

निर्णय नं. ८१६१

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री मीनबहादुर
रायमाझी
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री गौरी ढकाल
०६५-ws-०००६
आदेश मिति: २०६६।१।३१।५

विषय: – उत्प्रेषणयुक्त परमादेश ।

निवेदक: का.जि.का.म.न.पा.वडा नं. ३५, कोटेश्वर
स्थित नाप इन्टरनेशनल प्रा.लि समेत
विरुद्ध

विपक्षी: नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्, प्रधानमन्त्री
तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरवार
समेत

- कानूनको व्यवस्था समयसापेक्ष हुनु पर्दछ । समय अनुकूल नरहेका व्यवस्था वा प्रावधानलाई परिमार्जन गरी राज्यले संविधानको भावना विपरीत नहुने गरी कानून बनाउन सकिने ।
- संशोधित कानून आउनुभन्दा पहिले वैदेशिक रोजगार सञ्चालन गर्न पाउने गरी दर्ता भएका व्यवसाय, व्यवसाय दर्ता हुँदाका बखतको व्यवस्था विपरीत हुने गरी कानून निर्माण गर्न नहुने भन्न नसकिने ।

(प्रकरण नं.५)

निवेदक तर्फबाट:

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री
रेवतीराज त्रिपाठी

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३, १२(१)(२)(३), १८ र १९
- वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा ६, ८, २७
- वैदेशिक रोजगार नियमावली, २०५६ को नियम ३(१)क, ३
- वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा १०, ११, ११(३), ११(२)

आदेश

प्र.न्या.मीनबहादुर रायमाझी: नाप इन्टरनेशनल प्रा.लि.ले २०६१।९।२३ मा इजाजतपत्र प्राप्त गरी २०६८ साल असार मसान्त सम्मका लागि नवीकरण गरी आएको छ । फ्युजन इन्टरनेशनल प्रा.लि. २०६२/६/७ मा इजाजतपत्र प्राप्त गरी ०६८ असार मसान्तसम्म नवीकरण गरी आएको, सिद्धिबाबा ओभरसिज प्रा.लि. २०६२।०५।०७ मा दर्ता भै २०६८ असार मसान्तसम्म नवीकरण गरिआएको र नेपाल वैदेशिक रोजगार व्यवसायी संघ जि.प्र.का. काठमाडौंमा दर्ता भै वैदेशिक रोजगारमा काम गर्ने संस्थाहरूको छाता सँगठनको रूपमा कार्यरत् रही आएको संस्था हो ।

वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ र वैदेशिक रोजगार नियमावली, २०५६ अन्तर्गत वैदेशिक रोजगारका लागि दर्ता भएका संस्थाले तत्कालीन श्री ५ को सरकार हाल नेपाल सरकार समक्ष निवेदन दिई आवश्यक प्रक्रिया पुरा गरी ऐ. नियमावली, २०५६, को ३(२) बमोजिम ५ लाख रु. धरौट र १० हजार रु. इजाजतपत्र दस्तूर तिरि वैदेशिक रोजगार संस्था दर्ता भै हजारौं वैरोजगार युवा युवतीलाई सम्बन्धित निकायको स्वीकृति प्राप्त भै विदेशमा कामदारको रूपमा पठाएका छन् । यसै बीचमा समय समयमा वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को २०५।०।२।२० मा पहिलो र २०५।४।१०।१५ मा दोस्रो संशोधन भै कार्यान्वयन हुँदै आएको छ । पहिलो र दोस्रो संशोधन हुँदा

समेत इजाजतपत्रको दस्तूरको बारेमा कुनै रकम थपघट नभै यथावत रहेको थियो । यसरी वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ र ऐन नियमावली, २०५६ को सफल कार्यान्वयन भै आएकोमा वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ जारी भै पछि मिति २०६४।५।१९ देखि लागू भएको छ । यसरी जारी भएको वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा ११(३) को बन्दोबस्तले साविक वैदेशिक रोजगार ऐन, ०४२ अन्तर्गत दर्ता भएका वैदेशिक रोजगार संस्थाहरूलाई थप धरौटी दस्तूर, बैंक ग्यारेण्टी दिनुपर्ने वाध्यात्मक व्यवस्था लागू गरी भूतलक्ष्मी कानून बनाई लागू गरेबाट साविक वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ अन्तर्गत दर्ता भएका सबै वैदेशिक रोजगार संस्थालाई अतिरिक्त आर्थिक भार व्यहोर्नु परेकाले नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२, १३ द्वारा प्रदत्त मौलिक हकसँग वाफिने गरी बनेको वैदेशिक रोजगार ऐन, ०६४ को दफा ११(३) मा उल्लिखित व्यवस्थाद्वारा अन्यायमा परी अन्य वैकल्पिक उपचारको अभावमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतको असधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत यो निवेदन गर्न आएका छौं । वैदेशिक रोजगार ऐन ०६४ मा भएको व्यवस्थालाई विपक्षी नेपाल सरकार श्रम तथा रोजगार प्रवर्द्धन विभागले मिति ०६४।५।२९ गतेको अन्नपूर्ण दैनिक पत्रिकामा अन्यन्त जरुरी सूचना भन्दै “नेपाल सरकारबाट वैदेशिक रोजगार व्यवसाय सञ्चालन गर्न इजाजत प्राप्त सम्पूर्ण इजाजतपत्रवालाहरूलाई वैदेशिक रोजगार ऐन, ०६४ को दफा ११(२) ले प्रावधान गरेको नयाँ व्यवस्था अनुरूप आगामी २०६५ साल भाद्र १८ गतेसम्ममा धरौटी वापतको रु.३०,००,०००।- (तीस लाख) नगद वा नेपाल राष्ट्र बैंकबाट स्वीकृति प्राप्त क वा ख श्रेणीको बैंकबाट रु.२३,००,०००।- (तेईस लाख) बराबरको बैंक ग्यारेण्टी रु. ७,००,०००।- (सातलाख) नगद विभागमा पेश गर्न हुन सम्बन्धित सबैको जानकारीको लागि यो सूचना प्रकाशित गरिएको छ । उल्लिखित अवधिभित्र उपरोक्त बमोजिमको

धरौटी पेश नगरेमा ऐनको दफा १३.२(ग) बमोजिम इजाजतपत्र रद्द भई जाने व्यहोरा समेत यसै सूचनाद्वारा जानकारी गराइन्छ” पछि अर्को सूचना जारी हुँदा वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा ११ को उपदफा ३ मा भएको व्यवस्था अनुसार यो ऐन अर्थात् वैदेशिक रोजगार ऐन, ०६४ प्रारम्भ हुन अघि इजाजत प्राप्त गरेका संस्थाहरूले वैदेशिक रोजगार ऐन, ०६४ लागू भएको मिति ०६४ भदौ १९बाट एक वर्ष भित्रमा अर्थात् ०६५।१।८ सम्ममा तीस लाख रुपैया नगद धरौटी वा सातलाख रुपैया नगद धरौटी र तेईस लाख रुपैया बैंक ग्यारेण्टी जम्मा गर्न यो सूचना पुनः प्रकाशित गरिएको छ । उक्त अवधि भित्र तोकिएको धरौटी र बैंक ग्यारेण्टी र पेश नभएमा कानूनबमोजिम भै जाने व्यहोरा समेत जानकारीको लागि यो सूचना प्रकाशित गरिएको छ भनी मिति २०६५।३।३२ मा सूचना प्रकाशित गरेबाट वैदेशिक रोजगार व्यवसाय संघसँग आवद्ध संस्थाहरूलाई अन्याय भै नयाँ संस्थाहरूलाई दर्ता गर्दा लिएको धरौटी, बैंक ग्यारेण्टी वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ अन्तर्गतका संस्थाबाट असूल उपर गर्न मिल्दैन । वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा ११(३) र १३(२)(ख) प्रारम्भदेखि सुन्य घोषित गरी बदरभागी हुँदा बदर गरिपाउँ ।

तत्कालीन वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ र वैदेशिक रोजगार नियमावली, ०५६ को नियम ३(२) अनुसार केवल ५ लाख धरौटी रकम र १० हजार इजाजतपत्र दस्तूर बुझाई ०६४।५।१८ सम्म वैदेशिक रोजगारमा दर्ता भएका संस्थाहरू अन्यायमा परेकाले यो निवेदन गर्न आएका छौं । वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ र ऐन नियमावली, २०५६ खारेज भै वैदेशिक रोजगार ऐन, ०६४ लागू भएपछि सो ऐन अनुसार दफा ११(१)(२) ले नयाँ संस्था ३० लाख वा सात लाख नगद र बाँकी तेईस लाख रु. को बैंक ग्यारेण्टी लिई इजाजत दिनुपर्ने व्यवस्था विशुद्ध नयाँ दर्ता संस्थाले बुझाउनु पर्नेमा ऐन ०६४ को दफा ११(३) ले

०४२ सालको वैदेशिक रोजगार ऐनका आधारमा दर्ता भएका संस्थाले समेत नयाँ दर्ता सरह रकम बुझाउन पर्ने मिति ०६४।१।२९, ०६५।२।३२, ०६५।४।२९ समेतको सूचना प्रकाशित गरेको कार्य वैदेशिक रोजगार ऐन, ०६४ को दफा ८६, नेपाल कानून व्याख्या सम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा ४(ग)(ड), तत्कालीन वैदेशिक रोजगार ऐन, ०४२ को दफा ३,५,६,८ र तत्कालीन वैदेशिक रोजगार नियमावली, ०५६ को ३(१),(२) नैकाप ०३४ पृष्ठ २३२ मा उल्लिखित सिद्धान्त विपरीत हुनुका साथै नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२(१) (२)(३) को(च) १३,१८,१९ प्रदत्त मौलिक हकसँग बाभिएकोले वैदेशिक रोजगार ऐन, ०६४ को दफा ११(३), मिति ०६४।१।१९ ऐन जारी मिति प्रारम्भदेखि नै अमान्य र बदर घोषित गरी पाउन नयाँ बैकल्पिक उपचारको अभावमा ऐ. संविधान, ०६३ को धारा ३२/१०७(१)(२) अन्तर्गत उत्प्रेषणयुक्त परमादेश लगायत जो चाहिने आज्ञा आदेश वा पूर्जा जारी गरी वैदेशिक रोजगार ऐन २०६४ को दफा ११(३) र १३(२)(ख) अनुसार जारी गरिएको सूचना समेत सम्पूर्ण काम कारवाही बदर गरिपाउँ । साथै सर्वोच्च अदालत नियमावली, ०४९ को नियम ४१ अन्तर्गत मुद्दाको अन्तिम किनारा नहुँदासम्म ०६४।०५।२९ समेतको सूचना अनुसारको धरौटी रकम वा बैंक ग्यारेण्टी नलिनु, लिन नलगाउनु भनी अन्तरिम आदेश समेत जारी गरी न्यायपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदनपत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? आदेश प्राप्त भएको मितिलेवाटाको म्याद बाहेक १५ दिन भित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् लिखित जवाफ पठाउनु भनी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद् कार्यालय समेतलाई सूचना पठाइ लिखित जवाफ आए पछि वा अबधि नाघे पछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश ।

वैदेशिक रोजगार व्यवसायलाई प्रवर्द्धन गर्दै सो व्यवसायलाई सुरक्षित, व्यवस्थित र मर्यादित बनाउन तथा वैदेशिक रोजगारमा जाने कामदार वैदेशिक रोजगार व्यवसायीको हकहितको संरक्षण गर्नका लागि वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ मिति २०६४।१।१९ मा जारी भएको हो । साविकमा रहेको वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ मा भएका कमी कमजोरीहरूलाई हटाई वैदेशिक रोजगारमा जाने कामदारहरूको हक अधिकारको सुरक्षा गर्ने मूलभूत उद्देश्यका लागि उक्त ऐन जारी भएको कुरा ऐनको प्रस्तावनाबाट पनि स्पष्ट हुन्छ । सो ऐनको उद्देश्यलाई अभू बढी प्रभावकारी रूपमा कार्यान्वयन गर्नका लागि वैदेशिक रोजगार नियमावली, २०६४ मिति २०६४।१।३० मा जारी भई कार्यविधि सम्बन्धी व्यवस्था गरेको छ ।

ऐन तथा नियमावलीको मुख्यउद्देश्य वैदेशिक रोजगारमा जाने वा जान चाहने नेपाली नागरिकहरूलाई आर्थिक, सामाजिक, शारीरिक र मानसिक रूपमा आफूलाई सुरक्षित भएको महसुस गराई राज्यको तर्फबाट हर तरहले निजहरूको संरक्षणको व्यवस्था गर्नु नै हो । सोही उद्देश्य मध्ये आर्थिक रूपले संरक्षण गर्नका लागि तत्काल कायम रहेको ऐनमा वैदेशिक रोजगार व्यवसायीहरूले इजाजतपत्र प्राप्त गर्दा धितोवापत राखेको जग्गाको मूल्याङ्कन अस्वभाविक रूपमा गरिएको, त्यसरी राखिएको धितोको लिलाम बिक्री गर्दा पनि पीडित पक्षले पाउनु पर्ने क्षतिपूर्ति रकम खाम्न सक्ने अवस्था नरहेको अवस्था थियो । त्यसै गरी वैदेशिक रोजगार व्यवसायी संघ, संस्थाले राखेको धितोको जग्गा लिलाम बिक्री गरी पीडित पक्षलाई क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउनका लागि प्रचलित कानून बमोजिमको प्रक्रिया पूरा गरी लिलाम बिक्री गर्न लामो समय लाग्ने, लिलाम गर्दा पनि आवश्यक रकममा लिलामी नहुने अवस्था थियो । त्यसरी लिलाम बिक्रीबाट प्राप्त हुन आएको रकम पीडित पक्षलाई पुग्न गएको क्षतिको क्षतिपूर्ति हुन सक्ने अवस्था पटकै थिएन । व्यवहारिक रूपमा भन्नु

पर्दा धरौटीमा रहेको जेथा लिलाम बिक्रीबाट प्राप्त रकम पीडितहरूलाई दामासाहीले आँशु पुछ्छाउनीको रूपमा वितरण गर्नु बाहेक सरकारसँग विकल्प थिएन । तसर्थ उपरोक्त बमोजिमको कानूनी व्यवस्थामा सुधार गरी वैदेशिक रोजगार व्यवसायको नाममा ठगी गर्ने संघ संस्थाहरूलाई ठगी गर्नबाट निरुत्साही गर्न तथा वैदेशिक रोजगारमा जाने नेपाली नागरिकलाई कथमकदाचित कुनै व्यवसायीले ठगी गरिहाले पनि त्यस्ता व्यवसायीले राखेको नगद तथा बैंक ग्यारेण्टीको रकमबाट ठगीमा पर्ने व्यक्तिलाई ठगिएकी रकम क्षतिपूर्ति दिन सकियोस् भन्ने अभिप्रायले वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा ११ मा धरौटी सम्बन्धी व्यवस्था गरिएको हो । उपरोक्त व्यवस्था उक्त ऐन लागू भएपछि पनि वैदेशिक रोजगार व्यवसाय गर्न चाहनेहरूका लागि हो वैदेशिक रोजगार व्यवसाय गर्न नचाहने संस्थाहरूलाई उक्त नगद वा बैंक ग्यारेण्टी जम्मा गर्न बाध्य गरिएको छैन । तसर्थ उक्त व्यवस्था भूतप्रभावित व्यवस्था होइन ।

सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०६५।५।१० मा अन्तरिम आदेश जारी भई मिति २०६५।५।१७ सम्म आठ दिनको अवधिका लागि अन्तरिम आदेश कायम रहेकोले सो अवधिभित्र ऐनमा भएको धरौटी दाखिला गर्ने सम्बन्धी व्यवस्था कार्यान्वयन गर्न बाधा परेकोले वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा ८२ ले दिएको बाधा अडकाउ फुकाउने अधिकार प्रयोग गरी नेपाल सरकार (मन्त्रिपरिषद्)को मिति २०६५।५।१९ को निर्णयबाट सम्मानित अदालतबाट जारी भएको अन्तरिम आदेश कायम रहेको अवधि (आठ दिन) को लागि नगद वा बैंक ग्यारेण्टी जम्मा गर्ने म्याद थप गरिएको थियो । यसरी थप गरिएको समय भित्र सबैजसो वैदेशिक रोजगार व्यवसाय गर्ने संस्थाहरूले वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ ले तोकेबमोजिम नगद वा बैंक ग्यारेण्टी जम्मा गरी आ-आफ्ना इजाजतपत्र नवीकरण गराई सकेको

हुनाले विपक्षीहरूले कानूनी व्यवस्था पालन गरी धरौटी दाखिला गरेको तथा विपक्षी महासंघले धरौटी जम्मा गर्ने म्यादथप माग गरेको समेत कारण तथा आधारबाट प्रस्तुत रिट निवेदनमा कुनै करवाही भई यस मन्त्रालयको नाममा कुनै आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था देखिदैन । तसर्थ प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको श्रम तथा यतायात व्यवस्था मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को के कस्तो काम कारवाहीबाट निवेदकको के कस्तो हक अधिकारको हनन् भएको हो, त्यसको स्पष्ट जिकीर नलिई बिनाआधार र कारण नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद् समेतलाई प्रत्यर्थी बनाई दिइएको रिट निवेदन खारेजभागी छ । वैदेशिक रोजगार व्यवसायलाई प्रवर्द्धन गर्दै सो व्यवसायलाई सुरक्षित, व्यवस्थित र मर्यादित बनाउन तथा वैदेशिक रोजगारमा जाने कामदार र वैदेशिक रोजगार व्यवसायीको हकहितको संरक्षण गर्नको लागि वैदेशिक रोजगार सम्बन्धी कानूनलाई संशोधन र एकीकरण गरी व्यवस्थापिका संसदले वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ बनाएको हो । यस ऐनले वैदेशिक रोजगारीमा जाने कामदार वैदेशिक रोजगारदाता समेतलाई मर्यादित सुरक्षित र व्यवस्थित बनाएको हुँदा अधिकार प्राप्त निकायबाट बनाइएको कानूनको कार्यान्वयनको विषयमा लिएर दायर भएको विपक्षीको रिट निवेदन जिकीर कानूनसम्मत नदेखिएको भन्ने समेत प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालयको लिखित जवाफ ।

निवेदकले आफ्नो निवेदनमा उल्लेख गरेजस्तो थप धरौटी तथा बैंक ग्यारेण्टी पेश गर्नुपर्ने व्यवस्था यस विभागले आफ्नो विभागीय निर्णयबाट गरेको नभै विधायिकी निर्मित कानून अर्थात् वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ ले गरेको कानूनी व्यवस्थालाई लागू गर्ने सिलसिलामा जारी गरिएको सार्वजनिक सूचना भएको तथ्य सबैका सामु स्पष्ट छ । तसर्थ यस विभागलाई समेत

विपक्षी बनाई दायर गरिएको रिट निवेदन खारेजभागी छ। रिट निवेदकले साविकको वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ तथा नियमावली, २०५६ ले तत्कालीन अवस्थामा प्रदान गरेको सुविधालाई अनन्तकालसम्म उपभोग गर्न पाउनु पर्छ भन्ने कुरा जोड दिएको देखिन्छ। कुनै पनि कानूनको निर्माण, संशोधन वा खारेजी समयसापेक्ष हुने कुरा हो। रिट निवेदकले वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को उल्लिखित व्यवस्था संविधानको कुन धारासँग बाभिएको छ भन्ने स्पष्ट गर्न सक्नु भएको छैन। वैदेशिक रोजगारीमा जाने युवा युवतीको बढ्दो, चाप, प्रतिस्पर्धात्मक रूपमा स्थापित हुँदै गरेका रोजगार व्यवसाय संस्थाहरूको उल्लेख्य बृद्धि, यी संस्थाहरूले उम्मेदवारहरूबाट लिने सेवाशुल्क तथा वित्तीय क्रियाकलापमा आएको तिब्रता आदि समेतलाई मध्यनजर राखी विधायिकाले सार्वजनिक हितका खातिर सुभ्रबुभ्रपूर्ण ढंगबाट कार्यविधिगत सरलताको लागि १ वर्षको मौका प्रदान गरी साविकको ५ लाख नगद र २५ लाख बराबरको जेथा धरौट समेत ३० लाख बराबरको जमानतको हद नलाग्ने गरी जेथा जमानतको सट्टा बैंक ग्यारेण्टी र नगद ५ लाखको सट्टा ७ लाख पुऱ्याइ समायोजनसम्म गरेको सामान्य कानूनी व्यवस्था न्यायिक पुनरावलोकनको विषय हुन सक्दैन। तसर्थ जारी अन्तरिम आदेश सहित रिट निवेदन खारेजभागी हुँदा खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको श्रम तथा रोजगार प्रवर्द्धन विभागको लिखित जवाफ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकहरूले आफूलाई तोक्री पाएको तारेख गुजारी बसेको र निवेदन सुनुवाई हुँदा निवेदक तर्फबाट कानून व्यवसायी उपस्थित हुनु भएको छैन। प्रत्यर्थी नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेतको तर्फबाट उपन्यायाधिवक्ता श्री रेवतीराज त्रिपाठीले साविकको वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ तथा वैदेशिक रोजगार नियमावली,

२०५६ ले तत्कालीन अवस्थामा प्रदान गरेको सुविधालाई अनन्त कालसम्म उपभोग गर्न पाउनु पर्छ भन्ने कुरामा जोड दिई ऐनले संशोधनमार्फत् ल्याएका कुरा आफू अनुकूल नभएको भनी निवेदन लिई उपस्थित भएको अवस्था छ। निवेदकले वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा ११(२)(३) को उल्लिखित व्यवस्था संविधानसँग बाभिएको भनी स्पष्ट गरेको देखिदैन। कुनै पनि कानूनको निर्माण संशोधन वा खारेजी समयसापेक्ष हुने कुरा हो। पहिलेको ऐन बमोजिम दर्ता भएको भन्ने आधारमा पछिल्लो ऐनबाट सिर्जित शर्त एवं बन्देज अगाडि दर्ता भएको निकाय वा संस्थाले मान्न नपर्ने भन्ने होइन। वैदेशिक रोजगारीमा जाने युवा युवतीको बढ्दो चाप, प्रतिस्पर्धात्मक रूपमा स्थापित हुँदै गरेका रोजगार व्यवसाय संस्थाहरूको बृद्धि र वैदेशिक रोजगारका कारण जनसाधारणमा पर्न गएको प्रभाव समेतलाई दृष्टिगत गरी विधायिकाले जनहितका खातिर कार्यविधिगत सरलताका लागि समायोजन गरेको कानूनीव्यवस्था न्यायिक पुनरावलोकनको विषय हुन सक्ने होइन। वैदेशिक रोजगारदाता संस्था कानून बमोजिम दर्ता गर्न भनी अधिकार प्राप्त निकायले एक वर्ष अगाडि प्रकाशित गरेको सूचनालाई हाल आएर ऐन प्रतिकूल भयो भनी दावी लिनु विलम्बको सिद्धान्त समेतले नमिल्ने हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने बहस गर्नुभयो।

विद्वान सरकारी वकिलको बहस समेत सुनी निर्णयतर्फ बिचार गर्दा प्रस्तुत निवेदनमा निवेदक मागबमोजिम वैदेशिक रोजगार ऐन २०६४ को दफा ११(३) को व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ धारा १३ सँग बाभिएको छ, छैन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपर्ने देखियो।

प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकले मूलतः आफूहरू वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ र वैदेशिक रोजगार नियमावली २०५६ को प्रावधान अनुसार ५ लाख रुपैया धरौट र १० हजार रुपैयां इजाजतपत्र दस्तूर समेत बुभाई काम गर्दै

आएकोमा वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ लागू भएपछि धरौटसम्बन्धी नयाँ व्यवस्था गरी वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ प्रारम्भ हुनु अगावै स्थापना भएका वैदेशिक रोजगार संस्थाहरूसँग पनि वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ मा भएकै प्रावधानसरह ३० लाख नगद वा ७ लाख रु. नगद र बाँकी २३ लाखको बैंक ग्यारेन्टी लिई इजाजतपत्र लिनुपर्ने वाध्यात्मक व्यवस्था लागू गरियो । पहिले नै दर्ता भई ऐनको प्रावधान बमोजिमको दायित्व पूरा गरिरहेकोमा पछि आएर नयाँ ऐनले थप व्यवस्था गरी थप दायित्व र व्ययभार हामी माथि थोपर्न मिल्ने होइन । एक पटक दर्ता भै सञ्चालनमा रही राखेको संस्थालाई नयाँ सरह धरौटी माग गर्ने गरी गरेको ऐनको वैदेशिक रोजगारमा पूर्जावाला व्यक्तिलाई मात्र प्राथमिकता दिने उद्देश्यबाट प्रेरित भएकोले सो ऐनको उपर्युक्त दफा नेपालको अन्तरिम संविधान ०६३ को धारा १३ सँग बाभिएकोले बदर गरिपाउँ भन्ने माग गरेको देखिन्छ ।

२. वैदेशिक रोजगारको नियन्त्रण एवं व्यवस्था गर्न तथा सर्व सधारण जनताको सुविधा र आर्थिक हित कायम राख्न पहिलो पटक २०४२ सालमा वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४३बाट लागू हुने गरी बनेको र २०४९ साल र २०५४ साल २ पटक संशोधन समेत भएको देखिन्छ । वैदेशिक रोजगार ऐन २०४२ को दफा ६ मा वैदेशिक रोजगार व्यवसाय सञ्चालन गर्न चाहने संस्थाले सरकारसमक्ष तोकिएको विवरण खोली निवेदन दिनुपर्ने र त्यसरी निवेदन दिने संस्था वैदेशिक रोजगार व्यवसाय सञ्चालन गर्ने सक्षम र उपयुक्त देखिएमा सो संस्थाबाट तोकिएको दस्तूर धरौट लिई सरकारले शर्त तोक्यो इजाजत जारी गर्न सक्ने व्यवस्था गरी ऐनको दफा ८ मा इजाजत लिन चाहने संस्थाले इजाजत लिनु अगावै तोकिएबमोजिमको रूपैया धरौट राख्नु पर्ने एवं जारी गरिएको इजाजतपत्र इजाजतपत्रवालाले प्रत्येक आर्थिक वर्षमा आवश्यक दस्तूर तिरी

नवीकरण गराउनु पर्ने व्यवस्था रहेको र यी निवेदकहरूले पनि आफूहरू वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ अन्तर्गत दर्ता भै सोही अनुरूप इजाजतपत्र लिई व्यवसाय सञ्चालन गरेको कुरामा विवाद भएन । वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ ले इजाजतपत्र जारी गर्दा लाग्ने दस्तूर एवं धरौटीका सम्बन्धमा ऐनमा उल्लेख गरेको पाईदैन । इजाजतपत्र तथा धरौटी सम्बन्धमा वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा २७ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी बनेको वैदेशिक रोजगार नियमावली, २०५६ ले व्यवस्था गरेको देखिन्छ । सो नियमावलीको नियम ३(१) क मा अन्य कुराका अतिरिक्त वैदेशिक रोजगार व्यवसाय सञ्चालन गर्न चाहने व्यक्तिले पच्चिस लाख रूपैयाको बैंक ग्यारेन्टी वा सो बराबरको जेथा जमानी दिएको व्यक्तिले दिएको निवेदनउपर छानविन गरी ५ लाख रूपैया धरौटी र १० हजार रूपैया इजाजतपत्र दस्तूर लिई इजाजतपत्र दिने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ । वैदेशिक रोजगार नियमावली, २०५६ बमोजिम वैदेशिक रोजगार व्यवसाय सञ्चालन गर्न चाहने व्यक्तिका लागि नियम ३ मा उल्लिखित अन्य प्रावधानका अतिरिक्त बैंक ग्यारेन्टी वा जेथा जमानी २५ लाख बराबरको हुनु पर्ने र ५ लाख नगद धरौट राख्नु पर्ने गरी जम्मा ३० लाख बराबरको बैंक ग्यारेन्टी वा जेथा जमानी र धरौट दिने व्यक्तिलाई व्यवसाय सञ्चालन अनुमति दिई आएको कुरामा समेत वैदेशिक रोजगार नियमावली, २०५६ मा व्यवस्था गरेको देखियो ।

३. वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ मूलत वैदेशिक रोजगार व्यवसायलाई प्रवर्द्धन गर्दै सो व्यवसायलाई सुरक्षित व्यवस्थित र मर्यादित बनाउन तथा वैदेशिक रोजगारमा जाने कामदार र वैदेशिक रोजगार व्यवसायीको हकहितको संरक्षण गर्नका निमित्त यस सम्बन्धी कानूनलाई समयानुकूल बनाउन जारी भएको र वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ जारी भएको अवस्थादेखि

वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ जारी हुँदाको अवस्थासम्म यस व्यवसायले ठूलो फड्को मारेको र यस सम्बन्धमा वैदेशिक रोजगारमा जाने मानिसहरूले यदाकदा दुःख भेल्लु परेको कुरा प्रकाशमा आई रहेको छ । वैदेशिक रोजगारलाई अभ्र राम्रो व्यवस्थित गर्नहेतु पुरानो ऐनलाई परिमार्जन गरी वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ जारी भएको देखिन्छ । यस ऐनको दफा १० मा इजाजतपत्रविना वैदेशिक रोजगार व्यवसाय सञ्चालन गर्न नपाइने व्यवस्था गर्दै दफा ११ मा वैदेशिक रोजगार इजाजतपत्रको लागि तोकिएबमोजिमको विवरण खुलाई वैदेशिक रोजगार विभाग समक्ष निवेदन दिनुपर्ने र त्यसरी पेश भएको निवेदनउपर आवश्यक जाँच बुझ गर्दा त्यस्तो संस्थालाई वैदेशिक रोजगार व्यवसाय सञ्चालन गर्न इजाजतपत्र दिन उपयुक्त देखेमा वैदेशिक रोजगार विभागले तोकिएबमोजिमको इजाजतपत्र दस्तूर र धरौटी बापत ३० लाख रुपैया नगद वा सात लाख रुपैया नगद र बाँकी २३ लाख रुपैयाको बैंक ग्यारेन्टी लिई इजाजतपत्र दिनुपर्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ लागू हुनु अघि इजाजत प्राप्त गरेको संस्थाले वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ प्रारम्भ भएको मितिले १ वर्षभित्र उल्लिखित रकम धरौटी जम्मा गर्नुपर्ने व्यवस्था गरेको र संस्थाको कारोवारको अनुपातमा सो धरौटी अपर्याप्त देखिन आएमा वैदेशिक रोजगार विभागले आवश्यकतानुसार थप धरौट दाखल गर्न लगाउन सक्ने व्यवस्था समेत ऐनको दफा ११(३) मा भएको पाइन्छ ।

४. वैदेशिक रोजगारीमा आएको समस्या एवं यसबाट वैदेशिक रोजगारमा जान चाहने व्यक्तिमा पर्ने जाने असरलाई ध्यानमा राखी वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ लागू भएको र यसको परिच्छेद ६ मा वैदेशिक रोजगार कल्याणकारी कोष सम्बन्धी व्यवस्था भएको पाइन्छ । जसमा अन्य रकममा अतिरिक्त ऐनको

दफा ११(२) बमोजिम राखिएको धरौटी रकम तोकिएबमोजिम परिचालन गरी त्यसबाट प्राप्त व्याज रकमसमेत कल्याणकारी कोषमा रहने व्यवस्था गरेको छ । यो कोषको स्थापना वैदेशिक रोजगारमा गएका तथा वैदेशिक रोजगारबाट फर्किएका कामदार तथा निजको परिवारको सामाजिक सुरक्षा तथा कल्याणको लागि खर्च गरिने गरी स्थापना भएको देखिन्छ । वैदेशिक रोजगार नियमावली २०५६ बमोजिम वैदेशिक रोजगार व्यवसायीले राख्नु पर्ने २५ लाख बराबरको जेथा जमानीको व्यवस्थाले वैदेशिक रोजगारीमा जाने व्यक्तिहरूको हित तथा सुरक्षा गर्न नसकेको अवस्थालाई दृष्टिगत गरी संशोधित ऐनले ३० लाख नगद वा ७ लाख नगद र २३ लाख रुपैयाको बैंक ग्यारेन्टी राख्नु पर्ने गरी भएको व्यवस्था विदेशमा रोजगारीमा जाने व्यक्तिको हित र सुरक्षाकालागि गरिएको व्यवस्था देखिएकोले यो व्यवस्थाको उद्देश्य वैदेशिक रोजगार व्यवसायलाई प्रवर्धन गर्ने रहेको पाइयो ।

५. वैदेशिक रोजगार नियमावली २०५६ को व्यवस्थालाई परिमार्जन गरी साबिकको आर्थिक दायित्वमा खास असर नपर्ने गरी वैदेशिक रोजगारीको अनुकूल बनाउन जेथा जमानीको सट्टा नगद वा बैंक ग्यारेन्टी राख्नु पर्ने गरी ऐनमा भएको व्यवस्थालाई संविधानसम्मत नभएको भनी विपक्षीले दावी लिएकोमा कानूनतः आधार केही देखिदैन । कानूनको व्यवस्था समय सापेक्ष हुनु पर्दछ । समय अनुकूल नरहेका व्यवस्था वा प्रावधानलाई परिमार्जन गरी राज्यले संविधानको भावना विपरीत नहुने गरी कानून बनाउन सकिने नै हुन्छ । संशोधित कानून आउनुभन्दा पहिले वैदेशिक रोजगार सञ्चालन गर्न पाउने गरी दर्ता भएका व्यवसाय, व्यवसाय दर्ता हुँदाका बखतको व्यवस्था विपरीत हुने गरी कानून निर्माण गर्न नहुने भन्ने भनाई उचित मान्न सकिने देखिदैन । वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा ११(२) मा भएको वैदेशिक रोजगार व्यवसायीले राख्नु पर्ने

धरौटसम्बन्धी आर्थिक व्ययभार र वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ तथा वैदेशिक रोजगार नियमावली, २०५६ मा भएको वैदेशिक रोजगार व्यवसायीले राख्नु पर्ने धरौटसम्बन्धी आर्थिक व्ययभारमा खासै ठूलो अन्तर नदेखिएको, संशोधित ऐनले ३० लाख नगद वा ७ लाख नगद र २३ लाख रुपैयाको बैंक ग्यारेन्टी राख्नु पर्ने गरी भएको व्यवस्था रोजगारीमा जाने व्यक्तिको हकहित एवं वैदेशिक रोजगार व्यवसायलाई व्यवस्थित र मर्यादित बनाउने उद्देश्यका साथ गरिएको देखिन आएको एवं निवेदन मागबमोजिम वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा ११(३) अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १२(१)(२)(३) र धारा १३,१८ र १९ सँग बाभिएको अवस्था नभएकोले प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । मिसिल नियमानुसार बुझाईदिनु ।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।

न्या.कल्याण श्रेष्ठ

न्या.गौरी ढकाल

इति संवत् २०६६ साल वैशाख ३१ गते रोज ५ शुभम्
इजलास अधिकृत :कृष्णराम कोइराला

निर्णय नं. ८१६२

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री मीनबहादुर
रायमाझी
माननीय न्यायाधीश श्री कृष्णप्रसाद उपाध्याय
माननीय न्यायाधीश श्री मोहन प्रकाश सिटौला
रिट नं. २०६५-WS-०००८
आदेश मिति: २०६६।३।१८।५

विषय:- उत्प्रेषण परमादेश ।

निवेदक: दाङ्ग जिल्ला उरहरी गा.वि.स.वडा नं.६
मोतीपुर घर भै हाल का.जि.का.म.न.पा.
वडा नं ३२ बस्ने अधिवक्ता सन्तोष
वस्नेत

विरुद्ध

विपक्षी: नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा
मन्त्रपरिषद्को कार्यालय,सिंहदरबार
काठमाडौं समेत

■ कामको प्रकृतिअनुसार कार्यसम्पादन गर्ने
व्यक्तिहरूलाई पारिश्रमिक र सेवा शर्तमा
भिन्नभिन्न व्यवहार गर्नु तर्क, विवेक र
न्यायसम्मत नै हुने ।

(प्रकरण नं.९)

■ कर्मचारी र कामदार एउटै वर्गका होइनन्
भन्ने स्पष्ट भई उनीहरू बीच रहेको भिन्नता
प्रष्ट भैरहेको हुँदा ऐनमा भैरहेको स्पष्ट
प्रावधानको अन्यथा अर्थ लगाई व्याख्या
गरिरहुनु आवश्यक नहुने ।

(प्रकरण नं.१०)

■ कामदार र कर्मचारीको सेवा शर्त फरक फरक
कानूनहरूमा तोकिएबमोजिम हुने ऐनको
व्यवस्थाबाट उचित श्रम अभ्यासको हक हनन्
भएको भन्ने गोश्वारा निवेदन लेख स्वयंमा
अस्पष्ट र आधारहीन देखिन आउने ।

(प्रकरण नं.१२)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्तात्रय श्री
शिवप्रसाद रिजाल, चक्रलाल श्रेष्ठ र
सन्तोष वस्नेत

विपक्षी तर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को
धारा १३(१), ३०(१)
- श्रम ऐन, २०४८ को दफा ८८(२) को
खण्ड (ग) र (घ)

आदेश

प्र.न्या.मीनबहादुर रायमाझी: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र धारा १०७ (१) बमोजिम यस अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार छ ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३०(१) मा प्रत्येक कामदार र कर्मचारीलाई श्रम अभ्यासको हक हुनेछ, भनी कामदार र कर्मचारीलाई समान रूपमा श्रम अभ्यास सम्बन्धी मौलिक हक प्रदान भएको छ । श्रम ऐन, २०४८ को दफा ८८ मा कामदारलाई श्रम ऐन लागू हुने तर सरकारको पूर्ण वा आंशिक स्वामित्व भएको प्रतिष्ठानको कर्मचारीको सेवा शर्तको हकमा सम्बन्धित प्रतिष्ठानको सेवा शर्तसम्बन्धी नियम वा विनियममा व्यवस्था भएबमोजिम हुनेछ, भनी अन्तरिम संविधानको धारा ३०(१) को संवैधानिक भावना र प्रावधान विपरीत एकै प्रतिष्ठानका कामदार र कर्मचारी बीच श्रम ऐन लागू गर्ने सम्बन्धमा भेदभावपूर्ण असमान व्यवहार गर्ने कानून कायम रहेको देखिएकोले एकै प्रतिष्ठानका कामदार र कर्मचारी बीचमा कुनै आधार र कारण बिना असमान व्यवहार हुने उक्त भेदभावपूर्ण कानून नेपालको अन्तरिम संविधानको श्रम सम्बन्धी हक धारा ३०(१) र संविधानको धारा १३(१) प्रदत्त समानताको हकसँग स्पष्ट रूपमा बाभिएको छ ।

समानताको हकको प्रतिकूल हुने गरी बनेका कानूनहरू असंवैधानिक र अमान्य हुन्छन् भन्ने सन्दर्भमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतको विशेष इजलासबाट “साधारण ज्ञान र विवेक भएको मानिसले त्यस्तो वर्गीकरणको औचित्य बुझ्न र स्वीकार गर्न सक्ने स्थिति छैन वा कानूनद्वारा प्राप्त गर्न खोजिएको उद्देश्यसँग त्यसको कुनै विवेकपरक सम्बन्ध देखिदैन भने त्यस्तो वर्गीकरणलाई स्वैच्छाचारी मान्नुपर्ने हुन्छ । त्यस्तो

स्वैच्छाचारी वर्गीकरणको आधारमा समान अवस्थाको (Equal footing) का नागरिकहरू बीच उनीहरूले पाउने अधिकार र सुविधाबाट वञ्चित गरिन्छ, भने त्यस्तो कानून समानताको सिद्धान्तको प्रतिकूल हुन्छ । समानताको सिद्धान्तको प्रतिकूल हुने कानून असंवैधानिक र अमान्य हुन्छ” भन्ने समेत सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ । (२०५९ सालको रिट नं.११६ निवेदक ओम प्रकाश अर्याल विरुद्ध मन्त्रिपरिषद् सचिवालय आदेश मिति २०६१/१२/४) ।

श्रम ऐन, २०४८ को प्रस्तावनामा कामदार र कर्मचारी दुवै थरीको समान रूपमा हकहितको रक्षा गर्ने उद्देश्य राखेको छ भने सोही ऐनको दफा ८८ मा सरकारी प्रतिष्ठानका कामदारले श्रम ऐनको अभ्यास गर्न पाउने तर सोही संस्थाका कर्मचारीलाई बिना आधार र कारण श्रम ऐनको अभ्यास गर्न नपाउने व्यवस्था श्रम ऐनले अंगिकार गरेको प्रस्तावना र उद्देश्य विपरीत भएको स्पष्ट छ ।

श्रम ऐन, २०४८ को दफा ८८ मा सरकारी प्रतिष्ठानका कामदार कर्मचारी बीच भेदभाव भए गरेको हदसम्मको व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३०(१) र धारा, १३(१) सँग बाभिएको हुँदा सो बाभिएको हदसम्म धारा १६४ बमोजिम संविधान प्रारम्भ भएको मिति २०६३/१०/१ ले ३ महिनापछि अर्थात् २०६४ साल वैशाख १ गतेदेखि संविधानको धारा १०७(१) अनुसार स्वतः अमान्य र बदर भएको घोषणा गरी संविधानको धारा १०७(२) अनुसार उत्प्रेषण परमादेश लगायत जो चाहिने उपयुक्त र आवश्यक आदेश जारी गरी मौलिक हक प्रचलन गराइपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको रिट निवेदनपत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? विपक्षीहरूबाट लिखित जवाफ मगाई आएपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालत एक न्यायाधीशको इजलासबाट भएको आदेश ।

उक्त निवेदन जिकीरको सम्बन्धमा संविधानसभालाई प्रत्यर्थी बनाउनु पर्ने स्पष्ट आधार र कारण निवेदकले खुलाउन सक्नु भएको छैन । संविधानसभाको कार्यावधिभर यसले कानून निर्माण गर्ने लगायतको व्यवस्थापकीय जिम्मेवारी समेत पूरा गर्नुपर्ने संवैधानिक जिम्मेवारी रहेको कारणले मात्र यस्ता विवादमा संविधानसभालाई प्रत्यर्थी बनाउनु औचित्यपूर्ण हुदैन । संविधान सभालाई अनावश्यक रूपमा प्रत्यर्थी बनाईएको प्रस्तुत रिट निवेदन प्रथमदृष्टि मै खारेजभागी छ ।

न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार परम्परागत रूपमा विवाद समाधान गर्ने जस्तो अधिकार नभई सर्वोच्च अदालतलाई संविधानको संरक्षणको लागि प्राप्त असाधारण र अन्तर्निहित अधिकार भएको हुनाले विधायिकाबाट निर्माण भएको कुनै कानून वा सोको कुनै अंश मूल कानूनको रूपमा रहेको संविधानसँग बाभिएको वा विभेदकारी रहेको भन्ने निवेदन गर्नु परेमा त्यस्तो निवेदनमा कानून निर्माण गर्ने विधायिकी अंगलाई विपक्षी बनाउनु पर्ने र सम्मानित अदालतले पनि विधायिकालाई सम्मानित अदालतसमक्ष उपस्थित गराई यसको कुरा सुन्न पर्ने कुनै जरुरत पर्दैन । संविधान विपरीत भएको वा विभेदकारी भएको देखिए सम्मानित अदालतले कसैलाई नबुझी त्यस्तो कानूनलाई अमान्य घोषित गर्न सक्दछ । विधायिकी अंगलाई विपक्षी बनाउनु र यसलाई सम्मानित अदालतमा उपस्थित गराउनु न्यायिक पुनरावलोकनको मान्यताको विपरीत हुनाको साथै विधायिकाको विशेषाधिकारको समेत विपरीत हुन जान्छ । सम्मानित सर्वोच्च अदालतलाई विधायिकी कारवाहीमा संलग्न गराउनु र विधायिकालाई न्यायिक कारवाहीमा संलग्न गराउनु दुवै कार्य संवैधानिक सन्तुलनको दृष्टिले वाञ्छनीय हुदैन । विधायिकी कार्य र निकायको प्रकृतिलाई नै बेवास्ता गरी कानून विभेदकारी भएको भन्दै संविधानसभालाई प्रत्यर्थी बनाई सम्मानित अदालतमा रिट निवेदन दायर गर्ने प्रवृत्ति नै

संविधान र विधिशास्त्र अनुकूल नहुँदा यो प्रवृत्तिको अन्त गर्न सम्मानित सर्वोच्च अदालतको समेत अग्रसरता आवश्यक रहेको व्यहोरा सादर निवेदन गर्दछु भन्ने समेत व्यहोराको संविधान सभा सचिवालयको तर्फबाट पर्न आएको लिखितजवाफ ।

श्रम ऐन, २०४८ को दफा २ को खण्ड (ग) मा कर्मचारीको परिभाषा गरेको छ, भने सोही ऐनको दफा २ को खण्ड (घ) मा कामदारको परिभाषा गरेको छ । यसरी ऐनले नै कामदार तथा कर्मचारीलाई अलग अलग रूपमा परिभाषा गरेको अवस्थामा यी दुईको बीचमा भिन्नता छ भन्ने कुरा स्पष्ट हुन्छ । समानता भन्ने कुरा समानहरूका बीचमा मात्र समान रूपले लागू हुन्छ । भिन्नहरूको बीचमा समान रूपले लागू हुनुपर्दछ भन्ने तर्क मनासिब देखिदैन । कुनै पनि प्रतिष्ठानमा सम्पादन गर्ने कामको प्रकृति, भर्ना हुँदा सो पदका लागि आवश्यक पर्ने न्यूनतम योग्यता आदिबाट पनि कामदार र कर्मचारी अलग अलग हुन भन्ने कानूनी व्यवस्थाबाट ती दुवै एउटै हुन भन्न मिल्ने देखिदैन । एउटै नभएपछि तिनका लागि अलग अलग कानूनी व्यवस्था गर्न नसकिने होइन । तसर्थ विपक्षीले उठाउनु भएको विवाद तर्कसंगत छैन । रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालयको तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफ ।

नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को के, कस्तो काम कारवाहीबाट निवेदकको के, कस्तो हक अधिकारको हनन् भएको हो, त्यसको स्पष्ट जिकीर नलिई बिना आधार र कारण नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद् समेतलाई प्रत्यर्थी बनाई दिइएको रिट निवेदन खारेजभागी छ ।

श्रम ऐन, २०४८ को दफा ८८ ले नेपाल सरकारको पूर्ण वा आंशिक स्वामित्व भएको प्रतिष्ठानको कर्मचारीको सेवा शर्तको हकमा सम्बन्धित प्रतिष्ठानको सेवा शर्तसम्बन्धी नियम वा विनियममा व्यवस्था भएबमोजिम र कामदारको हकमा यसै ऐनबमोजिम हुनेछ भन्ने व्यवस्थाले

प्रतिष्ठानको कर्मचारी र कामदारका बीचमा भेदभाव हुन गएको भन्ने रिट निवेदन दावी निरर्थक छ । श्रम ऐन, २०४८ को दफा २ ले कर्मचारी र कामदारको छुट्टाछुट्टै परिभाषा गरेको हुँदा प्राविधिक हैसियत काम गर्ने कामदार र प्रशासकीय हैसियतमा काम गर्ने कर्मचारीलाई एकै कोटीमा राखी हेर्न मिल्ने देखिदैन । सेवाका शर्त कानूनले नै व्यवस्था गर्ने विषय भएको र कर्मचारी र कामदारको सेवाका शर्त श्रम ऐन, २०४८ ले छुट्टाछुट्टै रूपमा तोकेको कुरालाई अन्यथा भन्न मिल्ने देखिदैन । समानताको सिद्धान्त समानहरूका बीचमा आकर्षित हुने हो । प्रतिष्ठानमा फरक प्रकृतिको कामको लागि व्यवस्था गरिएका फरक प्रकृतिका जनशक्तिलाई एउटै शर्त लागू हुने तर्क समानताको सिद्धान्त प्रतिकूल भएकोले विपक्षीको दावी कानूनसम्मत नदेखिएको हुँदा रिट निवेदन खारेजभागी छ ।

संसदले बनाएको ऐन वा ऐन अन्तर्गत बनेको नियमावली अमान्य गर्न ती कानून संविधानको मौलिक हकको व्यवस्था वा संविधानको अन्य धाराहरूसँग बाभिएको हुनुपर्छ र त्यस्तो बाभिएको भन्ने कुरा स्पष्ट देखिनु पर्छ । तब मात्र धारा १०७(१) को अधिकार प्रयोग गरी त्यस्तो बाभिएको कानूनलाई सर्वोच्च अदालतले अमान्य घोषित गर्दछ । जसले विधायिकी कानून संविधानसँग बाभिएको भनी दावी लिन्छ, उसैले स्पष्टसँग शंका रहित तवरबाट अदालतलाई विश्वस्त पार्न सकेमा मात्र असंवैधानिक ठहर हुन्छ भनी सर्वोच्च अदालतबाट संवत् २०६२ सालको रिट नं. ५८ निवेदक मुरारीप्रसाद कोइराला समेत विरुद्ध विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय समेत भएको उत्प्रेषण मुद्दामा ultra virus doctrine सम्बन्धमा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ । उपरोक्त सिद्धान्तका आधारमा समेत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत नेपाल सरकारको तर्फबाट पनि आएको लिखित जवाफ ।

श्रम ऐन, २०४८ ले “कर्मचारी” र “कामदार” को स्पष्ट परिभाषा गरी कर्मचारी भन्नाले प्रशासनिक कार्यमा संलग्न व्यक्ति र “कामदार” भन्नाले प्रतिष्ठानको उत्पादन वा सेवा प्रदान गर्ने कार्यमा संलग्न व्यक्ति भनी परिभाषा गरेको छ । साथै प्रतिष्ठानको उत्पादन प्रक्रिया, सेवा वा कामको प्रकृति अनुसार प्रतिष्ठानका कामदार र कर्मचारीको वर्गीकरण गर्न सकिने व्यवस्था पनि ऐ.ऐनको दफा ३(१) मा गरिएको छ । “कामदार” र “कर्मचारी” बीचमा वस्तुगत रूपमा भिन्नता रहेकै कारण कानूनले यस्तो व्यवस्था गरेको हो । त्यसै आधारमा ऐ. ऐनको दफा ८८ मा सरकारको स्वामित्व भएका प्रतिष्ठानका कर्मचारीको हकमा पनि फरक व्यवस्था गर्न सकिने व्यवस्था भएको हो । अतः यस्तो व्यवस्थाबाट समानतासम्बन्धी मौलिक अधिकारमा आघात पर्ने अवस्था नै छैन ।

सरकारी प्रतिष्ठानका कर्मचारी र कामदार बीच गरिएको फरक व्यवस्थाबाट संविधान प्रदत्त श्रम सम्बन्धी हकको हनन् भएको भन्ने रिट निवेदन दावी तर्कहीन छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३०(१) मा प्रत्येक कामदार र कर्मचारीलाई उचित श्रम अभ्यासको हक हुने भनिएको छ । उपर्युक्त ऐनको व्यवस्थाले उचित श्रम अभ्यासको हकलाई कसरी हनन् गयो रिट निवेदनमा केही उल्लेख नगरिएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत कानून, न्याय तथा संविधान सभा व्यवस्था मन्त्रालयको तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ताहरू श्री शिवप्रसाद रिजाल र चक्रलाल श्रेष्ठ तथा स्वयं निवेदक अधिवक्ता सन्तोष बस्नेतले श्रम ऐन, २०४८ को दफा ८८ ले सरकारको पूर्ण वा अंशीक स्वामित्व भएको प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारी र कामदारको बीचमा भेदभाव गरेको छ । कर्मचारीको सेवा शर्त

सम्बन्धमा सम्बन्धित प्रतिष्ठानको नियम वा विनियम आकर्षित हुने र कामदारको हकमा श्रम ऐन लाग्ने भन्ने उक्त कानूनी व्यवस्था संविधानको धारा १३ प्रदत्त समानताको हक विपरीत भेदभावपूर्ण रहेको छ । त्यसैगरी उक्त प्रावधानले संविधानको धारा ३०(१) प्रदत्त उचित श्रम अभ्यासको हकमा समेत अनुचित बन्देज लगाएको छ । अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३०(१) ले कर्मचारी र कामदारलाई एउटै बर्गमा राखेकोले २०४७ सालको संविधानअन्तर्गत बनेको ऐनले कर्मचारी र कामदारलाई अलग अलग वर्गको रूपमा राख्ने गरी भएको व्यवस्था अन्तरिम संविधान प्रारम्भ भएको मितिले ३ महिना पश्चात् स्वतःअमान्य भै सकेको छ । कामदार र कर्मचारी बीच विभेद गर्ने गरी भएको उक्त कानूनी व्यवस्था अमान्य घोषित गरिनु पर्दछ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो ।

निवेदकतर्फका कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको उपरोक्त बहस सुनी निवेदन र लिखित जवाफ समेतको अध्ययन गरी हेर्दा, प्रस्तुत निवेदनमा देहायका प्रश्नहरूको निरूपण हुनुपर्ने देखिएको छ :-

१. श्रम ऐन, २०४८ को दफा ८८ को कानूनी प्रावधान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१) र ३०(१) सँग बाभिएको छ, छैन ?
२. निवेदन मागबमोजिम उक्त कानूनी व्यवस्था अमान्य घोषित गर्नुपर्ने हो, होइन ?

२. निर्णय दिनुपर्ने हुन आएको पहिलो प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गर्दा, सरकारको पूर्ण वा आंशिक स्वामित्व भएको एउटै प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारीको सेवा शर्त सम्बन्धी विषयमा सम्बन्धित प्रतिष्ठानको नियम वा विनियम आकर्षित हुने तर कर्मचारीको हकमा श्रम ऐन लागू हुने भन्ने श्रम ऐन, २०४८ को दफा ८८ को

कानूनी व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१) प्रदत्त समानता र धारा ३०(१) प्रदत्त उचित श्रम अभ्यासको हक विपरीत असंवैधानिक भएकोले अमान्य घोषित गरिपाउँ भन्ने नै निवेदकको दावी रहेको देखिन्छ । प्रत्यर्थी मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेतको लिखित जवाफ हेर्दा, कामदार र कर्मचारीको काम कर्तव्य र अधिकार फरक फरक हुनुका साथै सो पदमा रही सम्पादन गर्नुपर्ने कामको लागि ज्ञान, सीप र योग्यता समेत छुट्टाछुट्टै आवश्यक पर्दछ । ऐनको दफा २ को खण्ड (ग) र (घ) ले कर्मचारी र कामदारको भिन्ना भिन्नै परिभाषा गरेको हुँदा कर्मचारी र कामदार एउटै वर्गका होइनन् भन्ने स्पष्ट भै रहेको छ । अलग अलग वर्गका व्यक्तिहरू बीच समान व्यवहार हुनुपर्ने भन्ने निवेदन दावी समानताको सिद्धान्त अनुकूल हुन सक्तैन । निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत जिकीर लिएको पाइन्छ । निवेदकले असंवैधानिकताको दावी गरेको श्रम ऐन, २०४८ को दफा ८८ मा देहायबमोजिम कानूनी प्रावधान रहेको देखिन्छ:-

८८.नेपाल सरकारको स्वामित्व भएको प्रतिष्ठान सम्बन्धी व्यवस्था:-

नेपाल सरकारको पूर्ण वा आंशिक स्वामित्व भएको प्रतिष्ठानको कर्मचारीको सेवा शर्तको हकमा सम्बन्धित प्रतिष्ठानको सेवा शर्त सम्बन्धी नियम वा विनियममा व्यवस्था भएबमोजिम र कामदारको हकमा यसै ऐनबमोजिम हुनेछ ।

३. ऐनको दफा ८८ मा नेपाल सरकारको पूर्ण वा आंशिक स्वामित्व भएको प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारी र कामदारको सेवा शर्तसम्बन्धी व्यवस्था के कसरी नियमन हुने भन्ने कुराको सारवान व्यवस्था गरिएको देखिन्छ । अर्थात् उक्त दफा स्वयंले त्यस सम्बन्धी पूर्ण व्यवस्था

नगरी सामान्य कानूनी मार्गदर्शनसम्म गरेको देखिएको छ । त्यसरी कानूनी आधारको मार्ग प्रशस्त गर्दा दुईवटा सिद्धान्त अवलम्बन गरिएको स्पष्ट रूपमा देख्न सकिन्छ । पहिलो, कर्मचारीका हकमा सेवा शर्तसम्बन्धी व्यवस्था सम्बन्धित प्रतिष्ठानको नियम वा विनियमबमोजिम हुने र दोश्रो कामदारको हकमा श्रम ऐनमा भैरहेकै व्यवस्था लागू हुने । यसप्रकार उक्त दफाले कर्मचारी र कामदारको सेवा शर्त सम्बन्धमा अलग अलग कानून मार्फत् व्यवस्था गरिने भन्ने कुरा स्पष्टरूपमा अभिव्यक्त गरेको देखियो ।

४. पूर्ण वा आंशिक सरकारी स्वामित्व रहेका प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारी र कामदारको सेवा शर्त फरक फरक कानूनबाट नियमन हुने गरी भएको उक्त कानूनी व्यवस्था संविधानको धारा १३(१) प्रदत्त समानताको हक र धारा ३०(१) प्रदत्त उचित श्रम अभ्यासको हकसँग असंगत रहेको भन्ने निवेदन दावी रहेको देखिए पनि सो व्यवस्थाबाट के कसरी उक्त मौलिक हकहरू माथि अनुचित बन्देज लाग्न गएको हो भन्ने कुराको कुनै स्पष्ट, तर्कसम्मत र विवेकपरक आधार प्रस्तुत गर्न सकेको देखिदैन ।

५. सरकारको पूर्ण वा आंशिक स्वामित्व भएको प्रतिष्ठानमा कार्यरत् रहने कर्मचारी र कामदारहरूको सेवा शर्त छुट्टाछुट्टै कानूनबाट नियमन गरिने भन्ने श्रम ऐन, २०४८ को दफा ८८ को व्यवस्था समानताको हक विपरीत भेदभावपूर्ण भएको भनी दावी प्रस्तुत गर्ने निवेदकले त्यस्ता कर्मचारी र कामदारहरू एउटै प्रकृतिको काम गर्ने उस्तै अवस्था र हैसियतका हुन भन्ने कुनै आधार दिन सकेको पाइदैन । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१) प्रदत्त समानताको हक निरपेक्ष होइन । समान अवस्था र हैसियतमा रहेका वर्ग वा समुदायका मानिसहरू बीच भेदभाव गर्न मिल्दैन भन्ने मुलभूत मान्यताको धरातलमा समानताको सिद्धान्त अडिएको छ ।

अर्थात् समानताको सिद्धान्तलाई सापेक्ष रूपमा बुझ्नु र ग्रहण गर्नु पर्दछ ।

६. यसै मान्यतालाई आत्मसात गर्दै वर्गीकरणको सिद्धान्तलाई विधायिकी क्षेत्राधिकारमा ग्राह्य बनाइएको छ । अर्थात् वर्गीकरण गर्ने कानूनको उद्देश्य र वर्गीकरण बीच सार्थक र विवेकपरक सम्बन्ध देखिन्छ भने त्यस्तो वर्गीकरणलाई संविधानतः उचित नै मानिन्छ । वर्गीकरण गर्नु पर्नाको स्पष्ट, बोधगम्य, तर्कसम्मत र विवेकपरक आधार कारण हुनुपर्दछ । आधारकारण र विवेकमा आधारित नभएको स्वैच्छाचारी वर्गीकरणलाई उचित र संविधानसम्मत मान्न सकिदैन ।

७. प्रस्तुत निवेदनमा सरकारको पूर्ण वा आंशिक स्वामित्व भएको प्रतिष्ठानमा कार्यरत् कर्मचारी र कामदारको सेवा शर्त छुट्टाछुट्टै कानून मार्फत् व्यवस्थित गरिने भन्ने ऐनको प्रावधानबाट विभेद सिर्जना भएको भन्ने दावी गरिएको छ । कर्मचारी र कामदार भन्नाले कस्तो वर्ग वा समुदायलाई जनाउने रहेछ, भन्ने सम्बन्धमा श्रम ऐन, २०४८ को दफा २ मा परिभाषा गरिएको देखिन्छ । उक्त दफा २ को खण्ड (ग) र (घ) मा देहायबमोजिम उल्लेख भएको देखिन्छ ।

(ग) “कर्मचारी” भन्नाले प्रतिष्ठानको प्रशासनिक कार्यमा संलग्न व्यक्ति सम्भन्नु पर्छ ।

(घ) “कामदार” भन्नाले प्रतिष्ठानको उत्पादन कार्य वा सेवा प्रदान गर्ने कार्य वा सो कार्यको निमित्त प्रयोग भएको घर जग्गा वा मेशिनरी वा त्यसको कुनै भागमा कार्य गर्ने वा त्यस्तो कार्यसँग सम्बन्धित काम वा अरु कुनै आकस्मिक काम गरेबापत पारिश्रमिक दिई काम लगाइएको व्यक्ति सम्भन्नु पर्दछ र सो शब्दले पिसरेट, ठेक्का वा करार अन्तर्गत काम गर्ने कामदारलाई समेत जनाउँछ ।

८. ऐनको परिभाषा खण्ड (ग) र (घ) मा दिइएको उक्त परिभाषाको तुलनात्मक

अध्ययन गर्दा प्रतिष्ठानको प्रशासनिक काममा संलग्न रहने व्यक्तिलाई कर्मचारी र उत्पादन कार्य वा सेवा प्रदान गर्ने लगायतका काममा संलग्न हुनेहरूलाई कामदारको वर्गमा राखेको देखिन्छ । कर्मचारी र कामदारका सम्बन्धमा दिइएको उक्त परिभाषाको शाब्दिक बनावटबाटै कर्मचारी र कामदार एउटै वर्गका नभई छुट्टाछुट्टै वर्गका हुन भन्ने सरल र बोधगम्य अर्थ निश्चित भैरहेको देखिन्छ ।

९. कुनै पनि प्रतिष्ठानको प्रकृति अनुरूपको उद्योग, व्यवसाय वा सेवा सञ्चालन गर्नको लागि अन्य स्रोत साधनको अतिरिक्त जनशक्तिको पनि आवश्यकता पर्दछ । त्यस्ता जनशक्तिले सम्पादन गर्ने कार्यको प्रकृति एकैनासको हुँदैन । फरक फरक कार्य गर्नको लागि योग्यता, क्षमता, सीप, तालिम र अनुभव लगायतका आधारहरूसमेत भिन्नभिन्न रहेका हुन्छन् । कुनै कार्य सम्पादन गर्न श्रमको बढी आवश्यकता पर्ने हुन सक्दछ भने कुनै कार्य सम्पादनको लागि श्रम भन्दा पनि अनुभव, सीप र योग्यताको आवश्यकता अधिक रूपमा पर्न सक्दछ । यो भिन्नतालाई अस्वीकार गर्न मिल्ने विवेकसम्मत आधार छैन । यसरी विशिष्ट ज्ञान सिप आवश्यक पर्ने, विशेष दक्षता र अनुभव चाहिने तथा श्रमबाट पनि सम्पादन गर्न सकिने कार्य र त्यस्तो कार्यहरू सम्पादन गर्ने सबै जनशक्तिलाई एउटै वर्गमा राखी एकै प्रकारको पारिश्रमिक र सुविधा प्रदान गर्नुपर्छ भन्ने दावी उचित देखिँदैन । कामको प्रकृति अनुसार कार्य सम्पादन गर्ने व्यक्तिहरूलाई पारिश्रमिक र सेवा शर्तमा भिन्नभिन्न व्यवहार गर्नु तर्क, विवेक र न्यायसम्मत नै हुन्छ । यो भिन्नतालाई निवेदक लगायत सामान्य समझ भएको जो सुकै मानिसले बुझ्न नसक्ने कुनै आधार देखिन्न ।

१०. यसका अतिरिक्त निवेदकले श्रम ऐन, २०४८ को दफा ८८ मा गरिएको सरकारी प्रतिष्ठानमा कार्यरत कर्मचारी र कामदार सम्बन्धी

अलग अलग प्रावधान विभेदपूर्ण रहेको भन्ने दावी लिएको देखिए पनि ऐनको दफा २ को खण्ड (ग) र (घ) मा गरिएको उक्त परिभाषालाई अन्यथा भन्न सकेको देखिँदैन । ऐनमा भै रहेको उक्त व्यवस्थाबाट कर्मचारी भन्नाले प्रतिष्ठानको प्रशासनिक कार्यमा संलग्न व्यक्ति सम्भन्नु पर्ने देखिन्छ । अर्थात् प्रतिष्ठानको उत्पादन र सेवा प्रदान कार्य भन्दा भिन्न प्रकृतिको व्यवस्थापकीय कार्य गर्ने जनशक्तिलाई कर्मचारीको वर्गमा राखेको देखिन्छ । त्यसैगरी कामदार भन्नाले प्रतिष्ठानको उत्पादन कार्य वा सेवा प्रदान गर्ने कार्य वा सो कार्यको निमित्त प्रयोग भएको घर जग्गा वा मेशिनरी वा त्यसको कुनै भागमा कार्य गर्ने वा त्यस्तो कार्यसँग सम्बन्धित काम वा अरु कुनै आकस्मिक काम गरेबापत पारिश्रमिक दिई काम लगाइएको व्यक्ति सम्भन्नु पर्दछ र सो शब्दले पिसरेट, ठेक्का वा करार अन्तर्गत काम गर्ने कामदारलाई समेत जनाउँछ भन्ने समेत परिभाषा गरिएको पाइन्छ । यसबाट कामदारहरूले प्राविधिक, सीपमूलक र अनुभवको आधारमा गर्नुपर्ने कार्य सम्पादन गर्नुपर्ने भन्ने देखिन्छ । उक्त परिभाषामा उल्लेख गरिएको विषयबाटै कर्मचारी र कामदार एउटै वर्गका होइनन् भन्ने स्पष्ट भई उनीहरू बीच रहेको भिन्नता प्रष्ट भै रहेको हुँदा ऐनमा भैरहेको स्पष्ट प्रावधानको अन्यथा अर्थ लगाई बलपूर्वक व्याख्या गरिरहन आवश्यक हुँदैन ।

११. यसप्रकार काम, कर्तव्य, अधिकार र त्यसको लागि आवश्यक पर्ने ज्ञान, सीप, योग्यता र क्षमता नै फरक फरक रहेका कामदार र कर्मचारीहरूलाई एउटै कानूनबमोजिम सेवा शर्त नतोकिएको श्रम ऐन, २०४८ को दफा ८८ को व्यवस्था संविधानको धारा १३ प्रदत्त समानताको हक विपरीत भएको भन्ने निवेदन दावी आधारहिन देखियो ।

१२. त्यसै गरी ऐनको सो व्यवस्थाले अन्तरिम संविधानको धारा ३०(१) प्रदत्त उचित श्रम अभ्यासको हक हनन् भएको भन्ने पनि

निवेदन दावी रहेको देखिन्छ। प्रतिष्ठानमा कार्यरत कर्मचारीको सेवा शर्त सम्बन्धित प्रतिष्ठानको नियम वा विनियममा तोकिएबमोजिम हुने र कामदारको सेवा शर्त श्रम ऐनमा लेखिएबमोजिम हुने भन्ने व्यवस्थाबाट के कसरी उचित श्रम अभ्यासको हक हनन् भएको हो भन्ने कुरा निवेदनमा प्रष्ट उल्लेख भएको देखिँदैन। निवेदक तर्फका कानून व्यवसायीहरूले बहसको क्रममा समेत सो तथ्यलाई स्पष्ट पार्न सकेको अवस्था छैन। कामदारको सम्बन्धमा श्रम ऐनमा तोकिएको सेवा शर्त र कर्मचारीका सम्बन्धमा सम्बन्धित प्रतिष्ठानको नियम वा विनियममा तोकिएको सेवा शर्तमा उल्लेख भएको यो यस निश्चित (Specific) विषयवस्तु (Content) विभेदपूर्ण भै उचित श्रम अभ्यासको हक हनन् भएको भन्ने निवेदन दावी छैन। कामदार र कर्मचारीको सेवा शर्त फरक फरक कानूनहरूमा तोकिएबमोजिम हुने ऐनको व्यवस्थाबाट उचित श्रम अभ्यासको हक हनन् भएको भन्ने गोश्वारा निवेदन लेख स्वयंमा अस्पष्ट र आधारहिन देखिन आउँछ।

१३. त्यसमा पनि उक्त व्यवस्थाबाट कामदार वा कर्मचारी मध्ये के कसको उचित श्रम अभ्यासको हक के कसरी हनन् भएको हो र को कसलाई के कुन तवरबाट विभेद भएको छ भन्ने कुराको कुनै पनि आधार निवेदनमा प्रस्तुत गर्न सकेको पाइँदैन। नत निवेदक कुनै प्रतिष्ठानमा काम गर्ने कर्मचारी वा कामदार हुन भन्ने देखिन्छ।

१४. यसबाट निवेदक केवल आफ्नो बौद्धिक उत्सुकता वा जिज्ञासा शान्त पार्नको लागि यस अदालतको रिट क्षेत्राधिकारमा प्रवेश गरेको भन्ने प्रष्ट रूपमा देखिन्छ। संविधानको धारा १०७(१) द्वारा यस अदालतलाई प्राप्त न्यायिक पुनरावलोकनको क्षेत्राधिकार विशिष्ट प्रकृतिको क्षेत्राधिकार हो। व्यवस्थापिकाले संविधान प्रदत्त विधायिकी अधिकारको सीमा नाघी वा दुरुपयोग गरी संविधान विपरीत कानून बनाएको अवस्थामा त्यसको असंवैधानिकताको प्रश्न उठाई यस

अदालतमा प्रवेश गर्न पाउने विषय ज्यादै महत्वपूर्ण र संवेदनशील हो। सो क्षेत्राधिकारको प्रयोग सावधानीपूर्वक गरिनु पर्दछ। संविधानमा यस्तो व्यवस्था छ भन्दैमा जो सुकैले जे मन लाग्यो त्यहि विषयमा कुनै स्पष्ट, तर्कसम्मत र उचित आधार बिना न्यायिक पुनरावलोकनको आडमा अदालत प्रवेश गर्न पाउँछ भन्ने अर्थ गर्ने हो भने यस्तो विशिष्ट क्षेत्राधिकारको दुरुपयोग गर्न पाइँन्छ भन्ने निष्कर्षमा मात्र पुग्न सकिन्छ। त्यसैले निवेदकको दावीमा कुनै तथ्ययुक्त र तर्कसम्मत आधार देखिएन।

१५. निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने हो, होइन भन्ने विषयमा निर्णयतर्फ विचार गर्दा, पहिलो प्रश्नका सम्बन्धमा माथि प्रकरण प्रकरणमा गरिएको विश्लेषणबाट सरकारको पूर्ण वा आंशिक स्वामित्वमा रहेको प्रतिष्ठानमा काम गर्ने कर्मचारी र कामदार एउटै अवस्था र हैसियतका नभई उनीहरूको काम, कर्तव्य र अधिकार तथा कार्य सम्पादनको लागि आवश्यक पर्ने ज्ञान, सीप, योग्यता नै फरक फरक देखिएकोले छुट्टाछुट्टै कानूनबाट सेवा शर्त निर्धारण गरिएको विषयबाट संविधान प्रदत्त समानताको हक उल्लंघन भएको नदेखिएको र फरक फरक वर्गका कामदार र कर्मचारी सम्बन्धमा भिन्नभिन्न कानून मार्फत् सेवा शर्त निर्धारण गरिएको श्रम ऐन, २०४८ को दफा ८८ को व्यवस्थाबाट संविधान प्रदत्त उचित श्रम अभ्यासको हक समेत हनन् भएको देखिन नआएकोले निवेदन मागबमोजिम सो कानूनी व्यवस्था अमान्य गरी रहनु पर्ने कुनै वस्तुपरक आधार कारण र औचित्य देखिएन। अतः प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। दायरीको लगत कट्टा गरी फायल नियमानुसार गरी बुभाईदिनु।

उक्त रायमा सहमत छौं।

न्या.कृष्णप्रसाद उपाध्याय

न्या.मोहनप्रकाश सिटौला

इति संवत् २०६६ साल असार १८ गते रोज ५ शुभम्

निर्णय नं. ८१६३

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री अनूपराज शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री रणबहादुर बम
माननीय न्यायाधीश श्री अवधेशकुमार यादव
रिट नं. २०६४-WS-००१६
आदेश मिति: २०६६।३।४।५

विषय:- उत्प्रेषण परमादेश ।

निवेदक: श्री मोहन उच्च मा.वि. मिर्चैया सिराहाको
ना.सु.विद्यासागर साह समेत

विरुद्ध

विपक्षी: शिक्षा तथा खेलकूद मन्त्रालय

- काम कर्तव्य अधिकार, पदीय हैसियत र सो पदीय दायित्व निर्वाह गर्न चाहिने ज्ञान, सीप र योग्यता नै स्पष्ट रूपमा भिन्नभिन्न रहेका विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीहरूलाई एउटै अवस्था र हैसियतमा रहेका समान वर्गको रूपमा हेर्न र व्यवहार गर्न मिल्ने कुनै आधार देखिँदैन ।
- कुन उद्देश्य प्राप्तिको लागि के कस्तो कानून बनाउने वा नबनाउने भन्ने विषय विधायिकाको एकलौटी क्षेत्राधिकार (Exclusive Jurisdiction) अर्न्तगत पर्ने कुरा हो । शक्तिपृथकीकरणको सिद्धान्तले विधायिकी दायरा (Legislative Domain) मा छाडेको यो विषयमा सामान्यतया राज्यका बाँकी दुई अङ्गले हस्तक्षेप गर्न मिल्दैन । त्यस कारण कानून निर्माण गर्दा कुन वर्गलाई समेट्ने कुनलाई छोड्ने भन्ने विषय पनि विधायिकाकै विवेक (Legislative Wisdom) भित्रको विषय बन्ने ।

- कुनै समय शिक्षक र कर्मचारीलाई एउटै वर्गको मानी नियुक्ति, बर्खासी, लगायत सेवाका शर्तहरू एकै प्रकारको तोकिएको कारणले मात्र पछि ती दुईलाई अलग-अलग वर्गमा राख्न मिल्दैन भन्ने तर्क उचित हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.५)

- आफैमा खण्डित र विरोधाभाषपूर्ण निवेदन दावीका आधारमा विधायिका निर्मित कुनै पनि कानूनलाई बदर गर्न मिल्ने हुँदैन ।

(प्रकरण नं.७)

- यस अदालतलाई संविधानको धारा १०७(१) ले प्रदान गरेको न्यायिक पुनरावलोकनको क्षेत्राधिकार विशिष्ट प्रकृतिको अधिकार हो । शक्तिपृथकीकरण र सन्तुलन एवं नियन्त्रणको मूल्य र मान्यताबाट उत्सर्जित उक्त विषयको प्रयोग कसैको लहडबाजी वा शंका निवारणको माध्यम बन्न नसक्ने ।

- संविधान प्रदत्त हकाधिकार उल्लंघन गरेको वा अनुचित तवरबाट बन्देज लगाइएको भनी स्पष्ट रूपले निवेदकले प्रमाणित आधारसहित पुष्टि गर्न सकेको अवस्थामा मात्र कुनै पनि कानून संविधान विपरीत रहेको भनी लिइएको दावी विचारणीय हुन सक्ने ।

(प्रकरण नं.८)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता द्वय श्री बालकृष्ण न्यौपाने र श्री कोषराज काफ्ले
प्रत्यर्थी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री युवराज सवेदी

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१), १०७(१)
- शिक्षा ऐन २०२८ को दफा १६(७), २ को खण्ड (ग)

- केही नेपाल ऐन संशोधन गर्ने ऐन, २०६३
- शिक्षा नियमावली, २०५९

आदेश

न्या.अनूपराज शर्मा: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र धारा १०७ (१) बमोजिम यस अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यसप्रकार छः

शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा १९ ले सरकारलाई विभिन्न विषयमा नियम बनाउने अधिकार दिई सोही उपदफा (२) को खण्ड (द) ले विद्यालयका शिक्षक तथा कर्मचारीको बहाली, बर्खासी र सेवासम्बन्धी अन्य शर्तका विषयमा नियम बनाउने अधिकार प्रदान गरेको थियो । ऐनको उक्त अख्तियारी बमोजिम बनेको शिक्षा नियमावली, २०२८ को परिच्छेद १३ अन्तर्गत विद्यालयका शिक्षक तथा कर्मचारीहरूको बहाली, बर्खासी र सेवा सम्बन्धी अन्य शर्त समाहित भै नियम ३६ मा विद्यालयका शिक्षक तथा कर्मचारीलाई जिल्ला शिक्षा सेवा आयोगको सिफारिशमा जिल्ला शिक्षा अधिकारीले नियुक्ति तथा बहुवा गर्ने व्यवस्था थियो ।

नियमको सोही व्यवस्थानुरूप सामुदायिक विद्यालयहरूमा शिक्षक समान तवरले विभिन्न पदका कर्मचारीहरूको पनि दरबन्दी निर्धारण भै कर्मचारीहरू नियुक्त भएका थिए । उनीहरूको नियुक्ति पनि शिक्षा नियमावली २०२८ को नियम ३६(१) बमोजिम जिल्ला शिक्षा अधिकारीबाटै हुने गरेको थियो ।

यसैबीच शिक्षा नियमावली, २०२८ लाई खारेज गर्दै मिति २०४९।९।२० मा लागू भएको शिक्षा नियमावली, २०४९ को नियम ४८(२) मा विद्यालयका कर्मचारीको नियुक्ति विद्यालय व्यवस्थापन समिति आफैले उम्मेदवार छनौट गरी गर्न सक्नेछ भन्ने व्यवस्था भएबमोजिम कर्मचारीको नियुक्ति विद्यालय व्यवस्थापन

समितिबाट हुने गरेको भएपनि उनीहरू दरबन्दीमा नै नियुक्त भएका हुन् । सो नियमावली खारेज गर्दै जारी भएको शिक्षा नियमावली, २०५९ ले विद्यालयका कर्मचारीको नियुक्ति सम्बन्धमा उल्लेख नगरे तापनि सो नियमावली लागू भएपछि नियुक्ति भएका कर्मचारीहरू पनि दरबन्दीमा नै नियुक्ति भएका कर्मचारीहरू हुन् । सामुदायिक विद्यालयमा हाल करिब ३३ हजार कर्मचारी रहेको र सोको लागि वार्षिक ६ अर्ब रुपैया खर्च हुने भन्ने सरकारी तथ्याङ्क रहेछ ।

यसै क्रममा शिक्षा तथा खेलकूदसम्बन्धी केही नेपाल ऐनलाई संशोधन गर्ने ऐन, २०६३ ले शिक्षा ऐन, २०२८ लाई मिति २०६३।९।१४ मा संशोधन गरेको छ । उक्त संशोधित ऐनको दफा १६(ठ) मा सामुदायिक विद्यालयमा तोकिएबमोजिमको कर्मचारीको व्यवस्था गरिनेछ भन्ने व्यवस्था थप गरिएको रहेछ ।

शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा २ को खण्ड (ज) मा “तोकिएको वा तोकिएबमोजिम भन्नाले यस ऐन अन्तर्गत बनेको नियममा तोकिएको वा तोकिएबमोजिम सम्झनु पर्छ” भन्ने उल्लेख भएकोमा हाल बहाल रहेको शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम ९२ मा विद्यालयमा रहने शिक्षक दरबन्दीको मात्र उल्लेख भै कर्मचारीको सम्बन्धमा कुनै उल्लेखन गरिएको छैन ।

कर्मचारीको दरबन्दी शिक्षा नियमावली, २०२८ बमोजिम नै हुनुपर्नेमा उक्त संशोधनबाट थप गरिएको दफा १६(ठ) मा रहेको “तोकिएबमोजिम हुने” भन्ने व्यवस्थाले भविष्यमा कर्मचारीको दरबन्दी दिने व्यवस्था बुझाउने हुँदा पुरानो नियमावलीबमोजिम नियुक्त भएका कर्मचारीलाई समेट्ने देखिदैन ।

कर्मचारीको दरबन्दी पनि नियमावलीमा नै तोक्नु भनी परमादेशको माग गरी निवेदन परेको अवस्थामा गरिएको उक्त ऐनको संशोधनले अब सिर्जना गरिएको दरबन्दीमा नियुक्त हुने विद्यालयका कर्मचारीलाई मात्र समेट्ने भएको हुँदा

२०२८ सालको नियमावली लागू भएपछि नियुक्ति भएका हामी निवेदकहरू समेतका विद्यालयका कर्मचारीहरूलाई अन्याय पर्न गएको छ ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ को उपधारा (१) ले सबै नागरिकलाई कानूनको समान संरक्षण प्रदान गरेकोमा उक्त संशोधित प्रावधानले अब सिर्जना गरिने दरबन्दीमा नियुक्त हुने विद्यालयका कर्मचारीलाई मात्र समेट्ने हुनाले पहिलेबाट नियुक्त भएका हामी निवेदकहरूको समान संरक्षण पाउने मौलिक हकमा अनुचित बन्देज लाग्न गएको छ ।

अतः शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा १६(ठ) मा प्रयोग गरिएको “तोकिएबमोजिमको कर्मचारीको व्यवस्था गरिने छ” भन्ने वाक्यांश नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(१) बमोजिम उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर घोषित गरिपाउँ । शिक्षा नियमावली, २०२८ लागू भएका अवस्थामा नियुक्त भएका विद्यालयका कर्मचारीलाई समेत समेट्ने गरी विद्यालयका कर्मचारीको व्यवस्था गर्ने कानूनी व्यवस्था गर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको रिट निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? विपक्षीहरूबाट लिखित जवाफ मगाई आएपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालत एक न्यायाधीशको इजलासबाट भएको आदेश ।

ऐनमा भएको व्यवस्थामध्ये कुन वाक्यांश हटाउने वा थप्ने भन्ने कार्य यस मन्त्रालयको नभएको र उक्त कार्य व्यवस्थापिका (संसद) को भएकोले व्यवस्थापिका (संसद) को अधिकारक्षेत्रको विषयलाई लिएर यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाई दिएको रिट निवेदन आधारहिन भएकोले खारेजभागी छ , खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको शिक्षा तथा खेलकूद मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

शिक्षा नियमावली, २०२८ मा भएको पाँचौं संशोधनबाटै विद्यालयमा कार्यरत शिक्षक र कर्मचारीहरूलाई अलग-अलग रूपमा परिभाषित गरिएको र सो समयदेखि नै कर्मचारीहरूको विद्यालय पिच्छे फरक फरक हैसियत हुने गरेकोमा सो यथार्थतालाई आत्मसात गरी चित्त बुझाई बसिरहेकोमा हाल करीव १८ वर्ष पछि अत्यन्त विलम्ब गरी सो सम्बन्धमा उपचार खोज्न विपक्षीहरू सम्मानित अदालतसमक्ष आएको देखिँदा विलम्बको सिद्धान्तअनुसार पनि रिट निवेदन खारेजभागी छ ।

शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम २५ मा सामुदायिक विद्यालयको व्यवस्थापन समितिको काम, कर्तव्य र अधिकार तोकिएको छ । यो व्यवस्थाअनुसार विद्यालयको स्रोतबाट व्यहोर्ने गरी शिक्षक तथा कर्मचारी दरबन्दीको व्यवस्था गरी नियुक्त गर्ने र त्यसरी नियुक्त शिक्षक तथा कर्मचारीलाई तलब भत्ता खुवाउने काम, कर्तव्य र अधिकार भएको सम्बन्धित विद्यालयको व्यवस्थापन समितिलाई प्रत्यर्थी नबनाई दर्ता भएको रिट निवेदन निरर्थक भएकोले खारेजभागी छ ।

विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीको वैधानिक स्थिति फरक-फरक भएकोले समान कानून आकर्षित हुन सक्ने अवस्था नै छैन । समानता निरपेक्ष रूपमा (absolutely) हुन नसक्ने र समान समूह र स्थितिमा रहेका व्यक्तिहरूको हकमा मात्र समान संरक्षण हुने संविधानको धारा १३ को व्यवस्था हो । कानूनको दृष्टिमा समान संरक्षण भन्ने वाक्यांशको प्रयोजन नागरिकको शारीरिक, शैक्षिक योग्यता, सम्पादन गर्नुपर्ने काम, जस्ता विभिन्नतालाई नजरअन्दाज गरी निरपेक्ष रूपमा समानताको हक प्राप्त हुने होइन र हुन पनि सक्दैन । समानताको हक समान समूह वा स्थितिमा रहेका व्यक्तिको बीचमा भेदभाव भएमा मात्र आर्षित हुने हो । समान बीचमा समानता (equality among equals) नै समानता हुने हुँदा असमान बीच समानता कायम हुन सक्दैन । रिट

निवेदकको जिकीरबाट नै निवेदकहरू विद्यालयका शिक्षकसरह समान स्थितिका नभई उनीहरूको योग्यता, सम्पादन गर्नुपर्ने काम, कर्तव्य र अधिकारसमेतबाट असमान रहेको स्पष्ट छ । प्रचलित कानूनमा विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीहरूको सेवाका शर्त र कानूनी स्थिति फरक-फरक हुनाले निजहरूको तलव, भत्ता उपदान, निवृत्तिभरण, र अन्य सुविधा वा अन्य सेवा, शर्तसम्बन्धी व्यवस्था अलग-अलग हुनुलाई समान संरक्षणको हकबाट वञ्चित गरेको भन्ने मिल्ने होइन ।

कस्तो कानूनी व्यवस्था हुनु वा गर्नुपर्ने हो भन्ने कुरा विधायिकी एकलौटी अधिकारक्षेत्र भित्रको विषय हो । कानून बनाउने विषय विधायिकी विवेक (Legislative Wisdom) अन्तर्गतको विषय हुनाले सोउपर प्रश्न उठाउन सकिदैन । राज्यले समान स्थितिमा रहेका व्यक्तिहरूका बीच भेदभावपूर्ण व्यवहार (Discriminatory treatment) हुने गरी कानून बनाउन वा प्रशासकीय निर्णय गर्न सक्तैन । तर कुनै उद्देश्य प्राप्तिको लागि मनासिव वर्गीकरण (Reasonable Classification) गर्न सक्छ ।

कानूनलाई असंवैधानिक घोषणा गर्ने सम्बन्धमा benefit of doubt goes to the parliament मानिन्छ । जसले कानून संविधानसँग बाभेको भन्ने दावी गर्छ, सो कुरा उसैले प्रमाणित गर्न सक्नु पर्छ भन्ने विषयमा संवत् २०६२ सालको रिट नं. ५८ निवेदक मुरारीप्रसाद कोइराला समेत विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत भएको उत्प्रेषण मुद्दामा Ultra vires doctrine सम्बन्धमा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ । निवेदकले संविधानको कुन धारासँग शिक्षा ऐन, २०२८ को व्यवस्था बाभिएको हो भनी स्पष्ट खुलाउन नसकेको अवस्थामा उपरोक्त सिद्धान्तका आधारमा समेत रिट निवेदन खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल सरकार

प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् सचिवालयको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ता श्री बालकृष्ण न्यौपाने र श्री कोषराज काफ्लेले शिक्षा नियमावली, २०२८ ले सामुदायिक विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीको नियुक्ति, बर्खासी र सेवाका शर्त सम्बन्धमा समान कानूनी प्रावधान गरेको थियो । उक्त नियम खारेज गर्दै जारी भएको शिक्षा नियमावली, २०४९ ले कर्मचारीहरूको नियुक्ति लगायतका विषयमा विद्यालय व्यवस्थापन समितिलाई नै जिम्मेवार बनाएकोमा शिक्षा नियमावली, २०५९ ले त्यस विषयमा कुनै व्यवस्था नै गरेन । यसरी लामो समयदेखि शिक्षकसरह विद्यालय कर्मचारीका रूपमा कार्यरत् निवेदकहरूलाई भेदभावपूर्ण रूपमा कानूनको संरक्षण प्रदान नभएबाट मर्का पर्न गएको छ । कर्मचारीहरूको नियुक्ति र सेवाका शर्त सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था गरिपाउँ भनी परेको परमादेश मुद्दा विचाराधीन नै छ । सो मुद्दा विचाराधीन रहेकै अवस्थामा शिक्षा तथा खेलकूदसम्बन्धी केही नेपाल ऐन संशोधन गर्ने ऐन, २०६३ ले शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा १६४ थप गरी सामुदायिक विद्यालयमा तोकिएबमोजिम कर्मचारी रहनेछन भन्ने व्यवस्था गरेको भएपनि नियम संशोधन गरी हालसम्म पनि उक्त व्यवस्था थपिएको छैन । निवेदन मागबमोजिम उक्त संशोधित दफा १६४ बढेर हुनुपर्ने अवस्था नभए पनि उक्त कानूनी व्यवस्था बमोजिम नियमावलीमा कर्मचारीसम्बन्धी व्यवस्था गर्नु भनी परमादेश जारी गरिनु पर्दछ भन्ने समेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री यूवराज सुवेदीले शिक्षक सरहको समान कानूनी संरक्षण पाउन सोही प्रक्रियाबाट नियुक्ति भएको हुनुपर्दछ । निवेदकहरू त्यसरी नियुक्ति भएको नभै शिक्षा

नियमावली, २०४९ र २०५९ बमोजिम स्थानीय स्रोताबाट व्यहोर्ने गरी सम्बन्धित विद्यालय व्यवस्थापन समितिले नियुक्ति गरेका व्यक्तिहरू हुनुहुन्छ। निवेदकहरूलाई नेपाल सरकारले नियुक्ति गरेको होइन। शिक्षक र कर्मचारी एउटै बर्गका नहुँदा समान कानूनी संरक्षण पाउन सक्ने अवस्था छैन। निवेदकहरूको माग संशोधन गर्नकै लागि शिक्षा ऐनमा संशोधन भई तोकिएबमोजिम कर्मचारीको व्यवस्था गर्ने प्रावधान थपिएको हो। सो बमोजिम नियम संशोधनको प्रक्रिया अघि बढेको छ। निवेदकहरूकै हितमा आएको सोही प्रावधान बदर गरिपाउँ भन्ने निवेदन दावी स्वयंमा आधारित भएकोले खारेज गरिनु पर्दछ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो।

पक्ष विपक्षका कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको उपरोक्त बहस सुनी, निवेदन र लिखित जवाफ सहितको मिसिल कागजात अध्ययन गरी हेर्दा प्रस्तुत रिट निवेदनमा मूल रूपमा देहायका प्रश्नहरूमा निर्णय दिनुपर्ने देखिएको छ :

- (१) शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा १६८ मा रहेको “तोकिएबमोजिम हुनेछ” भन्ने वाक्यांश निवेदन मागबमोजिम नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१) सँग बाभिएको छ, छैन ?
- (२) निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो, होइन ?

२. निर्णय दिनुपर्ने हुन आएको पहिलो प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गर्दा, साविकको शिक्षा नियमावली, २०२८ ले सामुदायिक विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीलाई समान संरक्षण प्रदान गरेकोमा २०४९ र २०५९ सालको शिक्षा नियमावलीहरूले शिक्षक दरबन्दीको मात्र उल्लेखन गरी कर्मचारीहरू सम्बन्धित विद्यालयको व्यवस्थापन समितिबाट नियुक्ति हुने व्यवस्था गरेको थियो। शिक्षकसरह कर्मचारीलाई पनि

कानूनी संरक्षण दिनु भनी परमादेशको निवेदन परी विचाराधीन रहेकै अवस्थामा शिक्षा तथा खेलकूदसम्बन्धी केही नेपाल ऐन संशोधन गर्ने ऐन, २०६३ द्वारा शिक्षा ऐन, २०२८ मा संशोधन भई थप गरिएको दफा १६८ मा तोकिएबमोजिम कर्मचारीको व्यवस्था गरिनेछ भन्ने व्यवस्था समावेश भएबाट भविष्यमा थप हुने कर्मचारी दरबन्दी मात्र समेटिने भै साविक देखि कार्यरत हामी निवेदकलाई बाहेक गरेकोले संविधानको धारा १३(१) विपरीत रहेको सो कानूनी व्यवस्था अमान्य र बदर घोषित गरी निवेदक कर्मचारीका सम्बन्धमा कानूनी व्यवस्था गर्नु भनी परमादेश जारी गरिपाउँ भन्ने नै निवेदन मागदावी रहेको देखिन्छ। प्रत्यर्थीहरूको लिखित जवाफ हेर्दा शिक्षक र कर्मचारीहरू एउटै बर्गका नभई शैक्षिक योग्यता, काम, कर्तव्य र अधिकारका दृष्टिकोणबाटै भिन्नभिन्न बर्गका भएकोले समान कानूनी संरक्षण पाउनु पर्ने भन्ने आधारित निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत जिकीर लिएको पाइन्छ।

निवेदकहरूले असंवैधानिकताको दावी लिएको शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा १६८ को कानूनी व्यवस्था देहाय बमोजिम रहेछ :-

१६८ कर्मचारी सम्बन्धी व्यवस्था:-

सामुदायिक विद्यालयमा तोकिएबमोजिम कर्मचारीको व्यवस्था गरिनेछ।

३. उक्त कानूनी व्यवस्थाले सामुदायिक विद्यालयमा तोकिएबमोजिम कर्मचारीको व्यवस्था गरिनेछ भन्ने कुराको सारभूत आधार प्रस्तुत गरेको देखिएको छ। तोकिएबमोजिम भन्नाले कस्तो विषयलाई जनाउने रहेछ भनी सोही ऐनको परिभाषा खण्डको दफा २ को खण्ड (ज) हेर्दा, “तोकिए वा तोकिएबमोजिम भन्नाले यस ऐन अन्तर्गत बनेको नियममा तोकिएको वा तोकिएबमोजिम सम्भन्नु पर्दछ” भन्ने परिभाषा दिइएको पाइन्छ। ऐनको दफा १६८ मा उल्लेख भएको सो कुराले सामुदायिक विद्यालयमा

रहने कर्मचारी सम्बन्धमा शिक्षा नियमावलीमा विस्तृत व्यवस्था गरिने भन्ने कुराको सामान्य कानूनी प्रत्याभूति सम्म प्रदान गरेको देखिन्छ । अर्थात् उक्त व्यवस्था सामुदायिक विद्यालयमा रहने कर्मचारीहरूका लागि कानूनी आवरण प्रदान गर्न कै लागि आएको भन्ने देखिन्छ । ऐनको सो वाक्यांशले निवेदकहरूको अंशकावमोजिम सामुदायिक विद्यालयमा हाल कार्यरत् रहेका शिक्षकहरूलाई बाहेक गर्न खोजेको वा भविष्यमा भर्ना हुने कर्मचारीलाई मात्र समेट्न खोजेको भन्ने कुनै पनि आसय प्रकट गरेको छैन । तोकिएबमोजिम कर्मचारीको व्यवस्था गरिनेछ भन्ने ऐनमा प्रयुक्त पदावलीबाट सामुदायिक विद्यालयका कर्मचारी सम्बन्धी व्यवस्था नियममा तोकिने कुराको सामान्य कानूनी प्रत्याभूति सम्म गरिएको देखिन्छ । निवेदन मागबमोजिम शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा १६८ मा रहेको *सामुदायिक विद्यालयमा तोकिएबमोजिम कर्मचारीको व्यवस्था गरिनेछ* भन्ने वाक्यांशमध्ये तोकिएबमोजिम कर्मचारीको व्यवस्था गरिनेछ भन्ने पदावली बदर गर्दा सो दफामा बाँकी रहने समुदायिक विद्यालयमा भन्ने पदावलीबाट कुनै बोधगम्य अर्थ निस्कने नभै पूरै दफा प्रवावहीन हुन पुग्ने देखिन्छ ।

४. निवेदन लेख हेर्दा, सो कानूनी व्यवस्था के कसरी संविधानको धारा १३(१) सँग बाझिन गएको हो भन्ने कुराको स्पष्ट आधार दिन र उल्लेख गर्न सकेको पनि देखिदैन । साविक शिक्षा नियमावली, २०२८ मा शिक्षक र कर्मचारीको लागि समान व्यवस्था भएकोमा हाल बहाल रहेको नियमावली, २०५९ मा सामुदायिक विद्यालयमा कार्यरत् शिक्षकको सेवा शर्त सम्बन्धमा मात्र व्यवस्था भै कर्मचारीको सम्बन्धमा व्यवस्था नगरिएको कारणले साविकदेखि कानूनको समान संरक्षण पाउदै आएका कर्मचारीहरू हाल कानूनको समान संरक्षणबाट वञ्चित हुनु परेको भन्ने निवेदन लेख रहेको देखिए पनि शिक्षककोलागि मात्र व्यवस्था भएको शिक्षा

नियमावली, २०५९ को कुनै पनि नियमको व्यवस्था बदर गरिपाऊँ भन्ने निवेदन दावी रहेको छैन । शिक्षा नियमावलीमा भेदभाव गरिएको भन्ने लेखाइले ऐनको व्यवस्था अमान्य हुने पनि होइन । नियमको कुनै व्यवस्था शिक्षा ऐन विपरीत भएको र संविधान प्रदत्त हक हनन् गरेको अवस्था भए सोहीबमोजिम स्पष्ट मागदावी प्रस्तुत गर्न सक्नुपर्ने हुन्छ । अस्पष्ट र हचुवा निवेदन मागदावीको आधारमा अदालतले संविधानको धारा १०७ को उपधारा (१) प्रयोग गर्न सक्दैन र मिल्दैन पनि ।

५. निवेदकहरूले सामुदायिक विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीलाई समान कानूनी संरक्षण हुनुपर्नेमा शिक्षक सम्बन्धमा मात्र कानूनी व्यवस्था गरी कर्मचारीलाई भेदभाव गरेको कारण संविधानको धारा १३ प्रदत्त समानताको हक हनन् हुन गएको भन्ने पनि निवेदन दावी प्रस्तुत गर्नु भएको छ । संविधान प्रदत्त समानताको हक निरपेक्ष हक होइन । समानताको हकले समान अवस्था र हैसियतमा रहेका वर्ग, समुदाय वा व्यक्तिहरू बीच भेदभाव गर्न नहुने आधारभूत सिद्धान्तको प्रत्याभूति सम्म प्रदान गरेको हुन्छ । समान हैसियत र अवस्थामा रहेकाहरू बीच भेदभाव गरिन्छ भने त्यो निश्चय पनि समानताको सिद्धान्त विपरीत हुन्छ । तर काम कर्तव्य अधिकार, पदीय हैसियत र सो पदीय दायित्व निर्वाह गर्न चाहिने ज्ञान, सीप र योग्यता नै स्पष्ट रूपमा भिन्नभिन्न रहेका विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीहरूलाई एउटै अवस्था र हैसियतमा रहेका समान वर्गको रूपमा हेर्न र व्यवहार गर्न मिल्ने कुनै आधार देखिदैन । विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीहरू एकै प्रकृतिको काम गर्ने समान वर्गका होइनन् भन्ने स्पष्ट देखिई शिक्षा ऐन, २०२८ र शिक्षा नियमावली, २०५९ ले उनीहरूको नियुक्ति लगायत सेवा शर्तसम्बन्धी धेरै विषयमा अलग अलग व्यवस्था गरेको भन्ने देखिन्छ । कुन उद्देश्य प्राप्तिको लागि के कस्तो कानून बनाउने वा नबनाउने भन्ने विषय विधायिकाको एकलौटी

क्षेत्राधिकार (Exclusive Jurisdiction) अर्न्तगत पर्ने कुरा हो । शक्तिपृथकीकरणको सिद्धान्तले विधायिकी दायरा (Legislative domain) मा छाडेको यो विषयमा सामान्यतया राज्यका बाँकी दुई अङ्गले हस्तक्षेप गर्न मिल्दैन । त्यस कारण कानून निर्माण गर्दा कुन वर्गलाई समेट्ने कुनलाई छोड्ने भन्ने विषय पनि विधायिकाकै विवेक (Legislative wisdom) भित्रको विषय हो । कुनै समय शिक्षक र कर्मचारीलाई एउटै वर्गको मानी नियुक्ति, बर्खासी, लगायत सेवाका शर्तहरू एकै प्रकारको तोकिएको कारणले मात्र पछि ती दुईलाई अलग-अलग वर्गमा राख्न मिल्दैन भन्ने तर्क उचित हुन सक्दैन । बरु त्यसरी गरिने वर्गीकरण उचित, स्वच्छ, तर्कसम्मत र विवेकपरक हुनुपर्दछ । जथाभावी वा स्वैच्छाचारी तरिकाबाट वर्गीकरण गरिएको छ भन्ने त्यस्तो वर्गीकरणले मान्यता पाउन सक्दैन । एउटा वर्गीकरण र अर्को वर्गीकरणमा पारिएकाहरू बीचको भिन्नता सामान्य सुभ्रवुभ्र भएका मानिसहरूले सजिलै सम्झन र बुझ्न सक्ने हुनुपर्दछ । यसका साथै वर्गीकरण गर्ने कानूनको उद्देश्य र वर्गीकरण बीच वैध सम्बन्ध (Legitimate Nexus) पनि देखिनु पर्दछ । विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीहरू एउटै वर्गका नभएकोले उनीहरू बीच भेदभाव भयो भन्न नमिल्ने भनी यस अदालतको विशेष इजलासबाट निवेदकबहादुर खड्का विरुद्ध नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को सचिवालय समेत विपक्षी भएको रिट नं. ०६४-ws-००१५ को उत्प्रेषण, परमादेशको निवेदनमा मिति २०६६।१।१७ मा निर्णय भई सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ । यस अदालतबाट प्रतिपादित उक्त सिद्धान्तसँग असहमत हुनुपर्ने कुनै कारण देखिदैन ।

६. यसका अतिरिक्त शिक्षा ऐन र नियमावलीले शिक्षकको सम्बन्धमा मात्रै कानूनी व्यवस्था गरी कर्मचारीका सम्बन्धमा मौन रहेबाट सामुदायिक विद्यालयमा कार्यरत् करिब ३३ हजार शिक्षकहरूलाई मर्का परेकोले त्यस विषयमा

कानूनी व्यवस्था गर्नु भनी परमादेश माग गरी छुट्टै निवेदन दिएको भन्ने तथ्यलाई पनि निवेदन लेखमा प्रशंगबस उल्लेख गरेको देखिएको छ । यसरी सामुदायिक विद्यालयमा कार्यरत् कर्मचारीहरूलाई नियमन गर्ने कानूनी व्यवस्था नभएको भनी चिन्ता र सरोकार व्यक्त गर्ने निवेदकहरू त्यस सम्बन्धमा गरिएको ऐनको सारवान व्यवस्थालाई नै बदर गराई पाउन प्रस्तुत निवेदन गर्न आउनुको औचित्य समेत स्पष्ट भएको देखिदैन । निवेदक तर्फका कानून व्यवसायी श्री बालकृष्ण न्यौपानेले उक्त व्यवस्था असंवैधानिक नभएकोले बदर गर्नुपर्ने अवस्था छैन बरु सोबमोजिम नियममा व्यवस्था गर्नु भन्ने परमादेश सम्म जारी हुनुपर्छ भन्ने बहस जिकीर लिनु भएबाट निवेदन दावी स्वतः खण्डित भै रहेको देखिन्छ ।

७. एकातर्फ निवेदकहरूको मागदावी सामुदायिक विद्यालयका कर्मचारी सम्बन्धमा कानूनी व्यवस्था हुनुपर्ने भन्ने रहेको छ भने अर्को तर्फ संशोधनबाट कर्मचारीहरूका सम्बन्ध थप गरिएको ऐनको सारवान व्यवस्था नै बदर गर्नुपर्ने भन्ने मागदावी लिइएको छ । ऐनमा भएको व्यवस्था बदर गरी पुनः कर्मचारी सम्बन्धमा व्यवस्था गर्नु भनी परमादेश जारी गर्नु भन्ने निवेदन दावी परस्पर विरोधाभाषपूर्ण देखिन्छ । त्यस्तो आफैमा खण्डित र विरोधाभाषपूर्ण निवेदन दावीका आधारमा विधायिका निर्मित कुनै पनि कानूनलाई बदर गर्न मिल्ने हुदैन ।

८. यस अदालतलाई संविधानको धारा १०७(१) ले प्रदान गरेको न्यायिक पुनरावलोकनको क्षेत्राधिकार विशिष्ट प्रकृतिको अधिकार हो । शक्तिपृथकीकरण र सन्तुलन एवं नियन्त्रणको मूल्य र मान्यताबाट उत्सर्जित उक्त विषयको प्रयोग कसैको लहडबाजी वा शंका निवारणको माध्यम बन्न सक्तैन । संविधान प्रदत्त हकाधिकार उल्लंघन गरेको वा अनुचित तवरबाट बन्देज लगाइएको भनी स्पष्ट रूपले निवेदकले प्रमाणित आधारसहित पुष्टि गर्न सकेको अवस्थामा

मात्र कुनै पनि कानून संविधान विपरीत रहेको भनी लिइएको दावी विचारणीय हुन सक्तछ । प्रस्तुत निवेदनमा त्यस्तो कुनै आधार प्रस्तुत गरिएको अवस्था नभएकोले निवेदन दावी औचित्यहिन देखिन्छ ।

९. तसर्थ उल्लिखित आधार कारण समेतको विवेचनाबाट शिक्षक र कर्मचारीहरू समान अवस्था र हैसियतका नभई फरक-फरक वर्गका भन्ने देखिएको, निवेदन दावी स्पष्ट नभई स्वयंमा खण्डित हुनुका साथै परस्पर विरोधाभाषपूर्ण दावी गरिएको र निवेदकहरूका तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान कानून व्यवसायीहरूले समेत निवेदन दावीको कानून संविधानसँग नबाभिएकोले बदर हुनु पर्ने भन्ने बहस जिकीर प्रस्तुत गरेको हुँदा त्यस्तो अस्पष्ट, हचुवा र परस्पर अन्तरविरोधी निवेदन लेखबमोजिम शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा १६ठ. को कानूनी व्यवस्था अमान्य र बदर गरी रहनु पर्ने अवस्था विद्यमान रहेको देखिएन । अतः प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । फाईल नियमानुसार गरी बुझाईदिनु ।

उक्त रायमा हामी सहमत छौ ।

न्या.रणबहादुर बम
न्या.अवधेशकुमार यादव

इति संवत् २०६६ साल असार ४ गते रोज ५ शुभम् ।

निर्णय नं. ८१६४

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.
संवत् २०६४-WS- ००२६
आदेश मिति: २०६५।३।१२।५

विषय :- उत्प्रेषणयुक्त परमादेश जारी गरिपाउँ ।

निवेदक: जिल्ला काभ्रेपलान्चोक गा.वि.स.
खरेलथोक वडा नं. ४ बस्ने अधिवक्ता
अच्युतप्रसाद खरेल
विरुद्ध

विपक्षी: सम्माननीय प्रधानमन्त्री, प्रधानमन्त्री तथा
मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरवार,
काठमाडौं समेत

- वर्तमान संविधानको कुनै पनि धारा वा व्यवस्था असंशोधनीय गरी संशोधन गर्न रोक लगाएको नदेखिँदा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ संशोधन विषयमा Rigid नभएका कारण १४८ बमोजिमको संवैधानिक प्रक्रिया पूरा गरी जुनसुकै धारा संशोधन हुन सक्ने ।

(प्रकरण नं.१८)

- नेपालको अन्तरिम संविधानको कुनै पनि प्रावधानलाई Basic Structure नमानेको र कुनै पनि धारा असंशोधनीय नबनाएको हुँदा र संविधानसभाबाट अर्को संविधान नबनेसम्मको लागि वर्तमान संविधान लागू भै धारा १४८ को प्रक्रिया पूरा गरी भएको संशोधनलाई संवैधानिक व्यवस्थाको मुलभूत मान्यताको धारा कुनै नभएकाले यसलाई आमूल परिवर्तन गरी संशोधन गरिएको भन्ने जिकीरसँग सहमत हुन नसकिने ।

(प्रकरण नं.१९)

- प्रजातान्त्रिक शासन ब्यवस्था भनेको बहुमतको शासन ब्यवस्था भएकाले भ्रण्डै सर्वसम्मतबाट भएको संशोधनलाई नेपाली जनताले Popular Mandate बाट Sanction गरेको संशोधन मान्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.२१)

- जनआन्दोलनबाट Sanction प्राप्त Popular Mandate को आधारमा तयार भै जनआन्दोलनको भावनाअनुसार जारी भएको संविधानको धारा १४८ मा भएको प्रक्रिया पूरा गरी गरिएको संशोधनलाई असंवैधानिक भन्न नसकिने।

(प्रकरण नं. २२)

- वर्तमान संविधानमा कुनै Basic feature/structure नभएकोले धारा १४८ को प्रक्रिया पूरा गरी जुनसुकै धारा संशोधन हुन सक्छ। धारा १४८ को संवैधानिक प्रक्रिया पूरा गरी गरिएको संशोधनमा न्यायिक पुनरावलोकन हुन नसक्ने।

