

नेपाल कानून पत्रिका

भाग - ५७

२०७२ माघ

अङ्क - १०

ने
का
प

२
०
७
२

मा
घ

अ
ङ्क

१०



प्रकाशक

सर्वोच्च अदालत

रामशाहपथ, काठमाडौं

फोन नं. ४२५०७४२, ४२६२३९७, ४२६२३९६, ४२६२८०१, ४२५८१२२ Ext.२५१२ (सम्पादन), २५११ (छापाखाना), २१३१ (विक्री)

फ्याक्स: ४२६२८७८, पो.व.नं. २०४३८

Email: info@supremecourt.gov.np, Web: www.supremecourt.gov.np

प्रकाशन, सञ्चार तथा सम्पादन समिति

माननीय न्यायाधीश श्री बैद्यनाथ उपाध्याय, सर्वोच्च अदालत	- अध्यक्ष
माननीय न्यायाधीश श्री दीपकराज जोशी, सर्वोच्च अदालत	- सदस्य
नायब महान्यायाधिवक्ता श्री ठोकप्रसाद सिवाकोटी, प्रतिनिधि, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय	- सदस्य
अधिवक्ता श्री लक्ष्मीदेवी दाहाल (रावल) प्रतिनिधि, नेपाल बार एसोसिएसन	- सदस्य
वरिष्ठ अधिवक्ता श्री नरहरि आचार्य, अध्यक्ष, सर्वोच्च अदालत बार एसोसिएसन	- सदस्य
सहरजिस्ट्रार श्री नहकुल सुवेदी, सर्वोच्च अदालत	- सदस्य सचिव

सम्पादक : श्री गजेन्द्रबहादुर सिंह

प्रकाशन, सञ्चार तथा सम्पादन शाखामा कार्यरत
कर्मचारीहरू

शाखा अधिकृत श्री राजन बास्तोला
शाखा अधिकृत श्री मिनबहादुर कुँवर
ना.सु.श्री सरस्वती खड्का
ना.सु.श्री लक्ष्मण वि.क.
ना.सु.श्री रमादेवी न्यौपाने
ना.सु.श्री विनोदकुमार यादव
सि.कं.श्री ध्रुव सापकोटा
कम्प्युटर अपरेटर श्री सुदर्शनप्रसाद आचार्य
कम्प्युटर अपरेटर श्री अर्जुन सुवेदी
कार्यालय सहयोगी श्री कृष्णबहादुर श्रेष्ठ
कार्यालय सहयोगी श्री प्रेमलाल महर्जन

भाषाविद् : उपप्रा. श्री रामचन्द्र फुयाल

बिक्री शाखामा कार्यरत कर्मचारी

डि.श्री नरबहादुर खत्री

मुद्रण शाखामा कार्यरत कर्मचारीहरू

सुपरभाइजर श्री कान्छा श्रेष्ठ
मुद्रण अधिकृत श्री आनन्दप्रकाश नेपाल
सिनियर बुकबाइन्डर श्री तेजराम महर्जन
सिनियर हेल्पर श्री तुलसीनारायण महर्जन
सिनियर प्रेसम्यान श्री नरेन्द्रमुनि बज्राचार्य
सिनियर प्रेसम्यान श्री योगप्रसाद पोखरेल
सिनियर मेकानिक्स श्री निर्मल बयलकोटी
बुकबाइन्डर श्री यमनारायण भडेल
बुकबाइन्डर श्री मीरा वाग्ले
कम्पोजिटर श्री प्रमिलाकुमारी लामिछाने
प्रेसम्यान श्री केशवबहादुर सिटौला
बुकबाइन्डर श्री अच्युतप्रसाद सुवेदी
कार्यालय सहयोगी श्री मोति चौधरी

प्रकाशित सङ्ख्या : २००० प्रति

नेपाल कानून पत्रिकाको उद्धरण गर्नु पर्दा
निम्नानुसार गर्नु पर्नेछ :

नेकाप, २०७२... .. , नि.नं. ... , पृष्ठ ...
(साल) (महिना)

उदाहरणार्थ : नेकाप २०७२, माघ, नि.नं.९४७४, पृष्ठ १७३१

सर्वोच्च अदालत बुलेटिनको उद्धरण गर्नु पर्दा
निम्नानुसार गर्नु पर्नेछ :

सअ बुलेटिन २०७२ १ वा २, पृष्ठ ...
(साल) (महिना)

उदाहरणार्थ : सअ बुलेटिन, २०७२, माघ – १, पृष्ठ १

नेपाल कानून पत्रिका तथा सर्वोच्च अदालत बुलेटिन
अब हाम्रो वेभसाइटमा उपलब्ध छन्

ठेगाना

www.supremecourt.gov.np

- यो वेभसाइट खोलेपछि बायाँतर्फ नेपाल कानून पत्रिका तथा त्यसको तल सर्वोच्च अदालत बुलेटिनमा क्लिक गर्नुहोस् ।
- २०६५ साल वैशाखदेखिका यी पत्रिकामा समाविष्ट निर्णयहरू पढ्न र हाल निःशुल्क डाउनलोड गर्न सकिनेछ ।

नेपाल कानून आयोगको वेभसाइटमा संविधानसमेत हालसम्म प्रकाशित अधिकांश ऐन र नियमावलीहरू नेपाली तथा अङ्ग्रेजीमा र १९१० सालको मुलुकी ऐन, न्याय विकासिनी एवम् विभिन्न ऐतिहासिक दस्तावेजहरू निःशुल्क पढ्न र डाउनलोड गर्न सकिनेछ ।

ठेगाना

www.lawcommission.gov.np

मूल्य रु.३०।-

मुद्रक : सर्वोच्च अदालत छापाखाना

विषय सूची

क्र. स.	नि.नं./इजलास/ विवरण	पक्ष / विपक्ष	विषयको सारसङ्क्षेप	पृष्ठ
१.	९४७४ पूर्ण धर्मलोप	रेशमान तुलाधरसमेत विरुद्ध ज्ञानेन्द्ररत्न तुलाधर	<ul style="list-style-type: none"> अक्षयकोषको ब्याज रकमबाट गुठीको सञ्चालन गर्दा गुठीको रित्त, परम्परा, धर्म, संस्कृतिमा कुनै असर नपर्ने र गुठीको निरन्तरता यथावत् रहनेमा पनि विवाद छैन । यस्तो स्थितिमा नेपाल सरकारबाट जारी सो निर्देशिकाबमोजिम अक्षयकोष खडा गरि सोको ब्याजबाट गुठी सञ्चालन गर्न भएका काम कारवाहीलाई धर्मलोप गरे भन्न मिल्ने नदेखिने । 	१७३१
२.	९४७५ विशेष उत्प्रेषण / परमादेश	अधिवक्ता सन्तोष भट्टराईसमेत विरुद्ध नेपाल सरकार	<ul style="list-style-type: none"> जन्म, मृत्यु, विवाह, सम्बन्ध विच्छेद तथा बसाइँसराई जस्ता व्यक्तिगत घटना दर्ता गर्न बनेको कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत प्राकृतिक सन्तानको जन्म दर्ता गर्ने विषय र कुनै दुई पक्षबिचमा सहमति भै कानूनीरूपमा पिता माता र धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको सम्बन्ध स्थापित गर्ने लिखत पारित गर्ने विषय नितान्त फरक फरक विषय हुँदा धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत पञ्जिकाधिकारीसमक्ष दर्ता नगरि मालपोत कार्यालयमा रजिस्ट्रेसन गरेको कार्य समानताको हक प्रतिकूल मान्न नमिल्ने । 	१७५०
३.	९४७६ विशेष उत्प्रेषण	शंकर पौडेलसमेत विरुद्ध नेपाल सरकार	<ul style="list-style-type: none"> कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(१क) मा भएको प्रावधानअनुरूप गम्भीर प्रकृतिका अपराधमा कसुरदार ठहर भई सजाय पाएका कैदीलाई चौकिदार वा नाइके वा सहनाइके पदमा नियुक्तिको लागि कारागार व्यवस्थापन कार्याविधि निर्देशिका, २०६१ मा अयोग्य मानिनु कारागार ऐन तथा नियमावलीको प्रतिकूल मान्न नमिल्ने । 	१७६२
४.	९४७७ विशेष उत्प्रेषण / परमादेश	बद्रिकुमार खत्री विरुद्ध काठमाडौं जिल्ला अदालत, बबरमहल, काठमाडौंसमेत	<ul style="list-style-type: none"> कानूनमा गरिएको हदम्यादसम्बन्धी व्यवस्था सार्वजनिक हित र न्यायमा आधारित रहेको हुन्छ । जसले विवादको विषयलाई अनन्तकालसम्म कायम नराखि निश्चित समयमा अन्तिम विन्दुमा पुऱ्याउने गर्दछ । कुनै विवादित विषयमा अदालतबाट कानूनको उचित प्रक्रिया अवलम्बन गरि भएको फैसलाउपर चुनौति गर्न कानूनमा नै निश्चित अवधिको समय सिमासहितको 	१७७२

			<p>म्यादको व्यवस्था गर्नु न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्त हो । निवेदकको मागअनुसार मुलुकी ऐन, अ.बं. २०८ मा रहेको "६ महिनाभित्रमा" भन्ने वाक्यांशलाई बदर घोषित गर्ने हो भने अदालतबाट भएको फैसलाले कहिल्यै अन्तिमता प्राप्त नगर्नुका साथै न्यायिक अन्यायलता र अस्पष्टता भई न्याय दुरुह र अप्रभावकारी हुन जाने ।</p>	
५.	<p>९४७८</p> <p>विशेष</p> <p>उत्प्रेषण / परमादेश</p>	<p>अधिवक्ता</p> <p>विनितकुमार झा</p> <p>विरुद्ध</p> <p>नेपाल सरकार</p>	<p>■ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२५(८) मा लोक सेवा आयोगको अध्यक्ष वा सदस्य भइसकेको व्यक्ति अन्य सरकारी सेवामा नियुक्ति हुनको निमित्त ग्राह्य हुने छैन भन्ने व्यवस्था रहेको छ । उक्त धारामा उल्लिखित व्यवस्थाले लोक सेवा आयोगको अध्यक्ष वा सदस्य भइसकेका व्यक्ति सरकारी सेवामा नियुक्तिका लागि ग्राह्य नहुने व्यवस्था रहेको भए पनि सो व्यवस्था लोक सेवा आयोगका अध्यक्ष तथा सदस्य पदमा बहाल रहि रहेका व्यक्तिका हकमा आकर्षित हुने व्यवस्था नभई सो पदबाट अवकाश प्राप्त गरि सकेका व्यक्तिका हकमा आकर्षित हुने व्यवस्था रहेको देखिन आएको सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ को दफा ११ को व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२५(८) को प्रतिकूल रहेको मान्न नमिल्ने ।</p>	१७८९
६.	<p>९४७९</p> <p>संयुक्त</p> <p>उत्प्रेषण / परमादेश</p>	<p>डा. मायाकुमारी</p> <p>शर्मा</p> <p>विरुद्ध</p> <p>नेपाल सरकार</p>	<p>■ नेपाल परराष्ट्र सेवासम्बन्धी नियमहरू, २०६८ नेपाल सरकारले निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ७५ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरि बनाएको देखिएकाले सो नियमावलीको स्रोत निजामती सेवा ऐन, २०४९ भएको भन्ने कुरामा विवाद छैन । रिट निवेदक निजामती कर्मचारी वा नेपाल परराष्ट्र सेवाको कर्मचारी नभई राजनीतिक प्रकृतिबाट नियुक्त राजदूत भएको देखिन्छ । त्यसका अतिरिक्त नेपाल परराष्ट्र सेवासम्बन्धी नियमहरू, २०६८ को नियम ७ सुरुवासम्बन्धी व्यवस्थासँग सम्बन्धित भई उपनियम (३) मा "अवधि तोकी सुरुवा गरिएमा बाहेक नियोगमा कार्यरत</p>	१७९३

			कर्मचारीलाई सामान्यतया चार वर्षको सेवा अवधि पुरा भएपछि सरुवा गरिनेछ” भन्ने व्यवस्था भएकाले नियोगमा कार्यरत परराष्ट्र सेवाका कर्मचारीको सरुवाको सम्बन्धमा लागू हुने उक्त नियमको व्यवस्था नियोग प्रमुख राजदूतको पदावधि सम्बन्धमा पनि लागू हुने भन्न मिल्ने नदेखिने।	
७.	१४८० संयुक्त लिखत दर्ता बदर	ममता न्यौपाने विरुद्ध मेनका भट्टराई (तिवारी)	<ul style="list-style-type: none"> फैसलामा कुनै तर्फ उल्लेख नभएको अवस्थामा पछि संशोधनको माध्यमबाट “तर्फ” खुलाई “पूर्वतर्फबाट” भन्ने वाक्यांश थप गर्नु न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १९(२) र फैसला अन्तिमता (Finality of Judgment) को सिद्धान्तविपरीत हुन जाने। 	१८०३
८.	१४८१ संयुक्त बन्दीप्रत्यक्षीकरण	हरिशरण सुनार विरुद्ध दाङ देउखुरी जिल्ला अदालतसमेत	<ul style="list-style-type: none"> नागरिकतामा थर सेन्चुरी लेखेको भए पनि आफू सुनार रहेको कुरा अदालतमा कागज गर्दा निवेदक स्वयम्ले खुलाइ दिएका छन्। यसरी ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दामा कैद ठहर भएका सो मुद्दाका प्रतिवादी हरिशरण सुनार र यी निवेदक हरिशरण सेन्चुरी दुई फरकफरक व्यक्ति नभई एउटै व्यक्ति रहेको तथ्य स्पष्ट हुन आउने। 	१८१०
९.	१४८२ संयुक्त बन्दीप्रत्यक्षीकरण	कुमार तामाङ विरुद्ध सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालत, चौतारा, सिन्धुपाल्चोकसमेत	<ul style="list-style-type: none"> चोरीको महलको १४(२) नं. को कानूनी व्यवस्था जबरजस्ती चोरीको कसुर कायम भएको अवस्थामा हुने कैदको सजाय तथा जरिवानाबापत समेत कैद नै गर्नुपर्ने भन्ने सजायसम्बन्धी सारवान् व्यवस्था हो। सो व्यवस्थाबमोजिम कुनै व्यक्तिलाई कैद तथा जरिवानाबापत समेत कैद हुने ठहरेको अवस्थामा कैद तथा जरिवानाबापतको कैदसमेत गरि चोरीको २७ नं. मा वर्णित हद ननघाई कैदको अधिकतम हद कायम गर्नु पर्ने देखिन्छ। तर जरिवानाबापत कैद ठेक्काको अवस्थामा दण्ड सजायको ३८(१) नं. को व्यवस्थालाई अलग गरि निरपेक्षरूपमा चोरीको २७ नं. लाई मात्रै समाई जरिवानाबापतको कैदसमेत ४ वर्षभन्दा बढी गर्नुपर्ने भनि अर्थ गर्न मिल्ने देखिँदैन। जरिवानाबापतको कैद असुल गर्ने अर्थात् कैद ठेक्के व्यवस्था दण्ड सजायको ३८(१) नं. नै हो। चोरीको १४(२) नं. ले सजाय गर्दा 	१८१६

			ठहर गर्न सकिने कैदको विषय उद्घोषसम्म गरेको देखिन्छ भने त्यसरी ठहरेको जरिवानाबापतको कैद के कसरी असुल गर्ने भन्ने सम्बन्धमा दण्ड सजायको ३८(१) नं. ले स्पष्ट सिमाङ्कन गरेको देखिन्छ। त्यसैले जरिवानाबापत कैद ठेक्का सो ३८(१) नं. लाई बेवास्ता गर्न नमिल्ने।	
१०.	९४८३ संयुक्त अदालतको मानहानि	अधिवक्ता दिनेश त्रिपाठी विरुद्ध एकीकृत नेपाल कम्युनिष्ट पार्टीका अध्यक्ष पुष्पकमल दाहाल (प्रचण्ड)	<ul style="list-style-type: none"> ■ अदालतले आफूप्रति सम्बन्धित कतिपय कुरा अप्रिय भए पनि वाञ्छित हदसम्म अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रताको सम्मानको रूपमा सहन वा ग्रहण गर्नु पर्ने हुन्छ, जुन अदालतले गरिआएको पनि छ। अत्यन्त सूक्ष्मसंवेदी भएर राजनीतिक नेता वा कार्यकर्ताको हरेक अभिव्यक्तिविरुद्ध अवहेलनामा कारवाही आकर्षित गरिरहन मिल्ने हुँदैन। प्रयुक्त शब्दको स्वाभाविक र न्यूनतम अर्थमा बुझी विचार गर्नु पर्ने। 	१८२१
११.	९४८४ संयुक्त माना चामल नाता कायम	डम्बरबहादुर मल्लसमेत विरुद्ध गुमा गिरी	<ul style="list-style-type: none"> ■ अदालतले डि.एन.ए. परीक्षण गराउने आदेश गरि प्रतिवेदन आइसकेपछि उक्त परीक्षण प्रतिवेदनमा उल्लिखित रायलाई स्वीकार वा अस्वीकार गरि निर्णय गर्न अदालत स्वतन्त्र हुने भए तापनि त्यसको ठोस कारण उल्लेख गर्न सक्नु पर्दछ। डि.एन.ए. परीक्षण सत प्रतिशत सत्य हुन्छ भनि मान्न नसक्ने तर्क गर्ने हो भने त्यस्तो परीक्षणबाट प्राप्त नतिजालाई मिसिल संलग्न अन्य प्रमाणहरूसँग भिडाई हेर्दा मेल नखाएको र शङ्कास्पद अवस्थामा मात्र त्यसलाई नजरअन्दाज गर्न सकिने। 	१८२५
१२.	९४८५ संयुक्त मोही लगत कट्टा	लक्ष्मीकुमारी ढकाल विरुद्ध चुण्डा सेरित सतार	<ul style="list-style-type: none"> ■ भूमिसुधार कार्यालयमा रहेको तथ्यगत प्रमाणको विरुद्ध अन्यत्र खडा भएको कागजहरू मोहीको लगत सम्बन्धमा प्रमाणयोग्य मान्न मिल्ने पनि होइन। मोहीको लगत सम्बन्धमा वादी पक्षले आधिकारिक निकायबाहेक अन्य कार्यालयबाट प्राप्त गरेको कागजातमा मोही उल्लेख नहुँदा भूमिसुधार कार्यालयमा रहेको तथ्यगत प्रमाणको विपरीत प्रतिवादीका बाबु सुफल सतार मोही हुँदै होइन भन्न सकिने अवस्था देखिन नआउने। 	१८३१

१३.	१४८६ संयुक्त उत्प्रेषण / परमादेश	तेजबहादुर खड्का विरुद्ध मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय, सुर्खेतसमेत	<ul style="list-style-type: none"> अदालतले आफ्नो क्षेत्राधिकारको प्रयोग कानूनबमोजिम गर्दछ । अदालतको क्षेत्राधिकार कानूनले नै निश्चित गरेको हुन्छ । कानूनले निश्चित गरेको क्षेत्राधिकार नाघि काम कारवाही वा निर्णय अदालतले गर्न मिल्दैन । त्यस्तो काम कारवाही अनधिकृत हुन पुग्दछ । पुनरावेदन अदालतले कानूनबमोजिम पाएको आफ्नो प्रादेशिक अधिकार क्षेत्रभित्रको मामिलामा हेरि कामकारवाही वा निर्णय गर्न सक्ने । 	१८३८
१४.	१४८७ संयुक्त उत्प्रेषण / परमादेश	श्रीमती दुखनी देवी विरुद्ध पुनरावेदन अदालत, जनकपुरसमेत	<ul style="list-style-type: none"> लेनदेन व्यवहारको ८ नं. ले घरको मुख्यबाट भएको लेनदेन व्यवहार गोश्वारा धनबाट चल्ने भयो । तर, त्यस्तो सगोल गोश्वारा धनमा बाह्र वर्षमुनिको नाबालकको पनि हक रहेछ भने सो हकसम्म चलाउन पाउने हुँदैन । प्रस्तुत विवादमा ऋण लिने व्यक्ति निवेदिकाको बाबु र पति हुँदा घरको मुख्य व्यक्तिले गरेको घर व्यवहार लेनदेन व्यवहारको ८ नं. ले सगोलको गोश्वारा धनबाट नै चल्ने भयो । तर, सगोलमा रहेको बाह्र वर्षमुनिका बालबालिकाको हकमा भने अंश हक सुरक्षित राख्दै दण्ड सजायको २६ नं. ले बिगोबापत जायजात गर्दा बाह्र वर्षदेखि माथिकाको मात्र अंश जायजात हुन सक्ने देखिन्छ । यसप्रकार दुनियाँको बिगोबापत जायजात गर्दा बाह्र वर्षमुनिका बालबालिकाको अंश सर्वस्व गर्न मिल्ने हुँदैन । यी दुवै कानूनी प्रावधानको आधारबाट दुनियाँको बिगोबापत जायजात गर्दा ऋणी घरकी मुख्य रहेछ भने सगोलको गोश्वारा धनबाट हुने तर सगोलमा बाह्र वर्षमुनिका बालबालिका रहेछन् भने निजहरूको अंश भाग जायजात हुँदा छुट्याई दिनुपर्ने हुन्छ । बाह्र वर्षमाथिका अंशियारको मात्रै अंश जायजात गर्नुपर्ने भनि कानूनले नै प्रस्ट गरेको अवस्थामा बाह्र वर्षमुनिका निवेदिकाहरूको अंश भाग पर सारी फैसला कार्यान्वयन गर्नु पर्ने । 	१८४३
१५.	१४८८ संयुक्त उत्प्रेषण	कमलबहादुर रानाभाट विरुद्ध राजेन्द्रमणी पौडेल	<ul style="list-style-type: none"> त्रिवेणी पब्लिक स्कुल नामक निजी विद्यालय कम्पनी ऐन, २०५३ बमोजिम कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालय, त्रिपुरेश्वर काठमाडौँमा दर्ता भई सञ्चालन भएको प्रा.लि. भएकाले त्यस्तो निजी कम्पनीको 	१८४८

			रूपमा दर्ता भएको विद्यालयबाट भएको काम कारवाहीमा उत्प्रेषणको रिटबाट हस्तक्षेप गर्न मिल्ने अवस्था नदेखिने ।	
१६.	९४८९ संयुक्त अंश नामसारी	सोना गडेरिया विरुद्ध अकाली गडेरियासमेत	<ul style="list-style-type: none"> ■ अंश र अपुताली एउटै कुरा नभई यो फरक फरक कुरा हो । हाम्रो प्रचलित कानूनी व्यवस्थाअनुसार अंश जन्मसिद्ध नैसर्गिक हकको रूपमा रहेको पाइन्छ भने त्यसरी अंश हकद्वारा प्राप्त सम्पत्ति प्रयोगकर्ताको मुत्युपश्चात् क्रमानुसारका व्यक्तिले अपुताली पाउने व्यवस्था कानूनले गरेको पाइन्छ । अपुतालीसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाअनुसार अपुताली हकवालाबाहेक स्याहार सम्भार गर्ने व्यक्तिले समेत पाउने व्यवस्था गरेको पाइन्छ भने अंश बाबु, आमा, लोग्ने, स्वार्स्नी, छोरा, छोरीहरूको जीयजीयैको अनिवार्यरूपमा गर्नेपर्ने हुन्छ । अंश विवाहिता छोरीले प्राप्त गर्न सक्दैनन जबकि अपुताली विवाहिता छोरीले पनि पाउने उल्लिखित अपुतालीको २ नं. समेतले व्यवस्था गरेबाट कानूनी व्यवस्था र सम्पत्तिको स्वामित्व सरेने प्रकृति र प्रक्रियासमेतबाट अपुताली र अंश एकै र एउटै अवधारणाका विषयवस्तु होइनन् भन्ने कुरा स्पष्ट देखिने । 	९८५४
१७.	९४९० संयुक्त भ्रष्टाचार (नक्कली प्रमाणपत्र)	हरिप्रसाद दमासे विरुद्ध नेपाल सरकार	<ul style="list-style-type: none"> ■ पुनरावेदकको पक्षमा रहने निर्दोषिताको अनुमान र फौजदारी मुद्दामा अभियुक्तको कसुर प्रमाणित गर्ने भार जस्ता कानूनी प्रावधानसँग यसलाई जोड्न मिल्दैन । पहिलो अवस्थामा अभियोजक र प्रतिवादीको प्रमाण बाझिएमा के आधारमा कसले पेस गरेको प्रमाणलाई विश्वसनीय मान्नु पर्ने भन्ने कुराको निरूपणको प्रश्न विद्यमान रहन्छ भने दोस्रोमा त्यो प्रमाणले अभियुक्तको निर्दोषिताको अनुमानलाई विस्थापित गर्न सके नसकेको र वादीले अभियुक्तको कसुरलाई शङ्कारहित तवरबाट प्रमाणित गर्न सके नसकेको भन्ने कुराको निरूपणको प्रश्न रहने । 	९८६९

यी सारसङ्क्षेप ने.का.प. प्रयोगकर्ताको सुविधाका लागि मात्र हुन्, उद्धरण गर्नका लागि होइनन् ।

– सम्पादक

निर्णय नं. १४७४

श्री सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
सम्माननीय प्रधानन्यायाधीश श्री रामकुमार प्रसाद शाह
माननीय न्यायाधीश श्री बैद्यनाथ उपाध्याय
माननीय न्यायाधीश श्री गोविन्दकुमार उपाध्याय
फैसला मिति : २०७२।१।१०।३
०६९-NF-००१८

मुद्दा : धर्मलोप

पुनरावेदक/प्रतिवादी : काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं
महानगरपालिका वडा नं. २७ असन न्हैकन्तला
बिहारटोल बस्ने रेशमान तुलाधरसमेत
विरुद्ध

प्रत्यर्थी/वादी : काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं
महानगरपालिका वडा नं. २७ बस्ने ज्ञानेन्द्ररत्न
तुलाधर

- प्रतिवादीहरूले कुन मितिदेखि गुठीको उद्देश्यअनुरूप पूजा आज्ञा गर्नु पर्ने हो र कुन मितिदेखि पूजा आज्ञा गर्न छोडेका हुन् भन्ने तथ्य वादीले फिरादमा उल्लेख गरेको देखिँदैन । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २६ मा देवानी मुद्दामा आफ्नो दाबी प्रमाणित गर्ने भार वादीमा रहने व्यवस्था रहेको हुँदा अदालतमा नालेस दिने पक्षले आफ्नो दाबीलाई पुष्टि र प्रमाणित गर्ने सबै तथ्य र प्रमाण स्पष्टसँग खुलाई देखाई नालेस गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं. ११)

- गुठीको महलको ३ नं. बमोजिम गुठीको जग्गा नास्न वा मास्न पाउने अवस्था हुँदैन, नासे मासेमा धर्मलोप गरेको ठहर्ने हुन्छ र धर्मलोप गर्ने व्यक्ति गुठीबाट निस्काशित हुने भई धर्मलोप नगर्ने अरु गुठियारले मात्र गुठी चलाउन पाउने हुन्छ । फिरादमा उल्लिखित “दँपा” निजी गुठी विवादित जग्गासमेतको आयस्ताबाट सञ्चालन हुने भन्ने देखिँदा सो गुठीको जग्गाबाट प्राप्त हुने आयबाट गुठीको उद्देश्यबमोजिम वादी प्रतिवादीलगायत निजहरूका छोरा नातिसमेतका पछिल्ला पुस्ताका गुठियारले आफ्ना स्वर्गीय पुर्खाहरूको सम्झनामा विभिन्न पूजा गरि सो निजी गुठीलाई निरन्तरता दिनुपर्ने ।

(प्रकरण नं. १२)

- अक्षयकोषको ब्याज रकमबाट गुठीको सञ्चालन गर्दा गुठीको रित, परम्परा, धर्म, संस्कृतिमा कुनै असर नपर्ने र गुठीको निरन्तरता यथावत् रहनेमा पनि विवाद छैन । यस्तो स्थितिमा नेपाल सरकारबाट जारी निर्देशिकाबमोजिम अक्षयकोष खडा गरि सोको ब्याजबाट गुठी सञ्चालन गर्न भएका काम कारवाहीलाई धर्मलोप गरे भन्न मिल्ने नदेखिने ।

(प्रकरण नं. १७)

- मालपोत विभागबाट जारी भएको जग्गा प्रशासन निर्देशिका, २०५८ ले निर्दिष्ट गरेबमोजिम विवादित निजी गुठीको जग्गा रैकरमा परिणत गर्नु अघि सो जग्गाको न्यूनतम मूल्याङ्कनबमोजिमको रकमको अक्षयकोष खडा गरि ब्याजमात्र

झिक्न पाउने गरि बैंकको मुद्दती खातामा सो अक्षयकोषको रकम जम्मा गरेको देखिएको छ । सो निर्देशिकाबमोजिम भए गरेका काम कारवाहीलाई प्रकाशमणि शर्मा विरूद्ध नेपाल सरकार, मन्त्रपरिषद् सचिवालयसमेत भएको उत्प्रेषण परमादेशसमेतको रिट निवेदनमा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट मिति २०६४।१०।१० मा भएको आदेशले समेत प्रतिकूल असर पारेको नदेखिएको हुँदा निर्देशिकाबमोजिम रजिस्ट्रेसन प्रयोजनको लागि हुने न्यूनतम मूल्याङ्कनबमोजिमको रकम अक्षयकोषमा राखेको देखिँदा बिक्री गरि प्राप्त सबै रकम अक्षयकोषमा नराखेको मात्र कारणबाट पनि धर्मलोप गरे भन्ने वादीका विद्वान् कानून व्यवसायीको बहस जिकिरसँग पनि सहमत हुन नसकिने ।

(प्रकरण नं. २०)

पुनरावेदक/प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय श्यामप्रसाद खरेल र रामप्रसाद सम्भव

प्रत्यर्था/वादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय रजितभक्त प्रधानाङ्ग र प्रकाश राउत तथा अधिवक्ताद्वय बच्चुसिंह खड्का र रमण श्रेष्ठ

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०६८, वैशाख, नि.नं. ८५३३, पृ.९
- ने.का.प. २०६४, माघ, नि.नं.७८८५, पृ.१२७५
- ने.का.प. २०६८, जेठ, नि.नं. ८५६३, पृ. ३०८

सम्बद्ध कानून :

- गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २(ग), १ ९क, २०, ३६, ३२(२), २५(२ग), २६(१)
- मुलुकी ऐन, गुठीको महलको नं. ३
- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २६
- जग्गा प्रशासन निर्देशिका, २०५८ को दफा ११०, १४१, १४२
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(१)

सुरु फैसला गर्ने:

मा. न्या. श्री विनोद मोहन आचार्य

पुनरावेदन अदालतमा फैसला गर्ने:

मा. न्या. श्री दुर्गाप्रसाद उप्रेती

मा. न्या. श्री जगदीश शर्मा पौडल

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलासमा फैसला गर्ने:

मा. न्या. श्री कल्याण श्रेष्ठ

मा. न्या. श्री सुशीला कार्की

फैसला

स.प्र.न्या.रामकुमार प्रसाद शाह : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ११(१) को खण्ड (ख) बमोजिम पुनरावलोकनको निस्सा प्रदान भई दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार छ :-

हाम्रा पिता पुर्खाले विभिन्न गुठी चलाउन राखेका जग्गाहरू मध्ये नापी हुँदा निजी गुठी जनिई प्रतिवादीका नाममा नाप नक्शा भएको काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं.२०(घ) कि.नं.५९ र ६० को क्षेत्रफल क्रमशः २-०-० र १-७-० जग्गा कुलधर, हर्क नारां, भाजुमनी र हेलथकु उदासनीसमेतका नाममा दर्ता रहेकामा हेलथकुको

निधनपश्चात् निजका छोराहरू मेरा पिता जगतरत्न तुलाधर र प्रतिवादीमध्येका रेशमान तुलाधर गरि दुई जनाको हक स्थापित भएको थियो। निजहरूको बिचमा मिति २०१०।२।२७ मा अंशबन्डा हुँदा सो जग्गा अबन्डा गोश्वारा राखिएकामा पिताको २०३३।४।११ मा निधन भएपश्चात् काका रेशमान तुलाधरले मालपोत कार्यालय, काठमाडौँबाट मिति २०३८।१०।८ मा निर्णय गराई सो जग्गा एकलौटी आफ्नो नाममा नामसारी दर्ता गराई लिएका हुँदा सो विषयमा मैले निजउपर काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा निर्णय दर्ता बदर हक कायम, जालसाजी, लिखत बदरसमेतका मुद्दाहरू दिएको थिएँ। उक्त मुद्दामा सो कि.नं.५९ र ६० को जग्गामध्ये ८ भागको १ भाग म फिरादीसमेतका नाममा हक कायम हुने र दर्तासमेत गर्ने गरि निजी गुठी यथावत् कायम राखि मिति २०५४।१०।१५ मा मिलापत्र भएको थियो। सो मिलापत्रअनुसार म फिरादीसमेतको हक स्वामित्व रहेको कि.नं.५९ र ६० का जग्गाको आयस्ताबाट पुर्ख्यौली “दँपा गुठी” को गुठियारहरूले प्रत्येक वर्ष साउन महिना भरि आ-आफ्ना स्वर्गीय पुर्खाहरूको सम्झनामा “आर्यमहाप्रतिसरा महाविधाराजमहामान” शुत्र भन्ने अर्को “आर्यमहासाहसुप्रमर्द्धधनी” को महायान शुत्रको पूजापाठ गर्ने र वहाः पूजा सिन्हा पूजा गर्ने र अन्तमा समापन पूजासमेत गर्ने गरि आएका थियौँ। यसै बिच प्रतिवादीहरूले काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा भएको मिति २०५४।१०।१५ को मिलापत्रअनुसार गुठी कायम नगरि निजी गुठी पनि नजनाई स्थायी जग्गाधनी प्रमाण पुर्जा लिई बिक्री वितरण गर्ने ग्राहक खोजी हिड्ने र गुठीको उद्देश्यबमोजिम पूजा आजासमेत नगर्ने जस्ता कार्य गरि रहनु भएको छ। गुठीको महलको ३ नं. मा “गुठीको जग्गा बेचबिखन, दान दातव्य गरि दिन वा जम्मै भोग धितो राखि वा लिखतबमोजिमको कामसमेत

नगरि धर्मलोप गर्नु हुँदैन, सन्तान हकदारहरूले लिखतबमोजिमको काम चलाएन वा खान पाउने शेष भोग धितोदेखि बाहेक बेच बिखन दानदातव्य र अरु जम्मै गुठी बेच बिखन दानदातव्य वा भोग धितोसमेत गरि धर्मलोप गर्‍यो भने त्यस्ताले गुठीको पालो पाउँदैन” भन्ने व्यवस्था रहेको छ भने सोही महलको ४ नं. मा धर्मलोप गर्नेलाई गुठीबाट खारेज गर्ने र ६ नं. मा गुठियारले गुठीको सम्पत्ति नासे मासेमा धर्मलोप गरेको ठहर्छ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ। प्रतिवादीहरूले उक्त जग्गा बिक्री वितरण गर्न लागेकाले रोकि पाउँ भनि मैले निजहरूका विरुद्धमा पुनरावेदन अदालत, पाटनमा दिएको निषेधाज्ञा मुद्दा कारवाहीयुक्त अवस्थामा छ। हालसम्म मैले नै उक्त जग्गाको आयस्ताबाट पूजापाठ गरि धर्म संस्कारअनुसार गुठी सञ्चालन गरि आइरहेको छु। यसरी गुठीको पूजापाठ नगरि आफ्नो धर्म संस्कार लोप गर्ने प्रतिवादीहरूको कार्यलाई गुठीको महलको ३, ४ र ६ नं. अनुसार धर्मलोप ठहर्‍याई निजहरूलाई गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ५७ बमोजिम सजाय गरि उक्त कि.नं. ५९ र ६० का निजी गुठीका जग्गा म फिरादीसमेतका धर्मलोप नगर्नेहरूको नाममा दर्ता हुने गरि न्याय पाउँ भन्ने व्यहोराको फिरादपत्र।

फिरादमा उल्लिखित कि.नं.५९ र ६० का जग्गा गुठी जनिई विपक्षीको भाग हिस्सा जति अङ्कित भएको भन्ने कुरा फिरादमा स्वीकार गरिएकै छ। गुठीको उद्देश्यअनुसार साउन महिनामा “दँपा” गुठीका गुठियारहरूले आलो पालोमा “आर्यमहाप्रतिसार महाविधाराजमहामान शुत्र” भन्ने र अर्को “आर्यमहासाहसुप्रमर्द्धधनी महायान” शुत्रको पाठ गरि अन्तमा समापन पूजा गर्ने कार्य हामीले गरि आएका छौँ। वादीले हामी विरुद्ध दिएको निषेधाज्ञा मुद्दा पुनरावेदन अदालत, पाटनमा विचाराधीन छ। सो निषेधाज्ञा मुद्दामा निवेदकको मागबमोजिम अन्तरिम

आदेश जारी भएको छैन। प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २६ बमोजिम वादीले आफ्नो दाबी प्रमाणित गर्न सक्नु पर्नेमा कुन सालमा कसले के गरे भन्न नसकि साउन महिनामा गुठीको काम सम्पन्न भएपछि पुस महिनामा प्रस्तुत मुद्दा दिएको र दाबी प्रमाणित हुने प्रमाणसमेत पेस गर्न नसकेको हुँदा वादीको फिराद खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी रेशमान तुलाधर, अष्टमान तुलाधर, ज्योति तुलाधर र सुमन तुलाधर समेतको संयुक्त प्रतिउत्तरपत्र।

लगातार ५ वर्षदेखि “दँपा गुठी” वादी ज्ञानेन्द्ररत्न तुलाधरले चलाई आएका छन् र जग्गाको आयस्ता पनि निजले नै लिई रहेका छन्। गुठीमा पूजा गर्नु पर्ने देवता पनि ज्ञानेन्द्ररत्न तुलाधरको घरमा छ। प्रतिवादीहरूले गुठी सञ्चालन गरेका छैनन्। निजहरूले गुठीबाट भएको आयस्ता गुठीमा नलगाएकाले वादी ज्ञानेन्द्ररत्न तुलाधरले गुठी चलाउँदै आएको हो। मैले सुनेअनुसार प्रतिवादीहरूले निजी गुठीको जग्गा बिक्री गर्न खोजेका छन् र निजी गुठीको जग्गा बिक्री गर्न खोज्नु, आफ्नो गुठी नचलाउनु धर्मलोप हो भन्ने व्यहोराको वादीका साक्षी गोर्की श्रेष्ठले गरेको बकपत्र।

विवादित जग्गा आ-आफ्नो पालामा गुठी सञ्चालन गर्ने प्रयोजनले निजी गुठीमा राखिएको हो। प्रतिवादीहरूले सो गुठीको प्रयोजनबमोजिम पूजा गर्दै आई रहेका छन्, साउन महिनामा बुद्ध भगवानको पूजा भएको हो। प्रतिवादीहरूले धर्मलोप गरेका छैनन्। गुठीको आफ्नो पालामा वादी ज्ञानेन्द्ररत्न तुलाधरले नै झै झगडा गर्दै आएका छन्। विवादित गुठीको नाम दँपा हो, कति वटा देवता छन् मलाई थाहा छैन। विवादित जग्गा पुर्खाहरूको पूजा गर्नको लागि राखिएको हो भन्ने व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी राजकुमार अमात्यले अदालतमा गरेको बकपत्र।

प्रतिवादीहरूले गुठीको महलको ३ र ४

नं. एवम् गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ५७ बमोजिम “दँपा” निजी गुठी धर्मलोप गरेको ठहर्छ। प्रतिवादीहरूलाई सो गुठी पूर्ववत् रूपमा सञ्चालन गर्न र गर्न लगाउनु पर्ने हुँदा जरिवानातर्फ अरु केही बोलिरहनु परेन। साथै साबिक कि.नं.५९ र ६० हाल कि.नं.७७ र १२०१ को जग्गा दर्ता गरिपाउँ भन्ने वादीको अर्को दाबी रहेतर्फ हेर्दा सो जग्गामा हाल पनि यी वादीको दर्ता एवम् केही हक निहित रहि रहेकै देखिँदा त्यसतर्फको फिराद वादीका हकमा अरु विचार गरि रहन नपर्ने ठहर्छ भन्ने काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६३।५।१ को फैसला।

मेरो फिराद दाबीअनुसार धर्मलोप गर्ने विपक्षीहरूलाई गुठीको पालो नपाउने गरि हटाउनु पर्नेमा सो नगरि “दँपा” गुठीमा यथावत् गुठियार रहने भनि भएको सुरुको फैसला कानूनसम्मत छैन। विपक्षीहरूको हक स्वामित्व तथा दर्ता खारेज गरि धर्मलोप नगर्ने म फिरादीको नाममा मात्र नामसारि दाखेल खारेज दर्ता गरि दिनुपर्नेमा सो नहुने भनि काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा मेरो नाममा पुरै जग्गा दर्ता नहुने ठहर्याएको हदसम्म सो फैसला बदर गरि फिराद दाबीअनुसार गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको वादी ज्ञानेन्द्ररत्न तुलाधरले पुनरावेदन अदालत, पाटनमा दिएको पुनरावेदनपत्र।

वादीका हाँगातर्फ पर्ने ८ भागको १ भाग यथावत् राखि हाम्रो हाँगातर्फको ८ भागको ७ भाग सरकारी नीति एवम् निर्देशनभित्र रहि अक्षयकोषसमेत राखि मालपोत कार्यालयबाट विधिवत् सट्टापट्टाको लिखत पास गरेको र अक्षयकोषमा राखेको रकमको ब्याजको आयस्ताबाट गुठीको नित्य कर्म र पाठपूजा चलाई आएका छौं। यस्तो स्थितिमा धर्मलोप गरेको ठहर्याएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको छैन। तसर्थ सो फैसला उल्टी गरि न्याय पाउँ

भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी रेशमान तुलाधर, पदमशोभा तुलाधर, सुमित्रा तुलाधर र सुमन तुलाधरसमेतले पुनरावेदन अदालत, पाटनमा दिएको संयुक्त पुनरावेदनपत्र।

सुरूको फैसलाउपर दुवै पक्षको पुनरावेदन परेको हुँदा एक पक्षको पुनरावेदन अर्को पक्षलाई परस्पर सुनाई लगाउका मुद्दा साथै राखि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६३।१।१९४ को आदेश।

जग्गा प्रशासन निर्देशिकाले निर्दिष्ट गरेको व्यवस्था अपनाएर निजी गुठीको नित्य पाठपूजासमेतको व्यवस्थालाई कायमै राखि आफ्नो हक हिस्साको जग्गा रैकर परिणत गरि बिक्री वितरण गरे पनि मूलधन मास्न नपाउने गरि अक्षयकोषको व्यवस्था गरेको हुँदा सो कोषबाट प्राप्त हुने ब्याजलगायतका आयबाट निजी गुठीको साबिकबमोजिम धार्मिक पाठपूजालगायतका कार्य सञ्चालन हुन सक्ने अवस्था रहेको देखिन्छ। अतः निज प्रतिवादीहरूको कार्यले धर्मलोप भएको नदेखिनुको साथै मिति २०५४।१०।१५ को मिलापत्रको विपरीत भएको अवस्था नदेखिँदा धर्मलोप गरे भन्ने वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर्याई फैसला गर्नु पर्नेमा धर्मलोप गरेको ठहर्याएको हदसम्म सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०६३।५।१९ मा भएको फैसला मिलेको नदेखिँदा सो हदसम्म सुरू फैसला उल्टी भई धर्मलोपको वादी दाबी पुग्न सक्दैन। साथै धर्मलोप गरेको नठहरेकाले प्रतिवादीहरूलाई गुठीको पालोबाट हटाई पाउँ भन्नेसमेतको वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन भन्ने पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६४।३।१० गतेको फैसला।

विपक्षीहरूले आफ्ना पिता पुर्खाले सञ्चालन गरि आएको “दँपा” नामको निजी गुठीको विवादित

जग्गाको आयस्ताबाट गुठी सञ्चालन नगरि नासेर, मासेर जग्गा बिक्री वितरण गरि व्यक्तिगत प्रयोजनको लागि खर्च गरेको कार्यलाई विपक्षीहरूले धर्मलोप गरेको मान्नु पर्ने हुन्छ। यस्तो स्थितिमा काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६३।५।१९ को फैसला उल्टी गरि वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर्याएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो फैसला बदर गरि काठमाडौं जिल्ला अदालतले धर्मलोप हुने ठहर्याएको हदसम्म सदर कायमै राखि प्रतिवादीहरूलाई गुठीको पालोबाट नहटाउने, जरिवाना नगर्ने र मेरो नाममा उक्त जग्गा दर्ता नहुने ठहर्याएको हदसम्मको काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला बदर गरि फिराद दाबीअनुसार विपक्षीहरूलाई उक्त गुठीबाट हटाई धर्मलोप गरेकामा जरिवानासमेत गरि विवादित कि.नं. ५९ र ६० को जग्गा धर्मलोप नगर्ने गुठियार म पुनरावेदकको नाममा नामसारि दाखेल खारेज दर्ता हुने गरि इन्साफ पाउँ भन्ने व्यहोराको वादीले यस अदालतमा दिएको पुनरावेदनपत्र।

यस अदालतको विशेष इजलासबाट अधिवक्ता प्रकाशमणि शर्मासमेत विरुद्ध नेपाल सरकारसमेत भएको उत्प्रेषण परमादेशसमेतको रिट निवेदनमा प्रतिपादित सिद्धान्त प्रस्तुत मुद्दाको विवादमा आकर्षित हुने हो वा होइन भन्ने प्रश्नको व्याख्या हुनु पर्ने भई पुनरावेदन अदालतको फैसला विचारणीय देखिँदा मुलुकी ऐन, अ.बं.२०२ नं. बमोजिम प्रत्यर्थी झिकाई आएपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६६।३।२९ गतेको आदेश।

२०५४।१०।१५ को मिलापत्र कायम रहेकै अवस्थामा वादीको हकलाई छुट्याई बाँकी राखि प्रतिवादीहरूले आफ्नो गुठी हक जतिमा स्वामित्व नै हस्तान्तरण गरि गुठी जग्गालाई अंश अपुतालीकै जस्तो रूपमा खण्डित गर्न तथा गुठी जग्गालाई आंशिकरूपमा

नगदी तथा जग्गामा रूपान्तरण गर्न दिन नमिल्ने हुनाले प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन अदालत, पाटनले मिति २०६४।३।१० मा गरेको फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई प्रतिवादीहरूले धर्मलोप गरेको ठहराई गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ५७ बमोजिम उक्त निजी गुठी पूर्ववत् रूपमा नै सञ्चालन गर्न लगाउने गरेको तथा विवादित जग्गा आफ्नो नाममा एकलौटी दर्ता गरिपाउँ भन्ने वादी दाबी पुन नसक्ने ठहराई भएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६३।५।१९ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने यस अदालतको संयुक्त इजलासको मिति २०६६।१२।१० को फैसला ।

गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २(ग) ले चल अचल दुबै किसिमका सम्पत्तिलाई गुठीमा समावेश गरेको छ । प्रचलित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम विवादित निजी गुठी जग्गा रैकरमा परिणत गरिएको छ र सो रैकरमा परिणत गरेपश्चात् बिक्री गरि प्राप्त हुन आएको रकममध्ये कानूनले निर्दिष्ट गरेबमोजिमको रकम अक्षयकोषमा राखिएको हुँदा गुठीको सम्पत्ति मासिएको वा नासिएको छैन । वादीको भागमा पर्ने गुठी जग्गा सुरक्षित नै रहेको छ । काठमाडौं जिल्ला अदालतमा चलेका लिखत बदरसमेतका मुद्दामा भएको मिति २०५४।१०।१५ को मिलापत्रले विवादित जग्गा बिक्री गर्न र बिक्री गरि आएको रकम अक्षयकोषमा राख्नबाट बन्देज लगाएको छैन । यसरी कानूनबमोजिम आफ्नो भागको निजी गुठीको जग्गा रैकरमा परिणत गरि बिक्री गरि आएको रकम अक्षयकोषमा राखेको स्थितिमा सो कार्यलाई धर्मलोप गरेको ठहर्‍याएको यस अदालतको संयुक्त इजलासको फैसला ने.का.प. २०६४, नि.नं. ७८८५ समेतको प्रतिकूल हुँदा सो फैसला उल्टी गरि न्याय पाउँ भन्ने व्यहोराको प्रतिवादीहरूले यस अदालतमा मुद्दा पुनरावलोकन गरिपाउँ भनि दिएको

निवेदनपत्र ।

वादीले दाबी गरेका जग्गाहरू निजका पुर्ख्यौली निजी गुठीका जग्गा रहेको र सो जग्गाका सम्बन्धमा अंशियारहरूका बिच विभिन्न मुद्दाहरू चलेकामा ८ भागको १ भाग फिरादीको नाममा कायम हुने र बाँकी ७ भाग प्रतिवादीहरूको कायम हुने गरि वादी र प्रतिवादीहरूका बिच मिति २०५४।१०।१५ मा मिलापत्र भएको तथ्यलाई वादीले स्वीकार गरेको छ । सो मिलापत्रबमोजिम कि.नं. ५९ र ६० का जग्गाको आयस्ताबाट गुठी चलाउने भन्ने भएकामा प्रतिवादीहरूले आफ्नो भागको जग्गा बिक्री गर्ने उद्देश्यले ग्राहक खोज्दै हिँडेको भनि धर्मलोप गरिपाउँ भन्नेसमेत वादीले प्रस्तुत दाबी गरेको देखिन्छ । गुठीको जग्गा मास्न नदिन वा हिनामिना गर्न नपाइने भए पनि सो हुन नपाउँदै धर्मलोप गरे भनि प्रस्तुत फिराद परेको छ । तर प्रतिवादीहरूले आफ्नो भागको जग्गा बिक्री गर्न मालपोत कार्यालयमा कारवाही चलाएकामा उक्त कार्यालयबाट जग्गा प्रशासन निर्देशिका, २०५८ को दफा ११०, १४० र १४१ मा भएको व्यवस्थाबमोजिम अक्षयकोष राखि सोको ब्याजबाट मात्र नित्य पूजा आजा र अन्य काम व्यवहार गर्ने गरि मालपोत विभागको सहमतिअनुसार प्रतिवादीहरूले जग्गा बिक्री गरेको देखिएको र बिक्री भएको जग्गाको रकम बैंकको खातामा रहेकामा यस अदालतको मिति २०६६।१२।१० को फैसलामा वादी दाबीभन्दा बाहिर गई धर्मलोप गरेसमेत भनि फैसला भएको देखिएकाले सो फैसलामा ने.का.प.२०६५, अंक १२, नि.नं.८०४७ र ने.का.प.२०६४, अंक १०, नि.नं.७८८५ मा प्रतिपादित सिद्धान्तको त्रुटि विद्यमान रहेको हुँदा प्रस्तुत मुद्दा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ११ को उपदफा (१) को खण्ड (ख) अनुसार पुनरावलोकन गरि हेर्ने निस्सा प्रदान गरिएको छ भन्ने

यस अदालतको मिति २०७०।३।१४ को आदेश ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढि पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकको तर्फबाट विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्यामप्रसाद खरेल र रामप्रसाद सम्भवले गुठी नै लोप हुने गरि गुठीको सम्पत्ति नास्ने मास्ने कार्य धर्मलोप हुन्छ । तर प्रतिवादीहरूले गुठी लोप हुने कुनै कार्य गरेका छैनन् । प्रतिवादीहरूले गुठीको उद्देश्यअनुरूप पूजा आजा गरि आएका छन् । वादीले गुठीको जग्गा रैकरमा परिणत गरि बिक्री गर्न ग्राहक खोज्दै हिँडेको भनि धर्मलोपको कार्य नै नभई फिराद दिएको अवस्था छ । फिराद दिने अवस्था नै नभई दिएको फिरादबाट इन्साफ गर्न मिल्दैन । प्रतिवादीहरूले आफ्नो भागमा परेको जग्गाको मूल्य कानूनबमोजिम अक्षयकोषमा राखि रैकरमा परिणत गराई सट्टापट्टाको लिखत पारित गरेको कार्यलाई धर्मलोप भन्न मिल्दैन । मिति २०५४।१०।१५ मा भएको मिलापत्रबमोजिम ८ भागको १ भाग वादीको हक हिस्सा जग्गा बाँकी नै छ । अक्षयकोषमा रकम जम्मा गरेबाट गुठी मासिएको छैन, गुठीको निरन्तरता कायमै छ । सो अक्षयकोषमा रहेको रकमबाट प्राप्त हुने ब्याजको रकमबाट गुठीको उद्देश्यअनुरूप पूजा आजा गर्न सकिने अवस्था छ । प्रकाशमणि शर्मा विरूद्ध नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद् सचिवालयसमेत भएको उत्प्रेषण परमादेशसमेतको रिट निवेदन (ने.का.प. २०६४, माघ, नि.नं.७८८५, पृ.१२७५) मा प्रतिपादित सिद्धान्तअनुसार पनि सो रिट निवेदनमा फैसला भएको मितिभन्दा अघि भएको काम कारवाहीलाई कानून अनुकूल मान्नु पर्ने देखिन्छ । वादीको हक हिस्साबमोजिमको जग्गा यथावत् राखि प्रतिवादीको हकको जग्गाबाट मात्र अक्षयकोष राखेको हुँदा अक्षयकोष राख्दा वादीको सहमति लिनु पर्ने अवस्था छैन । तसर्थ वादी दाबीबमोजिम प्रतिवादीहरूले

धर्मलोप नगरेको हुँदा धर्मलोप गरेको ठहर्याएको यस अदालतको संयुक्त इजलासको फैसला मिलेको छैन भनि बहस गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी वादीतर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता रजितभक्त प्रधानाङ्ग र प्रकाश राउत तथा अधिवक्ता बच्चुसिंह खड्का र रमण श्रेष्ठले विवादित कि.नं. ५९ र ६० को जग्गा गुठीको भन्ने कुरामा विवाद छैन । उक्त जग्गा प्रतिवादी रेशमान तुलाधरले मिति २०३८।१०।८ मा मालपोत कार्यालय काठमाडौँबाट निर्णय गराई आफ्नो नाममा एकलौटी नामसारि दर्ता गराएबाट सो जग्गा एकलौटी खाने र गुठीको जग्गा नास्ने प्रतिवादीको मनसाय रहेको देखिन्छ । निजको सो कार्यका विरूद्धमा काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा निर्णय दर्ता बदर हक कायम, लिखत दर्ता बदर र जालसाजीसमेतका मुद्दा चलेकामा ८ भागको १ भाग वादीले पाउने र निजी गुठी यथावत् कायम राख्ने गरि दुवै पक्षबिच मिति २०५४।१०।१५ मा काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा मिलापत्र भएको छ । तर सो मिलापत्रमा गुठीको जग्गा बिक्री गर्न पाउने भन्ने व्यहोरा उल्लेख छैन । मुलुकी ऐन, गुठीको महलको ३ नं. ले गुठीको जग्गा बिक्री गर्नमा प्रतिबन्ध लगाएको छ । प्रतिवादीहरूले उक्त मिलापत्रको विपरीत सो गुठीको जग्गा बिक्री गरि गुठीको उद्देश्यबमोजिम पूजापाठसमेत गरेका छैनन् । प्रतिवादीले आफ्नो हकको जग्गाको रकम अक्षयकोषमा राखेको भन्ने जिकिर लिए पनि गुठियारको सहमति नलिई गुठीको जग्गा बिक्री गर्न मिल्दैन । सो गुठीको जग्गा बिक्रीबाट प्राप्त सबै रकम अक्षयकोषमा राखेका पनि छैनन् । यसबाट गुठीको सम्पत्ति क्षयीकरण भएको छ । प्रतिवादीहरूले गुठीको सम्पत्ति एवम् आयस्ता मास्ने नास्ने गर्ने कार्य गरेका हुँदा प्रतिवादीहरूले धर्मलोप गरेको ठहर्याएको यस अदालतको संयुक्त इजलासको फैसला मिलेको हुँदा

सदर हुनुपर्छ भनि बहस गर्नुभयो।

वादीले पिता पुर्खाले गुठी चलाउन राखेको “दँपा” गुठीको कि.नं.५९ र ६० को जग्गा बिक्री गर्न प्रतिवादीहरूले ग्राहक खोजि हिँडेका र गुठीको उद्देश्यअनुसार पाठपूजा नगरि धर्मलोप गरेका हुँदा मुलुकी ऐन, गुठीको महलको ३, ४ र ६ नं. अनुसार धर्मलोप गरेको ठहर गरि प्रतिवादीहरूलाई गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ५७ बमोजिम सजाय गरि निजी गुठीको जग्गा धर्मलोप नगर्ने वादीसमेतका गुठियारहरूका नाममा दर्ता नामसारि गरिपाउँ भन्ने फिरोद दाबी रहेकामा फिरोद दाबीबमोजिम धर्मलोप गरेको छैन भन्ने प्रतिउत्तर जिकिर रहेको देखिन्छ। सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतले निजी गुठीको जग्गा प्रतिवादीहरूले बिक्री गरि धर्मलोप गरेको ठहर्याएकामा पुनरावेदन अदालत, पाटनले काठमाडौं जिल्ला अदालतको सो फैसला उल्टी गरि धर्मलोपको वादी दाबी पुन नसक्ने ठहर्याई फैसला गरेको देखिन्छ। तत्पश्चात् यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट पुनरावेदन अदालतले वादी दाबी पुन नसक्ने ठहर्याएको फैसला उल्टी गरि काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहर्याई फैसला गरेउपर प्रतिवादीले दिएको मुद्दा पुनरावलोकन गरिपाउँ भन्ने निवेदनमा पुनरावलोकनको निस्सा प्रदान भई प्रस्तुत मुद्दा निर्णयार्थ पेस हुन आएको छ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा काठमाडौं जिल्ला धापासी ९(ख) कि.नं.२३६, काठमाडौं जिल्ला गोंगबु ५(ख) कि.नं.१५७, काठमाडौं जिल्ला बालाजु ९(ख) कि.नं.१७१ र काठमाडौं नगरपालिका वडा नं. २०(घ) कि.नं.५९, ६० समेतका जग्गा वादी प्रतिवादीका पुर्खा कूलधर, भाजुमुनी, हर्कनारां, र हेलथकु उदासनीसमेतको नाममा दर्ता रहेकामा हेलथकु उदासनीको भागको जग्गा निजको मृत्युपश्चात् निजका

छोराहरू यी पुनरावेदक वादीका पिता जगतरत्न र प्रतिवादीमध्येका रेशमान तुलाधरबिच मिति २०१०।२।२७ मा अंशबन्डा हुँदा अबन्डामा राखिएको देखिन्छ। सो जग्गाको आयस्ताले आलोपालोको रितले वादी प्रतिवादीसमेत गुठियार रहेको “दँपा” नामको निजी गुठी सञ्चालन गर्ने भन्ने व्यहोरा पनि सो बन्डापत्रमा उल्लेख भएको देखिन्छ।

३. जगतरत्नको मृत्युपश्चात् उक्त जग्गाहरू प्रतिवादी रेशमानले आफ्नो नाममा एकलौटी दर्ता गराएको भनि यी वादीले काठमाडौं जिल्ला अदालतमा जालसाजी, निर्णय दर्ता बदर हक कायमसमेतका मुद्दाहरू दिएकामा विवादित कि.नं.५९ र ६० को जग्गामध्येबाट आठ भागको एक भाग यी वादीको हक कायम भै सोबमोजिम गुठी नै कायम राखि दर्ता गर्ने गरि निजहरू बिच मिति २०५४।१०।१५ मा मिलापत्र भएको देखिन्छ भने कि. नं.५९ र ६० बाहेकका कि.नं.१५७ को जग्गा मोहीलाई छोडपत्र गरि दिएको, कि.नं.१३६ को जग्गा रिडरोडमा र कि.नं.१७१ को जग्गा बारुदखानामा परि अधिग्रहणमा परेको देखिन्छ। अधिग्रहणमा परि प्राप्त हुन आएको रकम वादी प्रतिवादीहरू दुवैले घरसारमा बुझिसकेको तथ्य पनि सो उक्त मिति २०५४।१०।१५ को मिलापत्रमा उल्लेख भएको देखिन आउँछ। सो मिलापत्रउपर वादी प्रतिवादी कसैको दाबी विरोध रहेको देखिँदैन।

४. निजी गुठीको सो कि.नं.५९ र ६० का जग्गामध्ये कि.नं.५९ को २-०-० बाट कित्ताकाट भई कायम भएको कि.नं.७७ मा १-५-३-३ र कि.नं.६० को १-७-० जग्गा कित्ताकाट भई कायम भएको कि.नं.१२०१ मा ०-८-०-२^१/_३ जग्गा रहेको देखिन्छ। सो कि.नं.७७ को १-५-३-३ मध्ये १-३-०-३ र कि.नं.१२०१ को ०-८-०-२^१/_३ मध्ये ०-७-०-२^१/_३ को जग्गाको न्यूनतम मूल्याङ्कन

बराबरको रकम रु.४०,७९,५००।- अक्षयकोषमा राखि रैकरमा परिणत गर्ने गरि सट्टापट्टाको लिखत मिति २०६०।३।१६ मा मालपोत कार्यालय, काठमाडौँबाट पारित भएको देखिन्छ भने कि.नं.७७ को ०-२-३-० र कि.नं. १२०१ को ०-१-०-० जग्गा यथावत् निजी गुठीमा रहेको देखिन्छ ।

५. गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २(ग) मा गुठी भन्नाले “कुनै मठ वा कुनै देवी देवताको पर्वपूजा वा जात्रा चलाउन वा कुनै धार्मिक वा परोपकारी कामको लागि कुनै मन्दिर, देवस्थल, धर्मशाला, पाटी, पौवा, इनार, पोखरी, तलाउ, धारा, पियाउ, बाटो, घाट, पुल, चौतारा, गौचरन, बाग बगैँचा, जङ्गल, पुस्तकालय, पाठशाला, औषधालय, चिकित्सालय, घर, इमारत वा संस्था बनाउन, चलाउन वा त्यसको संरक्षण गर्न कुनै दाताले आफ्नो चल अचल सम्पत्ति वा आयस्ता आउने अरु कुनै सम्पत्ति वा रकममा आफ्नो हक छाडि राखेको गुठीसमेतलाई सम्झनु पर्दछ” भन्ने उल्लेख भएको छ । सो कानूनी व्यवस्थाको पठनबाट दाताले आफ्नो हक छाडि आयस्ता प्राप्त हुने चल वा अचल दुवै किसिमका सम्पत्ति वा रकम राखि गुठी स्थापना गर्न सकिने हुन्छ ।

६. गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा १९क मा गुठी संस्थानले निजी गुठीको लगत राख्नु पर्ने भन्ने व्यवस्था रहेको छ । यस्तै दफा २० मा गुठियारहरूले निजी गुठीको दायित्व गुठी संस्थानले व्यहोर्ने गरि सो गुठीको बन्दोबस्त र सञ्चालन गुठी संस्थानबाट हुन अनुरोध गरेको अवस्थामा मात्र निजी गुठीको बन्दोबस्त र सञ्चालन गुठी संस्थानले गर्ने व्यवस्था रहेको छ । सो कानूनी व्यवस्थाबमोजिम “दँपा” नामक निजी गुठीको सञ्चालन र बन्दोबस्त गर्न वादी प्रतिवादीसमेतका गुठियारहरूले गुठी संस्थानलाई अनुरोध गरेको नदेखिएकाले सो गुठीको सञ्चालन र बन्दोबस्त वादी

प्रतिवादीसमेतका गुठियारहरूबाट हुने कुरामा विवाद रहेन । गुठी संस्थान ऐन, २०३३ ले निजी गुठीको सञ्चालन र बन्दोबस्तका सम्बन्धमा अरु थप व्यवस्था गरेको नदेखिँदा निजी गुठीको सञ्चालन र बन्दोबस्त गर्ने सम्बन्धमा मुलुकी ऐन, गुठीको महल आकर्षित हुने देखिन्छ ।

७. मुलुकी ऐन, गुठीको महलको ३ नं. को देहाय १ मा “गुठियारसमेत राखि आफ्नो हक छोडि राखेको गुठी सो गुठी राख्ने वा उनका सन्तान हकदारले गुठीको दानपत्र शिलापत्रसमेतका लिखतबमोजिमको काम चलाई शेष जगेडा रहने बाहेकको खान पाउने शेष बाँकीसम्म धितो बन्धक राख्नु हुन्छ । लेखिएबाहेक बेचबिखन दान दातव्य गरि वा जम्मै भोग धितो राखि वा लिखतबमोजिमको कामसमेत नगरि धर्मलोप गर्न हुँदैन । सन्तान हकदारले लिखतबमोजिमको काम चलाएन वा खान पाउने शेष भोग धितोदेखि बाहेक बेचबिखन दान दातव्य र अरु जम्मै गुठी बेचबिखन दान दातव्य वा भोग धितोसमेत गरि धर्मलोप गर्‍यो भने त्यसले सो गुठीको पालो पाउँदैन । शेष बाँकी बन्डा गरि खान पनि पाउँदैन ऊदेखि पछिको सो गुठीको हकदारले चलाउन पाउँछ । नजानी लिने साहूको थैली कपाली हुन्छ । जानीजानी लिने साहूको थैली भूस हुन्छ” भन्ने व्यवस्था रहेको छ ।

८. फिरादमा उल्लिखित गुठीका गुठियारहरूले आफ्ना स्वर्गीय पुर्खाहरूको सम्झनामा पूजापाठ गर्ने उद्देश्यले कि.नं.५९ र ६० को जग्गा तथा काठमाडौँ जिल्ला धापासी ९(ख) कि.नं.२३६, काठमाडौँ जिल्ला गोंगबु ५(ख) कि.नं.१५७, काठमाडौँ जिल्ला बालाजु ९(ख) कि.नं.१७१ का जग्गासमेतको आयस्ताबाट सञ्चालन हुने गरि स्थापना गरिएको तथ्यलाई दुवै पक्षले स्वीकार गरेको देखिन्छ । उक्त गुठीमा राखेका जग्गामध्ये अधिग्रहणमा परेका कि.नं.१३६ र १७१ का

जग्गाबाट प्राप्त मुआब्जाको रकम वादी प्रतिवादी दुबै पक्षले आ-आफ्नो हिस्सा बुझिसकेको अवस्था छ । वादी प्रतिवादीको सहमतिमा उक्त कि.नं. १३६ र १७१ का जग्गाबाट प्राप्त मुआब्जाको रकम गुठीकै कार्यमा खर्च हुने गरि अक्षयकोषमा नराखि वादी प्रतिवादीबाट आ-आफ्नो हक हिस्सा बुझ्ने कार्य भएको देखिएबाट नै यस अघि नै गुठीको अचल सम्पत्ति क्षयीकरण भइसकेको देखिन्छ । यस व्यवहारबाट गुठीको सम्पत्ति क्षयीकरण गर्नमा वादी प्रतिवादी दुवै सहमत रहेको कुरा पुष्टि हुन आउँछ ।

९. वादीले प्रस्तुत मुद्दाको फिरादमा कि.नं. ५९ र ६० का दुई कित्ता जग्गा एकलौटीरूपमा आफ्नो नाममा दर्ता गरि बिक्री वितरण गर्न लागेका र गुठीको पूजापाठसमेत नगरेकाले धर्मलोप गरे भनि मिति २०५९।९।२३ मा फिराद दिएको देखिन्छ । तर सो जग्गाको सट्टापट्टाको लिखत मिति २०६०।३।१६ मा मात्र पारित भएको देखिन्छ । गुठीको महलको ३ नं. बमोजिम धर्मलोप ठहर हुनका लागि धर्मलोप हुने कार्य सम्पन्न भइसकेको हुनु पर्ने हुन्छ । जुन कार्यको परिणाम स्वरूप धर्मलोप भएको भनि दाबी गरिएको छ, सो कार्य नहुँदाकै अवस्थामा आशङ्का र अनुमानका आधारमा दिएको फिरादबाट धर्मलोप ठहर हुन सक्ने हुँदैन । यसरी मिति २०६०।३।१६ मा पारित भएको सट्टापट्टाको लिखतका सम्बन्धमा सो लिखत पारित नहुँदै मिति २०५९।९।२३ मा धर्मलोप गरे भनि अनुमान र आशङ्काको आधारमा वादीले प्रस्तुत फिराद दिएको देखिँदा त्यस्तो अनुमान र आशङ्काको आधारमा दिएको फिरादबाट इन्साफ हुन सक्ने अवस्था हुँदैन । प्रतिवादीहरूले विवादित जग्गा मिति २०६०।३।१६ मा भएको सट्टापट्टा गरि अरूलाई हक हस्तान्तरण गरेको कार्यका सम्बन्धमा प्रस्तुत वादी दाबी रहेको देखिँदैन । तर यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट

स्वामित्व नै हस्तान्तरण गरिसकेको भन्नेसमेतको आधार लिई वादी दाबी पुग्न सक्ने ठहर्‍याई फैसला भएको देखिन्छ ।

१०. यसै सन्दर्भमा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट “दाबी नै नलिएको वा माग नै नगरेको कुरा अदालतले न्यायिक अग्रसरता देखाई आफैँले थप कुरा गरि निर्णय गर्न नमिल्ने” भनि बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् विरुद्ध रामप्रसाद नायकसमेत भएको उत्प्रेषणको रिट निवेदन (ने.का.प. २०६८, वैशाख, नि.नं.८५३३, पृ.९) मा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ । प्रतिवादीहरूले विवादित जग्गा सट्टापट्टा गरि अरूलाई हक हस्तान्तरण गरे भन्ने दाबी नै नभएको स्थितिमा सो जग्गाको स्वामित्व नै हस्तान्तरण गरि सकेको भन्नेसमेतको आधार लिई वादी दाबी पुग्न सक्ने ठहर्‍याएको यस अदालतको संयुक्त इजलासको फैसला माथि उल्लिखित रिट निवेदनमा प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल देखिन आउँछ ।

११. प्रतिवादीहरूले गुठीको उद्देश्यअनुरूप पूजाआजा नगरेको भन्ने दाबी रहेको छ तर प्रतिवादीहरूले कुन मितिदेखि सो गुठीको उद्देश्यअनुरूप पूजा आजा गर्नु पर्ने हो र कुन मितिदेखि पूजा आजा गर्न छोडेका हुन् भन्ने तथ्य वादीले फिरादमा उल्लेख गरेको देखिँदैन । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २६ मा देवानी मुद्दामा आफ्नो दाबी प्रमाणित गर्ने भार वादीमा रहने व्यवस्था रहेको हुँदा अदालतमा नालेस दिने पक्षले आफ्नो दाबीलाई पुष्टि र प्रमाणित गर्ने सबै तथ्य र प्रमाण स्पष्टसँग खुलाई देखाई नालेस गर्नु पर्ने हुन्छ । तर वादीले सो केही नखुलाई प्रतिवादीहरूले पूजा आजा नगरेको भनि अधुरो, अपुरो र हचुवा तवरले फिराद दिएको देखिँदा त्यस्तो अधुरो, अपुरो र हचुवा किसिमले दिएको फिरादका आधारमा मात्र प्रतिवादीहरूले गुठीको उद्देश्यबमोजिम पूजा आजा

गरेनन् भन्न प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २६ बमोजिम मिल्ने देखिएन ।

१२. गुठीको महलको ३ नं. बमोजिम गुठीको जग्गा नास्न वा मास्न पाउने अवस्था हुँदैन, नासे मासेमा धर्मलोप गरेको ठहर्ने हुन्छ र धर्मलोप गर्ने व्यक्ति गुठीबाट निस्काशित हुने भई धर्मलोप नगर्ने अरू गुठियारले मात्र गुठी चलाउन पाउने हुन्छ । फिरादमा उल्लिखित “दँपा” निजी गुठी विवादित जग्गासमेतको आयस्ताबाट सञ्चालन हुने भन्ने देखिँदा सो गुठीको जग्गाबाट प्राप्त हुने आयबाट गुठीको उद्देश्यबमोजिम वादी प्रतिवादी लगायत निजहरूका छोरा नातिसमेतका पछिल्ला पुस्ताका गुठियारले आफ्ना स्वर्गीय पुर्खाहरूको सम्झनामा विभिन्न पूजा गरि सो निजी गुठीलाई निरन्तरता दिनु पर्ने देखिन्छ ।

१३. तर प्रस्तुत मुद्दामा वादी प्रतिवादीबिच काठमाडौं जिल्ला अदालतमा भएको मिलापत्रबमोजिम प्रतिवादीहरूले आफ्नो हक हिस्सा जति जग्गामात्र रैकरमा परिणत गर्नका लागि मालपोत विभागबाट जारी जग्गा प्रशासन निर्देशिका, २०५८ को दफा ११०, १४१, १४२ समेतले तोकेबमोजिमको रकमको अक्षयकोष खडा गरि सो जग्गा बिक्री गरेको देखिन्छ भने वादीको हक हिस्सा जति जग्गा गुठीका नाममा यथावत् बाँकी नै रहेको देखिन्छ । सो तथ्यलाई वादीले अन्यथा भन्न सकेको देखिँदैन । गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २(ग) ले चल वा अचल सम्पत्तिका साथै रकमसमेतबाट पनि गुठी सञ्चालन र व्यवस्थापन गर्न सकिने व्यवस्था गरेको परिप्रेक्ष्यमा प्रतिवादीहरूले गुठीको जग्गा बिक्री गरि प्राप्त हुन आएको रकममध्ये कानूनले निर्दिष्ट गरेबमोजिमको रकमको अक्षयकोष खडा गरि सो अक्षयकोषको रकमबाट प्राप्त हुने ब्याजमात्र गुठीको उद्देश्यबमोजिमको पूजा आजालगायतका कार्यको प्रयोजनका लागि झिक्न पाउने व्यवस्था गरेको

देखिन्छ । अक्षयकोषमा राखेको रकमको ब्याजमात्रबाट गुठीको उद्देश्यअनुरूप पूजा आजान गर्ने कार्य हुन नसक्ने भन्ने कुरा पुष्टि हुने वस्तुनिष्ठ र तथ्ययुक्त प्रमाण वादीले पेस गर्न सकेको पनि देखिँदैन ।

१४. वादीको सहमतिबिना प्रतिवादीले सो गुठीको जग्गा बिक्री गर्न नमिल्नेमा बिक्री गरेको र बिक्री गरि प्राप्त हुन आएको सबै रकम अक्षयकोषमा नराखेको भन्ने प्रतिवादीका कानून व्यवसायीको बहस जिकिर रहेको छ तर यिनै वादी प्रतिवादीबिच काठमाडौं जिल्ला अदालतमा मिति २०५४।१०।१५ मा भएको मिलापत्रबमोजिम वादीको हक हिस्सा जति जग्गा यथावत् राखि प्रतिवादीहरूको भागको जग्गामात्र रैकरमा परिणत गरेको र रैकरमा परिणत गरेपश्चात् कि.नं.७७ को १-५-३-३ मध्ये १-३-०-३ जग्गा र.नं. १७७१४ मिति २०६०।१।१९ मा मैखु गुरुङ र छोमा गुरुङलाई र कि.नं. १२०१ को ०-८-०-२^१/_२ मध्ये ०-७-०-२^१/_२ र.नं. १७७१३ मिति २०६०।१।१९ मा पूर्णलाल श्रेष्ठलाई राजीनामा गरि दिई कि.नं.७७ को बाँकी ०-२-३-० र कि.नं. १२०१ को बाँकी ०-१-०-० जग्गा यथावत् गुठीका नाममा रहेको देखिन्छ । मिति २०५४।१०।१५ मा भएको मिलापत्रमा उल्लेख भएबमोजिम ८ भागको १ भागभन्दा कम जग्गा बाँकी राखेको वा ८ भागको ७ भागभन्दा बढि जग्गा रैकरमा परिणत गरि राजीनामा गरेको भन्ने वादीको जिकिर रहेको पनि देखिँदैन ।

१५. यसरी यी वादी प्रतिवादीबिच मिति २०५४।१०।१५ मा भएको मिलापत्रमा उल्लेख भएबमोजिम वादीको हक हिस्सा जति जग्गा यथावत् गुठी नै रहने गरि प्रतिवादीको हक हिस्सा जति जग्गामात्र रैकरमा परिणत गरि राजीनामा गरेको देखिएको छ । त्यसरी रैकरमा परिणत र बिक्री गर्नुपूर्व उक्त जग्गाको न्यूनतम मूल्यबापतको हुने रकमको अक्षयकोष खडा

गरिएको भन्ने प्रतिवादीहरूको कथन छ । अक्षयकोष खडा गर्दा भूमिसुधार तथा व्यवस्था विभागबाट जारी गरिएको जग्गा प्रशासन निर्देशिका, २०५८ को दफा ११०, १४१ र १४२ को व्यवस्थाबमोजिम मालपोत विभागको स्वीकृतिबमोजिम अक्षयकोष खडा गरि बिक्री गरिएकाले उक्त निर्देशिका, २०५८ र वादी प्रतिवादीबिच भएको मिति २०५४।१०।१५ को मिलापत्रसमेत बमोजिम गुठियार यी वादीको मन्जुरी लिई रहन नपर्ने हुँदा वादीको सहमतिबिना गुठीको जग्गा राजीनामा गरि दिन मिल्दैन भन्ने निजको विद्वान् अधिवक्ताहरूको बहस जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन ।

१६. यस्तै बिक्री गरि प्राप्त हुन आएको सबै रकम अक्षयकोषमा नराखेको भन्ने वादीका विद्वान् कानून व्यवसायीको अर्को बहस जिकिर सम्बन्धमा हेर्दा भूमि सुधार तथा व्यवस्था विभागले जारी गरेको जग्गा प्रशासन निर्देशिका, २०५८ को दफा ११० मा “निजी गुठी जग्गाको न्यूनतम मूल्य बराबरको रकम सम्बन्धित गुठीको नाममा ब्याजमात्र खर्च गर्न पाउने गरि मुद्दती खाता खोली अक्षयकोषमा राखेर मात्र जग्गा रैंकर गर्न पाउने हुँदा त्यस्तो अक्षयकोषमा राखेपछि कुन कुन गुठीको कति जग्गाको कति रकम अक्षयकोषमा राखेको छ र सञ्चालक को को छन् सोको अभिलेख राखि अक्षयकोषको विवरण मालपोत विभाग र गुठी संस्थानमा बुझाउनु पर्छ भन्ने” व्यवस्था रहेको छ भने दफा १४१ मा “निजी गुठीको अक्षयकोष राख्न निवेदन परेपछि सञ्चालक र सो जग्गाको न्यूनतम मूल्य खुलाई अक्षयकोषको रकमको ब्याजमात्र निकाल्न पाउने गरि मुद्दती खातामा जम्मा गर्न बैंकलाई पत्र लेखि अक्षयकोषमा जम्मा गरेको निस्सा पेस भएपछि रजिस्ट्रेसन पास गरि निजी गुठी जनिएको जग्गालाई रैंकर भनि स्वेस्तामा जनाई दिनु पर्छ । यसरी मूल्याङ्कन

गर्दा मोही लागेको भए रजिस्ट्रेसन प्रयोजनका लागि तोकिएको मूल्य दाखेल गराउनु पर्छ” भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । यस्तै दफा १४२ मा “निजी गुठीको अक्षयकोषमा राखेको रकमको कुन गुठीको कहाँको कति जग्गाको कति रकम कुन बैंकमा रहेको हो र सञ्चालक को को हुन् त्यस्तो अभिलेख राखि प्रत्येक महिना मालपोत विभाग र गुठी संस्थानलाई जानकारी दिनु पर्छ” भन्ने व्यवस्था रहेको छ ।

१७. यसरी निजी गुठीको जग्गा रैंकरमा परिणत गर्दा उक्त निर्देशिकाको दफा ११०, १४१, १४२ समेतमा भएको व्यवस्थाबमोजिम सो जग्गाको न्यूनतम मूल्याङ्कनको रकमको मात्र अक्षयकोष खडा गर्नु पर्ने र सोको ब्याजमात्रको खर्चबाट गुठी सञ्चालन गर्ने गरि अक्षयकोषको रकम बैंकको मुद्दती खातामा जम्मा गर्नु पर्ने हुन्छ । वादीले सो निर्देशिकामा उल्लेख भएबमोजिम दाबीको जग्गा रैंकरमा परिणत गर्नका लागि मालपोत कार्यालयमा निवेदन दिई नेपाल बैंक लिमिटेड भूगोलपार्क शाखामा मूलधन मासिन नपाउने गरि र ब्याजमात्र झिक्न पाउने गरि रु. ४०,७९,५००।- को अक्षयकोषबापत मुद्दती खाता खोलेको देखिन्छ । उक्त निर्देशिका कर्हिँकतैबाट बदर भएको देखिएको छैन साथै जग्गाको न्यूनतम मूल्याङ्कन भन्दा घटि रकमको अक्षयकोष खडा भएको भन्ने पनि वादीको कथन छैन । अक्षयकोषको ब्याज रकमबाट गुठीको सञ्चालन गर्दा गुठीको रित, परम्परा, धर्म, संस्कृतिमा कुनै असर नपर्ने र गुठीको निरन्तरता यथावत् रहनेमा पनि विवाद छैन । यस्तो स्थितिमा नेपाल सरकारबाट जारी सो निर्देशिकाबमोजिम अक्षयकोष खडा गरि सोको ब्याजबाट गुठी सञ्चालन गर्न भएका काम कारवाहीलाई धर्मलोप गरे भन्न मिल्ने देखिएन ।

१८. यसै सन्दर्भमा प्रकाशमणि शर्मा विरुद्ध

नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद् सचिवालयसमेत भएको उत्प्रेषण परमादेशसमेतको रिट निवेदन (ने.का.प. २०६४, माघ, नि.नं.७८८५, पृ. १२७५) मा भएको निर्णयबाट जग्गा प्रशासन निर्देशिका, २०५८ समेत बदर भएकाले सोबमोजिम भएको काम कारवाही बदरयोग्य छ भन्ने विपक्षी वादीको कानून व्यवसायीहरूको बहस जिकिर रहेको छ। सो सम्बन्धमा हेर्दा निवेदक प्रकाशमणि शर्मा वि. नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्समेत भएको रिट निवेदनमा निवेदकले गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ३६, ३२(२), २५(२)(ग) र २६(१) तथा नेपाल सरकारको मिति २०४५।६।३० र २०४९।८।२२ को निर्णयलगायतका काम कारवाही बदर गरि पाउन रिट निवेदकको दाबी भएकामा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट "...गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २५ को उपदफा (२) को खण्ड (ग) र ऐ. दफा ३६ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७ को उपधारा (१) बमोजिम आजैका मितिदेखि लागू हुने गरि अमान्य र बदर हुने... ऐनद्वारा समर्थित नरहेका र संस्कृतिको संरक्षण र सम्बर्द्धन तथा धार्मिक स्थल र धार्मिक गुठीको सञ्चालन र संरक्षणका लागि गरिएको संवैधानिक हकसमेतको प्रतिकूल रहेका निर्णयहरू र त्यसका आधारमा भए गरेका परिपत्रहरू समेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने... संविधानविपरीत कुनै कानून बनेको भए पनि त्यस्तो कानूनलाई अदालतले असंवैधानिक र अमान्य घोषित नगरुञ्जेल त्यस्तो कानूनको Validity अर्थात् वैधताको प्रश्न आउँदैन... तसर्थ ऐन लागू भएको मितिबाट नै अमान्य गर्दा वैध कानूनअन्तर्गत भए गरेका सबै कार्य र सबै निर्णयहरूलाई प्रतिकूल र अपूरणीय क्षति पुग्न जाने हुँदा आजको मितिभन्दा अगाडि आज अमान्य गरिएका ऐनका उल्लिखित दफा तथा निर्णयअन्तर्गत भए गरेका काम कारवाही प्रभावित नहुने

