

निर्णय नं. ८२३४

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री अनूपराज शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री मोहनप्रकाश सिटौला
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
संवत् २०६४ सालको रिट नं.- ws ००१९
आदेश मिति: २०६६।१।२५।१५

विषय :- उत्प्रेषणयुक्त परमादेश ।

निवेदक: नुवाकोट जिल्ला महाकाली गा.वि.स.वडा
नं. ५ घर भै हाल काठमाडौं जिल्ला
काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. ३
रानीवारी बस्ने राजन अधिकारी
विरुद्ध

विपक्षी: नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा
मन्त्रपरिषद्को कार्यालय समेत

- कति वटा कम्पनी वा संस्थालाई धितोपत्र दलालको इजाजतपत्र दिने भन्ने वारेमा निर्णय गर्ने अधिकार व्यवसायको नियमनकारी निकायको रूपमा रहेको नेपाल धितोपत्र बोर्ड र उक्त व्यवसाय सञ्चालन गर्ने, बजार उपलब्ध गराउने नेपाल धितोपत्र विनियम बजार लि.ले निर्णय गर्ने विषय भएकाले धितोपत्र दलालको संख्या तोक्ने वा सीमित गर्ने गरिएको निर्णय वा कारवाहीको कुरा न्यायिक निरूपणको विषय हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.३)

- सर्वसाधारणको हित र रक्षाको लागि उच्च व्यवसाय, रोजगारी वा आर्थिक गतिविधिको विविध पक्षहरू मध्ये कुन पक्ष वा क्षेत्रलाई नियमित तथा व्यवस्थित गर्ने र कसरी यो नियमनको कार्य गर्ने भन्ने कुरा राज्यले बनाएको कानूनको अधीनमा रही सम्बन्धित क्षेत्रको

नियमनकारी निकाय वा यस्तो निकायको स्वीकृतिमा अन्य अधिकार प्राप्त निकायले निर्धारण गर्ने कार्य भएकोले उक्त उद्देश्यको लागि बनाइएको कुनै पनि नियम, विनियम वा निर्देशिकाको औचित्यताको प्रश्नतर्फ यस अदालतले प्रवेश गर्न र आफ्नो धारणा राख्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं.४)

- धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ मा स्पष्ट रूपमा तोकिएबमोजिमको प्रक्रिया पूरा गरी कुनै कम्पनी वा संस्था दर्ता गरी यस्ता कम्पनी वा संस्थाको नामबाट धितोपत्र दलालको व्यवसाय गर्न चाहने प्राकृतिक व्यक्तिले मात्र कारोबार इजाजत पत्र पाउन सक्ने व्यवस्था गरिएको कारणले प्राकृतिक व्यक्ति र कृत्रिम व्यक्तिबीच असमान व्यवहार गरियो भनी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२ मा व्यवस्था गरिएको कुनै पेशा, रोजगार, उद्योग र व्यापार गर्ने स्वतन्त्रतासम्बन्धी मौलिक हकको व्यवस्थाविपरीत भयो भनी मान्न नमिल्ने ।

- समानताको हक निरपेक्ष हक होइन । समान अवस्था र हैसियतमा रहेका व्यक्तिहरूका बीच विभेद गरिएको अवस्थामा मात्र समानताको हकको संवैधानिक व्यवस्था आकर्षित हुने ।

(प्रकरण नं.१२)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री राजन अधिकारी

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री किरण पौडेल एवं विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री बद्रीबहादुर कार्की, विद्वान अधिवक्ताहरू श्री कृष्णप्रसाद घिमिरे, श्री सुभाष पौडेल, श्री माधव वास्कोटा, श्री सुरज अधिकारी, श्री प्रवीन पन्दाक र श्री भीम बज्जारा

अवलम्बित नजीर:

१५७५

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ मो धारा १२(२)(च)
- धितोपत्र व्यवसायी नियमावली, २०६४ नियम ३(क),(ख),(ग)
- धितोपत्र व्यवसायी (धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता) नियमावली, २०६४
- धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २(ग),(ट)(ज), (प), दफा ५६, ५७, ५८, ५९ र ६२

आदेश

न्या.भरतराज उप्रेती: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२, १०७(१) र (२) अन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यस प्रकार छ :-

नेपाल १९९० को दशकबाट आर्थिक उदारीकरण तिर उन्मुख भै खुल्ला बजारलाई सुहाउँदो कानून तर्जुमा गरी उदारीकरण, निजीकरण, विश्वव्यापीकरण र खुलाबजारमा आधारित अर्थनीति अंगालेको छ। शेयर बजारको इतिहास हेर्दा नेपाल धितोपत्र विनियम बजार लिमिटेडले नै हालसम्म दोस्रो बजार (Secondary Market) को काम कारवाही गर्दै आएको छ। धितोपत्र विनियम बजार लि.को नियमनकारी निकाय हाल प्राथमिक बजार (Primary Market) को काम गर्ने संस्था नेपाल धितोपत्र बोर्ड (SEBON) हो। नेपाल धितोपत्र बजार लि.ले पटक पटक गरी ३२ जना दलाल (Brokers) र ९ जना बजार निर्मातालाई इजाजत पत्र दिई काम गरी आएको र आजका मितिसम्म २३ जना दलालले मात्र एकाधिकार लिई काम गरिरहेको देखिन्छ। प्रत्यर्थीहरू दोस्रो बजारमा काम गर्ने दलाल इजाजत पत्र दिन सिफारिश गर्ने जम्मा ३४ जना र जम्मा संख्या २७ लाई धितोपत्र बोर्डबाट दलाल इजाजतपत्र दिने भनी दलाल व्यवसायी इजाजतको लागि सिफारिश छनौट विधि भनी दरखास्त आह्वान गर्ने गरी भएको नेपाल धितोपत्र विनियम बजार लि.को २०६४।८।९ को निस्कासित सूचना गैरकानूनी र त्रुटिपूर्ण भएको हुँदा प्रस्तुत निवेदन लिई उपस्थित भएको छ। धितोपत्र

बजारलाई नियमित रूपमा सञ्चालन गर्न धितोपत्र ऐन, २०६३, नेपाल धितोपत्र बोर्ड सम्बन्धी नियमावली, २०६४, धितोपत्र व्यवसायी (धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता) नियमावली, २०६४, धितोपत्र सञ्चालनसम्बन्धी नियमावली, २०६४, निर्देशिका २०६५ लगायतका ऐन नियमहरू क्रियाशील रहेका छन्। यी कानूनी व्यवस्थाले विपक्षीलाई सीमित व्यक्तिमा धितोपत्र बजार सानो र एकाधिकार हुने गरी ३४ जनाको सिफारिश र सो मध्येबाट २७ जनालाई निश्चित संख्या तोक्यो शेयर दलाल व्यवसायको इजाजत दिने भनी आह्वान गरेको सूचना राज्यको आर्थिक उदारिकरणको नीति तथा धितोपत्र ऐन, २०६३ को प्रस्तावना विपरीत छ।

खुला समाजमा आधारित देशमा उपलब्ध आर्थिक स्रोत र साधनलाई सीमित व्यक्तिमा केन्द्रित हुन नदिई न्यायोचित वितरण गरी अर्थतन्त्रको विकास गर्ने नीति राज्यले अवलम्बन गर्ने संवैधानिक व्यवस्था विपरीत प्रत्यर्थीबाट धितोपत्र कारोवार गर्न दलाल इजाजतपत्र दिनलाई निश्चित संख्या निर्धारण गर्नु ऐनले नदिएको अधिकार प्रयोग गरी नियमावली बनाउने र उक्त नियमावलीको आडमा प्राकृतिक व्यक्तिलाई इजाजत लिन प्रतिस्पर्धा गर्न नदिनु, निवेदक कम्पनीको संस्थापक हुन सी.ए.वा व्यवस्थापनमा स्नातक हुनुपर्ने जस्ता व्यवस्था धितोपत्र ऐन, २०६३ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३४(१)(४)(५) र ३५(१) (२) १२(२)(च), १८ र १९ प्रतिकूल रहेकोछ।

धितोपत्र बजार सञ्चालनसम्बन्धी नियमावली, २०६४ को कुनैपनि नियममा धितोपत्र विनियम बजार लि.ले यति जनालाई दलाल इजाजतपत्र दिन सिफारिश गर्ने र नेपाल धितोपत्र बोर्डबाट यति जनालाई धितोपत्र दलाल इजाजतपत्र दिने भनी कुनै निश्चित संख्या (Quota) नतोकेको अवस्थामा ३४ निवेदक कम्पनीलाई मात्र सिफारिश गर्ने काम अनधिकृत छ। धितोपत्र व्यवसायी (धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता) नियमावली, २०६४ ले नेपाल धितोपत्र विनियम बजार लि. र नेपाल धितोपत्र बोर्डलाई धितोपत्र दलाली संख्या निश्चित गरी नियुक्ति गर्ने अधिकार दिएको

छैन । बोर्डले नियमावलीले तोकेको शर्तहरू पालना गर्ने गरी आएको जति सबैलाई दलाली लाइन्सेस दिनुपर्छ, कानूनले नदिएको अधिकार प्रयोग गरी अनावश्यक शर्त तोक्न पाइदैन । मूल ऐनले त्यस्तो अधिकार नदिएसम्म नियमावलीले तोकेपनि सो अधिकार बोर्ड र बजार लिमिटेडले गर्न पाउँदैन । साथै नियमावलीको नियम ३(क)(ख) र ग) मा भएको व्यवस्था धितोपत्र ऐन, २०६३ र नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ समेतको प्रतिकूल हुँदा उक्त नियमहरू अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ ।

धितोपत्र ऐन, २०६३ को दफा ५६ मा धितोपत्र व्यवसाय गर्न अनुमित पत्र लिनुपर्ने, दफा ५७ मा अनुमति पत्रको लागि निवेदन दिनुपर्ने, दफा ५८ मा अनुमति पाउँ भनी दफा ५७ बमोजिम निवेदन प्राप्त भएमा बोर्डले आवश्यक जाँचबुझ गरी देहायका आधारमा निवेदकलाई तोकिएबमोजिमको ढाँचामा धितोपत्र व्यवसाय गर्ने अनुमति पत्र दिन सक्नेछ, भन्ने उल्लेख गरेकोले उक्त काम बोर्डले मात्र गर्न पाउने हो, धितोपत्र बजार लि.ले गर्न पाउने होइन । बोर्डले त्यस्तो अधिकार प्रत्यायोजन गर्न पाउने पनि होइन । यस्तो अवस्थामा कानूनबमोजिम दर्ता हुन आएका कम्पनी र व्यक्तिलाई समेत दलाल इजाजत पत्र दिनुपर्नेमा आफूलाई मन परेका सीमित व्यक्तिलाई दलाल इजाजत पत्र दिने काम भएको छ । विपक्षीहरूबाट निर्माण एवं स्वीकृत भै जारी भएको धितोपत्र व्यवसायी नियमावली, २०६४, धितोपत्र बजार सञ्चालन नियमावली, २०६४ र दलाल व्यवसायीको इजाजतपत्रको लागि सिफारिश छनौट विधि, २०६४ ले धितोपत्र बजारमा कारोवार गर्ने दलाल इजाजतपत्र लिन कम्पनी (पब्लिक प्राइभेट) अनिवार्य हुनुपर्ने भनी गरिएको व्यवस्था कानून एवं संविधानविपरीत छन् ।

धितोपत्र व्यवसाय गर्ने अनुमति पत्र पब्लिक लि. कम्पनी वा प्रचलित कानूनबमोजिम स्थापना भएको संगठित संस्थालाई मात्र दिइनेछ, भनी धितोपत्र ऐन, २०६३ को दफा ५८(३) मा भएको स्पष्ट प्रावधान विपरीत धितोपत्र दलाल इजाजतपत्र लिन कम्पनी हुनुपर्छ भनी निर्णय गरेको धितोपत्र व्यवसायी (धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता)

नियमावली, २०६४ को नियम ३, अनुसूची १ अनुसार कम्पनीले मात्र धितोपत्र दलाल इजाजत पत्र लिनको लागि निवेदन दिनुपर्ने साथै धितोपत्र बजार सञ्चालन नियमावलीको नियम ३ मा भएको व्यवस्था र २(च) अनुसार अनुसूची ३ अनुसार निवेदन दिन कम्पनी नै हुनुपर्ने भन्ने व्यवस्था, दलाल व्यवसायी इजाजतको लागि सिफारिश छनौट विधि २०६४।१९ को २(क) मा धितोपत्र दलाल इजाजत पत्र लिन प्रा.लि.वा पब्लिक कम्पनीको रूपमा दर्ता भएको संगठित संस्था हुनुपर्ने छ, साथै छनौट विधि नं. २(च) र (छ) मा तोकिएको योग्यताको व्यवस्था ऐनको दफा ५८ (२) को व्यवस्थासंग प्रतिकूल हुनुका साथै संविधानको धारा १८ र १९ को व्यवस्था विपरीत हुँदा शुरुदेखि नै अमान्य र बदर घोषित गरी प्राकृतिक व्यक्तिलाई समेत धितोपत्र दलाल इजाजत पत्र दिनु दिलाउनु भनी परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ । साथै गैरकानूनी रूपमा ३४ जनालाई सिफारिश गर्ने र २७ जनालाई मात्र शेयर बजारमा धितोपत्र खरीद बिक्री गर्न पाउने दलाल इजाजत पत्र दिने, प्राकृतिक व्यक्तिलाई दलाल इजाजतपत्र लिन ऐनले रोक नलाएको अवस्था सोमा समेत रोक लगाएको विपक्षीहरूको कार्यबाट निवेदकलाई अपूरणीय क्षति हुने भएकोले त्यस्तो अनधिकृत काम नगर्नु नगराउनु भनी अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदन पत्र ।

यसमा, के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्याद बाहेक १५ दिनभित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पठाउनु भनी विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेतलाई र आफै वा आफ्नो प्रतिनिधिद्वारा लिखित जवाफ लिई उपस्थित हुनु भनी विपक्षी धितोपत्र बोर्ड थापाथली समेतलाई निवेदनको १ प्रति नक्कल साथै राखी सूचना पठाई म्याद भित्र लिखित जवाफ आए वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु ।

साथै अन्तरिम आदेशको छलफलको लागि २०६४।१।२४ को दिन तोकी विपक्षीहरूलाई सूचना

पठाउनु भन्ने यस अदालतको २०६४।१।१८ को आदेश ।

निवेदकले मूलतः प्रत्यर्थीहरूबाट गैरकानूनी रूपमा ३४ जनालाई सिफारिश गर्ने, धितोपत्र बोर्डबाट २७ जनालाई मात्र शेयर बजारमा धितोपत्र खरीद विक्री गर्न पाउने दलाल इजाजत पत्र दिने र ऐनले प्राकृतिक व्यक्तिलाई दलाल इजाजत पत्र लिन रोक नलगाएकोमा प्रत्यर्थीहरूबाट रोकिएको हुँदा नेपालको शेयर बजार सीमित व्यक्तिको हातमा पुगी अरु आम नेपालीलाई समेत गम्भीर असर पर्न गै पाउने उपचार निष्प्रभावी भई अपूरणीय क्षति हुने भएकोले प्रस्तुत निवेदनपत्रको अन्तिम दुंगो नलागेसम्म प्रत्यर्थीहरूलाई त्यस्तो अनधिकृत काम नगर्नु नगराउनु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४९(१) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने माग गरेको सन्दर्भमा विचार गर्दा अन्तरिम आदेशको माग दावीको विषय रिट निवेदनको अन्तिम निर्णय हुँदाकै अवस्थामा निक्यौल हुने प्रकृतिको देखिएको र अन्तरिम आदेश जारी नभएमा अपूरणीय क्षति हुने अवस्थाको विद्यमानता समेत नदेखिएको हुँदा हाल अन्तरिम आदेश जारी गरी रहनु परेन भन्ने यस अदालतको २०६४।१।२४ को आदेश ।

धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ बमोजिम स्थापित नेपाल धितोपत्र बोर्ड पूँजीबजारको नियमनकारी निकाय हो । आर्थिक विकासको लागि आवश्यक पूँजी परिचालन गर्न, पूँजी बजारको विकास गर्न र धितोपत्रमा लगानी गर्ने लगानीकर्ताको हित संरक्षण गर्न, धितोपत्रको प्राथमिक बजार, धितोपत्रको दोस्रो बजार र धितोपत्र व्यवसायमा संलग्न व्यक्तिहरूको काम कारवाहीलाई नियमित र व्यवस्थित गर्ने जिम्मेवारी ऐनले नेपाल धितोपत्र बोर्डलाई प्रदान गरेको छ । धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ ले धितोपत्र व्यवसायलाई नियमित र व्यवस्थित गर्न, धितोपत्र व्यवसायीको अनुमति पत्र प्रदान गर्ने, अनुगमन र सुपरीवेक्षण लगायतको व्यवस्था गरेको र ऐनको व्यवस्था कार्यान्वयन गर्न बनेको धितोपत्र व्यवसायी (धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता) नियमावली, २०६४ बमोजिम दलाल व्यवसायी छनौट विधि ऐन र नियमावली अनुरूप

भएको छ । धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५६ ले धितोपत्र व्यवसाय गर्न चाहने कम्पनी वा संगठित संस्थाले बोर्डबाट अनुमति पत्र प्राप्त नगरी धितोपत्र व्यवसाय गर्न नपाउने र दफा ५७ ले अनुमति प्राप्त गर्न चाहने कम्पनी वा संगठित संस्थाले बोर्डमा निवेदन दिनुपर्ने साथै सो निवेदन साथ धितोपत्र बजारको सदस्यता लिएर मात्र व्यवसाय गर्न पाउने, तोकिए बमोजिमका व्यवसायीको हकमा धितोपत्र बजारको सिफारिश पत्र समेत समावेश हुनुपर्ने व्यवस्था दफा ५७(२)(ग) ले गरेको छ । यसै व्यवस्थाअनुरूप धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माताले प्रदान गर्ने सेवा धितोपत्र बजारसंग प्रत्यक्ष रूपमा सम्बन्धित भएको हुनाले धितोपत्र बजारको सिफारिश आवश्यक पर्ने व्यवस्था गरिएको हो । धितोपत्र व्यवसायी (धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता) नियमावली, २०६४ को नियम (३) को उपनियम (१) मा धितोपत्र व्यवसायीको अनुमतिको लागि बोर्डमा निवेदन दिँदा धितोपत्र बजारको सिफारिश समेत संलग्न गर्नुपर्ने व्यवस्था भएकोले अनुमति पत्र प्राप्त गर्नको लागि बोर्डमा निवेदन दिनु पूर्व धितोपत्र बजारमा कारोवार हुने धितोपत्रको खरीद विक्री प्रक्रियामा प्रत्यक्ष संलग्न रहने दलाल व्यवसायीको लागि धितोपत्र बजारको सिफारिश ऐन र नियमले अनिवार्य गरेको देखिन्छ । साथै नियमावलीको नियम ३ को उपनियम (२) को खण्ड (क) ले धितोपत्र व्यवसायीको संख्या यकीन गर्ने र सोही आधारमा सिफारिशको आधार तय गरी छनौट गरी बोर्डमा सिफारिश गर्ने व्यवस्था गरेको छ ।

ऐन र नियमले दिएको अधिकार प्रयोग गरी धितोपत्र बजारले २०६४।८।१२ मा प्रकाशित सूचना र सिफारिश छनौट विधि कानूनबमोजिम नै प्रकाशित भएको हो । दलाल व्यवसायीको इजाजतको लागि सिफारिश छनौट विधिमा उल्लिखित कुन व्यवस्था संविधान तथा ऐनविपरीत छन्, निवेदनमा स्पष्ट गरिएको छैन । नियमावलीको नियम १० मा पूँजीसम्बन्धी व्यवस्था, नियम ११ मा कम्तिमा दुई प्राकृतिक व्यक्ति शेयरधनी हुनुपर्ने र नियम १७ मा शैक्षिक योग्यतासम्बन्धी स्पष्ट व्यवस्था गरिएको

प्रावधानहरू नै सिफारिश छनौट विधिमा राखिएको पृष्ठभूमिमा सिफारिश विधि ऐनको व्यवस्थासंग बाभिएको भन्न मिल्दैन ।

प्राकृतिक व्यक्तिले पनि धितोपत्र व्यवसायीको इजाजतपत्र लिनसक्ने निवेदन जिकीर कानूनमा आधारित छैन । धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २ को खण्ड (त्र) र (ट) मा धितोपत्र व्यवसाय र व्यवसायीको परिभाषामा धितोपत्र व्यवसायी हुन कम्पनी हुनुपर्ने कुरा उल्लेख छ । साथै दफा ५६(१), ५७(१) र ५८(३) ले समेत सो व्यवस्थालाई स्पष्ट पारेको छ । धितोपत्र व्यवसाय गर्न अनुमति प्राप्त गरी धितोपत्र बजारले सदस्यता प्रदान गरेपछि सदस्यलाई धितोपत्र कारोवार सञ्चालन गर्नको लागि धितोपत्र बजारले स्थान (कारोवार कक्ष) यन्त्र, उपकरण समेतको भौतिक सुविधा उपलब्ध गराउनु पर्ने हुँदा क्षमताभन्दा बढी धितोपत्र बजारले सिफारिश गर्न नसक्ने अवस्था रहेको छ । धितोपत्रसम्बन्धी ऐनको दफा ५७ को उपदफा (२) को खण्ड (ग) ले दिएको अधिकारअन्तर्गत धितोपत्र व्यवसायी (धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता) नियमावली, २०६४ को नियम ३,१०,११,१७ समेतको आधारमा नेपाल धितोपत्र बोर्ड तथा सोही कानूनी व्यवस्थाको आधारमा र नेपाल धितोपत्र विनिमय बजारले धितोपत्र दलाल व्यवसायीको इजाजत पत्रको लागि सार्वजनिक गरेको सिफारिश छनौट विधि धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ ले गरेको कानूनी प्रावधानअनुरूप भै संविधानसंग नबाभिएको अवस्था हुँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल धितोपत्र बोर्डको तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५९ ले धितोपत्र व्यवसाय गर्ने अनुमति प्रदान गर्दा बोर्डले शर्तहरू तोक्नसक्ने र दफा ६० मा धितोपत्र व्यवसाय गर्न अनुमति दिन इन्कार गर्न सक्ने व्यवस्था गरेको छ । त्यसैगरी दफा ५८ मा धितोपत्र व्यवसाय गर्नका लागि अनुमति पत्र दिँदा मूल्याङ्कन गरिने कुराहरूको वारेमा स्पष्ट उल्लेख गरिएको अवस्थामा निवेदन दावी निराधार देखिन्छ । ऐनको दफा ५६ बमोजिम धितोपत्र व्यवसाय गर्न चाहने कम्पनी वा संगठित

संस्थाले धितोपत्र बोर्डबाट अनुमति लिनुपर्ने व्यवस्था भएकोले धितोपत्र व्यवसाय र यसको कारोवारको प्रकृतिअनुसार कानूनी व्यक्तिले नै यस्तो व्यवसाय सञ्चालन गर्नुपर्ने हुँदा प्राकृतिक व्यक्तिले सो व्यवसाय गर्न अनुमति पाउनु पर्ने भन्ने जिकीर निरर्थक छ । धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११६ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी बनेको नियमका प्रावधान संविधान विपरीत भन्न मिल्दैन । कस्तो ऐन बनाउने भन्ने विधायिकाको विवेक (Legislative wisdom) अन्तर्गत बनेको ऐन तथा ऐनको उद्देश्य पूर्ति गर्ने सन्दर्भमा रहेका प्रवर्द्धनात्मक प्रावधानहरू युक्तियुक्त कारण र आधारवेगर अमान्य गर्न मिल्दैन । विधायिकाले बनाएको ऐनको परिधिभित्र रही बनेको नियमावलीका विषयवस्तुमा अदालत प्रवेश गर्न हुँदैन भन्ने मान्यता अनुसार पनि निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालयको तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

सरकारले लिएको आर्थिक उदारीकरणको नीतिबमोजिम विनिमय बजारको कारोवार कक्षमा ५० जनासम्म दलाल व्यवसायिले कारोवार गर्न सक्ने क्षमता भएबमोजिम ९ वटा पूर्व इजाजत प्राप्त कम्पनीको इजाजत खारेज भएकोले जम्मा २७ वटा दलालले व्यवसाय गर्न थप इजाजत दिन सकिने अवस्था र क्षमता रहेको छ । धितोपत्र ऐन, २०६३ को दफा ५७(२)(ग) ले दलाल व्यवसायको इजाजत प्रदान गर्नका लागि धितोपत्र बजारले सिफारिश गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्थाबमोजिम दलालको इजाजत प्रदान गर्न सिफारिशका लागि निश्चित प्रक्रिया बनाउन उपयुक्त हुने भएकोले धितोपत्र ऐन, २०६३ को दफा ५७(२)(ग) र धितोपत्र व्यवसायी नियमावली, २०६४ को नियम ३ बमोजिम धितोपत्र बोर्डको सहमति लिई धितोपत्र विनिमय बजार लि.को सञ्चालक समितिले २०६४।८।१९ मा सिफारिश छनौट विधि तयार पारी लागू गरिएको हो । विनिमय बजारले बनाएको छनौट विधिलाई धितोपत्र बोर्डले उपयुक्त छ भनी सहमति प्रदान गरेपछि उक्त कार्य ऐनको दफा ५९ बमोजिम नै भएको मानिने हुँदा संख्या तोक्न मिल्दैन भन्ने स्थिति छैन । व्यवसाय गर्न चाहनेले कम्पनीमा दर्ता हुनुपर्छ, राज्यलाई कर तिर्नु पर्छ

सोही आधारमा त्यसको स्वच्छता निर्धारण गर्न सकिने भएकोले नै ऐनको दफा ५८(२) मा धितोपत्र व्यवसायलाई संस्थागत गर्ने उद्देश्यले कम्पनी हुनुपर्ने व्यवस्था गरेको हो। धितोपत्र ऐन, २०६३ को दफा ५७(२)(ग) र धितोपत्र व्यवसायी नियमावली, २०६४ को नियम ३ बमोजिम धितोपत्र बोर्डको सहमति लिई दलाल व्यवसायीको इजाजत पत्रको छनौट प्रक्रियाको लागि सिफारिश छनौट विधि बनाई स्वच्छ प्रतिस्पर्धा गराएको हुँदा समानताको हकविपरीत भयो भन्ने निवेदन जिकीरमा कुनै आधार छैन। विनिमय बजारले बनाएको दलाल व्यवसायी इजाजतको लागि सिफारिश छनौट विधि धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ ले दिएको अख्तियारी प्रयोग गरी विनिमय बजारको क्षमता समेतको आधारमा संख्या यकीन गरी प्रकाशित गरिएको सूचना संविधानको कुनै पनि प्रावधानसंग नवाभिएको अवस्था हुँदा मागबमोजिमको आदेश जारी हुने स्थिति नहुँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल धितोपत्र विनिमय बजार लि. तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ।

धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५७ मा धितोपत्र व्यवसाय गर्ने अनुमति पत्रको लागि निवेदन दिनुपर्ने, उपदफा (१) मा धितोपत्र व्यवसाय गर्न चाहने कम्पनी वा संस्थाले तोकिएबमोजिमको ढाँचामा विवरण कागजात र दस्तूर संलग्न गरी अनुमति पत्रको लागि बोर्ड समक्ष निवेदन दिनुपर्ने व्यवस्था गरेको छ। दफा ५७ को (२)(ग) मा धितोपत्र बजारको सदस्यता लिएर मात्र गर्न पाउने तोकिएबमोजिमका व्यवसायीका हकमा सम्बन्धित धितोपत्र बजारको सिफारिश पत्र समेत हुनुपर्ने कुराको उल्लेख भएअनुसार धितोपत्र व्यवसायी (धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता) नियमावली, २०६४ को नियम (३) को उपनियम (१)(ग) मा योग्य धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माताको छनौट गर्दा धितो पत्र बजारले उपलब्ध गराएको भौतिक सुविधा, धितोपत्र बजारको आवश्यकता तथा धितोपत्रको प्रतिस्पर्धी बजार निर्माण पक्षलाई दृष्टिगत गरी थप गर्नुपर्ने धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माताको संख्या यकीन गरी सो संख्यामा २५ प्रतिशत थपगरी बोर्डमा

सिफारिश गरी पठाउने भन्ने कुराको व्यवस्था भै उक्त नियमावली धितोपत्र बोर्डबाट प्रस्तावित भै नेपाल सरकारबाट स्वीकृत भएको हो। शेरर दलालको संख्या यति नै हुने भनी कानूनमा व्यवस्था नभएको तथा संख्या यकीन गर्ने अधिकार कारोवार गर्ने क्षमताअनुसार विनिमय बजारलाई भएको र दलालको संख्या निश्चित गरी परीक्षा सञ्चालन गरी उपयुक्त ठहरिएकामध्ये आवश्यक संख्याको २५ प्रतिशत बढी संख्यामा धितोपत्र बोर्ड समक्ष सिफारिश गर्न धितोपत्र विनिमय बजारले गरेको कार्य कानूनसम्मत नै हुँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको अर्थ मन्त्रालय तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ।

दुवै पक्षका कानून व्यवसायीहरूबाट यस्तै विषयवस्तु समावेश भएको संवत् २०६४ सालको रिट नं. २०६४-wo-०५९७ निवेदक वीनिता अधिकारी विरुद्ध नेपाल धितोपत्र बोर्ड समेत र संवत् २०६५ सालको रिट नं. ०६५-wo-०६०३ निवेदक नेपाल स्टक एक्सचेञ्ज लि. समेत विरुद्ध अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग समेतका निवेदनहरू यस अदालतमा विचाराधीन रहेको भन्ने जानकारी इजलासलाई गराइएको सन्दर्भमा ती निवेदनहरूलाई समेत प्रस्तुत निवेदन साथ राखी सुनुवाई गर्न उपयुक्त हुने हुँदा साथै रखी नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको २०६६।२।२९ को अदोश।

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदक तर्फबाट स्वयं निवेदक विद्वान अधिवक्ता श्री राजन अधिकारीले धितोपत्र दलाल व्यवसायी इजाजत सिफारिशको लागि दरखास्त आह्वान गर्ने गरी धितोपत्र बजार लि.ले २०६४।६।९ मा प्रकाशित गरेको सूचना धितो पत्र सम्बन्धी ऐन, २०६३ को भावनाविपरीत रहेको छ। सीमित व्यक्तिमा धितोपत्र बजारको एकाधिकार रहने गरी निश्चित संख्या तोकने अधिकार विपक्षीहरूलाई छैन। राज्यले अंगिकार गरेको खुल्ला तथा प्रतिस्पर्धात्मक बजार प्रणालीलाई संकुचित बनाउने गरी आफूखुशी संख्या तोकने गरी भएको काम कारवाही नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ द्वारा व्यवस्थित गरेको राज्यको दायित्व, नीति र

निर्देशक सिद्धान्त विपरीत रहेको छ । ऐनले नदिएको अधिकार प्रयोग गरी नियमावली बनाई सोही नियमावलीको आडमा प्राकृतिक व्यक्तिलाई इजाजतको लागि प्रतिस्पर्धा गर्न नदिनु, निवेदक कम्पनीको संस्थापक हुन C.A. वा व्यवस्थापनमा स्नातक हुनुपर्ने जस्ता योग्यताका शर्तहरू तोक्ने कार्यहरू संविधान र ऐनको व्यवस्था विपरीत रहेका छन् । धितोपत्र बजारले धितोपत्र दलाल, व्यापारी तथा बजार निर्माताको संख्या यकीन गर्ने, एकिकन संख्याबाट छनौट गर्ने, यकीन भएको संख्यामा २५ प्रतिशत प्रतिशत थप गरी बोर्डमा सिफारिश गर्ने जस्ता धितोपत्र व्यवसायी नियमावली, २०६४ मा भएका व्यवस्थाहरू धितोपत्र ऐन, २०६३ तथा अन्तरिम संविधानको व्यवस्था प्रतिकूल रहेका हुंदा ती कानून प्रतिकूलका व्यवस्था अमान्य र बदर घोषित हुनुपर्ने अवस्था छ । सिफारिश गर्न निश्चित संख्या तोकिएको धितोपत्र बजारमा सीमित व्यक्तिको वाहुल्य रहने गरी भएको कार्य अनधिकृत रहेको स्पष्ट छ । त्यस्तै इजाजतपत्रको लागि सिफारिश छनौट विधिमा रहेको कम्पनी (पब्लिक प्राइभेट) अनिवार्य भनी तोकेको व्यवस्था समेत धितोपत्र ऐन, २०६३ को दफा ५८ विपरीत रहेको छ । कानूनले शर्त बन्देज नतोकेको अवस्था नियमावलीको आडमा शैक्षिक योग्यता तोकेको कार्य स्वतः बदर हुने अवस्था छ । ऐनले नदिएको अधिकार प्रयोग गरी निश्चित संख्या छुट्याई त्यही संख्यामा मात्र प्रतिस्पर्धा गराउने भनी सीमित व्यक्तिको एकाधिकार रहने गरी भएका विपक्षीहरूका काम कारवाही संविधानको धारा १०७(१) र (२) बमोजिम अमान्य र बदर घोषित गरी प्राकृतिक व्यक्तिलाई समेत धितोपत्र व्यवसाय गर्न दलाल इजाजत पत्र दिनु दिलाउनु भनी परमादेशको आदेश समेत जारी हुनुपर्छ भन्ने समेत व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विपक्षी नेपाल धितोपत्र बोर्डको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री कृष्णप्रसाद घिमिरे, श्री सुभाष पौडेलले धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ बमोजिम गठित धितोपत्र बोर्ड पूँजीबजारको नियमनकारी निकाय हो । धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को व्यवस्था कार्यान्वयन गर्न बनेको धितोपत्र व्यवसायी

नियमावलीको व्यवस्था ऐनको भावनाविपरीत रहेको भन्ने निवेदन जिकीर रहेको छैन । धितोपत्र बजारको सिफारिश लिएर मात्र व्यवसाय गर्न पाउने ऐनको दफा ५७(२) को व्यवस्था कार्यान्वयनको लागि नियमावलीमा भएको व्यवस्था ऐनविपरीत भएको भन्न मिल्दैन । ऐनले निर्दिष्ट गरेको धितोपत्र व्यवसायीको संख्या यकीन गर्ने, सोही अनुसार सिफारिश गर्ने कार्यले निवेदकको संवैधानिक एवं कानूनी हकमा असर पुग्ने अवस्था छैन । ऐन र नियमको के कुन व्यवस्था संविधानसंग बाभ्रियो भन्ने कुराको स्पष्ट जिकीर नभएको तथा ऐन नियमअनुसार बनेको छनौट विधिको व्यवस्थाले निवेदकको हकमा असर पुगेको अवस्था छैन, निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो । त्यसैगरी विपक्षी नेपाल स्टक एक्सचेञ्ज लि.का तर्फबाट रहनु भएका विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री ब्रीबहादुर कार्की, विद्वान अधिवक्ताहरू श्री माधव बाँस्कोटा, श्री सुरज अधिकारी, प्रवीन पन्दाक र श्री भिम बन्जाराले धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ ले दलाल व्यवसायी इजाजत प्रदान गर्न धितोपत्र बजारले सिफारिश गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था भएको र दलाल व्यवसायी सिफारिशको एउटा निश्चित प्रक्रिया बनाउने क्रममा धितोपत्र बोर्डको सहमति लिएर धितोपत्र बजार सञ्चालक समितिले तयार गरी लागू गरेको सिफारिश छनौट विधि कानूनप्रतिकूल रहेको भन्ने निवेदन दावीमा कुनै तथ्यपरक आधार देखिदैन । व्यवसायको प्रकृति अनुसार तोकिएको योग्यताको व्यवस्था समानताको हक प्रतिकूल रहेको भन्न मिल्दैन । धितोपत्र व्यवसाय गर्न चाहनेले कम्पनीमा दर्ता हुनुपर्ने भन्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था विपरीत निवेदक प्राकृतिक व्यक्तिलाई बाहेक गरी असमान गरियो भन्ने मिल्ने अवस्था छैन । निवेदकले ऐन नियमावली, तथा सिफारिश छनौट विधिमा उल्लिखित योग्यता तथा शर्त पुरा गर्न नसकेको अवस्था प्रस्तुत विषयलाई सार्वजनिक सरोकारको विषय भनी उठाउनु सान्दर्भिक देखिदैन । व्यवसायको कारोबारको प्रकृति अनुसार प्राविधिक तथा भौतिक सुविधा समेतलाई आधार मानी एकिकन संख्या निर्धारण भएको कार्य राज्यको निर्देशक सिद्धान्तसंग जोड्न मिल्दैन ।

तोकिएका योग्यताका शर्तहरू पूरा गर्न तर्फ नलागि कानूनी व्यवस्था बाभियो भनी गोलमटोल भाषा उल्लेख गरी दायर रिट निवेदनमा मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छैन भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो ।

त्यसैगरी विपक्षी नेपाल सरकार अर्थ मन्त्रालय समेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री किरण पौडेलले धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५७(१) मा धितोपत्र व्यवसाय गर्न चाहने कम्पनी वा संस्थाले बोर्डसमक्ष निवेदन दिनुपर्ने व्यवस्थाले प्राकृतिक व्यक्तिलाई इजाजत पाउन रोक लगाएको अवस्थामा निवेदक प्राकृतिक व्यक्तिले सो व्यवसाय गर्न पाउने अवस्था छैन । धितोपत्र बजारको सिफारिश-पत्र अनिवार्य गरेको कानूनको व्यवस्थाअनुसार धितोपत्र बजारले नियमावलीको व्यवस्था अनुसार बजारको आवश्यकतालाई दृष्टिगत गरी संख्या यकीन गरेको व्यवस्था कानूनविपरीत भन्ने अवस्था छैन । नियमावलीले तोकेको प्रक्रिया अपनाई बोर्डको सहमति लिई छनौट विधि निर्माण गरी दरखास्त आव्हान गरेको कार्यले निवेदकको संविधान प्रदत्त हकमा असर पुऱ्याएको मान्न मिल्दैन । संख्या यकीन गर्ने कुरा बजारको अवस्था हेरेर गरिने हुँदा निवेदकको पेशा रोजगार गर्ने हकमा रोकबाट गरेको भन्ने अवस्था छैन । ऐन तथा नियमावलीको के कुन व्यवस्था संविधानको व्यवस्थासंग बाभियो भन्ने कुरा निवेदन दावीमा स्पष्ट उल्लेख छैन । निवेदकले उठाएको विषयवस्तु समेत सार्वजनिक सरोकारको विषय नहुँदा मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छैन भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो ।

आज निर्णय सुनाउनका लागि तारेख तोकिएको प्रस्तुत निवेदनमा उपर्युक्त विद्वान कानूनी व्यवसायीहरूको बहस सुनी निवेदन पत्र, विपक्षीहरूबाट प्रेषित लिखित जवाफ, पेश भएको बहसनोट समेत अध्ययन गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत रिट निवेदनमा मूलतः निम्न लिखित प्रश्नहरूको निरूपण हुनुपर्ने देखियो ।

(क) धितोपत्र दलालको संख्या तोक्ने कार्य न्यायिक निरूपणको विषय हुन सक्तछ वा सक्तैन ?

(ख) धितो पत्र दलालको व्यवसाय गर्न इजाजत पत्र प्राप्त गर्न कम्पनी वा संगठित संस्थाले मात्र निवेदन दिन पाउने व्यवस्था र त्यस्ता कम्पनी वा संगठित संस्थाको सञ्चालक वा प्रबन्ध निर्देशकको शैक्षिक योग्यता र अनुभव तोक्ने कार्य कानूनसम्मत छ वा छैन ? यस्तो योग्यता र अनुभव तोक्दा निवेदकको मौलिक हक हनन् हुने अवस्था छ वा छैन ?

ग) धितोपत्र विनिमय बजार लि.ले बनाएको धितोपत्र “दलाल व्यवसायीको इजाजत पत्रको लागि सिफारिश छनौट विधि” मा गरिएको व्यवस्था र धितोपत्र व्यवसायी नियमावली, २०६४ मा गरिएको व्यवस्था धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ र नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२, १८ तथा १९ को व्यवस्था प्रतिकूल छ वा छैन ?

(घ) निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छ वा छैन ?

२. उपरोक्त प्रश्नहरूको सम्बन्धमा विवेचना गर्नु अघि निवेदकको माग दावीको व्यहोरा हेर्नुपर्ने हुन्छ । यस सम्बन्धमा हेर्दा, मूलतः निवेदकले देशले अगिंकार गरेको खुल्ला आर्थिक उदारिकरणको नीतिविपरीत धितोपत्र शेयर बजारको कारोबारमा एकाधिकार रहने गरी निश्चित व्यक्तिलाई मात्र कारोबार गर्न पाउने गरी २०६४।८।९ मा प्रकाशित सिफारिश छनौट विधिमा त्रुटि गरिएको, कानूनको व्यवस्थाविपरीत आवश्यक दलाल संख्या २७ लाई दलाल व्यवसायी अनुमति पत्र दिनका लागि ३४ आवेदकलाई धितोपत्र बोर्डमा सिफारिश गर्नुपर्ने भनी र ऐनले प्राकृतिक व्यक्तिलाई दलाल इजाजत पत्र लिन रोक नलगाएको अवस्था प्राकृतिक व्यक्तिले धितोपत्र दलाल व्यवसाय गर्न नपाउने गरी प्रकाशित सूचना बदर तथा धितोपत्र व्यवसायी (धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता) नियमावली, २०६४ को नियम ३ को व्यवस्था धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५८ तथा नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १२(२) (च) को व्यवस्था विपरीत भएको भनी उक्त नियमावलीको व्यवस्था

अमान्य र बदर घोषित गरी प्राकृतिक व्यक्तिलाई समेत धितोपत्र व्यवसाय गर्न इजाजत दिनु भन्ने परमारदेश जारी गरिपाउँ भनी माग गरेको पाइयो ।

३. पहिलो प्रश्नको बारेमा विचार गर्दा, धितोपत्र दलाल व्यवसायको प्रकृति र यस्तो व्यवसाय सञ्चालन गर्न चाहनेको लागि धितोपत्र विनिमय बजारले उपलब्ध गराउनु पर्ने भौतिक पूर्वाधार र सुविधा, विद्यमान पूँजी बजारको अवस्था तथा लगानीकर्ताहरूको हित संरक्षणको कुरालाई पनि ध्यानमा राख्नु पर्दछ । धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ ले धितोपत्र दलाल व्यवसायलाई व्यवस्थित, नियमित, मर्यादित तथा स्वच्छ व्यवसायको रूपमा विकास गर्न खोजेको छ । कुनैपनि व्यवसायलाई नियमनकारी निकायले व्यवस्थित तथा नियमन गर्ने कुरासंग दुईवटा कुराहरू मूलभूत रूपमा विचार गर्नुपर्ने हुन्छ । पहिलो कुरा नियमनकारी निकायको नियमनकारी क्षमता र यसको लागि आवश्यक भौतिक पूर्वाधार तथा सुविधा र दोस्रो कुरा नेपालको पूँजी बजारको विद्यमान आकार, पूँजी बजारको स्थिति तथा धितोपत्र दलालको व्यवसाय सञ्चालन गर्न इजाजत प्राप्त कम्पनी तथा संस्थाहरूको प्रयोगको लागि धितोपत्र विनिमय बजार लिमिटेडले उपलब्ध गराउन सक्ने कारोवार कक्षको क्षमताको वर्तमान स्थिति के छ भनी हेर्नु पर्दछ । प्रत्यर्थी धितोपत्र विनिमय बजारको लिखित जवाफबाट उक्त धितोपत्र विनिमय बजार लिमिटेडको भौतिक पूर्वाधार क्षमता सीमित रहेको र विद्यमान अवस्थामा केवल ५० वटा मात्र कार्य कक्ष रहेको, यी कार्यकक्षबाट ५० जनासम्म धितोपत्र व्यवसायीले कारोवार गर्न सक्ने अवस्था रहेको विद्यमान अवस्था देखिन्छ । विद्यमान अवस्थामा धितोपत्र दलाल व्यवसायीले कारोवार सञ्चालन गर्न नेपाल धितोपत्र विनिमय बजार लिमिटेडको कार्यकक्ष नै प्रयोग गर्नुपर्ने र हाल केवल ५० जनाले मात्र कार्यकक्ष प्रयोग गर्न पाउने स्थिति रहेको अवस्थामा धितोपत्र दलाल व्यवसायीको संख्या तोक्न नहुने भन्ने निवेदकको भनाईसंग सहमत हुन सकिने अवस्था देखिएन । अर्कोतर्फ धितोपत्र दलालको व्यवसाय लगानीकर्ताको हित रक्षाको लागि नियमनकारी निकायको रूपमा रहेको नेपाल धितोपत्र बोर्डको

सुपरीवेक्षण तथा नियमनकारी छाताभिन्न रहेर सञ्चालन गर्नुपर्ने व्यवसाय भएकोले तरकारी वा फूलको किनवेच गर्ने व्यवसाय जस्तो साइकल वा ठेला गाडाको प्रयोग गरी जो कोहीले जुनसुकै ठाउँबाट सञ्चालन गर्न सक्ने व्यवसाय होइन भन्ने कुरा धितोपत्र ऐन, २०६३ को व्यवस्थाले पुष्टि गरेको छ । यसैले नेपालको वर्तमान पूँजी बजारको स्थिति र धितोपत्र विनिमय बजारको सुविधा उपलब्ध गराई रहेको एक मात्र संस्था नेपाल धितोपत्र विनिमय बजारले विद्यमान अवस्थामा उपलब्ध गराउन सक्ने अधिकतम कार्य कक्षको संख्याको आधारमा विद्यमान अवस्थामा कति वटा कम्पनी वा संस्थालाई धितोपत्र दलालको इजाजतपत्र दिने भन्ने बारेमा निर्णय गर्ने अधिकार केवल उक्त व्यवसायको नियमनकारी निकायको रूपमा रहेको प्रत्यर्थी मध्येको नेपाल धितोपत्र बोर्ड र उक्त व्यवसाय सञ्चालन गर्ने बजार उपलब्ध गराउने प्रत्यर्थीमध्येकै नेपाल धितोपत्र विनिमय बजार लि.ले निर्णय गर्ने विषय भएकोले धितोपत्र दलालको संख्या तोक्ने वा सीमित गर्ने गरिएको निर्णय वा कारवाहीको कुरा न्यायिक निरुपणको विषय हुन सक्तैन । र यस विषयमा धितो पत्र व्यवसायको नियमनकारी निकायको स्वीकृति लिई प्रत्यर्थी धितोपत्र विनिमय बजारले गरेको निर्णय तथा कामकारवाहीबाट निवेदकको कुनै कानूनी वा संवैधानिक हक हनन् हुने अवस्था देखिएन ।

४. अब दोस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, निवेदककले आफ्नो निवेदनको मूल आधारको रूपमा लिएको नेपाल सरकारले अवलम्बन गरिएको भनिएको खुल्ला आर्थिक उदारीकरणको नीतिको सन्दर्भ र उद्देश्य के हो भन्ने कुरातर्फ पनि विचार गर्नुपर्ने देखियो । खुल्ला आर्थिक नीतिको अर्थ छाडा वा अव्यवस्थित र अनियमित आर्थिक गतिविधिलाई बढवा दिने वा छाडातन्त्रलाई मान्यता दिने होइन । आर्थिक उदारीकरणको नीतिको साथ साथै यस्तो नीतिअनुरूप सञ्चालन हुने खुल्ला बजार तथा राज्यले सञ्चालन गरिरहेको आर्थिक गतिविधिहरू निजी क्षेत्रको लागि खुल्ला गरिदा यसबाट सर्वसाधारणमा पर्न सक्ने नकारात्मक असरहरू रोक्न वा न्यूनीकरण गर्नको लागि नियमनकारी निकायहरूको स्थापना र

यससम्बन्धी कानूनको पनि संगसंगै विकास भएको छ। कुनै आर्थिक वा व्यावसायिक कारोवारबाट असर पर्ने सर्वसाधारणको हितको रक्षा तथा देशको सर्वोपरि दीर्घकालीन विकासको लक्ष हाँसिल गर्नको लागि आर्थिक कारोवार तथा उद्यम व्यवसायको सञ्चालनलाई व्यवस्थित, नियमित, मर्यादित, पारदर्शी तथा जिम्मेवारपूर्ण बनाउन नै उक्त नीतिको मुख्य उद्देश्य पनि हो। यो उद्देश्य प्राप्तिको लागि सामान्य जनताको हक हितसंग प्रत्यक्ष सरोकार राख्ने कुनै पनि पेशा व्यवसायलाई नियमित र व्यवस्थित गर्न गराउनको लागि आवश्यक नियमनकारी निकायहरूको गठन गर्नुको साथै यसको लागि आवश्यक ऐन नियमहरू बनाउने कार्यमा कुनै पनि देशको सरकार र यसका नियमनकारी निकायहरू स्वतन्त्र र सक्षम हुन्छन्। यो विश्वव्यापी मान्यता हो र यसमा नेपाल सरकार अपवाद हुन सक्तैन। उपरोक्त विषयमा आवश्यक ऐन तथा नियम बनाउदा राज्यले निर्धारण गरेको संवैधानिक दायराभित्र रहन पर्ने एक मात्र बन्धन वा सीमा हो र सो बाहेक अन्य सबै कुरा सम्बन्धित क्षेत्रको आवश्यकता र व्यवस्थापिका तथा कानूनअनुसार व्यवस्थापकीय अधिकार प्रयोग गर्ने नियमनकारी निकायको व्यवस्थापकीय विवेक (Legislative wisdom) मा भर पर्ने कुरा हो। सर्वसाधारणको हित र रक्षाको लागि उद्यम व्यवसाय, रोजगारी वा आर्थिक गतिविधिको विविध पक्षहरूमध्ये कुन पक्ष वा क्षेत्रलाई नियमित तथा व्यवस्थित गर्ने र कसरी यो नियमनको कार्य गर्ने भन्ने कुरा राज्यले बनाएको कानूनको अधीनमा रही सम्बन्धित क्षेत्रको नियमनकारी निकाय वा यस्तो निकायको स्वीकृतिमा अन्य अधिकार प्राप्त निकायले निर्धारण गर्ने कार्य भएकोले उक्त उद्देश्यको लागि बनाइएको कुनै पनि नियम, विनियम वा निर्देशिकाको औचित्यताको प्रश्नतर्फ यस अदालतले प्रवेश गर्ने र त्यस विषयमा आफ्नो धारणा राख्न सक्तैन।

५. प्रचलित कानूनद्वारा नियमित गरिएका व्यवसायहरू जस्तो कानून व्यवसाय, विमा व्यवसाय, बैंक तथा वित्तीय व्यवसाय लगायत कानूनअनुसार नियमित गरिएका व्यवसायहरू जस्तै

धितोपत्र दलालको व्यवसाय जो कोहीले पनि सञ्चालन गर्न पाउने व्यवसाय होइन। धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ ले यो व्यवसायलाई पनि एक नियमित तथा व्यवस्थित व्यवसायको रूपमा लिएको छ र यसको लागि नेपाल धितोपत्र बोर्डलाई नियमनकारी निकायको रूपमा तोकेको छ। यसैगरी उक्त ऐनको संरचना र समग्र व्यवस्थालाई हेर्दा, धितोपत्र दलालको व्यवसाय लगायत अन्य धितोपत्र व्यवसायीको रूपमा व्यवसाय सञ्चालन गर्न चाहने व्यक्तिले कम्पनी वा संस्थाको नामबाट मात्र उक्त व्यवसाय सञ्चालन गर्न पाउने व्यवस्था गरेको पाइन्छ। यसरी कम्पनी वा संस्थाको नामबाट मात्र व्यवसाय सञ्चालन गर्न पाइने भन्ने कुरा धितो व्यवसायको सम्बन्धमा मात्र नभई अन्य केही व्यवसायको सम्बन्धमा पनि यस्तै व्यवस्था गरिएको पाइन्छ। जस्तो बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐन, २०६३ अनुसार बैंक तथा वित्तीय कारोवारको व्यवसाय गर्न चाहने व्यक्तिहरूले पब्लिक लिमिटेड कम्पनी दर्ता गर्नुपर्ने व्यवस्था गरेको छ भने यस्तै व्यवस्था बीमा ऐन, २०४९ मा पनि गरिएको छ। बीमा व्यवसाय सञ्चालन गर्न चाहने व्यक्तिले पनि कम्पनी वा संगठित संस्था दर्ता नगरी बीमा व्यवसाय सञ्चालन गर्ने अनुमतिको लागि निवेदन गर्न नपाउने व्यवस्था उक्त बीमा ऐनमा गरिएको देखिन्छ।

६. बैंक तथा वित्तीय कारोवार व्यवसाय र बीमा व्यवसाय जस्तै धितोपत्र व्यवसायलाई पनि प्रचलित नेपाल कानूनले नियमित व्यवसाय (Regulated Profession) को रूपमा लिएको छ। र यो व्यवसाय सञ्चालन गर्न चाहने व्यक्तिले कम्पनी वा संगठित संस्था नै दर्ता गराउन पर्ने अनिवार्य गरेको देखिन्छ। यो कुरा धितोपत्र ऐन, २०६३ को दफा २(ग),(ट)(ज) तथा (प), दफा ५६, ५७, ५८, ५९ र ६२ मा गरिएको व्यवस्थाबाट स्पष्ट हुन्छ। उक्त ऐनको दफा ६३(१)(क) मा गरिएको व्यवस्थाअनुसार धितोपत्र दलालीको काम पनि धितोपत्र व्यवसायीभित्र नै पर्ने र नेपाल धितोपत्र बोर्डबाट अनुमति पत्र प्राप्त नगरी यस्तो व्यवसाय सञ्चालन गर्न नपाउने व्यवस्था उक्त ऐनको दफा ५६(२) मा गरिएको र उक्त अनुमति पत्र लिन चाहने व्यक्तिले

कम्पनी दर्ता वा संस्था दर्ता गराउनु पर्ने बारेमा धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को उपरोक्त दफाहरूमा गरिएको व्यवस्थाबाट स्पष्ट देखिन्छ। प्राकृतिक व्यक्तिले कम्पनी दर्ता गर्ने बारेमा धितोपत्र व्यवसायी नियमावली, २०६४ ले रोक लगाएको अवस्था छैन। निवेदकले बदर घोषित गरिपाऊँ भन्ने दावी लिएको उक्त नियम र सो नियम अन्तर्गत प्रत्यर्थीमध्येका नेपाल धितोपत्र विनिमय बजार लिमिटेडले बनाएको “धितोपत्र दलाल व्यवसायीको इजाजतपत्रको लागि सिफारिश छनौट विधि” नं. २ख ले धितोपत्र दलालको व्यवसाय सञ्चालन गर्न दर्ता भएको कम्पनी वा संगठित संस्थाको शेयरधनी प्राकृतिक व्यक्ति नै हुनुपर्छ भन्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ। अन्ततः यस्ता कम्पनी तथा संस्थाहरूको नामबाट सञ्चालित व्यवसायको हितग्राही व्यक्ति तथा यी कम्पनी तथा संस्थाहरूको सञ्चालनको केन्द्रबिन्दु पनि प्राकृतिक व्यक्ति नै हुने र रहने कुरा उल्लिखित व्यवस्थाहरूबाट देखिन्छ। यस्तो अवस्थामा धितोपत्र दलाल व्यवसाय सञ्चालन गर्न अनुमति प्राप्त गर्न कम्पनी वा संस्था नै दर्ता भएको हुनुपर्ने भन्ने बारेमा उल्लिखित नियम तथा दलाल छनौट विधिमा गरिएको व्यवस्थाले निवेदक लगायत अन्य प्राकृतिक व्यक्तिको हक हनन् हुने नभई र यसबाट संविधानको धारा १२, १८ तथा १९ को विपरीत हुने अवस्था देखिएन।

७. धितोपत्र दलालको व्यवसाय सञ्चालन गर्ने कम्पनी वा संस्थाको सञ्चालन तथा प्रबन्ध निर्देशकको योग्यता निर्धारण गर्ने कार्य धितोपत्रसम्बन्धी ऐनको व्यवस्थाविपरीत भयो भन्ने निवेदकको दावीको सम्बन्धमा विचार गर्दा धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को व्यवस्था हेर्नु पर्दछ। उक्त ऐनको दफा ५९ ले धितोपत्र व्यवसाय गर्ने अनुमति प्रदान गर्दा धितोपत्र बोर्डले शर्तहरू तोक्नसक्ने व्यवस्था गरेको र उक्त ऐनको दफा ११६(२)(ग) मा गरिएको व्यवस्था अनुसार धितोपत्र बोर्डले धितोपत्र व्यवसायीको अनुमति पत्र दिने सम्बन्धमा आवश्यक नियम बनाउन सक्ने व्यवस्था गरिएको र उक्त दफा अनुसार बनाइएको धितोपत्र व्यवसायी नियमावली, २०६४ र सो अनुसार बनाइएको “धितोपत्र दलाल व्यवसायीको इजाजत पत्रको लागि सिफारिश छनौट

विधि” मा धितोपत्र दलालको व्यवसाय सञ्चालन गर्ने कम्पनी वा संस्थाको सञ्चालक तथा प्रबन्ध निर्देशकको योग्यता निर्धारण गर्ने कार्य धितोपत्रसम्बन्धी ऐनको विपरीत भयो भन्ने देखिएन। धितोपत्रमा लगानी गर्ने सर्वसाधारणको हितको रक्षाको लागि धितोपत्र दलाल व्यवसायीलाई बढी जिम्मेवार, दक्ष तथा प्रभावकारी बनाउनका लागि उक्त व्यवसाय सञ्चालन गर्ने कार्यमा प्रत्यक्ष रूपमा संलग्न व्यक्तिहरूको शैक्षिक योग्यता तथा अनुभव तोक्ने कार्यबाट निवेदकको कुनै हक हनन् हुने अवस्था देखिदैन। यस्तो व्यवस्थाले धितोपत्र दलाल व्यवसाय सीमित व्यक्तिको हातमा जाने भयो भन्ने निवेदकको भनाई समेत तर्कसंगत देखिएन।

८. अब तेस्रो प्रश्नको सम्बन्धमा विचार गर्दा, धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को परिच्छेद -५ मा धितोपत्र व्यवसायको अनुमति सम्बन्धमा दफा ५६ देखि दफा ७० सम्ममा अनुमति पत्र सम्बन्धमा गरिएको व्यवस्थालाई समग्रमा हेर्नुपर्ने देखिन्छ। ऐनको दफा ५६ को उपदफा (१) मा धितोपत्र व्यवसाय गर्न चाहने कम्पनी वा संस्थाले यस ऐनबमोजिम बोर्डबाट धितोपत्र व्यवसाय सञ्चालन गर्ने अनुमति पत्र लिनुपर्ने तथा उक्त उपदफा (२) मा बोर्डबाट धितोपत्र व्यवसाय गर्ने अनुमति पत्र प्राप्त नगरी व्यवसाय गर्न नपाउने व्यवस्था गरेको देखिन्छ। धितोपत्र व्यवसाय गर्न चाहने कम्पनी वा संस्थाले अनुमतिपत्रको लागि बोर्ड समक्ष निवेदन दिनुपर्ने बारेमा ऐनको दफा ५७ को उपदफा (१) मा व्यवस्था गरिएको र उपदफा (२) मा उपदफा (१) बमोजिम दिइने निवेदनमा देहायका कुराहरू खुलाएको हुनुपर्ने भनी देहाय (ग) मा, धितोपत्र बजारको सदस्यता लिएर मात्र व्यवसाय गर्न पाउने तोकिएबमोजिमका व्यवसायीका हकमा सम्बन्धित धितोपत्र बजारको सिफारिश पत्र आवश्यक पर्ने भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ।

९. धितोपत्र व्यवसाय गर्ने अनुमतिपत्र दिने सम्बन्धमा उक्त ऐनको दफा ५८ को उपदफा (१) मा, दफा ५७ बमोजिम निवेदन प्राप्त भएमा बोर्डले आवश्यक जाँचबुझ गरी धितोपत्र व्यवसाय

गर्ने अनुमतिपत्र दिन सक्नेछ भन्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ, र उपदफा (१) को देहाय (क) मा उपदफा (२) मा उल्लिखित अवस्थाहरूको आधारमा निवेदकले यो ऐन वा यस ऐन अन्तर्गत बनेको नियम तथा विनियमका अधीनमा रही धितोपत्र व्यवसाय गर्न सक्छ भन्ने लागेमा, त्यस्तै देहाय (ख) मा, धितोपत्र व्यवसाय गर्न नियुक्त गरेको प्रतिनिधिले प्राप्त गरेको तालिम र शैक्षिक योग्यता भन्ने उल्लेख भएको छ। त्यसै गरी उक्त ऐनको दफा ५८ को उपदफा (२) मा अनुमतिका लागि निवेदन दिने कम्पनी वा संस्थामा कार्यरत व्यक्तिको आर्थिक हैसियत, शैक्षिक योग्यता, तालीम, अनुभव तथा सामाजिक हैसियत समेत हेरिने व्यवस्था गरेको पाइन्छ। दफा ५८ को उपदफा (३) मा, यस दफामा माथि जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि धितोपत्र दलाली तथा लगानी परामर्श सेवा बाहेक अन्य धितोपत्र व्यवसाय गर्ने अनुमतिपत्र पब्लिक लिमिटेड कम्पनी वा प्रचलित कानूनीबमोजिम स्थापना भएको संगठित संस्थालाई मात्र दिइनेछ भन्ने उल्लेख गरेको देखिन्छ। ऐनको दफा ५८ को व्यवस्थासंग नियमावली, २०६४ को नियम ३ को व्यवस्था बाभिएको भनी निवेदन दावी लिए पनि दफा ५८ को उपर्युक्त व्यवस्था आफैमा पूर्ण नदेखिई दफा ५७ संग सम्बन्धित रहेको देखिदा निवेदन दावीका सम्बन्धमा ऐनको दफा ५७ तथा दफा ५८ मा गरिएको व्यवस्थाको अन्तरसम्बन्धको वारेमा विवेचना गर्नुपर्ने हुन आउँछ।

१०. यस सम्बन्धी विवेचना गर्नु पहिले धितोपत्र व्यवसायी (धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता) नियमावली, २०६४ मा के व्यवस्था गरिएको छ भनी हेर्नु आवश्यक छ। उक्त नियमावलीको परिच्छेद -२ को अनुमतिपत्र सम्बन्धी व्यवस्था अन्तर्गत नियम ३ मा अनुमतिपत्रका लागि निवेदन दिनुपर्ने भनी उपनियम (१) मा, धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माताको रूपमा धितोपत्र व्यवसाय गर्न चाहनेले अनुमतिपत्र प्राप्त गर्नका लागि अनुसूची (१) बमोजिमको ढाँचामा अनुसूची (२) बमोजिमको निवेदन दस्तुर संलग्न गरी धितोपत्र बजारको सिफारिश सहित बोर्ड समक्ष निवेदन दिनुपर्नेछ भन्ने व्यवस्था गरेको र उपनियम

(२) मा, धितोपत्र बजारले उपनियम (१) बमोजिम धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माताको सिफारिश गर्दा देहाय बमोजिम गर्नुपर्ने भनी देहाय:-

- (क) धितोपत्र बजारले उपलब्ध भौतिक सुविधा, धितोपत्र बजारको आवश्यकता तथा धितोपत्रको प्रतिस्पर्धी बजार निर्माण पक्षलाई दृष्टिगत गरी थप गर्नुपर्ने धितोपत्र दलाल धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माताको संख्या यकीन गर्ने,
- (ख) खण्ड (क) बमोजिम संख्या यकीन गरेपछि सम्भव भएसम्म वस्तुगत आधारमा योग्य धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता छनौट गर्ने,
- (ग) खण्ड (ख) बमोजिम छनौट गर्दा खण्ड (क) अनुसार यकीन भएको संख्यामा २५ प्रतिशत थप गरी बोर्डमा सिफारिश गरी पठाउने भन्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ।

११. उल्लिखित नियमावलीको व्यवस्था माथि उल्लिखित धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५७ को उपदफा (१) र (२) तथा दफा ५८(२) मा गरिएको कानूनी व्यवस्थाको कार्यान्वयनको सन्दर्भमा भएको देखिन्छ। ऐनको दफा ५७ को उपदफा (२)(ग) मा रहेको “धितोपत्र बजारको सदस्यता लिएर मात्र व्यवसाय गर्न पाउने तोकिएबमोजिमका व्यवसायीका हकमा सम्बन्धित धितोपत्र बजारको सिफारिश पत्र” हुनुपर्ने बाध्यात्मक व्यवस्था रहेकोमा, धितोपत्र बजारले धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माताको सिफारिश गर्दा त्यस्ता संस्थाको संख्या यकीन गर्ने, छनौट गर्ने र यकीन भएको संख्यामा २५ प्रतिशत थप गरी बोर्डमा सिफारिश गर्ने नियमावलीको नियम ३ को उपनियम (३) को खण्ड (क), (ख) र (ग) को उल्लिखित व्यवस्था धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५७ तथा दफा ५८ लगायत अन्य कुनै पनि व्यवस्था विपरीत भएको भन्ने देखिएन।

१२. धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को परिभाषा खण्डको दफा २ को देहाय (अ) मा, “धितोपत्र

व्यवसाय" भन्नाले धितोपत्र व्यवसाय गर्न अनुमतिपत्र प्राप्त कम्पनी वा संस्थाले यस ऐनबमोजिम गर्ने धितोपत्र कारोबार सम्भन्नुपर्छ भन्ने तथा देहाय (ट) मा, "धितोपत्र व्यवसाय" भन्नाले धितोपत्र व्यवसाय गर्न दफा ५८ बमोजिम अनुमति पत्र प्राप्त कम्पनी वा संस्था सम्भन्नु पर्छ भन्ने उल्लेख गरेको पाइन्छ। उक्त ऐनको दफा ६३(१) मा धितोपत्र व्यवसायीको वर्गीकरण गर्दा धितोपत्र दलालीलाई पनि धितोपत्र व्यवसायीमध्येको एक व्यवसायी भनि मानिएको छ। धितोपत्रसम्बन्धी ऐनमा गरिएको उल्लिखित व्यवस्था हेर्दा निवेदकले दावी लिए जस्तो प्राकृतिक व्यक्तिले दलाल इजाजत पत्र पाउने अवस्था देखिएन। धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ मा स्पष्ट रूपमा तोकिएबमोजिमको प्रक्रिया पूरा गरी कुनै कम्पनी वा संस्था दर्ता गरी यस्ता कम्पनी वा संस्थाको नामबाट धितोपत्र दलालको व्यवसाय गर्न चाहने प्राकृतिक व्यक्तिले मात्र कारोबार इजाजत पत्र पाउन सक्ने व्यवस्था गरिएको कारणले प्राकृतिक व्यक्ति र कृत्रिम व्यक्तिबीच असमान व्यवहार गरियो भनी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२ मा व्यवस्था गरिएको कुनै पेशा, रोजगार, उद्योग र व्यापार गर्ने स्वतन्त्रतासम्बन्धी मौलिक हकको व्यवस्थाविपरीत भयो भनी मान्न मिलेन। समानताको हक निरपेक्ष हक होइन। समान अवस्था र हैसियतमा रहेका व्यक्तिहरूका बीच विभेद गरिएको अवस्थामा मात्र निवेदकले उल्लेख गरेको उपरोक्त समानताको हकको संवैधानिक व्यवस्था आकर्षित हुने हुन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा सो अवस्था रहेको नदेखिँदा प्रत्यर्थीमध्येको नेपाल धितोपत्र विनिमय बजार लिमिटेडले धितोपत्रसम्बन्धी प्रचलित कानूनको अधीनमा रही बनाएको "दलाल व्यवसायीको इजाजत पत्रको लागि सिफारिश छनौट विधि" मा गरिएको व्यवस्था तथा धितोपत्र व्यवसायी (धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता) नियमावली, २०६४ को कुनै पनि व्यवस्थासंग तथा धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ तथा संविधानको प्रावधानसंग बाभिएको अवस्था देखिएन।

१३. उपरोक्त आधार तथा कारण र समग्र मिसिलको अध्ययन, समेतबाट निवेदकको

मागअनुसारको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था देखिएन। रिट निवेदन खारेज हुन्छ।

१४. यी रिट निवेदकले दायर गरेको प्रस्तुत निवेदनको प्रकरण नं. १ मा आफूलाई विगत १० वर्षदेखि कानून र कानूनी शासनको क्षेत्रमा कार्यरत अधिवक्ताको रूपमा चिनिएको व्यक्ति भनी उल्लेख गरिएको तर उक्त रिट निवेदनको प्रकरण नं. ७(ग), ८(ख) तथा प्रकरण नं. ९(क) मा नेपालको अन्तरिम संविधाने २, २०६३ मा हुँदै नभएको धारा १२(२)(च) को व्यवस्थाको उल्लेख गर्नुका साथै उक्त रिट निवेदनको प्रकरण नं. ७(ङ) मा धितोपत्र व्यवसायी नियमावली, २०६४ मा हुँदै नभएको नियम ३(क), (ख), (ग) को व्यवस्था उल्लेख गरेको देखियो। यसरी अदालतले विद्वान अधिवक्ताको रूपमा मान्यता दिएको व्यक्तिले नेपालको संविधानमा र उक्त नियमावलीमा हुँदै नभएको व्यवस्था उल्लेख गरी रिट निवेदनको मागको संवैधानिक तथा कानूनी आधारको रूपमा उल्लेख गरिएका संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्थाको गलत उल्लेखन गर्ने कार्यबाट निजको पेशागत आचरण र अदालतप्रतिको जिम्मेवारी तथा कर्तव्य सुहाउदो भएको नदेखिएकोले निजलाई सचेत गराइन्छ। मिसिल नियमबमोजिम बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छौं।

न्या. अनूपराज शर्मा

न्या. मोहनप्रकाश सिटौला

इति संवत् २०६६ साल भदौ २५ गते रोज ५ शुभम्।

इजलास अधिकृत- पुनाराम खनाल

निर्णय नं. ८२३५

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री अनूपराज शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री मोहनप्रकाश सिटौला
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
संवत् २०६५ सालको wo - ०६०३
आदेश मिति: २०६६।१।२५।१५

विषय:- उत्प्रेषण ।

निवेदक: काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं महानगरपालिका
वडा नं. ११ स्थित नेपाल स्टक एक्सचेञ्ज
लि.को सञ्चालक समिति समेत
विरुद्ध

विपक्षी: अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग

- कुनै व्यक्ति वा निकायले दिएको सुभाबले निर्णयमा पुग्नको लागि सहयोग पुऱ्याउन सक्तछ तर यस्तो सुभाब निर्णय गर्ने निकायको लागि बाध्यात्मक हुन नसक्ने ।
(प्रकरण नं.१३)
- “धितोपत्र दलाल सिफारिश छनौट विधि” बनाई लागू गर्ने भई सो निर्णयलाई कार्यान्वयन गर्ने प्रक्रिया शुरू भइसकेपछि कुनै सुभाब दिने अधिकारको नाममा उक्त “छनौट विधि” लाई सच्याउने वा चाहेअनुसारको व्यवस्था राखी सच्याउनु भन्ने निर्देशन दिने अधिकार अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगलाई भएको नदेखिएकोले उक्त निर्णय तथा निर्देशन अनाधिकार तथा कानूनविपरीत देखिने ।
(प्रकरण नं.१५)
- कुनै सार्वजनिक निकायले गरेको निर्णयउपर प्रचलित कानूनअनुसार पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था गरिएको अवस्थामा उक्त निर्णयप्रतिकूल हुने गरी वा निर्णयलाई प्रभावित हुने गरी कुनै आदेश दिन नसकिने ।
- धितोपत्र बोर्डको आदेश वा निर्देशनउपर पुनरावेदन लाग्ने कानूनी व्यवस्था समेत गरिएको अवस्थामा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १२ख. अन्तर्गतको अधिकारको प्रयोग गर्ने अवस्था उक्त आयोगलाई छ भनी मान्न नसकिने ।

(प्रकरण नं.१६)

- सार्वजनिक निकायबाट भए गरिएका अख्तियार दुरुपयोगको काम कारवाहीको बारेमा अनुसन्धान गरी मुद्दा चलाउने संवैधानिक जिम्मेवारी पाएको आयोग आफैले कानूनले प्रदान नगरेको र आफूलाई प्राप्त भएको संवैधानिक अख्तियारीभन्दा बाहिर हुने हुँदा सोको आधारमा संवैधानिक व्यवस्थाअनुसार यस अदालतले विशेष अधिकारक्षेत्रको प्रयोग गर्नबाट आफूलाई वञ्चित गर्ने वा पछि हट्ने स्थिति नहुँदा प्रत्यर्थी आयोगको गैरकानूनी तथा अधिकारक्षेत्रविहीन कार्यबाट नियमनकारी निकायहरूको काम कारवाहीमा परेको वा पर्नसक्ने बाधा व्यवधान हटाउनका लागि उपयुक्त आदेश जारी गर्नसक्ने ।

(प्रकरण नं.१८)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री
बद्रीबहादुर कार्की विद्वान अधिवक्ताहरू श्री
माधव वाँस्कोटा, श्री सुरज अधिकारी, प्रवीन
पन्दाक र भीम बञ्जारा
विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री
किरण पौडेल

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन,
२०४८ को दफा १२ख, २८(१)(ग)
- धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा
५६(१), ५७(१), (२), १०६(२)
- धितोपत्र व्यवसायी (धितोपत्र दलाल, धितोपत्र
व्यापारी तथा बजार निर्माता) नियमावली,
२०६४ नियम ३, ३(१), (२)
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा
१२०

आदेश

न्या. भरतराज उप्रेती: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) अन्तर्गत दायर भएको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यस प्रकार छ :-

निवेदक कम्पनी तत्काल प्रचलित कम्पनी ऐन, २०२१ बमोजिम नेपाल राष्ट्र बैंक, नेपाल औद्योगिक विकास निगम, अर्थ मन्त्रालय समेतको शेयर लगानीमा २०३३।३।१२ मा सेक्युरिटी खरीद बिक्री केन्द्रको रूपमा स्थापना भएको हो। धितोपत्र कारोबार ऐन, २०४० प्रारम्भ भै २०४१ साल मांसिरबाट लागू भै उक्त ऐनमा २०५० सालमा संशोधन भई विशिष्टीकरणको सिद्धान्त लागू भएपश्चात् सेक्युरिटी खरीद बिक्री केन्द्रलाई नेपाल धितोपत्र विनिमय बजारमा परिणत गरी धितोपत्रको खरीद बिक्री तथा विनिमय सम्पन्न गर्ने कार्य निवेदक कम्पनीलाई प्रदान गरिएको र पब्लिक लिमिटेड कम्पनीको रूपमा स्थापित भै कम्पनी ऐन, २०६३, धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३, धितोपत्र बजार नियमावली, २०६४ बमोजिम कार्य गर्दै आएको छ। धितोपत्रको कारोबार, धितोपत्र बजारको प्रबन्ध सञ्चालन गर्दा लगानीकर्ताको हित र सुरक्षा आदि विषयमा नियमन, अध्ययन तथा अनुगमन गर्ने गराउने, धितोपत्र बोर्ड तथा अन्य सम्बन्धित निकायलाई राय सुझाव दिने कम्पनीको उद्देश्य हो। सरकारको आर्थिक उदारीकरणको नीतिबमोजिम बजारको माग र स्वच्छ प्रतिस्पर्धा कायम राख्ने उद्देश्यले धितो पत्र सदस्य दलालको संख्यामा थप गर्ने नीति लिएको हो। २०५२ सालमा ३२ वटा दलाल कम्पनीहरूलाई इजाजत पत्र प्रदान गरिएकोमा केही दलालको इजाजत पत्र खारेज भै हाल २३ वटा इजाजतपत्र दलालले कारोबार गरी आएकोमा विद्यमान संरचना एवं सूचना प्रविधिको स्थापित क्षमताअनुसार ५० वटासम्म दलालले इजाजत प्रदान गरी काम गर्न सकिने क्षमताको आधारमा सदस्यता प्रदान गर्न सकिने अवस्था छ।

धितोपत्र सदस्य दलाललाई इजाजत प्रदान गर्नका लागि धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५७(२)(ग) र धितोपत्र व्यवसायी धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता नियमावली,

२०६४ को नियम ३, कम्पनीको प्रबन्धपत्र र नियमावली बमोजिम सिफारिश छनौट विधि निर्माण गरी सम्बन्धित निकायबाट स्वीकृत लिई धितोपत्र दलाल व्यवसायी (दोस्रो बजार) भै कार्य गर्न चाहने इच्छुक कम्पनी वा संगठित संस्थाको लागि २०६४।८।१२ मा दरखास्त आव्हान गरी ३३४ वटा प्राप्त निवेदनमध्ये ३१६ निवेदन सूचनाको परिधिभित्र परेका छन्। उक्त सूचना र छनौट विधि बदरको माग गरी निवेदक राजन अधिकारीले दिएको रिट निवेदन तथा शपथ इन्भेष्टमेन्ट प्रा.लि.ले दिएको रिट निवेदनमा अन्तरिम आदेश जारी नहुने भनी यस अदालतबाट आदेश भएको छ। छनौट विधि कै विषयमा सर्वोच्च अदालतमा विचाराधीन रही छनौटविधि अनुसार काम गरी रहेको अवस्थामा प्रत्यर्थी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाट प्राप्त च.न.६२२ मिति २०६५।१।२५ को पत्रमा नेपाल स्टक एक्सचेञ्ज लि.ले दलाल व्यवसायी इजाजत पत्रका लागि सिफारिश गर्न स्वीकृत गरेको छनौटविधिमा अड्डा प्रदान गर्ने विधिको आधार नै त्रुटिपूर्ण रहेको, आवेदक कम्पनीको प्रबन्ध निर्देशक तथा प्रथम सञ्चालकहरूले काम गरेको संस्था नै कानूनबमोजिम दर्ता भएको नदेखिएको, कम्पनीको पूँजीको संरचना, शैक्षिक योग्यताको अनुभव लगायतका विषयमा प्रश्न उठाई साविकका दरखास्त यथावत\ कायम राखी छनौटविधि देहायबमोजिम परिमार्जन गर्नु भनी पाँचवटा शर्त उल्लेख भएको रहेछ। सोको सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतमा विचाराधीन रिट निवेदनको कारण निर्देशन कार्यान्वयन गर्न द्विविधा भएको व्यहोरा उल्लेख गरी प्रत्यर्थी आयोगलाई जानकारी गराएकोमा उक्त आयोगको २०६५।१।३० को पत्रमा "आयोगको पूर्व निर्देशन ३ महिना भित्र कार्यान्वयन गरी यस आयोगमा जानकारी दिन नेपाल स्टक एक्सचेञ्जलाई निर्देशन दिने " भन्ने निर्णय भएको हुँदा निर्णय कार्यान्वयनको लागि अनुरोध भनी लेखी आएको। उक्त आयोगको पत्रले निवेदक कम्पनीको कानूनद्वारा प्रदत्त हक माथि प्रतिकूल असर पुग्न गएकोले उक्त निर्देशन एवं निर्णय, तत्सम्बन्धी पत्र समेत बदरको माग गरी प्रस्तुत निवेदन दायर गरिएको छ।

नेपाल कानून पत्रिका, २०६६, माघ

कानूनबमोजिम पब्लिक लिमिटेड कम्पनीको रूपमा स्थापित संस्था नेपाल स्टक एक्सचेञ्ज लि.को सञ्चालन, व्यवस्थापन गर्न र धितोपत्र सदस्य दलाललाई { इजाजत पत्र प्रदान गर्नका लागि आवश्यक छनौट विधि, नीति, नियम, निर्देशन बनाई लागू गर्न स्वतन्त्र छ । कसैको हस्तक्षेपमा काम गर्ने संस्था होइन । यस्तो संस्थाउपर विपक्षी आयोगबाट दिइएको निर्देशन कानूनप्रतिकूल रहेको छ । दलाल व्यवसायी इजाजत पत्र छान्ने प्रक्रियाको लागि उचित मापदण्डको निर्धारण गरी लागू गर्न कम्पनी स्वतन्त्र छ । छनौट विधि निर्धारण गरी सम्बन्धित निकायको स्वीकृत प्राप्त गरी गरिएको कार्यउपर विपक्षीको निर्देशन बढरभागी छ । दलाल व्यवसायी इजाजतको लागि सिफारिश छनौट विधि धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५७(२)(ग) तथा धितोपत्र व्यवसायी (धितोपत्र दलाल, धितो पत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता) नियमावली, २०६४ को नियम (३) मा भएको व्यवस्था एवं धितोपत्रसम्बन्धी ऐनको दफा ११७(ख) को प्रक्रिया अपनाई भए गरेको कार्यको वैधानिकता परीक्षण गर्ने अधिकार विपक्षी आयोगलाई कुनै कानूनले प्रदान गरेको छैन । इच्छुक संगठित संस्था कम्पनीको लागि विधिवत दरखास्त आह्वान गरी तोकिएको शर्तहरू उल्लेख गरेको अवस्था सो काम कारवाहीउपर सर्वोच्च अदालतबाट अन्तरिम आदेश जारी नभएको अवस्थामा परमादेश प्रकृतिको आदेश दिने अधिकार विपक्षी आयोगलाई प्राप्त छैन । विपक्षी आयोगको २०६५।१।२५ को पत्रमा छनौट विधि परिमार्जन गर्नु भनिएको छ भने २०६५।१।३० को पत्रमा दलाल संख्या थप गर्ने उल्लेख गरी तीन महिनाभित्र कार्यान्वयन गरी आयोगलाई जानकारी दिने भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरिएको छ । उक्त दुवै पत्रहरूको निर्देशन कुन कानूनको आधारमा दिइएको हो, कुन कानूनको विपरीत हुने गरी निवेदक संस्थाबाट छनौट विधि निर्धारण गरियो र कुन कानूनको आधारमा तीन महिना भित्र दिएको निर्देशन कार्यान्वयन गर्नु भनियो सो बारे कानूनको व्यवस्था उल्लेख भएको छैन । सञ्चालक समितिले छनौटविधि बनाई सम्बन्धित निकायबाट स्वीकृत प्राप्त गरी कानून सम्मत रूपमा

लागू गरिएको भन्ने कुरामा विवाद छैन । कानूनअनुरूपको प्रक्रिया अपनाई गरिएको इजाजत पत्र सिफारिश विधिलाई अनधिकृत रूपमा दिएको विपक्षीको २०६५।१।२५ को निर्देशन तथा २०६५।१।३० को पत्र लगायत निवेदक कम्पनी विरुद्ध विपक्षीहरूबाट भएको निर्णय लगायतका काम कारवाहीहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बढर गरी उक्त पत्रहरू कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरी हाललाई २०६५।१।२५ र २०६५।१।३० को पत्र तथा निर्देशन कार्यान्वयन नगर्नु भनी अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदन-पत्र ।

यसमा, के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाको म्याद बाहेक १५ दिन भित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको एकप्रति नक्कल साथै राखी विपक्षी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगलाई सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाई लिखित जवाफ आए वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु । साथै अन्तरिम आदेशको माग सम्बन्धमा छलफल निमित्त विपक्षी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगलाई २०६६।१।३ को सूचना दिई पेशगर्नु भन्ने २०६५।१।२० को यस अदालतको आदेश ।

निवेदन मागबमोजिम अन्तरिम आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन ? भन्ने सम्बन्धमा भएको छलफलमा निवेदक राजन अधिकारी विरुद्ध नेपाल सरकार समेत भएको २०६४ सालको रिट नं. ००१९ मा निवेदकले दलालसम्बन्धी इजाजत पत्रको लागि छनौटविधि बढर घोषित गरिपाउँ भनी परेको रिट निवेदन विचाराधीन रहेको अवस्थामा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले उक्त छनौटविधि परिमार्जन गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको २०६५।१।२५ को पत्र र उक्त निर्देशन तीन महिनाभित्र कार्यान्वयन गर्नु भन्ने समेतको २०६५।१।३० को पत्र प्रथम दृष्टि (Prima facie) मैधितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ र धितोपत्र

व्यापार तथा बजार निर्यात नियमावली, २०६४ को प्रावधानहरू प्रतिकूल रहेको देखिदा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको उक्त पत्रहरू कार्यान्वयन नगर्नु यथास्थितिमा राख्नु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४९ अनुसार विपक्षीको नाउँमा अन्तरिम आदेश जारी गरी दिएको छ। नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालत संयुक्त इजलासको २०६६।१।७ को आदेश।

नेपाल स्टक एक्सचेञ्ज लि.बाट दलाल व्यवसायी छनौट गर्दा अनियमितता भएको सन्दर्भमा परेको उजूरीउपर आयोगबाट अनुसन्धान भै हाल दलाल व्यवसायी इजाजतका लागि सिफारिश गर्न स्वीकृत गरेको छनौट विधिमा अङ्क प्रदान गर्ने आधार नै त्रुटिपूर्ण पाइएको, आवेदकहरूलाई अङ्क प्रदान गर्दा स्वविवेकीय, स्वेच्छाचारी ढंगले अङ्क दिइएको, आवेदकले कामको अनुभव भनी पेश गरेका संस्था नै दर्ता भएको नपाइएको, कम्पनीको शेयर खरीद गर्न प्रतिबद्धता जाहेर गर्ने र रकम भुक्तानी गरी शेयर खरीद गर्न सक्ने आवेदक दुवैलाई समान अङ्क प्रदान गरिएको, विदेशी विश्वविद्यालयबाट प्राप्त गरेको शैक्षिक योग्यताका प्रमाणपत्रहरूलाई सम्बन्धन प्राप्त भएको प्रमाण पेश नगरी मान्यता दिइएको, निवेदकहरूलाई तालीमवापत अङ्क प्रदान गरेको देखिएको तर तालीम दिने संस्थाहरू विधिवत दर्ता भएको नपाइएको, अन्य संस्थोत्तरमा पूरा समय कार्यरत व्यक्तिहरूको हकमा सम्बन्धित विभागीय स्वीकृति पेश भएको नपाइएको समेतका प्रमाणबाट दलाल छनौटविधि नै त्रुटिपूर्ण रहेको तथा सो विधिवमोजिम सिफारिशका लागि छनौट गर्दा प्रदान गरेको अङ्क समेत कानूनसम्मत नदेखिएकोले साविकका दरखास्तहरू यथावत राखी पुनः दरखास्त आव्हान गरी छनौट विधि समेत परिमार्जन गरी सोही बमोजिम छनौटका लागि सिफारिश गर्न आयोगबाट २०६५।१।२३ मा निर्णय भै निर्देशन दिइएको र २०६५।१।३० मा सोही निर्देशन ३ महिना भित्रमा कार्यान्वयन गरी आयोगलाई जानकारी दिने गरी पुनः निर्देशन दिइएको हो।

अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा २८(१)(ग) ले कुनै सार्वजनिक

संस्थाको कुनै परिपाटी वा कार्यप्रणाली त्रुटिपूर्ण छ भन्ने आयोगलाई लागेमा त्यसलाई सच्याउन कारण र आधार सहितको सुझाव दिन सक्ने अधिकार आयोगलाई प्रदान गरेको र ऐ.को दफा १२ (ख) ले सार्वजनिक पद धारण गरेको व्यक्तिबाट भएको अनुचित कार्यबाट उत्पन्न दुष्परिणाम सच्याउन सम्बन्धित निकायमा लेखी पठाउन सक्ने अधिकार समेत आयोगलाई प्रदान गरेको सन्दर्भमा नेपाल एक्सचेञ्ज लि.बाट भएको त्रुटिपूर्ण कार्यलाई सच्याउने गरी भएको निर्देशन कानूनबमोजिम नै छ। आयोगको २०६४।१।०।११ को पत्रबाट नेपाल धितोपत्र विनिमय बजार लि.का विरुद्धमा परेको उजूरीका सम्बन्धमा प्रतिक्रिया माग भएबमोजिम २०६४।१।०।१५ मा प्रतिक्रिया समेत प्राप्त भै आवश्यक अनुसन्धान गरी निर्णयमा पुगिएको हुँदा निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी हुने अवस्था छैन। अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा ३५(ग) अनुसार आयोगको निर्णयउपर विशेष अदालतमा पुनरावेदन गर्नुपर्ने वैकल्पिक मार्ग हुँदाहुँदै रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरेको हुँदा प्रस्तुत निवेदन क्षेत्राधिकारविहीन समेत छ। छनौटविधि नै प्रक्रियासंगत नदेखिएको अनुसन्धानबाट खुल्ला भएको हुँदा अनियमित कार्य सच्याई पुनः विधिसम्मत प्रक्रिया अवलम्बन गर्नु भनी दिएको निर्देशन यथास्थितिमा राख्नु भनी २०६६।१।५ मा भएको अन्तरिम आदेश समेत बदर गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ।

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदक नेपाल स्टक एक्सचेञ्जका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री बन्नीबहादुर कार्की, विद्वान अधिवक्ताहरू श्री माधव बाँस्कोटा, श्री सुरज अधिकारी र श्री प्रवीण पन्दाक र श्री भिम बन्जारले नेपाल स्टक एक्सचेञ्ज लि.कम्पनीको रूपमा स्थापना भै धितोपत्र खरीद बिक्री तथा विनिमय गर्ने कार्य गर्दै आएको संस्था हो। कम्पनी ऐन, २०६३, धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ तथा धितोपत्र व्यवसायी नियमावली, २०६४ अन्तर्गत दलाल व्यवसायीहरूलाई

इजाजत सिफारिशका साथै बजार नियमन गर्ने कार्य गर्दै आएको छ । धितोपत्र बोर्डको स्वीकृति लिई दलाल व्यवसायीको इजाजतपत्रको लागि सिफारिश छनौट विधि तयार गर्न पाउने अधिकार समेत भएको संस्थालाई विपक्षी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले कुनै प्रकारको निर्देशन दिन पाउने अधिकार छैन । धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ४५, ५७(२)(ग) र धितो पत्र व्यवसायी नियमावली, २०६४ को नियम (३) ले निवेदकलाई धितोपत्र दलाल व्यवसायीको सिफारिश गर्न छनौट विधि निर्धारण गर्न सक्ने शर्त तोक्न सक्ने अधिकार दिएको सन्दर्भमा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगलाई स्वेच्छाचारी निर्देशन दिने अधिकार छैन । कानूनबमोजिम भएको सिफारिश छनौट विधिलाई अनियमितता भएको भनी सतही रूपमा छनौट विधिलाई स्थगित गर्न आदेश दिने वा अर्को छनौट विधि अपनाउनु भन्ने आयोगको २०६५।१।२३ को निर्णय एवं सो निर्णयअनुसार निर्देशन गर्ने विपक्षी आयोगको २०६५।१।२५ को पत्र तथा सो निर्देशन ३ महिना भित्र कार्यान्वयन गर्नु भनी २०६५।१।३० मा लेखेको पत्र लगायतका निवेदक कम्पनीका विरुद्ध भए गरेका सम्पूर्ण काम कारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुनुपर्छ भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो ।

त्यसैगरी विपक्षी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगका तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री किरण पौडेलले निवेदक संस्थाले दलाल व्यवसायी छनौट गर्दा अनियमितता गरेको सन्दर्भमा परेको उजूरीउपर आयोगबाट अनुसन्धान गरी त्रुटिपूर्ण आधार देखिएको कारण छनौट विधि परिमार्जन गर्नु भनी आयोगबाट अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा २८(१)(ग) बमोजिम दिइएको निर्देशन कानूनविपरीत भन्न मिल्दैन । सार्वजनिक पद धारण गरेका व्यक्तिबाट अनुचित कार्य भएको देखिए अनुचित कार्यको दुष्परिणाम सच्याउन निर्देशन दिन सक्ने नै देखिँदा निवेदक स्टक एक्सचेञ्ज लि.लाई आयोगले त्रुटिपूर्ण सिफारिश विधि सच्याउन निर्णय गरी सो मुताबिक दिएको पत्र असंवैधानिक वा कानूनविपरीत मान्न मिल्दैन । छनौट विधि नै स्वेच्छाचारी भएको सन्दर्भमा

साविकमा परेको दरखास्तहरू यथावत कायम राखी कानूनले निर्दिष्ट गरेको विधि अपनाई सिफारिश गर्नु भन्ने आयोगको निर्णयमा चित्त नबुझे अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा ३५ (ग) अनुसार विशेष अदालतमा पुनरावेदन गर्नुपर्नेमा असाधारण अधिकारको प्रयोग गरी रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरेको समेत देखिँदा मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छैन । निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो ।

आज निर्णय सुनाउनका लागि तारेख तोकिएको प्रस्तुत निवेदनमा विद्वान कानून व्यवसायीहरूको बहस सुनी निवेदन पत्र, विपक्षीको लिखित जवाफ एवं पेश भएको बहसनुट समेत अध्ययन गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत निवेदनमा मूलतः निम्न लिखित प्रश्नहरूको निरूपण हुनुपर्ने देखियो :

- (१) अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले निवेदक नेपाल स्टक एक्सचेञ्ज लिमिटेड उपर गरेको काम कारवाही कानूनसम्मत छ वा छैन ?
- (२) प्रचलित कानूनले दिएको अधिकार प्रयोग गरी नियमनकारी निकायको सहमति लिई रिट निवेदकले धितो पत्र दलाल व्यवसायीको अनुमति पत्रको लागि सिफारिश गर्ने सम्बन्धमा गरेको काम कारवाहीका सम्बन्धमा आयोगले हस्तक्षेप गर्ने वा परमादेश प्रकृतिको आदेश जारी गर्ने कानूनी वा संवैधानिक अख्तियारी प्रत्यर्थी आयोगलाई छ वा छैन ?
- (३) निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्न मिल्ने वा नमिल्ने के हो ?

२. पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, नेपाल स्टक एक्सचेञ्ज लि.ले धितोपत्र कारोबार गर्न धितोपत्र सदस्य दलाललाई इजाजत पत्र प्रदान गर्ने प्रयोजनको लागि धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ तथा धितोपत्र व्यवसायी नियमावली, २०६४ बमोजिम कम्पनीको प्रबन्धपत्र र नियमावलीले दिएको अधिकारबमोजिम दलाल व्यवसायी इजाजत पत्रको लागि सिफारिश छनौट विधि निर्माण गरी सम्बन्धित निकायबाट स्वीकृति लिई लागू गरिएको अवस्थामा विपक्षी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको

२०६२।१।२५ को पत्रद्वारा छनौट विधि त्रुटिपूर्ण रहेकोले सो छनौट विधिलाई परिमार्जन गर्नु र दलालको संख्या थप गर्नु भनी दिएको निर्देशन एवं सो निर्देशन तीन महिनाभित्र कार्यान्वयन गर्नु भनी दिएको अधिकारक्षेत्रविहीन २०६५।१।३० को पत्र उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ भन्ने मुख्य निवेदन दावी लिएको पाइयो। निवेदक नेपाल स्टक एक्सचेञ्ज लिमिटेडबाट दलाल व्यवसायी छनौट गर्दा अनियमितता भएको भनी परेको उजूरीको सम्बन्धमा आयोगबाट अनुसन्धान गरी दलाल व्यवसायी इजाजतका लागि सिफारिश गर्न स्वीकृत गरेको छनौटविधिमा अड्ड प्रदान गर्ने आधार समेत त्रुटिपूर्ण रहेको देखिएको अवस्था हुँदा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा २८(१)(ग) ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी विधिसम्मत प्रक्रिया अवलम्बन गर्नु भनी कानूनसम्मत आधारमा दिएको निर्देशन बदर हुने अवस्था छैन भन्ने अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको तर्फबाट प्रेषित लिखितजवाफ व्यहोरा देखियो। निवेदकले बदरको माग गरेको अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको निर्णय कार्यान्वयन वारेको २०६५।१।२५ को पत्रको व्यहोरामा, शेयर दलाल इजाजत पत्र सिफारिशका लागि छनौट गर्दा अनियमितता भएको भन्ने सन्दर्भमा आयोगमा उजूरी परेकोले अनुसन्धान हुँदा देहायबमोजिम गर्ने गरी निर्देशन दिने भनी २०६५।१।२३ मा आयोगबाट देहायबमोजिम निर्णय भएको भनी सो निर्णय शीघ्र कार्यान्वयन गर्नु भनी निर्णयको व्यहोरा समेत उल्लेख गरेको देखियो। आयोगको सो निर्णयमा विशेष गरी दलाल व्यवसायी इजाजतको लागि सिफारिश गर्न स्वीकृत गरेको छनौट विधिमा अड्ड प्रदान गर्ने विधिको आधार त्रुटिपूर्ण देखिएको, आवेदक कम्पनीका प्रबन्ध निर्देशक तथा प्रथम सञ्चालकहरूले काम गरेको संस्था नै कानूनबमोजिम दर्ता भएको नदेखिएको, कतिपय आवेदकहरूबाट पेश भएको शैक्षिक योग्यताको समकक्ष निर्धारण नगरी दिएको, कर्मचारी संलग्न भएको आवेदक कम्पनीले विभागीय स्वीकृतिविना छनौटमा समावेश गरेको भन्ने जस्ता आधार उल्लेख गरी प्रबन्ध निर्देशक र सञ्चालकको योग्यता, अनुभव,

तालीम र कम्पनीको पूँजी संरचनालाई ५० तथा वस्तुगत परीक्षाको लागि ५० अड्ड प्रदान गर्ने गरी तथा प्रबन्ध निर्देशक तथा सञ्चालकले कानूनबमोजिम दर्ता भएको संस्थामा कम्तिमा २ वर्ष अविच्छिन्न काम गरेको हुनुपर्ने जस्ता कार्यविधिगत कुराहरू उल्लेख गरी साविकका दरखास्त यथावत कायम राखी आफूले दिएको निर्देशनबमोजिम छनौट विधि परिमार्जन गरी पुनः दरखास्त आह्वान गरी छनौटका लागि शीघ्र सिफारिश गर्ने भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरेको देखियो।

३. दलाल संख्या थप गर्ने छनौट विधिको सन्दर्भमा सो बदरको माग गरी निवेदक कम्पनी समेतलाई विपक्षी बनाई निवेदक राजन अधिकारी तथा शपथ इन्भेष्टमेण्टको तर्फबाट वीनिता अधिकारीले दिएको रिट निवेदनमा छनौट विधि कानूनबमोजिम नै भएको भनी सर्वोच्च अदालतमा सबै विपक्षीहरूबाट लिखित जवाफ प्रस्तुत भै रिट निवेदनमा अन्तरिम आदेश नभएको अवस्था तथा नेपाल धितोपत्र बोर्डको २०६५।१।०।२९ को पत्रबाट सिफारिश विधिमा आवश्यक सुधार गर्न निर्देशन दिएको सन्दर्भमा द्विविधा परेको भनी आवश्यक निर्देशनका लागि भनी नेपाल स्टक एक्सचेञ्ज लिमिटेडले आयोग समक्ष पठाएको २०६५।१।१६ को पत्रको जवाफमा “आयोगको पूर्व निर्देशन ३ महिनाभित्र कार्यान्वयन गरी अयोगलाई जानकारी दिन नेपाल स्टक एक्सचेञ्जलाई जानकारी दिने” भन्ने २०६५।१।१९२ मा निर्णय भएको व्यहोरा उल्लेख गरी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाट २०६५।१।३० मा निवेदक नेपाल स्टक एक्सचेञ्ज लि.लाई पत्राचार गरेको मिसिल संलग्न पत्रबाट देखियो।

४. धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को परिच्छेद ५ मा धितोपत्र व्यवसाय गर्ने अनुमति पत्र सम्बन्धी व्यवस्था रहेको देखिन्छ। ऐनको दफा ५६ मा धितोपत्र व्यवसाय गर्न अनुमति पत्र लिनुपर्ने भन्ने व्यवस्था रहेको र ऐ को उपदफा (१) मा, धितोपत्र व्यवसाय गर्न चाहने कम्पनी वा संस्थाले यस ऐनबमोजिम बोर्डबाट धितोपत्र व्यवसाय सञ्चालन गर्ने अनुमतिपत्र लिनु पर्नेछ, भन्ने तथा उपदफा (२)

नेपाल कानून पत्रिका, २०६६, माघ

मा, कसैले पनि यस ऐनबमोजिम बोर्डबाट धितोपत्र व्यवसाय गर्ने अनुमति पत्र प्राप्त नगरी धितोपत्र व्यवसाय गर्न पाउने छैन भन्ने उल्लेख भएको देखियो । त्यसैगरी ऐनको दफा ५७ मा, धितोपत्र व्यवसाय गर्ने अनुमतिपत्रका लागि निवेदन दिनुपर्ने भन्ने व्यवस्था गरी उपदफा (१) मा धितोपत्र व्यवसाय गर्न चाहने कम्पनी वा संस्थाले तोकिएबमोजिमको ढाँचामा तोकिएबमोजिमको विवरण, कागजात र दस्तूर संलग्न गरी धितोपत्र व्यवसाय गर्ने अनुमतिपत्रका लागि बोर्ड समक्ष निवेदन दिनुपर्ने तथा उपदफा (१) बमोजिम दिइने निवेदनमा देहायका कुरा खुलाइएको हुनुपर्नेछ, भन्ने उपदफा (२) को व्यवस्थाअनुसार:-

- (क) धितोपत्र व्यवसायको किसिम र प्रदान गर्ने सेवाका सम्बन्धमा,
- (ख) धितोपत्रको व्यवसाय गर्न प्रतिनिधि नियुक्त गर्ने र त्यस्तो व्यवसाय अरुसंग मिली गर्ने भए सो सम्बन्धी कुरा,
- (ग) धितोपत्र बजारको सदस्यता लिएर मात्र व्यवसाय गर्न पाउने तोकिएबमोजिमका व्यवसायीका हकमा सम्बन्धित धितोपत्र बजारको सिफारिश पत्र,
- (घ) प्रस्तावित धितोपत्र व्यवसाय गर्न सक्षम भएको कुरा प्रमाणित गर्ने आधारहरू र बोर्डले तोकिएको अन्य जानकारी आफूले निवेदनमा खुलाएको हुनुपर्ने भनी तोकिएको देखिन्छ ।

५. त्यस्तै धितोपत्र व्यवसाय गर्ने अनुमतिपत्र दिने सम्बन्धी ऐनको दफा ५८ को उपदफा (१) मा, दफा ५७ बमोजिम निवेदन प्राप्त भएमा बोर्डले आवश्यक जाँचबुझ गरी अनुमति पत्र दिनसक्ने व्यवस्था रहेको साथै दफा ५८ को उपदफा (२) मा, यस दफामा माथि जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि धितोपत्र दलाली तथा लगानी परामर्श सेवा बाहेक अन्य धितोपत्र व्यवसाय गर्ने अनुमतिपत्र पब्लिक लिमिटेड कम्पनी वा प्रचलित कानूनबमोजिम स्थापना भएको संगठित संस्थालाई मात्र दिइनेछ, भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ ।

६. धितोपत्र व्यवसायी (धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता) नियमावली, २०६४ को परिच्छेद २ को अनुमति पत्रसम्बन्धी व्यवस्था अन्तर्गत नियम ३ मा अनुमतिपत्रका लागि निवेदन दिनुपर्ने र ऐ.को उपनियम (१) मा धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माताको रूपमा धितोपत्र व्यवसाय गर्न चाहनेले अनुमतिपत्र प्राप्त गर्नका लागि धितोपत्र बजारको सिफारिश सहित बोर्ड समक्ष निवेदन दिनुपर्ने तथा उपनियम (२) मा धितोपत्र बजारले उपनियम (१) बमोजिम धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माताको सिफारिश गर्दा देहायबमोजिम गर्नुपर्ने भनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ :

- (क) धितोपत्र बजारले उपलब्ध भौतिक सुविधा, धितोपत्र बजारको आवश्यकता तथा धितोपत्रको प्रतिस्पर्धी बजार निर्माण पक्षलाई दृष्टिगत गरी थप गर्नुपर्ने धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माताको संख्या यकीन गर्ने ।
- (ख) खण्ड (क) बमोजिम संख्या यकीन गरेपछि सम्भव भएसम्म वस्तुगत आधारमा योग्य धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता छनौट गर्ने,
- (ग) खण्ड (ख) बमोजिम छनौट गर्दा खण्ड (क) अनुसार एकिकन भएको संख्यामा २५ प्रतिशत थप गरी बोर्डमा सिफारिश गरी पठाउने भन्ने व्यवस्था उल्लेख भएको देखियो । त्यस्तै अनुमतिपत्र प्रदान गर्ने नियम ४ को उपनियम (१) मा, नियम ३ बमोजिम प्राप्त निवेदन र संलग्न विवरण तथा कागजात जाँचबुझ गर्दा ऐन र यस नियमावलीले गरेको व्यवस्थाको आधारमा अनुमतिपत्र प्रदान गर्न उपयुक्त देखिएमा बोर्डले निवेदकलाई नियम ५ बमोजिम धितोपत्र व्यवसाय सञ्चालनको लागि न्यूनतम पूर्वाधार तयार गर्न सूचीत गर्नेछ, भन्ने व्यवस्था उल्लेख गरेको पाइन्छ ।

७. मिसिल संलग्न नेपाल धितोपत्र विनियम बजार लि. द्वारा तयार गरेको दलाल

व्यवसायी इजाजतको लागि सिफारिश छनौट विधि हेर्दा, धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ५७ को उपदफा २(ग) र धितोपत्र व्यवसायी नियमावली, २०६४ को नियम ३ बमोजिम धितोपत्र दलाल व्यवसायीको इजाजतपत्रको हकमा सम्बन्धित धितोपत्र बजारको सिफारिश पत्र लिनुपर्ने कानूनी प्रावधानअनुसार धितोपत्र बोर्डको समेत सहमति लिई नेपाल धितोपत्र विनियम बजार लि.ले देहाय अनुसारको दलाल व्यवसायीको इजाजतको लागि "सिफारिश छनौट विधि" बनाएको छ भनी सिफारिश छनौट विधिमा दरखास्त दिनका लागि योग्यता, शर्तहरू (Terms and condition) दलाल व्यवसायी छनौट विधि (selection criteria) उल्लेख गरेको देखियो । सो "सिफारिश छनौट विधि" सम्बन्धमा छनौट विधिमा उल्लिखित केही बुँदा संशोधन गर्नु भनी निवेदक नेपाल धितोपत्र विनियम बजार लि.लाई सम्बोधन गरी धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ अनुसार धितोपत्र व्यवसायको नियमनकारी निकायको रूपमा स्थापित नेपाल धितोपत्र बोर्डले २०६४।८।९ मा पत्र प्रेषित गरेको मिसिल संलग्न प्रतिलिपिबाट देखिएबाट उक्त सिफारिश छनौट विधि निर्माणको क्रममा नेपाल धितोपत्र बोर्डको सहमति रहेको भन्ने देखियो । उक्त ऐनको दफा ४५ ले धितोपत्र बजारको काम, कर्तव्य र अधिकार तोकिदिएको र देहाय (छ) मा धितोपत्रको विनियम वा खरीद विक्रीको प्रवन्ध गर्नका लागि सूचीकरण गर्न गराउन र सदस्यतासम्बन्धी व्यवस्था गर्न बोर्डको स्वीकृत लिई विनियम बनाउने र देहाय (ज) मा धितोपत्र बजार सञ्चालनको लागि अन्य आवश्यक कार्यहरू गर्ने गराउने भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ ।

८. उपरोक्त धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ तथा धितोपत्र व्यवसायी (धितोपत्र दलाल, धितोपत्र व्यापारी तथा बजार निर्माता) नियमावली, २०६४ ले गरेको कानूनी व्यवस्थाअनुसार धितोपत्र व्यवसायको नियमनकारी निकाय नेपाल धितोपत्र बोर्डको सहमतिले निवेदक नेपाल स्टक एक्सचेञ्ज लि.ले धितोपत्र दलाल व्यवसायीको इजाजतको लागि सिफारिश छनौट विधि तयार गरी सोहीअनुसार आफ्नो कामकारवाई अगाडि बढाएको भन्ने देखियो ।

धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ११६ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी नेपाल धितोपत्र बोर्डले बनाएको धितोपत्र व्यवसायी नियमावली, २०६४ अनुरूप सिफारिश छनौट विधि निर्माण गरी सो छनौट विधि अनुसार योग्य कम्पनी वा संस्थालाई धितोपत्र बजार लि.ले धितोपत्र बोर्डमा सिफारिशसम्म गर्ने सम्बन्धमा गरेको निर्णय तथा काम कारवाही धितोपत्रसम्बन्धी उल्लिखित ऐन तथा नियमावलीमा गरिएको व्यवस्था अनुसार नै भए गरेको देखियो ।

९. अब, दोस्रो प्रश्नको निराकरणको लागि धितोपत्र कारोबारसम्बन्धी सम्पूर्ण काम कारवाहीहरू यससम्बन्धी व्यवसाय गर्न अनुमति पत्र दिने र अनुमति पत्र खारेज गर्ने लगायतका विषयमा छानबीन गर्ने, निर्णय गर्ने तथा यस्तो व्यवसायलाई नियमन गर्ने समेतको कानूनी अख्तियारी पाई उक्त व्यवसायको नियमनकारी निकायको रूपमा धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ अनुसार स्थापना भएको नेपाल धितोपत्र बोर्डको क्षेत्राधिकार भित्र रहेको विषयमा र प्रचलित कानूनअनुसार भए गरिएको काम कारवाही तथा निर्णयको बारेमा हस्तक्षेप गर्ने तथा परमादेश प्रकृतिको आदेश गरी गर्ने विषयमा प्रत्यर्थी आयोगलाई संविधान तथा प्रचलित नेपाल कानूनअनुसार के कस्तो अख्तियारी प्राप्त छ, भन्ने कुरा मूलरूपमा नै यकीन गर्नुपर्ने देखिन्छ । यस सम्बन्धमा नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२० मा गरिएको व्यवस्था तथा प्रत्यर्थी आयोगले गरेको उपरोक्त काम कारवाही तथा निर्णयको वैधताको पुष्टि गर्नका लागि आधार लिएको अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा २८(१) (ग) तथा १२ख. मा गरिएका व्यवस्थाहरू हेर्नुपर्ने देखिन्छ । प्रत्यर्थी आयोगका काम कर्तव्य तथा अधिकारको सम्बन्धमा नेपालको अन्तरिम संविधान तथा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ मा गरिएको प्रावधानहरू हेर्दा प्रत्यर्थी आयोगलाई भ्रष्टाचार गरी अख्तियार दुरुपयोगका काम कारवाही तथा घटनाहरूको बारेमा छानबीन तथा अनुसन्धान गर्ने र कानूनको शासनको पालना तथा मान्यता विषयमा नमूना संस्थाको रूपमा काम गर्ने जिम्मेवार निकायको रूपमा परिकल्पना गरिएको देखिन्छ । संविधानको

धारा १२० ले प्रत्यर्थी आयोगलाई अनुचित कार्य वा भ्रष्टाचार गरी अख्तियार दुरुपयोग गरेको भन्ने उजूरीको सम्बन्धमा अनुसन्धान गर्ने र कसूर प्रमाणित हुने अवस्था देखिएमा प्रचलित कानूनअनुसार मुद्दा चलाउने अख्तियारी प्रदान गरेको देखिन्छ। तर प्रस्तुत विवादमा कुनै अनुचित कार्य गरेको वा भ्रष्टाचार गरेको भन्ने उजूरी वा सो अन्तर्गत कारवाही भएको अवस्था छैन। अनुचित कार्य वा भ्रष्टाचार गरी अख्तियार दुरुपयोग गरेकै अवस्थामा प्रत्यर्थीले केवल अनुसन्धान गर्ने र मुद्दा चलाउने अधिकार मात्र छ र प्रत्यर्थी आयोग स्वयम्ले कसूरका सम्बन्धमा निर्णय गर्ने वा स्वतः लागू हुने परमादेश प्रकृतिको आदेश जारी गर्न पाउने अख्तियार प्रत्यर्थी आयोगलाई संविधानले प्रदान गरेको छैन। अन्तिम निर्णय गर्न अधिकार प्राप्त सम्बन्धित सार्वजनिक निकायको अख्तियारवालालाई लेखी पठाउन वा अदालतमा मुद्दा दायर गर्ने काममा मात्र संवैधानिक अख्तियारी पाएको प्रत्यर्थी आयोगलाई धितो व्यवसायीलाई अनुमतिपत्र दिने प्रयोजनको लागि नियमनकारी निकायको रूपमा रहेको नेपाल धितो पत्र बोर्डको सहमतिमा रिट निवेदकले तयार पारेको सिफारिश छनौट विधिमा परिवर्तन गर्ने वा थपघट गर्ने, दलालको संख्या बढाउनु भन्ने निर्देशन तथा परमादेश प्रकृतिको आदेश जारी गर्ने अधिकार प्रत्यर्थी आयोगलाई संविधान तथा अन्य कानूनले प्रदान नगरेको अवस्थामा प्रत्यर्थी आयोगले रिट निवेदकलाई जारी गरेको निर्देशन, कामकारवाही तथा निर्णय अधिकारक्षेत्र विहीन देखियो।

१०. प्रस्तुत रिट निवेदनको सन्दर्भमा यसले उठाएको प्रश्नहरूको निराकरण गर्ने क्रममा अख्तियार दुरुपयोग आयोग ऐन, २०४८ को दफा २८(१)(ग) तथा दफा १२ख. अनुसार सुभाब दिने बारेमा वा दुष्परिणाम सच्याउने बारेमा प्रत्यर्थी आयोगलाई प्राप्त अधिकारको सीमा के हो र उक्त दुवै विषयमा यसलाई प्राप्त अख्तियारीको दायरा कति हो भन्ने विषयमा निर्णय दिनुपर्ने अवस्था देखियो।

११. प्रत्यर्थी आयोगले यस अदालत समक्ष पेश गरेको लिखित जवाफमा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा २८(१)(ग) तथा १२ख. ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी

रिट निवेदकलाई उल्लिखित निर्देशन तथा आदेश जारी गर्ने निर्णय गरेको भन्ने जिकीर लिएको सन्दर्भमा उक्त दुवै दफाहरूमा गरिएको व्यवस्थाअनुसार प्रत्यर्थी आयोगले प्राप्त अख्तियारी तथा अधिकार कति हो र उक्त व्यवस्थाको उद्देश्य तथा सीमा के हो भन्ने कुरातर्फ पनि विवेचना गर्नुपर्ने देखियो।

१२. उक्त ऐनको दफा २८(१)(ग) मा नेपाल सरकार वा कुनै सार्वजनिक संस्थाको कुनै परिपाटी वा कार्य प्रणाली त्रुटिपूर्ण छ भन्ने लागेमा त्यसलाई सच्याउन वा त्यसबाट उत्पन्न समस्याको निराकरण गर्न कारण र आधार सहितको सुभाब दिने अख्तियारीसम्म प्रत्यर्थी आयोगलाई प्रदान गरेको देखिन्छ। यस सन्दर्भमा अरु दुई वटा प्रश्नउपर विचार गर्नुपर्ने देखिन्छ। पहिलो हो सुभाब दिने व्यक्ति वा निकाय वा पदाधिकारीले दिएको सुभाबको सीमा र यस्तो सुभाबको प्रकृति के हो र दोस्रो कुरा यो सुभाब दिने अख्तियारीभित्र स्वतः कार्यान्वयन हुने वा परमादेश प्रकृतिको आदेश जारी गर्ने अख्तियारी प्राप्त हुन्छ वा हुदैन ?