(प्रकरण नं. २३)

- अन्तरिम संविधान, २०६३ को लक्ष्य नै गणतन्त्र भएको र वर्तमान संविधानले संविधानको कुनै पनि व्यवस्था एवं धारालाई Basic feature/structure नमानेको हुँदा व्यवस्थापिका संसदले आफूमा भएको संविधान संशोधनको Amending power प्रयोग गरी संशोधन गर्न सक्दछ र संवैधानिक प्रक्रिया पूरा गरी भएको संशोधन बदर हुन नसक्ने।

(प्रकरण नं. २५)

वादीका तर्फबाट: वरिष्ठ अधिवक्ता श्री गणेशराज शर्मा तथा अधिवक्ताद्वय श्री बालकृष्ण न्यौपाने र श्री अच्युत खरेल

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री टीकाबहादुर हमाल

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को ४, १३(२) र (३) १३८(१), १४१, १४८, १५९

- नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ११६, ८८(१)(२)
- नेपालको संविधान, २०१९ को धारा २०(२)

आदेश

न्या.बलराम के.सी.:नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(१) अन्तर्गत दायर भई यस इजलासमा पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यसप्रकार छ :-

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ मा भएको पहिलो संशोधनबाट धारा १३८ को उपधारा १ मा रहेका “लोकतान्त्रिक र ” भन्ने शब्दहरूको सट्टा “लोकतान्त्रिक संघीय शासन प्रणाली सहितको” भनी र उपधारा ३ मा रहेको “राज्यको पुनर्संरचना सम्बन्धी” भन्ने शब्दहरूको सट्टा “राज्यको पुनर्संरचना तथा संघीय शासन प्रणालीको स्वरूप सम्बन्धी विषयको” भनी संशोधन गरेको व्यवस्थाका साथै तेस्रो संशोधनबाट धारा १५९ मा रहेको धारा शीर्षक “राजा सम्बन्धी व्यवस्था” हटाई धारा शीर्षक “राष्ट्रप्रमुख सम्बन्धी व्यवस्था” राखी उक्त धारा १५९ को उपधारा १, २, ३, ३(क) र ३(ख) को सट्टा अर्कै उपधारा १, २, ३ ३(क) र ३(ख) को व्यवस्था गरी उपधारा १ मा नेपाल एक संघीय लोकतान्त्रिक गणतन्त्रात्मक राज्य हुनेछ, भनी उल्लेख गरेकोमा यसरी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ मा भएको पहिलो संशोधनबाट धारा १३८ को उपधारा १ र उपधारा ३ मा संशोधन गरेको व्यवस्था र संविधानको तेस्रो संशोधनबाट धारा १३८ को उपधारा १ र उपधारा ३ मा संशोधन गरेको व्यवस्था र संविधानको तेस्रो संशोधनबाट धारा १५९ मा गरिएको संशोधनले संविधानसभाबाट बन्ने संविधानमा नेपालले संघीय शासन प्रणाली अपनाउने छ, भनी राज्यको स्वरूप एवं शासन प्रणालीका सम्बन्धमा किटान गरी संशोधन गरेको व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ४ मा उल्लिखित राज्यको स्वरूप सम्बन्धी व्यवस्थासँग बाभिनको

साथै संविधानको प्रस्तावनाको अन्तिम अनुच्छेदमा उल्लिखित “आजसम्मका क्रान्ति र आन्दोलनबाट प्राप्त उपलब्धिलाई संस्थागत गर्न संविधानसभाबाट नयाँ संविधान नबनेसम्मका लागि राजनीतिक सहमतिबाट तयार भएको नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ जारी भएको घोषणा गर्दछौं” भन्ने व्यवस्थासँग बाझिन्छ। संविधानसभाबाट अर्को संविधान नबनेसम्मका लागि जारी भएको अन्तरिम संविधानले संविधानसभाबाट अर्को संविधान नबनेसम्मका लागि जारी भएको अन्तरिम संविधानले संविधानसभाबाट बनी तयार हुने संविधानमा राज्यको स्वरूप संघीय हुने भनी किराती व्यवस्था गर्नुले उक्त व्यवस्था संविधानको प्रस्तावनाको अन्तिम अनुच्छेदसँग बाझिनुको साथै यसरी संविधानमा भएको पहिलो र तेस्रो संशोधनले संविधानको धारा २ द्वारा प्रदत्त राजकीय सत्ता र सार्वभौमसत्ताको उपभोग गर्नबाट म निवेदक लगायत समस्त नेपाली जनतालाई बन्देज लगाएको प्रष्ट छ।

त्यस्तै गरी संविधानको दोस्रो संशोधनबाट धारा १५९ मा उपधारा ३(क) र ३(ख) थप गर्नुका साथै संविधानको तेस्रो संशोधनबाट धारा १५९ मा रहेको धारा शीर्षक “राजा सम्बन्धी व्यवस्था” हटाई “राष्ट्रप्रमुख सम्बन्धी व्यवस्था” गरी उपधारा १, २, ३, ३(क) र ३(ख) सट्टा अर्कै उपधारा १, २, ३, ३(क) र ३(ख) को नयाँ व्यवस्था गरी नेपाल एक संघीय लोकतान्त्रिक गणतन्त्रात्मक राज्य हुने, गणतन्त्रको कार्यान्वयन संविधानसभाको पहिलो बैठकबाट गरिने तर राजाले संविधानसभाको चुनाव हुन नदिन गम्भीर षडयन्त्र गरेमा संविधानसभा अगावै पनि व्यवस्थापिका संसदको दुई तिहाई बहुमतले गणतन्त्रको कार्यान्वयन गर्न सकिने, गणतन्त्रको कार्यान्वयन नभएसम्मको लागि राष्ट्रप्रमुखले गर्ने सम्पूर्ण काम प्रधानमन्त्रीले गर्नेछ भनी नेपाल संघीय गणतन्त्रात्मक मुलुक भै सकेको र त्यसको कार्यान्वयन संविधानसभाको पहिलो बैठकबाट गरिनेछ भनी म निवेदक लगायत

संवैधानिक राजतन्त्रप्रति आस्था, बहुदलीय प्रजातन्त्रप्रति निष्ठा र जनतामा निहित सार्वभौमसत्तामा विश्वास राख्ने लाखौं नेपालीलाई माओवादी सहितको सात दलीय गठबन्धनको सरकारले राष्ट्रिय एजेण्डाको रूपमा प्रस्तुत गरेको संविधानसभाको निर्वाचनमा भाग लिन पाउने अवसरबाट बन्देज लगाएको प्रष्ट छ।

म निवेदक लगायत लाखौं नेपालीले संवैधानिक राजतन्त्र, बहुदलीय प्रजातन्त्र, जनतामा निहित सार्वभौमसत्ता, स्वतन्त्र न्यायपालिका तथा मानव अधिकार जस्ता कुराहरूलाई आफ्नो जीवनशैली बनाएको परिप्रेक्ष्यमा हामी संवैधानिक राजतन्त्र र प्रजातन्त्रका हिमायती एवं स्वतन्त्रताका पक्षधर कै पक्षमा अत्याधिक मत आउने सन्त्रासले संविधानसभा अगावै संविधानको संशोधन गरी संविधानको धारा २ द्वारा प्रदत्त जनतामा निहित राजकीयसत्ता र सार्वभौमसत्ताको उपभोग गर्न बन्देज लगाउने र संविधानको प्रस्तावनाको अन्तिम अनुच्छेदको मर्म र भावनाका साथै संविधानको धारा ४ को राज्यको स्वरूपसम्बन्धी व्यवस्थासँग बाझिने गरी संविधानको संशोधन गरेकोमा उक्त संशोधन सम्बन्धी व्यवस्थाले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ द्वारा प्रदत्त समानताको हकको उपधारा २ र ३ द्वारा प्रदत्त वैचारिक आस्थासम्बन्धी मौलिक हकको उपभोग गर्न बन्देज लगाएको व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १४१ को उपधारा २ को कुनै एउटा राजनीतिक दल वा एकै किसिमको राजनीतिक बिचारधारा, दर्शन वा कार्यक्रम भएका व्यक्तिहरूले मात्र निर्वाचन, देशको राजनीतिक प्रणाली वा राज्य व्यवस्था सञ्चालनमा भाग लिन पाउने वा सम्मिलित हुन पाउने गरी बनाएको कानून, गरिएको कुनै व्यवस्था वा निर्णय यस संविधान प्रतिकूल र स्वतः अमान्य हुनेछ भन्ने व्यवस्थासँग बाझिएकोले संविधानको पहिलो संशोधनबाट धारा १३८ को उपधारा १ र ३ मा गरिएको संशोधन सम्बन्धी व्यवस्था बदर गर्नुका

साथै दोस्रो संशोधनबाट धारा १५९ को उपधारा ३(क) र ३(ख) थप गरिएकोमा तेस्रो संशोधनबाट धारा १५९ मा व्यापक संशोधन गरी “राजा सम्बन्धी व्यवस्था” रहेको धारा शीर्षक हटाई “राष्ट्रप्रमुख सम्बन्धी व्यवस्था गरी उक्त धाराको उपधाराहरूमा नेपाल एक संघीय लोकतान्त्रिक गणतन्त्रात्मक राज्य हुने, गणतन्त्रको कार्यान्वयन संविधानसभाको पहिलो बैठकबाट गरिने तर राजाले संविधानसभाको निर्वाचन हुन नदिन गम्भीर व्यवधान खडा गरेमा संसदको तत्काल कायम रहेको दुई तिहाई बहुमतले प्रस्ताव पारित गरी गणतन्त्र कार्यान्वयन गर्न सक्ने, गणतन्त्रको कार्यान्वयन नभएसम्मको लागि राष्ट्रप्रमुखले गर्ने सम्पूर्ण काम प्रधानमन्त्रीले गर्नेछ भन्ने व्यवस्था बढेर गरी गणतन्त्रको कार्यान्वयन गर्ने र राज्यको स्वरूप संघात्मक रीतिस्थिति भन्ने कार्यक्रम लिएका र गणतन्त्रवादी विचारधारा बोकेका सातदलीय गठबन्धनको सरकारमा रहनेहरूले मुलुकको शासन चलाएको वर्तमान परिप्रेक्ष्यमा राज्यको स्वरूप संघात्मक हुने भन्ने विषय र गणतन्त्रको विषयलाई प्रमुख एजेण्डा नरीतिस्थिति, त्यस कुराको प्रचार प्रसार नगर्नु नगराउनु भन्ने लगायत नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १४१ को उपधारा २ को अक्षर, मर्म र भावनाको समेत सम्मान हुने गरी परमादेश लगायत जो चाहिने आज्ञा आदेश जारी गरिपाऊँ भन्ने व्यहोराको निवेदन ।

यसका के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिलेबाटाका म्याद बाहेक १५(पन्ध्र) दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत् लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको एकप्रति नक्कल साथै राखी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम विषेश इजलासमा पेश गर्नु । साथै

निवेदनमा अन्तरिम आदेश समेतको माग गरेको देखिए पनि हाल सो आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था विद्यमान रहेको नदेखिँदा अन्तरिम आदेश जारी गरिरहनु परेन भन्ने यस अदालतको आदेश ।

वर्तमान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ नेपाली जनताले आफ्नो Constituent Power को मौलिक हक प्रयोग गरी निर्माण गरेको Full-fledged Constitution नभई मुलुकलाई संविधानसभासम्म पुऱ्याई संविधानसभाबाट नयाँ संविधान नबनेसम्मको अन्तरिम अवधिलाई व्यवस्थापन गर्ने प्रयोजनको लागि जनआन्दोलनको शक्तिबाट स्थापित भएका जिम्मेवार राजनीतिक शक्तिहरूको सहमतिबाट निर्माण भएको संविधान भएको तथ्यलाई निवेदकले आत्मसाथ गर्न सकेको देखिँदैन । अन्तरिम संविधान भएको कारण यसले संविधानका आधारभूत संरचना सिर्जना गर्न सक्ने अवस्था थिएन र गरेको मान्न पनि मिल्दैन । संविधानसभा मार्फत् जनताले रोजेका राजनीतिक, आर्थिक र न्यायिक दर्शनहरू भावी संविधानका आधारभूत संरचनाको रूपमा स्थापित हुने हुन् र त्यस्ता दर्शनहरू जनताले बाहेक अरुले परिवर्तन गर्न सक्ने छैनन् । यो नै संविधानवाद र आधारभूत संरचनाको विधिशास्त्रीय मान्यता हो । तर अन्तरिम संविधान, २०६३ ले संविधान संशोधन गर्ने सम्बन्धमा व्यवस्थापिका संसदले कुनै सारभूत सीमा लगाएको छैन । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १४८ को उपधारा (१) बमोजिम संविधानको कुनै धारालाई संशोधन वा खारेज गर्ने विधेयक व्यवस्थापिका संसदमा प्रस्तुत गर्न सकिने व्यवस्था भएकोले व्यवस्थापिका संसद अन्तरिम संविधानमा व्यवस्था भएकोले व्यवस्थापिका संसद अन्तरिम संविधानमा जुनसुकै संशोधन गर्न सक्षम छ । तसर्थ अन्तरिम संविधानको कुनै पनि संशोधन न्यायिक पुनरावलोकनको क्षेत्राधिकारभित्र पर्न नसक्ने हुँदा प्रस्तुत रिट खारेजभागी छ भन्ने समेत

व्यहोराको व्यवस्थापिका संसदका सभामुख सुवास नेम्वाङ्गले प्रस्तुत गर्नु भएको लिखित जवाफ ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १४८ द्वारा प्रदत्त संविधान संशोधन गर्ने व्यवस्थापिकाको एकलौटी संवैधानिक अधिकारमाथि कसैले पनि चुनौती दिन मिल्दैन । व्यवस्थापिका संसदबाट भएका कामकारवाहीउपर कुनै नेपाली नागरिकलाई चित्त नबुझेमा सम्मानित अदालतको शरणमा जाने अधिकार सुरक्षित छ । तर वर्तमान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ नेपाली जनताले आफ्नो Constituent power को मौलिक प्रयोग गरी निर्माण गरेको Full fledged constitution नभई मुलुकलाई संविधानसभासम्म पुऱ्याई संविधानसभाबाट नयाँ संविधान नबनेसम्मको अन्तरिम अवधिलाई व्यवस्थापन गर्ने प्रयोजनको लागि जनआन्दोलनको शक्तिबाट स्थापित भएका जिम्मेवार राजनीतिक शक्तिहरूको सहमतिबाट निर्माण भएको संविधान भएको तथ्यलाई निवेदकले आत्मसात गर्न सकेको देखिँदैन । अन्तरिम संविधान भएको कारण यसले संविधानका आधारभूत संरचना सिर्जना गर्न सक्ने अवस्था थिएन र नगरेको मान्न पनि मिल्दैन । अन्तरिम संविधान, २०६३ को उपधारा १४८ को आधार (१) बमोजिम संविधानको कुनै धारालाई संशोधन वा खारेज गर्ने विधेयक व्यवस्थापिका संसदमा प्रस्तुत गर्न सकिने व्यवस्था भएकाले व्यवस्थापिका संसद अन्तरिम संविधानमा जुनसुकै संशोधन गर्न सक्षम छ । अन्तरिम संविधानको धारा १०७(१) ले प्रदान गरेको अधिकार संविधानको पुनरावलोकन गर्नको लागि नभई कानूनको पुनरावलोकन गर्नको लागि भएको स्पष्ट छ । संविधानका प्रावधानहरू एक आपसमा बाँझिएका छन् वा छैनन् भन्ने विषय न्यायिक निरूपणको विषय हुन नसक्ने हुँदा प्रथम दृष्टिमा नै रिट खारेज निवेदन खारेजभागी छ भन्ने समेत व्यहोराको व्यवस्थापिका संसद सचिवालयको लिखित जवाफ ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ र सो संविधानमा समय-समयमा भएका संशोधनहरू नेपाली जनताले मुलुकमा लोकतन्त्रको स्थापनाका लागि गरेको जन आन्दोलनको बलबाट प्राप्त जनादेशलाई मूर्तरूप दिन सार्वभौमसत्ता सम्पन्न नेपाली जनताको तर्फबाट विशेष परिस्थितिमा जारी गरिएको विशेष प्रकृतिको ऐतिहासिक अधिकारपत्र हुन् । कुनै पनि मुलुकमा नागरिक अधिकार र लोकतन्त्रका लागि भएको क्रान्ति, जन आन्दोलन वा जन विद्रोहबाट स्थापित जनादेश र सो अन्तर्गत स्थापित संवैधानिक विषय न्यायिक निरूपणको विषय हुन सक्दैन । प्रस्तुत संविधान र सोमा भएको संशोधन मुलुकको सार्वभौम र सर्वोच्च विधायिका व्यवस्थापिका संसदबाट जन आन्दोलनबाट निर्देशित जनादेशलाई व्यवहारमा कार्यान्वयन गर्न जारी गरिएको र त्यसमा समय-समयमा भएको संशोधन राजनीतिक प्रकृतिको ऐतिहासिक लिखत भएकोले यसमा अन्तरनिहित विषयवस्तु जनइच्छालाई मूर्तरूप दिन र द्वन्द्व व्यवस्थापन गरी संक्रमणकाललाई नियमित गर्न सो संविधानमा भएका संशोधनका व्यवस्थाहरू राजनीतिक विषय हुँदा त्यसको संवैधानिकता अन्तरिम संविधानको सीमा भित्रबाट खोज्न र न्यायिक पुनरावलोकन हुन सक्दैन ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ र त्यसमा समय समयमा भएका संशोधनहरू विगत १२ वर्ष देखि कायम रहेको द्वन्द्व अन्त्य गरी मुलुकमा दिगो शान्ति कायम गर्ने उद्देश्यले संवत् २०६३ साल मङ्सिर ५ गते सम्पन्न वृहत शान्ति सम्झौता र ऐतिहासिक जन आन्दोलनबाट स्थापित राजनीतिक दलहरू बीच सम्पन्न सहमतिका आधारमा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १४८ बमोजिम व्यवस्थापिका संसदबाट पारित भएका लिखत हुन् । संविधानको धारा १४८ को उपधारा (१) बमोजिमको सो धाराको कार्यविधि पूरा गरी संविधानको कुनै पनि धारा संशोधन गर्न सकिने नै हुनाले त्यसरी भएको संशोधनको

सम्बन्धमा न्यायिक पुनरावलोकन हुन सक्ने सम्भावना रहदैन र सो सम्बन्धमा संविधानको धारा १०७ बमोजिम यस सम्मानित अदालतबाट क्षेत्राधिकार कायम गरी रिट जारी गर्न सक्ने अवस्था रहदैन भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल सरकारका प्रधानमन्त्री गिरिजाप्रसाद कोइरालाको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकको तर्फबाट विद्वान बरिष्ठ अधिवक्ता श्री गणेशराज शर्मा तथा अधिवक्ताहरू श्री बालकृष्ण न्यौपाने र श्री अच्युत खरेलले हालको अन्तरिम संविधानको व्याख्या गर्दा यसको आधारभूत संरचनालाई आधार मानेर सामान्यपूर्ण व्याख्या गरिनु पर्दछ । निवेदकले दावी गरेका यावत जिकीरहरू नेपाली जनताले संविधान रीतिस्थिति पाउने अधिकारहरूको प्रचलन र संरक्षणमा केन्द्रीत रहेकोले अन्तरिम संविधानमा भएको संशोधनको व्यवस्थाले नेपाली जनताले आफ्नो संविधान आफै रीतिस्थिति पाउने आधारभूत अधिकारमा कुनै नियन्त्रण र बन्देज लगाउन सक्ने होइन । नेपाली जनतालाई सर्वोपरी मानी व्याख्या गर्दा अन्तरिम संविधानमा गरिएका निवेदनमा दावी गरिएका संशोधनका व्यवस्थाहरूले जनताको संविधान रीतिस्थिति अनियन्त्रित अधिकारमा नियन्त्रण लगाएकोले उक्त व्यवस्था धारा १०७(१) बमोजिम बढर घोषित गर्नुपर्ने अवस्था छ भनी र विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेतका तर्फबाट विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री टीकाबहादुर हमालले निवेदकले जिकीर लिएका कुराहरू अन्तरिम संविधानको संरचना र यसको उद्देश्यले पनि न्यायिक पुनरावलोकनको क्षेत्रभित्र पर्दैन । यो संविधान अन्तरिम प्रकृतिको भएको र यसको कुनै आधारभूत संरचना नभै अन्तरिम समयको व्यवस्थापन गर्नसम्मलाई ल्याइएकोले निवेदन जिकीरबमोजिम हुनुपर्ने होइन । निवेदन खारेज होस् भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

२. विद्वान कानून व्यवसायीहरूको उपरोक्त बहस जिकीर समेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ मा पहिले संशोधनबाट भएको धारा १३८ का उपधारा (१) र (३) मा गरिएको संशोधन र तेस्रो संशोधनबाट धारा १५९ (३क) र ३ (ख) थप गरिएको व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा २ धारा ४ सँग बाभिएको साथै उक्त संशोधनहरूले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(२) र (३) द्वारा प्रदत्त हकमा समेत बन्देज लगाउन गएकोले उक्त संशोधन बढर गरी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १४८ को उपधारा (२) को अक्षर, भावना र मर्म समेतको सम्मान हुने गरी परमादेश समेत जारी गरिपाउँ भन्ने माग देखिन्छ ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को संशोधित धारा १३८ को उपधारा (१) यसप्रकार छ :-

(१) वर्गीय, जातीय, भाषिक, लैङ्गिक, सांस्कृतिक, धार्मिक र क्षेत्रिय भेदभावको अन्त्य गर्न राज्यको केन्द्रीकृत र एकात्मक ढाँचाको अन्त्य गरी राज्यको समावेशी, लोकतान्त्रिक संघीय शासन प्रणाली सहितको अग्रगामी पुर्नसंरचना गरिनेछ ।

सोही धाराको उपधारा (३) यसप्रकार छ :-

(क) राज्यको पुनसंरचना तथा संघीय शासन प्रणालीको स्वरूप सम्बन्धी विषयको अन्तिम टुंगो संविधानसभाले निर्धारण गरेबमोजिम हुनेछ ।

त्यसै गरी दोस्रो संशोधनले संशोधन गरेको धारा १५९ ३(क) र ३(ख) यसप्रकार छ :-

(३क) उपधारा (३) मा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि राजाले संविधानसभाको निर्वाचन हुन नदिन गम्भीर व्यवधान

खडा गरेको ठहर गर्दै संविधानसभाको निर्वाचन हुनु अगावै पनि व्यवस्थापिका संसदको तत्काल कायम रहेका सदस्य संख्याको कम्तिमा दुई तिहाई बहुमतले राजसंस्था कायम नरहने गरी प्रस्ताव पारित गर्न सक्नेछ ।

- (३ख) उपधारा (३क) बमोजिमको प्रस्ताव पेश गर्ने निर्णय मन्त्रपरिषद्ले गर्नेछ र त्यस्तो प्रस्ताव व्यवस्थापिका संसद समक्ष पेश गरिनेछ ।

त्यसैगरी नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को तेस्रो संशोधनबाट कायम भएको धारा १५९ को व्यवस्था यसप्रकार छ :-

१५९ राष्ट्रप्रमुख सम्बन्धी व्यवस्था:

- (१) नेपाल एक संघीय लोकतान्त्रिक गणतन्त्रात्मक राज्य हुनेछ ।
(२) गणतन्त्रको कार्यान्वयन संविधानसभाको पहिले बैठकबाट हुनेछ ।

तर राजाले संविधानसभाको निर्वाचन हुन नदिन गम्भीर व्यवधान खडा गरेमा संविधानसभाको निर्वाचन हुनु अगावै पनि व्यवस्थापिका संसदमा तत्काल कायम रहेका कम्तिमा दुई तिहाई सदस्यहरूको बहुमतले प्रस्ताव पारित गरी गणतन्त्र कार्यान्वयन गर्न सक्नेछ र त्यस्तो प्रस्ताव नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्को निर्णयबमोजिम नेपाल सरकारले व्यवस्थापिका संसदसमक्ष पेश गर्नेछ ।

- (३) मुलुकको शासन व्यवस्था सम्बन्धी कुनै पनि अधिकार राजामा रहने छैन ।
(३क) मुलुकको शासन व्यवस्था र सोको सञ्चालन सम्बन्धी सम्पूर्ण काम प्रधानमन्त्रीले गर्नेछ ।

(३ख) गणतन्त्र कार्यान्वयन नभएसम्मका लागि राष्ट्र प्रमुखले गर्ने सम्पूर्ण काम प्रधानमन्त्रीले गर्नेछ । कुनै पनि लिखित संविधानमा तीन महत्वपूर्ण कुराहरू हुन्छन् ।

- (१) नागरिकहरूको वैयक्तिक स्वतन्त्रता
(२) राज्यका तीन अंगको गठन विधि र तिनको काम कर्तव्य र अधिकार,
(३) भविष्यमा गर्नुपर्ने संशोधनको व्यवस्था र विधि

३. खास अवस्थामा उत्पन्न परिस्थिति अनुसार संविधान लेखन Mandate पाएका निकाय वा सभाद्वारा संविधान लेखिन्छ । तर समय प्रगतिशील भएको कारण मुख्यतया बहूदो आर्थिक विकास र समाज परिवर्तनको कारण खास अवस्था र परिस्थितिमा लेखिएको Document ले बदलिंदो परिवर्तित समाज र परिस्थिति जनताको Aspiration लाई Cope गर्न पूर्णतया सक्षम नहुने हुनाले बदलिंदो परिस्थितिलाई सामना गर्न बेग्लै परिस्थिति र अवस्थामा लेखिएको document लाई संविधानको भाषामा संशोधन भनिन्छ र यही व्यवस्था अन्तर्गत समय सापेक्ष रीतिस्थिति संशोधन गर्नुपर्ने हुन्छ ।

४. शिक्षा आदिको कमी र सताव्दियौंदेखि चलिआएको Autocratic राज्य व्यवस्थाले गर्दा जनतालाई सर्वभौमसत्ता सम्पन्न अधिकारबाट वञ्चित गरेको कारण पनि संवैधानिक परिवर्तन र संशोधनको आवश्यकता पर्दछ । उदाहरणको लागि हाम्रो प्रसंगमा खारेज भएको नेपालको संविधान, २०१९ को धारा २०(२) लाई लिन सकिन्छ । उक्त धारा २०(२) को व्यवस्थाले जनतामा सार्वभौमसत्ता नभई राजामा सार्वभौमसत्ता थियो । यी कारणहरूले गर्दा संविधानको संशोधन आवश्यक पर्ने हुनाले संविधानको अभिन्न अंगको रूपमा संशोधनको व्यवस्था समावेश भएको हुन्छ । संविधानमा भएको

यही संशोधन गर्ने धारा अन्तर्गत संविधान संशोधन गरिन्छ ।

५. विधायिकाले बनाएको कानूनलाई विधायिकी अधिकार अन्तर्गत संशोधन गरिएजस्तै Constituent power अन्तर्गत बनेको संविधान पनि Constituent power अन्तर्गत संवैधानिक प्रक्रिया पूरा गरी संशोधन गरिन्छ ।

६. गतिशील र प्रगतिशील समाजमा जनताको आकांक्षा र चाहनालाई पूरा गर्न संविधान संशोधन गर्नुपर्ने हुन्छ । सामाजिक, राजनीतिक एवं आर्थिक एकरूपता कायम राख्न भनी संविधानको समयानुकूल संशोधन आवश्यक पर्दछ । यसको विपरीत यदि संविधान नै संशोधन हुन नसक्ने हो भने यसले राष्ट्रको उन्नति र सम्पन्नतामा नै यसको प्रतिकूल असर पर्न सक्छ, र गैरसंवैधानिक शक्ति र प्रक्रियाले हस्तक्षेप गर्ने अवस्था र वातावरण उत्पन्न हुन सक्छ । उदाहरणको लागि २०१९ सालको नेपालको संविधानलाई लिन सकिन्छ । उक्त संविधानले जनतालाई सार्वभौम हुने अधिकारबाट वञ्चित गरेको थियो । उक्त संविधानले राजनीतिक दलहरूलाई प्रतिबन्ध लगाउनुका साथै मौलिक हक समेत नियन्त्रण गरेको थियो । सार्वभौम अधिकार जनतामा नरहेको कारण ती प्रमुख व्यवस्थाहरू संशोधन नै हुन नसक्ने गरी Rigid बनाइएको थियो । संविधान संशोधनको संवैधानिकबाटो नै नभएकोले जनताले आन्दोलन नै गरेर उक्त विधानलाई परिवर्तन गरी नयाँ नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ जारी हुन पयो ।

७. द्वितीय विश्वयुद्धको अन्त्य, संयुक्त राष्ट्रसंघको गठन र उपनिवेशवादको अन्त्यपछि स्वतन्त्र भएका सबै राष्ट्रहरू लिखित संविधानबाट राज्य सञ्चालित छन् । कुनै पनि राष्ट्रको संविधानमा त्यस राष्ट्रको राजनीतिक, सामाजिक र आर्थिक स्वरूप प्रतिबिम्बित भएको हुन्छ । आधुनिक युगका सबै राष्ट्रका राज्य र राजनीतिक व्यवस्था फरक-फरक भएपनि

संवैधानिक प्रक्रियाबाट निष्पक्ष निर्वाचनको आधारमा गठन भएका वैध सरकारलाई सैनिक शक्तिको आधारमा हटाएर राज्यसत्ता कब्जा गरेको राष्ट्रहरू बाहेक अन्य सबै राष्ट्रहरूको लक्ष्य जनताको कल्याण नै हुन्छ । अर्थात् यस्ता राष्ट्रहरूको लक्ष्य भनेको Welfare state नै हो त्यसैले पनि संविधान भनेको समयको माग र आवश्यकतानुसार राष्ट्रको राजनीतिक, सामाजिक र आर्थिक अवस्थाअनुसार संशोधन हुन सक्ने हुनुपर्छ, Rigid हुनहुँदैन । सो सम्बन्धमा J.W. Garner ले भनेको कुरा महत्त्वपूर्ण छ । उनले Political science and Government नामक पुस्तकमा संविधान आवश्यकतानुसार संशोधन हुन सक्ने हुनुपर्छ, Rigid हुनुहुँदैन भनेका छन् ।

८. "A permanent static Constitution is logically untenable for human societies grow and develop with a lapse of time and unless provision is made for such constitutional readjustments as their internal developments require they must stagnate or retrogress" भनेको देखिन्छ । हुनपनि हो देशको राजनीतिक, सामाजिक आर्थिक विकासको गति र अनूपातमा संविधान चल्न सकेन भने स्थायित्व हुँदैन । संविधानको लक्ष्य राष्ट्रको जनता नै भएको हुँदा जनताको Aspiration अनुसार देशको राजनीतिक सामाजिक र आर्थिक अवस्था र आवश्यकतानुसार Adjust गर्न सक्ने संविधान हुनुपर्छ । राजनीतिक, सामाजिक र आर्थिक विकासको साथसाथै संविधान समाजको आकांक्षा र आवश्यकतानुसार संविधान संशोधन हुन सकेन भने त्यस्तो संविधान workable document हुन सक्दैन र अन्ततोगत्वा यस्तो संविधानको स्थायित्व पनि नहुनसक्छ ।

९. संविधान समाजको आवश्यकतानुसार संशोधन हुन सकेमात्र Workable document बन्छ । अन्यथा त्यस्तो संविधानले गैरसंवैधानिक प्रक्रियालाई निम्त्याउन

पनि सक्छ । सो सम्बन्धमा Political science Quarterly 409(1921) मा प्रकाशित Victor Rose Walter ले "The constitution of a nation must be responsive to the changes, Change is the law of life. Hence to be responsive to the outward change a constitution must have the essence of workableness and this can be achieved through an amending clause. Any stagnation is sure to cause steadily deepening discontent and to invite recourse to extra constitutional devices which brings revolution" भनेको देखिन्छ ।

१०. संविधान संशोधनका सम्बन्धमा अमेरिकाको संविधानको २०० औं सतवार्षिकी दिवस मनाउन अमेरिकाको सर्वोच्च अदालतका १९६९- १९८६ सम्मका प्रधान न्यायाधीश श्री Warren E Burger को अध्यक्षतामा समारोह समिति गठन भएको थियो । सो उपलक्ष्यमा छापिएको Pocket series को अमेरिकी संविधानको Foreword मा न्यायमूर्ति Warren E Burger ले "This constitution was not perfect, it is not perfect today even with amendments, but it has continued longer than any other written form of government. It sought to fulfill the promises of the Declaration Of Independence of 1776, which expressed peoples yearning to be free and to develop the latents given them by their creator" भन्नु भएको छ । न्यायमूर्ति श्री Burger का अनुसार संशोधनबाट पनि संविधान पूरा हुँदैन । यसबाट के देखिन्छ भने संविधान आफैमा पूरा हुँदैन । जनचाहना र समाजको मागअनुरूप संवैधानिक प्रक्रिया पूरा गरेर संविधान संशोधन गर्दै जाने Ongoing process हो ।

११. संविधानको संशोधनको व्यवस्था संविधानको महत्वपूर्ण अंग हो । संशोधनको व्यवस्था नगरेको संविधान अपुरो भन्नुपर्दछ । यस्तो

परिकल्पना गर्न सकिँदैन । संविधान संशोधन मुख्य २ प्रकारबाट हुने गर्दछ ।

(१) De Jure or formal amendment

(२) De facto or informal amendment

१२. हाम्रो संविधानको धारा १४८ को व्यवस्था Formal modification अथवा Formal amendment को व्यवस्था भएकोले संशोधनको de facto or informal mode हाम्रो लागि प्रासङ्गिक भएन ।

१३. धारा १४८(१) मा संविधान संशोधनको व्यवस्था भएको छ । धारा १४८ को व्यवस्थाअनुसार संविधान संशोधन विधेयक व्यवस्थापिका संसदसमक्ष पेश गर्नुपर्ने र उपधारा (१) बमोजिमको प्रक्रिया पूरा गरी पेश भएको संशोधन विधेयक तत्काल कायम रहेको सम्पूर्ण सदस्य संख्याको कम्तिमा दुई तिहाई सदस्यहरूको बहुमतले समर्थन गरेमा संविधान संशोधन हुन सक्छ । संविधान संशोधनको वैध निकायको सम्बन्धमा मुख्यतया: निम्न कुरा महत्वपूर्ण देखिन्छ ।

(क) व्यवस्थापिका संसद

(ख) संशोधन विधेयक प्रस्तुत हुनुपर्ने

(ग) सो विधेयक दुई तिहाई बहुमतद्वारा पारित हुनुपर्ने ।

१४. विधायिकाले Legislative Power अन्तर्गत बनाएको Ordinary Law र Constituent Power अन्तर्गत बनाएको Organic law अर्थात् संविधान संशोधनमा महत्वपूर्ण फरक के छ भने विधायिकी कानूनको संशोधनलाई विधायिकाले संवैधानिक प्रक्रिया पूरागरी पारित गरेपछि, राष्ट्राध्यक्षसमक्ष पेश गरी राष्ट्राध्यक्षले पनि Legislative Power अन्तर्गतको

अधिकार प्रयोग गरी राष्ट्रध्यक्षले पारित विधेयकलाई स्वीकृति प्रदान गरेपछि, ऐन बन्दछ । उदाहरणको लागि संविधानको धारा ८४ अन्तर्गत प्रस्तुत विधेयक धारा ८५ बमोजिम पारित भएपछि धारा ८७ बमोजिम प्रमाणिकरण भएपछि, ऐन बन्दछ तर संविधान संशोधनमा राष्ट्रध्यक्षको कुनै भूमिका हुदैन । धारा १४८ को व्यवस्थापिका संसदमा तत्काल कायम रहेको सम्पूर्ण सदस्य संख्याको कम्तिमा दुई तिहाई बहुमतबाट स्वीकृत भएमा संविधानको जुनसुकै धारा संशोधन हुन्छ ।

१५. संविधान संशोधन सम्बन्धमा धारा १४८(१) अन्तर्गत विधिवत् संशोधन विधेयक व्यवस्थापिका संसदसमक्ष पेश भएको र उपधारा(२) बमोजिमको प्रक्रिया पूरागरी संशोधन भएको देखिन्छ । निवेदकले अमान्य घोषित गर्न माग गरेको नेपालको अन्तरिम संविधानको तेस्रो संशोधन संवैधानिक प्रक्रिया पूरा नगरी संशोधन भएको भन्ने निवेदन जिकीर देखिँदैन ।

१६. अब संविधानको उक्त संशोधन बदर हुनुपर्ने हो, होइन भनी हेर्दा धारा १४८ मा संविधान संशोधन सम्बन्धी व्यवस्था भएको छ । धारा १४८ मा भएको व्यवस्थाअनुसार व्यवस्थापिका संसदमा तत्काल कायम रहेको सम्पूर्ण सदस्य संख्याको दुई तिहाई सदस्यको बहुमतबाट संशोधन हुन सक्ने देखिन्छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ अन्तरिम संविधान हो । संविधानमा नै अन्तरिम संविधान भन्ने उल्लेख छ । संविधानको प्रस्तावनाको अन्तिम प्रकरणमा संविधानसभाबाट अर्को नयाँ संविधान निर्माण नभएसम्मको लागि राजनीतिक सहमतिबाट नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ जारी भएको भन्ने देखिन्छ । धारा ६४ मा संविधानसभाको कार्यकाल वढीमा २ वर्ष ६ महिनाको हुने उल्लेख छ ।

१७. लोकतान्त्रिक शासन व्यवस्था कायम गर्ने र राज्यको अग्रगामी पुनसंरचना गर्न उद्देश्यले धारा ६३ बमोजिम गठित

संविधानसभाबाट अर्को संविधान निर्माण नहुन्जेल सम्मको लागि नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ जारी भएको भन्ने देखिन्छ ।

१८. धारा १४८ ले वर्तमान संविधानको कुनै पनि धारा असंशोधनीय बनाएको देखिँदैन । राजनीतिक सहमतिबाट प्रस्तुत संविधान तयार भएको भन्ने प्रस्तावनाबाट देखिन्छ । वर्तमान संविधानले खारेज गरेको नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ ले धारा ११६ मा उक्त संविधान संशोधनको व्यवस्था र प्रक्रिया राखे पनि प्रस्तावनाको भावनाको विपरीत हुने गरी संशोधन हुन नसक्ने खारेज भएको उक्त संविधानमा व्यवस्था भएको थियो । २०४७ सालको खारेज भएको उक्त संविधानको प्रस्तावनामा समावेश गरिएका केही व्यवस्था एवं धाराहरूलाई Basic feature / structure भनिएको थियो । Basic feature / structure मानिएका ती केही व्यवस्थाहरू संशोधन हुन नसक्ने भनी धारा ११६ मा स्पष्ट उल्लेख भएको थियो । तर वर्तमान संविधानको कुनै पनि धारा वा व्यवस्था असंशोधनीय गरी संशोधन गर्न रोक लगाएको देखिँदैन । तसर्थ नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ संशोधन विषयमा Rigid नभएका कारण १४८ बमोजिमको संवैधानिक प्रक्रिया पूरा गरी जुनसुकै धारा संशोधन हुन सक्ने देखियो ।

१९. हाल नयाँ संविधान निर्माण गर्न संविधानसभाको चुनाव भई चुनावको आधारमा संविधानसभा गठन भई नयाँ संविधान निर्माण गर्ने कार्यको शुरुवात भएको कुरा यस अदालतले Judicial Notic मा लिने कुरा हो । संविधानमै नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ भनी वर्तमान संविधानलाई अन्तरिम संविधान नामाकरण गरिएको छ । नेपालको इतिहासमा अहिलेसम्म नेपाली जनता आफैले सार्वभौम अधिकार प्रयोग गरी आ-आफ्नो delegate चुनेर पठाई delegate को समूह जसलाई संविधानसभा भनिन्छ त्यस्तो सभाबाट संविधान नलेखी राजाहरू

आफै नै सार्वभौमसत्ता सम्पन्न बनी राज्यको कार्यकारिणी, व्यवस्थापिकीय, र न्यायपालिकीय अधिकारको स्रोत मानी संविधान जारी हुने गरेको, खारेज भएको, नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को प्रस्तावनाबाट देखिन्छ । प्रजातन्त्रमा जनता सार्वभौमसत्ता सम्पन्न हुन्छन् । वर्तमान संविधानले नेपालको सार्वभौमसत्ता नेपाली जनतामा रहेको छ । सार्वभौमसत्ता सम्पन्न नेपाली नागरिक भएका कारण जनचाहना अनुरूप सताब्दियौं देखि चलिआएको एकात्मक Unitary र Monarchy राज्य व्यवस्था हटाई Federal / Republic व्यवस्था स्थापनाको लागि संविधानसभाद्वारा संविधान लेख्न लागिएको कारणले गर्दा नेपाल राष्ट्र हाल ग्लोबल बचथ र Monarchy राज्य प्रणालीबाट Federal / Republic राज्य व्यवस्थामा परिवर्तन अर्थात् त्त्वबलकप्तप्यल एजबकभ मा छ राज्य र राजनितिक व्यवस्था परिवर्तनको संक्रमण कालमा देश भएको कारण हालको वर्तमान अन्तरिम संविधानले कुनै पनि धारालाई Basic Structure मानेको छैन । नेपालको अन्तरिम संविधानको कुनै पनि प्रावधानलाई Basic Structure नमानेको र कुनै पनि धारा असंशोधनीय नबनाएको हुँदा र संविधानसभाबाट अर्को संविधान नबनेसम्मको लागि वर्तमान संविधान लागु भै धारा १४८ को प्रक्रिया पूरा गरी भएको संशोधनलाई संवैधानिक व्यवस्थाको मूलभूत मान्यतालाई आमूल परिवर्तन गरी संशोधन गरिएको भन्ने जिकीरसँग सहमत हुन सकिएन । विचारणीय कुरा के छ भने वर्तमान संविधानमा मूलभूत मान्यताको धारा भन्ने कुनै धारा छैन ।

२०. नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३, २००७ सालदेखि आजसम्मका क्रान्ति र आन्दोलनबाट प्राप्त उपलब्धीहरू संस्थागत गर्न संविधानसभाले नयाँ संविधान जारी नगरुञ्जेल सम्मको लागि जारी भएको भन्ने देखिन्छ । खारेज भएको नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को प्रस्तावनाको पहिलो प्रकरणमा भएको

जनआन्दोलनको माध्यमबाट संवैधानिक परिवर्तन भएको भन्ने र वर्तमान अन्तरिम संविधानको प्रस्तावनामा भएको २००७ सालदेखि हालसम्म पटक पटक भएको जनआन्दोलन मार्फत् बनेको संविधानसभाबाट अर्को संविधान नबनेसम्म नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ जारी भएको देखिन्छ ।

२१. सन् १८२८ देखि सन् १८३६ सम्मको अमेरिकाको राष्ट्रपति Andrew Jackson ले संविधान र राज्य व्यवस्था सम्बन्धमा Popular mandate is the ultimate sanction of all governmental activity भनेका छन् । नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ पनि दोस्रो जनआन्दोलनको उपज र उपलब्धि हो जनआन्दोलन भनेको तत्कालीन संवैधानिक व्यवस्थाको परिवर्तनको लागि उत्रिएको नागरिकको समूहको सामूहिक आवाज हो । यसरी जनताको चाहना, आकांक्षा तथा माग अनुरूप Constituent Power अन्तर्गत नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ जारी भै यसको संशोधन गर्ने व्यवस्था अन्तर्गत भएको संशोधनलाई अन्यथा भन्न सकिदैन । संविधानलाई Will of the people पनि भनिन्छ । जनताको चाहनानुसार आन्दोलनबाट बहुसंख्यक जनताले २०४७ सालको संविधान र उक्त संविधान अन्तर्गतको राजनितिक व्यवस्थाको परिवर्तनको चाहिँ नयाँ संविधान निर्माणको लागी आफूमा निहित Sovereign अधिकार प्रयोग गरी संविधान निर्माणको लागी आ-आफ्नो Delegate चुनेर पठाई संविधानसभा समेत संवैधानिक प्रक्रियाअनुसार गठन भैसकेको अवस्थामा संवैधानिक प्रक्रियाअनुसार नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ मा विधिवत् भएको पहिलो र तेस्रो संशोधनले धारा २ द्वारा प्रदत्त राजकीयसत्ता सार्वभौमसत्ताको उपभोग गर्नबाट निवेदकलाई बन्देज लगाएको भन्न मिल्दैन । प्रजातान्त्रिक शासन व्यवस्था भनेको बहुमतको शासन व्यवस्था हो । भण्डै सर्वसम्मतबाट भएको संशोधनलाई

नेपाली जनताले Popular mandateबाट Sanction गरेको संशोधन मान्नुपर्छ ।

२२. २०१९ सालको संविधानले राजनीतिक दललाई प्रतिबन्ध लगाई राजनीतिक दलविहीनको पञ्चायती राज्यव्यवस्था स्थापना गर्‍यो । २०१९ सालको संविधानले राज्य सञ्चालन Authoritarian हिसावले सञ्चालन भई राजनीतिक दललाई प्रतिबन्ध लगाई नागरिकहरूको मौलिक हक अपहरण गरेको तीतो अनुभवको कारण अब राजनीतिक दललाई प्रतिबन्ध लगाउने, वाक् तथा प्रकाशन स्वतन्त्रता अपहरण गर्ने, नागरिकहरूको मौलिक हक निलम्बन गरी निर्दलीय र तानाशाही तरिकाले राज्य सञ्चालन गर्ने, जस्ता कार्यलाई रोक लगाउन बलियो छेकवारको रूपमा २०४७ सालको संविधानले मौलिक हक, बहुदलीय व्यवस्था, स्वतन्त्र न्यायपालिका, प्रेस स्वतन्त्रता आदिलाई संविधानको Basic feature भनी ती Basic feature लाई संविधानको प्रस्तावना राखी प्रस्तावनाका ती व्यवस्थाहरू संशोधन नै हुन नसक्ने गरी असंशोधनीय बनाएको थियो । संविधानका ती व्यवस्था संवैधानिक प्रक्रियाबाट संशोधन हुन नसके पनि देशव्यापी जनआन्दोलनबाट २०४७ सालको संविधानको व्यवस्था परिवर्तन गर्न जन आन्दोलन भयो । जन आन्दोलन भनेको भैरहेको राज्य व्यवस्था परिवर्तनका लागि सडकमा उत्रिएको असंख्य ठूलो संख्याको नागरिकहरूको विरोध प्रदर्शन हो भने संविधान भनेको त्यही आन्दोलनमा उत्रिएको असंख्य ठूलो संख्याका नागरिकहरूको Ultimate sanction पाएको Popular mandate प्राप्त दस्तावेज हो । त्यसैले संविधानलाई A document containing will of the people पनि भनिन्छ । अतः त्यसरी जनआन्दोलनबाट Sanction प्राप्त Popular mandate को आधारमा तयार भै जन-आन्दोलनको भावनाअनुसार जारी भएको संविधानको धारा १४८

मा भएको प्रक्रिया पूरा गरी गरिएको संशोधनलाई असंवैधानिक भन्न सकिदैन ।

२३. खारेज भएको नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ११६ र वर्तमान संविधानको धारा १४८ को फरक नै त्यही हो । नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा ११६ मा संविधानको प्रस्तावनामा संविधानको Basic structure/feature के के हुन भन्ने Identify गरिएको थियो । धारा ११६ अनुसार मात्र संविधान संशोधन हुन सक्ने भए पनि प्रस्तावनामा उल्लेख भएको Basic feature संशोधन हुन सक्ने थिएन । तर वर्तमान संविधानमा कुनै Basic feature/structure नभएकोले धारा १४८ को प्रक्रिया पूरा गरी जुनसुकै धारा संशोधन हुन सक्छ । धारा १४८ को संवैधानिक प्रक्रिया पूरा गरी गरिएको संशोधनमा न्यायिक पुनरावलोकन हुन सक्दैन ।

२४. निवेदकको माग नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ मा पहिलो संशोधनबाट भएको धारा १३८ को उपधारा (१) र (३) मा गरिएको संशोधन र तेस्रो संशोधनबाट धारा १५९(३क) र ३(ख) थप गरिएको व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २ धारा ४ सँग बाभिएको साथै उक्त संशोधनहरूले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(२) र (३) द्वारा प्रदत्त हकमा समेत बन्देज लगाउन गएकोले उक्त संशोधन बदर गरी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १४८ को उपधारा (२) को अक्षर भावना र मर्म समेतको सम्मान हुने गरी परमादेश समेत जारी गरिपाउँ भन्ने माग देखिन्छ । संशोधन पूर्वको धारा १३८ को उपधारा (१) र (३) यसप्रकार थिए:

- (१) वर्गीय, जातीय, भाषिक, लैङ्गिक, सांस्कृतिक धार्मिक र क्षेत्रीय भेदभावको अन्त्य गर्न राज्यको केन्द्रीकृत र एकात्मक ढाँचाको

अन्त्य गरी राज्यको समावेशी लोकतान्त्रिक र अग्रगामी पुनसंरचना गरिनेछ ।

- (२) राज्यको पुनसंरचना सम्बन्धी अन्तिम टुंगो संविधानसभाले निर्धारण गरेबमोजिम हुनेछ । त्यस्तै धारा १५९ यसप्रकार थियो:

१५९. राजा सम्बन्धी व्यवस्था :-

- (१) मुलुकको शासन व्यवस्था सम्बन्धी कुनै पनि अधिकार राजामा रहने छैन ।
- (२) मुलुकको शासन व्यवस्था र सञ्चालनसम्बन्धी सबै काम प्रधानमन्त्रीले गर्नेछ ।
- (३) राजसंस्था कायम राख्ने वा नराख्ने सम्बन्धमा यस संविधानमा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि संविधानसभाको पहिलो बैठकमा साधारण बहुमतबाट गरिनेछ ।
- (४) स्वर्गीय राजा बीरेन्द्र, रानी ऐश्वर्य र निजहरूका परिवारको सम्पत्ति नेपाल सरकारको मातहतमा ल्याई ट्रष्ट बनाएर राष्ट्रहितमा प्रयोग गरिनेछ ।
- (५) राजाको हैसियतले राजा ज्ञानेन्द्रलाई प्राप्त भएका सबै सम्पत्ति- जस्तै विभिन्न स्थानका दरवारहरू, वन तथा निकुञ्जहरू, ऐतिहासिक पुरातात्विक महत्वका सम्पदाहरू आदि) राष्ट्रियकरण गरिनेछ ।

२५. यसबारे नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को उपरोक्त संशोधनहरू धारा १४८ को संवैधानिक प्रक्रियाअनुसार नै संशोधन भएको भन्नेमा विवाद भएन । धारा १३८ को उपधारा (३क) र (३ख) तथा धारा १५९ मध्ये धारा १३८ का ती २ धारा संविधानको दोस्रो संशोधनद्वारा थप भएका र १५९ को संविधानको तेस्रो संशोधनबाट संशोधन भै साविकका प्रावधानहरूमा केही थप तथा केही हटाई नेपाल राजतन्त्रात्मक अधिराज्यबाट गणतन्त्रात्मक राज्यको व्यवस्था

गर्नो । अन्तरिम संविधान, २०६३ को लक्ष्य नै गणतन्त्र भएको र वर्तमान संविधानले संविधानको कुनै पनि व्यवस्था एवं धारालाई Basic feature/structure नमानेको हुँदा व्यवस्थापिका संसदले आफूमा भएको संविधान संशोधनको Amending power प्रयोग गरी संशोधन गर्न सक्दछ र संवैधानिक प्रक्रिया पुरा गरी भएको संशोधन बदर हुन सक्दैन ।

२६. यस अदालतले तत्कालीन संविधानको धारा ८८(१)(२) र वर्तमान संविधानको धारा १०७(१)(२) अन्तर्गत प्राप्त न्यायिक पुनरावलोकन गर्ने असाधारण अधिकारको आफ्नो केही सीमा मापदण्ड र मान्य सिद्धान्तहरू भित्र रहेर प्रयोग गर्नुपर्छ । धारा १०७ ले यस अदालतलाई न्यायिक पुनरावलोकन गर्न सक्ने असाधारण अधिकार प्रदान गरेको भए तापनि अधिकार प्रयोगको मापदण्ड र मान्य सिद्धान्तलाई अंगीकार गर्नुपर्छ । संविधान भनेको मूल कानून हो । प्रत्येक कानून संविधान अनुकूल बन्नुपर्छ । प्रत्येक अधिकारीले अधिकारको प्रयोग गर्दा संविधान र कानूनभित्र रहेर गर्नुपर्छ । यदि संविधानको विपरीत कुनै कानून बन्छ वा संविधान विपरीत अधिकार प्रयोग हुन्छ भने त्यस्तोमा यस अदालतले न्यायिक पुनरावलोकन गर्ने Standard नै संविधान हो ।

२७. प्रस्तुत विवाद संविधान संशोधनलाई लिएर परेको हुँदा संविधानले कुनै पनि धारा वा व्यवस्थालाई Basic feature कायम नगरेको हुँदा सम्पूर्ण धारा संशोधन हुन सक्ने माथि नै विवेचना गरिसकिएकोले यसमा अरु विचार गरिरहनुपरेन र संविधान संशोधन गर्न धारा १४८ को प्रक्रिया पूरा गरी संशोधन भएको हुँदा प्रक्रिया तर्फ पनि विचार गरिरहनु परेन । सो सम्बन्धमा यहाँ भारतको सर्वोच्च अदालतको वृहत् इजलासले Raghu Nath Rao, Ganpal Rao V. Union of India को मुद्दामा संविधान संशोधनको न्यायिक पुनरावलोकनका सम्बन्धमा गरेको व्याख्या महत्वपूर्ण छ । उक्त मुद्दा भारतको संविधानको

धारा ३६८ को सम्बन्धमा देहायबमोजिम व्याख्या भएको देखिन्छ । हाम्रो न्यायिक इतिहासमा संविधान संशोधन अमान्य गरिपाऊँ भनी परेको शायद यो पहिलो मुद्दा होला । त्यसैले संविधान संशोधनका सम्बन्धमा यस अदालतको न्यायिक पुनरावलोकन गर्ने अधिकारका सम्बन्धमा भारतको सर्वोच्च अदालतको उक्त मुद्दामा स्थापित सिद्धान्तलाई Persuasive authority को रूपमा लिन सकिन्छ । उक्त मुद्दामा

The Courts are entrusted with important constitutional responsibilities of upholding the supremacy of the Constitution. An amendment of a Constitution becomes ultra vires if the same contravenes or transgresses the limitations put on the amending power because there is no touchstone outside the Constitution by which the validity of the exercise of the said powers conferred by it can be tested.....

The court is not concerned with the wisdom behind or propriety of the constitutional amendment because these are the matters for those to consider who are vested with the authority to make the Constitutional amendment. All that the court is concerned with are (1) whether the procedure prescribed by Article 368 is strictly complied with? And (2) whether the amendment has destroyed or damaged the basic structure or the essential features of the Constitution.

If an amendment transgresses its limits and impairs or alters the basic structure or essential features of the Constitution then the Court has power to undo that amendment.

१८. अतः प्रस्तुत विवादका सम्बन्धमा खारेज भएको नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को जस्तो नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ का

कुनै व्यवस्था वा धारा पनि Basic feature मानी असंशोधनीय धारा नबनाएकोले र धारा १४८ को प्रक्रिया पूरा गरी सबै धारा संशोधन हुन सक्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ । निवेदकले धारा १४८ विपरीत संशोधन भएको भन्ने जिकीर गर्न नसकेको र धारा १४८ को प्रक्रिया पूरा गरी भएको संशोधनमा कुनै त्रुटि नदेखिएकोले निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमबमोजिम वुभाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छौं ।

न्या.खिलराज रेग्मी
न्या.बलराम के.सी.

इति संवत् २०६५ साल असार १२ गते रोज ५ शुभम्

निर्णय नं. ८१६५

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमारप्रसाद शाह
माननीय न्यायाधीश श्री अवधेशकुमार यादव
रिट नं. ०६४-ws-००१५
आदेश मिति: २०६६।१।१७।५

विषय :- उत्प्रेषण, परमादेशको आदेश जारी गरिपाऊँ ।

निवेदक: श्री महेन्द्र उच्च मा.वि. महेन्द्रनगर २,
सुनसरीका प्रशासकीय सहायक बहादुर
खड्का समेत

विरुद्ध

प्रत्यर्थी: प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय
सिंहदरवार, काठमाडौं समेत

- शिक्षा ऐन, २०२८ र शिक्षा नियमावली, २०५९ मा शिक्षक र कर्मचारीका सम्बन्धमा भिन्न-भिन्न रूपमा गरिएका अन्य व्यवस्था समानताको हक विपरीत भएको भनी बदर माग गरेको अवस्था समेत देखिन आउँदैन । सामुदायिक विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीहरूलाई अलग अलग वर्गमा वर्गीकरण गर्ने ऐन र नियमका उक्त प्रावधानहरू यथावत कायम रहेसम्म दफा २ को विवादित खण्ड (च६) मा प्रयुक्त बाहेक भन्ने शब्द मात्र बदर गर्नुको कुनै औचित्य नहुने ।

(प्रकरण नं.१०)

- वर्गीकरण गर्ने कानूनले हासिल गर्न खोजेको उद्देश्य प्रष्ट छ, कानूनको उद्देश्य र वर्गीकरण बीचको सम्बन्ध स्थापित भएको छ, वर्गीकरण स्वच्छ, तर्कसम्मत र उचित छ र जथाभावी वा स्वैच्छाचारी वर्गीकरण गरिएको छैन भने वर्गीकरण गरिएको कानूनलाई असमान भन्न नमिल्ने भन्ने कुरा स्पष्ट भै सकेको छ । संविधान प्रदत्त समानताको हक समान अवस्था र हैसियतमा रहेकाहरू बीच आकर्षित हुने हो । फरक-फरक हैसियत र अवस्थाका मानिसहरू बीच असमान व्यवहार भयो भनी समानताको निरपेक्ष अर्थ गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.१२)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री कोषराज काफ्ले

प्रत्यर्थी तर्फबाट: सहन्यायाधिवक्ता श्री राजेन्द्र पोखरेल

अवलम्बित नजीर:

- नेकाप २०४९, निर्णय नं. ४५९७
 - नेकाप २०५६, निर्णय नं. ५०४
- सम्बद्ध कानून:
- अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३, १०७(१)

- शिक्षा ऐन, २०४८ को दफा २ को खण्ड (च६), च(५), १२(१)(ड), (च) र (ग), ११(ख)(१)
- शिक्षा नियमावली, २०४९ को नियम ४७, ४८(१), (२)
- शिक्षा नियमावली, २०५९ को परिच्छेद १७ को नियम ९५ देखि १३२
- केही नेपाल संशोधन गर्ने ऐन, २०६३

आदेश

न्या.रामप्रसाद श्रेष्ठ: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(१) बमोजिम यस अदालतमा दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य आदेश यसप्रकार छ:-

विद्यालय तथा विश्व विद्यालयहरूमा २ वर्गको जनशक्ति कार्यरत् रहेको हुन्छ । एउटा शिक्षक र अर्को कर्मचारी वर्ग । एउटै निकायमा काम गर्ने वर्ग भएको हुँदा शिक्षक र कर्मचारी वर्गको अधिकार र कर्तव्यसँग सम्बन्धित कानूनहरूमा “शिक्षक तथा कर्मचारी” भन्ने शब्दावलीको प्रयोग गरिएको हुन्छ । त्रि.वि. शिक्षक कर्मचारी सेवा सम्बन्धी नियम, २०५० मा शिक्षक तथा कर्मचारी शब्दावलीको प्रयोग गरिएको छ । शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा १९ को उपदफा (२) को खण्ड (द) मा विद्यालयको शिक्षक तथा कर्मचारीहरूको बहाली, बर्खासी र सेवा सम्बन्धी अन्य शर्तको सम्बन्धमा सरकारले नियम बनाई लागू गर्न सक्ने कानूनी व्यवस्था भएबमोजिम सरकारले शिक्षा नियमावली, २०२८ बनाउँदा विद्यालयको शिक्षक तथा कर्मचारी भन्ने शब्दावली प्रयोग गरेको थियो ।

शिक्षा नियमावली, २०२८ को परिच्छेद-१३ को शीर्षक नै विद्यालयका शिक्षक तथा कर्मचारीको बहाली, बर्खासी र सेवासम्बन्धी अन्य शर्त राखिएको थियो । उक्त परिच्छेद-१३ अन्तर्गत नियम ३६ मा शिक्षक तथा कर्मचारीहरूको नियुक्ति बहुवा, सरुवा र बर्खासीको व्यवस्था गरी उपनियम (१) देखि उपनियम (१०) सम्म जहाँ शिक्षक

शब्दको प्रयोग भएको थियो त्यसमा “तथा” संयोजक राखी कर्मचारीहरू भन्ने शब्दको प्रयोग गरिएको थियो। उक्त नियममा विद्यालयका शिक्षक तथा कर्मचारीको समान प्रक्रियाले नियुक्ति, बढुवा, सरुवा र बर्खास्त हुने व्यवस्थाहरू गरिएका थिए। नियम ३७ देखि नियम ४७ सम्म जहाँ शिक्षक शब्दको प्रयोग गरिएको थियो, त्यसमा शिक्षकलाई कर्मचारीसँग सम्बन्धित बनाउनको लागि संयोजकका रूपमा “तथा”शब्दको प्रयोग गरिएको थियो।

शिक्षा नियममावली, २०२८ लाई मिति २०३६।६।८ मा पाँचौं संशोधन गरी विद्यालयका शिक्षक भन्ने शब्दको मात्र प्रयोग गरिएको छ। सो नियमावलीको नियम २ को खण्ड (घ) मा परिवारको परिभाषा गर्दा शिक्षकको परिवारको मात्र परिभाषा गरिएको थियो। नियम ३६ मा शिक्षक तथा कर्मचारीको नियुक्ति, बढुवा, सरुवा र बर्खासी भन्ने उपशीर्षकमा समेत केही संशोधन नगरी शिक्षक शब्दसँग कर्मचारी शब्द “तथा” ले जोडिएको थियो। तर सोही नियम ३६ को उपनियम (१), नियम ४६ को उपनियम (१), नियम ४६(क) र नियम ४८(क) देखि नियम ४८(ड) सम्म शिक्षक शब्द मात्र प्रयोग गरिएको थियो। अनुसूचीमा पनि शिक्षक शब्दको मात्र प्रयोग गरिएको थियो। यसरी शिक्षा नियमावली, २०२८ लाई मिति २०३६।६।८ मा पाँचौं संशोधन गर्दा शिक्षक शब्द मात्र प्रयोग गरी कर्मचारीको सम्बन्धमा मौन राखिएको थियो।

शिक्षा ऐन, २०२८ लाई मिति २०४५।७।१० मा गरिएको चौथो संशोधनले दफा १९ को उपदफा (२) को खण्ड (द) मा विद्यालयका शिक्षक तथा कर्मचारीहरूको बहाली, बर्खासी र सेवा सम्बन्धी अन्य शर्तलाई संशोधन गरी विद्यालयका शिक्षकको सेवा शर्त सम्बन्धी भन्ने प्रावधान राखिएको थियो। ऐनको चौथो संशोधनले शिक्षक शब्दको मात्र प्रयोग गरी कर्मचारीको सेवा शर्त सम्बन्धमा मौन राख्ने कार्य भयो।

शिक्षा नियमावली, २०२८ खारेज गरी लागू भएको शिक्षा नियमावली, २०४९ को परिच्छेद-१३ मा सार्वजनिक विद्यालयका शिक्षक तथा कर्मचारीको नियुक्ति, बर्खासी र सेवा सम्बन्धी अन्य शर्त भन्ने शीर्षक राखिएको भए तापनि सो परिच्छेद-१३ अन्तर्गतको नियम ४७ मा “सार्वजनिक विद्यालयको शिक्षकको दरबन्दी व्यवस्था” भन्ने उपशीर्षक लेखी कर्मचारीको दरबन्दी सम्बन्धमा उक्त उपशीर्षक मौन राखिएको थियो। नियम ४८ मा “शिक्षक तथा कर्मचारीको नियुक्ति” उपशीर्षक राखी शिक्षकसँग कर्मचारी समान रूपमा प्रयोग गरिएको थियो। सो नियम ४८ को उपनियम (१) मा शिक्षकको नियुक्ति जिल्ला शिक्षा अधिकारीले गर्ने भए तापनि विद्यालय व्यवस्थापन समितिलाई कर्मचारीको नियुक्ति गर्न सक्ने अधिकार उपनियम (२) ले प्रदान गरेको थियो। परिच्छेद -१४ मा निवृत्तिभरण र उपदान शीर्षक अन्तर्गत शिक्षकसँग कर्मचारी जोडिएको थिएन भने शिक्षकसँग कर्मचारी जोडिएको नियम ७३(क) मा बीमाको व्यवस्था उपशीर्षक अन्तर्गत शिक्षकको मात्र बीमा रकम तोकिएको थियो भने कर्मचारीको बीमा रकमको बारेमा मौन राखिएको थियो।

शिक्षा नियमावली, २०४९ लाई खारेज गर्दै जारी भएको शिक्षा नियमावली, २०५९ पनि शिक्षकको मात्र नियुक्ति तथा काम कर्तव्य अधिकारको प्रावधान उल्लेख गरी कर्मचारीको सम्बन्धमा मौन रहेको अवस्था छ। त्यस्तै नियम ९२ मा विद्यालयमा रहने शिक्षक दरबन्दीको व्यवस्था छ भने सो नियमसँग सम्बन्धित अनुसूची-१२ मा प्रा.वि., नि.मा.वि. र मा.वि. शिक्षक दरबन्दीको संख्या निर्धारण गरिएको छ। तर विद्यालयको कर्मचारीको दरबन्दी सम्बन्धमा उक्त नियमावली मौन छ। नियम ३० मा शिक्षक अभिभावक संघ गठनको व्यवस्था गरिएकोमा उक्त संघमा कर्मचारी राख्ने व्यवस्था छैन। नियम १३६ मा शिक्षक कितावखानाको व्यवस्था गरिएकोमा अभिलेख सम्बन्धमा नियमावली मौन छ।

हाल लागू रहेको शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा ११(ख) को उपदफा (१) मा शिक्षकको पदपूर्ति गर्न शिक्षक सेवा आयोगको मात्र व्यवस्था गरिएको छ। दफा १२ को उपदफा (१) को खण्ड (च) मा विद्यालय व्यवस्थापन समितिमा १ जना शिक्षकको प्रतिनिधित्व हुने व्यवस्था गरिएको छ भने कर्मचारीको प्रतिनिधित्वको व्यवस्था छैन। दफा १६(ड) मा शिक्षक युनियनको व्यवस्था भएपनि कर्मचारी युनियनको बारेमा उल्लेख छैन। दफा १६(ज) मा शिक्षकको सरुवाको व्यवस्था छ भने कर्मचारीको सरुवा बारेमा उल्लेख छैन।

शिक्षा तथा खेलकूद सम्बन्धी केही नेपाल ऐन संशोधन गर्ने ऐन, २०६३ को दफा २ को खण्ड (च) मा उपखण्ड (चछ) थप गरी “कर्मचारी भन्नाले सामुदायिक विद्यालयमा कार्यरत शिक्षक बाहेकका अन्य कर्मचारी सम्भन्नु पर्दछ” भन्ने परिभाषा गरी कर्मचारीलाई शिक्षकसँग अलग गरिएको छ।

उपर्युक्त उल्लेख गरेअनुसार मिति २०२८।१।२४ देखि क्रमशः शिक्षा ऐन, २०२८ र मिति २०२८।७।१५ देखि क्रमशः शिक्षा नियमवाली, २०२८ लागू भएकोमा उक्त ऐन नियमले विद्यालयका शिक्षक तथा कर्मचारीको बहाली, बर्खासी र सेवा सम्बन्धी अन्य शर्तमा समान संरक्षणको व्यवस्था गरेकोमा, शिक्षा ऐन तथा शिक्षा नियमवाली, २०२८ मा भएको संशोधनहरू तथा शिक्षा नियमवाली, २०२८ खारेज भई लागू भएको शिक्षा नियमवाली, २०४९ तथा शिक्षा नियमवाली, २०४९ खारेज भई लागू भएको शिक्षा नियमवाली, २०५९ ले केही प्रावधानहरूमा विद्यालयका कर्मचारीलाई शिक्षक समान संरक्षण प्रदान गरेको, केही प्रावधानहरूमा कर्मचारी सम्बन्धमा मौन राखिएको र केही प्रावधानहरू शिक्षकसँग विभेद गरिएको अवस्थामा शिक्षा तथा खेलकूद सम्बन्धी केही नेपाल ऐन संशोधन गर्ने ऐन, २०६३ ले कर्मचारीको परिभाषा गर्दा शिक्षक बाहेकका भनी कर्मचारीको परिभाषा गरी कर्मचारी

सम्बन्धमा छुट्टै व्यवस्था गरी विभेद गरेको छ। हामी समेतका विद्यालयका कर्मचारीहरूले शिक्षकको समान संरक्षण प्राप्त गरी २०२८ सालदेखि नै समान प्रकारले कर्तव्य निर्वाह गरी आएको अवस्थामा मिति २०६३।९।१४ मा संशोधन भएको शिक्षा ऐनले हामिलाई शिक्षक समान संरक्षणको अधिकारबाट विभेद गरेको छ।

नेपाल कानून व्याख्या सम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा ४ को खण्ड (ग) मा खारेज भएको ऐन बमोजिम पाएको, हासिल गरेको, हक सुविधामा पछि बन्ने ऐनले असर पार्ने छैन भन्ने व्यवस्था गरिएको छ। यसरी पहिला बनेको ऐन, नियमबमोजिम शिक्षक समान तवरले कानूनी अधिकार पाई रहेको अवस्थामा संशोधन गर्दा तथा अर्को नियमावली लागू गर्दा हाम्रो अधिकारमा असर पार्ने कार्य गरिएकोले उक्त विभेदपूर्ण कार्य विरुद्ध छुट्टै रिट निवेदन गरेका छौं। विद्यालयका कर्मचारी छविलाल लुईटेल निवेदक, सचिव, नेपाल सरकार, शिक्षा तथा खेलकूद मन्त्रालय समेत विपक्षी भएको संवत् २०६० सालको रिट नं. ३४६२ को उत्प्रेषण, परमादेश निवेदनमा सर्वोच्च अदालतको संयुक्त ईजलासले विद्यालयका कर्मचारीलाई शिक्षकको समान हैसियतमा व्याख्या गरी रिट जारी गरिसकेको अवस्थामा विद्यालयको कर्मचारीलाई शिक्षक बाहेक भनी परिभाषा गर्नु उक्त फैसला विपरीत छ।

शिक्षा तथा खेलकूदसम्बन्धी केही नेपाल ऐन संशोधन गर्ने ऐन, २०६३ को दफा २ को खण्ड (च) को उपखण्ड (चछ) मा प्रयोग भएको “बाहेक” शब्दले शिक्षकहरू सरह कानूनको समान संरक्षण पाउने हामी निवेदक समेतका विद्यालयका कर्मचारीहरूको मौलिक हकमा अनुचित बन्देज लगाई संविधानको धारा १३ को उपधारा (१) सँग बाभिएकोले धारा १०७ को उपधारा (१) बमोजिम उक्त “बाहेक” शब्द उत्प्रेषणको आदेशद्वारा अमान्य बदर घोषित गरिपाऊँ। विद्यालयका कर्मचारीलाई समेत विद्यालयका शिक्षक सरह कानूनको समान

संरक्षण हुने गरी कर्मचारी शब्दको परिभाषा गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ । हामी निवेदकहरू समेत सामुदायिक विद्यालयका ३३ हजार भन्दा बढी कर्मचारीहरूको सामूहिक सरोकारको विषय भएकोले अग्राधिकार साथ हेरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको रिट निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? विपक्षीहरूबाट लिखित जवाफ मगाई आएपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालत एक न्यायाधीशको इजलासबाट भएको आदेश ।

ऐनमा भएको व्यवस्थामध्ये कुन वाक्यांश हटाउने वा थप्ने भन्ने कार्य यस मन्त्रालयको नभएको र उक्त कार्य व्यवस्थापिका (संसद) को भएकोले व्यवस्थापिका (संसद) को अधिकारक्षेत्रको विषयलाई लिएर यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाई दिएको रिट निवेदन आधारहिन भएकोले खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको शिक्षा तथा खेलकूद मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

शिक्षा नियमावली, २०२८ मा भएको पाँचौं संशोधनबाटै विद्यालयमा कार्यरत शिक्षक र कर्मचारीहरूलाई अलग-अलग रूपमा परिभाषित गरिएको र सो समयदेखि नै कर्मचारीहरूको विद्यालयपिच्छे फरक फरक हैसियत हुने गरेकोमा सो यथार्थतालाई आत्मसात गरी चित्त बुझाई बसी रहेकोमा हाल करीव १८ वर्ष पछि अत्यन्त विलम्ब गरी सो सम्बन्धमा उपचार खोज्न विपक्षीहरू सम्मानित अदालतसमक्ष आएको देखिँदा विलम्बको सिद्धान्तअनुसार पनि रिट निवेदन खारेजभागी छ ।

शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम २५ मा सामुदायिक विद्यालयको व्यवस्थापन समितिको काम, कर्तव्य र अधिकार तोकिएको छ । यो व्यवस्थाअनुसार विद्यालयको स्रोतबाट व्यहोर्ने गरी शिक्षक तथा कर्मचारी दरबन्दीको व्यवस्था गरी नियुक्त गर्ने र त्यसरी नियुक्त शिक्षक तथा

कर्मचारीलाई तलव भत्ता खुवाउने काम, कर्तव्य र अधिकार भएको सम्बन्धित विद्यालयको व्यवस्थापन समितिलाई प्रत्यर्थी नबनाई दर्ता भएको रिट निवेदन निरर्थक भएकोले खारेजभागी छ ।

विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीको वैधानिक स्थिति फरक फरक भएकोले समान कानून आकर्षित हुन सक्ने अवस्था नै छैन । समानता निरपेक्ष रूपमा (absolutely) हुन नसक्ने र समान समूह र स्थितिमा रहेका व्यक्तिहरूको हकमा मात्र समान संरक्षण हुने संविधानको धारा १३ को व्यवस्था हो । कानूनको दृष्टिमा समान संरक्षण भन्ने वाक्यांशको प्रयोजन नागरिकको शारीरिक, शैक्षिक योग्यता, सम्पादन गर्नुपर्ने काम, जस्ता विभिन्नतालाई नजरअन्दाज गरी निरपेक्ष रूपमा समानताको हक प्राप्त हुने होइन र हुन पनि सक्दैन । समानताको हक समान समूह वा स्थितिमा रहेका व्यक्तिको बीचमा भेदभाव भएमा मात्र आर्षित हुने हो । समान बीचमा समानता (equality among equals) नै समानता हुने हुँदा असमान बीच समानता कायम हुन सक्दैन । रिट निवेदकको जिकीरबाट नै निवेदकहरू विद्यालयका शिक्षक सरह समान स्थितिका नभई उनीहरूको योग्यता, सम्पादन गर्नुपर्ने काम, कर्तव्य र अधिकारसमेतबाट असमान रहेको स्पष्ट छ । प्रचलित कानूनमा विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीहरूको सेवाका शर्त र कानूनी स्थिति फरक-फरक हुनाले निजहरूको तलव, भत्ता उपदान, निवृत्तिभरण, र अन्य सुविधा वा अन्य सेवा, शर्तसम्बन्धी व्यवस्था अलग-अलग हुनुलाई समान संरक्षणको हकबाट वञ्चित गरेको भन्न मिल्ने होइन ।

कस्तो कानूनी व्यवस्था हुनु वा गर्नुपर्ने हो भन्ने कुरा विधायिकी एकलौटी अधिकारक्षेत्र भित्रको विषय हो । कानून बनाउने विषय विधायिकी विवेक (Legislative Wisdom) अन्तर्गतको विषय हुनाले सोउपर प्रश्न उठाउन सकिदैन । राज्यले समान स्थितिमा रहेका व्यक्तिहरूका बीच

भेदभावपूर्ण व्यवहार (Discriminatory treatment) हुने गरी कानून बनाउन वा प्रशासकीय निर्णय गर्न सक्तैन । तर कुनै उद्देश्य प्राप्तिको लागि मनासिव वर्गीकरण (Reasonable classification) गर्न सक्छ ।

कानूनलाई असंवैधानिक घोषणा गर्ने सम्बन्धमा benefit of doubt goes to the parliament मानिन्छ । जसले कानून संविधानसँग बाक्नेको भन्ने दावी गर्छ सो कुरा उसैले प्रमाणित गर्न सक्नु पर्छ भन्ने विषयमा संवत् २०६२ सालको रिट नं. ५८ निवेदक मुरारीप्रसाद कोइराला समेत विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत भएको उत्प्रेषण मुद्दामा Ultra vires doctrine सम्बन्धमा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ । निवेदकले संविधानको कुन धारासँग शिक्षा ऐन, २०२८ को व्यवस्था बाभिएको हो भनी स्पष्ट खुलाउन नसकेको अवस्थामा उपरोक्त सिद्धान्तका आधारमा समेत रिट निवेदन खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् सचिवालयको लिखित जवाफ ।

कुनै पनि ऐन वा नियमावलीमा गरिएको कुनै शब्दको परिभाषाले त्यस्तो ऐन वा नियमावलीको प्रयोजनका लागि सो शब्दको अर्थलाई सीमित गर्ने, सुनिश्चित गर्ने, एकरूपता ल्याउने वा वृहत गर्ने काम गरेको हुन्छ । शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा २(चछ) मा गरिएको “कर्मचारी” भन्ने शब्दको परिभाषाले पनि कर्मचारीको अर्थलाई शिक्षकबाट अलग राखी सीमित गर्ने उद्देश्य राखेको देखिन्छ । ऐ. ऐन तथा शिक्षा नियमावली, २०५९ को सन्दर्भमा शिक्षक तथा कर्मचारीको एउटै परिभाषा गर्नु उपयुक्त र सान्दर्भिक देखिदैन । सामुदायिक विद्यालयका शिक्षकहरूको नियुक्ति, पारिश्रमिक, सेवाका शर्त तथा सुविधाहरू ऐ. ऐन तथा नियमावलीमा उल्लेख भएबमोजिम हुने र त्यस्मा नेपाल सरकारको समेत जिम्मेवारी तथा दायित्व रहने देखिन्छ भने शिक्षा

नियमावलीको नियम २५(च) बमोजिम कर्मचारीहरूको नियुक्ति विद्यालयको स्रोतबाट व्यहोर्ने गरी व्यवस्थापन समितिले गर्ने गरी सुनिश्चित गरिएको देखिन्छ । यसबाट कर्मचारीहरूप्रति नेपाल सरकारको प्रत्यक्ष दायित्व अन्तर्निहित रहेको देखिदैन । कर्मचारीहरूको सेवा शर्त तथा सुविधाहरू विद्यालय व्यवस्थापन समितिको निर्णयानुसार हुने देखिन्छ । यस्तो अवस्थामा विद्यालयका कर्मचारीलाई शिक्षक सरह बनाई नेपाल सरकारको जिम्मेवारी तथा दायित्व बढाउने गरी कर्मचारीको परिभाषा गर्न मिल्ने देखिदैन ।

शिक्षक र कर्मचारीको काम, कर्तव्य तथा अधिकारमा नै भिन्नता भएको साथै तिनीहरूको नियुक्ति, सेवाका शर्त तथा सुविधाको तरीका र स्रोतमा समेत अन्तर रहेकोले शिक्षक र कर्मचारीलाई एउटै वर्ग, व्यवसाय वा समूहभित्र राख्न सकिदैन । संविधानको धारा १३(१) को व्यवस्थालाई निरपेक्ष रूपमा नभई सापेक्ष रूपमा लागु हुने गरी व्याख्या गर्नुपर्ने हुन्छ । समानता भनेको असमानहरू बीचको समानता होइन कि समानहरू बीचको असमान दृष्टिले हेरिनु पर्छ । जबकि शिक्षक तथा कर्मचारी अलग अलग वर्ग वा समूहका हुन् भने तिनीहरू बीचको समानता खोज्नु तर्कसंगत, औचित्यपूर्ण र कानूनसम्मत नहुँदा निवेदन दावी खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको कानून, न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालयको तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ता श्री कोषराज काफ्लेले २०२८ सालमा शिक्षा ऐन र नियम लागू हुँदाका अवस्थामा विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीहरूको लागि नियुक्ति, सरुवा, बहुवा लगायत सेवा सुविधाको समान व्यवस्था गरिएको थियो । पछि शिक्षा नियमावलीमा २०३६ सालमा गरिएको पाँचौँ संशोधन देखि क्रमशः कर्मचारीको हकमा मौन

रहदै जाने अभ्यास सुरु भयो । साविक नियमावलीलाई खारेज गर्दै आएको शिक्षा नियमावली, २०४९ ले धेरै विषयमा शिक्षकको मात्र व्यवस्था गरी कर्मचारीलाई छुट्टयाउने काम गर्‍यो । यो नियमावली खारेज गर्दै आएको हालको शिक्षा नियमावली, २०५९ ले कर्मचारीलाई विद्यालयको व्यवस्थापन समितिले नियुक्ति गर्नसक्ने प्रावधान राखी उनीहरूको निवृत्ति भरण लगायतका विषयमा मौन रहने काम भयो । शिक्षा तथा खेलकूद सम्बन्धी केही नेपाल ऐन संशोधन गर्ने ऐन, २०६३ को दफा २ को खण्ड (च) को उपखण्ड (चछ) ले कर्मचारी भन्नाले शिक्षक बाहेकका कर्मचारीलाई जनाउने भनी शिक्षक र कर्मचारीलाई प्रस्ट रूपमा विभाजन गरेको छ । यो व्यवस्थाले कर्मचारीहरूले साविकको ऐन नियमबमोजिम भोगी खाई पाइ आएको सेवा सुविधाबाट वञ्चित गर्ने काम गरेको छ । कानून व्याख्या सम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा ४ बमोजिम कानूनबमोजिम खाईपाई आएको सुविधा र भोगी आएको कुरालाई पछि बन्ने वा संशोधन गर्ने ऐनले काट्न सक्दैन भन्ने स्पष्ट व्यवस्था गरिएको छ । शिक्षक र कर्मचारी भनेको एउटै बर्ग हो । साविक ऐन नियमले उनीहरूलाई समान संरक्षण प्रदान गरेकोमा हाल आएर विभेद गरिएबाट संविधानको धारा १३ प्रदत्त समानताको हक उल्लंघन भएको हुँदा सो "बाहेक" भन्ने व्यवस्था अमान्य र बदर घोषित गरिनु पर्दछ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिबक्ता श्री राजेन्द्र पोखरेलले शिक्षक र कर्मचारी एउटै नभई फरक फरक वर्ग हो । उनीहरूको नियुक्ति र सेवाका शर्त नै फरक फरक रहेका छन् भने उनीहरूले सम्पादन गर्नुपर्ने काम कर्तव्य र अधिकारसमेत एकै छैन । शिक्षकलाई शिक्षक सेवा आयोगबाट नियुक्ति गरिन्छ भने कर्मचारी विद्यालय व्यवस्थापन समितिले नियुक्त गर्न सक्दछ । शिक्षकको तलब सुविधा र निवृत्तिभरण लगायतका दायित्व नेपाल

सरकारले व्यहोर्छ भने कर्मचारीको हकमा विद्यालयको स्थानीय स्रोतबाट व्यहोर्नु पर्ने हुन्छ । समान समान बीच विभेद भएको अवस्थामा समानताको सिद्धान्त आकृष्ट हुन्छ । समूह वा वर्ग नै फरक भएको अवस्थामा समानताको दावी निरर्थक छ । कर्मचारी कर्मचारी बीच विभेद भयो भन्ने दावी छैन । निवेदन मागबमोजिम बाहेक शब्द अमान्य घोषित गर्दा पूर्ण वाक्य नै बन्दैन । शिक्षा ऐन र नियममा रहेका शिक्षकको सम्बन्धमा गरिएका तमाम व्यवस्थाहरू कायम रहेको अवस्थामा निवेदकहरूले दावी लिएको बाहेक भन्ने शब्द बदर गर्नुको कुनै अर्थ र औचित्य हुँदैन । २०३६ साल मै शिक्षक र कर्मचारी सम्बन्धमा अलग अलग व्यवस्था गरिएकोमा केवल २०६३ सालको संशोधनको एउटा विषयलाई मात्र समाई अनुचित विलम्ब साथ अस्पष्ट र हचुवा दावी लिई पर्ने आएको निवेदन खारेज गरिनु पर्दछ भन्ने समेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

पक्ष विपक्षका विद्वान कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको उल्लिखित बहस जिकीर दृष्टिगत गरी रिट निवेदन र लिखित जवाफ सहितको फायल अध्ययन गरी हेर्दा मुख्यतः देहायका प्रश्नहरूमा केन्द्रित रही निर्णय दिनुपर्ने देखियोः-

१. शिक्षा ऐन, २०२८ मा भएको संशोधनबाट दफा २ को खण्ड (च) मा थप गरिएको कर्मचारीको परिभाषामा प्रयुक्त "बाहेकका" भन्ने शब्द नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ सँग बाभिएको छ, छैन ?
२. निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्न मिल्ने हो, होइन ?

२. विवादित कानूनी व्यवस्था संविधानसँग बाभिएको छ, छैन भनी निर्णय दिनुपर्ने हुन आएको पहिलो प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गर्दा, शिक्षा नियमावली, २०२८ लागू

हुँदाका बखत विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीहरूको नियुक्ति सरुवा, बढुवा, उपदान, निवृत्तिभरण लगायतको सम्पूर्ण सेवाका शर्तहरू एकै प्रकारका भै कानूनको समान संरक्षण प्राप्त थियो । उक्त नियमावलीमा २०३६ सालमा पाँचौँ संशोधन हुँदा शिक्षकको सम्बन्धमा मात्र उल्लेख गरी कर्मचारीका सम्बन्धमा मौन बस्ने काम भयो । शिक्षा नियमावली, २०२८ लाई खारेज गर्दै जारी भएको शिक्षा नियमावली, २०४९ र त्यसलाई पनि खारेज गरी जारी गरिएको शिक्षा नियमावली, २०५९ ले समेत शिक्षकहरूका सम्बन्धमा मात्र उल्लेख गरी कर्मचारीलाई क्रमशः बाहेक गर्दै लगेको थियो । शिक्षा तथा खेलकूद सम्बन्धी केही नेपाल ऐन संशोधन गर्ने ऐन, २०६३ ले शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा २ को खण्ड (च५) पछि खण्ड (च६) थप गरी कर्मचारीलाई शिक्षकबाट पूर्णरूपमा बाहेक गरेको र त्यसबाट निवेदकहरूलाई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ प्रदत्त समानताको हकमा प्रतिकूल असर पर्न गएको हुँदा संशोधनबाट थप गरिएको खण्ड (च६) मा प्रयुक्त बाहेक भन्ने शब्द संविधानको धारा १०७(१) बमोजिम अमान्य र बदर घोषित गरी शिक्षक सरह कर्मचारीहरूलाई पनि समान संरक्षण प्रदान गर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने नै निवेदकको मुख्य निवेदन दावी रहेको देखियो ।

३. प्रत्यर्थी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालय समेतको लिखित जवाफ हेर्दा, सामुदायिक विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारी एउटै वर्गका होइनन् । उनीहरूको काम, कर्तव्य, अधिकार र सेवाको प्रकृति नै भिन्ना भिन्नै रहेका छन् । समानताको हक समान अवस्थामा रहेका वर्गहरू बीच आकृष्ट हुने हुँदा फरक फरक वर्ग र हैसियतका शिक्षक र कर्मचारी बीच असमान व्यवहार भयो भनी पर्न आएको रिट निवेदन खारेजभागी छ भन्ने समेत जिकीर लिएको पाइयो ।

४. प्रस्तुत निवेदनमा सामुदायिक विद्यालयका कर्मचारीलाई शिक्षकको वर्गीकरणबाट

अलग पारिएको कानूनी व्यवस्थालाई संविधान प्रदत्त समानताको हक विपरीत भएको भन्ने दावी प्रस्तुत गरिएको छ । यसको लागि प्रथमतः उक्त संविधानक र कानूनी व्यवस्थाको बनावट हेरौं :-

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ “समानताको हक:

- (१) सबै नागरिक कानूनको दृष्टिमा समान हुनेछन् । कसैलाई पनि कानूनको संरक्षणबाट वञ्चित गरिने छैन ।
- (२) सामान्य कानूनको प्रयोगमा कुनै पनि नागरिक माथि धर्म, वर्ण, लिङ्ग, जात, जाति, उत्पत्ति, भाषा वा वैचारिक आस्था वा तीमध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव गरिने छैन ।
- (३) राज्यले नागरिकहरूका बीच धर्म, वर्ण, जात, जाति, लिङ्ग, उत्पत्ति, भाषा वा वैचारिक आस्था वा तीमध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव गर्ने छैन ।
तर महिला, दलित, आदिवासी जनजाति, मधेशी वा किसान, मजदुर वा आर्थिक, सामाजिक वा सांस्कृतिक दृष्टिले पिछडिएको वर्ग वा बालक, बृद्ध तथा अपाङ्ग वा शारीरिक वा मानसिक रूपले अशक्त व्यक्तिको संरक्षण, सशक्तिकरण वा विकासको लागि कानूनद्वारा विशेष व्यवस्था गर्न रोक लगाइएको मानिने छैन ।
- (४) समान कामका लागि महिला र पुरुषका बीच पारिश्रमिक तथा सामाजिक सुरक्षामा भेदभाव गरिने छैन ।”

शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा २ को खण्ड (च६)

“(च६) कर्मचारी भन्नाले सामुदायिक विद्यालयमा कार्यरत शिक्षक बाहेकका अन्य कर्मचारी सम्भन्नु पर्छ ।”

विवादित कानूनी व्यवस्थाले सामुदायिक विद्यालयमा कार्यरत कर्मचारीको परिभाषा गरेको

देखिन्छ । त्यसरी परिभाषा दिने क्रममा उनीहरूलाई शिक्षक बाहेकका विद्यालयमा कार्यरत अन्य जनशक्तिको रूपमा चित्रण गरेको देखिएको छ । अर्थात् सामुदायिक विद्यालयमा शिक्षक र कर्मचारी गरी दुई वर्गका जनशक्ति हुने भन्ने मान्यता राखी कर्मचारीलाई शिक्षक बाहेकका जनशक्तिको रूपमा परिभाषित गरेको देखिएको छ ।

५. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ प्रदत्त समानताको हक निरपेक्ष हक होइन । यो समान अवस्था र हैसियतमा रहेकाहरू बीच विभेद गर्नु हुँदैन भन्ने मूल मान्यतामा आधारित समानताको सिद्धान्तको उपज हो । कानून बनाई उचित रूपमा वर्गीकरण गर्न सकिने कुरालाई संविधानले नै मान्यता दिएको छ । विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीले सम्पादन गर्ने कार्य र सोको लागि आवश्यक पर्ने ज्ञान, सिप एवं शैक्षिक योग्यता लगायतका विषयहरू एकै प्रकृतिका नभई फरक फरक रहेका हुन्छन् भन्ने कुरा सामान्य समझ भएको जोसुकै मानिसले सहजै बोध गर्न सक्ने विषय भएकोले त्यसमा विवाद गरी रहन आवश्यक छैन । यसरी कामको प्रकृति र त्यसलाई सम्पादन गर्नको लागि आवश्यक पर्ने योग्यता लगायतका विषयहरू नै भिन्नभिन्न रहेका शिक्षक र कर्मचारीको वर्गीकरण बोधगम्य नै देखिएको छ ।

६. जहाँ सम्म निवेदकहरूलाई साविक शिक्षा ऐन र नियमावलीले शिक्षकसरह समान संरक्षण प्रदान गरेकोमा संशोधनबाट थप गरिएको विवादित कानूनी व्यवस्थाले समानताको हक प्रतिकूल हुने गरी भेदभाव गरेको भन्ने दावीको विषय छ सो सम्बन्धमा हेर्दा, मिति २०३६।६।८ मा शिक्षा नियमावली, २०२८ मा भएको पाँचौं संशोधन देखी नै शिक्षक र कर्मचारीका सेवा शर्तमा भिन्नभिन्न व्यवस्था गरिएको भन्ने निवेदन लेखबाटै देखिन्छ । त्यसै गरी शिक्षा ऐनमा भएका पटक-पटकका संशोधन र शिक्षा नियमावली, २०२८ लाई खारेज गर्दै जारी भएको शिक्षा

नियमावली, २०४९ तथा त्यसलाई पनि प्रतिस्थापन गरी आएको शिक्षा नियमावली, २०५९ समेतले शिक्षक र कर्मचारीहरूको लागि अलग अलग सेवाका शर्त निर्धारण गरेको भन्ने तथ्य स्वीकार गरिएको छ ।

७. निवेदनको प्रकरण १ र २ मा शिक्षा नियमावली, २०२८ लागू हुँदाका बखत विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीको बहाली, बर्खासी र सेवाका अन्य शर्तहरू एउटै राखिएकोले पछिबाट गरिने संशोधनहरूले त्यसमा फेरबदल गर्न पाइँदैन भन्ने अंशय प्रकट गर्न खोजेको देखिएको छ । तर निवेदनको प्रकरण ३, ४, ५, ६ र ७ मा उल्लेख गरिएको व्यहोरा हेर्दा, शिक्षा नियमावलीमा २०३६।६।८ मा भएको पाँचौं संशोधनबाट शिक्षकको मात्र परिभाषा गरिएको, निवृत्तिभरण शीर्षकबाट कर्मचारी हटाइएकोले कर्मचारीलाई शिक्षकबाट बाहेक गर्दै लगिएको छ भने शिक्षा ऐन, २०२८ मा मिति ०४५।७।१० भएको चौथो संशोधनबाट दफा १९(२) को खण्ड(द) मा साविकमा रहेको “विद्यालयका शिक्षक तथा कर्मचारीहरूको बहाली, बर्खासी र सेवा सम्बन्धी अन्य शर्त” भन्ने व्यवस्थालाई संशोधन गरी “विद्यालयका शिक्षकको सेवा शर्त सम्बन्धी” भन्ने प्रावधान मात्र राखिएको, शिक्षा नियमावली, २०२८ लाई खारेज गर्दै जारी भएको शिक्षा नियमावली, २०४९ को नियम ४७ मा सार्वजनिक विद्यालयको शिक्षकको दरबनदी व्यवस्थामा कर्मचारीको दरबनदी बारेमा उल्लेख नभएको, सोही नियम ४८ (१) मा जिल्ला शिक्षा अधिकारीले शिक्षकको नियुक्ति गर्ने व्यवस्था गरी उपनियम (२) ले विद्यालय व्यवस्थापन समितिले कर्मचारीको नियुक्ति गर्न सक्ने व्यवस्था गरिएको, शिक्षकहरूको निवृत्तिभरण, उपदान र वीमाको बारेमा व्यवस्था गरी कर्मचारीको बारेमा उल्लेख नगरिएको भन्ने कुरालाई निवेदन लेखबाटै स्वीकार गरिएको देखिन्छ ।

८. यसका अतिरिक्त शिक्षा नियमावली, २०४९ लाई खारेज गर्दै आएको शिक्षा

नियमावली, २०५९ को परिच्छेद १७ को नियम ९५ देखि १३२ सम्म प्रधानाध्यापक र शिक्षकको नियुक्ति तथा काम, कर्तव्य र अधिकारको मात्र व्यवस्था गरी कर्मचारीको सम्बन्धमा कुनै व्यवस्था नगरिएको, नियम ९२ मा शिक्षकको दरबन्दीको मात्र व्यवस्था भै कर्मचारीको विषयमा उल्लेख नभएको तथा शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा १२ को उपदफा (१) को खण्ड (ड), (च) र (ज) मा क्रमशः शिक्षक यूनियन, शिक्षकको विद्यालय व्यवस्थापन समितिमा प्रतिनिधित्व र शिक्षकको सरुवा सम्बन्धी व्यवस्था भै कर्मचारीको विषयमा त्यस सम्बन्धमा कुनै व्यवस्था नभएको तथा दफा ११(ख) को उपदफा (१) मा शिक्षकको पदपूर्तिको लागि शिक्षक सेवा आयोगको व्यवस्था भै कर्मचारीको पदपूर्ति सम्बन्धमा कुनै व्यवस्था नगरिएको भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ ।

९. यसप्रकार निवेदककै भनाई अनुसार पनि विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीहरू एकै प्रकृतिको काम गर्ने समान वर्गका होइनन् भन्ने स्पष्ट देखिई शिक्षा ऐन, २०२८ र शिक्षा नियमावली, २०५९ ले उनीहरूको नियुक्ति लगायत सेवा शर्त सम्बन्धी धेरै विषयमा अलग अलग व्यवस्था गरेको भन्ने देखिन्छ । कुन उद्देश्य प्राप्तिको लागि के कस्तो कानून बनाउने वा नबनाउने भन्ने विषय विधायिकाको एकलौटी क्षेत्राधिकार (Exclusive Jurisdiction) अर्न्तगत पर्ने कुरा हो । शक्तिपृथकीकरणको सिद्धान्तले विधायिकी दायरा (Legislative domain) मा छाडेको यो विषयमा सामान्यतया राज्यका बाँकी दुई अङ्गले हस्तक्षेप गर्न मिल्दैन । त्यस कारण कानून निर्माण गर्दा कुन वर्गलाई समेट्ने कुनलाई छोड्ने भन्ने विषय पनि विधायिकाकै विवेक (Legislative wisdom) भित्रको विषय हो । कुनै समय शिक्षक र कर्मचारीलाई एउटै वर्गको मानी नियुक्ति, बर्खासी, लगायत सेवाका शर्तहरू एकै प्रकारको तोकिएको कारणले मात्र पछि ती दुईलाई अलग अलग वर्गमा राख्न मिल्दैन भन्ने तर्क उचित हुन सक्दैन । बरु

त्यसरी गरिने वर्गीकरण उचित, स्वच्छ, तर्कसम्मत र विवेकपरक हुनुपर्दछ । जथाभावी वा स्वैच्छाचारी तरिकाबाट वर्गीकरण गरिएको छ भन्ने त्यस्तो वर्गीकरणले मान्यता पाउन सक्दैन । एउटा वर्गीकरण र अर्को वर्गीकरणमा पारिएकाहरू बीचको भिन्नता सामान्य सुभ्रबुभ्र भएका मानिसहरूले सजिलै सम्झन र बुझ्न सक्ने हुनुपर्दछ । यसका साथै वर्गीकरण गर्ने कानूनको उद्देश्य र वर्गीकरण बीच वैध सम्बन्ध (Legitimate Nexus) पनि देखिनु पर्दछ । यसै विषयलाई निरूपण गर्दै यस अदालत विशेष इजलासबाट इमान सिंह गुरुङ्ग विरुद्ध जनरल सैनिक अदालत, शाही नेपाली जंगी अड्डा समेत (नेकाप २०४९, अङ्क ७, नि.नं. ४५९७) र बाबुराम रेग्मी विरुद्ध कानून, न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालय समेत (नेकाप २०५६, अङ्क नि.नं. ६७४९, पृष्ठ ५०४) को उत्प्रेषण विषयक रिट निवेदनमा सिद्धान्त प्रतिपादित भै स्थापित मान्यताकै रूपमा अवलम्बन गरिदै आएको अवस्था छ ।

१०. संशोधित व्यवस्था भन्दा बाहेक अन्य धेरै विषयवस्तुहरूमा शिक्षक र कर्मचारीको लागि फरक फरक व्यवस्था भै रहेको भन्ने तथ्यलाई स्वीकार गर्ने निवेदकहरूले मौकैमा त्यसउपर कुनै चुनौती दिएको देखिदैन । प्रस्तुत निवेदनमा विवादित खण्ड (च६) मा प्रयुक्त बाहेक भन्ने शब्दसम्म बढेर माग गरिए पनि शिक्षा ऐन, २०२८ र शिक्षा नियमावली, २०५९ मा शिक्षक र कर्मचारीका सम्बन्धमा भिन्नभिन्न रूपमा गरिएका अन्य व्यवस्था समानताको हक विपरीत भएको भनी बढेर माग गरेको अवस्था समेत देखिन आउदैन । सामुदायिक विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीहरूलाई अलग अलग वर्गमा वर्गीकरण गर्ने ऐन र नियमका उक्त प्रावधानहरू यथावत कायम रहेसम्म दफा २ को विवादित खण्ड (च६) मा प्रयुक्त बाहेक भन्ने शब्द मात्र बढेर गर्नुको कुनै औचित्य हुने देखिदैन । त्यसमा पनि निवेदनमा पुरै खण्ड (च६) बढेर गर्ने माग दावी रहेको छैन ।

खण्ड (च६) मा प्रयुक्त कर्मचारी भन्नाले सामुदायिक विद्यालयमा कार्यरत् शिक्षक बाहेकका अन्य कर्मचारी सम्भन्तु पर्छ भन्ने पूर्ण वाक्यांशबाट बाहेक भन्ने शब्दलाई अलग्याउँदा बाँकी रहेको पदावलीले कुनै अर्थ दिने पनि देखिदैन ।

११. यसका अतिरिक्त शिक्षा नियमावली, २०२८ मा शिक्षक र कर्मचारीको एउटै सेवा शर्त कायम रहेको अवस्थामा निवेदकहरूमध्ये के कुन व्यक्ति नियुक्त हुनु भएको हो भन्ने सम्बन्धमा निवेदनपत्रमा खुलाएको देखिदैन । निवेदनसाथ पेश गरिएको नियुक्ति पत्रको छाँयाप्रति हेर्दा, निवेदकमध्येबहादुर खड्का २०३१।१।२३ देखि भण्डारे पदमा अस्थायी नियुक्ति भएकोमा विद्यालय सहयोग समितिको २०३२।२।१६ को निर्णयबमोजिम स्थायी भएको भन्ने उल्लेख भएको देखिएको छ । ०३६ सालमा शिक्षा नियमावली, २०२८ मा संशोधन हुँदा र त्यस पछिका संशोधनलाई निवेदकले मौकैमा चुनौती दिएको देखिदैन । बहादुर खड्का बाहेकका निवेदकहरूले २०३६ सालभन्दा पछाडिको नियुक्ति पत्र पेश गरेको देखिएबाट निजहरू शिक्षक र कर्मचारीको लागि फरक फरक सेवा शर्त निर्धारण भएपछि सेवा प्रवेश गरेको भन्ने देखिन्छ । २०३६ सालदेखि नै शिक्षक र कर्मचारीहरूको लागि छुट्टाछुट्टै सेवा शर्त तोकिएको र त्यसलाई स्वीकार गरी सेवा प्रवेश गरेका निवेदक कर्मचारीहरूले हाल यतिका वर्षपछि आएर शिक्षकसरह समानताको प्रत्याभूति खोज्न मिल्ने पनि देखिदैन । तथापि निवेदकहरू कहिले देखि के कस्तो प्रक्रियाबाट विद्यालयको कर्मचारी नियुक्त भएका हुन भन्ने विषय प्रस्तुत निवेदनमा सान्दर्भिक छैन । निवेदकहरू सेवा प्रवेश गर्दा बहाल रहेको कानूनबमोजिम निजहरूले पाउने सेवा सुविधा नपाएको अवस्थामा त्यस विषयमा कानूनबमोजिम दावी गर्न सक्ने नै हुन्छ । त्यस विषयमा छुट्टै रिट निवेदन दायर गरेको भन्ने हुँदा सो कुराको टुङ्गो सोही निवेदनको रोहबाट लाग्ने नै छ । प्रस्तुत

निवेदनबाट शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा २ को खण्ड (च६) को संशोधित व्यवस्था संविधानको धारा १३ सँग बाभिएको छ, छैन भन्ने सीमित विषयको सम्म निरूपण हुने हो ।

१२. अब मागबमोजिमको आदेश जारी हुने हो, होइन भन्ने निर्णय दिनुपर्ने हुन आएको दोस्रो प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गरौं, माथि प्रकरण प्रकरणमा उल्लेख गरिएको आधार, कारण, संवैधानिक र कानूनी व्यवस्था एवं यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको विश्लेषणबाट सामुदायिक विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीहरू एउटै वर्गका नभई भिन्नभिन्न काम, कर्तव्य र अधिकार भएका एवं निजहरूले गर्ने कार्यको प्रकृति समेतको आधारमा पृथक वर्गका पद हुन् भन्ने स्पष्ट भएको छ । वर्गीकरण गर्ने कानूनले हासिल गर्न खोजेको उद्देश्य प्रष्ट छ, कानूनको उद्देश्य र वर्गीकरण बीचको सम्बन्ध स्थापित भएको छ, वर्गीकरण स्वच्छ, तर्कसम्मत र उचित छ र जथाभावी वा स्वैच्छाचारी वर्गीकरण गरिएको छैन भने वर्गीकरण गरिएको कानूनलाई असमान भन्न नमिल्ने भन्ने कुरा स्पष्ट भै सकेको छ । संविधान प्रदत्त समानताको हक समान अवस्था र हैसियतमा रहेकाहरू बीच आकर्षित हुने हो । फरक-फरक हैसियत र अवस्थाका मानिसहरू बीच असमान व्यवहार भयो भनी समानताको निरपेक्ष अर्थ गर्न मिल्ने हुदैन ।

१३. तसर्थ कामको प्रकृति र सो कार्य सम्पादन गर्नको लागि आवश्यक पर्ने योग्यता, क्षमता, अनुभव र सीप लगायतका विषयहरूमा आधारभूत भिन्नता भएका सामुदायिक विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीहरू बीच वर्गीकरण हुन जाने गरी कर्मचारी भन्नाले सामुदायिक विद्यालयमा कार्यरत् शिक्षक बाहेकका अन्य कर्मचारी सम्भन्तु पर्छ भनी शिक्षा ऐन, २०२८ (संशोधन सहित) को दफा २ को खण्ड (च६) मा प्रयुक्त "बाहेक" भन्ने शब्द नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ प्रदत्त समानताको हक सम्बन्धी प्रावधानसँग

बाभ्रिएको नदेखिएकोले निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गरिरहनु परेन । अतः प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । फायल नियमानुसार गरी बुझाईदिनु ।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।

न्या.रामकुमारप्रसाद शाह
न्या.अवधेशकुमार यादव

इति संवत् २०६६ साल वैशाख १७ गते रोज ५ शुभम्.....
इजलास अधिकृत-नारायण सुवेदी

निर्णय नं. ८१६६

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री अनूपराज शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री गिरीश चन्द्र लाल
संवत् २०५८ सालको फौ.पु.नं. ३१०७
फैसला मिति: २०६६।१।२९।३

मुद्दा: जीउ मास्ने बेच्ने ।

पुनरावेदक वादी: पाँचथर जिल्ला नवमीडाँडा
गा.वि.स. वडा नं. ९ बस्ने कमलादेवी
चौलागाईको जाहेरीले नेपाल सरकार
विरुद्ध

प्रत्यर्था प्रतिवादी: पाँचथर जिल्ला फिदिम गा.वि.स.
वडा नं. १ बस्ने खेमराज पाण्डे समेत

शुरु फैसला गर्ने:

मा.जि.न्या. श्री मेघनाथ भट्टराई

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या.श्री केशरमान पति

मा.न्या.श्री हरिप्रसाद घिमिरे

- मौकामा जिल्ला न्यायाधीशसमक्ष प्रमाणित वयानमा उल्लेख गरेको कुरालाई मिसिलबाट देखिएको परिस्थिति र प्रमाणबाट समर्थित भएको खण्डमा महत्त्वहीन र निष्प्रभावीरूपमा लिन नमिल्ने ।
- अदालतमा पीडितको भनाई प्रमाणित भएपछि निजले अदालतमा वकपत्र गर्दा अन्यथा भन्नुले खास असर पार्ने हुँदैन । मौकामा प्रमाणित भएको त्यस्तो भनाईलाई मिसिलबाट देखिएको परिस्थिति र अन्य प्रमाणबाट समर्थित भएको खण्डमा प्रमाणमा लिनुपर्ने ।
- मिसिल संलग्न प्रमाण एवम् मिसिल संलग्न तथ्यले देखाएको परिस्थितिले प्रतिवादी उपरको अभियोग पुष्टि हुने अवस्था निःसन्देहात्मक रूपमा देखापर्दछ भने अदालतमा प्रमाणको रूपमा पेश गरिएको व्यक्तिले प्रतिकूल भनाई राखे पनि फौजदारी न्यायको उद्देश्यलाई अनदेखा गरी निर्णय गरिन नहुने ।

(प्रकरण नं.६)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता
श्री योगराज वराल
प्रत्यर्था प्रतिवादी तर्फबाट:
अवलम्बित नजीर:
सम्बद्ध कानून:

- जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ३, ८(१), (२), (४), ६(२), ८(५)
- अ.वं. १९०

फैसला

न्या.अनूपराज शर्मा: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ को उपदफा (१) को खण्ड (ग) बमोजिम पुनरावेदन अदालत इलामको फैसलाउपर पुनरावेदन परेको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्तमा तथ्य र ठहर निम्नबमोजिम छ:-

मिति २०५३।५।२९ गते घरबाट छोरी चन्द्रकला चम्लागाई र गंगादेवी चम्लागाई फिदिम बजार आएका रहेछन् । घर फर्की नगई हराई वेपत्ता भएका हुँदा खोजतलासको लागि हुलिया परिपत्र गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको २०५३।६।१० को टंकप्रसाद चौलागाइले दिएको निवेदन ।

मिति २०५३।५।२९ गते घरबाट फिदिम बजारमा लाग्ने शनिवारे हटियामा किनमेल गर्न गएका छोरी वर्ष १८ की चन्द्रकला चम्लागाई र वर्ष ८ की गंगादेवी चम्लागाई घर फर्की नआई हराई वेपत्ता भएका हुँदा खोजतलासको लागि हुलिया निवेदन समेत गरी खोजतलास गर्दै रहेका अवस्थामा भारतको बम्बईबाट शंकर थापा नाम गरेको मानिसले छोरीहरू बम्बईमा नराम्रो ठाउँमा फसेका छन् भनी श्रीमानको नाममा २ वटा पत्र पठाएपछि, छोरीहरू बम्बईमा भएका कुरा थाहा भयो । के कसरी बम्बईमा पुगे भनी बुझ्दा फिदिम बजारस्थित पाण्डे भिडियो हल मालिकको छोरा खेमराज पाण्डेले छोरी चन्द्रकला र गंगादेवीलाई फिदिमबाट गाडी चढाई लगी भारतको बम्बई पुऱ्याई वेश्यालयमा विक्री गरी आएको छ भन्ने बुझिएको हुँदा भाइ निमप्रसाद रिमालले ओमनाथ वजगाईलाई साथ लिई भारतको बम्बईमा गई पुलिससँग सम्पर्क गरी छोरीहरूको खोजतलास गर्दा वर्ष ८ की गंगादेवीलाई फेला पारी छोरी चन्द्रकला तत्काल फेला नपरेकी हुँदा गंगादेवीलाई लिई आएका हुँदा छोरी गंगादेवीसँग बुझ्दा पनि फिदिम शनिवारे बजारको भन्दा मुनी घरमा फिल्म देखाउने पाण्डेको छोरा र कालो चश्मा लगाउने उसको साथी समेतले दिदी र मलाई गाडी चढाई लगेको भनेकी हुँदा छोरीहरूलाई बम्बई पुऱ्याई विक्री गरेको रहेछ भन्ने स्पष्ट भएकोले पाण्डे भिडियो हल मालिकको छोरा निज खेमराज पाण्डेलाई पक्राउ गरी को को भई के कुन प्रकारले भारतको बम्बई पुऱ्याई विक्री गरेका हुन्, निजबाटै खुलाई कानूनबमोजिम

कारवाही गरी पाउन बम्बईबाट आएका चिठ्ठीहरू र पीडित समेतलाई दाखेल गरेको छु भन्ने समेत व्यहोराको कमला देवी चौलागाईको २०५३।९।१६ को जाहेरी दरखास्त ।

मिति २०५३।५।२९ गते घरबाट दिदी र म फिदिम शनिवारे हटियामा गएका थियौँ । हटिया पुगी सीता राईको दोकानमा भोला राखी दिदी र सीता राईले बजारबाट काँक्रो लिई आएकाले काक्रो खाई बजार घुम्दै थियौँ, पाण्डेको छोराले फिलिम हेर्न जाऔँ भन्दै दिदी र मलाई उसको भिडियो हलमा लगी फिल्म देखाउने ठाउँमा पसायो र बाहिरबाट ढोका थुनी दियो । भोला लिन जान पनि दिएन । त्यतिकै बस्दा बस्दै रात पऱ्यो । रातभर त्यही बस्यौँ, म दिदीको काखमा निदाएँ, त्यसपछि केही थाहा भएन । भोलिपल्ट विहान गाडीमा जानु पर्छ भन्दै पाण्डेको छोरा र उसको साथी गाडी चोक्रतिर लागे, दिदी र म शनिवारे हटिया छेउ पुगेका थियौँ, गाडी आयो, गाडी रोकेर कान्छी दोकानसम्म पुऱ्याई दिने आउ भनेर बोलाई गाडी चढ्न लगायो । साम्दीन छेउमा पुग्दा पाण्डेको छोराले दिदीलाई चक्लेट जस्तो मिठाई खान लगायो । त्यसपछि दिदी बोल्न छाड्नु भयो । बहुलाए जस्तो हुनु भयो । साम्दीन मास्तिर पुग्दा बुबा आउँदै हुनुहुन्थ्यो, मैले बुबालाई बोलाउँ भनेपछि पाण्डेको छोराले मेरो मुख थुनी दियो । त्यहाँ भन्दा माथि जंगलमा पुगेपछि पाण्डेको छोराले आफ्नो भोलाबाट दिदीको भोला निकाली गाडीबाटै फाली दियो, गाडी कहीं रोकिएन । घाम नअस्ताउँदै गाडीबाट ओराल्यो । कुन ठाउँ हो थाहा भएन । त्यस दिन त्यहीं बस्यौँ । भोलिपल्ट विहान पाण्डेको छोरा उसको साथी, दिदी र म अर्को गाडीमा चढी गयौँ, विर्तामोड भन्थे, गाडीबाट ओर्लदा दिदी माते जस्तो भई लड्ने हरिने भएको थिईन । त्यहाँबाट पाण्डेको छोरा र उसको साथीले अर्को गाडीमा जानु पर्छ भन्दै एउटा घरको कोठामा राखे । सबै जना एउटै कोठामा बस्यौँ । भोलिपल्ट गाडी चढाई लगे २, ३ ठाउँमा चढ्दै

ओर्लदै गयौं, कहाँ पुगयो थाहा भएन । एकै पटक बम्बई आई पुग्यौं, ओर्लनु पर्छ भन्दा मात्र बम्बई पुगिएछ भन्ने थाहा भयो । गाडीबाट ओर्ली एकछिन हिड्दै गयौं । बाटोमा उभिदै गर भन्दै दिदीलाई मात्र लगे, केहीवेर पछि पाण्डेको छोराको साथी आई मलाई एउटा घरमा पुऱ्याई छाडी गयो । दिदी कता जानु भयो थाहा भएन । एक पटक मात्र भेट्न लागि दिए । बोल्न दिदैनथे, कुटिहाल्ये । मलाई घर बढार्ने, चुलो लिप्ने, पोल्ने, थाल बटुका माभने काम लगाउथे, दिदी र म बसेको ठाउँ रण्डी वेश्या बसेको ठाउँ अरे भन्थे, पछि मामाहरू गएर मलाई ल्याउनु भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको पीडित गंगादेवी चम्लागाईको अदालतबाट प्रमाणित भएको बयान ।

मिति २०५३।५।२९ गते चन्द्रकला चम्लागाई र उसको बहिनी गंगादेवी बजार आएका थिए । मेरो घरमा आई भोला राखी काक्रो खाई बजार घुम्न गएका हुन् । त्यसपछि कहाँ गए थाहा भएन, भोला लिन आएको कुरा थाहा भएन । कसले लगयो भोला थिएन । भोलिपल्ट २०५३।५।३० गते विहान शनिवारे हटिया छेउ मेची राजमार्गको डिलमा माटो खन्न जाँदा चन्द्रकला र उनकी बहिनी बाँसभाङ छेउ राजमार्गबाटोमा उभिइरहेका थिए । कान्छी दोकानसम्म गाडीमा जाने, त्यहाँबाट हिँड्ने भनिन् । हप्ता दिन पछि चन्द्रकलाको बाबु छोरीहरू हराए भन्दै खोज्न आउँदा मात्र हराएको कुरा थाहाभयो । २०५३ साल मंसिर महिनामा चन्द्रकला र गंगादेवी बम्बई पुगेका छन अरे, बम्बईबाट चिट्टि आएको छ अरे भन्ने सुनेको हुँ । बम्बईबाट चिट्टि आएपछि निजका अविभावकहरू गई गंगादेवीलाई फेला पारी ल्याएछन् । त्यसपछि निजले पाण्डेको छोरा खेमराज पाण्डे र उसको साथीले हामीलाई बम्बई पुऱ्याई बेचेका हुन् भनी बयान गर्दा मात्र खेमराज पाण्डे समेतले बेचेको रहेछ भन्ने थाहा भयो । पीडित चन्द्रकलासँग खेमराज पाण्डेको पूर्व चिनजान भएको हुनुपर्छ

भन्ने समेत व्यहोराको सीता राईको प्रहरीमा भएको कागज ।

२०५१ साल माघ महिना देखि चन्द्रकला चम्लागाईसँग मेरो चिनजान भएको थियो । मिति २०५३।५।२९ गते निज चन्द्रकला र उनको बहिनी गंगादेवी फिदिम बजार आएका रहेछन् । बजारमा भेट भयो । फिल्म हेर्न जाऔं भनी फिलिम चली रहेकै अवस्था फिल्म हलमा ल्याई फिल्म देखाई त्यही फिल्म छुटेपछि हलमा थुनी राखी राति ७ बजे देखि ९ बजेसम्मको फिल्म सकिएपछि त्यही हलमा राखी खाना खाएर आई निदाएकी बहिनीलाई वेन्चमा सुताई निज चन्द्रकलासँग यौन सम्पर्क गरे । रातभर सँगै सुत्थौं । विहानीपख चन्द्रकला आफू गर्भिणी हुन्छु होला, म तपाईंलाई छाड्दिन विवाह गर्नुपर्छ भनिन्, सम्झाउँदा मानिनन् । मैले विवाह गर्ने उद्देश्यले यौन सम्पर्क राखेको होइन । त्यसकारण मैले हाम्रो भिडियो हलमा फिल्मको रिल लिई आउने इलाम पशुपतीनगर फाटक डेरा गरी बस्ने अनूप योञ्जन तामाङलाई राति एउटा केटी राखेको, छाड्दिन भन्छिन् के गरौं भनी सुनाएँ । निजले म ठीक गरी दिउँला भनी अंशवासन दिए । निजले बुबालाई सुनाएछन् । त्यसपछि बुबाले मलाई गाली गर्दै अनूप योञ्जनलाई जसरी भएपनि केटीलाई छोराबाट छुटाई दिनु पर्‍यो भन्नुभयो । अनूप योञ्जनले मसँग मात्र केटी मान्दिन, छोरालाई साथ दिई विर्तामोडसम्म पुऱ्याई दिनुहोस्, बम्बई पुऱ्याई बेची दिन्छु, पैसा पनि हुन्छ, समस्या पनि समाधान हुन्छ भनी भन्नुभयो । बुबाले पनि अनूप अङ्गलसँग केटी लिई जाने र बिक्री गराई आउने भनी बुबा वद्रीप्रसाद पाण्डे, अनूप योञ्जन र म समेतले केटीहरू बिक्री गर्ने योजना बनाई २०५३।५।३० गते विहान फिदिमबाट इलाम सडक अफिसको गाडी चढाई इलाम विर्तामोडसम्म जाने म तिमीलाई विवाह नै गर्छु भनी फकाई केटीहरूलाई गाडी चढाए पछि साभ्दिन छेउमा पुग्दा अनूप योञ्जनले एउटा चकलेट खान दिनुहोस् भनी दिए,

मैले चन्द्रकलालाई खाउ खाउ भन्दै खान लगाएँ । साम्बिन मास्तीर पुग्दा चन्द्रकलाको बाबु आउँदै रहेछन् । गंगादेवीले बुवा भनी कराईन्, मैले मुख थुनी दिएँ, गाडी सरासर गयो, इलाम पुगी ओर्लियौं र एउटा लजमा बस्यौं । राति अनूप योजन र मैले पालैपालो चन्द्रकलासँग यौन सम्पर्क राख्यौं । भोलिपल्ट इलामबाट विर्तामोड गई बस्यौं । सो रात पनि चन्द्रकलालाई अनूप र मैले पालैपालो यौन सम्पर्क गर्थौं । त्यसको भोलिपल्ट अनूप योजनलाई बम्बई लगी बेची आउनु, हिसाव किताव पछि गरौंला भनी काकडभिट्टातर्फ पठाई म विर्तामोडबाट फर्किएँ । योजना बनाई पीडित चन्द्रकला र गंगादेवीलाई भारतको बम्बई पुऱ्याई बेचेको हो भन्ने समेत व्यहोराको पत्राउ परेको अभियुक्त खेमराज पाण्डेको अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष भएको बयान ।

भारतको बम्बईमा शंकर थापा नाम गरेको मानिसले टंकप्रसाद चम्लागाईलाई तपाईंका छोरीहरू यहाँ नराम्रो ठाउँमा फसेका छन् भनी चिठी लेखी पठाएका रहेछन्, चिठीको ठेगानामा गई छोरीहरूको खोजतलास गरी फेला परे ल्याईदिनु भनी जाहेरवालीले भन्दा हामीहरू बम्बई गई चिठी लेख्ने शंकर थापालाई भेटी निजले त्यहाँको पुलिस समेतको सहयोग लिई खोजतलास गर्दा जाहेरवालाका छोरीहरूमध्ये गंगादेवीलाई फेला पारी त्यहाँको पुलिसले हामीहरूलाई जिम्मा दिए । चन्द्रकलाको पनि हुलिया विवरण दिएका छौं । शायद फेला पर्छिन होला । गंगादेवीलाई भारतको बम्बईबाट लिई आएका हौं । निजले पाण्डेको छोरा र उसको साथी कालो चश्मा लगाउने मानिस समेतले दिदी र मलाई बम्बई पुऱ्याई बेचेका हुन् भनेको र पत्राउ परेको अभियुक्त खेमराज पाण्डेले पनि आफ्नो बाबु वद्रीप्रसाद पाण्डे र निजकै भिडियो हलमा फिल्म ल्याउने अनूप योजन समेतले केटीहरू बिक्री गर्ने योजना बनाई चन्द्रकला र निजको बहिनीलाई भारतको बम्बईमा लगी बेचेको हो भनी साविती बयान समेत गरेका

हुँदा निजहरूले नै पीडित चन्द्रकला र गंगादेवीलाई बिक्री गरेका हुन् भन्ने समेत व्यहोराको निमप्रसाद रिमाल र ओमनाथ बजगाईको प्रहरीमा भएको कागज ।

मिति २०५३।५।२९ गते घरबाट फिदिम बजार आएका छोरी चन्द्रकला र गंगादेवी हराई वेपत्ता भएका हुँदा खोजतलासको लागि हुलिया निवेदन गरी खोजतलास गर्दै रहेको अवस्थामा भारतको बम्बईबाट शंकर थापा नाम गरेको मानिसले छोरीहरू बम्बईमा नराम्रो ठाउँमा फसेका छन् भनी चिठी लेखी पठाएपछि साला निमप्रसाद रिमाल र ओमनाथ बजगाई समेतलाई बम्बई पठाई छोरीहरूको खोज तलास गराउँदा छोरी गंगादेवीलाई फेला पारी ल्याईदिए, चन्द्रकला पनि छिट्टै आउँछिन भन्दै आएका छन् । गंगादेवीले पाण्डेको छोरा र उसको साथीले दिदी र मलाई बम्बई लगी बेचेका हुन् भनी भनेको र पत्राउ परेको अभियुक्तले बाबु वद्रीप्रसाद पाण्डे अनूप योजन र म समेतले बिक्री गर्ने योजना बनाई बम्बई पुऱ्याई बेचेका हौं भनी साविती समेत भइसकेको हुँदा निजहरूले छोरी चन्द्रकला र गंगादेवीलाई बेचेका हुन् । बिक्री गर्नुपर्ने कारण थाहा भएन भन्ने समेत व्यहोराको टंकप्रसाद चम्लागाईको प्रहरीमा भएको कागज ।

मिति २०५३।५।२९ गते पूर्वाञ्चल डिभिजन सडक कार्यालय इलामको वा.अ.भ. २५८६ नं. को गाडी फिदिम आई फर्कदा शनिवार हटिया छेउबाट फिदिम बजार स्थित पाण्डे भिडियो हल मालिक वद्रीप्रसाद पाण्डेको छोरा खेमराज पाण्डे र उसको साथी गाडी चढे । त्यहाँबाट केही पर बन कार्यालय मुनीडाँडामा पुग्दा खेमराज पाण्डेले चिनेका बहिनीहरू हुन्, इलाम बस्छन् लगी दिऔं भनी गाडी रोकी मागेर एउटा ठूली अर्को सानी २ केटीहरू हामीहरू चढी गएको गाडीमा इलामसम्म चढी गएका हुन् । कहाँ गए के भए थाहा भएन भन्ने समेत व्यहोराको महेश्वरलाल श्रेष्ठ, हितबहादुर कार्की, गोपाल प्रकाश ओझा र

गोविन्दप्रसाद दाहाल समेतले गरी दिएको करिव एकै मिलानको कागज ।

मिति २०५३।५।२९ गते चन्द्रकला चम्लागाई र उनको बहिनी गंगादेवी चम्लागाई फिदिम बजारमा लाग्ने शनिवार हटियामा आएका रहेछन् भेट भयो, सँगै घर फर्कने कुरा गरी बजारमा किनमेल गर्न लागे । किनमेल सकि घर फर्कन लाग्दा चन्द्रकला र गंगादेवी पाण्डे भिडियो हल मालिकको छोरा खेमराज पाण्डेसँग भिडियो हल तिर जाँदै थिए । म घर गएँ । उनीहरू हराएको कुरा १५/१६ दिन पछि मात्र थाहा पाऊँ । खोजतलास भइरहेको अवस्थामा बम्बईबाट शंकर थापा नाम गरेको मानिसले चिठी लेखी पठाएपछि चन्द्रकलाका मामाहरू गई खोजतलास गर्दा गंगादेवीलाई फेला पारी ल्याएका र निज गंगादेवीले पाण्डेको छोरा खेमराज पाण्डे र उसको साथी कालो चश्मा लगाउने मानिसले दिदी र मलाई बम्बई लगी बेचेका हुन् भनेकी र पक्राउ परेको अभियुक्त खेमराज पाण्डेले बाबु वद्रीप्रसाद पाण्डे, अनूप योजन र म समेतले विक्री गर्ने योजना बनाई चन्द्रकला र गंगादेवीलाई बम्बई पुऱ्याई बेचेको हो भनी सावित्री भइसकेको हुँदा निजहरूले नै बेचेका रहेछन् भन्ने समेत व्यहोराको चित्रकला पाण्डेको कागज ।

अभियुक्त खेमराज पाण्डेको सावित्री बयान, पीडित गंगादेवीको कागज, जाहेरी दरखास्त, बम्बईबाट प्राप्त भएका चिठीहरू तथा मिसिल संलग्न फोटो र अनुसन्धानको क्रममा बुझिएका व्यक्तिहरूको भनाई समेतको आधार प्रमाणहरूबाट पीडित चन्द्रकला र गंगादेवीलाई भारतको बम्बई लगी बेची अभियुक्तमध्ये अनूप योजन र खेमराज पाण्डेले जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ३ विपरीतको अपराध कसूर गरेको प्रष्ट हुन आएकोले निज अनूप योजन र खेमराज पाण्डेलाई सोही ऐनको दफा ८(१) अनुसार हदैसम्मको सजाय तथा कारवाही हुन र प्रतिवादीमध्येका वद्रीप्रसाद पाण्डेले

पीडितहरूलाई विक्री गर्न लैजानमा प्रतिवादी अनूप योजन र खेमराज पाण्डेलाई प्रोत्साहन दिई परिपञ्च मिलाई सहयोग गरेको प्रष्ट भएकोले निज प्रतिवादी वद्रीप्रसाद पाण्डेलाई सोही ऐनको दफा ८(४) अनुसारको सजाय तथा कारवाही हुन माग दावी लिँदै अभियुक्त खेमराज पाण्डे सक्कल मिसिल यसै साथ प्रस्तुत गरिएको, फरार रहेका अनूप योजन र वद्रीप्रसाद पाण्डेलाई सम्मानित अदालतबाट कानूनबमोजिम हुन र पीडित मध्येको चन्द्रकला चौलागाई फिर्ता भै आएमा उसै बखत सम्मानित अदालतबाट बुझि पाउन समेत सादर अनुरोध छ भन्ने मिति २०५३।१०।१३ को अभियोग माग दावी ।

पीडित भनिएकी चन्द्रकला चम्लागाई र गंगादेवी चम्लागाईसँग मेरो चिनजान छैन, उक्त मिति २०५३।५।२९ गतेका दिन आफ्नो घर फिदिम मै थिएँ । सो दिन पीडित चन्द्रकला समेतसँग मेरो भेटघाट भएन । पीडित चन्द्रकला समेतलाई म समेत भै भारतको बम्बईमा लगी विक्री गरेको होइन । पीडितहरूलाई अनूप योजनले बम्बईमा लगी विक्री गरेका हुन् । मिति २०५३।५।३० गतेका दिन म आफ्नो कामले फिदिमबाट सडक विभागको गाडीमा चढी इलाम तर्फ गएको हुँ । सडक विभागको डि.ई. साहेव र अनूप योजन, पीडित चन्द्रकला र गंगादेवी पनि सोही गाडीमा थिए । जम्मा सो गाडीमा ९/१० जना जति थियौँ । २०५३।५।३० गते फिदिमबाट इलाम पुगी बसे । सोको भोलिपल्ट २०५३।५।३१ गते इलामबाट विर्तामोड पुगी बसेँ । विर्तामोडबाट ३ दिन पछि मात्र घर फर्की आएको हुँ । इलामबाट विर्तामोड जाँदा म एकलै गएको हुँ । अरु कोही पनि थिएनन् । मैले शनिवारे हटियाबाट पीडित चन्द्रकला र गंगादेवीलाई घरमा लगी भिडियो देखाएको पनि होइन, रातभर घरमा राखेको पनि होइन । मैले अभियोग माग दावी अनुसार पीडित चन्द्रकला समेतलाई भिडियो देखाएको र बम्बईमा लगी विक्री गरी कसूर गरेको होइन । प्रहरीमा भएको

मेरो बयान व्यहोरा मैले भनेर लेखाएको होइन । प्रहरीमा मैले नभनेको कुरा आफैले लेखी मलाई पढी बाँची नसुनाई जबरजस्ती सहिछाप गर्न लगाएका मात्र हुन् । म निर्दोष हुँदा मलाई अभियोग माग दावी अनुसार सजाय हुनुपर्ने होइन । म निर्दोष छु । साक्षी बुझी सफाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी खेमराज पाण्डेले अदालतमा गरेको बयान ।

चन्द्रकला चौलागाईंलाई प्रहरी प्रधान कार्यालयमार्फत् बम्बईबाट २०५४।१।४ मा नेपाल आई प्रहरी प्रधान कार्यालयले बुझाएको हुँदा उपस्थित गराएको छु भन्ने जाहेरवाला कमलादेवीले जिल्ला प्रहरी कार्यालय पाँचथरमा दिएको निवेदन ।

मिति २०५३।१।२९ गतेका दिन घर नवमीडाँडाबाट तिजको लागि सामान किन्न भनी म र मेरो बहिनी वर्ष ८ की गंगादेवी चम्लागाईं फिदिम बजारमा आएका हौं । बजारमा सीता राईसँग भेट भएर सीता राई मेरो साथी र राम्रो चिनजानको हुँदा निजको घरमा बहिनी र म गयौं । सीता राईको घरमा जाँदा फिदिम गा.वि.स. वडा नं. १ बस्ने खेमराज पाण्डे, निजको काका विजय पाण्डे र मैले नचिनेका एकजना मानिस गरी जम्मा ३ जनासँग सीता राईको घरमा भेट भएको हो । त्यस पछि सीता राईले काँक्रो काटिन, सबैले खायौं । त्यसपछि मैले बहिनीहरू समेतलाई घरमा चाहिने सामान बजारमा किनेर घर जान लाग्दा खेमराज पाण्डेलेबाटो छेकी आज मेरै घरमा बस्नु पर्दछ, भिडियो हेर्नु पर्दछ भनेर भन्दा भिडियो हेर्न र राति भई घर जान नसक्ने अवस्था भएमा साथी सीता राईको घरमा वास बस्ने र भोलिपल्ट घर जाने उद्देश्यले भिडियो हलमा गयौं । भिडियो हलसम्म सीता राई पनि गएकी थिईन् । हलमा पुगेपछि मलाई टाउको दुखेको छ तिमीहरू हेर, म हेर्दिन भनी सीताराई घर फर्किन र त्यसपछि म, बहिनी गंगा लगायत धेरै मानिसहरूले भिडियो हेरेर भिडियो छुट्टा साँभ परी सकेको र हलबाट सबै मानिसहरू निस्की आ-आफ्नो घर तिर गए,

म र बहिनी गंगालाई खेमराज पाण्डेले हल भित्र होका बन्द गरी बाहिर निस्कन नदिँदा सो रात खेमराज पाण्डेकै भिडियो हल भित्रै वास बसेको हो र वास बसेको ठाउँमा राति बहिनी गंगा निदाएपछि निज खेमराज पाण्डेले म तिमीलाई सधैँको लागि विवाह गर्दछु भन्दै अनुचित कार्य समेत गर्‍यो । भोलिपल्ट विहान अं. ४ बजेको समय तिर खेमराज पाण्डेले अब हामी श्रीमान श्रीमती भइसकेका छौं, केही दिन भापा तिर जाऊँ, त्यसपछि फिदिम आउनु पर्छ, बहिनीलाई पनि साथमै लानुपर्छ भनेर भन्यो र खेमराज पाण्डेको बाबु वद्री पाण्डेले पनि चन्द्रकला तिमी अब मेरो बहारी भै सक्यो, मेरो छोरो खेमराजसँग केही दिनको लागि भापा डुल्ल जाओ, के कति खर्च लाग्छ म दिन्छु, मेरो छोरो र मेरो सबै सल्लाह भै सकेको छ । भापाबाट आएपछि विवाहको भोज पार्टी पनि खुवाउनु छ, अहिले तिमीहरू भापासम्म डुल्ल जाओ भन्यो र त्यसै समयमा बहारी यो खर्च, तिमीलाई भन्दै वद्री पाण्डेको श्रीमती खेम पाण्डेको आमा र खेमराज पाण्डेको काका वसन्त पाण्डेको श्रीमतीले मलाई १००।- दरले रु. २०० दिएका थिए । त्यसपछि अं. ४:३० बजेको समयमा खेमराज पाण्डेले गाडीमा चढेर जानु पर्छ भनी कोठाबाट निस्किएर गयौं । शनिवारे बजार लाग्नेदेखि पर जंगलमा पुगेर बस्यौं र खेमराज पाण्डेले तिमीहरू यहीं वस, म ठीक परेर आउँछु भन्दै घरमा आयो । हामी दिदी बहिनी मात्र रोड नजिक जंगलमा बस्यौं । त्यसको केही वेर पछि सानो गाडी आई रोकियो र खेमराज पाण्डेले बहिनी गंगादेवीलाई वोकेर लग्यो र म हिँडेर गएँ । गाडीमा मैले नचिनेका ३/४ जना अरु मानिसहरू पनि थिए । हामी बसेकै सिटमा १ जना मैले नचिनेको कालो चश्मा लगाउने मानिस पनि थियो । त्यो कालो चश्मा लगाउने मानिस र खेमराज पाण्डे एक आपसमा कुराकानी गर्दै थिए, त्यसपछि हामीहरू गाडीमा बसेर गएका हौं । गाडी केही अगाडि मात्र बढेको थियो, बहिनीलाई टाउको

दुख्ख वान्ता आउंछ होला, यो दवाई खान दिउं भनी गाडीमा बसेको कालो चश्मा लगाउने मानिसले खेमराज पाण्डेलाई दियो र खेमराज पाण्डेले मलाई त्यो सेतो गोली खाउ भनेर दियो । मैले खान्न पनि भने तर खेम पाण्डेले खाउ कि खाउ भन्दा र गाडीमा चढ्दा वान्ता आउने भएकोले त्यो दवाई मैले खाएँ । दवाई खाएको केही बेरपछि साम्दानीसम्म पुगेको मलाई थाहा भयो, त्यहाँ देखि म वेहोस जस्तो भएछु । मलाई कुनै चेत भएन । कति दिनमा कसरी म भारतको बम्बईमा पुगें, मलाई थाहा भएन । भारतको बम्बई पुगेपछि एक्कासी वान्ता भई मलाई होस आयो । त्यसरी होस आएपछि बुभुदा म भारतको बम्बईमा आइपुगेको रहेछु भन्ने कुराको जानकारी भयो । खेमराज पाण्डे र कालो चश्मा लगाउने खेमराजको साथी मैले नचिनेका १ जना मानिस समेत भै म र बहिनी गंगादेवीलाई लिई गएका हुँदा निजहरूले नै भारतको बम्बैमा लगी के कतिमा बिक्री गरेका हुन्, थाहा भएन । मलाई बिक्री गरेको ठाउँ बम्बईस्थित वेश्यालय रहेछ । सो ठाउँको मालिकनीले मलाई वेश्यावृत्ति गर्नुपछि भनी दवाव दिईन् । त्यस अवस्थामा एक जना नेपाली महिलालाई मेरो वृत्तान्त बताएपछि निजले भारतका प्रहरीहरू ७ जना ल्याई मलाई त्यो कोठी वेश्यालयबाट निकाली लगेपछि मलाई टाउको दुख्ने वान्ता आउने विमार लाग्यो, त्यसपछि प्रहरीले नै कस्तुरवाला भन्ने अस्पताल भर्ना गरी निजहरूकै संरक्षणमा उपचार गराएका हुन् । त्यसपछि बहिनी गंगालाई नेपाल ल्याएका रहेछन्, पछि मात्र थाहा भयो । हामी बेचिएको स्थान भारतको बम्बईबाट मेरो बहिनी गंगादेवी नेपाल आउन सफल भएपछि बहिनीको बयान अनुसार आमा कमलादेवी चम्लागाईको जाहेरीअनुसार जीउ मास्ने बेच्ने मुद्दा चलेको, सोही मुद्दाको सिलसिलामा मेरो अभिभावक र नेपाल प्रहरी समेत भै भारतीय प्रहरीसँग सम्पर्क राखी भारतीय र नेपाली गरी ५ जना प्रहरीले मलाई नेपालको काठमाडौंसम्म ल्याएका र प्रहरी

प्रधान कार्यालय, काठमाडौंबाट मिति २०५४।१।४ गते मेरा अभिभावकलाई जिम्मा लगाई दिएको हुँदा आजै म जाहेरवाली आमा कमला चम्लागाईको साथमा उपस्थित हुन आएको हुँ भनी निज पीडित चन्द्रकला चम्लागाईले मिति २०५४ साल वैशाख ९ गते प्रहरीमा गरेको बयान र सोही बयानमा लेखिएको व्यहोरा ठीक छ भनी निज पीडित चन्द्रकला चम्लागाईले पाँचथर जिल्ला अदालतमा मिति २०५४।१।९ गते सहिछाप गरी दिई पाँचथर जिल्ला अदालतबाट प्रमाणित भएको बयान जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय पाँचथर मार्फत् २०५४।१।१० मा प्राप्त भै मिसिल सामेल रहेको ।

म २०५३।५।२९ र मिति २०५३।५।३० गते मेरो घरमा छैन । मिति २०५३।५।२७ गते नै एकाघरको श्रीमती टीकादेवी पाण्डे र मेरो औषधी उपचारको लागि जिल्ला भ्रूपा अनारमनी गा.वि.स. वडा नं. ५ गरामुनीमा मेरो आफ्नो ठूलोबुवा भानु पाण्डेको छोरा अग्नी पाण्डेकोमा बास बसी गरामुनी स्वास्थ्य केन्द्रमा मिति २०५३।५।२८ गतेदेखि ऐ ३० गतेसम्म मेरो पेट सम्बन्धी पथरिया रोगको उपचार गराई बसेको छु । सोरोग उपचार हुन सक्दैन, ठूलो अस्पतामा लानुपछि भनी मलाई सल्लाह दिए अनुसार भारतको वागडुकुरा मेडिकल कलेजमा मिति १९९६।९।१६ देखि ऐ. १८ गते सम्म सो मेडिकल कलेजमा उपचार गराई आज मिति २०५४।१।२९ गते घरमा आउंदा म्याद तामेल भएको थाहा पाएकोले सो म्यादमा हाजिर भएको हुँ । पिडिता चन्द्रकला चम्लागाई र गंगादेवी चम्लागाईलाई मेरो सल्लाहअनुसार पूर्वाञ्चल डिभिजन सडक कार्यालय १ नं. को गाडी चढाई भारतको बम्बईमा लगी बिक्री गर्न सल्लाह दिएको समेत होइन । म मिति २०५३।५।२७ गते देखि २०५४।१।२८ गते सम्म घरमा नभएको र मिति २०५३।५।२९ र ३० गतेको घटनाक्रमको कुरा मलाई केही थाहा छैन । मैले कुनै किसिमको सल्लाह दिएको छैन । २०५३।५।२९ र ३० गतेका दिन अनूप योजनलाई भेटेको र

चिनेको समेत छैन । पीडित चन्द्रकलालाई मेरो भिडियो हलमा ल्याई फिल्म छुटे पछि एउटा काम छ भनी अलमल्याई मेरो छोराले यौन सम्पर्क समेत राखेको थाहा छैन । निज प्रतिवादी खेमराज पाण्डेलाई प्रहरीसमक्ष किन त्यस्तो वयान गराए, निजले मलाई पोल गरेको पनि छैन र म त्यो समयमा घरमा पनि छैन । म घरमा नभएको हुनाले मलाई केही थाहा छैन । मेरो कुनै सहमति छैन । अभियोग माग दावीबमोजिम सजाय नभै सफाइ पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वद्वीप्रसाद पाण्डेले जारी भएको म्यादमा हाजिर भै पाँचथर जिल्ला अदालतमा २०५४।१।२९ गते गरेको इन्कारि वयान ।

प्रतिवादी अनूप योजनका नाममा जारी भई सार्वजनिक स्थलमा टाँस तामेल भएको ७० दिने म्यादी पुर्जीमा निज प्रतिवादी उपस्थित नभई गुजारी बसेको ।

मलाई र मेरी दिदी चन्द्रकला चम्लागाईलाई प्रतिवादीहरू खेमराज पाण्डे समेतका व्यक्तिहरूले भारतको बम्बईमा लगी विक्री गरेको होइन भन्ने व्यहोराको पीडित भनिएकी गंगादेवी चम्लागाईले गरेको वकपत्र ।

मलाई प्रतिवादी खेमप्रसाद पाण्डे, वद्वीप्रसाद पाण्डे, अनूप योजन समेतका व्यक्तिहरूले भारतको बम्बईमा विक्री गर्ने उद्देश्यले लगेको होइन र म गएकी पनि होइन र म माईती घरमा बसेकी थिए भन्ने पीडित भनिएकी चन्द्रकला चम्लागाईले गरेको वकपत्र ।

२०५३।५।३० गते खेमराज पाण्डेलाई दिनको १ बजे भेटी त्यस दिनको राति मेरै घरमा वास बसेका हुन् । २०५३।५।३० गते देखि २०५३।६।२ गतेसम्म प्रतिवादी खेम पाण्डेसँग साथै हुँदा चन्द्रकला र गंगादेवी चम्लागाईलाई निज समेतले भारतको बम्बईमा लगी विक्री गरेको होइन भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी खेमराज पाण्डेको साक्षी निरोज खड्गीको वकपत्र ।

२०५३।५।२७ गते प्रतिवादी वद्वीप्रसाद पाण्डे फिदिम देखि मेरो घरमा आएका थिए । उक्त २७ गते बेलुका विरामी भै आएकोले राति १० बजे निजलाई लिएर अनारमुनी स्वास्थ्य चौकीमा गएका थियौं । निको नभएको हुनाले भोलिपल्ट २८ गते सोही ठाउँमा भर्ना गरी ३० गतेसम्म उपचार गराई त्यहाँ उपचार हुन नसकेर ऐ. ३१ गते भारतको मेडिकल कलेज वागडुग्रामा उपचार गराउन लगियो । २०५३।६।२ गते डिस्चार्ज गरी दवाई समेत किनिदिएर हामी ओमप्रसाद र म आफ्नो घरतर्फ लाग्यौं । प्रतिवादी वद्वी पाण्डे कता गए थाहा भएन । निज समेतले पीडिताहरूलाई विक्री गरेको होइन भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी वद्वीप्रसाद पाण्डेका साक्षी अग्नीप्रसाद पाण्डेले गरेको वकपत्र ।

२०५३।५।३१ गतेका दिन अग्नी पाण्डेको घरमा जाँदा प्रतिवादी वद्वीप्रसाद पाण्डे निजैको घरमा विरामी भै बस्नु भएको रहेछ । अग्नी पाण्डेले २०५३।५।२७ गते देखि ३० गते सम्म मेरो घरमा बसेका र भारतको वागडुकुरा मेडिकल कलेजमा लानु पर्ने भयो, लैजाऊँ भनी म र अग्नी पाण्डे समेत भै वद्वीप्रसाद पाण्डेलाई २०५३।५।३१ गते बेलुका ३/४ बजे उक्त अस्पतालमा भर्ना गराएका हौं । निजलाई २०५३।६।२ गतेसम्म उपचार गराई विर्तामोडमा ल्याएका हौं र वहाँलाई त्यही छाडी हामी आफ्नो घरमा गएका हौं । निज समेत भै पीडितहरूलाई विक्री गरेको होइन भन्ने प्रतिवादी वद्वीप्रसाद पाण्डेका साक्षी ओम प्रसाईले गरेको वकपत्र ।

२०५३।५।३१ गते मैले निरोज खड्गी र प्रतिवादी खेम पाण्डेलाई भेटेर मेरो घर शनिश्चरे तर्फ लगें । भोलिपल्ट विर्तामोड आई ४ वटा हिन्दी भिडियो क्यासेट किनी निजहरूलाई मेरै घरमा लगी २०५३।६।२ गते निजहरू इलाम जान्छौं भनी दुवै जना जानुभयो । २०५३।५।३१ देखि २ गतेसम्म प्रतिवादी खेमराज पाण्डे मेरो संगसाथमा रहेकोले निजले जीउ मास्ने वेच्ने काम गरेको छैन भन्ने

व्यहोराको प्रतिवादी खेमराज पाण्डेको साक्षी वेद प्रसाईले गरेको वकपत्र ।

२०५३।१।२ मा म आफ्नो विद्यालयमा रही अध्यापन कार्य गरी रहेको साथै पीडिता गंगादेवीलाई पुऱ्याएको मिति २०५३।१।५ मा पनि कहीं गएको छैन । २०५३।१।२ देखि २०५३।१।५ सम्म आफ्नै विद्यालयमा रहेको छु । म बम्बई गई निमप्रसाद रिमाल समेत भै पीडित गंगादेवीलाई हवाई जहाजबाट काठमाडौं हुँदै ल्याएको होइन भन्ने अ.वं. १३९ नं. बमोजिम बुझिएका ओमनाथ वजगाईले गरेको बयान ।

२०५३।५।२९ गते प्रतिवादी खेम पाण्डे र वद्री पाण्डेले मेरो छोरी चन्द्रकला र गंगादेवी चौलागाईंलाई बम्बईमा लगी विक्री गरेका हुन् । अरुको सहमति छ, छैन मलाई थाहा छैन । जाहेरी व्यहोरा मैले भने बमोजिम लेखिएको हो । मेरी सानी छोरी गंगादेवीलाई बम्बईबाट काठमाडौंसम्म दीपक प्रकाश वास्कोटाले ल्याएका हुन् । काठमाडौं देखि निमप्रसाद रिमाल र होमप्रसाद वजगाई समेत भै मेरी छोरीलाई फिदिममा ल्याई जि.प्र. का पाँचथरमा जिम्मा दिएको हो । चन्द्रकलालाई बम्बईबाट २०५४ साल वैशाख ४ गते यादव उप्रेती नाम गरेका प्रहरी कर्मचारीले ल्याइदिएका हुन् । २०५४।१।५ गते म समेत भै छोरी चन्द्रकलालाई फिदिममा २०५४।१।६ गते ल्याई जि.प्र.का. पाँचथरमा जिम्मा दिएका हौं । ल्याउनेमा म समेतका ५ जना थियौं । खेमराज पाण्डेको वद्रीप्रसाद पाण्डेको बयान भुट्टा हो । मेरा छोरीहरूले गरेको वकपत्र भूटा हो । ओमनाथको वकपत्र भुट्टा हो । निज ओमनाथ काठमाडौंसम्म मात्र गएका हुन् । काठमाडौंसम्म मेरो छोरीलाई दीपक वास्कोटाले इन्टरपोलको सहयोगमा ल्याई दिएका हुन् । मैले दिएको जाहेरीको व्यहोरा र पीडितहरूले प्रहरी समक्ष गरेको कागजको व्यहोरा ठीकै छ भन्ने व्यहोराको जाहेरवाला कमला देवी चम्लागाईंले गरेको वकपत्र ।

पीडित चन्द्रकला चौलागाईं, नावालिका गंगादेवीले आफ्नो बुबा जाहेरवाला कमला देवीको पति टंकप्रसाद चौलागाईंको रोहवरमा यी प्रतिवादीहरूले कसूर गरेको र आफू समेत बेचिएको कुरा पूर्ण रूपले इन्कार गरी वकपत्र गरी दिएबाट प्रतिवादीहरू उपरको अभियोग दावी पुग्न नसक्ने हुँदा प्रतिवादी खेमराज पाण्डे र वद्रीप्रसाद पाण्डेले अभियोग दावीबाट सफाई पाउने ठहर्छ । प्रतिवादी अनूप योजन फरार रहेको हुँदा निजको हकमा अ.वं. १९० बमोजिम मुलतवी राखी दिने ठहर्छ भन्ने समेत पाँचथर जिल्ला अदालतबाट २०५६।८।१९ मा भएको फैसला ।

प्रतिवादी खेमराज पाण्डेले आफ्नो भिडियो हलमा पीडिता चन्द्रकला र गंगादेवीलाई लगी रातभरी राखी चन्द्रकलालाई करणी गरी विवाह गर्नुहोस् भन्दा प्रतिवादी खेमराज पाण्डे, वद्रीप्रसाद पाण्डे र अनूप योजनले आपसमा सल्लाह गरी वद्रीप्रसाद पाण्डेले प्रतिवादी खेमराज र अनूप योजनको साथ लगाई चन्द्रकला र गंगादेवीलाई भारतमा विक्री गर्न पठाएको र विक्री गरेको देखिँदा देखिँदै सो तथ्यलाई प्रमाणमा नलिई प्रतिवादीहरूलाई आरोपित कसूरबाट सफाई दिने ठहराई भएको पाँचथर जिल्ला अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी प्रतिवादीहरूलाई अभियोग माग दावीबमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादीको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत इलाममा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र ।

चन्द्रकला र गंगा चम्लागाईंसँग विर्तामोडसम्म आफू साथै गएको भनी प्रतिवादी खेमराज पाण्डेले अदालतमा गरेको बयान तथा निज चन्द्रकला र गंगा चम्लागाईंको जीउ मास्ने वेच्ने (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ६ बमोजिमको प्रमाणित बयान समेतलाई मूल्याङ्कन नै नगरी प्रतिवादीहरूलाई सफाई दिने ठहर गरेको पाँचथर जिल्ला अदालतको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिएकोले छलफलका लागि अ.वं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को

नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत इलामबाट मिति २०५७।१।२० मा भएको आदेश ।

प्रतिवादीमध्येका खेमराज पाण्डेले पीडित चन्द्रकला र गंगादेवीलाई विक्री गर्ने उद्देश्यले प्रतिवादीमध्येका अनूप योञ्जन साथ लागी भारततर्फ लैजान इलाम विर्तामोडसम्म गएको भन्ने पुष्टि भएको र बेचबिखन गर्ने उद्देश्यले लगेको होइन भन्ने कुराको प्रमाण यी प्रतिवादीले पुऱ्याउन सकेको देखिन नआएकोले निज खेमराज पाण्डेले पीडितहरूलाई बेचबिखन गर्ने उद्देश्यले विदेश लैजाने कार्य गरी जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ४ को देहाय (ख) बमोजिम कसूर गरेको देखिँदा निजलाई सोही ऐनको दफा ८(२) बमोजिम पाँच वर्ष कैद हुने ठहर्छ । निजलाई सफाइ दिने गरेको शुरु पाँचथर जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी हुन्छ । प्रतिवादी वद्रीप्रसाद पाण्डेका सम्बन्धमा शुरुले लिएको आधार प्रमाण समेतबाट निजलाई सफाइ दिने गरी पाँचथर जिल्ला अदालतले गरेको फैसला सदर नै कायम रहने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत इलामको २०५८।१२२ को फैसला ।

प्रतिवादी खेमराज पाण्डेले पीडित मध्येकी चन्द्रकलासँग यौन सम्पर्क गरेपछि निज चन्द्रकलाले तपाईंलाई छाड्दिन भने पछि यी पीडितहरूलाई नवेची भएन भनी अनूप योञ्जनसँग सोही रात छलफल भई आफ्नो बाबु वद्रीप्रसाद पाण्डेसँग समेत सरसल्लाह सहमति भई वेचन लगी भारतमा विक्री गरेको देखिँदा यी प्रतिवादी खेमराज पाण्डेलाई दावी भन्दा कम सजाय गरेको फैसला मिलेको छैन । प्रतिवादी वद्रीप्रसाद पाण्डे लामो समय पछि उपस्थित भई कसूरमा इन्कारी हुनुले मात्र प्रमाणको रूप धारण गर्दैन । पाँचथरबाट भ्रामा आई विर्तामोड स्थित ठूला नर्सिङ्ग होमहरू, मेची अञ्चल अस्पताल जस्ता साधन सम्पन्न अस्पताल हुँदाहुँदै स्वास्थ्य चौकीमा उपचार गराएको भनी लिएको जिकीर र पेश गरेका कित्तै

प्रमाणहरू अपराधबाट उम्कनको लागि तयार गरेका हुन् भन्ने प्रष्टै छ । पीडितहरूको मौकाको प्रमाणित बयानमा प्रतिवादी वद्रीप्रसादले बुहारी भयौं, भ्रामा घुमेर आउनु, के कति खर्च लाग्छ म दिन्छु, भ्रामाबाट आएपछि विवाहको भोज पार्टी पनि गर्नु छ भनी रु. २००।- दिन लगाई पीडितलाई भारतको बम्बईसम्म पुऱ्याई विक्री गर्ने गराउने कार्यमा परिपञ्च पुऱ्याएको, प्रतिवादीहरू खेमराज र अनूपलाई दुरुत्साहन गरेको प्रष्ट रूपमा देखिएको अवस्थामा यी प्रतिवादीलाई शुरु दावीबमोजिम सजाय हुनु पनेमा सो बमोजिम सजाय नगरी प्रत्यक्ष रूपमा परिपञ्च मिलाएको र प्रोत्साहन दिएको नदेखिएको भनी काल्पनिक आधार ग्रहण गरी भएको फैसला कानून तथा न्यायको रोहबाट मिलेको नहुँदा पुनरावेदन अदालत इलामले प्रतिवादी खेमराज पाण्डेलाई माग दावी भन्दा घटी सजाय हुने गरी र प्रतिवादी वद्रीप्रसाद पाण्डेलाई पूर्ण सफाइ दिने गरी गरेको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उक्त फैसला बदर गरी प्रतिवादीहरूलाई अभियोग दावीबमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने व्यहोराको वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट २०५८।१२।२८ मा यस अदालतमा दर्ता भएको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा प्रतिवादी खेमराज पाण्डेले अदालतसमक्ष बयान गर्दा स.ज. ८ मा पीडित चन्द्रकला चौलागाईंलाई र गंगादेवी चौलागाईंलाई चिन्दिन भनी बयान गरेको देखिन्छ । तर अदालतकै सोही बयानको स.ज. ९, १०, १३ र १६ लगायतका सम्पूर्ण बयान व्यहोराबाट एक आपसमा पूरा चिनजान भएको देखिन्छ । प्रतिवादी खेमराजले पीडितद्वयलाई चिनजान नभएको भए एउटै गाडिमा गएको र ओलिएको र अनूप योञ्जन भन्ने व्यक्तिले विक्री गरेको भनी दोषारोपण गर्ने अवस्था देखिँदैन । यसका साथै जाहेरबाली कमला देवीको वकपत्र तथा अदालतमा पीडितद्वयको प्रमाणित बयान समेतबाट प्रतिवादीहरूको कसूर प्रमाणित भएको देखिएको स्थितिमा पुनरावेदन

अदालत इलामले प्रतिवादीहरूलाई सफाइ दिने ठहर गरेको इन्साफ फरक पर्न सक्ने देखिँदा मुलुकी ऐन अ.वं. २०२ नं. बमोजिम छलफलको लागि प्रत्यर्थी फिकाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको २०६४।१।१६ को आदेश ।

प्रतिवादी खेमराज पाण्डे र वद्री पाण्डे भन्ने वलबहादुर पाण्डेका नाममा जारी भएको म्याद वेपत्ते तामेल भै गोरखापत्रमा सूचना प्रकाशित हुँदा समेत निज प्रतिवादीहरू उपस्थित हुन नआएको ।

नियमबमोजिम पेशी सूचीमा चढी आज यस इजलाससमक्ष पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन जिकीर सहितका मिसिल कागजात अध्ययन गरी पुनरावेदक तर्फबाट विद्वान उपन्यायाधिवक्ता योगराज बरालले प्रतिवादीहरूले पीडितहरूलाई विक्री गरेको भन्ने निजहरूको अदालतमा भएको प्रमाणित बयान, जाहेरवालाको वकपत्र तथा प्रतिवादी खेमराजको मौकाको बयानबाट पुष्टि भएको छ, प्रमाणित बयान अन्यथा भनी प्रतिवादीले पुष्टि गर्न सकेको अवस्था छैन, प्रतिवादी सम्पन्न व्यक्ति भै गरिब परिवारका पीडितलाई प्रलोभनमा पारी वकपत्र गर्न लगाएको भन्ने सहजै अनुमान लगाउन सकिन्छ, प्रतिवादी खेमराजउपर पुनरावेदन अदालतको फैसलाले ५ वर्ष कैद हुने ठहराए उपर पुनरावेदन नगरी बसेबाट सो कुरा पुष्टि हुँदा प्रतिवादीहरूलाई अभियोग दावीबमोजिम सजाय हुनुपर्छ भनी गर्नु भएको वहस समेत सुनियो ।

२. उपर्युक्त वहस जिकीर एवं मिसिलबाट देखिएको तथ्य समेतलाई मध्यनजर राखी इन्साफ तर्फ विचार गर्दा, प्रतिवादीहरू खेमराज पाण्डे र अनूप योजनले पीडित चन्द्रकला र गंगादेवीलाई भारतको बम्बई लगी बेची जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ३ विपरीतको अपराध कसूर गरेको प्रष्ट हुन आएकोले निज अनूप योजन र खेमराज पाण्डेलाई सोही ऐनको दफा ८(१) अनुसार हदैसम्मको सजाय

तथा कारवाही हुन र प्रतिवादीमध्येका वद्रीप्रसाद पाण्डेले पीडितहरूलाई विक्री गर्न लैजानमा प्रतिवादी अनूप योजन र खेमराज पाण्डेलाई प्रोत्साहन दिई परिपञ्च मिलाई सहयोग गरेको प्रष्ट भएकोले निज प्रतिवादी वद्रीप्रसाद पाण्डेलाई सोही ऐनको दफा ८(४) अनुसारको सजाय तथा कारवाही हुन माग दावी लिई अभियोग-पत्र दायर भएको देखिन्छ । शुरु जिल्ला अदालतले फरार रहेका प्रतिवादी गोपाल योजनको हकमा अ.वं. १९० नं. बमोजिम मुलुकी राखी यी प्रतिवादीहरू खेमराज पाण्डे र वद्रीप्रसाद पाण्डेलाई अभियोग माग दावीबाट सफाइ दिएकोमा पुनरावेदन अदालतले प्रतिवादी खेमराज पाण्डेले जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ४ को देहाय (ख) बमोजिम कसूर गरेको भनी सोही ऐनको दफा ८(२) बमोजिम पाँच वर्ष कैद हुने ठहराई प्रतिवादी वद्रीप्रसाद पाण्डेको हकमा शुरुले सफाइ दिने ठहराएको फैसलालाई सदर राखेको अवस्था छ । पुनरावेदन अदालतले प्रतिवादीमध्येका खेमराज पाण्डेलाई ५ वर्ष कैद गरे उपर निजको पुनरावेदन परेको नपाईदा पीडितहरूलाई बेचबिखन गर्ने कार्यमा निज प्रतिवादीको संलग्नता भएको भन्ने सम्बन्धमा थप विवेचना गरिरहनु परेन ।

३. प्रतिवादी खेमराज पाण्डेलाई अभियोग दावीबमोजिम सजाय नगरी कम सजाय गरेको भन्ने पुनरावेदनमा लिएको जिकीर सम्बन्धमा प्रतिवादीलाई लगाईएको अभियोग र तत्सम्बन्धी कानूनी व्यवस्थालाई हेर्दा, जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ३ मा "कसैले जीउ मास्ने बेच्ने कार्य गर्नु हुँदैन" भन्ने उल्लेख भई दफा ४ मा के कस्तो कार्य गरेमा जीउ मास्ने बेच्ने कार्य हुन्छ भनी उल्लेख भएको देखिन्छ । जसअनुसार दफा ४ को देहायमा

- (क) कुनै पनि उद्देश्यले मानिस बेच विखन गर्न,
(ख) बेच विखन गर्ने उद्देश्यले कुनै मानिसलाई विदेशमा लैजान,

- (ग) कुनै स्वास्थ्य मानिसलाई ललाई फकाई वा कुनै प्रलोभन दिई वा भुक्क्याई वा डर, त्रास वा दवावमा पारी वा अन्य कुनै तरिकाले वेश्यावृत्तिमा लगाउनु,
- (घ) माथि खण्डहरूमा लेखिएका कुनै कार्य गर्नको लागि परिपञ्च मिलाउने वा त्यस्तो कार्य गर्नमा सहयोग पुऱ्याउने वा त्यस्तो कार्यमा लाग्न कसैलाई दुरुत्साहन गर्ने वा त्यस्तो कार्य गर्ने उद्योग गर्ने ।

४. पुनरावेदन अदालतले प्रतिवादी खेमराज पाण्डेले उपरोक्त देहाय (ख) को कसूर कायम गरेको देखिँदा सो सम्बन्धमा विचार गर्नु पर्ने देखियो । पीडितमध्येकी गंगादेवी चौलागाईंको अदालतबाट प्रमाणित भएको बयानमा दिदी चन्द्रकला र आफलाई फिदिम शनिवारे बजारको मन्दीरमुनी पाण्डेको छोरोले फिलिम हेर्न जाऔं भनी उसको घरमा ल्याई फिलिम हेर्न पसाई बाहिरबाट ढोका थुनी दिएको, राति त्यहीँ दिदीको काखमा आफू निदाएको, भोलिपल्ट गाडीमा जानुपछि भन्दै पाण्डेको छोरा र उसको साथी गाडी चोकतिर लागेको, शनिवारे बजार छेउमा गाडी रोकेर कान्छी दोकानसम्म पुऱ्याई दिने आउ भन्दै पाण्डेको छोरोले बोलाई गाडी चढ्न लगाएको, साम्दीन छेउमा पुग्दा पाण्डेको छोरोले दिदीलाई चकलेट जस्तो मिठाई जबरजस्ती खान दिएको, मिठाई जस्तो खाए पछि दिदी बोल्न छाडि बौलाही जस्ती भएकी, घाम नअस्ताउँदै थाहा नभएको ठाउँमा गाडीबाट ओराली त्यस दिन त्यही बसेको, भोलिपल्ट विहान अर्को गाडीमा चढेर विर्तामोड भन्ने ठाउँमा पुगी सबै एउटा कोठामा बसेको, भोलिपल्ट गाडी चढाई लगे, २/३ ठाउँमा गाडी ओर्लदै चढ्दै गयो, कहाँ पुग्यो थाहा भएन । एकै पटक बम्बै आईपुग्यो, ओर्लनु पछि भन्दै पाण्डेको छोराको साथिले भनेपछि गाडीबाट ओर्ली एक छिन हिड्दै गयो, मलाईबाटोमा तँ उभिदै गर भन्दै दिदीलाई मात्र लगे, म उभिइरहे, त्यसको केही वेर

पछि मलाई लिन पाण्डेको छोराको साथी आयो, मलाई एउटा घरमा पुऱ्याई छाडि त्यो मानिस कता गयो थाहा भएन, दिदी कता जानु भयो थाहा भएन, धेरै दिनसम्म भेट भएन, १ पटक मात्र भेट्न लागि दिए भन्ने समेत उल्लेख गरेको पाइयो ।

५. त्यस्तै अर्की पीडित भनिएकी चन्द्रकला चम्लागाईंले पनि तिजको लागि सामान किन्न भनी आफू र बहिनी फिदिम बजार आएका, सामान किनमेल गरी घर जान खोज्दा खेमराज पाण्डेलेबाटो छेक्दै आज मेरै घरमा बस्नु पछि, भिडियो हेर्नु पछि भनी भिडियो हेरेको, भिडियो छुट्टा म र बहिनीलाई खेमराज पाण्डेले हल भित्रै ढोका बन्द गरी बाहिर निस्कन नदिँदा सो रात भिडियो हलभित्रै बास बसेको, राति बहिनी गंगा निदाए पछि खेमराज पाण्डेले आफूलाई सधैँको लागि विवाह गर्छु भनी अनुचित कार्य समेत गरेको, भोलिपल्ट भापा तिर डुलेर आउनु पछि भनी सानो गाडीमा चढाई लगेको, गाडी केही अगाडि बढ्दा बहिनीलाई टाउको दुख्छ, वान्ता आउँछ होला, यो दवाई खान देउ भनी गाडीमा बसेको कालो चश्मा लगाउने मानिसले खेमराज पाण्डेलाई दिएको र खेमराज पाण्डेले खाउ कि खाउ भनेको र गाडीमा चढ्दा वान्ता आउने गरेकोले त्यो दवाई आफूले खाएको, केहीवेर पछि साम्दीनसम्म पुगेको थाहा भएको, त्यहाँ देखि बेहोस जस्ती भएछु, कुनै चेत भएन, कति दिनमा कसरी म भारतको बम्बईमा पुगें केही थाहा भएन, भारतको बम्बैमा पुगे पछि एक्कासी वान्ता भई होस आएको, वद्री पाण्डेको छोरा खेमराज पाण्डे र कालो चश्मा लगाउने खेमराज पाण्डेकै साथी नचिनेको एकजना मानिस समेत भई म र बहिनी गंगालाई लिई गएका हुँदा निजहरूले नै भारतको बम्बईमा लगी बिक्री गरेका हुन् भनी जिल्ला सरकारी अधिवक्ताका समक्ष भएको बयानमा उल्लेख गरी सो बयान ठीक छ भनी सनाखत गरेको कारण जिल्ला न्यायाधीशबाट प्रमाणित भएको देखियो । पीडिताहरूको मौकाको

भनाईमा सिलसिलेवाररूपमा वारदात घटनाको क्रमलाई उल्लेख गरेको अवस्था देखिन्छ।

६. प्रतिवादी खेमराज पाण्डेले जिल्ला सरकारी अधिवक्तासमक्ष गरेको वयानमा पीडित चन्द्रकला र गंगादेवीलाई फिदिमबाट लगी भारतको बम्बईमा पुऱ्याई बेचेको भन्ने उल्लेख गरेको देखिन्छ। २०५३।६।१० मा टंकप्रसाद चम्लागाईले पाँचथर जिल्ला प्रहरी कार्यालयमा साँहिली छोरी वर्ष १८ कि चन्द्रकला चम्लागाई र ठूली कान्छी वर्ष ८ की गंगादेवी चम्लागाई २०५३।५।२९ गते शनिवारे बजार फिदिममा जाने र बेलुका आउने भनी विहान हिडेका छोरीहरू हराएको भनी हुलिया जाहेरी दिएको देखिएको छ भने पीडितमध्ये गंगादेवीलाई भारतबाट २०५३।९।१६ मा ल्याएको भनी जाहेरवालाले जाहेरी साथ उपस्थित गराएको देखिन्छ। त्यस्तै पीडित मध्येकी चन्द्रकलालाई प्रहरी प्रधान कार्यालयले बुझाएको भनी २०५४।१।१४ मा उपस्थित गराएको पाइन्छ। अदालतबाट प्रमाणित भएको पीडितहरूको वयानमा आफूहरू बेचिएको भनी निज पीडितहरूले उल्लेख गरेको र निजहरू हराएको भनिएको समयदेखि लामो समय पश्चात् भारतबाट ल्याएको भनी निजहरूकै आमा जाहेरवालाले उपस्थित गराएको देखिएको र सो कुरालाई जिल्ला न्यायाधीश समक्ष वयान प्रमाणित गराउने सिलसिलामा पीडिताहरूले अन्यथा भन्न सकेको देखिएन। यद्यपी पीडिताहरूले वकपत्रमा आफूहरू नबेचिएको भनी अन्यथा उल्लेख गरे पनि मौकामा जिल्ला न्यायाधीश समक्ष प्रमाणित वयानमा उल्लेख गरेको कुरालाई मिसिलबाट देखिएको परिस्थिति र प्रमाणबाट समर्थित भएको खण्डमा महत्वहिन र निष्प्रभावीरूपमा लिन मिल्ने देखिदैन। पीडितहरू मौकामा उपस्थित भएमा अदालतमा लगि वयान प्रमाणित गराउने व्यवस्थाले खास महत्व बोकेको हुन्छ। जीउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा अक्सर निम्न परिवारका अशिक्षित महिला तथा बालबालिकाहरू नै बढी पीडित हुने

गरेको देखिएको छ। निम्न आर्थिक अवस्थाका व्यक्तिहरू सजिलै प्रलोभनमा परी प्रतिवादीलाई मद्दत पुग्ने अभिप्रायले अदालतमा वकपत्र गर्ने, कतिपय अवस्थामा पीडितहरू फेला पर्न नसक्ने वा विवाह गरी अन्यत्रै जाने, गम्भीर यौनजन्य रोग लागि पीडितको मृत्युसम्म हुने जस्ता खास अवस्थाहरूले गर्दा फेला परेका पीडितहरूको मौकामा नै वयान गराई अदालतमा लगि उक्त वयान जिल्ला न्यायाधीशले नै पढी बाँची सुनाई जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ६ को उपदफा (२) बमोजिम प्रमाणित गराउने विधायिकी मनसाय हो। अदालतमा वयान प्रमाणित गराउनुको मतलव पीडितको आफ्नो भनाईको अदालतमा पुष्ट्याई हो। अदालतमा पीडितको भनाई प्रमाणित भएपछि निजले अदालतमा वकपत्र गर्दा अन्यथा भन्नुले खास असर पार्ने हुँदैन। मौकामा प्रमाणित भएको त्यस्तो भनाईलाई मिसिलबाट देखिएको परिस्थिति र अन्य प्रमाणबाट समर्थित भएको खण्डमा प्रमाणमा लिन पर्ने हुन्छ। मिसिल संलग्न प्रमाण एवम् मिसिल संलग्न तथ्यले देखाएको परिस्थितिले प्रतिवादी उपरको अभियोग पुष्टि हुने अवस्था निःसन्देहात्मक रूपमा देखापर्दछ भने अदालतमा प्रमाणको रूपमा पेश गरिएको व्यक्तिले प्रतिकूल भनाई राखे पनि फौजदारी न्यायको उद्देश्यलाई अन्देखा गरी निर्णय गरिनुहुँदैन।

७. प्रस्तुत मुद्दामा मिसिल संलग्न तथ्यले देखाएको परिस्थितिले तथा प्रमाणले पीडिताहरूलाई विदेश भारतमा लगि बिक्री गरेको र लामो समय पछि पीडित मध्ये गंगादेवीलाई ४ महिना पछि र चन्द्रकलालाई ८ महिना पछि भारतस्थित वेश्यालयबाट उद्धार गरी ल्याएको भन्ने जाहेरीबाट तथा पीडिताहरूको वयानबाट देखिएको अवस्थामा प्रतिवादीले पीडितहरूलाई बिक्री गर्ने उद्देश्यले विदेश भारतसम्म मात्र लगेको भन्न नमिल्ने हुँदा प्रतिवादी खेमराज पाण्डेलाई जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा

४(ख) को कसूर (वेच विखन गर्ने उद्देश्यले कुनै मानिसलाई विदेशमा लैजाने) कायम गरी सो कसूरमा तोकिएको सोही ऐनको दफा ८(२) बमोजिम ५ वर्ष कैद हुने ठहराएको इन्साफ मिलेको देखिएन । प्रतिवादी खेमराज पाण्डेले पीडिताहरूलाई विदेश भारतमा लागि बिक्री गरी जीउ मास्ने बेच्ने कार्य नियन्त्रण ऐन, २०४३ को दफा ३ को कसूर गरेको ठहर्छ । पीडिताहरूलाई वेश्यालयबाट उद्धार गरेको अवस्था रहेको छ । निज प्रतिवादी खेमराज पाण्डेलाई सोही ऐनको दफा ८ को उपदफा १ बमोजिम तोकिएको न्यूनतम हदको कैद गर्दा ऐनको उद्देश्य समेत पूरा हुने देखिँदा कैद वर्ष १० (दश) हुन्छ । मिसिलबाट विगो खुलेको नदेखिँदा सोही ऐनको दफा ८ को उपदफा ५ बमोजिम विगोबमोजिम जरीवाना गर्नुपर्ने अवस्था रहेन ।

८. अव प्रत्यर्थी प्रतिवादी वद्रीप्रसाद पाण्डेको हकमा विचार गर्दा, निज प्रतिवादीले पीडिताहरूलाई बिक्री गर्न लैजान प्रोत्साहन दिई परिपञ्च मिलाई सहयोग गरेको भन्ने कसूरमा जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ८(४) बमोजिम सजायको माग गरेको देखिन्छ । यी प्रतिवादी उपर जाहेरी परेको नदेखिनुका साथै पीडितमध्येकी गंगादेवीको बयानबाट समेत निज प्रतिवादीको संलग्नता रहेको भन्ने खुल्दैन । अभियोग दावीबमोजिम कसूर गरेमा प्रतिवादी इन्कार रहेको समेत देखिन्छ । पीडितमध्येकी चन्द्रकलाको अदालतमा प्रमाणित बयानमा “वद्री पाण्डेले पनि चन्द्रकला तिम्री अव मेरो वुहारी भैसक्यौ, भ्रापासम्म डुल जाओ भनी निजकी श्रीमती र खेम पाण्डेको काकीले १००/१०० दिएको भन्नेसम्म उल्लेख गरेको अवस्थामा कसूर पुष्टि हुने अन्य प्रमाणको अभावमा सो कुराकै आधारमा यी प्रतिवादीले कसूर गरेको पुष्टि भएको भन्न मिल्ने देखिन आउँदैन । साथै यी प्रतिवादीले पीडितहरूलाई बिक्री गर्न यो यसप्रकारको परिपञ्च मिलाएको र प्रोत्साहन

दिएको भन्ने मिसिलबाट नदेखिएको अवस्थामा प्रतिवादी वद्रीप्रसाद पाण्डेलाई आरोपित कसूरबाट सफाई दिएको फैसलालाई अन्यथा भन्ने अवस्था रहेन ।

९. अतः माथि विवेचना गरिएबमोजिम प्रतिवादी खेमराज पाण्डेले पीडितहरूलाई बिक्री गरेको भन्ने देखिन आएबाट निज प्रतिवादीले जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ३ विपरीत कसूर अपराध गरेको देखिँदा निजलाई सफाई दिने ठहराएको शुरु पाँचथर जिल्ला अदालतको २०५६।८।१९ को फैसला उल्टी गरी सोही ऐनको दफा ४(ख) को कसूर अपराध गरेको ठहर्न्याई उक्त ऐनको दफा ८(२) बमोजिम ५ वर्ष कैद गर्ने ठहराएको पुनरावेदन अदालत इलामको २०५८।७।२२ को फैसला सो हदसम्म मिलेको नदेखिँदा केही उल्टी भै निज प्रतिवादी खेमराज पाण्डेलाई जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ८(१) बमोजिम १० (दश) वर्ष कैद हुने ठहर्छ । प्रतिवादी वद्रीप्रसाद पाण्डेलाई कसूरबाट सफाई दिने ठहराएको शुरु पाँचथर जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहराएको पुनरावेदन अदालत इलामको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुन्छ । निज प्रतिवादीलाई अभियोग दावीबमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकीर पुन सक्दैन । पुनरावेदन अदालतको फैसला बमोजिम प्रतिवादी खेमराज पाण्डेलाई ५ वर्ष कैद असूल उपर गर्न लगत कस्त पठाएको लगत संशोधन गरी कैद वर्ष १० को लगत कसी निज थुनामा परेको अविध कट्टा गरी बाँकी कैद असूल उपर गर्नु भनी शुरु पाँचथर जिल्ला अदालत, तहसिल शाखामा लेखी पठाई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुभाईदिनू । उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.गिरीशचन्द्र लाल

इति संवत् २०६६ वैशाख २९ गते रोज ३ शुभम् ...

इजलास अधिकृत: दीपककुमार दाहाल

निर्णय नं. ८१६७

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री अनूपराज शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद कोइराला
मुद्दा नं. २०६५ .CR .००२९, ०१६८
फैसला मिति: २०६६।१।३०।४

मुद्दा:- कर्तव्य ज्यान ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: सल्यान जिल्ला गर्पा
गा.वि.स.वडा नं. २ च्यान टाकुरा घर भै
कारागार सल्यानमा थुनामा रहेको
जितबहादुर बुढाथोकी

विरुद्ध

प्रत्यर्था वादी: कृष्णबहादुर खत्रीको जाहेरीले नेपाल
सरकार

प्रत्यर्था वादी: कृष्णबहादुर खत्रीको जाहेरीले नेपाल
सरकार

विरुद्ध

पुनरावेदक प्रतिवादी: सल्यान जिल्ला गर्पा
गा.वि.स. वडा नं. २ बस्ने जितबहादुर
बुढाथोकी

शुरु फैसला गर्ने:

मा.जि.न्या.श्री महमद जुनैद आजाद

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या.श्री राजेन्द्र राज पन्त

मा.न्या.श्री तेजबहादुर के.सी

■ आफूले गरेको कार्यले मानिसको मृत्युको परिणाम निम्त्याउँदैन भन्ने तर्फ कर्ता सचेत भै सो कार्यतर्फ लक्षित रहेको अवस्थामा दुर्भाग्यबश मानिसको मृत्यु भएमा त्यो भवितव्य हुने कानूनी मनसाय देखिँदा

भवितव्य हत्यालाई सांयोगिक घटनाको रूपमा लिइन्छ । संगोगवश मानिसको मृत्यु हुने हुनाले यस्तो हत्यालाई मनसाय प्रेरित हत्याको रूपमा हेरिदैन र मनसाय तत्वको अभावको कारण यस्तो वारदातलाई अपराधिक गाम्भीर्यता घटाउने परिस्थितिको रूपमा लिइन्छ । मनसाय तत्वको अभावका साथै भवितव्यको घटनामा आवेशपूर्ण परिस्थितिलाई पनि वर्जित गरिन्छ । आवेशपूर्ण स्थितिमा पीडित (मृतक) उपर कर्ता आक्रमक अवस्थामा रहन्छ, जुन भवितव्यमा नहुने ।

(प्रकरण नं.४)

■ फौजदारी विधिशास्त्रमा मनसायप्रेरित हत्या हुन प्रतिवादीले मार्ने मनसाय राखेको हुनै पर्ने, मार्नु पर्ने खास उद्देश्य (Motive) भई त्यसको लागि तयारी र योजना जस्ता कुराहरू रहनुपर्ने मानिए पनि सबै परिस्थितिमा सबै मनसायप्रेरित हत्यामा योजना र तयारी हुनैपर्छ भन्ने अवस्था पनि रहदैन । तथापि प्रतिवादीमा आफूले गरेको कार्यले मानिसको मृत्युको परिणाम निस्कन्छ भन्ने ज्ञान भई त्यो परिणामको पूर्वानुमान लगाएको साथै त्यो परिणाम निस्कियोस् भन्ने इच्छा राखेको हुन्छ । तर कानूनले आत्मरक्षा वा प्रतिरक्षाको परिस्थितिको व्यवस्था गरेको छ, जसलाई वैध प्रतिरक्षाको उपस्थिति (Presence of valid defense) मानिन्छ, त्यो अवस्थामा केही गर्दा जुल्मीको मृत्यु भएमा त्यो मनसायप्रेरित हत्याको अपवाद स्वरूप देखा पर्ने ।

(प्रकरण नं.८)

■ मारौं भन्ने मनसायसहित प्रतिवादीले मृतकलाई कुटपीट गरेको पुष्टि हुने प्रमाण भिसिलमा मौजुद नदेखिएको अवस्थामा प्रतिवादीले मृतकलाई ज्यान मारौं भन्ने

मनसायले नै कुटपीट गरेको र मृतकको मृत्यु भएको ठहराउनु न्यायसंगत नहुने ।

(प्रकरण नं.११)

- आवेशप्रेरित हत्या पनि प्रतिवादीले आफूले आफैलाई नियन्त्रण गर्न नसकी उत्तेजित भै आफ्नो कर्तव्यबाट हुने परिणामको ख्यालै नगरी पीडित उपर आक्रमण गर्दा त्यो आक्रमणको कारणबाट पीडितको मृत्यु भएको अवस्था हो । तथापि प्रतिवादीलाई उत्तेजित पार्ने काम पीडित अर्थात् मृतकबाटै हुनुपर्ने ।
- पीडितको कारणबाट उत्पन्न हुने आवेशको अवस्था त्यो हदसम्मको हुनुपर्ने मानिन्छ, जुन अवस्थामा सामान्य सुभ्रबुभ्र भएको मानिस (Reasonable Person) समेत उत्तेजित हुन्छ र आफ्नो उत्तेजित अवस्थालाई नियन्त्रण गर्न सकिरहेको हुँदैन । यस्तो उत्तेजना पीडितको क्रियाकलापबाट अचानक (Sudden) उत्पन्न भई प्रतिवादीले त्यसको आवेशले क्षणिकरूपमा (Temporarily) आत्मनियन्त्रण गुमाएको हुनुपर्ने ।
- आत्मनियन्त्रण गुमाउने अवस्था थियो थिएन भन्ने कुरा गणितीय हिसावमा आंकलन गर्न नसकिए पनि यो कुनै घटना, परिस्थिति तथा मानवीय सम्बेदनशीलता जस्ता कुरामा भर पर्ने हुन्छ । यस्तो आवेशको अवस्था हुन प्रतिवादीले आफैले केही कुरा गरी पीडितबाट आफूलाई उत्तेजित पार्ने कार्य (Self-induce Provocation) गरेको भन्ने हुन नहुनुका साथै पीडितको क्रियाकलापबाट उत्तेजित भए पनि त्यो उत्तेजना शान्त भएको (Cooling off Blood) अवस्थाले पनि आवेशको स्थितिलाई वर्जित गर्ने ।

(प्रकरण नं.१२)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री किरण पौडेल
प्रत्यर्थी वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री रामप्रसाद अयाल र गोविन्द गौतम
अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- ज्यानसम्बन्धी महलको १, ५, ८, ९, १०, १३, १३(३) र १४

फैसला

न्या.अनूपराज शर्मा: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ (१) बमोजिम पुनरावेदन अदालत तुलसीपुर दाङको २०६४/१११/५१ को फैसलाउपर पुनरावेदन परेको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्तमा तथ्य र ठहर निम्न बमोजिम छ:-

जितबहादुरले अगाडि पटक पटक भगडा गरी जयमतिलाई मार पिट गर्थ्यो । गर्ज र खड्गबहादुरको घरमा भेडा काटिरहेको बखत २०६३ माघ १ गते विहान जयमतिले रक्सी खाई जितबहादुरसँग भगडा गर्दा अरुले छुट्याई दिएका । जयमति घर जान लागेकीमाबाटोमा जितबहादुरले कुटे छ । जयमति घर गै सुतेको भोलिपल्ट विहान उठ्दिन भनी जितबहादुरले गर्पा २ बस्ने रुद्रबहादुर रोक्काको घरमा गई बोलाएकोले गई हेर्दा जयमति मरिसकेको देखि अरुलाई खबर गरी हेर्दा जयमतिको शरीरमा र भित्री भागमा परेको चोटले जयमति मरेको निश्चय भएकोले लास बोकी कपुरकोट चौकीमा राखी जाहेर गरेको छु । पक्राउ गरी ज्यान सम्बन्धीको १३ नं. बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने कृष्णबहादुर खत्रीको २०६३/१०/४ मा दर्ता भएको जाहेरी दर्खास्त ।

जितबहादुर बुढाथोकीको एकतले फुसले छाएको एकतले घरमा रहेको २ वटा कोठाहरू मध्ये पूर्वतर्फको कोठामा निज जितबहादुरले आफ्नै श्रीमती जयमति बुढाथोकीलाई २०६३/१०/२ गते विहान ८.०० बजेको समयमा कुटपीट गरी

मारेको घटना स्थल विवरण ठीक साँचो हो भन्ने घटनास्थल मुचुल्का ।

शरीरको विभिन्न भागमा चोटपटक तथा निलडाम रहेको, निधारमा सानो घाउ रहेको, दाहिने कान मुनि चोट रहेको, दुवै छातीमा निलडाम, दुवै कम्मरको साइडमा तछारिएको घाउ, चिउँडो मुनि र दुवै ओठमा सानो घाउ, मलद्वारबाट थोरै दिशा निस्किएको, योनीको वाँया भागमा सानो चोट र सुन्निएको भन्ने लाश जाँच मुचुल्का ।

२०६३।०।१ गते माघे सक्रान्तीको दिन विहान ११.०० बजे खड्गबहादुर रानाको घरमा भेडा मरेको हुँनाले भेडाको मासु लिन म र मेरो भान्जा पर्ने रुद्रबहादुर रोक्का भई दुवै जना गई भेडाको मासु काटकुट गरी भेडाको मासु लिई रुद्रबहादुर रोक्काको घरमा आएका थियौं र जाँडरक्सी खाईरहेका थियौं । त्यस्तै साँभ अन्दाजी ५ बजेको समयमा मेरो श्रीमती जयमति बुढाथोकी रुद्रबहादुरको घरमा आइन्, निजले मादक पदार्थ सेवन गरेकी थिईन् । सो समयमा मैले पनि मादक पदार्थ सेवन गरेको थिएँ । मलाई जाँडरक्सीको मात बढी लागेको थियो । मैले श्रीमतीलाई आइमाईले जाँडरक्सी खान हुँदैन, खाएको पनि सुहाउदैन भनी रिसले निजको छातीमा, योनीमा, अनुहारमा तथा शरीरका विभिन्न भागहरूमा लगातार अन्दाजी ६,७ पटक जति लात्ती मुड्कीले कुटपीट गरेको हुँ । रुद्रबहादुर रोक्काले कुटपीट गर्न रोकेका थिए । केही समय रुद्रबहादुर रोक्काको घरमा श्रीमतीलाई सुताई मैले फेरी जाँडरक्सी खाएँ । अन्दाजी ६.३० बजे तिर रुद्रबहादुरको छोरा श्याम रोकाले मेरी श्रीमती जयमतिलाई बर्किले बोकी मेरो घरतर्फ जाने क्रममा मैले मासु बोकेको थिएँ । दुवै भाइ घरतर्फ जाने क्रममा बाटोमा मैले निज जयमतिलाई विसाएको वेलामा पुनः लात्तीले निजको पुड्डामा हानेको थिएँ । घरमा म र श्रीमतीलाई पुऱ्याएर श्याम रोक्का आफ्नो घरतर्फ फर्किए । राति श्रीमतीले खाना खाइन् । भोलिपल्ट

विहान अन्दाजी ७.३० बजे तिर रुद्रबहादुरलाई मैले नै बोलाउन गएँ । जाहेरवाला कृष्णबहादुर खत्रीलाई मेरी बहिनी रामसरी पुनलाई बोलाउन पठाएकोमा निजहरू मेरो घर आइपुग्दा श्रीमती जयमति बुढाथोकीको शरीर चिसो भइसकेको थियो । सोही दिन विहान अन्दाजी ८ बजे तिर कुटपीटको कारणले मेरी श्रीमतीको मेरै घरको भुइ तलामा मृत्यु भएको हो । मैले श्रीमतीलाई कुटपीट गरेको रुद्रबहादुर रोक्का, श्याम रोक्का र रुद्रबहादुरको छिमेकी एकजना महिलाले देखेका थिए । हामी बीच पटक पटक भगडा भै रहन्थ्यो । श्रीमतीले र मैले दुवैले जाड रक्सी सेवन गर्ने गर्दथ्यौं । मेरी श्रीमती जयमति बुढाथोकीले जाँडरक्सी खाने गरेको कारण निजलाई कुटपीट गरी मारेको हुँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी जितबहादुर बुढाथोकीले जिल्ला सरकारी वकील कार्यालय सल्यानका का.मु. जिल्ला न्यायाधिवक्ता समक्ष गरेको वयान ।

२०६३।१।०।२ गते मेरी श्रीमतीलाई सन्ध्या छैन, मेरो घरमा जाउँ भान्जा भनी मामा प्रतिवादी जितबहादुर बुढाथोकीले भनेको हुँदा निजको घरमा गई हेर्दा मृतक जयमतिको अलि अलि सास मात्र थियो । विहान ८.०० बजेको समय तिर जयमति बुढाथोकीको मृत्यु भएको हो । २०६३ साल माघे सक्रान्तीको दिन १ बजे तिर खड्कबहादुर रानाको घरमा भेडा मरेको हुनाले भेडाको मासु लिनको लागि गएको थिएँ । जितबहादुर बुढाथोकी विहान ११.०० बजे तिरै गएका रहेछन् । हामी दुवै जनाले भेडा काटकुट गरी मासु लिई २ बजे तिर मेरो घरमा आई जाडपानी, खाना पनि खायौं । केही समय पछि जयमति मेरो घरमा आएकी थिइन् । दुवै जना श्रीमान श्रीमती बीच माइती जाने विषयमा वादविवाद हुँदा जितबहादुर बुढाथोकीले जयमति बुढाथोकीलाई शरीरको विभिन्न भागमा कुटपीट गरेका हुँदा भगडा गर्न नदिई कुटपीट रोकेको थिएँ । जयमतिलाई मेरो घरको कोठामा सुताए पछि जितबहादुरले पुनः रक्सी सेवन गरेका

थिए । साँझ ६.०० बजे तिर मेरो छोरा श्याम र जीतबहादुरले जयमतिलाई उठाई बर्कीले बोकी दुवै जना निजको घरतर्फ गएका हुन् । भोलिपल्ट विहान निजको घर गई हेर्दा जयमतिको शरीरको विभिन्न भागमा चोटपटक देखिएको थियो । जितबहादुरले कुटपीट गरेको कारण जयमतिको मृत्यु भएको हो भन्ने रुद्रबहादुर रोककाले अनुसन्धान अधिकृत समक्ष गरेको कागज ।

२०६३।१०।१ गते बुबा रुद्रबहादुर रोका र प्रतिवादी जितबहादुर बुढाथोकीले हाम्रै छिमेकी खडकबहादुर रानाको घरमा गई मरेको भेडा काटकुट गरी मासु ल्याइ जाँडरक्सी खाएका रहेछन् । जयमति पनि २, ३ बजे तिर आएकी थिएन् रे । हाम्रै घरमा जीतबहादुर र जयमति बीच माइती जाने विषयमा वाद विवाद तथा भै भगडा हुँदा जीतबहादुर बुढाथोकीले निजकी श्रीमतीलाई शरीरको विभिन्न भागमा कुटपीट गरेका रहेछन् । निजहरूको भै भगडा तथा कुटपीट हुँदा बुबा रुद्रबहादुर रोकाले छुट्याई दिनु भएको रहेछ । साँझ ६ बजे तिर म घरमा आए पछि म र प्रतिवादी जितबहादुर बुढाथोकीले पालै पालो जयमतिलाई बर्कोले बोकी निजको घरतर्फ ल्याउने क्रममाबाटोमा विसाएको वेलामा पनि लात्ती मुड्कीले जितबहादुरले जयमतिलाई प्रहार गरेका थिए । त्यसवेला मैले प्रहार गर्न रोकेको थिएँ । जयमतिलाई घर पुऱ्याई साँझ ८.०० बजे तिर घरमा फर्किएको थिएँ । भोलिपल्ट विहान १० बजे जयमतिको मृत्यु भएको गाउँलेहरूबाट थाहा पाएको हुँ । जितबहादुर बुढाथोकीको कुटपीटको कारण जयमतिको मृत्यु भएकोमा विश्वास लाग्छ भन्ने श्याम रोककाले अनुसन्धान अधिकृत समक्ष गरेको कागज ।

Cause of death Consistent with multiple injuries भन्ने मृत्युको कारण खुलेको शव परीक्षण प्रतिवेदन ।

जितबहादुर बुढाथोकीको कुटपीट कर्तव्यबाट जयमति बुढाथोकीको मृत्यु भएको

विश्वास लाग्छ भन्ने समेत व्यहोराको ज्ञानबहादुर वली समेत ५ जनाले लेखाई दिएको घटना विवरण कागज ।

प्रतिवादी जितबहादुरले श्रीमती जयमतिलाई लात्ती मुड्कीले निजको शरीरको संवेदनशील भाग छाती, योनी लगायत शरीरको विभिन्न भागमा जोडसँग लगातार निर्मम प्रहार गर्नुको साथै घटनास्थलबाट घरतर्फ जाँदाबाटोमा समेत कुटपीट गरेको देखिन आएकोमा लास जाँच प्रकृति विवरण मुचुल्का तथा शव परीक्षण प्रतिवेदनबाट समेत मृतक शरीरमा प्रशस्त घा खत निलडाम देखिन आएकोले प्रतिवादी जितबहादुरले मलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको १ तथा १३(३) बमोजिमको कसूर गरेको हुँदा निजलाई सोही ऐनको दफा १३(३) बमोजिम सजाय हुन माग दावी लिइएको भन्ने २०६३।१०।२४ मा सल्यान जिल्ला अदालतमा दर्ता भएको अभियोग पत्र ।

२०६३ साल माघ १ गते खड्गबहादुर रानाको घरमा भेडा मरेको हुनाले सो भेडाको मासु लिन म र भान्जा नाता पर्ने रुद्रबहादुर रोका खड्गबहादुरको घरमा गई चार धार्नी मासु रुद्रबहादुरको घरमा लयौँ । माया भान्जाले रक्सी मासु खायौँ । सोही खाँदै गरेको अवस्था मेरी श्रीमती जयमति बुढाथोकी रुद्रबहादुरको घरमा गएकी थिइन् । श्रीमतीले पहिले नै रक्सी खाई नसा लागेको थियो । आईमाई मान्छेले रक्सी खानु हुँदैन भनी ३/४ पटक जति गालामा हातले हानो । नहान भनी रुद्रबहादुर र निजको श्रीमतीले छुट्याई भित्र लगी सुताएका थिए । पछि म हेर्न जाँदा सुतेको पलडबाट श्रीमती भुइमा खसेकी थिईन् । धेरै रक्सी लागेछ भनी २ जग पानी श्रीमती जयमतिको शरीरमा पोखी दिएँ, त्यसपछि श्रीमतीलाई घरमा लैजानु पर्‍यो भनी आफैँले बोकी रुद्रबहादुरको घर देखि माथिसम्म ल्याएँ । साथमा मासु र बच्चा भएकोले मैले बोकी ल्याउन सकिन, रुद्रबहादुरको छोरा श्याम रोका भेट भएकोले निजले श्रीमतीलाई नवोक्दै एक पटक मृतक

श्रीमतीलाई लात्तले हानेको हुँ । श्रीमती बेहोस जस्तै भएकी थिइन् । पछि श्याम रोकाले बोकी घरमा ल्याई पुऱ्याए पछि विस्तारा लगाई सुताई दिएको हुँ । उस वखत मरेको थिइन् । अलि अलि सास फेर्ने गरेकी थिइन् । भोलिपल्ट विहान ४ बजे तिर उठी मृतक श्रीमतीलाई बोलाई हातले हल्लाएँ, बोलिन । अलि अलि साथ फेर्ने गरेको थियो । विहानको ६ बजे तिर भुत देउता केही लागेको छ की भनी रुद्रबहादुरको घरमा गई निजलाई बोलाई ल्याएँ । अक्षता हेराउँदा रिडने भुत लागेको छ भनी भन्नु भयो, सो भूतलाई मनाउनको लागि सर सामान बनाई फालफुल गरिसकेपछि पनि श्रीमती उठ्न सकिन । सोही विहानको ८ बजे श्रीमतीको मृत्यु भयो । मृतक श्रीमतीलाई माछु भन्ने नियत राखी हानी मारेको होइन । श्रीमतीले रक्सी खाएको हुनाले आईमाई जातिले रक्सी खानु हुँदैन भनी चेतावनी दिनको लागि मैले निजलाई हातले लात्तीले हानेको हुँ । सोही कटाइको चोट पिरले मृतक श्रीमती जयमतिको मृत्यु भएको हो । अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको वयान मेरो स्वैच्छाले गरेको हुँ भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी जितबहादुर बुढाथोकीले सल्यान जिल्ला अदालतमा गरेको वयान ।

मौकामा गरेको व्यहोराको कागजमा लेखिएको सहिछाप मेरो हो । ज्वाँई बस्ने ठाउँ च्यान डाँडामा सालीलाई मारे भन्ने खबर सुनेर ज्याँईको घर आयौं । वहिनीको मृत्यु भै सकेको थियो । ज्याँईलाई के कसरी मृत्यु भयो भनी सोध्दा मैले २ पटक हानेको चोटको कारणले मृत्यु भयो भनेका थिए । जयमतिको मृत्यु ज्वाँई जितबहादुर बुढाथोकीको कुटाइबाट भएको हो भन्ने भद्रवीर खत्रीको वकपत्र ।

मौकामा गरेको व्यहोराको कागजमा लेखिएको सहिछाप मेरो हो । मृतक जयमतिको मृत्यु दुई जनाको भ्रगडाको कारणले भएको हो, मृतकको लासमा के कस्तो चोटपटक लागेको थियो, मैले देखिन भन्ने रामसरी पुनको वकपत्र ।

२०६३ साल माघ १ गते जितबहादुरसँग खड्कबहादुर रानाको घरमा भेट भएको हो । भेडाको मासु लिएर मेरो घरमा आई मासु पकाई जाँड पानी खाएर बसेका थियौं । अं. २ बजे तिर वहिनी जयमति आइन् र माइत जाने विषयमा वादविवाद चलेको थियो । त्यसै वखत कुटपीट भयो । कुटपीट पछि मैले छुट्याई वहिनीलाई कोठामा लगेर सुताई राख्यौं । साँझ ५ बजे मामा आउनु भयो र ६ बजे तिर मेरो छोरा श्याम रोकसँग बोकेर घरमा लानु भयो । श्याम रोकसँग बोकेर लँदै घरमा जाने वेलामा बाटामा कुटपीट गरेका हुन् भन्ने सुनेको हुँ । लोग्ने जितबहादुर बुढाथोकीको अधिल्लो दिनको कुटपीटको कारण मृत्यु भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको मौकामा कागज गर्ने तथा प्रतिवादीका साक्षी रुद्रबहादुर रोकको वकपत्र ।

मौकामा गरेको कागजमा भएको व्यहोरा र सहि छाप मेरो हो । मृतकलाई आफ्नै लोग्ने जितबहादुर बुढाथोकीले कुटपीट गरी सोही कुटपीटको चोटले मृत्यु भएको कुरा स्थानीय गाउँलेद्वारा सुनि थाहा पाएको हुँ । निजले किन कुटपीट गरी मारे थाहा भएन भन्ने मौकामा कागज गर्ने भुपबहादुर हमालले गरेको वकपत्र ।

मौकामा गरेको कागजमा भएको व्यहोरा र सहिछाप मेरो हो । घटनाको विवरण प्रत्यक्ष मलाई थाहा छैन । प्रतिवादीले मृतकलाई कुटपीट गरेपछि रुद्रबहादुरको छोरा श्याम रोकाले आधाबाटोसम्म बोकी मृतकलाई लगेको कुरा गाउँका मानिसबाट सुनी थाहापाउँ । जितबहादुरलाई सोध्दा मैले कुटेको हुँ भनी भोलिपल्ट भन्दा थाहा पाएको हुँ भन्ने मौकामा कागज गर्ने ज्ञानबहादुर वलीको वकपत्र ।

जाहेरीमा लेखिएको व्यहोरा मैले भने बमोजिम लेखिएको हो । २०६३ साल माघ १ गते प्रतिवादी जितबहादुर बुढाथोकी रुद्रबहादुरको घरमा गएका रहेछन् । निज रुद्रबहादुरकै घरमा अन्दाजी १.३० बजे तिर वहिनी जयमति पनि सोही घरमा

गएकी रहेछिन् । निजहरू जयमति र जितबहादुर बीच पहिले देखि नै सामान्य भै भगडा हुन्थ्यो । त्यस दिन प्रतिवादीले मादक पदार्थ खाएका रहेछन् । यसै बीच बोलाबोल भएको र त्यसपछि प्रतिवादी जितबहादुरले कुटपीट गरेकोले सोही कुटाइको चोटपटकबाट मृतक जयमतिको मृत्यु भएको हो । मृतकलाई रुद्रबहादुरको घरमा र त्यहाँबाट वोकाई घरतर्फ लगदाबाटामा र घरमा समेत लात मुक्काले शरीरको विभिन्न भागमा कुटपीट गरेका हुन् । बाटोमा २/४ पटक मात्र हानेको चोटले मात्र मान्छे मर्दैन । घरमा लगी कुटपीट गरेको हुनुपर्छ भन्ने जाहेरवाला कृष्णबहादुर खत्रीको वकत्रप ।

जयमतिको मृत्यु जितबहादुर बुढाथोकीको कर्तव्यबाट भएको भन्ने सुनेको हुँ । मृतकलाई के हतियार प्रयोग गरी मारिएको हो, मलाई थाहा छैन । लोग्ने स्वास्नीको भगडा के थियो, मलाई थाहा छैन । लोग्नेको कुटाईबाट चोट लागेको कुरा सुनेको हुँ भन्ने प्रतिवादीका साक्षी चित्रबहादुर रानाको वकत्रप ।

पूर्व रिशइवि वा अरु मानुपने थप कारण नरहेकोले विवेकसम्मत रुपबाट हेर्दा मनसाय पनि नभएको, पूर्व इवि लाग नरहेको, जोखिमी हतियार पनि प्रयोगमा नआएको तर उच्च रुपमै होस नपुन्याई लात मुक्काले प्रहार गरी सोही चोटबाट मृतकको मृत्यु भएकोले त्यत्रो प्रहार गर्दा आवेश नै थिएन भन्न सकिने आधार नभएकोले प्रतिवादी जितबहादुर बुढाथोकीले मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १/१४ नं. बमोजिमको कसूर गरेबाट निजलाई सोही महलको १४ नं. बमोजिमको कैद वर्ष १० हुने ठहर्छ भन्ने सल्यान जिल्ला अदालतबाट २०६४।२।६ मा भएको फैसला ।

मृतकको शरीरमा संवेदनशील अंगहरूमा धेरै चोटपटक भएको पाइन्छ । पहिले देखि नै श्रीमान श्रीमती बीच भगडा भईरहने बुझिएका मानिस ज्ञानबहादुर वली समेतले लेखाई दिएको अवस्थामा निजले तत्काल उठेको आवेशबाट

कुटपीट नगरी मार्ने मनसायले कुटपीट मरणासन्न अवस्थामा पुन्याए पछि त्यहाँ उपस्थित मानिसहरूले छुट्याएको कारण मृत्यु हुन नसकेको अवस्थामा श्याम रोकाले बोकेर घर लैजाँदाबाटामा प्रतिवादीले जयमतिलाई पुनः लात्तीले हानी मार्ने मनसायले नै कुटपीट गरेकोले निजको मृत्यु भएको कुरा प्रतिवादीले स्वीकार गरेको अवस्थामा आवेश प्रतिरत थियो भनी १४ नं. को गलत व्याख्या गरी प्रतिवादीलाई राहत दिने मनसायबाट प्रेरित भई फैसला गरेको देखिँदा सल्यान जिल्ला अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण छ भन्ने समेत व्यहोराको वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन अदालतमा २०६४।३।२६ मा दर्ता भएको पुनरावेदन पत्र ।

मृतक जयमतिले पहिले देखि रक्सी खाई मात्तिको कारणले मैले रुद्रबहादुरको घरमा हातले हानेको कुरासम्म उल्लेख गरेको कुराले आरोपित कसूर र ज्यानसम्बन्धीको १४ नं. को कसूर प्रमाणित हुन सक्दैन । अदालतमा घटनाको वास्तविकता उजागर गरी मृतक जयमतिलाई निजले रक्सी खाएको कारण ३/४ पटक गालामा हिर्काएको, बोकी घरमा ल्याई सुताएको उल्लेख गरेको कुराले मैले कर्तव्य गरी मारेको कुराको साविति भन्न नमिली मैले रक्सी खाएको राम्रो होइन भन्ने शिक्षा दिने नियतबाट सामान्य ३/४ पटक हानेको, जिउमा २ जग पानी पोखी दिएको, सोको भोलिपल्ट मृत्यु भएको कुरा तथ्यले पुष्टि गरी रहेकोमा ज्यानसम्बन्धी महलको ५ नं. बमोजिमको अवस्था र १४ नं. बमोजिमको अवस्था फरक फरक अवस्था भएकोमा सोको विवेचना नगरी ज्यानसम्बन्धीको १४ नं. बमोजिमको कसूर ठहर्‍याएको शुरु सल्यान जिल्ला अदालतको फैसला प्रतिपादित नजिर सिद्धान्त तथा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५, ५४ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश समेतको प्रतिकूल हुँदा उल्टी गरी अभियोग दावीबाट फुर्सद दिलाई पाऊँ भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन अदालत तुलसीपुरमा २०६४।५।७ मा दर्ता भएको पुनरावेदन पत्र ।

प्रतिवादी जितबहादुर बुढाथोकीलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १ र १४ नं. को कसूरमा ऐ.को १४ नं. बमोजिम १० वर्ष कैद हुने ठहर्‍याई सल्यान जिल्ला अदालतबाट मिति २०६४ साल जेठ ६ गतेमा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत तुलसीपुर दाङ्गको २०६४।११।५ को फैसला ।

मैले श्रीमतीलाई मारुँ भन्ने नियत राखी हानी मारेको होइन । निजले रक्सी खाएको हुनाले आइमाई जातिले रक्सी खानु हुँदैन भनी चेतावनी दिनको लागी कुटपीट गरेको हुँ भनी घटनाको वास्तविक सत्य तथ्य उल्लेख गरी मैले वयान गरेकोमा सो वयान मुद्दाको सत्य तथ्य यथार्थ हो । सो तथ्यलाई विस्थापित गर्ने कुनै प्रमाण मिसिलमा छैन । मेरो र श्रीमती बीच पटक पटक भगडा हुने गर्दथ्यो भन्ने जाहेरीमा उल्लिखित कथन पुष्टि हुने कुनै आधार छैन । अदालतमा वयान गर्दा घटनाको वास्तविकता उजागर गरी श्रीमती मृतक जयमतिलाई निजले रक्सी खाएको कारण ३/४ पटक गालामा हिर्काएको बोकी घरमा ल्याई सुताएको उल्लेख गरेको कुराले मैले कर्तव्य गरी मारेको कुराको साविती भन्न नमिल्ने, मेरो वयानको डिप्री, मात्रा र अवस्थाको विवेचना नगरी मैले आफ्नी श्रीमतीलाई मारुँ पर्ने कारणको सिर्जना नै नभएको कुनै पूर्व र तत्काल रिसइवी आवेश समेत नभएको, मैले आफ्नो जीवन सांगिनीलाई मारुँपर्ने मनसाय, इविलाग, योजना, षडयन्त्र भएको भनी कसैले देखाउन नसकेको अवस्थामा रक्सी छुटाउने उद्देश्यले सामान्य ३/४ पटक हानेको, जीउमा २ जग पानी पोखी दिएको सोको भोलिपल्ट निजको मृत्यु भएको कुरा तथ्यले पृष्टि गरी ज्यानसम्बन्धी महलको ५, ६ नं. बमोजिमको अवस्था देखिइरहेको र वादी पक्षले अभियोग दावी प्रमाणित गर्न नसकेकोमा शुरु सल्यान जिल्ला अदालतको फैसला बदर उल्टी गर्नुपर्नेमा सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला प्रतिपादित नजीर सिद्धान्त तथा प्रमाण ऐन,

२०३१ को दफा २५, ५४ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश समेतको प्रतिकूल हुँदा बदर उल्टी गरी अभियोग दावीबाट फुर्सद दिलाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीको यस अदालतमा २०६५।४।२३ मा दर्ता भएको पुनरावेदन पत्र ।

मृतकको लाश प्रकृति विवरण, तथा शव परीक्षण प्रतिवेदन हेर्दा निधारमा घाउ, दुवै आँखामा निलडाम, दाहिने कान मुनि चोट, दुवै छातिमा निलडाम, बाँया कुममा घाउ, चिउँडो ओठमा घाउ, योनीको बाँया भागमा चोट रहेको र सुन्निएको र संघर्षका चिन्हहरू रहेको भन्ने उल्लेख भएवाट मृतकको शरीरमा विभिन्न भागमा चोट लागेको अवस्था देखिएको छ । प्रतिवादी आफ्नी श्रीमतीलाई कुटपीट गरेको कुरामा अदालतमा समेत सावित छन् । वयान गर्दा निजले श्रीमतीलाई रुद्रबहादुरको घरमा कुटेकोमा रुद्रबहादुर र निजको श्रीमतीले छुट्याई दिएको, रुद्रबहादुरको घरबाट आफ्नो घरमा ल्याउँदा श्याम रोककाले बोक्नु भन्दा पहिले लातले हानेको भनेका छन् । धेरै पटक चोट छोडेको र शरीरको अन्य भागमा नीलडामहरू समेतका चोट देखिएको हुँदा प्रतिवादी आवेशमा आई प्रहार गरेको भनी ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. आर्काषित हुने अवस्था नदेखिने भनी सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त (नि.नं. ७११८, नेकाप २०५९ पृ ५०१) को रोहमा पुनरावेदन अदालतबाट जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर गरेको हदसम्म त्रुटिपूर्ण हुँदा सो हदसम्म बदर गरी प्रतिवादीलाई अभियोग मागदावीबमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादी नेपाल सरकारको यस अदालतमा २०६५।७।१७ मा दर्ता भएको पुनरावेदन पत्र ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी आज यस इजलाससमक्ष पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन जिकीर सहितका मिसिल कागजात अध्ययन गरी पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट सहन्यायाधिवक्ता किरण पौडेलले मृतकलाई कुटपीट गरेकोमा प्रतिवादी मौकामा र

अदालतमा सावित छन्, मृतकको शरीरको विभिन्न भागमा चोटपटक देखिएको र संघर्षको लक्षण देखिएको छ, तत्काल उठेको रिसमा कुटेको नभै घर आउँदाबाटै समेत कुटपीट गरेको अवस्था हुँदा मृतकलाई प्रतिवादीले आवेशमा आई कुटेको भन्न मिल्दैन, अभियोग दावीबमोजिम सजाय गर्नुपर्नेमा आवेश प्रेरित हत्याको कसूर कायम गरी सजाय गरेको फैसला मिलेको छैन भनी र पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता रामप्रसाद अर्याल र गोविन्द गौतमले प्रतिवादीले मृतकलाई आइमाईले रक्सी खानु हुँदैन भनी हप्काई २/४ थप्पड हानेको र आफू समेत भै बोकी घरमा लगि सुताएको छ, पत्निले रक्सी खाई आएको अवस्था रक्षा शिक्षा गर्नेले २/४ थप्पड हान्नुलाई मार्ने नियतले हानेको भन्न मिल्दैन, मृतकलाई मार्नुपर्ने रिसइवि पनि छैन, घरमा लगेपछि धामी समेत लगाएको अवस्था हुँदा रक्षा शिक्षा गर्नेले २/४ थप्पड हान्दा कुठाउँमा लाग्न गएको अवस्थालाई आवेश प्रेरित वा मनसाय प्रेरित भनी व्याख्या गरीनु हुँदैन, वारदात पूर्णरूपमा भवितव्य भन्ने देखिँदा आवेश प्रेरित हत्याको कसूर ठहराएको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको छैन भनी गर्नु भएको बहस समेत सुनियो ।

२. पक्ष विपक्षका तर्फबाट प्रस्तुत भएको उपयुक्त बहस जिकीर एवम् मिसिलबाट देखिएको तथ्य समेतलाई मध्यजनर राखी इन्साफतर्फ विचार गर्दा, प्रतिवादी जितबहादुर बुढाथोकीले श्रीमती जयमतिलाई कुटपीट गरेको कारणबाट निजको मृत्यु भएको पुष्टि भएको भन्ने आधारमा ज्यानसम्बन्धी महलको १ नं. तथा १३ नं. बमोजिमको कसूरमा सोही महलको १३(३) नं. बमोजिम सजायको माग दावी लिई अभियोग पत्र दायर भएको देखिन्छ । शुरु जिल्ला अदालतले प्रतिवादी जितबहादुरले ज्यानसम्बन्धी महलको १/१४ नं. विपरीतको कसूर गरेको ठहर्‍याई सोही महलको १४ नं. बमोजिम १० वर्ष कैद हुने ठहर गरेकोमा पुनरावेदन अदालतले शुरु जिल्ला

अदालतको इन्साफलाई सदर हुने ठहर्‍याएको देखिन्छ ।

३. प्रतिवादीले आफूले पत्निलाई मार्नुपर्ने कारण नभएको, तत्काल रिस आवेश समेत नभएको हुँदा रक्सी छुटाउने उद्देश्यले सामान्य ३/४ पटक मात्र हानेको ज्यानसम्बन्धीको ५/६ नं. को अवस्था देखिएको भनी पुनरावेदनमा जिकीर लिएको देखिन्छ । त्यस्तै वादी नेपाल सरकारले प्रतिवादीले धेरै पटक चोट छान्ने हुँदा ज्यानसम्बन्धीको १४ नं. आर्कषित हुन नसक्ने भनी अभियोग दावीबमोजिम अर्थात् ज्यानसम्बन्धीको १३(३) नं. बमोजिम नै सजाय हुनुपर्छ भनी पुनरावेदन गरेको पाइन्छ । पुनरावेदक प्रतिवादीले मृतक जयमतिलाई (कुटपीट गरेको तथा कुटपीटको कारण मृतकको मृत्यु भएको भन्ने कुरा प्रतिवादीले मौकामा तथा अदालतमा समेत स्वीकार गरेको अवस्था हुँदा मृतकको मृत्युको कारण प्रतिवादीको कुटपीट रहेको भन्ने तथ्यमा प्रस्तुत पुनरावेदनको रोहमा थप विवेचना गरिरहनु पर्ने देखिन आएन । तथापी प्रतिवादीले मृतकको मृत्युलाई भवितव्य भनेको, वादीले मनसायपूर्वक कुटपीट गरी हत्या गरेको भनेको र शुरु तथा पुनरावेदन अदालतले आवेश प्रेरित हत्या भनेको अवस्था छ ।

४. अब प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर अनुरूप मृतकको मृत्यु भवितव्य थियो वा थिएन भन्ने सम्बन्धमा मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको ५ नं. को कानूनी व्यवस्था हेर्दा, ज्यान लिने इविलाग वा मनसाय नभै कसैले आफूले गरेको कर्तव्य मानिस मर्ला जस्तो नदेखिएको कुनै काम कुरा गर्दा त्यसैद्वारा केही भै कुनै मानिस मर्न गएको भवितव्य ठहर्छ भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ । उपरोक्त कानूनी व्यवस्था विश्लेषण गरी हेर्दा मानिस मार्ने मनसाय नभएको, मार्नु पर्ने ईवि लाग समेत नभएको र आफूले गर्ने कामले मानिस मर्ला जस्तो पनि नदेखिएको अवस्थालाई इंगित गरेको देखिन्छ । आफूले गरेको कार्यले मानिसको

मृत्युको परिणाम निम्त्याउँदैन भन्ने तर्फ कर्ता सचेत भै सो कार्यतर्फ लक्षित रहेको अवस्थामा दुर्भाग्यवश मानिसको मृत्यु भएमा त्यो भवितव्य हुने कानूनी मनसाय देखिँदा भवितव्य हत्यालाई सांयोगिक घटनाको रूपमा लिईन्छ । संगोवश मानिसको मृत्यु हुने हुनाले यस्तो हत्यालाई मनसाय प्रेरित हत्याको रूपमा हेरिँदैन र मनसाय तत्वको अभावको कारण यस्तो वारदातलाई अपराधिक गाम्भीर्यता घटाउने परिस्थितिको रूपमा लिइन्छ । मनसाय तत्वको अभावका साथै भवितव्यको घटनामा आवेशपूर्ण परिस्थितिलाई पनि वर्जित गरिन्छ । आवेशपूर्ण स्थितिमा पीडित (मृतक) उपरकर्ता आक्रमक अवस्थामा रहन्छ, जुन भवितव्यमा हुँदैन ।

५. प्रतिवादीको कार्यलाई विचार गर्दा, प्रतिवादी जितबहादुरले मृतक जयमतिलाई रुद्रबहादुर रोक्काको घरमा निज मादक पदार्थ सेवन गरी आएकोले आईमाईले जाँडरक्सी खाएको सुहाउँदैन भनी रिसले निजको छाती, अनुहार, योनी तथा शरीरका विभिन्न भागमा लात्ती मुड्कीले कुटपीट गर्दा रुद्रबहादुरले छुट्याई निजले आफ्नो घरमा लगी सुताएको, साँभमा रुद्रबहादुरको छोरा श्याम रोक्काले बोकी घरतर्फ जाने क्रममा बाटोमा विसाएको वेला पुढामा लात्तले हानेको, राति श्रीमतीले खाना नखाएको र भोलिपल्ट अन्दाजी ८ बजे तिर कुटपीटकै कारणले निजको मृत्यु भएको भनी प्रतिवादीले मौकामा अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्ष वयान गरेको र अदालतमा समेत उक्त वयानलाई स्वीकार गरी वयान गरेको पाइन्छ । प्रत्यक्षदर्शी अर्थात् भगडा छुट्याउने रुद्रबहादुर रोक्काले मौकामा कागज गर्दा निजको घरमा प्रतिवादी जितबहादुर र निजकी श्रीमती बीच माइत जाने विषयमा वादविवाद हुँदा जितबहादुर बुढाथोकीले जयमति बुढाथोकीलाई शरीरको विभिन्न भागमा कुटपीट गरेको हुँदा भगडा गर्न नदिई आफूले रोकेको र जयमतिलाई आफ्नो घरको कोठामा सुताई साँभमा छोरा श्याम र

जितबहादुरले बोकी लगेको भन्ने उल्लेख गरेको र अदालतमा समेत सोही व्यहोरालाई स्वीकार गरी वकपत्र गरेको अवस्था छ ।

६. यसरी प्रतिवादीको वयानबाट पत्निले मादक पदार्थ सेवन गरेको कारणबाट निजलाई कुटपीट गरेको भन्ने देखिएको तथा प्रत्यक्षदर्शी रुद्रबहादुरको भनाईमा माइत जाने विषयमा वादविवाद हुँदा प्रतिवादीले मृतकलाई कुटपीट गरेको भन्ने उल्लेख भएको अवस्था भएपनि प्रतिवादीले मृतकलाई कुटपीट गरेको तथ्य निर्विवाद स्थापित छ । लासजाँच मुचुल्काबाट मृतकको शरीरका विभिन्न भागमा चोट पटक तथा निलडामहरू रहेको भन्ने देखिन्छ भने पोष्ट मार्टम रिपोर्टबाट पनि मृतकको शरीरमा ठाउँ ठाउँमा चोट पटक तथा संघर्षका चिन्हहरू रहेको भन्ने देखिई मृत्युको कारण पनि Multiple Injuries अर्थात् धेरै चोटपटक रहेको नै देखिन्छ । मृतकलाई प्रतिवादीले मार्ने नियत राखेको भन्ने मिसिलबाट नदेखिए पनि मृतकसँग विवाद भएको अवस्था कुटपीट गर्ने नियतले नै शरीरका विभिन्न भागमा जथाभावी हानी मृतक हिडडुल गर्ने नसक्ने गरी निर्घात कुटपीट गरेको देखिन्छ र कुटपीट गरेको भोलिपल्ट मृतकको मृत्यु भएको पाइन्छ । मृतकलाई रुद्रबहादुरले नछुट्याउन्जेल प्रतिवादीले लगातार जथाभावी लात्ती र मुड्कीले कुटपीट गरेको भन्ने प्रतिवादी स्वयंमले स्वीकार गरी रहेको देखिँदा प्रतिवादीले पुनरावेदनमा जिकीर लिए अनुरूप मर्नेको हितको निम्ती २/४ थप्पड हानेको र भवितव्य पर्न गएको भन्ने देखिन आएन ।

७. वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकीरअनुरूप प्रतिवादीको कसूर मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १ र १३(३) नं. अनुरूप पर्ने नपर्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा ज्यानसम्बन्धी महलको १ नं. मा “कानूनबमोजिम बाहेक कसैले कुनै मानिसको ज्यान मार्न, मार्न लगाउन वा मार्नाको उद्योग गर्नु हुँदैन” भन्ने र १३(३) मा “लाठा, हुंगा र साधारण सानातिना हात हतियारले

कुटी हानी रोपी घोची वा अरु ज्यान मर्ने गैह्र कुरा गरी ज्यान मरेमा एकै जनाले मात्र सो काम गरी ज्यान मरेमा सोही एक जना र धेरै जनाको हुल भै मारेमा यसैले मारेको वा यसको चोटले मरेको भन्ने प्रमाणबाट देखिन ठहर्ने आएमा सोही मानिस मुख्य ज्यान मारा ठहर्छ । त्यस्तालाई सर्वश्वसहित जन्मकैद गर्नुपर्छ.. भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ ।

८. उपरोक्त १ नं. विपरीतको कसूरमा १३(३) नं. अनुरूपको सजाय हुन ज्यान मार्ने र मर्ने कुरा गरेको हुनुपर्ने भन्ने देखिँदा प्रतिवादी मानसिक रूपमै ज्यान मार्ने नियतले अग्रसर भएको हुनुपर्ने कुरालाई इंगित गरेको देखिँदा मनसाय तत्वलाई प्रमुख स्थान दिएको देखियो । तथापी हाम्रो कानूनी व्यवस्थाले मनसायपूर्वक गरिने हत्याको सन्दर्भमा स्पष्टरूपमा परिभाषा नगरे पनि कानूनले मनाही गरेको मानिस मार्ने कार्य गर्न नहुने भनी निषेधात्मक दुष्टिकोण अपनाएको पाइन्छ । फौजदारी विधिशास्त्रमा मनसायप्रेरित हत्या हुन प्रतिवादीले मार्ने मनसाय राखेको हुनै पर्ने, मान्नु पर्ने खास उद्देश्य (Motive) भई त्यसको लागि तयारी र योजना जस्ता कुराहरू रहनुपर्ने मानिए पनि सबै परिस्थितिमा सबै मनसायप्रेरित हत्यामा योजना र तयारी हुनैपर्छ भन्ने अवस्था पनि रहनन् । तथापी प्रतिवादीमा आफूले गरेको कार्यले मानिसको मृत्युको परिणाम निस्कन्छ भन्ने ज्ञान भई त्यो परिणामको पूर्वानुमान लगाएको साथै त्यो परिणाम निस्कियोस् भन्ने इच्छा राखेको हुन्छ । तर कानूनले आत्मरक्षा वा प्रतिरक्षाको परिस्थितिको व्यवस्था गरेको छ, जसलाई वैध प्रतिरक्षाको उपस्थिति (Presence of valid defence) मानिन्छ, त्यो अवस्थामा केही गर्दा जुल्मीको मृत्यु भएमा त्यो मनसायप्रेरित हत्याको अपवाद स्वरूप देखापर्दछ ।

९. मनसायप्रेरित हत्यामा मार्नेसम्मको क्रिया गरी गम्भीर घाइते बनाएको र त्यसैको पीडाले मृत्यु भएको अवस्था समेतलाई समेट्ने कुरा फौजदारी न्याय प्रणालीमा स्वीकार

गरिदै आएको छ । मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको ८ नं. लाई हेर्दा उक्त महलको ५ नं. ले भवितव्य ठहर्ने बाहेक कुनै अंग भाच्ने छिन्ने गरी हाने कुटेमा त्यो थला परी निको नभए जतिसुकै समय पछि मरे पनि ज्यान माराको वात लाग्छ भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ, भने सोही महलको ९ नं. मा ज्यान मार्नाका लागि कुनै अंग भाच्ने छिन्ने गरी हाने कुटेमा बाहेक मारौं भनी गैह्र मर्ने कुरा गर्दा उसै वखत ज्यान नमरी त्यही मारौं भनी गरेका चोट पीरले उठ्न नसकी थला परी एक्काइस दिन भित्र, अरु सास्ती सासना जोरजुलुम गरेमा तीन दिन भित्र र विष गैह्र खुवाएमा सात दिन भित्र मर्नो भने ज्यान मारा ठहर्छ भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । उक्त महलको १० नं. को व्यवस्था हेर्दा सोही महलको ५ नं. ले भवितव्य ठहर्ने बाहेक सन्धी कुठाउँमा हातले हान्दा त्यसै पीरले उठ्न नसकी थला परी सात दिन भित्र मर्नो वा पीडा पर्ने गरी बाँधछाँद गर्दा त्यसै पीडाले उठ्न नसकी थला परी पाँच दिन भित्र मर्नो वा जेसुकै कुरा गर्दा सोही चोट पीरको घाउ डाम पाकी त्यसै पीरले उठ्न नसकी थला परी एक्काइस दिनभित्र मर्नो भने त्यसैको कर्तव्यले ज्यान मरेको ठहर्छ । सो म्याद नाघी मरेमा कुटपीटको महल बमोजिम हुन्छ" भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ ।

१०. उपरोक्त कानूनी व्यवस्था अनुरूपको समयभित्र पीडितको मृत्यु भएमा त्यसको दायित्व पीडक उपर नै रहने निर्विवाद छ । तथापी माथि उल्लिखित ८, ९ नं. र १० नं.ले गरेको व्यवस्था भवितव्य बाहेक मनसाय प्रेरित हत्या र आवेशप्रेरित हत्या दुवैमा आकर्षित हुने विधायिकी मनसाय देखिन्छ ।

११. प्रस्तुत वारदातमा प्रतिवादी र मृतक बीच वारदात भन्दा अगाडि कटुतापूर्ण व्यवहार भै मृतकलाई मार्नुपर्नेसम्मको इवि लाग वा मनसाय रहेभएको भन्ने मिसिलबाट देखिएको छैन । रुद्रबहादुरको घरमा मृतक आएपछि प्रतिवादीसँग वादविवाद भगडा गर्दा प्रतिवादीले

मृतकको क्रियाकलापको कारणबाट तत्काल उठेको रिसले आवेगमा आई मृतकलाई कुटपीट गरेको भन्ने मिसिलबाट देखिएको र त्यसको परिणाम स्वरूप भोलिपल्ट मृतक मरेको स्थिति छ । मारौं भन्ने मनसायसहित प्रतिवादीले मृतकलाई कुटपीट गरेको पुष्टि हुने प्रमाण मिसिलमा मौजुद नदेखिएको अवस्थामा प्रतिवादीले मृतकलाई ज्यान मारौं भन्ने मनसायले नै कुटपीट गरेको र मृतकको मृत्यु भएको ठहराउनु न्यायसंगत हुँदैन ।

१२. शुरु जिल्ला अदालत तथा पुनरावेदन अदालतले प्रस्तुत घटना वारदातलाई आवेशप्रेरित हत्याको कसूर ठहर्‍याएको अवस्था छ । आवेशको अवस्था (Provocational Situation) पनि Homicide मा अपराधको गाम्भीर्यता घटाउने परिस्थिति (Mitigating Circumstance) भएको कारण यस्तो हत्यालाई मनसाय प्रेरित हत्याको रूपमा हेरिँदैन । तथापी प्रतिवादीमा पीडितउपर आक्रमण गर्ने मनसाय भने तत्काल जागृत भएको हुन्छ । आवेश भनेको उत्तेजना (Impulse) हो र यस्तो अवस्थामा आफूले आफैँलाई नियन्त्रण गर्न नसकी परिणामको ख्यालै नगरी कुनै कार्य गर्न कर्ता उत्प्रेरित हुन्छ । यो अवस्थालाई Hot blood अर्थात् गरम रक्त प्रवाहको अवस्था मानिन्छ । आवेशप्रेरित हत्या पनि प्रतिवादीले आफूले आफैँलाई नियन्त्रण गर्न नसकी उत्तेजित भै आफ्नो कर्तव्यबाट हुने परिणामको ख्यालै नगरी पीडित उपर आक्रमण गर्दा त्यो आक्रमणको कारणबाट पीडितको मृत्यु भएको अवस्था हो । तथापी प्रतिवादीलाई उत्तेजित पार्ने काम पीडित अर्थात् मृतकबाटै हुनुपर्दछ । पीडितको कारणबाट उत्पन्न हुने आवेशको अवस्था त्यो हदसम्मको हुनुपर्ने मानिन्छ, जुन अवस्थामा सामान्य सुभ्रबुभ्र भएको मानिस (Reasonable person) समेत उत्तेजित हुन्छ र आफ्नो उत्तेजित अवस्थालाई नियन्त्रण गर्न सकिरहेको हुँदैन । यस्तो उत्तेजना पीडितको क्रियाकलापबाट अचानक (Sudden) उत्पन्न भई प्रतिवादीले त्यसको आवेशले क्षणिकरूपमा

(Temporarily) आत्मनियन्त्रण गुमाएको हुनुपर्छ । आत्मनियन्त्रण गुमाउने अवस्था थियो थिएन भन्ने कुरा गणितिय हिसावमा आंकलन गर्न नसकिए पनि यो कुनै घटना, परिस्थिति तथा मानवीय सम्बेदनशीलता जस्ता कुरामा भरपर्ने हुन्छ । यस्तो आवेशको अवस्था हुन प्रतिवादीले आफैँले केही कुरा गरी पीडितबाट आफूलाई उत्तेजित पार्ने कार्य (Self-induce provocation) गरेको भन्ने हुनु हुँदैन । साथै पीडितको क्रियाकलापबाट उत्तेजित भए पनि त्यो उत्तेजना शान्त भएको (Cooling off blood) अवस्थाले पनि आवेशको स्थितिलाई वर्जित गर्दछ । त्यसैले ज्यानसम्बन्धी मुद्दाहरूमा आवेशप्रेरित हत्याको सम्बन्धमा विवेचना गर्नुपर्ने अवस्था आएमा प्रतिवादीले मृतकलाई आवेशप्रेरित अवस्थामा आक्रमण गरी मृतकको मृत्यु भएको हो, होइन भन्ने सन्दर्भमा निम्न कुराहरूलाई विश्लेषण गरेर हेर्नु पर्दछ:

- (क) प्रतिवादीलाई पीडितले स्व-स्फूर्तरूपमा उत्तेजित पार्ने कार्य गरेको थियो थिएन ?
- (ख) पीडितले गरेको क्रियाकलाप यति गम्भीर थियो थिएन, जसबाट सामान्य सुभ्रबुभ्र भएको मानिस समेत उत्तेजित हुन सक्थ्यो सक्दैनथ्यो ?
- (ग) पीडितबाट सिर्जित उत्तेजना नियन्त्रण गर्न सकिने अवस्थाको थियो थिएन ?
- (घ) प्रतिवादीले पीडितलाई आक्रमण गर्दा प्रतिवादीको आवेशको अवस्था समाप्त भएको (Cooling off blood) थियो, थिएन ?

