

निर्णय नं.१०२९

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी
माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमार प्रसाद शाह
माननीय न्यायाधीश श्री गिरीश चन्द्र लाल
आदेश मिति : २०६९।११।२३।४
रिट नं. ०६८-WS-००६३

विषय:- उत्प्रेषणसमेत ।

निवेदक : जि.गुल्मी, अमरपुर गा.वि.स.वडा नं.
४ घर भई सर्वोच्च अदालत बार
एशोसिएशन कार्य समितिको सदस्य
अधिवक्ता ओमप्रकाश अर्यालसमेत
विरुद्ध

विपक्षी : राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग, हरिहर
भवनसमेत

- नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने विषयमा निर्णय गर्ने अन्तिम अधिकार महान्यायाधिवक्ताको हुने हो । तर मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहन गर्ने व्यक्तिउपर मुद्दा चलाउन आवश्यक भएमा मुद्दा दायर गर्न मानव अधिकार आयोगले सिफारिश गरी पठाएपछि महान्यायाधिवक्ताले सो विषयमा मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भनी निर्णय गर्न पाउने भन्ने होइन । संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) को मुद्दा दायर गर्न सिफारिश गर्ने

आयोगको अधिकारलाई निष्प्रभावी हुने गरी धारा १३५ को उपधारा (२) द्वारा महान्यायाधिवक्तालाई प्राप्त मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भनी निर्णय गर्ने अधिकारको प्रयोग हुन सक्छ भनी व्याख्या गर्ने हो भने धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) अन्तर्गत मानव अधिकार आयोगलाई प्राप्त अधिकारको औचित्य नै नरहने ।

(प्रकरण नं.१०)

- प्रधानमन्त्रीले महान्यायाधिवक्ताको काम कारवाही वा निर्णयबाट असजिलो महसूस गरेमा निजलाई जुनसुकै बखत पनि पदमुक्त गर्न सक्ने भएकोले आफ्नो पदलाई खतरामा राखी महान्यायाधिवक्ताले मानव अधिकार आयोगको सिफारिशलाई स्वतः कार्यान्वयन गर्न सक्तछन् भनी अनुमान गर्न पनि नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.११)

- मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहनको घटनामा दोषी व्यक्तिउपर आयोगले प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा चलाउन आवश्यक देखी मुद्दा दायर गर्न सिफारिश गरेपछि सो विषयमा महान्यायाधिवक्ता वा निज मातहतको कुनै सरकारी वकील कार्यालयले अन्य अपराधमा जस्तो मुद्दा चलाउन आवश्यक छ, वा छैन भनी आयोगको सिफारिशको औचित्यमाथि अन्यथा प्रश्न गर्न मिल्ने अवस्था संविधानतः नदेखिने ।

(प्रकरण नं.१३)

- आयोगले बिनाआधार र कारण हचुवाको भरमा कसैका विरुद्ध मुद्दा चलाउन सिफारिश गर्ने पनि होइन । त्यसैले

राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सिफारि शलाई कार्यान्वयन गर्ने वा नगर्ने भन्ने स्वविवेक त्यस्तो सिफारिश प्राप्त गर्ने निकाय वा पदाधिकारीलाई रहन्छ भनी सम्झन मिल्दैन । त्यस्तो स्वविवेक प्रदान गर्ने खालका कानूनी व्यवस्थाहरू संविधानको प्रावधान र त्यसको मनसायअनुकूल हुन्छन् भनी अर्थ गर्न पनि नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.१५)

- राज्यको प्रतीक चिन्हको रूपमा रहेको निशाना छापले सार्वभौम राज्यको पहिचान गराउने हुँदा सो निशाना छापलाई कुनै अङ्ग विशेषको वा नेपाल सरकारको मात्र प्रतीक चिन्हको रूपमा अर्थ गर्न मिल्दैन । राज्यको पहिचानका लागि निर्धारण भएको निशाना छापलाई राज्यका सबै निकाय वा अङ्गले प्रयोग गर्नु पर्ने नै हुन्छ । सो निशाना छाप प्रयोग गरेको कारणले मात्र संविधान र कानूनबमोजिम स्थापित भएका राज्यका अङ्गले आफूलाई प्राप्त काम, कर्तव्य र अधिकारको प्रयोगमा प्रतिकूल असर पर्ने पनि होइन । बरू सो निशाना छापबाट सो अङ्ग राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय जगतमा नेपाल राज्यको अङ्गको रूपमा परिचित हुन मद्दत पुग्ने ।

(प्रकरण नं.३३)

निवेदकतर्फबाट : निवेदक अधिवक्ताहरू ओमप्रकाश अर्याल र पुनदेवी महर्जन तथा विद्वान अधिवक्ताहरू टीकाराम भट्टराई, राजुप्रसाद चापागाई, डा.चन्द्रकान्त ज्ञवाली, दीनमणि पोखरेल, दिनेश त्रिपाठी,

रविराज भण्डारी, आर्या श्रेष्ठ र बाबुराम दाहाल
विपक्षीतर्फबाट : विद्वान सहन्यायाधिवक्ता किरण पौडेल तथा विद्वान अधिवक्ताहरू वीरबहादुर मगर र कल्पना भा

अवलम्बित नजीर :

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३२ को उपधारा २ र ३
- राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ परिच्छेद ३, दफा १०, दफा १६, १७, २०, २७, २८, २९

आदेश

न्या.गिरीश चन्द्र लाल : नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७ को उपधारा (१) र (२) अन्तर्गत यस अदालतमा दर्ता भई पेश भएको प्रस्तुत रिट निवेदनको तथ्य एवं आदेश यसप्रकार छ:-

हामी निवेदकहरू राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सक्षमता, स्वतन्त्रता र स्वायत्तताको लागि अध्ययन, अनुसन्धान र वकालत गर्दै आएका नेपाली नागरिक हौं । हाल मानव अधिकार आयोग ऐन, २०५३ लाई खारेज गर्दै राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ मिति २०६८।१०।६ देखि लागू भएको छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले परिकल्पना गरेबमोजिम मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण, प्रवर्द्धन तथा त्यसको प्रभावकारी कार्यान्वयनका लागि राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले संवैधानिक हैसियत प्रदान गरेको पनि छ । स्थापना कालमा ऐनद्वारा सिर्जित संस्था भए

पनि आयोगले मानव अधिकारको संरक्षणको लागि महत्त्वपूर्ण अधिकारहरू पाएको थियो । त्यसैले २०५३ सालको पुरानो ऐन खारेज गरी नयाँ राष्ट्रिय मानव अधिकार ऐन, २०६८ जारी हुँदा पूर्ववर्ती ऐनको भन्दा आयोगलाई अझ व्यापक अधिकार र स्वतन्त्रता प्रदान गरिन्छ, भन्ने स्वाभाविक अपेक्षा रहेको थियो । तर राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ मा भएका कतिपय प्रावधानहरू २०५३ सालको ऐनले दिएको अधिकारभन्दा ठीक विपरीत रहेका हुनाले सो ऐन आयोगको अधिकार क्षेत्रलाई कटौती गरी आयोगलाई अझ सङ्कुचित बनाउने गरी जारी भएको देखिन्छ । त्यसैले, राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ का देहायका व्यवस्थाहरू नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को प्रावधान, मानव अधिकार आयोगको स्वतन्त्रता र स्वायत्ततासम्बन्धी पेरिस सिद्धान्त, १९९३ तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानून एवं मूल्य मान्यताको विपरीत भई बदरभागी हुँदा उक्त व्यवस्थाहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउन प्रस्तुत रिट निवेदन दिएका छौं ।

(क) दफा १० को उपदफा (५) मा “मानव अधिकार उल्लङ्घन वा त्यसको दुरुत्साहन भएकोमा सो भए गरेको, कुनै व्यक्ति कसैको नियन्त्रणमा रहेकोमा सो नियन्त्रणबाट छुटेको वा त्यस्तो व्यक्ति सार्वजनिक भएको मितिले ६ महिनाभित्र आयोगमा उजुरी गरिसक्नु पर्नेछ” भन्ने व्यवस्था गरिएको छ । यो व्यवस्थाले मानव अधिकारको सम्मान र संरक्षण गर्ने तथा त्यसको प्रभावकारी कार्यान्वयन गर्ने आयोगको सक्षमतालाई प्रतिकूल असर पुऱ्याएको छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३१ को उपधारा (१) ले सर्वोच्च अदालतको प्रधान न्यायाधीश वा न्यायाधीश पदबाट सेवा निवृत्त व्यक्ति वा मानव अधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धन वा समाज सेवामा क्रियाशील रही

विशिष्ट योगदान पुऱ्याएका व्यक्तिहरूमध्येबाट मानव अधिकार आयोगको अध्यक्ष नियुक्त हुने व्यवस्था गरी मानव अधिकार आयोगलाई एक स्वतन्त्र, सक्षम र प्रभावकारी निकायको रूपमा स्थापना गर्ने परिकल्पना गरेको छ । तर हाल जारी गरिएको ऐनको दफा १० को उपदफा (५) ले आयोगलाई प्रभावहीन संस्था बनाउन खोजेको छ । संविधानको धारा १३२ को उपधारा (१) र (२) मा उल्लिखित राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको काम, कर्तव्य अधिकारमा ऐनको दफा १० को उपदफा (५) को हदम्यादसम्बन्धी व्यवस्थाले प्रत्यक्ष रूपमा कटौती गरेको छ । मानव अधिकार उल्लङ्घन वा त्यसको दुरुत्साहन भएकोमा सो भए गरेको, कुनै व्यक्ति कसैको नियन्त्रणमा रहेकोमा सो नियन्त्रणबाट छुटेको वा त्यस्तो व्यक्ति सार्वजनिक भएको मितिले ६ महिनाभित्र आयोगमा उजुरी गर्न नसकेमा त्यस्तो मानव अधिकार उल्लङ्घनको कसुरले उन्मुक्ति पाउने देखिन्छ । यो व्यवस्था राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सक्षमतासम्बन्धी पेरिस सिद्धान्तसमेतको विपरीत छ । यसबाट मानव अधिकार उल्लङ्घनका पीडितले उपचार पाउने अधिकारलाई निषेध गरी पीडकलाई उन्मुक्ति दिने कार्य हुन गएको छ जो संविधानको धारा १२ को उपधारा (१) को सम्मानपूर्वक बाँचन पाउने हक तथा धारा १३ को उपधारा (१) को मौलिक हकसमेतको विपरीत छ । तसर्थ उक्त दफा १२ को उपदफा (२) को हदम्यादसम्बन्धी व्यवस्था संविधानको धारा १०७ को उपधारा (१) बमोजिम प्रारम्भदेखि नै अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ । साथै हाल उक्त दफा १० को उपदफा (५) कार्यान्वयनमा नल्याउनु भनी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको नाउँमा अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ ।

(ख) ऐनको दफा १६ को उपदफा (४) मा “यस दफामा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भएतापनि मानव अधिकारको उल्लङ्घन भएको सम्बन्धमा पीडित व्यक्तिले अन्य प्रचलित कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति पाएको वा क्षतिपूर्तिकालागि कारवाही अगाडि बढाएको भएमा आयोगले क्षतिपूर्ति सम्बन्धमा कुनै निर्णय गर्ने छैन” भन्ने व्यवस्था रहेको छ। यो व्यवस्थाले मानव अधिकार आयोगलाई मानव अधिकार उल्लङ्घनबाट पीडित बनेका व्यक्तिलाई क्षतिपूर्ति दिने कार्यबाट वञ्चित गरेको छ। क्षतिपूर्तिबारे अन्यत्र कारवाही चलेको अवस्थामा आयोगले क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्ने नगर्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्न स्वविवेकीय अधिकारसम्म पनि दिएको छैन। यो व्यवस्था पेरिस सिद्धान्त र संविधानको धारा १३२ को उपधारा (१) को व्यवस्थाविपरीत छ। तसर्थ दफा १६ को उपदफा (४) को व्यवस्था अमान्य र बदर घोषित गरिपाऊँ। पीडितलाई रकममा दिइने क्षतिपूर्ति मात्रले उपचारको प्रत्याभूति नहुने हुँदा परिपूरण नै उपलब्ध गराउन यसै ऐनमा आवश्यक कानूनी व्यवस्था मिलाउनु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा परमादेशसमेत जारी गरिपाऊँ। साथै दफा १६ को उपदफा (४) को व्यवस्था तत्काल कार्यान्वयन नगर्नु भनी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको नाममा अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाऊँ।

(ग) दफा १७ को उपदफा (१०) मा “यस दफामा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भएतापनि आयोगबाट संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) बमोजिम सिफारिश भई आएको विषयका सम्बन्धमा महान्यायाधिवक्ताले प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा चलाउन नमिल्ने भनी निर्णय गरेमा सोको कारण खुलाई महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयले आयोगलाई जानकारी दिनुपर्नेछ” भन्ने व्यवस्था गरिएको छ।

यो व्यवस्था आयोगको सक्षमतासम्बन्धी पेरिस सिद्धान्तको विपरीत छ। किनभने आयोगले निष्पक्ष, स्वतन्त्र र विश्वसनीय रूपमा छानबिन तथा अनुसन्धान गरी मानव अधिकार उल्लङ्घनको दोषी पत्ता लगाई अभियोजनका लागि सिफारिश गरी पठाएकोमा त्यस्तो सिफारिश महान्यायाधिवक्ताले कार्यान्वयन नगरे पनि हुने अर्थात् दोषीविरुद्ध मुद्दा नचलाए पनि हुने गरी महान्यायाधिवक्तालाई अधिकार दिएको छ। यसरी आयोगको सिफारिश कार्यान्वयनलाई ऐच्छिक बनाउने कुरा संविधानले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई सुम्पिएको जिम्मेवारी, हैसियत, काम, कर्तव्यलगायतका व्यवस्थाको प्रतिकूल छ। यस्तो व्यवस्थाले पीडितको न्याय पाउने हकलाई निस्तेज पार्छ। यसले मानव अधिकारको उल्लङ्घनकर्तालाई न्यायको कठघरामा ल्याउनेसम्मको दायित्वलाई कमजोर बनाएको छ। अन्ततः यो व्यवस्थाले आयोगको सिफारिशहरू सरकारको स्वेच्छामा सीमित भई निष्प्रभावी बनेका छन्। संविधानतः महान्यायाधिवक्ता सरकारको कानूनी सल्लाहकार र प्रधानमन्त्रीको इच्छामा भर पर्ने पद हो। त्यस्तो व्यक्तिले सरकारका विरुद्ध मानव अधिकार आयोगले गरेका सिफारिशबमोजिम मुद्दा चलाउनै सक्दैन। तसर्थ दफा १७ को उपदफा (१०) को व्यवस्था संविधानको धारा १०७ को उपधारा (१) बमोजिम प्रारम्भदेखि नै अमान्य र बदर घोषित गरिपाऊँ। साथै उक्त व्यवस्था हाल कार्यान्वयनमा नल्याउनु भनी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयका नाममा अन्तरिम आदेश जारी गरिपाऊँ।

(घ) ऐनको दफा २० को उपदफा (३) मा “कुनै विदेशी संघ वा संस्थाले नेपालभित्र मानव अधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धनसम्बन्धी कुनै कार्यक्रम सञ्चालन गर्न चाहेमा तोकिएबमोजिम आयोगको सहमति लिनु पर्नेछ”

भन्ने व्यवस्था गरिएको छ। यो व्यवस्थाले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई कमजोर बनाएको छ। किनभने यो व्यवस्थाअनुसार विदेशी संस्था वा अन्तर्राष्ट्रिय गैरसरकारी संस्थाको नियमन आयोगले गर्नुपर्ने हुन्छ। त्यस्तो कार्य नेपाल सरकारको मातहतमा रहेको समाज कल्याण परिषद्ले गर्ने हो। यो व्यवस्था पनि पेरिस सिद्धान्तसँग बाभिएको छ। उक्त सिद्धान्तले राष्ट्रिय संस्थासँग मानव अधिकार प्रबर्द्धन र संरक्षण गर्ने सक्षमता हुनुपर्दछ भनेको छ। आफूसँग सहकार्य गर्ने संस्थाको नियमन मानव अधिकार आयोगले गर्न मिल्दैन। यस्तो व्यवस्थाले आयोगलाई सरकार अधीनस्थ निकायको रूपमा स्थापित गराउँदछ। यो व्यवस्था आयोगले नागरिक समाजसँग समन्वय र सहकार्य गर्ने भन्ने संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (घ) को व्यवस्था विपरीत छ। तसर्थ दफा २० को उपदफा (३) संविधानको धारा १०७ को उपधारा (१) बमोजिम प्रारम्भदेखि नै अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ। साथै सो कानूनी व्यवस्था हाल कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगका नाममा अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ।

(ड) ऐनको दफा २५ मा “अध्यक्ष तथा सदस्यको पारिश्रमिक र सुविधा क्रमशः संवैधानिक निकायका पदाधिकारीहरूको पारिश्रमिक, सेवाका शर्त र सुविधासम्बन्धी प्रचलित कानूनबमोजिम प्रमुख पदाधिकारी र पदाधिकारीकोसरह हुनेछ। तर यो ऐन प्रारम्भ हुँदाका बखत कायम रहेका पदाधिकारीहरूले उपभोग गरिरहेको पारिश्रमिक तथा सुविधा लिन यस दफाले बाधा पर्ने छैन” भन्ने व्यवस्था गरिएको छ। पूर्ववर्ती मानव अधिकार ऐन, २०५३ को दफा ७ ले आयोगका अध्यक्ष तथा सदस्यहरूको पारिश्रमिक र सुविधा सर्वोच्च

अदालतका न्यायाधीशले पाउने पारिश्रमिक र सुविधाभन्दा कम नहुने व्यवस्था गरेको थियो। २०५३ सालमै प्राप्त भई उपयोग गर्दै आएको सुविधा हाल आएर विधायिकाले खोस्न मिल्ने होइन। यसले आयोगको पदाधिकारीको मर्यादाक्रम घटाउँदछ। आयोगको पदाधिकारीको मर्यादाक्रम घटाउँदा त्यसको असर मानव अधिकार उल्लङ्घन उपर आवाज उठाउने आयोगको भूमिकामासमेत पर्दछ। यस्तो व्यवस्था मानव अधिकार आयोगको सक्षमतासम्बन्धी पेरिस सिद्धान्तको विपरीत हुन्छ। सर्वोच्च अदालतको प्रधान न्यायाधीश वा न्यायाधीश भइसकेको व्यक्ति मानव अधिकार आयोगको अध्यक्षमा नियुक्त हुने संविधानको व्यवस्था छ, तर तलव सुविधा चाँहि सो अनुकूल नराख्ने गर्दा अन्ततः आयोगको अध्यक्षमा पूर्व प्रधानन्यायाधीश वा न्यायाधीशले जान नचाहने अवस्था सिर्जना हुन गएको छ। सो कानूनी व्यवस्था आयोगको बारेमा संविधानको धारा १३१ को उपधारा (१) ले गरेको संवैधानिक भावनाको बर्खिलाप छ। तसर्थ ऐनको दफा २५ अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ। साथै संविधानको धारा १३१ को उपधारा (१) को भावनाअनुकूल हुने गरी र पूर्ववर्ती मानव अधिकार आयोग ऐन, २०५३ ले प्रदान गरिएको सुविधा यथावत् कायम गर्न गराउन आवश्यक व्यवस्था गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा परमादेश जारी गरिपाउँ।

(च) ऐनको दफा २० मा संघ संस्थासँग सम्पर्क र सम्बन्ध कायम गर्न सक्ने शीर्षकअन्तर्गत उपदफा (१) मा “आयोगले संविधान र यस ऐन तथा प्रचलित कानूनबमोजिम आफ्नो जिम्मेवारी प्रभावकारी रूपमा बहन गर्नको लागि मानव अधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धनसम्बन्धी राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय संघ संस्थासँग आवश्यक सम्पर्क र सम्बन्ध राखी सहयोग आदान प्रदान गर्ने सम्भौता

गर्न सक्नेछ” भन्ने व्यवस्था छ भने उपदफा (२) मा “उपदफा (१) बमोजिमको सम्झौतामा आर्थिक विषय समावेश भएको भए आयोगले त्यस्तो सम्झौताका सम्बन्धमा अर्थ मन्त्रालयको स्वीकृति लिनु पर्नेछ” भन्ने व्यवस्था गरिएको छ। पूर्ववर्ती मानव अधिकार आयोग ऐन, २०५३ ले आयोगको कार्य सम्पादन गर्न आवश्यक पर्ने स्रोत साधन आयोगले विभिन्न निकायबाट अनुदानको रूपमा प्राप्त गर्न सक्ने, आर्थिक सहायता लिन सक्ने, आयोगले प्राप्त गरेको सहायताको खर्च दाता र आयोगको बीचमा भएको शर्तबमोजिम हुने, आर्थिक व्यवस्थापनसम्बन्धी अन्य व्यवस्था आयोगले बनाएको नियममा तोकिएबमोजिम हुने व्यवस्था गरेको थियो। तर उपर्युक्त दफा २० को उपदफा (२) ले आयोगको आर्थिक स्वायत्ततामा कटौती गरी आयोगलाई अर्थ मन्त्रालयको अधीनस्थ पारेको छ। यस्तो व्यवस्थाले आयोग र दाताबीच सम्झौता गर्न पनि अर्थ मन्त्रालयकै सहमती लिनु पर्ने बाध्यता सिर्जना भएको छ। आयोगले आफ्ना गतिविधि स्वतन्त्र रूपमा सञ्चालन गर्न आर्थिक स्वायत्तता पूर्वशर्त नै हो। तर दफा २० को उपदफा (२) यसको विपरीत रहेको हुँदा यो व्यवस्थासमेत प्रारम्भदेखि नै अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ। साथै आयोगको वित्तीय स्वतन्त्रता र स्वायत्तताप्रतिकूलको सो दफा २० को उपदफा (२) को कानूनी प्रावधान हाल कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको नाउँमा अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ।

(छ) ऐनको दफा २६ को उपदफा (२) मा “आयोगले आवश्यकताअनुसार अर्थ मन्त्रालयको परामर्शमा क्षेत्रीय कार्यालय, उपक्षेत्रीय वा सम्पर्क कार्यालय खोल्न सक्नेछ” भन्ने व्यवस्था गरिएको छ। त्यस्तै दफा २७ मा “आयोगको संगठन संरचना र दरबन्दीको स्वीकृति आयोगको

सिफारिशमा नेपाल सरकारले गर्नेछ” भन्ने व्यवस्था छ। पूर्ववर्ती मानव अधिकार ऐन, २०५३ को दफा १६ ले आयोगले आवश्यकताअनुसार नेपालको विभिन्न क्षेत्रहरूमा शाखा कार्यालयहरू खोल्न सक्ने व्यवस्था गरेको थियो। तर वर्तमान ऐनको उक्त व्यवस्थाहरूले आयोगको यो स्वतन्त्रतालाई खोसेको छ। आयोगलाई सरकारले नियन्त्रण गरेको छ। यसरी सरकारको नियन्त्रणमा रहेको आयोगले सशस्त्र द्वन्द्वको समयमा जेनेभा महासन्धिहरूको साभा धारा ३ तथा बालअधिकार महासन्धि, १९८९ र बालसैन्य प्रयोग विरुद्धको स्वेच्छक प्रोटोकल, २००० बमोजिमको मानवीय कानूनबमोजिमका मानव अधिकारको सम्मानमा द्वन्द्वरत पक्षहरूको भूमिका अनुगमन गर्ने सक्तैन। संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) बमोजिम आयोगलाई प्राप्त भएको मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र सम्बर्द्धन तथा त्यसको प्रभावकारी कार्यान्वयन सुनिश्चित गर्ने सक्षमता नै यो कानूनी प्रावधानले खोसेको छ। तसर्थ, दफा २६ को उपदफा (२) मा रहेको अर्थ मन्त्रालयको परामर्शमा भन्ने वाक्यांश र दफा २७ मा रहेको ..को सिफारिशमा नेपाल सरकार भन्ने वाक्यांश अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ। साथै उक्त वाक्यांशहरू हाल कार्यान्वयन नगर्नु भनी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको नाममा अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ।

(ज) ऐनको दफा २८ को उपदफा (२) मा “सचिवको नियुक्ति आयोगको सिफारिशमा नेपाल सरकारले गर्नेछ” भन्ने व्यवस्था गरिएको छ। पूर्ववर्ती ऐनमा सचिवको नियुक्ति आयोगको सिफारिशमा राष्ट्रप्रमुखबाट हुने व्यवस्था थियो। राजतन्त्र उन्मूलन भई गणतन्त्र स्थापना भएपछि राष्ट्रप्रमुखको व्यवस्था नभएको अवधिमा सचिवको नियुक्ति गर्ने अख्तियारी मन्त्रपरिषदलाई प्रदान

गरिएको थियो। तर हाल राष्ट्र प्रमुखमा राष्ट्रपतिको व्यवस्था भइसकेको अवस्थामा हालको ऐनको उक्त दफा २८ को उपदफा (२) ले सचिव नियुक्ति गर्ने अख्तियारी नेपाल सरकारलाई सुम्पिएको मिलेको छैन। यो व्यवस्था मानव अधिकार आयोगको स्वायत्तता र सक्षमतासम्बन्धी पेरिस सिद्धान्त प्रतिकूल छ। किनभने नेपाल सरकारबाट नियुक्त हुने सचिवले नेपाल सरकारका निकाय वा पदाधिकारीहरूबाटै मानव अधिकार उल्लङ्घन भएका घटनामा निष्पक्ष रूपमा काम गर्ने सक्तैन। अतः यो व्यवस्था संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को व्यवस्थासँग बाभिएको छ। तसर्थ दफा २८ को उपदफा (२) मा प्रयुक्त ... को सिफारिशमा नेपाल सरकार भन्ने वाक्यांश अमान्य र बदर गरिपाऊँ। साथै सो वाक्यांशको व्यवस्था अनुसार विपक्षी आयोगको दरबन्दीमा सरकारी कर्मचारी नपठाउनु र आयोगको कर्मचारीको रूपमा काममा पनि लगाउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाऊँ।

(भ) ऐनको दफा २९मा “आयोगले राज्यको निशाना छापका अतिरिक्त आयोगको छुट्टै प्रतीकचिन्ह प्रयोगमा ल्याउन सक्नेछ” भन्ने व्यवस्था गरिएको छ। पूर्ववर्ती ऐनको दफा ३(६) ले आयोगको आफ्नो छुट्टै छाप हुने व्यवस्था गरेको थियो। खासगरी द्वन्द्वको बेला राज्यको निशाना छाप प्रयोग गर्ने आयोगले द्वन्द्वरत पक्षको विश्वास जित्न सक्तैन। फलस्वरूप द्वन्द्वको अवस्थामा भएका मानव अधिकार उल्लङ्घनका घटनाहरूको निष्पक्ष छानबीन गर्ने सक्षमता नै समाप्त हुन्छ। त्यसैले ऐनको दफा २९ मा रहेको राज्यको निशाना छापको अतिरिक्त भन्ने वाक्यांशलाई अमान्य र बदर घोषित गरिपाऊँ। सो वाक्यांश हाल कार्यान्वयन नगर्नु र आफ्नो परम्परागत छाप र

प्रतीकचिन्ह मात्र प्रयोग गर्नु भनी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको नाउँमा अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६८।१२।१९ को रिट निवेदन।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ पेश गर्नु भनी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाउनु। साथै निवेदकले उठाएको विषयवस्तुलाई विचार गर्दा प्रस्तुत विषय गम्भीर सार्वजनिक सरोकारको भई पूर्ण प्राथमिकतासाथ निर्णय गर्नुपर्ने विषय देखिएकोले मिति २०६९।१।२१का दिन अन्तिम सुनुवाईको लागि पेश गर्नु भन्ने मिति २०६८।१२।२२ को यस अदालतको आदेश।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३१, १३२ र १३३ को अधीनमा रहेर नै राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ निर्माण भएको हो। ऐनको दफा ४(२) मा मानव अधिकार को सम्मान, संरक्षण र सम्बर्द्धनमा आयोग स्वतन्त्र र स्वायत्त रहने छ भन्ने प्रत्याभूति गरिएको हुँदा निवेदकको दावी यथार्थपरक छैन। दफा १०(५) मा निश्चित अवधिभित्र उजुरी दिनु पर्ने गरी भएको व्यवस्था र दफा १६(४) मा पीडित व्यक्तिले दोहोरो क्षतिपूर्ति दावी नगरोस् भन्ने उद्देश्यले गरिएको व्यवस्थाबाट आयोगको स्वायत्ततामा कुनै असर पुग्दैन। यी व्यवस्थाहरू संविधानसँग बाभिएका पनि छैनन्। संविधानबमोजिमको निकाय भएको हुँदा आयोगले पनि अन्य संवैधानिक निकायसरह केही संवैधानिक र कानूनी औपचारिकताहरू बहन गर्नुपर्ने कुरा स्वाभाविक मान्नु पर्दछ। आयोगलाई सरकारको समानान्तर संस्थाको रूपमा स्थापना गर्न सकिँदैन। दफा २५ लाई संविधानको धारा १३१ को उपधारा (७) सँग राखी हेर्दा सो उपधारामा राष्ट्रिय मानव अधिकार

आयोगका अध्यक्ष र सदस्यको पारिश्रमिक र सेवाका शर्त कानूनमा व्यवस्था भएबमोजिम हुनेछ, भनिएको हुँदा उक्त दफा २५ लाई संविधानको धारा १३१(७) विपरीत मान्न सकिँदैन। सार्वजनिक पद धारण गरेका पदाधिकारीहरू कार्यरत् रहने र जनताको करबाट उठेको रकम खर्च हुने निकाय भएकोले व्यवस्थापिका संसदले निर्माण गरेको विद्यमान कानूनको दायराभित्र राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग पनि रहनैपर्दछ। ऐनको दफा २६, २७, २८(२) र २९ लाई यसै सन्दर्भबाट हेर्नु आवश्यक छ। दावी लिँदैमा कुनै कानून असंवैधानिक ठहर्दैन। तसर्थ प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरि पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको व्यवस्थापिका संसद सचिवालयको मिति २०६९।१।३ को लिखित जवाफ।

राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा १०(५) मा भएको हदम्यादसम्बन्धी व्यवस्थालाई असंवैधानिक भन्न मिल्दैन। हदम्यादको विषय विधायिकी कानूनद्वारा निर्धारण हुने कुरामा विवाद छैन। मानव अधिकार उल्लङ्घनको विषयमा कसूर कायम गरी कारवाही गर्ने वा नगर्ने प्रयोजनका लागि दफा १०(५) मा हदम्यादको व्यवस्था गरिएको नभई ऐनको परिधिभित्र रही मानव अधिकार आयोगले उजुरी ग्रहण गर्ने, त्यसमा छानबीन र अनुसन्धान गर्ने, पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिने र सम्बन्धित निकायलाई सिफारिश गर्ने प्रयोजनको लागि सम्म सो हदम्यादको व्यवस्था भएको हो। यस्तो सिफारिशबमोजिम कसूर कायम गरी कारवाही गर्ने सम्बन्धमा अन्य प्रचलित कानूनसमेत लागू हुने भन्ने दफा ३४ मा व्यवस्था भएकै पनि छ। त्यसैले ६ महिनाभित्र उजुरी दिनु पर्ने व्यवस्थाले मानव अधिकार आयोगको अधिकारक्षेत्र, स्वतन्त्रता, स्वायत्तता तथा सक्षमतामाथि कुनै प्रतिकूल असर गर्दैन। अतः

दफा १०(५) लाई अमान्य वा बदर घोषित गर्नु पर्ने कुनै आधार र कारण छैन। साथै दफा १६(४) को व्यवस्था एउटै विषयमा एकै व्यक्तिले दोहोरो क्षतिपूर्ति प्राप्त नगरोस् भन्ने उद्देश्यबाट गरिएको हो। कुनै निकायमा क्षतिपूर्तिको लागि निवेदन वा मुद्दा दिई कारवाही भइरहेको विषयमा सोही निकायबाट निर्णय हुनुपर्ने हुँदा त्यस्तो विषयमा आयोगले समानान्तर कारवाही गर्नु नपरोस् भन्ने उद्देश्यले उक्त व्यवस्था भएको देखिन्छ। तसर्थ उक्त व्यवस्थाले आयोगको अधिकार क्षेत्रमाथि कुनै प्रतिकूल असर पाउँदैन। ऐनको दफा १७(१०) मा भएको व्यवस्थासमेत संविधानको धारा १३२ (२) विपरीत छैन। नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने कुराको अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार महान्यायाधिवक्तालाई हुनेछ, भन्ने धारा १३५(२) को व्यवस्था छ। मानव अधिकारको उल्लङ्घनसम्बन्धी आरोपमा मानव अधिकार आयोगलाई आफै अभियोग दायर गर्ने गरी संविधानले स्पष्ट रूपमा कुनै अधिकार दिएको नै छैन। मानव अधिकार आयोगले मुद्दा चलाउन आवश्यक देखेमा संविधानको धारा १३२(२)(ग) बमोजिम सिफारिशसम्म गर्ने हो। यसबाट मानव अधिकार उल्लङ्घनको कसूरमा पनि प्रचलित कानूनबमोजिम नै मुद्दा चल्ने भन्ने देखिन्छ। नेपाल सरकार वादी हुने फौजदारी मुद्दाको सन्दर्भमा मुद्दा चलाउने कार्य सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को व्यवस्थाअनुसार महान्यायाधिवक्ता र सो मातहतका सरकारी कार्यालयबाट नै हुने गर्दछ। अनुसन्धान र छानबीनबाट सङ्कलित प्रमाण तथा प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा चल्ने वा नचल्ने कुराको निर्णय गर्ने अधिकार संविधानले नै एकलौटी रूपमा महान्यायाधिवक्तालाई दिएको हुँदा महान्यायाधिवक्ताले मानव अधिकार आयोगको सिफारिशबमोजिम मानव अधिकार उल्लङ्घनको

विषयमा मुद्दा चलाउनको लागि पर्याप्त आधार प्रमाण नदेखेमा मुद्दा नचलाउन पनि सक्ने नै हुन्छ । यसबाट मानव अधिकार आयोगको अधिकारमा कटौती हुने वा अडकुश लाग्ने भनी अर्थ गर्नु संविधानको भावनाअनुकूल हुँदैन । ऐनको दफा २०(२) को व्यवस्थालेसमेत मानव अधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धन गर्न राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई अन्तर्राष्ट्रिय संघ संस्थासँग आवश्यक सम्पर्क र सम्बन्ध राखी सहयोग आदान प्रदान गर्ने सम्झौता गर्न सक्दछ । यो व्यवस्था पेरिस सिद्धान्तमा आधारित छ । आयोग पनि राज्यको एउटा संयन्त्र भएकोले यसले राज्यको जानकारीबिना नै जुनसुकै संघ संस्थासँग आर्थिक सम्झौता गर्दै जाने भन्ने हुँदैन । उपदफा (२) को प्रावधान निषेधात्मक नभई केवल नियमनकारी मात्र भएकोले पनि यो व्यवस्था बदर भागी छैन । ऐनको दफा २०(३) को व्यवस्थाले आयोगको गरिमालाई अझ बढाएको छ । यो व्यवस्थाअनुसार मानव अधिकार संरक्षण र सम्बर्द्धनको क्षेत्रमा केन्द्रित निकायको रूपमा रहेको छ । त्यसैले मानव अधिकारसँग सम्बन्धित संघ संस्थाका काम कारवाहीहरूलाई आयोगले नै स्वतन्त्रपूर्वक नियमन गर्न सकोस् भनेर उक्त व्यवस्था गरिएको हो । दफा २५ को व्यवस्था पनि आवश्यक र सामयिक छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३१ मा आयोग गठनसम्बन्धी व्यवस्था भई पहिलो पटक आयोगले संवैधानिक हैसियत प्राप्त गरेको हो । अन्य संवैधानिक अङ्गसह आयोगको पनि समान हैसियत छ । यदि पारिश्रमिक र सेवा सुविधाचाँहि अन्य आयोगका पदाधिकारीभन्दा मानव अधिकार आयोगका पदाधिकारीको फरक हुनुपर्दछ भन्ने संविधानको मनसाय रहेको भए संविधानमा नै सो कुरा उल्लेख हुने थियो । तर आयोग पदाधिकारीको सेवा सुविधा कानूनद्वारा

निर्धारण भएबमोजिम हुनेछ भन्ने संवैधानिक प्रावधान रहेको हुँदा अन्य संवैधानिक निकायका पदाधिकारीहरूसरह मानव अधिकार आयोगका पदाधिकारीको सेवा सुविधाको व्यवस्था गर्ने ऐनको दफा २५ को प्रावधान पनि संविधानविपरीत मान्न सकिदैन । तत्कालीन मानव अधिकार आयोग ऐन, २०५३ अन्तर्गत नियुक्त भएका पदाधिकारीको हकमा खाइपाई आएको पारिश्रमिक नघट्ने गरी दफा २५ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले बोलिरहेको पनि छ । तसर्थ दफा २५ को व्यवस्था राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६६ लागू भएपछि आयोगमा नियुक्ति हुने पदाधिकारीहरूको हकमा आकर्षित हुने व्यवस्था हो । साथै आयोगका पदाधिकारीहरूको पारिश्रमिक सर्वोच्च अदालतका न्यायाधीशकोसरह हुने भनी व्यवस्था गर्ने तत्काल प्रचलित राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०५३ को दफा ३, ४, ५, ६ र ७ लाई गणतन्त्र सुदृढीकरण तथा केही नेपाल कानून संशोधन गर्ने ऐन, २०६६ द्वारा २०६६।२।५ मा नै खारेज गरि सकेको अवस्था छ । तसर्थ, हालको ऐनको दफा २५ लाई असंवैधानिक मान्न सकिदैन । ऐनको दफा २६(२) को व्यवस्थाले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको स्वतन्त्रता समाप्त भयो भन्नु कपोलकल्पित कुरा हो । अर्थ मन्त्रालयको परामर्श लिनुपर्छ भन्नुको तात्पर्य आयोगलाई कमजोर बनाउने भन्ने नभई आर्थिक विषयमा राज्यकोषबाट व्यहोर्नु पर्ने दायित्वका सम्बन्धमा राज्यले न्यूनतम जानकारी राख्नुपर्दछ भन्नेसम्म हो । सो व्यवस्थाले आयोगको संगठन विस्तारलाई कुनै प्रतिकूल असर पर्ने अवस्था पनि छैन । त्यस्तै दफा २७ बमोजिम आयोगको संगठन संरचना र दरबन्दीको स्वीकृति आयोगको सिफारिशमा नेपाल सरकारले गर्ने भन्ने छ । राज्यकोषबाट व्ययभार हुने राज्यका निकायहरूमा संगठन संरचना र दरबन्दी सिर्जना

गर्दा त्यसको प्रभाव अर्थ व्यवस्थामा पनि स्वतः पर्ने नै हुँदा आयोगको संगठन र दरबन्दीका विषयमा आयोगकै परामर्शमा नेपाल सरकारले स्वीकृतिसम्म गर्ने हो । यसै कुरालाई व्यवस्थित गर्नको लागि मात्र दफा २७ को व्यवस्था गरिएको छ । त्यस्तै आयोगले राज्यको निशाना छाप प्रयोग गर्नुपर्ने व्यवस्थालाई पनि आयोगको स्वतन्त्रताको विपरीत मान्न मिल्दैन । आयोग राज्यको समानान्तर निकाय नभई राज्यको अङ्ग नै हो । त्यसैले राज्यको निशाना छाप प्रयोग गर्नु पर्ने भन्ने ऐनको व्यवस्थाले आयोगलाई सरकारको पराधीन बनाउने भन्ने अर्थ गर्न मिल्दैन । अन्य संवैधानिक निकायले पनि राज्यकै निशाना छाप प्रयोग गर्नु पर्दछ । त्यसैले यो व्यवस्थालाई चुनौति दिनुको कुनै अर्थ देखिँदैन । अतः मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ का माथि उल्लिखित व्यवस्थाहरू संविधानको प्रावधान र भावना, पेरिस सिद्धान्त, १९९३ तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको मान्यतासँग प्रतिकूल नभएको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भन्ने प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालयको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेशी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेश भएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकको तर्फबाट निवेदक अधिवक्ताहरू ओमप्रकाश अर्याल र पुनदेवी महर्जन तथा निजहरूको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू टीकाराम भट्टराई, राजुप्रसाद चापागाई, डा.चन्द्रकान्त ज्ञवाली, दीनमणि पोखरेल, दिनेश त्रिपाठी, रविराज भण्डारी, आर्या श्रेष्ठ र बाबुराम दाहालसमेतले बहस गर्नुका साथै बहस नोटसमेत पेश गर्नु भयो । निजहरूले गर्नुभएको बहसको सारसंक्षेप यस प्रकार छः-

मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा १० को उपदफा (५) को हदम्यादको व्यवस्थाले

मानव अधिकार उल्लङ्घनको घटनालाई ६ महिनाभित्र उजुरी नगरे उन्मुक्ति हुने अवस्था सिर्जना गरेको छ । यस्तो कानूनी व्यवस्थाले द्वन्द्वकालका मानव अधिकार उल्लङ्घनको कार्यलाई उन्मुक्ति दिएको छ । मानव अधिकारको उल्लङ्घन विरुद्ध उजुर गर्न हदम्यादको व्यवस्था गर्नु संविधानको धारा १३२(२) को विपरीत हुन्छ । यस्तो व्यवस्था Paris Principles, 1993 समेतको भावनाविपरीत छ । त्यस्तै दफा १६ को उपदफा (४) को व्यवस्थाले मानव अधिकार उल्लङ्घनबाट पीडित व्यक्तिले अन्य निकायमा क्षतिपूर्तिको कारवाही चलाएको भन्ने आधारमा मानव अधिकार आयोगले सोबारेमा कुनै निर्णय गर्न सक्ने छैन भनी क्षतिपूर्ति भराउने कुरामा आयोगलाई सीमित तुल्याएको छ । अन्यत्र निकायमा कारवाही चलाएको मात्र कारणले पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराउनबाट आयोगलाई वञ्चित गर्नु संविधानको धारा १३२ (१) बमोजिम आयोगलाई प्राप्त अधिकारमा अवरोध गर्नु हो । सो व्यवस्था सो धारा १३२(२) को (घ) सँग प्रत्यक्ष बाभिएको छ । दफा १७ को उपदफा (१०) मा मानव अधिकार उल्लङ्घन गरेको विषयमा आयोगबाट अनुसन्धान भई संविधानको धारा १३२(२) को (ग) बमोजिम मुद्दा चलाउन सिफारिश भई आएमा सो विषयमा मुद्दा चलाउन नमिल्ने भएमा महान्यायाधिवक्ताले कारण खुलाई आयोगलाई जानकारी दिनुपर्ने व्यवस्था गरेको छ । यो व्यवस्थाले मानव अधिकार उल्लङ्घनको कसुरमा मुद्दा चलाउनै नपर्ने अवस्था सिर्जना गरिदिएको छ । किनभने महान्यायाधिवक्ता सरकारको नियन्त्रणमा रहने व्यक्ति हो । मानव अधिकारको उल्लङ्घनमा सरकारी पदाधिकारी र निकाय संलग्न हुने हुँदा मुद्दा चलाउने वा नचलाउने अधिकार महान्यायाधिवक्तालाई खुल्ला रूपमा दिने व्यवस्थाले मानव अधिकार आयोगलाई