१३. कुनै पनि विषयमा दिइने सुभाब र निर्णयको प्रकृति, स्वरूप र यसको कानूनी मान्यता फरक हुन्छ। सुभाब आफैमा क्रियाशील हुँदैन। यस्तो सुभाबले निर्णय गर्ने अधिकार प्राप्त व्यक्ति वा निकायलाई कानूनसम्मत, न्यायपूर्ण तथा मनासिब निर्णय गर्न सहयोग पुऱ्याउने धेरै सामग्रीमध्ये एक सामग्रीको रूपमा मात्र काम गर्दछ। कुनै व्यक्ति वा निकायले दिएको सुभाबले निर्णयमा पुग्नको लागि सहयोग पुऱ्याउन सक्तछ तर यस्तो सुभाब निर्णय गर्ने निकायको लागि बाध्यात्मक हुँदैन।

१४. सुभाब दिने अधिकार पाएको निकाय वा व्यक्तिले कुन समयमा वा कुन विषयमा गरिने निर्णयको कुन अवस्थामा सुभाब दिएको छ भन्ने कुरा पनि महत्वपूर्ण हुन्छ। जुन विषयमा निर्णय गर्नुपर्ने हो, सो निर्णय वा कारवाही गर्ने प्रक्रिया तथा काम कारवाही नै समाप्त भई सकेपछि दिइएको सुभाबको कुनै महत्व पनि हुँदैन। अर्को कुरा कानूनअनुसार निर्णय गर्ने अधिकार पाएको निकायले निर्णय गरिसकेपछि सुभाब दिने नाममा उक्त निर्णयलाई उल्टाउने वा सोको विपरीत निर्णय

गर्ने वा सो निर्णयलाई थपघट गर्ने, निर्देशन दिने वा सो निर्णयको ठाउँमा आफ्नो निर्णय प्रतिस्थापन गर्ने अधिकार प्रत्यर्थी आयोग जस्तो सुझाव दिने निकायमा रहन्छ भन्ने कुराको परिकल्पनासम्म गर्न सकिने अवस्था पनि देखिएन ।

१५. तर प्रस्तुत मुद्दामा रिट निवेदकले “धितोपत्र दलाल इजाजतको लागि सिफारिश छनौट विधि” बनाउने निर्णय गरी उक्त निर्णयको आधारमा दलाल धितोपत्र इजाजतको लागि इच्छुक व्यक्तिबाट निवेदन माग गरेपछि अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा २८(१) (ग) तथा १२ख.ले दिएको अधिकारको नाममा प्रत्यर्थी आयोगको २०६५।१।२३ को निर्णय तथा सो निर्णयअनुसारको २०६५।१।२५ तथा २०६५।१।३० को पत्र तथा निर्देशनअनुसार उक्त “धितोपत्र दलाल सिफारिश छनौट विधि” ३ महिनाभित्र संशोधन तथा थपघट गर्नु दलालको संख्या बढाउनु र सोको जानकारी दिनु भन्ने निर्देशन दिएको देखिन्छ । उपरोक्त आधार कारणबाट “धितोपत्र दलाल सिफारिश छनौट विधि” बनाई लागू गर्ने भई सो निर्णयलाई कार्यन्वयन गर्ने प्रक्रिया शुरु भई सकेपछि कुनै सुझाव दिने अधिकारको नाममा उक्त “छनौट विधि” लाई सच्याउने वा प्रत्यर्थीले चाहेअनुसारको व्यवस्था राखी सच्याउनु भन्ने निर्देशन दिने अधिकार प्रत्यर्थी आयोगलाई भएको नदेखिएकोले आयोगको उक्त निर्णय तथा निर्देशन अनाधिकार तथा कानूनविपरीत देखियो ।

१६. प्रत्यर्थी आयोगको लिखित जवाफमा उक्त सुझाव छनौट विधि निर्णय फेर बदल गर्न वा सच्याउने निर्णय तथा निर्देशन दिदा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १२ख.अनुसार दुष्परिणाम सच्याउन आदेश दिने बारेमा प्राप्त अधिकार प्रयोग गरेको भन्ने कुरा पनि उल्लेख गरेको देखिन्छ । उक्त दफामा गरिएको दुष्परिणाम सच्याउने आदेश दिने अधिकार कस्तो अवस्थामा प्रत्यर्थी आयोगले प्रयोग गर्न सक्तछ भन्ने बारेमा प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा विवेचना गर्नुपर्ने देखियो । उक्त दफा १२ख.को प्रतिबन्धात्मक व्यवस्थाले नै उक्त अधिकारको प्रयोगमा एउटा महत्वपूर्ण बन्धन लगाएको छ । उक्त व्यवस्थाअनुसार

कुनै सार्वजनिक निकायले गरेको निर्णयउपर प्रचलित कानूनअनुसार पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था गरिएको अवस्थामा प्रत्यर्थी आयोगले उक्त निर्णयप्रतिकूल हुने गरी वा निर्णयलाई प्रभावित हुने गरी कुनै आदेश दिन सक्तैन । प्रस्तुत मुद्दाका रिट निवेदकले बनाई लागू गरेको “सिफारिश छनौट विधि” मा कुनै त्रुटि भए सो सच्याउने कानूनी अधिकार धितोपत्र ऐन, २०६३ ले नेपाल धितोपत्र बोर्डलाई प्रदान गरेको तथा उक्त बोर्डको आदेश वा निर्देशनमा चित्त नबुझ्ने व्यक्तिले धितोपत्र ऐनको दफा १०६(२) अनुसार पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन गर्न पाउने व्यवस्था समेत गरेको देखिन्छ । उक्त बोर्डको आदेशअनुसार धितोपत्र बोर्डले देखाएका त्रुटिहरू सच्याई उक्त “सिफारिश छनौट विधि” बनाई लागू गरिएको मिसिल संलग्न प्रमाणबाट देखिएको र धितोपत्र बोर्डको आदेश वा निर्देशनउपर पुनरावेदन लाग्ने कानूनी व्यवस्था समेत गरिएको अवस्थामा प्रत्यर्थी आयोगले अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १२ख. अन्तर्गतको अधिकारको प्रयोग गर्ने अवस्था छ भनी मान्न सकिने अवस्था देखिएन ।

१७. उपरोक्त प्रकरणहरूमा विवेचना गरिए अनुसार उक्त ऐनको दफा २८(१)ग) अनुसार प्रत्यर्थी आयोगलाई सुझाव दिने सम्बन्धमा प्राप्त अधिकारको दायरा अति सीमित देखिएको र उक्त अधिकार प्रयोग गरी निर्णय भइसकेको विषयमा सुझाव दिने वा यसलाई फेरबदल गर्ने बारेमा बाध्यात्मक रूपमा लागूहुने परमादेश प्रकृतिको आदेश दिने अधिकार प्रत्यर्थी आयोगलाई छ भनी मान्न सकिने अवस्था देखिएन । यसैगरी उक्त ऐनको दफा १२ख.अनुसार दुष्परिणाम सच्याउने आदेश जारी गर्ने अधिकारको दायरा पनि अति सीमित रहेको र धितोपत्र बोर्डको आदेश वा निर्णयमा पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था समेत धितोपत्र ऐन, २०६३ को दफा १०६(२) मा गरिएको सन्दर्भमा सार्वजनिक पद धारण गरेको व्यक्तिले गरेको निर्णयको दुष्परिणाम सच्याउने नाममा उक्त ऐनअनुसार स्थापना भएको धितोपत्र व्यवसायको कुनै नियमनकारी निकाय (Regulatory Authority) को रूपमा स्थापना गरिएको नेपाल धितोपत्र बोर्डको क्षेत्राधिकार भित्र

पने विषयमा रिट निवेदकबाट गरिएको निर्णयमा हस्तक्षेप गर्ने वा निर्देशन जारी गर्ने अधिकार प्रत्यर्थी आयोगले प्रयोग गर्न सक्ने अवस्था देखिएन । प्रचलित नेपाल कानूनअनुसार नियमित गरिएका व्यवसायहरू जस्तो धितोपत्र व्यवसाय, बैंक तथा वित्तीय व्यवसाय, बीमा व्यवसाय, कानून व्यवसाय आदि जस्ता व्यवसायहरूको नियमन (Regulation) को कार्यको लागि यी व्यवसायहरूसंग सम्बन्धित ऐनहरूले विशेषज्ञ निकायको रूपमा यी प्रत्येक व्यवसायको नियमनकारी निकाय तोकेको देखिन्छ, र यी नियमनकारी निकायमा रहेको भन्दा राम्रो विशेषज्ञता वा विशेष ज्ञान प्रत्यर्थी आयोग वा यसका पदाधिकारीमा रहन्छ भन्ने कुराको संवैधानिक वा कानूनी परिकल्पना गर्न सकिने अवस्थासम्म पनि देखिएन ।

१८. धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ अन्तर्गत नेपाल धितोपत्र बोर्डको नियमनकारी अधिकारक्षेत्र भित्रको कुनै विषय वा बीमा ऐन, २०४९ को व्यवस्थाअनुसार स्थापित बीमा समितिको नियमनकारी क्षेत्राधिकार भित्रको कुनै विषयमा, नेपाल राष्ट्र बैंकले नेपाल राष्ट्र बैंक ऐन, २०५८ तथा बैंक तथा वित्तीय संस्था ऐन, २०६३ अनुसार नेपाल राष्ट्र बैंकको नियमनकारी अधिकारक्षेत्रभित्र पर्ने कुनै विषयमा भए गरिएको निर्णय तथा काम कारवाहीहरूको सम्बन्धमा कुनै प्रकारको निर्देशन, आदेश वा बन्धनकारी कुनै निर्देशन जारी गर्नसक्ने कानूनी अधिकार कुनै ऐनले प्रत्यर्थी आयोगलाई दिएको देखिएन । धितो पत्र व्यवसायको अनुमति दिने यसका शर्त तोक्ने र धितोपत्र दलालको संख्या तोक्ने बारेमा विशेषज्ञता र ज्ञान हासिल भएको निकाय नेपाल धितोपत्र बोर्ड नै देखिएको र प्रत्यर्थी आयोगको कार्यक्षेत्र, यसको अधिकार, दायित्व तथा कर्तव्यका बारेमा संविधान तथा अख्तियार अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ ले किटानी व्यवस्था गरी यसका अधिकारको सीमा निर्धारण गरेको देखिएकोले अन्य संवैधानिक निकाय वा कानूनअनुसार स्थापित नियमनकारी निकायको अख्तियारीभन्दा माथि रहने विशेष संवैधानिक वा कानूनी अधिकार उक्त आयोगलाई प्राप्त नभएको र अन्य सार्वजनिक निकायबाट भए

गरिएका अख्तियार दुरुपयोगको काम कारवाहीको बारेमा अनुसन्धान गरी मुद्दा चलाउने संवैधानिक जिम्मेवारी पाएको प्रत्यर्थी आयोग आफैले कानूनले प्रदान नगरेको र आफूलाई प्राप्त भएको संवैधानिक अख्तियारीभन्दा बाहिर हुने कुनै कारवाही वा निर्णय गरेको अवस्थामा उक्त आयोग आफैले अख्तियारको दुरुपयोग गरेको देखिने हुँदा यस्तो अवस्थामा प्रत्यर्थी आयोगले गरेको निर्णय वा आदेश उपर विशेष अदालतमा पुनरावेदन गर्ने वैकल्पिक बाटो भएपनि यो उपचार प्रभावकारी हुन नसक्ने हुँदा सोको आधारमा संवैधानिक व्यवस्थाअनुसार यस अदालतले विशेष अधिकारक्षेत्रको प्रयोग गर्नबाट आफूलाई वञ्चित गर्ने वा पछि हट्ने स्थिति नहुँदा प्रत्यर्थी आयोगको गैरकानूनी तथा अधिकारक्षेत्रविहीन कार्यबाट नियमनकारी निकायहरूको काम कारवाहीमा परेको वा पर्नसक्ने बाधा व्यवधान हटाउनका लागि उपयुक्त आदेश जारी गर्न सक्ने नै देखिएकोले धितोपत्रसम्बन्धी ऐन, २०६३ अनुसार गठित नेपाल धितोपत्र बोर्डको नियमनकारी अख्तियारी भित्र रही निवेदकले बनाई लागू गरेको “धितोपत्र दलाल व्यवसायी इजाजत पत्रको लागि सिफारिश छनौट विधि” को सम्बन्धमा प्रत्यर्थी आयोगले गरेको मिति २०६५।१।२३ को निर्णयअनुसार २०६५।१।२५ तथा २०६५।१।३० मा जारी गरेको निर्देशन,पत्राचार तथा सो सम्बन्धी सम्पूर्ण काम कारवाही उक्त उल्लिखित धितोपत्र ऐन, २०६३ तथा संवैधानिक व्यवस्था समेतको विपरीत भएकोले उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने ठहर्छ ।

१९. प्रचलित नेपाल कानूनअनुसार गठन भएका विषयगत नियमनकारी निकायहरूले जारी गरेका निर्देशन, नियमनकारी आदेश वा सम्बन्धित व्यवसाय नियमन गर्ने बारेमा जारी गरेको निर्देशिकाहरूमा गरिएका व्यवस्थाको प्रयोग, प्रचलन तथा कार्यान्वयन गर्ने कार्यमा प्रत्यर्थी आयोग जस्ता गैर नियमनकारी निकायको हस्तक्षेपबाट सम्बन्धित पेशा व्यवसायको सञ्चालनमा अवरोध आई सम्बन्धित व्यवसायीलाई मात्र नभई यसको नकारात्मक असरबाट सम्पूर्ण राष्ट्रलाई नै अपूरणीय क्षति हुने स्थिति पनि उत्पन्न हुनसक्ने हुँदा राष्ट्र सेवकले भ्रष्टाचार गरेको भन्ने आरोप अभियोगको

अनुसन्धान गरी भ्रष्टाचारमा मुद्दा दायर गर्ने बाहेक प्रचलित नेपाल कानूनअनुसार गठित नियमनकारी निकायहरूको क्षेत्राधिकार भित्र रही भए गरेका काम कारवाही तथा निर्णय कार्यान्वयनमा असर पर्ने गरी अब आइन्दा कुनै प्रकारको हस्तक्षेपकारी निर्णय, काम कारवाही तथा निर्देशन जारी गर्ने काम नगर्नु नगराउनु भनी प्रत्यर्थी आयोग र यसका पदाधिकारीहरूको नाममा निर्देशनात्मक आदेश जारी गरिएको छ। महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत यसको जानकारी प्रत्यर्थी आयोग र यसका पदाधिकारीलाई गराउनु। मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छौं।

न्या. अनूपराज शर्मा
न्या. मोहनप्रकाश सिटौला
इति संवत् २०६६ साल भदौ २५ गते रोज ५ शुभम्
इजलास अधिकृत:- पुनाराम खनाल

निर्णय नं. ८२३६

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद कोइराला
पुनरावलोकन निस्सा प्रदान नं. २०६५-NF ०००१
फैसला मिति: २०६६।२।२।५
मुद्दा - कुत दिलाई मोही निष्काशन।

पुनरावेदक प्रतिवादी: सर्लाही जिल्ला गा.वि.स.गडहिया
वडा नं.३ हाल वडा नं. १ बस्ने जगेश्वर
राय यादवको मु.स.गर्ने अर्जुन राय
विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: जिल्ला सर्लाही डुमरिया गा.वि.स.
वडा नं. ४ बस्ने दिनेश सिंह भूमिहार

शुरु फैसला गर्ने :-

भू.सु.अ.श्री कलाधर देउजा

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या.श्री यमनारायण धिताल

मा.न्या. श्री कृष्णप्रसाद श्रेष्ठ

संयुक्त इजलासमा फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री दिलीपकुमार पौडेल

मा.न्या. श्री चन्द्रप्रसाद पराजुली

- विधायिकाले निर्माण गरेको कानूनको सम्बन्धमा संवैधानिकताको प्रश्न उठी अधिकार प्राप्त निकायबाट विधिसम्मत तरिकाले अबैध घोषित नभएसम्म वा विधायिकाबाट खारेज वा संशोधन नभएसम्म त्यसमा बाध्यात्मक शक्ति निहीत हुन्छ। अदालतले त्यसको व्याख्या र पालन गर्ने गर्दछ। त्यस्तो कानूनको पालनालाई व्याख्याताको हैसियतले सर्वोच्च अदालतले इन्कार गर्न नसक्ने।
- मुद्दा मामिलाको रोहमा विधायिकी कानूनको व्याख्याको सन्दर्भमा सर्वोच्च अदालतले कानूनी सिद्धान्तको प्रतिपादन गर्ने हुँदा त्यसको पश्चात्दर्शी प्रभाव (Retrospective Effect) हुँदैन र पश्चात्दर्शी प्रभाव पर्ने गरी कानूनी सिद्धान्तको प्रतिपादन सर्वोच्च अदालतले गर्दैन। विधायिकी कानूनको अन्तिम व्याख्याताको हैसियतमा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तहरूको पश्चात्दर्शी प्रभावलाई स्वीकार गर्ने हो भने न्याय सम्पादनमा एकरूपता, निश्चितता र न्यायिक अनुशासन कायम रहन नसक्ने।
- (प्रकरण नं.६)
- पुनरावलोकनको निस्साको आधारको रूपमा रहेको कानूनी सिद्धान्त संयुक्त इजलासबाट फैसला भएपछि प्रतिपादन भएको अवस्थामा उक्त सिद्धान्तको त्रुटि पहिले नै भएको निर्णयमा हुनसक्ने अवस्था नहुँदा संयुक्त इजलासबाट फैसला

भैसकेपछि प्रतिपादन भएको सिद्धान्तले पश्चात्दर्शी प्रभाव पार्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं.७)

- प्रचलित कानून तथा प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्तबाटै पुनरावलोकन निवेदनको निर्णय गर्दा पुनरावलोकनको निस्सा दिँदा लिइएको आधारमा सीमित रहनुपर्नेमा निस्सा दिँदाको आधार नै आकर्षित हुन नसक्ने गरी असम्बद्ध छु भने सोसँग सम्बद्ध मुद्दाको अन्य पक्षमा प्रवेश गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.९)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट:

प्रत्यर्थी वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता ओमप्रकाश सिंह

अवलम्बित नजीर:

- नेकाप २०५०, अङ्क ५, नि. न. ४६९७
- नेकाप २०६२, अङ्क ६, नि.नं. ७५४९, पृष्ठ ६७०
- सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित कार्यविधि कानूनसम्बन्धी केही महत्वपूर्ण नजीरहरू, भाग ३, पृष्ठ ४११

सम्बद्ध कानून:

- न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १३
- नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ९६(२)
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ११६(२)

फैसला

न्या. ताहिर अली अन्सारी: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ११ को उपदफा १ को खण्ड (ख) बमोजिम यस अदालत संयुक्त इजलासबाट २०६१।३।१६ मा भएको फैसलाउपर पुनरावलोकनको निस्सा प्रदान भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्तमा तथ्य र ठहर निम्नबमोजिम छ:

फिरादीको नाममा दर्ता भएको जिल्ला सर्लाही गा.वि.स. सिसौट वडा नं. ३(क) कि.नं. ४४७ को ज.वि. ०-१३-० जग्गाको विपक्षी मोही हुन् ।

उक्त जग्गाको २०५५ सालको कुतवाली विपक्षीले मलाई नबुझाएको र भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा ३६(१) बमोजिम कुनै पनि निकायमा धरौटसमेत नराखी सोह्रै आना वाली खाने नियत राखेकाले उक्त ऐनको दफा २९ को उपदफा (१) बमोजिम अपराध गरेकाले कुत धान मन ७-१९-० दिए सोही नदिए प्रतिमन रु ३४०।- का दरले हुने रु २५५१।५० विपक्षीबाट दिलाई भराई मोही निष्काशनसमेत गरिपाऊँ भन्ने २०५५।१।२।२८ मा दर्ता भएको फिराद पत्र ।

२०५५ सालको ज.ध.ले पाउने कृतको रकम तयार गरी वादीलाई खबर गर्दा आज भोली गरी धरौट राख्ने म्यादसमेत गुजारी लानुभएन । वादीले मोही छोडपत्र गरिदिनुस् भनेकोमा नमानेको कारण यो नालिस दिएको हो । वादीलाई कुत बुझाउन तयार छु । मेरो मोही यथावत कायम राखिपाऊँ भन्ने प्रतिवादी जुगेश्वर रायको २०५६।३।३८ को प्रतिउत्तर पत्र ।

प्रतिवादीले कुत बुझाउन तयार रहेको प्रतिउत्तर पत्रबाट देखिँदा वादी दावीअनुसार प्रतिवादीबाट वादीले रकम रु. २५५१।५० भरी पाउने र प्रतिवादी कुत बुझाउन तयार नै रहेको हुँदा मोही निष्काशन हुने ठहर्ने भन्ने भूमिसुधार कार्यालय, सर्लाहीको २०५६।१।०।२४ को फैसला ।

निर्दिष्ट म्याद माघ मसान्तसम्म कुत बुझाउनु पर्ने कानूनी व्यवस्था छ । तर म्यादभित्र कुत नबुझाएकोले कुत बुझाउन प्रतिवादी तयार रहेको भन्ने निर्णयाधार त्रुटिपूर्ण छ । कुत बुझाउने कानूनी दायित्व निर्वाह नगर्ने मोहीलाई निष्काशन नगरी कायम राख्ने भूमिसुधार कार्यालयको निर्णय त्रुटिपूर्ण हुँदा मोही निष्काशन नगरेको हदसम्म भूमिसुधार कार्यालय सर्लाहीको फैसला बदर गरी दावीअनुसार मोहियानी हकबाट निष्काशन गरिपाऊँ भन्ने वादी दिनेश सिंह भूमिहारले पुनरावेदन अदालत जनकपुरमा प्रस्तुत गरेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा कुनै आधार र कारण नखुलाई मोही हक यथावत कायम रहने गरी भएको शुरुको फैसला फरक पार्नसक्ने देखिँदा छलफलको लागि अ.वं. २०२ न. तथा पु.वे.अ. नियमावली, २०४८ बमोजिम प्रत्यर्थी

भिकाउनु भन्ने पुनरावेदन अदालत जनकपुरको आदेश ।

कानूनी कर्तव्य निर्वाह नगर्ने र कृतबाली बुझाउनु पर्ने दायित्व निर्वाह नगर्ने मोहीको मोहियानी हक यथास्थितिमा रहिरहन सक्ने व्यवस्था प्रचलित कानूनमा भएको पाइँदैन । मोही हकबाट समेत प्रत्यर्थी प्रतिवादीलाई निष्काशन गर्नुपर्नेमा बाली भराउनेसम्म गरी भएको शुरु भूमिसुधार कार्यालय सर्लाहीको मिति २०५६।१०।२४ को फैसला मिलेको नदेखिँदा सो हदसम्म उक्त फैसला केही उल्टी भै जि.स. सि.सौट गा.वि.स. वा.नं. ३क कि.नं. ४४७ को ज.वि. ०-१३-० को जग्गाबाट प्रतिवादी मोही हकबाट निष्काशन हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत जनकपुरको २०५७।१२।२९ को फैसला ।

म आफ्नो दायित्वमा सचेत रहेर २०५५ सालको बाली बुझाउन तयार भई जग्गाधनीलाई बाली बुझी भरपाई गरिदिनुहोस् भनी बारम्बार अनुरोध गरेको र बाली बुझाउन तयार भएको प्रतिउत्तर दिँदा समेत प्रष्ट पारेको छु । भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२९ मा मिति २०५३।१२।२४ गते संशोधन भई जग्गामा जग्गाधनीको आधा हक र मोहीको आधा हकको सिर्जना गरेको छ । यस्तो अवस्थामा दफा २९(१) आकर्षित हुन सक्दैन । कुत भराई मोहीसमेत निष्काशन गर्ने पु.वे.अ. जनकपुरको फैसला उल्टी गरी भु.सु.का. सर्लाहीको फैसला कायम राखी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीको यस अदालतमा २०५७।१२।२८ मा दर्ता भएको पुनरावेदन पत्र ।

बाली नबुझाउने प्रतिवादी मोहीलाई मोही हकबाट समेत निष्काशन गर्नुपर्नेमा सो नगरी बालीमात्र भराइदिने गरेको शुरु भूमिसुधार कार्यालय सर्लाहीको निर्णयलाई मोही निष्काशन नगरेको हदसम्म केही उल्टी गरी प्रतिवादीलाई दावीको जग्गाको मोहियानी हकबाट निष्काशनसमेत गर्ने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत जनकपुरको मिति २०५७।१२।२९ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने यस अदालत संयुक्त इजलासबाट मिति २०६१।३।१९ मा भएको फैसला ।

२०५५ सालको एक वर्षको कृतबाली मात्र नबुझाएको भन्ने आधारमा मोही निष्काशन गर्ने

गरी भएको फैसला नैकाप २०४४ पृ.८०७ मा प्रतिपादित सिद्धान्त विपरीत छ । निवेदक मोहीको भनाईलाई वेवास्ता गरी सम्मानित अदालतबाट भएको फैसला नैकाप २०२९ पृ. ३३३ मा प्रतिपादित सिद्धान्त विपरीत छ । शुरु भूमिसुधार अधिकारीले आधार कारणसमेत खुलाई गरेको फैसला उल्टी गरी मोही निष्काशन गर्ने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत जनकपुरको फैसलालाई सदर ठहर्‍याई भएको यस अदालतको फैसला स.अ.व. २०५२, वर्ष ४, अङ्क १२, पृ. ११ मा प्रतिपादित सिद्धान्त प्रतिकूल हुँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ११ को उपदफा १ को खण्ड (ख) को अवस्था विद्यमान भएकोले प्रस्तुत मुद्दा पुनरावलोकन गरी हेरी पाऊँ भन्ने प्रतिवादीको २०६२।६।१६ मा यस अदालतमा दर्ता भएको निवेदन ।

यसमा वादी दावीको कित्ता नं. ४४७ को जग्गाका मोहीले २०५५ सालको कुत नबुझाएको भन्ने आधारमा सो जग्गाका मोही यी प्रतिवादीलाई मोहियानी हकबाट समेत निष्काशन गर्ने ठहर्‍याई यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०६१।३।१९ मा फैसला भएको देखियो । भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२९ मा मिति २०५३।१२।२४ मा भएको चौथो संशोधनपछि मोही लागेको जग्गा नै भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२९ को दफा २६ख र दफा २६घ बमोजिम मोही र जग्गाधनीबीच बाँडफाँड हुने र मोहीलाई जग्गाको आधा स्वामित्व दिने भनी कानूनी व्यवस्था भएको र भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२९ मा भएको सो संशोधन पछिको बालीको सम्बन्धमा बाली नबुझाएकै कारणले मोहीलाई मोहियानी हकबाट निष्काशन गर्न मिल्दैन भनी संवत् २०६१ सालको दे.पु.इ.नं. २३, पुनरावेदक/प्रतिवादी लोकनाथ उपाध्याय विरुद्ध प्रत्यर्थी देवीमाया भट्टराईसमेत भएको मोही बाली मुद्दामा मिति २०६२।५।२३ मा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट प्रतिपादित सिद्धान्त (नेकाप २०६२, अङ्क ६, नि.नं. ७५४९, पृ.६७०) समेतको प्रतिकूल फैसला भएको देखिँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ११ को उपदफा (१) को खण्ड (ख) बमोजिम प्रस्तुत मुद्दा पुनरावलोकन गरी हेर्ने निस्सा प्रदान गरिएको छ भन्ने यस अदालत पूर्ण इजलासको २०६५।४।१२ को आदेश ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी आज यस इजलाससमक्ष पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा सम्बन्धित सम्पूर्ण मिसिल कागजातहरू अध्ययन गरी निवेदक वारेश केशव अर्यालको छलफल तथा प्रत्यर्थी तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान अधिवक्ता ओमप्रकाश सिंहले गर्नु भएको बहस समेत सुनियो । भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ मा २०५८ सालमा भएको संशोधनबाट मात्र मोही जग्गा स्वतः बाँडफाँड हुने व्यवस्था भएको हुँदा स्वतः बाँडफाँडको सो व्यवस्था कानून संशोधन अगावै परेको मुद्दामा लागूदैन, पुनरावलोकनको निस्सामा उल्लिखित कानूनी सिद्धान्त पछिल्लो मुद्दामा प्रतिपादन भएको हुँदा पछिको नजीर अधिल्लो मुद्दामा आकर्षित हुँदैन, निस्सा प्रदान भएको मिलेको छैन भन्ने समेत प्रत्यर्थी तर्फका विद्वान अधिवक्ताले बहस गर्नुभयो ।

२. उपर्युक्त बहस जिकीर सुनी मिसिल संलग्न तथ्य समेतलाई दृष्टिगत गरी इन्साफतर्फ विचार गर्दा, प्रस्तुत मुद्दामा २०५५ सालको कि.नं. ४४७ को जग्गाको बाली नबुझिएको हुँदा कुत दिलाई मोही निष्काशन गरी पाउन दावी लिई फिराद परेको देखिन्छ । भूमिसुधार कार्यालयले कुतबालीसम्म भराईदिने तर मोही निष्काशन नहुने भनी फैसला गरेकोमा पुनरावेदक अदालतले मोही निष्काशन नगरेको हदसम्म उक्त फैसला केही उल्टी गरी दावीको जग्गाबाट प्रतिवादीको मोही हकसमेत निष्काशन गरेको फैसलालाई यस अदालत संयुक्त इजलासबाट सदर हुने ठहराएको पाइन्छ । संयुक्त इजलासबाट भएको सो फैसलाउपर पुनरावलोकन गरिपाउँ भनी परेको निवेदनमा लोकनाथ उपाध्याय विरुद्ध देवीमाया भट्टराई समेत भएको (नेकाप २०६२, अङ्क ६, नि.नं. ७५४९, पृष्ठ ६७०) मोही बाली मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्तको आधारमा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ११ को उपदफा १ को खण्ड (ख) बमोजिम मुद्दा पुनरावलोकन गरी हेर्ने निस्सा प्रदान भएको अवस्था छ । निस्सा प्रदान गर्दा उल्लेख गरिएको सिद्धान्त प्रस्तुत मुद्दामा सान्दर्भिक हुँदैन भनी प्रत्यर्थीतर्फका विद्वान अधिवक्ताले बहसको क्रममा जिकीर उठाउनु भएको छ ।

३. न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १३ को कानूनी व्यवस्था हेर्दा उक्त दफामा “दफा ११ बमोजिम मुद्दा पुनरावलोकन गर्दा वा दफा १२ बमोजिम मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्दा सर्वोच्च अदालतले जुन आधारमा मुद्दा पुनरावलोकन गर्ने वा दोहोर्‍याई हेर्ने आदेश गरेको हो, सोही आधार र सम्बद्ध विषयमा मात्र सीमित रही मुद्दा किनारा गर्नुपर्छ” भन्ने उल्लेख भएको हुँदा प्रस्तुत मुद्दामा पनि पुनरावलोकनको निस्सा दिँदाको आदेशमा उल्लिखित कानूनी सिद्धान्तको सान्दर्भिकताको आधारमा विवेचना हुनुपर्ने देखिन्छ ।

४. लोकनाथ उपाध्याय विरुद्ध देवीमाया भट्टराईसमेत भएको मोही बाली मुद्दामा पुनरावेदन अदालत इलामको २०५८।८।६ को फैसलाउपर पुनरावेदन परेकोमा यस अदालत संयुक्त इजलासबाट दुई संयुक्त इजलासका रूलिड बाभिएकाले निश्चित सिद्धान्त कायम हुन पूर्ण इजलासमा पेश भई पूर्ण इजलासबाट २०६२ साल भदौ महिनाको २३ गते सो मुद्दा फैसला हुँदा भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ मा २०५३ सालको चौथो संशोधन र २०५८ सालको पाँचौ संशोधन पश्चात बाँडफाँडको कार्य स्वतः हुनुपर्ने व्यवस्था भएको भन्दै तत्पश्चातको कुतबाली दिलाई पाऊँ भनी मुद्दा चलेकोमा कुत नबुझिएको भन्ने समेतका आधारमा मोही निष्काशन गर्न नमिल्ने भन्ने सम्बन्धमा सिद्धान्त प्रतिपादित भएको हो ।

५. मुद्दा मामिलाको रोहमा सर्वोच्च अदालतले गरेको कानूनको व्याख्या वा प्रतिपादन गरेको कानूनी सिद्धान्त सरकार तथा सबै अड्डा अदालतहरूले मान्नुपर्ने भनी विगतको नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ९६(२) तथा वर्तमान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ११६(२) मा व्यवस्था भएको देखिन्छ । उक्त संवैधानिक व्यवस्थाले सर्वोच्च अदालतबाट मुद्दा मामिलाको सन्दर्भमा प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्तको प्रकृति निर्देशात्मक मात्र नभई बाध्यात्मक देखिँदा यस्ता सिद्धान्तहरूले कानूनकै हैसियत ओगट्ने कुरामा द्विविधा छैन । यस्ता सिद्धान्तहरूले न्याय सम्पादनमा एकरूपता, निश्चितता र न्यायिक

अनुशासन कायम राख्न महत्वपूर्ण स्थान ओगट्छन् । सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्तहरू न्याय सम्पादन गर्ने सिलसिलामा न्यायिक सुशासन कायम राख्ने मार्ग निर्देशक पनि हुन् । कानूनकै हैसियत ओगट्ने गरी प्रतिपादित सिद्धान्तहरू भूतकालीन निर्णय हुन् । तर मुद्दा मामिलाको सन्दर्भमा तिनीहरूको प्रभाव भविष्यलक्षी हुन्छ । यस्ता कानूनी सिद्धान्तहरू सबै अवस्थाका मुद्दा मामिलामा आकर्षित हुँदैनन् । समान तथ्य र परिस्थितिका मुद्दाहरूमा समान प्रश्नहरू उपस्थित भएका पछिल्ला मुद्दाहरूको सन्दर्भमा यस्ता सिद्धान्तहरू सान्दर्भिक र मार्गदर्शक मानिन्छन् । किनभने सिद्धान्त पहिले जन्मिन्छ र त्यसको पालना पछि गरिन्छ । नजन्मिएको सिद्धान्तको अनुशरणको कल्पना गर्न सकिँदैन । बदलिएको परिस्थिति, एक आपसमा रूलिङ बाभिएको अवस्था तथा नविनतम् विधिशास्त्रीय अवधारणाको विकासजस्ता केही खास अवस्थाहरूको सन्दर्भमा अगाडि प्रतिपादन भएका सिद्धान्तहरूले बाध्यात्मक शक्ति गुमाउने अवस्था आउन सक्ने विधिशास्त्रीय अवधारणा छ । यस्ता अवस्थाहरूमा नयाँ सिद्धान्तहरूले जन्म लिन्छन् र कानूनको विकासमा योगदान दिइरहेका हुन्छन् । प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावलोकनको निस्सा दिँदा आधार लिइएको प्रतिपादित सिद्धान्त पनि त्यसैको उपज हो ।

६. सामान्यतः कानूनको पश्चातदर्शी असर हुँदैन भन्ने विधिशास्त्रीय अवधारणा छ । तथापि विधायिकाले प्रचलित संविधानको परिधिभित्र रहेर केही खास अवस्थामा अपवादात्मक रूपमा पश्चातदर्शी असर दिने कानूनको निर्माण पनि गर्ने गरेको पाइन्छ । कानून बनाउने यो विधायिकी विशेषाधिकारको विषय हो । विधायिकाले निर्माण गरेको कानूनको सम्बन्धमा संवैधानिकताको प्रश्न उठी अधिकारप्राप्त निकायबाट विधिसम्मत तरिकाले अबैध घोषित नभएसम्म वा विधायिकाबाट खारेज वा संशोधन नभएसम्म त्यसमा बाध्यात्मक शक्ति निहित हुन्छ । अदालतले त्यसको व्याख्या र पालन गर्ने गर्दछ । त्यस्तो कानूनको पालनालाई व्याख्याताको हैसियतले सर्वोच्च अदालतले इन्कार गर्न सक्दैन । अपितु मुद्दा मामिलाको रोहमा विधायिकी कानूनको

व्याख्याको सन्दर्भमा सर्वोच्च अदालतले कानूनी सिद्धान्तको प्रतिपादन गर्ने हुँदा त्यसको पश्चातदर्शी प्रभाव (Retrospective Effect) हुँदैन र पश्चातदर्शी प्रभाव पर्ने गरी कानूनी सिद्धान्तको प्रतिपादन सर्वोच्च अदालतले गर्दैन । विधायिकी कानूनको अन्तिम व्याख्याताको हैसियतमा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तहरूको पश्चातदर्शी प्रभावलाई स्वीकार गर्ने हो भने न्याय सम्पादनमा एकरूपता, निश्चितता र न्यायिक अनुशासन कायम रहन सक्दैन । त्यसकारण सर्वोच्च अदालतले प्रतिपादन गरेका कानूनी सिद्धान्तको पश्चातदर्शी असर नहुने धारणाको हामीले विकास गरिसकेका छौं । यस अदालत संयुक्त इजलासबाट २०५० साल जेष्ठ २२ गते निवेदक ईन्द्रबहादुर गुरुङ विरुद्ध विपक्षी राजश्व न्यायाधिकरण, काठमाडौं भएको बन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्दामा परेको पुनरावलोकन गरिपाउँ भन्ने निवेदनको सन्दर्भमा (नेकाप. २०५०, अङ्क ५, नि. न. ४६९७) यो कुरालाई आत्मसाथ गरिएको छ । उक्त मुद्दामा भनिएकोछ- ... करिव ९ महिना पछि पूर्ण इजलासबाट प्रतिपादित भएको सिद्धान्तले पहिले भएको निर्णय ठहरलाई पश्चातदर्शी असर (Retrospective) दिन सक्ने अवस्था नआउने ... । संयुक्त इजलासबाट प्रतिपादित उक्त सिद्धान्तप्रति यस इजलासले फरक धार राख्नुपर्ने अवस्था र कारण छैन ।

७. प्रस्तुत विवादको सन्दर्भमा हेर्दा पुनरावलोकनको निस्सा दिँदाको आदेशमा उल्लिखित सिद्धान्त २०६२।५।२३ मा प्रतिपादन भएको देखिन्छ । सोभन्दा अगावै प्रस्तुत मुद्दा यस अदालत संयुक्त इजलासबाट २०६१।३।१९ मा फैसला भएको छ । पुनरावलोकनको निस्साको आधारको रूपमा रहेको कानूनी सिद्धान्त संयुक्त इजलासबाट प्रस्तुत मुद्दामा फैसला भएपछि प्रतिपादन भएको हुँदा उक्त सिद्धान्तको त्रुटि पहिले नै भएको निर्णयमा हुन सक्ने अवस्था रहँदैन । यस अवस्थामा प्रस्तुत मुद्दामा संयुक्त इजलासबाट फैसला भैसकेपछि प्रतिपादन भएको सिद्धान्तले पश्चातदर्शी प्रभाव पार्न नसक्ने हुँदा मिति २०६५।४।१२ को यस इजलासबाट पुनरावलोकनको निस्सा प्रदान हुँदाको आदेशमा

उल्लिखित कानूनी सिद्धान्त प्रस्तुत मुद्दामा सान्दर्भिक हुनसक्ने अवस्था देखिन आएन ।

८. पुनरावलोकनको निस्सा दिँदा उल्लिखित आधार सान्दर्भिक नभएको अवस्थामा अन्य आधारबाट प्रस्तुत मुद्दाको औचित्यमा प्रवेश गरी निर्णयमा पुग्ने अवस्थाको विद्यमानता छैन । किनभने न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १३ ले पुनरावलोकन गर्ने आदेशमा उल्लिखित आधार र सम्बद्ध विषयमा मात्र सीमित रहनुपर्ने गरी पुनरावलोकन गर्ने अधिकारक्षेत्रको सीमा तोकीदिएको अवस्था छ । यस कानूनी व्यवस्थालाई स्पष्ट पार्दै यस अदालत पूर्ण इजलासबाट २०५९ सालको निस्सा प्रदान नं. २६, २७ को निवेदक/प्रतिवादी बैकुण्ठप्रसाद भण्डारी र धर्ममान स्थापित विरुद्ध श्री ५ को सरकार भएको भ्रष्टाचार मुद्दामा (सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित कार्यविधि कानूनसम्बन्धी केही महत्वपूर्ण नजीरहरू, भाग ३, पृष्ठ ४११) प्रतिपादन भएको सिद्धान्तमा भनिएको छ-

“पुनरावलोकनको निस्सा भएको मुद्दामा निस्सा दिँदाको आधार नै निराधार असंगत एवम् असंबद्ध छ वा बेरितको छ कि छैन पछि मुद्दा सुनवाई गर्ने इजलासले सो हेरीकन मात्र निष्कर्षमा पुग्नु पर्ने, निस्सा दिएको आधार बेरीत नभई मिलेको देखिएमा मात्र निस्सा दिँदाको आधारसहित मुद्दाको अन्य सम्बद्ध पक्षमा प्रवेश गरी मुद्दाको सन्दर्भ र विषयवस्तुलाई समेट्ने गरी न्याय निरूपण गर्न न्यायको दृष्टिले उपयुक्त देखिने ।”

९. यसरी प्रचलित कानून तथा प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्तबाटै पुनरावलोकन निवेदनको निर्णय गर्दा पुनरावलोकनको निस्सा दिँदा लिइएको आधारमा सीमित रहनुपर्नेमा निस्सा दिँदाको आधार नै आकर्षित हुन नसक्ने गरी असम्बद्ध छ भने सोसँग सम्बद्ध मुद्दाको अन्य पक्षमा प्रवेश गर्न मिल्ने हुँदैन । प्रस्तुत मुद्दामा पनि आकर्षित हुन नसक्ने कानूनी सिद्धान्त (नजीर) को आधारमा मात्र पुनरावलोकनको निस्सा प्रदान भएको देखिई सकेपछि मुद्दाको तथ्यभित्र प्रवेश गरी इन्साफतर्फ विचार

गरिरहनु परेन । अतः प्रतिवादीलाई निजको मोही हकबाट निष्काशन समेत गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत जनकपुरको २०५७/१२१ को फैसला सदर हुने ठहराएको यस अदालत संयुक्त इजलासबाट २०६१/३११ मा भएको फैसलालाई अन्यथा भनिरहनु पर्ने अवस्था रहेन । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छौं ।

न्या.रामप्रसाद श्रेष्ठ

न्या. राजेन्द्रप्रसाद कोइराला

इति संवत् २०६६ साल असोज २२ गते रोज ५ शुभम्
इजलास अधिकृत- दीपककुमार दाहाल

निर्णय नं. ८२३७

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री अवधेशकुमार यादव
संवत् २०६५ सालको ws - ००२७
आदेश मिति: २०६६/७/१९/५

विषय:- उत्प्रेषण परमादेश ।

निवेदक: जिल्ला बन्हाड भैरवनाथ गा.वि.स.वडा
नं. २ घर भै हाल मौलाली उपस्वास्थ्य
चौकी बन्हाडमा सहायक चौथो तहमा
कार्यरत दीपेन्द्रराज मिश्रसमेत
विरुद्ध

विपक्षी: प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको
कार्यालय,सिंहदरवार, काठमाडौं समेत

■ आफूहरूको पदस्थापन कुनै खास कार्यालयमा नै हुनुपर्छ भनी माग गर्नसक्ने कुनै कानूनी आधारविना कहाँ के कुन कार्यालयमा के कस्तो दरवन्दी सिर्जना गर्ने भन्ने नितान्त प्रशासनिक प्रकृतिको विषयवस्तुमा स्पष्ट कानूनी आधारवेग

यो यस्तो पदस्थापनाको कार्य गर्नु भनी अदालतले परमादेश वा निर्देशनात्मक प्रकृतिको आदेश जारी गर्न बाञ्छनीय नहुने ।

(प्रकरण नं.५)

- आफ्नो हित अनुकूल नदेखिएको अमुक ऐनको व्यवस्था संविधानको प्रावधानसँग बाभिएको भनी सतही रूपमा दावी लिनु मात्र पर्याप्त हुँदैन, सो ऐनको व्यवस्थाले संविधानद्वारा प्रदत्त हकमा प्रत्यक्ष असर पुऱ्याएको वा अनुचित बन्देज लगाएको कुरा तथ्यपरक ढंगले पुष्टि पनि गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.६)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री
जानकीरमण उपाध्याय र श्री
दीपनारायण साह

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री
बलराम शर्मा

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२ र २९(१)
- नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ (तेस्रो संशोधन सहित) को दफा ८क.

आदेश

न्या. खिलराज रेग्मी: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२, १०७(१) र (२) अन्तर्गत दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यस प्रकार छ :-

हामी निवेदकहरू मध्ये डम्बरबहादुरले तत्कालीन श्री ५ को सरकारको २०३९।१०।२ को निर्णयले राजपत्र अनङ्कित तृतीय श्रेणी ग्रा.स्वा.का.पदमा र नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा ११ र १२ बमोजिम उत्तमराजले २०५९।६।३, दीपेन्द्रराजले २०५९।६।४, धनबहादुरले २०५९।५।२०, सिद्धिबहादुरले, २०५९।५।१९, मानबहादुरले २०६०।२।२९, उद्धवबहादुरले २०५९।१२।७, गोविन्दले

२०५९।६।३, वीरमानले २०५९।५।२०, शशिरामले २०५९।६।१४ को निर्णयले रा.प.अ.द्वितीय श्रेणी ग्रा.स्वा.का.पदमा स्थायी नियुक्ति पाई काय {रत छौं । डम्बरबहादुरलाई निजामती सेवा ऐनबाट स्वास्थ्य सेवा ऐनअन्तर्गत परिवर्तन गर्दा लिखित स्वीकृति समेत लिइएको छैन ।

नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, तेस्रो संशोधन २०६३, अनुसार स्तरवृद्धि गर्दा हामी निवेदकहरू मध्ये डम्बरबहादुर तेस्रो तहबाट चौथो र अन्यलाई दोस्रो तहबाट तेस्रो तहमा २०६४।१।२० को निर्णयले २०६३।१०।१७ देखि लागू हुने गरी र उत्तमराजलाई २०६५।२।२२ को निर्णयले सोही मितिदेखि लागू हुनेगरी, दीपेन्द्रराजलाई २०६५।३।८ देखि, धनबहादुरलाई २०६५।१२।१९, सिद्धिबहादुर २०६५।१०।१९, उद्धवबहादुर, गोविन्द, विरमान र शशिरामलाई २०६५।१२।१९ र मानबहादुरलाई २०६५।१०।१७ देखि लागू हुनेगरी सहायक तेस्रो तहबाट सहायक चौथो तहमा स्तरवृद्धि गरिएकोमा हाल सम्पूर्ण निवेदकहरूलाई सहायक चौथो तहमा स्तरवृद्धि गरी सोही अनुसार पत्र दिइएको छ । सेवाको क्रममा अ.हे.ब.को १८ महिने तालीम लिई उत्तीर्ण गरेकोलाई मन्त्रीस्तरको विभिन्न मितिको निर्णयअनुसार निवेदकहरूलाई अ.हे.ब. पदनामको पत्र दिएपनि पदस्थापन हालसम्म गरिएको छैन । निवेदकमध्येका उत्तमराज र दीपेन्द्रराजलाई अ.हे.ब.पदनाम दिएकै मितिदेखि चौथो तहमा स्तर वृद्धि गरी तलब भत्ता र अन्य सुविधाहरू दिए पनि अन्य निवेदकलाई समान रूपमा स्तरवृद्धि गर्नुपर्नेमा सो नगरी पछि आएर मात्र सहायक तेस्रोबाट चौथो तहमा स्तरवृद्धि गरी अन्याय भएबाट प्रस्तुत निवेदन लिई आएका छौं ।

अ.हे.ब.कोर्ष उत्तीर्ण गरी योग्यता पुगेका निवेदक कर्मचारीहरूलाई अ.हे.ब.पदनाम, तलबभत्ता र अन्य सुविधा समेत सहायक चौथो तहअनुसार दिइएको भए तापनि अ.हे.ब.पदमा पदस्थापन गर्ने कानूनी व्यवस्था स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा १७(१) बमोजिम गर्नुपर्नेमा पटक-पटक निवेदन गर्दा समेत कुनै सुनुवाई नगरिएको अवस्था एकातर्फ छ भने अर्कोतर्फ हामी चौथो तहमा तह मिलान भएका र अ.हे.ब.पदनाम पाइसकेका कर्मचारीलाई लोकसेवा

आयोगबाट सहायक चौथो तह अ.हे.ब. पदको लागि गरिने विज्ञापनमा हामी समान तह र पदका कर्मचारीहरूको दरखास्त लिन अस्वीकार गरेको अवस्था छ। यसरी हामी निवेदकलाई पदस्थापन पनि नगर्ने र लोकसेवा पनि दिन नपाउने गरी भएको कार्यले संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हक तथा स्वास्थ्य सेवा ऐनको दफा १७ को कानूनी हक हनन् भएको अवस्था छ।

निवेदकहरू मध्ये उत्तमराजलाई २०६५।२।२२ र दीपेन्द्रराजलाई २०६५।३।८ को निर्णयअनुसार अ.हे.ब.पदनामको साथै सहायक तेस्रोबाट सहायक चौथो तहमा स्तरवृद्धि समेत एउटै मितिमा गरी तलब, भत्ता र अन्य सुविधा समेत सोही मितिबाट दिइएको भए तापनि हामी समानस्तरका निवेदकलाई अ.हे.ब.पदनाम दिएको मितिमा तेस्रोबाट चौथो तहमा स्तर वृद्धि नगरी निवेदकमध्ये धनबहादुर, उद्धवबहादुर, गोविन्दलाई २०६५।३।२० को निर्णयअनुसार, पदनाम दिइए पनि २०६५।१२।११ को निर्णयले २०६५।१०।१७ देखि लागू हुने गरी, सिद्धिबहादुरलाई २०६५।३।२० को निर्णयले पदनाम दिएपनि २०६५।१०।१९ को निर्णयले २०६५।१०।१७ देखि लागू हुनेगरी मानबहादुरलाई २०६५।२।३१ को निर्णयले पदनाम दिएपनि २०६५।१।१३ को निर्णयले २०६५।१०।१७ देखि लागू हुने गरी र विरभान र शशिरामलाई २०६५।२।३१ को निर्णयले पदनाम दिएपनि २०६५।१२।११ को निर्णयले २०६५।१०।१७ देखि लागू हुने गरी मात्र सहायक तेस्रोबाट सहायक चौथो तहमा स्तरवृद्धि गरिएको प्रत्यर्थीको उक्त कार्य समान कर्मचारीहरू बीच असमान व्यवहार गरी स्वास्थ्य सेवा ऐनको दफा ५(१) तथा स्वास्थ्य सेवा नियमावली, २०५५ को नियम ७ सँग सम्बन्धित अनुसूची ३ क्रमसंख्या ४५ को अ.हे.ब.पदलाई सहायक चौथो र पाँचौ तह हुनुपर्ने कानूनी व्यवस्था समेतको पालना गरिएन। यसरी निवेदकहरूलाई विभिन्न मितिमा अ.हे.ब.पदनाम दिइएको भएपनि २०६५।१०।१७ देखि मात्र लागूहुने गरी सहायक तेस्रो तहबाट चौथो तहमा स्तर वृद्धि गरिएको निर्णय एवं पत्र उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदकहरूलाई अ.हे.ब.पदनाम दिइएको मितिदेखि नै सहायक चौथो

तहमा स्तरवृद्धि गरी सोही बमोजिम तलब, भत्ता र सुविधा दिनु भनी परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ।

पदोन्नति वा स्तरवृद्धि भै बहुवा भएको पदमा काम गर्न पाउनु कर्मचारीको अधिकार हुन्छ, तलब वृद्धि मात्र भएर पुग्दैन। कर्मचारीलाई एकातर्फ बहुवा पनि गर्ने अर्को तर्फ बहुवा पाएको पद र तह अनुसारको काम नदिनु कर्मचारीलाई अपमान गर्नु हो। नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ (तेश्रो संशोधन २०६३) को दफा ८ मा चौथो तहका लागि १०० प्रतिशत खुल्ला प्रतियोगिताबाट पदपूर्ति गर्ने हो भने ऐनको दफा १७ अनुसार निवेदकहरू अ.हे.ब.पदमा पदस्थापन हुन नसक्ने भएकोले दफा ८ को (१)(क) को सहायक चौथो पदको पदपूर्ति गर्ने व्यवस्था दफा १७ सँग मेल नखाएको, दफा ९ को उपदफा ७(घ) मा रहेको जुन तहबाट स्तरवृद्धि गरिएको हो सोही तहमा रही कामकाज गर्नुपर्नेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२(१)(३) (च), धारा २९(१) को व्यवस्थासँग बाभिएकोले धारा १०७(१) बमोजिम उपर्युक्त ऐनको दफा ८(१) (क) र दफा ९ को उपदफा (७) (घ) अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ। साथै सहायक चौथो तह एवं अ.हे.ब. पदका लागि लोकसेवा आयोगबाट विज्ञापन गरी पदपूर्ति गर्न लागेको र निवेदकहरू उक्त तह र पदनाम पाइसकेर पनि पदस्थापन नगरी आन्तरिक तथा खुल्लाको माध्यमबाट समेत वञ्चित गर्ने गरी २०६५।१२।२६ गते को सूचना नं. ३४२/०६५।६६ बाट अ.हे.ब.पद सहायक चौथो तहको पदपूर्ति गर्न लागेको र उक्त पदपूर्ति भएमा निवेदकहरूको हकमा आघात पुग्न जाने हुँदा निवेदनको टुंगो नलागेसम्म अ.हे.ब.पदको पदपूर्ति नगर्नु नगराउनु भनी अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको निवेदन-पत्र।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाका म्याद बाहेक १५ दिनभित्र सम्बन्धित मिसल साथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको एकप्रति नक्कल साथै राखी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ

महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाई दिनु । लिखित जवाफ आए वा अर्वाधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु । साथै अन्तरिम आदेशको सम्बन्धमा विचार गर्दा लिखित जवाफ प्राप्त भएपछि पुनरविचार गर्ने गरी हाललाई निवेदन मागबमोजिम लोकसेवा आयोगको बुलेटिन २०६५ चैत २६ गतेको सूचना नं.३४२/२०६५।६६ को अ.हे.ब.पदको पदपूर्तिसम्बन्धी कुनै कार्य नगर्नु नगराउनु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१(१) बमोजिम विपक्षीहरूको नाउँमा अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ भन्ने यस अदालत एक न्यायाधीशको इजलासको २०६६।१।२४ को आदेश ।

रिट निवेदनको पृष्ठ ५ को ६(ड) को पाँचौं लाइनमा सूचना नं.३४३/०६५।६६ हुनुपर्नेमा टाइपको गल्तीले सूचना नं.३४२/०६५।६६ हुन गएकोले सच्याइ पाउँ भनी निवेदक वारेशले दिएको निवेदनमा, निवेदक उत्तमराज उपाध्याय समेतले २०६६।१।२२ मा ०६५-WS-००२७ उत्प्रेषण/ परमादेश निवेदन यस अदालतमा दर्ता गराउँदा लोकसेवा आयोग केन्द्रीय कार्यालय कमलपोखरीले लोकसेवा आयोग बुलेटिन २०६५ चैत्र २६ को सूचना नं. ३४२/०६५/०६६ प्रकाशित गरी विभिन्न पदहरू विज्ञापनको माध्यमबाट पदपूर्ति गर्न लागेको भन्ने दावी लिई निवेदन दर्ता गराई सोही निवेदन दावीको आधारमा यस अदालतबाट अन्तरिम आदेश समेत जारी भैसकेको सन्दर्भमा निवेदन मागबमोजिम यस अदालतबाट २०६६।१।२४ मा भएको आदेशमा उल्लिखित मिति संशोधन गर्न मिलेन, नियमानुसार गर्नु भन्ने यस अदालत विशेष इजलासको २०६६।१।३१ को आदेश ।

नेपाल सरकार मन्त्रीस्तरबाट अ.हे.ब. पदको स्तरवृद्धिसम्बन्धी भएका विभिन्न मितिका निणय बढेरको माग गरिएको र सो प्रक्रियासँग व्यवस्थापिका संसद सचिवालय कुनै रुपमा सम्बन्धित रहेको छैन । जहाँसम्म जुन तहबाट स्तरवृद्धि भएको हो सोही स्तरमा रही काम गर्नुपर्ने भन्ने नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा ९ को उपदफा (७घ) मा यस दफाबमोजिम माथिल्लो तहमा स्तर वृद्धि भएको कर्मचारीले जुन तहबाट स्तरवृद्धि भएको हो सोही तहको काम गर्नुपर्नेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था गरेको

देखिन्छ । संविधानको धारा १५३ ले यस सम्बन्धी कानून बनाउने विधायिकालाई प्रदान गरेको अधिकारबमोजिम उक्त ऐन निर्माण भएको देखिन्छ । सरकारी कर्मचारीलाई के कस्तो पद, नाम र जिम्मेवारी दिने भन्ने विषय राज्यको सुविधाको विषय हो । कर्मचारीलाई गरिने पदस्थापन, दिइने पदनाम र जिम्मेवारीको बाँडफाँडबाट मौलिक हक हनन हुने प्रश्न उठ्न सक्दैन । निवेदकहरूले उठाएको कानूनी व्यवस्थाको कार्यान्वयनबाट निजहरूको कुनै सवैधानिक तथा कानूनी हक हनन भएको अवस्था नहुँदा आकर्षित नै हुन नसक्ने संविधानको व्यवस्थासँग नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा ९ को उपदफा (७घ) को व्यवस्था बाभिएको नदेखिँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको व्यवस्थापिका संसद सचिवालय तथा व्यवस्थापिका, संसदका सभामुखको तर्फबाट प्रेषित करीब एकै व्यहोराको छुट्टाछुट्टै लिखित जवाफ ।

नेपाल स्वास्थ्य सेवाको सेवा सञ्चालन गर्ने मन्त्रालय स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालय रहेको हुँदा उक्त सेवाका कर्मचारीहरूको नियुक्ति, पदस्थापन र स्तरवृद्धि लगायतका कार्यहरू सोही मन्त्रालयको कार्यक्षेत्रभित्र पर्ने विषय भएको, पदनाम र पदस्थापनसम्बन्धी विषय आयोगसँग सम्बन्धित नभएको साथै सेवा समूह सञ्चालन गर्ने मन्त्रालय तथा सम्बन्धित निकायबाट माग भई आएबमोजिम आयोगको सूचना नं. ३४३।०६५।६६ बाट अ.हे.ब.पद सहायक चौथो तहको पदपूर्तिसम्बन्धी विज्ञापन कानूनसम्मत गरिएको हुँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको लोकसेवा आयोग केन्द्रीय कार्यालयका तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

निवेदकहरू मध्ये केही स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ आउनुपूर्व राजपत्र अनङ्कित तृतीय श्रेणी ग्रा.स्वा.का. पदमा स्थायी नियुक्ति भै स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ लागू भएपछि ऐनको दफा ९० बमोजिम सहायक तृतीय तहमा पद मिलान भएका र केही ऐन लागू भएपछि ऐनको दफा ११ बमोजिम सहायक दोस्रो ग्रा.स्वा.का.पदमा स्थायी नियुक्ति भएको देखिएको र ऐनको (तेस्रो संशोधन, २०६३) दफा ४ को उपदफा (४) बमोजिम २०५४ सालभन्दा अघि

नियुक्ति भएकालाई सहायक चौथो तहमा मिलाउन गरिएको, दोस्रो तहमा कार्यरतलाई ऐनको दफा ४(३) बमोजिम तेस्रो तहमा कायम गरिएको र तेस्रो तहमा कार्यरतलाई दफा ९ को उपदफा (७क) को खण्ड(क) बमोजिम चौथो तहमा स्तर वृद्धि गरी साविक बमोजिमको काम गर्न दफा (७घ) बमोजिम तोकिएको, साथै निवेदकहरूको निवेदनको आधारमा विभिन्न मितिमा स्तरवृद्धि गरिएकोले सबैलाई स्तरवृद्धि गरिएन भन्ने दावी आधारहीन छ। स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा १७ को उपदफा (३) बमोजिम तोकिएको योग्यता पुगेकोलाई तोकिएबमोजिम पदनाम दिने व्यवस्थाबमोजिम ग्रा.स्वा.का.चौथो तहमा कार्यरत व्यक्तिले अ.हे.ब.को लागि योग्यता प्राप्त गरेमा अ.हे.ब.को पदनाम दिने गरी नेपाल सरकारबाट २०६५।१।२६ मा नीतिगत निर्णय भएकोले निवेदकहरू मध्येका अ.हे.ब.कोर्ष उत्तीर्ण गरेकालाई अ.हे.ब.पदनाम दिई साविक बमोजिम कामकाज गर्ने गरी अ.हे.ब.को सुविधा प्रदान गरिएको र निवेदकमध्ये केहीले चौथो तहमा बहाल भैसकेपछि मात्र अ.हे.ब.पदनाम लिनुपर्नेमा २०६५।३।१२ मा तेस्रो तहमा कार्यरत रहँदै विभागलाई गुमराहमा पारी अ.हे.ब.पदनाम लिन सफल समेत भएको देखिँदा पदनाम पाएकै मितिबाट स्तरवृद्धि कायम गरिपाउँ भन्ने दावी कानूनसम्मत छैन।

स्वास्थ्य सेवा ऐनको दफा १७(१) मा कर्मचारीको पदस्थापन निजको शैक्षिक योग्यता, तालीम र अनुभवको आधारमा हुने व्यवस्था भएकोमा निवेदक लगायत करीब ५०० जना ग्रा.स्वा.का.ले अ.हे.ब. पदनाम पाइसकेको र यस विभाग अन्तर्गत रिक्त अ.हे.ब.पदमा पदस्थापन गर्न स्वास्थ्य सेवा ऐनको दफा ८ को उपदफा(१) को खण्ड (क) बमोजिम चौथो तहमा सतप्रतिशत खुल्लाद्वारा पूर्ति गरिने व्यवस्थाले गर्दा कानूनी बाधा परेकोले निजहरूको पदस्थापन हुन नसकेको हो। स्वास्थ्य सेवा ऐन र नियमावलीमा परिमार्जन गरी पदनाम पाएकाहरूलाई पदस्थापन गर्ने प्रक्रिया शुरु गरिसकेको छ। ऐनको दफा ९ को उपदफा (७घ) को जुन तहबाट स्तरवृद्धि गरिएको हो सोही तहमा रही काम काज गर्नुपर्ने व्यवस्थालाई स्वीकारी तेस्रो तहबाट चौथो तहमा

स्तरवृद्धि लिई चौथो तहको सुविधा समेत उपभोग गरिरहेको अवस्थामा उपदफा (७घ) को व्यवस्था बाभिएको भनी लिएको आधारहीन निवेदन दावी खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको स्वास्थ्य सेवा विभाग तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ।

बहुवा र स्तरवृद्धिसम्बन्धी व्यवस्था मौलिक रूपमा भिन्न व्यवस्था हुन्। कर्मचारीको वृत्ति विकासको लागि स्तरवृद्धिको व्यवस्था गरिएको र त्यसरी स्तरवृद्धि गरिएका सम्पूर्ण पद नयाँ सिर्जना गर्दा नेपाल सरकारलाई त्यस्तो पद आवश्यक नपर्ने र आर्थिक व्ययभार पनि बढी पर्नजाने भएकोले नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ मा माथिल्लो तहमा स्तर वृद्धि भएको कर्मचारीले जुन तहबाट स्तरवृद्धि भएको हो सोही पदको काम गर्ने व्यवस्था गरिएको हो। निवेदकहरूले स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ मा गरिएको संशोधनको व्यवस्थालाई स्वीकार गरी स्तरवृद्धि गरिएको पदको कार्य सम्पादन गर्दै आउनु भएको र सुविधा उपभोग गरिसकेपछि त्यस विपरीत आचरण गर्न मिल्दैन। कर्मचारीलाई उपलब्ध गराइएको सुविधाको सन्दर्भमा कानूनद्वारा गरिएको विशिष्ट प्रकारको व्यवस्था निवेदकहरूको हकमा मात्र लागूहुने नभै सम्पूर्ण कर्मचारीको हकमा समान रूपमा लागू हुने भएकोले उल्लिखित व्यवस्था संविधानसँग बाभिएको भन्ने दावी तर्कसंगत नदेखिँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको कानून, न्याय तथा संविधानसभा व्यवस्था मन्त्रालयतर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ।

निवेदकहरूलाई नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ बमोजिम निजामती सेवाको श्रेणीगत प्रणालीबाट तहगत प्रणालीमा ल्याएको, निजहरूले पाइरहेको ग्रा.स्वा.का.को पदबाट अ.हे.ब.को पदनाम पाउँदैमा निजहरूले लोकसेवा आयोग बुलेटिन, २०६५ चैत २६ गतेको सूचना नं. ३४२।०६५।०६६ बाट अ.हे.ब.पद सहायक चौथो तहको विज्ञापन गरी पदपूर्ति गर्न लागेकोमा निवेदकहरूले आफ्नो पदस्थापन हुनुपर्दछ भनी माग गर्नु आफैमा निरर्थक छ। नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, (तेस्रो संशोधन) २०५३ को दफा १७(३) बमोजिम तोकिएबमोजिमका सहायक तहको पदको लागि तोकिएबमोजिमको योग्यता प्राप्त गरेको

स्वास्थ्य सेवाको कर्मचारीलाई तोकिएबमोजिमको पदनाम दिन सक्नेछ, भन्ने व्यवस्था भएको र ऐनको व्यवस्थाबमोजिम नेपाल स्वास्थ्य सेवा नियमावली, २०५५ मा संशोधन भइ नसकेको अवस्थामा निवेदन दावीको औचित्य छैन। स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा १७(३) बमोजिम पदनाम दिन सकिने व्यवस्थाबमोजिम ग्रा.स्वा.का. वा मासिकामध्ये क्रमशः अ.हे.व. तथा अ.न.मी. को तालीम हासिल गरेका कर्मचारीलाई नियममा व्यवस्था गरी पदनाम दिन सकिनेसम्म व्यवस्था गरेको हो, जो आफैमा वाध्यात्मक व्यवस्था समेत होइन। निवेदकहरू नियमित स्तरवृद्धिको प्रक्रियाबाट तेस्रो तहबाट चौथो तहमा स्तरवृद्धि भै सोही तहको तलव तथा सुविधा समेत उपभोग गरिरहेको अवस्थामा कानूनी व्यवस्थाको अभावमा मागबमोजिम विज्ञापन रोकन मिल्दैन। निवेदकहरू नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन (तेस्रो संशोधन २०६३) को दफा ९ को उपदफा (७क) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम नेपाल स्वास्थ्य सेवाको चौथो तहमा स्तरवृद्धि गरिएका कर्मचारी भएको र ऐनको दफा ९ को उपदफा (७घ) मा यस दफाबमोजिम माथिल्लो तहमा स्तरवृद्धि भएको कर्मचारीले निज जुनतहबाट स्तरवृद्धि भएको हो सोही तहको कामकाज गर्नुपर्नेछ, भन्ने व्यवस्था भएको, निवेदकहरू सहायक चौथो तहमा स्तरवृद्धि भए तापनि स्तरवृद्धि भएभन्दा तल्लो तहको अर्थात् ग्रा.स्वा.का. पदले गरिआएको साविक बमोजिमकै कामकाज गर्नुपर्ने हुन्छ। निवेदकहरूको बहुवा लोकसेवा आयोगको परीक्षा उत्तीर्ण गरी सहायक चौथो तहमा गएको नभई स्तरवृद्धिबाट सहायक चौथो तह भएको हुँदा मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छैन, निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालय तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ।

नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा १७ को उपदफा (३) बमोजिम तोकिएको योग्यता पुगेकालाई तोकिएबमोजिम पदनाम दिने व्यवस्थाबमोजिम ग्रा.स्वा.का. चौथो तहमा कार्यरत व्यक्तिले अ.हे.व.को लागि योग्यता प्राप्त गरेमा अ.हे.व.को पदनाम दिने गरी नेपाल सरकारबाट

२०६५।१।२६ मा नीतिगत निर्णय भएकोले निवेदकहरू मध्येका अ.हे.व. कोर्ष उत्तीर्ण गरेकालाई अ.हे.व.पदनाम दिई साविकबमोजिम कामकाज गर्ने गरी अ.हे.व.को सुविधा प्रदान गरिएको हुँदा पदनाम पाएकै मितिबाट स्तरवृद्धि कायम गरिपाउँ भन्ने दावी कानूनसम्मत छैन। जुन तहबाट स्तरवृद्धि गरिएको हो सोही तहमा रही कामकाज गर्नुपर्ने ऐनको दफा ९ को उपदफा (७घ) को व्यवस्थालाई स्वीकारी तेस्रो तहबाट चौथो तहमा स्तरवृद्धि लिई चौथो तहको सुविधा समेत उपभोग गरिहेको अवस्थामा दफा १७ सँग मेल नखाएको भनी दोहोरो सुविधाको माग गर्नु उचित हुँदैन। स्वास्थ्य सेवा ऐनको दफा ८(१)(क) र ९(७घ) के कुन आधारमा बाभिएको हो, स्पष्ट आधार र कारण खुलाउन नसकेकोले निवेदन दावी खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ।

निवेदकले दावी गर्नु भएको विषय नेपाल स्वास्थ्य सेवाका कर्मचारीको स्तरवृद्धिसँग सम्बन्धित रहेको र सो सम्बन्धी कार्य यस मन्त्रालयको कार्यक्षेत्रभित्र नपर्ने भएकोले विनाआधार र कारण यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाइएको हुँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको सामान्य प्रशासन मन्त्रालयका तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ।

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चठी पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदक तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री जानकीरमण उपाध्याय र श्री दीपनारायण साहले योग्यता पुगेका निवेदक कर्मचारीहरूलाई अ.हे.व.पदनाम, तलव भत्ता र अन्य सुविधा समेत सहायक चौथो तह अनुसारको दिइएको भए तापनि अ.हे.व.पदमा पदस्थापन गरेको अवस्था छैन। निवेदकमध्येका सहायक चौथो तहमा तह मिलान भएका र अ.हे.व.पदनाम पाइसकेका कर्मचारीलाई लोकसेवा आयोगबाट सहायक चौथो तह अ.हे.व. पदको लागि गरेको विज्ञापनमा समान तहका कर्मचारीको दरखास्त लिन अस्वीकार गरेको अवस्था छ। पदस्थापन पनि नगर्ने र लोकसेवाको परीक्षा पनि दिन नपाउने गरी विपक्षीहरूबाट भएका कार्यले

निवेदकहरूको संवैधानिक एवं कानूनी हकमा आघात पुऱ्याएको अवस्था छ। निवेदक कर्मचारीहरूलाई फरक-फरक मितिको निर्णयले पदनाम दिइएको भएपनि उक्त पदनाम दिइएको मितिदेखि नै सहायक चौथो तहमा स्तरबृद्धि गरी सोही बमोजिम तलव, भत्ता र सुविधा दिनु भनी परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्छ। नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा ८ मा चौथो तहका लागि १०० प्रतिशत खुल्ला प्रतियोगिताबाट पूर्ति गर्ने व्यवस्थाले सोही ऐनको दफा १७ अनुसार अ.हे.व. पदस्थापन हुन नसकी निवेदकहरूको पेशा रोजगारसम्बन्धी संवैधानिक हकमा आघात पर्नुका साथै ऐनको दफा ८(१)(क) र दफा ९ को उपदफा (७घ) मा रहेको कानूनी व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(१), (२)(३) र २९(१) समेत द्वारा प्रदत्त हकसँग वाभिएकोले अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो। त्यसै गरी प्रत्यर्थी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री बलराम शर्माले निवेदकहरू बढुवा भएर पदनाम, स्तरबृद्धि र तलव सुविधा पाएको अवस्था छ। निवेदकहरूको पदस्थापनाको माग भए पनि उक्त पदस्थापन कहाँबाट रोकियो भन्ने कुरा निवेदन व्यहोरामा खुलेको पाइँदैन। माथिल्लो तहमा स्तर बृद्धि भएको कर्मचारीले जुनतहबाट स्तरबृद्धि भएको हो सोही तहको काम गर्नुपर्ने भन्ने स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा ९ को उपदफा (७घ) को व्यवस्थाले निवेदकहरूको संवैधानिक हकमा आघात पुगेको मान्न नमिल्ने तथा सो व्यवस्था संवैधानिक प्रावधानसँग वाभिएको अवस्था नहुँदा मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छैन, निवेदन खारेज हुनुपर्छ। भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो।

उपर्युक्त विद्वान कानून व्यवसायीहरूको बहस सुनी निवेदन पत्र प्रत्यर्थीहरूबाट प्रेषित लिखित जवाफ सहितको मिसिल अध्ययन गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छ वा छैन सोही विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, मूलतः अ.हे.व.पदनाम, तलव भत्ता र अन्य सुविधा समेत सहायक चौथो तह अनुसारको दिइएको भए तापनि नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा १७(१) बमोजिम अ.हे.व.पदमा पदस्थापन नगरिएको, सहायक चौथो तहमा तह मिलान भएका र अ.हे.व.पदनाम पाइसकेका कर्मचारीलाई लोकसेवा आयोगबाट सहायक चौथो तह अ.हे.व.पदको लागि गरेको विज्ञापनमा हामी समान तह र पदका निवेदक कर्मचारीहरूको दरखास्त लिन अस्वीकार गरी पदस्थापन पनि नगर्ने प्रत्यर्थीहरूको कार्यले निवेदक कर्मचारीहरूको पेशा रोजगारसम्बन्धी संवैधानिक हकमा असर पुगेकोले उत्प्रेषण तथा परमादेशको आदेश समेत जारी गरिपाउँ। साथै ऐनको दफा ८(१) मा चौथो तहको पदपूर्ति १०० प्रतिशत खुल्ला प्रतियोगिताद्वारा पदपूर्ति गर्ने व्यवस्था ऐनको दफा १७ सँग मेल नखानुका साथै दफा ८(१)(क) तथा दफा ९ को उपदफा (७घ) को व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२ एवं २९(१) सँग समेत वाभिएकोले उक्त कानूनी व्यवस्था अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ भन्ने मुख्य निवेदन मागदावी रहेको पाइयो। तोकिएको योग्यता पुगेका कर्मचारीलाई तोकिएबमोजिम पदनाम दिने स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा १७(३) को व्यवस्था बमोजिम ग्रा.स्वा.का.चौथो तहमा कार्यरत व्यक्तिले अ.हे.व.को लागि योग्यता प्राप्त गरेमा अ.हे.व. पदनाम दिने गरी नेपाल सरकारबाट, २०६५।१।२६ मा नीतिगत निर्णय भएअनुसार निवेदकहरू मध्येका अ.हे.व.कोष उत्तीर्ण गरेकालाई अ.हे.व.पदनाम दिई साविकबमोजिम कामकाज गर्ने गरी अ.हे.व.को सुविधा प्रदान गरिएको, जुन तहबाट स्तरबृद्धि गरिएको हो सोही तहमा रही कामकाज गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था स्वीकारी तेस्रो तहबाट चौथो तहमा स्तरबृद्धि लिई सुविधा समेत पाइरहेको हुँदा निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छैन भन्ने प्रत्यर्थीहरूको लिखित जवाफ व्यहोरा देखिन्छ।

३. निवेदक कर्मचारीहरूको विभिन्न मितिमा सहायक तेस्रोबाट सहायक चौथो तहमा स्तरबृद्धि गरी सोही बमोजिम तलव, भत्ता र अन्य

सुविधा पाइसकेको भन्ने तथा निवेदकमध्येका अ.हे.व.कोर्ष उत्तीर्ण गरिसकेका ग्रा.स्वा.का. सहायक तेस्रो तहका कर्मचारीलाई नेपाल सरकारको २०६५।१।२६ को मन्त्रीस्तरीय नीतिगत निर्णयबमोजिम अ.हे.व.सहायक चौथो तह कायम गरी पदनाम दिएको भन्ने तथ्यमा निवेदन व्यहोरा एवं लिखित जवाफ व्यहोराबाट समेत विवाद देखिएन । निवेदकले आफूहरूलाई विभिन्न मितिमा स्तरबृद्धि गरी पदनाम समेत दिई सोही अनुसारको तलव भत्ता र अन्य सुविधा दिए पनि समानस्तरका अन्य निवेदकहरूलाई अ.हे.व. पदनाम दिइएको मितिबाट सहायक चौथो तहमा स्तरबृद्धि नगरी असमान गरिएको भन्ने निवेदन दावी लिए पनि समान हैसियतका निवेदकमध्ये कुन निवेदकको हकमा के कस्तो असमान व्यवहार गरियो भन्ने तथ्य कुरा उल्लेख गरी दावी लिएको अवस्था देखिएन । नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को स्वास्थ्य सेवाको पदपूर्ति सम्बन्धी दफा ८ को उपदफा (१) मा, स्वास्थ्य सेवाको देहायका तहका तोकिएका पदहरू देहायबमोजिम खुल्ला प्रतियोगिता वा बहुवाद्द्वारा पूर्ति गरिनेछ, भन्ने व्यवस्था अन्तर्गत चौथो तहको पदपूर्ति १०० प्रतिशत खुल्ला प्रतियोगिताद्वारा गरिने व्यवस्था रहेको र उपदफा (२) मा, उपदफा (१) बमोजिम पूर्ति हुने पद बाहेक अन्य पद र तहको पूर्ति दफा ९ बमोजिम स्तरबृद्धिद्वारा गरिने छ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ । यी निवेदक कर्मचारीहरूले उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम स्तरबृद्धि लिई बहुवा तथा पदनाम समेत पाइसकेको देखिन्छ । चौथो तहमा १०० प्रतिशत खुल्ला प्रतियोगिताद्वारा पदपूर्ति गर्ने व्यवस्थाले चौथो तहमा स्तरबृद्धि भै पदनाम समेत पाइसकेको निवेदकहरूको हकमा कुनै असर पुगेको भन्ने देखिदैन । नेपाल स्वास्थ्य सेवाको चौथो तहमा १०० प्रतिशत नै खुल्लाद्वारा पदपूर्ति गर्ने व्यवस्था गर्न कुनै कानूनले रोक लगाएको देखिदैन भने उपर्युक्त ऐनको व्यवस्थाले आफूहरूको हक हनन् हुन गएको भन्ने निवेदन दावीमा कुनै तथ्यपरक आधार कारण उल्लेख गरेको समेत पाइएन ।

४. नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ (तेस्रो संशोधन सहित) को दफा ८क.को पदपूर्तिमा

बन्देज सम्बन्धी उपदफा (१) मा, स्वास्थ्य सेवाको कुनै पनि पदमा यस ऐनमा व्यवस्था भएदेखि बाहेक अन्य कुनै पनि तरिकाबाट पदपूर्ति गरिने छैन भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । प्रस्तुत कानूनी व्यवस्थाले चौथो तहमा स्तरबृद्धि भएका निवेदकहरूलाई कुन निकाय वा ठाउँमा पदस्थापन गर्ने भन्ने कुरा निर्देशित वा नियन्त्रित गरेको देखिन आएन । ऐनले गरेको व्यवस्था बाहेक अन्य व्यवस्थाबमोजिम पदपूर्ति गर्नमा बन्देजसम्म गरेको सो ऐनको व्यवस्थाले पदनाम अनुसारको ठाउँमा पदस्थापन गर्न बाधा पुऱ्याएको भन्ने निवेदकको भनाई आफैमा मिलेको देखिएन । पदपूर्ति गर्ने ऐनको उपर्युक्त व्यवस्थाले पदस्थापन गर्न रोकेको भन्न मिल्दैन र प्रस्तुत व्यवस्थाले पदस्थापन गर्न रोक्ने आधार समेत देखिदैन । निवेदक आफूहरू चौथो तहमा स्तरबृद्धि भै पदनाम समेत पाइसकेको अवस्थामा पाँचौ तहमा स्तरबृद्धि वा बहुवा पाउन दफा ८(क)(१) ले रोक नलगाएको अवस्थामा उक्त ऐनको दफा ८क(१) को व्यवस्था वाभिएको भन्ने दावी लिएको देखिए पनि सारभूत रूपमा संविधानको के कुन प्रावधानसँग ऐनको व्यवस्था वाभिएको हो भन्ने कुरा उल्लेख नगरी आफूहरूको पदस्थापन सम्बन्धी प्रक्रियागत कुरासम्म उल्लेख गरेको देखियो ।

५. निवेदकहरूले आफूहरूको पदस्थापन कुनै खास कार्यालयमा नै हुनुपर्छ भनी माग गर्नसक्ने कुनै कानूनी आधार समेत देखिदैन । कहाँ के कुन कार्यालयमा के कस्तो दरबन्दी सिर्जना गर्ने भन्ने नितान्त प्रशासनिक प्रकृतिको विषयवस्तुमा स्पष्ट कानूनी आधारवेगर यो यस्तो पदस्थापनाको कार्य गर्नु भनी अदालतले परमादेश वा निर्देशनात्मक प्रकृतिको आदेश जारी गर्न बाञ्छनीय पनि हुँदैन ।

६. मूल रूपमा निवेदकहरूले उठाएको नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा ८(१), ८क(१) को व्यवस्था खुल्ला प्रतियोगिताद्वारा पदपूर्ति गरिने व्यवस्था भएको र उक्त कानूनी व्यवस्थामा पदस्थापनसम्बन्धी अन्य कुनै कुराहरू उल्लेख नभएको, निवेदकहरूले पदस्थापनसम्बन्धमा सो ऐनको व्यवस्था बाधक भएको भने पनि स्तर बृद्धि भै बहुवा भैसकेका निवेदकहरूको सम्बन्धमा उपयुक्त ढंगले पदस्थापन गर्न निवेदकले उल्लेख गरेको ऐनको व्यवस्थाले रोकेको

भन्ने देखिदैन । नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को स्तरवृद्धि (अपग्रेड) सम्बन्धी दफा ९को (घ) मा यस दफा बमोजिम माथिल्लो तहमा स्तर वृद्धि भएको कर्मचारीले निज जुन तहबाट स्तरवृद्धि भएको हो सोही तहको काम गर्नुपर्नेछ, भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ । मौलिक हकको व्यवस्था अन्तर्गत नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२ को उपधारा (१) को प्रत्येक व्यक्तिलाई सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक हुने तथा उपधारा (३) को देहाय (च) मा कुनै पेशा, रोजगार, उद्योग र व्यापार गर्ने स्वतन्त्रतासम्बन्धी तथा धारा २९ को उपधारा (१) मा प्रत्येक व्यक्तिलाई शोषण विरुद्धको हक हुनेछ, भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐनको माथि उल्लिखित दफा ८क(१) एवं दफा ९ को (घ) को उपर्युक्त व्यवस्था संविधानको उपर्युक्त प्रावधानसँग के कसरी बाझियो वा संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हकको व्यवस्थासँग के कसरी अनुचित बन्देज लागेको छ, भन्ने कुरा सारभूत रूपमा दावी लिएको देखिदैन । आफ्नो हित अनुकूल नदेखिएको अमुक ऐनको व्यवस्था संविधानको प्रावधानसँग बाझिएको भनी सतही रूपमा दावी लिनु मात्र पर्याप्त हुँदैन, सो ऐनको व्यवस्थाले संविधानद्वारा प्रदत्त हकमा प्रत्यक्ष असर पुऱ्याएको वा अनुचित बन्देज लगाएको कुरा तथ्यपरक ढंगले पुष्टि गर्नुपर्ने पनि हुन्छ । स्वास्थ्य सेवा भित्र के कस्तो दक्षता र योग्यता हासिल गरेका उम्मेदवारबाट के कस्तो प्रक्रियाद्वारा रिक्त पदहरूको पूर्ति गर्ने भन्ने विषयमा ऐनमा स्पष्ट रूपमा उल्लेख गरेको प्रावधानले निवेदक कर्मचारीहरूको हकमा असर पुगेको भन्न नमिल्ने तथा सो ऐनको व्यवस्था संविधानसँग बाझिएको वा निवेदकहरूको हकमा अनुचित बन्देज लगाएको भन्ने नदेखिएको विद्यमान अवस्थामा निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था देखिएन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुन्छ । मिसल नियमबमोजिम बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छौं ।

न्या. कल्याण श्रेष्ठ

न्या. अवधेशकुमार यादव

इति संवत् २०६६ साल कात्तिक १९ गते रोज ५ शुभम्

.इजलास अधिकृत :- पुनाराम खनाल

निर्णय नं. ८२३८

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री मोहनप्रकाश सिटौला
माननीय न्यायाधीश श्री गिरीशचन्द्र लाल
संवत् ०६३-DF-००१२
फैसला मिति: २०६६।२।७।५

मुद्दा :- रैकर दर्ता बदर गुठी कायम ।

पुनरावेदक/प्रतिवादी: स्याङ्जा जिल्ला, पेलाकोट
गा.वि.स. वडा नं ७ बस्ने टीकाराम
पाठक

विरुद्ध

प्रत्यर्थी/वादी: का.जि.का.म.न.पा.वडा नं. ८
पशुपति स्थित रहेको गोरक्ष पीठ
सिद्धाचल मृगस्थली मठ समेत

अधि निर्णय गर्ने:

गुठी प्रशासक श्री श्यामराज हुगेल

पुनरावेदन अदालत पाटन:-

मा.न्या.श्री ऋषिराज जोशी

मा.न्या.श्री बोधरीराज पाण्डे

- गुठी स्वीकार गरिसकेपछि दाताकै हक समाप्त भएको अवस्थामा निजबाट हक प्राप्त गर्ने पुनरावेदकको हक बाँकी रहेको भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.५)

- राजगुठीको जग्गाको हक, स्वामित्व र प्रकृति नापीले अन्यथा निर्णय गर्दैमा समाप्त हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.६)

- कुनै खास उद्देश्य लिई कुनै विशेष कार्य सञ्चालन गर्नको लागि बनेको विशेष प्रकारको कानूनको प्रयोग सोही रूपमा हुनुपर्ने हुन्छ । यदि त्यस्तो विशेष कानूनमा

सामान्य कानूनमा भन्दा पृथक खालको प्रक्रिया वा कार्यविधि निश्चित गरिएको छ, हक प्राप्त र समाप्तको सम्बन्धमा पनि सामान्य कानूनको भन्दा भिन्न आधार दिइएको छ भने पनि त्यसैलाई अनुशरण गर्नु पर्दछ। त्यस्तोमा सामान्य कानूनी प्रक्रियाबमोजिम हुनु पर्दछ भन्ने जिकीर गर्न नमिल्ने।

- व्यक्ति-व्यक्तिका बीच जग्गाको तेरोमेरोको विवाद उठी एकपटक भएको निर्णय अन्तिम भै सम्बन्धित पक्षलाई बन्धनकारी हुने सामान्य व्यवस्थाको विपरीत गुठी जग्गाको स्वरूप वा प्रकृति समाप्त हुने गरी भएको निर्णय जहिलेसुकै बदर गर्न मिल्ने हुँदा नापी गोश्वाराबाट कुनै निर्णय भएकै भरमा वा त्यसउपर पुनरावेदन वा उजूर नपरेकै आधारमा गुठी धर्मलोप हुन नसक्ने।

(प्रकरण नं. ८)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान
अधिवक्ताहरू श्री शम्भु थापा, श्री
लोकभक्त राणा तथा श्री रवीन्द्रनाथ
अर्याल

प्रत्यर्थी वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री
रामप्रसाद गौडेल

अवलम्बित नजीर:

- नेकाप २०६४ पृष्ठ १२७५

सम्बद्ध कानून:

- गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ३९
- नाप जाँच ऐन, २०१९ को दफा ६(९)

फैसला

न्या. दामोदरप्रसाद शर्मा: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५८।१।२३ को फैसला दोहोर्याई हेरिपाऊँ भनी प्रतिवादीका तर्फबाट पर्न आएको निवेदनमा यस अदालतबाट मिति २०६०।३।२५ मा निस्सा प्रदान भै

संयुक्त इजलासमा पेश हुँदा मत्त्यैक्यता हुन नसकी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३१(क) बमोजिम यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ:

२ नं नापी टोलीबाट नापी हुँदा का न.पा वडा न. ७ (घ) कित्ता नं ८८ टीकाराम पाठक र कि.नं ८९ ज्ञानप्रसाद र रामबहादुरका नाममा नापनक्सा भएको साविक चाबहिल गा.पं. वडा नं. ३ को कि.नं. १०० कित्ताकाट भै कि.नं. १७३ र १७४ कायम गरी लालपुर्जा वितरण भएकोमा गुठी संस्थानबाट २०३६।८।२३ मा गोरक्षनाथ बालचक्र पूजा गुठी निर्णय भै पूर्जा बदरको लागि मालपोत कार्यालयमा लेखापढी भै २०४० सालदेखि मोही लगत कायम गरी साल बसाली वाली बुभाई आएको हुँदा उक्त जग्गामा बालचक्र गुठी कायम गरी मोहीमा मेरो नाम कायम गरिपाऊँ भनी ताराबहादुर लामाले २ नं. नापी टोलीमा मिति ०४४।३।३१ मा दिएको निवेदन।

उल्लिखित जग्गा रैकर कायम भएकोमा गुठी संस्थानबाट सो जग्गा गोरक्षनाथ गुठी कायम गर्ने गरी निर्णय भै लगत कट्टाको लागि कारवाही भै रहेकोमा उक्त जग्गा हालको नापीमा कि.नं. ८८ र ८९ समेत २ कित्ता रैकर हो भन्ने दावी गर्न आएकोले गुठी नै कायम गरिपाऊँ भनी गुठी संस्थानबाट खटिएको रामचन्द्र फुयालको प्रतिवेदन पर्न आएकोले साविक कि.नं. १०० क्षेत्रफल १०-८-०, जग्गा रैकरको लगत कट्टा गरी मृगस्थली गोरक्षनाथको चक्र पुजा गुठी कायम गर्ने गरी गुठी संस्थानबाट ०३६।८।२३ मा निर्णय भै सोही अनुसार रैकरको लगत कट्टा गरी गुठी कायम गरी पठाई दिन सो सम्बन्धी कारवाही फायल मा.पो.का. काठमाडौँमा २०४३।१०।११ मा पठाई सकिएकोले उल्लिखित जग्गा मृगस्थली गोरक्षनाथको चक्र पुजा गुठीको नै कायम गरी नापनक्सा हुन अनुरोध छ भन्ने गुठी लगत तथा तहविल कार्यालयले ३ नं. नापी गोश्वारामा दिएको ०४४।३।२४ को पत्र।

चाबहिल गा.पं. वडा नं. ३ को कि.नं. २७४ को जग्गा ७(घ) को कि.नं. ८९ कायम भएको हो। यो जग्गा मैले खरीद गरी लिएको हो। मेरो नाउँमा

पुर्जा भएको जग्गालाई गुठी कायम गरिपाउँ भनी लिएको दावी भूठा हो। गुठी संस्थानबाट लिएको दावी पनि भूठा हो। पुर्जाबमोजिम मेरो नाउँमा दर्ता गरिपाउँ भन्ने टीकाराम पाठकले २ नं. नापी टोलीमा मिति ०४५।५।१९ मा गरेको बयान।

चाबहिल गा.पं. वडा नं. ३ को कि.नं. २७३ को ५ रोपनी जग्गा ७(घ) को कि.नं. ८९ कायम भएको हो। यो जग्गा ज्ञानप्रसाद पाठक र मैले संयुक्त रुपमा खरीद गरी लिएको हो। हाम्रो नाउँमा पुर्जा भएको जग्गालाई गुठी कायम गरिपाउँ भनी लिएको दावी भूठा हो। गुठी संस्थानबाट लिएको दावी पनि भूठा हो। हाम्रो नाममा पुर्जा भएबमोजिम हाम्रो नाउँमा दर्ता गरिपाउँ भन्ने रामबहादुर श्रेष्ठसमेतले २ नं. नापी टोलीमा मिति ०४५।५।१९ मा गरेको बयान।

विवादित कि.नं. ८८ र ८९ जग्गाका जग्गाधनी सिद्धाचल मृगस्थली गुठी भै दर्तावाला मोही अमर आदर्श मा.वि.बानेश्वर हो। यसर्थ विभिन्न व्यक्तिको नाम बदर गरी विद्यालयको नाउँमा कायम गरिपाउँ भनी अमर आदर्श माध्यमिक विद्यालयले २ नं. नापी टोलीमा पठाएको मिति ०४७।३।२८ को पत्र।

विवादित साविक कि.नं. १०० कित्ताकाट भै कि.नं. २७३ र २७४ कायम भएर सोको जग्गाधनी क्रमशः ज्ञानप्रसाद पाठकसमेत र टीकाराम पाठकले रैकरको प्रमाण पुर्जा पेश गरेको देखिएको हुनाले साविक कि.नं. २७४ को हालको कि.नं. ८८ र साविक २७३ को हालको कि.नं. ८९ क्रमशः टीकाराम पाठक र ज्ञानप्रसाद पाठक समेतको नाउँमा जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९ को दफा ६(९) बमोजिम दर्ता गर्ने भन्ने ६ नं.नापी गोश्वाराको ०४७।५।१२ को निर्णय।

चाबहिल गा.पं. वडा नं. ३ कि.नं. १०० कित्ताकाट भै कायम भएको कि.नं. २७३ र २७४ को रैकर बदर गरी गुठी कायम गर्ने विषय कार्यान्वयन नहुदै साविक कि.नं. २७३ को हाल नापीमा का.जि.का.म.न.पा. वडा नं. ७ क कि.नं.८९ को ४-६-३-०, ज्ञानप्रसाद पाठक,रामबहादुर श्रेष्ठको नाममा र कि.नं. २७४ को हाल का.जि.का.म.न.पा.वडा नं.७ क कि.नं. ८८ को ५-८-३-१ टीकाराम पाठकको

नाममा दर्ता भएको देखिएको छ। यो जग्गाको रैकर बदर गर्न ०३६।८।२३ मा निर्णय भै सकेकोले पुनः निर्णय गरी रहनु पर्ने अवस्था देखिएन, निर्णय कार्यान्वयन सम्म गर्नुपर्ने भन्ने समेत व्यहोराको ०५६।२।३ को गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयको निर्णय।

जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९ को दफा ६(९) को आधार लिई टीकाराम पाठक र ज्ञानप्रसाद पाठक समेतको नाउँमा रैकर दर्ता गर्ने गरी भएको नापीको निर्णय बदर गर्ने ०५६।२।३ को गुठी प्रशासकको निर्णय फैसला अन्तिमताको सर्वमान्य सिद्धान्त समेतको प्रतिकूल भएकोले बदर गरी पाँउ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, ललितपुरमा परेको टीकाराम पाठकको पुनरावेदन पत्र।

यसमा विवादित जग्गाहरू पुनरावेदकहरूले साविक पोता लगत मौजा बौद्ध हा.नं. ३०३ कायम भै रैकर परिणत गरेको जग्गा भनी दावी लिई रहेको र जग्गा नाप जाँच ऐनअनुसार उक्त जग्गा निजहरूले दर्ता गराएको समेत देखिँदा नापी दर्ता बदर गर्नेतर्फ कारवाही नगरिएको र साविक दर्ता लगतको विवेचना नगरी भएको गुठी संस्थानको ०५६।२।३ को निर्णय नेकाप २०४४, निर्णय नं. २१८८, पृष्ठ ८७० को धनसरिया दासिन विरुद्ध गुठी संस्थान भएको उत्प्रेषण रिटमा प्रतिपादित सिद्धान्तप्रतिकूल हुँदा छलफलको लागि अ.वं. २०२ नं. र पुनरावेदन अदालत नियमावली २०४८ को नियम ४७ बमोजिम विपक्षी भिकाई आए वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार गरी पेश गर्नु भन्ने समेत पुनरावेदन अदालत, पाटनको आदेश।

यसमा मिति २०३६।८।२३ को निर्णय मूल निर्णय भएको र यो निर्णय बदर गर्न पुनरावेदन नपरेको अवस्थामा सो निर्णय कार्यान्वयन गर्नसम्म मिति २०५६।२।३ मा निर्णय भएको र मिति २०५६।२।३ को विवादित निर्णय बदर भए पनि मिति २०३६।८।२३ को मूल निर्णयमा तात्त्विक असर नपर्ने हुँदा पुनरावेदकको मागबमोजिमको विवादित निर्णय बदर गरी रहन परेन। यो अवस्थामा गुठी संस्थानको विवादको मिति २०५६।२।३ को निर्णय परिवर्तन गरी

रहन परेन भन्ने व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला ।

पुनरावेदन अदालत पाटनबाट फैसला गर्दा मिति २०३६।८।२३ को गुठी संस्थानको निर्णय बदर गराउन नसकेको भन्ने उल्लेख छ । उक्त निर्णय अधिकार प्राप्त अधिकारीबाट नभै अनाधिकार अधिकारीबाट भएको छ । गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ३९(१) मा गुठीको जग्गा रैकरमा दर्ता भएको भए प्रशासकले त्यस्तो जग्गा गुठीमा दर्ता गरी रैकरको लगत कट्टा गर्नसक्ने कानूनी व्यवस्था गरिएको छ । मिति २०३६।८।२३ को निर्णय प्रशासकले गरेको नभै गुठी संस्थानको अध्यक्षबाट भएको देखिन्छ । यसरी प्रशासकलाई तोकिएको कार्य अध्यक्षबाट भएको हुँदा उक्त अनधिकृत व्यक्तिबाट भएको निर्णय बदर गराइ रहनु पर्ने होइन । स्वतः बदर हुने हो, उक्त निर्णयमा थपिएको ठाउँमा निर्णयकर्ताको सही छैन । गुठी लगत तथा तहसिल कार्यालयले मिति २०३५।८।२३ मा चक्रपुजा गुठीको सम्बन्धमा देउपाटन पशुपति मृगस्थली गोरखनाथका महन्त नारायणनाथ पिरका नाममा भएको १९५६ सालको लालमोहरको प्रतिलिपि मागी पठाएकोमा १९५६ सालको लालमोहरको किताबमा सो नाउँ नदेखिएको भनी २०३५।९।११ मा मालपोत विभागले गुठी लगत तथा तहसिल कार्यालय भद्रकालीलाई पत्र पठाएको थियो । यसबाट विवादित जग्गा समेत राजगुठीको कुनै लगतमा नभएको प्रष्ट हुन्छ । विवादित जग्गा जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९ को दफा ६(९) बमोजिम मेरा नाउँमा दर्ता गर्ने गरी ०४७५।१२ मा ३ नं. नापी गोश्वराबाट निर्णय भएको छ । सो निर्णय विपक्षीलाई जानकारी भएर पनि विपक्षी चित्त बुझाई बसेको अवस्था छ । यस्तोमा मिति २०३६।८।२३ को निर्णयको हवाला दिन मिल्ने होइन । मिति ०५६।२।३ को निर्णय गर्दा मलाई बुझिएको समेत छैन । दर्तावालाहरूको हकमा असर पर्ने गरी निर्णय गर्दा नबुझि गरेको निर्णय प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त समेत विपरीत हुँदा पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०५८।९।२३ को फैसला त्रुटिपूर्ण भएको तथा नजीरको समेत विपरीत हुँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ (१) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम दोहोर्‍याई

हेर्ने निस्सा प्रदान गरी फैसला बदर गरी रैकरको लगत यथावत राखिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको टीकाराम पाठकको यस अदालतमा पर्न आएको निवेदन व्यहोरा ।

यसमा लगाउको नि.नं ३०४६ को मुद्दामा दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा प्रदान हुने आदेश भएकाले सो आदेशमा उल्लिखित आधार प्रमाणबाट प्रस्तुत मुद्दामा पनि न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) खण्ड (क) (ख) अन्तर्गत दोहोर्‍याउने निस्सा प्रदान गरिएको छ भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालतको मिति २०६०।३।२५ को आदेश ।

गुठी संस्थानको ०३६।८।२३ को निर्णयमा विवादको जग्गा के कुन प्रमाणबाट छुट गुठीको देखिएको भन्ने प्रमाण नदेखिएको, पछि पुनरावेदन अदालत तथा यस अदालतमा मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा पनि कुनै प्रमाण दिन नसकेको अवस्था र १९५६ सालको लालमोहर नभएको भन्ने मालपोत कार्यालयको जवाफ, लक्ष्मीनारायणका पुर्खा इन्द्रमानको नाउँको पोता तहसील अड्डामा का.पूर्व ३६९ अन्तर्गत क्वाको ११-८-० जग्गा निजी गुठीमा दर्ता भएको, १९७६, १९९८, २००७ साल तथा मिति नखुलेको रसिद, जगतमानले दिएको लगतबाट पोता लगत नं. ४३३ गुहेश्वरी र गोरखनाथमा सरुवा चामल बुझाउने गरी निजी गुठीमा दर्ता भएको सो जग्गा नै २०२४।४।२४ को विवरणबमोजिम रैकर परिणत भएको जग्गा नै लक्ष्मीनारायणबाट यी पुनरावेदकले २०३८ सालमा राजीनामा पारित गरी लिएको देखिँदा विवादित जग्गा निजी गुठीको देखियो । तसर्थ, माथि उल्लिखित आधार र कारणबाट मिति २०३६।८।२३ मा गुठी संस्थानका अध्यक्षबाट छुट गुठी कायम गर्ने गरी भएको विवादित निर्णयबमोजिम गर्ने भनी पछि पुनः गुठी संस्थानबाट भएको मिति २०५६।३।२ को निर्णय कायम रहन सक्ने देखिएन बदर हुन्छ । उक्त निर्णय बदर गर्ने ठहर गर्नुपर्नेमा मिति ०५६।३।२ को गुठी संस्थानको निर्णय बदर नहुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत, पाटनको निर्णय उल्टी हुने ठहर्छ । सो निर्णय सदर कायम राख्ने राय व्यक्त गरेको मा.न्या.श्री गौरी ढकालको रायसंग सहमत नहुँदा प्रस्तुत मुद्दा निर्णयको लागि

सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३(१)(क) बमोजिम पूर्ण इजलासमा पेश गर्नु भनी भएको माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद भण्डारीको राय ।

लक्ष्मीनारायणको नाममा भएको कि.नं. २७३ र २७४ को जग्गाको रैकरको लगत कट्टा गरी गुठीको लगत कायम राख्ने भनी गुठी संस्थानबाट ०३६।८।२३ मा निर्णय भई सोको जानकारी समेत प्राप्त गरी सकेपछि सो कुरा लुकाई २०३८ सालमा आएर मात्र कि.नं. २७४ को जग्गा यी पुनरावेदक टीकाराम पाठकलाई राजीनामा गरी दिएको देखिन्छ । ०३६।८।२३ को कि.नं. २७३ र २७४ का जग्गाको रैकरको लगत कट्टा गरी गुठीको लगत कायम राख्ने गरी भएको गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयको निर्णय कार्यान्वयन गर्नको लागि मात्र गुठी संस्थानबाट मिति ०५.६।२।३ को निर्णय भएकोमा सो गुठी संस्थानको ०३६।८।२३ को निर्णय बदरमा यी पुनरावेदकका दाता लक्ष्मीनारायणले पुनरावेदन नगरी गुठी स्वीकार गरी बसिसकेपछि दाताकै हक समाप्त भएको अवस्थामा यी पुनरावेदकको हक बांकी छ भन्न मिल्दैन । किनभने गुठी कायम गर्ने मुल निर्णय ०३६।८।२३ को भएको, ०५.६।२।३ को निर्णय उक्त २०३६।८।२३ को निर्णय कार्यान्वयन गर्न गराउन मात्र भएको देखियो । प्रस्तुत मुद्दामा यी पुनरावेदकको ०५.६।३।२ को निर्णय बदरतर्फ मात्र माग रहेको देखिँदा सो मिति २०५.६।२।३ को निर्णय बदर भएको अवस्थामा पनि कि.नं. ८८ को जग्गाको रैकर लगत कट्टा गर्ने गरी भएको ०३६।८।२३ को निर्णय कायम नै रहने देखिन्छ । तसर्थ मिति २०३६।८।२३ मा नै दाताको हक समाप्त भैसकेको अवस्थामा ०३६।८।२३ को निर्णय कार्यान्वयन गर्न मात्र भएको गुठी संस्थानको ०५.६।२।३ को निर्णय सदर हुन्छ । उक्त ०५.६।२।३ को पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टी गर्ने राय व्यक्त गर्ने मा.न्या.श्री राजेन्द्रकुमार भण्डारीको रायसंग सहमत हुन नसकेकोले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०५९ को नियम ३.१(क) बमोजिम प्रस्तुत मुद्दा पूर्ण इजलासमा पेश गर्नु भन्ने मा.न्या.श्री गौरी ढकालको राय ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू श्री शम्भु थापा, श्री लोकभक्त राणा तथा श्री रविन्द्रनाथ अर्यालले मेरो पक्षको नाउँमा साविक सनातनदेखि निजी गुठी रही रैकरमा दर्ता भएको जग्गालाई गुठी संस्थानको अध्यक्षबाट रैकरको लगत कट्टा हुने गरी भएको २०३६।८।२३ को निर्णय गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ३९(१) को व्यवस्था विपरीत अधिकार नभएको व्यक्तिबाट भएको निर्णय स्वतः अमान्य र जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९ बमोजिम नापी गोश्वाराबाट ०४.७.१९.२ को निर्णय अन्तिम रहेको अवस्था हुँदा ०५.६।२।३ को निर्णयबाट रैकरको लगत कट्टा गर्न मिल्ने होइन । तसर्थ रैकरको लगत कट्टा गरी गुठीमा दर्ता गर्ने गरी भएको गुठी संस्थानको उक्त निर्णय कायम राख्न मिल्ने नहुँदा उक्त निर्णय सदर गरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसला बदर गरी साविक रैकरको लगतबमोजिम नापी गोश्वाराको निर्णय कायम हुनुपर्छ भन्ने व्यहोराको बहस जिकीर प्रस्तुत गर्नुभयो भने विपक्षी गुठी संस्थानको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री रामप्रसाद गौडेलले रैकरमा परिणत गरी दर्ता गर्ने निर्णयलाई गुठी संस्थानको २०३६।८।२३ को निर्णयले बदर गरी राज गुठी कायम गर्ने निर्णय गरी सकेपछि सो निर्णय कतैबाट बदर नभएको र बदरमा मुद्दा पनि नपरेको अवस्थामा उक्त मिति २०३६।८।२३ को निर्णयालाई चुनौती नै नदिएको अवस्थामा उक्त मिति २०३६।८।२३ को निर्णय कार्यान्वयन गर्न परेको ०५.६।२।३ मा भएको निर्णय बदर हुन सक्ने होइन । तसर्थ पुनरावेदन अदालत, पाटनको निर्णय मिलेको हुँदा सदर हुनुपर्छ भन्ने व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

२. आज निणय सुनाउन तारेख तोकिएको प्रस्तुत मुद्दामा पक्ष विपक्षका कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको उपरोक्त बहस जिकीर मनन गरी, पुनरावेदनपत्र सहितको मिसिल कागजात अध्ययन गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला उल्टी हुने ठहर्याएको माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रकुमार भण्डारीको

राय वा सो फैसला सदर कायम राख्ने गरेको माननीय न्यायाधीश श्री गौरी ढकालको रायमध्ये कुन चाहिँ राय मनासिव देखिन्छ भन्ने विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

३. साविक चावहिल गा.प.वडा नं. ३ कि.नं. १०० को १०-८-० जग्गा लक्ष्मीनारायण वैद्यको जग्गा भएको र उक्त कि.नं. १०० कित्ताकाट भई कायम भएको कि.नं. २७३ ज्ञानप्रसाद र रामबहादुर श्रेष्ठले एवं कि.नं. २७४ टीकाराम पाठकले राजीनामा गरी लिएको जग्गा हो । उक्त जग्गाहरू २०४५ सालमा नयाँ नापी हुँदा कि.नं. २७३ कि.नं. ८९ मा ४-६-३-० तथा कि.नं. २७४ कि.नं. ८८ मा ५-८-३-१ कायम भै नापनक्सा भई जग्गाधनी प्रमाण पूर्जा समेत प्राप्त गरेको जग्गालाई गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयका प्रशासकबाट गुठी संस्थानको २०३६।८।२३ को निर्णयबमोजिम भनी मिति २०५६।२।३ मा ज्ञानप्रसाद पाठक, रामबहादुर श्रेष्ठ र टीकाराम पाठकको नाममा भएको उक्त साविक कि.नं. २७३ र २७४ को रैकर लगत कट्टा गरी गुठी लगत कायम गर्न पठाउने भन्ने निर्णय गरेकोले गुठी संस्थानको उक्त ०५६।२।३ को निर्णय बदर गरी रैकर कायम गरिपाऊँ भन्ने नै पुनरावेदकको मुख्य पुनरावेदन जिकीर रहेको देखियो ।

४. उक्त साविक कि.नं. १०० को १०-८-० जग्गाका सम्बन्धमा श्री गोरखनाथ पुजा गुठी चलाई भोज खानुपर्ने रै.का.नं. ३०३ मा रैकर परिणत भएको २१॥ रोपनी जग्गा मध्ये तत्कालीन चावहिल गा.प.वडा नं. ३ कि.नं. १०० को १०-८-० रत्न वैद्य, श्याम वैद्य, इन्द्रकुमारी वैद्य, पदमबहादुर वैद्य र लक्ष्मीनारायण वैद्य समेत ७ जनाको नाउँमा दर्ता भएकोमा अन्य ६ जना गुठीयारले लक्ष्मीनारायणको नाउँमा २०३१।१।२५ मा छोडपत्र गरिदिएको र सो कि.नं. १०० कित्ताकाट भई कि.नं. २७३ र २७४ भएकोमा सो जग्गा रैकर बनाई धर्मलोप गरे भन्ने सम्बन्धमा उजुरी निवेदन परी उक्त निवेदनउपर कारवाही हुँदा गुठीको पशुपति गोश्वाराबाट खडा भएको लगतबाट छुट गुठीको लगतमा दर्ता भएको गोरखनाथमा मामुलियत पर्व चलाउने गरी लगत खडा भएको देखिनाले छुट गुठीमा जिन्सी फलुवा

चामल १।१० बुभाउनु पर्ने जग्गा छुट गुठी होइन भन्न नमिल्ने हुनाले उल्लिखित २ कित्ता जग्गा रोपनी १०-८-० को रैकर तर्फको लगत कट्टा गराउन मालपोत कार्यालयमा लेखी पठाउनु र बाँकी १० रोपनी जग्गा पनि खोजी छुट गुठी कायम गर्नु भनी गुठी संस्थानका अध्यक्षबाट ०३६।८।२३ मा टिप्पणी सदर निर्णय भएको प्रमाणमा आएको उक्त सक्कलै निर्णय फायलबाट देखिन्छ । त्यसको जानकारी मिति २०३७।३।२१ मा प्राप्त गरी सो उपर पुनरावेदन नगर्ने लक्ष्मीनारायणले सो कुरा लोप गरी २०३८ सालमा कि.नं. २७४ को जग्गा पुनरावेदक टीकाराम पाठकलाई तथा कि.नं. २७३ को जग्गा ज्ञानप्रसाद पाठक र रामप्रसाद श्रेष्ठलाई राजीनामा गरी दिएको भन्ने कुरा मिसिल संलग्न अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको २०५४।७।१२ को निर्णयबाट प्रष्ट भैरहेको स्थिति छ । गुठी संस्थानको सो निर्णय कार्यान्वयन गर्न सम्बन्धित निकायहरूलाई गुठी संस्थानबाट पटक पटक ताकेता गर्दै रहेको देखिए पनि रैकर लगत कट्टा गर्ने कार्य हुन नसकेको र उक्त निर्णय कार्यान्वयन नहुँदैको अवस्थामा पुनरावेदकले नयाँ नापीको क्रममा नापी दर्ता गराएको देखिन्छ । गुठीको जग्गा रैकरमा नापी दर्ता गराएको विषयमा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग समक्ष उजुरी परी कारवाहीको क्रममा मात्र मिति २०३६।८।२३ को निर्णय कार्यान्वयन नगरी सो निर्णयबाट राजगुठीमा परिणत भै सकेको विवादित जग्गा गुपचुपमा नापी दर्ता गराएको तथ्य खुल्न आई अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको निर्णय समेतको आधारमा गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयको पूर्व निर्णय कार्यान्वयन गर्ने प्रयोजनका लागि मिति २०५६।२।३ मा निर्णय भएको देखियो ।

५. गुठी संस्थानको ०३६।८।२३ को निर्णय बदरमा पुनरावेदकका दाता लक्ष्मीनारायणले पुनरावेदन नगरी गुठी स्वीकार गरी बसी सकेपछि दाताकै हक समाप्त भएको अवस्थामा निजबाट हक प्राप्त गर्ने यी पुनरावेदकको हक बाँकी रहेको भन्न मिल्ने कुनै कानूनी आधार विद्यमान रहेको देखिन आउदैन ।

६. विवादित जग्गा, जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९ को दफा ६(९) बमोजिम पुनरावेदकका नाउँमा दर्ता गर्ने गरी ०४७५।१२ मा ३ नं. नापी गोश्वाराबाट निर्णय भएको छ। सो निर्णय विपक्षीलाई जानकारी भएर पनि विपक्षीले चित्त बुझाई बसेको भनी पुनरावेदकले जिकीर लिएको देखिए पनि पुनरावेदकका दाता लक्ष्मी नारायण समेतले विवादित जग्गा रैकर परिणत गराएको कामकारवाही बदर गरी गुठी संस्थानबाट मिति ०३६।८।२३ मा गुठी कायम गरिसकेको देखिन्छ। सो निर्णय कार्यान्वयनको लागि गुठी संस्थानबाट सम्बन्धित मालपोत कार्यालय समेतलाई मौकैमा पत्राचार भएको भन्ने पनि देखिएको छ। राज गुठीको जग्गाको हक स्वामित्व र प्रकृति नापीले अन्यथा निर्णय गर्दैमा समाप्त हुनसक्ने पनि देखिदैन।

७. गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ३९ ले गुठी जग्गालाई, जुनसुकै तरहले, जोसुकैले, रैकरमा दर्ता गराएको भएपनि गुठी प्रशासकले जुनसुकै समयमा बदर गरी गुठी कायम गर्न सक्ने गरी गुठी जग्गाको मौलिक स्वरूप वा प्रकृति कहिल्यै पनि परिवर्तन हुन नसक्ने र सदैव कायम रहने विशेषाधिकार प्रदान गरिरहेको अवस्थामा नापी दर्ताउपर गुठी संस्थानले उजूरी नगरेको कारणबाट सनातनदेखि चली आएको गोरखनाथको गुठी धर्मलोप हुन सक्ने स्थिति देखिदैन। त्यसमा पनि नापीको बखतमा समेत विवादित जग्गा गुठीको हो भन्ने विषय उठेको र सो तथ्य मौकैमा नापी गोश्वाराको जानकारीमा रहेको भन्ने देखिन्छ। त्यसरी नापीको समयमा नै विवादित जग्गा गुठी वा रैकर भन्ने विवाद उठेपछि साविक लगत, मोठ सेस्ता र गुठी समेत बुझी यकीन साथ निर्णयमा पुग्नुपर्ने दायित्व भएको नापी गोश्वाराले गुठी संस्थानबाट मिति २०३६।८।२३ मा भएको निर्णय पेश हुन नसकेको भन्ने आधारमा विवादित जग्गा रैकरमा नापी दर्ता हुने गरी गरेको निर्णय स्वयंमा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ३९ विपरीत गैरकानूनी देखियो। गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ३९ प्रतिकूल भएको त्यस्तो गैरकानूनी निर्णयको कुनै कानूनी र

प्रमाणिक महत्व नरहने भएबाट गुठी संस्थानले सो निर्णय बदर गराइरहनु पर्ने औचित्य र आधार देखिएन।

८. कुनै खास उद्देश्य लिई कुनै विशेष कार्य सञ्चालन गर्नको लागि बनेको विशेष प्रकारको कानूनको प्रयोग सोही रूपमा हुनुपर्ने हुन्छ। यदि त्यस्तो विशेष कानूनमा सामान्य कानूनमा भन्दा पृथक खालको प्रक्रिया वा कार्यविधि निश्चित गरिएको छ, हक प्राप्त र समाप्तको सम्बन्धमा पनि सामान्य कानूनको भन्दा भिन्न आधार दिईएको छ भने पनि त्यसैलाई अनुशरण गर्नु पर्दछ। त्यस्तोमा सामान्य कानूनी प्रक्रिया बमोजिम हुनु पर्दछ भन्ने जिकीर गर्न मिल्दैन। धार्मिक वा सांस्कृतिक मूल्य मान्यताको जर्गेना, उन्नयन वा संरक्षण गर्ने तथा सार्वजनिक कल्याण समेतको पवित्र उद्देश्यबाट ओतप्रोत भै गुठी राखिने भएबाट गुठी धर्म लोप हुन नदिन गुठी सम्बन्धी कानूनमा विशेष कानूनी प्रवन्ध गर्नु परेको हुन्छ। गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २ को खण्ड (ग) मा “गुठी” भन्नाले कुनै मठ वा कुनै देवी देवताको पर्व, पूजा 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, गौचरण, बाग, बगैँचा, जंगल, 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 छाडिराखेको गुठी समेतलाई संझनु पर्दछ भनी दिइएको परिभाषाबाट गुठी सम्पत्तिको विशेष महत्व रहेको स्पष्ट हुन्छ। यस्तो धार्मिक मूल्य मान्यताको संरक्षण र सार्वजनिक कल्याणको निमित्त राखिएको गुठी सम्पत्तिको हिनामिना, दुरुपयोग वा मसौट हुन नपाओस भनी ऐनको दफा ३९ मा गरिएको व्यवस्थालाई विशेष रूपमा नै ग्रहण गरिनु पर्दछ। गुठी, व्यक्तिको हक समाप्त हुने र समूह, समुदायको हक सिर्जना हुने प्रक्रिया भएकोले गुठी राखेले आफ्नो इच्छापत्रमार्फत् व्यक्त गरेको इच्छालाई नमासिने गरी जोगाई निरन्तरता (Prepetual Continuity) प्रदान गर्नु राज्य

वा सरकारको अङ्गको रूपमा रहेको गुठी संस्थान जस्ता निकायहरूको कानूनी कर्तव्य हुने भनी निवेदक अधिवक्ता प्रकाशमणि शर्मा समेत विरुद्ध नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद् सचिवालय समेत विपक्षी भएको संवत् २०५८ सालको रिट नं.७७ यस अदालतको विशेष इजलासबाट मिति २०६४।१०।१० मा निर्णय भई नेकाप २०६४, पृष्ठ १२७५ मा सिद्धान्त समेत प्रतिपादन भएको अवस्था छ। त्यसैले व्यक्ति व्यक्तिका बीच जग्गाको तेरोमेरोको विवाद उठी एकपटक भएको निर्णय अन्तिम भै सम्बन्धित पक्षलाई बन्धनकारी हुने सामान्य व्यवस्थाको विपरीत गुठी जग्गाको स्वरूप वा प्रकृति समाप्त हुने गरी भएको निर्णय जहिलेसुकै बदर गर्न मिल्ने हुँदा नापी गोश्वाराबाट कुनै निर्णय भएकै भरमा वा त्यसउपर पुनरावेदन वा उजूर नपरेकै आधारमा गुठी धर्मलोप हुन सक्ने देखिएन।

९. प्रस्तुत पुनरावेदन ०५६।२।३ को निर्णयउपर परेकोले सोही निर्णय बदर सम्मको जिकीर लिइएको देखिन्छ। सो निर्णय बदर भएको स्थितिमा पनि विवादित जग्गाको रैकर लगत कट्टा गरी गुठी कायम गर्ने गरी भएको ०३६।८।२३ को मूल निर्णय कायम नै रहने भएबाट विवादित जग्गाको गुठीतर्फको लगत अन्यथा हुन सक्ने देखिदैन। त्यसमा पनि गुठी संस्थानको मूल निर्णयउपर यी पुनरावेदकका दाता लक्ष्मीनारायणले कुनै उजूर नगरी २०३६।८।२३ को गुठी संस्थानको सो मूल निर्णयको अस्तित्व स्वीकार गरी बसेको अवस्थामा सो मिति पश्चात\ पुरावेदकले रैकरको हैसियतबाट प्राप्त गरेको राजीनामा लिखतले बैधता पाउन सक्ने अवस्था नहुँदा सो राजीनामाको आधारबाट गराएको नापी दर्ता समेत स्वतः गैरकानूनी हुने देखिन्छ।

१०. दोहोर्याउने निस्सा प्रदान गर्दा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ३९ मा संशोधन भए पश्चात\का नजीरहरू उल्लेखन भएको पाइन्छ। गुठी संस्थानको उक्त मिति २०३६।८।२३ को निर्णय गुठी संस्थान ऐन, २०३३ मा पहिलो संशोधनबाट दफा ३९ मा संशोधन हुनु पूर्वको भन्नेमा विवाद छैन। तत्काल वहाल रहेको उक्त

दफामा गुठी प्रशासकको व्यवस्था नगरिएको हुँदा गुठी संस्थानको अध्यक्षलाई त्यस सम्बन्धमा निर्णय गर्ने अधिकार रहेकै देखिन्छ। मिति २०४१।८।२४ मा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ मा भएको पहिलो संशोधनपश्चात\ उक्त दफा ३९ मा प्रशासकको व्यवस्था भएको र प्रशासकबाट भएका काम कारवाहीका सम्बन्धमा परेका विवादहरूका सन्दर्भमा कायम गरिएका प्रतिपादित सिद्धान्त (नेकाप २०४४, पृष्ठ ८७०, नि.नं. ३१८८ र नेकाप २०५७, पृष्ठ २६३ नि.नं. ६८८२) हरूको प्रस्तुत मुद्दामा सान्दर्भिकता नहुँदा यस अदालतबाट मुद्दा दोहोर्याई हेर्ने निस्सा प्रदान गर्दा लिइएको आधार एवं सोलाई सर्मथन गर्ने गरी भएको माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद भण्डारीको रायसंग सहमत हुन सकिएन।

११. तसर्थ उल्लिखित आधार कारण, कानूनी व्यवस्था र प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको विवेचनाका आधारमा मिति २०३६।८।२३ को गुठी संस्थानको मूल निर्णय उपर पुनरावेदकका दाता लक्ष्मीनारायणले कुनै उजूर नगरी स्वीकार गरी बसेको र सो निर्णय कार्यान्वयन गर्ने गराउने प्रयोजनका लागि गुठी संस्थानका प्रशासकबाट मिति २०५६।२।३ मा भएको निर्णयउपर मात्र प्रस्तुत पुनरावेदन परेको अवस्था हुँदा दाताकै हक समाप्त भएको अवस्थामा यी पुनरावेदकको हक बाँकी रहेको भन्न नमिल्ने हुँदा गुठी संस्थानको ०५६।२।३ को निर्णय बदर गर्नु नपर्ने भनी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति ०५८।१।२३ को फैसला सदर कायम राख्ने गरेको मा.न्या.श्री गौरी ढकालको राय मनासिव ठहर्छ। मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं।

न्या.मोहनप्रकाश सिटौला

न्या.गिरीशचन्द्र लाल

इति संवत् २०६६ साल जेठ ७ गते रोज ५ शुभम्.