अर्थात् पश्चात्दर्शी असर नपर्ने गरि आजका मितिदेखि (Prospective Overruling) ऐनका उल्लिखित दफा तथा तत्कालीन श्री ५ को सरकारका निर्णय एवम् आदेशहरू समेत अमान्य र बदर घोषित हुने" भनि मिति २०६४।१०।१० मा आदेश देखिन्छ।

१९. पश्चात्दर्शी असर नपर्ने गरि मिति २०६४।१०।१० मा जारी भएको यस अदालतको उक्त आदेशले मिति २०६४।१०।१० भन्दा अगाडि भए गरेका काम कारवाहीलाई कुनै प्रतिकूल असर पारेको नदेखिँदा र आदेश जारी भएपश्चात् हुने काम कारवाहीउपर मात्र प्रभावी (Prospective Overruling) हुने हुँदा मालपोत विभागबाट जारी जग्गा प्रशासन निर्देशिका, २०५८ बमोजिम अघि सम्पन्न भए गरेका काम कारवाहीलाई सो आदेशले वैधता प्रदान गरेको छ। यसरी ने.का.प.२०६४ नि.नं.७८८५ मा प्रतिपादित उक्त न्यायिक सिद्धान्त पश्चात्दर्शी (Retropective Ruling) नभई आदेश भएका मितिपछि लागू हुने गरि (Prospective Overruling) आदेश जारी भएकाले सो आदेश हुनु अगावै सम्पन्न भइसकेको काम कारवाहीलाई असर नपर्ने स्पष्ट छ।

२०. यसरी मालपोत विभागबाट जारी भएको जग्गा प्रशासन निर्देशिका, २०५८ ले निर्दिष्ट गरेबमोजिम विवादित निजी गुठीको जग्गा रैकरमा परिणत गर्नु अघि सो जग्गाको न्यूनतम मूल्याङ्कनबमोजिमको रकमको अक्षयकोष खडा गरि ब्याजमात्र झिक्न पाउने गरि बैंकको मुद्दती खातामा सो अक्षयकोषको रकम जम्मा गरेको देखिएको छ। सो निर्देशिकाबमोजिम भए गरेका काम कारवाहीलाई प्रकाशमणि शर्मा विरुद्ध नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद् सचिवालयसमेत भएको उत्प्रेषण परमादेशसमेतको उपर्युक्त रिट निवेदनमा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट मिति २०६४।१०।१० मा भएको आदेशले समेत प्रतिकूल असर पारेको

नदेखिएको हुँदा निर्देशिकाबमोजिम रजिस्ट्रेसन प्रयोजनको लागी हुने न्यूनतम मूल्याङ्कनबमोजिमको रकम अक्षयकोषमा राखेको देखिँदा बिक्री गरि प्राप्त सबै रकम अक्षयकोषमा नराखेको मात्र कारणबाट पनि धर्मलोप गरे भन्ने वादीका विद्वान् कानून व्यवसायीको बहस जिकिरसँग पनि सहमत हुन सकिएन ।

२१. प्रस्तुत मुद्दामा यस अदालतको संयुक्त इजलासको मिति २०६६।१२।१० को फैसलामा “कुनै एक पक्षले मात्र अर्को पक्षको सहमति बेगर गुठी जग्गामध्ये केही भागको हकमा गुठी जग्गा रैकरमा परिणत गरि अक्षयकोष खडा गर्ने र केही भागको हकमा गुठी जग्गा यथावत् नै राखि गुठी जग्गा खण्डीकरण गरि रूपान्तरण गर्न मिल्ने देखिएन । यस्तो विषयमा प्रचलित कानूनबमोजिम गुठीको उद्देश्यविपरीत नहुने गरि गुठियारहरूबाट उपयुक्त निर्णय गर्न सकिने भए तापनि गुठियारहरू नै विभाजित भई गुठीको सम्पत्ति नै खण्डित गरि विभिन्न रूप दिन नमिल्ने” भनि (ने.का.प. २०६८, जेठ, नि.नं. ८५६३ पृ. ३०८ मा सिद्धान्त प्रतिपादित भएको देखिन्छ । तर प्रस्तुत मुद्दामा यिनै वादी र प्रतिवादीबिच मिति २०५४।१०।१५ मा काठमाडौं जिल्ला अदालतमा भएको मिलापत्रबमोजिम वादीको हक हिस्सा जति गुठीको जग्गा यथावत् गुठीमा राखि प्रतिवादीको हक हिस्सा जति जग्गामात्र रैकरमा परिणत गर्नका लागि मालपोत विभागले जारी गरेको जग्गा प्रशासन निर्देशिका, २०५८ को दफा ११०, १४१, १४२ बमोजिम सो जग्गाको न्यूनतम मूल्याङ्कनअनुसारको रकमको अक्षयकोष खडा गरि बिक्री गरेको र प्रकाशमणि शर्मा विरूद्ध नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद् सचिवालयसमेत भएको उत्प्रेषण परमादेशसमेतको रिट निवेदनमा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट मिति २०६४।१०।१० मा भएको फैसलाले पनि सो फैसला मितिभन्दा अगाडि गुठीका

जग्गा रैकरमा परिणत गर्ने गरि सम्पन्न भइसकेका काम कारवाहीमा प्रतिकूल असर पारेको नभई त्यस्ता काम कारवाहीलाई वैधता प्रदान गरेको देखिँदा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट प्रतिपादित उक्त सिद्धान्त नि.नं.७८८५ को रोहमा कायम रहन सक्ने देखिएन ।

२२. तसर्थ माथि विवेचित आधार र कारण र यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतबाट प्रतिवादीहरूले “दँपा” गुठीको उद्देश्यबमोजिम प्रतिवादीहरूले कहिलेदेखि कहिलेसम्म पूजा आजानगरेको हो भन्ने कुरा फिरादमा स्पष्टसँग नखुलाई सो जग्गा रैकरमा परिणत गरि सट्टापट्टाको रजिस्ट्रेसन हुनु अगावै अपरिपक्व अवस्थामा फिराद दिएको देखिएको, वादी प्रतिवादी दुवैले अधिग्रहणमा परेको जग्गाबापतको रकम बाँडि लिएको र मिति २०५४।१०।१५ को मिलापत्रमा उल्लेख भएबमोजिम गुठी जग्गा बिक्री गरि वादी स्वयम्ले पनि सोमध्येको रकम प्राप्त गरि लाभ लिएको देखिएको तथा भूमिसुधार तथा व्यवस्था विभागबाट जारी जग्गा प्रशासन निर्देशिका, २०५८ बमोजिमको प्रक्रिया पुरा गरि सो जग्गा रैकरमा परिणत गर्न सट्टापट्टा गर्नु अघि सो जग्गाको न्यूनतम मूल्याङ्कन बराबरको रकम सो निर्देशिकाले निर्दिष्ट गरेबमोजिम अक्षयकोषमा राखि सो अक्षयकोषको रकमको ब्याजमात्रको रकमबाट गुठीको उद्देश्यअनुरूप “दँपा” गुठीको पूजा आजान गर्ने गरि गरिएका काम कारवाहीहरू मुलुकी ऐन, गुठीको महलको ३,४,६ नं. समेतको प्रतिकूल देखिन नआएको समेत अवस्थामा गुठीको पूजा आजान, धर्म, संस्कृति, रित र परम्परामा खलल पुर्‍याएको भन्ने दाबी र सोलाई पुष्टि गर्ने कुनै निश्चयात्मक प्रमाण पनि वादीले दिन पेस गर्न नसकेको समेत अवस्थामा प्रतिवादीहरूले धर्मलोप गरेको ठहर्याएको यस अदालतको संयुक्त इजलासको मिति

२०६६।१२।१० को फैसला मिलेको नदेखिँदा सो फैसला उल्टी भई वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर्याएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला सदर हुने ठहर्छ । अरूमा तपसिलबमोजिम गर्नु ।

तपसिल

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिएबमोजिम यस अदालतको संयुक्त इजलासको फैसला उल्टी भई वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहरि फैसला भएकाले यस अदालतको संयुक्त इजलासको फैसलाको तपसिल खण्डको १ र २ नं. कायम नरहने हुँदा सोको लगत कट्टा गरि पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसलाको तपसिल खण्डको १ नं. बमोजिमको कोर्ट फी र यस अदालतमा पुनरावलोकनको निस्सा प्रदान भएपछि दाखिल गरेको कोर्ट फी रु. १००।- समेत प्रतिवादीबाट भराई पाउँ भनि निजको यसै सरहदको जेथा देखाई वादीले निवेदन दिए प्रतिवादीबाट वादीलाई भराई दिनु भनि काठमाडौं जिल्ला अदालतमा लगत दिनु १ दायरीको लगत कट्टा गरि मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु २

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.बैद्यनाथ उपाध्याय

माननीय न्यायाधीश गोविन्दकुमार उपाध्यायको राय

कि.नं. २३६, कि.नं.१५७, कि.नं. १७१, कि.नं. ५९ र ६० समेतका जग्गा यी पुनरावेदक वादीका पिता जगतरत्न र प्रतिवादीमध्येका रेशमान तुलाधरबिच मिति २०१०।२।२७ मा अंशबन्डा हुँदा अबन्डामा रहेको देखिन्छ । सो जग्गाको आयस्ताले आलोपालो गरि वादी प्रतिवादीसमेत गुठियार रहेको “दँपा” निजी गुठी सञ्चालन गर्ने भन्ने व्यहोरा सो

बन्डापत्रमा उल्लेख भएकामा विवाद छैन । आयस्ता भन्ने कुरा जग्गाबाट आउने हो । जग्गा नै नरहेपछि आयस्ता आउनु सम्भव हुँदैन । जग्गालाई बिक्री गरि आएको पुरै नगद गुठी कायम नगरि आंशिकमात्र गुठी जनाई सो नगदको आयस्ता अर्थात् ब्याज आउनु र जग्गाबाटै आयस्ता आउनु दुवै एकै कुरा होइनन् । अदालतले यो हेर्नु पर्छ कि दाबीका जग्गाहरू कसका हुन् । यी जग्गाहरू न वादीका हुन् न प्रतिवादीहरूका हुन् । यी जग्गाहरू दपाँ गुठीका हुन् । दपाँ गुठीबाहेक यी जग्गाहरूको स्वामी अरू कोही होइन । वादी प्रतिवादीहरू दाबीको जग्गाको जग्गाधनी नभई गुठियारमात्र हुन् । शेष कसर खान पाउने हदसम्मको beneficiary हुने गरि दाताले गरेको लिखतबमोजिमको काम कुरा गर्नका लागि न्यासी trustee भएका हुन् । जग्गाधनी नै नभएको व्यक्तिले जग्गा बिक्री गर्न सक्ैन । यस्तो बिक्री कानूनी मान्यता शुन्य हुन्छ ।

कि.नं.१३६ को जग्गा रिडरोडमा र कि.नं.१७१ को जग्गा बारूदखानामा परि अधिग्रहणमा परेको देखिन्छ । अधिग्रहणमा परि प्राप्त हुन आएको रकम वादी प्रतिवादीहरू दुवैले घरसारमा बुझिसकेको तथ्य जालसाजी, निर्णय दर्ता बदर हक कायमसमेतका मुद्दाहरूमा मिति २०५४।१०।१५ को मिलापत्रमा उल्लेख भएबाट यसअघि नै गुठीको अचल सम्पत्ति क्षयीकरण भइसकेको र गुठीको सम्पत्ति क्षयीकरण गर्नमा वादी प्रतिवादी दुवै सहमत रहेको कुरा पुष्टि भएको भन्ने बहुमतको तर्कको हकमा यी वादी प्रतिवादीको सहमतिले गुठी नास्न मिल्ने होइन । कुनै कालखण्डमा गुठीको केही सम्पत्ति नास्ने मास्ने काम भएको कुराले बाँकी सम्पत्ति पनि नास्न मास्न मिल्ने भन्ने अर्थ गर्न मिल्दैन । कुनै व्यक्तिले कुनै व्यक्तिको एकपटक गरेको हत्यामा मुद्दा चलेन भनेर सो व्यक्तिले दोस्रो पटक गरेको अर्को व्यक्तिको हत्या क्षम्य हुन्छ भन्न मिल्दैन ।

विवादित कि.नं. ५९ र ६० को जग्गामध्येबाट आठ भागको एक भाग यी वादीको हक कायम भै सोबमोजिम गुठी नै कायम राखि दर्ता गर्ने गरि निजहरू बिच मिति २०५४।१०।१५ मा मिलापत्र भएको सो जग्गामध्ये कि.नं.५९ को २-०-० बाट कित्ताकाट भई कायम भएको कि.नं.७७ मा १-५-३-३ मध्ये १-३-०-३ र.नं. १७७१४ मिति २०६०।१।१९ मा मैखु गुरुङ र छोमा गुरुङलाई र कि.नं.६० को १-७-० जग्गा कित्ताकाट भई कायम भएको कि.नं.१२०१ मा ०-८-०-२^१/_२ मध्ये ०-७-०-२^१/_२ र.नं. १७७१३ मिति २०६०।१।१९ मा पूर्णलाल श्रेष्ठलाई राजीनामा गरि दिई वादीको हक पुग्ने आठ भागको एक भागमा हुने कि.नं.७७ को बाँकी ०-२-३-० र कि.नं. १२०१ को बाँकी ०-१-०-० जग्गा यथावत् गुठीका नाममा रहेको मिलापत्र अनुकूल नै भएको भन्ने हकमा गुठियारहरूको गुठी भागसम्म छुट्टिने गरि उक्त मिलापत्र भएको देखिन्छ। गुठीको पूजाआजा चलाई बाँकी शेष कसर खानलाई यसरी भाग छुट्याउनु स्वाभाविक नै हुन्छ। तर त्यसरी भाग छुट्याएको कुराबाट आआफ्नो भागको जग्गा बिक्री आदि गरि गुठी लोप गर्न मिल्छ भन्न मिल्दैन।

निवेदक प्रकाशमणि शर्मा भएको रिट निवेदनमा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट "...गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २५ को उपदफा (२) को खण्ड (ग) र ऐ दफा ३६ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७ को उपधारा (१) बमोजिम आजैका मितिदेखि लागू हुने गरि अमान्य र बदर हुने... ऐन लागू भएको मितिबाट नै अमान्य गर्दा वैध कानूनान्तर्गत भए गरेका सबै कार्य र सबै निर्णयहरूलाई प्रतिकूल र अपूरणीय क्षति पुग्न जाने हुँदा आजको मितिभन्दा अगाडि आज अमान्य गरिएका ऐनका उल्लिखित दफा तथा निर्णयान्तर्गत भए गरेका काम कारवाही प्रभावित

नहुने अर्थात् पश्चात्दर्शी असर नपर्ने गरि आजका मितिदेखि (prospective overruling) ऐनका उल्लिखित दफा तथा तत्कालीन श्री ५ को सरकारका निर्णय एवम् आदेशहरू समेत अमान्य र बदर घोषित हुने" भनि मिति २०६४।१०।१० मा फैसला भै सो फैसला मितिभन्दा अगाडि गुठीका जग्गा रैकरमा परिणत गर्ने गरि सम्पन्न भइसकेका काम कारवाहीमा प्रतिकूल असर पारेको नदेखिई त्यस्ता काम कारवाहीलाई वैधता प्रदान गरेको देखिँदा मिलापत्रबमोजिम प्रतिवादीहरूले आफ्नो हक हिस्सा जतिको गुठी जग्गामात्र रैकरमा परिणत गर्दा मालपोत विभागबाट जारी जग्गा प्रशासन निर्देशिका, २०५८ को दफा ११०, १४१, १४२ समेतमा भएको व्यवस्थाबमोजिम सो जग्गाको न्यूनतम मूल्याङ्कनको रकमको मात्र अक्षयकोष खडा गर्नु पर्ने र सोको ब्याजमात्रको खर्चबाट गुठी सञ्चालन गर्ने गरि अक्षयकोषको रकम बैंकको मुद्दती खातामा जम्मा गर्नु पर्ने व्यवस्थाअनुसार मालपोत कार्यालयमा निवेदन दिई नेपाल बैंक लिमिटेड भूगोलपार्क शाखामा मूलधन मासिन नपाउने गरि र ब्याजमात्र झिकन पाउने गरि रु. ४०,७९,५००।- को अक्षयकोषबापत मुद्दती खाता खोलेको, उक्त निर्देशिका कहिँ कतैबाट बदर भएको नदेखिएको र अक्षयकोषको ब्याज रकमबाट गुठीको सञ्चालन, रित, परम्परा, धर्म, संस्कृतिमा कुनै असर नपर्ने र गुठीको निरन्तरता यथावत् रहने स्थितिमा नेपाल सरकारबाट जारी सो निर्देशिकाबमोजिम भएका काम कारवाहीलाई कानून प्रतिकूल भन्न मिल्ने देखिएन भन्ने तर्क आएको छ।

उक्त नजिरमा निवेदकको दाबी ...गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को हकमा सो ऐनको दफा २५(२)(ग) मा तोकिएबमोजिमको सर्त राखि रैतान नम्बरीमा परिणत गर्ने व्यवस्था, दफा २७ मा गुठी जग्गामा खास जोताहा किसानले प्रचलित कानूनबमोजिम मोहियानी हक पाउने

व्यवस्था, दफा ३२(२) मा गुठी रैतान नम्बरी जग्गामा जग्गावालाको हक र हैसियत प्रचलित कानूनबमोजिम सरकारी रैकर जग्गाको जग्गावाला सरह हुनेछ भन्ने व्यवस्था, दफा ३६(१) को अन्तिम वाक्यांशमा गुठी जग्गाको मोहीले गुठी जग्गा रैतान नम्बरीमा दर्ता गर्न पाउने व्यवस्था बदर गरिपाउँ भन्ने एवम् मालपोत विभागको र भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयको निर्णयको हकमा निजी गुठीको जग्गाबाट आउने आयस्ताभन्दा डेढी आयस्ता आउने गरि सट्टापट्टाको लिखत पास गरिदिनु भनि मालपोत विभागको मिति २०४५।६।३० र रजिस्ट्रेसन प्रयोजनका लागि तोकिएको मूल्य कुनै बैंकमा अक्षयकोष राखि निजी गुठी जग्गालाई रैकरमा परिणत गर्ने भन्ने भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयको २०४९।९।२ को निर्णयसमेतको परिणाम स्वरूपका कार्य तत्काल रोकिनु पर्दछ भन्ने रहेको कुरा उक्त आदेश प्रकाशित भएको ने.का.प. २०६४ को पृष्ठ १२८० हेर्दा स्पष्ट हुन्छ। तत्सम्बन्धमा उक्त आदेशको प्रकरण ११ मा २०४५।६।३० र २०४९।९।२ को निर्णयहरू गुठीको अवधारणाअनुरूप देखिँदैनन्। अक्षयकोषको व्यवस्थालाई जुन कार्य प्रत्यक्षरूपले गर्न सकिँदैन त्यस्तो कार्य अप्रत्यक्षरूपले पनि गर्न हुँदैन भन्ने सिद्धान्तविपरीत गरिएको व्यवस्था हो भन्न सकिन्छ। सट्टापट्टा गर्ने उक्त व्यवस्थाले राम्रो जग्गाको ठाउँमा कमसल जग्गाहरू राखि राम्रा जग्गाहरू बिक्री वितरण गर्ने र अक्षयकोषमा रकम जम्मा गर्दा पनि न्यूनतम रकम राखि बहुमूल्य जग्गा आफ्ना नाउँमा दर्ता गरि बिक्री वितरण गर्ने बाटो खुला भएको छ भनि उल्लेख भएको पाइन्छ। त्यसैगरि प्रकरण १३ मा ... एकातिर गुठी संस्थान ऐन २०३३ को दफा २५ (४) मा देवस्थल रहेका वा देवी देवता, देवस्थल, पर्व, पूजा, जात्रासँग सम्बन्धित धार्मिक एवम् सार्वजनिक पर्ति जग्गा कुनै व्यक्तिको नाममा दर्ता गरिने छैन भनि

व्यवस्था गरिएको छ भने अर्को तिर गुठी रैतान नम्बरीको यो व्यवस्थाले ... गुठी सम्पदाको संरक्षण र सम्बर्द्धन गर्ने राष्ट्रिय दायित्वको विषयलाई नै गौण बनाइएको छ भनि उल्लेख भएको पाइन्छ। उक्त आदेशको प्रकरण १९ मा मालपोत विभागको मिति २०४५।६।३० एवम् भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयको मिति २०४९।८।२२ को निर्णय र त्यस आधारमा भएका परिपत्रहरू पनि उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने ठहर्छ भन्ने उल्लेख छ। प्रकरण २० मा पनि दफा २५(२) (ग) र ३६ कै उल्लेख छ। प्रकरण २१ मा मात्र आजको मितिभन्दा अगाडि आज अमान्य गरिएका ऐनका उल्लिखित दफा तथा निर्णयअन्तर्गत भए गरेका काम कारवाही प्रभावित नहुने अर्थात् पश्चात्दर्शी असर नपर्ने गरि (prospective overruling) आजको मितिदेखि ऐनका उल्लिखित दफा तथा तत्कालीन श्री ५ को सरकारका उल्लिखित निर्णय एवम् आदेशहरू समेत अमान्य र बदर घोषित गरिदिएको छ भनि उल्लेख भएको पाइन्छ।

विचारणीय कुरा के छ भने उक्त रिट सार्वजनिक सरोकारअन्तर्गत दायर भएको र त्यसमा निवेदकले गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २५(२) (ग), २७, ३२(२) र ३६(१) को अन्तिम वाक्यांश बदर गरिपाउँ र २०४५।६।३० को मालपोत विभागको र २०४९।९।२ को भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयको निर्णयबमोजिमको काम कारवाही तत्काल रोकि पाउँ भन्ने माग गरेकामा अरू दफा बदर हुन नसकि प्रकरण १८ ले दफा २५(२)(ग) एवम् दफा ३६ तथा उल्लिखित निर्णयहरू बदर गरेको देखिन्छ। रिट निवेदक गुठियार देखिँदैनन्। उक्त नजिरले मुलुकी ऐन गुठीको महलको व्यवस्थालाई छोएको सम्म पनि छैन। यस स्थितिमा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ र नेपाल सरकारको विभाग र मन्त्रालयको निर्णय र कामकारवाहीको सम्बन्धमा

परेको रिट र त्यसमा भएको आदेशबाट मुलुकी ऐन गुठीको महलको व्यवस्था पनि प्रभावित हुन्छ भनि भन्न मिल्दैन। उक्त रिटमा त्यसरी आदेश भएको पनि पाइँदैन। निजी गुठीको सञ्चालन र बन्दोबस्त गर्ने सम्बन्धमा मुलुकी ऐन गुठीको महल आकर्षित हुने देखिन्छ भन्ने कुरालाई बहुमतले पनि मानेकै छ। यस अवस्थामा जग्गा प्रशासन निर्देशिका, २०५८ को दफा ११०, १४१ र १४२ समेतमा भएको व्यवस्थालाई अङ्गाल्न मिल्दैन। ऐनमा निर्देशिका जारी गर्न पाउने भनि व्यवस्था भएमा सोबमोजिम जारी भएको निर्देशिका वैध हुने र अरू निर्देशिकाको हकमा कानून अनुकूल भएसम्म मान्य हुने र कानून प्रतिकूल भएमा स्वतः शून्य र अमान्य हुने कुरा कानून व्याख्याको मान्य सिद्धान्त हो। यी वादीले मूलतः मुलुकी ऐन गुठीको महलको २, ३, ४, ६ र १६ नं को आधार लिई दाबी गरेको देखिन्छ। मुलुकी ऐन गुठीको महलबमोजिमको दाबीमा उक्त निर्देशिका र गुठी संस्थान ऐन, २०३३ आकर्षित गर्न मिल्ने देखिँदैन।

गुठी ऐन, २०३३ को दफा २(ग) ले चल वा अचल सम्पत्तिका साथै रकमसमेतबाट पनि गुठी सञ्चालन र व्यवस्थापन गर्न सकिने व्यवस्था गरेको परिप्रेक्ष्यमा प्रतिवादीहरूले गुठीको जग्गा बिक्री गरि प्राप्त हुन आएको रकममध्ये कानूनले निर्दिष्ट गरेबमोजिमको रकमको अक्षयकोष खडा गरि सो अक्षयकोषको रकमबाट प्राप्त हुने ब्याजमात्र गुठीको उद्देश्यबमोजिमको पूजा आजालगायतका कार्यको प्रयोजनका लागि झिक्न पाउने व्यवस्था गरेको देखिन्छ। अक्षयकोषमा राखेको रकमको ब्याजमात्रबाट गुठीको उद्देश्यअनुरूप पूजा आजान गर्ने कार्य हुन नसक्ने भन्ने कुरा पुष्टि हुने वस्तुनिष्ठ र तथ्ययुक्त प्रमाण वादीले पेस गर्न सकेको देखिँदैन भन्ने पनि बहुमतको तर्क छ। माथि नै भनियो निजी गुठीको काम कारोबारमा गुठी संस्थान ऐन, २०३३

लाग्न सक्तैन। उक्त ऐनको प्रस्तावनामा ...राजगुठीलाई नेपाल सरकारको अधीनबाट झिकि एक संस्थाको जिम्मा सुम्पि राजगुठीहरूलाई सुव्यवस्थितरूपले सञ्चालन गराउन गुठी संस्थानको स्थापना भएको भनि स्पष्ट उल्लेख छ। तथापि उल्लिखित दफा २(ग) मा ... कुनै दाताले आफ्नो चल अचल सम्पत्ति वा आयस्ता आउने अरू कुनै सम्पत्ति वा रकममा आफ्नो हक छाडि राखेको गुठीसमेतलाई सम्झनु पर्छ भनि उल्लेख भएको देखिन्छ। त्यो भनेको दाताले गुठी राख्दा चल अचलसमेतबाट गुठी खडा गर्न सक्ने भन्ने हो। उक्त दफाले दाताले राखेको गुठीको चल अचल परिवर्तन गर्न पाउने गरि हकवाला गुठियारहरूलाई कुनै अधिकार दिएको देखिँदैन। यसकारण उक्त दफाले प्रतिवादीहरूलाई कुनै मद्दत नगरेर वादीलाई नै मद्दत गरेको देखिन्छ।

यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट “दाबी नै नलिएको वा माग नै नगरेको कुरा अदालतले न्यायिक अग्रसरता देखाई आफैँले थप कुरा गरि निर्णय गर्न नमिल्ने” भनि बृहत्तर जनकपुर क्षेत्र विकास परिषद् भएको उत्प्रेषणको रिट निवेदन (ने.का.प. २०६८, वैशाख, नि.नं.८५३३, पृ.९) मा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको तदनुसार वादीले धर्मलोप गरे भनि मिति २०५९।९।२३ मा फिराद दिएको तर सो जग्गाको सट्टापट्टाको लिखत मिति २०६०।३।१६ मा मात्र पारित भएको उक्त २०६०।३।१६ को लिखतमा दाबी नै नरहेको भन्ने बहुमतको तर्क छ। तर गुठीसम्बन्धी कानूनमा जग्गामा हक छोडेपछि मात्र धर्मलोपको कसुर ठहर्ने भन्ने गरि कुनै परिभाषा भएको देखिँदैन। विपक्षीहरूले बिक्री गर्न लागेका र सो सिलसिलामा ग्राहक खोज्न हिँडिरहेको भन्ने फिराद दाबी देखिन्छ भने प्रतिवादीको प्रतिउत्तरपत्रको प्रकरण ४ मा ...सबैले आआफ्नो हकमा नियमानुसारको

अक्षयकोष राखि त्यसको आयस्ताबाट गुठियार मिली गुठी चलाउने र जग्गा पनि आफ्नो आफ्नो गरौं वा बिक्री गरौं भनि विपक्षीसँग सल्लाह गर्दा सल्लाह मतमा नपसि म पनि केही गर्दिन अरूलाई पनि केही गर्न दिन्न भनि बदनियतपूर्णरूपमा यो नालेस दिएको भनि र प्रकरण ६ मा हाल मालपोतको खरिद बिक्री प्रयोजनको मूल्य बराबर अक्षयकोष राखि जग्गा रैकर हुन्छ । आफ्नो हकमा कानूनले गर्न मिल्ने कुरामा विपक्षीले रोक लगाउने तथा कथित धर्मलोपको संज्ञा दिन मिल्ने हुँदैन भन्ने व्यहोरा रहेको देखिन्छ । ती व्यहोराहरूबाट प्रतिवादीले गुठी जग्गा बिक्री गर्न ग्राहक खोजि हिँडिरहेको भन्ने वादी दाबीलाई स्वीकार नै गरेको अवस्थामा वादी दाबी नै नभएको भन्न मिल्ने । यो मुद्दा दायर भएपछि भएको उक्त लिखतहरूमा वादीले लिखत बदर गरिपाउँ भन्ने नालेस पनि दिएकैले समेत बहुमतको तर्कसँग सहमत हुन सकिएन ।

प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २६ अनुसार अदालतमा नालेस दिने पक्षले आफ्नो दाबीलाई पुष्टि र प्रमाणित गर्ने सबै तथ्य र प्रमाण स्पष्टसँग खुलाई देखाई नालेस गर्नु पर्ने हुन्छ । तर वादीले सो केही नखुलाई प्रतिवादीहरूले पूजा आजानगरेको भनि अधुरो, अपुरो र हचुवा तवरले फिराद दिएको देखिँदा त्यस्तो अधुरो, अपुरो र हचुवा किसिमले दिएको फिरादका आधारमा मात्र प्रतिवादीहरूले गुठीको उद्देश्यबमोजिम पूजा आजानगरेनन् भन्न प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २६ बमोजिम मिल्ने देखिएन भन्ने पनि बहुमतको तर्क छ ।

यसतर्फ हेर्दा मुलुकी ऐन, गुठीको महलको ३ नं को देहाय १ ले गुठी जग्गाको सम्बन्धमा “शेष बाँकीसम्म धितो बन्धक राख्नु हुन्छ” भनेर आंशिक जग्गासम्म बन्धक राख्न पाउने कुरामा सम्म छुट दिनुबाहेक बाँकी सबै बिक्री व्यवहार निषेध गरेको

देखिन्छ । सबै गुठी जग्गा धितो बन्धक दिने कुरामा नै त्यस किसिमको बन्देज छ भने त्यसभन्दा गम्भीर अर्थात् जग्गा नै बिक्री गरेको कुरा मान्य हुने प्रश्न हुँदैन । तथापि त्यसबारे पनि सोही कानूनले लेखिएबाहेक बेचबिखन दान दातव्य गरि ...धर्मलोप गर्न हुँदैन... खान पाउने शेष भोगधितोदेखि बाहेक बेचबिखन दान दातव्य र अरू जम्मै गुठी बेचबिखन दान दातव्य वा भोगधितोसमेत गरि धर्मलोप गर्‍यो भने त्यसले गुठीको पालो पाउँदैन । शेष बाँकी बन्डा गरि खान पनि पाउँदैन भनि स्पष्ट व्यवस्था गरेको र देहाय ३ मा गुठीको जग्गामा दैवी परि बाली नआउँदा सो गुठीको चलाउनु पर्ने काम चलाउन र भत्के बिग्रेको बनाउनलाई समेत जगेडा राख्ने गरि त्यसैबाट गर्ने र जगेडा नराखि शेष बाँकी खानेमा समेत घरघरानाबाट खर्च गरिसमेत चलाउनु पर्ने काम लिखतबमोजिम चलाउनु पर्छ । ... बाली नआउने भएमा र जगेडा राख्ने नभएको गुठीमा शेष बन्धक राख्नेले घरघरानाबाट खर्च गरि चलाउनु बनाउनु पर्ने चलाउनु बनाउनु र बन्धक लिने साहूले पनि गर्न लाउनु पर्छ । लेखिएबमोजिम बन्धक राख्ने दाता वा साहूले समेत चलाएन चलाउन लाएन बनाएन बनाउन लाएन भने सो कसुरबाट पनि धर्मलोप गरेको ठहर्छ । ...हकदारले ...चारजना भलाद्मी राखि चलाउनु बनाउनु गरि सो चलाए बनाएको खर्चमा साहूको वा भलाद्मीको सहिछाप गराई लिनु पर्छ ...सो खर्चउपर भर्ना नहुन्जेल बन्धक लिने साहूले शेष आयस्ता खान पाउँदैन भन्नेसमेतको व्यवस्था गरेको देखिन्छ । अतः यसमा गुठी जग्गा बिक्री नै भैसकेको देखिँदा गुठी जग्गाबाट हक छाडि रैकर परिणत गर्ने बित्तिकै गुठीको अस्तित्व लोप हुने हुँदा उक्त गुठीको ३ नं. को रोहमा यो तर्कसँग पनि सहमत हुन सकिएन ।

गुठी जग्गाको अनुल्लङ्घनीयताको महत्त्व ने.का.प. २०६७ को पृष्ठ २६६ मा प्रकाशित यस

अदालतको संयुक्त इजलासको फैसलाबाट पनि प्रस्टिएको छ । उक्त मुद्दामा रामचन्द्र निजी गुठीको विवादित जग्गामा ज.ध.ले आफ्नो हिस्साको प्रतिआना रु. २ लाख मोल लिने र ज.ध. स्वेस्तामा रामचन्द्र निजी गुठी जनाई मोहीका नाममा पुरै जग्गा दर्ता हुने ठहर्छ भनि भूमिसुारबाट भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६(ड) बमोजिम बाँडफाँडको निर्णय भएकालाई अन्यथा भन्न मिलेन । निवेदकहरू गुठियार नभै मोहीमात्र भए पनि गुठीको पुरै जग्गाको ज.ध. बनेपछि त्यस्तो जग्गासँग गाँसिएको र त्यस्तो जग्गाले बोकेको legacy बाट निवेदकहरू उन्मुक्त हुन सक्दैनन । अतः रामचन्द्र गुठी जनाएको मिलेकै भनि उल्लेख भएको पाइन्छ ।

यी वादी दपाँ गुठीका गुठियार भएका, उल्लिखित जग्गा वादी प्रतिवादीको संयुक्त हक पुग्ने देखिएको र सो जग्गा दपाँ गुठीको भएको अवस्थामा किताकाटगर्दा वादीकोस्वीकृतिसमेत नलिई आफुखुशी वादीको भाग छुट्याई गुठी जग्गाको अस्तित्व समाप्त पारेकामा यी गुठियार वादीलाई नालेस गर्ने हकदैया रहेकै देखिन्छ । गुठी जग्गाको हक छाडि लिने दिने गर्ने प्रतिवादीहरूको कार्य स्पष्टतः धर्मलोपको परिभाषाभित्र पर्ने देखिँदा यस अदालतको संयुक्त इजलासले धर्मलोप ठहराएको समेतको फैसलासँग सहमत छु । बहुमतको रायसँग असहमत छु ।

इजलास अधिकृत : किशोर घिमिरे
इति संवत् २०७२ साल वैशाख १० गते रोज ३ शुभम् ।



निर्णय नं. १४७५

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री दीपकराज जोशी
आदेश मिति : २०७१।१०।२२।५
०६८-WS-००३२

विषय: उत्प्रेषण / परमादेश

निवेदक: काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं
महानगरपालिका, वडा नं. १ नक्सालमा
अवस्थित नेपाल बाल संगठनका तर्फबाट
अख्तियार प्राप्त भई आफ्नो हकमा समेत
अधिवक्ता सन्तोष भट्टराईसमेत
विरुद्ध
विपक्षी: नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को
कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत

- धर्मपुत्र तथा धर्मपुत्री राख्ने र धर्मपुत्र धर्मपुत्री बस्ने बिचको सम्बन्ध जैविक वा प्राकृतिक सम्बन्ध नभई कानूनबाट स्थापित सम्बन्ध हो । कुनै व्यक्ति कसैको धर्मपुत्र तथा धर्मपुत्री हुने कुरा संविधानबाट स्थापित गरिएको हकको विषय होइन । धर्मपुत्र तथा धर्मपुत्री राख्ने र बस्ने व्यक्तिको बिचमा कानूनले तोकेको सर्तको अधीनमा रहि हुने आपसी सहमतिका आधारमा कानूनबमोजिमको लिखत भएपछिमात्र धर्मपुत्र तथा धर्मपुत्रीको हक र दायित्व सिर्जना हुने ।

- कानूनी सम्बन्धबाट सिर्जना हुने कानूनी अधिकारको उपभोग गर्दा कानूनले तोकेको सर्त र दायित्वको समेत पालना गरेको हुनु पर्दछ, अन्यथा त्यस्तो अधिकार अकाट्य वा नैसर्गिक अधिकारको रूपमा रहन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.६)

- धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको ११ नं. को व्यवस्थाले धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्ने र बस्ने दुवै पक्षले एकअर्काप्रति पुरा गर्नुपर्ने जिम्मेवारी किटान गरेको हुँदा उक्त कानूनी व्यवस्थालाई अनुचित मान्न मिल्दैन । धर्मपुत्र तथा धर्मपुत्रीले आफूलाई धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्नेउपर पुरा गर्नुपर्ने दायित्व पुरा नगरेको अवस्थामा सोबाट धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्ने व्यक्तिको अधिकारमा पुग्न जाने असर वा क्षतिलाई समेत अनदेखा गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.७)

- समानताको हक समानहरूको लागि लागू हुने हो । असमानहरूका बिचमा समानताको हक निरपेक्षरूपमा लागू नहुने कुरा सर्वमान्य सिद्धान्त नै हो । संविधानको धारा १३ ले प्रत्याभूत गरेको समानताको हक समान अवस्था र हैसियत भएका नागरिकहरूका बिचमा असमान व्यवहार गरिएको अवस्थामा आकर्षित हुने ।
- धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्ने बाबु आमासँग कानूनद्वारा सम्बन्ध स्थापित भएका धर्मपुत्र धर्मपुत्री र जन्मदिने बाबु आमासँग प्राकृतिक सम्बन्ध भएका सन्तान अर्थात् छोराछोरीहरू समान मान्न सकिँदैन ।

प्राकृतिक छोरा छोरीको आफ्ना माता पितासँग प्राकृतिक सम्बन्ध हुन्छ भने धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको आफूलाई धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्ने व्यक्तिसँग कानूनी सम्बन्ध रहने हुँदा प्राकृतिक र कानूनी सम्बन्धलाई समानस्तरमा राखि हेर्न नमिल्ने ।

- धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्ने र बस्ने बिचमा पारिवारिक सद्भाव, न्याय र नैतिकता कायम गर्न केही निश्चित दायित्व तोकेको धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको ११ नं. को कानूनी व्यवस्थाले संविधानको धारा १३ प्रतिकूलरूपमा प्राकृतिक सन्तान र धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको बिचमा असमान व्यवहार गरेको भनि मान्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.९)

- धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको ११ नं. को कानूनी व्यवस्थाले खास अवस्थामा मात्र धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री बदर हुन सक्ने व्यवस्था गरेको छ । धर्मपुत्र धर्मपुत्री राखि सकेपछि प्राकृतिक पुत्रपुत्री भएको अवस्थामा धर्मपुत्र धर्मपुत्री बदर हुने भन्ने व्यवस्था उक्त ११ नं. मा भएको पनि होइन । प्राकृतिक पुत्र पुत्री नभएको अवस्थामा पनि धर्मपुत्र धर्मपुत्री बदर गर्नुपर्ने अवस्था परेमा बदर हुन सक्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ । उक्त ११ नं. मा प्राकृतिक सन्तान र धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको बिचमा भेदभाव हुने गरि कुनै फरक फरक कानूनी व्यवस्था गरेको समेत देखिन्न । केवल प्राकृतिक सन्तानलाई त्याग वा बदर गर्न नसकिने तर उक्त ११ नं. ले धर्मपुत्र धर्मपुत्री खास अवस्थामा बदर गर्न सकिने गरि कानूनी व्यवस्था भएकै

कारणले प्राकृतिक सन्तान र धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीप्रति असमानजन्य व्यवहार भएको भनि अर्थ ग्रहण गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. १०)

- धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीको लिखत रजिस्ट्रेसन गर्नुपर्ने व्यवस्थाले स्वयम् धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीको कानूनी हक स्थापित गर्ने हुँदा धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री बस्ने व्यक्तिको हितअनुकूल भएको पाइन्छ । उक्त कानूनी व्यवस्थाको अभावमा धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री बस्ने व्यक्तिको कानूनी हकमा प्रतिकूल असर पर्न जाने हुन्छ । धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीको लिखत रजिस्ट्रेसन गर्ने व्यवस्थालाई कुनै सम्पत्ति वा वस्तु विनिमयको लिखतसँग तुलना गर्नु कानून तथा तर्कसङ्गत मान्न नमिल्ने ।
- जन्म, मृत्यु, विवाह, सम्बन्ध विच्छेद तथा बसाइँसराई जस्ता व्यक्तिगत घटना दर्ता गर्न बनेको कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत प्राकृतिक सन्तानको जन्म दर्ता गर्ने विषय र कुनै दुई पक्षबिचमा सहमति भै कानूनीरूपमा पिता माता र धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको सम्बन्ध स्थापित गर्ने लिखत पारित गर्ने विषय नितान्त फरक फरक विषय हुँदा धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत पञ्जिकाधिकारीसमक्ष दर्ता नगरि मालपोत कार्यालयमा रजिस्ट्रेसन गरेको कार्य समानताको हक प्रतिकूल मान्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. १४)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता सपना प्रधान मल्ल तथा विद्वान् अधिवक्ताहरू मिरा

ढुंगाना, पुण्यशीला दवाडी, अनिता न्यौपाने थपलीया, सविन श्रेष्ठ, सकुन्तला बस्नेत, अन्जना न्यौपाने, शशी अधिकारी र चण्डेश्वरी तण्डुकार

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता किरण पौडेल

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१),(३),
- धर्मपुत्र धर्मपुत्री महलको नं. ११
- मुलुकी ऐन, रजिस्ट्रेसन महलको नं. १

आदेश

न्या. कल्याण श्रेष्ठ : नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२, तथा धारा १०७(१),(२) बमोजिम यस अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्रअन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको सङ्क्षिप्त तथ्य र आदेश यसप्रकार छ:-

रिट निवेदनपत्रको व्यहोरा :

निवेदक संघ संस्थाहरू महिला सशक्तीकरण, मानव अधिकारको संरक्षण, महिला तथा बालबालिकाको हक अधिकारको संरक्षण तथा सम्बर्द्धन एवम् देशमा कानूनी शासन तथा नागरिक अधिकारको संरक्षण तथा सम्बर्द्धनलगायका विषयमा वकालत गर्दै आएका छौं । मुलुकी ऐन, धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको महलको दफा २ मा आफ्नो छोराछोरी भएको व्यक्तिबाहेक अन्यले लिखत गरि धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्नु हुन्छ भनि व्यवस्था गरेको छ । सोही महलको ९(ग) नं. मा धर्मपुत्र र धर्मपुत्रीको हक छोराछोरी सरह हुन्छ भनि न्यायोचित व्यवस्था गरेको पाइन्छ ।

तर मुलुकी ऐन, धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको महलको दफा ११ ले “ऐनको रित पुर्याई धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राखिसकेपछि कुनै खास कारण नभई बदर गर्नु हुँदैन । धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री बस्नेले धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्नेलाई खानलाउन नदिने, घरको सम्पत्तिको हेरचाह नगरि दुरुपयोग गर्ने, शारीरिक वा मानसिक यातना दिने जस्ता कार्य गरेमा धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्नेले त्यस्ता धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री बदर गर्न पाउँछन् । बदर हुने धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीले जन्माउने बाबुपुत्रीको अंश पाउँछन्” भन्ने व्यवस्था गरि आफूले जन्माएको सन्तान र धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको बिचमा विभेद गरेको छ । त्यसै गरि आफ्नो प्राकृतिक सन्तानको हकमा भने जन्म, मृत्यु तथा व्यक्तिगत घटना (दर्ता गर्ने) ऐन, २०३३ को दफा ४(१)(क) बमोजिम बालकको जन्मपश्चात् स्थानीय पञ्जिकाधिकारीको कार्यालयमा सूचना दिनु पर्नेछ । सो जानकारीको आधारमा स्थानीय पञ्जिकाधिकारीले सोही महलको दफा ५ बमोजिमको कार्यविधि पुरा गरि दफा ६ बमोजिम सम्बन्धित व्यक्तिलाई निःशुल्क दर्ताको प्रमाणपत्र दिने प्रावधान छ । तर धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको हकमा भने रजिस्ट्रेसनको १ नं. बमोजिम धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत गर्दा गराउँदा रजिस्ट्रेसन गराउनु पर्छ भन्ने व्यवस्था गरेको छ र यस्तो रजिस्ट्रेसन सम्बन्धित जिल्लाको मालपोत कार्यालयमा गरिन्छ । मालपोत कार्यालय जहाँ सम्पूर्ण सम्पत्ति हक हस्तान्तरण, अंशबन्डा, मानो छुट्टिने, मानो जोडिने जस्ता सम्पत्ति र हक जस्ता विषयहरूको रजिस्ट्रेसन गर्ने ठाउँमा धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत रजिस्ट्रेसन गर्ने व्यवस्था गरि अर्को विभेद गरेको छ ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१) ले मौलिक हकको रूपमा सबै नागरिकको कानूनको दृष्टिमा समान हुनेछन् । कसैलाई पनि

कानूनको समान संरक्षणबाट वञ्चित गरिने छैन भनि सबै नागरिकको हकमा समानताको हकको प्रत्याभूत गरेको छ । त्यसै गरि धारा १३(३) ले राज्यले नागरिकहरूका बिच धर्म, वर्ण, जात, जाती, लिङ्ग उत्पत्ति, भाषा वा वैचारिक आस्था वा तीमध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव गर्ने छैन भनि व्यवस्था गरेको पाइन्छ । त्यसैगरि बालबालिकाको हकहितको सम्बन्धमा व्यवस्था गर्न बनेको विशेष ऐन, बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ६(२) ले स्पष्टरूपमा आफूले जन्माएको बालक तथा आफूले राखेको धर्मपुत्र र धर्मपुत्रीको बिच कुनै किसिमको भेदभाव गर्न हुँदैन भनि व्यवस्था गरेको छ ।

Hague Convention on Inter-Country Adoption, 1993 ले धर्मपुत्र ग्रहण गरि सकेपश्चात् त्यस्तो धर्मपुत्र हुने व्यक्तिले धर्मसन्तान ग्रहण गर्नेको परिवारमा कानूनी सम्बन्ध स्थापना गर्दछ र कतिपय अवस्थामा धर्मपुत्र पुत्रीको जैविक बाबुआमासँगको सम्बन्धसमेत समाप्त गर्दछ भनि उल्लेख गरेको छ । तर मुलुकी ऐन, धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको महलको ११ नं. मा धर्मपुत्र, धर्मपुत्रीलाई बदर गर्न पाउने प्रावधानको कारणबाट आमाबाबुले अन्य तेस्रो पक्षको बहकाउमा लागेर तथा आफ्नै मन परिवर्तन भएरसमेत जुनसुकै समयमा धर्मपुत्र धर्मपुत्री बदर गराउन सक्ने प्रवल सम्भावना हुँदा धर्मपुत्र धर्मपुत्रीमाथि विभेद गरेको छ । उक्त प्रावधानले धर्मपुत्र धर्मपुत्री हुने र जैविक सन्तानबिच असमानता सृजना गर्नुका साथै बदर गरिएको अवस्थामा निजको जैविक मातापिता नभएको अवस्थामा वा अनाथ बालबालिका भएको अवस्थामा राष्ट्रियता, पहिचानसम्बन्धी अधिकारका साथसाथै अन्य अधिकारहरूसमेत हनन् हुनसक्ने हुँदा नेपालको अन्तरिम संविधानले मौलिक हकको रूपमा स्थापित

गरेको तथा नेपाल पक्ष राष्ट्र भएका अन्य सन्धि सम्झौताले समेत सुनिश्चित गरेको समानताको हकको प्रचलन तथा प्रत्याभूतिको लागि मुलुकी ऐन, धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको महलको दफा ११ को धर्मपुत्र, धर्मपुत्रीलाई बदर गर्न पाउने प्रावधान नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १३ ले प्रत्याभूत गरेको समानताको हकसँग बाझिएको हुँदा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(१) बमोजिम खारेज गरि धर्मपुत्र पुत्रीले पनि जैविक सन्तानले सरह धर्मसन्तान ग्रहण गर्नेबाट पहिचानको अधिकार, अंशबन्डाको महलबमोजिम अंशसम्बन्धी अधिकार स्वतः प्राप्त गर्ने व्यवस्था गर्न विपक्षीहरूको नाममा उपयुक्त आज्ञा आदेश जारी गरिपाउँ ।

मुलुकी ऐन, रजिस्ट्रेसनको १ नं. को धर्मपुत्र, धर्मपुत्रीको लिखत मालपोत कार्यालयमा रजिस्ट्रेसन गर्नुपर्ने कानूनी प्रावधानले व्यक्तिलाई अचल सम्पत्तिसरह मालपोत कार्यालयमा दर्ता गर्ने गरेको व्यवस्था व्यक्तिको आत्मसम्मान तथा जैविक सन्तानको दर्तासम्बन्धी व्यवस्था अनुकूल नभई असमानता सिर्जना गरेको हुँदा उक्त नं. मा रहेको धर्मपुत्र, धर्मपुत्रीको लिखत गर्दा गराउँदा रजिस्ट्रेसन गराउनु पर्छ भन्ने वाक्यांशलाई खारेज गरिपाउँ । साथै धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत सम्बन्धित जिल्ला अदालतमा वा जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा नाबालक परिचय पत्र तथा नागरिकता प्रमाणपत्र जस्ता कार्यविधिअन्तर्गत दर्ता गर्ने र जन्म, मृत्यु तथा व्यक्तिगत घटना (दर्ता गर्ने) ऐन, २०३३ को दफा ४(१)(क), ५ र ६ मा संशोधन गरि आफ्नो प्राकृतिक बालबालिका सरहको समान कार्यविधिबाट दर्ता गराउनको लागि नयाँ कानून बनाउन विपक्षीहरूका नाममा उत्प्रेषणयुक्त परमादेश आदेश जारी गरिपाउँ ।

यस अदालत एक न्यायाधीशको इजलासको मिति २०६८।८।८ को आदेश:-

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? जारी हुनु नपर्ने कुनै कारण भए सोको कारण र आधार खुलाई यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाको म्यादबाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनि विपक्षीहरूका नाउँमा आदेश र रिट निवेदनको प्रमाणित प्रतिलिपि साथै राखि सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाई लिखित जवाफ पेस भएपछि वा म्याद नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु ।

भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयको लिखित जवाफ:-

मालपोत कार्यालयले केवल मुलुकी ऐनको मौजुदा कानूनी व्यवस्थाअनुरूप कामकाज गर्ने गरेको कारणबाट मात्र यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाइएको देखिन्छ । मन्त्रालयको कुन काम कारवाहीबाट के कुन प्रकारको हानि नोक्सानी वा क्षति पुग्यो भन्ने यकिन कुरा रिट निवेदनमा उल्लेख भएको नदेखिँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ ।

कानून तथा न्याय मन्त्रालयको लिखित जवाफ:-

मुलुकी ऐन, धर्मपुत्र, धर्मपुत्रीको महलको ११ नं. मा रहेको कानूनी व्यवस्था धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीले पुरा गर्नुपर्ने पारिवारिक दायित्व पुरा नगरि दुःख दिएको अवस्थामा त्यस्ता धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्नेले बदर गर्न सकोस् भन्ने अभिप्रायले राखिएको हुँदा त्यस व्यवस्थालाई संविधानसँग बाझिएको भन्ने रिट निवेदकको जिकिर आधारहीन छ । सो महलको २ नं. ले धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्दा लिखत गरि धर्मपुत्र, धर्मपुत्री

राख्नु पर्ने र सोही ऐनको रजिस्ट्रेसनको महलको १ नं. ले रजिस्ट्रेसनसमेत गराउनु पर्ने व्यवस्था गरेको र सो व्यवस्थाबमोजिम मालपोत कार्यालयमा रजिस्ट्रेसन गराउनु पर्ने व्यवस्थालाई गलत अर्थ लगाई अचल सम्पत्तिसरह भन्न मनासिब हुँदैन।

जहाँसम्म रिट निवेदकले उठाउनु भएको जन्म, मृत्यु तथा व्यक्तिगत घटना (दर्ता गर्ने) ऐन, २०३३ को दफा ४ को उपदफा (१) को खण्ड (क), दफा ५ र ६ मा संशोधन गर्नुपर्ने दाबी छ सो सम्बन्धमा नेपाल कानून व्याख्यासम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा २ को खण्ड (म) ले पुत्र (छोरा) शब्दले धर्मपुत्रलाई समेत जनाउने र सोही दफाको खण्ड (म१) ले पुत्री (छोरी) शब्दले धर्मपुत्रीसमेतलाई जनाउने परिभाषा गरेबमोजिम जन्म, मृत्यु तथा व्यक्तिगत घटना (दर्ता गर्ने) ऐन, २०३३ को दफा ४ को उपदफा (१) को खण्ड (क) मा व्यवस्था भएअनुसार धर्मपुत्र, धर्मपुत्रीको जन्म तथा मृत्युको सूचना परिवारको मुख्य व्यक्तिले र निजको अनुपस्थितिमा परिवारको उमेर पुगेको व्यक्तिले सो ऐनमा भएको कानूनी व्यवस्थाबमोजिम त्यस्तो सूचना दिई व्यक्तिगत घटना दर्ता गराउन सक्ने नै भएको हुँदा सो ऐनको दफा ४ को उपदफा (१) को खण्ड (क) को दफा ५ र ६ मा संशोधन गर्नुपर्ने दाबी निरर्थक हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ।

महिला बालबालिका तथा समाज कल्याण मन्त्रालयको लिखित जवाफ:-

विपक्षी रिट निवेदकले यस मन्त्रालयसमेतलाई विपक्षी बनाउनु पर्नाको खास कारण रिट निवेदनमा कहिकैतै खुलाउन सक्नु भएको छैन। मन्त्रालयको कुन काम कारवाहीबाट विपक्षीको हक अधिकारमा के कस्तो आघात पर्न गएको हो, सोको पुष्टि गर्न नसक्नु भएकाले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजयोग्य

छ। महिला, बालबालिका तथा समाजकल्याण मन्त्रालय आफ्नो स्थापनाकालदेखि नै आफ्नो स्रोत र साधनले भ्याएसम्म महिला बालबालिकाको हक हित एवम् समाज कल्याणको क्षेत्रमा प्रयत्नशील रहँदै आएको व्यहोरा सम्मानित अदालतसमक्ष अनुरोध गर्दछु भन्नेसमेत व्यहोराको महिला बालबालिका तथा समाज कल्याण मन्त्रालयको तर्फबाट ऐ.का सचिव आनन्दराज पोखरेलको लिखित जवाफ।

प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ:-

विपक्षी निवेदकले दाबी लिनुभएको विषयमा यस कार्यालयको के कस्तो संलग्नता रहेको हो र यस कार्यालयको के कस्तो काम, कारवाही वा निर्णयबाट निवेदकको के कस्तो संवैधानिक तथा कानूनी हक अधिकारको हनन् भएको हो भन्ने सम्बन्धमा निवेदनमा कुनै कुरा उल्लेख नभएको हुँदा रिट निवेदन खारेज भागी छ। जहाँसम्म मुलुकी ऐन, धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको महलको ११ नं. र रजिस्ट्रेसनको महलको १ नं. को प्रावधान संविधानसँग बाझिएको सम्बन्धी प्रश्न छ, तत्सम्बन्धमा संविधानतः कानून निर्माण गर्ने अख्तियारप्राप्त सक्षम निकाय व्यवस्थापिकाबाट निर्माण भएको कानूनलाई अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म संविधान अनुकूल रहेको भनि स्वाभाविक अनुमान गर्नु पर्ने हुन्छ। व्यवस्थापिका निर्मित कानून संविधान अनुकूल नभई अन्यथा रहेको भनि दाबी लिने पक्षले सो कुरालाई तार्किकरूपमा पुष्टि गर्दै विश्वासनीय आधार प्रमाणसमेत पेश गर्न सक्नु पर्दछ। निवेदकले धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको महलको ११ नं. एवम् रजिस्ट्रेसनको महलको १ नं. को प्रावधान संविधानसँग बाझिएको भनि दाबी लिएको भए तापनि सो कुरालाई तार्किकरूपमा पुष्टि गर्न नसकेको अवस्था हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ

भन्नेसमेत व्यहोराको प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको तर्फबाट ऐ.का सचिव सोमलाल सुवेदीको लिखित जवाफ ।

गृह मन्त्रालयको लिखित जवाफ:-

मुलुकी ऐन, धर्मपुत्र, धर्मपुत्रीको महलको ११ नं. मा रहेको व्यवस्था धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीले पुरा गर्नुपर्ने पारिवारिक दायित्व पुरा नगरि धर्मपुत्र, धर्मपुत्री राख्नेलाई दुःख दिएको अवस्थामा त्यस्ता धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्नेले बदर गर्न सकोस् भन्ने अभिप्रायले राखिएको हुँदा त्यस व्यवस्थालाई संविधानसँग बाझिएको भन्ने रिट निवेदकको जिकिर आधारहीन छ । सो महलको २ नं. ले धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्दा लिखत गरि धर्मपुत्र, धर्मपुत्री राख्नु पर्ने र सोही ऐनको रजिस्ट्रेसनको महलको १ नं. ले रजिस्ट्रेसनसमेत गराउनु पर्ने व्यवस्था गरेको र सो व्यवस्थाबमोजिम मालपोत कार्यालयमा रजिस्ट्रेसन गराउनु पर्ने व्यवस्थालाई संविधान प्रतिकूल भन्न मिल्दैन ।

जहाँसम्म रिट निवेदकले उठाउनु भएको जन्म, मृत्यु तथा व्यक्तिगत घटना (दर्ता गर्ने) ऐन, २०३३ को दफा ४ को उपदफा (१) को खण्ड (क), दफा ५ र ६ मा संशोधन गर्नुपर्ने दाबी छ सो सम्बन्धमा नेपाल कानून व्याख्यासम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा २ को खण्ड (म) ले पुत्र (छोरा) शब्दले धर्मपुत्रलाई समेत जनाउने र सोही दफाको खण्ड (म१) ले पुत्री (छोरी) शब्दले धर्मपुत्रीसमेतलाई जनाउने परिभाषा गरेबमोजिम जन्म, मृत्यु तथा व्यक्तिगत घटना (दर्ता गर्ने) ऐन, २०३३ को दफा ४ को उपदफा (१) को खण्ड (क) मा व्यवस्था भएअनुसार धर्मपुत्र, धर्मपुत्रीको जन्म तथा मृत्युको सूचना परिवारको मुख्य व्यक्तिले र निजको अनुपस्थितिमा परिवारको उमेर पुगेको व्यक्तिले सो ऐनमा भएको कानूनी व्यवस्थाबमोजिम

त्यस्तो सूचना दिई व्यक्तिगत घटना दर्ता गराउन सक्ने नै भएको हुँदा सो ऐनको दफा ४ को उपदफा (१) को खण्ड (क) एवम् दफा ५ र ६ मा संशोधन गर्नुपर्ने दाबी निरर्थक हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको गृह मन्त्रालयको तर्फबाट ऐ.का सचिव सुशील जंगबहादुर राणाको लिखित जवाफ ।

आदेश खण्ड:-

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढि इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री सपना प्रधान मल्ल तथा विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री मिरा ढुंगाना, श्री पुण्यशीला दवाडी, श्री अनिता न्यौपाने थपलिया, श्री सविन श्रेष्ठ, श्री सकुन्तला बस्नेत, श्री अन्जना न्यौपाने, श्री शशी अधिकारी, श्री चण्डेश्वरी तण्डुकारले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ एवम् मानव अधिकारसम्बन्धी अन्तराष्ट्रिय कानूनले कसैलाई पनि कानूनको समान संरक्षणबाट वञ्चित नगरिने र कुनै पनि व्यक्तिलाई उत्पत्ति तथा जन्मको आधारमा विभेद गर्न नपाईने स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ । मुलुकी ऐन, धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको महलको ११ नं. ले धर्मपुत्र धर्मपुत्री बदर गर्न सक्ने व्यवस्थाले आफूले जन्माएको सन्तान र धर्मपुत्र धर्मपुत्रीबिच विभेद गरेको छ । साथै प्राकृतिक सन्तानको हकमा स्थानीय पंजिकाधिकारीको कार्यालयमा जन्मदर्ता गरिने तर मुलुकी ऐन, रजिस्ट्रेसनको महलको १ नं. मा धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको हकमा निर्जिव वस्तुसह मालपोत कार्यालयबाट रजिस्ट्रेसन गर्नुपर्ने व्यवस्थाले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१)(३) को प्रचलनमा अनुचित बन्देज लगाएकको छ । धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको ११ नं. मा रहेको सम्पूर्ण व्यवस्था र मुलुकी ऐन, रजिस्ट्रेसनको महलको १ नं. मा रहेको

व्यवस्थामध्ये धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत भन्ने वाक्यांशलाई संविधानको धारा १०७(१) बमोजिम उत्प्रेषणको आदेशबाट बदर गरि धर्मपुत्र धर्मपुत्रीलाई समेत प्राकृतिक बालबालिकासरह दर्ता गराउनको लागि कानून संशोधन गर्न विपक्षीहरूका नाममा परमादेश जारी हुनु पर्दछ भनि गर्नुभएको बहस सुनियो।

विपक्षी सरकारी निकायहरूको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री किरण पौडेलले मुलुकी ऐन, धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको ११ नं. ले धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्ने तथा धर्मपुत्र धर्मपुत्री बस्नेको दायित्वसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था गरेको छ। सो कानूनी व्यवस्थालाई नै बदर गर्दा धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको अधिकार तथा दायित्व के हुने भन्ने शून्यताको अवस्था सृजना हुन जान्छ। कुनै सन्तानको जन्म दिने बाबु आमासँगको सम्बन्ध प्राकृतिक सम्बन्ध रहन्छ भने धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्ने र बस्नेको बिचमा कानूनी सम्बन्ध रहन्छ। तसर्थ प्राकृतिक सन्तान र धर्मपुत्र धर्मपुत्रीलाई हरेक दृष्टिकोणबाट समान मान्न मिल्दैन। धर्मपुत्र धर्मपुत्री कुनै खास अवस्थामा मात्र बदर हुने हो। गलत तवरले बदर गरेको अवस्थामा बदरउपरको उपचार प्राप्त गर्ने अधिकार कानूनले नै प्रदान गरेको छ। धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत रजिस्ट्रेसन पारित गर्नुपर्ने व्यवस्था धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीको हित अनुकूलको व्यवस्था हुँदा रजिस्ट्रेसन गर्ने कार्यले हक हनन् भएको मान्न मिल्दैन। तसर्थ निवेदन दाबीबमोजिम धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको ११ नं. तथा रजिस्ट्रेसनको १ नं. मा भएको व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ सँग नबाझिएको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुनु पर्दछ भनि गर्नुभएको बहस सुनियो।

उल्लिखित बहस सुनि मिसिलसमेत अध्ययन गरि प्रस्तुत रिटमा निम्न प्रश्नहरूका सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपर्ने देखियो।

- (१) मुलुकी ऐन, धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको महलको ११ नं. मा रहेको कानूनी व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१), (३) द्वारा प्रदत्त समानताको हकसँग बाझिएको छ छैन, धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको ११ नं. बदर हुनु पर्ने हो होइन ?
- (२) मुलुकी ऐन, रजिस्ट्रेसनको महलको १ नं. मा रहेको धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत गर्दा गराउँदा रजिस्ट्रेसन गराउनु पर्ने कानूनी व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१), (३) द्वारा प्रदत्त समानताको हक प्रतिकूल भई बाझिएको छ छैन, उक्त धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत भन्ने वाक्यांश बदर हुनु पर्ने हो होइन ?
- (३) निवेदन मागबमोजिम उत्प्रेषण तथा परमादेशको आदेश जारी हुनु पर्ने हो होइन ?

२. सर्वप्रथम निरूपण गर्नुपर्ने पहिलो प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गर्दा मुलुकी ऐन, धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको ११ नं. मा धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्ने व्यक्तिले धर्मपुत्र धर्मपुत्री बदर गर्न सक्ने र त्यस्ता बदर भएका धर्मपुत्र धर्मपुत्रीले आफूलाई जन्मदिने बाबु आमाबाट अंश पाउने भन्ने व्यवस्थाले प्राकृतिक सन्तान र धर्मपुत्र धर्मपुत्री बिचमा विभेद भई सो व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१),(३) सँग बाझिएको हुँदा धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको महलको ११ नं. अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ भनि माग गरेको देखिन्छ। विपक्षीतर्फको लिखत जवाफमा धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको ११ नं. ले धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्नेले आफूखुसी धर्मपुत्र धर्मपुत्री बदर गराउन सक्ने व्यवस्था नगरि कानूनबमोजिमको दायित्व पुरा नगर्ने धर्मपुत्र धर्मपुत्रीमात्र बदर गराउन सक्ने व्यवस्था

गरेको हुँदा उक्त व्यवस्थालाई संविधानको धारा १३ प्रदत्त समानताको हकविपरीत मान्न नमिल्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनि माग गरेको पाइन्छ ।

३. प्रस्तुत रिटमा मूलतः मुलुकी ऐन, धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको महलको ११ नं. को कानूनी व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ प्रतिकूल छ छैन र सो ११ नं. को व्यवस्थाले धर्मपुत्र तथा धर्मपुत्रीलाई संविधान प्रदत्त समानताको हकको प्रयोग तथा प्रचलनमा अनुचित बन्देज लगाएको छ छैन हेर्नुपर्ने हुन आएको छ । यस सन्दर्भमा सर्वप्रथम धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको ११ नं. लाई अध्ययन गर्नु आवश्यक हुन्छ । मुलुकी ऐन, धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको महलको ११ नं. मा निम्न कानूनी व्यवस्था रहेको छः-

४. ११ नं. “ऐनको रित पुर्याई धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राखिसकेपछि कुनै खास कारण नभई बदर गर्नु हुँदैन । धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री बस्नेले धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्नेलाई खान लाउन नदिने, घरको सम्पत्तिको हेरचाह नगरि दुरुपयोग गर्ने, शारीरिक वा मानसिक यातना दिने जस्ता कार्य गरेमा धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्नेले त्यस्ता धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री बदर गर्न पाउँछन् । बदर हुने धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीले जन्माउने बाबुपछिको अंश पाउँछन् । लेखिएका कारण नभई धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्नेले खान लाउन नदिई घरबाट निकाला गरेमा वा शिक्षा, स्वास्थ्योपचारको व्यवस्था गरेन भने त्यस्तो धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीले धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्नेसँग छोराछोरीसरह अंश गरि लिन पाउँछन्” ।

५. उल्लिखित ११ नं. ले धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्ने र धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री बस्ने दुवैको कानूनी दायित्वका सम्बन्धमा व्यवस्था गरेको पाइन्छ । धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्ने व्यक्तिले कानूनमा तोकिएको खास कारण नभई आफ्नो स्वेच्छाका आधारमा धर्मपुत्र धर्मपुत्री बदर गर्न निषेध गरेको छ । उक्त नं. ले धर्मपुत्र वा

धर्मपुत्री बस्ने व्यक्तिले धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्नेलाई खान लाउन दिनुपर्ने, धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीले घरको सम्पत्तिको दुरुपयोग गर्न नहुने, धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्नेलाई शारीरिक र मानसिक यातना दिन नहुने जस्ता कानूनी सर्त र दायित्व तोकेको छ । धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री बस्नेले धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्नेउपर पुरा गर्नुपर्ने उक्त कानूनी दायित्व निर्वाह नगरेमा त्यस्ता धर्मपुत्र धर्मपुत्री बदर गर्न पाउने कानूनी अधिकार उक्त ११ नं. ले धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्नेलाई प्रदान गरेको पाइन्छ । त्यसरी बदर हुने धर्मपुत्र र धर्मपुत्रीले आफ्नो प्राकृतिक बाबु आमाबाट अंश पाउनेसमेत व्यवस्था उक्त ११ नं. मा रहेको छ । साथै बिना कारण धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्नेले धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीलाई खान लाउन नदिई घरबाट निकाला गरेमा वा शिक्षा तथा स्वास्थ्य उपचारको व्यवस्था नगरेमा धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीले आफूलाई धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्ने व्यक्तिबाट छोराछोरीसरह अंश लिन सक्ने अधिकारसमेत उक्त ११ नं. ले प्रदान गरेको छ ।

६. धर्मपुत्र तथा धर्मपुत्री राख्ने र धर्मपुत्र धर्मपुत्री बस्ने बिचको सम्बन्ध जैविक वा प्राकृतिक सम्बन्ध नभई कानूनबाट स्थापित सम्बन्ध हो । कुनै व्यक्ति कसैको धर्मपुत्र तथा धर्मपुत्री हुने कुरा संविधानबाट स्थापित गरिएको हकको विषय होइन । धर्मपुत्र तथा धर्मपुत्री राख्ने र बस्ने व्यक्तिको बिचमा कानूनले तोकेको सर्तको अधीनमा रहि हुने आपसी सहमतिका आधारमा कानूनबमोजिमको लिखत भएपछिमात्र धर्मपुत्र तथा धर्मपुत्रीको हक र दायित्व सिर्जना हुन्छ । कानूनी सम्बन्धबाट सिर्जना हुने कानूनी अधिकारको उपभोग गर्दा कानूनले तोकेको सर्त र दायित्वको समेत पालना गरेको हुनु पर्दछ अन्यथा त्यस्तो अधिकार अकाट्य वा नैसर्गिक अधिकारको रूपमा रहन सक्दैन । धर्मपुत्र तथा धर्मपुत्री राख्ने व्यक्तिले धर्मपुत्र तथा धर्मपुत्रीप्रति पुरा गर्नुपर्ने दायित्व

पुरा गर्न तथा धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीले आफूलाई धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्ने व्यक्तिउपर पुरा गर्नुपर्ने दायित्व पुरा गराई पारिवारिक सद्भाव तथा सामाजिक नैतिकता कायम राख्न धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको ११ नं. मा धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्ने र बस्नेले एकअर्का प्रति पुरा गर्नुपर्ने आचरण, दायित्व तथा कर्तव्यसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था गरेको हो।

७. उक्त कानूनी व्यवस्था सामाजिक हित कायम गर्ने सार्वजनिक नीतिगत विषय भएको देखिन्छ। धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको ११ नं. को व्यवस्थाले धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्ने र बस्ने दुवै पक्षले एकअर्काप्रति पुरा गर्नुपर्ने जिम्मेवारी किटान गरेको हुँदा उक्त कानूनी व्यवस्थालाई अनुचित मान्न मिल्दैन। धर्मपुत्र तथा धर्मपुत्रीले आफूलाई धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्नेउपर पुरा गर्नुपर्ने दायित्व पुरा नगरेको अवस्थामा सोबाट धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्ने व्यक्तिको अधिकारमा पुग्न जाने असर वा क्षतिलाई समेत अनदेखा गर्न नमिल्ने हुन्छ।

८. निवेदकहरूले धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको ११ नं. को कानूनी व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१), (३) ले प्रदान गरेको समानताको हक प्रतिकूल प्राकृतिक सन्तान र धर्मपुत्र धर्मपुत्रीका बिच विभेद हुन गएको भनि दाबी लिएको पाइन्छ। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१) मा “सबै नागरिक कानूनको दृष्टिमा समान हुने छन्। कसैलाई पनि कानूनको समान संरक्षणबाट वञ्चित गरिने छैन” भनि प्रस्ट व्यवस्था गरेको छ। त्यसैले धारा १३(३) मा “राज्यले नागरिकहरूका बिच धर्म, वर्ण, जात, जाति, लिङ्ग, उत्पत्ति, भाषा वा वैचारिक आस्था वा तीमध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव गर्ने छैन” भनि उल्लेख भएको छ। सोही धाराको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा केही खास वर्ग वा समूहका

व्यक्तिको संरक्षण, सशक्तिकरण वा विकासको लागि कानूनद्वारा विशेष व्यवस्था गर्न सकिने संवैधानिक व्यवस्थासमेत रहेको छ।

९. समानताको हक समानहरूको लागि लागू हुने हो। असमानहरूका बिचमा समानताको हक निरपेक्षरूपमा लागू नहुने कुरा सर्वमान्य सिद्धान्त नै हो। संविधानको धारा १३ ले प्रत्याभूत गरेको समानताको हक समान अवस्था र हैसियत भएका नागरिकहरूका बिचमा असमान व्यवहार गरिएको अवस्थामा आकर्षित हुने हो। उक्त सिद्धान्तलाई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ ले पनि आत्मसात् गरेको छ। धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्ने बाबु आमासँग कानूनद्वारा सम्बन्ध स्थापित भएका धर्मपुत्र धर्मपुत्री र जन्मदिने बाबु आमासँग प्राकृतिक सम्बन्ध भएका सन्तान अर्थात् छोराछोरीहरू समान मान्न सकिँदैन। प्राकृतिक छोरा छोरीको आफ्ना माता पितासँग प्राकृतिक सम्बन्ध हुन्छ भने धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको आफूलाई धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्ने व्यक्तिसँग कानूनी सम्बन्ध रहने हुँदा प्राकृतिक र कानूनी सम्बन्धलाई समानस्तरमा राखि हेर्न नमिल्ने हुन्छ। धर्मपुत्र धर्मपुत्री राख्ने र बस्ने बिचमा पारिवारिक सद्भाव, न्याय र नैतिकता कायम गर्न केही निश्चित दायित्व तोकेको धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको ११ नं. को कानूनी व्यवस्थाले संविधानको धारा १३ प्रतिकूलरूपमा प्राकृतिक सन्तान र धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको बिचमा असमान व्यवहार गरेको भनि मान्न नमिल्ने हुन्छ।

१०. धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको ११ नं. को कानूनी व्यवस्थाले खास अवस्थामा मात्र धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री बदर हुन सक्ने व्यवस्था गरेको छ। धर्मपुत्र धर्मपुत्री राखि सकेपछि प्राकृतिक पुत्रपुत्री भएको अवस्थामा धर्मपुत्र धर्मपुत्री बदर हुने भन्ने व्यवस्था उक्त ११ नं.