प्रकारान्तरले सरकारको अधीनस्थ बनाउँदछ । त्यसैगरी ऐनको दफा २० को उपदफा (२) र (३) मा क्रमशः आर्थिक विषयमा आयोगले अर्थ मन्त्रालयको सहमति लिनुपर्ने र विदेशी संघ संस्थाले मानव अधिकारसम्बन्धी कार्यक्रम सञ्चालन गर्दा आयोगको सहमति लिनुपर्ने भनी गरिएको व्यवस्थाले आयोगको स्वतन्त्रतामा प्रतिकूल असर पुऱ्याउने अवस्था छ । त्यसैगरी दफा २५ मा मानव अधिकार आयोगका पदाधिकारीहरूको पारिश्रमिक र सेवा सुविधा संवैधानिक निकायका पदाधिकारीहरूको पारिश्रमिक र सेवा सुविधासह हुने भनिएको छ । मानव अधिकार आयोगमा पूर्व प्रधानन्यायाधीश वा सर्वोच्च अदालतको पूर्व न्यायाधीश नियुक्त हुने व्यवस्था छ । त्यस्तो सम्मानित व्यक्तिलाई अन्य संवैधानिक निकायका पदाधिकारीसह बनाउँदा निजको मर्यादामा प्रतिकूल असर पुगेको छ । ऐनको दफा २६ को उपदफा (२) मा आयोगको क्षेत्रीय र सम्पर्क कार्यालय स्थापना गर्दा अर्थ मन्त्रालयको परामर्श लिनुपर्ने व्यवस्था छ । यसले पनि आयोगको स्वतन्त्रता र स्वायत्ततामा प्रतिकूल असर गरेको छ । दफा २७ मा आयोगको संगठन संरचना र दरबन्दी स्वीकृती गर्ने अधिकार नेपाल सरकार लाई दिइएको छ भने दफा २८ को उपदफा (२) मा सचिवको नियुक्ति आयोगको सिफारिशमा नेपाल सरकारले गर्ने व्यवस्था छ । यो व्यवस्थासमेत आयोगको स्वतन्त्रता र स्वायत्तताको विपरीत छ । त्यस्तै ऐनको दफा २९ मा राज्यको निशाना छापलाईसमेत मानव अधिकार आयोगको प्रतीक चिन्हसँगै राख्नुपर्ने बाध्यात्मक व्यवस्था गरिएको छ । यी व्यवस्थाहरूले आयोगलाई सरकारको अधीनस्थ संस्थाको रूपमा स्थापित गर्न खोजेको देखिन्छ । साविकको मानव अधिकार आयोग ऐन, २०५३ ले जुन रूपमा मानव अधिकार आयोगलाई

एक स्वतन्त्र, स्वायत्त र सबल निकायको रूपमा स्थापित गरेको थियो, हाल प्रचलित मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ का उपर्युक्त व्यवस्थाहरूले आयोगलाई परनिर्भर, नियन्त्रित र सरकारको अधीनस्थ निकायको रूपमा स्थापित गरिदिएको छ । ऐनका यी व्यवस्थाहरू नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३२ को समग्र भावना र संरचनासमेतको विपरीत छन् । साथै मानव अधिकारसम्बन्धी पेरिस सिद्धान्तहरू १९९३ लेसमेत मानव अधिकार संरक्षण गर्ने निकायलाई स्वतन्त्र, सबल र सक्षम निकायको रूपमा स्थापित गर्नु पर्ने गरी राज्यलाई दायित्व नै तोकेकोमा ऐनका यी विवादित व्यवस्थाहरूले मानव अधिकार आयोगलाई कमजोर र प्रभावहीन बनाई दण्डहीनतालाई प्रश्रय दिने उद्देश्य लिएको देखिँदा उपर्युक्त कानूनी व्यवस्थाहरू अमान्य र बदर घोषित गरिनुपर्दछ ।

विपक्षी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ताहरू वीरबहादुर मगर र कल्पना भाले बहस गर्नुभयो । निजहरूले गर्नुभएको बहसको सारसंक्षेप यसप्रकार छः-

निवेदकहरूले प्रस्तुत रिट निवेदनमा उठाउनु भएको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ का विवादित व्यवस्थालगायतको बारेमा सो ऐनको मस्यौदा तयार हुँदाको समयमा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको तर्फबाट आयोगलाई बढी स्वतन्त्र, स्वायत्त र सक्षम बनाई मानव अधिकार संरक्षणमा प्रभावकारी भूमिका खेल्न सक्ने बनाउनुपर्दछ भनी सम्बन्धित निकायसमक्ष आयोगले लिखित रूपमा सुभाष दिएकाे हो । तर सो सुभाषहरूको विपरीत ऐनका उपर्युक्त व्यवस्थाहरू राखिएको देखिन्छ । यी व्यवस्थाहरूले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३२ द्वारा आयोगलाई प्रदत्त अधिकारको

कार्यान्वयनमा कुनै न कुनै रूपमा व्यवधान खडा गर्ने अवस्था छ। तसर्थ सम्मानित अदालतले आयोगको संवैधानिक भूमिकासमेतको परिप्रेक्ष्यबाट निवेदकले उठाएका विषयहरूलाई सम्बोधन गर्नु आवश्यक छ।

विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेतको तर्फबाट विद्वान सहन्यायाधिवक्ता किरण पौडेलले बहस गर्नु भयो। निजको बहसको सारसंक्षेप यसप्रकार छः-

रिट निवेदकहरूले प्रस्तुत रिट निवेदनमा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा १०(५) को व्यवस्था घटना विशेषको आधारमा हदम्याद प्रारम्भ हुने व्यवस्था हो। यस्तो हदम्यादको व्यवस्था भारत, अष्ट्रेलिया, क्यानडा लगायतका मुलुकमा रहेको देखिन्छ। ती मुलुकहरूमा हदम्याद चाहिँ फरकफरक खालको छ। हदम्यादको व्यवस्थाले आयोगलाई सङ्कुचन गर्ने नभई मानव अधिकारको उल्लङ्घनका घटनाहरू चाँडो आयोगसमक्ष आउन सकून् भन्ने उद्देश्य राखेको हो। महान्यायाधिवक्ताले नेपाल सरकार वादी हुने प्रत्येक फौजदारी मुद्दामा सरकारको तर्फबाट मुद्दा दायर गर्ने र प्रतिरक्षा गर्ने संवैधानिक जिम्मेवारी पाएको छ। मानव अधिकार उल्लङ्घनसम्बन्धी अपराधमा मानव अधिकार आयोग आफैँले मुद्दा चलाउन सक्तैन। संविधानतः त्यस्तो मुद्दा चलाउने दायित्व महान्यायाधिवक्ताकै हो। आयोगले छानबिन गरी दोषी देखिएको व्यक्तिउपर मुद्दा चलाउने गरी सिफारिश गरेपछि त्यस्तो मुद्दा प्रचलित कानूनबमोजिम चलाउन पर्ने या नपर्नेबारेमा निर्णय गर्ने दायित्व त महान्यायाधिवक्ताकै हो। यदि मुद्दा चलाउने पर्याप्त आधार छनू भने महान्यायाधिवक्ताले मुद्दा नचलाउने भन्न पनि मिल्दैन। अनुसन्धानबाट मुद्दा चलाउन आवश्यक

प्रमाणको अभाव देखिएमा मात्रै यदाकदा मुद्दा नचलाउने अवस्था आउँछ। यदि पर्याप्त आधार प्रमाण हुँदाहुँदै पनि महान्यायाधिवक्ताले मुद्दा नचलाएमा त्यसको जवाफदेहिता निजैले बहन गर्ने हो। त्यसैले ऐनको दफा १७(१०) को व्यवस्थालाई निरपेक्ष रूपमा हेरी बदर गर्नु उपयुक्त देखिँदैन। रिट निवेदकले बदर घोषित गरिपाउन माग गरेका ऐनको दफा १६(४), १७(१०), २०(२) र (३), २५, २६(२), २७, २८(२) र २९ का व्यवस्थाहरूले मानव अधिकार आयोगलाई कमजोर बनाउँदछ भन्नु काल्पनिक कुरा हो। राज्यकै एउटा संवैधानिक अङ्गको रूपमा मानव अधिकार आयोग पनि रहने भएकोले सोही हैसियतमा आर्थिक विषयमा अर्थ मन्त्रालयको परामर्श लिने, प्रतीक चिन्हको साथमा नेपालको निशानाछाप राख्ने तथा आयोगको सचिव नेपाल सरकारले आयोगकै सिफारिशका आधारमा गर्ने जस्ता विषयहरूले आयोगलाई कमजोर बनाउने होइन। यी व्यवस्थाहरू सामान्य औपचारिकताका विषयहरू हुन्। यी व्यवस्थाले मानव अधिकार आयोगलाई मानव अधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धन गर्ने मूल जिम्मेवारीबाट वञ्चित गर्ने पनि होइन। तसर्थ निवेदकहरूको मागबमोजिम मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ का उल्लिखित व्यवस्थाहरू बदर हुनुपर्ने होइन।

विद्वान् कानून व्यवसायीहरूले गर्नुभएको बहस सुनी मिसिल कागजातहरू अध्ययन गरियो।

२. आज निर्णय सुनाउन तारिख तोकिएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निम्न प्रश्नहरूको निरूपण हुनुपर्ने देखियो:

(१) राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा १० को उपदफा (५), दफा १६ को उपदफा (४), दफा १७ को उपदफा (१०),

दफा २० को उपदफा (२) र (३), दफा २५, दफा २६ को उपदफा (२), दफा २७, दफा २८ को उपदफा (२) र दफा २९ को व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(१), १३ (१), २४, २५, २६, २८, १३१, १३२ र १३३ समेतसँग बाभिएको छ, छैन ? र

(२) निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने हो, होइन ?

३. प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकहरूले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा १० को उपदफा (५), दफा १७ को उपदफा (१०), दफा २० को उपदफा (२) र (३), दफा २५, दफा २६ को उपदफा (२), दफा २७, दफा २८ को उपदफा (२) र दफा २९ को “राज्यको निशाना छापका अतिरिक्त” भन्ने वाक्यांशसमेत नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १२ को उपधारा (क) द्वारा प्रदत्त सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक, धारा १३ को उपधारा (१) द्वारा प्रदत्त समानताको हक, धारा २४ द्वारा प्रदत्त न्यायसम्बन्धी हक, धारा २५ द्वारा प्रदत्त निवारक नजरबन्द विरुद्धको हक, धारा २६ द्वारा प्रदत्त यातना विरुद्धको हक, धारा २८ द्वारा प्रदत्त गोपनीयताको हकलगायतका मौलिक हकहरूको उपभोगमा बन्देज लगाउने प्रकृतिको भएको र ऐनका उक्त व्यवस्थाहरू संविधानको धारा १३१, १३२ र १३३ सँग प्रत्यक्ष रूपमा बाभिएको हुँदा अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ भनी माग गरेको देखिन्छ। यसरी रिट निवेदकहरूले संविधानको धारा १२ (१), १३(१), २४, २५, २६ र २८ को मौलिक हकहरूको उपभोगमा ऐनका उपर्युक्त विवादित व्यवस्थाहरूले बन्देज लगाएको भनी प्रासङ्गिक रूपमा उल्लेख गरेको भएतापनि मूलतः धारा १३१, १३२ र १३३ को संवैधानिक प्रावधानको विपरीत हुने गरी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग

ऐन, २०६८ को उल्लिखित दफाहरूको कानूनी व्यवस्था रहेको हुँदा ऐनका उक्त व्यवस्थाहरू संविधानको धारा १३१, १३२ र १३३ को व्यवस्था, त्यसको संरचना र भावनासमेतको विपरीत भए नभएको भन्नेबारे प्रस्तुत रिट निवेदनमा निरूपण गरिनुपर्ने देखिएको छ।

४. प्रथमतः निवेदकहरूले संविधानसँग बाभिएको भनी दावी गरेको दफा १० को उपदफा (५) को व्यवस्थालाई हेर्दा सो उपदफा (५) मा “मानव अधिकार उल्लङ्घन वा त्यसको दुरुत्साहन भएकोमा सो भए गरेको, कुनै व्यक्ति कसैको नियन्त्रणमा रहेकोमा सो नियन्त्रणबाट छुटेको वा त्यस्तो व्यक्ति सार्वजनिक भएको मितिले छ, महिनाभित्र आयोगमा उजुरी गरिसक्नुपर्ने छ” भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखियो। ऐनको यो व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३२ द्वारा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई प्रत्याभूत गरिएको काम, कर्तव्य र अधिकारको व्यवस्थासँग बाभिएको भन्ने निवेदकहरूको दावी रहेको छ। संविधानको धारा १३२ को उपधारा (१) मा मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र सम्बर्द्धन तथा त्यसको प्रभावकारी कार्यान्वयनलाई सुनिश्चित गर्नु राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको कर्तव्य हुनेछ भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ भने सोही उपधारा (२) को देहाय (क) देखि (ज) सम्म आयोगका कामहरूको बारेमा व्यवस्था गरिएको पाइन्छ। उक्त कामहरूमध्ये देहाय (क) मा कुनै व्यक्ति वा समूहको मानव अधिकार उल्लङ्घन वा त्यसको दुरुत्साहन भएकोमा पीडित व्यक्ति आफै वा निजको तर्फबाट कसैले आयोगसमक्ष प्रस्तुत वा प्रेषित गरेको निवेदन वा उजुरी वा कुनै स्रोतबाट आयोगलाई प्राप्त भएको जानकारी वा आयोगको आफ्नै स्वविवेकमा त्यसको छानविन तथा अनुसन्धान गरी दोषीउपर कारवाही गर्न

सिफारिश गर्ने कामसमेत संविधानतः आयोगलाई प्रदान गरिएको देखिन्छ ।

५. संविधानको उपर्युक्त व्यवस्थाले मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहन भएकोमा सो विषयको सूचना कुनै पनि माध्यमबाट कुनै पनि बखत पीडित व्यक्ति स्वयम् वा निजको तर्फबाट अन्य जो सुकैले पनि निवेदन वा उजुरी दिई आयोगलाई संप्रेषण गर्न सक्ने वा कुनै पनि स्रोतबाट आयोग स्वयम्लेसमेत सूचना प्राप्त गर्न सक्ने देखिन्छ । मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहनको विषयमा उजुरी वा निवेदन लिन वा सोबारेमा आयोगले आफैँ जानकारी लिई सो उजुरी वा निवेदन वा जानकारीका आधारमा तत्सम्बन्धमा छानबिन गरी दोषिउपर कारवाही गर्न सिफारिश गर्न सक्ने अधिकार संविधानतः मानव अधिकार आयोगलाई प्राप्त भइरहेको स्पष्टतः देखिन आउँछ ।

६. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई पहिलोपटक संवैधानिक अङ्गको रूपमा स्थापित गरी धारा १३२ मा सो आयोगलाई व्यापक काम, कर्तव्य र अधिकार प्रदान गरिएको प्रसङ्गलाई यहाँ विशेष रूपमा ख्याल गरिनु आवश्यक हुन्छ । उक्त धारा १३२ को उपधारा (१) ले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र सम्बर्द्धन तथा त्यसको प्रभावकारी कार्यान्वयनको सुनिश्चितता गर्ने व्यापक कर्तव्य प्रदान गरेको छ । सोही कर्तव्य पूरा गर्ने सिलसिलामा आयोगले गर्नुपर्ने कार्यहरूको बारेमा उपधारा (२) को देहाय (क) देखि (ज) सम्म विस्तृत रूपमा उल्लेख गरिएको पाइन्छ भने उपधारा (३) मा आयोगको अधिकारहरूको विषयमा उल्लेख भएको पाइन्छ । राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले गर्नुपर्ने कार्यहरू अन्तर्गत धारा १३२ को उपधारा (२) को देहाय

(क) मा कुनै व्यक्ति वा समूहको मानव अधिकार उल्लङ्घन वा त्यसको दुरुत्साहनउपर पीडित व्यक्ति स्वयम् वा निजको तर्फबाट अन्य कसैले आयोगसमक्ष प्रस्तुत वा प्रेषित गरेको निवेदन वा उजुरी वा कुनै स्रोतबाट आयोगलाई प्राप्त भएको जानकारी वा आयोगको आफ्नै स्वविवेकमा त्यसको छानबिन तथा अनुसन्धान गरी दोषीउपर कारवाही गर्न सिफारिश गर्नेसमेतको काम अभिनिश्चित भएको देखिन आउँछ । मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहनबाट पीडित व्यक्ति स्वयम् वा निजको तर्फबाट अन्य कसैले पनि आयोगमा उजुरी वा निवेदन कुनै निश्चित हदम्यादभित्र सीमित भई दिनु पर्ने वा त्यस्तो घटना वा कार्य भए गरेको मितिका आधारमा सोसम्बन्धी उजुरी वा निवेदन वा जानकारी लिन आयोगले कुनै खास अवधिभित्र सीमित रहनुपर्ने भन्ने संवैधानिक व्यवस्थाको मनसाय रहेको पाइँदैन ।

७. संविधानको उपर्युक्त व्यवस्थाको विपरीत हुने गरी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा १० को उपदफा (५) मा कानूनी व्यवस्था गरिएको भन्ने निवेदन दावी रहेको हुँदा अब उक्त विवादित कानूनी व्यवस्थालाईसमेत यहाँ विवेचना गरिनु आवश्यक भएको छ । राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को परिच्छेद ३ मा उजुरी कारवाहीसम्बन्धी कार्यविधि शीर्षकअन्तर्गत दफा १० देखि १७ सम्म विभिन्न व्यवस्थाहरू गरिएको देखिन्छ । दफा १० मा उजुरी दिन सक्ने शीर्षकअन्तर्गत उपदफा (१) देखि (५) सम्म विभिन्न प्रक्रियाहरूको बारेमा उल्लेख गरिएको देखिन्छ । यसैक्रममा विवादित उपदफा (५) मा “मानव अधिकार उल्लङ्घन वा त्यसको दुरुत्साहन भएकोमा सो भए गरेको, कुनै व्यक्ति कसैको नियन्त्रणमा रहेकोमा सो नियन्त्रणबाट

छुटेको वा त्यस्तो व्यक्ति सार्वजनिक भएको मितिले ६ महिनाभित्र आयोगमा उजूरी गरिसक्नु पर्नेछ” भन्ने कानूनी व्यवस्था गरिएको देखियो । यस व्यवस्थाअनुसार मानव अधिकार उल्लङ्घन भएको वा त्यसको दुरुत्साहन भएकोमा सो कुरा भए गरेको मितिले र कुनै व्यक्ति कसैको नियन्त्रणमा रहेकोमा सो नियन्त्रणबाट छुटेको वा त्यस्तो व्यक्ति सार्वजनिक भएको मितिले ६ महिनाभित्र अनिवार्य रूपमा आयोगसमक्ष सो विषयमा उजूरी गरिसक्नुपर्ने देखिन आयो । “६ महिनाभित्र आयोगमा उजूरी गरिसक्नुपर्ने छ” भन्ने व्यवस्थाले मानव अधिकार उल्लङ्घन भएको वा त्यसको दुरुत्साहन भएको घटनाका बारेमा वा कुनै व्यक्तिलाई कसैले नियन्त्रणमा लिई मानव अधिकारको उल्लङ्घन गरेको घटनाको बारेमा उजूरी गर्दा सो घटना भएका मितिले वा नियन्त्रणबाट छुटेको वा सार्वजनिक भएको मितिले ६ महिनाभित्र उजूरी गर्नसक्नुपर्ने अन्यथा सो मिति पछाडि आयोगमा उजूरी लाग्न नसक्ने भन्ने सो कानूनी व्यवस्थाको मनसाय देखिन आयो । ऐनको यस व्यवस्थाअनुसार मानव अधिकार उल्लङ्घन वा त्यसको दुरुत्साहन भएकोमा सो भए गरेको मितिले ६ महिनाभित्र उजूरी गरिसक्नुपर्ने अन्यथा सो विषयमा उजूरी नलाग्ने भन्ने देखिन्छ भने कसैले कसैलाई नियन्त्रणमा लिई मानव अधिकार उल्लङ्घन गरेकोमा सो नियन्त्रणमा पर्ने व्यक्तिले सो नियन्त्रणबाट छुटेको वा सार्वजनिक भएको मितिले ६ महिनाभित्र उजूरी गर्नुपर्ने अन्यथा सो मितिपछि त्यस घटनाको बारेमा आयोगमा कुनै उजूरी लाग्न नसक्ने भन्ने देखियो ।

८. उक्त दफा १० को उपदफा (५) भन्दा अगाडि उपदफा (१), (२), (३), (४) ले मानव अधिकार उल्लङ्घन वा त्यसको दुरुत्साहनको विषयमा पीडित व्यक्ति स्वयम् वा निजको तर्फबाट

अन्य कसैले आयोगसमक्ष उजूरी दिने, सो उजूरी दर्ता गर्ने प्रक्रिया र दर्ताको जानकारी दर्तावाला व्यक्तिलाई दिने विषयहरूको बारेमा स्पष्ट पारेको देखिन्छ भने विवादित उपदफा (५) ले चाहिँ उपदफा (१), (२), (३) र (४) का विषयहरूलाईसमेत नियन्त्रित गर्ने गरी मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा त्यसको दुरुत्साहन भएकोमा सो भए गरेको वा कुनै व्यक्ति कसैको नियन्त्रणमा रहेकोमा सो नियन्त्रणबाट छुटेको वा त्यस्तो व्यक्ति सार्वजनिक भएको मितिले ६ महिनाभित्र आयोगमा उजूरी गरिसक्नुपर्ने छ भन्ने व्यवस्था गरी संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को देहाय (क) को संवैधानिक प्रावधान भन्दा बेग्लै र थप शर्तको रूपमा हदम्यादको व्यवस्था गरेको देखिन्छ । दफा १० को उपदफा (५) को हदम्यादसम्बन्धी व्यवस्थाले संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (क) लाई प्रत्यक्षतः नियन्त्रित र सङ्कुचित गरेको देखियो । यसरी संवैधानिक प्रावधानको सीमाभन्दा बाहिर गई संविधानको व्यवस्थाको मनसायप्रतिकूल हुने गरी मानव अधिकार उल्लङ्घन वा त्यसको दुरुत्साहनको विषयमा उजूरी वा निवेदन गर्ने प्रयोजनका लागि त्यस्तो कार्य भए गरेको वा कुनै व्यक्ति कसैको नियन्त्रणमा रहेकोमा सोबाट छुटेको वा सार्वजनिक भएको मितिले ६ महिनाभित्र आयोगमा उजूरी गरिसक्नुपर्ने गरी हदम्यादको शर्त तोक्ने गरी व्यवस्था गरिएको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा १० को उपदफा (५) को कानूनी व्यवस्था संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को देहाय (क) सँग प्रत्यक्ष रूपमा बाझिएको देखिन आयो ।

९. अब रिट निवेदकहरूले संवैधानिकताको प्रश्न उठाएको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा १६ को

उपदफा (४) को सम्बन्धमा विचार गरौं । उक्त दफा १६ मा क्षतिपूर्तिसम्बन्धी व्यवस्था शीर्षकअन्तर्गत उपदफा (१), (२), (३), (४) र (५) मा क्षतिपूर्तिसम्बन्धी विभिन्न व्यवस्थाहरू गरिएको देखिन्छ । विवादित उपदफा (४) मा यस दफामा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि मानव अधिकारको उल्लङ्घन भएको सम्बन्धमा पीडित व्यक्तिले अन्य प्रचलित कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति पाएको वा क्षतिपूर्तिको लागि कारवाही अगाडि बढाएको भएमा आयोगले क्षतिपूर्ति सम्बन्धमा कुनै निर्णय गर्ने छैन भन्ने व्यवस्था गरिएको देखियो । सो व्यवस्थासमेत संविधानको धारा १३२ को उपधारा (१) को विपरीत रहेको भन्ने निवेदकहरूको दावी छ । मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा त्यसको दुरुत्साहनको विषयमा आयोगले छानबिन गर्दा पीडित देखिएको व्यक्तिलाई क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने देखिएमा त्यस्तो व्यक्तिले पाउने क्षतिपूर्ति आयोगले निर्धारण गर्न सक्ने गरी दफा १६ को उपदफा (१), (२) र (३) मा व्यवस्था भएको र विवादित उपदफा (४) मा अन्य प्रचलित कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति पाएको वा क्षतिपूर्तिका लागि कारवाही अगाडि बढाएको भएमा आयोगले क्षतिपूर्ति सम्बन्धमा कुनै निर्णय गर्ने छैन भनी मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहनबाट पीडित व्यक्तिले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ अन्तर्गत बाहेक अन्य प्रचलित कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति पाइसकेको वा सोको कारवाही अगाडि बढाएको अवस्थामा सम्म त्यस्तो व्यक्तिलाई दिनुपर्ने क्षतिपूर्तिका बारेमा आयोगका तर्फबाट निर्णय नगरिने व्यवस्था गरिएको देखिन्छ । यस कानूनी व्यवस्थाले मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहनबाट पीडित व्यक्तिले क्षतिपूर्ति पाउने प्रक्रियालाई नै अवरुद्ध पारेको भन्ने नभई यदि मानव अधिकार उल्लङ्घनको उही

घटना वा कार्यबाट पीडित व्यक्तिले प्रचलित अन्य कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति पाइसकेको वा सो विषयमा कारवाही अगाडि बढाएको भएमा मात्र क्षतिपूर्ति सम्बन्धमा आयोगले निर्णय गर्ने छैन भन्ने व्यवस्था गरी दोहोरो क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्ने गरी आयोगबाट सोही विषयमा निर्णय नहोस् भनी उक्त कानूनी व्यवस्था गरिएको देखिन्छ । यो व्यवस्थाले मानव अधिकार उल्लङ्घन वा सोको दुरुत्साहनबाट पीडित व्यक्तिले क्षतिपूर्ति नै नपाउने अवस्था पनि देखिँदैन । मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहनबाट पीडित व्यक्तिलाई दिइने क्षतिपूर्ति मानव अधिकार आयोग वा अन्य जुनसुकै निकायबाट उपलब्ध गराइए पनि क्षतिपूर्तिको मूल उद्देश्य पीडित व्यक्तिलाई राहत दिनु नै हो । त्यसैले पीडित व्यक्तिले अन्य प्रचलित कानूनबमोजिम मानव अधिकार आयोग बाहेकको अन्य निकायबाट क्षतिपूर्ति पाइसकेको वा सोको लागि कारवाही अगाडि बढाएको अवस्थामा सम्म आयोगले सो व्यक्तिले पाउने क्षतिपूर्तिको बारेमा निर्णय नगर्ने भन्ने सो कानूनी व्यवस्थाको मनसाय रहेको देखिन्छ । तर सो कानूनी व्यवस्थाबाट पीडितले क्षतिपूर्ति नपाएको अवस्थामा वा दोहोरो क्षतिपूर्ति नहुने गरी सो विषयमा आयोगले निर्णय गर्न कुनै बन्देज रहेको पनि देखिँदैन । तसर्थ ऐनको दफा १६ को विवादित उपदफा (४) को कानूनी व्यवस्थाले आयोगलाई संविधानको धारा १३२ को उपधारा (१) द्वारा प्रदत्त काम, कर्तव्य र अधिकारमा कुनै प्रतिकूल असर पुऱ्याउने वा सो काम, कर्तव्य र अधिकारलाई सङ्कुचित, नियन्त्रित वा सीमित गरेको अवस्थासमेत देखिँदैन । अतः राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा १६ को उपदफा (४) को कानूनी व्यवस्था संविधानको धारा १३२ को

उपधारा (१) समेतको विपरीत रहेको भन्ने देखिँदैन ।

१०. अब राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐनको दफा १७ को उपदफा (१०) को विषयमा विचार गर्दा सो उपदफा (१०) मा “यस दफामा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भएतापनि आयोगबाट संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) बमोजिम सिफारिश भई आएको विषयका सम्बन्धमा महान्यायाधिवक्ताले प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा चलाउन नमिल्ने भनी निर्णय गरेमा सोको कारण खुलाई महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयले आयोगलाई जानकारी दिनु पर्नेछ” भन्ने व्यवस्था गरिएको देखियो । ऐनको दफा १७ मा आयोगको सिफारिश, निर्णय वा आदेशको कार्यान्वयन शीर्षकअन्तर्गत उपदफा (१) देखि (१३) सम्म विभिन्न व्यवस्थाहरू रहेका र विवादित उपदफा (१०) ले संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) बमोजिम मानव अधिकार आयोगबाट सिफारिश भई आएको विषयमा महान्यायाधिवक्ताले मुद्दा नचलाउने निर्णय गरेमा सोको कारणसहित आयोगलाई जानकारी दिनुपर्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । उक्त उपदफा (१०) को संरचना हेर्दा संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) को कार्यान्वयनको लागि बनेको भन्ने देखिँदा संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) सँग सादृश्य गरी उक्त कानूनी व्यवस्थालाई हेरिनु आवश्यक भएको छ । संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) मा “मानव अधिकार उल्लङ्घन गर्ने व्यक्तिका विरुद्ध मुद्दा चलाउनु पर्ने आवश्यकता भएमा कानूनबमोजिम अदालतमा मुद्दा दायर गर्ने सिफारिश गर्ने” भनी मानव अधिकार आयोगको संवैधानिक काम निश्चित गरिएको देखिन्छ । सो व्यवस्थाअनुसार मानव अधिकार उल्लङ्घन गर्ने

व्यक्तिका विरुद्ध आवश्यक अनुसन्धान गरी त्यस्तो व्यक्तिउपर प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा दायर गर्न आवश्यकता भएमा अदालतमा मुद्दा दायर गर्नको लागि आयोगले सिफारिश गर्ने र त्यसरी सिफारिश भई आएपछि सम्बन्धित पदाधिकारी वा निकायले पनि त्यस्तो व्यक्तिउपर अदालतमा कानूनबमोजिम मुद्दा दायर गर्नु पर्ने स्पष्ट संवैधानिक मनसाय रहेको देखिन्छ । “मुद्दा चलाउन आवश्यकता भएमा कानूनबमोजिम अदालतमा मुद्दा दायर गर्न सिफारिश गर्ने” भन्ने वाक्यांशबाटै मानव अधिकार उल्लङ्घनको विषयमा आवश्यक छानबिन र अनुसन्धान गरी दोषी देखिएको व्यक्तिउपर प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा चलाउनुपर्ने आवश्यकता छ, छैन भन्ने कुराको निर्णय गर्न मानव अधिकार आयोगलाई पूर्ण अधिकार रहेको र तदनुरूप कसैउपर मुद्दा चलाउनुपर्ने आवश्यकता छ भन्ने तथ्यमा आयोग सन्तुष्ट भई मुद्दा चलाउने निर्णय गरी सो मुद्दा दायर गर्नको लागि सम्बन्धित पदाधिकारी वा निकायसमक्ष आयोगले सिफारिश गर्न सक्ने र त्यसरी मुद्दा दायर गर्न सिफारिश भई आएमा त्यस्तो निकाय वा पदाधिकारीले पनि मानव अधिकार उल्लङ्घनको दोषीउपर प्रचलित कानूनबमोजिम अदालतमा मुद्दा दायर गर्नु पर्ने देखिन्छ । संविधानको उपर्युक्त प्रावधानबाट मानव अधिकारको उल्लङ्घनको विषयमा अनुसन्धान गरी दोषीउपर मुद्दा चलाउन आवश्यक छ, छैन भन्ने कुराको निर्णय गर्न राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई पूर्ण अधिकार प्राप्त भएको अवस्था देखिन्छ । त्यसरी मुद्दा चलाउने निर्णय गरी आयोगले सो मुद्दा दायर गर्न सिफारिश गरी पठाई सकेपछि तत् विषयमा मुद्दा चल्ने वा नचल्ने भनी महान्यायाधिवक्ता वा सो मातहतको अन्य कुनै सरकारी वकील कार्यालयले सो मुद्दा नचलाउने

वा आयोगले मुद्दा दायर गर्ने गरी सिफारिश गरिसकेको विषयलाई निष्प्रभावी हुने गरी अन्यथा निर्णय गर्न सक्ने अधिकार संविधानतः रहे भएको पनि देखिँदैन । किनभने संविधानको धारा १३५ को उपधारा (२) मा “...यस संविधानमा अन्यथा लेखिएदेखिबाहेक कुनै अदालत वा न्यायिक अधिकारीसमक्ष नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने कुराको अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार महान्यायाधिवक्तालाई हुनेछ” भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । सो व्यवस्था अनुसार नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने विषयमा निर्णय गर्ने अन्तिम अधिकार महान्यायाधिवक्ताको हुने हो । तर मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहन गर्ने व्यक्तिउपर मुद्दा चलाउन आवश्यक भएमा मुद्दा दायर गर्न मानव अधिकार आयोगले सिफारिश गरी पठाएपछि महान्यायाधिवक्ताले सो विषयमा मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भनी निर्णय गर्न पाउने भन्ने होइन । संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) को मुद्दा दायर गर्न सिफारिश गर्ने आयोगको अधिकारलाई निष्प्रभावी हुने गरी धारा १३५ को उपधारा (२) द्वारा महान्यायाधिवक्तालाई प्राप्त मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भनी निर्णय गर्ने अधिकारको प्रयोग हुन सक्छ भनी व्याख्या गर्ने हो भने धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) अन्तर्गत मानव अधिकार आयोगलाई प्राप्त अधिकारको औचित्य नै रहँदैन ।

११. संविधानले महान्यायाधिवक्तालाई संवैधानिक अङ्गकै रूपमा स्थापना गरेको र धारा १३५ को उपधारा (२) ले कुनै अदालत वा न्यायिक अधिकारीसमक्ष नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने कुराको अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार महान्यायाधिवक्तालाई हुनेछ

भन्ने संवैधानिक व्यवस्था गरेको हुँदा संविधानको धारा १३२(२) को खण्ड (ग) बमोजिमको सिफारिश पनि स्वतः कार्यान्वयन हुने नभई त्यसमा महान्यायाधिवक्ताले विचार गरी प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा चल्ने वा नचल्ने विषयमा निर्णय गर्न ऊ स्वतन्त्र हुन्छ भन्ने पनि विपक्षीतर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ताले तर्क प्रस्तुत गर्नु भएको छ । यस सन्दर्भमा संविधानको धारा १३४ र धारा १३५(२) को समग्र व्यवस्थालाई हेरिनु आवश्यक छ । धारा १३४ अनुसार महान्यायाधिवक्ता प्रधानमन्त्रीबाट नियुक्त हुने, निजकै इच्छाअनुसारको अवधिसम्म पदमा बहाल रहने र प्रधानमन्त्रीले जुनसुकै बखत निजलाई पदमुक्त गर्न सक्ने देखिन्छ । यसबाट महान्यायाधिवक्ता संवैधानिक पदाधिकारी भएता पनि निज प्रधानमन्त्रीप्रति पूर्ण वफादार रही निजकै इच्छाअनुसार मात्र पदमा बहाल रहने देखिन्छ । महान्यायाधिवक्तासम्बन्धी संवैधानिक व्यवस्थाबाटै निजले प्रधानमन्त्रीको इच्छाविपरीत हुने गरी कुनै काम गर्न सम्भव छैन । यदि प्रधानमन्त्रीले महान्यायाधिवक्ताको काम कारवाही वा निर्णयबाट असजिलो महसूस गरेमा निजलाई जुनसुकै बखत पनि पदमुक्त गर्न सक्ने भएकोले आफ्नो पदलाई खतरामा राखी महान्यायाधिवक्ताले मानव अधिकार आयोगको सिफारिशलाई स्वतः कार्यान्वयन गर्न सक्तछन् भनी अनुमान गर्न पनि मिल्दैन ।

१२. संविधानले मानव अधिकारको उल्लङ्घनको विषयमा अनुसन्धान गरी दोषी व्यक्तिउपर मुद्दा दायर गर्न सिफारिश गर्न सक्ने गरी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई संवैधानिक अधिकार प्रदान गर्नुको पनि खास औचित्य र प्रयोजन हुन्छ । मानव अधिकारको उल्लङ्घन स्वयंमा मानवीय कानून एवं मानवताविरुद्धको अपराध मानिन्छ । यस्तो अपराधलाई राज्यको सीमाभित्र

मात्र सीमित गरी हेर्ने भन्दा यसलाई अन्तर्राष्ट्रियस्तरमा समेत मानवताविरुद्धको अपराध मानी यसलाई नियन्त्रित गर्ने र दोषीउपर कारवाही गर्न प्रत्येक राज्यलाई नैतिक दबाव दिने अन्तर्राष्ट्रिय अभ्यास रहिआएको छ। त्यसैले मानव अधिकारको उल्लङ्घन गर्नेका विरुद्ध राष्ट्रिय कानूनले पर्याप्त कानूनी उपचारको व्यवस्था गर्न नसकेमा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनबमोजिमसमेत कारवाही गर्ने व्यवस्थाहरू प्रभावकारी बन्दै गएको देखिन्छ।

१३. हाम्रो जस्तो लोकतान्त्रिक राज्य व्यवस्थामा संविधानले नै मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र सम्बर्द्धनका लागि राष्ट्रिय मानव अधिकार जस्तो स्वतन्त्र संवैधानिक निकायको स्थापना गरी मानव अधिकारको उल्लङ्घन र दुरुत्साहनका घटनाहरूको स्वतन्त्र र निष्पक्ष अनुसन्धान गर्ने, दोषीउपर कानूनबमोजिम मुद्दा दायर गर्न सिफारिश गर्ने, पीडितलाई उचित क्षतिपूर्ति दिलाउने लगायतका गहनतम जिम्मेवारी उक्त आयोगलाई सुम्पिएको देखिन्छ। त्यसैले मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहनको घटनामा दोषी व्यक्तिउपर आयोगले प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा चलाउन आवश्यक देखी मुद्दा दायर गर्न सिफारिश गरेपछि सो विषयमा महान्यायाधिवक्ता वा निज मातहतको कुनै सरकारी वकील कार्यालयले अन्य अपराधमा जस्तो मुद्दा चलाउन आवश्यक छ, वा छैन भनी आयोगको सिफारिशको औचित्यमाथि अन्यथा प्रश्न गर्न मिल्ने अवस्था संविधानतः देखिँदैन।

१४. ऐनको दफा १७ को विवादित उपदफा (१०) को व्यवस्था संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) को कार्यान्वयनका लागि गरिएको जस्तो देखिए तापनि सो विवादित व्यवस्थाले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको संविधानको उक्त प्रावधानबमोजिमको

अधिकारलाई निष्क्रिय पार्ने उद्देश्य लिएको भन्ने ऐनको प्रावधानबाट देखिन्छ। किनभने संविधानले मानव अधिकारको उल्लङ्घनको दोषीउपर प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा चलाउन आवश्यक देखिएमा सोबमोजिम मुद्दा दायर गर्न सिफारिश गर्न सक्ने गरी शर्तरहित रूपमा आयोगलाई अधिकार प्रदान गरिएको छ भने विवादित कानूनी व्यवस्थाले आयोगको सो सिफारिशलाई कार्यान्वयन नगरी महान्यायाधिवक्ताले सो विषयमा मुद्दा चलाउन नै नपर्ने गरी निर्णय गर्न पनि पाउने अधिकार प्रदान गरेको देखिन आउँछ। विवादित उपदफा (१०) मा प्रयुक्त “प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा चलाउन नमिल्ने भनी निर्णय गरेमा” भन्ने वाक्यांशबाटै महान्यायाधिवक्ताले मानव अधिकार आयोगको सिफारिशअनुसार दोषी व्यक्तिउपर प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा दायर गर्नु पर्नेमा मुद्दा नै नचलाउने निर्णय गर्न पनि सक्ने गरी अधिकार प्रदान गरेको भन्ने देखिन्छ।

१५. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३१, १३२ र १३३ मा गरिएको संवैधानिक व्यवस्थाअनुसार राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग मानव अधिकारको संरक्षण, सम्बर्द्धन, प्रवर्द्धन तथा कार्यान्वयनका लागि स्थापना भई त्यसका विविध काम, कर्तव्य र अधिकारहरूसमेत परिभाषित र व्यवस्थित भएका छन्। संवैधानिक परिषद्को सिफारिशमा नियुक्त हुने आयोगका अध्यक्ष तथा सदस्यहरू मानव अधिकारको क्षेत्रमा विशिष्ट योगदान पुऱ्याएका सर्वोच्च अदालतको प्रधानन्यायाधीश वा न्यायाधीश पदबाट सेवा निवृत्त व्यक्ति वा मानव अधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धनमा वा समाज सेवामा विशिष्ट योगदान दिएका ख्याति प्राप्त व्यक्तिमध्येबाट नियुक्त हुने र त्यसका सदस्यहरूसमेत मानव अधिकारको क्षेत्रमा ख्यातिप्राप्त व्यक्तिहरूमध्येबाट नियुक्त हुने

संवैधानिक व्यवस्था छ । यस्तो स्वतन्त्र एवं स्वायत्त संवैधानिक निकायले मानव अधिकारको दोषीउपर प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा चलाउनु आवश्यक छ भनी मुद्दा दायर गर्न सिफारिश गर्नुपूर्व प्रचलित कानूनबमोजिम निजउपर मुद्दा चल्न सक्ने अवस्था भए नभएको विषयमा गहिरो अध्ययन, अनुसन्धान गरी मुद्दा चलाउन र चल्न सक्ने अवस्था भएमा मात्रै प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा दायर गर्नु भनी सिफारिश गर्ने हो । आयोगले बिनाआधार र कारण हचुवाको भरमा कसैका विरुद्ध मुद्दा चलाउन सिफारिश गर्ने पनि होइन । त्यसैले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सिफारिशलाई कार्यान्वयन गर्ने वा नगर्ने भन्ने स्वविवेक त्यस्तो सिफारिश प्राप्त गर्ने निकाय वा पदाधिकारीलाई रहन्छ भनी सम्झन मिल्दैन । त्यस्तो स्वविवेक प्रदान गर्ने खालका कानूनी व्यवस्थाहरू संविधानको प्रावधान र त्यसको मनसायअनुकूल हुन्छन् भनी अर्थ गर्न पनि मिल्दैन ।