१३. आवेशप्रेरित हत्या सम्बन्धमा हाम्रो कानूनी व्यवस्था हेर्दा मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. मा “ज्यान मानाको मनसाय रहेनछ, ज्यान लिनुपर्ने सम्मको इवि पनि रहेनछ, लुकी चोरीकन हानेको पनि रहेनछ उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रीस थाम्न नसकी जोखिमी हतियारले हानेको वा विष खुवाएकोमा बाहेक साधारण लाठा, हुँगा, लात मुक्का इत्यादि हान्दा सोही चोट पीरले ऐनका म्यादभिन्न ज्यान

मरेमा दश वर्ष कैद गर्नुपर्छ" भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। तथापी आवेशपूर्ण स्थिति भए पनि हाम्रो कानूनले विषको प्रयोग वा जोखिमी हतियारको प्रयोगलाई वर्जित गरेको पाइन्छ। विषको प्रयोग वा जोखिमी हतियारको प्रयोगले मानिस मर्न सक्ने अवस्थालाई महसूस गरी मनसायप्रेरित हत्या हुने विद्यायिकी मनसाय देखिन्छ।

१४. प्रतिवादी जितबहादुरले मृतक जयमतिलाई मार्ने मनसाय लिएको भन्ने नदेखिई निजसँग विवाद भै तत्काल उठेको रिसले तत्कालै मृतकलाई लात मुक्काले कुटेको भन्ने प्रतिवादी स्वयमले स्वीकार गरेको पाइन्छ। मृतकलाई मार्ने मनसाय नभै मार्नुपर्ने कारण समेत नरहेको अवस्थामा तत्काल उठेको रिस थाम्न नसकी लात मुक्काले प्रतिवादी जितबहादुरले मृतक जयमतिलाई कुटपीट गर्दा रुद्रबहादुरले छुट्याई दिएको अवस्था समेत रहेको भएपनि सोही कुटपीटबाट थला परी ज्यानसम्बन्धीको १० नं. अनुरूपको म्यादभित्रै अर्थात् भोलिपल्टै निज जयमतिको मृत्यु भएको देखिँदा प्रतिवादीको उक्त कर्तव्य मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. अन्तर्गतकै देखिन आयो। अतः प्रतिवादी जितबहादुर बुढाथोकीले मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १ तथा १४ नं. विपरीत कसूर गरेको ठहर्‍याई सोही महलको १४ नं. बमोजिम कैद वर्ष १० हुने ठहर्‍याएको सल्यान जिल्ला अदालतको २०६४।२।६ को फैसला सदर हुने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत तुलसीपुर दाङको २०६४।१।५ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुन्छ। वादी प्रतिवादी दुवै पक्षको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन। दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमबमोजिम बुझाईदिनु।

उक्त रायमा मेरो सहमति छ।

न्या.राजेन्द्रप्रसाद कोइराला
इति संवत् २०६६ साल वैशाख ३० गते रोज ४ शुभम्
इजलास अधिकृत:- दीपककुमार दाहाल

निर्णय नं. ८१६८

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री अनूपराज शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री गिरिशचन्द्र लाल
संवत् २०६४ सालको रिट नं. ०५८३
आदेश मिति: २०६६।२।३१

मुद्दा:- उत्प्रेषण समेत।

निवेदक: काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं
महानगरपालिका वडा नं. १३ बस्ने
शक्तिनाथ भट्टराई समेत
विरुद्ध

विपक्षी: नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेड समेत

- तत्कालीन नेपाल दूरसञ्चार संस्थान विघटन भै संस्थानको जायजेथा र दायित्व सरकारमा सरी संस्थानको निरन्तरता टुटिसकेको अवस्था छुट्टै कानूनी हैसियतको रुपमा स्थापना भै अस्तित्वमा आएको नेपाल दूरसञ्चार कम्पनीले सो कम्पनीमा बहाल नरहेका एवं तत्कालीन संस्थानबाट कम्पनीमा निरन्तरता नपाएका कर्मचारीले नेपाल दूरसञ्चार कम्पनीमा कार्यरत् कर्मचारी सरह सेवा सुविधा पाउने अवस्था रहन्छ भन्न नमिल्ने।
- आफ्नो कम्पनीमा कार्यरत् कर्मचारीलाई कम्पनीको विनियमावलीको व्यवस्थाबमोजिम सुविधा वितरण गर्दाका अवस्थालाई आधारबिन्दू मानेको अवस्थासम्म कर्मचारीको रुपमा निरन्तरता नपाएका निवेदकहरूले संस्थानको सेवाबाट निरन्तर निवृत्तिभरण पाइरहेको भन्ने निवेदन लेखाइसम्मको आधारमा निवेदकहरूको सेवा प्रत्यर्थी कम्पनीमा निरन्तरता रहेको मान्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं.७)

- दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेड २०६०।१०।२२ मा कम्पनीको रुपमा दर्ता भएको देखिएको र विघटन हुँदाको अवस्था रहेको संस्थानको सम्पत्ति सरकारले आफूमा लिई सो सम्पत्ति र दायित्व नयाँ कम्पनीमा हस्तान्तरण गरी त्यसको मूल्याङ्कनको आधारमा शेयर बाँडफाँड गर्ने सोही आधारमा सरकारको समेत शेयर स्वामित्व भई कम्पनीको शेयर प्रारम्भिक Issue गर्दा कम्पनीमा कार्यरत् कर्मचारीको लागि शेयर छुट्याई बाँडफाँड गरिएको स्थितिमा संस्थानको निरन्तरताको रुपमा प्रत्यर्थी कम्पनीमा दर्ता भएको भन्ने कानूनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- आफ्नो संविधान एवं कानून प्रदत्त हकमा आघात पुगेको भनी यस अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्रअन्तर्गत उपचार माग गर्ने निवेदकले त्यस्तो अधिकारको उपयोगमा हस्तक्षेप भए गरिएको भन्ने कुरा आधारभूत रुपले पुष्टि गर्न सक्नुपर्ने हुन्छ ।
- अदालतले आफूलाई प्राप्त असाधारण अधिकारक्षेत्रअन्तर्गत रिट क्षेत्रबाट उपचार प्रदान गर्दा सम्पत्तिसम्बन्धी विवादित हकको निरुपण गर्ने नभई स्थापित हकमा बाधा व्यवधान भए वा क्षति पुऱ्याएको अवस्था देखिएमा त्यस्तो हक प्रचलनको लागि उपयुक्त आदेश जारी गर्न सक्ने ।
- कम्पनी ऐन, २०५३ बमोजिम दर्ता भै आफ्नो सम्पत्ति र दायित्वको आधारमा कम्पनीमा कार्यरत् कर्मचारीलाई निश्चित शेयर संख्या बाँडफाँड गर्ने निर्णयबमोजिम शेयर बाँडफाँड गरी प्रमाण पत्र समेत भैसकेको शेयरमा अन्य व्यक्तिको हक अधिकारसमेत स्थापित भैसकेको कार्यले कुनै संवैधानिक एवं कानूनी हकमा आघात पुगेको अवस्था नदेखिने ।

(प्रकरण नं. ८)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री महादेव यादव
प्रत्यर्थी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री मोहनबहादुर कार्की र विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री रमणकुमार श्रेष्ठ र सुरज अधिकारी
अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- संस्थान ऐन, २०२१ को दफा १४, १४क
- कम्पनी ऐन, २०५३

आदेश

न्या.अनूपराज शर्मा: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) अन्तर्गत दायर भएको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यसप्रकार छ : -

निवेदकहरू तत्कालीन नेपाल दूरसञ्चार संस्थान हाल नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडका पूर्व कर्मचारी हुँ भने ज्वारदेवी कर्णजीत संस्थानकै पूर्व कर्मचारी मानदास कर्णजीतकी हकवाला श्रीमती हुँ । निवेदक शक्तिनाथ भट्टराईले ३१ वर्ष, प्रेमबहादुर श्रेष्ठले ४४ वर्ष, नागेन्द्रमान सिंह बस्नेतले ३४ वर्ष, कन्हैयालाल प्याकुरेलले २८ वर्ष, केदार शर्मा गौतमले २६ वर्ष, ज्वारादेवीका पति मानदासले ३० वर्ष, ध्रुवप्रसाद अर्यालले २४ वर्ष, सुन्दरभक्त श्रेष्ठले २५ वर्ष, मोहनहरि सिग्देलले २८ वर्ष, रामप्रसाद रिमालले ३४ वर्ष, हरिबहादुर थापाले ३६ वर्ष खमेन्द्रबहादुर बस्नेतले २८ वर्ष, चक्रबहादुर श्रेष्ठले ४१ वर्ष, इन्दिरादेवीले ३९ वर्ष र तेजबहादुर के.सी.ले तत्कालीन संस्थान समेतमा गरेको सेवाबापत प्रत्यर्थी नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडबाट निवृत्तिभरण पाई आएका सेवा निवृत्त कर्मचारी हुँ भने विपक्षी संस्था कम्पनी ऐन, २०५३ बमोजिम स्थापित कम्पनी हो ।

कम्पनीको नियमावली र प्रबन्धपत्र अनुसार कूल अधिकृत पूँजी रु.२५ अर्ब रुपैया र जारी पूँजी १५ अर्ब रहेको, कम्पनीको रु.१००।- दरको जारी १५ करोड कित्ता शेयर संख्या ५

प्रतिशत अर्थात् ७५ लाख कित्ता शेयर कम्पनीका कर्मचारीले पाउने गरी त्यसमा पनि प्रतिशेयर रु १०।- छुट दिई प्रत्यर्थी अर्थ मन्त्रालय निजीकरण समितिको २०६४।२।१० को बैठकको निर्णयानुसार भनी प्रत्यर्थी सञ्चालक समितिले २०६४।५।२४ को निर्णयद्वारा निवृत्तिभरणसहित अवकाश प्राप्त गरेका कर्मचारीलाई दिइने शेयर सम्बन्धमा २०६१।१।१ सम्म कार्यरत् रही अवकाश प्राप्त गरेकाले मात्र प्रति व्यक्ति ५०० कित्ता शेयर पाउने व्यवस्था गरी विभेदकारी व्यवहार गरी हामी निवृत्तिभरण सहित अवकाश प्राप्त कर्मचारीलाई समान संरक्षणबाट वञ्चित गरेको कुरा २०६४।१।१० को गोरखापत्रमा प्रकाशित प्रत्यर्थी दूरसञ्चार कम्पनीको सूचनाबाट अवगत हुन आयो । तत्कालीन दूरसञ्चार संस्थान हाल नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडद्वारा निवृत्तिभरण पाइरहेका पूर्व कर्मचारीलाई प्रदान गरिने शेयर वारे बुझ्दै जाँदा नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडको प्रबन्धपत्र र नियमावलीबमोजिम वितरण गर्न लागिएको उल्लिखित शेयरहरूको वितरण मापदण्ड सम्बन्धमा अर्थ मन्त्रालय निजीकरण समितिले २०६४।२।१० मा २०६१।१।१ को सीमारेखा निर्धारण गरी शेयर बाँडफाँडको निर्णय गरेको , उक्त निर्णय पश्चात् प्रत्यर्थी अर्थ मन्त्रालयले २०६४।२।१५ मा प्रत्यर्थी सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयलाई र सो मन्त्रालयले २०६४।२।१७ को पत्रद्वारा २०६४।२।१० को निर्णय अनुसार गर्ने गराउने प्रयोजनका लागि लेखी पठाएको रहेछ भने सोही सम्बन्धमा प्रत्यर्थी मन्त्रपरिषद्बाट समेत २०६४।३।७ मा निर्णय भै पूर्व निर्णय मुताबिक गर्नु गराउनु पर्ने कुरामा सहमति जनाई निरन्तरता प्रदान गरिएको रहेछ, जुन कुरा अर्थ मन्त्रालय निजीकरण इकाइको २०६४।८।९ को पत्र समेतबाट देखिन्छ ।

प्रत्यर्थी दूरसञ्चार कम्पनी तत्कालीन दूरसञ्चार संस्थानकै अर्को स्वरूप रहेको र यस तथ्यलाई कम्पनीको नियमावली एवं प्रबन्धपत्रको व्यवस्थाले पुष्टि भैराखेको अवस्थामा संस्थानबाट

अवकाश प्राप्त कर्मचारीलाई कम्पनीको शेयर वितरणबाट वञ्चित गरी २०६१।१।१ पश्चात् अवकाश प्राप्तलाई मात्र कम्पनीको शेयर वितरण गर्ने गरी भएका सम्पूर्ण काम कारवाही नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १३ को प्रतिकूल रहेको स्पष्ट छ । एउटै संस्थानमा सेवा गरी अवकाश प्राप्त कर्मचारीमध्ये कसैलाई काखा कसैलाई पाखा गर्न मिल्दैन ।

२०६१।१।१ पश्चात् सेवा निवृत्त भै शेयर प्राप्त गर्नसक्ने पूर्व कर्मचारीहरू पनि निवेदकहरू सरह निवृत्तिभरण प्राप्त गरी रहेको आधारमा कसैलाई शेयरको हकदार बनाउने र कसैलाई सो सुविधाबाट वञ्चित गर्न मिल्दैन । नेपाल सरकार एवं प्रत्यर्थी कम्पनीबाट शेयर बिक्री वितरण सम्बन्धमा भएका २०६४।२।१० एवं २०६४।५।२५ मा भएका निर्णयहरू पूर्वाग्रही, स्वैच्छाचारी हुँदा स्वतः बदरभागी छन् । नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडको प्रबन्धपत्रको दफा ७(ग)मा संस्थानको सम्पूर्ण हक अधिकार, सम्पत्ति दायित्व र कर्मचारी स्वीकार गर्ने प्रत्यर्थी कम्पनीले आफूले स्वीकार गरेको दायित्व प्रतिकूल समान हैसियतका कर्मचारीको सन्दर्भमा विभेदकारी व्यवहार गर्न विबन्धनको सिद्धान्तले पनि एकातर्फ मिल्दैन भने अर्को तर्फ संस्थानको सेवा गरी २०६१।१।१ पछि वा पूर्व अवकाश प्राप्त गरेको कुराले कुनै मौलिकता नराख्ने हुँदा त्यसका आधारमा भेदभाव गरिनु पनि हुदैन ।

प्रत्यर्थी दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेड २०६०।१०।२२ मा स्थापना भै संस्थान कम्पनीमा परिणत भएको भए तापनि २०६१।१।१ सम्म कार्यरत् कर्मचारीको सन्दर्भमा नेपाल दूरसञ्चार संस्थान (कर्मचारी सेवा शर्त, सुविधा तथा अन्य व्यवस्था) विनियमावली , २०५४ प्रचलनमा रहेको र २०६१।१०।१५ पश्चात् मात्र नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेड कर्मचारी विनियमावली २०६१ लागू भएको अवस्थामा २०६१।१।१ अघि र पछि अवकाश प्राप्त भएको भन्ने आधारमा स्वैच्छाचारी

मापदण्ड कायम गरी कर्मचारी बीच विभेद गर्न मिल्दैन । शेरको वास्तविक र सैद्धान्तिक हकवालालाई वञ्चित गर्ने गरी भएका कार्यले निवेदकहरूको संविधान प्रदत्त हकमा आघात पुगेकोले अर्थ मन्त्रालय निजीकरण समितिको २०६४।२।१० को निर्णय, २०६४।२।१५ को पत्र तथा सो का आधारमा भएको प्रत्यर्थी कम्पनीको २०६४।५।२५ को निर्णय लगायतका प्रत्यर्थीहरूका निर्णय एवं काम कारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवृत्तिभरण सहित अवकाश प्राप्त सबै कर्मचारीलाई समान ढंगबाट शेर वितरण गर्नु गराउनु भनी प्रत्यर्थीहरूका नाममा परमादेश जारी गरिपाउँ । साथै निवेदनको अन्तिम टुंगो नलागेसम्म २०६४।१।१० को सूचनाबमोजिम शेर वितरण गर्ने कार्य 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 ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिलेवाटाका म्याद बाहेक १५ दिन भित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको १ प्रति नक्कल साथै राखी विपक्षी सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालय समेतलाई सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाई दिनु । निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुन नपर्ने भए आदेश प्राप्त भएका मितिलेवाटाका म्याद बाहेक १५ दिन भित्र लिखित जवाफ लिई आफै वा आफ्नो प्रतिनिधिद्वारा उपस्थित हुनु भनी रिट निवेदनको एक प्रति नक्कल साथै राखी विपक्षी नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेड समेतलाई सम्बन्धित जिल्ला अदालतमार्फत् सूचना पठाई लिखित जवाफ आए वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु । साथै निवेदकले अन्तरिम आदेश समेतको माग गरेकोले त्यसतर्फ विचार गर्दा, निवेदकलाई अपूरणीय क्षति पुग्नजाने अवस्था

नदेखिएकोले हाल अन्तरिम आदेश जारी गरी रहन परेन भन्ने २०६४।१।१९ को यस अदालतको आदेश ।

तत्कालीन श्री ५ को सरकारको २०६०।८।२५ को निर्णयअनुसार दूरसञ्चार संस्थानलाई विघटन गरी पब्लिक लिमिटेड कम्पनीको रूपमा २०६०।१०।१२ मा कम्पनी ऐन, २०५३ अन्तर्गत कम्पनी रजिष्ट्रारको कार्यालयमा दर्ता भएको छ । संस्थान ऐन, २०२१ अन्तर्गत संस्थापित संस्था विघटन भै स्वतन्त्र कानूनी व्यक्तित्व प्राप्त गरेको यस कम्पनीको चरित्र बीच आधारभूत भिन्नताहरू छन् ।

प्रस्तुत कम्पनी शेरमा दायित्व सीमित भएको लिमिटेड कम्पनी हो भने विघटित संस्थान तत्कालीन श्री ५ को सरकारको पूर्ण स्वामित्वमा स्थापना भएको तथा सरकारको नीति, निर्देशन र नियन्त्रणमा सञ्चालन हुँदै आएको निकाय हो । उक्त विघटित संस्थानका सम्पूर्ण सम्पत्ति तथा दायित्वहरू स्वतः नेपाल सरकारमा रहने व्यवस्था संस्थान ऐन, २०२१ मा भएको पाइन्छ । नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडलाई विघटित दूरसञ्चार संस्थानको उत्तराधिकारी वा सोको निरन्तरता मान्नु कानूनी दृष्टिकोणबाट समेत मिल्दैन । संस्थान ऐन, २०२१ को दफा १४ अनुसार विघटन गरी दफा १४(क) बमोजिम सरकारमा सरेको जायजैथा कम्पनीलाई हस्तान्तरणसम्म गरेको हो । साविक दूरसञ्चार संस्थान वा दूरसञ्चार समितिका सेवा निवृत्त कर्मचारी पनि यस कम्पनीका कर्मचारी हुने, मानिने वा कम्पनीका कर्मचारीले पाउने सुविधा पाउने भन्ने प्रश्न आउँदैन । सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयको २०६०।१०।२६ को राजपत्रमा प्रकाशित सूचनामा नेपाल दूरसञ्चार संस्थानमा कार्यरत सबै बहालवाला कर्मचारीलाई उक्त संस्थानको सेवा, शर्त र सुविधामा नघट्ने गरी नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा स्वतः समायोजन गर्ने निर्णय भएको उल्लेख छ । उक्त सूचनाअनुसार पनि

तत्कालीन श्री ५ को सरकारले विघटित संस्थानको सम्पूर्ण जायजेथा वा दायित्व यस कम्पनीलाई हस्तान्तरण गर्नु अगावै सो संस्थानको सेवाबाट निवृत्त भैसकेका कर्मचारीका सम्बन्धमा कानूनले निर्दिष्ट गरेका दायित्वहरू बाहेक अन्य दायित्व बहन गर्नु नपर्ने स्पष्ट छ । संस्थानलाई विघटन गर्नु अगावै सेवा निवृत्त कर्मचारी र यस कम्पनी बीच कानूनले निर्दिष्ट गरेका निश्चित विषयहरू बाहेक अन्य विषयमा कुनै पनि कानूनी सम्बन्ध नरहने स्पष्ट छ । यस कम्पनीमा काम नगरेमा दूरसञ्चार संस्थानका सेवा निवृत्त कर्मचारीलाई कम्पनीले आफ्ना कर्मचारीलाई छुट्याएको शेयर बिक्री गर्नुपर्छ भन्ने औचित्य समेत छैन । विघटित नेपाल दूरसञ्चार संस्थानबाट यस कम्पनीमा समायोजन भै सेवाको निरन्तरता पाएका व्यक्तिलाई मात्र कम्पनीका कर्मचारी मानेको अवस्था त्यस्ता कर्मचारीलाई बिक्री गर्न छुट्याएको शेयरमा विपक्षीहरूले दावी गर्न पाउने कुनै कानूनी आधार छैन । निवेदक र कम्पनी बीच कर्मचारी शेयर योजना अन्तर्गत बिक्री गर्न लागेको शेयरउपर कानूनी वा कुनै करारीय सम्बन्ध नरहेको अवस्थामा प्रस्तुत विषयमा निवेदकहरूले असाधारण अधिकारक्षेत्रको प्रयोग गर्न पाउने अवस्था छैन ।

नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी र निवेदकहरू बीच रोजगारदाता (Employer) र कर्मचारी (Employee) को सम्बन्ध स्थापना नभएको अवस्था कम्पनीले कर्मचारीलाई बाँडफाँड गर्ने शेयरउपर निवेदकहरूको कानूनी हक सिर्जना भएको छैन । तत्कालीन श्री ५ को सरकारमा सरेको विघटित संस्थानको सम्पत्ति तथा जायजेथा यस कम्पनीमा परिणत भएपछि निवेदकहरू कम्पनीका कर्मचारी रहेको भनी अर्थ गर्न मिल्दैन । निवेदकहरू र हाल यस कम्पनीमा कार्यरत् कर्मचारीबीचको सम्बन्ध निरन्तर वा अविच्छिन्न रुपमा रहेको अवस्था नहुँदा उत्पत्तिको आधारमा भेदभाव गरियो भन्ने निवेदन दावी निरर्थक देखिन्छ । निवेदकहरू फरक

हैसियतमा सेवा रही निवृत्त भैसकेको अवस्थामा कम्पनीका कर्मचारीसह आफूले पनि सुविधा पाउनु पर्छ भन्न मिल्दैन । निवेदक कर्मचारीको हैसियत सर्वसाधारण सरह हुने हुँदा कम्पनीले सर्वसाधारणलाई छुट्याएको कूल शेयर पूँजीको १० प्रतिशत शेयरका लागि आवेदन दिनसक्ने अवसर मात्र प्राप्त हुन्छ । कम्पनी र निवेदकहरूका बीच कुनै वर्गीय हिसाबले भेदभाव गरियो भन्ने निवेदन दावी कुनै वस्तुगत हिसाबमा पुष्टि हुने आधार छैन । निवेदकहरूले चलिमे जलविद्युत कम्पनीको शेयर बाँडफाँडको विषय उठाए पनि छुट्टै अस्तित्व र व्यक्तित्व भएको यस कम्पनीको विषयमा आधारभूत भिन्नता भएको कुरा यसको स्थापनाको उद्देश्यले स्पष्ट पारेको छ । कम्पनीका भूतपूर्व कर्मचारी भनेको संस्थानका भूतपूर्व कर्मचारी भनी अर्थ गर्न मिल्दैन ।

हालसम्म पूर्ण सरकारी स्वामित्व रहेको प्रस्तुत कम्पनी निजीकरण ऐन, २०५० बमोजिम निजीकरणको प्रक्रियामा अगाडि बढेको र त्यसै अनुरूप कम्पनीको कूल शेयरमध्ये ५ प्रतिशत कम्पनीका कर्मचारीलाई तथा १० प्रतिशत सर्वसाधारणलाई बिक्री गर्ने निर्णय निजीकरण इकाई अर्थ मन्त्रालयबाट भएको हो । निजीकरण ऐन, २०५० को दफा १७ मा नेपाल सरकारले निजीकरणको प्रक्रियामा सम्बन्धित प्रतिष्ठान वा व्यक्तिलाई आवश्यक निर्देशन दिन सक्ने व्यवस्था भएको र कम्पनीको प्रबन्धपत्रको दफा ७(ड) ले कम्पनीको शेयर निष्काशन गर्दा नेपाल सरकारले कुनै खास वर्गको निमित्त शेयर सुरक्षण गर्न सक्ने व्यवस्था गरेको छ । सो व्यवस्थाबमोजिम कर्मचारीलाई शेयर बिक्री गर्ने निजीकरण इकाईबाट भएको निर्णय कानून प्रतिकूल भएको मान्न मिल्दैन । प्रस्तुत कम्पनी विघटित दूरसञ्चार संस्थानको उत्तराधिकारी नभई स्वतन्त्र अस्तित्व भएको कम्पनी भएकोले कम्पनीले आफ्ना कर्मचारीलाई छुट्याएको शेयरउपर निवेदकको कानूनी हक सिर्जना नहुने हुँदा मौलिक हक हनन्

भयो भन्ने जिकीर आधारहिन देखिँदा निजीकरण इकाईबाट २०६१।१।१ लाई Cut-off-Date मानी आफ्ना कर्मचारीलाई शेयर बिक्री गर्ने निर्णय कानून अनुकूल नै भएको हुँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेड, ऐ. को सञ्चालक समिति र ऐ.का महाप्रबन्धक समेतका तर्फबाट प्रेषित संयुक्त लिखित जवाफ ।

यस मन्त्रालयको के कुन काम कारवाहीबाट निवेदकको के कस्तो संवैधानिक एवं कानूनी हक हनन् हुन पुग्यो ? निवेदनमा खुलाएको देखिँदैन । नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडको शेयरको मूल्य निर्धारण र बिक्री वितरण सम्बन्धी कार्य प्रचलित कानूनबमोजिम नेपाल सरकार अर्थ मन्त्रालय मार्फत भए गरेको हुँदा यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाउनुको औचित्य समेत नहुँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयका तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेड नेपाल सरकारको २०६०।८।२५ को निर्णयले तत्कालीन नेपाल दूरसञ्चार संस्थान विघटन भै २०६०।१०।२२ मा कम्पनी रजिष्ट्रारको कार्यालयमा पब्लिक लिमिटेड कम्पनीको रूपमा दर्ता भएको स्वतन्त्र निकाय हो । नेपाल दूरसञ्चार संस्थानमा कार्यरत सबै बहालवाला कर्मचारीलाई उक्त संस्थानको सेवा शर्त र सुविधा नघट्ने गरी नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा स्वतः समायोजन गर्ने निर्णय गरेअनुसार भए गरेको काम कारवाहीलाई अन्यथा भन्न मिल्ने अवस्था छैन । विघटित संस्थानको सम्पूर्ण जायजैथा तथा दायित्व कम्पनीलाई हस्तान्तरण गर्नु अगावै संस्थानको सेवाबाट निवृत्त भैसकेका कर्मचारीका सम्बन्धमा कानूनले निर्दिष्ट गरेको दायित्व बाहेक अन्य दायित्व बहन गर्नु नपर्ने स्पष्ट छ । नेपाल दूरसञ्चार संस्थानलाई विघटन गर्नु अगाडि नै सेवा निवृत्त भएका कर्मचारी र कम्पनी बीच कानूनले निर्दिष्ट गरेका

निश्चित विषयहरू बाहेक अन्य विषयमा कुनै पनि कानूनी सम्बन्ध नरहने स्पष्ट छ । कम्पनी ऐन, २०५३ बमोजिम छुट्टै कानूनी हैसियतमा स्थापना भै अस्तित्वमा आएको नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेड नेपाल दूरसञ्चार संस्थानको वैधानिक उत्तराधिकारी भन्न मिल्दैन । कम्पनीले आफ्ना कर्मचारीलाई छुट्याएको शेयर विघटित संस्थाका पूर्व कर्मचारीलाई शेयर बिक्री गर्नुपर्ने कुनै कानूनी आधार छैन । नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेड कर्मचारी विनियमावली, २०६१ को विनियम २ को खण्ड(भ) बमोजिम निवेदकहरू कम्पनीका कर्मचारी हुन सक्ने अवस्था छैन । संस्थानबाट निरन्तरता पाई कम्पनीको सेवामा आएका कर्मचारीले मात्र शेयरमा सहभागिता जनाउन सक्ने हुन्छ । कम्पनीका कर्मचारी र निवेदकहरू बीच अनुचित वर्गीकरण गरियो भन्ने निवेदकहरूको तर्क आधारहिन छ । हालसम्म पूर्ण रूपमा सरकारी स्वामित्वमा रहेको नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडलाई निजीकरण ऐन, २०५० बमोजिम सो कम्पनीको कूल शेयरमध्ये ५ प्रतिशत कम्पनीका कर्मचारीलाई तथा १० प्रतिशत सर्वसाधारणलाई बिक्री गर्ने निर्णय भएको हो । निवेदकहरूले बहालवाला कर्मचारीले पाउने शेयरको सुविधा पाउन सक्ने अवस्था नहुँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदक तर्फबाट रहनु भएका विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री महादेव यादवले नेपाल दूरसञ्चार संस्थान कम्पनीमा परिणत भै नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा दर्ता भएपछि कम्पनीले आफ्नो शेयर बिक्री गर्ने क्रममा ५ प्रतिशत शेयर कम्पनीका कर्मचारीले पाउने र सो सुविधा २०६१।१।१ सम्म कार्यरत रही अवकाश प्राप्त गरेका कर्मचारीले मात्र पाउने भनी साविक नेपाल दूरसञ्चार संस्थानमा

काम गरी अवकाश प्राप्त निवेदक कर्मचारी समेतलाई विभेद गरी कम्पनीको सञ्चालक समितिबाट २०६४।५।२४ मा भएको निर्णय कानूनको समान प्रयोगको धारणा विपरीत छ । सरकारको नियन्त्रणमा रहेको संस्थानको सम्पत्ति समेत कम्पनीमा समावेश भएको अवस्था अवकाश प्राप्त कर्मचारीलाई स्वैच्छाचारी रूपमा Cut-off-Date राखी भेदभाव गर्न मिल्दैन । कम्पनी कानून अनुसार गठित संस्थाले कम्पनीमा कार्यरत कर्मचारी बीच सेवा सुविधामा विभेद गरेको स्थितिमा असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत अदालतले हस्तक्षेप गर्नुपर्ने अवस्था हुन्छ । बहालवालालाई मात्र शेर शेर सुविधा दिएको अवस्था भए निवेदकहरू रिट क्षेत्रमा प्रवेश गर्ने अवस्था थिएन, तर आफूखुशी २०६१।१।१ को सीमा रेखा तोकी सो भन्दा अगावै अवकाश प्राप्त कर्मचारीलाई मात्र स्पष्ट अन्याय पुऱ्याएको अवस्था देखिएकोले रिट क्षेत्रमा आउनु परेको अवस्था छ । अधि र पछि अवकाश प्राप्त भएको भन्ने आधार समान हैसियतका कर्मचारीको सन्दर्भमा लागू गर्न मिल्दैन । राज्यकोषबाट सञ्चालित कम्पनीको शेर शेर बाँडफाँडमा समान कर्मचारीहरूका बीच असमान व्यवहार गरी वास्तविक कर्मचारीलाई छुट्याउने गरी विपक्षीहरूबाट भएको स्वैच्छाचारी निर्णय उत्प्रेषणको आदेशले बढेर गरी निवेदक समेतका अवकाश प्राप्त कर्मचारीलाई समान ढंगबाट शेर शेर वितरण गर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्छ भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो ।

विपक्षी सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालय तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री मोहनबहादुर कार्कीले कम्पनी ऐन, २०५३ अनुसार दर्ता भएको कम्पनीले शेर शेर बाँडफाँडको विषयमा आफूखुशी निर्णय गर्न नपाउने भन्न मिल्दैन । कुन कर्मचारीले के कुन अवस्थामा शेर शेर पाउने वा नपाउने भन्ने विषयमा मन्त्रपरिषद्को कार्यालय एवं सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयबाट निर्णय भएको अवस्था समेत छैन । २०६१।१।१ को

मितिलाई आधार बिनदु मानी शेर शेर बाँडफाँड समेत सम्पन्न भै लाभाश समेत वितरण भैसकेको अवस्था हुँदा मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छैन भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो । त्यसै गरी विपक्षी नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री रमणकुमार श्रेष्ठ एवं श्री सुरज अधिकारीले २०३२ सालमा स्थापना भएको दूरसञ्चार संस्थान विघटन भै २०६०।१।०।२२ मा कम्पनीको रूपमा नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेड दर्ता भएको र कम्पनी ऐन, २०५३ बमोजिम दर्ता भएको संस्थाले शेर शेर बाँडफाँडको विषयमा आफूले निर्णय गर्न नपाउने भन्न मिल्दैन । निवेदक कर्मचारीहरूले कम्पनीमा सेवा गरेको भन्ने कुरालाई निवेदनमा उल्लेख गर्न नसकेबाट शेर शेर बाँडफाँडको विषयमा कम्पनीले विभेद गर्नु भन्न मिल्दैन । निवेदकहरूले कुन मितिमा अवकाश पाएको हो भन्ने कुरा समेत स्पष्ट गर्न नसकी अनुमानको आधारमा सेवा अवधि उल्लेख गर्नु भएको छ । शेर शेर बाँडफाँडको कार्य सम्पन्न भैसकेको अवस्थामा कुन व्यक्तिका नाउँको शेर शेर निवेदकहरूले माग गर्नु भएको हो वा कम्पनीको तर्फबाट कुन कानूनको उल्लंघन गरियो भन्ने विषयमा निवेदनमा केही उल्लेख गरिएको अवस्था छैन । निवेदकहरू तथा कम्पनीमा कार्यरत कर्मचारी कम्पनीको शेर शेर वितरण गर्ने विषयको सम्बन्धमा समान रहने अवस्था नहुँदा विभेदकारी नीति ल्याएको भन्ने अवस्था देखिएन । २०६१।१।१ को मिति भन्दा अगाडि संस्थानमा सेवा गरी अवकाश पाएका कर्मचारीले कम्पनीमा कार्यरत कर्मचारी सरह शेर शेर सुविधा पाउने अवस्था नभएको र शेर शेर प्रमाण पत्र बाँडफाँड भैसकेको अवस्था समेत हुँदा मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छैन, निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो ।

उपर्युक्त विद्वान कानून व्यवसायीहरूको बहस सुनी निवेदन सहितको मिसिल अध्ययन गरी

निर्णयतर्फ विचार गर्दा, निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्न मिल्ने नमिल्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा मूलतः निवेदकहरू तत्कालीन नेपाल दूरसञ्चार संस्थानमा लामो अवधि सेवा गरी सेवा निवृत्त कर्मचारी भएको र प्रत्यर्थी नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेड, तत्कालीन नेपाल दूरसञ्चार संस्थानको हक र दायित्व सहित नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडको रूपमा दर्ता भएको संस्थाको नियमावली एवं प्रबन्धपत्र अनुसार कूल शेयरको ५ प्रतिशत कित्ता शेयर कम्पनीका कर्मचारीले पाउने गरी अर्थ मन्त्रालय निजीकरण समितिको २०६४।२।१० को निर्णयानुसार भनी प्रत्यर्थी सञ्चालक समितिले २०६४।५।२५ को निर्णयद्वारा निवृत्तिभरण सहित अवकाश प्राप्त गरेका कर्मचारीलाई दिइने शेयर सम्बन्धमा २०६१।१।१९ सम्म कार्यरत् रही अवकाश प्राप्त गरेकाले मात्र प्रतिव्यक्ति ५०० कित्ता शेयर पाउने व्यवस्था गरी विभेदकारी व्यवहार गरी निवेदक लगायतका निवृत्तिभरण सहित अवकाश प्राप्त कर्मचारीलाई वञ्चित गर्ने गरी २०६४।९।१० मा प्रकाशित सूचनाले संविधान प्रदत्त हकमा आघात पुगेकोले निवेदक कर्मचारीहरूलाई शेयर बाँडफाँडमा विभेद गर्ने गरी भएका विपक्षीहरूका उल्लिखित निर्णय, काम कारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवृत्तिभरण सहित अवकाश प्राप्त सबै कर्मचारीलाई समान ढंगबाट शेयर वितरण गर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन मागदावी रहेको पाइयो ।

३. तत्कालीन नेपाल दूरसञ्चार संस्थान विघटन सम्बन्धमा नेपाल राजपत्र खण्ड ५३ अतिरिक्ताङ्क ७८ मिति २०६०।१२।२६ मा प्रकाशित सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयको सूचना नं. १ मा, “श्री ५ को सरकारले संस्थान ऐन, २०२१ को दफा १४ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी २०३२ साल असार १ गते स्थापना र गठन

भएको नेपाल दूरसञ्चार संस्थानलाई २०६१ साल वैशाख १ गते देखि लागू हुने गरी विघटन गरेको छ ” भन्ने व्यहोरा उल्लेख भएको देखियो । त्यसै गरी सोही राजपत्रको सूचना नं. २ मा, “ श्री ५ को सरकारले संस्थान ऐन, २०२१ को दफा १४क. ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी सूचना १ बमोजिम विघटन भै श्री ५ को सरकारमा सार्ने नेपाल दूरसञ्चार संस्थानको सबै जायजेथा र दायित्व कम्पनी ऐन, २०५३ अनुसार दर्ता भएको नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडलाई हस्तान्तरण गर्ने र विघटित नेपाल दूरसञ्चार संस्थानमा कार्यरत् सबै कर्मचारीहरूलाई उक्त संस्थानको सेवा, शर्त र सुविधामा नघट्ने गरी नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा स्वतः समायोजन गर्ने निर्णय गरेकोले यो सूचना प्रकाशन गरिएको छ ।” भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरेको देखिन्छ । तत्कालीन नेपाल दूरसञ्चार संस्थान विघटन गरी पब्लिक लिमिटेड कम्पनीको रूपमा दर्ता गरेको भन्ने प्रत्यर्थी दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडको लिखित जवाफ व्यहोरामा उल्लेख गरिएको र २०६०।१०।२२ मा उक्त कम्पनी नेपाल दूरसञ्चार कम्पनीको नामबाट कम्पनी ऐन, २०५३ बमोजिम दर्ता भएको भन्ने कम्पनी रजिष्ट्रारको कार्यालयबाट जारी मिसिल संलग्न प्रमाण पत्रको प्रतिलिपिबाट देखियो ।

४. नेपाल सरकारको स्वामित्वमा रहेको नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडको कूल शेयरको ५ प्रतिशत शेयर कम्पनीका कर्मचारीहरूलाई अङ्कित मूल्यमा १० प्रतिशत छुट दिई उपलब्ध गराउने भनी नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्को निर्णय भएको भन्ने मिसिल संलग्न अर्थ मन्त्रालय, निजीकरण इकाईको २०६४।८।९ को पत्रको प्रतिलिपिबाट देखियो । उक्त शेयर कम्पनीका कर्मचारीलाई उपलब्ध गराउने सन्दर्भमा “नेपाल दूरसञ्चार कम्पनीमा २०६१।१।१९ सम्म कार्यरत् र त्यसपछि २०६४।२।१० सम्ममा नियुक्ति पाई सोही मितिसम्म कार्यरत् सम्पूर्ण स्थायी अस्थायी, ज्यालादारी तथा करारका

कर्मचारीहरूलाई शेर उपलब्ध गराउने " भन्ने उल्लेख भएको पाइयो । नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडका कर्मचारीलाई शेर बिक्रि गर्ने योजनाको प्रयोजनको लागि २०६१।१।१ लाई आधार मिति (Cut-off-Date) मानी निवेदक समेतका अवकाश प्राप्त कर्मचारीहरूलाई विभेद गरेको निर्णय औचित्यपूर्ण नभएको भन्ने मूल निवेदन दावी रहेको पाइन्छ । तत्कालीन नेपाल दूरसञ्चार संस्थान २०६१।१।१ देखि लागू हुने गरी विघटन भएको र उक्त संस्थाको सम्पत्ति, जायजेथा र दायित्व विघटन हुँदाको अवस्था तत्कालीन श्री ५ को सरकारमा सर्ने र कम्पनी ऐन, २०५३ अनुसार दर्ता भएको, नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडलाई हस्तान्तरण गर्ने, साथै कार्यरत् सबै कर्मचारीहरू स्वतः कम्पनीमा समायोजन हुने भनी २०६०।१।२६ को नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित सूचना उल्लेख भएको व्यहोराले २०६१।१।१ लाई आधार मिति (Cut-off-Date) मानी निवेदक कर्मचारीहरूलाई शेर वितरण गर्ने सम्बन्धमा विभेद गरेको भन्ने निवेदन जिकीर पुष्टि भएको देखिएन ।

५. अर्थ मन्त्रालय निजीकरण इकाईको २०६४।२।१५ को मिसिल संलग्न सूचना तथा सूचना मन्त्रालयलाई प्रेषित पत्रको प्रतिलिपिमा, निजीकरण समितिको २०६४।२।१० को ७४औं बैठकको निर्णय उतारको व्यहोरामा अन्य कुराका अतिरिक्त तत्कालीन नेपाल दूरसञ्चार संस्थानलाई नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडमा परिणत गर्दाको मिति २०६१।१।१ सम्म कार्यरत् सम्पूर्ण स्थायी, अस्थायी, ज्यालादारी र करारमा कार्यरत् कर्मचारीहरू तथा कम्पनीमा परिणत भएपछि नियुक्ति पाई आजको मिति २०६४।२।१० सम्म कार्यरत् रहेका सम्पूर्ण स्थायी, अस्थायी ज्यालादारी तथा करारका कर्मचारीहरूलाई शेर उपलब्ध गराउने भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । शक्तिनाथ भट्टराई समेतका निवेदकहरूले आफूहरू दूरसञ्चार संस्थानको पूर्व कर्मचारी भएको र

विभिन्न समयावधि संस्थानमा सेवा पुऱ्याई निवृत्तिभरण पाइरहेको भन्ने उल्लेख गरे पनि निवेदकहरू कुन मिति समयदेखि कुन मितिसम्म सेवा गरी निवृत्त भएको भन्ने कुरा निवेदन व्यहोरामा खुलाएको नपाइनुका अतिरिक्त संस्थानका पूर्व कर्मचारीको हकवालाको रूपमा समेत निवेदन दिएको देखिएको अवस्था हुँदा निवेदकहरू नेपाल दूरसञ्चार संस्थान विघटन हुनु अगावै अवकाश पाएको भन्ने कुरामा विवाद देखिएन ।

६. संस्थान विघटन सम्बन्धी संस्थान ऐन, २०२१ को दफा १४ को कानूनी व्यवस्था हेर्दा, "कुनै कारणले कुनै संस्थानलाई विघटन गर्न आवश्यक देखिएमा श्री ५ को सरकारले नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी सो संस्थानलाई विघटन गर्न सक्नेछ र सो बमोजिम सूचना प्रकाशित भएपछि- (क) सो संस्थानको सम्पूर्ण जायजेथा र दायित्व श्री ५ को सरकारमा सर्नेछ, र (ख) बदनियतसाथ गरे भएको बाहेक सो संस्थानसँग भएको सबै ठेक्का एवं करारहरू श्री ५ को सरकारसँग भएको मानिनेछ " भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ । उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाले दिएको अधिकार प्रयोग गरी नेपाल दूरसञ्चार संस्थानलाई तत्कालीन श्री ५ को सरकारले २०६१।१।१ गते देखि लागू हुने गरी विघटन गरेको र दफा १४(क) बमोजिम सो संस्थानको सम्पूर्ण जायजेथा दायित्व तत्कालीन श्री ५ को सरकारमा सरी ऐ. को दफा १४क. बमोजिम विघटित नेपाल दूरसञ्चार संस्थानको जायजेथा र दायित्व अरु संस्था र संस्थानलाई सुम्पन सक्ने तत्कालीन श्री ५ को सरकारको अधिकार बमोजिम कम्पनी ऐन, २०५३ अनुसार २०६०।१।०।२२।५ मा कम्पनी रजिष्ट्रारको कार्यालयमा दर्ता भएको नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेडलाई हस्तान्तरण गरेको देखिएको अवस्था हुँदा संस्थानको निरन्तरता टुटिसकेको र प्रत्यर्थी कम्पनी दर्ता हुँदा संस्थानको अस्तित्व कायमै रहेको

प्रत्यर्थी कम्पनी साविक संस्थानको उत्तराधिकारी अवस्थामा भन्ने देखिएन । यस्तो अवस्था प्रस्तुत कम्पनीलाई साविक दूरसञ्चार संस्थानको उत्तराधिकारी संस्था मानि कम्पनीमा दर्ता भै शेयर बाँडफाँडको विषयमा संस्थानबाट अवकाश पाएका पूर्व कर्मचारीहरूले हाल कार्यरत् कर्मचारीसहर सुविधा पाउने स्थिति देखिएन ।

७. यसरी तत्कालीन नेपाल दूरसञ्चार संस्थान विघटन भै संस्थानको जायजेश र दायित्व सरकारमा सरी संस्थानको निरन्तरता टुटिसकेको अवस्था छुट्टै कानूनी हैसियतको रूपमा स्थापना भै अस्तित्वमा आएको नेपाल दूरसञ्चार कम्पनीले सो कम्पनीमा बहाल नरहेका एवं तत्कालीन संस्थानबाट कम्पनीमा निरन्तरता नपाएका कर्मचारीले नेपाल दूरसञ्चार कम्पनीमा कार्यरत् कर्मचारी सहर सेवा सुविधा पाउने अवस्था रहन्छ, भन्न मिल्दैन । आफ्नो कम्पनीमा कार्यरत् कर्मचारीलाई कम्पनीको विनियमावलीको व्यवस्था बमोजिम सुविधा वितरण गर्दाका अवस्था अर्थात् २०६१।१।१ लाई आधार बिनदु मानेको अवस्थासम्म कर्मचारीको रूपमा निरन्तरता नपाएका निवेदकहरूले संस्थानको सेवाबाट निरन्तर निवृत्तिभरण पाइरहेको भन्ने निवेदन लेखाईसम्मको आधारमा निवेदकहरूको सेवा प्रत्यर्थी कम्पनीमा निरन्तरता रहेको मान्न मिल्ने ।

८. अतः निवेदन दावी, प्रत्यर्थीको लिखित जवाफ व्यहोरा एवं समग्र मिसिलको तथ्य एवं इजलाससमक्ष प्रस्तुत गरिएको शेयर बाँडफाँड फाइल समेतको अवलोकनबाट साविक नेपाल दूरसञ्चार संस्थानलाई तत्कालीन श्री ५ को सरकारको निर्णयबमोजिम २०६१।१।१ देखि विघटन गरेको र साविक संस्थानको सम्पूर्ण जायजेश र दायित्व तत्कालीन श्री ५ को सरकारमा सरी प्रत्यर्थी नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेड २०६०।१।०।२२ मा कम्पनीको रूपमा दर्ता भएको देखिएको, र विघटन हुँदाको अवस्था रहेको संस्थानको सम्पत्ति सरकारले आफूमा लिई सो

सम्पत्ति र दायित्व नयाँ कम्पनीमा हस्तान्तरण गरी त्यसको मूल्याङ्कनको आधारमा शेयर बाँडफाँड गर्ने सोही आधारमा सरकारको समेत शेयर स्वामीत्व भई कम्पनीको शेयर प्रारम्भिक Issue गर्दा कम्पनीमा कार्यरत् कर्मचारीको लागि शेयर छुट्टयाई बाँडफाँड गरिएको यस स्थितिमा संस्थानको निरन्तरताको रूपमा प्रत्यर्थी कम्पनीमा दर्ता भएको भन्ने कानूनी अर्थ गर्न सम्भव पनि भएन । निवेदकहरू साविक संस्थानको कर्मचारी भएको देखिए पनि संस्थान विघटन हुँदा आफूहरू समेत कार्यरत् रहेको तथा प्रत्यर्थी कम्पनीमा समेत कार्यरत् रहेको भन्ने पनि निवेदन दावी नभएको एवं प्रत्यर्थी कम्पनीले शेयर बाँडफाँडको विषयमा कुन कानूनको पालना नगरी आफूहरूलाई विभेद गरेको हो भन्ने कुरा तथ्यगत रूपले स्पष्ट गरी देखाउन सकेको पाइएन । आफ्नो संविधान एवं कानून प्रदत्त हकमा आघात पुगेको भनी यस अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत उपचार माग गर्ने निवेदकले त्यस्तो अधिकारको उपयोगमा हस्तक्षेप भए गरिएको भन्ने कुरा आधारभूत रूपले पुष्टि गर्न सक्नुपर्ने हुन्छ । अदालतले आफूलाई प्राप्त असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत रिट क्षेत्रबाट उपचार प्रदान गर्दा सम्पत्तिसम्बन्धी विवादित हकको निरुपण गर्ने नभई स्थापित हकमा बाधा व्यवधान भए वा क्षति पुऱ्याएको अवस्था देखिएमा त्यस्तो हक प्रचलनको लागि उपयुक्त आदेश जारी गर्न सक्ने हो । प्रस्तुत निवेदनमा उल्लिखित अवस्था देखिन आएन । कम्पनी ऐन, २०५३ बमोजिम दर्ता भै आफ्नो सम्पत्ति र दायित्वको आधारमा कम्पनीमा कार्यरत् कर्मचारीलाई निश्चित शेयर संख्या बाँडफाँड गर्ने निर्णयबमोजिम शेयर बाँडफाँड गरी प्रमाण पत्र समेत जारी गरी त्यस्तो जारी भैसकेको शेयरमा अन्य व्यक्तिको हक अधिकारसमेत स्थापित भैसकेको कार्यले निवेदकहरूको कुनै संवैधानिक एवं कानूनी हकमा आघात पुगेको अवस्था विद्यमान नदेखिँदा निवेदन मागबमोजिमको आदेश

जारी हुने अवस्था देखिएन । प्रस्तुत निवेदन खारेज हुन्छ । मिसिल नियमबमोजिम बुझाईदिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.गिरीशचन्द्र लाल
इति संवत् २०६६ साल जेठ ३ गते रोज १ मा शुभम् ।
इजलास अधिकृत: पुनाराम खनाल

निर्णय नं. ८१६९

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.
माननीय न्यायाधीश श्री कृष्णप्रसाद उपाध्याय
संवत् २०६४ सालको रि.नं. ---WO-०३३८
फैसला मिति: २०६५।११।५।२

विषय : उत्प्रेषणयुक्त परमादेश समेत ।

निवेदक: सुनसरी जिल्ला, श्रीपुर गा.वि.सं. वडा नं.
८ बस्ने फतुली मियाँको नाति रहिम
मियाँको छोरा वर्ष ३५ को बाजुदिन मियाँ
समेत

विरुद्ध

विपक्षी: नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा
मन्त्रपरिषद्को कार्यालय सिंहदरवार
काठमाडौं समेत

■ नागरिकलाई संविधानले दिएको खाद्य सम्पत्ताको हक सार्थक बनाउन राज्यको देहायका कर्तव्यहरू हुने ।

- (क) नागरिक आफैले आफ्नो खाद्य उत्पादन गरी आफै आत्मनिर्भर बन्ने,
(ख) राज्यले पर्याप्त मात्रामा खाद्य सुरक्षा र भण्डारण गरी बजारमा खाद्य उपलब्ध र

आपूर्ति गरी गराई आफ्ना नागरिकलाई खाद्यको कमी हुन नदिने,

- (ग) राज्यले नागरिकहरूको खाद्य सम्पत्ताको हक प्राप्त गर्न खाद्य उत्पादन, बजार र संरक्षण गर्ने काममा सहयोग पुऱ्याउने,
(घ) सबै नागरिकलाई खाद्यमा सहज पहुँच हुने अवस्था र वातावरण सिर्जना गर्ने ।

(प्रकरण नं.८)

■ नागरिकलाई खाद्य सम्पत्ताको हकबाट वञ्चित नगर्न खाद्य सम्पत्ताको मौलिक हक उपभोग गर्न राज्यले प्रत्येक नागरिकलाई खाद्यमा सजिलैसँग पहुँच पुग्नसक्ने गरी अर्थात् Access to Food को लागि राज्यले आवश्यक कानून एवं नीति लगायत अन्य आवश्यक व्यवस्था समेत गरी उपयुक्त आर्थिक वातावरण समेत सिर्जना गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.१२)

■ व्यवसायिक उखु खेती गरिरहेको तथ्यबाट नेपालले चिनी आयातको लागि वर्षेनी खर्चने गरेको करोडौं बैदेशिक मुद्राको बचतमा समेत सहयोग पुऱ्याएको पेशा व्यवसायको विशेष संरक्षण गर्नुपर्ने ।

■ नागरिकहरूको भोकबाट मुक्त हुने मौलिक अधिकार अर्थात् Right to Food र पेशा व्यवसाय सम्बन्धी मौलिक हकको संरक्षण गर्न आवश्यक क्षतिपूर्तिको व्यवस्था गर्नुपर्ने ।

■ बनभित्र फडानी बढ्दै गएको कारण जंगली जनावरहरू आरक्षणबाट बाहिर निस्कनु स्वभाविक हो । तर यो कुरा स्वभाविक भए तापनि संरक्षित हुनुपर्ने नागरिकको सम्पत्तिमा राज्यका निकायद्वारा संरक्षित जंगली जनावरबाट क्षति पुऱ्याइनु वा त्यस्तो जनावरबाट क्षति हुनुलाई राज्यले जनताको

खाद्य सम्प्रभुताको हकप्रति आफ्नो दायित्व पूरा गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं. २३)

- नागरिकहरूको हित र सरोकार गाँसिएका, खाद्यसम्प्रभुता, स्वास्थ्य, खाद्यान्न समस्या, सुरक्षा, पेशा व्यवसाय गर्न पाउने वातावरण र त्यसको समुचित सुरक्षा जस्ता यावत विषयमा कानून नभएको र नीति नभएको भनी राज्य आफ्नो संवैधानिक कर्तव्यबाट पन्छिन नमिल्ने ।
- नागरिकहरूको हक र हितको संरक्षक समेत रहेको सरकारले आफूमा रहेको नीतिगत निर्णय गर्न सक्ने अन्तरनिहित अधिकार प्रयोग गरी क्षतिपूर्ति दिने निर्णय गरी आफ्नो संवैधानिक कर्तव्य र दायित्वको पालना गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं. २६)

- सार्वजनिक सम्पत्तिको रूपमा रहेका लोप हुँदै गएका कानूनअनुसार राज्यद्वारा संरक्षित आरक्षण भित्रका जंगली वन्यजन्तु र जनावरले यदि कृषिमा आधारित नागरिकहरूको बाली वा खेती नष्ट गर्छ भने राज्यले त्यसमा कुनै प्रत्यक्ष हानि नपुऱ्याए पनि राज्यले आवश्यक र उचित क्षतिपूर्ति दिन राज्य Tortiously Liable हुन्छ । राज्यद्वारा संरक्षित आरक्षण भित्रका जनावरले कसैको बाली, खेती जस्ता सम्पत्तिमा क्षति पुऱ्याएमा त्यस्तो जनावरको Keeper को हैसियतले राज्यले पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने ।

(प्रकरण नं. २८)

- नागरिकहरूको भोकबाट मुक्त हुने मौलिक अधिकार अर्थात Right to Food सँग सम्बन्धित यस्तो महत्त्वपूर्ण र संवेदनशील विषयमा र एक प्रकारको नियमित समस्यालाई स्थायीरूपले निराकरण गर्न र क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउन निर्देशनात्मक

आदेश जारी हुनुका साथै कानून वा नीति नबनेसम्मको लागि आरक्षणमा संरक्षित जनावरले आरक्षण बाहिर आई नागरिकहरूको खेती वा बाली नष्ट गरेमा खेती वा बाली क्षति पुगेका सम्बन्धित धनीहरूलाई क्षतिपूर्ति दिन देहायबमोजिमको आदेश जारी हुने ।

- १) नेपालका सबै राष्ट्रिय निकुञ्ज वा आरक्ष वरिपरिका नागरिकहरूको नियमित रूपमा देखिने उल्लिखित समस्याको समाधानको लागि सम्बन्धित त्यस्तो निकुञ्ज वा आरक्ष रहेको जिल्लाका प्रमुख जिल्ला अधिकारी, स्थानीय जि.वि.स.का प्रतिनिधि, सम्बन्धित गा.वि.स.का प्रतिनिधि, सम्बन्धित निकुञ्ज वा आरक्षका प्रमुख, सम्बन्धित मालपोत र जिल्ला वन कार्यालयका प्रमुख र क्षतिपुगेका सम्बन्धित कृषकहरूको १ जना प्रतिनिधि समेत र आवश्यक परेमा जिल्ला कृषि कार्यालयका प्रतिनिधि तथा विषयगत विशेषज्ञ समेत रहेको एक स्थायी समितिको गठन गर्न विपक्षी वन मन्त्रालय मार्फत आवश्यक समन्वय गरी त्यस्तो समिति गठन गर्नु गराउनु,
- २) निकुञ्ज वा आरक्ष क्षेत्रका संरक्षित वन्यजन्तुले आरक्षण बाहिरका स्थानीय वासिन्दाको बालीनाली क्षति पुऱ्याएमा यथाशक्य चाँडो (निश्चित समय तोकी) क्षति पुगेको व्यक्तिले प्रमाणसहित उक्त समिति समक्ष निवेदन दर्ता गर्ने व्यवस्था गर्नु, गराउनु ;
- ३) यसरी निवेदन दर्ता हुन आएमा यथाशक्य चाँडो उक्त समितिले आरक्षणभित्रका संरक्षित जनावरहरूले नै बाली क्षति पुऱ्याएको हो होइन जाँचबुझ गरी आरक्षण भित्रको संरक्षित जनावरले नै

क्षति पुऱ्याएको भन्ने प्रमाणबाट देखिए, देखिएको क्षतिको एकिन गरी मनासिव रकम क्षतिपूर्ति दिने व्यवस्था गर्नु, गराउनु:

- ४) समितिले आफ्नो कार्य सञ्चालन कार्यविधि आफै तय गर्न सक्नेछ।
- ५) यो निर्देशन अनुरूपको समितिको काम कारवाही सम्बन्धित कानून वा नीति निर्माण भई विस्थापन वा प्रतिस्थापन नभएसम्म कायम रहने छ र कानून वा नीति निर्माण भई क्षतिपूर्तिको समुचित व्यवस्थापन भए पश्चात उक्त समिति स्वतः खारेज हुनेछ।

(प्रकरण नं. ३१)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री रुद्रप्रसाद नेपाल

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री मोहनबहादुर कार्की

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १८, उपधारा १८(१), (२), (३) ३२, ३३(ज), ३५(६) र ३५(१०), १०७(२)

आदेश

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

हामी निवेदकहरू सुनसरी जिल्ला स्थित कोशी टप्पु वन्यजन्तु आरक्षण क्षेत्रका आसपासमा वसोवास गर्ने नेपाली नागरिक हौं। कोशी टप्पु आरक्षण क्षेत्रमा विभिन्न किसिमका वन्यजन्तुहरू रहेको र तिनीहरूको नियन्त्रणका लागि सीमा क्षेत्रमा विभिन्न किसिमका कम्पाउण्ड, पर्खाल वा अन्य कुनै वारवन्देज नभएको र भएको वार वन्देजहरूलाई भत्काई वन्यजन्तुहरू उक्त

सीमाभन्दा बाहिर आई हामीहरूको हकभोग र स्वामित्वको जग्गामा लगाएको बाली फसल नष्ट गरी दिने गरेको छ। राज्यद्वारा संरक्षित वन्यजन्तुबाट हुने गरेको यस किसिमको हानि नोक्सानी एवं क्षति पूर्तिको लागि हालसम्म प्रभावकारी कानूनको तर्जुमा हुन नसकेको अवस्था छ। हामीहरूले विभिन्न वित्तीय संस्थाहरूबाट ऋण लिई उन्नत तरिकाले आ.वं. ०५८/०५९, ०५९/०६० र २०६१/२०६२ सालमा लगाएको उखु बालीमा कैयौं हात्ती अर्ना र वंदेल लगायतका वन्यजन्तुहरू पटक पटक आई खाई कुल्ची सोही स्थानमा वसोवास गरी रु.२१,१५,०६१/२० बराबरको क्षति पुऱ्याएकोले समसुल अन्सारी समेतले यसै सम्मानित अदालतमा उत्प्रेषणयुक्त परमादेश रिट निवेदन दर्ता गरी हालसम्म पनि विचाराधिन रहेको छ।

हामी निवेदकहरू मध्ये म अतावुल अन्सारीले आफ्नो हकभोग र स्वामित्वको पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं. ४(क) कि.नं. ५१७ को क्षे.फ. १-३-११^१/_२ जग्गामा, म अकिद अन्सारीले आफ्नो एकलौटी हकभोग र स्वामित्वको पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं. ९(ख) कि.नं. ५६४, ऐ.ऐ. कि.नं. ८०१, ऐ. वडा नं. ४(क) कि.नं. २४१ समेत ३ कित्ताको १-०-० जग्गामा, म वेचन अन्सारीले आफ्नो स्वामित्व भएको ऐ. कि.नं. ९९, ऐ., कि.नं. ९४०, ऐ.कि.नं. १०० र ऐ. कि.नं. ९३८ र ठेक्कामा लिएको ऐ. वडा नं. ९(ग) कि.नं. ८०२ समेत ५ कित्ताको जम्मा १-०-० जग्गामा, म मनेवर अन्सारीले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. ४(क) कि.नं. ६३७, ६३९, ६४०, समेत जम्मा १-५-० जग्गामा, म करिमुल अन्सारीले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. कि.नं. ५१८ ऐ. वडा नं. ९(ख) कि.नं. ४१८, ४२३, ४२८ र ऐ वडा नं. ४(क) कि.नं. ३८४ समेत ५ कित्ताको १-२-० जग्गामा, म इसराफिल अन्सारीले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. वडा नं. ४(क) कि.नं. ८७७ तथा ठेक्कामा लिएको ऐ. कि.नं. १०४ समेत २ कित्ताको १-२-१ जग्गामा, म

इन्द्रिस अन्सारीले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. वडा नं. ९(ख) कि.नं. ३७३, ४३०, ३८८, समेत ३ कित्ताको जम्मा १-२-० जग्गामा, म उसमानको आफ्नो स्वामित्वको ऐ. वडा नं. ४(क) कि.नं. ६९७, ५६०, ५७९ समेत ३ कित्ताको १-०-० जग्गामा, म फरिद मियाँले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. वडा नं. ४(क) कि.नं. ३८६ क्षेत्र. १-०-० जग्गामा, म इसुफ अन्सारीले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. वडा नं. ४(क) कि.नं. १०९३, १०९४ र ऐ. कि.नं. २३५ तथा ठेकामा लिएको ऐ. वडा नं. ४(क) कि.नं. ११० समेत ५ कित्ताको जम्मा १-८-० जग्गामा, म विवी खैरुनको आफ्नो स्वामित्वको ऐ. कि.नं. ११ समेत गरी जम्मा ११-०-० जग्गामा, म उसमान अन्सारीले आफ्नो ऐ. वडा नं. ४(क) कि.नं. ६९७, ५६० र ५९९ समेत ३ कित्ताको २-०-० जग्गामा आर्थिक वर्ष २०५८/२०५९ मा लगाएको मूल्य रु. १२,७८,३२९।८० बराबरको उखु बालीको क्षति पुऱ्याएको, त्यस्तै म सामुल मियाँले आफ्नो स्वामित्वको पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं. ९(ख) कि.नं. ९६, १६९ समेत २ कित्ताको ०-१६-० जग्गामा, म फरिद मियाँले ठेकामा लिएको ऐ. गा.वि.स. वडा नं. ४(क) कि.नं. १११ र १०९ समेत २ कित्ताको जम्मा १-४-४ जग्गामा, म मनेवर अन्सारीले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. कि.नं. ६३७, ६३९, ६४० ऐ. वडा नं. ९(ख) कि.नं. ५१७, ४४० ऐ. कि.नं. ४४२ तथा ठेकामा लिएको ऐ. ९(ख) कि.नं. ८०६ समेत ७ कित्ताको १-१६-^१/_२ जग्गामा, म करिमुल अन्सारीले आफ्नो स्वामित्वको पश्चिम कुशाहा-४(क) कि.नं. ५१८ ऐ. वडा नं. ९(ख) कि.नं. ४१८, ४२३, ४२८, र ऐ. वडा नं. ४(क) कि.नं. ३८४ समेत ५ कित्ताको १-२-० जग्गामा, म इसराफिल अन्सारीले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. गा.वि.स. वडा नं. ४(क) कि.नं. ८७७ तथा ठेकामा लिएको ऐ. वडा नं. ४(क) कि.नं. १०४, ६९७, ५६०, ५९९ समेत ५ कित्ताको २-०-० जग्गामा, म अताबुल अन्सारीले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. गा.वि.स. वडा नं. ४(क) कि.नं.

५१७ वडा नं. ९(ख) कि.नं. ४१५, ४२०, ४२५, वडा नं. ४(क) कि.नं. २४०, ९१६ समेत ६ कित्ताको २-१०-१ जग्गामा, म इसुफ अन्सारीले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. गा.वि.स. वडा नं. ४(क) १०२८, १०९३, १०९४, २३५ तथा ठेकामा लिएको ऐ. कि.नं. ११० समेत ५ कित्ताको जम्मा १-८-० जग्गामा म अलाउदिन अनसारीले आफ्नो स्वामित्वको पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं. ४(क) कि.नं. ५१६, ऐ. वडा नं. ९(ख) कि.नं. ४१७, ४२२, ४२७, ऐ. वडा नं. ४(क) कि.नं. २३९, ६८४, ३८७ समेत ७ कित्ताको २-७-० जग्गामा समेत गरी जम्मा १५-१२-^१/_२ जग्गामा आर्थिक वर्ष २०५९।०६० मा लगाएको मूल्य रु. १५,११,२१३- पने उखु बालीको क्षति भएको तथा म वाजुद्विन मियाँले आफ्नो स्वामित्वको सुनसरी जिल्ला पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं. ३(क) कि.नं. ४०३ ऐ. वडा नं. ३(ख) कि.नं. २७५ श्रीपुर गा.वि.स. वडा नं. ९(क) कि.नं. २७० ठेकामा लिएको ऐ. कि.नं. ४६०, १२२ ठेकामा लिएको पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं. ३(ख) कि.नं. २७७, ऐ.३(क) कि.नं. ५७, २२५ र ऐ. कि.नं. १९२ समेत ९ कित्ताको जम्मा क्षेत्र. ६-०-० जग्गामा, म जहानिर मनसुरीले आफ्नो स्वामित्वको पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं. ३(ख) कि.नं. १६५, ठेकामा लिएको ऐ. कि.नं. १६७ को र श्रीपुर गा.वि.स. वडा नं. ९(क) कि.नं. २८ समेत तीन कित्ताको जम्मा २-१७-१७ जग्गामा, म रहिन मियाँले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. ९(क) कि.नं. ६१, ठेकामा लिएको कि.नं. १८१, ऐ. ८(क) को कि.नं. १११ समेत ३ कित्ताको जम्मा ३-२-१२ जग्गामा, म कैयुम मंसुरीको स्वामित्वको श्रीपुर गा.वि.स. वडा नं. ९(क) कि.नं. १८ र पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं. २(ख) कि.नं. २७२ समेत दुई कित्ताको जम्मा १-२-१४ जग्गामा म नईम मन्सुरीले ठेकामा लिएको श्रीपुर गा.वि.स. वडा नं. ८(क) कि.नं. ९६, ९७ र १४६ को जम्मा क्षेत्र. ८-७-१ मध्ये ६-०-० जग्गामा, म साहादत मियाँले आफ्नो

स्वामित्वको पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं. ३(क) कि.नं. १८४, ठेक्कामा लिएको श्रीपुर गा.वि.स. वडा नं. ९(क) कि.नं. १२१ र ऐ. कि.नं. २६७ समेत जम्मा ३ कित्ताको १-१-१० जग्गामा, म इसाक मियाँले आफ्नो स्वामित्वको पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं. ३(ख) कि.नं. १२४ को क्षे.फ. १-१०-० जग्गामा, म लतिफ मियाँले आफ्नो स्वामित्वको श्रीपुर गा.वि.स. वडा नं. ८(क) कि.नं. ६१७, ऐ वडा नं. ९(घ) कि.नं. ४४०, ४४२, ४७७, ऐ. वडा नं. ३(क) कि.नं. २९० समेत जम्मा ६ कित्ताको ५-२-० जग्गामा, म विवी गुलेसाले ठेक्कामा लिएको श्रीपुर गा.वि.स. वडा नं. ८(क) कि.नं. ९६, ९७ र १४६ को जम्मा ८-७-१ मध्येबाट २-०-० जग्गामा, म विवी फतमाले आफ्नो स्वामित्वको पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं. ४(क) कि.नं. ७९४ तथा ठेक्कामा लिएको ऐ. कि.नं. ९८, ६६३, ६६२ ऐ. वडा नं. ४(ख) कि.नं. ६२, श्रीपुर गा.वि.स. वडा नं. ९(क) कि.नं. १९ क्षे.फ. ३-१७-१५ मध्येबाट ०-१७-० समेतका ७ कित्ताको ३-८-० जग्गामा, म हविव मियाँले आफ्नो स्वामित्वको पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं. ४(क) कि.नं. १०९१, १२८९, १२९९, समेत ३ कित्ताको जम्मा १-१६-० जग्गामा, म विवी मैमुलले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. वडा नं. ३(क) कि.नं. १२०, ४६५, ऐ वडा नं. ४(क) १२०१, ४०३, ४०५, ८२६, ११७७ र श्रीपुर गा.वि.स. वडा नं. ९ (घ) कि.नं. ९७१, तथा ठेक्कामा लिएको पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं. ४(क) कि.नं. ११९१, १०९१, १३५३, समेत ११ कित्ताको जम्मा ३-७-० जग्गामा, म वसिर मंसुरीले आफ्नो स्वामित्वको पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं. ३(क) कि.नं. १०० को १-१०-० जग्गामा, म मनेवर अन्सारी, जलाउदिन अन्सारी, उमर अन्सारी, सिदिक अन्सारी, रहमतुल्ला अन्सारी, इन्द्रिस अन्सारी र मुस्ताक अन्सारी समेत जना ७ ले ठेक्कामा लिएको पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं.३(क) कि.नं. १४५, ३२, ३१, २९, ३०, १४४,

१३१, २८, २८५, २९१, ५४४, १४६, समेत जम्मा १२ कित्ताको ११-०-१३ जग्गामा, म जहागिरले, आफ्नो स्वामित्वको पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं. ९(ख) कि.नं. २७४, ठेक्कामा लिएको ऐ. वडा नं. ४(क) कि.नं. ६३७, ६३९, ६४०, ऐ. वडा नं. ९(ख) कि.नं. ५१७, ४४०, ४४२ समेत जम्मा ७ कित्ताको २-१-^१/_२ जग्गामा, म आशोक अलीले ठेक्कामा लिएको श्रीपुर गा.वि.स. वडा नं. ३(ख) कि.नं. ४४ को ३-२-२ जग्गामा, म वेचन अन्सारीले आफ्नो स्वामित्वको पश्चिम कुशाहा गा.वि.स. वडा नं. ४(क) कि.नं. ९९, ९४०, १००, ९३८ को तथा ठेक्कामा लिएको ऐ. वडा नं. ९(ग) कि.नं. १६७, वडा नं. ४(क) कि.नं. ५१७, वडा नं. ९(ख) कि.नं. ४१५, ४२०, र ४२५ समेत जम्मा ८ कित्ताको २-०-० जग्गामा, म अताबुल अन्सारीले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. गा.वि.स. वडा नं. ९(ग) कि.नं. ८०२, कि.नं. १६७, ऐ. वडा नं. ४(क) कि.नं. १०१७, २४१, १०१५, ऐ. वडा नं. ४(क) कि.नं. २४०, ९१६ समेत ६ कित्ताको जम्मा २-०-० जग्गामा, म फरिद अन्सारीले ठेक्कामा लिएको ऐ. गा.वि.स. वडा नं. ४(क) कि.नं. १११, १०९ समेत २ कित्ताको जम्मा १-४-४ जग्गामा, म इसुफ अन्सारीले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. गा.वि.स. वडा नं. ४(क) कि.नं. १०२८, १०९३, १०९४, २३५, तथा ठेक्कामा लिएको ऐ. कि.नं. ११० समेत ५ कित्ताको जम्मा १-८-० जग्गामा, म इसराफिल अन्सारीले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. गा.वि.स. वडा नं. ४(क) कि.नं. ८७७ तथा ठेक्कामा लिएको कि.नं. ६९७, ५६०, ५६९, १००, १०३, १०५ को समेत जम्मा ३-०-० जग्गामा, म करिमुल अन्सारीले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. गा.वि.स. वडा नं. ४(क) को कि.नं. ३८४, ५१८, वडा नं. ९(ख) को कि.नं. ४२८ तथा ठेक्कामा लिएको ऐ. वडा नं. ९(ख) को कि.नं. ५४ समेत जम्मा ४ कित्ताको ४-७-१६ जग्गामा, म सामुल अन्सारीले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. गा.वि.स. वडा नं. ९(ख) कि.नं. ९६, १६९, ९५, ठेक्कामा लिएको कि.नं. ९८, ७३४,

७६०, ८३१, ऐ. वडा नं. ४(क) कि.नं. १२२५, समेत जम्मा ८ कित्ताको २-२-१६ जग्गामा, म अलाउद्दिनले आफ्नो स्वामित्वको ऐ. गा.वि.स. वडा नं. ४(क) कि.नं. ५१६, ऐ. ९(ख) कि.नं. ४१७, ४२२, ४२७, वडा नं. ४(क) कि.नं. २३९, ६८४ र ३८७ समेत ७ कित्ताको २-७-० जग्गामा आर्थिक वर्ष २०६२/०६३ सालमा लगाएको रु. ४८,४९,७८०/- बराबरको उखुवालीको क्षति हुने गरी यस वर्ष पनि उल्लिखित वन्यजन्तु आरक्ष क्षेत्रबाट सैयौंको संख्यामा आएका कैयौं जंगली हात्ती, अर्ना, बदेल लगायत अन्य वन्य जन्तुहरूले पटक पटक उखुवाली खाई कुल्ची सोही क्षति पुऱ्याएकोले अन्य उपचारको अभावमा यो रिट निवेदन लिई उपस्थित भएका छौं ।

उखुवालीको स्थलगत निरिक्षण गरी भएको क्षतिको यकीन गरी क्षतिपूर्ति समेत दिलाई भराई पाऊँ भनी हामीहरूले दिएको निवेदनका आधारमा कोशी टप्पु वन्यजन्तु आरक्ष कार्यालयबाट उल्लिखित उखुवालीको स्थलगत निरिक्षण र सर्जमिन समेत गरी भएको क्षतिको यकीन गरी सो क्षतिपूर्तिको लागि राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण विभाग समक्ष सिपफरिश गरेको र सोही बमोजिमको सिपफरिश जिल्ला प्रशासन कार्यालय एवं गाउँ विकास समितिबाट समेत भएको भएतापनि विभिन्न वहाना बनाई आलटाल गरेबाट अतिव अन्यायमा परी सम्मानित अदालतको शरणमा परेका छौं ।

उखुवाली नष्ट गरी गंभीर एवं अपूरणीय क्षति पुऱ्याएको कुरा वन्यजन्तु आरक्ष कार्यालयबाट खटिई आएको डोरमार्फत् नेपाल सरकारका नाममा चढाएका विभिन्न मितिका सर्जमिन मुचुल्काहरूले प्रष्ट पारेको छ । जसबाट हामीहरूको क्षति भएको कुरामा कुनै पनि किसिमको विवाद रहेको छैन र यस्तो अपूरणीय क्षतिबाट हामीहरूको नैसर्गिक हकमा गभ्भीर आघात पर्न गएको कुरा सिद्ध हुन्छ ।

यसरी राज्यकै योजना र संरक्षणमा उत्पादन हुनुपर्ने उन्नत खेतीलाई राज्यद्वारा

संरक्षित वन्यजन्तुद्वारा नोक्सान हुन नदिनु र कुनै कारणले वन्यजन्तुबाट नोक्सान पुऱ्याएको खण्डमा सो को उचित क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउनु पनि राज्यकै दायित्व हुन पुग्छ । क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउनबाट राज्यले कुनै पनि वहानामा उम्कन मिल्दैन । जसका लागि आवश्यक नीति, नियम, कानून (आवश्यक बजेट) नभएको भनी टार्नु भन्दा अपुरणित क्षतिको उचित क्षतिपूर्ति दिलाउनका लागि आवश्यक नीति नियम कानून एवं बजेटको समेत तर्जुमा गरी क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउनु पर्नेमा सो हुन सकेको छैन ।

हामी निवेदकहरूलाई पर्न गएको जम्मा रु.७७,१८,८५९,८० बराबरको क्षतिको क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउनु र यस सम्बन्धमा आवश्यक नीति नियम वा थप कानूनी एवं बजेट (आर्थिक) को व्यवस्था गरी निवेदकहरूलाई पर्न गएको क्षतिको क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउनु साथै उक्त आरक्षण क्षेत्रमा तारवार सहितको कम्पाउण्ड पर्खाल लगाउनु भनी प्रत्यर्थीहरूका नाममा परमादेशको आदेश लगायत अन्य जो चाहिने उपयुक्त आदेश वा पूर्जा जारी गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाका म्याद बाहेक १५ दिन भित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत लिखित जवाफ लिई उपस्थित हुनु भनी रिट निवेदनको एक प्रति नक्कल समेत साथै राखी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई बोधार्थ दिई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार गरी पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश ।

विपक्षीले लिएको जिकीरको सम्बन्धमा के कस्तो ऐन निर्माण वा संशोधन गर्ने भन्ने कुरा विधायिकाको एकलौटी अधिकार क्षेत्र (Exclusive Power) भित्र पर्ने विषय भएको र त्यस्तो विषय

यस कार्यालयले नियमित गर्ने विषय नभएकोले यस कार्यालयलाई विपक्षी बनाउनु पर्ने कुनै कारण र आधार छैन ।

जहाँ सम्म विपक्षीहरूले उठाउनु भएको विषय छ, यस्ता विषयहरूमा राज्य र सरकार असंवेदनशील हुने प्रश्न नै उठ्दैन । सरकारले आफ्नो स्रोत साधन र क्षमताले भ्याएसम्म यस्ता समस्याहरूको समाधान गर्दै आइरहेको र भविष्यमा पनि गरिरहने नै छ । तत्काल यस सम्बन्धमा राष्ट्रिय नीति नभएको र सो सम्बन्धमा नीति तयार हुँदा विपक्षीहरूको मागको समेत संवोधन हुने हुँदा तत्काल रिट जारी गर्न आवश्यक नदेखिदा रिट खारेज भागी छ । खारेज जारी गरिपाउँ भन्ने समेत प्रधानमन्त्री तथा मन्त्री परिषदको कार्यालयको लिखित जवाफ ।

रिट निवेदकहरूको माग अनुसार निजहरूले आफ्नो निजी जग्गामा लगाएको बाली नाली राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु आरक्षका वन्यजन्तुहरूले हानि नोक्सानी पुऱ्याएमा त्यसको क्षतिपूर्ति दिने सम्बन्धमा राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ वन्यजन्तु आरक्ष नियमावली, २०३४ र मध्वर्ती क्षेत्र व्यवस्थापन नियमावली, २०५२ मा कुनै कानूनी व्यवस्था नभएकोले मागवमोजिमको क्षतिपूर्ति दिन मिल्ने देखिदैन । उक्त कानूनहरूमा संशोधन गरिँदा सो सम्बन्धी व्यवस्था समेत गरिने हुनाले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत एकै मिलान व्यहोराको वन तथा भू संरक्षण मन्त्रालय र राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण विभागका छुट्टाछुट्टै लिखित जवाफ ।

वन्यजन्तु आरक्षण क्षेत्रको उचित बन्दोबस्त गर्ने जिम्मेवारी राज्यकै भए तापनि जंगली जनावरबाट यदाकदा हुने यस्तो मामलामा क्षतिपूर्ति दिनु पर्ने कानूनी व्यवस्थाको अभावको कारणले क्षतिपूर्ति दिन मिल्ने हुँदैन । अतः कानूनमा व्यवस्था नभएको विषयमा क्षतिपूर्ति दिनु प्रथमदृष्टिमा नै नमिल्ने भएकोले प्रस्तुत रिट

निवेदन खारेज योग्य छ, खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत अर्थ मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

निवेदकहरूले अर्नाले बालीनालीमा क्षति पुऱ्याएको भनी दावी गरे तापनि १६० को संख्यामा मात्र रहेको अर्नाले त्यत्रो क्षेत्रमा रहेको बालीनालीमा क्षति गर्न सक्दैन र गरेको पनि छैन । आरक्ष भित्र घरपालुवा जनावरले गर्ने चरिचरण, घाँस दाउरा काट्ने लगायतका अवैध क्रियाकलापको कारणले मानवीय चाप अत्याधिक भएको हुनाले जनावरको वासस्थानमा प्रतिकूल प्रभाव परेको हुँदा स्वाभाविक रूपले ती जनावर बाहिर निस्केर क्षति गर्ने नै हुन्छ ।

किसानको बालीनालीमा क्षति पुगेपछि मानिस र वन्यजन्तु बीचको द्वन्द्व बढ्न गई जैविक विविधता प्रभावित हुने हुँदा क्षति रोक्ने उद्देश्यले आरक्षले ठूलो लगानी गरेर दुई पटक तारबार लगाएको थियो । तर एकल प्रयासले तारबार जोगाउन नसक्ने कुरा सबैलाई थाहा हुँदाहुँदै केही स्थानीय मानिसहरूले तारबार चोरेर कबाडीमा बेच्दा समेत त्यसलाई जोगाउनको लागि स्थानीय स्तरबाट कम्ती मात्र पहल भयो । परिणामस्वरूप धेरैजसो तारबार चोरी भयो ।

आरक्ष भित्र ठूलो संख्यामा घरपालुवा (छाडा) भैंसीहरू छन् । मध्यवर्ती क्षेत्रको केही किसानहरूको आफ्नै र केही किसानले संरक्षण दिएर ती भैंसीहरू आरक्ष भित्र रहेका हुन् । घरमा आएर बाध्न नपर्ने, हेरालु राखेर चरिचरण गराउन नपर्ने ती भैंसीहरूको पाडापाडी बेचेर किसानहरूले फाईदा लिन्छन् । अर्ना भन्दा पनि क्षतिका लागि ती भैंसीहरू बढी जिम्मेवार भए पनि भैंसी धनीले क्षतिपूर्ति तिर्नुपर्ने वा आरक्षणबाट सम्पूर्ण भैंसीहरूलाई निकाल्नुपर्ने भनी सबैको प्रयास भएमा यो समस्याको धेरै हदसम्म समाधान हुन सक्ने देखिन्छ ।

वन्यजन्तुले क्षति बालीनालीमा पुऱ्याएका किसानले बैकबाट उक्त प्रयोजनको लागि ऋण ब्याज मिनाहाका लागि कार्यालयसँग कार्यवाही

गरिदिन भनी माग गर्दा आवश्यक जाँचबुझ गरी सम्बन्धित बैंकहरूलाई कार्यालयले पत्राचार गर्दा सम्बन्धित बैंकहरूले मर्का परेका किसानलाई ऋण व्याज मिनाहा दिने गरेको पनि छ ।

क्षतिपूर्ति माग गर्दा बालीनाली लगाएको भन्दा पनि बढी क्षेत्रको क्षति भयो भनी क्षतिपूर्ति माग गर्नु सामान्य जस्तै भएको, क्षति नभए पनि क्षति माग गर्नु र त्यसको लागि दबाव समेत पर्ने गरेको कारणले समस्यालाई तत्काल मत्थर गर्न कार्यालयले गरिदिएको मुचुल्काले दह्रो प्रमाणका रूपमा काम गर्न नसक्ने हुँदा पुनः यथार्थ छानविन गर्नुपर्ने आवश्यकता रहेको छ ।

क्षतिको हकमा सरकारी स्तरबाट क्षतिपूर्ति दिने कानून बनाएर समाधान गर्नुपर्ने आवश्यकता रहेको व्यहोरा समेत अनुरोध गर्दछु भन्ने समेत कोशी टप्पु वन्यजन्तु आरक्ष कार्यालयको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी आज यस इजलास समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा प्राप्त हुन आएका मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरूको अध्ययन गरी निवेदकहरू तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री रुद्रप्रसाद नेपालले तत्कालिन नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ र हालको नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ दुबैले मौलिक हक अन्तर्गत समानताको हक र सम्पत्तिको हकको प्रत्याभूति गरेको छ । जसबाट हरेक नेपाली नागरिकले कानूनद्वारा समान संरक्षण पाउने र पेशा, व्यवसाय, रोजगार आदिबाट सम्पत्ति आर्जन, तथा भोग गर्न पाउने हकको सुनिश्चितता गरिएको छ भने कुनै नागरिकको सम्पत्ति राज्य वा राज्यको कृयाकलापबाट अपहरण गर्न, कब्जा, नष्ट नियन्त्रण गर्न पाइदैन । निवेदकहरूले आफ्नो श्रम र लगानीबाट उखु खेती गरी पेशा व्यवसाय गरी सम्पत्ति आर्जन गर्न पाउनेमा राज्यद्वारा संरक्षित वन्यजन्तु आरक्षका जंगली जनावरबाट त्यस्तो खेतीवाली नष्ट हुँदा सो को क्षतिपूर्ति राज्यबाट

उपलब्ध हुनुपर्ने कुरामा विवाद छैन । सरकार वा सरकारी निकायले कानूनको अभाव देखाएर नागरिकको सम्पत्तिको क्षतिलाई वेवास्ता गर्न मिल्दैन । तर विपक्षीहरूले विभिन्न बहानामा उल्लिखित दायित्व र कर्तव्यबाट आफूलाई अलग गरी पन्छिन खोजेको र क्षतिपूर्ति नदिएकोले उक्त कर्तव्य र दायित्व पालना गर्न गराउनको लागि अन्य प्रभावकारी उपचार नभएकोले प्रस्तुत रिट क्षेत्रमा आउनु परेको हो ।

अतः विपक्षीहरूको नाममा उपयुक्त आज्ञा आदेश वा पूर्जा जारी गरी निवेदकहरूलाई क्षतिपूर्ति दिलाई पूर्ण न्याय प्रदान गरिपाऊँ भनी बहस गर्नुभयो ।

त्यस्तै विपक्षीहरूको तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री मोहनबहादुर कार्कीले सरकार नागरिकहरूको सम्पत्ति संरक्षण गर्न सधैं प्रयत्नशील छ । सरकार र सरकारी निकायले आफ्नो साधन र स्रोतले भ्याएसम्म निवेदकहरूको सम्पत्ति संरक्षणको लागि निकुञ्ज वरिपरि तारबार गरिरहेको छ र त्यसलाई निरन्तरता दिइरहेको छ । स्थानीयवासीका छाडा भैंसीहरूबाट नै धेरै बालीनाली नष्ट भएको कुरामा दुईमत छैन । फेरी निवेदकहरूको क्षतिको कानूनी व्यवस्था नभए तापनि विभिन्न समयमा सामुदायिक विकासको लागि भनी निकुञ्जबाट रकम छुट्टाई सामूहिक क्षतिपूर्तिको व्यवस्था गरिएको छ भने बैङ्क ऋणको व्याज मिनाहाको लागि पहल गरी बेलावखतमा व्याज मिनाहा समेत भएको छ । तसर्थ आरक्षबाट भएको प्रारम्भिक र अनुमानित क्षतिको विवरणलाई प्रमाण मानी आएको प्रस्तुत रिट कानूनी व्यवस्था र निवेदकहरूकै सहकार्यको अभावमा तथा क्षतिपूर्ति सम्बन्धी कानूनको अभावमा खारेज हुनुपर्छ भनी गर्नु भएको बहस समेत सुनियो ।

उल्लिखित दुवै पक्षहरूको बहस समेत सुनि निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत रिटमा निवेदकको मागबमोजिम क्षतिपूर्ति दिनको लागि

रिट जारी हुन पर्ने हो होइन ? सोही विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. यसमा हामी निवेदकहरूले विभिन्न बैंकबाट ऋण लिएर लगाएको उखु खेती विपक्षी कोशी टप्पु वन्य जन्तु आरक्षका जंगली जनावरहरू आइ खाई कुल्ची क्षति पुऱ्याएकोले विपक्षी निकायबाट संरक्षित जनावरहरूले विभिन्न आर्थिक वर्षमा पुऱ्याएको हामीहरूको क्षतिको क्षतिपूर्ति दिलाई भराइदिनको लागि आवश्यक आज्ञा, आदेश वा पूर्जा जारी गरिपाऊँ भन्ने नै मुख्य रिट निवेदन जिकीर भएको देखिन्छ । त्यस्तै विपक्षीहरू नेपाल सरकारका विभिन्न निकायहरूको लिखित जवाफ हेर्दा आरक्षभित्रका विभिन्न जंगली जनावरहरूले आरक्ष वरपरका वस्तीका नागरिकहरूको बाली नष्ट गरी क्षति गर्न सक्ने भए तापनि त्यस्तो क्षतिको न्यूनिकरण गर्न स्थानीय वासिन्दाको आरक्षसँगको सहकार्यको अभाव तथा त्यस्तो क्षति गरेमा क्षतिपूर्ति दिने विद्यमान कानूनमा कानूनी व्यवस्था नभएकोले निवेदकहरूको दावीबमोजिम क्षतिपूर्ति दिन नसकिने भइ क्षतिपूर्ति नदिइएको हो भन्ने देखिन्छ ।

३. विपक्षीमध्येको कोशी टप्पु वन्यजन्तु आरक्ष कार्यालयको लिखित जवाफबाट तत्काल समस्यालाई मत्थर गर्न आरक्ष कार्यालयबाट भएको सर्जमिन मुचुल्कालाई आधार बनाई दिएको निवेदकहरूको निवेदन मागबमोजिमको क्षति भएको नभइ कम क्षति भएको हुनसक्ने हुँदा उक्त मुचुल्काले प्रमाणको रूपमा काम गर्न नसक्ने हुँदा पुनः यथार्थ छानविन गर्नुपर्ने आवश्यकता रहेको छ भन्दै आरक्षको जंगली जनावर लगायत स्थानीयवासीको असहयोग र अन्य विभिन्न कारणले आरक्ष वरिपरिका किसानहरूको बाली क्षति हुन गएको भन्ने उल्लेख गरेको देखिन्छ ।

४. उल्लिखित निवेदन दावी र लिखित जवाफ हेर्दा कोशी टप्पु वन्य जन्तु आरक्ष वरिपरिका वासिन्दाहरूको बाली आरक्षका संरक्षित

जंगली जनावरहरूले क्षति पुऱ्याउने गरेको कुरामा तथ्यगत रूपमा दुवै पक्षको स्वीकारोक्ति भएको हुँदा यस अदालतले न्यायिक जानकारीमा लिन सक्ने नै देखिन्छ । कृषि प्रधान देशमा वन्यजन्तु आरक्ष वरिपरिका कृषिमा आधारित निवेदक नागरिकहरूको जुनसुकै किसिमले लगाइएको खेती एवं बाली क्षति हुँदा उनीहरूको आर्थिक उपार्जनमा आघात हुन गई खानासम्बन्धी हक (Right to Food) र जीवन निर्वाहको हक नै हनन् हुन जान्छ । निवेदकको भनाईअनुसार निवेदकहरू कृषिमा आधारित भन्ने देखिन्छ । नेपालको कुल जनसंख्याको करिब ८० प्रतिशत जनता कृषिमा आधारित छन् । निवेदकहरू कृषिमा आधारित भन्नाले निजहरू अन्य पेशा व्यवसायमा नलागी कृषि पेशालाई नै व्यवसाय रोजी कृषिमा आधारित भएको मान्नुपर्छ । कृषिमा आधारित आयस्रोतमा निर्भर व्यक्तिको मुख्य आयस्रोत नै कृषिउपज हुने हुँदा प्राकृतिक कारण वा मानवीय कारण जुनसुकै कारणले भएपनि खेति वा बालीलाई क्षति पुग्ने कार्य भएमा कृषिमा निर्भर व्यक्तिको रहन सहन, आर्थिकस्तर लगायत सम्पूर्ण पेशामा प्रतिकूल असर पर्न जान्छ ।

५. कृषि पेशा व्यवसाय भएका व्यक्तिहरूको खेतिका बालीमा राज्यको तर्फबाट नोक्सान पुग्ने काम भएमा, राज्यको कारण नोक्सान व्यहोर्नु परेमा त्यस्ता कृषिमा आधारित व्यक्ति र त्यस्ता व्यक्तिको परिवारका विभिन्न हकहरू हनन् हुन जान्छन् । त्यस्ता पीडित व्यक्तिहरूले राज्यकातर्फबाट क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्ने हक राख्छन् ।

६. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १८ ले प्रत्येक नागरिकलाई रोजगारी तथा सामाजिक सुरक्षा सम्बन्धी हकलाई मौलिक हकको रूपमा प्रदान गरेको छ । रोजगारी तथा सामाजिक सुरक्षासम्बन्धी उक्त मौलिक हकहरू विभिन्न तीन प्रकारका छन् । रोजगारी तथा सामाजिक सुरक्षासम्बन्धी हक अन्तर्गत:-

उपधारा १ मा प्रत्येक नागरिकलाई कानूनमा व्यवस्था भएबमोजिम रोजगारीको हक मौलिक हकको रूपमा प्राप्त छ।

उपधारा २ मा महिला, श्रमिक, वृद्ध, अपाङ्ग तथा असक्त र असहाय नागरिकलाई कानूनमा व्यवस्था भए बमोजिम सामाजिक सुरक्षाको हक मौलिक हकको रूपमा प्राप्त छ।

उपधारा ३ मा प्रत्येक नागरिकलाई कानूनमा व्यवस्था भएबमोजिम खाद्य सम्प्रभुताको हक मौलिक हकको रूपमा प्राप्त छ।

धारा १८ का सामाजिक सुरक्षा सम्बन्धी हक मध्ये खाद्य सम्प्रभुताको हक प्रस्तुत निवेदनसँग सम्बन्धित देखिन्छ।

७. प्रत्येक व्यक्तिलाई खाद्य सम्प्रभुताको हक भाग ३ को मौलिक हकका रूपमा प्राप्त हुनुको अर्थ यो हक Enforceable हक हो। कसैले धारा १८(३) को हक हनन् भयो भनी जिकीर गरी संविधानको धारा ३२ को आधारमा यस अदालतको धारा १०७(२) को असाधारण अधिकारमा निवेदन गर्न आउँछ र प्रमाणबाट धारा १८(३) को मौलिक हक हनन् भएको देखिए यस अदालतले हक प्रचलन गराउँछ। खाद्य सम्प्रभुताको हक भन्नाले प्रत्येक नागरिकलाई खाद्य सुरक्षा अथवा भोकबाट मुक्त हुने अधिकार हो। संविधान निर्माताले यही उद्देश्यले धारा १८(३) को व्यवस्था गरेको देखिन्छ।

८. नागरिकलाई संविधानले दिएको खाद्य सम्प्रभुताको हक सार्थक बनाउन राज्यको देहायका कर्तव्यहरू हुन्छन्, तिनमा :-

- (क) नागरिक आफैले आफ्नो खाद्य उत्पादन गरी आफै आत्मनिर्भर बन्ने,
- (ख) राज्यले पर्याप्त मात्रामा खाद्य सुरक्षा र भण्डारण गरी बजारमा खाद्य उपलब्ध र आपूर्ति गरी गराई आफ्ना नागरिकलाई खाद्यको कमी हुन नदिने,

(ग) राज्यले नागरिकहरूको खाद्य सम्प्रभुताको हक प्राप्त गर्न खाद्य उत्पादन, बजार र संरक्षण गर्ने काममा सहयोग पुर्याउने,

(घ) सबै नागरिकलाई खाद्यमा सहज पहुँच हुने अवस्था र वातावरण सिर्जना गर्ने।

९. जमीन प्रकृतिको बरदान र Public trust Doctrine अन्तर्गत पर्ने सार्वजनिक र सामूहिक सम्पत्ति भएपनि हामी कहाँ जग्गा जमिनको स्वामित्व व्यक्ति व्यक्तिको नाममा दर्ता भई जमिन व्यक्तिगत सम्पत्तिको रूपमा रहन सक्छ। जमिनको स्वामित्व नागरिकमा रहन सक्ने भएपनि नागरिकहरूको खाद्य सम्प्रभुताको हक सार्थक गराउन राज्यको धेरै कर्तव्य र जिम्मेवारी छ। राज्य आफ्नो संवैधानिक कर्तव्यबाट पन्छिन सक्तैन।

१०. नेपालमा कृषिमा आधारित जनसंख्याको प्रतिशत ज्यादै बढी छ। कृषिमा आधारित जनसंख्याले आफ्नो श्रम सीप पूँजी लगाई उत्पादन कार्य गर्दछन्। व्यक्ति व्यक्तिको नाममा जग्गा दर्ता भई निजी तवरबाट खेती गरेपनि साच्चिकै र वास्तविक रूपमा नै नागरिकलाई खाद्य सम्प्रभुताको मौलिक हक उपभोग गर्न सक्षम बनाउन राज्यको महत्त्वपूर्ण भूमिका हुन्छ। निजी स्वामित्वको जग्गाबाट निजी रूपले खाद्य उत्पादन गर्न पनि कृषिको लागि बीउ, बीजन, सिँचाई, भण्डारण, मल, र बजारको व्यवस्थापन राज्यद्वारा गरिन पर्ने राज्यको कर्तव्य हुन आउँछ।

११. भोकबाट मुक्त हुने अधिकार अर्थात Right to food को हक प्रत्येक नागरिकको मौलिक हक मध्येपनि अति नै महत्त्वपूर्ण मौलिक हक हो। प्रत्येक नागरिकलाई खाद्य सम्प्रभुताको हकलाई मौलिक हकको रूपमा लिखित संविधानले प्रदान गरेको हुँदा देश भरका कुनै पनि नागरिकलाई खाद्य पदार्थको कमी हुन नदिई भोकमरीबाट बचाउने राज्यको संवैधानिक कर्तव्य हो। यसको लागि राज्यले पर्याप्त मात्रामा खाद्यको

भण्डारण गरी आवश्यक पर्नासाथ खाद्य (Food) कमी भएको क्षेत्रमा युद्धस्तरमा उपलब्ध गराई खाद्य आपूर्ति गर्नुपर्छ । आन्तरिक उत्पादन बाट मात्र हैन, कुनै प्राकृतिक प्रकोपको कारण वा सुख्खापन वा बढी वर्षा आदिको कारण उत्पादन नभई खाद्यान्नको कमी भएमा त्यस्तो अवस्थामा खाद्यान्नको अभाव हुन नदिन पर्याप्त खाद्यवस्तुको Stock राख्ने र नभए बाह्य राष्ट्रबाट आयात गरेर भएपनि बजारमा खाद्य पदार्थ आपूर्ति गरी सबैलाई सर्वसुलभ तरिकाले प्राप्त हुन सक्ने व्यवस्था र वातावरण बनाउन पर्छ । भोकमरीमा पर्न नपर्ने नागरिकहरूको खाद्य सम्प्रभुताको मौलिक हक हो ।

१२. नागरिकलाई खाद्य सम्प्रभुताको हकबाट वञ्चित नगर्न खाद्य सम्प्रभुताको मौलिक हक उपभोग गर्न राज्यले प्रत्येक नागरिकलाई खाद्यमा सजिलैसँग पहुँच पुग्नसक्ने गरी अर्थात् Access to Food को लागि राज्यले आवश्यक कानून एवं नीति लगायत अन्य आवश्यक व्यवस्था समेत गरी उपयुक्त आर्थिक वातावरण समेत सिर्जना गर्नुपर्छ ।

१३. राज्यले सिचाइको सुविधा, मलखादको आपूर्ति, बजारको व्यवस्था गरीदिने तथा प्राकृतिक प्रकोपको कारण खेती वा बालीमा पर्न सक्ने क्षतिबाट बचाउने उपायहरू र खेती वा उब्जनी वा बालीलाई क्षति पुग्न नदिने व्यवस्था समेत गरीदिने राज्यको संवैधानिक कर्तव्य एवं दायित्व दुबै हो । नागरिकलाई प्राप्त खाद्य सम्प्रभुताको मौलिक हकलाई साकार पार्नु राज्यको कर्तव्य हो । राज्यले माथि उल्लिखित कर्तव्य पूरा गरेपछि नागरिकहरूले खाद्य सम्प्रभुताको हक उपभोग गर्न सक्षम हुन्छन् । यस्तो कर्तव्यबाट राज्य पञ्चिन सक्दैन ।

International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR) -1966 को धारा ११(२) ले पनि उक्त महासन्धीको पक्ष राष्ट्रहरू आफ्ना नागरिकलाई खाद्य वस्तुको उत्पादन वृद्धि गरी Food Sovereignty को हक Guarrantee गर्न पक्ष राष्ट्रहरू आफ्ना कृषि

उत्पादन वृद्धि गर्न कृषि प्रणालीमा अत्याधुनिक र वैज्ञानिक प्रणाली प्रयोग गर्न कटिबद्ध छन् । सो महासन्धीको धारा ११ को उपधारा (२) मा भोकबाट मुक्त हुने प्रत्येक व्यक्तिको मौलिक हक अधिकार स्वीकार गर्दै ".....Fundamental Right of every one to be free from hungry" eGL खाद्य सम्बन्धी हक अर्थात् Right to food लाई मौलिक हक भन्दै कृषि उत्पादन वृद्धि गर्नेमा राष्ट्रिय एवं अन्तर्राष्ट्रियस्तरबाट समेत कटिबद्ध हुने व्यवस्था भएको देखिन्छ । यसबाट पक्ष राष्ट्रहरू कृषि उत्पादन बढाउन कटिबद्ध छन् भन्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । उक्त व्यवस्था यसप्रकार छ :

१४. भोकबाट मुक्त हुने प्रत्येक व्यक्तिको मौलिक अधिकार स्वीकार गर्दै यस प्रतिज्ञापत्रका पक्ष राष्ट्रहरूले व्यक्तिगत रूपमा तथा अन्तर्राष्ट्रिय सहयोगबाट निम्न कुराका लागि आवश्यक विशेष कार्यक्रम तथा उपायहरू अवलम्बन गर्नेछन् :-

- (क) प्राविधिक तथा वैज्ञानिक ज्ञानको पूर्ण उपयोग गरी पोषणका सिद्धान्तको ज्ञान प्रचार गरी तथा प्राकृतिक स्रोतहरूको अति प्रभावकारी विकास तथा उपयोग हासिल गर्ने किसिमबाट कृषि प्रणालीहरू विकास तथा सुधार गरी खाद्यान्नको उत्पादन, संरक्षण तथा वितरणका तरीका सुधार गर्ने ।
- (ख) खाद्यान्न आयात गर्ने तथा निर्यात गर्ने देशहरू दुबैको समस्याहरूलाई ध्यान दिई आवश्यकता अनुरूप विश्वको खाद्यान्न आपूर्तिको समान वितरण सुनिश्चित गर्ने ।

१५. खाद्य सम्प्रभुता कृषि उत्पादनसँग प्रत्यक्षरूपले सम्बन्धित छ । बिना कृषि उत्पादन खाद्य सम्प्रभुताको हक प्रत्याभूति हुन सक्दैन । कृषि उत्पादनको लागि सिचाई, मलजल आपूर्तिको व्यवस्था, हुवानी लगायत बजार समेत आवश्यक पर्दछ । नागरिकले मात्र कृषिकालागि

चाहिने यस्ता आवश्यक सेवा सुविधाको बन्दोबस्त गर्न सकदैन । यस्ता Infrastructure सेवा एवं सुविधा पुऱ्याउने र उपलब्ध गराउने संबैधानिक कर्तव्य राज्यको हो । माथि उल्लेख गरिएको ICESCR को धारा ११ ले मात्र हैन यही कुरालाई महसुस गरी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले पनि धारा ३३(ज), ३५(६) र ३५(१०) मा कृषि क्षेत्रमा उत्पादकत्व बढाई कृषिलाई उद्योगको रूपमा विकास गर्ने र खाद्य सम्प्रभुत्तालाई राज्यले आरक्षण दिने राज्यको नीति हुने व्यवस्था भएको देखिन्छ । संविधानले राज्यका निर्देशक सिद्धान्त र नीतिमा ती व्यवस्थाहरू राज्यले गर्ने भन्ने भएको हुँदा राज्यले नागरिकको कृषिको बाली वा खेती वा उपज आफ्नो तर्फबाट नष्ट हुँदा राज्य मुकदर्शक भएर बस्न सकदैन ।

धारा ३३(ज), ३६(६), र धारा ३५(१०) यसप्रकार छः
धारा ३३(ज): शिक्षा, स्वास्थ्य, आवास, रोजगारी र खाद्य सम्प्रभुत्तामा सबै नागरिकको अधिकार स्थापित गर्ने नीति लिने,

धारा ३५(६): राज्यले किसानलाई प्रोत्साहन गरी कृषि क्षेत्रमा उत्पादकत्व बढाई कृषिमा आधारित अधिकांश जनताको आर्थिक उन्नति हुने अवस्थाहरूको सिर्जना गरी कृषिलाई उद्योगको रूपमा विकास गर्नेछ ।

धारा ३५(१०): शिक्षा, स्वास्थ्य, आवास, खाद्यसम्प्रभुत्ता र रोजगारीमा निश्चित समयको लागि आरक्षणको लागि आर्थिक तथा सामाजिक रूपले पिछडिएका आदिवासी जनजाती, मधेशी, दलित लगायत सिमान्तकृत समुदाय तथा गरीबीको रेखा मुनिका मजदुर किसानको उत्थान गर्ने नीति राज्यले अवलम्बन गर्नेछ ।

१६. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १८(३) ले नेपाली नागरिकलाई भोकमुक्त हुने हक प्रदान गरेको कारण सो हक

उपभोग गर्न सक्षम बनाउन राज्यले कृषि क्षेत्रमा उत्पादकत्व बढाउन आवश्यक नीति बनाई कृषि व्यवसायलाई नै आरक्षण दिने व्यवस्था गरेको देखिन्छ ।

१७. गरीबी र भोक उन्मूलन गर्नु राज्यको प्रमुख लक्ष्य हो । यसको लागि कृषि विकास अपरिहार्य हुन्छ । आजको विश्व, नागरिकहरूको कल्याण (Welfare) तर्फ केन्द्रित राज्य हो र राज्यको सम्पूर्ण स्रोत (Resources) नै नागरिकहरूको रहनसहन, जीवन पद्धति र जीवनस्तरलाई उकास्ने र उचाल्ने तर्फ लाग्न पर्छ तब संविधानले कल्पना गरेको खाद्य सम्प्रभुत्ताको हक र कल्याणकारी राज्यको लक्ष्य प्राप्त हुन्छ ।

१८. आर्थिक विकास र गरीबी उन्मूलनमा आजको राष्ट्रहरू अन्तर्राष्ट्रियरूपले पनि कटिबद्ध छन् । गरीबी उन्मूलनका लागि औद्योगिककरणका साथसाथै कृषिको विकास पनि उत्तिकै महत्त्वपूर्ण छ । यहाँ संयुक्त राष्ट्रसंघको साधारण सभाले ८ September, 2000 को प्रस्ताव नं. ५५/२ द्वारा Adopt गरिएको United Nations Millennium Declaration लगायत कृषि उत्पादनसँग सम्बन्धित अन्य Declaration का केही धाराहरू उल्लेख गर्न आवश्यक देखिन्छ । Millennium Declaration को भाग ३ को धारा ११ मा सदस्य राष्ट्रहरूले गरीबी उन्मूलनको संकल्प गरेको देखिन्छ । जुन यसप्रकार छ :-

Article 11.