मा भएको पनि होइन । प्राकृतिक पुत्र पुत्री नभएको अवस्थामा पनि धर्मपुत्र धर्मपुत्री बदर गर्नुपर्ने अवस्था परेमा बदर हुन सक्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ । उक्त ११ नं. मा प्राकृतिक सन्तान र धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको बिचमा भेदभाव हुने गरि कुनै फरक फरक कानूनी व्यवस्था गरेको समेत देखिन्छ । केवल प्राकृतिक सन्तानलाई त्याग वा बदर गर्न नसकिने तर उक्त ११ नं. ले धर्मपुत्र धर्मपुत्री खास अवस्थामा बदर गर्न सकिने गरि कानूनी व्यवस्था भएकै कारणले प्राकृतिक सन्तान र धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीप्रति असमानजन्य व्यवहार भएको भनि अर्थ ग्रहण गर्न नमिल्ने हुन्छ ।

११. धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्नेले खान लाउन नदिई घरबाट निकाला गरेमा वा शिक्षा, स्वास्थ्योपचारको व्यवस्था गरेन भने त्यस्तो धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीले धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्नेसँग छोराछोरीसरह अंश गरि लिन पाउने अधिकार धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको महलको ११ नं. ले प्रत्याभूत गरेको हुँदा धर्मपुत्र धर्मपुत्रीलाई कानूनबाट उचित संरक्षण प्रदान भएको पाइन्छ । उक्त अधिकार प्राकृतिक सन्तानसरह नै रहेको छ । निवेदन मागअनुसार ११ नं. को व्यवस्था बदर गर्ने हो भने धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीले धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री राख्नेसँग छोराछोरीसरह अंश गरि लिन पाउने अधिकारसमेत कायम नहुने हुन्छ ।

१२. धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीको अवस्था पारिवारिक सद्भाव, सामाजिक न्याय र नैतिकता कायम गर्न सामाजिक आवश्यकता र अनुभवबाट निर्देशित र निर्धारित हुने हुँदा उक्त ११ नं. ले सोही सार्वजनिक नीतिगत व्यवस्था कायम गरेको पाइन्छ । धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत बदर हुने नहुनेसम्बन्धी नीतिगत प्रश्नले प्राकृतिक सन्तानको पक्षमा रहि धर्मपुत्र धर्मपुत्रीलाई असमानरूपमा विभेद

गरेको मान्न पनि मिल्दैन । यसर्थ धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको महलको ११ नं. को व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ द्वारा प्रदत्त समानताको हक प्रतिकूल नहुँदा मुलुकी ऐन, धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको महलको ११ नं. निवेदन मागबमोजिम बदर घोषित गर्नुपर्ने देखिएन ।

१३. दोस्रो निरूपण गर्नुपर्ने प्रश्न मुलुकी ऐन, रजिस्ट्रेसनको महलको १ नं. मा रहेको धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत गर्दा गराउँदा रजिस्ट्रेसन गराउनु पर्ने कानूनी व्यवस्था संविधान प्रदत्त समानताको हक प्रतिकूल छ छैन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, निवेदकले प्रस्तुत रिट निवेदनमा रजिस्ट्रेसनको महलको १ नं. मा सम्पत्तिसम्बन्धी कारोबारका लिखत गर्दा रजिस्ट्रेसन गर्नुपर्ने व्यवस्थामा धर्मपुत्र तथा धर्मपुत्रीको लिखतसमेत सम्पत्तिसरह रजिस्ट्रेसन गर्नु पर्ने प्रावधान संविधान प्रतिकूल भएको भनि रजिस्ट्रेसनको महलको १ नं. मा रहेको धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत भन्ने शब्दावली संविधानको धारा १०७(१) बमोजिम बदरको मागदाबी लिएको देखिन्छ । प्राकृतिक सन्तानको हकमा जन्मदर्ता गराउँदा जन्म, मृत्यु तथा व्यक्तिगत घटना (दर्ता गर्ने) ऐन, २०३३ आकर्षित हुने तर धर्मपुत्र धर्मपुत्रीका हकमा भने रजिस्ट्रेसन गर्नु पर्ने व्यवस्था असमान भई समानताको हक प्रतिकूल रहेको भन्ने समेत निवेदन दाबी रहेको देखिन्छ । जन्म, मृत्यु तथा व्यक्तिगत घटना (दर्ता गर्ने) ऐन, २०३३ को उद्देश्य नेपालमा बसोबास गर्ने व्यक्तिहरूको जन्म, मृत्यु, विवाह, सम्बन्ध विच्छेद तथा बसाइ सराइ जस्ता व्यक्तिगत घटनालाई अभिलेखको रूपमा रहने गरि त्यस्ता घटना दर्ता गरि प्रमाणपत्रसमेत प्रदान गर्नु रहेको छ ।

१४. रजिस्ट्रेसनको महलको १ नं. मा रजिस्ट्रेसन गरिएको लिखतले मात्र वैधता प्राप्त गर्ने हुँदा

उक्त नं. मा रजिस्ट्रेसन गर्नुपर्ने लिखतको वर्गीकरण गरिएको पाइन्छ । जसमा धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीको लिखतसमेत रजिस्ट्रेसन गर्नुपर्ने व्यवस्था रहेको छ । धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीको लिखत रजिस्ट्रेसन गर्नुपर्ने व्यवस्थाले स्वयम् धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीको कानूनी हक स्थापित गर्ने हुँदा धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री बस्ने व्यक्तिको हितअनुकूल भएको पाइन्छ । उक्त कानूनी व्यवस्थाको अभावमा धर्मपुत्र वा धर्मपुत्री बस्ने व्यक्तिको कानूनी हकमा प्रतिकूल असर पर्न जाने हुन्छ । धर्मपुत्र वा धर्मपुत्रीको लिखत रजिस्ट्रेसन गर्ने व्यवस्थालाई कुनै सम्पत्ति वा वस्तु विनिमयको लिखतसँग तुलना गर्नु कानून तथा तर्कसङ्गत मान्न मिल्दैन । जन्म, मृत्यु, विवाह, सम्बन्ध विच्छेद तथा बसाइँसराइ जस्ता व्यक्तिगत घटना दर्ता गर्न बनेको कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत प्राकृतिक सन्तानको जन्म दर्ता गर्ने विषय र कुनै दुई पक्षबिचमा सहमति भै कानूनीरूपमा पिता माता र धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको सम्बन्ध स्थापित गर्ने लिखत पारित गर्ने विषय नितान्त फरक फरक विषय हुँदा धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत पञ्जिकाधिकारीसमक्ष दर्ता नगरि मालपोत कार्यालयमा रजिस्ट्रेसन गरेको कार्य समानताको हक प्रतिकूल मान्न नमिल्ने हुन्छ । यसर्थ मुलुकी ऐन, रजिस्ट्रेसनको महलमा रहेको धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत गर्दा गराउँदा रजिस्ट्रेसन गराउनु पर्ने कानूनी व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१), (३) द्वारा प्रदत्त समानताको हक प्रतिकूल नहुँदा रजिस्ट्रेसनको महलको १ नं. मा रहेको धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत भन्ने शब्दावली बदर घोषित गरिरहनु परेन ।

१५. अब निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने हो होइन भन्ने तेश्रो तथा अन्तिम प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गर्दा माथि निरूपण गर्नुपर्ने प्रश्न नं. १

र २ का सम्बन्धमा गरिएको विवेचनाअनुरूप मुलुकी ऐन, धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको महलको ११ नं. को कानूनी व्यवस्था र मुलुकी ऐन, रजिस्ट्रेसनको १ नं. मा धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत रजिस्ट्रेसन गर्नु पर्ने व्यवस्थाले संविधानको धारा १३ को उपधारा (१) तथा (३) द्वारा प्रदत्त हकमा अनुचित बन्देज नलगाएको हुँदा निवेदन मागबमोजिम उत्प्रेषणको आदेश जारी गर्न मिलेन । निवेदकहरूले धर्मपुत्र धर्मपुत्रीको लिखत दर्ता गराउनको लागि नयाँ कानून बनाउन विपक्षीहरूका नाममा परमादेश जारीको माग गरे तापनि सामाजिक आवश्यकताअनुसार कानून निर्माण गर्ने विषय विधायिकी कार्य भएको हुँदा निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्न मिलेन ।

१६. तसर्थ निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्थाको विद्यमानता नदेखिँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । प्रस्तुत रिटको दायरीको लगत कट्टा गरि नियमानुसार बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।

न्या. सुशीला कार्की

न्या. दीपकराज जोशी

इजलास अधिकृत: शिवप्रसाद खनाल

इति संवत् २०७१ साल माघ २२ गते रोज ५ शुभम् ।



निर्णय नं. ९४७६

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री बैद्यनाथ उपाध्याय
माननीय न्यायाधीश श्री ओमप्रकाश मिश्र
आदेश मिति : २०७१।११।२८।५
०७०-WS-०००२

विषय:- उत्प्रेषण

निवेदक : रूपन्देही जिल्ला, मक्रहर गा.वि.स.,
वडा नं. ५ घर भई हाल कारागार कार्यालय
जगन्नाथदेवल, त्रिपुरेश्वर, काठमाडौंमा थुनामा
रहेको खिमलाल भन्ने शंकर पौडेलसमेत

विरुद्ध

विपक्षी: नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को
कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत

- कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(१क) ले तोकेका ९ मुद्दाका कैदीहरू र कर्तव्य ज्यान मुद्दामा कैद सजाय पाएका कैदीहरू कारागारभित्रको चौकिदार वा नाइके वा सहनाइकेमा नियुक्ति हुन नसक्ने कुरा निर्देशिकाको संशोधित व्यवस्थाले स्पष्ट गरेको र कारागारमा भित्रको सुरक्षा व्यवस्था संवेदनशील विषय भएको हुँदा कारागारभित्रको आन्तरिक शान्ति सुरक्षा एवम् व्यवस्थापनको लागि आवश्यक नीतिगत तथा कार्यविधिगत व्यवस्था गर्न कारागार व्यवस्थापन निर्देशिका

बनेको पाइन्छ । कारागार व्यवस्थापनका सम्बन्धमा कारागारभित्र उचित सुव्यवस्था कायम गर्न चौकिदार वा नाइके वा सहनाइके पदमा नियुक्ति गर्ने प्रयोजनका लागि कैदीको योग्यता तोक्ने कार्य अनुचित वा कानून प्रतिकूल मान्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. ७)

- कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(१क) मा भएको प्रावधानअनुरूप गम्भीर प्रकृतिका अपराधमा कसुरदार ठहर भई सजाय पाएका कैदीलाई चौकिदार वा नाइके वा सहनाइके पदमा नियुक्तिको लागि कारागार व्यवस्थापन कार्याविधि निर्देशिका, २०६९ मा अयोग्य मानिनु कारागार ऐन तथा नियमावलीको प्रतिकूल मान्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. ८)

- चौकिदार वा नाइके वा सहनाइके पदमा नियुक्तको लागि योग्यता तोक्दा कुनै मुद्दामा सजाय पाएका व्यक्तिलाई अयोग्य मानिनु आफैँमा भेदभाव वा असमान मान्न मिल्दैन । यसरी कारागारभित्रको आन्तरिक सुव्यवस्थाको लागि खास खास मुद्दामा सजाय पाएका व्यक्तिलाई चौकिदार वा नाइके तथा सहनाइके पदमा काममा नलगाउने गरि निर्देशिकामा संशोधन गरि भएको नीतिगत निर्णयमा यस अदालतबाट हस्तक्षेप गरि निर्देशिका बदर गर्नु कानूनसम्मत हुने देखिन नआउने ।

(प्रकरण नं. ८)

- कारागारभित्र चौकिदार वा नाइके तथा सहनाइकेको जस्ता कार्य गर्न जुनसुकै

मुद्दामा सजाय पाई कैदमा रहेका कैदी
समानरूपमा नियुक्ति हुन पाउने निरपेक्ष
हक हुन नसक्ने।

(प्रकरण नं. १०)

- कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(१क) मा सूचीकृत मुद्दामा सजाय पाएको कैदीको कैद अवधि नछोडिने व्यवस्था प्रस्ट छ। त्यस्तै नियम २९(२) मा भएको चौकिदार, नाइके तथा सह नाइके भइ काम गर्ने कैदीको कैद अवधिमा कैद कट्टि सुविधा दिन सकिनेछ भनि भएको व्यवस्था हक तथा अधिकारको विषय नभई केवल सुविधासम्म हो। यस्तो सुविधाको व्यवस्था अनिवार्य नहुने हुँदा अधिकारको रूपमा दाबी गर्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं. ११)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता सपना
प्रधान मल्ल र विद्वान् अधिवक्ता मोहनबहादुर
बन्जारा क्षेत्री

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता
चन्द्रकान्त खनाल

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०६९, अङ्क ७, नि.नं. ८८५५,
पृ.१०२५

सम्बद्ध कानून :

- कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका,
२०६९
- कारागार नियमावली, २०२० को नियम
२४(क), २९(१क)
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को
धारा १२, १३, १९, २१, २९, ३०

आदेश

न्या. कल्याण श्रेष्ठ : नेपालको अन्तरिम
संविधान, २०६३ को धारा १०७(१),(२) बमोजिम
यस अदालतको असाधारण अधिकार क्षेत्र अन्तर्गत
दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य
र आदेश यसप्रकार छ:-

रिट निवेदन पत्रको व्यहोरा :

हामी निवेदकहरू कारागार व्यवस्थापन
कार्यविधि निर्देशिका, २०६९ बाट मर्का परेका
व्यक्तिहरूको प्रतिनिधित्व गर्दै हाल तिन जनाले मात्र
प्रस्तुत रिट निवेदन दर्ता गरेका छौं। म निवेदक
खिमलाल भन्ने शंकर पौडेल जिउ मास्ने बेच्ने
मुद्दामा भएको फैसलाअनुसार मिति २०७८।४।१६
गतेसम्म थुनामा रहने गरि कैद तोकिएको व्यक्ति हुँ।
निवेदक गोकुल खड्का कर्तव्य ज्यान मुद्दामा मिति
२०६०।४।२८ गतेबाट थुनामा परि २० वर्ष कैद भई
अन्तिम फैसलासमेत भैसकेको र कुमाया तामाङ
लागु औषध मुद्दामा मिति २०६९।४।२५ गतेदेखि
थुनामा रहेकी छु। मलाई १० वर्ष कैद रु.७५,०००।-
जरिवाना हुने गरि ठहर फैसला भएको छ। हामीहरू
कारागारमा नाइके तथा सहनाइके भई काम गरि कैद
छुट पाउने अवस्थाका कैदी हौं। कारागार व्यवस्थापन
कार्यविधि निर्देशिका, २०६९ मा नेपाल सरकारको
मिति २०६९।१०।५ को मन्त्रिस्तरीको निर्णयले मिति
२०६९।१०।२४ बाट एक महिनाभित्र लागू हुने भनि
संशोधन गरि भएका व्यवस्थाहरू संविधान, ऐन, कानून
र नजिरविपरीत भई त्रुटिपूर्ण भएकाले बदर गरि पाउन
यो निवेदन गरेका छौं।

कारागार नियमावली, २०२० को नियम
२९ मा भएको ९ वटा मुद्दा र कर्तव्य ज्यान मुद्दाका
कैदीबाहेक अन्य मुद्दाका कैदी बन्दी मात्र चौकिदार,

नाइके, सहनाइके हुनुपर्ने भनि मिति २०६९।१०।५ मा गरेको निर्णय संविधान ऐन नियमविपरीत छ। कारागारमा विगत लामो समयदेखि कठिन परिश्रम गरि कारागार नियमावली, २०२० को नियम २७(२) बमोजिम काम गरेबापत पाउने समयलाई आफूउपर लागेको कैदमा छोट्याएर कैद मुक्त हुन पाउने व्यवस्थालाई अङ्कुश लगाउने गरि सरकारको मन्त्रिस्तरीय निर्णयबाट कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका, २०६९ मा गरिएको संशोधनले हामी जस्ता लागु औषध, जिउ मास्ने बेच्ने र कर्तव्य ज्यान मुद्दामा थुनामा बसेको कैदी बन्दीले अहोरात्र खटि कठोर परिश्रम गरि आ-आफ्नो तर्फबाट राज्यको संवेदनशील कारागार जस्तो ठाउँमा बगाएको पसिनाको अवमूल्यन गरेकाले रिट निवेदन मागबमोजिम नेपाल सरकार (मन्त्रिस्तर) बाट मिति २०६९।१०।५ मा भएको निर्णय नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(२), १३, १९, नागरिक अधिकार ऐन, २०१२, कारागार ऐन, २०१९ को दफा १०(ख), १६ तथा कारागार नियमावली, २०२० को नियम २४(क), २९(१)(२) मा भएको व्यवस्था र मान्य सिद्धान्तविपरीत हुँदा त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरिपाउँ ।

नेपाल सरकारको मिति २०६९।१०।५ को निर्णयबाट हामी निवेदक जस्ता कैदी बन्दीको कारागार नियमावली, २०२० को नियम २४(क) बमोजिम चौकिदार, नाइके र सहनाइके पदमा नियुक्ति हुन पाउने व्यवस्था कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका, २०६९ जारी गरि रोक लगाइएको छ । संविधान, ऐन तथा नियमसमेतसँग बाझिने गरि कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९ मा भएको ९ वटा मुद्दा र कर्तव्य ज्यान मुद्दाका कैदीबाहेक अन्य मुद्दाका कैदी बन्दी मात्र चौकिदार, नाइके, सहनाइके हुन पाउने गरि नेपाल सरकारको मिति २०६९।१०।५ को निर्णयबाट संशोधन

गरिएका कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका, २०६९ को संशोधित व्यवस्थाहरू नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३, कारागार ऐन, २०१९ र कारागार नियमावली, २०२० सँग बाझिएकाले बाझिएको हदसम्म अमान्य एवम् बदर घोषितसमेत गरिपाउँ । लामो समय कारागारको आन्तरिक प्रशासनमा रहि इमान्दारीपूर्वक काम गरेबापत नियमावलीको नियम २९(२) बमोजिम पाउने समयलाई लागेको कैदमा कट्टा गरि कैद छोट्याई जेलमुक्त हुन पाउने व्यवस्थालाई समेत बाधा अवरोध पुग्ने गरि जारी भएको निर्देशिकाको व्यवस्था तत्काल कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनि सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४९(१) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ ।

यस अदालतको एक न्यायाधीशको इजलासको मिति २०७०।४।९ को आदेश:-

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? जारी हुनु नपर्ने कुनै कारण भए सोको आधार खुलाई यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनि विपक्षीहरूका नाउँमा सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाई लिखित जवाफ पेस भएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु ।

निवेदकले अन्तरिम आदेश माग गरेतर्फ विचार गर्दा अन्तरिम आदेश जारी हुने वा नहुने भन्ने विषयमा दुवै पक्षको भनाई सुनि निष्कर्षमा पुग्नु उपयुक्त हुने देखिएकाले अन्तरिम आदेश छलफलको निमित्त मिति २०७०।४।२९ को पेसी तोकि सोको सूचना विपक्षीहरूलाई दिनुरसो अवधि २०७०।४।२९ सम्मको लागिमात्र तत्काल कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि

निर्देशिकामा उल्लिखित निवेदकले दाबी जिकिर लिएको हदसम्मको काम नगर्नु नगराउनु भन्नेसमेतको तत्काललाई सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४९(१) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरि दिइएको छ भन्ने यस अदालत एक न्यायाधीशको इजलासको मिति २०७०।४।९ को आदेश।

कारागार व्यवस्थापन विभागको लिखित जवाफ:-

विभिन्न कारागारको आन्तरिक प्रशासनमा कार्यरत चौकिदार, नाइके, सहनाइकेहरूले सर्वसाधारण कैदीबन्दीहरूलाई शोषण, उत्पीडन गरेको उजुरी परेको, सोको कारण कारागारभित्र गुट सृजना भई झडपसमेत हुने गरेकाले आन्तरिक प्रशासनमा नियुक्ति गर्दा निर्धारित मापदण्डका आधारमा मात्र गर्ने प्रयोजनले प्रचलनमा रहेको कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका, २०६१ लाई परिमार्जित गरि नेपाल सरकार (माननीय उपप्रधान तथा गृह मन्त्रिस्तर) बाट मिति २०६९।१०।५ मा निर्णय भै प्राप्त हुन आएकाले लागू गरिएको हो। लामो समयसम्म एकै व्यक्ति आन्तरिक प्रशासनमा रहि सोबाट प्राप्त हुने लाभ एकै जनाले मात्र लिने परिपाटीको अन्त्य गर्ने, आन्तरिक प्रशासनमा नियुक्ति गर्दा नियुक्ति गर्नेको तजबिजी अधिकारलाई नियन्त्रण गरि पद्धति र प्रणालीमा आधारित बनाई पारदर्शी बनाउने, आन्तरिक प्रशासनमा कार्य गर्ने व्यक्ति उमेर र कारागारमा बसेको आधारसमेतमा पनि परिपक्वता हुन र संगठित एवम् गम्भीर प्रकृतिका अपराधमा संलग्न व्यक्तिहरू तथा विदेशी नागरिक आन्तरिक प्रशासनमा नरहुन् भन्ने उद्देश्यले उक्त निर्देशिका लागू गरिएको। तसर्थ, कारागारको आन्तरिक व्यवस्थासमेतलाई व्यवस्थित र प्रभावकारी बनाउने उद्देश्यबाट कानूनसम्मत तवरबाट निर्णय भई निर्देशिका कार्यान्वयनमा ल्याइएको हुँदा

रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको कारागार व्यवस्थापन विभागका महानिर्देशक शम्भु कोइरालाको लिखित जवाफ।

नेपाल सरकार गृह मन्त्रालयको लिखित जवाफ:-

रिट निवेदकहरू मानव बेचबिखन, लागु औषध जस्ता गम्भीर प्रकृतिका फौजदारी मुद्दामा अभियोग लागि अदालतबाट कसुर प्रमाणित भई हाल विभिन्न कारागारमा कैद भुक्तान गरि रहेका छन्। नेपाल सरकारबाट जारी भएको कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका, २०६१ लाई समय सापेक्ष बनाउने प्रयोजनार्थ मिति २०६९।१०।५ मा यस मन्त्रालय (मन्त्रिस्तर) बाट निर्णय भई संशोधन एवम् थप गरि रिट निवेदकले उल्लेख गरेअनुसारका व्यवस्थाहरू लागू भएको हो। नेपाल सरकारको नीतिअनुसार लागु औषध, मानव बेचबिखन तथा कर्तव्य ज्यान जस्ता गम्भीर प्रकृतिका मुद्दाहरूमा कैद लागेका कसुरदारहरू तथा संगठित अपराधमा संलग्न रहेका व्यक्तिहरूलाई सजायमा छुट पाउने गरि कारागारका नाइके, भाइनाइके, चौकिदार जस्ता पदमा नियुक्ति गरि कामकाज गराउँदा तुला कसुरमा सजाय पाएका अपराधीहरूलाई नै सजाय छुट दिई उन्मुक्ति दिए जस्तो अवस्था सिर्जना भएको र समाजमा त्यसको नराम्रो प्रभाव पर्ने देखिएकाले सोलाई व्यवस्थित गर्न कानूनी, नीतिगत एवम् कार्यविधिगत व्यवस्था गरिएका हुन्। रिट निवेदकले दाबी लिएबमोजिम नेपाल सरकार, गृह मन्त्रालयबाट भएको मिति २०६९।१०।५ को निर्णय नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३, नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ तथा कारागार ऐन, २०१९ तथा कारागार नियमावली, २०२० विपरीत नभएकाले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ।

यस अदालतको मिति २०७०।४।२४ को आदेश:-

यसमा कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका, २०६९ मा गरिएको व्यवस्था हालसम्म लागू रहेको र कारागार नियमावली, २०२० को नियम २४क मा नाइके भाइनाइकेको नियुक्ति गरि पाउने हकस्वरूपको व्यवस्था भएको नदेखिएको र उक्त निर्देशिकाले कारागार नियमावली, २०२० को व्यवस्थालाई स्पष्टतः अवरोध गरेको भन्ने अवस्था पनि तत्काल नदेखिएकाले मागबमोजिम कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका, २०६९ ले गरेको व्यवस्थाको कार्यान्वयनमा अन्तरिम आदेश जारी गरि रोक्का गर्नुपर्नेसम्मको पर्याप्त कारण विद्यमान रहेको नदेखिँदा मागबमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गर्नु परेन नियमबमोजिम गर्नु।

जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौंको लिखित जवाफ:-

प्रस्तुत रिट निवेदनको सम्बन्धमा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३, नागरिक अधिकार ऐन, २०१२, कारागार ऐन, २०१९, कारागार नियमावली २०२० ले प्रत्याभूत गरेका संवैधानिक एवम् कानूनी अधिकारबाट निवेदकहरूलाई वञ्चित गर्ने गराउने कार्य यस कार्यालयबाट भए गरेको नहुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन यस कार्यालयको हकमा खारेज गरिपाउँ।

प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको जवाफ:-

संविधान तथा कानूनको परिपालना गरि, गराई कानूनी राज्यको अवधारणालाई साकार पार्ने र नागरिकका संविधान तथा कानून प्रदत्त हक, अधिकारहरूको सम्मान एवम् संरक्षण गर्ने कुरामा नेपाल सरकार प्रतिबद्ध रहेको छ। कारागार

व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका, २०६९ लाई मिति २०६९।९।०।५ मा गरेको संशोधनको निर्णय यस कार्यालयबाट भएको नभई गृह मन्त्रिस्तरबाट भएकाले यस कार्यालयका नाममा कुनै आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्था नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ।

कारागार कार्यालय जगन्नाथ देवलको लिखित जवाफ:-

रिट निवेदकमध्येका खिमलाल भन्ने शंकर पौडेल जिउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा पाल्पा जिल्ला अदालतको च.नं. ५६६ मिति २०५७।७।५ को कैद ठेकिएको पत्रानुसार, रिट निवेदक गोकुल खड्का कर्तव्य ज्यान मुद्दामा भक्तपुर जिल्ला अदालतको च.नं. २५५९ मिति २०६५।९।०।९२ को कैद ठेकिएको पत्रानुसार र अर्की रिट निवेदक कुमाया तामाङ लागु औषध मुद्दामा काठमाडौं जिल्ला अदालतको च.नं. २४० मिति २०६२।४।१३ को कैद ठेकिएको पत्रानुसार थुनामा रहेका छन्। नेपाल सरकारको मिति २०६९।९।०।५ को मन्त्रिस्तरीय निर्णयअनुसार मिति २०६९।९।०।२४ देखि एक महिनाभित्र कार्यान्वयन गरिसक्ने गरि जारी भएको कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका, २०६९ मा भएको थप व्यवस्था कार्यान्वयन गर्नुपर्ने दायित्व यस कार्यालयको भएको र रिट निवेदकहरू उक्त निर्देशिकाको दफा १.१.२ को व्यवस्थाबमोजिम कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९ मा उल्लिखित नौ मुद्दामध्येको जिउ मास्ने बेच्ने, लागु औषध तथा कर्तव्य ज्यान मुद्दामा थुनामा रहेको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ।

आदेश खण्ड:-

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढि इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा

निवेदकहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री सपना प्रधान मल्ल र विद्वान् अधिवक्ता श्री मोहनबहादुर बन्जारा क्षेत्रीले नेपाल सरकार (मन्त्रिस्त) को मिति २०६९।१०।५ को निर्णयले कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका, २०६१ मा गरेको संशोधनबाट निवेदक जस्ता कैदी बन्दीहरू कारागारभित्र चौकिदार, नाइके तथा सहनाइकेको पदमा नियुक्ति हुन नपाउने अवस्था भई निवेदकहरूको संविधान प्रदत्त हकमा आघात परेको छ । कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका, २०६१ मा कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९ मा भएको ९ वटा मुद्दा र कर्तव्य ज्यान मुद्दाका कैदीबाहेक अन्य मुद्दाका कैदीमात्र चौकिदार, नाइके तथा सहनाइके हुन पाउने गरि भएको संशोधन नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२, १३, १९ कारागार ऐन, २०१९ को दफा १०(ख), १६ तथा कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९ सँग बाझिएको हुँदा उक्त संशोधित व्यवस्था अमान्य र बदर घोषित हुनुपर्दछ भनि बहस गर्नुभयो ।

सरकारी निकायहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री चन्द्रकान्त खनालले कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(१) मा असल चाल चलन भएका कैदीलाई तोकिएको कैदको सजायमा बढिमा ५० प्रतिशतसम्म सजाय छोट्याउन सकिने छ भनि व्यवस्था भए पनि नियम २९(१क) मा उपनियम (१) मा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि देहायका मुद्दामा कैद सजाय पाएको व्यक्तिको कैद सजाय छोट्याउन सकिने छैन भनि लागु औषधलगायतका मुद्दाहरूको सूची उल्लेख भएको छ । नियमावलीको उक्त व्यवस्था मिति २०६१।१२।१७ मा नै आएको हो । नियमावलीको उक्त २९(१क) को व्यवस्थाउपर निवेदकको कुनै चुनौती छैन । हाल बनेको

संशोधित निर्देशिका नियमावलीको नियम २९(१क) कै सन्दर्भमा बनेको हुँदा नियमावलीसँग प्रतिकूल छैन । कारागारको आन्तरिक सुरक्षा प्रबन्ध गर्न कानूनसम्मत रूपमा बनेको कार्यविधि निर्देशिकाले निवेदकको कुनै पनि हक हनन् नभएको हुँदा प्रस्तुत रिट खारेज गरिपाउँ भनि गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

उल्लिखित बहस सुनि मिसिल समेत अध्ययन गरि हेर्दा प्रस्तुत रिटमा निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा नै निर्णय गर्नुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदकहरूले कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका, २०६१ मा नेपाल सरकारको मिति २०६९।१०।५ को (मन्त्रिस्त) निर्णय अनुसार संशोधन गरि कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९ बमोजिम तोकिएका ९ वटा मुद्दा र कर्तव्य ज्यान मुद्दाका कैदीबाहेकका योग्यता पुगेका कैदीमात्र चौकिदार वा नाइके वा सहनाइकेमा नियुक्त हुन सक्ने गरि भएको संशोधित व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२, १३ समेतसँग बाझिनुका साथै कारागार ऐन, २०१९ तथा कारागार नियमावली, २०२० को नियम २४(क), २९(१) समेत प्रतिकूल भएकाले निर्देशिकाको उक्त संशोधित व्यवस्था अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ भनि माग गरेको देखिन्छ ।

३. विपक्षीतर्फको लिखित जवाफमा कारागारको आन्तरिक वातावरण शान्तिपूर्ण बनाउने तथा कारागारभित्रको प्रशासनलाई प्रभावकारी बनाई कारागारमा आन्तरिक सुव्यवस्था कायम गर्न संगठित र गम्भीर प्रकृतिका अपराधमा सजाय पाएका कैदीहरू कारागारको आन्तरिक प्रशासनमा नरहुन् भन्ने उद्देश्यका साथ कानूनसम्मत तवरबाट निर्देशिकामा संशोधन गरि कार्यान्वयनमा ल्याइएको

हुँदा निर्देशिकाको संशोधित व्यवस्थाले निवेदकहरूको कुनै हक हनन् नभएको भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरेको देखियो।

४. निवेदकमध्येका खिमलाल भन्ने शंकर पौडेल जिउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा, गोकुल खड्का कर्तव्य ज्यान मुद्दामा र कुमाया तामाङ लागु औषध मुद्दामा अदालतबाट भएको अन्तिम फैसलाबमोजिम कैद सजाय भुक्तानको लागि हाल कारागार कार्यालय जगन्नाथ देवल, त्रिपुरेश्वरमा कैदमा रहेको देखिन आयो। कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(१क) मा भएको ९ वटा मुद्दा र कर्तव्य ज्यान मुद्दाका कैदीबाहेक अन्य कैदी बन्दीमात्र चौकिदार वा नाइके वा सहनाइके पदमा नियुक्ति हुन सक्ने गरि कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका, २०६९ मा नेपाल सरकार (मन्त्रिस्तर) बाट मिति २०६९।१०।५ मा गरेको संशोधन निर्णयलाई निवेदकहरूले चुनौती गरेको देखिन्छ। निर्देशिकामा भएको संशोधनले आफूहरू कारागारमा चौकिदार वा नाइके वा सहनाइकेमा नियुक्ति हुनबाट बञ्चित भएको एवम् कैद अवधि छुट हुने जस्ता हकबाट बञ्चित हुन परेको हुँदा सो व्यवस्था संविधान प्रदत्त मौलिक हकका साथै कारागार ऐन तथा नियमावली समेतको प्रतिकूल भएको भनि निवेदकहरूले जिकिर लिएको पाइन्छ। यस सन्दर्भमा सर्वप्रथम कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९ मा भएको व्यवस्थालाई हेर्नु सान्दर्भिक हुन्छ। कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९ मा निम्न व्यवस्था रहेको छ:-

२९. असल चाल चलन भएका कैदीको कैद सजाय छोट्याउने:-

(१) असल चाल चलन भएका कैदीलाई तोकिएको कैदको सजायमा बढिमा पचास प्रतिशतसम्म कैदको सजाय छोट्याउन

सकिने छ।

(१क) उपनियम (१) मा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि देहायको मुद्दामा कैद सजाय पाएको व्यक्तिको कैद सजाय छोट्याउन सकिने छैन:-

- (१) जीउ मास्ने बेच्ने,
- (२) जबरजस्ती करणी,
- (३) कैदबाट भागे भगाएको,
- (४) भन्सार चोरी निकासी पैठारी,
- (५) लागु औषधीको कारोबार,
- (६) भ्रष्टाचारसम्बन्धी,
- (७) जासूसीसम्बन्धी,
- (८) संरक्षित बन्धुजन्तुसम्बन्धी र
- (९) पुरातात्विक वस्तुसम्बन्धी

५. उल्लिखित नियम २९(१क) को व्यवस्था कारागार दशौं संशोधन नियमावली, २०६९ मा मिति २०६९।१२।१७ को संशोधनबाट थप गरि कैद छोट्याउन नसकिने मुद्दाहरूको सात वटा सूची उल्लेख भएकामा उक्त नियमावलीमा मिति २०६४।१।२ मा संशोधन हुँदा थप २ वटा मुद्दा थपिएको देखिन्छ। यसरी कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९ को उपनियम १ मा भएको असल चालचलन भएका कैदीलाई तोकिएको कैदको सजायमा बढीमा पचास प्रतिशतसम्म कैदको सजाय छोट्याउन सकिने भन्ने व्यवस्थालाई नियम २९(१क) ले सीमित गरि उल्लिखित नौ प्रकारका मुद्दामा कैदको सजाय पाएको कैदीको कैद सजाय छोट्याउन नमिल्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ। निवेदकहरूले उक्त नियम २९(१क) लाई प्रस्तुत निवेदनमा चुनौती गरेको देखिन्छ। निवेदक खेसबहादुर तामाङ विरुद्ध नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को

कार्यालयसमेत भएको उत्प्रेषणको रिट निवेदनमा निवेदकले कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(१क) लाई बदर घोषित गर्न माग गरेकामा यस अदालत विशेष इजलासबाट “संवेदनशील एवम् गम्भीर प्रकृतिका फौजदारी मुद्दामा कैद सजाय पाएका व्यक्तिलाई अन्य सामान्य प्रकृतिका मुद्दाका कैदीभन्दा भिन्न आधारमा कैद सजाय भुक्तान गराउन सक्ने गरि राज्यले मुद्दाहरूको बोधगम्य आधार (Intelligible Differentia) देखाई युक्तिसङ्गत वर्गीकरण (Reasonable Classification) गर्न सक्ने, साथै ऐनले दिएको अधिकारको परिधिभित्र रहि खासखास प्रकारको मुद्दामा कैद सजाय पाएका व्यक्तिको कैद छोट्याउन सकिने छैन भनि मुद्दाको गम्भीरता र प्रकृति हेरि त्यस्ता मुद्दालाई कैद छोट्याउन नसकिने समूहभित्र राख्न मिल्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज हुने” भनि (ने.का.प. २०६९, अङ्क ७, निर्णय नं. ८८५५, पृष्ठ १०२५) मा सिद्धान्त प्रतिपादन भइसकेको हुँदा प्रस्तुत रिटबाट कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(१क) को संवैधानिकताका सम्बन्धमा थप विचार गरिरहन परेन।

६. निवेदकले चुनौती गरेको कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका, २०६१ को संशोधित थप व्यवस्थाको संवैधानिकताका सम्बन्धमा विचार गर्दा उक्त संशोधित व्यवस्था अध्ययन गर्नु वाञ्छनीय हुँदा मिति २०६९।१०।५ को संशोधनले निर्देशिकामा निम्न थप व्यवस्था गरेको पाइन्छ:-

१.१ देहायको योग्यता पुगेको कैदीमात्र चौकिदार वा नाइके वा सहनाइकेमा नियुक्त हुन सक्नेछ:-

१.१.१ सम्बन्धित कारागारमा कम्तीमा लगातार २ वर्ष बसेको,

१.१.२ चौकिदारका हकमा सजायको ५० प्रतिशत कैद भुक्तान गरिसकेको र कारागार

नियमावलीको नियम २९ बमोजिमका ९ मुद्दा र कर्तव्य ज्यान मुद्दाका कैदीबाहेक हुनु पर्ने साथै, नाइके, सहनाइकेको हकमा ५० प्रतिशत कैद भुक्तान गरिसकेको,

१.१.३ उपरोक्तबमोजिमका कैदी नभएका कारागारहरूमा अन्य जुन सुकै मुद्दामा रहेका कैदीहरू मध्ये बढि सजाय तोकिएका र कैदको धेरै अवधि भुक्तान गरेका शारीरिक र मानसिकरूपले सक्षम कैदीलाई नियुक्ति गर्न सकिने छ,

१.१.४ चौकिदारका हकमा सोही कारागारमा यसभन्दा अघि चौकिदार पदमा नियुक्त नभएको,

१.१.५ नेपाली नागरिक,

१.१.६ जरिवाना वा बिगो दाखिला गरिसकेको,

१.१.७ कम्तीमा ५० वर्ष उमेर पुरा भएको, यस्तो व्यक्ति उपलब्ध नभएमा ४० वर्ष उमेर पुरा भएको।

७. उक्त व्यवस्था कारागारको आन्तरिक प्रशासनमा कार्यरत चौकिदार वा नाइके वा सहनाइके पदमा खास योग्यता पुगेका कैदीहरूलाई निश्चित मापदण्डका आधारमा नियुक्ति गरिने र कारागारभित्रको आन्तरिक, सुरक्षा र सुव्यवस्था कायम गर्न संगठित र गम्भीर प्रकृतिका मुद्दामा सजाय पाएका कैदीलाई आन्तरिक प्रशासनमा संलग्न नगराउने नीतिअनुरूप कैदी बन्दीहरूको उचित संरक्षणको लागि कानूनसम्मत रूपमा निर्देशिकामा उल्लिखित थप व्यवस्था गरिएको भन्ने विपक्षी कारागार व्यवस्थापन विभागको लिखित जवाफ रहेको छ। कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(१क) ले तोकेका ९ मुद्दाका कैदीहरू र कर्तव्य ज्यान मुद्दामा कैद सजाय पाएका कैदीहरू कारागारभित्रको चौकिदार वा नाइके वा सहनाइकेमा

नियुक्ति हुन नसक्ने कुरा निर्देशिकाको संशोधित व्यवस्थाले स्पष्ट गरेको देखिन्छ । कारागारमा भित्रको सुरक्षा व्यवस्था संवेदनशील विषय भएको हुँदा कारागारभित्रको आन्तरिक शान्ति सुरक्षा एवम् व्यवस्थापनको लागि आवश्यक नीतिगत तथा कार्यविधिगत व्यवस्था गर्न कारागार व्यवस्थापन निर्देशिका बनेको पाइन्छ । कारागार व्यवस्थापनका सम्बन्धमा कारागारभित्र उचित सुव्यवस्था कायम गर्न चौकिदार वा नाइके वा सहनाइके पदमा नियुक्ति गर्ने प्रयोजनका लागि कैदीको योग्यता तोक्ने कार्य अनुचित वा कानून प्रतिकूल मान्न मिल्दैन ।

८. कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(२) मा कारागारभित्र बफादारीसाथ काम गर्ने चौकिदार, नाइके, सहनाइके, शिक्षक तथा कामदारलाई साल सालै काम गरेकामा क्रमशः चौकिदारलाई १ वर्षको २ महिना, नाइकेलाई १ वर्षको १ महिना १५ दिन, सहनाइकेलाई १ वर्षको १ महिनाको दरले कैद कट्टि सुविधा दिन सकिनेछ भन्ने व्यवस्था गरेको छ तापनि नियम २९(१क) ले गम्भीर र संगठित प्रकृतिका नौ वटा मुद्दामा सजाय पाएका कैदी बन्दीको कैद छुट नहुने व्यवस्था गरेको हुँदा नियम २९(२) को व्यवस्था नियम २९(१क) मा उल्लिखित मुद्दाका कैदीका हकमा आकर्षित नहुने स्पष्ट छ । कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(१क) मा भएको उल्लिखित प्रावधानअनुरूप गम्भीर प्रकृतिका अपराधमा कसुरदार ठहर भई सजाय पाएका कैदीलाई चौकिदार वा नाइके वा सहनाइके पदमा नियुक्तिको लागि कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका, २०६१ मा अयोग्य मानिनु कारागार ऐन तथा नियमावलीको प्रतिकूल मान्न मिल्दैन । चौकिदार वा नाइके वा सहनाइके पदमा नियुक्तिको लागि योग्यता तोक्दा कुनै मुद्दामा सजाय पाएका व्यक्तिलाई अयोग्य

मानिनु आफैँमा भेदभाव वा असमान मान्न मिल्दैन । यसरी कारागारभित्रको आन्तरिक सुव्यवस्थाको लागि खास खास मुद्दामा सजाय पाएका व्यक्तिलाई चौकिदार वा नाइके तथा सहनाइके पदमा काममा नलगाउने गरि निर्देशिकामा संशोधन गरि भएको नीतिगत निर्णयमा यस अदालतबाट हस्तक्षेप गरि निर्देशिका बदर गर्नु कानूनसम्मत हुने देखिन आएन ।

९. निवेदकहरूले कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिकामा मिति २०६९।१०।५ मा गरेको संशोधित थप व्यवस्थाले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२ स्वतन्त्रताको हक, धारा १३ समानताको हक, धारा १९ सम्पत्तिको हक, धारा २१ सामाजिक न्यायको हक, धारा २९ शोषण विरुद्धको हक र धारा ३० द्वारा प्रदत्त श्रमसम्बन्धी हकमा आघात भई संविधानसँग बाझिएको भने तापनि संविधान प्रदत्त उल्लिखित हकको प्रचलनमा कसरी आघात भएको छ वा संविधानसँग के कसरी बाझिएको हो निवेदनमा स्पष्ट दाबी लिन सकेको देखिन्छ । कारागारभित्र आन्तरिक प्रशासनको लागि कैदीहरू मध्येबाट नियुक्ति गरिने कुनै खास पदमा नियुक्त हुन कैदीहरूको खास योग्यता तोक्नु आफैँमा गैरकानूनी मान्न मिल्दैन । निवेदकहरूले निवेदनपत्रमा उल्लेख गरेका मुद्दामा सजाय पाएका कैदीलाई चौकिदार नाइके वा सहनाइके बनाउने गरि संविधानले हक प्रदान गरेको वा कारागार ऐन तथा नियमावलीले कुनै कानूनी अधिकार प्रदान गरेको अवस्था पनि होइन ।

१०. कारागारभित्र चौकिदार वा नाइके तथा सहनाइकेको जस्ता कार्य गर्न जुनसुकै मुद्दामा सजाय पाई कैदमा रहेका कैदी समानरूपमा नियुक्ति हुन पाउने निरपेक्ष हक हुन सक्दैन । समानताको हक समानहरूको बिचमा हुने हो असमानहरूको बिचमा हुने होइन । गम्भीर प्रकृतिका मुद्दामा कैद अवधिसमेत

छुट हुन नसक्ने गरि कानूनले नै किटान गरि तोकेका मुद्दाका कैदी बन्दीलाई चौकिदार वा नाइके तथा सहनाइके पदमा अयोग्य मानिनु समानताको हक प्रतिकूल मान्न मिल्दैन। यसरी संविधान तथा कानूनले स्पष्टरूपमा चौकिदार वा नाइके वा सहनाइके हुन पाउने हक तथा अधिकार प्रदान नगरेको विषयमा कारागारको आवश्यक व्यवस्थापनको लागि त्यस्ता पदमा नियुक्ति हुन योग्यता तथा सर्त तोकि निर्देशिका जारी गर्न बाधा पर्ने देखिन्छ। चौकिदार, नाइके तथा सहनाइके पदमा नियुक्ति गरिने कुरा कारागार प्रशासनको व्यवस्थापन, कारागारभित्रको सुरक्षा र आम कैदीहरूको न्यायको अनुभूति एवम् हित आदिले विचार गरिने विषय हो।

११. निवेदकहरू कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(१क) ले सूचीकृत गरेका र कर्तव्य ज्यान जस्तो गम्भीर मुद्दामा सजाय पाएका कैदीहरू रहेको देखिन्छ। त्यस्ता मुद्दामा सजाय पाएका कैदीहरूको कैद अवधि छोट्याउन नमिल्ने कुरा उक्त नियममा नै स्पष्ट उल्लेख छ। निवेदकहरूलाई प्रस्तुत संशोधित निर्देशिका लागू भएपश्चात् चौकिदार वा नाइके तथा सहनाइके पदमा काममा लगाएको भन्ने पनि देखिन्छ। जहाँसम्म उक्त निर्देशिका लागू हुनुपूर्व उक्त काममा लगाएकामा सोबापत कैद अवधि छोट्याउनु पर्ने भन्ने निवेदन जिकिर छ, सो सम्बन्धमा विचार गर्दा कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(१क) मा सूचीकृत मुद्दामा सजाय पाएको कैदीको कैद अवधि नछोडिने व्यवस्था प्रस्ट छ। त्यस्तै नियम २९(२) मा भएको चौकिदार, नाइके तथा सह नाइके भइ काम गर्ने कैदीको कैद अवधिमा कैद कट्टि सुविधा दिन सकिनेछ भनि भएको व्यवस्था हक तथा अधिकारको विषय नभई केवल सुविधासम्म हो। यस्तो सुविधाको व्यवस्था अनिवार्य नहुने हुँदा अधिकारको रूपमा दाबी गर्न मिल्दैन। तसर्थ निवेदकहरूको उक्त दाबी पनि

कानूनसम्मत मान्न मिलेन।

१२. माथि विवेचना गरिएअनुसार कारागारभित्र आन्तरिक प्रशासनको सन्दर्भमा नियुक्ति हुने चौकिदार वा नाइके वा सहनाइकेको पदमा नियुक्तिसम्बन्धी विषय संविधान प्रदत्त हकको विषय नभएको, त्यस्तो पदमा नियुक्ति हुन यी निवेदकहरूलाई कारागार ऐन तथा कारागार नियमावलीले स्पष्टरूपमा अधिकार प्रदान नगरेको, कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(१क) मा किटान गरिएका मुद्दामा कैद अवधि छुट नहुने स्पष्ट व्यवस्था भइरहेको अवस्थामा उक्त नियम २९(१क) लाई चुनौती नगरि निर्देशिकामा रहेको चौकिदार वा नाइके वा सहनाइकेको पदमा नियुक्तिका योग्यतासम्बन्धी व्यवस्था चुनौति गर्न समेत नमिल्ने हुँदा निवेदन दाबी औचित्यपूर्ण देखिएन।

१३. तसर्थ, कारागार व्यवस्थापन कार्यविधि निर्देशिका, २०६१ मा नेपाल सरकार (मन्त्रिस्तर) को मिति २०६९।१०।५ को निर्णयबाट गरिएको संशोधित व्यवस्थाले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२, १३, २९ र ३० द्वारा प्रदत्त निवेदकहरूको मौलिक हकमा अनुचित बन्देज नलगाएको एवम् उक्त व्यवस्था संविधान, कारागार ऐन, २०१९ एवम् कारागार नियमावली, २०२० सँग बाझिएको अवस्थासमेत नहुँदा निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नु पर्ने अवस्थाको विद्यमानता देखिएन। प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। प्रस्तुत रिटको दायरीको लगत कट्टा गरि मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं।

न्या. बैद्यनाथ उपाध्याय

न्या. ओमप्रकाश मिश्र

इजलास अधिकृत : शिवप्रसाद खनाल

इति संवत् २०७१ साल फागुन २८ गते रोज ५ शुभम्।

निर्णय नं. ९४७७

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री बैद्यनाथ उपाध्याय
माननीय न्यायाधीश श्री ओमप्रकाश मिश्र
आदेश मिति : २०७१।११।२८।५
०७०-WS-०००७

विषय: उत्प्रेषण / परमादेश

निवेदक: जिल्ला काठमाडौं, कपन गा.वि.स., वडा नं.

५ साबिक घर भई जिल्ला काठमाडौं, खड्का
भद्रकाली गा.वि.स., वडा नं. ६ मा बसाई
सरि हाल कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवल
काठमाडौंमा थुनामा रहेको बद्रिकुमार खत्री
विरुद्ध

विपक्षी : काठमाडौं जिल्ला अदालत, बबरमहल,
काठमाडौंसमेत

- अड्डाबाट जारी भएको म्यादमा हाजिर नभई प्रतिवाद नगरि म्याद गुजारेका पक्षका हकमा कानूनबमोजिम प्रमाण बुझि फैसला गर्न सकिने व्यवस्थालाई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले बन्देज गरेको नदेखिने।

(प्रकरण नं. ११)

- अड्डाबाट जारी गरिएको समाह्वान तथा इतलायनामा म्याद गुजारी बस्ने प्रतिवादीलाई पुनरावेदन गर्ने अवसर प्रदान गरि रहनु न्यायिक दृष्टिले औचित्यपूर्ण

नहुँदा पुनरावेदनसमेत लाग्न नसक्ने व्यवस्था मुलुकी ऐन, अ.बं. २०८ नं. ले गरेको पाइने।

(प्रकरण नं. १२)

- अदालतमा मुद्दा दायर भई जारी भएको समाह्वान वा इतलायनामा तामेल हुँदा अ.बं. ११० नं. को रित्तपूर्वक तामेल हुन नसकि सो मुद्दाबारे थाहा हुन नसकेको अवस्थालाई सम्बोधन गर्न फैसला भएको मितिले ६ महिनाभित्रमा थाहा पाएको ३५ दिनभित्र प्रतिवादको लागि निवेदन गर्न सक्ने गरि निश्चित म्यादसहित उपचारको व्यवस्था अ.बं. २०८ नं. ले गरेको पाइने।

(प्रकरण नं. १३)

- कानूनमा गरिएको हदम्यादसम्बन्धी व्यवस्था सार्वजनिक हित र न्यायमा आधारित रहेको हुन्छ। जसले विवादको विषयलाई अनन्तकालसम्म कायम नराखि निश्चित समयमा अन्तिम विन्दुमा पुर्याउने गर्दछ। कुनै विवादित विषयमा अदालतबाट कानूनको उचित प्रक्रिया अवलम्बन गरि भएको फैसलाउपर चुनौति गर्न कानूनमा नै निश्चित अवधिको समय सिमासहितको म्यादको व्यवस्था गर्नु न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्त हो। निवेदकको मागअनुसार मुलुकी ऐन, अ. बं. २०८ मा रहेको "६ महिनाभित्रमा" भन्ने वाक्यांशलाई बदर घोषित गर्ने हो भने अदालतबाट भएको फैसलाले कहिल्यै अन्तिमता प्राप्त नगर्नुका साथै न्यायिक अन्यायलता र अस्पष्टता भई न्याय दुरुह र अप्रभावकारी हुन जाने।

(प्रकरण नं. १४)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता मन लामा
विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता सुर्यराज
दाहाल

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०७१, अङ्क ३, नि.नं. ९१३०
सम्बद्ध कानून :
- मुलुकी ऐन, अ.बं. २०८
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को
धारा २४

आदेश

न्या. कल्याण श्रेष्ठ : नेपालको अन्तरिम
संविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा धारा
१०७(१),(२) बमोजिम यस अदालतको असाधारण
अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट
निवेदनको सङ्क्षिप्त तथ्य र आदेश यसप्रकार छ:-

रिट निवेदनपत्रको सङ्क्षिप्त व्यहोरा :-

म रिट निवेदक बद्रिकुमार खत्रीको जिल्ला
काठमाडौं कपन गा.वि.स. वडा नं. ५ बस्ने बद्रिकुमार
खड्कासँग बिगत २०/२५ वर्ष अगाडिदेखि जग्गा
जमिनसम्बन्धी तथा लेनदेनसम्बन्धी विवाद थियो । म
रिट निवेदक परिवारसहित मिति २०६९।६।१० देखि
काठमाडौं जिल्ला, कपन गा.वि.स. वडा नं. ५ बाट
बसाई सरि परिवारसमेत काठमाडौं जिल्ला, खड्का
भद्रकाली गा.वि.स., वडा नं. ६ मा बसोबास गर्दै
आएको छु । म रिट निवेदकलाई मिति २०६९।९।२४
गते प्रहरीले पक्राउ गरि विपक्षीमध्येको काठमाडौं
जिल्ला अदालतमा पेस गरि विपक्षी काठमाडौं जिल्ला
अदालतबाट सोही दिन अर्थात् मिति २०६९।९।२४
गते मलाई थुनामा बस्ने कैदी पुर्जो दिइ कारागार

कार्यालयमा कैद भुक्तान गर्न पठाइएको छ । मलाई
कैदमा राख्नुको कारण बद्रिकुमार खड्काको जाहेरिले
वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी म रिट निवेदक भएको
संवत् २०६७ सालको स.फौ.नं. ०९४२ को अपहरण
तथा शरीर बन्धक मुद्दामा म निवेदकलाई काठमाडौं
जिल्ला अदालतबाट मिति २०६८।९।२६ मा ९ वर्ष
कैद हुने ठहर फैसला भएको थाहा भयो ।

उक्त मुद्दामा मेरो तत्कालिन वास्तविक ठेगाना
काठमाडौं जिल्ला, कपन गा.वि.स. वडा नं. ५ रहे
भएकामा गलत वतन ठेगाना काठमाडौं जिल्ला, खड्का
भद्रकाली वडा नं. ६ लेखि मेरो विरुद्धमा अपहरण
तथा शरीर बन्धक मुद्दामा मिति २०६७।४।११ मा
दर्ता गरि तत्काल म बसोबास नगरेको काठमाडौं
जिल्ला, खड्का भद्रकाली वडा नं. ६ को ठेगानामा मेरो
नामको म्याद अ.बं. ११० नं. विपरीत बेरीतपूर्वक मिति
२०६७।४।३१ मा टाँस तामेल गरि एकतर्फोरूपमा
सुनुवाई गरि मिति २०६८।९।२६ मा अभियोग
दाबीबमोजिम मुलुकी ऐन, अपहरण तथा शरीर बन्धक
लिनेको दफा ३ ले ७ वर्ष कैद र ऐ. को दफा ७ ले थप
२ वर्ष कैद हुने ठहराई रु. ५०,०००।- क्षतिपूर्तिसमेत
भराउने ठहरि फैसला भई उक्त फैसला अन्तिम भएको
छ । उक्त मुद्दामा अ.बं. २०८ नं. बमोजिम प्रतिवाद गर्न
पाउँ भनि म रिट निवेदकले विपक्षी कारागारमार्फत
मिति २०६९।१०।२८ मा विपक्षी काठमाडौं जिल्ला
अदालतमा निवेदन दायर गरेकामा विपक्षी काठमाडौं
जिल्ला अदालतबाट प्रस्तुत निवेदन फैसला भएपश्चात्
६ महिना नघाइ दर्ता हुन आएकाले निवेदन मागबमोजिम
प्रतिवाद दर्ता गर्नु परेन कानूनबमोजिम गर्नु भनि मिति
२०६९।११।२ मा आदेश भएको र सोउपर पुनरावेदन
अदालत, पाटनमा अ.बं. १७ नं. बमोजिम निवेदन गर्दा
मिति २०७०।१।२७ मा काठमाडौं जिल्ला अदालतको

आदेश सदर भएकाले उपरोक्त बेरीतको आदेशबाट म रिट निवेदकको नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३, २४(२)(८)(९) तथा धारा २७ ले प्रत्याभूत गरेको न्यायसम्बन्धी हकमा आघात भएकाले सम्मानित अदालतमा यो रिट निवेदन लिएर आएको छु।

मुलुकी ऐन, अ.बं. २०८ नं. मा अड्डाबाट जारी भएको समाह्वान, इतलायनामा म्याद तारेखमा प्रतिवादी नदिई म्याद गुजारी बसेको झगडियाको ऐनबमोजिम एकतर्फि प्रमाण बुझि भएको फैसलाउपर पुनरावेदन लाग्न सक्दैन। समाह्वान इतलायनामा तामेल गर्दा यसै महलको ११० नं. बमोजिम रिट नपुर्याई तामेल गरेकाले थाहा पाउन नसकि प्रतिवाद दिन नपाई म्याद गुज्रेको भन्ने उजुरी साथ फैसला भएको ६ महिनाभित्रमा थाहा पाएको ३५ दिनभित्र झगडियाले प्रतिवादी लेखि दिन ल्यायो भने पहिले मिसिल सामेल रहेको तामेल समाह्वान हेरि रिटपूर्वक तामेल भएको देखिन आएन भने सोही व्यहोराको पर्चा लेखि प्रतिवाद दर्ता गरि ऐनबमोजिम बुझनुपर्ने प्रमाण बुझि फैसला गर्नु पर्दछ। रिट पुगि तामेल भएको देखिएमा सोही व्यहोरा खोलि उजुर लाग्न सक्दैन भनि दरपिठ गरि फिर्ता दिनुपर्छ भन्ने व्यवस्था रहेको छ। उक्त व्यवस्थाअनुसार बेरीतपूर्वक म्याद तामेल भएको कारणले थाहा नपाएको अवस्थामा फैसला भएको ६ महिनाभित्र प्रतिवाद गर्न आउनु पर्दछ भनि अ.बं. २०८ नं. ले गरेको व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४ द्वारा प्रदत्त हकलाई अङ्कुश लगाई उक्त धारा २४ को संवैधानिक व्यवस्थासँग प्रत्यक्षरूपमा बाझिएको तथ्य प्रस्ट छ। संविधानको धारा २४ ले न्यायसम्बन्धी हकको निर्वाधरूपमा व्यवस्था गरेको छ भने सोही हकलाई प्रचलित मुलुकी ऐनको अ.बं. २०८ नं. ले फैसला भएको ६ महिनाभित्र

नै प्रतिवाद गर्नु पर्दछ भनि अङ्कुश लगाएको छ।

म विरुद्ध दायर भएको मुद्दाको सम्बन्धमा मेरो नाममा गलत ठेगानामा म्याद जारी भई मिति २०६७।४।३१ मा तामेल भएको बेरीतको म्याद बदर गरि उक्त मुद्दामा मलाई बयान लिई साक्षी प्रमाण बुझि प्रतिवाद गर्न पाउँ भनि मैले विपक्षी काठमाडौं जिल्ला अदालतमा मा अ.बं. २०८ नं. बमोजिम निवेदन दायर गरेकामा विपक्षी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट फैसला भएको ६ महिना नघाई निवेदन दर्ता गर्न ल्याएको हुँदा प्रतिवाद दर्ता गर्न मिलेन, कानूनबमोजिम गर्नु भनि मिति २०६९।१।१२ मा भएको आदेश तथा सो आदेशलाई सदर गरेको विपक्षी पुनरावेदन अदालतको मिति २०७०।१।२७ को आदेश उत्प्रेषणको आदेशबाट बदर गरिपाउँ। साथै मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको २०८ नं. को कानूनी व्यवस्थामध्ये “६ महिनाभित्रमा” भन्ने व्यवस्थाले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४ ले अभियोग लागेको व्यक्तिले प्रतिवाद गर्न पाउने न्यायसम्बन्धी हकलाई अनुचित बन्देज लगाई बाझिएको हुँदा धारा १०७(१) बमोजिम मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको २०८ नं. को कानूनी व्यवस्था मध्ये “६ महिनाभित्रमा” भन्ने वाक्यांश अमान्य तथा बदर घोषित गरिपाउँ।

साथै मलाई गैरकानूनीरूपमा कैद पुर्जी दिई हाल कारागारमा थुनामा रहेकाले मिति २०६९।१।२४ को उक्त गैरकानूनी पुर्जी बदर गरि कैदबाट मुक्त गरि उक्त अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दामा म रिट निवेदकको मागबमोजिम मलाई तारेखमा राखि बयान लिई साक्षी प्रमाण बुझि प्रतिवाद दर्ता गरि गर्न लगाई ऐनबमोजिम सबुद प्रमाण बुझि मुद्दा पुनः फैसला गर्नु गराउनु भनि विपक्षीहरूका नाममा परमादेशलगायत आवश्यक आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने रिट निवेदन।

यस अदालतबाट मिति २०७०।४।२३ मा भएको कारण देखाउ आदेश:-

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पठाउनु भनि रिट निवेदनको एकप्रति नक्कल साथै राखि विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७०।४।२३ को आदेश ।

जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय, काठमाडौंको लिखित जवाफ: -

प्रतिवादी बद्रिकुमार खत्रीसमेतले मुलुकी ऐन, अपहरण तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको १ नं. र २ नं. अनुसारको कसुर अपराध गरेको पुष्टि भएको हुँदा ऐ. महलको ३ नं. र ७ नं. बमोजिम सजाय गरि सोही महलको १२ नं. अनुसार पीडितलाई पुन गएको शारीरिक यातनाको क्षतिपूर्तिसमेत निज प्रतिवादीबाटै दिलाई भराई दिनेसमेतको माग दाबी लिई यस कार्यालयबाट मिति २०६७।४।११ मा काठमाडौं जिल्ला अदालतमा अभियोगपत्र प्रस्तुत भएको थियो । प्रतिवादी बद्रिकुमार खत्रीउपर अदालतबाट मिति २०६७।४।३१ मा निजको घरमा म्याद टाँस तामेल भएको छ । निजले म्यादभित्र प्रतिवादै नगरि फरार रहि बसेको हुँदा उक्त मुद्दामा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट फैसला भई अन्तिम भएको देखिन्छ । मुद्दामा प्रतिवाद गर्न पाउने अधिकार संविधानद्वारा व्यवस्था गरिने संवैधानिक वा मौलिक हक नभई कानूनद्वारा व्यवस्था गरिने कानूनी हक अधिकारको कुरा हो । यसरी कानूनबमोजिम भएको काम

कारवाहीबाट रिट निवेदकको न्यायसम्बन्धी हक हनन् भएको भन्न नमिल्ने हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ ।

काठमाडौं जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ:-

निवेदक प्रतिवादी बद्रिकुमार खत्रीले मिति २०६९।१०।२८ गते अपहरण तथा शरीरबन्धक मुद्दामा मुलुकी ऐन, अ.बं. २०८ नं. बमोजिम प्रतिवादको मौका पाउँ भन्ने व्यहोराको निवेदन गरेकामा यस अदालतबाट “निवेदकले अ.बं. २०८ नं. बमोजिम प्रस्तुत अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दामा पुर्पक्षको माग गरेकामा अ.बं. २०८ को कानूनी व्यवस्था हेर्दा अड्डाबाट जारी भएको समाह्वान इतलायनामाको म्याद तारेखमा प्रतिवाद नदिई म्याद गुजारी बसेका झगडियाको ऐनबमोजिम एकतर्फी प्रमाण बुझि भएका फैसलाउपर पुनरावेदन लाग्न सक्दैन । समाह्वान इतलायनामा तामेल गर्दा यसै महलको ११० नं. बमोजिम रिट पुर्याई तामेल गरेको थाहा पाउन नसकि प्रतिवाद दिन नपाई म्याद गुज्रेको भन्ने उजुरी साथ फैसला भएको ६ महिनाभित्र थाहा पाएको पैंतीस दिनभित्र झगडियाले प्रतिवादी लेखि दिन ल्यायो भने पहिले मिसिल सामेल रहेको तामेली समाह्वान हेरि रिटपूर्वक तामेल भएको देखिन आएन भने सोही व्यहोराको पर्चा लेखि प्रतिवादी दर्ता गरि ऐनबमोजिम बुझ्नु पर्ने प्रमाण बुझि मुद्दा फैसला गर्नुपर्छ भन्ने कानूनी व्यवस्था विद्यमान भएबाट प्रस्तुत निवेदन फैसला भएपश्चात् ६ महिना नघाई दर्ता हुन आएको निवेदन मागबमोजिम प्रतिवाद दर्ता गर्नु परेन । कानूनबमोजिम गर्नु” भनि मिति २०६९।११।२३ मा आदेश भई उक्त आदेश कानूनसम्मत भएको हुँदा यस अदालतको हकमा उत्प्रेषणलगायत कुनै पनि आदेश जारी हुनु पर्ने होइन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ ।

प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ:-

विपक्षी रिट निवेदकले नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको के कस्तो काम, कारवाही वा निर्णयबाट निवेदकको के कस्तो संवैधानिक तथा कानूनी हक अधिकारको हनन् भएको हो, त्यसको स्पष्टरूपमा उल्लेखसम्म गर्न नसकेको अवस्थामा यस कार्यालयलाई विपक्षी बनाई रिट निवेदन लाग्न सक्दैन। जहाँसम्म मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको महलको २०८ नं. मा प्रयुक्त ६ महिनाभित्र भन्ने शब्द नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४ सँग बाझिएको भन्ने रिट निवेदकको दाबी छ, सो व्यवस्थाले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ द्वारा प्रत्याभूत गरिएका फौजदारी न्यायसम्बन्धी हकमाथि अनुचित बन्देज लगाएको अवस्था छैन। कुनै विषयमा के कस्तो प्रकृतिबाट के कति अवधिको हदम्याद वा म्याद कायम गर्ने भन्ने विषय व्यवस्थापिका संसदको क्षेत्राधिकार भित्र पर्ने भएको तथा उक्त ६ महिनाको सीमा उपयुक्त हो वा होइन भन्ने विषय न्यायिक निरूपणको मादपण्ड भित्र नपर्ने भएकाले रिट निवेदकको दाबीबमोजिम यस सम्बन्धमा सम्मानित अदालतबाट आदेश जारी हुनुपर्ने आधार र कारण नरहेको हुँदा खारेज गरिपाउँ।

कानून, न्याय, संविधानसभा तथा संसदीय मामिला मन्त्रालयको लिखित जवाफ:-

कानूनको रिट नपुर्खाई म्याद तामेल भई प्रतिवाद नपरेका कारण अदालतबाट एकतर्फी फैसला भए पनि सम्बन्धित व्यक्तिलाई सुनुवाईको मौकाबाट वञ्चित हुनु नपरोस् भन्ने उद्देश्यले फैसला भएको मितिले ६ महिनाभित्र थाहा पाएको पैंतीस दिनभित्र प्रतिवाद दिन सक्ने व्यवस्था अ.बं. २०८ नं. मा

गरिएको हो। प्रतिवाद गर्ने मौका अनन्तकालसम्म दिँदा मुद्दाको किनारा कहिल्यै हुन नसक्ने भएकाले कुनै पनि विवादलाई अन्तिम विन्दुमा पुर्‍याउन कानूनले अपवादबाहेक हदम्याद तथा म्यादको व्यवस्था गरेको हुन्छ। हदम्याद तथा म्यादसम्बन्धी सिद्धान्त विश्वव्यापीरूपमा स्वीकार गरिएकाले अ.बं. २०८ नं. मा रहेको ६ महिनाभित्रमा भन्ने शब्दावली बदरभागी गर्नु पर्ने भन्ने निवेदन जिकिर निरर्थक देखिँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ।

पुनरावेदन अदालत, पाटनको लिखित जवाफ:-

काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट भएको बेरीतको आदेश बदर गरिपाउँ भनि अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दामा निवेदक बट्टीकुमार खत्रीले यस अदालतमा अ.बं. १७ नं. बमोजिम दिएको निवेदनको प्रतिवेदन नं. ०६९-RE-०६९४ को निवेदन प्रतिवेदन पेस हुँदा मुलुकी ऐन, अ.बं. २०८ नं. बमोजिमको म्यादभित्र निवेदकको निवेदन परेको नदेखिँदा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०६९।११।२ मा भएको आदेश परिवर्तन गर्नु पर्ने देखिन नआएकाले कानूनबमोजिम गर्नु भनि मिति २०७०।१।२७ मा यस अदालतबाट आदेश भएको हो। अतः उक्त आदेश कानूनसम्मत भएकाले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, पाटनको लिखित जवाफ।

व्यवस्थापिका संसद सचिवालयको लिखित जवाफ:-

निवेदकले यस व्यवस्थापिका संसद सचिवालयलाई प्रत्यर्थी बनाउनु पर्ने स्पष्ट आधार र कारण खुलाउन सक्नु भएको छैन। देशको विधायिकाले संविधानबमोजिम प्राप्त विधायिकी अधिकारको प्रयोग

गरि कानून निर्माण गरेको हुन्छ । अमुक कानूनको व्यवस्था संविधानसँग बाझ्नेको छ भनि दाबी लिई दायर गरिने यस्ता निवेदनहरूमा व्यवस्थापिका संसद सचिवालयलाई प्रत्यर्थी बनाउनु पर्ने आवश्यकता छैन । सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट निवेदनमा प्रश्न उठाइएको ऐनको न्यायिक पुनरावलोकन गर्ने एकमात्र आधार देशको संविधान नै हो । ऐन निर्माण गर्नुको उद्देश्य र कारण सम्बन्धित ऐनमा नै स्पष्ट हुने र कानूनका व्यवस्थाहरू आफैँ स्पष्ट रहने हुन्छ । न्यायिक पुनरावलोकनको निवेदनमा यस सचिवालयलाई प्रत्यर्थी बनाउनु पर्ने आवश्यकता नै नभएको हुँदा व्यवस्थापिका संसद सचिवालयको हकमा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ ।

आदेश खण्ड:-

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढि इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको मिसिल अध्ययन गरि निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री मन लामाले निवेदकउपर काठमाडौं जिल्ला अदालतमा दायर भएको अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दामा निवेदकको बसोबास नै नभएको वतनमा म्याद तामेल गरेको कार्य मुलुकी ऐन, अ.बं. ११० नं. प्रतिकूल रहि बेरीतको छ । उक्त मुद्दामा भएको एकतर्फी फैसलाउपर निवेदकले अ.बं. २०८ नं. बमोजिम प्रतिवादको लागि काठमाडौं जिल्ला अदालतमा निवेदन गरेकामा फैसला भएको ६ महिना म्याद नघाई आएको भनि प्रतिवादको अनुमति नहुने गरि मिति २०६९।११।२ मा आदेश गरेको र पुनरावेदन अदालत, पाटनले समेत काठमाडौं जिल्ला अदालतको उक्त आदेश मिति २०७०।१।२७ मा सदर गरेको छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को

धारा २४ द्वारा प्रदत्त न्यायसम्बन्धी हक मुलुकी ऐनको व्यवस्थाले प्रतिस्थापन हुन सक्दैन । मुलुकी ऐन, २०८ नं. मा रहेको “६ महिनाभित्रमा” भन्ने वाक्यांश संविधानको धारा २४ सँग बाझिएको हुँदा उक्त “६ महिनाभित्रमा” भन्ने वाक्यांश अमान्य र बदर घोषित हुनुपर्दछ भनि गर्नुभएको बहस सुनियो ।

विपक्षी सरकारी निकायहरूको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उप न्यायाधिवक्ता श्री सुर्यराज दाहालले मुलुकी ऐन, अ.बं. २०८ नं. को कानूनी व्यवस्थाले व्यक्तिको स्वच्छ सुनुवाईसम्बन्धी मौलिक हकमा कुनै प्रतिकूल असर पारेको छैन । निवेदकउपर दायर भएको अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दामा निवेदकको घर दैलामा रिटपूर्वक म्याद तामेल भएको छ । तामेल भएको म्यादमा हाजिर हुन नआउने साथै अ.बं. २०८ नं. ले तोकेको निश्चित समयभित्र निवेदन गर्न नआउने प्रतिवादीलाई अनन्तकालसम्म जहिलेसुकै निवेदन गर्न सकिने गरि अ.बं. २०८ नं. मा रहेको ६ महिनाभित्रमा भन्ने वाक्यांश बदर गर्ने हो भने विवादलाई कहिल्यै पनि अन्तिम विन्दुमा पुर्याउन नसकिने भई हदम्यादसम्बन्धी सिद्धान्तको प्रतिकूल हुन जाने हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भनि गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

उल्लिखित बहस सुनि मिसिल अध्ययन गरि हेर्दा निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी हुनु पर्ने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा नै निर्णय गर्नुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदकले प्रस्तुत रिटमा निवेदकउपर काठमाडौं जिल्ला अदालतमा दायर भएको अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दामा वेरितपूर्वक म्याद तामेल भई प्रतिवादको मौकाबाट वञ्चित भएकामा अ.बं. २०८ नं. बमोजिम प्रतिवादको लागि निवेदन गर्दा काठमाडौं जिल्ला अदालत एवम्

पुनरावेदन अदालतबाट इन्कार गरिएकाले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४ द्वारा प्रदत्त न्यायसम्बन्धी हकमा आघात भएकाले अ.बं. २०८ नं. मा रहेको फैसला भएको “६ महिनाभित्रमा” भन्ने वाक्यांश संविधानको धारा २४ सँग बाझिई संविधान प्रतिकूल हुँदा उक्त “६ महिनाभित्रमा” भन्ने वाक्यांश बदर घोषित गरिपाउँ भनि माग गरेको देखिन्छ । विपक्षी तर्फको लिखित जवाफमा अ.बं. २०८ नं. को व्यवस्था संविधानको धारा २४ सँग नबाझिएको र ६ महिनाभित्रमा भन्ने वाक्यांश हटाउँदा अनन्तकालसम्म पनि विवादको अन्तिम किनारा हुन नसक्ने हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनि उल्लेख भएको पाइयो ।

३. बट्टीकुमार खड्काको जाहेरिले वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी यी निवेदक बट्टीकुमार खत्रीसमेत भएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको २०६७ सालको स.फौं.नं. ०९४२ को अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दामा काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६८।९।२६ को फैसलाले उक्त मुद्दामा प्रतिवादी रहेका यी रिट निवेदकलाई ९ वर्ष कैद र पीडितलाई रु. ५०,००० क्षतिपूर्ति भराउने गरि फैसला भएको तथ्य प्रस्तुत रिट निवेदन साथ पेस हुन आएको सम्बन्धित मिसिलबाट देखिन्छ । रिट निवेदकले आफू मिति २०६९।६।१० देखिमात्र काठमाडौं जिल्ला, कपन गा.वि.स., वडा नं. ५ बाट ऐ. खड्का भद्रकाली गा.वि.स. वडा नं. ६ मा परिवारसहित बसाई सरेकामा सो मितिपूर्व नै उक्त अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दामा जारी भएको म्याद मिति २०६७।४।३१ मा खड्का भद्रकाली गा.वि.स. वडा नं. ६ मा तामेल गरेको कार्य मेरो वास्तविक वतनभन्दा फरक वतनमा तामेल हुन गई उक्त मुद्दामा प्रतिरक्षाको अवसर नपाएको भनि दाबी

गरेको पाइन्छ ।

४. निवेदकउपर दायर भएको अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दामा निवेदकका नाममा जारी भई मिति २०६७।४।३१ मा तामेल भएको तामेली म्याद हेर्दा काठमाडौं जिल्ला, खड्का भद्रकाली गा.वि.स., वडा नं. ६ स्थित म्यादवाला बट्टीकुमार खत्रीको घर दैलोमा म्याद टाँस भई सोही वडाका राजेश महर्जन र महेन्द्र खड्का साक्षी बसेको र उक्त वडाका वडा सचिव अमिना बज्राचार्य रोहवरमा रहेको देखिन्छ । साथै एकप्रति म्याद उक्त गा.वि.स. को सुचना पाटीमा टाँस गर्न वडा सचिवलाई दाखिल गरेको व्यहोरा उल्लेख गरि म्याद बुझ्ने वडा सचिवको दस्तखत भई उक्त गा.वि.स. को छापसमेत लागेको देखिँदा निवेदकको नाममा जारी भएको म्याद रितपूर्वक तामेल भएको देखिन्छ । निवेदक हाल खड्का भद्रकाली गा.वि.स. वडा नं. ६ मा बसोबास गरि आएको भन्ने तथ्य निवेदककै निवेदन व्यहोराबाट देखिन्छ । निवेदक सोही वतनमा बस्दै गरेको अवस्थामा फैसला कार्यान्वयनको क्रममा मिति २०६९।९।२४ मा पक्राउ परेको अवस्था छ ।

५. अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दामा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट जारी भएको म्याद मिति २०६७।४।३१ मा तामेल हुँदाका बखत आफू म्याद तामेल भएको वतन खड्का भद्रकाली गा.वि.स. वडा नं. ६ मा नबसेको भनि निवेदकले जिकिर लिएको देखिन्छ । सोको प्रमाणको रूपमा निवेदकले कपन गा.वि.स. बाट खड्का भद्रकाली गा.वि.स. मा मिति २०७०।६।१० मा बसाई सरी आएको भन्ने व्यहोरा लेखिएको स्थानिय पञ्जिकाधिकारीको कार्यालय, खड्का भद्रकाली गा.वि.स.बाट मिति २०७०।४।१६ मा लिएको बसाइसराई दर्ताको प्रमाण पत्र पेस गरेको पाइन्छ । निवेदकले पेस गरेको उक्त बसाइसराई दर्ताको

प्रमाणपत्र निवेदक फैसला कार्यान्वयनको क्रममा पक्राउ परिसके पश्चात् मिति २०७०।४।१६ मा लिएको देखिन्छ।

६. म्याद तामेल हुँदाका बखत खड्का भद्रकाली गा.वि.स. वडा नं. ६ मा निवेदकको बसोबास नभई निजको हक तथा हदम्याद जाने गरि म्याद तामेल भएको भए तामेल गर्ने तामेलदार तथा सो तामेली म्यादमा साक्षी बस्ने व्यक्तिहरू उपर निवेदकले जालसाजीमा छुट्टै नालेस गर्न सक्नु पर्नेमा त्यस्तो नालेस गरेको व्यहोरा प्रस्तुत रिट निवेदनबाट देखिन्छ। अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दामा जारी भएको म्याद निवेदकको गलत वतनमा तामेल भएको भन्ने निवेदन दाबी वस्तुनिष्ठरूपमा प्रमाणित नगरि केवल अन्य वतनमा बसेको उल्लेख गर्दैमा रितपूर्वक तामेल गरिएको तामेली म्याद खण्डित नहुने हुनाले बेरीतपूर्वक म्याद तामेल गरिएको भन्ने निवेदन दाबी आधारहिन देखियो।

७. निवेदकले मुलुकी ऐन, अ.बं. २०८ मा रहेको व्यवस्थामध्ये “६ महिनाभित्रमा” भन्ने वाक्यांश नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४ सँग बाझिएकाले उक्त “६ महिनाभित्रमा” भन्ने वाक्यांश बदरको माग गरेको हुँदा धारा २४ को संवैधानिक व्यवस्था र उक्त २०८ नं. को कानूनी व्यवस्था अध्ययन गर्नु सान्दर्भिक रहेको छ।

८. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४ मा न्यायसम्बन्धी हकको व्यवस्था भई सोअन्तर्गत मुद्दा सुनुवाईको क्रममा व्यक्तिलाई प्राप्त हुने विभिन्न हकको व्यवस्था गरिएको छ। जसअन्तर्गत धारा २४(८) र २४(९) मा भएका व्यवस्था निम्नअनुसार भएको पाइन्छ।

धारा २४(८) “प्रत्येक व्यक्तिलाई निज विरुद्ध

गरेको कारवाहीको जानकारी पाउने हक हुनेछ” धारा २४(९) “कुनै पनि व्यक्तिलाई सक्षम अदालत वा न्यायिक निकायबाट स्वच्छ सुनुवाईको हक हुनेछ”

९. कुनै पनि व्यक्तिउपर परेका मुद्दाको कारवाहीको क्रममा निज विरुद्ध गरिने कारवाहीको सम्बन्धमा त्यस्तो व्यक्तिलाई जानकारी दिनुपर्ने तथा सोसम्बन्धी जानकारी पाउने हक सम्बन्धित व्यक्तिमा रहे भएको कुरामा विवाद छैन। अभियोग लागेको व्यक्तिउपर अदालत वा न्यायिक निकायबाट सुनुवाईमा प्रतिरक्षाको अवसर प्रदान गरि स्वच्छ सुनुवाई गरिने हुँदा कुनै पनि व्यक्तिलाई स्वच्छ सुनुवाईको हक हुने तथ्यमा समेत कुनै विवाद छैन। निवेदकले स्वच्छ सुनुवाईको उक्त संवैधानिक व्यवस्था मुलुकी ऐन, अ.बं. २०८ नं. को कानूनी व्यवस्थासँग जोडि “६ महिनाभित्रमा” भन्ने वाक्यांश संविधानको धारा २४ को व्यवस्था प्रतिकूल रहेको भनि चुनौती गरेका छन्।

१०. मुलुकी ऐन अ.बं. २०८ नं. मा निम्न व्यवस्था भएको पाइन्छ।

२०८ नं. ॥ अड्डाबाट जारी भएको समाह्वान इतलायनामाको म्याद तारेखमा प्रतिवादी नदिई म्याद गुजारी बसेका झगडियाको ऐनबमोजिम एकतर्फी प्रमाण बुझि भएका फैसलाउपर पुनरावेदन लाग्न सक्तैन। समाह्वान इतलायनामा तामेल गर्दा यसै महलको ११० नम्बरबमोजिम रित नपुर्याई तामेल गरेकाले थाहा पाउन नसकि प्रतिवादी दिन नपाई म्याद गुज्रेको भन्ने उजुरीसाथ फैसला भएको छ महिनाभित्रमा थाहा पाएको पैंतीस दिनभित्र झगडियाले प्रतिवादी लेखि दिन ल्यायो भने

पहिले मिसिल सामेल रहेको तामेली समाह्वान हेरि रितपूर्वक तामेल भएको देखिन आएन भने सोही व्यहोराको पर्चा लेखि प्रतिवादी दर्ता गरि ऐनबमोजिम बुझ्नु पर्ने प्रमाण बुझि मुद्दा फैसला गर्नु पर्छ। रित पुगि तामेल भएको देखिएमा सोही व्यहोरा खोलि उजुर लाग्न सक्ने भनि दरपिठ गरि फिर्ता दिनुपर्छ।

११. मुलुकी ऐन २०८ नं. मा रहेको उक्त वाक्यांश देवानी र फौजदारी दुवै प्रकृतिका मुद्दामा आकर्षित हुने व्यवस्था हो। मुलुकी ऐन, अ.बं. २०८ नं. को कानूनी व्यवस्थाले कुनै कसुरका सम्बन्धमा आरोपित व्यक्तिलाई निजउपर लागेको आरोपका सम्बन्धमा प्रतिवादलगायतका स्वच्छ सुनुवाइको हकबाट वञ्चित गरिएको अवस्थासमेत छैन। प्रस्तुत विवादमा निवेदकलाई निजउपर लागेको अभियोगका सम्बन्धमा प्रतिवाद गर्ने मौका प्रदान गरि निजको नाममा जारी भएको म्याद रितपूर्वक तामेल भएकामा निज अदालतमा उपस्थित नभई म्याद गुजारी बसेकाले कानूनबमोजिम फैसला भएको अवस्था हुँदा स्वच्छ सुनुवाइ नभएको मान्न मिल्दैन। अड्डाबाट जारी भएको म्यादमा हाजिर नभई प्रतिवाद नगरि म्याद गुजारेका पक्षका हकमा कानूनबमोजिम प्रमाण बुझि फैसला गर्न सकिने व्यवस्थालाई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले बन्देज गरेको पनि देखिन्छ।

१२. अड्डाबाट जारी गरिएको समाह्वान तथा इतलायनामा म्याद गुजारी बस्ने प्रतिवादीलाई पुनरावेदन गर्ने अवसर प्रदान गरि रहनु न्यायिक दृष्टिले औचित्यपूर्ण नहुँदा पुनरावेदनसमेत लाग्न नसक्ने व्यवस्था उक्त २०८ नं. ले गरेको छ। सो सम्बन्धमा “अदालती बन्दोबस्तको २०८ नं. अनुसार पुनरावेदन नलाग्ने व्यवस्था स्वेच्छाले प्रतिवाद नगर्ने पक्षहरूको

सम्बन्धमा भएको र त्यसबाट मुद्दामा बुझ्नुपर्ने प्रमाण बुझ्नुपर्ने भन्ने नभै सम्बन्धित प्रमाणहरूको मूल्याङ्कनबाट न्याय निरूपण गर्नुपर्ने कुरामा एवम् स्वच्छ सुनुवाइ हुनुपर्ने कुरामा समेत बाधा पुगेको नदेखिनाले कार्यविधिगत कानूनलाई व्यवस्थित गर्न भएको उक्त व्यवस्थालाई बदर गर्नु पर्ने भनि परेको निवेदन दाबीअनुसार उत्प्रेषण आदेशसहितको रिट जारी गरि रहन नपर्ने” भनि निवेदक हिमेशकृष्ण खरेल विरुद्ध नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत भएको उत्प्रेषणको रिट (ने.का.प. २०७१, अड्क ३, निर्णय नं. ९१३०) मा विशेष इजलासबाट प्रतिपादन भएको सिद्धान्त प्रस्तुत रिटमा समेत सान्दर्भिक रहेको छ।

१३. अदालतमा मुद्दा दायर भई जारी भएको समाह्वान वा इतलायनामा तामेल हुँदा अ.बं. ११० नं. को रितपूर्वक तामेल हुन नसकि सो मुद्दा बारे थाहा हुन नसकेको अवस्थालाई सम्बोधन गर्न फैसला भएको मितिले ६ महिनाभित्रमा थाहा पाएको ३५ दिनभित्र प्रतिवादको लागि निवेदन गर्न सक्ने गरि निश्चित म्यादसहित उपचारको व्यवस्था अ.बं. २०८ नं. ले गरेको पाइन्छ। समाह्वान तथा इतलायनामा म्याद गुजारी बस्ने प्रतिवादीले फैसला भएको मितिले ६ महिनाभित्रमा थाहा पाएको ३५ दिनभित्र समाह्वान वा इतलायनामा रितपूर्वक तामेल नभएको व्यहोरा उल्लेख गरि प्रतिवाद लेखि ल्याएको अवस्थामा यदि निजउपरको समाह्वान वा इतलायनामा बेरीतपूर्वक तामेल भएको देखिएमा कानूनबमोजिम प्रमाण बुझि फैसला गर्न सक्ने व्यवस्था उक्त २०८ नं. ले गरेको छ।

१४. कानूनमा गरिएको हदम्यादसम्बन्धी व्यवस्था सार्वजनिक हित र न्यायमा आधारित रहेको हुन्छ। जसले विवादको विषयलाई अनन्तकालसम्म

कायम नराखि निश्चित समयमा अन्तिम विन्दुमा पुर्याउने गर्दछ । कुनै विवादित विषयमा अदालतबाट कानूनको उचित प्रक्रिया अवलम्बन गरि भएको फैसलाउपर चुनौति गर्न कानूनमा नै निश्चित अवधिको समय सीमासहितको म्यादको व्यवस्था गर्नु न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्त हो । निवेदकको मागअनुसार मुलुकी ऐन, अ.बं. २०८ मा रहेको “६ महिनाभित्रमा” भन्ने वाक्यांशलाई बदर घोषित गर्ने हो भने अदालतबाट भएको फैसलाले कहिल्यै अन्तिमता प्राप्त नगर्नुका साथै न्यायिक अन्यायलता र अस्पष्टता भई न्याय दुरुह र अप्रभावकारी हुन जान्छ ।

१५. मुलुकी ऐन, अ.बं. २०८ नं. मा रहेको कानूनी व्यवस्थामध्ये “६ महिनाभित्रमा” भन्ने वाक्यांशले संविधान प्रदत्त न्यायसम्बन्धी हकको प्रचलनमा कुनै अनुचित बन्देज लगाएको अवस्था नहुनुका साथै उक्त वाक्यांश नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४ सँग बाझिएको अवस्था नहुँदा निवेदन मागबमोजिम मुलुकी ऐन, अ.बं. २०८ नं. मा रहेको कानूनी व्यवस्थामध्ये “६ महिनाभित्रमा” भन्ने वाक्यांश बदर घोषित गरिरहनु परेन । रिट निवेदक बट्टीकुमार खत्रीले काठमाडौं जिल्ला अदालतमा अ.बं. २०८ नं. बमोजिम प्रतिवाद गर्न पाउँ भनि दिएको निवेदन फैसला भएको मितिले ६ महिना नघाइ दर्ता हुन आएको प्रतिवाद दर्ता गर्नु परेन भनि काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०६९।१।२ मा भएको आदेश र सो आदेशलाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०७०।१।२७ को आदेशमा कुनै त्रुटि नदेखिँदा निवेदन मागबमोजिम उक्त आदेशहरू समेत बदर गरि रहनु परेन । साथै निवेदन मागबमोजिम परमादेशसमेत जारी हुने अवस्था भएन ।

१६. तसर्थ, निवेदन मागबमोजिम उत्प्रेषणयुक्त परमादेशको आदेश जारी हुने अवस्थाको

विद्यमानता नदेखिँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । प्रस्तुत रिटको दायरीको लगत कट्टा गरि मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।