१६. संविधानको यो व्यवस्थाको पृष्ठभूमिमा मानव अधिकारको उल्लङ्घनको घटनामा दोषी व्यक्तिउपर प्रचलित कानूनबमोजिम अदालतमा मुद्दा दायर गर्न राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले सिफारिश गरेपछि त्यस्तो सिफारिश स्वयम् प्रधानमन्त्री वा सत्ताधारी राजनीतिक दल वा सरकारका पदाधिकारी वा त्यस्तै प्रकारका पदाधिकारी वा व्यक्तिका विरुद्ध पनि लक्षित हुन सक्तछन् । यस्तो अवस्थामा दफा १७ को उपदफा (१०) को उक्त व्यवस्थामा महान्यायाधिवक्ताले आयोगको सिफारिशलाई कार्यान्वयन गर्न सक्ने अवस्था नहुन पनि सक्तछ किनभने प्रधानमन्त्रीको सिफारिशमा नियुक्त भई निजकै इच्छाअनुसारको अवधिअम्म पदमा बहाल रहने महान्यायाधिवक्ताले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सिफारिशबाट

प्रधानमन्त्री वा सरकारका पदाधिकारीलाई प्रतिकूल असर पर्ने गरी मुद्दा चलाउनु पर्ने परिस्थिति आएमा मुद्दा चलाउने भन्दा नचलाउने गरी निर्णय गर्ने स्वाभाविक र सहज विकल्प अनुशरण गर्दछन् यसमा अन्यथा तर्क गरिरहनु पर्ने आवश्यकतासमेत देखिदैन ।

१७. यसरी रिट निवेदकहरूले संवैधानिकताको प्रश्न उठाएको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा १७ को उपदफा (१०) को विवादित कानूनी व्यवस्थाले संविधानको धारा १३२(२) को खण्ड (ग) लाई सीमित, सङ्कुचित र नियन्त्रित गरेको देखिँदा सो व्यवस्था संविधानको धारा १३२(२) को भावनाविपरीत भई संविधानसँग प्रत्यक्ष रूपमा बाभिएको देखिन आयो ।

१८. रिट निवेदकहरूले प्रस्तुत रिट निवेदनमा संवैधानिकताको प्रश्न उठाएको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा २० को उपदफा (२) र (३) को बारेमा हेर्दा सो दफा २० मा “संघ संस्थासँग सम्पर्क र सम्बन्ध कायम गर्न सक्ने” शीर्षक अन्तर्गत उपदफा (१) मा “..... मानव अधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धनसम्बन्धी राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय संघ संस्थाहरूसँग आवश्यक सम्पर्क र सम्बन्ध राखी सहयोग आदान प्रदान गर्ने सम्भौता गर्न सक्नेछ” भन्ने व्यवस्था रहेको छ भने उपदफा (२) मा “उपदफा (१) बमोजिमको सम्भौतामा आर्थिक विषय समावेश भएको भए आयोगले त्यस्तो सम्भौताका सम्बन्धमा अर्थ मन्त्रालयको स्वीकृती लिनुपर्ने छ” भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । त्यसैगरी उपदफा (३) मा “कुनै विदेशी संघ वा संस्थाले नेपालभित्र मानव अधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धनसम्बन्धी कुनै कार्यक्रम सञ्चालन गर्न

चाहेमा तोकिएबमोजिम आयोगको सहमति लिनुपर्नेछ” भन्ने व्यवस्था गरिएको देखिन्छ ।

१९. उपर्युक्त दफा २० को उपदफा (२) र (३) को व्यवस्थाले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई आर्थिक विषयमा सरकारको अधीनस्थ बनाएको साथै विदेशी संघ संस्थाले आयोगसँग सहमति लिनुपर्ने व्यवस्थाबाट आयोगको व्यवस्थापकीय कार्यभार मात्रै बढाएको हुँदा सो उपदफा (२) र (३) संविधानको धारा १३२(२)(घ) समेतसँग बाझिएको भन्ने रिट निवेदकहरूको कथन देखिन्छ ।

२०. दफा २० को उपदफा (२) अनुसार आयोगले आफ्नो जिम्मेवारी प्रभावकारी रूपमा बहन गर्ने सिलसिलामा मानव अधिकारको संरक्षण तथा सम्बर्द्धनसम्बन्धी राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय संघ संस्थासँग आवश्यक सम्पर्क र सम्बन्ध राखी सहयोग आदानप्रदान गर्ने सम्झौता गर्न सक्ने र त्यसरी सम्झौता गर्दा त्यस्तो सम्झौतामा आर्थिक विषय समावेश भएको भए सो सम्झौताको विषयमा अर्थ मन्त्रालयको स्वीकृति लिनुपर्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । यसरी मानव अधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धन गर्ने कार्यमा संलग्न रहिआएका राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय संघ संस्थासँग गरिने सम्झौतामा आर्थिक विषय पनि समावेश भएको अवस्थामा त्यस्तो आर्थिक विषयमा सम्झौता गर्ने प्रयोजनका लागि अर्थ मन्त्रालयको सहमति लिनुपर्ने व्यवस्थाले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको स्वतन्त्रता र स्वायत्ततामा प्रतिकूल असर पर्न सक्ने अवस्था देखिँदैन । राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको मूलभूत जिम्मेवारी वा कर्तव्य मानव अधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धन गर्नु नै हो । त्यसैले स्वतन्त्र संवैधानिक निकायको हैसियतमा यसले पूर्ण कार्यात्मक स्वायत्तता प्राप्त गर्नु पर्नेमा कुनै द्विविधा छैन । तर मानव अधिकार आयोगले आफ्नो

जिम्मेवारी र कर्तव्य पालना गर्ने वा काम कारवाही सञ्चालन गर्ने सिलसिलामा राष्ट्रिय वा अन्तर्राष्ट्रिय संघ संस्थासँग आर्थिक स्रोत साधनको निमित्त सम्झौता गर्दा नेपाल सरकारको सम्बद्ध निकाय अर्थ मन्त्रालयको सहमति लिँदा आयोगले आफ्नो स्वायत्तता गुमाउने वा आयोगको प्रभावकारितामा प्रतिकूल असर पुग्ने भन्ने हुँदैन । आर्थिक विषयहरूको नियमन गर्ने जिम्मेवार निकायको रूपमा अर्थ मन्त्रालय रहने हुँदा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई पनि आर्थिक विषय समावेश भएको कुनै सम्झौता गर्दा अन्य संवैधानिक निकायहरूसरह सो मन्त्रालयको सहमति लिनुपर्ने उपर्युक्त कानूनी व्यवस्थालाई संविधानविपरीत मान्न मिल्ने देखिएन ।

२१. त्यस्तै दफा २० को उपदफा (३) ले कुनै विदेशी संघ वा संस्थाले नेपालभित्र मानव अधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धनसम्बन्धी कुनै कार्यक्रम सञ्चालन गर्न चाहेमा तोकिएबमोजिम आयोगको सहमति लिनु पर्ने व्यवस्था गरेको हुँदा सो व्यवस्थाले मानव अधिकारको क्षेत्रमा कार्य गर्ने विदेशी संघ संस्थाको बारेमा आयोगले स्वयम् निगरानी राखी वा समन्वय गरी मुलुकभित्र प्रभावकारी रूपमा समन्वयात्मक तवरले मानव अधिकारको संरक्षण र सम्बर्द्धन गर्न सक्ने, मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहनका घटनाहरूको प्रभावकारी अनुगमनसमेत गरी यथाशीघ्र त्यसको अनुसन्धान गर्नसमेत बल पुग्न जाने देखिन्छ । यसरी मानव अधिकारको क्षेत्रमा क्रियाशील अन्तर्राष्ट्रिय संघ संस्थाको कार्यक्रमहरू उपर आयोगको नियमन हुने व्यवस्थाले आयोगको भूमिकालाई सीमित गर्ने नभई अझ व्यापक बनाउन सक्ने देखिन आउँछ । यस्तो व्यवस्थालाई संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को देहाय (घ) ले निषेधित गरेको वा सोको विपरीत सम्झन

पनि मिल्ने हुँदैन । तसर्थ दफा २० को उपदफा (२) र (३) को कानूनी व्यवस्था संविधानको धारा १३१ को उपधारा (१) र धारा १३२ को उपधारा (२) समेतसँग बाभिएको भन्ने देखिएन ।

२२. अब, ऐनको दफा २५ को व्यवस्थाको बारेमा हेरौं । सो दफा संविधानको धारा १३१ को उपधारा (१) सँग बाभिएको भन्ने निवेदकहरूको दावी रहेको देखिन्छ । उक्त दफा २५ मा “पारिश्रमिक र सुविधा” शीर्षकअन्तर्गत अध्यक्ष तथा सदस्यको पारिश्रमिक र सुविधा क्रमशः संवैधानिक निकायका पदाधिकारीहरूको पारिश्रमिक, सेवाका शर्त र सुविधासम्बन्धी प्रचलित कानूनबमोजिम प्रमुख पदाधिकारी र पदाधिकारीकोसरह हुनेछ । तर यो ऐन प्रारम्भ हुँदाका बखत कायम रहेको पदाधिकारीहरूले उपयोग गरिरहेको पारिश्रमिक तथा सुविधा लिन यस दफाले बाधा पर्ने छैन” भन्ने कानूनी व्यवस्था गरिएको देखिन्छ ।

२३. ऐनको उपर्युक्त व्यवस्थाबमोजिमको सेवा सुविधा साविकको मानव अधिकार आयोग ऐन, २०५३ ले व्यवस्था गरेको मानव अधिकार आयोगका अध्यक्ष तथा सदस्यहरूको पारिश्रमिकभन्दा घट्न गई पदाधिकारीहरूको मनोबल गिराउने खालको भएको र त्यसबाट आयोगको समग्र प्रभावकारितामा प्रतिकूल असर पर्ने हुन्छ भन्ने निवेदकहरूको कथन रहेको देखिन्छ । उल्लिखित कानूनी व्यवस्था लागू हुनुभन्दा पहिले साविकको मानव अधिकार आयोग ऐन, २०५३ अन्तर्गत नियुक्त भई कार्यरत् रहेका पदाधिकारीहरूले उपभोग गरिरहेको सुविधा तदनुरूप नै उपभोग गर्न पाउने गरी विवादित दफा २५ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले व्यवस्था गरिरहेको हुँदा हाल कार्यरत् पदाधिकारीहरूको

हकमा दफा २५ को व्यवस्था आकर्षित हुन नसक्ने हुँदा यो व्यवस्थाले हाल बहाल रहेका आयोगका पदाधिकारीहरूलाई प्रतिकूल असर पर्ने रहेछ, भनी सम्झन मिलेन ।

२४. अब जहाँसम्म यो व्यवस्थाले आगामी दिनमा नियुक्त हुने पदाधिकारीको कार्य सम्पादन वा मनोबलमा प्रतिकूल असर पार्दछ भन्ने प्रश्न छ, सोतर्फ विचार गर्दा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ लागू भएपछि राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगसमेत संविधानअन्तर्गत गठन भई अन्य संवैधानिक अङ्गहरूसरहको हैसियतमा कार्यरत् रहेको देखिन्छ । संविधानतः गठन भएका संवैधानिक निकायका पदाधिकारीहरूको पारिश्रमिक सेवाका शर्त र सुविधाका विषयमा राज्यले कानून बनाई विशेष व्यवस्था गर्न सक्तछ । तदनुरूप नै हाल सबै संवैधानिक निकायका पदाधिकारीहरूको सेवा सुविधासम्बन्धी छुट्टै ऐन निर्माण भई लागू भएको र सोही ऐनअनुसार अन्य संवैधानिक अङ्गका पदाधिकारीहरूले पारिश्रमिक र सुविधाहरू उपभोग गरिआएको भन्ने विपक्षी कानून, न्याय तथा संविधानसभासम्बन्धी मन्त्रालयको लिखित जवाफसमेतबाट देखिन्छ । विवादित दफा २५ को कानूनी व्यवस्थाले पनि राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको अध्यक्ष तथा सदस्यको पारिश्रमिक र सेवा सुविधा अन्य संवैधानिक अङ्गमा पदाधिकारीहरूको पारिश्रमिक, सेवाका शर्त र सुविधासम्बन्धी प्रचलित कानूनबमोजिम प्रमुख पदाधिकारी र पदाधिकारीकोसरह हुने व्यवस्था गरी अन्य संवैधानिक अङ्गका पदाधिकारीहरूको सेवा शर्त र सुविधासम्बन्धी ऐनअन्तर्गत नै नियमित हुने व्यवस्थासम्म गरेको देखिन्छ । यसबाट राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगका पदाधिकारीहरूको सेवा र सुविधालाई अन्य संवैधानिक अङ्गका पदाधिकारीहरूको सेवा

सुविधाभन्दा कम हुने नभई समान र एउटै प्रकृतिको हुने गरी व्यवस्था गर्न खोजिएको देखिन्छ ।

२५.संविधानबमोजिम संवैधानिक अङ्गको रूपमा स्थापित भएको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगका पदाधिकारीहरूको सुविधाको विषयलाई साविकको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०५३ अन्तर्गतको सुविधा अनुकूल छ, छैन भनी हेर्न मिल्ने पनि हुँदैन । साथै आयोगका पदाधिकारीहरूको पारिश्रमिक सर्वोच्च अदालतका न्यायाधीशकोसरह हुने भनी व्यवस्था गर्ने तत्काल प्रचलित मानव अधिकार आयोग ऐन, २०५३ को दफा ३, ४, ५, ६ र ७ लाई गणतन्त्र सुदृढीकरण तथा केही नेपाल कानून संशोधन गर्ने ऐन, २०६६ द्वारा मिति २०६६।२।५ मा नै खारेज गरिसकेको देखिन आएको छ । यस्तो अवस्थामा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगका पदाधिकारीहरूको सेवा सुविधा सर्वोच्च अदालतका न्यायाधीशकोसरह हुनुपर्छ भनी यस अदालतले निरूपण गर्न मिल्ने पनि देखिएन । अतः दफा २५ को कानूनी व्यवस्थालाई साविकको मानव अधिकार आयोग ऐन, २०५३ सँग तुलना गरी संविधानको धारा १३१ को उपधारा (१) सँग बाझिएको भन्ने निष्कर्ष निकाल्न मिल्ने ।

२६.अब, दफा २६ को उपदफा (२) मा रहेको “आयोगले आवश्यकताअनुसार अर्थ मन्त्रालयको परामर्शमा क्षेत्रीय कार्यालय, उपक्षेत्रीय कार्यालय वा सम्पर्क कार्यालय खोल्न सक्ने छ” भन्ने कानूनी व्यवस्थाको बारेमा हेरौं । सो कानूनी व्यवस्थाबाट आयोग नेपाल सरकारको अधीनस्थ हुन जाने, यसले आयोगको स्वतन्त्रता र स्वायत्ततामा प्रतिकूल असर पर्न गई मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र सम्बर्द्धन तथा त्यसको प्रभावकारी कार्यान्वयन सुनिश्चित गर्ने आयोगको कर्तव्यविपरीत हुने हुँदा सो व्यवस्था

संविधानको धारा १३२(१) सँग बाझिन गएको भन्ने निवेदन दावी छ ।

२७.उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाअनुसार आयोगको क्षेत्रीय वा उपक्षेत्रीय वा सम्पर्क कार्यालय विस्तार गर्दा अर्थ मन्त्रालयको परामर्शसम्म लिनुपर्ने देखिन्छ । आयोगले आफ्नो कार्यालय विस्तार गर्दा त्यसको प्रशासनिक व्ययभार पर्ने र सो व्ययभार नेपाल सरकारबाटै बेहोरिनु पर्ने हुन्छ । आर्थिक व्ययभारको विषयमा सम्बद्ध मन्त्रालयको परामर्श लिनुपर्ने भन्ने उपर्युक्त कानूनी व्यवस्थाबाट आयोगको स्वतन्त्रता र स्वायत्ततामा प्रतिकूल असर पर्दछ, भन्ने देखिँदैन । किनभने ऐनमा प्रयुक्त भएको “अर्थ मन्त्रालयको परामर्शमा” भन्ने वाक्यांशले क्षेत्रीय वा उपक्षेत्रीय वा सम्पर्क कार्यालय खोल्दा सो मन्त्रालयको पूर्व स्वीकृति लिनु पर्ने भन्ने पनि देखिँदैन । आफूले विस्तार गर्न लागेका शाखा कार्यालयहरूको लागि आवश्यक आर्थिक व्ययभारको विषयमा अर्थ मन्त्रालयसँग परामर्श गर्नुपर्ने कुराले आयोगलाई नेपाल सरकारको मातहतमा राखेको भन्ने अर्थ गर्ने हो भने हरेक संवैधानिक अङ्गहरूले छुट्टाछुट्टै रूपमा आर्थिक स्रोतको तर्जुमा गर्नुपर्ने परिस्थिति निर्माण हुने गर्दछ, जुन कुनै पनि दृष्टिकोणबाट व्यवहारिक र औचित्यपूर्ण हुँदैन ।

२८.राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग पनि राज्यको एउटा महत्त्वपूर्ण संवैधानिक निकाय भएकोले राज्यले उपलब्ध गराएको स्रोत साधनको उच्चतम् उपयोग गरी मानव अधिकारको संरक्षण, सम्मान र प्रबर्द्धनका लागि क्रियाशील रहनुपर्ने संवैधानिक कर्तव्य र दायित्व यसमा रहन्छ । यसको अर्थ आयोगले आर्थिक व्ययभार पर्ने विषयहरूमा अर्थ मन्त्रालयसँग परामर्श नै गर्नुपर्दैन, यदि परामर्श गर्नुपर्ने भएमा आयोगको स्वतन्त्रता र स्वायत्ततामा प्रतिकूल असर पर्दछ

भनी व्याख्या गर्न पनि मिल्दैन । तसर्थ दफा २६ को उपदफा (२) को कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत रहेको “अर्थ मन्त्रालयको परामर्शमा” भन्ने वाक्यांश संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) सँग बाभिएको भन्ने देखिएन ।

२९. ऐनको दफा २७ मा रहेको “आयोगको संगठन संरचना र दरबन्दीको स्वीकृति आयोगको सिफारिशमा नेपाल सरकारले गर्नेछ” भन्ने कानूनी व्यवस्थालेसमेत आयोगलाई नेपाल सरकारको नियन्त्रणमा राखेको हुँदा सो कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत रहेको “...को सिफारिशमा नेपाल सरकार...” भन्ने वाक्यांश बदर हुनुपर्दछ भन्ने निवेदन दावी रहेकोतर्फ विचार गर्दा उपर्युक्त कानूनी व्यवस्थाबमोजिम राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले के कस्तो संगठन संरचना र के कति संख्याको दरबन्दी आवश्यक छ भन्नेबारेमा आफैले निरूपण गरी तदनु रूपको संगठन संरचना र दरबन्दी स्वीकृतिका लागि नेपाल सरकारसमक्ष सिफारिश गर्न सक्ने र सोही सिफारिशबमोजिम नेपाल सरकारले आयोगको संगठन संरचना र दरबन्दी स्वीकृत गर्ने देखिन्छ । ऐनमा आयोगको संगठन संरचना र दरबन्दीको स्वीकृति आयोगको सिफारिशमा नेपाल सरकारले गर्नेछ भन्ने उल्लेख भएको छ । आयोगको सिफारिशबमोजिम नेपाल सरकारले संगठन संरचना र दरबन्दी स्वीकृत गर्नेछ भन्ने कानूनी व्यवस्थाको अर्थ आयोगले सिफारिश गरी पठाएको संगठन संरचना र दरबन्दी अस्वीकृत गर्न सक्ने अधिकार नेपाल सरकारलाई रहेको भन्ने पनि होइन । किनभने संगठन, संरचना र दरबन्दीको सिफारिश गर्नुपूर्व आयोगले त्यस्तो संगठन संरचना र दरबन्दीको औचित्य, आवश्यकता, त्यसको प्रशासनिक र आर्थिक पक्षलगायतका विषयमा नेपाल सरकार सँग आवश्यक परामर्श र छलफलसमेत गर्न

सक्तछ । नेपाल सरकारसँगको परामर्शसमेत बमोजिम आयोगले गरेको सिफारिशलाई नेपाल सरकारले अन्यथा गर्न पनि मिल्दैन । त्यसैले दफा २७ को कानूनी व्यवस्थाबाट राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको प्रशासनिक स्वतन्त्रता र स्वायत्ततामा प्रतिकूल असर पर्ने भन्ने देखिँदैन । अतः ऐनको उक्त दफा २७ मा रहेको “...को सिफारिशमा नेपाल सरकार” भन्ने वाक्यांश संविधानप्रतिकूल रहेको भन्ने देखिएन ।

३०. अब निवेदकहरूले संविधानविपरीत भनी दावी लिएको दफा २८ को उपदफा (२) को कानूनी व्यवस्था सम्बन्धमा विचार गरौं । सो उपदफा (३) मा “सचिवको नियुक्ति आयोगको सिफारिशमा नेपाल सरकारले गर्नेछ” भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । सो वाक्यांशमध्ये “...को सिफारिशमा नेपाल सरकार...” भन्ने वाक्यांशसम्म बदर र अमान्य घोषित गरिनु पर्ने भन्ने निवेदकहरूको दावी रहेको छ । उक्त उपदफा (२) को संरचना हेर्दा मानव अधिकार आयोगको सचिव पदमा नियुक्तिका लागि आयोग स्वयम्ले नेपाल सरकारसमक्ष सिफारिश गर्ने र सो सिफारिशबमोजिम नै नेपाल सरकारले आयोगको सचिव नियुक्ति गर्नुपर्ने देखिन्छ । आयोगले गरेको सिफारिशलाई अन्यथा गरी सो सिफारिशबाहेकको व्यक्तिलाई सचिव नियुक्त गर्न सक्ने गरी नेपाल सरकारलाई अधिकार यो कानूनी व्यवस्थाले दिएको भनी अर्थ गर्न मिल्ने देखिँदैन ।

३१. ऐनको दफा २८ को उपदफा (२) बमोजिम सचिव पदमा नियुक्ति कसलाई गर्ने भनी सिफारिश गर्ने अधिकार नै आयोगको सचिव नियुक्तिको मूलभूत र महत्त्वपूर्ण अधिकार हो । त्यो सिफारिशलाई इन्कार गर्ने अधिकार नेपाल सरकारलाई रहेको देखिँदैन । आयोगले सचिव नियुक्तिको लागि गरेको सिफारिश कार्यान्वयन

गर्ने सामान्य औपचारिक अधिकार मात्र नेपाल सरकारमा रहेको भन्ने सो उपदफाको संरचनाबाट देखिन्छ। ऐनको यो व्यवस्थाबाट संविधानको धारा १३२ को उपधारा (१) अन्तर्गत आयोगलाई प्राप्त काम, कर्तव्य र अधिकारमा प्रतिकूल असर पुग्ने अवस्था पनि देखिँदैन। त्यसैले दफा २८ को उपदफा (२) मा प्रयुक्त "...को सिफारिशमा नेपाल सरकार..." भन्ने वाक्यांशलाई संविधानको धारा १३२ को उपधारा (१) विपरीत रहेको भनी अर्थ गर्न मिल्ने देखिएन।

३२. अब, रिट निवेदकहरूले असंवैधानिक रहेको भनी दावी लिएको ऐनको दफा २९ को कानूनी व्यवस्थातर्फ विचार गरौं। सो दफा २९ मा - आयोगको प्रतीक चिन्ह शिर्षक अन्तर्गत आयोगले राज्यको निशाना छापको अतिरिक्त आयोगको छुट्टै प्रतीक चिन्ह प्रयोगमा ल्याउन सक्ने छ भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। राज्यको प्रतीक चिन्ह प्रयोग गर्दा मानव अधिकार आयोगले द्वन्द्वको समयमा विश्वसनीयता गुमाउँछ र मानव अधिकारको संरक्षणमा प्रभावकारी काम गर्न सक्तैन, त्यसैकारण सो दफा २९ मा प्रयुक्त ...राज्यको निशाना छापको अतिरिक्त भन्ने वाक्यांश बदर हुनुपर्दछ भन्ने निवेदकहरूको दावी रहेको छ। सो कानूनी व्यवस्थालाई हेर्दा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले राज्यको निशाना छापका अतिरिक्त आफ्नो छुट्टै प्रतीक चिन्ह प्रयोगमा ल्याउन सक्ने देखिन्छ। अर्थात् नेपालको निशाना छापको साथै आयोगको छुट्टै पहिचान हुने प्रतीक चिन्ह प्रयोग गर्ने अधिकार मानव अधिकार आयोगलाई रहेको देखिन्छ।

३३. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग नेपालको अन्तरिम संविधानअन्तर्गत स्थापित भएको स्वतन्त्र, निष्पक्ष र स्वायत्त निकाय हो। नेपाल राज्यभित्र मानव अधिकारको संरक्षण, सम्बर्द्धन र

प्रभावकारी कार्यान्वयनका लागि यसको संवैधानिक भूमिका संविधानमा नै निश्चित गरिएको छ। त्यसैले यसको पहिचान राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रियस्तरमा हुने कुरामा विवाद छैन। नेपाल राज्यको एउटा महत्त्वपूर्ण अङ्गको रूपमा रहेको आयोगले नेपाल राज्यको निशाना छाप प्रयोग गर्नु पर्ने व्यवस्थाबाट समग्रमा नेपाल राज्यको मानव अधिकार आयोगको रूपमा यसको पहिचान कायम हुने हो। किनभने नेपाल राज्यको विशिष्ट पहिचानको लागि नै नेपालको निशाना छापको निर्धारण गरिएको हुन्छ। राज्यको प्रतीक चिन्हको रूपमा रहेको निशाना छापले सार्वभौम राज्यको पहिचान गराउँदछ। त्यसैले नेपाल राज्यको निशाना छापलाई कुनै अङ्ग विशेषको वा नेपाल सरकारको मात्र प्रतीक चिन्हको रूपमा अर्थ गर्न मिल्दैन। राज्यको पहिचानका लागि निर्धारण भएको निशाना छापलाई राज्यका सबै निकाय वा अङ्गले प्रयोग गर्नु पर्ने नै हुन्छ। सो निशाना छाप प्रयोग गरेको कारणले मात्र संविधान र कानूनबमोजिम स्थापित भएका राज्यका अङ्गले आफूलाई प्राप्त काम, कर्तव्य र अधिकारको प्रयोगमा प्रतिकूल असर पर्ने पनि होइन। बरू सो निशाना छापबाट सो अङ्ग राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय जगतमा नेपाल राज्यको अङ्गको रूपमा परिचित हुन मद्दत पुग्दछ। राज्यका सबै अङ्गहरूले नेपालको निशाना छाप प्रयोग गर्नु पर्ने खास उद्देश्य पनि यही नै हो।

३४. उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले नेपालको निशाना छापका अतिरिक्त आफ्नो छुट्टै प्रतीक चिन्हसमेत प्रयोग गर्न सक्ने देखिन्छ। त्यस्तो छुट्टै प्रतीक चिन्हको प्रयोगबाट आयोगले आफ्नो भूमिकाबमोजिमको विशेष पहिचान कायम गर्न सक्ने नै देखिन्छ। आयोगको छुट्टै प्रतीक चिन्हको प्रयोगबाट द्वन्द्वको समयमासमेत आयोगले स्वतन्त्र

पहिचान र विश्वसनीयता कायम गर्न सक्ने हुन्छ। तसर्थ राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा २९ मा रहेको “...राज्यको निशाना छापका अतिरिक्त” भन्ने वाक्यांशबाट राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको काम, कर्तव्य र अधिकारमा कुनै प्रतिकूल असर पर्न सक्ने अवस्था नहुँदा सो वाक्यांशलाई संविधानको धारा १३२ को उपधारा (१) को विपरीत मान्न सकिने।

३५. यस प्रकार माथिका विभिन्न प्रकरणहरूमा गरिएको विश्लेषणसमेतबाट प्रस्तुत रिट निवेदनमा संविधानविपरीत रहेको भनी निवेदकहरूले दावी गरेका राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा १० को उपदफा (५), दफा १६ को उपदफा (४), दफा १७ को उपदफा (१०), दफा २० को उपदफा (२) र (३), दफा २५, दफा २६ को उपदफा (२) मा रहेको “..अर्थ मन्त्रालयको परामर्शमा भन्ने वाक्यांश”, दफा २७ मा रहेको “...को सिफारिशमा नेपाल सरकार” भन्ने वाक्यांश, दफा २८ को उपदफा (२) मा रहेको “....को सिफारिशमा नेपाल सरकार” भन्ने वाक्यांश र दफा २९ मा रहेको “...राज्यको निशाना छापका अतिरिक्त” भन्ने वाक्यांशसमेतका कानूनी व्यवस्थाहरूमध्ये दफा १० को उपदफा (५) र दफा १७ को उपदफा (१०) को कानूनी व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३१ र १३२ समेतको विपरीत देखिन आएकोले सो दफा १० को उपदफा (५) र दफा १७ को उपदफा (१०) आजैका मितिबाट अमान्य र बदर घोषित गरिएको छ।

३६. उक्त ऐनको दफा १६ को उपदफा (४), दफा २० को उपदफा (२) र (३), दफा २५, दफा २६ को उपदफा (२) मा रहेको “...अर्थ मन्त्रालयको परामर्शमा” भन्ने वाक्यांश, दफा २७ मा रहेको “...को सिफारिशमा नेपाल सरकार”

भन्ने वाक्यांश, दफा २८ को उपदफा (२) मा रहेको “....को सिफारिशमा नेपाल सरकार” भन्ने वाक्यांश र दफा २९ मा रहेको “...राज्यको निशाना छापका अतिरिक्त” भन्ने वाक्यांश संविधानविपरीत रहेको नदेखिँदा उक्त व्यवस्थाहरूसमेत बदर हुनुपर्दछ भन्ने हदसम्मको रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। यो आदेशको प्रतिलिपिसमेत साथै राखी विपक्षीहरूलाई जानकारी लेखी पठाउनु। प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमबमोजिम बुझाई दिनु।

उपर्युक्त रायमा हामी सहमत छौं।

प्र.न्या.खिलराज रेग्मी

न्या.रामकुमार प्रसाद शाह

इति संवत् २०६९ साल फागुन २३ गते रोज ४ शुभम्
इजलास अधिकृत : विदुर कोइराला



निर्णय नं.१०३०

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमार प्रसाद शाह
माननीय न्यायाधीश श्री गिरीश चन्द्र लाल

०६८-WO-०९८३

आदेश मिति : २०७०।२।१९।१

विषय : उत्प्रेषणयुक्त परमादेश।

निवेदक : कपिलवस्तु जिल्ला, निग्लीहवा गा.वि.स.,
वडा नं २ बस्ने शिवप्रसाद पौडेलसमेत
विरुद्ध

विपक्षी : सम्माननीय प्रधानमन्त्री, प्रधानमन्त्री तथा
मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरवार,
काठमाडौंसमेत

- जैविक सम्पदाको उपयोग र उपभोग गर्दा उक्त सम्पदाको ह्रास नहुने गरी निरन्तर उपभोग गर्न पाउने गरी जैविक वंशानुक्रित उपयोगबाट प्राप्त हुने फाइदा समानुपातिक तरिकाले वितरण गर्ने व्यवस्था मिलाउने, विकास निर्माणको काम गर्दा वातावरणीय क्षति कम हुने गरी सञ्चालन गर्ने दायित्त्वहरूबाट नेपाल उम्कन नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.४)

- प्राकृतिक स्रोत साधनको क्षमताभन्दा बढी उत्खनन् एवम् प्रयोग, औद्योगिकीकरण, अव्यवस्थित शहरीकरण, वनविनाश, वातावरणसँग तादात्म्यता नराखी गरिने विकास निर्माण आदि नै वातावरण प्रदूषण गर्ने, वातावरणीय ह्रास ल्याउने र वातावरणमा असन्तुलन ल्याउने मुख्य कारक तत्त्व भएकोले प्राकृतिक स्रोत साधनको प्रयोग गर्दा र आर्थिक विकास आदि गर्दा वातावरण विनाश नहुने गरी विकास निर्माण र वातावरण संरक्षणबीच सन्तुलन कायम हुने गरी गरिनु पर्ने ।

(प्रकरण नं.६)

- संविधान र प्रचलित कानूनको अधीनमा रही प्राकृतिक स्रोत साधनको संरक्षण, जैविक विविधताको संरक्षण, प्राकृतिक सम्पदाको दिगो उपयोग र प्राप्त लाभको

समन्यायिक बाँडफाँड, धार्मिक एवं पर्यटकीय महत्त्वका स्थलहरूको संरक्षण, विश्व सम्पदा सूची र सिमसार क्षेत्रको संरक्षणसमेतमा जोड दिई वातावरणीय ह्रास हुन नदिन र वातावरणीय सन्तुलन कायम राख्न राज्यलगायत सम्बद्ध सबै निकायको आ-आफ्नो दायित्त्व हुने ।

- प्राकृतिक स्रोत साधन जस्तो ढुङ्गा, गिट्टी, बालुवा आदि उत्खनन्, दोहन, सङ्कलन र निकासी गर्ने क्रसर उद्योगहरूको स्थापना र सञ्चालन प्रचलित कानूनको सीमाभित्र गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.७)

निवेदकतर्फबाट : विद्वान अधिवक्ताहरू पदम रोक्का, डा.ताराप्रसाद सापकोटा, विजय सिंह सिंजापती, नारायणप्रसाद देवकोटा र रामप्रसाद भुषाल

विपक्षीतर्फबाट : विद्वान उपन्यायाधिवक्ता हरिप्रसाद रेग्मी, विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता हरिहर दाहाल, विद्वान अधिवक्ता ज्योती बानिया, विद्वान अधिवक्ता होमनाथ पाण्डे
अवलम्बित नजीरः

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(१), १६(१), ३३(ण), ३५(५),
- स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ को दफा २१८
- वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ को दफा ३
- निकासी पैठारी (नियन्त्रण) ऐन, २०१३ को दफा ३(२)

आदेश

न्या.गिरीश चन्द्र लाल : नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) बमोजिम यस

अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको तथ्य र ठहर यस प्रकार छ :-

हामी निवेदकहरू विगत लामो समयदेखि वातावरण संरक्षणको क्षेत्रमा क्रियाशील रही आएका छौं। प्रदूषणरहित स्वच्छ वातावरणमा रहन र बाँच्न पाउनु प्रत्येक नेपालीको मौलिक र प्राकृतिक हक हो। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १६ द्वारा प्रत्येक व्यक्तिलाई स्वच्छ वातावरणमा बाँच्ने हक हुनेछ भनी वातावरणसम्बन्धी हकलाई मौलिक हकको रूपमा ग्यारेन्टी गरिएको छ। उक्त धारा १६, अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(१) को Right to Life सँग सम्बन्धित छ। धारा ३५(५) मा राज्यले वातावरणमा प्रतिकूल असर पर्न नदिन एवं वातावरण र दुर्लभ वन्यजन्तुको विशेष संरक्षण गर्नुपर्ने तथा वन र वनस्पति तथा जैविक विविधताको संरक्षण, दिगो उपयोग र प्राप्त लाभको समन्यायिक बाँडफाँड राज्यको नीति हुने संवैधानिक व्यवस्था गरिएको छ। त्यसको लागि वन जंगल, नदी नाला, प्राकृतिक स्रोत साधन, वन्यजन्तु, चराचुरुङ्गी, जलचर, थलचर, खानी, वन पैदावार र सम्पदा, ढुङ्गा, गिटी बालुवालगायतका वस्तुको संरक्षण गर्नु नितान्त आवश्यक छ।

तर कपिलवस्तु जिल्लाका विभिन्न ठाउँ र आसपासमा गैरकानूनीरूपमा सञ्चालित ३२ वटा क्रसर, रोडा, गिटी, बालुवा उद्योगको कारण त्यस क्षेत्रको वन, जंगल, वन्यजन्तु, चराचुरुङ्गी, पानीको मुहान, जैविक विविधता, प्राकृतिक सम्पदा, स्वच्छ वातावरण, अन्तर्राष्ट्रिय महत्त्वका धार्मिक एवं पर्यटकीय स्थल, विश्व सम्पदा एवं सिमसार क्षेत्रको अस्तित्व संकटमा परी पूर्णरूपमा नष्ट हुने अवस्था उत्पन्न भएको छ। गैरकानूनीरूपमा सञ्चालित ती उद्योग र खानीहरूले सम्बन्धित निकायमा दर्ता गरी अनुमति लिएका पनि छैनन्

र वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन (EIA) र प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण मूल्याङ्कन (IEE) गराएको अवस्था पनि छैन। त्यस प्रकारका उद्योग तथा खानी सञ्चालन गर्न पूरा गर्नुपर्ने न्यूनतम कानूनी प्रक्रियासमेत पूरा नगरी सञ्चालन भएका ती सबै क्रसर, रोडा उद्योगमार्फत वनजंगल, सार्वजनिक पर्ती, खोलानाला, राजमार्ग आसपास, बाँधहरू, पुल, चुरे इत्यादि संवेदनशील ठाउँबाट ठूलो परिमाणमा ढुङ्गा, गिटी, रोडा, बालुवा उत्खनन, दोहन, खोदन, सङ्कलन गरी कृष्णनगर, तौलिहवासमेतको नाकाबाट निर्वाधरूपमा भारत निकासी भईरहेको अवस्था छ।

जैविक विविधता, प्राकृतिक स्रोत साधन र सम्पदा, वनजंगल, वातावरणको संरक्षण र सम्बर्द्धन गर्ने महत्त्वपूर्ण जिम्मेवारी र कानूनी दायित्व विपक्षीहरूको भएता पनि कानून उल्लङ्घन गर्ने व्यक्तिलाई सम्बन्धित निकायले अनुगमन गरी कानूनबमोजिम दण्डित गर्नु गराउनु पर्नेमा विपक्षीहरू त्यसप्रति उदासीन र गैरजिम्मेवार भई बसेको अवस्था छ। त्यसकारण अन्तरिम संविधान २०६३, वातावरण संरक्षण ऐन २०५३, वन ऐन २०४९, भू-तथा जलाधार संरक्षण ऐन २०३९, खानी तथा खनिज पदार्थ ऐन २०४२, जलस्रोत ऐन २०४९, स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ र अधिवक्ता नारायणप्रसाद देवकोटाविरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (नेकाप २०६७, अंक १२, नि.नं. ८५२९) मा प्रकाशित सिद्धान्त र नेपालले अनुमोदन एवं हस्ताक्षर गरेका जैविक विविधतासम्बन्धी महासन्धिसमेतको विपरीत हुने गरी सञ्चालन भएका काम कारवाहीलाई विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेतबाट नरोकिएको र विपक्षी जि.वि.स. कपिलवस्तु र अर्घाखाँचीद्वारा कानूनविपरीत उद्योग सञ्चालन गर्न ठेक्कामा

दिने गरी निर्णय भएको छ । उक्त कार्यले स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने नेपाली नागरिकको मौलिक हकमा आघात पुग्न गएकोले विपक्षीहरूबाट भएका सम्पूर्ण निर्णय, पत्राचारसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी गैरकानूनीरूपमा ढुङ्गा, गिटी, बालुवा, ग्राभेल, उत्खनन्, खोदन, दोहन र सङ्कलन, ऋसीड एवं ती चीज वस्तुको भारत निकासी गर्ने गराउने ऋसर उद्योग र विपक्षीहरूको कार्यले वातावरणीय असन्तुलन गर्ने, भू-तथा पर्यावरणमा खलल पारी जलाधार नष्ट गर्ने, विश्व सम्पदा सूचीमा सूचीकृत ऐतिहासिक पूरातात्त्विक महत्त्वका संरचनामा असर पर्ने, तथा पर्यावरण चक्र (Eco-System), सिमसार क्षेत्र, बाँध, नहरमा असर पुग्ने र वातावरणीय सन्तुलन बिग्रने भएकोले उक्त गैरकानूनी कार्य नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेश, प्रतिषेधलगायतको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने कुनै कारण भए सो कारण र आधार खुलाई यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् लिखित जवाफ पठाउनु भनी विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेतलाई र आफैं वा आफ्नो कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमार्फत् लिखित जवाफ लिई आउनु भनी विपक्षी जिल्ला विकास समितिको कार्यालय, कपिलवस्तुसमेतका नाउँमा प्रस्तुत आदेश र रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी म्याद पठाई लिखित जवाफ परेपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेश गर्नु ।

साथै, गैरकानूनीढङ्गले वातावरण र प्राकृतिक सम्पदाको विनाश भईरहेको भनी अत्यन्त गम्भीर र संवेदनशील विषयवस्तुलाई लिएर प्रस्तुत रिट

निवेदन दायर भएको देखिँदा दुवै पक्षको कुरा सुनी अन्तरिम आदेश जारी हुने वा नहुने सम्बन्धमा आदेश गर्न उचित हुने देखिएकोले अन्तरिम आदेश सम्बन्धमा छलफल गर्न विपक्षीहरूलाई पेशीको सूचना दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालत एक न्यायाधीशको इजलासको आदेश ।