इजलास अधिकृत:कृष्णराम कोइराला

निर्णय नं. ८२३९

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री मीनबहादुर
रायमाझी
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
संवत् २०६२ सालको रिट नं. २९५९
आदेश मिति: २०६६।७।४।४

विषय:—परमादेश समेत ।

रिट/निवेदक: जनहित संरक्षण मञ्च (प्रो.पब्लिक)
र आफ्नो हकमा समेत अधिवक्ता
राजुप्रसाद चापागाईं समेत
विरुद्ध
विपक्षी: नेपाल सरकार, कृषि तथा सहकारी
मन्त्रालय समेत

- मौलिक हकको रूपमा स्थापित जीवनको अधिकार र स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हकलाई टेवा पुऱ्याउने हिसाबले राज्यका नीतिमा समेत समेटिएको विषयमा राज्यका कार्यक्रम मुखरित हुनु वाञ्छनीय मात्र नभै अनिवार्य नै हुने ।
(प्रकरण नं. २९)
- विषादीको असरबाट स्थानीय जनसमुदाय र पर्यावरणमा परेको र पर्नसक्ने क्षतिको पूर्ति गर्ने पर्याप्त आर्थिक र प्राविधिक स्रोत साधनसहितको अधिकार सम्पन्न संयन्त्र खडा गरी कार्य गर्नुपर्ने ।
(प्रकरण नं. ४१)
- सम्पूर्ण प्राणी, वनस्पति र पर्यावरणलाई नै नास गर्ने प्रकृतिका विषादी उत्पादन गर्ने र त्यसको अनिच्छित दायित्व गरीब र अविकसित मुलुकलाई बोकाउने अन्तर्राष्ट्रिय शक्ति केन्द्र र आर्थिक केन्द्रहरूको यस्तो रवैया निन्दनीय र खेदपूर्ण छ । आफूले गरेको यो जघन्य गल्तीको

जिम्मेवारी बहन गर्न अन्तर्राष्ट्रिय समुदाय अग्रसर भएर आउनु पर्ने ।

- अन्तर्राष्ट्रिय समुदायले सहयोगको लागि हात बढाएको अवस्थामा नेपाल सरकारले पनि तदारुकता साथ सो प्रक्रियामा साथ दिई मानव समुदायको हित र पर्यावरण संरक्षणको दृष्टिले खतरनाक सावित भएका त्यस्ता विषादीको सुरक्षित व्यवस्थापनमा लाग्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं. ४४)

- व्यक्तिको बाँच्न पाउने नैसर्गिक हकको प्रत्याभूति गरेको र स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने व्यक्तिको हकलाई पनि मौलिक हककै रूपमा स्वीकार गरिएको हुँदा त्यस्तो अधिकारको सम्मान गर्ने, पालना गर्ने र परिपूर्ति गर्ने राज्यको दायित्व रहेकाले अन्तर्राष्ट्रिय समुदाय वा बाह्य राष्ट्रले सिर्जना गरेको परिस्थितिको लागि महासन्धिबमोजिमको दायित्व बहन गर्न राजनीतिक एवं कुटनीतिक जो चाहिने सबै माध्यमहरू प्रयोग गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं. ४५)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री
प्रकाशमणि शर्मा

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री
युवराज सुवेदी

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा १२(१), धारा १६(१)
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १६
- जीवनाशक विषादी ऐन, २०४८ दफा २, ५, ७
- वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ को दफा ३, ४, ५, ७
- वातावरण संरक्षण नियमावली, २०५४ को अनुसूची १ देखि १०

आदेश

न्या. कल्याण श्रेष्ठ: बारा जिल्लाको अमलेखगञ्ज लगायत देशका विभिन्न भागमा असुरक्षित तवरले वर्षोदेखि थुपारेर राखिएको ७५ टन अत्यन्त हानिकारक म्याद नाघेको विषादीको वातावरणमैत्री तरिकाले यथाशीघ्र विसर्जन र व्यवस्थापन गरी स्थानीय जनसमुदायको भयरहित, सुरक्षित एवं स्वस्थ वातावरणमा बाँच्न पाउने नैसर्गिक मौलिक हकको यथोचित संरक्षण समेतको माग गरी तत्काल बहाल रहेको नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा २३ र धारा ८८(२) अन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ:

बारा जिल्लाको अमलेखगञ्ज लगायत देशका विभिन्न ठाउँमा थुपारेर राखिएको विषादीबाट श्रृजित समस्या गहन सार्वजनिक सरोकारको विषय भएको निर्विवाद छ। यसले स्थानीय जनसमुदायको स्वास्थ्य एवं सिंगो पर्यावरणीय सन्तुलनमा समेत खतरा सिर्जना गरेको छ। स्थानीय समुदायलाई भय र त्रासमुक्त किसिमबाट जीवनयापन गर्न पाउने अधिकार उपयोगमा समेत बाधा सिर्जना गरेको छ। तसर्थ यस्तो विषयलाई लिएर विषादी समस्याको मारमा परेका पीडितहरूलाई प्रत्यक्ष रूपमा प्रतिनिधित्व गर्ने निवेदक एवं विषादीको व्यवस्थित र वातावरणीय रूपले विस्थापित गरी स्थानीय समुदायको वातावरणीय र स्वास्थ्य अधिकारको संरक्षणको लागि स्थानीयदेखि राष्ट्रिय स्तरसम्म कार्यरत जागृति विकास मञ्च र जनहित संरक्षण मञ्च, समेतका निवेदक संस्थाहरूलाई संविधानको धारा ८८(२) अन्तर्गत सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा सार्वजनिक सरोकारको विवाद दायर गर्ने हकद्वारा रहे भएको व्यहोरा सर्वप्रथम निवेदन गर्दछौं।

नेपालमा थुपारी राखिएको ७५ टन मध्ये अमलेखगञ्जमा रहेको पुरानो रेल्वेको गोदाममा २०३२ साल देखि ५० टन जति हानिकारक विषादी भण्डारण गरी राखिएको छ। जसमध्ये केहि (POPs) (persistent Organic Pollutants) वर्गका विषादीहरू जस्तै Organo Mercury, Organochlorines समूहका विषादीहरू लगायतका अत्यन्त हानिकारक र दीर्घ

असर रहने खालका प्रतिबन्धित विषादीको अंश रहेको तथ्य अध्ययनले देखाएको पाइन्छ। (Inventory of Pesticide in Nepal, MOEST, 2005)।

सो भण्डारणको अवस्था र त्यस ठाउँको वस्तुस्थितिको अध्ययनबाट पनि त्यस क्षेत्रमा कति ठूलो वातावरणीय समस्याको रूपमा रहेको छ भन्ने पुष्टि हुन्छ। विषादी थुपारेर राखिएको गोदामसंगै नेपाल राष्ट्रिय माध्यमिक विद्यालय जोडिएको छ। उक्त विद्यालयमा विभिन्न उमेरका ८०० बालबालिकाहरू अध्ययन गर्दछन्। यति मात्रै नभएर त्यस वरपर मानववस्ती रहेको छ भने गोदाम पूर्व पश्चिम राजमार्गकै किनारमा रहेको हुँदा मानिसहरूको आवात जावत स्वभावत बढी हुने गर्छ। यो विषादी गोदाम नेपाल अधिराज्यभर पेट्रोलियम पदार्थको आपूर्ति गर्नका लागि सञ्चालित सबभन्दा ठूलो पेट्रोलियम भण्डारको पनि नजिकै अवस्थित रहेको छ। यस स्थितिमा त्यस क्षेत्रमा वर्षोदेखि राखिएको विषाक्त विषादीको दुर्गन्ध र ग्याँस हावामा फैलिएर सयौं बालबालिका लगायत हजारौं स्थानीय बासिन्दाको स्वास्थ्यमा प्रतिकूल असर पुऱ्याई रहेको छ। अर्कोतर्फ हिउँद याममा हुनसक्ने आगलागी तथा वर्षायाममा आउन सक्ने बाढी एवं चट्याङ लगायतको प्राकृतिक प्रकोपका कारण कुनै पनि बेला हुन सक्ने भयानक विष्फोट तथा दुर्घटनाका कारण सृजित हुन सक्ने सम्भावित जनधनको क्षतिको कारण पनि स्थानीय जनसमुदायमा ठूलो मनोवैज्ञानिक डर, त्रास र आतंकको वातावरण छाइरहेको छ। यस सम्बन्धमा स्वयं विपक्षी वातावरण, विज्ञान तथा प्रविधि मन्त्रालयले हालसालै गरेको Inventory of pesticides in Nepal MOEST, 2005 नामक अन्वेषणले दिएको प्रतिवेदनबाट समेत सो विषादीको भण्डारण त्यस क्षेत्रमा नितान्त गम्भीर वातावरणीय समस्याको रूपमा रहेको पुष्टि हुन्छ।

साथै विषादीबाट स्कूले बालबालिकालाई परिरहेको प्रतिकूल प्रभावलाई न्यून गर्ने एवं त्यसबाट हुन सक्ने जोखिमबाट बच्न चालिनु पर्ने उपायहरूको सम्बन्धमा स्थानीय स्तरमा जनचेतना फैलाउँदै आएको निवेदक संस्था मध्येको जागृती विकास मञ्चद्वारा सञ्चालन गरेको स्वास्थ्य परीक्षण

शिविरको प्रतिवेदन, २०६० ले पनि त्यहाँको बालबालिकामा विषादीको प्रतिकूल प्रभाव परि स्वास्थ्य समस्याहरू भोग्नु परेको तथ्य सार्वजनिक गरेको छ। उक्त प्रतिवेदनमा हावामा फैलिएको विषाक्तताका कारण विद्यार्थी तथा शिक्षक शिक्षिकाहरूलाई वाकवाकी लाग्ने, रिंगटा लाग्ने, वान्ता हुने र कहिले काही बेहोस समेत हुने गरेको उल्लेख छ। यसै गरी प्रतिवेदनले अमलेखगञ्ज स्वास्थ्य चौकीमा छालासम्बन्धी रोग, आँखा चिलाउने रोग र स्वाशप्रस्वास सम्बन्धी रोगबाट ग्रसित विरामीहरू बढी जसो उपचारको लागि जाने गरेबाट पनि त्यस क्षेत्रमा विषादीको प्रतिकूल प्रभावले स्वास्थ्य समस्यालाई बढाईरहेको हुन सक्ने तर्फ पनि ध्यानाकर्षण गराइरहेको छ।

यसै गरी हालसालै निवेदक संस्था जनहित संरक्षण मञ्चले विषादीको परीक्षण गरी वातावरणीय प्रभाव जाँच गराउने उद्देश्यले स्कूल खेल मैदानको माटोको नमूना संकलन गरी भारतको नयाँ दिल्लीस्थित Center for science and Environment (CSE) नामक संस्थाको प्रयोगशालामा परीक्षण गराइएको थियो। स्कूलको खेल मैदानबाट संकलन गरिएको माटोको नमूनामा DDT लगायत अन्य हानिकारक विषादीको contamination अत्यधिकरूपमा पाइएबाट पनि सो विषादीको प्रतिकूल वातावरणीय प्रभाव परेको रहेछ भने कुरा बुझ्न सकिन्छ।

अमलेखगञ्ज बाहेक अन्य विभिन्न ठाउँमा पनि हानिकारक विषादीहरू थुपारेर राखिएको पाइन्छ। विपक्षी श्री ५ को सरकार, वातावरण, विज्ञान तथा प्रविधि मन्त्रालयकै पछिल्लो अन्वेषणले नेपालगञ्जमा ६.७३५ टन, खुमलटारमा ४.७६९ टन, विराटनगरमा १.६६० टन, हेटौँडामा १.६५० टन, लुम्लेमा १.६२५ टन, खजुरामा १.४८५ टन, पोखरामा १.२८५ टन, वीरगंजमा ०.८५० टन, जनकपुरमा ०.८१३ टन, सुर्खेतमा ०.४४२ टन, बाँकेमा ०.३७० टन, कुलेश्वरमा ०.२१४ टन, भरतपुरमा ०.१८९ टन, गाईघाटमा ०.११० टन, लाहानमा ०.०९० टन, इलाममा ०.९८३ टन, गुलरियामा ०.०५१ टन एवं नार्क खुमलटारमा २२ सिलिण्डर र किर्तीपुरमा २१

सिलिण्डर मिथाइल ब्रोमाइडका सिलिण्डर समेतको हानिकारक विषादी असुरक्षित तवरले भण्डारण गरी राखिएको उल्लेख गरेको छ। उक्त विषादी भण्डारण स्थलको दुरावस्था बारेमा Inventory ले उल्लेख गर्नुका साथै अध्ययनले उक्त म्याद सकिएका विषादीको अव्यवस्थित भण्डारणबाट उत्पन्न हुने जोखिमको बारेमा सजग गराउँदै तत्काल त्यसको सुरक्षित विसर्जन गर्नुपर्ने भनेको छ।

विपक्षीको अदूरदर्शिता र गलत नीति नै यो समस्याको लागि जिम्मेवार रहेको पाइन्छ। हाल थुपारेर राखिएका अधिकांश विषादीहरू कृषि उब्जनी बढाएर गरीबी घटाउने नाउँमा सन् १९७० ताका कथित वैदेशिक अनुदानस्वरूप ग्रहण गरिएको पाइन्छ। १९७० को दशकमै यूरोप र अमेरिकामा प्रतिबन्ध लगाउन शुरु गरिएका त्यस्ता कयौँ विषादीहरू आफैँ वातावरणमैत्री तरिकाले विसर्जन र व्यवस्थापन गर्नुभन्दा गरीब राष्ट्रहरूलाई वैदेशिक अनुदानको नाउँमा निर्यात गर्ने तत्कालीन केही बहुराष्ट्रिय कम्पनीहरूको कुटिल चाललाई आंकलन गर्न नसक्दा नेपालमा अनावश्यक रूपमा र उपभोग हुने नसक्ने मात्रामा भित्रिन पुगेको देखिन्छ। उक्त वास्तविकता विषादी समस्याको विरुद्धमा कार्यरत अन्तर्राष्ट्रिय संस्था Green peace द्वारा January २१, २००२ मा काठमाडौँमा आयोजना गरेको पत्रकार सम्मेलनमा वितरीत Breafing paper ले पनि पुष्टि गरेको छ।

सन् २००१ को जुलाई महिनामा उक्त Green peace नामक संस्थाले नेपालमा थुपारेर राखिएका विषादीहरूको बारेमा अध्ययन गरेको थियो। सो अध्ययनले जापानको सुमितोमो कम्पनी, नेदरल्याण्ड र संयुक्त अधिराज्यको शेल, स्वीटजरल्याण्डका सान्डोज, सिवा गाईगे (हिले नोभार्टिस), अमेरिकाको मोन्सान्टो, यूनियन कार्बोइड (डाउ) साइनामिड, डुपोन्ट, जर्मनीको वायर, हेक्स्ट, डेगेच, उर्निया स्पिस र फ्रारस्सको रोहन पौलेन्स (अहिले एमेन्टिस, वायर) लगायतका कम्पनीहरूका उत्पादनहरू नेपालमा पाइएका विषादीहरू भएको तथ्य पत्ता लगाएको थियो। साथै Green peace ले नेपालमा थुपिएर रहेका विषादीहरू फिर्ता लान वा नेपालमै वातावरणीयमैत्री तरिकाले सुरक्षित विस्थापन

र व्यवस्थापन गर्नका लागि विषादी उत्पादक कम्पनीहरूलाई नै जिम्मेवार बनाउन सकिनेतर्फ श्री ५ को सरकारको आंखा खोल्ने प्रयास गरेको थियो ।

Green Peace लगायत राष्ट्रिय र अन्तर्राष्ट्रिय क्षेत्रको प्रयासमा विषादी उत्पादक कम्पनीहरूको छाता संगठन (Crop Life International) ले नेपालमा अव्यवस्थित तरिकाले थुपारेर राखिएको विषादी फिर्ता लैजान वा वातावरणीयमैत्री तरिकाले व्यवस्थापन गर्न श्री ५ को सरकारलाई सहयोग पुऱ्याउन पत्राचार समेत गरेको थियो ।

यसरी स्वयं विषादी उत्पादक कम्पनी एवं ती कम्पनीहरूको छाता संगठनले समेत विषादी फिर्ता लान वा सुरक्षित रूपमा वातावरणमैत्री व्यवस्थापन गर्न सहयोग पुऱ्याउने तत्परता देखाउँदा पनि विपक्षी श्री ५ को सरकारको जिम्मेवार निकायहरूले यो समस्याप्रति चासो नदेखाउनु, जिम्मेवार बोध नगर्नु र समस्यालाई पालेर राख्नु नितान्त विडम्बनापूर्ण एवं लज्जाजनक छ । साथै यसबाट आफ्ना जनताको स्वास्थ्य, सार्वजनिक हित एवं सुरक्षित वातावरणमा बाँच्न पाउने अधिकारप्रति विपक्षीको संवेदनहीनता प्रष्ट भएको छ ।

Crop Life International, Green Peace एवं स्वयं विषादी उत्पादक कम्पनीहरूले मात्रै होइन कि हामी निवेदक संस्थाहरूले पनि पटक पटक श्री ५ को सरकारलाई यस विषयमा जिम्मेवार बनाउनका लागि दबाव सिर्जना गर्ने एवं ध्यान आर्कषण गराउने कार्यहरू समेत गरी आएका छौं । यस सन्दर्भमा निवेदक संस्था जनहित संरक्षण मञ्च लगायत १२ वटा वातावरणीय क्षेत्रमा कार्यरत संघसंस्थाको पहलमा विषादी समस्याको समाधानार्थ तत्काल उपयुक्त कदम चाल्न माग गर्दै तत्कालीन जनसंख्या तथा वातावरण मन्त्रालय एवं कृषि मन्त्रालयलाई पत्राचार गरिएको थियो । यसै गरी निवेदक संस्था जनहित संरक्षण मञ्चले मिति २०६१।११।२१ मा अमलेखगञ्जमा असुरक्षित रूपमा भण्डारण गरिएको ५० टन अत्यन्त हानिकारक विषादीको सुरक्षित व्यवस्थापन गर्ने सम्बन्धमा विपक्षी कृषि तथा सहकारी

मन्त्रालयलाई पत्राचार गरेको थियो । निवेदक संस्था जागृति विकास मञ्चले मिति २०६१।२।२६ मा तत्कालीन प्रधानमन्त्रीज्यूलाई २० हजार स्थानीय जनसमुदायको हस्ताक्षर संकलन गरी अमलेखगञ्जको समस्याप्रति ध्यानाकर्षण गराउँदै पत्र लेखेको व्यहोरा समेत अनुरोध गर्दछौं । यी यावत प्रयासका बावजुद पनि विपक्षीले जिम्मेवारी बहन गर्नेतर्फ कुनै पाइला चालेको पाइदैन । जसका कारण विषादी फिर्ता लाने वा सुरक्षित विस्थापित गर्ने Crop Life को सहयोग प्रयत्न पनि विफल हुन पुगेको छ ।

नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को प्रस्तावनाले सामाजिक न्यायलाई आत्मसात गरेको कारण वातावरणीय न्याय पनि सोही सामाजिक न्यायकै अभिन्न अंगको रूपमा रहेको मान्नुपर्ने हुन्छ । वातावरणीय न्यायको अभावमा सामाजिक न्यायको उद्देश्य पूरा हुन सक्दैन । यसै गरी संविधानको धारा १२(१) अन्तर्गत स्वच्छ वातावरणमा जीवन यापन गर्न पाउने हक समेत सन्निहित रहेको भन्ने सिद्धान्तलाई सम्मानित सर्वोच्च अदालतले अनुसरण गर्दै आएको छ । धारा २५(१) अन्तर्गत जनताको जीउ ज्यान र स्वतन्त्रताको रक्षा गर्नुपर्ने राज्यको दायित्वको समेत व्यवस्था गरिएको छ । साथै धारा २६(४) ले वातावरणमा पर्नसक्ने प्रतिकूल प्रभावलाई रोकी वातावरणीय स्वच्छता अभिवृद्धि गर्नुपर्ने राज्यको दायित्वलाई उल्लेख गरिएको छ । जस अन्तर्गत भविष्यमा हुनसक्ने सम्भाव्य वातावरणीय क्षतिप्रति समेत राज्य सतर्क र सजग भै वातावरणीय स्वच्छता कायम राख्नका लागि आवश्यक उपायहरू अवलम्बन गर्नुपर्ने गरी वातावरणीय न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्तको रूपमा रहेको Precautionary Principle लाई अंगिकार गरेको छ । यस स्थितिमा विषादी समस्याका कारण सिर्जित हुने मानवीय तथा वातावरणीय क्षति रोक्नुपर्ने विपक्षीको गहन सवैधानिक दायित्व रहे भएकोमा विवाद छैन ।

हानिकारक विषादीको वातावरणीयमैत्री रूपले व्यवस्थापन गरी वातावरणीय क्षति एवं स्वास्थ्यमा पर्ने प्रतिकूल प्रभावबाट नागरिकलाई सुरक्षा प्रदान गर्नु विपक्षीको अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी

दायित्वको पनि विषय हो । मानव अधिकारसम्बन्धी विश्वव्यापी घोषणा पत्र, १९४८ को धारा २५ ले स्तरयुक्त स्वास्थ्य जीवनको अधिकारलाई सबै मानव जातिको नैसर्गिक अधिकारको रूपमा घोषणा गरेको छ । सोही मर्म र भावनाअनुरूप आर्थिक सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकारसम्बन्धी महासन्धि (ICESCR) को धारा १२ ले पनि जनताको स्वस्थ जीवनयापनको अधिकारलाई सार्थक रूपमा संरक्षण प्रदान गर्न राज्यले आवश्यक उपायहरूको अवलम्बन गर्नुपर्ने व्यवस्था गरेको छ । सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९ अन्तर्गत बन्धनकारी हुने उक्त सन्धिको व्यवस्थाबमोजिम राज्यले आफ्नो दायित्वको परिपालना गर्नु अपरिहार्य हुन्छ । तथापि विपक्षीबाट उक्त अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी दायित्वको परिपालना गर्नेतर्फ सम्बेदनशीलता नदेखाउनु दुर्भाग्यपूर्ण भएको निवेदन गर्दछौं ।

साथै विषादी सम्बन्धी विषय जनस्वास्थ्यसंगै सरोकार राख्ने नितान्त गम्भीर विषय भएको हुनाले यस सम्बन्धमा छुट्टै सन्धिहरू पनि ग्रहण गरिएको पाइन्छ । यस सन्दर्भमा Stocholm Convention on Persistent Organic Pollutants (POPs) महत्वपूर्ण मानिन्छ । वातावरणसम्बन्धी Reo Declaration on Enviornment and Development मा ग्रहण गरिएको “पूर्व होसियारीको सिद्धान्त” लाई ध्यानमा राखेर दीर्घ असरयुक्त विषादीबाट मानव स्वास्थ्य र वातावरणको संरक्षण गर्ने उद्देश्यले यो सन्धि, May २३, २००१ ग्रहण गरिएको वास्तविकतालाई धारा १ मा आत्मसात गरिएको छ । यस सन्धिको धारा ३, ४, ५ र ६ मा POPs वर्गका विषादी एवं सो विषादी सृजित फोहर मैलाको सुरक्षित एवं वातावरणमैत्री विस्थापन र व्यवस्थापन गरी मानव स्वास्थ्य र वातावरणको सुरक्षा गर्नुपर्ने दायित्व राज्यलाई सुम्पेको पाइन्छ । नेपालले पनि यस सन्धिमा सन् २००२ को अप्रिल ५ मा हस्ताक्षर गरिसकेको छ । तर सो सन्धिप्रतिको प्रतिबद्धतालाई व्यवहारमा उतार्नेतर्फ कुनै सम्बेदनशीलता नदेखिएको कारण पनि सम्मानित सर्वोच्च अदालतको शरणमा आउनु परेको निवेदन गर्दछौं ।

अतः माथि विभिन्न प्रकरणहरूमा उल्लेख गरिएका तर्क एवं कारणहरूको आधारमा

अमलेखगञ्ज लगायत देशका विभिन्न भागमा थुपारेर राखिएका अत्यन्त हानिकारक विषादीबाट मानव स्वास्थ्य एवं वातावरणको संरक्षण गरी पूर्ण न्याय दिलाउनका लागि नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ८८(२) बमोजिम विपक्षीका नाउँमा देहाय बमोजिमका काम कारवाही गर्नु गराउनु भनी परमादेश लगायत आवश्यक अन्य आदेशहरू जारी गरिपाउँ:-

- १) पहिचान गरिएका म्याद गुज्रिएका विषादीहरूलाई सुरक्षित तरिकाले प्याकेजिङ्ग गर्ने,
- २) सुरक्षित रूपमा प्याकेजिङ्ग गरिएका विषादीहरूलाई वातावरण नियमावली, २०५४ मा गरिएका प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण एवं वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कनसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाको अधीनमा रही वातावरणीय हिसाबले सुरक्षित विषादी भण्डारणको व्यवस्था गरी त्यस्तो विषादीको भण्डारण गर्ने ।
- ३) त्यसरी सुरक्षित तवरले भण्डारण गरिसकेपछि त्यस्ता विषादी मध्ये कम विषाक्त एवं यँहि विस्थापन गर्न सकिने खालका विषादीलाई छुट्याएर विस्थापन गर्ने एवं बाँकी विषादीहरूलाई उत्पादक कम्पनी वा तिनीहरूको छाता संगठन Crop Life International समेतलाई जिम्मेवार बनाई फिर्ता पठाउने एवं सोको लागि यथाशीघ्र सार्थक पहल गर्ने ।
- ४) हाल अव्यवस्थित भण्डारण गरिएका ठाउँमा विषादीको असरबाट प्रदूषित माटो लगायतका फोहरमैलालाई वातावरणमैत्री रूपमा विस्थापित गरी त्यस्ता ठाउँहरूको वातावरणीय सरसफाइ गर्ने ।
- ५) अमलेखगञ्ज लगायतका ठाउँमा भण्डारण गरिएको विषादीबाट मानव स्वास्थ्यमा पुग्न गएको क्षतिको यकीन गर्ने प्रयोजनको लागि एक उच्चस्तरीय स्वतन्त्र समिति गठन गरी सो समितिले सुझाएबमोजिमको क्षतिपूर्ति प्रदान गर्ने ।

- ६) आगामी दिनहरूमा हानिकारक विषादी थुप्रिन गई मानव स्वास्थ्य र वातावरणमा प्रतिकूल असर नपरोस भन्नेतर्फ पूर्व होशियारी अपनाई जीवनाशक विषादीको आयात तथा प्रयोगलाई निरुत्साहित गरी वातावरणमैत्री सिद्ध भएको एकीकृत शत्रु जीव व्यवस्थापन प्रविधि (Integrated Pest Management Technology) को प्रबर्द्धन एवं प्रचार-प्रसार गर्ने ।
- ७) उत्पादक कम्पनीहरू एवं त्यस्ता कम्पनीहरूको छाता संगठन Crop Life International समेतले नेपालको विभिन्न ठाउँमा थुपारी राखिएको विषादी फिर्ता लाने वा सुरक्षित विस्थापन गर्ने सन्दर्भमा तत्परता देखाई श्री ५ को सरकारलाई पत्राचार गर्दा पनि सो सम्बन्धमा चासो नदेखाई जनस्वास्थ्य एवं वातावरणलाई जोखिममा पारिरहने कार्यका लागि जिम्मेवार पदाधिकारीहरू पत्ता लगाई आवश्यक कारवाहीको लागि सिफारिश गर्ने प्रयोजनको लागि एक उच्चस्तरीय छानबीन समिति गठन गरी सो समितिले दिएको सुझावअनुसार आवश्यक कारवाही अगाडि बढाउने ।
- ८) विपक्षीहरूको असम्वेदनशीलता एवं अनुत्तरदायित्वपूर्ण प्रकृतिका कारण सम्मानित अदालतमा मुद्दा दायर गर्न निवेदक बाध्य हुनु परेका कारण यस मुद्दाको सन्दर्भमा लागेको खर्च विपक्षीहरूबाट निवेदक संस्थाहरूलाई भराउने साथै विद्यालयसंग जोडिएर रहेको विषादी भण्डारणलाई तत्काल सुरक्षित स्थानमा स्थान्तरण गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा अन्तरिम आदेश जारी गरी अग्राधिकार साथ निवेदनको कारवाही किनारा गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको रिट निवेदन ।
- यसमा के कसो भएको हो ? विपक्षीहरूबाट लिखित जवाफ मगाई आएपछि प्रस्तुत निवेदनलाई अग्राधिकार दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालत एक न्यायाधीशको इजलासबाट भएको आदेश ।
- विपक्षी रिट निवेदकले यस कार्यालयको के कस्तो काम कारवाहीबाट निजको के कस्तो हक अधिकारको हनन् भएको, त्यसको स्पष्ट जिकीर नलिई बिनाआधार र कारण यस कार्यालय समेतलाई प्रत्यर्थी बनाई दिएको रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषदको कार्यालयको तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफ ।
- सरकारी उदाशीनता र उपेक्षा रहेको भन्ने भनाई तथ्यरहित छ । सरकारले उक्त स्थानमा रहेको ५०.९ मे. टन म्याद नाघेका विषादी काठको खटमाथि भूईँबाट चीसो नपुग्ने गरी यथेष्ट हावा आवत-जावत हुने गरी राखेको छ । कृषि तथा सहकारी मन्त्रालयको मिति २०६१।६।१२ गतेको निर्णयले ६ सदस्यीय टोली बनाई उक्त क्षेत्रको स्थलगत अध्ययन गराई प्रतिवेदन पेश भएकोमा विपक्षीले दावी लिएअनुसार पुष्टि हुने कुनै वैज्ञानिक आधार पाउन सकिएन । तथापि उक्त विषादीको प्रत्येक लट केलाई आवश्यकता हेरी पुनः प्याकेजिङ्ग गर्नुपर्ने आवश्यकता औल्याइएको छ ।
- अमलेखगञ्ज बाहेक देशका विभिन्न भागमा रहेका म्याद नाघेका विषादी २३.३५७ मे.टन तथा ४३ सिलिण्डर मिथाइल ब्रोमाइडका सम्बन्धमा खुमलटार स्थित विषादीलाई Green Peace International को आर्थिक तथा प्राविधिक सहयोगमा GEPAG र IMO/UN को Sea Transport Regulation Packaging मापदण्डबमोजिम प्याकेजिङ्ग र रिप्याकेजिङ्ग गरी राखिएको हुँदा भण्डारणस्थलको दुरावस्था छ भनी विपक्षीले लिएको दावी आधारहीन र असत्य छ ।
- हाल मुलुकमा जीवनाशक विषादी ऐन, २०४८ तथा जीवनाशक विषादी नियमावली, २०५० लागू भैसकेको छ र नेपालमा किनबेच वा प्रयोग गर्ने विषादीहरू ऐनको दफा ९ बमोजिम पञ्जिकरण गराउनु पर्ने अवस्थाबाट हालको समयमा म्याद नाघेका विषादी रहने अवस्था देखिँदैन । Stockholm Convention on Persistent Organic Pollutants अन्तर्गत पर्ने ८ प्रकारका विषादीहरूको प्रयोगमा प्रतिबन्ध गरिएको छ । साथै Phosphamidon BHC,

Lindane र Organo Mercury Fungicides समेत प्रतिबन्धित भइसकेकाले आयन्दा यस्ता विषादीहरू थुप्रिने संभावना हुँदैन ।

Green Peace International ले NARC मा रहेको म्याद नाघेका विषादी रिप्याकेजिङ्ग गरी त्यस्ता विषादीहरूको संक्षेपिकरण गरेको थियो । जसबाट यो साभा चासो र चिन्ताको विषयमा सबको एकीकृत प्रयासको खाँचो महसूस गरिएको थियो ।

ADB को सहयोगमा सन् १९९३ सम्म नेपालमा रहेका म्याद नाघेका १५० टन विषादीमध्ये ११४ टन विषादी विसर्जन गरिएको, वातावरणमा क्रमशः नष्ट हुँदै जाने विषादीहरू नेपालमा नै नष्ट गर्ने र धेरै समयसम्म अवशेष रहने विषादीहरू अन्यत्र लगेर नष्ट गर्ने सोच राखी सोको कार्यान्वयनको जिम्मा बाली संरक्षण निर्देशनालयलाई दिइएको, थुप्रिएर रहेका विषादीहरू माटोमा गाड्दा, छर्कदा के कस्ता असर पर्छ भनी बाली संरक्षण निर्देशनालयबाट सर्लाहीको फार्ममा परीक्षण गरिएको र पछि त्यसको असर नपाइएको, म्याद नाघेका विषादीको विसर्जन गर्नेतर्फ श्री ५ को सरकारले आफ्नै स्रोत परिचालन गर्ने तर्फ छलफल र अन्य विभिन्न दातृ निकायहरू बीच समेत पत्राचार भइरहेको हुँदा विपक्षीको दावी आधारहीन र असत्य देखिन्छ ।

विषादी भण्डारण गरिएको क्षेत्रको नियमित निरीक्षण एवं स्थलगत परीक्षणको कार्य समेत भइरहेको छ । कृषि तथा सहकारी मन्त्रालयको मिति २०६१।६।१२ को बैठकले कार्यदल गठन गरी अध्ययन गराउँदा विषादी प्याकिङ्ग गरिएको मेटल ड्रम, प्लाष्टिक कन्टेनरहरूको अवस्थाबारे गम्भीरतापूर्वक निरीक्षण हुँदा कुनै चुहावट नभएको र हुने अवस्था समेत नदेखिएको बताइएको पाइयो । त्यस्तै मिति २०६१।११।२२ मा ४ सदस्यीय कार्यदलबाट अमलेखगञ्ज स्थित विषादी भण्डारण स्थलको नियमित निरीक्षण गर्दा भण्डारण क्षेत्र र अवस्था सबै दृष्टिबाट सन्तोषजनक नै देखिएको व्यहोरा उक्त टोलीको प्रतिवेदनमा उल्लेख छ । त्यस्तै २०५४।१२।३ देखि ऐ. ५ सम्म खटिएको ३ सदस्यीय टोलीबाट हालकै अवस्थामा भण्डारण भएमा र सोको नियमित

अनुगमन भई राखेमा कम्तीमा १० वर्षसम्म वातावरण तथा जनस्वास्थ्यमा कुनै असर पर्न नजाने व्यहोराको प्रतिवेदन पेश भएको थियो । उक्त प्राविधिक टोलीले स्थानीय बासिन्दा पत्राकार, गा.वि.स., जि.वि.स., विद्यालय, प्रहरी, प्रशासन, कृषि कार्यालय तथा, कृषि सामग्रीका प्रतिनिधि समेत राखी अन्तरक्रिया गरेको र मिति २०६२।१।२८ मा अमलेखगञ्जमा रहेको विषादीको स्थानान्तरण र व्यवस्थापन गर्न कृषि र वातावरण मन्त्रालयका सचिवहरूको संयुक्त बैठकले एक कार्यदल गठन गरेको र उक्त कार्यदलले मिति २०६२।२।१२ मा सर्लाहीको नवलपुर स्थित राष्ट्रिय वीउ विज्ञान कम्पनीको गोदाममा स्थानान्तरण गर्न सकिने भनी आवश्यक पहल समेत भईराखेको छ ।

स्टकहोम महासन्धिमा हस्ताक्षर गरे पश्चात सन्धिको दायित्व पूरा गर्न GEF, UNIDO र वातावरण विज्ञान तथा प्रविधि मन्त्रालयको सहकार्यमा Pops Enabling activities project कार्यरत रहेको र यसले छरिएर रहेको विषादी तथा औद्योगिक रसायन र Dioxin/ Furans जस्ता ग्याँसको यकीन अभिलेख र त्यसको नष्ट गर्ने कार्य योजना बनाई पेश गर्ने कार्यक्रम छ । साथै यसले महासन्धि कार्यान्वयनको कार्ययोजना बनाउने र POPs अन्तर्गत पर्ने अविनाशी विषादी र रसायनको विकल्पको खोजीका लागि कार्यक्रम ल्याउने अवस्था छ । विषादी तथा रसायनको व्यवस्थापन गर्ने राष्ट्रिय क्षमताको सुदृढिकरण गर्न, प्रविधिको हस्तान्तरण, आर्थिक तथा प्राविधिक सहयोग अभिवृद्धि गर्नुपर्ने कुराहरूलाई ध्यान दिदै यसबाट मानव स्वास्थ्य र वातावरणमा पर्नसक्ने असरलाई कम गर्ने उद्देश्यले बनेको Stockholm convention on POPs र Rotterdam convention on PIC को पक्ष बन्नेतर्फ समेत आवश्यक कार्य भइरहेको छ । यी समस्त प्रयासहरू नै विपक्षीको दावी असत्य छ भन्ने प्रमाण हुन ।

स्वच्छ र स्वस्थ वातावरणमा बाँच्न पाउने भन्ने सम्बन्धमा सोही उद्देश्यले बनेको वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ ले नै विभिन्न व्यवस्था गरेको हुँदा हाम्रा हरेक प्रयत्न र प्रयास प्राविधिक, कानूनी, व्यवहारिक र मानवीय पक्षमा समेत ध्यान राखी

गरिएको र गरिने हुँदा कानूनी राजको उपहास भएको भन्ने दावी आधारहीन छ। नेपालले अन्तर्राष्ट्रिय स्तरमा वातावरणसंग सम्बन्धित विषयमा भएका प्रयासमा ऐक्यबद्धता प्रकट गरिएको छ। ऐन नियममा समेत समयसापेक्ष सुधारको क्रम जारी रहेकै छ। कृषि क्षेत्रमा WTO को दायित्व पूरा गर्ने क्रममा विषादी व्यवस्थापनतर्फ PIC लिफ्टभिन्न पर्ने मिथाइल पाराथियन र मोनोक्रोटोफस विषादी सन् २००७ जनवरी १ सम्म आयात गर्ने सम्बन्धमा समीक्षा गर्नुपर्ने प्रतिबद्धता जाहेर गरेको छ।

म्याद नाघेका विषादीलाई संवेदनशीलताको आधारमा प्याकेजिङ तथा रिप्याकेजिङ गर्ने लक्ष्य राखेको छ। विगतमा करिब २२ टन विषादी प्याकेजिङ तथा रिप्याकेजिङ भएको छ। बाँकी रहेका विषादी सुरक्षित भण्डारण गरिने छ। स्थानीय जनविरोधले स्थानीयस्तरमा विसर्जन हुनसक्ने विषादी समेत विसर्जन हुन सकेको छैन। यस्ता कार्यका लागि विभिन्न प्रयास जारी रहेको छ। विषादी रहेका क्षेत्रको प्रदूषणका सम्बन्धमा समेत नियमित निगरानी गरिएको छ। मिथाइल पाराथियन र मोनोक्रोटोफस विषादीको दर्ता खारेज गर्न प्रतिबद्धता जनाइएअनुरूप स्रोततर्फ आवश्यक अनुसन्धानात्मक समीक्षा NARC संगको समन्वयमा भइरहेको छ। कृषि र स्वास्थ्यमा प्रयोग हुने खास किसिमको विषादीबाट मानव स्वास्थ्य र वातावरणमा पर्न सक्ने संभावित असरबाट बच्न त्यसको आयात र बिक्री वितरणमा प्रतिबन्ध लगाई अन्तर्राष्ट्रिय स्तरमा वातावरणीय सुधारका प्रयासमा एकबद्धता जनाइएको छ। हाल मौज्जात रहेका विषादीका भण्डारण, विसर्जन कार्यमा विपक्षीहरूबाट दिइएको सुझावलाई यस मन्त्रालयले आत्मासात गर्दै ग्रहण गरेको छ।

उपरोक्तानुसार विपक्षीहरूको दावी आधारहीन र सत्यतामा आधारित नभएकोले खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोरको कृषि तथा सहकारी मन्त्रालयको तर्फबाट पेश हुन आएको लिखित जवाफ।

दीर्घायी विषादी POPs बाट विश्वव्यापी वातावरणीय समस्या उत्पन्न हुने भएकोले यस्ता विषादीको उत्पादन, प्रयोग र बेचबिखनमा प्रतिबन्ध लगाई दीर्घायी विषादीमुक्त वातावरण सिर्जना गर्ने

उद्देश्यले २००१ को २१ मे मा Stockholm Convention of Persistent Organic Pollutants नामक महासन्धि सम्पन्न भयो। नेपालले पनि उक्त महासन्धिमा आफ्नो प्रतिबद्धता जनाउँदै ५ अप्रिल २००२ मा हस्ताक्षर गरिसकेको छ। महासन्धिको दायित्वहरू पूरा गर्न Global Environment Facility [GEF] को आर्थिक सहयोगमा यस मन्त्रालय र संयुक्त राष्ट्र संघीय औद्योगिक विकास संगठन (UNIDO) को सहकार्यमा POPs Enabling Activities Project सञ्चालनमा आएको छ।

विपक्षी रिट निवेदकले आफ्नो रिट निवेदनमा वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ र वातावरण संरक्षण नियमावली, २०५४ मा व्यवस्था भएबमोजिम वातावरणीय परीक्षण मूल्याङ्कन गराई हानिकारक विषादी आयात तथा विसर्जन गर्नुपर्ने कुरा उठाउनु भएको देखिन्छ। सो सम्बन्धमा उल्लिखित ऐन तथा नियमावली क्रमशः २०५४।३।१० र २०५४।३।१२ मा लागू भएको कुरा सर्वविदितै छ। नेपालमा सर्वप्रथम सन् १९५० को दशकमा तराई क्षेत्रमा औलो उन्मूलन कार्यको लागि डि.डि.टी.को प्रयोग शुरु भएको र कृषि उत्पादनको वृद्धि गर्ने उद्देश्यले विगत ४ दशक देखि B.H.C. Aldrin, Dieldrin, DDT जस्ता विषादीहरूको प्रयोग व्यापक रूपमा गर्ने गरिएकोले त्यसै बेला देखि यी विषादीहरू नेपालमा आयात भई हालसम्म थुप्रिन गएको हो। उल्लिखित ऐन तथा नियमावली लागू भएपछि त्यस्ता विषादीको व्यवस्थापन उक्त कानूनले निर्दिष्ट गरे बमोजिम हुँदै आएको र हुने व्यहोरा समेत सम्मानित अदालतलाई विश्वस्त गराउन चाहन्छु। यस मन्त्रालय अन्तर्गतको सो आयोजनाले स्टकहोम महासन्धि कार्यान्वयनमा सहयोग पुऱ्याउन एक राष्ट्रिय कार्यान्वयन योजना [National Implementation Plan] तयार गर्ने लक्ष्य लिएको छ।

नेपाल स्टकहोम महासन्धिको हस्ताक्षरी राष्ट्र भैसकेको परिप्रेक्ष्यमा म्याद नाघेका विषादीहरूको यकीन अभिलेख तयार गरी राष्ट्रिय कार्ययोजना तयार नभएसम्म सो विषादीहरू विसर्जन गर्न आवश्यक पर्ने आर्थिक एवं प्राविधिक सहयोग दातृ समुदाय तथा Global Environment Facility बाट

प्राप्त गर्न नसकिने अवस्था छ। गत मे २-६, २००५ मा सम्पन्न स्टकहोम महासन्धिको पहिलो Conference of the parties को बैठकको निर्णय अनुसार स्टकहोम महासन्धिका दायित्वहरू पूरा गर्न आवश्यक पर्ने आर्थिक सहयोगको लागि Interim Financial Arrangements को रूपमा स्थापना भएको Global Environment Facility बाट रकम प्राप्त गर्न विकासोन्मुख मुलुक हुनुपर्ने र स्टकहोम महासन्धिको पक्षराष्ट्र समेत हुनुपर्ने व्यवस्था छ। म्याद नाघेका विषादीहरूलाई विसर्जन (Disposal) गर्न आवश्यक पर्ने आर्थिक रकम प्राप्त गर्ने र दीर्घायी विषादीलाई महासन्धिको भावना अनुरूप व्यवस्थापन गर्न नेपाल सो महासन्धिमा सम्मिलन (Accession) भई पक्ष राष्ट्र हुन आवश्यक गृहकार्य शुरु भैसकेको व्यहोरा समेत जानकारी गराउन चाहन्छु।

म्याद नाघेका विषादी विसर्जन तथा व्यवस्थापन कार्य निकै जटिल देखिन्छ। यी विषादीहरूलाई वातावरणीय हिसाबले सुरक्षित रूपमा विसर्जन गर्न कम्तीमा १२००-१५०० सेन्टीग्रेड तापक्रम भएको भट्टीमा डढाउनुपर्ने हुन्छ र सो तापक्रममा कम्तीमा विषादी १-२ सेकेण्ड रहनुपर्ने हुन्छ। यसको अलावा त्यस किसिमको भट्टीमा विषादी नष्ट भैसकेपछि निस्कने धुवाँ वा अन्य ग्याँसहरू हावामा मिसिल नदिन Air Pollution Control Device जडान गरेको हुनुपर्दछ, ताकि ताहांबाट निस्कने विषालु ग्याँसहरू त्यही सोसेर रहोस। यस किसिमको तापक्रम नपुग्न र Air Pollution Control Device समेत नभएको संयन्त्रमा यदि यस्ता विषादी जलाइयो भने त्यसमा अझ खतरायुक्त विषालु ग्याँस निस्की वायु नै प्रदूषित हुन जान्छ। सो विषालु ग्याँसबाट मानव स्वास्थ्य र वातावरणलाई गम्भीर असर पुऱ्याउन सक्दछ। माथि उल्लेख गरिए जस्तो तापक्रम सहितको सुविधायुक्त संयन्त्र हाल नेपाल अधिराज्यभित्र नभएको हुनाले म्याद नाघी थन्किएर रहेका विषादीहरू विसर्जन गर्न चुनौतीपूर्ण रहेको र विषादी विसर्जनको लागि उपरोक्त सुविधा सहितको Incineration Plant भएको युरोपेली मुलुकमा वा त्यस्तो संयन्त्र रहेको अन्य मुलुकमा लानुपर्ने हुन्छ। जसको लागि आवश्यक तयारीको साथै करोडौंको धन राशी जुटाउनु पर्ने हुन्छ।

दीर्घायी विषादीहरू विसर्जन गर्न आवश्यक संयन्त्रको साथसाथै त्यससम्बन्धी कानूनी आधार र विषादी विसर्जन मागदर्शन समेत आवश्यक छ। हाल स्टकहोम महासन्धि कार्यान्वयन भै सकेको अवस्थामा विषादी विसर्जनको लागि महासन्धिको प्रावधानहरू पूर्ण रूपमा पालना गर्नुपर्ने हुनाले विषादी विसर्जनको लागि आवश्यक पूर्वाधारहरू जस्तै Detail Inventory, हाम्रो संस्थागत एवं कानूनी व्यवस्था, आवश्यक संयन्त्र आदिको लेखाजोखा सहित राष्ट्रिय कार्यान्वयन योजना तयार भइसकेपछि मात्र विषादी विसर्जनको लागि उपर्युक्त कार्य अगाडि बढाउन सजिलो पर्ने हुनाले यस मन्त्रालय सो कार्यमा क्रियाशील रहेको छ। आगामी दिनहरूमा मानव स्वास्थ्य र वातावरणको लागि अत्यधिक हानिकारक मानिएको म्याद नाघी थन्किएर रहेका विषादीहरूलाई जति सक्दो चाँडो वातावरणीय हिसाबले सुरक्षित विसर्जन गर्ने तर्फ यो मन्त्रालय पूर्ण क्रियाशील तथा प्रतिबद्ध रहेको व्यहोरा अनुरोध गर्दछु।

यसरी प्रचलित कानूनी व्यवस्थाको परिधिभित्र रही म्याद नाघी थन्किएर रहेका हानिकारक विषादीहरूलाई वातावरणमैत्री तरिकाले विसर्जन एवं व्यवस्थापन गर्नेतर्फ यस मन्त्रालय कार्यरत रहेकोले रिट निवेदकले माग गरे बमोजिम परमादेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था विद्यमान नरहेको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको वातावरण, विज्ञान तथा प्रविधि मन्त्रालयको तर्फबाट पेश हुन आएको लिखित जवाफ।

यसमा निवेदनको प्रकरण नं. १७(ख) मा उल्लेख भएको Inventory of Pesticides in Nepal, POPs Enabling Activities Project, Ministry of Environment, Science and Technology, Kathmandu, Nepal, April २००५ को प्रतिलिपि साथै राखी सो रिपोर्टले औल्याएको कुरामा के कारवाही अघि बढेको छ? सो खुलाई पठाउन भनी वातावरण, विज्ञान तथा प्रविधि मन्त्रालयमा लेखी पठाई जवाफ मगाउने र Crop Life International ले नेपालमा अव्यवस्थित तरिकाले थुपारेर राखिएको विषादी फिर्ता लैजान वा वातावरणीयमैत्री तरिकाले व्यवस्थापन गर्न श्री ५ को सरकारलाई सहयोग

पुन्याउन तत्पर रहेको भनी २००१ अक्टोबर २६ मा वेल्जियमस्थित तत्कालीन शाही नेपाली राजदुत केदारभक्त श्रेष्ठ मार्फत् श्री ५ को सरकारलाई पत्राचार गरेको पत्रको सम्बन्धमा के कस्तो कारवाही अगाडि बढेको छ ? परराष्ट्र मन्त्रालयलाई लेखी पठाई जवाफ आएपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालतको मिति २०६३।२।१९ को आदेश ।

यसमा यस अदालतको ०६३।२।१९ को आदेश बमोजिम वातावरण विज्ञान तथा प्रविधि मन्त्रालयलाई पत्राचार गरेको नदेखिंदा सो आदेशबमोजिम ७ दिन भित्र जवाफ मगाउने र नेपालमा अव्यवस्थित तरिकाले राखिएको विषादी फिर्ता लैजाने सम्बन्धमा परराष्ट्र मन्त्रालयले गरेको पत्राचारको कृषि तथा सहकारी मन्त्रालयलाई जानकारी गराएको भन्ने हुँदा त्यस सम्बन्धमा समेत जवाफ लिई पेश गर्नु भन्ने समेत यस अदालतको मिति २०६५।१।२५ को आदेश ।

विषादी नाश गर्ने सम्बन्धमा के कस्तो योजना रहेको छ ? कृषि तथा सहकारी मन्त्रालय र वातावरण मन्त्रालयका सचिवलाई निवेदन सुनुवाईको दिन इजलासलाई अवगत गराउन उपस्थित हुनु भनी लेखी पठाई नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने समेत यस अदालतको मिति २०६५।८।१४ को आदेश ।

नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ता श्री प्रकाशमणि शर्माले नेपालको अन्तरिम संविधान तथा पूर्ववर्ती संविधान समेतले नेपाली नागरिकलाई जीवनको अधिकार प्रदान गरेको छ । त्यसै गरी वातावरण र स्वास्थ्यको हकको संवैधानिक प्रत्याभूति समेत दिइएको छ । नागरिकलाई स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने गरी संविधानको मौलिक हकअन्तर्गत सुनिश्चित गरिएको हकको प्रचलन र उपयोग गराउने दिशामा प्रत्यर्थी नेपाल सरकारका नीति र कार्यक्रमहरू उन्मुख रहनु पर्नेमा व्यवहारमा त्यसको उल्टो भएको छ । बारा जिल्ला अन्तर्गतको अमलेखगञ्ज, जो पूर्व पश्चिम राजमार्गको केन्द्रको रूपमा रहेको छ । नेपाल आयल निगमको ठूलो भण्डारण गृह पनि त्यसकै आडमा रहेको छ । त्यसको नजिक नेपाल राष्ट्रिय माध्यमिक विद्यालय रहेको छ

भने नजिकै मानववस्ती समेत मौजूद छ । यस्तो सार्वजनिक रूपमा मानिसहरूको ठूलो जमघट र उपस्थिति रहने ठाउँमा प्रत्यर्थीहरूले ५० टनभन्दा बढी हानिकारक विषादी भण्डारण गरी राखेको अवस्था छ । जसको कारणले स्थानीय विद्यालयका बालबालिका लगायत आम जनसमुदायलाई स्वास्थ्यसम्बन्धी समस्याहरू देखिन थालेका छन् । त्यतिमात्र होइन जुनसुकै बखत उक्त विषादी भण्डार विष्फोट भई विषादीको चुहावट भएमा ठूलो जनघनको क्षति हुन सक्ने अवस्था छ । निवेदक संस्थाहरू लगायत अन्य निकायबाट भएका विभिन्न अध्ययनबाट सो तथ्य प्रमाणित भएको छ । Stockholm convention on persistent Organic pollutants (POPs), २००१ लाई नेपालले हस्ताक्षर गरी सकेको छ । यसको धारा ३, ४, ५ र ६ मा POPs वर्गका विषादी एवं सो विषादी श्रृजित फोहोरमैलाको संरक्षण गर्नुपर्ने दायित्व सम्बन्धित पक्ष राष्ट्रको हुने भनिएको छ । जसबाट त्यस प्रकारका विषादीको सुरक्षित विसर्जन गर्ने कर्तव्य नेपाल सरकारको हो भन्ने स्पष्ट छ ।

Green Peace नामक अन्तर्राष्ट्रिय गैरसरकारी संस्थाले नेपालमा थुपारेर राखिएका त्यस्ता विषादीको बारेमा अध्ययन गरी तिनको सुरक्षित विसर्जनको लागि उत्पादक कम्पनीलाई जिम्मेवार बनाउन सकिने प्रतिवेदन दिएको छ । विषादी उत्पादक कम्पनीहरूको छात्रा संगठन Crop Life International ले पनि उक्त विषादीहरू उत्पादन भएकै मुलुकमा फिर्ता लैजाने सम्बन्धमा प्रतिबद्धता व्यक्त गरिरहेका छन् । तर प्रत्यर्थीहरूको उदासिनताको कारणबाट सो कार्य सम्पन्न हुन सकेको छैन । निवेदन मागबमोजिम प्रत्यर्थीहरूका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरिनु पर्दछ भन्ने समेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री युवराज सुवेदीले विषादीहरू असुरक्षित तवरले भण्डारण गरिएको भन्ने भनाई सत्य होइन । सम्पूर्ण सुरक्षात्मक उपायहरू अवलम्बन गरी मानव स्वास्थ्यको लागि प्रतिकूल असर नपर्ने गरी त्यस्ता विषादी भण्डारण गरिएका छन् । उक्त विषादीहरू नेपालमा विसर्जन गर्न नसकिने

हुँदा सम्बन्धित उत्पादक कम्पनीलाई फिर्ता पठाउने प्रक्रियाको लागि नेपाल सरकारले आवश्यक कारवाही गरी रहेको छ। निकट भविष्यमा नै यो कार्य सम्पन्न हुने अवस्था रहेकोले परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्था छैन। निवेदन खारेज गरिनु पर्दछ, भन्ने समेत बहस गर्नुभयो।

यस अदालतको पूर्व आदेशबमोजिम उपस्थित हुनु भएका प्रत्यर्थी कृषि तथा सहकारी मन्त्रालय र विज्ञान तथा प्रविधि मन्त्रालयका सचिवहरू क्रमशः श्री ब्रजकिशोर प्रसाद साह र श्री उदयरज शर्माले निवेदन दावीमा उल्लेख भएका विषादीको प्राविधिक पक्ष, तिनलाई सुरक्षित तवरले विसर्जन गर्ने उपाय र सरकारको तर्फबाट भै रहेका गतिविधिहरूको सम्बन्धमा इजलासलाई अवगत गराउनु भयो। त्यस क्रममा सन् १९५० देखि नै नेपालको तराई क्षेत्रमा औलो उन्मूलन गर्न डि.डि.टी.को प्रयोग भएको, विगत ४ दशक अघिदेखि कृषि उत्पादन बढाउन B.H.C., Aldrin, Dieldren र DDT जस्ता विषादी प्रयोग गरिएको, उक्त विषादीहरू ADB को कृषि ऋण कै हिस्सा अन्तर्गत नेपाल भित्रिएका र समयमा प्रयोगमा आउन नसकि म्याद नाघेको कारणबाट त्यसै थन्किएका हुन्। म्याद नाघेका विषादीहरू मध्ये सजिलै नष्ट हुने प्रकृतिका करिब ११४ मे.टन विषादी नष्ट गरि सकिएको छ। हाल देशभर करिब ७४ मे.टन र अभलेखगञ्जमा ५० मे.टन जति विषादी भण्डार गरिएको छ। जो नेपालमा विसर्जन गर्न सकिदैन। त्यसलाई नष्ट गर्ने क्षमता नेपालसंग नभएकोले सम्बन्धित मुलुकमै फिर्ता पठाउनु पर्ने हुन्छ। त्यसको लागि पनि ठूलो धनराशी खर्च हुने र फिर्ता लैजान चाहिने प्राविधिक क्षमता समेत नेपालसंग छैन। त्यस कार्यको लागि अन्तर्राष्ट्रिय सहयोग अपरिहार्य छ। नेपालले Stockholm Convention on persistent Organic pollutants (POPs), २००१ मा हस्ताक्षर गरी सकेको छ। यस सन्धिको प्रावधानअनुसार पनि त्यस्ता विषादीहरू फिर्ता लैजाने र सुरक्षित विसर्जन गर्ने दायित्व उत्पादनकर्ता कम्पनीहरूकै हुने भएकोले त्यस दिशामा सरकारले काम गरिरहेको छ। उक्त सन्धि कार्यान्वयनको लागि राष्ट्रिय कार्ययोजना बनाई पेश

गर्नुपर्ने भएको कारण नेपाल सरकार सो कार्यमा लागि रहेको छ। आउँदो एक वर्षभित्र उक्त सम्पूर्ण कार्य सम्पन्न भै विषादीको सुरक्षित विसर्जन हुन सक्ने अवस्था विद्यमान रहेको छ, भन्ने समेत जानकारी गराउनु भयो।

निवेदन र लिखित जवाफको अध्ययन तथा पक्ष विपक्षका तर्फका कानून व्यवसायीहरूले प्रस्तुत गर्नु भएको उपरोक्त बहस जिकीर र सम्बन्धित मन्त्रालयका सचिवहरूसंगको छलफल समेतबाट प्रस्तुत निवेदनको सन्दर्भमा देहायका विषयहरूमा केन्द्रित भै निर्णय दिनुपर्ने अवस्था विद्यमान रहेको देखियो।

- (१) दीर्घायी विषादीहरूको जनस्वास्थ्यमा पर्ने प्रतिकूल असर, तिनको उत्सर्जन, ओसार पसार र विसर्जन लगायत त्यसबाट वातावरणमा पर्ने नकारात्मक असरको प्रकृति कस्तो रहन्छ ? र त्यसलाई न्यूनीकरण गर्ने सम्बन्धमा अपनाउनु पर्ने कदमका सम्बन्धमा के कस्ता प्रयास भएका देखिन्छन् ?
- (२) उक्त विषादीहरूको सुरक्षित विसर्जन गर्नेतर्फ नेपाल सरकार तथा अन्तर्राष्ट्रिय समुदायको के कस्तो दायित्व बन्ने देखिन्छ।
- (३) निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्था विद्यमान छ, छैन ?

२. सर्वप्रथम, निर्णय दिनुपर्ने हुन आएको पहिलो प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गरौं, सो सम्बन्धमा निवेदनमा उल्लेख गरिएका प्रसंगहरूको विश्लेषण गर्दा, प्रत्यर्थीहरूबाट देशको विभिन्न स्थानमा करिब ७५ टन जति म्याद नाघेका हानिकारक विषादी भण्डारण गरी राखिएको छ। जसमध्ये केही POPs (Persistent Organic Pollutants) वर्गका जस्तै, Organo Mercury, organochlorines विषादीहरू अत्यन्त हानिकारक र दीर्घ असर रहने खालका छन् भन्ने विभिन्न अध्ययनले देखाएको छ। उक्त विषादीहरू मध्ये करिब ५० टन विषादी अमलेखगञ्जको पुरानो रेल्वेको गोदाममा असुरक्षित तवरले २०३२ सालदेखि भण्डारण गरिएको छ। उक्त

गोदामसंगै जोडिएको नेपाल राष्ट्रिय माध्यमिक विद्यालयमा ८०० जना बालबालिका अध्ययनरत छन् । वरपर मानव वस्ती हुनुका साथै पूर्व पश्चिम राजमार्गको मानिसहरू आवत-जावत गर्ने अति व्यस्त स्थानमा नेपाल आयल निगमको तेल भण्डारसंगै ठूलो मात्रामा यस्तो हानिकारक विषादी राखिएको छ । यसको असर विद्यालयका बालबालिकाको स्वास्थ्यमा देखा परिसकेको छ । अर्कोतर्फ सुख्खा याममा हुन सक्ने आगलागी, वर्षायाममा पर्न सक्ने चट्याङ्ग लगायत अन्य मानवीय र प्राकृतिक कारणबाट यो भण्डार विष्फोट भएमा त्यस क्षेत्रमा ठूलो जनधनको क्षति र पर्यावरणीय संकट निम्तिने अवस्था रहेको छ भन्ने समेत आधार प्रस्तुत गरिएको देखिन्छ ।

३. प्रत्यर्थी कृषि तथा सहकारी मन्त्रालय समेतको लिखित जवाफ हेर्दा अमलेखगञ्ज लगायत देशका विभिन्न भागमा करिब ७५ टन म्याद नाघेका दीर्घायी (POPs) विषादी भण्डारण गरी राखिएको छ । यसबाट स्थानीय जनसमुदायमा पर्न सक्ने असरका बारेमा नेपाल सरकारको तर्फबाट विभिन्न अनुसन्धान कार्य जारी रहेको छ । अमलेखगञ्जमा ५०.९ मे.टन र मुलुकका विभिन्न भागमा म्याद नाघेका यस्ता विषादी २३.३५७ मे.टन एवं ४३ सिलिण्डर मिथाइल ब्रोमाइड भएको, अमलेखगञ्ज बाहेकका विषादीलाई Green peace International को सहयोगमा अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्ड अनुसार प्याकेजिङ र रिप्याकेजिङ गरिसकिएको छ । अमलेखगञ्जमा भण्डारण गरिएको विषादीलाई पनि काठको खट माथि भूईँबाट चिसो नपस्ने गरी हावा आवत-जावत हुने गरी राखिएकोले भण्डारको दुरावस्था छैन । चुहावट भएको र हुने अवस्था छैन भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ ।

४. यस प्रकार निवेदन लेख र लिखित जवाफ व्यहोराबाटै अमलेखगञ्ज लगायत मुलुकका अन्य भागमा भण्डारण गरिएका, म्याद नाघेका विषादीहरू सजिलै नष्ट नहुने, दीर्घ अस्तित्व भएका, मानव स्वास्थ्य र पर्यावरणीय दृष्टिकोणबाट ज्यादै नै हानिकारक विषादीहरू हुन भन्ने तथ्य उजागर भैरहेको देखिन्छ । त्यसमा पनि अमलेखगञ्जको एकै स्थानमा करिब ५०.९ मे.टन यस्तो हानिकारक विषादी

भण्डारण गरिएको भन्ने देखिन्छ । उक्त विषादी भण्डारण गृहसंगै नेपाल राष्ट्रिय माध्यमिक विद्यालय रहेको र स्वास्थ्य परीक्षणबाट उक्त विद्यालयमा अध्ययनरत बालबालिका तथा शिक्षक शिक्षिकाहरूलाई हावामा फैलिएको विषाक्तका कारणबाट वाकवाकी लाग्ने, रिगंटा लाग्ने, वान्ता हुने र यदाकदा बेहोस हुने रोग देखिएको भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ । त्यसै गरी अमलेखगञ्ज स्थित स्वास्थ्य चौकीमा छाला सम्बन्धी रोग, आँखा चिलाउने रोग र श्वास प्रश्वाससम्बन्धी रोगका विरामीहरूहरू बढी आउने गरेको तथ्यबाट पनि स्थानीय बासिन्दालाई उक्त विषादीको प्रतिकूल असर परेको भन्ने अनुसन्धानमा आधारित निवेदन दावीलाई प्रत्यर्थीहरूको लिखित जवाफमा ठोस आधारसहित खण्डन गर्न सकेको देखिदैन । निवेदक संस्थामध्येको एक जनहित संरक्षण मञ्चले २००५ को जुलाईमा उक्त विद्यालयको प्राङ्गणको माटोको नमूना संकलन गरी भारतको नयाँ दिल्ली स्थित Center For Science and Environment (CSE) मा परीक्षण गराइएकोमा DDT लगायत अन्य हानिकारक विषादीको तत्वहरू पाइएको भन्ने पुष्टि भएको भनी उक्त प्रतिवेदनको प्रतिलिपि निवेदन साथ पेश भएकोमा प्रत्यर्थीहरूबाट त्यस तथ्यलाई अन्यथा भन्न र प्रमाणित गर्न सकेको पाइदैन ।

५. प्रत्यर्थी कृषि तथा सहकारी मन्त्रालयको लिखित जवाफमा अमलेखगञ्ज बाहेक अन्य स्थानमा रहेको त्यस्तो हानिकारक विषादीलाई अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डअनुरूप प्याकेजिङ र रिप्याकेजिङ गरिएको भन्ने उल्लेख भएबाट अमलेखगञ्जमा रहेको ठूलो परिमाणको विषादीको हालसम्म पनि सुरक्षित भण्डारण हुन सकेको रहेनछ भन्ने तथ्य प्रष्ट भएकै देखियो । त्यसै गरी सोही मन्त्रालयको मिति २०६१।६।१२ को निर्णयले गठित ६ सदस्यीय टोलीले उक्त क्षेत्रको स्थलगत निरीक्षण गरी दिएको प्रतिवेदनमा सो विषादीहरूको प्रत्येक लट केलाई पुनः प्याकेजिङ गर्नुपर्ने आवश्यकता औल्याएको भन्ने भएकोमा सो बमोजिम प्याकेजिङ वा पुनः प्याकेजिङ हुन सके नसकेको तर्फ लिखित जवाफ मौन देखिन्छ । यसै गरी ०५.४।१२।३ देखि ५ गते सम्म सो स्थानको

स्थलगत अध्ययन गर्न गएको ३ सदस्यीय टोलीले हालकै अवस्थामा भण्डारण भएमा र सोको नियमित अनुगमन भईराखेमा कम्तीमा १० वर्षसम्म वातावरण तथा जनस्वास्थ्यमा कुनै असर नपर्ने व्यहोराको प्रतिवेदन दिएको भन्ने देखिन्छ। ०५४ सालमा १० वर्षसम्म सुरक्षित हुने प्रतिवेदन दिइएकोमा हाल करिब १२ वर्ष व्यतित भै सकेकोबाट हाल उक्त विषादी जनस्वास्थ्य र पर्यावरणीय दृष्टिले जोखिमयुक्त रहेछ भन्ने स्पष्ट देखियो।

६. यस प्रकार सरकारी तवरबाट भएको अध्ययन अनुसन्धानबाट समेत उक्त विषादीलाई अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डअनुरूप प्याकेजिङ र रिप्याकेजिङ गर्दै जानुपर्ने र जतिसक्दो चाँडो स्थानान्तरण वा सुरक्षित विसर्जन गर्नु पर्नेमा जोड दिइएको भन्ने भएबाट उक्त विषादीहरू स्थानीय विद्यालयमा अध्ययनरत बालबालिका र जनसमुदायको जीवन र पर्यावरणको लागि सधैं खतरा र चुनौतीको रूपमा रही रहेको छ भन्ने कुरामा सन्देह हुनुपर्ने देखिन्छ। छलफलको क्रममा उपस्थित कृषि तथा सहकारी एवं विज्ञान तथा प्रविधि मन्त्रालयका सचिवहरूले पनि सो तथ्यलाई इन्कार गर्न नसकेबाट अमलेखगञ्ज लगायत मुलुकका विभिन्न स्थानमा भण्डारण गरिएका त्यस्ता हानिकारक विषादीले स्थानीय मानव समुदाय र पर्यावरणको लागि जुनसुकै समयमा अकल्पित र भयानक जोखिम निम्त्याउन सक्ने अवस्था रहेछ भन्ने तथ्य विवाद रहित रूपमा स्थापित भै रहेको पाइयो।

७. दीर्घायी विषादीले मानव स्वास्थ्य र पर्यावरणमा पार्ने विनाशकारी असरका बारेमा अन्तर्राष्ट्रिय जगतबाट समेत समय-समयमा गम्भीर चिन्ता र सरोकार प्रदर्शन भैरहेको छ। खास गरी भौतिक र प्राविधिक विकासको उच्चतम चाहनाले मानव समुदायलाई राम्रो जीवनयापनको अवसर प्रदान गरेको र जनजीवन सहज, सुविधायुक्त र गुणस्तरीय बनाउनमा मद्दत गरेको तथ्यमा विवाद हुन सक्दैन। औद्योगिकरणको अभियानमा अग्रणी स्थान हासिल गरेका केही मुलुकहरूले विकासको फलको राम्रै रसस्वादन गरिरहेका पनि छन्। तर विकासोन्मुख मुलुकहरू विकासबाट सिर्जित

नकारात्मक पाटो अर्थात् फगत पर्यावरण विनासको असर मात्र भोग्न बाध्य पारिएका छन्।

८. विकासको यो गतिशील र कहिल्यै नरोकिने स्वरूपले अर्को अनिश्चित र दुःखदायी परिणाम पनि संगसंगै लिएर आएको छ। यसको विसर्जनलायक पक्ष वातावरण विनासको रूपमा हाम्रो सामु उपस्थित छ। त्यसैले विकासोन्मुख र अविकसित भनिने देशहरूलाई एकातर्फ विकासको खाँचो परको छ भने अर्कोतर्फ त्यसको नकारात्मक प्रभावस्वरूप पर्यावरणमा हुने प्रतिकूल असरलाई जोगाउन पर्ने चुनौती पनि रहेको छ।

९. विकास गर्ने बहानामा प्राकृतिक स्रोत साधनहरूको अत्यधिक दोहन गरिनाले पृथ्वीको प्राकृतिक स्वरूप नै खतरामा पर्न गएको छ। जसको परिणामस्वरूप जलवायु र मौसम परिवर्तन जस्ता डरलाग्दा समस्याहरूको सामना गर्नुपर्ने अवस्था उत्पन्न भएको छ। वर्तमान पुस्ताले गर्ने प्राकृतिक स्रोत साधनको अधिक दोहनले पर्यावरण र मानव स्वास्थ्यमा तत्काल पार्ने असरभन्दा पनि यसको दीर्घकालीन प्रभाव भन्ने विकराल देखिन्छ। पृथ्वी माथि वर्तमान पुस्ताको मात्र होइन भावी पुस्ताको अधिकार समेत सुरक्षित गरिनु पर्दछ भन्ने आवाज उठेको पनि धेरै भैसकेको छ। भावी पुस्ताका लागि पृथ्वीको सुरक्षित हस्तान्तरण गर्नुपर्ने दायित्व वर्तमान पुस्तामाथि न रहेको हुँदा वातावरण र विकासबीच तालमेल गर्नुपर्ने भन्ने दीगो विकासको अवधारणा अघि बढेको स्थिति छ।

१०. ब्राजिलको रियो दि जेनेरियामा सन् १९९२ मा सम्पन्न विश्व सम्मेलन (The Earth Summit) मा यस विषय प्रमुखताका साथ उठेको पाइन्छ। विश्वका प्रायःजसो मुलुकहरू सहभागी भएको उक्त सम्मेलनले २१ बुँदे घोषणा पत्र (Agenda-21) जारी गर्दै अन्य कुराका अतिरिक्त पर्यावरण विनास हुन नदिन “पूर्व होशियारीको सिद्धान्त” अपनाउनु पर्ने भन्ने मान्यता अघि ल्याएको थियो। जस अन्तर्गत वातावरण विनास गर्ने हानिकारक वस्तुहरूको उत्पादन गर्ने कार्य नै कटौती गर्नुपर्ने तथा त्यस्ता वस्तुहरूको ओसार पसार र विसर्जन समेतमा विशेष सावधानी अवलम्बन गर्नुपर्ने

कुरामा जोड दिइएको छ। उक्त विश्व सम्मेलनमा उठाइएका विषयहरू कार्यान्वयन गर्दै जाने क्रममा विभिन्न विषयमा अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि, प्रतिज्ञापत्र, घोषणापत्र, आदि जारी गर्ने गरिएको छ। जसबाट संगठित तवरमै रसायनयुक्त हानिकारक विषादी लगायतको दुष्प्रभाव बारे विश्व समुदायको ध्यानाकर्षण भएको छ।

११. वस्तुतः वातावरणीय न्यायको अवधारणाले मानव अधिकार, जनस्वास्थ्य, पर्यावरण र विकासलाई सन्तुलित रूपमा अधि बढाउन खोजेको छ। त्यसमध्ये पनि प्रदूषणबाट मुक्त हुने अधिकार अझ प्रार्थमिक चिन्ता र सरोकारको विषय बन्न पुगेको छ। प्रदूषणले समुच्च प्राकृतिक अवयवलाई नै प्रतिकूल असर पार्दछ। प्रदूषणले मानव समुदाय मात्र नभई समस्त चराचर, जीवजन्तु, वनस्पति, जलस्रोत, वायु लगायतलाई गम्भीर असर पार्ने भएकोले यसको नकारात्मक असरको घनत्व ज्यामितीय रूपमा फैलंदो छ। जसको कारणबाट पृथ्वीको सुरक्षित अवस्थिति माथि नै चुनौती पैदा भैरहेको छ।

१२. दीर्घायी विषादीहरूको कोटीमा पर्ने अत्यन्तै हानिकारक रसायनयुक्त विशाक्तहरू कुनै समय अन्य जीवजन्तुको प्रकोपबाट मानव समुदायलाई बचाउनको लागि वा कृषि उब्जनीको बढोत्तरीको उद्देश्य राखेर उत्सर्जन गरिएका हुन सक्छन्। त्यसबाट मानव जातिले कति लाभ हासिल गर्न सक्थो भन्ने बेग्लै प्रश्न हो। तर कालान्तरमा तिनको लाभभन्दा हानिकारक पक्ष ज्यादा रहेको भन्ने वैज्ञानिक तथ्यबाट प्रमाणित भएको हुँदा मानव समुदायले लिएको क्षणिक लाभको सुदूरपुस्ता सम्मले ठूलो मूल्य चुकाउनु पर्ने अवस्था उत्पन्न भयो। त्यसैले तिनको उत्सर्जन र आयात निर्यातमा नियन्त्रण गर्ने पक्ष उठ्नु त स्वभाविकै थियो। साथसाथै प्रयोग हुन नसकी भण्डारण गरी राखिएका त्यस्ता दीर्घायी विषादीको असरबाट पर्यावरण र जनसमुदायलाई जोगाएर राख्ने विषय अर्थात् सुरक्षित विसर्जनको पक्ष पनि ठूलो चुनौतीको रूपमा देखा परेको छ।

१३. हानिकारक विषादीहरूलाई विसर्जन गर्न विशेष प्रविधि चाहिने, सो प्रक्रियामा

जोखिम पक्ष पनि उत्तिकै प्रबल रहने, त्यसको लागि ठूलो धनराशीको आवश्यकता पर्ने र विसर्जन गर्दा पर्यावरण र जनस्वास्थ्यमा पर्नसक्ने असरको आंकलन समेतबाट त्यस्ता वस्तु उत्सर्जन गर्ने देशहरूबाट त्यस्ता विषादीहरू अनेकौं बहानामा अविकसित मुलुकहरूमा निर्यात गर्ने अभ्यास बढेर गएको पाइन्छ। विकसित मुलुकका जनताहरूको जनचेतनाको स्तरले गर्दा स्थानीय रूपमा विसर्जन गर्न बाधा अवरोध उत्पन्न गर्ने भएपछि तुलनात्मक रूपमा जनताको चेतनाको स्तर कम रहेका तेस्रो विश्वका मुलुकमा ऋण, अनुदान, प्राविधिक, सहयोग जस्ता विभिन्न स्वरूप र प्रारूपमा त्यस्ता दीर्घायी विषादीहरू निर्यात गर्ने विकसित मुलुकहरूको रणनीतिस्वरूप अन्ततः गतवा त्यस्ता हानिकारक वस्तुको भण्डार स्थल अविकसित मुलुक हुन पुगेको देखिन्छ।

१४. यसै वस्तुतथ्यलाई हृदयंगम् गरी विषादीजन्य फोहोरहरूको प्रयोग र ओसारपसारलाई नियन्त्रण गर्न सन् १९८९ को मार्च २० देखि २२ सम्म स्वीट्जरल्याण्डको बसेल भन्ने शहरमा आयोजित (Conference of plenipotentiaries) बैठकमा हानिकारक फोहोरहरूको अन्तर्देशीय स्थानान्तरण तथा तिनको विसर्जनको नियन्त्रणसम्बन्धी बसेल महासन्धि (Basel Convention on the control of Trans boundary movements of Hazardous Wastes and their Disposal) मा मार्च २२ का दिन हस्ताक्षर सम्पन्न भयो। यद्यपि ठूलो परिमाणमा त्यस्ता विषादी उत्सर्जन र निर्यात गर्ने संयुक्त राज्य अमेरिका जस्ता केही मुलुकहरू अझै पनि उक्त महासन्धि अनुमोदन गर्न हिचकिचाई रहेका छन्। उक्त महासन्धिमा अन्य कुराका अतिरिक्त विकसित र विकासोन्मुख राष्ट्रहरू बीच आर्थिक एवं प्राविधिक क्षमतामा रहेको अन्तरलाई स्वीकार गर्दै विकासोन्मुख राष्ट्रमा निकासी भएको हानिकारक फोहोरको उनीहरूबाट वातावरणमैत्री ढंगले विसर्जन हुन नसक्ने हुनाले दुवै मुलुकले वातावरणीय उत्तरदायित्व समान रूपमा निर्वाह गर्नुपर्ने विषय उजागर भएको पाइन्छ। यसका साथै विकसित मुलुकले हानिकारक फोहोर विसर्जनका लागि विकासोन्मुख मुलुकमा पठाउने कार्यमा पूर्ण प्रतिबन्ध लगाउनु पर्ने र पठाएका

फोहोरहरूको सुरक्षित विसर्जनमा पूर्ण जिम्मेवारी लिनुपर्ने विषयलाई पनि उक्त महासन्धिको व्यवस्थाले सम्बोधन गरेको छ। सो महासन्धि कार्यान्वयनको लागि अन्तर्राष्ट्रिय र राष्ट्रिय तहमा विभिन्न सम्मेलन, घोषणापत्र, क्षेत्रीय सन्धिहरू तथा विभिन्न कानूनी दस्तावेजहरू निर्माण भएका छन्।

१५. बसेल महासन्धिले फोहोर, अन्तरदेशीय स्थानान्तरण, विसर्जन र वातावरणीय हिसाबले उचित व्यवस्थापन आदि धेरै प्राविधिक शब्दहरूको परिभाषा गरेको छ। धारा १ ले अनुसूची १ मा समावेश भएका तथा राष्ट्रिय र अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले हानिकारक भनी परिभाषित गरेका वस्तुलाई फोहोर मानिने भन्ने परिभाषा गरेको छ। त्यसैगरी धारा ४ को उपधारा (२) मा हानिकारक फोहोर र अन्य फोहोरको उत्सर्जनलाई न्यूनतम विन्दूमा झार्ने, विसर्जन गर्ने थलोहरू पर्याप्त बनाउने, हानिकारक फोहोरको प्रदूषणलाई रोक्ने, अन्तरदेशीय फोहोर स्थानान्तरणलाई न्यूनतम बनाउने, स्थानान्तरणको कारणले सिर्जित हुने प्रतिकूल परिणामहरूबाट बचाई वातावरणीय हिसाबले स्वस्थ व्यवस्थापनको माध्यमबाट फोहोर विसर्जन गर्ने लगायतका विषयहरू समेटिएका देखिन्छन्। धारा ८ ले निर्यातकर्ता मुलुकउपर विशेष दायित्व तोकेको छ भने धारा ९ ले गैरकानूनी ओसारपसार नियन्त्रणको कुरा गरेको छ। यसै गरी अविकसित मुलुकलाई यस्ता फोहोर सुरक्षित विसर्जन गर्न प्राविधिक र आर्थिक लगायतका सहायता उपलब्ध गराउनु पर्ने अन्तर्राष्ट्रिय दायित्वका सम्बन्धमा धारा १० मा व्यवस्था भएको छ। धारा १२ बमोजिम त्यस्ता हानिकारक फोहोरको स्थानान्तरण तथा विसर्जन गर्ने क्रममा दुर्घटना भएमा सो वापत क्षतिपूर्ति व्यवस्थापनका लागि छुट्टै प्रोटोकल जारी भएको छ।

१६. समग्रमा बसेल महासन्धिको मुख्य सिद्धान्त मानव स्वास्थ्य र पर्यावरणको लागि हानिकारक हुने फोहोरको उत्सर्जन घटाउने, सकेसम्म उत्सर्जन नगर्ने, स्वच्छ प्रविधिबाट उत्सर्जित फोहोर स्थानीयस्तरमै विसर्जन गर्ने भन्ने नै देखिन्छ।

१७. यसरी नै दीर्घायी विषादीहरूको उत्पादन, प्रयोग र ओसार पसारमा प्रतिबन्ध लगाई वातावरणमैत्री ढंगबाट विसर्जन गर्ने प्रयोजनका लागि The stockholm Convention on persistent organic Pollutants [POPs] 2001 जारी भई २३ मार्च २००१ देखि लागू भएको छ। यो महासन्धि दीर्घायी विषादीको असरबाट मानव स्वास्थ्य र पर्यावरण जोगाउने साझा अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिबद्धताको परिणाम स्वरूप आएको भन्ने यसको प्रस्तावनाबाट देखिन्छ। यसले १२ वटा अति हानिकारक विषादी (POPs) हरूको उत्पादन र प्रयोगमा पूर्णरूपमा रोक लगाएको देखिन्छ। आठ Organochlorine विषादीहरू (Aldrin, Chlordane, DDT, Dieldrin, Endrin, Heptachlor, Mirex र Toxaphene), दुई प्रकारका औद्योगिक रशायन (PCBs र Hexachlorobenzene) तथा दुई कुनै उद्देश्य बिना उत्पादन गरिएका रशायन (Dioxin र Furans) हरूलाई POPs अन्तर्गत राखिएको देखिन्छ। नेपालमा रहेका दीर्घायी विषादीहरू मध्ये धेरै जसो पहिलो अर्थात Organochlorine वर्गका हुन भन्ने तथ्य Inventory Report बाट उजागर भएको देखिन आउँछ। जुन ज्यादै नै चिन्ताको विषय हो।

१८. उक्त महासन्धिले त्यस्ता दीर्घायी विषादी, औद्योगिक रसायन लगायतका हानिकारक वस्तुको उत्पादन, फैलावट, प्रयोग एवं पुनःप्रयोगमा पक्ष राष्ट्रहरूले प्रतिबन्ध लगाउनु पर्ने अपेक्षा लिएको छ। यसका साथै बसेल महासन्धि समेतका अन्तर्राष्ट्रिय कानूनहरूको विपरीत नहुने गरी यस्ता दीर्घायी विषादीहरूको पहिचान गरी सुरक्षित भण्डारण र वातावरणमैत्री ढंगबाट विसर्जन गर्नुपर्ने विषय समेत यस महासन्धिमा समेटिएको देखिन आउँछ। त्यसै गरी यस्ता विषादीहरूको सुरक्षित विसर्जन पछि उक्त विषादी भण्डारण गरिएका र आसपासका क्षेत्रहरू र चिजवस्तु एवं उपकरणहरू सफा गर्ने, तथा दीर्घायी विषादीमुक्त भविष्यको लागि राष्ट्रिय र अन्तर्राष्ट्रिय क्षेत्रले संगसंगै काम गर्ने भन्ने सिद्धान्त एवं मान्यताहरू ग्रहण गरिएको देखिन्छ।

१९. महासन्धिको धारा ३ ले POPs जन्य विशाक्त र रसायनयुक्त पदार्थहरूको उत्पादन, प्रयोग र निर्यात गर्ने कार्यहरू प्रतिबन्धित गर्न पक्ष राष्ट्रहरूले कानूनी व्यवस्था र प्रशासनिक संयन्त्र निर्माण गर्नुपर्ने भनेको छ। धारा ४ मा त्यस्ता विषादीको आलेखन र सूचीकरणको कुरा गरिएको छ भने धारा ५ मा विषादीको प्रयोग नियन्त्रित गर्ने कार्य योजना बनाउने विषयहरू परेको देखिन्छ। कार्य योजनाबमोजिम विषादीको प्रयोगमा नियन्त्रण गर्ने उपायहरू अवलम्बन गर्ने कुरा धारा ६ मा समेटिएको देखिन्छ। त्यसरी नै धारा ७ ले महासन्धिका सम्पूर्ण दायित्वहरू कार्यान्वयनको लागि पक्ष राष्ट्रहरूले राष्ट्रिय कार्य योजना (National Implementation plan) बनाउनु पर्ने कुरा गरेको छ।

२०. नेपालले बसेल महासन्धिलाई १३ जनवरी १९९७ र स्टकहोम महासन्धिलाई १३ अक्टोबर २००६ मा अनुमोदन गरी दुवै महासन्धिको पक्ष राष्ट्र बनेको भन्ने देखिन आएको छ। यस्तो अवस्थामा सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९ बमोजिम ती महासन्धि कार्यान्वयन गर्नुपर्ने दायित्व नेपाल सरकार माथि पर्न आएको देखिन्छ।

२१. अमलेखगञ्ज लगायत देशका विभिन्न भागमा असुरक्षित तवरले भण्डारण गरेर राखिएका त्यस्ता विषादीहरू हानिकारक र अत्यन्त जोखिमयुक्त रहेको तथ्यमा विवाद नभएपछि अब उक्त विषादीको सुरक्षित तवरले विसर्जन गर्ने दायित्वको कस्को रहेछ भन्ने निर्णय दिनु पर्ने दोस्रो प्रश्नका सम्बन्धमा थप विश्लेषण गर्नु बाञ्छनीय हुन आएको छ।

२२. तत्काल बहाल रहेको नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा १२(१) मा रहेको जीवनको अधिकारभित्र स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हक, पनि स्वतः समाहित भएको हुँदा प्रदूषित वातावरणले व्यक्तिको जीवनको अधिकारलाई कुण्ठित गर्ने भनी यस अदालतबाट गोदावरी मार्बल्स र बागमती प्रदूषणसम्बन्धी अग्रणी वातावरणीय विषयका मुद्दाहरूमा निर्णय भई सिद्धान्त प्रतिपादन भैसकेको छ। अर्थात् यस अदालतले धेरै अधिदेखि

वातावरणीय न्यायको खातिर गम्भीर चासो र सरोकार व्यक्त गर्दै आएको छ।

२३. प्रस्तुत निवेदन दायर गर्दा नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ बहाल रहेको कारण सो अन्तर्गत दावी लिइएको भएपनि हाल बहाल रहेको नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले पनि व्यक्तिको जीवनको हकको प्रत्याभूति गरैकै छ। त्यति मात्र नभई धारा १६ मा स्वच्छ वातावरणको हक रहने मौलिक हकको समेत थप प्रत्याभूति गरिएको छ। उक्त विषादीहरू हालसम्म पनि असुरक्षित तवरले भण्डारण गरी रहेकै अवस्था हुँदा तिनका असरबाट पर्यावरण र जनस्वास्थ्यको रक्षा गर्ने राज्यको सो दायित्व निरन्तर कायम रहेको स्थिति छ। त्यसैले नेपाली नागरिकलाई वर्तमान अन्तरिम संविधानले प्रदान गरेको जीवनको हक र स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हकको सुनिश्चितता गराउनु राज्यको दायित्व नै हो।

२४. नेपालको अन्तरिम संविधानको प्रावधान हेर्दा संविधानको धारा १२(१) मा प्रत्येक व्यक्तिलाई सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक हुनेछ र मृत्युदण्डको सजाय हुने गरी कुनै कानून बनाइने छैन भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। त्यसै गरी धारा १६(१) मा प्रत्येक व्यक्तिलाई स्वच्छ वातावरणमा बाँच्ने हक हुनेछ भन्ने प्रावधान रहेको देखिन्छ। अधिल्लो संविधानले भन्दा अझ उदार रूपमा वर्तमान संविधानले सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने मौलिक हक सुनिश्चित गर्न खोजेको छ भने वातावरणीय न्यायको अवधारणालाई आत्मसात गर्दै स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने व्यक्तिको हकलाई पनि मौलिक हककै रूपमा स्वीकार गरिएको छ।

२५. संविधानको धारामा मात्र सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकको उल्लेखनले त्यसको प्रत्याभूति भै हालने अवस्था भने छैन। त्यसको लागि मानिसको जीवनको उपस्थितिको लागि चुनौती वा खतराको रूपमा रहेका बाधा अवरोधहरू हटाउनु राज्यको दायित्व नै हुन आउँछ। तर प्रस्तुत निवेदनमा उठाइएको सन्दर्भ हेर्दा व्यक्तिको जीवनको अधिकारमा खडा भएको तगारो हटाउने राज्यको जिम्मेवारी पूरा भएको नदेखिएको मात्र होइन, अवोध

बालबालिका अध्ययन गर्ने विद्यालय र निर्दोष नागरिकको बासस्थान वरपर राज्य स्वयंले हानिकारक विषादीको असुरक्षित भण्डारण गरी उनीहरूको जीवन माथि खेलवाड गरिरहेको देखिएको छ ।

२६. त्यसै गरी संविधानको धारा १६(१) ले प्रत्याभूत गरेको स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने व्यक्तिको मौलिक हकको महत्वलाई पनि गौण ठान्न मिल्दैन । अन्तर्राष्ट्रिय जगतमा सन् १९७० को दशक देखि शसक्त रूपमा आवाज उठ्दै संयुक्त राष्ट्रसंघ र यसका विशिष्टिकृत निकायहरूको सहयोग र पहल कदमीबाट वातावरणीय न्यायप्रतिको जागरणले वर्तमान स्वरूप ग्रहण गरेको भन्नेमा विवाद छैन । वातावरण संरक्षणको आन्दोलनमा पनि संसारभरका धेरै सभ्य मानिसहरूको अथक प्रयास र चेतनाले उर्जा थपेको छ । यसको मुख्य लक्ष्य वर्तमान विश्व पर्यावरणलाई सन्तुलित बनाई राख्नमा मात्र सीमित छैन परन्तु भावी पुस्तालाई सुरक्षित पृथ्वी हस्तान्तरण गर्ने उद्देश्य समेत यस अभियानमा अन्तरनिहित रहेको पाइन्छ । राष्ट्रिय परिवेश र अन्तर्राष्ट्रिय परिदृश्यमा मञ्चन भएका वातावरणप्रतिको यिनै चासो, चिन्ता र सरोकारको पृष्ठभूमिबाट हाम्रो संवैधानिक व्यवस्थाको आधारस्तभ खडा भएको हुँदा व्यक्तिको स्वच्छ वातावरणमा बाँच्ने हकको प्रत्याभूति गर्नु राज्यको दायित्व नै हो । यस्तो दायित्व भएको राज्यका तर्फबाट वातावरणलाई नोक्सान पार्ने र व्यक्तिको स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हकलाई उल्लंघन गर्दै विशाक्त वातावरण प्रदान गरिन्छ भने त्यसलाई राज्यले आफ्ना नागरिकप्रति दायित्व निर्वाह गरेको भनी मान्न सकिन्न ।

२७. संविधानको धारा १६(२) अनुरूप नेपाली नागरिकलाई स्वास्थ्यसम्बन्धी हक प्रदान गर्नु पनि राज्यकै दायित्व हो । तर हानिकारक विषादीको असुरक्षित भण्डारणबाट उत्पन्न प्रदूषित वातावरणले अमलेखगञ्जका स्थानीय विद्यार्थी र जनसमुदायको स्वास्थ्यमा प्रतिकूल र गम्भीर असर परेको भन्ने देखिन्छ । आफूले नगरेको गल्तीवापत नागरिकहरूलाई स्वास्थ्यसम्बन्धी समस्या उत्पन्न हुनु र उपचारको

लागि आवश्यक पर्ने आर्थिक स्रोत आफैले जुटाई, आफ्नो नियमित कार्यमा बाधा अवरोध हुने गरी अस्पतालसम्म धाउन बाध्य पारिनुबाट स्वास्थ्यसम्बन्धी हक मात्र होइन नागरिकका अन्य मौलिक हकहरूको समेत उल्लंघन हुन जाने देखिन्छ । गरीबी र अभावबाट ग्रस्त स्थानीय समुदायका मानिसहरूलाई त्यस्ता विषादीको कारणबाट लागेको रोगको उपचारको लागि आवश्यक पर्ने न्यूनतम रकमको समेत अभाव नहोला भन्न सकिन्न । त्यसरी लाग्न जाने रोगको उपचार स्थानीय स्तरमा नहुने हुँदा टाढा टाढाका सुविधा सम्पन्न अस्पताल र स्वास्थ्य केन्द्रमा धाउनु पर्ने र त्यसको लागि ठूलो धनराशीको आवश्यकता पर्ने हुन्छ । त्यसरी लामो समयसम्म उपचारमा लाग्दा दैनिक ज्याला मजदूरी गरी हातमुख जोर्नुपर्ने अवस्थाका निम्न आय भएका वर्गको परिवार नै भोकभोकै बस्नु पर्ने अवस्था पर्न सक्दछ ।

२८. अर्कोतर्फ त्यस्ता विषादीको कारणबाट माटो प्रदूषित भै कृषि उत्पादन प्रभावित हुनसक्ने जोखिम पनि उत्तिकै छ । जमिनमुनीसम्म त्यस्ता विषादीको असर पर्न गएमा जमिनमुनीबाट निकालिने पानी पनि स्वास्थ्यका लागि हानिकारक हुने तथा जमीन माथि वा पर्यावरणमा त्यस्ता विषादी फैलिएमा बाट्य सतहको पानीका श्रोत समेत प्रदूषित हुने भै स्थानीय मानिसको पानीको श्रोत नष्ट हुने संभावना समेत त्यतिकै प्रबल रहेको देखिन्छ । उक्त रसायनिक विषादीहरू हावाबाट फैलिन गएमा स्थानीय मात्र नभै निककै टाढा टाढा सम्मको पर्यावरण, प्रदूषित भै ठूलो जनसंख्यालाई स्वास्थ्य सम्बन्धी असर पर्न जाने देखिँदा त्यस्तो विषयलाई अत्यन्त गम्भीरतापूर्वक लिनु पर्ने हुन्छ । तर प्रत्यर्थीहरूको लिखित जवाफ हेर्दा केवल भारा टारिएको देखिन्छ । यसबाट राज्यले नागरिकको जनस्वास्थ्य र पर्यावरण संरक्षणको दायित्व निर्वाह गर्न नसकेको मात्र होइन नागरिकलाई स्वास्थ्य सम्बन्धी हक प्रत्याभूति गर्ने दिशामा राज्यको भूमिका प्रत्युत्पादक वा नकारात्मक रहेको भन्नुपर्ने अवस्था देखियो ।

२९. संविधानको धारा ३५ को उपधारा (५) मा राज्यले वातावरण स्वच्छ राख्न आवश्यक

व्यवस्था गर्ने र जनसाधारणमा वातावरणीय स्वच्छताको चेतना बढाउनेतर्फ प्राथमिकता दिने भन्ने समेत नीति निर्धारण भएको देखिन्छ। मौलिक हकको रूपमा स्थापित जीवनको अधिकार र स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हकलाई टेवा पुऱ्याउने हिसाबले राज्यका नीतिमा समेत समेटिएको यस विषयमा राज्यका कार्यक्रम मुखरित हुनु वाञ्छनीय मात्र होइन अनिवार्य नै हुन्छ।

३०. स्वस्थ वातावरणमा बाँच्न पाउने संविधान प्रदत्त उपरोक्त मौलिक हकको व्यावहारिक कार्यान्वयन गराउने उद्देश्यले बनेको वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ ले व्यक्तिलाई वातावरणीय प्रदूषणबाट सुरक्षा प्रदान गर्ने विभिन्न उपायहरू गरेको छ। ऐनको दफा ७ मा कसैले पनि वातावरणमा उल्लेखनीय प्रतिकूल प्रभाव पार्ने गरी वा जनजीवन र जनस्वास्थ्यका लागि खतरा हुन सक्ने किसिमले प्रदूषण सिर्जना गर्न नमिल्ने गरी रोक लगाइएको छ। यसका अतिरिक्त ऐनको दफा ३, ४, ५ समेतमा कुनै पनि विकास तथा निर्माण सम्बन्धी कार्य गर्दा प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण वा वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन गराउनुपर्ने व्यवस्था गरिएको छ। साथै ऐनको सोही व्यवस्थाअनुरूप वातावरण संरक्षण नियमावली, २०५४ को अनुसूचीमा १ देखि १० टनसम्मको विषादी आयात गर्ने, २०० के.जी. देखि १ टनसम्मको विषादी विक्री वितरण भण्डारण तथा डिस्पोजल गर्ने, एवं १०० के.जी. देखि १ टनसम्मको विषादी एकै क्षेत्रमा प्रयोग गर्ने लगायतका काम कारवाही गराउनका लागि प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण गर्नुपर्ने व्यवस्था गरेको छ। यसै गरी १० टन भन्दा बढी विषादी आयात गर्ने, १ टन भन्दा बढी विषादी विक्री वितरण, भण्डारण तथा डिस्पोजल गर्ने, १ टनभन्दा बढी विषादी एकै क्षेत्रमा प्रयोग गर्ने एवं जीवनाशक विषादी प्लान्ट वा विषादीसम्बन्धी काम गर्नका लागि वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन अनिवार्य रूपमा गर्नुपर्ने व्यवस्था गरिएको छ।

३१. यसै गरी जीवनाशक विषादीको आयात, निर्यात, उत्पादन किनबेच तथा प्रयोगलाई व्यवस्थित र नियमित गर्ने उद्देश्यले जीवनाशक विषादी ऐन, २०४८ समेत अस्तित्वमा रहेको पाइन्छ। उक्त

ऐनको दफा २ ले विषादी समितिको गठन गर्ने व्यवस्था गरेको छ भने दफा ५ ले विषादी सम्बन्धी नीति निर्धारण गर्ने लगायतका काम कारवाही गर्ने गरी समितिको काम कर्तव्य र अधिकार समेत तोकेको छ। साथै दफा ७ ले विषादीको उचित र विवेकपूर्ण प्रयोगको पूर्वाधार तयार गर्ने लगायतका काम कर्तव्य सुम्पदै विषादी पञ्जीकरण अधिकारीको छुट्टै व्यवस्था समेत गरेको छ। तर उक्त कानूनबमोजिम निर्वाह गर्नुपर्ने कानूनी दायित्व प्रत्यर्थीहरूबाट सन्तोषजनक ढंगबाट निष्पादन हुन सकेको भन्ने देखिन आएको छैन।

३२. Stockholm Convention on Persistent Organic Pollutants, (POPs), २००१ बमोजिम विषादीको विसर्जन गर्ने कार्य गर्नको लागि आफ्नै क्षमता नभएका तथा अन्तर्राष्ट्रिय सहयोगको खाँचो पर्ने विकासोन्मुख मुलुकहरूले आफ्नो मुलुकमा रहेका त्यस्ता विषादीको अभिलेख संकलन गरी त्यसको विसर्जनको लागि राष्ट्रिय कार्ययोजना बनाई पेश गर्नुपर्ने भन्ने देखिन्छ। त्यसको अभावमा त्यस्ता विषादी विसर्जन गर्न आवश्यक पर्ने अन्तर्राष्ट्रिय आर्थिक र प्राविधिक सहायता प्राप्त नहुने र प्राविधिक र आर्थिक क्षमताको अभाव रहेको कारणले नेपाल जस्ता विकासोन्मुख मुलुकले सो कार्य आफै गर्न नसक्ने भन्ने पनि प्रत्यर्थीहरूको लिखित जवाफमा उल्लेख भै रहेको देखिन्छ। सो तर्फ विज्ञान तथा प्रविधि मन्त्रालय अन्तर्गतको POPs Enabling Activities Project ले काम गरिरहेको र त्यसले तयार पारेको Inventory Report अनुसार म्याद नाघेका दीर्घजीवी विषादीको लगत तयार भैसकेको भन्ने देखिएको छ। त्यसै गरी त्यस्ता विषादीहरू नष्ट गर्ने कार्य योजना समेत बनाई पेश गर्ने तर्फ अग्रसर रहेकोले आगामी एक वर्षभित्र यस्ता विषादी विसर्जन गर्ने कार्य सम्पन्न गर्न सकिन्छ भन्ने प्रत्यर्थी नेपाल सरकारका सचिवहरूले इजलाससमक्ष व्यक्त गरेको प्रतिवद्धतालाई सहायी मान्नु पर्दछ। तर यो अदालत सो प्रतिवद्धता कार्यान्वयन भएको हेर्न चाहन्छ।

३३. के, कुन प्रयोजनको लागि, के कहिले देखि, के कहाँबाट, के, कसरी, कति मात्रामा उक्त विषादी नेपाल भित्र्याइएको हो र त्यस मध्ये

कति विषादी कुन कार्यमा प्रयोग भई के कति परिमाणमा कुन कुन ठाँउमा भण्डारण गरिएको छ, भन्ने यकीन तथ्य नभए पनि औलो उन्मूलन र कृषि उब्जनी बढाएर गरीबी घटाउने योजनाअनुरूप अन्तर्राष्ट्रिय समुदायबाट कृषि ऋण, अनुदान र सहयोग लिने क्रममा त्यसैको अन्तर/निहित हिस्साको रूपमा यस्ता हानिकारक र दीर्घजीवी विषादी नेपालमा भित्रिएको भन्ने देखिन्छ। विकसित मुलुकमा त्यस समयदेखि नै प्रयोगमा रोक लगाउन थालिएका मानव र समस्त पर्यावरणलाई नै विनास गर्ने प्रकृतिका यस्ता विषादीहरू गरीब मुलुकलाई ऋणको भारसंगै बोकाई, अन्तर्राष्ट्रिय समुदायले सहयोगका नाउँमा पठाई कसरी दास बनाउने रहेछन् भन्ने कुराको दृष्टान्त यस घटनाबाट छर्लंग भएको देखिन्छ। यस घटनाबाट सम्बन्धित सबैले शिक्षा ग्रहण गर्न सकेको खण्डमा नेपाली जनताले भविष्यमा यस्तो दुःखद नियति व्यहोर्नु नपर्ने अपेक्षा लिन सकिन्छ।

३४. अन्तर्राष्ट्रिय सहयोग कार्यक्रमको नाममा धनी र उन्नत प्रविधि सम्पन्न मुलुकहरूले आफ्नो स्वार्थमा सहयोगको आवरण भित्र कसरी असहयोगको गम्भीर षडयन्त्र गरेका हुँदा रहेछन् भन्ने यो एउटा उदाहरणको कुरा हुन सक्दछ। तर अन्तर्राष्ट्रिय सहयोगको नाममा भएका यस्ता घटनाहरूको सूची अहिलेसम्म धेरै लामा भै सकेका छन्। यस्ता घटनाहरूबाट पाठ सिकेर विदेशी सहयोगहरू लिँदा आवरण मात्रै होइन, अन्तर्वस्तु र अभिष्ट पनि हेरेर स्वीकार गर्नु पर्छ भन्ने सन्देश हालका दिनहरूमा यस क्षेत्रमा भए गरेका घटनाहरूले प्रष्ट पारेका छन्। विकासोन्मुख राष्ट्रहरूलाई आर्थिक एवं प्राविधिक सहयोगको आवश्यकता पर्ने, त्याहाँका सरकारहरू त्यसको लागि आतुर रहने, सहयोग भनेपछि वस्तु वा वित्त जे रूपमा पनि स्वीकार गर्ने, प्राप्त वस्तुहरू र प्रविधिहरूको भौतिक एवं रासायनिक पक्षहरूको वारेमा राम्रो अन्वेषण नगरी कथित कुराहरूमा विश्वास गर्ने, त्यस्ता वस्तुहरूको वा सेवाहरूको परीक्षण गर्नुपर्ने भएमा पनि त्यससम्बन्धी ज्ञान, सूचना वा प्रयोगशालाको अभाव रहने, त्यस्तो प्रक्रियाको व्यवस्थापन गर्ने कानून, नीति वा संस्थागत आधारहरू तयार नरहने, त्यससम्बन्धी नीति निर्माण

तहमा बसेकाहरूमा ज्ञानको अभाव त छँदैछ, आफ्नो कामको सिलसिलामा जनताको वर्तमान एवं भावी पुस्तासम्मको दीर्घकालीन हितको आँकलन गर्ने क्षमता वा प्रवृत्ति नरहने, सबै भन्दा बढी जिम्मेवारीको भावनाको नै अभाव रहने, आसन्न खतराबाट मुक्त हुन गर्नुपर्ने अनिवार्य कामको लागि पनि अत्यन्त तदर्थवादी सोंच बनाउने र वित्तीय स्रोत विनियोजन गर्न जसरी प्राथमिकता दिनु पर्ने थियो सो गर्न नसक्ने आदि प्रवृत्तिहरूले हाम्रो जस्तो सरकार, शासन व्यवस्था र देशहरू ग्रस्त हुने गरेको देखिएको छ। जसको परिणाम आजको विन्दुमा सिर्जना भएको छ।

३५. देशको स्रोत र साधनहरूको संरक्षण गर्ने, तिनमा अधिकाधिक जनसंख्याको न्यायपूर्ण पहुँच सुनिश्चित गर्ने र प्राकृतिक स्रोत साधनको विकासबाट प्राप्त लाभको समन्यायिक वितरण गर्ने कुरा नै वातावरणीय न्यायका मुख्य मान्यताहरू हुन्। स्रोत साधनको संरक्षणको कुरा गर्दा प्रदूषणबाट मुक्तिको कुरा पहिलो कोटीमा पर्न आउँछ। तर अहिले अमलेखगञ्जको विषादी भण्डारणको स्थितिले विषादी आयात गर्दा, कृषि वा जे नाममा भएपनि उत्सर्जन गर्दा र विसर्जनको प्रयास गर्दा समेत राज्यले सर्वसाधारण जनताप्रति जुन स्तरको गम्भीर चासो र उत्तरदायित्वको भाव प्रदर्शित गर्नुपर्ने थियो, सो गर्न नसकेको पाइयो। क्षतिग्रस्त वा ह्यासोन्मुख वातावरणमा बस्न बाध्य गरिएका जनसंख्याका जीवनको गुणस्तरमा व्यापक प्रतिकूल प्रभाव पार्दा पनि तिनलाई राहत दिने वा क्षतिपूर्ति गर्ने कुनै कार्यक्रम आएको पाइएन। विवादित विषादी आयात गर्दा देखि हालसम्म अनेकौँ सरकारहरू आए र गए, प्रशासकीय नेतृत्वमा पनि कैयौँ परिवर्तन भइरहे तर प्रभावित क्षेत्रका जनसंख्याको समस्याको संबोधन हुन नसकेकोमा कसैले पनि उत्तरदायित्व लिनु परेन। त्यस्तो कुराको कुनै संकेत हालसम्म पनि देख्न सकिनु पाइएन। यस्तो घोर अवज्ञा, उदासिनता वा गैर जिम्मेवार भावनाहरू रही रहेमा अहिलेकै समस्याको समाधान नहुने मात्रै होइन, आगामी दिनमा पनि यस्तो समस्या नदोहोरिएला भन्न सकिन्न। खास गरेर जवसम्म प्रशासन संयन्त्र

इमानदार, सक्षम र जिम्मेवार बन्दैन, तबसम्म यस्ता घटनाहरू घटी नै रहने गर्दछन् ।

३६. वातावरणको ह्रासको विषय नै यस्तो छ कि यसले धनी वा सम्पन्न वर्गलाई भन्दा गरिव र विपन्न वर्गलाई बढी प्रभावित गर्दछ, किनभने उसका विकल्पहरू हुँदैनन् । यो राष्ट्रहरू र जनताहरू दुवै वर्गका हकमा लागू हुने कुरा हो । त्यसैले राज्यले यस्तो कुरामा बृहत्त रूपमा कार्य योजना र मार्गनिर्देशन बनाई, जारी गरी अक्षरशः प्रयोग र पालना गर्ने गराउने कुराको प्रत्याभूति हुन जरुरी हुन्छ । अन्यथा अन्तर्राष्ट्रिय क्षेत्रदेखि स्थानीयस्तरसम्म वातावरणीय हिंसाहरू घटी नै रहनेछन् र प्रदूषक वा वातावरणीय ह्रासकर्ताहरू उम्किएरहनेछन् र वातावरणीय अन्यायको पृष्ठपोषण गरी रहनेछन् । त्यसैले वर्तमान एवं भावी पुस्तालाई यो दुष्क्रवाट बचाउन अविलम्ब ठोस र नतिजामूलक कार्यक्रमहरू सञ्चालन गर्नुपर्ने भएको छ ।

३७. प्रस्तुत मुद्दाको रोहमा हेर्दा, वास्तवमा नेपालसंग उक्त विषादीहरू सुरक्षित र वातावरणमैत्री ढंगबाट विसर्जन गर्ने क्षमता नै नभएको भन्ने प्रत्यर्थीहरूको लिखित जवाफबाट बुझिन्छ । त्यस्तो निल्नु र ओकल्नुको अवस्थामा पौराणिक कथामा समुन्द्रमन्थन गर्दा निस्केको कालकुट विषको जस्तो हैसियतमा रहेका उक्त विषादीहरू किन र के प्रयोजनबाट कुन समयमा नेपाल भित्र्याइएका थिए भन्ने वास्तविक तथ्यको संस्थागत स्मृति (Institutional memory) समेत नहुनु नेपालका लागि दुर्भाग्यपूर्ण र विडम्बनायुक्त कुरो भएको छ । आफ्नो आवश्यकता र उपयोगिता नबुझी त्यस्ता कालजयी र सर्वनाशक विषादी भित्र्याउने तत्कालीन नेपाली अधिकारीलाई अमलेखगञ्ज लगायत देशका विभिन्न भागमा बस्ने नागरिक र स्कूले बालबालिकाले धिकार्नु बाहेक अन्य केही गर्न सक्ने अवस्था अब बाँकी रहेको छैन ।

३८. विगतका कमी कमजोरी र गम्भीर गलतिलाई महसूस गर्दै कमसेकम भविष्यमा जनस्वास्थ्य र वातावरणमा असर पर्ने त्यस्ता कदमहरू नउठाउने दृढ प्रतिज्ञा गर्न सकेको खण्डमा भावी पुस्ता प्रति वातावरणीय न्याय गरेको ठहरिएला । वर्तमानको चिन्ता र सरोकार भनेको त्यस्ता

दुष्परिणामयुक्त विषादीको प्रभावलाई न्यूनीकरण गर्दै कसरी सुरक्षित विसर्जन गर्ने भन्ने नै हो । त्यो कार्य जतिसक्दो छिटो र पर्यावरणमैत्री ढंगले सम्पन्न हुनु पर्दछ भन्ने तथ्यमा विवाद हुन सक्दैन । तर त्यसको लागि के कस्तो प्रक्रिया अवलम्बन गर्नुपर्दछ, भन्ने विस्तृत प्राविधिक विषय यस अदालतले औल्याउने कुरा भएन । यस अदालतको आफ्नो सरोकार भनेको त्यस्ता विषादीको अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिद्वारा निर्धारित स्तर बमोजिम पर्यावरण र मानव स्वास्थ्यमा प्रतिकूल असर नपर्ने गरी शीघ्रातिशीघ्र विसर्जन गरिनु पर्दछ र त्यसको दुष्परिणामबाट मानव समुदाय र पर्यावरणलाई जोगाइनु पर्दछ भन्ने नै हो । त्यसै गरी उक्त विषादीको विसर्जन गर्ने क्रममा स्थानीय जनसमुदायको स्वास्थ्य र पर्यावरणमा कुनै असर पर्न जाने अवस्थामा त्यसको उचित क्षतिपूर्तिको प्रबन्ध समेत राज्य पक्षबाट गरिनु पर्दछ । त्यसको लागि स्वास्थ्य सेवा प्रदान गर्नेदेखि लिएर स्थानीय समुदायको खेतबारी वा प्राकृतिक स्रोत साधन माथि पर्न गएको नकारात्मक असरको आकलन र अभिलेखन गर्ने कार्य समेत विसर्जन व्यवस्थापनको अभिन्न अंगको रूपमा संगसंगै गरिनु पर्दछ ।

३९. त्यस्ता हानिकारक विषादीहरू सुरक्षित रूपले प्याकेजिङ वा रिप्याकेजिङ गर्नु अगावै वा त्यस्तो प्रक्रियामा वा विसर्जनको लागि निर्यात गर्ने लगायतका जुनसुकै अवस्थामा विष्फोट, चुहावट वा फैलावट हुन सक्दछन् । भारतको भूपालमा करिब २५ वर्ष अघि अमेरिकी बहुराष्ट्रिय विषादी कम्पनी युनियन कार्बाइडको स्वामित्वमा रहेको विषादी भण्डारबाट अचानक रसायनिक विषादी चुहावट भै ठूलो जनधनको क्षति भएको र पर्यावरणीय रूपले गम्भीर नोक्सानी व्यहोर्नु परेको दृष्टान्त हाम्रा लागि पूर्व सावधानी अवलम्बन गर्ने आधार हुन सक्दछ । भूपालको उक्त घटनाबाट करिब १५ हजार मानिसहरूको विभत्स रूपमा मृत्यु भएको, लाखौं मानिसहरू दीर्घ रोगी र अपाङ्ग भई कष्टकर जीवन बाँच्न विवस भएको र हालसम्म पनि विकिरणको अवशेष कायमै रहेको हुँदा पर्यावरण नराम्ररी प्रदूषित भएको स्थिति छ । उक्त घटनाका पीडितहरूले नगन्य क्षतिपूर्ति पाएको, सम्बन्धित विषादी भण्डारण गर्ने

कम्पनीलाई पूर्णतः जिम्मेवार बनाउन नसकिएको र सो विषालु रसायनको चुहावटपछि गर्नुपर्ने वातावरण सफाइ वा व्यवस्थापनको कार्य राम्रो तरिकाबाट हुन नसकेको भनी भारत सरकार बेलाबखतमा नागरिकहरूको आलोचनाको शिकार बन्नु परेको छ। त्यो क्रम अभैसम्म रोकिएको छैन।

४०. हाम्रो सन्दर्भमा पनि उक्त भारतीय दृष्टान्तलाई निक्कै गम्भीरतापूर्वक मनन गर्नुपर्ने अवस्था आएको छ। तर मुलुकको प्रमुख कार्यकारीको कार्यालय प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालयको लिखित जवाफ हेर्दा, त्यस्तो सावधानी वा सचेतता बोध भएको भन्ने अनुभूति हुँदैन। आम नागरिकको जनस्वास्थ्य र पर्यावरणको लागि विनाशकारी हुने ठूलो परिमाणको दीर्घायी विषादी देशका विभिन्न भागमा असुरक्षित रूपमा भण्डारण गरेर राखिएका छन्, ती विषादी कहिले, के प्रयोजनको लागि ल्याइएको भन्ने वास्तविक तथ्याङ्क भल्काउने संस्थागत स्मृति छैन, तिनलाई कसरी सुरक्षित भण्डारण गर्ने र विसर्जन गर्ने भन्ने सोच छैन, अन्तर्राष्ट्रिय समुदायको सहयोग कसरी प्राप्त गर्ने भन्ने बारेमा कुनै तदारुकता छैन, त्यस्ता विषादीबाट स्थानीय जनसमुदाय, स्कूले बालबालिका र पर्यावरणमा परेको र पर्न सक्ने असरको चिन्ता छैन, उल्टै निवेदकहरूले आफ्नै पहलमा सो समस्या उजागर गरी सरकारको आँखा खोल्ने प्रयास गर्दा समेत असम्बन्धित निकायलाई विपक्षी बनाइएकोले निवेदन खारेज गर्न माग गरिएको छ। यस्तो गैरजिम्मेवार चिन्तन र सोच तथा जनस्वास्थ्य एवं पर्यावरणप्रतिको उपेक्षा भावबाट संविधानप्रदत्त स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने नागरिक हक अधिकारप्रति राज्यसंयन्त्रको लापरवाही वा हेलचेक्रयाई स्पष्ट भल्कन्छ।

४१. त्यसैले अन्तर्राष्ट्रिय जगत समक्ष देखाइएको प्रतिबद्धता र संविधानको कार्यान्वयनतर्फ नेपाल सरकार इमानदार भएर लाग्नुको अन्य कुनै विकल्प बाँकी छैन। सो दायित्व निर्वाह गर्नको लागि जिम्मेवारीबाट पन्छने र अरुलाई दोष लगाएर आफू उम्कने भन्दा पनि उक्त विषादीलाई तत्काल वातावरणीयमैत्री ढंगबाट विसर्जन र व्यवस्थापनको प्रक्रियामा तत्क्षण लागि हाल्नु पर्ने देखिन्छ। यस

क्रममा अन्य कुराका अतिरिक्त त्यस्ता विषादीको असरबाट स्थानीय जनसमुदाय र पर्यावरणमा परेको र पर्नसक्ने क्षतिको पूर्ति गर्ने पर्याप्त आर्थिक र प्राविधिक स्रोत साधन सहितको अधिकार सम्पन्न संयन्त्र खडा गरी कार्य गर्नुपर्ने देखिन्छ।

४२. विगतका गलित वा कमीकमजोरीहरू कोट्टयाएर मात्र समस्याको हल हुने स्थिति छैन। अबको एउटै मात्र प्रमुख सरोकार भनेको उक्त विषादीहरूको कसरी सुरक्षित विसर्जन गरी मानव समुदाय र पर्यावरणलाई जोगाउने भन्ने नै हो। प्रत्यर्थी विज्ञान तथा प्रविधि मन्त्रालयको लिखित जवाफ हेर्दा नेपालको विभिन्न स्थानमा भण्डारण गरिएका त्यस्ता विषादीको विसर्जन गर्ने कार्य निक्कै जटिल र चुनौतीपूर्ण देखिन्छ। त्यस्ता विषादीहरूलाई वातावरणीय हिसाबले सुरक्षित रूपमा विसर्जन गर्न १२०० देखि १५०० सेण्टिग्रेडसम्म तापक्रम भएको भट्टीमा १-२ सेकेण्डसम्म डढाउनु पर्ने र त्यस क्रममा निस्कने विषालु वाष्पीकरणलाई हावामा मिसिन नदिई सोसेर राख्ने सक्ने उपकरण आवश्यक पर्ने र त्यो नेपालमा नभएको भन्ने देखिन्छ। त्यसको लागि उपरोक्त सुविधा सहितको Incineration Plant भएको यूरोपेली वा अन्य मुलुकमा यस्ता विषादी पठाउनु पर्ने एक मात्र विकल्प देखिन्छ। त्यतिमात्र होइन यस्ता विषादीलाई विसर्जन गर्न पठाउनको लागि प्याकिङ र रिप्याकिङ गर्ने तथा सुरक्षित रूपमा लैजान योग्य पार्ने प्रविधि समेत नेपालमा रहेको भन्ने देखिदैन।

४३. उन्नत प्रविधि र क्षमता नभएका कतिपय मुलुकहरूले विषादी वा हानिकारक वस्तुहरू विसर्जन गर्नको लागि उन्नत प्राविधिक क्षमता भएका मुलुकमा पठाउने गरी आएकोले हामीले अष्टेरो मान्नु पर्ने कारण पनि छैन। वस्तुतः जुन देशले त्यस्ता विषादी पठाएको हो त्यसलाई सुरक्षित विसर्जन गर्ने त्यो देशको प्राथमिक उत्तरदायित्वको कुरा हो र अन्तर्राष्ट्रिय उत्तरदायित्वको पनि विषय हो। यसको लागि जो चाहिने पहलकदमी लिनुपर्ने हुन आउँछ।

४४. यस कार्यको लागि सहायता गर्न Green peace नामक अन्तर्राष्ट्रिय गैर सरकारी संस्था र यस्ता विषादी उत्पादक कम्पनीहरूको छाटा

संगठन Crop Life International ले चासो देखाएकोमा नेपाल सरकारले त्यसतर्फ समुचित ध्यान दिन नसकेको भन्ने पनि निवेदकहरूको आरोप रहेको देखिन्छ। नेपालले त्यस्तो सहयोगलाई हार्दिकताका साथ आमन्त्रण गर्न सक्नु पर्दछ। वस्तुतः सम्पूर्ण प्राणी, वनस्पति र पर्यावरणलाई नै नास गर्ने प्रकृतिका विषादी उत्पादन गर्ने र त्यसको अनिच्छित दायित्व गरीब र अविकसित मुलुकलाई बोकाउने अन्तर्राष्ट्रिय शक्तिकेन्द्र र आर्थिक केन्द्रहरूको यस्तो रवैया निन्दनीय र खेदपूर्ण छ। आफूले गरेको यो जघन्य गल्तीको जिम्मेवारी वहन गर्ने अन्तर्राष्ट्रिय समुदाय अग्रसर भएर आउनु पर्दछ। अन्तर्राष्ट्रिय समुदायले सहयोगको लागि हात बढाएको अवस्थामा नेपाल सरकारले पनि तदारुकतासाथ सो प्रक्रियामा साथ दिई मानव समुदायको हित र पर्यावरण संरक्षणको दृष्टिले खतरनाक सावित भएका त्यस्ता विषादीको सुरक्षित व्यवस्थापनमा लाग्नुपर्ने हुन्छ।

४५. निवेदन मागवमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो, होइन भन्ने निर्णय दिनुपर्ने अन्तिम प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गरौं, माथि प्रकरण प्रकरणहरूमा गरिएको विश्लेषणबाट अमलेखगञ्ज लगायत मुलुकका विभिन्न भागमा भण्डारण गरेर राखिएका म्याद नाघेका दीर्घजीवी विषादीहरू मानव स्वास्थ्य र पर्यावरणको लागि तत्काल खतरा (Eminent Danger) पुऱ्याउन सक्ने हानिकारक वस्तु हुन भन्ने तथ्यमा विवाद भएन। तत्काल बहाल रहेको नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ एवं हाल बहाल रहेको नेपालको अन्तरिम संविधान समेतले व्यक्तिको बाँच्न पाउने नैसर्गिक हकको प्रत्याभूति गरेको र स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने व्यक्तिको हकलाई पनि मौलिक हककै रूपमा स्वीकार गरिएको हुँदा त्यस्तो अधिकारको सम्मान गर्ने, पालना गर्ने र परिपूर्ति गर्ने राज्यको दायित्व रहेको देखियो। साथै अन्तर्राष्ट्रिय समुदाय वा बाह्य राष्ट्रले सिर्जना गरेको परिस्थितिको लागि उक्त महासन्धिवमोजिमको दायित्व वहन गर्न राजनीतिक एवं कूटनीतिक जो चाहिने सबै माध्यमहरू प्रयोग गर्नु पनि अनिवार्य हुन आउँछ। त्यसैले Stockholm Convention on persistent pollutants (POPs), 2001 र Basel convention

on the control of transboundary movements of Hazardous wastes and their Disposal, 1989. समेतद्वारा सिजि { त दायित्वअन्तर्गत यस्ता विषादीको सुरक्षित विसर्जनमा विकासोन्मुख मुलुकलाई सहयोग गर्नुपर्ने अन्तर्राष्ट्रिय समुदायको पनि दायित्व नै हुने र सो सहयोग जुटाउन राज्य पक्ष नै सक्रिय हुनुपर्ने अवस्था समेत देखियो।

४६. उल्लिखित परिप्रेक्ष्यमा नेपाली नागरिकलाई संविधानतः प्रत्याभूत गरिएको जीवनको अधिकार र स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हकको प्रत्याभूति गराउन बसेल महासन्धि र स्टकहोम महासन्धि लगायतको प्रावधानअनुरूप अन्तर्राष्ट्रिय समुदायबाट जे जस्तो सहयोग प्राप्त गर्नु { पर्छ गरी ग्रिनपिस इन्टरनेशनल र Crops Life International जस्ता गैरसरकारी संघसंस्थाहरूसंग समन्वय र सहकार्य गरी माथि विभिन्न प्रकरण प्रकरणमा उल्लेख भएका कुराहरूलाई हृदयंगम गरी अन्य कुराका अतिरिक्त देहायका कार्यहरू यो आदेश जारी भएको मितिले एक वर्षभित्र सम्पन्न गरी आदेश कार्यान्वयन गरिएको लिखित जानकारी यस अदालतलाई गराउनु भनी प्रत्यर्थी नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषदको कार्यालय समेतका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरिएको छ :-

१. अमलेखगञ्ज लगायत देशका विभिन्न ठाउँहरूमा हाल भण्डारण गरिएका विषादीहरू कहिले, के कुन प्रयोजनका लागि, कहाँबाट, कसरी प्राप्त गरियो, के कुन तरिकाबाट कहाँ खर्च वा विसर्जन गरियो, सो सम्बन्धी निर्णयहरू र निर्णयकर्ताहरू समेत पहिचान हुने गरी उक्त विषयको घटनावली सहितको छुट्टै अध्ययन गरी प्रतिवेदन (Profile) तयार पार्नु।
२. नेपाल भित्र विभिन्न स्थानमा राखिएका दीर्घायी विषादीहरूको लगत तत्काल तयार गर्नु।
३. सो लगतका आधारमा पत्ता लागेका विषादीहरूलाई अत्यन्त हानिकारक, हानिकारक र कम हानिकारक वर्गमा वर्गीकरण गर्नु।

४. अत्यन्त हानिकारक र नेपालमा सुरक्षित विसर्जन गर्न नसकिने वर्गका विषादीहरूलाई सो विषादी उत्पादन भएको देशमा फिर्ता पठाउन वातावरणमैत्री प्याकेजिङ र पुनःप्याकेजिङ गरी तत्काल सुरक्षित भण्डारणको व्यवस्था गर्नु ।
५. अन्य विषादीहरूलाई पनि तिनको गांभीर्यताको आधारमा क्रमशः सोही प्रक्रियाबाट प्याकेजिङ र रिप्याकेजिङ गरी विसर्जन गर्नु ।
६. उक्त विषादीहरूको प्याकेजिङ र रिप्याकेजिङ लगायत सुरक्षित र वातावरणमैत्री विसर्जन गर्ने क्रममा हुन सक्ने जनधन वा पर्यावरणको क्षतिबारे पूर्व सावधानी अवलम्बन गरी स्थानीय क्षेत्रमा सचेतनामूलक कार्यक्रम सञ्चालन गर्नु ।
७. हालसम्म र भविष्यमा उक्त विषादीको असरबाट स्थानीय वातावरण र जनस्वास्थ्यमा पर्न गएको र पर्न जाने असरको अध्ययन गरी त्यसबाट स्थानीय नागरिकलाई हुन गएको नोक्सानीको क्षतिपूर्तिको लागि आवश्यक कोषको व्यवस्था गर्नु ।
८. विषादीबाट स्थानीय जनसमुदायको स्वास्थ्यमा पर्न गएको असरको अध्ययन गरी आवश्यक पर्न जाने स्वास्थ्य उपचार सरकारी तवरबाट निःशुल्क रूपमा हुने व्यवस्था मिलाउनु ।
९. एक वर्षभित्र जे जुन प्रक्रियाबाट भए पनि उक्त विषादीहरूको वातावरणीयमैत्री ढंगबाट सुरक्षित विसर्जन गर्नु ।

४७. यो आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् प्रत्यर्थीहरूलाई गराई, दायरीको लगत कट्टा गरी फायल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु ।
उक्त रायमा म सहमत छु ।
प्र.न्या.मीनबहादुर रायमाभी
इति संवत् २०६६ साल कात्तिक ४ रोज ४ शुभम्
इजलास अधिकृत: नारायण सुवेदी

निर्णय नं. ८२४०

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
सम्बत् २०६३ सालको फौ.पु.नं. १९४
फैसला मिति: २०६६/१/१९/१

मुद्दा: आदेश बदर गरिपाऊँ ।

पुनरावेदक: अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान
आयोग

विरुद्ध

प्रत्यर्थी: जिल्ला काठमाडौँ, साइला गा.वि.स.
वडा नं. ९ घर भै हाल का.म.न.पा.
वडा नं. २९ सामाखुसी बस्ने
चिरागमानसिंह कुँवर

शुरु फैसला गर्ने:

अध्यक्ष मा.न्या.श्री भूपेन्द्रज

अधिकारी

सदस्य मा.न्या. श्री कोमलनाथ शर्मा
सदस्य मा.न्या.श्री चोलेन्द्र सम्शेर ज.व.रा.