न्या. बैद्यनाथ उपाध्याय

न्या. ओमप्रकाश मिश्र

इति संवत् २०७१ साल फागुन २८ गते रोज ५ शुभम् ।

इजलास अधिकृत : शिवप्रसाद खनाल



निर्णय नं. १४७८

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री गोपाल पराजुली
माननीय न्यायाधीश श्री ओमप्रकाश मिश्र
आदेश मिति : २०७१।१।२।१२।१५

०७०-WS-०००६

मुद्दा:- उत्प्रेषण / परमादेश

निवेदक : जिल्ला सप्तरी डिमन गा.वि.स. वडा नं. ७
घर भई हाल काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं
महानगरपालिका वडा नं. ३२ बस्ने अधिवक्ता
विनितकुमार झा

विरूद्ध

विपक्षी : नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्, प्रधानमन्त्री तथा
मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय काठमाडौंसमेत

०७०-WS-००११

निवेदक: जिल्ला सप्तरी डिमन गा.वि.स. वडा नं. ७
घर भई हाल काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं
महानगरपालिका वडा नं. ३२ बस्ने अधिवक्ता
विनितकुमार झा

विरूद्ध

विपक्षी : नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्, प्रधानमन्त्री तथा
मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय काठमाडौंसमेत

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२५(८) मा लोक सेवा आयोगको अध्यक्ष वा सदस्य भइसकेको व्यक्ति अन्य सरकारी सेवामा नियुक्ति हुनको निमित्त ग्राह्य हुने छैन भन्ने व्यवस्था रहेको छ। उक्त धारामा उल्लिखित व्यवस्थाले लोक सेवा आयोगको अध्यक्ष वा सदस्य भइसकेका व्यक्ति सरकारी सेवामा नियुक्तिका लागि ग्राह्य नहुने व्यवस्था रहेको भए पनि सो व्यवस्था लोक सेवा आयोगका अध्यक्ष तथा सदस्य पदमा बहाल रहि रहेका व्यक्तिका हकमा आकर्षित हुने व्यवस्था नभई सो पदबाट अवकाश प्राप्त गरि सकेका व्यक्तिका हकमा आकर्षित हुने व्यवस्था रहेको देखिन आएकाले सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ को दफा ११ को व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान,

२०६३ को धारा १२५(८) को प्रतिकूल रहेको मान्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं. ५)

- सार्वजनिक संस्थानका कार्यकारी प्रमुखको पदमा नियुक्तिको लागि उपयुक्त उम्मेदवारहरूको छनौट गरि सिफारिस गर्ने कार्यविधिमा अपनाउनु पर्ने सामान्य सिद्धान्तका विषयमा लोक सेवा आयोगले परामर्श दिन सक्ने व्यवस्था रहेको र लोक सेवा आयोगको उपस्थितिविना उक्त कार्यले वैधता र पूर्णता प्राप्त गर्न सक्ने हुँदैन। सार्वजनिक संस्थानका प्रमुखको नियुक्तिसम्बन्धी विषय नेपाल सरकारको नीतिगत विषय भई सोही नीतिगत व्यवस्थाअनुसार उम्मेदवार छनौट प्रक्रियामा लोक सेवा आयोगको प्रतिनिधित्व हुने गरि सो आयोगका पदाधिकारीलाई सार्वजनिक संस्थान प्रमुख नियुक्ति सिफारिस समितिको अध्यक्ष तथा सदस्य रहने गरि गरिएको व्यवस्था संविधानको धारा १२६(६) विपरीत मान्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं. ७)

- सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ को दफा ११ बमोजिमको सिफारिस समिति स्वयम्ले सार्वजनिक संस्थानका प्रमुखको नियुक्ति गर्ने नभई नियुक्तिका लागि नेपाल सरकारसमक्ष सिफारिससम्म गर्ने व्यवस्था रहेको र त्यस्तो पदमा नियुक्ति गर्ने अधिकार नेपाल सरकारमा नै निहित रहेको

देखिन्छ । यसरी निवेदकले दाबी गरेको नियुक्ति गर्ने निकायका सम्बन्धमा तत् तत् कानूनमा भएको व्यवस्था र गठन आदेश, २०६९ को व्यवस्थामा नियुक्ति गर्ने निकाय एउटै भई भिन्नता रहेको नदेखिँदा निवेदकको उक्त जिकिर संविधान एवम् कानूनसम्मत मान्न देखिन नआउने ।

(प्रकरण नं. ८)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता खगेन्द्रप्रसाद अधिकारी र विनीतकुमार झा

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता रेवतीराज त्रिपाठी र उपन्यायाधिवक्ता मदनबहादुर धामी, विद्वान् अधिवक्ता हरि फुँयाल र पुण्यप्रसाद दंगाल

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६८, २०६९ समेतको दफा ११
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२५(८), १२६(५),(६)

आदेश

न्या. कल्याण श्रेष्ठ : नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२, १०७(१) र (२) बमोजिम दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य र निर्णय यसप्रकार छ:-

राज्यले प्रवाह गर्ने सेवा र वस्तुको समुचित प्रबन्ध गर्न विभिन्न सार्वजनिक संस्थानको स्थापना भई ती संस्थानहरूले विभिन्न सेवा र वस्तुको आपूर्ति गरि आएका छन् । यस्ता सार्वजनिक संस्थानहरू

विधायिकाले निर्माण गरेका कानून र सो कानूनअन्तर्गत बनेका नियमहरूद्वारा सञ्चालित हुनुपर्दछ ।

नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्ले सार्वजनिक संस्थान सञ्चालन गर्नका लागि मिति २०६८।१।१२ को नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरि सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६८ जारी गरेकामा उक्त आदेश र सो आदेशबमोजिम गठित बोर्ड तथा सो बोर्डबाट भएको कामकारवाहीसमेत संविधान एवम् कानून प्रतिकूल रहेको हुँदा सो गठन आदेश बदर गरि पाउँ मैले यस अदालतमा ०७०-WS-०००६ को रिट निवेदन दायर गरेको थिएँ । सो रिट निवेदनमा अन्तरिम आदेश जारी हुने नहुने बारेको छलफलसम्बन्धी पेसी मिति २०७०।५।२० का दिन तोकिएको अन्तरिम आदेश जारी हुने नहुने भन्ने विषयमा निर्णय हुनु अगावै नेपाल सरकारले उक्त सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६८ खारेज गरि मिति २०६९।१०।२२ गतेको नेपाल राजपत्रमा सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ जारी गरेको रहेछ ।

ती सार्वजनिक संस्थानहरूमध्ये जडिबुटी उत्पादन तथा प्रशोधन कम्पनी लिमिटेड, हेटौँडा सिमेन्ट उद्योग लिमिटेड, जनकपुर चुरोट कारखाना लिमिटेड, नेपाल औषधि लिमिटेड, उदयपुर सिमेन्ट उद्योग लिमिटेड, नेपाल ओरिण्ड एल्ड म्याग्नेसाईट लिमिटेड, कृषि सामग्री कम्पनी लिमिटेड, राष्ट्रिय बिउ विजन कम्पनी लिमिटेड, नेशनल ट्रेडिङ लिमिटेड, नेपाल आयल निगम लिमिटेड, दि-टिम्बर कर्पोरेसन अफ नेपाल लिमिटेड, औद्योगिक क्षेत्र व्यवस्थापन लिमिटेड, नेशनल कन्स्ट्रक्सन कम्पनी लिमिटेड, नेपाल पारवहन तथा गोदाम व्यवस्था कम्पनी लिमिटेड, नेपाल इन्जिनियरिङ्ग कन्सल्टेन्सी

सेवा केन्द्र लिमिटेड, जनक शिक्षा सामाग्री केन्द्र लिमिटेड, ग्रामीण आवास कम्पनी लिमिटेड, नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेड, निक्षेप तथा कर्जा सुरक्षण निगम लिमिटेड, नेपाल आवास तथा विकास वित्त कम्पनी लिमिटेड, नेपाल स्टक एक्सचेन्स लिमिटेड, जलविद्युत् लगानी तथा विकास कम्पनी लिमिटेड र राष्ट्रिय उत्पादकत्व आर्थिक विकास केन्द्रसमेतका सार्वजनिक संस्थानहरू कम्पनी ऐन, २०६३ को दफा १६ बमोजिम बनेको विनियमावली अनुसार सञ्चालित हुने संस्थानहरू भएकाले ती संस्थानहरूका प्रमुखको नियुक्ति ती संस्थासँग सम्बन्धित विनियमावलीबमोजिम हुनुपर्ने हुन्छ।

यस्तै खानेपानी संस्थान ऐन, २०४६ को दफा ११, राष्ट्रिय बिमा संस्थान ऐन, २०२५ को दफा ६, गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ९, नेपाल विद्युत् प्राधिकरण ऐन, २०४४ को दफा ३५, नेपाल नागरिक लगानी कोष ऐन, २०४७ को दफा २५, कर्मचारी सञ्चय कोष ऐन, २०१९ को दफा ४, गोरखापत्र संस्थान ऐन, २०१९ को दफा ८, नेपाल वायु सेवा निगम ऐन, २०१९ को दफा ६ लगायतका विशेष कानूनहरूले सम्बन्धित संस्थानको प्रमुख, सञ्चालक, महाप्रबन्धक जस्ता पदहरूको नियुक्तिसम्बन्धी व्यवस्था गरेको हुँदा उल्लिखित संस्थानको प्रमुख, सञ्चालक, महाप्रबन्धक जस्ता पदमा सम्बन्धित विशेष कानूनमा तोकिएबमोजिमको प्रक्रियाअनुसार नियुक्ति हुनुपर्ने देखिन्छ।

सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ को दफा २(ख) मा "सार्वजनिक संस्थान" भन्नाले अनुसूची १ मा उल्लिखित सार्वजनिक संस्थान सम्झनुपर्छ भन्ने उल्लेख भई दफा २ को खण्ड (ख) मा गरिएको सार्वजनिक संस्थानको परिभाषा आत्मनिष्ठ,

स्वेच्छाचारी एवम् हचुवा किसिमको रहेको छ। सो गठन आदेशले संस्थान ऐन, २०२१, कम्पनी ऐन, २०६३, नेपाल वायु सेवा निगम ऐन, २०१९, नेपाल टेलिभिजन ऐन, २०४४, नेपाल विद्युत् प्राधिकरण ऐन, २०४४, गुठी संस्थान ऐन, २०३३, कर्मचारी सञ्चय कोष ऐन, २०१९, नेपाल नागरिक लगानी कोष ऐन, २०४७, बैंक तथा वित्तीय संस्थासम्बन्धी ऐन, २०६३ लगायतका कानूनी व्यवस्थालाई निष्क्रिय र प्रभावहीन बनाउनुका साथै रामेश्वर यादव विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय भएको उत्प्रेषण रिट निवेदनमा (ने.का.प. २०६९ अड्क ९ पृ. १४०६ नि.नं. ८८८९) यस अदालतबाट मिति २०६९।६।१४ मा प्रतिपादित सिद्धान्तविपरीत हुँदा सो आदेश जारी गर्ने नेपाल सरकारको काम कारवाही नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ११६ र यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल, दुरासययुक्त एवम् बदनियतपूर्ण रहेको छ।

सो आदेशको दफा ३ मा नेपाल सरकारले पाँच सदस्य बोर्ड गठन गर्ने व्यवस्था गरि सार्वजनिक संस्थानलाई नेपाल सरकारको गैरकानूनी नियन्त्रणमा राख्ने र कानूनबमोजिम सञ्चालन हुनबाट रोक्ने व्यवस्था गरेको छ। दफा ११ मा कार्यकारी प्रमुख नियुक्ति सिफारिस समितिको सदस्यमा लोक सेवा आयोगको अध्यक्ष वा निजले तोकेको लोक सेवा आयोगको सदस्य र लोक सेवा आयोगको अध्यक्षले तोकेको विज्ञ सदस्य हुने प्रावधान राखी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ विपरीत संवैधानिक निकाय जस्तो गरिमामय निकायलाई गैर संवैधानिकरूपमा सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्डको कार्यकारी प्रमुखको नियुक्तिसम्बन्धी सिफारिस समितिमा राखि संविधानको धारा १२५, १२५(८), १२६ र १२६(६) समेतको उल्लङ्घन गरेको छ।

उक्त गैरकानूनी गठन आदेशबमोजिम गठित सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड कार्यकारी प्रमुख नियुक्ति सिफारिस समितिको सचिवालयले मिति २०६९।१२।२ मा नेपाल खाद्य संस्थानको महाप्रबन्धकमा, मिति २०६९।१२।९ मा गोरखापत्र संस्थानको महाप्रबन्धकमा, मिति २०७०।३।२६ गते जडिबुटी उत्पादन तथा प्रशोधन कम्पनी लिमिटेड, दि टिम्बर कर्पोरेसन अफ नेपाल लिमिटेडको महाप्रबन्धक, राष्ट्रिय बिउ बिजन कम्पनी लिमिटेडको प्रबन्ध सञ्चालकमा तथा मिति २०७०।३।३१ मा औद्योगिक क्षेत्र व्यवस्था लिमिटेडको महाप्रबन्धक लगायतका विभिन्न, कम्पनी, प्रतिष्ठान, बैंक, टेलिभिजन जस्ता सार्वजनिक संस्थानहरूको प्रमुखमा नियुक्तिको लागि सिफारिस गर्न भनि सूचना प्रकाशित गरेको छ। यसरी सार्वजनिक संस्थासँग सम्बन्धित ऐन, नियम तथा ती ऐन, नियमद्वारा प्रत्यायोजित अधिकारबमोजिम बनेका प्रबन्धपत्र, नियमावलीहरूले नै सार्वजनिक संस्थानका प्रमुखहरूको नियुक्तिका सम्बन्धमा स्पष्ट व्यवस्था गरेको स्थितिमा सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६८ र २०६९ बमोजिम भए गरेका सम्पूर्ण काम कारवाहीहरू स्वतः गैरकानूनी रहेका छन्।

अतः माथि उल्लेख गरेअनुसार विपक्षी मन्त्रिपरिषद्बाट जारी भएको सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६८ र सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ गैर संवैधानिक एवम् गैरकानूनी रहेको तथा उक्त आदेशबाट संवैधानिक एवम् कानूनी व्यवस्थालाई निस्तेज र निष्प्रभावी गरि सो आदेशको आधारमा सार्वजनिक संस्थान सञ्चालन गर्न मिल्छ मिल्दैन भन्ने प्रश्न सार्वजनिक हक र सरोकारको विषय हुँदा नेपालको अन्तरिम संविधान,

२०६३ को धारा १०७(२) अन्तर्गत उपयुक्त आदेश जारी गरि विवादको निरूपण गरिपाउँ।

साथै मन्त्रिपरिषद्बाट विपक्षी बोर्डको सिफारिसमा सार्वजनिक संस्थानका प्रमुखहरूको पदपूर्ति प्रक्रिया सुरु भई अन्तिम चरणमा पुगेको र जुनसुकै बखतमा विपक्षी बोर्डको सिफारिसबमोजिम सार्वजनिक संस्थानका प्रमुखहरूको नियुक्ति हुन सक्ने भएकाले प्रस्तुत रिट निवेदनको अन्तिम टुङ्गो नलागेसम्म सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६८ र सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ बमोजिम विपक्षी बोर्डले गरेका काम कारवाही, निर्णय, नियुक्तिको सिफारिस र सो सिफारिसअनुसार गरिएको निर्णय र नियुक्तिहरू कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनि विपक्षीहरूका नाममा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१ बमोजिम अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्ने ०७०-WS-०००६ र ०७०-WS-००११ को रिट निवेदनको व्यहोरा।

यसमा के कसो भएको हो निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो आदेश जारी हुन नपर्ने भए सोको आधार र कारण खुलाई आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटोको म्यादबाहेक १५ दिनभित्र विपक्षीहरूले महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पठाउनु भनि यो आदेश र रिट निवेदनको एकप्रति नक्कल साथै राखी म्याद सूचना जारी गरि लिखित जवाफ परेपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम गरि पेस गर्नु।

निवेदकले अन्तरिम आदेशको समेत माग गरेको देखिँदा अन्तरिम आदेश जारी हुने वा नहुने सम्बन्धमा दुवै पक्षको उपस्थितिमा छलफल गराई निष्कर्षमा पुग्न उपयुक्त देखिएकाले मिति

२०७०।४।२८ गतेको पेसीको तारेख तोकि सोको सूचना विपक्षीहरूलाई दिनु भन्ने व्यहोराको ०७०-WS-०००६ को रिट निवेदनमा भएको आदेश।

यसमा निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुनु नपर्ने भए सोको कारण तथा प्रमाण सहितको लिखित जवाफ बाटाको म्यादबाहेक १५ दिनभित्र विपक्षी नं. १, ३ र ४ ले महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत तथा विपक्षी नं. २ ले आफैँ वा आफ्नो वारेसमार्फत यस अदालतमा लिखित जवाफ पेस गर्नु भनि प्रस्तुत आदेश तथा रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखि विपक्षीहरूका नाममा म्याद जारी गरि म्यादभित्र लिखित जवाफ पेस भए वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु।

अन्तरिम आदेशको माग भएतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत रिट निवेदनको प्रकरण नं. २ मा यसै विषयमा रिट नं. ०७०-WS-०००६ को मुद्दामा अन्तरिम आदेश जारी हुने नहुने सम्बन्धमा मिति २०७०।५।२० को छलफलको पेसी तोकिएको देखिएको र प्रस्तुत रिट निवेदनमा समेत निवेदकको मागबमोजिम अन्तरिम आदेश जारी हुने नहुने सम्बन्धमा दुवै पक्षहरू उपस्थित गराई छलफल गर्नु उपयुक्त हुने हुँदा सोही मिति २०७०।५।२० गते अन्तरिम आदेशको छलफलका लागि पेसी तोकि सोको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिई प्रस्तुत रिट निवेदन पनि उक्त रिट निवेदन नं. ०७०-WS-०००६ साथै राखि पेस गर्नु। सो छलफल नभएसम्म प्रस्तुत रिट निवेदनमा विपक्षीको नाममा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१(१) बमोजिम यो अल्पकालीन अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिदिएको छ। यो आदेशको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिनु भन्ने ०७०-WS-००११ को रिट निवेदनमा यस अदालतबाट मिति २०७०।५।१० भएको आदेश।

सार्वजनिक संस्थानहरूको प्रतिस्पर्धात्मक

क्षमता तथा व्यावसायिकता अभिवृद्धि गर्नका लागि त्यस्ता संस्थानका प्रमुख योग्य, सबल र अनुभवी हुनु भन्ने उद्देश्यले नेपाल सरकारले सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६८ जारी गरेकामा उक्त गठन आदेश, २०६८ खारेज गरि सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ जारी गरेको छ। सो आदेशबमोजिम सार्वजनिक संस्थानका कार्यकारी प्रमुखहरूको नियुक्ति उक्त आदेशको दफा ११ बमोजिम लोक सेवा आयोगका अध्यक्ष वा निजले तोकेका सदस्यको अध्यक्षतामा गठित समितिको सिफारिसअनुसार हुनुपर्ने हुन्छ। सार्वजनिक संस्थान बोर्ड निर्देशन (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६८ खारेज भई हाल सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ लागू भएको अवस्थामा हाल बहाल रहेको उक्त गठन आदेश, २०६९ को दफा २(ख) अन्तर्गत अनुसूची १ भित्र पर्ने सबै संस्थानहरूको कार्यकारी प्रमुखको नियुक्ति सो आदेशको दफा १२ अनुसारको कार्यविधि बमोजिम न्यूनतम शैक्षिक योग्यता, अनुभव तथा उम्मेदवारले पेस गरेका प्राविधिक प्रस्तावलागायतका कुराहरू सम्बन्धित विज्ञहरूबाट परीक्षण गराई उच्चतम अङ्क प्राप्त गर्ने ५ जनाको नाम छनौट गरि प्रस्तुतीकरण र अन्तर्वार्तासमेतबाट उत्कृष्ट देखिएका ३ जनाको नाम नेपाल सरकारसमक्ष सिफारिस गर्नेसम्मको कार्य यस बोर्डको हो। सबल र अनुभवी व्यक्ति नियुक्त होस् भन्ने अभिप्रायले सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्डको गठन भएको हो। सो गठन आदेश र सो आदेशबमोजिमको बोर्डसमेत संविधान तथा कानूनविपरीत रहेको छैन। सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड सिफारिस गर्ने अङ्ग मात्र भएको हुँदा बोर्डबाट सिफारिस भएका व्यक्तिहरूमध्येबाट कानूनबमोजिम सम्बन्धित

सार्वजनिक संस्थानका कार्यकारी प्रमुखलाई नेपाल सरकारले नै नियुक्ति गर्ने हो ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३७ बमोजिम कार्यकारी अधिकार मन्त्रिपरिषद्मा रहेको छ । कार्यकारी अधिकारको समग्र प्रयोग संविधान र कानूनको अधिनमा रहि गर्न पाउने नेपाल सरकारको अवशिष्ट अधिकार हो । नेपाल सरकारद्वारा सञ्चालित संस्थानहरूको आवश्यक प्रबन्ध र समय अनुकूल सुधार र व्यवस्था गर्न नेपाल सरकारलाई कुनै कानूनले रोक लगाएको छैन । आफूलाई कानूनबमोजिमको प्राप्त अधिकार प्रयोग गर्ने सन्दर्भमा स्वेच्छाले आफूले आफैँमाथि केही सीमाहरू स्थापित गरि सार्वजनिक संस्थानहरूमा नियुक्त हुने कार्यकारी प्रमुख सबल, सक्षम र पारदर्शीरूपले नियुक्त होस् भनि सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश जारी गरेको हो । सो आदेश कुनै कानूनसँग बाझिएको छैन र रिट निवेदकले कानूनको विपरीत भएको वा कानूनसँग बाझिएको छ भनि कहीं कतै उल्लेख गर्न सक्नुभएको पनि छैन । रिट निवेदकले उल्लेख गर्नुभएको रामेश्वर यादव विरुद्ध नेपाल सरकार भएको उत्प्रेषणसमेतको रिट निवेदन (ने.का.प. २०६९ अङ्क ९ नि.नं. ८८८९ पृष्ठ १४०६) मा भएको आदेशले निवेदकको मागबमोजिम बदर गरिएको अवस्थासमेत छैन । तसर्थ निवेदनमा माग दाबीबमोजिम रिट जारी हुनुपर्ने अवस्था नहुँदा निवेदकको निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको दुवै रिट निवेदनमा सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्डको सचिवालयले पेस गरेको छुट्टाछुट्टै लिखित जवाफ ।

सार्वजनिक संस्थानहरूको प्रतिस्पर्धा तथा व्यावसायिकता अभिवृद्धि गर्दै समन्वयात्मक ढङ्गबाट सञ्चालन गर्ने प्रयोजनको लागि नेपाल सरकारले सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य

सञ्चालन) आदेश, २०६९ जारी गरेको हो । सो आदेश जारी हुनुभन्दा अगाडि जारी भएको सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६८ को दफा ११ ले सार्वजनिक संस्थानका कार्यकारी प्रमुखको नियुक्तिको सिफारिस समितिमा लोक सेवा आयोगको अध्यक्ष वा निजले तोकेको लोक सेवा आयोगको सदस्यको अध्यक्षतामा तथा लोक सेवा आयोगको अध्यक्षले तोकेको सो आयोगको सदस्यसमेत सदस्य हुने व्यवस्था गरेकामा हाल जारी भएको गठन आदेशको दफा ११ ले पनि सोही व्यवस्थालाई निरन्तरता दिएको हुँदा सोही व्यवस्थाबमोजिम उक्त सिफारिस समितिमा लोक सेवा आयोगको प्रतिनिधित्व हुँदै आएको छ । निवेदनमा उल्लिखित सार्वजनिक संस्थानहरू नेपाल सरकारको स्वामित्वमा सञ्चालन हुने संस्थान भएकाले ती सार्वजनिक संस्थानको सुधारको लागि नेपाल सरकारले उपयुक्त कदम चाल्न सक्ने नै हुन्छ र त्यस्ता सार्वजनिक संस्थानहरूलाई अझ व्यवस्थितरूपमा सञ्चालन गर्नको लागि विकास समिति ऐन, २०१३ बमोजिम सो आदेश जारी भएको देखिन्छ । सार्वजनिक संस्थानको कार्यकारी प्रमुख नियुक्ति गर्ने अधिकार नेपाल सरकारमा रहेको र सक्षम र क्षमतावान् व्यक्तिको नियुक्ति होस् भन्ने अभिप्रायले सो पदमा नियुक्त हुने उम्मेदवारको योग्यता तोकिएको विज्ञहरू सम्मिलित सिफारिस समिति गठन भएको तथा सो समितिले तोकिएको आधारमा विभिन्न पक्षको मूल्याङ्कन गरि तिन जना योग्य उम्मेदवारको छनौट गरि नेपाल सरकार समक्ष सिफारिस गर्ने व्यवस्था रहेको छ । नियुक्ति गर्ने अधिकार राज्यको कार्यकारी अधिकारभित्र पर्ने भई नियुक्ति गर्ने कार्यलाई व्यवस्थित रूपमा सम्पादन गर्ने प्रक्रिया र कार्यविधि निर्धारण गर्नको लागि नेपाल सरकारको कार्यकारी आदेशबाट सो आदेश जारी भएको हो । उक्त आदेशमा सम्बन्धित

ऐनमा उल्लिखित व्यवस्थाविपरीतका प्रावधान रहेको छैन। सम्बन्धित ऐनबमोजिम कार्यकारी प्रमुख नियुक्ति गर्ने प्रक्रिया र कार्यविधिसम्म नियमित गरेको छ। लोक सेवा आयोगको संलग्नता रहेमा निष्पक्षरूपमा योग्य उम्मेदवार छनौट हुने भएकाले सो सिफारिस समितिमा लोक सेवा आयोगको तर्फबाट प्रतिनिधित्व हुने व्यवस्था गरिएको हो। क्षमतावान व्यक्तिलाई सार्वजनिक संस्थानको कार्यकारी प्रमुख नियुक्ति गर्दा ती सार्वजनिक संस्थानको व्यवस्थापन राम्रो हुने अपेक्षा गरि असल नियतबाट सो आदेश जारी भएको देखिन्छ। सिफारिस भएका व्यक्तिमध्येबाट नेपाल सरकारले नै नियुक्ति गर्ने भएकाले सो आदेश र सो आदेशबमोजिम भएका काम कारवाहीहरू संविधान तथा प्रचलित कानूनविपरीत नरहेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको दुवै रिट निवेदनमा लोक सेवा आयोगका अध्यक्षले पेस गरेको छुट्टाछुट्टै लिखित जवाफ।

देशको आर्थिक विकासका लागि आन्तरिक साधनको परिचालन गर्ने, जनताका आधारभूत आवश्यकता पुरा गर्ने, योजनाका उद्देश्यहरू हासिल गर्न सघाउ पुर्याउने, पूर्वाधार विकास गर्ने, लगानीको वातावरण सिर्जना गर्ने, नयाँ प्रविधि भित्र्याउने, रोजगारीका अवसर सिर्जना गर्ने जस्ता उद्देश्यका साथ स्थापना भएका सार्वजनिक संस्थानहरूको सञ्चालनमा राज्यबाट यथेष्ट रकम परिचालन गर्दा पनि अपेक्षित परिणाम दिन नसकेबाट सार्वजनिक वित्तको खर्चमा बढोत्तरी भैरहेको छ। खास गरि प्रशासकीय/व्यवस्थापकीय क्षेत्रमा हुने गरेको अत्यधिक राजनीतिकरण, सञ्चालक र व्यवस्थापक लगायतका अदक्ष कर्मचारीको नियुक्ति राजनीतिक सामिप्यताको आधारमा हुने तथा सरकार परिवर्तनसँगै सार्वजनिक संस्थानहरूको व्यवस्थापक पनि परिवर्तन भई रहने

अवस्थाले सार्वजनिक संस्थानहरू दक्षतापूर्वक सञ्चालन हुन नसकेको कारणले सर्वसाधारणले राज्यको तर्फबाट पाउनुपर्ने सेवा सुविधा प्राप्त गर्न कठिनाई उत्पन्न हुँदै गएको र नाफामा सञ्चालन भएको अवस्थामा बोनस लगायतका अनेकौं सुविधा स्वीकृतिको लागि सरकार समक्ष माग गर्ने अनि नोकसान भएमा तलब भत्ता लगायतका दायित्व सरकारले व्यहोर्नु पर्ने तितो यथार्थता दिनानुदिन बढि रहेको हुँदा सरकारको तर्फबाट भएको लगानी तथा सेवाग्राहीको हितका लागि सरकारी संस्थानहरूको उपयुक्त तवरबाट नियमन, व्यवस्थापन तथा सञ्चालन गर्ने उद्देश्यका साथ अधिकारप्राप्त सक्षम केन्द्रीय निकायको रूपमा एउटा स्वतन्त्र संस्थाको आवश्यकता महसुस गर्दै सार्वजनिक संस्थानहरूमा समसामयिक सुधार ल्याई प्रतिस्पर्धात्मक र व्यावसायिक शैलीमा सञ्चालन गर्न सहयोग पुर्याउने उद्देश्यले आर्थिक वर्ष २०६७।०६८ को बजेट वक्तव्यमा उच्चस्तरीय सार्वजनिक संस्थान व्यवस्थापन बोर्ड गठन गर्ने भन्ने उल्लेख भएको र सो बोर्ड गठन गर्ने कानूनी पूर्वाधारको लागि सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड गठन भएको हो। उक्त बोर्ड स्थापनापश्चात्का काम कारवाहीबाट खराब अवस्थामा रहेका सार्वजनिक संस्थानको वित्तीय, प्रशासकीय र व्यवस्थापकीय अवस्थामा क्रमशः सुधारका सङ्केतहरू देखा पर्दै गएकाले सार्वजनिक संस्थानहरू सुधारोन्मुख प्रक्रियातर्फ अघि बढि रहेका छन्। कानूनबमोजिम गठन भएको सो बोर्ड स्वायत्त निकाय भएकाले सार्वजनिक संस्थानहरूको प्रशासन, नियमन लगायतका काम कारवाही सम्बन्धमा सोही आदेशबमोजिम भए गरेका कारवाहीका विषयलाई लिएर यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाउनुको कुनै औचित्य समेत नदेखिँदा निवेदकको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको दुवै रिट निवेदनमा

अर्थ मन्त्रालयले पेस गरेको छुट्टाछुट्टै लिखित जवाफ ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३७ को उपधारा १ ले नेपालको कार्यकारिणी अधिकार संविधान तथा अन्य कानूनबमोजिम मन्त्रपरिषद्मा निहित रहने व्यवस्था गरेको छ भने उपधारा २ ले नेपालको शासन व्यवस्थाको सामान्य निर्देशन, नियन्त्रण र सञ्चालन गर्ने अभिभारा मन्त्रपरिषद् उपर रहने व्यवस्था गरेको छ । मन्त्रपरिषद्ले संवैधानिक सीमाभित्र रहेर नै सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ जारी गरेको हो । सार्वजनिक संस्थानका कार्यकारी प्रमुख पारदर्शिताको आधारमा योग्य, सक्षम र व्यावसायिक व्यक्ति नियुक्त गरि सार्वजनिक संस्थानको दक्षता र प्रभावकारिता अभिवृद्धि गरि सेवा प्रवाहलाई गुणस्तरीय र विश्वसनीय बनाउन सो आदेश जारी भएको भन्ने कुरा सो आदेशको प्रस्तावनाबाटै देखिन्छ । प्रचलित कानूनलाई काट्ने वा परिवर्तन गर्ने गरि सो आदेश जारी भएको छैन । सो आदेशको दफा ११ मा प्रचलित कानूनमा अन्यथा लेखिएको अवस्थामा यो आदेश लागू हुन नसक्ने भन्ने उल्लेख भएबाट सो आदेशबमोजिमका कामकारवाही कानूनविपरीत नरहेको भन्ने प्रस्ट हुन्छ । सार्वजनिक संस्थानको कार्यकारी प्रमुखको नियुक्ति गर्दा अपनाउनु पर्ने प्रक्रिया र कार्यविधिका सम्बन्धमा नियमित र व्यवस्थित गर्ने व्यवस्था मात्र सो आदेशले गरेको हो । उक्त आदेशले नेपाल सरकारलाई भइरहेको कानूनले भन्दा अन्य कुनै अधिकार प्रदान गरेको छैन । नेपाल सरकारले कानूनबमोजिम आफूलाई प्राप्त अधिकारको प्रयोग गर्ने सन्दर्भमा स्वेच्छाले आफैँले आफैँमाथि केही सीमाहरू स्थापित गरेकोसम्म हो । सार्वजनिक संस्थानको कार्यकारी प्रमुखको पदमा नियुक्ति गर्दा योग्य र सक्षम व्यक्तिलाई पारदर्शी तवरबाट नियुक्त गर्ने मनसायले सिफारिस समितिको व्यवस्था

गरेको हुँदा निवेदन जिकिरको कुनै औचित्य र प्रयोजन नभएकाले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको दुवै रिट निवेदनमा नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्ले पेस गरेको छुट्टाछुट्टै लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकतर्फबाट विद्वान् अधिवक्ता श्री खगेन्द्रप्रसाद अधिकारी र श्री विनीतकुमार झाले कम्पनी ऐनलगायतका विशेष ऐनले सार्वजनिक संस्थानको प्रमुख नियुक्ति गर्ने सम्बन्धमा स्पष्ट व्यवस्था गरेको हुँदा उक्त कानूनी व्यवस्थाविपरीत हुने गरि नेपाल सरकारले सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश जारी गर्न मिल्दैन । नेपाल सरकारले जारी गरेको सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६८ उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने गरि यस अदालतबाट मिति २०६९।६।१४ मा आदेश भएकामा यस अदालतबाट भएको उक्त आदेशलाई छल्ने गरि उस्तै प्रकृतिको आदेश नेपाल सरकारबाट २०६९ मा जारी गरेको हुँदा नेपाल सरकारबाट जारी भएको उक्त गठन आदेश, २०६९ बदनियतपूर्ण रहेको स्पष्ट छ । सो गठन आदेश, २०६९ मा सार्वजनिक संस्थाका प्रमुखको नियुक्तिका लागि सिफारिस गर्ने पदाधिकारीमा लोक सेवा आयोगका पदाधिकारीसमेत रहने व्यवस्था रहेको छ । तर लोक सेवा आयोग संवैधानिक निकाय भएकाले लोक सेवा आयोगले संविधानमा उल्लेख भएभन्दा बढी अधिकार प्रयोग गर्न पाउने हुँदैन । तसर्थ यस सम्बन्धमा उपयुक्त आदेश जारी हुनुपर्छ भनि बहस गर्नुभयो ।

विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालय, लोक सेवा आयोग र अर्थ मन्त्रालयको तर्फबाट विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री रेवतीराज त्रिपाठी र उपन्यायाधिवक्ता मदनबहादुर धामीले निवेदकले

दाबी लिएका सार्वजनिक संस्थानहरूका प्रमुखहरूको नियुक्ति नेपाल सरकारबाट हुने कुरामा विवाद छैन । सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६८ खारेज भई सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ जारी भइसकेको हुँदा सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६८ बदर गर्नुको आवश्यकता र औचित्य छैन । सार्वजनिक संस्थानको व्यावसायिकता र क्षमता अभिवृद्धि गर्नका लागि त्यस्ता संस्थानमा नियुक्त हुने प्रमुख योग्य, सक्षम र अनुभवी हुन् भन्ने उद्देश्यले असल नियत राखि सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ जारी भएको हो । सार्वजनिक संस्थानमा नियुक्त हुने प्रमुखको नियुक्तिको नेपाल सरकारबाट हुने कुरामा विवाद छैन । उक्त गठन आदेशबमोजिमको सिफारिस समितिलाई सार्वजनिक संस्थानको प्रमुख नियुक्ति गर्ने अधिकार नभई सिफारिस गर्ने अधिकार मात्र रहेकाले रिट जारी हुने अवस्था छैन भनि बहस गर्नुभयो ।

विपक्षी सार्वजनिक संस्थान बोर्डको तर्फबाट विद्वान् अधिवक्ता श्री हरि फुँयाल र पुण्यप्रसाद दंगालले सार्वजनिक संस्थानको क्षमता र व्यवसायिकता अभिवृद्धि गर्नका लागि नेपाल सरकारबाट उक्त गठन आदेश जारी भएको हो । नेपाल सरकार स्वयम्ले नियुक्ति गर्नु पर्दा अपनाउनुपर्ने प्रक्रियासम्म सो गठन आदेशले निर्दिष्ट गरेको छ । गठन आदेशमा व्यवस्था भएअनुसार सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्डले सार्वजनिक संस्थानको प्रमुख नियुक्ति गर्ने नभई सो पदमा नियुक्ति गर्नुपर्ने व्यक्तिहरूको नाम सिफारिस गर्ने र नेपाल सरकार स्वयम्ले नियुक्ति गर्ने भएकाले त्यस्तो कार्यलाई कानूनविपरीत भन्न मिल्दैन भनि बहस गर्नुभयो ।

दुवै पक्षका विद्वान् कानून व्यवसायीको बहस सुनी मिसिलसमेत अध्ययन गरि हेर्दा नेपाल सरकारबाट जारी सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६८ र सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२५(८) र धारा १२६(६) सँग बाझिएको छ छैन र निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा नेपाल सरकारबाट जारी सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६८ र सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ समेतको दफा ११ मा रहेको व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२५(८) र १२६(६) को प्रतिकूल भई संविधानका उपरोक्त धाराहरूसँग बाझिएको तथा उक्त गठन आदेशहरू कम्पनी ऐन, २०६३ लगायतका विभिन्न विशेष ऐनमा भएको व्यवस्था समेतको प्रतिकूल रहेको भन्ने जिकिर रहेको देखिन्छ । निवेदनमा उल्लिखित सार्वजनिक संस्थानहरूको कार्यकारी प्रमुखको नियुक्ति नेपाल सरकारबाट हुने कानूनी व्यवस्था निवेदनमा उल्लिखित सार्वजनिक संस्थानसँग सम्बन्धित कानूनमा भएको र सार्वजनिक संस्थानमा नियुक्त हुने प्रमुख योग्य सक्षम र सबल हुन् भन्ने सदासयले उक्त गठन आदेश जारी भएको भन्ने विपक्षीहरूको लिखित जवाफबाट देखिन्छ ।

३. सर्वप्रथम सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६८ उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा उक्त गठन आदेश, २०६८ खारेज भई मिति २०६९।१०।२२ मा सार्वजनिक संस्थान निर्देशन

बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ जारी भइसकेको देखिन आउँछ। उक्त गठन आदेश, २०६८ खारेज भइसकेको अवस्थामा खारेज भइसकेको सो गठन आदेश बदर गर्नुको कुनै आवश्यकता र औचित्य देखिन नआएकाले त्यसलाई थप विवेचना गरि रहन परेन।

४. अब सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ को दफा ११ मा भएको व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२५(८) र १२६(५) सँग बाझिएको छ छैन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा सो गठन आदेश, २०६९ को दफा ११ मा सार्वजनिक संस्थानका कार्यकारी प्रमुखको नियुक्तिसम्बन्धी व्यवस्था भई सो समितिमा लोक सेवा आयोगका अध्यक्ष वा निजले तोकेका सोही आयोगका सदस्यको अध्यक्षतामा लोक सेवा आयोगका अध्यक्षले तोकेको सदस्य र लोक सेवा आयोगका अध्यक्षले तोकेको विज्ञसमेत सदस्य रहने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। निवेदकले सोही व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२५(८) र १२६(५) सँग बाझिएको भन्ने जिकिर लिएको देखिन्छ।

५. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२५(८) मा लोक सेवा आयोगको अध्यक्ष वा सदस्य भइसकेको व्यक्ति अन्य सरकारी सेवामा नियुक्ति हुनको निमित्त ग्राह्य हुने छैन भन्ने व्यवस्था रहेको छ। उक्त धारामा उल्लिखित व्यवस्थाले लोक सेवा आयोगको अध्यक्ष वा सदस्य भइसकेका व्यक्ति सरकारी सेवामा नियुक्तिका लागि ग्राह्य नहुने व्यवस्था रहेको भए पनि सो व्यवस्था लोक सेवा आयोगका अध्यक्ष तथा सदस्य पदमा बहाल रहि रहेका व्यक्तिका हकमा आकर्षित हुने व्यवस्था नभई सो पदबाट अवकाश प्राप्त गरि सकेका व्यक्तिका हकमा आकर्षित

हुने व्यवस्था रहेको देखिन आएकाले सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ को दफा ११ को व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२५(८) को प्रतिकूल रहेको मान्न मिलेन।

६. अब धारा १२६(६) मा रहेको व्यवस्था सम्बन्धमा हेर्दा उक्त धारामा कुनै सार्वजनिक संस्थाको सेवाका कर्मचारीको सेवाका सर्तसम्बन्धी प्रचलित कानून र त्यस्तो सेवाका पदको नियुक्ति बढुवा र विभागीय कारवाही गर्दा अपनाउनु पर्ने सामान्य सिद्धान्तको विषयमा लोक सेवा आयोगसँग त्यस्तो संस्थाले परामर्श लिन चाहेमा लोक सेवा आयोगले परामर्श दिन सक्नेछ भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ। निवेदकले जिकिर लिएका सार्वजनिक संस्थानका कार्यकारी प्रमुखको पदमा दरखास्त दिने उम्मेदवारहरू मध्येबाट छनौट गरि नियुक्तिका लागि नेपाल सरकारसमक्ष सिफारिस गर्नेसम्मको कार्य मात्र उक्त गठन आदेशको दफा ११ बमोजिम गठित सिफारिस समितिको रहेको देखिन्छ। सार्वजनिक संस्थानको सेवाको कर्मचारीको नियुक्तिलगायत कारवाहीसमेतका विषयमा अपनाउनुपर्ने सामान्य सिद्धान्तका विषयमा त्यस्तो संस्थाले लोक सेवा आयोगसँग परामर्श लिन सक्ने धारा १२६(६) मा व्यवस्था भएबमोजिम सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ को दफा ११ मा लोक सेवा आयोगका पदाधिकारीको प्रतिनिधित्व रहने व्यवस्था भएको पाइन्छ।

७. यसरी सार्वजनिक संस्थानका कार्यकारी प्रमुखको पदमा नियुक्तिको लागि उपयुक्त उम्मेदवारहरूको छनौट गरि सिफारिस गर्ने कार्यविधिमा अपनाउनु पर्ने सामान्य सिद्धान्तका विषयमा लोक सेवा आयोगले परामर्श दिन सक्ने व्यवस्था रहेको र लोक

सेवा आयोगको उपस्थिति विना उक्त कार्यले वैधता र पूर्णता प्राप्त गर्न सक्ने हुँदैन । सार्वजनिक संस्थानका प्रमुखको नियुक्तिसम्बन्धी विषय नेपाल सरकारको नीतिगत विषय भई सोही नीतिगत व्यवस्थाअनुसार उम्मेदवार छनौट प्रक्रियामा लोक सेवा आयोगको प्रतिनिधित्व हुने गरि सो आयोगका पदाधिकारीलाई सार्वजनिक संस्थान प्रमुख नियुक्ति सिफारिस समितिको अध्यक्ष तथा सदस्य रहने गरि गरिएको व्यवस्था संविधानको धारा १२६(६) विपरीत मान्न मिलेन ।

८. सम्बन्धित सार्वजनिक संस्थान सञ्चालन हुने विशेष ऐनमा भएको व्यवस्थाविपरीत हुने गरि त्यस्ता सार्वजनिक संस्थानको प्रमुखमा नियुक्तिसम्बन्धी उक्त गठन आदेश जारी भएकाले सो गठन आदेश बदर गरि पाउँ भन्ने निवेदन जिकिर सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदनमा उल्लिखित सार्वजनिक संस्थानको प्रमुखको नियुक्ति नेपाल सरकारबाट हुने भन्ने त्यस्ता सार्वजनिक संस्थानसँग सम्बन्धित कानूनमा रहेको र सो कुरालाई निवेदकले समेत स्वीकार गरेको देखिन्छ । सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ को दफा ११ बमोजिमको सिफारिस समिति स्वयम्ले सार्वजनिक संस्थानका प्रमुखको नियुक्ति गर्ने नभई नियुक्तिका लागि नेपाल सरकार समक्ष सिफारिससम्म गर्ने व्यवस्था रहेको र त्यस्तो पदमा नियुक्ति गर्ने अधिकार नेपाल सरकारमा नै निहित रहेको देखिन्छ । यसरी निवेदकले दाबी गरेको नियुक्ति गर्ने निकायका सम्बन्धमा तत् तत् कानूनमा भएको व्यवस्था र गठन आदेश, २०६९ को व्यवस्थामा नियुक्ति गर्ने निकाय एउटै भई भिन्नता रहेको नदेखिँदा निवेदकको उक्त जिकिर संविधान एवम् कानूनसम्मत मान्न देखिन आएन ।

९. तसर्थ माथि विवेचित आधार र

कारणहरूबाट सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६८ खारेज भई सार्वजनिक संस्थान निर्देशन बोर्ड (गठन तथा कार्य सञ्चालन) आदेश, २०६९ जारी भइसकेको र उक्त गठन आदेश, २०६९ नेपाल सरकारले विभिन्न कानूनबमोजिम स्थापित सार्वजनिक संस्थानहरूको कार्यकारी प्रमुखहरू नियुक्ति सम्बन्धमा नेपाल सरकारले आफूलाई प्राप्त अधिकारलाई व्यवस्थित गर्न र पारदर्शी एवम् प्रतिस्पर्धात्मक आधारमा नियुक्तिको प्रक्रिया प्रसस्त गर्न जारी भएको देखिएको, सो गठन आदेश प्रचलित कानून एवम् संविधानको कुनै व्यवस्थासँग बाझिएको नदेखिएको र कानून प्रतिकूल नहुने गरि आदेश जारी गरि नियुक्तिलाई व्यवस्थित गर्न कुनै कानूनले रोकेको नदेखिएको तथा उक्त गठन आदेश बदर भएमा पनि नेपाल सरकारको नियुक्तिको अधिकार कानूनबमोजिम नेपाल सरकारमा नै रहि रहने भई निवेदकको कानूनी हक हनन हुने अवस्थासमेत नदेखिएकाले निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी गर्न परेन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ ।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।

न्या. गोपाल पराजुली

न्या. ओमप्रकाश मिश्र

इजलास अधिकृत: किशोर घिमिरे

इति संवत् २०७१ साल चैत १२ गते रोज ५ शुभम् ।



निर्णय नं. १४७९

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
सम्माननीय प्रधानन्यायाधीश श्री रामकुमार प्रसाद शाह
माननीय न्यायाधीश श्री ओमप्रकाश मिश्र
आदेश मिति : २०७९।१२।२९।१
०७०-WO-०२७५

विषय: उत्प्रेषण / परमादेश

निवेदक : जिल्ला कञ्चनपुर, भीमदत्त नगरपालिका
वडा नं. १८ घर भै हाल स्टेट अफ कतारको
नेपाली राजदूतावास कतारमा नेपाली
राजदूतमा कार्यरत डा. मायाकुमारी शर्मा
विरुद्ध

विपक्षी : अध्यक्ष, नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा
मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार,
काठमाडौंसमेत

- नेपाल परराष्ट्र सेवासम्बन्धी नियमहरू, २०६८ नेपाल सरकारले निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ७५ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरि बनाएको देखिएकाले सो नियमावलीको स्रोत निजामती सेवा ऐन, २०४९ भएको भन्ने कुरामा विवाद छैन । रिट निवेदक निजामती कर्मचारी वा नेपाल परराष्ट्र सेवाको कर्मचारी नभई राजनीतिक प्रकृतिबाट नियुक्त राजदूत भएको देखिन्छ । त्यसका अतिरिक्त नेपाल परराष्ट्र सेवासम्बन्धी नियमहरू, २०६८ को नियम ७ सरुवासम्बन्धी व्यवस्थासँग

सम्बन्धित भई उपनियम (३) मा “अवधि तोकी सरुवा गरिएमा बाहेक नियोगमा कार्यरत कर्मचारीलाई सामान्यतया चार वर्षको सेवा अवधि पुरा भएपछि सरुवा गरिनेछ” भन्ने व्यवस्था भएकाले नियोगमा कार्यरत परराष्ट्र सेवाका कर्मचारीको सरुवाको सम्बन्धमा लागू हुने उक्त नियमको व्यवस्था नियोग प्रमुख राजदूतको पदावधि सम्बन्धमा पनि लागू हुने भन्न मिल्ने नदेखिने ।

(प्रकरण नं. ५)

- रिट निवेदकलाई एक नियोगबाट अर्को नियोगमा सरुवा गरेको नभई राजदूत पदबाट मुक्त गरि फिर्ता बोलाइएको अवस्था भएकाले निजामती कर्मचारी एवम् नेपाल परराष्ट्र सेवाका कर्मचारीहरूलाई लागू हुने उक्त नियमावलीको व्यवस्था रिट निवेदकको हकमा आकर्षित हुने भन्ने देखिन नआउने ।

(प्रकरण नं. ५)

- वस्तुतः राजदूतको पद प्रशासनिक वा निजामती पद नभई आफ्नो मुलुकको सरकारको नीति र निर्देशनको अधीनमा रहि अर्को सार्वभौम मुलुकमा आफ्नो मुलुकको प्रतिनिधित्व गरि कामकाज गर्नुपर्ने राजनीतिक प्रकृतिको पद हो । यो पद कुनै एक मुलुकको कानूनबाट मात्र निर्देशित नभई राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानून, कुटनीतिक सम्बन्ध विषयक भियना महासन्धिलगायतका अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूबाट निर्देशित भई अन्तर्राष्ट्रिय सम्बन्धको मधुरता, सहयोग,

समझदारी, पारस्परिकता एवम् कुटनीतिक मर्यादामा रहि काम गर्ने पद हो । एउटा सार्वभौम मुलुकले अर्को सार्वभौम मुलुकमा आफ्नो देशको प्रतिनिधित्व गर्न भनि तोकिएको यस्तो पदमा रहि गरिएको कुनै पनि कार्यबाट दुई देशबिचको सम्बन्धमा कटुता वा तिकता पैदा भएको अवस्थामा सम्बन्धित सरकार (Sending State) ले जुनसुकै बेला जिम्मेवारीबाट मुक्त गराई स्वदेश फिर्ता बोलाउन सक्ने ।

(प्रकरण नं. ७)

- राजदूतको पदमा नियुक्त भएको व्यक्तिको कुनै पनि आचरण, अभिव्यक्ति एवम् क्रियाकलापबाट दुई देशबिचको सुमधुर सम्बन्धमा प्रतिकूल असर पर्न गएको अवस्थामा त्यस्तो राजदूतलाई सम्बन्धित देशको सरकारले जुनसुकै बेला फिर्ता बोलाउन सक्ने कार्यपालिकाको निहित अधिकार भएकाले सोही अधिकार प्रयोग गरि नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्बाट कतारको लागि नेपाली राजदूत पदबाट रिट निवेदकलाई पद मुक्त गरि स्वदेश फर्काउने भनि गरेको निर्णय त्रुटिपूर्ण नदेखिँदा रिट निवेदकलाई कुटनीतिक सम्बन्ध विषयक भियना महासन्धि (Vienna Convention on Diplomatic Relation) 1961 विपरीत अनधिकृत निकायबाट पदमुक्त गरिएको भन्ने निवेदन जिकिर मनासिब नदेखिने ।

(प्रकरण नं. ८)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता शम्भु

थापा एवम् विद्वान् अधिवक्ताहरू शेरबहादुर के.सी. र गोपालकृष्ण घिमिरे

विपक्षीका तर्फबाट :

विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता संजिवराज रेग्मी एवम् विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता मदनबहादुर धामी

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५०, १३(१)(२)(३), १३, १८, १९, १५०, १५५
- नेपाल परराष्ट्र सेवासम्बन्धी नियमहरू २०६८ को नियम ७(३)
- निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ७५

आदेश

न्या. ओमप्रकाश मिश्र : नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२, १०७(२) बमोजिम यस अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको सङ्क्षिप्त तथ्य र आदेश यसप्रकार छ:

म निवेदकलाई २०६८ माघ ९ गते नेपाल सरकारले स्टेट अफ कतारको लागि राजदूत पदमा मनोनयन गरि नेपाल सरकारको प्रतिनिधिको हैसियतमा कतारको दोहामा पुगि मे १०, २०१२ मा नियोग प्रमुखको रूपमा कतार स्थित नेपाली दूतावासको नेतृत्व सम्हाली सेप्टेम्बर १२, २०१२ मा सम्माननीय राष्ट्रपति डा. रामवरण यादवद्वारा लेखिएको ओहोदाको प्रमाणपत्र बुझाई Vienna Convention on Diplomatic Relation 1961 द्वारा तोकिएको काम कारवाही गर्दै आएकी छु । मैले कतारको नेपाली दूतावास राजदूतको हैसियतले काम गर्दा प्रचलित ऐन, नियमको पालना गरि कुटनीतिक

आचारसंहिता पालना गरि आएको छु।

मैले स्टेट अफ कतारमा नेपाली राजदूत पदमा आफ्नो जिम्मेवारी निभाइरहेको बेला २०७०।६।११ को परराष्ट्र मन्त्रालयको पत्रद्वारा नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को मिति २०७०।६।१० को बैठकबाट स्टेट अफ कतारका लागि नेपाली राजदूत पदको जिम्मेवारीबाट मुक्त गरि नेपाल फर्काउने निर्णय भएकाले १५ दिनभित्र नेपाल फर्कन भनि मलाई जानकारी गराएकाले उक्त नेपाल सरकारको मिति २०७०।६।१० को तथा विपक्षी परराष्ट्र मन्त्रालयको २०७०।६।११ को पत्रलगायत अन्य काम कारवाही बढेर गरि माग्न वैकल्पिक उपचारको अभावमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्रअन्तर्गत निवेदन गर्दछु।

मलाई २०६८।१२।२२ मा राष्ट्रपति कार्यालयबाट नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५० अनुसार नियुक्त गरिसकेपछि चार वर्षसम्म निर्वाधरूपमा काम गर्न पाउने कानूनी अधिकारबमोजिम काम गरि आएकोमा सोभन्दा अगावै पदमुक्त गर्ने व्यवस्था कानूनमा छैन। मलाई नियुक्त गर्ने निकाय राष्ट्रपति कार्यालय हो। मैले प्राप्त गरेको नियुक्तिसमेत राष्ट्रपतिको कार्यालयबाट प्राप्त गरेको हुँ। मेरो राजदूत पदको नियुक्ति राष्ट्रपतिबाट गरिएकोमा हाल मलाई हटाउँदा साधिकार निकाय राष्ट्रपतिबाट नहटाई नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को मिति २०७०।६।१० को निर्णयबाट जिम्मेवारीबाट पदमुक्त गरिएको छ। कानूनअनुसार पदमुक्त गर्दा पनि राष्ट्रपति कार्यालयबाट नै पदमुक्त गर्नुपर्नेमा मलाई कुनै आधार र कारणविना परराष्ट्र मन्त्रालयले पदमुक्त गरि सुनुवाईको मौकासमेत नदिई प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत गरिएको मिति २०७०।६।१० मन्त्रिपरिषद्को निर्णय र २०७०।६।११ को पत्रसमेत बढेरभागी छ।

उपरोक्त विभिन्न कारणले मलाई नेपाल सरकार २०६८ माघ ९ गते कतारको राजदूतमा मनोनयन गरि सोको जानकारी कतार सरकारलाई पठाई स्टेट अफ कतारबाट Agreemo प्राप्त गरि सम्माननीय राष्ट्रपति डा. रामवरण यादवज्यूबाट नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५५ अनुसार संसदीय सुनुवाई पुरा गरि ऐ. धारा १५० अनुसार नियुक्ति गरि मे १०, २०१२ मा ओहोदाको प्रमाणपत्र पेस गरि करिब डेढ वर्ष पुरा गरि नेपाल र नेपाली जनताको हितमा Vienna Convention Diplomatic Relation, 1961 अनुसार कामकाज गरि आएकोमा एकाएक मलाई कुनै स्पष्टीकरणसमेत नसोधी सुनुवाईको मौका नदिई विपक्षी नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को २०७०।६।१० को निर्णयअनुसार मलाई पदमुक्त गर्ने भनि गरेको निर्णय नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(१)(२) (३) १३, १८, १९, १५०, १५५, निजामती सेवा ऐन, २०४९, नेपाल परराष्ट्र सेवासम्बन्धी नियमहरू, २०६८ समेतको विपरीत भएकाले सो २०७०।६।१० को मन्त्रिपरिषद्को निर्णय, २०७०।६।११ को विपक्षी परराष्ट्र मन्त्रालयको पत्रसमेत नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) बमोजिम उत्प्रेषणको आदेशले बढेर गरि स्टेट अफ कतारको नेपाली राजदूतको हैसियतमा कामकाज गर्न दिनु भनि परमादेशको आदेशसमेत जारी गरिपाउँ। साथै प्रस्तुत विषयमा तत्काल अन्तरिम आदेश जारी नगरेको अवस्था विपक्षीहरूको गैरकानूनी क्रियाले निरन्तरता पाई संविधान र कानूनबमोजिम प्राप्त मेरो हक अधिकार कुण्ठित भई निवेदकलाई अपुरणीय क्षति पुग्ने हुँदा उक्त मिति २०७०।६।१० को विपक्षी मन्त्रिपरिषद्को निर्णय र सो आधारमा गरिएको परराष्ट्र मन्त्रालयको २०७०।६।११ गतेको पत्रसमेत कार्यन्वयन नगरि

यथास्थितिमा राखि निवेदकलाई निर्विवाद स्टेट अफ कतारको राजदूतमा काम गर्न दिनु भनि विपक्षीहरूको नाममा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१(१) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदनपत्र ।

निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु पर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पठाउनु भनि विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेस गर्नु । अन्तरिम आदेश सम्बन्धमा विचार गर्दा दुवै पक्षको छलफल सुनि निष्कर्षमा पुग्न वाञ्छनीय भएकाले छलफलका लागि दुवै पक्षलाई उपस्थित हुन उपयुक्त दिन तोकि विपक्षीहरूलाई सूचना दिनु । अन्तरिम आदेश जारी हुने वा नहुने विषयमा अन्तिम टुङ्गो नलागेसम्म स्टेट अफ कतारमा अर्को नेपाली राजदूत नियुक्त नगर्नु भन्नेसम्मको विपक्षीहरूलाई यो अल्पकालीन अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ । नियमानुसार गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७०।६।१८ को आदेश ।

राजदूत नियुक्ति प्रक्रियाका सम्बन्धमा संविधानको धारा १५० मा व्यवस्था गरिएको भए तापनि राजदूतलाई पदमुक्त गर्ने प्रक्रियाका सम्बन्धमा संविधान एवम् अन्य कुनै पनि कानूनमा कुनै पनि व्यवस्था गरिएको पाइँदैन । सो विषयमा स्थापित अन्तर्राष्ट्रिय अभ्यास नै अवलम्बन गर्नुपर्ने हुन्छ । राजदूतको पद राजनीतिक प्रकृतिको पद भएकाले सम्बन्धित मुलुकको सरकारले आफ्नो राजदूतलाई जुनसुकै बेला पदीय जिम्मेवारीबाट मुक्त गरि स्वदेश फर्काउने गरि निर्णय गर्न सक्छ । पदमुक्त गरि स्वदेश फिर्ता बोलाउँदा कुनै कारणसमेत खोली रहन सिद्धान्ततः आवश्यक हुँदैन । सरकार परिवर्तन हुनासाथ राजदूत परिवर्तन हुने

प्रचलन संसारका अन्य मुलुकहरूमा र हात्रै मुलुकमा समेत अभ्यास भई आएको कुरा हो । त्यसमाथि पनि रिट निवेदिकाको हकमा नेपाल र कतारबिचको सुमधुर सम्बन्धमा प्रतिकूल असर पर्न नदिनको लागि नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्बाट मिति २०७०।६।१० मा निजलाई कतारका लागि नेपालको राजदूतको पदबाट मुक्त गरि नेपाल फर्काउने निर्णय भएकाले संविधान वा कानूनले सिर्जना गरि पदावधि किटान गरेको पदसँग राजदूत पदलाई तुलना गरि हेर्न नमिल्ने भएकाले रिट निवेदकले जुन तर्क र जिकिर गरि प्रस्तुत रिट दायर गर्नु भएको हो सो तर्क र जिकिर राजदूत पदको हकमा आकर्षित हुनै नसक्ने भएकाले रिट निवेदन प्रथम दृष्टिमा नै खारेजयोग्य छ ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५० र अन्य कुनै पनि कानूनमा राजदूत पदको पदावधि कति हुने हो भन्ने सम्बन्धमा उल्लेख भएको पाइँदैन । रिट निवेदकलाई मन्त्रिपरिषद्को सिफारिसमा सम्माननीय राष्ट्रपतिबाट मिति २०६८।१२।२२ मा स्टेट अफ कतारका लागि नेपाली राजदूत पदमा नियुक्ति गरिँदासमेत पदावधि किटान गरि नियुक्त गरिएको छैन । रिट निवेदकले आफ्नो रिट निवेदनमा सम्मानित अदालतलाई भ्रममा पार्ने दुराशयले आफ्नो पदावधि चार वर्ष हुने भनि लिनुभएको जिकिर कपोलकल्पित र झुठ्ठा हो । रिट निवेदकले आफ्नो रिट निवेदनमा निजामती सेवा ऐन, २०४९ तथा नेपाल परराष्ट्र सेवासम्बन्धी नियमहरू २०६८ उल्लेख गर्नुभएको छ । तर निजामती सेवा ऐन, २०४९ तथा नेपाल परराष्ट्र सेवासम्बन्धी नियमहरू, २०६८ निजामती कर्मचारी एवम् नेपाल परराष्ट्र सेवाका कर्मचारीहरूको सेवा तथा सर्तसम्बन्धी व्यवस्था गर्नका लागि बनेका कानूनहरू हुन् । रिट निवेदिका निजामती कर्मचारी वा नेपाल परराष्ट्र सेवाका कर्मचारी नभएको तथ्यमा

विवाद छैन । नेपाल परराष्ट्र सेवासम्बन्धी नियमहरू, २०६८ नियोगमा कार्यरत् परराष्ट्र सेवाका कर्मचारीको सम्बन्धमा लागू हुने हो । नियोग प्रमुख अर्थात् राजदूतको हकमा लागू हुने होइन । रिट निवेदिका नियोगमा कार्यरत् कर्मचारी नभई नियोगको प्रमुख भएको एवम् निजलाई एक नियोगबाट अर्को नियोगमा स्थानान्तरण गरिएको नभई राजदूत पदको जिम्मेवारीबाटै मुक्त गरि नेपाल फिर्ता बोलाइएको हुँदा रिट निवेदकको उल्लिखित जिकिरमा कुनै कानूनी बल रहेको नहुँदा रिट खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको एवम् आफ्नो तर्फबाट मन्त्रिपरिषद्का अध्यक्षको लिखित जवाफ ।

रिट निवेदकले बि.बि.सि. को साझा सवाल कार्यक्रममा व्यक्त गर्नुभएको विचारको सम्बन्धमा यस मन्त्रालयबाट मिति २०७०।१।२६ र मिति २०७०।३।१२ मा निजबाट स्पष्ट जवाफ माग गरेको छ । मन्त्रालयबाट लिखितरूपमा स्पष्ट जवाफ माग गरेको विषयको सम्बन्धमा रिट निवेदकले मिति २०७०।१।२७ मा यस मन्त्रालयलाई लिखितरूपमा नै शब्द चयनमा यथेष्ट ध्यान नपुगेको भनि आफूले बोलेको कुरालाई स्वीकार गर्नु भएको छ भने मिति २०७०।३।१६ मा यस मन्त्रालयमा लिखितरूपमा दिएको जवाफमा मिडियाले आशय फरक पर्ने गरि प्रसारण गरेको र त्यस भनाइबाट दुर्भाग्यवस मित्रराष्ट्र कतार सरकार र कतारी जनताको भावनामा ठेस पुग्न गएकोमा गहिरो दुःख व्यक्त गरि यसले मित्रराष्ट्र कतार सरकार र कतारी जनताको भावनामा चोट पुगेको अनुभव भएको भए त्यसप्रति क्षमा गरिदिनु हुन भनि स्पष्ट उल्लेख गरि आफूले सञ्चार माध्यममा बोलेको कुरा स्वीकार गर्नु भएको छ । नेपाल सरकारको राजदूत जस्तो गरिमामय पदमा रहेको व्यक्तिले सदैव नेपाल तथा नेपाली जनताको हितमा काम गर्नुपर्ने र जुन

देशको लागि आफूले प्रतिनिधित्व गरेको छ सो देशसँग मैत्रीपूर्ण व्यवहार गर्नु राजदूतको मुख्य कर्तव्य रहेकामा रिट निवेदकले आफू स्टेट अफ कतारको लागि नेपाली राजदूत पदमा रहँदा कतार सरकार र कतारी जनताको भावनामा चोट पुग्ने गरि सञ्चार माध्यममा अभिव्यक्ति दिनुभई नेपाल सरकार, नेपाली जनताको साथै आफ्नै लागि पदीय मर्यादाविपरीत व्यवहार गर्नु भएको छ ।

कतार सरकारले नेपालको वहालवाला राजदूतलाई अन्तर्राष्ट्रिय प्रचलनअनुसार *Persona Non Grata* गर्न सक्ने सम्भावना रहेको अवस्थामा नेपाल सरकारले कतार सरकार र कतारी जनताको भावनामा परेको चोटलाई मध्यनजर गर्दै रिट निवेदकलाई राजदूत पदबाट मुक्त गरि नेपाल फर्काउन गरेको निर्णय कानूनसम्मत तथा अन्तर्राष्ट्रिय प्रचलन अनुसार रहेको कुरा सम्मानित अदालतलाई अवगत गराउन चाहन्छु । नेपाल सरकारले उपयुक्त समयमा उपयुक्त निर्णय नलिँदा समस्या अझै जटिल हुन सक्ने संभावनालाई अनदेखा गरि मौन बस्न नमिल्ने भएकाले नेपाल सरकारले सो निर्णय गरेको हुँदा यो विषय संवैधानिक वा कानूनी विवादको प्रश्न नहुँदा सम्मानित अदालतबाट न्यायिक परीक्षण हुन सक्ने विषय नै नभएको र रिट निवेदकलाई यस मन्त्रालयबाट सो विषयको बारेमा दुई पटक स्पष्ट जवाफ माग गरेको र निजले दुई पटक लिखित जवाफ दिएकाले र वहाँलाई पनि स्थितिको गाम्भीर्यतालाई विचार गरि स-सम्मानजनक बहिर्गमनको लागि राजीनामा पेश गर्न मौखिक सुझाव दिएकामा सुरुमा सो सुझाव स्वीकार गर्नुभएको तर पछि आफ्नो विचार परिवर्तन गर्नुभएको अवस्थामा निजले सुनवाइको मौका नदिएको भनि अदालतलाई गुमराहमा राखि रिट निवेदन दिएकाले रिट निवेदन खारेज भागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्ने परराष्ट्र मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

यस कार्यालयको के कस्तो काम कारवाहीबाट विपक्षीको के कस्तो हक अधिकार हनन् भएको हो सो कुरा रिट निवेदनमा नखुलेको तथा विपक्षीलाई राजदूत पदबाट पदमुक्त गर्ने कार्य यस कार्यालयबाट नगरिएको व्यहोरा सम्मानित अदालतसमक्ष सादर अनुरोध गर्दछु भन्ने राष्ट्रपति कार्यालयको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता शम्भु थापा एवम् विद्वान् अधिवक्ताहरू शेरबहादुर के.सी. र गोपालकृष्ण घिमिरेले नेपाली राजदूतको पदलाई अन्तरिम संविधानको धारा १५० ले संवैधानिक पद बनाई राष्ट्रपतिबाट नियुक्ति हुने व्यवस्था गरि सोही व्यवस्थाअनुसार रिट निवेदकलाई राष्ट्रपतिबाट कतारको लागि नेपाली राजदूतमा नियुक्त गरिएकामा मन्त्रिपरिषद्ले फिर्ता बोलाउन पाउने अधिकार छैन । कानून व्याख्यासम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा १६ बमोजिम नियुक्त गर्ने पदाधिकारीले मात्र बर्खास्त गर्न पाउने व्यवस्था भएकाले सो व्यवस्थाविपरीत मन्त्रिपरिषद्ले राजदूतलाई बर्खास्त गर्न पाउने हुँदैन । निवेदकलाई राजदूत पदबाट फिर्ता बोलाउँदा सुनुवाइको मौकासमेत प्रदान गरिएको छैन । राजदूतको पदावधि चार वर्ष हुने अन्तर्राष्ट्रिय प्रचलन छ । सोबाहेक नेपाल परराष्ट्र सेवासम्बन्धी नियमहरू २०६८ को नियम ७(३) बमोजिम अवधि तोकिएकामा बाहेक राजदूतको पद चार वर्ष हुने भनिएको छ । उक्त नियमावलीको व्यवस्था राजदूतलाई समेत लागू हुन्छ । कानूनमा तोकिएको अवधिसम्म आफ्नो पदमा रहि कामकाज गर्न पाउने हक रिट निवेदकलाई प्राप्त छ । निवेदकलाई सम्बन्धित देश (Receiving State) बाट कुनै कारवाही गरिएको वा फिर्ता पठाइएको (Person Non-Grata) गरिएको अवस्था पनि छैन । यस

अवस्थामा रिट निवेदकको मान र मर्यादामा असर पर्ने गरि विनाकारण राज्यको सम्मानित पदबाट बर्खास्त गरिएको कार्य कानूनी त्रुटिपूर्ण छ । रिट निवेदकले नेपाली राजदूतको हैसियतमा कतारमा रहँदा नेपाल र कतारबिचको सुमधुर सम्बन्धमा आँच आउने कुनै कार्य गरेको छैन । राजदूत जस्तो सम्मानित पदबाट चार वर्षको पदावधि बाँकी छँदै बर्खास्त गरिएको मन्त्रिपरिषद्को निर्णयबाट निवेदकको मौलिक हकमा आघात पुगेकाले उक्त निर्णय उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरि कतारको राजदूत पदमा साबिकबमोजिम कामकाज गर्न दिनु भन्ने परमादेशसमेत जारी हुनुपर्छ भन्नेसमेत बहस गर्नुभयो ।

विपक्षी नेपाल सरकार तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता संजिवराज रेग्मी एवम् विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता मदनबहादुर धामीले नेपाली राजदूत पदको नियुक्ति मन्त्रिपरिषद्को सिफारिसमा राष्ट्रपतिबाट हुने भन्ने संविधानमा व्यवस्था भए पनि कसले बर्खास्ती गर्ने भन्ने कुनै कानूनमा उल्लेख नहुँदा अन्तर्राष्ट्रिय प्रचलनबमोजिम सरकारले फिर्ता बोलाउने हो । राजदूत पद राष्ट्रसेवक कर्मचारीभन्दा भिन्न र विशिष्ट पद हो । नेपाल परराष्ट्र सेवासम्बन्धी नियमहरू २०६८ को स्रोत निजामती सेवा ऐन, २०४९ भएकाले यो नियम निजामती कर्मचारीको हकमा मात्र लागू हुन्छ । राजनीतिक नियुक्तिबाट नियुक्त हुने राजदूतलाई उक्त नियम लाग्न नसक्ने हुँदा त्यसरी नियुक्त हुने राजदूत पदको चार वर्ष पदावधि किटान भएको भन्न मिल्दैन । निवेदकलाई फिर्ता बोलाउनुअघि स्पष्टिकरण सोधिएको छ । कतार सरकारको तर्फबाट नेपाल सरकारसँग रिट निवेदकको हकमा कुनै कदम चाल्न अनुरोध भइसकेको अवस्थामा कतार सरकारबाट निवेदकलाई फिर्ता पठाउने (Persona Non-Grata) अवस्था आउन सक्ने कुरालाई नेपाल सरकारले

महसुस गरि निवेदकलाई सोही देशमा राखि रहँदा दुई देशबिचको सम्बन्धमा असर पर्ने सम्भावनालाई विचार गरि फिर्ता बोलाइएको हो । निवेदकलाई बर्खास्ती गरिएको होइन । जिम्मेवारीबाट मुक्त गरिएकोसम्म हो । राजदूतको पद निजामती कर्मचारीको जस्तो स्थायी पद नभई विशुद्ध राजनीतिक पद भएकाले न्यायिक पुनरावलोकन (Judicial Review) को परिधिभित्र पर्दैन । राजदूतको पद राष्ट्रिय र अन्तर्राष्ट्रिय दुवै कानूनले निर्देशित (Governed) गरेको हुन्छ । यो पद एउटा देशले अर्को देशमा बसेर आफ्नो देशको प्रतिनिधित्व (Represent) गर्ने भएकाले राष्ट्रिय र अन्तर्राष्ट्रिय दुवै कानून आकर्षित हुन्छ । राजदूत नियुक्त गर्ने देश (Sending State) ले राजदूत नियुक्त गरि पठाए पनि सम्बन्धित देश (Receiving State) ले कुनै पनि बेला फिर्ता पठाउन (Persona Non-Grata) सक्ने र त्यसरी फिर्ता पठाइएको अवस्था भनेको देशकै सम्मानमा आँच आउने भएकाले निवेदकलाई जिम्मेवारीमुक्त गरिएको हो । रिट निवेदकले निवेदनपत्रमा निजको कुन कानून र संविधान प्रदत्त हकमा के कसरी आघात परेको भन्ने नखुलेको र राजदूत पदमा चार वर्ष रहिरहन पाउने हक कुनै पनि नेपाल कानूनले प्रदान गरेको नहुँदा रिट निवेदकको कुनै हकमा आघात परेको भन्न मिल्ने छैन । रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्नेसमेत बहस गर्नुभयो ।

उक्त बहससमेतलाई सुनि प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुने हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, निवेदकलाई नेपाल सरकारले २०६८।१०।१९ मा कतारको राजदूत पदमा मनोनयन गरि नेपालको अन्तरिम संविधान,

२०६३ को धारा १५० बमोजिम राष्ट्रपतिबाट नियुक्त गरि नेपाल र नेपाली जनताको हितमा कतारको लागि नेपाली राजदूतको कामकाज गरि आएकामा निवेदकलाई स्पष्टीकरण नसोधी सुनुवाइको मौकासमेत प्रदान नगरि चार वर्षको पदावधि पुरा नभई पदमुक्त गर्ने नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को मिति २०७०।६।१० को निर्णय अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १२(१) (२)(३), १३, १८, १९, १५०, १५५ नेपाल परराष्ट्र सेवासम्बन्धी नियम, २०६८ समेतको विपरीत भएकाले नेपाल सरकारको उक्त मिति २०७०।६।१० को निर्णय र सोही विषयको परराष्ट्र मन्त्रालयको मिति २०७०।६।१० पत्रसमेत संविधानको धारा ३२ र १०७(२) बमोजिम बदर गरि कतारको लागि नेपाली राजदूतको हैसियतमा साबिकबमोजिम कामकाज गर्न दिनु भनि परमादेशसमेतको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदकको दाबी रहेको पाइन्छ ।

३. विपक्षी मन्त्रिपरिषद् र परराष्ट्र मन्त्रालयको लिखित जवाफमा रिट निवेदकले बि.बि.सि. नेपाली सेवाको साझा सवाल कार्यक्रममा दिएको अभिव्यक्तिले नेपाल र कतार सरकारबिचको सम्बन्धमा प्रतिकूल असर पर्न सक्ने अवस्थाको सृजना भई कतार सरकारबाट उक्त विषयमा चाँडोभन्दा चाँडो समाधान गर्न अनुरोध भई आएकाले रिट निवेदकलाई राजदूत पदको जिम्मेवारीबाट मुक्त गरि नेपाल फर्काउन वाञ्छनीय भएकाले राजदूत पदको जिम्मेवारीबाट मुक्त गरि नेपाल फर्काउने गरि मन्त्रिपरिषद्बाट मिति २०७०।६।१० मा निर्णय भएको र सो निर्णय गर्नुभन्दा अघि मिति २०७०।१।२६ र मिति २०७०।३।१२ मा उक्त विषयमा स्पष्ट पार्न परराष्ट्र मन्त्रालयबाट रिट निवेदकलाई पत्रसमेत पठाइएकाले सुनुवाइको मौका प्रदान नगरेको भन्ने नहुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्नेसमेत जिकिर रहेको पाइन्छ ।

४. यस सम्बन्धमा प्रस्तुत रिट निवेदनको मिसिल संलग्न कागजात हेर्दा रिट निवेदकलाई अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५० बमोजिम मन्त्रिपरिषद्को सिफारिसमा राष्ट्रपतिबाट स्टेट अफ कतारको नेपाली राजदूत पदमा नियुक्त गरिएको मिति २०६८।१२।२२ को राष्ट्रपतिको कार्यालयको पत्रबाट देखिन्छ। आफूलाई राष्ट्रपतिबाट चार वर्षको लागि कतारको लागि नेपाली राजदूत नियुक्त गरिएकामा सो अवधि समाप्त नहुँदै सनुवाइको मौकासमेत प्रदान नगरि मन्त्रिपरिषद्को मिति २०७०।६।१० को निर्णयबाट राजदूत पदबाट बर्खास्त गरिएको कार्य संविधान र कानूनी त्रुटिपूर्ण भएकाले उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरि आफूलाई कतारको नेपाली राजदूतको हैसियतमा कामकाज गर्नु दिनु भन्ने परमादेशसमेत जारी हुनुपर्ने भन्ने रिट निवेदकको कथन रहेको पाइन्छ।

५. रिट निवेदकलाई कतारको लागि नेपाली राजदूतको पदमा नियुक्त गर्दा दिइएको राष्ट्रपतिको कार्यालयको मिति २०६८।१२।२२ को पत्रको व्यहोरा हेर्दा निजको पदावधि के कति हुने भनि तोकिएको देखिँदैन। रिट निवेदकले निवेदनपत्रमा आफ्नो पदावधि चार वर्षको भएको भनि जिकिर लिएको भए पनि नेपाली राजदूतको पदावधि चार वर्ष हुने भनि कुनै नेपाल कानूनमा किटान गरिएको पाइँदैन। नेपाल परराष्ट्र सेवासम्बन्धी नियमहरू २०६८ को नियम ७(३) बमोजिम रिट निवेदकको पदावधि चार वर्ष भएको भनि रिट निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् कानून व्यवसायीहरूले बहसको क्रममा जिकिर लिएको भए पनि नेपाल परराष्ट्र सेवासम्बन्धी नियमहरू, २०६८ नेपाल सरकारले निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ७५ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरि बनाएको देखिएकाले सो नियमावलीको स्रोत निजामती सेवा ऐन, २०४९ भएको भन्ने कुरामा विवाद छैन।

रिट निवेदक निजामती कर्मचारी वा नेपाल परराष्ट्र सेवाको कर्मचारी नभई राजनीतिक प्रकृतिबाट नियुक्त राजदूत भएको देखिन्छ। त्यसका अतिरिक्त नेपाल परराष्ट्र सेवासम्बन्धी नियमहरू, २०६८ को नियम ७ सुरूवासम्बन्धी व्यवस्थासँग सम्बन्धित भई उपनियम (३) मा “अवधि तोकि सुरूवा गरिएमा बाहेक नियोगमा कार्यरत् कर्मचारीलाई सामान्यतया चार वर्षको सेवा अवधि पुरा भएपछि सुरूवा गरिनेछ” भन्ने व्यवस्था भएकाले नियोगमा कार्यरत् परराष्ट्र सेवाका कर्मचारीको सुरूवाको सम्बन्धमा लागू हुने उक्त नियमको व्यवस्था नियोग प्रमुख राजदूतको पदावधि सम्बन्धमा पनि लागू हुने भन्न मिल्ने देखिँदैन। रिट निवेदकलाई एक नियोगबाट अर्को नियोगमा सुरूवा गरेको नभई राजदूत पदबाट मुक्त गरि फिर्ता बोलाइएको अवस्था भएकाले निजामती कर्मचारी एवम् नेपाल परराष्ट्र सेवाका कर्मचारीहरूलाई लागू हुने उक्त नियमावलीको व्यवस्था रिट निवेदकको हकमा आकर्षित हुने भन्ने देखिन आएन। तसर्थ उक्त नियमको व्यवस्थाबमोजिम रिट निवेदकको पदावधि चार वर्षको भएको भन्ने निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान् कानून व्यावसायीहरूको बहस जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन।

६. रिट निवेदकले आफूलाई पदमुक्त गर्दा राष्ट्रपति कार्यालयबाट पदमुक्त गर्नुपर्नेमा विनाआधार र कारण सनुवाइको मौका प्रदान नगरि अधिकारै नभएको निकाय मन्त्रिपरिषद्बाट पदमुक्त गरिएकाले मन्त्रिपरिषद्को निर्णय त्रुटिपूर्ण भएको भनि जिकिर लिनुभएको सन्दर्भमा विचार गर्दा रिट निवेदकले स्टेट अफ कतारका लागि नेपाली राजदूतको हैसियतले बि.बि.सि. साझा सवाल कार्यक्रमलाई दिनुभएको अन्तर्वार्तामा बोलिएको कुराले कतार र नेपालबिचको सौहार्दपूर्ण सम्बन्धमा प्रतिकूल असर पर्न सक्ने भएकाले मिति २०७०।१।२६ र २०७०।३।१२ मा

निवेदकलाई परराष्ट्र मन्त्रालयले स्पष्टीकरण पेस गर्न भनिएकामा सञ्चार माध्यमले आशय फरक पर्ने गरि प्रसारण गरेको र त्यस भनाइबाट मित्रराष्ट्र कतार सरकार र कतारी जनताको भावनामा ठेस पुग्न गएकोमा गहिरो दुःख व्यक्त गरि यसले मित्रराष्ट्र कतार सरकार र कतारी जनताको भावनामा चोट पुगेको अनुभव भएको भए त्यसप्रति क्षमा गरिदिनु हुन भन्ने कुरा उल्लेख गरि आफूले सञ्चार माध्यममा बोलेको कुरा स्वीकार गरि रिट निवेदकले नेपाल सरकारलाई लिखित स्पष्टीकरण पेस गरेको देखिन्छ। निवेदकले बि.बि.सि. साझा सवाल कार्यक्रममा दिएको अभिव्यक्ति प्रति स्टेट अफ कतारले आपत्ति प्रकट गरि यस विषयलाई सुल्झाउन नेपाल सरकारलाई आग्रह गरेकाले दुई देशबिचको सम्बन्ध बिग्रन नदिन निवेदकलाई राजदूत पदको जिम्मेवारीबाट मुक्त गर्न वाञ्छनीय भएकाले मन्त्रिपरिषद्बाट पदमुक्त गर्ने निर्णय भएको भन्ने विपक्षी मन्त्रिपरिषद्को लिखित जवाफमा जिकिर रहेको पाइन्छ। प्रस्तुत रिट निवेदनको मिसिलमा रहेको उपर्युक्त तथ्यगत अवस्था हेर्दा रिट निवेदकले दिएको अभिव्यक्ति सम्बन्धमा परराष्ट्र मन्त्रालयबाट पत्राचार भई रिट निवेदकसँग स्पष्टीकरणसमेत सोधिएको देखिएकाले सुनुवाइको मौका प्रदान नगरिएको भन्नेसमेत अवस्था देखिन आएन।

७. रिट निवेदकलाई अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५० बमोजिम कतारको लागि नेपाली राजदूत पदमा राष्ट्रपतिबाट नियुक्त गरिएको भए पनि राजदूतलाई पदमुक्त गर्ने सम्बन्धमा संविधानलगायत अन्य कुनै पनि नेपाल कानूनमा व्यवस्था भएको पाइँदैन। वस्तुतः राजदूतको पद प्रशासनिक वा निजामती पद नभई आफ्नो मुलुकको सरकारको नीति र निर्देशनको अधिनमा रहि अर्को सार्वभौम मुलुकमा आफ्नो मुलुकको प्रतिनिधित्व गरि

कामकाज गर्नुपर्ने राजनीतिक प्रकृतिको पद हो। यो पद कुनै एक मुलुकको कानूनबाट मात्र निर्देशित नभई राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानून, कुटनीतिक सम्बन्ध विषयक भियना महासन्धिलगायतका अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजहरूबाट निर्देशित भई अन्तर्राष्ट्रिय सम्बन्धको मधुरता, सहयोग, समझदारी, पारस्परिकता एवम् कुटनीतिक मर्यादामा रहि काम गर्ने पद हो। एउटा सार्वभौम मुलुकले अर्को सार्वभौम मुलुकमा आफ्नो देशको प्रतिनिधित्व गर्न भनि तोकिएको यस्तो पदमा रहि गरिएको कुनै पनि कार्यबाट दुई देशबिचको सम्बन्धमा कटुता वा तिकता पैदा भएको अवस्थामा सम्बन्धित सरकार (Sending State) ले जुनसुकै बेला जिम्मेवारीबाट मुक्त गराई स्वदेश फिर्ता बोलाउन सक्ने हुन्छ। त्यसका अतिरिक्त कुटनीतिक सम्बन्ध विषयक भियना महासन्धि (Vienna Convention on Diplomatic Relation) 1961 को धारा ९ को उपधारा १ मा "The receiving State may at any time and without having to explain its decision, notify the sending State that the head of the mission or any member of the diplomatic staff of the mission is persona non grata or that any other member of the staff of the mission is not acceptable. In any such case, the sending State shall, as appropriate, either recall the person concerned or terminate his functions with the mission. A person may be declared non grata or not acceptable before arriving in the territory of the receiving State." भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ। सोही महासन्धिको धारा ९ को उपधारा २ मा "If the sending State refuses or fails within a reasonable period to carry

out its obligations under paragraph 1 of this Article, the receiving State may refuse to recognize the person concerned as a member of the mission.” भन्ने कुरा स्पष्टरूपमा उल्लेख छ। उक्त महासन्धिमा भएको व्यवस्थाबमोजिम सम्बन्धित मुलुक (Receiving State) बाट राजदूत अस्वीकार्य भएको अवस्थामा राजदूत नियुक्त गर्ने मुलुक (Sending State) ले जुनसुकै बेला राजदूतलाई फिर्ता बोलाउन सक्ने नै देखिन आयो। त्यसका अतिरिक्त नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को लिखित जवाफमा नेपाल सरकारले समयमा नै उचित कदम नचालेको भए उक्त महासन्धिको धारा ९ बमोजिम कतार सरकारले नेपालको बहालवाला राजदूतलाई अन्तर्राष्ट्रिय प्रचलनअनुसार फिर्ता पठाउने (Persona Non Grata) सम्भावना रहेकाले नेपाल र नेपाली जनताको बृहत्तर हितको लागि रिट निवेदकलाई पदबाट मुक्त गरि स्वदेश फर्काउने गरि नेपाल सरकारबाट निर्णय भएको भन्ने उल्लेख भएको देखिएको निवेदकलाई पदमुक्त गरिएको कार्यलाई अन्यथा भन्न मिल्ने देखिन आएन।

८. वस्तुतः राजदूतको कार्यकालका सम्बन्धमा कानूनमा स्पष्ट व्यवस्था नभए पनि निजले सम्बन्धित मुलुक (Receiving State) मा गर्ने कुटनीतिक भूमिका र मर्यादामा आधारित रहने पद हो। त्यसका अतिरिक्त राजदूतको पदमा नियुक्त भएको व्यक्तिले सम्बन्धित मुलुक (Sending State) को कार्यपालिकाको निर्देशन र नियन्त्रणमा रहि आफ्नो देश र जनताको वृहत्तर हित प्रति जवाफदेहीपूर्ण ढङ्गले पदीय भूमिका निर्वाह गर्ने पद हो। उपर्युक्त भूमिका निर्वाह गर्न नसक्ने राजदूतलाई सम्बन्धित मुलुक (Sending State) ले जुनसुकै बेला पदमुक्त गरि स्वदेश फिर्ता बोलाउन सक्ने कार्यकारिणी अधिकार मन्त्रिपरिषद्लाई प्राप्त हुन्छ। प्रस्तुत रिट

निवेदनको सन्दर्भमा रिट निवेदकले बि.बि.सि. को साझा सवाल कार्यक्रममा दिएको अभिव्यक्तिप्रति कतार सरकारले आपत्ति जनाई सो विषयको समाधान गर्न नेपाल सरकारलाई पत्राचारसमेत गरेको कारण कतार र नेपालबिचको सुमधुर सम्बन्धमा पैदा हुन सक्ने नकारात्मक असरबाट बचाउन रिट निवेदकलाई राजदूत पदको जिम्मेवारीबाट मुक्त गराई स्वदेश फर्काउने भनि नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्बाट भएको निर्णयलाई अन्यथा भन्न मिल्ने देखिएन। राजदूतको पदमा नियुक्त भएको व्यक्तिको कुनै पनि आचरण, अभिव्यक्ति एवम् क्रियाकलापबाट दुई देशबिचको सुमधुर सम्बन्धमा प्रतिकूल असर पर्न गएको अवस्थामा त्यस्तो राजदूतलाई सम्बन्धित देशको सरकारले जुनसुकै बेला फिर्ता बोलाउन सक्ने कार्यपालिकाको निहित अधिकार भएकाले सोही अधिकार प्रयोग गरि नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्बाट कतारको लागि नेपाली राजदूत पदबाट रिट निवेदकलाई पद मुक्त गरि स्वदेश फर्काउने भनि गरेको निर्णय त्रुटिपूर्ण नदेखिँदा रिट निवेदकलाई कुटनीतिक सम्बन्ध विषयक भियना महासन्धि (Vienna Convention on Diplomatic Relation) 1961 विपरीत अनधिकृत निकायबाट पदमुक्त गरिएको भन्ने निवेदन जिकिर मनासिब देखिएन।

९. तसर्थ उपर्युक्त आधार र कारणसमेतबाट रिट निवेदकले पदीय आचरण र कुटनीतिक मर्यादा अनुकूल कार्य नगरेको भनि निजलाई स्टेट अफ कतारको नेपाली राजदूत पदबाट जिम्मेवारी मुक्त गरेको नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्बाट भएको निर्णयमा कुनै कानूनी र कार्यविधिगत त्रुटिसमेत देखिन नआएको र उक्त निर्णयबाट रिट निवेदकको संविधान एवम् कानून प्रदत्त हकमा आघात परेको नदेखिएकाले मागबमोजिमको आदेश जारी गर्न मिलेन। प्रस्तुत रिट

निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरि मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

प्र.न्या. रामकुमार प्रसाद शाह

इजलास अधिकृत:- विश्वनाथ भट्टराई

इति संवत् २०७१ साल चैत २९ गते रोज १ शुभम् ।



निर्णय नं.१४८०

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
सम्माननीय प्रधानन्यायाधीश श्री रामकुमार प्रसाद शाह
माननीय न्यायाधीश श्री ओमप्रकाश मिश्र
फैसला मिति : २०७२।२।२५।२
०६८-CI-१५३०

मुद्दा: लिखत दर्ता बदर

पुनरावेदक/वादी : चितवन जिल्ला, पटिहानी गा.वि.स.