यसमा यस्तै विषयवस्तु अन्तर्निहित भएको निवेदक नारायणप्रसाद देवकोटा विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत भएको रिट नं.०५२१को उत्प्रेषणको निवेदनमा यस अदालतबाट मिति २०६७।४।२१ मा निर्देशनात्मक आदेशसहित निर्णय भएकोमा सो फैसलाले निर्धारण गरेका कुराहरू र व्यवस्थापिका संसद, प्राकृतिक स्रोत र साधन समितिको प्रतिवेदन, २०६६ ले औँल्याएका कुराहरू र सोही प्रतिवेदनमा उल्लेख गरिएका निर्देशनअनुरूप सुरक्षात्मक उपाय अवलम्बन गरिसकेको भन्ने यकीन हुन नसकेको र रोडा, ढुङ्गा, बालुवा जस्तो प्राकृतिक स्रोतको उत्खनन्, निकासीको लागि ठेक्का दिने जिल्ला विकास समितिले आफैंले दिएको ठेक्काका शर्तहरूअनुरूप सञ्चालन भए, नभएको भनी प्रभावकारी अनुगमनको उपाय अवलम्बन गर्नु पर्नेमा सो गर्न सकेको भनी जिल्ला विकास समितिका तर्फबाट बहस गर्ने विद्वान अधिवक्ताले इजलाससमक्ष देखाउनु भएको पाइएन । यसरी प्रभावकारी नियन्त्रण एवं अनुगमनको अभावमा दिइएको ठेक्काको शर्त र वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ को दफा ९ र १० विपरीत पनि निकासी प्रयोजनका लागि उत्खनन् हुन सक्ने तथा त्यसबाट दीर्घकालीन र अपूरणीय वातावरणीय क्षति पुग्न सक्ने देखिएकोले यस रिट निवेदनको अन्तिम निर्णय नहुँदासम्म प्रस्तुत रिट निवेदनमा उल्लेख भएको सबै क्षेत्रबाट उत्खनन् एवं सङ्कलन गरिएका रोडा, ढुङ्गा र बालुवाको विदेश निकासी गर्ने कार्य

पूर्णरूपले तत्काल बन्द गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१(१) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिएको छ ।

यसका साथै नेपाल सरकारले विपक्षी गृह मन्त्रालय, वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालय, वातावरण मन्त्रालय, विज्ञान तथा प्रविधि मन्त्रालय, स्थानीय विकास मन्त्रालय र उद्योग मन्त्रालयका प्रतिनिधिसहित आवश्यक विज्ञहरूको एउटा समिति बनाउने र सो समितिले रोडा, ढुङ्गा, बालुवाको ठेक्का तथा सोको उत्खनन, प्रयोग र विदेश निकासीबाट सो क्षेत्रमा रहेका जलाशय, सिमसार क्षेत्र, जल उपयोगलगायतका वातावरणमा पर्न सक्ने प्रभावको अध्ययन गरी विस्तृत प्रतिवेदन तयार गरी नेपाल सरकारलाई बुझाउने र सो प्रतिवेदनअनुसार उपरोक्त प्राकृतिक स्रोत र सम्पदाहरूको उत्खनन, परिचालन एवम् निकासीसम्बन्धी नीति निर्माण गर्दै त्यसबाट पर्न सक्ने प्रभावको सुरक्षात्मक उपाय एवं प्रभावकारी अनुगमन संयन्त्रको विकास भए, नभएको सम्बन्धमा पछि अन्तिम निर्णयबाट विचार गरिने हुनाले यसमा अन्तिम निर्णय नहुँदासम्म रोडा, ढुङ्गा, बालुवाको विदेश निकासीसम्बन्धी नयाँ ठेक्कासमेत नदिनु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१(१) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ । यसको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिनु भन्ने यस अदालत संयुक्त इजलासको आदेश ।

यसमा रिट निवेदनमा उल्लेख भए जस्तो वातावरणीय सन्तुलन बिग्रनेलगायतको कुनै पनि कार्य हुनमा यस मन्त्रालयको कुनै पनि आदेश एवं निर्णयले भूमिका खेलेको नहुँदा यस मन्त्रालयको हकमा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने गृह मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

यस मन्त्रालयको के कस्तो काम कारवाही र निर्णयबाट रिट निवेदकको हकाधिकारमा आघात पुगेको हो, सो उल्लेख नगरेको, वातावरणीय सन्तुलन कायम राख्न मन्त्रालय संवेदनशील रहेको, नारायणप्रसाद देवकोटा निवेदक भएको रिट निवेदनमा भएको निर्देशनात्मक आदेशबमोजिमका काम कार्यान्वयनमा आइरहेको र खानी तथा खनिज पदार्थ ऐन, २०४२ र खानी तथा खनिज पदार्थ नियमावली, २०५६ ले खनिज कार्यको अनुमतिपत्र प्रदान गर्ने, अनुमतिपत्र नवीकरण गर्ने, अनुमतिपत्र रद्द गर्ने, खानी सञ्चालन रोक्का गर्नेलगायतको कार्य गर्ने अधिकार सम्बन्धित क्षेत्रको जिल्ला विकास समिति र खानी तथा भूगर्भ विभागलाई प्रदान गरेको र जिल्लामा सञ्चालित खानीको कानूनबमोजिम अनुमतिपत्र प्रदान गर्ने, अनुमतिपत्र नवीकरण वा रद्द गर्ने र खानी सञ्चालन रोक्का गर्नेलगायतको कार्य कानूनबमोजिमको प्रक्रिया पूरा गरेर उल्लिखित निकायले गर्न सक्ने नै भएकोले त्यसलाई अन्यथा भन्न मिल्ने देखिँदैन । तसर्थ कानूनबमोजिमको प्रक्रिया पूरा गरी सम्पादन गरिएको कार्यबाट निवेदकहरूलगायत कोही कसैलाई अपूरणीय क्षति हुन सक्ने अवस्था पनि नरहेकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने संघीय मामिला तथा स्थानीय विकास मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

खानी तथा खनिज पदार्थ ऐन, २०४२ र तत्सम्बन्धी नियमावली, २०५६ बमोजिम वातावरण संरक्षणको क्षेत्रमा यस विभागले काम गरिरहेको र यस विभागलाई विपक्षी बनाउनु पर्ने कुनै आधार र कारण नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने खानी तथा भूगर्भ विभागको लिखित जवाफ ।

विपक्षी निवेदकले रिटमा औँल्याएबमोजिम अर्घाखाँची जिल्लामा कुनै पनि क्रसर उद्योग

सञ्चालनमा रहेका छैनन् । दुङ्गा, गिटी बालुवामा आधारित खानीजन्य उद्योग यस जिल्लामा नरहेको, सार्वजनिक खरीद ऐन, २०६३ बमोजिम रीतपूर्वक टेण्डर आव्हान गरी आफ्नो क्षेत्राधिकारभित्र रही प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण गराई तदनुरूप दुङ्गा, गिटी, बालुवा उत्खनन् र निकासीको ठेक्का व्यवस्थापन हुने गरेकाले स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन र नियमावली एवं प्रचलित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम जिल्ला विकास समितिको कार्यालय र सोको स्थानीय विकास अधिकारी मसमेतले काम कारवाही गरेको अवस्था हुँदा भुट्टा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने जिल्ला विकास समितिको कार्यालय अर्घाखाँचीको तर्फबाट ऐ.का स्थानीय विकास अधिकारीको लिखित जवाफ ।

निवेदकले आफ्नो निवेदनमा उल्लेख गरे जस्तो गरी यस जिल्लामा वातावरणलाई असर गर्ने कुनै कार्य नभएको र यससम्बन्धी कुनै उजुरी गुनासो, सिकायत यस कार्यालयमा प्राप्त भएको छैन । निवेदनमा उल्लिखित जस्तो अवैधरूपमा क्रसर उद्योगहरू यस जिल्लामा सञ्चालनमा नरहेको, क्रसर उद्योगहरूलाई एक्साभेटर तथा बुल्डोजर प्रयोग गर्न नपाइने गरी व्यवस्था मिलाउन भनी यस कार्यालयबाट जिल्ला प्रहरी कार्यालयलाई निर्देशनसमेत दिइसकेकोले यस कार्यालयको कुनै पनि काम कारवाहीले विपक्षीको हकमा आघात नपुगेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने जिल्ला प्रशासन कार्यालय, अर्घाखाँचीको लिखित जवाफ ।

क्रसर उद्योग दर्ता र उद्योग सञ्चालनको अनुमति दिने कार्य नेपाल सरकार कार्य विभाजन नियमावली, २०६९ बमोजिम यस मन्त्रालयको क्षेत्राधिकारभित्र नपर्ने हुँदा यस मन्त्रालयले वातावरण विनाशसंग सम्बन्धित उद्योग सञ्चालनको अनुमति

नदिएको र वातावरण विनाश हुने कुनै कार्य गरेको छैन । साथै, यस मन्त्रालयको कुनै निर्णयले वातावरण विनाश हुने कार्य भयो, सो कुरा निवेदकले उल्लेख गर्न नसकेकोले यस मन्त्रालयको हकमा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने श्रम तथा यातायात मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

नेपाल सरकारको कार्यकारी प्रमुखको हैसियतले संविधानको धारा ३५(५) बमोजिमको राज्यको दायित्व एवं धारा १६ द्वारा प्रदत्त नागरिकको वातावरणीय हकको सुनिश्चितता प्रदान गर्ने कुरामा सरकार र म आफूसमेत अत्यन्त कटिबद्ध रहेको व्यहोरा सम्मानित अदालतलाई अवगत गराउँदै नेपाल सरकारका मन्त्रालय एवं उच्च पदस्थ पदाधिकारीहरूलाई सोबमोजिम गर्न निर्देशनसमेत दिँदै आएको छु । यस सम्बन्धमा दुङ्गा, गिटी र बालुवा व्यवस्थापनसम्बन्धी प्रतिवेदन कार्यान्वयन विषयको स्थानीय विकास मन्त्रालयको प्रस्ताव मिति २०६६।१२।१७ को मन्त्रिपरिषद्को बैठकमा पेश हुँदा दुङ्गा, गिटी बालुवालगायत प्राकृतिक स्रोत साधनलाई व्यवस्थित गर्ने सम्बन्धमा महत्त्वपूर्ण निर्णय भै ती निर्णयहरू कार्यान्वयन भैरहेको, प्राकृतिक स्रोत साधन र वातावरणको संरक्षणमा नेपाल सरकार संवेदनशील रहेको र सरकारको काम कारवाहीले रिट निवेदकको हक हितमा आघात पुग्न गएको अवस्था नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय र आफ्ना हकमासमेत डा.बाबुराम भट्टराईको लिखित जवाफ ।

बालुवा दुङ्गा, गिटी, ग्राभेल जस्ता प्राकृतिक स्रोत र साधनको दोहन, सङ्कलन तथा उत्खननको कार्य गर्ने स्थान पहिचान गरी जिल्ला विकास समितिको कार्यालय, कपिलवस्तुबाट परिमाण किटान गरी जिल्ला अनुगमन समिति कपिलवस्तुको निर्णयानुसार एकद्वार प्रणालीबाट ठेक्कापट्टा वा

अमानत प्रथाबाट उपर्युक्त प्राकृतिक स्रोत सङ्कलन एवं निकासी गर्ने कार्य भएको छ। यस कार्यालयबाट ठेक्कापट्टा तथा अमानत प्रथाबाट उपर्युक्त प्राकृतिक स्रोतको दोहन, सङ्कलन तथा उत्खनन् गर्ने कार्य नगरिएको र व्यवस्थापिका संसद प्राकृतिक स्रोत र साधन उपसमितिको प्रतिवेदन एवं यस्तै विषयमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतद्वारा प्रतिपादित नजीर सिद्धान्त एवं प्रचलित नेपाल कानूनबमोजिम यस कार्यालयबाट काम कारवाही भैरहेको छ। तसर्थ, कानूनप्रतिकूल हुने गरी कुनै पनि निर्णय नगरिएको, कार्य नगरिएको, पत्राचार नगरिएको/गर्न नलागिएको हुँदा यस कार्यालयको हकमा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने जिल्ला वन कार्यालय, कपिलवस्तुको लिखित जवाफ।

यसमा यस मन्त्रालयको काम कारवाहीबाट निवेदकको कुनै संवैधानिक एवं कानूनी हकको हनन् नभएको अवस्थामा यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाइरहन नपर्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने उद्योग मन्त्रालयको लिखित जवाफ।

सर्वोच्च अदालतको मिति २०६७।४।२९ को आदेश तथा नेपाल सरकार (मन्त्रीस्तर) को मिति २०६७।५।२३ को निर्णयानुसार गठित प्राविधिक समितिले नेपाल सरकारसमक्ष पेश गरेको प्रतिवेदन कार्यान्वयनको लागि यस मन्त्रालयमा प्राप्त भएकोमा उक्त प्रतिवेदन कार्यान्वयन गर्न वन विभागमार्फत् जिल्ला वन कार्यालयहरूमा पठाइएको र सोहीबमोजिम हालसम्म कार्यान्वयन भैरहेको छ। कपिलवस्तु जिल्लामा पनि एकद्वार प्रणालीअन्तर्गत नै जिल्ला विकास समितिको कार्यालय, कपिलवस्तुबाट ठेक्कापट्टा लगाई प्राकृतिक स्रोत सङ्कलन एवम् निकासी गर्ने कार्य भएको छ। जिल्ला वन कार्यालय, कपिलवस्तुबाट दुङ्गा, गिटी बालुवाको ठेक्कापट्टा नलगाइएको र जिल्ला अनुगमन तथा समन्वय समितिले नियमित

अनुगमन गरिरहेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयको लिखित जवाफ।

क्रसर उद्योगको सञ्चालन, इजाजत र नियमन गर्ने काम यस विभागको कार्यक्षेत्रभित्र पर्दैन। सडक विभागले नियम, कानून र निर्धारित प्रक्रियाअनुसार सडक निर्माण, मर्मत र व्यवस्थापनको काम मात्र गर्दै आइरहेको छ। तसर्थ, निवेदकहरूले अनुमानको भरमा दिएको रिट निवेदनअनुसार निवेदकहरूको कानूनी हक अधिकार हनन् हुने गरी यस विभागबाट कुनै काम भएको अवस्था नहुँदा आधारहीन रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने सडक विभागको लिखित जवाफ।

सर्वोच्च अदालतको आदेश, केन्द्रीय अनुगमन समितिको स्वीकृत प्रतिवेदनले निर्धारण गरेको परिमाणको सीमाभित्र रही स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ को दफा २९ ले दिएको अधिकारको प्रयोग गरी ठेक्का बन्दोबस्त नियमित गराएको र प्राकृतिक स्रोत र साधनको अनधिकृत दोहन नगरेको हुँदा यस कार्यालयको हकमा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने जिल्ला विकास समिति, कपिलवस्तुको लिखित जवाफ।

यस जिल्लामा आ.व.०६७/०६८ देखि चुरे क्षेत्र र अन्य स्थानमा समेत राष्ट्रिय वन तथा सामुदायिक वन क्षेत्रमा समेत हरिया रुखहरू कटान गर्न पूर्ण बन्देज लगाई ढलापडा रुखहरू मात्र वन ऐन, २०४९ र वन नियमावली, २०५९ तथा कार्यविधि निर्देशिका र नेपाल सरकारको निर्णय, निर्देशनबमोजिमका प्रक्रियाहरू पूरा गरी मात्र सङ्कलन तथा लिलाम बिक्री कार्य भएको छ। व्यवस्थापिका संसद, प्राकृतिक स्रोत र साधन उप-समितिको प्रतिवेदन एवं यस्तै विषयमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतद्वारा प्रतिपादित नजीर

सिद्धान्त एवं प्रचलित कानूनबमोजिम यस कार्यालयबाट काम कारवाही भएको र कानूनविपरीत हुने गरी कुनै निर्णय नभएकोले विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने जिल्ला वन कार्यालय अर्घाखाँचीको लिखित जवाफ ।

रिट निवेदनमा उल्लिखित रोडा, ढुङ्गा, क्रसर उद्योगको नियमनका सम्बन्धमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०६७।४।२१ मा जारी भएको (अधिवक्ता नारायण देवकोटाविरुद्ध नेपाल सरकारसमेत) आदेशबमोजिम गठित प्राविधिक समितिले तयार गरी नेपाल सरकारबाटसमेत स्वीकृत भएको प्रतिवेदन नेपालका ७५ वटै जिल्ला विकास समिति र सम्बन्धित अन्य निकायमा समेत पठाइसकिएको हुँदा रोडा, ढुङ्गा तथा क्रसर उद्योगको नियमन सोही प्रतिवेदनबमोजिम भईरहेकोले भूठा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने वातावरण मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

यसमा रिट निवेदनको काम कारवाहीमा हाम्रोसमेत हक समावेश भएको हुँदा सोको कारवाहीमा सरिक गराई पाउँ भनी चौधरी रोडा उद्योगका सञ्चालक एवं कपिलवस्तु क्रसर उद्योग व्यवसायी संघको तर्फबाट ऐ.का अध्यक्ष फखरुद्दिन खानसमेतको निवेदन परेकोमा रिट निवेदनसँग निवेदकहरूको समेत हक हित समावेश भएको देखिएको भन्ने आधारमा यस अदालतको आदेशानुसार निवेदकहरूलाई रिट निवेदनमा पैरवी गर्न पाउने गरी सम्मिलित गराइएको देखिएको ।

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेशी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको मिसिल अध्ययन गरी निवेदक विद्वान अधिवक्ता पदम रोका एवं निजको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ताहरू डा.ताराप्रसाद सापकोटा, विजय सिंह सिंजापती, नारायणप्रसाद देवकोटा र रामप्रसाद भुषालले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को

धारा १६ ले स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हकलाई ग्यारेन्टी गर्नुका साथै जैविक विविधतासम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिबमोजिमको करीब २५ वटा अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिहरूमा नेपाल पक्ष राष्ट्रसमेत भएकोले अन्तरिम संविधान र अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिहरूले सिर्जना गरेका दायित्व नेपाल सरकारले बहन गर्नुपर्छ । कपिलवस्तु जिल्ला र त्यसको आसपासका क्षेत्रमा गैरकानूनीरूपमा सञ्चालित ३२ वटा क्रसर, रोडा, गिटी बालुवा आदि उद्योगका कारण उक्त स्थानको वातावरण प्रदुषित हुन पुगेको, जैविक विविधतामा ह्रास आएको, पानीको मुहान सुक्दै गएको, सिमसार क्षेत्रको अस्तित्व संकटमा परेको, अन्तर्राष्ट्रिय महत्त्वका धार्मिक एवं पर्यटकीय क्षेत्र नष्ट हुने अवस्थामा पुगेको छ । प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण मूल्याङ्कन (IEE) र वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन (EIA) समेत नगराई सञ्चालित उक्त उद्योगबाट दिनहुँ ठूलो परिमाणमा ढुङ्गा, गिटी, रोडा, बालुवा आदि उत्खनन् र दोहन गरी कृष्णनगर र तौलिहवा नाकाबाट भारत निकासी गर्ने गरिएको र उक्त कार्यले वातावरणमा प्रतिकूल असर पर्न गएको अवस्था हुँदाहुँदै पनि कानूनविपरीत सञ्चालित क्रसर उद्योगको काम कारवाहीलाई विपक्षी निकायहरूबाट रोक लगाई प्राकृतिक स्रोत साधनको संरक्षण गरी वातावरण स्वच्छ राख्नुपर्नेमा सो नगरी नेपाली नागरिकको स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हकमा आघात पुग्न गएकोले कपिलवस्तु र अर्घाखाँची जिल्लामा कानूनविपरीत क्रसर उद्योग सञ्चालन गर्न ठेक्कामा दिने गरी विपक्षी कपिलवस्तु जिल्ला विकास समितिसमेतबाट भएका निर्णय एवं पत्राचारसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी वातावरणीय सन्तुलन बिग्रने कुनै पनि कार्य नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा परमादेश जारी गरिपाउँ भनी बहस गर्नुभयो ।

विपक्षी वातावरण मन्त्रालयसमेतको तर्फबाट विद्वान उपन्यायाधिवक्ता हरिप्रसाद रेग्मीले सरकारको कुन निकायले कानूनबमोजिम पालना गर्नुपर्ने कुन कर्तव्य पालन नगरेका कारण निवेदकको हकमा आघात पुग्न गएको हो, सो किटान नगरी हचुवाको भरमा रिट निवेदन दिएको, नारायण देवकोटा रिट निवेदक भएको रिट निवेदनमा भएको निर्देशनात्मक आदेशबमोजिम हुङ्गा, गिटी, बालुवाको व्यवस्थापन सम्बन्धमा मन्त्रीस्तरीय समिति गठन गरी सो समितिको सिफारीश कार्यान्वयन गर्न केन्द्र र स्थानीय स्तरमा अनुगमन समिति गठन भई उक्त समितिले अनुगमन गरिरहेको, रोडा, हुङ्गा, बालुवा र क्रसर उद्योगको सञ्चालन र नियमनको लागि ७५ वटै जिल्ला विकास समिति र सम्बन्धित निकायमा सरकारको तर्फबाट पत्राचार भै सोअनुसार काम भैरहेको, वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन नगराई कुनै पनि उद्योग सञ्चालन गर्न नदिइएको र रिट निवेदनमा उल्लेख गरे जस्तो गरी वातावरणीय ह्रास हुने गरी सरकारको तर्फबाट कुनै कार्य नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी बहस गर्नु भयो ।

यस अदालतको आदेशानुसार रिट निवेदनको काम कारवाहीमा सरिक गराइएका कपिलवस्तु क्रसर उद्योग व्यवसायी संघसमेतको तर्फबाट विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता हरिहर दाहाल र विद्वान अधिवक्ता ज्योति बानियाले रिट निवेदनको पेटवोलीमा चौधरी रोडा उद्योग प्रा.लि.समेतका ३२ वटा क्रसर उद्योगले कानूनविपरीत उद्योग सञ्चालन गरेको भनी उल्लेख गरे पनि ती उद्योगहरूलाई विपक्षी नबनाइएको, कानूनविपरीत कुन उद्योगले कुन कार्य सञ्चालन गरेको भनी किटान नगरी हचुवाको आधारमा निवेदन आएको, र वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कनसमेत गरी क्रसर

उद्योग सञ्चालन गरिएको, नारायणप्रसाद देवकोटा निवेदक भएको रिट निवेदनमा भएको आदेशानुसार रोडा, हुङ्गा आदिको निकासी र पैठारीको नियमन र व्यवस्थापन गर्ने कपिलवस्तु भन्सार कार्यालयसमेतलाई विपक्षी नबनाइएको, स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ र निकासी पैठारी ऐनबमोजिम नै क्रसर उद्योगबाट रोडा, हुङ्गा, बालुवा निकासी हुने गरेको र वातावरण प्रदूषण हुने कुनै पनि काम नगरे नभएको अवस्था हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी बहस गर्नुभयो ।

विपक्षी जिल्ला विकास समितिको कार्यालय, कपिलवस्तुको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता होमनाथ पाण्डेले कपिलवस्तु जिल्लामा वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन गराएर मात्र क्रसर उद्योगबाट निर्धारित परिमाणमा रोडा हुङ्गा निकासी गर्ने गरिएको, अनुगमन समितिबाट अनुगमन जारी राखी क्रसर उद्योगबाट उत्पादित रोडा, हुङ्गा विदेश निकासी गर्ने गरिएको, केन्द्रीय अनुगमन समिति र प्रारम्भिक वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन परीक्षण प्रतिवेदनले निर्धारण गरेको परिमाणको सीमाभित्र रही स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी ठेक्का बन्दोबस्त नियमित गरिएको, प्राकृतिक स्रोत साधनको अनधिकृत दोहन गरी वातावरण प्रदूषण गर्ने काम नभएकोले भूट्टा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी बहस गर्नुभयो ।

दुवै पक्षका कानून व्यवसायीहरूको बहस सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत रिट निवेदनमा प्रत्यर्थी जिल्ला विकास समिति, कपिलवस्तुसमेतका काम कारवाही कानूनविपरीत छन् छैनन् र निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन तत्सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो । निवेदकको मागदावी हेर्दा कपिलवस्तु र अर्घाखाँची जिल्लाका विभिन्न ठाउँमा सञ्चालित चौधरी रोडा

उद्योग प्रा.लि.समेतले वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन (EIA) समेत नगराई अवैधरूपमा प्राकृतिक स्रोत साधन ढुङ्गा, गिटी, बालुवा आदिको उत्खनन, खोदन र सङ्कलन गरी विदेश भारत निकासी गर्ने गरेका कारण वातावरणीय प्रदूषण बढेको, जैविक विविधतामा ह्रास आएको, खेती योग्य जमीनमा क्षति पुगेको, लुम्बिनीलगायत अन्तर्राष्ट्रिय महत्त्वका धार्मिक स्थल र सिमसार क्षेत्रको अस्तित्व संकटमा परेको, विश्व सम्पदा सूचीमा सूचीकृत धार्मिक एवं पर्यटकीय स्थल नष्ट हुने अवस्थामा पुगेकोले पर्यावरणमा खलल पुऱ्याई वातावरणीय ह्रास ल्याउने ती उद्योगहरू सञ्चालन गर्न दिने गरी भएका कपिलवस्तु जिल्ला विकास समितिसमेतका निर्णय एवं पत्राचार उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ भनी माग गरेको देखिन्छ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १६(१) मा “प्रत्येक व्यक्तिलाई स्वच्छ वातावरणमा बाँच्ने हक हुनेछ” भन्ने उल्लेख छ । उक्त संवैधानिक व्यवस्थाले प्रदूषणरहितको स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउनु प्रत्येक नेपाली नागरिकको मौलिक हक भएको कुरालाई पुष्टि गर्छ । स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हक अन्तरिम संविधानको धारा १२ (१) मा व्यवस्थित सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने स्वतन्त्रतासम्बन्धी मौलिक हकसँगसमेत अन्तर्सम्बन्धित देखिन्छ । सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकको अर्थ It does not mean only animal existence, it means right to life with human dignity भन्ने भएकोले यस हकले सबै प्रकारको मौलिक एवं मानव अधिकारको उपभोग गर्दै प्रदूषणरहित स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हकसमेतलाई समेट्छ ।

३. त्यसैगरी धारा ३५(५) मा “राज्यले वातावरण स्वच्छ राख्न आवश्यक व्यवस्था गर्नेछ ।

जनसाधारणमा वातावरणीय स्वच्छताको चेतना बढाई भौतिक विकाससम्बन्धी क्रियाकलापहरूद्वारा वातावरणमा प्रतिकूल असर पर्न नदिन एवं वातावरण तथा दुर्लभ वन्यजन्तुको विशेष संरक्षणमा राज्यले प्राथमिकता दिनेछ । वन र वनस्पति तथा जैविक विविधताको संरक्षण, दिगो विकास र त्यसबाट प्राप्त लाभमा समन्यायिक बाँडफाँडको व्यवस्था गर्नेछ” भनी वातावरणीय स्वच्छता देशको नीति हुने कुराको संवैधानिक व्यवस्था उल्लेख भएको देखिन्छ । साथै राज्यको दायित्वअन्तर्गत धारा ३३(ण) मा “मुलुकमा विद्यमान जलस्रोतलगायत प्राकृतिक स्रोत साधनको राष्ट्र हितमा प्रयोग गर्ने” भन्ने संवैधानिक व्यवस्थाले सबै प्रकारका प्राकृतिक स्रोत साधनमा कसैको निजी हक हुन नसक्ने र ती चीज सबैका सम्पत्ति भएकोले सोको प्रयोग राष्ट्रिय हितमा गर्नुपर्ने भनी दिशानिर्देश गरेबाट राज्यले प्राकृतिक स्रोत साधनको उपयोग गर्दा सामाजिक हितमा गर्नुपर्ने भनी दायित्व सुम्पेको देखिन्छ ।

४. उपर्युक्त संवैधानिक व्यवस्थाको अतिरिक्त नेपालले अन्तर्राष्ट्रिय महत्त्वको सिमसारसम्बन्धी रामसार महासन्धि, १९७१ (Ramsar Convention on Wetlands of International Importance 1971), संकटापन्न वन्यजन्तु तथा वनस्पतिको अन्तर्राष्ट्रिय व्यापारसम्बन्धी महासन्धि, १९७३ (Convention on International Trade in Endangered Species and Wild Fauna and Flora 1973) Cites, जैविक विविधतासम्बन्धी महासन्धि, १९९२ (Convention on Biodiversity 1992) लगायतका जीवजन्तु, वनस्पति र प्राकृतिक स्रोत साधन र वातावरण संरक्षणसँग सम्बन्धित दर्जनौं अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिहरूलाई अनुमोदन गरी पक्ष राष्ट्रसमेत भइसकेको अवस्था हुँदा ती महासन्धिहरूबाट सिर्जित दायित्वहरू जस्तो

सिमसार क्षेत्रको संरक्षण गर्नुपर्ने, विश्वव्यापीरूपमा दुर्लभ हुँदै गएका बोटबिरुवा तथा जीवजन्तुको अन्तर्राष्ट्रिय व्यापार नियन्त्रण गर्ने, जैविक विविधताको संरक्षण गर्ने, जैविक सम्पदाको उपयोग र उपभोग गर्दा उक्त सम्पदाको ह्रास नहुने गरी निरन्तर उपभोग गर्न पाउने हिसाबले गर्ने, जैविक वंशानुक्रित उपयोगबाट प्राप्त हुने फाइदा समानुपातिक तरिकाले वितरण गर्ने व्यवस्था मिलाउने, विकास निर्माणको काम गर्दा वातावरणीय क्षति कम हुने गरी सञ्चालन गर्ने आदि दायित्वहरूबाट नेपाल उम्कन मिल्ने देखिँदैन ।

५. आर्थिक विकास र वातावरण संरक्षणबीचको अन्योन्याश्रित सम्बन्धबाट दिगो विकास हुने कुरालाई ध्यानमा राख्दै वातावरणीय ह्रासबाट मानव जाति, जीवजन्तु, वनस्पति, प्रकृति तथा भौतिक वस्तुमाथि हुनसक्ने प्रतिकूल प्रभावलाई यथासक्य कम गरी स्वच्छ तथा स्वस्थ वातावरण कायम गर्ने र प्राकृतिक स्रोतको समुचित उपयोग र व्यवस्थापनबाट वातावरण संरक्षण गर्ने वातावरण ऐन, २०५३ को उद्देश्यअनुरूप वातावरणीय ह्रासलाई कम गरी प्राकृतिक स्रोत साधनको समुचित प्रयोगबाट दिगो विकास गर्ने र समग्रमा वातावरण संरक्षण गर्ने ध्येय राखी वातावरण ऐन, २०५३ ले राष्ट्रिय सम्पदाको संरक्षण, प्रदूषणको रोकथाम तथा नियन्त्रण प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण वा वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन, प्रयोगशाला, क्षतिपूर्ति र सजायसमेतको कानूनी व्यवस्था गरी सम्बन्धित पक्ष, निकाय र अधिकारीले पूरा गर्नुपर्ने दायित्व र कार्यविधिसमेतको बारेमा उल्लेख गरी वातावरण संरक्षणलाई जोड दिएको देखिएबाट वातावरण संरक्षणका लागि कानूनले तोकेको दायित्व सम्बन्धित पक्ष, निकाय र अधिकारीले पूरा गर्नुपर्ने हुन्छ ।

६. वातावरण प्राकृतिक, साँस्कृतिक र सामाजिक प्रणालीहरू, आर्थिक तथा मानवीय क्रियाकलापहरू र यिनका अवयवहरू तथा ती अवयवहरूको बीचको अन्तक्रिया तथा अन्तर्सम्बन्ध हो । वातावरणलाई प्राकृतिक र मानवनिर्मित गरी २ भागमा बाँड्न सकिन्छ । मानवीय प्रयासबिना स्वयं प्रकृतिबाट निर्मित वातावरण प्राकृतिक हो भने मानव प्रयासद्वारा निर्मित वातावरण कृत्रिम हो । वातावरणको मुख्य अवयवको रूपमा रहने प्राकृतिक स्रोत साधनलाई पनि नवीकरण गर्न सकिने Renewable (जस्तो पानी, हावा, सौर्यशक्ति आदि) र नवीकरण गर्न नसकिने Non renewable (जस्तो वनस्पति, कोइला, तेल आदि) गरी २ भागमा बाँड्न सकिन्छ । नवीकरण गर्न सकिने प्राकृतिक स्रोत साधनको प्रचुर मात्रामा उपभोग गर्दासमेत त्यसको भण्डार नरिँत्तिने हुँदा वातावरणमा कम असर पर्न सक्छ । तर नवीकरण गर्न नसकिने प्राकृतिक स्रोत साधनको प्रयोग गर्दा भने सञ्चितीलाई मध्यनजर राखी प्रयोग गर्नुपर्ने र त्यस्ता स्रोतको अनियन्त्रित प्रयोगले वातावरणमा प्रतिकूल असर पार्न सक्ने हुँदा त्यसतर्फसमेत ध्यान दिनुपर्ने हुन्छ । समग्रमा प्राकृतिक स्रोत साधनको क्षमताभन्दा बढी उत्खनन् एवम् प्रयोग, औद्योगिकीकरण, अव्यवस्थित शहरीकरण, वनविनाश, वातावरणसँग तादात्म्यता नराखी गरिने विकास निर्माण आदि नै वातावरण प्रदूषण गर्ने, वातावरणीय ह्रास ल्याउने र वातावरणमा असन्तुलन ल्याउने मुख्य कारक तत्त्व भएकोले प्राकृतिक स्रोत साधनको प्रयोग गर्दा र आर्थिक विकास आदि गर्दा वातावरण विनाश नहुने गरी विकास निर्माण र वातावरण संरक्षणबीच सन्तुलन कायम हुने गरी गरिन जरूरी हुन्छ ।

७. यस हिसाबले संविधान र प्रचलित कानूनको अधीनमा रही प्राकृतिक स्रोत साधनको

संरक्षण, जैविक विविधताको संरक्षण, प्राकृतिक सम्पदाको दिगो उपयोग र प्राप्त लाभको समन्यायिक बाँडफाँड, धार्मिक एवं पर्यटकीय महत्त्वका स्थलहरूको संरक्षण, विश्व सम्पदा सूची र सिमसार क्षेत्रको संरक्षणसमेतमा जोड दिई वातावरणीय ह्रास हुन नदिन र वातावरणीय सन्तुलन कायम राख्न राज्यलगायत सम्बद्ध सबै निकायको आ-आफ्नो दायित्व हुने कुरामा दुईमत हुन सक्दैन । प्राकृतिक स्रोत साधन जस्तो: ढुङ्गा, गिटी, बालुवा आदि उत्खनन्, दोहन, सङ्कलन र निकासी गर्ने क्रसर उद्योगहरूको स्थापना र सञ्चालन पनि प्रचलित कानूनको सीमाभित्र रही हुनु पर्नेमा द्विविधा देखिँदैन ।

८. माथि उल्लिखित कुराहरूलाई मध्यनजर राखी निवेदन दावीको सन्दर्भमा हेर्दा जिल्ला विकास समितिको कार्यालय, कपिलवस्तुले आ.व. ०६८/०६९ को लागि ठेक्का बन्दोबस्त गर्न मिति २०६८।३।१ मा प्रकाशित गरेको शीलबन्दी बोलपत्र आह्वानसम्बन्धी सूचना हेर्दा चिरई नाका, सुराई नाका, रामघाट र बगर्दीघाट नाका, तिलौराकोट नाका, निग्लिहवा नाका र वाणगङ्गा, कोइली, कोपवा नाकाबाट ढुङ्गा, गिटी, बालुवा, मिस्कट र बलौटे माटोको आन्तरिक बिक्रीसमेतको लागि बोलपत्र आह्वान गरी अधिकतम् बिक्री गर्न सकिने परिमाणसमेत उल्लेख गरेको देखिन्छ । साथै, उक्त बोलपत्रमा वाणगङ्गा नदीको राजमार्ग पुलको १ किलो मीटर दक्षिणदेखि कोपवा गा.वि.स.को दक्षिणी सीमासम्मको क्षेत्रमा ढुङ्गा, गिटी, बालुवा उत्खनन् र उत्पादन गरी बिक्री गर्न सकिने भनी उल्लेख भएको देखिन्छ । स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ को दफा २१८ मा “जिल्ला विकास समितिले आफ्नो क्षेत्रभित्रका नदी नालाको बालुवा, गिटी, ढुङ्गा, स्लेट, माटो, दहत्तर, बहत्तर आदि तोकिएबमोजिम बिक्री गर्न सक्नेछ”

भन्ने कानूनी व्यवस्था उल्लेख गरेको पाइन्छ । उल्लिखित कानूनी व्यवस्था र अन्य प्रचलित कानूनको अधीनमा रही जिल्ला विकास समितिको कार्यालय, कपिलवस्तुसमेतले आफ्नो क्षेत्रभित्रको नदी नालाबाट उत्पादित ढुङ्गा, गिटी, बालुवा आदिको बिक्री व्यवस्थापन गर्न सक्ने नै देखिएको अवस्थामा सोअनुसार ढुङ्गा, गिटीसमेतको ठेक्का बन्दोबस्त गरेको भन्ने ठेक्कासम्बन्धी सूचनासमेतका कागजातबाट देखिएकोले पुल पुलेसासमेत विग्रने र भत्कने गरी ढुङ्गा, गिटी, बालुवा आदि उत्पादन र बिक्री गर्न गैरकानूनीरूपमा ठेक्कामा दिइएको भन्न सकिने अवस्था देखिन आएन ।

९. उपर्युक्त कुराको अतिरिक्त निवेदकले कपिलवस्तु जिल्लाका आर.एम.सी. कन्ट्रक्सन प्रा.लि., सम्बन्ध मिनरल प्रोडक्ट प्रा.लि., सत्यदेवा कङ्क्रिट उद्योग, न्यू वाणगङ्गा क्रसर उद्योग लुम्बिनी कङ्क्रिट उद्योग प्रा.लि.समेतका ३२ वटा उद्योगहरूले अवैधरूपमा क्रसर उद्योग सञ्चालन गरी ढुङ्गा, गिटी, बालुवा इत्यादिको उत्खनन्, खोदन र दोहन गरी भारत निकासी गरी वातावरण प्रदूषण गरेको र सम्बन्धित निकायले रोक नलगाएको भनी दावी लिएको देखिन्छ । तर कुन उद्योगले के कुन ठाउँमा के कति र कस्तो प्रकारले कुन प्राकृतिक स्रोत, साधनको उत्खनन् र सङ्कलन गरी कति परिमाणमा भारत निकासी गरेको हो, सो र उक्त कार्यबाट यो, यसरी वातावरणीय ह्रास हुन गएको छ भनी आफ्नो निवेदनमा स्पष्टरूपमा उल्लेख गर्न र उक्त कुरा पुष्टि हुने गरी कुनै प्रमाण कागजात पेश गर्न सकेको देखिँदैन ।

१०. यसका साथै निवेदकले पेटबोलीमा उल्लिखित चौधरी रोडा उद्योग प्रा.लि.समेतका ३२ वटा उद्योगले अवैधरूपमा क्रसर उद्योग सञ्चालन गरेको भनी दावी लिएको तर ती उद्योगहरूलाई विपक्षी बनाएको देखिँदैन । यसरी

नै कृष्णनगर र तौलिहवा नाकाबाट ढुङ्गा, गिटी, बालुवा निर्वाधरूपमा निकासी भैरहेको भन्ने निवेदकले दावी लिएको देखिए पनि ती चीज वस्तुको निकासी र पैठारीको व्यवस्थापन गर्ने उक्त भन्सार कार्यालयहरूलाई समेत विपक्षी बनाएको देखिन आएन। पेटबोलीमा उल्लिखित उद्योगहरू र भन्सार कार्यालयसमेतको काम कारवाहीकै कारण वातावरणीय सन्तुलन बिग्रन गएको हो भने ती उद्योगहरूलाईसमेत विपक्षी बनाउनु पर्नेमा सोसमेत गरेको देखिएन। उक्त सञ्चालित उद्योगहरू वैध अवैध के हो सो सम्बन्धमा समेत मिसिल संलग्न कागजातहरू हेर्दा वाणगङ्गा क्रसर उद्योग, सत्यदेव कङ्क्रिट उद्योग आदि उद्योगहरू रोडा, ब्लक, ट्यूम पाइप आदि उत्पादन तथा बिक्री गर्ने उद्देश्यले कानूनबमोजिम दर्ता भई प्रमाणपत्रसमेत पाएको भन्ने ती उद्योगहरूको दर्ता प्रमाणपत्रसमेतका कागजातबाट देखिएकोले अवैधरूपमा सञ्चालित उद्योगबाट निर्वाधरूपमा गिटी, बालुवा आदिको निकासी भैरहेको भन्ने दावी मिसिल संलग्न कागजातबाट समर्थित हुन आएन।

११. निवेदकले नारायणप्रसाद देवकोटाविरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालयसमेत भएको उत्प्रेषणको रिट निवेदनमा यस अदालतबाट भएको निर्देशनात्मक आदेशको कार्यान्वयन गर्नुपर्ने विपक्षी वातावरण मन्त्रालयसमेतको दायित्व भएकोमा क्रसर उद्योगहरूबाट कानूनविपरीत हुने गरी निर्वाधरूपमा ढुङ्गा, गिटी, बालुवा आदि प्राकृतिक स्रोत साधनको दोहन गरी भारत निकासी गरेर वातावरण असन्तुलन गर्ने कार्य गर्दासमेत विपक्षीहरू उदासीन र गैरजिम्मेवार भई बसेकोले वातावरणीय ह्रास आएको भन्ने दावी लिएको देखिन्छ। उक्त रिट निवेदनमा यस अदालतबाट मिति २०६७।४।२१

मा फैसला हुँदा क्रसर उद्योगको सञ्चालन तथा ढुङ्गा, गिटी, बालुवाको खोदन, सङ्कलन तथा ओसार पसार गर्दा यसबाट राष्ट्रको प्राकृतिक सम्पदा, भौगोलिक दृष्टिले सम्वेदनशील क्षेत्रहरूमा पर्ने नकारात्मक असर र राजमार्ग, सडक तथा पुल जस्तो राष्ट्रिय महत्त्वका भौतिक संरचनामा हुन जाने क्षतिको नियन्त्रण र रोकथाम गर्ने कार्यमा राज्यको सम्बन्धित निकाय जिम्मेवार हुनुपर्ने देखिएको, असन्तुलित, अनियन्त्रित र अव्यवस्थितरूपमा ढुङ्गा, बालुवा, रोडा आदिको खोदन, सङ्कलन र ढुवानी गरेको कारण वातावरणमा प्रतिकूल असर परेको, कृषियोग्य जमीन नासिँदै गएको, पानीको स्रोतहरू सुकेको, बाढी र पहिरोको प्रकोप बढेको र महत्त्वपूर्ण राजमार्गका पुलहरू भासिने अवस्थामा पुगेको देखिएको भन्नेसमेतका आधारमा साभा सम्पत्तिको रूपमा रहेका प्राकृतिक स्रोत साधनको प्रयोग गर्दा वातावरणलाई प्रतिकूल प्रभाव नपार्ने गरी सार्वजनिक हितको कार्यमा मात्र प्रयोग हुनपर्ने हुँदा Public Trust Doctrine अनुसार त्यस्ता प्राकृतिक स्रोत साधन नेपाली नागरिकको सार्वजनिक हितमा प्रयोग हुन सक्ने तरिकाले व्यवस्थापन गरी उपयोग गर्ने नीति तय गर्नु, प्राकृतिक स्रोत साधनको उत्खनन् प्रयोग आदि गर्दा वातावरणमा प्रतिकूल प्रभाव नपर्ने गरी सञ्चालन गर्न आवश्यक व्यवस्था गर्नु भन्नेसमेतका २४ बुँदे निर्देशनात्मक आदेश जारी भएको देखिन्छ। उक्त निर्देशनात्मक आदेशबमोजिमका कार्य भए नभएको सम्बन्धमा विपक्षी वातावरण मन्त्रालयको लिखित जवाफ हेर्दा नारायणप्रसाद देवकोटा निवेदक भएको उत्प्रेषणको रिट निवेदनमा भएको निर्देशनात्मक आदेशबमोजिम गठित प्राविधिक समितिले तयार गरेको प्रतिवेदन नेपाल सरकारबाट स्वीकृत भई कार्यान्वयनका लागि ७५ वटै जिल्ला विकास