We will spare no effort to free our fellowmen, women and children from the object and dehumanizing Conditions of extreme poverty, to which more than a billion of them are currently subjected. We are committed to making the right to development a reality for everyone and to freeing the entire human race from want.

Article 12. We resolve therefore to create an environment-at the national and global levels alike-which is conducive to

development and to the elimination of poverty.

गरीबी निवारणको एक प्रमुख उपाय नै पर्याप्त कृषि उत्पादन हो । सो सम्बन्धमा यहाँ संयुक्त राष्ट्रसंघको साधारण सभाले 11 December 1969 मा पारित गरेको *Declaration on Social Progress and Development* को धारा १० को खण्ड (b) र (c) सो सम्बन्धमा महत्वपूर्ण देखिन्छ । उक्त खण्ड (b) यसप्रकार छ :-

b) *The elimination of hunger and malnutrition and the guarantee of the right to proper nutrition;*

गरीबी र कुपोषण उन्मूलन गरी उचित पोषण Nutrition को हक निश्चित गर्ने खण्ड (c) यसप्रकार छ :-

c) *The elimination of poverty; the assurance of a steady improvement in levels of living and of a just and equitable distribution of income;*

गरीबी उन्मूलन गरी आयको Equally वितरण गर्न कृषि उत्पादन मेरुदण्ड भएकोले उक्त Declaration को धारा 18(c) मा कृषि व्यवसायको सुधार गरी उत्पादनलाई विविधिकरण र बृद्धि गर्ने राज्यले उचित कदम अपनाउनुपर्ने उल्लेख छ । उक्त धारा 18(c) यसप्रकार छ :-

The adoption of measures to boost and diversify agricultural production through, inter alia, the implementation of democratic agrarian reforms, to ensure an adequate and well-balanced supply of food, its equitable distribution among the whole population and the improvement of nutritional standards;

१९. सो सम्बन्धमा यहाँ संयुक्त राष्ट्रसंघको साधारण सभाको Resolution नं. ३१८० अन्तर्गत सञ्चालन गरिएको र साधारण सभाको प्रस्ताव नं. ३३४८ द्वारा अनुमोदन गरिएको

१६ नोभेम्बर १९७४ मा World Food Conference ले Adopt गरेको Universal Declaration on the Eradication of hunger and Malnutrition को केही सम्बद्ध धारा उल्लेख गर्न आवश्यक देखिन्छ ।

सो घोषणाको धारा (१) ले प्रत्येक महिला, पुरुष र नाबालकलाई भोक र कुपोषणबाट मुक्त हुने Inalienable right हुने भनेको छ । उक्त धारा (१) यसप्रकार छ :-

Every man, woman and child has the inalienable right to be free from hunger and malnutrition in order to develop fully and maintain their physical and mental faculties. Society today already possesses sufficient resources, organization ability and technology and hence the competence to achieve this object. Accordingly, the eradication of hunger is a common objective of all the countries of the international community, especially of the developed countries and others in a position to help.

धारा २ ले प्रत्येक राष्ट्रको खाद्य उत्पादन बढाउन र Equitably वितरण गर्ने कर्तव्य हुने भनी घोषणा गरेको छ । जुन यसप्रकार छ :-

It is a fundamental responsibility of Governments to work together for higher food production and a more equitable and efficient distribution of food between countries and within countries. Governments should initiate immediately a greater concerted attack on chronic malnutrition and deficiency diseases among the vulnerable and lower income groups. In order to ensure adequate nutrition for all, Governments should formulate appropriate food and nutrition policies integrated in overall socio-economic and agricultural development plans based on adequate knowledge of available as well as potential food resources. The

importance of human milk in this connection should be stressed on nutritional grounds.

धारा ६ ले अन्नको Wastage रोक्ने राज्यको कर्तव्य हुने कुराको घोषणा गरेको छ । जुन यसप्रकार छ :-

The efforts to increase food production should be complemented by every endeavour to prevent wastage of food in all its forms.

२०. माथि उल्लेख गरिएको ICESCR धारा ११(२) र अन्य Declaration हरूबाट ICESCR कै शब्दमा भोकबाट मुक्त हुने प्रत्येक व्यक्तिको मौलिक अधिकार अर्थात Right to Food प्रत्येक व्यक्तिको मौलिक हक हो भन्ने देखिन्छ । यसमा विवाद भएन । संविधानले भाग ३ मा विभिन्न मौलिक हक र स्वतन्त्रताहरू दिएको छ । ती हक र स्वतन्त्रताहरू कानून बमोजिम बाहेक अपहरण हुन नसक्नेगरी स्वतन्त्रता प्रदान गरेको देखिन्छ । ती हक र स्वतन्त्रताहरू मौलिक हकको रूपमा प्राप्त भएको हुँदा ती हक र स्वतन्त्रताहरू संविधान अनुकूलको संविधानको सम्बन्धित धारा भित्र रहेर बनेको वाकत र Reasonable कानूनबाट मात्र सार्वजनिक हितको लागि नियन्त्रण गर्न सकिन्छ । तर खाद्य सम्प्रभुताको हक, कानून बनाएर पनि नियन्त्रण गर्न सकिँदैन । यसरी एकातिर नागरिकहरूलाई व्यापक स्वतन्त्रता र अधिकारहरू प्रदान गर्ने तर मानव जीवनको लागि अत्यावश्यक अधिकार भोकबाट मुक्त हुने अधिकार नदिने हो भने अन्य अधिकार र स्वतन्त्रताको प्रयोजन नहुने हुनाले हाम्रो संविधान निर्माताले धारा १८(३) मा प्रत्येक नागरिकलाई भोकबाट मुक्त हुने अधिकार अर्थात Right तय गरी कानून बनाएर पनि रोक लगाउन नसक्ने गरी Absolute Right को अधिकार दिएको देखिन्छ । तसर्थ धारा १८(३) को प्रत्येक नागरिकलाई प्राप्त मौलिक हक मध्येको पनि अति नै महत्वपूर्ण मौलिक हक भोकबाट मुक्त हुन पाउने हकको रक्षा गर्न राज्यले

संविधानको धारा ३३(ज), ३५(६) र धारा ३५(१०) तथा माथि उल्लेख गरिएका Declaration लाई मध्यनजरमा राखी कृषिको वैज्ञानिकरण गरी उत्पादन बृद्धि गर्ने, उत्पादनको सुलभ वितरण, प्रयाप्त भण्डारण, बजार तथा आपूर्ति गर्ने व्यवस्था एवं नीति बनाई लागु गर्नुपर्छ ।

२१. माथि उल्लेख गरिएका Declaration हरू सन्धि नै होइन तर ती Declaration हरूको पृष्ठभूमी हेर्न पर्छ । एकातिर विश्वमा बढ्दो जनसंख्याको चाप र अर्कोतिर कम विकसित राष्ट्रहरूमा आर्थिक एवं प्राविधिक दुवै कारणले गर्दा कृषि एवं औद्योगिक विकास हुन नसकी गरीबी उन्मूलन हुन नसकेको वास्तविकता हो । फलस्वरूप खाद्यान्नको कमी भै बच्चा एवं तन्नेरी पनि कुपोषणबाट पीडित हुन पुगे । संयुक्त राष्ट्रसंघले यो कुरा महसूस गरी संयुक्त राष्ट्रसंघको सम्बद्ध अंग अर्थात Agency हरूको आयोजनामा भएका संयुक्त राष्ट्रसंघको सदस्य राष्ट्रहरूको भेलाले सहमत जनाई कम विकसित राष्ट्रहरूको कृषि एवं औद्योगिक विकास गर्ने कार्यहरूमा अन्तर्राष्ट्रिय रूपमा नै सहयोग हुनुपर्ने कुरा समावेश भएको ती Declaration हरू हुन् । ती Declaration हरूले कृषिमा आधुनिकीकरण र वैज्ञानिकीकरण गरी प्रत्येक सदस्य राष्ट्रका नागरिकहरूको जीवनस्तर उठाउने पनि भनेको देखिन्छ । उल्लिखित Declaration हरूले कृषि उत्पादन र पर्याप्त खाद्य अर्थात Adequate Food सबैको अधिकार हुने भनेको छ । संयुक्त राष्ट्रसंघका सदस्य राष्ट्रको नाताले नेपालको संविधान, २०६३ को धारा १८(३) ले दिएको खाद्य सम्प्रभुताको हकको प्रत्याभूति दिन नेपालले योजना तथा नीति बनाउँदा उपरोक्त Declaration हरूलाई समेत ध्यानमा राखिराख्नु पर्दछ ।

२२. नेपालको कूल ग्राहस्थ उत्पादनमा कृषिको महत्वपूर्ण हिस्सा छ । नेपालको करिब ८० प्रतिशत जनता कृषिमा आधारित छन् । कृषिले जनतालाई रोजगार समेत दिएको छ ।

सरकारले रोजगार दिन नसकेको अवस्थामा पनि कृषि पेसामा लागेका नागरिकले आफ्नो जीविका तथा आर्थिक उपार्जनको लागि र अन्तत राष्ट्रिय उत्पादन र अर्थतन्त्रमा नै सहयोग पुग्ने गरी योगदान दिएका छन् । कृषि पेशा वा कृषिमा आधारित कुनै व्यवसाय गर्दा होस वा अन्य वैधानिक पेशा सञ्चालन गर्दा होस् राज्यले संरक्षण प्रदान गर्नु सरकारको कर्तव्य हो । अझ नेपाल कृषि प्रधान देश भएको र निवेदकहरू कृषक भई सामूहिक रूपमा व्यवसायिक उखु खेती गरिरहेको तथ्यबाट नेपालले चिनी आयातको लागि वर्षेनी खर्चने गरेको करोडौं वैदेशिक मुद्राको बचतमा समेत सहयोग पुऱ्याएको मान्न पर्छ । यस्तो अवस्थामा सरकारले त्यस्ता कृषकहरूको आत्मनिर्भरता तथा राष्ट्रको आर्थिक विकासको लागि त्यस्ता पेशा व्यवसायको विशेष संरक्षण गर्नुपर्ने हुन्छ । यसबाट राज्यको समग्र आर्थिक उन्नतिमा टेवा पुग्नुको साथै राष्ट्रिय उद्योगको प्रवर्धनमा समेत सकारात्मक योगदान पुग्न गई यस्ता पेशाबाट राष्ट्रिय अर्थतन्त्रमा समेत सकारात्मक प्रभाव पर्दछ । अनावृष्टि, अतिवृष्टि, बाढी पहिरो जस्ता दैवीप्रकोपका सम्बन्धमा त राज्यले पीडितहरूको उद्धार तथा राहत र क्षतिपूर्तिको व्यवस्था गर्नपर्छ भने सरकारी निकायबाटै संरक्षित जंगली जनावरहरूले कृषिमा आधारित व्यक्तिहरूको खेतीबालीमा पुऱ्याएको क्षतिमा सरकार र सरकारी निकायले यो वा त्यो कुनै पनि वाहानामा पन्छिन मिल्दैन । यो सामाजिक न्याय र नागरिक प्रतिको सरकारको संवैधानिक कर्तव्य पनि हो । त्यसै गरी यस्तो अवस्थामा सरकारले नागरिकहरूको सम्पत्तिको क्षति हुन नदिन वा क्षति न्यूनीकरणको लागि स्थानीय निकायसँग समन्वय, चेतना मूलक कार्यक्रम जस्ता आवश्यक कदम पनि चाल्नुपर्दछ । यति गर्दागर्दै पनि क्षति हुन गएमा सरकारले आवश्यक क्षतिपूर्तिको व्यवस्था गरी नागरिकहरूको भोकबाट मुक्त हुने मौलिक अधिकार अर्थात Right

to Food र पेशा व्यवसाय सम्बन्धी मौलिक हकको संरक्षण गर्न आवश्यक क्षतिपूर्तिको व्यवस्था गर्नुपर्ने हुन्छ । संविधानमा खाद्य सम्प्रभुता जस्ता मौलिक हकको व्यवस्था गर्नु मात्र पर्याप्त हुँदैन त्यसलाई सार्थक बनाउन र त्यस्ता हकहरूको प्रचलनको लागि आवश्यक कानूनी, प्रशासनिक, नीतिगत र आर्थिक व्यवस्था गरी त्यस्ता हकहरूको पूर्ण प्रत्याभूति दिनु पनि सरकारको कर्तव्य र दायित्व हो । तब मात्र मौलिक हकको वास्तविक प्रत्याभूति र कार्यान्वयन हुन्छ । मौलिक हक भनेको राज्यका तर्फबाट नागरिकहरूलाई उपलब्ध गराइने बाध्यात्मक हक हो ।

२३. वन्यजन्तु राज्यको सम्पत्ति हो । ती वन्य जन्तुहरू लोप हुँदै गएका छन् । तिनीहरूको संरक्षण गर्नु पनि राज्यको कर्तव्य हो । वनभित्र फडानी बह्दै गएको कारण जंगली जनावरहरू आरक्षणबाट बाहिर निस्कनु स्वभाविक हो । तर यो कुरा स्वभाविक भए तापनि संरक्षित हुनुपर्ने नागरिकको सम्पत्तिमा राज्यका निकायद्वारा संरक्षित जंगली जनावरबाट क्षति पुऱ्याइनु वा त्यस्तो जनावरबाट क्षति हुनुलाई राज्यले जनताको खाद्य सम्प्रभुताको हकप्रति आफ्नो दायित्व पुरा नगरेको सम्झनुपर्छ । र राज्य Vicariously liable हुनुपर्छ । सरकारको पनि काबु बाहिरको परिस्थिति भएपनि निजहरूको क्षति भएको सम्पत्तिको क्षतिपूर्ति गर्ने संवैधानिक कर्तव्य राज्यको भएकोले राज्य वा राज्यका निकायहरूले कानून नभएको वा नीति नभएको भनी पन्छेर बस्न मिल्दैन । यथाशक्य चाँडो राज्यले वास्तविक क्षति पुगेकालाई क्षतिपूर्ति दिने र भविष्यमा त्यस्ता समस्याहरूको रोकथामको मार्ग अवलम्बन गर्नुपर्छ ।

यहाँ बेलायतको Animal Act 1971 प्रासङ्गिक र महत्वपूर्ण देखिन्छ । बेलायतको उक्त ऐनको दफा ४ मा यस्तो व्यवस्था छ ।

4.(1) Where livestock belonging to any person strays on to land in the ownership or occupation of another and

(a) *Damage is done by the livestock to the land or to any property on it which is in the ownership or possession of the other person;*

The person to whom the livestock belongs is liable for the damages of expenses, except as otherwise provided by this Act.

२४. बेलायतको उक्त कानूनी व्यवस्थाअनुसार कसैको जनावरले कसैको जमिनको बाली वा सम्पत्ति नोक्सान गरेमा त्यस्तो जनावरको मालिक वा धनीले क्षति पुग्ने व्यक्तिलाई क्षतिपूर्ति गर्न पर्ने कानूनी व्यवस्था भएको देखिन्छ । हामीकहाँ यस विषयमा कानून नभएपनि राज्य आफ्नो उत्तरदायित्वबाट पन्छिन सक्दैन ।

२५. राज्यले आफ्ना नागरिकहरूको आर्थिक उन्नतिको लागि पेशा, रोजगारको समेत समुचित व्यवस्था गर्नुपर्छ । हाम्रो संविधानले पनि पेशा सम्बन्धी हकलाई मौलिक हकको रूपमा राखेको छ । कतिपय मुलुकमा त रोजगारको ग्यारेन्टीनै गरिएको हुन्छ र त्यस्तो रोजगार उपलब्ध गराउन नसकेमा सरकारले बेरोजगार भत्ता उपलब्ध गराउने गरेको पनि पाइन्छ । नेपालमा पनि वृद्ध, असहाय जस्ता पेशा, व्यवसाय गर्न असक्षम लगायत आर्थिकरूपमा असक्षम व्यक्तिहरूलाई सरकारले विशेष भत्ताको व्यवस्था गरेको देखिन्छ । यस अर्थमा पेशा व्यवसाय वा रोजगार गर्न नसक्ने वा त्यस्तो अवसर नपाएका नागरिकको लागि सरकारले नै जीवनयापनको समुचित व्यवस्था गर्नुपर्छ भन्ने लोककल्याणकारी राज्यको अवधारणाले साकार रूप ग्रहण गर्नु हो । यस्तो अवस्थामा सरकारले नागरिकको पेशा (कृषि), रोजगार र व्यवसायको लागि विशेष संरक्षण गर्नुपर्ने हुन्छ ।

२६. आधुनिक लोक कल्याणकारी राज्यले प्राचीन राज्यले जस्तो सीमित र निश्चित सिमामा आफूलाई सीमित गर्न मिल्दैन । दिनदिनै थपिने नयाँ समस्या र जटिलताले गर्दा समाजमा

विभिन्न समस्याहरू थपिदै जान्छन् । नआइपरेका घटनाहरू घट्न सक्छन् । सार्वजनिक वा व्यक्तिको सम्पत्तिको क्षति हुन सक्छ । त्यसबाट नागरिकहरूलाई विभिन्न बाधा अवरोध उत्पन्न हुन जानसक्छ । अकस्मात उत्पन्न कुनै परिस्थिति वा अकस्मात घटित कुनै त्यस्तो घटना सम्बन्धी कानून नबनेको पनि हुन सक्छ । तर आधुनिक राज्य कल्याणकारी राज्य भएको र जनताको कल्याणप्रति समर्पित अर्थात जनकल्याणकारी राज्य भएको कारण राज्य सञ्चालन गर्ने कार्यकारिणी अधिकार सम्पन्न सरकारले “कानून नभएको” भन्ने वहानामा मुकदर्शक भएर बस्न सक्तैन र सार्वजनिक हितको लागि अरु कसैको हकमा हनन नहुने र प्रचलित कानून विपरीत नहुने काम गर्न कानून नै आवश्यक नपर्ने हुँदा र सरकारमा निहित नीतिगत निर्णय गर्ने अधिकार अन्तर्गत राज्यले आवश्यक र उचित निर्णय गरी आवश्यक आदेश गर्न सक्छ । आधुनिक लोक कल्याणकारी राज्यले नागरिकहरूको हित र सरोकार गाँसिएका, खाद्यसम्प्रभुता, स्वास्थ्य, खाद्यान्न समस्या, सुरक्षा, पेशा व्यवसाय गर्न पाउने वातावरण र त्यसको समुचित सुरक्षा जस्ता यावत विषयमा कानून नभएको र नीति नभएको भनी राज्य आफ्नो संवैधानिक कर्तव्यबाट पन्छिन मिल्दैन । त्यस्ता कुराहरूमा नागरिकहरूको हक र हितको संरक्षक समेत रहेको सरकारले आफूमा रहेको नीतिगत निर्णय गर्न सक्ने अन्तर्निहित अधिकार प्रयोग गरी क्षतिपूर्ति दिने निर्णय गरी आफ्नो संवैधानिक कर्तव्य र दायित्वको पालना गर्न सक्छ र पर्छ ।

२७. नागरिकहरूको खाद्य सम्प्रभुताको हक हनन भएको विषयमा आफैँद्वारा संरक्षित जनावरले नागरिकहरूको बाली वा खेतीमा क्षति पुऱ्याएको घटनामा क्षतिपूर्ति सम्बन्धी कानून बनिनसकेको क्षतिपूर्ति सम्बन्धी नीति नभएको वा क्षतिपूर्ति दिन बजेटको व्यवस्था नभएको भन्ने कुनैपनि तर्क Justifiable हुँदैन । आफूमा भएको Residuary Power राज्यले यस्तो बेलामा प्रयोग

गर्न पर्छ । केवल मौलिक हकको व्यवस्था संविधानमा राखेर मात्र राज्यको कर्तव्य र दायित्व पूरा हुन सक्दैन । आधुनिक राज्यको उत्पत्ति र सार्थकता त्यस देशका नागरिकहरूको सर्वोत्तम हितसँग पनि गाँसिएको हुन्छ ।

२८. तसर्थ सार्वजनिक सम्पत्तिको रूपमा रहेका लोप हुँदै गएका कानूनअनुसार राज्यद्वारा संरक्षित आरक्षण भित्रका जंगली बन्धुजन्तु र जनावरले यदि कृषिमा आधारित नागरिकहरूको बाली वा खेती नष्ट गर्छ भने राज्यले त्यसमा कुनै प्रत्यक्ष हानि नपुऱ्याए पनि राज्यले आवश्यक र उचित क्षतिपूर्ति दिन राज्य Tortiously Liable हुन्छ । राज्यद्वारा संरक्षित आरक्षण भित्रका जनावरले कसैको बाली, खेती जस्ता सम्पत्तिमा क्षति पुऱ्याएमा त्यस्तो जनावरको Keeper को हैसियतले राज्यले पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने हुन्छ ।

२९. आरक्षणका संरक्षित जनावरहरू सार्वजनिक सम्पत्ति हो । त्यसको संरक्षण गर्नु र मारीनबाट जोगाउनु तथा हेरचाहको जिम्मा सरकारको हो । आरक्षणका सबै जनावर संरक्षित जनावर हुन् । सरकार आरक्षण भित्रका संरक्षित जनावर को Keeper हो । यसरी आरक्षण भित्रका संरक्षित जनावरले आरक्षण बाहिर आई कसैको सम्पत्तिमा हानि पुऱ्याउँछ भने Keeper को हैसियतले पीडित किसान वा खेतीबालीका धनीलाई क्षतिपूर्ति दिन सरकार Vicareously पनि Liable हुन्छ ।

३०. उल्लिखित विवेचनाबाट हेर्दा राज्य वा राज्यद्वारा आरक्षण भित्र संरक्षित जनावरहरूबाट नागरिकहरूको खेती र बालीमा हानि नोक्सानी पुऱ्याउन हुँदैन र कदाचित खेती र बालीलाई क्षति पुऱ्याएमा राज्यले क्षतिपूर्ति दिनुपर्छ । प्रस्तुत विषयमा निवेदक र विपक्षीहरू दुवै पक्षबाट वर्तमान अवस्थामा त्यस्तो क्षतिको क्षतिपूर्ति दिन कानून र नीतिको अभाव भएको भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । तापनि निवेदक र

विपक्षीहरू दुबैले यस्तो किसिमको क्षति कुनै एक वर्षमा मात्र भवितव्यको रूपमा नभै हरेक वर्षमा केही न केही रूपमा क्षति हुने गरेको तथ्यलाई स्वीकार गरेको देखिन्छ । केवल क्षतिको मात्रा एकिन गर्ने कुरामा सम्म विवाद रहेको देखिन्छ । साथै यस्तो अवस्थाको क्षतिको क्षतिपूर्ति गर्ने संवैधानिक कर्तव्य राज्यको भएको कुरा पनि माथि उल्लिखित विवेचनाबाट स्पष्ट भैसकेको छ । तथापी हालसम्म यस्तो अवस्थाको क्षतिमा क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउने कानून वा नीतिको अभाव रहेको भन्ने देखिन्छ । तसर्थ नागरिकहरूको भोकबाट मुक्त हुने मौलिक अधिकार अर्थात Right to Food सँग सम्बन्धित यस्तो महत्त्वपूर्ण र संवेदनशील विषयमा र एक प्रकारको नियमित समस्यालाई स्थायीरूपले निराकरण गर्न र क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउन विपक्षी नेपाल सरकारको नाममा निर्देशनात्मक आदेश जारी हुनुपर्ने देखिएकोले आरक्षण भित्रका संरक्षित जंगली जनावरबाट हुने यस्तो क्षतिको सम्बन्धमा क्षतिपूर्ति सम्बन्धी कानून तथा नीति जे बनाउनु पर्छ, यथाशक्य छिटो बनाउनु भनी विपक्षीहरूका नाममा यो निर्देशनात्मक आदेश जारी गरिदिइएको छ ।

३१. साथै प्रस्तुत आदेश अनुसारको कानून वा नीति नबनेसम्मको लागि आरक्षणमा संरक्षित जनावरले आरक्षण बाहिर आई नागरिकहरूको खेती वा बाली नष्ट गरेमा खेती वा बाली क्षति पुगेका सम्बन्धित धनीहरूलाई क्षतिपूर्ति दिन देहायबमोजिम गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा यो आदेश जारी गरिदिइएको छ ।

१) नेपालका सबै राष्ट्रिय निकुञ्ज वा आरक्ष वरिपरिका नागरिकहरूको नियमित रूपमा देखिने उल्लिखित समस्याको समाधानको लागि सम्बन्धित त्यस्तो निकुञ्ज वा आरक्ष रहेको जिल्लाका प्रमुख जिल्ला अधिकारी, स्थानीय जि.वि.स.का प्रतिनिधि, सम्बन्धित गा.वि.स.का प्रतिनिधि, सम्बन्धित निकुञ्ज वा आरक्षका प्रमुख, सम्बन्धित मालपोत र जिल्ला वन

- कार्यालयका प्रमुख र क्षतिपुगेका सम्बन्धित कृषकहरूको १ जना प्रतिनिधि समेत र आवश्यक परेमा जिल्ला कृषि कार्यालयका प्रतिनिधि तथा विषयगत विशेषज्ञ समेत रहेको एक स्थायी समितिको गठन गर्न विपक्षी वन मन्त्रालय मार्फत आवश्यक समन्वय गरी त्यस्तो समिति गठन गर्नु गराउनु,
- २) निकुञ्ज वा आरक्ष क्षेत्रका संरक्षित वन्यजन्तुले आरक्षण बाहिरका स्थानीय वासिन्दाको बालीनाली क्षति पुऱ्याएमा यथाशक्य चाँडो (निश्चित समय तोकी) क्षति पुगेको व्यक्तिले प्रमाणसहित उक्त समिति समक्ष निवेदन दर्ता गर्ने व्यवस्था गर्नु, गराउनु ;
- ३) यसरी निवेदन दर्ता हुन आएमा यथाशक्य चाँडो उक्त समितिले आरक्षणभित्रका संरक्षित जनावरहरूले नै बाली क्षति पुऱ्याएको हो होइन जाँचबुझ गरी आरक्षण भित्रको संरक्षित जनावरले नै क्षति पुऱ्याएको भन्ने प्रमाणबाट देखिए, देखिएको क्षतिको एकिन गरी मनासिव रकम क्षतिपूर्ति दिने व्यवस्था गर्नु, गराउनु ;
- ४) समितिले आफ्नो कार्य सञ्चालन कार्यविधि आफै तय गर्न सक्नेछ ।
- ५) यो निर्देशन अनुरूपको समितिको काम कारवाही सम्बन्धित कानून वा नीति निर्माण भई विस्थापन वा प्रतिस्थापन नभएसम्म कायम रहने छ र कानून वा नीति निर्माण भई क्षतिपूर्तिको समुचित व्यवस्थापन भए पश्चात उक्त समिति स्वतः खारेज हुनेछ ।

३२. उल्लिखित विवेचनासहित विपक्षी नेपाल सरकारको नाममा आगामी दिनमा हुने क्षतिपूर्ति सम्बन्धी समस्या निराकरणका लागि निर्देशनात्मक आदेश जारी भएतापनि प्रस्तुत रिट निवेदन दावी अनुसार क्षतिपूर्ति पाउँ भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदकहरू स्वयंले वर्तमान अवस्थामा उल्लिखित क्षतिपूर्ति सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था नभएको भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ भने यो क्षतिपूर्ति पाउनु पर्ने भनी के कस्तो बाली कति,

कहिले, कसरी क्षति भएको स्पष्ट दावी लिन सकेको पनि देखिदैन । त्यस्तै विपक्षीहरूबाट पनि विद्यमान कानूनको अभावमा क्षतिपूर्ति दिन नसकिने भन्दै लिखित जवाफ दिएको देखिन्छ । विपक्षीमध्ये वन्य जन्तु आरक्षले दिएको लिखित जवाफमा त्यस्तो क्षति न्यूनिकरणको प्रयासस्वरूप तारवार लगाएको भन्ने र वन मन्त्रालयको लिखित जवाफमा अब कानूनहरू संशोधन गरिँदा यस्तो समस्यालाई संबोधन गरिने व्यहोरा उल्लेख गरेको देखिन्छ । निवेदन पनि लामो विलम्ब गरी परेको देखिन्छ । तसर्थ अब आइन्दा हुने वा घट्ने यस्तो घटनाको लागि प्रस्तुत रिटमा निर्देशनात्मक आदेश जारी भई सकेको हुँदा अब भविष्यमा क्षतिपूर्तिको आवश्यक र उचित व्यवस्था हुने नै हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । प्रस्तुत आदेशको जानकारी तथा कार्यान्वयनको लागि एक एक प्रति प्रतिलिपि साथै राखी विपक्षीहरूलाई सरकारको प्रमुख कानूनी सल्लाहकार महान्यायाधिवक्ता र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई जानकारी पठाई रिट दायरीको लगत काटी मिसिल नियमानुसार गर्नु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.कृष्णप्रसाद उपाध्याय

इति संवत् २०६५ साल फागुन ५ गते रोज २ शुभम्
इजलास अधिकृत : उपेन्द्रप्रसाद गौतम

निर्णय नं. ८१७०

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी
माननीय न्यायाधीश श्री मोहनप्रकाश सिटौला
संवत् २०६३ सालको रि.नं wo - ०६६२
आदेश मिति: २०६५।१०।१९।१

विषय:- उत्प्रेषण समेत ।

निवेदक: जिल्ला वारा डुमरवाना गा.वि.स. वा.नं ९
वस्ने शीवराज पाण्डेको छोरा वर्ष ६८ को
नेत्रराज पाण्डे

विरुद्ध

विपक्षी: प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय
सिंहदरवार, काठमाडौं समेत

- कानूनको रीत पुर्याई निवेदकको जग्गाको स्वामित्व कारखानाको नाममा सरेपछि र निवेदकको नामको लगत कट्टा समेत भएपछि उक्त जग्गा निवेदकले बिक्री गरेसरह भई निवेदकको दावी गर्ने हक नै पुग्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं.९)

- जग्गा प्राप्त ऐन, २०३४ को दफा ४(ग) बमोजिम गरेको लिखत बमोजिमको काममा प्रयोग नगरेमा मात्र साविक जग्गावालालाई फिर्ता गर्न सकिने सो बाहेक अन्य अवस्थामा एक पटक प्राप्त गरिसकेको जग्गा फिर्ता हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.१९)

- जग्गा प्राप्त ऐन, २०३४ अन्तर्गत जग्गा प्राप्त गर्दा राज्यले *Eminent domain* को अधिकार अन्तर्गत व्यक्तिको जग्गा प्राप्त गर्दछ । यसरी जग्गा प्राप्त गर्दा साविक जग्गाधनीले उक्त जग्गा प्राप्त गर्दाको अवस्थाको प्रचलित किनवेचको मोल र अन्यत्र वसाई सराई गर्दाको मूल्य समेत क्षतिपूर्ति पाउने ।

- जग्गा प्राप्त ऐन, २०३४ को दफा १६(२) को खण्ड (क)(ख) र (ग) को व्यवस्थाअनुसार निवेदकले जग्गा प्राप्त गर्दाको समयको प्रचलित मोल जग्गा प्राप्त गर्दा घर, पाताल, टहरो आदि भए सो र

बसोबास वा कारोवारकालागि अन्यत्र सर्दा लाग्ने वा लागेको खर्च वा नोक्सानीवापत समेत क्षतिपूर्ति पाएको र पाउने हुँदा जग्गा प्राप्तिको परिणाम किनवेच सरह नै हुने ।

- चिनी कारखानाले पनि जग्गा प्राप्त गरी कारखाना स्थापित गरी सञ्चालन गरिसकेको र कारखाना बन्द भएपछि उक्त जग्गामा नेपाल सरकारले विशेष आर्थिक क्षेत्र स्थापना गर्ने हुँदा निवेदकलाई जग्गा फिर्ता हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.२०)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री कृष्णप्रसाद भण्डारी, अधिवक्ताहरू श्रीप्रसाद पण्डित, शिवप्रसाद सिग्देल, बालमुकुन्द श्रेष्ठ र सुदर्शन तिवारी

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान उपमहान्यायधिवक्ता श्री शरद खड्का

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १९(२)
- जग्गा प्राप्त ऐन, २०३४ को दफा ३, ४, ५, ६, १६(२) को खण्ड (क)(ख) र (ग), ३३, ३४, ३४(२)

आदेश

न्या.बलराम के.सी.:नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) अन्तर्गत यस अदालतमा पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं निर्णय यसप्रकार छ :-

आमाको मृत्यु पश्चात् हाल म निवेदकको हक हुन आएको जि.वारा गा.वि.स. डुमरवाना वडा नं.६ को क्रमशः किनं १, ५, ६, ७, ८, १५, १६, ३४, ३७, ४३, ४५, ६१, ७२, ७४ गरी जग्गा कित्ता १४ को जम्मा क्षेत्रफल ज.वि.८-९-० जग्गा तत्कालीन जग्गा प्राप्त ऐन, २०१८ बमोजिम

चिनी कारखाना लिमिटेडलाई उखुवाली विकास कार्य सञ्चालनका लागि तत्कालीन श्री ५ को सरकारले अधिग्रहण गरेको र वीरगन्ज चिनी कारखाना प्रा.लि. लाई निजीकरण ऐन, २०५० बमोजिम तत्कालीन श्री ५ को सरकारले नेपाल राजपत्र २०५९।११।१६ मा सूचना प्रकाशित गरी खारेज गरिसकेको हुनाले कारखानालाई विपक्षी बनाइएको छैन ।

जुन कामको लागि जग्गा अधिग्रहण गरी लिएको हो, सो काममा प्रयोग नगरेमा साविक जग्गाधनीलाई जग्गा फिर्ता गर्नुपर्छ भनी जग्गा प्राप्ति ऐन, २०१८ तथा २०३४ को दफा ३४ मा व्यवस्था छ । उक्त जग्गाहरू मिति २०५७।५।२३ को गोरखापत्रमा सूचना प्रकाशित गरी ५ वर्षको लागि लिजमा दिन सिल्ड टेन्डर आव्हान गरेबाट कारखानालाई आवश्यकता नभएको र उखुवाली विकासमा प्रयोग समेत नगर्ने भएकोले साविक जग्गावालाको नाताले फिर्ता पाउँ भनी जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा द.नं.५९१९ मिति २०५७।७।८ मा निवेदन दर्ता भएकोमा जिल्ला प्रशासन कार्यालयले कारवाही नगरी दिएकोले श्री पुनरावेदन अदालत हेटौँडामा परमादेश जारी गरिपाउँ भनी निवेदन दिएकोमा स्थानीय प्रशासनले कुनै कारवाही नै नगरेको भनी परमादेशको रिट निवेदन खारेज हुने गरी फैसला भई सो फैसलाउपर श्री सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन गरेकोमा श्री सर्वोच्च अदालतबाट शुरु सदर गर्ने गरी फैसला भयो ।

श्री ५ को सरकारले उखुवाली विकासको लागि जग्गा अधिग्रहण गरेको हो जग्गा प्राप्ति गर्नु भनेको सार्वजनिक काम वा सर्वसाधारण जनताको हित लाभ वा उपयोग गर्नका लागि हो । यस सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतले रिट नं. ४१०,२०२४ सालमै स्पष्ट पारेको छ । सो काम नभए नगरेमा जग्गा फिर्ता दिनु पर्दछ । कारखानाले उखुवाली विकास कार्यक्रम नगर्ने भएकोले सो काम गर्न वारा जिल्ला छातापिपरा गा.वि.स. भित्र पर्ने अ.५०

विगाहा जग्गा प्राप्ति ऐन २०३४ को दफा ४(३)(१) बमोजिम तत्कालीन श्री ५ को सरकारलाई फिर्ता (हस्तान्तरण) समेत गरिसकेको छ ।

उक्त जग्गा मिति २०६२।७।७ मा मा.पो.का को निर्णय अनुसार नामसारी गरिएको कुरा मिति २०६३।९।२० नक्कल सारी जानकारी पाउँ । बिनाकारण मेरो जग्गा नेपाल सरकारको नाउँमा गरेको दर्ता दुषित हुँदा बदरभागी छ ।

मेरो निवेदनउपर कुनै कारवाही नै नगरी उद्योग वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालयको नाममा नामसारी गर्ने कार्य जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा ३४ विपरीत छ । मेरो हकको जग्गा दुषित रूपमा दर्ता गरेको कार्यले मेरो संविधान प्रदत्त सम्पत्तिसम्बन्धी हकमा आघात परेको हुँदा उक्त दुषित निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी मेरो हकको जग्गा, जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ बमोजिम मुआब्जा फिर्ता बुझी मेरै नाममा फिर्ता गरी दिनु भन्ने परमादेश लगायतका आदेश वा पूर्जि जारी गरिपाउँ भन्ने समेत नेत्रराज पाण्डेको रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो? यो आदेश प्राप्त भएको मितिलेबाटाका म्याद बाहेक १५ दिन भित्र लिखित जवाफ पठाउनु भनी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने समेत यस अदालतको आदेश ।

वीरगन्जमा विशेष आर्थिक क्षेत्र स्थापना गर्न वीरगन्ज चिनी कारखानाको स्वामित्वको उखु फारमको ८३३-०-१३ विगाहा जग्गा उद्योग वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालयको नाममा हस्तान्तरण गरी उपयुक्त प्रयोगमा ल्याउने मन्त्रपरिषद्को निर्णय कानूनबमोजिम छ । जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा ३३ बमोजिम एक कामको लागि लिएको जग्गा अन्य कामको लागि प्रयोग गर्न सकिने भनी स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ भने दफा ३४(१) बमोजिम जुन कामको लागि

जग्गा प्राप्त गरिएको हो, सो कामको लागि आवश्यक नपरी वा प्रयोग गरेर बढी हुन आएको जग्गा अन्य काममा प्रयोग नगरेमा मात्र साविक जग्गावालालाई फिर्ता दिनुपर्ने हुन्छ।

विपक्षीले फिर्ता पाउन दावी गरेको जग्गा विशेष आर्थिक क्षेत्र स्थापना गर्ने प्रयोजनको लागि उद्योग, वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालयको नाममा हस्तान्तरण हुनुका साथै विपक्षीले निवेदनको प्रकरण ४ मा उक्त जग्गाको सम्बन्धमा पुनरावेदन अदालतमा परमादेशको रिट निवेदन दायर गरेको भनी उल्लेख गर्नु भएकोमा त्यसको फौसलालाई समेत नपर्छी विपक्षी सम्मानित अदालतसमक्ष रिट निवेदन लिइ आएको देखिएकोले रिट निवेदन खारेजभागी छ। मालपोत कार्यालयबाट भएको निर्णयउपर सम्बन्धित पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने व्यवथा मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ३१ ले गरेको छ। अन्य वैकल्पिक उपचारकोबाटो हुँदा हुँदै रिट क्षेत्र आकर्षित हुन सक्दैन। तसर्थ उल्लिखित आधारमा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ।

रिट निवेदकले दावी गरेको उल्लिखित जग्गा तत्कालीन वीरगन्ज चिनी कारखानाको लागि नेपाल सरकारले प्रचलित कानूनबमोजिम अधिग्रहण गरेमध्येको जग्गा हो। उक्त कारखाना खारेज भएपछि सो कारखानाको नाममा रहेको उल्लिखित समेतको कूल ८३३-०-१३ विगाहा जग्गा विशेष आर्थिक क्षेत्र आयोजनाको लागि नेपाल सरकारले जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा ३३ बमोजिम अन्य कामको लागि प्रयोग गर्न सकिने व्यवस्थाअनुरूप यस मन्त्रालयका नाममा हस्तान्तरण गरेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत उद्योग वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालयको लिखित जवाफ।

जग्गा प्राप्त गर्ने वा फिर्ता गर्ने सम्बन्धमा जिल्ला प्रशासन वा प्र. जि. अ. को स्ववेविक्रय अधिकार नभएको र नेपाल सरकारको तर्फबाट

ऐनबमोजिम कारवाही हुन आदेश प्राप्त भएमा आदेशानुसारको काम हुने नै हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत जिल्ला प्रशासन कार्यालय वारा तथा ऐ. का प्रमुख जिल्ला अधिकारीको लिखित जवाफ।

नियमबमोजिम दैनिक पेशीसूचीमा चढी आज यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा प्राप्त हुन आएका मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरूको अध्ययन गरी निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री कृष्णप्रसाद भण्डारी तथा अधिवक्ताहरू श्री श्रीप्रसाद पण्डित, श्री शीवप्रसाद सिग्देल, श्री बालमुकुन्द श्रेष्ठ र श्री सुदर्शन तिवारी समेतले निवेदक समेतको जग्गा तत्कालीन श्री ५ को सरकारले चिनी कारखाना सञ्चालन गर्नको लागि जग्गा प्राप्ति ऐन, २०१८ बमोजिम अधिग्रहण गरी वीरगन्ज चिनी कारखानाको उखुवाली विकासका लागि प्रयोग गरेको हो। जग्गा प्राप्ति ऐन २०१८ तथा २०३४ को दफा ३४ मा जुन कामको लागि जग्गा अधिग्रहण गरिएको हो सो काममा प्रयोग नगरेमा साविक जग्गाधनी लाई जग्गा फिर्ता गर्नुपर्छ भन्ने व्यवस्था गरेको छ। हाल वीरगन्ज चिनी कारखाना प्रा. लि. निजीकरण ऐन, २०५० बमोजिम तत्कालीन श्री ५को सरकारले नेपाल राजपत्रमा २०५९।११।१६ मा सूचना प्रकाशित गरी खारेज भइसकेको छ साथै उक्त जग्गा चिनी कारखानाले उखुवाली विकास कार्यक्रम नगर्ने भइ जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा ४ (३) (१) बमोजिम तत्कालीन श्री ५ को सरकारलाई फिर्ता समेत गरिसकेको छ। यस्तो अवस्थामा उक्त जग्गा सम्बन्धित जग्गाधनीलाई फिर्ता गर्नुपर्नेमा सो नगरी २०६२।१।२८ को मन्त्रिपरिषद्को निर्णयबमोजिम उद्योग वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालयको नाममा जग्गाधनी दर्ता सेस्ता कायम हुने गरी २०६२।७।७ मा मालपोत कार्यालयको निर्णय अनुसार नामसारी गरिएको छ।

यसरी उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाअनुसार नेपाल सरकारले एउटा कामको लागि अधिग्रहण गरेको नागरिकको जग्गा उक्त काम नहुने भए पछि वा प्रयोजन नभए पछि साविक जग्गाधनीलाई नै फिर्ता गर्नुपर्छ । त्यसरी फिर्ता नगरी सरकारले नागरिकको सम्पत्ति जसरी र जुन रूपमा प्रयोग गर्न मन लाग्यो त्यसरी प्रयोग गर्न पाउने होइन । तसर्थ निवेदकको साविकको जग्गा निवेदकलाई फिर्ता गर्नुपर्नेमा सो नगरी उद्योग, वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालयको नाममा कायम हुने गरेको उक्त निर्णय उल्लिखित कानूनी व्यवस्था विपरीत भइ बदरभागी भएकोले उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदकको हकको जग्गा निवेदकलाई नै फिर्ता गरिदिनु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेश समेत जारी गरिपाउँ भनी गर्नु भएको वहस सुनियो ।

त्यसैगरी विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालय समेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री शरद खडकाले निवेदकको जग्गा अधिग्रहण गर्दा मुआब्जा दिएको कुरामा विवाद छैन । एक पटक मुआब्जा दिई जग्गा अधिग्रहण गरेको अवस्थामा उक्त जग्गा सरकारको स्वामित्वमा रहने कुरा स्पष्ट छ । चिनी कारखाना सञ्चालन गर्नको लागि अधिग्रहण गरी कारखाना समेत सञ्चालन भएको हुँदा निवेदकले जग्गा गलत प्रयोजनमा लगाइयो भन्न मिल्ने होइन । चालिसौं वर्षसम्म चिनी कारखाना सञ्चालन भइ सकेपछि सरकारको नीति परिवर्तन भइ चिनी कारखाना खारेज भएको अवस्थामा सरकारको स्वामित्वमा रहेको त्यस्तो जग्गा सरकारी नियन्त्रण र स्वामित्वमा रहने गरी विशेष आर्थिक क्षेत्रको लागि छुट्टाउन नपाउने भन्न मिल्दैन । सरकारले उक्त जग्गा सरकारलाई आवश्यक नपरी अरु कसैलाई विक्री गरेको होइन, केवल सरकारी नीति अनुरूप बृहत्तर राष्ट्रियहितको लागि छुटाएको हो । जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा ३३ मा सरकारले पूर्ण स्वामित्व भएको संस्थाको लागि प्राप्त गरेको जग्गा उक्त सस्था

खारेज भएपछि अरु कुनै सार्वजनिक काममा लगाउन सक्ने व्यवस्था गरेकै छ । तसर्थ निवेदकको मागबमोजिम रिट जारी हुन नपर्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनु पर्छ भनी गर्नु भएको वहस समेत सुनियो । उल्लिखित वहस समेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा यसमा देहायका प्रश्नहरूमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

- (१) जग्गा प्राप्ति ऐन, २०१८ (२०३४) बमोजिम कानूनको रिट पुऱ्याई प्राप्त गरेका जग्गा फिर्ता पाउँ भनी माग गर्ने हक साविक जग्गाधनीलाई हुन्छ, हुदैन ?
- (२) कानूनबमोजिम सरकारले प्राप्त गरेको जग्गा के कस्तो अवस्थामा साविकको जग्गाधनीलाई फिर्ता दिन पर्ने हो ?
- (३) निवेदकको मागबमोजिमको जग्गा निवेदकलाई फिर्ता गर्नु भनी आदेश जारी गर्नुपर्ने हो होइन ?

२. यसमा निर्णय गर्नुपर्ने प्रथम प्रश्नतर्फ विचार गर्दा सर्वप्रथम जग्गा प्राप्ति सम्बन्धी संवैधानिक व्यवस्था हेर्नुपर्ने हुन्छ । त्यसका लागि खारेज भएको नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ र वर्तमान संविधान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ हेर्नुपर्ने हुन आयो । सम्पत्तिसम्बन्धी मौलिक हक तत्कालीन संविधान र वर्तमान संविधानमा प्रायः समान छ । जग्गा प्राप्ति सम्बन्धी व्यवस्था सम्पत्तिसम्बन्धी मौलिक हक अन्तर्गत उल्लेख भएको देखिन्छ । ब्यक्तिको जग्गा राज्यले प्राप्त गर्दा ब्यक्ति त्यस्तो सम्पत्ति उपभोग गर्नबाट वञ्चित हुने हुनाले निजी कामको लागि ब्यक्तिको सम्पत्ती प्राप्त गर्न बन्देज लगाउन र उचित क्षतिपूर्ति नदिई ब्यक्तिको सम्पत्ती प्राप्त गर्न नसक्ने व्यवस्था संविधानले गरेको देखिन्छ । जग्गा प्राप्ति गर्दा सार्वजनिक कामको लागि मात्र प्राप्त गर्न सकिने र उचित क्षतिपूर्ति दिन पर्ने व्यवस्था लाई मौलिक हकको रूपमा राखेको देखिन्छ ।

तत्कालीन संविधान र वर्तमान संविधानको सम्पत्तिसम्बन्धी अधिकार समान भएकोले यहाँ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १९ को विवेचना गरिएको छ ।

३. नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३को धारा १९ मा सम्पत्तिसम्बन्धी हक मौलिक हकको रूपमा राखिएको देखिन्छ । धारा १९को उपधारा (२)मा सार्वजनिक हितको लागि बाहेक राज्यले व्यक्तिको सम्पत्ति अधिग्रहण वा प्राप्त गर्न नसक्ने र ऐ. उपधारा (३) मा सार्वजनिक हितको लागि राज्यले नागरिकको जग्गा प्राप्तगर्दा कानूनद्वारा निर्धारित प्रक्रिया पूरा गरेर र कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति दिएर मात्र प्राप्त गर्न सकिने व्यवस्था भएको देखिन्छ ।

४. धारा १९ को उपधारा(२)को व्यवस्था व्यक्तिको लागि मौलिक हक र राज्यको लागि *Eminent Domain* को अधिकार हो । *Eminent Domain* को अधिकार भनेको राज्यमा भएका सबै प्रकारका सम्पत्तिहरूमा राज्यको एकाधिकार र अग्राधिकार हुनु हो । राज्यको यस्तो अधिकार अन्तर्गत राज्य भित्रका सबै सम्पत्तिहरूमा सार्वजनिक काम, सार्वजनिक हित र सार्वजनिक उद्देश्यको लागि मात्र र क्षतिपूर्ति दिएर मात्र व्यक्तिको सम्पत्तिप्राप्त गर्ने अधिकार राख्दछ । यसलाई अर्को शब्दमा भन्ने हो भने धारा १९को उपधारा (२)को राज्यको अधिकार भनेको जुनसुकै संवैधानिक व्यवस्था र राज्य प्रणाली भएको *Jurisprudence* मा पनि सार्वजनिक हित हुने सार्वजनिक कामको लागि मात्र उचित क्षतिपूर्ति दिएर राज्यले नागरिकको सम्पत्ति प्राप्त गर्न सक्दछ ।

सार्वजनिक हितको लागि सम्पत्ति प्राप्त गर्न सक्ने राज्यको अधिकार को सम्बन्धमा *Hugh Evander Wills* ले *Constitutional Law of The United States* मा "Eminent Domain is the Superior Dominion of the State Over all the Property within the state . It is not an incident of tenure but an offspring of political

necessity. It differs from taxation in that taxation is a contribution levied on people whereas eminent domain is a compulsory sale of property to the government although both involve the taking of property. Eminent domain differs from police power in that the police power is not a taking of any rights whether of property or a person from people, but a Limitation on the exercise of such rights by people, although the police power may also result in making people lose their property." भनेको देखिन्छ ।

त्यसैगरी हरेक सार्वभौम राष्ट्रको अन्य अन्तर्निहित अधिकारको बारेमा यसरी भनेको देखिन्छ:- "The police power is the legal capacity of sovereignty, or one of its governmental agents to delimit the personal liberty of persons by means which bear a substantial relation to the end to be accomplished for the protection of those social interests which reasonably need protection. Taxation is a legal capacity of sovereignty or one of its governmental agents to exact or impose a charge upon persons of their property for the support of government and for the payment for any other public purpose which it may constitutionally carry out. Eminent domain is the legal capacity of sovereignty, or one of its governmental agents, to take private property for a public use upon the payment of just compensation. Eminent domain is not an incident of tenure, but like taxation and the police power, it is an offspring of political necessity. It is the superior dominion of the people as a whole over one individual and the power delegated to an agent of the people to take the private property of such individual."

सार्वजनिक हितहुने काममा राज्यले सम्पत्ति प्राप्त गर्ने अधिकारका सम्बन्धमा अमेरिकाको सर्वोच्च अदालतबाट *Pollard vs. Hagan*को मुद्दामा १८४५ "Law Ed. ५८५"मा *The right which belongs to the property or to the sovereign of disposing in case of necessity*

and for the public safety of all the wealth contained in the state is called the eminent domain. It is evident that this right is in certain cases necessary to him who governs and is consequently a part of the emire or sovereign power" भन्ने व्याख्या भएको देखिन्छ ।

५. हरेक सार्वभौम राष्ट्रमा हुने Eminent domainको सार्वभौम अधिकारमा दुई अवस्थाहरू हुन्छन् । ती दुई अवस्था वा शर्तमा एउटा हो निजी सम्पत्ति राज्यले सार्वजनिक हित हुने सार्वजनिक कामको लागि मात्र प्राप्त गर्न सक्दछ र दोस्रो अवस्था वा शर्त भनेको त्यसरी निजी सम्पत्ति प्राप्त गर्दा त्यस्तो सम्पत्तिको धनीलाई just, prompt, adequate र effective क्षतिपूर्ति प्रदान गरिनु पर्दछ ।

Willoughby ले constitutional law पृष्ठ ७९५मा " As between individuals no necessity however great no exigency however imminent no improvement however valuable, no refusal however un neighbourly, no obstinency however unreasonable no offers of compensation however exptravagant can compel or require any man to part with an inch of his estate" भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ ।

Eminent Domainको राज्यको अधिकारलाई यसलाई यसप्रकार व्यक्त गर्न सकिन्छ :-

- (क) क्षतिपूर्ति दिएर सार्वजनिक कामको लागि निजी सम्पत्ति प्राप्त गर्न सकिन्छ ।
- (ख) क्षतिपूर्ति दिएर पनि निजी कामको लागि निजी सम्पत्ति प्राप्त गर्न सकिदैन ।
- (ग) सार्वजनिक कामको लागि पनि क्षतिपूर्ति नदिई निजी सम्पत्ति प्राप्त गर्न सकिदैन ।
- (घ) क्षतिपूर्ति दिएर सार्वजनिक कामको लागि जग्गा प्राप्त गरेपछि जग्गाको स्वामित्व सरकारमा सर्छ र साविक धनीको स्वामित्व समाप्त भई कुनै हक हुँदैन ।

६. सार्वभौम राष्ट्रमा अन्तरनिहित Eminent domain को अधिकारलाई ध्यानमा राखेर हाम्रो संविधान नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १९(२)ले सार्वजनिक कामको लागि निजी सम्पत्ति प्राप्त गर्न सक्ने गरी राज्यलाई अधिकार प्रदान गरेको छ र ऐ. उपधारा (३) ले सार्वजनिक हितको लागि राज्यले निजी सम्पत्ति अधिग्रहण गर्दा वा प्राप्त गर्दा कानूनद्वारा तोकिएको प्रणाली बमोजिम क्षतिपूर्ति दिन पर्ने कर्तव्य तोकिएको देखिन्छ । यसरी सार्वजनिक हित हुने सार्वजनिक कामको लागि कानूनमा तोकिएबमोजिम Just compensation दिएर निजी सम्पत्ति प्राप्त गरेपछि त्यस्तो सम्पत्तिको स्वामित्व अर्थात् Ownership त्यस्तो सम्पत्ति धनी व्यक्तिबाट राज्यमा सर्दछ । तदुपरान्त त्यस्तो सम्पत्तिमा साविक व्यक्तिको हक समाप्त हुन्छ । यो मान्य सिद्धान्त नै हो ।

७. सार्वभौम राज्यको अर्को Inherent अधिकार वैदेशिक लगानीलाई public purpose/ internal need को कारण राष्ट्रिय आवश्यकता परेमा राष्ट्रियकरण गर्नसक्ने अधिकार हो । आजको विश्व वैदेशिक लगानी, विश्व व्यापार, उदार अर्थतन्त्र, विदेशी पूँजी एवं प्रविधिमा निर्भर विश्व हो । विदेशी लगानीकर्ताले लगानी गरिने राष्ट्रमा स्थिर राज्यव्यवस्था Investor friendly legal regime स्वतन्त्र न्यायपालिका र लगानी सम्झौताको Stability खोज्दछ, जसलाई सम्झौतामा भएको Stabilization to clauseले स्थायित्व दिएको हुन्छ । लगानी सम्झौताले सम्झौता अवधीभर सम्झौताले दिएको सुविधा एवं सहूलियत एकतर्फी रूपले फेरवदल, हेरफेर र संशोधन नगरिने अंशवासन समेत दिएको हुन्छ । यस्तो अंशवासन भित्र वैदेशिक लगानीलाई राष्ट्रियकरण नगरिने अंशवासन पनि दिइन्छ । नेपालमा त कानूनले नै उद्योग राष्ट्रियकरण नहुने भनिएको पाइन्छ ।

The American Journal of International Law (1981) मा प्रकाशित Robert B. von

Mehren and P. Nicholas Kourides ले *International Arbitration between States and foreign private parties* शीर्षकमा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले वैदेशिक लगानीलाई राष्ट्रियकरण गर्ने कार्यलाई वैधानिक *Legitimate* मान्दैन । देहायको कारण प्रमाणित गर्न सकेको अवस्थामा बाहेक राष्ट्रियकरण अवैधानिक मानिन्छ भनेको देखिन्छ ।

- (I) *It must be for a public purpose related to the internal needs of the taking state and*
 (II) *It must be followed by the payment of prompt, adequate and effective compensation.*

८. अतः यसबाट पनि *public purpose* अथवा सार्वजनिक उद्देश्य र *Internal needs* को कारणमा मात्र उचित क्षतिपूर्ति दिएर राष्ट्रियकरण गर्न सक्ने राज्यको सार्वभौम अन्तरनिहित अधिकार मान्न सकिने देखिन्छ ।

प्रस्तुत विवाद वैदेशिक लगानी नभएकोले यसमा वढी विवेचना गरिरहन परेन ।

९. अब, प्रस्तुत रिटमा निवेदकको जिकीर सम्बन्धमा हेर्दा, २०२३ सालमा राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी उखुवाली विकास कार्य सञ्चालनका लागि भनी निवेदक समेतको सम्पत्ति प्राप्त गरेको भन्ने निवेदन लेख र लिखित जवाफबाट समेत देखिन्छ । यसमा निवेदकले विवाद गर्न सक्ने ठाउँ छैन । निवेदकको जग्गा उखुवाली विकास कार्य सञ्चालनका लागि २०२३ सालमा कानूनबमोजिमको प्रक्रिया पुरागरी क्षतिपूर्ति दिएर प्राप्त गरेको भन्ने देखिन्छ । त्यतिवेला जग्गा प्राप्त सम्बन्धी ऐन २०१८ प्रचलनमा थियो । उक्त ऐनअनुसार जग्गा प्राप्त गर्दा उक्त ऐनको दफा ३ अनुसार सार्वजनिक काम वा कर्पोरेशको लागि जग्गा प्राप्त गर्न सकिने व्यवस्था भएको देखिन्छ । सार्वजनिक कामको परिभाषा दफा २ (ग) मा र कर्पोरेशको परिभाषा दफा २(घ) मा भएको देखिन्छ । उक्त दुवै

परिभाषा हेर्दा चिनी कारखाना दफा २(घ) मा पर्ने र चिनी कारखानाले गर्ने काम २ (ग) भित्र पर्ने देखिन्छ । निवेदकको जग्गा प्राप्त गर्दा जग्गाधनीलाई क्षतिपूर्ति दिन क्षतिपूर्ति अङ्क निर्धारण गर्दा विचार राख्नु पर्ने कुराहरू सोही ऐनको परिच्छेद ३ मा भएको देखिन्छ । निवेदकलाई परिच्छेद ३ मा तोकिएको सम्पूर्ण कुराहरू विचार पुर्याएर क्षतिपूर्ति दिएकोमा विवाद देखिदैन । यसरी जग्गा प्राप्त ऐन, २०१८को दफा २ (ग) को कामको लागि दफा ३ को अधिकार प्रयोग गरी दफा ४ बमोजिम को सूचना प्रकाशित गर्दा पनि दफा ६ बमोजिम निवेदकको उजुरी नपरेकोले परिच्छेद ३ बमोजिमका कुराहरू समेत विचार गरी कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति दिई कारखानाको लागि सरकारले जग्गा प्राप्त गरी प्राप्त गरेको जग्गाको स्वामित्व दफा १७बमोजिम निवेदकको नामबाट कारखानाको नाममा नामसारी समेत भएको हो । यसरी कानूनको रीत पुर्याई निवेदकको जग्गाको स्वामित्व कारखानाको नाममा सरेपछि र निवेदकको नामको लगत कट्टा समेत भएपछि उक्त जग्गा निवेदकले विक्री गरेसरह भई निवेदकको दावी गर्ने हक नै पुग्दैन ।

१०. अतः तत्काल प्रचलित जग्गा प्राप्त सम्बन्धी कानून जग्गा प्राप्त ऐन, २०१८ को दफा १९को खण्ड (क)(ख)(ग) समेतको कार्यविधि र रीत पु/याइ क्षतिपूर्ति दिई प्राप्त गरेको जग्गा फिर्ता पाउँ भनी माग गर्ने हकद्वया (*Locus Standi*) नै निवेदकमा हुँदैन ।

११. अब दोश्रो प्रश्नको सम्बन्धमा विचार गर्दा, २०२३ सालमा प्रकाशित राजपत्रको सूचनाबाट उखुवाली विकास कार्य सञ्चालनका लागि भनी जग्गा प्राप्त गरेको भन्ने देखिन्छ । उक्त जग्गामा २०५९साल सम्म चिनी कारखाना सञ्चालनमा रहेको भन्नेमा विवाद भएन । चिनी कारखानाको लागि निवेदक समेतको जग्गा तत्कालीन सरकारले कानूनको रीत पु/याई प्राप्त गरेकोमा विवाद भएन । चिनी कारखाना स्थापित

गर्ने कार्य सार्वजनिक हित हुने कार्य हो । कारखाना स्थापनाबाट हजारौंको संख्यामा नागरिकहरूले काम पाए, हजारौंको संख्यामा कृषकहरूले काम गरे, राज्यले विदेशबाट आयात गर्ने चिनी स्वदेशमा उत्पादन गरी स्वदेशमा उत्पादित चीनीबाट आयात प्रतिस्थापन गरी कारखानाले गरेको मुनाफाबाट राज्यलाई करको रकम प्राप्त भई राज्यको राजस्व संकलनमा वृद्धि भयो । करिव ४०वर्ष कारखाना सञ्चालनमा रह्यो । यसबाट जुन कामको लागि निवेदक समेतको जग्गा प्राप्त गरिएको हो त्यही काममा जग्गा लगाईएको भन्नेमा विवाद भएन । ४० वर्षको लामो अवधिसम्म कारखाना सञ्चालन भएपछि सरकारले अपनाएको उदार अर्थनितिअन्तर्गत सरकार आफैले कलकारखाना सञ्चालन नगरी सरकार *Regulator* र *Facilitator* मात्र बनी उद्योग धन्दा निजीकरण मार्फत् निजी क्षेत्रलाई प्रोत्साहन गर्ने नीति अनुसार कारखाना बन्द हुन गएकोमा विवाद हुन सक्दैन । तसर्थ जुन कामका लागि निवेदक समेतको जग्गा प्राप्त गरिएको हो त्यो कामको लागि निवेदकको जग्गा प्रयोग भएकोले जग्गा फिर्ता पाऊँ भन्ने माग गलत देखिन्छ ।

१२. निजीकरण ऐन, २०५० बमोजिम २०५९।११।१६ मा वीरगन्ज चिनी कारखाना बन्द भएकोले उक्त जग्गा मिति २०६२।१।२८ को निर्णयअनुसार नेपाल सरकारले विशेष आर्थिक क्षेत्र स्थापना गर्न उक्त जग्गाको स्वामित्व चिनी कारखानाको नाउँबाट नेपाल सरकार उद्योग, वाणिज्य तथा आपूर्ती मन्त्रालयको नाममा सारिएको भन्ने देखिन्छ ।

अब सो सम्बन्धमा अर्थात् जुन कामको लागि निवेदकको जग्गा प्राप्त गरिएको हो सो काममा नलगाएकोले जग्गा फिर्ता पाऊँ भन्ने निवेदकको माग दावीका सम्बन्धमा हेर्दा जग्गा प्राप्त सम्बन्धी, ऐन २०३४को दफा ३३ र दफा ३४ हेर्न आवश्यक देखियो ।

उक्त ऐनको दफा ३३ मा एक कामका लागि लिएको जग्गा अन्य कामका लागि प्रयोग गर्न सकिने व्यवस्था भएको छ भने दफा ३४मा आवश्यक नभएको जग्गा साविक जग्गावालालाई फिर्ता गर्ने सम्बन्धमा व्यवस्था भएको देखिन्छ ।

अब यस प्रसंगमा यहाँ जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा ३३ मा भएको एक कामको लागि लिएको जग्गा उक्त काममा नलगाएमा वा बढी भएमा फिर्ता गर्न पर्ने व्यवस्थाको विवेचना गर्न पर्ने हुन आयो ।

दफा ३३ यसप्रकार छ :- एक कामको लागि लिएको जग्गा अन्य कामको लागि प्रयोग गर्न सकिने:-*सरकार वा सरकारको पूर्ण स्वामित्व भएको संस्थाको लागिमात्र यस ऐन बमोजिम प्राप्त गरिएको जग्गा जुन कामको लागि प्राप्त गरिएको हो सो कामको लागि आवश्यक नपरेमा वा त्यस्तो काममा प्रयोग गरेर बढी हुन आएमा त्यसरी आवश्यक नपरेको वा बढी भएको जग्गालाई सरकारले भए अन्य कुनै सार्वजनिक काममा र त्यस्तो संस्थाले भए दफा ४को उपदफा १मा तोकिएको कामहरूमध्ये कुनै काममा प्रयोग गर्न सक्नेछ ।*

१३. दफा ३३ को व्यवस्था सरल छ र यसलाई कानून व्याख्याको शाब्दिक अर्थमानै व्याख्या गर्ने शाब्दिक व्याख्या (*Literal Interpretation*) को सिद्धान्तमा व्याख्या गर्नुपर्छ । जुन कामको लागि जग्गा प्राप्त गरिएको हो सो कामका लागि आवश्यक नपरेमा भन्ने व्यवस्था बुझ्न सम्बन्धित कानून (जग्गा प्राप्ति ऐन २०१८ खारेज भै हाल जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ लागु भएकोले) जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा ३, ४, ५, ६ र दफा ९ को व्यवस्था बुझ्न आवश्यक देखिन्छ । उक्त ऐनको दफा ३ मा सार्वजनिक

कामको लागि सरकार आफैलाई जग्गा चाहिने भएमा जग्गा प्राप्त गर्ने सरकारको अधिकारको व्यवस्था भएको देखिन्छ । दफा ४ मा सरकारको लागि नभै कुनै संस्थाको लागि जग्गा आवश्यक भएमा त्यस्तो संस्थाले सरकारलाई अनुरोध गरी ऐनको दफा ४को उपदफा (१) को खण्ड(क) र (ख) को लागि जग्गा उपलब्ध गराई दिने व्यवस्था भएको छ ।

१४. दफा ३ र दफा ४ को कामको लागि प्राप्त गरिने जग्गाको सम्बन्धमा दफा ५ बमोजिम कारवाही चलाइन्छ । दफा ३ र ४का लागि जग्गा प्राप्त गर्न दफा ५ र ६ बमोजिमको कार्यविधि पूरा गरेपछि दफा ७ बमोजिम जग्गा प्राप्तगर्ने कुराको सार्वजनिक सूचना प्रकाशित गरिनु पर्छ । उक्त सूचनामा दफा ५ र ६ बमोजिम चलाइएको प्रारम्भिक कारवाहीअनुसार गरिएको आन्तरिक प्रशासकीय निर्णयअनुसार दफा ९ बमोजिम सूचना प्रकाशित गरिन्छ र दफा ९बमोजिम प्रकाशित हुने सूचनाको खण्ड (क) मा पहिलानै "कुन कामका लागि जग्गा प्राप्त गरिने हो" सो सूचना प्रकाशित हुन्छ । अर्थात् दफा ९(१) को खण्ड (क) मा कुन कामको लागि जग्गा प्राप्त गरिने हो अर्थात् ऐनको दफा ३ बमोजिम सरकारबाट सञ्चालित कुनै विकास कार्य बाबाटोघाटो निर्माण वा अस्पताल वा कलकारखाना वा उद्योग धन्दा वा स्कूल वा सरकारी भवन वा अन्य जुनसुकै आर्थिक विकास वा सामाजिक कार्य वा सार्वजनिक भलाई हुने कार्य वा सार्वजनिक हितको कामकालागि प्रस्तावित आयोजना वा विकास कार्य के काम हो सो प्रकाशित गरिन्छ । त्यसैगरी यदि जग्गा प्राप्त ऐनको दफा ४(१)(ख) को लागि हो भनेपनि खण्ड (क) वा (ख) कुन कामको लागि हो दफा ९(१) अन्तर्गत प्रकाशित हुने सूचनाको खण्ड (क) मा कुन कामको लागि जग्गा प्राप्त गर्ने हो सो स्पष्ट उल्लेख भएको हुन्छ । यसरी जग्गा प्राप्त गरी एक पटक दफा ९(१) को खण्ड (क) को काममा प्रयोग भएपछि जुन कामको

लागि प्राप्त गरिएको हो त्यही काममा स्वतः प्रयोग भइहाल्छ ।

निवेदकले दफा ३४ को हवला दिई जग्गा फिर्ता माग गरेको देखिन्छ । दफा ३४(१) यसप्रकार छः- "यस ऐनबमोजिम प्राप्त गरिएको जग्गा जुन कामको लागि प्राप्त गरिएको हो सो कामको लागि आवश्यक नपरी वा प्रयोग गरेर बढी हुन आएको जग्गा दफा ३३बमोजिम सरकारले वा संस्थाले अन्य काममा प्रयोग नगरेमा त्यस्तो आवश्यक नपरेको वा बढी भएको जग्गा साविक जग्गावालालाई फिर्ता गरिदिनुपर्ने छ ।" दफा ३४(१) आफै स्पष्ट छ । दफा ३४(१)को व्यवस्थालाई दुई भागमा राखेर हेर्नुपर्छ । एक, बढी हुन आएको जग्गा फिर्ता गर्ने र अर्को सरकार वा संस्थानले अन्य काममा प्रयोग नगरेमा । यी दुवै अवस्थामा मात्र सरकारले चाहेमा जग्गा साविक जग्गाधनीबाट रकम फिर्ता लिई जग्गा फिर्ता गर्न सक्छ । यो पनि साविक जग्गाधनीको हक होइन सहूलियतसम्म मात्र हो ।

१५. प्राप्त गरिएको जग्गा फिर्ता हुने दुई अवस्थामा पहिलो अवस्था ऐनको दफा ९(१)(क) को काम नहुने भएमा अर्थात् ९(१)(क) मा सञ्चालन हुने भनेको काम नै स्थगित भयो वा रद्द भयो भने त्यस्तो अवस्थामा मात्र जग्गा फिर्ता हुन सक्ने दुई अवस्थामध्येको एक अवस्था हो । सो अवस्था भनेको तत्कालको अवस्था हो अर्थात् आयोजना नै सञ्चालन नहुने भयो भने त्यो अवस्थामा फिर्ता हुने भनेको हो। दोश्रो अवस्था हो, दफा ९(१) अनुसार प्रकाशित सूचनामा खण्ड (क) को काम सञ्चालन नहुने भएपनि सरकारले वा संस्थानले सार्वजनिक हितको अर्को कुनै काममा पनि प्रयोग नगर्ने भएमा मात्र त्यसरी आवश्यक नभएको जग्गा ऐनको दफा ३४(३) बमोजिम मुआब्जाको रकम फिर्ता गरेमा साविक जग्गाधनीलाई फिर्ता गर्ने व्यवस्था भएको हो । ऐनको दफा ९(१)(क) को काममा प्रयोग नगरी प्राप्त गरिएको जग्गा अन्य कामको लागि पनि

प्रयोग हुन सक्छ । दफा ९(१)(क) बमोजिम को काममा प्रयोग नभई अन्य काममा पनि प्राप्त गरिएको जग्गा सरकारले प्रयोग गर्न सक्छ भने दफा ९(१)(क) कै काममा जग्गा प्रयोग गरी लामोसमय पछि कारखाना बनद भएमा निवेदकले दफा ३४को गलत अर्थ र गलत व्याख्या गरी जग्गा फिर्ता माग गर्ने अधिकार नै हुँदैन । दफा ९(१) (क)बमोजिम को कामको लागि प्राप्त भएको जग्गा ९(१)(क) कै काममा प्रयोग भएमा वा ९(१)(क) को काममा प्रयोग नभए पनि अन्य सार्वजनिक हित हुने सार्वजनिक काममा प्रयोग भएमा पनि दफा ३४ स्वतः निस्पृहजन हुन्छ । दफा ९(१)(क) को काम वा दफा ३४(१) बमोजिम कुनै अन्य काममा प्रयोग हुने वित्तिकै साविक जग्गाधनीले दफा ३४ (१) र (२) बमोजिम जग्गा फिर्ता पाऊँ भनी माग गर्ने हैसियत र हक गुमाउँदछ । यो कुरा निवेदकले बुझ्न पर्छ । प्रस्तुत मुद्दामा २०२३ सालतिर निवेदक समेतका जग्गा सरकारले प्राप्त गरी करिब ४० वर्षसम्म कारखाना सञ्चालन गरेपछि दफा ९(१)(क) को काम सम्पन्न भएको हुँदा दफा ३३ र ३४(१) को अवस्था नै नहुँदा जग्गा फिर्ता पाऊँ भनी माग गर्ने निवेदकमा हक नै हुँदैन तसर्थ निवेदकको माग कानून विपरीत देखिन्छ ।

१६. ऐनको दफा ३४ को व्याख्या गर्दा यस अदालतले राज्यको *Eminent domain* को अधिकार बुझे र नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १९, जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को व्यवस्था उद्देश्य र विभिन्न दफाहरूको विधायिकी इच्छा समेतलाई ध्यानमा राखेर र बुझेर व्याख्या गर्नुपर्छ । आजको राज्य भनेको जनकल्याणकारी राज्य हो, *Police State* होइन । राज्यको कर्तव्य नागरिकहरूलाई संविधानको भाग ३ ले प्रदान गरेको मौलिक हक पूर्णरूपले उपभोग गराउन भाग ४ को राज्यको निर्देशक सिद्धान्त र नीतिहरू द्रुततर गतिले लागू गर्न सक्नुपर्छ । द्रुततर गतिको आर्थिक विकासबाट मात्र सो संभव हुन्छ । राज्यको

निर्देशक सिद्धान्तको लागू आर्थिक विकास र औद्योगिक विकासबाट मात्र सम्भव हुन्छ । आर्थिक विकास कार्य नागरिकहरूको आर्थिक हितप्रति लक्षित हुन्छ । हर विकास कार्यको पूर्वाधार जग्गा हो र आर्थिक विकासको लागि जग्गाको आवश्यकता पर्ने हुनाले नागरिकहरूको सम्पत्ति जग्गामा राज्यले *Eminent domain* को अधिकार प्रयोग गरी जग्गा प्राप्त गर्न सक्ने व्यवस्था भएको हो । नागरिकको सम्पत्ती राज्यले प्राप्त गर्दा उचित क्षतिपूर्ति पाउने हक संविधानको धारा १९ ले मौलिक हकको रूपमा राखेको हुँदा राज्यले कानूनको रीतपुन्याई कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति प्रदान गरी ऐनको दफा २२ बमोजिम जग्गाको स्वामित्व नै दफा ४(१)को खण्ड (क) वा (ख) मा सरी दफा ९ (१)(क) वा दफा ३४(१) बमोजिम अन्य काममा प्रयोग भएको वा प्रयोग गर्ने निर्णय सरकारले गरेको अवस्थामा साविक जग्गाधनीमा जग्गा फिर्ता हुन सक्दैन । प्राप्त गरिएको जग्गा फिर्ता हुने ऐनको दफा ३४ को उद्देश्य माथि भनिएजस्तो प्रस्तावित योजना वा आयोजना नै कार्यान्वयन नहुने भएमा र सरकार वा संस्थाले अन्य काममा पनि नलगाउने भएमा मात्र त्यस्तो तत्कालको अवस्थामा मात्र फिर्ता हुन सक्ने भनेको हो ।

१७. दफा ३४ मा जुन कामको लागि जग्गा प्राप्त गरिएको हो सो कामका लागि आवश्यक नपरेमा वा वढी हुनआएको जग्गा फिर्ता गर्ने भन्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ । जुन कामको लागि जग्गा प्राप्त गरेको हो सो काम नहुने भएमा भनेको ऐनको व्यवस्था के हो ? सो सम्बन्धमा माथि व्याख्या गरियो । अब यहाँ वढी भएको जग्गा पनि फिर्ता गरिने भन्ने व्यवस्था भएको हुँदा वढी भएको जग्गा भन्नाले के बुझाउँछ सो बुझ्न आवश्यक देखिन्छ । वढी भएको जग्गा भन्नाले जग्गा प्राप्त गरेपछि योजना र कार्यक्रमअनुसार कुनै कलकारखाना भवन निवास आदिले चर्चेको जग्गालाई मात्र सम्झने होइन । ऐनको दफा ९(१)(

क) को काम दीर्घकालीन आयोजना वा काम हुन सक्छ । जस्तो उदाहरणकोलागि राज्यले विश्वविद्यालयको लागि जग्गा प्राप्त गर्ने हो भनी शुरुशुरुमा प्रशासकीय भवन बनला, शुरुशुरुमा केही एक दुई विषयको *Faculty* को पढाईकालागि भवन बनला, क्रमश विस्तार गरी *faculty* हरू थपिएला, पुस्तकालय (*library*) बनला, विद्यार्थीहरूको लागि मनोरञ्जन स्थल बनला तथा आवासको लागि छात्रवास बनला र विश्वविद्यालयले आर्थिक क्षमताअनुसार योजनावद्ध तरिकाले जग्गा प्रयोग गर्दै जाने कुरा हो । जग्गा प्राप्त गर्नासाथ शुरुशुरुमा प्राप्त गरिएको जग्गाको केही अंश मात्र प्रयोग भयो पूरै जग्गा प्रयोग भएन भने शुरुशुरुमा नचर्चेकोले बाँकी जग्गा दफा ९(१) (क) को प्रयोजनमा नचाहिने रहेछ त्यसैले दफा ३४(१) बमोजिम फिर्ता पाऊँ भन्ने अर्थ गर्न मिल्दैन ।

१८. अब, तेस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा ऐनको दफा ३३ ले जुन कामका लागि जग्गा प्राप्त गरिएको हो उक्त कामको लागि प्राप्त गरिएको जग्गा आवश्यक नपरेमा वा वढी भएको जग्गा सरकारले भए अन्य सार्वजनिक काममा र संस्थाले भए संस्थाको कर्मचारी, मजदुर वा कामदार वस्ने घर आदि बनाई निजहरूको सुविधा हुने वा सर्वसाधारण जनताको हित हुने काममा लगाउन वा संस्था संग सम्बन्धीत परियोजना सञ्चालन गर्न वा संस्थाको कारोवारसित सम्बन्धित वा गोदाम घर बनाउन प्रयोग गर्न सक्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ । दफा ३३ को व्यवस्था जग्गा प्राप्त गर्नासाथ तत्कालको अवस्थाको परिस्थितिको सन्दर्भमा हो र दफा ३३ को व्यवस्था जग्गा प्राप्त गर्न साथ जुन कामको लागि जग्गा प्राप्त गरिएको हो सो कामका लागि प्राप्त गरिएको जग्गा वढी हुने भनी जसको र जुन कामको लागि प्राप्त गरिएको हो त्यो निकायले भनेमा वा त्यो निकायलाई महसूस भएमा वा त्यो निकायले देखेमा लागू हुने व्यवस्था हो । त्यस्तो तत्कालको

अवस्थामा पनि कानूनको रीतपुन्याई कानूनमा व्यवस्था भए बमोजिम क्षतिपूर्ति दिई प्राप्त गरिएको जग्गा राजिनामा गरी किनेसरह हुनेहुदाँ त्यसरी प्राप्त गरी सकेको जग्गा, जग्गा प्राप्ति ऐन २०३४को दफा ९(१)(क) को सरह अर्थात् दफा ३३ बमोजिम अर्को काममा लगाए पनि साविक धनीलाई जग्गा फिर्ता पाऊँ भनी माग गर्ने अधिकार हुँदैन । प्राप्त गरिएको प्रयोजनको *Ancillary* काममा नचाहिने वढी जग्गा सार्वजनिक प्रयोगमा लगाउन सकिन्छ ।

१९. आवश्यक नभएको जग्गा फिर्ता गर्ने व्यवस्था दफा ३३ र ३४ मा छ । दफा ३४ को व्यवस्था अनुसार जुन कामको लागि जग्गा प्राप्त गरिएको हो सो कामको लागि आवश्यक नभएमा वा प्रयोग गरेर वढी हुन आएमा त्यस्तो जग्गा पनि दफा ३३ अनुसार अन्य काममा प्रयोग नगरेमा मात्र त्यसरी आवश्यक नभएको जग्गा साविक जग्गावालालाई फिर्ता गरिने व्यवस्था भएको देखिन्छ । फिर्ता गरिने अर्को अवस्था दफा ३४(२) मा छ । ३४(२) अनुसार सरकारको पूर्ण स्वामित्व भएको संस्था बाहेक अन्य संस्थाको लागि प्राप्त गरिएको जग्गा त्यस्तो संस्थाले जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा ४(ग) बमोजिम गरेको लिखत बमोजिमको काममा प्रयोग नगरेमा मात्र साविक जग्गावालालाई फिर्ता गरिने व्यवस्था भएको देखिन्छ । सो बाहेक अन्य अवस्थामा एक पटक प्राप्त गरिसकेको जग्गा फिर्ता हुन सक्दैन ।

२०. जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४, नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १९ को लागि बनेको कानून हो । जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ अनुसार सार्वजनिक हित हुने सार्वजनिक कामको लागि जग्गा प्राप्त गरिन्छ । जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ अन्तर्गत जग्गा प्राप्त गर्दा राज्यले *Eminent domain* को अधिकार अन्तर्गत व्यक्तिको जग्गा प्राप्त गर्दछ । यसरी जग्गा प्राप्त गर्दा साविक जग्गाधनीले उक्त जग्गा प्राप्त गर्दाको अवस्थाको प्रचलित किनवेचको मोल र अन्यत्र

वसाई सराई गर्दाको मूल्य समेत क्षतिपूर्ति पाउँदछ । जग्गा प्राप्त ऐन, २०३४ ले यही कुरालाई ध्यानमा राखी दफा १६(२)को खण्ड (क) (ख) र (ग) मा स्पष्ट र पर्याप्त व्यवस्था गरेको देखिन्छ । निवेदकले जग्गा प्राप्त गर्दाको समयको प्रचलित मोल जग्गा प्राप्त गर्दा घर, पाताल, टहरो आदि भए सो र बसोबास वा कारोवारकालागि अन्यत्र सर्दा लाग्ने वा लागेको खर्च वा नोक्सानीवापत समेत क्षतिपूर्ति पाएको र पाउने हुँदा जग्गा प्राप्तको परिणाम किनवेच सरह नै हुन्छ । अतः चिनी कारखानाले पनि जग्गा प्राप्त गरी कारखाना स्थापित गरी सञ्चालन गरिसकेको र कारखाना बन्द भएपछि उक्त जग्गामा नेपाल सरकारले विशेष आर्थिक क्षेत्र स्थापना गर्ने हुँदा निवेदकलाई जग्गा फिर्ता हुन सक्दैन । अतः उल्लिखित तथ्य एवं कानूनी आधार र न्यायका मान्य सिद्धान्त समेतका आधारमा निवेदकको मागबमोजिम जग्गा फिर्ता दिनु भनी रिट जारी गर्न मिलेन । तसर्थ प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिदिएको छ । प्रस्तुत रिटको दायरीको लगत कटा गरी मिसिल नियमानुसार गर्नु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या. मोहनप्रकाश सिटौला

इति संवत् २०६५ साल माघ १९ गते रोज १ शुभम्
इजलास अधिकृत :- उपेन्द्रप्रसाद गौतम

निर्णय नं. ८१७१

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद कोइराला
संवत् २०६२ सालको रिट नं. ३१४५
आदेश मिति: २०६६।२।६।४

विषय: उत्प्रेषण समेत ।

निवेदक: ललितपुर जिल्ला इमाडोल गा.वि.स.वडा
नं ३ वस्ने चोमराज दाहाल

विरुद्ध

विपक्षी: भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालय,
सिंहदरवार समेत

- कुनै निजी बाटोलाई राज्यले सार्वजनिक कायम गर्नुपर्ने आवश्यक देखेमा सम्बन्धित व्यक्तिलाई नबुझी सार्वजनिक कायम गर्न नसक्ने ।
- निर्णयमा नै सम्बन्धित व्यक्तिलाई बुझेर मात्र सार्वजनिक कायम गर्ने भनी उल्लेख भएपछि सो निर्णय एवं प्रचलित कानून विपरीत हुने गरी कसैको निजी सम्पत्तिको रूपमा रहेको बाटोलाई सार्वजनिक भनी निर्णय गरेमा प्रचलित कानूनबमोजिम साधारण क्षेत्राधिकार अन्तर्गतको उपचार माग्न सक्ने अधिकार सम्बन्धित व्यक्तिमा सुरक्षित रहने ।

(प्रकरण नं. ६)

- सार्वजनिक कायम गरिएका बाटाहरूका हकमा मागबमोजिमको आदेश जारी गर्दा तेस्रो पक्षको हकहित एवं सरोकारमा समेत प्रत्यक्ष रूपमा असर पर्न सक्ने भएकाले प्रभावित हुने तेस्रो पक्षको प्रतिनिधित्व बिना सार्वजनिक रूपले असर पर्ने गरी निर्णय गर्न मनासिव नहुने ।

(प्रकरण नं. ७)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री लोकभक्त
राणा तथा चोमराज दाहाल

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री
किरण पौडेल

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

आदेश

न्या. कल्याण श्रेष्ठ: तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा २३/८८ (२) बमोजिम यस अदालतसमक्ष परेको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त विवरण र आदेश यसप्रकार छः

प्रचलित कानूनको अधिनमा रही सम्पत्ति आर्जन गर्ने, भोग गर्ने, वेचविखन गर्ने र सम्पत्तिको अन्य कारोबार गर्ने हकलाई नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा १७ ले प्रत्याभूत गरी मौलिक हकको रूपमा राखेको छ । त्यसै गरी सार्वजनिक हितको लागि बाहेक राज्यले कुनै व्यक्तिको सम्पत्ति अधिग्रहण गर्ने वा प्राप्त गर्ने वा त्यस्तो सम्पत्तिउपर कुनै प्रकारले अधिकारको सिर्जना गर्ने छैन भनी धारा १७ (२) मा उल्लेख भएको छ । धारा १७ (३) मा सार्वजनिक हितको लागि राज्यले कुनै व्यक्तिको सम्पत्ति अधिग्रहण वा प्राप्त गर्दा वा त्यस्तो सम्पत्तिउपर कुनै अधिकारको सिर्जना गर्दा दिनुपर्ने क्षतिपूर्ति, त्यसको आधार र कार्य प्रणाली कानूनद्वारा निर्धारित गरिएबमोजिम हुनेछ भन्ने उल्लेख भएको छ । उल्लिखित संवैधानिक व्यवस्था विद्यमान हुँदाहुँदै विपक्षी भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयको मिति २०६२।१०।१३ को मन्त्रीस्तरिय निर्णयबमोजिम भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागबाट सवै मालपोत कार्यालयहरूमा मिति २०६२।१०।१७ मा पठाएको परिपत्रको खण्ड (ख) मा “यस अगाडि नक्सामाबाटो नदेखिई शर्तनामाको आधारमा जग्गामाबाटो खोली प्रयोग गरी आएको वा नक्सामाबाटोको कित्ताकाट गरी व्यक्तिको स्वामित्वमा रहेको निजीबाटोलाई हाल सार्वजनिक प्रयोजनमा रहेको कारण सार्वजनिक कायम गरिपाउँ भनी कसैको सम्बन्धित मालपोत कार्यालयमा निवेदन पर्न आएमा मालपोत कार्यालयले सम्बन्धित व्यक्ति बुझी जग्गाको यथार्थ स्थिति देखिने प्राविधिक प्रतिवेदन समेतको

आधारमा व्यक्तिको नाउँमा रहेको त्यस्तोबाटोको सेस्ता खारेज गरी सार्वजनिकबाटो कायम गर्ने भन्ने भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयको च.नं २१७५ मिति २०६२।१०।१४ को निर्देशन प्राप्त भएकोले यो पत्र प्राप्त हुनासाथ यसै निर्देशनबमोजिम गर्नु गराउनु हुन सोही निर्णयानुसार अनुरोध छ” भन्ने व्यहोराको परिपत्रले व्यक्ति विशेषको स्वामित्वमा रहेको निजीबाटो समेत कसैको उजुरीको आधारमा सार्वजनिकबाटोमा परिणत हुने देखिन्छ ।

व्यक्ति विशेषले मालपोत तिरी निजी रूपमा खोलेकोबाटोको हक स्वामित्व बिनाकारण समाप्त गर्न मिल्दैन । यस्तो कार्यले मौलिक हक कुण्ठित हुन जाने स्पष्ट छ । कुनै व्यक्तिको मात्र नभई सार्वजनिक रूपमा प्रयोग गर्न पाउने गरी परापूर्व देखि प्रचलनमा रहेकोबाटो समेतलाई जग्गा (नाप जाँच) ऐन, २०१९ को दफा २ (च) ले सार्वजनिक जग्गाको परिभाषा भित्र राखेको छ । सो परिभाषाले व्यक्ति विशेष एवं सीमित व्यक्तिहरूले प्रयोग गर्न पाउने गरी कायम गरेकोबाटोलाई सार्वजनिकबाटो कायम गर्न मिल्ने देखिदैन । यसरी निजी प्रयोजनको लागि कायम गरेकोबाटोको सम्बन्धमा सम्बन्धित दर्ता सेस्तावालालाई क्षतिपूर्ति समेत नदिई अप्रत्यक्ष रूपमा जग्गा जबरजस्ती अधिग्रहण वा प्राप्त गर्न कानूनत मिल्दैन । विपक्षी भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागबाट मिति २०६२।१०।१७ मा जारी भएको उल्लिखित परिपत्रले व्यक्ति विशेषको नाउँको निजी सम्पत्तिको स्वामित्वमा अतिक्रमण गरेको हुँदा सो परिपत्र संविधान एवं कानून विपरीत रहेको छ । प्रचलित कानूनमा नभएको व्यवस्था एवं प्रचलित कानूनको व्यवस्थाहरूको बर्खिलाप गरी जारी भएको परिपत्रले कानूनको स्थान ग्रहण गर्न सक्दैन ।

म निवेदकको नाउँको विभिन्न कित्ता जग्गाहरू निजीबाटोको रूपमा रहेका छन् । निजी प्रयोजनको लागि खोलेको निजीबाटोहरू समेत

उल्लिखित परिपत्रको कार्यान्वयनले सार्वजनिक कायम हुने भएबाट र यसै प्रकृतिका कैयन विवादहरू सम्मानित अदालतमा दर्ता भई एकै प्रकृतिको विवादमा अदालतले धेरै समय खर्चिनु पर्ने भएबाट प्रस्तुत विवादलाई सार्वजनिक हक वा सरोकारको विषय मानी निरोपण गर्नुपर्ने हुन्छ । तसर्थ भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागबाट जारी भएको मिति २०६२।१०।१७ को परिपत्रको खण्ड (ख), भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयको मिति २०६२।१०।१३ को निर्णय एवं ऐ. मन्त्रालयको २०६२।१०।१४ को निर्देशनले नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा १७ द्वारा प्रत्याभूत मौलिक हक हनन् भएकोले उक्त परिपत्र, निर्णय एवं निर्देशन र सो संग सम्बन्धित अन्य पत्राचार एवं सम्पूर्ण काम कारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी वा अन्य उपयुक्त आज्ञा, आदेश वा पूर्ज जारी गरी प्रस्तुत मुद्दालाई अग्राधिकार प्रदान गरी आघातित हक प्रचलन गराई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी गर्नु नपर्ने हो ? आदेश जारी गर्नु नपर्ने कुनै कारण भएबाटका म्याद बाहेक १५ दिन भित्र लिखित जवाफ पेश गर्नु भनी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघेपछि, नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश ।

यस कार्यालयको के कस्तो काम कारवाहीबाट निवेदकको के कस्तो हक अधिकार हनन् भएको हो, त्यसको स्पष्ट जिकीर नलिई बिना आधार र कारण यस कार्यालय समेतलाई विपक्षी बनाई दायर भएको रिट निवेदन खारेजभागी हुँदा खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालयको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ ।

मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २ख(३) माबाटोलाई सार्वजनिक जग्गा भनी परिभाषित

गरिएको छ । बाटोको प्रकृति, स्वरूप, किसिम सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था नभएको अवस्थामा निजीबाटो भन्ने अवस्था नै रहदैन । व्यक्ति विशेषको नाउँमा दर्ता रहेको जग्गामाबाटो, ढल, विद्युत तथा अन्य पूर्वाधार तयार गरी सोही पूर्वाधारको आकर्षण देखाई जग्गा खरिद विक्री हुने गर्दछ । जग्गाको स्वरूपमा भौतिक विकास तथा प्राकृतिक कारणबाट निरन्तर परिवर्तन भई रहने तथा यस्तो परिवर्तनलाई राज्यले अद्यावधिक जानकारीमा राख्न स्रेस्ता नक्सा आदिलाई अद्यावधिक गर्न जग्गा नाप जाँचको काम कारवाही भई आएको छ । आजको स्रेस्ता पूर्जामा निजीबाटो सार्वजनिक उपभोगमा रहेको स्थलगत रूपमा देखिए त्यस्तोबाटो स्वतः जग्गा (नापजाँच) ऐन, २०१९ को दफा २ (च) बमोजिम सार्वजनिक कायम हुने र जग्गा नाप जाँच भै स्रेस्ता मालपोत कार्यालयमा बुझाई स्रेस्ता कार्यान्वयनमा रहेको अवस्थामा मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २ ख ३ बमोजिम सार्वजनिक उपभोगमा रहेकोबाटो सोही ऐनको दफा २४ (६) बमोजिम स्रेस्ता अद्यावधिक गर्न परिपत्र जारी भएको हो । यस विभागबाट जारी भएको परिपत्रले आम जनताको सार्वजनिक हितलाई ध्यान दिएको र निवेदकले आम जनताको हितलाई भन्दा जग्गाको दलाली गर्ने सीमित वर्गको पृष्ठपोषण गर्ने नियतले दुषित मानसिकताले निवेदन दायर गरेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ ।

व्यक्ति विशेषको नाममा रहेको जग्गा प्लटिङ्ग वा कित्ताकाट गरी बेचबिखन गर्दा सो जग्गामा आवतजावत गर्नेबाटोको लागि कित्ताकाट गरीबाटोको स्वामित्व व्यक्तिहरूकै नाउँमा रहने गरी वाबाटोको लागी छुट्टै कित्ता कायम भए वा नभए पनिबाटो प्रयोग गर्न दिने शर्तनामाको घरायसी लिखतको आधारमाबाटो प्रयोग गर्ने गरेको हुँदा त्यसरी सार्वजनिक महत्वकोबाटो

