम्पत्ति सम्बन्धमा प्रतिकूल निर्णय (Adverse Decision) गर्नुपरेको खण्डमा त्यस्तो व्यक्तिलाई संविधान तथा प्रचलित कानूनले उपलब्ध गराएको सम्पत्तिको अधिकारलाई दृष्टिगत गर्दै उचित सुनुवाईको अवसर प्रदान गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.५)

- नापीको समयमा कुनै कित्ता जग्गा यो यसको भनी लेखाएकै भरमा त्यो नै हकभोगको निरपेक्ष आधार र प्रमाण हुन सक्दैन । नापीमा सार्वजनिक वा सरकारी पर्ति जग्गा, भीर पाखो वा वनजंगल व्यक्ति विशेषको नाममा नापी गराएकै भरमा सार्वजनिक जग्गाको अस्तित्व समाप्त हुन सक्ने पनि होइन । नापी भएको जग्गाको दावी गर्दा दावीअनुरूपको समर्थित निश्चयात्मक प्रमाण जसको नाममा नापी भएको छ, निजले पेश दाखिल गर्नुपर्ने ।
- जग्गाको मूल स्रोतमा नै क्षेत्रफल उल्लेख भएको नदेखिएको अवस्थामा वादीले दावी गरेकै भरमा बिनाआधार प्रमाण सोही दावीबमोजिम निर्णय गर्नु मुनासिब हुँदैन । नापी नभएको जग्गा खरीद गरेको र त्यसबाट वास्तविक क्षेत्रफल नखुलेको अवस्थामा राजीनामाको किल्लाभिन्न रही खरीदकर्ताले गरेको भोगचलन र बसोवासलाई आधार मानी क्षेत्रफल कायम गर्नु न्यायसंगत हुन आउने ।

(प्रकरण नं.६)

- निजी वन राखेको भन्ने आधारहीन दावीलाई समर्थित प्रमाणको अभावमा विश्वास गर्न नसकिने ।

(प्रकरण नं.७)

८५४८-मालपोत कार्यालय इलाम समेत विरुद्ध बीरे भोटे भन्ने पासाङ्ग दावा शोर्पा

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री धर्मप्रसाद उप्रेती

प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान नायव महान्यायाधिवक्ता श्री प्रेमराज कार्की र विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री योगराज वराल

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४(३)

फैसला

न्या.मोहनप्रसाद सिटौला: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) (ग) बमोजिम पुनरावेदन अदालत इलामको मिति २०६५।५।८।१ को फैसलाउपर पुनरावेदन परेको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर निम्नबमोजिम छ :-

तीन ढुंगादेखि उत्तर, सीमाना पानी ढलोदेखि दक्षिण, श्रीमाई खोला शीर पूर्व, काला पोखरीको छिपछिपे खोल्सा पश्चिमको मावु गा.पं. वडा नं. ८ मा भएको विखे भञ्ज्याङ्ग भनेको फोकटे र गुराँसे जग्गा थैली रु. २६००।- मा थ.नरसिंहबहादुर थेवेबाट २०२८ साल मंसिर ६ गते पिता छेत्र शोर्पाले मा.पो.का. इलामको र.नं. ४८७ बाट राजीनामा पारित गरी भोगचलन गर्दै आउँदा सो चारकिल्ला भित्रको केही जग्गाको तिरो दाजु मिडमा शोर्पाले, केही जग्गाको तिरो बुबा छेत्र शोर्पा समेतले बुझाउनु भएको थियो। दाजु मिडमाले तिरो बुझाएको जग्गा नापीमा मावु ढक. कि. नं. २ ज. रो. ६३-१३-३ र बुबाले तिरो बुझाएको जग्गाको कि. नं. १९, ज. रो. १३७-१२-०-३ र कि. नं. २२, ज. रो. ८४-१-३-२ कायम भई नापी टोलीबाट उक्त रसीदलाई पीठबन्दी गरी प्रमाणित गरी दिएको छ। उक्त चार किल्ला भित्रको केही जग्गा कि. नं. ६, ज. रो. ३१-१३-०-० र कि. नं. ७ को ज. रो. २९-१३-३-२ को पीठबन्दी र फिल्डबुक कायम हुन सकेन। उक्त जग्गाको तत्काल पूर्जा नदिइएकाले छुट दर्ता भएको। जेठा दाजु मिडमाको २०३६ सालमा मृत्यु भई भाउजु पोइला गएकी, निजहरूको छोरा नभई छोरीहरूको विवाह भई गैसकेका, बुबा छेत्रको २०५२ सालमा र आमाको २०३४ सालमा मृत्यु भई निजहरूको हक खाने नजिकको

आफूमात्र भएको। उक्त जग्गाहरू सहित अन्य जग्गा समेतको धनीपूर्जा पाउन भनी २०४९।६।२८ मा सर्भे नापी विभागमा र २०५२ साल पुस २४ गते मा. पो. का. समक्ष निवेदन पेश गरेकोमा मा. पो. का. इलामले २०५६।५।२ मा राय बुझ्न भनी जिल्ला वन कार्यालयलाई पत्राचार समेत गरेको छ। उक्त जग्गासमेत श्री ५ को सरकारको नाममा दर्ता भइसकेको छ भन्ने सुन्नमा आई मिति २०६१।४।२५ मा जग्गाधनी दर्ता प्रमाणपूर्जाको नक्कल सारी हेर्दा मालपोत कार्यालय इलामले मिति २०५१।३।१५ मा उक्त जग्गा नेपाल सरकारको नाममा दर्ता गरी दिएको थाहा पाएकोले उक्त कि. नं. १९, २२, २, ६ र ७ को जग्गाको श्री ५ को सरकारका नामको दर्ता बदर गरी फिरादीको नाममा दर्ता गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको बीरे भोटे भन्ने पासाङ्ग दावा शोर्पाले मिति २०६१।४।२७ मा दर्ता गरेको फिरादपत्र।

फिराद दावी कानूनी आधारबाट खण्डनीय छ। २०२८।२०२९ सालको सर्वे नापी हुँदाको समयमा नाप नक्सा तयार हुँदा दावीको जग्गाहरू फिल्डबुकमा ९ नं. उल्लेख भै जंगल लेखिएर व्यक्ति विशेषको नाममा दर्ता सेस्ता तयार नभएको अवस्थामा उक्त कि.नं. २, ६, ७, १९ र २२ का जग्गाहरू मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २ (ख२) को सरकारी जग्गाको परिभाषाभित्र पर्ने भएकोले मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४(३) बमोजिम सरकारी जग्गाको रुपमा दर्ता कायम गर्ने गरी यस कार्यालयबाट मिति २०५१।३।१५ मा नेपाल सरकारको नाममा दर्ता कायम भई सेस्ता तयार भएको पाइन्छ। प्रचलित कानूनको परिधिभित्र रही नेपाल सरकारको नाममा दर्ता गरी सेस्ता कायम भएको प्रस्तुत विवादमा फिरादीको फिराद दावीबाट अलग फूसद पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको मालपोत कार्यालय इलामको प्रतिउत्तरपत्र।

मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २(ख.२) तथा (ख.३) बमोजिम सरकारी सार्वजनिक जग्गा सोही ऐनको दफा २४ बमोजिम नेपाल सरकारको नाममा दर्ता हुने कानूनी व्यवस्था छ। फिरादीले दावी लिएको उल्लिखित जग्गाहरू भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ बमोजिम २ नं., ७ नं. अनुसूची समेतबाट आफ्नो भन्न सकेको देखिँदैन। मालपोत कार्यालय इलामबाट नेपाल सरकारको नाममा दर्ता भएको कानूनबमोजिम हुँदा

फिराद खारेजभागी छु भन्ने समेत व्यहोराको भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागको तथा सोही व्यहोरा मिलानको भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयको प्रतिउत्तरपत्र ।

विपक्षीले यस कार्यालयको के कस्तो कामकारवाहीबाट निजको के कस्तो हक अधिकार हनन् भएको हो ? सो कुराको स्पष्ट जिकीर नलिई बिनाआधार र कारण यस कार्यालय समेतलाई प्रतिवादी बनाई दिएको फिराद दावी खारेजभागी छ । विपक्षीले लिनु भएको फिराद दावी सम्बन्धमा सम्बन्धित निकायहरूबाट प्रतिउत्तरपत्र प्रस्तुत हुने नै छ भन्ने समेत व्यहोराको प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालयको प्रतिउत्तरपत्र ।

शुरु जिल्ला अदालतको आदेशानुसार विवादित जग्गाको क्षेत्रीय किताव उतार नापी शाखा इलामबाट, जग्गाधनी दर्ता सस्ता मालपोत कार्यालय इलामबाट मगाइएको तथा वादीका साक्षी पासाङ्ग तेम्वा शेर्पाको वकपत्र सम्पन्न भई मिसिल सामेल रहेको ।

यसमा वादीले दावी गरेबमोजिम विवादित जग्गा २०२८।८।६ को राजीनामा भित्रको रहे भए हकवालाले भूमिसुधारको प्रयोजनको लागि ७ नं. फाँटवारीमा देखाउनु पर्नेमा सो गरेको नपाइएको तथा मौकैमा नापीउपर कारवाही चलाई दर्ता गराउन नसकेको अवस्था समेतलाई विचार गरी वादी दावीको जग्गा वन, बुट्टेन, भीर, जंगल रही सरकारी प्रकृतिको जग्गाको परिभाषाभित्र पारी २०५१।३।१५ मा नेपाल सरकारको (साविक श्री ५ को सरकार) नाममा दर्ता गरी प्रमाणपूर्जा समेत तयार गरेको मालपोत कार्यालय इलामको कार्यलाई अन्यथा भन्न मिलेन । जग्गाको प्रकृतिको हिसावले अन्य आवादी जग्गासरह वादीको साविक स्रेस्ताको आधारमा व्यक्तिको नाममा दर्ता गर्ने प्रकृतिको समेत रहे भएको नपाईंदा कि.नं. २, १९, २२, ६ र ७ समेत ५ कित्ता जग्गाको नेपाल सरकारको नामको दर्ता बदर गरी मेरो नाममा दर्ता गरिपाउँ भन्ने वादी दावी पुग्न सक्तैन । नेपाल सरकारको नामको दर्ता यथावत रहने ठहर्छ भन्ने इलाम जिल्ला अदालतबाट भएको मिति २०६३।८।२१ को फैसला ।

पुनरावेदकको बाबु र दाजुले मौकामा धनीपूर्जा प्राप्त गर्न नसकेको कारण जग्गामा निजहरूको हक समाप्त हुने होइन । शुरु जिल्ला अदालतले बिना कुनै

विश्लेषण सरकारी जंगल भनी निकालेको निष्कर्ष त्रुटिपूर्ण छ । विवादित जग्गा राजीनामा भित्रको होइन भने राजीनामाको जग्गा कुन हो र कहाँ छ ? विपक्षीहरूले देखाउन सक्नुपर्दछ । जग्गाको आवादी भोगचलन हो । धनीपूर्जा पाउन निवेदन दिई कारवाही चलिरहेको अवस्थामा सो कारवाहीलाई किनारा नलगाई विपक्षीहरूले उक्त जग्गा दर्ता गरेका हुँदा त्यस्तो गैरकानूनी कामकारवाहीलाई मान्यता दिन मिल्दैन । पारित राजीनामा, रसीद, फिल्डबुक लगायतका मेरा प्रमाणलाई विश्लेषण र मूल्याङ्कन नगरी भएको इलाम जिल्ला अदालतको त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी फिराद दावीबमोजिम गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको वादीको पुनरावेदन अदालत इलाममा परेको पुनरावेदनपत्र

मिसिल संलग्न सबूद प्रमाणहरूको समूचित मूल्याङ्कन नगरी गरेको शुरुको इन्साफ फरक पर्न सक्ने भई विचारणीय हुँदा छलफलका लागि पुनरावेदन सरकारी वकील कार्यालय इलामलाई पेसीको सूचना दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालतको मिति २०६४।२।३० को आदेश ।

दे.पु.नं. २२।१३५, २३।१३६ र २४।१३७ को मुद्दाको वादी दावीका कित्ताहरूको राजीनामाको साविक चार किल्ला देखिने गरी सो विवादका जग्गाहरूमा गोठ, आवादी, वनजंगल, भीर, पहरा समेत के के छन् ? कुन कुन कित्ताका कति जग्गामा वादीको भोग छ ? आवादी गरेको जग्गा, घर गोठ समेतको स्पष्ट क्षेत्रफल समेत खुल्ने गरी अदालत, नापी शाखा इलामका अभिनबाट मालपोत कार्यालय इलामलाई रोहवर समेत राखी अ.बं.१७१ नं. बमोजिम तीनवटै मुद्दाको एउटै नक्सा गरी उठाउनु भनी इलाम जिल्ला अदालतमा लेखी पठाई पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालतको मिति २०६४।१।२६ गतेको आदेशानुसार मिति २०६५।१।२८ गते भई आएको नक्सा मुचुल्का मिसिल संलग्न रहेको ।

ऐनका हदम्यादभित्रै फिराद लिई आएको अवस्थामा कि.नं. २, ६, ७, १९, २२ का जग्गा मध्येबाट हकभोग चलनमा रहेको जग्गा दर्ता गर्ने गरी ठहर गरी दिनु पर्नेमा भोगचलनमा रहेको जग्गा तथा घरवास समेतमा दावी नपुग्ने गरी भएको शुरु इलाम जिल्ला अदालतको फैसला सो हदसम्म नमिलेको देखिँदा केही उल्टी हुने ठहर्छ । कि.नं. २२ को न.नं. ४१ र ४२ का

८५४८-मालपोत कार्यालय इलाम समेत विरुद्ध बीरे भोटे भन्ने पासाङ्ग दावा शेर्पा

जग्गा वादीको ४ किल्लाभिन्न परेको नदेखिएको र भोगचलन रहेको अवस्था समेत नदेखिएको र कि.नं. ७ को न.नं. ३२, ३३, ३४ जग्गा भीर जंगलसमेत देखिएबाट सोतर्फ समेत पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन भन्ने पुनरावेदन अदालत इलामको मिति २०६५।१।२१ को फैसला ।