- एउटै विषयमा एकपटक छानवीन र अनुसन्धान गरी विभागीय कारवाही गर्ने निर्णय गरिसकेपछि पुनः त्यसै विषयमा अर्को निर्णय गरी अर्को प्रकृतिको कारवाही गर्नसक्ने गरी कानूनद्वारा स्पष्ट अधिकार प्राप्त नभएको अवस्थामा एउटै विषयमा पहिले गरेको निर्णयको प्रतिकूल हुने गरी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाट दोस्रो पटक अन्यथा निर्णय गर्न नमिल्ने ।
(प्रकरण नं.४)

- पुनर्बहाली गर्ने गरी निर्णय भएको विषयमा एकपटक छानवीन र अनुसन्धान गरी विभागीय कारवाहीको निर्णय भै १ ग्रेड घट्टुवा गरिसकेपछि फेरि अख्तियार

**दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले त्यस्तो पुनर
बहालीको निर्णयको विषयमा अन्यथा
निर्णय लिँदा त्यसको औचित्य, कारण र
कानूनी आधार समेत दिनुपर्ने ।**

(प्रकरण नं.५)

पुनरावेदक तर्फबाट: विद्वान
उपन्यायाधिवक्ता श्री कृष्णप्रसाद पौडेल
प्रत्यर्थी तर्फबाट:
अवलम्बित नजीर:
सम्बद्ध कानून:

- अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान
आयोग ऐन, २०४८ को दफा १२ख

फैसला

न्या.रामप्रसाद श्रेष्ठ: विशेष अदालत
काठमाडौंको मिति २०६३।३।१६ को फैसला उपर
विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा १७ बमोजिम
यस अदालतमा पुनरावेदन दर्ता भएको प्रस्तुत मुद्दाको
तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ:-

चिरागमानसिंह कुँवरले पञ्चायत
व्यवस्थाप्रतिकूल हुने गरी राजनैतिक क्रियाकलापमा
संलग्न रहेकोले खानेपानी तथा ढल निकास संस्थान,
कर्मचारी सेवा शर्तसम्बन्धी विनियमावली, २०४२
को विनियम ६९ को उप-विनियम (१)(२) अनुसार
सफाइ पेश गर्ने मौका दिइरहनु व्यवहारिक
दृष्टिकोणबाट मनासिव नपर्ने हुँदा लोक सेवा
आयोगद्वारा प्रतिपादित गरेको संस्थामा नियुक्ति, बहुवा
र विभागीय कारवाहीसम्बन्धी सामान्य सिद्धान्तको
परिच्छेद ६ को दफा ६.४ को खण्ड ६ को अभियोगमा
उक्त परिच्छेदको दफा ६.१ को खण्ड ४ बमोजिम
भविष्यमा संस्थानको नोकरीको निमित्त अयोग्य
नठहरिने गरी नोकरीबाट हटाई दिने ठहराई खानेपानी
तथा ढल निकास संस्थान कर्मचारी सेवा शर्त
विनियमावली, २०४२ को विनियम ६९ को
उपविनियम (२) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको खण्ड
(ख) बमोजिम पर्चा खडा गरिएको भन्ने मिति
२०४६।१।१० को आदेश ।

श्री ५ को सरकारको मिति २०४७।२।१०
को निर्णयानुसार त्यस संस्थाको सेवाबाट हटाइएका
सहायक चिरागमानसिंह कुँवरलाई पुनरबहाली
गरिदिने निर्णय भएकोले निर्णयानुसार कारवाहीको
लागि अनुरोध गरिन्छ, भन्ने आवास तथा भौतिक
योजना मन्त्रालयको च.नं. ६५६३ को मिति
२०४७।२।११ को पत्र ।

नेपाल खानेपानी संस्थान, त्रिपुरेश्वरमा
कार्यरत चिरागमानसिंह कुँवर २०४० सालमा नियुक्त
भई २०४६।५।१४ देखि सेवाबाट हटाएको, एकपटक
सेवाबाट हटाएकोमा कानूनी प्रक्रिया अवलम्बन नगरी
२०४७।२।१७ देखि पुनः बहाली गरी जबरजस्ती हाजिर
गराइएको, २०४९।१।१७ को गोरखापत्रमा समेत
सेवाबाट हटाइएको भनी सूचना जारी भैसकेको,
तत्कालीन प्रशासन प्रमुख सहायक प्रबन्धक भानुदेव
जोशी र चिरागमानले साँठगाँठ गरी घूस लिनुदिनु
गरी भ्रष्टाचार गरेको हुँदा कारवाही गरिपाऊँ भनी
का.जि. साइला गा.वि.स. वडा नं. ३ बस्ने रणबहादुर
कुँवरले विशेष प्रहरी विभागमा मिति २०५८।८।६
मा दिएको निवेदन ।

आचरणविपरीत काम गर्ने सहायक
चिरागमानसिंह कुँवरलाई कर्मचारीको सेवा शर्त
विनियमावली, २०४९ को विपरीत आचरण गरेवापत
आवश्यक विभागीय कारवाही गर्ने विदा स्वीकृत
गर्नु अघि हाजिर गराउनुका अलावा एकै पटक १
वर्षभन्दा बढी अवधिको विदा स्वीकृत गर्ने नमिल्ने
व्यवस्था हुँदाहुँदै सो विपरीत काम कारवाही गर्ने
अन्य सम्बद्ध कर्मचारी एवं पदाधिकारीहरूलाई
आवश्यक विभागीय कारवाही गर्न लेखी पठाउने
भनी प्रमुख आयुक्तबाट मिति २०५५।६।२२ मा निर्णय
भएकोले सो अनुसार विभागीय कारवाही गर्ने भन्ने
अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको च.नं. १६५०
मिति २०५५।७।२६ को पत्र ।

अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको
प्रमुख आयुक्तबाट मिति २०५५।६।२२ मा भएको
निर्णय कार्यान्वयनका लागि सो आयोगको मिति
२०५५।७।२६ र २०६०।१।२१ तथा भौतिक योजना
तथा निर्माण मन्त्रालयको मिति २०५५।८।२८,
२०६१।१।८, २०६१।१।२५ को पत्र कार्यान्वयन गर्ने

सिलसिलामा तपाईंलाई मिति २०६१।१।१५ र २०६१।३।८ मा स्पष्टीकरण सोधिएकोमा सोको जवाफ चित्त बुझ्दो एवं सन्तोषजनक नभएकोले कर्मचारी सेवा शर्तसम्बन्धी विनियमावली, २०४९ को परिच्छेद ११ विनियम ६४(३)(ग) को अवस्था आकर्षित हुने हुँदा सोही विनियम ६४(३) को प्रावधानबमोजिम १(एक) ग्रेड घटाइएको व्यहोरा मिति २०६१।३।२५ को निर्णयानुसार जानकारी गराइन्छ, भन्ने नेपाल खानेपानी संस्थानको च.नं. २९ मिति २०६१।४।१३ को पत्र ।

नेपाल खानेपानी संस्थानको तह ५ का कर्मचारी चिरागमानसिंह कुँवरले विभिन्न मितिमा विभिन्न किसिमका विभागीय सजाय पाएको र व्यवस्थापनलाई हफ्कीदफ्की गरी डरधाक देखाई त्यस्तो विभागीय सजाय कहिले फुकुवा गराउने, रेकर्ड लोप गर्ने जस्ता क्रियाकलाप गरी सेवाबाट हटाइसकेको व्यक्ति हालसम्म संस्थानको केन्द्रीय कार्यालयमा वसिरहेको र नक्कली विल तयार गरी १०० प्रतिशत मूल्य बढाई विल भुक्तानी गरी गराई भ्रष्टाचार गरेका छन् भन्ने समेत व्यहोराको सम्पूर्णानन्द मगर (संस्थानको कर्मचारी) ले मिति २०६२।२।४ मा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा दिएको उजूरी ।

मैले खानेपानी तथा ढल निकास संस्थानमा २०४० भाद्र ९ गते सहायकस्तरको पदमा स्थायी नियुक्ति पाएकोमा २०४६ साल भदौ १३ गतेको पत्रानुसार मलाई अवकाश दिइयो । उक्त निर्णय गर्दा सफाइको मौका समेत नदिई निर्णय गरियो । पछि बहाल गरिपाउँ भनी निवेदन दिएको र मिति २०४७।२।१० को पत्रानुसार पुनर्बहाली गरिएको जानकारी प्राप्त भयो । पुनर्बहाली भैसकेपछि मैले संस्थानको कर्मचारी सेवा शर्तसम्बन्धी नियमावलीअनुसार काम गर्दै आएकोमा खानेपानी संस्थानले विभागीय कारवाही किन नगर्ने स्पष्टीकरण दिनु भन्ने पत्र मलाई मिति २०६१।१।१५ गते दिएपछि मैले स्पष्टीकरण दिएको थिएँ । स्पष्टीकरण चित्त बुझ्दो नभएकोले कर्मचारी सेवा शर्त सम्बन्धी नियमावली, २०४९ को विनियम ६४(३)(ग) को कसूर ठहर गरी सोही विनियम ६४(३) को प्रावधान बमोजिम मेरो १ ग्रेड घटाउने विभागीय कारवाही गरियो । सो

कारवाही स्वीकार गरी बसेको अवस्थामा मिति २०६२।२।२२ गते अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले निलम्बन गरेको पत्र प्राप्त भई आयोगमा हाजिर भै रहेको छु । आयोगकै सिफारिशमा मिति २०६१।४।१३ गते मलाई विभागीय कारवाही भै सकेपछि त्यही विषयमा मलाई अचानक निलम्बन गरिएको प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत छ, भन्ने समेत व्यहोराको चिरागमानसिंह कुँवरले अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगमा पेश गरेको विवरण ।

चिरागमानसिंह कुँवरलाई तत्काल प्रचलित लोकसेवा आयोगको संस्थानमा नियुक्ति, बहुवा र विभागीय कारवाहीसम्बन्धी सामान्य सिद्धान्त, २०४३ बमोजिम मिति २०४६।५।१४ देखि लागू हुने गरी संस्थानको सेवाको लागि अयोग्य नठहरिने गरी सेवाबाट हटाइएको र त्यसउपर प्रचलित कानूनबमोजिम अख्तियार प्राप्त निकायसमक्ष निजले गरेको पुनरावेदनमा समेत शुरु निर्णय सदर भएको तथा निजले सर्वोच्च अदालतमा दायर गरेको रिट जारी नभएको अवस्थामा आफ्नो अधिकार नै नभएको विषयमा तत्कालीन आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयले मिति २०४७।२।१० मा निजलाई पुनर्बहाली गरी दिने भनी गरेको निर्णय प्रारम्भबाट नै निष्क्रिय र कानूनी मान्यताविहीन भएको हुनाले त्यस्तो गैरकानूनी निर्णयबाट भएको पुनर्बहाली कानूनसम्मत मान्न नमिल्ने हुँदा निज चिरागमान सिंह कुँवर मिति २०४६।५।१४ बाटै अवकाश प्राप्त गरिसकेको मान्ने पर्ने स्थिति देखियो । अतः २०४७।२।१० मा तत्कालीन आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयको पुनर्बहाली गर्नु भन्ने निर्णय र पत्र कुनै कानूनमा आधारित नहुँदा क्षेत्राधिकार बाहिर गई गरिएको उक्त निर्णय अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १२ख बमोजिम दुष्परिणाम सञ्चाउनु भनी सम्बन्धित मन्त्रालयलाई लेखी पठाउने, चिरागमानसिंह कुँवरले २०४६।५।१४ कै मितिबाट अवकाश पाएको देखिँदा निजलाई पुनर्बहाली गर्ने निर्णय लगायतका काम कारवाहीको कुनै कानूनी मान्यता नहुने हुँदा सोही मिति अर्थात मिति २०४६।५।१४ मै निज अवकाश भएको मानी आवश्यक कारवाही गर्नु भनी नेपाल

खानेपानी संस्थानलाई अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १२ क बमोजिम लेखी पठाउने भन्ने समेत व्यहोराको अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको मिति २०६२।४।२८ को निर्णय ।

अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको मिति २०६२।५।१९ च.नं. १५९ को पत्रसाथ संलग्न आयोगको निर्णयमा तपाईंलाई तत्काल प्रचलित लोकसेवा आयोगको संस्थानमा नियुक्ति, बहुवा र विभागीय कारवाहीसम्बन्धी सामान्य सिद्धान्त, २०४३ बमोजिम मिति २०४६।५।१४ देखि लागू हुने गरी संस्थानको सेवाको लागि अयोग्य नठहरिने गरी सेवाबाट हटाइएको र त्यसउपर प्रचलित कानूनबमोजिम अख्तियार प्राप्त निकाय समक्ष गरेको पुनरावेदनमा समेत शुरु निर्णय सदर भएको तथा सर्वोच्च अदालतमा दायर गरेको रिट समेत जारी नभएको अवस्थामा आफ्नो अधिकारक्षेत्र नै नभएको विषयमा तत्कालीन आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयले २०४७।२।१० मा पुनर्बहाली गरी दिने भनी गरेको निर्णय प्रारम्भबाट नै निष्क्रिय र कानूनी मान्यताविहीन भएको हुनाले पुनर्बहाली कानूनसम्मत मान्न नमिल्ने हुँदा २०४६।५।१४ बाटै अवकाश प्राप्त गरिसकेको मान्नुपर्ने स्थिति आयो । तसर्थ तपाईंलाई पुनर्बहाली गर्ने निर्णय लगायतका कामकारवाहीको कुनै कानूनी मान्यता नहुने हुँदा मिति २०४६।५।१४ मै अवकाश भएको मानी आवश्यक कारवाही गर्नु भन्ने आयोगको निर्णय सञ्चालक समितिको २०६२।५।२३ को बैठकमा पेश हुँदा उक्त व्यहोराको जानकारी तपाईंलाई दिने भनी निर्णय भएकोले आदेशानुसार जानकारी गराएको छु भन्ने नेपाल खानेपानी संस्थानले २०६२।५।२४ च.नं. १५८ को पत्रद्वारा पुनरावेदक चिरागमानसिंह कुँवरलाई जानकारी गराएको ।

विधायिकाको अधिकार प्राप्त अन्तरिम सरकारले पुनर्बहाली गरेको कुरा कानूनविपरीत हुन सक्दैन । अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ मिति २०४८।८।४ मा प्रारम्भ भएकोमा मिति २०४७।५।१० को निर्णय बदर गर्ने अधिकार आयोगलाई छैन । अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग (दोश्रो संशोधन) ऐन, २०५९ ले दफा १२(

क) र दफा १२(ख) लाई भूतलक्ष्यी असर दिएको छैन । आयोगले ऐनलाई भूतलक्ष्यी असर दिई गरेको निर्णय कानूनविपरीत छ । मिति २०४७।२।१० को निर्णय गर्ने पदाधिकारीलाई अनुचित कार्यमा सजाय नगरेसम्म अनुचित कार्यबाट भएको दुष्परिणाम सञ्चाउने अधिकार आयोगलाई छैन । २०५५ सालमा यही आयोगले म पुनरावेदकलाई विभागीय कारवाही मात्र गर्ने भनी निर्णय गरी हाल सेवाबाट हटाउने भनी परस्पर विपरीत निर्णय गरेको हुँदा उक्त निर्णय अ.वं. ८५ समेतको विपरीत छ । तसर्थ, नेपाल खानेपानी संस्थानको मिति २०६२।५।२४ को पत्रमा उल्लेख भएको आयोगको २०६२।५।१९ को पत्रसाथ संलग्न भनी खानेपानी संस्थानले म पुनरावेदकलाई अवकाश दिने गरी मिति २०६२।५।२३ मा गरेको निर्णय र सम्पूर्ण काम कारवाही बदर गरी सेवामा बहाल गर्नु भन्ने फैसला गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदक चिरागमानसिंह कुँवरको पुनरावेदन पत्र ।

अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको मिति २०६२।५।२३ को निर्णयबमोजिम भएको पुनरावेदक उपरको कारवाही विचारणीय हुँदा प्रत्यर्थी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग र आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयको हकमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय विशेष शाखा र नेपाल खानेपानी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयको हकमा सो संस्थानलाई अ.वं. २०२ नं. बमोजिम छलफलको निमित्त सूचना दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने मिति २०६२।११।२९ को विशेष अदालतको आदेश ।

अनुचित कार्यबाट भएको निर्णय सच्याउँदा निर्णय अनुचित भएको हुनुपर्ने देखिन्छ । यो सम्बन्धमा आयोगको निर्णयमा पुनर्बहाली गर्ने निर्णय र पत्र कुनै कानूनमा आधारित नहुँदा भन्ने व्यहोरा लेखाए पनि त्यससम्बन्धी निर्णयको विस्तृत व्यहोरा मिसिल सामेल देखिँदैन र सो निर्णय गर्ने मन्त्रालयसँग सम्बद्ध पदाधिकारीसँग जानकारीसम्म पनि लिएको देखिँदैन । यस्तो स्थितिमा सो निर्णय अनुचित हो भनी आयोगबाट किटान हुन नसकेको र पुनरावेदक पुनर्बहाली भएको अवस्थामा पुनः पुनरावेदकको पुनर्बहाली गर्ने निर्णय नै कानूनसम्मत नभएको भन्ने आयोगको सो निर्णय

प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत समेत भएको देखिएको छ। साथै पुनरावेदकउपर यही विषयमा विशेष प्रहरी विभागमा उजूरी परी सो उजूरीउपर कारवाही हुँदा विभागीय सजाय गरी सोको नतिजा पठाई दिनु भनी मिति २०५५।३।५ को निर्णय मुताविक मिति २०५५।७।२६ मा लेखी पठाएको मिसिल संलग्न मिति २०५५।८।२३ को विशेष प्रहरी विभागमा दर्ता भएको उजूरी पत्र र मिति २०५५।८।२६ को अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको पत्रसमेतबाट देखिन्छ। निजको पुनर्बहाली तथा विदाको विषयलाई लिएर पटक-पटक अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाट विभागीय कारवाही गर्ने भनी लेखी पठाएमुताविक पुनरावेदकलाई १ ग्रेड घटुवा गर्ने निर्णय गरी १ ग्रेड घटुवा भइसकेको अवस्थामा पुनः सोही विषयको उजूरीबाट निजलाई मिति २०४६।५।१४ मै अवकाश भएको मानी आवश्यक कारवाही गर्नु भनी तोकी निर्देशन दिने अधिकार ऐनले अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगलाई दिएको देखिँदैन भने अर्कोतर्फ मिति २०४७।५।१० मा तत्कालीन आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयबाट पुनर्बहाली गर्ने गरी भएको कार्यलाई अनुचित कार्य मानी दुष्परिणाम सच्याउन लेखी पठाएको हो भने पुनर्बहाली गर्ने कार्यउपर कारवाही भइसकेपछि मात्र उक्त अनुचित कार्यबाट भएको दुष्परिणाम सच्याउनु पर्नेमा पुनरावेदकलाई पुनर्बहाली गर्ने भनी गरेको निर्णयउपर कुनै कारवाही भएको नदेखिएको अवस्थामा उक्त पुनर्बहालीको कानूनी मान्यता नभएको भनी पुनरावेदकले मिति २०४६।५।१४ देखि अवकाश पाएको मानी आवश्यक कारवाही गर्नु भनी खानेपानी संस्थानलाई लेखी पठाएको व्यहोरा समेत कानूनसम्मत भएको मान्न मिल्ने देखिँदैन। तसर्थ, पुनरावेदक चिरागमानसिंह कुँवरको हकमा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १२(क) र (ख) बमोजिम दुष्परिणाम सच्याउनु लेखी पठाउने भनी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाट भएको मिति २०६२।४।२८ को निर्णय मिलेको नदेखिँदा सो हदसम्म बदर हुने ठहर्छ भन्ने विशेष अदालत काठमाडौंको मिति २०६३।३।१६।६ को फैसला।

विशेष अदालतको फैसलामा चित्त बुझेन। विपक्षी पुनरावेदकलाई लोकसेवा आयोगको संस्थानमा नियुक्ति, बढुवा र विभागीय कारवाही सम्बन्धी सामान्य सिद्धान्त, २०४३ बमोजिम खानेपानी संस्थानको सेवाबाट हटाइएको र सोउपर परेको निजको पुनरावेदन समेतबाट निर्णय सदर भएकोमा आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयको निर्णयअनुसार भनी पुनर्बहाली गरेको देखिएको हुँदा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १२ख बमोजिम सम्बन्धित मन्त्रालयलाई र आवश्यक कारवाहीका लागि संस्थानमा लेखी पठाउने गरी आयोगबाट मिति २०६२।४।२८ मा निर्णय भएको देखिँदा देखिँदै क्रमबद्ध प्रणालीविपरीत आदेश भएको भन्ने आधारमा विशेष अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ। एकपटक सेवाबाट हटाएको व्यक्ति पुनर्बहाली गर्ने अख्तियारी कुनै कानूनले मन्त्रालयलाई दिएको छैन। खानेपानी संस्थानको काम कारवाहीमा खानेपानी संस्थान ऐन, २०४६ को दफा ४.१ ले संस्थानलाई स्वायत्तता प्रदान गरेको अवस्थामा संस्थानको कार्यक्षेत्रमा प्रत्यक्ष हस्तक्षेप गरी पुनर्बहालीको आदेश दिन मन्त्रालयलाई कुनै कानूनी अधिकार रहेको छैन। विपक्षीलाई आफ्नो बनाई राख्ने मौका दिईकन मात्रै आयोगले निर्णय गरेको छ। कानूनी आधारविना पुनर्बहाली गरेको कार्यलाई अनुचित कार्य मानी सच्याउन लगाउने अधिकार आयोगलाई रहेको हुँदा सो अनुचित कार्यउपर कारवाही गर्न पठाए पछि त्यसपछिका प्रक्रियाहरू पनि स्वतः क्रियाशील हुन्छन्। तर पुनर्बहाली नै कानूनसम्मत नभएपछि सो सम्बन्धमा आवश्यक कारवाही गर्न लगाउने दायित्व पनि आयोगकै रहेको हुँदा ऐनको दफा १२क र ख बमोजिम विपक्षीलाई कारवाही गर्न लेखी पठाउने कार्य कानूनसम्मत छ। यस्तो अवस्थामा आयोगको निर्णय बदर गर्ने गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरिपाउँ भन्ने अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको तर्फबाट परेको पुनरावेदन पत्र।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको तर्फबाट उपस्थित

विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री कृष्णप्रसाद पौडेलले विपक्षीलाई कारवाही गर्न भनी लेखी पठाउने गरी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाट भएको निर्णयमा कानूनी त्रुटि नहुँदा सो निर्णय बदर गरेको विशेष अदालतको फैसला मिलेको छैन भनी सहस्र गर्नुभयो ।

उपर्युक्त सहस्र जिकीर सुनी मिसिल अध्ययन गरी विशेष अदालत काठमाडौँबाट भएको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ ? भन्ने विषयमा नै निर्णय दिनु पर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा विपक्षी चिरागमानसिंह कुँवरलाई खानेपानी संस्थानको सेवाबाट मिति २०४६।१।१४ देखि लागू हुने गरी हटाइएकोमा आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयको मिति २०४७।२।१० को निर्णयले पुनर्बहाली गरेको र सो पुनर्बहालीको निर्णय कानूनी मान्यताविहिन रहेको हुँदा मिति २०४६।१।१० बाटै अवकाश प्राप्त गरिसकेको मानी मिति २०४७।२।१० को पुनर्बहाली गर्ने निर्णय लगायतका काम कारवाही अमान्य गरी आवश्यक कारवाही गर्न लेखी पठाउने गरी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाट मिति २०६२।४।२८ मा भएको निर्णय विशेष अदालत काठमाडौँबाट बदर हुने ठहरी फैसला भएकोमा सो फैसलामा चित्त नबुझाई अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको तर्फबाट प्रस्तुत पुनरावेदन पत्र दर्ता भई यस इजलाससमक्ष निर्णयार्थ पेश भएको देखियो ।

३. नेपाल खानेपानी संस्थानको सहायक पदमा कार्यरत रहेका वखत प्रत्यर्थी चिरागमान सिंह कुँवरलाई तत्कालीन पञ्चायती व्यवस्था विरोधी क्रियाकलापमा संलग्न रहेको भन्ने आरोपमा आवश्यक कारवाही गर्नु भनी तत्कालीन आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयको मिति २०४६।४।१९ को प.सं. ४९(२०) ५७/०४६/०४७ च.नं. ५२ को पत्रबाट नेपाल खानेपानी संस्थानलाई लेखी पठाए बमोजिम उक्त संस्थानबाट भविष्यमा संस्थानको सेवामा अयोग्य नठहरिने गरी संस्थानको नोकरीबाट हटाउने गरी मिति २०४६।१।१० मा निर्णय भएको देखिन्छ । तत्पश्चात् तत्कालीन श्री ५ को सरकारको मिति २०४७।२।१० को निर्णयानुसार

निजलाई नेपाल खानेपानी संस्थानको सेवामा पुनर्बहाली गरिएको भनी तत्कालीन आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयबाट मिति २०४७।२।१९ मा च.नं. ६५६३ को पत्रबाट लेखी आएबमोजिम प्रत्यर्थी चिरागमानसिंह कुँवरलाई साविकमै सहायक पदमा यथावत् रूपमा पुनर्बहाली गरिएको देखिन्छ । त्यसरी पुनर्बहाली भैसकेपछि आचारणविपरीतको कार्य गरेवापत भन्दै अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाटै मिति २०५५।६।२३ मा भएको निर्णयबमोजिम विभागीय कारवाही गर्नु भनी आयोगको मिति २०५५।७।२६ च.नं. ९६५० को पत्रबाट आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयलाई लेखी पठाएको मिसिल संलग्न आयोगको पत्रबाट समेत देखिन्छ । प्रत्यर्थी चिरागमानसिंह कुँवरउपर अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाट मिति २०५५।६।२२ मा विभागीय कारवाही गर्ने भनी एकपटक निर्णय भई सकेपछि खानेपानी संस्थानको मिति २०६९।३।२५ को निर्णयबमोजिम निजको ९ ग्रेड घटाउने गरी विभागीय कारवाही समेत भएको सो संस्थाको च.नं. २९ मिति २०६९।४।१३ को पत्रबाट देखिन आउँछ । यस प्रकार, अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाट प्रत्यर्थी चिरागमानसिंह कुँवरउपर विभागीय कारवाही गर्ने निर्णय भई सो बमोजिम निजको ९ ग्रेड घटाउने निर्णय भै सकेपछि निजलाई खानेपानी संस्थानको सहायक पदमा पुनर्बहाली गर्ने गरी तत्कालीन आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयबाट मिति २०४७।२।१० मा भएको निर्णय र सो अनुरूप लेखिएको पत्र लगायतका काम कारवाही कानूनमा आधारित नभएको र अधिकारक्षेत्र भन्दा बाहिर भएको भन्दै उक्त निर्णयको अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा ९२ख बमोजिम दुष्परिणाम सञ्चाउन र प्रत्यर्थी चिरागमानसिंह कुँवरलाई मिति २०४६।१।१४ कै मितिबाट अवकाश प्राप्त गरेको मानी आवश्यक कारवाही गर्नु भनी नेपाल खानेपानी संस्थानलाई लेखी पठाएबमोजिम सो संस्थाबाट मिति २०४६।१।१४ देखि नै लागू हुने गरी प्रत्यर्थीलाई संस्थानको सेवाबाट हटाएको देखियो ।

४. प्रत्यर्थी चिरागमानसिंहलाई खानेपानी संस्थानको सेवाबाट हटाएपछि तत्कालीन

आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयबाट पुनर्बहाली गर्ने निर्णय गरी सकेपछि अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले सो पुनर्बहाली निर्णय कै सन्दर्भमा प्रत्यर्थाउपर विभागीय कारवाही गर्ने गरी निर्णय भएको र सो अनुरूप निजको १ ग्रेड घटाउने निर्णय समेत भैसकेपछि पुनः त्यसै विषयलाई उठान गरी आयोगबाट दोश्रो पटक निर्णय भै सेवाबाट हटाउने गरी निर्णय भएको देखिन्छ। प्रत्यर्थाउपर विभागीय कारवाही गर्ने निर्णय गर्दा निज खानेपानी संस्थानको सहायक पदमा पुनर्बहाली भएको कुरालाई अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले कानूनसम्मत मानेर नै विभागीय कारवाहीको निर्णय गरेको देखिन्छ। एकपटक पुनर्बहालीको निर्णयलाई अन्यथा नभनी केवल विभागीय कारवाही गर्ने निर्णय गरी सकेपछि पुनः सो पुनर्बहालीको निर्णयलाई कानूनसम्मत नभएको भनी बदर गराउन सक्ने अधिकार अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ मा रहे भएको देखिँदैन। एउटै विषयमा एकपटक छानवीन र अनुसन्धान गरी विभागीय कारवाही गर्ने निर्णय गरिसकेपछि पुनः त्यसै विषयमा अर्को निर्णय गरी अर्को प्रकृतिको कारवाही गर्न सक्ने गरी कानूनद्वारा स्पष्ट अधिकार प्राप्त नभएको अवस्थामा एउटै विषयमा पहिले गरेको निर्णयको प्रतिकूल हुने गरी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाट दोश्रो पटक अन्यथा निर्णय गर्न मिल्दैन।

५. प्रस्तुत विवादमा प्रत्यर्था चिरागमानसिंहलाई तत्कालीन आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयबाट पुनर्बहाली गर्ने गरी निर्णय भएको विषयमा एकपटक छानवीन र अनुसन्धान गरी विभागीय कारवाहीको निर्णय भै १ ग्रेड घट्टुवा गरिसकेपछि फेरि अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले त्यस्तो पुनर्बहालीको निर्णयको विषयमा अन्यथा निर्णय लिँदा त्यसको औचित्य, कारण र कानूनी आधार समेत दिनुपर्ने हुन्छ। तर प्रस्तुत विवादमा एकपटक पुनर्बहाली निर्णयलाई मानी विभागीय कारवाही गर्ने निर्णय गरिसकेपछि पुनः सो पुनर्बहालीको आदेश बदर गर्ने गरी भएको अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको निर्णय स्पष्टतः कानूनी आधारहीन देखिएको छ।

६. प्रत्यर्था चिरागमानसिंहलाई खानेपानी संस्थानको सहायक पदमा पुनर्बहाली गर्ने गरी भएको आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयको निर्णयबाट दुष्परिणाम निस्कन गएको मानी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १२ख बमोजिम सो निर्णयको दुष्परिणाम सच्चाई पुनर्बहाली हुनुपूर्वको मिति २०४६।१।१४ देखि नै लागू हुने गरी अवकाश दिने गरी कारवाही गर्ने गरी निर्णय गरिएको देखिँदा उक्त दफा १२ख को कानूनी व्यवस्था हेर्नुपर्ने हुन आयो। सो दफा हेर्दा “सार्वजनिक पद धारण गरेको व्यक्तिले गरेको अनुचित कार्यबाट उत्पन्न दुष्परिणाम प्रचलित कानूनबमोजिम सच्याउँनका लागि सम्बन्धित अधिकारी वा निकायलाई लेखी पठाउन सक्नेछ” भन्ने देखिन्छ। यस व्यवस्थाबमोजिम पनि प्रचलित कानूनबमोजिम नभएको कुरालाई कानूनबमोजिम गर्न लगाई गलत काम गर्ने गराउने प्रवृत्तिलाई निरुत्साहित गरी सार्वजनिक पदाधिकारी वा निकायको प्रत्येक निर्णयको कानूनी आधार स्थापित गराउने र कानूनी आधार विना भएका काम कारवाहीको दुष्परिणामसम्म सच्याउन सकिने भन्ने देखिन्छ। प्रस्तुत विवादमा तत्कालीन आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयले यी प्रत्यर्थालाई पुनर्बहाली गर्दा के कस्तो कानूनी व्यवस्थाको उल्लंघन हुन गै कसरी दुष्परिणाम उत्पन्न हुन गएको छ भन्ने तर्फ आयोगबाट कुनै अनुसन्धान समेत भएको देखिँदैन। यस्तो अवस्थामा पुनरावेदक आयोगले तत्कालीन आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयको मिति २०४७।२।१० को पुनर्बहाली निर्णयको दुष्परिणाम सच्याउने तथा प्रत्यर्थालाई मिति २०४६।१।१४ देखि नै लागू हुने गरी संस्थानको सेवाबाट हटाउने गरी गरेको निर्णय तथ्य र कानूनमा आधारित रहेको भन्ने देखिएन। साथै तत्कालीन आवास तथा भौतिक योजना मन्त्रालयबाट मिति २०४७।२।१० मा प्रत्यर्थालाई पुनर्बहाली गर्ने गरी भएको निर्णय समेत बदर नगरी आयोगबाट सो निर्णयको दुष्परिणाम सच्याउने र प्रत्यर्थालाई मिति २०४६।१।१४ बाटै अवकाश पाएको मानी आवश्यक कारवाही गर्ने गरी खानेपानी संस्थानलाई लेखी पठाउने गरी भएको

निर्णयबाट प्रत्यर्थी चिरागमानसिंहले आफू उपरको आरोप खण्डन गरी सफाइ पेश गर्ने प्राकृतिक न्यायको नैसर्गिक अवसरबाट समेत वञ्चित हुने अवस्था सिर्जना हुनका साथै जुन निकायबाट निजलाई पुनर्बहाली गरिएको हो सो निकायलाई पुनर्बहाली गर्नुको आधार कारण र औचित्यका विषयमा कुनै कुरा बुझ्दै नबुझी पुनर्बहाली निर्णय कार्यान्वयन गर्ने खानेपानी संस्थानलाई सो पुनर्बहाली निर्णयको विपरीत हुने गरी मिति २०४६।१।१४ देखि नै लागू हुने गरी अवकाश भएको मानी कारवाही गर्न लेखी पठाएको निर्णय त्रुटिपूर्ण देखिन आयो ।

७. तसर्थ माथि उल्लिखित आधार प्रमाणबाट प्रत्यर्थी चिरागमान सिंह कुँवरलाई मिति २०४६।१।१४ बाटै अवकाश भएको मानी नेपाल खानेपानी संस्थानको सेवाबाट हटाउने सम्बन्धमा कारवाही गर्ने गरी भएको अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको मिति २०६२।४।२८ को निर्णय बदर हुने ठहर्‍याएको विशेष अदालत काठमाडौंको मिति २०६३।४।१६ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको पुनरावेदन जिकीर पुन सक्दैन । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. भरतराज उप्रेती

इति संवत् २०६६ साल पुस १९ गते रोज १ शुभम
इजलास अधिकृत विदुर कोइराला

निर्णय नं. ८२४१

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद कोइराला
२०५९ सालको दे.पु.नं. ८९६५, ८९९८, ८९९०
फैसला मिति: २०६६।७।४।४

मुद्दा : अंश चलन ।

काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका
वडा नं २८ बस्ने भक्तध्वज प्रधान
विरुद्ध

प्रत्यर्थी/वादी: काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं
महानगरपालिका वडा नं ३१ बागवजार
बस्ने प्रेमध्वज प्रधान
एवं

पुनरावेदक/प्रतिवादी: काठमाडौं जिल्ला,
काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं २८
नघल वागोमुढा बस्ने भक्तध्वज प्रधानको
श्रीमती लक्ष्मी प्रधान समेत
विरुद्ध

प्रत्यर्थी/वादी: ऐ. ऐ. वडा नं ३१ वागवजार बस्ने
प्रेमध्वज प्रधान
र

पुनरावेदक/प्रतिवादी: काठमाडौं जिल्ला,
काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं २३
नघल बस्ने अमिरध्वज प्रधान
विरुद्ध

प्रत्यर्थी/वादी: ऐ.ऐ. वडा नं ३१ बागवजारबस्ने
गंगादेवी प्रधानको मु.स. गरी आफ्नो
हकमा समेत ऐ.ऐ. बस्ने प्रेमध्वज प्रधान

शुरु फैसला गर्ने :

मा.न्या. श्री दीपककुमार कार्की

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री दामोदरप्रसाद प्रजापति

मा.न्या. श्री राजेन्द्रराज पन्त

■ सामान्य अर्थमा कुनै पनि व्यक्तिलाई हेरचाह र सेवा सुश्रुषा गर्ने सवैभन्दा नजिकको हकवाला नै संरक्षक हुने हुन्छ । यस्तो संरक्षकको क्षेत्रभित्र मुख्य रूपमा पत्नी, छोरा, छोरी जस्ता नजिकका नातेदारहरू प्राथमिकताको क्रमअनुसार पर्ने ।

(प्रकरण नं.२)

■ सौतेनी छोरा र भतिजाबीच हकवाला एवं संरक्षकत्वको प्राथमिकता निर्धारण गर्ने सम्बन्धी विद्यमान कानूनी

व्यवस्थाबमोजिम सौतेनी छोरा ले प्राथमिकता नपाउने भन्न नमिल्ने ।

- आफ्नो उदरको छोरा, छोरी नभएको अवस्थामा सौतेनी छोरा पनि सौतेनी आमाको प्राकृतिक संरक्षक हुनसक्ने र उसको संरक्षकत्वले भतिजोको संरक्षकत्वभन्दा प्राथमिकता पाउने ।

(प्रकरण नं.४)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दाहाल, विद्वान अधिवक्ताहरू श्री रवीन्द्र आचार्य, विश्वप्रकाश सिग्देल एवं शम्भु थापा

प्रत्यर्थी वादी तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री श्यामप्रसाद खरेल एवं विद्वान अधिवक्ता श्री बालकृष्ण नेउपाने र पिताम्बरप्रसाद सिलवाल

अवलम्बित नजीर: संवत् २०५० सालको रिट नं. ४२ सम्बद्ध कानून:

- अंशवण्डाको १८ नं.

आदेश

न्या. खिलराज रेग्मी: पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५८।११।२३ को फैसलाउपर प्रतिवादीहरूका तर्फबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ अनुसार यस अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार रहेको छ :

मुल पुरुष उत्तरध्वज प्रधानका २ छोरा जेठा रत्नध्वज प्रधान र कान्छा भक्तध्वज प्रधान, जेठा रत्नध्वज प्रधानका दुई श्रीमती जेठी स्व. प्राणदेवी र कान्छी गंगादेवी प्रधान हुन् । जेठी प्राणदेवीका १ छोरा वादी प्रेमध्वज प्रधान र कान्छी गंगादेवी नि:सन्तान रहेकी छन् । विपक्षी प्रतिवादीहरू कान्छा भक्तध्वज प्रधानका छोराहरूमा अमिरध्वज प्रधान, दिनेशध्वज प्रधान, राजेशध्वज प्रधान र भक्तध्वजका श्रीमतीहरूमा लक्ष्मीप्रधान र सानीमैया प्रधान हुन् ।

उत्तरध्वजका दुई छोराहरू रत्नध्वज र भक्तध्वजबीच अंशवण्डा भएको छैन । रत्नध्वजको

हकबालाहरूमा हाल हामी वादीहरू गंगादेवी र म प्रेमध्वज मात्र छौं । रत्नध्वजकी जेठी श्रीमती प्राणदेवी २००१।४।२८ मा पारित अंश छोडपत्रको कागजबाट अलग भइसकेकी र रत्नध्वजको २०४७ सालमा मृत्यु भइसकेकोले वुवा रत्नध्वजको अंश हकखाने हामी दुई जना मात्र अंशियार छौं । विपक्षी भक्तध्वज आफै हुनुहुन्छ । आमा गंगादेवीको मानसिक अवस्था ठीक नभएको र पक्षघातको रोग लागी अशक्त अवस्थामा हुनुहुन्छ । निज गंगादेवीको सवैभन्दा नजिकको संरक्षक म बाहेक कोही पनि छैन । औषधोपचार र स्याहारसुसार मैले नै गर्दै आएको छु । गंगादेवीको आमा जुलुमको पनि कोही सन्तान नहुँदा निज जुलुमले शेषपछिको वकसपत्र गरिदिनुभएको र निज जुलुमको २०४३ सालमा मृत्यु भएकोले आमा जुलुमको सम्पत्ति र प्रेमध्वजको कमाईबाट गुजारा चलाउदै आएकी छु । विपक्षीहरूले हाम्रो अंश हक दिनुको साटो हामी वादी आमा छोराहरूलाई एक अर्कादिखि अलग गराउन अपहरण गर्ने जस्ता कार्य समेत गरेको हुँदा फिराद परेको अधिल्लो दिनलाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरी सम्पूर्ण पैत्रिक सम्पत्तिको फाँटवारी लिई रत्नध्वज र भक्तध्वजको दुई भाग लगाई रत्नध्वजको १ भाग अंश हामी फिरादीलाई दिलाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको गंगादेवीको हकमा अ.व. ८३ नं. बमोजिम अनुमति लिई आफ्नो हकमा समेत प्रेमध्वज प्रधानको तर्फबाट पर्न आएको फिराद दावी ।

विपक्षी प्रेमध्वज भाउजू गंगादेवीको संरक्षक हकबाला होइनन् । भाउजू प्राणदेवी २००१ सालमा हामीहरूसँग अंश बुभेको लिखत पारित गरी छुट्टिएपछि निज प्रेमध्वज आमाका साथमा वागवजारमा बस्दै आएको कुरा काठमाडौं जिल्ला का.न.पा. वडा नं ३१ को मतदाता नामावली र प्रेमध्वजले आफ्ना वाजे र वावुलाई २०३१ सालमा लेखेको पत्रले पनि पुष्टि गर्दछ । विपक्षी प्रेमध्वज अलग भिन्न भएको र गंगादेवी निसन्तान भएकाले मेरो छोरा अमिरध्वजलाई छोराको रूपमा माया ममता गर्नुभएको र अमिरले पनि दाजु भाउजूको स्याहार सुसार र हेरविचार गर्दै आएको हो । स्याहार सुसार गरेको कारण २०४५।१।६ मा स्व. दाजु रत्नध्वज साक्षी वसी गंगादेवीले

अमिरध्वजलाई शेषपछिको वकसपत्र गरिदिनुभएको छ । त्यसैगरी रिभाए वापत गंगादेवीले मेरी श्रीमतीलाई पनि वकसपत्र गरिदिनुभएकोले विपक्षी प्रेमध्वज, भाउजू गंगादेवीसँग एकासगोलमा वसेको संरक्षक हकबाला हुन सक्दैनन् । भाउजू गंगादेवीलाई स्नायूसम्बन्धी रोग लागेकोमा मानसिक रोग लागेको भनी रोग समेत नचिन्ने यी विपक्षीले भाउजूको औषधोपचार गरे होलान् भनी अनुमान समेत गर्न सकिँदैन । सौतेनी छोराले आमालाई माया ममता गर्न नसक्ने पनि स्वाभाविकै हो । एकासगोलमा नभएको भन्ने कुरा गंगादेवीले पारित गरिदिएको वकसपत्रमा आफ्नो वतन नघल लेखाएबाट पनि पुष्टि हुन्छ । भाउजूको जीवन गुजारा प्रेमध्वजको कमाईबाट नभई आफ्नी आमाको अपुताली र हाम्रा संयुक्त सम्पत्तिबाटै चलेको छ । दाजुको जीवनकालमा कुनै पनि सम्पत्तिलाई तेरो मेरो भनेनौं । भाउजूले आफ्नी आमाबाट प्राप्त गरेको का.न.पा वडा नं २२(घ) को कि.नं ५१ को घरहरू भाउजूको नाममा भएपनि वनाउँदा संयुक्त सम्पत्तिबाट वनाइएको हो । भाउजूको नाममा रहेका आफूखुस गर्न पाउने सम्पत्ति कति वकसपत्र दिइसक्नु भएको छ । अन्य सम्पत्ति कोही दाजुको नाममा छन् भने कोही मेरो नाममा छन् । गंगादेवीको नामको कि.नं ७४० को घरजग्गा स्व. दाजु समेतको सल्लाहबाट गंगा पराजुलीलाई विक्री गर्ने करार गरी रु.२,५०,०००/- प्राप्त गरिसक्नु भएको थियो । लिखत पारित गरिदिन बाँकी छ । अतः विपक्षीको हकदैयाविहीन फिराद दावीबाट फुर्सद पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी भक्तध्वज प्रधानको प्रतिउत्तरपत्र ।

विपक्षीलाई गंगादेवीको तर्फबाट अंश मुद्दा गर्ने हकदैया नै छैन । अ.वं. ८३ नं को आधारमा अमिरध्वजले नै अंश मुद्दामा विपक्षी प्रेमध्वज विरुद्ध गंगादेवीको तर्फबाट नालिस गरिसकेका छन् । गंगादेवीको एकमात्र हकबाला संरक्षक अमिरध्वज हुन् भन्ने कुरा भक्तध्वजको प्रतिउत्तर जिकीरबाट समेत पुष्टि भएकोले भूड्डा फिराद दावी खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको सानुमैया प्रधान, लक्ष्मी प्रधान, दिनेशध्वज र राजेशध्वज प्रधानको संयुक्त प्रतिउत्तरपत्र ।

वादी प्रेमध्वज गंगादेवीका सौतेनी छोरा हुन् । सौतेनी छोराबाट आमाको सधैं अहित हुने कार्य गरेको कुरा विपक्षीले २०१५, २०३१ सालमा लेखेका पत्रबाट पुष्टि हुन्छ । यी वादीलाई गंगादेवीको तथाकथित संरक्षक वन्ने अधिकार छैन । गंगादेवीको संरक्षक यी वादीबाट नहुने देखी वादीका वावु रत्नध्वजले आफू अन्तर साक्षीमा वसी र.नं. ६४०८ (ख) को लिखत २०४५ सालमा पारित गरिदिनु भएको कारण गंगादेवीको हेरचाह र संरक्षक एवं परलोक पछि पिण्डपानी गर्ने केवल मेरो कर्तव्य हो । विपक्षीले स्नायूसम्बन्धी रोग लागेकी गंगादेवीलाई मानसिक रोग लागेको भनेका छन् । रोगसम्म नचिन्नेका विपक्षीले हेरचाह गरेको र उपचार गरेको भन्ने कुरा भूड्डा हो । विपक्षीको आमा प्राणदेवी २००१ सालमा नै छुट्टिभिन्न अलग वसेकी र यी विपक्षी समेत आमासँगै वसेकाले गंगादेवी र रत्नध्वजको औषधी उपचार र स्याहारसुसार मैले गर्दै आएको छु । आमा गंगादेवी स्नायू रोगको कारण हिडडुल र बोल्ल समेत सक्नु हुँदैन । विपक्षीले अंश मुद्दा गर्दैमा गंगादेवीको अंश समेत निजको सगोलमा हुन सक्दैन । गंगादेवीको अंश हक प्राप्तिका लागि म हकबाला संरक्षक बनी विपक्षी समेतलाई प्रतिवादी बनाई यसै अदालतको अनुमतिबाट अंशमुद्दा दायर गरेको र उक्त अनुमतिपत्र रीतपूर्वक छ भनी पुनरावेदन अदालत पाटनले समेत आदेश जारी गरेबाट प्रस्तुत जिकीर गंगादेवीको हकमा समेत मानी कारवाही गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको अमिरध्वज प्रधानको प्रतिउत्तरपत्र ।

गंगादेवी प्रधानको मिति २०५१।३।१८ मा आफ्नो कालगतिले परलोक भएकीले निजको हकमा मुद्दा सकार गरिपाउँ भनी वादी प्रेमध्वज प्रधानको निवेदन मिति २०५१।४।३१ मा परी मुद्दा सकार भई कारवाहीयुक्त अवस्थामा रहेको ।

गंगादेवी प्रधान प्रेमध्वज प्रधानको बुबासँग लाजिम्पाटमा वस्नुहुन्थ्यो, विरामी हुँदा प्रेमध्वज प्रधान र निजका बुबाले हेरचाह गर्नुहुन्थ्यो । गंगादेवीको अवस्था अचेत थियो भन्ने समेत व्यहोराको वादीका साक्षी गौतमकुमार श्रेष्ठले गरेको वकपत्र ।

रत्नध्वजको एकमात्र छोरा प्रेमध्वज हुन् । गंगादेवीको हेरचाह रत्नध्वज छँदासम्म उनैले र

रत्नध्वज मरेपछि छोरा प्रेमध्वजले गर्दै आएका थिए । यी तीनै जना आफ्नै घर लाजिम्पाटमा बस्दै आएका थिए भने भक्तध्वजका सन्तान छुट्टै नघलमा बस्दै आएका थिए । करिब १० वर्षदेखि गंगादेवी अस्वस्थ रहेकी र निजको स्याहारसुसार, औषधोपचार सबै प्रेमध्वज र निजको श्रीमती किरणबाट समेत हुँदै आएको थियो भन्ने सम्मको वादीका साक्षी अर्जुनबहादुर श्रेष्ठको वकपत्र ।

रत्नध्वजको मृत्यु हुँदा अन्तिम दाहसंस्कारमा लाजिम्पाटबाट आर्यघाटमा जाँदा गंगादेवीलाई पनि लगिएको र त्यसै समयमा गंगादेवीलाई अपहरण गरेको हल्लाभयो । पछि अमिरध्वज समेतका मान्छेले लगेको कुरा पत्रपत्रिकामा पनि आएको थियो । पछि गंगादेवीको मृत्युपश्चात् काजकिरिया प्रेमध्वजले गर्नुभएको हो भन्ने समेत व्यहोराको वादीका साक्षी श्याम शाहीले गरेको वकपत्र ।

स्व. गंगादेवी प्रधानको पति रत्नध्वज प्रधानको मृत्यु हुनुअघि र पछि गंगादेवी प्रधानको पालनपोषण रेखदेख, औषधी उपचार लगायत संरक्षणसम्मका काम अमिरध्वजबाट भएको हो । गंगादेवी वाङ्गेमुढामा बस्नुहुन्छ । गंगादेवीको भेलोरमा औषधी उपचार रत्नध्वजबाट भएको हो । मृत्यु हुनु अगाडि गंगादेवी कोसँग हुनुहुन्थ्यो थाहा छैन, भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी गौरी जोशीले गरेको वकपत्र ।

गंगादेवीको हेरचाह स्याहारसुसार र मृत्यु पछि काजकिरिया अमिरध्वजले गरेका हुन् र संरक्षक पनि अमिरध्वज नै हुन् । सर्वोच्च अदालतको निर्णयअनुसार गंगादेवीलाई प्रेमध्वजको जिम्मामा लगाईएको थियो, उपचार र रेखदेखको कमीले मृत्यु भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी कमलदास श्रेष्ठले गरेको वकपत्र ।

सौता भएको कारण लोर्गनेसँग नमिली प्रेमध्वजकी आमा प्राणदेवी छुट्टिभिन्न भई अलग वसेकाले गंगादेवीको औषधी उपचार भक्तध्वज र अमिरध्वजले गरेका हुन् । काजकिरिया भक्तध्वजले र सामान जुटाउने कार्य अमिरध्वजले गरेको थाहा छ । प्रेमध्वजले काजकिरिया गरेको थाहा छैन भन्ने

समेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी वमबहादुर कार्कीले गरेको वकपत्र ।

आर्यघाटमा रत्नध्वजको संस्कार भएपछि गंगादेवीलाई पहिलेदेखि स्याहार गर्दै आउनुभएका अमिरध्वजले नघलमा लानु भएको हो । अदालतले प्रेमध्वजको जिम्मा लगाएको तीन महिनापछि गंगादेवीको मृत्यु भएको हो । रत्नध्वज र गंगादेवी वेला मौकामा चौतारा, लाजिम्पाट आदि गाउँमा जाने गरेपनि प्रायसः नघलमै बस्नुहुन्थ्यो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी ईश्वरलाल श्रेष्ठले गरेको वकपत्र ।

प्राणदेवी २००१ सालदेखि र प्रेमध्वज २०१५ सालदेखि छुट्टिएर बस्ने गरेका हुन् । रत्नध्वज र गंगादेवीको हेरचाह, स्याहारसुसार अमिरध्वजले गरेका कारण २०४५ सालमा वकसपत्र पाएका हुन् । प्रेमध्वजसँग मनमुटावको कारण अमिरध्वज गंगादेवीको नजिकको हकदार भए भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी रत्नध्वजले गरेको वकपत्र ।

रत्नध्वज र भक्तध्वजबीच अंशबण्डा भएको छैन । रत्नध्वज कहिले चौतारा, कहिले लाजिम्पाट कहिले नघल बस्नुहुन्थ्यो । गंगादेवीको उपचार अमिरध्वजबाट भएको र काजकिरिया पनि अमिरध्वजबाट नै भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी मुकुन्द शर्माले गरेको वकपत्र ।

वादी प्रतिवादीहरू अंशियार हुन् भन्ने कुरामा विवाद नभएकाले फिराद परेको अधिल्लो दिन मिति २०४९।५।२ गतेलाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरी दुवैपक्षसँग रहेको पैत्रिक सम्पत्तिको तायदाती फाँटवारी दाखेल गर्न लगाउनु भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०५१।११।२ मा शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट भएको आदेश अनुसार तायदाती फाँटवारी पेश भएको ।

वादी प्रतिवादीबीच अंशबण्डा भैसकेको अवस्था पनि नदेखिँदा वादीले अंश पाउने नै देखियो । २०५१।११।२ को आदेशबमोजिम फिराद परेको अधिल्लो दिन २०४९।५।२ लाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरी पेश हुन आएको तायदाती फाँटवारीमा गंगादेवीको आमा जुलुम श्रेष्ठले गंगादेवीलाई

२००५।१२।२९ गतेको पारित शेषपछिको वकसपत्रबमोजिम पाएको घरजग्गा बण्डा नलाग्ने भन्ने वादिको तायदातीमा उल्लेख भएको देखियो । गंगादेवीको हकमा समेत भनी वादीले प्रस्तुत फिराद दायर गरेको भए पनि निजको मृत्यु भैसकेको देखिँदा वादी प्रेमध्वज प्रधान र भक्तध्वज प्रधान दुई मात्र अंशियार कायम हुन आएको देखियो । गंगादेवी समेत अंशियार भएकोमा निजको मृत्युपश्चात् बाँकी अंशियारमा सो सम्पत्ति आउने हुन्छ भने तत्काल अवस्थामा वकसपत्रबाट प्राप्त गरेको भन्ने आधारमा अंशबण्डा नलाग्ने भन्ने पनि नभएको समेतका आधारमा गंगादेवीको नाउँमा जुनसुकै व्यहोराबाट प्राप्त सम्पत्ति समेत बण्डालाग्ने नै देखियो । सो सम्पत्ति बण्डा नलाग्ने कानूनी आधार समेत सो तायदाती पेशगर्दा उल्लेख हुन सकेको पनि पाइएन । अष्टमान र काजीमानबाट पाएको जग्गा बण्डा नलाग्ने भन्ने हकमा दाइजो पेवाबाट खरीद गरेको प्रमाण नभएकोले प्रमाण नै नभएको अवस्थामा सो बमोजिमको सम्पत्ति हो भनी यकीन गर्न मिलेन । दाइजो पेवाको रकमबाट खरीद गरेको भन्ने नै नदेखिएकोले त्यसबाट बढे बढाएको भन्न नसकिने र निज गंगादेवी प्रधानको सगोलकै अवस्थामा मृत्यु भएकाले कुनै अंशियारको मात्र हक लाग्ने भनी निष्कर्ष निकाल्नु न्यायोचित देखिएन । तायदातीमा पेश हुन आएका अन्य सम्पत्ति समेत बण्डा नलाग्ने अवस्था देखिएन । वादी प्रतिवादीबाट पेश हुन आएको तायदाती फाँटवारीमा उल्लेख भएको सम्पूर्ण सम्पत्तिबाट बण्डा लाग्नसक्ने देखियो । वादीले गंगादेवीको हकमा र आफ्नो हकमा समेत अंशमा दावी गरेको भएपनि गंगादेवीको मृत्यु भैसकेको र बाँकी अंशियार वादी प्रेमध्वज प्रधान र प्रतिवादी भक्तध्वज प्रधान मात्र देखिँदा पेश भएको तायदाती फाँटवारीमा उल्लेख भएको सम्पूर्ण सम्पत्तिबाट वादी प्रेमध्वजले २ भागको १ भाग अर्थात् आधा अंश पाउने र चलन समेत चलाई दिने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०५६।७।१६ को फैसला ।

वादी दावीबमोजिम अंश पाएकोमा मलाई चित्त बुझेको, तर आमा गंगादेवीको नाममा दर्ता

भएको म पुनरावेदक वादीले पेश गरेको तायदाती फाँटवारीमा बण्डा गर्नुनपर्ने महलमा उल्लेख भएको काठमाडौं जिल्ला का.म.न.पा. वडा नं २३ को कि.नं ७४०, ५१, १९, १०९, ९९, ११ को घरजग्गा गंगादेवीको आमा जुलुम श्रेष्ठले गंगादेवीलाई २००५।१२।१९ मा शेषपछिको वकसपत्र पारित गरी दिएको र जुलुम श्रेष्ठ २०४३।१।२० मा परलोक हुनुभएपछि उक्त सम्पत्ति गंगादेवीको नाममा आएको र उक्त सम्पत्ति अंशबण्डाको १८ नं. र स्त्री अंशधनको ५ नं. ले बण्डा नलाग्ने सम्पत्ति हो । विपक्षी अमिरध्वजले पुनरावेदन अदालत पाटनमा दर्ता गरेको निषेधाज्ञा मुद्दामा गंगादेवीका नाममा दर्ता भएका सबै सम्पत्ति दाइजो पेवाको बण्डा नलाग्ने भनी उल्लेख गरेबाट समेत उल्लिखित सम्पत्ति बण्डा नलाग्ने सम्पत्ति हुन् भन्नेमा वादी प्रतिवादीको मुख मिलेकै देखिन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा २०४९।५।२ लाई मानो छुट्टिएको मिति कायम भएको र गंगादेवीको मृत्यु २०५१।३।२८ मा भएको हो । मानो छुट्टिएको मिति सम्ममा गंगा देवी जीवित भएकाले गंगादेवीको उल्लिखित सम्पत्ति बण्डा हुने सम्पत्ति होइन । काठमाडौं जिल्ला का.म.न.पा. वार्ड नं. २४(क) को अष्टमान काजीमानबाट खरीद गरेको कि.नं. ९१ र ४ समेतका घरजग्गा दाइजो पेवा र शेषपछिको वकसपत्रबाट प्राप्त जग्गाबाट बढेबढाएको जग्गासमेत बण्डा नलाग्ने जग्गा हुन् । उल्लिखित जग्गाहरू समेत बण्डा लाग्नेगरी भएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०५६।७।१६ को फैसला अंशबण्डाको १८ नं. र स्त्री अंशधनको ५ नं. विपरीत हुदाँ वदर गरी गंगादेवीको सम्पत्ति बण्डा नहुने गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको वादी प्रेमध्वज प्रधानको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

दाजु रत्नध्वजको दुई श्रीमतीहरूमा भाउजू प्राणदेवी २००१ सालमा छुट्टिभिन्न हुनु भएको र प्राणदेवीको मृत्यु दाजु रत्नध्वज भन्दा केही वर्ष पहिले २०४७।१०।६ मा भएको हो । निज प्राणदेवीको नाममा रहेको सम्पत्ति समेत सगोलकै बण्डालाग्ने सम्पत्ति भएको र प्राणदेवीको मृत्युपछि निज भाउजूको नाममा रहेको सम्पत्ति समेत वादी प्रेमध्वजको जिम्मा रहेको छ । उक्त सम्पत्ति तायदाती फाँटवारी पेश

गर्दा मैले उल्लेख नगरेपनि २०५५ साल भाद्रमा निवेदन दिई उल्लेख गरेको छु। त्यसैगरी दाजु रत्नध्वज र भाउजू गंगादेवीका नाममा रहेका विभिन्न बैंकमा लकर र खाताहरू थिए, जुन लकर र खातामा रहेका धन सम्पत्ति समेत सगोलकै भएको र सो सम्बन्धमा संबद्ध प्रमाण बुझी यकीन हुन नसकेकाले उल्लिखित कुराहरूमा आवश्यक प्रमाण बुझी अंशहक सुरक्षित राखिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी रत्नध्वज प्रधानको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदनपत्र।

रत्नध्वज र भक्तध्वज दुई अंशियार भएकोमा रत्नध्वजको मृत्युपछि रत्नध्वजको अंश हक खाने विपक्षी प्रेमध्वज र हाम्रा दाता गंगादेवी भएकाले सोही अनुरूप दाताले प्रेमध्वज र भक्तध्वज समेत उपर फिराद दायर गर्दा रत्नध्वज र भक्तध्वज एक-एक भाग अंशखाने हुँदा रत्नध्वजको एक भाग छुट्याई त्यसबाट प्रेमध्वज र म गंगादेवीबीचमा बण्डा लगाई एकएक भाग अंशहक खाने भएकाले अंश भाग दिलाई पाऊँ भन्ने व्यहोराको फिराद गर्नुभएको र आफ्नो जिवनकालमै कानूनबमोजिम हामीलाई शेष पछिको बकसपत्रका लिखत पारित गरी दिनुभएकोमा मुद्दा किनारा नहुँदै दाताको मृत्यु भएकाले हामीले लगाउको अंश मुद्दा सकार गरेका हुँदा दाता गंगादेवीको अंश भाग र शेषपछिको बकसपत्रबाट गंगादेवीको हकमा आएका बण्डा नलाग्ने जग्गा समेत हामीहरूले पाउनुपर्ने हुँदा शुरुको फैसलाले रत्नध्वजको अंशहक खाने यी प्रेमध्वजको नाममा आएको सम्पत्तिबाट गंगादेवीको छुट्याउनु पर्ने अंश सम्पत्ति नछुट्याएको र गंगादेवीका नाममा रहेका बण्डा नलाग्ने सम्पत्ति समेत बण्डा गरेको शुरु फैसला नमिलेकोले वदर गरी गंगादेवीको अंशहक, दाइजोपेवा र आमाको अपुतालीबाट प्राप्त सम्पत्ति समेत छुट्याई उक्त सम्पत्ति हामीले मात्र पाउने ठहर्‍याई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी लक्ष्मीप्रधान र सानुमैया प्रधानको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको संयुक्त पुनरावेदनपत्र।

मिति २०४५।२।६ को बकसपत्रबाट गंगादेवीको संरक्षकत्व म माथि परेकोमा विवाद छैन। उक्त संरक्षकत्व पारित लिखतबाटै आएको

हो। शेष पछिको बकसपत्रको स्थिति दानबकसको २ नं को प्रक्रियाबमोजिम वदर हुने हुन्छ। उक्त २ नं को प्रक्रियाबमोजिम वदरको लागि प्रेमध्वज गएको अवस्थामा उक्त लिखत मालपोत कार्यालयबाट वदर हुन नसकेको अवस्थामा अदालतको क्षेत्राधिकार आकर्षित हुनसक्ने होइन। गंगादेवीको अशक्तताको अवस्था प्रमाणित भइसकेको र बोल्न हिड्न नसक्ने भएर नै निजको हकमा पति रत्नध्वजले अन्तरसाक्षीमा वसी मलाई शेषपछिको बकसपत्र पारित गराइदिएबाट गंगादेवीको संरक्षक हकदार म भएकोमा विवाद छैन। विपक्षी वादीले हुँदै नभएको कुरालाई आफू गंगादेवीको संरक्षक हकदार भएको कुरा रची दिएको नालेसबाट भएको शुरुको फैसला नमिलेकाले वदर गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी अमिरध्वज प्रधानको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदनपत्र।

यसमा गंगादेवी प्रधानकी आमा जुलुम श्रेष्ठले गंगादेवीलाई मिति २००५।१।२।२९ मा पारित गरिदिएको अचल सम्पत्ति समेत अंशबण्डा गर्ने गरी शुरु जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ र अ.वं २०२ नं. बमोजिम छलफलको लागि प्रतिवादीमध्येका दिनेशध्वज प्रधानलाई यस अदालतमा उपस्थित हुन आउनु भनी म्याद जारी गरी लगाउका मुद्दा समेत साथै राखी नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको मिति २०५८।७।२४ को आदेश।

गंगादेवी प्रधानले निजकी आमा जुलुम श्रेष्ठबाट २००५ सालको शेष पछिको बकसपत्र पाएको सो बकसपत्र दिने जुलुम श्रेष्ठको २०४३।१।२० मा देहवसान भएपछि गंगादेवी प्रधानको हक हुन आएको सो लिखतबमोजिमको सम्पत्ति र अष्टमान काजीमानबाट खरीद गरेको लिखतको कैफियत महलमा दाइजो पेवाबाट भनी उल्लेख भएको देखिँदा सो लिखतबाट प्राप्त सम्पत्ति समेत निज गंगादेवी प्रधानको स्त्री अंशधन अन्तर्गतको भै निजी मान्नुपर्ने देखियो। त्यस्तो स्त्री अंशधन अन्तर्गतको आफूखुस गर्न पाउने सम्पत्ति समेत बण्डा गर्ने गरी भएको शुरुको मिति २०५६।७।१६ को इन्साफ मिलेको

देखिएन । अतः सो हदसम्मको शुरु इन्साफ केही उल्टी हुन्छ । सो बाहेक वादी प्रतिवादीबाट पेश भएको तायदाती फाँटवारीमा उल्लिखित सम्पत्तिबाट दुई खण्डको एक खण्ड अंश पाउने ठहर गरेको हदसम्मको इन्साफ मनासिव ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५८।११।२३ को फैसला ।

स्त्री अंशधनको ५ नं. को बनोटले छोरा मानिनलाई आफ्नै कोखबाट जन्मेको हुनुपर्ने प्रष्ट छ । सौतेनी छोरा र छोरा अलग भएकाले अपुतालीको १० नं. समेतले अलग-अलग व्यवस्था गरेको छ । वादी गंगादेवीको सौतेनी छोरा भएको र अंशमुद्दाको फैसला हुनुभन्दा पहिले नै गंगादेवीको मृत्यु भएकाले गंगादेवीका नाममा जसरी जुनसुकै आएका सम्पत्ति बण्डा लाग्ने नै हुँदा शुरुले बण्डा लाग्ने गरेको फैसला पुनरावेदनबाट बदर गरी बण्डा नलाग्ने गरेको फैसला त्रुटिपूर्ण छ । भाउजू प्राणदेवी २००१ सालमा छुट्टिभिन्न हुनुभएको र २०४७ सालमा मृत्यु भएबाट निज प्राणदेवीको सम्पत्ति समेत सगोलकै बण्डा लाग्ने सम्पत्ति हो, सो सम्पत्तिका वारेमा पनि फैसला मौन छ । त्यसैगरी दाजु रत्नध्वज र भाउजू गंगादेवीका नाममा विभिन्न बैकहरूमा रहेका लकर र खातामा रहेको नगद सम्पत्ति सम्बन्धमा पनि फैसला मौन छ । गंगादेवीका नाममा शेषपछिको वकसपत्रबाट २००५ सालदेखि आएपनि उक्त सम्पत्तिको आयस्रोत केही नहुँदा उक्त जग्गाहरूमा बनेका घरहरू समेत सगोलकै लगानीबाट बढे बढाएकाले गंगादेवीका नामको घरजग्गा बण्डा नलाग्ने भनी र प्राणदेवीका नाममा भएको घरजग्गा र बैकखाता लकर सम्बन्धमा केही नवोली भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला बदर गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी भक्तध्वज प्रधानको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

सौतेनी छोरा कुनै पनि हालतमा संरक्षक र हकबाला हुन सक्दैन । वादी प्रेमध्वज र गंगादेवी एक आपसमा मिलेर सँगै नवसेको कुरा विगतका व्यवहारबाट पनि पुष्टि भइरहेको छ । ठूलोबुवा रत्नध्वज आफ्नो छोरोले आमाबाबुप्रति पुन्याउनु पर्ने कर्तव्य निर्वाह नगरेकाले असन्तुष्टि प्रकट गरी

जीवनभर मेरो संरक्षणमा बस्ने चाहना गरी मेरै संरक्षणमा मृत्यु पर्यन्तसम्म वसी आउनुभएकोले निजहरूकै इच्छाले दाता गंगादेवीले दिएको वकसपत्रबाट समेत म गंगादेवीको संरक्षक हकबाला हुँ । वास्तवमा गंगादेवीलाई आफ्ना आमाबाट वकस पाएको र २०१८ सालमा अष्टमानबाट दाइजोपेवाबाट राजीनामा पारित गरिलिएको सम्पत्ति गंगादेवीले आफूखुश गर्न पाउने सम्पत्ति हुन् । कथमकदाचित आफूखुश गर्न पाउने होइन भन्ने मान्ने हो भने पनि प्रेमध्वजको एकलौटी हकलाग्ने नभई सगोलका सबै अंशियारमा बण्डालाग्ने स्पष्ट छ । म पुनरावेदक गंगादेवीको संरक्षकको हैसियतले गंगादेवीको इच्छाबमोजिम मिति २०४९।१।३ मा सम्पूर्ण श्रीसम्पत्ति अष्टलोह समेत सानुमैया प्रधान र लक्ष्मी प्रधानलाई शेषपछिको वकसपत्र गरी दिएबाट अंशमुद्दा चल्दाचल्दै गंगादेवीको मृत्यु भएपछि गंगादेवीको अंश भाग उक्त वकसपत्रको आधारमा सानुमैया र लक्ष्मी प्रधानले पाउने कुरा निर्विवाद छ । शेषपछिको वकसपत्रको आधारमा शेषपछिको वकसपत्र पाउनेले मुद्दा सकार गरी शेषपछिको वकसपत्र गरी दिनेको हक खान पाउने भन्ने सिद्धान्त समेत प्रतिपादन भएको छ । तसर्थ सम्पूर्ण सम्पत्तिबाट २ भाग गरी पुनः १ भागको पनि २ भाग गरी १ भाग प्रेमध्वजको र १ भाग सानुमाया र लक्ष्मी प्रधानको अंशहक कायम गर्नुपर्नेमा एकलौटी प्रेमध्वजको हुने गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी पुनरावेदन जिकीर अनुसार गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी अमिरध्वज प्रधानको यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र ।

विपक्षी वादी प्रेमध्वज आफ्नी आमा प्राणदेवीसँग बागवजार मै वसेका र गंगादेवीको संरक्षण हकबाला प्रेमध्वज नभएर रत्नध्वज छँदासम्म रत्नध्वज र रत्नध्वजको मृत्युपछि हामीहरू सगोलमै रहेकाले अमिरध्वज र हामीहरूले स्याहार सुसार साथै संरक्षण गरेबाट अमिरध्वजलाई २०४५ सालमा उहाँकै इच्छाबमोजिम शेषपछिको वकसपत्र र हामी पुनरावेदकलाई २०४९ सालमा वहाँको सम्पूर्ण हकभोगको श्रीसम्पत्ति शेषपछिको वकस गरिदिनु भएकाले गंगादेवीको अंशहक र वहाँका निजी सम्पत्ति

समेत हामी पुनरावेदकले पाउने गरी फैसला हुनुपर्नेमा गंगादेवीको सम्पूर्ण सम्पत्ति वादीले पाउने गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी २०४९ मा स्व. गंगादेवीले दिनुभएको वकसपत्र बमोजिम न्याय पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सानुमैया, लक्ष्मी प्रधान, दिनेशध्वज र राजेशध्वज प्रधानको संयुक्त पुनरावेदन ।

यसमा गंगादेवी प्रधानलाई अमिरध्वज प्रधानले थुनामा राखेकाले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरिपाउँ भनी प्रेमध्वज प्रधानले दायर गरेको रिट नं २४२ को बन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्दामा यस अदालतबाट २०५१।१।९ मा भएको फैसला सहितको रेकर्ड मिसिल र लगाउका अन्य मुद्दा साथै राखी पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालतबाट मिति २०६२।१।२।९ मा भएको आदेशबमोजिम मिसिल संलग्न रहेको ।

यसमा यिनै वादीउपर यिनै प्रतिवादीहरू समेतले दिएको आज यसै इजलासबाट मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा प्रदान भएको नि.नं. ४४९४, ४३८९, ४४७९ समेतका अंश मुद्दाहरूको विवेचित आधारबाट र फौ.पु.नं. ३३७८ समेतका जालसाजी मुद्दाहरूमा आज यसै इजलासबाट प्रमाणमा आएको रिट निवेदन नं. ४२ को बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनमा भएको आदेश समेतबाट गंगादेवीको संरक्षक वादी हुन् वा होइनन् भन्ने कुरा नदेखिई केवल संरक्षकत्वको विवादको टुंगो नलागेसम्मको लागि गंगादेवी वादीको जिम्मामा रहने भन्नेसम्म व्यहोराको आदेश भएको र वादी प्रतिवादी एकासगोलका अंशियार हुन् भन्ने कुरा पुष्टि भइरहेको अवस्थामा गंगादेवीको सौतेनी छोराले मात्र अंश भाग पाउने गरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसला विचारणीय देखिन्छ । साथै गंगादेवीबाट अमिरध्वज प्रधान समेतले पाएको वकसपत्र बदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसलामा अ.व. २०२ नं. बमोजिम आजै प्रत्यर्थी भिकाउने आदेश भएको र गंगादेवीको उल्लिखित सम्पत्ति सम्बन्धमा लगाउको अंश मुद्दाको अन्तिम ठहरले यस मुद्दालाई समेत असर पर्ने देखिँदा अ.व. २०२ नं. बमोजिम प्रस्तुत मुद्दामा समेत प्रत्यर्थी भिकाई आएपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने समेत

व्यहोराको यस अदालतबाट मिति २०६५।१।२३ मा भएको आदेश ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादी भक्तध्वज प्रधानको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री रवीन्द्र आचार्य तथा श्री विश्वप्रकाश सिग्देलले वादी प्रेमध्वज प्रधानको आमा प्राणदेवी २००१ सालमा भिन्न भएकोमा प्रेमध्वज पनि आमासगै वसेका थिए । प्रेमध्वज गंगादेवीको सौतेनी छोरा भएको, गंगादेवीको आमा जुलुमले निजलाई गरिदिएको शेषपछिको वकसपत्रबमोजिमका जग्गामा घर बनाउदा सगोलको सम्पत्तिबाट लगानी भएको तथ्यबाट स्पष्ट देखिन्छ । स्त्री अंशधनको ५ नं र अपुतालीको १०, १२ नं ले छोरा र सौतेनी छोराबीच विभेद समेत गरेको अवस्था हुँदा गंगादेवीको नामको सम्पत्ति वादी प्रेमध्वजको हुन नसक्ने भएकोले पुनरावेदन अदालतको फैसला न्यायको दृष्टिले मनासिव नहुँदा बदर हुनुपर्छ भनी, पुनरावेदक प्रतिवादी लक्ष्मी प्रधान र सानीमैया प्रधानको तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दाहालले २०४५। २।६ मा गंगादेवी प्रधानले अभिरध्वज प्रधानलाई गरिदिएको शेषपछिको वकसपत्रमा निजका पति रत्नध्वज प्रधान अन्तरसाक्षी वसेका छन् । यसरी निजको तत्कालीन संरक्षक पति लिखतमा साक्षी वसेपछि अ.व. २४ नं ले लिखत पक्का हुन्छ । यसरी रत्नध्वजले आफ्नै जीवनकालमा अमिरध्वजलाई गंगादेवीको भविष्यको संरक्षकत्व जिम्मा लगाएका छन् । सोहीबमोजिम रत्नध्वजको मृत्युपछि संरक्षकत्व ग्रहण गर्दै अमिरध्वजले गंगादेवीको इच्छानुसार २०४९ सालमा लक्ष्मी प्रधान र सानीमैया प्रधानलाई शेषपछिको वकसपत्र गरिदिएको लिखत कानूनबमोजिमको पक्का लिखत हुँदा सो लिखतबमोजिमका सम्पत्तिमा मेरो पक्षको एकलौटी हक कायम हुनुपर्नेमा सो सम्पत्ति वादी प्रेमध्वजकै हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको छैन भनी, पुनरावेदक प्रतिवादी अमिरध्वज प्रधानको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री शम्भु थापाले २०४५।२।६ को लिखतमा अमिरध्वज प्रधानलाई छोरासरह मानिएको छ । सो वकसपत्रअनुसार

अमिरध्वज गंगादेवीको संरक्षक भएको तथ्य स्थापित भएको अवस्थामा गंगादेवीको जीवनको अन्तिम अवस्थामा वादी प्रेमध्वज प्रधान गंगादेवीको संरक्षक हुन नसक्ने हुँदा पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला न्यायसंगत नभएको हुँदा उल्टी हुनुपर्छ भनी तथा विपक्षी वादी प्रेमध्वज प्रधानको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री बालकृष्ण नेउपानेले २०५१ सालमा काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा चलेको वादी गंगादेवीको हकमा प्रेमध्वज प्रधान प्रतिवादी राजन वैद्य भएको लेनदेन मुद्दामा प्रेमध्वज प्रधान लाई संरक्षक मानिएको छ। उक्त मुद्दामा प्रतिवादी अमिरध्वजलाई अदालतबाट बोलाउदा निजले गंगादेवीको संरक्षकत्व दावी गरेका छैनन्। यसैगरी सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०५१।१।१९ मा फैसला भएको वन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्दामा पनि प्रेमध्वजलाई गंगादेवीको संरक्षक मानी निजकै जिम्मा लगाएकोमा गंगादेवीको मृत्यु प्रेमध्वजकै सँगसाथमा रहदा भएबाट पनि प्रेमध्वज प्रधान नै गंगादेवीको संरक्षक रहे भएको स्पष्ट हुँदा पुनरावेदन अदालतले गंगादेवीको नाममा वकसबाट आएको सम्पत्ति वादी प्रेमध्वजले पाउने ठहर्‍याएको फैसला मिलेको हुँदा सदर हुनुपर्छ भनी, प्रत्यर्थी तर्फबाटै उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री श्यामप्रसाद खरेलले मिति २०४५।२।६ को लिखतले अमिरध्वज प्रधान गंगादेवीको संरक्षक हुन सक्दैनन्। सोही मितिमा गंगादेवीले यमुना पौडेललाई गरिदिएको कागजको व्यहोरा र अमिरध्वजलाई गरिदिएको कागजको व्यहोरा एकै हुँदा यमुना पौडेललाई पनि संरक्षक मान्नुपर्ने हुन्छ। जुन कानूनसम्मत एवं तर्कसंगत हुँदैन। गंगादेवीको श्रीमान रत्नध्वज परलोक भएको अवस्थामा गंगादेवीको नामको सम्पत्ति दुरुपयोग गर्ने उद्देश्यले प्रतिवादी अमिरध्वजले गंगादेवीलाई अपहरण गरी सोही अपहरित अवस्थामा आफ्नी आमाहरूलाई शोषणको वकसपत्र अष्टलोह समेत गरिदिएको अवस्था देखिँदा अमिरध्वजको नियत सफा रहेको नहुँदा अपहरण गर्ने व्यक्तिलाई संरक्षक नठानी गंगादेवीको सम्पूर्ण सम्पत्ति उनका वास्तविक संरक्षक प्रेमध्वजले पाउने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिलेको हुँदा सदर कायम हुनुपर्छ

भनी तथा विपक्षी प्रेमध्वजकै तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री पिताम्बरप्रसाद सिलवालले विद्यमान कानूनी व्यवस्थाअनुसार भतिजोभन्दा अगाडिको हकवालाको स्थानमा छोरा नै आउछ चाहे त्यो छोरा जुनसुकै प्रकारको होस। अपुतालीको हिसावबाट हेर्दा छोरा हुञ्जेलसम्म भतिजाले, देवरले अपुताली नपाउने हुँदा पुनरावेदन अदालत पाटनले प्रेमध्वज प्रधानलाई नजिकको हकदार कायम गरेको फैसला मिलेको देखिँदा सदर कायम हुनुपर्छ भनी बहस जिकीर प्रस्तुत गर्नुभयो।

उपरोक्त बहस जिकीर, विद्वान अधिवक्ताहरूबाट पेश भएको बहसनोट एवं मिसिल संलग्न कागजात अध्ययन गर्दा मूल पूर्खा उत्तरध्वज प्रधानका २ छोरोमा जेठा रत्नध्वज र कान्छा भक्तध्वज भई रत्नध्वजको श्रीमती र छोरा क्रमश गंगादेवी र प्रेमध्वजले रत्नध्वजको मृत्युपछि भक्तध्वज प्रधानसँग रहेको सगोलको पैत्रिक सम्पत्ति माग गर्दा नदिएकाले फिराद गर्न आएका छौ। आमा गंगादेवी मानसिक रोगको कारणबाट अशक्त अवस्थामा रहनु भएको, सोही अवस्थामा आमालाई विपक्षीहरूले अपहरण गर्ने प्रयत्न समेत गरेउपर वन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्दा सर्वोच्च अदालतमा दर्ता समेत गरेको अवस्था हुँदा फिराद परेको अधिल्लो दिनलाई मानो छुटिएको मिति कायम गरी विपक्षीहरूबाट बण्डा लाग्ने सम्पत्तिको तायदाती फाँटवारी लिई सो सम्पत्ति २ भाग लगाई रत्नध्वजको हकको १ भाग सम्पत्ति हामी फिरादी आमा छोरालाई संयुक्त रूपमा दिलाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको मुख्य फिराद दावी भएकोमा फिराद दावी भूङ्गा हो। गंगादेवी फिरादीको सौतेनी आमा भएकी र निजले सौतेनी आमाको पालनपोषण नगरी गंगादेवी हामीहरूकै संरक्षकत्वमा रहेको हुँदा फिराद दावीबाट फुर्सद गरिपाऊँ भन्ने समेतको प्रतिउत्तर जिकीर भएको प्रस्तुत मुद्दामा वादीले गंगादेवीको र आफ्नो हकमा समेत अंशमा दावी गरेकोमा गंगादेवीको मृत्यु भै सकेकाले तायदातीमा उल्लिखित सम्पत्तिबाट वादी प्रेमध्वज प्रधानले २ भागको एक भाग अंश पाउने ठहर्‍याएको शुरु काठमाडौँ जिल्ला अदालतको फैसला केही उल्टी गरी गंगादेवीको नाममा निजको आमा जुलुमले गरीदिएको शोषणको

वकसपत्रमा उल्लिखित जग्गा र गंगादेवीले २०१८ सालमा अष्टमान र काजीमानवाट खरीद गरेको जग्गा निज गंगादेवीको स्त्री अंशधनको सम्पत्ति ठहर्‍याई सो सम्पत्ति बण्डागर्ने गरी भएको हदसम्म शुरु फैसला उल्टी गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलाउपर प्रतिवादीहरूको तर्फबाट छुट्टाछुट्टै रुपमा पुनरावेदन पर्न आएका प्रस्तुत मुद्दाहरू आज यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको देखियो ।

यसमा गंगादेवी प्रधानको संरक्षक वादी प्रेमध्वज प्रधान हुन वा अमिरध्वज प्रधान हुन ? पुनरावेदन अदालतले गंगादेवी प्रधान नामदर्ताको जग्गा स्त्री अंशधन अन्तर्गतको सम्पत्ति ठहर्‍याई वादीको हक कायम हुने ठहर गरेको फैसला मिलेको छ, छैन ? भन्ने विषयमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा वादी प्रेमध्वज प्रधान तथा प्रतिवादीहरू भक्तध्वज प्रधान एकै हांगाका सन्तान भई वादी प्रतिवादीबीच अंशबण्डा नभएको भन्ने कुरामा विवाद नदेखिए तापनि वादीको सौतेनी आमा तथा प्रतिवादीहरूको भाउजू, ठुलीआमा तथा जेठानी गंगादेवीको संरक्षकत्वका सम्बन्धमा वादी प्रतिवादीहरू बीच मुख नमिली विवाद उत्पन्न भएको देखिँदा सर्वप्रथम गंगादेवीको संरक्षकत्वका सम्बन्धमा यकीन गर्नुपर्ने देखिन आयो । सामान्य अर्थमा कुनै पनि व्यक्तिलाई हेरचाह र सेवा सुश्रुसा गर्ने सवैभन्दा नजिकको हकवाला नै संरक्षक हुने हुन्छ । यस्तो संरक्षकको क्षेत्रभित्र मुख्य रुपमा पत्नी, छोरा, छोरी जस्ता नजिकका नातेदारहरू प्राथमिकताको क्रमअनुसार पर्ने देखिन्छन । सोही कुराको कल्पना गरी मुलुकी ऐनमा अपुताली खान पाउने हकदारहरको प्राथमिकता क्रम निर्धारण भएको छ । त्यस्ता कतिपय नजिकका हकवालालाई अंशको नैसर्गिक अधिकार पनि प्राप्त हुने हुँदा त्यससम्बन्धी व्यवस्था मुलुकी ऐन अंशबण्डाको महलमा गरिएको छ भने महिलाहरूको दाइजो पेवा जस्ता आफूखुसी गर्न पाउने सम्पत्तिलाई कानूनी संरक्षण प्रदान गर्दै उनीहरूको जीवनकाल मै वा मृत्युपछि सो सम्पत्तिको के कसरी व्यवस्थापन गर्ने भनी मुलुकी ऐन स्त्री अंशधनको महलमा छुट्टै

व्यवस्था समेत भएको पाइन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा वादी प्रतिवादीले संरक्षकत्वको दावी लिएका गंगादेवी प्रधानको संरक्षकत्वको विवादको विषयमा उपरोक्तानुसारको मान्यताअनुरूप नै यकीन गर्नुपर्ने देखिन आएको छ ।

३. मिसिल संलग्न कागजात हेर्दा प्रस्तुत मुद्दा दायर गरेको अवस्थामा गंगादेवी प्रधान रत्नध्वज प्रधानको श्रीमती भएको, रत्नध्वजकै अर्को श्रीमती प्राणदेवी प्रधान तर्फबाट वादी प्रेमध्वज प्रधानको जन्म भएको तर प्राणदेवी २००१ सालमा छुट्टि भिन्न भएको, रत्नध्वजको मिति २०४९।३।२१ मा मृत्यु भएको अवस्था हुँदा रत्नध्वज तर्फका अशियारहरू गंगादेवी र प्रेमध्वज दुई जना मात्र कायम भएको देखिन्छ । रत्नध्वजको जीवनकालसम्म गंगादेवीको संरक्षकत्वमा विवाद नरही निजको मृत्युपश्चात् मात्र गंगादेवीको संरक्षकत्व सम्बन्धमा निजको सौतेनी छोरा प्रेमध्वज प्रधान र भतिजा अमिरध्वज प्रधानबीच विवाद चलेको अवस्था देखिन्छ । यसै सम्बन्धमा गंगादेवीलाई प्रतिवादी अमिरध्वज प्रधान समेतले अपहरण गरी राखेको हुँदा प्रतिवादीहरूको कब्जाबाट छुटाई पाऊँ भनी यस अदालतमा परेको संवत् २०५० सालको रिट नं ४२ को बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदनमा यस अदालत पूर्ण इजलासबाट गंगादेवी प्रधानलाई प्रेमध्वज प्रधानको जिम्मा लगाई दिने भनी मिति २०५१।१।१९ मा आदेश भएको अवस्था एकातर्फ देखिन्छ भने अर्कोतर्फ यिनै वादी प्रेमध्वज प्रधान र गंगादेवी प्रधान वादी र राजन वैद्य प्रतिवादी भै काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा चलेको २०५१ सालको मि.न १३८३।२२५५ को लेनदेन मुद्दामा मिति २०५१।१।०।२३ मा प्रतिवादी अमिरध्वज प्रधानलाई समेत वुभी फैसला हुँदा गंगादेवीको संरक्षक प्रेमध्वज प्रधानलाई मानी लेनदेनको विगो भरिपाउने ठहरी फैसला भएको र सो फैसला उपर परेको पुनरावेदनउपर सुनवाई हुँदा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट समेत मिति २०५४।१।२८ मा शुरु फैसला सदर हुने गरी फैसला भई सो मुद्दा अन्तिम रही वसेको अवस्था देखिन्छ ।

४. वस्तुतः प्रस्तुत मुद्दामा वादी प्रेमध्वज प्रधान गंगादेवी प्रधानको सौतेनी छोरा भए

पनि प्रस्तुत विवादमा सौतेनी छोरा र आफ्ना उदरको छोराबीचको संरक्षकको विवाद भने रहेको देखिदैन । सौतेनी छोरा र भतिजाबीच हकवाला एवं संरक्षकत्वको प्राथमिकता निर्धारण गर्ने सम्बन्धी विद्यमान कानूनी व्यवस्था अध्ययन गर्दा, सौतेनी छोराको भन्दा देवरको छोरा भतिजाले प्राथमिकता पाउने भन्न मिल्ने अवस्था देखिदैन । आफ्नो उदरको छोरा, छोरी नभएको अवस्थामा सौतेनी छोरा पनि सौतेनी आमाको प्राकृतिक संरक्षक हुन सक्ने र उसको संरक्षकत्वले भतिजाको संरक्षकत्व भन्दा प्राथमिकता पाउने समेतको अवस्था देखिँदा वादी प्रेमध्वज प्रधानलाई गंगादेवी प्रधानको संरक्षक मान्नु पर्ने देखिन्छ । माथि उल्लिखित मुद्दाहरूबाट पनि वादी प्रेमध्वज प्रधानले गंगादेवी प्रधानको संरक्षकको हैसियत प्रस्तुत मुद्दा दायर हुनुभन्दा पहिल्यै पाएको अवस्था समेत देखिँदा गंगादेवी प्रधानको संरक्षक भतिजा अमिरध्वज प्रधान नभै सौतेनी छोरा प्रेमध्वज प्रधान नै कायम रहेको मान्नु कानूनसम्मत एवं विवेकसम्मत देखिन आउँछ । तसर्थ यस सम्बन्धमा पुनरावेदनतर्फका विद्वान कानून व्यवसायीको बहस जिकीरसँग सहमत हुन सकिने अवस्था देखिएन ।

५. जहाँसम्म गंगादेवी प्रधान नाम दर्ताको जग्गा स्त्री अंशधन अन्तर्गत आफूखुस गर्न पाउने सम्पत्ति हुँदा सो सम्पत्ति हामीहरूलाई गंगादेवी प्रधानले आफ्नो इच्छाअनुसार वकसपत्र अष्टलोह समेत गरिदिएको अवस्थामा उक्त शेषपत्रको वकसपत्र अष्टलोहको लिखतमा उल्लिखित सम्पत्तिमा हाम्रो हक हुनुपर्छ भन्ने प्रतिवादी सानुमैया र लक्ष्मी प्रधानको र गंगादेवी प्रधानको नाउँको जग्गामा बनेका घरहरू सगोलबाट बनेको हुँदा वण्डा हुनुपर्ने भन्ने समेतको अन्य प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकीर सम्बन्धमा हेर्दा वादी प्रतिवादीहरू अंशियार भएका र निजहरू बीच हालसम्म अंशवण्डा नभएको कुरामा विवाद देखिएन । गंगादेवी प्रधानको नामदर्ताको जग्गा सम्बन्धमा हेर्दा कि.नं ५१, १९, ९९, ११, ७४०, १०९ को जग्गा गंगादेवीले आफ्नी आमा जुलुमनानीबाट २००५ सालमा शेषपत्रको वकस पत्र पाएकोमा निज जुलुमनानीको २०४३।१।२० मा परलोक भएपश्चात् मात्र उपरोक्त जग्गाहरूमा गंगादेवीको

पूर्णरूपबाट हक हुन आएको अवस्था देखिन्छ । यसरी उक्त २००५ सालमा पाएको शेषपत्रको वकसपत्रको लिखत वकसदाताको मृत्यु पश्चात् २०४३ सालमा आएर मात्र लिखत क्रियाशील भएको अवस्था देखिँदा सो लिखतको कानूनी स्थितिका सम्बन्धमा समेत हेर्नुपर्ने हुन्छ । सो सम्बन्धमा रहेको कानूनी व्यवस्था हेर्दा मुलुकी ऐनमा मिति २०३४।१।२७ मा भएको सातौं संशोधनले अंशवण्डाको महलको १८ नं मा निजी आर्जनको सम्पत्तिसम्बन्धी व्यवस्था गर्दै त्यस प्रकारको सम्पत्ति अंशियारहरू बीच वण्डा नहुने भन्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । प्रस्तुत विवादमा गंगादेवी प्रधानको नाममा आमाबाट शेषपत्रको वकसपत्रबाट पाएका जग्गाहरूमा २०४३ सालमा मात्र निजको पूर्ण हक स्थापित भएको स्पष्ट हुँदा कि.नं ५१, १९, ९९, ११, ७४०, १०९ को जग्गा निज गंगादेवीको निजी आर्जनभित्रको पर्ने स्पष्ट हुँदा ती जग्गाहरूमा अंशियारहरू बीच वण्डा लाने अवस्था देखिदैन । यसैगरी प्रतिवादीहरूले एकासगोलको सम्पत्ति भनी जिकीर लिएको गंगादेवी प्रधानले २०१८।८।२५ र २०१८।९।३ मा काजीमान र अष्टमानबाट राजीनामाबाट खरीद गरिएको कि.न. ९१ र ४ को घर जग्गाको राजीनामा लिखतमा पनि स्पष्ट रूपमा गंगादेवी प्रधानको दाइजो पेवाबाट खरीद गरेको भन्ने समेतको व्यहोरा उल्लेख भएको र त्यस्तो सम्पत्ति तत्कालीन कानूनी व्यवस्थाअनुरूप पनि स्त्री अंशधन अन्तर्गतको निजी आर्जनको सम्पत्ति रहेको हुँदा सो जग्गाहरू पनि गंगादेवीकै निजी आर्जनभित्रको वण्डा नहुने प्रकृतिको सम्पत्ति रहे भएको स्पष्ट देखिन आउँछ । साथै ती जग्गाहरूमा रहेका घरहरू बन्दा सगोलको सम्पत्ति लगाइएको भन्ने ठोस प्रमाण प्रस्तुत हुन नसकेको, २०४३।१।२० मा जुलुमनानीको मृत्यु पूर्व नै घरहरू बनेको कुरा नक्सापास समेतबाट देखिन आएको छ । त्यसमा पनि स्वभावतः स्त्री अंशधनभित्र पर्ने सम्पत्तिमा अरुको लगानी हुन्छ भनी सामान्यतः अनुमान गर्ने कुरा पनि भएन । यसका अतिरिक्त गंगादेवीबाट २०४९।५।३ मा सानुमैया र लक्ष्मी प्रधानले अष्टलोह गैह्रसम्पत्ति समेतको शेषपत्रको वकसपत्र पाएको हुँदा गंगादेवीको अंश भाग हामीहरूले पाउनु पर्ने भन्ने निजहरूको

जिकीरतर्फ विचार गर्दा, उक्त लिखत सम्बन्धमा वादी प्रेमध्वज प्रधानले दायर गरेको दे.पु.नं. ८९९२ र ८९९९ को वकसपत्र बदर मुद्दामा आज यसै इजलासबाट उक्त लिखत बदर हुने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालतको फैसला सदर हुने ठहरी फैसला भएको हुँदा यस स्थितिमा सानुमैया र लक्ष्मी प्रधानको उक्त जिकीर आधारहीन भै स्वतः निरर्थक देखिन आयो ।

६. तसर्थ, गंगादेवी प्रधानले आमा जुलुम श्रेष्ठबाट २००५ सालमा शेषपछिको वकसपत्रबाट पाएको जग्गामा २०४३।१।२० मा जुलुमको मृत्यु पश्चात् मात्र निज गंगादेवीको पूर्ण हक स्वामित्वमा आई निजी आर्जनको सम्पत्तिको रूपमा रहेको, वि.सं.२०१८ सालका लिखतहरूबाट प्राप्त जग्गा समेत दाइजो पेवाको रकमबाट खरीद गरेको र सो जग्गाहरू समेत स्त्री अंशधनभित्रकै निजी आर्जनकै प्रकृतिको सम्पत्ति रहेको अवस्थामा उल्लिखित जग्गाहरू समेत बण्डा लाग्ने ठहर गरेको शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला केही उल्टी गरि उल्लिखित कि.न. ५१, १९, ९९, ११, ७४०, १०९ र कि.न. ९१, ४ को घर जग्गासम्म गंगादेवी प्रधानको निजी आर्जनको सम्पत्ति ठहर्‍याई बण्डा नहुने ठहर गरी अन्य सम्पत्तिहरूमा वादी प्रतिवादीबाट पेश भएका तायदाती फाँटवारीमा उल्लिखित सम्पत्तिबाट दुई खण्डको एक खण्ड अंश वादीले पाउने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५८।११।२३ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार वुभाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.राजेन्द्रप्रसाद कोइराला

इति संवत् २०६६ साल कात्तिक ४ गते रोज ४.शुभम्
इजलास अधिकृत कृष्णप्रसाद सुवेदी

निर्णय नं. ८२४२

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी
संवत् २०६६ सालको रिट नं.- WH-००२५

विषय- बन्दीप्रत्यक्षीकरण ।

निवेदक: जिल्ला रामेछाप, कास्तीमडाँडा गा.वि.स.
वार्ड नं. ७ घर भई हाल मुद्दा पुर्पक्षको
लागि भनी केन्द्रीय कारागार जगन्नाथ
देवलमा थुनामा रहेको सरोज राईको
हकमा इन्टरनेशनल लिगल फाउन्डेसनमा
कार्यरत अधिवक्ता कल्याण के.सी

विरुद्ध

विपक्षी: जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौं समेत

- ICCPR र CRC जस्ता Convention मा पक्ष बनेको र लिखित संविधान भएको राष्ट्र, जहाँ मौलिक हकको व्यवस्था भएको छ, त्यहाँ निजामती कर्मचारीले फौजदारी मुद्दा हेर्ने भन्ने कुरा नआउने ।
- संवैधानिक व्यवस्थाअनुसार हिजोसम्म Valid भएको कानून संवैधानिक व्यवस्था परिवर्तन भएपछि अब त्यही कानून Valid रहन नसक्ने ।
- १६ वर्ष नपुगेको नाबालक मात्र प्रतिवादी भएको मुद्दा पनि प्रमुख जिल्ला अधिकारीले हेर्ने व्यवस्था CRC को धारा ४०(२) (ii) (iii) तथा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ५५ विपरीत हुने हुँदा केही सार्वजनिक (अपराध र नियन्त्रण) ऐन, २०२७ को दफा ५ को प्रमुख जिल्ला अधिकारीले मुद्दा हेर्ने अधिकारमध्ये १६ वर्ष नपुगेको नाबालकमात्र प्रतिवादी भएको मुद्दा हेर्ने अधिकार फैसला भएको

**मितिबाट अमान्य Prospective
Overruling हुने ।**

(प्रकरण नं. ७)

- कुनै कानूनी हकको प्रभावकारी उपचारको व्यवस्था नभएमा संविधानले व्यवस्था गरेका मौलिक हकको हनन् भएमा वा नेपालले प्रतिवद्धता जनाएका मानव अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिले व्यवस्था गरेका न्यूनतम मानव अधिकारको हनन् भएको अवस्थामा सोको उपचारको लागि नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) को असाधारण अधिकारक्षेत्रको प्रयोग हुने ।

(प्रकरण नं. १०)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री पवनकुमार जैसवाल र कल्याण के.सी.

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री शंकरबहादुर राई

अवलम्बि नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- केही सार्वजनिक (अपराध नियन्त्रण) ऐन, २०२७ को दफा ५
- बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ५५, ५५(१), (२), (३), (४)
- नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९
- नेपालको संविधान, २०१९ को धारा १७(२)(क) देखि (च), ६८, १००,
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२), १५३
- सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १५(२)

आदेश

न्या. बलराम के.सी.: नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०६३ को धारा ३२, १०७(२) अर्न्तगत यस अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ :-

सरोज राईको उमेर १४ वर्षको छ । बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा २ (क) अनुसार निज नाबालक हुन । उक्त ऐनको दफा ४२(२) (क) अनुसार नाबालकलाई बालसुधार गृहमा वा दफा ५० बमोजिम निजको संरक्षक अभिभावकको जिम्मा लगाई मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नुपर्छ । ऐ. ऐनको दफा ५५(२) ले बालबालिकासम्बन्धी मुद्दा हेर्ने अधिकार प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई नभएकोमा निज सरोज राईलाई उमेर पुगेका अन्य थुनुवा कैदीहरूसँग थुनामा राखिएको छ । तसर्थ प्र.जि.अ. बाट भएको आदेशबमोजिम राखिएको थुना गैरकानूनी छ ।

निज सरोज राईलाई महानगरीय प्रहरी वृत्त महाराजगञ्जका प्रहरीबाट २०६६।६।१० गते पक्राउ गरी दशैको बिदा भन्दै थुनी २०६६।६।१६ गतेसम्म थुनामा राखी मुद्दा पुर्पक्षको लागि जिल्ला प्रशासन कार्यालय समक्ष उपस्थित गराउँदा, त्यहाँबाट क्षेत्राधिकार नै नभए पनि बालसुधार गृहमा राखी मुद्दाको अनुसन्धान गर्न निर्देशन दिएको हुँदाहुँदै पनि निजलाई प्रहरी हिरासतमा राखी २०६६।६।२० गते केही सार्वजनिक अपराध मुद्दाको अभियोग पत्र विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा दर्ता भै निजको वयानलगायतका कार्य सम्पन्न भै प्रमुख जिल्ला अधिकारीबाट रु. ५०००।- (पाँच हजार) नगदी वा जेथा जमानत माग भएकोमा निजले उक्त जमानत दिनसक्ने अवस्था नभएको हुँदा मुद्दा पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्न बालसुधार गृह भक्तपुरमा २०६६।६।२० गते पठाइयो । उक्त बालसुधार गृहमा ठाउँ अभाव भएकोले फिर्ता भई २०६६।६।२१ देखि संरक्षकको जिम्मा नलगाई केन्द्रीय कारागार समेत मा अन्य बन्दी सँगै गैरकानूनी रूपमा थुनामा राखिएको छ ।

बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ५५(२) ले “बालकको साथै उमेर पुगेका व्यक्ति संलग्न भए बाहेकको अवस्थामा बालक वादी वा प्रतिवादी भएको मुद्दाको शुरु कारवाही र किनारा गर्ने अधिकार उपदफा (१) बमोजिम गठित बाल अदालतलाई हुनेछ” भन्ने प्रष्ट व्यवस्था गरेको छ । बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८, केही सार्वजनिक (अपराध नियन्त्रण) ऐन, २०२७ भन्दा पछि आएको

ऐन हो । उक्त बालबालिका ऐनले प्र.जि.अ. लाई बालकल्याण अधिकारी र जिल्ला बालकल्याणकारी समितिको अध्यक्ष वा सदस्यको रूपमा मात्र सीमित गरेको छ । संविधानको धारा २४(३) ले प्रत्याभूत गरेको मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष उपस्थित गराउनु पर्नेमा बालबालिका सम्बन्धी ऐनको दफा ५५(२), (३), (४) बमोजिम बाल अदालत वा इजलासमा प्रस्तुत गरी आदेशबमोजिम मात्र थुनामा राख्नुपर्नेमा प्र.जि.अ. को आदेशले थुनामा राखिएको हुँदा उक्त थुना संविधानको धारा १२(२), २२(२), (३) २४(५), (९), बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा १५, ५०, ५०(१), ५५(२), सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३१, ३२, ३३, ३४, ३५, ३६, बालअधिकारसम्बन्धी महासन्धिको धारा ३(१), ३७(ख) (घ), ४०(२)(ख) (१)(३) समेतको विपरीत भएको हुँदा सोही आधारमा बन्दीप्रत्यक्षीकरण लगायत जो चाहिने आदेश वा पूर्जा जारी गरी निज सरोज राईलाई गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ । साथै सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३२ अनुसार सुनुवाई हुने मिति तोकिएको उक्त मितिमा बन्दीलाई पनि उपस्थित गराउने अन्तरकालीन आदेश समेत गरी थुनामुक्त गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको रिट निवेदन ।

यसमा निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी नाबालक सरोज राईलाई किन गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गर्नु नपर्ने हो ? थुनामुक्त गर्नु नपर्ने कुनै मनासिव आधार र कारण भए खुलाई सबूद प्रमाणसहित २०६६।६।२६ गते दिनको १०.०० बजे बन्दी नाबालकलाई लिखित जवाफका साथ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् यस अदालतमा उपस्थित गराउनु भनी विपक्षीका नाउँमा म्याद जारी गरी नियमानुसार पेशगर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश ।

प्रहरी प्रतिवेदन जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी सरोज राई भएको केही सार्वजनिक अपराध मुद्दामा जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौंको मि.नं. ३७७ मिति २०६६।६।२९ को पत्रानुसार निज सरोज हाल यस कार्यालयअन्तर्गत केन्द्रीय कारागारमा थुनामा रही आएका छन् । अधिकार प्राप्त अधिकारीको

आदेशबाट थुनामा राखिएको यस कार्यालयका हकमा उक्त रिट निवेदन खारेजयोग्य भएकोले खारेज गरी पाउन अनुरोध छ भन्ने समेत व्यहोराको कारागार कार्यालय जगन्नाथ देवल काठमाडौंको लिखित जवाफ ।

प्रहरीको प्रतिवेदनले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी सरोज राई भएको सार्वजनिक अपराध मुद्दामा अनुसन्धानका क्रममा पक्राउ गरी स.मु.स. ऐन, २०४९ को दफा १५(२) बमोजिम २०६६।६।१० गतेबाट लागूहुने गरी १० दिनको म्याद थप भएकोमा २०६६।६।२० मा स.मु.स. ऐन, २०४९ को अनुसूची १ भित्र भै अभियोग पत्र साथ पेश भएका अभियुक्तलाई थुनछेक आदेश हुँदा रु.५०००।- (पाँच हजार) धरौटी माग भएकोमा तोकिएको धरौटी दिन नसकेकोले थुनामा राखी मुद्दाको पुपक्ष गर्न बालसुधार गृह सानोठिमी भक्तपुरमा पठाएकोमा स्थान अभाव भएको कारणले फिर्ता पठाएको हुँदा कारागार कार्यालय जगन्नाथ देवलमा थुनामा राख्न पठाएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौं समेतको तर्फबाट प्रमुख जिल्ला अधिकारीको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी आज यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरूको अध्ययन गरी निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू श्री पवनकुमार जैसवाल र अधिवक्ता श्री कल्याण के.सी. ले बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ५५(२) ले बालकको साथै उमेर पुगेका व्यक्ति संलग्न भए बाहेकको अवस्थामा बालक वादी वा प्रतिवादी भएको मुद्दाको शुरु कारवाही र किनारा गर्ने अधिकार सोही दफाको उपदफा (१) बमोजिम गठित बाल अदालतलाई मात्र हुनेछ भन्ने स्पष्ट व्यवस्था भएको हुँदा बालकल्याणकारी अधिकारी भएको प्र.जि.अ.ले बालबालिकाको संरक्षण गर्नुपर्नेमा यस्तो क्षेत्राधिकारविहीन मुद्दाको पुपक्ष गर्न मिल्दैन । प्रस्तुत मुद्दामा बालबालिका सम्बन्धी विशेष ऐनको ठाउँ उल्लंघन भएको छ । तसर्थ प्रमुख जिल्ला अधिकारीको क्षेत्राधिकारविहीन आदेशले गैरकानूनी थुनामा रहेका सरोज राईलाई बन्दीप्रत्यक्षीकरणको

आदेशद्वारा थुनामुक्त गरिनुपर्छ भनी गर्नुभएको बहस तथा विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौं समेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री शंकरबहादुर राईले सार्वजनिक अपराधको मुद्दा सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐनको अनुसूची भित्रको मुद्दा भई सरकारवादी मुद्दा भएको र त्यस्तो मुद्दाहेर्ने अधिकार केही सार्वजनिक (अपराध सजाय नियन्त्रण) ऐनअन्तर्गत प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई भएको हुँदा निज सरोज राईलाई केही सार्वजनिक अपराधको मुद्दामा मुद्दा पुर्पक्षको सिलसिलामा रु.५०००/- धरौटी माग भएकोमा निजले धरौटी जमानत दिन नसकी बालसुधार गृहमा राख्न पठाएकोमा स्थान अभावको कारण फिर्ता भएको हुँदा कारागारमा थुनामा राख्न पठाइएको हो । यस्ता सार्वजनिक अपराध गर्ने व्यक्तिलाई त्यत्तिकै समाजमा छाडिदिँदा शान्ति खलबल्याउने भएकोले समाजमा शान्ति सु-व्यवस्था कायम गर्ने प्रमुख जिल्ला अधिकारीको कर्तव्यअन्तर्गत निज सरोज राईलाई थुनामा राख्नु परेको हो । अतः उल्लिखित तथ्यको आधारमा प्रस्तुत रिट खारेज हुनुपर्छ भनी गर्नु भएको बहस समेत सुनियो ।

उल्लिखित बहस समेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत रिटमा निम्न प्रश्नहरूमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो :-

- (१) प्रस्तुत रिटमा उल्लेख भएको वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी सरोज राई भएको सार्वजनिक अपराधको मुद्दा हेर्ने अधिकार प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई छ वा छैन ?
- (२) निवेदकको मागअनुसार रिट जारी गरी सरोज राईलाई थुनामुक्त गर्नुपर्ने हो होइन ?
- (३) उल्लिखित मुद्दा र त्यस्तै प्रकृतिका मुद्दाका सम्बन्धमा अन्य केही आदेश जारी गर्नुपर्ने हो वा होइन ?

२. यसमा पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, निवेदक सरोज राईउपर केही सार्वजनिक (अपराध नियन्त्रण) ऐन, २०२७ को अपराधमा निवेदकउपर सार्वजनिक अपराधको मुद्दा दायर भएको भन्ने देखियो । मुद्दा हेर्न तोकिएको प्रमुख जिल्ला

अधिकारीले पुर्पक्षको लागि निजसँग रु.५०००/- धरौटी माग गरेको भन्ने देखिन्छ तर निजले रु.५०००/- धरौटी नदिएको कारण निजलाई थुनामा राखिएको भन्ने कुरामा विवाद देखिएन । निवेदक निज सरोज राईको उमेर १४ वर्षको नाबालक भएको भन्ने देखिन्छ । केही सार्वजनिक (अपराध नियन्त्रण) ऐन, २०२७ को दफा ५ मा उक्त ऐन अन्तर्गतको मुद्दामा शुरु कारवाही र किनारा गर्ने अधिकार प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई हुनेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था भएको कारण सरोज राईउपरको सार्वजनिक अपराधको मुद्दा प्रमुख जिल्ला अधिकारीसमक्ष दायर भएको र सो मुद्दामा पुर्पक्षको लागि धरौटी माग गर्दा धरौटी दिन नसकेको, नदिएको कारण थुनामा राख्न पठाउने भन्ने आदेश भएको देखिन्छ । तर यी निवेदकले बालबालिका ऐनअन्तर्गतको उक्त मुद्दा प्रमुख जिल्ला अधिकारीको क्षेत्राधिकार भित्र पर्दैन र त्यसरी हेरी गरेको आदेश गैरकानूनी भएको भनी रिट निवेदनमा जिकीर लिएको देखिन्छ ।

२. केही सार्वजनिक (अपराध नियन्त्रण) ऐन, २०२७ अन्तर्गतको मुद्दा नेपाल सरकार वादी भई चल्ने मुद्दा हो । निवेदकउपर चलेको सार्वजनिक अपराध मुद्दामा निवेदक एक जनालाई मात्र प्रतिवादी बनाई निवेदक एकजना विरुद्ध मुद्दा चलेको भन्ने देखियो । १६ वर्ष नपुगेको नाबालक एक जनाउपर मात्र फौजदारी मुद्दा चलेकोमा साधारण अदालतले त्यस्तो नाबालक उपरको मुद्दा हेर्न सक्छ, सक्दैन ? अर्थात प्रस्तुत निवेदनका सम्बन्धमा हेर्दा १६ वर्ष नपुगेको नाबालक एक जना मात्र प्रतिवादी भएको केही सार्वजनिक (अपराध नियन्त्रण) ऐन, २०२७ अन्तर्गतको मुद्दा, प्रमुख जिल्ला अधिकारीले मुद्दा हेर्ने अधिकारक्षेत्र exercise गरी त्यस्तो मुद्दा हेर्न सक्छ, सक्दैन ? सो हेर्नुपर्ने हुन आयो । सो सम्बन्धमा नाबालक एक जना मात्र प्रतिवादी भएको केही सार्वजनिक (अपराध नियन्त्रण) ऐन, अन्तर्गत को मुद्दा प्रमुख जिल्ला अधिकारीले शुरु कारवाही र किनारा गर्न सक्ने हो होइन ? भन्ने सम्बन्धमा उक्त बालबालिका सम्बन्धी ऐन २०४८ को दफा ५५ (१)(२)(३)(४) को कानूनी व्यवस्था हेर्नु सान्दर्भिक देखिन्छ । उक्त व्यवस्था यस प्रकार छ :-

दफा ५५:- मुद्दा हेर्ने अधिकारी र मुद्दाको सम्बन्धमा अपनाइने कार्यविधि :-

- (१) नेपाल सरकारले नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी आवश्यकता अनुसार बाल अदालतको गठन गर्नेछ ।
- (२) दफा २० को अवस्थामा बाहेक बालक वादी वा प्रतिवादी भएको मुद्दाको शुरु कारवाही र किनारा गर्ने अधिकार उपदफा (१) बमोजिम गठित बाल अदालतलाई हुनेछ ।
तर बालकको साथै उमेर पुगेको व्यक्ति समेत संलग्न भएको मुद्दाको सम्बन्धमा भने बाल अदालतले कारवाही र किनारा गर्ने छैन ।
- (३) उपदफा (१) बमोजिम बाल अदालतको गठन नभएसम्मको लागि उपदफा (२) बमोजिम को मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्ने अधिकार सम्बन्धित जिल्ला अदालतलाई हुनेछ ।-
- (४) उपदफा(३) बमोजिम जिल्ला अदालतबाट हेरिने मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्नको निमित्त प्रत्येक जिल्ला अदालतमा एक एक बाल इजलास रहने छ ।

३. केही सार्वजनिक (अपराध नियन्त्रण) ऐन, २०२७ संवत् २०२७/६/१८ देखि लागू भएको देखिन्छ । सो ऐन अन्तर्गतका अपराधमा मुद्दाहेर्ने अधिकारीका सम्बन्धमा दफा ५ मा प्रमुख जिल्ला अधिकारीले हेर्नेछ भनी उक्त ऐनले नै मुद्दाहेर्ने तोकिएको छ । मुद्दा हेर्ने अधिकारी र अदालतका सम्बन्धमा “राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी तोकिएको” व्यवस्थासम्म पनि नगरी मुद्दाहेर्ने अधिकारी समेत तत्कालीन विधायिकाले ऐनमा नै तोकिएको प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई मुद्दाहेर्ने अधिकारी तोकिएको देखिन्छ । केही सार्वजनिक (अपराध नियन्त्रण) ऐन, मिति २०२७/६/१८ बाट लागू भएको देखिन्छ । ऐन लागू हुँदा २०२७ सालमा नेपालले Convention on the Rights of the Child १९८९ (CRC) लगायत मानव अधिकारसम्बन्धी Core Convention कुनैमा पनि नेपाल पक्ष बनेको थिएन । International

Convention on Civil and Political Rights १९६६ मा पनि नेपाल पक्ष थिएन । Universal Declaration on Human Rights १९४८ (UDHR) मात्र पारित अवस्थामा थियो । केही सार्वजनिक (अपराध नियन्त्रण) ऐन, २०२७ लागू हुँदा, नेपाल सन्धि ऐन २०४७ समेत पनि लागू भएको थिएन । यसका साथै त्यतिबेला अर्थात् केही सार्वजनिक (अपराध नियन्त्रण) ऐन, २०२७ लागू हुँदा नेपालमा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८, पनि लागू थिएन ।

४. केही सार्वजनिक (अपराध नियन्त्रण) ऐन, २०२७ लागू हुँदा २०२७ सालमा नेपालको संविधान, २०१९ लागू थियो । २०१९ सालको उक्त संविधान हेर्दा भाग ३ मा मौलिक हकको व्यवस्था गरी धारा ७ मा सर्वोच्च अदालतलाई असाधारण अधिकार प्रदान गरेपनि धारा १७ मा सार्वजनिक हितका लागि मौलिक हकको प्रयोगमा बन्देज लगाउन सक्ने व्यवस्था गरी कुनैपनि ऐनको प्रस्तावनामा धारा १७ को उपधारा २ को खण्ड (क) देखि खण्ड (च) सम्मका कुराहरू लेखिएमा धारा ९ देखि धारा १६ सम्मका हकहरू स्वतः नियन्त्रित हुने व्यवस्था थियो । विचारणीय र महत्वपूर्ण कुरा के छ भने २०१९ सालको उक्त संविधानले तत्कालीन धारा ६८ को सर्वोच्च अदालतलाई धारा ७१ ले असाधारण अधिकारक्षेत्र प्रदान गरेपनि वर्तमान संविधानको धारा १०७ (१) को Judicial Review of Legislation को अधिकार र धारा १०० को जस्तो न्यायको मान्य सिद्धान्त Apply गर्नसक्ने अधिकारसम्म पनि लिखित रूपमा प्रदान गरेको थिएन । उल्लिखित संवैधानिक व्यवस्था, नेपालले ICCPR १९६६ र CRC १९८९ जस्ता Core Human Rights Convention हरूमा पक्ष नभएको र नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को व्यवस्था पनि नभएको हुँदा त्यतिबेलाको संवैधानिक संरचना र नेपाल कुनै International Community समक्ष कुनै Treaty Obligation समेत नगरेको, नभएको अवस्थामा केही सार्वजनिक (अपराध नियन्त्रण) ऐन, २०२७ अन्तर्गत प्रमुख जिल्ला अधिकारीले मुद्दाहेर्ने व्यवस्था Valid Legislation हुन गयो तर वर्तमान अवस्थामा बालबालिकाउपर चलेको त्यस्तो मुद्दा प्रमुख जिल्ला अधिकारीले हेर्न सक्दैन ।

नेपालले Convention on the Rights of the Child १९८९, मिति १४ सोक्टेम्बर १९९० मा अनुमोदन गरेको देखिन्छ। अनुमोदन गरेको मितिदेखि नेपाल, सन्धि ऐन २०४७ को दफा ९ अनुसार उक्त महासन्धिको प्रावधानहरू नेपाल कानूनसरह लागू गर्न बाध्य हुन्छ। दफा ९ अनुसार नेपालले अनुमोदन गरेको कुनै Convention र नेपाल कानून बाझिएमा नेपाल कानून स्वतः अमान्य भै Convention का प्रावधानहरू लागू हुन्छन्। बालबालिकाउपरको फौजदारी मुद्दाहेर्ने अधिकारको सम्बन्धमा Convention on the Rights of the Child १९८९ (CRC) को धारा ४०(२)(B)(ii) (iii) उल्लेखनीय र महत्वपूर्ण देखिन्छ। उक्त व्यवस्था यस प्रकार छ :-

- (ii) To be informed promptly and directly of the charges against him or her , and to have legal or other appropriate assistance in the preparation and presentation of his or her defence.
- (iii) To have the matter determined without delay by a competent, independent and impartial authority or judicial body in a fair hearing according to law, in the presence of legal or other appropriate assistance and, unless it is considered not to be in the best interest of the child, in particular, taking in to account his or her age or situation, his or her parents or legal guardians.