प्रयोग गरिदा जग्गाको भोगको अवस्था र सेस्ता बीच एक रूपता कायम नभैवाटोको विषयमा विभिन्न समस्याहरू आएका कारण जग्गा खरिद विक्री गर्दावाटोको व्यहोरा लिखतमा नै उल्लेख गराई कित्ताकाट गरी सार्वजनिकवाटो कायम हुने गरी मात्र लिखत पारित गर्ने तथा यस अगाडि नक्सामावाटो नदेखाई शर्तनामाको आधारमा जग्गामावाटो खोली प्रयोग गरी आएको वा नक्सामावाटोको कित्ताकाट गरी व्यक्तिको स्वामित्वमा रहेको निजीवाटोलाई सार्वजनिक प्रयोजनमा रहेको कारण सार्वजनिक कायम गरिपाऊँ भनी कसैको सम्बन्धित मालपोत कार्यालयमा निवेदन पर्न आएमा मालपोत कार्यालयले सम्बन्धित व्यक्तिको जग्गाको यथार्थ स्थिति देखिने प्राविधिक प्रतिवेदन समेतको आधारमा व्यक्तिको नाउँमा रहेको त्यस्तोवाटोको सेस्ता खारेज गरी सार्वजनिकवाटो कायम गर्ने सम्बन्धमा यस मन्त्रालय मन्त्रीस्तरबाट मिति २०६२।१०।१३ मा निर्णय भएको हो। वाटो जस्तो सम्बेदनशील विषय व्यक्ति विशेषको नाउँमा रहनु उपयुक्त नभएको र यस्ता विषय सार्वजनिक महत्वको विषय समेत हुँदा प्रचलित कानूनको अधिनमा रही सार्वजनिकवाटो कायम गर्ने गरी भएको निर्णयबाट रिट निवेदकको मौलिक हक हनन् नभएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल सरकार भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयको तर्फबाट पेश हुन आएको लिखित जवाफ।

यसमा, शर्तनामाको आधारमा प्रयोग भै आएकोवाटोको सेस्ता खारेज गरी सार्वजनिकवाटो कायम गर्ने भनी विभागिय मन्त्रीस्तरबाट मिति २०६२।१०।१३ मा भएको निर्णय सहितको सबकल फायल महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् भिकाई आएपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश।

नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकको तर्फबाट निवेदक

स्वयंले र विद्वान अधिवक्ता श्री लोकभक्त राणाले राज्यलाई कर तिरी व्यक्तिगत प्रयोजनका लागि खोलिएका निजीवाटोमा राज्यले लगानी नगर्ने हुँदा त्यस्तोवाटोमा राज्यको कुनै दायित्व रहदैन। व्यक्तिको निजी इच्छाअनुसार खोलिएका वा आफ्नो निजी सम्पत्ति छोडी कायम भएका निजीवाटोलाई मुआब्जा, क्षतिपूर्ति समेत केही नदिई सार्वजनिक कायम गर्दा संविधानद्वारा प्रत्याभूत सम्पत्तिसम्बन्धी अधिकार माथि आघात पुग्दछ। प्रस्तुत मुद्दामा सार्वजनिक सरोकार र हितको प्रश्न समावेश भएकोले यस्तो सार्वजनिक सरोकारको विवादमा हचुवाका भरमा मन्त्रिस्तरबाट निर्णय गर्दैमा निजी रूपमा खोलिएकावाटाहरूलाई सार्वजनिक कायम गर्न मिल्दैन। तसर्थ निजीवाटो कायम गर्ने सम्बन्धी मन्त्री स्तरिय निर्णय एवं सो निर्णयका आधारमा जारी भएको परिपत्र उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाऊँ भनी वहस गर्नुभयो। विपक्षीहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री किरण पौडेलले प्रस्तुत विवाद सार्वजनिक सरोकारको विवाद नभै व्यक्तिगत सरोकार निहित विवाद भएबाट निवेदकको व्यक्तिगत सम्पत्ति सम्बन्धमा राज्यका तर्फबाट कुनै निर्णय भएको छैन। अव्यवस्थितवाटोलाई व्यवस्थित गरी सबै नागरिकको पहुँचयोग्य बनाउन राज्यका तर्फबाट भएको नीतिगत निर्णयबाट निवेदकको संवैधानिक हकमा आघात नपुगेकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भनी वहस गर्नुभयो।

उपस्थित कानून व्यवसायीहरूको वहस जिकीर सुनी मिसिल संलग्न कागज प्रमाण अध्ययन गरी मागबमोजिमको आदेश जारी गर्न मिल्ने नमिल्ने के रहेछ ? भनी निर्णय गर्नुपर्ने देखियो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, नेपाल सरकार भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयका मन्त्रीस्तरबाट मिति २०६२।१०।१३ मा भएको निर्णय सो निर्णयबमोजिम प्रेषित २०६२।१०।१४ को

निर्देशन एवं भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागबाट मिति २०६२।१०।१७ मा सबै मालपोत कार्यालयहरूमा जारी भएको परिपत्रको खण्ड (ख) उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाऊँ भनी रिट निवेदकले माग गरेको देखिन्छ। विपक्षी भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयबाट प्राप्त सक्कल फायल हेर्दा सो मन्त्रालयबाट “यस अगाडि नक्सामाबाटो नदेखिई शर्तनामाको आधारमा जग्गामाबाटो खोली प्रयोग गरी आएको वा नक्सामाबाटोको कित्ताकाट गरी व्यक्तिको स्वामित्वमा रहेको निजीबाटोलाई हाल सार्वजनिक प्रयोजनमा रहेको कारण सार्वजनिक कायम गरिपाऊँ भनी कसैको सम्बन्धित मालपोत कार्यालयमा निवेदन पर्न आएमा मालपोत कार्यालयले सम्बन्धित व्यक्ति बुझी जग्गाको यथार्थ स्थिति देखिने गरी प्राविधिक प्रतिवेदन समेतको आधारमा व्यक्तिको नाममा रहेको त्यस्तोबाटोको सेस्ता खारेज गरी सम्बन्धित व्यक्तिको सहमतिमा सार्वजनिकबाटो कायम गर्ने” भन्ने व्यहोरा टिप्पणी मन्त्रिस्तरबाट मिति २०६२।१०।१३ मा सदर भै विपक्षी भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागमा पत्राचार भएकोमा विपक्षी विभागबाट सो बमोजिम सबै मालपोत कार्यालयहरूमा परिपत्र गरेको देखिन्छ।

३. रिट निवेदकले प्रस्तुत विवादमा सार्वजनिक हक वा सार्वजनिक सरोकारको प्रश्न समावेश भएको जिकीर लिएका र विपक्षी तर्फबाट उपस्थित सहन्यायाधिवक्ताले बहसको क्रममा प्रस्तुत विवाद सार्वजनिक सरोकारको विवाद हो वा निजी सरोकारको विवाद हो भन्ने प्रश्नलाई छुट्याई अन्य विवादित प्रश्नहरूको निरूपण गर्न उपयुक्त हुने भन्ने जिकीर लिएकाले सर्व प्रथम प्रस्तुत विवाद सार्वजनिक सरोकारको विवाद हो वा निजी सरोकारको विवाद हो भन्ने तर्फ नै विश्लेषण गर्नुपर्ने देखियो।

४. सोतर्फ हेर्दा नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ८८(२) मा प्रयोग भएको “सार्वजनिक हक वा सरोकारको विवाद”

भन्ने शब्दावलीले नेपालभरीका सम्पूर्ण जनता वा जन समुदायको सामूहिक हक वा सरोकारसँग सम्बन्धित विवादलाई सार्वजनिक हक वा सरोकारको रूपमा अंगिकार गरेको देखिन्छ। कुनै विवाद सार्वजनिक हक वा सरोकारको हो होइन भन्ने कुराको निर्णय त्यो विवाद सर्वसाधारण जनताको वा कुनै जन समुदायको सामूहिक हक वा सरोकारसँग सम्बन्धित छ वा कुनै खास व्यक्ति वा व्यक्तिहरूको हक वा सरोकारसँग सम्बन्धित छ भन्ने आधारमा गर्नुपर्ने हुन्छ। कसैले कुनै कानूनको बर्खिलाप कुनै काम कारवाही गरेर कुनै खास व्यक्ति वा व्यक्तिहरूलाई क्षति पुऱ्याउँदछ, भने त्यस्तो कुरा व्यक्तिगत हक वा सरोकारको कुरा मात्र हुन आउँदछ। प्रस्तुत विवादमा व्यक्ति विशेषको स्वामित्वमा रहेको निजीबाटोलाई हाल सार्वजनिक प्रयोजनमा रहेको कारण सार्वजनिक गरिपाऊँ भनी कसैको सम्बन्धित मालपोत कार्यालयमा निवेदन पर्न आए जग्गाको यथार्थ स्थिति देखिने प्राविधिक प्रतिवेदन समेतको आधारमा सम्बन्धित व्यक्तिको नाममा रहेको सेस्ता खारेज गरी सार्वजनिकबाटो कायम गर्ने भन्ने भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयबाट मिति २०६२।१०।१३ मा भएको निर्णयमा उल्लेख भएको देखिन्छ। सो निर्णयबाट कुनै व्यक्ति विशेषले आफ्नो निजी प्रयोगको लागि खोलेको निजीबाटोलाई गोश्वारा रूपमा सार्वजनिक कायम गरेको भनी अनुमान गर्न मिल्दैन। उक्त निर्णय एवं परिपत्रलाई कार्यान्वयन गर्दा कुनै निजीबाटो एकै पटक सामूहिक रूपमा सार्वजनिक कायम हुने नभै मालपोत कार्यालयले सम्बन्धित व्यक्ति बुझी जग्गाको यथार्थ स्थिति देखिने प्राविधिक प्रतिवेदन समेतको आधारमा सार्वजनिक प्रकृतिको देखिएमा मात्र सम्बन्धित मालपोत कार्यालयले निर्णय गरी सार्वजनिक कायम हुने देखिन्छ। मालपोत कार्यालयले उल्लिखित कार्यविधि वा प्रक्रिया अवलम्बन नगरी कुनै निजीबाटोलाई सार्वजनिक कायम गर्न समेत मिल्ने देखिदैन। उल्लिखित

प्रक्रिया अपनाई मालपोत कार्यालयले निर्णय गर्दा व्यक्ति व्यक्तिको हकमा छुट्टाछुट्टै निर्णय गर्नुपर्ने हुन्छ । त्यस्तो निर्णयबाट कसैको हकमा असर परेमा सम्पूर्ण जनसमुदाय वा समुदाय विशेषको समूहिक हकमा असर पर्ने नभई नितान्त व्यक्तिगत हकमा असर पर्ने हुन्छ । समुदाय विशेषको हकमा असर नपरी व्यक्तिगत हकहितमा असर पर्ने विषय सार्वजनिक सरोकारको विषय हुन सक्दैन ।

५. त्यसका अलावा मालपोत कार्यालयले निर्णय गरिसकेपछि पनि सो निर्णयबाट मर्का पर्ने पक्षले कानूनी उपचार पाउनबाट रोक लगाउन मिल्ने समेत देखिदैन । कसैको इच्छा विरुद्ध निजी सम्पत्ति एकै पटक सार्वजनिक कायम गरेको अवस्थामा सोको उपचार माग गर्न सक्ने अधिकार सुरक्षित नै रहने हुन्छ ।

६. विपक्षी मन्त्रालयबाट भएको निर्णय एवं विभागबाट जारी भएको परिपत्रको कार्यान्वयनबाट निवेदकले व्यक्तिगत रूपमा खोलेकाबाटो सार्वजनिक हुने भई संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हक कुण्ठित हुन सक्ने भन्ने निवेदन जिकीर तर्फ हेर्दा मन्त्रालयबाट भएको निर्णयमा सम्बन्धित व्यक्तिलाई बुझेर मात्र सार्वजनिकबाटो कायम गर्ने भन्ने उल्लेख भएको पाईदा कुनै निजीबाटोलाई राज्यले सार्वजनिक कायम गर्नुपर्ने आवश्यक देखेमा सम्बन्धित व्यक्तिलाई नबुझी सार्वजनिक कायम गर्न सक्ने देखिदैन । यसरी निर्णयमा नै सम्बन्धित व्यक्तिलाई बुझेर मात्र सार्वजनिक कायम गर्ने भनी उल्लेख भएपछि सो निर्णय एवं प्रचलित कानून विपरीत हुने गरी कसैको निजी सम्पत्तिको रूपमा रहेकोबाटोलाई सार्वजनिक भनी निर्णय गरेमा प्रचलित कानूनबमोजिम साधारण क्षेत्राधिकार अन्तर्गतको उपचार माग्न सक्ने अधिकार सम्बन्धित व्यक्तिमा सुरक्षित रहने नै हुन्छ । यी निवेदकले आफ्नो यो यो ठाउँको यति कि.नं. को यति क्षेत्रफलको निजीबाटोलाई सार्वजनिक कायम गरी

सम्पत्तिसम्बन्धी संवैधानिक र कानूनी हक हनन भएको छ भनी यकीन साथ माग दावी लिन सकेको पाईदैन । आफूले समेत निजीबाटो छोडेको छ । त्यस्तो निजीबाटो उल्लिखित परिपत्रको कार्यान्वयन भएमा सार्वजनिक कायम हुन सक्दछ भनी अनुमान र शंकाको भरमा प्रस्तुत रिट दायर गरेको देखिँदा यस्तो अनुमान र शंकाको भरमा रिट जारी गर्न मिल्ने देखिदैन ।

७. त्यसका अलावा वढ्दो शहरीकरणको प्रतिफल स्वरूप देशका कैयन स्थानमा जग्गा सीमाङ्कन र प्लटिङ्ग गरी निजी रूपमा खुलाइएका कैयनबाटोहरू सार्वजनिक कायम भएको भन्ने लिखित जवाफ समेतबाट देखिँदा त्यसरी सार्वजनिक कायम गरिएकाबाटोहरूका हकमा निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी गर्दा त्यस्तो तेस्रो पक्षको हकहित एवं सरोकारमा समेत प्रत्यक्ष रूपमा असर पर्न सक्ने हुँदा प्रभावित हुने तेस्रो पक्षको प्रतिनिधित्व बिना सार्वजनिक रूपले असर पर्ने गरी निर्णय गर्न समेत मनासिव हुँदैन ।

८. तसर्थ जनकल्याणकारी राज्यमा व्यक्ति विशेषको भन्दा समूहको स्वार्थले स्थान पाउने हुँदा सर्वसाधारणको सुविधाको लागि निजीबाटोलाई सम्बन्धित व्यक्तिको सहमतिमा सार्वजनिक कायम गरी व्यवस्थित एवं सबैको पहुचयोग्यबाटो बनाउन भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयबाट मिति २०६२।१०।१३ मा भएको निर्णय एवं सो निर्णयको आधारमा मिति २०६२।१०।१४ मा जारी भएको निर्देशन एवं सो आधारमा भूमिसुधार तथा व्यवस्थापन विभागबाट मिति २०६२।१०।१७ मा जारी भएको परिपत्रले निवेदकको संवैधानिक एवं कानूनी हक अधिकारमा आघात पारेको नदेखिँदा उक्त निर्णय, निर्देशन एवं परिपत्र निवेदकको मागबमोजिम बदर गर्न मिल्ने । रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । प्रस्तुत आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय

मार्फत् विपक्षीहरूलाई दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाईदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.राजेन्द्रप्रसाद कोइराला

इति संवत् २०६६ साल जेठ ६ गते रोज ४ शुभम-
इजलास अधिकृत: रमेशप्रसाद ज्ञवाली

निर्णय नं. ८१७२

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री गिरीशचन्द्र लाल
संवत् २०६५ सालको रिट नं. ०६५-WO--०२०२
आदेश मिति: २०६६।२।३१।१

मुद्दा :- उत्प्रेषण समेत ।

निवेदक: रामबहादुर पाण्डेको छोरी, सुर्खेत जिल्ला,
पाटगाउँ गा.वि.स.६ घर भै हाल
कालिकोट जिल्ला लालु गा.वि.सं.४ बस्ने
ममता पाण्डे

विरुद्ध

विपक्षी:- पदपूर्ति समिति, राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक
केन्द्रीय कार्यालय समेत

- सामाजिक न्यायको हक एवं समानताको हकमा प्रतिकूल प्रभाव पर्ने गरी विपक्षी बैंकले छनौट प्रक्रिया सम्पन्न गरेको नभई आफ्नो विनियमावलीले तोकेको प्रक्रिया पूरा गरी छनौट सम्पन्न गरेको तथा विज्ञापन गर्दा समेत महिलाको लागि आरक्षण गरी महिलाहरूबाट मात्र निवेदन नमागी योग्यता पुगेका सबै नेपाली

नागरिकलाई दरखास्त हाल आह्वान गरेको अवस्थामा उक्त विज्ञापित पद महिलाको लागि मात्र आरक्षित पद हो भनी मान्न नमिल्ने ।

- निवेदिकाले प्रतिस्पर्धात्मक आधारमा लिईने छनौटको प्रक्रियालाई मञ्जूर गरेर परीक्षामा सहभागी हुने तर अर्न्तवार्तामा असफल भए पछि मात्र समावेशी सिद्धान्तको आधारमा छनौट हुनपर्ने माग गर्दा प्रष्ट कानूनी व्यवस्थाको आधार लिन सकेको नदेखिँदा राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकले कानूनबमोजिम गरेको पदपूर्तिसम्बन्धी कार्यलाई बिना कानूनी आधार त्रुटिपूर्ण मान्न नमिल्ने ।

प्रकरण नं.६)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री बद्रीप्रसाद शर्मा

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री भोलानाथ ढुंगाना र नरहरी आचार्य

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- बैंक तथा वित्तिय संस्था सम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ९२(१)
- कर्मचारी सेवा नियमावली, २०६१ को विनियम ५

आदेश

न्या. कल्याण श्रेष्ठ: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२,१०७(२) अन्तर्गत पर्ने आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त विवरण र आदेश यसप्रकार छ:-

राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकले मध्यपश्चिम तथा सुदूर पश्चिमाञ्चल विकास क्षेत्र अर्न्तगत विभिन्न ११ जिल्लामा अवस्थित आफ्ना शाखा कार्यालयहरूमा रिक्त सहायक चौथो पदको विज्ञापन गरेकोमा मैले पनि विज्ञापन नं. २६/०६३/०६४ कालिकोटको कोटाको लागि

दरखास्त फारम भरी दर्ता नं. ७४ कायम भएको तथा मिति २०६४।३।१९ गते सञ्चालित लिखित परीक्षामा उपस्थित भई मिति २०६५।३।१४ गते प्रकाशित भएको नतिजामा म समेत उत्तीर्ण भएको तथा मिति २०६५।४।१८ गते भएको अर्न्तवार्तामा उपस्थित भई राम्रोसंग प्रस्तुती गरेकोमा मिति २०६५।५।१९ मा गोरखापत्रमा सूचना प्रकाशित गर्दा मलाई अनुत्तीर्ण गराई नतिजा प्रकाशित गरिएको रहेछ ।

विपक्षी बैकले विज्ञापन गर्दा विज्ञापनको सूचनाको पुनश्चको (घ) मा महिला ,दलित, जनजाति र आदिवासीहरूलाई दरखास्त दिन उत्प्रेरित गरिएको छ भनी उल्लेख गरिएको तथा नेपालको अन्तरिम संविधानले समेत महिला वर्गको हकहितलाई ध्यानमा राखी समानुपातिक समावेशीको सिद्धान्तलाई स्वीकार गरिसकेको तथा सोहीबमोजिमको समावेशीकरणको सिद्धान्तलाई निजामती सेवा ऐनले पनि अंगालिसकेको अवस्थामा म लगायत धेरै परीक्षार्थीले परीक्षा दिएकोमा ९जना लिखित परीक्षामा उत्तीर्ण हुँदा म केवल एकजना महिला मात्र उत्तीर्ण भएको अवस्थामा मलाई अर्न्तवार्तामा असफल बनाई प्रकाशित गरेको नतिजा संवैधानिक प्रावधान एवं कानूनी प्रावधान विपरीत रहेको छ ।

विपक्षी राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक नेपाल सरकारको स्वामित्वमा संस्थापित संस्था भएकाले नेपालको संवैधानिक प्रावधान एवं निजामती सेवा ऐन, नियमले महिलाको लागि गरेको ३३ प्रतिशतको आरक्षणको व्यवस्था विपक्षीहरूले समेत पालना गर्नुपर्नेमा सो व्यवस्थाको प्रष्ट उल्लंघन गरी मलाई अनुत्तीर्ण गर्ने तथा अन्य विपक्षीहरूलाई उत्तीर्ण गराउने गरी भएका काम कारवाही एवं निर्णयहरू उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी संवैधानिक व्यवस्था एवं सोको भावना र मर्मअनुसार महिलाको सिट कानूनको जो जे प्रक्रिया पुरा गरी निवेदिकालाई उक्त पदमा समावेश गराई अविलम्ब पदपूर्ति गर्नु गराउनु भनी

विपक्षीहरूका नाउमा परमादेश लगायत जो चाहिने उपयुक्त आदेश जारी गरिपाऊँ भन्ने रिट निवेदकको रिट निवेदन जिकीर ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएको मितिलेवाटाका म्याद बाहेक १५ दिन भित्र लिखित जवाफ पठाउनु भनी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु । साथै विपक्षी बनाइएका प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय र कानून, न्याय तथा संविधानसभा मन्त्रालयबाट लिखित जवाफ मगाई रहनु नपर्ने र विषयवस्तुको गाम्भीर्यतालाई विचार गर्दा चाडो निर्णय हुनु उपयुक्त देखिँदा सर्वोच्च अदालत नियमावली,२०४९ को नियम ५क बमोजिम लिखित जवाफ परेपछि अग्राधिकार दिई पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालतको मिति २०६५।०७।०७ को आदेश ।

राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक, राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक ऐन, २०२१ बमोजिम संस्थापित भई हाल बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐन,२०६३ एवं बैंकको प्रबन्धपत्र तथा नियमावली बमोजिम नियमित र निर्देशित हुने स्वशासित र संगठित संस्था हो । बैंकले आफ्नो कारोवार नियमित रूपले सञ्चालन गर्न एवं आवश्यकता अनुसार विनियम बनाउन सक्ने अधिकार बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐन,२०६३ को दफा ९,२(१) ले यस बैंकलाई प्रदान गरेको छ । त्यस्तै सोही ऐनको दफा ९,२(२)(ग) ले ऐनको सर्वमान्यतामा प्रतिकूल प्रभाव नपर्ने गरी इजाजतपत्र प्राप्त संस्थाका कर्मचारीको नियुक्ति, वहुवा,सरुवा , वर्खास्ती, तलव ,भत्ता, उपदान ,निवृत्तिभरण , विदा, आचरण , अनुशासन समेत सेवाका शर्त र गठन वारे विनियम बनाउन सक्ने अख्तियार यस बैंकलाई प्रदान गरेको छ । ऐनले दिएको सोही अधिकारको प्रयोग गरी यस बैंकको सञ्चालक समितिले नेपाल राष्ट्र बैंकको स्वीकृती लिई राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक कर्मचारी सेवा

विनियमावली, २०६१ बनाई लागू गरेको हो । बैंकले आफूलाई आवश्यक पर्ने नयाँ कर्मचारी नियुक्ति गर्दा सोही विनियमावलीको विनियम ५ बमोजिम बैंकका कार्यकारी अधिकृतको अध्यक्षतामा गठित पदपूर्ति समितिको निर्णयअनुसार यस बैंकको विभिन्न शाखा कार्यालयहरूको लागि आवश्यक सहायक चौथो तहको कर्मचारी खुला प्रतियोगिताद्वारा नियुक्ति गर्ने प्रक्रिया शुरू गरेको हो । सोही क्रममा कालिकोट जिल्लाका लागि आवश्यक सहायक चौथो तह-४ पद संख्या-३ को पदपूर्ति गर्न मिति २०६३।१।२८ मा विज्ञापन नं. २६।०६३।०६४ को सार्वजनिक विज्ञापन प्रकाशित गरिएको थियो । बैंकको सहायक चौथो तहमा नियुक्त हुन चाहने व्यक्तिहरूको शैक्षिक योग्यता उमेर लगायतका सम्पूर्ण आधारभूत आवश्यकताका शर्तहरू बैंकको कर्मचारी विनियमावली बमोजिम नै हुन्छ । जुन विनियमावलीमा कुनैपनि लिङ्ग, जात, जाति वा धर्म विशेषलाई विशेष प्राथमिकता वा संरक्षणको व्यवस्था गरिएको छैन ।

त्यस्तै उक्त पदहरूमा पदपूर्ति गर्दाका मितिसम्म यस बैंकलाई कुनै सरकारी निकायबाट महिला लगायत कुनै विशेष वर्गलाई विशेष संरक्षण वा समावेश गर्नुपर्ने अनिवार्य व्यवस्था सम्बन्धी नीति एवं निर्देशन प्राप्त भएको छैन । बैंकले सहायक चौथो तहको कर्मचारी भर्ना गर्दा विनियमावली बमोजिम लिखित एवं मौखिक परीक्षा सञ्चालन गरी योग्य ठहरिएका व्यक्तिहरूलाई नियुक्ति दिइएको हो । यस बैंकले नियम विपरीत कुनै काम कारवाही गरेको छैन । परीक्षामा सामेल भई आफू अनुत्तीर्ण भएपछि सो परीक्षा र छनौट प्रक्रियालाई त्रुटिपूर्ण छ भन्ने अधिकार विपक्षीलाई छैन । तसर्थ बैंकको कर्मचारी विनियमावली बमोजिमको प्रक्रिया अवलम्बन गरी स्वच्छ र खुला प्रतिस्पर्धाको माध्यमबाट योग्यता र क्षमताका आधारमा योग्य ठहरिएका व्यक्तिहरूलाई नियुक्ति

दिएको र सो कार्यबाट विद्यमान अन्तरिम संविधान एवं कुनै पनि कानूनको उल्लंघन भएको छैन ।

रिट निवेदकले लिनु भएको अन्तरिम संविधानको धारा २१ तथा निजामती सेवा ऐन तथा नियमावलीले अवलम्बन गरेको समानुपातिक समावेशीको सिद्धान्तको विपरीत सरकारी स्वामित्वको बैंकले उक्त सिद्धान्तलाई वेवास्ता गरी गरेको कार्यले आफ्नो हक अधिकारमा हान्नु पर्याएको भनी भने तापनि यो बैंक एक नाफामूलक स्वशासित संस्था हो, यसका संस्थापकहरू सरकारी निकाय हुँदा यसलाई सरकारको अङ्गको रूपमा व्याख्या गर्न मिल्दैन । साथै यो बैंकको सेवा र निजामती सेवामा नितान्त फरक सेवा भएकाले निजामती सेवाको प्रावधान यस बैंकमा आकर्षित हुने होइन, कर्मचारीको नियुक्ति गर्दा लिङ्ग, जात जाति, वर्णको आधारमा भन्दा योग्यताको आधारमा गरेकोले रिट निवेदन व्यहोरा भूट्टा एवं कपोलकल्पित हुँदा खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक केन्द्रीय कार्यालय पदपूर्ति समिति, ऐ. का अध्यक्ष एवं बैंकका प्रमुख कार्यकारी अधिकृत जनादिन आचार्य र ऐ. बैंकका कानून विभाग प्रमुख माधवराज पन्त समेतको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको लिखित जवाफ ।

राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक केन्द्रीय कार्यालयले कालिकोट जिल्लाको लागि आवश्यक सहायक चौथो तह ४ पद संख्या ३ को पदपूर्ति गर्न भनी विज्ञापन नं. २६।०६३।०६४ मिति २०६३।१।२८ को गोरखापत्रमा प्रकाशन गरेको आधारमा हामीले पनि उक्त पदका लागि दरखास्त पेश गरेका हौं, तोकिएको समयवधि भित्र रीतपूर्वक पर्न आएका दरखास्तवालाहरू बीच बैंकले मिति २०६४।०३।०४ मा सञ्चालन गरेको लिखित परीक्षामा उत्तीर्ण भई सोहीबमोजिम लिखित परीक्षामा उत्तीर्णहरूका बीच सञ्चालन गरिएको अन्तर्वार्तामा समेत उत्तीर्ण भई नियमबमोजिम बैंकमा नियुक्ति पाई हाल हामी तीनै जना बैंकको शाखा कार्यालय मान्मा

,कालिकोटमा कार्यरत् रहिरहेका छौ । यसरी नियमपूर्वक विज्ञापन प्रकाशित गरी स्वच्छ प्रतिस्पर्धामुलक पद्धतिअनुरूप सञ्चालित छनौट प्रतियोगितामा उत्तीर्ण हुन नसके उल्टै सम्पन्न परीक्षा एवं छनौट प्रक्रिया माथि प्रश्न उठाई विपक्षीले दायर गरेको रिट प्रथम दृष्टिमा नै आधारहिन , औचित्यहीन एवं विधमान प्रचलित ऐन नियम विपरीत हुँदा उक्त रिट खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको हरेन्द्र वोहोरा, गोरखबहादुर शाही र ललितबहादुर शाही समेतको तर्फबाट पर्न आएको संयुक्त लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक पेशीसूचीमा चठी इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता वद्रीप्रसाद शर्माले निवेदिका एकजना महिलामात्र लिखित परीक्षामा उत्तीर्ण भएको अवस्था रहेको तथा नेपालको वर्तमान अन्तरिम संविधानले समावेशी सिद्धान्तलाई स्वीकार गरेको तथा महिलालाई विशेष प्राथमिकता दिने भन्ने समेत संवैधानिक व्यवस्था रहेको अवस्थामा निवेदिकालाई अर्न्तवार्तामा असफल गराउने गरी विपक्षीहरूबाट भएको कार्य संवैधानिक तथा कानूनी आधारमा त्रुटिपूर्ण हुँदा उत्प्रेषणको आदेशले विपक्षीहरूको निर्णय बदर गरी निवेदिका समेतलाई समावेश गरी नतिजा प्रकाशन गर्नु भन्ने परमादेशको आदेश समेत जारी गरिपाऊँ भनी वहस गर्नुभयो । त्यसैगरी विपक्षी राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकको तर्फबाट अधिवक्ताद्वय भोलानाथ हुगांना र नरहरी आचार्यले अर्न्तवार्ता पनि एक प्रकारको छनौट चरणनै भएको तथा लिखित परीक्षामा उत्तीर्ण हुँदा सवै प्रतिस्पर्धी अर्न्तवार्तामा पनि उत्तीर्ण हुने पर्दछ भन्ने होइन, निवेदकले जाँचमा धाधली भएको हो भनी जिकीर लिन सकेकी छैनन्, साथै निजामती सेवा ऐन यस बैंकको परीक्षामा आर्कषित हुने होइन, नियमबमोजिम भएको छनोट परीक्षा तथा अर्न्तवार्ता निज निवेदिका अनुत्तीर्ण हुँदा बदर हुनुपर्ने होइन तसर्थ रिट निवेदिकाको रिट निवेदन

जिकीर कपोलकल्पित, एवं भ्रूड्या हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भनी गर्नु भएको वहस समेत सुनियो ।

दुवै पक्षबाट उपस्थित कानून व्यवसायीहरूको वहस सुनी मिसिल अध्ययन गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने हो, होइन भन्ने विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. यसमा राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकले मध्यपश्चिम तथा सुदूर पश्चिमाञ्चल विकास क्षेत्र अर्न्तगत विभिन्न ११ जिल्लामा अवस्थित आफ्ना शाखा कार्यालयहरूमा रिक्त सहायक चौथो पदको विज्ञापन गरेकोमा रिट निवेदिकाले पनि विज्ञापन नं. २६/०६३/०६४ कालिकोटको कोटाको लागि दरखास्त फारम भरी दर्ता नं. ७४ कायम भएको तथा मिति २०६४।३।९ गते सञ्चालित लिखित परीक्षामा उपस्थित भई मिति २०६५।३।१४ गते प्रकाशित भएको नतिजामा रिट निवेदिका समेत उत्तीर्ण भएको तथा मिति २०६५।४।१८ गते भएको अर्न्तवार्तामा उपस्थित भई राम्रोसंग प्रस्तुती गरेकोमा मिति २०६५।५।१९ मा गोरखापत्रमा सूचना प्रकाशित रिट निवेदिकालाई अनुत्तीर्ण गराई नतिजा प्रकाशित गरिएको तथा विपक्षी बैंकले विज्ञापन गर्दा विज्ञापनको सूचनाको पुनश्चको (घ) मा महिला ,दलित, जनजाति र आदिवासीहरूलाई दरखास्त दिन उत्प्रेरित गरिएको छ भनी उल्लेख गरिएको र सोही बमोजिम रिट निवेदिकाले पनि दरखास्त भरेको तथा रिट निवेदिका एक जनामात्र महिला लिखित परीक्षामा उत्तीर्ण भएकोले अर्न्तवार्ता समेत राम्रोसंग सम्पन्न गरेको हुँदा आफू उत्तीर्ण हुनुपर्नेमा आफूलाई अनुत्तीर्ण गराएको भन्ने जिकीर लिएको देखिन्छ । रिट निवेदिकाले दरखास्त दिएको पद महिलाको लागि भनेर आरक्षण गरिएको पद हो भनी भन्न सकेको अवस्था पनि नरहेको तथा मिति २०६३।१२।८ मा प्रकाशित राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकको आवश्यकता सम्बन्धी सूचना हेर्दा “आवश्यक

न्यूनतम शैक्षिक योग्यता पुगेको सम्बन्धित जिल्लाका शाखा कार्यालयहरूमा काम गर्न मञ्जूर इच्छुक नेपाली नागरिकहरूबाट दरखास्त आह्वान गरिएको छ" भनी सूचनामा उल्लेख गरेको तथ्यले उक्त पद महिलाको लागि भनी छुट्टाएको पद नभई योग्यता पुगेका सबै नेपाली नागरिकबाट दरखास्त आह्वान गरिएको देखिँदा उक्त पद महिलाको लागि आरक्षित पद हो भन्ने देखिन आएन ।

३. सोही सूचनाको पुनश्च (घ) मा "महिला, दलित, जनजाति र आदिवासीहरूलाई दरखास्त दिन उत्प्रेरित गरिएको छ" भनी उल्लेख गरेको भएपनि उक्त व्यवस्था हेर्दा महिलाको लागि प्रष्ट रूपमा आरक्षित गरिएको नभई उनीहरूलाई दरखास्त दिन उत्प्रेरितसम्म गर्ने व्यवस्था भएको हुँदा सो व्यवस्थाको आधारमा मात्र लिखित परीक्षामा उत्तीर्ण हुँदा कुनैपनि उम्मेदवारलाई अर्न्तवार्तामा अनिवार्य रूपमा उत्तीर्ण गराउनु पर्छ भन्न मिल्ने देखिँदैन ।

४. रिट निवेदीकाले जिकीर लिएको नेपालको अन्तरिम संविधानले समेत महिला वर्गको हकहितलाई ध्यानमा राखी समानुपातिक समावेशीको सिद्धान्तलाई स्वीकार गरिसकेको तथा सोही बमोजिमको समावेशीकरणको सिद्धान्तलाई निजामती सेवा ऐनले पनि अंगाली सकेको अवस्थामा निवेदिका लगायत धेरै परीक्षार्थीले परीक्षा दिएकोमा ९ जना लिखित परीक्षामा उत्तीर्ण हुँदा निवेदीका केवल एकजना महिला मात्र उत्तीर्ण भएको अवस्थामा निजलाई अर्न्तवार्तामा अनुत्तीर्ण गराउनु नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १३ को समानताको हक तथा सामाजिक न्यायको हक, पेशा रोजगारी गर्ने हक तथा राज्यका नीति निर्देशक सिद्धान्त समेतको विपरीत भएको भन्ने जिकीर सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदीकाले जिकीर लिए जस्तो समावेशी सिद्धान्तको कार्यान्वयनको लागि बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐन, नियम तथा राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक कर्मचारी सेवा विनियमावली, २०६१ मा कुनै ठोस व्यवस्था भएको

भनी देखाउन सकेको अवस्था छैन । त्यसैगरी निवेदीकाले राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकले प्रतिस्पर्धाको आधारमा हुने छनौट प्रक्रियालाई मञ्जूर गरी लिखित परीक्षा उत्तीर्ण गरेको तथा सो बमोजिम लिखित परीक्षा उत्तीर्ण हुनेहरू बीच हुने अर्न्तवार्तामा समेत सामेल भई आफू अर्न्तवार्तामा असफल भएपछि मात्र समावेशी सिद्धान्तको आधारमा छनौट हुनुपर्ने भनी माग गर्न मिल्ने अवस्था रिट निवेदीकालाई रहेको देखिन आएन ।

५. रिट निवेदीकाले जिकीर लिएको विपक्षी राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक नेपाल सरकारको स्वामित्वमा संस्थापित संस्था भएकाले नेपालको संवैधानिक प्रावधान एवं निजामती सेवा ऐन, नियमले महिलाको लागि गरेको ३३ प्रतिशतको आरक्षणको व्यवस्था विपक्षीहरूले समेत पालना गर्नुपर्ने भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक ऐन, २०२१ बमोजिम संस्थापित भई हाल बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐन, २०६३ एवं बैंकको प्रबन्धपत्र तथा नियमावली बमोजिम नियमित र निर्देशित भएको स्वशासित र संगठित संस्था हो । विपक्षी बैंकले आफ्नो कारोवार नियमित रूपले सञ्चालन गर्न एवं आवश्यकता अनुसार विनियम बनाउन सक्ने अधिकार बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ९२(१) ले राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकलाई प्रदान गरेको छ । ऐनले दिएको सोही अधिकारको प्रयोग गरी विपक्षी बैंकको सञ्चालक समितिले नेपाल राष्ट्र बैंकको स्वीकृती लिई राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक कर्मचारी सेवा विनियमावली, २०६१ बनाई लागू गरेको छ । बैंकले आफूलाई आवश्यक पर्ने नयाँ कर्मचारी नियुक्ति गर्दा सोही विनियमावलीको विनियम ५ बमोजिम बैंकका कार्यकारी अधिकृतको अध्यक्षतामा गठित पदपूर्ति समितिको निर्णय अनुसार गर्न सक्ने देखिँदा विपक्षी बैंकमा कर्मचारी नियुक्ति गर्दा निजामती सेवा ऐन नियमको व्यवस्थालाई पालना गर्नुपर्ने वाध्यात्मक व्यवस्था नरहेको हुँदा विनियमावलीले निर्दिष्ट

गरेको कार्यविधि पूरा गरी योग्यता प्रणालीको आधारमा गरेको छनौट प्रक्रियालाई अन्यथा मान्नुपर्ने ठोस आधार निवेदक तर्फबाट प्रस्तुत गर्न नसकेको अवस्थामा विपक्षी बैकबाट भएको छनौट प्रक्रिया रीतपूर्वकै रहेकोमा विवाद देखिएन ।

६. अतः माथि विवेचित आधारहरूबाट रिट निवेदीकाले जिकीर लिएजस्तो सामाजिक न्यायको हक एवं समानताको हकमा प्रतिकूल प्रभाव पर्ने गरी विपक्षी बैकले छनौट प्रक्रिया सम्पन्न गरेको नभई आफ्नो विनियमावलीले तोकेको प्रक्रिया पूरा गरी छनौट सम्पन्न गरेको तथा विज्ञापन गर्दा समेत महिलाको लागि आरक्षण गरी महिलाहरूबाट मात्र निवेदन नमागी योग्यता पुगेका सबै नेपाली नागरिकलाई दरखास्त हाल आह्वान गरेको अवस्थामा उक्त विज्ञापित पद महिलाको लागि मात्र आरक्षित पद हो भनी मान्न मिल्ने अवस्था देखिन आएन । निवेदिकाले प्रतिस्पर्धात्मक आधारमा लिईने छनौटको प्रक्रियालाई मञ्जूर गरेर परीक्षामा सहभागी हुने तर अर्न्तवार्तामा असफल भए पछि मात्र समावेशी सिद्धान्तको आधारमा छनौट हुन पर्ने माग गर्दा प्रष्ट कानूनी व्यवस्थाको आधार लिन सकेको नदेखिँदा राष्ट्रिय वाणिज्य बैकले कानूनबमोजिम गरेको पदपूर्ति सम्बन्धी कार्यलाई बिना कानूनी आधार त्रुटिपूर्ण मान्न मिल्ने समेत देखिएन । तसर्थ विपक्षी बैकबाट कानून अनुकूल सञ्चालित अर्न्तवार्ता सम्बन्धी काम कारवाही तथा नियुक्ति सम्बन्धी निर्णयबाट रिट निवेदिकाको कुनैपनि मौलिक हकमा हनन् पर्न गएको नदेखिँदा निवेदन माग दावीबमोजिम आदेश जारी हुनपर्ने नदेखिएकोले रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । यो आदेशको जानकारी विपक्षीहरूलाई पठाई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी वुभाईदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.गिरीशचन्द्र लाल

इति सवन्त २०६६ साल जेठ ३१ गते रोज १ शुभम्

निर्णय नं. ८१७३

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
संवत् २०६२ सालको फौ.पु.नं. --- ३७२६
फैसला मिति: २०६५।१२।१०।२

मुद्दा: मूल्य अभिवृद्धि कर ।

पुनरावेदक: जिल्ला भापा, भद्रपुर न.पा. वडा नं.
४ स्थित मित्तल टि. इण्डस्ट्रिज प्रा.ली.
को तर्फबाट ऐ. का अधिकार प्राप्त
सञ्चालक महेशकुमार अग्रवाल
विरुद्ध

प्रत्यर्था: साविक मूल्य अभिवृद्धि कर विभाग, हाल
आन्तरिक राजश्व विभाग, काठमाडौं

- कुनै मूल्य अभिवृद्धि करमा दर्ता भएको कुनै करदाताले वस्तु खरिद गर्दा तिरेको करको रकम उक्त वस्तु बिक्री गर्दा संकलन गरेको रकमबाट कट्टा गराई फिर्ता लिने तर यसरी कर कट्टा गरिएको वस्तुको बिक्री गरेको अभिलेख पनि नदेखाउने र स्टकमा रहेको पनि देखाउन नसकेको अवस्थामा खरिद गर्दा संकलन गरेको कर उक्त वस्तुको बिक्रीबाट संकलन गरेको करको रकमबाट कट्टा गरी फिर्ता लिन पाउने सम्बन्धमा मूल्य अभिवृद्धि नियमावली, २०५३ को नियम ३९(१) र ३९(३) मा गरिएको व्यवस्थाको दुरुपयोग हुन सक्ने ।
- करकट्टा गरिएको वस्तुको बिक्री र स्टकमा रहेको वस्तुको परिणामको बीचमा भिन्नता देखिएमा सो भिन्नताको हदसम्मको परिमाणका वस्तु स्टकमा रहेको मानिने कुरा तर्कसंगत र न्यायसंगत पनि छ । तर यो

व्यवस्था कुनै वस्तुको उत्पादनको प्रक्रियामा प्रयोग हुने कच्चा पदार्थको रूपमा प्रयोग हुने वस्तुको हकमा भने लागू हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.७)

- कुनै वस्तुको उत्पादनको प्रक्रियामा प्रयोग हुने कच्चा पदार्थ र बिक्रीको लागि खरिद गरिएका सामान्य खरिद बिक्रीका सामानहरूको खरिद, बिक्री तथा प्रयोगको सन्दर्भलाई छुट्ट्याएर हेर्नु पर्ने ।
- उत्पादनको प्रक्रियामा जर्ती जान सक्ने प्रकृति र परिमाणको कच्चा पदार्थलाई नियमित व्यापारिक प्रक्रियामा बिक्री गर्नको लागि खरिद गरी करकटा गरिएको वस्तुको समकक्षमा राखी जर्ती गएको कच्चा पदार्थको हकमा पनि मूल्य अभिवृद्धि कर नियमावलीको नियम ४०(१) को व्यवस्था लागू गर्नु उक्त नियमको उद्देश्य र प्रयोजन विपरीत हुने ।

(प्रकरण नं.९)

- कच्चा पदार्थको प्रयोग गरी उत्पादन गर्दा कच्चा पदार्थमा केही सर्टेज हुन्छ भनी मानेको अवस्थामा त्यस्तो सर्टेज भएको वस्तु स्टकमा रहेको हुन्छ भनी मान्न सकिँदैन र बिक्री भएको मान्न पनि नसकिने ।

(प्रकरण नं.१०)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री अनिलकुमार सिन्हा

प्रत्यर्थी तर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री कृष्णप्रसाद पौडेल

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- मूल्य अभिवृद्धि नियमावली, २०५३ को नियम ३९(१), (३), ४०(१), ५९(१), (३),
- मूल्य अभिवृद्धि कर ऐन, २०५२ तथा मूल्य अभिवृद्धि कर नियमावली, २०५३

- नेपालको अन्तरि संविधान, २०६३ को धारा ८९

आदेश

न्या.भरतराज उप्रेती:

राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ८ बमोजिम यस अदालतको आदेशबमोजिम पुनरावेदन गर्न अनुमति प्रदान भई यसै अदालतको क्षेत्राधिकार अन्तर्गत पुनरावेदनसरह दर्ता भई पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार छ:-

यसमा प्रस्तुत करदाताले मु.अ. कर अवधि २०५५ साल साउन महिना १, ऐ. २०५५ साल मंसिर महिना देखि ऐ. चैत महिनासम्म महिना ५, २०५६ साल असार महिना १, ऐ. २०५६ साल मंसिर महिना देखि २०५७ साल असार महिना ८ (आठ) गरी जम्मा १५ महिना अवधिभरको मु.अ. कर सम्बन्धमा करदाताले विभागबाट मिति २०५६।१।३ मा कर परीक्षण गरी मिति २०५६।२।१८ मा बुझी लिएकोमा निजले २०५६।३।१ मा मु.अ. कर ऐन कै म्यादभित्र जवाफ पेश गरेकोमा निजबाट प्राप्त प्रतिवेदन अध्ययन गर्दा पूर्व कर निर्धारणमा परिवर्तन गर्नुपर्ने देखिएको हुँदा यसै प्रतिवेदनलाई मूल प्रतिवेदनको अभिन्न अंग मानी अन्तिम कर निर्धारण जारी गर्नुपर्ने देखी पेश गरेको र हुन आउने कर थप दस्तूर व्याज जरीवाना समेत जम्मा रु.४,५४,६३१।- को उल्लेख गरेको, साथै निजको कम्प्युटर अभिलेख लगायत कार्यालयको अभिलेख समेतको अध्यावधि गराउन मु.अ. कर कार्यालयमा लेखी पठाउन मनासिव देखि पेश गरेको छु भन्ने समेतको मिति २०५६।३।११ को कर अधिकृतको टिप्पणी सदर भनी मु.अ. कर विभागबाट भएको कर निर्धारण आदेश ।

करदाताले पेश गरेको जवाफ तथा प्रमाणहरू समेतको मूल्याङ्कन गर्दा तिर्नुपर्ने देखिन आएको कर जरीवाना, थप दस्तूर र व्याज समेत जम्माजम्मी कर रु.४,५४,६३१।- यो आदेश जारी भएको मितिले १५ दिन भित्र सम्बन्धित कोषमा

दाखेल गर्नुहोला नबुझाएमा जरीवाना थप दस्तूर तथा व्याज समेत लाग्नेछ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०५८।३।१२ मा तीन वटा छुट्टाछुट्टै मु.अ. कर विभागबाट भएको अन्तिम कर निर्धारण आदेश ।

प्रत्यर्थीले निर्धारित कर रकममा थप दस्तूर र जरीवाना समेत लगाउनु भएको छ तर सो के कुन दरमा कसरी हिसाव गरिएको हो प्रष्ट छैन । त्यस्तै कुन अभियोगको लागि कुन कानूनको कुन दफाअनुसार जरीवाना गरिएको हो भन्ने प्रष्ट छैन र जरीवानाको हिसाव पनि प्रतिशतमा गरिएको र पटके कायम गरिएको छ । एकै प्रकृतिको कार्यको लागि पनि फरक दर लगाइएको तर कुनै पनि जरीवानाको लागि कानूनी आधार नखुलाएको हुँदा कानून बाहिर जरीवाना गरिएको भन्ने प्रष्ट हुन्छ । चिया सर्टेजको सम्बन्धमा आन्तरिक मार्गदर्शनअनुसार जरीवाना गरिएको भनी उल्लेख छ । के कस्तो आन्तरिक मार्गदर्शन प्राप्त भएको र त्यस्तो मार्गदर्शन दिने व्यक्ति वा निकाय को हो भन्ने सम्बन्धमा केही खुल्दैन । कानूनले तोकेको परिधि बाहिर गैर मार्गदर्शन दिन पाउने अधिकार कसैलाई पनि नभएको र गैरकानूनी मार्गदर्शनलाई पालना गर्नुपर्ने गैरकानूनी हुने भएकोले जरीवाना गरिएको स्वतः गैरकानूनी छ । अतः माथि उल्लिखित दावी जिकीर बमोजिम कुनैपनि विवादित कर तथा जरीवाना समेतको रकम तिर्न बुझाउने नपर्ने स्पष्ट भएकोले मिति २०५८।३।१२ को अन्तिम कर निर्धारण आदेश र कर परीक्षणको परिणाम विवरण समेत बदर गरी सोबमोजिमको कुनै पनि विवादित कर थप दस्तूर जरीवाना र व्याजको रकम तिर्न बुझाउन नपर्ने गरी निर्णय फैसला गरी न्याय पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकीर ।

यसमा शुरु आन्तरिक राजश्व विभागको निर्णय विचारणीय हुँदा छलफल निमित्त अ.वं. २०२ नं. बमोजिम सरकारी वकिल भिकाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने समेतको राजश्व न्यायाधिकरणको आदेश।

मु.अ. कर नियमावली २०५३ को नियम १७(३) ले पचास हजार सम्मको चिज वस्तु वा सेवा आपूर्ति गर्दा प्राप्त गरेको बीजकमा निजको नाम ठेगाना र स्थायी लेखा नम्बर उल्लेख गरेको भए कर कट्टि सुविधा पाउने भनी करकट्टिको सुविधालाई शर्तमुक्त बनाएको पाइयो । करकट्टिको सुविधा पाउने शर्तमा नाम ठेगाना र स्थायी लेखानम्बर अनिवार्य रूपले बीजकमा राख्नु पर्ने यस्तो अवस्थामा नाम उल्लेख नभएको बीजकको हकमा क्रेडिट दावी गर्न नपाउने हुन्छ । सर्टेजमा मु.अ. कर लाग्ने नलाग्ने कानूनी व्यवस्था मु.अ. कर ऐन नियममा गरेको पाइदैन । मु.अ. कर निमायवली २०५३ को नियम ४०(१) मा स्टकमा रहनु पर्ने वस्तु स्टकमा रहेको नपाइएको अवस्थामा प्रचलित बजार मूल्यमा बिक्री भएको मानिने व्यवस्था गरेको पाइयो । स्टकमा रहनु पर्ने माल स्टकमा नरहेमा सर्टेज भनी मान्ने नभई बिक्री भएको अनुमान गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था भएको पाइन्छ । २% जरीवाना गर्नुको औचित्य र कानूनको उल्लेखन गरी कर निर्धारणमा भएको देखिन आएन । तसर्थ पुनरावेदकलाई रु. ४१४८।- जरीवाना गरेको हदसम्म शुरु कर निर्धारण आदेश मिलेको देखिन आएन, भन्ने राजश्व न्यायाधिकरण काठमाडौंको फैसला ।

मूल्य अभिवृद्धिकर अनुमानित बिक्रीमा लाग्ने कानूनी व्यवस्था छैन । कानूनबमोजिम चिया बापतको सर्टेजलाई बिक्री मान्न मिल्दैन । मूल्य अभिवृद्धि कर नियमावली २०५३ को नियम ४०(१) को व्यवस्था भनेको करकट्टि गरिएको वस्तुहरू स्टकमा रहेको छ भने त्यस्ता वस्तुहरू कर अधिकृतले हेर्न चाहे वा गणना गर्न चाहेमा करदाताले देखाउनु वा गणना गर्न दिनुपर्छ । कर अधिकृतले गणना गर्दा कारोवारमा प्रयोग भएको नपाएमा वा स्टकमा रहनु पर्नेमा स्टकमा रहेको नपाएमा त्यस्ता वस्तुहरू प्रचलित बजार मूल्यमा बिक्री भएको मानिने भन्ने हो । करदाताले आफ्नो कारोवारमा भएको नोक्सानीलाई बिक्री मान्ने भन्ने

नियम ४०(१) को व्यवस्था होइन । बीजकमा क्रेताको नाम लेख्न छुटाउने गल्ती निवेदकबाट भएको नभई आपूर्तिकर्ताबाट भएकोले निजले गरेको गल्तीको सजायको भागिदार हामीलाई बनाउन मिल्दैन । बीजकबमोजिम मूल्य अभिवृद्धिकर असूल भई एनेको उद्देश्य पूरा भइसकेकोमा पुनः कर माग गर्नु अन्यायिक समृद्धिको सिद्धान्त समेतले नमिल्ने हुँदा राजश्व न्यायाधिकरण, काठमाडौंबाट भएको फैसलामा राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ८ को देहाय (क), (ख), (ग) र (घ) को प्रत्यक्ष त्रुटि भएकोले पुनरावेदन गर्ने अनुमति प्रदान गरी कर निर्धारण आदेशपत्र राजश्व न्यायाधिकरणको फैसला बदर गरी गैरकानूनी कर तथा जरीवाना थप दस्तूर तथा व्याजको दायित्वबाट मुक्ति गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६०।१।१७ को निवेदनपत्र ।

यसमा उत्पादन गर्दा सर्तिज नै हुँदैन भन्ने राजश्व न्यायाधिकरणको फैसलाले भन्न सकेको देखिन नआउनुका साथै उक्त फैसलामा सर्तेजमा मूल्य अभिवृद्धि कर लाग्ने नलाग्ने कानूनी व्यवस्था मूल्य अभिवृद्धि कर ऐन र नियममा गरेको पाइँदैन भनी फैसलामा उल्लेख गरेपछि जब कानूनमा नै सर्तेजमा नै मूल्य अभिवृद्धि कर लगाउने व्यवस्था छैन भने कर भनेको सारवान कानूनले लाग्ने र कानूनबमोजिम बाहेक कर नलाग्ने संवैधानिक प्रत्याभूति रहेको अवस्थामा कानून नै छैन भनी मानेको अवस्थामा मूल्य अभिवृद्धि कर नियमावलीको नियम ४०(१) को स्टकको अवस्थालाई अगाँली सर्तेजमा समेत मूल्य अभिवृद्धि कर लाग्छ भनी निर्णय गर्दा उल्लिखित कानूनको त्रुटि हुनुका साथै राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ८ को खण्ड (घ) को गम्भीर कानूनी त्रुटि गरेको प्रश्नमा पुनरावेदन गर्न अनुमति प्रदान गरिएको छ । प्रस्तुत निवेदनलाई पुनरावेदनमा दर्तामा गरी विपक्षी भिकाई नियमानुसार गरी पेश

गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०६२।२।१५ मा भएको आदेश ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा समावेश भई यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता अनिलकुमार सिन्हाले मूल्य अभिवृद्धि कर ऐन अनुसार मूल्य अभिवृद्धि कर वस्तु तथा सेवाको उपभोगमा लाग्ने कर हो, सर्तेजमा लगाउन मिल्दैन । मूल्य अभिवृद्धि कर नियमावलीको नियम ४०(१) को व्यवस्था सर्तेजमा लागू हुन सक्दैन । कानूनले स्पष्ट रूपमा कर लाग्ने भनी नभनेको कुरामा कर अधिकृतको स्वैच्छाचारी निर्णयबाट कर लगाउन नमिल्ने हुँदा राजश्व न्यायाधिकरणको फैसला उल्टी भई गैरकानूनी रूपबाट लगाइएको कर तथा जरीवाना लगाउने निर्णय बदर हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो । आन्तरिक राजश्व विभाग तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता कृष्णप्रसाद पौडेलले उद्योगले खरिद गरेको सामान बिक्री गरेको नदेखिएको अवस्थामा मूल्य अभिवृद्धि कर नियमावलीको नियम ४०(१) अनुसार बिक्रीसरह मानी मूल्य अभिवृद्धि कर लगाउने गरी भएको निर्णय कानूनसम्मत हुँदा राजश्व न्यायाधिकरणको फैसला मिलेकै हुँदा सदर हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो ।

पक्ष विपक्षबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान अधिवक्ताहरूको बहस सुनी पेश भएका मिसिल कागजातहरू अध्ययन गरी हेर्दा राजश्व न्यायाधिकरणबाट भएको फैसला मिलेको छ, छैन? पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्छ सक्दैन भन्ने विषयमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा कर दाताले मूल्य अभिवृद्धि कर अवधि ०५५ साल साउन महिना १ ऐ ०५५ साल मंसिर महिना देखी ऐ चैत महिनासम्म महिना ५, ०५६ साल असार महिना १, ऐ २०५६ साल मंसिरमहिना देखि २०५७ असार सम्म ८(आठ) महिना गरी जम्मा १५ महिना अवधिको करको सम्बन्धमा पूर्व कर

निर्धारणमा परिवर्तन गरी थप दस्तूर, व्याज, जरीवाना समेत रु. ४,५४,६३१।- कर मूल्य अभिवृद्धि कर विभागबाट कर निर्धारण आदेशउपर राजश्व न्यायाधिकरणमा परेको पुनरावेदनमा राजश्व न्यायाधिकरण काठमाडौंबाट फैसला हुँदा पुनरावेदकलाई रु. ४,१४८।- जरीवाना गरेको हदसम्मको मूल्य अभिवृद्धि कर निर्धारण निर्णय मिलेको नदेखिँदा आन्तरिक राजश्व विभागको निर्णय केही उल्टी हुने ठहरी फैसला भएको देखिन्छ । पुनरावेदकले राजश्व न्यायाधिकरणको आदेशमा चित्त नबुभाई यस अदालतमा पुनरावेदन गर्न अनुमतिको लागि निवेदन गरेकोमा यस अदालतबाट २०६२।२।१।५ मा पुनरावेदन गर्ने अनुमति प्रदान भई यस अदालतको पुनरावेदन दायरीमा दर्ता भई पेश हुन आएको रहेछ ।

३. यसमा मुख्य गरेर मूल्य अभिवृद्धि कर नियमावली २०५३ को नियम १७(३) ले रु. पचास हजार सम्मको चिज वस्तु वा सेवा आपूर्ति गर्दा प्राप्त गरेको बीजकमा निजको नाम, ठेगाना र स्थायी लेखा नम्बर उल्लेख गरेको भए करकट्टि गर्न पाउनेमा नाम उल्लेख नभएको बीजकको हकमा क्रेडिट दावी गर्न नपाउने र सोही मू.अ. कर नियमावलीको नियम ४०(१) मा स्टकमा रहनु पर्ने वस्तु स्टकमा रहेको नपाइएको अवस्थामा प्रचलित बजार मूल्यमा बिक्री भएको मानिने व्यवस्था रहेको सन्दर्भमा स्टकमा रहनु पर्ने माल स्टकमा नरहेमा सर्टेज भनी मान्ने नभई बिक्री भएको अनुमान गर्नुपर्ने भन्ने राजश्व न्यायाधिकरणको फैसला नमिलेको भन्ने निवेदन जिकीर रहेको पाइयो ।

४. पचास हजार रुपैया सम्मको वस्तु वा सेवा आपूर्ति गर्दा प्राप्त गरेको बीजकमा निजको नाम ठेगाना र स्थायी लेखा नम्बर उल्लेख नभएको करकट्टिको सुविधा प्राप्त हुन्छ हुँदैन भन्ने सन्दर्भमा हेर्दा मूल्य अभिवृद्धि कर नियमावली २०५३ को नियम १७(३) मा खुद्रा बिक्रेताले स्थायी लेखा नम्बर नभएका व्यक्तिलाई जतिसुकै रकमको वस्तु वा सेवा आपूर्ति गर्दा लाग्ने कर समेत

नदेखाई मूल्यमा गाभी अनुसूची ५क बमोजिमको ढाँचामा एकमुष्ट कर बीजक जारी गर्नुपर्ने छ । स्थायी लेखा नम्बर भएका प्रत्येकले पचास हजार रुपैया सम्मको वस्तु वा सेवा आपूर्ति गर्दा प्राप्त गरेको बीजकमा निजको नाम ठेगाना स्थायी लेखा नम्बर उल्लेख गरेको भए करकट्टि सुविधा पाउने छ भन्ने व्यवस्था भएको र त्यस्तो नाम ठेगाना र स्थायी लेखा नम्बर उल्लेख नभएको बीजकको सम्बन्धमा सोही नियमावलीको नियम १७(४) मा कर लाग्ने वस्तु वा सेवाको कारोवार गर्ने सबै बिक्रेताले आफ्नो तथा प्रापकको नाम ठेगाना, स्थायी लेखा नम्बर, मिति र सिलसिलावार र नम्बर तथा सामानको स्पष्ट विवरण सहितको बीजक जारी गर्नुपर्ने छ । उत्पादक तथा आयातकर्ताले प्रापकको नाम, स्थायी लेखा नम्बर र ठेगाना स्पष्ट उल्लेख नगरी बीजक जारी गरेमा त्यस्तो बिक्रीलाई प्रचलित बजार मूल्यमा खुद्रा बिक्री सरह मानिनेछ छ” भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । यसबाट प्रस्तुत नियमावलीले मूल्य अभिवृद्धि करमा दर्ता भएको खरिद कर्ता र दर्ता नभएको खरिदकर्तालाई जारी गरिने बीजक फरक फरक गरेको देखिन्छ । मूल्य अभिवृद्धि कर वस्तु वा सेवा बिक्रीको प्रत्येक तहको मूल्य अभिवृद्धिमा कर लगाइने हुँदा सोको बीजक जारी गर्नुपर्ने हुन्छ । साथै त्यस्तो कर प्रत्येक तहको मूल्य अभिवृद्धिमा मात्र लगाइने हुँदा मूल्य अभिवृद्धि कर ऐन २०५२ को दफा १७ बमोजिम कट्टी गर्न पाउने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । तर उपभोक्तालाई बिक्री गरीने वस्तु तथा सेवामा र मूल्य अभिवृद्धिमा दर्ता नभएको बिक्रेतालाई सामान बिक्री गर्दा निजहरूले आफूले बुझाएको करको रकम फिर्ता पाउने नसक्ने हुँदा मूल्य अभिवृद्धि कर नियमावलीको नियम १७(३) मा कर रकम समेतलाई मूल्यमा गाभी कर बीजक जारी गर्नुपर्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । त्यस्तै गरी सोही नियमावलीको नियम १७(४) ले प्रापकको नाम, ठेगाना र स्थायी लेखा

नम्बर नखुलेको बिक्रीलाई खुद्रा बिक्रीसरह मानेको देखिन्छ ।

५. पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकीरमा बीजकमा क्रेताको नाम लेख्न छुटाउने गल्ती निवेदकबाट भएको नभई आपूर्तिकर्ताबाट भएकोले निजले गरेको गल्तिको सजायको भागिदार बनाउन मिल्दैन भन्ने जिकीर लिएको देखिए तापनि मूल्य अभिवृद्धि कर ऐन २०५२ को दफा १४ अनुसार आपूर्तिकर्ताले बीजक जारी गर्नुपर्ने र बीजक लिनु प्रापकको कर्तव्य हुने देखिन्छ । यसमा पनि मूल्य अभिवृद्धि करमा दर्ता भएको बिक्रेताले आफूले खरिद गरेको सामानको रित पूर्वक बीजक लिनु निजको कानूनी कर्तव्य हुन्छ । निजले आफूले तिरेको करकट्टि गरी फिर्ता लिने प्रयोजनको लागि रीतपूर्वकको बीजक हुनु कानूनतः अनिवार्य हुँदा सो सम्बन्धमा पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्ने देखिदैन ।

६. कारोवारको सिलसिलामा भएको सर्टेज सम्बन्धमा हेर्दा सो सम्बन्धमा मूल्य अभिवृद्धि कर ऐन तथा नियमावलीमा स्पष्ट व्यवस्थाको अभाव देखिन्छ । राजश्व न्यायाधिकरणबाट फैसला हुँदा मूल्य अभिवृद्धि कर नियमावली, २०५३ को नियम ४०(१) स्टकमा रहनु पर्ने वस्तु स्टकमा रहेको नपाइएको अवस्थामा प्रचलित बजार मूल्यमा बिक्री भएको मानिने भन्ने ठहर भएको सम्बन्धमा हेर्दा मूल्य अभिवृद्धि कर नियमावली, २०५३ को नियम ४०(१) मा कस्तो व्यवस्था गरिएको छ र उक्त व्यवस्थाको उद्देश्य र प्रयोजन के हो भन्ने कुरा तर्फ पनि विचार गर्नुपर्ने हुन आयो । उक्त नियमको ४०(१) निम्नानुसार छः-

“करकट्टि गरिएको वस्तुहरू स्टकमा रहेको छ भने त्यस्तो वस्तुहरू कर अधिकृतले हेर्न चाहेमा वा गणना गर्न चाहेमा करदाताले देखाउनु वा गणना गर्न दिनुपर्नेछ । कर अधिकृतले त्यस्ता वस्तुहरू हेर्दा वा गणना गर्दा त्यस्तो वस्तुहरू कर लाग्ने कारोवारमा प्रयोग भएको नपाएमा वा स्टकमा रहनु पर्नेमा स्टकमा रहेको नपाएमा त्यस्ता

वस्तुहरू प्रचलित बजार मूल्यमा बिक्री भएको मानिने छ”

७. मूल्य अभिवृद्धि कर नियमावली, २०५३ को नियम ४०(१) को उद्देश्य र प्रयोजनको वारेमा विचार गर्दा उक्त नियमावलीको नियम ३९(१) तथा ५९(३) मा गरिएको व्यवस्था समेत हेर्नु पर्दछ । उक्त नियमावलीको नियम ३९(३) मा गरिएको व्यवस्था अनुसार मूल्य अभिवृद्धि करमा दर्ता भएको व्यक्तिले प्रत्येक कर अवधिको कर विवरण पेश गर्दा निजले वस्तु बिक्री गर्दा संकलन गरेको करबाट वस्तु खरिद तथा आयात गर्दा तिरेको कर कटाई बाँकी रहेको रकम कर विवरण माथि कर कार्यालयमा दाखिला गर्नुपर्दछ । उक्त नियमावलीको नियम ४०(१) मा गरिएको व्यवस्थालाई नियम ५९(१) तथा ५९(३) मा गरिएको व्यवस्थासँग तुलना गरी हेर्दा नियम ५९(१) तथा ५९(३) अनुसार कुनै वस्तु खरिद गर्दा खरिद कर्ताले भुक्तानी गरेको मूल्य अभिवृद्धि करको रकम निजले यस्तो वस्तु बिक्री गर्दा संकलन गरेको करको रकम कट्टा गरी लिएको वस्तुहरूको स्टकको सम्बन्धमा मात्र लागू हुने देखिन्छ । कुनै मूल्य अभिवृद्धि करमा दर्ता भएको कुनै करदाताले वस्तु खरिद गर्दा तिरेको करको रकम उक्त वस्तु बिक्री गर्दा संकलन गरेको रकमबाट कट्टा गराई फिर्ता लिने तर यसरी कर कट्टा गरिएको वस्तुको बिक्री गरेको अभिलेख पनि नदेखाउने र यस्तो वस्तु स्टकमा रहेको पनि देखाउन नसकेको अवस्थामा खरिद गर्दा संकलन गरेको कर उक्त वस्तुको बिक्रीबाट संकलन गरेको करको रकमबाट कट्टा गरी फिर्ता लिन पाउने सम्बन्धमा मूल्य अभिवृद्धि नियमावलीको नियम ३९(१) र ३९(३) मा गरिएको व्यवस्थाको दुरुपयोग हुन सक्ने अवस्था रहन्छ । यसै कारणले नै कर कट्टि गरी लिएको वस्तुको बिक्री र स्टकमा रहेको वस्तुको परिणामको बीचमा भिन्नता देखिएमा सो भिन्नताको हदसम्मको परिमाणका वस्तु स्टकमा रहेको मानिने कुरा तर्कसंगत र न्यायसंगत पनि

छ । तर यो व्यवस्था कुनै वस्तुको उत्पादनको प्रक्रियामा प्रयोग हुने कच्चा पदार्थको रूपमा प्रयोग हुने वस्तुको हकमा लागु हुन सक्दैन ।

८. यसैगरी कुनै वस्तुको उत्पादनको प्रक्रियामा प्रयोग हुने कच्चा पदार्थको शतप्रतिशत नै उत्पादित वस्तुमा समाहित हुने वा मिसिएर आउने भन्ने कुराको पनि तर्कसंगत अनुमान गर्न सकिदैन । उत्पादनको प्रक्रियामा कच्चा पदार्थको केही अंश नष्ट हुने, प्रयोगमा नआउने वा कम हुने वा जर्तीमा जाने भन्ने कुरा सबै प्रकारका वस्तुको उत्पादनको सम्बन्धमा लागु हुने कुरा हो । यो कुरा चिया उत्पादन गर्ने उद्योगहरूको हकमा चियाको उत्पादन तथा प्रशोधनको प्रक्रियामा १% देखि २% सम्म जर्ती जाने भन्ने कुरा नेपाल सरकारको निकायको रूपमा रहेको राष्ट्रिय चिया तथा कफी विकास बोर्ड (National tea and coffee development Board) को मिसिल संलग्न मिति २०५९।४।२२ को पत्रबाट पनि देखिन्छ । प्रस्तुत विवादमा जर्तीको अंश कुनै आ.व मा १.४१% र कुनै आ.व मा १.५% सम्म मात्र रहेको भन्ने पुनरावेदनको जिकीर रहेको छ र यो तथ्यलाई विपक्षी कर कार्यालयले खण्डन गर्न सकेको अवस्था पनि देखिदैन ।

९. उपरोक्त आधार र कारणबाट कुनै वस्तुको उत्पादनको प्रक्रियामा प्रयोग हुने कच्चा पदार्थ र बिक्रीको लागि खरिद गरिएका सामान्य खरिद बिक्रीका सामानहरूको खरिद, बिक्री तथा प्रयोगको सन्दर्भलाई छुट्याएर हेर्नु पर्दछ । उत्पादनको प्रक्रियामा जर्ती जाने परिमाण र खरिदमा कर कट्टा गरिएका तर बिक्री भएको देखाउन नसकिएका वस्तुहरू फरक हुन । यसैले उत्पादनको प्रक्रियामा जर्ती जाने सक्ने प्रकृति र परिमाणको कच्चा पदार्थलाई नियमित व्यापारिक प्रक्रियामा बिक्री गर्नको लागि खरिद गरी करकट्टा गरिएको वस्तुको समकक्षमा राखी जर्ती गएको कच्चा पदार्थको हकमा पनि मूल्य अभिवृद्धि कर नियमावलीको नियम ४०(१) को व्यवस्था लागु

गर्नु उक्त नियमको उद्देश्य र प्रयोजन विपरीत हुने देखिन्छ ।

१०. तर प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकले स्टकमा रहेका वस्तुहरू उत्पादन प्रक्रियामा सर्टेज भएको कारणले घट्टन गएको भन्ने जिकीर लिएको देखिन्छ । राजश्व न्यायाधिकरणको फैसलाबाट पुनरावेदकले जिकीर लिएको सर्टेज भएको वस्तु सर्टेज नभई अन्यथा भएका हुन् भन्ने देखाइएको पाइदैन । उल्लिखित आर्थिक वर्षहरूको विवादित कर निर्धारण चियाको धुलो पुर्नउत्पादन गरी प्याकेजिङ गर्ने इण्डस्ट्रिजको कारोबारका सम्बन्धमा गरिएको र यस्तो वस्तुहरूको उत्पादन गर्दा सर्टेज नै हुँदैन भन्न सकिने अवस्था पनि हुँदैन । सर्टेजमा कर लगाउने व्यवस्था मूल्य अभिवृद्धि कर ऐन, २०५२ लगायत कुनै पनि कानूनमा भएको देखिदैन । कच्चा पदार्थको प्रयोग गरी उत्पादन गर्दा कच्चा पदार्थमा केही सर्टेज हुन्छ भनी मानेको अवस्थामा त्यस्तो सर्टेज भएको वस्तु स्टकमा रहेको हुन्छ भनी मान्न सकिदैन र बिक्री भएको मान्न पनि सकिदैन । विधायिकाले बनाएको स्पष्ट कानूनको अभावमा अनुमानको आधारमा कर लगाउन नमिल्ने हुँदा त्यस्तो प्रष्ट कानूनी व्यवस्था छैन भनी जानी जानी सर्टेजमा कर लगाउने र असूल उपर गर्ने कार्य अन्तरिम संविधानको धारा ८९ को विपरीत हुनुको साथै मूल्य अभिवृद्धि कर ऐन, २०५२ तथा मूल्य अभिवृद्धि कर नियमावली, २०५३ को समेत विपरीत देखियो ।

११. उपरोक्त आधार र कारणबाट खरिद गरेको सामानको रीतपूर्वकको बीजक नभएको सम्बन्धमा राजश्व न्यायाधिकरणको फैसला सदर हुन्छ । मूल्य अभिवृद्धि कर नियमावलीको नियम ४०(१) को आधारमा सर्टेजमा मूल्य अभिवृद्धि कर लगाएकोलाई सदर गरेको राजश्व न्यायाधिकरणको फैसला सो हदसम्म नमिलेकोले केही उल्टी हुन्छ । अब सो सम्बन्धमा कर निर्धारण गरेको कर हिसाव गरी कटाई कानूनबमोजिम गर्नु भनी शुरु कर

कार्यालयमा लेखी पठाउने ठहर्छ । अरु तपसिल बमोजिमगर्नु ।

तपसिल

यसमा पुनरावेदक मित्तल टि प्र.लि. ले राजश्व न्यायाधिकरणमा पुनरावेदन गर्दा मु.अ. कर विभागको मिति २०५८।३।१२ को कर निर्धारण आदेशले लाग्ने ठहरेको कर जरीवाना र व्याजसमेत रु.४,५४,६३९।- बापतमा पुनरावेदकले नेपाल मर्चेन्ट बैकिङ्ग एण्ड फाइनान्स लि.बाट रु.४,५५,०००।- को बैंक ग्यारेण्ट पत्रको म्याद अगस्ट २३, सन् २००२ मा समाप्त भइसकेको देखिएको र सो बापतको रकम असूल उपर भइसकेको भन्ने प्रमाण मिसिल सामेल नदेखिएको तथा माथि इन्साफ खण्डमा ठहर भए अनुसार खरिद गरेको सामानको रीतपूर्वक बीजक नभएको सम्बन्धमा राजश्व न्यायाधिकरणबाट भएको फैसला सदर भएको हुँदा सो सम्बन्धमा लाग्ने कानूनबमोजिमको कर पुनरावेदकबाट असूलउपर गर्नु भनी लेखी पठाउनु । सर्टेजको सम्बन्धमा राजश्व न्यायाधिकरणको फैसला माथि ठहर खण्डमा लेखिएअनुसार केही उल्टी हुने ठहरेकोले केही गरिरहनु परेन ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.कल्याण श्रेष्ठ

इजलास अधिकृत: कमलप्रसाद पोखरेल
इति संवत् २०६५ साल चैत १० गते रोज २ शुभम् --

निर्णय नं. ८१७४

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
संवत् २०६९ सालको दे. पु. नं. -- ९०६०
फैसला मिति: २०६६।२।८।६

मुद्दा :- बाली विगो ।

पुनरावेदक वादी: जिल्ला धनुषा जनकपुर
नगरपालिका वडा नं. १४ बस्ने
दिवाकरप्रसाद साह

विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: जिल्ला धनुषा नगराईन गा.वि.स.
वडा नं. ३ हाल ऐ. जनकपुर नगरपालिका
वडा नं. १ बस्ने राधाप्रसाद साह

शुरु फैसला गर्ने:

मा.जि.न्या. श्री पोषनाथ शर्मा

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री मोहन प्रकाश सिटौला

मा.न्या. श्री अलिअकबर मिकरानी

- जग्गा मिच्नेको १८ नं. मा कुतबालीको हकमा तीन वर्षभित्र र जग्गाको भ्रगडा परेको बालीको हकमा एक वर्षभित्र नालिस नदिए लाग्न सक्दैन भनी बालीका सम्बन्धमा दुई वेग्ला वेग्लै अर्थ निस्कने वाक्यांश प्रयोग भएबाट ती दुबै वाक्यांशलाई समान किसिमले व्याख्या गरी प्रयोग गर्न नमिल्ने ।
- जग्गा मिच्नेको १८ नं. को कानूनी व्यवस्था मूलतः हदम्यादका सम्बन्धमा नै केन्द्रीय भएको देखिँदा हदम्यादसम्बन्धी प्रावधानलाई गलत व्याख्या गरी विवादको अवधि वा बाली विगो भराई लिने समय सीमासँग जोडी प्रयोग गर्नु कानूनसम्मत नहुने ।
- यो यति वर्षको मात्र बाली भराई पाउने भनी कानूनले समयको सीमाङ्कन नगरेको अवस्थामा अदालतले समयसीमा तोक्न समेत उपयुक्त नहुने ।

(प्रकरण नं.३)

- जसको हकमा जग्गा रहेको छ वा जसको हक पुग्ने ठहर भएको छ, उसको सहमतिवेगर अन्य हक नपुग्नेले जबरजस्ती बाली लगाई खाएमा हक पुग्नेलाई बाली बुझाउनु पर्ने भन्ने सम्पत्तिसम्बन्धी सिद्धान्तलाई जग्गा मिच्नेको महलले अंगीकार गरेबाट हदम्यादसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थालाई बाली विगोको समय अवधिसँग जोडी कानूनको उद्देश्य एवं भावनालाई प्रयोजनहीन तुल्याउन नमिल्ने ।
- आफ्नो हक कायम भएको जग्गाको बाली भ्रगडा परेकै कारणले अर्को पक्षले खाने र हक पुग्ने व्यक्तिले दावी गर्न भ्रगडा परेकै कारणले भ्रगडाको आखिरी टुंगो नलागेसम्म नपाउने तथा भ्रगडाको टुंगो लाग्न लामो समय लागेमा अन्यायी पक्षले खाएको बाली हकवालाले नपाउने हुने भई वास्तविक हकवाला बाली खानबाट पराजित हुने र हकै नपुगेको व्यक्ति लाभान्वित हुने हुँदा हकवालाको हक निश्चित भएपछि हदम्यादभित्र परेको फिराद दावीलाई हदम्याद सम्बन्धमा व्यवस्थित ज.मि. को १८ नं. लाई वेवास्ता गरी ३ वर्षको मात्र बाली भरी पाउने भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. ४)

- उब्जनी निर्धारण सम्बन्धमा भई आएको मुचुल्कामा उल्लिखित उब्जनी बालीमध्ये बाली लगाउने प्रतिवादीको पारिश्रमिक वापत प्रत्येक वर्षको धान र गहुँ बालीको उब्जनीको आधा कटाई बाँकी आधा बाली विगो वादीले प्रतिवादीबाट दावीको पुरै वर्षको भराई लिन पाउने ।

(प्रकरण नं. ६)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री सतिशकुमार भा प्रत्यर्थी वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री पन्नामान तुलाधर अवलम्बित नजीर: नेकाप २०५१, निर्णय नं. ५०१४, पृष्ठ ९३१ सम्बद्ध कानून:

- जग्गा मिच्नेको १०, १८

फैसला

न्या. कल्याण श्रेष्ठ: पुनरावेदन अदालत जनकपुरको फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम वादीको तर्फबाट यस अदालतसमक्ष पुनरावेदन परी पेश भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ:-

जिल्ला धनुषा सोहनी मुजेलिया हाल जि. ध. ज. न. पा. वडा नं. १४ सिट नं. १२७६-०१ कि. नं. ४२ को ०-०-१६ जग्गा विपक्षीले खिचोला गरेको हुँदा खिचोला मेटाई चलन चलाई पाऊँ भनी २०५० सालको दे. नं. २५०२ को खिचोला मुद्दा दिएकोमा खिचोला गरेको ठहरी भएको फैसलाउपर पुनरावेदन पर्दा शुरु अदालतबाट भएको फैसला सदर भई अन्तिम भै बसेको छ । उक्त मुद्दा चल्दैको अवस्थामा जग्गा प्रतिवादीकै भोगमा रहेको र २०५१ सालको बाली देखि २०५७ साल सम्मको बाली विगो विपक्षीबाट मैले भरी पाउनु पर्ने निर्विवाद छ । तसर्थ ०-०-१६ जग्गाको प्रतिकट्टा धानमन २ का दरले ११ मन ८ सेर र गहुँ प्रतिकट्टा २ मनको दरले हुने ११ मन ८ सेरको वजारभाउ धान मन १ को रु. ५००।- र गहुँ मन १ को रु. ५००।- को दरले हुने जम्मा विगो रु. ११,२००।- विपक्षीबाट दिलाई भराई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको फिराद पत्र ।

म प्रतिवादीले वादीको जग्गा खिचोला गरेको छैन । सो जग्गाको बाली वादीले आफै उब्जाई खाएका छन् । म प्रतिवादीले उब्जाई

नखाएकोमा २०५१ साल देखि फिराद परे भन्दा पछाडीसम्मको बालीको दावी लिई काल्पनिक वजन र मूल्य जोडी फिराद दायर गरेकाले साक्षी प्रमाण बुझी वादीको दावीबाट उन्मुक्ति दिलाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिउत्तर पत्र ।

वादीको साक्षी नरसिंह राय दनुवार तथा प्रतिवादीको साक्षी रामेश्वर यादवले गरेको वकपत्र एवं धनुषा जिल्ला अदालतको आदेशानुसार मिति २०५८।३।१८ मा डोरबाट भै आएको मुचुल्का मिसिल संलग्न रहेछ ।

यसमा खिचोला मुद्दाबाट कि. नं. ४२ को जग्गा प्रतिवादीको भोगमा रहेको भन्ने कुरामा विवाद नदेखिई वादीले बाली पाउनु पर्ने नै देखियो । तसर्थ उब्जनी निर्धारण सम्बन्धमा भै आएको मुचुल्कामा उल्लिखित उब्जनी बाली मध्ये बाली लगाउने प्रतिवादीको पारिश्रमिक वापत प्रतिकट्टा १ मन कटाई वादीले प्रतिकट्टा धान मन १ र गहुँ मन १ पाउनु पर्ने देखिएको र खिचोला मुद्दा २०५६।६।५ मा फैसला भएको देखिएकोले फैसला भएको भन्दा अधिल्लो वर्षसम्मको धान र गहुँ बाली र २०५६ सालको धानबाली वादीले प्रतिवादीबाट भराई लिन पाउने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको धनुषा जिल्ला अदालतको फैसला ।

जग्गा मिच्नेको १८ नं. बमोजिम ३ वर्षको मात्र बाली भरी पाउने भनी नेकाप २०३४ पृष्ठ ९० मा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट नाजिम मुसलमान वि. वादुल भएको बाली विगो मुद्दामा प्रतिपादीत सिद्धान्त विपरीत शुरु धनुषा जिल्ला अदालतले ६ वर्ष सम्मको बाली भराउने गरेको फैसला कानूनी त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी वादी दावीबाट उन्मुक्ति पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा बाली विगो एकिन गर्न जग्गा मिच्नेको १३ नं. बमोजिम साँध सँधियार समेत राखी मुचुल्का तयार गर्नुपर्नेमा मिसिल संलग्न मुचुल्कामा जग्गाको साँध सँधियार राखिएको नदेखिँदा त्यस्तो मुचुल्काको आधारमा वादी

दावीबमोजिम बाली विगो भराई दिने ठहर्‍याएको शुरु इन्साफ फरक पर्न सक्ने देखिँदा अ. वं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्था भिकाई आएपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत जनकपुरको आदेश ।

यसमा जग्गा मिच्नेको १८ नं. मा बालीको कुरामा ३ वर्ष भित्र नालेस गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था भएको पाइन्छ । वादी दावीबमोजिम ३ वर्ष भन्दा बढीको बाली भराई दिन नमिल्ने भनी सर्वोच्च अदालतबाट पुनरावेदक प्रतिवादी पवनकुमार सिंह राजपुत विरुद्ध राजकुमार सिंह राजपुत भएको बाली विगो मुद्दा (नेकाप २०५१, अङ्क ११, पृष्ठ ९३३ नि. नं. ५०१४) मा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको हुँदा वादी दावीबमोजिम ६ वर्षको धानबाली र गहुँ बालीको विगो भराएको शुरु फैसला मिलेको देखिएन । के कति बाली वादीले प्रतिवादीबाट भरी पाउने हो भन्ने तर्फ हेर्दा धान र गहुँ प्रतिकट्टा २ मनका दरले उब्जनी हुन्छ भनी उब्जनी सम्बन्धी मुचुल्कामा उल्लेख भएको देखिँदा बाली लगाउने प्रतिवादीको पारिश्रमिक वापत उब्जनीको आधी कटाई प्रतिकट्टाको १ मनका दरले वादीले प्रतिवादीबाट भरी पाउने ठहरी यिनै वादी र प्रतिवादी राधाप्रसाद साह भएको बाली विगो मुद्दामा भएको फैसला समेतलाई वादीले स्वीकार गरेको देखिँदा माग दावीबमोजिम पुरै वर्षको बाली भराएको शुरु फैसला मिलेको नदेखिँदा केही उल्टी भई वादीले प्रतिवादीबाट तिन वर्षसम्मको प्रतिकट्टा एकमनका दरले धान र गहुँ बाली भराई लिन पाउने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत जनकपुरको मिति २०६१।५।३ को फैसला ।

विपक्षीले जग्गा खिचोला गरे उपर मैले दिएको खिचोला मुद्दामा खिचोला ठहरी भएको फैसला पुनरावेदन अदालत समेतबाट सदर भई अन्तिम भएको छ । सो मुद्दाको फैसला कार्यान्वयन गर्ने समयसम्म जग्गा प्रतिवादीको नै भोग चलनमा रहेको थियो । यस्तो अवस्थामा हदम्याद सम्बन्धी

असान्दर्भिक नजिरलाई आधार लिई ३ वर्ष सम्मको मात्र बाली भराउने गरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण छ । ज. मि. को १० नं. अनुसार विवाद रहे देखि अन्तिम फैसला भएको मितिसम्म बाली भराउन पाउनेमा कुनै विवाद नभएको अवस्थामा ज. मि. को १८ नं. को गलत व्याख्या गरी ३ वर्षको बाली मात्र भराउने गरी भएको पुनरावेदन अदालत जनकपुरको फैसला श्रीरामपासी विरुद्ध शिवपूजन पासी नेकाप २०५५ नि. नं. ६४९२ पृ. २४ मा प्रतिपादित सिद्धान्त तथा ज. मि. को १०, १३, १८ नं. प्रतिकूल हुँदा उक्त फैसला उल्टी गरी दावीबमोजिम पुरै वर्षको बाली भराउने गरी भएको शुरु धनुषा जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको वादीको तर्फबाट यस अदालतसमक्ष परेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा मुद्दा परेको साल देखिको बाली विगोमा नालेस परी आएकोमा मुलुकी ऐन, जग्गा मिच्नेको १८ नं. बमोजिम ३ वर्षको मात्र बाली भराउन मिल्ने भनी पुनरावेदन अदालतबाट फैसला भएको देखिन्छ । यसरी जग्गा मुद्दा परी बाली सम्बन्धमा ज. मि. को १० नं. बमोजिम भइरहेको बालीमा ज. मि. को १८ नं. बमोजिम मुद्दा अन्तिम भएको १ वर्ष भित्र नालेस गरी आउनु पर्ने भन्ने कानूनी व्यवस्था भएको र यस अदालतबाट पुनरावेदक वादी श्रीराम पासी विपक्षी प्रतिवादी शिवपूजन पासी भएको बाली विगो मुद्दा (नेकाप २०५५ नि. नं. ६४९२ पृष्ठ २४) मा यस अदालतबाट ३ वर्ष भन्दा बढी सम्मको बाली भराउन मिल्ने भनी सिद्धान्त प्रतिपादित भइरहेको स्थितिमा ३ वर्षको मात्र बाली भराउने गरी भएको पुनरावेदन अदालत जनकपुरको मिति २०६१।५।३ को फैसला फरक पर्ने देखिँदा अ. वं. २०२ नं. बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाई आएपछी नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा

पुनरावेदक वादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता सतिशकुमार भाले यिनै वादी प्रतिवादी बीच चलेको जग्गा खिचोला मुद्दामा भएको फैसला बमोजिम विवादको जग्गा प्रतिवादीले खिचोला गरेको र वादीले खिचोला मेटाई चलन चलाउन पाउने ठहर भएको छ । खिचोला मुद्दा अदालतमा विचाराधिन रहेको अवधिमा विवादित जग्गा प्रतिवादीको भोग चलनमा रहेकोले सो अवधिको बालीका सम्बन्धमा परेको मुद्दामा असम्बद्ध नजिर एवं ज. मि. को १८ नं. को गलत व्याख्या गरी ३ वर्षको मात्र बाली भराउने गरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो फैसला उल्टी गरी दावीबमोजिम पुरै अवधिको बाली भराई पाउँ भनी वहस गर्नुभयो । त्यसैगरी प्रत्यर्थी प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता पन्नामान तुलाधरले मुलुकी ऐन, ज. मि. को १८ नं. मा कुत बालीको हकमा ३ वर्ष भित्र मुद्दा दायर गर्नुपर्ने भन्ने कानूनी प्रावधानले ३ वर्षको मात्र बाली भराउन मिल्ने स्पष्ट छ । सोही सम्बन्धमा नेकाप २०५१ अङ्क ११ पृष्ठ ९३३ मा प्रतिपादित सिद्धान्त समेत बमोजिम ३ वर्षको मात्र बाली भराउने गरी भएको पुनरावेदन अदालत जनकपुरको फैसलामा कुनै त्रुटि नहुँदा सदर गरिपाउँ भनी वहस गर्नुभयो ।

आज निर्णय सुनाउने तारेख तोकिएको प्रस्तुत मुद्दामा उपस्थित कानून व्यवसायीहरूको उपरोक्त वहस जिकीर समेतलाई मध्यनजर गरी मिसिल संलग्न कागज प्रमाण अध्ययन गर्दा निम्नलिखित प्रश्नहरूको निरोपण गर्नुपर्ने देखियो ।

- (१) वादीले प्रतिवादीबाट विवादित जग्गाको बाली भराई लिन पाउने हो, होइन ?
- (२) मुद्दामा विवाद परेको अवधि ३ वर्ष भन्दा बढी भै विवाद परेको पुरै अवधिको बालीमा दावी भएकोमा दावीबमोजिम पुरै अवधिको बाली भराउन मिल्छ मिल्दैन ?

(२) पुनरावेदन अदालत जनकपुरको फैसला मिलेको छ, छैन

२. सर्वप्रथम पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा विवादित कि. नं. ४२ को जग्गाका सम्बन्धमा यिनै वादी प्रतिवादीहरूका बीच चलेको संवत् २०५० सालको दे. नं. २५०२ को जग्गा खिचोला मुद्दामा शुरु धनुषा जिल्ला अदालतले प्रतिवादीले विवादित जग्गा खिचोला गरेको ठहराई गरेको फैसला पुनरावेदन अदालत जनकपुरबाट सदर भै अन्तिम भएको देखिन्छ। उक्त जग्गा खिचोला मुद्दा चल्दाचल्दैको अवधिमा प्रतिवादीले विवादित जग्गा भोगचलन गरी उब्जनी समेत प्रतिवादीले नै खाएकोले भनी वादीले सो जग्गाको २०५१ सालदेखि २०५७ सालसम्मको धान र गहुँ बाली भराई पाऊँ भनी प्रस्तुत मुद्दामा दावी गरेको देखिन्छ। विवादित जग्गाको बाली वादी स्वयंले उब्जाई खाएको भनी प्रतिवादीले जिकीर लिए तापनि वादीका साक्षीको वकपत्र एवं जग्गा खिचोला मुद्दामा भएको फैसलासमेत बमोजिम मुद्दा परेको अवधिमा विवादित जग्गा वादी स्वयंले भोगचलन गरी उब्जनी समेत यी वादीले नै खाएका होलान् भनी विश्वास गर्न सकिने अवस्था देखिदैन। अतः मुद्दा परेको अवधिमा विवादित जग्गा प्रतिवादीले नै भोग चलन गरेको प्रमाणित हुँदा वादीले प्रतिवादीबाट बाली भराई लिन पाउने नै देखियो।

३. अत्र दोस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा यी वादी प्रतिवादीहरूका बीच उक्त जग्गा खिचोला मुद्दा २०५१ साल देखि २०५७ साल सम्म चली विवादको अवधि ३ वर्ष भन्दा बढी रहेको भन्ने देखिन्छ। यस्तो अवस्थामा कति वर्ष सम्मको बाली विगो भराई पाउने हो भन्नेतर्फ प्रचलित कानूनी व्यवस्थाहरू हेर्दा वादीले मुलुकी ऐन जग्गा मिच्नेको महलको १० नं. एवं १८ नं. बमोजिम मुद्दा चल्दाको पुरै अवधिको बालीको दावी लिई फिराद दायर गरेको देखिन्छ। मुलुकी ऐन ज. मि.