समिति र सम्बन्धित निकायमा लेखी पठाई रोडा, ढुङ्गा र क्रसर उद्योगको नियमन भइरहेको भनी आफ्नो लिखित जवाफमा उल्लेख गरेको देखिन्छ । उक्त कुरा वातावरण मन्त्रालयले सबै जिल्ला विकास समिति र सम्बन्धित निकायलाई मिति २०६७।१२।७ मा पठाएको रोडा, गिटी, बालुवा आदिको उत्खनन्, सङ्कलन, आन्तरिक परिचालन एवं नियमनसम्बन्धी पत्रबाट देखिन आउँछ ।

१२. विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ हेर्दा ढुङ्गा, गिटी र बालुवाको नियमन र व्यवस्थापनका सम्बन्धमा मन्त्रिस्तरीय समितिले सिफारिश गरेका तत्काल गर्नुपर्ने कार्यहरू र निकासीसम्बन्धी व्यवस्थापनका अन्य सबै सिफारिशहरू कार्यान्वयन गर्न सम्बन्धित मन्त्रालयमा पठाउने, उपर्युक्त सिफारिशहरू कार्यान्वयन गर्ने क्रममा कुनै द्विविधा उत्पन्न भएमा प्रतिवेदनमा उल्लिखित केन्द्रीय अनुगमन समितिले आवश्यक निर्णय गरी कार्यान्वयन गर्ने व्यवस्था मिलाउने, आगामी आर्थिक वर्षदेखि ढुङ्गा, गिटी र बालुवाको ठेक्कापट्टालगायतका विषयलाई व्यवस्थापन गर्न आवश्यक पर्ने नीतिगत एवं अन्य विषयहरूमा व्यवस्थापिका संसद, प्राकृतिक स्रोत साधन समितिको प्रतिवेदनसमेतको आधारमा विस्तृत कार्ययोजना बनाई स्वीकृतिको लागि स्थानीय विकास मन्त्रालयमा पेश गर्ने भनी मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६६।१२।१७ को बैठकमा निर्णय भएको भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ । उक्त कुरा ढुङ्गा, गिटी, बालुवाको उत्खनन् तथा निकासीबाट वातावरण तथा पूर्वाधार संरचनामा परेको प्रतिकूल असर एवं क्षतिसमेतका सम्बन्धमा विज्ञहरू सम्मिलित केन्द्रीय विशेषज्ञ समिति, केन्द्रीय अनुगमन समिति र जिल्लास्तरीय समन्वय तथा अनुगमन समिति गठन गर्ने भनी मन्त्रिस्तरीय

समितिले गरेको सिफारिश प्रतिवेदन कार्यान्वयन गर्ने भनी मन्त्रिपरिषद्बाट मिति २०६६।१२।१७ मा निर्णय भएको भन्ने प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयले वातावरण मन्त्रालयसमेतलाई मिति २०६६।१२।१७ मा लेखेको पत्रबाट देखिन आएको र ढुङ्गा, गिटी, बालुवाको व्यवस्थापनका लागि स्थानीय विकास मन्त्रालयका सचिवको संयोजकत्वमा १३ सदस्यीय केन्द्रीय अनुगमन समिति र प्रमुख जिल्ला अधिकारी प्रमुख रहेको १० सदस्यीय जिल्ला स्तरीय समन्वय तथा अनुगमन समिति गठन गरिएको तथा ती समितिले आ-आफ्नो कार्यक्षेत्रभित्र रही कार्य गरिरहेको भन्ने मिसिल संलग्न प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयबाट सार्वजनिक सरोकारका विवादमा सर्वोच्च अदालतबाट जारी भएका आदेशको कार्यान्वयन प्रगति प्रतिवेदन २०६६/६९ समेतका कागजातबाट देखिँदा ढुङ्गा, गिटी, बालुवा आदि जस्ता प्राकृतिक स्रोत साधनको नियमन तथा व्यवस्थापनका सम्बन्धमा सरकारको तर्फबाट कुनै कारवाही नै नभएको भन्न मिल्ने अवस्था देखिएन ।

१३. विपक्षीहरूबाट वाणगङ्गा नदी एवं कोइली नदीसमेतका आसपास क्षेत्रमा प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण (IEE) र वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन नगराई गैरकानूनीरूपमा ढुङ्गा, गिटी, बालुवा उत्खनन् गर्न दिई वातावरणीय ह्रास निम्त्याएको भन्ने निवेदकको दावी सम्बन्धमा विचार गर्दा कुनै प्रस्तावको कार्यान्वयन गर्दा सो प्रस्तावले वातावरणमा उल्लेखनीय प्रतिकूल प्रभाव पार्ने वा नपार्ने, त्यस्तो प्रभावलाई कुनै उपायद्वारा हटाउन वा कम गर्न सकिने वा नसकिने सम्बन्धमा यकीन गर्न तयार गरिने विस्तृत अध्ययन तथा मूल्याङ्कन सम्बन्धी प्रतिवेदन वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन हो । वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ को दफा ३ मा “प्रस्तावकले तोकिएबमोजिमका प्रस्तावहरूको

प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण तथा वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन गर्नु पर्नेछ” भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ। उक्त कानूनी व्यवस्थाअनुसार निवेदनमा उल्लिखित नदी/खोलाबाट ढुङ्गा, गिटी, बालुवा आदि उत्खनन् र सङ्कलन गर्दा प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण गरे नगराएको सम्बन्धमा हेर्दा वाणगङ्गा, कोइली र वेलवा नदी खोलासमेतका १३ वटा नदी/खोलाहरूबाट ढुङ्गा, गिटी, बालुवा, मिस्कट आदि प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण (IEE) को प्रतिवेदन स्वीकृतिको लागि पेश भएकोमा उक्त प्रतिवेदन मिति २०६७।१०।७ को निर्णयानुसार स्वीकृत भएको भनी स्थानीय विकास मन्त्रालयले जिल्ला विकास समितिको कार्यालय, कपिलवस्तुलाई मिति २०६७।१०।११मा लेखेको पत्रबाट देखिँदा प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षणसमेत नगराई निवेदनमा उल्लिखित खोला/नदीबाट ढुङ्गा, गिटी, बालुवा आदिको उत्खनन् र सङ्कलन गरी गराई विपक्षीहरूबाट वातावरणीय प्रदूषण गर्ने कार्य भएको भन्ने निवेदकको दावी पुष्टि हुन आएन।

१४. विपक्षीहरूबाट कानूनविपरीत गिटी, ढुङ्गा, बालुवा विदेश भारत निकासी गर्न दिइएको भन्ने निवेदकको कथन रहेको देखिन्छ। तत्सम्बन्धमा विचार गर्दा निकासी पैठारी (नियन्त्रण) ऐन, २०१३ को दफा ३(२) मा कुनै वस्तुको निकासी वा पैठारीमा लगाएको बन्देज कायम राखी राख्न आवश्यक छैन भन्ने लागेमा नेपाल सरकारले सोको आधार र कारण खुलाई सूचित आदेशद्वारा त्यस्तो बन्देज जुनसुकै बखत हेरफेर गर्न, परिवर्तन गर्न वा हटाउन सक्नेछ भन्ने उल्लेख छ उक्त कानूनी व्यवस्थाअनुसार प्रारम्भिक वातावरणीय प्रभावको मूल्याङ्कनबिना वातावरणमा नकारात्मक असर पर्ने गरी चुरे पहाड क्षेत्रको ढुङ्गा, गिटी, बालुवा उत्खनन् गरी अनियन्त्रितरूपमा भारत निकासी भईरहेकोले

त्यस्तो कार्यलाई तत्काल रोक्नु भनी व्यवस्थापिका संसद प्राकृतिक स्रोत र साधन समितिको पत्रबाट लेखी आएकोले सोअनुसार गर्नु भनी गृह मन्त्रालय, योजना तथा अनुगमन शाखा र क्षेत्रीय प्रशासन कार्यालय, पोखराको पत्रलाई उद्धृत गरी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, कपिलवस्तुले जिल्ला विकास समितिको कार्यालय, कपिलवस्तुलाई लेखेको पत्रानुसार केही समय ढुङ्गा, गिटी बालुवाको भारत निकासीमा बन्देज लगाइएकोमा नेपाल सरकारबाट गठित जिल्ला अनुगमन तथा समन्वय समितिको सिफारिशमा क्रसर उद्योगबाट उत्पादन हुने मालवस्तु (गिटी, ढुङ्गा र बालुवासमेत) मा देहायबमोजिम हुने गरी नेपाल सरकार (उपप्रधानमन्त्री स्तर) बाट मिति २०६७।१२।२४ मा निर्णय भएकोले देहायबमोजिम कार्यान्वयन हुन अनुरोध गरिन्छ भनी देहाय १ मा प्रचलित कानूनबमोजिम दर्ता भएका एवं नवीकरण भएका उद्योग, २ मा प्रचलित कानूनबमोजिम कर चुक्ता प्रमाणपत्र प्राप्त गरेका उद्योग, देहाय ३ मा प्रचलित कानूनबमोजिम प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण (Initial Environmental Examination) र वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन (Environmental Impact Assessment) गराई सोको पालन गरेका उद्योग, ४ मा निकासी गर्ने प्रयोजनका लागि उत्पत्तिको प्रमाणपत्र (Certificate of Origin) प्राप्त गरेका उद्योग र देहाय ५ मा खण्ड १ देखि ३ सम्मको प्रक्रिया पूरा गरेका उद्योगले आफ्नो उद्योगमा मौज्जात रहेको स्टक सम्बन्धित जिल्ला अनुगमन समितिबाट प्रमाणीकरण गराई सोको आधारमा निकासी अनुमति प्राप्त गर्नुपर्ने भनी वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालयले भन्सार विभाग, त्रिपुरेश्वरलाई मिति २०६७।१२।२४ मा लेखेको निकासीमा लागेको ढुङ्गा, गिटी, बालुवामा लागेको प्रतिबन्ध फुकुवासम्बन्धी पत्रबाट देखिएकोले

पर्यावरण सन्तुलनको लागि उद्योगहरूको नियमन र अनुगमन गर्ने कार्य सरकारको तर्फबाट भैरहेको र कानूनविपरीत ढुङ्गा, गिटी, बालुवा निकासी गर्न दिइएको भन्ने देखिन आएन ।

१५. तसर्थ, माथि उल्लिखित आधार बुँदाबाट संविधान र प्रचलित कानूनको सीमाभित्र रही राज्य संयन्त्र र सम्बद्ध सबै निकायले आफ्नो कार्यक्षेत्रभित्र रही प्राकृतिक स्रोत साधनको व्यवस्थापन, उपभोग र सञ्चालन गरी सिमसार क्षेत्र र जैविक विविधताको संरक्षण, विश्वसम्पदा सूचीमा परेका स्थल एवं अन्तर्राष्ट्रिय महत्त्वका धार्मिक एवं पर्यटकीय महत्त्वका स्थलहरूको संरक्षण, तथा प्राकृतिक सम्पदाको संरक्षण र प्रदूषणरहित वातावरणको सिर्जना गरी वातावरण सन्तुलन कायम गर्नुपर्नेमा दुईमत हुन सक्दैन । तथापि प्रस्तुत रिट निवेदनको सन्दर्भमा हेर्दा स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ अनुसार जिल्ला विकास समितिले आफ्नो क्षेत्रभित्रका नदीनालाको बालुवा, गिटी, ढुङ्गा आदि तोकिएबमोजिम बिक्री गर्न सक्ने देखिएको, उक्त कानूनी व्यवस्थाअनुसार जिल्ला विकास समिति, कपिलवस्तुले उत्खनन गर्न सकिने क्षेत्र, सीमा र बिक्री गर्न सकिने ढुङ्गा, गिटी, बालुवाको परिमाणसमेत उल्लेख गरी बोलपत्र आह्वान गरेको देखिएको, रिट निवेदनमा उल्लिखित न्यू-वाणगङ्गा क्रसर उद्योगसमेतका कुन-कुन उद्योगले के कति परिमाणमा ढुङ्गा, गिटी, बालुवा आदिको उत्खनन, सङ्कलन र निकासी गरेको हो र उक्त कार्यले के कसरी वातावरणीय ह्रास हुन पुगेको हो सो पुष्टि हुने कुनै प्रमाण पेश गर्न निवेदकले सकेको नदेखिनुको साथै सो उद्योगहरूलाई विपक्षीसमेत बनाइएको अवस्था देखिएन । नारायणप्रसाद देवकोटा निवेदक भएको रिट निवेदनमा भएको निर्देशनात्मक आदेशानुसार रोडा, ढुङ्गा, गिटी

आदिको उत्खनन, सङ्कलन, आन्तरिक परिचालन एवं नियमन भैरहेको भन्ने मिसिल संलग्न कागजातहरूबाट देखिन्छ । ढुङ्गा, गिटी बालुवाको नियमन र व्यवस्थापनका लागि केन्द्रीय अनुगमन समिति र जिल्लास्तरीय अनुगमन तथा समन्वय समिति गठन भई ती समितिले नियमितरूपमा अनुगमन गरिरहेको समेतबाट र रिट निवेदनमा उल्लिखित वाणगङ्गा, कोइली, बेलवासमेतका १३ वटा नदी/खोलाबाट ढुङ्गा, गिटी, बालुवा आदिको उत्खनन, सङ्कलन र बिक्री गर्न प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण प्रतिवेदन स्वीकृत भएको देखिएको एवं के कस्ता क्रसर उद्योगले के कस्तो प्रक्रिया पूरा गरी ढुङ्गा, गिटी, बालुवा आदिको निकासी गर्न सक्ने भनी नेपाल सरकारले स्पष्ट शर्त तोकी सोको कार्यान्वयनको लागि सम्बन्धित निकायमा लेखी पठाएको देखिएको, निवेदनमा उल्लिखित उद्योगहरू अवैधरूपमा सञ्चालन भएका भन्ने नदेखिएको र कानूनको सीमाभित्र रही निवेदनमा उल्लिखित उद्योगहरूले आफ्ना गतिविधि सञ्चालन गर्न पाउने र सो नगरेमा सरकारबाट नियन्त्रण र नियमन हुन सक्ने नै हुँदा हाल निवेदनमा उल्लेख गरेअनुसार विपक्षीहरूको काम कारवाहीबाट निवेदकको हक हितमा आघात पुगेको नदेखिएकोले मागबमोजिमको आदेश जारी गर्न मिलेन । रिट निवेदन हुने ठहर्छ । सो ठहरेकोले यस अदालतबाट मिति २०६९।२।२८ मा जारी भएको अन्तरिम आदेशसमेत स्वतः निष्कृत भएकोले प्रस्तुत आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् विपक्षीहरूलाई दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु । उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या. रामकुमार प्रसाद शाह

इति संवत् २०७० साल जेठ १९ गते रोज १ शुभम् ..

इजलास अधिकृत:-बासुदेव पौडेल

निर्णय नं. ९०३१

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की
आदेश मिति : २०६९।९।१९।५
रिट नं. : २०६६-WO-०३०१

विषय :- उत्प्रेषण परमादेश ।

निवेदक : मानवअधिकारको लागि महिला, एकल
महिला समूह र आफ्नो हकमासमेत
काठमाडौं जिल्ला का.म.न.पा वडा नं.
४ विशालनगर बस्ने संस्थापक अध्यक्ष
लिली थापासमेत

विरुद्ध

विपक्षी : नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा
मन्त्रपरिषदको कार्यालय, सिंहदरवार,
काठमाडौंसमेत

- नेपाल सरकारद्वारा आर्थिक वर्ष २०६६।०६७ को बजेट कार्यक्रममार्फत् ल्याइएको एकल महिलालाई विवाह गर्ने जोडीलाई प्रदान गरिने भनिएको रकम दिने नीतिले महिलालाई पूर्ण आत्मनिर्भर बनाउन सक्ने अवस्था रहन्न । त्यस्ता एकल महिलाहरूलाई शिक्षा, रोजगारी र अन्य अवसरहरूमा पहुँच वृद्धि गर्ने वस्तुनिष्ठ आधार र कार्यक्रमहरू ल्याउनका साथसाथै यस्ता प्रोत्साहन दिन सक्नेतर्फ सरकारको सोच रहेको भन्ने भएपनि त्यसको प्रतिबद्धतासमेतको

स्पष्ट आभाषको महसूस हुने अवस्था नदेखिने ।

- प्रोत्साहित रकम एकल महिलालाई विवाह गर्न बाध्य पारी दिइने रकम नभएको विवाह गर्न इच्छुक एकल महिलाले विवाह गरेको अवस्थामा मात्र पाउने भनी भएकोले सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने अधिकारमा प्रत्यक्ष अतिक्रमण भएको नदेखिएपनि त्यस्ता एकल महिलाको सशक्तिकरण गर्ने दीर्घकालीन कार्यक्रम नल्याई एकल महिला विवाह गर्ने जोडीलाई प्रदान गर्ने भनिएको रकम वितरण गर्ने भनिएको कार्यक्रम कार्यान्वयनमा नै नआई आर्थिक वर्ष व्यतीत भइसकेको र त्यसपछिका आर्थिक वर्षहरूमा यस्तो कार्यक्रमलाई निरन्तरतासमेत प्रदान नगरिएको हुँदा सरकारको निर्णय कार्यान्वयनमा नै नआई अस्तित्व नै समाप्त भएको अवस्थामा रिट जारी गर्नुको कुनै अर्थ नरहने ।

(प्रकरण नं. ४)

निवेदकतर्फबाट : विद्वान अधिवक्ता प्रकाशमणी शर्मा

विपक्षीतर्फबाट : विद्वान सहन्यायाधिवक्ता युवराज सुवेदी

अवलम्बित नजीर :

सम्बद्ध कानून :

आदेश

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

मानवअधिकारको लागि महिला, एकल महिला समूह एकल महिलाका मुद्दा उजागर गर्ने प्रतिबद्ध संस्था हो । श्रीमान् वितेका एकल महिला, पारपाचुके भएका एकल महिला, ३५ वर्ष उमेर पूरा भई विवाह नगरी बसेका महिला तथा श्रीमान् हराएका महिलाहरूलाई यस संस्थाले एकल महिलाको परिधिभित्र राखेको छ । विशेषगरी श्रीमान् वितेका एकल महिलाहरूको विषयमा कार्य गर्दै आएको यस संस्थाले एकल महिलाहरूका विषयलाई राष्ट्रियरूपमा मात्र नउठाई अन्तर्राष्ट्रिय स्तरमा पनि सार्वजनिक बहसको रूपमा उठाइरहेको छ ।

नेपाली समाजमा श्रीमान्को मृत्युसँगै एकल महिलाहरूले सामाजिक, आर्थिक, सांस्कृतिक तथा धार्मिकरूपमा अनेक समस्या र कठिनाईबाट जिन्दगी गुजार्नु पर्ने बाध्यता रहेको र परम्परागत मूल्य र गलत मान्यताका कारण एकल महिलाहरूको सामाजिक तथा आर्थिक अधिकार तथा सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने अधिकारबाटसमेत बञ्चित हुनुपर्ने बाध्यताको कारण समग्रमा उनीहरूको मानवअधिकार नै कुण्ठित हुन पुगेको छ । विश्वव्यापीरूपमा महिलाहरूको परिस्थितिमा सकारात्मक परिवर्तन आएपनि एकल महिलाको जीवनमा आजसम्म पनि आमूलपरिवर्तन आउन सकेको छैन र सामाजिक तथा आर्थिक दृष्टिकोणले उनीहरू धेरै पछि परेको कुरा हामी सबैले अनुभूति गरिरहेका छौं । जसको कारण एकल महिलाहरूप्रति यौन शोषण, घरेलु हिंसा र बेचबिखन जस्ता कार्य हुनुका साथै तिनीहरूको बालबालिकासमेत सामाजिक न्यायबाट बञ्चित हुन पुगेका दुःखद तथा पीडादायी घटनाहरू घट्ने क्रम आजपनि यथावत् नै छ ।

यस्तो अवस्थामा एकल महिलाहरूले भोग्नु परिरहेको समस्या पहिचान गरी उनीहरूलाई सशक्तिकरण गर्ने तथा उनीहरूका बालबालिकालाई

उचित संरक्षण र शिक्षा प्रदान गर्ने कार्यक्रम ल्याउनु पर्नेमा सो नगरी नेपाल सरकारले आर्थिक वर्ष २०६६।०६७ को बजेटको गरिवी निवारण र समावेशी कार्यक्रम शीर्षकअन्तर्गत बुँदा नं. ६३ मार्फत् एकल (विधवा) लाई विवाह गर्ने जोडीलाई रु.५०,०००।- प्रोत्साहनस्वरूप प्रदान गर्ने भन्ने निर्णय सार्वजनिक गरेबाट महिलाको स्वतन्त्र अस्तित्व, आत्मनिर्णय एवं आत्मसम्मानको अधिकारविपरीत विवाह नै एकल महिलाहरूले भोग्नु परिरहेको सबैखालका समस्याहरूको एकमात्र समाधान हो भन्ने आत्मनिष्ठ पितृसत्तात्मक सोचअनुरूपको निर्णय गरेबाट एकल महिला एवं तिनका बालबालिकाहरूले बढी असुरक्षित र एकलो महसूस गर्न थालेका छन् । सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने प्रत्येक व्यक्तिको मौलिक अधिकार भएको र नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०६३ को धारा १२(१) मा स्वतन्त्रताको हकअन्तर्गत प्रत्येक व्यक्तिको सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकलाई मौलिक हकको रूपमा प्राथमिकता दिएको छ । नेपाल सरकारले आर्थिक वर्ष २०६६।०६७ को बजेटमा एकल महिला (विधवा) विवाह गर्ने जोडीलाई रु.५०,०००।- प्रोत्साहनस्वरूप प्रदान गर्ने भन्ने निर्णयले महिलालाई वस्तुको रूपमा मापन गरी, खरीद मूल्य तोकी, क्रय-बिक्रय वस्तुको रूपमा प्रस्तुत गरी महिलाको सम्मानपूर्वक एवं स्वतन्त्र अस्तित्वसहित बाँच्न पाउने अन्तरिम संविधानको धारा १२ द्वारा संरक्षित अधिकारमाथि प्रत्यक्ष अतिक्रमण गरेको छ ।

नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १३ (३) ले महिलाहरूप्रति समाजमा भएको विभेद, हिंसाबाट सामाजिक, आर्थिक, राजनैतिक, शैक्षिक, स्वास्थ्य क्षेत्रमा पछाडि रहेको तथ्यलाई स्वीकार गर्दै सकारात्मक विभेदको कार्यक्रमको माध्यमद्वारा ती विभेदको दूरीको अन्त्य गर्दै महिलाहरूलाई

सक्षम र सबल बनाउने संवैधानिक दायित्व राज्यलाई सुम्पिएको छ । विपक्षी नेपाल सरकारले समाजमा विद्यमान विभिन्न विभेदको अन्त्यका लागि त्यस्ता विभिन्न कार्यक्रमहरू ल्याउनु पर्नेमा त्यस्ता कुनै कार्यक्रम ल्याउने दायित्व निर्वाह नगरी एकल महिलालाई विवाह गर्ने पुरुषलाई आर्थिक लाभ प्रदान गर्ने अर्थात् सरकारी दाइजोको लोभ देखाएर विवाह गर्न लगाउने र त्यसैबाट एकल महिलाको विकास हुन्छ भन्ने सोच गरी गरिएको निर्णय हचुवा एवं स्वेच्छाचारी मात्र नभई संवैधानिक दायित्वसमेतको विपरीत भई बदरभागी रहेको छ । यही सन्दर्भमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतले रिना बज्राचार्यविरुद्ध शाही नेपाल वायु सेवा निगमको मुद्दामा प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको व्यवस्था बन्देजनात्मक नभई सकारात्मक प्रकृतिको महिलाहरूको विकास र संरक्षण गर्नका लागि कानूनद्वारा अतिरिक्त थप व्यवस्था हो । यो व्यवस्था सामान्य समानताको व्यवस्थाको अपवादात्मक व्यवस्था हो । महिलाउपर असमान व्यवहार गर्न छूट दिने व्यवस्था होइन भनी व्याख्या गरेको छ । संविधानको धारा ३५(९) ले एकल महिलाको संरक्षण र उन्नतिको लागि सामाजिक सुरक्षाको विशेष व्यवस्था गर्ने संवैधानिक दायित्व राज्यलाई सुम्पिएको छ । तर सरकारी निर्णय संवैधानिक दायित्वविपरीत तथा एकल महिलाको उन्नतिको अवरोध एवं परआश्रित बनाउने मार्गमा लैजाने र संविधानको मर्मविपरीतसमेत रहेको छ ।

महिलाउपर हुने सबै प्रकारका भेदभाव उन्मूलनसम्बन्धी महासन्धि (CEDAW) को धारा १ मा महिलाविरुद्ध भेदभाव भन्नाले महिलाले राजनीतिक, आर्थिक, सामाजिक, सांस्कृतिक, नागरिक वा अरु कुनै विषयसम्बन्धी मानवअधिकार तथा स्वतन्त्रतालाई आफ्नै वैवाहिक स्थिति जे

जस्तो रहेभएतापनि पुरुष र महिलाको समानताको आधारमा उपभोग गर्नमा प्रयोग गर्नमा व्यवधान पार्ने वा त्यसको मान्यतालाई नै क्षति वा शून्यकरण पार्ने उद्देश्य भएको लिङ्गको आधारमा हुने कुनै पनि भेदभाव वा बहिष्कार वा प्रतिबन्ध सम्भन्नु पर्छ भनी प्रष्ट पारेको छ । तर पितृसत्तात्मक सोच रहेको हाम्रो जस्तो मुलुकमा यस बजेटमा भएको एकल महिलाप्रतिको प्रावधानले पुनः हाम्रो नीति निर्माण तहमा पितृसत्तात्मक सोच व्याप्त रहेको प्रष्ट हुन जान्छ ।

मानव अधिकारसम्बन्धी विश्वव्यापी घोषणापत्र, १९४८ ले भेदभावको अमान्यताको सिद्धान्तलाई पुष्टि गरेको तथा सबै मानव स्वतन्त्ररूपमा एवं समान हक र मर्यादामा जन्मेका हुन्छन् तथा प्रत्येकलाई त्यसमा उल्लिखित हक तथा स्वतन्त्रताहरू लिङ्गको आधारमा हुने भेदभावलगायत कुनै पनि प्रकारको भेदभावबिना पूर्णरूपमा उपभोग गर्न पाउँछ भन्ने कुरालाई आत्मसात् गर्दै मानवअधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिपत्रहरूमा राज्यपक्षका सबै पुरुष र महिलालाई आर्थिक, सामाजिक, सांस्कृतिक नागरिक एवं राजनीतिक अधिकारहरू समानरूपले भोग गर्न पाउने अधिकार उपलब्ध गराउने दायित्व छ भन्ने कुरालाई आत्मसात् गरेको छ । एकल महिलालाई विवाह गर्नेलाई प्रोत्साहनस्वरूप रु. ५०,०००/- दिने निर्णयले एकल महिलाको भावना र स्वाभिमानलाई अपमान मात्र गरेको छैन कि एकल महिलाका बालबालिकाहरूको बालअधिकार हनन्को साथै उनीहरू शोषणको शिकार हुन सक्ने बाटो खोली दाइजो प्रथालाईसमेत मान्यता दिन खोजिएकोले यो संविधानको भावनाविपरीत छ । यसै सन्दर्भमा अधिवक्ता मिरा दुङ्गनाविरुद्ध कानून, न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालयसमेत भएको मुद्दामा सम्मानित सर्वोच्च अदालतको विशेष

इजलासबाट ने.का.प. २०५८ को नि.नं. ५५ मा महिला पनि मानव हुन् । मानव भएका नाताले मानवले प्राप्त गर्ने सबै हक अधिकारहरू मानव रहुञ्जेलसम्म महिलालाई पनि प्राप्त हुने हुन्छन् । मानव अधिकारसम्बन्धी विश्वव्यापी घोषणापत्रको धारा १ ले मानिसलाई आत्मसम्मानसाथ बाँच्न पाउने अधिकारको घोषणा गरेको छ । त्यस्तै मानव परिवारको सबै सदस्यहरू कानूनसमक्ष समान हुने र बिनाभेदभाव सबै कानूनको संरक्षणको हकदार हुन्छन् । धारा ४ मा कसैको दासत्व स्वीकार नगरिने कुरा उल्लेख गरिएको छ । नागरिक तथा राजनैतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र, १९६६ को धारा १ ले सम्पूर्ण जनतालाई आत्मनिर्णयको अधिकार हुन्छ भन्दै धारा ८(१) मा कसैलाई पनि दासत्वमा नराखिने कुरा उल्लेख गरिएको छ । आत्मसम्मान, आत्मनिर्णय र स्वतन्त्र अस्तित्वका यी अधिकारको प्रयोग गर्न पाउने हुन्छन् भन्ने सिद्धान्त पारित गरेको छ ।

विधवा महिला विवाह गर्ने जोडीलाई आर्थिक लाभ दिई प्रोत्साहन गर्ने सरकारको निर्णयले विधवा महिलाहरूको मात्र नभई सम्पूर्ण महिलाहरूकै आत्मसम्मान, आत्मनिर्णय र स्वतन्त्र अस्तित्वको अधिकारविपरीत हुँदा बढेर गरी छ । सामाजिक व्यवहार सुधार ऐन, २०३३ को दफा ५ ले दाइजोमा प्रतिबन्ध लगाई दस हजारभन्दा बढी रकम दिनेलिनेलाई दस हजार रूपैयाँसम्म जरिवाना वा पन्ध्र दिनसम्म कैद वा दुवै सजाय हुन सक्ने व्यवस्था गरी विवाहमा आर्थिक लेनदेनलाई कडाईका साथ बन्देज लगाएको छ । तर नेपाल सरकारले यस ऐनको स्पष्ट प्रावधानविपरीत एकल महिला विवाह गर्ने जोडीलाई रू.५०,०००/- दिने गैरकानूनी निर्णयबाट कानूनी शासनको स्पष्ट उपहास भएको छ । यसै सन्दर्भमा अधिवक्ता चन्द्रकान्त ज्ञवालीसमेत विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को

कार्यालयसमेत भएको २०६० सालको रि.नं. ३३४२ को मुद्दामा व्याख्या भएको छ ।

नेपाल सरकारको विवादित निर्णय विवाहबाट एकल महिलालाई एउटा पुरुषको जिम्मा लगाई त्यसबाट उनको जीवनलाई संरक्षण प्रदान हुन्छ भन्ने आत्मनिष्ठ निर्णय हो । विभिन्न अध्ययन अनुसन्धानबाट महिला आज सर्वप्रथम घरमा असुरक्षित भएको, बढी हिंसा र शोषण घरमा भइरहेको र त्यसको कारक तत्व श्रीमानहरू भएको र सोही हिंसा र शोषणबाट बाँच्न सम्बन्ध विच्छेदको कानूनी उपायको महिलाद्वारा उपयोग गर्नेको संख्या अत्यधिकरूपमा बढ्दै गएको, महिलाहरूप्रति घरमा बढ्दै गएको हिंसालाई सम्बोधन गर्न विधायिकाले हालै घरेलु हिंसा ऐन, २०६६ ल्याई गरेका जस्ता वस्तुनिष्ठ तथ्यलाई बेवास्ता गर्दै पितृसत्तात्मक सोचबाट गरिएको आत्मनिष्ठ निर्णय नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२ तथा सामाजिक व्यवहार सुधार ऐन, २०३३समेतको विपरीत छ ।

मानव अधिकारका लागि महिला, एकल महिला समूहले यस निर्णयलाई फिर्ता लिन बारम्बार अनुरोध गर्दा फिर्ता नलिने गैर-जिम्मेवारीपूर्ण जवाफ दिएको हुँदा अन्य कुनै वैकल्पिक उपचारको बाटो नहुँदा एकल महिलाहरूको संविधानको धारा १२, १३, २० द्वारा संरक्षित अधिकारको प्रचलनका लागि धारा ३२ अनुरूप सम्मानित सर्वोच्च अदालतको शरणमा आउन बाध्य भएको व्यहोरा निवेदन गर्दछौं । अतः नेपाल सरकारको २०६६/०६७ को बजेट वक्तव्यमार्फत् सार्वजनिक गरिएको निर्णय आत्मनिष्ठ हचुवा एवं स्वेच्छाचारी रहेको स्पष्ट हुँदा नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १०७ (२) तथा महिला मानव अधिकारको संरक्षणका लागि सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तहरूसमेतका आधारमा एकल महिलाहरूको

आत्मसम्मान, स्वतन्त्र पहिचान तथा आत्मनिर्णयको अधिकारको संरक्षण गरी पूर्ण न्याय प्रदान गर्ने संवैधानिक दायित्व निर्वाह गर्न एकल महिला विवाह गर्ने जोडीलाई आर्थिक लाभ प्रदान गर्ने भनी गरिएको आत्मनिष्ठ एवं स्वेच्छाचारी निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी एकल महिलालाई सशक्तिकरण गर्ने सम्बन्धमा उनीहरूलाई व्यावसायिक तालिम बिनाधितो कर्जाप्रवाह, रोजगारीमा प्राथमिकता एवं आरक्षण, उनीहरूका बालबालिकालाई निःशुल्क छात्रवृत्ति एवं शिक्षा प्रदान गर्नेलगायतका कार्यक्रम ल्याई संविधानको धारा १३(३) अनुरूपको संवैधानिक दायित्व निर्वाह गर्नु गराउनु भन्ने विपक्षी अर्थ मन्त्रालयको नाममा परमादेशको आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्नेसमेतको रिट निवेदनपत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाको म्यादबाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ पठाउनु भनी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई म्यादभित्र लिखित जवाफ आए वा अवधि नाघेपछि पेश गर्नु भन्नेसमेतको यस अदालतको मिति २०६६।१।२७ को आदेश ।

नेपाल सरकारले आ.व. २०६६।०६७ को वजेट वक्तव्यमार्फत् एकल महिला (विधवा) लाई विवाह गर्ने जोडीलाई रू.५०,०००।- प्रोत्साहनस्वरूप प्रदान गर्ने भन्ने समावेशी कार्यक्रम एकल महिलाहरूको स्वतन्त्रतापूर्वक बाँचन पाउने, आत्म निर्णय एवं आत्मसम्मानको अधिकारअन्तर्गत विवाह गर्न चाहेमा त्यस्तो विवाहलाई समाजले सम्मान गरोस् भन्ने उद्देश्यले ल्याइएको कार्यक्रम हो । विधवाहरूलाई रोजगारी र अन्य अवसरहरूमा पहुँच वृद्धि गर्न र भविष्यमा

भत्ता सुविधा पुनरावलोकन गर्न विधवाहरूको तथ्याङ्क संकलन गरिने कार्यक्रमसमेत सरकारले लिएको छ । अतः सरकारले विधवाहरूको सामाजिक जीवन सम्मानजनक र सहज होस् भन्ने कुरामा सजग रही गरेको व्यवस्थाले महिलाको कुनै पनि हक अधिकारमा आघात नपरेको हुँदा खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेतको अर्थ मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

नेपाली समाजमा सानै उमेरमा विवाह गर्ने प्रचलन पनि भएको र सानैमा विवाह गर्दा कतिपय सानै उमेरमा विधवा हुन पुगेकाहरूले भोग्नु परेको पीडाप्रति सरकार संवेदनशील छ । विधवा विवाह हाम्रो समाजमा नौलो होइन, विधवा विवाह कानूनद्वारा वैध छ भने विधवाहरूले पुनः विवाह गरेका घटनाहरू पनि नभएका होइनन् । यस परिप्रेक्ष्यमा राज्यको दायित्व विधवासँग गरिएको विवाहलाई समाजमा सम्मानजनक रूपमा लिइने अवस्था होस् र त्यस्तो दम्पतिले जीवन यापन गर्नमा सहजता पुगोस् भन्नु हो । यसको अतिरिक्त यस सम्बन्धमा समाजमा जनचेतना जगाउनु र कुनै न कुनै कार्यक्रममार्फत् राज्यद्वारा सम्बोधन गर्नु पनि हो । नेपाल सरकारले आ.व. २०६६।०६७ को वजेट वक्तव्यमार्फत् एकल महिला (विधवा) लाई विवाह गर्ने जोडीलाई रू. ५०,०००।- प्रोत्साहनस्वरूप प्रदान गर्ने भन्ने समावेशी कार्यक्रम एकल महिलाहरूको स्वतन्त्रतापूर्वक बाँचन पाउने, आत्म निर्णय एवं आत्म सम्मानको अधिकारअन्तर्गत विवाह गर्न चाहेमा त्यस्तो विवाहलाई समाजले सम्मान गरोस् भन्ने उद्देश्यले सरकारद्वारा उक्त कार्यक्रम ल्याइएको हो । विधवाहरूलाई रोजगारी र अन्य अवसरहरूमा पहुँच वृद्धि गर्न र भविष्यमा भत्ता सुविधा पुनरावलोकन गर्न विधवाहरूको तथ्याङ्क संकलन गरिने उद्देश्यसमेत सरकारले लिएको

छ। अतः सरकारले विधवाहरूको सामाजिक जीवन सम्मानजनक र सहज होस् भन्ने कुरामा सजग रही गरेको व्यवस्थाले महिलाको कुनै पनि अधिकार आघात नपरेको हुँदा खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको माननीय अर्थमन्त्री सुरेन्द्र पाण्डेको लिखितजवाफ ।

माननीय अर्थमन्त्रीज्यूले आर्थिक वर्ष २०६६।०६७ को लागि व्यवस्थापिका संसदसमक्ष दिनु भएको बजेट वक्तव्यको बुँदा नं ६३ मार्फत् प्रोत्साहनस्वरूप विधवा विवाह गर्ने प्रत्येक जोडीलाई जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा विवाह दर्ता गरेको ३० दिनभित्र रू.५० हजार उपलब्ध गराइने र विधवाहरूलाई रोजगारी र अन्य अवसरहरूमा पहुँच वृद्धि गर्न भविष्यमा भत्ता सुविधा पुनरावलोकन गर्न विधवाहरूको तथ्याङ्क संकलन गरिने कुरा उल्लेख गर्नुभएको छ । विवाहपश्चात् पुरुष गुमाएका एकल महिलाले खास गरी सामाजिकरूपमा अपहेलित हुनुपरिरहेको कारणले महिलाको मानव अधिकारको संरक्षणको खातिर नै सकारात्मक विभेद (Positive Discrimination) स्वरूप उक्त व्यवस्था गरिएको हो । महिलाको मानवअधिकारको संरक्षणको लागि विशेष सुविधा दिई सकारात्मक विभेद दिनु राज्यको घोषित नीति नै हो । विपक्षी निवेदकले दावी लिनु भएको उक्त व्यवस्था केवल विवाह गर्न इच्छुक एकल महिलाका हकमा मात्र लागू हुने भएकोले विवाह गर्न नचाहने एकल महिलालाई आफ्नो इच्छाअनुसार स्वतन्त्रतापूर्वक जीवन व्यतित गर्न र विवाह गर्ने एकल महिलालाईसमेत विवाहपश्चात् स्वतन्त्रतापूर्वक आफ्नो आधारभूत मानवअधिकारको उपभोग गर्दै मर्यादित जीवन बाँच्नका लागि उक्त व्यवस्थाले कुनै किसिमको बन्देज, प्रतिबन्ध नलगाएको हुँदा सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने अधिकारमाथि

अतिक्रमण गरेको मान्न नमिल्ने भएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद कार्यालयको लिखितजवाफ ।

नेपाल सरकारले आर्थिक वर्ष २०६६।०६७ को बजेटको गरिवी निवारण र समावेशी कार्यक्रम शीर्षक अन्तर्गत बुँदा नं.६३ मार्फत् एकल महिलालाई विवाह गर्ने जोडीलाई रू.५०,०००।- प्रोत्साहनस्वरूप प्रदान गर्ने भन्ने निर्णय सार्वजनिक गरेबाट महिलाको स्वतन्त्र अस्तित्व, आत्मनिर्णय एवं आत्मसम्मानको अधिकारविपरीत विवाह नै एकल महिलाहरूले भोग्नु परिरहेको सबैखालका समस्याहरूको एकमात्र समाधान हो भन्ने आत्मनिष्ठ पितृसत्तात्मक सोंचअनुरूपको निर्णय गरेबाट हामी निवेदकहरू मानवअधिकारको लागि महिला, एकल महिला समूह, जनहित संरक्षण मञ्च तथा एकल महिलाहरूले उक्त निर्णय बदर गरी एकल महिलाको सशक्तिकरणका विभिन्न कार्यक्रमहरूमा उक्त बजेट खर्च गर्ने व्यवस्था गरी एकल महिलाहरूको स्वतन्त्र अस्तित्व, आत्मनिर्णय एवं आत्मसम्मानको अधिकारको सम्मान गर्न आवश्यक आदेश जारी गरिपाउँ भनी मिति २०६६।६।२६ मा रिट निवेदन दर्ता गरेको र मिति २०६६।६।२७ अग्राधिकारसहितको कारण देखाऊ आदेश जारी भई विचाराधीन अवस्थामा रहेको यस विषयमा नेपाल सरकारले आफ्नो उक्त स्वेच्छाचारी एकतर्फी निर्णय कार्यान्वयनका लागि निर्देशिका तयार गरी लागू गर्न थालेको हुनाले निवेदकहरूद्वारा दायर गरेको रिट निवेदन निरर्थक र निष्प्रयोजन हुने हुनाले सर्वोच्च अदालत नियमावलीको नियम ४१(१) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरी पाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको रिट निवेदकहरूको निवेदनपत्र ।