खण्ड (iii) विशेष महत्वपूर्ण छ। खण्ड (iii) मा बालबालिकाउपरको मुद्दा हेर्ने Competent, Independent and Impartial अधिकारी हुनुपर्ने वा Judicial body हुनुपर्ने भन्ने स्पष्ट उल्लेख छ। प्रमुख जिल्ला अधिकारी नेपाल प्रशासन सेवाको निजामती कर्मचारी भन्नेमा विवाद हुँदैन। नेपाल सरकारको निजामती कर्मचारी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५३ अन्तर्गत गठित निजामती कर्मचारी वा Force को सदस्य हो।

संवैधानिक भाषामा भन्दा निजामती कर्मचारीलाई Permanent Executive भनिन्छ। निजामती कर्मचारीको काम, मन्त्रपरिषदलाई, जसलाई Political Executive भनिन्छ, उसलाई सल्लाह दिने र उसले बनाएको नीति लागू गर्नु हो। निजामती कर्मचारी हामीकहाँ मात्र होइन हामीले केही हदसम्म Legacy बोकेको बेलायतमा पनि Independent मानिँदैन, Neutral मानिन्छ। विभिन्न राजनितिक दलले सरकार बनाउने हुँदा निजामती कर्मचारीहरू Neutral मात्र हुन्छन्।

५. साविकको कानूनमा भएको अस्पष्टता हटाउन वा त्यसमा परिमार्जन गर्न वा परिवर्तित नयाँ व्यवस्थालाई आत्मसात गर्न वा कुनै विषेश व्यवस्था गर्न वा कुनै वर्ग समुदाय आदिको समुचित व्यवस्था गर्न नै साविकको ऐनमा संशोधन गरिन्छ, वा नयाँ ऐनको निर्माण गरिन्छ। यस्ता नयाँ ऐनले विद्यमान कानूनले समेटेन नसकेका व्यवस्थालाई थप पूर्णता दिएको हुन्छ वा आवश्यकताअनुसार नयाँ व्यवस्था गरेको हुन्छ। यस्ता नयाँ ऐनले विद्यमान दुस्कृतिलाई हटाउने लक्ष्य लिएको हुन्छ र ऐनको निशर्त रूपमा पालना गर्नु सबैको कर्तव्य हो। उक्त ऐनले दिएको विशेष संरक्षण वा उन्मुक्तिको अवस्थामा बाहेक अरु कसैले ऐनको प्रावधानको पालना गर्न नपर्ने उन्मुक्ति पाउन सक्दैन। यो कानूनी राज (Rule of law) को मान्य सिद्धान्त हो।

६. उल्लिखित बालबालिकासम्बन्धी कानूनी व्यवस्था हेर्दा बालबालिकाको लागि विशेष संरक्षण गर्न नेपालले अन्तर्राष्ट्रिय क्षेत्रमा जनाएको प्रतिवद्धता र Child Rights Convention मा नेपालको आवद्धताअनुरूप बालबालिकाको सर्वोत्तम हितको संरक्षण गर्न नेपालमा विधायिकाले बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ विशेष ऐनको रूपमा बनाई कार्यान्वयनमा ल्याएको देखिन्छ। उक्त विशेष ऐनको उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाले बालबालिकाको संरक्षण र सर्वोत्तम हितमा विशेष जोड दिई छुट्टै बाल अदालतको गठनको व्यवस्था गरेको छ। उक्त अदालतको गठन नभए सम्मको लागि प्रत्येक जिल्ला अदालतमा एक एक बाल इजालसको गठन हुने

व्यवस्था समेत गरी ऐनको दफा ५५(२) अनुसार बालबालिका मात्र समावेश भएको मुद्दा बालअदालत वा बाल इजलासबाट मात्र शुरु कारवाही र किनारा गर्ने विशेष व्यवस्था गरेको देखिन्छ। उक्त उपदफा (२) मा प्रतिवन्धात्मक वाक्यांश थपी बालकको साथै उमेर पुगेको व्यक्ति समेत संलग्न भएको मुद्दाको सम्बन्धमा भने बाल अदालतले कारवाही र किनारा गर्नेछैन भनी बालबालिका मात्र संलग्न मुद्दा बालअदालत वा बालइजलासबाट मात्र शुरु कारवाही र किनारा हुनसक्ने गरी क्षेत्राधिकारलाई अझ बढी स्पष्ट पारेको देखिन्छ।

७. फौजदारी मुद्दा हेर्ने काम शुद्ध न्यायिक काम हो। फौजदारी मुद्दामा Fair Trial का मान्य सिद्धान्तहरू लागू गरी न्यायिक मन लगाई प्रमाणको मूल्याङ्कन र विवेचना गरी स्वतन्त्र र निस्पक्ष भएर निर्णय गर्नुपर्छ। त्यसैले ICCPR र CRC जस्ता Convention मा पक्ष बनेको र लिखित संविधान भएको राष्ट्र, जहाँ मौलिक हकको व्यवस्था भएको छ, त्यहाँ निजामती कर्मचारीले फौजदारी मुद्दा हेर्ने भन्ने कुरा आउँदैन। संवैधानिक व्यवस्थाअनुसार हिजोसम्म Valid भएको कानून संवैधानिक व्यवस्था परिवर्तन भए पछि अब त्यही कानून Valid रहन सक्दैन। केही सार्वजनिक (अपराध नियन्त्रण) ऐन, २०२७ को दफा ५ को १६ वर्ष नपुगेको नाबालक मात्र प्रतिवादी भएको मुद्दा हेर्ने व्यवस्था यसको उदाहरण हो। तसर्थ उल्लिखित आधारमा १६ वर्ष नपुगेको नाबालक मात्र प्रतिवादी भएको मुद्दा पनि प्रमुख जिल्ला अधिकारीले हेर्ने व्यवस्था CRC को धारा ४० (२) (ii) (iii) तथा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ५५ विपरीत हुने हुँदा केही सार्वजनिक (अपराध र नियन्त्रण) ऐन, २०२७ को दफा ५ को प्रमुख जिल्ला अधिकारीले मुद्दा हेर्ने अधिकार मध्ये १६ वर्ष नपुगेको नाबालक मात्र प्रतिवादी भएको मुद्दा हेर्ने अधिकार आजको मितिबाट अमान्य Prospective Overruling गरिएको छ।

८. प्रस्तुत रिटमा उल्लेख भएको केही सार्वजनिक मुद्दामा प्रस्तुत रिटका निवेदक सरोज राई मात्र प्रतिवादी भएको र निजको उमेर

१४ वर्षको रहेको भन्ने देखिएबाट बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को परिभाषा खण्डअनुसार निज बालक भएको भन्नेमा विवाद देखिएन। यसरी निज बालक मात्र प्रतिवादी भएको अवस्थामा माथि उल्लिखित बालबालिका सम्बन्धी ऐनको कानूनी व्यवस्थाअनुसार उक्त मुद्दाको शुरु कारवाही र किनारा बाल अदालत वा बाल इजलासबाट मात्र हुनुपर्ने हुन्छ। तसर्थ प्रस्तुत रिटमा उल्लिखित प्रतिवादी यी निवेदक सरोज राई मात्र प्रतिवादी भएको केही सार्वजनिक अपराध मुद्दाको कारवाही र किनारा विपक्षी प्रमुख जिल्ला अधिकारीले गर्न मिलेन। त्यस्तो बालबालिका मात्र वादी वा प्रतिवादी भएको मुद्दा हेर्ने अधिकार बालअदालत वा बाल इजलासलाई मात्र हुने कानूनी व्यवस्था हुँदा, त्यस्तो मुद्दा हेर्ने अधिकार प्रमुख जिल्ला अधिकारी लाई हुँदैन।

९. तसर्थ प्रस्तुत रिटमा उल्लेख भएको वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी यिनै रिट निवेदक भएको भनेको सार्वजनिक अपराध मुद्दामा प्रमुख जिल्ला अधिकारीबाट रु. ५०००/- (पाँच हजार) धरौटी मागेको आदेश वदर गरिदिएको छ। यसरी बालबालिकाको मुद्दा प्रमुख जिल्ला अधिकारीले हेर्ने नपाउने भएकोले उक्त मुद्दा आजै काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा सारिदिएको छ।

१०. अब दोस्रो प्रश्न तर्फ, विचार गर्दा यी निवेदक सरोज राईलाई केही सार्वजनिक अपराध मुद्दामा प्रहरीद्वारा पक्राउ गरी सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १५(२) बमोजिम म्यादथप गरी मुद्दाको अनुसन्धानपश्चात् प्रहरी प्रतिवेदन साथ विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा केही सार्वजनिक अपराध मुद्दा दायर गरेको भन्ने कुरा जिल्ला प्रशासन कार्यालय समेतको तर्फबाट यस अदालतमा पेश भएको लिखित जवाफबाट देखिन्छ। यसरी कुनै पनि अपराधमा आरोप गरी कुनै निकायसमक्ष चलाइएको मुद्दामा मुद्दाको तथ्यमा प्रवेश गरी प्रमाणहरूको मूल्याङ्कन र विवेचना गरी न्याय निरूपण गर्नुपर्ने हुन्छ र त्यस्तो न्याय निरूपण गर्ने व्यवस्था विद्यमान ऐनले गरेको छ भने उक्त व्यवस्थालाई समुचित र प्रभावकारी मानी त्यसको

अबलम्बन गर्नुपर्ने हुन्छ । विद्यमान कानूनले यस्तो उपचारको व्यवस्था गरे भएको अवस्थामा सर्वोच्च अदालतले अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७ (२) को असाधारण अधिकारको प्रयोग गर्दैन र गर्नु पनि हुँदैन । कुनै कानूनी हकको प्रभावकारी उपचारको व्यवस्था नभएमा, संविधानले व्यवस्था गरेका मौलिक हकको हनन् भएमा वा नेपालले प्रतिवद्धता जनाएका मानव अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिले व्यवस्था गरेका न्यूनतम मानव अधिकारको हनन् भएको अवस्थामा सोको उपचारको लागि उक्त धारा १०७(२) को असाधारण अधिकारक्षेत्रको प्रयोग हुने हो । प्रस्तुत मुद्दामा यी निवेदकउपर केही सर्वजनिक अपराध मुद्दाको अभियोग दायर भएको भन्ने देखिएको र पहिलो प्रश्नको सन्दर्भमा विवेचना गरिएको उल्लिखित बालबालिका सम्बन्धी ऐनमा भएको कानूनी व्यवस्थाअनुसार यी निवेदक बालक सरोज राई मात्र प्रतिवादी भएको उक्त सार्वजनिक अपराध मुद्दाको शुरु कारवाही र किनारा सम्बन्धित बाल अदालत वा जिल्ला अदालतमा रहेको बाल इजलासबाट हुने देखिएको र सोही अदालतबाट मुद्दाको तथ्यमा प्रवेश गरी प्रमाणको मूल्याङ्कन र विवेचना गरी न्याय निरूपण हुने नै हुँदा प्रस्तुत रिटबाट हस्तक्षेप गर्न मिल्दैन । तसर्थ निवेदन मागबमोजिम बन्दीलाई थुनामुक्त गर्नु भनी विपक्षीको नाममा रिट जारी गर्न मिलेन । सो हदसम्म प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ ।

११. त्यसै गरी तेस्रो तथा अन्तिम प्रश्नको सम्बन्धमा विचार गर्दा सबै बाल इजलास गठन भएको जिल्लामा आजबाट बालबालिका मात्र सम्मिलित मुद्दा माथि विवेचना भएअनुसार प्रमुख जिल्ला अधिकारीले हेर्न नपाउने हुँदा त्यस्ता प्रकृतिको बालबालिका मात्र सम्मिलित (साबालक सम्मिलित नभएका) मुद्दा बाल इजलास गठन भएका जिल्लामा प्रमुख जिल्ला अधिकारीसमक्ष मुद्दा विचाराधीन रहेको हुनसक्ने देखिएकोले त्यसरी विचाराधीन रहेका भए सम्बन्धित जिल्ला अदालतमा सारी बाँकी काम कारवाही र किनारा गर्नको लागि परिपत्र जारी गर्नु भनी नेपाल सरकार गृह मन्त्रालयको

नाममा यो निर्देशन जारी गरिदिइएको छ । प्रस्तुत आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् विपक्षीहरू तथा नेपाल सरकार गृह मन्त्रालयलाई दिई रिट दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गर्नु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.ताहिर अली अन्सारी

इति संवत् २०६६ साल असोज २६ गते रोज २ शुभम्.
इजलास अधिकृत:-उपेन्द्रप्रसाद गौतम

निर्णय नं. ८२४३

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की
संवत् २०६५ सालको स.फौ.नं.-RC-०१२८
फैसला मिति: २०६६।१।१४

मुद्दा : लागू औषध (ब्राउन सुगर)

पुनरावेदक वादी: प्र.ना.नि.नेत्रबहादुर थापाको
जाहेरीले नेपाल सरकार

विरुद्ध

प्रत्यर्थी प्रतिवादी: जिल्ला कपिलवस्तु, कपिलवस्तु
न.पा. वडा नं. १ मस्जिद टोला बस्ने
मगरे खाँ समेत

शुरु फैसला गर्ने :

मा.न्या.श्री लेखनाथ रेग्मी

पुनरावेदन फैसला गर्ने :

मा.न्या. श्री केशवप्रसाद मैनाली

मा.न्या. श्री हरिबाबु भट्टराई

■ लागू औषधको Menace लाई नियन्त्रण गर्ने उद्देश्यले विधायिकाले आफूमा भएको विधायिकी अधिकार प्रयोग गरी समाजको

बृहत्तर हितलाई ध्यानमा राखी बनाएको कानूनलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.५)

- फौजदारी अपराधमा अपराध भएको भन्ने तथ्य अर्थात् Corpus Delict पहिला वादीले प्रमाणित गरी त्यसपछि मात्र अभियोग लगाएको व्यक्तिले नै त्यस्तो अपराध गरेको भनी प्रमाणित गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.११)

- कुनै व्यक्तिले लागू औषधको कारोवार गर्ने व्यक्तिलाई चिन्दैमा, कारोवार गर्ने व्यक्तिसँग आवजावत, उठबस गरी मित्रता कायम गर्दैमा त्यस्तो व्यक्ति पनि दोषी हुँदैन । त्यस्तो व्यक्तिका विरुद्ध ठोस सबूद प्रमाण भए मात्र मुद्दा चल्न सक्ने ।

- अपराध जतिसुकै गम्भीर, शंका जतिसुकै बलियो, चरित्र र चालचलन जतिसुकै खराब, गतिविधि जस्तोसुकै शंकास्पद भएपनि यस्ता कुराहरूले प्रमाणको ठाउँ लिन नसक्ने ।

- फौजदारी अपराधमा व्यक्तिका विरुद्ध ठोस र शंकाहीन प्रमाण संकलन हुनुपर्छ तब मात्र राज्यले अभियोग लगाउन, मुद्दा चलाउन सक्छ यदि बिनाप्रमाण राज्यले कसैलाई फौजदारी अपराधको अभियोग लगाउँछ र त्यसको फलस्वरूप अभियुक्तले सफाई पाउँछ भने त्यस्तो मा महान्यायाधिवक्ताले पुनरावेदन गरी अभियुक्तलाई हैरानी गर्न नहुने ।

(प्रकरण नं.१४)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट:

प्रत्यर्था प्रतिवादी तर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- अ.व. १८४क, १८५क
- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३, ४, ९, २४
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(२), १३५(२)

- सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा ४, ७, १२

- लागू औषध नियन्त्रण ऐन, २०३३ को दफा १७(क), २, ४

फैसला

न्या.बलराम के.सी. न्याय प्रशासन ऐन २०४८ को दफा ९(१)(क) अन्तर्गत यस अदालतमा पुनरावेदनको रोहमा दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ :-

जिल्ला कपिलवस्तु, कपिलवस्तु नगरपालिका वडा नं. २ स्थित टेक्सी स्टेण्डमा जि.क.व.न.पा. वडा नं. २ बस्ने सन्तोषकुमार कसौधन (गुप्ता)को साथबाट सुर्ती राख्ने डिब्बा भित्र लुकाई राखेको १५ पुडिया लागू औषध (ब्राउन सुगर) प्रहरीले फेला पारी वरामद गरेको भन्ने वरामदी मुचुल्का ।

मैले १०/१२ वर्ष अधिदेखि लागू औषध (ब्राउन सुगर) सेवन गर्न थालेको हुँ । सेवन गर्ने लत बसिसकेकाले खरीद गर्ने, सेवन गर्ने गरिरहेको थिएँ । यस्तैमा मिति २०६२।५।१३ गते क.व.न.पा. वडा नं. १ बस्ने सुल्लु कहारबाट रु. ८००/- मा २० पुडिया र अन्य कागजमा धुलो समेत गरी लागू औषध खरीद गरी साथमा लिई हिडिरहेको अवस्थामा मिति २०६२।५।१४ गते प्रहरीले फेला पारेका हुन् । मैले सो भन्दा पहिला गुठे पाण्डे (पण्डित) सँग मगाई सेवन गर्ने गर्दथेँ । मैले विक्री वितरण गर्दिन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सन्तोषकुमार कसौधनको अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष भएको बयान कागज ।

जिल्ला कपिलवस्तु, कपिलवस्तु नगरपालिका वडा नं. २ बहादुरगञ्ज चौकमा ऐ.१ बस्ने मंगरे खाँको साथबाट प्रहरीले एक पुडिया लागू औषध (ब्राउन सुगर) फेला पारी वरामद गरी लिई गएको भन्ने समेत व्यहोराको मंगरे खाँको वरामदी मुचुल्का ।

सन्तोषकुमार कसौधन र मंगरे खाँको साथबाट वरामद भएको लागू औषध (ब्राउन सुगर) नमूनाको लागि राख्न मात्रा कम भएकोले वरामद पूरै परीक्षणको लागि पठाउन प्याक गरेको मुचुल्का ।

मैले २/३ महिना अधि देखि लागू औषध सेवन गर्न थालेको हुँ । मैले गुठे मुसलमानसँग खरीद

गरी सेवन गर्ने गर्दथेँ । अन्य सेवन गर्नेहरूमा पप्पु वर्मा, अवधकिशोर कान्दु, राधेश्याम रैदास, प्रेमनारायण पाण्डे, राममिलन लोनिया, नन्दराम यादव, जमुनाप्रसाद यादव, वल्ली भन्ने अकवर अली पठान, राजेश शर्मा, जाकिर दर्जी समेतका व्यक्तिहरू छन् । मैले बिक्री वितरण गर्ने गर्दिन, सेवन मात्र गर्दछु भन्ने समेत व्यहोराको सुरेन्द्रकुमार श्रेष्ठको अधिकारप्राप्त अधिकारसमक्ष भएको बयान कागज ।

क.व.न.पा. वडा नं. १ स्थित नयाँ टोलमा ऐ.ऐ. बस्ने राजेश शर्मालाई प्रहरीले एक पुडिया लागू औषध (ब्राउन सुगर) सहित पक्राउ गरेका हुन् भन्ने समेत व्यहोराको वरामदी मुचुल्का ।

मैले लागू औषध (ब्राउन सुगर) सेवन गर्ने गर्दछु । मैले क.व.न.पा. वडा नं. १ बस्ने कौशल कान्दुसँग खरीद गरी सेवन गर्ने गरेको छु । प्रति पुडियालाई रु ५०। पर्दछ, लागू औषध सेवन सञ्चय गर्नेहरूमा सन्तोषकुमार कशौधन, राम मिलन लोनिया समेतका मानिसहरू छन् भन्ने समेत व्यहोराको प्रमोद पाण्डेको बयान कागज ।

मैले आजभन्दा डेढ वर्षअघिदेखि क.व.न.पा. वडा नं. १ बस्ने कौशल कान्दुसँग लागू औषध खरीद गरी सेवन गर्ने गरेको हुँ । मैले कौशल कान्दुसँग खरीद गर्ने गरेको र अन्यलाई बिक्री वितरण गर्नेमा क.व.न.पा. वडा नं. १ बस्ने सुल्लु कहार र ऐ वडा नं. ९ बस्ने बब्बु खाँ समेतले बिक्री गर्ने गर्दै आएका छन् । मैले सेवन मात्र गर्दछु, बिक्री गरेको छैन भन्ने समेत व्यहोराको सुरजप्रसाद पाण्डेको बयान कागज ।

मैले ६ महिना अगाडिदेखि मेरो घर अगाडि बस्ने राजेशकुमार वर्माले यी लागू औषध बिक्री गरी मलाई प्रतिपुडिया रु. ५०।- दिए हुन्छ, तिमीले प्रतिपुडिया रु. ६०।- देखि रु. ८०।- सम्म बिक्री गर्नुपर्छ भनी दिएकाले मैले लागू औषध बिक्री गर्न थालेको हो । मलाई प्रतिपुडिया १०/२० रुपैयाँ फाईदा हुन्थ्यो, मैले क.व.न.पा. वडा नं. २ बस्ने सन्तोषकुमार कशौधन र गुठे पण्डित भन्ने रविन्द्र मिश्र लगायत २।३ जनालाई बिक्री गरेको हुँ भन्ने समेत व्यहोराको ओमप्रकाश कहारको बयान कागज ।

मैले लागू औषध सेवन गर्ने क्रममा खरीद गरी साथमा भएको लागू औषध १०।२० रुपैयाँ फाईदा

भएमा बिक्री वितरण पनि गर्ने गर्दछु । मैले कौशल गुप्ता र बब्बु खाँसँग खरीद गरेको लागू औषधमध्ये एक पुडिया मेरो साथबाट प्रहरीले वरामद गरेको हो भन्ने समेत व्यहोराको मंगरे खाँको बयान कागज ।

मैले आज भन्दा ४ वर्ष अघि देखि लागू औषध सेवन गर्दै आएको छु । मैले क.व.न.पा. वडा नं. २ बस्ने राजेशकुमार वर्मा, पप्पु कहार, दुर्गेश शर्मा समेतबाट खरीद गरी सेवन गर्ने गर्दथेँ । अन्यलाई बिक्री वितरण र सेवन गर्नेमा कौशल कान्दु (गुप्ता) बब्बु खाँ समेतका व्यक्ति हुन् भन्ने समेत व्यहोराको मनोजकुमार कौशलको बयान कागज ।

मैले आजभन्दा ४।५ वर्ष अघिदेखि लागू औषध सेवन गर्न थालेको हुँ । मैले बिक्री वितरण गर्दिन, आफैले सेवन गर्नको लागि साथमा लिई हिड्ने, सेवन गर्ने गर्दछु । मेरो साथबाट वरामद भएको एक पुडिया लागू औषध मैले कपिलवस्तु न.पा. वडा नं. १ बस्ने मञ्जू कहारसँग खरीद गरेको हुँ । निजबाट २ पुडिया खरीद गरेकोमा एक पुडिया सेवन गरी सकेको र साथमा एक पुडिया भएकोले प्रहरीले फेला पारी वरामद गरेको हो । बजारमा लागू औषध बिक्री वितरण गर्नमा मञ्जू कहार, सुल्लु भन्ने शम्भु कहार, अनवर मनहार, गुठे पाण्डे, बब्बु भन्ने अजमल खाँ, कौशल कान्दु, पप्पु कहार, दुर्गेश वर्मा, राजेशकुमार वर्मा, पराग भन्ने राजेश कशौधन समेत बिक्री वितरण सञ्चय र ओसारपसार गर्ने गर्दछन् भन्ने समेत व्यहोराको राजेश शर्माको बयान कागज ।

मैले लागू औषध (ब्राउन सुगर) गुडे भन्ने रविन्द्र मिश्रबाट खरीद गरी सेवन गर्दै आएको थिएँ । मैले बिक्री वितरण गर्ने गरेको छैन । लागू औषध बिक्री वितरण गर्नेमा राजेशकुमार वर्मा, दुर्गेश वर्मा, पप्पु कहार, ओमप्रकाश कहार, सुल्लु कहार, मञ्जू कहार, कौशल गुप्ता, बब्बु खाँ र गंगाराम कहार समेतले बिक्री वितरण गर्ने गर्दै आएका छन् भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी पप्पु वर्माको बयान कागज ।

मैले आजभन्दा २ वर्ष अघिदेखि लागू औषध सेवन गर्न थालेको हुँ । हालसम्म राजेशकुमार वर्मा, पप्पु कहार, दुर्गेश वर्मा र सुल्लु कहारसँग खरीद

गरी सेवन गर्ने गरेको छु। मैले खरीद बिक्री गर्ने गरेको छैन भन्ने समेत व्यहोराको राधेश्याम रैदासको वयान कागज।

मैले भैंसीको दूध बिक्री गर्ने क्रममा कपिलवस्तु न.पा. वडा नं. २ बस्ने राजेशकुमार बर्माको घरमा दूध ल्याई निजलाई दिने गर्दै आएको थिएँ। निज राजेशले यो चिज खानुपर्छ राम्रो हुन्छ भनी लागू औषध सेवन गर्न सिकाई दिएकाले मैले निजलाई दिएको दूधको रूपैयाँबाट कट्टा हुने गरी प्रतिपुडिया रु. ५०/- मा खरीद गरी सेवन गर्ने गर्दै आएको थिएँ भन्ने समेत व्यहोराको नन्दराम यादवको वयान कागज।

मैले आजभन्दा ७८ महिना अघिदेखि लागू औषध सेवन गर्दै आएको छु मैले हालसम्म गुठे भन्ने देवेन्द्रप्रसाद मिश्र, सुल्लु, राजेश वर्मा, दुर्गेश वर्मा, पप्पु कहार, कौशल कान्दू (गुप्ता) सँग खरीद गरी सेवन गर्ने गरेको छु, बिक्री वितरण गरेको छैन भन्ने समेत व्यहोराको जाकिर दर्जीको वयान कागज।

मैले आजभन्दा २ वर्ष अघिदेखि किरानाका सामान खरीद बिक्री गर्ने क्रममा राजेश वर्मासँग सम्पर्क भएको र घरमा मानिसहरू आई कागजको पुडियामा लागू औषध हो भनी लैजाने खाने गरेकोले मैले पनि सेवन गर्न थालेको हुँ। मैले हालसम्म निज राजेश वर्मा, दुर्गेश वर्मा, पप्पु कहार, सुल्लु कहार, मञ्जू कहार, कौशल कान्दू, गुठे भन्ने देवेन्द्र मिश्र र बब्बु भन्ने अजमल खाँबाट रु. ५०/- देखि रु. १००/- सम्म प्रति पुडिया खरीद गरी सेवन गर्ने गरेको छु भन्ने समेत व्यहोराको ब्रम्हभुषण भन्ने प्रेमनारायण पाण्डेको वयान कागज।

मैले आजभन्दा १ वर्ष अगाडिदेखि लागू औषध सेवन गर्न थालेको हुँ। मैले हालसम्म सुल्लु कहार र पप्पु कहारसँगबाट पटक-पटक खरीद गरी सेवन गरी आएको थिएँ। मेरो साथमा सेवन गर्नेमा कमलेश भन्ने बृजविहारी शुक्ला, वजरंगी पाण्डे, सन्तोषकुमार कसौधन र गंगाराम कहार समेत हुन्। गंगाराम कहारले बिक्री वितरण पनि गर्दैछन् भन्ने समेत व्यहोराको जमुनाप्रसाद यादवको वयान।

जिल्ला कपिलवस्तु न.पा. वडा नं. १ स्थित ऐ. ऐ. ३ बस्ने पराग भन्ने राजेश कसौधनको शरीर

खान तलासी लिँदा १ पुडिया लागू औषध ब्राउन सुगर फेला परेको भन्ने वरामदी मुचुल्का।

मैले आजभन्दा ४ वर्ष पहिलादेखि लागू औषध सेवन गर्दै आएको छु। यस्तैमा सेवन गर्नको लागि मिति २०६२।७।१ गते मञ्जू कहारनीको घरमा गई १ पुडिया लागू औषध खरीद गरी फर्की आइरहेको अवस्थामा प्रहरीले फेला पारी वरामद समेत गरी ल्याएका हुन्। मैले हालसम्म निज मञ्जू कहारनी, सुल्लु भन्ने शम्भु कहार, राजेश वर्मा, गुठे भन्ने देवेन्द्र मिश्रसँग खरीद गरी सेवन गर्दै आएको छु। सेवन गर्नेमा सन्तोषकुमार कसौधन समेतका थुप्रै साथीहरू छन् भन्ने समेत व्यहोराको पराग भन्ने राजेश कसौधनको वयान कागज।

मैले आजभन्दा ५।६ वर्ष पहिलादेखि लागू औषध सेवन गर्न थालेको हुँ। मैले हालसम्म पप्पु कहार, मञ्जू कहारनी, अनवर मनिहार, मंगरे खाँ, राजेशकुमार वर्मा, दुर्गेश वर्मा समेतबाट खरीद गरी सेवन गर्ने गरेको छु। मजदूरी गरेको पैसाले खरीद गरी सेवन गर्न नपुग्ने भएकाले मञ्जू कहारनीको लागू औषध मैले र सरोज थापाले बिक्री गरिदिएपछि निजले सेवन गर्ने लागू औषध दिई सोही सेवन गर्दै आएको थिएँ भन्ने समेत व्यहोराको कुन्का भन्ने सरोज कहारको वयान कागज।

मैले आजभन्दा ७८ महिना अघिदेखि लागू औषध सेवन गर्न थालेको हुँ। मैले शुरुमा दुर्गेश वर्मासँगबाट खरीद गरी सेवन गर्न थालेँ र हाल अनवर मनिहार, राजेश वर्मासँग खरीद गरी सेवन गर्ने गरेको छु। बिक्री वितरण गर्नेमा अन्य सुल्लु भन्ने शम्भु कहार, मञ्जू कहारनी, मंगरे खाँ, सरोज थापा, कुन्का भन्ने सरोज कहार, गुठे भन्ने देवेन्द्र मिश्र र गंगाराम कहार समेतले बिक्री वितरण गर्ने गर्दछन् भन्ने समेत व्यहोराको बब्बु भन्ने अजमल खाँको वयान कागज।

मैले आजभन्दा ६।७ वर्ष अघिदेखि लागू औषध सेवन गर्न थालेको हुँ। मैले हालसम्म सुल्लु कहार, मञ्जू कहारनी, मनोज कौशल, राजेश वर्मा र कौशल कान्दूसँग लागू औषध ब्राउन सुगर खरीद गरी सेवन गर्ने गर्दै आएको थिएँ भन्ने समेत व्यहोराको अवधकिशोर कान्दूको वयान कागज।

मैले आजभन्दा ५।६ वर्ष अघिदेखि लागू औषध सेवन गर्न थालेको हुँ र हालसम्म मैले राजेश वर्मा, पप्पु कहार, सुल्लु भन्ने शम्भु कहार, मञ्जू कहारनीसँगबाट खरीद गरी सेवन गर्ने गरेको छु भन्ने समेत व्यहोराको वल्ली भन्ने अकवर अली पठानको वयान कागज ।

मैले आजभन्दा ३ वर्ष अघिदेखि लागू औषध सेवन गर्न थालेको र हालसम्म सुल्लु भन्ने शम्भु कहार, मञ्जू कहारनी, पप्पु कहार, गुठे भन्ने देवेन्द्र मिश्र समेतबाट खरीद गरेको छु र मञ्जू कहार र सुल्लु भन्ने शम्भु कहारले बिक्री गर्न भनी दिएको लागू औषध बिक्री गरिदिने गर्दथेँ भन्ने समेत व्यहोराको कौशल कान्दू (गुप्ता)को वयान कागज ।

प्रतिवादीहरू नन्दराम यादव, राजेश वर्मा, पराग भन्ने राजेश कसौधन, कुन्का भन्ने सरोज कहार, लिख्खु भन्ने राजेश वर्मा, कौशल कान्दू (गुप्ता), सुल्लु भन्ने शम्भु कहार, दुर्गेश वर्मा, पप्पु कहार, राजेशकुमार वर्मा, सरोज थापा, गुठे भन्ने देवेन्द्र मिश्र, वजरंगी पाण्डे, कमलेश भन्ने बृजबिहारी शुक्ला, गंगाराम कहार, अनवर मनिहार, बब्बु भन्ने अजमल खाँ, मञ्जू कहारनी, सूर्यनारायण पाण्डे, सुरज पाण्डे, राधेश्याम रैदास, सुरेन्द्रकुमार श्रेष्ठ, वल्ली भन्ने अकवर पठान, पप्पु वर्मा, अवध किशोर कान्दू, जाकिर दर्जी, मनोजकुमार कौशल, सन्तोषकुमार कसौधन, राम मिलन लोनिया, प्रमोद पाण्डे, चिन्का भन्ने ओमप्रकाश कहार र शम्भुनारायण पाण्डेको घर खानतलासी गर्दा अपराधमा प्रमाण लाग्ने कुनै चिजवस्तु फेला नपरेको भन्ने अलग-अलग खान तलासी मुचुल्का ।

प्रतिवादीहरू सन्तोषकुमार कसौधन, मंगरे मुसलमान, राजेश वर्मा र पराग भन्ने राजेश कसौधनको साथबाट बरामद भएको दशीको सामान परीक्षणको लागि पठाइएकोमा भौतिक सबूद नं. १ मा हिरोईन पाइएन र भौतिक सबूद नं. २, ३ र ४ मा हेरोईन पाइएको छ भन्ने परीक्षण प्रतिवेदन ।

मिसिल संलग्न प्रहरीको प्रतिवेदन जाहेरी, लागू औषध (ब्राउन सुगर) बरामदी मुचुल्का, पक्राउमा परेका प्रतिवादीहरूको वयान कागज, परीक्षण, प्रतिवेदन, वस्तुस्थिति मुचुल्काका

मानिसहरूको बनाइ समेतबाट विरुद्ध खण्डका उल्लिखित प्रतिवादीहरू मध्ये सन्तोषकुमार कसौधनको साथबाट अवैध लागू औषध (ब्राउन सुगर) फेला परेकाले बरामद गरी निजलाई आवश्यक कारवाहीको लागि पेश गरेको छु भन्ने प्र.ना.नि. नेत्रबहादुर थापाको प्रतिवेदन जाहेरी परी अनुसन्धान कारवाही शुरु भएको प्रस्तुत मुद्दामा मैले अगाडिदेखि नै लागू औषध (ब्राउन सुगर) खरीद गरी सेवन गर्ने गरेकोमा मिति २०६२।५।१३ गते सुल्लु कहारबाट रु. ८००/- मा २० पुडिया र खाली धुलो समेत खरीद गरी ल्याएको थिएँ, सो मध्ये सोही दिन ५ पुडिया सेवन गरी अन्य बाँकी १५ पुडिया साथमा लिई हिडेको अवस्थामा मिति २०६२।५।१४ गते प्रहरीले पक्राउ गरी मेरो साथबाट बरामद गरेका हुन् । मैले लागू औषध (ब्राउन सुगर) बब्बु खाँ, कौशल कान्दू, पप्पु कहार, दुर्गेश वर्मा, अनवर मनिहार, मंगरे मुसलमान समेतबाट खरीद गर्छु भन्ने समेत व्यहोराको पक्राउमा परेका सन्तोषकुमार कसौधनको साविती बयान, त्यस्तै गरी पक्राउमा परेका अन्य लिखु भन्ने राजेश शर्मा, मंगरे खाँ, बब्बु भन्ने अजमल खाँ, कौशल कान्दू, चिन्का भन्ने ओमप्रकाश कहार समेतले अवैध लागू औषध (ब्राउन सुगर) खरीद गरी बिक्री वितरण सञ्चय र सेवन समेत गरेमा सावित भई वयान गरेका र अन्य फरार रहेका प्रतिवादीहरू सुल्लु भन्ने सम्भु कहार, राजेश कुमार वर्मा, पप्पु कहार, दुर्गेश वर्मा, मञ्जू कहारनी, अनवर मनिहार, सरोज थापा, गुठे भन्ने देवेन्द्र मिश्र, गंगाराम कहार समेतलाई निजहरूले अवैध लागू औषध (ब्राउन सुगर) खरीद बिक्रीको कारोवार गर्ने व्यक्ति हुन् भनी पोल गरेको समेत देखिएको, अनुसन्धानको क्रममा बुझिएका वस्तुस्थिति मुचुल्काका मनाउ रंगरेज समेतका मानिसहरूले सन्तोषकुमार कसौधन, बब्बु भन्ने अजमल खाँ, कौशल कान्दू, मंगरे खाँ, चिन्का भन्ने ओमप्रकाश कहार, राजेश शर्मा समेतका यी प्रतिवादीहरू र फरार रहेका सुल्लु भन्ने शम्भु कहार समेतका प्रतिवादीहरू लागू औषध (ब्राउन सुगर) बिक्री वितरण, ओसार पसार, सञ्चय र सेवन समेत गर्ने व्यक्तिहरू हुन् भनी किटानीसाथ लेखाई दिएको देखिनुका अतिरिक्त अन्य प्रतिवादीहरू मनोजकुमार

कौसल समेतले लागू औषध सेवन मात्र गर्छन् भनी लेखाई दिएको देखिएको र लागू औषध सेवन गरेमा निज प्रतिवादी मनोजकुमार कौसल समेत सावित भै बयान कागज गरेको पाइएको साथै प्रतिवादहरू मध्ये सन्तोषकुमार कसौधन (गुप्ता), मंगरे खाँ, राजेश शर्मा र पराग भन्ने राजेश कसौधनको साथबाट अवैध लागू औषध (ब्राउन सुगर) वरामद भएको, परीक्षण प्रतिवेदनबाट वरामद भएको लागू औषध (ब्राउन सुगर) मा हिरोइन पाईएको छ भनी लेखी आएको ।

जहाँसम्म प्रतिवादीमध्येका मंगरे खाँको साथबाट वरामद भएको लागू औषध (ब्राउन सुगर) मा हिरोइन नपाईएको भनी परीक्षण प्रतिवेदनमा उल्लेख भए पनि स्वयं प्रतिवादी मंगरे खाँ आफूले लागू औषध (ब्राउन सुगर) खरीद बिक्री सञ्चय र सेवन समेत गरेकोमा सावित भई बयान कागज गरेको, सो कुरालाई वस्तुस्थिति मुचुल्कामा मानिस र अन्य प्रतिवादीहरूले पोल गरी बयान कागज गरेको समेत देखिन आएका विरुद्ध खण्डमा उल्लिखित प्रतिवादीहरू मध्ये सुल्लु, भन्ने शम्भु कहार, राजेशकुमार बर्मा, पप्पु कहार, दुर्गेश बर्मा, मञ्जु कहारनी, मंगरे खाँ, बब्बु भन्ने, अजमल खाँ, कौशल कान्दू (गुप्ता), चिन्का भन्ने ओम प्रकाश कहार, सन्तोषकुमार कसौधन, अनवर मनिहार, सरोज थापा, गुठे भन्ने देवेन्द्र मिश्र, गंगाराम कहार, लिख्खु भन्ने राजेश शर्मा समेतका जना १५ ले अवैध लागू औषध (ब्राउन सुगर) खरीद बिक्री ओसार-पसार सञ्चय समेतको कारोबार समेत गरी लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ४ को देहाय (घ), (ङ), (च) ले निषेधित कार्य गरेको देखिन आएकोले सो कार्य कसूर गरेमा उल्लिखित प्रतिवादीहरू सुल्लु भन्ने शम्भु कहार समेतका जना १५ लाई ऐनको दफा १४(१) (छ) अनुसार सजाय हुन र अन्य प्रतिवादीहरू सुरेन्द्रकुमार, श्रेष्ठ, सुरज पाण्डे, अवध किशोर कान्दू, प्रमोद पाण्डे, वल्ली भन्ने अकवर अली पठान, प्रेमनारायण पाण्डे, पप्पु वर्मा, मनोजकुमार कौशल, पराग भन्ने राजेश कसौधन, कुन्का भन्ने सरोज कहार वजरंगी पाण्डे ददन भन्ने सूर्यनारायण पाण्डे, शम्भुनारायण पाण्डे, वृज बिहारी शुक्ल समेतका

जना १९ मध्ये पक्राउमा परेका उल्लिखित प्रतिवादी सुरेन्द्रकुमार श्रेष्ठ समेतले अवैध लागू औषध (ब्राउन सुगर) सेवन गर्दै आएकोमा अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष स्वयं साबिती भै अन्य फरार कमलेश भन्ने वृज बिहारी शुक्ल समेत लाई पोल गरी बयान गरेको देखिन आएको र सो कुरालाई वस्तुस्थिति मुचुल्काका मानिसले समेत पुष्टि गरी कागज गरिदिएको समेतबाट निज उल्लिखित प्रतिवादीहरू सुरेन्द्र श्रेष्ठ समेतका जना १९ ले अवैध लागू औषध (ब्राउन सुगर) सेवन गरी लागू औषध नियन्त्रण ऐन, २०३३ को दफा ४(छ) ले निषेधित कार्य गरेको देखिँदा निज प्रतिवादी सुरेन्द्रकुमार श्रेष्ठ समेतका उल्लिखित जना १९ लाई ऐनको दफा १४(१)(ङ) बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने अभियोग दावी ।

मिति २०६२।५।१८ गतेका दिन प्रहरीले मलाई लागू औषध सेवन गर्छस् भनी घरबाटै समातेका हुन् । मैले ३।४ वर्ष अघि लागू औषध सेवन गर्ने गरेको तर हाल सेवन गर्दिन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी जाकिर दर्जीले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मलाई मिति २०६२।५।१८ गते केही काम छ हिँड् भनी प्रहरीले जिल्ला प्रशासन कार्यालय अगाडिबाट समाती लगेका हुन् मैले लागू औषध खरीद बिक्री ओसार-पसार केही गर्दिन, कहिले काँही सेवन मात्र गर्छु भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सुरेन्द्रकुमार श्रेष्ठले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले ५।६ वर्ष अगाडि मञ्जु कहारनी, पप्पु कहार, कमला कहार, समेतका मानिसहरूसँग लागू औषध खरीद गरी सेवन गर्ने कार्य गर्थे हाल मैले लागू औषध सेवन गर्दिन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी कुन्का भन्ने सरोज कहारले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले लागू औषध सेवन गर्दिन, मौकामा भएको बयान कागजको व्यहोरा मेरो होइन । प्रतिवादी सुरेन्द्रकुमार श्रेष्ठले म समेतले लागू औषध सेवन गर्ने भनी किन बयान गरे मलाई थाहा छैन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी अवधकिशोर कान्दूले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले लागू औषध विक्री वितरण सेवन समेत केही गर्दिन । मौकामा भएको बयान कागजको व्यहोरा मेरो स्वेच्छाले भएको होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी कौशल कान्दू (गुप्ता) ले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले लागू औषध वेचविखनको कारोवार तथा सेवन समेत केही गर्दिन । मौकामा भएको बयान कागजको व्यहोरा मेरो स्वेच्छाले भएको होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी चिन्का भन्ने ओमप्रकाश कहारले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मसँगबाट लागू औषध ब्राउन सुगर वरामद भएको होइन । मौकामा भएको बयान कागजको व्यहोरा मेरो स्वेच्छाले भएको होइन । मैले लागू औषध खरीद विक्री तथा सेवन समेत गर्दिन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी मंगरे खाँले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले ४१५ वर्ष अगाडि कौशल कान्दू, राजेश वर्मा, दुर्गेश वर्मा, पप्पु कहार, मञ्जू कहारनी, पाँडे कहारसँग लागू औषध खरीद गरी सेवन गर्ने गर्थे तर हाल सेवन पनि गर्दिन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सुरज पाण्डेले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले एक वर्ष अगाडि एकपटक मनोज कौशलसँग लागू औषध किनेर खाएको हुँ । हाल मैले लागू औषध सेवन गर्दिन । मौकामा भएको बयान कागजको व्यहोरा मेरो स्वेच्छाले भएको होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी राम मिलन लोनियाले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले २ वर्ष अघि लागू औषध खाने गर्थे, हाल औषधि उपचार गराई खान छोडेको छु, मैले लागू औषध सम्बन्धी कुनै कार्य गर्दिन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी मनोजकुमार कौशलले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले लागू औषध सेवन गर्दिन, मौकामा भएको बयान कागजको व्यहोरा मेरो स्वेच्छाले भएको होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी नन्दराम यादवले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले ५१६ वर्ष अघि लागू औषध सेवन गर्थे, तर हाल सेवन विक्री वितरण केही पनि गर्दिन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी वल्ली भन्ने अकवर अली पठानले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले लागू औषध कहिल्यै पनि सेवन गरेको छैन । म समेतले लागू औषध सेवन गर्ने गरेको भनी सहप्रतिवादी सुरेन्द्र श्रेष्ठले किन लेखाए मलाई थाहा छैन । मौकामा भएको बयान कागजको व्यहोरा मेरो स्वेच्छाले भएको होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी पराग भन्ने राजेश कशौधनले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

म समेतले लागू औषध सेवन गर्ने गरेको भनी सहप्रतिवादी सन्तोषकुमार कसौधनले किन पोल गरे मलाई थाहा छैन । मैले लागू औषध सेवन गर्दिन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी प्रमोद पाण्डेले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले गाँजा खाने गर्छु, लागू औषध केही पनि खाँदिन । प्रहरी समक्ष भएको बयान मेरो स्वेच्छाले भएको होइन । अभियोग दावीबाट सफाइ पाउनु पर्छ भन्ने समेत व्यहोराको जमुनाप्रसाद यादवले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले ५१६ वर्ष अघिदेखि लागू औषध (ब्राउन सुगर) खान सिकेकोमा १ वर्ष देखि खान छाडेको छु, सन्तोष कसौधन, मनोज कौशल, पराग भन्ने राजेश कसौधनसँग किनेर खाने गर्थे । मैले लागू औषध वेचविखन गर्दिन । प्रहरीसमक्ष भएको बयान मेरो स्वेच्छाले भएको होइन भन्ने समेत व्यहोराको राधेश्याम रैदासले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले लागू औषध सेवन तथा वेचविखन केही गर्दिन । म समेतले लागू औषध वेचविखन गर्ने गरेको भनी सुरेन्द्र श्रेष्ठले किन लेखाए मलाई थाहा छैन । प्रहरी समक्ष भएको बयान मेरो स्वेच्छाले भएको होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी लिखु भन्ने राजेश शर्माले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले लागू औषध सेवन विक्री वितरण केही पनि गर्दिन । प्रहरी समक्ष भएको बयान मेरो स्वेच्छाले

भएको होइन । मैले अभियोग दावीबमोजिमको कसूर गरेको छैन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी बबु भन्ने अजमल खानले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले ३ वर्ष अघि लागू औषध ब्राउन सुगर खाने गर्थे, हाल सेवन गर्दिन । म समेतले लागू औषध ब्राउन सुगर सेवन गर्ने गरेको भनी सहप्रतिवादी सुरेन्द्रकुमार श्रेष्ठ समेतले किन बयान गरे मलाई थाहा छैन । प्रहरी समक्ष भएको बयान मेरो स्वैच्छाले भएको होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी प्रेमनारायण पाण्डेले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले डेढ वर्ष अघि देखि औषध सेवन गर्न थालेको भए पनि हाल सेवन गर्दिन । मनोज कौशलले दिएको हुँदा खाएको हुँ । म आफूले किनेर खाएको होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी पप्पु वर्माले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले २०५८ साल अघि लागू औषध सेवन गर्ने गरेको भए पनि सो पछि गराएको उपचार पश्चात\ सेवन गर्न छाडेको छु । म समेतले लागू औषध खरीद विक्री सेवन गर्ने गरेको भनी सहप्रतिवादीहरू राजेश कसौधन, जमुनाप्रसाद यादव तथा राम मिलन लोनियाले किन बयान गरे मलाई थाहा छैन । मबाट लागू औषध (ब्राउन सुगर) वरामद भएको होइन । प्रहरी समक्ष भएको बयान मेरो स्वैच्छाले भएको होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सन्तोषकुमार कसौधन गुप्ताले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

प्रतिवादी गंगाराम कहार, कमलेश भन्ने बृज विहारी शुक्ला, राजेशकुमार वर्मा, पप्पु कहार, गुठे भन्ने देवेन्द्र मिश्र, वजरंगी पाण्डे, शम्भुनारायण पाण्डे, अनवर मनियार, मञ्जू कहार, दुर्गेश वर्मा, ददन भन्ने सूर्यनारायण पाण्डेले शुरु म्यादै गुजारी हाजिर नभै वसेका रहेछन् ।

प्रतिवादी सुरेन्द्र श्रेष्ठले पोल गरेकाले नन्दराम यादवलाई प्रहरीले पक्राउ गरेका हुन् । निज लागू औषध (ब्राउन सुगर) सेवन गर्ने मानिस होइनन् भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी नन्दराम

यादवका साक्षी समयप्रसाद शुक्लाले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादी सुरेन्द्र श्रेष्ठले पोल गरेकाले जमुनाप्रसाद यादवलाई प्रहरीले पक्राउ गरेका हुन् । निज लागू औषध (ब्राउन सुगर) सेवन गर्ने मानिस होइनन् भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी जमुनाप्रसाद यादवका साक्षी पिंगल कुर्माले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र ।

ओमप्रकाश कहारलाई प्रतिवादी सन्तोषकुमार कसौधनले पोल गरेकाले निजलाई प्रहरीले पक्राउ गरेको हो । निज ओमप्रकाश कहारले आरोपित कसूर गरेका छैनन् । निर्दोष हुँदा सफाइ पाउनुपर्छ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी चिन्का भन्ने धमालु कहारले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मनोजकुमार कौशलले लागू औषध सेवन गर्दैनन् भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी मनोजकुमार कौशलको साक्षी वुधई कहारले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र ।

राममिलन लोनियाले लागू औषध सेवन गर्दैनन्, निजको चाल चलन राम्रो छ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी राममिलन लोनियाको साक्षी खेलावन कहारले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र ।

प्रेमनारायण पाण्डेले लागू औषध सेवन गर्दैनन्\ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी प्रेमनारायण पाण्डेका साक्षी दिनानाथ बनियाले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र ।

प्रमोद पाण्डेले लागू औषध सेवन गर्दैनन् । निजको चाल चलन राम्रो छ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी प्रमोद पाण्डेका साक्षी जसई पासीले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र ।

अवध किशोर कान्दूलाई सुरेन्द्रकुमार श्रेष्ठले पोल गरेको कारण निज समातिएका हुन् । निज लागू औषध सेवन गर्दैनन् भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी अवधिकिशोर कान्दूको साक्षी अजित मुसलमानले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र ।

सुरज पाण्डेलाई सन्तोषकुमार कसौधनले पोल गरेकाले पक्राउ गरेका हुन् । निज सुरज पाण्डेले लागू औषध सेवन गर्दैनन् भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सुरज पाण्डेका साक्षी राजु चौहानले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको वकपत्र ।

अकबर अली पठानले लागू औषध सेवन गर्दैनन् । निज निर्दोष छन् भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी वल्ली भन्ने अकबर अली पठानका साक्षी मेहदी हसन खाले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको वकपत्र ।

सहप्रतिवादी बब्बु भन्ने अजमल खाँ ले मलाई समेत लागू औषध वेचविखन गर्ने भनी किन पोल गरे थाहा छैन । मैले लागू औषध वेचविखन तथा सेवन केही गर्दिन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सरोज थापाले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मैले लागू औषध वेचविखन तथा सेवन केही गर्दिन । मैले लागू औषध वेचविखन गर्ने गरेको भनी सह-प्रतिवादीहरूले गरेको बयान भ्रूष्ट हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सुल्लु भन्ने शम्भु कहारले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

सरोज थापाको चालचलन राम्रो छ, निजले अभियोग दावीबाट सफाइ पाउनुपर्छ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सरोज थापाको साक्षी सर्जु भुजेलले अदालतमा गरेको वकपत्र ।

सुल्लु भन्ने शम्भु कहारले लागू औषध (ब्राउन सुगर) वेचविखन समेत केही गर्दैनन् भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी सुल्लु भन्ने शम्भु कहारका साक्षी कमला कहारले शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतमा गरेको वकपत्र ।

मगरे खाँबाट बरामद भएको वस्तु ब्राउन सुगर नभएको र प्रतिवादी चिन्का भन्ने ओमप्रकाश कहारबाट लागू औषध बरामद नभएको समेतका कारणबाट निजहरूले सफाइ पाउने ठहर्छ । प्रतिवादी सन्तोषकुमार कसौधन (गुप्ता) समेतका प्रतिवादीले पोल गरेका आधार समेतबाट शम्भु कहारले लागू औषध बिक्री वितरण गरेको देखिन आएकोले निजलाई लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा १४ को उपदफा (१)(छ)(१) बमोजिम ५ वर्ष कैद र रु.

५०००१-(पाँच हजार) जरीवाना हुने र अभियोग माग दावीबमोजिम लागू औषध (ब्राउन सुगर) सेवन तर्फ मागदावी भएका सुरेन्द्रकुमार श्रेष्ठ, सुरज पाण्डे, अवधकिशोर कान्दू, प्रमोद पाण्डे, वल्ली भन्ने अकबर अली पठान, नन्दराम यादव, जमुनाप्रसाद यादव, राधेश्याम रैदास, जाकिर दर्जि, राममिलन लोनिया, प्रेम नारायण पाण्डे, पप्पु वर्मा, मनोज कुमार कौशल, पराग भन्ने राजेश कसौधन, कुन्का भन्ने सरोज कहार, समेतका प्रतिवादीहरूलाई लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा १४ को उपदफा (१)(ड) बमोजिम रु. १०,०००१- (दश हजार रुपैयाँ) जरीवाना गर्नुपर्ने र उपर्युक्त बाहेकका अन्य प्रतिवादीहरूलाई अभियोग माग दावीबमोजिम गर्नुपर्ने हुँदा र फरार रहेका प्रतिवादीहरू राजेशकुमार वर्मा, पप्पु कहार, दुर्गेश वर्मा, मञ्जु कहारनी, अनवर मनिहार, गुठे भन्ने देवेन्द्र मिश्र, गंगाराम कहार, वजरंगी पाण्डे, ददन भन्ने सूर्य नारायण पाण्डे, शम्भुनारायण पाण्डे र कमलेश भन्ने वृज विहारी शुक्लका हकमा अ.व. १९० नं. बमोजिम मुलतवी राखिदिनु पर्ने र अभियोग माग दावीमा लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा १४(१)(छ)(१) बमोजिम सजायको मागदावी भएका मध्ये आरोपित कसूरबाट सफाइ पाएका मगरे खाँ र चिन्का भन्ने ओम प्रकाश कहार बाहेकका अन्य प्रतिवादीहरू सरोज थापा, सुल्लु भन्ने शम्भु कहार, सन्तोषकुमार गुप्ता कसौधन, कौशल, कान्दू (गुप्ता), लिखु भन्ने राजेश शर्मा, बब्बु भन्ने अजमल खाँ समेतका प्रतिवादीहरूलाई लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा १४(१)(छ)(१) बमोजिम ५(पाँच) वर्ष कैद र रु. ५०,०००१- (पाँच हजार रुपैयाँ) जरीवाना गर्नुपर्ने हुँदा उपर्युक्त बमोजिम कैद र जरीवाना समेत गर्नुपर्ने ठहर्छ भन्ने समेत शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतको मिति २०६३।१।१ को फैसला ।

प्रतिवादी मगरे खाँबाट बरामद भएको पदार्थ परीक्षण गर्दा ब्राउन सुगर नदेखिए तापनि निजले मौकाको अनुसन्धानमा लागू औषध बरामद भएकोमा सनाखत गरी लागू औषध सेवन तथा बिक्री वितरण समेत गर्ने गरेको भनी साविती बयान दिएकोले अभियोगदावी ठहर गर्नुपर्नेमा सो बमोजिम नगरी

सफाइ दिने गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ। प्रतिवादी चिन्का भन्ने ओमप्रकाश कहार अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष कसूरमा साविती भई बयान गरेकाले निजलाई पनि लागू औषध विक्री वितरण एवं सञ्चय गरेकोमा सजाय हुनुपर्नेमा सफाइ दिएको मिलेको नहुँदा निजहरूका हकमा उल्टी गरी अभियोग दावीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने समेत वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन पत्र।

अरु अभियुक्तले पोल गरेको र प्रहरीमा सावित भएका आधारमा मलाई सजाय गर्ने गरेको शुरूको फैसला नमिलेकोले उल्टी गरी सफाइ पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी कौशल गुप्ता कान्दूको पुनरावेदन पत्र।

यसमा सजाय ठहर भएका अन्य प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन नपरेको र पुनरावेदक वादीका तर्फबाट पनि केवल २ जना प्रतिवादीका उपर मात्र पुनरावेदन परेको देखियो। त्यसमध्ये प्रतिवादी मगरे खाँ का हकमा विचार गर्दा निज अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष कसूर गरेको भनी सावित भएको पाइन्छ। निज सरहकै अन्य प्रतिवादीले पनि निजलाई पोल गरेको देखिन्छ भने निजको साथबाट लागू औषध भनिएको बस्तु फेला परेको देखिन्छ। निजले बयान गर्दा यही फेला परेकै मध्येका चिजवस्तुलाई लागू औषध भनी विक्री गर्ने गरेको देखिन्छ। साथै प्रमाणका व्यक्ति जाकिर दर्जी, प्रेमनारायण समेतका व्यक्तिले किटान गरी अपराध गरेको देखाएका छन्। यस अवस्थामा निजलाई निर्दोष भन्न मिलेन। जाँच गरिएको वस्तु लागू औषध नभए पनि लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन २०३३ को संशोधित दफा १७(क) ले मुल अपराधमा हुने सजायको आधा सजाय हुने व्यवस्था भएकै पाईँदा निजले लागू औषधको खरीद विक्री कारोवारको अपराध गरेकै हुँदा लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन २०३३ को दफा ४ को देहाय (घ) को कसूरमा ऐ दफा १४(१) (घ)(१) बमोजिम ५ वर्ष कैद र रु. ५,०००/- जरीवाना हुनसक्ने अवस्था हुँदा ऐ दफा १७(क) ले आधा सजाय अर्थात् २ वर्ष ६ महिना कैद र जरीवाना रु. २५००/- हुन्छ, निजलाई सफाइ दिएको फैसला मिलेको देखिएन।

अका { प्रतिवादी चिन्का भन्ने ओमप्रकाशका हकमा निजबाट लागू औषध फेला परेको देखिँदैन। निजलाई सफाइ दिएको मिलेकै देखियो भने पुनरावेदक प्रतिवादी कौशलकुमारका हकमा विचार गर्दा निज प्रहरी समक्ष बयान गर्दा सावित देखिए पनि निज सरहकै प्रतिवादी चिन्का भन्ने ओमप्रकाशलाई सफाइ दिएको हो। त्यस्तै यी प्रतिवादीबाट पनि लागू औषध खरीद विक्री कारोवार गरेको भनेको दशी बस्तु केही फेला परेको देखिएन, यस अवस्थामा निजलाई प्रहरी सावितीको भरमा सजाय गर्नु न्यायोचित नहुँदा निजलाई सजाय गरेको मिलेको देखिएन। निजलाई सफाइ हुनुपर्ने देखियो।

अतः माथि लेखिएबमोजिम शुरु कपिलवस्तु जिल्ला अदालतको मिति २०६३।१।१९ को फैसला उल्टी भई प्र. कौशल कान्दू गुप्तालाई सफाइ र मगरे खाँलाई लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ४ को देहाय (घ) को कसूरमा ऐ को दफा १४(१)(छ)(१) र १७(क) बमोजिम २(दुई) वर्ष ६(छ) महिना कैद र रु. २५००/- (दुई हजार पाँच सय) जरीवाना हुने ठहर्छ भन्ने समेत पुनरावेदन अदालतको २०६५।१।३० को फैसला।

पुनरावेदन अदालत बुटवलको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकोले बदरभागी छ। प्रतिवादी मगरे खाँ का हकमा निजले मौकाको अनुसन्धानमा निजबाट लागू औषध बरामद भएकोमा सनाखत गरी लागू औषध सेवन तथा विक्री वितरण समेत गर्ने गरेको भनी साविती बयान गरेकोमा निज लागू औषध विक्री वितरण गर्ने व्यक्ति हुन\ भनी प्रतिवादीहरू सन्तोष कुमार कसौधन, पप्पु वर्मा, सरोज कहार, अजमल खान, कौशल गुप्ता, जाकिर दर्जी, नारायण पाण्डेले गरेको साविती सहितको पोल एवं बरामदी मुचुल्का समेतबाट प्रतिवादी मगरे खाँको अनुसन्धान अधिकारीसमक्षको बयान समर्थित भइरहेको छ।

प्रतिवादी चिन्का भन्ने ओमप्रकाश कहारको हकमा निजको साथबाट लागू औषध बरामद भएको नदेखिए तापनि निजले मौकामै पक्राउ परी अनुसन्धानका क्रममा श्रृंखलाबद्ध तथ्य खुलाई आफूले लागू औषध सेवन गर्ने गरेको तथा त्यसको विक्री वितरण एवं सञ्चय समेतमा संलग्न रहेको भनी

अनुसन्धान अधिकृत समक्ष बयान गरेको तथा कसूर ठहर भएको प्रतिवादी पप्पु वर्मा, सन्तोषकुमार कशौधन, समेतले यी प्रतिवादीसँग लागू औषध खरीद गर्ने गरेको भनी खुलाएका वस्तुनिष्ठ तथ्यबाट कसूर पुष्टितयस भै रहेको अवस्थामा छ ।

प्रतिवादी कौशल कान्दू गुप्ताका हकमा निज प्रतिवादीले अनुसन्धानमा गरेको तथ्ययुक्त सावित्रीबाट निजउपरको कसूर पुष्टि भएको तथा कसूर ठहर भएका पप्पु वर्मा, सन्तोषकुमार कशौधनले मौकामा गरेको बयान व्यहोराबाट समेत समर्थित भएको छ ।

अतः उल्लिखित अवस्थामा प्रमाणको उचित विश्लेषण नगरी पुनरावेदन अदालत बुटवलबाट मगरे खाँका हकमा कम सजाय गर्ने गरेको र ओमप्रकाश कहार र कौशल कान्दू गुप्तालाई सफाइ दिने गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकोले सो बदर गरी अभियोग दावीबमोजिम सजाय गरी पाउन अनुरोध गरिन्छ, भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल सरकारको तर्फबाट यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

प्रतिवादी मगरे खाँको पुनरावेदन परेको नदेखिएको भन्ने रहेछ ।

उल्लिखित प्रमाणहरूको विद्यमानता छँदाछँदै पुनरावेदन अदालतबाट प्रमाणको मूल्याङ्कन तथा विवेचना नगरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उक्त फैसला उल्टी गरी प्रतिवादीलाई अभियोग दावीबमोजिम सजाय हुनुपर्छ भनी गर्नुभएको बहस समेत सुनियो ।

२. उल्लिखित कागज प्रमाणहरूको अध्ययन तथा बहस सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादी मगरे खाँलाई २ वर्ष ६ महिना कैद र रु. २५००/- जरीवाना हुने तथा प्रतिवादीहरू ओमप्रकाश कहार र कौशल कान्दू गुप्तालाई सफाइ दिने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत बुटवलको २०६५।१।३० को फैसला मिले नमिलेको के रहेछ ? त्यसैमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

३. यसमा प्रतिवादी मध्येको मगरे खाँ भन्नेबाट १०० मिलिग्राम लागू औषध वरामद भएको भन्ने मिति २०६२।५।१८ को वरामदी मुचुल्काबाट देखिन्छ । वरामदी मुचुल्का हेर्दा मगरे

खाँ बाट मात्र लागू औषध वरामद भएको देखिन्छ । वरामद भएको वस्तु मिति २०६२।७।९ मा केन्द्रीय प्रहरी वैज्ञानिक प्रयोगशालामा परीक्षण भएको देखिन्छ । उक्त वैज्ञानिक प्रयोगशाला परीक्षणको प्रतिवेदन मिति २०६२।७।१९, च.नं. ७८५ बाट प्राप्त भएको देखिन्छ । परीक्षणबाट अपराधसम्बन्धी पदार्थ/चिज वा वस्तु भनी वरामद गरिएको पदार्थ लागू औषधसम्बन्ध नभई उक्त वस्तुमा हेरोइन पाइएन भन्ने देखिन्छ । लागू औषध नियन्त्रण ऐन, २०३३ ले लागू औषध साथमा राख्न नहुने, सञ्चय गर्न नहुने, कारोवार गर्न नहुने, विक्री व्यवहार गर्न नहुने, आयात निर्यात गर्न नहुने, वितरण गर्न नहुने, सेवन गर्न नहुनेदेखि लिएर ओसार पसार सम्मका सम्पूर्ण कारोवारलाई प्रतिबन्ध लगाई लागू औषध नियन्त्रण ऐन, २०३३ ले लागू औषध भनी परिभाषा गरेको पदार्थ वा वस्तुलाई नै Criminalize गरेको देखिन्छ । लागू औषधको सेवन स्वास्थ्यका लागि घातक र खतरानाक पदार्थ हो । एकपटक लागू औषधको सेवनमा Addict भएपछि त्यसबाट मुक्त हुन बडो कठिन हुन्छ । लागू औषधको सेवनले, सेवन गर्नेलाई मात्र होइन सेवन गर्नेको परिवार, समाज र राष्ट्रलाई नै असर गर्दछ । लागू औषधको सेवनले समाजका सिर्जनशिल युवा पिडीलाई बढी असर पुर्‍याएको इतिहास साक्षी छ । त्यसैकारणले गर्दा लागू औषधलाई Criminalize गर्न अन्तर्राष्ट्रिय रुपमा नै राष्ट्रहरू संगठित भई Multilateral Convention बनी सदस्य राष्ट्रहरूले Convention मा पक्ष भएको कारण र आफ्नै Domestic Requirement का लागि नै पनि सबै राष्ट्रले लागू औषधलाई Criminalize गर्ने आ-आफ्नो कानून बनाएको हो । प्रायः संसारका सबै राष्ट्रले लागू औषध सम्बन्धी कानूनमा कडा सजायको व्यवस्था समेत गरेको पाइन्छ ।

४. लागू औषध नियन्त्रण ऐन, २०३३ को दफा १७क ले लागू औषध भनी नक्कली लागू औषध कारोवार गर्नेलाई पनि Criminalize गरेको देखिन्छ । उक्त दफा १७क यस प्रकार छ :-

दफा १७क : लागू औषधको विश्वास पारी अन्य पदार्थको कारोवार गर्नेलाई सजाय :

लागू औषध वाहेकको अन्य कुनै पदार्थलाई लागू औषध भन्ने विश्वासमा पारी त्यस्तो कारोवार, बेचबिखन, निकासी पैठारी, सञ्चय, उत्पादन समेतको कार्य गर्ने व्यक्ति वा गिरोहलाई सो अपराध गरेवापत हुने सजायको आधा सजाय हुनेछ।

५. सरसर्ती हेर्दा लागू औषध नियन्त्रण ऐन, २०३३ को दफा २ ले लागू औषध भनी परिभाषा गरेको वस्तुलाई मात्र Criminalize गरेको छ। ऐनको उद्देश्य नै लागू औषध वाहेक नक्कली लागू औषध पदार्थलाई समेट्ने होइन। प्रश्न आउन सक्छ। जब नक्कली लागू औषध पदार्थ समाज वा सेवन गर्नेलाई घातक पनि हुँदैन र नक्कली लागू औषध पदार्थको कुनै बजार नै हुँदैन भने त्यस्तोमा पनि आधा सजाय गर्ने व्यवस्था के Just Law हो र ? भन्ने प्रश्न पनि कताकता देखिन्छ। तर लागू औषधको Menace लाई नियन्त्रण गर्ने उद्देश्यले विधायिकाले आफूमा भएको विधायिकी अधिकार प्रयोग गरी समाजको बृहत्तर हितलाई ध्यानमा राखी बनाएको कानूनलाई अन्यथा भन्न मिल्दैन।

६. प्रतिवादीबाट नक्कली लागू औषध जसलाई प्रयोगशाला परीक्षण प्रतिवेदनबाट हेरोइन नदेखिएको भन्ने देखिन्छ, सो वस्तु आफैमा Harmful होइन तर यहाँ प्रतिवादीको Mens Rea र Conduct महत्त्वपूर्ण देखिन्छ। प्रतिवादीले बयान गर्दा आफूले लागू औषध सेवन गर्ने गरेको भनेको देखिन्छ। सेवन गर्नेले सञ्चय गर्दछ, सञ्चय गर्नेले कारोवार गर्दछ, कारोवार गर्नेले किनवेच ओसारपसार गर्दछ, र ओसार-पसार गर्नेले विक्री वितरण पनि गर्दछ। नक्कली लागू औषधलाई लागू औषध भनी कारोवार गर्नेले मौका पायो भने नक्कली लागू औषध पनि कारोवार गर्न सक्छ भने खरीद गर्नेले त भन्ने लागू औषध भनेर नै खरीद गर्छ। यसको रोकथामको लागि विधायिकाले नक्कली लागू औषध भनी नक्कली लागू औषधको कारोवारलाई पनि Criminalize गर्नुको उद्देश्य फौजदारी न्यायको मान्य सिद्धान्तअनुसार कार्य (Action) दोषी होइन मनसाय दोषी हुन्छ भन्ने फौजदारी न्यायको मान्य सिद्धान्तअनुसार नक्कली लागू औषध भनी कारोवार गर्नेलाई आधा सजाय हुने व्यवस्था गरेको देखिन्छ।

७. अतः प्रतिवादी मगरै खाँ बाट नक्कली लागू औषध १०० mg वरामद भएको शंकारहित प्रमाणबाट प्रमाणित भएको हुँदा प्र. मगरै खाँलाई लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन २०३३ को दफा १७क अनुसार आधा सजाय गरेको फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुन्छ।

८. अब अन्य प्रतिवादीद्वय चिन्का भन्ने ओमप्रकाश कहार र कौशल कान्दू गुप्ताका हकमा विचार गर्दा यी दुई प्रतिवादीहरूलाई लागू औषध नियन्त्रण ऐन २०३३ को दफा ४ को देहाय (घ), (ङ), (च) को कसूर गरेको भन्ने आरोपमा दफा १४(१)(छ)(१) को सजाय माग गरेको देखिन्छ। दफा १४(१)(छ)(१) अनुसार कसूर प्रमाणित भएमा ५ देखि १० वर्ष कैद र पाँच हजार देखि २५ हजार रुपैयाँसम्म जरीवानाको सजाय हुन सक्छ। निज प्रतिवादीद्वय अदालतमा बयान गर्दा अभियोगमा पूरै इन्कार भई बयान गरेको देखिन्छ। निजहरूमध्ये कौशल कान्दू गुप्ताको वासस्थान र शरीर समेत खानतलासी गरेको देखिन्छ भने प्रतिवादी चिन्का भन्ने ओमप्रकाश कहारको वासस्थानमा खानतलासी गरेको देखिन्छ। खानतलासी गर्दा निजहरूको वासस्थान र साथबाट पनि लागू औषध वरामद भएको देखिँदैन। यी दुई प्रतिवादीहरू प्रहरी समक्ष बयान गर्दाको सावित्री वाहेक कुनै प्रमाण देखिँदैन।

९. लागू औषधको अपराध गम्भीर अपराध हो यसमा विवाद भएन। लागू औषधको अपराध एक देशभित्र मात्र र सीमित रहन पनि सक्छ र Transnational र Transborder दुवै अपराध पनि हुन सक्छ। यो अपराध International Dimension को हुन्छ। लागू औषधको कारोवार संगठित रूपमा मात्र नभई यसले Cortel को राय पनि लिएको देखिन्छ। यस्तो अपराध गिरोहबाट सञ्चालित हुन्छ यसमा पनि विवाद भएन। यस्तो अपराधमा Money Laundering धन्दा समेत हुन्छ। लागू औषध नियन्त्रण ऐन अन्तर्गतको यस्तो गम्भीर अपराध लागू औषधलाई हेरी सफाइ पाउने यी दुई प्रतिवादीका विरुद्ध अन्य प्रमाण जस्तै अदृश्य गोप्य क्यामेरा CCTV को प्रमाण, खरीद गर्ने भनी बनेको Decoy Agent सँगको भेटवार्ता वा प्रतिवादीहरूले लागू औषधको गिरोहका

अन्य सदस्यसँग कुरा गरेको Interception आदि अन्य केही प्रमाण छ कि भनी हेर्दा सफाई पाएका उक्त दुई प्रतिवादीको हकमा केवल प्रहरी समक्षको Confessional statement साविती बयान बाहेक अन्य केही प्रमाण देखिँदैन। प्रहरी समक्षको साविती बयान अन्य स्वतन्त्र प्रमाणको अभावमा प्रमाण होइन। तैपनि यी दुई प्रतिवादीउपर ऐनको दफा ४ को देहाय (घ), (ङ), (च) को अभियोग लगाएको देखियो।

१०. लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन २०३३ अन्तर्गतको अपराध सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन २०४९ को अनुसूची १ मा समावेश भएको हुँदा सो मुद्दा प्रहरीद्वारा अनुसन्धान हुन्छ। सरकारी वकीलद्वारा अभियोग लगाइ मुद्दा दायर गरिन्छ। प्रहरी यस्तो मुद्दाको लागि वादी राज्यको Agent को हैसियतले अनुसन्धान गर्दछ। हामीकहाँ फौजदारी मुद्दामा Miranda Warning लाई Introduce गरेको छैन। Miranda warning को व्यवस्था Introduce गर्ने हो भने Miranda warning का चार शर्तको पूरा र पालना गरेपछि मात्र प्रहरी समक्षको बयानले केही हदसम्म मान्यता पाउन सक्ला। प्रहरीको हैसियत वादीको अनुसन्धानकर्ता भएको कारण प्रहरीले गराएको बयानको अन्य स्वतन्त्र प्रमाणले समर्थन नभएमा प्रहरीको बयानको आधारमा मात्र सजाय गर्न मिल्दैन भन्ने कुरा फौजदारी न्यायको मान्य सिद्धान्त हो।

११. ICCPR को धारा १४(३)(e) महत्वपूर्ण छ। धारा १४(३) (e) मा To examine, or have examined, the witness against him and to obtain the attendance and examination or witnesses on his behalf under the same conditions as witnesses against him; भन्ने छ। फौजदारी मुद्दामा वादीबाट अभियुक्त विरुद्ध साक्षी प्रमाण पेश गर्ने कार्य हाम्रो जस्तो Accusatorial Adversarial System of Prosecution. को महत्वपूर्ण पक्ष हो। वादीले पेश गरेको अभियोग पत्रमा मुद्दा चलाइएको अभियुक्त विरुद्ध कुनै प्रमाण नै छैन भने प्रमाण बिनाको अभियोग कस्तो हुने? हाम्रो प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ को व्यवस्थाले पनि अभियुक्त उपरको अभियोग प्रमाणद्वारा प्रमाणित गर्नुपर्छ भनेको

हो। २०२८ सालको हिरापासी विरुद्ध विरुद्ध नेपाल सरकार भएको डाँका मुद्दामा यस अदालतले स्वतन्त्र प्रमाणको अभावमा अभियुक्तको प्रहरी समक्षको साविती बयानको कानूनी मान्यता नहुने बारेमा व्याख्या समेत गरिसकेको छ। यति हुँदाहुँदै पनि प्रतिवादीद्वय चिन्का भन्ने ओमप्रकाश कहार र कौशल कान्दु गुप्तालाई कुनै पनि प्रमाणको अभावमा केवल आफू समक्षको साविती बयानको आधारमा मात्र मुद्दा चलाएको देखियो। प्रहरी आफैले प्रतिवादीद्वयको वासस्थान खानतलासी गर्ने, खानतलासी गर्दा अपराधसँग सम्बन्धित लागू औषध वरामद नभएपछि र अन्य कुनै स्वतन्त्र प्रमाण नभएको अवस्थामा पनि केवल प्रहरी समक्षको साविती बयानलाई मात्र आधार मानी मुद्दा चलाउने कार्यलाई अब यस अदालतले गम्भीरताका साथ लिनुपर्छ। यस्तो Prosecution लाई यस इजलासले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३५(२) को दुरुपयोग र सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन २०४९, प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ र ICCPR को धारा १४ र फौजदारी न्यायको मान्य सिद्धान्तविपरीतको Prosecution ठहर गर्दछ। फौजदारी अपराधमा वादीले अपराध भएको भन्ने तथ्य अर्थात् Corpus Delict पहिला प्रमाणित गर्नुपर्छ त्यसपछि मात्र आफैले अभियोग लगाएको व्यक्तिले नै त्यस्तो अपराध गरेको भनी प्रमाणित गर्नुपर्छ। तर प्रस्तुत मुद्दामा त प्रतिवादीद्वयले अपराध गरेको भन्ने प्रमाण नहुनु त छँदैछ यी प्रतिवादीहरूको हकमा कुनै लागू औषधको कारोवार भएको भन्ने नै प्रमाण देखिँदैन। यी प्रतिवादीका विरुद्ध सो अभियोग ज्यादै हचुवाका भरमा र ज्यादै गैरजिम्मेवारीपूर्ण तरिकाले अभियोग लगाएको देखियो।

१२. प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ मा फौजदारी मुद्दामा कसूर प्रमाणित गर्ने भार वादीमा रहन्छ भनी कसूर प्रमाणित गर्ने कानूनी कर्तव्य वादीलाई तोकेको छ। हाम्रो जस्तो Accusatorial System of Persecution भएको प्रणालीमा यो मान्यसिद्धान्त नै हो। स्वतन्त्र प्रमाणको अभावमा वादीले अभियोग नै लगाउन नहुने मात्र होइन स्वतन्त्र प्रमाणको अभावमा सरकारी वकीललाई अभियोग लगाउने अधिकार नै हुँदैन भन्ने कुरा प्रमाण ऐन,

२०३१ को दफा ३, दफा ४ र मुलुकी ऐन अ.व. १८४क बाट स्पष्ट देखिन्छ।
प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३ यस प्रकार छ :-
दफा ३. प्रमाण बुझ्न हुने कुराहरू : अदालतले मुद्दामा ठहर गर्नुपर्ने कुरा र त्यस्तो कुरासँग सम्बद्ध कुराको मात्र प्रमाण बुझ्न हुन्छ।

स्पष्टीकरण: “सम्बद्ध कुरा” भन्नाले मुद्दामा ठहर गर्नुपर्ने कुरालाई प्रमाणित वा खण्डन गर्न सहायता हुने कुरालाई सम्झनु पर्छ।

१३. दफा ३ मा ठहर गर्नुपर्ने कुरा र त्यससँग सम्बन्धित कुराको प्रमाण बुझ्न हुन्छ भन्ने छ। यहाँ प्रमाण बुझ्न हुन्छ भनेको मुद्दामा प्रमाण हुन्छ भनेको हो। स्पष्टीकरणमा सम्बद्ध कुरा भन्नाले मुद्दामा ठहर गर्नुपर्ने कुरालाई प्रमाणित गर्ने वा खण्डन गर्ने कुरालाई जनाउँछ, भनिएको हुँदा अदालतमा दर्ता हुने मुद्दामा सबूद प्रमाण हुनुपर्छ भन्ने स्पष्ट गर्दछ। दफा ४ को अवस्थामा पनि प्रमाण आवश्यक पर्दछ। तर दफा ४ को अवस्थामा अदालतले प्रमाण बुझ्न पर्दैन भनेको हो। त्यसैगरी अ.व. १८४क को हाम्रो व्यवस्था भनेको अमेरिका लगायत विकसित राष्ट्रमा भएको मुद्दाको कारवाही सुरु गर्न अगाडि हुने Pre Trial Conference को व्यवस्था हो। हाम्रो अदालती बन्दोवस्तको महलको १८५क को Equivalent को Pre Trial Conference मा अदालतको अमूल्य समय बचाउन र न्याय छिटो छरितो र सुलभ तरिकाले पक्षहरूलाई उपलब्ध गराउने उद्देश्यले मुद्दाको Trial शुरु गर्नु अगाडि दुई पक्षहरू भेला भई आ-आफ्नो कानून व्यवसायी साथ आ-आफ्नो जिकीरको प्रमाणको आधारमा कति हदसम्म एक अर्काले स्वीकार गरी दावी छाड्ने वा समर्पण गर्ने भन्ने छलफल गरिन्छ। हाम्रो त्यतिबेला बनेको अ.व. १८४क मा पनि प्रतिउत्तर परेपछि जव अदालतमा दुई पक्षको एकै दिन भेट हुन्छ। दुई पक्षको रोहवरमा अदालतले मुख मिलेमा तुरुन्तै फैसला गर्ने र मुख नमिलेमा मुख नमिलेको कुरामा मात्र प्रमाण बुझ्न तारेख तोक्ने स्पष्ट व्यवस्था भएको देखिन्छ। यसबाट नै चाहे त्यो व्यक्तिवादी हुने मुद्दा होस् चाहे त्यो

सरकारवादी हुने फौजदारी मुद्दा होस् जुनसुकै र जो सुकै वादी हुने मुद्दा भएपनि बिना सबूद प्रमाण मुद्दा गर्न हुँदैन भनेको बुझिन्छ। अब यस प्रश्नमा हेर्दा प्रस्तुत मुद्दामा अभियुक्तद्वय ओमप्रकाश र कौसल कान्दू (गुप्ता) केवल प्रहरी समक्ष मात्र सावित भएको देखिन्छ। निजहरूको साथबाट लागू औषध बरामद भएको देखिँदैन। निजहरूका विरुद्ध कुनै प्रत्यक्षदर्शी गवाह छैन, देखिँदैन। निजहरूका विरुद्ध कुनै Documentary Evidence देखिँदैन। निजहरूका विरुद्ध लागू औषध कारोवार गरेको वा लागू औषधको धन्दामा संलग्न भएको भन्ने बैकिड कारोवार देखिँदैन। निजहरूका विरुद्ध कुनै Decoy Agent वा Voice Interception आदि केही प्रमाण देखिँदैन। यस्तो अवस्थामा कानूनले सरकारी वकीललाई अभियोग लगाउने अधिकार प्रदान गर्दैन।

१४. लागू औषध एउटा गम्भीर अपराध हो यसमा विवाद हुँदैन। कुनै व्यक्तिले लागू औषधको कारोवार गर्ने व्यक्तिलाई चिन्दैमा, लागू औषध कारोवार गर्ने व्यक्तिसँग आवजावत, उठवस गरी मित्रता कायम गर्दैमा प्रमाणको अभावमा त्यस्तो व्यक्ति पनि दोषी हुँदैन। त्यस्तो व्यक्तिका विरुद्ध ठोस सबूद प्रमाण हुनु पर्दछ तब मात्र मुद्दा चल्न सक्दछ। अपराध जतिसुकै गम्भीर, शंका जतिसुकै वलियो, चरित्र जतिसुकै खराब, गतिविधि जस्तोसुकै शंकास्पद र चालचलन जतिसुकै खराब भएपनि यस्ता कुराहरूले प्रमाणको ठाउँ लिन सक्तैन। फौजदारी अपराधमा व्यक्तिका विरुद्ध ठोस र शंकारहित प्रमाण संकलन हुनुपर्छ तब मात्र राज्यले अभियोग लगाउन मुद्दा चलाउन सक्छ, यदि बिनाप्रमाण राज्यले कसैलाई फौजदारी अपराधको अभियोग लगाउँछ र त्यसको फलस्वरूप अभियुक्तले सफाई पाउँछ भने त्यस्तोमा पनि महान्यायाधिवक्ताले पुनरावेदन गरी अभियुक्तलाई हैरानी गर्न हुँदैन।

१५. मुद्दामा प्रमाणका सम्बन्धमा Witeness are weighted not counted भनिन्छ। सबूद प्रमाणको नम्बर गनिँदैन सबूद प्रमाण नै लिइन्छ। मुद्दामा एउटै मात्र भएपनि यदि त्यो प्रमाण शंकारहित र ठोस प्रमाण हो भने त्यस्तो प्रमाणको आधारमा पनि दावी प्रमाणित हुन सक्छ। तर यस

मुद्दामा प्र. ओमकार र प्र. कौशल कान्दू (गुप्ता) विरुद्ध विनाप्रमाण अभियोग लगाएको देखियो । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३ को व्यवस्थाले प्रत्येक मुद्दामा प्रमाण ऐन, २०३१ को परिच्छेद ३ को दफा ९ र दफा २४ बाहेकका अन्य दफा तथा अन्य सम्बद्ध परिच्छेदअन्तर्गतका प्रमाण हुनपर्छ भनेको हो । प्रस्तुत मुद्दामा यी प्रतिवादीका सन्दर्भमा अपराध भयो भएन भन्ने कुरा नै स्थापित नभएको अवस्थामा विनाप्रमाण अभियोग लगाउने कार्य त्रुटिपूर्ण हुनुका साथै नेपाल राज्यको Prosecutorial Power को दुरुपयोग समेत भएको देखियो । अतः उपरोक्त कारणले गर्दा प्रतिवादीद्वय ओमप्रकाश कहार र कौशल कान्दू (गुप्ता) लाई सफाई दिएको पुनरावेदन अदालत वृटवलको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुन्छ ।

१६. नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १२(२) मा कानूनबमोजिम बाहेक कुनै पनि व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रता अपहरण हुन नहुने व्यवस्था भएको छ । सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन २०४९ को दफा ४, ७, १२, को व्यवस्था हेर्दा स.मु.स. ऐन २०४९ ले नै पनि Evidence oriented investigation र Evidence Supported Prosecution गर्नुपर्छ भन्ने देखिन्छ । अ.व. १८४क, प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३, ४, २५, ICCPR 1966 को धारा १४ तथा फौजदारी न्यायको मान्य सिद्धान्तअनुसार हाम्रो Prosecution System Accusatorial System भएकोले यस्तो Accusatorial System मा अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष दिएको साविती बयान प्रमाण हुन नसक्ने हुँदा राज्यले सबूद प्रमाणको अभावमा कसैलाई पनि अभियोग लगाउन सक्दैन । यदि विना सबूद प्रमाण अभियोग लगाई मुद्दा चलाउँदै जाने हो भने राज्यको Agent को हैसियतले संविधानको धारा १३५(२) बमोजिम नेपालको महान्यायाधिवक्तालाई प्राप्त Prosecutorial Power Prosecution मा प्रयोग भएको नभई Persecution भएको पर्ने हुन्छ ।

१७. नागरिकहरूलाई आफू विरुद्ध लागेको अभियोग स्वतन्त्र, सक्षम र निष्पक्ष अदालत अर्थात् Independent, Impartial र Competent अदालतबाट सुनुवाई हुन पाउने हक प्राप्त भएको

हुँदा विना प्रमाण अभियोग लाग्न सक्दैन । विना प्रमाण राज्यले कसैलाई पनि अभियोग लगाउन हुँदैन । जाहेरी दर्खास्त पर्न आयो, अनुसन्धानका लागि हिरासतमा पनि लिइयो भन्दैमा अभियोग लगाउने वर्तमान प्रचलन र मानसिकताबाट मुक्त हुनपर्छ । यसरी अभियोग लगाई मुद्दा चलाउँदै जाने हो भने वास्तविक अपराधी छुट्न र निर्दोष व्यक्ति अभियुक्त बन्न सक्छ । यसतर्फ प्रहरी प्रमुख र महान्यायाधिवक्ता दुवैको ध्यानाकर्षित हुनुपर्छ । यस्तो नहोस् भनेर नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३५ (२) मा अभियोग लगाउने अधिकार संविधानले महान्यायाधिवक्तालाई दिएको हो ।

१८. यस मुद्दामा कुनै पनि प्रमाण संकलन नगरी प्र. ओमप्रकाश कहार र कौशल कान्दू गुप्ताका विरुद्ध अपराध भए नभएको भन्ने सम्म पनि प्रमाण शंकलन नगरी केवल प्रहरी समक्षको साविती बयान को आधारमा मात्र मुद्दा चलाएको देखियो । Blak's Law Dictionary मा Malicious Prosecution भनेको "A Judicial Proceeding Instituted against a person out of the prosecutors malice and ill will with the intention of injuring him without probable cause to sustain if the process and proceedings being regular and formal but not justified by the facts. भनेको देखिन्छ । Malicious prosecution हुन दुई अवस्था विद्यमान हुनपर्छ ।

(क) अभियुक्तउपर सरकारी वकीलको Malice र ill will र

(ख) अभियोग अदालतमा Sustain गर्न सक्तैन भन्ने ज्ञान ।

१९. प्रस्तुत मुद्दालाई Malicious Prosecution भनेको होइन तर प्रतिवादीद्वयका विरुद्ध कुनै प्रमाण नै नभई मुद्दा चलाए पनि यस मुद्दामा Malicious Prosecution को लागि आवश्यक पर्ने दुई अवस्थामध्ये अभियुक्तउपर सरकारी वकीलको Malice र ill will विद्यमान देखिँदैन तर सो अवस्था बाहेक प्रस्तुत मुद्दा प्रमाणको अभावमा अभियोग अदालतमा Sustain गर्न सक्तैन भन्ने अवस्था भने

विद्यमान छ। विना प्रमाण यसरी मुद्दा चलाउनु हुँदैन। सरकारी वकीलले सबूत प्रमाणको अभावमा यसरी मुद्दा चलाउने र पुनरावेदन गर्ने परम्परा बन्द गर्नुपर्छ। प्रतिवादीद्वय उपर मुद्दा चलाउने यस्तो निर्णय एवं कार्यलाई धारा १३५(२) को अधिकारको स्वैच्छाचारीपूर्वक प्रयोग गरेको मान्नुपर्छ र यस्तो कार्य Rule of Law कै विपरीत भएको मान्नुपर्छ। अनुसन्धान अधिकारी समक्षको साविती बयानको आधारमा मात्र अभियोग लगाई मुद्दा चलाउने वर्तमान प्रणाली र प्रचलन अर्थात् प्रहरी समक्षको साविती बयान अर्थात् Confessional Statement Oriented Prosecution लाई सुधार गरी हाम्रो संबैधानिक व्यवस्था, ICCPR १९६६ को व्यवस्था र फौजदारी न्यायको मान्य सिद्धान्त अनुसार Evidence Oriented Investigation र Evidence Supported Prosecution गर्न वर्तमान प्रणालीमा सुधार गर्नु भनी प्रहरी महानिरीक्षक र महान्यायाधिवक्तालाई ध्यानाकर्षण गर्न लेखी पठाउनु। तसर्थ उल्लिखित आधार र कारणहरूबाट वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकीर पुगन सक्दैन। प्रस्तुत फैसलाको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिई मुद्दाको दायरीको लगत काटी मिसिल नियमानुसार गर्नु।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.सुशीला कार्की

इति संवत् २०६६ साल भदौ १४ गते रोज १ शुभम्
इजलास अधिकृत : उपेन्द्रप्रसाद गौतम

निर्णय नं. ८२४४

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री गिरीशचन्द्र लाल
संवत् २०६२ सालको रिट नं. २७६३
आदेश मिति: २०६६।१।१६।३

विषय :-उत्प्रेषणयुक्त परमादेश।

निवेदक: स्याङ्जा जिल्ला, करेन्डाँडा वडा नं.६ हाल
पुतलीबजार नगरपालिको वडा नं.१३ घर
भई काठमाडौं जिल्ला महाकाल
गा.वि.स.वडा नं.९ सुकेधारा बस्ने वर्ष ५८
की विष्णुमाया पौडेल

विरुद्ध

विपक्षी: शिक्षा मन्त्रालय, विद्यालय शिक्षक
किताबखाना काठमाडौं समेत

- प्रचलित नेपाल कानून शिक्षा ऐन नियमावली, मुलुकी ऐन अंशबण्डाको महल, अपुतालीको महलसमेतले पतिको मृत्युपछि नजिकको हकवालाको रुपमा निजको श्रीमतीलाई स्वीकार गरेको अवस्थामा श्रीमतीहरू एकभन्दा बढी भएकोमा कुनै एकलाई मात्र हकवालाको रुपमा ग्रहण नगरी सबैलाई समान हकवालाको रुपमा स्वीकार गरेकोबाट पतिको मृत्युपछि नजिकको हकवालाको रुपमा निजका श्रीमतीहरू समान अस्तित्व रही प्रचलित नेपाल कानूनले समान हकवालाको रुपमा स्वीकार गरेको अवस्थामा निवृत्तभरण पाउने हकलाई समान हकवालामा शुरुमा कारवाही चलाएको आधारमा विस्थापित वा हकबाट बञ्चित गर्ने भन्न नमिल्ने।
- शिक्षा नियमावली २०५९, को नियम १२७क. अनुसार गठन हुने परामर्श समितिले शिक्षकहरूलाई दिइने निवृत्तभरण, पारिवारिक निवृत्तभरण शैक्षिक भत्ता सन्तति बृत्तिसमेतका विषयमा व्यवस्थित गर्न शिक्षक किताबखानालाई आवश्यक सहयोग गर्न परामर्श दिन सक्ने अधिकार प्रदान गरेको अवस्थामा निवेदन परी कारवाही प्रक्रिया प्रारम्भ भएको विषयमा नियमावलीले निर्देशित गरेका विषयमा आवश्यक परामर्श दिन अधिकार परामर्श समितिलाई रहने।

(प्रकरण नं.७)

- निवृत्तभरणको अख्तियार पट्टामा शिक्षकको तह नि.मा.वि. श्रेणी द्वितीय कायम रहेको, पेन्सन सुविधा प्रदान गरिरहेकोमा उचित र पर्याप्त कारणबिना श्रेणी घट्टुवा गरी पेन्सन कम गर्ने निर्णय न्यायसंगत देखिन नआउने ।
- अख्तियार प्राप्त निकायको पेन्सनपट्टाबमोजिम प्राप्त गरेको पेन्सन रकम श्रेणी घट्टुवा गरी बढी भएको भनी गरिएको पत्राचारको आधारमा फिर्ता गर्नु नपर्ने ।

(प्रकरण नं.९)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री नरहरि आचार्य
विपक्षी तर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री
कृष्णप्रसाद पौडेल, विद्वान अधिवक्ता श्री
हिरा रेग्मी

अवलम्बित नजीर: नेकाप २०६३ अङ्क ६ नि.नं. ७७९८
पृ. ७८२

सम्बद्ध कानून:

- शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम ११५, ११६, ११७, १२६ र १२७ क,
- शिक्षा नियमावली, २०२८ को नियम ४८घ, ४८ट

आदेश

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा: ने पाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा २३, अनुसार दर्ता हुनआएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त टिपोट एवं ठहर निर्णय यस प्रकार रहेको छ :-

मेरा पति तेजनारायण पौडेल स्याङ्जा जिल्ला अर्न्तगतको कालिका निम्न माध्यमिक विद्यालय भ्नापाकोट नि.मा.वि.तहको शिक्षक पदमा मिति २०३०।१।१ देखि स्थायी शिक्षकमा स्थायी नियुक्ति पाई पठन पाठनको काम गर्दै आइरहेकोमा विद्यालयको कामको सिलसिलामा उहाँको मिति २०३१।१।२२ मा मृत्यु भयो । तत्पश्चात क्षेत्रीय शिक्षा निर्देशनालय पोखराको मिति २०४०।२।९ को पत्रअनुसार साविक शिक्षा नियमावली २०२८ को नियम ४८घ को उपनियम (१)(२) बमोजिम

२०३१।१।२३ देखि असाधारण निवृत्तिभरण, शैक्षिक भत्ता तथा सन्ततीवृत्ति पाउने गरी स्वीकृत भई आएअनुसार आजीवन पाउने निवृत्तिभरण २०६०।१।२।३० सम्मको जिल्ला शिक्षा कार्यालय स्याङ्जाबाट र मेरो ठेगाना परिवर्तन भएका कारण २०६०।१।१ देखि जिल्ला शिक्षा कार्यालय काठमाडौँबाट पाउने निर्णय विद्यालय शिक्षक किताबखानाबाट भई २०६२ असार मसान्तसम्मको निवृत्तिभरण पाइसकेकी छु ।

म निवेदकले अविच्छिन्न एवं निर्विवाद रुपमा खाईपाइ आएको असाधारण पारिवारिक निवृत्तिभरणको रकम २०६२ साल श्रावण महिनाको बुझ्न जाँदा तपाइको पतिको जेठी श्रीमती हरिकला पौडेललाई आधा दिने निर्णय भएको छ, भनी मौखिक जानकारी पाई २०६२।१।१६ मा नक्कल सारी हेर्दा विद्यालय शिक्षक किताबखाना परामर्श समितिको बैठकको सिफारिश निर्णयबमोजिम भनी २२ वर्षपछि आएर बिना कानूनी आधार प्रमाण मलाई बुझ्दै नबुझी गैरकानूनी एवं प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त विपरीत मैले खाईपाइ आएको निवृत्तभरण श्रीमती हरिकला पौडेल समेतले दामासाहीले पाउने निर्णय भएको रहेछ । विद्यालय शिक्षक किताबखानाको च.नं.२७४ मिति २०६२।४।३० को पत्रबाट बढी रकम भुक्तानी भनी पत्र पठाएको छ, भनी बुभन गै पत्रसारी लिंदा प्रति महिना रु.५७४।- का ६५ महिनाको रु.३७३१०।- बढी भुक्तानी देखिन गएकोले बढी रकम बेरुजू खातामा दाखिल गर्नु भनी मेरा नाउँमा पत्राचार भएकोले विपक्षीहरूको असंवैधानिक एवं गैरकानूनी काम कारवाही बदर गराउन वैकल्पिक उपचारको अभावमा अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्र गुहार्न आएको छु ।

साविक शिक्षा नियमावली, २०२८ को नियम ४८ट अनुसार निवृत्तभरणसम्बन्धी कारवाही चलाई नियम ४८घ बमोजिम म निवेदकलाई इच्छाइएकोमा निवृत्तिभरण पाउँदै आएकोले विपक्षी हरिकला पौडेलको यस अघि पनि निवृत्तभरण पाऊँ भनी परेको निवेदनमा विपक्षी विद्यालय शिक्षक किताबखानाले २०६१।२।२८ मा जिल्ला शिक्षा कार्यालय स्याङ्जालाई लेखेको पत्रमा पुनः अर्को इच्छाइएको व्यक्ति थप गर्न नमिल्ने

व्यहोरा पत्र पठाई निर्णय गरिसकेको अवस्थामा पुनः विद्यालय परामर्श समितिको सिफारिशको आधार लिई खाईपाई आएको निवृत्तिभरण बाड्न घटाउन मिल्दैन र सो सिफारिश गर्ने अधिकार समितिलाई पनि छैन। मेरो नाउँमा जारी भएको निवृत्तिभरण अधिकार पत्रमा स्व.पतिको तह द्वितिय श्रेणी भई सिटरोलमा समेत इच्छाई शेषपछि इच्छाएको व्यक्तिको नाम निवेदक विष्णुमाया पौडेलको नाम प्रष्ट रूपमा उल्लेख भएपछि साविक शिक्षा नियमावली, २०२८ को दफा ४८८ को उपनियम (२) र हालको शिक्षा नियमावली २०५९ को नियम ११७ को उपनियम (३) बमोजिम फारम भरी पेश गर्ने काम मैले गरी सकेकोमा सो नियमावलीको व्यवस्थाविपरीत विपक्षी हरिकला पौडेलको नाम थप गर्न मिल्दैन।

मेरो स्व.पति तेजनारायण पौडेल नि.मा.वि. द्वितीय तहको शिक्षक भएको र सोही अनुरूप कारवाही चली मैले शुरुमा पाएको निवृत्तिभरण पट्टामा समेत पतिको तह र श्रेणी प्रष्ट रूपमा उल्लेख गरिएको हुँदा हाल विपक्षी कार्यालयले मनोमानी ढंगबाट तह घटाई बढी रकम खाएकोले दाखिला गर्नु भनी मलाई पत्राचार गर्न मिल्ने होइन र यो गर्ने अधिकार कानूनले विपक्षी कार्यालयलाई प्रदान गरेको छैन।

अतः विपक्षीहरूको उल्लिखित गैरकानूनी काम कारवाही र प्रत्यर्थी विद्यालय शिक्षक कितावखाना परामर्श समितिको २०६२।४।१७ को सिफारिश निर्णय विपक्षी विद्यालय शिक्षक कितावखानाको च.नं.२७४ मिति २०६२।४।३० को बढी रकम दाखिल गर्ने पत्र र मेरो पट्टामा रहेको शिक्षक तहलाई द्वितीय श्रेणी काटी तृतीय बनाइदिने गरेको गैरकानूनी एवं असंवैधानिक कार्यबाट मलाई नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा १७ द्वारा प्रदत्त सम्पत्तिसम्बन्धी मौलिक हकमा साविक शिक्षा नियमावली, २०२८ को नियम ४८८, ४८९, ४८८, ४८८ हालको शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम ११५, ११६, ११७, १२६ र १२७ क ले प्राप्त हकका साथै विपक्षीको कार्य प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत हुँदा विपक्षीहरूबाट भए गरेका उल्लिखित निर्णय पत्र एवं सोका आधारमा भएका काम कारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी

पूर्ववत् एकलौटी रूपमा साविकदेखि खाइपाई आएको निवृत्तिभरण मलाई दिनु भनी विपक्षीका नाउँमा परमादेश जारी गरिपाऊँ र निवेदकको अन्तिम किनारा नलागेसम्म विपक्षीहरूबाट भएका निर्णय एवं पत्रहरूको कार्यान्वयन नगर्नु भनी अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाऊँ भन्ने निवेदकको मिति २०६२।६।१३ को रिट निवेदन।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? बाटाका म्याद बाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ पेश गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा म्याद सूचना जारी गर्नु। अन्तरिम आदेशका सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदकले इच्छाएको व्यक्तिको रूपमा निवृत्तिभरण पाइरहेको भनी प्रमाण पेश गरिरहेको देखिँदा निवेदकको हकमा विद्यालय शिक्षक कितावखाना परामर्श समितिको मिति २०६२।४।१७ को सिफारिश र निवेदकले पेश गरेको विद्यालय शिक्षक कितावखानाको २०६२।४।३० को पत्र बमोजिमको कारवाही लिखित जवाफ परेपछि पुनः विचार गर्ने गरी हाल यथास्थितिमा राख्नु भनी अन्तरिम आदेश जारी गरी दिएको छ भन्ने यस अदालतको मिति २०६२।७।६ को आदेश।

बस्ि सम्बन्धित शिक्षक तेजनारायण पौडेलबाट निज जीवित छुँदै निवेदक कान्छी श्रीमतीलाई मात्र इच्छाएको प्रमाण नरहेको आफू बाहेक हरिकला पौडेल पनि तेजनारायण पौडेलको श्रीमती भएको व्यहोरा रिट निवेदक स्वयंले स्वीकार गरेको अवस्था छ। लोग्नेको मृत्युपछि निवृत्तिभरण लगायतका सम्पूर्ण सम्पत्तिमा मुलुकी ऐन अंशबण्डाको महल, अपुतालीको महल र शिक्षा नियमावलीबाट समेत दुवै श्रीमतीको बराबर हक लाग्ने अवस्था रहेकोले शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम १२७ क बमोजिम गठन भएको विद्यालय कितावखाना परामर्श समितिको २०६२।४।१७ को सिफारिश समेतका आधारमा मृतक शिक्षकका श्रीमतीहरू हरिकला पौडेल र विष्णुमाया पौडेल दुवैले दामासाहीले बराबर असाधारण पारिवारिक वृत्ति पाउने गरी भएको काम कारवाही ऐन, नियम र व्यवहारसम्मत रहेको छ। शिक्षक तेजनारायण मृत्यु हुँदाको मिति २०३९।५।२२

मा प्रचलित शिक्षा नियमावली र तलव स्केलहरूमा नि.मा.वि. तहको शिक्षकको श्रेणी विभाजन नभई एउटै मात्र रहेको कारणले तत्काल प्रचलित नि.मा.वि. को एक मात्र तह (हाल नि.मा.वि. तृतीय श्रेणी सरहको) पद कायम गरिएकोले निवेदकले बढी भुक्तानी लिएको बढी रकम फिर्ता बारे पत्राचार गरिएको हो । यस किताबखानाको कार्य नियम कानूनसम्मत भएकोले बढी रकम खाने उद्देश्यले प्रेरित भई दिएको रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने विद्यालय शिक्षक किताबखानाको तर्फबाट २०६२।१२।१२ मा पर्नआएको लिखित जवाफ ।

शिक्षकले प्राप्त गर्ने निवृत्तभरणको रकम निजको मृत्युपछि निजहरूका श्रीमतीलाई बराबरी बाँड्ने निर्णयसम्म समितिले गरेको हो । श्रीमानले प्राप्त गर्ने निवृत्तभरण निजको मृत्युपछि श्रीमतीले प्राप्त गर्नुलाई सामाजिक न्यायका सिद्धान्तबाट समेत उपयुक्त हुने देखिँदा समितिको मिति २०६२।४।१७ को निर्णयले निवृत्तभरणको रकमलाई बराबरी बाड्ने सिफारिशबाट निवेदकको हकमा कुनै आघात पर्न नगएकोले निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने विद्यालय शिक्षक किताबखाना परामर्श समितिको तर्फबाट मिति २०६२।१२।२९ को लिखित जवाफको व्यहोरा ।

२०४८ सालसम्म हामी दुई मृत तेजनारायण पौडेलका श्रीमतीहरू छुट्टिभिन्न भएको थिएनौं । संगोलमा रहदाँ जसले निवृत्तभरण बुझे पनि संगोलमा खर्च गर्ने हुँदा मलाई कुनै असर परेको थिएन वास्तवमा पतिले आफ्नो जीवनकालसम्म कसैलाई पनि इच्छाउनु भएको थिएन भन्ने कुरा विद्यालय शिक्षक किताबखानाको रेकर्डबाट समेत प्रष्ट भएको छ । साविक शिक्षा नियमावली, २०२८ को नियम ४८घ मा कुनै शिक्षकको नोकरीमा बहाल छँदै मृत्यु भएमा मृत शिक्षकले आफ्नो परिवारका सदस्यमध्ये कसैलाई निवृत्तभरण पाउन इच्छाएको नभएमा निजको हकवालले पाउने स्पष्ट व्यवस्था गरेकोले सोही व्यवस्थालाई नयाँ शिक्षा नियमावली २०५९ को नियम ११५ ले दिएको छ । पतिको निवृत्तभरण निजको मृत्यु पश्चात् मैले पनि खान पाउने हकदार भएकाले एकलौटी रूपमा आफूले मात्र निवृत्तभरण खान पाऊँ भन्ने विपक्षी निवेदकको

दावी न्याय एवं कानूनसम्मत नरहेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने हरिकला पौडेलको लिखित जवाफको व्यहोरा ।

मिति २०६२।४।१७ मा शिक्षक किताबखाना परामर्श समितिको परामर्शबमोजिम एउटै शिक्षकका दुईवटा श्रीमतीहरू भएका कारण दुईवटालाई आधा-आधा निवृत्तभरण प्रदान गर्ने गरी भएको कार्य शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम १२७(क) को व्यवस्था मुताबिक कानूनसम्मत नै रहेको र सामाजिक न्यायका दृष्टिले पनि अन्यथा मान्न मिल्ने नदेखिँदा एकलौटी रूपमा आफूले मात्र निवृत्तभरण पाउनु पर्छ भन्ने निवेदन जिकीर कानूनसम्मत नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने नेपाल सरकार, शिक्षा मन्त्रालय, विद्यालय शिक्षक किताबखाना परामर्श समितिका सदस्यहरूसमेतका तर्फबाट परेको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी पेश हुनआएको प्रस्तुत मुद्दामा रिट निवेदन सहितको मिसिल अध्ययन गरियो । यसमा निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता नरहरि आचार्यले निवेदकलाई साविक शिक्षा नियमावली, २०२८ को नियम ४८घ अनुसार मृत पतिले इच्छाएकाले नियम ४८ट अनुसार कारवाही चलाई अधिकार पत्र बनाई २०३९ सालदेखि निरन्तर निवृत्तभरण रकम बुझी लिएको अवस्था छ । यस्तोमा पछि २०६२ सालमा आएर विद्यालय किताबखाना परामर्श समितिको निर्णय भनी निवेदक र विपक्षी हरिकला पौडेललाई आधा-आधा निवृत्तभरणको रकम बाँड्ने गरी भएको विपक्षीहरूको कार्य साविक शिक्षा नियमावली, २०२८ एवं अहिलेको शिक्षा नियमावली, २०५९ विपरीत छ, साथै पेन्सनपट्टा जारी भएको अवस्थामा नि.मा.वि. द्वितीय श्रेणी भै खाइपाई सकेको रकमलाई अहिले आएर नि.मा.वि. तृतीय कायम गरी बढी रकम फिर्ता गर्ने भनी भएको कारवाही समेत त्रुटि रहेकाले उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाऊँ भनी बहस गर्नुभयो । विभिन्न सरकारी कार्यालयहरूको तर्फबाट उपस्थित महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयका विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री कृष्णप्रसाद पौडेलले मृतक तेजनारायण पौडेलका दुई श्रीमती रहेकोमा विवाद छैन । निवेदकले मृतक पतिले आफूलाई मात्र इच्छाएको

भनी प्रमाण पेशगर्न सक्नुभएको छैन । कसैलाई पनि इच्छाएको नदेखिएको अवस्थामा हकवालाले पाउनेमा मृतकका दुई श्रीमतीहरूले दामासाहीले बराबर पाउने गरी विद्यालय शिक्षक किताब खाना परामर्श समितिको सिफारिशबमोजिम निवेदक र विपक्षी हरिकला पौडेललाई आधा-आधा दिने गरी भएको विद्यालय शिक्षक किताबखानाको निर्णय न्यायपूर्ण रहेकाले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भनी बहस गर्नुभयो । त्यस्तै विपक्षी हरिकला पौडेलको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता हिरा रेग्मीले मृतक तेजनारायण पौडेलको दुई श्रीमतीहरू निवेदक र विपक्षी हरिकलाले आधा-आधा निवृत्तभरण पाउने गरी भएको निर्णय कानूनी रूपमा न्यायपूर्ण र सामाजिक एवं व्यवहारिकसमेत भएकाले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भनी बहस गर्नुभयो ।

निवेदक र विपक्षीहरूतर्फबाट उपस्थित विद्वान कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको बहससमेत सुनी प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन ? भन्ने प्रश्नका सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. अब इन्साफतर्फ विचारगर्दा, पति तेजनारायण पौडेलको २०३१।१।२२ मा मृत्यु भएपछि निजले मलाई इच्छाएको कारण असाधारण पारिवारिक निवृत्तभरण मैले नै पाइरहेकोमा २२ वर्ष पछि आएर विपक्षी हरिकला पौडेलको निवेदन परेको आधार लिई विद्यालय शिक्षक किताबखाना परामर्श समितिको सिफारिशअनुसार मलाई र विपक्षी हरिकला पौडेललाई २०६२।४।१ देखि दामासाहीले आधा-आधा निवृत्तभरण पाउने गरी गरिएको निर्णय साविक शिक्षा नियमावली, २०२८ को नियम ४८ट, च, ड हालको शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम ११५, ११६, ११७, १२६ समेतका प्रतिकूल भै त्रुटिपूर्ण छ । पति तेजनारायण पौडेलको शिक्षक तहपछि घटुवा गरी मैले शुरुवाटै खाईपाइ आएको रकम रु.३७,३१०।- बढी भुक्तानी भएकाले दाखिल गर्नु भनी विद्यालय शिक्षक किताबखानाबाट मिति २०६२।४।३० मा मलाई गरिएको पत्राचार गैरकानूनी एवं त्रुटिपूर्ण भै मेरो संविधान र कानूनद्वारा प्रदत्त हकमा आघात पर्न गएकोले उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी एकलौटी

रूपमा साविकदेखि खाईपाई आएको निवृत्तभरण दिनु भनी परमादेशको आदेश जारी गरिपाऊँ भन्ने निवेदन र मृतक शिक्षक तेजनारायण पौडेलका दुईवटा श्रीमतीहरू रहेको कारण हकवाला दुई जनाले निवृत्तभरण दामासाहीले आधा पाउने गरी विद्यालय शिक्षक किताबखाना परामर्श समितिको सिफारिशअनुसार निर्णय गरिएको हो । यसबाट निवेदकको हकमा कुनै आघात पर्न नगएको हुँदा निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने विद्यालय शिक्षक किताबखाना समेतका विपक्षीहरूको र म पनि मृतक शिक्षक तेजनारायणको जेठी श्रीमती रहेकोमा विवाद छैन । पतिले कसैलाई पनि नइच्छाएको अवस्थामा निवृत्तभरणमा मेरो पनि हक लाग्ने हुँदा दामासाहीले पाउने गरी विद्यालय शिक्षक किताबखानाबाट भएको निर्णय न्यायपूर्ण रहेकाले निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने हरिकला पौडेलको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ ।

३. निवेदन, लिखित जवाफ र मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा प्रस्तुत मुद्दामा साविक शिक्षा नियमावली २०२८ को नियम ४८घ., ४८ट र वर्तमान शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम ११५ र १२७ क उल्लेख भएको देखिँदा उल्लिखित नियममा के व्यवस्था रहेछ, यहाँ उल्लेख गर्न सान्दर्भिक देखिन्छ ।

४. साविक शिक्षा नियमावली, २०२८ को नियम ४८घ. : पारिवारिक निवृत्तभरण : कुनै शिक्षक नोकरीमा बहाल छदौ वा निवृत्तभरण पाउन थालेको ७ वर्ष नपुग्दै मृत्यु भएमा त्यस्ता मृत शिक्षकले आफ्नो परिवारको सदस्यमध्ये कसैलाई इच्छाएको भए त्यस्ता व्यक्तिले र इच्छाएका व्यक्तिको पनि मृत्यु भएमा वा त्यसरी कसैलाई नईच्छाएको भए निजको एकाघरको नजिकको हकवालाले निवृत्तभरण पाउनेछ । तर यस्तो निवृत्तभरण ७ वर्षभन्दा बढी समयसम्म प्राप्त हुने छैन तथा निवृत्तभरण पाउन थालेको ७ वर्ष नपुग्दैमा मृत्यु भएको शिक्षकको परिवारलाई ७ वर्ष पुगेपछि निवृत्तभरण प्राप्त हुने छैन ।

५. साविक शिक्षा नियमावली, २०२८ नियम ४८ट. : निवृत्तभरणसम्बन्धी कारवाही: (१) उमेरको कारणबाट अनिवार्य अवकाश पाउने

शिक्षकले अवकाश लिने मितिभन्दा ६ महिना अगावै अनुसूची -२ बमोजिमको ढाँचामा चारप्रति फारम भरी आफू बहाल रहेको सम्बन्धित विद्यालयमा दिनु पर्दछ ।

(२) उपनियम (१) बमोजिमको फारम भर्न नपाउँदै कुनै शिक्षकको मृत्यु भएमा त्यस्तो शिक्षकले आफ्नो परिवारको सदस्यमध्ये इच्छाएको व्यक्तिले, र इच्छाएको व्यक्तिको पनि मृत्यु भएमा, वा त्यसरी नइच्छाएकोमा, नियम ४८घ. बमोजिम निवृत्तभरण पाउने निजको परिवारको सदस्यले शिक्षकको मृत्यु भएको ६ महिनाभित्र सम्बन्धित विद्यालय समक्ष अनुसूची- २ बमोजिमको ढाँचामा चारप्रति फारमहरू भरी पठाउनु पर्नेछ ।

(३)

वर्तमान शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम ११५.:

(१) कुनै शिक्षकको नोकरीमा बहाल छँदै वा निवृत्तभरण पाउन थालेको सात वर्ष नपुग्दै मृत्यु भएमा त्यस्तो मृतक शिक्षकले आफ्नो परिवारको सदस्यमध्ये कसैलाई इच्छाएको भए त्यस्ता व्यक्तिले र इच्छाएको व्यक्तिको पनि मृत्यु भएमा वा त्यसरी कसैलाई पनि इच्छाएको नभएमा निजको एकाघरको नजिकका हकवालाले निवृत्तभरण पाउनेछ ।

तर, यस्तो निवृत्तभरण सात वर्षभन्दा बढी समयसम्म प्राप्त हुनेछैन । र कुनै शिक्षकको निवृत्तभरण पाउन थालेको सात वर्ष नपुग्दै मृत्यु भएमा निजको परिवारलाई सात वर्ष पुगेपछि निवृत्तभरण प्राप्त हुनेछैन ।

(२)

वर्तमान शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम १२७ क.: परामर्श समिति रहने: (१) शिक्षकहरूलाई दिइने निवृत्तभरण, पारिवारिक निवृत्तभरण, शैक्षिक भत्ता, सन्तति बृद्धि उपदान बीमा वा औषधि उपचार सम्बन्धमा देखिएका समस्या समाधान गर्ने सदस्यहरू रहेको एक परामर्श समिति रहनेछ :-

क) मन्त्रालयले तोकेको सो मन्त्रालयको सहसचिव, -अध्यक्ष
ख) कार्यालय प्रमुख, कौषी तोषाखाना - सदस्य
ग) प्रतिनिधि

(बजेट तथा कार्यक्रम शाखा) अर्थ मन्त्रालय- सदस्य
घ) उपसचिव, (विद्यालय शिक्षा शाखा) - सदस्य
ङ) उपसचिव
(ऐन नियम परामर्श शाखा) मन्त्रालय - सदस्य
च) प्रतिनिधि, निजामती किताबखाना - सदस्य
छ) कार्यालय प्रमुख
शिक्षक किताबखाना - सदस्य सचिव

२) परामर्श समितिको सचिवालयको काम शिक्षक किताबखानाले गर्नेछ ।

३) परामर्श समितिको बैठकसम्बन्धी कार्यविधि सो समितिले आफैले निर्धारण गरेबमोजिम हुनेछ ।

४) परामर्श समितिका सदस्यले सो समितिको बैठकमा भाग लिएवापत अर्थ मन्त्रालयबाट स्वीकृत भएबमोजिमको बैठक भत्ता पाउन सक्नेछन् ।

६. उल्लिखित साविक र वर्तमान शिक्षा नियमावलीमा रहेको व्यवस्था हेर्दा, कुनै शिक्षकको नोकरीमा बहाल छँदै वा निवृत्तभरण पाउन थालेको ७ वर्ष नपुग्दै मृत्यु भएमा त्यस्तो मृतक शिक्षकले आफ्ना परिवारका सदस्यमध्ये कसैलाई इच्छाएको व्यक्ति भएमा यस्तो व्यक्तिले र इच्छाएको व्यक्तिको पनि मृत्यु भएमा वा यसरी कसैलाई नइच्छाएको भए निजको एकाघरको नजिकको हकवालाले निवृत्तभरण पाउने देखिन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा मृतक शिक्षक तेजनारायण पौडेलका दुईवटा श्रीमतीहरूमा जेठी विपक्षी हरिकला पौडेल र कान्छी निवेदक विष्णुमाया पौडेल रहेका कुरा निवेदक स्वयं, लिखत जवाफकर्ता र मिसल संलग्न कागजातहरूबाट स्वीकार एवं समर्थित रहेकामा विवाद छैन । मृतक शिक्षकले आफू जिवित रहँदाको अवस्थामा निवृत्तभरणका लागि आफूलाई इच्छाएको भन्ने निवेदकको जिकीर रहे तापनि इच्छाएको कुनै प्रमाण पेश गरी पुष्टि गर्नसकेको देखिदैन ।

निवृत्तिभरणसम्बन्धी अधिकार पत्र बनाउने सरकारी निकाय विद्यालय शिक्षक किताबखानाले आफ्नो लिखित जवाफमा समेत शिक्षक तेजनारायण पौडेलले जीवित छँदै रिट निवेदकलाई इच्छाएको कुनै प्रमाण रेकर्डबाट नरहेको भन्ने उल्लेख भएकोबाट तेजनारायण पौडेल जीवित रहँदाको अवस्थामा मृत्युपछि पाउने निवृत्तभरणका लागि आफ्ना दुई श्रीमतीहरू मध्ये कसैलाई पनि इच्छाएको भन्ने देखिन आएन । शिक्षक तेजनारायण पौडेलले आफ्नो परिवारका सदस्यमध्ये कसैलाई नइच्छाएको अवस्थामा निजको एकाघरको नजिकको हकवालाले साविक शिक्षा नियमावली, २०२८ को नियम ४८घ र सोही व्यवस्थालाई निरन्तरता प्रदान गर्दै आएको वर्तमान शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम ११५(१) आर्कीषित भै नियमावलीमा उल्लिखित व्यवस्थाबमोजिम जेठी श्रीमती विपक्षी हरिकला पौडेल र कान्छी श्रीमती रिट निवेदक विष्णुमाया पौडेल निवृत्तभरणको प्रयोजनार्थ नजिकको हकवालाले देखाएको देखियो ।

७. साविक शिक्षा नियमावली, २०२८ को दफा ४८ट. मा व्यवस्था भएअनुरूप २०३९ सालमा निवृत्तभरणसम्बन्धी कारवाही सम्पूर्ण मैले नै गरी निवृत्तभरण अधिकार पत्र प्राप्त गरेको र विपक्षी हरिकला पौडेल सो समयमा चुप लागी बसी अहिले आएर दावी गरेकोमा सो उपर विद्यालय शिक्षक किताबखानाले दामासाहीले पाउने गरी निर्णय गर्न पनि मिल्दैन भन्ने निवेदन जिकीर सम्बन्धमा, हेर्दा निश्चित रूपमा आफ्नो हकमा निवृत्तभरण अधिकार पत्र तयार गर्नमा निवेदक शुरुमा सक्रिय रही तयार पारेको देखिन्छ । शिक्षक तेजनारायणले कसैलाई पनि नइच्छाएको अवस्थामा विपक्षी हरिकला पौडेलसमेत निवृत्तभरण पाउने हकवाला देखिँदा शुरुमा निवृत्तभरण अधिकार पत्र नबनाएकै कारणले विपक्षी निवृत्तभरणको शिक्षा नियमावलीको उल्लिखित व्यवस्थाअनुसार हकबाट बञ्चित रहने र निवेदकले एकलौटी रूपमा उपभोग गर्न उल्लिखित कानून एवं नियमको व्यवस्थाका साथै कानूनका मान्य सिद्धान्तबाट समेत न्यायोचित र उपयुक्त देखिँदैन । निवेदक र विपक्षी हरिकला पौडेल तेजनारायण पौडेलको मृत्यु हुँदाको अवस्थामा सगोलमा रहे वसेको

देखिन्छ । माथि विवेचना गरिएअनुसार मृतक शिक्षकको निवृत्तभरणको लागि कसैलाई पनि इच्छाएको नदेखिँदा प्रचलित नेपाल कानून शिक्षा ऐन नियमावली, मुलुकी ऐन अंशबण्डाको महल, अपुतालीको महलसमेतले पतिको मृत्यु पछि नजिकको हकवालाले रूपमा निजको श्रीमतीलाई स्वीकार गरेको देखिन्छ । श्रीमतीहरू एक भन्दा बढी भएकोमा कुनै एकलाई मात्र हकवालाले रूपमा ग्रहण नगरी सबैलाई समान हकवालाले रूपमा स्वीकार गरेकोबाट प्रस्तुत मुद्दामा तेजनारायण पौडेलको मृत्युपछि नजिकको हकवालाले रूपमा निजका श्रीमतीहरू जेठी विपक्षी हरिकला पौडेल र कान्छी निवेदक विष्णुमाया पौडेलको समान अस्तित्व रहि प्रचलित नेपाल कानूनले समान हकवालाले रूपमा स्वीकार गरेको देखिन्छ । विपक्षी हरिकला पौडेलको निवृत्तभरण पाउने हकलाई समान हकवाला निवेदकले शुरुमा कारवाही चलाएको आधारमा विस्थापित वा हकबाट बञ्चित गर्ने भन्न मिल्दैन । मैले २०३९ सालदेखि नै एकलौटी निवृत्तभरण पाइसकेको विषयमा पछि शिक्षा नियमावली, २०५९ बमोजिम व्यवस्था भएको विद्यालय शिक्षक किताबखाना, परामर्श समितिलाई विपक्षी हरिकला पौडेलको नाम थप गर्न सिफारिश गर्न अधिकारसमेत नरहेकाले २०६२।४।१७ को परामर्श समितिको सिफारिश निर्णय त्रुटिपूर्ण छ भन्ने निवेदन जिकीर सम्बन्धमा विचार गर्दा, विपक्षी हरिकला पौडेलको २०६२।३।२९ मा शिक्षा मन्त्रालयमा पेन्सन दिलाई पाऊँ भनी निवेदन परी कारवाही प्रक्रियाको प्रारम्भ भएको देखिन्छ । शिक्षा नियमावली २०५९, को नियम १२७क. अनुसार गठन हुने परामर्श समितिले शिक्षकहरूलाई दिइने निवृत्तभरण, पारिवारिक निवृत्तभरण शैक्षिक भत्ता सन्तती वृत्तिसमेतका विषयमा व्यवस्थित गर्न शिक्षक किताबखानालाई आवश्यक सहयोग गर्न परामर्श दिन सक्ने अधिकार प्रदान गरेको अवस्थामा २०६२।३।२९ मा विपक्षी हरिकलाको निवेदन परी कारवाही प्रक्रिया प्रारम्भ भएको विषयमा नियमावलीले निर्देशित गरेका विषयमा आवश्यक परामर्श दिन अधिकार परामर्श समितिलाई नरहेको भन्ने निवेदन जिकीर सान्दर्भिक देखिन आउँदैन ।

८. माथि विवेचना गरिएका आधार प्रमाणहरूबाट विपक्षी हरिकला पौडेलसमेत मृतक शिक्षक तेजनारायण पौडेलको श्रीमती रही निवेदकसरह समान पारिवारिक निवृत्तभरणका लागि हकवाला रहेको देखिएको, निवेदकलाई मात्र मृतक शिक्षकले इच्छाएको नदेखिँदा विपक्षी विद्यालय शिक्षक किताबखाना परामर्श समितिको २०६२।४।१७ को सिफारिश निर्णयबमोजिम रिट निवेदक र विपक्षी हरिकला पौडेललाई २०६२।४।१ देखि दामासाहीले बराबर निवृत्तभरण पाउने गरी विद्यालय शिक्षक किताबखानाबाट मिति २०६२।४।३० मा भएको निर्णयमा कुनै कानूनी त्रुटि रहेको देखिँदैन। विद्यालय शिक्षक किताबखानाको उक्त निर्णयबाट निवेदकको संविधान र कानूनद्वारा प्रदत्त हकमा आघात पर्न गएको नदेखिँदा निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी गर्न मिलेन। सो हदसम्म निवेदन खारेज हुने ठहर्छ।

९. मैले खाई पाई आएको निवृत्तीभरण २०५७।४।१ देखि नि.मा.वि. तृतीय तहको मासिक रु.१२२५।- का दरले भुक्तानी पाउनेमा १७९९ का दरले भुक्तानी लेखिन गएकोले ६५ महिनाको प्रति महिना रु.५७४ का दरले रु.३७,३१०।- बढी भुक्तानी गएकोले बेरुजु खातामा दाखिल गर्नु भनी विद्यालय शिक्षक किताबखानाको च.नं.२७४, मिति २०६२।४।३० को पत्रबाट रकम माग गरेको कार्य त्रुटिपूर्ण रहेको भन्ने निवेदन जिकीर रहेको देखिन्छ। सो सम्बन्धमा विचार गर्दा, निवेदकले प्राप्त गरेको निवृत्तभरण पत्रमा अख्तियार प्राप्त निकायले २०३९ सालदेखिनै मृतक तेज नारायण पौडेलको तह नि.मा.वि.श्रेणी द्वितीय कायम गरी सो मुताविकको निवृत्तभरण प्रदान गर्दै आइरहेको देखिन्छ। के कुन आधारबाट २०६२ सालमा आएर २०५७।४।१ देखि मृतक शिक्षकको श्रेणी नि.मा.वि.तृतीय कायम भई सो मितिदेखि २०६२ असारसम्म वडा दशैं खर्च समेत गरी रु.३७,३१०।- बढी भुक्तानी गएको भनी निवेदकबाट सो रकम दाखिला गर्नुपर्ने हुन गयो विद्यालय शिक्षक किताबखानाले कुनै स्पष्ट उचित एवं मनासिव आधार रकम फिर्ता दाखिला गर्ने पत्रमा खुलाएको देखिँदैन। निवेदकलाई प्रदान गरिएको निवृत्तभरणको अख्तियार पट्टामा निजका पति शिक्षक तेजनारायणको तह

नि.मा.वि. श्रेणी द्वितीय कायम रहेकोमा २०३९ सालदेखि २०६२ सालसम्म खाइरहेको पेन्सन सुविधा निवेदकलाई प्रदान गरिरहेकोमा उचित र पर्याप्त कारणविना श्रेणी घटुवा गरी पेन्सन कम गर्ने निर्णय न्यायसंगत पनि देखिन आएन। निवेदकबाट बढी गएको रकम दाखिला गर्ने भन्ने विद्यालय शिक्षक किताबखानाको च.न.२७४ मिति २०६२।४।३० को पत्र र सो सम्बन्धी निर्णयसमेत त्रुटिपूर्ण रहेको देखिन आयो। अख्तियार प्राप्त निकायको निर्णय मुताविक खाइपाई आएको वा भोगी सकेको सुविधापछि फिर्ता गर्न पर्दैन भनी निवेदक महानन्द दाहाल विरुद्ध नेपाल सरकार, कानून न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालय काठमाडौंसमेत भएको उत्प्रेषणयुक्त परमादेश मुद्दामा (ने.का.प.२०६३ अंक ६ नि.नं ७७९८ पृ.७८२) यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तसमेत प्रस्तुत मुद्दाको विषयमा आकर्षित हुने देखिन्छ। निवेदकले अख्तियार प्राप्त निकायको पेन्सनपट्टाबमोजिम प्राप्त गरेको पेन्सन रकम श्रेणी घटुवा गरि बढी गएको भन्ने विपक्षीको पत्राचारको आधारमा फिर्ता गर्नुपर्ने देखिँदैन।

१०. यसर्थ निवेदकबाट बढी भुक्तानी हुन गएको भनी रु.३७,३१०।-(अक्षरूपी सैतिस हजार तीन सय दश) बेरुजु खातामा दाखिल गर्ने गरी विद्यालय शिक्षक किताबखानाबाट च.नं.२७४ मिति २०६२।४।३० को पत्र तथा तत्सम्बन्धी निर्णय त्रुटिपूर्ण रहेकाले उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी दिएको छ। उल्लिखित रकम निवेदकबाट दाखिला नगर्नु नगराउनु भनी विद्यालय शिक्षक किताबखानासमेतका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ। निवेदनको निर्णय भैसकेको अवस्थामा यस अदालतबाट जारी भएको अन्तरिम आदेशका सम्बन्धमा केहि बोलिरहन परेन। विपक्षीहरूलाई यो आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत दिनु। मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु।

उक्त रायमा मेरो सहमति छ।

न्या. गिरीशचन्द्र लाल

इति संवत् २०६६ साल भदौ १६ गते रोज ३ शुभम्-
इजलास अधिकृत : गायत्रीप्रसाद रेग्मी

निर्णय नं. ८२४५

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती
संवत् २०६२ सालको दे.पु.नं.७९९१
फैसला मिति: २०६६।३।३१।४
मुद्दा: लस अफ लाईसेन्स बीमा दावी ।

विपक्षी/प्रतिवादी: राष्ट्रिय बीमा संस्थान, रामशाहपथ,
काठमाडौं

विरुद्ध

प्रत्यर्थी/वादी: काठमाडौं जिल्ला, का.म.न.पा.वडा
नं.१० नयाँ बानेश्वर हाइट बस्ने शाही
नेपाल वायु सेवा निगमको भू.पु.क्याप्टेन
श्रीराम शर्मा

शुरु फैसला गर्ने :

अध्यक्ष श्री माधवप्रसाद उपाध्याय
सदस्य श्री अवनिन्द्रकुमार श्रेष्ठ
सदस्य श्री देवेन्द्रप्रताप शाह

पुनरावेदन फैसला गर्ने :

मा.न्या.श्री नन्दराज अधिकारी
मा.न्या.श्री अलीअकबर मिकरानी

- बीमितको हक हितमा बीमा गरिएको अवस्था र सो बीमा प्रस्तावलाई बीमकले स्वीकार गरिरहेकै अवस्थामा आफ्नो हितमा मर्का पर्न गएको कुरामा मुद्दा गर्ने हकद्वैया बीमितलाई प्राप्त हुने ।

(प्रकरण नं. ४)

- मूल करारअनुसार एकलाख पचासहजार बीमाइका लागि लाग्ने प्रिमियम लिनुदिनु भइआएकोमा सो रकम पन्ध्रलाखमा बढोत्तरी भई सोही अनुपातमा प्रिमियम लिनेदिने बुझ्ने कार्यलाई करारको संशोधनका रूपमा ग्रहण गरिनुपर्ने ।

- करारका शब्द र शर्तको प्रतिकूल आफ्नो सुविधाअनुसार व्याख्या वा अपव्याख्या गरिन्छ भने अदालतको हस्तक्षेप अनिवार्य हुने ।

(प्रकरण नं. १०)

- करारका लागि प्रस्ताव र स्वीकृति आवश्यक हुने, सम्पन्न करार दुवै पक्षको सहमतिबाट संशोधन हुनसक्ने र करार आचरणबाट पनि सम्पन्न भएको मानिने ।
- पहिले एकलाख पचासहजार बीमाइ रहेकोमा त्यसलाई बढाई पन्ध्रलाख बनाउने सहमति भई सोहीअनुरूप प्रिमियम लिनुदिनु गरेको कार्यले निश्चित कानूनी महत्व राख्दछ । यसलाई अहिले मुद्दामा आएर सदासयतावश बढी प्रिमियम स्वीकारेकोमा भुक्त्याएको भनिएको कुरालाई न्यायको रोहमा मान्यता दिन नसकिने ।

(प्रकरण नं. १३)

पुनरावेदक तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता श्री पदम गिरी
प्रत्यर्थी तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री
गणेशराज शर्मा र विद्वान अधिवक्ता श्री
सुधीर श्रेष्ठ

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- करार ऐन, २०५६ को दफा ७८(१)
- अ.व. ८२ नं.
- बीमा नियमावली, २०४९ को नियम ३१, ३२ र ३३
- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३४

फैसला

न्या.प्रकाश वस्ती: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) अनुसार पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलाउपर प्रतिवादीको तर्फबाट पुनरावेदन परी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं निर्णय यस प्रकार छ :

म निवेदक विगत लामो समयदेखि शाही नेपाल वायु सेवा निगममा वरिष्ठ क्याप्टेनको रूपमा हवाई उडानमा रहँदै आएको व्यक्ति हुँ । २६ फरवरी १९६७ मा शाही नेपाल वायु सेवा निगममा जुनियर

पाइलटमा नियुक्त भई ६ अगष्ट १९६९ मा जुनियर को-पाइलटको रुपमा निगमको आन्तरिक तथा बाह्य हवाई उडानमा सेवारत रहँदै आएको थिएँ । २ अप्रिल १९७६ देखि क्याप्टेनको पदीय हैसियतबाट सफलतापूर्वक जिम्मेवारी सम्हाल्दै आएको तथ्य सविनय जानकारी गराउन चाहन्छु । निवेदकले राष्ट्रिय बीमा संस्थानमा निर्जीवन बीमाअन्तर्गत इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) को लागि बीमा पोलिसी नं. २४०२२ अन्तर्गत क्याप्टेनको हकमा रु.१,५०,०००। बराबरको रकमको बीमा गराइएकोमा सोबमोजिम रु.१,५०,०००। बाट रु.१५,००,०००। सम्म वृद्धि गर्न सहमति भएपछि विपक्षी राष्ट्रिय बीमा संस्थानले सोबमोजिमको बीमा रकम वृद्धिको जानकारी शाही नेपाल वायु सेवा निगमलाई गराएको समेत थियो । सोबमोजिम मसमेतका कर्मचारीहरूको इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) अन्तर्गत वृद्धि भएको बीमा रकमबापत शाही नेपाल वायु सेवा निगमले प्रिमियम बुझाउँदै आएको तथ्य सविनय अनुरोध गर्दछु । यसै क्रममा स्वास्थ्यको कारणले म निवेदक स्थायी रुपमा हवाई उडान गर्न असक्षम (Unfit) भएको भनी स्वास्थ्य परीक्षणबाट पनि प्रमाणित भइसकेको र सोबमोजिम नागरिक उड्डयन प्राधिकरणको मेडिकल बोर्डले पनि म निवेदक हवाई उडान गर्न स्वास्थ्यको कारणबाट असक्षम भएको भनी मिति २०५८।६।३ मा निर्णय गरिसकेकोले सम्पूर्ण कागज प्रमाणबाट म निवेदकले इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) अन्तर्गतको बीमा रकम दावी गरी भुक्तानी पाउने कुरामा कुनै विवाद छैन । मैले आवश्यक कागजातहरू संलग्न गरी निर्जीवन बीमाअन्तर्गत इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) अन्तर्गत गरिएको बीमा रकम (वृद्धि गरिएको रकमसमेतको) आधारमा जम्मा रु.१५,००,०००। (पन्ध्र लाख) बीमा रकम भुक्तानी पाउँ भनी दावी गरी २२ जनवरी २००२ मा विपक्षी राष्ट्रिय बीमा संस्थानसमक्ष माग दावीसाथ निवेदन पेश गरेकोमा सो निवेदन माग दावीउपर हालसम्म पनि कुनै कानूनी प्रक्रियाअगाडि नबढाई विपक्षी राष्ट्रिय बीमा संस्थानले अनावश्यकरुपमा समय लम्बाई बीमा रकम नै दिन इन्कार गर्न खोजिरहेको तथ्य स्पष्ट गर्न चाहन्छु । विपक्षी राष्ट्रिय बीमा संस्थानले बीमा

ऐन, २०४९ तथा बीमा नियमावली, २०४९ को नियम ३२ को उपनियम (१) बमोजिम परेको मेरो दावी निवेदन तीन महिना लाग्दा पनि नियम ३२(२)(३) बमोजिम काम कारवाही एवं प्रक्रियाको शुरुवात समेत गरेको छैन । बीमा नियमावली, २०४९ को नियम ३२ को उपनियम (२)(३) को व्यवस्थाअनुसार बीमा रकम दावी सम्बन्धमा निर्णय गरिसक्नु पर्ने भनी ऐन तथा नियमावलीले किटानी व्यवस्था गरेकोमा सोको व्यवस्था विपरीत राष्ट्रिय बीमा संस्थानले हालसम्म कुनै निर्णय नगरी मौन बसिरहेको अवस्था छ । अतः प्रचलित बीमा ऐन एवं नियमबमोजिम बीमा लेखको शर्तका आधारमा हवाई उडानसम्बन्धी कप्तानको रुपमा कायम रहेको लाइसेन्स तथा सोको आधारमा कप्तानको हैसियतमा गर्दैआएको कार्य गर्न स्थायी रुपमा असक्षम भएको भनी सम्बन्धित क्षेत्रका डाक्टरबाट तथा सम्बन्धित मेडिकल बोर्डबाट समेत निर्णय भैसकेको र यस्तो इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) बापत गरिएको कानूनबमोजिम मैले पाउनु पर्ने बीमा रकम एकमुष्ट रु.१५,००,०००। (पन्ध्र लाख) विपक्षी बीमक राष्ट्रिय बीमा संस्थानबाट दिलाई भराई पाउन विपक्षी राष्ट्रिय बीमा संस्थानका नाउँमा उपर्युक्त निर्णय आदेश जारी गरिपाउँ । निवेदन पत्र बीमा नियमावली, २०४९ को नियम ३३(१) बमोजिम पेश गरेको छु भन्ने समेत व्यहोराको निवेदक कप्तान श्रीराम शर्माको मिति २०५८।१।२६ को उजूरी निवेदन ।

उक्त निवेदन सम्बन्धमा उल्लिखित बुँदाहरूबारे के कति प्रगति भएको छ सोको जानकारी १० (दश) दिनभित्र उपलब्ध गराउन समितिको मिति २०५८।१।२।१३ को पत्रबाट बीमकलाई निर्देशन ।

उक्त पत्रमा उल्लिखित व्यक्ति क्याप्टेन श्रीराम शर्माको यस संस्थानमा कुनै व्यक्तिगत इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) बीमा नभएको, तर निजको बीमा शाही नेपाल वायु सेवा निगमको इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) बीमा लेखअन्तर्गत भएको हुँदा निजको निवेदन प्राप्त हुनुपूर्व नै यस संस्थानबाट रु.१,५०,०००। को दावी फछ्यौट पूर्जा पठाइएकोमा सो निगमबाट यस सम्बन्धमा कुनै पनि आधिकारीक जानकारी प्राप्त नभएको हुँदा

थप कारवाही हुन नसकेको व्यहोरा जानकारी गराउँछौं भन्ने बीमकको मिति २०५८।१२।१९ को लिखित जवाफ ।

निजको नाममा कायम रहेको बीमापश्चात् बीमाङ्क रकममा थप भई रु.१५,००,०००। (पन्ध्रलाख मात्र) कायम भएको देखियो । निज निवेदक एकपटक उडान सञ्चालनका लागि अयोग्य भएपश्चात् पुनः उडानका लागि योग्य नभएको अवस्थामा सम्भावित घटनाको मात्र रक्षावरण गर्ने बीमाको सिद्धान्तअनुरूप बीमकले बीमा लागू भएको अवस्थाको बीमाङ्क रु.१,५०,०००। (एकलाख पचास हजार मात्र) रकम भुक्तानी गर्न मञ्जूर गरेकोलाई अन्यथा भन्न मिल्ने देखिएन । यसर्थ बीमा ऐन, २०४९ को दफा ८(घ१) तथा दफा १७ को उपदफा (४) बमोजिम निवेदन खारेज हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको बीमा समितिबाट मिति २०६०।१।१९ मा भएको निर्णय ।

शुरु बीमा समितिबाट भएको निर्णयमा मेरो चित्त बुझेन । मेरो इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) को अन्तिम क्षति मिति २०५८।६।३३ मा भएको कुरामा विवाद हुनै सक्दैन । बीमा करारको प्रोक्सीमीटी (Proximity) को सिद्धान्तअनुरूप पनि क्षतिको अन्तिम कारणको आधारमा क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने निर्विवाद छ । अस्थायी ग्राउण्डेड भएको अवस्थामा क्षतिको मूल्याङ्कन गरी बीमाङ्कको उपल्लो हर्दभित्र रही क्षतिपूर्ति दिइन्छ, भने स्थायी रूपमा ग्राउण्डेड भएको अवस्थामा पूरा क्षतिपूर्ति गर्न बीमक बाध्य छ । मलाई एकवर्ष अवलोकनमा राख्ने निर्णय हुँदा मलाई आंशिक क्षति भएको थियो भने स्थायी रूपमा म उडान अयोग्य निर्णय भएपछि पूर्ण क्षति (Total Loss) भएको छ । अघिल्लो घटनामा मेरो इजाजत पूर्णतः खारेज नभई निलम्बित (Suspend) मात्र रहन्छ । यसको स्वीकारोक्ति ५ मई १९९७ को विपक्षी संस्थानले निगमलाई लेखेको पत्रमा प्रयुक्त शब्द "Suspension" बाट पनि हुन्छ । पछि मेरो इजाजतपत्र पूर्णतः रद्द भएपछि बीमा लेख चालू रहेको अवस्थाको क्षतिपूर्ति पाउन म हकदार छु । बीमा समितिको मिति २०६०।१।१९ को निर्णय बीमा करारको सिद्धान्तको पूर्णतः प्रतिकूल भएको हुँदा सो बदर गरी नयाँ बीमा

लेखअनुरूप रु.१५,००,०००।- (पन्ध्रलाख) क्षतिपूर्ति दिनु भन्ने निर्णय गरी इन्साफ पाउँ भन्ने पुनरावेदकको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा पुनरावेदक अस्थायी रूपमा ग्राउण्डेड भएको बेला बीमित रकम रु.१,५०,०००।- (एकलाख पचासहजार) भएको त्यसपछि निजलाई सोअनुसार भुक्तानी नहुँदै इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) को रकम रु.१५,००,०००। पुऱ्याएको देखिन्छ । पछि स्थायी रूपमा पुनरावेदक ग्राउण्डेड भएकोमा विवाद छैन । स्थायी ग्राउण्डेड भएबापत नयाँ बीमा लेखअनुरूप भुक्तानी पाउनु पर्नेमा शुरु अस्थायी ग्राउण्डेड अवस्थामा रहेको बीमाङ्कको आधारमा भुक्तानी गर्न मञ्जूर गरेकोलाई अन्यथा गर्न मिलेन भनी निवेदन नै खारेज गर्ने गरेको शुरु बीमा समितिको निर्णय फरक पर्न सक्ने हुँदा छलफलको निमित्त अ.वं.२०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थीलाई फिकाई आएपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको आदेश ।

पुनरावेदक श्रीराम शर्मा २६ फरवरी १९६७ मा जुनियर पाइलटमा नियुक्ति भई सन् २ अप्रिल १९७६ देखि क्याप्टेनको पदीय हैसियतबाट काम गर्दैआएको देखिन्छ । निज क्याप्टेनलाई नेपाल नागरिक उड्डयन प्राधिकरण काठमाडौंको मिति २०५६।८।२७ मा बसेको नागरिक उड्डयन चिकित्सा समिति (Civil Aviation Medical Board) को बैठकले स्वदेश तथा भारतमा भएको स्वास्थ्य परीक्षणको प्रतिवेदनलाई ध्यानमा राखी उडान सञ्चालन गर्न दिन उपयुक्त नभएकोले शारीरिक असक्षमता (Medical Unfitness) भएको आधारमा "Captain S.R.Sharma is medically unfit. He may be considered after one year provided that he fulfils additional medical requirement" भनी लाइसेन्सिङ चीफको हस्ताक्षर भएको पत्र शाही नेपाल वायु सेवा निगमको अपरेशन विभागमा मिति २०५६।८।२८ मा पठाइएको देखिन्छ । इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) को बीमा रकम मिति २०५७।४।१० मा

रु.१,५०,०००। (एकलाख पचासहजार) बाट रु.१५,००,०००।- (पन्ध्रलाख) हुने गरी बढाएको कुरामा विवाद देखिँदैन। पुनरावेदक श्रीराम शर्मालाई मिति २०५६।८।२८ मा अस्थायी रूपमा इजाजतपत्र स्थगन (Temporary Loss of Licence) को पत्र दिइएको छ भने मिति २०५६।६।३० मा स्थायी इजाजतपत्र रद्द (Permanent Loss of License) को पत्र दिइएको देखिन्छ। यसरी पुनरावेदक श्रीराम शर्मासमेतको नाम उल्लेख गरी रु.१५,००,०००।- (पन्ध्रलाख) रकम इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) बापत दिन भनी शाही नेपाल वायु सेवा निगमबाट राष्ट्रिय बीमा संस्थानलाई पत्र पठाएको पाइन्छ। सो पत्रमा उल्लेख भएको इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) बापत १५,००,०००। (पन्ध्रलाख) दिने भनी पठाएको प्रस्तावलाई राष्ट्रिय बीमा संस्थानले कुनै प्रतिक्रिया नजनाई स्वीकार गरेको मिसिल कागजातबाट देखिन्छ। यसबाट बीमाङ्क रु.१५,००,०००।- (पन्ध्रलाख) रकम भुक्तानी दिन राष्ट्रिय बीमा संस्थानले स्वीकार गरेको मान्नुपर्ने हुँदा सो बमोजिम पुनरावेदकलाई बीमाङ्क रु.१५,००,०००।- (पन्ध्रलाख) दिनुपर्ने ठहर्‍याउनु पर्नेमा रु.१,५०,०००।- (एकलाख पचासहजार) रकम भुक्तानी गर्न मञ्जूर गरेको भनी निवेदन दावी खारेज गर्ने गरेको बीमा समितिको निर्णय मिलेको देखिन आएन।

अतयव स्थायी रूपमा इजाजतपत्र रद्द गर्ने निर्णय (Permanent Loss of License) प्राप्त गर्नुभन्दा अघि मिति २०५७।४।१० मा इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) को बीमा रकम रु.१५,००,०००।- (पन्ध्रलाख) भइसकेको अवस्थामा पुनरावेदकले रु.१,५०,०००।- (एकलाख पचासहजार) मात्र बीमा रकम पाउने भनी बीमा समितिबाट मिति २०६०।९।१ मा निवेदन खारेज गर्ने गरेको निर्णय मिलेको नदेखिँदा उल्टी भै पुनरावेदक श्रीराम शर्माले बीमाङ्क रु.१५,००,०००।- (पन्ध्रलाख) रुपैयाँ पाउने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६२।१।६ को फैसला।

विपक्षी क्या.श्रीराम शर्मालाई इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) को रकम दिलाई पाउँ भनी निवेदन र पुनरावेदन दिने हकद्वैया नै छैन। किनकि

यी विपक्षीले व्यक्तिगत रूपमा राष्ट्रिय बीमा संस्थानमा यस विषयमा बीमा गराएका छैनन्। निजको बीमा शाही नेपाल वायु सेवा निगमले गरिदिएको हो। श्रीराम शर्मा र शाही नेपाल वायु सेवा निगमबीचको कामदाता र कामदार (Employer/Employee) सम्बन्धको कारणबाट भएको पोलिसीले विपक्षीलाई बीमा दावीमा निवेदन र पुनरावेदन दिने हक छैन। तसर्थ हकद्वैया प्राप्त नभएको व्यक्तिले दायर गरेको पुनरावेदन पत्र अ.वं.१८० नं. बमोजिम खारेज गर्नुपर्नेमा इन्साफ गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला त्रुटिपूर्ण छ। यदि विपक्षीलाई बीमा लेखको पक्ष मान्ने हो भने पनि निजलाई नागरिक उडडयन चिकित्सा समिति (Civil Aviation Medical Board) को मिति २०५६।८।२७ तदनुसार १३ डिसेम्बर १९९९ मा बसेको बैठकले स्वदेश तथा भारतमा भएका स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनलाई ध्यानमा राखी उडान सञ्चालन गर्न दिनु उपयुक्त नभएकोले शारीरिक रूपमा असक्षमता (Medical Unfitness) भएको आधारमा "Captain S.R.Sharma is Medically unfit. He may be considered after one year provided that he fulfills additional medical requirements" भनी मिति २०५६।८।२८ का दिन नेपाल नागरिक उडडयन प्राधिकरण, एयर ट्रान्सपोर्ट केन्द्रका लाइसेन्सिङ्ग चीफले शाही नेपाल वायुसेवा निगमको अपरेशन विभागलाई पत्र लेखेबाट इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) भएको हो। सो समयमा बीमाङ्क रकम रु.१,५०,०००।- एकलाख पचासहजार) मात्र थियो। अर्थात् मिति २०५६।८।२८ को दिनबाट बीमा सानिध्यता कारण (Proximate Cause) को शुरुवात भएको हो। तसर्थ पुनरावेदन अदालत पाटन ललितपुरले स्थायी तवरले उडान निषेध (Permanently Grounded) हुनुपूर्व नै बीमाङ्क रकम रु.१५,००,०००। (पन्ध्रलाख) भैसकेको भन्ने आधारमा गरेको निर्णय बीमाको सर्वमान्य सिद्धान्त एवं बीमा ऐन, २०४९ को दफा २७ को विपरीत हुँदा बदरभागी छ। जहाँसम्म श्रीराम शर्माको समेत बीमाङ्क रकम रु.१५,००,०००।- (पन्ध्रलाख) को प्रिमियम स्वीकार गरेको भन्ने हकमा बीमा गर्दाको अवस्थामा विपक्षी क्या.श्रीराम शर्मालाई स्थायी तवरले

नेपाल कानून पत्रिका, २०६६, माघ

उडान निषेध (Permanently Grounded) नगरिएको अर्थात् इजाजत रद्द नभएको र पुनः उडाउन सक्ने भन्ने चिकित्सा प्रतिवेदन (Medical Report) मा उल्लेख भएको कारणले स्वीकार गरिएको हो। यदि विपक्षी क्या. श्रीराम शर्माले उक्त अस्थायी उडान निषेध (Temporary Grounded) भएपश्चात् एकपटक मात्र उडान (Flight) गरेको प्रमाणित भए निजको दावी पुष्टि हुने हो। निज शारीरिक रूपमा अस्थायी असक्षम (Temporary Medically Unfitness) भएबाटै बीमा रकम पाउने कारण उत्पन्न भएको मान्नुपर्ने हुँदा रु.१५,००,०००/- (पन्ध्रलाख) बीमा रकम निजले पाउने भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको निर्णय त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीको तर्फबाट यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र।

यसमा तत्कालीन शाही नेपाल वायु सेवा निगम हालको नेपाल वायु सेवा निगमको ९ मे २००२ को पुनरावेदकलाई सम्बोधन गरेको पत्रबाट विपक्षी निवेदक वादी श्रीराम शर्मासमेतको इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) भएबापत रु.१५,००,०००/- बाट बढाई रु.१५,००,०००/- को रकम पुऱ्याएको र विपक्षी श्रीराम शर्मा रु.१५,००,०००/- को रकम प्राप्त गर्न सक्षम व्यक्ति रहेको भन्ने नेपाल वायु सेवा निगमको पत्रबाट देखिन्छ। सो पत्रको प्रकरण २ मा, "The above mentioned policy, which was procured on Oct. 1, 1999 initially only covered upto Rs.1,50,000/- for the loss of license, which was later increased upto Rs.15,00,000/- for which we have agreed to pay increased premium for the same and you have agreed to do so. The increased premium also covers for the loss of license for Mr. Sharma as well. Your letter dated 3 October, 2002 addressed to us, indicated that your underwriter also consented to increase the coverage from Rs.1,50,000/- to Rs.15,00,000.00 for loss of license. We would also like to notify you that RANC had already paid the full premium for above mentioned

insurance policy. All these facts are based on the document provided to us by you." भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। तर मार्स एभिएशन कम्पनी (MARSH AVIATION COMPANY) को पत्रमा, "In this regard our records indicate that Captain Sharma was declared unfit from the 26th November, 1999. Therefore, this claim falls on the policy period of 12 months @ 1st December, 1998 and as such, the applicable sum insured was Rs.1,50,000/-.