को १८ नं. को कानूनी व्यवस्था हेर्दा “रोक्का भएको जग्गा लिए दिएको र जग्गा दपोट वा तिरो दपोट गरेको कुरामा बाहेक अरु जग्गाको कुरामा थाहा पाएको मितिले ६ महिना भित्र, कुत बालीको कुरामा तीन वर्षभित्र र जग्गाको भगडा परेको बालीको हकमा जग्गाको हक छुट्टिई अन्तिम किनारा भएको मितिले एकवर्ष भित्र नालेस नदिए लाग्न सक्दैन” भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। उल्लिखित कानूनी प्रावधानले कस्तो कस्तो अवस्थामा बालीको दावी गरी आउने हो सोको अवस्था र दावी लिई आउने समय सीमाको व्यवस्था गरेको देखिन आउँछ। सो व्यवस्थाले कति वर्ष सम्मको बाली भराई लिन पाउने हो भन्ने सम्बन्धमा स्पष्टसँग खुलाएको देखिदैन। त्यसका अलावा ज.मि. को १८ नं. मा कुतबालीको हकमा तीन वर्षभित्र र जग्गाको भगडा परेको बालीको हकमा एक वर्ष भित्र नालिस नदिए लाग्न सक्दैन भनी बालीका सम्बन्धमा दुई वेगला वेगलै अर्थ निस्कने वाक्यांश प्रयोग भएबाट ती दुवै वाक्यांशलाई समान किसिमले व्याख्या गरी प्रयोग गर्न समेत मिल्ने देखिदैन। जग्गा मिच्नेको १८ नं. को समग्र प्रावधान हेर्दा सो कानूनी व्यवस्था मूलतः हदम्यादका सम्बन्धमा नै केन्द्रीय भएको देखिँदा हदम्याद सम्बन्धी प्रावधानलाई गलत व्याख्या गरी विवादको अवधि वा बाली विगो भराई लिन समय सीमासँग जोडी प्रयोग गर्नु कानूनसम्मत हुने देखिदैन। यो यति वर्षको मात्र बाली भराई पाउने भनी कानूनले समयको सीमाङ्कन नगरेको अवस्थामा अदालतले समय सीमा तोक्न समेत उपयुक्त हुँदैन।

४. सोही महलको १० नं. ले दुनियाँको जग्गामा तेरो मेरो भन्ने नालेस उजूर परी भगडा परेमा समेत सो मामला नछिनी सो भगडा परेको जग्गाको बाली कसैलाई खान दिन भराउन समेत हुँदैन। मुद्दा नछिनुज्याल साल सालको बाली रोक्का गरी इन्साफ गर्नुपर्छ। मुद्दा छिनिए पछि हक पुग्नेलाई फुकुवा र अड्डामा धरौट

रहेको दिनुपर्ने समेत ऐनबमोजिम जो गर्नुपर्ने ठहर्छ सो बमोजिम गरी दिनुपर्छ, भन्ने उल्लेख भई सोही नं. को देहाय ५ मा रोक्का भएको जग्गाको मुद्दा आखिरी टुंगो लागी फैसला भएपछि, रोक्का गर्ने अड्डाले हक पुग्नेलाई सरकारी असूल गर्नुपर्ने भए असूल गरी बाँकी सो रोक्का बाली बुझाई दिन र दिन लाउनु पर्छ, भन्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ । यसबाट जग्गामा विवाद परेको अवस्थामा भगडा परेको जग्गाको बाली मुद्दा छिनिए पछि हक पुग्नेलाई दिने भन्ने देखिन्छ । जग्गामा जुनवेला जसको हक पुगेको छ, उसैले आयस्ता समेत खान पाउँछ, भन्ने विधायिकी मनसाय जग्गा मिच्नेको १० नं. ले अंगिकार गरेको पाइन्छ । जसको हकमा जग्गा रहेको छ वा जसको हक पुग्ने ठहर भएको छ, उसको सहमतिवेगर अन्य हक नपुग्नेले जबरजस्ती बाली लगाई खाएमा हक पुग्नेलाई बाली बुझाउनु पर्ने भन्ने सम्पत्तिसम्बन्धी सिद्धान्तलाई जग्गा मिच्नेको महलले अंगिकार गरेबाट हदम्यादसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थालाई बाली विगोको समय अवधिसँग जोडी कानूनको उद्देश्य एवं भावनालाई प्रयोजनहीन तुल्याउन मिल्ने हुँदैन । आफ्नो हक कायम भएको जग्गाको बाली भगडा परेकै कारणले अर्को पक्षले खाने र हक पुग्ने व्यक्तिले दावी गर्न भगडा परेकै कारणले भगडाको आखिरी टुंगो नलागेसम्म नपाउने तथा भगडाको टुंगो लाग्न लामोसमय लागेमा अन्यायी पक्षले खाएको बाली हकवालाले नपाउने हुने भई वास्तविक हकवाला बाली खानबाट पराजित हुने र हकै नपुगेको व्यक्ति लाभान्वित हुने हुँदा हकवालाको हक निश्चित भएपछि, हदम्यादभित्र परेको फिराद दावीलाई हदम्याद सम्बन्धमा व्यवस्थित ज. मि. को १८ नं. लाई सिरानी हाली ३ वर्षको मात्र बाली भरी पाउने भन्न मिल्दैन ।

५. अत्र तस्रो प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गर्दा पुनरावेदन अदालत जनकपुरले पवनकुमार राजपुत विरुद्ध राजकुमार सिंह राजपुत भएको बाली विगो मुद्दामा (नेकाप २०५१, अड्ड

११, पृष्ठ ९३१, नि.नं. ५०१४) यस अदालत संयुक्त इजलासबाट प्रतिपादित सिद्धान्तलाई आधार लिई फैसला गरेको देखिए पनि सो पश्चात् यस अदालतपूर्ण इजलासबाट दे.पु.इ.नं. २८, २९ पुनरावेदक/ वादी दलबहादुर लिम्बू विरुद्ध प्रत्यर्थी/प्रतिवादी वृषबहादुर लिम्बू समेत र पुनरावेदक/प्रतिवादी वृषबहादुर लिम्बू समेत विरुद्ध प्रत्यर्थी/वादी दलबहादुर लिम्बू भएको बाली विगो दिलाई पाऊँ भन्ने मुद्दामा मिति २०६२।१।१५ मा भगडा परेको सवै वर्षको बाली ज. मि. को १८ नं. बमोजिम भराउन मिल्ने भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएबाट शुरु धनुषा जिल्ला अदालतको फैसला केही उल्टी गरी ३ वर्षको मात्र बाली भराउने गरी भएको पुनरावेदन अदालत जनकपुरको फैसला मिलेको देखिएन ।

६. अतः माथि विवेचित आधार कारण एवं यस अदालत पूर्ण इजलासबाट प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्तसमेत बमोजिम उच्चनी निर्धारण सम्बन्धमा भई आएको मुचुल्कामा उल्लिखित उच्चनी बालीमध्ये बाली लगाउने प्रतिवादीको पारिश्रमिक वापत प्रत्येक वर्षको धान र गहुँ बालीको उच्चनीको आधा कटाई बाँकी आधा बाली विगो वादीले प्रतिवादीबाट दावीको पुरै वर्षको भराई लिन पाउनेमा शुरु धनुषा जिल्ला अदालतको फैसला केही उल्टी गरी ३ वर्षको बाली मात्र वादीले प्रतिवादीबाट भराई लिन पाउने ठहराएको पुनरावेदन अदालत जनकपुरको फैसला मिलेको नदेखिँदा सो फैसला केही उल्टी भै दावीको पुरै वर्षको बाली वादीले प्रतिवादीबाट भराई लिन पाउने ठहराएको शुरु धनुषा जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहर्छ । अरुमा तपसिल बमोजिम गर्नु ।

तपसिल

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिएबमोजिम पुनरावेदन अदालत जनकपुरको फैसला केही उल्टी भई धनुषा जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने

ठहरेकोले पुनरावेदन अदालत जनकपुरको फैसलाको तपसिल खण्ड को देहाय १ र २ को लगत कायम नभै धनुषा जिल्ला अदालतको फैसलाको तपसिल खण्ड बमोजिमको लगत कायम हुने हुँदा पुनरावेदन अदालत जनकपुरको फैसलाको तपसिल खण्डको लगत कट्टा गरी धनुषा जिल्ला अदालतको फैसलाको तपसिल खण्ड बमोजिम लगत कस्तु भनी शुरु धनुषा जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु ----१

धनुषा जिल्ला अदालतबाट वादीले प्रतिवादीबाट भराई लिन पाउने ठहरेको कोर्ट फी. र अन्य दस्तूर समेत रु. ४८४/- प्रतिवादीले पुनरावेदन गर्दा पुनरावेदन अदालत जनकपुरमा २०६०।६।९ र. नं. ६ मा धरौटी राखेको र सो रकम वादीले पाउने हुँदा उक्त रकम पाऊँ भनी वादीको रिट पूर्वकको निवेदन परे केही दस्तूर नलिई फिर्ता दिनु भनी पुनरावेदन अदालत जनकपुरमा लेखी पठाउनु---२
दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाईदिनु ----३

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.भरतराज उप्रेती

इति संवत् २०६६ साल जेठ ८ गते रोज ६ शुभम्

निर्णय नं. ८१७५

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री गौरी ढकाल
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद कोइराला
2065 – WO – 0035
आदेश मिति: २०६६।३।१२।६

विषय: परमादेश ।

निवेदक: काठमाडौं जिल्ला का.म.न.पा. वडा नं.
३५ बस्ने रञ्जित थापा समेत
विरुद्ध

प्रत्यर्थी: प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय,
सिंहदरवार, काठमाडौं समेत

- बाबु वा आमामध्ये दुबैलाई वंशज मानी बाबु वा आमामध्ये कुनै एकको नामबाट नागरिकताको प्रमाणपत्र लिने अधिकार नेपाल नागरिकता नियमावली, २०६३ को नियम ३ समेतले प्रदान गरिसकेको बाबुआमाको अलगअलग वतन भए पनि निवेदकले रोजेको बाबु वा आमाको ठेगानामध्ये कुनै एक स्थानमा सम्बन्धित निकायको सिफारिशसाथ तोकिएको कार्यविधि पूरा गरी नागरिकताको प्रमाणपत्र माग गर्न आएमा रोजेको बाबु वा आमाको ठेगानामध्ये एक स्थानबाट नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्न सक्ने ।

(प्रकरण नं. ८)

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ को दफा ३(१), ३
- नेपाल नागरिकता नियमावली, २०६३ को नियम ३(१)
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ८(२), २२
- नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९(१)

आदेश

न्या.गौरी ढकाल: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७/३२ बमोजिम यस अदालतमा दर्ता भई पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ:-

हामी निवेदकहरूलाई प्रस्तुत विषयमा निवेदन गर्ने, नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३

को धारा १०७ बमोजिम नेपाली नागरिक भएको नाताले प्रत्येक नेपाली नागरिकलाई प्रदान गरेअनुरूपको हकद्वैया प्राप्त नै छ । निवेदक मध्येको म रञ्जित थापा नागरिकताबाट वञ्चित भएको पीडित व्यक्ति हुँ । म काठमाडौँ जिल्ला काठमाडौँ महानगरपालिका वडा नं. ३५ बस्ने लिला रायमाझी (थापा) र काभ्रे जिल्ला शारदा बतासे गा.वि.स. वडा नं. १ बस्ने शरदबहादुर थापाको छोरा हुँ । मिति २०४३ साल भदौ ८ गते मेरो जन्म भई हाल म २१ वर्ष भएको छु । मेरो माता पिता दुवै नेपाली नागरिक हुनुहुन्छ र नेपाली नागरिकता समेत प्राप्त गरिसक्नु भएको छ । मेरो पिताले हामी आमा छोरालाई शुरुदेखि नै हेरचाह नगरेको र खान लाउन समेत नदिएको हुनाले हामी दुवै जना आमाको माइती, घरमा नै रहँदै बस्दै आएका छौँ । मेरो शिक्षा रत्नशिक्षा सदन काठमाडौँ, कोटेश्वरमा भयो ।

एस.एल.सी पास भइसकेपछि मेरो पिता शरदबहादुर थापालाई नागरिकता दिनुहोस् भनी भन्न जाँदा उहाँले जे गर्छस् गर तर म तलाई नागरिकता दिन्न भनी ठाडो जवाफ दिनुभयो । त्यसैले मैले नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ बमोजिम आमाको नामबाट नागरिकता लिने निर्णय गरी मिति २०६५ जेठ २२ गते काठमाडौँ जिल्ला काठमाडौँ महानगरपालिका वडा नं. ३५ को कार्यालयमा नागरिकता लिनको लागि सिफारिश लिन गएँ र वडाको सिफारिश प्राप्त गरेपछि काठमाडौँ महानगरपालिका वडा नं. ११ बबरमहलस्थित काठमाडौँ जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा गए । जिल्ला प्रशासन कार्यालयबाट प्रहरी सर्जिमिन र अनुसूची ५ र ३ को प्रक्रिया गर्ने भनी तोक लगाइयो । उक्त लगाइएको तोकबमोजिम महानगरीय प्रहरी वृत्त नयाँ वानेश्वरले मिति २०६५।२।२४ गते नै सर्जिमिन गरी सर्जिमिनमा वोलिदिने व्यक्तिहरूको नागरिकताको फोटोकपी संलग्न राखी, तोकबमोजिम अनुसूची फाराम भरी फाराममा नाम लेखिएका व्यक्तिको

नागरिकताको फोटोकपी समेत संलग्न राखी सम्पूर्ण प्रक्रिया पूरा गरिसकेपछि काठमाडौँ जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा उपरोक्त बमोजिमको कागजातहरू जम्मा भइसकेपश्चात् “प्रमुख जिल्ला अधिकारीले वंशज भनेको बाबुको हुन्छ तपाईंको बुबाको ठेगाना काभ्रे जिल्ला उल्लेख गर्नुभएको हुँदा यो मेरो क्षत्राधिकार भित्र परेन” भनी मौखिक रूपमा भनेर मेरो निवेदन साथै अन्य प्रक्रिया अगाडि बढाई जम्मा हुन आएका सम्पूर्ण कागजातहरू मलाई फिर्ता दिई पठाउनु भयो ।

नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ को दफा ३ मा वंशजको नाताले नेपाली नागरिकता प्राप्त भन्ने शीर्षक अन्तर्गत उपदफा (१) मा “कुनै व्यक्तिको जन्म हुँदा निजका बाबु वा आमा नेपालको नागरिक रहेछ भने त्यस्तो व्यक्ति वंशजको नाताले नेपालको नागरिकता हुनेछ” भन्ने व्यवस्था गरी वंशजको परिभाषा भित्र बाबु अथवा आमा दुवैलाई पारेको छ । नागरिकता लिन चाहने व्यक्तिले कस्को नामबाट नागरिकता लिने भनी छान्न पाउने अधिकारसमेत कानूनले प्रदान गरेको स्पष्ट छ ।

नागरिकता नियमावली, २०६३ को नियम ३ को उपनियम (१) मा वंशजको नाताले नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र लिन चाहने १६ वर्ष उमेर पूरा भएको नेपाली नागरिकले सम्बन्धित प्रमुख जिल्ला अधिकारीसमक्ष आफ्नो बाबु वा आमा वा तीन पुस्ता भित्रको नातेदारको नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र र जन्म स्थान र नाता खुल्ने गरी सम्बन्धित स्थानीय निकायले गरिदिएको सिफारिश वा जन्मदर्ता प्रमाणपत्रको प्रतिलिपि संलग्न राखी अनुसूची १ बमोजिमको ढाँचामा निवेदन दिनुपर्दछ भन्ने स्पष्ट व्यवस्था छ ।

हाम्रा संवैधानिक र कानूनी व्यवस्थाका अलवा पनि नेपाल पक्ष भई अनुमोदन गरेका सन्धि सम्झौताहरूले नागरिकताको अधिकारलाई मानव अधिकारको रूपमा आत्मसात गरेको छ । मानव अधिकार सम्बन्धी विश्वव्यापी घोषणापत्र १९४८

को धारा १५ ले प्रत्येक व्यक्तिलाई नागरिकताको अधिकार छ । कुनै पनि व्यक्तिलाई मनोमानी ढंगले निजको नागरिकताको अधिकारबाट वञ्चित गरिने छैन र नागरिकता परिवर्तन गर्ने अधिकार इन्कार गरिने छैन भन्ने व्यवस्था छ । नागरिकता तथा राजनैतिक अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र, १९६६ को धारा २४ ले प्रत्येक शिशुलाई जन्मेपछि दर्ता गरिने तथा निजको नाम राखिनेछ । राष्ट्रियता प्राप्त गर्न शिशुको अधिकार हुन्छ भन्ने व्यवस्था गरेको छ । (Every child shall be registered immediately after birth and shall have a name, every child had the right to acquire a nationality) महिला विरुद्ध हुने सबै प्रकारका भेदभावहरू उन्मूलन गर्ने महासन्धि (CEDAW) को धारा ९(२) ले पक्ष राष्ट्रहरूले बालबालिकाको राष्ट्रियताको सम्बन्धमा महिलालाई पुरुष सरह समान अधिकार प्रदान गर्नेछ । (State parties shall grant women equal rights with respect to the nationality of their children) भन्ने व्यवस्था गरेको छ र त्यसै अनुरूप हाम्रो संविधान र कानूनमा समेत व्यवस्था गरिएको हो । बालअधिकार सम्बन्धी महासन्धि (CRC) को धारा ७ मा बालबालिकालाई जन्मनासाथ दर्ता गरिनेछ । बालबालिका जन्मिएपछि आफ्नो राष्ट्रियताको अधिकार पाउनेछन् । (The child should be registered immediately after birth and shall have the right from birth to a name the right to acquire a nationality and as far as possible, the right to know and be cared for by his parents) माथि उल्लिखित सन्धि महासन्धिहरूको प्रावधानहरूले महिला पुरुष दुबैलाई नागरिकता प्रदान गर्नसक्ने अधिकार प्रत्याभूत गरेको छ । यसरी अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौता र हाम्रो संविधान र कानूनी व्यवस्था समेतले नागरिकता प्रदानगर्नसक्ने अधिकार आमालाई प्रदान गरेको छ । तर व्यवहारमा वंशजको परिभाषा भेदभावपूर्ण रूपमा प्रस्तुत गरी आमाबाट पहिचान प्राप्त गर्न खोजेको व्यक्तिलाई पहिचानबाट वञ्चित गरी राज्यविहीन बनाउन खोजी अन्याय गरेको छ ।

नेपाल पक्ष राष्ट्र भई अनुमोदन गरिएको माथि उल्लिखित मानव अधिकारका आधारभूत दस्तावेज मानिने सबै महासन्धिहरूलाई नेपालले बिना कुनै आरक्षण महासन्धिहरूबाट सिर्जना भएको दायित्वलाई स्वीकार गरिसकेको छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५६ मा सम्झौताको अनुमोदन, सम्मिलन, स्वीकृति वा सम्बर्द्धनको सम्बन्धमा कानूनद्वारा निर्धारित भएबमोजिम हुनेछ भन्ने संविधानको उक्त प्रावधानलाई आत्मसात गरी नेपाल सन्धि ऐन २०४७ को दफा ९(१) मा नेपालले अनुमोदन गरेको सन्धिको कुरा प्रचलित कानूनसँग बाभिएका सन्धिको प्रयोजनको लागि बाभिएको हदसम्म अमान्य हुनेछ र सन्धिका प्रावधान नेपालको राष्ट्रिय कानूनसरह लागू हुनेछ, भनी स्पष्ट व्यवस्था गरिएको छ । सन्धिमा उल्लेख भएबमोजिम नै हाम्रो संविधान र कानून समेतले पनि महिला (आमा) ले आफ्ना छोरा छोरीलाई नागरिकता अर्थात् पहिचान दिन सक्ने हक प्रदान गरेको छ । तर व्यवहारमा उक्त हक अधिकार कार्यान्वयन गर्नुपर्ने अधिकारीले नै उक्त हक अधिकार कार्यान्वयन नगरी निवेदकमध्येको म रञ्जित थापालाई पहिचानको अधिकारबाट वञ्चित गरेको छ । अतः विपक्षीहरूको नाममा म पीडित निवेदकलाई आमाको नामबाट नागरिकता दिनु दिलाउनु भन्ने साथै देशमा रहेका अन्य म जस्ता पीडितको हकमा समेत सम्मानित अदालतबाट व्याख्या हुने गरी परमादेश लगायत जो चाहिने आज्ञा आदेश जारी गरिपाउँ र अग्राधिकार दिई प्रस्तुत रिट निवेदनको सुनुवाइ गरिपाउँ भन्ने समेत रञ्जित थापा समेतको यस अदालतमा परेको मिति २०६५।४।२० को रिट निवेदन व्यहोरा ।

यसमा के कसो भएको हो? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो? यो आदेश प्राप्त भएका मितिलेवाटाको म्यादबाहेक १५ दिनभित्र सम्बन्धित मिसिलसाथ राखी

महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत् लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको १ प्रति नक्कल साथै राखी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाइदिनु । लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु । साथै निवेदकले अग्राधिकार पाउन माग गरेको र नागरिकताको हक सम्बन्धी महत्वपूर्ण प्रश्न उपस्थित देखिएकोले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ६३(३) को खण्ड (६) बमोजिम प्रस्तुत मुद्दालाई अग्राधिकार दिई पेश गर्नु भन्ने समेतको मिति २०६५।४।२२।४ मा भएको आदेश ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ८ को उपधारा (२) को खण्ड -ख) मा सो संविधान प्रारम्भ हुँदाका बखत नेपालमा स्थायी बसोवास भएको कुनै व्यक्तिको जन्म हुँदा निजका बाबु वा आमा नेपालको नागरिक रहेछ भने त्यस्तो व्यक्ति वंशजको नाताले नेपालको नागरिक हुनेछ भन्ने व्यवस्था छ । त्यस्तै नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ को दफा ३ को उपदफा (१) मा कुनै व्यक्तिको जन्म हुँदा निजका बाबु वा आमा नेपालको नागरिक रहेछ भने त्यस्तो व्यक्ति वंशजको नाताले नेपालको नागरिक हुनेछ भन्ने व्यवस्था छ । सोही ऐनको दफा ९ मा उल्लेख भएको अधिकारीले नेपाल नागरिकता नियमावली, २०६३ को नियम ३ बमोजिमको कार्यविधि पूरा गरी यस्तो नागरिकता प्रदान गर्ने व्यवस्था भएकोले सो बमोजिमको प्रक्रिया र कार्यविधि पूरा गर्ने व्यक्तिले नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्ने नै हुन्छ । यसमा कुनै कानूनी बन्देज लगाइएको छैन । विपक्षी निवेदकले असम्बन्धित जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा निवेदन गरेको कारण नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्न नसकेको कुरा स्वयंले निवेदन कथनमा स्वीकार गर्नुभएको निजको निवेदनमा कानूनले तोकेको प्रक्रिया नपुगेको स्पष्टै छ । कुनै अमुक व्यक्तिको निजी सुविधाको लागि आमनागरिकले प्राप्त गर्ने वा उपभोग गर्नेसुविधा र

कानूनले तोकेको प्रक्रिया र कार्यविधिको पालना नगर्नु गैरकानूनी एवं कानूनको शासनको मर्म विपरीत समेत हुने हुँदा निवेदन जिकीर कानूनसम्मत नै छैन । अतः प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजभागी छ । अन्य विपक्षीहरूले के कस्तो हकद्वैयाको आधारमा के कस्तो कारणले रिट निवेदन गर्नुभएको हो सो स्पष्ट छैन र निवेदक रञ्जित थापाको मौलिक हक उल्लंघन भएको कारणबाट अन्य विपक्षीहरूले निवेदन गर्नुभएको हो भने त्यस्तो निवेदन गर्ने हकद्वैया विपक्षीमा रहँदैन । अतः रिट निवेदन खारेजयोग्य छ । खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत मिति २०६५।५।१६ को प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ ।

विपक्षी रिट निवेदकहरूको जिकीरका सम्बन्धमा प्रचलित ऐन कानूनले तोकिएको शर्त र प्रक्रिया पूरा भएका नेपाली नागरिकले सम्बन्धित निकायबाट नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्ने नै हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदनको व्यहोरामा कुनै कानूनी आधार नभएकोले खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत नेपाल सरकार गृह मन्त्रालयका तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको लिखित जवाफ ।

नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र सहज रूपमा उपलब्ध होस् भनेर नै पचहत्तरवटै जिल्ला प्रशासन कार्यालय मार्फत् नेपाली नागरिकता प्रमाणपत्र जारी गर्ने नीति लिएको हो । नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ को दफा ३(१) ले वंशजका नाताले नेपाली नागरिकता प्राप्त सम्बन्धी व्यवस्थामा कुनै व्यक्तिको जन्म हुँदा निजको बाबु वा आमा नेपाली नागरिक रहेछ भने त्यस्तो व्यक्ति वंशजको नाताले नेपाली नागरिक हुने व्यवस्था गरेको र निवेदकका बाबुको नागरिकता काभ्रे जिल्लाबाट जारी भएको र निजको आमाको वतन विवाह पश्चात् पतिकै ठेगानामा रहने हुँदा निवेदकले काभ्रेपलाञ्चोक जिल्लाबाट नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र पाउने हुँदा क्षेत्राधिकारको आधारमा रिट खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत जिल्ला प्रशासन कार्यालयको लिखित जवाफ ।

यस मन्त्रालयको के कुन कामकारवाहीबाट निजको संवैधानिक हक हननु हुन गएको हो भन्ने सम्बन्धमा स्पष्ट उल्लेख गर्न सकेको छैन । नागरिकता ऐन, २०६३ को दफा ३ तथा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ८ को उपधारा (२) को खण्ड (ख) समेत बमोजिम कुनै पनि व्यक्तिले आमाको नामबाट नागरिकता प्राप्त गर्न नै सक्ने देखिएको र तत् सम्बन्धमा प्रचलित कानूनको प्रक्रिया र कार्यविधि सम्म अवलम्बन गर्नपर्ने भएकोले निवेदन दावीबमोजिम रिट जारी हुनपर्ने होइन खारेज होस भन्नेसमेत कानून तथा संविधान सभा व्यवस्था मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चठी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदन समेतको मिसिल अध्ययन गरी निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता नरेन्द्रपाठक, मीरा हुंगाना, सुष्मा गौतम समेतले वावुले नागरिकताको प्रमाणपत्र नबनाइदिइमा आमाको नामबाट पनि नागरिकता लिन सकिने वा बाबु वा आमा मध्ये कसैका नामबाट पनि नागरिकताको प्रमाणपत्र लिन सकिने व्यवस्था नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ ले गरेको छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ तथा नेपाल पक्ष बनी हस्ताक्षर गरेका विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिहरूमा पनि कुनै पनि बालबालिका नागरिकता विहीनताको अवस्थामा रहनु नपर्ने अवस्थाको सुनिश्चिता गरेको छ । पिताजीले नागरिकताको प्रमाणपत्र नवाइदिएपछि आमाका नामबाट नागरिकताको प्रमाणपत्र लिन काठमाडौं महानगरपालिकाको सिफारिश सरजमिन मुचुल्का, जन्मदर्ता प्रमाणपत्र समेत साथै राखी आमाको काठमाडौंबाट लिएको नागरिकताको प्रमाणपत्र समेत राखी जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौंमा पेश गर्दा त्यहाँका प्रमुख जिल्ला अधिकारीले वंशज भन्नाले वावुलाई बुझिन्छ वावुको ठेगाना काभ्रेपलाञ्चोकमा हुँदा यहाँ काठमाडौंबाट

नागरिकता लिन मिल्दैन भनी फर्काइदिएको हुँदा बाबु वा आमा जोसुकैका नामबाट नागरिकताको प्रमाणपत्र लिन चाहेपनि सिफारिशसाथ आएमा नागरिकताको प्रमाणपत्र लिन दिनु भनी प्रत्यर्थीहरूका नाममा परमादेश जारी होस् भनी तथा प्रत्यर्थी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयका विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री किरण पौड्यालले बाबु वा आमा मध्येजोसुकैका नामबाट पनि नागरिकता लिन सकिने व्यवस्था नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ ले नै गरेकै छ । प्रस्तुत निवेदनको निवेदकलाई नागरिकता दिन इन्कार गरिएको छैन । वावुको ठेगाना काभ्रेपलाञ्चोक भएकोले काभ्रेपलाञ्चोकमा सिफारिश साथ पेश गरेमा नागरिकता लिन सकिने नै भएकोले रिट निवेदन खारेज होस भनी गर्नुभएको वहस समेत सुनी निवेदन मागबमोजिम रिट जारी हुने हो होइन? भन्ने कुराको निर्णय दिनपर्ने देखियो,

पिता शरदबहादुर थापाले नागरिकता बनाई दिन नमानेको हुँदा काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. ३५ को सिफारिशसाथ आमा लिला रायमाझी थापाको नामबाट नागरिकता लिन जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौंमा दरखास्त गरेकोमा सो कार्यालयको तोक आदेशानुसार प्रहरी सरजमीन गरी सर्जमिनमा बस्ने व्यक्तिहरूको नागरिकताको प्रमाणपत्रको फोटोकपी समेत साथै राखी अनुसूची ३ र ५ समेत भरी सम्पूर्ण प्रक्रिया समेत पूरा गरिसकेपछि जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौंका प्रमुख जिल्ला अधिकारीले वंशज भनेकोवावु हुन्छ तपाईंका वावुको ठेगाना काभ्रेपलाञ्चोक हुँदा यो मेरो क्षेत्राधिकार भित्र परेन भनी मौखिक जवाफ दिनुभयो, नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ को दफा ३ ले वंशजको परिभाषा भित्र बाबु र आमा दुवैलाई पारेको छ, नागरिकता लिने व्यक्तिले कसको नामबाट लिने हो छान्न पाउने अधिकार प्रदान गरेको छ । त्यस्तै नेपाल नागरिकता नियमावली

२०६३ को नियम ३ को उपनियम (१) ले वंशजको नाताले नेपालको नागरिकता लिन चाहने १६ वर्ष उमेर पूरा भएका नेपाली नागरिकले सम्बन्धित प्रमुख जिल्ला अधिकारीसमक्ष बाबु वा आमा वा तीनपुस्ता भित्रका नातेदारको नेपालको नागरिकताको प्रमाणपत्र जन्मस्थान र नाता खुल्ने गरी सम्बन्धित स्थानीय निकायको सिफारिश वा जन्मदर्ता प्रमाणपत्र साथमा अनुसूची १ को ढाँचामा निवेदन दिनु पर्नेछ भन्ने व्यवस्था गरेको छ। यस सम्बन्धित राष्ट्रिय अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिलाई नेपालले स्वीकार गरिसकेको छ। अतः विपक्षीहरूका नाममा म पीडित निवेदकलाई आमाको नामबाट नागरिकता दिनु दिलाउनु भन्ने साथै देशमा रहेका अन्य म जस्ता पीडितको हकमा समेत सम्मानित अदालतबाट व्याख्या हुने गरी परमादेश जारी गरिपाउँ भन्ने समेत निवेदन दावी तथा निवेदकले काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला प्रशासन कार्यालयबाट नागरिकताको प्रमाणपत्र लिन पाउने नै हुँदा काठमाडौँबाट नागरिकता नलिएको हुँदा क्षेत्राधिकारको अभावमा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत प्रत्यर्थी जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौँ समेतको लिखित जवाफ देखिन्छ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ८(२) मा यो संविधान प्ररम्भ हुँदाको बखत नेपालमा स्थायी वसोवास भएका देहाएका व्यक्ति वंशजको आधारमा नेपालको नागरिक ठहर्नेछः-

- (क) यो संविधान प्रारम्भ हुनुभन्दा अघि वंशजको आधारमा नागरिकता प्राप्त गरेको व्यक्ति,
- (ख) कुनै व्यक्तिको जन्म हुँदाका बखत निजको बाबु वा आमा नेपाली नागरिक रहेछ भने त्यस्तो व्यक्ति” भनी उल्लेख भएको देखिन्छ। त्यस्तै उक्त संविधानको धारा २२ मा प्रत्येक बालबालिकालाई आफ्नो पहिचान तथा नामको हक हुनेछ भन्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ।

२. नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ को दफा ३(१) मा “कुनै व्यक्तिको जन्म हुँदा निजका बाबु वा आमा नेपालको नागरिक रहेछ भने त्यस्तो व्यक्ति वंशजको नाताले नेपालको नागरिक हुनेछ” भनी व्याख्या भएको छ। त्यस्तै नेपाल नागरिकता नियमावली, २०६३ को दफा ३(१) मा वंशजको नाताले नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र लिन चाहने सोःह वर्ष उमेर पूरा भएको नेपाली नागरिकले सम्बन्धित प्रमुख जिल्ला अधिकारीसमक्ष देहाएका कागजत संलग्न राखी अनुसूची १ बमोजिमको ढाँचामा निवेदन दिनुपर्नेछ (क) बाबु वा आमा वा आफ्ना वंशतर्फका तीन पुस्ताभित्रको नातेदारको नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र (ख)जन्मस्थान र नाता खुल्ने गरी सम्बन्धित स्थानीय निकायले गरिदिएको सिफारिश वा जन्मदर्ता प्रमाणपत्र भनी नियममा व्यवस्था गरेको देखिन्छ।

३. त्यस्तै, मानव अधिकार सम्बन्धी विश्वव्यापी घोषणपत्र, १९४८ (Universal Declaration of Human Rights 1948) को धारा १५ मा हरेक मानिसलाई राष्ट्रियताको अधिकार छ र कसैलाई पनि राष्ट्रियताबाट जथाभावी वञ्चित गरिने छैन र निजको राष्ट्रियता परिवर्तन गर्ने अधिकारलाई इन्कार गरिने छैन। (Everyone has the right to a nationality. No one shall be arbitrarily deprived of his nationality nor denied the right to change his nationality) भनी राष्ट्रियताको अधिकारलाई पनि मानव अधिकारको रूपमा प्रत्याभूत गरिएको छ।

४. यस्तै नागरिक तथा राजनीतिक अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध, १९६६ को धारा २४(३) मा हरेक बालबालिकालाई राष्ट्रियता प्राप्त गर्ने अधिकार छ। (Every child has the right to acquire a nationality) भन्ने व्यवस्था गरेको छ।

५. महिलाहरू विरुद्धको भेदभावका सबै स्वरूपहरूको उन्मूलन विषयक संयुक्त राष्ट्रसंघीय सन्धि, १९७९ (U.N convention on

the Elimination of All Forms of Discrimination against women 1979) (CEDAW) को धारा ९(१) मा पक्ष राष्ट्रहरूले पुरुषहरू सरह महिलाहरूलाई नागरिकता प्राप्त गर्ने परिवर्तित गर्ने र धारण गर्ने पुरुष सरह समान अधिकार प्रदान गर्नेछन् । तिनीहरूले विशेषतः यस कुराको प्रत्याभूती गर्नेछन् की नत विदेशीसँगको विवाहले न विवाहको अवधिमा पतिको नागरिकता परिवर्तनले स्वतः पत्नीको नागरिकता परिवर्तन गर्नेछन् नत नागरिकताविहीन तुल्याउने छ नत बलजपती पतिको नागरिकता प्राप्त गर्न बाध्यनै गर्नेछ । (State parties shall grant women equal rights with men to acquire, change or retain their nationality. They shall ensure in particular that neither marriage to an alien nor change of nationality by the husband during marriage shall automatically change the nationality of the wife render her stateless or force upon her the nationality of husband) भन्ने व्यवस्था भएको छ । त्यस्तै उपधारा २ मा सन्तानको नागरिकताको सम्बन्धमा पक्ष राष्ट्रहरूले महिलाहरूको लागि पुरुषहरू सरह समान अधिकार प्रदान गर्नेछन् । (States parties shall grant women equal rights with men with respect to the nationality of their Children)

६. बालअधिकार सम्बन्धी महासन्धि, १९८९ (Convention on the rights of the child) (CRC) को धारा ७ (१) मा बालबालिकालाई जन्मनासाथ दर्ता गरिनेछ । बालबालिका जन्मिएपछि आफ्नो नाम राख्ने र राष्ट्रियताको अधिकार पाउनेछन् । सम्भव भएसम्म बाबुआमा थाहा पाउनेहरूबाट स्याहार पाउने अधिकार पाउनेछन् । (The child should be registered immediately after birth and shall have the right from birth to a name the right to acquire a nationality and as far as possible, the right to know and be cared for by his/her parents) भन्ने व्यवस्था गरेको छ ।

७. उपरोक्त राष्ट्रिय एवं अन्तर्राष्ट्रिय व्यवस्थालाई दृष्टिगत गर्दा हरेक व्यक्तिलाई

आफ्नो पहिचानको र नागरिकताको हक हुनेछ र त्यस्तो हक महिलालाई पनि पुरुषसरह हुनेछ भन्ने व्यवस्था रहे भएको पाइन्छ । नेपालले पनि उपरोक्त मानवाधिकार सम्बन्धी अनुबन्धहरूलाई अनुमोदन एवं स्वीकार गरेको अवस्था छ । नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९(१) मा नेपाल पक्ष भएको कुनै सन्धिको कुरा प्रचलित कानूनसँग बाझिएमा सो सन्धिको प्रयोजनको लागि बाझिएको हदसम्म प्रचलित कानून अमान्य हुनेछ र तत्सम्बन्धी सन्धिको व्यवस्था नेपाल कानून सरह लागू हुनेछ भन्ने व्यवस्था भएबाट नेपालले अनुमोदन गरेका उपरोक्त सन्धि सम्बन्धित व्यवस्थाहरू नेपालका लागि पनि कानून सरह मान्य भई नेपालको लागि बन्धनकारी हुने देखिन्छन् । नागरिकता प्राप्त सम्बन्धी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को व्यवस्था नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ एवं नेपाल नागरिकता नियमावली, २०६३ मा भएका व्यवस्थाहरू माथि उल्लिखित मानव अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध अनुकूल भई नागरिकता प्राप्त गर्ने कार्यमा महिला र पुरुष बीच कुनै भेदभाव रहेभएको पाइँदैन ।

८. प्रस्तुत मुद्दामा निवेदक नेपालको नागरिक भएकोमा विवाद नभएको र रञ्जित थापालाई बाबु वा आमाको नामबाट नागरिकता लिने कुरामा छनौट गर्ने अधिकार नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ र नेपाल नागरिकता नियमावली, २०६३ समेतले प्रदान गरेको छ सो कुरालाई प्रत्यर्थी जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौँ समेतले आफ्नो लिखित जवाफमा समेत स्वीकार गरेको छ । तर जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौँले वंशज भन्नाले बाबुलाई मान्नुपर्ने र बाबुको ठेगाना काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला भएकोले आमाले नागरिकता लिएको काठमाडौँबाट नागरिकताको प्रमाणपत्र लिन नमिल्ने भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा बाबु वा आमामध्ये दुबैलाई वंशज मानी बाबु वा आमामध्ये कुनै एकको

नामबाट नागरिकताको प्रमाणपत्र लिने अधिकार नेपाल नागरिकता नियमावली, २०६३ को नियम ३ समेतले प्रदान गरिसकेको अवस्थामा बाबुको ठेगानाबाट मात्र निवेदकले नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनुपर्ने भन्ने कुराबाट उपरोक्त नेपाल नागरिकता नियमावली, २०६३ समेतको बर्खिलाप हुन जाने र ऐन नियमको मनसाय विपरीत हुन्छ, भने नेपाल पक्ष भएका मानवाधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय मापदण्डको पनि विपरीत हुन जाने देखिन्छ । तसर्थ, निवेदक रजिजत थापा नेपालको नागरिक भएकोमा विवाद नभएको, निज नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ नेपाल नागरिकता ऐन २०६३, नेपाल नागरिकता नियमावली, २०६३ समेत बमोजिम वंशजको नाताले नेपालको नागरिकताको प्रमाणपत्र लिन योग्य भएको भन्ने प्रत्यर्थीहरूको लिखित जवाफ समेतबाट देखिएको हुँदा निजको बाबुआमाको अलग अलग वतन भए पनि निवेदकले रोजेको बाबु वा आमाको ठेगानामध्ये कुनै एक स्थानमा सम्बन्धित निकायको सिफारिशसाथ तोकिएको कार्यविधि पूरा गरी निवेदक नागरिकताको प्रमाणपत्र माग गर्न आएमा निवेदकले रोजेको बाबु वा आमाको ठेगानामध्ये एक स्थानबाट नागरिकताको प्रमाणपत्र दिनु भनी प्रत्यर्थीहरूका नाममा परमादेश जारी हुने ठहर्छ । आदेशको जानकारी प्रत्यर्थीहरूलाई दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

राजेन्द्रप्रसाद कोइराला

इति संवत् २०६६ साल असार १२ गते रोज ६ शुभम्

इजलास अधिकृत: नारायणप्रसाद पराजुली

निर्णय नं. ८१७६

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद कोइराला
2064-wo-0100
आदेश मिति: २०६५।६।१३।२

मुद्दा:- परमादेश ।

निवेदिका: धादिङ जिल्ला, बुढाथुम गा.वि.स. वडा नं. ४ घर भै नुवाकोट जिल्ला, विदुर नगरपालिका वार्ड नं. ८ बस्ने देवकुमारी भन्ने उषा ढकाल भन्ने उषामैया के.सी.

विरुद्ध

विपक्षी: रक्षा मन्त्रालय, रक्षा लेखा नियन्त्रकको कार्यालय, सुन्धारा, काठमाडौँ समेत

- अनियमित र गैरकानूनी ढंगले प्राप्त गरिएको पेन्सन पट्टाबाट यी निवेदिकाको कानूनी हकको सिर्जना हुन सक्दैन । साथै गैरकानूनी ढंगबाट पहिला पेन्सन पट्टा प्राप्त गरिए तापनि त्यसलाई रोकेको कार्यलाई गैरकानूनी भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.५)

- कानूनबमोजिम पूरा गर्नुपर्ने कानूनी दायित्व पूरा नगर्ने सरकारी वा सार्वजनिक निकायको पदाधिकारीलाई सो कानूनी दायित्व पूरा गर्न लगाउने प्रयोजनको लागि परमादेश जारी हुने हो । अनियमित र गैरकानूनी कार्यलाई रोकेकोमा सोही कार्यलाई पुनः निरन्तरता दिन लगाउने परमादेशको प्रयोजन कदापि होइन । यसको प्रयोग गरेर कसैले कुनै पदाधिकारीबाट अनियमित काम गराउन सक्ने वा गैरकानूनी लाभ प्राप्त गर्न सक्ने अपेक्षा राख्नु नै सफा हातले अदालतमा प्रवेश नगर्नु हो । असल

नियत र सफा हातले अदालत प्रवेश नगरेको व्यक्तिको हकमा यस अदालतले असाधारण अधिकारक्षेत्रको प्रयोग गरी कानूनी उपचार प्रदान गर्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं.६)

- पतिको जुन निवृत्तभरणको अधिकारपत्रको आधारमा आधा रकम पाउन माग गरेको हो सो अधिकार पत्र नै गैरकानूनी ठहरिएको अवस्थामा दावीबमोजिम परमादेशको आदेश जारी गर्न नपर्ने ।

(प्रकरण नं.७)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता बच्चुसिंह खड्का

विपक्षी तर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपाली सेना (निवृत्तभरण, उपदान र अन्य सुविधा) नियमावली, २०३३

फैसला

न्या.ताहिर अली अन्सारी: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७ (२) बमोजिम यस अदालतमा पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त विवरण र ठहर यसप्रकार रहेको छ:-

म निवेदिकाको पति यदुबहादुर क्षेत्री तत्कालीन भैरवी दल गणमा १९९० सालमा मिलिसियामा जागीर खाई २०१५ साल साउन १ गते देखि खारेजीमा परी सैनिक सेवाबाट अवकाश प्राप्त गरेकोमा २०३५ सालमा निवृत्तभरणको अधिकार पत्र (पेन्सन पट्टा) बनाई निवृत्तभरण पाउने गरी नम्बर ५०९८८५, सिलसिला नम्बर ३०६४९६ को अधिकार पत्र समेत प्राप्त गरी निवृत्तभरण पाउदै आएकोमा २०५१।११।३ मा पतिको कालगतिले मृत्यु भएपछि अधिकार पत्रमा इच्छाईएको व्यक्ति म निवेदिकालाई नेपाली सेना (

निवृत्तभरण, उपदान र अन्य सुविधा) नियमावली, २०३३ को पाँचौं संशोधन सहितको नियमावली, २०३८ को नियम ७ (३क) बमोजिम पतिले पाइआएको निवृत्तभरणको आधा रकम पाउनेमा विवाद छैन । उपरोक्त बमोजिमको आधा रकम म निवेदिकाले पाउने गरी अधिकार पत्र नेपाली सैनिक अभिलेखालयले दिनुपर्नेमा २०५६ सालदेखि कारवाही चलाउदा हाल सम्म पनि अधिकार पत्र प्राप्त गरी निवृत्तभरण प्राप्त हुन नसकेकोले म निवेदिकाको नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ (१), १९ (१), नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ३, ६ को देहाय ६ तथा सैनिक ऐन, २०१६ को दफा ११ तथा १६५ मुताविक बनेको सैनिक नियमावली, २०३३ को (पाँचौं संशोधन) २०३८ को नियम ७ (३क) ले प्रदत्त हक समेत कुण्ठित गरेकोले २०५१ साल कात्तिक देखि २०६४ साल सम्मको निवृत्तभरण तथा तत्पश्चात् प्राप्त गर्ने मासिक निवृत्तभरण दिनु दिलाउनु भनी विपक्षीको नाममा परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको मुख्य निवेदन दावी ।

निवेदिकाले यस कार्यालयमा दिएको मिति २०६३।५।२० को निवेदनउपर कारवाही गरी च.नं. १२७, मिति २०६३।७।१३ को पत्रबाट निवेदिकाको नाउँमा पारिवारिक अधिकार पत्र (पट्टा) बनाईदिनको लागि सैनिक अभिलेखालयमा सिफारिशसाथ अनुरोध समेत भै सकेकोले यस कार्यालयबाट निवेदिकाको कार्यमा कुनै विलम्ब नभएको अवस्थामा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल सरकार, रक्षा लेखा नियन्त्रकको कार्यालयको लिखित जवाफ ।

सैनिक अभिलेखालयको पत्रबमोजिम निवेदिकाको पतिको नोकरी अवधि जम्मा १० वर्ष मात्र देखिएको छ । सो भन्दा बढी नोकरी अवधि भएको रेकर्ड कहिकतै देखिदैन । तत्कालीन कानूनी व्यवस्थाबमोजिम मिलिसियातर्फ निवृत्तभरण प्राप्त गर्नको लागि निजको पतिको सेवा अवधि

नपुगेकोले पारिवारिक निवृत्तभरण सम्बन्धी कार्य रोकन लगाएको हो । सैनिक अभिलेखालयको रेकर्डअनुसार मिलिसिया पल्टनबाट आएका धेरै व्यक्तिहरूको नोकरी अवधि नपुग भएको देखिन्छ । जसमध्ये १७७ जना व्यक्तिले नक्कली नोकरी अवधि देखाई अनियमित तरिकाबाट पेन्सन पट्टा प्राप्त गरेको र त्यस्ता व्यक्तिहरूको पेन्सन पट्टा तुरुन्त रोकका राख्न भनी २०४६।८।१८ मा सैनिक अभिलेखालयबाट रक्षा मन्त्रालय कन्ट्रोलर कार्यालय सुन्धारालाई पत्राचार समेत भएको देखिन्छ । अनियमित तरिकाबाट निवृत्तभरण पाउनेमा यी निवेदिकाका पतिको नाम समेत रहेको र निजले प्राप्त गरेको कार्य निवृत्तभरण अधिकार पत्र जारी गर्ने तत्कालीन अभिलेखालयका का.मु.पति बलबहादुर खत्रीलाई कीर्ते र भ्रूठो व्यहोरा बनाई पेन्सन बनाएको अभियोगमा जनरल सैनिक अदालतबाट ३ वर्ष कैद सजाय समेत भैसकेको छ । यसरी निवेदिकाको पतिले पाएको पेन्सन पट्टा नै गैरकानूनी भएको अवस्थामा निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी हुन सक्तैन । रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी नेपाली सेना सैनिक अभिलेखालयको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदक तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता बच्चु सिंह खड्काले निवेदिकाका पति यदुबहादुर ढकाल क्षेत्री १९९० सालमा सैनिक मिलिसियामा भर्ना भएकोमा विवाद नभएको, सोही नियुक्तिको आधारमा यदुबहादुर ढकाल क्षेत्रीले २०३५ सालमा पेन्सन पट्टा बनाई निवृत्तभरण खाई रहेको, पतिको पेन्सन पट्टामा शेषपछि इच्छाइएको व्यक्तिमा यी निवेदिकाको नाम उल्लेख भएको अवस्थामा निज पति यदुबहादुरको मिति २०५१।११।३ मा मृत्यु भएपछि निजकी विधवा पत्नी यी निवेदिकाले नेपाली सेना (निवृत्तभरण, उपदान र अन्य सुविधा) नियमावली, २०३३ को (पाँचौं संशोधन सहित नियमावली, २०३८) को नियम ७ (३क) बमोजिम

पतिले प्राप्त गरेको निवृत्तभरणको आधा रकम पाउनु पर्ने हो, पतिको पेन्सनको रकम पाउनु निवेदन दिई सम्पूर्ण प्रक्रिया पूरा भै सकेपश्चात् हालसम्म पनि निवृत्तभरण अधिकार पत्र प्राप्त नगरेकीले निवेदिकाको नाममा निवृत्तभरण अधिकार पत्र बनाई २०५१ साल देखि हाल सम्मको निवृत्तभरणको रकम समेत दिनु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने समेतको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विद्वान कानून व्यवसायीले गर्नु भएको बहस जिकीर समेतलाई दृष्टिगत गरी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा निवेदन मागबमोजिम परमादेशको आदेश जारी हुनु पर्ने हो वा होइन भन्ने कुराको निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. यसमा निर्णयतर्फ विचार गर्दा, पति यदुबहादुर ढकाल क्षेत्रीले १९९० सालमा भैरवीदल मिलिसियामा जागीर खाई मिति २०१५ सालमा उक्त गण खारेजीमा पर्दा निज यदुबहादुर समेत नोकरीबाट अलग भएको र २०३५ सालमा पेन्सन पट्टा बनाई पेन्सन खाई रहेको अवस्थामा २०५१ सालमा पति यदुबहादुरको मृत्यु भएकोले पतिको नामको आधा पेन्सन आफूले पाउनु पर्ने हुँदा सो नदिएकोले पेन्सन पट्टा बनाई दिनु भन्ने मुख्य निवेदन दावी रहेको देखियो । निवेदिकाका पतिले मासिक रू. १००।- निवृत्तभरण पाउने गरी नं. ५०९८८५, सिलासिलेवार नम्बर ३०।६४९६ को अधिकार पत्र रक्षा मन्त्रालय कन्ट्रोलर कार्यालयबाट प्राप्त गरेको र सोहीबमोजिम मासिक निवृत्तभरण समेत बुझ्दै आएको समेत देखिन्छ । तर विपक्षी नेपाली सेना, सैनिक अभिलेखालयको लिखित जवाफ हेर्दा यदुबहादुर ढकाल क्षेत्रीको राष्ट्रिय अभिलेखालयको रेकर्डबमोजिम जम्मा नोकरी अवधि १० वर्ष मात्र देखिएको र सो भन्दा बढी नोकरी भएको र तत्कालीन कानूनी व्यवस्थाबमोजिम मिलिसिया तर्फ निवृत्तभरण प्राप्त गर्ने सेवा अवधि १० वर्ष भन्दा बढी हुनुपर्नेमा निवेदिकाको पतिले पेन्सन प्राप्त गर्न नियमले

निर्धारित गरेको आवश्यक नोकरी अवधि पूरा नगरेकोले निवृत्तभरण कार्य रोक्का राखिएको भन्ने उल्लेख भएको छ । निवेदिकाको पतिको नोकरी अवधि १० वर्ष भन्दा बढी रहेको अन्य कुनै प्रमाण निवेदीका तर्फबाट पेश गर्न सकेको देखिदैन ।

३. अर्कोतर्फ निवेदिकाका पति समेत १७७ जनाले आवश्यक नोकरी अवधि पूरा नगरे पनि प्राप्त गरेको निवृत्तभरण अधिकार पत्र अनियमित तरिकाबाट बनाइएकोले रोक्का राख्न भनी सैनिक अभिलेखालयको प.सं. ०४०।४१ रे.स। गोप्या ४६।६ मिति २०४६।८।१८ को पत्रद्वारा रक्षा मन्त्रालय कन्ट्रोलर कार्यालय सुन्धारलाई पत्राचार गरेको तथ्य सैनिक अभिलेखालयले लिखित जवाफ साथ पेश गरेको पत्रको प्रतिलिपिबाट देखिन्छ । उक्त पत्र साथ अनियमित तरिकाबाट पेन्सन पट्टा बनाई निवृत्तभरण प्राप्त गर्ने व्यक्तिहरूको नामावलीको सि.नं. ३ मा यी निवेदिकाका पति यदुबहादुर ढकालको नाम समेत उल्लेख भएको छ । उक्त अनियमित तरिकाबाट प्राप्त गरेको निवृत्तभरण अधिकार पत्रको समबन्धमा सैनिक अभिलेखालयले गरेको छानबिनमा निवेदीकाको पतिको नाम समेत भएकोले निजको नामको निवृत्तभरण रोक्नको लागि मिति २०४६।८।१८ मा रक्षा कन्ट्रोलर कार्यालयलाई जानकारी समेत दिएको पाइयो ।

४. त्यति मात्र नभई निवेदिकाका पति समेतले अनियमित तरिकाले प्राप्त गरेको निवृत्तभरण अधिकार पत्र जारी गर्ने तत्कालीन सैनिक अभिलेखालयका का.मु. प्रमुख उ.से.बलबहादुर खत्रीलाई कीर्ते र भूठो व्यहोरा बनाई पेन्सन पट्टा बनाएको अभियोगमा जनरल सैनिक अदालतबाट कारवाही भएर निजलाई सरकारी सेवाबाट वरखास्त गरी सैनिक ऐन बमोजिम ३ वर्ष कैद सजाय समेत भै सकेको देखिन्छ ।

५. यसरी अधिकार प्राप्त निकाय नेपाली सेना, सैनिक अभिलेखालयले छानबिन गरी

भूठा विवरण पेश गरी निवृत्तभरणको अधिकार पत्र प्राप्त गर्ने निवेदीकाको पति लगायत १७७ जनाको नामको पेन्सन पट्टा नै अनियमित र गैरकानूनी ठहरी सकेको अवस्था छ । यस तथ्य र सोसँग सम्बन्धित अभिलेख र प्रतिवेदनलाई निवेदीकाका पतिले आफ्नो जीवन कालमा समेत अन्यथा भन्न र बदर गराउन सकेको पाँइदैन । यसरी पतिको निवृत्तभरण नै बेरीतको भइसकेको अवस्थामा सोही बेरीतको निवृत्तभरणको आधारमा पतिको मृत्यु पश्चात् नेपाली सेना (निवृत्तभरण, उपदान र अन्य सुविधा) नियमावली, २०३३ अनुसार आधा निवृत्तभरण पाउँनको लागि निवृत्तभरण अधिकारपत्र बनाई पाऊँ भन्ने निवेदन दावी कानूनमा आधारित रहेको देखिएन । अनियमित र गैरकानूनी ढंगले प्राप्त गरिएको पेन्सन पट्टाबाट यी निवेदिकाको कानूनी हकको सिर्जना हुन सक्दैन । साथै गैरकानूनी ढंगबाट पहिला पेन्सन पट्टा प्राप्त गरिए तापनि त्यसलाई रोकेको कार्यलाई गैरकानूनी भन्न पनि मिलेन ।

६. कानूनबमोजिम पूरा गर्नुपर्ने कानूनी दायित्व पूरा नगर्ने सरकारी वा सार्वजनिक निकायको पदाधिकारीलाई सो कानूनी दायित्व पूरा गर्न लगाउने प्रयोजनको लागि परमादेश जारी हुने हो । अनियमित र गैरकानूनी कार्यलाई रोकेकोमा सोही कार्यलाई पुनः निरन्तरता दिन लगाउने परमादेशको प्रयोजन कदापि होइन । यसको प्रयोग गरेर कसैले कुनै पदाधिकारीबाट अनियमित काम गराउन सक्ने वा गैरकानूनी लाभ प्राप्त गर्न सक्ने अपेक्षा राख्नु नै सफा हातले अदालतमा प्रवेश नगर्नु हो । असल नियत र सफा हातले अदालत प्रवेश नगरेको व्यक्तिको हकमा यस अदालतले असाधारण अधिकारक्षेत्रको प्रयोग गरी कानूनी उपचार प्रदान गर्न सक्दैन । जबकि यी निवेदिका त कानूनी उपचार प्राप्त गर्न सक्ने हकदार पनि होइनन ।

७. अतः पतिको जुन निवृत्तभरणको अधिकारपत्रको आधारमा आधा रकम पाउन

निवेदिकाले माग गरेको हो सो अधिकार पत्र नै गैरकानूनी ठहरिएको अवस्थामा निवेदन दावीबमोजिम परमादेशको आदेश जारी गर्न परेन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइ दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.राजेन्द्रप्रसाद कोइराला
इति संवत् २०६५ साल असोज १३ गते रोज २ शुभम्.
इजलास अधिकृत:- सुदीप दंगाल

निर्णय नं. ८१७७

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी
माननीय न्यायाधीश श्री रणबहादुर बम
संवत् २०६३ सालको दे.पु.नं.- ०३५८
फैसला मिति: २०६६।२।२१।५

मुद्दा अपुताली हक कायम ।

पुनरावेदक/प्रतिवादी: दाङ्ग जिल्ला नारायणपुर
गा.वि.स. वाड ३ चरवगिया वस्ने हेमराज
न्यौपाने समेत

विरुद्ध

प्रत्यर्था वादी: ऐ ऐ वस्ने ज्ञानराज न्यौपाने

शुरु फैसला गर्ने:

मा.जि.न्या. बीरेन्द्रकुमार बाटाजु
पुनरावेदन फैसला गर्ने:
मा.न्या. श्री माधवप्रसाद ओभा
मा.न्या.श्री उद्धप्रसाद वास्कोटा

- अदालती बन्दोवस्तको २४ नं ले १६ वर्ष नपुगेको नाबालक र उमेर पुगेका भएपनि

कुनै किसिमको रोगले होश ठेगानामा नभएका वा बौलाएका मानिस समेतको कागज लिनु वा गराउनु पर्दा उसको संरक्षक वा हकवाला नराखी कुनै कागज लिनु गराउनु हुँदैन भन्ने सुरक्षात्मक प्रक्रियाको अवलम्बन गर्नुपर्ने व्यवस्था सम्म गरेकाले त्यसरी संरक्षक भनेर कुनै कागजमा सही गर्नेले नै सो लिखत लिने वा दिनेको एकमात्र कानूनी उत्तराधिकारी हुने वा अपुतालीहकको एकमात्र हकदार हुने भनी त्यसको तात्पर्य, अंशय वा उद्देश्य नभइ अनेक हकवालामध्ये कुनै एकजनाले त्यस्तो अवस्था परेमा संरक्षक वा हकवाला भनी सही गर्न सक्दछ तर त्यतिकैबाट अरु हकदारको हक समाप्त हुन सक्तैन । त्यसरी असमान वा अन्यायपूर्ण अर्थ निस्कने गरी उक्त प्रक्रियाको अर्थ गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.७)

- अंशवण्डा गरी भिन्न भइसकेका छोराहरूमध्ये कुनै छोराले अ.वं २४ नं को प्रयोजनार्थ संरक्षक वा हकवाला भनी कुनै लिखतमा सही गरेमा वा साक्षी वा रोहवरमा वसेमा त्यत्तिकैबाट बाबुको अंशसँग आफ्नो अंश पनि मिसाई वसेको भन्ने निष्कर्षमा पुग्न वा त्यसरी अर्थ गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.८)

- बाबु तथा आमा अंशवण्डाको लिखत पारित गरी भिन्न भै वसेको अवस्थामा रजिष्ट्रेशनको १ नं. बमोजिम मानो जोरिएको लिखतको अभावमा पुनः सगोलमा वसेको भनी मान्न नमिल्ने र सो अवस्थामा भएको वण्डापत्र समेत बमोजिम वादी तथा प्रतिवादीका बाबुले प्राप्त गरेको अंश भागको तथा निजको श्रीमतीको मृत्युपश्चात् प्राप्त सम्पत्तिमा वादीको र प्रतिवादीको समान अवस्था विद्यमान

रहेकोले अपुतालीमा सवै छोराको समान हक हुने ।

(प्रकरण नं.१०)

पुनरावेदक/प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री शेरबहादुर के.सी. र श्री नरबहादुर योगी

प्रत्यर्था/वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता द्वय श्री ताराप्रसाद लामिछाने र श्री भिमार्जुन आचार्य

अवलम्बित नजीर:

- नेकाप २०४५ नि.नं. ३४९० पृ. ५८६,
- नेकाप २०४७, अङ्क ७, नि.नं. ४९८० पृ ५३९, सम्बद्ध कानून: मुलुकी ऐन अपुतालीको महलको १ नं. ६
- रजिष्ट्रेशनको १ नं.
- अ.व. को २४ नं.

फैसला

न्या.रणबहादुर बम: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को खण्ड (क) र (ख) अर्न्तगत दोहयाउने निस्सा प्रदान भै यसै अदालतको अधिकारक्षेत्रभित्र पर्ने प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार छ :-

म फिरादीको स्व. बाबु देवीभक्त न्यौपानेका २ श्रीमतीमध्ये जेठी विपक्षीहरूको आमा दीपाकुमारी, कान्छी म फिरादीको आमा गुप्ती भएकोमा मेरी आमासँग सगोलमा रहेको अवस्थामा आमा गुप्ती वितेपछि म फिरादी, बाबु, सौतेनी आमा र विपक्षीहरूले २०२०।१।१९ मा अंशवण्डा गरी छुट्टिभिन्न भै आ आफ्नो खतिउपति व्यहोरी आएकोमा विपक्षीहरू को आमा दीपाकुमारी र स्व.बुबा देवीभक्त न्यौपाने विपक्षी दाजु हेमराज भाइ लोकराज ,नवराज समेत घरसारमा मिली एकासाथ वस्नु भएकोमा २०४२।१।१५ गते पुनः अर्को पटक अंशवण्डा गरी वण्डापत्र लिखत पारित गरी स्व. बाबु देवीभक्त न्यौपाने, स्व. सौतेनी आमा

दीपाकुमारी विपक्षी दाजु हेमराज न्यौपाने र भाइ लोकराज नवराज समेत ५ अंशियार छुट्टिभिन्न भै वस्नु भएको थियो । २०४६ सालमा सौतेनी आमा दीपाकुमारी न्यौपाने परलोक हुनु भएको र मिति २०५६।१०।६ मा बाबु देवीभक्तको कालगतिले परलोक हुनु भएपछि हामी ४ अंशियार मात्र भएकोले बाबुको नाउँको सम्पत्ति विपक्षी तथा म समेत ४ भाइ छोराहरूको नाममा अपुताली नामसारी दाखल गरिपाऊँ भनी मालपोत कार्यालय दाङ्गमा फिरादीले निवेदन दिई कारवाही हुँदा विपक्षीहरू ३ भाइले मात्र पाउनु पर्ने भनी विपक्षीहरूले निवेदन दिएपछि मालपोत कार्यालय दाङ्गबाट २०५७।१०।८ मा नामसारी गर्ने सम्बन्धमा भाइहरूको मुख नमिलेकोले हक वेहकतर्फ सम्बन्धित जिल्ला अदालतबाट हक कायम गराई ल्याएका वखत निर्णयअनुसार नामसारी गर्ने गरी भएको निर्णय भै उल्लिखित सम्पत्तिको ४ खण्डको १ खण्ड सम्पत्ति मेरो अपुतालीको हक लाग्ने हुँदा देवीभक्तका नाउँमा दर्ता रहको जग्गा विगाहा १०-१५-१/२ मध्यबाट ४ खण्डको १ खण्ड सम्पत्ति अपुताली हक कायम गरी नामसारी दा.खा. समेत गरिपाऊँ भन्ने ज्ञानराज न्यौपानेको फिरादपत्र ।

२०२०।१।१५ गते भएको अंशवण्डाबाट बाबु देवीभक्तका नाउँमा जग्गा दर्ता भएपछि, सभै नापीको दर्ता भएपछि प्रमाण पूर्जाबमोजिम मुमिसुधार कार्यालय दाङ्गबाट ७ नं छानबिन मुद्दामा २०३८।८।२९ गते भएको निर्णयमा उल्लिखित नारायणपुर र हापुर गरी जम्मा ज.वि. ११-०-२ देवीभक्तका नाउँमा र आमा दीपाकुमारीका नाउँमा सभै नापी हुँदा ज.वि. १५-७-१९ छोरा नवराजका नाउँमा १-१४-७ जग्गा एकासगोलमा रहेको ७ नं सभै नापीको दर्ता जग्गा घटीवढी हुन आएको अवस्था बाबु देवीभक्त र आमा दीपाकुमारीलाई एकासगोलमा रहने गरी देवीभक्तको जग्गाबाट दुवै पतिपत्नीले गुजारा गर्ने गरी २०४२।१।१५ गते वण्डापत्र गरी दिएको जग्गा १५-१० मध्ये

देवीभक्तले नवराज लम्साल समेतलाई विक्री गरी दिएकोले ज.वि. ५-१३-१/२ विक्री गरी सक्नु भएको दीपाकुमारीको जग्गा देवीभक्तका नाउँमा रहेपनि त्यस्तो आमाका हकमा परेको देवीभक्तका नाउँमा दर्तासम्म रहेपनि सगोलमा रहेका हामी प्रतिवादीहरूको मात्र हक लाग्ने हुँदा अपुतालीमा हक हुन आएका जग्गा बेमातृ तर्फका अधि नै छुट्टिभिन्न भएका फिरादीको अपुतालीमा हक लाग्न र पुग्न सक्तैन भन्ने प्रतिवादी हेमराज, लोकराज र नवराज न्यौपानेको प्रतिउत्तर पत्र ।

वादी प्रतिवादीहरूका साक्षी बुझी पेश गर्नु भन्ने मिति ०५८।२।११ को आदेशानुसार मिति ०५८।३।१० मा दुवै पक्षले साक्षी उपस्थित गराई शुरु अदालतमा बकपत्र गराएको नदेखिएको ।

फिराद पत्रको प्रमाणमा उल्लेख मालपोत कार्यालय दाङ्गबाट मिति ०५७।१।०८ गते निर्णय भएको मिसिल र ०४२।१।१९ मा पारित वण्डापत्रको सक्कल र प्रतिउत्तर पत्रमा उल्लिखित कि. नं. ४७८ को जग्गा घर बलकको मोठ स्रेस्ता समेत सम्बन्धित कार्यालयबाट भिकाई आएपछि पेश गर्नु भन्ने २०५८।५।६ को शुरु अदालतको आदेश ।

ज्ञानराज न्यौपानेले अपुताली नामसारी गरिपाऊँ भनी दिएको निवेदन सहित सक्कल मिसिल र २०४२।१।१९ मा पारित वण्डापत्रको प्रतिलिपि समेत मिसिल संलग्न रहेको ।

प्रतिउत्तर पत्रको प्रमाण खण्डमा उल्लिखित दाङ्ग नारायणपुर गा.वि.स. बाड नं. २ (ख) कि. नं. ४७८ को ज. वि. ०-९-१६ जग्गा घर बलकमा लोकराजका नाउँमा दर्ता छ छैन ? मालपोत कार्यालय दाङ्गबाट जवाफ लिई आएपछि पेश गर्नु भन्ने शुरु अदालतको आदेशानुसार मालपोत कार्यालयलाई पत्राचार गर्दा उल्लिखित जग्गा लोकराजका नाउँमा कायम रहेको नदेखिएको भन्ने ०५८।१।२।८ को मालपोत कार्यालय दाङ्गको पत्र ।

वादी र प्रतिवादीहरू देवीभक्त कै छोराहरू भएको हुँदा मृतक देवीभक्त को नाममा दर्ता स्रेस्ता

रहेको घर जग्गामा फिरादीको अपुतालीको महलको १ र २ नं तथा जग्गा पजनीको २(क) नं बमोजिम अपुताली हक कायम हुने हुँदा वादी दावी ४ खण्डको १ खण्ड वादीको हक कायम हुने ठहर्छ र १ खण्ड घर जग्गाको नामसारी दा. खा. समेत हुने ठहर्छ भन्ने शुरु दाङ्ग देउखुरी जिल्ला अदालतको मिति ०५८।१।१४ को फैसला ।

शुरु जिल्ला अदालतको इन्साफमा चित्त बुझेन । हामी वादी प्रतिवादी एका समान हाँगाका समान हकवाला भएपनि हामी प्रतिवादीहरूसँग वसेका र स्वर्गीय पिताको पालनपोषण हामीले नै गरेको हुँदा अर्को आमापट्टिको विपक्षी वादी ज्ञानराज न्यापाने २०२० सालमा नै छुट्टिभिन्न वसेको व्यक्तिले अपुतालीको सम्पत्तिमा वण्डा पाउने होइन बुवाको स्वर्ग भएपछि निजको श्री सम्पत्तिमा हाम्रो मात्र हक कायम रहने हुँदा शुरुको फैसला उल्टी गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीहरू हेमराज, लोकराज र नवराज समेतको संयुक्त पुनरावेदन परेको ।

यसमा मृतक देवीभक्तको नामको घरजग्गा बाहेकको पुनरावेदक लोकराजको नामको घर जग्गा समेतबाट अपुताली पाउने ठहर गरेको शुरुको इन्साफ फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलमा अ. वं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम विपक्षी भिकाई आए वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार गरी पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत तुल्सीपुर दाङ्गको मिति ०६०।४।३२ को आदेश ।

यी वादी प्रतिवादीहरू बीच नातामा विवाद रहेको नदेखिएको र अपुताली पर्नेको श्रीमती समेत नरहेको र छोराहरू मात्र रहेको स्थिति विद्यमान भएको मिति २०२०।१।१५ को अंशवण्डा पत्रबाट यी वादी प्रतिवादीहरू छुट्टिभिन्न भै सकेको कुरामा मुख मिलेकै देखिने । प्रतिवादीहरूले २०४२ सालमा पुनः अंशवण्डा गरी वण्डापत्र पारित गरेपनि हामीहरू सगोलमा बसिआएको भन्ने

जिकीर लिए तापनि सगोलमा रहेको प्रमाण प्रस्तुत गर्न सकेको अवस्था नभएको साथै सगोल मै रही स्याहारसम्भार गरेको कुरालाई पुष्टि गर्ने साक्षी प्रमाण आधार पेश गर्न सकेको नदेखिएको वादी प्रतिवादी बीच भएको अंशवण्डाको कागजमा अपुताली यसले खाने भनी उल्लेख पनि नभएको । अपुतालीको महलको २ नं मा अपुताली पर्दा मर्नेको लोग्नेस्वास्नी छोराले अपुताली पाउने भन्ने व्यवस्था भएको र अपुताली पर्ने देवीभक्त न्यौपानेका श्रीमतीहरूको मृत्यु भै सकेको अवस्था र वादी प्रतिवादीहरू बीच भएको अंशवण्डा अनुसार देवीभक्त न्यौपाने समेत छुट्टिभिन्न भैसकेको देखिँदा वादी र प्रतिवादीहरू देवीभक्तका समान पुस्ताका छोराहरू भएको देखिएकोले देवीभक्त न्यौपानेको अपुतालीमा विपक्षी वादी ज्ञानराज न्यौपाने समेतको हक कायम भई दा. खा. हुने अवस्था देखिन आएको । यसरी नै पुनरावेदक लोकराज न्यौपानेको नाउँमा दर्ताको नारायणपुर २ (ख) कि नं ४७८ को विवादित कित्ता जग्गा २०४२ सालमा यी प्रतिवादीहरू र देवीभक्त समेतका बीचमा भएको वण्डापत्रको लिखतबाट मृतक देवीभक्त न्यौपानेको नाममा वण्डा भएको वण्डापत्रको प्रतिलिपिबाट देखिँदा उक्त विवादित कित्तामा देवीभक्त न्यौपानेको स्वामित्व कायम भई लोकराजको स्वामित्व कायम रहेको नदेखिएकोले शुरु दाङ्ग देउखुरी जिल्ला अदालतको मिति २०५९।९।१४ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदकहरूको पुनरावेदन जिकीर पुन सक्दैन भन्ने मिति २०६१।१।२४ को पुनरावेदन अदालत तुल्सीपुर दाङ्गको फैसला ।

२०२०।१।१५ मा वण्डापत्र खडा भै मिति २०२०।१।१९ मा पारित गरी छुट्टिभिन्न भै अलग भएको, आमा दीपाकुमारी न्यौपाने, बाबु देवीभक्त हामी हेमराज, लोकराज र नवराज पुनः सगोलमा बसिआएको हो र विपक्षी ज्ञानराज सोही वण्डापत्रबाट अलग हुनु भएको छ । हामी सगोलमा रहेका अंशियारहरू बीच मिति २०४२।१।१९ मा

वण्डापत्र पारित गरे पनि बाबु देवीभक्त र आमा हामीहरूसँग रहनु भएको, विपक्षी ज्ञानराज बाबु देवीभक्तसँग २०२० सालमा छुट्टिभिन्न भै अलग वसेको सगोलमा नरहेको कुरा स्वयं ज्ञानराजले स्वीकार गर्नु भएको छ । हामी सो वण्डापत्रमा अलग भएपनि सगोलिकरण गरी पुनः ०४२।१।१९ मा वण्डापत्र पारित गरेबाट हामीहरू बाबु देवीभक्त सँग २०२० सालमा छुट्टिभिन्न भएको भन्न मिल्ने होइन ।

विपक्षी ज्ञानराजले प्रस्तुत मुद्दाको फिरादको प्रकरण १ मा २०२० सालमा छुट्टिभिन्न भै आ आफ्नो खति उपति व्यहोरी आएको दिपाकुमारी न्यौपाने, बाबु देवीभक्त न्यौपाने, हेमराज, लोकराज र नवराज घरमा मिली एकसाथ वस्न थाल्नु भयो भनी स्वीकार गरेकोबाट पिता हामीसँग २०२० सालमा छुट्टिभिन्न भएको भन्न मिल्दैन ।

०५७।१।२७ मा नारायणपुर गा. वि. स. मार्फत् भएको सर्जमिनबाट देवीभक्तको मृत्यु कान्छो छोरा नवराजको घरमा भएको, जेठी पट्टिका छोरा हेमराज, लोकराज र नवराज ३ भाइले पालनपोषण गरेको भनी उल्लेख गरेकोमा सोको मूल्याङ्कन नभएको ।

२०२० सालमा विपक्षीमात्र छुट्टिभिन्न भएको र सो वण्डापत्र बमोजिम दा. खा. गरी जग्गा आफ्नो नाममा नापी दर्ता गराएको र बाबु देवीभक्त न्यौपाने समेत हामी ३ भाइको सम्पत्ति दावी खरखिचोला गर्ने छैन भनी २०२७ साल माघ महिनामा विपक्षी आफैले कागज गरी दिएबाट बाबुको सम्पत्तिमा निजको हक लाग्ने दावी गर्न पाउने अवस्था नभएकोले २०२० सालदेखि २०४२ सम्म हामीसँग बाबु देवीभक्त सगोलमा रही सबै सम्पत्ति सगोलमै रहेकोमा २०४२ सालमा हामी ४ अंशियारको वण्डा भएपछि आँखा नदेख्ने कमजोर अवस्थाको बाबुलाई हामी ३ भाइले पालनपोषण गरेकोमा जीयजीयै वण्डा लगाउने गरेको फैसला त्रुटिपूर्ण छ ।

अपुतालीको २ नं ले अपुताली पाउने क्रमको उल्लेख गरेको, यसमा विवादित तथ्य अपुतालीको क्रमको न भै अपुताली पालनपोषण गर्नेले पाउने र अधि भिन्न हुनेले नपाउने भन्ने हुँदा पालनपोषण नगरेको अवस्थामा समान पुस्ताका आधार लिई गरिएको फैसला अपुतालीको २, ३ नं र प्रमाण ऐन, ०३१को दफा २६,३४,५४ समेतको व्याख्यामा गम्भीर त्रुटि भै नेकाप २०४७ अङ्क ७ नि नं ४१८० पृष्ठ ६७९ मा प्रकाशित सिद्धान्त विपरीत भएकोले मुद्दा दोहराई हेरिपाऊँ भन्ने प्रतिवादी हेमराज समेतको संयुक्त निवेदन परेको ।

यसमा वादी र प्रतिवादी ७ अँशियार वीच मिति २०२०।१।१५ मा वण्डापत्र पारित भएपछि प्रतिवादीहरू बाबु र आमाको साथमा वसेको अवस्था पुनः मिति २०४२।१।१९ मा वण्डापत्र पारित भएकोमा कुनै विवाद देखिन आएन । उक्त मिति २०४२।१।१९ मा पारित वण्डापत्रको बोलीबाट मिति २०२०।१।१५को पारित वण्डापत्र पश्चात् प्रतिवादीहरू बाबु आमाहरूसँग २०४२ सालसम्म साथमा रहेको र २०४२ सालको वण्डापत्रबाट प्रतिवादीहरूको बाबु र आमा एक भाग अंशमा वसिआएको र आफ्नो अंश भागको सम्पत्ति वेच विखन गर्दा यी निवेदक प्रतिवादी छोराहरूलाई मात्र साक्षी राखेको र सँरक्षक छोरा भनी साक्षी वसेको कुरा मिसिल संलग्न रहेको मिति २०४२।२।२२, २०४९।२।२३, २०५३।१।२७ तथा मिति २०५६।३।१६ को पारित लिखतहरूको प्रतिलिपिहरूबाट देखिन आएकोले बाबु देवीभक्त न्यौपाने र आमा दिपाको पालनपोषण समेत निवेदक प्रतिवादीहरूले गरेको देखिँदा र साथै अपुताली पर्दा सँग वसेको हकवालाले अपुताली पाउने भनी नेकाप २०४७ अङ्क ७, नि.नं. ४१८०, पृष्ठ ५३९ मा प्रतिपादित नजीर सिद्धान्त समेत देखिन आएकोले पुनरावेदन अदालत दाङ्ग, तुल्सिपुरको फैसलामा मुलुकी ऐन अपुतालीको महलको २, ३ एवं ९ नं र प्रमाण ऐन, २०३१ को

दफा २६,३४ र ५४ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश समेतको व्याख्यामा गम्भीर कानूनी त्रुटि देखिँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को खण्ड (क) र (ख) अनुसार प्रस्तुत मुद्दा दोहोर्याई हेर्ने निस्सा प्रदान गरिएको छ भन्ने संयुक्त इजलासको मिति ०६३।७।१० को आदेश ।

नियमबमोजिम दैनिक पेशीसूचीमा चठी निर्णयार्थ पेश हुन आएको पुनरावेदन जिकीर सहितको मिसिल अध्ययन गरी पुनरावेदक प्रतिवादीहरू हेमराज समेतको तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान अधिवक्ता श्री शेरबहादुर के. सी. तथा श्री नरबहादुर योगीले प्रतिवादीहरू पिता देवीभक्त र यस मुद्दाका वादी ज्ञानराजसँग मिति २०२०।१।१५ मा भएको वण्डापत्र बमोजिम अलग भएकोमा बाबु देवीभक्त र आमा दीपाकुमारी पुनः सगोलमा वसेको तथ्य पुनः ०४२।१।१९ मा वण्डापत्र पारित गरेको देखिएबाट पुष्टि हुन्छ । विभिन्न मितिमा देवीभक्तले जग्गा विक्री गरेको लिखतहरूमा यी प्रतिवादीहरू संरक्षकको हैसियतले रोहवरमा वसेको देखिएकोले बाबुको पालनपोषण प्रतिवादीहरूले गरी आएको भन्ने देखिन्छ । वादी ज्ञानराज २०२० सालदेखि अलग वसेको पुष्टि भएको अवस्थामा पालनपोषण गर्ने प्रतिवादीहरू बाहेक पालनपोषण नगर्ने वादीले अंशजस्तो जीयजीयै हिस्सा नपाउनेमा ४ भागको १ भाग सम्पत्ति अपुताली पाउने ठहर गरेको शुरुको सदर गरेको पुनरावेदन अदालत दाङ्गको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो उल्टी हुनुपर्छ भन्ने समेत वहस गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी ज्ञानराज न्यौपानेको तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान अधिवक्ताहरू श्री ताराप्रसाद लामिछाने र भिमार्जुन आचार्यले प्रतिवादीहरू २०२० सालमा बाबु देवीभक्तसँग वण्डापत्र पास गरी अलग भै वसेकोमा विवाद छैन । त्यसपछि प्रतिवादीहरू बाबुसँग पुनः सगोलमा वसेको भए मानो जोरिएको लिखत हुनुपर्नेमा सोबमोजिम भएको देखिँदैन । पहिलो वण्डाबमोजिम हुनुपर्ने, निजहरू अलग वसेको भन्ने

कुरा २०५४ सालको निर्वाचनको मतदाता नामावलीमा वादी र प्रतिवादीहरूको अलग-अलग घरधुरी उल्लेख भएवाट मानो जोरिएको रजिष्ट्रेशन लिखत नभएसम्म सँगोलमा रहेको भन्ने नमिल्ने हुँदा वादीले अपुताली पाउने ठहर गरेको शुरूको सदर गरेको पुनरावेदन अदालत दाङ्गको फैसला मिलेको देखिँदा सदर कायम हुनुपर्छ भन्ने समेत वहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

यसमा वादी दावीबमोजिम अपुताली पाउने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत दाङ्ग, तुल्सीपुरको फैसला मिले नमिलेको र प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकीर पुग्ने नपुग्ने के हो सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, देवीभक्त समेत अलग वस्तु भएकोमा मिति २०५६।१०।६ मा कालगतिले परलोक हुनु भएकोले स्व. पिताको नाउँमा रहेका सम्पत्तिको ४ खण्डको १ खण्ड सम्पत्तिमा मेरो अपुताली हक लाग्ने हुँदा पिता देवीभक्तका नाउँमा दर्ता रहको जग्गा विगाहा १०-१५-१/२ मध्येवाट ४ खण्डको १ खण्ड सम्पत्तिमा अपुताली हक कायम गरी नामसारी दाखा समेतगरी पाउँ भन्ने वादी ज्ञानराज न्यौपानेको फिराद दावी भएकोमा २०२०।१।१५ गते भएको वण्डापत्र बमोजिम बाबु देवीभक्त र आमा दीपाकुमारी र छोराहरू वादी प्रतिवादीहरू समेत छुट्टि भिन्न भएकोमा पुनः हामी प्रतिवादीहरूसँग एकासगोलमा बसिआएकोमा पुनः २०४२।९।५ मा वण्डापत्र भै पिता देवीभक्तका नाउँमा दर्ता रहेको जग्गामा वादी ज्ञानराज २०२० सालमा नै छुट्टिभिन्न भै हामीले बाहेक वादी ज्ञानराजले पिता समेतको पालनपोषण स्याहारसुसार नगरेकोले हामी प्रतिवादीहरूको मात्र हक लाग्ने, वेमातृतर्फका अधि नै छुट्टिभिन्न भएका फिरादीको अपुतालीमा हक लाग्न सक्तैन भन्ने प्रतवादी हेमराज न्यौपाने समेतको पुनरावेदन जिकीर भई चार भागको एक भागमा वादीको अपुताली हक कायम हुने ठहराई गरेको शुरूको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन

अदालतको फैसलाउपर प्रतिवादीको निवेदन परी यस अदालतवाट दोहऱ्याई हेर्न निस्सा प्रदान भई निर्णयार्थ पेश भएको देखियो ।

३. वादी ज्ञानराज न्यौपाने र प्रतिवादीहरू हेमराज न्यौपाने समेत तथा निजहरूका बाबु देवीभक्त समेत २०२०।१।१५ मा नै छुट्टिभिन्न भएकोमा कुनै विवाद देखिएन । पुनःबाबु देवीभक्त र आमा दीपाकुमारी प्रतिवादीहरूसँग सगोलमा बसिआएको कारण र बाबुआमालाई पालनपोषण स्याहारसुसार गरेको हुँदा वेमातृतर्फको ज्ञानराजले बाबु आमाको पालनपोषण नगरेकोले अपुताली पाउने होइन भन्ने पुनरावेदकहरूको मूल जिकीरतर्फ विचार गर्दा, वादी र प्रतिवादीहरू देवीभक्तका २ परिवार तर्फका सन्तान रहे भएको नातामा पनि विवाद देखिएन । २०२०।१।१५ को वण्डापत्रवाट वादी ज्ञानराज, प्रतिवादीहरू हेमराज, लोकराज, र नवराज निजहरूका बाबु देवीभक्त तथा आमा दिपाकुमारीसँग अलग भै बसेको देखिन आयो ।

मिति २०४२।९।९ मा पारित भएको वण्डापत्र हेर्दा यस मुद्दाका वादी ज्ञानराज बाहेकका प्रतिवादीहरू हेमराज, लोकराज र नवराज तथा बाबु देवीभक्त तथा आमा दिपाकुमारी बीच पुनः अंशवण्डा भएको देखिन आयो ।

४. हकवाला भन्नाले मु.ऐन अपुतालीको महलको १ नं ले सातपुस्ता भित्रको सबैभन्दा नजिकको अँशियार हुने व्यवस्था गरेको र रजिष्ट्रेशनको महलको १ नं मा “...अचल सम्पत्ति भएकाको मानु छुट्टिएको वा मानु जोरिएको लिखत गर्दा गराउँदा रजिष्ट्रेशन गराउनु पर्छ” भनी मानु जोरिएको लिखत रजिष्ट्रेशन गराउनु पर्ने वाध्यात्मक व्यवस्था गरेको छ । प्रतिवादीहरूले २०२० सालको वण्डापछि पुनः बाबु देवीभक्तसँग सगोलमा बसिआएको भनी उल्लेख गरे पनि र आपसमा पुनः ०४२।९।५ मा वण्डा गरेको देखिएपनि बाबु देवीभक्त र आमा दीपाकुमारीको अंशहकको जग्गाको अपुतालीको प्रयोजनको लागि

२०२०।१।१५ मा भएको वण्डापत्रमा निजहरूको अंशहकको जग्गा सम्बन्धमा के अवस्था हुने भन्ने विषयमा कुनै व्यहोरा वण्डापत्रमा उल्लेख भएको देखिएन । साथै २०२० सालमा देवीभक्त र दीपाकुमारी, प्रतिवादीहरू र वादीसँग छिट्टिभिन्न भैसकेपछि प्रतिवादीहरूसँग पुनः मानो जोरी सगोलमा वसेको भन्ने प्रमाणित हुने रजिष्ट्रेशन पारित भएको कुनै लिखत प्रमाण प्रतिवादीहरूले पेश गर्न सकेको नदेखिएकोले छिट्टिभिन्न भै वसेको आमाबाबुको शेषपछि निजहरूको अपुताली सम्पत्ति वादी प्रतिवादी दुवै पक्षले कानूनबमोजिम पाउने नै हुन्छ ।

२०४२।१।५ मा भएको वण्डापत्र हेर्दा यिनै प्रतिवादीहरू र बाबु देवीभक्त तथा आमा दीपाकुमारीको बीचमा अंश भाग लगाएको देखिन आयो । सोवण्डापत्रबमोजिम आमा दीपाकुमारीले लोग्ने देवीभक्तको अंशमा गुजारा गर्ने गरी बाबु देवीभक्त र यिनै प्रतिवादीहरूको बीचमा ४ अंश लगाएको देखियो ।

५. यसरी ०४२।१।५ को वण्डापत्रबाट पनि यी प्रतिवादीहरू निजका स्व. बाबु देवीभक्तसँग भिन्न भइसकेकोमा कुनै विवाद छैन । सोही वण्डापत्रबाट निज देवीभक्तको नाउँमा रहेको जग्गा समेतको अपुताली वादी प्रतिवादीमध्ये हक कसले पाउने भन्ने नै निर्णयार्थ मुख्य विवादको विषयवस्तु रहेको देखिन्छ । २०२० सालको पारित वण्डापत्र र २०४२ सालको पारित वण्डापत्रबाट एउटा तथ्य निर्विवाद रूपले स्थापित भइसकेको छ । त्यो हो देवीभक्त तथा निजकी श्रीमतीसँग निजहरूका सबै छोराहरू अंश लिई भिन्न भइसकेका छन् । २०४२।१।५ को वण्डापत्र पछि निज देवीभक्त र प्रतिवादीहरू पुनः आ-आफ्नो अंश भाग मिसाई सँगै वसेको भन्ने प्रतिवादीहरूको भनाई नै छैन । त्यसकारण २०२० सालको वण्डापत्र पछि देवीभक्त र निजका जेठी श्रीमती तर्फका छोरा प्रतिवादीहरू मानो जोरी सँगै वसे, वसेनन् भन्ने प्रस्तुत मुद्दामा निरोपण गर्नुपर्ने मुख्य

विवादको विषय नै होइन । किनभने देवीभक्तको मृत्यु २०५६ सालमा भएको हो । त्यसपछि निज देवीभक्तको अंश भागको सम्पत्तिमा कसको अपुताली हक लाग्ने हो, सोही कुराको निर्णय गर्नुपर्ने हुन आएको छ ।

६. अपुताली परेको देवीभक्तको श्रीमती छैनन् । छोराहरूमा यी वादी, प्रतिवादी गरी चार भाइ छोराहरू रहेका छन् । ती चारै छोराहरू निज देवीभक्तसँग विधिवत् अंशवण्डा पारित भइ भिन्न भएका छोराहरू हुन । २०४२।१।५ को विवादित वण्डापत्र हेर्दा देवीभक्तको परलोकपछि उनको अंश भाग यी प्रतिवादीहरूले मात्र खान पाउने भन्ने जसै कुनै शर्तबन्देज रहेको पाइदैन । यस्तो स्थितिमा वादी, प्रतिवादीहरू समेतका हकवालालाको कानूनी हैसियत Legal Status समान रहेको छ, अर्थात् देवीभक्तका भिन्न भएका छोराहरू अपुतालीको ६ नं को कानूनी व्यवस्था अनुसार ०४२ सालपछि भिन्न भएको बाबु देवीभक्तको अंश मिसाई निजसँगै वसेको भन्ने प्रतिवादीहरूको भनाइ नभई निजको हेरचाह, स्याहार, संभार गरेको भन्नेसम्म प्रतिवादीको भनाई छ । त्यसको प्रमाणको रूपमा ०४७।२।२२, ०४९।३।२३, ०५३।१।२७ र ०५६।३।१६ समेत विभिन्न मितिमा देवीभक्तले गरेको लिखतहरूमा संरक्षक वा अभिभावक भनी सही गरेको भन्ने तर्क प्रस्तुत गरिएको छ ।

७. यस सम्बन्धमा विचार गर्दा, अदालती बन्दोवस्तको २४ नं ले १६ वर्ष नपुगेको नाबालक र उमेर पुगेका भएपनि कुनै किसिमको रोगले होश ठेगानामा नभएका वा बौलाएका मानिस समेतको कागज लिनु वा गराउनु पर्दा उसको संरक्षक वा हकवाला नराखी कुनै कागज लिनु गराउनु हुदैन भन्ने एउटा सुरक्षात्मक प्रक्रियाको अवलम्बन गर्नुपर्ने व्यवस्था गरेकोसम्म हो । त्यसरी संरक्षक भनेर कुनै कागजमा सही गर्नेले नै सो लिखत लिने वा दिनेको एकमात्र कानूनी उत्तराधिकारी हुने वा अपुतालीहकको

एकमात्र हकदार हुने भनी त्यसको तात्पर्य, अंशय वा उद्देश्य होइन । अनेक हकवालामध्ये कुनै एकजनाले त्यस्तो अवस्था परेमा संरक्षक वा हकवाला भनी सही गर्न सक्दछ तर त्यतिकैबाट अरु हकदारको हक समाप्त हुन सक्तैन । त्यसरी असमान वा अन्यायपूर्ण अर्थ निस्कने गरी उक्त प्रक्रियाको अर्थ गर्न मिल्दैन ।

८. अपुतालीको ६ नं अनुसार भिन्न भएका छोराहरूमध्ये अंश मिसाई बाबुआमाको अपुताली पाउने कानूनी व्यवस्था भएतापनि बाबुआमाको हेरचाह वा स्याहार गर्नु एउटा कुरा हो र भिन्न भएपछि अंश मिसाएर वस्तु अर्को कुरा, अंशवण्डा गरी भिन्न भइसकेका छोराहरूमध्ये कुनै छोराले अ.व. २४ नं को प्रयोजनार्थ संरक्षक वा हकवाला भनी कुनै लिखतमा सही गरेमा वा साक्षी वा रोहवरमा वसेमा त्यत्तिकैबाट बाबुको अंशसँग आफ्नो अंश पनि मिसाई वसेको भन्ने निष्कर्षमा पुग्न वा त्यसरी अर्थ गर्न मिल्दैन । रजिष्ट्रेशनको १ नं ले मानो छुट्टिएको वा मानो जोरिएको लिखत रजिष्ट्रेशन पारित गराउनु पर्छ । भिन्न भई वसेका दुई अंशियारहरू व्यवहारमा सँगै वस्ने वा सुविधानुसार आ-आफना अंशभाग सँगै राखी वस्न सक्ने तिनिहरूको व्यक्तिगत इच्छाको कुरा हो । सँगै व्यवहार पनि गर्न सक्ने अंशियारहरूको इच्छा र सुविधामा निर्भर रहने कुरा हो । तर अपुतालीको हक प्राप्त गर्न अपुतालीको ६ नं को प्रयोजनका लागि अंश जोडिएको लिखत रजिष्ट्रेशन पारित हुनु नै पर्छ । यस सम्बन्धमा सोही व्यहोराको कानूनी सिद्धान्त समेत यस अदालतबाट प्रतिपादित भै सकेको छ (नेकाप २०४५, नि.नं.३४९०, पृ.५८६) । त्यसकारण यस विषयमा कुनै द्विविधा छैन र अन्यथा व्याख्या गर्नुपर्ने गुन्जायस पनि छैन ।

९. यसरी अंशवण्डा भै अलग वसेको बाबु देवीभक्तसँग अंश मिसाई वसेको नदेखिएकोले बाबुले पारित गरिदिएको लिखतमा संरक्षक भनी रोहवरमा वसी सहिछाप गरेको कारणले मात्र बाबुको सम्पत्तिमा प्रतिवादीहरूले एकलौटी

अपुताली हकमा दावी गर्न र पाउने हुन् भन्ने मिल्ने नदेखिएकोले पुनरावेदक तर्फका विद्वान अधिवक्ताहरूको उक्त वहस बुँदासँग सहमत हुन सकिन । साथै मिति ०६३।७।१० मा यसै अदालतको संयुक्त इजलासले अपुताली पर्दा सँग वसेको हकवालाले अपुताली पाउने भनी नेकाप ०४७, अक ७, नि.नं ४१८०, पृष्ठ ५३९ मा प्रतिपादित नजीर सिद्धान्त समेतको प्रतिकूल देखिएको भनी पुनरावेदन अदालत दाङ्ग, तुल्सीपुरको फैसलाउपर दोहोर्‍याउने निस्सा प्रदान गरेको नजीर सिद्धान्त प्रस्तुत मुद्दामा देवीभक्त अलग भै वसेको तथ्य खण्डन हुन नसकेको र प्रतिवादीहरूसँग मानो जोडिएर वसेको भन्ने तथ्य पुष्टि हुन नसकेको प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य फरक भएको कारणले आकर्षित हुन नसक्ने हुँदा सो नजीर यसमा लागू हुन सक्ने देखिएन । यस अदालतबाट दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा प्रदान गर्दा उल्लेख गरिएका आधारहरूसँग यो इजलास सहमत हुन सकेन ।

१०. तसर्थ उपरोक्त विवेचित आधार प्रमाणको आधारमा यी वादी तथा प्रतिवादीका बाबु तथा आमा अंशवण्डाको लिखत पारित गरी भिन्न भै वसेको अवस्थामा रजिष्ट्रेशनको १ नं बमोजिम मानो जोरिएको लिखतको अभावमा पुनः सगोलमा वसेको भनी मान्न नमिल्ने र सो अवस्थामा २०२०।५।९ मा भएको वण्डापत्र समेत बमोजिम यी वादी तथा प्रतिवादीका बाबु देवीभक्तले प्राप्त गरेको अंश भागको तथा निजको श्रीमती दीपाकुमारीको मृत्युपश्चात् प्राप्त सम्पत्तिमा वादीको र प्रतिवादीको समान अवस्था विद्यमान रहेकोले अपुतालीमा सवै छोराको समान हक हुने भएकोले बाबु देवीभक्तको नाउँको सम्पत्तिमा हकवालाको रूपमा यिनै वादी तथा प्रतिवादीहरू ४ जना छोराहरूमात्र देखिन आएकोले ४ खण्डको १ खण्ड वादीको अपुताली हक कायम गरी नामसारी दा.खा. समेत हुने ठहर्‍याएको शुरुको इन्साफ सदर गरेको पुनरावेदन अदालत, तुल्सीपुरको मिति

०६११११२४ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकीर पुन सक्तैन । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाईदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.ताहिर अली अन्सारी

संवत् २०६६ साल जेठ २१ गते रोज ५ शुभम.....

इजलास अधिकृत: खड्गबहादुर श्रेष्ठ

निर्णय नं. ८१७८

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती
संवत् २०६३ सालको फौ.पु.नं.- ०६०५
फैसला मिति: २०६६।४।२५।१

मुद्दा :- प्रतिलिपि अधिकार उल्लंघन ।

पुनरावेदक वादी: नवराज खड्काको जाहेरीले
नेपाल सरकार

विरुद्ध

प्रत्यर्था प्रतिवादी: जिल्ला भापा, मेची नगर
नगरपालिका वडा नं. १० वस्ने
भोलानाथको छोरा यादव दवाडी

शुरु फैसला गर्ने:

मा.जि.न्या.श्री ईन्द्रबहादुर कार्की

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

का.मु.मु.न्या.श्री ऋषिराज मिश्र

मा.न्या.श्री एकराज आचार्य

- कानूनमा प्रष्ट कानूनी व्यवस्था भैरहेको स्थितिमा घटी वा बढी म्यादको समय उल्लेख गरी पक्षको नाममा पठाएको म्याद वा फैसलाले कानूनले प्रष्ट व्यवस्था गरेको म्यादलाई घटाउन वा बढाउन सक्ने अवस्था हुँदैन । कानूनमा स्पष्ट भैरहेको व्यवस्थालाई शुरु अदालतको फैसलामा उल्लेख भै अदालतले पठाएको म्यादले संशोधन गरी घटाउन वा बढाउन पनि सक्दैन र सो म्यादको आडमा मुद्दाका कुनै पनि पक्षले आफूले गरेको गल्तीबाट उन्मुक्ति पाउने अवस्था समेत नरहने ।

(प्रकरण नं.४)

- कार्यविधिका हकमा जुन कानूनको अवलम्बन हुनु पर्छ भनी विधिकर्ताले तोकेको हुन्छ त्यसलाई अन्यथा रुपान्तरण गर्न कानूनसंगत नहुने ।

(प्रकरण नं.६)

- कुनै अदालतले पुनरावेदनको म्याद दियो वा कुनै क्षेत्राधिकार तोकियो भन्दैमा त्यो कानूनसम्मत छैन भने त्यसको कुनै अर्थ नहुने ।

(प्रकरण नं.७)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता
श्री शंकरबहादुर राई

प्रत्यर्था प्रतिवादी तर्फबाट:

अवलम्बित नजीर: नेकाप २०६०, निर्णय नं.७२२०,
पृष्ठ ४०८

सम्बद्ध कानून:

फैसला

न्या.प्रकाश वस्ती: न्याय प्रशासन

ऐन,२०४८ को दफा ९(१)(ग) अर्न्तगत यसै अदालतको अधिकारक्षेत्रभित्र पर्ने प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार छ :-

नेपाल चलचित्र निर्माण संघको तर्फबाट निरीक्षण गर्ने क्रममा यादव दवाडीको अडियो भिडियो सेन्टरमा मिति २०६२।१०।४ गते निरीक्षण गर्दा हाम्रो संस्थाको कुनै अनुमति नलिई कुनै सम्झौता बिना नै विभिन्न नेपाली चलचित्रहरू तथा गीत संगीतका रचनाहरू गैरकानूनी तवरले प्रतिलिपि क्यासेट उत्पादन गरी विक्री वितरण गर्ने र भाडामा लगाउने गरेको पाइएको हुनाले प्रतिलिपि अधिकार ऐन, २०५९ बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको जाहेरी दरखास्त ।

जिल्ला भ्रामा मेचीनगर नगरपालिका वडा नं. १० स्थित रामचन्द्र उप्रेतीको घरमा यादव दवाडीको अडियो भिडियो सेन्टर पसल रहेको, खानतलासी गर्दा नेपाली श्रव्यदृष्य गीत संगीतका प्रतिलिपि सी.डी. चक्काहरू १३(तेह्र) र शीवशक्ति, जीत, लहना र विषालु नामक चलचित्रका प्रतिलिपि सी.डी. चक्काहरू ४(चार) थान समेत वरामद भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको घटनास्थल तथा वरामदी मुचुल्का ।

मेरो अडियो भिडियो सेन्टरमा खान तलासी गर्दा १३(तेह्र) थान नेपाली गीत संगीतका प्रतिलिपि सी.डी. चक्काहरू र ४(चार) थान शीवशक्ति, जीत, लहना र विषालु नामक चलचित्रहरूका प्रतिलिपिहरू सहित मलाई पक्राउ गरिलेको हो । वरामदी प्रतिलिपिहरू मैले डविङ्ग गरेको होइन । भारतको बंगाली केटाले बेचन ल्याएकोले खरिद गरिराखेको हुँ । चक्काको प्रतिलिपि विक्री वितरण गर्दा कारवाही हुन्छ भन्ने मलाई थाहा थिएन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी यादव दवाडीले अधिकार प्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको वयान ।

वरामदी सी.डी. चक्काहरू प्रतिवादीले प्रतिलिपि उतार (डविङ्ग) गरेको होइन । बंगाली केटाबाट प्रतिवादीले किनेर राखेका हुन् । जानीबुझी प्रतिलिपि उतार (डविङ्ग) गरेको होइन । बंगाली केटाबाट प्रतिवादीले किनेर राखेका हुन् । जानीबुझी प्रतिलिपि अधिकारको उल्लंघन गरेको

होइन भन्ने समेत व्यहोराको खेमराज घिमिरेसमेतले लेखाई दिएको बस्तुस्थिति मुचुल्का ।

चलचित्रका प्रतिलिपि उतार गरी विक्री वितरण गरेको पुष्टि हुन आएकोले निज प्रतिवादी यादव दवाडीलाई प्रतिलिपि अधिकार ऐन, २०५९ को दफा २५ को उपदफा(१) को (क) को कसूरमा सोही ऐनको दफा २७ बमोजिम सजाय गरी वरामदी प्रतिलिपि जफत गरी ऐजन ऐनको दफा २७(२) बमोजिम क्षतिपूर्ति दिलाई भराई पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको जिल्ला अदालतमा परेको अभियोग पत्र ।

गीत संगीत फिल्मका सी.डी. चक्काहरू भारतीय केटाले विक्री गर्न ल्याएका वखत खरिद गरी विक्री वितरण गर्ने र भाडामा लाउनका लागि राख्ने गरेको हो । प्रतिलिपि चक्काहरू राख्न नपाइने सम्बन्धमा मलाई थाहा थिएन । वरामदी सी.डी. चक्काहरू मेरै पसलबाट वरामद भएको हो । मैले जानी-जानी प्रतिलिपि चक्का भाडामा लाउने गरेको होइन । चक्काहरू उत्पादन गरेको नहुँदा सजाय नहोस् भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी यादव दवाडीले जिल्ला अदालतमा गरेको वयान ।

आदेशानुसार प्रतिवादीका साक्षी सुजीत श्रेष्ठको बकपत्र भई मिसिल सामेल रहेको ।

संगीतको प्रतिलिपि सि.डी.हरू १३ थान र नेपाल चलचित्रका ४ थान प्रतिलिपिसहित प्रतिवादीबाट वरामद भएको । प्रतिलिपि अधिकार धनीको अनुमति प्राप्त गरेको नदेखिँदा निज प्रतिवादी यादव दवाडीलाई १०(दश) दिन कैदको सजाय हुने ठहर्छ । वरामदी सी.डी. जफत हुने र क्षति कति भयो उल्लेख नभएको हुँदा त्यसतर्फ दावी नपुग्ने ठहर्छ भन्ने भ्रामा जिल्ला अदालतबाट भएको मिति २०६३।३।१८ को फैसला ।

सी.डी. को मूल्यसमेत स्वयं प्रतिवादीले खुलाएको अवस्थामा प्रतिवादीलाई प्रतिलिपि अधिकार ऐन, २०५९ को दफा २७(१) बमोजिम ज्यादै न्यून सजाय गरेको र सोही ऐनको दफा २७

२) बमोजिम क्षतिपूर्तिको दावी नपुग्ने ठहर्‍याई शुरु भ्नापा जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो फैसला बदर गरी अभियोग दावीबमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदन ।

शुरुको फैसलामा ७० दिनभित्र पुनरावेदन दिनु भनी कानूनप्रतिकूलको त्रुटिपूर्ण व्यहोरा उल्लेख गर्दैमा प्रस्तुत संक्षिप्त कार्यविधिको विशेष ऐनमै ३० दिनभित्र यो ऐनअन्तर्गत दायर भएको मुद्दामा पुनरावेदन दिनुपर्छ भनी किटानी व्यवस्था गरेको अवस्थामा सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २६(१) अनुसार ७० दिनभित्र पुनरावेदन लाग्छ भनी दोहोरो सिद्धान्त अपनाउनसमेत नमिल्ने हुँदा ७० दिनका आधारमा भनी दायर भएको प्रस्तुत पुनरावेदनलाई हदम्यादभित्रै रीतपूर्वक तथा कानूनसंगत रूपबाट दर्ता भएको मान्न मिलेन । हदम्याद नघाई दायर भएको पुनरावेदनको तथ्य भित्र प्रवेश गरी इन्साफ दिन मिलेन । अतः संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ को दफा ११.क का आधारमा मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोवस्तको १८० बमोजिम प्रस्तुत पुनरावेदन पत्र खारेज हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालतबाट भएको मिति २०६३।११।२० गतेको फैसला ।

पुनरावेदन अदालतबाट पुनरावेदनसम्बन्धी हदम्याद नघाई दायर भएको भन्ने आधारमा पुनरावेदन पत्रको तथ्यभित्र प्रवेश नै नगरी पुनरावेदन खारेज गरेको मिलेको छैन । संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ को अनुसूची १ मा उल्लेख भएको संक्षिप्त कार्यविधि लागू हुने मुद्दाहरूका सम्बन्धमा हेर्दा प्रतिलिपि अधिकार ऐन, २०५९ उल्लेख नभै साविकको प्रतिलिपि अधिकार ऐन, २०२२ लाई नै उल्लेख गरेको एकातर्फ देखिन्छ भने हाल प्रचलित प्रतिलिपि अधिकार ऐन, २०५९ को दफा ३७ ले सो ऐनको दफा २७ र २८ अन्तर्गत सजाय हुने मुद्दा सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूचीमा प्रतिलिपि

अधिकार ऐनलाई समुच्च्या रूपमा समावेश नगरी सो ऐनले निर्धारण गरेको दफा २७ र २८ अन्तर्गतका सजाय हुने मुद्दामात्र समावेश गरेको भन्ने समेतका कानूनी व्यवस्थालाई दृष्टिगत गर्दा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूचीमा समावेश भएको दफा २७ र २८ अन्तर्गतका मुद्दामा मुद्दाको अनुसन्धान तहकिकात, दायरी तथा पुनरावेदन म्यादसमेत प्राप्त भै सोही म्याद र कानूनी प्रक्रिया अनुरूप पुनरावेदन गरिएकोमा संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ अन्तर्गतको पुनरावेदन म्याद लागू हुने भनी अर्थ गरी पुनरावेदन पत्र खारेज गर्ने गरी भएको फैसला सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २६ समेतको प्रतिकूल हुँदा र शुरु अदालतले फैसलामा उल्लेख गरेको म्यादभित्रै गरिएको पुनरावेदन पत्रको तथ्यमै प्रवेश नगरी खारेज गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला बदरभागी छ भनी यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री शंकरबहादुर राईले प्रस्तुत मुद्दा अदालतको फैसलामा उल्लेख भएको म्यादभित्रै पुनरावेदन गरेकोमा पुनरावेदन अदालतबाट खारेज गरेको नमिलेको हुँदा पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टी गरी अभियोग दावीबमोजिम सजाय गरी पाऊँ भनी गर्नु भएको बहस समेत सुनियो ।

विद्वान उपन्यायाधिवक्ताको बहस तथा मिसिल संलग्न प्रमाण कागजातसमेत अध्ययन गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा यसमा प्रतिवादी यादव दवाडीले चलचित्रका प्रतिलिपि उतार गरी विक्री वितरण गरेको पुष्टि हुन आएकोले निज प्रतिवादी यादव दवाडीलाई प्रतिलिपि अधिकार ऐन, २०५९ को दफा २५ को उपदफा (१) को (क) को कसूरमा सोही ऐनको दफा २७ बमोजिम सजाय गरी वरामदी प्रतिलिपि जफत गरी ऐजन ऐनको दफा २७(२) बमोजिम क्षतिपूर्ति दिलाई भराई पाऊँ

भन्ने समेत व्यहोराको मुख्य अभियोगपत्र रहेकोमा जिल्ला अदालतबाट निज प्रतिवादीलाई प्रतिलिपि अधिकार धनीको अनुमति प्राप्त गरेको नदेखिँदा निज प्रतिवादी यादव दवाडीलाई १०(दश) दिन कैदको सजाय हुने ठहर्छ । बरामदी सी.डी. जफत हुने र क्षति कति भयो उल्लेख नभएको हुँदा त्यसतर्फ दावी नपुग्ने ठहर्छ भन्ने फैसला भएको देखिन्छ । सोउपर वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन परेकोमा हदम्यादको आधारमा पुनरावेदन नै खारेज गरेपश्चात् नेपाल सरकारको यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको पाइयो । अब यसमा पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसला मिले नमिलेतर्फ निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, यसमा प्रतिलिपि अधिकार ऐन, २०५९ को दफा ३७ बमोजिम प्रस्तुत मुद्दा सरकार वादी हुने र ऐ. ऐनको दफा ३५ बमोजिम प्रस्तुत मुद्दाको कारवाही र किनारा संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ बमोजिम हुनेमा कुनै विवाद देखिँदैन । प्रस्तुत विवादमा पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसलाको सन्दर्भमा संक्षिप्त कार्यविधि ऐनको म्याद तारिख तथा पुनरावेदन म्यादको सम्बन्धमा के व्यवस्था रहेछ भनी हेर्दा संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ को दफा ८(१)(क) मा, “पक्षको कावु भन्दा बाहिरको परिस्थितिले गर्दा म्याद वा तारिख गुज्नेको भन्ने अदालतलाई लागेमा एकै वा दुई पटकसम्म गरी जम्मा पन्ध्र दिनसम्मको म्याद तारिख थाम्न सकिनेछ” भनी व्यवस्था भएको पाइन्छ भने ऐ. ऐनको दफा ११(क)(३)मा, “पुनरावेदन लाग्ने मुद्दामा उपदफा (१) बमोजिम भ्रगडिया मुद्दा छिन्ने अदालतमा हाजिर भै फैसला सुनेकोमा सो सुनेको मितिले र भ्रगडिया हाजिर नभै उपदफा (२) बमोजिम पुनरावेदनको म्याद जारी भएकोमा सो म्याद तामेल भएको मितिले तीस दिनभित्र भ्रगडियाले चित्त नबुझेको कुरामा सो फैसलाउपर पुनरावेदन दिन सक्नेछ । उक्त म्याद नाघेपछि

पुनरावेदन लाग्न सक्तैन” भनी प्रष्ट कानूनी व्यवस्था भैरहेको पाइन्छ ।

३. प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकले पुनरावेदनको म्याद पाएको अवस्था देखिन्छ । यस व्यवस्थाको सन्दर्भमा हेर्दा प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन गर्न जम्मा ३० दिन पुनरावेदनको म्याद र १५ दिन म्याद तारिख थमाउने म्याद गरी जम्मा ४५ दिन भित्र पुनरावेदन गरिसक्नु पर्ने अवस्था देखिन आयो । निजले पुनरावेदन गर्दा आफूले जानकारी पाएको मिति २०६३।१६बाट करीव ८७ दिन पछि मिति २०६३।११ मा पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन गर्न गएको देखियो ।

४. जिल्ला अदालतबाट ७० दिनको पुनरावेदनको म्याद दिएको आधारमा प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदन सोही हिसावबाट ४५ दिन नघाई प्रस्तुत पुनरावेदन, पुनरावेदन अदालतमा गर्न गएको देखिन्छ । कुनै पनि कानूनमा प्रष्ट कानूनी व्यवस्था भैरहेको स्थितिमा घटी वा बढी म्यादको समय उल्लेख गरी पक्षको नाममा पठाएको म्याद वा फैसलाले कानूनले प्रष्ट व्यवस्था गरेको म्यादलाई घटाउन वा बढाउन सक्ने अवस्था हुँदैन । कानूनमा स्पष्ट भैरहेको व्यवस्थालाई शुरु अदालतको फैसलामा उल्लेख भै अदालतले पठाएको म्यादले संशोधन गरी घटाउन वा बढाउन पनि सक्दैन र सो म्यादको आडमा मुद्दाका कुनै पनि पक्षले आफूले गरेको गल्तीबाट उन्मुक्ति पाउने अवस्था समेत रहँदैन ।

५. हदम्याद, म्याद, तारिखको व्यवस्थापिकाले कानून निर्माण गर्दा निर्धारण गरिदिएको समय अदालतको फैसला वा म्यादमा उल्लेख भएको आधारमा बहन वा घट्न सक्ने अवस्था पनि हुँदैन । यस सम्बन्धमा यसै अदालतले श्री ५ को सरकार वि. पन्ध्र घले समेतको २०५२ सालको फौ.पु.नं.१४६२ मा नजीर प्रतिपादन गरिसकेको छ । राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा बनय जन्तु संरक्षण ऐन, २०४९ को दफा ३१(३) ले ३५ दिने पुनरावेदनको म्यादको व्यवस्था

गरेकोमा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐनको ७० दिन म्याद भनी परेको पुनरावेदनलाई खारेज गरेको छ, (सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित कार्यविधि कानून सम्बन्धी केही महत्वपूर्ण नजीरहरू, भाग-३, पृष्ठ २१९) । यो संयुक्त इजलासद्वारा प्रतिपादित नजीरसंग असहमत हुनुपर्ने कुनै कारण र अवस्था छैन ।

६. त्यस्तै प्रस्तुत मुद्दा सरकार वादी मुद्दा भई सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐनको अनुसूचीमा समावेश भयो भन्दैमा ७० दिने म्याद र सोहीबमोजिमको थमाउन पाउने भन्न पनि मिल्दैन । कुनै ऐनमा विशेष व्यवस्था गरिएको छ भने सोही ऐनबमोजिम हुन्छ र प्रस्तुत ऐन सम्बन्धी मुद्दा संक्षिप्त कार्यविधि ऐनअनुसार कारवाही हुने भनिसकेपछि अन्य कानूनमा भएको व्यवस्थाबमोजिम हुन्छ भनी अर्थ गर्न पनि मिल्दैन । संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ को तर्जुमा नै कार्यविधिमा संक्षिप्तता अवलम्बन होस्, सामान्य कार्यविधि अपनाउन नपरोस् भन्ने ध्येयले भएको हो । यस ऐनको प्रास्तावनामा नै स्पष्ट शब्दमा साना मुद्दाहरूमा संक्षिप्त कार्यविधि अपनाई चाँडो किनारा हुने व्यवस्था गर्न वाञ्छनीय भएकोले यो ऐन बनेको उल्लेख छ । यही प्रयोजनका लागि म्यादसम्बन्धी व्यवस्था सामान्य कार्यविधिको भन्दा कम राख्ने गरी कानूनी प्रबन्ध गरिएका छन् । प्रतिलिपि अधिकार ऐन, २०५९ को दफा ३५(२) ले यस ऐन अन्तर्गतका मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्दा संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ बमोजिमको कार्यविधि अपनाइने भनिएको छ । म्याद, हदम्याद कार्यविधि ऐनका अभिन्न अंग हुन । कार्यविधिका हकमा जुन कानूनको अवलम्बन हुनु पर्छ भनी विधिकर्ताले तोकेको हुन्छ, त्यसलाई अन्यथा रुपान्तरण गर्न कानूनसंगत हुँदैन ।

७. प्रस्तुत पुनरावेदनमा पुनरावेदकले लिएको पुनरावेदन जिकीर अनुरूप सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १

र २ मा समाविष्ट प्रत्येक सरकार वादी मुद्दाले सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २६(१) को म्याद पाउने हो वा होइन भन्ने प्रश्नको निक्कौंल हुन आवश्यक छ । कुनै मुद्दालाई चलाउने जिम्मेवारी सरकारलाई दिइनु एउटा कार्य हो भने दायरीपछि अवलम्बन गरिने कार्यविधि अर्को पृथक कार्य हो । सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ र २ मा समावेश हुनु भनेको ती मुद्दामा सो ऐनमा लेखिएका अनुसन्धानका प्रक्रिया अपनाई मुद्दा साधिकार निकायमा दर्ता गराउने जिम्मेवारी हो । कुनै अदालतले पुनरावेदनको म्याद दियो वा कुनै क्षेत्राधिकार तोकिदियो भन्दैमा त्यो कानूनसम्मत छैन भन्ने त्यसको कुनै अर्थ हुँदैन । प्रतिलिपि अधिकार ऐन, २०५९ ले कार्यविधिका हकमा संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ लाई अपनाउन निर्देशित गरिरहेको अवस्थामा पछिल्लो र विशिष्ट कानूनको प्रावधानलाई निरर्थक हुने गरी व्याख्या गर्न मिल्दैन । जहाँ विधिकर्ताको स्पष्ट मनसाय प्रकट भइरहेको हुन्छ, त्यसको प्रतिकूल व्याख्या गर्न उचित हुँदैन । दुई ऐनका प्रावधानमध्ये कुन लागू हुने भन्ने प्रश्न उब्जेमा पछिल्लो व्यवस्था लागू गरिनु पर्ने कानून व्याख्याको सर्वस्वीकृत सिद्धान्त हो । यस सिद्धान्तलाई यसै अदालत पूर्ण इजलासले नेकाप २०६०, नि.नं.७२२०, पृष्ठ ४०८ मा स्वीकारेको छ । यस सिद्धान्तमा पनि विशेष अदालत ऐन, २०५९ को पुनरावेदनको म्याद दिने र सो गुज्रेमा थमाउने व्यवस्था नै लागू हुने सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २६(२) को व्यवस्था लागू नहुने निक्कौंल भइसकेको छ । तसर्थ यस सम्बन्धमा नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकीरसंग यो इजलास सहमत हुन सकेन ।

अतः उपर्युक्त विवेचित आधार प्रमाणबाट प्रस्तुत मुद्दा संक्षिप्त कार्यविधि ऐन, २०२८ को दफा ११.क का आधारमा म्यादभित्र पुनरावेदन पर्न नआएको भनी पुनरावेदनको तथ्यभित्र प्रवेश नगरी मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोवस्तको १८० नं.