वडा नं. २ बस्ने डा. जयनारायण पौडेलको
छोरी ममता न्यौपाने

विरुद्ध

विपक्षी/प्रतिवादी : सुर्खेत जिल्ला, वीरेन्द्रनगर न.पा.

वडा नं. १२ बस्ने मेनका भट्टराई (तिवारी)

■ न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १९(२) को कानूनी व्यवस्थाले फैसलाको ठहर खण्डमा उल्लेख नभएको व्यहोरा पछि संशोधन गर्न पाउने गरि व्यवस्था गरेको देखिँदैन । एकपटक भइसकेको निर्णयमा पुनः सोही अदालत, निकायले इन्साफमा फरक पर्ने गरि कुनै पनि संशोधन गर्न मिल्दैन । उक्त कानूनको प्रयोग गरि फैसलामा रहेको सामान्य त्रुटि र भूल सुधार गर्नसम्म मिल्ने हो । प्रस्तुत विवादमा फैसलाको लेखाइमा वा टाइपमा हुन गएको भूल सच्याएको भन्ने पनि देखिँदैन । अदालतबाट एकपटक भएको फैसला मुद्दाका पक्षलगायत सबैलाई बन्धनकारी हुन्छ । एकपटक भइसकेको फैसलामा कुनै त्रुटि भए कानूनद्वारा निर्दिष्ट मार्ग अवलम्बन गरि बदर गराउनु पर्ने हुन्छ । बदर गराउन पनि नसकेको तथा अन्तिम भएर बसेको अवस्थामा उक्त फैसला जे जस्तो भए तापनि कानूनसरह पक्षहरूलाई लागू हुन्छ । फैसलाको ठहर खण्डमा नलेखिएको कुरा तपसिल खण्डमा संशोधनको माध्यमबाट पछि उल्लेख हुनु कानूनसङ्गत हुँदैन । उक्त कानूनी व्यवस्थाको मनासाय पनि त्यस्तो नहुने ।

(प्रकरण नं. ५)

■ फैसलामा कुनै "तर्फ" उल्लेख नभएको अवस्थामा पछि संशोधनको माध्यमबाट "तर्फ" खुलाई "पूर्वतर्फबाट" भन्ने वाक्यांश थप गर्नु न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १९(२) र फैसला

अन्तिमता (Finality of Judgment) को सिद्धान्तविपरीत हुन जाने ।

(प्रकरण नं. ६)

पुनरावेदक/वादीका तर्फबाट : विद्वान् वैतनिक कानून

व्यवसायी किरणकुमारी गुप्ता

विपक्षी/प्रतिवादीका तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १९(२)

सुरु आदेश गर्ने:-

मा.न्या.श्री भोजराज अधिकारी

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:-

मा.न्या.श्री पुरुषोत्तम भण्डारी

मा.न्या.डा. आनन्दमोहन भट्टराई

फैसला

न्या. ओमप्रकाश मिश्र : पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको मिति २०६८।१२।१२ को फैसलाउपरो वादीको तर्फबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम दर्ता भई यस इजलासमा पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार छ:-

मेरो बुबा प्रतिवादी डा. जयनारायण न्यौपाने हुन् । निजका दुई श्रीमतीमध्ये जेठी श्रीमती पार्वती न्यौपाने मेरी आमा हुन् । जयनारायण न्यौपानेकी कान्छी श्रीमती गंगा न्यौपाने हुन् । मेरी आमा पार्वती न्यौपानेबाट एक छोरा र एक छोरीको जायजन्म भएकामा म फिरादी छोरी र विकास बाबु न्यौपाने छोरा हुन् । कान्छी आमापट्टिबाट विवेक न्यौपाने र मनु न्यौपानेको जायजन्म भएको छ । यसैबिचमा मेरी आमा र दाजु मिति २०५४।१०।१५ गते बुबाबाट अंश लिई

छुट्टि भिन्न भै सक्नु भएको छ । मेरो आमा र बुबाबिच सम्बन्धविच्छेद भै सकेको हुँदा मैले कि मलाई खान लाउन र अन्य आवश्यक खर्च दिनुहोस् कि मलाई अंश दिनुहोस् भनि अनुरोध गर्दा प्रतिवादी बुबाले मलाई अंश नदिई मेरोसमेत अंश भाग लाग्ने चितवन जिल्ला वडा नं. ६(च) कि.नं. २४६० को ०-०-१६^३/_४ बिगाहा जग्गा म अंशियारलाई थाहा जानकारी नदिई प्रतिवादी मेनका भट्टराई (तिवारी) लाई मिति २०६१।११।१७ गते बिक्रीको माध्यममार्फत हक हस्नान्तरण गर्नु भएको हुँदा उल्लिखित जग्गामध्ये हामी ५ अंशियार भएकाले पूर्वतर्फबाट ५ भागमध्ये एक भाग अर्थात् ०-०-३^१/_४ जग्गाको लिखत र सोको आधारमा उक्त जग्गा प्रतिवादी मेनका भट्टराई (तिवारी) को नाममा दर्ता भएको दर्ता बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको वादीको तर्फबाट पेस भएको फिराद पत्र ।

उक्त कित्ता नं. २४६० को जग्गा पैत्रिक जग्गा होइन । निजी ज्ञान, सिप र आर्जनबाट खरिद गरेको जग्गा हो । सो जग्गा घर व्यवहार गर्न बिक्री गरेको हो । घर व्यवहार चलाउन बिक्री गर्दा २१ वर्ष उमेर नपुगेका अंशियारहरूको मन्जुरीनामा लिनु पर्दैन । सो जग्गा बिक्री गर्दा वादीको उमेर २१ वर्ष नपुगेको हुँदा हकद्वैयाविहीन फिराद दाबी खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीहरू जयनारायण न्यौपाने र मेनका भट्टराई (तिवारी) को तर्फबाट पेस भएको प्रतिउत्तरपत्र ।

दे.नं. १/३८० को अंश मुद्दामा यस अदालतबाट वादी ममता न्यौपानेले प्रतिवादी जयनारायण न्यौपानेबाट ६ भागको १ भाग अंश पाउने ठहरि फैसला भएको देखियो । मिति २०६२।३।२२ भन्दा पहिले वादी जयनारायण न्यौपानेको एकाघरमा बस्ने सगोलको अंशियार भएको देखिएको र विवादित जग्गा प्रतिवादी जयनारायण न्यौपानेसमेतले प्रतिवादी

मेनका भट्टराई (तिवारी) लाई बिक्री गर्दा वादीलाई राजीनामा लिखतमा साक्षी राखेको नदेखिनुको अतिरिक्त उक्त विवादित जग्गा प्रतिवादी जयनारायण न्यौपानेले घर व्यवहार चलाउन बिक्री गरेको भन्ने कुरा तथ्ययुक्तरूपमा पुष्टि नभएबाट ६ भागको एक भाग लिखतसम्म बदर भई १ भाग वादीका नाममा फिर्ता हुने ठहर्छ भन्नेसमेत व्यहोराको चितवन जिल्ला अदालतको मिति २०६४।४।२९ को फैसला ।

उक्त फैसलामा चित्त बुझेको छैन । वादी छोरी नाता पर्ने बित्तिकै बाबुले बिक्री गरेको सम्पत्ति बदर गर्न मिल्छ भन्ने कानूनी व्यवस्था छैन । कि.नं. २४६० को जग्गा मेरो आफ्नो ज्ञान, सिप र प्रयासबाट आर्जन गरेको हुँदा बन्डा नलाग्ने सम्पत्ति हो । विपक्षी वादीको उमेर जग्गा बिक्री गर्दा २१ वर्ष नपुगेको र मसँग उक्त जग्गा भन्दाबाहेक अरु प्रशस्त जग्गा भएको अवस्थामा सोतर्फ कुनै विवेचना नै नगरि भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी जयनारायण न्यौपानेको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत, हेटौंडामा पेस भएको पुनरावेदन पत्र ।

पुनरावेदक जयनारायण न्यौपाने वादी ममता न्यौपानेको पिता भएको हुँदा पिताको आर्जन छोरीको हकमा के कस्तो हैसियत राख्दछ भनि हेर्दा “बाबु वा लोग्नेले जुनसुकै व्यहोराबाट कमाएको सम्पत्तिमा र लगाएको ऋणसमेतमा छोरा (छोरी), स्वास्नीको उत्तिकै हक अधिकार सिर्जना भई दायित्व व्यहोर्नु पर्ने भएकाले बाबुको सम्पत्ति छोरा (छोरी), श्रीमतीको हकमा पैतृक सम्पत्ति नै मानिने गरि सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट सिद्धान्त प्रतिपादन भएको परिप्रेक्ष्यमा पिता जयनारायण न्यौपानेको नाम दर्ताको सम्पत्ति वादी ममता न्यौपानेको हकमा पैतृक सम्पत्तिको रूपमा रहने देखिएकाले विवादित जग्गाबाट वादीको हक जति ६ भागको १ भाग लिखत बदर हुने ठहर भएको चितवन

जिल्ला अदालतको मिति २०६४।४।२९ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, हेटौंडाको मिति २०६६।८।१ को फैसला ।

मैले उक्त कि.नं. २४६० को ०-०-१६^{३/४} जग्गामध्ये पूर्वतर्फबाट ६ भागको १ भाग अंश भाग पाउँ भनि फिराद पत्रमा उल्लेख गरेकामा यस अदालतको फैसलाले अंश पाउने ठहरेको तर तपसिल खण्डमा पूर्वतर्फ उल्लेख नभएकाले न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १९(२) बमोजिम दाबीबमोजिम पूर्वतर्फ कायम गरि मिति २०६४।४।२९ को फैसलाको तपसिल खण्डमा संशोधन गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको वादी ममता न्यौपानेको तर्फबाट चितवन जिल्ला अदालतमा पेस भएको निवेदन ।

यस अदालतबाट मिति २०६४।४।२९ मा भएको फैसलाको तपसिल खण्डको देहाय १ नं. मा वादीको हक जति ६ भागको १ भागभन्दा पछि “पूर्वतर्फबाट” भन्ने शब्द थप गरि न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १९(२) बमोजिम यो आदेश गरि दिएको छ । यो आदेशलाई फैसलाको अभिन्न अंग मानि मिसिल सामेल राख्नु भन्नेसमेत व्यहोराको चितवन जिल्ला अदालतको मिति २०६६।१२।१५ को आदेश मिसिल सामेल रहेको देखियो ।

उक्त संशोधित फैसलासरहको आदेश मिलेको छैन । सुरु चितवन जिल्ला अदालतमा चलेको लिखत दर्ता बदर मुद्दामा सो अदालतले वादीको हक जति लिखत बदर हुने गरि गरेको फैसलाउपर दाता प्रतिवादी जयनारायण न्यौपानेले यस अदालतमा गरेको पुनरावेदनमा यस अदालतबाट सुरु फैसला सदर भै सो फैसला अन्तिम भइसकेपछि वादीले तर्फ खुलाई पाउन दिएको निवेदनको आधारमा लिखत बदर दर्ता मुद्दाको फैसलामा नै मलाई र पुनरावेदन अदालतको

फैसलालाई प्रत्यक्षरूपमा असर पार्ने गरि फैसला सरहको आदेश गर्न मिल्दैन। पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसला अन्तिम भएर बसेको तथ्यमा विवाद छैन। मैले खरिद गरेको विवादित जग्गाको पूर्वपट्टि ग्राभेल बाटो छ। वादीले ग्राभेल बाटोसमेत भएको देखि पूर्वतर्फबाट फैसला कार्यान्वयन गराउन निवेदन दिएको हो। संशोधन आदेश गर्दा मलाई बुझिएको पनि छैन। पूर्वतर्फबाट वादीलाई जग्गा दिँदा मेरो जग्गामा जाने बाटो निकास पूर्णरूपमा बन्द हुन्छ। अन्य तिनतिरबाट मेरो जग्गामा जाने बाटो छैन। न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १९ को उपदफा (२) मा एक पटक कुनै अदालत निकाय वा अधिकारीले निर्णय गरिसकेको मुद्दामा पुनः सोही अदालत, निकाय वा अधिकारीले हेर्न वा इन्साफमा फरक पर्ने गरि त्यसमा संशोधन गर्न नहुने कानूनी व्यवस्था छ। सुरु चितवन जिल्ला अदालतको फैसलामा लेखाई वा टाइपमा त्रुटि छैन। फैसलामा लेखाई वा टाइपमा सामान्य त्रुटि भएमा फैसलामा असर नपर्ने गरि संशोधन गर्नसम्म मिल्ने प्रचलित कानूनी व्यवस्थाको अपव्याख्या गरि फैसलालाई नै प्रत्यक्ष असर गर्ने गरि सोही अदालतले आदेश गर्न मिल्दैन। तसर्थ सुरु चितवन जिल्ला अदालतको मिति २०६६।१२।१५ को फैसला सरहको आदेश प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त र न्यायको मान्य सिद्धान्तविपरीत समेत भएको हुँदा सो संशोधन सरहको आदेश बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी मेनका भट्टराई (तिवारी) को तर्फबाट पुनरावेदन अदालत, हेटौँडामा पेस भएको पुनरावेदन पत्र।

यसमा सुरु चितवन जिल्ला अदालतको मिति २०६४।४।२९ को फैसला यस अदालतबाट मिति २०६६।८।१ मा सदर भै सकेपछि मिति २०६६।१२।१५ मा सुरुको फैसलामा संशोधन गरि तर्फ कायम गर्ने गरेको चितवन जिल्ला अदालतको

मिति २०६६।१२।१५ को आदेश फरक पर्न सक्ने देखिँदा अ.बं. २०२ नं. बमोजिम विपक्षी झिकाई आएपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको मिति २०६८।७।२५ को आदेश।

मैले फिरादमा प्रतिवादी मेनका भट्टराई (तिवारी) ले खरिद गरेको जग्गामध्ये ६ भागको १ भाग लिखत बदर माग गरि सो जग्गामध्ये पूर्वतर्फबाट आफ्नो भाग पाउँ भनि उल्लेख गरेकामा वादी दाबीबमोजिम लिखत बदर भई वादीका नाममा फिर्ता हुने ठहरेपछि पूर्वतर्फबाट जग्गा नपाउने भन्न नमिल्ने हुँदा चितवन जिल्ला अदालतको मिति २०६६।१२।१५ को फैसला सरहको आदेश कानूनसम्मत हुँदा सदर होस भन्नेसमेत व्यहोराको वादी ममता न्यौपानेको तर्फबाट पेस भएको लिखित प्रतिवाद।

फिरादमा नै तर्फ दाबी नभएको र त्यसमा प्रतिवाद भै मुख नमिलेको स्थितिमा सबुद प्रमाणहरूको समुचित मूल्याङ्कन गरि नरम गरम मिलाई पाउने गरि बोल्नु पर्ने हुन्छ। नरम गरमको सम्बन्धमा मूल्य र भोगका सुविधासमेतलाई विचार गरि मूल्याङ्कन गर्नु न्यायोचित हुने हुँदा बाटोमा जोडिएको सबै भू-भाग ६ खण्डको १ खण्ड पाउने पक्षलाई मात्र दिलाई ५ खण्ड पाउने पक्षलाई जग्गामा प्रवेश गर्ने पुरै निकास बन्द गराउन न्यायोचित हुँदैन। विवादित कि.नं. २४६० को पूर्वतर्फ मात्र पुरा मोहडा भइ अन्य तिनतिर बाटो निकास रहेको देखिँदैन। यस अवस्थामा पूर्वतर्फको १ भाग पूरै मोहडा वादीलाई दिँदा पछाडिको ५ भाग जग्गा निस्प्रयोजन हुने गरि तर्फ छुट्ट्याएको कार्य कानूनसम्मत देखिँदैन। त्यसमा पनि सुरु अदालतबाट तर्फ नखोली गरेको फैसला यस अदालतबाट पनि तर्फ नखोली सदर भएपछि प्रत्यक्षतः अर्को पक्षलाई असर पर्ने गरि नरम गरमतर्फ विचारै नगरि वादीको हक जति

६ भागको १ भाग पछि “पूर्वतर्फबाट” भन्ने शब्द थप गरि प्रतिवादी मेनका भट्टराई (तिवारी) को जग्गामा जाने बाटो निकाससमते रोकिने गरि सुरु अदालतबाट मिति २०६६।१२।१५ मा भएको फैसला सरहको संशोधन आदेश न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १९(२) विपरीत देखिँदा सो आदेश बदर हुने ठहर्छ । अब न्यायिक मन प्रयोग गरि नरम गरम मिलाई बाटो निकास नरोकिने गरि कार्य सम्पन्न गर्नु भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको मिति २०६८।१२।१२ को फैसला ।

उक्त फैसलामा चित्त बुझेको छैन । मैले उक्त कि.नं. २४६० को ०-०-१६^३/_४ मध्ये १ भाग लिखत बदर माग गरेको र वादी दाबीबमोजिम हुने गरि फैसला भएको अवस्थामा पूर्वतर्फबाट भाग पाउने गरि चितवन जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सरहको आदेश कानूनसम्मत भएको अवस्थामा सो आदेश बदर गर्ने गरि गरेको पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको मिति २०६८।१२।१२ को फैसला न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १९(२) विपरीत हुँदा सो फैसला बदर गरि सुरु अदालतको मिति २०६६।१२।१५ को फैसलासरहको संशोधन आदेश सदर गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको वादीको तर्फबाट यस अदालतमा पेस हुन आएको पुनरावेदन ।

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा मिसिल संलग्न कागजातहरूको अध्ययन गरि पुनरावेदिका वादीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वैतनिक कानून व्यवसायी श्री किरणकुमारी गुप्ताले वादीले प्रतिवादी मेनका भट्टराईको नाममा दर्ता भएको जग्गामध्येबाट ६ भागको १ भाग पाउने गरि चितवन जिल्ला अदालतबाट मिति २०६४।४।२९ मा फैसला भएको तथ्यमा विवाद

छैन । ६ भागको १ भाग पाउने गरि माग दाबीबमोजिम हुने भनि फैसला भएको र फिरादमा पूर्वतर्फबाट लिखत बदर गराई पाउन माग गरेको हुँदा सुरु चितवन जिल्ला अदालतको मिति २०६६।१२।१५ को आदेश कानूनसम्मत हुँदा पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको मिति २०६८।१२।१२ को फैसला बदर हुनु पर्दछ भन्नेसमेत व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

उपरोक्त व्यहोराको बहससमेत सुनी पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको मिति २०६८।१२।१२ को फैसला मिलेको छ, छैन ? पुनरावेदिका वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो, होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनु पर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा चितवन जिल्ला भरतपुर नगरपालिका वडा नं. ६(च) कि.नं. २४६० को ०-०-१६^३/_४ जग्गा मिति २०६१।११।१७ मा प्रतिवादी जयनारायण न्यौपानेबाट प्रतिवादी मेनका भट्टराई (तिवारी) ले खरिद गरि लिएको तथ्यमा विवाद छैन । उक्त जग्गा आफ्नो पनि अंश भाग लाग्ने जग्गा भएको र प्रतिवादीलाई जग्गा बिक्री गर्दा आफ्नो मन्जुरी नलिएको हुँदा आफ्नो अंश भाग अर्थात् ६ भागको १ भाग पूर्वतर्फबाट लिखत बदर गरि पाउन वादीले चितवन जिल्ला अदालतमा फिराद गरेकामा चितवन जिल्ला अदालतबाट वादी दाबीबमोजिम लिखत बदर हुने भनि फैसला भएको कुरा मिसिल संलग्न रहेको मिति २०६४।४।२९ को फैसलाबाट देखिन्छ । सो फैसलाउपर प्रतिवादी जयनारायण न्यौपानेको तर्फबाट परेको पुनरावेदनमा पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाले सुरु फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको मिति २०६६।८।१ को फैसलाबाट देखिन्छ ।

३. पुनरावेदन अदालत हेटौँडाबाट सुरु फैसला सदर हुने ठहरि फैसला भएपछि फैसला

कार्यान्वयनको चरणमा वादीले पूर्वतर्फबाट लिखत बदरको माग दाबी गरेको र माग दाबीबमोजिम हुने ठहरि फैसला भएकाले सुरु फैसलाको तपसिल खण्डमा पूर्वतर्फ शब्द थप गरि फैसला कार्यान्वयन गरि पाउन वादीले दिएको निवेदनमा चितवन जिल्ला अदालतबाट मिति २०६६।१२।१५ मा पूर्वतर्फबाट भन्ने वाक्यांश थप हुने भनि मिति २०६४।४।२९ को फैसलामा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १९(२) बमोजिम भनि संशोधन आदेश गरेको देखिन्छ। उक्त संशोधन आदेशउपर प्रतिवादी मेनका भट्टराई (तिवारी) को तर्फबाट परेको पुनरावेदनमा पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाले मिति २०६८।१२।१२ मा उक्त मिति २०६६।१२।१५ को संशोधन आदेश उक्त दफाको विपरीत हुन्छ भन्नेसमेत व्यहोराले फैसला भएपछि सो फैसलामा चित्त नबुझाई वादी ममता न्यौपानेले यस अदालतमा पुनरावेदन गरेको देखिन्छ।

४. चितवन जिल्ला अदालतले मिति २०६६।१२।१५ मा सो अदालतको मिति २०६४।४।२९ को फैसलामा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १९(२) बमोजिम तपसिल खण्डमा संशोधन गरेको र पुनरावेदन अदालतले उक्त आदेश सोही दफाको विपरीत भएकाले बदर हुने भनि फैसला भएको देखिँदा सो कानूनी व्यवस्था हेर्नु पर्ने देखिन आयो। न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १९(२) को कानूनी व्यवस्था यसप्रकार रहेको छ।

दफा १९(२) “यो ऐन वा प्रचलित कानूनमा अन्यथा व्यवस्था भएकामा बाहेक एक पटक कुनै अदालत, निकाय वा अधिकारीले निर्णय गरिसकेको मुद्दा पुनः सोही अदालत, निकाय वा अधिकारीले हेर्न वा इन्साफमा फरक पर्ने गरि त्यसमा कुनै संशोधन गर्नु हुदैन। तर लेखाइमा वा टाइपमा हुन गएको भूल छुट्टै

पर्चा गरि सच्याउन सकिनेछ।”

५. वस्तुतः न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १९(२) को उक्त कानूनी व्यवस्थाले फैसलाको ठहर खण्डमा उल्लेख नभएको व्यहोरा पछि संशोधन गर्न पाउने गरि व्यवस्था गरेको देखिँदैन। एक पटक भइसकेको निर्णयमा पुनः सोही अदालत, निकायले इन्साफमा फरक पर्ने गरि कुनै पनि संशोधन गर्न मिल्दैन। उक्त कानूनको प्रयोग गरि फैसलामा रहेको सामान्य त्रुटि र भूल सुधार गर्नसम्म मिल्ने हो। प्रस्तुत विवादमा फैसलाको लेखाइमा वा टाइपमा हुन गएको भूल सच्याएको भन्ने पनि देखिँदैन। अदालतबाट एकपटक भएको फैसला मुद्दाका पक्षलगायत सबैलाई बन्धनकारी हुन्छ। एक पटक भै सकेको फैसलामा कुनै त्रुटि भए कानूनद्वारा निर्दिष्ट मार्ग अवलम्बन गरि बदर गराउनु पर्ने हुन्छ। बदर गराउन पनि नसकेको तथा अन्तिम भएर बसेको अवस्थामा उक्त फैसला जे जस्तो भए तापनि कानून सरह पक्षहरूलाई लागू हुन्छ। फैसलाको ठहर खण्डमा नलेखिएको कुरा तपसिल खण्डमा संशोधनको माध्यमबाट पछि उल्लेख हुनु कानूनसंगत हुँदैन। उक्त कानूनी व्यवस्थाको मनासाय पनि त्यो होइन।

६. चितवन जिल्ला अदालतको फैसला र सो सदर गर्ने पुनरावेदन अदालत हेटौँडाको फैसलामा कुन तर्फबाट लिखत बदर भई वादीको नाममा जग्गा फिर्ता हुने भन्ने कुरा उल्लेख भएको देखिँदैन। पछि मिति २०६६।१२।१५ को फैसला संशोधन आदेशबाट पूर्व तर्फबाट भन्ने वाक्यांश थप भएको देखिन्छ। त्यसरी फैसलामा कुनै तर्फ उल्लेख नभएको अवस्थामा पछि संशोधनको माध्यमबाट “तर्फ” खुलाइ “पूर्वतर्फबाट” भन्ने वाक्यांश थप गर्नु न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १९(२) र फैसला अन्तिमता (Finality

of Judgment) को सिद्धान्त विपरीत हुन जान्छ । त्यसले विवादको कहिल्यै पनि अन्त्य हुँदैन । विवादसँग सम्बन्धित मुद्दामा एक तह फैसला भइसकेपछि वादीको तर्फबाट परेको निवेदनमा “पूर्वतर्फबाट” भन्ने वाक्यांश थप गरि फैसला कार्यान्वयन गर्दा पूर्वतर्फबाट मात्र बाटो निकास भएको जग्गामा प्रतिवादी पुनरावेदिकाको जग्गामा जाने बाटो निकास पूरै बन्द हुने देखिन्छ । जग्गाको प्रकृति हेर्दा सो जग्गाको पूर्वतर्फबाट बाटो निकास भएको देखिन्छ । अन्य तिनतिरबाट विपक्षी मेनका भट्टराई (तिवारी) को जग्गामा जाने बाटो निकास देखिँदैन ।

७. प्रस्तुत विवादमा विवादित जग्गाको ६ भागको १ भाग लिखत बदर भई सो १ भाग वादीको नाममा फिर्ता हुने ठहरि सुरु चितवन जिल्ला अदालतबाट मिति २०६४।४।२९ मा फैसला भएको तथ्यमा विवाद छैन । उक्त फैसलाउपर प्रतिवादी जयनारायण न्यौपानेले गरेको पुनरावेदनमा पुनरावेदन अदालत, हेटौंडाले मिति २०६६।८।१ मा सुरु फैसला सदर हुने ठहर गरि फैसला गरेको देखिन्छ । उक्त फैसला अध्ययन गर्दा मिति २०६४।४।२९ मा भएको फैसलाको ठहर खण्डमा ६ भागको १ भाग लिखत बदर भई पूर्वतर्फबाट वादीले फिर्ता पाउने भन्ने उल्लेख भएको छैन । पछि वादीको तर्फबाट परेको निवेदनमा तपसिल खण्डको देहाय १ नं मा ६ भागको १ भागभन्दा पछि पूर्वतर्फबाट भन्ने वाक्यांश थप गर्ने गरि मिति २०६६।१२।१५ मा आदेश भएको देखिन्छ । ६ भाग लाग्ने जग्गामा ६ जनाकै बराबरको हिसाबले नरम गरम मिलाई सबैलाई बाटो निकाससमेत हुने गरि ६ भाग लगाउनु पर्ने हुन्छ । ६ भागमध्ये १ भाग पाउनेले मात्र निकास बाटो पाउने र ५ भाग पाउनेले बाटो निकास नपाउने गरि फैसला गरिएमा

त्यो कानून र न्यायको दृष्टिले न्यायोचित नहुनुको साथै व्यावहारिकरूपमा समेत उपयुक्त हुने देखिँदैन । वादीको भागमा मात्र निकास बाटो रहने गरि जग्गा फिर्ता गरिँदा त्यो एकातिर न्यायोचित हुँदैन भने अर्कोतिर जग्गाको मूल्य र महत्त्वको आधारमा समेत व्यावहारिक देखिँदैन । कुनै एक पक्षको जग्गामा जाने बाटो निकास नै बन्द हुने गरि भएको आदेश कायम राख्नु समन्यायको दृष्टिले समेत उपयुक्त हुने देखिएन ।

८. अतः चितवन जिल्ला अदालतबाट मिति २०६६।१२।१५ मा भएको फैसलासहको संशोधन आदेश बदर गरि नरम गरम मिलाई बाटो निकाससमेत नरोकिने गरि कार्य सम्पन्न गर्नु भनि पुनरावेदन अदालत, हेटौंडाबाट मिति २०६८।१२।१२ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । दायरीको लगत कट्टा गरि मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

स.प्र.न्या.रामकुमार प्रसाद शाह

इजलास अधिकृतः भीमबहादुर निरौला

इति संवत् २०७२ साल जेठ २५ गते रोज २ शुभम् ।



निर्णय नं. १४८१

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
सम्माननीय का.मु. प्रधानन्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री ओमप्रकाश मिश्र
आदेश मिति : २०७१/१२/२१२
०७१-WH-००५२

विषय : बन्दीप्रत्यक्षीकरण

निवेदक : काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं
महानगरपालिका, वडा नं. १४ कलङ्की घर
भई हाल कारागार कार्यालय, जगन्नाथ देवलमा
थुनामा रहेका हरिशरण सुनार
विरुद्ध

विपक्षी : दाङ देउखुरी जिल्ला अदालतसमेत

- नागरिकतामा थर सेन्चुरी लेखेको भए पनि आफू सुनार रहेको कुरा अदालतमा कागज गर्दा निवेदक स्वयम्ले खुलाइ दिएका छन् । यसरी ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दामा कैद ठहर भएका सो मुद्दाका प्रतिवादी हरिशरण सुनार र यी निवेदक हरिशरण सेन्चुरी दुई फरकफरक व्यक्ति नभई एउटै व्यक्ति रहेको तथ्य स्पष्ट हुन आउने ।

(प्रकरण नं. ५)

- काठमाडौं जिल्ला अदालतमा निवेदकको पहिचान खुल्ने कागज भएकामा निवेदकले स्वतन्त्रपूर्वक कागज गरि दिएको देखिन्छ । फैसला कार्यान्वयनको क्रममा वास्तविक लगतवाला व्यक्तिको पहिचानको

लागि अदालतले सम्बन्धित व्यक्तिको जुनसुकै बखत कागज गराउन सक्ने नै हुन्छ । निवेदकको इच्छा विरुद्ध कुनै कागज गराइएको भए सो पुष्टि हुने आधारसहित चुनौती गर्ने अधिकार निवेदकमा सुरक्षित नै हुन्छ । फैसला कार्यान्वयनको क्रममा लगतवाला व्यक्तिको पहिचानको लागि अदालतमा निवेदकको कागज गराएको कार्य कानूनसम्मत मान्नु पर्ने ।

(प्रकरण नं. ६)

- अदालतको फैसलाबाट कसुर कायम भई सजाय तोकिएका कसुरदारलाई फैसलाबमोजिमको सजाय असुल गर्नु अदालतको कानूनी दायित्व हो । कसुर ठहर भएका कसुरदारको सजाय कार्यान्वयन नहुने हो भने दण्डहीनताले प्रश्रय पाउने मात्र होइन अदालतको फैसला निष्प्रभावी भई विधिको शासन नै कायम नहुने हुन्छ । अदालतको अन्तिम भइरहेको फैसलाले कैद ठहर भएका प्रतिवादीलाई लागेको कैद असुलीको लागि थुनुवा पूर्जा दिई कैदमा राखेको कार्यले निजको संविधान प्रदत्त वैयक्तिक स्वतन्त्रतामा आघात भएको मान्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. ७)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता सुदर्शन निधि
तिवारी

विपक्षीका तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

आदेश

स.का.मु.प्र.न्या. कल्याण श्रेष्ठ : नेपालको अन्तरिमसंविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा १०७(२) बमोजिम यस अदालतको अधिकारक्षेत्रअन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको सङ्क्षिप्त तथ्य र आदेश यसप्रकार छ :

मिति २०७१।१।२ का दिन नेपाल प्रहरी मेरो घरमा आई यहाँ हरि भन्ने को हुनुहुन्छ भनि सोध्नु भयो । हरि म हुँ भनि मैले भनेपछि तपाईंसँग केही कुरा बुझ्नु छ भनि मलाई प्रहरी भ्यानमा हाली केन्द्रीय अनुसन्धान ब्युरो महाराजगञ्ज, काठमाडौंमा लागि जोरजुलुम गरि कागजमा लेखेको व्यहोरा नसुनाई नेपाली कागजमा सहिछाप गराइ मलाई गैरकानूनी थुनामा राखियो । मिति २०७१।१।३ मा काठमाडौं जिल्ला अदालत तहसिल शाखामा मलाई पेस गरेपछि प्रहरीले जबरजस्तीसँग कागज गरायो । काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट च.नं. १५७० मिति २०७१।१।३ मा कैद म्याद ठेकी पठाइएको भनि कारागार कार्यालय, जगन्नाथ देवल, काठमाडौंलाई पत्र लेखी मलाई बोधार्थ दिई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२, १३, २४, २७ बाट प्रदत्त मौलिक हकको ठाउँ उल्लङ्घन गरि मलाई जबरजस्ती थुनामा राखिएको छ ।

दाङ देउखुरी जिल्ला अदालतबाट जिउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा मैले नचिनेको हरिशरण सुनारलाई १२ वर्ष कैद सजाय गरिएको रहेछ । सो मिसिलमा जाहेरवाला तथा पीडितबाट हरि रिजाललाई पोलिएको रहेछ । म निवेदक काठमाडौं उपत्यकाबाहिर आजको दिनसम्म जान परेको छैन । मेरो उपत्यकाबाहिर कुनै श्रीसम्पत्ति केही नहुँदा जानु आवश्यक छैन । मेरो नाम हरिशरण सुनार पनि होइन, हरि रिजाल पनि होइन । मेरो नाम हरिशरण सेन्चुरी हो । म काठमाडौं बाहिर

गएकै छैन भने मैले दाङ जिल्ला, त्रिवेणी तथा बम्बई देख्ने कुरै भएन । मैले गर्दै नगरेको, मबाट हुँदैन नभएको अपराधमा मलाई पक्रि थुनामा राख्नु गैरकानूनी छ । मैले नचिनेको हरि रिजाल, हरि सुनारले कालिमाटी ठेगाना भनि जाहेरवाला तथा पीडितलाई भनेकै भरमा हरिशरण सुनार भनि दायर भएको मुद्दामा हरिशरण सुनारलाई सजाय भएको हो । मलाई सजाय भएको होइन छैन । मेरो नाम हरिशरण सुनार होइन मेरो नाम हरिशरण सेन्चुरी हो ।

मैले सोचन पनि नसक्ने जीउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा अदालतको फैसलाबाट मैले नचिनेको नजानेका हरिशरण सुनारलाई १२ वर्ष कैद सजाय भएको छ । नेपाली चेलीलाई भारतमा लागि बिक्री गर्ने अपराधीलाई सजाय हुनुपर्दछ । म निर्दोष तथा सामान्य जीवनयापन गरि खाने व्यक्तिलाई मबाट हुँदै नभएको र गर्दै नगरेको अपराध तैले गरेको हो भनि झुट्टा लाञ्छना लगाइ मलाई जबरजस्ती जोरजुलुम करकापले गराइएको कागजका आधारमा काठमाडौं जिल्ला अदालत तहसिल शाखाले हरिशरण सुनारलाई भएको जेल सजायमा म हरिशरण सेन्चुरीलाई मिति २०७१।१।३ मा जबरजस्ती गैरकानूनी तवरबाट थुनामा राखिएको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरि थुनामुक्त गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको निवेदनपत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो, आफ्नो भएको सबुद प्रमाणसहित यो सूचना तामेल भएको मितिले बाटाका म्यादबाहेक ३ (तिन) दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नुहोला भनि यो आदेश र निवेदनको एकप्रति नक्कलसमेत साथै राखि विपक्षीहरूका नाममा सूचना म्याद तामेल गरि लिखित जवाफ परेपछि वा अवधि भुक्तान भएपछि

महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई पेसीको सूचना दिई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालत एक न्यायाधीशको इजलासको मिति २०७१।१०।१९ को आदेश ।

रिट निवेदक हरिशरण सुनार काठमाडौं जिल्ला अदालतको च.नं. १५७० मिति २०७१।९।३ को पत्रानुसार सोही मितिदेखि जीउ मार्स्ने बेच्ने मुद्दामा यस कारागारमा थुनामा रहेका छन् । अधिकारप्राप्त निकाय तथा अधिकारप्राप्त अधिकारीबाट थुनामा राखिएको हुँदा यस कार्यालयको हकमा उक्त रिट निवेदन खारेजयोग्य भएकाले खारेज गरि पाउन सादर अनुरोध गर्दछु भन्ने व्यहोराको कारागार कार्यालय, जगन्नाथ देवलको तर्फबाट ऐ.का जेलर गोविन्दमणि भुर्तेलको लिखित जवाफ ।

कमला घर्ती र सुकमाया दर्लामीसहितको जाहेरिले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी हरिशरण सुनारसमेत भएको जिउ मार्स्ने बेच्ने मुद्दा थान-२ मा दाङ जिल्ला अदालतको मिति २०६६।४।१४ का फैसलाले १२/१२ वर्षका दरले कैद हुने ठहरि फैसला भएको छ । निज प्रतिवादी हरिशरण सुनार फरार रहेको र निज प्रतिवादीको वतन काठमाडौं जिल्ला अन्तर्गत भई यस अदालतमा यी प्रतिवादीको कैद लगतप्राप्त हुन आएको निजका नाउँ यस अदालतबाट पक्राउ पुर्जी जारी भई केन्द्रीय अनुसन्धान ब्युरोसमेतका कर्मचारीहरूको टोलीले पक्राउ गरि यस अदालतमा मिति २०७१।९।३ गते पेस गरेका हुन् । निज निवेदक हरिशरण सुनारले मिति २०७१।९।३ गते यस अदालतमा बाबुको नाम भिमसेन सुनार र मेरो नाम हरिशरण सुनार हो । वतन काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका, वडा नं. १४ सुनार गाउँमा हो । उल्लिखित मुद्दामा मलाई मकवानपुर जिल्ला, हेटौँडा पदमपोखरी बस्ने जगतबहादुर सुनारले धातु

पेल्ले मेसिन खरिद गर्न जाउँ भनि भारतको बम्बैसम्म लगेका सोही अवस्थामा भारतीय प्रहरीले केटी बिक्री गरेको भनि जगतबहादुर सुनारलाई पक्राउ गर्दा मलाईसमेत सोही आरोपमा समातेको हो । पछि के कसरी मुद्दा चलेको हो थाहा भएन । हरिशरण सुनार भन्ने व्यक्ति मै हुँ भनि कागज गरि दिएको अवस्था छ । यस अदालतबाट मिति २०७१।९।३ गते निजलाई लागेको कैद सजायको लगतबमोजिम थान- २ जिउ मार्स्ने बेच्ने मुद्दामा ठहरेको कैदबापतमा कैद म्याद ठेकि कारागार कार्यालय जगन्नाथ देवल, काठमाडौंमा चलान गरि पठाएको हो । प्रतिवादी हरिशरण सुनारले लगत लागेको व्यक्ति मै हुँ । हरिशरण सुनार नाम मेरै हो भनि वतनसमेतका कुराहरू खुलाइ स्वतन्त्रतापूर्वक कागज लेखाइ सहिष्णुसमेत गरेको अवस्था हुँदा गैरकानूनी तरिकाले थुनामा राखेको भन्नेसमेतका निवेदन व्यहोरा झुट्टा र कपोलकल्पित कथनमात्र हो ।

अतः रिट निवेदक प्रतिवादी फरार भई फैसलाले लागेको कैद असुलउपरको लागि कानूनबमोजिम पक्राउ गरि कागज गराइ कैद म्याद ठेकि फैसला कार्यान्वयनको कार्य सम्पादन गरिएको यस अदालतको उक्त कार्यबाट निवेदक प्रतिवादीको कुनै कानूनी तथा वैयक्तिक अधिकारमा आघात नपुगेको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको काठमाडौं जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ ।

सम्मनित सर्वोच्च अदालत, फैसला कार्यान्वयन निर्देशनालय, काठमाडौंको च.नं. १३९, मिति २०६७।१।१९ को पत्रबाट प्राप्त जानकारी एवम् विभिन्न अदालतको फैसलाले विभिन्न मुद्दामा सजाय ठहर भई बेरुजु रहेका फरार व्यक्तिहरूका नामावलीसमेतको विवरण समावेश भएको प्राप्त लगत (सूचना) का आधारमा रिट निवेदक हरिशरण सुनारलाई

मिति २०७१।१।३ गते कलङ्की, काठमाडौँबाट पक्राउ गरि सम्मानित काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा उपस्थित गराइएकामा अदालतको आदेशानुसार ठेकिएको कैदबमोजिम कैद सजाय भुक्तानीको लागि केन्द्रीय कारागार कार्यालय, जगन्नाथ देवल राखिएको हुँदा उक्त रिट निवेदन खारेजभागी छ । प्रचलित कानूनबमोजिम न्यायिक निकायको अनुरोधमा प्रहरीलाई प्राप्त अधिकार क्षेत्रभित्र रही फरार व्यक्तिलाई पक्राउ गरिएको हुँदा यस कार्यालयसमेतलाई विपक्षी बनाइ दायर भएको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रहरी प्रधान कार्यालय, केन्द्रीय अनुसन्धान ब्युरो, महाराजगञ्ज, काठमाडौँको तर्फबाट प्रहरी नायब महानिरीक्षक हेमन्त मल्ल ठकुरीको लिखित जवाफ ।

सुकमाया दर्लामी मगरसमेतको जाहेरिले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी हरिशरण सुनारसमेत भएको जिउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा प्रतिवादी हरिशरण सुनारलाई १२ वर्ष कैद सजाय हुने गरि यस अदालतबाट मिति २०६६।४।१४ मा र कमला घर्तीमगरको जाहेरिले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी हरिशरण सुनारसमेत भएको जिउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा प्रतिवादी हरिशरण सुनारलाई १२ वर्ष कैद सजाय हुने गरि यस अदालतबाट सोही मितिमा फैसला भएको छ । प्रतिवादी हरिशरण सुनारको वतन जिल्ला काठमाडौँ, काठमाडौँ महानगरपालिका, वडा नं. १४ सुनार गाउँ भन्ने उल्लेख भएको पाइएकाले निज प्रतिवादी बेरूजु हुँदा यस अदालतको लगत किताबमा जनाई निज प्रतिवादीको कैद असुलीका लागि काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा लगत पठाइएको हो । आफ्नो नाम हरिशरण सेन्चुरी हो भन्ने निवेदकले निवेदनमा सेन्चुरी उल्लेख नगरि सुनार लेखाएका छन् । यसबाट यी निवेदक नै हरिशरण सुनार हुन् भन्ने प्रस्ट हुन्छ ।

निवेदकले आफ्नो वतन काठमाडौँ जिल्ला, काठमाडौँ महानगरपालिका, वडा नं. १४ उल्लेख गरेका छन् । जिउ मास्ने बेच्ने मुद्दाका प्रतिवादी हरिशरण सुनारका नाउँमा जिल्ला काठमाडौँ, काठमाडौँ महानगरपालिका वडा नं. १४ सुनार गाउँको वतनमा जारी गरिएको म्यादी पुर्जोको तामेली व्यहोरामा हरिशरण सुनार घरमा फेला नपरेकाले निजको सहोदर बाबु भिमसेन सुनारलाई बुझाएको भन्ने उल्लेख भएको र सो म्यादको रोहवरमा वडा नं. १४ का वडा अध्यक्षसमेत रोहवरमा बसेको देखिन्छ । यी निवेदकले प्रस्तुत रिट निवेदनमा बाबुको नाम भिमसेन उल्लेख गरेका छन् । सो म्याद तथा निवेदन व्यहोराबाट यी निवेदकका बाबुको नाम भिमसेन र निवेदकको नाम हरिशरण सुनार रहि कैद लगतवाला व्यक्ति यिनै निवेदक रहेको पुष्टि भएको छ । अतः सजायबाट बच्नका लागि दिएको प्रस्तुत निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने होइन । रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको दाङ देउखुरी जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेसी सुचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री सुदर्शन निधि तिवारीले रिट निवेदकको नागरिकताको प्रमाणपत्रमा नाम हरिशरण सेन्चुरी उल्लेख रहेको छ । दाङ जिल्ला अदालतबाट वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी हरिशरण सुनार भएको जिउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा मिति २०६६।४।१४ मा भएको फैसलाले १२ वर्ष कैद सजाय ठहर भएको हरिशरण सुनार भन्ने व्यक्ति निवेदक होइनन् । दाङ जिल्ला अदालतले हरिशरण सुनारलाई ठहर भएको कैद सजायको कार्यान्वयनको क्रममा फरक व्यक्ति निवेदक हरिशरण सेन्चुरीलाई पक्राउ गरि फैसला कार्यान्वयनको क्रममा

अनुसन्धानको रोहमा जस्तो गरि जबरजस्तीसँग कागज गराइ गैरकानूनीरूपमा थुनामा राखेको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरि निवेदकलाई थुनामुक्त गरिपाउँ भन्नेसमेत बहस गर्नुभयो ।

विपक्षी काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री बालकृष्ण वाग्लेले दाङ जिल्ला अदालतले जीउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा कैद सजाय ठहर गरेका प्रतिवादी हरिशरण सुनारको वतन र यी निवेदकको वतन एउटै रहेको छ । हरिशरण सुनार र आफूलाई हरिशरण सेन्चुरी हुँ भनि दाबी गर्ने यी निवेदकको पिताको नाम भिमसेनसमेत समान रहेको छ । काठमाडौं महानगरपालिका, वडा नं. १४ मा यी निवेदकबाहेक हरिशरण सुनार भन्ने अर्को व्यक्तिको अस्तित्व छैन । निवेदकले मिति २०७१।१।३ मा काठमाडौं जिल्ला अदालतमा हरिशरण सुनार भन्ने व्यक्ति आफू भएको व्यहोरा उल्लेख गरि कागज गरेका छन । सो कागजउपर निजको चुनौती छैन । अदालतको अन्तिम भइरहेको फैसलाको लगत फछ्यौट क्रममा थुनुवा पुर्जी दिई कैदमा राखिएको हुँदा निवेदकको कैद कानूनबमोजिमको हो । तसर्थ प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भनि गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

उल्लिखित बहस सुनि मिसिलसमेत अध्ययन गरि प्रस्तुत रिट निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नुपर्ने हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा नै निर्णय गर्नुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदकले रिट निवेदनमा म हरिशरण सेन्चुरी हुँ । दाङ देउखुरी जिल्ला अदालतले जिउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा १२ वर्ष कैद सजाय ठहर गरेको हरिशरण सुनार निवेदक नभई अन्य छुट्टै व्यक्ति हो । हरिशरण सुनारको नामको कैद लगत असुलीको लागि मलाई पक्राउ गरि थुनामा राखिएको कार्यले मेरो संविधान प्रदत्त मौलिक

हकको उल्लङ्घन भएको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरि थुनामुक्त गरिपाउँ भनि माग गरेको देखिन्छ । विपक्षीतर्फको लिखित जवाफमा दाङ जिल्ला अदालतबाट कैद ठहर भएका हरिशरण सुनार र रिट निवेदक हरिशरण सेन्चुरी एउटै व्यक्ति भएको तथ्य समान ठेगाना, पिताको नाम समान हुनुका साथै रिट निवेदकले आफू नै हरिशरण सुनार हो भनि मिति २०७१।१।३ मा काठमाडौं जिल्ला अदालतमा कागजसमेत गरेबाट स्पष्ट भएकाले फैसलाबमोजिम कैद लगत असुल गर्न थुनुवा पुर्जी दिई कानूनसम्मत रूपमा कैदमा राखिएकाले प्रस्तुत रिट खारेज गरिपाउँ भनि उल्लेख गरेको पाइन्छ ।

३. प्रस्तुत विवादमा सुकमाया दर्लामी मगरसमेतको जाहेरिले वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी हरिशरण सुनार एवम् कमला घर्तीमगरको जाहेरिले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी हरिशरण सुनार भएको जिउ मास्ने बेच्ने दुईवटा मुद्दामा दाङ देउखुरी जिल्ला अदालतको मिति २०६६।४।१४ को फैसलाले प्रतिवादी हरिशरण सुनारलाई १२/१२ वर्ष कैद सजाय भएको तथ्य सम्बन्धित फैसलाको मिसिल संलग्न प्रमाणित प्रतिलिपिबाट देखिन्छ । उक्त दुवै मुद्दामा प्रतिवादी हरिशरण सुनारको वतन काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. १४ सुनारगाउँ भनि उल्लेख भएको देखिन्छ । उक्त दुवै फैसलामा प्रतिवादीलाई भएको कैद असुलीको लागि दाङ जिल्ला अदालतले प्रतिवादीको वतन रहेको काठमाडौं जिल्ला अदालतमा लगत पठाइएको र काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट प्रतिवादीका नाममा पक्राउ पुर्जी जारी भई केन्द्रीय अनुसन्धान ब्युरोसमेतका प्रहरी कर्मचारीहरूको टोलीले मिति २०७१।१।३ मा निवेदकलाई पक्राउ गरि काठमाडौं जिल्ला अदालतमा पेश गरि निजको नाम, थर र वतन खुल्ने कागज गराई

व्यक्तिको पहिचान गरि थुनुवा पुर्जी दिई थुनामा राख्न पठाएको देखिन्छ ।

४. यी रिट निवेदकले प्रस्तुत रिट दायर गर्दा निवेदनपत्रमा प्रथम पृष्ठमा निवेदकको नाम हरिशरण सुनार लेखेका छन् तर निवेदनपत्रको व्यहोरा खण्डमा हरिशरण सेन्चुरी हुँ भनि उल्लेख गरेको देखिन्छ । निवेदकले जीउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा कैद ठहर भएका प्रतिवादी हरिशरण सुनार निवेदक नभई आफू छुट्टै अस्तित्वको व्यक्ति हरिशरण सेन्चुरी हुँ भन्ने दाबी लिएका छन । यसबाट प्रस्तुत रिटमा हरिशरण सुनार र हरिशरण सेन्चुरी एउटै व्यक्ति हुन् वा फरक व्यक्ति हुन् भन्ने विवाद रहेको देखिन्छ । जीउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा प्रतिवादी रहेका हरिशरण सुनारको वतन काठमाडौँ जिल्ला, काठमाडौँ महानगरपालिका, वडा नं. १४ सुनार गाउँ उल्लेख रहेको छ । यी निवेदकले प्रस्तुत रिट निवेदन साथ पेस गरेको निजको नागरिकता प्रमाणपत्रको फोटोकपी हेर्दा निवेदकको नाम हरिशरण सेन्चुरी, पिताको नाम भिमसेन सेन्चुरी र वतन काठमाडौँ जिल्ला, काठमाडौँ महानगरपालिका, वडा नं. १४ कलङ्की सुनार गाउँ उल्लेख भएको देखिन्छ । जिउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा फरार रहेका प्रतिवादी हरिशरण सुनारका नाममा जारी भएको म्यादी पुर्जी काठमाडौँ जिल्ला, काठमाडौँ महानगरपालिका, वडा नं. १४ सुनार गाउँमा रितपूर्वक तामेल हुँदा प्रतिवादी हरिशरण सुनारका पिता भिमसेन सुनारले साक्षीहरूका रोहवरमा मिति २०५४।४।२६ मा बुझेको मिसिल संलग्न तामेली म्यादको प्रमाणित प्रतिलिपिबाट देखिन्छ । यसरी जिउ मास्ने बेच्ने मुद्दाका प्रतिवादी र यी निवेदकको नाम, पिताको नाम र वतन समान रहि थरसम्म सेन्चुरी र सुनार भनि फरक उल्लेख गरेको पाइयो । काठमाडौँ महानगरपालिका, वडा नं. १४ सुनार गाउँको वतनमा यी निवेदकबाहेक हरिशरण सुनार भन्ने

अर्को व्यक्तिको अस्तित्व छ भनि सरकारी निकायमा भएको आधिकारिक रेकर्डसाथ यी निवेदकले दाबी गर्न नसकेबाट उक्त वतनमा निवेदकबाहेकका हरिशरण सुनार भन्ने फरक व्यक्तिको अस्तित्व पुष्टि हुन सकेको छैन ।

५. सबैभन्दा महत्त्वपूर्ण कुरा दाङ जिल्ला अदालतले मिति २०६६।४।१४ गते जिउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा ठहर भएको कैद सजाय असुलीको क्रममा यी निवेदक पक्राउमा परि काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा निजको पहिचान खुल्ने कागज गराउँदा निवेदकले “मेरो बाबुको नाम भिमसेन सुनार मेरो नाम हरिशरण सुनार हो । ठेगाना काठमाडौँ जिल्ला, काठमाडौँ महानगरपालिका, वडा नं. १४ सुनार गाउँमा हो । हरिशरण सुनार भनेको व्यक्ति मै हुँ” भनि नामथर वतन खुलाई मिति २०७१।१।३ मा कागज गरेको देखिन्छ । उक्त कागज निवेदकले स्वतन्त्ररूपमा स्वेच्छापूर्वक गरेको तथ्य उक्त कागजउपर निजले कुनै चुनौती नगरि बसेबाट स्थापित भएको छ । नागरिकतामा थर सेन्चुरी लेखेको भए पनि आफू सुनार रहेको कुरा अदालतमा कागज गर्दा निवेदक स्वयम्ले खुलाई दिएका छन् । यसरी ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दामा कैद ठहर भएका सो मुद्दाका प्रतिवादी हरिशरण सुनार र यी निवेदक हरिशरण सेन्चुरी दुई फरक फरक व्यक्ति नभई एउटै व्यक्ति रहेको तथ्य स्पष्ट हुन आयो ।

६. निवेदकले निवेदनपत्रमा आफूलाई प्रहरीबाट जबरजस्ती कागज गराइएको भनि दाबी गरे तापनि निजलाई प्रहरी कार्यालयमा कागज गराएको मिसिलबाट देखिँदैन । काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा निवेदकको पहिचान खुल्ने कागज भएकामा निवेदकले स्वतन्त्रपूर्वक कागज गरि दिएको देखिन्छ । फैसला कार्यान्वयनको क्रममा वास्तविक लगतवाला व्यक्तिको पहिचानको लागि अदालतले सम्बन्धित व्यक्तिको

जुनसुकै बखत कागज गराउन सक्ने नै हुन्छ । निवेदकको इच्छा विरुद्ध कुनै कागज गराइएको भए सो पुष्टि हुने आधारसहित चुनौती गर्ने अधिकार निवेदकमा सुरक्षित नै हुन्छ । फैसला कार्यान्वयनको क्रममा लगतवाला व्यक्तिको पहिचानको लागि अदालतमा निवेदकको कागज गराएको कार्य कानूनसम्मत मान्नु पर्ने हुन्छ ।

७. अदालतको फैसलाबाट कसुर कायम भई सजाय तोकिएका कसुरदारलाई फैसलाबमोजिमको सजाय असुल गर्नु अदालतको कानूनी दायित्व हो । कसुर ठहर भएका कसुरदारको सजाय कार्यान्वयन नहुने हो भने दण्डहीनताले प्रश्रय पाउने मात्र होइन अदालतको फैसला निष्प्रभावी भई विधिको शासन नै कायम नहुने हुन्छ । अदालतको अन्तिम भइरहेको फैसलाले कैद ठहर भएका प्रतिवादीलाई लागेको कैद असुलीको लागि थुनुवा पुर्जो दिई कैदमा राखेको कार्यले निजको संविधान प्रदत्त वैयक्तिक स्वतन्त्रतामा आघात भएको मान्न नमिल्ने हुन्छ ।

८. तसर्थ माथि प्रकरणहरूमा गरिएको विवेचनाअनुसार निवेदकको थुनालाई गैरकानूनी थुना मान्न नमिल्ने हुँदा निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्न मिलेन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । प्रस्तुत रिटको दायरितर्फको लगत कट्टा गरि मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. ओमप्रकाश मिश्र

इजलास अधिकृत: शिवप्रसाद खनाल

इति संवत् २०७१ साल चैत २ गते रोज २ शुभम् ।

निर्णय नं. १४८२

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री गोविन्द कुमार उपाध्याय
आदेश मिति : २०७१।१२।१३।६
०७१-WH-००५३

विषय: बन्दीप्रत्यक्षीकरण

निवेदक : सिन्धुपाल्चोक जिल्ला, राम्चे गा.वि.स.
वडा नं. १ घर भई हाल कारागार कार्यालय
नुवाकोटमा थुनामा रहेका कुमार तामाङ
विरुद्ध

विपक्षी : सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालत, चौतारा,
सिन्धुपाल्चोकसमेत

- चोरीको महलको १४(२) नं. को कानूनी व्यवस्था जबरजस्ती चोरीको कसुर कायम भएको अवस्थामा हुने कैदको सजाय तथा जरिवानाबापत समेत कैद नै गर्नुपर्ने भन्ने सजायसम्बन्धी सारवान् व्यवस्था हो । सो व्यवस्थाबमोजिम कुनै व्यक्तिलाई कैद तथा जरिवानाबापत समेत कैद हुने ठहरेको अवस्थामा कैद तथा जरिवानाबापतको कैदसमेत गरि चोरीको २७ नं. मा वर्णित हद ननघाई कैदको अधिकतम हद कायम गर्नु पर्ने देखिन्छ । तर जरिवानाबापत कैद ठेक्काको अवस्थामा दण्ड सजायको ३८(१) नं. को व्यवस्थालाई अलग गरि निरपेक्षरूपमा चोरीको २७ नं. लाई मात्रै समाई जरिवानाबापतको कैदसमेत ४

वर्षभन्दा बढी गर्नुपर्ने भनि अर्थ गर्न मिल्ने देखिँदैन । जरिवानाबापतको कैद असुल गर्ने अर्थात् कैद ठेक्केको व्यवस्था दण्ड सजायको ३८(१) नं. नै हो । चोरीको १४(२) नं. ले सजाय गर्दा ठहर गर्न सकिने कैदको विषय उद्घोषसम्म गरेको देखिन्छ भने त्यसरी ठहरेको जरिवानाबापतको कैद के कसरी असुल गर्ने भन्ने सम्बन्धमा दण्ड सजायको ३८(१) नं. ले स्पष्ट सिमाङ्कन गरेको देखिन्छ । त्यसैले जरिवानाबापत कैद ठेक्का सो ३८(१) नं. लाई बेवास्ता गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. ८)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता हरिबहादुर कार्की

विपक्षी तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता उद्धवप्रसाद पुडासैनी

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०६७, चैत, नि.नं. ८५१६, पृ. १९७६

सम्बद्ध कानून :

- चोरी महलको २७ नं., १४(२)
- दण्ड सजायको ३८(१)

आदेश

न्या. कल्याण श्रेष्ठ : नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा १०७(२) बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकारअन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् आदेश यसप्रकार छ:

म रिट निवेदकसमेतलाई तोयनाथ

डोटेलसमेतको जाहेरिको आधारमा २०६७ साल भदौ १२ मा पक्राउ गरि २०६७ साल असोज ५ गते सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतमा मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको महलको १५ नं. र ऐ. चोरीको महलको १४(४) नं. समेतको माग दाबी लिई डाँका र ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दामा अभियोगपत्र दायर गरियो । उक्त मुद्दामा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट मिति २०६९।१०।१५ मा ज्यान मार्ने उद्योग तथा डाँकाको कसुर गरेको स्थापित नभई केवल चोरीको ४ नं. बमोजिम जबरजस्ती चोरी गरेको ठहर गरि चोरीको १४(२) नं. बमोजिम जनही १ महिना १५ दिन कैद र बरामद भएको बिगो रु. ३८,१००।- को डेढी रु. ५७,१५०।- जरिवाना हुनेमा सोबापत कैदसमेत भनि दण्डसजायको ५३ नं. अनुसार हुने रु. ५७,१५०।- को ६ वर्ष १ महिना ५ दिन र कैदबापतको समेत गरि जम्मा जनही ६ वर्ष २ महिना २० दिन कैद सजाय हुने ठहर्छ भनि फैसला भयो ।

सुरु फैसलाबमोजिम सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको तहसिल शाखाबाट दिइएको कैदी पुर्जामा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको लगतमा जनिएअनुसार मिति २०६७।५।१२ बाट थुनामा रहेको हुँदा सोही मितिबाट गणना गरि मिति २०७३।८।१ सम्म थुनामा राखि २०७३।८।२ मा थुनाबाट छाडिदिनु भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरि कैदी पुर्जा दिइयो । सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको उक्त फैसलाउपर नेपाल सरकारको तर्फबाट मात्र पुनरावेदन अदालत, पाटनमा पुनरावेदन परेकामा पुनरावेदन अदालतबाट मिति २०७१।३।२ मा सुरु फैसला सदर हुने ठहर्छ भनि फैसला भयो ।

मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको महलको ३८ नम्बरमा कैद र जरिवानाको सजाय भएको मुद्दामा जरिवानाबापतको अधिकतम कैद ठेक्का पर्दा ४

वर्षभन्दा बढी कैद ठेक्नु हुँदैन भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ । उक्त व्यवस्थाबमोजिम मलाई लागेको कैद १ महिना १५ दिन मिति २०६७।५।१२ बाट मिति २०६७।६।२७ मा भुक्तान भइसकेको र जरिवानाबापतको कैद मिति २०६७।६।२८ बाट ४ वर्ष अर्थात् मिति २०७१।६।२८ मा भुक्तान भइसकेको छ ।

यसरी कानूनले तोकेबमोजिम हुने सजाय मैले भुक्तान गरिसकेपछि मलाई थुना मुक्त गर्नु पर्नेमा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतले कानूनको परिधिभन्दा बाहिर गएर अधिकतम कैद गर्ने अधिकार नाधि गैरकानूनीरूपमा कैद तोकेअनुसार विपक्षी कारागार कार्यालय, नुवाकोटले गैरकानूनीरूपमा मलाई थुनामा राखेको छ । यसबाट म निवेदकको हकमा आघात पुगि नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२, १३ र २४ तथा दण्ड सजायको महलको ३८ र ५३क नम्बर तथा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको विपरीत रहेको हुनाले म निवेदकलाई अविलम्ब थुनामुक्त गराउनु भनि विपक्षीहरूका नाउँमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेशलागायत जो चाहिने उपयुक्त आज्ञा वा आदेश जारी गरि थुनामुक्त गराइपाउँ भन्ने व्यहोराको रिट निवेदन ।

निवेदकको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनु नपर्ने कानूनबमोजिमको आधार र कारण भए आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाको म्यादबाहेक ३ (तिन) दिनभित्र लिखित जवाफ पेस गर्न म्याद सूचना जारी गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७१।१०।२८ को आदेश ।

सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको मिति २०६९।१०।५ को फैसला र मिति २०७०।३।१८ को कैदी पुर्जी आदेशबमोजिम रिट निवेदक प्रतिवादी यस कारागारमा कैदमा रहेको हुँदा निजको हक हनन् हुने कार्य नभएको भन्ने कारागार कार्यालय, नुवाकोटको

तर्फबाट प्रस्तुत लिखित जवाफ ।

रिट निवेदक प्रतिवादी भएको डाँका तथा ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दामा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट मिति २०६९।१०।१५ मा ज्यान मार्ने उद्योग र डाँकाको वारदात स्थापित नभई जबरजस्ती चोरीको वारदात स्थापित हुने ठहरि निजलाई चोरीको १४(२) नं. बमोजिम १ महिना १५ दिन कैद र बिगो रु. ३८,१००।- को डेढी रु. ५७,१००।- जरिवाना भई सो जरिवानाबापत जबरजस्ती चोरी गरेको हुँदा चोरीको २७ नं. बमोजिम ६ वर्ष १ महिना ५ दिन कैदसमेत गरि निवेदक प्रतिवादीसमेतलाई जनही ६ वर्ष २ महिना २० दिन कैदमा राख्नु भनि भएको फैसलाअनुसार कैदी पुर्जी दिई कैद ठेकिएको हुँदा निवेदकको कुनै हकाधिकारमा आघात नपुर्याएको भन्ने सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालत एवम् सोको तहसिल शाखाको बेगलाबेगलै लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढि निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा रिट निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री हरिबहादुर कार्कीले रिट निवेदकलाई सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतले जबरजस्ती चोरी गरेको ठहर गरेपछि चोरीको महलको १४(२) नं. बमोजिम डेढी सजाय गरेपछि जरिवानाबापत भनि ४ वर्षभन्दा बढी कैद ठेकिएको छ, जुन दण्ड सजायको ३८ नं. ले कदापि मिल्दैन, जरिवानाबापत कैद ठेक्दा उक्त कानूनी प्रावधानको स्पष्ट उल्लङ्घन गरिएकाले सोअनुसार गैरकानूनी थुनाबाट निवेदकलाई मुक्त गरिपाउँ भनि बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विपक्षी तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री उद्धवप्रसाद पुडासैनीले निवेदक फैसलाले तोकेअनुसार कैदमा बसेको हुँदा कानूनसम्मत गरेको कार्यका लागि रिट जारी हुनु पर्ने

होइन भनि बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

२. विद्वान् कानून व्यवसायी र सरकारी वकिलको बहस जिकिर सुनी मिसिल अध्ययन गरि निर्णयतर्फ विचार गर्दा रिट निवेदकलाई जबरजस्ती चोरीको कसुर गरेको ठहर गरि भएको फैसलाबमोजिम जरिवानातर्फ अधिकतम हद नघाई कैद ठेकिएको हुँदा जरिवानाबापत ४ वर्षभन्दा बढी कैद ठेकिएको कानूनसम्मत छैन र सोअनुसार कैदमा राखेको बदर गरि थुनामुक्त गरिपाउँ भनि रिट निवेदन दिएको पाइन्छ ।

३. सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ हेर्दा चोरीको महलको २७ नं. बमोजिम जरिवानाबापत ६ वर्ष १ महिना ५ दिन कैद र चोरीको १४(२) नं. बमोजिम १ महिना १५ दिन गरि जम्मा ६ वर्ष २ महिना २० दिन कैद ठेकिएको भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ ।

४. यसरी रिट निवेदकलाई चोरीको महलको १४(२) नं. बमोजिम १ महिना १५ दिन कैद हुने र जरिवानातर्फ बिगो रु. ३८,१००।- को डेढी हिसाब गर्दा हुने रु. ५७,१५०।- बापत समेत ऐ. महलको २७ नं. बमोजिम भनि ६ वर्ष १ महिना ५ दिन कैद हुने भनि ठहर गरि तदनुरूप निवेदकलाई जम्मा कैद ६ वर्ष २ महिना २० दिन ठेकिएको भन्ने देखिन आयो । यसरी जरिवानाबापत निवेदकलाई कैद गर्दा चोरीको २७ नं. लाई आधार लिई बिगोको डेढी रु. ५७,१५०।- को हकमा ६ वर्ष १ महिना ५ दिन कैद हुने भनि ठेकिएको देखियो ।

५. चोरीको २७ नं. को कानूनी व्यवस्था हेर्दा “बिगो, जरिवाना, कैद वा तिनै थोकमा समेत गर्दा पनि चोरीमा ८ वर्ष, नकबजनी वा जबरजस्ती चोरीमा दश वर्ष, रहजनीमा बाह्र वर्ष र डाँकामा १८ वर्षदेखि बढी कैद गर्नु हुँदैन” भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ ।

यो व्यवस्थाअनुसार चोरीको कसुरमा बिगो जरिवाना कैदमध्ये कुनै वा सबैमा कैद गर्दा अधिकतम के कति सजाय ठहर हुन सक्ने हो भन्ने कुरा यकिन गरिएको देखिन्छ । यसमा तोकिएको हदभन्दा बढ्ता हुने गरि चोरीको कसुरमा सजाय ठहर गर्न नमिल्ने कुरा यस कानूनी व्यवस्थाले स्पष्ट गरेको छ ।

६. त्यस्तै दण्ड सजायको ३८(१) नं. मा “कैद वा जरिवाना दुवै सजाय भएकामा जरिवाना नतिरेबापतको कैद ठेक्नु पर्दा चार वर्षभन्दा बढी कैद ठेक्नु हुँदैन” भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ । यो व्यवस्थाबमोजिम फैसलाले कैद जरिवाना हुने ठहरेको व्यक्तिलाई सो जरिवानाबापत कैद ठेक्नु पर्दा अधिकतम चार वर्ष कैद ठेक्नु पर्ने भन्ने स्पष्ट गरेको देखिन्छ ।

७. यी रिट निवेदकलाई सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट जबरजस्ती चोरी तथा ज्यान मार्ने उद्योगसम्बन्धी कसुरमा लागेको अभियोगउपर फैसला हुँदा जबरजस्ती चोरीको कसुर कायम भई चोरीको १४(२) नं. बमोजिम १ महिना १५ दिन कैद तथा जरिवानाबापत समेत ६ वर्ष १ महिना ५ दिन कैद हुने ठहरि फैसला भएकामा विवाद छैन । सो फैसलाले ठहरेबमोजिम कैद ठेक्दा दण्ड सजायको ३८ नं. लाई नहेरि चोरीको महलको २७ नं. बमोजिम कैद ठेकिएको देखियो ।

८. चोरीको महलको १४(२) नं. को कानूनी व्यवस्था जबरजस्ती चोरीको कसुर कायम भएको अवस्थामा हुने कैदको सजाय तथा जरिवानाबापत समेत कैद नै गर्नुपर्ने भन्ने सजायसम्बन्धी सारवान् व्यवस्था हो । सो व्यवस्थाबमोजिम कुनै व्यक्तिलाई कैद तथा जरिवानाबापत समेत कैद हुने ठहरेको अवस्थामा कैद तथा जरिवानाबापतको कैदसमेत गरि चोरीको २७ नं. मा वर्णित हद नघाई कैदको अधिकतम हद

कायम गर्नु पर्ने देखिन्छ । तर जरिवानाबापत कैद ठेक्काको अवस्थामा दण्ड सजायको ३८(१) नं. को व्यवस्थालाई अलग गरि निरपेक्षरूपमा चोरीको २७ नं. लाई मात्रै समाई जरिवानाबापतको कैदसमेत ४ वर्षभन्दा बढी गर्नुपर्ने भनि अर्थ गर्न मिल्ने देखिँदैन । किनभने जरिवानाबापतको कैद असुल गर्ने अर्थात् कैद ठेक्काको व्यवस्था दण्ड सजायको ३८(१) नं. नै हो । चोरीको १४(२) नं. ले सजाय गर्दा ठहर गर्न सकिने कैदको विषय उद्घोषसम्म गरेको देखिन्छ भने त्यसरी ठहरेको जरिवानाबापतको कैद के कसरी असुल गर्ने भन्ने सम्बन्धमा दण्ड सजायको ३८(१) नं. ले स्पष्ट सिमाङ्कन गरेको देखिन्छ । त्यसैले जरिवानाबापत कैद ठेक्का सो ३८(१) नं. लाई बेवास्ता गर्न मिल्दैन ।

९. यस्तै विवाद समावेश भएको अर्जुन थापा वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत भएको बन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्दा (ने.का.प. २०६७, चैत, नि.नं. ८५१६, पृ. १९७६) मा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट “चोरीको १४ नं. को देहाय २ ले जबरजस्ती चोरी गर्नेलाई जरिवानाबापत पनि कैद गर्नु पर्छ भन्ने सजायसम्बन्धी घोषणात्मक व्यवस्था गरेको भए पनि जरिवानाबापत कैद ठेक्काको लागि दण्ड सजायको ३८ नं. भन्दा बाहिर जान मिल्दैन । त्यसैले जरिवानाबापत चोरीको महलबमोजिम हुने कैद सजायको अधिकतम हद बढी हुन सक्ने देखिए पनि जरिवानाको सट्टामा ठेकिने कैदको उपल्लो हद दण्ड सजायको महलको ३८ नं. को देहाय १ बमोजिम चार वर्षभन्दा बढी हुन नसक्ने” भनि सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ । यसरी चोरीको १४(२) नं. बमोजिम जरिवानाबापत कैद हुने ठहरेको अवस्थामा सो कैद ठेक्का दण्ड सजायको ३८(१) नं. बमोजिम अधिकतम ४ वर्ष ननाघ्ने गरि कैद ठेक्का पर्ने भनि व्याख्या भई

सिद्धान्त स्थापित भइरहेको अवस्थामा यस सम्बन्धमा थप द्विविधा राखिरहनु उपयुक्त हुँदैन ।

१०. अतः यी निवेदकलाई फैसलाबमोजिम कैद ठेकिएको भन्ने विपक्षीहरूको लिखित जवाफ रहे तापनि त्यस्तो कानूनले तोकेको हदभन्दा बढी कैद बस्ने गरि कैद ठेकिएको अवस्थामा त्यस्तो कैदलाई दण्ड सजायको ३८(१) नं. को प्रतिकूल भएको मान्नु पर्ने देखिन आयो । सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतमा रिट निवेदकउपर चलेको डाँका र ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दामा मिति २०६७।५।१२ मा निवेदक पक्राउ परि हालसम्म निरन्तर थुनामा रहेको देखिँदा सोही दिनदेखि ४ वर्ष १ महिना १५ दिनको सजाय भुक्तान भैसकेको देखिन्छ । निवेदकले फैसलाबमोजिम भोग्नु पर्ने कैद सजाय भुक्तान भइसकेको देखिएकाले फैसलाबमोजिमको बाँकी कैदको लगत कट्टा गरि निजलाई कैदबाट मुक्त गरिदिनु भनि विपक्षी कारागार कार्यालय, नुवाकोटसमेतका नाममा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरिदिएको छ । बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहरेकाले निवेदक कुमार तामाङलाई अन्य व्यहोराबाट थुनामा राख्न नपर्ने भए तुरुन्त थुनामुक्त गरिदिनु भनि सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतलाई पत्राचार गर्नु भनि आजै छुट्टै आदेश भइसकेकाले पुनः लेखिरहनु परेन । आदेशको प्रतिलिपिसहितको जानकारी सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतलाई पठाइदिनु । प्रस्तुत आदेशको विद्युतीय अभिलेख प्रविष्ट गराई दायरीको लगत कट्टा गरि मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. गोविन्दकुमार उपाध्याय

इजलास अधिकृत: अनिलकुमार शर्मा

इति संवत् २०७१ साल चैत १३ गते रोज ६ शुभम् ।

निर्णय नं. १४८३

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ
आदेश मिति : २०७१।१२।१२।५
०७०-MS-००१०

विषय: अदालतको मानहानी ।

निवेदक : जिल्ला काठमाडौं, का.म.न.पा. वडा नं. १०
बुद्धनगर बस्ने अधिवक्ता दिनेश त्रिपाठी
विरुद्ध