It would seem apparent that London market reinsures did not agree to any increase in the sum insured for the aforementioned policy period, although I understand that the sum insured was increased to Rs.15,00,000/- at a later date unfortunately, the reinsure responsible for this particular claim is now in run off (which you should be aware of) and as a result, there is no chance of us seeking any form of back dated agreement or economic compromise" भन्ने मार्स कम्पनी (MARSH ANMMC Company) को १२ जनवरी २००२ को राष्ट्रिय बीमा समितिलाई पठाएको पत्रको प्रकरण ३ मा उल्लेख भएको देखिन्छ।

राष्ट्रिय बीमा संस्थानको २०५८।१।१९ को पत्रको प्रकरण २ मा विमीत (तत्कालीन) शाही नेपाल वायु सेवा निगमको २०५७।४।१७ (२ अगष्ट २००२) प्राप्त पत्रको अनुरोधबमोजिम बीमा रकम बढाई रु.१२,००,०००/- र रु.१५,००,०००/- गरी सोही मितिदेखि लागू भएको जानकारी निगमलाई दिइसकिएको व्यहोरा जानकारीको लागि अनुरोध छ भन्ने पनि देखिन्छ। मार्स कम्पनी (MARSH Company) को उक्त पत्रबाट पुनरावेदकले पनि पुनर्बीमा (Reinsure) गर्ने भनिएको विदेशी कम्पनीसँग बढी रकमको पुनर्बीमा (Reinsure) नै नभएको भन्ने देखियो। यसरी थप रकम अथवा बढ रकमको सम्बन्धमा विदेशी कम्पनीसँग पुनर्बीमा (Reinsure) नै नभएको भन्ने देखिएको अवस्थामा रु.१५,००,०००/- (पन्ध्रलाख) विपक्षीलाई दिलाउने

गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलको लागि अ.वं.२०२ नं. बमोजिम विपक्षीलाई भिकाई नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६५।२।५ को आदेश ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी आज यस इजलाससमक्ष पेश हुनआएको प्रस्तुत मुद्दाको शुरु तथा पुनरावेदनसहितको मिसिल कागजात अध्ययन गरियो पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता पदम गिरीले विपक्षीलाई निवेदन तथा पुनरावेदन गर्ने हकद्वैया नै छैन किनकि विपक्षी श्रीराम शर्माले व्यक्तिगत रुपमा राष्ट्रिय बीमा संस्थानसँग इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) बीमा गराएका छैनन् । निजको बीमाको सम्बन्धमा शाही नेपाल वायु सेवा निगमले मात्र बीमा समितिसमक्ष निवेदन दिने अधिकार राख्दछ । साथै बीमाङ्क रकम बढाएको मितिभन्दा अगाडि नै निज अस्थायी तवरले चिकित्सकीय रुपमा असक्षम (Temporary Medically Unfit) भएकोले सानिध्यता कारण (Proximate Cause) त्यही मितिबाट शुरु भएकोले निजले १५,००,०००। (पन्ध्रलाख) को बीमा दावी गर्न सक्दैनन् । यस्तो दावी बीमाको सर्वमान्य सिद्धान्त र बीमा ऐन, २०४९ को दफा २७ को विपरीत हुन जान्छ । तसर्थ पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला बदर हुनुपर्दछ भन्नु भयो । प्रत्यर्थी वादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता गणेशराज शर्मा र विद्वान अधिवक्ता सुधीर श्रेष्ठले सर्वप्रथमतः प्रत्यर्थी भिकाउने आदेश नै त्रुटिपूर्ण छ । बीमा र पुनर्बीमा दुई पृथक र स्वतन्त्र करार हुन । अतः पुनरावेदन पत्रमा उठाइएको जिकीर र प्रत्यर्थी भिकाउने आदेश त्रुटिपूर्ण भएको सादर निवेदन गर्दछौं । करार ऐन, २०५६ को दफा ७७(२) ले अर्को पक्षको मञ्जुरीबिना करारको कुनै पक्षले करारअन्तर्गतका दायित्व अन्य कसैलाई हस्तान्तरण गर्न पाउने छैन भनी स्पष्ट व्यवस्था गरेकोमा पुनर्बीमा हुन सकेन वा पुनर्बिमकले मानेन भनी विपक्षीले उन्मुक्ति प्राप्त गर्न सक्दैन । त्यस्तै करार ऐनको दफा ७९ को उपदफा ३ को खण्ड (ग) ले कुनै करार पूरा गर्न कुनै पक्ष सो करारको पक्ष नभएको कुनै तेस्रो पक्षमा आश्रित

रहेकोमा त्यस्तो तेस्रो पक्षले गल्ती गरेमा वा असक्षम भएमा पनि करारको पक्षले दायित्वबाट उन्मुक्ति नपाउने स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ । वादीको हकद्वैया छैन भन्ने विपक्षी कानून व्यवसायीको तर्क पूर्णतः कानूनविपरीत छ । हाम्रो करार ऐन, २०५६ को दफा ७८ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले कुनै व्यक्तिको हितको लागि करार गरिएको भएमा त्यस्तो व्यक्तिले करारको पक्ष नभए पनि परिपालनाको माग गर्न सक्छ भनी स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ । अस्थायी रुपमा उडान अयोग्य (Temporary Grounded) भएको मितिलाई बीमा दावीका लागि सानिध्यता कारण (Proximate Cause) मान्नुपर्छ भन्ने विपक्षीको तर्क सानिध्यताको सिद्धान्तको विपरीत छ । सानिध्यताको सिद्धान्तको तात्पर्य नोक्सानी जुन जोखिम विरुद्ध गरिएको हो त्यसैबाट भएको हुनुपर्दछ । क्षतिपूर्ति इजाजतपत्र रद्द नै भएको अवस्थामा मात्र पाइने गरी बीमा भएको र शुरुमा हाम्रो पक्षको उडान इजाजतपत्र रद्द नै भएको नभई निलम्बित अवस्थामा मात्र रहेको र सो कुरा जानी-जानी थाहा पाई नयाँ करार गरी प्रिमियमसमेत लिएको अवस्थामा विपक्षी पुनरावेदकले त्यस्तो सम्भावित नयाँ जोखिमको दायित्व बढेकै रुपमा स्वीकार गरेको प्रष्ट छ । यस्तो अवस्थामा क्षतिपूर्ति दिन्न भनी एकातिर विवन्धनको सामान्य सिद्धान्तले मिल्दैन भने अर्कोतर्फ करार ऐनको दफा १२(१) ले समेत दायित्वभागी हुने स्पष्ट छ । वस्तुतः उडान कर्मचारीको इजाजतपत्रको नोक्सानी स्थायी (Permanent) रुपमा अशक्त प्रमाणित भएपछि मात्र भएको मानिन्छ । हाम्रो पक्षको स्थायी अशक्तीकरण विपक्षीले १५,००,०००।- (पन्ध्रलाख) रुपैयाँको बीमा प्रस्ताव स्वीकार गरिसकेपछि भएको छ । स्थायी प्रकृतिको अशक्तता भएपछि बीमाको रकम दिनुपर्दछ भनी फैसला गरिएका विदेशी निर्णयका दृष्टान्तहरू पनि प्रशस्तै छन् । तसर्थ पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला सदर कायम हुनुपर्दछ भनी प्रस्तुत गर्नु भएको बहससमेत सुनियो तथा दुबै पक्षका विद्वान कानून व्यवसायीबाट प्राप्त बहसनोटसमेत अध्ययन गरियो ।

निम्न प्रश्नमा केन्द्रित रही यस विवादमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो :-

- (१) प्रस्तुत बीमाको रकम पाउने विषयमा निवेदन, उजूरी वा पुनरावेदन गर्ने हकद्वैया वादीलाई छु छैन ?
- (२) बीमा दावी गर्नुपर्ने र भुक्तानी दिनुपर्ने कारण (Proximate Cause) अस्थायी रूपमा उडान अयोग्य (Temporary Grounded) भएकोलाई मान्ने कि स्थायी रूपमा उडान अयोग्य (Permanently Grounded) भएको मितिलाई मान्ने ?
- (३) निज विमीतले रु.१,५०,०००।- (एकलाख पचासहजार) बीमा अङ्कको रकम पाउने हो कि रु.१५,००,०००।- (पन्ध्रलाख) बराबरको बीमाङ्क रकम पाउने हो ?

मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा विमान चालक इजाजतपत्र रद्द (Loss of Licence) बापत गरिएको कानूनबमोजिम मैले पाउनु पर्ने बीमा रकम रु.१५,०००,०००।- (पन्ध्रलाख) विपक्षी बीमक राष्ट्रिय बीमा संस्थानबाट दिलाई भराई पाउन विपक्षी राष्ट्रिय बीमा संस्थानका नाउँमा उपयुक्त निर्णय आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको वादी श्रीराम शर्माले बीमा समितिमा उजूरी निवेदन दिएकोमा निज निवेदक एकपटक उडान सञ्चालनका लागि अयोग्य भएपश्चात् पुनः उडानका लागि योग्य नभएको अवस्थामा सम्भावित घटनाको मात्र रक्षावरण गर्न बीमाको सिद्धान्तअनुरूप विमकले बीमा लागू भएको अवस्थाको बीमाङ्क रु.१,५०,०००।- रकम भुक्तानी गर्न मञ्जूर गरेकोलाई अन्यथा भन्न मिल्ने देखिएन भन्ने बीमा समितिको निर्णयउपर वादीको पुनरावेदन परेकोमा इजाजतपत्र स्थायी रूपमै रद्द (Permanent Loss of Licence) मिति २०५६।६।३० मा हुनुभन्दा अघि मिति २०५७।४।१० मा यस बीमाको रकम रु.१५,००,०००।- भैसकेको अवस्थामा रु.१,५०,०००।- मात्र बीमा रकम पाउने भनी बीमा समितिबाट मिति २०६०।१।१९ मा निवेदन खारेज गर्ने गरेको निर्णय मिलेको नदेखिँदा उल्टी भै पुनरावेदक श्रीराम शर्माले बीमाङ्क रु.१५,००,०००।- पाउने ठहराएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलाउपर प्रतिवादीको तर्फबाट पुनरावेदन परी निर्णयार्थ पेश भएको रहेछ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्ने सन्दर्भमा केही प्राथमिक प्रश्नहरूको विवेचना आवश्यक छ । पुनरावेदकको जिकीरबमोजिम यी वादी श्रीराम शर्मालाई निवेदन वा उजूरी गर्ने हकद्वैया छ वा छैन भन्ने सम्बन्धमा विश्लेषण गर्नुपर्ने भएको छ । विवादित बीमादावी समूहबीमा (Group Insurance) सँग सम्बन्धित छ । नेपाल वायुसेवा निगमले आफ्ना ८० जना कर्मचारीको हितमा पुनरावेदक राष्ट्रिय बीमा संस्थानसँग ती कर्मचारीको हवाइजहाज उडाउन पाउने इजाजतपत्र निष्क्रिय वा रद्द वा समाप्त (Loss of License) भएमा सम्बन्धित कर्मचारीलाई विमित रकम भुक्तानी दिने करार भएको पाइन्छ । यी हितग्राही (Beneficiary) कर्मचारीमध्ये निवेदक दावीकर्ता एक जना रहेकोमा विवाद छैन । करार कानूनलाई विकसित गर्ने देश बेलायतमा करारमा हकद्वैयाका सम्बन्धमा प्रारम्भमा करारका पक्ष नभएका व्यक्तिले करारिय हकमा दावी गर्न नपाउने मान्यता राखिएको भए पनि सन् १९९९ मा आएको एक कानून (Contract (Third Party Rights) Act) ले यस प्रश्नको स्थायी निराकरण गरेको छ । ११ मई २००० पछिका करारमा हितग्राही करारको पक्ष रहनेछ भने पनि दावी गर्ने हकद्वैया रहने कुरा कानूनले नै अंगीकार गरिसकेको छ ।

३. हामीले २०५६ सालमा ल्याएको करार ऐनद्वारा करारमा पक्ष नभएका व्यक्ति पनि यदि हितग्राही रहेछन् भने दावी गर्न सक्ने कानूनी सिद्धान्तलाई सहजरूपमा आत्मसात गरिसकेका छौं । करार ऐन, २०५६ को दफा ७८(१) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा प्रष्ट शब्दमा, “तर कुनै व्यक्तिको हितको निमित्त करार गरिएको भएमा त्यस्तोमा व्यक्तिले पक्ष नभए पनि परिपालनाको माग गर्न सक्नेछ” भन्ने कानूनी प्रावधान राखिएको छ । प्रस्तुत कानूनी व्यवस्थाको कसीमा हेर्दा यस विवादका बीमा दावीकर्ता हितग्राही व्यक्ति भएको र दावीकर्ता जस्तै कर्मचारीको उडान व्यवसायका हितका लागि पुनरावेदक बीमा संस्थानसँग करार भएकोले दावीकर्तालाई हकद्वैया नै छैन भन्ने पुनरावेदन जिकीर र पुनरावेदकतर्फका कानून व्यवसायीको बहस एवं बहसनोट जिकीरसँग सहमत हुन सकिएन ।

४. हाम्रो करार ऐनको दफा ७८(१) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको उक्त व्यवस्थाले बीमा करार अन्तर्गत तेस्रो पक्षले क्षतिपूर्ति पाउने भएमा उसमा करारको पक्ष नभए तापनि मुद्दा गर्न अ.व.८२ नं.अनुसार हकदैया रहने कुरा स्पष्ट छ। तसर्थ, प्रस्तुत विवादमा वादीलाई निवेदन वा पुनरावेदन गर्ने हकदैया छैन भन्ने पुनरावेदकको जिकीर पुग्न सक्दैन। वादीलाई प्रस्तुत बीमाका सम्बन्धमा निवेदन गर्ने, पुनरावेदन गर्ने वा आफ्नो हितका लागि क्षतिपूर्ति माग्ने वा मुद्दा गर्ने हकदैया प्राप्त छ। यस प्रकार माथि उल्लिखित आधार प्रमाणबाट बीमित प्रत्यर्थी वादीको हक हितमा बीमा गरिएको अवस्था र सो बीमा प्रस्तावलाई बीमकले स्वीकार गरिरहेकै अवस्था भएको हुँदा यी प्रत्यर्थी वादीलाई आफ्नो हितमा मर्का पर्न गएको कुरामा मुद्दा गर्ने हकदैया प्राप्त छ।

५. बीमा नियमावली, २०४९ को नियम ३३ मा बीमितले मात्र उजुरी दिनसक्ने व्यवस्थाको उल्लेख गर्दै दावीकर्ता केवल नेपाल वायु सेवा निगम मात्र हुनसक्ने पुनरावेदकतर्फका कानून व्यवसायीले बहस जिकीर लिनु भएको छ। नेपाल वायु सेवा निगमले ९ मई २००२ मा पुनरावेदक राष्ट्रिय बीमा संस्थानलाई लेखेको पत्रमा दावीकर्ता श्रीराम शर्मालाई बीमाबापत रु.१५,००,०००/- (पन्ध्रलाख) भुक्तानी दिन लेखेको छ। बीमा नियमावली, २०४९ को नियम ३३(१) नियम ३१ र ३२ सँग सम्बन्धित छ। नियम ३१ जीवन बीमासँग सम्बन्धित छ भने नियम ३२ ले निर्जीवन बीमाको प्रवन्ध गरेको छ। बीमा समितिले यिनै निवेदक वादीको उजुरी स्वीकार गरी आफ्नो निर्णय दिएको छ। यसैबाट पनि नियम ३३ यहाँ असान्दर्भिक रहेको देखिएको छ। सिद्धान्ततः अधीनस्थ विधायनअन्तर्गत बनेको नियम संसदीय प्रक्रियाबाट बनेको ऐनसँग बाभिएमा ऐनकै व्यवस्था लागू हुने तथा दुई ऐनका प्रावधान बाभिएमा पछिल्लो ऐनको प्रावधान लागू हुने कानून व्याख्याको सर्वमान्य सिद्धान्त रहिआएको छ। यस दृष्टिकोणबाट समेत दावीकर्ता हकदैयाविहीन व्यक्ति रहेको भन्ने पुनरावेदकको जिकीर र बहससँग सहमत हुन सकिएन।

६. त्यस्तै दोस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्ने सन्दर्भमा दावी गर्ने कारण (Proximate Cause) कुन मितिलाई मान्ने भन्ने विषय विवेचना गर्न आवश्यक भएको छ। अस्थायी रूपमा उडान अयोग्य (Temporary Grounded) भएको वा स्थायी रूपमा उडान अयोग्य (Permanent Grounded) भएको मितिमध्ये कुनलाई बीमा रकम पाउने आधार मान्ने भन्ने मुख्य प्रश्न यसमा विवादमा सन्निहित रहेको छ। यसमा सानिध्यताको सिद्धान्तअनुसार निष्कौल हनुपर्ने अवस्था छ। यस प्रश्नमा प्रवेश गर्नुपूर्व २०५६।८।२७ को चिकित्सक समितिको निर्णयको विश्लेषण गर्नु आवश्यक छ। वादी श्रीराम शर्मालाई नागरिक उड्डयन प्राधिकरणको चिकित्सक समितिले हवाई उडान गर्न असक्षम (तयस्Unfit) भएको भन्ने सन्दर्भमा मिति २०५६।८।२७ मा गरेको निर्णयमा, "Captain S.R.Sharma is medically unfit. He may be considered after one year provided that he fulfills additional medical requirement" भनी उल्लेख गरिएको व्यहोराले विशेष निर्णायक महत्व राख्ने देखिन्छ।

७. यहाँ स्थायी र अस्थायी दुवै अवस्था निजको उडान इजाजतपत्र अप्रभावी भई वादीलाई क्षति भएकोले बीमा रकमको सन्दर्भमा सानिध्यताको ठहर हनुपर्ने अवस्था आइपरेको छ। शुरुमा अस्थायी उडान अयोग्य (Temporary Gounded) हुँदा केही क्षति भएको छ भने पछि स्थायी अयोग्य (Permanent Grounded) हुँदा पूर्ण क्षति भएको अवस्था छ। पहिलो क्षति हुँदा उडान इजाजतपत्र पूर्णतः रद्द भएको छैन। यदि एक वर्षभित्रमा स्वास्थ्यलाभ (Rocover) भएर पुनः उडान सञ्चालन गर्न योग्य भएको भए यी बीमकले बीमित वादीलाई कुनै रकम दिनुपर्ने अवस्था हुँदैनथ्यो। यी वादीको स्वास्थ्य एक वर्षभित्र पूर्वावस्था (Recover) मा आउन नसकेबाट उडान योग्यता सदाका लागि गुमाएको स्थिति छ। पहिलो अवस्थामा इजाजतपत्र निलम्बित अवस्थामा रहेको छ। यस्तो निलम्बन एक वर्षपछि पुनः फुकुवा हुनसक्दछ। सम्बन्धित करारको अध्ययन गर्दा बीमा रकम अर्थात् क्षतिपूर्ति उडान इजाजतपत्र रद्द नै भएको अवस्थामा मात्र पाइने गरी बीमा भएको

अवस्था छ। बीमाको शीर्षक नै, "Loss of Licence" अर्थात् इजाजतपत्र पुनः प्राप्त नहुने गरी समाप्त भएको हुनुपर्ने अवस्था छ।

८. यसै बीचमा नयाँ करार गरी विमकले निज वादीका नामको १५,००,०००/- (पन्ध्रलाख) को लागि लाग्ने प्रिमियमसमेत स्वीकार गरिएको अवस्था छ। वस्तुतः उडान कर्मचारीको नोक्सानी स्थायी रूपमा उडान अयोग्य (Permanently Grounded) भएको प्रमाणित भएपछि मात्र मान्नु न्यायोचित हुन्छ। स्वयं पुनरावेदक राष्ट्रिय बीमा संस्थानले नेपाल वायु सेवा निगमलाई ५ मई १९९७ मा लेखेको पत्रमा दावीकर्ता श्रीराम शर्माको उडान इजाजतपत्रलाई रद्द (Loss) भएको नभनी निलम्बन (Suspend) भएको भन्ने शब्द प्रयोग भएको मिसिल संलग्न पत्रबाट देखिन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा प्रत्यर्थी वादी पक्षको स्थायी अशक्तताकरणमा विमकले रु.१५,००,०००/- रुपैयाँ बराबर रकमको बीमाको प्रस्ताव स्वीकार गरी सकेपछि स्थायी रूपमा उडान अयोग्य (Permanently Grounded) भएको अवस्था छ। मिति २०५६।६।२७ को चिकित्सक समितिको निर्णय अध्ययन गर्दा दावीकर्ताले स्वास्थ्यलाभ गरेमा एक वर्षपछि पुनः उडान इजाजतपत्र नवीकरण हुने अवस्था छ।

९. स्थायी प्रकृतिको अशक्तता भएपछि बीमाको रकम दिनुपर्दछ भनी एक मुद्दा (Cathay Pacific Airways Ltd vs Nation Life & General Insurance Co.Ltd [(1966) z Lloyd's Rep 179]) मा बोलिएको दृष्टान्त प्रस्तुत विवादमा विचारणीय छ। यस निर्णयको उद्धरण गर्दै भारतीय सर्वोच्च अदालतका पूर्व प्रधान न्यायाधीश रंगनाथ मिश्र तथा डा.एस.भी.जोगारावद्वारा आफ्नो, "Principle of Insurance Law" भन्ने Butterworth Wahwa भन्ने प्रकाशकबाट नागपुरमा प्रकाशित पुस्तकको आठौँ संस्करण सन् २००९ को पृष्ठ ८१७ मा लेखिएको छ:

"A pilot suffered a permanent total disablement with in the policy, where a medical board set up under the current licencing regulations found on reasonable grounds (a) that

he suffered from a physical (not being an excluded) incapacity which rendered him ineligible to hold a pilot's license, and (b) that incapacity was of a permanent character and the Licencing Authority acting on those findings, the court held that he was permanently ineligible to hold a license." यसै सन्दर्भमा अगाडि भनिएको छ, "Therefore the court held that the insured had proved a case of permanent total disablement and the insurers were liable to compensate him under the policy."

१०. बीमा दावीकर्ता क्याप्टेन श्रीराम शर्माको उडान इजाजतपत्र स्वास्थ्यसम्बन्धी अतिरिक्त शर्त (Additional Medical Requirement) पूरा गरेमा एक वर्षपछि शारीरिक रूपमा योग्य वा अयोग्य भन्ने विषयमा पुनर्विचार हुनसक्ने भनिएको मिति २०५६।६।२७ को निर्णय तथा मिति २०५६।६।२८ को पत्रपछि बीमा रकम दावी गर्नुभएको भए के पुनरावेदकले सो उपलब्ध गराउँथ्यो भन्ने प्रश्न पनि यहाँ सान्दर्भिक हुनआउँछ। यस सन्दर्भमा सम्बन्धित बीमा पोलिसीरूपी करारको अध्ययन गर्दा सो अस्थायी निलम्बनको कारणबाट इजाजतपत्र रद्द (Loss of Licence) भएको मानी बीमाङ्क पुनरावेदकले उपलब्ध गराउनु पर्ने वा गर्नुपर्ने कुनै स्थिति देखिँदैन। करार त्यसका पक्षले आपसमा स्वीकार गरेको कानून हो। त्यो मुलुकको प्रचलित कानूनप्रतिकूल भएमा बाहेक मान्न करारका पक्ष बाध्य छन्। मूल करारलाई पक्षहरूको सहमतिमा संशोधन गर्न सकिन्छ। संशोधित अंश पनि मूल करारकै अंग हुने कुरामा पनि विवाद छैन। मूल करारअनुसार एकलाख पचासहजार बीमाङ्कका लागि लाग्ने प्रिमियम लिनुदिनु भइआएकोमा सो रकम पन्ध्रलाखमा बढोत्तरी भई सोही अनुपातमा प्रिमियम लिनेदिने बुझ्ने कार्यलाई करारको संशोधनका रूपमा ग्रहण गरिनुपर्ने हुन्छ। करारका शब्द र शर्तको प्रतिकूल आफ्नो सुविधाअनुसार व्याख्या वा अपव्याख्या गर्न पाइन्न। यदि त्यसो गरिन्छ भने अदालतको हस्तक्षेप अनिवार्य हुनपुग्दछ। जुन कारणबाट दावीकर्ताको उडान इजाजतपत्र निलम्बन भयो सोही कारणकै निरन्तरता रही इजाजतपत्र रद्द

भएकाले पहिलेकै मितिबाट बीमाङ्क निर्धारण हुने तर्कसँग सहमत हुने आधार बीमा पोलिसीका शब्द र शर्तभित्र फेला पार्न सकिएन ।

११. माथि उल्लिखित दृष्टान्त तथा प्रचलित विद्यमान हाम्रा कानूनहरूको आधारबाट यी प्रत्यर्थी वादीलाई अस्थायी रूपमा उडान अयोग्य भएको अवस्थालाई विमान चालक उडान इजाजतपत्र पूर्ण रूपमा रद्द (Loss) भएको मान्न सकिएन ।

१२. अब माथि उल्लिखित तेश्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा तत्कालीन शाही नेपाल वायु सेवा निगम हालको नेपाल वायु सेवा निगमको ९ मे २००२ को पुनरावेदकलाई सम्बोधन गरेको पत्रले विशेष महत्त्व राख्दछ । विपक्षी वादी श्रीराम शर्मासमेतको उडान इजाजतपत्र रद्द (Loss of License) बापत रु.१,५०,०००/- (एकलाख पचासहजार) बाट बढाई रु.१५,००,०००/- (पन्ध्रलाख) रकम पुऱ्याएको र विपक्षी श्रीराम शर्मा रु.१५,००,०००/- (पन्ध्रलाख) को रकम प्राप्त गर्न सक्षम व्यक्ति रहेको भन्ने नेपाल वायु सेवा निगमको उक्त पत्रबाट देखिन्छ । सो पत्रको प्रकरण २ मा "The above mentioned policy, which was procured on Oct. 1, 1999 initially only covered upto Rs.1,50,000/- for the loss of license which was later increased upto Rs.15,00,000/- for which we have agreed to pay increased premium for the same and you have agreed to do so. The increased premium also covers for the loss of license for Mr.Shrma as well. Your letter dated 3 October, 2002 addressed to us indicated that your underwriter also consented to increase the coverage from Rs.1,500,000/- for loss of license. We would also like to notify you that RNAC had already paid the full premium for above moentionded insurance policy." भन्ने उल्लेख गरेको देखिन्छ । माथि उल्लिखित पत्रको प्रकरण २ लाई हेर्दा पनि विपक्षी श्रीराम शर्मा रु.१५,००,०००/- (पन्ध्रलाख) को रकम प्राप्त गर्न सक्षम व्यक्ति रहेको र निजको हकमा समेत लागू हुने गरी उक्त बीमा रकम रु.१,५०,०००/-

(एकलाख पचासहजार) बाट बढाएर रु.१५,००,०००/- (पन्ध्रलाख) बनाइएको र उक्त बीमाको पूरै प्रिमियम पहिले नै भुक्तानी भै सकेको भन्ने कुरा सो नेपाल वायु सेवा निगमको पत्रबाट स्पष्ट हुनआएको छ । त्यस्तै माथि विभिन्न प्रकरण प्रकरणमा उल्लिखित आधार प्रमाणबाट बीमितले प्रत्यर्थी वादीको हक हितमा बीमा गरेको अवस्था र सो बीमा प्रस्तावलाई बीमकले स्वीकारसमेत गरी प्रिमियमसमेत बुझी लिइरहेकै अवस्थामा यी प्रत्यर्थी श्रीराम शर्माको उडान इजाजतपत्र स्थायी रूपमै रद्द हुनगएको देखिँदा बीमकले निजको हकमा समेत प्रिमियम स्वीकार गरी बुझिलिएको रकम रु.१५,००,०००/- (पन्ध्रलाख) बराबरको बीमा अङ्कको रकम पाउने नै देखिन आयो ।

१३. नेपाल वायुसेवा निगम र राष्ट्रिय बीमा संस्थानबीचको बीमा कागज (Insurence Policy) लाई करारका रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने हुन्छ । करारका लागि प्रस्ताव र स्वीकृति आवश्यक हुने, सम्पन्न करार दुवै पक्षको सहमतिबाट संशोधन हुनसक्ने र करार आचरणबाट पनि सम्पन्न भएको मानिने करार कानूनका आधारभूत सिद्धान्तमा असहमति प्रकट गर्नुपर्ने ठाउँ छैन । पहिले एकलाख पचासहजार बीमाङ्क रहेकोमा त्यसलाई बढाई पन्ध्रलाख बनाउने सहमति भई सोहीअनुरूप प्रिमियम लिनुदिनु गरेको कुरामा पुनरावेदकको पनि असहमति छैन । पन्ध्रलाखका लागि लाग्ने प्रिमियम लिने स्वीकार्ने कार्यले निश्चित कानूनी महत्त्व राख्दछ । यसलाई अहिले मुद्दामा आएर सदासयतावश बढी प्रिमियम स्वीकारेको र नेपाल वायु सेवा निगमले भुक्त्याएको भनिएको कुरालाई न्यायको रोहमा मान्यता दिन सकिँदैन । मिति २०५७४१० देखि पन्ध्रलाख बीमाङ्क मानी प्रिमियम सोही अनुपातमा बुझिलिने पुनरावेदकलाई सो कुरा मञ्जूर नभए सोही अवस्थामा अस्वीकार गर्नुपर्ने हुन्छ । मिति २०५८१६३ सम्म पन्ध्रलाख बीमाङ्कै अनुपातमा प्रिमियम बुझिलिई मिति २०५८१२१९ मा बीमा समितिलाई जवाफ दिँदा मात्र उजुरी दावीकर्ता वादीलाई एकलाख पचासहजारमात्र दिने भन्ने पुनरावेदकको भनाई प्रमाण ऐन, २०३९ को दफा ३४ अनुसार निषेधितसमेत छ ।

१४. पुनर्बीमा गर्नु नगर्नु बीमा गर्ने संस्थाको निजी कुरा हो। त्यसमा बीमा गर्ने पक्षको कुनै सम्बन्ध र सरोकार हुँदैन। क्षति विभाजित गर्न एउटा बीमा कम्पनीले अर्को बीमा कम्पनीसँग पुनर्बीमा गराउनु तथा पुनर्बीमा गर्नेले पनि अर्को कम्पनी वा संस्थासँग पुनर्बीमा गराउनु बीमा कानूनका क्षेत्रमा मान्यताप्राप्त व्यवहार तथा कारोवार हुन। पुनर्बीमकले के भन्यो, के लेख्यो, त्यो दावीकर्तासँग सरोकार राख्ने कुरा होइन। पुनर्बीमा गर्नेले बीमा रकम दिन इन्कार गर्नु भन्ने आधारमा कानूनबमोजिम दावीकर्ता फिरादीले पाउनु पर्ने रकम पाउनु पर्ने होइन भन्ने तर्कसँग पनि सहमत हुन सकिएन। दावीकर्ताको सम्बन्ध र सरोकार केवल आफ्नो विमकसँग हुन्छ।

१५. तसर्थ माथि उल्लिखित आधार प्रमाणबाट यी प्रत्यर्थी वादीलाई मुद्दा गर्ने हकद्वैया भएको, स्थायी रूपमा उडान अयोग्य भएको मितिबाट बीमाङ्कको रकम पाउने अवस्था देखिँदा निज विमान चालक उडान इजाजतपत्र मिति २०५८।६।३० मा रद्द (Loss) हुनुभन्दा अगाडि नै मिति २०५७।४।१० मा बीमाङ्क रकम बढाएर रु.१५,००,०००।- (पन्ध्रलाख) भैसकेको एवम् बीमकले बीमाङ्क बढाउने प्रस्तावलाई स्वीकार गरिसकेको अवस्थामा पुनरावेदकले रु.१,५०,०००।- (एकलाख पचासहजार) मात्र बीमा गरेबापतको रकम पाउने भनी बीमा समितिबाट २०६०।९।१ मा वादीको निवेदन खारेज गर्ने गरेको निर्णय मिलेको नदेखिँदा उल्टी भै वादी श्रीराम शर्माको हकमा नेपाल वायु सेवा निगमबाट गरिएको उडान इजाजतपत्र रद्द (Loss) हुँदा बीमाको रकम बापतको रु.१५,००,०००।- (पन्ध्रलाख) रुपैयाँ यी वादी श्रीराम शर्माले पाउने ठहराएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिलेकै देखिँदा केही परिवर्तन गरिरहनु परेन सदर हुने ठहर्छ। दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या. दामोदरप्रसाद शर्मा

इति संवत् २०६६ साल असार ३१ गते रोज ४ शुभम्-
इजलास अधिकृत : हेमबहादुर सेन

निर्णय नं. ८२४६

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री गिरीशचन्द्र लाल
संवत् २०६३ सालको रिट नम्बर --०१५९
आदेश मिति: २०६६।३।१४।१

मुद्दा :- उत्प्रेषणयुक्त परमादेश।

निवेदक: काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं
महानगरपालिका वडा नं. ११ थापाथली
प्रसुतीमार्ग ब्लक नं. ९७६ बस्ने
दामोदरलाल श्रेष्ठ
विरुद्ध

विपक्षी: ईश्वरी श्रेष्ठ समेत

- जो जो बीच नाताको प्रश्न उठेको हो सोही विषयमा केन्द्रित नगरी असम्बद्ध प्रमाण बुझ्न अन्य अन्य व्यक्तिको डी.एन.ए. परीक्षण गरी पाउन माग गर्नु विवाद भन्दा बाहिर कानूनको प्रक्रिया विस्तार गर्नु खोजेको देखिने हुनाले त्यस्तो जिकीर न्यायको रोहमा स्वीकार्य देखिन नआउने।
- आपूंसमक्ष विचाराधीन रहेको पुनरावेदनको रोहमा न्याय र कानूनसँग सम्बन्धित प्रश्नहरूमा जे जो बुझ्नु पर्ने दुभ्नी स्वतन्त्रपूर्वक निर्णय गर्न नसक्ने अवस्था देखिन्न। जुन मुद्दाको कारवाहीको रोहमा प्रस्तुत निवेदन पर्न आएको हो सो प्रश्नमा सम्बन्धित मुद्दाबाटै समग्र रूपमा विचार हुन सक्ने र गर्नुपर्ने साथै त्यस्तो प्रश्नमा पुनरावेदन तहबाट विचार हुन सक्ने प्रक्रियामा रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गरी कारवाही निर्देशन गर्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं. ४)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री बालकृष्ण
नेउपाने, कृष्णराज पाण्डे र तेजप्रसाद
कटुवाल

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री सानुबाबु
पोखरेल

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

आदेश

न्या. कल्याण श्रेष्ठ: नेपाल अधिराज्यको
संविधान, २०४७ को धारा २३ एवं ८८(२) अन्तर्गत
दायर हुन प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस
प्रकार छ:-

विपक्षीले काठमाडौं जिल्ला अदालतमा
चलेको अंश चलन मुद्दामा देखाइएको नाता सम्बन्ध
भित्र हाम्रो नाता पर्ने होइन, सो मुद्दामा कुनै नाता
पर्ने होइन भनी प्रतिउत्तर पत्र पेश गरेको छु । विपक्षी
र मेरो बीच नातामा विवाद हुन गएको र छोरा
रोशनकुमार श्रेष्ठकोयर्स मिति २०५९।३।१८ मा मृत्यु
भइसकेको भन्ने फिरोद पत्रमा उल्लेख गरेको
अवस्थामा वैज्ञानिक परीक्षणबाट वंश भित्रको हो,
होइन यकीन गर्न सकिने भएकोले मैले डी.एन.ए.
परीक्षणको लागि दिएको निवेदन अनुसार शुरु जिल्ला
अदालतले प्रमाणको रोहमा डी.एन.ए. परीक्षणको
लागि आदेश गरेको हो ।

विपक्षीले पेश गरेका सबूद प्रमाण कागजहरू
पनि विवादास्पद प्रमाणमा ग्रहणयोग्य छैनन् ।
विपक्षीको पतिको नागरिकता मद्दारा सनाखत गरी
लिएको होइन । उनाउ व्यक्तिले सिफारीश गरी सोही
आधारमा लिएको नागरिकताबाट नाता कायम हुन
सक्दैन । अ.व. १७ नं. बमोजिम परेको निवेदनमा के
कुन कानून ऐन नियमको त्रुटि भई वेरीत हुन गयो ।
पुनरावेदन अदालतबाट आदेश हुदा खुलाउन सकेको
अवस्था पनि छैन । काठमाडौं जिल्ला अदालतमा
अ.व. ८० नं. बमोजिम नाताको वयान हुँदा निज
मेरो वुहारी होइन । मैले चिन्दिन भनी पूर्ण रुपमा
नातामा इन्कारी वयान गरेको अवस्थामा थप
अनुसन्धानबाट नाता कायम हुने वा नहुने बुझ्न
नपाउने भन्न कदापी मिल्दैन । डि.एन.ए. परीक्षण

गर्दैमा मुद्दाको कारवाही अगाडि बढ्न नसक्ने पनि
होइन । यसरी डि.एन.ए.परीक्षण गराउने भनी शुरु
जिल्ला अदालतबाट भएको आदेश मुद्दासँग सम्बद्ध
नदेखिएको भनी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति
२०६३।१।२ मा बदर गर्ने गरी भएको आदेशबाट म
निवेदकलाई नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७
को धारा ११, १२(२)(ड), र १७ द्वारा प्रदत्त संवैधानिक
एवं कानूनी हकको हनन् हुन गएकोले पुनरावेदन
अदालत पाटनको उक्त आदेश बदर गरी शुरु
काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट भएको मिति २०६३।३।१२
को आदेश सदर कायम राखी संवैधानिक एवं कानूनी
हकको प्रचलन गराई पाऊँ । साथै काठमाडौं जिल्ला
अदालतबाट डि.एन.ए.परीक्षण गराउने भनि गरेको
आदेश बदर गरी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट
आदेश भएबाट शुरु जिल्ला अदालतको आदेश
बमोजिमको कार्य पुरा नभै मुद्दाको कारवाही अगाडि
बढ्न गएमा मेरो सम्पत्ति सम्बन्धी अधिकारमा
अपुरणीय क्षति पुग्ने एवं प्रस्तुत रिट निवेदन
निस्प्रयोजित हुन जाने हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदनको
अन्तिम किनारा नहुँदा सम्मको लागि उक्त पुनरावेदन
अदालत पाटनबाट भएको आदेश कार्यान्वयन नगर्नु
नगराउनु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९
को नियम ४१ बमोजिम विपक्षीहरूका नाउँमा
अन्तरीम आदेश समेत जारी गरिपाऊँ भन्ने निवेदन
दावी ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको
माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ?
यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्याद वाहेक
१५ दिन भित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी
महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत लिखित जवाफ
पठाउनु भनी विपक्षी नं. १ र २ लाई सूचना पठाई
त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा
पठाई दिनु । निवेदकको माग बमोजिम आदेश किन
जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले
बाटाका म्याद वाहेक १५ दिन भित्र लिखित जवाफ
लिई आफैं वा आफ्नो प्रतिनिधिद्वारा उपस्थित हुने
भनी विपक्षी ईश्वरी श्रेष्ठलाई सम्बन्धित जिल्ला
अदालत मार्फत सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि
वा अवधी नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु । साथै

निवेदकलाई तत्कालै क्षति हुन सक्ने अवस्था नदेखिएको हुँदा अन्तरीम आदेश जारी गरी रहनु परेन भन्ने यस अदालतको आदेश।

विपक्षी दामोदरलाल श्रेष्ठ मेरा ससुरा हुन्। शम्भुलाल श्रेष्ठ कान्छो ससुरा हुन्। चन्द्रवदन सौतेनी सासू, सुरेन्द्रलाल जेठाजू, राजु श्रेष्ठ र दीपेन्द्र श्रेष्ठ देवर नाताका रहनु हुन्छ। दामोदरलालका दुई श्रीमती मध्ये कान्छी श्रीमती ज्याला देवी श्रेष्ठको मृत्यु भइसकेको र निजको तर्फबाट जन्मेको छोरा रोशनकुमार श्रेष्ठसँग म इश्वरी श्रेष्ठको मिति २०४९।२।२४ मा विवाह भै मिति २०४९।९।२।७ मा छोरा रोहित कुमार श्रेष्ठको जन्म भएको छ। पति रोशनकुमार श्रेष्ठको मिति २०५९।३।१८ मा मृत्यु भएको निजको हक खाने म श्रीमती इश्वरी र छोरा रोहित भएकोमा पतिको मृत्यु पश्चात् विपक्षीहरूले म वादी समेतलाई खान लाउन नदीई घरबाट निकाला गरेको हुनाले सम्पूर्ण सम्पत्तिलाई २ भाग लगाई शम्भुलाल श्रेष्ठको एक भाग छुट्याई दामोदरलाल श्रेष्ठको अंश भागलाई ६ भाग लगाई मेरो पतिको अंश हक लाग्ने एक भाग छुट्याई चलन चलाई पाउँ भनी इश्वरी श्रेष्ठको फिराद परेको र प्रतिवादी दामोदरलाल श्रेष्ठले काल्पनिक नाता देखाई फिराद दिएकोले अंश दिनुपर्ने होइन भनी प्रतिउत्तर लगाएकोमा वादी इश्वरी श्रेष्ठले मिति २०५४।२।२८ मा पतिको नाममा रोशनकुमार श्रेष्ठ उल्लेख गरी नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गरेको देखिएको र निज रोशन कुमारको पिता दामोदरलाल श्रेष्ठ भन्ने पुष्टि हुन आएको देखिएकोले वादीसँग नाता पर्दैन भन्ने प्रतिउत्तर जिकीरसँग सहमत हुन सकिएन। वादी प्रतिवादी बीच फिरादमा लेखिएको दावीबमोजिमकै नाता रहेको देखिदा वादी प्रतिवादीबीच अंश गरी दिनु पर्ने देखिएकाले दुवै पक्षबाट बण्डा हुने सम्पत्तिको तायदाती फाँटवारी लिने भनी आदेश भएको र सो आदेश पुनरावेदन अदालतबाट सदर भएको छ। विपक्षी वादी र म निवेदकको बीच कुनै नाता सम्बन्ध नपर्ने र विपक्षीले नाता देखाएको रोशनकुमार श्रेष्ठको मिति २०५९।३।१८ मा मृत्यु भइसकेको हुँदा निजको छोरा रोहित कुमार श्रेष्ठ र म निवेदकबीच डी.एन.ए.

परीक्षण गराई पाउँ भनि प्रतिवादी मध्येका दामोदरलाल श्रेष्ठको परेको निवेदन बमोजिम वंश (डी.एन.ए.) परीक्षण गर्न राष्ट्रिय विधि विज्ञान प्रयोगशालामा पठाई परीक्षण प्रतिवेदन लिई पेश गर्नु भनि भएको आदेश उपर वादी इश्वरी श्रेष्ठको पुनरावेदन अदालत पाटनमा अ.वं. १७ नं. बमोजिम निवेदन परेकोमा सो अदालतबाट जिल्ला अदालतको मिति २०६३।३।१२ को आदेश बदर गरी कानूनबमोजिम गर्नु भन्ने आदेश भएको र सो आदेश कार्यान्वयन गर्दै मुद्दाको कारवाही अधि वढीरहेकै अवस्था हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने काठमाडौं जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ।

विपक्षी दामोदरलालको छोरा रोशनकुमार श्रेष्ठ र मेरो बीच २०४९।२।२४ मा विवाह भई मिति २०४९।९।२।७ मा छोरा रोहितको जन्म भएको हो। मेरो पति विपक्षीको छोरा रोशनकुमार श्रेष्ठले निज बाबुकै नामबाट मिति २०४०।४।२० मा नागरिकताको प्रमाणपत्र समेत लिई सँगै वस्दै आएकोमा विवाद छैन। पतिकै नामबाट मैले पनि नागरिकता प्राप्त गरेको छु। पति रोशन कुमारको मिति २०५९।३।१८ मा मृत्यु भएपछी विपक्षी सासू ससुरा, सँगोलका काका ससुरा र देवर समेतले खान लाउन पालन भरण पोषण नगरेपछी वाध्य भई काठमाडौं जिल्ला अदालतमा मेरो फिराद परेकोमा विपक्षी प्रतिवादीहरूले प्रतिउत्तरपत्रमा दायर गर्दा जे जस्तो व्यहोरा उल्लेख गरे तापनि अ.वं. ८० नं. अनुसार बयान गराउँदा मेरो वुहारी नाती होइन भन्न सक्नु भएको छैन। काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट तायदाती माग्ने आदेश भएकोमा विपक्षीले सो आदेश उपर अ.वं. १७ नं. बमोजिम पुनरावेदन अदालतमा निवेदन गरेकोमा सो आदेश नै सदर भएको छ। विपक्षीहरूले तायदाती पेश गर्दा कुनै सम्पत्ति बण्डा गर्नुपर्ने नभएको र ऋण मात्र भएको भुट्टा तायदाती पेश गरेकोले मैले खोजतलास गरी पेश भएको विवरणबाट विपक्षीहरूको नाउँको केही अचल सम्पत्ति मिति २०६२।११।४ मा रोक्का रहेको छ। डी.एन.ए. परीक्षणको लागी विपक्षीको काठमाडौं जिल्ला अदालतमा निवेदन परेकोमा निवेदन मागबमोजिम काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट आदेश

भएकोमा सो उपर मेरो निवेदन परी उक्त आदेश पुनरावेदन अदालतबाट बदर भएकोमा सो उपर विपक्षीको प्रस्तुत रिट निवेदन पर्न आएको छ। काठमाडौं जिल्ला अदालतले विना तर्क विना आधार, विना कारण र डि.एन.ए. परीक्षण गर्नुपर्ने कुन अवस्था देखा पर्‍यो र विपक्षीले पेश गरेको निवेदनमा म फिरादीको हकमा न्यायकर्ताले कस्तो प्रमाण खोज्नु भएको हो सो कुरा उल्लेख गर्न नसके पछि उक्त आदेशलाई वेरीत भन्नु वेगर अन्यथा भन्न सक्ने अवस्था छैन। आदेशकर्ताले फैसला गर्न प्रमाण नपुगेका कुरामा प्रमाण जुटाउने आधार र विषयवस्तुसँग सम्बन्धित कुरालाई उजागर गरी प्रमाण पहिल्याउन आवश्यक परेको तर्कसंगत कारण आधार दिनुपर्छ सो नगरी गरीएको अनावश्यक आदेश स्वतः वेरीत हुन्छ। नाता कायम हुने वा नहुने बुझ्न नपर्ने कुरामा थप अनुसन्धान गर्न खोजिएको तर्कले यहाँ कुनै महत्व राख्दैन। मेरो प्रमाणलाई खण्डन गर्न विपक्षीले आफ्नो निवेदनमा कुनै कुरा उल्लेख गर्न सक्नु भएको छैन। वादी प्रतिवादी नै नभएका व्यक्ति अर्थात् मुद्दासँग हाल कुनै सरोकार नराख्ने व्यक्ति छोरा रोहित कुमारको डी.एन.ए. परीक्षणले मुद्दाको कारवाहीमा कुनै असर गर्दैन। मेरो अंश हक र नाता यथास्थितीमा कायम भइसकेको अवस्थामा विपक्षीले मैले पेश गरेका प्रमाणहरूलाई मञ्जूरी र सहमती नजनाएको भन्नुले मात्र मेरो प्रमाण कागजको औचित्यता अन्त्य हुन सक्दैन। विपक्षीले आफ्नो पक्षमा आदेश गर्ने काठमाडौं जिल्ला अदालत समेतलाई विपक्षी बनाई अन्तरीम आदेशको माग गरी अन्तरीम आदेश नपाए पछि काठमाडौं जिल्ला अदालतले रिट परेकै आधारमा मुद्दाको सुनुवाई गरी फैसला गर्न नसकोस् र मुद्दालाई ढिलाई गरी विभिन्न अडचन पैदा गरी बुझ्न नपर्ने प्रमाण बुझ्न खोजाउनु भएको छ। म अन्यायमा परेकी अवला नारी र जीवन धान्न र वच्चा पाल्न अन्य आयस्रोत समेत नभएकी महिला माथि परेको अन्यायलाई न्याय दिलाई विवेक पुऱ्याई यथासक्य चाँडो अंश मुद्दाको छिनोफानो हुने स्थिती सिर्जना गरी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको मिति २०६३।१।२ को आदेश सदर कायम राखी विपक्षीबाट दायर भएको उत्प्रेषणको रिट निवेदन

खारेज गरी न्याय इन्साफ पाऊँ भन्ने विपक्षी ईश्वरी श्रेष्ठको लिखित जवाफ।

काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट भएको वेरीतको आदेश बदर गरिपाऊँ भनी दामोदरलाल श्रेष्ठको यस अदालतमा अ.व. १७ नं. बमोजिम परेको निवेदनमा निवेदक दामोदरलाल श्रेष्ठको र विपक्षी ईश्वरी श्रेष्ठ भएको अंश चलन मुद्दाको प्रतिवेदन नं. १३१ मिति २०६२।८।३ मा इजलाससमक्ष पेश हुँदा वादी प्रतिवादी बीच नाता कायम हुने नहुने र प्रतिवादीबाट वादीले अंश पाउने नपाउने भन्ने सम्बन्धमा प्रमाणहरू बुझी प्रमाणहरूको मूल्याङ्कन गरी मुद्दा कारवाही र फैसला हुँदाको वखत निर्णय हुने नै हुँदा हाल तायदाती फाँटवारी माग गर्ने गरी भएको मिति २०६२।३।७ मा भएको आदेश परीवर्तन गर्नुपर्ने देखिएन। कानूनबमोजिम गर्नुहोला भनी आदेश भएको र सो आदेश कानूनसम्मत भएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको लिखित जवाफ।

प्रस्तुत रिट निवेदनको टुङ्गो नलाग्दै काठमाडौं जिल्ला अदालतमा चलेको अंश मुद्दाको फैसला भएमा यो रिट निवेदन निष्प्रयोजन हुन जानुका साथै मेरो सम्पत्ति सम्बन्धी अधिकारमा अपुरणीय क्षति समेत हुन जाने हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदनको अन्तिम किनारा नलागेसम्म पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको मिति २०६३।१।२ को आदेश कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१ बमोजिम विपक्षीहरूको नाउँमा अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाऊँ भन्ने दामोदरलाल श्रेष्ठको निवेदन।

प्रस्तुत रिट निवेदनको निराकरण नभएसम्म काठमाडौं जिल्ला अदालतमा चलेको अंश मुद्दामा नाता सम्बन्धी विषयको निरूपण गर्न कठिनाई उत्पन्न हुने र म निवेदक उच्च रक्तचाप, दम, खोकीको दीर्घ रोगी भई असक्त वृद्ध एवं विरामी अवस्था भएकोले प्रस्तुत मुद्दाको कारवाही किनारा छिटो छरितो कारवाही गर्न प्रस्तुत मुद्दालाई अग्राधिकार दिई हेरी पाऊँ भनी दामोदरलाल श्रेष्ठको यस अदालतमा परेको निवेदन पत्र।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा समावेश भई इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको निवेदन सहितका मिसिल कागजात अध्ययन गरी निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू बालकृष्ण न्यौपाने, कृष्णराज पाण्डे र तेजप्रसाद कटुवालले विपक्षी इश्वरी श्रेष्ठले निवेदक समेतलाई विपक्षी बनाई दायर गरेको अंश चलन मुद्दामा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट निवेदक र अंश चलन मुद्दाको वादीको छोरा रोहित कुमार श्रेष्ठको डि.एन.ए. परीक्षण गर्न आदेश भएकोमा सो आदेश पुनरावेदन अदालतबाट बदर भएको छ। अंश चलन मुद्दामा निवेदकले वादीसँग आफ्नो कुनै नाता सम्बन्ध नभएको भनी प्रतिउत्तर पेश गरेको र नातामा विवाद देखिएको अवस्थामा प्रमाणको रोहमा शुरु अदालतले गरेको आदेश बदर गर्न मिल्दैन। प्रमाणहरू बुझी प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी नाता पर्ने नपर्ने एकीन गरेर मात्र अंश मुद्दामा फैसला गर्नुपर्ने हुँदा सो प्रक्रिया पुरा नगरी मुद्दाको कारवाही अगाडि बढ्न गएमा मेरो सम्पत्ति सम्बन्धी अधिकारमा अपुरणीय क्षति पुग्न जाने हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदनको अन्तिम किनारा नहुदासम्म शुरु जिल्ला अदालतबाट डी.एन.ए. परीक्षण गराउने भनी भएको आदेश बदर गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालतको आदेश बदर हुनुपर्छ भन्ने व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो। त्यसैगरी विपक्षी इश्वरी श्रेष्ठको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता सानुवावु पोखरेलले निवेदकको छोरा रोशन कुमार श्रेष्ठसँग इश्वरी श्रेष्ठको मिति २०४९।२।२४ मा विवाह भई मिति २०४९।१।२।७ मा छोरा रोहित कुमार श्रेष्ठको जन्म भएको हो। निवेदकको नाम पिताका महलमा उल्लेख गरी रोशन कुमार श्रेष्ठले नागरिकता लिएकोमा कुनै विवाद नगर्नु भएको र इश्वरी श्रेष्ठले पतिको नाम रोहित कुमार श्रेष्ठ र ससुराको नाममा निवेदकको नाम नै उल्लेख गरी मिति २०५४।२।२८ मा नेपाली नागरिकता प्रमाणपत्र प्राप्त गर्नु भएको छ। नागरिकता प्राप्त गरेको भन्ने आधारमा नै अंश चलन मुद्दामा तायदाती फाँटवारी माग्ने आदेश भएको छ। उक्त प्रमाणहरू खण्डन गर्न निवेदकले कुनै प्रमाण पेश गर्न सक्नु भएको छैन। वादी प्रतिवादी नै नभएका व्यक्ति अर्थात प्रस्तुत मुद्दासँग हाल कुनै सरोकार नै नराख्ने व्यक्ति

रोहित कुमार र निवेदकको डि.एन.ए. परीक्षण गराउनुको अर्थ छैन। डि.एन.ए. परीक्षणबाट ईश्वरी श्रेष्ठको नाताको खण्डित हुन र अंश हक मर्न सक्दैन। यसकारण रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्ने व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

विद्वान कानून व्यवसायीहरूले प्रस्तुत गर्नुभएको उपर्युक्त बहस बुँदा समेतको अध्ययन गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदन माग बमोजिम आदेश जारी हुनुपर्ने हो, होइन ? सोही सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो।

२. इन्साफतर्फ विचार गर्दा विपक्षीले म निवेदक समेतलाई प्रतिवादी तुल्याई काठमाडौं जिल्ला अदालतमा दिएको अंश चलन मुद्दामा वादीको छोरा रोहित कुमार श्रेष्ठ र म निवेदक दामोदरलाल श्रेष्ठको डि.एन.ए. परीक्षण गराउनु शुरु जिल्ला अदालतबाट भएको आदेश र सो आदेश पुनरावेदन अदालतबाट बदर भएबाट निवेदकको संविधान प्रदत्त सम्पत्तिसम्बन्धी हकमा आघात पुगेको हुँदा पुनरावेदन अदालतबाट भएको उक्त आदेश बदर गरिपाऊँ भन्ने निवेदन दावी भएकोमा पक्षबाट पेश भइरहेका सबूत प्रमाणहरूबाट नै मुद्दाको कारवाही गर्न सकिने अवस्था भई सोहीअनुरूप मुद्दाको कारवाही अधि बढिरहेको अवस्थामा के कति कारणले हजरुवावसँग नातीको डि.एन.ए. टेष्ट गर्न आवश्यक परेको हो सो सम्बन्धमा कुनै तर्कसंगत कारण उल्लेख नगरी जिल्ला अदालतबाट हजरुवावसँग नातीको डी.एन.ए. परीक्षण गराउने भनी भएको आदेश पुनरावेदन अदालतबाट बदर गर्ने गरी भएको आदेश कानूनसम्मत हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भनी लिखित जवाफ परेको देखिन्छ।

३. दामोदरलाल श्रेष्ठको छोरा रोशनकुमार श्रेष्ठ पति भनी इश्वरीले वादीभै अंश दावी गरेकोमा प्रतिवादीले नाता र अंशको दावीलाई इन्कार गरेको देखिन्छ। रोशन कुमार श्रेष्ठको मिति २०५९।३।१८ मा परलोक भैसकेको कारण देखाई रोशनको छोरा रोहित श्रेष्ठको डि.एन.ए.टेष्ट गरी रोशन र दामोदर वीचको नाता एकिन गरी पाउन प्रतिवादीले माग गरेको देखिन्छ। सोबमोजिम जिल्ला अदालतले आदेश गरेकोमा पुनरावेदन अदालतले

रोहित वादी नभएको र रोशन रोहित बीच नातामा विवाद नभएको अवस्थामा रोहित वेसरोकारको व्यक्ति भएको भन्दै डी.एन.ए. टेष्ट गर्ने आदेश बदर गर्ने आदेश गरेको देखिन्छ। सो पश्चात जिल्ला अदालतले नाता सम्बन्धमा समेत निर्णय गरेको भै सो उपर पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन परेको देखिन्छ। उक्त पुनरावेदनमा डि.एन.ए. टेष्ट समेतको माग भैरहेको कुरा निवेदकको तर्फका कानून व्यवसायीको वहासबाट समेत स्पष्ट हुन आउँछ। जिल्ला अदालतमा अंश चलन मुद्दा विचाराधीन रहेको अवस्थामा रिट निवेदन परेकोमा हाल जिल्ला अदालतबाट निवेदक र विपक्षी ईश्वरी श्रेष्ठ बीच ससुरा वुहारीको नाता कायम हुने ठहराई फैसला भै स्थितिमा परिवर्तन आएको देखिन्छ। रोशन दामोदरको छोरा हो वा होइन भन्ने कुरा रोहितको डि.एन.ए.बाट स्पष्ट हुन्छ भन्ने निवेदकको माग भएपनि रोहित वादी भै अंश मुद्दा परेको देखिन्छ। रोहित र दामोदरबीचको डि.एन.ए.टेष्टबाट नाता मिल्न आएन भने पनि रोशन र दामोदर बीचको नाता कानून विपरीत खण्डीत हुन सक्दैन। न त त्यसको अभाव मात्रैले नाता स्पष्ट गर्दछ। दामोदर र रोशन बीचको सम्बन्ध जाँच्ने प्रक्रिया छुट्टै प्रक्रिया हो। रोहित र रोशनको नाता परीक्षण हुनु अर्कै प्रक्रिया हो।

४. दामोदर र रोहित बीचको नाताको दावी परेको प्रस्तुत अवस्थामा रोहितको परलोक भै सकेकोले निजको डी.एन.ए. परीक्षण गरी दामोदरसँगको नाता भिड्छ वा भिड्दैन भनी सो प्रक्रियाको उपयोग गर्न सक्ने अवस्था देखिन्छ। रोहित र रोशन बीचको वावु छोराको नातामा प्रश्नै नउठ्नेको अवस्थामा दामोदरसँग रोशनको पत्नी भएको नाताले वादीको दावी परेको अवस्थामा उक्त कामको टुङ्गो लगाउन खोज्नु असान्दर्भिक देखिन आउँदा दामोदर र रोशनको डी.एन.ए. परीक्षण हुन सकेकै अवस्थामा पनि सोको नतिजाले रोहित र रोशनबीचको सम्बन्धलाई अन्यथा असर पार्न सक्ने अवस्था रहन्न। दामोदर र रोहित बीचको नाताको विवाद उपस्थित नै नभएको र दामोदर र रोशन बीचको नाताको विवादमा रोशनको छोरा रोहितलाई आधार बनाई निजहरूको नाताको विवादको टुंगो

लगाउन सहयोग नगर्ने हुनाले विवादित नाताका पक्षहरूको बीचको प्रश्नलाई स्वतन्त्र आधारमा प्रष्ट्याई वा खण्डित गर्नुपर्ने देखिन्छ। यसरी जो जो बीच नाताको प्रश्न उठेको हो सोही विषयमा केन्द्रित नगरी असम्बद्ध प्रमाण बुझ्न अन्य अन्य व्यक्तिको डि.एन.ए. परीक्षण गरी पाउन माग गर्नु विवाद भन्दा बाहिर कानूनको प्रक्रिया विस्तार गर्नु खोजेको देखिने हुनाले त्यस्तो जिकीर न्यायको रोहमा स्वीकार्य देखिन आउँदैन। आफूसमक्ष विचाराधीन रहेको पुनरावेदनको रोहमा न्याय र कानूनसँग सम्बन्धित प्रश्नहरूमा जे जो बुझ्नु पर्ने बुझी स्वतन्त्रपूर्वक निर्णय गर्न नसक्ने अवस्था देखिन्छ। जुन मुद्दाको कारवाहीको रोहमा प्रस्तुत निवेदन पर्न आएको हो सो प्रश्नमा सम्बन्धित मुद्दा बाटै समग्र रूपमा विचार हुन सक्ने र गर्नुपर्ने कुरा भएको र त्यस्तो प्रश्नमा पुनरावेदन तहबाट विचार हुन सक्ने प्रक्रियामा रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गरी कारवाही निर्देशन गर्न मिल्दैन। साथै साधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत अदालतमा विचाराधीन रहिरहेको मुद्दाको निर्णयमा प्रभाव पार्ने गरी रिट क्षेत्रबाट कुनै कुरा गरी हस्तक्षेप गर्न मिल्ने देखिन्छ। मौजूदा प्रमाणहरूको आधारमा विचाराधीन पुनरावेदनबाट निर्णय हुन सक्ने विषय भएकोले मागबमोजिम आदेश जारी गर्न मिलेन। अतः निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु। उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.गिरीशचन्द्र लाल

इति संवत् २०६६ साल असार १४ गते रोज १ शुभम्
इजलास अधिकृत: भुवनसिंह थापा

निर्णय नं. ८२४७

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद कोइराला
संवत् २०६३ सालको दे.पु.नं. ०२७२
फैसल मिति: २०६३/३२/१५

मुद्दा :- परमादेश ।

पुनरावेदक विपक्षी: राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक शाखा
कार्यालय महेन्द्रनगर समेत
विरुद्ध

विपक्षी निवेदक: जिल्ला कञ्चनपुर महेन्द्रनगर
नगरपालिका वडा नं.१८ बस्ने पूर्णकला
अर्याल

शुरु फैसला गर्ने
मा.न्या. श्री लोकेन्द्र मल्लिक
मा.न्या. श्री डम्बरबहादुर शाही

- व्यक्तिगत जमानी बस्नुको अर्थ { ऋणीलाई समयमा नै ऋण बुझाउन लगाउनु र ऋणीले ऋण नबुझाएमा जमानी बस्ने व्यक्तिबाट दायित्व वहन गराउनु रहेको हुने ।
- जमानी बस्नेको कुनै दायित्व वा कानूनी हैसियत नहुने भए जमानी राख्नुको कुनै कारण आउँदैन थियो । तसर्थ ऋणीले लिएको ऋणमा जमानी बस्ने मानिसको कुनै सरोकार वा चासो रहदैन भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- (प्रकरण नं.३)
- सार्वजनिक हकको विषय र कानूनी दायित्वको विषयमा जारी हुने परमादेशको आदेशको सैद्धान्तिक पृष्ठभूमिलाई विचारै नगरी हचुवाका भरमा जे जस्तो अवस्थामा पनि न्यायकर्तालाई मन लागेका अवस्थामा परमादेशको आदेश जारी गर्नाले परमादेशको मूल्य एवं मान्यता र सोको सैद्धान्तिक पृष्ठभूमि समेतलाई प्रहार गर्नसक्ने ।
- जमानी भै प्रवाह भएको ऋण असूलउपर नभएसम्मको लागि बैंकले रोक्का गरेको देखिँदा लेनदेन प्रकृतिको धितो फुकुवाको विषयमा बैंकले कानूनी

कर्तव्य पालना गर्नेतर्फ विमूख भएको नदेखिँदा नदेखिँदै परमादेशको आदेश जारी हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.५)

पुनरावेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री नरहरि
आचार्य र ज्ञानप्रसाद भुसाल

विपक्षी निवेदक
अवलम्बित नजीर:
सम्बद्ध कानून:

- बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली सम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २(६)
- न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२)

फैसला

न्या. कल्याण श्रेष्ठ: पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरको फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम यस अदालतमा पुनरावेदन परी पेश भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ :-

म निवेदिकाले आफ्ना नाउँमा दर्ता रहेको जिल्ला कञ्चनपुर महेन्द्रनगर नगरपालिका वडा नं. १८ फ्रिलाइनको कि. नं. १३९१ क्षे. फ. २४×३० र सो मा बनेको पक्की घर समेत विपक्षी बैंकमा धितो बन्धकी राखी २०५३।०५।४ मा सेवाकर्जा नं. ३१।३४ र ३३।१३ अनुसार २ पटक गरी जम्मा रु ७,२९,६९०।२३ कर्जा लिएकोमा सेवाकर्जा लिंदा धरोट राखेको रु. १,००,०००।- र पछि विपक्षी बैंकमा जम्मा गरेको रु. १२,१७,९८८।७० गरी जम्मा रु. १३,१७,९८८।७० मा विपक्षी बैंकले २०६०।१२।१० मा साँवा रु. ७,२९,६९०।२३ र व्याँज समेत रु. ३,९१,६४८।४५ गरी जम्मा रु. १०,९१,३३८।९८ आफ्नो कर्जा चुक्ता लिई सकेपछि मेरो धितो बन्धक रोक्का जग्गा २०६०।११।११ मा फुकुवा गर्ने पत्र दिई फुकुवा भएको र मैले जम्मा गरेको रु. १३,१७,९८८।७० मध्ये रु. १०,९१,३३८।९८ चुक्ता लिई बाँकी मैले फिर्ता भुक्तानी पाउनु पर्ने रु. २,२६,६४९।७२ मलाई फिर्ता भुक्तानी दिनु पर्नेमा तपाईंले कर्जा हाईपोथिकेशनमा दिएको व्यक्तिगत जमानत कर्जा चुक्ता नभएकोले भनी अर्काको ऋणमा मेरो चल

सम्पत्ति रोक्का राखी हालसम्म मैले फिर्ता पाउने रुपैयाँ पाऊँ भनी विपक्षीसँग अनुरोध गर्दागर्दै पनि नदिई उल्टो २०६१।१२।२४ मा रोक्का राखिएको भन्ने जानकारी पत्र दिइयो ।

विपक्षीहरूले रोक्का राख्नु नपर्ने मेरो रु. २,२६,६४९।७२ रोक्का राखी मलाई फिर्ता दिनुपर्ने नदिई गैरकानूनी अधिकार प्रयोग गरी मेरो नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ६, ९ ले प्रत्याभूत गरेको नागरिक अधिकारमा आघात पुऱ्याई सम्पत्ति अपहरण गर्ने कार्य गरेकाले विपक्षीका नाउँमा परमादेश वा अन्य उपयुक्त आज्ञा आदेश जारी गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको रिट निवेदन ।

यसमा निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी किन हुनु नपर्ने हो ? बाटोका म्याद बाहेक १० दिन भित्र आफै, वारेस वा कानून व्यवसायी मार्फत लिखित जवाफ लिई उपस्थित हुनु भनी विपक्षीका नाउँमा आदेश र निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी म्याद जारी गरी म्याद भित्र लिखित जवाफ परे वा म्याद नाघेपछि पेशगर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालतको मिति २०६१।१२।३१ को आदेश ।

निवेदकले निवेदनमा उल्लेख गरेअनुसार नै यस बैंकबाट सुविधा भोग गरिसकेको र आफू पारस मुभी फर्मको जमानत साक्षी बसेको कुरा उल्लेख गरेका छन् र सो ऋण असूल भएका वखत पाउने नै हुँदा सो असूली नभईञ्जेलसम्मका लागि रोकिएको हो, निवेदक अरुको ऋणमा जमानत साक्षी नबसेकी भए बैंकले उक्त रकम रोक्का राख्ने अधिकार एवं प्रश्न नै उठ्दैन । राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक एवं म प्रवन्धकले हाम्रो नियमभित्र रही बैंक हितका लागि स्वच्छ मनले गरेको कार्य भएको हुँदा उक्त रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने व्यहोराको लिखित जवाफ ।

यसमा श्रीमती पूर्णकला अर्यालको व्यक्तिगत जमानत दिएको भनिएको सम्बन्धमा भएको फाईल भिकाई आएपछि पेश गर्नु भन्ने मिति २०६२।३।२० को पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरको आदेश ।

यसमा, विपक्षी बैंकले जुन कर्जाका सम्बन्धमा ऋण प्रवाह गरेको हो, सो ऋण चुक्ता भई बढी चुक्ता हुन आएको रकम फिर्ता दिनु पर्नेमा

अर्को ऋणका सम्बन्धमा पनि निवेदकाले जमानत दिएको भनी सो ऋणका सम्बन्धमा के कति रकम अपुग भएको हो भनी यकीन नै नगरी बढी हुन आएको रकम रोक्का गरेको कार्य जमानती गर्नेको महलको ६ नं. विपरीत हुँदा उक्त रकम २,२६,६४९।४२ निवेदकालाई फिर्ता गर्नु भनी विपक्षी राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरको फैसला ।

पारस मुभी सेन्टरका प्रो. विमल अर्यालले रा. वा. बैंक शाखा कार्यालय महेन्द्रनगरबाट व्यापार व्यवसाय गर्न भनी ०५।१।४।२४ मा पाँचलाख कर्जा लिएका र कर्जावापत दयादेवी पाण्डेको नाउँको घर जग्गा धितो जमानती दिई विपक्षी पूर्णकलाले पनि व्यक्तिगत जमानती दिई २०५।१।४।२५ मा जमानतीको कागज गर्नु भएको छ । सो जमानती कागजमा “बैंकले उक्त फर्म कम्पनीसँग लिनुपर्ने कुनै रकम असूल हुन नसकेमा बैंकले माग गर्नासाथ माथि उल्लिखित रु. ५,००,०००।- र सोको बैंक नियमानुसार व्याँज समेत बुझाउने कवस्ल गर्दछु, नबुझाएमा बैंकले मेरो चल अचल गैर जायजेथाबाट समेत असूलउपर गरी लिएमा मञ्जूर छु” भनी बैंकको नाउँमा व्यक्तिगत जमानती समेत लेखी दिएको अवस्था छ । बैंकको तर्फबाट ऋणीलाई कर्जा चुक्ता गर्न पटक पटक ताकेता गर्दासम्म ऋण असूलउपर हुन नसकेपछि बाध्य भै बैंकले किटान व्यक्तिगत जमानती दिएको आधारमा यी विपक्षीको चल सम्पत्ति कानूनी तरिकाबाट रोक्का गरिएको हो । त्यसैगरी जमानती दिने यी विपक्षीलाई समेत ऋणीबाट ऋण बुझाउन लगाउन पहल गर्न भनी जानकारी गराउँदा समेत कर्जा रकम बुझाउन लगाउते वा बुझाउनेतर्फ विपक्षीले कुनै चासो नदेखाई वसेकी हुँदा नियतवस बैंकको कर्जा नतिर्ने मनसाय देखिन्छ । त्यसका अलावा वाणिज्य बैंकको आफ्नै छुट्टै विशेष ऐन भएकोले बैंकले लगानी गरेको कर्जा असूली गर्दा सामान्य कानून प्रयोग नगरी विशेष कानून अर्थात् साविकको वाणिज्य ऐन, २०३१ हालको बैंक तथा वित्तीय संस्थासम्बन्धी अध्यादेश २०६२ प्रयोग गरी कर्जा असूलीको कारवाही गर्ने हुँदा यस्तोमा मुलुकी ऐन

जमानी गर्नेको महल आकर्षित नै हुँदैन । तसर्थ आकर्षित नै नहुने कानून प्रयोग गरी परमादेशको आदेश जारी गरी भएको पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो फैसला उल्टी गरी इन्साफ पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक महेन्द्रनगर समेतको तर्फबाट यस अदालत समक्ष परेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा विमल अर्यालले मिति २०५५।४।२४ मा लिएको कर्जावापत विपक्षी पूर्णकला अर्यालले रु. ५,००,०००/- सम्मको जमानीको कागज गरी दिएको अवस्थामा निवेदक स्वयंले लिएको कर्जाको मात्र हिसाव गरी सोको कर्जा चुक्ता गरी बाँकी रहेको रकम फिर्ता गर्नु भनी गरेको पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरको मिति २०६३।३।२६ को फैसला फरक पर्न सक्ने देखिएकोले अ.वं. २०२ नं. बमोजिम विपक्षी भिकाई आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेशगर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चठी इजलाससमक्ष पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू नरहरि आचार्य एवं ज्ञानप्रसाद भुसालले विपक्षी पूर्णकला अर्याल समेतको व्यक्तिगत जमानीका आधारमा बैंकले पारस मुवी सेन्टरका प्रो. विमल अर्याललाई कर्जा लगानी गरेकोमा बैंकले लगानी गरेको कर्जाको साँवा व्याँज भुक्तान गर्न ऋणी एवं जमानी दिने विपक्षीलाई पटक-पटक जानकारी गराउँदा समेत कर्जा भुक्तानी नगरेको एवं सो कर्जा भुक्तानी गर्ने गराउनेतर्फ विपक्षीले कुनै चासो नदेखाएकाले प्रचलित कानूनको अधीनमा रही बैंकबाट जमानी दिने यी विपक्षीको खातामा रहेको रकम रोक्का गर्ने आदेश दिएको हो । ऋणीले लिएको ऋण असूल भएका वखत विपक्षीको खातामा रहेको रकम फुकुवा हुने नै हुँदा असम्बद्ध जमानीको महल प्रयोग गरी भएको पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो फैसला उल्टी गरिपाऊँ भनी बहस गर्नुभयो ।

उपस्थित कानून व्यवसायीको बहस सुनी मिसिल संलग्न कागज प्रमाण अध्ययन गरी पुनरावेदन

अदालत महेन्द्रनगरबाट भएको फैसला मिलेको छ, छैन ? भनी निर्णय गर्नुपर्ने देखियो ।

यसमा, मैले बैंकमा जम्मा गरेको रु. १३,१७,९८८।७० मध्ये बैंकलाई बुझाउनु पर्ने कर्जा रु. १०,९१,३३८।९८ चुक्ता लिई बाँकी रु. २,२६,६४९।७२ मलाई फिर्ता भुक्तानी दिनु पर्नेमा विमल अर्यालले लिएको कर्जा नबुझाएको भनी मैले फिर्ता भुक्तानी पाउनु पर्ने रकम विपक्षी बैंकले रोक्का राखेको छ । विमल अर्यालले ऋण लिँदा दयादेवी पाण्डेको नाउँको घर जग्गा धितो जमानी राखेकोले ऋणीबाट ऋण असूल नभएमा धितो रहेको सम्पत्तिबाट ऋण असूल गर्नुपर्नेमा मेरो बैंक खातामा रहेको रकम रोक्का राख्ने विपक्षी बैंकको कार्य गैरकानूनी हुँदा मेरो रकम फुकुवा गरिपाऊँ भन्ने निवेदन जिकीर देखिन्छ । बैंकले कानूनी अधिकार प्रयोग गरी कानूनबमोजिम रकम रोक्का गरेको कार्यबाट विपक्षी निवेदकको कानूनी हक हनन् भएको छैन भन्ने लिखित जवाफ भएकोमा पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरबाट निवेदकको नाउँको खातामा रहेको रकम निवेदकलाई फिर्ता दिनु भनी राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकका नाउँमा जारी भएको परमादेशको आदेश बदर गरिपाऊँ भन्ने मुख्य जिकीर लिई प्रस्तुत पुनरावेदन परेको देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, पारस मुवी सेन्टरका प्रो. विमल अर्यालले दयादेवी पाण्डेको नाउँको कि. नं. ४७८ को घर जग्गा धितो राखी राष्ट्रिय बैंक शाखा कार्यालय महेन्द्रनगरबाट मिति २०५५।४।२४ गते पाँच लाख ऋण लिएका र सो ऋण लिँदा यी विपक्षी पूर्णकला अर्याल व्यक्तिगत जमानी वसेको कुरामा कुनै विवाद देखिँदैन । ऋणीले लिएको ऋणको साँवा व्याँज भाखाभित्र नबुझाएकोमा बैंकले ऋणको साँवा व्याँज भुक्तानी गर्न भनी ऋणी तथा जमानी हुने व्यक्तिलाई समय समयमा जानकारी दिएको तथा तरताकेता गरेको भन्ने लिखित जवाफबाट देखिन्छ । उपरोक्त सन्दर्भमा हेर्दा विपक्षी निवेदकका व्यक्तिगत जमानी वसी ऋण प्रवाह भएको तथ्य निर्विवाद रहेको र निवेदकका पूर्णकला अर्यालले मिति २०५५।४।२५ मा बैंकमा गरी दिएको लिखित

हेर्दा " ...जमानी वस्न मेरो मञ्जूरी भएकोले रु. ५,००,०००/- सम्मको जमानीको कागज लेखी त्यस बैंकलाई दिएको छु । त्यस बैंकले उक्त कम्पनीसँग लिनुपर्ने कुनै रकम असूल हुन नसकेमा यो बैंकले माग गर्नासाथ माथि उल्लिखित साँवा रु. ५,००,०००/- र सोको बैंक नियमानुसारको व्याँज समेत बुझाउने कवूल गर्दछु । नबुझाएमा बैंकले मेरो चल अचल गैह्र जायजेथाबाट समेत असूलउपर गरी लिएमा मेरो मञ्जूरी छ ... " भन्ने समेतको व्यहोरा लेखिएको देखिन्छ ।

३. व्यक्तिगत जमानी वस्नुको अर्थ ऋणीलाई समयमा नै ऋण बुझाउन लगाउनु र ऋणीले ऋण नबुझाएमा जमानी वस्ने व्यक्तिबाट ऋणीले लिएको ऋणको दायित्व वहन गराउनु रहेको हुन्छ । ऋणीलाई मात्र विश्वास नगरी बैंकिङ कारोवारमा जमानी समेत राखी ऋण प्रवाह गर्ने परिपाटी रही आएको पाइन्छ । जमानी वस्नेको कुनै दायित्व वा कानूनी हैसियत नहुने भए जमानी राख्नुको कुनै कारण आउदैन थियो । तसर्थ ऋणीले लिएको ऋणमा जमानी वस्ने मानिसको कुनै सरोकार वा चासो रहदैन भनी अर्थ गर्न मिल्दैन ।

४. ऋणीले लिएको ऋण निज ऋणीबाट असूली गराउनेतर्फ कोशिस नगरी जमानतवालालाई पक्राउ गर्न नमिल्ने भन्ने पुनरावेदन अदालतको निर्णयमा उल्लेख भएको रहे तापनि जमानीको उल्लिखित व्यहोराको कागजमा नै विपक्षी निवेदिकाले ऋणीको ऋणवापत जमानत दिएको भन्ने व्यहोरा लेखिएको हुँदा ऋणीलाई तरताकेता गर्दा पनि बैंकले लगानी गरेको ऋण असूल नभएकोले जमानीबाट उक्त ऋण असूल गर्न पहल गरेको भन्ने देखिन्छ । उक्त जमानीको कागजले नै ऋणीले लिएको ऋण निज ऋणीले नबुझाएमा जमानी वस्ने व्यक्तिले तिर्न बुझाउनु पर्ने वा ऋणीबाट बुझाउन पहल गर्नुपर्ने प्रकृतिको देखिदा यस्तो अवस्थामा जमानी वस्ने मानिसले उन्मुक्ति पाउन सक्ने देखिदैन । त्यसका साथै बैंक तथा वित्तीय संस्थाको ऋण असूली सम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २(६) बमोजिम जमानी दिने व्यक्ति समेत ऋणीको परिभाषा भित्र पर्ने देखिदा निजबाट ऋण असूल गराउन खोजेको राष्ट्रिय वाणिज्य

बैंक शाखा कार्यालय महेन्द्रनगरको कार्य गैरकानूनी भन्न मिल्ने देखिदैन । तसर्थ विपक्षी निवेदिका जमानी वसी विमल अर्यालले ऋण लिएको र सो ऋणको साँवा व्याँज बुझाई चुक्ता गरेको नदेखिएको अवस्थामा जमानी वस्ने व्यक्तिबाट ऋण असूल गर्न सक्ने नै हुँदा निवेदिकाको खातामा रहेको रकम रोक्का गर्ने गरी भएको राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकको आदेश विपरीत पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरले जारी गरेको परमादेशको आदेश कानूनसम्मत देखिन आएन ।

५. न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(२) ले पुनरावेदन अदालतले आफ्नो प्रादेशिक अधिकारक्षेत्रभित्र कुनै निकाय वा अधिकारीले कुनै व्यक्तिको कानूनप्रदत्त हकमा आघात पुऱ्याएमा सो हकको प्रचलनको लागि परमादेशको निवेदनउपर आदेश दिन सक्ने कानूनी व्यवस्था भए तापनि सो आदेश जारी गर्ने निश्चित आधारहरू विद्यमान भएको अवस्थामा मात्र पुनरावेदन अदालतले परमादेशको आदेश जारी गर्न सक्दछ । मुद्दाको विषयवस्तुको अलावा निश्चित सैद्धान्तिक आधारमा परमादेशको आदेश जारी हुन्छ । बैंकले लगानी गरेको ऋण रकम चुक्ता भयो भएन ? जमानीको शर्त के हो ? जमानी वस्ने व्यक्तिलाई पक्राउ गर्न मिल्छ मिल्दैन तथा पक्षहरूको स्वार्थको विवाद जस्ता विषयवस्तुमा परमादेशको आदेश जारी गर्न मिल्ने देखिदैन । सार्वजनिक हकको विषय र कानूनी दायित्वको विषयमा जारी हुने परमादेशको आदेशको सैद्धान्तिक पृष्ठभूमिलाई विचारै नगरी हचुवाका भरमा जे जस्तो अवस्थामा पनि न्यायकर्तालाई मन लागेका अवस्थामा परमादेशको आदेश जारी गर्नाले परमादेशको मूल्य एवं मान्यता र सोको सैद्धान्तिक पृष्ठभूमि समेतलाई प्रहार गर्न सक्ने हुन्छ । त्यसतर्फ न्यायकर्ताले सजगता नअपनाएमा परमादेशको रिटको अवमूल्यन हुन सक्ने हुन्छ । प्रस्तुत विवादमा पुनरावेदकले कानूनले तोकेको के कस्तो कानूनी दायित्व पालना नगरेकोले परमादेशको आदेश जारी गर्नु परेको हो सो केही खुलाउन सकेको पाईदैन । यहाँ विपक्षी निवेदिकाले बैंकमा राखेको रकम निवेदिका जमानी भै प्रवाह भएको ऋण असूलउपर नभएसम्मको लागि बैंकले रोक्का गरेको देखिदा यस्तो विशुद्ध लेनदेन प्रकृतिको

धितो फुकुवाको विषयमा बैकले कानूनी कर्तव्य पालना गर्नेतर्फ विमूख भएको नदेखिदा नदेखिदै परमादेशको आदेश जारी हुने नसक्ने विषयमा परमादेशको आदेश जारी गरेको पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरको फैसला मिलेको नदेखिदा सो फैसला उल्टी भई शुरु निवेदन नै खारेज हुने ठहर्छ। प्रस्तुत फैसलाको जानकारी पुनरावेदक र विपक्षीलाई दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या.राजेन्द्रप्रसाद कोइराला

इति संवत् २०६६ साल असार २५ गते रोज ५शुभम्
इजलास अधिकृत: रमेशप्रसाद ज्ञवाली

निर्णय नं. ८२४८

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री गौरी ढकाल
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी
संवत् २०६३ सालको दे.पु.नं. --- ४६९, ६७९
फैसला मिति: २०६६।७।२५।४

मुद्दा: अंश चलन।

पुनरावेदक वादी: जिल्ला ललितपुर, ठेचो गा.वि.स.
वडा नं. ९ बस्ने चन्द्रबहादुर गुरुङको श्रीमती
अञ्जुदेवी गुरुङ समेत

विरुद्ध

विपक्षी प्रतिवादी: जिल्ला ललितपुर ल.पु.उ.म.न.पा.
वडा नं ५ स्थिति महालक्ष्मीस्थान बस्ने
चन्द्रबहादुर गुरुङ समेत

पुनरावेदक प्रतिवादी: जिल्ला ललितपुर ल.पु.उ.म.न.पा.
वडा नं ५ स्थिति महालक्ष्मीस्थान बस्ने
चन्द्रबहादुर गुरुङ समेत

विरुद्ध

विपक्षी वादी: जिल्ला ललितपुर, ठेचो गा.वि.स. वडा
नं. ९ बस्ने चन्द्र बहादुर गुरुङको श्रीमती
अञ्जुदेवी गुरुङ समेत

शुरु फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री जनार्दनबहादुर खड्का
पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री अली अकबर मिकरानी
मा.न्या. श्री हरिप्रसाद घिमिरे

■ कम्पनीको रूपमा दर्ता भई निजीस्तरमा सञ्चालित विद्यालयहरू तथा ती विद्यालयहरूको स्वामित्वमा रहेका सम्पत्तिहरू अन्य व्यक्तिगत सम्पत्तिसरह स्वामीको एकलौटी हक भोगको आफूखुसी भोग गर्ने, वेचबिखन गर्ने एवं दान दातव्य गर्ने, एकलौटी अधिकार (Exclusive Right) उपभोग गर्न नपाउने।

■ कम्पनीको नाममा रहेका जायजेषा सम्पत्तिहरूमा एउटा व्यक्तिको रूपमा कम्पनीको आफ्नै हक हुने भएकाले कम्पनीका सञ्चालक तथा शेरधनीहरूले कम्पनी ऐनलगायतको कानूनी व्यवस्था एवं कम्पनीको प्रबन्धपत्र एवं नियमावलीले प्रदान गरेको अधिकार र कर्तव्यको परिधिभित्र रही कम्पनी सञ्चालन गर्नुपर्ने हुन्छ, कम्पनीको सम्पत्ति आफूखुसी गर्ने वा अंशबण्डाको विषय बनाउन नमिल्ने।

(प्रकरण नं.८)

पुनरावेदक वादी: विद्वान अधिवक्ताहरू शम्भु
थापा, इन्द्र खरेल, डम्बर गिरी,

विपक्षी प्रतिवादी: विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री चण्डेश्वर
श्रेष्ठ एवं शिवप्रसाद रिजाल

अवलम्बित नजीर: नेकाप २०६१ निर्णय नं. ७१७७
सम्बद्ध कानून:

- अंशबण्डाको महलको १८ र ३० नं.
- शिक्षा नियमावली, २०४९ को नियम १२१, १६०
- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २७(२)
- शिक्षा ऐन, २०२८
- कम्पनी ऐन, २०५३
- स्त्री अंशधनको १ नं.

फैसला

न्या. गौरी ढकाल: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकार भित्रको भई पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छः-

विपक्षीमध्येका चन्द्रबहादुर गुरुडका दुई श्रीमतीहरू मध्ये जेठी म फिरादी अञ्जु गुरुड, कान्छी विपक्षी मध्येकी बीना गुरुड, जेठी श्रीमती म फिरादीका तर्फबाट फिरादीमध्येका जेठा छोरा दीपक गुरुड, कान्छा छोरा पारसमणि गुरुड, विपक्षीमध्येकी सौता एवं सौतेनी आमा बीना गुरुडतर्फबाट छोरी दीपा गुरुड, छोरा गौरव गुरुड समेत ७ जना एकाघर संगोलको परिवारहरूले एकाघर संगोलमा बसी आएकोमा विपक्षीमध्येका पति पिता चन्द्रबहादुर गुरुड र सौता सौतेनी आमा बीना गुरुड आपसी मिलोमतो गरी हामी फिरादीउपर कलभगडा दुरव्यवहार गरी आउनुभए तापनि सहदै एकासंगोलमा रही आएकोमा पिता चन्द्रबहादुर गुरुडले सौता सौतेनी आमा बीना गुरुड छोरी वहिनी दीपा गुरुड र छोरा गौरव गुरुडलाई मात्र काखी च्यापी हामीहरूलाई छाडी अलपत्र पारी ल.पु.उप.म.न.पा. वडा नं. ५ बसोवास गर्दै आउनु भएको छ । हामी फिरादीलाई खान लाउन पालनपोषण शिक्षा दिक्षा औषधी उपचार जस्तो न्यूनतम आधारभूत आवश्यकतालाई ख्यालै नगरी बसी आएको घरवासबाट कुटपीट गरी निकाला गर्ने धम्की दिनुभएबाट सम्पूर्ण चल अचल सम्पत्तिको तायदाती फाँटवारी माग गरी ६ भाग लगाई ६ भागमध्ये हामी फिरादीहरूको अंश भागमा पर्ने ३ भाग अंश छुट्याई बण्डा गरी चलन समेत चलाई पाऊँ भन्ने समेतको वादीहरूको मिति २०५६।८।७ को संयुक्त फिराद दावी ।

विपक्षी /वादीहरू हामी प्रतिवादीमध्येका चन्द्रबहादुर गुरुडसंग प्रतिवादीमध्ये बीना गुरुडको विवाह हुनुभन्दा र म प्रतिवादी गौरव गुरुडको जायजन्म हुनुभन्दा अगावै अंश भाग लिई छुट्टिई भिन्न भइसकेको अंशियारहरू हुन् । म प्रतिवादी चन्द्रबहादुर गुरुडको विपक्षी वादी अञ्जु गुरुडसंग विवाह भएपछि विपक्षी वादीहरू दीपक गुरुड तथा

पारस गुरुडको जायजन्म भई सकेपछि विपक्षी वादी अञ्जु गुरुडबीच मनमुटाव भै भगडा भई एकसाथ रहन बस्ने नसक्ने स्थिति भएकोले २०३४ साल मंसिर महिनामा प्रतिवादी चन्द्रबहादुर गुरुडको घरपरिवार तथा गाउँका भलादमीहरू राखी छलफल गरी म प्रतिवादीले प्राप्त गरेको तथा म प्रतिवादीसंग भएको जग्गा ४ भाग लगाई विपक्षी अञ्जु गुरुडले विपक्ष नावालक छोराहरूको अंश भाग समेत बुझी लिई छोराहरूलाई साथ लिई म प्रतिवादी चन्द्रबहादुर गुरुडसंग छुट्टिई अलग भई बसेपछि म प्रतिवादी काठमाडौं आई बीना गुरुडसंग विवाह गरी छुट्टै व्यवहार गरी बसिआएको हो । २०५५ सालको सर्भे नापीका समयमा निज विपक्षीहरूको भागमा परेको उक्त जग्गाहरू जिल्ला सोलु जुवु गा.वि.स. वडा नं. १ कि.नं. २३३, २६, ३६४ र ४०८ कायम गरी निज विपक्षी अञ्जु गुरुडका नाउंमा दर्ता समेत गरि ज.ध.प्र.प. लिएका छन् र उक्त जग्गाजमिन हालसम्म निजै विपक्षी अञ्जु गुरुडको भोग चलनमा छ । यसरी विपक्षी वादीहरूले म प्रतिवादी चन्द्रबहादुरसंग २०३४ साल मंसिर महिनामानै अंश लिई अलग भएपछि हाल आएर हामी प्रतिवादीहरूले विभिन्न दुःख कष्ट गरी जागिर समेत खाई आफ्नो मेहनत ज्ञान सीप पेवाबाट आर्जन गरेको स्वार्जनको सम्पत्तिदेखि सो सम्पत्ति खाने कुनियत राखी फिराद दायर गरेको हो । म बीना गुरुडको चन्द्रबहादुर गुरुडसंग २०३५ साल माघ महिनामा विवाह भएको हो । पति चन्द्रबहादुर गुरुडले विपक्षी अञ्जु गुरुडले विपक्षी अञ्जु गुरुडसंग २०३४ साल मंसिर महिनामानै अंशबण्डा गरी विपक्षी अञ्जु गुरुडले विपक्षी दीपक र पारसको समेत अंश भाग बुझी लिई अलग भइसकेको थाहा पाई चन्द्रबहादुर गुरुडसंग विवाहा गरेको हो । म प्रतिवादी चन्द्रबहादुर गुरुडले आफ्नो व्यक्तिगत ज्ञान, सीप मेहनत र प्रयासबाट तथा नपुग रकम कर्जा लिई जग्गा खरीद गरेको र सो जग्गामा प्रतिवादी बीना गुरुडले बुढानिलकण्ठ स्कूल, आदर्श विद्यामन्दिर, माउण्ट भ्याली स्कूलमा जागिर खाई ट्युशन समेत पढाएको र २०४१ सालदेखि बंगुर पालन व्यवसाय गरी आर्जित रकमको साथै नपुग रकम ऋण समेत गरी घर निर्माण गरेको

जग्गा र घर म प्रतिवादी बीना गुरुङको नाउंमा कायम गरेको हो। सो घरजग्गामा विपक्षीहरूको कुनै हक नै नभएको हुँदा २०३४ साल मंसिरदेखि नै अंश लिई भिन्न भइसकेको फिराद दायर गरेको हुँदा निजहरूको फिरादपत्र अ.वं. १८० नं. बमोजिम खारेज गरी सुपथ न्यायपाऊँ भन्ने समेतको प्रतिवादी चन्द्रबहादुर गुरुङ, बीना गुरुङ र गौरव गुरुङको संयुक्त प्रतिउत्तर जिकीर।

विपक्षी चन्द्रबहादुर गुरुङसंग भएको मेरो समेत श्रमबाट बढे बढाएको सम्पत्ति दुई भाग लगाई त्यसमध्ये १ भाग मेरो नाउंमा बण्डा गरी चलन समेत चलाई पाऊँ भन्ने बुझीएका रामरेखा गुरुङको वयान।

रामरेखा गुरुङलाई कारणी सरह तारेखमा राखी पेश गर्नुभन्ने जिल्ला अदालतबाट भएको आदेश।

मिसिल सम्मलग्न रहेको सबूद प्रमाणहरू हेर्दा तथ्ययुक्त सबूद प्रमाणवेगर वादी प्रतिवादीहरूका बीच अंशबण्डा भैसकेको नदेखिएकोले वादीहरूले प्रतिवादीहरूबाट अंश पाउने नै देखियो। प्रतिवादी चन्द्रबहादुर गुरुङले बीना गुरुङले दिएको जग्गा समेतबाट र माउण्ट भ्याली स्कूलको शेयर हक सुरक्षित हुने गरी प्रतिवादीहरूबाट वादीहरूले ७ भागको ३ भाग अंश पाउने ठहर्छ भन्ने शुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट भएको मिति २०६१।२।१२ को फैसला।

विपक्षीहरूको र हाम्रो दर्ता सेस्ता नै अलग अलग रहे भएको मिसिल सम्मलग्न सबूद प्रमाणको राम्रो मूल्याङ्कन नै नगरी कानूनी प्रश्नमा समेत विचार नगरी मुलुकी ऐन अंशबण्डाको महलको १८ र ३० एवं स्त्री अंशधनको १ नं. तथा कम्पनी ऐन, २०५३ को दफा ५ र ८ नं. र प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको विपरीत ललितपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०६१।२।१२ मा भएको त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी हाम्रो प्रतिउत्तर तथा पुनरावेदन जिकीरअनुसार इन्साफ पाऊँ भनी पुनरावेदक प्रतिवादीहरू चन्द्रबहादुर, बीना, दीपा र गौरव गुरुङ समेतको पुनरावेदनपत्र।

हामी वादी प्रतिवादीहरूको सम्पूर्ण सम्पत्तिलाई दुई भाग लगाई एकभाग चन्द्रबहादुर गुरुङ र एकभाग म पुनरावेदक प्रतिवादी रामरेखा गुरुङबीच मात्र वरावर बण्डा लगाई फैसला गर्नुपर्नेमा सो नगरी अंश दिनबाट वञ्चित गरी सम्पूर्ण सम्पत्तिलाई ७ भाग लगाउने गरी ल.पु. जि. को त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी सम्पूर्ण सम्पत्तिको आधा अंश पाऊँ भन्ने पुनरावेदक प्रतिवादी रामरेखा गुरुङको पुनरावेदन पत्र।

तायदाती फाँटवारी माग गर्ने आदेश भैसकेपश्चात् दर्ता भएको माउण्ट भ्याली स्कूल प्रा.लि. समेतमा अंशहक कायम हुने ठहराई ल.पु. जि. बाट भएको फैसला फरक पर्नसक्ने देखिँदा अ.वं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली २०४८ को नियम ४७ बमोजिम छलफलका लागि प्रत्यर्थीलाई भिकाई आएपछि वा अवधि नाघेपछि पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालतको २०६२।१।२७ को आदेश।

माउण्ट भ्याली बोर्डिङ स्कूल चन्द्रबहादुर गुरुङ र श्रीमती बीना गुरुङका नाउंमा मिति २०५९।६।१० मा दर्ता भएको देखिन्छ भन्ने उद्योग वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालय, कम्पनी रजिष्ट्रारको कार्यालय त्रिपुरेश्वरको प.सं. १५७८ च.नं. ६६८१ मिति २०६२।८।१ को पत्र।

प्रतिवादीले २०३४ सालमा नै वादीहरूलाई अंश दिइसकेको भनी जिकीर लिएपनि आफ्नो जिकीरलाई खम्वीर हुने गरी निज प्रतिवादीले यो सम्पत्ति अंशवापत वादीले प्राप्त गरेको भनी सबूद प्रमाणसहित अंश प्राप्त गरेको देखाउन सकेको पाइँदैन। विना आधार प्रमाण वादीले अंश पाएको भनी अंश जस्तो नैसर्गिक हक अधिकारबाट वञ्चित गर्न मिल्ने नदेखिँदा एवं ऐनबमोजिम आफूले अंश दिइसकेको भन्ने जिकीरलाई प्रमाणित गर्नसकेको नहुँदा वादीहरूले प्रतिवादीहरूबाट अंश पाउने नै देखियो। वादी प्रतिवादीबाट पेश भएका तायदातीमा उल्लेख गरिएका सम्पत्तिमध्ये माउण्ट भ्याली आवासीय माध्यमिक विद्यालयको जिम्मामा रहेको सम्पत्तिको सम्बन्धमा वादी प्रतिवादीहरू बीच फिराद परेको अधिल्लो दिन अर्थात् मिति २०५९।८।६ मा मानो छुट्टिएको मिति कायम भएको र विवादित

माउण्ट भ्याली स्कूल मिति २०५१।६।१० मा प्रा.लि.नं. २०८९९ मा चन्द्रबहादुर गुरुङ र श्रीमती बीना गुरुङ संस्थापक भई दर्ता भएको देखिन्छ। उक्त स्कूलको शेयर प्रतिवादीहरूले प्राप्त गरिसकेको पनि देखिदैन। उक्त स्कूलको शेयर जारी भई प्रतिवादीहरूले प्राप्त गरेको अवस्थामा शिक्षा ऐन, २०२८ बमोजिम हुन सक्ने नै हुँदा जारी भई नसकेको शेयरमा वादीहरूको हक कायम हुने भनी शुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०६१।२।१२ मा भएको फैसला सो हदसम्म मिलेको नदेखिँदा केही उल्टी हुने ठहर्छ भन्ने समेत पुनरावेदन अदालतबाट मिति २०६३।३।६ मा भएको फैसला।

विपक्षीहरूले शेयर जारी भई प्राप्त गरिसकेपछि मात्र शिक्षा ऐन, २०२८ बमोजिम उक्त शेयरमा हामीले अंश भाग पाउने भनी पुनरावेदन अदालतबाट लिइएको आधार त्रुटिपूर्ण छ। शिक्षा ऐन, २०२८ को सातौं संशोधनबमोजिम कम्पनी ऐन, २०५३ अन्तर्गत २०३७ सालमा स्थापना भई सञ्चालित विद्यालयकै निरन्तरता हुँदा उक्त विद्यालयको नाममा रहेको चल अचल जायजथा श्रीसम्पत्ति स्वतः कम्पनी ऐन, २०५३ बमोजिम स्थापित शेयरधनीहरूको शेयर वापतको निर्विवाद शेयर हकको सम्पत्ति हो। पुनरावेदन अदालत पाटनबाट उक्त शेयर जारी भई विपक्षीहरूले लिई सकेपछि मात्र बण्डा लाग्ने भनी गरिएको निर्णय साविक कम्पनी ऐन, २०५३ र शिक्षा ऐन, २०२८ को प्रतिकूल हुँदा बदरभागी भएकोले बदर गरी शुरु निर्णय सदर गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको वादी अञ्जुदेवी गुरुङ, दीपक गुरुङ र पारसमणी गुरुङको संयुक्त पुनरावेदनपत्र।

माउण्ट भ्याली स्कूल ललितपुर प्रा.लि. को शेयर कायम भै नसकेकोमा बण्डा नलाग्ने भनी भएको फैसला सो हदसम्म हाम्रो चित्त बुझेको छ। तर विपक्षी र हाम्रो २०३४ साल मंसिर महिनामा अंशबण्डा भई विपक्षीहरूको र हाम्रो दर्ता खेस्ता नै अलग अलग रहेको समेत अवस्थामा सबूद प्रमाणको मूल्याङ्कन नगरी कि.नं. ८२, ७५, ७३८ समेतको जग्गा घर सम्पत्तिहरू बण्डा गर्ने गरी भएको शुरु ललितपुर जिल्ला अदालतको फैसला र सो फैसलामा

आंशिक मात्र उल्टी हुने गरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला अंशबण्डाको महलको १८ नं. ३० नं. स्त्री अंशधनको १ नं. तथा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको विपरीत भई त्रुटिपूर्ण भएकोले उक्त फैसलाहरू बदर गरी हामी पुनरावेदकको पुनरावेदन तथा प्रतिउत्तर जिकीरबमोजिम न्याय गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको चन्द्रबहादुर गुरुङ, श्रीमती बीना गुरुङ, दीपा गुरुङ र गौरव गुरुङको संयुक्त पुनरावेदनपत्र।

यसमा वादी एवं प्रतिवादी दुबै पक्षको (दोहोरो) पुनरावेदन परेको देखिँदा अ.व. २०२ नं. बमोजिमको प्रयोजनार्थ दुबै पक्षलाई एक अर्काको पुनरावेदनपत्रको जानकारी दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०६५।८।११ मा भएको आदेश।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा समावेश भई पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी अञ्जु गुरुङ तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता शम्भु थापा, इन्द्र खरेल एवं डम्बर गिरीले वादी प्रतिवादीहरू बीच नातामा विवाद छैन। प्रतिवादीहरूले वादीहरू २०३४ साल मंसिरमा छुट्टिभिन्न भएको भन्ने जिकीर लिएपनि छुट्टिभिन्न भएको रीतपूर्वकको बण्डापत्र पेश गर्न सक्नु भएको छैन, नत कुनै घरायसी लिखतसम्म पनि पेश गर्न सक्नु भएको छ। संगोलको सम्पत्तिमध्येबाट प्रतिवादी चन्द्रबहादुरले अन्य अंशियारलाई अंश हकबाट वाहेक गर्ने उद्देश्यले हक हस्तान्तरण गर्नु भएपनि त्यस्तो सम्पत्ति निजी आर्जन वा दाइजो पेवा भन्न नमिल्ने हुँदा सबै अंशियारलाई बण्डा लाग्ने स्पष्ट छ। संगोलको अंशियार ठहर गरी वादीहरूले प्रतिवादीहरूबाट अंश पाउने ठहर गरेको हदसम्ममा पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको हुँदा सदर हुनुपर्दछ। तर माउण्ट भ्याली बोर्डिङ्ग स्कूल सम्बन्धमा उक्त स्कूल शिक्षा ऐनमा पछि भएको संशोधनअनुसार २०५९ सालमा कम्पनीमा दर्ता गर्ने निर्णय भएको भए तापनि सो स्कूल २०३७ सालमा स्थापना भई संगोलको सम्पत्तिबाट बढे बढाएको हुँदा पुनरावेदन अदालतले स्कूलको शेयर जारी भई प्रतिवादीहरूले प्राप्त गरेको अवस्थामा शिक्षा ऐनबमोजिम हुने गरी भएको फैसला सो हदसम्म

नमिलेको हुँदा बदर हुनुपर्दछ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो ।

त्यस्तैगरी पुनरावेदक/प्रतिवादी चन्द्रबहादुर गुरुङ समेततर्फबाट विद्वान अधिवक्ताहरू चण्डेश्वर श्रेष्ठ एवं शिवप्रसाद रिजालले वादी अञ्जु गुरुङ समेत प्रतिवादी चन्द्रबहादुरका श्रीमती एवं छोराहरू भएकोमा विवाद नभए पनि निजहरू २०३४ साल मार्ग महिनामा घरसारमा चल अचल बण्डा गरी आ-आफ्नो हकको जग्गा आ-आफूले दर्ता नामसारी समेत गरी भोग चलन गरिआएको अवस्था देखिन्छ । मुलुकी ऐन, अंशबण्डाको ३० नं. ले चलन व्यवहारबाट बण्डा भएकोलाई मान्यता दिएकोमा संगोलको अंशियार मानी पुनः बण्डा गर्ने गरी भएको शुरु जिल्ला अदालत र पुनरावेदन अदालतको फैसला सो हदसम्म त्रुटिपूर्ण हुँदा बदरभागी छ । माउण्ट भ्याली बोर्डिङ स्कूलको सन्दर्भमा शिक्षा ऐन, २०२८ बमोजिम बण्डा गर्न नमिल्ने हुँदा शुरु जिल्ला अदालतको फैसलालाई पुनरावेदन अदालतले उल्टी गरेको मिलेकै हुँदा सदर हुनुपर्दछ भनी बहस गर्नुभयो ।

उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरूले गर्नुभएको बहस समेत सुनी पेश भएको मिसिल कागजातहरूको अध्ययन गरी इन्साफतर्फ बिचार गर्दा प्रतिवादीहरू चन्द्रबहादुर गुरुङका दुई श्रीमतीहरू मध्ये जेठी फिरादी अञ्जु गुरुङ, कान्छी प्रतिवादी बीना गुरुङ भई जेठी अञ्जु गुरुङतर्फबाट छोराहरू दीपक गुरुङ र पारसमणि गुरुङको जन्म भएको र कान्छी बीना गुरुङबाट छोरा गौरव गुरुङ र छोरी दीपा गुरुङको जन्म भई ७ जना एकाघर संगोलको परिवार रहेको हुँदा सम्पूर्ण चल अचल सम्पत्तिको तायदाती माग गरी ६ भाग लगाई ६ भागमध्ये हामी फिरादीहरूको अंश भागमा पर्ने ३ भाग छुट्याई बण्डा गरी चलन समेत चलाई पाउँ भन्ने अञ्जु गुरुङ, दीपक गुरुङ र पारसमणि गुरुङसमेतको फिराद पत्र मागदावी । वादी अञ्जु गुरुङसंग २०३४ साल मार्ग महिनामा घरसारमा अंशबण्डा भई निज र निजपट्टिका नावालक छोराहरूको अंश भाग समेत छुट्टिभिन्न भएपछि २०३५ सालमा बीना गुरुङसंग विवाह भई तत्पश्चात आर्जन गरेको श्रीसम्पत्तिहरू हाम्रो निजी आर्जन हुँदा बण्डा नलागनु पर्ने हो भन्ने प्रतिवादीहरू चन्द्रबहादुर गुरुङ,

बीना गुरुङ र गौरव गुरुङको संयुक्त प्रतिउत्तर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा शुरु जिल्ला अदालत ललितपुरबाट वादी प्रतिवादीहरू बीच अंशबण्डा भइसकेको नदेखिएकोले प्रतिवादीहरूबाट वादीहरूले ७ भागको ३ भाग अंश पाउने ठहरी फैसला भएकोमा वादीहरूले ७ भागको ३ भाग अंश पाउने ठहर गरेको हकसम्म शुरु इन्साफ सदर गरी माउण्ट भ्याली स्कूलको हकमा प्रतिवादीहरूले शेयर प्राप्त गरेपछि शिक्षा ऐन, अनुसार हुने ठहराई पुनरावेदन अदालतबाट फैसला भएको रहेछ ।

वादी बीना गुरुङ प्रतिवादी अञ्जु गुरुङसमेत भई चलेको कुटपीट मुद्दामा प्रतिवादी दीपक गुरुङले बीना गुरुङलाई कुटपीट गरेको ठहर भई प्रतिवादी अञ्जु गुरुङले सफाइ पाउने ठहराई शुरु जिल्ला अदालतले गरेको फैसलालाई पुनरावेदन अदालत सदर भएको एवं वादी बीना गुरुङ प्रतिवादी अञ्जु गुरुङसमेत भएको लुटपीट मुद्दामा वादी दावी नपुग्ने ठहरी शुरु जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला पुनरावेदन अदालतबाट सदर हुने ठहराई फैसला भई प्रमाण मिसिलको रूपमा साथै पेश भएको रहेछ ।

निर्णयतर्फ बिचार गर्दा वादी प्रतिवादीहरू बीच नाता सम्बन्ध र परिवार संख्याको सम्बन्धमा विवाद नरहेकोले प्रस्तुत मुद्दामा मुख्यतया निम्न प्रश्नहरूमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो,

- (क) प्रतिवादीहरूको जिकीरअनुसार वादीहरू २०३४ साल मंसिरमा घरसारमा छुट्टिभिन्न भई चलन व्यवहारबाट अंशबण्डा भएको हो होइन? वादीहरू संगोलका अंशियार हुन होइनन् र वादीहरूले प्रतिवादीहरूबाट अंश पाउने हो होइन?
- (ख) यदि वादीहरू संगोलका अंशियार ठहरेको अवस्थामा पनि प्रतिवादीहरू चन्द्रबहादुर र बीना गुरुङले आफ्नो निजी आर्जन एवं स्त्रीधन भनी दावी गरेको कि.नं. ७५, ८२, ७३८ न. जग्गाहरू बण्डा गर्न मिल्छ मिल्दैन?
- (ग) माउण्ट भ्याली स्कूल प्रा.लि. संगोलको सम्पत्ति मानी बण्डा गर्न मिल्छ मिल्दैन ?