२०२८।२।६ को राजीनामाका आधारमा नापी टोलीमा दावी लिई हक कायम गर्ने तर्फ लाग्नु पर्नेमा सोउपर नलाग्दा उक्त राजीनामा लिखतको औचित्य समाप्त भैसकेको छ । इलाम जिल्ला अदालतबाट भएको नक्सा केवल विवादित जग्गाको स्थल स्वरूप देखाउने आकृति मात्र हो । सम्पूर्ण तथ्यहरू उपर छानवीन तथा विचारै नगरी, दोहोरो प्रमाण नबुझी, मालपोत कार्यालयलाई केवल नक्सा रोहवरमा साक्षी राखी सो नक्सा सम्बन्धमा मालपोत कार्यालयको भनाई पेश गर्ने मौका नै नदिई नक्साकै आधारमा गरिएको फैसला प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत छ । २०२८।२।६ को राजीनामा अनुसार चार किल्लाभिन्न वन जंगलसमेत देखिए तापनि केही जग्गामा घर गोठ भई केही भोग गरेको भनी दोहोरो मापदण्ड प्रयोग गरी गरिएको फैसला मनोगत धारणामा आधारित छ । वादीले समयमै जग्गा दर्ता कारवाही चलाएको भनी फैसलाले उठाएको तर्क निर्णयाधार प्रमाणसंगत छैन । विवादित जग्गामा पर्यटनसम्बन्धी गतिविधि बढ्न थालेपश्चात २०५४ सालदेखि विपक्षी वादीले घरगोठ निर्माण गरी कब्जा गर्न थालेको राष्ट्रिय सम्पदा हो । विपक्षीले निर्माण गरेका घरगोठ दशगजा क्षेत्रभिन्न परेको र सीमा स्तम्भ भत्काई निर्माण गरेकोले अन्तर्राष्ट्रिय सीमाना मिची कब्जा गरिएको राष्ट्रिय सम्पदा व्यक्ति विशेषको नाममा दर्ता गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालत इलामको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकोले बदर गरी इलाम जिल्ला अदालतको फैसला सदर कायम गरिपाऊँ भन्ने मालपोत कार्यालय इलामको यस अदालतमा दर्ता भएको पुनरावेदनपत्र ।

२०२८।२।६ को राजीनामाका आधारमा नापी टोलीमा दावी लिई हक कायम गर्नेतर्फ लाग्नु पर्नेमा सोउपर नलाग्दा उक्त राजीनामा लिखतको औचित्य समाप्त भैसकेको छ । इलाम जिल्ला अदालतबाट भएको नक्सा केवल विवादित जग्गाको स्थल स्वरूप देखाउने

आकृति मात्र हो । सम्पूर्ण तथ्यहरू उपर छानवीन तथा विचारै नगरी, दोहोरो प्रमाण नबुझी, मालपोत कार्यालयलाई केवल नक्सा रोहवरमा साक्षी राखी सो नक्सा सम्बन्धमा मालपोत कार्यालयको भनाई पेश गर्ने मौका नै नदिई नक्साकै आधारमा गरिएको फैसला प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त विपरीत छ । २०२८।२।६ को राजीनामा अनुसार चार किल्लाभिन्न वन जंगलसमेत देखिए तापनि केही जग्गामा घर गोठ भई केही भोग गरेको भनी दोहोरो मापदण्ड प्रयोग गरी गरिएको फैसला मनोगत धारणामा आधारित छ । वादीले समयमै जग्गा दर्ता कारवाही चलाएको भनी फैसलाले उठाएको तर्क निर्णयाधार प्रमाणसंगत छैन । विवादित जग्गामा पर्यटनसम्बन्धी प्रतिनिधि बढ्न थाले पश्चात २०५४ सालदेखि विपक्षी वादीले घर गोठ निर्माण गरी कब्जा गर्न थालेको राष्ट्रिय सम्पदा हो । विपक्षीले निर्माण गरेका घर गोठ दशगजा क्षेत्रभिन्न परेको र सीमा स्तम्भ भत्काई निर्माण गरेकोले अन्तर्राष्ट्रिय सीमाना मिची कब्जा गरिएको राष्ट्रिय सम्पदा व्यक्ति विशेषको नाममा दर्ता गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालत इलामको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकोले बदर गरी इलाम जिल्ला अदालतको फैसला सदर कायम गरिपाऊँ भन्ने नेपाल सरकार, भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागको यस अदालतमा दर्ता भएको पुनरावेदनपत्र ।

कि.नं. २२ का न.नं. ४१, ४२, ४३ का जग्गाहरू २०२८ सालको राजीनामाको चार किल्लामध्ये पूर्व सिमाना “काला पोखरी छिपछिपे खोल्सा” भन्ने अदालतबाट भै आएको नक्सामा उल्लिखित न.नं. ४५ हो । नक्सा कैफियतले समेत सोही उल्लेख गरेको छ । कि.नं. २२ का न.नं. ४१, ४२, ४३ सो न.नं. ४५ को काला पोखरी छिपछिपे खोल्सा पश्चिमतर्फ राजीनामाका चार किल्लाभिन्न पर्दछन् । न.नं. ४३ बाटो भएको पुनरावेदकको दावी नरहन सक्छ । न.नं. ४१ राजीनामा लिएदेखि नै पशुपालनका लागि जंगल राखेको हो । आफैले संरक्षण गरी पशुचरन गर्दै उपभोग गर्दै आएको न.नं. ४२ नक्सामा नै भोग देखाइएको छ । न.नं. ३२ को जग्गा कि.नं. ७ भित्रको नभएर न.नं. ६ मा रहेको जंगलक्षेत्र हो । सो जंगलसमेत वादीले लगाई संरक्षण गरी पशुपालनमा उपभोग गरी रहेको जग्गा हो । न.नं. ३३ को जग्गा भीर पाखो भए पनि

पुनरावेदकले भेडा बाखा चराउने काममा उपभोग गरी आएको राजीनामाभिन्नको चार किल्लाभिन्नको जग्गा हो। कि.नं. २२ का न.नं. ४१, ४२, र कि.नं. ७ का न.नं. ३२ र ३३ का जग्गा दर्ता बदर गरी दर्ता गरिपाऊँ भन्ने पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन भन्ने हदसम्मको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकोले शुरु फैसला केही उल्टी गरेको पुनरावेदन अदालत इलामको फैसला सदर राखी न.नं. ४१, ४२, ३२ र ३३ मा पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन भन्ने समेतका सम्पूर्ण जग्गाका नेपाल सरकारका नामको दर्ता बदर गरी पुनरावेदकका नाममा दर्ता गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादी वीरे भोटे भन्ने पासङ्ग दावा शेर्पाको यस अदालतमा दर्ता भएको पुनरावेदनपत्र।

२०२८।८।६ को राजीनामाका आधारमा नापी टोलीमा दावी लिई हक कायम गर्नेतर्फ लाग्नु पर्नेमा सोउपर नलाग्दा उक्त राजीनामा लिखतको औचित्य समाप्त भैसकेको छ। इलाम जिल्ला अदालतबाट भएको नक्सा केवल विवादित जग्गाको स्थल स्वरूप देखाउने आकृति मात्र हो। सम्पूर्ण तथ्यहरू उपर छानवीन तथा विचारै नगरी, दोहोरो प्रमाण नबुझी, मालपोत कार्यालयलाई केवल नक्सा रोहवरमा साक्षी राखी सो नक्सा सम्बन्धमा मालपोत कार्यालयको भनाई पेश गर्ने मौका नै नदिई नक्साकै आधारमा गरिएको फैसला प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत छ। २०२८।८।६ को राजीनामाअनुसार चार किल्लाभिन्न वन जंगलसमेत देखिए तापनि केही जग्गामा घर गोठ भई केही भोग गरेको भनी दोहोरो मापदण्ड प्रयोग गरी गरिएको फैसला मनोगत धारणामा आधारित छ। वादीले समयमै जग्गा दर्ता कारवाही चलाएको भनी फैसलाले उठाएको तर्क निर्णयाधार प्रमाणसंगत छैन। विवादित जग्गामा पर्यटनसम्बन्धी प्रतिनिधि बहन थाले पश्चात २०५४ सालदेखि विपक्षी वादीले घर गोठ निर्माण गरी कब्जा गर्न थालेको राष्ट्रिय सम्पदा हो। विपक्षीले निर्माण गरेका घर गोठ दशगजा क्षेत्रभिन्न परेको र सीमा स्तम्भ भत्काई निर्माण गरेकोले अन्तर्राष्ट्रिय सीमाना मिची कब्जा गरिएको राष्ट्रिय सम्पदा व्यक्ति विशेषको नाममा दर्ता गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालत इलामको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकोले बदर गरी इलाम जिल्ला अदालतको फैसला सदर कायम गरिपाऊँ भन्ने

नेपाल सरकार, भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयको यस अदालतमा दर्ता भएको पुनरावेदनपत्र।

यसमा वादी प्रतिवादी पक्षको पुनरावेदन परेको देखिँदा पुनरावेदनको जानकारी दुवै पक्षलाई गराई नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६६।८।७१ को आदेश।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश भएको प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल संलग्न सम्पूर्ण कागजातहरू अध्ययन गरी पुनरावेदक वादीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता धर्मप्रसाद उप्रेतीले विवादित जग्गा २०२८ सालमा नरसिंहबहादुर थेवेबाट राजीनामा गरी लिएका जग्गा हुन्, लेकको जग्गा भएकाले थोरैमा खेती गरिने र धेरै जग्गा भेडा, बाखा, चौरी चराउने छाडिएको हो, राजीनामाको चार किल्लालाई अदालतबाट भएको नक्साले समाएको छ, सबै जग्गा वादीका भोगका जग्गा भएका र ठाउँअनुसार घर, गोठ, खेती र घाँस दाउराका लागि राखिएको हो, हदबन्दीको प्रश्न दर्ताका अवस्थामा आउने हुँदा पुनरावेदन अदालतले आंशिक दावी नठहराएको हदसम्म उल्टी हुनुपर्छ भनी तथा पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट नायवमहान्यायाधिवक्ता प्रेमराज कार्की तथा उपन्यायाधिवक्ता योगराज बरालले विवादित जग्गा २०३० सालमा नापी भएकोमा २०६१ सालमा फिराद परेबाट वादीलाई जग्गा नाप जाँच ऐनको दफा ८(२) ले मद्दत गर्न सक्तैन, जग्गाको स्रेस्ता राख्ने अड्डाले २०५१ सालमा नियमित रूपमा स्रेस्ता कायम गरेको मात्र हो, उचित समयमा वादीले कारवाही चलाएको अवस्था नदेखिँदा मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४(३) ले पनि वादीको दावी समर्थित छैन, केही भौतिक संरचनाको आधारमा जग्गामा भोग छ भन्न मिल्दैन, शुरु जिल्ला अदालतले गरेको फैसला न्यायपूर्ण हुँदा पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टी हुनुपर्दछ भनी गर्नु भएको वहस सुनियो।

दुवै पक्षका तर्फबाट प्रस्तुत भएको वहस एवम् मिसिलबाट देखिएको तथ्य समेतलाई दृष्टिगत गरी इन्साफतर्फ विचार गर्दा, तीन हुंगेदेखि उत्तर, सीमाना पानी ढलोदेखी दक्षिण, श्रीमाई खोला शीर पूर्व, काला पोखरी छिपछिपे खोल्सा पश्चिमको मावु गा.वि.स. वडा नं. ८ मा भएको विखे भञ्ज्याङ भनेको

८५४८-मालपोत कार्यालय इलाम समेत विरुद्ध बीरे भोटे भन्ने पासाङ दावा शोर्पा

फोकटे र गुराँसे जग्गा थैली रु.२६००१- मा थ. नरसिंह थेवेवाट मिति २०२८।८।६ मा पिता छेत्र शोर्पाले राजीनामा पारित गराई बसोवास भोग चलन गरी आएको, सभै नापीमा केही जग्गाको तिरो फिरादीले, केही जग्गाको दाजु डाड फिञ्जु शोर्पाले, केही जग्गाको दाजु मिडमा दोर्जे शोर्पाले र केही जग्गाको बुबा छेत्र शोर्पाले बुभाएको, दाजु मिडमा शोर्पाले बुभाएको रसीदको कि.नं. २ र बुबा छेत्र शोर्पाले बुभाएको रसीद अन्तर्गतको कि.नं. १९ र २२ कायम भएको, कि. नं. ६, र कि. नं. ७ को पीठवन्दी र फिल्डबुक कायम हुन नसकेको र तत्काल जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा नदिइएकाले छूट दर्ता भएको, उक्त जग्गाहरू समेत अन्य कित्ताहरूको पूर्जा पाउन म फिरादीले २०४९।६।२८ मा सभैनापी विभागमा र मिति २०५२।१।२४ मा मालपोत कार्यालय इलाममा निवेदन गरेकोमा विपक्षीहरूले जग्गावालालाई केही थाहा पत्तो नदिई उक्त जग्गाहरू समेत २०५१।३।१५ मा श्री ५ को सरकारको नाममा दर्ता गरेको कुरा २०६१।४।२५ मा जग्गा धनी दर्ता प्रमाणपूर्जाको नक्कल सारी लिँदा थाहा भएको फिरादीको पिता र आमा तथा जेठा दाजुको मृत्यु भै भाउजू पोइला गैसकेकी र निजहरूको छोराहरू नभई छोरीहरू विवाह गरी गैसकेकाले बुबा र दाजु मिडमाको सम्पत्ति खाने नजिकको हकदार फिरादी भएकोले कि.नं. १९, २२, २, ६, ७ जग्गाको दर्ता बदर गरी फिरादीको नाममा दर्ता गरिपाऊँ भन्ने फिराद दावी देखियो । शुरु जिल्ला अदालतले जग्गाको प्रकृतिको हिसावले अन्य आवादी जग्गासरह दर्ता गर्ने प्रकृतिको नदेखिएको भनी वादी दावी नपुग्ने ठहराएकोमा पुनरावेदन अदालतले शुरु फैसला केही उल्टी गरी कि.नं. २, ६, १९ जग्गा मध्येवाट हक भोग चलनमा रहेको देखिएका ज. रो. ३४-७-०-० जग्गाको नेपाल सरकारको नामको दर्ता बदर गरी वादीको नाममा दर्ता गर्ने ठहराएको देखियो ।

पुनरावेदन अदालतले वादी दावी नपुग्ने ठहराएको हदसम्मका जग्गाहरूको सम्बन्धमा पुनरावेदक वादीले चित्त नबुभाएको अवस्था एकातर्फ रहेको छ भने अर्कातर्फ प्रतिवादीहरू मालपोत कार्यालय समेतले पुनरावेदन अदालतले दावी पुग्ने ठहराएको हदसम्मको फैसलाउपर चित्त नबुभाई पुनरावेदन

गरेको अवस्था हुँदा दुवै पक्षको पुनरावेदन जिकीरलाई दृष्टिगत गरी निर्णय दिनुपर्ने देखिएको छ ।