विपक्षी : एकीकृत नेपाल कम्युनिष्ट पार्टीका अध्यक्ष
पुष्पकमल दाहाल (प्रचण्ड) समेत

- “अदालतको जात के हो” भन्ने कुरा व्यङ्ग्यात्मक अभिव्यक्ति देखिन्छ । त्यस्तो शब्द प्रयोग गर्नेले त्यसको उद्देश्य जानेको हुनु पर्छ । जात छुट्याएर व्यवहार गरि हिँड्ने कुरा प्रजातान्त्रिक र आधुनिक जगतसँग शोभनिय हुने कुरा होइन । तथापि अदालतको जातको प्रश्नमात्रले अदालतको अवज्ञा गर्ने वा मर्यादा उल्लङ्घन गर्ने कुराको प्रत्यक्ष अभिव्यक्ति दिएको भन्न मिल्ने अवस्था छैन । अदालतको अवहेलना गर्नेसम्मको कार्य विपक्षीबाट भयो भएन भन्ने सन्दर्भलाई हेर्दा माथि प्रकाशित भएको उल्लिखित वाक्यको निरपेक्ष व्याख्याभन्दा पनि त्यसको सापेक्षित अर्थलाई हेर्नु पर्ने हुन आउँदछ । सन्दर्भ एउटा तर अर्थ

बेग्लै दिने वाक्यलाई स्वतन्त्ररूपमा नहेरि त्यसको आशयसमेतलाई मध्यनजर राख्नु पर्दछ । यसरी हेर्दा उक्त वाक्यको सन्दर्भ शान्ति सम्झौताविपरीत विपक्षीका दलका नेताहरूलाई मुद्दा लगाउने काम हुँदै आएको भनि सरकारविरुद्ध दिएको अभिव्यक्तिसँग जोडिएर रहेको देखिने ।

(प्रकरण नं. ५)

- अदालतले आफूप्रति सम्बन्धित कतिपय कुरा अप्रिय भए पनि वाञ्छित हदसम्म अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रताको सम्मानको रूपमा सहन वा ग्रहण गर्नु पर्ने हुन्छ, जुन अदालतले गरिआएको पनि छ । अत्यन्त सूक्ष्मसंवेदी भएर राजनीतिक नेता वा कार्यकर्ताको हरेक अभिव्यक्तिविरुद्ध अवहेलनामा कारवाही आकर्षित गरिरहन मिल्ने हुँदैन । प्रयुक्त शब्दको स्वाभाविक र न्यूनतम अर्थमा बुझी विचार गर्नु पर्ने ।
- लोकतन्त्रको आधारस्तम्भ विधिको शासन हो । विधिको शासन कायम गराउने राज्यको मुख्य अङ्गको रूपमा रहेको न्यायपालिकालाई अक्षुण्ण र स्वतन्त्र राख्ने दायित्व राजनीतिक दल र तिनका नेताहरूको हो । राजनीतिक दल वा नेताले अदालतप्रति देखाउने व्यवहार र अभिव्यक्ति गर्ने विचारबाट आम जनमानसमा अदालतप्रतिको दृष्टिकोण र विश्वसनीयता निर्माण हुन्छ भन्ने कुरा जिम्मेवार व्यक्तिहरूले हेक्का राख्नु पर्दछ । आफूमात्र आदर्शवान् अरूलाई तुच्छ ठान्ने सोच लोकतान्त्रिक हुन सक्दैन । सबैको सहअस्तित्वलाई स्वीकार

गर्नु नै लोकतान्त्रिक संस्कार र आचरण हुने हुँदा व्यक्ति सर्वश्रेष्ठ भैरहने तर लोकतान्त्रिक पद्धति आलोच्य हुने भन्ने नहुने ।

(प्रकरण नं. ६)

निवेदकका तर्फबाट :

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता मुकुन्द न्यौपाने
अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

फैसला

न्या.कल्याण श्रेष्ठ : सर्वोच्च अदालत ऐन, २०४८ को दफा ७ बमोजिम यस अदालतको अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत निवेदनको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् आदेश यसप्रकार छ:

निवेदनको व्यहोरा

मिति २०७०।५।६ मा प्रकाशित नेपाल समाचारपत्रको प्रथम पृष्ठमा अदालतको विषयमा समाचार प्रकाशित भएको रहेछ । सो समाचारको शीर्षक अदालतको जात के हो भन्ने विपक्षी पुष्पकमल दाहाल (प्रचण्ड) को भनाइ थियो । नेपाल समाचारपत्रमा छापिएको उक्त समाचारमा विपक्षीले चुनाव जितेर आएका आफ्नो पार्टीका लोकप्रिय नेताहरूलाई शान्ति सम्झौताविपरीत मुद्दा लगाउने काम हुँदै आएको छ । अध्यक्ष प्रचण्डले प्रश्न गर्दै भन्नु भयो यो “अदालत भन्ने जात के हो”, सो ब्यहोराको समाचार त्यसै दिन प्रकाशित हुने अन्नपूर्ण पोष्टलगायत अन्य श्रव्य दृश्य माध्यमहरूमा समेत प्रमुखताका साथ प्रकाशित एवम् प्रसारित भएको छ । निज विपक्षीले उहाँका कुनै पनि कार्यकर्तालाई मुद्दा चलाए विद्रोह गर्ने धम्कीसमेत दिनु भएको छ । विपक्षीको उक्त भनाइले अदालतको मर्यादा

एवम् निष्पक्षतामाथि गम्भीर आघात पुग्न गएको छ ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०२(३) ले सर्वोच्च अदालतले आफ्नो वा आफ्ना मातहतका अदालत वा न्यायिक निकायहरूको अवहेलनामा कारवाही एवम् सजाय गर्न पाउने व्यवस्था गरि अदालतको मर्यादा एवम् प्रतिष्ठालाई उच्च प्राथमिकता प्रदान गरेको छ । अदालतको मानहानी गर्ने कार्यलाई संविधानले नै कसुरको रूपमा स्थापित गरेको छ । पुष्पकमल दाहालले अदालतको जात सोधेर अदालतको निष्पक्षता, यसको संवैधानिक भूमिका एवम् विश्वसनीयतामाथि गम्भीर आघात पुर्याउनु भएको छ । अदालतले आफूसमक्ष पेस भएका मुद्दाहरूमा प्रस्तुत गरिएका प्रमाण, तथ्य एवम् कानूनको आधारमा निर्णय गर्दछ । अदालत कसैसँग भयभित एवम् पुर्वाग्रही हुँदैन । तर राज्यको प्रमुख कार्यकारी प्रधानमन्त्री जस्तो पदमा पुगेको व्यक्तिद्वारा न्यायपालिकालाई धम्काउने क्रममा अदालतको जात सोध्ने काम भएको छ । अदालतको जात सोध्नु अदालतमा कुनै खास दलका कार्यकर्ताहरूको मुद्दा दर्ता हुने सक्दैन भन्नु न्यायिक प्रक्रियाको खुला उपहास हो । न्यायिक प्रक्रियामा हस्तक्षेप एवम् अवरोध गर्नु अदालतको गम्भीर मानहानि एवम् अवहेलना हो ।

अतः माथि प्रकरणहरूमा उल्लेख भएबमोजिम निज पुष्पकमल दाहाललाई अदालतमा तत्काल सशरीर उपस्थित गराई बयान लिई सङ्क्षिप्त प्रक्रियाद्वारा सर्वोच्च अदालत ऐन, २०४८ को ७ बमोजिम हदैसम्मको सजाय गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको निवेदनपत्र ।

अदालतको प्रारम्भिक आदेश:

निवेदकको मागबमोजिम अवहेलनामा कारवाही हुनु नपर्ने कुनै कारण भए आदेश प्राप्त भएका

मितिले बाटाका म्यादबाहेक ३ दिनभित्र लिखित जवाफ पेस गर्नु भनि विपक्षीको नाउँमा सूचना पठाउनु भन्ने यस अदालतको मिति २०७०।५।२० को आदेश।

विपक्षीहरूबाट प्रस्तुत भएको लिखित जवाफ:

अदालतप्रति लाञ्छना निवेदक स्वयम्ले लगाउनु भएको हुँदा अदालतको अवहेलना हुने काम निजले नै गर्नु भएको छ। मेरो भनाई भनि आफैँले थपघट गर्नु भएको छ। निवेदकले हाम्रो भनाई भनि विद्रोहको धम्की दिएकाले अदालतको मर्यादा तथा निष्पक्षतामा आघात पुग्न गएको छ भनिएको छ जुन कुरा नितान्त राजनीतिक हो र जसको न्यायपालिकासँग प्रत्यक्ष सम्बन्ध हुँदैन। अदालतको कुनै जात, धर्म, लिङ्ग विशेष हुँदैन। अदालत सबैको हो भन्ने अभिव्यक्तिलाई तोडमोड गर्ने गराउने कार्य निवेदकबाट नै भएको छ। अदालत स्वतन्त्र, सक्षम र निष्पक्ष हुनेमा बहसको विषय नै हुन आवश्यक छैन। त्यसका निम्ति हामीले जीवन अर्पण गरेका छौं।

हामी स्वतन्त्र, सक्षम, उत्तरदायी न्यायप्रणालीका पहरेदार हौं। हामी न्यायालयलाई राज्य व्यवस्थाको मौलिक हकको अभिभावक हो भन्ने दर्शनमा आधारित राजनीति गर्ने राजनीतिकर्मी हौं। त्यसैले निवेदक र निजका मतियारहरूद्वारा विविध प्रकाशन गरि पुरै झुट्टा खेती गरि रहेका छन्। हामीले जनयुद्धकालका घटनाहरू, विस्तृत शान्ति सम्झौता र नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ अनुसार सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगबाट अनुसन्धान गरिनु पर्छ भन्ने धारणा राख्दै त्यस्ता घटनामा जनप्रिय नेतालाई अनुसन्धानको नाममा पक्राउ गर्ने काम भएमा शान्ति तथा अर्को संविधान सभाको निर्वाचन विथोलिने र जनविद्रोह हुने कुरा सरकारसमेतलाई

सचेत गराउँदै आएका छौं। यो सत्य पनि हो। यही कुरा खप्न नसकेर युद्ध पिपासु निवेदकको सञ्जालले न्यायालयलाई देखाएर उसको अपराध लुकाउने कोशिस गरेको कुरा न्यायालयलाई सादर अनुरोध गर्दछु। हामी न्यायालयको गरिमा, मर्यादा र जनआस्था वृद्धि गराउने कुरामा सधैं अग्रपङ्क्ति रहेका छौं। तसर्थ सर्वोच्च अदालत ऐन, २०४८ को दफा ७ र नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०२(३) प्रस्तुत सन्दर्भमा हाम्रो हकमा आकृष्ट हुन सक्दैन। निवेदकको सूचना नै गलत छ निवेदन खारेज होस् भन्नेसमेत विपक्षी एकीकृत नेपाल कम्युनिष्ट पार्टी (माओवादी) का केन्द्रीय अध्यक्ष पुष्पकमल दाहाल प्रचण्डको लिखित जवाफ।

अदालतको आदेश:

नियमबमोजिम पेस हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा विपक्षी एकीकृत नेपाल कम्युनिष्ट पार्टीका अध्यक्ष पुष्पकमल दाहाल (प्रचण्ड) का तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री मुकुन्द न्यौपानेले पत्रिकामा छापिएको समाचारमा अदालत शब्दको उल्लेख भए तापनि अदालतको मानहानि हुने गरि अभिव्यक्ति दिएको अवस्था छैन। त्यसमा उल्लेख भएका कुराहरू सरकारप्रति लक्षित भएको र सरकारकै क्रियाकलापका विरुद्ध अभिव्यक्त भएको हो। निवेदकले प्रसङ्गलाई अर्केतर्फ बङ्ग्याई मनपरी ढङ्गले सम्मानित अदालतलाई आफैँ विवादमा ल्याउने प्रयत्न गर्नु भएको छ। मेरो पक्ष अदालतको गरिमा, मर्यादा र जनआस्था वृद्धि गराउने कुरामा सदैव सकारात्मक हुनुहुन्छ। तसर्थ निवेदन खारेज गरिपाउँ भनि बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

उपरोक्त बहस सुनी निवेदन पत्रसहितको मिसिल अध्ययन गरि हेर्दा निवेदन मागबमोजिम

विपक्षीबाट अदालतको अवहेलना भएको छ, छैन ? र विपक्षीलाई सजाय हुनुपर्ने हो, होइन ? भन्ने विषयमा निर्णय दिनुपर्ने हुन आएको छ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा मिति २०७०।५।६ मा समाचारपत्र अन्नपूर्णपोष्टमा प्रकाशित “अदालतको जात” भन्ने विपक्षीको भनाइले अदालतको अवहेलना हुन गएको हुँदा अवहेलनामा सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत माग दाबी लिई निवेदन परेको देखिन्छ ।

३. विपक्षीको लिखित जवाफ हेर्दा जनयुद्धकालका घटनाहरू विस्तृत शान्ति सम्झौता र नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ अनुसार मेलमिलाप आयोगबाट अनुसन्धान गरिनु पर्नेमा त्यस्ता घटनाका लागि अनुसन्धानका नाममा पक्राउ गर्ने र मुद्दा चलाउने कुराका लागि सरकारलाई समेत सचेत गराउँदै आएको कुरा सत्य हो । तर अदालतको अवहेलना गर्ने मनसाय नभएको र त्यस्तो कुनै अभिव्यक्ति पनि नदिएको भन्नेसमेत व्यहोरा उल्लेख भएको पाइन्छ ।

४. यसमा पेस भएको मिति २०७०।५।६ मा नेपाल समाचारपत्रको प्रथम पृष्ठमा प्रकाशित समाचारमा यो अदालत भन्ने जात के हो, चुनाव चितेर आएका हाम्रा लोकप्रिय नेतालाई शान्ति सम्झौता विपरीत मुद्दा लगाउने काम हुँदैछ । यस्तो गरिएमा विद्रोह हुन सक्छ भन्ने जस्ता केही आलोच्य कुराहरू परेको देखिन्छ । मुद्दा चलाउने र विद्रोह गर्ने कुराहरू अदालतले गर्ने कार्य होइन । विद्रोह गर्ने र मुद्दा चलाउनेले विद्रोहको औचित्य र कानूनी परिणामको बारेमा जिम्मा पनि लिनुपर्ने हुन्छ । उक्त कुराहरू सिधै अदालतसँग सम्बन्धित र लक्षित भने देखिँदैन ।

५. “अदालतको जात के हो” भन्ने कुरा व्यङ्ग्यात्मक अभिव्यक्ति देखिन्छ । त्यस्तो शब्द प्रयोग गर्नेले त्यसको उद्देश्य जानेको हुनु पर्छ । जात छुट्याएर व्यवहार गरि हिँड्ने कुरा प्रजातान्त्रिक र

आधुनिक जगतसँग शोभनिय हुने कुरा होइन । तथापि अदालतको जातको प्रश्नमात्रले अदालतको अवज्ञा गर्ने वा मर्यादा उल्लङ्घन गर्ने कुराको प्रत्यक्ष अभिव्यक्ति दिएको भन्न मिल्ने अवस्था छैन । अदालतको अवहेलना गर्नेसम्मको कार्य विपक्षीबाट भयो भएन भन्ने सन्दर्भलाई हेर्दा माथि प्रकाशित भएको उल्लिखित वाक्यको निरपेक्ष व्याख्याभन्दा पनि त्यसको सापेक्षित अर्थलाई हेर्नु पर्ने हुन आउँदछ । सन्दर्भ एउटा तर अर्थ बेग्लै दिने वाक्यलाई स्वतन्त्ररूपमा नहेरि त्यसको आशयसमेतलाई मध्यनजर राख्नु पर्दछ । यसरी हेर्दा उक्त वाक्यको सन्दर्भ शान्ति सम्झौताविपरीत विपक्षीका दलका नेताहरूलाई मुद्दा लगाउने काम हुँदै आएको भनि सरकारविरुद्ध दिएको अभिव्यक्तिसँग जोडिएर रहेको देखिन्छ ।

६. अदालतले आफूप्रति सम्बन्धित कतिपय कुरा अप्रिय भए पनि वाञ्छित हदसम्म अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रताको सम्मानको रूपमा सहन वा ग्रहण गर्नु पर्ने हुन्छ जुन अदालतले गरिआएको पनि छ । अत्यन्त सूक्ष्मसंवेदी भएर राजनीतिक नेता वा कार्यकर्ताको हरेक अभिव्यक्तिविरुद्ध अवहेलनामा कारवाही आकर्षित गरिरहन मिल्ने हुँदैन । प्रयुक्त शब्दको स्वाभाविक र न्यूनतम अर्थमा बुझी विचार गर्नु पर्ने हुन्छ । लोकतन्त्रको आधारस्तम्भ विधिको शासन हो । विधिको शासन कायम गराउने राज्यको मुख्य अङ्गको रूपमा रहेको न्यायपालिकालाई अक्षुण्ण र स्वतन्त्र राख्ने दायित्व राजनीतिक दल र तिनका नेताहरूको हो । राजनीतिक दल वा नेताले अदालतप्रति देखाउने व्यवहार र अभिव्यक्त गर्ने विचारबाट आम जनमानसमा अदालतप्रतिको दृष्टिकोण र विश्वसनीयता निर्माण हुन्छ भन्ने कुरा जिम्मेवार व्यक्तिहरूले हेक्का राख्नु पर्दछ । आफूमात्र आदर्शवान् अरूलाई तुच्छ ठान्ने सोच लोकतान्त्रिक हुन सक्दैन । सबैको सहअस्तित्वलाई

स्वीकार गर्नु नै लोकतान्त्रिक संस्कार र आचरण हुने हुँदा व्यक्ति सर्वश्रेष्ठ भैरहने तर लोकतान्त्रिक पद्धति आलोच्य हुने भन्ने हुँदैन । त्यसमा पनि पत्रिकामा लेखेका कुरालाई विपक्षीले आफूले बोलेको होइन भनि इन्कार गरेको र पत्रिकाले बङ्ग्याएको भन्ने जिकिर लिएको देखिन्छ ।

७. अतः यस्तो अवस्थामा विपक्षीलाई अवहेलनामा सजाय गर्नु पर्नेसम्मको कारण नदेखिएकाले निवेदकको दाबी नपुग्ने ठहर्छ । प्रस्तुत आदेशको विद्युतीय अभिलेख प्रविष्ट गराई दायरीको लगत कट्टा गरि मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ

इजलास अधिकृत: अनिलकुमार शर्मा

इति संवत् २०७१ साल चैत १२ गते रोज ५ शुभम् ।



निर्णय नं. १४८४

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ
फैसला मिति : २०७१।३।२४।३
०६७-CI-१११६

मुद्दा: माना चामल नाता कायम ।

पुनरावेदक/प्रतिवादी : जिल्ला बागलुङ, भीम पोखरा
गा. वि. स. वडा नं. २ रातमाटा भीरबारी बस्ने
डम्बरबहादुर मल्लसमेत

विरुद्ध

प्रत्यर्थी/वादी : जिल्ला बागलुङ, भीम पोखरा गा. वि.
स. वडा नं २ बस्ने गुमा गिरी

- अदालतले डि.एन.ए. परीक्षण गराउने आदेश गरि प्रतिवेदन आइसकेपछि उक्त परीक्षण प्रतिवेदनमा उल्लिखित रायलाई स्वीकार वा अस्वीकार गरि निर्णय गर्न अदालत स्वतन्त्र हुने भए तापनि त्यसको ठोस कारण उल्लेख गर्न सक्नु पर्दछ । डि.एन.ए. परीक्षण सत प्रतिशत सत्य हुन्छ भनि मान्न नसक्ने तर्क गर्ने हो भने त्यस्तो परीक्षणबाट प्राप्त नतिजालाई मिसिल संलग्न अन्य प्रमाणहरूसँग भिडाई हेर्दा मेल नखाएको र शङ्कास्पद अवस्थामा मात्र त्यसलाई नजरअन्दाज गर्न सकिने ।
- डि.एन.ए. परीक्षण गर्ने विशेषज्ञले अदालतमा आफ्नो रायलाई पुष्टि गर्ने गरि बकपत्र गरेको अवस्थामा निजको

भनाइलाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ ले प्रमाण ग्राह्य मानेकै अवस्था देखिने।

(प्रकरण नं. ५)

- नाता कायम जस्तो मुद्दामा डि.एन.ए. परीक्षणबाट प्राप्त विशेषज्ञको रायलाई बिनाआधार अन्यथा हो भन्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं. ७)

- प्रतिवादीले वादी दाबीलाई अस्वीकार गरेको, डि.एन.ए. परीक्षणबाट बच्चाको जैविक बाबु प्रतिवादी होइन भन्ने देखिएको र विशेषज्ञले सो कुराको पुष्टि हुने गरि बकपत्र गरेको, डि.एन.ए. परीक्षण प्रतिवेदनको आधिकारिकतामा खण्डन गर्न सघाउ पुर्याउने प्रमाणको अभाव रहेको एवम् वादीले आफ्नो भनाइ पुष्टि गर्ने भरपर्दो प्रमाण पेस गर्न नसकेको अवस्थामा वादी र प्रतिवादीबिच लोग्ने स्वास्नीको नाता कायम हुने र वादीले प्रतिवादीबाट माना चामल भराइ लिन नपाउने।

(प्रकरण नं. ८)

पुनरावेदक/प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताद्वय
विकाश भट्टराई र किशोर खतिवडा

प्रत्यर्थी/वादीका तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०५२, कार्तिक, नि. नं. ६०४६,
पृ. ६४७

सम्बद्ध कानून :

- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८, २६

सुरू तहमा फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री भोलानाथ चौलागाई

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:

मा. न्या. श्री पोषनाथ शर्मा

मा. न्या. श्री कुमारप्रसाद पोखरेल

फैसला

न्या. कल्याण श्रेष्ठ : न्याय प्रशासन ऐन,

२०४८ को दफा १२ बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकारअन्तर्गत पुनरावेदन अदालत, बागलुङको फैसलाउपर मुद्दा दोहोर्याई पाउँ भन्ने प्रतिवादीको निवेदन परि पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार रहेको छ:

विपक्षी उम्मरबहादुर मल्ल र मिनाकुमारी मल्ल मेरा सासू ससुरा र ईश्वर मल्ल मेरो लोग्ने हुनुहुन्छ। मेरा सासु, ससुराको ३ जना छोरामध्ये जेठा यामबहादुर मल्ल र छोरी मिनुको विवाह भइसकेको, कान्छा छोरा मेरो लोग्ने हाल भारतको आर्मीमा नोकरी गर्दै आउनु भएको छ। मेरो तुलाबाबा जय गिरीको मृत्यु भएकाले मिति २०६३/५/१३ गतेका दिन म तुलाबाबाको घरमा गएको थिएँ। सोही दिनमा किरियापुत्रीलाई भेटघाट गर्न एवम् कुर्न विपक्षी मेरो लोग्ने आउनु भएको अवस्थामा भेटघाट भई विपक्षीले मलाई श्रीमती बनाउँछु भनि ललाई फकाई सोही रात ११ बजेको समयमा जबरजस्ती समाती करणी गर्नुभयो। विपक्षी र मेरो शारीरिक सम्पर्कबाट मेरो पेटमा गर्भ रहन गई मेरो पेट ठूलो देखिएकाले शङ्का गरेर माइती पक्षले गाउँघरमा छलफल गरि सोधनी गर्दा विपक्षी प्रतिवादी ईश्वर मल्लसँगको शारीरिक सम्पर्कबाट गर्भ रहन गएको कुरा थाहा जानकारी भई मिति २०६३।५।२४ गते विपक्षी प्रतिवादी ईश्वर मल्लको घरमा भित्रिन जाँदा भित्रिन नदिई मलाई लछार पछार पारी कुटपिट गरि घरबाट निकाला गरेकाले र विपक्षी मेरो लोग्ने भारतमा इण्डियन आर्मी भएकाले

निजले रु. १०,०००।- तलब बुझ्ने हुँदा मलाई मासिक चार हजार माना चामल दिलाई भराई पाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको फिराद पत्र ।

हामीहरूलाई सासू, ससुरा र लोग्ने भन्ने कुनै हक निवेदकलाई छैन । निवेदकको उक्त दाबी काल्पनिक र झुट्टा हो । विपक्षीले भनेको मितिमा जय गिरीको घरमा म प्रतिवादी ईश्वर मल्ल गएको होइन । उक्त दिन र समयमा म प्रतिवादी ईश्वर मल्ल घरमा नभई सिंगाना गा.वि.स. वडा नं ४ स्थित दिदी डिलकुमारीको घरमा थिएँ । ऐ. ११ गतेदेखि ऐ. १३ गतेसम्म दिदीको घरमा बसी ऐ. १४ गते बेलुकी मात्र आफ्नो घरमा आएको हो । विपक्षीले भनेको मितिमा मैले किरियापुत्रीको घरमा गई विपक्षीसँग शारीरिक सम्पर्क गरेको होइन । मिति २०६३।५।२४ गते हामीहरूको घरमा आएको भन्ने भनाई पनि झुट्टा र काल्पनिक हो । विपक्षीले कसको गर्भ बोकेकी हुन् मलाई थाहा जानकारी छैन भन्नेसमेत व्यहोराको डम्बरबहादुर मल्लसमेत जना ३ को संयुक्त प्रतिउत्तरपत्र ।

वादी गुमा मल्लसँग मेरो र मेरो छोरा ईश्वर मल्लको केही नाता नपर्ने हुँदा माना चामल दिनुपर्ने होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी डम्बरबहादुर मल्ल र मीनाकुमारी मल्लले अ.बं. ८० नं. बमोजिम गरेको बयान ।

प्रतिवादी ईश्वर मल्लको शारीरिक सम्पर्कबाट गर्भ रहन गई मिति २०६४।१।१ मा छोराको जन्म भएको छ । प्रतिवादी ईश्वर मल्ललाई लोग्ने नाता कायम गरि न्वारान गराई माना चामल भराइपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको वादी गुमा मल्लले अ.बं. ८० नं बमोजिम गरेको बयान ।

डि.एन.ए. परीक्षण निराजन थापाको सहयोगबाट म आफैँले गरेको हो । बच्चाको डि.एन.ए. बाबुसँग नमिलेको भन्नेसमेत व्यहोराको विशेष

वैज्ञानिक जीवनप्रसाद रिजालले गरेको बकपत्र ।

वादी गुमा जय गिरीको घरमा किरियापुत्रीलाई सहयोग गर्न भनि गएको बेला ईश्वर मल्ल पनि त्यहाँ गएको र राति निजहरूबिच करणी भएको हो भन्ने वादीका साक्षी पार्वती गिरीको बकपत्र र करिब सोही मिलानको चन्द्र के.सी., पुष्पा थापा, नारायणबहादुर भण्डारी, आनन्दराज पौडेल र टिकाराम पौडेलको बकपत्र ।

ईश्वर मल्ल मिति २०६३।५।११ देखि ऐ. १४ गतेसम्म डिलकुमारी हमालको घरमा थिए । सो अवधिमा निजको गुमा मल्लसँग सहवास भएको थिएन भन्ने प्रतिवादीका साक्षी डिलकुमारी हमालको बकपत्र र करिब सोही मिलानको मानकुमारी मल्ल, विद्यापति गौतम, मिना हमाल, इन्द्रकुमारी मल्ल, प्रेमबहादुर मल्ल र सेती मल्लको जन्मेको बच्चाको पितृत्वको ठेगाना गर्नुपर्दा आमाको भनाईले महत्त्व पाउने भनि सर्वोच्च अदालतबाट विभिन्न मुद्दामा सिद्धान्त प्रतिपादन भइसकेको अवस्था हुँदा वादी गुमा प्रतिवादी ईश्वर मल्लको श्रीमती र निज वादीबाट जन्मेको बच्चा छोरा नाता कायम हुने तथा नाबालक छोराको न्वारानसमेत प्रतिवादीहरूबाट गरिदिनुपर्ने तहर्छ । साथै वादीले प्रतिवादीहरूबाट मासिक रु. ३०००।- का दरले माना चामलबापतको मासिक खर्च भरिपाउने तहर्छ भन्ने बागलुङ जिल्ला अदालतको मिति २०६५।५।१० को फैसला ।

वादीबाट जन्मेको बच्चा म प्रतिवादी ईश्वर मल्लको छोरा होइन । डि.एन.ए. परीक्षणबाट वादी गुमाबाट जन्मेको छोरा म प्रतिवादी ईश्वर मल्लको नभएको देखिँदादेखिँदै वादीबाट जन्मिएको छोरासँग मेरो नाता कायम गरिदिने बागलुङ जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी गरिपाउँ भन्ने ईश्वर मल्लसमेतका प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन अदालत, बागलुङमा परेको

पुनरावेदन ।

सामान्य तलब पाई भारतीय सिपाही पदमा प्रतिवादी कार्यरत् रहेको अवस्थामा यिनै प्रतिवादीको जागिर र बडप्पनमा लोभिएर अर्काको गर्भलाई पनि निजकै हो भन्नुपर्ने स्थिति नदेखिएको, प्रतिवादीले वादीको चरित्र खराब थियो भनि प्रतिउत्तर जिकिर र नातातर्फको बयानमा उल्लेख गर्न नसकेको तथा आमाको भनाइलाई नै पितृत्वको सम्बन्धमा विश्वसनीय मान्नुपर्ने हुन्छ । साथै डि.एन.ए. परीक्षण प्रतिवेदन शतप्रतिशत ठिक नै हुने निश्चित नहुने हुँदा वादी गुमा गिरी (मल्ल) र प्रतिवादी ईश्वर मल्लबिच लग्ने स्वास्नीको नाता कायम हुने र माना चामलसमेत वादीले भरिपाउने गरि भएको बागलुङ जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत, बागलुङको मिति २०६६।१।१२ को फैसला ।

प्रतिवादीतर्फका साक्षीहरूको भनाइलाई मूल्याङ्कन नगरिएको डि.एन.ए. परीक्षण प्रतिवेदन र विशेषज्ञको बकपत्रलाई प्रमाणमा नलिइएको र मिति २०६३।५।१३ गते राती १ बजेको सहवासको परिणामबाट नै बच्चा जन्मिएको भन्ने वादी दाबी पुष्टि हुन नसकेको अवस्थामा नाता कायम हुने गरि भएको पुनरावेदन अदालत, बागलुङको फैसलामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३,८,१८ एवम् दफा ५४ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको त्रुटि हुनुका साथै सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तको प्रतिकूल भएकाले मुद्दा दोहोर्याई पाउँ भन्ने प्रतिवादीहरूको यस अदालतमा परेको निवेदन ।

वादीका साक्षीको बकपत्रमा एकरूपता नदेखिएको, वादी गुमा गिरीबाट जन्मिएको बच्चा कुनै तथ्य वा प्रमाणको शृङ्खलाबाट प्रतिवादीको भएको भन्ने पुष्टि हुन नसकेको तथा डि.एन.ए. परीक्षणबाट

समेत पुष्टि हुन नसकेको अवस्थामा केवल वादीको भनाइकै भरमा दाबीबमोजिम नाता कायम हुने ठहर गरि भएको पुनरावेदन अदालत, बागलुङको फैसलामा अ.बं. १८४क नं. र प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५४ को व्याख्यात्मक त्रुटि देखिन आएकाले न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम मुद्दा दोहोर्याई हेर्ने निस्सा प्रदान गरिएको भन्ने यस अदालतको मिति २०६७।१।१६ को आदेश ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री विकाश भट्टराई र श्री किशोर खतिवडाले प्रस्तुत मुद्दामा डि.एन.ए. परीक्षण प्रतिवेदन एवम् विशेषज्ञको बकपत्रको मूल्याङ्कन नै नगरि फैसला भएको छ, प्रतिवादीका साक्षीहरूको भनाइलाई विश्लेषण र मनन गरिएको छैन, वादीले भनेको कुरालाई एक पक्षीयरूपमा आधार मानी गरिएको फैसलामा न्यायिक मनको प्रयोग भएको छैन, प्रतिवादीलाई आफूले नगरेको नबिराएको कामको परिणाम थोपार्ने काम भएको छ, तसर्थ पुनरावेदन अदालत, बागलुङको फैसला उल्टी गरिपाउँ भनि बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विद्वान् कानून व्यवसायीहरूको बहस जिकिर सुनि तथा मिसिल संलग्न कागजातहरू अध्ययन गरि हेर्दा प्रस्तुत मुद्दामा वादीले जन्माएको बच्चाको पितृत्वको सम्बन्ध प्रतिवादी ईश्वर मल्लसँग छ, छैन यस सम्बन्धमा पुनरावेदन अदालत, बागलुङबाट भएको फैसला मिलेको छ, छैन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. यसमा निर्णयतर्फ विचार गर्दा म किरियापुत्रीलाई हेरचाह गर्न ठूलाबाबाको घरमा गएको

बेला प्रतिवादी ईश्वर मल्ल पनि त्यहीं आई बसेका थिए, राती मलाई स्वास्नी बनाउँछु भनि ललाई फकाई करणी गरे र त्यसकै कारण गर्भ रहन गएकामा प्रतिवादीहरूले मलाई घरमा भित्रिन नदिएको भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरि नाता कायम र माना चामलतर्फ फिराद दिएको देखिन्छ । यसमा करणी भएको भनिएको मिति २०६३।५।१३ मा प्रतिवादी ईश्वर मल्ल वादीले भनेको किरियापुत्रीको घरमा नै भएको होइन, वादीको भनाई झुट्टा हो भनि प्रतिउत्तर पेस गरेको देखियो । यी वादी र प्रतिवादीका साक्षीहरूले आ-आफ्नो पक्षको हकमा बकपत्र गरेको पाइन्छ ।

३. पुनरावेदन अदालतबाट फैसला हुँदा यी दुवै पक्षका साक्षीहरूको भनाईलाई विश्लेषण गरिएको पाइएन । करणी भएको भनिएको राति वादी र प्रतिवादी ईश्वर मल्ल एकै ठाउँमा रहेको र करणी गरिसकेपछि जान लाग्दा देखेको भन्ने वादीका साक्षी पार्वती गिरीको घरमा मिति २०६३।५।६ गतेदेखि ऐ. १३ गतेसम्म लगातार बसेकी र काममा सघाएको भनि बकपत्र गरेको देखिन्छ । निजको यही भनाइ वादीको फिरादमा भएको व्यहोरासँग मेल खाँदैन । फिरादमा वादी गुमाले मिति २०६३।५।१३ गते किरियापुत्रीको घरमा गएको र सोही दिन प्रतिवादी ईश्वर मल्ल त्यहाँ पुगी राति करणी गरेको व्यहोरा उल्लेख गरेको देखियो । वादीकै अर्का साक्षी टीकाराम पौडेलले वादी किरियापुत्री रहेको घरमा मिति २०६३।५।१७ गतेसम्म बसेको भनि बकपत्र गरेको देखियो । वादी र प्रतिवादीबिच करणी भएको विषयलाई वादी आफ्ना जेठाबाबाको घरमा कति दिनसम्म बसिन् भन्ने कुरासँग मूलभूतरूपमा अन्तरसम्बन्धित नहुने भए तापनि तथ्यगत मेल नखाएको कारण यसबाट वादी र निजका साक्षीहरूको भनाई केही शङ्कास्पद भने देखिन आएको छ ।

४. वादी गुमाका अन्य साक्षीहरू कसैले पनि करणी भएको राति वा दिउँसोतिर निज र प्रतिवादीलाई एकैसाथ सँगै देखेको भनि उल्लेख गर्न सकेका छैनन् । किरियापुत्री बसेको अवस्थामा घरका अन्य सदस्यहरू एवम् आफन्तजनहरूको उपस्थिति बारेमा मिसिलबाट खुल्न आउँदैन । यी प्रतिवादी र किरियापुत्रीलाई सहायता गर्नका लागि बस्न भनि वादी गएको घर परिवारसँग नाता सम्बन्ध पनि रहेको देखिँदैन । करणी भएको भनिएको दिन प्रतिवादीका साक्षीहरूले प्रतिवादी आफ्नो दिदीको घरमा रहेको कुरा उल्लेख गराएको देखिन्छ ।

५. प्रस्तुत मुद्दामा डि.एन.ए. परीक्षण गर्दा वादीको कोखबाट जन्मेको बच्चाको पितृत्व प्रतिवादी ईश्वर मल्लसँग मेल नखाएको भन्ने देखिएको छ । अदालतले डि.एन.ए. परीक्षण गराउने आदेश गरि प्रतिवेदन आइसकेपछि उक्त परीक्षण प्रतिवेदनमा उल्लिखित रायलाई स्वीकार वा अस्वीकार गरि निर्णय गर्न अदालत स्वतन्त्र हुने भए तापनि त्यसको ठोस कारण उल्लेख गर्न सक्नु पर्दछ । डि.एन.ए. परीक्षण शतप्रतिशत सत्य हुन्छ भनि मान्न नसक्ने तर्क गर्ने हो भने त्यस्तो परीक्षणबाट प्राप्त नतिजालाई मिसिल संलग्न अन्य प्रमाणहरूसँग भिडाई हेर्दा मेल नखाएको र शङ्कास्पद अवस्थामा मात्र त्यसलाई नजरअन्दाज गर्न सकिन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा वादी र निजका साक्षीको भनाईमा नै तथ्यगत फरक देखिएको अवस्थामा यस्तो प्रतिवेदनको कुरालाई उपेक्षा गरिहाल्न मिल्ने देखिँदैन । यसबाहेक डि.एन.ए. परीक्षण गर्ने विशेषज्ञले अदालतमा आफ्नो रायलाई पुष्टि गर्ने गरि बकपत्र गरेको अवस्थामा निजको भनाइलाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ ले प्रमाण ग्राह्य मानेकै अवस्था छ ।

६. कुनै अविवाहित स्वास्नी मानिसले कुनै

पुरुषले करणी गरेको र गर्भ रहेको कुरा झुठारूपमा भन्न नसक्ने वा आमाले भनेका कुरालाई साँचो मान्नुपर्ने भन्ने धारणा कुनै बेला नेपाली समाजमा नरहेको होइन । तर सामाजिक चेतनाको स्तरमा विकास, पारिवारिक संस्कार, सामाजिक मूल्य र मान्यतामा भइरहने परिवर्तन आदिले गर्दा यस्ता धारणा सधैं समाजमा स्थिररूपमा रहिरहन सक्षम हुन्छन् भन्न सकिँदैन । तसर्थ सामाजिक विज्ञानको विषयमा यस्तै हुने भन्नुभन्दा पनि हरेक प्रश्नको निकर्षण विषयवस्तुको विश्लेषणबाट निकालिनु उचित हुन्छ ।" सामान्यतया जातको सम्बन्धमा आमाको भनाइ विश्वसनीय हुने भए पनि सोको पुष्ट्याई गर्ने पर्याप्त आधार हुन जरूरी हुन्छ । सोको अभावमा एउटी नारीले उनाउ व्यक्तिलाई लोम्ने भन्दैमा लोम्ने स्वास्नीको नाता कामय हुने भनि सम्झन न्यायिक दृष्टिकोणबाट मिल्ने नदेखिने" भनि यस अदालतबाट पूर्णा सुनार विरुद्ध इन्द्रबहादुर भण्डारी भएको नाता कायम मुद्दा (ने.का.प. २०५२, कार्तिक, नि.नं. ६०४६, पृ. ६४७) मा यसअघि यस अदालतबाट निर्णय भइसकेको पनि छ ।

७. आफ्नो भनाइ र जिकिर पुष्टि गराउने दायित्व वादीमा रहने कुरा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २६ ले उल्लेख गरेकै छ । वादीलाई यस अदालतबाट झिकाइएकामा निजका वारेसले तोकिएको मिति २०७०/२/१६ देखि तारेख गुजारी आफ्नो भनाइ अदालतसमक्ष राख्न सकेको पनि पाइएन । करणी जस्तो विषय सबैले देख्ने गरि हुने स्थानमा हुने नभए तापनि करणी भएको दिन र रातमा प्रतिवादी र वादीलाई एकैसाथ देख्ने साक्षी वादीले एकजनाबाहेक अन्य पेस गर्न सकेको अवस्था छैन । ती एकजना साक्षीको कुरा पनि वादीको भनाइसँग शतप्रतिशत मिल्ने अवस्था नहुँदा नाता कायम जस्तो मुद्दामा डि.एन.ए. परीक्षणबाट प्राप्त विशेषज्ञको रायलाई बिनाआधार अन्यथा हो भन्न

मिलेन ।

८. अतः माथि विभिन्न प्रकरणमा विवेचना गरिएबमोजिम प्रतिवादीले वादी दाबीलाई अस्वीकार गरेको, डि.एन.ए. परीक्षणबाट बच्चाको जैविक बाबु प्रतिवादी होइन भन्ने देखिएको र विशेषज्ञले सो कुराको पुष्टि हुने गरि बकपत्र गरेको, डि.एन.ए. परीक्षण प्रतिवेदनको आधिकारिकतामा खण्डन गर्न सघाउ पुर्याउने प्रमाणको अभाव रहेको एवम् वादीले आफ्नो भनाइ पुष्टि गर्ने भरपर्दो प्रमाण पेस गर्न नसकेको अवस्थामा वादी र प्रतिवादीमध्येका ईश्वर मल्लबिच लोम्ने स्वास्नीको नाता कायम हुने र वादीले प्रतिवादीबाट माना चामल भराइलिन पाउने ठहर गरि भएको सुरु फैसलालाई सदर गरि भएको पुनरावेदन अदालत, बागलुङको मिति २०६६।११।१२ को फैसला मिलेको नदेखिएकाले उल्टी हुने ठहर्छ । अरूमा तपसिलबमोजिम गर्नु ।

तपसिल

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिएबमोजिम वादी गुमा गिरी र प्रतिवादी इश्वर मल्लबिच लोम्ने स्वास्नीको नाता कायम नहुने भई वादीले प्रतिवादीबाट मानाचामल भराउन नपर्ने ठहर भएको हुँदा मानाचामल भराउने र नाता कायम हुने गरि बागलुङ जिल्ला अदालतको संवत् २०६३ सालको दे.दा.नं. १/८ र.नं. ०६२/०६३/००२६० को माना चामल नाता कायम मुद्दामा कसिएको लगत अब कायम नरहने हुँदा सो लगत कट्टा गर्नु भनि उक्त अदालतमा लेखि पठाइदिनु १ पुनरावेदक प्रतिवादी इश्वर मल्लले कोर्ट फी ऐन, २०१७ को दफा १५(१) बमोजिम पाउनुपर्ने निजले यस अदालतमा मिति २०६७/१२/१५ मा र.नं. २५१२४ को रसिदबाट राखेको कोर्ट फी रु. ३०/- ऐनका म्यादभित्र लिन आए निजलाई नियमानुसार

भराइदिनू २
प्रस्तुत मुद्दाको लगत कट्टा गरि मिसिल नियमानुसार
बुझाइदिनू ३

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या. देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ

इजलास अधिकृत: अनिलकुमार शर्मा
इति संवत् २०७१ साल असार २४ गते ३ रोज शुभम्।



निर्णय नं. १४८५

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री ओमप्रकाश मिश्र
फैसला मिति : २०७१।१।१८।६
०७०-CI-१०६१

मुद्दा: मोही लगत कट्टा

पुनरावेदक/वादी : जिल्ला झापा दमक नगरपालिका
वडा नं. १० बस्ने गणेशप्रसाद रिजालकी छोरी
छविरमण ढकालकी पत्नी लक्ष्मीकुमारी ढकाल
विरुद्ध

प्रत्यर्थी/प्रतिवादी : जिल्ला झापा तोपगाछी
गा.बि.स.वडा नं. ३ बस्ने पाण्डुको नाति सुपल
भन्ने सुदुल सतारको छोरा चुण्डा सेरित सतार

■ भूमिसुधार कार्यालयमा रहेको तथ्यगत प्रमाणको विरुद्ध अन्यत्र खडा भएको कागजातहरू मोहीको लगत सम्बन्धमा प्रमाणयोग्यमान्नमिल्नेपनिहोइन। मोहीको लगत सम्बन्धमा वादी पक्षले आधिकारिक निकायबाहेक अन्य कार्यालयबाट प्राप्त गरेको कागजातमा मोही उल्लेख नहुँदा भूमिसुधार कार्यालयमा रहेको तथ्यगत प्रमाणको विपरीत प्रतिवादीका बाबु सुफल सतार मोही हुँदै होइन भन्न सकिने अवस्था देखिन नआउने।

(प्रकरण नं. ५)

■ भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २९ बमोजिम मोहीले तोकिएको कुत नबुझाए मोहियानी हक समाप्त हुन सक्ने देखिन्छ। तर यी निवेदक वादीले तोकिएको कुत नबुझाएतर्फ छुट्टै उजुर गरेको पनि नदेखिएको एवम् मोहीको लगत कट्टा गराई माग्न भूमिसुधार कार्यालयमा दरखास्त गर्दासमेत सो कुराको जिकिर लिन सकेको नदेखिँदा प्रतिवादीको मोहियानी हक समाप्त भएको मान्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं. ९)

■ भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को २०५३ र २०५८ सालमा भएको चौथो संशोधनद्वारा थप तथा पाँचौं संशोधनद्वारा थप व्यवस्थापश्चात् पनि उक्त ऐनको दफा २६(१)(ग) यथावत् रहेको देखिन्छ। यसले भूमिसम्बन्धी ऐनको दफा २६(१)(ग) बमोजिम पनि मोहियानी हक समाप्त हुने हो भन्ने सन्दर्भमा हेर्दा भूमिसम्बन्धी ऐनको दफा २६(१)(ग) र उक्त ऐनको २०५३ र

२०५८ सालमा दफा २६ख, २६घ र २६घ२ मा भएको चौथो संशोधनद्वारा थप एवम् पाँचौं संशोधनद्वारा थप व्यवस्थापश्चात् भएको कानूनी व्यवस्थालाई एकै ठाउँमा व्याख्या गर्नुपर्ने।

(प्रकरण नं. १२)

पुनरावेदक/वादीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता
टीकाराम भट्टराई

प्रत्यर्थी/प्रतिवादीका तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०६२, नि.नं. ७५४९, पृ.६७० सम्बद्ध कानून :
- भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६(१) (ग), २९

सुरू फैसला गर्ने अधिकारी:

श्री शान्तिराज प्रसाई

पुनरावेदन तहको फैसला गर्ने :

मा.न्या.श्री गुणराज ढुङ्गेल

मा.न्या.श्री रामचन्द्र राई

फैसला

न्या. ओमप्रकाश मिश्र : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१)(ग) अनुसार पुनरावेदन अदालत, इलामको मिति २०७०।५।१७ को फैसला उपर दायरभएको प्रस्तुत मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार छ:-

मेरो नाम दर्ताको जिल्ला झापा तोपगाछी वा.नं.३ को कि.नं.९३२ को ज.बि.१-५-० र ऐ.को कि.नं.९३४को ज.बि.०-६-० जग्गाका मोही सुपल भन्ने सुफल सतार भए तापनि निज मोहीले उल्लिखित जग्गा

मैले खरिद गर्नुभन्दा अगाडि जोतभोग गरेको र हाल म जग्गाधनी आफैँले जोतभोग गरेकाले भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६(१) 'ग' अनुसार सो जग्गाको मोही लगत कट्टा गरिपाउँ भन्ने लक्ष्मीकुमारी ढकालको मिति २०६९।२।२ को निवेदन।

वादी दाबीमा उल्लिखित जग्गाको मोही मेरो बाबु हुन्। बाबुले लगातार मोहीको हैसियतले उक्त जग्गा जोतभोग गरि आएका हुन् र साबिक जग्गाधनी नगेन्द्रबहादुर बस्नेत (बाबु सरदबहादुर बस्नेत) ले हालका जग्गाधनीलाई बिक्री गरेको हो। उक्त जग्गा जोतभोग कै अवस्थामा बाबुको २०६२ सालमा मृत्यु भएकाले बाबुको मृत्युपश्चात् मैले नै जोतभोग गरि आएको छु। उक्त तोपगाछी-३ ख कि.नं. ३१० को ३-१५-० जग्गा कित्ता काट गरि कि.नं.९३२ कि.नं. ९३४ को १-११-० खरिद गरेको सो जग्गाबाट आधा मोही नामसारि भई आउने अवस्थामा जग्गाधनीले झुट्टा व्यहोराको निवेदन गरि कार्यालयलाई समेत गुमराहमा राखि जालसाजपूर्ण तरिकाले मोहीको लगत कट्टा गर्न खोजेको हुँदा सो झुट्टा दाबी खारेज गरि मोही हक नामसारि गर्न पाउने इन्साफ गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिउत्तरपत्र।

प्रतिवादीलाई साबिकदेखि हालसम्म जोतभोग गरि रहेको विवरणको गा.वि.स.को सिफारिस र कुत बाली बुझाएको भरपाई पेस गर्न लगाउने प्रतिवादीलाई कुत बाली बुझाएको भर्पाई पेस गर्न आदेश भएकामा निज प्रतिवादी चुण्डा सोरेन सतारले विवादित जग्गाको कुतवाली घर व्यवहारमा घरसारमा नै ज.ध.लाई मिलाई सकेको हुँदा भर्पाई नभएको भनि मिति २०६९।५।३ मा दिएको निवेदन।

जोतभोग सम्बन्धमा स्थलगत सर्जमिन बुझि पेस गर्नु भन्ने कार्यालयबाट मिति २०६९।५।१३ मा आदेश भएकामा उक्त विवादित जग्गा हालका

जग्गाधनीले खरिद गरि लिएदेखि निज जग्गाधनीकै जोतभोगमा रहेकामा मोही लगत कट्टाको मुद्दा परेपछि मिति २०६८ माघ महिनादेखि मोहीको छोरा चुण्डा सोरेन सतारले जबरजस्तीरूपमा जोतभोग गर्न थाली २०६९ सालको धानबालीसमेत लगाएका छन् भन्ने इन्द्रप्रसाद खतिवडासमेतको मिति २०६९।५।१६ को सर्जमिन मुचुल्का ।

यसमा जग्गाधनीले उक्त जग्गा जोतपोत गर्न छाडेको जानकारी समयमा नदिएकाले भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा ३२(५) निज ज.ध.लाई २०११-जरिवाना गरि सोही ऐनको दफा २६(१)(ग) अनुसार उक्त तोपगाछी-३ ख को कि.नं.९३२ को ज.बि.१-५-० र ऐ.को क.नं. ९३४ को ज.बि.०-६-० जग्गाको मोही लगत कट्टा हुने ठहर्छ भन्ने भूमिसुधार कार्यालय, भद्रपुर झापाको मिति २०६९।६।१०।१८ को फैसला ।

२०३७ सालदेखि २०६८ सालसम्म अर्थात् ३१ वर्षसम्म मोहीले जग्गा जोतकमोद नगरि बाँझो राख्यो वा कुत बाली दिएन भन्ने विपक्षी वादी उक्त जग्गाका जग्गाधनीको कुनै उजुरी वा विवाद नभएको, मोहियानी हकको समाप्तिको लागि भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २९ को कानूनी बाटो ज.ध.ले हालसम्म अपनाउन नसकेको, भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६ ख बमोजिम मोहीलाई बाँडफाँडको माध्यमद्वारा आधा हक स्वतः स्थापित गरेको विपरीत भूमिसुधार कार्यालयबाट भएको फैसला गैरकानूनी भएको, सर्वोच्च अदालतबाट समेत लोकनाथ उपाध्याय विरुद्ध देवीमाया भट्टराईसमेत भएको मोही बालीमुद्दा (ने.का.प.२०६२, अड्क ६, नि.नं. ७५४९) मा भूमिसम्बन्धी ऐनमा २०५३ सालको चौथो संशोधन र २०५८ सालको पाँचौं संशोधन पश्चात् बाँडफाँडको कार्य स्वतः हुनुपर्ने व्यवस्था भएकाले तत्पश्चात्को कुतबाली दिलाई मोही निष्काशन गरिपाउँ भनि मुद्दा

चलेकामा कुत नबुझाएको भनि मोही निष्काशन गर्नु संविधान र कानूनसम्मत नदेखिन भनि सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भएकामा सुरुले सो सिद्धान्तसमेत विपरीत गई मोही लगत कट्टा गर्ने भनि गरिएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो बदर गरि मोही लगत कट्टा नहुने ठहर्याई पाउँ भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन अदालत, इलाममा परेको पुनरावेदनपत्र ।

यसमा जग्गाधनी आफैँले जोतभोग गरेको आधारमा मोहीको लगत कट्टा हुने कुरा भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६(१) को दफा २६(१) (ग) मा उल्लेख भएको नपाइएको साथै यसमा भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ मा भएको चौथो संशोधनको व्याख्याको प्रश्नसमेत समावेश रहेको अवस्थामा मोही लगत कट्टा हुने ठहराएको सुरु फैसला फरक पर्ने देखिँदा छलफलका लागि मुलुकी ऐन, अ.बं.२०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम विपक्षी झिकाई आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार गरि पेस गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत, इलामको मिति २०७०।१।२३ मा भएको आदेश ।

भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को २०५३ र २०५८ सालमा भएको संशोधनबाट थप भएपश्चात् दफा २६(ख), २६(घ) यथावत् रहेको देखिन्छ । यसले भूमिसम्बन्धी ऐनको दफा २६(१) (ग) बमोजिम पनि मोहियानी हक समाप्त हुने हो कि भने द्विविधा पर्न सक्ने अवस्था छ । त्यस परिप्रेक्षमा हेर्दा भूमिसम्बन्धी ऐनको दफा २६(१) (ग) र भूमिसम्बन्धी ऐनको २०५३ र २०५८ सालमा दफा २६ख. २६घ. र २६घ. (२) बमोजिम जग्गाधनी र मोहिबीचमा आधा आधा बाँडफाँड गर्नु पर्ने कानूनी व्यवस्था भएको पाइन्छ । वादी लक्ष्मीकुमारी ढकालको निवेदनबाट कारवाही गरि मोही लगत कट्टा हुने ठहर्याएको भूमिसुधार कार्यालय,

झापाबाट भएको फैसला उक्त भूमिसम्बन्धी ऐनको दफा २६(१)(ग), दफा २९ तथा २०५३ र २०५८ सालमा भएको दफा २६ख. २६घ. र २६घ.(२) संशोधनबाट थप भएको कानूनी व्यवस्था र नजिरको समेत विपरीत हुनुको साथै न्यायिक मनको प्रयोग भएको नदेखिँदा पुनरावेदक प्रतिवादी चुण्डा सेरेन सतारको बाबु सुफल सतार दाबीको कि.नं. ९३२ र ९३४ को जग्गामा मोही स्वीकार गरि जग्गा खरिद गरेपछि जग्गाधनी आफैँले जोतभोग गरेकाले उक्त जग्गाको मोही लगत कट्टा हुने ठहर्याएको भूमिसुधार कार्यालय, झापा भद्रपुरको मिति २०६९।६।१० को फैसला मिलेको नदेखिँदा बदर हुने ठहर्छ। भन्ने पुनरावेदन अदालत, इलामको मिति २०७०।५।१७ को फैसला।

पुनरावेदन अदालत, इलामले लोकनाथ उपाध्याय वि. देवीमाया भट्टराईको नजिर लगाई मलाई हराइ गरेको फैसला कानूनी त्रुटिपूर्ण छ। प्रस्तुत मुद्दामा भूमिसम्बन्धी ऐनको दफा २६(१)(ग) को आधारमा मोही निष्काशनको प्रश्न रहेको तथा मोहीले २० औं वर्ष अघिदेखि जोतभोग नगरेको तथ्य स्थापित भएको अवस्थामा प्रस्तुत मुद्दामा उक्त मुद्दाका कुनै पनि तथ्य र कानूनी प्रश्नहरू समावेश छैनन्। प्रतिवादीको मुद्दा गर्ने हकद्वैता नै नभएको, निज मोहीको कर्तव्यबाट च्युत भइसकेको, निजले दुई दशकभन्दा अघिदेखि जोतभोग गर्न छाडेको समेत आधारमा सबै तथ्य, प्रमाण र कानूनको उचित विवेचना नगरि भएको पुनरावेदन अदालत, इलामको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकाले उक्त फैसला उल्टी गरि सुरु भू.सु.का.को फैसलाबमोजिम गरिपाउँ भन्ने पुनरावेदन वादी लक्ष्मीकुमारी ढकालको यस अदालतमा परेको पुनरावेदनपत्र रहेछ।

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकको तर्फबाट विद्वान् अधिवक्ता श्री टीकाराम भट्टराईले

मेरो पक्ष लक्ष्मीकुमारी ढकाल जग्गाधनी भएको उक्त विवादित जग्गामा कथित मोही भनिएका विपक्षीले बिसौं वर्ष अघिदेखि जग्गा जोतभोग नगरेको तथ्य स्थापित भइरहेको अवस्थामा लोकनाथ उपाध्याय विरुद्ध देवीमाया भट्टराईको नजिर प्रस्तुत मुद्दामा आकर्षित नहुने हुँदा सो नजिरको आधारमा भएको पुनरावेदन अदालत इलामको फैसला त्रुटिपूर्ण हुनाले उक्त फैसला उल्टी गरि सुरु भूमिसुधार कार्यालयको फैसलाअनुसार निर्णय होस् भनि बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

पुनरावेदनसहितका सम्पूर्ण मिसिल प्रमाणको अध्ययन गर्नुका साथै उल्लिखित बहस जिकिरसमेतलाई मनन गरि पुनरावेदन अदालतको फैसला मनासिब छ छैन सोही सम्बन्धमा निर्णय दिनु पर्ने देखिन आयो।

यसमा मेरो नाम दर्ताको जिल्ला झापा तोपगाछी गा.वि.स. वार्ड नं. ३ को कि.नं. ९३२ को ज.बि. १-५-० र ऐ. को कि. नं. ९३४ को ज.बि. ०-६-० जग्गा म आफैँले जोतभोग गरेकाले सो जग्गाको मोही लगत कट्टा गरिपाउँ भन्ने निवेदन दाबी तथा वादी दाबीमा उल्लिखित जग्गा मेरो बाबुले लगातार जोतभोग गर्दै आएकाले उक्त जग्गाका मोही मेरो बाबु हुन्। साबिक जग्गाधनी नगेन्द्रबहादुर बस्नेत (बाबु सरदबहादुर बस्नेत) ले हालका जग्गाधनीलाई बिक्री गरेको हो। उक्त जग्गा जोतभोगकै अवस्थामा बाबुको २०६२ सालमा मृत्यु भएकाले बाबुको मृत्युपश्चात् मैले नै जोतभोग गरि आएको हुँदा मोहीको लगत कट्टा गर्न खोजेको झुट्टा दाबी खारेज गरि मोही हक कायम गरिपाउँ भन्ने प्रतिउत्तर भएकामा मोही लगत कट्टा हुने ठहरेको भूमिसुधार कार्यालय, भद्रपुर झापाको फैसला बदर हुने ठहर्याएको पुनरावेदन अदालत, इलामको फैसलाउपर वादीको यस अदालतमा पुनरावेदन परि

निर्णयार्थ पेस हुन आएको पाइयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, विवादित कि.नं. ९३२ र ९३४ को जग्गाको मोहीको लगत कट्टा गरिपाउँ भनि यी पुनरावेदक वादीले सुरु भूमिसुधार कार्यालयमा निवेदन दायर गरेबाट नै विवादित मोही रहेभएको तथ्यमा विवाद रहेन ।

३. यसमा भूमिसुधार कार्यालय, झापाको कार्यालय कारवाही मिसिलमा रहेको धनी प्रमाण पुर्जाको प्रतिलिपि हेर्दा विवादित जग्गामा पुनरावेदक प्रतिवादी चुण्डा सेरेन सतारका बाबु सुफल सतार मोही जनिएको देखिन्छ । मोही लगत राख्ने आधिकारिक निकाय भूमिसुधार कार्यालय नै हो । भूमिसुधार कार्यालयमा पुनरावेदक प्रतिवादीको बाबु सुफल सतार मोही रहेको देखिएपछि वादीले पछिबाट खरिद गरि लिएको राजीनामा तथा सोही राजीनामाको आधारमा मालपोत कार्यालयले दिएको जग्गाधनी प्रमाणपुर्जाको प्रतिलिपिबाट विवादित जग्गामा मोही नदेखिनुले दर्तावाला मोहीको मोहियानी हकमा तात्त्विक असर पर्ने पनि होइन र मोही नदेखिँदैमा विवादित जग्गामा मोही थिएन भन्न मिल्ने नदेखिने ।

४. प्रस्तुत मुद्दामा वादीले विवादित जग्गा राजीनामा गरि लिँदा दिँदाकै अवस्थादेखि नै दर्तावाल मोहीको नाम लोप हुँदै आए तापनि मालपोत कार्यालयमा रहेको जग्गाधनी दर्ता स्वेस्ताअनुसार जग्गाधनीलाई जग्गाधनी प्रमाण पुर्जा दिइन्छ । पछि वादीले मालपोत कार्यालय, दमकबाट २०५५।९।५ मा निकालेको जग्गाधनी प्रमाणपुर्जाको मोही महलमा मोहीको नाम उल्लेख नभएको र सो महलमा रोक्का लेखिनुले दर्तावाला मोहीको नाम लोप हुँदै आएको स्थिति देखिन्छ । तर मोहीको लगत राख्ने आधिकारिक निकाय भूमिसुधार कार्यालयको कारवाही मिसिलमा रहेको जग्गाधनी प्रमाणपुर्जाको प्रतिलिपिबाटै विवादित

जग्गामा दर्तावाला मोही रहेको पाइन्छ ।

५. त्यसका अतिरिक्त मोहीको लगत राख्ने आधिकारिक निकाय भूमिसुधार कार्यालय नै भएकाले भूमिसुधार कार्यालयको कारवाही मिसिलमा रहेको कागजात र अभिलेखबाट विवादित जग्गामा पुनरावेदक प्रतिवादीका बाबु सुफल सतार मोही कायम रहेको कुरा पुष्टि भइरहेको मिसिलसंलग्न प्रमाणबाट देखिन्छ । यसले मोहीको लगत सम्बन्धमा भूमिसुधार कार्यालयमा रहेको कागजात नै प्रमाणिक भएकाले प्रमाण योग्य पनि मान्नु पर्ने हुन्छ । भूमिसुधार कार्यालयमा रहेको तथ्यगत प्रमाणको विरुद्ध अन्यत्र खडा भएको कागजातहरू मोहीको लगत सम्बन्धमा प्रमाणयोग्य मान्न मिल्ने पनि होइन । मोहीको लगत सम्बन्धमा वादी पक्षले आधिकारिक निकायबाहेक अन्य कार्यालयबाट प्राप्त गरेको कागजातमा मोही उल्लेख नहुँदैमा भूमिसुधार कार्यालयमा रहेको तथ्यगत प्रमाणको विपरीत प्रतिवादीका बाबु सुफल सतार मोही हुँदै होइन भन्न सकिने अवस्था देखिन आएन ।

६. त्यसका साथै जग्गाधनी यी पुनरावेदक वादी लक्ष्मीकुमारी ढकाल स्वयम् नै मोहीको लगत कट्टा गरिपाउँ भनि भूमिसुधार कार्यालयमा दरखास्त गर्न गएको अवस्था छ भने अर्कोतर्फ भूमिसुधार कार्यालयको कारवाही मिसिलबाट पनि मोही देखिइरहेको छ । जग्गामा मोही नभएको भए भूमिसुधार कार्यालयबाट मोही लगत कट्टा हुने ठहर नै हुने थिएन । भूमिसुधार कार्यालयबाट मोही लगत कट्टा हुने ठहर भएको देखिएको समेतबाट उक्त जग्गामा मोही थिएन भन्ने पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन ।

७. जग्गा राजीनामा गरि लिँदाकै समयदेखि आफैँ कमाउँदै आएको र मोहीले जग्गा नकमाएको कारणले सोही आधारबाट मोही लगत कट्टा गरिपाउँ

भन्ने पुनरावेदक वादीको दाबीतर्फ विचार गर्दा भूमिसुधार कार्यालयले मिति २०६९।५।१६ मा गरेको सर्जमिन मुचुल्काबाट निवेदक वादीले जग्गा कमाएको देखिन्छ तापनि सो सर्जमिन मुचुल्का गर्नुभन्दा अघि यत्तिका वर्षसम्म मोहीले जग्गा नकमाएको भए यी वादी लक्ष्मीकुमारी ढकालले सोही बखत मोहीको लगत कट्टा गराई माग्नु भूमिसुधार कार्यालय जानु पर्ने थियो। त्यसरी गएको पनि पाइएन। पुनरावेदक वादीले २०३७ सालमा जग्गा राजीनामा गरि लिएको देखिन्छ भने मोही लगत कट्टा गरिपाउँ भनि हाल २०६९ सालमा आएर मात्र निजले भूमिसुधार कार्यालयमा दरखास्त गरेको देखिँदा पुनरावेदन वादीको दाबी विश्वासयोग्य देखिन नआउने।

८. भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६(१)(ग) को कानूनी व्यवस्थालाई हेर्दा "कुनै मोहीले जग्गा छोडी भागेमा वा बेपत्ता भएमा वा तोकिएको कुत नबुझाई मोहियानी हक समाप्त भएमा सो कुराको जग्गावालाले लिखित सूचना तोकिएको अधिकारी छेउ २५ दिनभित्र दिनुपर्दछ र तोकिएको अधिकारीले सो कुरा जाँचबुझ गरि दफा २५ को उपदफा (५) को खण्ड (ख) बमोजिम दर्ता किताबमा सच्याउनु पर्दछ" भन्ने कानूनी प्रावधान रहेको पाइन्छ। अर्थात् कुनै मोहीले जग्गा छोडि भागेमा वा बेपत्ता भएको अवस्था परेमा ऐनको दफा २६(१)(ग) बमोजिम मोहीको लगत कट्टा हुन सक्ने हो। तर निवेदक वादी लक्ष्मीकुमारी ढकालले मोहीले जग्गा छोडी भागेको वा बेपत्ता भएको के हो कुराको लिखित सूचना तोकिएको अधिकारीलाई दिएको नदेखिएको स्थितिमा दाबीको जग्गाको जग्गाको मोही भागेको वा बेपत्ता भएको भन्ने कुरा कानूनीरूपबाट प्रमाणित भएको पाइएन।

९. अब तोकिएको कुत नबुझाए मोहियानी हक समाप्त भएर जान्छ भन्ने वादीको पुनरावेदन जिकिरतर्फ

विचार गर्दा भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २९ बमोजिम मोहीले तोकिएको कुत नबुझाए मोहियानी हक समाप्त हुन सक्ने देखिन्छ। तर यी निवेदक वादी लक्ष्मीकुमारी ढकालले तोकिएको कुत नबुझाएतर्फ छुट्टै उजुर गरेको पनि नदेखिएको एवम् मोहीको लगत कट्टा गराई माग्नु भूमिसुधार कार्यालयमा दरखास्त गर्दासमेत सो कुराको जिकिर लिन सकेको नदेखिँदा प्रतिवादीको मोहियानी हक समाप्त भएको मान्न नमिल्ने।

१०. भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा (२०५३।९।२४ मा भएको चौथो संशोधनद्वारा थप व्यवस्था) दफा २६ख, को कानूनी व्यवस्थालाई हेर्दा "तोकिएको अधिकारीले दफा २६ग, २६घ, २६ङ, को अधीनमा रही मोही लागेको जग्गावाला र मोहीलाई बाँडफाँड गर्न सक्नेछ" भन्ने तथा ऐनको दफा २६घ (चौथो संशोधनद्वारा थप व्यवस्था) कानूनी व्यवस्था अनुसार "दफा २६ग को उपदफा (१) बमोजिम जग्गाधनी र मोही दुवैथरी आपसमा मञ्जुर हुन नसकि जग्गाधनी वा मोही मध्ये कुनै एक पक्षले निवेदन दिएमा तोकिएको अधिकारीले जग्गाधनी वा मोहीलाई झिकाई आवश्यक प्रमाण बुझ्नु पर्ने भए सोसमेत बुझि नरमगरम मिलाई जग्गाधनी र मोहीलाई आधाआधा हुने गरि जग्गा बाँडफाँड गरि मोही लगतसमेत कट्टा गरिदिनु पर्ने" भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ।

११. त्यसै गरि ऐ. को दफा २६घ२ (२०५८।१०।२५ मा भएको पाँचौं संशोधनद्वारा थप व्यवस्था) हेर्दा दफा २६१. बमोजिमको म्यादभित्र जग्गा बाँडफाँड गर्न जग्गावाला वा मोही मध्ये कसैको पनि निवेदन पर्न नआएमा तोकिएको अधिकारीले ७ नम्बर फाँटवारी र उपलब्ध भएसम्मका प्रमाणहरू बुझि मोही लागेका जग्गा यस ऐनका अन्य दफाहरूमा उल्लिखित व्यवस्था अधीनमा रही बाँडफाँड गरिदिनेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ। उक्त

कानूनी व्यवस्था अनुसार जग्गाको मोहीलाई मोहियानी हकको सट्टामा कमाएको आधा जग्गाको स्वामित्व नै पाउने व्यवस्था गरि मोही हकको संरक्षण प्रदान गरेको पाइन्छ । यसबाट "मोहीलाई मोहियानी हकको सट्टामा कमाएको आधा जग्गामा स्वामित्वको अधिकार नै दिएको अवस्था छ । भूमिसम्बन्धी ऐनको दफा २६(१)(ग) को कानूनी व्यवस्था अनुसार मोहीले जग्गा छोडी भागेको वा बेपत्ता भएको वा तोकिएको कुत नबुझाई मोहियानी हक समाप्त भएको कुराको जानकारी जग्गावालाले तोकिएको अधिकारीलाई लिखित सूचना दिएको आधारबाट मोहीको लगत कट्टा गर्ने साबिक व्यवस्था हो । तर भूमिसम्बन्धी ऐनको २०५३ र २०५८ सालमा दफा २६ख, २६घ र २६घ२ मा भएको चौथो संशोधनद्वारा थप तथा पाँचौं संशोधनद्वारा थप व्यवस्थाले जग्गाको मोहिलाई मोहियानी हकको सट्टामा कमाएको आधा जग्गाको स्वामित्व नै प्रदान गरि आधा जग्गा बाँडफाँड गरेर लिनुपर्ने कानूनी व्यवस्था प्रदान गरेकाले जग्गा कमाउनु वा नकमाउनुसँग सरोकार हुने नदेखिने ।

१२. भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को २०५३ र २०५८ सालमा भएको चौथो संशोधनद्वारा थप तथा पाँचौं संशोधनद्वारा थप व्यवस्थापश्चात् पनि उक्त ऐनको दफा २६(१)(ग) यथावत रहेको देखिन्छ । यसले भूमिसम्बन्धी ऐनको दफा २६(१)(ग) बमोजिम पनि मोहियानी हक समाप्त हुने हो भन्ने सन्दर्भमा हेर्दा भूमिसम्बन्धी ऐनको दफा २६(१)(ग) र उक्त ऐनको २०५३ र २०५८ सालमा दफा २६ख, २६घ र २६घ२ मा भएको चौथो संशोधनद्वारा थप एवम् पाँचौं संशोधनद्वारा थप व्यवस्थापश्चात् भएको कानूनी व्यवस्थालाई एकै ठाउँमा व्याख्या गर्नुपर्ने हुन्छ ।

१३. यस्तै प्रकृतिको विवादमा लोकनाथ उपाध्याय विरुद्ध देवीमाया भट्टराई, मुद्दा मोही बाली, पूर्ण इजलास, (ने.का.प. २०६२ नि.नं. ७५४९, पृ.

६७०) को मुद्दामा "संवैधानिक व्यवस्था, भूमिसम्बन्धी ऐन, २०५३ र २०५८ सालमा भएको चौथो तथा पाँचौं संशोधनद्वारा थप व्यवस्थापश्चात् बाँडफाँडको कार्य स्वतः हुनुपर्ने व्यवस्था भएकाले तत्पश्चात्को कुतवाली दिलाई मोही निष्कासन गर्नु संवैधानिक व्यवस्था कानूनी व्यवस्थासम्मत नदेखिने, मोही लागेको जग्गामध्ये आधा जग्गा विधिवतरूपमा कायम भएको मोहीलाई निजले कमाई आएको जग्गामा रहेको मोहियानी हक समाप्त पारी निजलाई त्यस्तो जग्गाको मालिक बनाउने विधायिकी सारभूत उद्देश्यलाई नै परास्त गर्ने गरि भूमिसम्बन्धी ऐनको २०५३ सालको चौथो संशोधन लागू भएपछिको अवस्थामा मोहीले बाली नबुझाएको भन्ने आधारमा ऐनको दफा २९ बमोजिम मोही निष्कासन हुन्छ भन्नु मनासिब नहुने भन्ने सिद्धान्तसमेत प्रतिपादित भएको पाइन्छ ।

१४. अतः माथि उल्लिखित तथ्य, कानून तथा प्रतिपादित सिद्धान्त एवम् विवेचनासमेतका आधारमा पुनरावेदक प्रतिवादी चुण्डा सोरेन सतारको बाबु सुफल सतार दाबीको कि.नं. ९३२ र ९३४ को जग्गामा मोही स्वीकार गरि जग्गा खरिद गरेपछि आफैं जोतभोग गरेकाले उक्त जग्गाको मोही लगत कट्टा हुने ठहर्याएको भूमिसुधार कार्यालय, भद्रपुर झापाको फैसला बदर गरि मोही लगत कट्टा नहुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत, इलामको मिति २०७०।५।१७ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. सुशीला कार्की

इजलास अधिकृत : शकुन्तला कार्की

इति संवत् २०७१ साल पुस १८ गते रोज ६ शुभम् ।

निर्णय नं. ९४८६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बैद्यनाथ उपाध्याय
माननीय न्यायाधीश श्री चोलेन्द्र शमशेर ज.ब.रा.
फैसला मिति : २०७२।४।१७।१
०६९-CI-०२०३

मुद्दा: उत्प्रेषण / परमादेश

पुनरावेदक/निवेदक : दैलेख जिल्ला, छिउडीपुसाकोट
गा.वि.स. वडा नं.२ हाल जिल्ला सुर्खेत
वीरेन्द्रनगर न.पा. वडा नं.५ घर भई अञ्चल
सशस्त्र प्रहरी गुल्म रामीबाट हटाइएका भू.पु.
प्र.ज. वर्ष २८ को तेजबहादुर खड्का
विरुद्ध

प्रत्यर्थी/विपक्षी : मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय,
सुर्खेतसमेत

- अदालतले आफ्नो क्षेत्राधिकारको प्रयोग कानूनबमोजिम गर्दछ । अदालतको क्षेत्राधिकार कानूनले नै निश्चित गरेको हुन्छ । कानूनले निश्चित गरेको क्षेत्राधिकार नाघि काम कारवाही वा निर्णय अदालतले गर्न मिल्दैन । त्यस्तो काम कारवाही अनधिकृत हुन पुग्दछ । पुनरावेदन अदालतले कानूनबमोजिम पाएको आफ्नो प्रादेशिक अधिकार क्षेत्रभित्रको मामिलामा हेरि कामकारवाही वा निर्णय गर्न सक्ने ।

(प्रकरण नं. ३)

- कुनै विषयमा नालेस गर्न दुई वटा

निकाय तोकिएको अवस्थामा दुवैमध्ये कुन निकायमा जाने हो भन्ने चयन गर्ने अधिकार पक्षको हुने नै हुन्छ । तर, प्रस्तुत विवादमा दुई वटा क्षेत्राधिकार दिएको देखिँदैन । त्यसैले यहाँ कुन निकायमा जाने भन्ने कुरा चयन गर्न पाउने स्थिति नै छैन । पुनरावेदकले जुन निर्णय बदर गर्न आएको हो त्यो निकाय कुन पुनरावेदन अदालतको प्रादेशिक क्षेत्राधिकारभित्र पर्दछ भनि हेरिनु पर्दछ । विभिन्न पुनरावेदन अदालतको प्रादेशिक क्षेत्राधिकारमा पर्ने गरि कुनै निकायको विभिन्न तहबाट निर्णय हुँदा ती निर्णयहरू उपर उजुर गर्नु परेमा जुन निकायको निर्णय अन्तिम रहेको हुन्छ त्यही निर्णय गर्ने निकायउपर सुनुवाई हुने पुनरावेदन अदालतले सोको क्षेत्राधिकार ग्रहण गरेको हुने ।

(प्रकरण नं. ३)

पुनरावेदक/निवेदकका तर्फबाट :

प्रत्यर्थी/विपक्षीका तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२)

सुरु फैसला गर्ने:

माननीय न्यायाधीश श्री विश्वनाथ जोशी
माननीय न्यायाधीश श्री शेषराज शिवाकोटी

आदेश

न्या. बैद्यनाथ उपाध्याय : न्याय प्रशासन

ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम दायर हुन आएको

प्रस्तुत मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार छः-

म निवेदक तेजबहादुर खड्का र भक्तबहादुर बि.क. समेत मिलि गुल्मको प्रबन्ध शाखामा मौज्दात रहेको चाइनिज पेस्तोल टाईप ७७ को २२०१६३६ नम्बरको एक थान र गोली १ राउन्डसमेत लिई तुलसीपुर नगरपालिका ४ राजापुरमा गई तासपत्ती जुवा खेलि रहेको अवस्थामा तेजबहादुर खड्काले पैसा लुट्न खोज्दा पेस्तोलबाट एक राउन्ड गोली फायर गरेको भन्ने सञ्चार खबर भई प्रहरी निरीक्षक जागेश्वर भण्डारीको अध्यक्षतामा भएको छानबिन टोलीको गठन भयो। छानबिन टोलीले दिएको प्रतिवेदनअनुसार हामी दुवै जनालाई नियन्त्रणमा लिई कारवाही चलाउने क्रममा अञ्चल प्रहरी कार्यालय, राप्तीबाट मिति २०६६।६।१८ गते तपाईंलाई किन कारवाही नगर्ने भनि स्पष्टीकरण सोधियो। मैले आफ्नो यथार्थ कुरा खुलाई स्पष्टीकरण पेस गरेकामा मेरो स्पष्टीकरणलाई बेवास्ता गरि मिति २०६८।६।२० गतेबाट प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८८ को देहाय (१)(ड) (ञ) बमोजिमको कसुर स्थापित गरि नियम ८४(छ) बमोजिम भविष्यमा सरकारी नोकरीको लागि अयोग्य नठहरिने गरि सेवाबाट हटाउने मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय सुर्खेतको प्रहरी नायब महानिरीक्षक पार्वती थापा मगरबाट निर्णय भयो। प्रहरी नायब महानिरीक्षक पार्वती थापा मगरबाट सेवाबाट हटाउने निर्णय नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(३)(घ) धारा १३, १८(१), १९(१) द्वारा प्रदत्त संवैधानिक हक एवम् नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ६(छ) तथा प्रहरी ऐन, २०१२ एवम् प्रहरी नियमावली, २०४९ को व्यवस्थाविपरीत भएकाले उक्त निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरि सेवाबाट प्रहरी नियमावलीको नियम ९६ बमोजिम सुविधा पाउने गरि

पुर्नबहाली गरि पाउन परमादेशको आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको निवेदक तेजबहादुर खड्काको पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरमा दायर गरेको निवेदनपत्र।

यसमा निवेदनपत्रमा माग गरिएबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुनु नपर्ने कुनै कारण भए पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, तुलसीपुरमार्फत बाटाका म्यादबाहेक १५(पन्ध्र) दिनभित्र लिखित जवाफ पठाउनु भनि यो आदेशको प्रतिलिपि साथै राखि प्रत्यर्थीहरूका नाममा म्याद सूचना जारी गरि नियमानुसार गरि पेस गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरबाट मिति २०६८।११।१४ मा भएको आदेश।

निवेदक तेजबहादुर खड्का र भक्तबहादुर बि.क. भई प्रबन्ध शाखामा रहेका हतियारहरू मध्ये टाइप ७७ चाइनिज पेस्तोल नम्बर २२०१६३६ को थान १ र ऐ. मा लाग्ने गोली राउन्ड ३ आफूखुसी लिई तुलसीपुर नगरपालिका ४ राजापुर गाउँमा गई स्थानीय गाउँलेलाई तासपत्ती खेलिरहेको स्थानमा तेजबहादुर खड्काले पैसा लुट्न खोज्दा स्थानीय जनतासँग झै-झगडा भई सोही अवस्थामा उक्त पेस्तोलबाट १ राउन्ड गोली फायर भएको भन्ने जानकारी प्राप्त भई गठन भएको छानबिन समितिको प्रतिवेदनअनुसार निजले जानाजान सर्वसाधारणलाई त्रसित एवम् आतङ्कित हुने गरि गोली फायर गरि पैसा लुट्न खोज्दा झगडा भएको र निजले आफ्नो पदको पदीय जिम्मेवारी र कर्तव्य अनुशासन तथा आचरण विपरीतको कार्य गरि पवित्र छविमा आँच आउने गरि अनुशासनहीन काम गरेको हुँदा प्रहरी नियमावली, २०४९ (संशोधनसहित) को परिच्छेद ९ को नियम ६८ को (ग)(ड) र (ज) बमोजिमको कसुर गरेकाले कानूनबमोजिम निजलाई प्रहरी सेवाबाट हटाउने गरि मिति २०६६।१।२० गते

निर्णय भएको हो । निवेदकले आफूले गरेको गल्ती कसुरको बचाउ गर्दै यथार्थ कुरा लुकाई अदालतलाई गुमराहमा राख्ने दुष्प्रयास गरेको प्रस्तुत निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको अञ्चल प्रहरी कार्यालय, राप्तीको तर्फबाट प्रहरी वरिष्ठ उपरीक्षक घनानन्द भट्टले पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, तुलसीपुरमार्फत पेस गरेको लिखित जवाफ ।

निवेदक तत्कालीन प्रहरी जवान दर्जाको एक जिम्मेवार प्रहरी कर्मचारीको हैसियतले कहीं कतैबाट कानूनविपरीत क्रियाकलाप भइरहेको वा हुन लागेको भन्ने जानकारी भए तत्काल नजिकको प्रहरी कार्यालयमा वा माथिल्लो कमान्डरलाई जानकारी गराई अपराध रोकथाम एवम् अपराधीलाई पक्राउ गरि अपराधिक कार्यमा संलग्न व्यक्तिलाई कानूनबमोजिम कारवाही गर्नेतर्फ पहल गर्नु पर्ने हुन्छ । निवेदकले त्यसो नगरि जिन्सी शाखामा रहेको पेस्तोल लागि जुवा खेल्न लागेको स्थानमा गई पैसा लुट्ने नियतले गोली फायर गरेको भनि स्वीकार गरेकाले निवेदकले अपराध नियन्त्रण तथा रोकथाम गरि आम नागरिकको जीउ-ज्यानको सुरक्षा गर्नुपर्ने दायित्व र कर्तव्यबाट च्युत भई कानूनविपरीत एवम् पदीय जिम्मेवारीविपरीतको कार्य गरेको पुष्टि भएकाले निवेदकलाई प्रहरी जस्तो संवेदनशील सुरक्षा अङ्गमा राखि राख्न उपयुक्त देखिन आएन । तसर्थ, निवेदकलाई कानूनबमोजिमको प्रक्रिया पुर्याई भविष्यमा सरकारी नोकरीको लागि अयोग्य नठहरिने गरि मिति २०६६।६।२० को निर्णयबाट नोकरीबाट हटाइएको र मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय, सुर्खेतबाट पनि उक्त निर्णय सदर भएको हुँदा प्रस्तुत निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रहरी प्रधान कार्यालयमा कार्यरत प्रहरी उपरीक्षक पुष्कलराज रेग्मीले पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय, तुलसीपुरमार्फत पुनरावेदन अदालत,

तुलसीपुरमा पेस गरेको लिखित जवाफ ।

रिट निवेदक अञ्चल सशस्त्र प्रहरी गुल्ममा रहँदा उक्त कार्यालयको कोतगारद ड्युटीमा रहेको अवस्थामा मिति २०६६।६।१३ गते बिहान ११:०० बजेसम्ममा उक्त गुल्मका जिन्सी शाखामा कार्यरत् प्र.ज. भक्तबहादुर बि.क. सँग २२०१६३६ नं.को टाइप ७७ चाइनिज पेस्तोल र ऐ.को गोली राउन्ड ३ लिई राजापुर गाउँमा जुवा खेलिरहेको स्थानमा गई आफ्नो साथमा रहेको पेस्तोल निकालि सर्वसाधारणलाई आतङ्कित बनाउने, शान्ति सुरक्षामा खलल पुर्याउने जस्ता कार्य गरि आफ्नो पदीय जिम्मेवारीअनुसारको आचरण नगरि अनुशासनहीन कार्य गरेको पाइएकाले प्रहरी नियमावली, २०४९ (संशोधनसहित) को परिच्छेद ९ को नियम ८८ को देहाय (क) देखि (झ) सम्मको कसुर गर्ने कुनै पनि प्रहरी कर्मचारीलाई नोकरीबाट बर्खास्त गर्न सकिने नै देखिँदा अञ्चल प्रहरी कार्यालय, राप्तीका प्रहरी उपरीक्षक पुष्कलराज रेग्मीबाट निवेदकलाई नोकरीबाट हटाउने निर्णय कानूनसम्मत देखिँदा सो निर्णय सदर गर्ने गरि यस कार्यालयबाट मिति २०६८।७।१६ मा पुनरावेदन निर्णय भएको हुँदा प्रस्तुत निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय, सुर्खेतका प्रहरी नायब महानिरीक्षक पार्वती थापा मगरले पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालयमार्फत पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरमा पेस गरेको लिखित जवाफ ।

प्रचलित कानूनले नै मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय यस अदालतको प्रादेशिक क्षेत्राधिकारअन्तर्गतको नदेखिँदा मागबमोजिमको आदेश जारी गर्न मिलेन । प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने ठहर्छ भन्नेसमेत पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरबाट मिति २०६९।२।८ मा भएको आदेश ।

म पुनरावेदकको तर्फबाट सामान्य गल्ती भए

पनि प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८८(ग)(ड) (ज) बमोजिम वर्णित कुनै पनि प्रकारको कसुर अपराध गरेको छैन । सामान्य त्रुटिलाई लिई मलाई सेवाबाट हटाउने निर्णय त्रुटिपूर्ण भएकाले उक्त निर्णय बदर गरि पाउँ भनि पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरमा निवेदन दायर गरेकामा सो अदालतले क्षेत्राधिकारका आधारमा खारेज हुने ठहर्याएको आदेश त्रुटिपूर्ण रहेको छ । म कार्यरत् भएको सशस्त्र प्रहरी गुल्म राप्तीमा रहेको र सोको तालुक कार्यालय दाङमा नरहि सुर्खेतमा रहेको हुँदा मलाई जहाँ अनुकूल पर्छ त्यहीँ निवेदन गर्न पाउने र अदालतले पनि क्षेत्राधिकार ग्रहण गरि फैसला गर्नु पर्नेमा सो नगरि भएको फैसला न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) समेतको विपरीत भएकाले पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरको आदेश बदर गरि मागबमोजिम आदेश जारी गरिपाउँ भनि निवेदक तेजबहादुर खड्काले यस अदालतमा दायर गरेको पुनरावेदनपत्र ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदनसहितको मिसिल संलग्न कागजात अध्ययन गरि निवेदन खारेज हुने ठहर्याएको पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरको आदेश मिलेको छ, छैन पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ, सक्दैन सोही विषयमा निर्णय दिनु पर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, निवेदक तेजबहादुर खड्का जिन्सी शाखामा रहेको पेस्तोल लिई गाउँलेहरू जुवा खेलन लागेको स्थानमा गई पैसा लुट्न पेस्तोल पड्काएको स्वीकार गरेकाले निवेदक आफ्नो कर्तव्यबाट च्युत भएको हुँदा कानूनबमोजिम भविष्यमा सरकारी सेवाको लागि अयोग्य नहुने गरि नोकरीबाट हटाउने भनि अञ्चल प्रहरी कार्यालय, दाङका प्रहरी उपरीक्षक पुष्कलराज रेग्मीले मिति २०६६।६।२० मा गरेको

निर्णय चित्त नबुझी मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय, सुर्खेतमा पुनरावेदन गरेकामा सो कार्यालयबाट पनि अञ्चल प्रहरी कार्यालय राप्तीको निर्णय सदर भएको पाइयो । तत्पश्चात निवेदकले मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालयको निर्णय उत्प्रेषणको आदेशबाट बदर गरि सेवामा पुनः बहाली गर्नु भनि परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्दै पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरमा निवेदन दायर गरेको पाइयो ।

३. 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 पुर्याएमा सो हकको प्रचलनको लागि आवश्यकताअनुसार बन्दीप्रत्यक्षीकरण, परमादेश, उत्प्रेषण, प्रतिषेध, अधिकारपृच्छा वा निषेधाज्ञाको आदेश जारी गर्ने अधिकार हुनेछ" भन्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकलाई सेवाबाट हटाउने अन्तिम निर्णय मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय, सुर्खेतबाट भएकामा सो निर्णय बदर गराउन निवेदकले पुनरावेदन अदालत तुलसीपुरमा निवेदन दायर गरेको देखिन्छ । अदालतले आफ्नो क्षेत्राधिकारको प्रयोग कानूनबमोजिम गर्दछ । अदालतको क्षेत्राधिकार कानूनले नै निश्चित गरेको हुन्छ । कानूनले निश्चित गरेको क्षेत्राधिकार नाघी काम कारवाही वा निर्णय अदालतले गर्न मिल्दैन । त्यस्तो काम कारवाही अनधिकृत हुन पुग्दछ । पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरले कानूनबमोजिम पाएको आफ्नो प्रादेशिक अधिकारक्षेत्रभित्रको मामिलामा हेरि कामकारवाही वा निर्णय गर्न सक्दछ । न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) अनुरूपको आदेश पुनरावेदन अदालतले आफ्नो प्रादेशिक अधिकार क्षेत्रभित्रको निकाय वा अधिकारीलाई जारी गर्न सक्छ । निवेदकले जुन निर्णय बदर गरिपाउँ भनि उत्प्रेषणको आदेश माग गरेको हो त्यो

निर्णय गर्ने निकाय मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय, सुर्खेत भएको र अधिकारी त्यही निकायको प्रहरी नायब महानिरीक्षक भएको हुँदा उक्त निकाय र अधिकारी दुवै पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुर दाङको प्रादेशिक अधिकार क्षेत्रभित्रको देखिन आएन । पुनरावेदकले आफू सशस्त्र प्रहरी गुल्म राप्तीमा कार्यरत रहेको र सोको तालुक अड्डा दाङमा नरही सुर्खेतमा रहेकाले दाङ र सुर्खेत दुवैमध्ये जहाँ आफूलाई सुविधा पर्ने हो त्यहीँको पुनरावेदन अदालतमा निवेदन दिन पाउने हो भनि जिकिर लिएको देखिन्छ । कुनै विषयमा नालेस गर्न दुईवटा निकाय तोकिएको अवस्थामा दुवैमध्ये कुन निकायमा जाने हो भन्ने चयन गर्ने अधिकार पक्षको हुने नै हुन्छ । तर, प्रस्तुत विवादमा दुईवटा क्षेत्राधिकार दिएको देखिँदैन । त्यसैले यहाँ कुन निकायमा जाने भन्ने कुरा चयन गर्न पाउने स्थिति नै छैन । पुनरावेदकले जुन निर्णय बदर गर्न आएको हो त्यो निकाय कुन पुनरावेदन अदालतको प्रादेशिक क्षेत्राधिकारभित्र पर्दछ भनि हेरिनु पर्दछ । विभिन्न पुनरावेदन अदालतको प्रादेशिक क्षेत्राधिकारमा पर्ने गरि कुनै निकायको विभिन्न तहबाट निर्णय हुँदा ती निर्णयहरू उपर उजुर गर्नु परेमा जुन निकायको निर्णय अन्तिम रहेको हुन्छ त्यही निर्णय गर्ने निकायउपर सुनुवाई हुने पुनरावेदन अदालतले सोको क्षेत्राधिकार ग्रहण गरेको हुन्छ । प्रस्तुत विवादमा निवेदकलाई सेवाबाट हटाउने अन्तिम निर्णय गर्ने निकाय मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय, सुर्खेत रहेको छ । निवेदक प्रस्तुत विवादको सुर्खेतमा रहेको निकायको निर्णय पुनरावेदन अदालत, सुर्खेतको प्रादेशिक अधिकारक्षेत्रभित्र परि ताहाँबाट निरोपण गर्न सक्नेमा अर्कै प्रादेशिक क्षेत्राधिकारबाट भएको पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरमा निवेदन लिई गएको देखिन आयो । तसर्थ, निर्णय गर्ने अधिकारक्षेत्र नभएको निकायमा विवाद लिई निवेदक प्रवेश गरेकाले निवेदकले

उपचार प्राप्त गर्न सक्ने नदेखिँदा निवेदन खारेज हुने ठहर्याएको पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरको आदेश मिलेकै देखिन आयो ।

४. अतः मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय, सुर्खेत पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरको प्रादेशिक क्षेत्राधिकारअन्तर्गत पर्ने नदेखिँदा निवेदन खारेज हुने ठहर्याएको पुनरावेदन अदालत, तुलसीपुरको मिति २०६९।२।८ को आदेश मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । दायरी लगत कट्टा गरि मिसिल नियमानुसार गरि बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. चोलेन्द्र शमशेर ज.ब.रा.