२. पहिलो प्रश्न प्रतिवादीहरूको जिकीरअनुसार वादीहरू २०३४ साल मार्ग महिनामा छुट्टिभिन्न भएको हो होइन ? निजहरूले पहिलै नै अंश पाइसकेको हो वा प्राप्त गर्न बाँकी छ, भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा प्रतिवादीहरूले वादी अञ्जु गुरुड २०३४ मार्ग महिनामा घरपरिवार तथा भद्र भलादमीहरू राखी छलफल गरी जम्मा सम्पत्तिलाई चार भाग लगाई नावालक छोराहरूको अंश भाग समेत निजले नै बुझी लिई छुट्टिभिन्न भएको तथा निजको हकको जग्गाहरू समेत निजको नाममा दर्ता नामसारी गरी सकेको भन्ने जिकीर लिएको पाइन्छ। तर प्रतिवादीहरूले वादीहरूसंग विधिवत अंशवण्डा भएको वण्डापत्र अथवा घरसारमा भएको लिखत समेत केही प्रस्तुत गर्न सक्नु भएको देखिँदैन। २०३४।१।२७ भन्दा अघि भएको अंशवण्डा सम्बन्धमा मुलुकी ऐन, अंशवण्डाको महत्वको ३० नं. मा निम्नानुसार कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ,

"३० नं. ॥ अंशवण्डा गर्दा साक्षी राखी कानूनबमोजिम वण्डा छुट्टयाई वण्डापत्रको कागज खडा गरी लिने दिनेको र साक्षीको समेत सहिछाप गरी रजिष्ट्रेशन गर्नुपर्नेमा सो गरी राख्नुपर्छ। सो बमोजिम नभएको वण्डा सदर हुँदैन। तर यो ऐन प्ररम्भ हुँदा सम्ममा वण्डापत्र खडा गरी वा नगरी घरसारमा नरमगरम मिलाई चल अचल अंशवण्डा गरी छुट्टिई आफ्नो आफ्नो हिसाव भागशान्तिबमोजिम लिई पाई दाखिल खारिज समेत गराई सकेको वा वण्डाबमोजिम आफ्नो आफ्नो भागको अचल छुट्टाछुट्टै भोग विक्री व्यवहार गरेकोमा व्यवहार प्रमाणबाट वण्डा भइसकेको ठहरेमा पछि वण्डापत्र रजिष्ट्रेशन भएको छैन वा वण्डा घटी बढी असल कमसल भयो भन्न पाउदैन। रजिष्ट्रेशन नभए पनि वण्डा भएको सदर हुन्छ। पाउने अंशभन्दा घटी अंश जिउनी लिएकोमा र अंश छोडपत्र गरेकोमा भने रजिष्ट्रेशन भएको हुनुपर्छ।"

३. प्रस्तुत कानूनी व्यवस्था मुलुकी ऐन सातौँ संशोधन २०३४।१।२७ देखि लागू भएको हुँदा सो मिति पछि अंशवण्डा गर्दा विधिवत् रजिष्ट्रेशन

गर्नुपर्ने तर सो मितिभन्दा अगावै भएको अंशवण्डाको हकमा कानूनतः वण्डा भएको मान्लाई वण्डा पत्र खडा गरी वा नगरी घरसारमा नरमगरम मिलाई वण्डा छुट्टयाइएको देखिनु पर्छ। त्यसको अतिरिक्त त्यसरी नरमगरम मिलाई छुट्टयाई आ-आफ्नो भागशान्ति पाएको सम्पत्ति दाखिल खारेज समेत गराई सकेको वा छुट्टाछुट्टै भोग विक्री व्यवहार गरेको व्यवहार प्रमाणबाट देखिनुपर्ने हुन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी चन्द्रवहादुर गुरुडले वादीहरू छुट्टिभिन्न भई ४ भागको २ भाग अंश बुझी लिई निजहरूले पाएको सम्पत्ति २०५० सालको सर्भे नापी हुँदा जिल्ला सोलुखुम्बु जुवु गा.वि.स. वडा नं. १ स्थित कि.नं. २३३, २६०, २६४, ४०८, १०८, १०९ दर्ता कायम भएको भन्ने जिकीर लिनुभएको देखिन्छ। तर परिवारको कुनै व्यक्तिको नाममा सम्पत्ति रहँदा छुट्टिभिन्न भएको भनी मान्न मिल्ने हुँदैन, संगोलको सम्पत्ति कुनै पनि अंशियारको नाममा हुन सक्छ। अंशियारको नाममा कुनै सम्पत्ति रहँदा अंशवण्डाको ३० नं. को प्रयोजनको लागि व्यवहार प्रमाणबाट अंशवण्डा भइसकेको अर्थ गर्न मिल्दैन। व्यवहार प्रमाणबाट अंशवण्डा भएको देखिनका लागि पनि नरमगरम मिलाई अंशवण्डा गरेको र अंशवण्डा गरी भाग शान्ति पाएको सम्पत्ति आ आफ्नो नाममा दाखिला खारेज भएको पनि देखिनु पर्ने हुन्छ। प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २७(२) बमोजिम प्रचलित नेपाल कानूनबमोजिम वादीलाई दिनु वा बुझाउनु पर्ने कुरा सो कानूनबमोजिम दिए वा बुझाएको छु भनी प्रमाणित गर्ने भार प्रतिवादीको हुन्छ। प्रतिवादीहरूले वादीहरूलाई विधिवत वण्डापत्र पारित गरी अंश दिएको वा घरसारमा नरमगरम मिलाई भाग शान्ति अंश दिएको भन्ने कुराको प्रमाण पुऱ्याउन सकेको नदेखिँदा केही जग्गा जमिन वादीहरूको नाममा रहँदा अंशवण्डा भई छुट्टिभिन्न भइसकेको मान्न मिल्ने देखिएन। संगोलको अंशियार मान्नुपर्ने हुन आयो। प्रतिवादीहरूबाट वादीहरूले ७ भागको ३ भाग अंश पाउने ठहर गरेको जिल्ला अदालतको फैसलालाई पुनरावेदन अदालतले सदर गरेको मिलेकै देखियो।

४. शुरु जिल्ला अदालतबाट बण्डा गर्नुपर्ने ठहर भएको जिल्ला ललितपुर ठेचो गा.वि.स. वडा नं. ९(क) कि.नं. ८२, ७५ र ७३८ को सम्बन्धमा मुलुकी ऐन, स्त्री अंशधनको १ नं. र अंशबण्डाको १८ नं. बमोजिम बण्डा नलाग्नु पर्ने भन्ने प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकीर सम्बन्धमा विचार गर्दा कि.नं. ८२ को १-२-०-० र ७५ को ०-१-१-० जग्गा कटकबहादुरबाट पुनरावेदक चन्द्रबहादुरले मिति २०३८।१२।९ मा राजीनामाबाट प्राप्त गरेको तथा कि.नं. ७३८ को २-०-० जग्गा २०४९।५।२८ मा छत्रमान मालीबाट बीना गुरुङको नाममा खरीद भएको देखिन्छ। कि.नं. ८२ र ७५ को जग्गाहरू चन्द्रबहादुर गुरुङले श्रीमती बीना गुरुङलाई बकसपत्र गरिदिएपश्चात् उक्त जग्गा बीना गुरुङको नाममा गएको देखिन्छ। उक्त जग्गाहरू प्रतिवादी चन्द्रबहादुर गुरुङ र बीना गुरुङले आफ्नो निजी आर्जन र स्त्रीधन भनी दावी गरे पनि निजी आर्जनको तथ्ययुक्त ठोस सबूद पेश गर्न नसकेको एवं एकाघर संगोलको अंशियारले अर्को अंशियारलाई बकसपत्र गरिदिँदा स्त्रीधन वा दाइजो पेवा मानी अरु अंशियारलाई अंश हकबाट वञ्चित गर्न नमिल्ने हुँदा उक्त कि.नं. ८२, ७५ र ७३८ को जग्गाहरू अंशबण्डाको महलको १८ नं. प्रयोजनको निमित्त निजी आर्जन अथवा स्त्रीधनको १ नं. को प्रयोजनको लागि स्त्रीधन मान्न नमिल्ने हुँदा बण्डा गर्ने गरी शुरु जिल्ला अदालतले गरेको फैसलालाई पुनरावेदन अदालतले सदर गरेको मिलेकै देखियो।

५. अब माउण्ट भ्याली स्कूल प्रा.लि. को सम्बन्धमा विचार गर्दा पुनरावेदन अदालतले वादी प्रतिवादीहरू बीच २०५६।८।६ मा मानु छुट्टिएको मिति कायम भएकोमा विवादित स्कूल २०५९।६।१० मा दर्ता भएको उक्त स्कूलको शेयर प्रतिवादीहरूले प्राप्त गरी नसकेको र शेयर प्राप्त गरिसकेको अवस्थामा शिक्षा ऐन, २०२८ बमोजिम हुने नै हुँदा जारी भई नसकेको शेयरमा वादीहरूको हक कायम गर्ने गरी शुरु जिल्ला अदालतले गरेको फैसलालाई सो हदसम्म उल्टी गरेको देखिन्छ। सो सम्बन्धमा उक्त स्कूल साविकको माउण्ट भ्याली आवासीय माध्यमिक विद्यालय वि.सं. २०३७ सालमा स्थापना भई शिक्षा ऐन, २०२८ को सातौं संशोधन तथा शिक्षा

नियमावलीमा गरिएको परिवर्तनपश्चात् कानूनको बाध्यात्मक व्यवस्थाले गर्दा निजी विद्यालयहरूलाई कम्पनी वा गुठीमध्ये कुनै एकमा मिति २०५८।६।२५ को मितिबाट ६ महिनाभित्र दर्ता गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्थाअनुसार २०५९।६।१० मा चन्द्रबहादुर गुरुङ र बीना गुरुङको नाममा कम्पनी ऐनअन्तर्गत दर्ता भएको हो। उक्त विद्यालय २०३७ सालकै विद्यालयको निरन्तरता भएको हुँदा विद्यालयको नाममा रहेको चल अचल जायजेथा कम्पनी ऐन, २०५३ बमोजिम स्थापित शेयर धनीहरूको सम्पत्ति भएकोले बण्डा हुनुपर्छ भन्ने वादीहरूको पुनरावेदन जिकीर देखिन्छ।

६. शिक्षा ऐन, २०२८ अन्तर्गत सञ्चालित कम्पनीको रुपमा दर्ता भएको निजी विद्यालय र त्यस्तो विद्यालयको सम्पत्ति अन्य सम्पत्ति सरह संगोलको सम्पत्ति मानी बण्डा गर्न मिल्छ भन्ने भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा उक्त विद्यालय शुरुमा २०३७ सालमा स्थापना भएको भन्ने विषयमा वादी प्रतिवादीहरू बीच विवाद देखिँदैन। उक्त विद्यालय कम्पनीको रुपमा मिति २०५९।१०।६।१० मा प्रतिवादीहरू चन्द्रबहादुर गुरुङ र बीना गुरुङ संस्थापक भई अधिकृत पूँजी रु.२,००,००,०००।- जारी पूँजी १,००,०००००।- भएको तथा जारी पूँजीमध्ये रु.५०,००,०००।- बीना गुरुङ र ५०,००,०००।- को चन्द्रबहादुर गुरुङले खरीद गर्न कबुल गरी शेयरवालाको सीमित दायित्व हुने गरी कम्पनीमा दर्ता गरेको भन्ने मिसिल संलग्न कम्पनीको प्रबन्धपत्र र नियमावलीको छाँयाप्रतिबाट देखिन्छ। उक्त विद्यालय २०५९ सालमा कम्पनीमा दर्ता भएपनि २०३७ सालमा स्थापित माउण्ट भ्याली स्कूलकै निरन्तरता हो भन्ने वादीहरूको दावी रहेको सम्बन्धमा हेर्दा पहिलेदेखि स्थापित विद्यालयको जायजेथा सम्पत्ति स्वतः नयाँ विद्यालयमा सर्ने र प्रतिवादीहरूले खरीद गर्ने भनी कबूल गरेको शेयरको रकम पहिलेदेखि सञ्चालित विद्यालयको सम्पत्तिबाट चुक्ता गर्ने भन्ने कुरा उक्त कम्पनीको प्रबन्धपत्र एवं नियमावलीबाट देखिँदैन। यसरी कम्पनीका संस्थापकहरू चन्द्रबहादुर गुरुङ र बीना गुरुङले कम्पनी स्थापनाका लागि खरीद गर्ने भनेको शेयर रकम पहिलेदेखि स्थापित विद्यालयको सम्पत्तिबाट चुक्ता गर्ने भनी नभनेको

अवस्थामा निजहरूले कम्पनी स्थापना पछि शेयर वापतको रकम नगद भुक्तानी गरी शेयर खरीद गर्न खोजेको भन्ने देखियो । वादी प्रतिवादीबीच फिराद परेको अधिल्लो दिन २०५६।८।६ मा मानो छुट्टिएको मिति कायम भएको र मिति २०५९।१०।१० मा प्रतिवादीहरूले नयाँ शेयर खरीद गर्ने गरी कम्पनी दर्ता गराएको देखिदा प्रतिवादीहरूले मानो छुट्टिएको मितिपछि खरीद गर्न क्वल गरेको शेयरमा वादीहरूको हक पुग्छ भन्न मिल्ने देखिएन ।

७. पुरानो स्कूलको जायजथा सम्पत्ति स्वतः नयाँ कम्पनीमा सर्ने भन्ने प्रावधान कम्पनीको प्रबन्धपत्र एवं नियमावलीबाट नदेखिए पनि कम्पनीको रुपमा स्थापित नयाँ विद्यालय पुरानो विद्यालयको स्थानमा यथावत सञ्चालित भएको तथ्यमा भने विवाद देखिदैन । पुरानो विद्यालय विघटन भएको भन्ने नदेखिएकोले २०३७ सालमा स्थापित पुरानो विद्यालयको जायजथा सम्पत्ति कम्पनीको रुपमा स्थापित नयाँ विद्यालयमा स्थान्तरित भएको रहेछ भनी मान्नुपर्ने हुन आउछ । यस्तो अवस्थामा एउटा परिवारको सम्पत्ति जायजथा छुट्टिभिन्न भई अंशवण्डा गर्दा विद्यालय र यसको नाममा रहेको संपतिलाई अंशवण्डाको विषय बनाउन मिल्छ मिल्दैन भन्ने सम्बन्धमा पनि निर्णय दिनुपर्ने देखियो । तत् सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था अध्ययन गर्दा शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा ३(१) मा नेपाल सरकारले वाहेक कसैले विद्यालय खोल्न चाहेमा तोकिएको विवरण खुलाई सम्बन्धित शिक्षा समितिको सिफारिशसहित श्री ५ को सरकार वा तोकिएको अधिकारीसमक्ष अनुमतिको लागि निवेदन दिनुपर्ने र विद्यालय खोल्न चाहनेले सो विद्यालय कम्पनी वा शैक्षिक गुठीको कुन रुपमा सञ्चालन गर्ने हो निवेदनमा उल्लेख गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ । त्यस्तै गरी सोही शिक्षा ऐनको दफा १६(३) मा “कम्पनीको रुपमा सञ्चालित संस्थागत विद्यालयको सम्पत्ति सोही कम्पनीको नाममा रहनेछ” भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ । त्यस प्रकार स्थापित निजी विद्यालयको सम्पत्तिको सम्बन्धमा तत्काल वहाल

रहेको शिक्षा नियमावली, २०४९ को नियम १२१ मा निम्नानुसार कानूनी व्यवस्था रहेको देखियो,

१२१ निजी विद्यालयको सम्पत्ति:

- (१) सामान्यतया विद्यालयको अचल सम्पत्ति बेचबिखन गरी विद्यालयको किर्ती मास्न पाइने छैन । तर विद्यालयको विकास गर्न वा ऋण तिर्न मन्त्रालयको स्वीकृति लिई विद्यालय व्यवस्थापन समितिले बेचबिखन गर्न सक्नेछ ।
- (२) निजी विद्यालयको स्थापना तथा विकास गर्नमा संस्थापक वा संघ संस्थाले लगानी गर्न सक्नेछ । त्यस्तो लगानीको अभिलेख राख्नु विद्यालय व्यवस्थापन समिति तथा जिल्ला शिक्षा कार्यालयको दायित्व हुनेछ ।
- (३) उपनियम (२) बमोजिम लगानी कर्ताले लगाएको लगानी फिर्ता माग गरेमा निश्चित अवधिपछि जिल्ला शिक्षा अधिकारीको स्वीकृति लिई विद्यालयबाट निजलाई फिर्ता गर्न सकिनेछ ।

त्यसै गरी विद्यालयको स्वामित्व सम्बन्धमा सोही नियमावलीको नियम १२०(१) मा निम्नानुसार कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ,

- १२० निजी क्षेत्रको विद्यालयको स्वामित्व:- नजी क्षेत्रमा सञ्चालन भएसम्म ती संस्थाहरूको स्वामित्व विद्यालयमै निहित रहनेछ । तर विद्यालय बन्द भएमा वा चलन नसक्ने अवस्था भएमा उक्त सम्पत्ति सार्वजनिक सम्पत्ति मानिनेछ ।

सोही शिक्षा नियमावलीलाई निरन्तरता दिई आएको हाल कायम रहेको शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम १६० मा निम्नानुसार कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ,

१६०. विद्यालयको नामको जग्गा बिक्री गर्न वा धितो राख्न नहुने (१) विद्यालयको नाममा रहेको जग्गा बिक्री वा धितो राख्न पाइने छैन ।

- (२) उपनियम (१) मा जुनसुकै कुरा लेखिएको भएतापनि देहायको अवस्थामा विद्यालयको नाममा रहेको जग्गा बिक्री वा धितो राख्न सकिन्छ,
- (क) सामुदायिक विद्यालयको भौतिक पूर्वाधार विकासको लागि पच्चीस प्रतिशत सम्म जग्गा व्यवस्थापन समिति र नियम १५८ बमोजिमको समितिको सिफारिशमा मन्त्रालको स्वीकृति लिई बढाबढद्वारा बिक्री गर्न,
- (ख) संस्थागत विद्यालयले विद्यालयको नाममा कुनै बैंक वा वित्तीय संस्थासंग लिएको ऋण भुक्तानी गर्न वा विद्यालयको भौतिक पूर्वाधार विकासको लागि व्यवस्थापन समितिको सिफारिशमा कम्पनीको सञ्चालक वा शैक्षिक गुठीका गुठियारको स्वीकृति लिई कुनै बैंक वा वित्तीय संस्थामा धितो राख्न वा पचास प्रतिशतसम्म जग्गा बढाबढद्वारा बिक्री गर्न,
- (३) विद्यालयको भौतिक पूर्वाधार विकासको लागि उपनियम (२) मा लेखिएदेखि बढी जग्गा बिक्री गर्नुपरेमा संस्थागत विद्यालयले व्यवस्थापन समिति र कम्पनी सञ्चालक वा शैक्षिक गुठीका गुठियारको सिफारिशमा मन्त्रालयको स्वीकृति लिनुपर्नेछ ।

८. प्रस्तुत शिक्षा ऐन एवं नियमावलीहरूमा भएको कानूनी व्यवस्थाहरूको समग्रमा अध्ययन गर्दा कम्पनीको रूपमा दर्ता भई निजीस्तरमा सञ्चालित विद्यालयहरू तथा ती विद्यालयको स्वामित्व रहेका सम्पत्तिहरू अन्य व्यक्तिगत सम्पत्तिसरह सम्पत्तिको स्वामीको एकलौटी हक भोगको आफूखुसी भोग गर्ने, वेचबिखन गर्ने एवं दान दातव्य गर्ने, एकलौटी अधिकार (Exclusive Right) उपभोग गर्न पाउने देखिदैन । शैक्षिक संस्थाको रूपमा सञ्चालित विद्यालय निजी रूपमा स्थापित र सञ्चालित हुने भए तापनि विद्यार्थीको भाग्य र भविष्यसंग सम्बन्धित विषय भएकोले यसलाई विद्याधिकाले छुट्टै प्रकारले नियमित र

व्यवस्थित गरेको देखिन्छ । यस्ता विद्यालयको सञ्चालन र व्यवस्थापनमा सरकारी निकायहरूको महत्वपूर्ण भूमिका हुने देखिन्छ । मुख्य गरेर विद्यालयको सम्पत्ति आफूखुसी वेचबिखन गर्न नपाइने र यदि गर्नु नै परे पनि कानूनद्वारा निर्धारित परिधिभित्र रहेर निश्चित उद्देश्यको लागि, खास गरेर विद्यालयको स्तर उन्नति र भौतिक पूर्वाधार विकासको लागि मात्र गर्न पाउने देखिन्छ । विद्यालयको सम्पत्तिको सम्बन्धमा सरकारी नियामक निकायहरूको नियमनलाई प्रस्तुत कानूनी व्यवस्थाहरूले निर्णायक बनाएको पाइन्छ । तत्काल कायम रहेको शिक्षा नियमावलीको नियम १२०(१) ले विद्यालय बन्द भएमा वा चलन नसक्ने भएमा विद्यालयको सम्पत्ति सार्वजनिक सम्पत्ति मानिने व्यवस्था गरेबाट विद्यालयको सम्पत्तिलाई निजी सम्पत्ति सरह अंशबण्डाको विषय बनाउन मिल्ने देखिदैन । त्यसमा पनि कम्पनी दर्ता भई विधिवत सञ्चालन भएपछि त्यसले छुट्टै व्यक्तित्व प्राप्त गर्दछ । कम्पनीको नाममा रहेका जायजैथा सम्पत्तिहरूमा एउटा व्यक्तिको रूपमा कम्पनीको आफ्नै हक हुन्छ । कम्पनीका सञ्चालक तथा शेयरधनीहरूले कम्पनी ऐनलगायतको कानूनी व्यवस्था एवं कम्पनीको प्रबन्धपत्र एवं नियमावलीले प्रदान गरेको अधिकार र कर्तव्यको परिधीभित्र रही कम्पनी सञ्चालन गर्नुपर्ने हुन्छ, कम्पनीको सम्पत्ति आफूखुसी गर्ने वा अंशबण्डाको विषय बनाउन मिल्ने देखिदैन ।

९. यस सर्वोच्च अदालतबाट विद्यालयको सम्पत्ति सम्बन्धमा पूर्व निर्णयहरूमा के कस्तो सिद्धान्त अवलम्बन गरिएको छ भन्ने सम्बन्धमा अध्ययन गर्दा निवेदक अधिवक्ता पदम रोक्का विरुद्ध कानून न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालय समेत भएको उत्प्रेषणसमेत मुद्दामा (नेकाप २०६१ निर्णय नं. ७१७७) मा “विद्यालय सञ्चालन र नियन्त्रणसम्बन्धी प्रावधानहरू सम्बन्धमा शिक्षा ऐन, २०२८ तथा शिक्षा नियमावली, २०५९ मा संस्थागत विद्यालय र सरकारी विद्यालय बीचमा समान व्यवस्था गरिएकोले पनि कम्पनीको रूपमा विद्यालय दर्ता

हुँदा अन्य व्यावसायिक कम्पनीहरूका सम्बन्धमा लागु भए सरह कम्पनीको रूपमा दर्ता भएका संस्थागत विद्यालयहरूका हकमा समेत कम्पनी ऐनका प्रावधानहरू लागु हुने अवस्था नदेखिने" सिद्धान्त समेत प्रतिपादन भएको देखिन्छ। प्रस्तुत सिद्धान्तको आधारमा पनि विद्यालयको सम्पत्ति व्यक्तिको निजी सम्पत्तिसरह अंशबण्डाको विषयवस्तु बनाउन मिल्ने देखिदैन। निजीस्तरबाट सञ्चालन भएको भएतापनि सरकारी नियमनको परिधिभित्र रही व्यवसायीक तवरबाट सञ्चालन गर्नुपर्ने भएको हुँदा पुनरावेदक वादीहरूको मागबमोजिम उक्त विद्यालयको स्वामित्वलाई अंशबण्डाको विषय बनाउन मिल्ने।

१०. विवेचित कानूनी व्यवस्था र यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको समग्र विश्लेषण गर्दा विवादित प्रतिवादीहरू चन्द्रबहादुर गुरुड र बीना गुरुडको नाममा दर्ता रहेको निजी रूपमा सञ्चालित विवादित माउण्ट भ्याली स्कूल प्रा.लि. वादी प्रतिवादीहरूको निजी हक भोगको सम्पत्ति सरह अंशबण्डा गर्न नमिल्ने हुँदा पुनरावेदन अदालतले बण्डा नगर्ने गरी गरेको फैसला मिलेकै देखियो।

११. तसर्थ प्रस्तुत मुद्दामा वादीहरू २०३४ साल मार्ग महिनामा छुट्टिभिन्न भइसकेको भन्ने प्रतिवादीहरूको जिकीर रहेको भएतापनि मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट पुष्टि हुन नसकेको हुँदा निजहरू एकाघर संगोलको अशियार देखिएकोले प्रतिवादीहरूबाट वादीले ७ भागको ३ भाग अंश पाउने तथा कि.नं. ७५, ८२, ७३८ का जग्गाहरू प्रतिवादीहरूले निजी आर्जन भनी दावी गरेको भएता पनि सो कुरा प्रमाणबाट पुष्टि हुन नसकेकोले बण्डा हुने गरी शुरु जिल्ला अदालतले गरेको फैसला पुनरावेदन अदालतले सदर गरेको मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। प्रतिवादी चन्द्रबहादुर गुरुड र बीना गुरुडको नाममा कम्पनीको रूपमा दर्ता भई निजी रूपमा सञ्चालित माउण्ट भ्याली स्कूलको सम्बन्धमा उक्त कम्पनी संस्थापनार्थ संस्थापकहरू चन्द्रबहादुर गुरुड र बीना गुरुडले खरीद गर्ने भनी कबोल गरेका शेयर पुरानो विद्यालयको सम्पत्तिबाट

चुक्ता गर्ने भन्ने पाइदैन। वादी प्रतिवादीहरूबीच मानो छुट्टिए पछि सो कम्पनी दर्ता भएको देखिनाले विवादित नयाँ विद्यालय पुरानो विद्यालयको स्थानमा यथावत सञ्चालन भएको देखिए पनि पुरानो विद्यालयको सम्पत्तिबाट प्रतिवादीहरूले कम्पनीको रूपमा दर्ता भएको विद्यालयको शेयर खरीद गरेको भन्ने नदेखिँदा मानो छुट्टिएको मितिपछि प्रतिवादीहरूले खरीद गर्न कबूल गरेको शेयरमा वादीहरूको हक पुग्ने देखिएन। साथै माथि विवेचित कानून एवं सिद्धान्तबाट शिक्षा ऐन अन्तर्गत सञ्चालित संस्थागत विद्यालय तथा त्यसको सम्पत्ति अन्य व्यक्तिगत सम्पत्ति सरह मान्न नमिल्ने भएकोले उक्त विद्यालयको शेयरमा वादीहरूले बण्डा पाउँ भन्ने पुनरावेदन जिकीर पुग्न नसक्ने हुँदा सो विद्यालयको हकमा शुरु इन्साफ केही उल्टी गरी बण्डा नहुने गरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६३।३।६ को फैसला मिलेकै हुँदा सदर हुने ठहर्छ। वादी तथा प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन।

तपसील

शुरु ललितपुर जिल्ला अदालतले प्रतिवादीहरू चन्द्रबहादुर गुरुड, बीना गुरुड, गौरव गुरुड र दीपा गुरुड समेत ४ जनाबाट कोर्टफी रु. २०,४३५।- असूल गर्नु भनी राखेको लगत मध्ये निजहरूले पुनरावेदन अदालत पाटनमा पुनरावेदन गर्दा रु. १६,३४८।- दाखिला गरेको देखिँदा वाँकी कोर्टफी रु ४०८७।- निज प्रतिवादीहरूबाट जरीवानासरह असूल गर्नु र निजहरूबाट असूल नभए बण्डा छुट्ट्याएका बखत वादीहरूबाट असूल गर्नु भनी शुरु ललितपुर जिल्ला अदालतमा लेखी पठाइदिनु ----- १

दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनु ----२

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या. ताहिर अली अन्सारी
इति संवत् २०६६ साल कात्तिक २५ गते रोज ४ शुभम्
इजलास अधिकृत: कमलप्रसाद पोखरेल

निर्णय नं. ८२४९

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
संवत् २०६० सालको फौ.पु.नं.- ३४८२
फैसला मिति: २०६६।४।२०।३

मुद्दा:- आयकर ।

पुनरावेदक वादी: अरुण वनस्पति उद्योग लि.दुहवी
सुनसरीको तर्फबाट ऐ.को अधिकारप्राप्त
प्रबन्धसञ्चालक जिल्ला मोरङ, विराटनगर
उ.म.न.पा.वडा नं.३ बस्ने दिनेश गोल्ल्या
विरुद्ध

पुनरावेदक: आन्तरिक राजस्व कार्यालय विराटनगर

शुरु आदेश गर्ने कार्यालय

प्रमुख कर अधिकृत श्रीराम पन्त

पुनरावेदन फैसला गर्ने

मा.न्या.तपबहादुर मगर

लेखा सदस्य सुरेश प्रधान

- औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५(ज) बमोजिम उद्योगले स्थिर जेथाको हासकट्टि गर्दा प्रचलित आयकरसम्बन्धी कानूनमा उल्लिखित दरमा सोही दरको एक तिहाई थप गरी कट्टा गर्न पाउने सुविधा आवधिक रुपमा प्राप्त हुने सुविधा नभई यस्तो सुविधा उद्योग सञ्चालनमा रहेसम्म प्राप्त हुने सुविधा भएकोले यस्तो सुविधा एकद्वार समितिले निर्णय गरिरहनु पर्ने आवश्यकता नदेखिने ।

(प्रकरण नं.८)

- ऐनको सुविधा प्राप्त गर्न उद्योग विभागमा प्राप्त हुने तथ्याङ्क वा विवरणलाई मूल्याङ्कन तथा विश्लेषण गर्न नपर्ने र

सम्बन्धित करदाता उद्योगले नियमित व्यावसायिक कारोवारमा राखेको अभिलेख तथा लेखाको आधारमा यकीन हुनसक्ने सुविधाहरू प्राप्त गर्नको लागि उद्योग विभाग एकद्वार समितिको निर्णय आवश्यक पर्दैन । तर, प्रचलित नेपाल कानूनअनुसार सुविधाको माग गर्ने करदाता उद्योगले नियमित व्यावसायिक कारोवारको सिलसिलामा राखेको लेखालाई प्रचलित कानूनअनुसार अमान्य गरेको अवस्था हुन नहुने ।

- लेखा अमान्य नभएको अवस्थामा उक्त लेखाको आधारमा यकीन हुने करछुटको सुविधा प्रदान गर्न कर अधिकृतलाई उद्योग विभाग एकद्वार समितिको सिफारिश वा निर्णयको आवश्यक नपर्ने ।
- उद्योगले पेश गरेको लेखा अमान्य गरेको अवस्थामा बाहेक सो थप हासकट्टिको सुविधा प्राप्त गर्न वा प्रदान गर्न नियमित कारोवारको सिलसिलामा करदाताले राखेको बिल भरपाई तथा लेखाबाट प्रमाणित हुने स्थिर जेथाको मूल्य नै पयाप्त हुन्छ । यस्तो अवस्थामा उद्योग विभागको स्वीकृति आवश्यक नपर्ने ।

(प्रकरण नं.९)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री
चण्डेश्वर श्रेष्ठ

प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट:विद्वान उपन्यायाधिवक्ता
श्री कृष्णप्रसाद पौडेल

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को १५(ज)
- आयकर ऐन, २०३९ को दफा ४२(२)

फैसला

न्या.भरतराज

उप्रेती:राजश्व

न्यायाधिकरण विराटनगरको फैसलाउपर राजश्व
न्यायाधिकरण ऐन, २०३९ को दफा ८ अनुसार यस

अदालतमा पुनरावेदन गर्न अनुमति पाउँ भन्ने निवेदन परी अनुमती प्रदान भई पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छः-

आयकर दर्ता प्रमाणपत्र नं.०५१४८९६ भएको अरुण वनस्पति उद्योग लि.ले आर्थिक वर्ष २०५०/०५१ को स्वयं कर निर्धारण प्रक्रियाद्वारा स्वयं कर निर्धारणको विवरण भरी मिति २०५१/१२/३० मा आय व्यय विवरण पेश गरेको ।

अरुण वनस्पति उद्योगले आ.व.२०५०/०५१ मा वनस्पति घ्यू, रिफाइन सोया आयल, मस्टर्ड र रेपसिड र वाइ प्रोडक्ट सोप र आयल उत्पादन र बिक्री गरेको छ । उद्योगलाई आवश्यक पर्ने कच्चा पदार्थ तेस्रो मुलुक र स्थानीय बजारबाट खरीद गरिन्छ । उद्योगका उत्पादित सामानहरू सेल्स डिपोहरूबाट खरीद बिक्री गरी सोको आय व्यय विवरण अरुण वनस्पतिको खातामा समेत राखिन्छ । नाफा नोक्सानी देखाएको बिक्री आयमा बिक्री मूल्यमा packing र forwarding को मूल्य समावेश गरी देखाएका छौं अन्य कुनै आम्दानी खर्च समावेश भएको छैन । उद्योगले पेश गरेको वासलातमा सेल्स डिपोहरूको सम्पूर्ण आम्दानी खर्च सम्पत्ति दायित्व समावेश गरेको छ । सेल्स डिपोहरूको छुट्टै खाता तयार नगरेको र उद्योगका खाताहरूमा बिक्री गरिएको पार्टी र डिपोको नाममा के कति रकम छ सो मात्र खातामा उल्लेख गरिएको र व्यक्तिलाई बिक्री गरिएको विवरण सेल्स रजिष्टरबाट मात्र स्पष्ट देखिने हुँदा सो रजिष्टर बनाउन दुई महिना लाग्ने हुँदा समय पाउँ । आय करमा औद्योगिक व्यवसाय ऐन अनुसारको आवधिक छुट सुविधा माग गरेको र गत वर्षको नोक्सानी समेत यस आ.व.को नाफासँग समावेश गरी पेश गरेका छौं भन्ने समेतको अरुण वनस्पति उद्योग लि.को प्रतिनिधि वारेस अनिलकुमार खण्डेवालले कर कार्यालय विराटनगरमा गरेको बयान ।

आयकर ऐन, २०३१ को दफा ३३(४) को सूचना म्यादबमोजिम हामीले देखाएको पेकिड सामानको खपतको हिसावमा कुनै फरक नहुनुका साथै बढी खपत पनि देखाइएको नहुँदा बढी खुदआय कायम गर्ने मनसायले बढी खपत देखाएको भन्ने

गलत आरोप लगाई रु.७,८६,६६३।०१ लाई खुदआयतर्फ समावेश गर्न खोज्नु कानूनसंगत नहुँदा सो रकम खुदआयतर्फ समावेश गर्न नमिल्ने हुँदा आय विवरणमा देखाइएको खुद नोक्सानी कायम गरी आयकर निर्धारण होस् भन्ने समेतको अरुण वनस्पति उद्योग लि.ले पेश गरेको जवाफ ।

करदाताले पेश गरेको आय विवरण, फाँटवारी, बयान र कार्यालयमा प्राप्त तथ्याङ्क सूचना समेतलाई छानवीन गरी आ.व.२०५०/०५१ को कारोवारमा मिन्हा र कट्टी हुने खर्चलाई मिन्हा दिई अवास्तविक र अप्रमाणित देखाएका खर्चहरू मिन्हा नदिई खुदआय आयकर ऐन, २०३१ (संशोधन सहित) को दफा ३३(क)(२) बमोजिम रु.४०,२०,१३६।९४ कायम हुने ठहर्छ भन्ने समेतको कर कार्यालय विराटनगरको मिति २०५३/३/३१ को निर्णय ।

कर कार्यालय विराटनगरले आयकर ऐनको मनसायविपरीत वास्तविक र प्रमाणित खर्चहरूमध्ये कुनैमा आंशिक कुनैमा सबै खर्चलाई आत्मनिष्ठ भई अन्याय गरी बैकमार्फत भुक्तानी नभएको रकम भनी रु.७,६४,११६।- घर भाडा खर्चमध्ये रु.१,१०,०००।- लाई अमान्य गरी खुदआयमा समावेश त्यस्तै गरी सेल्स प्रमोशन खर्चमध्ये बढी भनी रु.४,७८,३६७।४७ र भैपरी खर्च आय आर्जनसँग सम्बन्धित नभएको भनी रु.१,५४,७०५।- समेत जम्मा रु.६,३३,०७२।४७ लाई खुदआयमा समावेश, त्यसैगरी हास खर्चमध्ये रु.११,२८,८१०।४६ लाई अमान्य गरी खुदआयमा समावेश, पेकिड सामान खपत खर्च समेत रु.७,८६,६६३।०१ समेतलाई खुदआयतर्फ समावेश गरिएको निर्णय कानूनसंगत नहुँदा ती रकम खुदआयबाट कट्टा गरी कर कार्यालय विराटनगरबाट भएको आयकर निर्धारण आदेश सो हदसम्म बदर गरी न्याय पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको राजश्व न्यायाधिकरण विराटनगरमा पेश गरेको अरुण वनस्पति उद्योग लि.को पुनरावेदन ।

यसै लगाउको पु.नं.७३८ को मुद्दामा प्रत्यर्थी भिकाउने आदेश भइसकेको देखिँदा प्रस्तुत मुद्दामा पनि छलफल निमित्त अ.व.२०२ नं.बमोजिम पुनरावेदन सरकारी वकील कार्यालयलाई पेसीको सूचना दिई भिकाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने राजश्व

नेपाल कानून पत्रिका, २०६६, माघ

न्यायाधिकरण विराटनगरको मिति २०५७१०१५ को आदेश ।

पार्टीहरूलाई भुक्तानी दिएको रकम रु.७,६४,११६।- आयकर ऐन, २०३१ को दफा १५ बमोजिम बैकमार्फत भुक्तानी गर्नुपर्नेमा सो गरेको नदेखिँदा मिन्हा दिन नमिल्ने खुदआयमा समावेश गर्ने, घर भाडा खर्चमध्ये रु.१,१०,०००।- लाई आर्थिक ऐन, २०५० को अनुसूची ९ दफा ५ बमोजिम २५ हजारभन्दा बढी भुक्तानी भएकोमा पूरै एकमुष्ट दरवाट अग्रिम कर कट्टा गर्नुपर्नेमा सो गरेको नदेखिँदा मिन्हा गर्न नमिल्ने हुँदा खुदआयमा समावेश गरेको, त्यसै गरी सेल्स प्रमोशन र भैपरी खर्च समेत जम्मा रु.६,३३,०७२।४७ मिन्हा दिन नमिल्ने भै खुदआयमा समावेश गर्ने गरेको, ह्रास खर्चमध्ये रु.११,२६,८१०।४६ को सुविधा प्राप्त गर्न एकद्वार समितिले निर्णय गरेपश्चात मात्र प्राप्त गर्न कानूनी व्यवस्था भएकोमा एकद्वार समितिले निर्णय गरेको प्रमाण पेश गर्न सकेको नदेखिँदा सो रकम मिन्हा नदिई खुदआयमा समावेश गरेको र पेकिङ सामान खपत खर्च रु.७,८६,६६३।०१ हिसाबबाट बढी खपत खर्च देखाएको हुँदा सो अवास्तविक खर्चलाई मिन्हा दिन नमिली कर कार्यालयले खुदआयमा समावेश गरेको कर कार्यालयको निर्णय मिलेकै देखियो भन्ने समेतको राजश्व न्यतयसयाधिकरण विराटनगरको मिति २०५८।३।५ को फैसला ।

आयकर ऐन, २०३१ र आयकर नियमावली, २०३९ बमोजिम मिन्हा हुने वास्तविक खर्चलाई मिन्हा नदिई र खुदआयमा समावेश गरिएको औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ द्वारा प्रदत्त सुविधा उपभोग गर्नबाट बञ्चित गरी नलाग्ने जरीवाना लगाइएको कार्य कानूनविपरीत छ । अरुण वनस्पति उद्योगका लेखा परीक्षकबाट लेखा परीक्षण गरी कर विभागका अधिकारप्राप्त स्वीकृत कर लेखा परीक्षणबाट स्वयंकर निर्धारण विवरणलाई प्रमाणित गराई पेश गरिएकोमा पनि बढी खुदआय कायम गर्ने मनसाय लिई मनोगत रूपमा आ.व.२०५०।०५।१ को स्वयंकर निर्धारण विवरणविपरीत खुदआय ४०,२०,१३६।९४ कायम गरी आयकर ऐन, २०३१ को दफा १२, ४१ र ४३ को त्रुटि नदेखाई सो ऐनको दफा ६०(३) को परिधिभित्र नपर्ने

विषयमा जरीवाना लगाएकोलाई समेत बदर नगरी कर कार्यालय विराटनगरको निर्णयलाई सदर गर्ने गरी भएको त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी उक्त खर्च रकमहरू मिन्हा पाउने र जरीवाना नलाग्ने गरी न्याय पाऊँ भन्ने समेतको अरुण वनस्पति उद्योग लि.को यस अदालतमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

राजश्व न्यायाधिकरण विराटनगरले मिति २०५८।३।५ मा गरेको फैसला औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५(ग) अनुसार एक तिहाई थप ह्रास कट्टी सुविधा दिने भनी एकद्वार समितिले निर्णय गरेको नदेखिँदा सुविधा प्राप्त गर्न नसक्ने भनी व्यहोरा उल्लेख भएको देखियो । औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५ मा उद्योगले आयकर, विक्रीकर, अन्तःशुल्क, भन्सार सम्बन्धी कानून एवं अन्य प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि उद्योगले देहाय बमोजिमको सुविधा तथा सुहालियत पाउने भनी एकद्वार समितिबाट निर्णय भएपछि मात्र पाउने भनी उक्त दफामा उल्लेख भएको नदेखिँदा राजश्व न्यायाधिकरण विराटनगरको फैसलामा उक्त कानूनको व्याख्यात्मक त्रुटि विद्यमान रहेकाले राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ८(ग) अनुसार पुनरावेदनको अनुमति प्रदान गरिएको छ । भिकाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने समेतको यस अदालतबाट मिति २०६०।८।३।४ मा भएको आदेश ।

नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री चण्डेश्वर श्रेष्ठ र प्रत्यर्थी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री कृष्णप्रसाद पौडेलले बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

पुनरावेदक तर्फका विद्वान अधिवक्ताले उद्योगले घरभाडा भुक्तानी गर्दा रु.२५,०००।- प्रत्येकको छुट हुने भई बाँकीमा मात्र कर लाग्नु पर्ने हो एकमुष्ट कर लाग्ने होइन । रु.३,०९,९९,९८४।- को ५ प्रतिशतले छुट पाउनु पर्दछ तर कर कार्यालयले रु २ करोडको मात्र छुट पाउने भनेको छ, सो २ करोड कहाँबाट आयो उद्योगलाई थाहा छैन । औद्योगिक कम्पनीले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५ (ज) बमोजिम अतिरिक्त एक तिहाई

थप सुविधा पाउनु पर्दछ। उक्त कर छुट आवधिक रुपमा नभई प्रत्येक वर्ष छुट पाउनु पर्दछ भन्ने समेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

प्रत्यर्थी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ताले कर छुट पाउने सुविधा उद्योग विभागको एकद्वार समितिले दिन सक्ने हो। एकै थलोबाट कर छुट दिने निर्णय गर्ने अधिकार सो समितिलाई भएको र उक्त समितिले निर्णय नगरी कर अधिकृतले छुट दिने गरी आफै निर्णय गर्न सक्दैन। करदाताले शुद्ध रुपमा रु.२५०००/- सम्म छुट पाउने हो तर घरभाडा भिन्न-भिन्न व्यक्तिसँग लिएर भिन्न-भिन्न व्यक्तिलाई रकम भुक्तानी दिदा रु.२५०००/- नकाटेको हुँदा प्रत्येकमा छुट पाउने हो भन्ने ऐनको मनसाय होइन। घरभाडा भिन्न-भिन्न व्यक्तिलाई दिएको रकम एकीकृत गरी सो एकीकृत सम्पूर्ण रकमको कर निर्धारण गर्ने हो। माथिल्लो दफामा जे लेखिए पनि सो कुरालाई काट्ने गरी तलको दफामा सो सम्बन्धी व्यवस्था गरिएको छ भने तल्लो दफा लागू गर्नु पर्दछ भन्ने कानून व्याख्या भएको हुँदा एकद्वार समितिले निर्धारण नगरी कर अधिकृतले कर छुट दिन नसक्ने हुँदा राजस्व न्यायाधिकरणको फैसला सदर हुनु पर्दछ भन्ने समेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

यसमा पुनरावेदक तथा प्रत्यर्थी तर्फका विद्वान कानून व्यवसायीहरूको बहस जिकीर सुनी मिसिल अध्ययन गरी निर्णयतर्फ विचार गरी हेर्दा अरुण वनस्पति उद्योग लि.ले आर्थिक वर्ष २०५०।०५१ को स्वयं कर निर्धारण प्रक्रियाद्वारा स्वयं कर निर्धारणको विवरण भरी मिति २०५१।१२।३० मा आय व्यय विवरण पेश गरेकोमा अवास्तविक र अप्रमाणित देखाएका खर्चहरू मिन्हा नदिई आयकर ऐन, २०३१ (संशोधन सहित) को दफा ३३(क)(२) बमोजिम खुदआय रु.४०,२०,१३६।९४ कायम हुने ठहर गरेको भन्ने कर कार्यालय विराटनगरको निर्णय सदर हुने ठहराएको राजस्व न्यायाधिकरण विराटनगरको फैसलाउपर पुनरावेदन गर्ने अनुमति पाउँ भनी निवेदन परी यस अदालतबाट पुनरावेदन गर्ने अनुमति प्रदान भई निर्णयार्थ पेश हुन आएको देखियो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा विभिन्न उद्योग तथा पार्टीहरूलाई भुक्तानी दिएको रु.७,६४,११६।- खर्चलाई अमान्य गरी खुदआयतर्फ समावेश गरिएको, विभिन्न व्यक्तिसँग लिएको घर भाडा भुक्तानी गर्दा कर कट्टा गर्नु नपर्ने घर भाडा खर्चमध्ये रु.१,१०,०००। लाई अमान्य गरी खुदआय तर्फ समावेश गरिएको र शेल्स प्रमोशन खर्चमध्ये बढी भनी रु.४,७८,३६.७।४७ र भैपरी आय आर्जनसँग सम्बन्धित नभएको भनी रु.१,५४,७०५। समेत जम्मा रु.६,३३,०७२।४७ लाई अमान्य गरी खुदआयतर्फ समावेश गरिएको र हास खर्चमध्ये रु.११,२८,८१०।४६ लाई अमान्य गरी खुदआयतर्फ समावेश गरिएको कर कार्यालयको निर्णय सदर गरेको मिलेको छैन र औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५(ज) ले प्रदान गरेको सुविधाअनुरूप एक तिहाई हास खर्चको मागलाई अमान्य गरेको र पैकिङ सामान खपत खर्च बढी देखाएको भनी रु.७,८६,६६३।०९ लाई खुदआयतर्फ समावेश गरिएको निर्णयलाई सदर गरेको राजश्व न्यायाधिकरणको निर्णय नमिलेको हुँदा बदर गरिपाउँ भनी प्रतिवादीको यस अदालतमा पुनरावेदन परेको देखिन्छ।

३. यसमा विभिन्न उद्योग एवं पार्टीहरूलाई भुक्तानी दिएको रकम रु.७,६४,११६। खुदआयतर्फ समावेश गरेको मिलेको छैन भने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीरतर्फ हेर्दा कोशी मेटल काफ्ट्स प्रा.लि., कृष्ण मेटल काफ्ट प्रा.लि., अशोक अटोमोवाइल्स, चाँद स्टोर्स र नितेश इन्टरप्राइजेजहरू आयकर, प्रमाणपत्रबाला र बिक्री करबाला करदाता रहेको र त्यस्ता करदातालाई रकम भुक्तानी गर्दा सो करको रकम आयकर ऐन, २०३१ को दफा ५१(ग) बमोजिम बीस हजार रुपैया भन्दा बढी रकमको भुक्तानी गर्नु पर्दा बैंक मार्फत गर्नुपर्ने र बैंक मार्फत भुक्तानी नभएको रकमलाई खुदआयतर्फ समावेश गर्नुपर्ने देखिन्छ। उक्त कानूनी व्यवस्था बमोजिम आयकर दर्ता प्रमाण पत्र प्राप्त फर्म वा पार्टीहरूलाई रकम भुक्तानी गर्दा बैंक मार्फत् भुक्तानी गरेको नदेखिँदा उक्त रकमलाई खुदआयतर्फ समावेश गरी मिन्हा दिन नमिल्ने गरी भएको कर कार्यालयको

निर्णयलाई सदर गरेको राजश्व न्यायाधीकरणको निर्णय मिलेकै देखिएकोले अन्यथा गर्न पर्ने अवस्था रहेन ।

४. अब सेल्स प्रमोशन तर्फ रु.४,७८,३६७।४७ र भैपरी खर्च रु.१,५४,७०५। समेत जम्मा रु.६,३३,०७२।४७ खुदआयतर्फ समावेश गरेको मिलेको छैन भन्ने जिकीरतर्फ विचार गर्दा प्रचार प्रसार विज्ञापन खर्चवापत करदाताले देखाएको कूल मुनाफाको ५ प्रतिशत ले हुने रकम मिन्हा पाइसकेको अवस्थामा त्यही खर्चलाई भैपरी खर्चको शीर्षक राखी मिन्हा माग गरेको देखिंदा त्यसरी सोही विषयमा एकपटक सुविधा प्राप्त गरिसकेपछि दोहोरो सुविधा प्राप्त गर्न कानूनत मिल्ने नहुँदा कुल उत्पादनको ५ प्रतिशत मिन्हा दिई सकेको हुँदा रु.६,३३,०७२।७७ मिन्हा दिन नमिल्ने भनी कर कार्यालयको निर्णय सदर गरेको राजश्व न्यायाधीकरणको निर्णय मिलेकै देखियो ।

५. प्याकिड सामान खपत खर्च रु.७,८६,६६३।०१ खुदआय तर्फ समावेश गरेको मिलेको छैन भन्ने प्रश्नतर्फ विचार गर्दा उद्योगले १५ के.जी.को टिन १८२२३८ थान र १५ के.जी.को जार ३४१९८ समेत जम्मा २,१६,४३६ थान खपत भएको भनी उद्योगले देखाएको पाइन्छ । उत्पादित सामान प्याकिड भएको १५ के.जी.टिन २०१२८६ थान र १५ के.जी.जार ८३६९ समेत जम्मा २,०९,६५५ खपत हुने देखिएकोले दुबैबाट फरक देखिएको ६७८१ र ५ लिटरको टिन १९०७८ थान, ५ लिटर जार ४७५०३ र ५ के.जी.जार १३१९१ समेत जम्मा ७९,७७२ थान खपत देखाएकोमा उत्पादित सामान प्याकिड भएको हेर्दा ६३,५५९ थान टिन र जार खपत हुने देखिएकोले फरक देखिएको टिन र जार जम्मा १६२१३ थान खपत नभई बढी देखाएको हुँदा १५ लिटरतर्फको जारको रु.३१०९६२।९४ र ५ लिटरको टिनको रु.४,७६,५००।०७ अवास्तविक खर्च देखाएको हुँदा खर्च नै नभएको टिन र जारलाई बढी खपत भएको देखाई मिन्हा माग गरेको उद्योगको उक्त कार्य कानूनसम्मत देखिन आएन । तसर्थ प्रतिवादीको सो हदसम्मको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्ने देखिएन ।

६. आर्थिक ऐन, २०५० को अनुसूची ९ को दफा ५ मा भएको व्यवस्थाविपरीत घर भाडा खर्चमध्ये रु.१,१०,०००। लाई अमान्य गरी खुदआयतर्फ समावेश गरेको मिलेको छैन भन्ने पुनरावेदन जिकीरतर्फ विचार गर्दा उद्योगले विभिन्न पाटीहरू सुरेन्द्र मास्केलाई ३४५००।, गोरी देवी विश्वासलाई २६६००। र गौतमकृष्ण बानियालाई १२७,०००। घर बहाल भुक्तानी गरेको तथ्यमा विवाद छैन । अब आर्थिक ऐन, २०५० को अनुसूची ९ को दफा ५ मा भएको घर बहाल करसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था हेर्दा “रु.२५,०००।- सम्म कट्टा गर्नु नपर्ने, रु.२५,००१। देखि ५०,०००।- सम्म १० प्रतिशत ले, रु.५०,००१ देखि १,००,०००। सम्म १५ प्रतिशत ले र रु.१,००,०००। भन्दा माथि जति सुकैमा २५ प्रतिशत घर जग्गा बहाल कर अग्रिम आयमा कट्टा गर्नुपर्ने छ” भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ । घर जग्गाको बहाल रकम जति जना वा फर्म वा पार्टीलाई भुक्तानी गरेको छ सो सबै घर बहाल एकत्रित रूपमा जोडी सोहीबाट कर निर्धारण गर्ने भन्ने व्यवस्था उक्त आर्थिक ऐन, २०५० को अनुसूची ९ को दफा ५ मा गरिएको देखिएन । उक्त व्यवस्था बमोजिम सुरेन्द्र मास्केलाई रु.३४५००।, घर भाडा भुक्तानी गर्दा रु.२५,०००।- बाहेक गरी रु.९५००।-को १० प्रतिशत ले हुने कर रु.९५०।- गोरीदेवी विश्वासलाई २६६००। मा रु.२५०००।- बाहेक गरी रु.१६००।-को १० प्रतिशत ले हुने कर रु.१६०।- र गौतमकृष्ण बानियालाई १२७,०००। मा रु.२५०००।-बाहेक गरी पहिलो रु.२५०००। देखि रु.५००००।-सम्म १० प्रतिशत ले रु.२५००।-दोस्रो रु.५००००।-देखि रु.१०००००।-सम्म १५ प्रतिशत ले हुने रु.७५००।-र बाँकी रु.२७०००।-को २५ प्रतिशत रु.६७५०।-समेत जम्मा रु.१७८६०। घरबहाल करकट्टा गरी भुक्तानी गरेको देखिन्छ । छुट्टाछुट्टै व्यक्तिको घर बहालमा लिएकोमा आर्थिक ऐन, २०५० को अनुसूची ९ को दफा ५ बमोजिम पाउने सुविधा समेत प्रदान नगरी उक्त कानूनी व्यवस्थाको विपरीत छुट्टाछुट्टै व्यक्तिको नाममा रहेको घर बहालको रकमलाई एकीकृत गरी रु.१,१०,०००।- लाई खुदआयमा समावेश गरी करको दायराभित्र पर्ने भनी गरिएको कर कार्यालयको

निर्णयलाई सदर गरेको राजश्व न्यायाधिकरणको फैसला सो हदसम्म मिलेको देखिन आएन ।

७. पुनरावेदकले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५(ज) अनुसारको सुविधा पाउनु पर्ने भन्ने सम्बन्धमा लिएको दावी सम्बन्धमा राजश्व न्यायाधिकरणले गरेको निर्णय मिलेको छ छैन भन्ने बारेमा लिएको पुनरावेदन जिकीरका सम्बन्धमा निम्न लिखित दुई प्रश्नहरू उपर विचार गर्नुपर्ने देखियो:-

- (१) औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५(ज) अनुसारको सुविधा प्राप्त गर्न उक्त ऐनको दफा १७ अनुसार गठित एकद्वार समितिको निर्णय आवश्यक छ वा छैन ?
- (२) औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५ अनुसार प्राप्त हुने कुनै सुविधाको सम्बन्धमा उद्योग विभागको एकद्वार समितिले कुनै निर्णय नै नगरेको अवस्थामा आयकर ऐन, २०३१ को दफा ४२(२) अन्तर्गत कर अधिकृतले उक्त औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ अनुसार प्राप्त हुने कर छुटको सुविधालाई मान्यता दिन सक्छ वा सक्दैन ?

८. पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५ अन्तर्गत उद्योगहरूलाई प्राप्त हुन सुविधाहरूको प्रकृति र प्रकारहरू हेर्नु पर्दछ। समग्रमा हेर्दा उक्त ऐनको दफा १५ अनुसार प्राप्त हुने सुविधाहरूलाई तीन समूहमा विभाजन गर्न सकिने देखिन्छ। पहिलो समूहमा पर्ने सुविधाहरू अर्थात् कितान नगरिएको सुविधाहरू हुन् र यस्ता सुविधा औद्योगिक व्यवसाय ऐनको दायरामा पर्ने उद्योगहरूले स्वतः प्राप्त गर्न सक्छन्। यस बारेमा एकद्वार समितिको सिफारिश वा स्वीकृतिको आवश्यक पर्दैन। जस्तो उक्त ऐनको दफा १५ को खण्ड (क) अनुसार घरेलु उद्योगलाई आयकर, अन्तशुल्क, तथा बिक्री कर नलाग्ने व्यवस्था, खण्ड (ज) अनुसार उद्योगको स्थिर जेथामा हास कट्टी गर्दा कानूनमा उल्लिखित दरको एक तिहाई थप हास कट्टी गर्न पाउने व्यवस्था तथा खण्ड (ण)

अनुसार उद्योगमा गरेको लगानीबाट प्राप्त लाभांशमा आयकर नलाग्ने भनी गरिएका व्यवस्थालाई लिन सकिन्छ। यी सुविधा उक्त ऐनले प्रत्याभूति गरेका सुविधा भएकोले यस्तो सुविधा प्राप्त गर्न एकद्वार समितिको निर्णयको सिफारिशको आवश्यकता पर्दैन। औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५(ज) बमोजिम उद्योगले स्थिर जेथाको हासकट्टी गर्दा प्रचलित आयकर सम्बन्धी कानूनमा उल्लिखित दरमा सोही दरको एक तिहाई थप गरी कट्टा गर्न पाउने सुविधा आवधिक रूपमा प्राप्त हुने सुविधा नभई यस्तो सुविधा उद्योग सञ्चालनमा रहेसम्म प्राप्त हुने सुविधा भएकोले यस्तो सुविधा एकद्वार समितिले निर्णय गरिरहनु पर्ने आवश्यकता देखिएन।

९. अब दोस्रो प्रश्नतर्फको सम्बन्धमा निर्णय गर्दा, आयकर ऐन, २०३१ को दफा ४२(२) मा गरिएको व्यवस्थाको प्रयोगको बारेमा कसरी हुन्छ भन्ने सम्बन्धमा कर अधिकृतले कर छुटको विषयमा निर्णय गर्दा एकद्वार समितिको निर्णय वा सिफारिश आवश्यक छ वा छैन भन्ने कुरा तर्फ विचार गर्दा उपरोक्त प्रकरणमा विश्लेषण गरिएअनुसार औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५ अन्तर्गत प्राप्त हुने सुविधाको प्रकृतिमा भर पर्दछ। उद्योग विभागमा प्राप्त हुने तथ्याङ्क वा विवरणलाई उद्योग विभागबाट मूल्याङ्कन गरे पछि मात्र यकीन हुने वा उद्योग विभागको सिफारिश समेतको आधारमा नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित सूचनाको आधारमा प्राप्त हुने कर सुविधा छुट दिनको लागि मात्र कर अधिकृतले उद्योग विभागको सिफारिश वा निर्णयलाई आयकर ऐन, २०३१ को दफा ४२(२) अनुसार कर छुटको निर्णय गर्दा आधार लिनुपर्ने हुन्छ। तर उक्त ऐनको सुविधा प्राप्त गर्न उद्योग विभागमा प्राप्त हुने तथ्याङ्क वा विवरणलाई मूल्याङ्कन तथा विश्लेषण गर्न नपर्ने र सम्बन्धित करदाता उद्योगले नियमित व्यवसायिक कारोवारमा राखेको अभिलेख तथा लेखाको आधारमा यकीन हुन सक्ने सुविधाहरू प्राप्त गर्नको लागि उद्योग विभाग एकद्वार समितिको निर्णय आवश्यक पर्दैन तर प्रचलित नेपाल कानूनअनुसार सुविधाको माग गर्ने करदाता उद्योगले नियमित व्यावसायिक कारोवारको सिलसिलामा राखेको लेखालाई प्रचलित

कानून अनुसार अमान्य गरेको अवस्था हुनु हुँदैन । यसरी लेखा अमान्य नभएको अवस्थामा उक्त लेखाको आधारमा यसस्कीन हुने कर छुटको सुविधा प्रदान गर्न कर अधिकृतलाई उद्योग विभाग एकद्वार समितिको सिफारिश वा निर्णयको आवश्यक पर्दैन । यसै सन्दर्भमा “आयकर ऐन, २०३१ को दफा ४२(२) अनुसार कर छुटको निर्णय गर्दा कर अधिकृतलाई उद्योग विभाग एकद्वार समितिको सिफारिश वा निर्णयको आवश्यक नपर्ने” भनी यस्तै विवाद समावेश भएको संवत् २०६१ सालको फौ.पु.नं.३४०८ को पुनरावेदक याक एण्ड यती होटल र विपक्षी आन्तरिक राजस्व कार्यालय काठमाडौं भएको आयकर मुद्दामा यसै अदालतबाट निर्णय भइसकेको देखिन्छ । यसरी औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५ दफा १५(ज) अनुसार उद्योगले पेश गरेको लेखा अमान्य गरेको अवस्थामा बाहेक सो थप ह्रास कट्टिको सुविधा प्राप्त गर्न वा प्रदान गर्न नियमित कारोवारको सिलसिलामा करदाताले राखेको विल भरपाई तथा लेखाबाट प्रमाणित हुने स्थिर जेथाको मूल्य नै पर्याप्त हुन्छ । यस्तो अवस्थामा उद्योग विभागको स्वीकृति आवश्यक पर्दैन । यो कुरा कर अधिकृतले नै स्वीकार गरेको मान्य व्यवसायिक प्रचलनको रूपमा समेत विकास भइसकेको छ । यस बारेमा यस अदालतबाट विभिन्न मुद्दाहरूमा सिद्धान्त प्रतिपादन भइसकेको सन्दर्भमा उद्योग विभागको एकद्वार समितिको सिफारिश नभएको भन्ने आधारमा पुनरावेदकले औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५(ज) अनुसार प्राप्त हुने ह्रास कट्टी खर्च प्राप्त गर्न सक्तैन भन्ने कुरा कानूनसम्मत देखिएन ।

१०. उपरोक्त आधार र कारणबाट पुनरावेदक उद्योगले कानूनअनुसार पाउनु पर्ने कर छुटमध्ये विभिन्न व्यक्तिहरूसँग छुट्याछुट्टै लिएको घर भाडाको भुक्तानी गर्दा अग्रिम कर कट्टा नगरेको भनी रु.१,१०,०००। खुदआयतर्फ समावेश गरेको र औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५(ज) ले प्रदान गरेको सुविधा प्राप्त गर्न एकद्वार समितिबाट निर्णय हुनुपर्ने भनी रु.११,२८,८१०।४६

एक तिहाई ह्रास खर्चको मागलाई अमान्य गरेको कर कार्यालयको निर्णयलाई सदर गरेको राजस्व न्यायाधिकरण विराटनगरको फैसला सो हदसम्म नमिलेको हुँदा केही उल्टी हुन्छ । अरुमा तपसील बमोजिम गर्नु ।

तपसील

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिएबमोजिम राजस्व न्यायाधीकरण फैसलामा ह्रासकट्टी गर्नुपर्नेमा नगरेको र घर बहाल करमा छुट्याछुट्टै आय कायम गरी कर निर्धारण गर्नुपर्नेमा एकीकृत आय कायम गरी कर निर्धारण गरेको हदसम्मको फैसला नमिलेकोले केही उल्टी हुने ठहरी फैसला भएकोले घर बहालको हकमा आर्थिक ऐन, २०५० को अनुसूची ९ को दफा ५ बमोजिम छुट्टा छुट्टै आय कायम गरी कर निर्धारण गर्नु भनी र माथि निर्णय खण्डमा उल्लेख भएअनुसार पुनरावेदक उद्योगलाई औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा १५(ज) अनुसार ह्रास कट्टी सुविधा प्राप्तहुने हुँदा उद्योगले पाउने रु.११,२८,८१०।४६ एक तिहाई ह्रास खर्चको रकम खुदआयमा समावेश नगरी ह्रास कट्टी गर्नु भनी कर कार्यालय विराटनगरमा लेखी पठाउनु..... १

आ.व. २०५०।०५१ को आयकरको आधा रु ५,९७,९९५।३७ मिति २०५३।३।३० गते कर कार्यालय विराटनगरको धरौटी खातामा जम्मा गरेको भन्ने देखिएकोले मिन्हा पाउनु पर्ने रकम कटाई असूल गर्नुपर्ने वा फिर्ता गर्नुपर्ने भए फिर्ता गर्नु भनी कर कार्यालय विराटनगरमा लेखी पठाउनु.....२ प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ----३

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या. ताहिर अली अन्सारी

इति संवत् ०६६ साल साउन २० गते रोज ३ शुभम

इजलास अधिकृत- दीपक ढकाल

निर्णय नं. ८२५०

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद कोइराला
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती
संवत् २०६० सालको दे.पु.नं. -- ८६६८
फैसला मिति : २०६६।०।२६
मुद्दा: अंश नामसारी ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: जिल्ला रुपन्देही, गा.वि.स.
सूर्यपुरा वार्ड नं. ९ बस्ने अक्षेवर अहिरको
मु.स गर्ने बुद्ध अहिर समेत
विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: जिल्ला रुपन्देही, गा.वि.स. सूर्यपुरा
वार्ड नं. ९ भनी फिरादमा लेखेपनि ऐ.
गा.वि.स. करौता वार्ड नं. ८ बस्ने कुल्लुर
अहिर भन्ने जंगबहादुर अहिर

पुनरावेदन फैसला गर्ने:
मा.न्या.श्री राजेन्द्रकुमार भण्डारी
मा.न्या.श्री धिरेन्द्रबहादुर विष्ट

- प्रमाणहरूको सुंखलामा एउटा प्रमाण डी.एन.ए.परीक्षण पनि हुन सक्छ । तर अन्य प्रमाणहरूकै आधारमा पितृत्वको विषय यकीन गर्न सकिन्छ भने यो परीक्षण गराउन पर्ने बाध्यता अदालतलाई नहुन पनि सक्ने ।
- पक्षले माग गर्दैमा डी.एन.ए.परीक्षण गराउने आदेश दिन अदालत बाध्य हुँदैन । यो परीक्षण माग गर्ने पक्षको भनाई प्रतिकूल राय आयो भने पनि उसले दण्ड जरीवाना समेतका कुनै दायित्व व्यहोर्न नपर्ने हुनाले नाता होइन भन्ने पक्षले मनोविनोद गर्न वा कसैप्रतिको इवी साधन वा महिलाको मानमर्दन गर्न वा सामाजिक तथा पारिवारिक संरचना खलबल्याउनका लागि डी.एन.ए.परीक्षण गर्ने आदेश

सहायक नहोस् भन्ने कुरामा अदालत सधै
सर्तक रहनु पर्ने ।

(प्रकरण नं.५)

- विशेषज्ञको रायको महत्व राख्ने डी.एन.ए. परीक्षण प्रतिवेदनले निश्चयात्मक सबूद (Conclusive Proof) को स्थान ग्रहण गर्न भने नसक्ने पनि हुन सक्तछ । विशेषज्ञको राय न्यायकर्तालाई न्यायिक निष्कर्ष निकाल्न सघाउ पुऱ्याउने एउटा माध्यम मात्र हो । अन्य प्रत्यक्ष तथा विश्वास गर्न लायक प्रमाणहरूको सुंखलाले डी.एन.ए.परीक्षण प्रतिवेदनको प्रतिकूल निष्कर्ष निकाल्दछन् भने न्यायकर्ताले यी प्रमाणहरूको सुंखलाका आधारमा उपयुक्त अवधारणा बनाउन सक्ने ।

(प्रकरण नं.६)

- संसारमा कुनै पनि कुरा निरपेक्ष हुँदैन भने डी.एन.ए.परीक्षण प्रतिवेदन शत प्रतिशत सत्य हुन्छ भनेर मान्न नसकिने पनि हुन सक्तछ । परीक्षण गर्ने संयन्त्र, वातावरण, समय र साधनले सो परीक्षणलाई प्रभाव पार्दै पार्दैन भन्ने ठान्नु पनि उचित नहुने ।

(प्रकरण नं.७)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री
बालकृष्ण नेउपाने
प्रत्यर्थी वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री दुर्गाप्रसाद
पाण्डे
अवलम्बित नजीर:
सम्बद्ध कानून:

फैसला

न्या. राजेन्द्रप्रसाद कोइराला: पुनरावेदन अदालत बुटवलको मिति २०५९।१२।३ गतेको फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१)(ग) अनुसार यस अदालतमा पुनरावेदन परी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ :-

बाजे रामहरषका ३ छोरोमध्ये जेठा अक्षेवर, माहिला मेरो बुवा मुसे र कान्छा आध्याप्रसाद हुन् । मुसेको छोरा म फिरादीलाई बुवाहरू समेत भै खान लाउन नदिई घरमा समेत बस्न दिन्न भनेकोले अंश दिनुहोस् भन्दा अंश समेत दिन्न भनी घरबाट निकाला समेत गरिदिएकोले फिराद परेको अधिल्लो दिनसम्मको अंशको तायदाती फाँटवारी दिई ३ भाग गरी १ भाग मुसेको परसारी बाँकी १ भाग अंश मलाई दिलाई भराई पाऊँ भन्ने व्यहोराको जंगबहादुर अहिरले रुपन्देही जिल्ला अदालतमा मिति २०५६।४।२५ मा पेश गरेको फिराद पत्र ।

म मुसेको कुनै छोरा नहुँदा सो बाहेक वादीले देखाएको नाता वंशावली सबै ठीकै छ । मुसेको श्रीमती बुधनीबाट जन्मेको छोराको नाम जंगबहादुर थियो, जसको मृत्यु २०३५ सालमै ५/६ वर्षको उमेरमा भै सकेको थियो । वादी जिल्ला रुपन्देही, करौता गा.वि.स. वार्ड नं. ८ का भुलई र चिनकीबाट जन्मेका हुन् । वादी दावी भूठा हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीहरू अक्षेवर अहिर र मुसे अहिरले मिति २०५६।१०।७ मा पेश गरेको संयुक्त प्रतिउत्तर पत्र ।

वादीले देखाएको पुस्तावलीमा विवाद छैन । विपक्षी र म समेत एकसंगोलकै अंशियार हौं । विपक्षी वादी मेरो माहिलो दाजु मुसे अहिरको एकमात्र छोरा हुनाले मुसेकै अंशबाट निजले अंश पाउने हो । सगोलमै भएकोले मैले समेत अंशमा छुट्टै दावी गरेको छु भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी आध्याप्रसाद अहिरले मिति २०५६।११।१ मा पेश गरेको प्रतिउत्तर ।

रामहरषको ३ छोरोमध्ये जेठा अक्षेवर, माहिला मेरो बुवा मुसे र कान्छा आध्याप्रसाद हुन् । अंशबण्डा भएको छैन । म यिनै बाबु मुसेबाट जन्मेको हुँ । म १२/१३ वर्षको हुँदा आमा करौता गा.वि.स को भुलईसँग पोइल गएकी हुन् । म मेरो नभै जीवितै भएकोले मलाई मुसेको छोरा, अक्षेवर र आध्याप्रसादको भतिजा नाता कायम गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादी जंगबहादुर अहिरले शुरु

अदालतमा मिति २०५७।४।१७ मा गरेको नातातर्फको बयान ।

रामहरषका ३ छोरोमध्ये जेठा मेरो बुवा अक्षेवर, माहिलो मुसे अहिर र कान्छा आध्याप्रसाद हुन् । मुसेको १ छोरा थियो जो ५/६ वर्षको उमेरमा २०३५ साल वैशाखमा परलोक भएको हो । वादी जंगबहादुर मुसेको छोरा नभई जिल्ला रुपन्देही, करौता गा.वि.स. वार्ड नं. ८ बस्ने भुलई र चिनकीबाट जन्मेको छोरा हुन् । त्यसैले हाम्रो नाता कायम हुने होइन । मुसेको विवाह बुधनीसँग भएको हो । भूछा बोल्ने वादीलाई सजाय समेत गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीका वारेस बुद्ध अहिरले शुरु अदालतमा मिति २०५७।४।१७ मा गरेको नाता तर्फको बयान ।

वादी जंगबहादुर मुसे र चिनकीका छोरा हुन् । चिनकी पोइल गैसकेकी छन् । वादीले अंश नपाएकोले अंश पाउनु पर्छ भन्ने समेत व्यहोराको वादी जंगबहादुरका साक्षी मुन्नर कुर्मिले शुरु अदालतमा मिति २०५७।२।३० मा गरेको बकपत्र ।

मुसे, अक्षेवर र आध्या तीनैजना दाजु भाई हुन् । मुसेको छोरा जंगबहादुर हुँदा मुसेबाट अंश पाउनु पर्छ । वादी प्रतिवादीहरू सगोलमै बसेका हुन् । अंशबण्डा भएको छैन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी आध्याप्रसाद अहिरका साक्षी चरणदेव अहिरले शुरु अदालतमा मिति २०५७।२।३० मा गरेको बकपत्र ।

मुसे, अक्षेवर र आध्या तीनैजना दाजुभाई हुन् । मुसेको श्रीमती बुधनी हो । जंगबहादुर मुसेको छोरा नभएकोले अंश पाउनु पर्ने होइन । मुसे र बुधनीबाट जन्मेको छोरा जंगबहादुरको २१/२२ वर्ष अगाडि नै मृत्यु भै सकेकोले वादी दावी भूठा हो । यी वादी करौता गा.वि.स.का भुलई र चिनकीका छोरा कल्लुर हुन् । प्रतिवादीहरूसँग यी वादीको कुनै नाता सम्बन्ध नभएको भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी अक्षेवर समेतका साक्षी भण्डारी अहिरले शुरु अदालतमा मिति २०५७।२।३० मा गरेको बकपत्र ।

शुरु अदालतको मिति २०५७।५।१२ को आदेशानुसार गाउँ सर्जमिन बुभुदा सर्जमिनका

अधिकांश साक्षीले वादी जंगबहादुर मुसेका छोरा हुन् भनी लेखाई दिएको मिति २०५७।८।१४ को सर्जमिन मुचुल्का ।

प्रतिवादीले नातामा विवाद देखाएकोले नातातर्फ अ.वं. ८० नं. अनुसार वादी प्रतिवादीको बयान गरी पेश गर्नु भन्ने मिति २०५७।३।१५ को आदेश ।

वादी प्रतिवादीबीच नातामा विवाद देखिएकोले नाता सम्बन्धमा पुस्तावली समेत खोली सम्बन्धित गाउँ सर्जमिन गरी पेश गर्नु भन्ने मिति २०५७।५।१२ को आदेश ।

बाबु मुसे र चिनकी लोग्ने स्वास्नी थिए भनी फिरादमा लेख्न सकेको पाइदैन । चिनकी मुसे अहिरसँग छँदा आफू जन्मिएको कुरा पुष्टि गर्न वादीले नसकेको साथै मुसेको पारिवारिक लगतमा वादीको नाउँ उल्लेख भएको पाइदैन । वादीले मुसेलाई बाबु देखाई नागरिकता लिए पनि उक्त नागरिकता बाबु मुसेको सहमतिबाट लिएको देखिदैन । उसमा पनि उक्त नागरिकता अदालतमा अंश मुद्दा दायर भएपछि प्राप्त गरेको र उक्त नागरिकतामा बाबु, बाजे तीनपुस्ते नाम लेखाउन सकेको पाइदैन । यस अवस्थामा नागरिकतालाई प्रमाणमा ग्रहण गर्न मिलेन । सर्जमिनमा छोरा हो, छोरा होइन भनी लेखाए पनि के कति कारणबाट छोरा हो वा छोरा होइन तथ्ययुक्त विशेष ज्ञान प्राप्त गरिसकेका व्यक्तिले सर्जमिनमा लेखाएको देखिन्छ । मुसे अहिर जसका कुनै सन्तान छैनन्, त्यस्तो व्यक्तिले छोरालाई छोरा होइन भनी इन्कार गर्नुपर्ने मनासिब कारण मिसिलबाट देखिन नआएकोले वादी जंगबहादुर मुसेको बाबु छोरा नाता कायम नहुने हुँदा वादीले प्रतिवादीबाट अंश पाउँ भन्ने वादी दावी नपुग्ने ठहर्छ भन्ने व्यहोराको रुपन्देही जिल्ला अदालतको मिति २०५७।९।१३ को फैसला ।

शुरु फैसलामा उल्लेख गरिएका तर्कहरू मनगढन्ते मात्र हुन् । मैले नातातर्फ बयान गर्दा नै चिनकी र मुसेबाट आफू जन्मेको बयान गरेको तथा मुसेको छोरा भएको कारण सोही व्यहोराको नेपाली नागरिकताको प्रमाण पत्र प्राप्त गरेको छु । जिल्ला प्रशासन कार्यालयबाट प्राप्त नागरिकता बदर नभएको अवस्थामा अदालत आफै वादी भई मेरो नागरिकता

प्रमाणमा लिन नमिल्ने तर्क कानूनसंगत छैन । गाउँ सर्जमिनका अधिकांश मानिसहरूले पनि मलाई मुसेको छोरा हो भनी बकी लेखाई दिएको कागजलाई कारण उल्लेख नभएको भन्ने तर्क गरी सो प्रमाणमा नलिन गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ । यदि केही कुरा खुलाउनै पर्ने भए पुनः सर्जमिन गर्न सकिनेमा प्रमाणमा नै नलिन भनी व्याख्या गरियो । त्यसमा पनि सगोलका अंशियार कान्छा काका आध्याप्रसादले मलाई मुसेको छोरा हो. भनी नातामा स्वीकार गरी प्रतिवाद गरेकोमा सो कुरालाई प्रमाण लिइएन । तसर्थ, शुरुको त्रुटिपूर्ण फैसला उल्टी गरी फिराद दावीअनुसार प्रतिवादीबाट अंश दिलाइ पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको वादी जंगबहादुर अहिरले मिति २०५८।२।२२ मा पुनरावेदन अदालत बुटवलमा पेश गरेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा २०४४।०४।५ सालको नागरिकता टोलीको रेकर्डमा समेत जंगबहादुर मुसे अहिरकै छोरा हुन् भन्ने देखिन आएको आधारमा पुनरावेदक जंगबहादुरले नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गरेकोमा सो प्रमाणको मूल्याङ्कन नगरी जंगबहादुर प्रतिवादी मुसेको छोरा नाताकायम नहुने र अंश समेत नपाउने गरी भएको शुरुको फैसला फरक पर्नसक्ने देखिँदा अ.वं. २०२ नं. बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाई आएपछि पेशगर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत बुटवलको मिति २०५८।७।२२ को आदेश ।

वादीले नातातर्फ बयान गर्दा आफ्नो आमा चिनकी भुलईसँग पोइल गएको भनेको देखिँदा निज चिनकी अहिरनी हाल जीवित छ, छैन ? जीवित भए निजको पूरा वतन पुनरावेदक वादी पक्षबाटै खुलाई निज चिनकी अहिरनीलाई अ.वं. १३९ नं. बमोजिम बुझी नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने मिति २०५९।२।८ को आदेश ।

वादी दावीलाई प्रतिवादीहरू अक्षेवर र मुसे अहिरले अस्वीकार गरेपनि अर्का प्रतिवादी आध्या अहिरले वादी हाम्रो वंशका हुन साथै निजले मुसेबाट अंश पाउने भनी वादी दावीलाई स्वीकार गरी प्रतिउत्तर फिराएको देखिन्छ । सर्जमिनका अधिकांश व्यक्ति र अ.वं. १३९ नं. बमोजिम बुझिएकी वादीको आमा चिनकी अहिरनीले समेत मुसेसँग रहदा निजकै करणी वीर्यबाट जन्मेका यी वादी मुसेको छोरा हुन्

भनी लेखाई दिएको देखिन्छ। वादीले पेश गरेको नेपाली नागरिकताको प्रमाण पत्रलाई प्रतिवादी मुसे अहिरले अन्यथा भनी आधिकारिक रूपमा खण्डन गरी बदर गराउन नसकेवाट समेत यी वादी जंगबहादुर प्रतिवादी मुसे अहिरका छोरा, प्रतिवादीहरू अक्षेवर अहिर र आध्या अहिरका एकासगोलका भतिजा नाताका देखिन आएका र वादीले यसभन्दा अघि अंश लिइसकेको भन्ने प्रतिवादी पक्षको जिकीर समेत नहुँदा वादीले प्रतिवादीबाट अंश पाउने नै देखिएकोले फिराद परेको मितिलाई मान्नु छुट्टिएको मिति कायम गरी सोको अधिल्लो दिनसम्मको वादी प्रतिवादी जिम्मा रहेको सम्पूर्ण चल अचल सम्पत्तिको अंश बण्डाको महलको २०, २१, २२ र २३ नं. बमोजिम अंश तायदाती फाँटवारी लिई पेश भएको फाँटवारी एक अर्कालाई सुनाई नपुग हुन आएको कोर्टफी वापतको रकम समेत वादी पक्षबाट दाखेल गराई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने मिति २०५९।४।२२ को आदेशानुसार वादी प्रतिवादीबाट तायदाती फाँटवारी पेश भएको रहेछ।

निवेदक जंगबहादुरको कुनै आयस्रोत नभएको भन्ने गा.वि.स.को कार्यालय सूर्यपुरा रुपन्देहीको पत्र समेतबाट देखिएकोले मुद्दा फैसला हुँदाका बखत कानूनअनुसार निवेदकबाट लिनुपर्ने कोर्टफी लिने गरी हाल कोर्ट फी दाखेल नगरे पनि मुद्दामा पुर्पक्ष गर्न पाउने गरी कोर्ट फी ऐन, २०१७ को दफा २३ अनुसारको सुविधा प्रदान गरिदिएको छ। अरुमा कानूनबमोजिम गर्नु भन्ने मिति २०५९।७।१२ को आदेश।

वादी जंगबहादुरको आमा म र बाबु मेरो पहिलो पति मुसे अहिर हो। जंगबहादुर ५ वर्षको हुँदा मुसेले मलाई हेला गरेकोले जिल्ला रुपन्देही करौता गा.वि.स. वार्ड नं. ८ बस्ने भुलई यादवसँग दोस्रो विवाह गरेको हुँ। जंगबहादुरलाई मुसेले हेला गरेकोले अंश मागेको हो। मेरो र मुसेको करणीबाट जन्मेको छोरा यही जंगबहादुर हो, मरेको छैन। अंश दिनुपर्छ भनी भूढा प्रतिउत्तर दिएका हुन्। मेरो पछिल्लो पतिबाट जन्मेको छोरा कुल्लुर हो। जंगबहादुर र कुल्लुर भन्ने व्यक्ति एकै होइन भन्ने समेत व्यहोराको अ.व. १३९ नं. बमोजिम बुझिएको

चिनकी अहिरनीले पुनरावेदन अदालत बुटवलमा मिति २०५९।३।४ मा गरेको बयान।

यसमा वादी जंगबहादुर हाम्रै वंशजका दाजु मुसे अहिरको छोरा र मेरो भतिजा भएकोले मुसेको अंशबाट निजले अंश पाउने हुन् भनी प्रतिवादीमध्येका अयोध्या अहिरले वादी दावीलाई स्वीकार गरेको साथै सर्जमिनका अधिकांश व्यक्तिले समेत वादी जंगबहादुर प्रतिवादी मुसेकै छोरा हो भनी लेखाई दिएको पाइन्छ। अ.व. १३९ नं. बमोजिम बुझिएको चिनकी अहिरनीले समेत आफू र मुसेको करणी वीर्यबाट जन्मेका यी वादी मुसेकै छोरा हो भनी बयान गरिदिएको र जिल्ला प्रशासन कार्यालय रुपन्देहीबाट प्राप्त नागरिकतामा समेत वादीको बुवाको नाम मुसे उल्लेख भएकोमा सो तथ्यलाई प्रतिवादी मुसेले आधिकारिक रूपमा खण्डन गर्न समेत नसकेको र कुल्लुर अहिरले भुलई यादवको छोरा भै नागरिकता प्राप्त गरेको अवस्थामा कुल्लुर र जंगबहादुर एकै व्यक्ति हो भनी मान्न समेत मिलेन।

यसर्थ, पुनरावेदक वादी जंगबहादुर अहिर प्रतिवादीमध्येका मुसे अहिरको छोरा प्रतिवादीहरू अक्षेवर अहिर, आध्याप्रसाद अहिरको एकासगोलको भतिजा नाताको अंशियार कायम हुने ठहर्छ। निजले अंश पाइसकेको प्रतिवादीको जिकीर नभएको र विधिवत अंश पाएको नदेखिँदा प्राप्त तायदाती फाँटवारीमा उल्लिखित सम्पत्तिको ३ भागको १ भाग लगाई सोबाट २ भागको १ भाग अंश पाउने ठहर्छ। नाता कायम गरी अंश पाउने ठहर्नुपर्नेमा नाता कायम नहुने र अंश नपाउने ठहर्नुपर्ने शुरु रुपन्देही जिल्ला अदालतको मिति २०५७।९।१३ को फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत बुटवलको मिति २०५९।१२।३ को फैसला।

प्रतिवादी मध्येका आध्याप्रसाद अहिर हाम्रो भ्रगडिया विपक्ष भएको तथ्य निज वादी र हामी प्रतिवादी भै चलेको २०५६ सालको दे.नं. २०६१ को अंश मुद्दामा मिति २०५७।८।१३ मा भएको फैसला सहितको मिसिल भिकाई हेरिएमा प्रमाणित हुन्छ। सो मुद्दामा अक्षेवरको छोरी भएको र निजको विवाह भै सकेको उल्लेख गरे पनि मुसेको छोरा जंगबहादुर

भनी देखाउन सकेका छैनन् । हाल आएर जंगबहादुरलाई भतिजा स्वीकार गरी दिएको प्रतिउत्तर प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २३(४) को प्रयोजनार्थ प्रमाणमा लिन मिल्दैन ।

मुसेको श्रीमती बुधनी हो र वादीले आफू मुसे र बुधनीबाट जन्मेको हो भनी भन्ने सकेका छैनन् । चिनकी मुसेको श्रीमती हो भन्ने प्रमाणित नै नभइकन जंगबहादुरलाई मुसेको छोरा ठहर गर्न मिल्दैन । भूलईका अर्को छोरा लोरिकले कुल्लुरका नामबाट नागरिकता लिएका हुन । लोरिकको छुट्टै नागरिकता पेश गर्न नसकेको अवस्थामा कुल्लुरको नागरिकता हाम्रो विरुद्ध प्रमाणमा लाग्ने होइन । विपक्षी वादीको नागरिकता रोक्का सम्बन्धमा मिति २०५६।१०।७ मा मैले निवेदन दिए पनि मिति २०५६।१०।१३मा मात्र वादीले नागरिकता पाएको र प्रस्तुत फिराद नातामा विवाद देखाई मिति २०५६।४।२५ मा दायर गरेको छ । म मुसेको निवेदन समेत परिसकेपछि प्रस्तुत अंश मुद्दालाई प्रभाव पार्ने गरी जिल्ला प्रशासन कार्यालयले दिएको नागरिकता नकाप २०४७, भाग ३२, अङ्क १, नि.नं. ४०४०, पृष्ठ २१ मा प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको विपरीत छ ।

२०२२ सालमा रामहर्षले भरेको भु.सु १ नं. फारममा एकाघर सँग सगोलमा रहेको पारिवारिक विवरणमा चिनकी नाम कहिकतै उल्लेख छैन । चिनकी र मुसेको विवाह कहिले भयो, चिनकी कहिले पोइल गइन भन्ने कहि कतै खुलाउन सकेको देखिदैन साथै चिनकी मुसेकै स्वास्नी हो भन्ने समेत कुनै प्रमाण नदेखिएको अवस्थामा नाता कायम गरी अंश समेत पाउने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत बृटवलको मिति २०५१।१२।३ को फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी शुरु रुपन्देही जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरिपाऊँ भनी प्रतिवादीहरू अक्षेवर अहिर र मुसे अहिरले मिति २०६०।७।१४ मा यस अदालतमा पेश गरेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा विपक्षी वादी जंगबहादुर अहिर मुसे अहिरको छोरा हो होइन भन्ने तर्फ डी.एन.ए. (D.N.A.) परीक्षण गरी एकीन गर्ने प्रविधि अपनाउन सकिने अवस्था भएको र पुनरावेदन अदालतबाट निर्णय गरिदा सो प्रविधि नअपनाई जंगबहादुरलाई

मुसे अहिरको छोरा हो भनी कायम गरेको फैसला प्रमाणको मूल्याङ्कनको रोहमा फरक पर्न सक्ने देखिदा छलफलका निमित्त अ.वं. २०२ नं. बमोजिम विपक्षी भिकाउनु साथै जंगबहादुर अहिर, मुसे अहिर र चिनकी अहिरबाट जन्मेको हो होइन ? भन्ने तर्फ यकीन गर्न जंगबहादुर अहिर मुसे अहिरको विर्यबाट जन्मिएको भनी बयान गर्ने चिनकी अहिरलाई पनि डी.एन.ए. परीक्षण प्रयोजनका लागि भिकाई निजहरू उपस्थित भएपछि लाग्ने दस्तूर पुनरावेदक प्रतिवादीहरूबाट लिई जंगबहादुर अहिर, मुसे अहिर र चिनकीबाट जन्मेको हो होइन ? भनी एकीन गर्न रोनाष्ट (RONAST) बाट तीनै जनाको डी.एन.ए. (D.N.A.) परीक्षण गराई पुनरावेदनको प्रकरण नं. ३ क मा उल्लेख भएको वादी अयोध्याप्रसाद अहिर र विपक्षी मुसे अहिर समेत भएको अंश मुद्दाको मिसिल भिकाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६३।१।२३ को आदेश ।

यस अदालतबाट मिति २०६३।१।२३ मा भएको आदेशानुसार मुसे अहिर, चिनकी र जंगबहादुर जना ३ को एक आपसमा डी.एन.ए.(DNA) परीक्षण गरी प्राप्त प्रतिवेदन मिसिल सामेल रहेको देखिन्छ ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री बालकृष्ण न्यौपानेले DNA परीक्षणबाट मुसेको छोरा जंगबहादुर होइन भनी प्रमाणित भै सकेको अवस्थामा वादीले प्रतिवादीबाट अंश पाउँने ठहरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी नाता कायम नहुने गरी भएको शुरु रुपन्देही जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरियोस् भन्ने व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी जंगबहादुर अहिरको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री दुर्गाप्रसाद पाण्डेले आमाले छोरा जंगबहादुरलाई मुसेको छोरा भनी चिनाएको हुँदा आमाले देखाएको व्यक्तिलाई बाबु मानी नागरिकता समेत बनाएको छ । विपक्षी बाबुसँग अंश माग गर्न थालेपछि छोरा होइन भनी विवाद उठाएका हुन् । DNA परीक्षण प्राविधिक विषय भएकोले आमाले चिनाएको व्यक्तिलाई बाबु कायम

गरी पुनरावेदन अदालतको फैसला सदर होस् भन्ने व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विद्वान कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको बहस समेत सुनी पुनरावेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा पुनरावेदन अदालत, बुटवलको फैसला मिलेको छ, छैन ? प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्छ, सक्दैन ? सो सम्बन्धमा निर्णय दिनु पर्ने देखिन्छ आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा वादीले आफ्नो फिराद दावीमा प्रतिवादीमध्येका मुसे अहिर आफ्नो बाबु भएको र बाबु तथा काका समेतले अंश माग गर्दा नदिएकाले सम्पूर्ण सम्पत्तिलाई ३ खण्ड गरी १ खण्ड प्रतिवादी मुसेको भागबाट २ भागको १ भाग अंश पाऊँ भनी दावी गरेको र प्रतिवादीमध्येको अक्षेवर अहिर र मुसे अहिरले वादी जंगबहादुर छोरा नाताको र अशियार समेत केही होइन भनी नातातर्फ विवाद देखाएको पाइन्छ ।

३. नातातर्फ बयान हुँदा प्रतिवादी मुसे अहिरको वारेस बुद्ध अहिरले वादी जंगबहादुर करौता गा.वि.स.वडा नं. ८ बस्ने भुलई र चिनकीबाट जन्मेको हो । मुसेबाट जन्मेको होइन, मुसेको श्रीमती बुधनी हो भनी लेखाएको र वादी जंगबहादुर अहिरले बाबु मुसे अहिर र आमा चिनकीबाट आफू जन्मी १२१३ वर्षको हुँदा आमा चिनकी भुलईसँग पोइला गएको हुनु भनी लेखाएको देखिन्छ । मिसिल संलग्न निर्वाचन आयोगद्वारा प्रकाशित २०४९ सालको नामावली हेर्दा करौता गा.वि.स.वडा नं. ८ मा भुलई अहिर र चिनकी अहिरको नाम समावेश भएको देखिन्छ । मुसे अहिरको पारिवारिक लगतमा वादीले आफ्नो नाम देखाउन सकेको देखिँदैन । वादीले ना.प्र.नं ९९८७ मिति २०५६।१०।२३ मा जिल्ला प्रशासन कार्यालय रुपन्देहीबाट प्राप्त गरेको नागरिकताको प्रमाणपत्र पेश गरेको र उक्त नागरिकताको प्रमाणपत्रमा बाबुको नाम मुसे अहिर भनी लेखाएको भए तापनि प्रतिवादी मुसे अहिरको सहमतीबाट नागरिकता लिएको भन्ने देखिँदैन । साथै वादीले प्रस्तुत फिराद मिति २०५६।४।२५ मा दायर गरेपछि मात्र मिति २०५६।१०।२३ मा नागरिकताको प्रमाणपत्र लिएको देखिँएको र बाबु बाजे समेत तीन पुस्ते नाम समेत

लेखाउन देखाउन नसकेको अवस्थामा उक्त नागरिकताको प्रमाण पत्रलाई आधार मान्न सकिने अवस्था देखिँएन ।

४. यस अदालतको आदेशानुसार राष्ट्रिय विधि विज्ञान प्रयोगशालामा DNA परीक्षण गर्न पठाइएकोमा “विवादित छोरा जंगबहादुर अहिर (नमूना C को रक्तदाता), आमा चिनकी अहिरिन (नमूना A को रक्तदाता) र दावी गरिएको बाबु मुसे अहिर (नमूना B को रक्तदाता) को DNA प्रोफाइल तुलना गरी हेर्दा आमा चिनकी अहिरिनबाट जन्मेको बच्चा (नमूना C को रक्तदाता) को जैविक बाबु मुसे अहिर (नमूना B को रक्तदाता) होइन भन्ने पाइयो” भनी राष्ट्रिय विधि, विज्ञान प्रयोगशालाको च.नं. ९६७, मिति २०६४।११।३० को पत्रद्वारा विशेषज्ञको रायसहितको परीक्षण प्रतिवेदन प्राप्त भई उक्त परीक्षण प्रतिवेदन प्रस्तुतकर्ता विशेषज्ञ वैज्ञानिक जीवनप्रसाद रिजाललाई यस अदालतको मिति २०६३।११।२३ को आदेशानुसार बुझ्दा पनि सो प्रतिवेदन शत प्रतिशत सत्य तथ्यमा आधारित रहेको भन्ने बकपत्र भई उक्त वैज्ञानिक परीक्षणबाट समेत वादी जंगबहादुर मुसे अहिरको छोरा होइन भन्ने तथ्य स्थापित हुनसक्ने अवस्था देखिन आएको छ ।

५. प्रस्तुत विवादमा निष्कर्षमा पुग्नुभन्दा पहिले प्रमाणहरूको उपरोक्त कडीहरूको प्रामाणिक मूल्याङ्कन हुन आवश्यक छ । सर्वप्रथम प्रमाणहरूको सृखलामा सबैभन्दा पछि नेपालमा नै सुविधा उपलब्ध भई परीक्षण आरम्भ भएको डी.एन.ए. परीक्षणको चर्चा गर्न जरुरी छ । यो परीक्षणबाट प्राप्त प्रतिवेदनको प्रस्तुत मुद्दामा के कति र कस्तो स्थान हुने भन्ने कुराको निर्धारण प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २३(१) ले गर्दछ । यो दफाअनुसार अदालतले विज्ञान समेतका सम्बन्धमा राय यकीन गर्नु परेमा सो सम्बन्धित विशेषज्ञको राय प्रमाणमा लिन हुने व्यवस्था गरेको छ । डी.एन.ए.परीक्षण कुनै व्यक्तिको जैविक बाबु आमा र यकीन गर्ने वैज्ञानिक उपाय हो भन्ने कुरामा विवाद छैन । पितृत्वको ठहर गर्ने एक मात्र उपाय भने डी.एन.ए.परीक्षणको प्रतिवेदन हुन सक्ने हुँदैन । प्रमाणहरूको सृखलामा एउटा प्रमाण डी.एन.ए.परीक्षण पनि हुन सक्छ । तर अन्य

प्रमाणहरूकै आधारमा पितृत्वको विषय यकीन गर्न सकिन्छ भने यो परीक्षण गराउन पनि बाध्यता अदालतलाई नहुन पनि सक्छ। विशेषज्ञको रायको आवश्यकता छ वा छैन, अदालतले महसूस गर्ने कुरा भएको प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २३(१) को बमोटले नै प्रष्ट गरेको छ। पक्षले माग गर्दै मा डी.एन.ए.परीक्षण गराउने आदेश दिन अदालत बाध्य हुँदैन। यो परीक्षण माग गर्ने पक्षको भनाई प्रतिकूल राय आयो भने पनि उसले दण्ड जरीवाना समेतका कुनै दायित्व व्यहोर्न नपर्ने हुनाले नाता होइन भन्ने पक्षले मनोविनोद गर्न वा कसैप्रतिको इवी साधन वा महिलाको मानमर्दन गर्न वा सामाजिक तथा पारिवारिक संरचना खलबल्याउनका लागि डी.एन.ए.परीक्षण गर्ने आदेश सहायक नहोस् भन्ने कुरामा अदालत सधैँ सतर्क रहनै पर्दछ।

६. प्रस्तुत विवादमा पितृत्वको ठेगान गर्न प्रत्यक्ष प्रमाणको अभावले गर्दा डी.एन.ए.परीक्षण गर्ने आदेश दिइएको पाइन्छ। तर विशेषज्ञको रायको महत्व राख्ने डी.एन.ए. परीक्षण प्रतिवेदनले निश्चयात्मक सबूद (Conclusive Proof) को स्थान ग्रहण गर्न भने नसक्ने पनि हुन सक्छ। विशेषज्ञको राय न्यायकर्तालाई न्यायिक निष्कर्ष निकाल्न सघाउ पुऱ्याउने एउटा माध्यम मात्र हो। अन्य प्रत्यक्ष तथा विश्वास गर्न लायक प्रमाणहरूको सृंखलाले डी.एन.ए.परीक्षण प्रतिवेदनको प्रतिकूल निष्कर्ष निकाल्दछन् भने न्यायकर्ताले यी प्रमाणहरूको सृंखलाका आधारमा उपयुक्त अवधारणा बनाउन नसकिने हुँदैन।

७. संसारमा कुनै पनि कुरा निरपेक्ष हुँदैन भने डी.एन.ए.परीक्षण प्रतिवेदन शत प्रतिशत सत्य हुन्छ भनेर मान्न नसकिने पनि हुन सक्छ। परीक्षण गर्ने संयन्त्र, वातावरण, समय र साधनले सो परीक्षणलाई प्रभाव पाउँ पाउँ भन्ने ठान्नु पनि उचित हुँदैन। हाम्रो सामाजिक, आर्थिक र पारिवारिक वस्तुस्थितिबाट हामी निरपेक्ष रहन सकौंला नै भन्ने मान्नु पनि उचित हुँदैन। मानवीय कार्यमा कुनै कमी कमजोरी वा त्रुटि हुनै सक्दैन भन्ने ठोकुवा गर्नु पनि न्यायसंगत हुँदैन। डी.एन.ए.परीक्षण प्रविधि उच्च वैज्ञानिक उपाय भए

पनि हामी कहाँ यस्तो परीक्षण हुने हालसम्म एक मात्र स्थान हुनु र सीमित वैज्ञानिक हुनुबाट यो उपायको भरपुर फाइदा लिन सक्ने स्थितिमा हामी पुगी सकेका पनि छैनौं।

८. प्रस्तुत विवादमा डी.एन.ए. परीक्षणको प्राप्त प्रतिवेदन र मिसिल संलग्न अन्य प्रमाणहरूको समग्रमा मूल्याङ्कन गरी न्यायिक निष्कर्षमा पुग्न पर्दछ। प्रमाणको भार वादीमा रहने मान्य सिद्धान्तको परिप्रेक्षमा वादीले मुसे अहिरलाई बाबु देखाएको मिति २०५६।१०।२३ मा लिएको नागरिकताको प्रमाणपत्रलाई अधि सारेको छ। तर वादीको तर्फबाट मिति २०५६।४।२५ मा फिराद परी नातामा विवाद देखाई मिति २०५६।१०।७ मा प्रतिउत्तर परिसकेपछि लिइएको नागरिकताको प्रमाणपत्रलाई आधारभूत प्रमाणका रूपमा ग्रहण गर्न सकिएन। राम हरणकै कान्छा छोरा आध्याप्रसादले वादीलाई दाजु मुसेको छोरा कायम गराउन सक्रियता अपनाएको आभाष हुन्छ। तर निज आध्याप्रसाद आफूले दायर गरेको अंश मुद्दामा जेठो अक्षेवरको छोरी रहेको समेत लेख्न सक्नेले मुसेका छोरा पनि रहेको भन्ने लेख्न सकेको पाइएन। वादीकी आमा चिनकीको मुसेसँग रहँदा बुधनी नाम रहेको, मुसेको एक मात्र छोरा जंगबहादुरको देहान्त भइ सकेको भन्ने समेत साक्षीहरूको कथनबाट देखिन्छ। अन्य प्रमाणले वादी दावी शंकाको घेरामा रहेको अवस्थामा भइ आएको डी.एन.ए.परीक्षणले वादीलाई मुसेको छोरा हुनै नसक्ने स्थिति देखाएको छ। यसरी डी.एन.ए.परीक्षण प्रतिवेदनमा अभिव्यक्त राय मिसिल संलग्न उल्लिखित अन्य प्रमाणहरूद्वारा समर्थित भइरहेको छ।

९. अतः उपरोक्त आधार प्रमाण एवं कारण समेतबाट वादी जंगबहादुर अहिर प्रतिवादी मुसे अहिरको छोरा देखिन नआएको अवस्थामा वादी दावीबमोजिम नाता कायम गरी प्रतिवादीबाट अंश पाउने ठहरी भएको पुनरावेदन अदालत, बटवलको मिति २०५१।१२।३ गतेको फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भै वादी दावी पुन नसक्ने ठहर्छ। अरुमा तपसील बमोजिम गर्नु।

तपसील

माथि इन्साफ खण्डमा उल्लेख भएवमोजिम पुनरावेदन अदालत, बुटवलको फैसला उल्टी भै वादी दावी पुन नसक्ने ठहर्‍याएको शुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहरेकोले पुनरावेदन अदालत, बुटवलको फैसलाको तपसील खण्डमा उल्लेख भएवमोजिम कायम रहेको लगत कट्टा गरी दिनु भनी शुरु जिल्ला अदालतमा लेखी पठाई दिनु ..१

दायरको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अनुसार गरी बुझाई दिनु २

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. प्रकाश वस्ती

इति संवत् २०६६ साल मंसिर २ गते रोज ६ शुभम् इजलास अधिकृत: हरिप्रसाद कोइराला

निर्णय नं. ८२५१

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद कोइराला
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती
संवत् २०५९ सालको दे.पु.नं. ८७१७
फैसला मिति: २०६६।१२।११

मुद्दा: जोत कायम ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: भक्तपुर जि. बालकोट गा.वि.स.
वडा नं. ३ बस्ने विष्णुकुमारी खत्री
विरुद्ध

विपक्षी वादी: ऐ. ऐ. वडा नं.४ बस्ने तोरणबहादुर
रानाभाटको मु.स. गर्ने बुद्धिकुमारी रानाभाट

शुरु फैसला गर्ने:

भु.सु.अ. गोविन्दप्रसाद घिमिरे

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री हरिबहादुर बस्नेत (प्रथम पटक)

मा.न्या. श्री रामप्रसाद खनाल

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री ऋषीराज जोशी (दोस्रो पटक)

मा.न्या. श्री मधुसुदन लाल श्रेष्ठ

सर्वोच्च फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री केदारनाथ आचार्य (प्रथम पटक)

मा.न्या. श्री केदारप्रसाद गिरी

■ रीत पुगेको कबुलियतनामाले मात्र कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न सक्दछ अन्यथा त्यस्तो कबुलियतले बैधानिकता प्राप्त गर्न सक्दैन । बैधानिकता प्राप्त गर्न जग्गाधनी र मोही दुबैको सहिच्छाप भई एकप्रति सम्बन्धित गाउँ विकास समिति वा नगरपालिकामा पेश गरेको हुनुपर्ने ।

■ एक पक्षीय रूपमा गरेको कबुलियत त्यसमा पनि सम्बन्धित गा.वि.स.मा पेश गरेको नहुँदा कानूनी शर्तविपरीत खडा भएको कबुलियतनामाले कानूनी मान्यता गर्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं.३)

■ अरुको समेत हक लाग्ने जग्गा एक जना हकदारले मात्र कबुलियतनामा गरे हुने र एक पक्षीय रूपमा गरेको कबुलियतले मान्यता पाउने भनी ऐनमा प्रयुक्त शब्दावली र भाषालाई संयुक्त दर्ताका जग्गाका हकमा गलत ब्याख्या र अर्थ गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.४)

■ कबुलियतको लिखत नाबालकद्वारा भएको र संरक्षक नहुँदा त्यस्तो नाबालकद्वारा भएको कबुलियतको कानूनी अस्तित्व नरहने ।

(प्रकरण नं.६)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता
श्री हरिहर दाहाल तथा विद्वान अधिवक्ता
श्री बालकृष्ण नेउपाने

प्रत्यर्थी वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री सिरिशकुमार अमात्य र श्री प्रकाशबहादुर के.सी.

अवलम्बित नजीर: नेकाप २०५२, निर्णय नं. ५०८२, पृष्ठ २९८

सम्बद्ध कानून:

- भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २५(१), ३४(१)
- अ.वं. २४

फैसला

न्या. राजेन्द्रप्रसाद कोइराला: पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन २०४८ को दफा ९(१) बमोजिम यस अदालतमा पुनरावेदन परी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ:-

भक्तपुर जिल्ला बालकोट गा.वि.स. वाड नं. ७ को कि.नं. ३८१, ३९९, ४३९, ३९, २४, ३८, १०१, ११०, ११८, १९४ ऐ. गा.वि.स. वाड नं. ९ को कि.नं. २९५, २९७, ३०२ समेतका १३ कित्ता जग्गा जग्गाधनी गुडी थपनीसंग २०३७।१।२६ को कबुलियतनामाका आधारमा मोहीको हैसियतले कमाई साल सालको कुत जग्गाधनीलाई बुझाई आएकोमा सो जग्गाको २०४४ सालको बाली गुडी थापाले लुटपीट गरेकोमा मेरो फिराद परी मध्यमाञ्चल क्षेत्रीय अदालतबाट गुडी थापाले लुटपीट गरेको र २०३७।१।२६ को कबुलियत र पेश गरेको बाली भर्पाई सद्दे ठहरी भएको फैसला अन्तिम भै बसेकोले सो फैसला समेतले जोतभोग प्रमाणित भैरहेको अवस्था हुँदा भूमि सम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २५(२) समेतका आधारमा मलाई मोही कायम गरी मोहीयानी हकको प्रमाणपत्र पाँऊ भन्ने समेत व्यहोराको तोरणबहादुर रानाभाटको भूमिसुधार कार्यालय भक्तपुरमा परेको निवेदन।

विपक्षी उल्लिखित जग्गाका मोही होइनन्, खनजोत समेत गरेका छैनन् र कि.नं. ११८, ११० र १०१ जग्गा प्रेमलाल माडी श्रेष्ठलाई २०४८।३।२३ मा हक छोडी दिइसकेकोले निजैले खनजोत गरेका छन्। विपक्षीले उक्त जग्गाको बाली लुटपीट गर्नु भनी २०४७, ०४८, ०४९ सालको समेत बाली

लुटपीट मुद्दा दायर गरेकोमा सो लुटपीट नठहरी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०५१।३।१२ मा फैसला भएको छ। दावीका जग्गाहरू सिता बुढाथोकी, कान्छी बुढाथोकी, गुठी थापा समेतसंग २०४६।२।१६ मा राजीनामा गरी दिएदेखिनै मैले नै अनवरत खनजोत गरी आएको छु। मध्यमाञ्चल क्षेत्रीय अदालतको २०४७।१।२२ को फैसलाउपर समेत मैले फैसला बदर मुद्दा दायर गरेको छु। १ वर्षको बाली लुटपीट ठहर्दा मोही कायम हुने कानूनी व्यवस्था छैन। विपक्षी र म बीच विभिन्न मुद्दा परिसकेको अवस्थामा विवादित कि.नं. का जग्गाहरू २०४६।२।१६ मा राजीनामा गरिलिएको भन्ने विपक्षीलाई अवगत हुँदाहुँदै वास्तविक जग्गाधनीको नाम उल्लेख नगरी साविक जग्गाधनीको नाम उल्लेख गरी जालसाजी रुपमा खडा गरेका लिखतका आधारमा दिएको निवेदनको आधारमा मोही कायम हुन सक्ने होइन। मैले जग्गा लिंदा १९ वर्षकी गुडी थापा ०३७ सालमा कबुलियत गर्दाको अवस्था ८ वर्षको नाबालक भएको र संरक्षक समेत नराखी नाबालकसंग गरेको लिखत भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ का दफा ३४(१) बमोजिम गा.वि.स. मा पेश गरेको समेत नहुँदा तथा विपक्षीले यिनै विवादित कि.नं. का जग्गामा मोहीयानी हक समेत ठहराई पाउन भक्तपुर जिल्ला अदालतमा फिराद दायर गरेकोमा सोही विषयलाई लिएर हाल निवेदन गरेको अवस्था हुँदा अ.वं. ८५ नं. विपरीत भै वादीको भूठा निवेदन खारेज गरिपाँऊ भन्ने समेत व्यहोराको विष्णुकुमारी खत्रीको भूमिसुधार कार्यालय भक्तपुरमा परेको प्रतिउत्तरपत्र।

निवेदक विपक्षीले उल्लेख गरेका जग्गाहरू आजसम्म निजले जोतभोग गरेका छैनन्। कि.नं. १०१, ११०, ११८ को जग्गा २०४८।३।२३ मा विष्णुकुमारी खत्रीसंग राजीनामा पारित गरिएदेखि हालसम्म यथावत जोतभोग गरी आएको छु। विपक्षीको दावी खारेज गरिपाँऊ भन्ने समेत व्यहोराको प्रेमलाल माडी श्रेष्ठको भूमिसुधार कार्यालय भक्तपुरमा परेको प्रतिउत्तरपत्र।

उल्लिखित जग्गा २०४६ सालदेखि नै विष्णुकुमारीले जोत भोग गरिआएको हो भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०५१।८।२९ को सर्जमिन मुचुल्का।

यसमा कवुलियत गरेपनि समयमा कारवाही नचलाएको र हाल जग्गा जोतभोग समेत गरेको पुष्टि नभएकोले वादी दावी पुन सक्दैन भन्ने समेत भूमिसुधार कार्यालय भक्तपुरको मिति २०५१।१०।१७ को फैसला ।

भूमिसम्बन्धी ऐनले मोही कायम हुने सम्बन्धमा हदम्याद नतोकेको अवस्थामा कवुलियतनामा बमोजिम अविच्छिन्न जोतभोग गरेपछि मोही कायमतरफ कारवाही गर्न ढिला गरेको भनी कायम गरेको निर्णयाधार त्रुटिपूर्ण छ । एकपक्षीय रूपमा भएको सर्जमिनलाई मान्यता दिएको र मध्याञ्चल क्षेत्रिय अदालतको फैसलाले सद्दे मानेको कवुलियतनामालाई अस्वीकार गरेकोले भूमिसुधार कार्यालय भक्तपुरको फैसला बदर गरी जोत कायम गरिपाँऊ भन्ने समेत वादीको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

भूमिसुधार कार्यालय भक्तपुरको निर्णय नमिली फरक पर्नसक्ने देखिदा अ.वं. २०२ नं. बमोजिम विपक्षी भिकाउनु भन्ने समेत पुनरावेदन अदालत पाटनको आदेश ।

विवादित जग्गाको वाली बुझाई तत्कालीन जग्गाधनीले गरिदिएको भर्पाइको समेत मूल्याङ्कन नगरी गरेको शुरु भूमिसुधार कार्यालय भक्तपुरको मिति २०५१।१०।१७ को फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरिदिएको छ । अव जे जो बुझ्नु पर्छ बुझी पेश भएका सबूद प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी पुनः कानूनबमोजिम निर्णय गर्नु भनी मिसिल शुरु भूमिसुधार कार्यालय भक्तपुरमा पठाई दिने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५३।०८।२८ को फैसला ।

पुनरावेदन अदालतले फैसला गर्दा मध्यमाञ्चल क्षेत्रिय अदालतको मिति २०४७।१२।२२ को लुटपीट मुद्दाको फैसलाको आधार लिएकोमा मैले विवादको जग्गा खरीद गरिसकेपछि विपक्षी र मेरो दाताहरू मिलि सो फैसला गराएको हो । मैले सो जग्गा खरीद गरिसकेपछि भएको फैसलामा मलाई बुझ्नु पर्ने नबुझी जग्गाको हक छोडी सकेको व्यक्तिले गराएको फैसला मेरो विरुद्धमा प्रमाण लगाउन

मिल्दैन । विवादको जग्गा ३ जनाको नाममा संयुक्त दर्ता रहेकोमा १ जनाले मात्र कवुलियत गरीदिदा मोही कायम हुने होइन । यसरी भूमिसुधार कार्यालयले प्रमाणको समुचित मूल्याङ्कन गरी गरेको फैसलालाई बदर गरी पुनः निर्णयको लागि मिसिल शुरुमा पठाउने भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी शुरुको फैसला कायम गरिपाँऊ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीको पुनरावेदन ।

जोत कायम गरी मोहीयानीको हकको प्रमाणपत्र पाँऊ भनी दावी लिएको मुद्दामा प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी ठहर निर्णय गर्नुपर्नेमा भरपाई समेतको मूल्याङ्कन नगरेको भन्ने समेत आधारमा शुरु भूमिसुधार कार्यालय भक्तपुरको फैसला बदर गरी पुनः निर्णय गर्नु भनी शुरु भूमी सुधार कार्यालयमा पठाउने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १४ को देहाय (क) र (ख) को त्रुटि देखिएकोले अ.वं. २०२ नं. बमोजिम विपक्षी भिकाई पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालतको आदेश ।

यसमा शुरुले बुझ्नु छुटाएका प्रमाणहरू पुनरावेदन अदालत आफैले बुझी फैसला गर्न मिल्ने कानूनी प्रावधान भएको अवस्थामा त्यसतरफ ध्यान नदिई भूमिसुधार कार्यालयमा फिर्ता गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५३।०८।२८ को फैसला मिलेको नदेखिदा बदर गरिदिएको छ । न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १४(ग) को व्यवस्था अनुसार जे जो बुझ्नु पर्ने हो आफैले हेरी बुझी कानूनबमोजिम ठहर निर्णय गर्नु भनी पुनरावेदन अदालत पाटनमा लेखी पठाइदिने ठहर्छ । प्राप्त हुन आएका मिसिलहरूका साथै रुजु हाजिर रहेका पक्ष विपक्ष समेतलाई पुनरावेदन अदालत पाटनमा हाजिर हुन जान तारेख समेत तोकी पठाइदिनु भन्ने समेत यस अदालतको मिति २०५८।१।३ को फैसला ।

यसमा भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ लागू भएपछि २०५३ सालको संशोधन नआएसम्मको लागि अनुसूची १ र २ का कवुलियतको आधारमा मोही कायम हुने अवस्था तत्कालीन भूमी सम्बन्धी ऐनबाट देखिदा अदालत समेतबाट मान्यता पाएको २०३७ सालको कवुलियतबाट मोही कायम हुने होइन भन्ने

मिलेन । भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २५(२) समेतका आधारमा फिराद दावीबमोजिम पुनरावेदक वादीको मोही हक कायम भै निजले मोहीयानी हकको प्रमाणपत्र समेत पाउने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५१।५।२४ को फैसला ।

पुनरावेदन अदालत पाटनले मोही कायम गर्ने मूल आधारमा २०४४ सालको बाली लुटपीट मुद्दामा मध्यमाञ्चल क्षेत्रीय अदालतबाट २०४७।९।२२ मा भएको फैसलालाई लिएको छ । बाली लुटपीटको फैसलाले मोही ठहर गरेको र गर्न पाउने व्यवस्था छैन । लुटपीट मुद्दाले २०४४ सालको दशकर्मले बालीको मात्र ठहर गरेको हो । लुटपीट मुद्दाको फैसलाले मोही कायम भएको भनी फैसला गर्न मिल्दैन । नेकाप २०५१ को पृष्ठ २४७ मा पूर्ण इजलासबाट कानूनद्वारा निर्धारित आधार विना मोही प्राप्तिको आधार बन्न सक्दैन । मिलापत्रबाट मोही कायम हुन सक्दैन भनी नजीर कायम भएको छ । मध्यमाञ्चल क्षेत्रीय अदालतको उक्त फैसला म पुनरावेदकसंग नभएको, मिति २०३७।१।२६ को कथित कबुलियत भू.सं. ऐन, २०२१ को दफा ३४ बमोजिम स्थानीय गा.वि.स.मा दाखिल नभएको अवस्थामा मोही कायम हुन सक्दैन भनी नेकाप २०५२, पृष्ठ ८७९, नेकाप २०४०, पृष्ठ १७०, नेकाप २०४३, पृष्ठ ६७५ मा नजीर कायम छ । विवादित जग्गा साविकमा गुडी थापा, सीता बुढाथोकी, विमला र कान्छी बुढाथोकी समेत ४ जनाको संयुक्त दर्तामा रहेकोमा १ जना गुडी थापाले मात्र कथित कबुलियत गरिदिएको र विवादको सो कबुलियत पञ्चायतमा दाखिल नभएको र २०२१।९।२४ को नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित सूचना अनुरूप समेत नभएको अवस्थामा कानून विपरीत कबुलियतको आधारमा मोही कायम गर्न मिल्दैन । मोही कायम र समाप्तिको कुरा कानूनी प्रश्न भएकोले कानूनबमोजिम मात्र मोही कायम हुने भनी नेकाप २०४३, पृष्ठ ९९५ मा नजीर प्रकाशित भएको हुँदा पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५१।५।२४ को फैसला उल्लिखित तथ्य कानून र नजीर विपरीत भएकोले उक्त फैसला बदर गरी शुरु भू.सु.का. भक्तपुरको फैसला सदर गरिपाँऊ भन्ने

समेत व्यहोराको प्रतिवादीको यस अदालतमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

यसमा मिति २०३७।१।२६ को गुडी थापाले गरिदिएको कबुलियतलाई प्रत्यर्थीले आफ्नो हकको स्रोत भनी विवादित जग्गामा मोही कायम गरिपाँऊन निवेदन दिएको देखिन्छ । तत्काल बहाल रहेको भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा ३४(१) मा भएको कानूनी व्यवस्थाअनुसार सो कबुलियत जग्गावालाले पञ्चायतमा दाखिल गर्नुपर्ने कानूनी प्रावधान पूरा नहुनुका अतिरिक्त विवादित जग्गा राजीनामा गरिदिदाको अवस्थामा ४ जनाले लिखत गरिदिएको देखिएको हुँदा ४ जनाको हक लाग्ने प्रकृतिको जग्गा गुडी थापा १ जनाले मात्र कबुलियत गरिदिएको देखिएको अवस्थामा त्यसलाई आधार लिई दावीअनुसार जोत कायम गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा अ.व. २०२ नं. बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाउनु भन्ने समेत यस अदालतको आदेश ।

नियमबमोजिम पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता श्री बालकृष्ण न्यौसापाने र विद्वान बरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दाहालले मोहियानी हक प्राप्त हुन पञ्चायतमा कबुलियत पेश गरेको हुनै पर्ने र कबुलियतनामा ढाँचामा छैन भने सो मान्यता नहुने भनी नेकाप २०५२, नि.नं. ६०८६, पृ.८७९, तथा नेकाप २०५२, पृ.२९८ फूलबेञ्चबाट सिद्धान्त प्रतिपादन भइसकेको हुँदा पञ्चायतमा कबुलियतनामा पेश नभएकाले मोही कायम गर्न मिल्दैन । मोहियानी हक प्राप्त गर्ने आधारहरू भनेको भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को अनुसूची १, २ भरेकै हुनुपर्ने र सो नभए ऐ.ऐनको दफा ३४ बमोजिम कबुलियत गरेको हुनु पर्दछ । ४ जनाको संयुक्त हकभोगको जग्गा एक जना गुडी थापाले मात्र कबुलियत गर्दैमा अन्यको हकभोगको जग्गामा जोत कायम हुन सक्दैन । लुटपीटको फैसलाले जग्गाको हक सिर्जना गर्दैन । २०४६ सालको राजीनामा लिखतमा गुडी थापाको उमेर वर्ष १९ उल्लेख छ । सो राजीनामाबाट २०३७ सालमा निजको उमेर १० वर्षको देखिन्छ । यस्तो नाबालकले गरेको कबुलियत मान्य हुन सक्तैन । तसर्थ पुनरावेदन

अदालतको फैसला उल्टी हुनु पर्दछ । प्रत्यर्थी तर्फबाट विद्वान अधिवक्ताहरू श्री शिरीशकुमार अमात्य र श्री प्रकाशबहादुर के.सी.ले २०२८ सालमा गुडी थापाको पिता गणेशबहादुरको मृत्यु भएको र निजका ४ वटी छोरी भएकोमा ३ जनाको विवाह भइसकेको छ । २०३७ सालको कबुलियतलाई २०४५ सालसम्म स्वीकार गरी बसेको अवस्था छ । मुद्दा पर्दा पर्देको अवस्थामा जग्गा खरीद गरेको हुँदा सो जग्गाको मोहीको विषयमा विवाद उठाउने हक पुनरावेदकलाई छैन । कबुलियत मोहीले नभई जग्गावालाले पेश गर्नुपर्ने र सोबमोजिम पेश गरेको हुँदा जोत कायम हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला सदर हुनु पर्दछ भन्ने समेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

पुनरावेदक तथा प्रत्यर्थी तर्फका विद्वान कानून व्यवसायीहरूको बहस जिकीर सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला मिलेको छ, छैन ? सोही विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, भक्तपुर जिल्ला बालकोट गा.वि.स.वडा नं ७ को कि.नं. ३८१, ३९९, ४३९, ३९, २४, ३८, १०१, ११८, १९४ ऐ. वडा नं. ९ को कि.नं. २९५, २९७, ३०२ समेतका कित्ता जग्गाहरू जग्गाधनी गुडी थापासंग मिति २०३७१२६ मा भएको कबुलियतका आधारमा मोहीको हैसियतले जग्गा कमाई बाली बुझाई आएकोमा सो जग्गाको २०४४ सालको बाली गुडी थापाले लुटपीट गरेकोमा मुद्दा परी मध्यमाञ्चल क्षेत्रीय अदालतबाट लुटपीट गरेको र २०३७१२६ को कबुलियत र बाली भर्पाइ सद्दे ठहरी भएको फैसलाका आधार समेतबाट भूमि सम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २५(२) बमोजिम मोही कायम गरी मोहियानी हकको प्रमाण पत्र पाउँ भन्ने निवेदन भएकोमा शुरु निर्णय उल्टी गरी निवेदन दावीबमोजिम मोही हक कायम गरी मोहियानी हकको प्रमाणपत्र पाउने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसलाउपर प्रतिवादीको पुनरावेदन परी निर्णयार्थ पेश हुन आएको पाइयो ।

यसमा भक्तपुर जिल्ला बालकोट गा.वि.स. वडा नं ७ को कि.नं. ३८१, ३९९, ४३९, ३९, २४, ३८, १०१, ११८, १९४ ऐ. वडा नं. ९ को कि.नं.