२. विवादित जग्गाहरूको फिल्डबुक उतारको मिसिलसंलग्न प्रमाणित छाँयाप्रति हेर्दा कि.नं. २ को जग्गा रोपनी ६३-१३-०-३, जग्गाधनीमा मिडमा दोर्जे शोर्पा, जोताहामा जंगल, प्रमाण संकेतमा रै. नं. १३६(ख), सु. रत्नबहादुर तथा कैफियतमा जंगल जनिएको; कि.नं. ६ को जग्गा रोपनी ३१-१३-०-०, जग्गावाला खाली, किसानको नाम थरमा भीर उल्लेख भएको; कि. नं. ७ मा जग्गा रोपनी २९-१३-३-२, जग्गाधनी खाली तथा किसानको नाम थरमा भीर र कैफियतमा आवाद बेलायक भन्ने जनिएको; कि.नं. १९ को जग्गा रोपनी १३७-१२-०-३, जग्गाधनी छेत्र शोर्पा र जोताहामा जंगल, प्रमाण संकेतमा रै.नं. १७६, तिरो २।७५, सु. रत्नबहादुर, तथा कैफियतमा जंगल उल्लेख भएको; कि.नं. २२ को जग्गा रोपनी ८४-१-३-३, जग्गाधनी छेत्र शोर्पा र जोताहामा जंगल, प्रमाण संकेतमा रै नं. १७६, तिरो २।७५, सु. रत्नबहादुर तथा कैफियतमा जंगल जनिएको देखिन्छ । उल्लिखित सबै जग्गाहरू समेत तत्कालीन श्री ५ को सरकारको नाममा मिति २०५१।३।१५मा दर्ता भै सकेको भन्ने देखिएको र जग्गाधनी दर्ता सेस्ताको प्रमाणित प्रतिलिपिसमेत मिसिल सामेल रहेको पाइन्छ । पुनरावेदक वादीले आफ्नो हकको स्रोतको रूपमा अधि सारेको इलाम माल अड्डावाट २०२८।८।६।२ मा पास भएको धनी छेत्र शोर्पा र ऋणी ध.नरसिंहबहादुर थेवे भएको मिति २०२८।८।३ मा लेखिएको लिखतको मालपोत कार्यालय इलामवाट प्राप्त प्रमाणित नक्कलवाट रु.२,६००।- मा तीन हुंगेदेखि उत्तर, सीमाना पानी ढलोदेखि दक्षिण, श्रीमाई खोला शीर पूर्व र कालापोखरीको छिपछिपे खोल्सा पश्चिम किल्लाभिन्नको अं.२० हल भएको विखे भञ्ज्याङ भनेको फोकटे र गुराँसे रैकर जग्गा फार्से राजीनामा गरिदिएको भन्ने देखिन्छ । उक्त राजीनामा लिखत हालसम्म अन्यथा भएको भन्ने देखिएको छैन ।

३. कानूनबमोजिम सरकारी कार्यालयवाट पारित भएको राजीनामा लिखतका सम्बन्धमा विवाद परेको अवस्था नदेखिएको हुँदा सो राजीनामा लिखतलाई अन्यथा भन्ने अवस्था आउँदैन । यसको साथै विवादित जग्गासमेत सभै नापीकै अवस्थामा पुनरावेदक वादी

तथा निजका बाबु र दाजुहरूको नाममा जग्गाधनी उल्लेख भई नापी भएको अवस्थाले पनि विवादित जग्गाको सम्बन्धमा पुनरावेदक वादीको सरोकार देखाउँदछ। आफ्ना बाबुले २०२८ सालमा राजीनामा गरी ल्याएको र सालवसाली सरकारी रकम बुझाएको अन्दाजी २०० रोपनी क्षेत्रफल भएको नापीले भूल गरी प्रमाणित नगरेको बाँझो पर्ति जग्गा दर्ता गरिपाऊँ भनी पुनरावेदकले २०४९।६।२८ मा सभै नापी विभाग केन्द्रमा निवेदन दिएको र उक्त निवेदन नापी विभागमा २०४९।७।२४ दर्ता भएको सम्बन्धित प्रमाणको मिसिलबाट देखिन्छ। आन्तरिक कारवाइको सिलसिलामा उक्त निवेदन मालपोत विभाग जग्गा प्रशासन शाखाको मिति २०४९।८।५ च.नं. २५५१ को पत्रसाथ आवश्यक कारवाहीको लागि मालपोत कार्यालय इलाममा पठाएको र उक्त मालपोत कार्यालयमा द.नं. १०६८, मिति २०४९।८।१४ मा दर्ता भएको देखियो। त्यसैगरी २०५२।९।२४ मा कि.नं. १, २, ७, ६, ५, ३, १७, २२, १९ का जग्गाको धनीपूर्जा नपाएको हुँदा दर्ता गरी पूर्जा समेत पाऊँ भनी छूट जग्गा दर्ता सम्बन्धमा मालपोत कार्यालय इलाममा निवेदन दिएको समेत देखिन्छ। उक्त निवेदनबाट केही प्रक्रिया अगाडि बढेको समेत देखिए तापनि २०५७।३।३० मा जग्गा दर्ताको म्याद समाप्त भएको हुँदा पुनः खुलेपछि कारवाही गर्ने गरी तामेलीमा राखेको देखिन्छ। अर्कोतर्फ पुनरावेदक वादीले दावी गरेका जग्गाहरू मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४(३) बमोजिम सरकारी जग्गाको रूपमा दर्ता कायम गर्ने गरी मालपोत कार्यालय इलामले २०५१।३।१५ मा श्री ५ को सरकारको नाममा दर्ता गरेको भन्ने उक्त कार्यालयको प्रतिउत्तरपत्रबाट समेत देखिन्छ।

४. विवादित जग्गाको दर्ता सम्बन्धमा वादीले दिएको निवेदन आवश्यक कारवाहीको लागि मालपोत विभागबाट मालपोत कार्यालय इलाममा २०४९।८।१४ मा प्राप्त भैसकेको अवस्थाले सो तथ्यको जानकारी भैसकेको भन्ने तथ्यमा विवाद देखिँदैन। यसरी एउटै जग्गाको दर्ता सम्बन्धमा निवेदन परिरहेको र उक्त जग्गाको फिल्डबुकको जग्गाधनी महलमा वादीका पिता र दाजुको नाम उल्लेख भैरहेको अवस्थामा पनि उक्त निवेदन परेको तथ्यलाई कुनै मतलव नराखी फिल्डबुकबाट देखिएका जग्गाधनीलाई तथा जग्गाको वास्तविक भौतिक अवस्था र प्रकृतिलाई बुझ्दै नबुझी

एकपक्षीयढंगले सरकारको नाममा दर्ता गरेको देखिन्छ। यद्यपि वादीले दावी गरेका जग्गाहरू मध्ये केही जग्गा भीर तथा जंगलसमेत रहेको पाइन्छ। उल्लिखित जग्गाहरू मध्ये दावीकर्ताको भोगाधिकार तथा बसोवास भए नभएको, भए के कति क्षेत्रमा बसोवास एवम् भोगचलन भएको, बसोवास तथा भोगचलन भएका जग्गाहरू वादीका पिताले २०२८ सालमा खरीद गरी लिएको चार किल्लाअन्तर्गत रहे नरहेको भन्ने लगायत यावत प्रमाणहरूको छानबीन गरेर वादीले दिएको निवेदन समेतलाई दृष्टिगत गरी निर्णय गर्नुपर्ने प्रतिवादी मालपोत कार्यालयको दायित्वअन्तर्गत पर्ने विषय हो। विवादित जग्गाको फिल्डबुकमा जंगल भन्ने देखिएको भन्ने निरपेक्ष आधार दर्शाउँदै सरकारको नाममा दर्ता गरिएको भन्ने प्रतिउत्तर जिकीर सतही देखिन आउँछ।

५. अदालतबाट मिति २०६५।१।२८ मा भैआएको स्थलगत नक्साबाट विवादित जग्गामध्ये केही जग्गाहरूमा पक्की तथा कच्ची घर बनाई भोगचलन गरेको भन्ने समेत देखिएको छ। वादीको बसोवास तथा भोगचलनलाई अवरोध पुऱ्याएको अवस्था मिसिलबाट देखिएको छैन। दावीका जग्गाहरू वन सीमानाभित्र पर्ने वा नपर्ने भन्ने सम्बन्धमा मालपोत कार्यालय इलामले २०५६।५।२ मा च.नं. १४२ को पत्रबाट जिल्ला वन कार्यालय इलामलाई सोधनी गरिएको भए पनि त्यस सम्बन्धमा कुनै जवाफप्राप्त भएको प्रमाणको मिसिलबाट नदेखिनुका साथै वादीको भोगचलन र बसोवास भएका घर जग्गाहरू राष्ट्रिय वन सीमाभित्र परेको भन्ने मिसिलबाट देखिएको समेत छैन। वादीको भोगचलन र बसोवास भएको क्षेत्र वन सीमानाभित्र परेको भनी वन विभाग/वन कार्यालयले मौकामा कारवाही गरेको र वादीको भोग बसोवास उठाएको अवस्था समेत देखिँदैन। उक्त जग्गाहरूको तिरो तिरान गरिएको भन्ने देखिएको, विवादित जग्गा खरीद गरी लिएको २०२८ सालको पारित लिखतमा अन्यथा भएको भन्ने नदेखिएको, २०३० सालको नापीमा व्यक्ति विशेष अर्थात वादीका पिता तथा दाजुको नाममा जग्गाधनी उल्लेख भै फिल्डबुक तयार भएको देखिएको तथा विवादित जग्गा छूट जग्गा दर्ता गरी पाउन निवेदन मौकैमा परी सम्बन्धित विपक्षीहरूलाई पनि जानकारी भैसकेको अवस्थामा पनि फिल्डबुकबाट जग्गाधनी देखिएका व्यक्तिलाई नबुझी विवादित जग्गा

८५४८-मालपोत कार्यालय इलाम समेत विरुद्ध बीरे भोटे भन्ने पासाङ्ग दावा शेर्पा

सरकारको नाममा दर्ता गर्ने गरेको कार्य न्यायसंगत र कानूनसंगत देखिन आउँदैन। कुनै पनि व्यक्तिको सरोकार र सम्बन्ध देखिएको अचल सम्पत्ति सम्बन्धमा प्रतिकूल निर्णय (Adverse decision) गर्नुपरेको खण्डमा त्यस्तो व्यक्तिलाई संविधान तथा प्रचलित कानूनले उपलब्ध गराएको सम्पत्तिको अधिकारलाई दृष्टिगत गर्दै उचित सुनुवाईको अवसर प्रदान गर्नुपर्ने कर्तव्य र दायित्व प्रतिवादीहरूको हुन आउँछ।

६. यद्यपि वादीले प्रस्तुत गरेको २०२८ सालको राजीनामा लिखतबाट के कति क्षेत्रफलको जग्गा पुनरावेदक वादीका पिताले खरीद गरेको भन्ने देखिन आउँदैन। उक्त राजीनामाबाट अं. २० हलको विखे भञ्ज्याङ्ग भनेको फोकटे र गुराँसे रैकर जग्गा भन्नेसम्म उल्लेख भएको अवस्था भए पनि निजी वन समेत खरीद गरेको भन्ने देखिँदैन। वादीले दावी गरेको जग्गामध्ये बाबु र दाजु मिडुमाको हकभोग भै आफ्नो हक हुन आएको भनी जग्गा रोपनी ३४६-१२-६-११ जग्गाको दावी गरेको देखिन आउँछ। निजले २०४९ सालमा नापी विभागमा दिएको “बाँफो पर्ति जग्गा दर्ता गरिपाऊँ” भन्ने निवेदनमा अन्दाजी २०० रोपनी जग्गा भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ। वादीले फरक निकायमा दिएको निवेदनमा र प्रस्तुत मुद्दामा दावी गर्दा फरक क्षेत्रफल उल्लेख गरेको भए पनि विवादित जग्गाको यो यति क्षेत्रफलको जग्गा पिताले २०२८ सालमा खरीद गरेको भनी आधिकारिक र विश्वासनीय प्रमाण पेश गर्न सकेको मिसिलबाट देखिन आएन। नापी दर्ता नभएको जग्गाको राजीनामा लिखतमा क्षेत्रफल नखुलाई अन्दाजी भनी ठूलो क्षेत्रफल समेट्ने किल्ला उल्लेख गरी रजिष्ट्रेशन पारित गराएकै आधारमा यो यति क्षेत्रफलको जग्गाको हक हस्तान्तरण भएको भनी यकीन गर्न कठिन हुन्छ। नापीको समयमा कुनै कित्ता जग्गा यो यसको भनी लेखाएकै भरमा त्यो नै हकभोगको निरपेक्ष आधार र प्रमाण हुन सक्दैन। नापीमा सार्वजनिक वा सरकारी पर्ति जग्गा, भीर पाखो वा वनजंगल व्यक्ति विशेषको नाममा नापी गराएकै भरमा सार्वजनिक जग्गाको अस्तित्व समाप्त हुन सक्ने पनि होइन। नापी भएको जग्गाको दावी गर्दा दावीअनुरूपको समर्थित निश्चयात्मक प्रमाण जसको नाममा नापी भएको छ, निजले पेश दाखिल गर्नुपर्ने हुन्छ। तर पुनरावेदकले नापी भएको सबै

जग्गालाई समर्थन गर्ने निश्चयात्मक र वस्तुनिष्ठ प्रमाण पेश गरेको देखिन आएन। जग्गाको मूल स्रोतमा नै क्षेत्रफल उल्लेख भएको नदेखिएको अवस्थामा वादीले दावी गरेको भरमा बिनाआधार प्रमाण सोही दावीबमोजिम निर्णय गर्नु मुनासिव हुँदैन। नापी नभएको जग्गा खरीद गरेको र त्यसबाट वास्तविक क्षेत्रफल नखुलेको अवस्थामा राजीनामाको किल्लाभित्र रही खरीदकर्ताले गरेको भोगचलन र बसोवासलाई आधार मानी क्षेत्रफल कायम गर्नु न्यायसंगत हुन आउँछ।

७. वादीले प्रस्तुत मुद्दामा ३४६ रोपनी १२ आना ६ पैसा ११ दाम जग्गा २०२८ सालको राजीनामा लिखत भित्रैको जग्गा भनी दावी गरेको अवस्था भए पनि उक्त जग्गामध्ये ठूलो भाग जंगल तथा भीरसमेत रहेको स्थलगत नक्साबाट देखिएको छ। जंगललाई वादीले पशुपालनको लागि तथा घाँसपात समेतको दृष्टिले निजी वनको रूपमा राखेको भन्ने दावी जिकीर गरेको अवस्था भए पनि निजी वन समेत निजका पिताले २०२८ सालमा खरीद गरेको भन्ने नदेखिनुको साथै निजी वन राखेको भन्ने देखिने कुनै प्रमाण पेश दाखिल भएको समेत पाइएन। निजी वन राखेको भन्ने आधारहीन दावीलाई समर्थित प्रमाणको अभावमा विश्वास गर्न सकिने हुँदैन। यस अवस्थामा अदालतको आदेशानुसार नापी शाखाका अमिन समेतको सहयोगमा भएको मिति २०६५।१।२८ को नक्सा मुचुल्काबाट पुनरावेदक वादीको भोगचलन र बसोवास देखिएको अवस्थालाई आधार मानी निर्णय गर्नु मुनासिव नै देखिँदा सोहीबमोजिम पुनरावेदन अदालत इलामबाट गरिएको इन्साफ अन्यथा भन्ने देखिन आएन।