इजलास अधिकृत: लोकनाथ पराजुली

इति संवत् २०७२ साल साउन १७ गते रोज १ शुभम् ।



निर्णय नं. १४८७

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बैद्यनाथ उपाध्याय
माननीय न्यायाधीश श्री चोलेन्द्र शमशेर ज.ब.रा.
आदेश मिति : २०७२।३।३।५
०६९-WO-०२८९

मुद्दा : उत्प्रेषण / परमादेश

निवेदक : जिल्ला धनुषा, फुलगामा गा.वि.स.वडा
नं. ५ बस्ने पुरना यादवका नाबालक छोरी
मनिषा कुमारी भन्ने मनिका कुमारी र चन्द्रिका
कुमारीसमेत जना दुई छोरीको संरक्षक आमा
ऐ.ऐ.बस्ने पुरना यादवको श्रीमती दुखनी देवी
विरुद्ध

विपक्षी : पुनरावेदन अदालत, जनकपुरसमेत

- दुई छुट्टाछुट्टै कानूनलाई एकैसाथ राखि कुनै अर्थ निकाल्न पर्दा दुवैमा एक अर्कासँग बाझिने वा विरोधार्थ हुने गरि सोचिनु हुन्न। अपितु, दुवै कानूनबिच सामञ्जस्यता राखि त्यसको अभिप्रायको अर्थ निकालिनु पर्दछ। कुनै दुई कानूनका प्रावधानहरू विरोधाभाषपूर्ण देखिएकै अवस्थामा पनि बालबालिका जस्ता समाजको कमजोर पक्ष वा समुदायको हितलाई केन्द्रविन्दुमा राखि न्याय निरोपण गरिनु पर्ने।
- लेनदेन व्यवहारको ८ नं.ले घरको मुख्यबाट भएको लेनदेन व्यवहार गोश्वारा धनबाट चल्ने भयो। तर, त्यस्तो सगोल

गोश्वारा धनमा बाह्र वर्षमुनिको नाबालकको पनि हक रहेछ भने सो हकसम्म चलाउन पाउने हुँदैन। प्रस्तुत विवादमा ऋण लिने व्यक्ति निवेदिकाको बाबु र पति हुँदा घरको मुख्य व्यक्तिले गरेको घर व्यवहार लेनदेन व्यवहारको ८ नं. ले सगोलको गोश्वारा धनबाट नै चल्ने भयो। तर, सगोलमा रहेको बाह्र वर्षमुनिका बालबालिकाको हकमा भने अंश हक सुरक्षित राख्दै दण्ड सजायको २६ नं. ले बिगोबापत जायजात गर्दा बाह्र वर्षदेखि माथिकाको मात्र अंश जायजात हुन सक्ने देखिन्छ। यसप्रकार दुनियाँको बिगोबापत जायजात गर्दा बाह्र वर्षमुनिका बालबालिकाको अंश सर्वस्व गर्न मिल्ने हुँदैन। यी दुवै कानूनी प्रावधानको आधारबाट दुनियाँको बिगोबापत जायजात गर्दा ऋणी घरको मुख्य रहेछ भने सगोलको गोश्वारा धनबाट हुने तर सगोलमा बाह्र वर्षमुनिका बालबालिका रहेछन् भने निजहरूको अंश भाग जायजात हुँदा छुट्टाई दिनुपर्ने हुन्छ। बाह्र वर्षमाथिका अंशियारको मात्रै अंश जायजात गर्नुपर्ने भनि कानूनले नै प्रस्ट गरेको अवस्थामा बाह्र वर्षमुनिका निवेदिकाहरूको अंश भाग पर सारि फैसला कार्यान्वयन गर्नु पर्ने।

(प्रकरण नं. ४)

निवेदकका तर्फबाट: विद्वान् अधिवक्ता पवनकुमार
जायसवाल

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता सुनिलकुमार
पोखरेल

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- लेनदेन व्यवहारको नं. ८
- मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको नं. २६

आदेश

न्या. बैद्यनाथ उपाध्याय: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७ (२) बमोजिम दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको सङ्क्षिप्त तथ्य र आदेश यसप्रकार छ:-

विपक्षी विजयकुमार यादवले विपक्षी पिता पुरना यादवउपर दायर गरेको २०६७ सालको दे.नं.१७८३ को लेनदेन मुद्दामा धनुषा जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलाबमोजिमको बिगो हामी निवेदक नाबालक छोरीहरूको समेत अंश हक लाग्ने भएभरका घडेरी जग्गाहरूबाट भराई पाउँ भनि विपक्षी विजयकुमार यादवले धनुषा जिल्ला अदालतमा निवेदन दिई कारवाही युक्त अवस्थामा रहेको छ । हामी नाबालक छोरीहरू समेत वादी भै विपक्षी पुरना यादवमाथि मिति २०६८।७।१३ मा दे.नं २०३७ को अंश मुद्दा धनुषा जिल्ला अदालतमा दायर गरेकामा तायदाती फाँटवारी माग गर्ने आदेश भैसकेको छ । विपक्षी विजयकुमार यादवले विपक्षी पुरना यादवमाथि दिएको बिगो भरिभराउको निवेदनको कारवाही हामीले दिएको उक्त मुद्दाको अन्तिम किनारा नहुन्जेलसम्मका लागि स्थगित गरिपाउँ भनि निवेदन दिएकामा धनुषा जिल्ला अदालतका तहसिलदारले अंश मुद्दाको निर्णय भई अंश यकिन भएपछि कार्यान्वयन हुने गरि तत्काल प्रस्तुत बिगो भरिभराउको कारवाही स्थगित राखिदिएको छ भनि मिति २०६८।१०।१८ मा आदेश भएको थियो । सो आदेश बद्र गरिपाउँ भनि विपक्षी विजयकुमार यादवले दण्ड सजायको ६१ नं. बमोजिम निवेदन दिएकामा धनुषा जिल्ला अदालतबाट फैसला

कार्यान्वयनको कारवाही अगाडि बढाउनु पर्नेमा नगरि पछि परेको अंश मुद्दामा अंश भाग छुट्टिई यकिन भएपछि कारवाही गर्ने गरि स्थगित राख्ने गरि तहसिलदारबाट भएको उक्त आदेश बद्र गरिदिएको छ, दण्ड सजायको २६ नं. लाई समेत मध्यनजर गरि अंश भाग पर सार्नु पर्ने नाबालकको अंश हक पर सारि बिगोतर्फको फैसला कार्यान्वयन गर्नु भनि मिति २०६८।१२।१७ मा आदेश भयो । धनुषा जिल्ला अदालतबाट भएको सो आदेश बद्र गरिपाउँ भनि हामी र विपक्षी विजयकुमारले अ.बं.१७ नं. बमोजिम पुनरावेदन अदालत, जनकपुरमा निवेदन दिएकामा विजयकुमारले दिएको निवेदनमा दण्ड सजायको २६ नं. लाई लेनदेन व्यवहारको ८ नं. को सापेक्षताबाट हेर्दा सुरु अदालतबाट मिति २०६८।१२।१७ मा भएको आदेश रितपूर्वकको नदेखिँदा बद्र गरिदिएको छ भनि र हामी निवेदकले दिएको निवेदनमा विजयकुमारले दिएको निवेदनमा भएको आदेशको हदसम्मको व्यहोरा रितपूर्वक भनि मान्न मिल्ने नदेखिँदा बद्र भै अन्य कुराको हकमा परिवर्तन गर्नुपर्ने नदेखिँदा कानूनबमोजिम गर्नु भनि पुनरावेदन अदालत, जनकपुरबाट मिति २०६९।५।७ मा आदेश भएको हुँदा प्रस्तुत निवेदन गर्न आएका छौं ।

पुनरावेदन अदालत, जनकपुरबाट भएको आदेशमा दण्ड सजायको २६ नं. र लेनदेन व्यवहारको ८ नं. लाई आधार बनाइएको छ । तर उक्त नम्बरबमोजिम हामी नाबालकको अंश हकको सम्पत्ति जायजात गर्नु हुँदैन भन्ने स्पष्टरूपमा उल्लेख भै रहेकामा कानूनविपरीतको आदेशबाट नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १९ द्वारा प्रदत्त हामी नाबालिकाहरूको सम्पत्तिसम्बन्धी हकमा आघात पुग्न गएकाले पुनरावेदन अदालत, जनकपुरबाट मिति २०६९।५।७ मा भएका दुवै आदेशहरू ऐ. धारा १०७(२) बमोजिम उत्प्रेषणको आदेशद्वारा

बदर गरि हामी नाबालक छोरीहरूको अंश हकको सम्पत्ति जायजात लिलाम गर्नु भनि विपक्षी धनुषा जिल्ला अदालतका नाममा अन्तरिम आदेशसहितको परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको निवेदनपत्र ।

यसमा के कसो भएको हो, निवेदन मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो, आदेश जारी हुनु नपर्ने कुनै कारण भए यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ पेस गर्नु भनि रिट निवेदन र यो आदेशको प्रतिलिपिसमेत साथै राखि सूचना म्याद तामेल गरि लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेस गर्नु साथै अन्तरिम आदेश माग सम्बन्धमा विचार गर्दा मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको ८ नं. को परिप्रेक्षमा तत्काल अन्तरिम आदेश जारी हुने अवस्थाको विद्यमानता देखिएन नियमानुसार गर्नु भनि यस अदालतबाट मिति २०६९।५।२८ मा भएको आदेश ।

बिगो मुद्दामा धनुषा जिल्ला अदालतको बेरीतको आदेश बदर गरिपाउँ भन्ने निवेदक दुखनी देवीसमेत र विपक्षी पुरना यादव तथा निवेदक विजयकुमार यादव र विपक्षी दुखनी देवी भएको निवेदनमा सम्बन्धित जिल्ला अदालतबाट कैफियत प्रतिवेदन माग भै कैफियत प्रतिवेदनहरू क्रमशः ३८१ र ३८३ पेस हुँदा प्रतिवेदन नं. ३८१ मा “त्यस अदालतबाट मिति २०६८।१२।१७ मा भएको आदेशको हकमा यस अदालतको यसै इजलासबाट आजै प्रतिवेदन नं. ३८३ को मुद्दामा भएको आदेशको हदसम्मको व्यहोरा रितपूर्वकको भन्न मान्न मिल्ने नदेखिँदा बदर भै अन्य कुराको हकमा परिवर्तन गर्नुपर्ने नदेखिँदा कानूनबमोजिम गर्नु” तथा अर्को प्रतिवेदन नं. ३८३ मा “दण्ड सजायको २६ नं.

लाई लेनदेन व्यवहारको ८ नं. को सापेक्षताबाट हेर्दा त्यस अदालतबाट मिति २०६८।१२।१७ मा भएको आदेश रितपूर्वकको नदेखिँदा बदर गरिदिएको छ कानूनबमोजिम गर्नु” भनि मिति २०६९।५।७ मा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट आदेश भएको देखिन्छ। यसरी कानूनबमोजिम अधिकारक्षेत्र ग्रहण गरि कानूनबमोजिम नै यस अदालतबाट आदेश भएको हुँदा यस अदालतको आदेशबाट निवेदकको संविधानप्रदत्त हक हनन् नभएकाले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, जनकपुरको लिखित जवाफ ।

यस अदालतको मिति २०६७।१०।१२ को फैसलाअनुसार प्रतिवादी पुरना यादव र प्रतिवादीकी आमा स्व.पानोदेवी यादवका नामको जग्गा देखाई बिगो भरिभराउमा वादीको दरखास्त परि मिति २०६८।६।१० मा जायदात तायदात भएकामा दे.नं. २०३७ को अंश मुद्दाको बन्डा छुट्याउने कार्य नभएसम्म डाँक लिलामको कार्य स्थगित गरिपाउँ भनि दुखनी देवीसमेतको निवेदन परेकामा दे.नं. २०३७ को अंश मुद्दाको निर्णय भै अंश यकिन भएपछि कारवाही गर्ने गरि तत्काल बिगो भरिभराउको कारवाही स्थगित राखिदिएको छ भनि मिति २०६८।१०।१८ मा तहसिलदारबाट आदेश भएको, सो आदेशउपर वादी विजयकुमार यादवको निवेदन परि तहसिलदारको आदेश बदर हुने गरि मिति २०६८।१२।१७ मा यस अदालतबाट आदेश भएकामा यस अदालतको आदेशउपर यी निवेदक दुखनी देवी र वादी विजयकुमार यादवको पुनरावेदन अदालत, जनकपुरमा अ.बं. १७ नं. बमोजिम निवेदन परि यस अदालतको मिति २०६८।१२।१७ को आदेश बदर हुने गरि कैफियत प्रतिवेदन नं. ३८३ मा मिति २०६९।५।७ मा आदेश भएको र कैफियत प्रतिवेदन नं. ३८३ मा भएको

आदेशको हदसम्म व्यहोरा रितपूर्वक मान्न मिल्ने नदेखिँदा बदर भै अन्य कुराको हकमा परिवर्तन गर्नु पर्ने नदेखिँदा कानूनबमोजिम गर्नु भनि कैफियत प्रतिवेदन नं. ३८१ मा पुनरावेदन अदालत, जनकपुरबाट मिति २०६९।५।७ मा आदेश भएको मिसिलबाट देखिन्छ । कानूनबमोजिम भएको काम कारवाही र आदेशबाट निवेदन मागबमोजिम निवेदकको कुनै हक अधिकारमा आघात नपरेको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको धनुषा जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ ।

विपक्षीको निवेदन दावी झुठ्ठा हो । निवेदन मागबमोजिम नाबालकको अंश हक पर सारि फैसला कार्यान्वयन गर्ने अवस्था छैन । विपक्षीका पिता पुरना यादवले मसँग लिएको ऋण नतिरेकाले मैले चलाएको ०६७ सालको दे.नं. १७८३ को लेनदेन मुद्दामा भएको फैसलाले ठहरेको बिगोबापत पुरना यादवको नामको जग्गा रोक्का गरि बिगोको कारवाही भइरहेको छ । पुरना यादवले मसँग ऋण लिँदा गरिदिएको तमसुकमा दुखनी देवी साक्षी बसि सहमति दिएको छन् । पुरना यादव घरको मुख्य व्यक्ति रहेको तथ्य विपक्षीहरूका बिच चलेको अंश मुद्दाबाट समेत स्थापित छ । लेनदेन व्यवहारको ८ नं. मा घरको मुख्य व्यक्तिले लिएको ऋण गोश्वारा धनबाट चल्ने कानूनी व्यवस्था रहेको परिप्रेक्ष्यमा पुनरावेदन अदालत, जनकपुरबाट भएको आदेश कानूनसम्मत छ । मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको २६ नं. को व्यवस्था निरपेक्ष होइन । उक्त नं. लाई लेनदेन व्यवहारको ८ र ९ नं. संग अलग्याएर हेर्न मिल्दैन । पुरना यादवले घर खर्च गर्नका लागि ऋण लिएको हुँदा त्यसमा निवेदकको दायित्व रहँदैन भन्न मिल्दैन । यस अवस्थामा पुनरावेदन अदालत, जनकपुरबाट भएको आदेश कानूनसम्मत भएकाले विपक्षीहरूको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको विपक्षी

विजयकुमार यादवले यस अदालतमा दायर गरेको लिखित जवाफ ।

विपक्षी पुरना यादवले म्यादभिन्न लिखित जवाफ नफिराई गुजारी बसेको मिसिलबाट देखियो ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढि पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकका तर्फबाट विद्वान् अधिवक्ता श्री पवनकुमार जायसवालले आफ्ना पिताले विपक्षीमध्येका विजयकुमार यादवसँग लिएको कर्जा समयमा नबुझाएको कारण अदालतको फैसलाबमोजिम विपक्षीको बिगो भराउने क्रममा बाह्र वर्षको उमेर नपुगेका निवेदकहरूको अंश हक लाग्ने जग्गासमेत लिलाम गरि बिगो असुलउपर गर्ने कार्यबाट निवेदिकाहरूको अंश हकमा आघात पुग्न गएको छ । मुलुकी ऐन, दण्डसजायको महलको २६ नं. ले पनि बाह्र वर्ष उमेर नपुगेका अंशियारको अंश हक सुरक्षित राखेको छ । यस्तो कानूनी व्यवस्थाबमोजिम फैसला कार्यान्वयन गर्न भनि दिएको धनुषा जिल्ला अदालतको आदेश कानूनसम्मत रहेको छ । जिल्ला अदालतको कानूनसम्मत आदेशलाई बदर गरि निवेदिकाहरूको समेत अंश हकको जग्गा लिलाम गरि विपक्षीको बिगो भराउने गरि भएको पुनरावेदन अदालत, जनकपुरको आदेश कानून प्रतिकूल भएकाले कानून प्रतिकूल यस आदेशलाई बदर गरि निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गरिपाउँ भनि बहस गर्नुभयो ।

विपक्षीमध्येका विजयकुमार यादवको तर्फबाट विद्वान् अधिवक्ता श्री सुनिलकुमार पोखरेलले निवेदकहरू सगोलमा रहेका अवस्थामा घरका मुख्य व्यक्ति अर्थात् निवेदिकाका पिता पुराना यादवले लिएको ऋण सगोलका सबै अंशियारलाई भाग लाग्ने कानूनी व्यवस्थाबमोजिम हुन लागेको डाँक लिलाम कार्य कानूनसम्मत रहेको छ । सगोलमा लिए खाएको ऋण सबै अंशियारको अंश भाग लाग्ने अवस्थामा

निवेदिकाहरूको अंश हक पर सारि फैसला कार्यान्वयन गर्नु भनि सुरु धनुषा जिल्ला अदालतको आदेश बदर गरेको पुनरावेदन अदालत, जनकपुरको आदेश कानूनसम्मत रहेकाले विपक्षी निवेदकको निवेदन खारेज गरिपाउँ भनि बहस गर्नुभयो ।

२. दुवैतर्फका विद्वान् अधिवक्ताहरूको विद्वत्पूर्ण बहस सुनि निर्णयतर्फ विचार गर्दा पुरना यादवले विजयकुमार यादवलाई बिगो रकम बुझाउनु पर्ने अन्तिम फैसला भई बिगो भरिभराउमा कारवाही चलेको तथ्यमा विवाद देखिँदैन । यसैबिच पुरना यादवका अंशियारहरू यी निवेदिकाले अंश मुद्दा दायर गरेको देखिन्छ । त्यही अंश मुद्दाको आधारबाट बिगोको कारवाही रोकि पाउन यो निवेदन परेको देखिन आयो । बिगो भरिभराउको कारवाही चल्दा अंशियारहरूको अंश हक लाग्ने सम्पत्तिबाट बिगो भरिभराउ गर्न मिल्ने हो होइन भन्ने विषय नै निरूपण गर्नुपर्ने देखिन आयो ।

३. बिगो भरिभराउको प्रक्रिया र बिगो असुल हुने सम्पत्तिमा अंशियारहरूको अंश हक सन्दर्भमा लेनदेन व्यवहारको ८ नं. र दण्ड सजायको २६ नं. ले कानूनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ । लेनदेन व्यवहारको ८ नं. ले घरको मुख्यले गरेको व्यवहार वा एकाघरका उमेर पुगेका अरुले गरेको व्यवहारमा मुख्यको पनि सहिछाप वा लिखत भएको व्यवहारमात्र गोश्वारा धनबाट चल्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । पुरना यादव घरको मुख्य भएको विषयमा विवाद रहेको देखिँदैन । पुरना यादव घरको मुख्य भई गरेको व्यवहार गोश्वारा धनबाट चल्नु पर्दछ । त्यसैले बिगो भरिभराउको कारवाही रोकिनु हुन्न भन्नेतर्फ विपक्षी विजयकुमार यादवको जिकिर रहेको देखिन्छ । तर, मुलुकी ऐन, दण्डसजायको २६ नं. मा भएको कानूनी व्यवस्थालाई हेर्दा “.... दुनियाँको बिगोबापत जायजात गर्दा त्यो धन खाने बाह्र वर्षदेखि

माथिका ऐनबमोजिम मानु नछुट्टी सँग बसेका वा त्यो धन खाँदा सँग बसेका पछि भिन्न हुनेका अंशसमेत... जायजात गर्नुपर्छ....” भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ । निवेदिकाहरू मनिषा कुमारीको जन्म मिति २०६०।४।१२ मा (जन्म दर्ता नं. २०४/२०६०।५।२५ र चन्द्रिका कुमारीको जन्म मिति २०६३।७।१५ (जन्म दर्ता नं. २५७/०६८।५।२) मा भएको तथ्य पेस भएको जन्म दर्ता प्रमाणपत्रको प्रतिलिपिबाट देखिन्छ । मिसिल संलग्न निवेदकका जन्म दर्ता प्रमाण पत्रहरूबाट दुवैजना निवेदिकाहरूको उमेर बाह्र वर्ष मुनि रहे भएको देखिन आयो । ऐनले दुनियाँको बिगोबापत जायजात गर्दा धन खाने बाह्र वर्षमाथिका ऐनबमोजिम मानु नछुट्टी सँग बसेका वा त्यो धन खाँदा सँग बसेका पछि भिन्न हुनेका अंशसमेत जायजात गर्नुपर्छ भन्ने कानूनी व्यवस्था भएको र निवेदिकाहरू हाल बाह्र वर्षभन्दा कम उमेरका रहे भएको देखिएकाले निजहरूको अंश जायजात गर्न नमिल्ने भन्ने यही कानूनको आधारमा प्रस्तुत रिट निवेदन परेको देखिन आयो ।

४. यसप्रकार प्रस्तुत निवेदनमा लेनदेन व्यवहारको ८ नं. अनुरूप गोश्वारा धनबाट बिगो असुलउपर हुनुपर्ने हो वा दण्ड सजायको २६ नं. अनुरूप बाह्र वर्षमुनिको नाबालकको सम्पत्ति संरक्षित गर्नुपर्ने हो भनि विचार गर्नुपर्ने देखिन आयो । दुई छुट्टाछुट्टै कानूनलाई एकैसाथ राखि कुनै अर्थ निकाल्न पर्दा दुवैमा एक अर्कासँग बाझिने वा विरोधार्थ हुने गरि सोचिनु हुन्न । अपितु, दुवै कानूनबिच सामञ्जस्यता राखि त्यसको अभिप्रायको अर्थ निकालिनु पर्दछ । कुनै दुई कानूनका प्रावधानहरू विरोधाभाषपूर्ण देखिएकै अवस्थामा पनि बालबालिका जस्ता समाजको कमजोर पक्ष वा समुदायको हितलाई केन्द्र विन्दुमा राखि न्याय निरोपण गरिनु पर्दछ । यस अर्थमा लेनदेन व्यवहारको ८ नं.ले घरको मुख्यबाट भएको लेनदेन व्यवहार

गोश्वारा धनबाट चल्ने भयो। तर, त्यस्तो सगोल गोश्वारा धनमा बाह्र वर्षमुनिको नाबालकको पनि हक रहेछ भने सो हकसम्म चलाउन पाउने हुँदैन। प्रस्तुत विवादमा ऋण लिने व्यक्ति पुरना यादव निवेदिका नाबालिका मनिषा र चन्द्रिकाको बाबु र दुखनी देवीको पति घरको मुख्य व्यक्तिले गरेको घर व्यवहार लेनदेन व्यवहारको ८ नं. ले सगोलको गोश्वारा धनबाट नै चल्ने भयो। तर, सगोलमा रहेको बाह्र वर्ष मुनिका बालबालिकाको हकमा भने अंश हक सुरक्षित राख्दै दण्ड सजायको २६ नं. ले बिगोबापत जायजात गर्दा बाह्र वर्षदेखि माथिकाको मात्र अंश जायजात हुन सक्ने देखिन्छ। यसप्रकार दुनियाँको बिगोबापत जायजात गर्दा बाह्र वर्ष मुनिका बालबालिकाको अंश सर्वस्व गर्न मिल्ने हुँदैन। यी दुवै कानूनी प्रावधानको आधारबाट दुनियाँको बिगोबापत जायजात गर्दा ऋणी घरको मुख्य रहेछ भने सगोलको गोश्वारा धनबाट हुने तर सगोलमा बाह्र वर्षमुनिका बालबालिका रहेछन् भने निजहरूको अंश भाग जायजात हुँदा छुट्टाई दिनुपर्ने हुन्छ। बाह्र वर्षमाथिका अंशियारको मात्रै अंश जायजात गर्नुपर्ने भनि कानूनले नै प्रस्ट गरेको अवस्थामा बाह्र वर्षमुनिका निवेदिकाहरूको अंश भाग पर सारि फैसला कार्यान्वयन गर्नु भन्ने सुरु धनुषा जिल्ला अदालतको मिति २०६८।१२।१७ को आदेश कानूनसम्मत नै देखिन आयो।

५. अतः धनुषा जिल्ला अदालतको मिति २०६८।१२।१७ को आदेश बेरीतको देखिई बदर गरेको पुनरावेदन अदालत, जनकपुरको मिति २०६९।५।७ को आदेश उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिदिएको छ। मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको २६ नं. बमोजिम नाबालिका निवेदिकाहरूको अंश भागसमेत पर सारि नियमानुसार फैसला कार्यान्वयन गर्नु भनि धनुषा जिल्ला अदालतका नाउँमा परमादेशको आदेश

जारी हुने ठहर्छ। दायरीको लगत कट्टा गरि मिसिल नियमानुसार गरि बुझाइदिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या. चोलेन्द्र शमशेर ज.ब.रा.

इजलास अधिकृत : लोकनाथ पराजुली
इति संवत् २०७२ साल असार ३ गते रोज ५ शुभम्।



निर्णय नं. १४८८

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री गोपाल पराजुली
माननीय न्यायाधीश श्री जगदीश शर्मा पौडेल
फैसला मिति: २०७२।५।३।५
०७१-CI-०४७७

मुद्दा: उत्प्रेषण

पुनरावेदक/निवेदक : चितवन जिल्ला कल्याणपुर
गा.वि.स. वडा नं. ५ को हाल कास्की जिल्ला
ले.न.पा. वडा नं. ३ घर भै ऐ.ऐ. वडा नं.
२ स्थित त्रिवेणी पब्लिक स्कुल प्रा.लि.मा
माध्यमिक शिक्षक पदमा कार्यरत् वर्ष ४५ को
कमलबहादुर रानाभाट

विरुद्ध

प्रत्यर्थी/विपक्षी : कास्की जिल्ला लेखनाथ न.पा. वडा
नं. २ स्थित त्रिवेणी पब्लिक स्कुल प्रा.लि.का
प्राचार्य राजेन्द्रमणी पौडेल

- उत्प्रेषणको रिट न्यायिक, अर्धन्यायिक निकाय वा कानूनले अख्तियार दिएको प्रशासनिक निकायबाट क्षेत्राधिकारको उल्लङ्घन गरि निर्णय गरेमा, प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत निर्णय गरेमा, कार्यविधि कानूनको पालना नगरि वा कानूनी त्रुटि गरि निर्णय गरेमा त्यस्ता निकाय वा अधिकारीबाट भएको गैरकानूनी त्रुटिपूर्ण निर्णयलाई बदर गर्न जारी हुने ।
- निजी क्षेत्रबाट कम्पनीको रूपमा सञ्चालित विद्यालयको शिक्षकलाई पदमुक्त गरेको भन्ने विषय न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) अनुसार पुनरावेदन अदालतको प्रादेशिक क्षेत्राधिकारभित्रको कुनै न्यायिक, अर्धन्यायिक वा प्रशासनिक अधिकारीबाट भएको काम कारवाहीको विषय हो भन्न मिल्ने अवस्था नदेखिने ।
- त्रिवेणी पब्लिक स्कुल नामक निजी विद्यालय कम्पनी ऐन, २०५३ बमोजिम कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालय, त्रिपुरेश्वर काठमाडौंमा दर्ता भई सञ्चालन भएको प्रा.लि. भएकाले त्यस्तो निजी कम्पनीको रूपमा दर्ता भएको विद्यालयबाट भएको काम कारवाहीमा उत्प्रेषणको रिटबाट हस्तक्षेप गर्न मिल्ने अवस्था नदेखिने ।

(प्रकरण नं. ४)

पुनरावेदक/निवेदकका तर्फबाट :

प्रत्यर्थी/विपक्षीका तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा २(घ३, घ२),

दफा ३, दफा १३(७)

- शिक्षा नियमावली, २०५९
- कम्पनी ऐन, २०५३
- स्कुल सञ्चालनसम्बन्धी विनियम, २०६७ को ३०, ३४
- न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२)

सुरु फैसला गर्ने:

मा.का.मु.मुख्य न्या. श्री विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ

मा.न्या. श्री ऋषीराम दवाडी

आदेश

न्या. गोपाल पराजुली : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) बमोजिम पुनरावेदन अदालत, पोखराको मिति २०७०/१२/१९ को फैसलाउपर पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार छ:-

म निवेदकले समाजमा शिक्षाको चेतना जगाउनेसमेतका उद्देश्यले मिति २०५४ सालदेखि समाजको आवश्यकतासमेतलाई मध्यनजर गरि म निवेदक कमलबहादुर, विष्णुप्रसाद पोखरेल, किशोरदत्त बराल र गोविन्द सिग्देलसँगको सहकार्यमा निजी लगानीमा त्रिवेणी पब्लिक स्कुल नामक निजी विद्यालय सञ्चालन गरि व्यवस्थितरूपमा शिक्षा प्रदान गरि आएकामा नेपाल सरकारको नीति तथा कानूनी व्यवस्थाबमोजिम निजी विद्यालयलाई कम्पनीमा दर्ता गरि सञ्चालन गर्न निर्णयसहितको निर्देशन भएबमोजिम शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा ३ बमोजिम २०५९ सालदेखि प्रा.लि.द.नं. १९०७६/०५८/६९ मा कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालय, त्रिपुरेश्वर काठमाडौंमा दर्ता गरि तत्काल कास्की जिल्ला ले.न.पा. वडा नं. ३, बुढिबजारमा रजिस्ट्रार कार्यालय राखि म

नै संस्थापक अध्यक्ष भै विद्यालय सञ्चालन गरि आएका लगाणी बढाउने उद्देश्यले सदस्य थप गर्न आवश्यक सम्झि २०६८ सालदेखि विपक्षीसमेतलाई सेयर कायम गराई निजलाई नै प्राचार्यको रूपमा नियुक्ति दिई हाल म निवेदक कमलबहादुर, विपक्षी राजेन्द्रमणि पौडेल, विष्णुप्रसाद अधिकारी, गोविन्द भण्डारी, विष्णुप्रसाद पौडेल र प्रकाश सुवेदीसमेतका सबै ६ जना सेयरको बराबर लगाणीमा उल्लिखित प्रा.लि.ले सञ्चालन गरेको विद्यालय सञ्चालन भै आएका मसमेत हाल सञ्चालक तथा विद्यालयको मा.वि. तहको शिक्षक पदमा कार्यरत् रहि आएको छु। निजी स्वार्थ पुरा गर्न नपाएको कारण नभए नगरेको कुरा उल्लेख गरि विद्यालयमा वितण्डा मच्याएको भनि मेरो विरुद्धमा गैरकानूनी तरिकाले पत्र लेखि मैले निरन्तररूपमा विद्यालयमा उपस्थित भई अध्यापन गरेको कुरा स्वीकार गर्दै आफूले नै हाजिर कापी अन्यत्रै राखि हाजिर गर्न नदिएको विषयलाई ढाक छोप गरि हाजिर नगरेको भनि कुतर्क गरि विपक्षीको मिति २०७०।६।१० को पदमुक्त गर्ने भन्ने पत्र निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरि रिट निवेदन जारी गरि मेरो शिक्षक पदमा निरन्तर कायम रहन पाऊँ। साथै विपक्षीको स्वेच्छाचारी गैर संवैधानिक र गैर कानूनी पत्रको कारण मलाई विद्यालयमा अध्यापन गर्न जान असुविधा भएको कारण सुविधा र सन्तुलनको सिद्धान्त (Doctrine of Balance of convenience) समेतको आधारमा हाल म जे जुन अवस्थामा अध्यापन गराई रहेको छु सोही अवस्थामा अध्यापन गराई रहन यो रिट निवेदनको अन्तिम किनारा नलागेसम्म शिक्षक पदबाट मुक्त नगर्नु नगराउनु भन्ने विपक्षीका नाउँमा अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत निवेदन माग दाबी।

यसमा के कसो भए गरेको हो ? निवेदकको

निवेदन मागबमोजिम उत्प्रेषणको आदेश जारी किन हुनु नपर्ने हो ? कानूनसम्मत आधार र कारण खुलाई आफैँ वा कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमाफत म्याद सूचना प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५(पन्ध्र) दिनभित्र लिखित जवाफ पेस गर्नु भनि पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ३३(२) बमोजिम विपक्षीको नाउँमा म्याद सूचना जारी गरि लिखित जवाफ परेपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार गरि पेस गर्नु भन्ने व्यहोराको मिति २०७०।०७।१३ गते पुनरावेदन अदालतबाट भएको आदेश।

विपक्षीले आफ्नो हाजिरी कापीमा हाजिरी नगरि मिति २०७० साउन २४ देखि भदौ २८ सम्म गरि ३५ दिन गयल भएको र स्पष्टीकरण माग्दा सन्तोषजनक नभएको हुँदा नेपाल प्याब्सन राष्ट्रिय निजी तथा आवासीय विद्यालय एसोसिएसन नेपालको चौथो राष्ट्रिय महाधिवेशन पुस (१७-१९) २०६७ मा पारित विवरणीका केन्द्रिय समिति २०६४।०६७ अनुसार आचरण पालना नगरेको हुँदा निजलाई पदमुक्त गरिएको हो। त्यसलाई विद्यालय सञ्चालक समितिले अनुमोदन गरेको हो र मैले कुनै भ्रष्टाचार गरेको छैन भन्ने व्यहोराको लिखित जवाफ।

यसमा निजी क्षेत्रबाट कम्पनीको रूपमा सञ्चालित विद्यालयको शिक्षकलाई पदमुक्त गरेको भन्ने विषय न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) अनुसार यस अदालतको अधिकारक्षेत्रभित्र पर्न आउने देखिन आएन। अतः शिक्षकको रूपमा काम गरेको भनि निवेदनमा उल्लिखित त्रिवेणी पब्लिक स्कुल नामक निजी विद्यालय, कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालय, त्रिपुरेश्वर काठमाडौँमा त्रिवेणी पब्लिक स्कुल प्रा.लि. कम्पनी ऐन, २०५३ बमोजिम स्थापना भएको देखिन आएको छ। त्यस्तो निजी कम्पनीको रूपमा दर्ता भएको विद्यालयबाट भएका काम कारवाहीमा उत्प्रेषणको

रिटबाट हस्तक्षेप गर्न मिल्ने देखिन नआएकाले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ भन्नेसमेत पुनरावेदन अदालत, पोखराको मिति २०७०/१२/१९ को फैसला।

शिक्षा ऐन, २०२८ ले निजी लगानीमा सञ्चालित संस्थागत विद्यालयको शिक्षक र सरकारी लगानीमा सञ्चालित सामुदायिक विद्यालयका शिक्षक भनि छुट्टाछुट्टै परिभाषा नगरेकाले निजी विद्यालयका शिक्षकका हक अधिकारमा आघात परेका विषयमा अदालतमा प्रश्न उठाउन नपाउने भन्ने तर्क न्यायसङ्गत छैन। निजी विद्यालयका प्रिन्सिपललाई शिक्षकउपर कारवाही गर्न सक्ने कानूनी व्यवस्था नभएकामा निजको गलत निर्णयलाई कानूनी रूप दिने गरि भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ। संस्थागत विद्यालयको शिक्षकलाई पदमुक्त गरेको विषयमा कारवाही गर्न नमिल्ने भनि भएको फैसलाले शिक्षकको अधिकार एवम् पेसागत सुरक्षाको अनादर गरेको अवस्था छ। विपक्षीको निर्णय शिक्षा ऐन, नियमावली र निर्देशिकासमेतले गरेको कानूनी व्यवस्था प्रतिकूल हुँदा मेरो संवैधानिक एवम् कानूनी हकको हनन् भएको विषयमा अन्य कुनै वैकल्पिक उपचार प्राप्त गर्न सक्ने व्यवस्था नभएकाले रिट क्षेत्रबाट अदालत प्रवेश गरेको हो। पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरि विपक्षीको गैर कानूनी निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत निवेदक कमलबहादुर रानाभाटको पुनरावेदनपत्र।

नियमबमोजिम आजको दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढि पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरियो।

यसमा म निवेदकसमेतको निजी लगानीमा त्रिवेणी पब्लिक स्कुल नामक निजी विद्यालय सञ्चालन गरि नेपाल सरकारको नीति तथा

कानूनी व्यवस्थाबमोजिम शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा ३ बमोजिम २०५२ सालदेखि प्रा.लि. द.नं. १९०७६/२०५८/६९ मा कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालय, त्रिपुरेश्वर, काठमाडौंमा दर्ता गरेको हो। म नै सञ्चालक अध्यक्ष भै विद्यालय सञ्चालन गरि आएकामा लगानी बढाउने उद्देश्यले सदस्य थप गर्न आवश्यक सम्झि २०६८ सालदेखि विपक्षीसमेतलाई सेयर कायम गराई निजलाई नै प्राचार्यको रूपमा नियुक्ति दिई हाल म निवेदक कमलबहादुर, विपक्षी राजेन्द्रमणि पौडेल, विष्णुप्रसाद अधिकारी, गोविन्द भण्डारी, विष्णुप्रसाद पौडेल र प्रकाश सुवेदीसमेतका ६ जनाको बराबर सेयर लगानीमा उल्लिखित प्रा. लि. ले सञ्चालन गरेको विद्यालयमा सञ्चालन भै आएकामा म निवेदकसमेत हाल सञ्चालक तथा विद्यालयको मा.वि. तहको शिक्षक पदमा कार्यरत् रहि आएको छु। विपक्षीले मेरा विरुद्ध गैरकानूनी तरिकाले मिति २०७०/६/१० मा पत्र लेखि आजकै मितिदेखि लागू हुने गरि पदमुक्त गरेको भनि मलाई मिति २०७०/६/१३ मा पत्र बुझाएकाले विपक्षीको उक्त मिति २०७०/६/१० को पत्र निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत निवेदन माग दाबी र विपक्षीले आफ्नो हाजिरी कापीमा हाजिरी नगरि मिति २०७० साउन २४ देखि भदौ २८ सम्म ३५ दिन गयल भएको र स्पष्टीकरण माग्दा सन्तोषजनक नभएको हुँदा नेसनल प्याब्सन, राष्ट्रिय निजी तथा आवासीय विद्यालय एसोसिएसन नेपालको राष्ट्रिय महाधिवेशन २०६७ मा पारित विवरणका अनुसार आचरण पालन नगरेको हुँदा निजलाई पदमुक्त गरिएको हो। कम्पनी ऐन, २०५३ अन्तर्गत विद्यालय दर्ता भएको हुँदा पदमुक्तको कारवाही गर्दा शिक्षा नियमावली, २०५९ आकर्षित हुन सक्दैन। कम्पनी ऐनअन्तर्गत माग दाबी लिई प्रवेश गर्नुपर्नेमा सोविपरीत दायर गरेको निवेदन

खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत लिखित जवाफ पेस भएको प्रस्तुत मुद्दामा निजी कम्पनीको रूपमा दर्ता भएको विद्यालयबाट भएका काम कारवाहीमा उत्प्रेषणको रिटबाट हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ भनि पुनरावेदन अदालत, पोखराबाट मिति २०७०/१२/१९ मा भएको फैसलाउपर चित्त नबुझि निवेदक कमलबहादुर रानाभाटको तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको देखियो ।

यसमा पुनरावेदन अदालत पोखराबाट मिति २०७०/१२/१९ मा भएको फैसला मिलेको छ, छैन ? निवेदकको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ, सक्दैन ? भन्ने विषयमा निर्णय गर्नु पर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा यसमा त्रिवेणी पब्लिक स्कुल प्रा.लि., कम्पनी ऐन, २०५३ बमोजिम संवत् २०५९ साल असार २० गते कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालय, त्रिपुरेश्वर, काठमाडौंमा प्रा. लि. नं. १९०७६ मा दर्ता भएको भन्ने कुरा मिसिल संलग्न उक्त दर्ता प्रमाणपत्रको प्रतिलिपिबाट देखिन्छ । यसरी कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालयमा दर्ता भएको त्रिवेणी पब्लिक स्कुल नामक कम्पनी निजी लगानीमा सञ्चालित निजी विद्यालय भएको भन्ने तथ्यमा कुनै विवाद देखिँदैन । शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा २ (घ३) मा संस्थागत विद्यालय भन्नाले नेपाल सरकारबाट नियमितरूपमा अनुदान नपाउने गरि अनुमति वा स्वीकृति प्राप्त विद्यालय सम्झनु पर्छ भनि परिभाषा गरिएको देखिन्छ । यी निवेदकले निवेदनमा उल्लेख गरेको त्रिवेणी पब्लिक स्कुल निजी क्षेत्रबाट कम्पनीको रूपमा दर्ता गरि सञ्चालन भएको अवस्था देखिँदा संस्थागत विद्यालयको रूपमा रहेको देखिन्छ । यस्ता संस्थागत विद्यालयका शिक्षकहरूको नियुक्ति, तलब भत्ता, सेवा सुविधा, बिदा सम्बन्धमा शिक्षा ऐन, २०२८, शिक्षा नियमावली २०५९ मा कुनै

कानूनी व्यवस्था गरेको देखिँदैन । शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा ३ मा नेपाल सरकारले बाहेक कसैले विद्यालय खोल्न चाहेमा तोकिएको विवरण खुलाई सम्बन्धित जिल्ला शिक्षा समितिको सिफारिससहित नेपाल सरकार वा तोकिएको अधिकारीसमक्ष अनुमतिको लागि निवेदन दिन सक्ने र तोकिएको सर्त बन्देज पालना गर्ने गरि अनुमति दिइने छ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको र त्यसरी अनुमति प्राप्त गरि खोलिएका संस्थागत विद्यालयहरूको सञ्चालन गर्न विद्यालय व्यवस्थापन समितिको काम, कर्तव्य र अधिकारको बारेमा शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा १३ को उपदफा (७) मा व्यवस्था गरेको देखिन्छ । संस्थागत विद्यालयहरूले शिक्षा ऐनमा तोकिएका सर्त बन्देजअनुसार काम गरे नगरेको र स्कुल सञ्चालन गर्ने विद्यालय व्यवस्थापन समिति गठन गरे नगरेको जस्ता विषयमा नियमन गर्ने कार्य शिक्षा ऐनअनुसार तोकिएको अधिकारीले गर्नु पर्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ ।

३. शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा २ (घ२) मा सामुदायिक विद्यालय भन्नाले नेपाल सरकारबाट नियमितरूपमा अनुदान पाउने गरि अनुमति वा स्वीकृति प्राप्त विद्यालय सम्झनु पर्छ भनि परिभाषा गरिएको छ । यसरी शिक्षा ऐन, २०२८ ले सामुदायिक विद्यालयलाई नेपाल सरकारद्वारा नियमितरूपमा अनुदान पाउने गरि सञ्चालन भएको सरकारी विद्यालय र संस्थागत विद्यालय निजी क्षेत्रबाट सञ्चालित विद्यालय भन्ने परिभाषा गरेको अवस्था देखियो । सामुदायिक विद्यालयका शिक्षक कर्मचारीहरूको नियुक्ति, सेवा, सुविधा, तलब भत्तासमेतको बारेमा शिक्षा ऐन, २०२८ र शिक्षा नियमावली, २०५९ मा कानूनी व्यवस्था गरिएको देखिन्छ । संस्थागत विद्यालयका शिक्षक कर्मचारीको हकमा उक्त ऐन, नियमावलीमा कुनै कानूनी व्यवस्था नगरि केवल त्यस्ता संस्थागत विद्यालयहरू

सञ्चालन गर्न विद्यालय व्यवस्थापन समितिको काम, कर्तव्य र अधिकारको बारेमा मात्र कानूनी व्यवस्था गरिएको देखिन्छ । यसप्रकार संस्थागत विद्यालयको नियमन, अनुगमन, नियन्त्रण र कारवाही शिक्षा ऐन, नियमावलीमा नेपाल सरकार वा तोकिएको अधिकारीले गर्न सक्ने व्यवस्था भएको आधारमा निजी क्षेत्रबाट खोलिएका संस्थागत विद्यालयका शिक्षकहरूको हकमा पनि शिक्षा ऐन, २०२८ लागू हुन्छ भन्न मिल्ने अवस्था देखिँदैन ।

४. यी निवेदक कार्यरत रहेको भनिएको त्रिवेणी पब्लिक स्कुल कम्पनी ऐन, २०५३ बमोजिम कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालयमा दर्ता भएको निजी क्षेत्रबाट खोलिएको संस्थागत विद्यालय भएको र सो विद्यालयका प्रिन्सिपल विपक्षी राजेन्द्रमणी पौडेलले यी निवेदकलाई शिक्षक पदबाट पदमुक्त गर्ने निर्णय गरेको देखिन्छ । उत्प्रेषणको रिट न्यायिक, अर्धन्यायिक निकाय वा कानूनले अख्तियार दिएको प्रशासनिक निकायबाट क्षेत्राधिकारको उल्लङ्घन गरि निर्णय गरेमा, प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत निर्णय गरेमा, कार्यविधि कानूनको पालना नगरि वा कानूनी त्रुटि गरि निर्णय गरेमा त्यस्ता निकाय वा अधिकारीबाट भएको गैरकानूनी त्रुटिपूर्ण निर्णयलाई बदर गर्न जारी हुने रिट हो । प्रस्तुत मुद्दामा विपक्षी त्रिवेणी पब्लिक स्कुल प्रा.लि. का प्रिन्सिपल राजेन्द्रमणी पौडेलले यी निवेदकलाई शिक्षक पदबाट पदमुक्त गर्ने गरेको निर्णय कुनै न्यायिक, अर्धन्यायिक वा कानूनले अख्तियारी दिएको प्रशासनिक निकायबाट भएको देखिँदैन । निजी क्षेत्रबाट खोलिएका विद्यालयहरूको संगठन नेसनल प्याब्सनको विवरणिकामा स्कुल सञ्चालनसम्बन्धी विनियम, २०६७ मा शिक्षकको तलब, भत्ता, बिदा, अनुशासन तथा आचरणसम्बन्धी व्यवस्था उल्लेख भएको देखिन्छ । उक्त विनियमको ३० नं. मा शिक्षक

कर्मचारीलाई सचेत गर्ने र सेवाबाट निस्कासन गर्ने जस्ता सजायको व्यवस्था गरिएको र सोही विनियमको ३४ नं. मा शिक्षक कर्मचारीलाई सेवाबाट निस्कासन गरेकामा चित्त नबुझे विद्यालय व्यवस्थापनसमक्ष पुनरावेदन दिन सक्ने व्यवस्था गरिएको छ । यी निवेदकलाई विपक्षीले स्वेच्छाचारी किसिमले पदमुक्त गर्ने निर्णय गरेको भए उक्त विनियमावलीअनुसार विद्यालय व्यवस्थापन समितिसमक्ष पुनरावेदन दिन सक्ने अवस्थासमेत विद्यमान रहेको देखिन्छ । निजी क्षेत्रबाट कम्पनीको रूपमा सञ्चालित विद्यालयको शिक्षकलाई पदमुक्त गरेको भन्ने विषय न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) अनुसार पुनरावेदन अदालतको प्रादेशिक क्षेत्राधिकारभित्रको कुनै न्यायिक, अर्धन्यायिक वा प्रशासनिक अधिकारीबाट भएको काम कारवाहीको विषय हो भन्ने मिल्ने अवस्था देखिँदैन । तसर्थ त्रिवेणी पब्लिक स्कुल नामक निजी विद्यालय कम्पनी ऐन, २०५३ बमोजिम कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालय, त्रिपुरेश्वर काठमाडौंमा दर्ता भई सञ्चालन भएको प्रा.लि. भएकाले त्यस्तो निजी कम्पनीको रूपमा दर्ता भएको विद्यालयबाट भएको काम कारवाहीमा उत्प्रेषणको रिटबाट हस्तक्षेप गर्न मिल्ने अवस्था नदेखिँदा रिट निवेदन खारेज हुने ठहराएको पुनरावेदन अदालतको फैसलालाई अन्यथा भन्न मिल्ने देखिँदैन । पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरि विपक्षीको गैरकानूनी निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ भन्ने पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन ।

५. अतः मिसिल संलग्न आधार प्रमाण र कानूनको विवेचना गरि निजी कम्पनीको रूपमा दर्ता भएको विद्यालयबाट भएका काम कारवाहीमा उत्प्रेषणको रिटबाट हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने भनि रिट निवेदन खारेज हुने ठहराएको पुनरावेदन अदालत,

पोखराको मिति २०७०/१२/१९ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सकदैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरि मिसिल नियमानुसार गरि बुझाइदिनू ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या. जगदीश शर्मा पौडेल

इजलास अधिकृत : तारादत्त बडू
इति संवत् २०७२ साल भदौ ३ गते रोज ५ शुभम् ।



निर्णय नं. ९४८९

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री दीपकराज जोशी
माननीय न्यायाधीश श्री ओमप्रकाश मिश्र
फैसला मिति : २०७२।३।२३।४
०६८-CI-०९२०

मुद्दा: अंश नामसारि

पुनरावेदक/वादी : जिल्ला रूपन्देही बैरघाट गाउँ
विकास समिति वडा नं. १ बैरघाट बस्ने
जगदेवको छोरा बुहारी माधेको पत्नी वर्ष ६९
को सोना गडेरिया

विरुद्ध

विपक्षी/प्रतिवादी : जगदेवको छोरा बुहारी पियारेको
पत्नी वर्ष ७६ को अकाली गडेरियासमेत

- अंश र अपुताली एउटै कुरा नभई यो फरक फरक कुरा हो । हाम्रो प्रचलित कानूनी व्यवस्थाअनुसार अंश जन्मसिद्ध नैसर्गिक हकको रूपमा रहेको पाइन्छ भने त्यसरी अंश हकद्वारा प्राप्त सम्पत्ति प्रयोगकर्ताको मृत्युपश्चात् क्रमानुसारका व्यक्तिले अपुताली पाउने व्यवस्था कानूनले गरेको पाइन्छ । अपुतालीसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाअनुसार अपुताली हकवालाबाहेक स्याहार सम्भार गर्ने व्यक्तिले समेत पाउने व्यवस्था गरेको पाइन्छ भने अंश बाबु, आमा, लोग्ने, स्वास्नी, छोरा, छोरीहरूको जीयजीयैको अनिवार्यरूपमा गर्नुपर्ने हुन्छ । अंश विवाहिता छोरीले प्राप्त गर्न सकदैनन जबकि अपुताली विवाहिता छोरीले पनि पाउने उल्लिखित अपुतालीको २ नं. समेतले व्यवस्था गरेबाट कानूनी व्यवस्था र सम्पत्तिको स्वामित्व सरे प्रकृति र प्रक्रियासमेतबाट अपुताली र अंश एकै र एउटै अवधारणाका विषयवस्तु होइनन् भन्ने कुरा स्पष्ट देखिने ।
- अपुताली मर्नेको बाचुन्जेल सेवा सुश्रुसा हेरचाह गरि सम्पत्तिको प्रयोग कर्ताको मृत्युपश्चात् सेवा सुश्रुसा हेरचाह गरेको परिणामस्वरूप समेत प्राप्त हुन सक्ने ।

(प्रकरण नं. ५)

- मुलुकी ऐनमा सातौं संशोधन अघि छुट्टिई भिन्न नभई सगोलमा रहेका अंशियारले आर्जन गरेको सम्पत्ति सबै अंशियारको अंश लाग्ने भनि अंशबन्डाको १८ नं. मा स्पष्ट व्यवस्था गरेको देखिन्छ । मानो छुट्टिई बसेको अवस्थामा भने कमाएको

धन र लगाएको ऋण आफ्नो आफ्नो हुन्छ भन्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । यी वादी प्रतिवादीहरू छुट्टि भिन्न भएको भन्ने भिसिलबाट देखिँदैन । उपरोक्त कानूनी व्यवस्थाको अर्थ अपुतालीबाट प्राप्त गरेको सम्पत्ति बन्डा नलाग्ने अरु सम्पत्ति भने बन्डा लाग्ने भनि अर्थ गर्न मिल्दैन । उक्त कानूनी व्यवस्थाको सोझो अर्थ सगोलका अंशियारले जुनसुकै स्रोतबाट प्राप्त भएको सम्पत्ति सबैको बन्डा लाग्ने भन्ने नै हुने ।

- जुनसुकै तरिकाले प्राप्त गरेको सम्पत्ति अंशियारहरूका बिचमा बन्डा लाग्ने स्पष्ट भइसकेपछि निजी तवरले प्राप्त गरेको हुँदा बन्डा नलाग्ने भनि भन्न मिल्दैन । तत्कालिन अवस्थामा निजी सम्पत्तिको व्यवस्था नै नदेखिने ।

(प्रकरण नं. ६)

पुनरावेदक/वादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता
हरिहर दाहाल

विपक्षी/प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता
चन्द्रकान्त ज्ञवाली

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०४४ नि.नं. ३०१५ अङ्क ३
- ने.का.प. २०४६ नि.नं. ३८९४ अङ्क ७
- ने.का.प. २०४६ नि.नं. ३९४२ अङ्क ९
- ने.का.प. २०५५ नि.नं. ६५५३ अङ्क ६
- ने.का.प. २०६० नि.नं. ७२६५ अङ्क ९.१०

सम्बद्ध कानून :

- अपुतालीको नं. २
- अंशबन्डाको नं. १८

- प्रमाण ऐन २०३१ को दफा ६(क)

सुरु फैसला गर्ने:

मा. न्या. श्री कुमार प्रसाद पोखरेल

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:

मा. न्या. श्री गोविन्द कुमार उपाध्याय

मा. न्या. श्री उदय प्रकाश चापागाईं

फैसला

न्या. दीपकराज जोशी : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) ले यस अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रको भै यस मुद्दाको पुनरावेदन पत्रसहितको सङ्क्षिप्त तथ्य एवम् निर्णय यसप्रकार रहेको छ :

यसमा मूल पुरुष जगदेव गडेरियाको २ छोरा पियारे र माघे भै पियारेको पत्नी अकालीबाट २ छोरा रामआश्रे र सत्यनारायण १ छोरी अनिरुद्ध विवाहित छन् । माघेको पत्नी म वादीबाट २ छोरा श्याम नारायण पूर्णवासी १ छोरी जुग्गा विवाहित छन् । जगदेव निजको पत्नी र पियारेको धेरै वर्ष पहिले मृत्यु भैसकेको पति माघे २०५८ साल असोज २९ गते मृत्यु भएको पैतृक सगोल आर्जनको सम्पत्ति जेठाजु पियारे भतिजा राम आसरे र सत्य नारायण, छोरा श्याम नारायणसमेतको नाममा दर्ता राखि सगोलबाट भोगचलन गरि आएका थियौं । यही २०६५ साल वैशाख महिनामा आयस्थाअनुसार खान लाउन दिन र सन्तानहरूलाई पढाउनु पर्छ नभए पतिको अंश मलाई छुट्टाई दिनुहोस् भन्दा इन्कार गरेकाले फिराद परेको अधिल्लो दिनलाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरि सम्पूर्ण सम्पत्तिको तायदाती फाँटवारी लिई दुई भाग लगाई पियारेको १ भाग प्रतिवादीहरूलाई पर सारि स्वर्गीय पति माघेको १ भाग निजको स्वास्नी वादी म सोनालाई अंश छुट्टाई

नामसारि दर्ता गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६५/१/३० को फिराद पत्र ।

फिराद पत्रमा उल्लिखित पुस्तावारी अधुरो छ । मूल पुरुष बिरे गडेरियाका २ छोरा जेठा जगदेव र कान्छा सहदेव हुनुहुन्थ्यो । सहदेवकी श्रीमती रामराजी हुन् । निजहरूबाट कुनै सन्तानको जन्म नभएको जगदेव गडेरिया हालको बैरघाट गाउँ विकास समिति वडा नं. १ बैरघाटमा बस्नु भएको र सहदेव बसौली गाउँ विकास समितिको मौजा गुरवनीयामा बसि उखडा जग्गा कमाई भोग दर्ता गरि आउनु भएकामा सन्तान नभएकाले म प्रतिवादी रामआश्रे गडेरियालाई सानैदेखि पालन पोषण गरि आउनु भएको । निजहरूको मृत्युपछि निजको अपुताली २०३१/११/२३ को मिलापत्रसमेतबाट मेरो नाममा नामसारि दा.खा. गरि आएको, केही बिक्री गरि राजीनामा पारित गराएको जग्गा मेरो निजी हुने, म प्रतिवादी सत्य नारायण गडेरियाले गोली गडेरियाको हेरविचार गरि निजले आफ्नो नाममा दर्ता जग्गा शेषपछिको बकसपत्र पारित गरि दिएकाले मेरो निजी हुने सम्पत्ति हो । पियारेको नाउँको जग्गासम्म बन्डा गर्न बाँकी रहेको हो । सगोल रहि बसि आएको भन्ने सम्पूर्ण फिराद दाबी झुट्टा हो भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६५/४/१३ को प्रतिउत्तरपत्र ।

वादी प्रतिवादीका साक्षीको बकपत्र भै मिसिल सामेल रहेको, दे.छि.प.नं. १३६५ र १३६६ को प्रमाण मिसिल साथै रहेको । सुरु अदालतको आदेशानुसार फिराद परेको अधिल्लो दिन अर्थात् मिति २०६५/३/१९ सम्मको तायदाती फाँटवारी दुवै पक्षबाट पेस भै दर्ता उतार प्राप्त भै मिसिल सामेल रहेको ।

प्रतिवादी रामआश्रे र सत्यनारायण गडेरियाका निजी आर्जनका सम्पत्तिबाहेकका अन्य सम्पत्तिबाट २ भागको १ भाग अंश पाउने ठहर्छ भन्ने २०६६/५/१६

को रूपन्देही जिल्ला अदालतको फैसला ।

सहदेवका नामका उखडा जग्गाहरू मुलुकी ऐन सातौं संशोधन अधि हामी वादी प्रतिवादीहरू सगोलमै रहेको अवस्थामा कमाएको र अपुताली परेका र सगोलको जग्गालाई बन्डा हुन नसक्ने ठहराएको सुरु फैसला उल्टी गरि उक्त जग्गाहरू समेतबाट अंश पाउने भन्ने वादीको पुनरावेदन पत्र ।

तत्कालिन अंशबन्डाको महलको १८ नं. मा अंशियारले कमाएको धन र लगाएको ऋण बन्डा हुने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । अपुतालीलाई कमाएको धन भन्न मिल्दैन । त्यसैले होला ने.का.प. २०४५ को पृष्ठ ९६ मा प्रकाशित सर्वोच्च अदालत पूर्ण इजलासको फैसलामा अंश र अपुताली दुई बेग्ला बेग्लै अवधारणा हुन् भनि स्पष्ट व्याख्या भएको देखिन्छ । एक पटक अपुतालीमा विवाद उठि अपुतालीको माध्यमबाट प्राप्त गरिसकेको श्रीसम्पत्तिलाई अंश मुद्दाका अधीनमा राख्दा अपुतालीको निराकरण गरेको पूर्व फैसला अर्थहिन र शुन्य हुन पुग्छ । अदालतको फैसलालाई त्यसै अमान्य गर्न मिल्दैन । विवादित अचलमा प्रतिवादी रामआश्रेको अपुताली हक नपुग्ने अवस्था रहेको भए वादीहरूले त्यसमा चुनौती गरि आफ्नो हक कायम गराउन सक्नु पर्छ । सोबाहेक मृतक सहदेवको प्रतिवादी रामआश्रे नाती नाताका भै प्रत्यक्ष अंशियारसमेत रहेको देखिन्छ । एक हाँगा तल अपुताली गैसकेको अवस्थामा अब सोभन्दा माथिल्ला हाँगाकाले अंश मुद्दाबाट घुमाउरो किसिमले सो सम्पत्ति प्राप्त गर्ने अवस्था रहन सक्दैन । तसर्थ प्रतिवादी रामआश्रेले अपुतालीबाट प्राप्त गरेको जग्गाहरू बन्डा हुन नसक्ने ठहराएको सुरु रूपन्देही जिल्ला अदालतको मिति २०६६/५/१६ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने मिति २०६६/१२/१० को पुनरावेदन अदालत, बुटवलको फैसला ।

मिति २०३१/११/२३ को मिलापत्रबाट प्रतिवादी रामआसरेले प्राप्त गरेको सम्पत्तिमध्ये जि.रू. हाटी बनगाई गाउँ विकास समिति वडा नं. ८ (ख), कि.नं. १२ ऐ. बसौली गाउँ विकास समिति वडा नं.७ (क) कि.नं. ८ समेतका ज.वि. ०-११-११ जग्गा बिक्री गरि सो रकमबाट ऐ. बैरघाट गाउँ विकास समिति वडा नं.३ (क), कि.नं. ६२८, ९९४, ९९८ ऐ. वडा नं.१(क) कि.नं. ४६४ समेतका जग्गा खरिद गरेको हुँदा अंश बन्डाको १८ नं. ले निजी हुने भन्ने विपक्षीको प्रतिउत्तर प्रकरण ३ मा लेखेको सम्पत्तिलाई निजी नठहराई बन्डा लाग्ने ठहर गरिएको र बाँकी रहेको सम्पत्ति बन्डा नलाग्ने भनि गरिएको फैसला साबिक अंशबन्डाको १८ नं. सम्मानित अदालतबाट सिद्धान्त प्रतिपादित नजिरविपरीत हुनुका साथै परस्पर बाझिएको छ । हामी छुट्टिई भिन्न नभई सगोलमा बसिआएकामा विवाद छैन । छुट्टिई भिन्न नभई सगोल रहेका अंशियारले जुनसुकै माध्यमबाट कमाएको जग्गा नै सम्पत्ति हुँदा त्यस्तो सम्पत्तिलाई धन भन्न नमिल्ने भनि तर्क गर्नु कानून र न्यायसङ्गत छैन । सबै अंशियारको बन्डा लाग्ने जगालाई बन्डा गर्न नपर्ने भनि गरिएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर भागी छ भन्नेसमेत व्यहोराको वादीको यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदनपत्र ।

यसमा प्रतिवादी रामआश्रे गडेरियाले २०३१/११/२३ को मिलापत्रबाट अपुताली पाएको भनिएको जग्गाहरू निजका ठूला बाजे अर्थात् बाजे जगदेवका दाजुबाट अपुताली पाएको देखिन्छ । त्यस्तोसमेत जुनसुकै स्रोतबाट आर्जन गरेको भए पनि २०३४/९/२७ भन्दा अधिको आर्जनबाट अरू अंशियारको पनि अंश लाग्ने भन्ने तत्काल प्रचलित अंशबन्डाको महलको १८ नं. मा व्यवस्था भएकाले आफ्नै ठूला बाजेको अपुताली पाएको जग्गामा यी वादीले अंश नपाउने ठहराएको फैसलामा तत्काल

प्रचलित अंशबन्डाको १८ नं. र प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५४ समेतको त्रुटि विद्यमान रहेकाले न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) (क) अनुसार दोहोर्याई हेर्ने निरूसा प्रदान गरिएको छ । विपक्षी झिकाई नियमानूसार पेस गर्नु भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६८/४/११ को यस अदालतको आदेश ।

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढि इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकका तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता हरिहर दाहालले पुनरावेदन अदालत, बुटवलको फैसला साबिक अंशबन्डाको १८ नं. को सम्बन्धमा सम्मानित अदालतबाट प्रतिपादित नजिर सिद्धान्तविपरीत रहेको छ । हामी छुट्टिई भिन्न नभई सगोलमा बसि आएकामा विवाद छैन । छुट्टिई भिन्न नभई सगोल रहेका अंशियारले जुनसुकै माध्यमबाट कमाएको जग्गा नै सम्पत्ति हुँदा त्यस्तो सम्पत्तिलाई धन भन्न नमिल्ने भनि तर्क गर्नु कानून र न्यायसङ्गत छैन । सबै अंशियारको बन्डा लाग्ने जगालाई बन्डा गर्न नपर्ने भनि गरिएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर भागी छ भनि बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

त्यसैगरि विपक्षीका तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् अधिवक्ता चन्द्रकान्त ज्ञवालीले विपक्षीले पेस गर्नुभएका नजिर अपुतालीको विषयको होइन बक्सपत्रको सम्बन्धमा अदालतद्वारा स्थापित नजिर प्रस्तुत मुद्दामा आकर्षित हुँदैन । विपक्षी निवेदकले अपुतालीको २० नं. बमोजिम आउनुपर्ने हुन्छ । तसर्थ विपक्षीको पुनरावेदन खारेज गरि पुनरावेदन अदालत, बुटवलको फैसला सदर कायम गरिपाउँ भनि बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विद्वान् कानून व्यवसायीहरूको तर्कपूर्ण बहस जिकिर सुनि मिसिल संलग्न फिरादपत्र प्रतिउत्तरपत्र तथा पुनरावेदन जिकिरसमेतका मिसिल संलग्न

कागजातहरू समेतको अध्ययन गरि हेर्दा पुनरावेदन अदालत, बुटवलको फैसला मिलेको छ छैन पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिरबमोजिम हुनुपर्ने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा जगदेव गडेरियाको २ छोरा पियारे र माघे भै पियारेको पत्नी अकालीबाट २ छोरा रामआश्रे र सत्यनारायण १ छोरी अनिरुद्ध विवाहित छन् । माघेको पत्नी म वादीबाट २ छोरा श्याम नारायण पूर्णवासी १ छोरी जुग्गा विवाहित छन् । जगदेव निजको पत्नी र पियारेको धेरै वर्ष पहिले मृत्यु भैसकेको पति माघे २०५८ साल असोज २९ गते मृत्यु भएको पैतृक सगोल आर्जनको सम्पत्ति जेठाजु पियारे भतिजा राम आसरे र सत्य नारायण, छोरा श्याम नारायण समेतको नाममा दर्ता राखि सगोलबाट भोगचलन गरि आएका थियौं । यहि २०६५ साल वैशाख महिनामा आयस्थाअनुसार खान लाउन नदिएकाले सम्पूर्ण सम्पत्तिको तायदाती फाँटवारी लिई दुई भाग लगाई १ भाग प्रतिवादीहरूलाई पर सारि स्वर्गीय १ भाग मेरो नाममा अंश छुट्टाई नामसारि दर्ता गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको फिरादपत्र दायर भएकामा मूल पुरुष बिरे गडेरियाका २ छोरा जेठा जगदेव र कान्छा सहदेव हुनुहुन्थ्यो । सहदेवकी श्रीमती रामराजी हुन् । निजहरूबाट कुनै सन्तानको जन्म नभएको म प्रतिवादी रामआश्रे गडेरियालाई सानैदेखि पालन पोषण गरि आउनु भएको । निजहरूको मृत्युपछि निजको अपुताली २०३१/११/२३ को मिलापत्रसमेतबाट मेरो नाममा नामसारि दा.खा. गरि आएको, केही बिक्री गरि राजीनामा पारित गराएको जग्गा मेरो निजी हुने, म प्रतिवादी सत्य नारायण गडेरियाले गोली गडेरियाको हेरविचार गरि निजले आफ्नो नाममा दर्ता जग्गा शेषपछिको बकसपत्र पारित गरि दिएकाले मेरो निजी हुने सम्पत्ति हो । पियारेको नाउँको जग्गासम्म बन्डा

गर्न बाँकी रहेको हो । सगोलमा रहि बसि आएको भन्ने सम्पूर्ण फिराद दाबी झुट्टा हो भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिउत्तर पत्र रहेको देखिन्छ ।

३. सुरु रूपन्देही जिल्ला अदालतबाट फैसला हुँदा प्रतिवादी रामआश्रे र सत्यनारायण गडेरियाका निजी आर्जनका सम्पत्तिबाहेकका अन्य सम्पत्तिबाट २ भागको १ भाग अंश पाउने ठहर्याई भएको फैसलाउपर वादी पक्षको पुनरावेदन अदालत, बुटवलमा पुनरावेदन पर्न आएकामा पुनरावेदन अदालत, बुटवलबाट प्रतिवादी रामआश्रेले अपुतालीबाट प्राप्त गरेको जग्गाहरू बन्डा हुन नसक्ने ठहराएको सुरु रूपन्देही जिल्ला अदालतको फैसलालाई नै सदर गर्ने ठहर्याएको पुनरावेदन अदालत, बुटवलको फैसलाउपर मुद्दा दोहोर्याई हेरिपाउँ भनि यस अदालतमा परेको निवेदनमा दोहोर्याई हेर्ने निस्सा प्रदान भई निर्णयार्थ पेस हुन आएको देखियो ।

४. प्रतिवादीहरूको जिकिर हेर्दा मूल पुरुष विरे गडेरियाका २ छोरा जेठा जगदेव र कान्छा सहदेव हुनुहुन्थ्यो । सहदेवकी श्रीमती रामराजी हुन् । निजहरूबाट कुनै सन्तानको जन्म नभएको हुँदा जगदेव गडेरियाले म प्रतिवादी रामआश्रे गडेरियालाई सानैदेखि पालन पोषण गरि आउनु भएको र निजहरूको मृत्युपछि निजको अपुताली २०३१/११/२३ को मिलापत्रसमेतबाट मेरो नाममा नामसारि दा.खा. गरि आएको उक्त जग्गा मेरो निजी हुने र त्यसैगरि म प्रतिवादी सत्य नारायण गडेरियाले गोली गडेरियाको हेरविचार गरि निजले आफ्नो नाममा दर्ता जग्गा शेषपछिको बकसपत्र पारित गरि दिएकाले मेरो निजी सम्पत्ति हुने हुँदा बन्डा गर्नुपर्ने होइन भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । सोही आधारमा पुनरावेदन अदालत, बुटवलले प्रतिवादीहरूले अपुतालीबाट प्राप्त गरेको सम्पत्ति बन्डा गर्न नमिल्ने ठहर्याई फैसला गरेको

देखिन्छ ।

५. प्रस्तुत सन्दर्भमा अंश र अपुताली के कस्ता अवधारणा हुन् भन्ने विषयमा पनि मध्यनजर राख्नुपर्ने हुन्छ । अंश र अपुताली एउटै कुरा नभई यो फरक फरक कुरा हो । हाम्रो प्रचलित कानूनी व्यवस्थाअनुसार अंश जन्मसिद्ध नैसर्गिक हकको रूपमा रहेको पाइन्छ भने त्यसरी अंश हकद्वारा प्राप्त सम्पत्ति प्रयोगकर्ताको मृत्युपश्चात् क्रमानुसारका व्यक्तिले अपुताली पाउने व्यवस्था कानूनले गरेको पाइन्छ । अपुतालीसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाअनुसार अपुताली हकवालाबाहेक स्याहार सम्भार गर्ने व्यक्तिले समेत पाउने व्यवस्था गरेको पाइन्छ भने अंश बाबु, आमा, लोम्ने, स्वास्नी, छोरा, छोरीहरूको जीयजीयैको अनिवार्यरूपमा गर्नुपर्ने हुन्छ । अंश विवाहिता छोरीले प्राप्त गर्न सक्दैनन जबकि अपुताली विवाहिता छोरीले पनि पाउने उल्लिखित अपुतालीको २ नं. समेतले व्यवस्था गरेबाट कानूनी व्यवस्था र सम्पत्तिको स्वामित्व सार्ने प्रकृति र प्रक्रियासमेतबाट अपुताली र अंश एकै र एउटै अवधारणाका विषयवस्तु होइनन् भन्ने कुरा स्पष्ट देखिन्छ । अपुताली मर्नेको बाचुन्जेल सेवा सुश्रुसा हेरचाह गरि सम्पत्तिको प्रयोग कर्ताको मृत्युपश्चात सेवा सुश्रुसा हेरचार गरेको परिणाम स्वरूपसमेत प्राप्त हुन सक्दछ ।

६. प्रतिवादीहरू सत्यनारायण तथा राम आसरे तथा यी वादीका पतिसमेत एकासगोलमा बसिरहेकामा दुवै पक्षको मुख मिलेकै छ । सगोलमा नै रहेको अवस्थामा सहदेवको अपुताली परि २०३१/११/२३ को मिलापत्रबाट प्राप्त गरेको सम्पत्ति मुलुकी ऐन, सातौं संशोधन मिति २०३४/९/२७ पूर्व विपक्षी राम आसरेले र सत्य नारायण गडेरियाले गोली गडेरियाको हेरविचार गरि निजले आफ्नो नाममा दर्ता जग्गा शेषपछिको बकसपत्र पारित गरि प्राप्त गरेको देखिन्छ । राम आसरेले

एकलै सेवा गरेको नभई मेरो लोम्ने माघेले समेत आफ्नो काका निज सहदेवको सेवा जतन गरेका थिए । मेरो काका ससुरा सहदेवको मृत्यु पछि सम्पत्ति अपुताली पर्दा सबै परिवारको घर सल्लाहले भतिजा प्रत्यर्थी राम आसरे गडेरियाले भूमि प्रशासन कार्यालय, रूपन्देहीमा निवेदन दिई कारवाही चल्दा सहदेवको हकवाला राम आसरेलाई कायम गरि ज.वि.१-१२-१३ पाउने गरि श्री रूपन्देही जिल्ला अदालतबाट २०३१/११/२३ गते मिलापत्र भएबमोजिम सहदेवको नामको जग्गा राम आसरेको नाममा दर्ता हुन आएको जिल्ला रूपन्देही बसौली गाउँ विकास समिति वडा नं. ७(क), कि.नं. ८, ऐ.वडा नं. ७(ख), कि.नं.३, २५ समेतका जग्गाहरू हुन् भनि वादीको फिरादपत्रमा उल्लेख भएको पाइन्छ । मुलुकी ऐन सातौं संशोधन ऐन २०३४ द्वारा संशोधन हुनुअघि अंशबन्डाको १८ नं. मा भएको व्यवस्था हेर्दा मानो नछुट्टिई सँगै बसेका अंशियारहरू छन् भने अंशियारहरूले कमाएको धन र लाएको ऋण सबै अंशियारलाई भाग लाग्छ । ऐनबमोजिम अंश गरि लिनु दिनु पर्दछ । अंश नभए पनि मानो छुट्टिई भिन्न बसेका वा खति-उपति आफ्नो आफ्नो गरि आफ्नो हिस्सासँग मात्र राखि खानु पिउनु गरेकामा एकै ठाउँमा भएपनि मानो छुट्टिई भिन्न भएको ठहर्छ । त्यस्तोमा कमाएको धन लाएको ऋण आफ्नो आफ्नो हुन्छ । उक्त सातौं संशोधन अघि छुट्टिई भिन्न नभई सगोलमा रहेका अंशियारले आर्जन गरेको सम्पत्ति सबै अंशियारको अंश लाग्ने भनि अंशबन्डाको १८ नं. मा स्पष्ट व्यवस्था गरेको देखिन्छ । मानो छुट्टिई बसेको अवस्थामा भने कमाएको धन र लगाएको ऋण आफ्नो आफ्नो हुन्छ भन्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । यी वादी प्रतिवादीहरू छुट्टि भिन्न भएको भन्ने मिसिलबाट देखिँदैन । उपरोक्त कानूनी व्यवस्थाको अर्थ अपुतालीबाट प्राप्त गरेको सम्पत्ति बन्डा नलाग्ने अरु सम्पत्ति भने बन्डा लाग्ने

भनि अर्थ गर्न मिल्दैन । उक्त कानूनी व्यवस्थाको सोझो अर्थ सगोलका अंशियारले जुनसुकै स्रोतबाट प्राप्त भएको सम्पत्ति सबैको बन्डा लाग्ने भन्ने नै हुन्छ । जुनसुकै तरिकाले प्राप्त गरेको सम्पत्ति अंशियारहरूका बिचमा बन्डा लाग्ने स्पष्ट भइसकेपछि निजी तवरले प्राप्त गरेको हुँदा बन्डा नलाग्ने भनि भन्न मिल्दैन । तत्कालिन अवस्थामा निजी सम्पत्तिको व्यवस्था नै देखिँदैन ।

७. यसै सन्दर्भमा सर्वोच्च अदालतबाट पुनरावेदक कृष्णकुमारी श्रेष्ठ (क्षेत्रीनी) विरुद्ध विपक्षी कृष्णदेवी क्षेत्रीनी निर्णय नं. ३०१५ ने.का.प. २०४४ अङ्क ३ पूर्ण इजलासको अंश नाता कायम मुद्दामा सम्पत्ति प्रतिवादीले आर्जन गरेको भए पनि सगोल रहेको अवस्था आर्जन गरेको देखिन्छ, अंशबन्डाको १८ नं. संशोधन हुनु अगावै आर्जन भएको हुँदा सोही आर्जन भए पनि बन्डा गर्नु पर्ने । त्यसैगरि पुनरावेदक लालबहादुर टण्डन क्षेत्री तथा विपक्षी चनरजित चाईसमेत भएको निर्णय नं. ३८९४ ने.का.प. २०४६ अङ्क ७ लिखत बद्र मुद्दामा अंशियारको हक समाप्त हुने गरि सगोलको सम्पत्तिमा आफू खुशी गर्न पाउँदछ भन्न कानूनसङ्गत भएन । रामदेवले बिक्री गरेको जग्गा सगोलमा छँदै उखडामा पाएको र यस्तो जग्गालाई निजी परिश्रमबाट आर्जन गरेको भनि आफू खुस गर्न पाउने सम्पत्ति मान्न नमिल्ने । पुनरावेदक हरिबहादुर लामिछानेसमेत विरुद्ध विपक्षी अम्बरबहादुर भन्ने लालबहादुरको मु.स. गर्ने ऐ.चन्द्रनिगाहपुर गा.पं. वा.नं. ७ बस्ने धनबहादुर लामिछाने क्षेत्रीसमेत भएको निर्णय नं. ३९४२ ने.का.प. २०४६ अङ्क ९ को अंश मुद्दामा आफ्नो ज्ञानसीप वा प्रयासबाट निजी आर्जन गरेको आफू खुस गर्न पाउने गरि अंशबन्डाको १८ नं. मिति ०३४।९।२७ मा मात्र संशोधन भएकाले उक्त संशोधन हुनुभन्दा अगावै सगोलमा रहँदाको अवस्थामा प्राप्त

गरेको विवादको सम्पत्तिलाई आमाको आर्जनको आफूखुस गर्न पाउने बन्डा नहुने भन्न मिलेन । पुनरावेदक फुलमती कुर्मीनी कृष्ण नारायण प्रसाद कुर्मी भएको ने.का.प. २०५५ अङ्क ६ नि.नं. ६५५३ को अंश दर्ता मुद्दामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) ले अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म एकाघरका अंशियारमध्ये जुनसुकै अंशियारका नाममा रहेको सम्पत्ति सगोलको सम्पत्ति हो भनि अदालतले अनुमान गर्नेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था भएको देखिन्छ । प्रतिवादीतर्फबाट आफ्नो नाउँमा रहेको सम्पत्ति स्वआर्जनको निजी हो भन्ने कुरा अन्यथा प्रमाणित हुन आएको देखिएको छैन । छोराहरूका नाममा रहेको सम्पत्ति पनि स्वआर्जन बन्डा नहुने भन्ने जिकिर भएको भए तापनि कानूनले बन्डा नहुने अवस्थाको देखिएन । पुनरावेदक नरेन्द्र गोविन्द मुल्मी तथा विपक्षी जयगोविन्द मुल्मीसमेत भएको निर्णय नं. ७२६५ ने.का.प. २०६० अङ्क ९.१० अंश चलन मुद्दामा अंशबन्डाको महलको १८ नं. मा २०३४ सालमा संशोधन हुनुपूर्व शेषपछिको बकसपत्र प्राप्त गरि नामसारि गराई लिएको वादी प्रतिवादीका माहिला बाजे श्री गोविन्द भन्ने शिव गोविन्दतर्फको सम्पत्तिसमेत बन्डा लाग्ने । पुनरावेदक सन्तमाया महर्जनसमेत विपक्षी रामचन्द्र महर्जन सन्तमाया महर्जनसमेत भएको निर्णय नं. ८२९३ वैशाख, २०६७ अंश चलन मुद्दामा मुलुकी ऐनमा २०३४ सालमा भएको सातौँ संशोधनपछिका विवादमा अंशबन्डाको १८ नं. ले निजी आर्जनका रूपमा परिभाषित गरेका सम्पत्तिहरूलाई बाहेक गरि बन्डा गर्नुपर्ने हुन आउँछ । तर सो मितिभन्दा अघिको हकमा त्यसरीबाहेक गर्न मिल्ने खालको कानूनी व्यवस्थाको अभावमा अदालतले अन्यथा हुने गरि व्याख्या गर्नसक्ने स्थिति नरहने । उल्लिखित नजिर सिद्धान्तसमेतलाई असहमति जनाउनु पर्ने कुनै कारण देखिँदैन ।

८. तसर्थ माथि उल्लिखित नजिरको तथ्य र प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य समान देखिएकाले प्रस्तुत मुद्दामा मिति २०३१/११/२३ को मिलापत्रबाट सगोलको अंशियार विपक्षी राम आसरेको नाममा दर्ता भएको सम्पत्ति भई साबिक अंशबन्डाको १८ नं. बमोजिम आर्जन गरेको सगोलका अंशियारको नाममा दर्ता रहेको जग्गा हुँदा सो जग्गामा सबै अंशियारको बन्डा लाग्ने ठहर गर्नुपर्नेमा अपुतालीबाट प्राप्त सम्पत्तिमा अंश नलाग्ने भनि गरिएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी भई फिराद परेको अधिल्लो दिनलाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरि सम्पूर्ण सम्पत्तिको दुई भाग लगाई पियारेको १ भाग प्रतिवादीहरूलाई पर सारि १ भाग वादीले अंश छुट्ट्याई नामसारी दर्ता गराई लिन पाउने ठहर्छ । सो ठहरेकाले अरुमा तपसिलबमोजिम गर्नु ।

तपसिल

माथि ठहर खण्डमा लेखिएबमोजिम सुरु रूपन्देही जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहर्याएको पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टी भई रूपन्देही जिल्ला अदालतले दुई भागको एक भाग बन्डा हुने ठहर्याएको सम्पत्तिका अतिरिक्त देहायबमोजिमको जग्गासमेत दुई भागको एक भाग वादीले अंश छुट्याई लिन पाउने ठहरेकाले उक्त सम्पत्तिसमेत दुई भाग लगाई दुई भागको एक भाग प्रतिवादीको पर सारि एक भाग वादीले मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको ४६ नं. बमोजिमको म्यादभित्र फैसलाबमोजिम बन्डा छुट्ट्याई पाउँ भनि दरखास्त दिन आए छुट्ट्याएको सम्पत्तिको हुने बिगोको सयकडा अढाई दस्तुर लिई बन्डा छुट्टयाइदिनु भनि सुरु रूपन्देही जिल्ला अदालतमा लेखि पठाइदिनु .. १

प्रतिवादी राम आसरेका नाममा दर्ताको देहायबमोजिमको जग्गा:

जिल्ला	गाविस	वडा नं.	कि.नं.	क्षेत्रफल
रूपन्देही	बसौली	१	९	०-३-१५
रूपन्देही	बसौली	१	२५	०-२-१०
रूपन्देही	बसौली	७/ख	३	०-१५-५

प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरि नियमानुसार मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. ओमप्रकाश मिश्र

इजलास अधिकृत: रामप्रसाद बस्याल

इति संवत् २०७२ साल असार २३ गते रोज ४ शुभम् ।



निर्णय नं.१४९०

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री गोविन्दकुमार उपाध्याय
माननीय न्यायाधीश श्री चोलेन्द्र शमशेर ज.ब.रा.