विवाह भनेको (समलिङ्गीबाहेक) २० वर्ष पूरा गरेका २ साबालिग महिला र पुरुषबीच एकआपसमा आत्ममिलनको पवित्र बन्धनमा बाँधिने सामाजिक भावनात्मक एवं कानूनी कार्य हो। विवाहमा फकाउने, भुक्त्याउने, फसाउने र प्रलोभनमा पार्ने कार्यको कुनै स्थान हुँदैन। त्यस्तो विवाह जहिले पनि गैरकानूनी मान्न पर्छ। प्रस्तुत निवेदनमा एकल महिला (विधवा) विवाहलाई प्रोत्साहन गर्न रू. ५०,०००/- दिने भन्ने सरकारी नीति रहेको भन्ने देखिन्छ।

उक्त सन्दर्भमा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को १३(३) र धारा ५ को (८), (९) हेर्नु पर्ने हुन्छ। धारा १३ (३) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले महिलाको सशक्तिकरण वा विकासको लागि सरकारले कानून बनाई विशेष व्यवस्था गर्न सक्छ। यसैले धारा ३५ को उपधारा ८ ले महिला वर्गको शिक्षा, स्वास्थ्य र रोजगारीको लागि विशेष व्यवस्था गर्न सक्छ। ऐ. उपधारा ९ अनुसार राज्यले एकल महिलाको उन्नतिको लागि सामाजिक सुरक्षाको विशेष व्यवस्था गर्ने नीति अवलम्बन गर्न सक्छ। विधवा महिलालाई अर्को विवाह गर्न रू. ५०,०००/- दिने कार्यले महिलाको सशक्तिकरण वा विकास नहुन सक्छ। यसैगरी विधवा महिलालाई विवाह गरेबापत दिइने रू.५०,०००/- लाई सामाजिक सुरक्षा (Social Security) पनि भन्न मिल्ने देखिँदैन।

यस अदालतले सामाजिक व्यवहार सुधार ऐन कडाईका साथ लागू गरी दाइजो प्रथा उन्मूलन गर्न आदेश दिएको छ। हाम्रो संविधानले महिलाको सशक्तिकरण र विकासको लागि विशेष व्यवस्था गरेको छ। नेपालले CEDAW अनुमोदन गरेको छ। यी सबैले महिलाहरूलाई सशक्तिकरण गर्न जोड दिएको छ। यसको विपरीत प्रस्तावित एकल महिला (विधवा) विवाहमा रू. ५०,०००/- दिने

सरकारी निर्णयले महिलालाई आत्मनिर्भर (Independent) बनाउनुको सट्टा पुरुषप्रति आश्रित (Dependent) बनाउन सक्ने र विवाह गर्दा कुनै Consideration हुन नहुनेमा र विवाह जस्तो पारिवारिक एवं सामाजिक पवित्र प्रथाले state sponsored dowry (सरकारी दाइजो) को रूप लिन सक्ने हुँदा रि.नं. ०३०१ को अन्तिम टुङ्गे नलागेसम्म प्रस्तावित निर्देशिका लागू गर्नेलगायत कुनै पनि कार्य नगरी सो सम्बन्धमा आजका मितिबाट सबै काम यथास्थिति (Status quo) मा राख्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा यो अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ। यो आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् विपक्षीहरूलाई दिई नियमानुसार गर्नु भन्नेसमेतको यस अदालतको मिति २०६६।१०।५ को आदेश।

रिट नं. ९१७ को उत्प्रेषणसमेतको रिट निवेदनमा मिति २०६४।११।६ मा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट अन्तरिम आदेश हुँदा समलिङ्गी, तेस्रो लिङ्गी विवाहको कानूनी मान्यताको सम्बन्धमा अध्ययन गरी नेपाल सरकारसमक्ष प्रतिवेदन पेश गर्ने गरी सम्मानित सर्वोच्च अदालतको आदेशबमोजिम समलिङ्गी तथा तेस्रो लिङ्गी विवाहको सम्बन्धमा समिति गठन भई हाल सो समितिले आफ्नो कामसमेत अगाडि बढाई रहेको अवस्थामा प्रस्तुत आदेशमा भएको सामान्य त्रुटिले सो समितिको कार्यमा समेत गम्भीर असर पर्न सक्ने भएको, यौनिक तथा लैङ्गिक अल्पसंख्यकहरूको हकहितमा समेत असर पर्न जाने भएको तथा सम्मानित स.अ.को यसअघिको अन्तिम आदेश समेतको विपरीत हुन जाने भएकोले उक्त अन्तरिम आदेशमा उल्लिखित “समलिङ्गीबाहेक” तथा “महिला र पुरुष” भन्ने शब्दहरू सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ७१ बमोजिम हटाई सो अन्तरिम आदेशमा संशोधन गरी पाऊँ

भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६६।१०।११ को निवेदनपत्र ।

प्रस्तुत निवेदन मागबमोजिम उक्त आदेशमा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ७१ (३) बमोजिम समलिङ्गीबाहेक भन्ने शब्दहरू उक्त नि.नं. ०१४५ को सम्बन्धमा असान्दर्भिक देखिन आएकोले हटाईदिएको छ । प्रस्तुत आदेशलाई उक्त FN-०४५ मा २०६६।१०।१५ मा भएको आदेशको अभिन्न अङ्ग मानी नियमानुसार गर्नु भन्नेसमेत व्यहोराको यस अदालतको मिति २०६६।१०।१४ को आदेश ।

नियमबमोजिम मुद्दा पेशी सूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री प्रकाशमणी शर्माले एकल महिलाहरू सामाजिक न्यायबाट वञ्चित भइरहेको अवस्थामा ती महिलाहरूको समस्या पहिचान गरी सशक्तिकरण गर्ने तथा उनीहरूका बालबालिकाहरू समेतलाई उचित संरक्षण र शिक्षा प्रदान गर्ने दीर्घकालीन कार्यक्रम ल्याउनुपर्नेमा नेपाल सरकारले त्यस्ता एकल महिलाको आत्मसम्मानमा असर पार्ने गरी एकल महिलालाई विवाह गर्ने जोडीलाई पचास हजार प्रोत्साहन स्वरूप प्रदान गर्ने भनी आर्थिक वर्ष २०६६।०६।७ को बजेटमार्फत् सार्वजनिक गरेको निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी एकल महिलालाई सशक्तिकरण गर्ने आधारभूत कार्यक्रम ल्याउन अर्थ मन्त्रालयको नाममा परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो । विपक्षी अर्थ मन्त्रालयसमेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री युवराज सुवेदीले नेपाल सरकारले आ.व. २०६६।०६।७ को बजेटमा एकल महिलालाई विवाह गर्ने जोडीलाई रू.५०,०००।- प्रोत्साहनस्वरूप प्रदान गर्ने

कार्यक्रम ल्याइएकोमा सो रकम त्यस आर्थिक वर्षमा कार्यान्वयन नभएको र पछिल्लो वर्षहरूमा सो कार्यक्रमले निरन्तरता नपाएको भै त्यसको अस्तित्व नै समाप्त भइसकेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी बहस जिकीर प्रस्तुत गर्नुभयो ।

यसरी निवेदकहरू र विपक्षीहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको बहस जिकीर सुनी पुनरावेदनपत्र सहितको मिसिल कागजातहरू अध्ययन गरी हेर्दा निवेदकहरूको मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने हो होइन निर्णय गर्नु पर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचारगर्दा नेपाल सरकारले आर्थिक वर्ष २०६६।०६।७ को बजेटमार्फत् एकल महिलालाई विवाह गर्ने जोडीलाई रू.५०,०००।- प्रोत्साहनस्वरूप प्रदान गर्ने निर्णयबाट महिलाको स्वतन्त्र अस्तित्व, आत्मनिर्णय र आत्मसम्मानको अधिकारविपरीत भई एकल महिलाको भावना र स्वाभिमानको अपमान हुनुका साथै कानूनी शासनको उपहाससमेत भएकोले एकल महिला भै विवाह गर्ने जोडीलाई नेपाल सरकारले प्रोत्साहनस्वरूप प्रदान गर्ने भनिएको सो निर्णय बदर गरी पाउन मुख्य निवेदन दावी लिएको देखिन्छ । विपक्षीहरूको लिखितजवाफ हेर्दा एकल महिला विवाह गर्ने जोडीलाई समाजले सम्मान गरोस् र एकल महिलाहरूको सामाजिक जीवन सम्मानजनक र सहज होस् भन्ने कुरामा सजग रही प्रोत्साहनस्वरूप रू.५०,०००।- दिने निर्णय गरेको व्यवस्थाले महिलाहरूको कुनै पनि हकअधिकारमा आघात नपरेको र एकल महिलाको आत्मसम्मान र आत्मनिर्णयको अधिकारविपरीत विवाह नै गर्नुपर्छ भन्ने

अनिवार्यता नगरेको भनी निवेदन खारेज गर्न माग गरेको देखियो ।

३. नेपाली समाजमा दुई साबालिग महिला र पुरुषबीच विवाहद्वारा एक आपसमा पतिपत्नीको पवित्र सम्बन्धमा बाँधिने सामाजिक एवं भावनात्मक सम्बन्ध विवाह भएको र त्यसरी पतिपत्नीको सम्बन्ध कायम भएपछि पतिको मृत्यु भएमा पत्नी एकल महिलाको रूपमा जीवन जीउने र त्यस अवस्थामा त्यस्ता एकल महिलाले पुरुषको तुलनामा अत्यधिक मात्रामा सामाजिक, आर्थिक, साँस्कृतिक तथा धार्मिकरूपमा अनेकन कठिनाई र समस्याहरूको सामना गर्न बाध्य हुने हुन्छन् । यस्तो हुनुको कारण परम्परागत मूल्य र रुढीगत मान्यता नै हो । विश्वव्यापीरूपमा महिलाहरूको स्थितिमा सकारात्मक परिवर्तन आएपनि नेपाली महिलाहरू त्यसमा पनि एकल महिलाहरूको सामाजिक तथा आर्थिक अधिकारलगायतका अधिकारहरू अभिसम्म पनि कुण्ठित नै हुन पुगेको कुरालाईसमेत नकार्न सकिन्न । एकल महिलाहरूको जीवनमा आजसम्म कुनै सकारात्मक परिवर्तन आएको अनुभूत हुन सकिरहेको पनि देखिन्छ । यस्तो परिवेशमा नेपाल सरकारले आर्थिक वर्ष २०६६/०६७ को बजेटमार्फत् एकल महिला विवाह गर्ने जोडीलाई प्रोत्साहनस्वरूप रू.५०,०००/- दिने सरकारी नीति लिएको भन्ने छ ।

४. नेपाल सरकारद्वारा ल्याइएको आर्थिक वर्ष २०६६/०६७ को बजेट कार्यक्रममार्फत् एकल महिलालाई विवाह गर्ने जोडीलाई प्रदान गरिने भनिएको सो रू.५०,०००/- दिने नीतिले महिलालाई पूर्ण आत्मनिर्भर बनाउन सक्ने अवस्था रहन्छ । ती एकल महिलाहरूलाई शिक्षा, रोजगारी र अन्य अवसरहरूमा पहुँच वृद्धि गर्ने वस्तुनिष्ठ आधार र कार्यक्रमहरू ल्याउनका साथसाथै यस्ता

प्रोत्साहन दिन सक्नेतर्फ सरकारको सोच रहेको भन्ने भएपनि त्यसको प्रतिवद्धतासमेतको स्पष्ट आभाषको महसूस हुने अवस्था देखिन्छ । उक्त प्रोत्साहित रू.५०,०००/- एकल महिलालाई विवाह गर्न बाध्य पारी दिइने रकम नभएको विवाह गर्न इच्छुक एकल महिलाले विवाह गरेको अवस्थामा मात्र पाउने भनी भएकोले सम्मानपूर्वक बाँच पाउने अधिकारमा प्रत्यक्ष अतिक्रमण भएको नदेखिएपनि त्यस्ता एकल महिलाको सशक्तिकरण गर्ने दीर्घकालीन कार्यक्रम नल्याई आर्थिक वर्ष २०६६/०६७ को लागि एकल महिला विवाह गर्ने जोडीलाई प्रदान गर्ने भनिएको रू.५०,०००/- वितरण गर्ने भनिएको सो कार्यक्रम कार्यान्वयनमा नै नआई आर्थिक वर्ष व्यतीत भइसकेको र त्यसपछिका आर्थिक वर्षहरूमा यस्तो कार्यक्रमलाई निरन्तरतासमेत प्रदान नगरिएको हुँदा सरकारको निर्णय कार्यान्वयनमा नै नआई अस्तित्व नै समाप्त भएको अवस्थामा रिट जारी गर्नुको कुनै अर्थ रहन्छ ।

५. अतः माथि उल्लिखित आधार कारणबाट आर्थिक वर्ष २०६६/०६७ को बजेटमार्फत् एकल महिला विवाह गर्ने जोडीलाई प्रोत्साहनस्वरूप प्रदान गर्ने भनिएको कार्यक्रम कार्यान्वयनमा नआई सो आर्थिक वर्ष व्यतीत भएको र पछिल्ला आर्थिक वर्षमा त्यस्तो कार्यक्रमलाई निरन्तरता प्रदान नगरिएकोले सो व्यवस्था लागू हुन सक्ने अवस्था नदेखिँदा निवेदन मागबमोजिम आदेश गरी रहन पर्ने अवस्था रहेन । बजेटमार्फत् कार्यक्रम सार्वजनिक गरिए पनि कार्यान्वयन नै नभएको र सो बजेट कार्यक्रमको कार्यान्वयन नभई समयसमेत व्यतीत भैसकेको यस अवस्थामा रिट जारी गर्दा निरर्थक हुनेसमेत हुनाले निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । निवेदन खारेज हुने ठहरेकोले यस अदालतबाट जारी भएको मिति २०६६/१०/१५ को अन्तरिम

आदेश कायम रहनसमेत नसक्ने भई निष्कृत हुन्छ। प्रस्तुत निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.सुशीला कार्की

इति संवत् २०६९ साल पुस १९ गते रोज ५ शुभम्
इजलास अधिकृत : श्रीप्रसाद संजेल



निर्णय नं. १०३२

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की
रिट नं. ०६९-WO-०६३६
आदेश मिति :- २०७०।२।१९

विषय :- उत्प्रेषणयुक्त परमादेश।

निवेदक : जिल्ला पर्सा, वीरगंज ६ श्रीपुर स्थायी
घर भई हाल प्रहरी प्रधान कार्यालय कार्य
विभाग, नक्सालमा कार्यरत प्रहरी वरिष्ठ
उपरीक्षक रविप्रताप राणासमेत
विरुद्ध

विपक्षी : प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय,
सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत

- सबै आधारहरूमा सर्वोत्तम अङ्क प्राप्त गर्नेले मात्र बढुवा पाउने स्थितिमा जेष्ठ

कर्मचारीले प्राथमिकता पाउनु पर्ने भन्न कानूनतः नमिल्ने।

(प्रकरण नं.५)

- योग्य देखिएको भन्ने आधारमा बढुवाको लागि सिफारिश गरिएको कानूनले तोकेको निश्चित शर्त उल्लङ्घन गरेको प्रमाणित नभएसम्म तथा मूल्याङ्कन गर्दा कसैका उपर बढ्नियत चिताएको भन्ने स्पष्ट तथ्ययुक्त प्रमाणबाट स्थापित गरेमा बाहेक अङ्कको आकार सानो वा ठूलो हुँदा बढ्नियत अनुमान गर्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं.७)

- शैक्षिक योग्यता र कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनसम्बन्धी अङ्क दिने यान्त्रिक आधार र बढुवा समितिले तजबिजीरूपमा अङ्क दिनसक्ने आधारमा उस्तै देखिन आए पनि यान्त्रिक आधारको घेरा सीमित र सङ्कुचित हुन्छ। परन्तु, तजबिजी मूल्याङ्कनको आधारलाई सीमित घेरामा सङ्कुचन गर्न नसकिने।
- तजबिजी अधिकारको मूल्याङ्कनमा र यान्त्रिक मूल्याङ्कनबापत दिइने अङ्कमा समानता हुनुपर्छ भन्न मिल्ने हुँदैन। नियन्त्रित अधिकार तजबिजी अधिकारको परिभाषामा समायोजन हुन नसक्ने।

(प्रकरण नं.८)

- बढुवा समितिले आफूलाई प्राप्त अधिकारअन्तर्गत कसरी स्वच्छ एवं जिम्मेवारढङ्गले मूल्याङ्कन गरी अङ्क प्रदान गर्ने भन्ने कुरा उसैको जिम्मेवारीको विषय भएकोले अमुक व्यक्ति वा अङ्कको हकमा हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं.९)

- स्थानीय अधिकारी नतोकिएको र प्राप्त भएका विभिन्न राय र सूचनाको आधारमा विश्लेषण र मूल्याङ्कन गरी अङ्क दिने गरिएको भन्ने अभ्यास यसअघि निवेदकहरू हालको पदमा बढुवा हुँदाको अवस्थामा पनि रहेको भन्ने तथ्य स्पष्ट हुँदा विवादित पदको बढुवाको हकमा मात्र स्थानीय अधिकारी कसलाई मानिएको भन्ने स्पष्ट नभएको र त्यस्तो अधिकारीको प्रतिवेदन नभएकोले बढुवा गैरकानूनी छ भन्ने जिकीरले तात्त्विक महत्त्व नराख्ने ।
(प्रकरण नं.१२)
 - बढुवाको लागि उम्मेदवार भएको व्यक्तिको हकमा प्रहरी ऐन नियमले निर्धारण गरेको मापदण्ड र कार्यविधिलाई आधार मानी व्यक्तिपिच्छे छुट्टाछुट्टै मूल्याङ्कन गरिने हुँदा एकजनाको मूल्याङ्कन अर्काको भन्दा किन घटी वा बढी भयो भनी तुलना गर्न र त्यसै आधारमा नागरिक हस्तक्षेप गर्न युक्तिसङ्गत र कानूनसङ्गत नहुने ।
(प्रकरण नं.१३)
 - सिफारिशको आधारमा मात्र कुनै निर्णय गर्नुपर्ने व्यवस्था भएकोमा त्यस्तो सिफारिश गर्ने निकायले सिफारिश नगरेको अवस्थामा स्वतः निर्णयकर्ताले निर्णय गर्नसक्ने अवस्था नहुँदा बढुवाको निर्णयको मात्र दावी गर्दा त्यो अपूरो हुनजाने ।
 - बढुवा गर्न गरिएको सिफारिशउपर कुनै दावी नगरी बढुवाको निर्णयउपर मात्रको दावीले तात्त्विक महत्त्व नराख्ने ।
- (प्रकरण नं.१६)
 - बढुवा समितिमा संलग्न भएका कारणले मात्रै बढुवा समितिको हकमा कुनै सदस्यले प्रतिनिधित्व गर्न सक्ने अवस्था रहँदैन । सामूहिकरूपमा गरिएको कार्यलाई पृथक हैसियतमा राखेर हेर्न सकिन्न र पृथकरूपमा गरिएको कार्यले सामूहिक कार्यको बोध पनि हुन नसक्ने ।
 - सामूहिकरूपमा गरिएको निर्णयबाट अधिकारमा प्रतिकूल असर परेको भनी दावी गरिन्छ भने त्यस्तो निर्णय गर्ने सामूहिक अस्तित्वको स्वरूपलाई नै विपक्षी बनाउनु पर्ने र त्यस्तो निकायले सुनुवाईको उचित र पर्याप्त अवसर पाएको हुनुपर्ने ।
(प्रकरण नं.१७)
 - निजीरूपमा व्यक्त कुराहरूले सामूहिक अस्तित्वको निकायको हैसियत देखाउन नसक्ने ।
(प्रकरण नं.१८)
 - बढुवा समितिबाट कानून वा निर्णयबमोजिम अख्तियार प्राप्त नगरेको अवस्थामा बढुवा समितिका अध्यक्ष तथा सदस्यहरूको व्यक्तिगत हैसियतले बढुवा समितिको नै प्रतिनिधित्व गरेको भनी मान्न नमिल्ने ।
(प्रकरण नं.१९)
- निवेदकतर्फबाट : विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताहरू सुशील पन्त, शम्भु थापा, प्रकाश राउत, हरिप्रसाद उप्रेती तथा विद्वान अधिवक्ताहरू रमणकुमार श्रेष्ठ, भिमार्जुन आचार्य र सुभाष आचार्य

विपक्षीतर्फबाट : विद्वान नायब महान्यायाधिवक्ताहरू सूर्यप्रसाद कोइराला र राजनारायण पाठक तथा विद्वान सहन्यायाधिवक्ताहरू महेश शर्मा पौडेल, कृष्णजिवी घिमिरे, धर्मराज पौडेल र रेवतीराज त्रिपाठी, वरिष्ठ अधिवक्ताहरू महादेवप्रसाद यादव, श्यामप्रसाद खरेल, राधेश्याम अधिकारी, हरिहर दाहाल, बद्रीबहादुर कार्की, डा.युवराज संगौला, बालकृष्ण नेउपाने, सुभाष नेम्वाङ, सतिशकृष्ण खरेल, अग्नि खरेल तथा विद्वान अधिवक्ताहरू रामनारायण विडारी, पदम रोका र नवराज थपलिया

अबलम्बित नजीर :

सम्बद्ध कानून : प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम २६(क) देखि (च)

आदेश

न्या. कयाण श्रेष्ठ : नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) बमोजिम दर्ता भएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश निम्नबमोजिम छ :-

हामी निवेदकहरू मिति २०४३/११/३ मा प्रहरी निरीक्षक पदमा तथा मिति २०६५/७/२६ देखि प्रहरी वरिष्ठ उपरीक्षक पदमा सेवारत भै निवेदकहरूले विभिन्न पदहरूबाट विभूषित भै विभिन्न तालीमहरूसमेत प्राप्त गरेका छौं। मिति २०६९/९/४ को मन्त्रिपरिषद्को निर्णयद्वारा विपक्षीहरू श्यामबहादुर खड्का, नवराज सिलवाल, प्रकाश अर्याल, जयबहादुर चन्द र बमबहादुर भण्डारीलाई प्रहरी नायब महानिरीक्षक पदमा बढुवा गर्ने निर्णय भएको कुरा सार्वजनिक सूचना माध्यमद्वारा जानकारी हुन आयो। बढुवा गरिएका भनिएका मध्येका श्यामबहादुर खड्का हामी

निवेदकको व्याजी (२०४३ को व्याज) भए तापनि अन्य चारजना हामी निवेदकभन्दा कनिष्ठ (२०४४ को व्याज) हुन्। प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम २४ ले बढुवाका लागि हामी निवेदकहरू अयोग्य नरहेको अवस्था छ। उक्त नियमावलीको नियम २५ मा बढुवा गर्दा कार्यक्षमताको मूल्याङ्कन गरी सबैभन्दा बढी अङ्क प्राप्त गर्ने कर्मचारीलाई पहिले बढुवा गर्ने र समान अङ्क प्राप्त गर्ने उम्मेदवारहरूको हकमा भए तहमुनिको पदमा नोकरी गरेको अवधि, नियम २९ बमोजिम कायम गरिएको जेष्ठता क्रमको आधारमा निर्णय गर्नुपर्ने उल्लेख गरिएको छ। कानूनले प्रष्टरूपमा बढुवाको आधार, मापदण्ड र प्रक्रिया किटानी गरेको अवस्थामा त्यसको सम्पूर्णरूपमा बेवास्ता गरी प्रहरी सेवाको सामान्य सिद्धान्त र मान्यतासमेतको प्रतिकूल हुने गरी विपक्षीहरूलाई बढुवा गरिएको छ।

प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम २६ ले प्रहरी हवलदारदेखि प्रहरी नायब महानिरीक्षकसम्मको पदमा बढुवाको लागि अङ्क गणना गर्दा जेष्ठता, अनुभव, तालीम, शैक्षिक योग्यता, विभूषण, मानपदवी, कार्य सम्पादन आदिलाई मापदण्ड बनाउनु पर्ने स्पष्टरूपमा उल्लेख छ। अधिल्लो र वरिष्ठ व्याजीलाई निषेध गरी पछिल्लो र कनिष्ठ व्याजीमध्येबाट मन्त्रिपरिषद्ले आफ्नो स्वेच्छामा प्रहरी नायब महानिरीक्षक पदमा नियुक्ति गर्न सक्ने अवस्था नियम २६ को परिधिभित्र सम्भव रहँदैन। विपक्षीहरूको काम कारवाही पूर्वाग्रही, स्वेच्छाचारी र कानूनविपरीत भै निवेदकहरूको संविधानको धारा १३ द्वारा प्रदत्त समानताको हककोसमेत उल्लङ्घन भएकोले मिति २०६९/९/४ को बढुवाको निर्णय उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम २४, २५ र

२६ को परिपालना गरी सर्वोच्च अदालतद्वारा प्रतिपादित नजीर सिद्धान्तसमेतको आधारमा वरिष्ठता कायम हुने गरी तत्काल बहुवाको अर्को निर्णय गर्नु गराउनु भनी विपक्षीका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ । यस रिट निवेदनको अन्तिम टुङ्गो नलागेसम्म उक्त बहुवासम्बन्धी निर्णय जुन अवस्थामा पुगेको छ सोही अवस्थामा यथास्थितिमा राख्नु भनी विपक्षीका नाउँमा अन्तरिम आदेश गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६९/९/८ मा दर्ता भएको रिट निवेदन ।

निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुन नपर्ने सम्बन्धमा बाटाको म्यादबाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् लिखितजवाफ पठाउन विपक्षी नं. १, २, ३, ४ र ५ लाई र आफू वा आफ्नो प्रतिनिधिद्वारा लिखितजवाफ लिई उपस्थित हुन अन्य विपक्षीहरूलाई सूचना पठाउनका साथै नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्को मिति २०६९/९/४ को बहुवा निर्णय जुन अवस्थामा पुगेको छ सोही अवस्थामा यथास्थितिमा राख्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा मिति २०६९/९/१६ सम्मको लागि अन्तरिम आदेश जारी भै सो अन्तरिम आदेशले निरन्तरता पाउने नपाउने सम्बन्धमा छलफलका लागि मिति २०६९/९/१६ को पेशीको सूचना दिनु भन्ने यस अदालतको मिति २०६९/९/९ को आदेश ।

मिति २०६९/९/१७ मा प्रस्तुत रिटको टुङ्गो नलागेसम्म प्रत्यर्थीहरूको बहुवा निर्णय हाल कार्यान्वयन नगर्नु भनी प्रत्यर्थीहरूको नाममा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१(१) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ । मिति २०६९/९/९ मा भएको अन्तरिम आदेशलाई निरन्तरता प्रदान गरिएको छ ।

विषयवस्तुको गाम्भीर्यता विचार गर्दा लिखितजवाफ परेपछि पूर्ण सुनुवाईका लागि १५ दिनभित्र पेशीमा चढाई अग्राधिकार दिई नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतबाट भएको मिति २०६९/९/१७ को आदेश ।

नेपाल प्रहरीभित्र रहेका सम्पूर्ण वरिष्ठ प्रहरी उपरीक्षक जना ५५ मध्ये निलम्बनमा रहेका एकजना प्रहरी अधिकृतबाहेक सबैजनालाई सम्भाव्य उम्मेदवारको रूपमा समावेश गरिएको र प्रहरी ऐन, २०१२ तथा नियमावली, २०४९ मा भएको बहुवासम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाबमोजिम बहुवा प्रक्रियासम्बन्धी काम कारवाही गरिएको हो । प्रहरी नियमावलीको नियम २६ ले गरेको व्यवस्थाअनुरूप प्राप्त गरेको अङ्कको आधारमा सबैभन्दा बढी अङ्क प्राप्त गर्नेहरूको योग्यताक्रम कायम भएअनुसार बहुवा समितिले बहुवाका लागि सिफारिश गरेको हो । प्रहरी नियमावलीको नियम २६ को (छ) अनुसार बहुवा समितिले दिने अङ्कको व्यवस्थाबाहेक अन्य प्रावधानअनुरूप अङ्क प्राप्त गर्ने आधारहरू नियमावलीले स्पष्टरूपमा स्थापित गरेको र सोहीअनुसार विपक्षी निवेदकहरूले पनि अङ्क प्राप्त गरेका छन् । बहुवा समितिले दिने अङ्कका हकमा नियमावलीको व्यवस्थाका अधीनमा रही कति अङ्क प्रदान गर्ने भन्ने कुरा सम्बन्धित पदाधिकारीको विवेकको विषय भएकोले त्यस्ता पदाधिकारीले अङ्क प्रदान गर्दा विवेकाधिकारअनुसार अपनाएको आधार र औचित्यमा प्रवेश गर्नुपर्ने विषय पनि हुन सक्दैन र यस सम्बन्धमा विपक्षी निवेदकहरूले कुनै चुनौती दिएको अवस्था पनि छैन । बहुवाका लागि नियमावलीले जेष्ठतालागायत शैक्षिक योग्यता, तालीम आदि विभिन्न व्यवस्थाहरू गरेकोले जेष्ठताबाहेकका अन्य आधारलाई विपक्षी निवेदकहरूले समान महत्त्व नदिई जेष्ठताको दावी मात्र गर्नु कुनै पनि अवस्थामा उपयुक्त हुन सक्दैन ।

रिट नवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको गृह मन्त्रालय र बहुवा समितिका अध्यक्षको तर्फबाट परेको लिखितजवाफ ।

बहुवा सिफारिश गर्ने प्रयोजनको लागि निवेदकहरूलाई सम्भाव्य उम्मेदवारको रूपमा समावेश नै नगरिएको भन्ने कुरा भ्रूष्ट हो । विपक्षीको निवेदनमा प्रहरी नियमावलीको नियम २६ को (क), (ख), (ग), (घ) र (ङ) वापत प्राप्त हुने अङ्कमा कुनै तलमाथि गरिएको भन्ने जिकीर नै छैन । त्यसैगरी सोही नियमको (च) बमोजिमको कार्य सम्पादनबापतको अङ्क वा (छ) मा व्यवस्था गरिएको बहुवा समितिले दिन सक्ने अङ्कको सम्बन्धमासमेत चुनौती दिइएको छैन । विपक्षीलगायत बहुवा पाउने र नपाउने सबै सम्भावित उम्मेदवारलाई प्रहरी नियमावलीको नियम २६ को (क), (ख), (ग), (घ) र (ङ) मा रहेका निश्चित निर्धारित स्थिर अङ्कहरू र नियम २६ को (च) र (छ) मा व्यवस्था गरेबमोजिम मूल्याङ्कनको आधारमा दिने अङ्कहरू सोही नियममा व्यवस्था गरेको प्रक्रियाबमोजिम र मूल्याङ्कन गर्ने अधिकारीले वस्तुगत आधारमा मूल्याङ्कन र अङ्क दिने निर्णयमा पुगी सो दुवै प्रकारको अङ्कहरूको योग गरी सर्वाधिक अङ्क प्राप्त गर्ने अधिकृतलाई बहुवा दिइएको हो । विपक्षीहरूको रिट निवेदनमा बहुवा समितिको सिफारिशलाई कुनै चुनौती दिइएको छैन । विपक्षी निवेदकहरूले बहुवा सिफारिश गर्ने कानूनबमोजिमको निकाय बहुवा समितिलाई विपक्षसम्म पनि बनाउनु भएको छैन । विपक्षीहरूको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको बहुवा समितिका सदस्य सचिव प्रहरी अतिरिक्त महानिरीक्षक गंगाप्रसाद पाण्डेको तथा सोही मिलानको बहुवा समितिका सदस्य प्रहरी महानिरीक्षक कुवेरसिंह रानाको पृथकपृथक लिखितजवाफ ।

म निवेदक मिति २०४४/१२/२९ देखि प्रहरी निरीक्षकको रूपमा सेवामा प्रवेश गरी मिति २०५२/९/३० मा प्रहरी नायब उपरीक्षक, २०६१/१२/१ मा प्रहरी उपरीक्षक, २०६६/७/२२ मा वरिष्ठ उपरीक्षकमा तथा मिति २०६९/९/४ मा मन्त्रपरिषद्को निर्णयबाट प्रहरी नायब महानिरीक्षकको पदमा बहुवा भई हाल प्रहरी प्रशिक्षण प्रतिष्ठान, महाराजगञ्जमा पदस्थापन रहेको छु । निवेदकहरूले दावी लिएको मिति २०६९/९/४ को निर्णय कुनै पनि आधार प्रमाणहरूबाट स्वेच्छाचारिता र गैरकानूनी भनी पुष्टि गर्न सकेको अवस्था छैन । “प्रहरी नायब महानिरीक्षक पदमा जेष्ठताको दावी बहुवाका लागि आधार बनाउने कार्यलाई कानूनले नै निषेध गरेको छ वा वर्जित गरेको छ ।” बहुवा समितिले म लिखितजवाफ प्रस्तुतकर्तालाई दिन नहुने अङ्क दिइएको र निवेदकले कानूनबमोजिम पाउनु पर्ने अङ्क नदिएको भन्ने कुनै दावी लिन नसकेको र मलाई उक्त पदका लागि अयोग्य भन्न सक्नुभएको छैन । विपक्षीहरूले सम्भाव्य उम्मेदवार नै बनाइएन भनी भ्रूष्टो तथ्य उल्लेख गरी अदालतलाई अन्यायमा पार्ने कार्य गरे पनि बहुवा सिफारिश गर्ने कानूनबमोजिमको निकाय बहुवा समितिलाई विपक्षसम्म पनि बनाउनु भएको छैन । बहुवा दिने काम कारवाही कानूनबमोजिम भएकोले र मैले नपाउनु पर्ने कुरा अङ्क पाई बहुवा भएको हो सो कुरा रिट निवेदनमा खुलाउन नसकेको कारणले पनि बहुवा निर्णय बदर हुनुपर्ने कुनै आधार र कारण छैन । रिट निवेदकको मागबमोजिम आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्था नभएको हुँदा रिट निवेदन खारेजभागी छु, खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको नवराज सिलवालको लिखितजवाफ ।

म मिति २०४३/११/३ बाट प्रहरी निरीक्षक पदबाट नेपाल प्रहरीमा प्रवेश गरी बहुवा

हुँदै २०६९/९/४ मा प्रहरी नायब महानिरीक्षक पदमा बढुवा भएको छु। विभिन्न मितिमा ६ पटक पुरस्कृतसमेत भएको छु। मेरो बढुवा विपक्षीहरूभन्दा वरिष्ठ नम्बरमा हुँदै आएको र प्रहरी वरिष्ठ उपरीक्षक पदमासमेत मेरो बढुवा विपक्षी राजबहादुर विष्टबाहेक ५ जनाभन्दा १ वर्ष ३ महिना २५ दिनअगाडि र विपक्षी राजबहादुरभन्दा २ वर्ष ३ महिना २९ दिनअगाडि भै प्रहरी वरिष्ठ उपरीक्षक पदमा नेपाल प्रहरीका प्रशासनतर्फको ५४ जनामध्ये सबैभन्दा जेष्ठतम् प्रहरी वरिष्ठ उपरीक्षकको रूपमा कार्यरत् भएको र बढुवाको नियमित प्रक्रियाअनुसार नै बढुवा भई दर्ज्यानी चिन्ह प्राप्त गरेको छु। बढुवा समितिका अध्यक्ष र सदस्य आफैँमा बढुवा समिति होइन। बढुवा समितिलाई विपक्षी बनाउन नसकेको अवस्थामा रिट निवेदन सम्बन्धमा थप सुनुवाई हुनसक्ने होइन। विपक्षीहरूको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको श्यामबहादुर खड्काको लिखितजवाफ।

प्रहरी नियमावलीको नियम २४ लगायतका प्रावधानको रोहमा विपक्षी रिट निवेदकहरू भन्दा बढी अङ्क प्राप्त गरेको आधारमा मलाई वरिष्ठ प्रहरी उपरीक्षक पदबाट सोभन्दा माथिको प्रहरी नायब महानिरीक्षक पदमा बढुवा गर्ने गरी नेपाल सरकारबाट २०६९/९/४ मा भएको निर्णयमा विपक्षीहरूले भने भैं प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम २१, २३, २४, २५, २६ को कुनै किसिमको त्रुटि रहेको छैन। म प्रत्यर्थी लिखितजवाफवाला आफ्ना व्याचको प्रत्येक पदको प्रत्येक तहमा उत्कृष्ट कार्य सम्पादन क्षमता रहेको आधारमा सदैव पहिलो लटमा बढुवा पाउँदै आएको अधिकृत हुँ। विपक्षी निवेदकहरूले बढुवा सिफारिश गर्ने कानूनबमोजिमको निकाय बढुवा समितिलाई विपक्षीसम्म पनि बनाउनु भएको छैन।

मसमेतको बढुवा भैसकेको कुराको जानकारी प्राप्त गर्दागर्दै पनि नियुक्तिको सम्बन्धमा विपक्षीहरूले कुनै चुनौती दिन सकेको अवस्था छैन। नेपाल सरकारबाट बढुवा गर्ने गरी भएको निर्णयमा विपक्षीले भने भैं कुनै किसिमको कानूनी र संवैधानिक त्रुटि नरहेको हुँदा विपक्षीको निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको बमबहादुर भण्डारीको लिखितजवाफ।

विपक्षीहरूको प्रमुख जिकीर आफूलाई सम्भाव्य उम्मेदवार नै नबनाएको भन्ने रहेको भन्ने कुरा काल्पनिक हो। कानूनले निर्धारण गरेको प्राप्त अङ्कका आधारमा सबैभन्दा बढी अङ्क पाउने सम्भावित उम्मेदवारहरूमध्येको मलाई बढुवा सिफारिश गर्ने बढुवा समितिको काम कारवाहीमा कुनै त्रुटि छैन। विपक्षीको निवेदनमा प्रहरी नियमावलीको नियम २६ को क, ख, ग, घ, ङ वापत प्राप्त गर्नुपर्ने निश्चित अङ्कमा कुनै फेरबदल वा त्रुटि गरिएको वा बढुवा समितिले दिन सक्ने अङ्कको सम्बन्धमा बदनियत राखेको वा अनुचित तवरमा अङ्क दिएको भन्ने जिकीर लिन सकेको छैन। विपक्षीहरूले नियम २३(क) बमोजिमको बढुवा समितिको सिफारिशलाई कुनै चुनौती नदिएको र भइसकेको नियुक्तिलाई पनि बदरको माग गरेको छैन। बढुवाको मूल आधारकोरूपमा रहेको सिफारिश गर्ने बढुवा समितिलाई विपक्षीसम्म नबनाइएको रिट निवेदन खारेज गर्नुपर्ने सिद्धान्त स्थापित गरेको परिप्रेक्षमा मेरो बढुवा यथावत् कायम राखी पाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको जयबहादुर चन्द र प्रकाश अर्यालको पृथकपृथक लिखितजवाफ।

रिट निवेदनमा निर्णय गर्ने आधिकारिक निकाय मन्त्रपरिषद्लाई प्रत्यर्थी नै कायम गरेको पाइँदैन। नेपाल सरकार, मन्त्रपरिषद् र प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालय एउटै निकाय नभई

दुई पृथक निकाय हुनुका साथै यस कार्यालयलाई सो विषयमा निर्णय गर्ने क्षेत्राधिकार विद्यमान नेपाल कानूनले प्रदान गरेको पनि छैन । प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम २६ बमोजिम बहुवा समितिले गरेको सिफारिशको आधारमा नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्ले मिति २०६९/९/४ मा प्रहरी वरिष्ठ उपरीक्षक पदमा कार्यरत् नवराज सिलवाल, प्रकाश अर्याल, जयबहादुर चन्द, बमबहादुर भण्डारी, र श्यामकुमार खड्कालाई प्रहरी नायब महानिरीक्षक पदमा बहुवा गर्ने निर्णय गरेको हो । अङ्क प्रदान गर्ने अख्तियारी पाएको अधिकारीहरूले दिएको अङ्कको गुण (Merit) पक्षभित्र प्रवेश गरी अमुक कर्मचारीलाई यति नै अङ्क पाउनु पर्छ भनी रिटको मान्य सिद्धान्तबमोजिम प्रदान गरिएको अङ्कभित्र प्रवेश गरी बोलसमेत मिल्ने देखिँदैन । नेपाल सरकारको उक्त निर्णयमा यो कानूनको यो यस्तो त्रुटि रहेको भनी निवेदकहरूले आफ्नो रिट निवेदनमा खुलाउन सकेको नदेखिँदा उक्त रिट निवेदन खारेजभागी रहेको छ, भन्नेसमेत व्यहोराको नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखितजवाफ ।

नियमबमोजिम पेशी सूचीमा चढी पेश भएको प्रस्तुत रिट निवेदनको मिसिल अध्ययन गरी रिट निवेदक तथा विपक्षीतर्फका विद्वान कानून व्यवसायीहरूले गर्नुभएको बहस सुनियो ।

रिट निवेदकतर्फका विद्वान कानून व्यवसायीहरू वरिष्ठ विद्वान अधिवक्ताहरू सुशील पन्त, शम्भु थापा, प्रकाश राउत, हरिप्रसाद उप्रेती तथा विद्वान अधिवक्ताहरू रमणकुमार श्रेष्ठ, भिमार्जुन आचार्य र सुभाष आचार्यले गर्नुभएको बहसको सार निम्न रहेको छ :-

- रिट निवेदकहरू सेवामा जेष्ठ व्यक्तिहरू हुँदाहुँदै प्रहरी संगठनमा नै नकरात्मक असर पर्ने गरी कनिष्ठ व्यक्तिहरूलाई बहुवा गरिएको मिलेको छैन ।
- बहुवा समितिले बहुवा गर्दा दिएको अङ्क वस्तुनिष्ठ नभै आत्मनिष्ठ र स्वेच्छाचारी छ ।
- प्रहरी नियमावली, २०४९को नियम २६ को देहाय (क) देखि (च) सम्मको आधारहरूमा निश्चित अङ्क प्रदान गर्ने व्यक्तिले बहुवा समितिमा बस्दा त्योभन्दा न्यून अङ्क प्रदान गर्नुले निवेदकहरूउपर बदनियत राखेको देखिन्छ ।
- नियम २६ को देहाय (छ) बमोजिम बहुवा समितिले शैक्षिक योग्यता र कार्यक्षमताको आधारमा ३० अङ्क तथा स्थानीय अधिकारीको प्रतिवेदनको आधारमा २० अङ्कसम्म दिन सक्ने प्रावधान भए पनि कुन उम्मेदवारलाई के बापत कति अङ्क दिएको भन्ने स्पष्ट आधार खुलाइएको छैन । आफूखुशी मूल्याङ्कन गरेको मिलेको छैन ।
- स्थानीय अधिकारीको प्रतिवेदनको आधारमा दिइने २० अङ्क कसरी दिइएको हो भन्ने स्पष्ट छैन । स्थानीय अधिकारीको कुनै प्रतिवेदन पनि छैन ।
- गृह मन्त्रालयका सचिवलाई स्थानीय अधिकारीको रूपमा मान्न मिल्दैन । आफैँ स्थानीय अधिकारी भै प्रतिवेदन दिने, आफैँ अङ्क दिने र आफैँ बहुवा समितिमा बसी बहुवाको निर्णय गर्न मिल्दैन ।