८. अतः माथि विवेचना र विश्लेषण गरिएबमोजिम पुनरावेदन अदालतको आदेशानुसार मिति २०६५।१।२८ मा भएको नक्साबाट कि.नं. २ अन्तर्गत पर्ने न.नं. १०, ११, १३, १४, १५, १६, १७, १८, १९ का जग्गाहरू; कि.नं. ६ मध्ये न.नं. २७, २८, २९, ३०, ३१ का जग्गाहरू तथा कि.नं. १९ को जग्गामध्ये न.नं. ४७, ४८, ४९, ५६, ५७, ५८, ५९ समेतको जग्गा रोपनी ३४-७-०-० मा वादीको बसोवास तथा भोगचलन देखिएको हुँदा वादी दावी नपुग्ने ठहराएको शुरु इलाम जिल्ला अदालतको मिति २०६३।८।२१ को फैसला केही उल्टी गरी पुनरावेदक वादीको बसोवास

तथा भोगचलन देखिएका उल्लिखित जग्गाको हकसम्म नेपाल सरकारको नाममा भएको दर्ता बदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत इलामको मिति २०६५।५।८ को फैसला मुनासिव देखिँदा उक्त फैसला सदर हुन्छ। पुनरावेदक वादी तथा प्रतिवादी दुवै पक्षको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्तैन। दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु।

उक्त रायमा म सहमत छु।

न्या.भरतराज उप्रेती

इति संवत् २०६७ मंसिर २८ गते रोज ३ शुभम्
इजलास अधिकृत :- दीपककुमार दाहाल

निर्णय नं. ८५४९

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती
संवत् २०६६-WO-०१९७
आदेश मिति: २०६७।१।६।६

मुद्दा :- उत्प्रेषण परमादेश।

निवेदक: धादिङ्ग जिल्ला, चैनपुर गा.वि.स वडा नं. ९
घर भई हाल काठमाडौं जिल्ला मच्छेगाउँ
गा.वि.स.वडा नं ६ बस्ने कृष्णबहादुर श्रेष्ठ
समेत

विरुद्ध

विपक्षी: नेपाल टेलिभिजन संस्थान प्रधान कार्यालय
समेत

- सेवा विधिशास्त्र (Service Jurisprudence) मा कर्मचारीको पक्षमा

उदार व्याख्या अपेक्षित छ। कानूनले नै स्पष्ट शब्दमा नपाउने भनी निषेध नै गरेको सुविधा दिन मिल्दैन। तर सुविधा नदिने नै उद्देश्य राखी गरिने व्याख्यालाई अपव्याख्या मान्नुपर्ने।

- स्वेच्छिक अवकाश लिन सूचना दिने कर्मचारी कार्यरत नै छन् भने अन्य कर्मचारीले पाउने तलब वृद्धि समेतका सुविधा नदिने भन्ने तर्क संविधान संरक्षित समानताको सिद्धान्त अनुकूल हुन्छ न त जहिले पनि सुविधा दिने सम्बन्धमा कानूनले प्रत्यक्षरूपमै निषेध गरेको अवस्थामा बाहेक कर्मचारीको हितमा कानूनको व्याख्या गरिनु पर्दछ भन्ने सेवा विधिशास्त्रको आधारभूत सिद्धान्त अनुकूल नै हुने।

(प्रकरण नं.५)

- नीतिगत रूपमा निर्णय गर्दा कुनै कर्मचारीले सुविधा प्राप्त गर्ने र सोही हैसियतका बढ तलब दिने निर्णय लागू भएपछि अवकाश लिएका यी निवेदकहरूले प्राप्त गर्न नसके भनी अर्थ गरिनु हुँदैन। समानहरूका बीच समानता कायम गर्ने क्रममा कानूनको प्रयोग गर्दा असमान व्यवहार गरिनु हुँदैन। यसो गरिएको देखिन्छ भने त्यसलाई न्यायसंगत मान्न उचित नहुने।

(प्रकरण नं.६)

निवेदक तर्फबाट: विद्वानद्वय अधिवक्ता श्री हरि उप्रेती
र श्री नरेन्द्र पाठक

विपक्षीहरूको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता श्री रमेश
बस्नेत

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१)
- नेपाल टेलिभिजन संस्थान, कर्मचारी सेवा शर्त विनियमावली, २०५५ विनियम ५७ क (२) (३), ९९, १०१, ११४, ११५क, ११६

आदेश

न्या.प्रकाश वस्ती: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा १०७ बमोजिम परेको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यसप्रकार छ :-

हामी निवेदकहरू नेपाल टेलिभिजन संस्थानमा २० वर्षभन्दा बढी सेवा गरेका कर्मचारीहरू हौं। नेपाल टेलिभिजन संस्थानको कर्मचारी सेवा शर्त विनियमावली, २०५५ मिति २०६५।३।६ मा भएको पाँचौं संशोधनले संस्थानमा कार्यरत कर्मचारीहरूलाई स्वेच्छक अवकाशसम्बन्धी नयाँ व्यवस्था गरेको र विनियमावलीको विनियम ११५क(१) बमोजिम संस्थानले मिति २०६५।४।१५ मा एक महिनाको अवधि तोकी स्वेच्छक अवकाशको सूचना प्रकाशित गरेअनुरूप हामी भिन्न-भिन्न कर्मचारीले विभिन्न मितिमा आवेदन दिएपछि सञ्चालक समितिको मिति २०६५।५।३० को निर्णयबाट २०६५।७।१ देखि लागू हुने गरी स्वेच्छक अवकाश लिएका छौं। स्वेच्छक अवकाश लिनभन्दा अगाडि २०६५ आश्विन महिनामा बढ भएको तलबमानअनुसारको रकम भुक्तानी पाउनु पर्नेमा साविक सञ्चालक समितिको मिति २०६५।७।४ को निर्णयविपरीत स्वेच्छक अवकाश लिनभन्दा अघि बढ भएको तलब रू.२०००।- र सोअनुसारको सुविधा नदिने गरी हालको सञ्चालक समितिले मिति २०६५।९।२० र २०६६।५।९ मा गरेको निर्णय बदरभागी छ भनी निवेदन गरेका छौं।

स्वेच्छक अवकाश प्राप्त गर्नु अगाडि हामी निवेदकहरू एक तहमाथि बढुवा भई २०६५ आश्विन मसान्तसम्म कार्यालयमा कार्यरत रहेकै अवस्थामा नै निजामती कर्मचारी लगायत अन्य राष्ट्र सेवकको तलबमानमा रु.२०००।-बृद्धि गर्ने गरी नेपाल सरकारबाट मिति २०६५।६।१९ मा निर्णय भएको थियो। सो बृद्धि भएको तलबमानलाई आधार मानी बढ तलब दिनको लागि गठन भएको नयाँ तलबमान व्यवस्थापनको सिफारिशका आधारमा उक्त बढ तलब मिति २०६५।६।१ देखि लागू हुने गरी दिने भनी - सञ्चालक समितिको मिति २०६५।७।४ को ८८९ औं बैठकबाट निर्णय भएको छ। हाम्रो अवकाश मिति २०६५।७।१ बाट लागू भएको र अवकाश हुनुभन्दा अगाडि कायम भएको तलबमान अनुसारको सुविधापछि

हिसाब गर्ने गरी पुरानो तलबमानअनुसारको रकम लिएका हौं। उक्त बढ तलबमान अनुसारको सुविधा पाउँ भनी पटक-पटक निवेदन गरेकोमा हालसम्म भुक्तानी दिइएको छैन। अवकाश मिति २०६५।७।१ भन्दा अगाडि मिति २०६५।६।१ देखि लागू हुने गरी बढ भएको तलबमान अनुसारको सुविधा नदिएकोले मिति २०६५।९।२० को निर्णय पुनर्विचार गरिपाउँ भनी मिति २०६५।९।२७ मा निवेदन दिएकोमा सो निवेदनउपर कुनै सुनुवाई नगरेकोले पुनः मिति २०६६।४।२९ मा निवेदन दिएकोमा पूर्व निर्णयहरूलाई सच्चाइरहन नपर्ने भनी मिति २०६६।५।९ मा सञ्चालक समितिबाट निर्णय भएको भनी मिति २०६६।५।१७ मा जानकारी गराएबाट कानूनबमोजिम प्राप्त हुने सुविधाबाट वञ्चित हुनु परेको र वैकल्पिक उपचारको मार्ग नहुँदा असाधारण अधिकारक्षेत्रअन्तर्गत निवेदन गरेका छौं।

नेपाल टेलिभिजन संस्थान कर्मचारी सेवा शर्त विनियमावली, २०५५ को विनियम ११६ ले सेवाबाट अवकाश हुँदा आखिरी महिनाको तलब उपदानबापत प्राप्त हुने भनी स्पष्ट कानूनी व्यवस्था गरेको छ। उक्त कानूनी व्यवस्थाअनुसार २०६५ आश्विन महिनाको मसान्तमा कायम रहेको तलबमान अनुसारको तलब, उपदान, औषधि उपचारलगायत अन्य सुविधा पाउने हाम्रो कानूनी अधिकार हो। सो कानूनी अधिकारको विपरीत हुने गरी कानूनबमोजिम प्राप्त हुने सुविधाको प्रतिकूल निर्णय गर्न मिल्दैन। हामी सरहका कर्मचारीले सोही अवधिको बढ तलब पाउने, तर हामीलाई नपाउने गरी भएका निर्णयबाट समानमा समान कानूनको प्रयोग नगरी असमान गरिएको छ। संस्थानको सञ्चालक समितिले कर्मचारीको विषयमा निर्णय गर्दा कर्मचारीको सेवा शर्त विनियमावलीमा उल्लिखित कानूनी प्रावधानहरू अक्षरशः पालना गर्नुपर्नेमा नगरी सुविधाबाट वञ्चित गर्ने गरी निर्णय गर्नु कानूनको गलत प्रयोग हो।

अतः हामी निवेदकहरूले संस्थानमा लामो सेवा गरी स्वेच्छक अवकाश लिएकोमा अवकाश पश्चात् कानूनबमोजिम प्राप्त हुने सुविधाबाट वञ्चित हुने गरी विपक्षी नेपाल टेलिभिजन सञ्चालक समितिले मिति २०६५।९।२० र २०६६।५।९ मा गरेको निर्णयले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(३)(

च) १३(१) १९ द्वारा प्रदत्त हक तथा नेपाल टेलिभिजन संस्थान, कर्मचारी सेवा शर्त विनियमावली, २०५५ को विनियम ५७ क(२)(३), ९९, १०१, ११४, ११५क र ११६ ले प्रदान गरेको कानूनी हक हनन् हुन गएकोले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) बमोजिम असाधारण अधिकारक्षेत्र ग्रहण गरी नेपाल टेलिभिजन संस्थानको मिति २०६५।९।२० र मिति २०६५।५।१९ को निर्णयलगायत सोको अधि पछि हामी निवेदकहरूलाई प्रतिकूल असर पर्ने गरी विपक्षीहरूबाट भए गरेका कामकारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी हामी निवेदकहरूले मिति २०६५।६।३१ सम्म काम गरेको अवधिको बढ तलब रू.२०००।- खाईपाई आएको तलबस्केलमा जोडी सो अनुसार पाउने अन्य औषधि उपचार उपदानलगायतका अन्य सुविधावापतको थप रकम समेतका आधारले हामी स्वेच्छिक अवकाश हुँदा कायम गरिएको नोकरीको अवधिको आधारमा नपुग रकमसमेत भुक्तानी दिनु दिलाउनु भन्ने परमादेशको आदेशलगायत अन्य उपयुक्त आदेश जारी गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको संयुक्त रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो, निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो, यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र आफै वा कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिद्वारा लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको १ प्रति नक्कल साथै राखी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ प्राप्त भएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६६।५।२५ को आदेश ।

निवेदकहरूले स्वेच्छिक अवकाश लिँदा नियमानुसार यस संस्थानबाट पाउने सम्पूर्ण रकम लिइसक्नु भएको छ । संस्थानको सञ्चालक समितिको मिति २०६५।७।४ मा बसेको बैठकले वृद्धि भएको तलब लागू गर्ने निर्णय गर्दा कार्यरत् कर्मचारीहरूको हकमा मात्र निर्णय गरेको हो । अवकाश पाएका कर्मचारीको हकमा होइन । मिति २०६५।७।४ को निर्णक आधारमा बढ तलब दिन नमिल्ने भनी मिति २०६५।९।२० र २०६६।५।१९ मा निर्णय भएको छ । यसरी २०६५।७।४ को निर्णयमा चित्त नबुझेको भए

समयमा नै कानूनी उपचारको मार्ग अवलम्बन गर्नुपर्नेमा १ वर्षपछि दायर गरिएको रिट निवेदन विलम्बको सिद्धान्तको आधारमा खारेजभागी छ । नेपाल टेलिभिजन संस्थान, कर्मचारी सेवा शर्त विनियमावली, २०५५ को संशोधनसहितमा भएका कानूनी व्यवस्थाबमोजिम निवेदकहरूलाई स्वेच्छिक अवकाश दिने क्रममा एक तह बहुवा गरिएको र बहुवा भएको एक महिनासम्म काम गर्नुपर्ने व्यवस्थाअनुरूप हाजिर गराइएको मात्र हो । उक्त व्यवस्था संस्थानको लागि नभएर स्वेच्छिक अवकाश लिने कर्मचारीहरूको सुविधाको लागि दिइएको मात्र हो । त्यस समयको तलब दिने भनी निवेदकहरूलाई कुनै लिखित र मौखिक आश्वासनसमेत दिएको छैन । नेपाल टेलिभिजन संस्थानबाट मिति २०६५।७।४, २०६५।९।२० र २०६६।५।१९ मा भएको निर्णयबाट निवेदकहरूको कुनै पनि कानूनी तथा संवैधानिक हक अधिकारको हनन् नभएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी नेपाल टेलिभिजन संस्थानसमेतको संयुक्त लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदक तर्फबाट विद्वानद्वय अधिवक्ता श्री हरि उप्रेती र श्री नरेन्द्र पाठक र विपक्षीहरूको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता श्री रमेश बस्नेतले प्रस्तुत गर्नु भएको बहस समेत सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन सोही विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा नेपाल टेलिभिजन संस्थानमा २० वर्षभन्दा बढी सेवा गरेको अवस्था नेपाल टेलिभिजन संस्थानको कर्मचारी सेवा शर्त विनियमावली, २०५५ मिति २०६५।३।६ मा भएको पाँचौं संशोधनले संस्थानमा कार्यरत् कर्मचारीहरूलाई स्वेच्छिक अवकाशसम्बन्धी नयाँ व्यवस्था गरेको र विनियमावलीको विनियम ११५क(१) बमोजिम संस्थानले मिति २०६५।४।१५ मा एक महिनाको अवधि तोक्यो स्वेच्छिक अवकाशको सूचना प्रकाशित गरेअनुरूप हामी कर्मचारीहरूले विभिन्न मितिमा आवेदन दिएपछि सञ्चालक समितिको मिति २०६५।५।३० को निर्णयबाट २०६५।७।१ देखि लागू हुने गरी स्वेच्छिक अवकाश लिएका छौं । स्वेच्छिक अवकाश लिनुभन्दा अगाडि