२९५, २९७, ३०२ समेतका कित्ता जग्गाहरू कमाउन गुडी थापाले २०३७१२६ मा तोरणबहादुर रानाभाटलाई कबुलियतनामा गरिदिएको तथ्यमा विवाद रहेन । अब उक्त कबुलियतनामा तत्कालीन भूमि सम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा ३४(१) बमोजिम रीतपूर्वकको नभएको र गुडी थापा समेत समान हैसियतका हकदार दिदी बहिनी समेत ४ जनाको संयुक्त नाममा भएको जग्गा राजीनामा लिखत गर्दा ४ जनाले गरिदिएको अवस्थामा एकलै गुडी थापाले कबुलियत गरिदिन निजको हक नपुग्ने र संरक्षक नराखी नाबालकले गरेको कबुलियत कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न सक्दैन भन्ने पुनरावेदन जिकीर रहेको देखिन्छ । उक्त २०३७१२६ मा भएको कबुलियतनामा रीतपूर्वकको छ वा छैन र कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न सक्ने स्थितिको हो वा होइन ? भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा सर्व प्रथम तत्काल बहाल रहेको भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २५(१) र ३४ (१) हेर्नुपर्ने हुन्छ । ऐ.ऐनको दफा २५(१) मा “यो दफा प्रारम्भ भएको मितिसम्म कुनै जग्गावालाको जग्गा मोहीको हैसियतले कमाई आएको व्यक्तिलाई सो जग्गामा यो परिच्छेद बमोजिम मोहीको हक प्राप्त हुने छ” भन्ने र सोही ऐनको तत्कालीन दफा ३४ (१) मा “जग्गा कमाउन लिंदा मोही र जग्गावालाको बीचमा तोकिएबमोजिमको लिखित कबुलियत गर्नु पर्छ र त्यसको दोहोरो दुवै पक्षले लिई दिई राख्नु पर्दछ । दुवैको सहिछाप भएको कबुलियतको अर्को एक प्रतिलिपी जग्गावालाले गाउँ विकास समिति वा नगरपालिकामा दाखिल गर्नु पर्छ भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ ।

३. भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ लागू हुनु भन्दा पहिलादेखि नै मोहीको हैसियतले जग्गा जोतकोड गरेको भएमा उक्त ऐनअनुसार १ नं. लगात भरी २ नं. अनुसूची प्रकाशन भएको आधारमा सोको लागि मोही र जग्गाधनीबीच कबुलियत नभएमा पनि मोहियानी हक प्राप्त हुन सक्ने हो । तर भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ लागू भए पछि कबुलियत भएको भनेको मिति २०३७१२६ सम्म यी वादीले मोहीको हैसियतले जग्गा कमाएको नदेखिएको अवस्थामा उक्त ऐनको दफा ३४(१) मा भएको

व्यवस्थाबमोजिम रीत पुगेको कबुलियतनामाले मात्र कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न सक्दछ, अन्यथा त्यस्तो कबुलियतले बैधानिकता प्राप्त गर्न सक्दैन। बैधानिकता प्राप्त गर्न जग्गाधनी र मोही दुबैको सहिछाप भई एकप्रति सम्बन्धित गाउँ विकास समिति वा नगरपालिकामा पेश गरेको हुनुपर्ने यो कानूनी शर्त हो। एक पक्षीय रुपमा गरेको कबुलियत त्यसमा पनि सम्बन्धित गा.वि.स.मा पेश गरेको नहुँदा कानूनी शर्तविपरीत खडा भएको कबुलियतनामाले कानूनी मान्यता गर्न सक्ने कुरा पनि भएन। यसै सन्दर्भमा “मोही हक प्राप्त गर्नको लागि जग्गाधनी र मोहीबीच दोहोरो कबुलियत भई एकप्रति स्थानीय निकायमा समेत पेश गरेको हुनुपर्ने सो बमोजिम भए गरेको नदेखिदा मोही कायम हुने देखिन नआउने” भनी नैकाप २०५२, नि.नं.५०८२, अङ्क ४, पृष्ठ २९८, पुनरावेदक नइम खाँ पैठान वि.शोभाकान्त लाल कायस्थ भएको मोही प्रमाणपत्र पाऊँ भन्ने मुद्दामा सिद्धान्त प्रतिपादन भइसकेको पनि पाइन्छ।

४. भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा ३४(१) को कानूनी व्यवस्थाबाट कबुलियत जग्गाधनी र मोहीका बीचमा मात्र हुन सक्छ। गुडी थापाका निज सहित सिता बुढाथोकी, विमलाखत्री र कान्छी बुढाथोकी गरी ४ दिदी बहिनी रहेका र यी गुडी थापाले गरिदिएको भनेको २०३७।१।२६ को कबुलियत हुनु पूर्व निजका पिता गणेश थापाको मृत्यु भई निजहरूको हक हुन आएको उक्त विवादित जग्गाहरू यी ४ जना दिदी बहिनीले २०४६।२।१६ मा र.नं.२६८३ बाट संयुक्त रुपमा प्रतिवादीलाई राजीनामा गरिदिएको देखिँदा जग्गाधनी गुडी थापा मात्र नभई निज समानका अन्य तीन जना समेत जग्गाधनी भएको देखिन आउँछ। आफ्नो एकलौटी हकभोग बाहेक अरुको समेत हक लाग्ने जग्गा कबुलियत गरिदिँदा निजहरूको मञ्जुरीको लिखत भए गरेको समेत देखिन आउँदैन। अरुको समेत हक लाग्ने जग्गा एक जना हकदारले मात्र कबुलियतनामा गरे हुने र एक पक्षीय रुपमा गरेको कबुलियतले मान्यता पाउने भनी ऐनमा प्रयुक्त शब्दावली र भाषालाई संयुक्त दर्ताका जग्गाका हकमा गलत व्याख्या र अर्थ गर्न मिल्दैन। ऐनमा प्रयुक्त शब्दावली र भाषा जुन रुपमा

छन, सोही रुपमा प्रयोग गर्नु पर्दछ। यही नै भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा ३४(१) मा गरिएको विधायिकी मनसाय हो।

५. नाबालकले गरिदिएको कबुलियतले कानूनी मान्यता पाउन सक्दैन भन्ने अर्को प्रश्नतर्फ विचार गर्दा कुनै पनि लिखत गर्दा नाबालकको हकमा निजको निजिकको हकवाला संरक्षक राखी गर्नु पर्दछ भन्ने अ.बं.२४ नं.मा कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ। संरक्षक नराखी गरिएका त्यस्ता लिखतको कुनै कानूनी अस्तित्व हुँदैन। गुडी थापा समेत ४ जनाले संयुक्त रुपमा यी प्रतिवादीलाई २०४६।२।१६ मा राजीनामाको लिखत गर्दा गुडी थापाले आफ्नो उमेर १९ वर्ष लेखाएकी हुँदा कबुलियत गर्दा निज साबालक नभई नाबालक नै देखिएको छ। कबुलियतको लिखत नाबालकद्वारा भएको र संरक्षक नहुँदा त्यस्तो नाबालकद्वारा भएको कबुलियतको कानूनी अस्तित्व रहने देखिएन।

६. तसर्थ ४ जनाको संयुक्त नाममा दर्ता रहेको जग्गा गुडी थापाले मात्र एकपक्षीय रुपमा गरिदिएको र भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा ३४(१) बमोजिम कानूनले निर्दिष्ट गरेको कार्यविधि समेत पूरा नगरेको कबुलियतलाई मान्यता दिई जोत कायम हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला मिलेको देखिन आएन। अतः पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०५१।५।२४ को फैसला उल्टी भई वादी दावी नपुग्ने ठहर गरेको शुरु भूमिसुधार कार्यालय भक्तपुरको मिति २०५१।१०।१७ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। अरुमा तपसील बमोजिम गर्नु।

तपसील

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिएबमोजिम पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला उल्टी भई वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहरी फैसला भएकोले पुनरावेदन अदालत, पाटनले फैसलाको तपसील खण्डको प्रकरण १ मा मोहियानी हकको प्रमाण पत्र दिन शुरुमा लेखी पठाउनु भनी राखेको लगत कायम नरहने हुँदा उक्त लगत कट्टा गर्नु भनी पुनरावेदन अदालत, पाटनमा लेखी पठाई दिनु--१

नेपाल कानून पत्रिका, २०६६, माघ

प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु---२

उक्त रायमा म सहमत छु।

न्या. प्रकाश वस्ती

इति संवत् २०६६ साल असोज २५ गते रोज १ शुभम्
इजलास अधिकृत-दीपक ढकाल

निर्णय नं. ८२५२

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री प्रेम शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
संवत् २०६९ सालको दे.पु.नं. -८८३५
फैसला मिति: २०६६।३।१८।५

मुद्दा : बाँकी रकम दिलाई पाऊँ ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं
म.न.पा.वडा नं. २२ गणवहाल स्थित
रजिष्टर्ड कार्यालय रहेको श्रीराम सुगर मिल्स
लिमिटेडको तर्फबाट अख्तियार प्राप्त
का.जि.का.म.न.पा. वडा नं. ३२ बस्ने
खेमप्रसाद खतिवडा
विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: एगोटेक कन्सल्टेन्सी कोहलपुर महाराष्ट्र
भारतको हकमा अधिकार प्राप्त काठमाडौं }
जिल्ला का.म.न.पा.वडा नं. ३३ बस्ने
अधिवक्ता इन्द्र लोहनी

शुरु फैसला गर्ने :-

मा.जि.न्या. श्री हरिकुमार पोखरेल

पुनरावेदन फैसला गर्ने :-

मा.न्या. श्री मधुसुदनलाल श्रेष्ठ

मा.न्या. श्री गोविन्दकुमार श्रेष्ठ

- **करारको प्रकृति र विवादको विषयवस्तु र करारका शर्त उल्लंघन भएको कारणले**

मर्का पर्ने पक्षले अदालतसमक्ष दिएको उजूरीमा माग गरेको उपचारको किसिमको आधारमा पनि मुद्दा गर्नुपर्ने कारण उत्पन्न भएको मिति फरक पर्नसक्ने ।

(प्रकरण नं.४)

- **करारसम्बन्धी विवादमा हदम्यादको समय निर्धारण गर्नुभन्दा पहिले मुद्दा गर्नु परेको कारण परेको मिति निर्धारण गर्नुपर्ने भएकोले करार समाप्त गर्ने काम (Termination of Contact) भए पछि के उपचार माग गरी अदालतमा फिराद दायर गरेको छ भन्ने कुरा महत्त्वपूर्ण हुने ।**
- **करारको यथावत परिपालनाको माग दावी भएको भए करार समाप्त गरिएको मितिबाट नै मुद्दा गर्नुपर्ने कारण परेको मान्नुपर्ने र सोही मितिबाट हदम्याद शुरु भएको मान्नुपर्ने ।**

(प्रकरण नं.७)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री नरेन्द्रप्रसाद गौतम

प्रत्यर्थी वादी तर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

नेकाप २०४४, अङ्क २, पृ १५३

नेकाप २०६४, अङ्क ११, पृष्ठ १४२९

सम्बद्ध कानून:

- करार ऐन २०२३ को दफा १८(२)(ग)

फैसला

न्या. भरतराज उप्रेती: पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलाउपर प्रतिवादीको तर्फबाट परेको निवेदनमा यस अदालतबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को देहाय (क) र (ख) बमोजिम दोहोर्चाई हेर्ने निस्सा प्रदान भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ:-

वार्षिक भा.रु. ८,००,०००/- का दरले ३ वर्षको लागि भनी रु.२,००,०००/- दिई प्रतिवादीले २२ जुन १९९३ देखि उखु विकासका लागि परामर्श

दाताको रुपमा भर्ना गरेपछि आफूले योग्य र अनुभवी प्राविधिक तथा विशेषज्ञहरूबाट ५००० भन्दा बढी ६०००१- विगहा जग्गामा उखुवाली लगाई आएको कार्यबाट प्रतिवादी सन्तुष्टि भै २२ जुन १९९३ को पत्रानुसारको कार्यलाई निरन्तरता दिँदै प्रतिवादीले वार्षिक भा.रु. १०,०००००१- दिने गरी १८ जुलाई १९९३ देखि चिनी परियोजनाको प्राविधिक परामर्श दातामा समेत नियुक्ति गरी उक्त दुवै कार्य गरी आएको अवस्था २१।५।९४ मा पुनः भा.रु. ५,००,०००१- समेत फिरादीलाई पठाई दिई अरु पछि दिने भनेकाले आफूले गरेको कार्यको विवरण समेत प्रतिवादीलाई पठाई आफूले गर्ने कार्य गरी रहेको अवस्थामा विपक्ष प्रतिवादीले एकलौटी रुपमा दुवै नियुक्ति पत्रको विपरीत तपाईंको परामर्श उपर्युक्त नभै मिल्स अनावश्यक घाटामा गएको भनी २० सेप्टेम्बर १९९४ मा फिरादीलाई लेखी पठाएको आफूले गरेको कार्य समेतको स्पष्टीकरण सहित लेखी पठाई पाउनु पर्ने रकम समेत माग गरेकोमा रुपैयाँ समेत नदिइएकाले करार ऐन, २०२३ को दफा १० तथा १८ नं. बमोजिम यो फिराद गर्न आएको छु। साक्षी प्रमाण बुझी २२ जुन १९९३ को पत्रानुसार फिरादीले वार्षिक ८ लाखका दरले पाउने भा.रु.१२,५०,०००१- र १८ जुलाई १९९३ को पत्रानुसार वार्षिक भा.रु.१० लाखका दरले पाउने रु.१०,००,०००१- र प्राविधिकहरूलाई फिरादीले भ्रमण निरीक्षण गराउँदा लागेको खर्चमा भा.रु. ७३,२२८।७५ समेत जम्मा पाउने भा.रु. २३,२३,२२८।७५ मध्ये प्रतिवादीबाट भुक्तानी पाएको भा.रु. ८,००,०००१-- कटाई बाँकी भा.रु. १५,२३,२२८।७५ को हुने ने.रु.२४,३७,१६६।- प्रतिवादीबाट दिलाई भराई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको फिराद पत्र।

फिरादीलाई नियुक्त गरे अनुसार अर्थात् २२ जुन १९९३ को कागजको प्रकरण ३ को A देखि L सम्मका कार्यहरू गर्नको लागि वार्षिक भा.रु. ८ लाख दिने कागज गरी Cane development consultants मा र १८ जुलाई १९९३ को कागजमा उल्लिखित ११ वटा बुँदाहरूको दायित्व पुरा गर्ने गरी प्राविधिक परामर्श दाताको रुपमा वादीलाई नियुक्ति गरेकोमा आफूले पूरा गर्नुपर्ने दायित्व पुरा नगरी अधुरो काम कारवाही गरी यस कम्पनीको प्राविधिक, प्रविधिको गोप्यता

समेतको कार्यलाई उल्लंघन गरी उखु उद्योगको समेत प्राविधिक परामर्श दाताको रुपमा नियुक्ति भै यस कम्पनीको कार्यमा समय नदि कार्य नगरेमा यस कम्पनीले मुद्दा दायर गर्ला भनी ५० प्रतिशत रकम दिने भनी भन्दै नभनेको कुरामा विपक्षीले यस कम्पनीको उद्योग सञ्चालन कार्यमा अवरोध उत्पन्न गराई ठूलो धनराशी हानी नोक्सानी गराएमा ९ अक्टुबर १९९४ मा वादीलाई परामर्श समेतको आवश्यकता नपरेको कुरा जानकारी पठाई सकेको कुरालाई हकद्वैया नै नभएका विपक्षीले म्याद नघाई गरेको फिराद खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिउत्तर पत्र।

वादीबाट पेश भएको नोभेम्बर २०-१९९६, फेब्रुअरी २८-१९९७, अप्रिल ५-१९९८ को कागज प्रतिवादीलाई देखाउँदा सद्धे हुन भनी प्रतिवादी वारेस खेमप्रसाद खतिवडाले मिति २०५०।५।१५ मा गरेको बयान।

उखुवाली विकास परामर्शवापत पाउनु पर्ने रु.३६,००,०००१- मध्ये १२,८०,०००१- वादीले पाइसकेको देखिँदा वादीले प्रतिवादीबाट बाँकी रु.२३,२०,०००१- भराई पाउने ठहर्छ। भ्रमण गर्दाको खर्च रु.१,१७,१६६।- प्रतिवादीबाट दिलाई भराई पाऊँ भन्ने वादी दाबी पुन नसक्ने ठहर्छ भन्ने समेत काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा मिति २०५७।९।२०।५ को फैसला।

वादीले गरेको अधुरो र अपुरो कामको रकमको मूल्याङ्कन के कस्तो आधारमा वादीले गरी दाबी लिएको हो भन्ने फिरादमा उल्लेख नभएको, हदम्याद नाघी परेको फिराद खारेज हुनुपर्ने र वादी दाबी नपुग्ने ठहर्न्याएको रु.१,१७,१६६।- को कोर्टफी समेत प्रतिवादीबाट भराई लिन पाउने गरी भएको का.जि.अ.को मिति २०५०।९।२० को त्रुटिपूर्ण फैसला तथ्य कानून एवं कानूनी सिद्धान्त समेतको आधारमा त्रुटिपूर्ण हुँदा उक्त फैसला बदर गरी प्रतिउत्तर एवं पुनरावेदन जिकीरबमोजिम गरिपाऊँ भन्ने श्रीराम सुगर मिल्स लिमिटेडको पुनरावेदन पत्र।

९ अक्टोबर १९९४ मा करार रद्द भएको सूचना पुनरावेदक प्रतिवादीले दिएको अवस्थामा सो पछि भएको लेखापढीलाई आधार मानी हदम्याद कायम गरेको र केही दाबी नपुगेकोमा सो समेतको

वादीदावी बमोजिमको कोर्टफी समेत प्रतिवादीबाट भराउने गरेको शुरुको फैसला नमिली फरक पर्ने हुँदा छलफलको निमित्त अ.वं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम विपक्षी भिकाई आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५८।१।१७ को आदेश।

वादी र प्रतिवादीबीच सन् २२ जुन १९९३ र १८ जुलाई १९९३ मा उखुवाली विकास र प्राविधिक परामर्श सम्बन्धी करार भएको तथ्यमा विवाद देखिँदैन। ९ अक्टोबर १९९४ मा यी पक्ष विपक्ष बीच भएको करार Terminate भएको तथ्यमा पनि दुवै पक्षको मुख मिलेको पाइयो। सो मिति पश्चात् वादीले करारबमोजिम काम गरेको अवधिको रकम सम्बन्धमा बारम्बार पत्राचार गरेकोमा प्रतिवादीले पनि ५० प्रतिशत सम्मको रकम दिन स्वीकार गरेको तथ्य ५ अप्रिल १९९६ समेतका पटक पटक पठाएको जवाफी पत्रबाट देखियो। २५ अक्टुबर १९९८ मा वादीले प्रतिवादीलाई लेखेको पत्रबाट विवादित रकम सम्बन्धमा पत्राचार भएको सृंखला अटुट नै रहेको स्थितिमा ७ जुन १९९९ मा पुनः प्रतिवादीलाई वादीले अदालती कार्यवाही गर्ने गरी पत्राचार गरेको तथ्यलाई पनि प्रतिवादीले पुनरावेदनमा स्वीकार गरेको देखिएकोले हदम्याद नाघेको अवस्था नदेखिँदा रु.२३ लाख २० हजारसम्म भराई दिने ठहराएको शुरु काठमाडौँ जिल्ला अदालतको २०५७।१।२० को फैसला मनासिव देखिँदा सदर हुने ठहर्छ, तथा भरी पाउने ठहरेको रकमको हुने कोर्टफी मात्र भरी पाउने ठहर्छ भन्ने समेत पुनरावेदन अदालत पाटनको २०५९।२।२९ को फैसला।

९ अक्टोबर १९९४ मा सम्झौता रद्द गरिएको कुरामा वादी प्रतिवादीको मुख मिलेको र उक्त कुरामा कुनै विवाद नदेखिएको भनी पुनरावेदन अदालत पाटनले फैसलामा स्पष्ट उल्लेख गरेको अवस्थामा सोही मितिलाई मुद्दा गर्न कारण परेको मिति कायम गरी सोही मितिबाट हदम्यादभित्र नपरेको फिराद खारेज गर्नुपर्नेमा खारेज नगरी वादी दावीबमोजिम रकम पाउने ठहर्‍याएको फैसला सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित भई नेकाप २०३५, अङ्क ४, नि.नं. ११४६,

पृष्ठ ७५, नेकाप २०४४, अङ्क २, नि.नं. २९८८, पृ.१५३, एवं नेकाप २०४५, अङ्क ३, नि.नं. ३४१०, पृ. ३०० मा प्रकाशित कानूनी सिद्धान्त समेतको प्रतिकूल छ। साथै आंशिक र अधुरो काम गरी दायित्व नै पूरा नगर्ने र सम्झौताको पूरा अवधि सम्म काम पूरा गर्नेतर्फ कुनै चासो नदेखाउने वादीलाई मुद्दा गर्ने हकद्वेया नै नभएको अवस्थामा भएको उक्त फैसला प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३ र ५४, मुलुकी ऐन, अ.वं. १८४क र १८५ समेतको प्रतिकूल हुँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ को देहाय (क) (ख) बमोजिम उक्त मुद्दा दोहोर्‍याई हेरी काठमाडौँ जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५९।२।२९ को फैसला बदर गरी सुपथ न्याय गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी श्रीराम सुगर मिल्स लिमिटेडको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको मिति २०५९।१।२९ को निवेदनपत्र।

यसमा रकम लिने दिने विषयमा वादीले दावी गरेको रकममा ५० प्रतिशत भन्दा बढी दिन इन्कार गरी प्रतिवादीले लेखेको सन् ५ अप्रिल १९९८ अर्थात् २०५४।१।२३ को पत्रबाटै उजूर गर्नुपर्ने कारण परेको मान्नुपर्ने हुँदा सो मितिबाट करार ऐन, २०२३ को दफा १८ (२)(ग) को म्यादभित्र उजूर गर्नुपर्नेमा ३ महिना भित्र प्रस्तुत मुद्दा दायर नभएको अवस्थामा वादीका अधिकारप्राप्त अधिवक्ता इन्द्र लोहनीले सन ७ जुन १९९९ को मितिबाट मुद्दा गर्नुपर्ने कारण परेको भनी मिति २०५६।२।२६ मा दायर भएको फिरादलाई उक्त करार ऐन, २०२३ को दफा १८(२)(ग) को हदम्याद भित्रको भनी विगो भराउने गरेको शुरु का.जि.अ.को फैसलालाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५९।२।२९ मा भएको फैसलामा करार ऐन, २०२३ को दफा १८(२)(ग) को व्याख्यात्मक त्रुटि एवं नेकाप २०४५, नि.नं. ३४१०, पृष्ठ ३०० र नेकाप २०४४ नि.नं. २९८८ पृष्ठ १५२ मा प्रतिपादित सिद्धान्तको त्रुटि देखिँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को देहाय (क) र (ख) को आधारमा दोहोर्‍याउने निस्सा प्रदान गरी दिएको छ। नियमबमोजिम गरी पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६१।६।२७ को आदेश।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल अध्ययन गरी पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री नरेन्द्रप्रसाद गौतमले करार ऐन २०२३ को दफा १८ बमोजिम ३ महिनाभित्र फिराद गर्नुपर्नेमा सो म्याद नघाई गरेको फिराद खारेज गरिनु पर्दछ भनी गर्नु भएको बहस समेत सुनियो ।

यसमा प्रतिवादी श्रीराम सुगर मिल्सलाई उखु खेतीको लागि परामर्श दिएवापत सम्भौता गरेबमोजिम मैले पाउनु पर्ने बाँकी रकम रु.२३,२०,०००/- र भ्रमण खर्च रु.१,१७,१६६/- प्रतिवादीबाट दिलाई भराई पाऊँ भन्ने फिराद दावी भएकोमा हदम्याद नाघी दायर भएको फिराद खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेतको प्रतिउत्तर जिकीर भएकोमा वादीको फिराद हदम्याद भित्रको देखिएकोले वादीदावीको रु.२३,२०,०००/- प्रतिवादीबाट वादीलाई भराई दिने र भ्रमण खर्च तर्फको दावी नपुग्ने ठहराई काठमाडौँ जिल्ला अदालतले मिति २०५७१२० मा गरेको फैसला सदर हुने ठहराई पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०५९१२२१ मा भएको फैसलाउपर प्रतिवादीले हदम्यादविहीन फिराद खारेज गरिपाऊँ भनी मुद्दा दोहोऱ्याई पाऊँ भन्ने निवेदन दिई यस अदालतबाट मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा प्रदान भएको देखिन्छ । अब पुनरावेदन अदालत पाटनको उक्त फैसला मिलेको छ, छैन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीले फिराद हदम्यादभित्र परेको छैन भनी मूल रूपमा जिकीर लिएको देखिँदा प्रारम्भिक रूपमा हदम्यादसम्बन्धी प्रश्नमा नै विचार गर्नुपर्ने देखियो । त्यसतर्फ हेर्दा, वादी र प्रतिवादीबीच सन् २२ जुन १९९३ (०५०१३१८) र १८ जुलाई १९९३ (२०५०१४३) मा उखुवाली विकास र प्राविधिक परामर्शसम्बन्धी दुईवटा करारनामा भएको कुरामा कुनै विवाद देखिएन । उक्त सम्भौता करार ३ वर्षको लागि गरिएकोमा ९ अक्टोबर १९९४ (२०५१६१२३) मा भंग (Terminate) भएको तथ्यमा पनि दुवै पक्षको मुख मिलेकै देखियो । सो अवधिमा प्रतिवादीलाई परामर्श दिएवापत वादीले पाउनु पर्ने रकम सम्बन्धमा दुवै पक्षबीच पटक पटक पत्राचार भएकोमा प्रतिवादीले

५० प्रतिशत सम्मको रकम दिन स्वीकार गरेको तथ्य ५ अप्रिल, १९९८ समेतका पटक-पटक पठाएको जवाफी पत्रबाट समेत देखिन आएको छ । त्यस्तै २५ अक्टुबर १९९८ मा यी वादीले प्रतिवादीलाई लेखेको पत्रबाट समेत विवादित रकम सम्बन्धमा पत्राचार भै रहेको देखिन्छ । उल्लिखित पत्राचारबाट समेत प्रतिवादीले वादीलाई सम्पूर्ण रकम दिन इन्कार नगरी ५० प्रतिशत सम्म दिन मञ्जूर भएको र वादीले पूरै रकमको माग गरेको अवस्था देखिन्छ । यी सबै पत्राचार पश्चात् पनि वादीले माग गरेको सम्पूर्ण रकम दिने नदिने भनी स्पष्ट रूपमा प्रतिवादीले कुनै जवाफ पठाएको समेत देखिँदैन । यसरी पटक-पटक भएका पत्राचारबाट वादीले आफूले परामर्श उपलब्ध गराए वापतको रकम दिन प्रतिवादीले इन्कार नगरेसम्म स्वाभाविक रूपमा प्राप्त हुन्छ भनी अनुमान गर्नु स्वभाविकै मान्नुपर्ने देखिन्छ । त्यसपछि पनि रकम प्राप्त नभए वा जवाफ समेत प्राप्त नभएपछि ७ जुन १९९९ (२०५६१२२४) मा पुनः यी वादीले प्रतिवादीलाई अदालती कारवाही गर्ने भनी फ्याक्समार्फत् पत्र पठाएपछि पनि प्रतिवादीले रकम उपलब्ध नगराएको र जवाफ समेत नपठाएपछि, मुद्दा गर्नुपर्ने कारण परेको भन्ने वादी पक्षको भनाई रहेको र यही आधारमा पुनरावेदन अदालतको फैसला भएको देखिन्छ ।

३. प्रस्तुत मुद्दामा वादीको फिराद दावी हदम्याद भित्र परेको छ वा छैन भन्ने कुरा नै विवादको मूल विषय रहेको देखिएकाले करारबाट सिर्जना भएको विवादको विषयलाई लिएर अदालतमा फिराद दावी पेश गर्ने हदम्याद कहिले शुरु हुने र कहिले समाप्त हुने हो भन्ने कुरा नै सर्वप्रथम निर्णय गर्नुपर्ने देखियो । करार सम्बन्धी २०२३ लगायत करारसम्बन्धी अन्य ऐनहरूमा हदम्यादको गणना मुद्दा गर्नु परेको कारणसँग जोडिएको देखिन्छ । यसैले मुद्दा गर्नु परेको कारण परेको मिति यकीन नगरी करार ऐन, २०२३ को दफा १८(२) (ग) मा तोकिएको ३ महिनाको हदम्यादको अवधि कहिले शुरु भयो र कहिले अन्त्य भयो भन्ने कुरा एकिन हुन सक्दैन । मुद्दा गर्नु परेको कारण भन्नाले के बुझिन्छ भन्ने बारेमा करार ऐन लगायत अन्य कानूनहरूमा समेत कुनै व्याख्या नभएकोले यस बारेमा नेपालका अदालतहरूले व्यक्त गरेका धारणा

वा प्रतिपादन गरेका सिद्धान्त, मान्य व्यावसायिक प्रचलन तथा अदालतहरूले प्रतिपादन गरेका सिद्धान्तहरूको सहयोग लिई करार सम्बन्धी विवादमा कुन मितिमा “मुद्दा गर्नु परेको कारण” उत्पन्न भयो भन्ने कुरा यकीन गर्नपर्ने देखियो।

४. करारको किसिम वा प्रकृति र विवादको विषयवस्तुको आधारमा पनि “मुद्दा गर्नुपर्ने कारण उत्पन्न” हुने मिति फरक पर्न सक्दछ। पक्षहरूबीच भएका करारहरूको प्रकृति विभिन्न हुन सक्दछ। जस्तो सेवासम्बन्धी, निर्माणसम्बन्धी, अचल सम्पत्तिको बिक्री वा चल सम्पत्ति वा वस्तुको बिक्री, हुवानीसम्बन्धी, ऋणको लेनदेन, जमानी वा ग्यारेन्टी, घर जग्गा जमिन वा अन्य कुनै चल सम्पत्तिको वहालको विषयमा भएका करारहरू प्रत्येकको उद्देश्य र प्रकृतिमा धेरै ठूलो भिन्नता हुन्छ। यसको साथै यी प्रत्येक किसिमका करारका शर्तहरू उल्लंघन हुँदा यसबाट अर्को पक्षलाई पर्ने असर र शर्त उल्लंघन हुँदा प्राप्तहुने उपचारको प्रकृति पनि फरक हुन सक्दछ। कुन अवस्थामा क्षतिपूर्तिको माग वा भुक्तानी पर्याप्त र उपयुक्त उपचार हुन सक्दछ भने कुनै करारको शर्तहरूको उल्लंघन हुँदा यथावत परिपालनाको आदेशबाट मात्र पर्याप्त र प्रभावकारी उपचार प्राप्त हुन सक्दछ। कतिपय अवस्थामा करारको एक पक्षले पूरा गर्नुपर्ने आधारभूत शर्त पालना नगरेको अवस्थामा यसैको आधार देखाई अर्को पक्षले करार रद्द गर्न पनि सक्दछ र यसरी करार रद्द गरिएको विषयमा चित्त नबुझे पक्षले मुद्दा गर्नु परेको कारण कहिले उत्पन्न भयो भन्ने प्रश्न पनि अदालतसमक्ष उठ्न सक्दछ। यसैले करारको प्रकृति र विवादको विषयवस्तु र करारका शर्त उल्लंघन भएको कारणले मर्का पर्ने पक्षले अदालतसमक्ष दिएको उजूरीमा माग गरेको उपचारको किसिमको आधारमा पनि मुद्दा गर्नुपर्ने कारण उत्पन्न भएको मिति फरक पर्न सक्दछ।

५. उपरोक्त कारण र आधारबाट करारको अवधि समाप्त भएको मितिबाट वा करार रद्द भएको मितिको सूचना पाएको मितिबाट नै मुद्दा गर्नुपर्ने कारण सुरु हुने वा उक्त मितिबाट नै हदम्याद सुरु हुन्छ भन्ने कुरालाई सर्वमान्य सिद्धान्तको रूपमा

मान्यता दिन सकिँदैन। करार उल्लंघन हुँदा वा करार रद्द गरिएको कारणबाट मर्का पर्ने पक्षले यथावत परिपालनको आदेशको माग गरी अदालतमा फिराद दायर गरेको अवस्थामा करारको अवधि समाप्त भएको भनिएको वा करार रद्द गरिएको वा करार उल्लंघन भएको भनिएको मितिबाट नै मुद्दा गर्नुपर्ने कारणको सिर्जना हुने र सोही मितिबाट नै हदम्याद पनि सुरु हुन सक्दछ। तर क्षतिपूर्ति दिलाई पाउँ भन्ने वा करार वहाल रहेको अवधिमा गरेको काम वा सेवा वापतको रकम भुक्तानी गरिपाउँ भन्ने फिराद दावी लिएको अवस्थामा भने दायित्व इन्कार गरेको मितिबाट मुद्दा गर्नुपर्ने कारण परेको मान्नु पर्ने हुन सक्छ।

६. उपरोक्तबमोजिम क्षतिपूर्ति वा रकमको भुक्तानीको माग दावी भएको अवस्थामा यसरी क्षतिपूर्तिको भुक्तानी वा अन्य रकम भुक्तानीको माग दावी भएको मुद्दामा मुद्दा गर्नुपर्ने कारण कहिले सुरु हुने भन्ने बारेमा यस अदालतबाट विभिन्न सिद्धान्त प्रतिपादन भएका छन्। दायित्व पूरा गर्ने पक्षले दायित्व पूरा गर्नुपर्ने समय व्यतित भई दायित्व पूरा गर्नबाट इन्कार गरेपछि मात्र उक्त दायित्व पूरा गराई पाउन मुद्दा गर्नुपर्ने कारण उत्पन्न हुन्छ र अदालत प्रवेश गर्ने कानूनी हदम्याद पनि उक्त दायित्व पूरा गर्न इन्कार गरेपछि मात्र सुरु हुने तथा दायित्व इन्कार नगरी मुद्दा गर्नुपर्ने कारण उत्पन्न नहुने र हदम्याद पनि सुरु नहुने भन्ने विषयमा विभिन्न मुद्दाहरूमा यस अदालतबाट सिद्धान्त समेत प्रतिपादन गरिसकेको देखिन्छ। नेकाप २०४४, अङ्क २, पृ १५३ मा ज्यानबहादुर प्रधान वि कोरियन डेभलपमेन्ट कर्पोरेशनको मुद्दामा यस बारेमा स्पष्ट सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ। नेकाप २०६४, अङ्क ११, पृष्ठ १४२१ मा प्रकाशित भएको पारसमणि भारती वि. होमराज वनको मुद्दा तथा २०६३ साल को दे.पु.नं. ४५९ को गंगाबहादुर गुरुङ वि. भगवती थापा भएको मुद्दामा मिति २०६५।११।१८ मा संयुक्त इजलासबाट फैसला हुँदा समेत प्रतिवादीले दायित्व इन्कार गरेको मितिबाट नै मुद्दा गर्नुपर्ने कारण पर्न गई सोही मितिबाट हदम्याद सुरु हुने भन्ने सिद्धान्त अवलम्बन गरेको देखिन्छ।

७. प्रस्तुत मुद्दाका पक्षहरूबीच परामर्श सेवा उपलब्ध गराउने विषयमा करार भएको र उक्त करार ९ अक्टुबर १९९४ मा भंग भएको कुरामा विवाद छैन। प्रतिवादीले उक्त मितिमा करार भंग गरेको सूचना दिएपछि यस मुद्दाका वादीले उक्त करारको यथावत परिपालनको आदेशको माग गरेको नभई करार भंग वा समाप्त हुनु भन्दा पहिले उपलब्ध गराएको सेवा वापत पाउन पर्ने रकम भुक्तानीको माग गरेको देखिन्छ। उपरोक्त प्रकरणमा विवेचना गरिएअनुसार करार सम्बन्धी विवादमा हदम्यादको समय निर्धारण गर्नुभन्दा पहिले मुद्दा गर्नु परेको कारण परेको मिति निर्धारण गर्नुपर्ने भएकोले प्रतिवादीबाट करार समाप्त गर्ने काम (Termination of Contact) भए पछि वादीले के उपचार माग गरी अदालतमा फिराद दायर गरेको छ भन्ने कुरा महत्वपूर्ण हुन्छ। उक्त करारको यथावत परिपालना गरिपाउँ वा करार बमोजिम गराई पाउँ भन्ने दावी वा उपचारको माग गरिएको अवस्था प्रस्तुत मुद्दामा छैन। यसरी करारको यथावत परिपालनाको माग दावी भएको भए करार समाप्त गरिएको मितिबाट नै मुद्दा गर्नुपर्ने कारण परेको मान्नुपर्ने र सोही मितिबाट हदम्याद शुरु भएको मान्नुपर्ने अवस्था हुने थियो। तर प्रस्तुत मुद्दामा करार बहाल वा कायम रहेको अवधिमा गरेको काम वा प्रतिवादीले वादीबाट प्राप्त गरेको सेवा वापत करारको शर्तअनुसार पाउनुपर्ने रकम भराई दिलाई पाउने दावी रहेको देखिन्छ र करार समाप्त भएको मिति पछि पनि यो रकम कति हुने भन्ने विषयमा पक्षहरूबीच पत्राचार भई प्रतिवादी पक्षले वादी पक्ष समक्ष प्रस्ताव राखेको कुरा मिसिल संलग्न लिखितहरूबाट देखिन्छ। यही क्रममा ५ अप्रिल १९९८ समेतमा प्रतिवादीले वादीलाई सम्पूर्ण रकमको ५० प्रतिशत रकम दिने भनी प्रस्तावसम्म राखेको तर आफ्नो दायित्व पूर्ण रूपमा इन्कार गरेको अवस्था देखिँदैन। आपसी सहमतिबाट विवाद समाधान गर्ने प्रयास गरेको देखिन्छ र त्यसपछि २५ अक्टुबर १९९८, ७ जुन १९९९ समेतका पत्रद्वारा सम्पूर्ण रकम माग गरी माग अनुसारको रकम भुक्तानी नगरे कानूनी कारवाही गर्ने भन्ने व्यहोराको जानकारी वादीले प्रतिवादीलाई दिने क्रममा फ्याक्समार्फत् समेत पत्राचार गरेकोमा सो रकम प्रतिवादीले वादीलाई

भुक्तानी नगरेको र भुक्तानी गर्ने समय समेत माग गरेको नदेखिँदा प्रतिवादीको व्यवहारले नै उक्त मिति ७ जुन १९९२ (२०५६।२।२४) मा रकम दिन इन्कार गरेको देखिएकोले त्यसै मितिबाट प्रतिवादीले आफ्नो दायित्व पूरा नगरी इन्कार गरेको मान्नुपर्ने अवस्था देखियो। तसर्थ पछिल्लो पटक फ्याक्समार्फत् पत्राचार गरेको मिति ७ जुन १९९९ (२०५६।२।२४) लाई नै वादीले मुद्दा गर्नुपर्ने कारण परेको मिति मान्नुपर्ने देखिएको र सो मुद्दा गर्नुपर्ने कारण परेको मितिले करार ऐन २०२३ को दफा १८ (२) (ग) को हदम्याद भित्रै मिति २०५६।२।२६ मा प्रस्तुत फिराद परेको देखिएकोले यस अदालतबाट निस्सा प्रदान गर्दा उठाइएको हदम्याद सम्बन्धी प्रश्न मिति ५ अप्रिल १९९८ को पत्रबाट प्रतिवादीले दायित्व इन्कार गरेको भनी सोही मितिबाट नै मुद्दा गर्नुपर्ने कारणको सिर्जना भएको भन्ने पुनरावेदकले लिएको तर्क र आधार करार ऐन, २०२३ को दफा १८(२)(ग) को प्रावधानको प्रतिकूल व्याख्या भएको देखिँदा निस्सा प्रदान गर्ने आदेशसँग सहमत हुन सकिएन।

७. अब वादीले प्रतिवादीबाट दावीबमोजिमको रकम पाउने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा, उल्लिखित रकम दिने सर्तमा प्रतिवादीले वादीको प्राविधिक परामर्श लिएको र सो सम्बन्धमा करार भएकोमा पनि दुवै पक्षको विवाद नदेखिएकोले परामर्श लिएको अवधिको करार बमोजिमको रकम वादीले प्रतिवादीबाट पाउने नै देखिएको र उक्त रकम प्रतिवादीले वादीलाई भुक्तानी गरेको नदेखिएको अवस्थामा दावीबमोजिमको रकम रु. २३,२०,०००/- वादीले प्रतिवादीबाट भरिपाउने र भ्रमण खर्चको रकम तर्फको वादी दावी पुन नसक्ने ठहराएको शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५९।२।२१ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर पुन सक्दैन। दायरीको लगत कट्टा गरी नियमानुसार गरी मिसिल बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या. प्रेम शर्मा

इति संवत् २०६६ साल असार १८ गते रोज ५ शुभम्
इजलास अधिकृत : नारायणप्रसाद दाहाल

निर्णय नं. ८२५३

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री प्रेम शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
संवत् २०६९ सालको फौ.पु.नं. : ३३९३
फैसला मिति: २०६६।७।१०।३

मुद्दा : आयकर ।

पुनरावेदक/प्रतिवादी: पशुपति वायर प्रोडक्टस्
विराटनगरको तर्फबाट प्रोप्राइटर
अशोककुमार मुरारका
विरुद्ध

प्रत्यर्थी/वादी: कर कार्यालय विराटनगरको नाम
परिवर्तन भई कायम रहेको आन्तरिक
राजश्व कार्यालय, विराटनगर

शुरु निर्णय गर्ने :

कर कार्यालय, विराटनगर

पुनरावेदन फैसला गर्ने :

मा.न्या. श्री तपबहादुर मगर

मा.न्या. श्री कृष्णभक्त श्रेष्ठ

- कुनै पनि करदाताले आयकर प्रयोजनका लागि पेश गर्ने विवरणमा आफूद्वारा सञ्चालित सबै उद्योग, व्यापार, पेशा वा व्यवसायबाट प्राप्त भएको सबै किसिमको मुनाफा वा लाभ समेतको विवरण समावेश गर्नुपर्ने ।
- कर छुट पाएका करदाताहरूले पनि आयको विवरण पेश गर्नुपर्ने र त्यस्तो विवरणका साथमा सो विवरणलाई पुष्टि गर्ने खालका सबै प्रमाणहरू दाखिल गर्नुपर्ने जिम्मेवारी प्रदान गरेको अवस्थामा कर छुट पाएको भन्ने आधारमा कुनै पनि विवरण पेश गर्नु नपर्ने भन्ने तर्कको कानूनी आधार नदेखिने ।

- निर्णय भै नसकेको विषयमा अनुमानका आधारमा आयकर छुट पाएको भनी दावी लिन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.३)

- कुनै व्यक्तिको उद्योग, व्यापार, पेशा, व्यवसायबाट भएको आय निर्धारण गर्दा सो व्यक्तिले आय वर्षभित्र कुनै उद्योग, व्यापार, पेशा, व्यवसायबाट प्राप्त गरेको सबै किसिमको मुनाफा वा लाभका आधारमा आय निर्धारण गरिने आयकर ऐन, २०३९ को दफा ७ को व्यवस्थाबाट करदाताले आफूद्वारा सञ्चालित सबै उद्योग, व्यापार, पेशा वा व्यवसायको आय विवरण पेश गर्नुपर्ने ।
- कुनै स्रोतबाट भएको आय पूर्ण वा आंशिक रूपमा दबाएको क्रियालाई पनि भूठा विवरण मानिने ।

(प्रकरण नं.४)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता
सीताराम अग्रवाल
प्रत्यर्थी वादी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता
महेश थापा
अवलम्बित नजीर:
सम्बद्ध कानून:

- आयकर ऐन, २०३९ को दफा ३३(२), खण्ड (क) देखि (छ), ५६(२), ५८
- राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३९ को दफा ८

फैसला

न्या. भरतराज उप्रेती: राजश्व न्यायाधीकरण विराटनगरको फैसलाउपर राजश्व न्यायाधीकरण ऐन, २०३९ को दफा ८ को खण्ड (घ) बमोजिम यस अदालतबाट पुनरावेदनको अनुमति प्रदान भई पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य यस प्रकार छ :

पशुपति वायर प्रोडक्टस् तर्फको आ.व. २०५२।०५३ को कारोवारमा खुदआय रु.३,९३,२७०।३० देखाई पशुपति वायर प्रोडक्टस्ले कर कार्यालय,

८२५३ - पशुपति वायर प्रोडक्ट्स विराटनगर वि.आन्तरिक राजश्व कार्यालय विराटनगर

विराटनगरमा मिति २०५३।१।२९ मा पेश गरेको आ.व. २०५३।०५।४ को आयव्ययको विवरण ।

सबूद प्रमाण पेश गर्न आयकर ऐन, २०३१ को दफा ३३(४) बमोजिम ७ दिनको मौका दिएको कर कार्यालय विराटनगरको मिति २०५४।१०।१५ को सूचना ।

पशुपति वाय प्रोडक्ट्सको आ.व. २०५२।०५।३ को कारोवारको सम्पूर्ण उचित र वास्तविक खर्च समेतलाई दृष्टिगत गरी जम्मा खुदआय रु.४७,३०,४६६ कायम हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको कर कार्यालय विराटनगरको मिति २०५४।१०।२७ को निर्णय पर्चा ।

कायम भएको जम्मा कर रु. ११,१६,८६३।२५ र जरीवाना रु. ३७४७८।८४ समेत गरी जम्मा रु. ११,५४,३७२।०९ नेपाल राष्ट्र बैंक विराटनगरमा दाखिला गर्नु गराउनु भन्ने समेत व्यहोराको आयकर निर्धारण आदेश ।

कर कार्यालयले गरेको आयकर निर्धारण आदेश र निर्णय पर्चा त्रुटिपूर्ण भएकाले बदर गरी मेरो लेखालाई मान्य हुनेगरी लेखाको आधारमा खुदआय कायम गरी त्यसमा मात्र कर लाग्ने गरी इन्साफ दिलाइ पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर ।

यसमा लेखालाई अमान्य गरेको कर कार्यालयको निर्णय मिलेको छैन भन्ने पुनरावेदन जिकीरका सन्दर्भमा छलफल गर्न अ.व. २०२ नं. बमोजिम पुनरावेदन सरकारी वकील कार्यालयलाई पेसीको जानकारी दिई भिकाई पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको राजश्व न्यायाधिकरण विराटनगरको मिति २०५८।२।९ को आदेश ।

कायम गरिएको खुदआयलाई पुनरावेदकले खण्डन गर्न र सप्रमाण केही भन्न समेत नसकेको स्थिति भएको र पुनरावेदकको दावी पुष्टि हुने ठोस आधार समेत नदेखिँदा पुनरावेदकको जिकीर मनासिव देखिएन । पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्ने अवस्था भएन । तसर्थ कर कार्यालय विराटनगरको निर्णय मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको राजश्व न्यायाधिकरण विराटनगरको मिति २०५८।६।१ को फैसला ।

आयस्रोत लुकाई दवाई छिपाई आय विवरण पेश गरेको भन्ने आधार र प्रमाणका रूपमा पशुपति स्टोन क्रसर उद्योग थानकोटको हिसाव नदेखाईएको भन्ने रहेको छ, तर पशुपति स्टोन क्रसर उद्योग थानकोटले सञ्चालन मिति २०५२।४।१५ देखि ५ वर्षका लागि आयकर नलाग्ने गरी छुट पाएको अवस्थामा सो उद्योगको कारोवार समावेश नगरिएको हुँदा त्यसलाई हिसाव लुकाएको भन्न मिल्ने अवस्था छैन । उल्लिखित अवस्थातर्फ विचार नै नगरी हिसाव किताव अमान्य गरेको कर कार्यालयको निर्णय त्रुटिपूर्ण छ । माग गरिएको फाँटवारी पेश नगरिएको भन्ने आधार स्वयंमा निराधार छ, माग भएको विवरण यथासमयमै पेश गरिएको यथार्थलाई विचार गरिनु पर्छ । आयकर ऐन, २०३१ को दफा ५८ मा लेखालाई अमान्य गर्नसक्ने आधारहरू उल्लेख भएको भए तापनि कर कार्यालयले ती आधारहरू नदेखाई लेखालाई अमान्य गरिएको अवस्था छ । तसर्थ कर कार्यालयबाट गरिएको त्रुटिपूर्ण निर्णयलाई सदर गरेको राजश्व न्यायाधिकरण विराटनगरको फैसला पनि त्रुटिपूर्ण भएकाले सो फैसलाउपर पुनरावेदन गर्ने अनुमति प्रदान गरी सो फैसला उल्टी गरी मेरो लेखालाई मान्य हुने गरी लेखाकै आधारमा मात्र कर लाग्ने गरी ठहर फैसला गरी इन्साफ पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीको यस अदालतमा परेको निवेदनपत्र ।

यसमा खुदआय कायमगर्दा आयकर ऐन, २०३१ को दफा ३३ को उपदफा (२) को खण्ड (क) देखि (छ) सम्मको आधार लिनुपर्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ । कर कार्यालय, विराटनगरबाट निवेदक पशुपति वायर प्रोडक्ट्सको हिसावकिताव अमान्य गरी खुदआय कायम गर्दा उल्लिखित ऐनको कुन आधारमा त्यस्तो खुदआय कायम गरिएको हो ? खुलेको देखिँदैन भने राजश्व न्यायाधिकरण विराटनगरको फैसलाले समेत त्यसैलाई सदर गरेको देखिन्छ । तसर्थ आयकर ऐन, २०३१ को दफा ३३ को उपदफा (२) को गम्भीर कानूनी त्रुटिगरी खुदआय निर्धारण गरेको देखिँदा राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ८ को खण्ड (घ) को आधारमा राजश्व न्यायाधिकरण विराटनगरको उक्त फैसलाउपर

नेपाल कानून पत्रिका, २०६६, माघ

पुनरावेदन गर्ने अनुमति प्रदान गरिएको छ भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालतको मिति २०६१।८।२३ को आदेश ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक/प्रतिवादी पशुपति वायर प्रोडक्ट्स समेतका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ता सीताराम अग्रवालले आयकर ऐन, २०३१ को दफा ३३(४) को सूचनाको जवाफ नै नदिएको भन्ने मात्र आधारमा हिसाब अमान्य गर्न मिल्ने हुँदैन । त्यसमाथि पनि कार्यालयबाट माग भएबमोजिमको जवाफ यथासमयमा दिइएको अवस्था छ, स्टोन क्रसर उद्योगले छुट पाएको अवधिको कर प्रयोजनका लागि हिसाब दिनुपर्ने बाध्यता हुँदैन, तसर्थ कर कार्यालयको निर्णय सदर गरेको राजश्व न्यायाधिकरण विराटनगरको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकाले उल्टी हुनुपर्छ भनी र प्रत्यर्था/वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान सहन्यायाधिकर्ता महेश थापाले पशुपति स्टोन क्रसर उद्योग र पशुपति वायर प्रोडक्ट्सका प्रोप्राइटर एउटै भै एउटै करदाता भएको कारणले थप विवरण पेश गर्न भनिएकोमा त्यसको जवाफ नै नदिई बसेको अवस्थामा हिसाब अमान्य गरिएको हो । कर छुट पाएको भन्ने आधारमा विवरण नै बुझाउनु नपर्ने गरी उन्मुक्ति पाउने हुँदैन, त्यसैले कर कार्यालय र राजश्व न्यायाधिकरणको फैसला त्रुटिपूर्ण छैन भनी बहस गर्नुभयो । प्रस्तुत मुद्दाको सम्पूर्ण मिसिल अध्ययन गरी विद्वान कानून व्यवसायीहरूको बहस जिकीर समेत सुनी हेर्दा प्रस्तुत मुद्दामा मूलतः देहायका प्रश्नहरूको निरूपण गरी राजश्व न्यायाधिकरणले गरेको फैसला मिले नमिलेको के छ ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो :

१. एउटै व्यक्ति अर्थात् करदाताको स्वामित्वमा रहेका दुईवटा प्राइभेट फर्महरू मध्ये एउटा फर्म अर्थात् उद्योगले सञ्चालन मितिदेखि ५ वर्षका लागि आयकर छुट पाएको अवस्थामा करदाताले पेश गर्ने आयकर विवरणमा त्यस्तो उद्योगबाट भएको आयको विवरण समावेश गर्नुपर्ने बाध्यता रहन्छ वा रहँदैन ?

२. उद्योगले पेश गरेको आ.व. २०५२।०५३ को आयव्ययको हिसाब विवरण आयकर ऐन, २०३१ को दफा ५६(२) बमोजिम भूहुआस विवरण भित्र पर्ने हो वा होइन ?

३. उद्योगले पेश गरेको आयको विवरण अमान्य गर्न सकिने अवस्था विद्यमान रहेको छ वा छैन ?

२. माथि निर्धारण गरिएका प्रश्नहरूमा प्रवेश गर्नुअघि प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यको विश्लेषण गर्नु सान्दर्भिक हुन आउँछ । पशुपति वायर प्रोडक्ट्सका प्रो. अशोककुमार मुरारकाले आर्थिक वर्ष २०५३।०५४ मा सो उद्योगले गरेको कारोबारको आय विवरण पेश गरेको र सो सम्बन्धमा कर कार्यालय विराटनगरले फाँटवारी माग गरेकोमा म्यादभित्र फाँटवारी पेश गरेको अवस्था देखिँदैन । त्यसै गरी निज अशोककुमार मुरारकाकै प्रोप्राइटरसीपमा दर्ता भएको पशुपति स्टोन क्रसर उद्योग सञ्चालनमा आएको र आय विवरणमा सो उद्योगको कारोबारलाई समावेश नगरेको भन्ने आधारमा ऐनको दफा ५८ बमोजिम निजद्वारा पेश भएको आय विवरणलाई अमान्य गरी दफा ३३(२) बमोजिम खुदआय कायम गरिने व्यहोराको जानकारी सहित पुनः प्रमाण पेश गर्नका लागि मौका दिइएकोमा तोकिएको म्यादभित्र उपस्थित भै प्रमाण पेश गरेको अवस्था पनि देखिँदैन । त्यसरी प्रमाण पेश गर्न पटक-पटक मौका दिइएको भएपनि उद्योगका तर्फबाट प्रमाण पेश नगरिएको कारणबाट कारोबार लुकाइछिपाई लेखामा नदेखाएको र सञ्चालनमा आएको अर्को उद्योगको कारोबार समेत नदेखाएको भन्ने समेतका आधारमा ऐनको दफा ५८ बमोजिम कारोबारको हिसाब किताब (लेखा) मा देखाइएको विक्रीअङ्क रु. ४,७३,०४,६५०।२४ को लेखालाई अमान्य गरी प्रचलित सिद्धान्तबमोजिम भनी कर कार्यालय विराटनगरबाट खुदआय रु. ४७,३०,४६५।०२ कायम हुने ठहर्‍याइएको देखिन्छ । सो निर्णयउपर राजश्व न्यायाधिकरण विराटनगरमा प्रतिवादीको पुनरावेदन परेकोमा सो न्यायाधिकरणबाट समेत कर कार्यालयको निर्णय सदर गरेकोमा सो उपर राजश्व न्यायाधिकरण

ऐन, २०३१ को दफा राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ८ बमोजिम पुनरावेदनको अनुमति प्रदान भै प्रस्तुत मुद्दा यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको देखिन्छ। यस अदालतबाट अनुमति प्रदान गर्दा कर कार्यालयले खुदआय कायम गर्दा आयकर ऐन, २०३१ को दफा ३३ को उपदफा (२) को खण्ड (क) देखि (छ) सम्मको आधार लिनुपर्ने कानूनी व्यवस्था रहेकोमा उल्लिखित ऐनको कुन आधारमा त्यस्तो खुदआय कायम गरिएको हो भन्ने खुलेको नदेखिएकोले त्रुटि भएको भन्ने आधार लिइएको देखिन्छ।

३. उल्लिखित तथ्य रहेको प्रस्तुत मुद्दामा अब माथि निर्धारण गरिएका प्रश्नहरू मध्येको पहिलो प्रश्न एउटै व्यक्ति अर्थात् करदाताको स्वामित्वमा रहेका दुईवटा प्राइभेट फर्महरू मध्ये एउटा फर्म अर्थात् उद्योगले सञ्चालन मितिदेखि ५ वर्षका लागि आयकर छुट पाएको अवस्थामा करदाताले पेश गर्ने आयकर विवरणमा त्यस्तो उद्योगबाट भएको आयको विवरण समावेश गर्नुपर्ने बाध्यता रहन्छ वा रहँदैन ? भन्ने सन्दर्भमा विचार गर्दा, आयकर ऐन, २०३१ को दफा २ को परिभाषा खण्ड अन्तर्गत खण्ड (ग) मा करदाताको परिभाषा प्रस्तुत गरिएको देखिन्छ। जसअनुसार करदाता भन्नाले यो ऐन वा प्रचलित नेपाल कानूनबमोजिम आयकर तिर्नुपर्ने कर्तव्य भएको व्यक्ति भन्ने बुझिन्छ। त्यसैगरी सोही ऐनको दफा ७ ले कुनै व्यक्तिको उद्योग, व्यापार, पेशा, व्यवसायबाट भएको आय निर्धारण गर्दा सो व्यक्तिले आय वर्षभित्र कुनै उद्योग, व्यापार, पेशा, व्यवसायबाट प्राप्त गरेको सबै किसिमको मुनाफा वा लाभ समेत समावेश गरी निर्धारण गरिनेछ भन्ने व्यवस्था गरिएको देखिन्छ। उल्लिखित दुवै कानूनी व्यवस्थाले कुनै पनि करदाताले आयकर प्रयोजनका लागि पेश गर्ने विवरणमा आफूद्वारा सञ्चालित सबै उद्योग, व्यापार, पेशा वा व्यवसायबाट प्राप्त भएको सबै किसिमको मुनाफा वा लाभ समेतका विवरण समावेश गर्नुपर्ने बाध्यता रहेको देखिन्छ। त्यसैगरी आयकर ऐनको दफा ४२(२) मा औद्योगिक व्यवसायसम्बन्धी प्रचलित नेपाल कानूनमा पूर्ण वा आंशिक रूपले आयकर नलाग्ने गरी व्यवस्था भएको

उद्योगहरूलाई सोही बमोजिम औद्योगिक आयमा कर छुट हुनेछ। यसरी कर छुट भएको तोकिएको उद्योगको औद्योगिक आयको हकमा कर अधिकृतले छुट्टै कर निर्धारण गरी त्यस्तो छुट दिनेछ भन्ने उल्लेख भएबाट पनि करदाताले विवरण पेश गर्नुपर्ने बाध्यता कानूनले गरेको देखिन्छ। त्यस्तो विवरणका आधारमा कर निर्धारण पछि मात्र छुटको निर्णय गरिने हुँदा आय विवरण पेश गर्ने नपर्ने खालको उन्मुक्ति नदिइएको भन्ने कुरा त्यसबाट पनि स्पष्ट हुन्छ। त्यसैगरी दफा ४२ को उपदफा (४) मा गरिएको व्यवस्थाअनुसार उपदफा (२) र (३) बमोजिम कर छुट पाएका व्यक्तिहरूले पनि यो ऐनबमोजिम दाखिल गर्नुपर्ने आयको विवरण र त्यसको पुष्ट्याईको निमित्त चाहिने सबै प्रमाण कर अधिकृतसमक्ष दाखिल गर्नुपर्नेछ, भनी कर छुट पाएका करदाताको दायित्व स्पष्ट गरेको देखिन्छ। उक्त कानूनी व्यवस्थाले कर छुट पाएका करदाताहरूले पनि आयको विवरण पेश गर्नुपर्ने र त्यस्तो विवरणका साथमा सो विवरणलाई पुष्टि गर्ने खालका सबै प्रमाणहरू दाखिल गर्नुपर्ने जिम्मेवारी प्रदान गरेको अवस्थामा कर छुट पाएको भन्ने आधारमा कुनै पनि विवरण पेश गर्नु नपर्ने भन्ने तर्कको कानूनी आधार देखिँदैन। प्रस्तुत मुद्दामा करदाताका रूपमा रहेका अशोककुमार मुरारकाले पेश गरेको आय वर्ष २०५२/०५३ को आय विवरणमा आफूने प्रोप्राइटरसीपमा सञ्चालित पशुपति स्टोन क्रसर उद्योगको विवरण समावेश नगरेको सन्दर्भमा कर कार्यालय विराटनगरले त्यस्तो लेखालाई आयकर ऐनको दफा ५८ बमोजिम अमान्य गरी दफा ३३(२) बमोजिम खुदआय कायम गरिने समेतको व्यहोरा उल्लेख गरी सो सम्बन्धमा सबूद प्रमाण भए पेश गर्नु भनी ३ दिनको म्याद दिई मिति २०५४/१०/१० मा पत्राचार गरिएको र सो पत्र सोही मितिमा नै बुझेको देखिन्छ। तर सो पत्रको कुनै जवाफ समेत नदिई प्रमाण समेत पेश नगरेको अवस्था हुँदा सम्पूर्ण व्यहोरा खुलाई ऐनको दफा ३३(४) बमोजिम मिति २०५४/१०/१५ मा पुनः ७ दिनको मौका प्रदान गरिएको भए तापनि सो म्यादभित्र समेत कुनै जवाफ दिएको अवस्था मिसिलबाट देखिँदैन। पुनरावेदक/प्रतिवादीले यस अदालतमा पुनरावेदनको अनुमतिका लागि दिएको

निवेदनमा यथासमयमा जवाफ पेश गरेको भन्ने जिकीर लिएको भए तापनि त्यसरी कार्यालयसमक्ष उपस्थित भएको वा सबूद प्रमाण पेश गरेको भन्ने कुरा मिसिल संलग्न कागजातहरूबाट खुल्दैन । पशुपति स्टोन क्रसर उद्योग मिति २०५२।४।१५ देखि नै सञ्चालनमा आएको र सो उद्योगका लागि ५ वर्षको आयकर छुटको निर्णय मिति २०५४।३।१८ मा मात्र भएको भन्ने कुरा प्रतिवादीको निवेदनबाट देखिन्छ । आय विवरण पेश गरेको मिति अर्थात् २०५३।१।२९ सम्म सो उद्योगले आयकर छुट पाउने भन्ने निर्णय भैसकेको पनि देखिँदैन । निर्णय भै नसकेको विषयमा अनुमानका आधारमा आयकर छुट पाएको भनी दावी लिनसक्ने अवस्था हुँदैन । त्यसैले आयकर छुट पाएको कारणबाट विवरण पेश नगरिएको भन्ने प्रतिवादीको सो जिकीरसँग पनि सहमत हुन सकिँएन । पशुपति स्टोन क्रसर उद्योगले आयकर छुट पाउने गरी आधिकारिक निकायबाट निर्णय नहुँदासम्म सो उद्योगलाई आयकर छुट भएको उद्योगको श्रेणीमा राख्न मिल्ने अवस्था नहुने हुँदा करदाताले आफ्नो आय विवरणमा सो उद्योगलाई बाहेक गर्न पाउने भन्न सकिँदैन । त्यसमाथि पनि आयकर निर्धारण पछि मात्र आयकर छुटको छुट्टै निर्णय गर्नुपर्ने ऐनको दफा ४२(२) र कर छुट पाएका करदाताले समेत आयको विवरण पेश गर्नुपर्ने दफा ४२(४) को बाध्यात्मक व्यवस्थाको रोहमा विवरण पेश गर्न नपर्ने भन्ने प्रतिवादीको कुनै पनि तर्क र जिकीर ग्राह्य हुन सक्ने देखिएन । तसर्थ करदाताले मिति २०५३।१।२९ मा पेश गरेको आय वर्ष २०५२।०।५३ को आय विवरणमा पशुपति स्टोन क्रसर उद्योगको विवरण समेत समावेश गर्नु अनिवार्य हुने देखिन्छ ।

४. अब, उद्योगले पेश गरेको आ.व. २०५२।०।५३ को आयव्ययको हिसाव विवरण आयकर ऐन, २०३१ को दफा ५६(२) बमोजिम भूढा विवरण भित्र पर्ने हो वा होइन ? भन्ने प्रश्नमा प्रवेश गर्दा यस अधिको प्रश्नमा गरिएको विवेचनालाई समेत आधार बनाउनु पर्ने देखिन्छ । करदाताले मिति २०५३।१।२९ मा पेश गरिएको आय विवरणमा आफ्नै प्रोप्राइटरसीपमा सञ्चालित पशुपति स्टोन क्रसर उद्योगको विवरण संलग्न नगरेको भन्ने कुरामा अब

विवादको अवस्था छैन । कुनै व्यक्तिको उद्योग, व्यापार, पेशा, व्यवसायबाट भएको आय निर्धारण गर्दा सो व्यक्तिले आय वर्षभित्र कुनै उद्योग, व्यापार, पेशा, व्यवसायबाट प्राप्त गरेको सबै किसिमको मुनाफा वा लाभका आधारमा आय निर्धारण गरिने ऐनको दफा ७ को व्यवस्थाबाट करदाताले आफूद्वारा सञ्चालित सबै उद्योग, व्यापार, पेशा वा व्यवसायको आय विवरण पेश गर्नुपर्ने भन्ने स्पष्ट हुन्छ । तर प्रस्तुत विवादमा यी करदाता अशोककुमार मुरारकाले एउटा उद्योगको आय विवरणलाई पूरै लुकाई विवरण पेश गरेको र पटक-पटक सबूद प्रमाणसहित विवरण पेश गर्ने मौका दिँदा समेत त्यसको वेवास्ता गरेको अवस्था हुँदा निजद्वारा मिति २०५३।१।२९ मा पेश भएको आय विवरणलाई नै आधार बनाएर हेर्नुपर्ने अवस्था उत्पन्न भएको छ । तर सो विवरण अपूरो, अधुरो र आंशिक मात्र भै त्यसले निज करदाताको सम्पूर्ण आयको प्रतिनिधित्व गर्न नसक्ने प्रकृतिको देखिएको छ । यस्तो अवस्थामा कानूनमा के कस्तो व्यवस्था गरिएको रहेछ भन्नेतर्फ हेर्दा आयकर ऐनको दफा ५६(२) ले भूढा विवरणका सम्बन्धमा उल्लेख गरिएको पाइन्छ । उक्त ऐनको दफा ५६(२)(ख) मा गरिएको कानूनी व्यवस्थाअनुसार कुनै स्रोतबाट भएको आय पूर्ण वा आंशिक रूपमा दबाएको क्रियालाई पनि भूढा विवरण मानिने र प्रस्तुत मुद्दामा यी करदाताले एउटा उद्योगको सम्पूर्ण विवरण दबाएको पुष्टि भैरहेको हुँदा सो विवरण भूढा विवरण अन्तर्गत नै पर्ने देखियो ।

५. अब, उद्योगले पेश गरेको आयको विवरण अमान्य गर्न सकिने अवस्था विद्यमान रहेको छ वा छैन ? भन्ने अन्तिम प्रश्नमा विचार गर्दा, यी करदाताले पेश गरेको विवरण भूढा रहेछ भन्ने स्पष्ट भैसकेको सन्दर्भ महत्वपूर्ण हुन आउँछ । करदाताले पेश गरेको विवरण भूढा ठहरिएको अवस्थामा त्यस्तो विवरणलाई अमान्य गर्न सकिने नसकिने भन्ने नै यहाँ विचारणीय हुन आउँछ । आयकर ऐनको दफा ५८ मा लेखा अमान्य हुने केही आधारहरू तोकिएको देखिन्छ । उक्त ऐनको दफा ५८(ड) मा गरिएको व्यवस्थाअनुसार दफा ५६ को उपदफा (२) मा तोकिएको कुनै वा सबै अवस्थाको

लेखालाई अमान्य गर्न सकिने प्रावधान समेत रहेको देखिन्छ। दफा ५६ को उपदफा (२) को खण्ड (ख) मा कुनै स्रोतबाट भएको आय पूर्ण वा आंशिक रूपमा दवाएमा त्यस्तो आय विवरणलाई भ्रूडा मानिने स्पष्ट व्यवस्था रहेको सन्दर्भमा प्रस्तुत मुद्दामा पेश भएको आय विवरण सोही प्रावधानका आधारमा भ्रूडा देखिएको अवस्था हुँदा त्यस्तो भ्रूडा विवरणलाई दफा ५८ बमोजिम अमान्य गर्न नसकिने भनी कानूनले कर अधिकृतलाई प्रदान गरेको अधिकारमा संकुचन गर्न मिल्ने हुँदैन।

६. तसर्थ माथि गरिएको विश्लेषण समेतका आधारमा करदाता अशोककुमार मुरारकाले आय वर्ष २०५२/०५३ का लागि पेश गरेको आय विवरणमा पशुपति स्टोन क्रसर उद्योगतर्फको आय विवरण समावेश नगरेको कारण समेत जनाई सो आय विवरणलाई कर कार्यालय विराटनगरले आयकर ऐन, २०३१ को दफा ५८ बमोजिम अमान्य गरी ऐनको दफा ३३(२) बमोजिम खुदआय कायम गरेको निर्णय सदर गरेको राजश्व न्यायाधिकरण विराटनगरको मिति २०५८/६/१ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन। यो फैसलाको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिई मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु।

उक्त रायमा म सहमत छु।

न्या. प्रेम शर्मा

इति संवत् २०६६ साल कात्तिक १० गते रोज ३ शुभम्
इजलास अधिकृत : उमेश कोइराला

निर्णय नं. ८२५४

माघ, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री रणबहादुर बम
माननीय न्यायाधीश श्री अवधेशकुमार यादव
संवत् २०६२ सालको स.फौ.पु.नं.- ३२७९
फैसला मिति: २०६६/६/२६/२

मुद्दा :-सालको अवैध चिरान काठ ओसार पसार।

पुनरावेदक वादी: चन्देश्वर सदा समेतको प्रतिवेदनले
नेपाल सरकार

विरुद्ध

प्रत्यर्था प्रतिवादी: जिल्ला सुर्खेत गुटु ८ हाल उत्तरगंगा
गा.वि.स.वडा नं.८ बस्ने ताराप्रसाद
देवकोटा समेत

शुरु फैसला गर्ने:-

मा.जि.न्या. श्री गणेश पंजियार

पुनरावेदन फैसला गर्ने:-

मा.न्या. श्री रामकुमारप्रसाद शाह

मा.न्या. श्री चोलेन्द्र शम्सेर ज.व.रा.

- वन पैदावार ओसार-पसार गर्ने कसूरजन्य अपराधमा साधन प्रयोग हुनु नै कसूर हो। सवारी साधनको मालिकको मञ्जूरी होस् वा नहोस् त्यस्तो कार्यमा प्रयोग गरिएको कार्य नै कसूर स्थापित हुने तथ्य नै पर्याप्त हुने।

(प्रकरण नं.४)

- कुन कार्य कसूर हो त्यसको परिभाषा र निर्धारण विधायिकाले कानूनद्वारा गर्दछ। कसूर र अपराधका लागि सजाय र अपराधमा प्रयोग भएका बस्तु वा साधन जफत हुने वा नहुने सोको निर्धारण पनि विधायिकाले नै ऐनद्वारा गर्दछ। त्यस्ता कानूनमा जे लेखिएको छ सोहीबमोजिम अदालतले फौजदारी न्याय प्रदान गर्दा प्रचलित कानून लागू गर्दछ। ऐनमा नभएको सजाय गर्न पाइदैन भने ऐनले गर्नुपर्ने सजाय र कसूरमा प्रयोग भएको साधन जफत गर्नुपर्नेमा कानूनको गलत व्याख्या वा कानूनी प्रावधानप्रतिको उपेक्षाभावले जफत नगर्नु भनेको वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ मा भएको जफतसम्बन्धी व्यवस्थाको प्रतिकूल हुने।

(प्रकरण नं.६)

पुनरावेदक वादी तर्फबाटः

प्रत्यर्थी/प्रतिवादी तर्फबाटः सहन्याधिवक्ता श्री
बलराम शर्मा

अवलम्बित नजीरः

सम्बद्ध कानूनः

- वन ऐन, २०४९ को दफा ५०(१)(घ)(४), ६६

फैसला

न्या.रणबहादुर बमः न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को खण्ड (क) बमोजिम मुद्दा दोहोच्याई हेर्न निस्सा प्रदान भई पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको सर्क्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ :

मिति २०५६।५।१२ गतेका दिन राति ३ बजे रत्न राजमार्गको हुडके हुंगावाट वीरेन्द्रनगरतर्फ आइरहेको भे.अ.ख ३४६ नं.को ट्रक रोकी चेक जाँच गर्दा अवैध ढाँचा निसानाका काँचो चिरान साल काठ भेटिएकोले ट्रकका चालक घनश्याम कडेल र लोडरहरू कर्णबहादुर पुलामी, बलबहादुर पुलामी, भुवन सिंह पुलामी, मानबहादुर सिजाली, वीरमान पुलामी, टेकबहादुर पुलामी, ओमबहादुर पुलामी समेतका ८ जनालाई पक्राउ गरी वरामद भएको विभिन्न नाप साइजका चिरान काठ थान १२२ र उक्त ट्रक समेत आवश्यक कारवाहीका लागि पेश गरेको छु भन्ने समेत व्यहोराको जिल्ला वन कार्यालय, सुर्खेतका निमित्त जिल्ला वन अधिकृत चन्द्रेश्वर सदा समेतको प्रतिवेदन ।

वरामद भै आएको काठहरू तथा ट्रक जिम्मामा बुझी हवलदार दलबहादुर डाँगीले गरी दिएको भरपाई ।

मिति २०५६।५।१२ गते राति ३ बजे गिरीघाटको राजमार्गको बाटो हुँदै वीरेन्द्र नगरपालिकातर्फ आउदै गरेको भे.अ.ख ३४६ नं.को ट्रक सुर्खेतका गस्ती कर्मचारीहरूले चेक जाँचगर्दा विना प्रमाणका कुनै पनि ढाँचा चिन्ह प्रयोग नभएका तपसीलमा उल्लिखित नाप साइजका साल जातको हरियो नयाँ चिरानी काठ थान १२२ लोड गरी ल्याएको हुँदा उक्त ट्रक सहित चालक तथा लोडरहरू जना ७

लाई पक्राउ गरी लगेको ठीक छ भन्ने समेत व्यहोराको वरामदी मुचुल्का ।

मिति २०५६।५।१२ को घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का ।

पक्राउ भै वरामद भएको काठ मसिना सामुदायिक वनको हो । उक्त काठ सामुदायिक वनका मानिससँग मिली मैले किनेर ल्याएको हुँ । तयारी अवस्थामा छ । लोड गरी दिनुहोस\ ज्याला दिउँला भनी मनबहादुर विष्टले भनेका हुँदा मिति २०५६।५।१२ गते साँझ ५ बजे म लगायत बलबहादुर पुलामी, भुवन सिंह पुलामी, मानबहादुर सिजाली, वीरमान पुलामी, टेकबहादुर पुलामी, ओमबहादुर पुलामी समेतका जना ७ ले मसिनामा गई १२२ थान चिरानी सालका काठहरू भे.अ.ख ३४६ नं.को ट्रकमा लोड गरी वीरेन्द्रनगरमा अनलोड समेत गर्नको लागि ट्रकमा आइरहेको बखत पक्राउमा परेको हो । हामीले ज्यालाको लागि काम गरेका हौ । भन्ने समेत व्यहोराको अभियुक्त कर्णबहादुर पुलामीले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान ।

मिति २०५६।५।१२ गते बेलुकी मनबहादुर विष्टले मलाई मसिनावाट काठ ल्याइदेउ भनेकाले मैले नमान्दा मलाई डरत्रास धम्की दिएकोले मसिना ओदालताल भन्ने ठाउँबाट निज मनबहादुर विष्टले काठ लोड गर्न लगाएका हुन\ । काठ लोड गरी कर्णबहादुर पुलामी समेतका लोडरहरू ट्रकमा आइरहेका बखत पक्राउमा परेको हो । काठ कुन ठाउँको हो को कसले काटेका हुन थाहा छैन काठ र ट्रक वरामद हुँदा मनबहादुर विष्ट ट्रकको हुड माथि बसेका थिए हामी पक्राउमा पर्दा उनी भागी फरार भएका हुन अरु काठ ल्याइदेउ भन्ने मनबहादुर विष्टलाई नै थाहा होला भन्ने समेत व्यहोराको अभियुक्त घनश्याम कडेलले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान ।

म कर्णबहादुर पुलामी समेतका ७ जना आफ्नो खेतमा धान गोडिरहेको बेला २०५६।५।१२ गते साँझ ५ बजे मनबहादुर विष्ट आई सामुदायिक वनमा काठ चिर्न लगाई तयार छ वीरेन्द्रनगरसम्म लैजान लोड अनलोड गरी दिनुहोस\ ज्याला दिउँला भनेकोले पैसाको आसले १२२ थान काठ लोडगरी

आउन लाग्दा वन गस्ती टोलीले पक्राउ गरेको हो भन्ने समेत व्यहोराको अभियुक्तहरू ओमबहादुर पुलामी, बीरमान पुलामी, टेकबहादुर पुलामी, भुवन सिं पुलामी समेतले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान ।

यो काठ कुनाथरीको मसिना भन्ने सामुदायिक सरकारी वनमा काटिएको काठ हो । हामी खेतवारीमा काम गरिरहेको बेला मनबहादुर विष्टले काठ लोड गरीदेउ भनेकोले ज्याला लिने गरी लोड गरिदिएको हो । ज्याला नदिएकोले सोही ट्रकमा बसी आएका हौं भन्ने समेत व्यहोराको अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष अभियुक्त मानबहादुर सिंजाली तथा बलबहादुर पुलामीले गरेको पृथक पृथक बयान ।

मैले उक्त दिन मसिना सामुदायिक वनको मसिना भन्ने ठाउँबाट लोड गरी ल्याएको हुँ । उक्त समयमा त्यहाँ मानिसहरू थिए, सामुदायिक वनका हुन वा अरु कुनै हुन मलाई थाहा भएन भन्ने समेत व्यहोराको घनश्याम कडेलले गरेको ततिम्बा बयान ।

मिति २०५६।१२।१२ गते राति ११ बजे राति ९,१० जना लेबर लिएर ट्रकमा मनबहादुर विष्ट आए । हामीले ट्रक किन ल्याउनु भएको भनी सोध्दासोध्दै पनि बल प्रयोग गरी ट्रकमा आएका लेबरहरूले ट्रकमा काठ लोड गर्न थाले । काठ लोड गर्ने बेलामा मनबहादुर विष्ट पनि थिए । पक्राउ गरिएको काठमा मसिना सामुदायिक वनले चिरान गरेको २,३ वटा मसिएको काठ देखिन्छ भन्ने समेत व्यहोराको बलबहादुर बुढाथोकीले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान ।

पक्राउ भै वरामद भएको काठ मसिना सामुदायिक वनको मसिना भन्ने ठाउँ नजिक सानोपोखरी भन्ने ठाउँमा मनबहादुर विष्टले ट्रकमा लोड गर्न ल्याएको चिरानी काठ हो । उक्त काठ लोड गरी ल्याउँदा हाम्रो सामुदायिक वनको ठेकेदार कृष्णबहादुर थापाले टेण्डरबाट लिई चिरान गरेको काठको रेखदेख गर्न उक्त समूहको सदस्य बलबहादुर बुढाथोकीलाई राखेका थिए । निजलाई डर, धम्की दिई मनबहादुर विष्टले काठ लोड गराउन लगाएका थिए भन्ने कुरा निजबाट सुनेको हुँ काठ कहाँको कस्तो हो मलाई थाहा छैन भन्ने समेत व्यहोराको

सामुदायिक वनको कोषाध्यक्ष समेत रहेको भुवन सिंह सिजाली अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान ।

मिति २०५६।१२।१२ गते राति ३ बजे जिले ट्रक समातेको हो भन्ने थाहा पाएको हुँ । त्यो मितिमा कुनाथरी ५ स्थित कमेरे भन्ने ठाउँमा कोठ भएकोले म त्यहाँ गएको थिएँ । अरु मलाई थाहा छैन भन्ने समेत व्यहोराको मसिना सामुदायिक वनको सचिव समेत रहेका सोमराज सुवेदीको बयान ।

मिति २०५६।१२।१२ गते राति ट्रक पक्राउ परेको ०५६।१२।१४ गते बिहान मात्र थाहा पाएँ, उक्त दिन मेरो पालो थिएन । बलबहादुर बुढाथोकीको पालो ०५६।१२।१८ देखि हालसम्मको हो भन्ने समेत व्यहोराको समितिका उपाध्यक्ष गंगाबहादुर पौडेलले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको बयान ।

त्यो मिति र दिनमा औषधी उपचार गर्न इण्डिया गएको थिएँ । सबै गोलिया चिरानी काठको जिम्मा पालोमा खटिएका समितिका सदस्य बलबहादुर बुढाथोकीको जिम्मामा छ । ट्रक समातेको बारे मलाई केही थाहा छैन भन्ने समेत व्यहोराको सामुदायिक वन उपभोक्ता समितिका अध्यक्ष भक्तबहादुर सारुले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको बयान ।

काठ मसिना सामुदायिक वनबाट ३ थान चिरानी फण्टा साइजको काठ उक्त ट्रकमा लोड गरेर मनबहादुर विष्टले लगेका हुन\ भन्ने कुरा सुनेको हुँ । अन्य लोड भएका काठहरू कहाँबाट ल्याएका हुन\ मलाई थाहा छैन । काठ जबरजस्ती गरी लगेको हो भन्ने सुनेको हुँ भन्ने समेत व्यहोराको सुरथबहादुर थापा समेतको मिति २०५६।१२।२८ को सर्जमिन मुचुल्का ।

वन पैदावर हटाउने मनबहादुर विष्ट, घनश्याम कडेल, कर्णबहादुर पुलामी, बलबहादुर पुलामी, भुवन सिं पुलामी, मानबहादुर सिंजाली, बीरमान पुलामी, टेकबहादुर पुलामी, ओमबहादुर पुलामीलाई वन ऐन, २०४९ को दफा ४९ (घ) र ताराप्रसाद देवकोटा, बलबहादुर बुढाथोकी, गंगाबहादुर पौडेल, भक्तबहादुर सारु, भुवन सिंह सिंजाली, सोमराज सुवेदीलाई वन ऐन, २०४९ को दफा ५४ को कसूर गरी विगो रु.६५,६७६। को साल काठ थान १२२

नेपाल कानून पत्रिका, २०६६, माघ

क्यू.फि.३२८.३८ को वन पैदावर हटाई ओसार पसार एवं मिलोमतो गरेको हुँदा प्रतिवादीहरूलाई सोही ऐनको दफा ५०(१) (घ) (४) बमोजिम सजाय गरी दफा ६६ बमोजिम बरामद काठ र भे.अ.ख ३४६ नं.को ट्रक समेत जफत गरी जनही जरीवाना विगोको दोब्बर रु.१,३१,३५१। र १ वर्ष कैद गरिपाऊँ भन्ने अभियोगपत्र ।

मैले भे.अ.ख ३४९ नं.को ट्रक चलाएको हुँ । प्र.मनबहादुर बिष्टले मसिना सामुदायिक वनबाट काठ हुवानी गर्नु छ आऊँ भनी भन्दा मैले इन्कार गर्दा गर्दै पनि जबरजस्ती करकापमा पारी म समेत भएर गएको हो । अन्य प्रतिवादीहरू पनि उसको खटनमा गएका रहेछन् । सालको काठहरू वैध रूपमा काटिएका हुन् वा अवैध हुन् मलाई थाहा छैन । सबै मिलेर काठ लोड गरिएको हो । उक्त गाडी ताराप्रसाद देवकोटाको हो । उक्त ट्रक मसिनाबाट १.५० बजे रातिको समयमा हिडेको थियो । उक्त काठ ओसार-पसार गर्नमा मेरो कुनै संलग्नता नरहेको र मेरो मञ्जूरी समेत नभएको हुँदा म निर्दोष छु भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी घनश्याम कडेलले जिल्ला अदालत समक्ष गरेको बयान ।

मसिना सामुदायिक वन उपभोक्ता समितिको मिलोमतोबाट सालको काठ ओसार पसार भएको होइन । सो काठ बाङ्ग्रेसिमल चौकी वन बेरियरमा रातिको ३ बजेको समयमा पक्राउ भएको हो भन्ने बलबहादुर बुढाथोकीबाट वन कार्यालय आएपछि थाहा पाएको हुँ । निजको भनाइअनुसार मनबहादुर बिष्ट थिए भन्ने कुरा सुनाएका थिए । सो समयमा म मातृत्व परियोजनाको तालिममा बीरेन्द्रनगरमा भएकोले मलाई केही थाहा छैन । उपभोक्ता समूहको कोषाध्यक्ष भएको नाताले जाहेरी प्रतिवेदन परेको हो भन्ने समेत व्यहोराको प्र.भुवन सिंह सिंजालीले जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

पक्राउ परेको काठ ओसार पसार गर्न चिरान गर्न र वन पैदावर हानि नोक्सानी पुऱ्याउनमा मेरो सहमति थिएन । म माथि अन्याय गरी अभियोग लगाएको छ भन्ने समेत व्यहोराको प्र.गंगाबहादुर पौडेलले जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०५६।५।१२ गतेमा म लगायत ७ जना बसिरहेको बेला घर कहाँ हो थाहा छैन मनबहादुर बिष्ट नाम गरेको मानिसलाई मसिना सामुदायिक वनमा मेरो काठ छ गाडीमा लोड गरिदिनु पऱ्यो भनी भनेकोले डर त्रास देखाई जबरजस्ती हामीलाई ल्याई काठ लोड गराएको हो । उक्त काठ हामी ७ जना लेख गाउँकै मानिसले लोड गरेका हौं । उक्त गाडीमा काठ लोड गरेवापत एक जनालाई रु.१००। दिउँला भनेका थिए । उक्त पैसा पछि दिउँला भनी हामी समेत उक्त पैसा लिन सोही ३४६ नं.को ट्रकमा आइरहेको बेला बाङ्ग्रेसिमल चेकपोष्टमा वनका कर्मचारीहरूले पक्राउ गरेका हुन् भन्ने समेत व्यहोराको प्र. वीरमान पुलामीले सुर्खेत जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

अवैध रूपमा सालको काठ ओसार-पसार गर्ने कार्यमा मेरो कुनै संलग्नता छैन । म बिलकूल अनभिज्ञ छु । समूहको सचिव भएको हुँदा अभियोग लगाइएको होला । सो समयमा वनहेर्ने पालो बलबहादुर बुढाथोकीको थियो । सो सालको काठ अवैध रूपमा चोरी निकासी गर्न मुख्य काम मनबहादुर बिष्टले गरेका हुन् भन्ने समेत व्यहोराको प्र.सोमराज सुवेदीले गरेको बयान ।

मिति २०५६।५।१२ गते बेलुका मनबहादुर बिष्ट हामी भएतिर आई मसिना सामुदायिक वनमा मेरो चिरान साल काठ छ ट्रकमा लोड गर्न जाऊँ भन्यो । हामीलाई करकापमा पारी जानका लागि बाध्य बनाएका हुँदा सातै जना मसिना पुगेपछि चिरी राखेको काठ रहेछ, लोड गरिदेउ प्रति लोडर रु.१००। दिन्छु भनी लगेका हुन् । उक्त काठ वैध वा अवैध के हो थाहा छैन भन्ने समेत व्यहोराको प्र. टेकबहादुर पुलामीले अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०५६।५।१२ गते म प्र. धन सिंह पुलामी समेत ७ जना ओदाल तालमा खेत गोडदै थियौं । वरामद भएको काठ मानबहादुर बिष्टको हो । सो दिन ६.३० बजेतिर काठ लोड गर्न गएको हो । सामुदायिक वनमा काठ बनाएको छु रु.१००। दिन्छु भनेको हुँदा सो लकडी ट्रकमा लोड गरेका हौं । उक्त काठ करिव १२ बजे लोड गरिसकेको हो

भन्ने समेत व्यहोराको प्र.कर्णबहादुर पुलामीले अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०५६।१।१२ गते राति ३ बजे भे.अ. ख ३४६ नं.को ट्रकमा म समेत जना ७ ले उक्त गाडीमा दार लोड गर भनी मनबहादुर बिष्टले भनेकाले लोड गरेको हुँ । लोड गरेवापत एक जनाको रु.१००। दिने शर्त थियो । गाडीमा लोड गरेको दार १५० थान जति केही १२ फुट, केही ७ फुट, केही ६ फुट चिरान काठ थियो भन्ने समेत व्यहोराको प्र.भुवन सिं पुलामीले अदालतमा गरेको बयान ।

अभियोग पत्रमा उल्लिखित मनबहादुर बिष्ट समेतका प्रतिवादीहरू कहाँ थिए थाहा छैन । म मेरो घरमा नै थिए । मैले ट्रकमा काठ लोड गर्न लगाएको वा ओसार-पसार गर्नमा मद्दत वा सहयोग केही पनि गराएको छैन । अन्य को कसले गराए थाहा छैन म मसिना सामुदायिक वन समितिको अध्यक्ष भएको हुँदा म समेतलाई जाहेरी परेको हो भन्ने समेत व्यहोराको भक्तबहादुर सारु मगरले अदालतमा गरेको बयान ।

मनबहादुर बिष्टले काठ लोड गरिदिनु प्यो भनी मलाई डर त्रासमा पारे पछि म समेतका मानिस मसिना सामुदायिक वनमा गई त्यहाँ मनबहादुर बिष्ट चिनेका र अन्य नचिनेका ४ जना जति मानिस थिए । काठ लोड गरी ट्रकमा बसी आउँदा रातको ३ बजे सुखैत बाङ्गिसिमलमा वनका कर्मचारीहरूले पक्राउ गरेका हुन\ भन्ने समेत व्यहोराको प्र.मानबहादुर सिंजालीले अदालतमा गरेको बयान ।

मनबहादुर बिष्ट समेत २,३ जना आई जान्न भन्दा पनि पिट्छु भन्ने धम्की दिए पछि डरको कारण रु.१००। लोड गरेको लिन शर्तमा म समेत गई ट्रक काठ लोड गरेको हो भन्ने समेत व्यहोराको प्र.ओमबहादुर पुलामीले अदालतमा गरेको बयान ।

मसिना सामुदायिक वनबाट चिरान गरी राखेको काठ हो । काठ मनबहादुर बिष्टका हुन\ । मैले काठी तयार गरेको होइन, तयार गरेको काठ मनबहादुर बिष्टले मलाई रु.१००। दिने शर्तमा ट्रकमा लोड गरिदिएको हो भन्ने समेत व्यहोराको प्र.बलबहादुर पुलामीले अदालतमा गरेको बयान ।

उक्त ट्रक ०५६।१।१२ गते अं.९,१० बजे वन समिति मसिना गएको हो । ट्रकभन्दा अघि मोटरसाइकलमा १ जना शेरबहादुर देउवा र अर्को नचिनेका आएका थिए । मनबहादुर बिष्ट ट्रकमा आएका हुन\ । मनबहादुर बिष्टले जवर\जस्ती ट्रक लगी चिरान भएको दार लोड गरी लगे । उक्त ट्रक र दार वनका कर्मचारीले पक्राउ गरी लगे भन्ने २०५६।१।१५ मा सुनेको हुँ । खुकुरी भिकी डर त्रास देखाई सो काठ वनपाले शेरबहादुर देउवाले देखाई जवर\जस्ती लोड गराइ ल्याएको हो । हाम्रो वन पैदावरबाट उक्त काठ नलगेकोले उजूर गरिन भन्ने समेत व्यहोराको प्र. बलबहादुर बुढाथोकीले अदालतमा गरेको बयान ।

भे.अ.ख ३४६ नं.को ट्रक मेरै हो । समितिको मानिसबाट सुने अनुसार मनबहादुर बिष्टले जवर\जस्ती गाडी लगी काठ लोड गरी आफू फरार भयो रे भन्ने कुरा सुनी थाहा पाएँ । ट्रक समितिले हुँगा बोक्न पठाएको र मैले काठ लोड गर्नलाई नपठाएको हुँदा ट्रक जफत हुनुपर्ने होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्र. ताराप्रसाद देवकोटाले गरेको बयान ।

मिति २०५६।१।१२ गते बिहान १० बजे म टाउको दुख्ने विरामी भएकोले नेपालगञ्ज गएको हुँ । उक्त मिति र समयमा म घटनास्थलमा थिइन । उक्त काठ काटी ओसार पसार गर्ने कार्यमा मेरो संलग्नता छैन । ट्रकको ड्राइभर र गाडी मालिकको मिलोमतोमा मलाई फसाउने उद्देश्यले सबै प्रतिवादीलाई यसै मनबहादुर बिष्टको हो भनी सिकाई भनेका हुन\ । गाडी मालिक र ड्राइभरसँग मेरो पूर्व भगडा भएकोले सोही रिसइवीले भनेका होलान\ तर मेरो संलग्नता छैन । मलाई नेपालगञ्ज उपचार गराउन लगदा ना.अ.ख २१६ नं.को बस चालक गोपाल गिरी र गेहेन्द्रदेव गिरीले पुर्‍याई ०५६।१।१२ देखि १९ गतेसम्म भेरी अञ्चल अस्पतालमा उपचार गराई घरमा २० गते मात्र आएको हुँ भन्ने समेत व्यहोराको प्र.मनबहादुर बिष्टले अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०५६।१।१२ गते दिनको १० बजे मैले चलाउने गरेको ना.अ.ग २१६ नं.को गाडीमा

विरामी हालतमा निज मनबहादुर विष्ट बसेको हुँदा मैले उनलाई भेरी अञ्चल अस्पताल नेपालगञ्जमा सम्म पुऱ्याई छाडेको हुँ । अरु मलाई थाहा छैन । अभियोग पत्र अनुसार काठ ओसार पसार गरे गरेनन्\ मलाई थाहा छैन भन्ने समेत व्यहोराको प्र.मनबहादुर विष्टका साक्षी गोपाल गिरीले गरेको बकपत्र ।

मनबहादुर विष्टले उक्त अवैध काठ ओसार-पसार गरेका होइनन् । काठ वरामद १३ गते भएको छ । प्र. मनबहादुर विष्ट १२ गते नेपालगञ्ज कोहलपुर सम्म सँगै गै म बर्दियातिर गए र मनबहादुर विष्ट विरामी अवस्थामा अस्पताल जान्छु भनी गएका हुन् । कहिले आए थाहा भएन भन्ने समेत व्यहोराको प्र.मनबहादुर विष्टका साक्षी गेहेन्द्रदेव गिरीले गरेको बकपत्र ।

वरामदी काठ अवैध हो भनी उल्लिखित प्रतिवादीहरू ७ लाई थाहा थिएन । निजहरू बनिबुतो गरी खाने मानिस हुन् । निजहरूलाई ज्याला दिने कुरामा काठ लोड गरेको कुरा मलाई थाहा छ । ओदालताल भन्ने ठाउँमा मेरो भान्जीको घर गएको थिएँ । प्रतिवादीहरू आफ्नो खेत गोड्ने काममा लागि रहेका थिए । सोही दिनको बेलुका ६,७ बजेतिर ती प्रतिवादीहरूलाई काठ लोड गरिदिनु भनी मैले चिन्हाएको मनबहादुर विष्ट होइन । अरु नै मनबहादुर विष्टले प्रतिवादीहरूसँग कुरा गरी राखेको मैले देखे सुनेको हुँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीहरूका साक्षी उज्ज्वल सिं लामिछानेले गरेको बकपत्र ।

उक्त मितिमा प्र. ताराप्रसाद देवकोटा बेलुका ७ बजेसम्म नेपालगञ्ज सुर्खेत होटलमा म सँगै हुनुहुन्थ्यो । त्यस पछि ऐ.१३ गते नेपालगञ्ज नर्सिङ होममा भेटेको हुँ । तसर्थ वहाँलाई लगाइएको अभियोग दावी भूठा हो भन्ने समेत व्यहोराको प्र.ताराप्रसाद देवकोटाका साक्षी विजयराज देवकोटाले गरेको बकपत्र ।

उक्त मितिमा म आफ्नो घरमा नै थिए । भक्तबहादुर सारु उपचार गराउन भारततर्फ जानुभयो । सोमराज सेवेदी कुनाथरी गा.वि.स.को कमेरे भन्ने ठाउँमा गाईबस्तु लिई जानु भएको थियो । भुवन सिं सिजाली सेभ द मदरहुड प्रोजेक्टले वीरेन्द्रनगर सुर्खेतमा दिएको तालिममा आएका थिए ।

गंगाबहादुर पौडेल लेख गाउँ गा.वि.स.वडा नं.४ मा आफ्नो नातेदारको घरमा गएका थिए । बलबहादुर मसिना सामुदायिक वनमा वन हेर्न बस्नु भएको थियो । यसरी उल्लिखित प्रतिवादीहरू त्यस ठाउँमा नै नभएको हुँदा वनसम्बन्धी अपराध गरेको होइनन् । उक्त सामुदायिक वन क्षेत्रबाट प्रतिवादीहरूले अनियमित निकासी गरेका होइनन् भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीहरू ५ जनाका साक्षी तेजबहादुर बस्नेतले गरेको बकपत्र एवं सोही मिलानको चन्द्रबहादुर थापा, डम्बरबहादुर पौडेल समेतको बकपत्र ।

मिति २०५६।५।१२ गते राति ३ बजेको समयमा घनश्याम कडेल समेतका ७ जना भई अवैध काठ निकासी गर्न लागेको फेला पारेको हुँ । साल जातको २३४.५६ क्यू.फिट चिरान काठ वरामद भएको हो । मिति २०५६।५।१३ को जाहेरीमा भएको व्यहोरा साँचो हो । उक्त कागजमा लागेको सहिछाप मेरै हो भन्ने समेत व्यहोराको जाहेरबाला चन्द्रेश्वर सदाले गरेको बकपत्र ।

०५६।५।१२ गते राति ३ बजे हामीहरू गस्ती गर्दै जाँदा बाङ्गैसिमलमा पश्चिमतर्फबाट अवैध काठ ट्रकमा हाली ल्याएको अवस्थामा हामीहरूले पक्राउ गरेका हौं । त्यस बखत चालक घनश्याम कडेल र अन्य कर्णबहादुर पुलामी समेत ७ जना थिए । जाहेरी दरखास्तमा भएको व्यहोरा साँचो हो भन्ने समेत व्यहोराको जाहेरबाला हरिलाल शर्माले गरेको बकपत्र एवं सोही मिलानको भुपालबहादुर मल्ल, भविन्द्रदेव गिरी समेतले गरेको बकपत्र ।

मिति २०५६।५।२८ गते भएको सर्जमिन मुचुल्का मेरो रोहबरमा भएको ठीक हो । मसिना सामुदायिक वन उपभोक्ता समितिका अध्यक्ष, उपाध्यक्ष, सचिव, कोषाध्यक्ष र सदस्यहरू निर्दोष छन्\ भन्ने समेत व्यहोराको सर्जमिनका मानिस कृष्णबहादुर खड्काले गरेको बकपत्र ।

ट्रक गिरीघाट खोलाको बाटोमा थियो । त्यहाँ एउटा मोटरसाइकल आयो अनि होहल्ला भयो । ट्रकमा बसी आएका मानिस समेतले घनश्याम कडेललाई धडपकड गरी जवबजजस्ती ट्रक लिएर पश्चिम हुडके हुँगातर्फ गए । मोटरसाइकलमा आएका

मध्ये मनबहादुर विष्टलाई चिन्दछु अरुलाई चिन्दैन भन्ने समेत व्यहोराको प्र.घनश्याम कडेलका साक्षी कृपालाल अधिकारीले गरेको बकपत्र ।

मिति २०५६।५।१२ देखि ०५६।५।१४ सम्म प्रतिवादी ताराप्रसाद देवकोटा नेपालगञ्ज स्थिति मेरो सुर्खेत होटलमा खाना खाँदै र रुद्रबहादुर शाहीको घरमा सुत्ने गर्नुहुन्थ्यो भन्ने समेत व्यहोराको प्र. ताराप्रसाद देवकोटाका साक्षी उदयराम थापाले गरेको बकपत्र ।

गिरीघाट खोलाको बाटोमा ट्रक थियो । एउटा मोटरसाइकल गयो । ड्राइभर पनि बाटोमै थिए हो हल्ला भयो म बाटोमा आउँदा ट्रक पश्चिम तर्फबाट गैसकेको थियो भन्ने समेत व्यहोराको प्र. घनश्याम कडेलको साक्षी नन्दराम कडेलले गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादी मनबहादुर विष्ट, घनश्याम कडेल, कर्णबहादुर पुलामी, बलबहादुर पुलामी, भुवन सिंह पुलामी, मानबहादुर पुलामी, बीरमान पुलामी, टेकबहादुर पुलामी, ओमबहादुर पुलामी, समेत ९ जनाले अभियोग दावीअनुसार वन ऐन, २०४९ को दफा ४९(घ) अनुसार र प्र. बलबहादुर बुढाथोकीले वन ऐन, २०४९ को दफा ५४ अनुसारको कसूर गरेको ठहर्छ । तसर्थ प्र. मनबहादुर विष्ट मुख्य व्यक्ति हुँदा वन ऐन, २०४९ को दफा ५०(१) (घ) ४ बमोजिम बिगोको दोब्बर रु.१,३१,३५२। जरीवाना र ३ महिना कैदको सजाय हुन्छ । अन्य प्रतिवादीहरूले ज्याला मजदूरी समेतका कारणबाट लोड गरी ओसार-पसार गरेका हुँदा निजहरूलाई जनही ३ महिना कैदको दरले सजाय समेत हुने ठहर्छ । प्रतिवादीमध्येका गंगाबहादुर पौडेल, भक्तबहादुर सारु, भुवन सिंह सिजाली, सोमराज सुवेदी तथा ताराप्रसाद देवकोटा समेतका प्रतिवादीहरू निर्दोष हुँदा यी प्रतिवादीहरू उपरको अभियोग माग दावी पुनः सकदैन सफाई पाउने ठहर्छ । बोझ वाहक भे.अ.ख ३४६ नं.को ट्रक जफत गर्नेतर्फ सबूद प्रमाणको अभावमा वादीको माग दावी सो हदसम्म नपुग्ने ठहर्छ । वरामदी १२२ थान काठ वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ बमोजिम जफत हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको सुर्खेत जिल्ला अदालतबाट मिति २०५७।८।२ मा भएको फैसला ।

वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ विपरीत ट्रक धनीलाई सफाई र ट्रकलाई फिर्ता दिने गरी भएको फैसला बदरभागी छ । सफाई पाएका अन्य प्रतिवादीहरू गंगाबहादुर पौडेल, भक्तबहादुर सारु, भुवन सिंह सिजाली र सोमराज सुवेदी, ताराप्रसाद देवकोटालाई अभियोग दावीबाट सफाई दिएको बदर योग्य हुँदा सो हदसम्मको शुरु फैसला बदर गरी अभियोग दावीबमोजिम गरिपाऊँ भन्ने नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

काठ चिरान गरी राखेको भन्ने कुरा पनि पुष्टि नभएको र वारदात समयमा म अन्यत्र रहेको कुरा साक्षी र अस्पतालको प्रेफिक्पसनबाट पुष्टि भैराखेको अवस्थामा सहअभियुक्तको पोलको आधारमा मलाई सजाय गर्ने गरेको सुर्खेत जिल्ला अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी सफाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी मनबहादुर विष्टको पुनरावेदन अदालत सुर्खेतमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ को प्रतिकूल अवैध काठ ओसार-पसार गर्दा पक्राउ परेको भे.अ.ख ३४६ नं.को ट्रक जफत नगर्ने गरी शुरु सुर्खेत जिल्ला अदालतले गरेको फैसला विचारणीय देखिएकाले छलफलको लागि विपक्षी भिकाउनु भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, सुर्खेतको मिति २०५१।३।३ को आदेश ।

यसै लगाउको फौ.पु.नं.१६।४८ को मुद्दामा विपक्षी भिकाउने आदेश भएकोले सोही लगाउको यस मुद्दामा पनि पुनरावेदन सरकारी वकील कार्यालय, सुर्खेतलाई पेसीको सूचना दिनु भन्ने समेत व्यहोराको फौ.पु.नं.२७ मा भएको पुनरावेदन अदालत, सुर्खेतको मिति २०५१।३।३ को आदेश ।

प्रतिवादीहरू घनश्याम कडेल, कर्णबहादुर पुलामी, बलबहादुर पुलामी, भुवन सिंह पुलामी, मानबहादुर पुलामी बीरमान पुलामी, टेकबहादुर पुलामी, ओमबहादुर पुलामीले पुनरावेदन नगरी चित्त बुझाई बसेका र मनबहादुर विष्टको हकमा विचार गर्दा पक्राउ परेका काठ लोडगर्ने लेबरहरू ट्रक चालक तथा वन रेखदेख गर्ने सबै प्रत्यक्षदर्शीको कथनबाट प्रतिवादी मनबहादुर विष्ट घटनास्थलमा

रहेको उपस्थितलाई रअन्यथा भन्न नमिल्ने र अस्पतालको पुजीलाई अकाट्य प्रमाणको रूपमा लिन मिल्ने देखिएन । सरकारी कार्यालय वा अड्डा अदालतमा उपस्थित भई सहिछाप गरेको अवस्था नभएको हुँदा अन्य स्थलमा थिएँ भन्ने निजको भनाई ग्रहणयोग्य देखिएन । निज घटनास्थलमा रही सामुदायिक वनको काठ विना इजाजत ट्रकमा लोड गराई ओसार-पसार गर्ने कसूरजन्य कार्य गरेको देखिँदा निज प्र. मनबहादुर विष्टलाई कसूरदार ठहराई सजाय गर्ने गरेको सुर्खेत जिल्ला अदालतको फैसला मनासिव छ । अव अपराधमा प्रयोग भएको भे.अ.ख ३४६ नं.को ट्रकका सम्बन्धमा ट्रक धनीको सहमति वा संलग्नतामा सो अपराध भएको नदेखिँदा निजको स्वामित्वमा रहेको ट्रक जफत गर्न न्यायोचित समेत नहुने भई ट्रक चालकलाई सजाय भइसकेको समेत परिप्रेक्ष्यमा ट्रक जफत नगर्ने गरेको फैसलामा कानूनी त्रुटि नदेखिँदा सुर्खेत जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, सुर्खेतको मिति २०५९।१२।२५ गतेको फैसला ।

विरुद्ध खण्डमा उल्लिखित प्रतिवादीहरूलाई सफाई दिएको फैसलाउपर गरिएको पुनरावेदनमा निजहरूको हकमा केही नबोली दावीका सबै कुरामा ठहर नगरी आंशिक रूपमा ठहर गरिएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ । त्यसै गरी वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ ले विगो रु.१०,०००। भन्दा बढी कसूर ठहर भएका कसूरमा वरामद भएको त्यस्तो बोझ वाहक सवारी साधनहरू समेत जफत हुने भनी स्पष्ट कानूनी व्यवस्था भएकोमा ट्रक जफत नहुने गरी वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ को व्याख्यामा त्रुटि गरी पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी वरामदी ट्रक समेत जफत गरी पाउन न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ बमोजिम मुद्दा दोहोर्याई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादी नेपाल सरकारको निवेदन पत्र ।

यसमा वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ ले वरामद भएको बोझ वाहक समेत जफत गर्ने कानूनी व्यवस्था भएकोमा ट्रक जफत नगर्ने गरी गरेको पुनरावेदन अदालत, सुर्खेतको मिति २०५९।१२।२५ को फैसला वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ को

व्यवस्थाविपरीत हुँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ को उपदफा (१) को खण्ड (क) बमोजिम मुद्दा दोहोर्याई हेर्न निस्सा प्रदान गरी दिएको छ भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालतको मिति २०६२।५।२९ को आदेश ।

नियमबमोजिम पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट सहन्यायाधिवक्ता श्री बलराम शर्माले अपराधमा प्रयोग भएको ट्रक जफत हुने भन्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्थाको विपरीत जफत नगरेको फैसला त्रुटिपूर्ण छ । ट्रक अन्य व्यक्तिका हकमा गए पनि सो जफत हुने प्रकृतिको हो । सफाई पाएका व्यक्तिका हकमा केही बोलिएन । ट्रक जफत नहुने भनी व्याख्या गरी गरिएको निर्णय त्रुटिपूर्ण हुँदा पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टी गरी अपराधमा प्रयोग भएको ट्रक समेत जफत हुनु पर्दछ भन्ने समेत प्रस्तुत गर्नु भएको बहस समेत सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा पुनरावेदन अदालत सुर्खेतको फैसला मिलेको छ, छैन ? सोही विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रतिवादी मनबहादुर विष्ट, घनश्याम कडेल, कर्णबहादुर पुलामी, बलबहादुर पुलामी, भुवन सिं पुलामी, मानबहादुर सिजाली, वीरमान पुलामी, टेकबहादुर पुलामी, ओमबहादुर पुलामीलाई वन ऐन, २०४९ को दफा ४९ (घ) र ताराप्रसाद देवकोटा, बलबहादुर बुढाथोकी, गंगाबहादुर पौडेल, भक्तबहादुर सारु भुवन सिंह सिजाली, सोमराज सुवेदीलाई सोही ऐनको दफा ५०(१)(घ) (४) बमोजिम सजाय र दफा ६६ बमोजिम भे.अ.ख ३४६ नं.को ट्रक जफत गरी विगोबमोजिम दोब्बर जरीवाना गरी कैद समेत गरिपाऊँ भन्ने अभियोग माग दावी भएकोमा प्रतिवादी मनबहादुर विष्ट, घनश्याम कडेल, कर्णबहादुर पुलामी, बलबहादुर पुलामी, भुवन सिं पुलामी, मानबहादुर पुलामी, वीरमान पुलामी, टेकबहादुर पुलामी, ओमबहादुर पुलामीले वन ऐन, २०४९ को दफा ४९ (घ) अनुसार प्र. बलबहादुर बुढाथोकीले ऐ.दफा ५४ अनुसार कसूर गरेको ठहर्च्याई ऐ. दफा ५०(१)(घ) (४) बमोजिम सजाय तथा प्रतिवादीहरू गंगाबहादुर पौडेल, भक्तबहादुर सारु, भुवन सिं सिजाली, सोमराज सुवेदी,

ताराप्रसाद देवकोटाले सफाइ पाउने र बोभ वाहक ३४६ नं.को ट्रक जफत नहुने ठहर गरेको शुरुको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला दोहोऱ्याई हेरिपाऊँ भनी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट निवेदन परी मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्न निस्सा प्रदान भई निर्णयार्थ पेश हुन आएको पाइयो ।

२. यसमा निर्णयतर्फ विचार गर्दा कसूर ठहर भएका प्रतिवादीहरू मध्ये मनबहादुर विष्टले पुनरावेदन अदालतको फैसलाउपर मुद्दा दोहोऱ्याई पाऊँ भनी यस अदालतमा दिएको नि.नं.१०४० को निवेदनमा निस्सा प्रदान नहुने ठहरी मिति २०६५।७।११ मा आदेश भइसकेको र पुनरावेदन अदालतबाट कसूरदार ठहर भएका अन्य प्रतिवादीहरू मध्ये घनश्याम कडेल, कर्णबहादुर पुलामी, बलबहादुर पुलामी, भुवन सिं पुलामी, मानबहादुर पुलामी, वीरमान पुलामी, टेकबहादुर पुलामी, ओमबहादुर पुलामी र बलबहादुर बुढाथोकीले पुनरावेदन अदालतको फैसलामा चित्त बुझाई पुनरावेदन गरेको नदेखिँदा निजहरूको हकमा प्रस्तुत मुद्दाबाट केही बोलिरहन परेन ।

३. अब सफाइ पाएका प्रतिवादीहरूको हकमा पुनरावेदन अदालतले निर्णयगर्दा केही नबोलेको र ट्रक जफत नहुने ठहर गरेको निर्णय नमिलेको भनी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदनमा जिकीर रहेको छ । अभियोग दावीबाट सफाइ पाएका प्रतिवादीहरू मध्ये गंगाबहादुर पौडेल, भक्तबहादुर सारु, भुवन सिं सिजाली, सोमराज सुवेदी तथा ताराप्रसाद देवकोटाको हकमा विचार गर्दा, प्रतिवादी ताराप्रसाद देवकोटा सवारी धनी र अन्य प्रतिवादीहरू मसिना सामुदायिक वन उपभोक्ता समिति कुनाथरी ५ सुर्खेतको समितिका पदाधिकारी रहेको तथ्यमा विवाद छैन । निजहरूको मिलोमतोमा उक्त सामुदायिक वनको सालको काठ थान १२२ (फी ३२८.३८) अवैधरूपले ओसार पसार गरेको हुँदा निजहरूलाई वन ऐन, २०४९ को दफा ५०(१)(घ)(४) बमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने अभियोग माग दावी रहेको छ । सामुदायिक वन भित्रका काठ शंकलन गरी राखेको र सोको रेखदेख तथा जिम्मा समितिकै सदस्य बलबहादुर बुढाथोकीमा रहेको हुँदा

के कसरी काठहरू अवैध किसिमले ओसार-पसार गरिएको हो निजैलाई थाहा छ भनी प्र. ताराप्रसाद देवकोटा समेतले कसूरमा इन्कार रही अनुसन्धान अधिकारी र अदालतमा बयान गरेको देखिन्छ । जाहेरबाला प्रतिवादी चन्द्रेश्वर सदा समेतले दिएको प्रतिवेदनमा यी प्रतिवादीहरू उक्त कार्यमा संलग्न रहेको भन्ने उल्लेख गरेको देखिँदा भने अदालतमा बकपत्र गर्दा समेत शंकासम्म गरेको स्थिति छैन । सहअभियुक्त कर्णबहादुर पुलामी समेत चालक प्रतिवादी घनश्याम कडेलले पनि यी प्रतिवादीहरू सामुदायिक वनको काठ ओसार-पसार गर्ने कार्यमा संलग्न थिए भनी पोलसम्म गर्न सकेका छैनन् । वारदातमा सरिक भई कसूरमा सावित हुने प्रतिवादी कर्णबहादुर पुलामी समेतले यी प्रतिवादीहरू उपर पोल गरेको अवस्था समेत नहुँदा अनुमानका आधारमा कसूरदार कायम गर्न फौजदारी न्यायका मान्य सिद्धान्तका आधारमा मिल्ने देखिएन । काठ ओसार-पसारमा यो यस प्रकारबाट निज प्रतिवादीहरूको संलग्नता छ भन्ने पुष्टि हुने खालको शंकारहित ठोस एवं आधिकारिक प्रमाण वादी पक्षबाट पेश हुन सकेको छैन । उक्त सामुदायिक वनबाट सालको काठ थान १२२ ओसार पसार गरेको तथ्यमा विवाद नरहे पनि सो कसूरमा अन्य प्रतिवादीले पोल नगरेको र वादी पक्षबाट प्रमाण गुजार्न नसकेबाट यी प्रतिवादी गंगाबहादुर पौडेल, भक्तबहादुर सारु, भुवन सिं सिजाली, सोमराज सुवेदी तथा ताराप्रसाद देवकोटा निर्दोष देखिँदा अभियोग माग दावीबाट सफाइ पाउने ठहर गरेको शुरुको इन्साफ सदर गरेको पुनरावेदन अदालत, सुर्खेतको सो हदसम्मको निर्णय मिलेकै देखियो ।

४. अब काठ ओसार-पसारमा प्रयोग भएको बोभ वाहक सवारी साधन वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ बमोजिम जफत गर्नुपर्नेमा जफत नहुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला नमिलेकोले बदर गरी प्रयोग भएको सवारी साधन ट्रक वरामद गरिपाऊँ भन्ने नै वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकीर रहेको छ । प्र.ताराप्रसाद देवकोटाको नाउँमा दर्ता रहेको भे.अ.ख ३४६ नं.को ट्रक उक्त काठ ओसार पसार गर्ने कार्यमा प्रयोग भएको तथ्यमा

बिवाद छैन । प्रतिवादी ट्रक चालक घनश्याम कडेलले बयानगर्दा हुङ्गा लिनै प्रयोजनका लागि इजाजत लिई समितिबाट गएकोमा प्र.मनबहादुर बिष्टले काठ लोड गर्न लगाएको भनी बयानमा उल्लेख गरेको देखिन्छ । ट्रक चालक घनश्याम कडेल काठ ओसार-पसार गर्ने कार्यमा सरिक नभएको भए आफूले चलाएको ट्रक अरुको अनुरोधमा कसूरजन्य अपराधमा प्रयोग गर्न दिने अवस्था रहदैन थियो । वन पैदावार ओसार-पसार गर्ने कसूरजन्य अपराधमा साधन प्रयोग हुनु नै कसूर हो । सवारी साधनको मालिकको मञ्जूरी होस वा नहोस त्यस्तो कार्यमा प्रयोग गरिएको कार्य नै कसूर स्थापित हुने तथ्य नै प्रयाप्त हुन्छ ।

५. वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ मा भएको व्यवस्था हेर्दा “यो ऐनबमोजिम सजाय हुने कसूर गरेको ठहरिएमा कसूरमा वरामद भएको सबै बोझवाहक, औजार, चौपाया र अन्य साधनहरू जफत हुनेछन्। तर बिगो दश हजार रुपैया भन्दा कमित मोल पर्ने वन पैदावर लादी ल्याउने ट्रैक्टर, ट्रक, लहरी, मोटर र अन्य सवारी साधनको हकमा त्यस्तो सवारी साधन जफत नगरी उक्त कार्य गर्नेलाई अन्य दफाले हुने सजायमा दश हजार रुपैयासम्म थप सजाय हुने छ” भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा बिगो रु.६५,६७६। कायम भएको र उक्त दफामा भएको व्यवस्थाबमोजिम रु.१०,०००। भन्दा माथि बिगो कायम भएपछि काठ ओसार पसार गर्ने कार्यमा प्रयोग भएको सवारी साधन जफत गर्नुपर्ने हुन्छ । ऐनले नै रु.१०,०००। भन्दा माथिको बिगोमा प्रयोग भएको बोझ वाहक साधन जफत गर्नुपर्ने व्यवस्था गरेकोले त्यसमा अदालतले स्वविवेक प्रयोग गरी जफत नहुने गरी ठहर गर्न मिल्दैन ।

६. कुन कार्य कसूर हो त्यसको परिभाषा र निर्धारण विधायिकाले कानूनद्वारा गर्दछ । त्यसै गरी कसूर र अपराधका लागि सजाय र अपराधमा प्रयोग भएका वस्तु वा साधन जफत हुने वा नहुने सोको निर्धारण पनि विधायिकाले नै ऐनद्वारा गर्दछ । त्यस्ता कानूनमा जे लेखिएको छ सोहीबमोजिम अदालतले फौजदारी न्याय प्रदान गर्दा प्रचलित कानून लागू गर्दछ । ऐनमा नभएको सजाय गर्न पाइदैन

भने ऐनले गर्नुपर्ने सजाय र कसूरमा प्रयोग भएको साधन जफत गर्नुपर्नेमा कानूनको गलत व्याख्या वा कानूनी प्रावधानप्रतिको उपेक्षाभावले जफत नगर्नु भनेको वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ मा भएको जफत सम्बन्धी व्यवस्थाको प्रतिकूल हुन जानु हो ।

७. तसर्थ काठ ओसार-पसार गर्ने कार्यमा प्रयोग भएको बोझ वाहक सवारी साधन भे.अ.ख ३४६ नं.को ट्रक जफत नहुने ठहर गरेको शुरु सुर्खेत जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत, सुर्खेतको मिति २०५९।१२।२५ को फैसला मिलेको नदेखिंदा केही उल्टी भई भे.अ.ख ३४६ नं.को ट्रक वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ बमोजिम जफत हुने ठहर्छ । सफाइ पाएका प्रतिवादीहरूलाई सजाय गरिपाऊँ भन्ने हदसम्म नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन । अरुमा तपसील बमोजिम गर्नु ।

तपसील

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिएबमोजिम भे.अ.ख ३४६ नं.को ट्रक वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ बमोजिम जफत हुने ठहरेकोले ताराप्रसाद देवकोटाबाट मिति २०५८।१०।३ मा बीरेन्द्रनगर ६ सुर्खेत बस्ने दिपककुमार पन्तका नाममा नामसारी भइ गएको भन्ने यातायात व्यवस्था कार्यालय नेपालगञ्जको मिति २०६५।८।६ को पत्रबाट देखिंदा उक्त ट्रक जफत गरी कानूनबमोजिम प्रक्रिया पूरा गरी लिलाम बिक्री गर्नु र लिलामबाट प्राप्त रकम राजस्वमा दाखिला गर्नु भनी सुर्खेत जिल्ला अदालतमा लेखी पठाई दिनु.....१

फैसला भएको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिनु२
प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कटा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु----३

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.अवधेशकुमार यादव

इति संवत् २०६६ साल असोज २६ गते रोज २ शुभम इजलास अधिकृत-दीपक ढकाल