फैसला मिति : २०७२।६।१८।२

०७०-CR-०२१९

मुद्दा: भ्रष्टाचार (नक्कली प्रमाणपत्र)

पुनरावेदक/प्रतिवादी : जिल्ला अर्घाखाँची, ढिकुरा गाउँ विकास समिति वडा नं. २ गहते स्थायी ठेगाना

भै हाल ऐ. जिल्ला सन्धिखर्क गाउँ विकास समिति वडा नं. ६ हटारीनेटामा बस्ने हरिप्रसाद दमासे

विरूद्ध

प्रत्यर्थी/वादी : अनुसन्धान अधिकृत कृष्णबहादुर दाहालको प्रतिवेदनले नेपाल सरकार

- पुनरावेदक र आरोपकर्ताको अभिकथन र प्रमाणमध्ये कसले मान्यता पाउने भन्ने सन्दर्भमा हेर्दा पुनरावेदकको भन्दा आरोपकर्ताको कथन र प्रमाण विश्वसनीय मान्नु पर्ने हुन्छ । आरोपकर्ता भनेको कानूनी व्यक्ति हो । निजले कसैप्रति पूर्वाग्रह नराखि आफ्नो कानूनी कर्तव्य पुरा गर्ने कुराको प्रारम्भिक अनुमान गर्नु पर्ने कानूनी र न्यायिक संरचनाको बल निजलाई प्राप्त भएको हुन्छ जुन कुरा पुनरावेदकलाई प्राप्त भएको नहुने ।
- पुनरावेदकको पक्षमा रहने निर्दोषिताको अनुमान र फौजदारी मुद्दामा अभियुक्तको कसुर प्रमाणित गर्ने भार जस्ता कानूनी प्रावधानसँग यसलाई जोड्न मिल्दैन । पहिलो अवस्थामा अभियोजक र प्रतिवादीको प्रमाण बाझिएमा के आधारमा कसले पेस गरेको प्रमाणलाई विश्वसनीय मान्नु पर्ने भन्ने कुराको निरूपणको प्रश्न विद्यमान रहन्छ भने दोस्रोमा त्यो प्रमाणले अभियुक्तको निर्दोषिताको अनुमानलाई विस्थापित गर्न सके नसकेको र वादीले अभियुक्तको कसुरलाई शङ्कारहित तवरबाट प्रमाणित गर्न सके नसकेको भन्ने कुराको निरूपणको प्रश्न रहन्छ ।

अतः अनुसन्धानकर्ताले प्रमाण सङ्कलन गरेको निकायमार्फत आएको प्रमाणलाई आधार बनाउन मिल्दैन भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।

(प्रकरण नं.५)

- विशेष अदालतले मुद्दामा प्रमाणीकरणको विवादको निरूपणको लागि उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्बाटै यथार्थ बुझ्ने गरेको एउटा निरन्तरको परिपाटी नै बसेको अवस्थामा आपराधिक दायित्वबाट बच्न यी प्रतिवादीले पछिबाट आफ्नो पहलकदमीमा कहिकैतैबाट आफ्नो पक्षमा ल्याएको जवाफबाट सम्बन्धित माध्यमिक शिक्षा परिषद्को जवाफ व्यहोरा अन्यथा हुने नदेखिने ।
- एक विधिसम्मत निकायले आधिकारिकरूपमा पठाएको जवाफमा उल्लेख भएको कुरा ग्रहण नगरि पुनरावेदकले निजी तवरबाट पहल गरेर पठाउन लगाएको जवाफलाई भर गर्नु पर्ने अवस्था नहुने ।

(प्रकरण नं.७)

पुनरावेदक तर्फबाट : विद्वान् कानून व्यवसायीहरू अधिवक्ता विजयप्रसाद मिश्र, नवराज तिमिल्सेना र धर्मराज भुषाल

प्रत्यर्थी/वादीका तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ दफा १२, २९(२)

- प्रचलित भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९(१६) (१)
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ धारा २४(४)

सुरु फैसला गर्ने :

अध्यक्ष मा.न्या. श्री केदारप्रसाद चालिसे
सदस्य मा.न्या. श्री मोहनरमण भट्टराई
सदस्य मा.न्या. श्री भूपेन्द्रप्रसाद राई

फैसला

न्या. चोलेन्द्र शमशेर ज.ब.रा. : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) बमोजिम यस अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार छ:-

खानेपानी तथा ढल निकास विभागको मिति २०५८।५।१२ को निर्णयबाट ना.सु. पदमा बढुवा भै हाल जिल्ला प्रशासन कार्यालय, अर्घाखाँचीमा कार्यरत् हरिप्रसाद दमासेले भारतबाट आइ.ए. को नक्कली प्रमाणपत्र पेस गरि बढुवा भएकाले हदैसम्मको कारवाही गरिपाउँ भन्ने उजुरी निवेदन गो.द.नं. २१८ मिति २०६६।४।१९ मा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा दर्ता भै निज हरिप्रसाद दमासेले माध्यमिक शिक्षा परिषद्, उत्तर प्रदेश क्षेत्रीय कार्यालय, वाराणसीबाट अनुक्रमाङ्क ३११०८९४ बाट सन् १९९५ मा इन्टरमिडियट परीक्षा उत्तिर्ण गरि प्राप्त गरेका प्रमाणपत्रहरू ठिक हुन् होइनन् भन्ने सम्बन्धमा उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमी भक्तपुरमार्फत सम्बन्धित माध्यमिक शिक्षा परिषद्, वाराणसी, उत्तर प्रदेशमा प्रमाणीकरणका लागि पठाइएकामा त्यहाँबाट परीक्षा इन्टरमिडियट, वर्ष सन् १९९५, अनुक्रमाङ्क ३११०८९४ “क्षेत्रीय कार्यालय वाराणसी में अनुदानित

नहीं है” भनि लेखिआएको पत्र उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमी भक्तपुरको प.सं. ०६७/६८, च.नं. ३३९८ मिति २०६८।१।२६ को पत्रसाथ अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा पठाएको देखिएको।

“म हाल जिल्ला प्रशासन कार्यालय, अर्घाखाँचीमा नायब सुब्बा पदमा कार्यरत् छु। म २०३८ वैशाख २ गते टाइपिष्ट मुखिया पदमा अस्थायी सेवा प्रवेश गरि लोक सेवा आयोग अञ्चल कार्यालय, बुटवलको सिफारिसमा २०४०।१।१३ मा जिल्ला प्रशासन कार्यालय, अर्घाखाँचीको मुखिया पदमा स्थायी नियुक्ति लिएको हो। त्यसपछि २०४३।१।२६ मा खरिदार पदमा बढुवा भएको हो। साथै २०५५।१।२६ मा नायब सुब्बा पदमा बढुवा भएकामा पुनरावेदन अदालत, बुटवलमा पुनरावेदन परि बढुवा नियुक्ति संशोधन भएकाले मैले उत्प्रेषणयुक्त परमादेशको लागि सर्वोच्च अदालतसमक्ष रिट निवेदन दिई सर्वोच्च अदालतको फैसलाअनुसार मिति २०५८।५।१२ गते नायब सुब्बा पदमा बढुवा नियुक्ति लिएको हो। २०५४ सालको बढुवा विज्ञापनअनुसार नायब सुब्बा पदमा बढुवा हुन एस.एल.सी. उत्तिर्ण गरेको भए पनि हुन्थ्यो नम्बर कलेक्सनका लागि आई.ए. उत्तिर्ण गरेको प्रमाण पेस गरेमा राम्रो हुने हुँदा आई.ए.को प्रमाणपत्र बढुवा समितिमा पेस गरेको हो। एस.एल.सी. पास २०३९ सालमा जनज्योति मा.वि. हाल उच्च मा.वि. चुनाबेसी अर्घाखाँची जिल्लाबाट उत्तिर्ण गरेको र आई.ए. सन् १९९५ सालमा भारतको माध्यमिक शिक्षा परिषद् उत्तर प्रदेशको बोर्डबाट प्राइभेट परीक्षा दिई राजकीय क्यून्स कलेज वाराणसी केन्द्रबाट उत्तिर्ण गरेको। २०३९ सालमा एस.एल.सी. रेगुलर अध्ययन गरेर पास गरेको। सन् १९९५ मा आई.ए. प्राइभेटरूपमा अध्ययन गरेर कार्यालयबाट २०५२ सालको चैत र २०५३ को वैशाख महिनामा डेढ महिना बिदा स्वीकृत

गराई परीक्षामा सम्मिलित भै प्राप्त गरेको हो । परीक्षा फाराम मैले आफैँले नियमानुसार लाग्ने दस्तुर बुझाई भरेको थिएँ । रसिद दिएको थियो सोसमेत जलि नष्ट भएकाले रकम याद भएन । मैले भारतको वाराणसीबाट परीक्षा दिएको थिएँ । परीक्षामा गुल्मी, प्यूठान, कपिलवस्तु, अर्घाखाँची र रूपन्देही जिल्लाबाट गएका परीक्षार्थी मिलाई एक बेन्चमा २ जनाका दरले एउटा कोठामा २२।२४ जना परीक्षार्थी राखिएको थियो । नेपालको कपिलवस्तु जिल्लाको कृष्णनगर नाका हुँदै भारतको गोरखपुरसम्म बसमा, गोरखपुरबाट रेलमा वनारसको केन्टस्टेसनमा त्यहाँबाट मन्दागिनी हुँदै दुग्ध विनायक गै नेपालीका डेरामा मिलेर बसेको थिएँ । मैले परीक्षा दिँदा प्राप्त गरेको प्रवेशपत्र बढुवाको फायल पेस गर्दा सक्कलै बढुवा समितिको सचिवालय जिल्ला प्रशासन कार्यालय, अर्घाखाँचीमा पेस गरेको थिएँ । माओवादीबाट जिल्ला सदरमुकाम सन्धीखर्क आक्रमण हुँदा जलि नष्ट भएको छ । कार्यरत कार्यालयमार्फत आयोगमा पेस हुन आएका नोटरी पब्लिकबाट प्रमाणित भएका शैक्षिक प्रमाणपत्रका प्रतिलिपिहरू मेरै हुन् । उक्त प्रमाणपत्रहरूमा सनाखत गरिदिँँ । मेरो शैक्षिक योग्यताको सक्कल प्रमाणपत्रहरू सशस्त्र द्वन्द्वको समयमा जलि नष्ट भएकाले आयोगमा पेस गर्न सकिन आवश्यक परे प्रतिलिपि ल्याउने छु । मेरो शैक्षिक योग्यताको प्रमाणपत्रको प्रयोगको सम्बन्धमा मैले खुला तथा बढुवा प्रयोजनका लागि पेस गरेको व्यहोरा अनुरोध छ । उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद् सानोठिमी भक्तपुरको प.सं. ०६७/६८, च.नं. ३३९८ मिति २०६८।१।२६ को पत्रसहित कार्यालय उपर सचिव माध्यमिक शिक्षा परिषद् उत्तर प्रदेश क्षेत्रीय कार्यालय, वाराणसी, भारतको पत्राङ्क मा.शि.प. / क्षे.का.वा. / इन्टर / अभिलेख / सत्यापन ५८०३ दिनाङ्क ३१ मार्च २०११ को पत्रसाथ आयोगमा

प्रमाणीकरण भै आएको पत्रसहितको विवरणमा निर्दिष्ट फाराममा बाबु, बाजे, परीक्षा केन्द्र, परीक्षार्थीले पाएको प्राप्ताङ्क उल्लेख गरि नभरिएको केबल अनुक्रमाङ्क र वर्षमात्र उल्लेख भएको, सो पत्रमा अन्यको नाम, थर, अनुक्रमाङ्क र वर्षसमेत उल्लेख भएको छ । कानूनले निर्दिष्ट गरेका फाराममा पुरा विवरण भरि नआएकाले पुनः शैक्षिक प्रमाणपत्र प्रमाणीकरण गरिपाउँ । कार्यालय उपर सचिव माध्यमिक शिक्षा परिषद् उत्तर प्रदेश क्षेत्रीय कार्यालय, वाराणसी बोर्डबाट प्राप्त पत्रमा “क्षेत्रीय कार्यालय वाराणसी में अनुदानित नहीं है” भनि लेखिआएको छ । प्रमाणीकरण विवरणहरूमा सनाखत गरिदिएको छु । सम्बन्धित बोर्डबाट लेखि आएको प्रमाणीकरण विवरणमा कानूनले निर्दिष्ट गरेको फारामअनुसार मेरो नामसमेत उल्लेख नहुँदा सो प्रमाणीकरण फाराम ठिक भएन । पुनः प्रमाणीकरण गराई पाउन विनम्र अनुरोध गर्दछु । कानूनले दोषी ठहरिए ऐन कानूनले हुने सजाय स्वीकार्न तयार छु भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी हरिप्रसाद दमासेले अनुसन्धान तहकिकातको सिलसिलामा गरेको बयान ।

जिल्ला प्रशासन कार्यालय, अर्घाखाँचीका नायब सुब्बा हरिप्रसाद दमासेले माध्यमिक शिक्षा परिषद्, उत्तर प्रदेश वाराणसी, भारतबाट अनुक्रमाङ्क ३११०८९४ बाट सन् १९९५ मा इन्टरमीडियट परीक्षा उत्तिर्ण गरेको भनिएका शैक्षिक प्रमाणपत्रहरू आयोगबाट उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमी भक्तपुरमार्फत माध्यमिक शिक्षा परिषद्, उत्तर प्रदेश वाराणसीमा प्रमाणीकरणको लागि पठाउँदा परीक्षा इन्टरमिडियट, वर्ष १९९५, अनुक्रमाङ्क ३११०८९४ “क्षेत्रीय कार्यालय वाराणसी में अनुदानित नहीं है” भनि लेखिआएको पत्र उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमी भक्तपुरको प.सं. ०६७/६८, च.नं. ३३९८ मिति २०६८।१।२६ को पत्रसाथ

आयोगमा प्राप्त हुन आएबाट निजको शैक्षिक योग्यताको प्रमाणपत्र झुट्टा देखिन आयो । बयानको सन्दर्भमा निजले पुनः प्रमाणीकरण गरिपाउँ भनि अनुरोध गरेकाले यस आयोगको च.नं.३६०/शै.प्र./०६८।६९ मिति ०६८।७।६ मा उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमीलाई लेखि पठाएकामा माध्यमिक शिक्षा परिषद्, क्षेत्रीय कार्यालय, वाराणसीको पत्राङ्क-मा. शि.प./क्षे.का.वा/इन्टर/अभिलेख/सत्यापन ८५७३ वाराणसीको दिनाङ्क १५/११/२०११ को पत्रसाथ संलग्न विवरणअनुसार निज हरिप्रसाद दमासेको सन् १९९५ मा क्र.सं. ३११०८९४ लाई “क्षेत्रीय कार्यालय वाराणसी मे अनुदानित नहीं है” भनि पुनः उल्लेख भै आएको व्यहोराको पत्र उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमी भक्तपुरको च.नं.१२४ मिति २०६८।८।१९ को पत्रद्वारा आयोगमा प्राप्त भएको अवस्था रहेको छ । यसैगरि निजले माध्यमिक शिक्षा परिषद्, वाराणसीबाट प्रमाणीकरण हेरि प्रमाणपत्रमा सनाखतसमेत गरि दिएको र उक्त प्रमाणको प्रयोग गरि बढुवासमेत पाएको देखिन्छ । अतः निज हरिप्रसाद दमासे जिल्ला प्रशासन कार्यालय, अर्घाखाँचीमा कार्यरत् भै लाभ तथा सुविधा लिने उद्देश्यले झुट्टा शैक्षिक प्रमाणपत्र पेस गरि नायब सुब्बा पदमा बढुवासमेत भैसकेको हुँदा निजले भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा १२ र प्रचलित भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा १६ (१) अनुसारको कसुर गरेको देखिँदा निजलाई साबिक भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा १२, २९ र प्रचलित भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा १६(१) बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको आरोपपत्र ।

यस अदालतको मिति २०६८।१२।७ को आदेशानुसार प्रतिवादी हरिप्रसाद दमासेका नाममा समाह्वान जारी, तामेल भएकामा प्रतिवादी निवेदनसाथ यस अदालतमा म्यादभित्र हाजिर भै मैले मुखिया पदमा

एस.एल.सी. टेष्टको सर्टिफिकेटबाट र खरिदार पदमा एस.एल.सी.को मार्कसीट राखि र ना.सु. पदमा मिति २०५५।९।२६ मा बढुवा हुँदा सोको लागि आई.ए.को सर्टिफिकेट पेस गरेको हो । मैले इ.स. १९९४ मा राजकीय क्वीन्स कलेज वाराणसीबाट प्राइभेटरूपमा फाराम भरि आई.ए. को परीक्षामा सम्मिलित हुन अफिसबाट बिदा लिई सो परीक्षामा सम्मिलित भै इ.सं. १९९५ मा परीक्षा उत्तिर्ण गरि माध्यमिक शिक्षा परिषद् उत्तरप्रदेशबाट मैले आफ्नो सक्कली प्रमाणपत्र प्राप्त गरेको हुँ । मेरो उक्त प्रमाणपत्र सक्कली हो, नक्कली होइन । मैले अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा निवेदनसाथ पेस गरेको सर्टिफिकेट सिधै सोही निकायबाट पुनः प्रमाणीकरण गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी हरिप्रसाद दमासेको विशेष अदालतमा भएको बयान ।

पछि प्रमाण बुझ्दै जाँदा ठहरेबमोजिम हुने गरि हाललाई विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा ७ को (घ) र (च) बमोजिम प्रतिवादीले अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा राखेको नगद धरौट रु.२३,२५०।- लाई नै प्रस्तुत मुद्दामा पुर्पक्षको लागि धरौट कायम गरि प्रतिवादीलाई तारेखमा राखि मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने गरि अ.वं. १२४ ग नं. बमोजिम यो आदेश पर्चा गरि दिएको छ । उक्त धरौटी रकम यस अदालतमा झिकाई धरौटी खातामा आम्दानी बाँध्नु भन्नेसमेत व्यहोराको विशेष अदालतको मिति २०६८।१२।२३ को आदेश ।

प्रतिवादीले प्रमाणस्वरूप निवेदनसाथ मिति २०६९।४।२८ मा पेस गरेको माध्यमिक शिक्षा परिषद्, क्षेत्रीय कार्यालय, वाराणसीको पत्राङ्क- मा.शि.प./क्षे. का.वा/ इन्टर/ अभिलेख/ सत्यापन ३५९० दिनाङ्क ०४/०७/१२ को निजले प्रथम श्रेणीमा उत्तिर्ण गरेको देखिने सत्यापनपत्रको प्रतिलिपि मिसिल सामेल

रहेको।

आरोपपत्रसाथ पेस भएको उत्तरप्रदेश माध्यमिक शिक्षा परिषद् क्षेत्रीय कार्यालय, वाराणसीको पत्राङ्क ५८०३, दिनाङ्क ३१-११-०११ र पत्राङ्क-८५७३, दिनाङ्क -१५-११-०११ को सत्यापनसम्बन्धी पत्रहरूबाट वर्ष सन् १९९५ अनुक्रमाङ्क-३११०८९४ “क्षेत्रीय कार्यालय वाराणसी में अनुदानित नहीं हैं” भनि उल्लेख भै आएको व्यहोरा र प्रतिवादीले आज यस अदालतमा निवेदन साथ पेस गरेको सोही उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद् क्षेत्रीय कार्यालय, वाराणसीको पत्राङ्क नि.३५९० दिनाङ्क ४-७-२०१२ को पत्रमा परीक्षार्थीका नाम हरिप्रसाद दमासे, अनुक्रमाङ्क ३११०८९४, पिताको नाम शालिकराम दमासे, परीक्षा इन्टर, वर्ष १९९५ में कुल प्राप्ताङ्क ३२०/५००, परीक्षाफल First, उल्लेख भै उपयुक्त विवरण कार्यालय के अभिलेखमें अंकित है इसके पूर्व में कार्यालयद्वारा भेजे गए पत्राङ्क सङ्ख्या ८५७३, दिनाङ्क १५-११-०११ लिपकीय त्रुटिपूर्णवश त्रुटिपूर्ण हो गया था। पत्राङ्क ३५९० सत्य सत्यापित आवश्यक कारवाही हेतु प्रेषित भन्ने व्यहोरा उल्लेख भै आएको देखिँदा सो विवरण मध्ये कुन सत्य हो जो जहाँ बुझ्नु पर्ने हो बुझि यकिन जवाफ पठाउनु भनि तिन वटै पत्रको प्रतिलिपिसमेत साथै राखि उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमी भक्तपुरलाई लेखि पठाई जवाफ प्राप्त भएपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६९।४।२८ को आदेश।

माध्यमिक शिक्षा परिषद्, उत्तरप्रदेश, क्षेत्रीय कार्यालय, वाराणसीको पत्राङ्क १०,००० दिनाङ्क ०१/१/२०१३ को प्रमाणीकरण विवरणको बोर्ड अभिलेख सत्यापन महलमा निज प्रतिवादी हरिप्रसाद दमासेका सम्बन्धमा “यह अनुक्रमाङ्क माध्यमिक शिक्षा परिषद्, क्षेत्रीय कार्यालय वाराणसीके

जनपद वाराणसी में अनुदानित नहीं हैं” भन्ने उल्लेख भएको पत्रको प्रतिलिपिसमेत उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमी, भक्तपुरको च.नं.आ.१६७ मिति २०६९।१०।१९ को पत्र साथ प्राप्त भै मिसिल सामेल रहेको।

विपक्षी वादीले विवादमा ल्याएको मेरो शैक्षिक प्रमाणपत्रहरू नक्कली होइनन् भन्ने व्यहोरा सम्बन्धमा मैले प्रमाणपत्र तहको परीक्षामा प्राइभेटरूपमा माध्यमिक शिक्षा परिषद् क्षेत्रीय कार्यालय, वाराणसीबाट १९९५ मा पास गरेको थिएँ। उक्त परीक्षा मैले उत्तिर्ण गरेको प्रमाणपत्र उक्त कार्यालयबाट उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद् सानोठिमी भक्तपुरमा पठाएको र सो प्रमाणपत्र इन्टरनेटमा पनि रहेको र निवेदक आफैँ उक्त कार्यालयमा गैँ प्रतिलिपि माग गर्दा सन् २७।४।२०१३ मा मलाई उपलब्ध गराएको प्रमाणपत्रबाट म उत्तिर्ण रहेको प्रस्ट हुँदा उक्त प्रमाणपत्र प्रमाण लगाई सो सम्बन्धमा सम्मानित अदालतबाटै उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमी र सम्बन्धित निकायलाई समेत बुझिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीको निवेदनसमेत दर्ता भै मिसिल सामेल रहेको।

प्रतिवादीले पेस गरेको भारतबाट इन्टरमिडियट परीक्षा उत्तिर्ण लब्धांकपत्र नक्कली भएको सिद्ध भएकाले निजलाई साबिक भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा १२ र २९ तथा हाल प्रचलित भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा १६(१) बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको आरोपपत्र पेस भएको देखिन्छ।

प्रतिवादीले आरोपित कसुर गरेको हो, होइन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, खानेपानी तथा ढल निकास विभागको मिति २०५८।५।१२ को निर्णयबाट ना.सु. पदमा बढुवा भै हाल जिल्ला प्रशासन कार्यालय अर्घाखाँचीमा कार्यरत् हरिप्रसाद दमासेले भारतबाट

आइ.ए. को नक्कली प्रमाण पत्र पेस गरि बढुवा भएकाले हदैसम्मको कारवाही गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा परेको उजुरीपश्चात् निज हरिप्रसाद दमासेको इन्टरमिडियट तहको वर्ष १९९५, अनुक्रमाङ्क ३११०८९४ को माध्यमिक शिक्षा परिषद्, क्षेत्रीय कार्यालय, वाराणसी भारतको शैक्षिक प्रमाणपत्र उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, भक्तपुर सानोठिमीमार्फत माध्यमिक शिक्षा परिषद् उत्तर प्रदेश, वाराणसी भारतमा प्रमाणीकरणका लागि लेखि पठाउँदा निज हरिप्रसाद दमासेको सम्बन्धमा परीक्षा इन्टरमिडियट, वर्ष सन् १९९५, अनुक्रमाङ्क ३११०८९४ “क्षेत्रीय कार्यालय वाराणसी में अनुदानित नहीं है” भनि लेखि आएको पत्र उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमी भक्तपुरको प.सं.०६७/६८, च.नं.३३९८ मिति २०६८।१।२६ को पत्रसाथ अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा पठाएको मिसिलबाट देखिन्छ।

प्रतिवादीले अनुसन्धानको क्रममा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा र यस अदालतमा गरेको बयानमा आरोपित कसुरमा इन्कार रही मैले इ.स. १९९४ मा राजकीय क्वीन्स कलेज वाराणसीबाट प्राइभेटरूपमा फाराम भरी आई.ए. को परीक्षामा सम्मिलित हुन अफिसबाट बिदा लिई सो परीक्षामा सम्मिलित भै इ.स. १९९५ मा परीक्षा उत्तिर्ण गरि माध्यमिक शिक्षा परिषद् उत्तरप्रदेशबाट मैले आफ्नो सक्कली प्रमाणपत्र प्राप्त गरेको हुँ। मेरो उक्त प्रमाणपत्र सक्कली हो, नक्कली होइन। मैले अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा निवेदनसाथ पेस गरेको सर्टिफिकेट सिधै सम्बन्धित निकायबाट पुनः प्रमाणीकरण गरिपाउँ भनि बयान गरेको देखिन्छ। यस अदालतको आदेशानुसार प्रतिवादीको विवादित शैक्षिक प्रमाणपत्र उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्,

सानोठिमी, भक्तपुरमार्फत माध्यमिक शिक्षा परिषद्, उत्तरप्रदेश, क्षेत्रीय कार्यालय, वाराणसीमा पुनः प्रमाणीकरणको लागि पठाइएकामा सो परिषद्को पत्राङ्क सत्यापन १०,००० दिनाङ्क ०१/१/२०१३ को प्रमाणीकरण विवरणको बोर्ड अभिलेख सत्यापन महलमा निज प्रतिवादी हरिप्रसाद दमासेका सम्बन्धमा “यह अनुक्रमाङ्क माध्यमिक शिक्षा परिषद्, क्षेत्रीय कार्यालय वाराणसीके जनपद वाराणसी में अनुदानित नहीं है” भन्ने उल्लेख भएको पत्रको प्रतिलिपिसमेत उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमी, भक्तपुरको च.नं.आ.१६७ मिति २०६९।१०।१९ को पत्र साथ प्राप्त भै मिसिल सामेल रहेको देखिन्छ।

म निवेदक आफैँ उक्त कार्यालयमा गै प्रतिलिपि माग गर्दा सन् २०।४।२०१३ मा मलाई उपलब्ध गराएको प्रमाणपत्रबाट म उत्तिर्ण रहेको प्रस्ट हुँदा उक्त प्रमाणपत्र प्रमाण लगाई सो सम्बन्धमा सम्मानित अदालतबाटै उच्चमाध्यमिक शिक्षा परिषद् सानोठिमी र सम्बन्धित निकायलाई समेत बुझिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीले निवेदन पेस गरेको र सो सम्बन्धमा प्रतिवादीका कानून व्यवसायीबाट बहसको सिलसिलामा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकार प्रत्यर्थी प्रतिवादी शिवहरी पौडेल भएको संवत् २०६२ सालको फौ.पु.नं.३३२८ को भ्रष्टाचार मुद्दामा सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०६६।११।१४ मा भएको फैसलाको प्रतिलिपि र पुनरावेदक वादी नेपाल सरकार प्रत्यर्थी प्रतिवादी मेघराज जोशी भएको २०६७-CR-०३८९ को भ्रष्टाचार (न.प्र.प) मुद्दामा सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०६८।४।२२ मा भएको फैसलाको प्रतिलिपि पेस गरि पुनः प्रमाणीकरण गरिनु पर्छ भनि प्रस्तुत हुन आएको बहसका सम्बन्धमा विचार गर्दा प्रतिवादी शिवहरी पौडेल भएको मुद्दामा निज कार्यरत संस्था नेपाल बैंक लिमिटेड, केन्द्रिय कार्यालय

बाट प्रमाणीकरणको लागि लेखिएको पत्रको आधारमा पुनः प्रमाणीकरण भएको अवस्था देखिन्छ भने प्रतिवादी मेघराज जोशी भएको मुद्दामा पहिलो पटक प्रतिवादीको मागबमोजिम पुनः प्रमाणीकरण भै आएको आधारमा फैसला भएको देखिन्छ । यी प्रतिवादीले विवादमा आएको शैक्षिक योग्यताको प्रमाणपत्र सद्धे हो भनि निवेदन साथ पेस गरेको प्रमाणपत्रको सम्बन्धमा २०६९।४।२८ मा पुनः प्रमाणीकरण गर्ने आदेश भएको र सो आदेशानुसार पुनः प्रमाणीकरण हुँदासमेत “यह अनुक्रमाङ्क माध्यमिक शिक्षा परिषद्, क्षेत्रीय कार्यालय वाराणसीके जनपद वाराणसी में अनुदानित नहीं हैं” भनि उल्लेख भै आएको मिसिल संलग्न उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमीको च.नं.१६७ मिति २०६९।१०।१९ को पत्र साथ प्रमाणीकरणबाट देखिन्छ । प्रतिवादी पक्षबाट आज निवेदन साथ पेस गरेको प्रमाण कुनै आधिकारिक निकायबाट माग भै आएको नभै प्रतिवादीले निजी तबरबाट ल्याएको प्रमाणका सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतबाट भएको उल्लिखित फैसलाहरूको आधारमा पुनः प्रमाणीकरण हुनुपर्छ भन्ने प्रतिवादी पक्षको निवेदन माग तथा बहस जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन ।

तसर्थ, विवादमा आएको प्रतिवादीका नाउँको प्रमाणपत्रको सम्बन्धमा सो प्रमाणपत्र जारी गर्ने आधिकारिक संस्थाबाट भएको प्रमाणीकरण व्यहोरामा प्रमाणपत्रमा उल्लेख भएको अनुक्रमाङ्क, परीक्षा वर्ष १९९५ मा अनुदानित नै नभएको भन्ने उल्लेख भएको देखिएकाले ती विवादित प्रमाणपत्र नक्कली नै रहेको मान्नु पर्ने अवस्था देखियो ।

प्रतिवादीउपर साबिक भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा १२ र प्रचलित भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा १६(१) अनुसार दुवै ऐनको सजायको माग दाबी लिएको देखिन्छ । कसुर हुँदाका

बखत प्रचलनमा रहेको कानूनबमोजिम सजाय हुने व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४(४) ले गरेको र विवादमा आएको शैक्षिक योग्यताको प्रमाण पत्र सन् १९९५ को भन्ने देखिएको र सो प्रमाणपत्र ना.सु तहमा बढुवा हुन बढुवा समितिमा पेस गरेको हुँ भन्ने बयानमा उल्लेख गरेको र निज २०५५ सालमा नै ना.सु.मा बढुवा भएको भन्ने देखिँदा प्रस्तुत विवादमा साबिक भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ नै आकर्षित हुने देखियो । तत्सम्बन्धमा हेर्दा साबिक भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा १२ मा कुनै व्यक्तिले राष्ट्रसेवकको ओहदा पाउने वा सो ओहदामा बहाल रहने उद्देश्यले शिक्षासम्बन्धी कुनै योग्यता, नाम, तिनपुस्ते, उमेर, जात, थर, वतन, नागरिकता वा अयोग्यता ढाँटेमा निजलाई कसुरको मात्राअनुसार २ वर्ष देखि ६ वर्षसम्म कैद वा जरिवाना वा दुवै सजाय हुनेछ भन्ने र दफा २९(२) मा परिच्छेद २ अन्तर्गत सजाय हुने कसुरको सम्बन्धमा जरिवाना तोक्दा जरिवानाको माथिल्लो हद रु.५०००।- (पाँच हजार) हुनेछ भन्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ । प्रतिवादी ना.सु. पदमा रहँदाको अवस्थामा राष्ट्रसेवक भएको कुरामा विवाद छैन ।

यसरी प्रमाणपत्रको अभिलेख राख्ने आधिकारिक निकायबाटै विवादित प्रमाणपत्र सहि हो भनि प्रमाणीकरण हुन नसकेको व्यहोरालाई अन्यथा हो भन्ने अवस्था नभएकाले नक्कली प्रमाणपत्र पेस गरि प्रतिवादी हरिप्रसाद दमासेले तत्काल प्रचलित भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा १२ को कसुर गरेको ठहर्छ । सो ठहर्नाले निजलाई सोही ऐनको दफा १२ र २९(२) बमोजिम रु.५००।- (पाँच सय रुपैयाँ) जरिवाना हुन्छ भन्ने विशेष अदालत, काठमाडौँको मिति २०७०।२।२३ को फैसला ।

मैले अनुसन्धानको क्रममा अख्तियार

दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग र सम्मानित विशेष अदालतमा पनि बयान गर्दा स्पष्टतः उल्लिखित इन्टरनेटको अनुक्रमाङ्क ३११०८९४ को प्रमाणपत्र मैले सन् १९९४ मा भारतको वाराणसी स्थित माध्यमिक शिक्षा परिषद् उत्तरप्रदेशको बोर्डबाट वार्षिक परीक्षा फर्मसमेत भरि राजकीय क्युन्स कलेज वाराणसी केन्द्रबाट प्राइभेट परीक्षा दिएको र सोहीबमोजिम १९९५ मा उत्तिर्ण भएको हो। सो विषयमा के कुन कारणबाट अन्यथा पत्राचार भयो सम्मानित अदालतबाटै बुझि पाउन आग्रह गरि बयान गरेको छु। तर मप्रति विशेष पूर्वाग्रह राखेर उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्मार्फत नै पुनः बुझ्नेको भन्ने उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमीको मिति २०६९।१०।१९ च.नं. १६७ को पत्र साथ उल्लिखित कथित उक्त वाराणसीको पत्राङ्क १०,००० सन् ०१।०१।२०१३ लाई नै भर गरि पुनरावेदकले दिएको निवेदनबमोजिम उक्त वाराणसीको पत्राङ्क १०,००० सन् ०१।०१।२०१३ भन्दा पछि पुनरावेदकले यो कलेजमा मै माग गरि प्राप्त गरेको सन् २०।४।२०१३ को पत्र र सो पत्रसाथ प्रेषित प्रमाणहरूले उक्त वाराणसीको अभिलेखमा अङ्कित है यसके पूर्व मे कार्यालयद्वारा भेजे गए पत्राङ्क सङ्ख्या ८५७३ सन् १५।१।२०११ लिपिकिय त्रुटिवस त्रुटिपूर्ण हो गया है भनि उल्लेख भएको व्यहोराको पत्र र प्रमाण पत्रहरू सम्मानित अदालतमा पेस गरि सोहीबमोजिम इन्टरनेटमा समेत राखिएको र सो व्यहोरा उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्समेत प्रेषित गरिएकाले सो व्यहोरा बुझिपाउँ भनि निवेदन गर्दागर्दै सो प्रमाण बुझ्न इन्कार गरि हुन गएको विशेष अदालतको फैसला अ.बं. १८४क, १८५ नं. विशेष अदालत ऐन, ०५९ को दफा ७(क) समेत प्रतिकूल भै हरहालतमा बदर भागी छ।

सम्मानित विशेष अदालतसमक्ष आधिकारिक

निकायबाट लेखिएको मिति २०।४।२०१३ अर्थात् ०७।१।१३ को पत्रको सत्यापन सम्बन्धमा केही बुझिएको छैन। मिति २०६९।४।२८ को आदेशले तत्सम्बन्धमा बुझिएको आभाष फैसलाबाट मिल्ने भए पनि अधिको आदेशले पछिको प्रमाण बुझिने अवस्था हुँदैन। नत एकपटक बुझिएकाले फेरि बुझ्न नमिल्ने भन्ने मापदण्ड बनाउन नै मिल्दैन। शङ्काको सुविधा अभियुक्तले पाउनुका अतिरिक्त दोषी करार नभएसम्म निर्दोषको व्यवहार गर्नु पर्ने नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४(५) प्रतिकूल फैसला हुन गएको छ।

निजी तवरबाट सङ्कलित गरि ल्याएको निर्दोषिताको प्रमाणपत्रलाई अदालतको आदेशानुसार पुनः प्रमाणीकरण गर्न पठाएर नै शिवहरि पौडेल र मेघराज जोशीको मुद्दामा सो तथ्य प्रस्ट हुने नै छ। प्रस्तुत मुद्दामा उपरोक्तानुसार गरिएन। कानूनको असमान प्रयोग भएको छ। पक्षको मागबमोजिम अदालतबाट पुनः प्रमाणीकरणको आदेश भएकामा सोलाई अन्यथा भनि कार्यालयबाट पठाएको र पहिलो पटक बुझिएको भन्ने जस्ता विशेषण जोडी प्रमाण बुझ्न इन्कार गरिएकामा उक्त नजिरहरूकै प्रतिकूल छ।

फैसला त्रुटिपूर्ण छ। मैले अभियोग दाबीबमोजिमको नक्कली प्रमाणपत्र ल्याई बढुवा लिएको होइन। नक्कली प्रमाणपत्र लिएको नै होइन। प्राइभेट परीक्षार्थीको रूपमा फर्म भरि सोहीबमोजिम अध्ययन गरि अफिसमा बिदा लिई भारतको परीक्षा केन्द्रमा नै मै परीक्षा दिई परीक्षामा उत्तिर्ण भै प्राप्त प्रमाणपत्रहरू नक्कली हुनै सक्दैन। मेरो शैक्षिक प्रमाणपत्रहरू सक्कली नै हुन्। यस अवस्थामा बिना आधार कारण प्रमाणले पुष्टि नगरेको विषयलाई पूर्वाग्रही इर्ष्याको आधारमा परेको उजुरीलाई विश्लेषण नगरि दायर भएको झुठ्ठा अभियोगबमोजिम ठहर गरि

भएको फैसला प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ नं. समेत विपरीत भै हरहालतमा बदर भागी छ।

यस विवादमा मैले नेपालबाट एस.एल.सी. परीक्षा ०३८ सालमा उत्तिर्ण गरेको छु। सो कुरामा विवाद छैन। अध्ययनको क्रममा सन् १९९४ मा भारतको वाराणसी स्थित माध्यमिक शिक्षा परिषद् उत्तरप्रदेशको बोर्डबाट वार्षिक परीक्षा फर्मसमेत भरी राजकीय क्युन्स कलेज वाराणसी केन्द्रबाट प्राइभेट परीक्षा दिएको र सोहीबमोजिम १९९५ मा उत्तिर्ण भएको हो। सो कुरा मैले पेस गरेको इन्टरमिडियटको अनुक्रमाङ्क ४११०८९४ को प्रमाणपत्रले प्रस्ट गरेको छ। सो प्रमाणपत्रलाई साबिकमा नेपालको उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्ले Equivalent समकक्षी प्रमाणपत्रको मान्यतासमेत दिएको छ। यसरी आफैले फर्म भरी आफू कार्यरत कार्यालयमा बिदासमेत लिई परीक्षा केन्द्रमा उपस्थित भै तोकिएको विधि पुरा गरि प्राप्त प्रमाणपत्र नक्कली हुने अवस्थै हुँदैन। वास्तवमा विशेष अदालतबाट मैले पेस गरेको इन्टरमिडियटको अनुक्रमाङ्क ३११०८९४ को प्रमाणपत्र अध्ययन गरि परीक्षा दिई लिएको हो होइन? उत्तिर्ण भएको हो होइन? भनि सम्मानित अदालतमार्फत नै सोधिएको भए दुधको दुध र पानीको पानी हुनेमा अनुमानको भरमा पछि खण्डितसमेत भैसकेको उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्बाट आएको पत्राचारलाई नै आधार मानी बुझ्न पर्ने प्रमाण नबुझी बुझ्न नहुने प्रमाण बुझि हुन गएको फैसला प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३, ५४, अ.बं. १८४क, १८५ नं. समेत विपरीत भै हरहालतमा बदर भागी छ।

मलाई १० वर्षे द्वन्द्वकालमा पटकपटक आक्रमण गरिएको थियो। मलाई आर्थिक चन्दा देउ भनि बारम्बार चन्दा तोक्ने र ठेक्ने काम पनि भयो। मलाई लामो समय अपहरण गरि ज्यानको

नै धावा बोली शारीरिक र मानसिक यातनासमेत दिइयो। सामाजिक कार्यकर्ता एवम् राजनीतिक दलको प्रयासको कारण सो अपहरणको यातनाबाट उम्किन सफल भएको छु। म जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा रहेको कर्मचारी भएकाले सुराकी गरेको भनि विशेष पूर्वाग्रह राखियो। २०६२/०६३ को आन्दोलनपश्चात् पनि सोही पूर्वाग्रहलाई निरन्तरता दिई म प्रति विशेष उजुरी परेको र त्यस्तो पूर्वाग्रही उजुरीको आधारमा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा कर्मचारी र उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्का कर्मचारीको मिलोमतोका कारण मलाई फसाइएको हो भन्ने व्यहोरा सविनय साथ निवेदनसमेत गर्दछु।

पुनरावेदक मिति २०३८।१।२ मा टाइपिस्ट मुखिया पदमा अस्थायी नियुक्ति पाई मिति २०४०।१।३ मा मुखिया पदमा स्थायी भै जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा पदस्थापन भएको ०४३।१।२६ मा खरिदार पदमा, ०५५।९।२६ मा नासु पदमा बढुवा भएकामा उजुरी परि मेरो बढुवा नै बदर भएकामा मैले पुनः सर्वोच्च अदालतमा रिट दायर गरि सो रिटमा भएको आदेशले मेरो बढुवा बदर गर्ने निर्णय नै बदर गरि मेरो बढुवा सदर गरेअनुरूप मिति २०५८।५।१२ मा बढुवा पाएको र सो समयदेखि निरन्तर आजसम्म निजामती सेवामार्फत देश र जनताको सेवामा समर्पित कर्मचारीलाई जीवनको उत्तरार्धमा यति लामो समय राष्ट्रलाई योगदान गरिसकेको अवस्थामा भ्रष्टाचारको अभियोग लगाई कारवाही गरिनु योभन्दा दुःखद घटना हुनै सक्दैन। भएको फैसलाले न्यायको मान्य सिद्धान्त र न्यायिक विवेक प्रयोग गर्न नसकेको हुँदा सो फैसला अनिवार्यता बदर भागी छ।

मेरो बढुवा सर्वोच्च अदालतको फैसलाले भएको हो यस विवादमा मैले प्राप्त गरेको इन्टरमिडियटको प्रमाणपत्र नक्कली होइन सक्कली नै हो। त्यसमाथि

सो प्रमाणपत्र प्रयोग गरि म बढुवा भएको पनि होइन । म बढुवा हुँदा एस.एल.सी. परीक्षाको प्रमाणापत्र र सेवा अवधिको आधारमा नै बढुवा भएको हुँ । सो बढुवाको फाइल झिकाई हेरिएमा इन्टरमिडियट तहको प्रमाणपत्र प्रयोग नगरिएको प्रस्ट छ । यस अवस्थामा भ्रष्टाचार भएको भन्न कदापि मिल्दैन । त्यसमाथि मेरो बढुवाउपर परेको उजुरीबमोजिम मेरो बढुवा बदर भै भिमलाल आचार्यको बढुवा भएकामा सोउपर पुनरावेदकले श्री सर्वोच्च अदालतमा ०५६ को ३९९६ को रिट दायर गरेकामा सो रिटमा मिति २०५८।३।२२ मा मेरो बढुवा नै सदर गरि भिमलाल आचार्यलाई बढुवा गरेको बदर भएबाट पुनरावेदकको नासु पदमा बढुवा सम्भव भएको हो । यसरी पुनरावेदकको बढुवा सर्वोच्च अदालतको फैसलाबमोजिम हुन गएको हुँदा सो फैसलाविपरीतको विशेष अदालत, काठमाडौँको फैसला कायम रहन नसक्ने भै हरहालतमा बदर भागी छ ।

विशेष अदालतबाट भएको फैसला हेर्दा अभियोगमा आधारित देखिन्छ । एकातर्फ फैसलाको प्रकरणहरूमा मैले पेस गरेको प्रमाणपत्रलाई अन्यथा भन्न सकेको छैन भने अर्का तर्फ अभियोगबमोजिम कथित उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्को पूर्वाग्रही पत्रलाई नै आधार मानि पुनरावेदकले पेस गरेको प्रमाणपत्रको विश्लेषण नै नगरि न्यायिक मनविपरीत गरि फैसला गरेको देखिन्छ । निर्णय गर्ने पदाधिकारीले न्यायका मान्य सिद्धान्त, न्यायिक विवेकको भरपुर प्रयोग गरि इन्साफ गरिनु पर्दछ । यस विवादमा न्यायमूर्तिहरूबाट मेरो प्रमाणपत्रको बारेमा वास्तविकता के हो भन्ने कुरा नै नपर्गेली न्यायिक विवेक प्रयोग नगरि फैसला भएकाले सो फैसला न्यायिक मन र ने.का.प.०४१ पृष्ठ ७६२ विपरीत भै हरहालतमा बदरभागी छ ।

भ्रष्टाचार हुन बदनियत तत्त्वको समावेश अनिवार्य मानिन्छ । मैले के बदनियत राखि के काम

गरेको हो भएको फैसलाले खुलाउन सकेको छैन । मेरो सेवाको कारण वा कार्यक्षमताको कारण राज्यलाई यस्तो हानि हुन गएको भन्ने भनाइको अभियोग र सोहीबमोजिमको फैसला ठहर पनि देखिँदैन । मेरो कार्यक्षमताको कारण राज्यलाई असर नपरेको र मैले कुनै बदनियत राखि आर्थिक फाइदा लिई काम गरेको पनि नदेखिएको अवस्थामा हुन गएको फैसला साबिकको भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ एवम् भ्रष्टाचार निवारण ऐन, ०५९ को अभियोजनमा उल्लेख भएको कानून नै प्रतिकूल भै हरहालतमा बदर भागी छ ।

भ्रष्टाचारसम्बन्धी मुद्दा गम्भीर फौजदारी कसुरको विवाद हो भन्नेमा विवाद छैन । सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, ०४९ ले यो मुद्दा सरकार वादी मुद्दाको रूपमा चलेको छ । यस मुद्दाको एउटा पक्ष वादी स्वयम्ले अभियोजन गरेको र पुनरावेदक प्रतिवादीलाई आफ्नो नियन्त्रण, प्रभाव र निगरानीमा राज्यको सबै साधन स्रोतसमेत उपभोग गरि अनुसन्धान गरि अदालतसमक्ष अभियोजन गरेको छ । यो अभियोजनमा सन्देहका प्रस्तुत छिद्रहरू रहेको र ती छिद्रहरूको निराकरण विना नै ठहर फैसला भएको छ । प्रमाण ऐन, ०३१ को दफा २५ का आधारमा शङ्कारहित तवरले वादीले अभियोजन पुष्टि गर्ने पर्दछ । यस विवादमा मैले पेस गरेको प्रमाणपत्रको अतिरिक्त सन् २०१४।२०।१३ को माध्यमिक शिक्षा परिषद्, वाराणसीको पत्रले मलाई अभियोजनमा आधार लिएको कथित नक्कली प्रमाणपत्रको रूपमा चित्रण गरिएको पत्राङ्क ५८०३ दिनाङ्क ३१।११।२०११ र पत्राङ्क ८५७३ दिनाङ्क १५।११।२०११ का पत्रलाई सन्देहको घेरामा राखिएको छ । यस्तो अवस्थामा अभियोग दाबी पुष्टि भएको कदापि मान्न मिल्दैन । शङ्काको सुविधा अभियुक्तलाई जान्छ भन्ने फौजदारी कानूनको सर्वमान्य सिद्धान्त हो बरु सय

अपराधी छुट्टन एक निरपराधीले सजाय नपाओस् भन्ने मान्यतालाई खण्डित गरेको फैसला हरहालतमा बदर भागी छ। प्रमाणपत्र सक्कली हो भन्ने वस्तुतथ्य मिति २७।४।२०१३ को पत्र र नेटमा राखिएको विवरणले स्पष्ट गर्दा गर्दै पनि कसुरमा गडाउ गरेको हरहालतमा बदरयोग्य रहेको छ।

तसर्थ माथि लेखिएबमोजिम मैले कुनै बदनियत राखि काम नगरेको प्राइभेट परीक्षार्थीको रूपमा फर्म भरि परीक्षा दिई उत्तिर्ण गरेको, मैले कहाँ फर्म भरि कसरी परीक्षा दिएको कुरा बयानमा प्रस्ट उल्लेख गरेको जुन निकायले मेरो प्रमाणपत्र नक्कली हो भनि लेखि पठाएको भनेको हो सोही निकायले मलाई दिएको पत्रमा पूर्व लेखेको पत्र त्रुटिवस लेखिएको भनि त्रुटि सच्याई सकेको, मैले कुनै भ्रष्टाचार गरि प्रमाणपत्र नलिएको, बुझ्न पर्ने प्रमाण नबुझिएको र बुझ्न नहुने प्रमाण बुझि इन्साफ भएको, अभिलेख अदालतले प्रमाण बुझ्न इन्कार गर्ने कानून नरहेको, वादी पुष्टि पनि नभएको, शङ्काको सुविधा अभियुक्तले पाउने व्यवस्था रहेको समान स्थितिका मुद्दामा पुनः प्रमाणीकरण गरि मिति २७।४।२०१३ को पत्रको आधिकारिकतासमेत उल्लिखित मुद्दाहरूमा जस्तै पुनः बुझि सोही आधारमा उक्त फैसला बदर गरि झुट्टा दाबीबाट उन्मुक्ति पाई सफाई पाई न्याय पाउन सादर अनुरोध गर्दछु भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी हरिप्रसाद दमासेको यस अदालतमा दिएको पुनरावेदनपत्र।

नियमबमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढि पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरियो।

पुनरावेदकतर्फबाट मुकरर हुनु भएका विद्वान् कानून व्यवसायीहरू अधिवक्ता विजयप्रसाद मिश्र, नवराज तिमिल्सेना र धर्मराज भुषालले यस मुद्दामा विशेष अदालत, काठमाडौंले मिति २०७०।२।२३ मा

फैसला गर्दा प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य, कानून र प्रतिपादित नजिर तथा न्यायका मान्य सिद्धान्त अवलम्बन नगरिएको, पुनरावेदकले कुनै मनसाययुक्त फौजदारी कसुर नगरेको, इन्टरमिडियट परीक्षा उत्तीर्ण गरि पेस भएको शैक्षिक योग्यताको प्रमाणपत्र सट्टे साँचो/सक्कली भए रहेको तथा निजले प्रतिकूल अवस्थामा समेत लगातार गरेको राष्ट्रसेवाको कदरस्वरूपसमेत भ्रष्टाचार जस्तो सङ्गिन आरोपपत्रबाट सफाई दिई न्याय होस् भनि आज यस इजलाससमक्ष गर्नुभएको बहस सुनियो।

अब विशेष अदालत, काठमाडौंले गरेको निर्णय मिलेको छ छैन र पुनरावेदकको जिकिर पुग्ने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनु पर्ने भयो।

यसमा जिल्ला प्रशासन कार्यालय, अर्घाखाँचीका नायब सुब्बा हरिप्रसाद दमासेले माध्यमिक शिक्षा परिषद्, उत्तर प्रदेश वाराणसी, भारतबाट अनुक्रमाङ्क ३११०८९४ बाट सन् १९९५ मा इन्टरमिडियट परीक्षा उत्तिर्ण गरेको भनिएका शैक्षिक प्रमाणपत्रहरू आयोगबाट उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद् सानोठिमी भक्तपुरमार्फत माध्यमिक शिक्षा परिषद्, उत्तर प्रदेश वाराणसीमा प्रमाणीकरणको लागि पठाउँदा परीक्षा इन्टरमिडियट, वर्ष १९९५, अनुक्रमांक ३११०८९४ “क्षेत्रीय कार्यालय वाराणसी में अनुदानित नहीं है” भनि लेखिआएको पत्र उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमी भक्तपुरको प.सं. ०६७/६८, च.नं. ३३९८ मिति २०६८।१।२६ को पत्रसाथ आयोगमा प्राप्त हुन आएबाट निजको शैक्षिक योग्यताको प्रमाणपत्र झुट्टा देखिन आयो। बयानको सन्दर्भमा निजले पुनः प्रमाणीकरण गरिपाउँ भनि अनुरोध गरेकाले यस आयोगको च.नं.३६०/शै.प्र./०६८।६९ मिति ०६८।७।६ मा उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमीलाई लेखि

पठाएकामा माध्यमिक शिक्षा परिषद्, क्षेत्रीय कार्यालय, वाराणसीको पत्राङ्क - मा.शि.प./ क्षे.का.वा/ इन्टर/ अभिलेख/ सत्यापन ८५७३ वाराणसीको दिनाङ्क १५/११/२०११ को पत्रसाथ संलग्न विवरणअनुसार निज हरिप्रसाद दमासेको सन् १९९५ मा क्र.सं. ३११०८९४ लाई “क्षेत्रीय कार्यालय वाराणसी मे अनुदानित नहीं है” भनि पुनः उल्लेख भै आएको व्यहोराको पत्र उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमी भक्तपुरको च.नं.१२४ मिति २०६८।८।१९ को पत्रद्वारा आयोगमा प्राप्त भएको अवस्था रहेको छ। यसैगरि निजले माध्यमिक शिक्षा परिषद्, वाराणसीबाट प्रमाणीकरण हेरि प्रमाणपत्रमा सनाखतसमेत गरि दिएको र उक्त प्रमाणको प्रयोग गरि बढुवासमेत पाएको देखिन्छ। अतः निज हरिप्रसाद दमासे जिल्ला प्रशासन कार्यालय, अर्घाखाँचीमा कार्यरत भै लाभ तथा सुविधा लिने उद्देश्यले झुट्टा शैक्षिक प्रमाणपत्र पेस गरि नायब सुब्बा पदमा बढुवासमेत भैसकेको हुँदा निजले भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा १२ र प्रचलित भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा १६ (१) अनुसारको कसुर गरेको देखिँदा निजलाई साबिक भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा १२, २९ र प्रचलित भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा १६(१) बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको विशेष अदालत, काठमाडौँमा प्रतिवादी विरुद्ध आरोपपत्र दायर भएकामा सो पुग्ने ठहराई प्रतिवादीलाई भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा १२ र २९(२) बमोजिम रु. ५००।- जरिवाना हुने गरि विशेष अदालत, काठमाडौँबाट भएको फैसलामा चित्त नबुझाई मूलतः आफ्नो प्रमाणपत्र सम्बन्धित निकायबाटै प्राप्त गरेको सद्दे साँचो व्यहोराको रहेको भनि विशेष अदालतमा निवेदनसाथ पेस गरेको लिखत व्यहोराबाट स्पष्ट हुँदाहुँदै विशेष अदालत आफैँले सम्बन्धित निकायसँग

सम्पर्क गरि प्रमाणपत्रको वास्तविकताको यकिन गर्नु पर्नेमा अनुसन्धानका क्रममा प्रमाण सङ्कलन गर्ने निकायमार्फत नै तत्सम्बन्धमा बुझ्ने काम भै सो आधारमा मलाई दोषी ठहराएको मिलेन भन्ने नै पुनरावेदकको मूल पुनरावेदन जिकिर देखिन्छ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादीले अनुसन्धानको क्रममा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा र यस अदालतमा गरेको बयानमा आरोपित कसुरमा इन्कार रही मैले इ.स. १९९४ मा राजकीय क्वीन्स कलेज वाराणसीबाट प्राइभेटरूपमा फाराम भरी आई.ए. को परीक्षामा सम्मिलित हुन अफिसबाट बिदा लिई सो परीक्षामा सम्मिलित भै इ.स. १९९५ मा परीक्षा उत्तिर्ण गरि माध्यमिक शिक्षा परिषद् उत्तरप्रदेशबाट मैले आफ्नो सक्कली प्रमाणपत्र प्राप्त गरेको हुँ। मेरो उक्त प्रमाणपत्र सक्कली हो, नक्कली होइन। मैले अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा निवेदनसाथ पेस गरेको सर्टिफिकेट सिधै सम्बन्धित निकायबाट पुनः प्रमाणीकरण गरिपाउँ भनि बयान गरेको। यस अदालतको आदेशानुसार प्रतिवादीको विवादित शैक्षिक प्रमाणपत्र उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमी, भक्तपुरमार्फत माध्यमिक शिक्षा परिषद्, उत्तरप्रदेश, क्षेत्रीय कार्यालय, वाराणसीमा पुनः प्रमाणीकरणको लागि पठाइएकामा सो परिषद्को पत्राङ्क सत्यापन १०,००० दिनाङ्क ०१/१/२०१३ को प्रमाणीकरण विवरणको बोर्ड अभिलेख सत्यापन महलमा निज प्रतिवादी हरिप्रसाद दमासेका सम्बन्धमा “यह अनुक्रमाङ्क माध्यमिक शिक्षा परिषद्, क्षेत्रीय कार्यालय वाराणसीके जनपद वाराणसी में अनुदानित नहीं हैं” भन्ने उल्लेख भएको पत्रको प्रतिलिपिसमेत उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमी, भक्तपुरको च.नं.आ.१६७ मिति २०६९।१०।१९ को पत्रसाथ प्राप्त भै मिसिल सामेल रहेको देखिन्छ।

३. म निवेदक आफैँ उक्त कार्यालयमा गै प्रतििलिपि माग गर्दा सन् २७।४।२०१३ मा मलाई उपलब्ध गराएको प्रमाणपत्रबाट म उत्तिर्ण रहेको प्रस्ट हुँदा उक्त प्रमाणपत्र प्रमाण लगाई सो सम्बन्धमा सम्मानित अदालतबाटै उच्चमाध्यमिक शिक्षा परिषद् सानोठिमी र सम्बन्धित निकायलाई समेत बुझिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीले निवेदन पेस गरेको र सो सम्बन्धमा प्रतिवादीका कानून व्यवसायीबाट बहसको सिलसिलामा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकार प्रत्यर्थी प्रतिवादी शिवहरी पौडेल भएको संवत् २०६२ सालको फौ.पु.नं.३३२८ को भ्रष्टाचार मुद्दामा सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०६६।१।१४ मा भएको फैसलाको प्रतिलिपि र पुनरावेदक वादी नेपाल सरकार प्रत्यर्थी प्रतिवादी मेघराज जोशी भएको २०६७-CR-०३८९ को भ्रष्टाचार (न.प्र.प) मुद्दामा सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०६८।४।२२ मा भएको फैसलाको प्रतिलिपि पेस गरि पुनः प्रमाणीकरण गरिनु पर्छ भनि प्रस्तुत हुन आएको बहसका सम्बन्धमा विचार गर्दा प्रतिवादी शिवहरी पौडेल भएको मुद्दामा निज कार्यरत संस्था नेपाल बैंक लिमिटेड, केन्द्रीय कार्यालयबाट प्रमाणीकरणको लागि लेखिएको पत्रको आधारमा पुनः प्रमाणीकरण भएको अवस्था देखिन्छ भने प्रतिवादी मेघराज जोशी भएको मुद्दामा पहिलो पटक प्रतिवादीको मागबमोजिम पुनः प्रमाणीकरण भै आएको आधारमा फैसला भएको देखिन्छ । यी प्रतिवादीले विवादमा आएको शैक्षिक योग्यताको प्रमाणपत्र सद्धे हो भनि निवेदन साथ पेस गरेको प्रमाणपत्रको सम्बन्धमा २०६९।४।२८ मा पुनः प्रमाणीकरण गर्ने आदेश भएको र सो आदेशानुसार पुनः प्रमाणीकरण हुँदा समेत “यह अनुक्रमाङ्क माध्यमिक शिक्षा परिषद्, क्षेत्रीय कार्यालय वाराणसीके जनपद वाराणसी में अनुदानित नही है” भनि उल्लेख भै आएको मिसिल संलग्न उच्च

माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमीको च.नं.१६७ मिति २०६९।१०।१९ को पत्र साथ प्रमाणीकरणबाट देखिन्छ । प्रतिवादी पक्षबाट आज निवेदन साथ पेस गरेको प्रमाण कुनै आधिकारिक निकायबाट माग भै आएको नभै प्रतिवादीले निजी तवरबाट ल्याएको प्रमाणका सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतबाट भएको उल्लिखित फैसलाहरूको आधारमा पुनः प्रमाणीकरण हुनुपर्छ भन्ने प्रतिवादी पक्षको निवेदन माग तथा बहस जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन । तसर्थ, विवादमा आएको प्रतिवादीका नाउँको प्रमाणपत्रको सम्बन्धमा सो प्रमाणपत्र जारी गर्ने आधिकारिक संस्थाबाट भएको प्रमाणीकरण व्यहोरामा प्रमाणपत्रमा उल्लेख भएको अनुक्रमाङ्क, परीक्षा वर्ष १९९५ मा अनुदानित नै नभएको भन्ने उल्लेख भएको देखिएकाले ती विवादित प्रमाणपत्र नक्कली नै रहेको मान्नु पर्ने अवस्था देखियो ।

४. प्रतिवादीउपर साबिक भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा १२ र प्रचलित भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा १६(१) अनुसार दुवै ऐनको सजायको माग दाबी लिएको देखिन्छ । कसुर हुँदाका बखत प्रचलनमा रहेको कानूनबमोजिम सजाय हुने व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४(४) ले गरेको र विवादमा आएको शैक्षिक योग्यताको प्रमाणपत्र सन् १९९५ को भन्ने देखिएको र सो प्रमाणपत्र ना.सु तहमा बढुवा हुन बढुवा समितिमा पेस गरेको हुँ भन्ने बयानमा उल्लेख गरेको र निज २०५५ सालमा नै ना.सु.मा बढुवा भएको भन्ने देखिँदा प्रस्तुत विवादमा साबिक भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ नै आकर्षित हुने देखियो । तत्सम्बन्धमा हेर्दा साबिक भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा १२ मा कुनै व्यक्तिले राष्ट्रसेवकको ओहदा पाउने वा सो ओहदामा वहाल रहने उद्देश्यले शिक्षासम्बन्धी कुनै योग्यता,

नाम, तिनपुस्ते, उमेर, जात, थर, वतन, नागरिकता वा अयोग्यता ढाँटेमा निजलाई कसुरको मात्राअनुसार २ वर्षदेखि ६ वर्षसम्म कैद वा जरिवाना वा दुवै सजाय हुनेछ भन्ने र दफा २९(२) मा परिच्छेद २ अन्तर्गत सजाय हुने कसुरको सम्बन्धमा जरिवाना तोक्दा जरिवानाको माथिल्लो हद रु.५०००।- (पाँच हजार) हुनेछ भन्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ। प्रतिवादी ना.सु. पदमा रहँदाको अवस्थामा राष्ट्रसेवक भएको कुरामा विवाद छैन। यसरी प्रमाणपत्रको अभिलेख राख्ने आधिकारिक निकायबाटै विवादित प्रमाणपत्र सही हो भनि प्रमाणीकरण हुन नसकेको व्यहोरालाई अन्यथा हो भन्ने अवस्था नभएकाले नक्कली प्रमाणपत्र पेस गरि प्रतिवादी हरिप्रसाद दमासेले तत्काल प्रचलित भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा १२ को कसुर गरेको ठहर्छ। सो ठहर्नाले निजलाई सोही ऐनको दफा १२ र २९(२) बमोजिम रु.५००।- (पाँच सय रूपैयाँ) जरिवाना हुन्छ भन्ने विशेष अदालत, काठमाडौँको मिति २०७०।२।२३ को फैसला।

५. आफूले निवेदनसाथ पेस गरेको प्रमाणपत्र सट्टे साँचो व्यहोराको भएकाले त्यसले मान्यता पाउनु पर्ने भन्ने पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिर छ तर अनुसन्धान अधिकारीले सङ्कलन गरेको प्रमाणहरूबाट पुनरावेदकको शैक्षिक योग्यताको प्रमाणपत्र सट्टे व्यहोराको नरहेको कुरा देखिन आएको अवस्थामा पुनरावेदकको यो जिकिर आफैँमा प्रतिवादीले आरोपपत्रबाट सफाई पाउने पर्याप्त आधार हुन सक्तैन। यसमा पुनरावेदक र आरोपकर्ताको अभिकथन र प्रमाणमध्ये कसले मान्यता पाउने भन्ने सन्दर्भमा हेर्दा पुनरावेदकको भन्दा आरोपकर्ताको कथन र प्रमाण विश्वसनीय मान्नु पर्ने हुन्छ। आरोपकर्ता भनेको कानूनी व्यक्ति हो। निजले कसैप्रति पूर्वाग्रह नराखि आफ्नो कानूनी

कर्तव्य पुरा गर्ने कुराको प्रारम्भिक अनुमान गर्नु पर्ने कानूनी र न्यायिक संरचनाको बल निजलाई प्राप्त भएको हुन्छ जुन कुरा पुनरावेदकलाई प्राप्त भएको हुँदैन। पुनरावेदकको पक्षमा रहने निर्दोषिताको अनुमान र फौजदारी मुद्दामा अभियुक्तको कसुर प्रमाणित गर्ने भार जस्ता कानूनी प्रावधानसँग यसलाई जोड्न मिल्दैन। पहिलो अवस्थामा अभियोजक र प्रतिवादीको प्रमाण बाझिएमा के आधारमा कसले पेस गरेको प्रमाणलाई विश्वसनीय मान्नु पर्ने भन्ने कुराको निरूपणको प्रश्न विद्यमान रहन्छ भने दोस्रोमा त्यो प्रमाणले अभियुक्तको निर्दोषिताको अनुमानलाई विस्थापित गर्न सके नसकेको र वादीले अभियुक्तको कसुरलाई शङ्कारहित तवरबाट प्रमाणित गर्न सके नसकेको भन्ने कुराको निरूपणको प्रश्न रहन्छ। अतः अनुसन्धानकर्ताले प्रमाण सङ्कलन गरेको निकायमार्फत आएको प्रमाणलाई आधार बनाउन मिल्दैन भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन।

६. त्यसमा पनि यी पुनरावेदकले मौकामा गरेको बयानको जवाफ ३६ मा ...कर्मचारीप्रति प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त अवलोकन नै नगरि, निलम्बनमा राखिएको र प्रमाणीकरणको लागि पठाइएको पत्रमा निर्दिष्ट ढाँचाको फारामअनुसार विवरण प्रमाणित भै नआएको परिप्रेक्ष्यमा पुनः नियमानुसार प्रमाणीकरण गरि पाउन... र निजले विशेष अदालतमा गरेको बयानको जवाफ १४ मा मेरो साक्षी छैन। प्रमाणको हकमा मैले अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धानमा निवेदनसाथ पेस गरेको सर्टिफिकेट यसै अदालतबाट सिधै सोही निकाय बुझ्ने आदेश भै उक्त सर्टिफिकेट यसै अदालतबाट पुनः प्रमाणीकरण गरिपाउँ ...भन्ने माग गरेको सोबमोजिम नै विशेष अदालतबाट मिति २०६९।४।२८ ... सो विवरणमध्ये कुन सत्य हो जो जहाँ बुझ्नु पर्ने हो बुझि यकिन जवाफ

पठाउनु भनि ३ वटै पत्रको प्रतिलिपिसमेत साथै राखी उच्च माध्यमिक परिषद्, सानोठिमी भक्तपुरलाई लेखि पठाई जवाफ प्राप्त भएपछि नियमानुसार पेस गर्नु भनि उल्लेख भएको सो आदेश पुनरावेदककै मागबमोजिम भएको देखिन्छ । उक्त आदेशमा यी पुनरावेदकले मौकामा कुनै आपत्ति गर्नु भएको देखिँदैन । त्यसपछि निवेदकको पक्षमा फैसला नभए पछिमात्र यी निवेदकले प्रस्तुत विवाद खडा गरेकालाई उचित मान्न मिलेन ।

७. जहाँसम्म आफूले निवेदनसाथ पेस गरेको प्रमाणपत्र सद्धे साँचो व्यहोराको भएकाले त्यसले मान्यता पाउनु पर्ने भन्ने पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिरको सवाल छ विशेष अदालत, काठमाडौंले यस्तो मुद्दामा प्रमाणीकरणको विवादको निरूपणको लागि उच्च माध्यमिक शिक्षा परिषद्बाटै यथार्थ बुझ्ने गरेको एउटा निरन्तरको परिपाटी नै बसेको देखिन्छ । यस्तोमा आपराधिक दायित्वबाट बच्न यी प्रतिवादीले पछिबाट आफ्नो पहलकदमीमा कहिकतैबाट आफ्नो पक्षमा ल्याएको जवाफबाट सम्बन्धित माध्यमिक शिक्षा परिषद्को जवाफ व्यहोरा अन्यथा हुने देखिँदैन । यसमा विशेष अदालतको आदेशबमोजिम क्षेत्रीय कार्यालय वाराणसीको पत्राङ्क सत्यापन १०,००० दिनांक ०१/१/२०१३ को प्रमाणीकरण विवरणको बोर्ड अभिलेख सत्यापन महलमा निज प्रतिवादी हरिप्रसाद दमासेका सम्बन्धमा “यह अनुक्रमांक माध्यमिक शिक्षा परिषद्, क्षेत्रीय कार्यालय वाराणसीके जनपद वाराणसी में अनुदानित नही है” भन्ने उल्लेख भएको पत्रको प्रतिलिपिसमेत उच्च

माध्यमिक शिक्षा परिषद्, सानोठिमी, भक्तपुरको च.नं.आ.१६७ मिति २०६९।१०।१९ को पत्रसाथ पठाएको जवाफ पुनरावेदकको विपक्षमा किन गयो त्यसको सन्तोषजनक कारण पुनरावेदकबाट आउन सकेको छैन । यसरी एक विधिसम्मत निकायले आधिकारिकरूपमा पठाएको जवाफमा उल्लेख भएको कुरा ग्रहण नगरि पुनरावेदकले निजी तवरबाट पहल गरेर पठाउन लगाएको जवाफलाई भर गर्नु पर्ने अवस्था हुँदैन ।

८. प्रमाणपत्र सद्धे रहेकाले अभियोगदाबीबाट सफाई पाउँ भन्नेबाहेक प्रतिवादीको अरू पुनरावेदन जिकिर नरहेको र उल्लिखित प्रमाणपत्र झुट्टा देखिएको हुँदा प्रतिवादीले साबिक भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा १२ को कसुर गरेको ठहराई उक्त ऐनको दफा १२ र २९(२) बमोजिम रु.५००।- जरिवाना गरेको विशेष अदालत, काठमाडौंको मिति २०७०।२।२३ को फैसला मिलेकै देखिँदा उक्त फैसला सदर हुने ठहर्छ । आरोपपत्रबाट सफाई पाउँ भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्नेन । दायरीको लगत कट्टा गरि मिसिल नियमानुसार गरि बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. गोविन्दकुमार उपाध्याय

इजलास अधिकृत: इन्द्रकुमार खड्का

इति संवत् २०७२ साल असोज १८ गते रोज २ शुभम् ।