२०६५ आश्विन महिनामा बढ भएको तलबमान अनुसारको रकम भुक्तानी पाउनु पर्नेमा साविक सञ्चालक समितिको मिति २०६५।७।४ को निर्णय विपरीत स्वेच्छक अवकाश लिनुभन्दा अघि बढ भएको तलब रू.२०००।- र सोअनुसारको सुविधा नदिने गरी हालको सञ्चालक समितिले मिति २०६५।९।२० र २०६५।९।९ मा गरेको निर्णयबाट अवकाशपश्चात् कानूनबमोजिम प्राप्त हुने सुविधाबाट वञ्चित हुनु परेको र कानूनी हक तथा संवैधानिक हकमा आघात पुगेकोले नेपाल टेलिभिजन संस्थानको मिति २०६५।९।२० र मिति २०६५।९।९ को निर्णयलगायत सोको अघि पछि हामी निवेदकहरूलाई प्रतिकूल असर पर्ने गरी विपक्षीहरूबाट भए गरेका कामकारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी हामी निवेदकहरूले मिति २०६५।६।३१ सम्म काम गरेको अवधिको बढ तलब रू.२०००।- खाईपाई आएको तलबस्केलमा जोडी सोअनुसार पाउने अन्य औषधिउपचार उपदानलगायतका अन्य सुविधा वापतको थप रकमसमेतका आधारले हामी स्वेच्छक अवकाश हुँदा कायम गरिएको नोकरीको अवधिको आधारमा नपुग रकमसमेत भुक्तानी दिनु दिलाउनु भन्ने परमादेशको आदेश जारी गरिपाऊँ भन्ने निवेदन दावी रहेकोमा संस्थानको सञ्चालक समितिको मिति २०६५।७।४ मा बसेको बैठकले बृद्धि भएको तलब लागू गर्ने निर्णय गर्दा कार्यरत् कर्मचारीहरूको हकमा मात्र निर्णय गरेको हो । अवकाश पाएका कर्मचारीको हकमा होइन । नेपाल टेलिभिजन संस्थान, कर्मचारी सेवा शर्त विनियमावली, २०५५ को संशोधनसहितमा भएका कानूनी व्यवस्थाबमोजिम निवेदकहरूलाई स्वेच्छक अवकाश दिने क्रममा एक तह बढुवा गरिएको र बढुवा भएको एक महिनासम्म काम गर्नुपर्ने व्यवस्थाअनुरूप हाजिर गराइएको र उक्त व्यवस्था संस्थानको लागि नभएर स्वेच्छक अवकाश लिने कर्मचारीहरूको सुविधाको लागि दिइएको मात्र हुँदा त्यस समयको बढ तलब र सोअनुसारको अन्य सुविधा दिन नपर्ने भन्ने नेपाल टेलिभिजन संस्थानसमेतको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ ।

३. निवेदकहरू नेपाल टेलिभिजन संस्थानमा २० वर्षभन्दा अगाडि देखि सेवा प्रवेश गरी अधिकृत छैटौँ तहदेखि नायब महाप्रबन्धक अधिकृत एघारौँ

तहसम्मका कर्मचारीको रूपमा कार्यरत् रहेको तथ्यमा विवाद भएन । नेपाल टेलिभिजन संस्थान, कर्मचारी सेवा शर्त विनियमावली, २०५५ मा भएको पाँचौँ संशोधनले विनियममा ११५ क थप गरी अवकाशसम्बन्धी नयाँ व्यवस्था गरेअनुरूप संस्थानले २०६५।४।१५ मा प्रकाशित गरेको सूचनाको अवधिभित्र स्वेच्छक अवकाशको लागि निवेदकहरूले निवेदन दिएकोमा संस्थानको सञ्चालक समितिको मिति २०६५।५।३० को निर्णयानुसार जो जुन कर्मचारी जुन पदमा थिए सोभन्दा माथि एक तह बढुवा गरी मिति २०६५।७।९ देखि लागू हुने गरी राजीनामा स्वीकृत भई निवेदकहरू सो मिति २०६५।७।९ बाट सेवानिवृत्त भएको देखिन्छ । २०६५।७।९ देखि लागू हुने गरी स्वेच्छक अवकाश लिएकोमा स्वेच्छक अवकाश लिएको मिति २०६५।७।९ भन्दा अगाडि २०६५।६।९ मा लागू भएको नयाँ तलबमान अनुसारको बढ तलब र सो बमोजिमको अन्य सुविधाहरू उपदानलगायत औषधिउपचार खर्च पाउनु पर्ने भन्ने निवेदन दावी र बढ भएको तलब अवकाश लिएका कर्मचारीहरूको हकमा नभई कार्यरत् कर्मचारीहरूको लागि मात्र हो भन्ने लिखित जवाफ रही सो विषयमा विवाद रहेको देखिन्छ । २०६५।७।९ देखि लागू हुने गरी स्वेच्छक अवकाश लिएको अवस्थामा स्वेच्छक अवकाश लिनुभन्दा अगाडिको मिति २०६५।६।९ देखि लागू हुने गरी कायम भएको नयाँ तलबमान अनुसारको बढ तलब र सोअनुसारको अन्य सुविधा यी निवेदकहरूले पाउने हुन् वा होइनन, सेवारत् रहँदाका अवस्थामा बढ भएको तलब प्रदान नगरी कानूनको प्रयोगमा समानहरू बीच असमान व्यवहार गरिएको हो होइन यिनै विवादित विषयको निरोपण गर्नुपर्ने देखियो ।

४. नेपाल टेलिभिजन संस्थान, कर्मचारी सेवा शर्त विनियमावली, २०५५ मा भएको पाँचौँ संशोधनले बहुवासम्बन्धी विशेष व्यवस्था र अवकाशसम्बन्धी नयाँ व्यवस्था थप गरेपछि संस्थानले तोकेको अवधिभित्र यी निवेदकहरूले स्वेच्छक अवकाशको लागि निवेदन दिई मिति २०६५।७।९ बाट सेवानिवृत्त भएको देखिन्छ । संस्थानले स्वेच्छक अवकाश स्वीकृत गर्दा कर्मचारी सेवा शर्त विनियमावली, २०५५ को विनियम ५७ क(२) (३) का आधारमा गरेको छ । कर्मचारी सेवा शर्त विनियमावली, २०५५ को विनियम ५७ क(२) मा,

“संस्थानको सेवामा कार्यरत् तह १० सम्मका कर्मचारीले विनियम ११४ बमोजिम अनिवार्य अवकाश वा विनियम ११५क बमोजिम स्वेच्छक अवकाश पाउने भएमा अवकाश पाउने मितिभन्दा एक महिना अघिदेखि निजलाई एक तह माथि बढुवा गरिनेछ” भन्ने कानूनी व्यवस्थाबमोजिम मिति २०६५।५।३० को निर्णयले कर्मचारीहरू जुन पदमा कार्यरत् छन सोभन्दा एक तहमाथि बढुवा गरिएको छ । यसरी बढुवा भई अवकाश हुने कर्मचारीको हकमा ५८ वर्ष उमेर ननाधने गरी बढीमा ३ वर्ष सेवा अवधि थप गरी सेवा अवधि कायम गरी अवकाश लिने कर्मचारीले थप सेवा अवधिको पूरा तलब एवं अन्य सुविधासमेत पाउने कानूनी व्यवस्था कर्मचारी सेवा शर्त विनियमावली, २०५५ को विनियम ११५क(१) ले गरेको छ । यसरी सेवानिवृत्त हुने कर्मचारीलाई उक्त व्यवस्थाबमोजिम प्राप्त हुने सुविधा कुण्ठित गर्ने अभिप्रायले कुनै पनि तरिकाबाट कानूनले नदिएको अधिकारको प्रयोग गरी सुविधाबाट बञ्चित गरिन्छ भने त्यस्तो कार्य कानूनविपरीतको कार्य हुन जान्छ ।

५. प्रत्येक कर्मचारीले खाइपाई आएको तलबमा मिति २०६५।६।१ बाट लागू हुने गरी रु. २०००।- थप गर्ने भन्ने नेपाल सरकारबाट मिति २०६५।६।१९ मा निर्णय भएबमोजिम नयाँ तलबमान कायम गर्न संस्थानको सञ्चालक समितिको मिति २०६५।७।४ मा बसेको ८८९ औं बैठकले बृद्धि भएको तलब मिति २०६५।६।१ बाट लागू गर्ने निर्णय गरेको देखिन्छ । सो निर्णय गर्दा कार्यरत् कर्मचारीहरूको हकमा लागू गरेको हो भन्ने संस्थानको लिखित जवाफ रहेको छ । यी निवेदकहरू सेवा निवृत्त भएको मिति २०६५।७।१ पछि बढ तलब लागू गर्ने निर्णय भएको नभई कार्यरत् रहेको अवधि २०६५।६।१ देखि लागू भएको अवस्था हो । जुन मितिसम्म कर्मचारी आफ्नो पदमा बहाल रहन्छन ती कर्मचारी कार्यरत् कर्मचारी हुन सेवानिवृत्त कर्मचारी होइनन् । यी निवेदकहरू मिति २०६५।६।३१ सम्म पदमा बहाल रहेको देखिँदा सो मितिसम्ममा कानूनबमोजिम प्राप्त सुविधा उपभोग गर्न पाउने निवेदकहरूको कानूनी एवं संवैधानिक हक सुनिश्चित छ । यस्तो हकमा अड्डुश लगाई प्राप्त सुविधा कटौती गर्न वा दिनबाट इन्कार गर्न हुँदैन गरेमा कानून एवं

संविधानले प्रत्याभूत गरेको हकमा कुठाराघात हुन पुग्दछ । काम लगाउँदाका बखत जे जस्तो तलब भत्ता सुविधा कर्मचारीले पाउने हो त्यो काममा संलग्न कर्मचारीले पाउनु नै पर्ने हुन्छ । सेवा विधिशास्त्र (Service Jurisprudence) मा कर्मचारीको पक्षमा उदार व्याख्या अपेक्षित छ । कानूनले नै स्पष्ट शब्दमा नपाउने भनी निषेध नै गरेको सुविधा दिन मिल्दैन । तर सुविधा नदिने नै उद्देश्य राखी गरिने व्याख्यालाई अपव्याख्या मान्नुपर्ने हुन्छ । स्वेच्छक अवकाश लिन सूचना दिने कर्मचारी कार्यरत् नै छन् भने अन्य कर्मचारीले पाउने तलब वृद्धि समेतका सुविधा यिनलाई नदिने भन्ने तर्क न संविधान संरक्षित समानताको सिद्धान्त अनुकूल हुन्छ न त जहिले पनि सुविधा दिने सम्बन्धमा कानूनले प्रत्यक्षरूपमै निषेध गरेको अवस्थामा बाहेक कर्मचारीको हितमा कानूनको व्याख्या गरिनु पर्दछ भन्ने सेवा विधिशास्त्रको आधारभूत सिद्धान्त अनुकूल नै हुन्छ ।

६. मिति २०६५।७।१ बाट अवकाश लिएका यी निवेदकहरूले प्राप्त गर्ने बढ तलब लगायतका सुविधा दिन इन्कार गरिएको छ । अवकाश लागू हुने मितिभन्दा अघिको मितिबाट नयाँ तलबमान कायम भएको र साविकबमोजिम काममा लगाई राखेको त्यस्तो अवधिमा बढ भएको तलब र सो तलबअनुसार नै अवकाश हुने कर्मचारीले प्राप्त गर्ने सुविधा दिन इन्कार गर्नु न्यायोचित होइन । संस्थानले आफूले काम लगाएका कर्मचारीलाई पारिश्रमिकस्वरूप बढ भएको तलब दिन इन्कार गरेको तथा सेवानिवृत्त लागू हुने मितिभन्दा अगाडि कायम भएको सुविधा प्रदान नगरी पुरानै तलबमान अनुसारमात्र दिएको त्यस्तो कार्य नेपालको अन्तरिम संविधान तथा संस्थानको कर्मचारी सेवा शर्त सुविधा विनियमावली, २०५५ विपरीत छ । नीतिगत रूपमा निर्णय गर्दा कुनै कर्मचारीले सुविधा प्राप्त गर्ने र सोही हैसियतका बढ तलब दिने निर्णय लागू भएपछि अवकाश लिएका यी निवेदकहरूले प्राप्त गर्न नसक्ने भनी अर्थ गरिनु हुँदैन । समानहरूका बीच समानता कायम गर्ने क्रममा कानूनको प्रयोग गर्दा असमान व्यवहार गरिनु हुँदैन । यसो गरिएको देखिन्छ भने त्यसलाई न्यायसंगत मान्न उचित हुँदैन । सो संस्थानमा कार्यरत् कर्मचारीहरूको लागि बनाइएको विनियमावलीले सेवाबाट अवकाश हुँदा प्राप्त हुने

सुविधालाई सुनिश्चित गरेको अवस्था सेवाबाट अवकाश हुने मिति २०६५।७।१ भन्दा पूर्वको मितिमा २०६५।६।१ मा नै तलब बढ भइसकेको स्थितिमा पछि बढ भएको तलबअनुसारको सुविधा प्रदान नगरी पूर्व तलबमान अनुसारको सुविधा प्रदान गर्नु कानूनको असमान प्रयोग हुनु हो ।

७. अतः २०६५।७।१ देखि लागू हुने गरी स्वेच्छिक अवकाश लिएकोमा स्वेच्छिक अवकाश लिएको मिति २०६५।७।१ लागू हुनुभन्दा अगाडि २०६५।६।१ मा लागू भएको नयाँ तलबमानअनुसारको बढ तलब र सोबमोजिमको अन्य सुविधाहरू उपदानलगायत औषधिउपचार खर्च प्रदान गर्नुपर्नेमा २०६५।६।१ भन्दा पूर्व कायम रहेको पुरानो तलबस्केल अनुसारमात्रको सुविधा दिने तथा बढ तलब समेत नदिने भनी नेपाल टेलिभिजन संस्थान सञ्चालक समितिबाट मिति २०६५।९।२० र मिति २०६६।५।९ मा भएका निर्णयहरू नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१) तथा नेपाल टेलिभिजन संस्थान, कर्मचारी सेवा शर्त विनियमावली, २०५५ को विनियम ५७ क(२) ९९, १०१, ११५क र ११६ विपरीत देखिएकोले उक्त मिति २०६५।९।२० र २०६६।५।९ का निर्णयहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुन्छ । निवेदकहरूले मिति २०६५।६।३१ सम्म काम गरेको अवधिको बढ तलब रू.२,०००।-खाईपाई आएको तलबस्केलमा जोडी सोअनुसार पाउने अन्य औषधिउपचार उपदानलगायतका जो जे प्राप्त हुने अन्य सुविधावापतको थप रकमसमेतका आधारले स्वेच्छिक अवकाश हुँदा कायम गरिएको नोकरीको अवधिको आधारमा नपुग रकमसमेत भुक्तानी दिनु दिलाउनु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ । यो आदेशको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.सुशीला कार्की