- प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ४५ ले स्थानीय अधिकारीको रूपमा प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई संकेत गरेको र सार्वजनिक सुरक्षा ऐन, २०४६ को दफा २(१)(३) ले स्पष्टरूपमा परिभाषित गरेकोमा प्रमुख जिल्ला अधिकारीको कुनै प्रतिवेदन छैन ।
 - बहुवा समिति अस्थायी प्रकृतिको देखिएको र बहुवा गर्ने प्रयोजनको लागि मात्र गठन हुने भएकोले त्यो समितिका पदाधिकारीलाई मात्र विपक्षी बनाइएको हो ।
 - लिखितजवाफ फिराउँदा सबै सदस्यले बहुवा समितिको तर्फबाट लिखितजवाफ फिराएको हुँदा बहुवा समितिलाई प्रतिवाद गर्ने मौका दिइएन भन्न मिल्दैन । समग्र प्रहरी संगठनमा नै नकरात्मक असर पार्ने गरी विपक्षीहरूलाई गरिएको बहुवाको निर्णय बदर हुनुपर्छ ।
- विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेतको तर्फबाट विद्वान नायब महान्यायाधिवक्ताहरू सूर्य कोइराला र राजनारायण पाठक तथा विद्वान सहन्यायाधिवक्ताहरू महेश शर्मा पौडेल, कृष्णजिवी घिमिरे, धर्मराज पौडेल र रेवतीराज त्रिपाठीले गर्नुभएको बहसको सार निम्नबमोजिम रहेको छ :
- मीनप्रसाद पाण्डेविरुद्ध गृह मन्त्रालयसमेत भएको मुद्दाबाट प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम २६(६) को संवैधानिकता परीक्षण भै उक्त नियम बदर भएको छैन ।
 - रिट निवेदकहरू पनि सोही नियमावलीको व्यवस्थाबमोजिम बहुवा हुँदै आएको र अहिले सोही कानूनअनुसार दिएको अड्डलाई असमान भयो भनी भन्न मिल्ने अवस्था छैन ।
 - माथिल्लो पदमा बहुवा गर्दा जेष्ठता मात्र नहेरी श्रेष्ठता पनि हेरिने र नेतृत्व दिन सक्ने खुबी र क्षमतालाई मूल्याङ्कन गरिने हुँदा बहुवामा जेष्ठतालाई मात्र हेर्न मिल्दैन ।
 - रिट निवेदकहरूको सेवा जीवनमा विभिन्न सजाय पाएको देखिएको हुँदा बहुवाको सन्दर्भमा यस्ता कुराहरूले निश्चय नै प्रभाव पार्दछ ।
 - डि.आइ.जी. पदको लागि सेवा अवधिको सीमाङ्कन गरिएको छैन । बहुवाको लागि डि.आइ.जी. भन्दा मुनिका सबै सम्भाव्य उम्मेदवार हुन्छन् र रिट निवेदकहरूलाई सम्भाव्य उम्मेदवारको रूपमा राखिएको हुँदा निजहरूलाई सम्भाव्य उम्मेदवार नबनाएको भन्न मिल्ने अवस्था छैन ।
 - बहुवा पाएकाहरूलाई दिइएको अड्डमध्ये रिट निवेदकहरूलाई कुन शीर्षकमा अड्ड दिइएन भन्ने दावी छैन । अड्ड थपघट भएको कुरामा रिटबाट अड्ड थपी बहुवा गर्न आदेश जारी हुन सक्तैन ।
 - बहुवा समितिले आफूले दिने अड्ड भारलाई व्यवस्थित गर्न अड्ड दिने आधारहरू बनाएको हुँदा त्यो अझ वस्तुनिष्ठ छ । सोबमोजिम अड्डभार दिइएको हुँदा बहुवा पाउनेहरूलाई उच्च र रिट निवेदकहरूलाई कम नम्बर दिएको भन्ने अवस्था छैन ।

- निवेदक रविप्रताप राणाले दिएको पहिलो रिटमा नियुक्तिलाई चुनौती दिइएको छैन । पहिले दिएको रिटको रूप विचार गरी पछिल्लो रिट आएको हुँदा बहुवाको नियुक्ति बदर गर्न मिल्ने अवस्था छैन ।

विपक्षी नवराज सिलवालसमेतका तर्फबाट विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताहरू महादेवप्रसाद यादव, श्यामप्रसाद खरेल, राधेश्याम अधिकारी, हरिहर दाहाल, बन्नीबहादुर कार्की, डा.युवराज संगौला, बालकृष्ण नेउपाने, सुभाष नेम्वाङ, सतिशकृष्ण खरेल, अग्नि खरेल तथा विद्वान अधिवक्ताहरू रामनारायण विडारी, पदम रोका र नवराज थपलियाले गर्नु भएको बहसको सार निम्नबमोजिम रहेको छ:-

- बहुवाको लागि अङ्क दिने आधार नियमबमोजिम हुन्छ, अदालतले त्यसको मापन गर्न मिल्दैन ।
- प्रहरी नियमावलीको नियम २६ बमोजिम अङ्क दिने आधार स्वविवेकीय हुन् । ती आधारमा प्रवृत्त भावनाले प्रेरित भै अङ्क दिएको भन्ने कुरालाई त्यसको दावी लिनेले नै आधारसहित पुष्टि गर्नु पर्दछ ।
- रिट निवेदकहरू र बहुवा भएकाहरूको बीचमा बहुवा समितिले के कसरी भेदभाव गर्‍यो भन्ने निवेदकहरूले दावी गर्न सकेको अवस्था छैन ।
- प्रहरी नियमावलीको नियम २६(छ) बमोजिम अङ्क दिने व्यवस्था बहुवा समितिको स्वविवेकीय अधिकार हो । स्वविवेकीय अधिकारमा समान अङ्क दिनुपर्ने भन्ने समानताको प्रश्न उपस्थित हुँदैन ।
- डि.आइ.जी. पदमा बहुवाको लागि जेष्ठतालाई मात्र आधार नबनाइने हुँदा त्यसमा नेतृत्वदायी कार्यक्षमताले महत्वपूर्ण भूमिका खेल्दछ ।
- प्रहरीको काम शान्ति सुरक्षा कायम राख्ने भएको हुँदा तत्सम्बन्धमा संवेदनशील क्षेत्रमा पठाइने र त्यस्ता कुराहरू प्रकट गर्न नमिल्ने हुँदा स्थानीय अधिकारीले दिने प्रतिवेदन सबै अवस्थामा लिखित नै हुन्छ भन्न मिल्दैन ।
- भावी नेतृत्वको लागि उपयुक्त क्षमतावान् व्यक्ति छान्नका लागि बहुवा समितिलाई स्वविवेकीय अधिकार दिइएको हुँदा त्यो अधिकारलाई अडकुश लगाउन मिल्दैन ।
- बहुवा पाएका व्यक्तिहरू हरेक बहुवामा प्रथम हुँदै आएका हुँदा र रिट निवेदकहरू सेवाकालमा कुनै न कुनै कारवाहीमा परेका व्यक्ति हुँदा त्यसको प्रभाव बहुवामा पर्ने नै हुन्छ ।
- प्रहरी प्रशासनका हरेक रिपोर्टहरू समयसमयमा गृह मन्त्रालयमा आउने हुन्छन् र ती बहुवाको नम्बर दिने प्रयोजनले नआउने भएको र बहुवाको समयमा त्यस्ता प्रतिवेदनलाईसमेत मूल्याङ्कन गर्न सकिने हुँदा स्थानीय अधिकारीले बहुवाको लागि कस्तो प्रतिवेदन पठाएको छ भनी खोजीनीति गरिरहनु पर्ने अवस्था हुँदैन ।
- रिट निवेदकहरूले स्थानीय अधिकारीबाट आफ्नोबारेमा यो यस्तो राम्रो प्रतिवेदन आएको भनी दावी गर्न र पुष्टि गर्न सकेको अवस्था छैन ।
- बहुवा गर्ने बहुवा समितिलाई विपक्षी नबनाएको अवस्थामा बहुवाको सिफारिश बदर गर्न मिल्दैन ।

- बहुवाको लागि कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनमा सबैभन्दा बढी अङ्क प्राप्त गर्नेलाई बहुवा गरिने भन्ने प्रहरी नियमावलीको नियम २५ को व्यवस्था हुँदा समग्रतालाई हेरी बहुवा गरिने भएकोले जेष्ठताको आधारमा बहुवा दावी गर्न मिल्दैन ।
- बहुवा समितिले गरेको निर्णयउपर पुनरावेदन सुनेजस्तो गरी निर्णय गर्न मिल्दैन । रिट जारी हुने अवस्था छैन ।

विद्वान कानून व्यवसायीहरूको बहस सुनी मिसिलबाट देखिएको तथ्यलाई दृष्टिगत गरी हेर्दा, प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकहरूले आफूहरू बहुवा भएकामध्ये चार जनाभन्दा जेष्ठ भएको, प्रहरी नियमावलीको नियम २४ बमोजिम बहुवाका लागि सम्भाव्य उम्मेदवारमा आफूहरू अयोग्य नरहेकोमा पनि सम्भाव्य उम्मेदवारको रूपमा छनौट नै नगरी कनिष्ठ व्यक्तिहरूलाई स्वेच्छाचारीरूपमा वरिष्ठता मिची बहुवा गरिएको, त्यसो गर्न नियम २६ को परिधिभित्र सम्भव नभएको हुँदा मिति २०६९/९/४ मा गरिएको बहुवाको निर्णय प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम २९, २४, २५, २६समेतको प्रतिकूल भएकोले उक्त निर्णय बदर गरी तत्काल बहुवाको अर्को निर्णय गर्नु गराउनु भनी परमादेश जारी गरिपाउँ भन्ने माग गरी निवेदन दर्ता गरेको देखिन्छ । विपक्षीहरूको लिखितजवाफ हेर्दा नियम २६ बमोजिम अङ्क दिए पाएको सम्बन्धमा विवाद नगरेको, बहुवा समितिले दिएको अङ्क र बहुवा समितिको सिफारिशलाई चुनौती नदिइएको, बहुवा सिफारिश गर्ने प्रयोजनको लागि नियम २३क बमोजिम बहुवा समितिले हाल प्रहरी वरिष्ठ उपरीक्षक पदमा कायम रहेका ५५

जनामध्ये निलम्बनमा रहेका एक जनाबाहेक सबैलाई सम्भाव्य उम्मेदवारको रूपमा समावेश गरी अङ्क गणना गरेको, भैसकेको नियुक्ति बदरको माग नगरेको, बहुवा समितिलाई विपक्षी नबनाइएको भन्ने जस्ता तर्कहरू अगाडि सारी निवेदन दावीप्रति असहमत हुँदै बहुवा समितिका सदस्यहरू तथा अध्यक्षले व्यक्तिगत तवरबाट लिखितजवाफ फिराएको देखिन्छ ।

रिट निवेदन दावी, लिखितजवाफमा लिइएको जिकीर तथा विद्वान कानून व्यवसायीहरूको बहससमेतलाई विश्लेषण गरी हेर्दा प्रस्तुत रिट निवेदनमा मुख्यतया निम्न प्रश्नहरूको निरूपण गर्नुपर्ने देखियो:-

१. विवादित बहुवाको पदमा बहुवाका सम्भाव्य आधारहरू के कस्ता छन् ? जेष्ठतालाई मात्र बहुवाको मुख्य आधार मान्न सकिन्छ वा सकिँदैन ?
२. प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम २६ को देहाय (छ) बमोजिम बहुवा समितिले तजबिजीरूपमा पृथकढङ्गले अङ्क दिन सक्छ, सक्दैन ?
३. बहुवाको निर्णय बदरको दावी गर्न बहुवाको सिफारिश गर्ने बहुवा समितिलाई विपक्षी बनाउनु पर्ने हो, होइन ?
४. रिट निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने हो, होइन ?

२. पहिलो प्रश्नको सम्बन्धमा हेर्दा, रिट निवेदकहरू प्रहरी वरिष्ठ उपरीक्षक पदमा रहेका र प्रहरी नायब महानिरीक्षक पदमा आफूहरू बहुवा पाएकामध्ये जेष्ठ कर्मचारी हुँदाहुँदै सेवामा कनिष्ठहरूलाई बहुवा गरिएको भनी विवाद उठाइएको अवस्था छ । रिट निवेदनमा

निवेदकमध्येका रविप्रताप राणा, पूर्णसिंह खड्का, मनोहरप्रसाद रिमाल, रामकुमार खनाल र ज्ञानोद राज वैद्य मिति २०६५/७/२६ देखि तथा राजबहादुर विष्ट मिति २०६५/७/२२ देखि प्रहरी वरिष्ठ उपरीक्षक पदमा कार्यरत् रहेको भन्ने देखिन्छ। विवादित पदमा जेष्ठताको आधारमा बहुवा पाउनु पर्ने भनी विवाद उठाइएको अवस्था हुँदा प्रहरी सेवाको विवादित पदमा हुने बहुवासम्बन्धी कानुनी व्यवस्थालाई दृष्टिगत गर्नु सान्दर्भिक हुन आउँछ।

३. प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम २३ मा “देहायका पदमा बहुवाको लागि सिफारिश गर्न देहायबमोजिम बहुवा समिति गठन हुनेछ” भन्ने व्यवस्था भई विविध पदका लागि गठन हुने बहुवा समितिको व्यवस्था गरिएको देखिन्छ। त्यसमध्ये देहाय (क) मा प्रहरी नायब महानिरीक्षक पदको लागि गृह मन्त्रालयका सचिव, अध्यक्ष तथा प्रहरी महानिरीक्षक सदस्य र प्रहरी अतिरिक्त महानिरीक्षक वा प्रहरी नायब महानिरीक्षक सदस्य सचिव रहने व्यवस्था देखिन्छ। सोही नियमावलीको नियम २४ मा बहुवाको लागि सम्भाव्य उम्मेदवार बन्ने अवधिअन्तर्गत (१) मा “प्रहरी नायब महानिरीक्षक र सोभन्दा माथिको पदमा बहुवा हुनको लागि सम्भाव्य उम्मेदवार बन्न सेवा अवधिको हद लाग्ने छैन” भन्ने व्यवस्था देखिन्छ। यसबाट विवादित पदमा बहुवा हुनको लागि सोभन्दा मुनिको पदमा यो यति वर्ष वा यति अवधि सेवा गरेको हुनैपर्ने गरी कानूनले कुनै शर्त सिर्जना गरेको देखिँदैन। रिट निवेदनमा निवेदकहरूलाई बहुवाको उम्मेदवार नै नबनाएको भनी दावी गरेको भए पनि सम्बन्धित निकायबाट प्राप्त बहुवासम्बन्धी सक्कल फायल हेर्दा प्रहरी नायब महानिरीक्षक पदका लागि सम्भाव्य उम्मेदवार भनी यी रिट निवेदकहरूसमेत ५४ जनालाई

बहुवा समितिले नियम २६(छ) बमोजिम पर्चा खडा गरी अङ्क दिएको देखिँदा यी रिट निवेदकहरूलाई पनि उल्लिखित पदको बहुवाको लागि सम्भाव्य उम्मेदवार बन्नबाट बञ्चित गरेको देखिँदैन।

४. प्रहरी नियमावलीको नियम २५ मा “प्रहरी सेवाका कर्मचारीलाई बहुवा गर्दा यस नियमावलीबमोजिम निजको कार्यक्षमताको मूल्याङ्कन गरी सबैभन्दा बढी अङ्क प्राप्त गर्ने कर्मचारीलाई पहिले बहुवा गरिनेछ” भन्ने व्यवस्था भई समान अङ्क प्राप्त गर्ने उम्मेदवारहरूको हकमा देहायको क्रमले निर्णय गरिने उल्लेख भएको देखिन्छ :-

- (क) एकतह मुनिको पदमा नोकरी गरेको अवधिको आधारमा,
- (ख) खण्ड (क) बमोजिम पनि निर्णय हुन नसकेमा त्यसभन्दा एक तहमुनिको पदमा गरेको नोकरी अवधिको आधारमा,
- (ग) खण्ड (ख) बमोजिम पनि निर्णय हुन नसकेमा नियम २१ बमोजिम कायम गरिएको जेष्ठताक्रमको आधारमा।

५. उल्लिखित नियमको प्रावधानबमोजिम प्रहरी सेवाको विवादित पदमा बहुवाको आधार भनेको कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनमा सबैभन्दा उच्चतम् अङ्क प्राप्तिलाई नै आधार मान्नुपर्ने देखिन आयो। कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनअन्तर्गत प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम २६ मा प्रहरी हवल्दारदेखि प्रहरी नायब महानिरीक्षकसम्मको पदमा (क) जेष्ठता, (ख) अनुभव, (ग) तालीम, (घ) शैक्षिक योग्यता, (ङ) विभूषण, मान पदवी, अलङ्कार तथा पदक (च) कार्य सम्पादन, वैयक्तिक गुण, चरित्र र क्षमताको मूल्याङ्कन भन्ने उल्लेख

भई देहाय (छ) मा बहुवा समितिले दिने अङ्कसमेतलाई गणना गरिने भन्ने देखिएबाट कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनबाट हुने बहुवामा विविध आधारहरूमध्येको जेष्ठताको आधार एउटा देखिन्छ। कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनका सबै आधारहरूमा प्राप्त गरेको अङ्कको योगमा सबैभन्दा बढी अङ्क प्राप्त गर्ने प्रहरी कर्मचारी नै सबैभन्दा पहिले बहुवा हुने व्यवस्थाले सेवा अवधिमा समान तहमा समान अङ्क प्राप्त गरेको अवस्थामा विचार गरिन सक्ने अवस्थामा बाहेक वरिष्ठ कर्मचारीले नै सबैभन्दा पहिले बहुवा पाउनु पर्ने भन्न मिल्ने अवस्था रहने देखिएन। बहुवा पाएका उमेदवारहरू र यी रिट निवेदकहरूको कार्यक्षमता मूल्याङ्कनमा असमान अङ्क रहेको भन्ने निवेदकहरूले नै स्वीकार गरेको अवस्था छ। परन्तु, जेष्ठतावापत आफूहरूले अङ्क प्राप्त नगरेको भन्ने दावी गरेको देखिँदैन। त्यसैले मौजुदा कानूनले नै बहुवाको लागि कार्यक्षमताको मूल्याङ्कन गर्दा जेष्ठतालाई विविध आधारहरूमध्ये एउटा आधारसम्म मानेको देखिएको हुँदा सबै आधारहरूमा सर्वोत्तम अङ्क प्राप्त गर्नेले मात्र बहुवा पाउने स्थितिमा जेष्ठ कर्मचारीले प्राथमिकता पाउनु पर्ने भन्न कानूनतः मिल्ने देखिएन। वरिष्ठलाई मिचेर कनिष्ठलाई बहुवाको निर्णय गरिएको भन्ने दावी उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाकै आधारमा मुनासिब देखिन आएन।

६. प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम २६ को देहाय (छ) बमोजिम बहुवा समितिले तजबिजीरूपमा पृथकढङ्गले अङ्क दिन सक्छ वा सक्दैन भन्ने दोस्रो प्रश्नको हकमा विचार गर्दा, रिट निवेदक तथा निजहरूतर्फका विद्वान कानून व्यवसायीहरूले यो व्यवस्थालाई नै मुख्य विवादित प्रश्नको रूपमा उठाउनु भएको हुँदा यो नियमको व्यवस्थाको सम्बन्धमा केही विश्लेषण गर्नुपर्ने देखिएको छ। प्रहरी नियमावली, २०४९ को

नियम २६ मा प्रहरी हवलदारदेखि प्रहरी नायब महानिरीक्षकसम्मको पदमा कार्य क्षमताको मूल्याङ्कनवापत बहुवाको लागि अङ्क गणनासम्बन्धी व्यवस्था देखिन्छ। उक्त नियमको देहाय (क) देखि (च) सम्मको व्यवस्थामा तोकिएबमोजिम अङ्क प्राप्त गर्ने स्पष्ट आधारहरू उल्लेख भै निश्चित अङ्क प्राप्त गर्न सक्ने व्यवस्था देखिन्छ। तत्सम्बन्धमा थप विवेचना गरिरहनु पर्ने अवस्था देखिँदैन। परन्तु, नियम २६ को देहाय (छ) को प्रावधानबमोजिम बहुवा समितिले दिएको अङ्कलाई रिट निवेदक तथा निजहरूतर्फका विद्वान कानून व्यवसायीहरूले बद्नियत र स्वेच्छाचारीपूर्वक दिएको भनी विवाद उठाउनु भएको छ। उल्लिखित नियमावलीको नियम २६ को देहाय (छ) को प्रावधान हेर्दा “बहुवा समितिले दिने अङ्क बहुवाको लागि सम्भाव्य उम्मेदवारले प्राप्त गरेको कूल अङ्कको अतिरिक्त निजको शैक्षिक योग्यता र कार्यक्षमताको आधारमा तीस अङ्क तथा स्थानीय अधिकारीको प्रतिवेदनको आधारमा २० अङ्कसमेत गरी बहुवा समितिले ५० अङ्कसम्म दिन सक्नेछ” भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। उक्त बहुवा समितिले दिएको अङ्कमध्ये आफूलाई कति अङ्क दिनुपर्ने र बहुवा पाएकाहरूमध्ये क-कसलाई दिन नहुने कति अङ्क दिइएको भनी विवाद उठाएको पाइँदैन। त्यसो त उक्त नियम २६ को देहाय (छ) मा उल्लेख भएको शैक्षिक योग्यता र कार्य क्षमताको आधारमा ३० अङ्क र स्थानीय अधिकारीको प्रतिवेदनको आधारमा २० अङ्कसमेत गरी ५० अङ्कसम्म “दिनसक्ने” भन्ने प्रयुक्त वाक्यांशले उक्त प्रावधानबमोजिम दिने अङ्क बाध्यात्मक कानूनी दायित्वअन्तर्गत पर्ने नभई तजबिजी भन्ने देखिन आउँछ। यो बहुवा समितिले नियम २६ को देहाय (क) देखि (च) सम्म दिइने अङ्क बाहेकको अतिरिक्त अङ्क भन्ने

देखिँदा यो व्यवस्थालाई शैक्षिक योग्यता र कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनबापत नियमितरूपमा तोकिएबमोजिम अर्थात् यान्त्रिकरूपमा दिइने अङ्कका आधारसरहको अङ्क मान्न मिल्ने अवस्था भएन ।

७. उक्त नियम २६ को देहाय (छ) को प्रावधानको संवैधानिकताको सम्बन्धमा रिट निवेदनमा कुनै प्रश्न उठाइएको देखिँदैन । नियम २६(छ) को प्रावधान संविधानप्रतिकूल नरहेको भनी यस अदालतबाट निवेदक मीनप्रसाद पाण्डेविरुद्ध गृह मन्त्रालयसमेत भएको रिट नं. ०६३ सालको रिट नं. ००१८ मा मिति २०६४/११/२ मा फैसला भैसकेको हुँदा यहाँ यो कानूनी व्यवस्थाको संवैधानिकताको प्रश्नको विवेचना गरिरहनु पर्ने अवस्था पनि छैन । यो व्यवस्थाबमोजिम रिट निवेदकहरूले पनि अङ्क पाएको भन्ने तथ्यमा विवाद छैन । तर, शैक्षिक योग्यता र कार्यक्षमताको सन्दर्भमा तोकिएबमोजिम यान्त्रिक आधारमा अङ्क दिने सोही बहुवा समितिका पदाधिकारीहरूले नियम २६(छ) बमोजिम तत्सम्बन्धी विषयमा न्यून अङ्क दिई बढ्दैनयत गरेको भनी दावी गरिएको छ । यद्यपि, यी रिट निवेदकहरूले आफूहरूमा बहुवा पाएकाहरूभन्दा यो यसप्रकारको अतिरिक्त शैक्षिक योग्यता भएको र यो यस कारणले कार्य सम्पादनमा अङ्क दिँदा यो यसरी बढ्दैनयत गरेको भनी तर्कसङ्गत आधार र कारण प्रस्तुत गर्न सकेको पाइएन । नियम २६ को समग्र मूल्याङ्कनबाट योग्य देखिएको भन्ने आधारमा बहुवाको लागि सिफारिश गरिएको कानूनले तोकेको निश्चित शर्त उल्लङ्घन गरेको प्रमाणित नभएसम्म तथा मूल्याङ्कन गर्दा कसैका उपर बढ्दैनयत चिताएको भन्ने स्पष्ट तथ्ययुक्त प्रमाणबाट स्थापित गरेमा बाहेक अङ्कको आकार

सानो वा ठूलो हुँदैनमा बढ्दैनयत अनुमान गर्न मिल्ने हुँदैन ।

८. शैक्षिक योग्यता र कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनसम्बन्धी अङ्क दिने यान्त्रिक आधार र बहुवा समितिले तजबिजीरूपमा अङ्क दिनसक्ने आधारमा उस्तै देखिन आए पनि यान्त्रिक आधारको घेरा सीमित र सङ्कुचित हुन्छ । परन्तु, तजबिजी मूल्याङ्कनको आधारलाई सीमित घेरामा सङ्कुचन गर्न सकिँदैन । बहुवाको तजबिजी मूल्याङ्कनमा विविध आयामहरू जस्तै तोकिएको जिम्मेवारीको सम्पादनको अवस्था, जवाफदेहिता, वफादारिता, विवेकको प्रयोग, चातुर्यता, नेतृत्वशील क्षमता, समस्या समाधानमा देखाएको सक्रियता, सेवाकालमा पाएको पुरस्कार वा विभागीय कारवाही आदि यस्तै अन्य कुराहरूको विश्लेषण अङ्क प्रदान गर्दा विचारणीय हुन सक्ने देखिन्छ । त्यसैले तजबिजी अधिकारको मूल्याङ्कनमा र यान्त्रिक मूल्याङ्कनबापत दिइने अङ्कमा समानता हुनुपर्छ भन्न मिल्ने हुँदैन । यदि त्यसो भनिन्छ भने तजबिजी अधिकार तजबिजी प्रकृतिको रहन नसकी नियन्त्रित हुन जान्छ । नियन्त्रित अधिकार तजबिजी अधिकारको परिभाषामा समायोजन हुन सक्तैन ।

९. त्यसैगरी नियम २६(छ) को प्रयोजनको लागि कानूनमा उल्लिखित आधारमा कुन उम्मेदवारलाई के कति अङ्क दिने वा नदिने भन्ने कुराको निर्णय गर्ने मूल्याङ्कनकर्ताको हक एवं जिम्मेवारीको विषय देखिन्छ । प्राप्त विवरण र तथ्याङ्कको आधारमा कानूनबमोजिम तोकिएको मूल्याङ्कनकर्ताले गर्ने काममा अदालतले रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गरी कसैलाई दिएको अङ्क घटी वा बढी भयो भन्न र संशोधन गर्न आदेश दिनसक्ने स्थिति हुँदैन । बहुवा समितिले आफूलाई प्राप्त अधिकारअन्तर्गत कसरी स्वच्छ एवं

जिम्मेवारढङ्गले मूल्याङ्कन गरी अङ्क प्रदान गर्ने भन्ने कुरा उसैको जिम्मेवारीको विषय भएकोले अमुक व्यक्ति वा अङ्कको हकमा हस्तक्षेप गर्न मिल्ने नहुँदा प्रस्तुत मुद्दामा पनि हस्तक्षेप गर्न मिल्ने।

१०. त्यसको अतिरिक्त उक्त नियम २६ बमोजिम अङ्क गणनासम्बन्धी देहाय (क) देखि (छ) सम्मका प्रावधानहरू प्रहरी हवलदारदेखि प्रहरी नायब महानिरीक्षकसम्मका पदमा लागू हुने अवस्था रहेको देखिँदा यी रिट निवेदकहरू हालको पदमा बढुवा हुँदा पनि हाल प्रहरी नायब महानिरीक्षक पदमा बढुवा भएका अरू उम्मेदवारहरूसरह नै सोही नियममा उल्लिखित प्रावधानअनुरूपको मूल्याङ्कनबाट बढुवा भैआएको अवस्थामा विवाद छैन। आफूहरू हालको पदमा बढुवा भई आउँदा पहिलेदेखि प्रचलनमा रहेको कानूनी व्यवस्थालाई अङ्गीकार गरी सोही कानूनी व्यवस्थाबमोजिम बढुवा भएको र पछि त्यही कानूनी व्यवस्थाबमोजिम बढुवा हुन नसकेको अवस्थामा उक्त नियमको प्रयोगको विधिमा प्रश्न उठाउन मिल्दैन भन्ने विपक्षीहरूको मुख्य जिकीर रहेको छ। जुन विचारणीय छ।

११. बढुवा समितिले नियम २६ को देहाय (छ) बमोजिम दिने अङ्कसम्बन्धी मूल्याङ्कन तजबिजमा आधारित रहेको भन्ने माथि नै उल्लेख गरिएको छ। तजबिजी अधिकार कानूनले सुम्पेको भए पनि सो प्रयोग गर्दा स्वेच्छाचारिता, भेदभाव, पूर्वाग्रह, बदनियत जस्ता कुराहरूलाई कुनै हदसम्म पनि स्थान नदिइकन निष्पक्षता र विवेकपूर्वक प्रयोग गरिने अपेक्षा साथ सुम्पेको मानिन्छ। कानूनको शासनमा तजबिजी अधिकारलाई समन्यायिक, निष्पक्ष र सन्तुलितढङ्गले प्रयोग गर्नुपर्ने र त्यस्तो गरेको देखिनु पर्ने हुन्छ। यस्तो व्यवस्था अधिकार

प्रयोगकर्ताको मनोगत व्याख्या वा निजी स्वार्थको सन्तुष्टिको लागि नभएको हुँदा यो कानूनी व्यवस्थाको प्रयोगमा तार्किक आधार र कारण अन्तर्निहित हुनु वाञ्छनीय मानिन्छ। बढुवा समितिले नियम २६ को देहाय (छ) बमोजिम दिने अङ्क कसरी दिइएको रहेछ भन्नेतर्फ बढुवाको सिफारिशसम्बन्धी निर्णय हेर्दा, बढुवा समितिले नियम २६(छ) को शैक्षिक योग्यता र कार्यक्षमताबापत अङ्क दिन थप निम्न आधारहरू तय गरेको देखिन आउँछ :-

- (क) अतिरिक्त शैक्षिक योग्यता, ज्ञानको स्तर एवं विशेषज्ञता,
- (ख) सिर्जनशील कार्य एवं सेवा प्रवाहको स्तर,
- (ग) व्यावसायिक दक्षता,
- (घ) प्राप्त गरेको पुरस्कार, विभागीय कारवाही एवं सजाय,
- (ङ) संगठन र विभागको गरिमा बढाउन गरेको प्रयास,
- (च) अपराध अनुसन्धान, नियन्त्रण र सुरक्षाका विविध क्षेत्रमा पुऱ्याएको योगदान।

१२. त्यसैगरी सो सिफारिशको निर्णयमा “स्थानीय अधिकारीको प्रतिवेदन” को सन्दर्भमा सो शब्दले “कुन अधिकारीलाई इङ्गीत गरेको भन्ने कुराको स्पष्ट व्यवस्था नभएको र हालसम्म त्यसरी कुनै निश्चित अधिकारीलाई स्थानीय अधिकारीको रूपमा मान्यता दिई त्यस्तो अधिकारीको लिखित प्रतिवेदन प्राप्त हुने अभ्याससमेत नभएको” भन्ने उल्लेख गरी “२० अङ्कका हकमा बढुवा समितिका अध्यक्ष नेपाल सरकार, गृह मन्त्रालयको सचिव स्वयं रहने र राजपत्राङ्कित प्रथम श्रेणीका प्रहरी वरिष्ठ उपरीक्षकहरूको हुन सक्ने सुपरिवेक्षक तथा

बहुवाका सम्भाव्य उम्मेदवारहरू जिल्ला वा क्षेत्रस्तरमा खटिएको भएमा अध्यक्ष स्वयंले सम्भाव्य उम्मेदवारको सम्बन्धमा सेवाग्राही र सर्वसाधारण जनताको निजप्रतिको दृष्टिकोण र क्षेत्रीय प्रशासक, प्रमुख जिल्ला अधिकारी, मातहतका अन्य स्रोत तथा क्षेत्रीय प्रहरी प्रमुखसमेतबाट निजको सम्बन्धमा प्राप्त राय र सूचनासमेतको विश्लेषण र मूल्याङ्कन गरी बहुवा समितिमा छलफल गरी अङ्क दिनु उचित देखिएको..." भन्ने उल्लेख गरेको पाइन्छ। यसबाट हालसम्म स्थानीय अधिकारी नतोकिएको र प्राप्त भएका विभिन्न राय र सूचनाको आधारमा विश्लेषण र मूल्याङ्कन गरी अङ्क दिने गरिएको भन्ने अभ्यास यो विवादित बहुवाको सन्दर्भमा मात्र नभई यसअघि रिट निवेदकहरू हालको पदमा बहुवा हुँदाको अवस्थामा पनि रहेको भन्ने तथ्य स्पष्ट हुन आउँछ। त्यसो हुँदा विवादित पदको बहुवाको हकमा मात्र स्थानीय अधिकारी कसलाई मानिएको भन्ने स्पष्ट नभएको र त्यस्तो अधिकारीको प्रतिवेदन नभएकोले बहुवा गैरकानूनी छ भन्ने रिट निवेदकतर्फका विद्वान कानून व्यवसायीहरूको बहस जिकीरले तात्त्विक महत्त्व राख्ने देखिन आएन।

१३. नियम २६(छ) बमोजिम बहुवा समितिले उक्त नियमको अतिरिक्त मूल्याङ्कनलाई पारदर्शी र न्यायसङ्गत बनाउन अङ्क दिन माथि उल्लिखित थप छवटा शीर्षकहरू तोकेको भए पनि ती शीर्षकहरूमध्ये के कुन शीर्षकमा के कुन आधारबाट के कति अङ्क प्राप्त गरेको भनी अङ्क वर्गीकरण गरिएको देखिएन। कानूनमा पनि त्यसो गर्नुपर्ने भन्ने उल्लेख भएको पाइएन। यो प्रावधानबमोजिम विभिन्न उम्मेदवारलाई दिइएको अङ्क तालिका हेर्दा न्यूनतम अङ्कमा शैक्षिक योग्यता र कार्यक्षमताबापत दिन सकिने अङ्क ३० मध्ये २

तथा स्थानीय अधिकारीको प्रतिवेदनको समेत आधारमा दिन सकिने अङ्क २० मध्ये २ दिएको देखिन्छ। यी दुवै आधारमा दिन सकिने अङ्कमा अधिकतम क्रमशः ३० र १७ सम्म दिएको पनि देखिन्छ। कूल ५० अङ्कको योगमा दुवै आधारमा दिइएको अङ्कको संयोजन हेर्दा कुनै उम्मेदवारलाई जम्मा १२ अङ्क र कुनैलाई ४७ अङ्कसम्म दिएको देखिन्छ। प्रत्येक सम्भावित उम्मेदवारको छुट्टाछुट्टै मूल्याङ्कन हुनुपर्ने भएपनि समग्र मूल्याङ्कन तालिका हेर्दा कसैलाई ज्यादै न्यून र कसैलाई अधिकतम अङ्क दिई उम्मेदवारहरूबीच मूल्याङ्कनमा ठूलो भिन्नता रहेको पाइन्छ। जसको कारण खुलाएको पाइएन। तजबिजी मूल्याङ्कनको अधिकारअन्तर्गत कुनै मनासिब कारण र आधार नखुलाई ठूलो अन्तर कायम गरी अङ्क दिँदा सम्बन्धित सरोकारवाला जोसुकैले त्यस्तो मूल्याङ्कनउपर प्रश्न उठाउन सक्ने र न्यूनतम अङ्क प्राप्त गर्नेले पनि साधारणतः चित्त बुझाउन नसक्ने अवस्था रहन जान्छ। बहुवाको लागि उम्मेदवार भएको व्यक्तिको हकमा प्रहरी ऐन नियमले निर्धारण गरेको मापदण्ड र कार्यविधिलाई आधार मानी व्यक्तिपिच्छे छुट्टाछुट्टै मूल्याङ्कन गरिने हुँदा एक जनाको मूल्याङ्कन अर्काको भन्दा किन घटी वा बढी भयो भनी तुलना गर्न र त्यसै आधारमा नागरिक हस्तक्षेप गर्न युक्तिसङ्गत र कानूनसङ्गत देखिन आउँदैन। उम्मेदवारका हकमा कानूनबमोजिम अधिकार प्राप्त समिति वा पदाधिकारीले दिएको मूल्याङ्कनलाई आत्मगतरूपमा बढी वा घटी मूल्याङ्कन भयो भन्ने ठाउँ साधारणतया रहन आउँदैन। मूल्याङ्कनकर्ताको जिम्मामा सुम्पेका यस्ता जिम्मेवारी सम्बन्धित समिति वा पदाधिकारीले विवेक सङ्गत र न्यायपूर्वक पूरा गर्नुपर्ने वैध अपेक्षाको कुरा आफ्नो ठाउँमा छँदैछ।

१४. यस सिलसिलामा विचारणीय कुरा के छ भने नियम २६ को जस्तो व्यवस्था तालुक निकाय वा विभागलाई हैकमवाद चलाउन स्वेच्छाचारीरूपमा उम्मेदवारहरूको हकमा मूल्याङ्कन गर्न सक्ने गराउन व्यवस्था गरिएको हुन सक्दैन । प्रहरी संगठनको अनुशासन व्यवसायिकता त्यसमा अपेक्षा गरिने उच्च मनोबल र कर्तव्यनिष्ठाको भावना प्रहरीहरूमा जगाई राख्न समग्र प्रहरी संगठन र गृहप्रशासनले संवेदनशीलढङ्गले संगठनको व्यवस्थापन गर्ने सीप र तत्परता देखाउन सक्नुपर्छ । कोही अनुचितरूपले पुरस्कृत र कोही अनुचित भेदभावपूर्वक तिरस्कृत वा दण्डित गरेको भन्ने देखिने एउटै मात्र उदाहरण पनि संगठनको स्वास्थ्यको लागि विषाक्त हुन सक्छ । त्यसैले प्रहरी सेवाको भर्नादेखि बहुवा वा पदस्थापनका हरेक चरणमा उपरोक्त मूल्यहरूको सम्मान भै रहन सकोस्, कसैले पनि अन्याय र भेदभावको अनुभव गर्न नपाओस् भन्ने हिसाबले सूक्ष्मादि सूक्ष्म कुराहरूमा पनि संवेदनशील भएर ध्यान दिनुपर्ने हुन्छ । प्रहरी प्रशासनको यस्तो संवेदनशील कुरामा उपरोक्त उल्लिखित नियम २६ को जस्तो व्यवस्थाको प्रयोग गर्दा अतिन्यून दिए पनि हुने र अति उच्च मूल्याङ्कन दिए पनि हुने, अनि त्यसको कैफियत सम्म जनाउन नपर्ने परम्परा विकसित वा स्थापित हुन दिने हो भने यो नियमको व्यवस्था प्रहरी संगठनभित्र गलत पद्धति प्रवेश गराउने ढोका बन्न नसक्ला भन्न सकिदैन । अख्तियारवालामाथि कानूनले विश्वास गरेको उसको आफ्नो क्षमता हो र उससँग त्यस्तो अख्तियारी सुम्पदा उसले जवाफदेही बोध गरेको हुन्छ भन्ने अपेक्षा पनि हो । अख्तियार प्राप्त गरेकोले सो अख्तियारी जसरी पनि प्रयोग गर्न सकिन्छ, भन्ने कदापि होइन । हालको नियम

२६ ले उक्त बहुवा मूल्याङ्कनवापत अङ्क प्रदान गर्दा तोकिएको अङ्कको माथिल्लो वा तल्लो कुनै पनि हद नतोकिएको कारणले कुनै हदसम्म तल्लो र कुनैमा हदसम्मको माथिल्लो अङ्क दिने गरेको र त्यसको कारणले अन्य प्रतिस्पर्धीहरूको प्रतिस्पर्धात्मक क्षमतामा असामान्य असर पारेको सम्म देखियो । समान तहमा लगभग समान जिम्मेवारी बोकेका प्रहरीहरूबीच व्यापकरूपमा अन्तर पर्ने गरी मूल्याङ्कन हुन जान्छ भने त्यसको पुष्टिमा कारणहरू जनाउन र सोको जानकारी अन्य उम्मेदवारलाई स्वयं बहुवा समितिकै स्मरणको लागि पनि जरूरी हुने हो । हरेक अख्तियारीको प्रयोगमा सोको दुरुपयोगको पनि सम्भावना हुन्छ । त्यसैले सम्बन्धित अख्तियारवाला स्वयंको आत्मसंयम र सोभन्दा माथिल्लो तहको निकाय वा पदाधिकारीको निगरानी पनि जरूरी हुन जान्छ । यो नियमित प्रक्रियाको सधै हेरि रहनु पर्ने विषय भएकोले बहुवा समितिले विशेषरूपमा सचेत हुन जरूरी देखिन्छ ।

१५. प्रस्तुत मुद्दामा माथि नै उल्लेख गरिएजस्तो कुनै उम्मेदवारलाई कुनै शीर्षकमा हदसम्मको माथिल्लो र कुनैलाई अर्कोमा हदसम्मको न्यूनतम अङ्क दिई कूल योग प्रभावित भएकोसमेत देखिएकोले त्यस्तो प्रवृत्ति संस्थागत हुन नपाओस् भनी विशेष रूपमा विचार गर्नुपर्ने भएको छ । यसरी हेर्दा नियम २६ को प्रयोजनको लागि मूल्याङ्कन गर्दा समितिले उचित कारणसहित अतिकम् वा अति न्यून अङ्क प्रदान गर्न सक्ने कुरामा विवाद गर्नु नपरे पनि त्यस्तो अति उच्च वा अति न्यून अङ्क कुनै शीर्षकमा प्रदान गर्दा त्यसको कारण उल्लेख गरेको हुनुपर्ने र त्यसको औचित्यमा विचार गर्न सकिने गरी प्रयोग हुन वाञ्छनीय देखिन्छ । त्यसको लागि अब आयन्दा