बमोजिम प्रस्तुत पुनरावेदन पत्र खारेज हुने ठहर्छ भनी गरेको पुनरावेदन अदालतको मिति २०६३।१।२० गतेको फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुभाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.ताहिर अली अन्सारी

इति संवत् २०६६ साल साउन २५ गते रोज १ शुभम्
इजलास अधिकृत- पूर्णेश्वरप्रसाद उपाध्याय

निर्णय नं. ८१७९

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद कोइराला
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती
संवत् २०६२ सालको फौ.पु.नं. --३५८२
फैसला मिति: २०६६।२।१८।२

मुद्दा :- जबरजस्ती करणी ।

पुनरावेदक वादी: शिवानी कार्की (नाम परिवर्तन)
को जाहेरीले नेपाल सरकार
विरुद्ध

प्रत्यर्थी प्रतिवादी: उदयपुर जिल्ला हडिया गा.वि.स.
वडा नं. ६ बस्ने नारायणबहादुर राउत

शुरु तहमा फैसला गर्ने
मा.जि.न्या. श्री शिवप्रसाद पराजुली
पुनरावेदन फैसला गर्ने
मा.न्या. श्री कोमलनाथ शर्मा
मा.न्या. श्री गौरीबहादुर कार्की

- जबरजस्ती करणी मुद्दामा करणी स्थापित गर्ने विषयमा पीडित तथा अन्य व्यक्तिको भनाइ महत्त्वपूर्ण रहदाँरहँदै पनि अकाट्य भने हुँदैन । जबरजस्ती करणीका सम्बन्धमा पीडित तथा अन्य व्यक्तिहरूले व्यक्त गरेको कुरालाई पीडित तथा पीडकको शारीरिक परीक्षणलगायतका अन्य प्रमाणले पुष्टि गरेको अवस्थामा प्रमाणमा लिनुपर्ने ।
- पहिला अनुसन्धान अधिकारी समक्ष जबरजस्ती करणी भएको हो भनी कागज गरिदिएको र सो कुरा प्रतिवादीको वयान लगायतका अन्य प्रमाणबाट पुष्टि भइरहेको अवस्थामा पछि अदालतमा आएर जबरजस्ती करणी भएको होइन भनी पीडित तथा अन्य व्यक्तिले वकपत्र गरेको आधारमा मात्र प्रतिवादीको स्वीकारोक्ति तथा चिकित्सकीय प्रतिवेदन (Medical Report) को प्रतिकूल हुनेगरी जबरजस्ती करणी भएको होइन भन्ने निष्कर्षमा पुग्न नसकिने ।

(प्रकरण नं.३)

- अन्य प्रमाणबाट कसूर गरेको भन्ने पुष्टि भइरहेको अवस्थामा केवल पीडित तथा अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष कागज गर्ने व्यक्तिहरूले पहिला आफूले भनेको भनाइको विपरीत हुनेगरी गरेको वकपत्रको आधारमा मात्र प्रतिवादीलाई सफाइ दिँदै जाने हो भने पीडित तथा अन्य व्यक्तिउपर अनुचित प्रभाव पार्न सक्ने र अपराधीहरूले कहिल्यै पनि सजाय पाउने अवस्था नआई दण्डहीनताको स्थिति सिर्जना भइ अन्ततः समाज नै अराजकतातर्फ जाने ।

(प्रकरण नं.४)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट:

प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाटः
अवलम्बित नजीरः

- नेकाप २०६१, पृष्ठ ८९३, नि.नं. ७४११ सम्बद्ध कानूनः
- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९
- जबरजस्ती करणी महलको १, ३(२) र १० नं

फैसला

न्या. राजेन्द्रप्रसाद कोइराला: पुनरावेदन अदालत राजविराजको मिति २०६२।५।२८ के फैसलाउपर वादी पक्षबाट मुद्दा दोहोर्न्याई हेरी पाउँ भनी निवेदन परी यस अदालतबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१)(क) बमोजिम दोहोर्न्याई हेर्ने निस्सा प्रदान भएको प्रस्तुत मुद्दाको साक्षिप्त विवरण र ठहर यसप्रकार छः-

मिति २०६०।१।२३ गते अं. १४.०० वजेको समयमा म र मेरी बहिनी सहित जिल्ला उदयपुर हडिया गा.वि.स. वडा नं. ४ स्थित राजावास खेतमा मकै रूँगन गई आधा डोको घाँस समेत काटी वसिरहेको अवस्थामा एककासी नारायणबहादुर राउत हामी भएको ठाउँमा आई सल्लाह छ भन्ने निहुँ गरी नजिक आई हात समातेर भुइमा लडाई मेरो मुख समेत थुनेर जबरजस्ती करणी गरी बुवा आमालाई भनिस भने मारी दिन्छु भनी गएको हुँदा कानून बमोजिम कारवाही गरिपाउँ भन्ने शिवानी कार्कीको जाहेरी दरखास्त ।

जि. उदयपुर हडिया गा.वि.स. वडा नं. ४ राजावास स्थित सम्भ्रान्तबहादुर कार्कीको मकै खेतमा प्रतिवादी नारायणबहादुर राउतले जाहेरीबाली शिवानी कार्कीलाई जबरजस्ती करणी गरेको, घटनास्थलमा मकै भाँचिएको भुइमा लडेको भन्ने समेत व्यहोराको घटनास्थल मुचुल्का ।

पीडित शिवानी कार्कीको योनीमा जबरजस्ती करणी भए नभएको भन्ने वारेमा भेजिनल स्वावको रिपोर्ट हेरेपछि मात्र भन्न सकिने, निजको योनी सुनीएको, योनीको बाहिर सेतो पदार्थ

देखिएको, प्रतिवादी नारायणबहादुर राउतको दाहिने घुँडा माथि छाला खुइलिएको, निजले मादक पदार्थ समेत सेवन गरेको भन्ने समेत व्यहोराको जिल्ला अस्पताल उदयपुरबाट प्राप्त स्वास्थ्य परीक्षण रिपोर्ट ।

मेरो गाईको बाछी हराएकोले खोज्दै जाँदा मिति २०६०।१।२३ गते नाम थाहा नभएको १ जना नेवारको घरमा जाँड किनेर खाई बाछी खोज्दै जाँदा जाहेरबाली शिवानी कार्की भएको ठाउँमा पुगेपछि निजलाई समेत मैले बाछी देखिनौ भनेर सोधो । त्यसपछि निजले देखिन भनेपछि मैले चुरोट खाने निहुँले सलाई मागे सलाई पनि छैन भन्ने जवाफ आएपछि जाहेरबाली शिवानी कार्की र निजको बहिनी अञ्जली कार्की (नाम परिवर्तन)लाई एकलै मकैवारीमा भएको देखेपछि मलाई यौन चाहना जागेर आयो । अनि म निजहरू वसेको ठाउँ नजिक गई निज शिवानी कार्कीको टाउको सुमसुमाई गाला टोकी दुध पनि समाएँ । त्यसपछि शिवानी कार्की रुन थालिन । त्यसपछि ममा भ्रन यौन उत्तेजना बढेर आयो । अनि मैले शिवानी कार्कीको हात समातेर भुइमा लडाई निजको कट्टु फुकालेर फ्याकी निज माथि चढेर निजको योनीमा लिङ्ग छिराउन खोज्दा निज सानो उमेरकी भएको कारण लिङ्ग योनी भित्र छिर्न नसकेकोले योनी बाहिर नै रगडिएर मेरो विर्य स्वलन भयो । त्यसपछि मैले उठेर बुवा आमालाई भनिस भने मारी दिन्छु भनी डर देखाएँ । निजहरू रुदै आफ्नो घर तर्फ लागे भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी नारायणबहादुर राउतको कागज ।

मिति २०६०।१।१३ गते दिउसो म आफ्नो श्रीमतीलाई गाडी चढाई घरतर्फ आइरहेको अवस्थामा जाहेरबाली शिवानी कार्की र निजको बहिनी अञ्जली कार्की रुदै आइरहेको देखि के भयो ? किन रोएको ? सर्पले टोक्यो कि क्या हो भनी सोध्दा निजले रुदै जादै गरेको मानिसले जबरजस्ती करणी गर्‍यो भनेर देखाएपछि मैले निजहरूलाई नरोइकन घर जाओ करणी गर्ने

मानिस नारायणबहादुर राउत हो घरमा गएर बुबा आमालाई भन्नु भनी सम्झाएर घर पठाएँ । निज शिवानी कार्कीको त्यसवेलाको अवस्था हेर्दा कपडामा धुलो लागेको र खुट्टा समेत राम्रो नटेकेको देखा र प्रतिवादी नारायणबहादुर राउतले पटक पटक गाउँमा फटाहा काम गरेर भागि काठमाडौँतर्फ जाने र शान्त भएपछि फेरी घर आउने गरेको हुँदा निज प्रतिवादीले जाहेरबालीलाई जबरजस्ती करणी गरेकोमा विश्वास लाग्छ भन्ने समेत व्यहोराको मोहन सदाको कागज ।

मिति २०६०।१।२३ गते दिउँसो प्रतिवादी नारायणबहादुर राउतले मेरो बाछी हराएर खोज्न हिँडेको भोक लाग्यो भन्दै मेरो घरमा आएपछि मैले खाना बनाउन लगाएर खाउ भन्दा खाना खान्न जाँड रक्सि जे भए पनि हुन्छ दिनु भनेपछि एक वटुको जाँड र कुखुराको अण्डा पकाएर दिएपछि खाएर गएका थिए । त्यसपछि वेलुका गाउँभरमा होहल्ला भई निज नारायण राउतले शिवानी कार्कीलाई जबरजस्ती करणी गरेको हो भन्ने कुरा सुनेको हुँ भन्ने समेत व्यहोराको कुम्भ नारायण श्रेष्ठको कागज ।

मिति २०६०।१।२३ गते मैले मेरो छोरी शिवानी कार्की र अञ्जली कार्कीलाई राजावास खेतमा मकै रुग्न र घाँस काट्न भनी पठाएकोमा दिउँसो अ. ३ वजे तिर छोरीहरू रुदै घरमा आएपछि किन के भयो र रोएको भनी सोधेपछि छोरी शिवानी कार्कीले मलाई हडिया-६ बस्ने नारायणबहादुर राउतले मकै रुगी राखेको ठाउँमा आई सलाई छ भन्ने निहुँ गरी मेरो नजीक आई मलाई समातेर मुख थुनी भुइमा लडाई तिघ्रा समेत चेपेर चल्ल चटपटाउन नदिई जबरजस्ती करणी गर्‍यो भनेपछि मैले तत्काल इलाका प्रहरी कार्यालय हडिया (सुन्दरपुर) मा मौखिक खबर गरेपछि तत्कालै त्यहाँबाट प्रहरी खटाई निज नारायणबहादुर राउतलाई पक्राउ गरी ल्याएपछि छोरी शिवानी कार्कीले पनि मलाई जबरजस्ती करणी गर्ने मानिस यहि हो भनेपछि निज

प्रतिवादीलाई जिल्ला प्रहरी कार्यालय उदयपुरमा ल्याएको हो । यसरी मेरी नाबालीक छोरीलाई डर धाक देखाई मुख थुनी वोल्न चल्ल चटपटाउन नदिई छेउछाउ गाउँ नभएको एकान्त ठाउँमा समातेर लडाई वोल्स कराइस भने मारी दिन्छु भन्दै समातेर भुइमा लडाई निजको उत्तेजित लिङ्गले मेरी छोरीको योनीमा छिराई करणी गरेको हो भन्ने समेत व्यहोराको सम्भ्रान्तबहादुर कार्की (नाम परिवर्तन) को कागज ।

मिति २०६०।१।२३ गते मलाई र मेरो दिदी शिवानी कार्कीलाई बुवाले मकै रुग्न र घास काट्न भनी राजावास खेतमा पठाउनु भएकोमा हामी दुवैजना खेतमा गई मकै रुगी आधा डोको जति घाँस काटी गोटी खेली वसीरहेको ठाउँमा के कहाँबाट हामीले नचिनेका मानिस आई मलाई सलाई छ भनी सोधे । हामीले छैन भनी जवाफ दिएपछि निज हामी भएको ठाउँ नजीक आई दिदी शिवानी कार्कीलाई समाती गाला टोके । दिदी रुन थालेपछि दिदीलाई भुइमा लडाए । त्यसपछि दिदी चिच्याएर रुन कराउन थालेपछि दिदीको मुख थुन्यो र म पनि रुन थालेपछि दीदीले मलाई जा बुवालाई ले भनेपछि म घर तिर जाँदै गर्दा बाटैमा दिदी पनि आउनु भयो । बाटोमा मोहन सदासँग भेट भयो । त्यसपछि निजले के भयो भनी सोधनी गर्दा दिदीले जाँदै गरेको मानिसलाई देखाई मलाई जबरजस्ती करणी गर्‍यो भनेपछि उसले त्यो मानिस नारायणबहादुर राउत हो नरोईकन घर जाओ र बुवालाई भन भनेपछि हामी घर गई बुवालाई दिदी शिवानी कार्कीले नारायणबहादुर राउतले मलाई जबरजस्ती करणी गरेको भनी सुनाएको भन्ने समेत व्यहोराको अञ्जली कार्कीको कागज ।

छोरी शिवानी कार्की र अर्की सानी छोरी अञ्जली कार्कीलाई मकै रुग्न र घाँस काट्न भनी खेतमा पठाएकोमा दिउँसो ३ वजेतिर छोरीहरू रुदै घरमा आएपछि श्रीमानले किन रोएको के भयो भनी सोधेपछि मलाई एउटा मानिसले मकैवारीमा समातेर लडाई गाला टोकि लछारपछार गर्दै उसको

खुट्टा घुँडाले मेरो तिघ्रा थिचि वोलिस कराइस भने मारिदिन्छु भनी जबरजस्ती करणी गरेर भाग्यो । त्यो मानिस नारायणबहादुर राउत अरे । हामीलाई बाटामा मोहन सडाले भनेको भनेर छोरी शिवानी कार्कीले भनेपछि श्रीमानले तत्कालै इ.प्र. का. हडियामा छोरीलाई लगेर अपराधी पक्राउ गरेछन् । छोरीको त्यो वेलाको अवस्था हेर्दा जबरजस्ती करणी गरेकै हुन् भन्ने लागेको छ भन्ने समेत व्यहोराको सरोजिनी कार्की (नाम परिवर्तन) को कागज ।

मिति २०६०।१।२३ गते दिउसो सम्भ्रान्तबहादुर कार्कीले जाहेरबाली छोरीहरूलाई मकै रंगन भनी वारीमा पठाएको वेला प्रतिवादी नारायणबहादुर राउतले डरधाक धम्कि देखाई शिवानी कार्कीलाई मकैवारीमा जबरजस्ती करणी गरेको र भागेको, केटीहरू रुँदै घर जाँदा बाटोमा मोहनसदा मुसहरले भेटेर सोधेपछि त्यो मानिस नारायणबहादुर राउत भन्ने कुरा थाहा भएको, शिवानी कार्कीलाई निजको अवस्था हेर्दा जबरजस्ती करणी गरेकोमा विश्वास लाग्छ भन्ने समेत व्यहोराको प्राय सवैजनाको एकै मिलानको डम्बरबहादुर कार्की समेत ७ जनाले गरी दिएको वस्तुस्थिति मुचुल्का ।

जाहेरी दरखास्त, पीडित शिवानी कार्कीको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन, प्रतिवादीको बयान बुझिएका अञ्जली कार्की समेतको कागज एवं वस्तुस्थिति मुचुल्का समेतबाट मिति २०६०।१।२३ गते अं. १४।०० वजेको समयमा प्रतिवादी नारायणबहादुर राउतले वर्ष १४ कि नाबालीका शिवानी कार्कीलाई जोरजुलुम गरी जबरजस्ती करणी गरेको कुरा पुष्टि हुन आएको हुँदा प्रतिवादी नारायणबहादुर राउतले मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको महलको (संशोधन सहित) को १ नं. को कसूर गरेको हुँदा प्रतिवादी नारायणबहादुर राउतलाई ऐ. महलको ३ नं. को देहाय २ अनुसार सजाय हुनका साथै ऐ. महलको १० नं. अनुसार जाहेरबाली शिवानी कार्कीलाई प्रतिवादी

नारायणबहादुर राउतको आधा अंश दिलाई दिन माग दावी लिई प्रतिवादी नारायणबहादुर राउतलाई अभियोगपत्र साथ प्रस्तुत गरिएको छ भन्ने समेत व्यहोराको अभियोग पत्र ।

अभियोग दावीबमोजिम मैले जाहेरबालीलाई जबरजस्ती करणी गरेको छैन । अभियोग दावीबमोजिम सजाय हुनुपर्ने होइन । जाहेरबालीलाई चिन्दीन कुनै कुनै कुरा जाहेरी ठीक हो । मैले जाहेरबालीलाई पक्रिएको लडाएको भन्ने ठीक हो र मैले जाहेरबालीको पेन्टी तानी छिनी फ्याँकी दिएको हो र अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयान मेरो हो । सो बयानमा भएको सहिछाप र व्यहोरा मेरो हो । वस्तुस्थिति मुचुल्काको व्यहोरा ठीक हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी नारायणबहादुर राउतले अदालतमा गरेको बयान ।

वादी प्रतिवादीको साक्षीहरूको वकपत्र भइ मिसिल संलग्न रहेको ।

शिवानी कार्कीको Vaginal Swab को रिपोर्टमा Spermatozoa positive देखिएको र नारायणबहादुर राउतको लिङ्गको Swab परीक्षणमा Spermatozoa positive देखिएको हुँदा परीक्षण रिपोर्ट अनुसार करणी भएको देखिन्छ । परीक्षण रिपोर्ट साथै पठाइएको छ भन्ने उदयपुर अस्पतालको च. नं. १२९ मिति २०६१।९।१८ गतेको रायपत्र ।

प्रतिवादी नारायणबहादुर राउतले जाहेरबालीलाई जबरजस्ती करणी गरेको कुरा विवादरहित र स्वतन्त्र प्रमाणहरूबाट पुष्टि हुन नआई शंकास्पद देखिएबाट प्रतिवादीले आरोपीत कसूरबाट सफाई पाउने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको उदयपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६१।११।५ को फैसला ।

पीडित पक्ष जाहेरबालीले संरक्षक बाबुको रोहवरमा दिएको जाहेरी दरखास्त, प्रतिवादीको मौकाको बयानमा गरेको स्विकारोक्ती समेतको मूल्याङ्कन नगरी प्रतिवादीलाई अभियोगबाट सफाई

दिने ठहराएको उदयपुर जिल्ला अदालतको त्रुटिपूर्ण फैसला उल्टी गरी अभियोग दावीबमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत राजविराजमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

पीडित भनिएकी व्यक्ति निजकी बहिनी तथा प्रहरीमा कागज गर्ने अन्य व्यक्तिले अदालतमा आई वकपत्र गर्दा जबरजस्ती करणी भएको होइन भनी वकपत्र गरेको अवस्थामा अभियोग दावी पुन नसक्ने भनी भएको उदयपुर जिल्ला अदालतको २०६१।११।५ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुन्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत राजविराजको २०६२।१।२८ को फैसला ।

प्रतिवादीले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष कसूर गरेमा सावित भै अदालतमा समेत प्रहरीमा भएको वयान मेरो हो भनी स्वीकार गरेको अवस्था छ । प्रतिवादीको सावितीलाई जाहेरी दरखास्त पीडितको शारीरिक परीक्षणबाट पुष्टि भएको छ । यस्तो अवस्थामा प्रहरीमा कागज गर्ने व्यक्तिहरूले अदालतमा अन्यथा वयान गर्दैमा कसूर नभएको भन्न मिल्ने हुँदैन । पुनरावेदन अदालत राजविराजको फैसलामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५४ मुलुकी ऐन अ. वं. १८४क नं. को त्रुटि भएकोले मुद्दा दोहोर्‍याई हेरी उक्त फैसला बदर गरी अभियोग दावीबमोजिम प्रतिवादीलाई सजाय गरिपाऊँ भन्ने नेपाल सरकारको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको निवेदन पत्र ।

यसमा पीडितको मौकाको कागज, प्रतिवादीको साविती वयान र दुवैको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन समेतको अध्ययनबाट पीडित शिवानी कार्कीलाई जबरजस्ती करणी गरेको तथ्य प्रमाणित भइरहेको अवस्थामा अदालतमा वकपत्र गर्दा जाहेरीलाई अस्वीकार गरेको मात्र कारणबाट अभियोग दावी पुन नसक्ने ठहर गरेको शुरु उदयपुर जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालत राजविराजको फैसलामा प्रमाण ऐन, २०३१ दफा ५४ तथा अ. वं. १८४क

को त्रुटि विद्यमान हुँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ को उपदफा (१) को खण्ड (क) बमोजिम दोहोर्‍याउने निस्सा प्रदान गरिएको छ भन्ने मिति २०६२।१०।१९ को यस अदालतको आदेश ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चठी यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री योगराज वरालले कसूर गरेमा प्रतिवादी अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष सावित भएका छन् । अदालतमा वयान गर्दा समेत प्रहरीमा भएको वयान आफ्नो हो भनी स्वीकार गरेका छन् । निजको वयान जाहेरी दरखास्त, प्रहरीमा कागज गर्ने अन्य व्यक्ति तथा शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन समेतबाट पुष्टि भएको छ । यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीलाई सफाइ दिने गरेको फैसला नमिलेको हुँदा उल्टी हुनुपर्छ भनी वहस गर्नुभयो । प्रतिवादी नारायणबहादुर राउतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू श्री शम्भु थापा, अम्बर राउत तथा भीमबहादुर ढकालले पीडित भनिएकी व्यक्तिले अदालतमा आई वकपत्र गर्दा आफू उपर जबरजस्ती करणी नभएको भनेकी छन् । अनुसन्धान अधिकारी समक्ष कागज गर्ने अन्य व्यक्तिहरूले पनि अदालतमा वकपत्र गर्दा जबरजस्ती करणीको वारदात नभएको भनी वकपत्र गरेको अवस्थामा प्रतिवादीलाई सफाइ दिने गरी भएको फैसला मिलेको हुँदा सदर हुनुपर्छ भनी वहस गर्नुभयो । विद्वान कानून व्यवसायीहरूको वहस सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा प्रतिवादीलाई सफाइ दिने ठहर गरेको उदयपुर जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत राजविराजको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ ? सो सम्बन्धमा नै निर्णय दिनुपर्ने हुन आयो ।

यसमा प्रतिवादी नारायणबहादुर राउतले नावालिका वर्ष १४ की शिवानी कार्कीलाई जबरजस्ती करणी गरेकोले मु. ऐन जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. को कसूरमा सोही

महलको ३(२) नं. अनुसार सजाय गरी १० नं. अनुसार पीडितलाई आधा अंश दिलाई पाउँ भनी वादी नेपाल सरकार तर्फबाट अभियोग पत्र दायर भएकोमा शुरु उदयपुर जिल्ला अदालत तथा पुनरावेदन अदालत राजविराजले प्रतिवादीलाई सफाई दिने ठहर गरेको फैसलामा वादी पक्षको निवेदन परी यस अदालतबाट दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा प्रदान भएपछि प्रस्तुत मुद्दा निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको छ ।

२. प्रस्तुत मुद्दामा २०६०।१२३ गते दिनको १४.०० वजेको समयमा पीडित शिवानी कार्की र निजकी बहिनी समेत घाँस काटी रहेको अवस्थामा प्रतिवादी नारायणबहादुर राउत आइ सल्लाह गर्नु छ भनी शिवानी कार्कीलाई भुइमा लडाई जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने शिवानी कार्कीको जाहेरी दरखास्त देखिन्छ । घटनास्थल मुचुल्काबाट जबरजस्ती करणी भएको भनिएको ठाउँको मकै भाँचिई भुइमा लडेको भन्ने देखिन्छ । उदयपुर जिल्ला अस्पतालबाट प्राप्त स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा पीडितको योनी सुनिएको योनीको बाहिर सेतो पदार्थ देखिएको र नारायणबहादुर राउतको दाहिने घुँडा माथि छाला खुईलिएको, निजले मादक पदार्थ सेवन गरेको भन्ने लेखिएको छ । प्रतिवादीले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष बयान गर्दा मादक पदार्थ सेवन गरेपछि शिवानी कार्की भएको ठाउँमा पुगी शिवानी कार्कीको संवेदनशिल अंगहरू सुमसुम्याएपछि यौन उत्तेजना जागेकोले शिवानी कार्कीलाई भुइमा लडाई जबरजस्ती करणी गर्दा योनी भित्र लिङ्ग प्रवेश हुन नसकी योनी बाहिर नै वीर्य स्वलन भएको भनी बयान गरेका छन् । पीडित जाहेरवालीलाई जबरजस्ती करणी भएपश्चात घर जान लाग्दा बाटोमा भेट भई घटनाको वारेमा बताएको भनी मोहन सदाले कागज गरिदिएका छन् । घटना हुँदाको दिनमा दिउसो प्रतिवादीले आफ्नो घरमा एक बटुको जाँड र कखुराको अण्डा खाएर गएको भनी कुम्भनारायण श्रेष्ठले कागज

गरी दिएको देखिन्छ । पीडितका बाबु सम्भ्रान्तबहादुर कार्की, आमा सरोजिनी कार्कीले पनि प्रहरीमा कागज गर्दा आफ्नो छोरी माथि भएको घटनाको विवरण लेखाई दिएको पाईन्छ । पीडितकी बहिनी अञ्जली कार्कीले पनि घटनाको वारेमा विस्तृत विवरण खुलाई कागज गर्नुका साथै वस्तुस्थिति मुचुल्काका मानिसले पनि जबरजस्ती करणी गरेकोमा विश्वास लाग्छ भनी लेखाई दिएको देखिन्छ । प्रतिवादीले अदालतसमक्ष बयान गर्दा अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष भएको बयान मेरो हो र बयानमा भएको सहिछाप र व्यहोरा मेरो हो भनी कसूरमा सावीत रहेको पाईन्छ । शिवानी कार्कीको Vaginal Swab को रिपोर्टमा Spermatozoa positive देखिएको र नारायणबहादुर राउतको लिङ्गको Swab परीक्षणमा Spermatozoa positive देखिएको हुँदा परीक्षण रिपोर्ट अनुसार करणी भएको देखिन्छ भनी जिल्ला स्वास्थ्य कार्यालय उदयपुरबाट लेखी आएको देखिन्छ । पीडित, निजका बाबु आमा लगायतले अदालतमा वकपत्र गर्दा जबरजस्ती करणी भएको होइन भनी वकपत्र गरेको पाईन्छ । पीडित लगायत अनुसन्धान अधिकारी समक्ष कागज गर्ने अन्य व्यक्तिहरूले अदालतमा वकपत्र गर्दा जबरजस्ती करणी भएको होइन भने तापनि प्रतिवादी नारायणबहादुर राउतले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष र अदालतमा समेत बयान गर्दा आफूले जबरजस्ती करणी गरेको भनी स्वीकार गरेको पाईन्छ । जाहेरी दरखास्त, अनुसन्धान अधिकारी समक्ष कागज गर्ने व्यक्तिहरूको कागज समेतबाट प्रतिवादीले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको बयानमा उल्लेखित विवरण मादक पदार्थ सेवन गरेको देखि लिएर शिवानी कार्कीलाई जबरजस्ती करणी गरेको र शिवानी कार्की घरमा जाँदा सम्मको घटनाको विवरण पुष्टि भएको छ । पीडित तथा प्रतिवादीको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनले पनि प्रतिवादीको स्वीकारोक्तिलाई समर्थन गरेको देखिन्छ ।

३. जबरजस्ती करणी मुद्दामा करणी स्थापित गर्ने विषयमा पीडित तथा अन्य व्यक्तिको भनाइ महत्वपूर्ण रहेको हुन्छ। उनिहरूको भनाइ महत्वपूर्ण रहदोरहँदै पनि अकाट्य भने हुँदैन। जबरजस्ती करणीका सम्बन्धमा पीडित तथा अन्य व्यक्तिहरूले व्यक्त गरेको कुरालाई पीडित तथा पीडकको शारीरिक परीक्षण लगायतका अन्य प्रमाणले पुष्टि गरेको अवस्थामा प्रमाणमा लिनु पर्ने हुन्छ। तर पहिला अनुसन्धान अधिकारी समक्ष जबरजस्ती करणी भएको हो भनी कागज गरिदिएको र सो कुरा प्रतिवादीको बयान लगायतका अन्य प्रमाणबाट पुष्टि भइरहेको अवस्थामा पछि अदालतमा आएर जबरजस्ती करणी भएको होइन भनी पीडित तथा अन्य व्यक्तिले वकपत्र गरेको आधारमा मात्र प्रतिवादीको स्वीकारोक्ति तथा चिकित्सकीय प्रतिवेदन (Medical Report) को प्रतिकूल हुनेगरी जबरजस्ती करणी भएको होइन भन्ने निष्कर्षमा पुग्न सकिँदैन। पीडितको वकपत्र सम्बन्धमा यस अदालतबाट नेकाप २०६१, अङ्क ७, पृष्ठ ८९३, नि.नं. ७४११ मा "... अपराधीलाई वचाइदिने नियतले स्वयं पीडित लगायत कसैले वयान दिन सक्ने स्थितिलाई ध्यानमा राखी न्यायकर्ताले निर्णय दिँदा कसैले सफाइ दिने वयान दिँदैनमा अभियुक्त निरपराध ठहर गर्नुपर्ने वा कसैले अभियुक्त विरुद्ध वयान दिँदैनमा अपराधी ठहरिनैपर्ने भन्न सकिन्न। व्यक्तिको वयानलाई सबूदको रूपमा मात्र लिन सकिन्छ, तर अकाट्य प्रमाण मान्न नसकिने" भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ। उक्त सिद्धान्तमा असहमत हुनुपर्ने अवस्था पनि छैन।

४. फौजदारी मुद्दामा कहिलेकाँही पीडित तथा अन्य व्यक्तिले विभिन्न कारणले पहिला आफूले गरेको वयान कागजको प्रतिकूल हुनेगरी प्रतिवादीलाई वचाइदिने गरी वकपत्र गर्ने गरेको पाइन्छ। अन्य प्रमाणबाट कसूर गरेको भन्ने पुष्टि भइरहेको अवस्थामा केवल पीडित तथा अनुसन्धान अधिकारी समक्ष कागज गर्ने व्यक्तिहरूले पहिला

आफूले भनेको भनाइको विपरीत हुनेगरी गरेको वकपत्रको आधारमा मात्र प्रतिवादीलाई सफाइ दिँदै जाने हो भने पीडित तथा अन्य व्यक्तिउपर अनुचित प्रभाव पार्न सक्ने अपराधीहरूले कहिल्यै पनि सजाय पाउने अवस्था आउदैन। यसबाट दण्डहीनताको स्थिति सिर्जना भइ अन्ततः समाज नै अराजकतातर्फ जान्छ।

५. प्रस्तुत मुद्दामा पीडितको Vaginal Swab तथा प्रतिवादीको लिङ्गको Swab परीक्षणबाट Spermatozoa positive देखिई करणी भएको देखिन्छ भन्ने उदयपुर अस्पतालको पत्रबाट करणी भएको भन्ने तथ्य स्थापित भएको पाइन्छ। परीक्षण प्रतिवेदन लगायतका अन्य प्रमाणबाट समर्थित भएको प्रतिवादीको वयान प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९ ले निजका विरुद्धमा प्रमाण लाग्ने हुन्छ। पीडित लगायतका अन्य व्यक्तिले अदालतसमक्ष वकपत्र गर्दा जबरजस्ती करणी भएको होइन भने तापनि माथि उल्लेखित सबूद प्रमाणबाट प्रतिवादीले जबरजस्ती करणी गरेको भनी गरेको वयान समर्थित हुन आएकोले यी प्रतिवादीले जबरजस्ती करणीको कसूर गरेको ठहर्छ। निजलाई सफाइ दिने गरी भएका उदयपुर जिल्ला अदालत तथा पुनरावेदन अदालत राजविराजको फैसला उल्टी हुन्छ। पीडित शिवानी कार्की घटना घटेको समयमा १४ वर्षकी बालिका भएको देखिएको हुँदा जबरजस्ती करणीको महलको ३(२) नं. अनुसार प्रतिवादी नारायणबहादुर राउतलाई ७(सात) वर्ष कैद तथा सोही महलको १० नं. अनुसार प्रतिवादीको आधा अंश पीडितलाई भराई दिने ठहर्छ। अरुमा तपसिल बमोजिम गर्नु।

तपसिल

माथि ठहर खण्डमा लेखिएअनुसार उदयपुर जिल्ला अदालत तथा पुनरावेदन अदालत राजविराजको फैसला उल्टी भई प्रतिवादीलाई ७ वर्ष कैद सजाय हुने ठहर भएकोले निज प्रतिवादी २०६०।१।२४ देखि प्रहरी हिरासतमा रही उदयपुर

जिल्ला अदालतको मिति २०६०।२।१९ को आदेश अनुसार कारागारमा वसी उदयपुर जिल्ला अदालतको फैसला अनुसार २०६१।१।५ मा छुट्टि गै १ वर्ष ९ महिना ११ दिन कैद वसिसकेको देखिँदा बाँकी ५ वर्ष २ महिना १९ दिन कैदको लगत कसी असुल उपर गर्नु भनी शुरु उदयपुर जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु १

जबरजस्ती करणीको १० नं. अनुसार प्रतिवादीको आधा अंश पीडित शिवानी कार्कीलाई भराई दिनु भनी शुरु जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु ---३

माथि ठहर खण्डमा लेखिएअनुसार उदयपुर जिल्ला अदालत तथा पुनरावेदन अदालत राजविराजको फैसला उल्टी भई प्रतिवादीलाई सजाय हुने ठहरी जाहेरी दरखास्त भूठा नभइ सही भएको दिखिएकोले भूठा जाहेरी दिएवापत जाहेरवालालाई रु १००।- जरीवाना गर्ने गरी उदयपुर जिल्ला अदालतको फैसलाको तपसिल खण्डको २ नं अनुसार राखेको लगत कट्टा गरिदिनु भनी उदयपुर जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु -४

फैसलाको जनाउ पुनरावेदन तथा प्रत्यर्थीलाई दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु ---५

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.प्रकाश वस्ती

इति संवत् २०६६ साल जेठ १८ गते रोज २ शुभम्
इजलास अधिकृत -शिशिरराज ढकाल

निर्णय नं. ८१८०

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद कोइराला
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
संवत् २०६० सालको दे.पु.नं. ९४५६
फैसला मिति: २०६६।२।२८।५

मुद्दा : लेनदेन ।

पुनरावेदक वादी: जिल्ला सुनसरी दुहवी गा.वि.स.
वार्ड नं. ४ स्थित श्रीकृष्ण राइस मिल्स
प्रा.लि का तर्फबाट सञ्चालक देवेन्द्रकुमार
अग्रवाल

विरुद्ध

प्रत्यर्थी प्रतिवादी: जिल्ला सुनसरी मधेली गा.वि.स.
वार्ड नं. ९ बस्ने सुदर्शन साहु

शुरु फैसला गर्ने :

मा.जि.न्या. श्री उमेशराज पौडेल

पुनरावेदन फैसला गर्ने :

मा.न्या. श्री शारदाप्रसाद पण्डित

मा.न्या. श्री गोविन्दकुमार श्रेष्ठ

■ कुनै पनि कानूनी व्यवस्थाबमोजिम छोराले उठाई खाएको रकमको आधारमा बाबुलाई तिर्न बुझाउन पर्ने गरी वाध्य गराउन नसकिने ।

(प्रकरण नं.३)

■ मुद्दाका प्रतिवादी फिरादी कम्पनीका शेरधनी, कर्मचारी वा सञ्चालक कोही नरहेका उनाउ व्यक्ति भएकाले लेनदेन व्यवहारको महल अंगाली विगोमा दावी लिई दायर भएको प्रस्तुत मुद्दामा कम्पनी ऐन, २०५३ को दफाहरू १२६(२), १२७ र १२७(भ) लाई निर्णयाधार लिएकोसम्म अप्रासागिक र असान्दर्भिक देखिन आउने ।

(प्रकरण नं.४)

पुनरावेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री प्रदीप सापकोटा

प्रत्यर्थी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री कमलमणि निरौला

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

■ कम्पनी ऐन, २०५३ को दफा १२६(२), १२७(भ)

फैसला

न्या.भरतराज उप्रेती: पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको मिति २०६०।२।६ को फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४९ को दफा ९ अनुसार वादीको तर्फबाट पर्न आएको प्रस्तुत पुनरावेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं निर्णय यसप्रकार छ :-

विपक्षीको एकासगोलको छोरा दिनेस साहलाई यस मिलको व्यापारीहरूसँग रुपैया उठाउने काम दिएकोले सो उठाएको रकम र विल भरपाई यस मिलमा बुझाउनु पर्नेमा नबुझाई रुपैयाँ लिई भागी वेपत्ता भएपछि इलाका प्रहरी कार्यालय दुहवीमा मिति २०५५।१।१५ मा खोज तलास गरिपाऊँ भनी निवेदन दिएको थिएँ । त्यसपछि विपक्षीको घरमा गई मैले तपाइको छोरा दिनेसले रुपैया लिई भागी हिडेका छन् भनी विपक्षीलाई भन्दा रुपैयाँ पनि दिन्छु भनी भनेका र रुं ७५०००।- को भौचरमा हिन्दीमा लडका मिले पर उपस्थित कराएँगे नही करने पर भौचरमै भराहुवा रुपैया, हमखूद तिरेंगे जस्तो शब्द लेखी छोरा सुनीलकुमार शाह, श्रीप्रसाद यादव र श्रीप्रसाद साहालाई साक्षी राखी विपक्षीले बुझी लिनेमा सहि गरी दिनु भएको थियो । यसरी छोरा उपस्थित नगराएमा रु. ७५०००।- आफै तिर्ने शर्तमा भौचरमा सही गरी दिनु भएकोमा छोरालाई पनि उपस्थित नगराएको र रुपैयाँ पनि नबुझाएकोले साहै अन्यायमा परी लेनदेनको १ र ४० नं. अन्तर्गत फिराद गर्न आएको छु । विपक्षीबाट रु. ७५,०००।- दिलाई पाऊँ भन्ने वादीको फिराद दावी ।

स्वयं वादीले नै मैले रुपैयाँ लिएको छु भनी भन्न नसकेको लिखतबाट पनि रुपैयाँ लिएको पुष्टि हुन सकेको छैन । छोरा नभेटिएमा म दाखेल गर्नेछु भनी उल्लेख छ । मैले छोराको खोजी गरी रहेको छु । लघु उद्योगबाट दाखेल हुन आएको भरपाई अ.वं. ७७ नं. ले मेरो विरुद्ध प्रमाण लाग्न सक्दैन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिउत्तर पत्र ।

लिखत अनुसारको रकम तिर्न स्वीकार गर्ने प्रतिवादीले ऋण तिर्नुपर्ने हुँदा वादी दावीको कागज अनुसारको रकम रु. ७५,०००।- यी वादीलाई प्रतिवादीबाट भराई दिने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको सुनसरी जिल्ला अदालतको मिति २०५८।४।३० को फैसला ।

मैले ऋण नखाएको, वेइमानी नगरेको अवस्थाको भौचरलाई लेनदेन हो भनी मुलुकी ऐन लेनदेन व्यवहारको महलको १ र ४० नं. ले नभनेको, कानूनअनुरूपको लिखत नभएको, त्यस्तो भौचरको आधारमा दावी ठहर गरी गरेको सुनसरी जिल्ला अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा फिराद लेखबाट विपक्षीका एकासगोलका छोरा दिनेस साहलाई मिल्सको रुपैया व्यापारीहरूसँग उठाई लिइ आउने काम दिएको, निज दिनेस साहले बाबा शंकर लघु उद्योगबाट रु. ७५,०००।- लिई नबुझाई भागी गएको भनी उल्लेख भइ रहेको देखिएको अवस्थामा भागेको भनिएको दिनेस साह उपर दावी नलिएको कारण उल्लेख नगरेकाले निज दिनेस साहको बाबु प्र. सुदर्शन साहबाट रु. ७५,०००।- वादीले पाउने ठहराएको शुरुको फैसला नमिलेकोले अ.वं. २०२ नं. बमोजिम प्रत्यर्थी फिकाई पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत विराटनगर, संयुक्त इजलासको मिति २०५९।६।१ को आदेश ।

यसमा मिति २०५५।१।२५ को भौचर कागजको प्रकृतिबाट यस्तो हानि नोक्सानीको विषयमा कम्पनी ऐन, २०५३ को दफा १२६ को उपदफा (२) अनुरूप दफा २७ को खण्ड (भ) आकर्षित हुने देखिँदा लेनदेनको जरियाको कागजअनुरूपको फिराद दावी खारेज हुने ठहर्छ । शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतले रु. ७५,०००।- को कागज अनुरूपको रकम भराउने गरी २०५८।४।३० मा गरेको फैसला कानूनी प्रश्नको रोहमा समेत

नमिलेको हुँदा उल्टी हुन्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत विराटनगरको मिति २०६०।२।६ को फैसला ।

पुनरावेदन अदालत विराटनगरको फैसलामा चित्त बुझेन । प्रतिवादीका सगोलका छोरा दिनेस साहले २०५५।१।२४ मा बाबा शंकर लघु उद्योगबाट रु. ७५,०००।- रकम उठाई सो रकम मिल्समा बुझाउनुपर्नेमा नबुझाई भागेपछि छलफल हुँदा प्रतिवादीले छोरालाई उपस्थित गराउँछु नगराए सो रकम म तिर्छु भनी भौचर गरी रु. ७५,०००।- को कागज गरिदिनुभएको र सो लिखत करकाप नठहरी अदालतबाट फैसला समेत भैसकेको अवस्थामा वादी दावी खारेज हुने ठहराएको फैसलामा लेनदेन व्यवहारको १ नं. र ४० नं को त्रुटि छ । कम्पनी ऐन २०५३ को दफा १२७(क) कम्पनीका कर्मचारी वा सञ्चालकलाई मात्र लागू हुने भई सो बाहेक अन्यमा लेनदेन व्यवहार नै आकर्षित हुनेमा सोको गलत अर्थ लगाई रकम तिर्न स्वीकार गरेकोमा पनि फिराद दावी खारेज हुने ठहराएको पुनरावेदन अदालत विराटनगरको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरी शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतको फैसला सदर कायम राखी पाऊँ भन्ने वादीको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा लेनदेन व्यवहारको १ र ४० नं. बमोजिम परेको दावीको हकमा कम्पनीका शेयरवाला वा प्रबन्धक लगायतको कुनै हैसियत नराख्ने कारोवारवालाको हकमा समेत कम्पनी ऐन, २०५३ को दफा १२६(२) र ऐ. दफा १२७(भ) बमोजिमको विषय भनी प्रश्न उठाएको व्याख्यात्मक त्रुटि भई पुनरावेदन अदालत विराटनगरको फैसला फरक पर्न सक्ने हुँदा अ.वं. २०२ नं. बमोजिम विपक्षी भिकाई आएपछि वा अर्वाधि नाघेपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतबाट भएको मिति २०६३।३।१८ को आदेश ।

यसमा दिनेस साह कम्पनीको कर्मचारी भए नभएको र दावीको रकम दिनेस साहले उठाई ल्याएको भए सो प्रमाण कागज इजलाससमक्ष हेर्न

निमित्त पेश गर्नु भनी पुनरावेदक वारेसलाई सुनाई त्यस्तो प्रमाण कागजको सक्कल र सोको रीतपूर्वकको नक्कल समेत दाखेल भएपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भनी मिति २०६५।१२।१० मा भएको आदेशानुसार कागज गर्दा मिल्समा काम गर्ने दिनेस साहले रकम बुझलिएको कागज निजै दिनेस साहसँग छ । सक्कल र प्रतिलिपि समेत आफूसँग छैन भनी वादीका कानून व्यवसायी प्रदिप सापकोटाले गरेको २०६६।१।२० को कागज ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी पेश हुनआएको प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल अध्ययन गरियो । पुनरावेदक वादीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता प्रदिप सापकोटाले प्रतिवादीले आफ्ना छोरा दिनेस साह कानूले बाबा शंकर लघु उद्योगबाट उठाएको रकम रु. ७५,०००।- तिन कवोल गरी कागज गरिदिएको अवस्था छ । कपाली तमसुकको आधारमा चलेको प्रस्तुत मुद्दामा कम्पनी ऐन, २०५३ आकर्षित हुने पनि होइन । लेनदेन व्यवहारको महलअन्तर्गत परेको फिरादलाई ग्रहण गरी दावीबमोजिमको रकम भराई दिनुपर्नेमा फिराद दावी खारेज गरेको पुनरावेदन अदालत विराटनगरको फैसला मिलेको नहुँदा उल्टी हुनु पर्दछ भनी वहस गर्नुभयो । प्रत्यर्थी प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता कमलमणि निरौलाले प्रतिवादीका छोरा निदेश साह श्री कृष्ण राइस मिल्स प्रा.लि.को कर्मचारी कामदार भएको प्रमाण वादीले देखाउन सकेका छैनन् । रकम उठाएको भनी प्रमाण दाखेल गर्न सकेका पनि छैनन् । प्रतिवादीले रकम उठाएकोमा दाखेल गर्ने व्यहोराको कागज गरिदिएकोमा रकम नै उठाएको प्रमाणित नभएकोले निज प्रतिवादीले सोरकम तिर्नुपर्ने दायित्व पूरा गर्नुपर्ने अवस्था नै छैन । पुनरावेदन अदालतले न्यायिक विवेचना गरी गरेको फैसला सदर हुनुपर्दछ भनी वहस गर्नुभयो ।

२. अब पुनरावेदन अदालत विराटनगरले वादी दावी खारेज गर्ने ठहराएको फैसला मिलेको छ छैन र वादीको पुनरावेदन

जिकीर पुग्न सक्छ, सक्दैन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने भै त्यसतर्फ विचार गर्दा विपक्षी प्रतिवादीका छोरा दिनेससाहले वादी मिल्सको तर्फबाट उठाउन पर्ने बाबा शंकर लघु उद्योगबाट उठाएको रकम नतिरी भागेकोमा प्रतिवादीले निजले उठाएको रु ७५,०००/- को भौचर गरी रुपैया बुझाउने कबोलसाथ कागज गरिदिएकाले सो रकम दिलाई भराई पाऊँ भन्ने वादी दावी रहेको पाइन्छ । वादीले मैले रुपैया लिएको भनी प्रमाण दिन नसकेको र लघु उद्योगबाट रकम बुझेको भरपाई मेरा विरुद्ध प्रमाण लाग्ने होइन, छोराको खोजी गरिरहेको हुँदा वादीलाई रकम तिर्न बुझाउनुपर्ने होइन भन्ने प्रतिउत्तर जिकीर रहेको पाइन्छ । लिखतअनुसारको रकम भराइदिने ठहर गरेको शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी गरी वादी दावी खारेज हुने ठहराई पुनरावेदन अदालत विराटनगरबाट फैसला भएको देखिन आउँछ ।

३. पुनरावेदक वादीले प्रतिवादीका छोरा दिनेस साहले श्री कृष्ण राइस मिल्स प्रा.लि.ले बाबा शंकर लघु उद्योगबाट उठाउनुपर्ने रकम रु. ७५,०००/- उठाई मिल्समा दाखल नगरेको भन्ने आधारमा प्रस्तुत मुद्दाको फिराद परेको भन्ने देखिएको छ । पुनरावेदक वादीले दिनेस साह लघु मिल्सको कर्मचारी भएको र निजलाई मिल्सको तर्फबाट रकम असूल गर्नका लागि जिम्मा दिएको भन्ने लिखत पेश गर्न सकेको अवस्था देखिँदैन । यस साथै बाबा शंकर लघु उद्योगबाट दिनेस साहले रु.७५,०००/- उठाएको वा बुझिलिएको भन्ने कुराको प्रमाण वादीले पुन्याउन सकेको देखिँदैन । यस अदालतबाट सो सम्बन्धी प्रमाण पेश गर्न आदेश भै वादी वारेसले कागज गर्दा समेत रकम उठाएको सक्कल कागज वा प्रतिलिपि केही छैन भनी कागज गरेको देखिन्छ । यसरी दिनेस साह लघु मिल्सको कर्मचारी वा अधिकार प्राप्त व्यक्ति भन्ने नदेखिएको र बाबा शंकर लघु उद्योगबाट रकम बुझिलिएको भन्ने कुरा नै

वादीबाट वस्तुनिष्ट प्रमाणबाट पुष्टि नभएको अवस्थामा वादीको दावी स्थापित हुन सक्ने अवस्थाको देखिन आएन । यदि निज दिनेस साहले रकम लिएकै मान्ने हो भनेपनि छोराको उठाई खाएको रकमको आधारमा बाबुलाई तिर्न बुझाउन पर्ने गरी वाध्य गराउन सकिने वारेमा कुनै कानूनी अवस्था रहेभएको पनि पाइँदैन । लिखतको व्यहोराबाटै दिनेस साहले उठाएको भन्ने देखिँदा निज दिनेस साहले उठाएको रकमको वारेमा निजका बाबु प्रतिवादी सुदर्शन साहले तिर्ने बुझाउने भनी कागज गर्दैमा सो कागजलाई कानूनबमोजिमको हो र त्यसको दायित्व प्रतिवादीमा रहन्छ, भनी निष्कर्षमा पुग्न कदापि पनि मिल्दैन । यसरी प्रथमदृष्टिमा नै वादीको दावी स्थापित हुन सक्ने तथ्य एवं कानूनी आधार रहे भएको नदेखिँदा वादी दावी खारेज गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला कानून एवं न्यायको रोहमा मिलेके देखियो ।

४. जहाँसम्म कम्पनी ऐन, २०५३ को दफा १२६(२) र दफा १२७(भ) को प्रश्न उठाई पुनरावेदन अदालत विराटनगरले फैसलामा उल्लेख गरेको प्रश्न छ, सो सम्बन्धमा विवेचना गर्नुपनि उपयुक्त हुने देखिन्छ । कम्पनी ऐन, २०५३ को दफा १२७(भ) मा कम्पनीको नगदी वा जिन्सी हिनामिना गर्ने वा मास्ने वा कम्पनीको नगदी वा जिन्सी सञ्चालक समिति वा साधारण सभाको स्वीकृति बिना निजी काममा प्रयोग गर्ने वा कम्पनीको नियमानुसार पेशकी फछ्यौट नगर्ने कर्मचारीलाई सजाय हुने प्रावधान समावेश भएको पाइन्छ, भने दफा १२६(२) मा दफा १२७ बमोजिमको मुद्दा तथा दफा १३० बमोजिम विगो भराउने विषय र यस ऐनमा अन्यत्र जिल्ला अदालतले हेर्ने भनी लेखिएको मुद्दा मामिलाको कारवाही तथा किनारा गर्ने अधिकार सम्बन्धित जिल्ला अदालतलाई हुनेछ, भन्ने कानूनी प्रावधान रहेको पाइन्छ । उल्लिखित दफाहरूमा भएका व्यवस्था कम्पनीको हित विपरीत कार्य गर्ने

कर्मचारी/शेयरवालालाई सजाय गर्ने व्यवस्थासँग सम्बन्धित रहेको स्पष्ट देखिन्छ। प्रस्तुत मुद्दाका प्रतिवादी फिरादी कम्पनीका शेयर धनी, कर्मचारी वा सञ्चालक कोही नरहेका उनाउ व्यक्ति भएको देखिएकोले लेनदेन व्यवहारको महल अंगाली विगोमा दावी लिई दायर भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन अदालत विराटनगरका माननीय न्यायाधीशहरूले उक्त दफाहरूलाई निर्णयाधार लिएको सम्म अप्रासांगिक र असान्दर्भिक देखिन आयो।

५. अतः वादीको दावी तथ्य एवं कानूनी दृष्टिकोणबाट स्थापित हुन नसक्ने भएकोले वादी दावी खारेज गर्ने ठहराएको पुनरावेदन अदालत विराटनगरको मिति २०६०।२।६ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। वादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन। प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाईदिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या.राजेन्द्रप्रसाद कोइराला
इति संवत् २०६६ साल जेठ २८ गते रोज ५ शुभम्
इजलास अधिकृत : नारायण रेग्मी

निर्णय नं. ८१८१

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री प्रेम शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री रणबहादुर वम
संवत् २०६३ सालको दे.पु.नं. ९००९
फैसला मिति: २०६६।२।५।३

मुद्दा :- फैसला बदर।

पुनरावेदक वादी: काठमाडौं महानगरपालिका वडा
नं. ३ बस्ने प्राणहिरा कंसाकार
विरुद्ध

प्रत्यर्थी प्रतिवादी: काठमाडौं महानगरपालिका वडा
नं. २७ मासंगल्ली बस्ने केशरमान
कंसाकार समेत

शुरु फैसला गर्ने

मा.जि.न्या. श्री प्रेमबहादुर के. सी.

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री राजेन्द्रप्रसाद कोइराला

मा.न्या. श्री मधुसुदनलाल श्रेष्ठ

- मौकामा एकपटक मुद्दा चल्दाका अवस्थामा पेश नभएको लिखत, आधिकारिक निकायमा नरहेको र जहिलेसुकै पनि तयार हुन सक्ने घरसारको लिखतमा गुठी भन्ने शब्द परेकै आधारमा मात्र विवादित घरजग्गा गुठीको हो भनी यकीन गर्न नसकिने।

(प्रकरण नं.३)

- एक पटक फैसला भइसकेपछि मुद्दाको अन्त्य हुने भएकोले सो विषयमा स्पष्ट रूपमा कुनै पक्षको अनभिज्ञतावश अर्को पक्षबाट मुद्दा गरी आफ्नो समेत हक समाप्त भएको तथ्य अदालतलाई आश्वस्त तथा विश्वस्त नबनाएसम्म अदालतले पुनः मुद्दा ग्रहण गरी निर्णय गर्नु न्यायोचित नहुने।

(प्रकरण नं.४)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता
श्री श्यामप्रसाद खरेल तथा विद्वान
अधिवक्ता श्री लोकभक्त राणा
प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट विद्वान वरिष्ठ
अधिवक्ताहरू श्री हरिहर दाहाल, श्री

वद्रीवहादुर कार्की र विद्वान अधिवक्ता श्री
मुक्ति प्रधान
अवलम्बित नजीरः
सम्बद्ध कानूनः

- मुलुकी ऐन अ.व. ८५ र ८६ नं

फैसला

न्या.प्रेम शर्मा: पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलाउपर वादी पक्षबाट मुद्दा दोहोर्‍याई हेरिपाऊँ भनी निवेदन परी यस अदालतबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ (१)(क) अनुसार मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा प्रदान भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त विवरण तथा ठहर यसप्रकार छ :-

का.जि.का.म.न.पा. वडा नं. २७ को कि. नं. १५४५ को क्षे. फ. ०-१-०-२ को घर जग्गा पूर्व चुडा गुर्जुको घर, पश्चिम नाम थाहा नभएको श्रेष्ठको घर, उत्तर जोहारीको घर दक्षिण सडक यति ४ किल्ला भित्रको दक्षिण मोहडाको पसल कवल ७ भएको १ नाले ४ तल्ले भिङ्गटी छाना भएको घरमा वसी परापूर्व पुर्खाको पालादेखि प्रत्येक साल मार्गसुदी पञ्चमीका दिन हामी फिरादीहरू मिली पालै पालोसँग श्राद्ध गर्नुपर्ने घरमा विपक्षीमध्येका हिरालानी कंसाकारको लोग्ने वासु कंसाकारलाई घर मर्मत गर्नु परेमा गर्ने गरी सालै पिच्छे रु. २५१- का दरले वहालमा वस्न दिएकोमा हामीहरू २ जना विपक्षीहरू ६ जना समेत जम्मा ८ जनाको बराबरको हक लाग्ने घर जग्गामा विपक्षीहरूले गैरकानूनी तवरबाट एकलौटी हुने भूठा प्रमाण देखाई का. जि. अ. बाट २०३८।७।२० मा र वाग्मती अञ्चल अदालतबाट मिति २०३९।१।१५ गते विपक्षीहरूको मात्र हक लाग्ने फैसला भएकोमा परम्परा देखि हामीले प्रयोग गर्दै आएको घर विपक्षी हिरालानी कंसाकारको नाममा मात्र कायम गर्ने गरेको फैसला बदर गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादीको फिराद दावी ।

विवादित घर विपक्षीहरूको श्राद्ध गुठीको घर नभै मेरो पिता पुर्खाको पाला देखिको घर हो भन्ने कुरा उक्त पसलमा वहालमा वस्ने मोतीलाल र दानरत्नलाई वहालमा दिई निजहरूले गरेको मिति २०१८।१।४ को कबुलियत समेतबाट मेरो भन्ने प्रष्ट हुन्छ । यदि विवादित घर श्राद्ध गुठीको भए कुन मितिका कसको के प्रयोजनको लागि राखेको हो सो गुठीको गुठियार को को हुन् । वादीले त्यसको सबुद प्रमाण पेश गर्न नसकेकोले दावी दुषित भन्ने निर्विवाद हुनुको साथै विवादित घर २०३५ सालको नापीमा प्रतिवादीमध्येका न्हुच्छेरत्न कंसाकारले निजको नाममा समेत दर्ता गरिपाऊँ भनी ३ नं. नापी गोश्वारा २ नं. नापी टोलीमा मिति २०३५।४।१६ मा निवेदन परी मेरा आमा हेरालानीको नाउँमा सूचना प्रकाशित भएको मेरो आमाउपर न्हुच्छे रत्नले खिचोला मुद्दा दिई काठमाडौँ जिल्ला अदालतबाट मिति २०३८।७।२० मा र वाग्मती अञ्चल अदालतबाट २०३९।१।१५ मा मेरो आमाको मात्र हक कायम हुने ठहरी फैसला भएको हुँदा विधिवत् भएको फैसलाले विपक्षीलाई कुनै किसिमको असर नपरेको र श्राद्ध गुठीको भन्ने शिलालेख समेत कुनै नहुँदा विपक्षीको फिराद भूठा हुँदा विपक्षीलाई नै सजाय गरिपाऊँ भन्ने मोतीरत्न कंसाकारको प्रतिउत्तर पत्र ।

विवादित घर गुठीको हो भन्ने कुरामा कुनै असहमत हुनुपर्ने कुनै कारण र प्रयोजन छैन तर वादीको एकलौटी गुठी नभई म समेतले गुठी सञ्चालन गर्दै आएको छु । विवादित घर मैले साविक देखि निरन्तर रुपमा श्राद्ध र पञ्चदान गर्ने कार्य गर्दै आईरहेको छु । त्यसको फोटो पेश गरेका छौँ । जसबाट उक्त घर साविक देखि गुठीको भन्ने प्रमाणित हुन आउँछ । उक्त घर हाम्रो पुर्खा वालगोविन्द सिंहले दाता भई घर गुठीको लागि स्थापना गरेको र सोही घरमा श्राद्ध एवं पञ्चदान गरी आएकोले घर गुठी भएको र म प्रतिवादीले कुनै किसिमको व्यक्तिगत कार्य नगरेको हुनाले वादी दावी खारेज गरिपाऊँ भन्ने सीलादेवी

कंसाकार, केशरमान कंसाकार तथा माणिकरत्न र न्हुच्छे कंसाकारको छुट्टाछुट्टै प्रतिउत्तर-पत्र ।

विवादित घर श्राद्ध गुठी पञ्चदान गुठीको घर हो । मोतीरत्नको बाबुले आफ्नो घर हर्षको बाबुलाई वेची सो पञ्चदान गुठीको घरमा वसेका हुन् भन्ने प्रतिवादी केशरमानको साक्षी रामकृष्ण कंसाकारको वकपत्र ।

उक्त घर जग्गा ६ जनाको हक लागने घर जग्गा हो । हकवालाहरूमा मोतीरत्न, शीलादेवी प्राणहिरा, माणिकरत्न, न्हुच्छेरत्न र केशरमान कंसाकार हुन् । उक्त घर जग्गा श्राद्ध गर्ने घर जग्गा हो भन्ने वादीको साक्षी देवकृष्ण कंसाकारको वकपत्र ।

यसै लगाउको दे.नं. २७४४ को धर्मलोप दर्ता बदर हक कायम मुद्दामा वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहरी आजै यसै इजलासबाट फैसला भएको देखिन्छ । प्रस्तुत फैसला बदर मुद्दाबाट वादीको हकलाई असर गरेको भन्न सकिने अवस्था प्रमाणमा आएको मिसिल समेतबाट नदेखिँदा तथ्ययुक्त सबुदको अभावमा वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०५४।२।२८।४ को फैसला ।

शुरु जिल्ला अदालतले वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर गरेको शुरुको फैसलामा चित्त बुझेन । वास्तवमा फैसला गर्दा यो गुठीको जग्गा हो, होइन यकीन गरी फैसला गर्नुपर्नेमा त्यसतर्फ कुनै ध्यानै नदिई प्रमाणको कागजको मूल्याङ्कन एवं विवेचना नै नगरी आत्मनिष्ठ भई गरेको फैसलाबाट हाम्रो हक हनन् भई गुठी धर्मलोप समेत भएको शुरुको फैसला बदर गरिपाउँ भन्ने वादीको पुनरावेदन अदालत पाटन, ललितपुरमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा साविक १९७४।६।२८ को धनी मुनिरत्न शाक्य भएको भोगबनधकी लिखत एवं मिति १९८६।१।२४ र मिति २००८।८।१३ को लखबनधकी तमसुक समेतबाट श्राद्ध गुठीको घर

भनी उल्लेख भएको देखिएको आधार प्रमाणको समुचित मूल्याङ्कन नभै शुरु जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला फरक पर्ने समेत देखिँदा छलफलको लागि विपक्षी भिकाई आएपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको आदेश ।

यसमा वादी पक्षबाट पेश भएको विभिन्न लिखत प्रमाणतर्फ विचार गर्दा यही विषयमा परेको अधिको मुद्दामा प्रमाण स्वरूप पेश हुन नसकेको लिखतको हाल आएर सोही विषयमा प्रमाणिक मान्यता कायम गर्दा अदालतबाट भएका अधि अधिका अन्तिम भईसकेका फैसलाको समेत कानूनी संरक्षण हुन नसक्ने वास्तविकतालाई अन्यथा भन्न सकिने भएन । मुद्दा परी अन्तिम भई नापी दर्ता समेत भईसकी एकाको हक स्थापित भईसकेको लामो समयपछि अ. वं. ८६ नं. का आधारमा आएको प्रस्तुत फिरादबाट वादीको दावी भरपर्दो देखिन नआएको हुँदा वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०५४।२।२८ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६०।२।२५ को फैसला ।

अदालतबाट भएको फैसलाबाट अन्य तेस्रो पक्षको हक गएको अवस्थामा अ. वं. ८६ नं. आकर्षित हुने हो । मेरो हक हनन् भएको अवस्थामा फैसला बदर गर्न पाउने नै हुन्छ । १९७४।६।२९ को घरसारको भोग बन्धकी लिखत, २००८।८।१३।४ को पारित लखबनधकी तमसुक एवं १९८६।१।२४ को घरसारको लिखत पहिलेको खिचोला गुठी घर कायम मुद्दामा पेश नभएको हुँदा प्रस्तुत मुद्दामा ग्रहण गर्न मिल्दैन भन्न मिल्दैन । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५४ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश तथा अ. वं. ८६ नं. तथा यस अदालतबाट प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्त समेतको त्रुटि गरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला उल्टी गरिपाउँ भन्ने प्राणहिरा कंसाकारको यस अदालतमा पर्न आएको निवेदन पत्र ।

यसमा काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०३८।७।२० र तत्कालीन वाग्मती अञ्चल अदालतको २०३९।१।१५ को फैसलालाई बदर गरी माग्न गुठियारका सन्तानमध्येका सो मुद्दाका वादी मानिकरत्न कंसाकारको भाइ निलरत्नकी पत्नी प्राणहिरा वादी भई प्रस्तुत फिराद परेको देखिन्छ । फिराद पर्दा १९७४, १९०६ र २००८ सालका लिखतहरू पेश भई मिति २०५९।२।१३ मा प्रत्यर्थीले सनाखत गर्दा अस्वीकार गर्न सकेको पाईदैन । अ. वं. ८६ नं. ले फैसला डिसमिस मिलापत्र खारेज भएका मुद्दामा सो फैसला डिसमिस, मिलापत्र खारेज भएकोले अर्काको हक जाने भएको रहेछ भने जसको हक जानेछ त्यसले थाहा पाएका मितिले ३५ दिन भित्र यसमा हाम्रो पनि हक लाग्छ यसले मात्र हारी वा डिसमिस, खारेज, मिलापत्र भएकोले हाम्रो हक जाने होइन भनी आफ्नो हक जतिमा नालिश दिए इन्साफ गरिदिनुपर्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । अन्तिम भएको फैसलालाई समेत दावी गर्न पाउने यस्तो कानूनी व्यवस्थालाई त्रुटिपूर्ण व्याख्या गरी दावी नपुग्ने ठहर गरेको काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलामा अ. वं. ८६, १८४क तथा प्रमाण ऐन, २०३९ को दफा ५४ को त्रुटि देखिनाले न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१)(क) बमोजिम दोहोर्न्याउने निस्सा दिएको छ भन्ने यस अदालतको मिति २०६३।२।१२ को आदेश ।

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू श्री लोकभक्त राणा तथा श्यामप्रसाद खरेलले आफ्नो हक गुमेको अवस्थामा अ. वं. ८६ नं. अनुसार थाहा पाएको मितिले ३५ दिन भित्र नालेश दिन पाउने हुन्छ । भोगबन्धकी लिखत लखबन्धकी लिखत तथा बन्देज पत्रको लिखत समेतबाट विवादित घर जग्गा गुठीको देखिइ राखेको अवस्थामा विपक्षीका नाउँमा भएको दर्ता

बदर गर्नुपर्नेमा सो नगरेको फैसलाहरू बदर हुनुपर्छ भनी र प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री हरिहर दाहाल, श्री ब्रीवहादुर कार्की तथा अधिवक्ता श्री मुक्ति प्रधानले विवादित जग्गा प्रतिवादीको स्ववासी जग्गा हो, गुठी हो भन्ने कुरा वादी पक्षबाट प्रमाणित गर्न सकेको अवस्था छैन, नापी निर्णयउपर उजूर परेको छैन, समयमै पेश नगरी पछि पेश गरेको प्रमाण अ.वं. ७७ नं. ले मान्यता पाउने अवस्था नहुँदा पुनरावेदन अदालतको फैसला सदर हुनुपर्छ भनी गर्नु भएको बहस सुनियो । विद्वान कानून व्यवसायीहरूको बहस सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ ? सो सम्बन्धमा नै निर्णय दिनुपर्ने हुन आयो ।

यसमा काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. २७ को कि. नं. १५४५ को क्षे. फ. ०-१-२ घर जग्गा हामीहरूको पुर्खाको पाला देखि नै प्रत्येक सालको मार्ग सुदी पञ्चमीका दिन पालैपालो श्राद्ध गर्नुपर्ने गुठीको घर हो । सो श्राद्ध गर्दै आएको उक्त गुठीको घर हामी फिरादी दुई र विपक्षीहरू ६ जना समेत ८ जनाको बराबर हक लाग्ने हो । उक्त गुठीको घर विपक्षी हिरालानीले एकलौटी दर्ता गराएपछि विपक्षीहरू बीच मुद्दा परी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट २०३८।७।२० मा र वाग्मती अञ्चल अदालतबाट २०३९।१।१५ मा फैसला गराई विपक्षीका नाउँको एकलौटी दर्ता सदर कायम गराएकोले उक्त फैसलाहरूबाट गुठी घरमा भएको हाम्रो हक जाने भएकोले उक्त फैसलाहरू बदर गरिपाउँ भन्ने वादी दावी र मेरो स्ववासी घर भएकोले मेरो नाउँमा दर्ता भएको हो भन्ने हिरालानी कंसाकारको प्रतिउत्तर भएको प्रस्तुत मुद्दामा शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतले वादी दावी नपुग्ने गरी गरेको फैसलालाई पुनरावेदन अदालत पाटनले सदर गरेपछि वादीहरूको मुद्दा दोहोर्न्याई हेरिपाउँ भन्ने निवेदन परी यस

अदालतबाट मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा प्रदान भई निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको छ ।

पुनरावेदकले यस अदालतमा निवेदन दिदां १९७४।६।८ को घरसारको भोगबनधकी लिखत, २००८।८।१३ को पारित लखबन्धकी लिखत एवं १९८६।१।२४ को घरसारको लिखतबाट विवादित घर गुठीको भएको भन्ने प्रमाणित भएको तथा मुलुकी ऐन अ.व. ८६ नं ले हक पुग्ने व्यक्तिले थाहा पाएको मितिले ३५ दिन भित्र फैसला बदर गराउन पाउने भनेको र यस अदालतबाट निस्सा प्रदान हुंदा २००८, १९८६ र १९७४ सालका लिखत प्रत्यर्थीले अस्वीकार गर्न नसकेको र अ.व. ८६ नं ले अन्तिम भएको फैसलालाई बदर गराउन पाउने भन्ने कुरा उल्लेख भएको पाइन्छ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा विवादित घर जग्गा सम्बन्धमा २ नं. नापी टोलीसमक्ष हेरालानी कंसाकारले मालपोत अन्य तिरो नलागेको घर जग्गा मेरो स्ववासीमा दर्ता गरिपाऊँ भनी २०३५।३।३० मा निवेदन दिएपछि उक्त घर जग्गा हेरालानीको मात्र नभै हामीहरू सवैको साभा गुठीको घर जग्गा भएकोले हामी निवेदक ५ जनाको नाउँ समेतमा दर्ता हुनुपर्छ भनी केसरमान कंसाकार न्हुच्छेरत्न कंसाकार, मणिकरत्न कंसाकार र सीलादेवी कंसाकारले २ नं. नापी टोलीमा हुलाकमार्फत् निवेदन दिई २०३७।४।२० मा सो निवेदन सनाखत गरेको देखिन्छ । २०३६।१।२।१२ मा न्हुच्छेरत्न शेरमान र मानिकरत्नले २ नं. नापी टोलीसमक्ष सो घर हेरालानीको एकलौटी घर नभई परम्परा देखिको श्राद्ध गुठी भएकोले हामी गुठियार केशरमान, न्हुच्छेरत्न, मानिकरत्न, सीलादेवी प्राणहेरा र हेरालानी समेत ६ जनाको नाम कायम गरी स्ववासी दर्ता गरिपाऊँ भनी कागज गरेको देखिन्छ । विवादित घर जग्गा हेरालानी कंसाकारका नाममा दर्ता गरिदिने गरी ३ नं. नापी गोश्वाराबाट २०३७।४।२ मा निर्णय भएपछि सो निर्णयमा चित्त नबुझाई केशरमान कंसाकार, न्हुच्छेरत्न कंसाकार, मानिकरत्न कंसाकार, सीलादेवी कंसाकार समेतले

हिरालानी कंसाकार उपर काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा फिराद गरी हेरालानीको समेत प्रतिउत्तर परी प्रमाणहरूको मूल्याङ्कन भई काठमाडौँ जिल्ला अदालतबाट वादी दावी नपुग्ने ठहर भई सोउपर वादीहरूको तत्कालीन वाग्मती अञ्चल अदालतमा पुनरावेदन परी वाग्मती अञ्चल अदालतबाट काठमाडौँ जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरी मिति २०३९।१।१५ मा फैसला भई उक्त फैसला अन्तिम अवस्थामा रहेको पाइयो । सो फैसला भएपछि लामो समयको अन्तरालपछि मिति २०५१।१।२२ मा थाहा पाएको भनी हदम्याद कायम गरी उक्त अन्तिम भएको फैसलालाई बदर गराउन वादीहरू मिति २०५२।१।२९ मा मात्र फिरादसाथ अदालत प्रवेश गरेको पाइयो ।

३. विवादित घर जग्गा हर्षमान कंसाकार, कुलधर कंसाकार, हर्षरत्न कंसाकार र जानमानसिंह कंसाकारले गुठी राखेको भन्ने पुनरावेदक वादीहरूको भनाई रहेको छ । तर सो गुठी कुन प्रयोजनको लागि राखिएको हो भन्ने सम्बन्धमा प्रष्ट पार्ने दान पत्र, ताम्रपत्र लगायतका कुनै पनि रीतपूर्वकका सबूद प्रमाण मिसिल संलग्न भएको पाईदैन । पुनरावेदक वादीहरूले २००८, १९८६ र १९७४ सालका लिखतबाट विवादित घरजग्गा गुठी हो भन्ने कुरा प्रमाणित भइरहेको भनेका छन् । उल्लिखित लिखतहरू वादीहरूले साविकको मुद्दामा पेश गर्न नसकी यस मुद्दामा मात्र पेश गरेको पाइन्छ । पहिला पेश गर्न नसक्नाको कुनै कारण खुलाउन सकेको अवस्था पनि देखिन्न । पेश भएका लिखतमध्ये १९८६ सालको लिखत अस्पष्ट भइ केही पनि नबुझिने अवस्थाको रहेको देखिन्छ । १९७४ सालको घरसारको भोगबनधकी लिखतमा गुठीको केलटोलको दुइ कवले पसल भनिँएता पनि सो लिखतबाट भोगबनधकीमा दिएको घर यही विवादित घर हो भन्ने प्रमाणित हुन सकेको देखिन्न । २००८ सालको लखबनधकी लिखतमा कहीं पनि गुठीको घर भन्ने कुरा उल्लेख भएको पाईदैन ।

मालपोत कार्यालय काठमाडौँबाट २००८ सालको लखबनधकी तथा १९७४ सालको घरसारको भोगबनधकी लिखत मगाउंदा २००८ सालको लिखतमात्र प्राप्त भइ १९७४ सालको भोगबनधकी लिखत मालपोत कार्यालयमा नरहेको भन्ने जवाफ प्राप्त भएको पाइन्छ । मौकामा एकपटक मुद्दा चल्दाका अवस्थामा पेश नभएको लिखत, आधिकारिक निकाय मालपोत कार्यालयमा नरहेको र जहिलेसुकै पनि तयार हुन सक्ने घरसारको लिखतमा गुठी भन्ने शब्द परेकै आधारमा मात्र विवादित घरजग्गा गुठीको हो भनी यकीन गर्न सकिने अवस्था रहेन ।

४. अर्कातर्फ, पुनरावेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान कानून व्यवसायीहरूले इजलाससमक्ष टिपाउनु भएको गुठी राख्ने व्यक्तिहरूको पुस्तावलीका सम्बन्धमा हर्षमान कंसाकारको छोरा केशरमान, कुलधर कंसाकारको छोरा आभारत्न, आभारत्नको छोरा नेत्रबहादुर र नेत्रबहादुरको श्रीमती सीलादेवी, हर्षरत्नको छोरा ओजरत्नको श्रीमती हेरालानी तथा ज्ञानमान कंसाकारको छोरा तेजरत्न र न्हुछेरत्न, तेजरत्नका छोरा नीलरत्न र माणिक रत्न, नीलरत्नको श्रीमती प्राणहिरा तथा छोरा नवीन कंसाकार रहेको देखिन्छ । शुरुमा गुठियार भनिएकाहरू मध्येका हर्षमान कंसाकारका हाँगामा केशरमानले, कुलमान कंसाकारका हाँगामा सीलादेवी कंसाकार र ज्ञानमान कंसाकारका हाँगामा न्हुछेरत्न तथा माणिक रत्नले प्राणहिरा समेत पाचै जनाको श्राद्ध गुठी चलाउन घर कायम गरिपाउँ भनी मुद्दा दायर गरेको र सो मुद्दामा प्रमाणको मूल्याङ्कन भई प्रमाणको अभावमा श्राद्ध गुठी कायम नहुने फैसला भएपछि पुनः ज्ञानमान कंसाकारका हाँगामा नीलरत्नका श्रीमती प्राणहिरा तथा छोरा नवीनले उक्त घर जग्गा श्राद्ध गुठी कायम नगरेको फैसला बदर गरी श्राद्ध गुठी कायम गरिपाउँ भनी फिराद दिएको देखिन्छ । प्रस्तुत मुद्दाका वादीहरूले निजहरूको व्यक्तिगत निजी हकको विषयमा दावी

गरेको नभइ जुन मुद्दाको फैसला बदर गरिपाउँ भनी दावी लिएको हो सोही मुद्दामा उठाइएको विषय यी अहिलेका वादी समेतका गुठियारहरूकै साभा श्राद्ध गुठी घर कायम हुनुपर्ने भनी दावी लिएको देखिन्छ । कुनै पनि विषयमा सक्षम अदालतबाट एक पटक अन्तिम रूपमा फैसला भइसकेपछि सो विषयमा विवादको टुंगो लागि सकेको मान्नुपर्ने हुन्छ । एक पटक निर्णय भइ विवादको निपटारा गरिसकेपछि पुनः सोही विषयमा पुनः अदालतले मुद्दा लिइ निर्णय गर्दै जाने हो भने मुद्दाको वास्तविक अन्त्य कहिल्यै पनि हुन सक्दैन । त्यसकारण एक पटक फैसला भइसकेपछि मुद्दाको अन्त्य हुने भएकोले सो विषयमा स्पष्ट रूपमा कुनै पक्षको अनभिज्ञतावश अर्को पक्षबाट मुद्दा गरी आफ्नो समेत हक समाप्त भएको तथ्य अदालतलाई अंशवस्त तथा विश्वस्त नबनाएसम्म अदालतले पुनः मुद्दा ग्रहण गरी निर्णय गर्नु न्यायोचित हुदैन । मुलुकी ऐन अ.व. ८५ नं को मान्यता यही हो । प्रस्तुत मुद्दामा फैसला बदर गरिपाउँ भनेको मुद्दाबाट साभा श्राद्ध गुठी कायम नहुने ठहर भएको र एउटै गुठियारको रूपमा आवद्ध यी पुनरावेदकलाई मौकामा थाहा नभएको भनी एकपटक निर्णय भई मुद्दा अन्तिम भइसकेपछि पुनः सोही साभा श्राद्ध गुठी कायम हुनुपर्ने भनी अधिको मुद्दामा संलग्न नभए नरहेका गुठियारका अन्य सन्तानबाट मुलुकी ऐन अ. व. ८६ नं. को आधारमा मुद्दा गर्दै जाने र अदालतले निर्णय गर्दै जाने हो भने मुद्दाको कहिल्यै अन्त्य नहुने हुन्छ र एकपटक अदालतबाट निर्णय भएपछि मुद्दाको अन्तिम हुने (Finality of Judgement) सिद्धान्तको समेत प्रतिकूल हुन जाने हुन्छ । यीनै विवेचित आधारहरूबाट निस्सा प्रदान गर्ने आदेश गर्दा अवलम्बन गरिएका आधारसंग यो इजलास सहमत हुने अवस्था आएन ।

५. तसर्थ माथि विवेचना गरिएअनुसार यी पुनरावेदक वादीबाट जुन विषयलाई लिएर फैसला बदर गरिपाउँ भनी

फिराद दिइएको हो सो विषयमा पहिला अधिकांश गुठियारले यी वादी पुनरावेदकको समेत हक स्थापित गराउन असफल भएपश्चात् पुनः सोही विषयमा यी वादीहरू फिराद लिइ प्रवेश गरेको देखिएकोले वादी दावीअनुसार फैसला बदर गर्न मिलेन । वादी दावीअनुसार फैसला बदर नगर्ने गरेको काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६०।२।८ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकीर पुन सक्दैन । फैसलाको जनाउ पुनरावेदक तथा प्रत्यर्थीलाई दिई मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाईदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.रणबहादुर बम

इति संवत् २०६६ साल जेठ ५ गते रोज ३ शुभम्

इजलास अधिकृत -शिशिरराज ढकाल

निर्णय नं. ८१८२

असोज, २०६६

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री प्रेम शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती
संवत् २०५९ सालको दे.पु.नं.८०३८, ८०३९
फैसला मिति: २०६६।२।२०।४

मुद्दा:- अंश ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: कास्की जिल्ला ढिकुरपोखरी
गा.वि.स.वडा नं. ३ बस्ने शालिकराम
अधिकारी समेत

विरुद्ध

विपक्षी वादी: ऐ. ऐ. बस्ने भयापी अधिकारी

पुनरावेदक प्रतिवादी: कास्की जिल्ला ढिकुरपोखरी
गा.वि.स.वडा नं. ३ बस्ने अगन्धर
अधिकारी को मु.स.गर्ने शालिकराम
अधिकारी

विरुद्ध

विपक्षी वादी: ऐ. ऐ. बस्ने भयापी अधिकारी

शुरु फैसला गर्ने

मा.जि.न्या. श्री प्रेमप्रसाद सिलवाल

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री गिरीशचन्द्र लाल

मा.न्या. श्री जगन्नाथ पाठक

- १६ वर्ष नपुगेका नाबालक व्यक्तिले गरेको कागजको हकमा त्यस्तो व्यक्तिको संरक्षक वा हकवालालाई रोहवरमा राखी कागज गराएको भएमात्र त्यसले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न सक्छ । अन्यथा मुलुकी ऐन अदालती बन्दोवस्तको २४ नं. अनुसार त्यस्तो कागजले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने ।
- रजिष्ट्रेशन पारित नभएको तथा नाबालकले गरेको कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने कागजमा भएको ल्याप्चे सहिष्णुता भिडेको भन्ने कुराले कुनै अर्थ नराख्ने ।
- नाबालकले गरिदिएको अ.वं. २४ नं. को प्रक्रिया नपुगेको अमान्य र निरर्थक कागजका आधारमा कुनै न्यायिक अवधारणा बनाउन सकिदैन र यस्तो कागजको व्यहोराले कुनै प्रामाणिक बल राख्दैन । यस्तो लिखतलाई जालसाजी घोषित गरिरहने आवश्यकता नपर्ने ।

(प्रकरण नं. ४)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताद्वय
श्री विश्वप्रकाश सिग्देल तथा विमलप्रसाद
ढकाल

विपक्षी वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री
नरबहादुर गिरी

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- मुलुकी ऐन अदालती बन्दोवस्तको २४ नं.
- अंशवण्डाको १ र ३०

फैसला

न्या.प्रकाश वस्ती: पुनरावेदन अदालत पोखराको फैसलाउपर प्रतिवादी पक्षबाट यस अदालतमा निवेदन परी यस अदालतबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१)(क) र (ख) अनुसार मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा प्रदान भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त विवरण र ठहर यसप्रकार छ:-

प्रतिवादीमध्येका अगन्धरको ३ श्रीमतीमा जेठी जसोदा, माहिली पूर्णकला र कान्छी टुल्की हुन् । माहिली श्रीमती पहिले नै छुट्टिभिन्न भएको र कान्छी टुल्की पोइल गैसकेकी रहिछन् । जेठीतर्फका जेठा शालिकराम, कान्छा चूडामणि भएकोमा शालिकरामका २ श्रीमती गुमा र माया हुन् । उहाँहरूका छोराहरू तीलक, राजेन्द्र र पिताम्बर हुन् । कान्छा चूडामणिको श्रीमती म भ्यापी हुँ । हामी सबै संगोलमा छौं । अंशवण्डा भएको छैन । पति २०२८ सालमा विदेशतर्फ जानु भएको आजसम्म फर्किआउनु भएको छैन । कहाँ हुनुहुन्छ सो समेत थाहापत्ता छैन । विपक्ष सासु, ससुरा जेठाजु जेठानीले माया गर्नुहुन्थ्यो । म पनि उहाँहरूको निर्देशन र अधीनमा रही काम काज गरिआएकी हुँ । जेठाजुपट्टि छोरा छोरी जन्मेर परिवार बढ्दै आयो, म एकली भएकीले विगत २/३ वर्षदेखि केही मनमुटाव शुरु भएर आए पनि सही बसिआएकै थिएँ । यस वर्षदेखि खान लाउन र बस्न समेत दिदैनौं भनी एकैमुख जवाफ दिएकाले

घरकै कटेरामा बसिआएकी छु । मूल ४ भागको १ भाग अंश दिलाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०५०।१।२९।५ को भ्यापी अधिकारीको फिराद दावी ।

म प्रतिवादीमध्येका अगन्धरका ३ श्रीमतीमा जेठी जसोदा, माइली पूर्णकला र कान्छी टुल्की हुन्, जेठी जसोदापट्टि ४ छोरोमा जेठो शालिकराम, माइला यी वादीका पुरुष चूडामणि साहिला देवीप्रसाद कान्छा केदार हुन् । माहिली पूर्णकलापट्टि छोरा विष्णुप्रसाद हुन् । कान्छी टुल्कीपट्टि जायजन्म नभएको यस्तैमा माहिली पूर्णकलातर्फ २ अंश लिई अधि नै छुट्टिई वेगल बसेका छन् । त्यसपछि हामी पनि छुट्टी वेगल बस्छौं भनी जसोदापट्टिका ४ अंशियारा पनि आफ्नो अंश लिई विगत २०२३ साल चैत २८ गते वण्डापत्र खडा गरी छुट्टिई वेगल बसेका । त्यस्तैमा यी वादीका पुरुष चूडामणिसमेत मिलजुल गरी बस्न अमेल भएकोले निज पनि १ अंश आफ्नो लिई २०२४ साल वैशाख ५ गते वण्डापत्र गरी छुट्टी वेगल बसेका हुन् । २०३५ सालको सर्भेमा समेत आ-आफ्नो अंशको जग्गा आ-आफ्नै नाउँमा दर्ता तिरो भरो गरिआएका छौं । यी वादीका भाइ चूडामणि पराजुलीले छोराको विवाह गर्नुपर्थ्यो गहना चाहियो भनी सुन तोला ९ का गहना लगेका फिर्ता नदिएकाले फिराद गर्छन भन्ने कुराबाट उछिनी यी वादीलाई उठाई यो भूठा अंश मुद्दा दिन लगाएका मात्र हुन् । वादी लेखबमोजिम वादीका पुरुष चूडामणि अहिलेसम्म हामीहरूसँग संगोलमा रहे बसेका र निज २०२८ सालमा विदेश गै घरमा नआई वेपत्ता भएका र म अगन्धर समेतका अंशियारासँग अंश माग्न आएकी समेत केही होइन वादी लेख सम्पूर्ण भूठा हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिउत्तर जिकीर ।

मिति २०२३।१।२८ को वण्डापत्रको भरपाई कागज के कस्तो हो ? प्रतिवादीहरू नै जानून् । मिति २०२४।१।५।३ को वण्डापत्रको कागज चूडामणिको सहिछाप होइन जालसाजी

कीर्ते हो । अगन्धर अधिकारी साक्षी पूर्णाखर अधिकारी, दाताराम भण्डारी र लेखक साक्षी शोभाकर अधिकारी समेत भै जालसाज गरेको हुँदा सजाय गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादी वा. रामप्रसाद गौतमले गरेको बयान र उक्त २०२४।१।२३ को अंश बुझेको भरपाई सत्य साँचो हो जालसाजी भनी वादीको वारेसले गरेको बयान भूठा हो भन्ने समेत शालिकराम अधिकारीको बयान । मिति २०२४।१।२३ को वण्डापत्रको कागज सत्य साँचो व्यहोराको हो वादीको लोग्ने चूडामणि तथा प्रतिवादी अगन्धरसमेतले साक्षी बसी दिनुहोस् भनेकाले साक्षी बसी दिएको हुँ भन्ने समेत व्यहोराको जालसाजीमा पोलिएका दाताराम भण्डारीले गरेको बयान ।

मिति २०२४।१।२३ को लिखत सत्य साँचो हो चूडामणि र अगन्धरले मेरो रोहवरमा सहिछाप गरेका हुन् । उक्त कागज जालसाज होइन सत्य साँचो व्यहोराबाट खडा भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको लिखत साक्षी शोभाकर अधिकारीले गरेको बयान ।

यी बाबु छोराका बीच अंशवण्डा गरी छुट्टि भिन्न हुने कुरा भै वण्डा भरपाइमा साक्षी बसी दिए हुन्छ बसिदेऊ भनी दुवै पक्षको रोहवरमा भनेको हुँदा ठीकै होला भन्ने लागी साक्षी बसी दिएको हुँ । उक्त लिखत सद्दे साँचो हो भन्ने समेत व्यहोराको जालसाजीमा पोलिएका पूर्णाखर अधिकारीले गरेको बयान ।

यसमा अदालतका आदेशानुसार बुभिएका वादी प्रतिवादीका साक्षीहरूले गरेको वकपत्र मिसिल सामेल रहेछ ।

वादी प्रतिवादीबाट बुभिएका साक्षीहरूको वकपत्रसमेतबाट यिनीहरू एकासगोलमा रहे भएको देखिन नआएको र वण्डा गर्नुपर्ने देखिन नआउँदा वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०५३।१२।१८।२ को कास्की जिल्ला अदालतको फैसला ।

मिति २०२४।१।२३ को कीर्ते जालसाज वण्डापत्रलाई सदर मानी मेरा साक्षीहरूले वादीका पति विदेशतर्फ गएको फर्किआएका छैनन्, वादीले प्रतिवादीबाट अंश पाउनु पर्छ भनी गरेको वकपत्रलाई वेवास्ता गरी अंश नपाउने ठहर गरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सोलाई बदर गरी वादी दावी अनुसार गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादीको पुनरावेदन अदालत पोखरामा परेको पुनरावेदन पत्र ।

प्रतिवादीले प्रमाणको रूपमा दिएको मिति २०२४।१।२३ को वण्डा भरपाइलाई मुलुकी ऐन अ.व. ७८ नं. बमोजिम परस्पर सुनाई बयान गराउँदा जालसाजी हो भन्ने वादी र सद्दे हो भन्ने प्रतिवादी पक्षको बयान भएकोमा उक्त लिखत सद्दे साँचो ठहर्न्याई अन्यथा बयान गर्ने पक्षलाई सोतर्फ फैसलाको तपसिल खण्डमा कानूनबमोजिम शुरूले बोलेको नदेखिनुका साथै वादीका लोग्ने चूडामणिको एकाघरको बाबु अगन्धर भन्ने समेत उल्लेख गरी सहिछाप भएको एवं उक्त लिखत फट्टा गर्न मालपोत कार्यालयमा निवेदन गर्दा समेत निज अगन्धरले एकाघर संगोलको बाबु भन्ने स्वीकार गरी लिखतबाट एकाघर सगोलको देखिएको अवस्थाको सन्दर्भलाई समेत फैसलामा केही विवेचना नगरी शुरु कास्की जिल्ला अदालतले वादी दावी पुग्न नसक्ने भनी मिति २०५३।१२।१८।२ मा गरेको फैसला मिलेको नदेखिँदा बदर गरिदिएको छ । अब जे जो बुभनुपर्छ बुभी कानूनबमोजिम कारवाही किनारा गर्नु भनी दुवै पक्षलाई तारेख तोकी मिसिल कास्की जिल्ला अदालतमा पठाई दिने ठहर्छ भन्ने समेत मिति २०५४।१।२६ गतेको पुनरावेदन अदालत पोखराको फैसला ।

यसमा धनी रविलाल जैसी ऋणी चूडामणि अधिकारी भएको २०२७।१२।८।४ मा घरसारमा र २०२८।४।२।४ मा पास भएको रु. २,५००।- को राजीनामा लिखतमा एकासगोलको दाजु शालिकराम अधिकारी भनी साक्षी राखेको र

सो कागज अ. वं. ७८ नं. बमोजिम शालिकरामलाई सनाखत गराएको नदेखिनाले सनाखत गराउन नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने कास्की जिल्ला अदालतको मिति २०५५।२।२५ को आदेश ।

मिति २०२७।१।२।१८ को घरसारको मिति २०२८।४।५।४ को लिखत व्यहोरा सत्य साँचो हो । मिति २०२८।४।५।४ मा पास भएको राजीनामा सक्कल लिखत फट्के साक्षीमा लेखिएको नाम र सहिछाप मेरो आफ्नै हो भन्ने समेत प्र. शालिकराम अधिकारीले मिति २०५५।३।२ गते अदालतमा अ. वं. ७८ नं. बमोजिम गरेको बयान ।

यसमा मिति २०२७।१।२।८ को राजीनामा तमसुक २०२४।१।५ को अंश बुझेको कागज २०३३।१०।२८ को अंश बुझेको भरपाई र सर्वोच्च अदालतबाट जाँच भै आएको रायसहितको बन्दी खाम समेत मिसिल सामेल रहेछ ।

यसमा अदालतका आदेशानुसार वादी भ्यापी अधिकारीबाट मिति २०५५।५।१४।३ मा पेश भएको म जिम्मा केही छैन भन्ने फाँटवारी निवेदन र प्र. वा. स. अगन्धर अधिकारीबाट पेश भएको मिति २०५५।६।२९ को अंशको तायदाती फाँटवारी मिसिल सामेल रहेको ।

२०३१ सालपछि सभै नापी हुँदा घरमा नभएको वादीको पतिको नाउँमा तीन कित्ता जग्गामा नगण्य रुपमा चार रोपनी चानचुन जति दर्ता गराएको अन्य प्रतिवादीका नाउँमा अत्याधिक मात्रामा जग्गा दर्ता भएको र अंशियारबीच बराबर नरम करम मिलाई भाग वण्डा नाप जाँच दर्ता भएको पनि देखिन आएन । २०२४।१।५ को वण्डापत्र रजिष्ट्रेशन पारित भएको देखिएन । २०३४।९।२७ गते अंशवण्डा को ३० नं. मा संशोधन हुँदा व्यवहार प्रमाणबाट नरम करम मिली अंश भएको देखिएमा मात्र वण्डा भएको मानिने हो । अंशवण्डा भएको लिखतको अभावमा वण्डा भएको मान्न मिलेन । पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसला र २०२८।४।५ को भोगवनधकी

थैलीको पीठमा जनिएको व्यहोरामा शालिकरामले एकासगोलको भाइ भनी साक्षी बसेको प्रमाण र प्रतिवादीको साक्षी धर्मदत्तको वकपत्रसमेतको आधारबाट वादीले प्रतिवादीबाट अंश पाउने देखियो । प्रतिवादीबाट २०५५।६।२९।५ मा दाखिल हुन आएको अंशको फाटवारीमा उल्लेख भएको कि. नं. ७५, ७६ को जग्गा राजेन्द्र अधिकारी तीलकप्रसाद अधिकारीले वकस पाएको हुनाले सो सम्पत्ति अंशवण्डाको १८ नं. ले भाग वण्डा नलाग्ने र साहूको ऋणको हकमा साहूको उजूर परेका वखत ठहरेबमोजिम हुने हुँदा हाल ऋण भागवण्डा नलाग्ने अरु अंशको फाँटवारीमा उल्लेख भएको सम्पत्ति अंशियारका नाउँमा दर्ता कायम भएमा सो सम्पत्तिबाट ४ अंशियारा देखिनाले ४ भागको १ भाग अंश प्रतिवादीबाट वादीले पाउने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको शुरु कास्की जिल्ला अदालतको मिति २०५५।९।२८।३ को फैसला ।

उक्त फैसलामा चित्त बुझेन । मिति २०२४।१।५।३ को वण्डापत्र विशेषज्ञ जचाउँदा ल्याप्चे समेत एकै व्यक्तिको भनी स्पष्ट देखिएको र वण्डापत्रअनुसारकै जग्गा प्रत्यर्थी वादीका पति चूडामणिको नाउँमा कि.न. १२, ८२८ र ९०२ मा जग्गा दर्ता भई राजीनामा सद्दे साँचो ठहरी सोबमोजिम नै कार्यान्वयनसमेत हुँदा वण्डाअनुसार व्यवहार छुटाछट्टै भएको भन्ने यथार्थ पुष्टि भएको सोअनुसार अंशवण्डा भइसकेको छ । यसरी बावु छोरा छुट्टि भिन्न भएको वण्डापत्रको कागजलाई र वण्डापत्रअनुसार जग्गा छोराका नाउँमा दर्ता समेत भइसकेको अवस्थामा हामीलाई अन्याय हुने गरी गरेको कास्की जिल्ला अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी न्याय पाऊँ भन्ने प्रतिवादीहरूको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत पोखरामा परेको पुनरावेदन पत्र ।

विपक्षीमध्येका जेठाजु शालिकरामका छोरा राजेन्द्र, तीलकप्रसादका नाउँमा लिएको कि.न. ७५, ७६ को जग्गा एकाघरको पैत्रिक जग्गामध्येका केही जग्गा बिक्री गरी त्यसबाट प्राप्त भएको

धनबाट लिएको र सो जग्गामा घर बनाएको हो पैत्रिक धनबाटै लिए बनाएको प्रमाण ऐन २०३१ को दफा ६ (क) अनुसार अशियार सबैमा वण्डा लाग्ने सम्पत्ति हो भन्ने कुरा विपक्षी राजेन्द्र र तीलकले लिएको सो जग्गाको लिखतको प्रकृति व्यहोराबाटै र मिसिलमा संलग्न रहेका कागज प्रमाण तथा बुझिएका साक्षीसमेतको वकपत्रबाट प्रष्ट देखिएको छदाँछदै ती प्रमाणहरूको कुनै मूल्याङ्कन नै नगरी अंशवण्डाको १८नं. को गलत व्याख्या गरी अ.बं. १८४,१८५नं. र प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५४ को समेत त्रुटि गरी सो कि.नं. ७५, ७६ को घर जग्गाबाट अंश नपाउने ठहर गरिएको हदसम्म शुरुको फैसलामा चित्त बुझेन तसर्थ सो हदसम्मको शुरु फैसला उल्टाई बदर गरी कि.नं. ७५, र ७६ को घरजग्गाबाट पनि ४ भागको १ भाग मेरा पति चूडामणिको अंश भागसमेत मलाई दिलाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादीको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत पोखरामा परेको पुनरावेदन ।

वादीका पतिका नाउँमा कायम रहेको जग्गा प्रतिवादीको नाममा कायम रहेको जग्गाको न्यूनमात्र देखिन आएको र २०२८।४।१५को पारित भोगवनधकी कागज तथा प्रतिवादीको साक्षी धर्मदत्तको वकपत्रसमेतबाट वादीको पति चूडामणि तथा प्रतिवादी अगन्धर र शालिकराम समेत एकासगोलका अशियार देखिन आएकोले वादीको लग्ने चूडामणि कानूनबमोजिम लिखत नभएको अवस्थामा व्यवहार प्रमाणबाट २०२४ सालमै छुट्टी भिन्न भएको भन्न मिल्ने अवस्था नभएकोले वादीले ४ भागको एक भाग अंश छट्याई पाउने ठहर्‍याएको र कि.नं. ७५ र ७६ को जग्गा तीलक अधिकारी र राजेन्द्र अधिकारीले बकस पाएको निजी आर्जनको देखिँदा सो वण्डा नगर्ने ठहर गरेको कास्की जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुन्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत पोखराका मिति २०५६।४।२५ को फैसला ।

वादीका पति २०२४।१।१५ मा वण्डापत्रको कागज गरी छुट्टी भिन्न भएका हुन् । उक्त कागज विशेषज्ञबाट जाँच गराउँदा सो कागजमा लागेको ल्याप्चे सहिछाप चूडामणिको ल्याप्चेसँग भिडेको भनी प्रमाणित भएको छ । अंश बुझी अंशबमोजिम दा.खा. दर्ता भोग विक्री व्यवहार प्रमाणबाट अंश भै सकेको मान्नुपर्ने हुन्छ । अंश हुँदाका अवस्थामा अंश घटी भए त्यति नै वेला उजूर गर्न सक्नुपर्छ । हाल आएर अंश कमी भयो भन्न मिल्ने हुँदैन । तसर्थ पुनरावेदन अदालत पोखराको फैसलामा अंशवण्डाको ३० नं. अदालती बन्दोवस्तको १८४(क) तथा १८५ प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३४/५४ को कानूनी व्यवस्था तथा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त समेत विपरीत हुन गएकोले मुद्दा दोहोर्‍याई हेरी पुनरावेदन अदालतको फैसला बदर गरी भूठा वादी दावीबाट अलग फुर्सद दिलाई पाऊँ भन्ने शालिकराम अधिकारीसमेत जना ५ र अगन्धर अधिकारीको छुट्टाछुट्टै यस अदालतमा परेको निवेदन पत्र ।

यसमा २०२८ सालमा पति विदेशतर्फ जानु भएको आजसम्म फर्कनु भएको छैन । विपक्षी सासू, ससुरा, जेठाजु जेठानी सगोलमै छौं । २।३ वर्षदेखि मनमुटाव हुँदैआएको र यस वर्षदेखि खानलाउन समेत नदिएकोले चार भागको एक भाग अंश दिलाई पाऊँ भन्ने वादी र अगन्धरको ३ श्रीमतीमध्ये माहिली पूर्णकलाको तर्फ र अंश लिई अधि नै छुट्टिई वेगल वसेका त्यसपछि हामी जसोदा पट्टिका ४ अशियार पनि आफ्नो अंश भाग लिई २०२३ साल चैत २८ गते वण्डापत्र खडा गरी छुट्टिई वेगल वसेका वादीका पति चूडामणि पनि एकमात्र अंश लिई २०२४ साल वैशाख ५ गते वण्डापत्र गरी छुट्टी वेगल बसी आफ्नो अंश भागको जग्गाको दर्ता तिरोभरो गरी सभैमा समेत आ-आफ्नो नाउँमा नापी दर्ता गरी भोग गरेका छन् । वादी दावी भूठा हो भन्ने समेत प्रतिवादीहरूको प्रतिउत्तर जिकीर भएको प्रस्तुत मुद्दामा वादीका पति २०२४ सालमा छुट्टी भिन्न भै वसेको भनी

प्रमाणमा पेश गरेको २०२४।१।१५ गतेको घरसारको लिखत अ. वं. ७८ नं. बमोजिम वादीलाई सुनाउँदा जालसाजबाट खडा गरेको भनी वयान गरेको देखिन्छ । सो वण्डापत्र बमोजिमको जग्गा वादीका पति चूडामणिका नाउँमा दर्ता दा. खा. भै सभै नापीमा नापी दर्ता भएकोसमेत देखिन आएको र सो वण्डापत्र जालसाज भन्ने वादी दावी भएकोमा त्यस्तो २०३४ सालभन्दा अगावै नरमगरम मिलाई भएको घरसारी वण्डापत्र सम्बन्धमा रजिष्ट्रेशनको ऐन बमोजिम पारित नभएको भन्ने आधारमा सद्दे कीर्तितर्फ बोलिरहन परेन भनी गरेको शुरुको र सोलाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पोखराको फैसला अ.वं. ७८ नं. अंशवण्डाको १ नं. र ३० नं. को व्याख्यात्मक त्रुटि देखिनुका साथै नि. नं. ४६७९ नैकाप २०५० पृष्ठ ५ मा प्रतिपादित सिद्धान्तको समेत प्रतिकूल देखिँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१)(क) र (ख) को आधारमा प्रस्तुत मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा प्रदान गरिएको छ भन्ने यस अदालतको २०५९।१।१५ को आदेश ।

यसमा मिति २०२४।१।१५ को अंश बुझेको कागज २०२७।१।२८ को भोगबनधकी तमसुक र २०२३।१।२८ को अंश बुझेको भरपाई समेत अ. वं. ७८ नं. बमोजिम वयान गराई विशेषज्ञ समक्ष जाँच गर्न पठाएको भए पनि विशेषज्ञलाई वकपत्र गराएको नदेखिँदा विशेषज्ञको वकपत्र गराई पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६४।२।३० को आदेश ।

रेखा तथा लेखा विशेषज्ञको वकपत्र भै मिसिल सामेल रहेको ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीतर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री विश्वप्रकाश सिग्देल तथा विमलप्रसाद ढकालले वादीका पतिले घरसारको लिखत गरी आफ्नो अंश भाग २०२४ सालमा बुझिलिई वण्डापत्रबमोजिम आफ्नो नाममा दा.खा.

नामसारी नापी दर्ता समेत गरिसकेका छन् । लिखत जाँच गराउँदा सद्दे ठहर भएको छ । लिखतका साक्षीले लिखत सद्दे हो भनेका छन् । वण्डा हुँदाका अवस्थामा सम्पत्तिको नरमगरम मिलेको थियो । पुनरावेदन अदालतको फैसला अंशवण्डाको ३० नं.विपरीत भएकाले बदर हुनुपर्छ भनी र प्रत्यर्थी वादीतर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री नरबहादुर गिरीले वादीका पति २०२४ सालमा नाबालक रहेका छन् । नाबालकले गरेको कागजले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न सक्दैन । वादीको पतिको भागमा थोरैमात्र जग्गा राखिएको छ । २०३९ सालको भोगबनधकीको लिखतमा एकाघरको भनिएकोबाट पनि अंशवण्डा नभएको भन्ने कुरा पुष्टि भएको हुँदा पुनरावेदन अदालतको फैसला सदर हुनुपर्छ भनी गर्नु भएको बहस समेत सुनियो । विद्वान कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको बहस सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा पुनरावेदन अदालत पोखराको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ सो सम्बन्धमा नै निर्णय दिनुपर्ने हुन आयो ।

२. यसमा पति चूडामणि अधिकारी २०२८ सालमा विदेश गई वेपत्ता हुनु भएको छ । घरमा सासू, ससुरा, जेठाजु जेठानीले खान लाउन नदिई घरबाट निकाला गरेकोले अंश पाऊँ भन्ने वादी दावी भएकोमा २०२४।१।१५ मा नै वादीका पतिले घरसारको कागज गरी अंश बुझी लिई भिन्न बसिसकेको हुँदा अंश दिनुपर्ने होइन भन्ने प्रतिउत्तर जिकीर भएको प्रस्तुत मुद्दामा शुरु कास्की जिल्ला अदालतले प्रतिवादी राजेन्द्र अधिकारी तथा तीलक अधिकारीका नाउँको कि. नं. ७५ र ७६ को जग्गाबाहेक अन्य सम्पत्तिबाट चार भागको एक भाग अंश दिलाई दिने ठहर गरेको फैसलालाई पुनरावेदन अदालत पोखराले सदर गरेपछि प्रतिवादीहरूको तर्फबाट यस अदालतमा निवेदन परी मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा प्रदान भएपछि निर्णयार्थ प्रस्तुत मुद्दा यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको छ ।

३. प्रस्तुत मुद्दामा वादी प्रतिवादीहरूका बीचमा भएको नाता सम्बन्धमा कुनै विवाद देखिंदैन। कास्की जिल्ला अदालत तथा पुनरावेदन अदालत पोखराको फैसला बदर गरिपाउँ भनी प्रतिवादीहरूले यस अदालतमा निवेदन दिँदा २०२४।१।५ मा घरसारमा वण्डापत्र गरी वादीका पति अलग बसी वण्डापत्रअनुसारको जग्गा दा.खा. नामसारी गरी भोगचलन गरी व्यवहार प्रमाणबाट अलग भई बसेको अवस्थामा अंशवण्डा नै नभएको भन्न मिल्ने होइन भन्ने कुरा उठाएको देखिन्छ भने यस अदालतबाट निस्सा प्रदान हुँदा अंशवण्डाको १ र ३० नं. को व्याख्यात्मक त्रुटि देखिनुका साथै नेकाप २०५०, नि.नं. ४६७९ मा प्रतिपादित सिद्धान्त प्रतिकूल भएको भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ। वादी भ्रूयापी अधिकारीले अंश पाउँ भन्ने मुद्दा दायर गरेपछि प्रतिवादी पक्षबाट २०२४ साल वैशाख ५ गते घरसारको कागज गरी वण्डा भैसकेको भनी घरसारको कागज पेश गरेको देखिन्छ। सो घरसारको कागज रजिष्ट्रेशन पारित भएको देखिंदैन। उक्त कागजमा वादीका पति चूडामणि अधिकारीको अंश भागमा नगद रु. १५,०००।- र दुई कित्ता जग्गा परेको भनी उल्लेख भएको पाइन्छ। सो कागज वादीलाई सुनाउँदा जालसाजी भनी वयान गरेको र रेखा तथा लेखा विशेषज्ञबाट जाँच गराउँदा वादीको पतिको ल्याप्चे सहिछाप भिडेको भनी उल्लेख भै आएको देखिन्छ।

४. तर उक्त लिखत रजिष्ट्रेशन नभएको तथा लिखत गर्ने भनिएका व्यक्ति चूडामणि अधिकारी वेपत्ता भएको हुनाले निज कारणीको भनाई तथा प्रतिक्रिया यस मुद्दामा प्राप्त हुन सकेको अवस्था छैन। वण्डा भएको भनिएको २०२४।१।५ को घरसारको लिखतमा चूडामणि अधिकारीको उमेर १७ वर्षको भनी लेखिएको भए तापनि २०२७ साल चैत २८ गते लेखी २०२८।४।५ मा रजिष्ट्रेशन पारित भएको रविलाल दाहाल जैसीलाई गरिदिएको राजीनामा कागजमा

चूडामणि अधिकारीको उमेर १८ वर्ष भनी लेखिएको पाइन्छ। घरसारमा भएको कागज भन्दा अड्डाबाट रजिष्ट्रेशन पारित भएको कागजले नै कानूनी मान्यता प्राप्त गर्ने हुँदा चूडामणिको उमेरका सम्बन्धमा उक्त राजीनामा कागजमा उल्लिखित उमेरलाई नै आधिकारिक मान्नुपर्ने हुन आउँछ। सो उमेरलाई आधिकारिक मान्दा वण्डापत्रको कागज भएको भनिएको २०२४ सालमा यी व्यक्ति १६ वर्ष नपुगेको नाबालक व्यक्ति देखिन आउँछन्। १६ वर्ष नपुगेका नाबालक व्यक्तिले गरेको कागजको हकमा त्यस्तो व्यक्तिको संरक्षक वा हकवालालाई रोहवरमा राखी कागज गराएको भएमात्र त्यसले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न सक्छ। अन्यथा मुलुकी ऐन अदालती बन्दोवस्तको २४ नं. अनुसार त्यस्तो कागजले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न सक्दैन। यसरी रजिष्ट्रेशन पारित नभएको तथा नाबालकले गरेको कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने कागजमा भएको ल्याप्चे सहिछाप भिडेको भन्ने कुराले कुनै अर्थ राख्दैन। यसरी नाबालकले गरिदिएको अ.व. २४ नं. को प्रक्रिया नपुगेको अमान्य र निरर्थक कागजका आधारमा कुनै न्यायिक अवधारणा बनाउन सकिंदैन। यस्तो कागजको व्यहोराले कुनै प्रामाणिक बल राख्दैन। यस्तो लिखतलाई जालसाजी घोषित गरिरहने आवश्यकता पनि पर्दैन।

५. उपरोक्त कुराका अतिरिक्त यी वादीका पति चूडामणि अधिकारी ऋणी तथा रविलाल धनी भएको २०२८।४।५ मा रजिष्ट्रेशन पारित भएको भोगबनधकी लिखतको पीठमा यस मुद्दाका प्रतिवादी अगन्धर अधिकारीले निज चूडामणिको एकाघर सगोलको बाबु अगन्धर भन्ने समेत उल्लेख गरी सहिछाप गरेको देखिन्छ। यो पारित लिखतको व्यहोराले २०२४।१।५ को घरसारको लिखतलाई खण्डन गरिरहेको छ।

६. २०३१ सालमा नापी भएपछि यी वादीका पतिका नाममा ३ कित्तामा चार रोपनी

जग्गा मात्र नापी भई दर्ता भएको देखिन्छ भने अन्य प्रतिवादीहरूका नाउँमा अत्याधिक जग्गा दर्ता भएको मिसिल संलग्न कागजातबाट देखिन आएको छ । अशियाराहरूका बीचमा समान रूपमा जग्गा दर्ता भएको देखिँदैन । २०३४ सालभन्दा अगाडि घरसारमा नरमगरम मिलाई अंश छुट्टिएको देखिनका लागि अशियाराहरूका बीचमा समान रूपमा सम्पत्ति वण्डा भएको र भोग विक्री व्यवहार देखिनु अंशवण्डाको ३० नं. ले अनिवार्य छ । प्रतिवादीका नाउँमा धेरै तथा असमान भएको पाइँदा निजहरूले कि.नं. ७५ र ७६ बाहेक अन्य सम्पत्ति कमाई गरी पछि खरिद गरेको भन्ने प्रमाण समेत पेश गर्न सकेको देखिँदैन । साथै यी वादीको पति तथा अन्य अशियारका बीचमा कुनै सम्पत्ति खरिद विक्रीलगायत अन्य कुनै व्यवहार भएको पनि देखिँदैन । यस्तो अवस्थामा निस्सा दिँदा उल्लेख भएको नि.नं. ४६७९ को नजीर यस मुद्दामा आकर्षित हुने अवस्था पनि पाइएन ।

७. तसर्थ माथि उल्लेख गरिएअनुसार यी वादी प्रतिवादीका बीचमा अंशवण्डा भएको भन्ने नदेखिएको हुँदा वादी दावीबमोजिम कि.नं. ७५ र ७६ बाहेक अन्य सम्पत्तिबाट चार भागको एक भाग अंश दिलाई दिने ठहर गरेको कास्की जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पोखराको मिति २०५६।४।२५ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुन्छ । प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकीर पुन सक्दैन । मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाईदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.प्रेम शर्मा

इति संवत् २०६६ साल जेठ २० गते रोज ४ शुभम्
इजलास अधिकृत -शिशिरराज ढकाल