इति संवत् २०६७ फागुन ६ गते रोज ६ शुभम्
इजलास अधिकृत (उपसचिव): दीपक ढकाल

निर्णय नं. ८५५०

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती

माननीय न्यायाधीश प्रा.डा.श्री भरतबहादुर कार्की

संवत् २०६३ सालको दे.पु.नं.-९०३४

फैसला मिति: २०६७।०।४।३

मुद्दा- नोक्सानी विगो ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: कृषि विभागको तर्फबाट ऐ.का
महानिर्देशक दीपबहादुर स्वाँर

विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: ललितपुर जिल्ला, ललितपुर
उपमहानगरपालिका वडा नं.१८ गाबहाल
स्थित अमात्य निर्माण सेवाको तर्फबाट
प्रो.अमृत अमात्य

- सम्भौताका निश्चित शर्तहरू, निश्चित प्रयोजन र निश्चित कार्य सम्पन्न समयसीमा आपसी सहमतिका आधारमा तय हुने र त्यसरी तय गरिएका आपसी मापदण्डका आधारहरू दुबै पक्षलाई बन्धनकारी हुन्छन् । सम्भौतामा उल्लिखित बन्धनकारी शर्तहरू कुनै पक्षले पूरा नगरेमा सोबाट सिर्जित हुन पुगेको दायित्व शर्त पूरा नगर्ने पक्षले व्यहोर्नु पर्ने ।

(प्रकरण नं.४)

- १० प्रतिशतभन्दा घटी वा बढीको मूल्य आर्थिक प्रशासनको नियमानुसार लिन दिन मञ्जूर छु भनी कबुलियत गरिसकेपछि सो निकायले कायम गरेको दरभाउ र आर्थिक प्रशासनसम्बन्धी नियमावली, २०४२ को अधीनमा रही दावी गर्नुपर्नेमा बढ भएको मूल्यको कार्यतालिका आफ्नो मनोमानी ढंगले एक्तर्फीरूपमा पेश गरी असीमितरूपमा

मूल्यवृद्धिको माग गरिएको दावी उक्त सम्झौता विपरीत हुने ।

(प्रकरण नं.५)

- कार्यादेशअनुसारको समयसीमामा कार्य सम्पन्न हुन नसकेको मुनासिब कारण भएमा मात्र कार्य सम्पन्न गर्नको लागि सम्झौतामा पहिला निश्चित गरिएको अवधि पछि थपिएको म्यादको औचित्ययता सम्झौतापत्र तथा आर्थिक प्रशासनसम्बन्धी नियममा भएको त्यस्तो व्यवस्था तोकिएको कार्य सम्पन्न गर्न ठेकेदारले नसकेमा निजबाट क्षतिपूर्ति भराउने तथा जरीवाना नलगाउने सम्मका लागि हो । यसरी म्याद थप गरेको अवधिसमेतको हकमा निर्माण कार्य ठेक्का लिने त्यस्तो फर्म वा कम्पनी वा व्यक्तिको सुविधाको लागि निजीरूपमा प्रयोग भएका घरभाडा, कर्मचारीहरूको तलब सबै प्राप्त गर्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं.६)

- सम्पूर्ण खर्चसमेत लेखाजेखा गरी ठेक्का सम्झौताका लागि आव्हान भएको बोलपत्रमा वादीले सोमा भएका सम्पूर्ण प्रस्ताव स्वीकार गरी सम्झौता गरेपछि त्यसमा व्यवस्था नभएका थप सुविधा माग गर्न र पाउन सक्दैन यस्तो माग कानूनसम्मत नहुने ।
- शर्तबमोजिम निर्माण कार्य पूरा नगरी नोक्सानी भएको भनी दावी लिने पक्ष वादीले नै समयमा निर्माण कार्य शुरु नगर्ने, थप भएको म्यादमा पनि निर्माण कार्य सम्पन्न नगरी काम बीचमा नै छाडी दायित्व पूरा नगरी शर्तको परिपालना गर्न नसकेको अवस्थामा आफ्नै कारणले आफैलाई पर्न गएको आर्थिक व्ययभारको परिपालना प्रतिवादी पक्षबाट गराई नोक्सानी विगो भराइ माग्न नपाउने ।

(प्रकरण नं.७)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री महेशकुमार थापा

प्रत्यर्थी वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री त्रिलोचन गौतम

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- आर्थिक प्रशासनसम्बन्धी नियमावली, २०४२
फैसला

न्या.भरतराज उप्रेती: पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम कृषि विभागको तर्फबाट पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ :-

कृषि प्रसार तथा अनुसन्धान आयोजना अन्तर्गत बर्दिया जिल्लाको मैनापोखर, वगनाहा, पशुपतिनगर र राजापुरमा जे.टी.क्वार्टर र ट्रेनिङ हल चारवटा २०४७ जेष्ठ मसान्तभित्रमा निर्माण गर्ने सम्बन्धमा म फिरादी अमृत अमात्य निर्माण सेवा र विपक्षी कृषि प्रसार आयोजना बीच मिति २०४६।१।२६ मा सम्झौता भएको थियो । उक्त सम्झौताको कार्य गर्न नेपाल भारत सम्बन्धमा गतिरोध भई निर्माण सामग्रीहरू उपलब्ध नभएको र साइटसमेत उपलब्ध नभएकोले निर्माण कार्य हुन नसके पनि वर्षायाम पछि निर्माण कार्य शुरु गर्ने सहमति भएअनुरूप मिति २०४६।१।२० मा पशुपतिनगरमा निर्माण कार्य शुरु गरेको थिएँ । सो बाहेक अन्य स्थानमा समयमा साइट उपलब्ध नभएको हुँदा साइट उपलब्ध गराएपछि मात्र निर्माण कार्य शुरु गरिएको थियो । २०४६ सालको जनआन्दोलन र नेपाल भारत बीचको व्यापार तथा पारवहन सन्धिको गतिरोधको कारण काबु बाहिरको परिस्थिति उत्पन्न भएको र कृषि विकास शाखा बर्दियाको मिति २०४७।७।२९ को पत्र समेतले अन्यत्रबाट भए पनि निर्माण सामग्रीको कार्य सम्पन्न गर्नु भन्ने निर्देशानुसार निर्माण कार्य शुरु गरेकोमा सामानमा मूल्यवृद्धि हुन गै रू.७,८२,३४४।७९ बढी दायित्व व्यहोर्नु पर्‍यो । बढी दायित्व व्यहोर्नु परेको सो रकम दिलाईपाऊँ भनी सम्झौताको दफा ६ समेतको अधीनमा रही मिति २०४७।६।४ मा निवेदन गरेकोमा निर्माण सामग्रीहरूको मूल्यवृद्धि भएको व्यहोरा दर्शाई विपक्षी कृषि विकास शाखा बर्दियाले कृषि प्रसार आयोजनालाई अनुरोधसमेत गरेको र मूल्यवृद्धिका सम्बन्धमा माग गरिएको सम्पूर्ण विवरण विपक्षी आयोजनासमक्ष प्रस्तुत

८५५०-कृषि विभाग विरुद्ध अमात्य निर्माण सेवा, ललितपुर

गरेको थिएँ । मिति २०४७।१।०८ मा २०४८ जेठ १५ भित्रमा निर्माण कार्य समाप्त गर्नु भनी म्याद थप गरिएको जानकारी दिएतापनि मूल्यवृद्धिको रकम उपलब्ध गराइएन । २०४६।०४।७ मा भएको मूल्यवृद्धिले व्यहोर्नु परेको क्षति रु.७,८२,३४४।६९ समयमा भुक्तानी पाएको छैन । सोही कारणबाट आर्थिक अभाव हुन गई अनावश्यक घर भाडा तथा स्टाफ तलव खर्च समेत गरी रु.५,५५,९४९।४० अनावश्यक नोक्सान व्यहोर्नु परेकाले रकम क्षतिपूर्तिवापत दिलाई पाऊँ भनी चार्टसमेत संलग्न गरी मिति २०४८।४।२४ मा द.नं.१३२ को निवेदन दर्ता गरी विपक्षी आयोजनालाई समेत जानकारी दिई अनुरोध गरेको थिएँ । सोही समयमा मैले निर्माण कार्य गरेको नजिकै कार्यरत कालिका निर्माण सेवालार्इ समान अवस्थामा कबुल गरेको अड्डको १८.६८ प्रतिशत मूल्यवृद्धि दिइएको कुरा मिति २०४८।९।१६ को पत्रले प्रमाणित गरेको छु । अरू ठेकेदारले मूल्यवृद्धिको १८.६८ प्रतिशतसम्म पाएका छन तर मलाई डेढबर्ष पछि १.७४ प्रतिशत दिने भनी हचुवा निर्णय गरी असमान व्यवहार गरिएको छु । नेपाल सरकारको निर्णयानुसार मिति २०४८।१।२९ मा मूल्यवृद्धि २०.४३५।८० स्वीकृत भएको र यस सम्बन्धमा पुनः ताकेता गर्दा मिति २०४८।९।२७ को राय अनुसार रु.२४,०६२।४० समेत गरी रु.४४,४९८।२० दिने भनी मिति २०४८।१।३० मा निर्णय भएको व्यहोरा उपलब्ध गराइएतापनि सो रकम अद्यापि प्राप्त गरेको छैन । त्यसपछि भएको मूल्यवृद्धिको रकम पाऊँ भनी पटक-पटक ताकेता गर्दा पनि कुनै कारवाही नभएको हुँदा फिराद गरेको छु । अतः विपक्षी कृषि प्रसार आयोजनासमेतको कामकारवाहीबाट हानि नोक्सानी हुन गएको रु.१४,६५,०४६।९० र मुद्दा किनारा भै भरिभराउ हुँदासम्मको ब्याज तथा कोर्टफीको रकम समेत विपक्षीहरूबाट दिलाई भराई पाऊँ भन्ने व्यहोराको फिराद पत्र ।

मिति २०४६।२।२६ को सम्झौताअनुसार राजापुर, पशुपतिनगर, मैनापोखर र बगनाहामा समेत गरी ४ वटा जे.टी.ट्रेनिङ्ग हल रु.२५,२६,९५९।७६ मा निर्माण गर्न फिरादीले ठेक्का लिएका हुन । उक्त हलहरू २०४७ जेष्ठ मसान्तभित्र सम्पन्न गरी बुझाउने सम्झौता भएको थियो । ठेकेदार अमृत अमात्य निर्माण सेवालले निर्माण कार्य पूरा गरी मिति २०४७ जेष्ठ मसान्तभित्र हस्तान्तरण गर्ने गरी यस आयोजनासँग

मिति २०४६।२।२६ मा सम्झौता गरेको थियो । आफ्नैतर्फबाट ढिलो काम शुरू गरेको अवस्थामा साइट समयमा उपलब्ध नगराएको तथा नेपाल भारत व्यापार तथा पारवहनमा गतिरोध आएको कारणबाट मूल्यवृद्धि भएको भन्ने आधारमा म्याद थपको आधारमा दावी गर्नु भएको रकम तिर्नु बुझाउनु पर्ने होइन । दावी गरेको अन्य कुराहरूको सम्बन्धमा कृषि प्रसार आयोजनाको लिखित प्रतिउत्तरबमोजिम नै यस विभागको जवाफ हुने हुँदा मुद्दा खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको कृषि विकास विभाग हरिहरभवनका महानिर्देशकको प्रतिउत्तरपत्र ।

अमृत अमात्य निर्माण सेवा र यस मन्त्रालयअन्तर्गत कृषि प्रसार तथा अनुसन्धान आयोजनाबीच कृषि विकास कार्यालयअन्तर्गत बर्दिया जिल्लाको मैनापोखर, बगनाहा, पशुपतिनगर र राजापुरमा जे.टी.क्वार्टर र ट्रेनिङ्ग हल रु.२५,५६,९५९।७६ मा निर्माण गर्ने गरी मिति २०४६।२।२६ मा सम्झौता भएको थियो । सम्झौताअनुसार फिरादीले २०४७ जेष्ठ मसान्तभित्र निर्माण कार्य पूरा गर्नुपर्नेमा अद्यपिसम्म सम्पन्न गरेको छैन । नेपाल भारत पारवहन तथा व्यापार सन्धिको गतिरोधको कारण र २०४६ सालको जनआन्दोलनको कारण उल्लेख गरी फिरादीले विभिन्न मितिमा मूल्यवृद्धि र हुवानी भाडा पाऊँ भनी निवेदन गरेकाले यस मन्त्रालयले निर्माण कार्यमा भएको मूल्यवृद्धि वापत आ.व. ०४६/०४७ का लागि रु.२०,४३५।८० सम्झौता अनुसार दिन सकिने भन्ने साविक कृषि विभागको सिफारिशमा रु.२०,४३५।८० मूल्यवृद्धि दिने गरी मिति २०४८।५।२९ मा नेपाल सरकार (सचिवस्तर) बाट निर्णय भएको र साविक कृषि विभागको रायअनुसार आ.व.०४७/४८ को लागि रु.२४,०९२।४० सामानको मूल्यवृद्धि दिने अर्थात जम्मा रु.४४,४९८।२० दिने गरी नेपाल सरकारबाट पुनः मिति २०४८।१।३० मा निर्णय भएको हो । सम्झौताबमोजिम जे.टी.क्वार्टर र ट्रेनिङ्ग हल चारवटा म्यादभित्र निर्माण कार्य पूरा गर्नुपर्ने दायित्वबाट बच्न नेपाल भारत सम्बन्धमा गतिरोध र जनआन्दोलनको बहाना बनाई कामै नभएको समयमा स्टाफ तलव खर्च र घरभाडा आदिको वासलात तयार गरेका छन जसबाट तोकिएको अवधिमा कार्य पूरा नभई नेपाल सरकारलाई हानि नोक्सानी पुग्न गएको छ । सम्झौताबमोजिम कबुलियत पूरा नगरी बीचैमा कार्य

छाडेको हुँदा वादी दावी खारेज गरी निजलाई नै कानूनबमोजिम कारवाही गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको कृषि मन्त्रालयका सचिवको प्रतिउत्तरपत्र ।

अमृत अमात्य निर्माण सेवा र यस आयोजनाबीच मिति २०४६।२।२६ मा कृषि विकास शाखा बर्दियाअन्तर्गत मैनापोखर, बगनाहा, पशुपतिनगर र राजापुरमा जे.टी.क्वार्टर र ट्रेनिङ्ग हल रू.२५,५९,९५९।७६ मा २०४७ जेष्ठ मसान्तभित्र निर्माण कार्य पूरा गर्ने गरी सम्झौता भएको थियो । यस आयोजनाले समयमै काम शुरू गर्न पटक-पटक ताकता गरी साइटसमेत उपलब्ध गराएको अवस्थामा विपक्षीले समयमा काम शुरू नगरेको र निर्माणस्थलमा अनुपस्थित भएकोले पुनः यस आयोजनाबाट ताकेता गर्दा इन्धन र निर्माण सामग्रीको अभाव तथा वर्षाको कारण देखाई १ वर्ष म्याद थप माग गरेको र बैंक ग्यारेन्टी माग गरी मिति २०४७।१।०८ को निर्णयानुसार २०४८ जेष्ठ १५ सम्म म्याद थप भएको र पहिलो पटक म्याद थप गर्दा पेश गरेको कार्यतालिकाअनुसार कार्य प्रगति नगरी पुनः सोही कारण देखाई १ वर्षको म्याद थप माग गरेकोमा २०४८।५।२४ को विभागीय निर्णयअनुसार २०४८ पुस मसान्तसम्म म्याद थप भएकोमा हालसम्म पनि निज ठेकेदारले काम सम्पन्न गरेको छैन । साथै २०४८ साल आश्विन महिना देखि साइटको कार्य पूर्णरूपले बन्द रहेको र ठेकेदार पनि अनुपस्थित रहेका छन् । नेपाल भारत बीच गतिरोध भएकै समयमा सम्झौता भएको र सोको बारेमा आयोजनाको मिति २०४६।२।२६ को पत्रबाट अवगत भएको छ । मिति २०४६।२।२६ मा १५ दिनभित्र काम शुरू गर्ने गरी सम्झौता गरेकोमा पुनः नेपाल भारतबीचको सम्बन्धलाई कारण बनाई हर्जाना दावी गर्न सकिने अवस्था छैन । आ.बं.०४६।०४७ सालसम्म सम्पन्न गरेको निर्माण कार्यको मूल्यवृद्धि वापत ठेकेदारबाट रू.७,८२,३४४।७१ दावी पेश गरेकोमा सम्झौताको दफा १६ अनुसार प्रयोग भएका निर्माण सामग्रीको मूल्यवृद्धि जिल्लाले गरेको दररेटको आधारमा दिने भन्ने भएको तर हुवानी भाडावापत रकम सम्बन्धमा सम्झौतामा उल्लेख नभएकोले सचिवस्तरीय निर्णयानुसार रू.२०,४३५।८० मूल्यवृद्धिवापत दिने भनी स्वीकृति भएको र सो रकम कृषि विकास शाखा बर्दियाबाट भुक्तानी लिनु भनी जानकारी गराएकोमा

सो रकम निज ठेकेदारले अफसम्म पनि भुक्तानी लिएका छैनन् । समयमा काम सम्पन्न नगरेको कारणले पर्न गएको आर्थिक भार दायित्वबाट मुक्त रहन विभिन्न बहाना बनाई मूल्यवृद्धि तथा अन्य खर्च रकमसमेत गरी रू.१४,४८,६३०।०९ गरेको दावी सम्झौता विपरीत छ । सम्झौताअनुसार निर्माण कार्य सम्पन्न गरी हस्तान्तरण गर्ने दायित्व बहन नगरेकोले नेपाल सरकारलाई प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्षरूपमा आर्थिक भार बढनुको साथै कृषि प्रसारको कार्यक्रममा बाधासमेत पर्न गएकोले सम्झौता अनुसार कानूनबमोजिम होस भन्ने समेत व्यहोराको कृषि प्रसार आयोजनाका का.मु. कोअडिनेटरको प्रतिउत्तरपत्र ।

आफ्नो दायित्व पुरा नगरेको कारणबाट व्यहोर्नु पर्ने हानि नोक्सानीबाट बच्न बनावटी लगत खडा गरी रकम दावी गरेको हुँदा फिराद खारेज गरी वादीलाई नै कारवाही गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको कृषि विकास शाखा, बर्दियाको प्रतिउत्तरपत्र ।

वादीका साक्षीहरू बाबुकाजी बलामी, जगत रेग्मी, कान्छाकाजी श्रेष्ठ र प्रतिवादीका साक्षीहरू खेमबहादुर पाठक, महेन्द्रप्रसाद चौधरी, शेरबहादुर चन्द, महेन्द्र नारायण लामाकपीले गरेको बकपत्र ।

प्रस्तुत सम्झौताको कार्यलाई करारको संज्ञा दिएको देखिन्छ भने मिति २०४६।२।२६ मा दुई पक्षबीच भएको कबुलियतनामा करार ऐनको परिभाषा अन्तर्गत कै पर्न समेत देखिँदा त्यस्तो कबुलियतनामाका आधारबाट उठेको प्रस्तुत दावीको सम्बन्धमा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ७ को आधारमा वादीले प्रस्तुत फिराद सम्बन्धित जिल्ला अदालतमा दायर गर्नुपर्ने देखिन आउँछ । उपचारका बाटा धेरै हुँदा वादीले इच्छानुसारको मार्ग अबलम्बन गरी यस अदालतमा फिराद दायर गर्न पाउने हो की भन्न प्रस्तुत मुद्दामा मिल्ने देखिँदैन । किनभने नागरिक अधिकार ऐनको दफा १७ को आशंका भई निषेधाज्ञाको दावी नभएको र करारकै परिभाषाको तथ्य प्रस्तुत मुद्दामा विद्यमान देखिएकोले पनि वादीको इच्छानुसार यस अदालतमा फिराद लाग्ने देखिएन । अतः उपयुक्त आधारहरूबाट प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यभित्र प्रवेश गरी इन्साफ दिन मिलेन । न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ७, नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ९, १७ र १८ करार ऐन, २०२३ समेतका आधारमा अ.बं.१८०

८५५०-कृषि विभाग विरुद्ध अमात्य निर्माण सेवा, ललितपुर

नं.बमोजिम प्रस्तुत फिराद पत्र खारेज हुने इच्छा भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०५३।१९।१६ को फैसला ।

तथ्यभिन्न प्रवेश नगरी फिराद खारेज गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी वादी दावीबमोजिम गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादीको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

प्रस्तुत मुद्दाको विषयवस्तु करार ऐन अन्तर्गत नभई ठेक्का बन्दोबस्त र हर्जनाको विषय भएको हुँदा करार ऐन अन्तर्गतको विषय मानी शुरु जिल्ला अदालतबाट शुरु कारवाही गरिनु पर्ने भन्ने अर्थ लगाई नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १८ ले प्रस्तुत मुद्दाको शुरु कारवाही र किनारा गर्ने अधिकारक्षेत्र प्रष्ट रूपमा पुनरावेदन अदालतलाई तोकिएकोमा इन्साफभिन्न प्रवेश नगरी फिराद नै खारेज गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत, पाटनको इन्साफ त्रुटिपूर्ण देखिँदा बदर गरिदिएको छ, अब जो जे बुझ्नुपर्छ बुझी कानूनबमोजिम पुनरावेदन अदालत स्वयमले ठहर निर्णय गर्नु भनी तारेखमा रहेका पक्षलाई तारेख तोकरी प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल पुनरावेदन अदालत पाटनमा पठाई दिनु भन्ने यस अदालतको मिति २०५१।११।१४।४ को फैसला ।

फिरादपत्रको प्रकरण ६ मा उल्लिखित जिल्ला प्रशासन कार्यालय समेतको विभिन्न मितिको पत्रले मूल्यवृद्धि भएको र बर्दिया बाहिरबाट निर्माण सामग्रीहरू ल्याई निर्माण कार्य सम्पन्न भएकोमा पनि विवाद देखिँदैन । तसर्थ यसमा प्रमाणबाट वादी प्रतिवादीबीच मिति २०४६।२।२६ मा भएको सम्झौताको प्रकरण १६ मा उल्लिखित शर्तबमोजिम व्याजवाहेकको रकम वादीले प्रतिवादीबाट भरी पाउने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६२।१०।१८ को फैसला ।

मिति २०४६।२।२६ को सम्झौताअनुसार बर्दिया जिल्लाको राजापुर, पशुपतिनगर, मैनापोखर र बगनाहामा समेत गरी ४ वटा जे.टी.क्वाटर विथ ट्रेनिङ्ग हल रू. २५,२६,९५९।७६ मा निर्माण गर्न फिरादीले ठेक्का लिएका हुन । उक्त हलहरू २०४७ जेष्ठ मसान्तभित्र सम्पन्न गरी बुझाउने सम्झौता भएको थियो । २०४७ जेष्ठ मसान्तभित्र निर्माण कार्य पुरा

गरी हस्तान्तरण गर्ने गरी अमृत अमात्य निर्माण सेवाले यस आयोजनासंग मिति २०४६।२।२६ मा सम्झौता गरेको थियो । आफ्नैतर्फबाट ढीलो काम शुरू गरेको अवस्थामा साइट समयमा उपलब्ध नगराएको तथा २०४६ सालको जनआन्दोलनबाट नेपाल भारत व्यापार तथा पारवहनमा गतिरोध आएको कारणबाट मूल्यवृद्धि भएको भन्ने आधारमा म्याद थपको आधारमा दावी गर्नु भएको रकम तिर्नु बुझाउनु पर्ने होइन । सम्झौताअनुसार निर्माण कार्य सम्पन्न गरी हस्तान्तरण गर्ने दायित्व बहन नगरेको र सोको कारणले नेपाल सरकारलाई प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्षरूपमा आर्थिक भार बढ्नुको साथै कृषि प्रसार आयोजनाको कार्यक्रममा बाधा पर्न गएको अवस्थामा सम्झौता विपरीत कार्य गर्ने र निर्माण कार्य सम्पन्न नगरी सम्झौता विपरीत नोक्सानी बिगो माग गरिएको दावीका आधारमा नोक्सानी परेको भनी बिगो रकम भराईदिने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरिपाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको साविक कृषि विकास विभाग हाल कृषि विभागको तर्फबाट ऐ.का महानिर्देशकको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

२०४७ साल जेष्ठ मसान्तभित्र काम सम्पन्न गर्ने गरी मिति २०४६।२।२६ मा दुई पक्ष बीच निर्माण सम्झौता सम्पन्न भएको देखिन्छ । उक्त २०४७ जेष्ठ मसान्तभित्र यी वादीले सम्झौता अनुसारको निर्माण कार्य सम्पन्न नगरेको र सो अवधिभित्र मूल्यवृद्धि भएको भनी मूल्यवृद्धिको रकमको माग पनि यी वादीले नगरेको देखिन्छ । २०४७ जेष्ठ मसान्तपछि पनि नेपाल भारत बीच व्यापारिक अवरोध भई सामान उपलब्ध हुन नसकेको भन्ने अवस्था नदेखिएकोले सम्झौता अवधि नाघेपछि मूल्यवृद्धि हर्जाना समेतको माग गरेकोमा दावीबमोजिमको रकम दिलाउने गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण भई फरक पर्न सक्ने देखिँदा प्रत्यर्थी भिकाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७।३।२९।३ को आदेश ।

मिति २०४६।२।२६ मा भएको सम्झौताबमोजिमको कार्य गर्न विपक्षीले समयमा साइट उपलब्ध गराउन नसकेको र करारको दफा १६ बमोजिमको दायित्वसमेत निर्वाह गरिएको छैन ।

मैनापोखरको निर्माणकार्य सम्पन्न गरी बरबुभारथ समेत गरेको र अन्य स्थानको हकमा प्रतिवादीले सम्झौताबमोजिमको मूल्य वृद्धिको रकमकासाथै अन्य विलहरूको समेत भुक्तानी नगरेको हुँदा अन्य निर्माण कार्य, बरबुभारथ गर्ने कार्य हुन नसकेको हो। मेलै प्राप्त गर्ने सम्पत्ति गैर कानूनीरूपमा हडप्ने कलुषित मनसाय राखेको हुँदा पुनरावेदनपत्र खारेज गरी पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला सदर कायम राखी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको वादीको यस अदालतमा परेको लिखित प्रतिवाद।

नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक तर्फबाट विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री महेशकुमार थापाले मूल्यवृद्धिको रकम वादीले पाइसकेका छैन। वादीले कार्यतालिकामा उल्लेख गरेको अनुमानित रकम दिनु पर्ने होइन सम्झौता अनुसारको मात्र रकम दिनुपर्ने हो। ठुवानीको रकम मूल्यवृद्धिमा समावेश गर्न मिल्दैन। मूल्यवृद्धिका सम्बन्धमा स्थानीयस्तरबाट कायम भएको रकम उपलब्ध हुने भनी सम्झौतामा नै उल्लेख भएको अवस्थामा वादीले अनुमान गरेको सम्पूर्ण रकम भराइदिने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिलेको छैन भन्ने समेत व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

प्रत्यर्थी वादीतर्फका विद्वान अधिवक्ता श्री त्रिलोचन गौतमले समयमा साइट उपलब्ध नगराएको कारणले निर्माण कार्य गर्न नपाएको हो आफ्नै कारणले होइन। बोलपत्र दाखिला गर्दा नेपाल भारतबीचको सीमाना बन्द थिएन तर सो बोलपत्र स्वीकृत हुँदा सीमाना बन्द भएको र सो गतिरोधको कारणले सामानको मूल्यवृद्धि हुन गयो। सम्झौताको दफा १६ मा ठुवानी भाडा पाउने उल्लेख भएपछि त्यसमासमेत भएको मूल्यवृद्धिको भाडा पाउने हक ठेकेदारको हो। दावीमा उल्लिखित मूल्यवृद्धिको रकम भरिपाउने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको हुँदा सदर हुनुपर्दछ भन्ने समेत व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

दुवै तर्फका विद्वान सहन्यायाधिवक्ता तथा विद्वान अधिवक्ताले प्रस्तुत गर्नुभएको बहससमेत सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिलेको छ छैन सोही विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा कृषि प्रसार तथा अनुसन्धान आयोजनाअन्तर्गत बर्दिया जिल्लाको मैनापोखर, बगनाहा, पशुपतिनगर र राजापुरमा जे.टी.क्वार्टर र ट्रेनिङ हल गरी चार वटा हल २०४७ जेष्ठ मसान्तभित्रमा निर्माण गर्ने सम्बन्धमा अमृत अमात्य निर्माण सेवा र कृषि प्रसार आयोजनाबीच मिति २०४६।२।२६ मा सम्झौता भएकोमा नेपाल भारत सम्बन्धमा गतिरोध उत्पन्न भएको कारणले निर्माण सामग्रीहरू उपलब्ध हुन नसकेको तथा सामानमा मूल्यवृद्धि हुन गै. ७,८२,३४४।७१ बढी दायित्व व्यहोर्नु परेको र घर भाडा तथा स्टाफ तलव खर्च रू.५,५५,१४१।४० समेत गरी रू.१४,६५,०४६।९० अनावश्यक नोक्सान व्यहोर्नु परेकोमा रू.४४,४९८।२० मात्र दिने भनी मिति २०४८।११।३० मा निर्णय भएको हुँदा वास्तविक मूल्यवृद्धि र हानि नोक्सानी हुन गएको रू.१४,६५,०४६।९० र मुद्दा किनारा भै भरिभराउ हुँदासम्मको ब्याज तथा कोर्टफीको रकमसमेत भराई पाऊँ भन्ने माग दावी भएकोमा ब्याजबाहेकको रू.१२,७४,४८५।-भराइदिने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलाउपर कृषि विभागको पुनरावेदन परी निर्णयार्थ पेश हुन आएको पाइयो।

३. बर्दिया जिल्लाको राजापुर, पशुपतिनगर, मैनापोखर र बगनाहामा चारवटा जे.टी.क्वार्टर विथ ट्रेनिङ हल रू.२५,२६,९५९।७६ मा २०४७ जेष्ठ मसान्तभित्र निर्माण कार्य सम्पन्न गर्ने गरी अमृत अमात्य निर्माण सेवा र कृषि प्रसार तथा अनुसन्धान आयोजना दुई पक्षबीच मिति २०४६।२।२६ मा सम्झौता भएको तथ्यमा विवाद भएन। नेपाल भारत सम्बन्धमा गतिरोध भएको कारणले निर्माण सामग्रीहरू उपलब्ध हुन नसकी काबुवाहिरको परिस्थिति उत्पन्न हुन गएकोले सम्झौताबमोजिमको कार्य गर्दा सामानमा भएको मूल्यवृद्धि रू.७,८२,३४४।७१ तथा घर भाडा तथा स्टाफ तलव खर्च रू.५,५५,१४१।४० समेत गरी रू.१४,६५,०४६।९० नोक्सानी भएकोमा वास्तविक मूल्यवृद्धिको रकम नदिएको भन्ने दावी तथा मिति २०४६।२।२६ मा १५ दिनभित्र काम शुरू गर्ने गरी सम्झौता गरेकोमा नेपाल भारत बीचको सम्बन्धलाई कारण बनाई हर्जाना दावी गर्न मिल्दैन। सम्झौताको दफा १६ अनुसार प्रयोग भएका निर्माण सामग्रीको मूल्यवृद्धि जिल्लाले गरेको दररेटको आधारमा दिने भन्ने भएको तर

८५५०-कृषि विभाग विरुद्ध अमात्य निर्माण सेवा, ललितपुर

हुवानी भाडावापत रकम सम्बन्धमा सम्झौतामा उल्लेख नभएकोले जिल्लाले गरेको दररेटको आधारमा मूल्यवृद्धि वापत आ.ब.०४६/०४७ का लागि रू.२०,४३५।८० आ.ब.०४७/४८ को लागि रू.२४,०९२।४० समेत गरी जम्मा रू.४४,४९८।२० सामानको मूल्यवृद्धि वापतको रकम दिने गरी नेपाल सरकारबाट निर्णय भएको हुँदा दावीबमोजिमको रकम दिनु पर्ने होइन भनी प्रतिवादीको प्रतिवाद तथा पुनरावेदन जिकीर रही निर्माण सामग्रीमा भएको मूल्यवृद्धिको रकम सम्बन्धमा दुई पक्षबीच मुख नमिली विवाद रहेको देखिन आयो ।

४. अमृत अमात्य निर्माण सेवा र कृषि प्रसार तथा अनुसन्धान आयोजना दुई पक्षबीच मिति २०४६।२।२६ मा भएको सम्झौताको दफा १ मा “निर्माण कार्य कबुलियतनामामा हस्ताक्षर भएको मितिले १५ दिनभित्र काम शुरु गरी मिति २०४७ साल जेष्ठ महिनाको मसान्तभित्रमा सम्पूर्ण काम पूरा गरी आयोजनालाई हस्तान्तरण गर्ने छु” भन्ने तथा सोही सम्झौताको दफा १६ मा “निर्माण सामग्रीहरूको दरभाउ सम्बन्धमा मिति २०४५।१०।२६ मा बर्दिया जिल्ला पञ्चायतबाट तोकिएको दरभाउ कायम हुने छ । निर्माण कालमा बर्दिया जिल्ला पञ्चायतबाट निर्माण सामग्रीहरूको तोकिएको दरभाउ १० प्रतिशतभन्दा मूल्यमा घटिबढी हुन गएको अवस्थामा उक्त १० प्रतिशतभन्दा घटी वा बढीको मूल्य आर्थिक प्रशासनको नियमानुसार लिन दिन मञ्जूर छ” भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ । सम्झौताका निश्चित शर्तहरू, निश्चित प्रयोजन र निश्चित कार्य सम्पन्न समयसीमा आपसी सहमतिका आधारमा तय हुने र त्यसरी तय गरिएका आपसी मापदण्डका आधारहरू दुबै पक्षलाई बन्धनकारी हुन्छन । सम्झौतामा उल्लिखित बन्धनकारी शर्तहरू कुनै पक्षले पूरा नगरेमा सोबाट सिर्जित हुन पुगेको दायित्व शर्त पूरा नगर्ने पक्षले व्यहोर्नु पर्दछ ।

५. २०४७ जेष्ठ मसान्तभित्र निर्माण कार्य पूरा गर्नुपर्ने र निर्माण कार्य सम्झौता भएको २०४६।२।२६ को मितिले १५ दिनभित्र शुरु गर्नुपर्ने भन्ने स्पष्ट उल्लेख भएको शर्तको विपरीत २०४६।९।२० मा मात्र पशुपतिनगरमा निर्माण कार्य शुरु गरेपनि विभिन्न कारण देखाई म्याद थप माग गरी पटक-पटक गरी २०४८ पुस मसान्तसम्मको अवधि थप भएकोमा २०४८।४।२४ सम्ममा ८० प्रतिशत काम गरी बाँकी २० प्रतिशत

कामबीचमा नै अधूरो छाडेको देखियो । सम्झौताबमोजिमको निर्माण कार्य पूरा नगरी अधूरो नै छाडेको भन्ने तथ्य वादीले यस अदालतमा लिखित प्रतिवाद गर्दा मैनापोखरको निर्माणकार्य सम्पन्न गरी बरबुभारथ गरेको तर अन्य स्थानको हकमा कार्य सम्पन्न हुन नसकेको भनी स्वीकार गरेको देखिन्छ । ठेक्का सम्झौताबमोजिमको कार्य निर्धारित समयमा सम्पन्न गर्नुपर्ने पहिलो दायित्व वादीमा निहित रहेकोमा थप भएको म्याद २०४८ पुस मसान्तसम्मको अवधि समेत व्यतीत हुँदा र वादी अदालतमा प्रवेश गर्दाको मिति २०४९।५।२९ सम्ममा पनि सम्झौताअनुसार सम्पन्न गर्नुपर्ने निर्माण कार्य पूरा गरी आयोजनालाई हस्तान्तरण गरेको देखिएन । तर जति काम गरेको छ सोको रकम भने यी वादीले भुक्तानी लिइसकेको अवस्था छ । २०४७ जेठ मसान्तभित्र यी वादीले सम्झौता अनुसारको निर्माण कार्य सम्पन्न नगरेका र सो अवधिभित्र मूल्यवृद्धि भएको भनी मूल्यवृद्धिको रकमको माग नगरी सो अवधि व्यतित भएपछि मिति २०४७।६।४ मा मात्र निवेदन गरेको देखिन्छ । सम्झौताको दफा १६ मा उल्लिखित प्रावधानका आधारमा निर्माण सामग्रीहरूको मूल्यवृद्धि स्थानीय निकायबाट तोकिएको दरभाउ र आर्थिक प्रशासनसम्बन्धी नियमावली, २०४२ को दफा २२(६) र २२(८) को अधीनमा रही आ.ब.०४६/०४७ का लागि २०४८।५।२९ मा रू.२०,४३५।८० तथा आ.ब.०४७/४८ को लागि २०४८।११।३० मा रू.२४,०९२।४० सामानको मूल्यवृद्धि नेपाल सरकारबाट दिने निर्णय भएको पाइन्छ । तत्कालीन बर्दिया जिल्ला पञ्चायतबाट निर्माण सामग्रीहरूको तोकिएको दरभाउमा १० प्रतिशत भन्दा मूल्यमा घटिबढी हुन गएको अवस्थामा उक्त १० प्रतिशतभन्दा घटी वा बढीको मूल्य आर्थिक प्रशासनको नियमानुसार लिन दिन मञ्जूर छु भनी कबुलियत गरिसकेपछि सो निकायले कायम गरेको दरभाउ र आर्थिक प्रशासनसम्बन्धी नियमावली, २०४२ को अधीनमा रही दावी गर्नुपर्नेमा बढ भएको मूल्यको कार्यतालिका आफ्नो मनोमानीढंगले एक्तरूपमा पेश गरी असीमितरूपमा मूल्यवृद्धिको माग गरिएको दावी उक्त सम्झौता विपरीत छ ।

६. कार्यदिश अनुसारको समयसीमामा कार्य सम्पन्न हुन नसकेको मुनासिब कारण भएमात्र कार्य

सम्पन्न गर्नको लागि सम्झौतामा पहिला निश्चित गरिएको अवधि पछि थपिएको म्यादको औचित्ययता सम्झौतापत्र तथा आर्थिक प्रशासन सम्बन्धी नियममा भएको त्यस्तो व्यवस्था तोकिएको कार्य सम्पन्न गर्न ठेकेदारले नसकेमा निजबाट क्षतिपूर्ति भराउने तथा जरीवाना नलगाउने सम्मका लागि हो । यसरी म्याद थप गरेको अवधिसमेतको हकमा निर्माण कार्य ठेक्का लिने त्यस्तो फर्म वा कम्पनी वा व्यक्तिको सुविधाको लागि निजीरूपमा प्रयोग भएका घरभाडा, कर्मचारीहरूको तलब सबै प्राप्त गर्ने भन्ने होइन । मिति २०४७७२९को पत्रलाई आधार मानेर मूल्यवृद्धिको माग गरिएको छ तर उक्त पत्रको आशय असीमितरूपमा मूल्यवृद्धि दिने भन्ने अर्थ गर्न मिल्ने देखिएन । सो पत्रले ठेकेदारलाई निजको दायित्वबोधमात्र गराएको छ र मूल्यवृद्धिका सम्बन्धमा कुनै प्रतिवद्धता जाहेर गरेको अवस्था नहुँदा सोही पत्रलाई आधार मानी पुनरावेदन अदालत पाटनले वादी अमात्य निर्माण सेवालार्इ ब्याज बाहेक रु.१२,७४,४८५१-भराउने गरी भएको निर्णय सम्झौताको शर्तविपरीत हुनुको साथै कुनै खास कारणमा आधारित भएको देखिएन ।

७. मूल्यवृद्धिको रकम बाहेक घरभाडा, कर्मचारीको तलब र काठमाडौं समेतबाट सामान हुवानी गरेको भनी रु.५५९४९१५० को रकम समेत दावी गरेको देखिन्छ । ठेक्का रकममा कन्टिजेन्सीका लागि निश्चित रकम प्रदान गरिसकेको सन्दर्भमा घरभाडा र अन्य कर्मचारीको आर्थिक दायित्वको व्ययभार ठेक्का दिने पक्षमा रहदैन । साथै हुवानी भाडाको वृद्धिको रकमको दावीतर्फ हेर्दा सम्झौताको दफा १६ मा निर्माण सामग्रीको दरभाउको विषयमामात्र उल्लेख गरिएको हुँदा निर्माण सामग्रीको हुवानी स्थानीय बजारमा प्राप्त गरी प्रयोग गर्ने वा बाहिरी जिल्लाबाट हुवानी गरी निर्माण कार्य सम्पन्न गर्ने भन्ने विषय ठेक्का स्वीकार गर्नेको निजी इच्छित विषय हो, ठेक्का दिने पक्षको होइन । पक्ष विपक्षहरू बीच ठेक्का सम्झौता हुँदा तय गरिएका बुँदाभन्दा बाहिर गएर कुनै पक्षद्वारा थप सुविधा मागिन्छ भने त्यस्तो माग कबुलियतनामा (ठेक्का सम्झौता) विपरीतको माग हो । सम्पूर्ण खर्चसमेत लेखाजेखा गरी ठेक्का सम्झौताका लागि आव्हान भएको बोलपत्रमा वादीले सोमा भएका सम्पूर्ण प्रस्ताव स्वीकार गरी सम्झौता गरेपछि त्यसमा व्यवस्था नभएका थप सुविधा माग गर्न र पाउन सक्दैन यस्तो माग कानूनसम्मत हुँदैन । शर्तबमोजिम निर्माण

कार्य पूरा नगरी नोक्सानी भएको भनी दावी लिने पक्ष वादीले नै समयमा निर्माण कार्य शुरु नगर्ने, थप भएको म्यादमा पनि निर्माण कार्य सम्पन्न नगरी काम बीचमा नै छाडी दायित्व पूरा नगरी शर्तको परिपालना गर्न नसकेको अवस्थामा आफ्नै कारणले आफैलाई पर्न गएको आर्थिक व्ययभारको परिपालना प्रतिवादीपक्षबाट गराई नोक्सानी विगो भराइ माग्न पाउने अधिकार वादीमा निहित रहेको देखिएन ।

८. अतः माथि विवेचित आधार प्रमाणबाट वादी दावी नपुग्ने ठहर गर्नु पर्नेमा वादी दावीको ब्याज बाहेक रु.१२,७४,४८५१-भराइदिने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६२।१०।१८ को फैसला मिलेको नदेखिदा उल्टी हुन्छ । नोक्सानी विगो र सोको ब्याज समेत भराइ पाउं: भन्ने वादी दावी पुग्न सक्दैन । अरुमा तपसील बमोजिम गर्नु ।

तपसील

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिएबमोजिम पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६२।१०।१८ को फैसला उल्टी हुने ठहरी फैसला भएकोले पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलाको तपसील खण्डको प्रकरण १ मा विगो भराउने भन्ने र प्रकरण २ मा कोर्टफी भराउन काठमाडौं जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउने भनी राखेको लगत कायम नरहने हुँदा सोको जानकारी काठमाडौं जिल्ला अदालतमा लेखी पठाइदिनु..... १

फैसलाको जानकारी पुनरावेदकलाई महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् र विपक्षी वादीलाई सम्बन्धित जिल्ला अदालतमार्फत् दिनु..... २

प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु..... ३

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.प्रा.डा.भरतबहादुर कार्की

इति संवत् २०६७ साल माघ ४ गते रोज ३ शुभम
इजलास अधिकृत:-दीपक ढकाल