प्रचलित प्रहरी ऐन, नियमावलीअन्तर्गत खास गरी नियम २६ अन्तर्गत बहुवा प्रयोजनको लागि अङ्क प्रदान गर्दा बहुवा समिति वा पदाधिकारीले तोकिएका शीर्षकमा तोकिएको अङ्कमध्ये चालीस प्रतिशतभन्दा कम अङ्क प्रदान गरी वा ७० प्रतिशतभन्दा बढी अङ्क प्रदान गरी मूल्याङ्कन गर्नुपर्दा सम्बन्धित मूल्याङ्कनकर्ताले उचित र पर्याप्त कारण कैफियतमा अनिवार्य जनाउनु पर्ने व्यवस्था गर्न र गराउन र त्यस्तो आधारमा भएको मूल्याङ्कनलाई मात्रै वैधानिकता दिन दिलाउन विपक्षी बहुवा समिति, प्रहरी प्रधान कार्यालय, गृह मन्त्रालयसमेतका नाउँमा आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्था देखिन्छ। यस्तो समस्याको निराकरणका लागि अस्वाभाविक देखिने मूल्याङ्कन पद्धतिलाई न्यायसङ्गतढङ्गले समसामयिक सुधार गर्नु टुङ्कारो देखिन्छ।

१६. अर्कोतर्फ प्रचलित प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम २६ को देहाय (छ) ले स्थानीय अधिकारीको प्रतिवेदनको आधारमा बहुवाको सम्भाव्य उम्मेदवारलाई २० अङ्कसम्म दिन सक्ने व्यवस्था भए पनि हालसम्म त्यस्तो अधिकारीको व्यवस्था गरिएको देखिँदैन। कानूनमा कुनै खास निर्णय गर्नको लागि खास प्रक्रिया वा कुरालाई आधार लिने भनी व्यवस्था गरिएको छ भने लामो समयसम्म त्यस्तो कानून वा नियमले परिकल्पना गरेको त्यो व्यवस्था वा प्रक्रियालाई रिक्त छाड्नु, अनदेखा गर्नु वा मनोगतढङ्गले प्रयोग गरेमा वाञ्छित अभ्यास हुन नसक्ने अवस्थाको सम्भाव्यता रहन जान्छ। प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम २६(छ) को प्रयोजनको लागि स्थानीय अधिकारीको परिभाषा हालसम्म नभएको र स्थानीय प्रशासनको सन्दर्भमा प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई स्थानीय अधिकारी मान्न सकिने भए पनि विवादित पदको बहुवामा स्थानीय प्रशासन ऐन वा अन्य खास

ऐनमा परिभाषित कुनै अधिकारीलाई स्थानीय अधिकारी मानिने सम्बन्धमा प्रहरी ऐन, नियमावली वा त्यस्ता ऐनले स्पष्ट निर्देश गरेको नदेखिँदा पृथक प्रयोजनका लागि बनेका कानूनहरूमा उल्लिखित परिभाषाअनुरूपको स्थानीय अधिकारीलाई विवादित पदको लागि पनि बहुवाको प्रयोजनको लागि प्रतिवेदन दिने स्थानीय अधिकारीको रूपमा लिन मिल्ने हुँदैन। प्रहरी नियमावलीले परिकल्पना गरेको प्रहरीहरूको बहुवाको लागि के कुन पदको लागि के कुन दर्जाका वा कुन पदाधिकारी स्थानीय अधिकारीको रूपमा रहने हुन् र स्थानीय अधिकारीले दिने प्रतिवेदन कस्तो हुने, त्यस्तो प्रतिवेदन बहुवाको समयमा मात्र दिनु पर्ने हो वा तोकिएको कार्यक्षेत्रमा सम्पादन गरिएको विविध कार्यको प्रतिवेदनसमेतलाई बहुवाको आधार बनाउने भन्ने सम्बन्धमा स्पष्ट व्यवस्था हुनु पनि त्यतिकै आवश्यक देखिन आउँछ। नियम २६(छ) बमोजिमको मूल्याङ्कनकर्ता र बहुवा समिति एउटै रहँदा बहुवा समितिको कार्यमा निष्पक्षताको अभाव रहन जाने जोसुकैले शङ्का गर्न सक्ने प्रशस्त ठाउँ हुँदा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको आधारमासमेत उल्लिखित नियम २६(छ) को प्रावधान खरो उत्रन नसक्ने अनुभूत गर्न सकिने हुँदा न्याय तथा कानूनका मान्य सिद्धान्तको भावना अनुकूल हुने गरी सुधार हुनुपर्नेसमेत देखिन्छ। बहुवाको निर्णय बदरको दावी गर्न बहुवाको सिफारीश गर्ने बहुवा समितिलाई विपक्षी बनाउनु पर्ने हो, होइन भन्ने तेस्रो प्रश्नको हकमा विचार गर्दा बहुवा भएका विपक्षी प्रहरी अधिकृतहरू बहुवा समितिले गरेको सिफारिशबमोजिम विवादित पदमा प्रहरी नायब महानिरीक्षकको पदमा बहुवा गरिएको भन्ने तथ्यमा विवाद छैन। रिट निवेदकहरूले सो बहुवा सिफारिशको निर्णयलाई

कुनै चुनौती दिएको नदेखिई सो सिफारिशको आधारमा मन्त्रपरिषद्ले गरेको बहुवाको निर्णयलाई मात्र बदर गर्न दावी गरेको देखिएको छ। सिफारिशको आधारमा गरिने बहुवाको निर्णय तत्सम्बन्धी सिफारिशको कार्यान्वयनको अवस्था हो। सिफारिशको आधारमा मात्र कुनै निर्णय गर्नुपर्ने व्यवस्था भएकोमा त्यस्तो सिफारिश गर्ने निकायले सिफारिश नगरेको अवस्थामा स्वतः निर्णयकर्ताले निर्णय गर्नसक्ने अवस्था नहुँदा बहुवाको निर्णयको मात्र दावी गर्दा त्यो निश्चय नै अपूरो हुनजान्छ। बहुवाको सिफारिशलाई जस्ताकोतस्तै राखी बहुवाको निर्णयलाई मात्र बदर गर्ने हो भने पहिलेको सिफारिशको अस्तित्व कायम रहिरहने र पुनः सोही सिफारिश क्रियाशील हुनेहुँदा बहुवा गर्न गरिएको सिफारिशउपर कुनै दावी नगरी बहुवाको निर्णयउपर मात्रको दावीले तात्त्विक महत्त्व राख्ने अवस्था हुँदैन।

१७. प्रस्तुत रिट निवेदनमा बहुवाको सिफारिश गर्ने बहुवा समितिलाई विपक्षी बनाएको देखिँदैन। बहुवा समितिमा रहेका पदाधिकारीहरूलाई भने व्यक्तिगतरूपमा उम्मेदवार बनाई विपक्षी बनाइएको देखिन्छ। माथि उल्लेख गरिएबमोजिम बहुवा समिति गृहमन्त्रालयका सचिवको अध्यक्षतामा गठित प्रहरी महानिरीक्षक र प्रहरी अतिरिक्त महानिरीक्षक वा प्रहरी नायब महानिरीक्षकसमेतको सामूहिक हैसियतको स्वरूप हो। बहुवा समितिमा संलग्न भएका कारणले मात्रै बहुवा समितिको हकमा कुनै सदस्यले प्रतिनिधित्व गर्न सक्ने अवस्था रहँदैन। सामूहिकरूपमा गरिएको कार्यलाई पृथक हैसियतमा राखेर हेर्न सकिन्छ। त्यसैगरी पृथकरूपमा गरिएको कार्यले सामूहिक कार्यको बोध पनि हुन सक्तैन। सामूहिकरूपमा गरिएको निर्णयबाट अधिकारमा प्रतिकूल असर परेको भनी दावी गरिन्छ, भने

त्यस्तो निर्णय गर्ने सामूहिक अस्तित्वको स्वरूपलाई नै विपक्षी बनाउनु पर्ने र त्यस्तो निकायले सुनुवाईको उचित र पर्याप्त अवसर पाएको हुनुपर्ने न्यायिक मान्यता हो।

१८. रिट निवेदकतर्फका विद्वान अधिवक्ताहरूले बहुवा समितिलाई विपक्षी नबनाए पनि बहुवा समितिका सबै व्यक्तिहरूलाई विपक्षी बनाइएको भनी बहसमा जिकीर लिनुभएको सन्दर्भ पनि विचारणीय छ। बहुवा समिति एक कानूनी व्यक्ति हो। उसको कानूनतः अलग पहिचान हुन्छ। त्यसैले बहुवा समितिको निर्णय त्यसका अध्यक्ष वा सदस्यहरूको निजी निर्णय होइन। सामूहिकरूपमा कुनै कुरा गर्ने वा नगर्ने भन्ने निर्णय त्यो समूहको तत्सम्बन्धी विचारहरूको मिलन हो। विचारको मिलनमा मतैक्यका कुराहरू समावेश हुन्छ। तर, निजीरूपमा व्यक्त कुराहरूले कानूनबमोजिम सामूहिकरूपमा गठित निकायले गर्ने निर्णयसँग प्रतिकूलताको अवस्थाको सिर्जना नगरे पनि निजी कुराहरूले सामूहिक अस्तित्वको निकायको हैसियत देखाउन सक्तैन। त्यसैले बहुवा समितिको निर्णयमा कसी लगाउँदा अनिवार्यरूपमा त्यस समितिलाई सुनुवाईको अवसर प्रदान गरिएको हुनुपर्छ।

१९. यद्यपि, विपक्षी बनाइएका बहुवा समितिका अध्यक्ष वा सदस्यहरूले विसम्मत अर्थ लाग्ने कुराहरू उल्लेख गरेको अवस्था नभए पनि कसैले पनि बहुवा समितिको तर्फबाट अख्तियार प्राप्त गरेको वा बहुवा समितिको प्रतिनिधित्व गरेको भन्ने कुनै आधिकारिक दस्तावेज पेश गरेको देखिँदैन। बहुवा समितिका सबै पदाधिकारीहरूले सामूहिकरूपमा सो समितिको तर्फबाट लिखितजवाफ फिराई प्रतिनिधित्व गरेको भन्ने पनि देखिँदैन। बरु लिखितजवाफमा बहुवा समितिलाई विपक्षी नै नबनाइएको भन्ने जिकीर

लिइएको देखिन्छ। बहुवा समितिबाट कानून वा निर्णयबमोजिम अख्तियार प्राप्त नगरेको अवस्थामा बहुवा समितिका अध्यक्ष तथा सदस्यहरूको व्यक्तिगत हैसियतले बहुवा समितिको नै प्रतिनिधित्व गरेको भनी मान्न मिल्ने अवस्था रहेन। त्यसैले सामूहिकरूपमा गठन भएको निकाय अर्थात् बहुवा समितिको सिफारिशको आधारमा भएको निर्णयलाई बदर गर्ने दावी लिँदा त्यस्तो समितिलाई नै विपक्षी बनाई सुनुवाईको पर्याप्त र उचित अवसर दिनुपर्नेमा बहुवा समितिलाई विपक्षी नबनाएको र बहुवा समितिको सिफारिशलाई बदर माग नगरेको अवस्थामा सो समितिले गरेको बहुवा सिफारिशको निर्णयलाई अन्यथा गर्न प्राकृतिक न्यायको सुनुवाईको सिद्धान्तले पनि दिँदैन।

२०. अब रिट निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने हो, होइन भन्ने अन्तिम प्रश्नको सन्दर्भमा हेर्दा, माथि विभिन्न प्रश्नहरूमा विवेचना गरिएबमोजिम यी रिट निवेदकहरूलाई बहुवाको सम्भाव्य उम्मेदवार नबनाएको भन्ने नदेखिएको, मौजुदा कानूनले बहुवाको लागि कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनमा जेष्ठताबापतको अङ्क दिइएको भए पनि बहुवामा जेष्ठतालाई मात्र आधार मानेको नदेखिएको, प्रहरी नियमावलीको नियम २६(छ) बमोजिम बहुवा समितिको निर्णयमा सबै प्रक्रिया पूरा नभएको भन्ने अवस्था नदेखिएको, बहुवा समितिलाई विपक्षी नबनाएको भन्नेसमेतका विवेचित आधार कारणहरूबाट निवेदकहरूको माग दावीबमोजिम उत्प्रेषणको आदेश जारी गरी विवादित पदमा बहुवा पाएका व्यक्तिहरूलाई बहुवा गर्ने गरी गरेको निर्णय बदर गर्न मिल्ने देखिएन। प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। रिट निवेदन खारेज हुने ठहरेकाले यस अदालतबाट जारी भएको अन्तरिम आदेशसमेत निष्क्रिय हुन्छ।

२१. परन्तु, प्रहरी नियमावली, २०४९को नियम २६(छ) बमोजिम मूल्याङ्कनको अङ्क बहुवा समितिले दिन पाउने प्रावधान र मूल्याङ्कनको अङ्क प्रदानसम्बन्धी पद्धतिलाई न्याय र कानूनका मान्य सिद्धान्तसँग तादात्म्य हुनेगरी न्यायसङ्गत र पारदर्शीढङ्गले समसामयिक सुधार गर्नु टड्कारो देखिएको भनी माथि नै विवेचना गरिएको छ। त्यसैले सो व्यवस्थालाई न्यायिक र स्वच्छढङ्गले प्रयोग गर्न सक्ने गराउन र दुरूपयोग हुने सम्भावनालाई रोक्न नियम २६(छ) को व्यवस्थामा सामयिक सुधार गरी अङ्क प्रदान गर्ने उपयुक्त निकाय वा पदाधिकारीको पहिचान गरी वस्तुनिष्ठ आधार र कारणको आधारमा वैज्ञानिक तरिकाले अङ्क प्रदान गर्ने पद्धतिको स्थापना गर्नुपर्दछ। मूल्याङ्कन अङ्क प्रदान गर्दा आधार र कारणबाट समर्थित हुनुपर्छ, आत्मनिष्ठ हुनुहुँदैन। त्यसैगरी औसतरूपमा ७० प्रतिशतभन्दा बढी वा न्यूनतम जस्तै ४० प्रतिशतभन्दा कम अङ्क प्रदान गर्दा पनि त्यस्तो अङ्क प्रदान गर्नुको कारण खुलाउन पर्ने र तथ्यबाट समर्थित हुनपर्ने स्थिति कायम गरेमा मूल्याङ्कन प्रणाली पनि विवेकसम्मत भई सम्बद्ध उम्मेदवारले पनि चित्त बुझाउन सक्ने स्थिति सिर्जना हुन सक्ने हुन्छ। स्थानीय अधिकारीको प्रतिवेदन सम्बन्धमा पनि स्पष्ट पादै मूल्याङ्कन प्रयोजनको लागि स्थानीय अधिकारीको यकीन गरी प्रतिवेदनमा खुलाउने कुराहरूको पनि यकीन गरिनुपर्दछ। तब मात्र त्यस्तो मूल्याङ्कन पद्धतिलाई न्यायसङ्गत मान्न कति पनि अप्ठ्यारो हुँदैन।

२२. अतः अब आयन्दा माथि विवेचित कुराहरूलाई मनन गरी सोबमोजिम नभएसम्म नियम २६ बमोजिम मूल्याङ्कन गर्दा कुनै उम्मेदवारको हकमा तोकिएको शीर्षकमा तोकिएको अङ्कमध्ये ४० प्रतिशतभन्दा तल वा ७० प्रतिशतभन्दा बढी अङ्क प्रदान गर्दा उचित र

पर्याप्त कारण कैंफियत जनाई दिने व्यवस्था गर्नु गराउनु त्यस्तो प्रक्रियाबाट मूल्याङ्कन भएकालाई उक्त प्रयोजनको लागि मान्यता दिनु दिलाउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेश जारी हुने ठहर्छ। प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी निर्देशन कार्यान्वयनको लागि आदेशको प्रतिलिपिसहित महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् नेपाल सरकारलाई लेखी पठाई सोको जानकारी फैंसला कार्यान्वयन निर्देशनालयलाईसमेत दिई मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या. सुशीला कार्की

इति संवत् २०७० साल जेठ ५ गते रोज १ शुभम्
इजलास अधिकृत: आत्मदेव जोशी



निर्णय नं. ९०३३

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती
२०६७-८१-१६२९
फैंसला मिति :- २०७०।३।१४।६

मुद्दा : मोही लगत कट्टा।

पुनरावेदक/वादी : का.जि.का.म.न.पा.वडा नं.१६
बालाजु बस्ने लक्ष्मण श्रेष्ठ

विरुद्ध

प्रत्यर्थी/प्रतिवादी : का.जि.का.म.न.पा.वडा नं.१६
बालाजु टौडोल बस्ने माइली बलामी
शुरू फैंसला गर्ने :-

श्री भूमिसुधार कार्यालय काठमाडौं
पुनरावेदन तहमा फैंसला गर्ने :-
मा.न्या.श्री तेजबहादुर के.सी.
मा.न्या.श्री प्रकाशकुमार ढुंगाना

- भूमिसम्बन्धी ऐन कानूनअन्तर्गतको अनुसूची, नापी, फिल्डबुक र राजीनामा समेतमा मोहीका रूपमा अङ्कित व्यक्तिका नाममा सामान्य फरक पर्दैमा मोही होइनन् भन्न नमिल्ले।
- राजीनामासमेतका लिखतमा मोही जनिएपछि मोही रहेको स्वीकार गरियो भन्न मिल्दैन। हक भन्ने कुरा कानूनअनुसार मात्र प्राप्त हुन्छ र हकको विस्थापन पनि कानूनबाट मात्र हुने।
(प्रकरण नं.२)
- छोरीका हकमा एकासगोलमा रहनु भनेकै अविवाहित रहनु हो। विवाहपछि छोरीको बाबुआमासँगको एकासगोलको भन्ने हैसियत टुट्दछ। एउटै घरमा रहनु नै एकासगोल हुनु होइन। नाता सम्बन्ध पर्ने प्रत्येक व्यक्ति एकासगोलमा रहेको हुन सक्दैन। एकासगोल एउटा कानूनी हैसियत हो। परिवारका प्रत्येक व्यक्ति एकासगोलमा नरहन सक्दछन्। एकासगोल साम्पत्तिक हक र दायित्वसँग सम्बन्धित रहने अवस्था हो।
- एकै परिवारमा रहेकै व्यक्तिसमेत अंश लिई वा अंश छोडपत्र गरी वा सम्बन्ध

विच्छेद गरी अलग भएपछि निजको एकासगोल भन्ने हैसियत टुट्छ । आमाको हेरचाह मैले नै गर्दथेँ । विवाह घर छोडेर माइतीमै आएर बसेकी थिएँ, मृत आमाको हक खाने मबाहेक कोही छैन भन्ने जिकीरले कसैलाई एकासगोलको मान्न मिल्दैन । एउटै घरमा बस्नु नै एकासगोलमा रहनु होइन ।

(प्रकरण नं.६)

- ऐनको परिभाषा खण्डले कसैलाई अधिकार दिदैन । ऐनमा दिइने परिभाषा खण्ड सो ऐनका दफाहरूलाई व्याख्या गर्नका लागि सहायकसम्म हुन्छन् । मृत मोहीकी एक मात्र हकदार भएको नाताले निजको हक आफूमा सर्नु पर्ने सारवान् दावी गर्न यो परिभाषाको व्यवस्था कसैको पनि हकाधिकारको स्रोत बन्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं.७)

- कानून जुन मितिबाट लागू हुन्छ भनी ऐनमा उल्लेख भएको हुन्छ, सोही मितिबाट त्यो ऐनमा भएका प्रावधानहरू लागू भएको मान्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.८)

- कानूनी हकको जन्म निवेदन वा फिराद वा दर्खास्त वा दावी गरेको मितिमा बहाल कानूनका आधारमा हुने होइन । हक भनेको सारवान् कुरा हो । कारण परेको वा घटना घटेको वा कुनै काम भएको दिनमा बहाल कानूनकै आधारमा हकको स्थापना वा विस्थापना हुन्छ । त्यसैको आधारमा अपराध हुने वा नहुने

तथा हक प्राप्त हुने वा नहुने यकीन हुने ।

- जुनबेला कारण परेको हुन्छ त्यसैबेला प्रचलनमा रहेको कानूनले त्यसलाई सम्बोधन गर्ने हो । २०४५ सालमा आमाको देहान्त भएको कारणबाट निजको नामको मोहियानी आफूमा सर्नुपर्ने दावीका हकमा २०४५ सालमै बहाल रहेको कानूनकै सीमामा रहनु पर्ने ।

(प्रकरण नं.९)

- कसैको मृत्यु भएपछि निजको स्वामित्व तथा भोगाधिकारसम्बन्धी साम्पत्तिक हकको पनि निजसँगै मृत्यु हुन्छ । सम्पत्ति कहिल्यै पनि स्वामित्वबिहीन रहँदैन । साम्पत्तिक हक कानूनबमोजिमको हकदारमा स्वामित्ववालाको मृत्यु सँगसँगै सर्दछ । सम्पत्तिमा हक रहेको व्यक्तिको मृत्यु भएको क्षणमा बहाल रहेको कानूनअनुसार हक सर्ने वा नसर्ने वा कसमा सर्ने भन्ने कुरा निरोपित हुन्छ । २०५३ सालमा भएको संशोधनले सिर्जना गरेको हक २०४५ सालमै प्राप्त हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.१०)

- मोहीको मृत्युपश्चात् मात्र एकासगोलका छोरीमा पनि मृत मोहीको मोहियानी हक सर्नसक्ने कानूनी व्यवस्था भएको देखिएको अवस्थामा उक्त कानून संशोधनपूर्व नै मृत्यु भैसकेका मोहीको मोहियानी हक नामसारी हुने ठहर हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.११)

पुनरावेदक/वादीतर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ
अधिवक्ता नारायणवल्लभ पन्त र विद्वान
अधिवक्ता जगदीशचन्द्र पाण्डे
प्रत्यर्थी/प्रतिवादीतर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ
अधिवक्ता श्यामप्रसाद खरेल र अधिवक्ता
रामनारायण विडारी
अबलम्बित नजीर :

सम्बद्ध कानून :

- भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २(ख)
र २६ (१)(ग)

फैसला

न्या.प्रकाश वस्ती : पुनरावेदन अदालत,
पाटनको मिति २०६७।२।२१।१५ को फैसलाउपर
न्याय प्रशासन ऐन, २०४८को दफा ९ बमोजिम
वादीका तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन दायर
हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर
यस प्रकार छ :-

हामीहरूका नाममा दर्ता रहेको २०६४
सालमा साविकका जग्गाधनी हिरामान डंगोलबाट
राजीनामा गरी लिएको साविक का.जि.बालाजु
वडा नं.६, कि.नं.२० को क्षेत्र.०-११-२-० भै
हाल नयाँ नापीमा का.जि. नगर वडा नं. १६ सित
नं. १०२-०९८३-०६ कि.नं.६७ क्षेत्र.२९०.००
वर्गमीटर कायम भएको जग्गा विगत ३५/४०
वर्षदेखि हामीहरूले नै सो जग्गा मोहीबापत कमाई
आएको र सो जग्गाको कुतबालीसमेत साविक
जग्गाधनीलाई बुझाई आएको स्रेस्ता पूर्जामा
जनिएको, मोहीको ३५/४० वर्षअघि नै मृत्यु
भैसकेको र निजभन्दा अघि नै निजको पतिको
मृत्यु भएको हुँदा उल्लिखित जग्गा कहिल्यै निज
तथा निजको परिवारले जोतभोग नगरेको नापीको
समयमा अन्य उनाउ व्यक्ति ठूली भन्ने माया
बलामीको नाम लेखिनसम्म गएको हो। ठूली

भन्ने माया बलामीको एकमात्र छोरीको जायजन्म
भएकोमा आजभन्दा ४०/४५ वर्ष पहिले नै
मकवानपुर जिल्ला, कुलेखानी खड्बुतिर विवाह
भै गएको तथा निजले कहिल्यै जोतभोग नगरेको
र विवाह भै गएको छोरी कानूनबमोजिम
हकवालासमेत नभएको र निज तथा निजकी
आमासमेतले कहिल्यै सो जग्गा जोतभोग नगरेको
नापीको समयमा भूलबश उनाउ व्यक्तिको नाम
टिपिन गएको हो, न हिजो निजकी आमा मोही
थिइन्, न विपक्षी आज सो कित्ता जग्गाको मोही
हुन सकिन्छन्। स्रेस्ता पूर्जाको मोही महलमा जनिएको
उनाउ व्यक्तिको नाम कट्टा गरिपाऊँ भन्नेसमेत
व्यहोराको रिता श्रेष्ठ र लक्ष्मण श्रेष्ठको संयुक्त
निवेदनपत्र।

साविक का.जि.गा.वि.स. बालाजु वडा
नं. ६ कि.नं.२० को क्षेत्र. ०-११-२-० र ऐ.ऐ.
वडा नं.६ को कि.नं.८७ को क्षेत्र. ०-०-२-०
कित्ता जग्गा दोहोरो नापनक्सा हुँदा कायमी
का.जि.का.म.न.पा.वडा नं.१६ सित नं.१०२-
०९८३-०६ को कि.नं.६७ क्षेत्र.२९०.००
वर्गमीटर जग्गाको साविक मोही म निवेदिकाकी
स्व.आमा ठूली भन्ने सन्तमाया बलामी भएको
तथ्यमा विवाद नभएको, उक्त कित्ता जग्गाको
साविक मोहीको स्वर्गवास भएपश्चात् उक्त कित्ता
जग्गा म निवेदिकाले मोहीको हैसियतले
भोगचलन गरी आएको जग्गा हो। उक्त कित्ता
जग्गाको साविक मोही रहेको तथ्यमा विवाद
नरहेको र साविक मोहीको कानूनी हकदार म
निवेदिका रहेको तथ्यसमेत विवाद नरहेको र
उक्त कित्ता जग्गा म निवेदिकाले भूमिसम्बन्धी
ऐन, २०२१ को दफा २(ख) बमोजिम हालसम्म
भोगचलन गरी आएको र उक्त कित्ता जग्गाको
साविक जग्गाधनीबाट हाल मात्र विपक्षीले उक्त
कित्ता जग्गाको साविकलाई स्वीकार गरी

जग्गाधनीको हक हिस्सासम्म विपक्षीले हाल लिएको तथ्यलाई विपक्षीहरूले विवादित कित्ता जग्गा लिखत पारित गरी लिँदाको अवस्थामा नै पारित लिखतमा नै मोही महलमा मेरो स्व.आमा ठूली भन्ने सन्तमाया बलामी हालसम्म अन्तिमरूपमा रहेको अवस्थामा हाल आएर उक्त कित्ता जग्गाको साविक मोहीको हकवाला छैन भनी केवल जग्गाधनीको विपक्षीको हक हिस्सासम्म खरीद गरी लिएको विपक्षीहरूले हाल आएर म साविक मोहीको विधिवत् हकवाला छँदाछँदै हकवाला छैन भनी मैले कमाएको जग्गालाई विपक्षीहरूले कमाएको भनी लिएको दावी भूट्टा हो । साविक मोहीको एकमात्र हकदार म भएकोमा विवाद नभएको विपक्षीहरूको हकहितमा असर पर्ने कुनै पनि कार्य मबाट नभएको र कुनै किसिमको हानी नोक्सानीसमेत विपक्षीहरूमा नभएको केवल जग्गाधनीको हक हिस्सासम्म विपक्षीको कायम रहेकोमा मेरो विवाद नरहेको अवस्थामा मैले मोहीको हैसियतले निर्वाह गर्नुपर्न दायित्व र जिम्मेवारी बहन गरी उक्त कित्ता जग्गाको २०६५ सालसम्मको बालीसमेत यस कार्यालयमा धरौटी राखेको अवस्थामा केवल मलाई अनावश्यक दुःख दिने कुनियत चिताई प्रतिशोधको भावना राखी विपक्षीहरूले दायर गरेको हकद्वैयाविहीन कपोलकल्पित तथ्यहीन कानूनी बलविहीन निवेदन पत्रलाई अ.बं.१८० नं. बमोजिम खारेज हुने ठहरी फैसला गरी उक्त कित्ता जग्गा साविक मोहीको नामबाट म निवेदिकाको नाममा मोही नामसारी हुने गरी इन्साफ पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको माइली बलामीको प्रतिउत्तर पत्र ।

पेश भएको गा.वि.स.को सिफारिश, सेस्ताको विवरण, फिल्ड बुक, २ नं.अनुसूची, निवेदन माग, स्थलगत सर्जमीन मुचुल्काबाट

देखिएको विवरण, निवेदिका माइली बलामीले पेश गरेको नाता प्रमाण र वारेसले पेश गरेको वारेसनामा कागजबाट निजको विवाह भएको देखियो र सर्जमीन मुचुल्काबाट सो जग्गामा जग्गाधनीको जोतकमोद रहेको देखिँदा का.जि.बालाजु, वडा नं.६ कि.नं.२० को क्षे.फ. ०-११-२-० भिडी नयाँ नापीमा नगर १६ सि.नं. १०२-०९८३-०६ कि.नं.६७ को क्षे.फ. २९०.०० ब.मी.जग्गाको मोही ठूली भन्ने सन्तमाया बलामीको नाम भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६(१) (ग) बमोजिम मोही लगत कट्टा हुने ठहर्छ भन्नेसमेत व्यहोराको भूमिसुधार कार्यालय, काठमाडौँको मिति २०६६।३।११ को निर्णय ।

दावीको जग्गाको साविक जग्गाधनी सुदर्शनमान सिंह डंगोल र मोही ठूली भन्ने सन्तमाया बलामी भई नापनक्सा भई आमा सन्तमायाको मृत्युपश्चात् मैले नै मोहीको हैसियतले जोतभोग घरबास गरी बसेकी छु । आमाको मृत्युपश्चात् भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६ बमोजिम मोही नामसारी हुने नजिकको हकदार म पुनरावेदकमात्र भएको अवस्थामा मेराविरुद्धमा खडा गरिएको सर्जमीनलगायतका कागजातहरूबाट म पुनरावेदकको विवाह भैसकेको र जग्गा जग्गाधनीले नै कमोद गरेको भन्ने काल्पनिक आधार लिई मोही लगत कट्टा हुने भनी गरेको भूमिसुधार कार्यालयको निर्णय त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी मोही आमा सन्तमायाबाट मेरो नाममा मोही नामसारी हुने गरी न्याय पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीको पुनरावेदन पत्र ।

भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६ (१) ले गरेको कानूनी व्यवस्थाको परिप्रेक्ष्यमा शुरू भूमिसुधार कार्यालय, काठमाडौँले मिति २०६६।३।११ मा गरेको निर्णय विचारणीय भई फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलको लागि प्रत्यर्थी

भिकाई आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७।३।३१ को आदेश ।

आमाको मृत्युपश्चात् छोरी माइली बलामीको नाउँमा मोही लगत कायम हुनुपर्नेमा मोही ठूली भन्ने सन्तमाया बलामीको नाम मोही लगतबाट कट्टा गरेको शुरू भूमिसुधार कार्यालयको निर्णयलाई अन्यथा मान्न सकिएन, मोही ठूली भन्ने सन्तमाया बलामीको नाम भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६ (१) (ग) बमोजिम मोही लगत कट्टा हुने ठहर्‍याएको शुरू भूमिसुधार कार्यालय, काठमाडौंको मिति २०६६।३।११ को फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी हुने भई मोही ठूली भन्ने सन्तमाया बलामीको छोरी माइली बलामीको नाममा मोही लगत कायम हुने ठहर्‍छ भन्ने मिति २०६७।१।२९।५मा भएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला ।

२ नं. अनुसूची, ज.ध.प्रमाणपूर्जा र फिल्डबुकमा एकै नाम नरही फरकफरक नाम उल्लेख भएको देखिँदा मोही शंकास्पद छ । नापी हुँदाको अवस्थामा फिल्डबुकमा ठूली भन्ने सन्तमाया बलामी उल्लेख भएबाट शंकास्पदरूपमा मोहीको नाम उल्लेख रहेको तथापि निजलाई नै मोही मान्ने हो भने पनि निजको मिति २०४७ सालभन्दा अगावै नै परलोक भैसकेको अवस्थामा तत्कालीन अवस्थामा मोहीको हकदार पति, पत्नी, छोरा हुने र तत्कालीन अवस्थामा छोरीले मोहियानी पाउने कानूनी व्यवस्था नरहेको एवं संशोधनको सुविधा निज छोरीले पाउन नसक्ने र लैङ्गिक समानता कायम गर्ने केही नेपाल ऐन संशोधन गर्ने ऐन, २०६३ ले भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६(१) मा रहेको एकासगोल भन्ने वाक्यांशलाई संशोधन नगरेको अवस्थामा विवाह भई गएको छोरीले

मोहियानी हक प्राप्त गर्न नसक्ने अवस्थामा र निजले उक्त जग्गा मोहीको हैसियतले नकमाएको हुँदा पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट मोहीको लगत कायम हुने ठहर्‍याएको मिति २०६७।१।२९ को फैसला अ.ब.१८४ क, प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३, ५४, भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २(ख), २६(१), एवं ने.का.प.२०६३ को अङ्क ५, पृष्ठ ६१४ मा प्रकाशित नजीरसमेतको विपरीत हुँदा पुनरावेदन अदालत, पाटनको उक्त फैसला बदर उल्टी गरी शुरू भूमिसुधार कार्यालय, काठमाडौंको मिति २०६६।३।११ को फैसला सदर कायम र मोहीको लगत कट्टा गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको वादीको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा यसै लगाउको २०६७-CI-१६३० मा आज यसै इजलासबाट अ.ब. २०२ नं. बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाउने आदेश भएको र प्रस्तुत मुद्दा पनि उक्त मुद्दासँग अन्तर्भावी भएकोले प्रस्तुत मुद्दामा समेत अ.ब.२०२ नं. बमोजिम प्रत्यर्थी भिकाई आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालत संयुक्त इजलासको मिति २०६८।१।२४।६ को आदेश ।

नियमबमोजिम आजको दैनिक मुद्दा पेशी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको सम्बन्धित मिसिल अध्ययन गरी पुनरावेदक वादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री नारायणवल्लभ पन्त र विद्वान अधिवक्ता श्री जगदीशचन्द्र पाण्डेले २ नं. अनुसूची फिल्डबुक र ज.ध.प्रमाणपूर्जामा फरकफरक नाम भएकोले मोही हो भन्ने कुरा नै शंकास्पद छ फिल्डबुकमा जनिएका मोही ठूली भन्ने सन्तमायाको मृत्यु हुँदा विवाहिता छोरीमा मोहियानी हक जाने कानूनी व्यवस्था थिएन । भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ मा चौथो संशोधन

भएपश्चात् मात्र मोहियानी हकको हकवाला छोरी पनि हुनसक्ने कानूनी व्यवस्थाको प्रादुर्भाव भएको देखिन्छ। लैङ्गिक समानता कायम गर्ने केही नेपाल ऐन, २०६३ ले छोराछोरीमा विभेद नगरी छोरा भन्ने शब्दले छोरीलाई पनि जनाउने गरी समान अधिकारको भागीदार बनाएको मात्र हो। कानूनले नै एकसगोलका भनी उल्लेख गरेको अवस्थामा विवाहिता छोरीलाई एकसगोलको मान्न मिल्ने देखिँदैन। विवाहिता छोरीका नाउँमा मोहियानी हक नामसारी हुने भनी मोही लगत कट्टा नगर्ने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला कानून एवं नजीरसमेतले त्रुटिपूर्ण भै बदरभागी हुँदा बदर उल्टी गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नु भयो। यसै गरी प्रत्यर्थी प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री श्यामप्रसाद खरेल र अधिवक्ता रामनारायण विडारीले ठूली भन्ने सन्तमाया फिल्डबुकमा उल्लिखित साविक मोही भएकोमा विवाद छैन। निज सन्तमायाको एकमात्र छोरी माइली बलामी भएबाट निज नै सन्तमायाको हकवाला भएको कुरा पनि निर्विवाद छ। निजले विवादित भनिएको जग्गा हालसम्म अनवरतरूपमा भोगचलन गरिराइरहेकी छन्। जग्गाधनीको हक हिस्सासम्म खरीद गरी लिएका विपक्षीले मोही हक पनि पाउँछ भन्नु न्यायोचित हुन सक्दैन। मोहीको हैसियतले निभाउनु पर्ने दायित्व एवं कर्तव्य निभाई आएको अवस्थामा आमाको नाउँको मोहियानी हक आमाको मृत्युपछि एकमात्र हकवाला छोरीको नाउँमा मोही नामसारी हुने कानूनसम्मत् निर्णय सदर कायम हुनुपर्दछ भनी गर्नु भएको बहससमेत सुनियो।

उल्लिखित बहस जिकीरहरू समेतलाई दृष्टिगत गरी पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला मिले नमिलेको के छ भनी इन्साफतर्फ विचार

गर्दा विवादित जग्गा २०६४ सालमा साविकका जग्गाधनी हिरामान डंगोलबाट राजीनामा गरी लिएको साविक का.जि.बालाजु ६ को कि.नं.२० को क्षे.फ.०-११-२-० को हाल नयाँ नापीमा नगर १६ को सिट नं.१०२-०९८३-०६ को कि.नं.६७ क्षे.फ.२९०.०० वर्गमीटर कायम भएको जग्गाको मोही लगत कट्टा हुनुपर्ने हो वा होइन भन्ने सन्दर्भमा निर्णय दिनु परेको छ।

२. प्रस्तुत मुद्दामा शुरू भूमिसुधार कार्यालय, काठमाडौँबाट जोत लगत कट्टा हुने भनी निर्णय भएकोमा सोउपर पुनरावेदन परी कारवाही हुँदा शुरू भूमिसुधार कार्यालय, काठमाडौँको फैसला उल्टी भै जोत लगत कट्टा नहुने ठहरी पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट फैसला भएकोमा सोउपर यस अदालतमा प्रस्तुत पुनरावेदन पर्न आएको देखियो। भूमिसम्बन्धी ऐन कानूनअन्तर्गतको अनुसूची, नापी फिल्डबुक र राजीनामासमेतमा मोहीकारूपमा अङ्कित व्यक्तिका नाममा सामान्य फरक पर्दैन निज मोही होइनन् भन्न मिल्दैन। समस्त लिखतमा मोही जनिन्छ भने त्यो व्यक्ति दावीकर्ता होइन भने अर्को को हो देखाउने दायित्व जग्गाधनीको हो। राजीनामासमेतका लिखतमा मोही जनिएपछि मोही रहेको स्वीकार गरियो भन्न मिल्दैन। हक भन्ने कुरा कानूनअनुसार मात्र प्राप्त हुन्छ र हकको विस्थापन पनि कानूनबाट मात्र हुन्छ। मृत मोहीको हक निजको हकवाला एकमात्र छोरी रहेको अवस्थामा सो हक छोरीमा सर्न सक्छ वा सक्दैन? के कस्तो अवस्थामा सर्न सक्दछ भन्ने प्रश्न नै यस मुद्दाको केन्द्रीय विषयवस्तु हो।

३. प्रस्तुत मुद्दामा भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को हालको दफा २६(१) न भएका दुई संशोधनपछिको व्यवस्था र साविक व्यवस्थाबीचको विभेद र यस मुद्दामा कुन व्यवस्था प्रयोग हुने हो

भन्ने प्रश्नको निर्व्योम हुनुपर्ने अवस्था रहेको छ । सोतर्फ विचार गर्दा भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६(१) को साविक व्यवस्थामा “यस परिच्छेदका अन्य दफाहरूको अधीनमा रही मोहीले कमाई आएको जग्गामा मोहीसम्बन्धी निजको हक निजपछि निजको पति, पत्नी वा छोराहरूमध्ये जग्गावालाले पत्याएको व्यक्तिलाई प्राप्त हुनेछ” भन्ने व्यवस्था रहेको थियो । भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को २०५३११२४ मा भएको संशोधनपछिको दफा २६(१) मा “यस परिच्छेदको अन्य दफाहरूको अधीनमा रही मोहीले कमाई आएको जग्गामा मोहीसम्बन्धी निजको हक निजपछि निजको एकासगोलको पति, पत्नी, छोरा, आमा, बाबु, धर्मपुत्र, पैतीस वर्ष पुगेकी अविवाहित छोरी, छोरा बुहारी, नाति, नातिनी बुहारी वा दाजुभाइहरू मध्ये जग्गावालाले पत्याएको व्यक्तिलाई प्राप्त हुनेछ” भन्ने कानूनी व्यवस्था गरियो । यसरी मोहियानी सर्न सक्ने साविक निर्धारित नातामा, पति, पत्नी, छोराहरू मात्र रहेकोमा चौथो संशोधनबाट मृतक मोहीको छोरीमा जग्गाधनीले रोजेको खण्डमा मोहियानी सर्न सक्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ ।

४. यस सम्बन्धमा भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ उपरोक्त चौथो संशोधनपछि जारी लैङ्गिक समानता कायम गर्ने केही नेपाल ऐन, संशोधन गर्ने ऐन, २०६३ ले भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६(१) मा पुनः संशोधन गरेको छ । उक्त संशोधनले दफा २६(१) को मोही रोज्न सक्ने संरचना यसरी हुन पुगेको छ, “यस परिच्छेदको अन्य दफाहरूको अधीनमा रही मोहीसम्बन्धी निजको हक निजपछि निजको एकासगोलका पति, पत्नी, छोरा, छोरी, आमा, बाबु, धर्मपुत्र, धर्मपुत्री, छोरा, बुहारी, नाति, नातिनी, नातिनी बुहारी, दाजु, भाइ वा दिदी बहिनीहरूमध्ये जग्गावालाले

पत्याएको व्यक्तिलाई प्राप्त हुनेछ ।” यस पछिल्लो संशोधनले गरेको परिवर्तनमा ‘३५ वर्ष पुगेकी अविवाहिता छोरी’ भन्ने शब्द भिकी ‘छोरी’ भन्ने शब्द मात्र कायम राखेको छ ।

५. यसरी हाल कायम मृत मोहीको मोहियानी हक जग्गावालाले रोजेमा जुनसुकै हैसियत भएकी छोरीलाई हक प्राप्त हुने हो कि भन्नेतर्फ विचार गर्दा लैङ्गिक समानतासम्बन्धी ऐनले मोहियानी हक सर्न सक्ने विविध नाताहरूमा नियन्त्रक शब्दकारूपमा रहेको ‘एकासगोल’ भन्ने शब्दलाई यथावत् राखेको छ । भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६(१) मा रहेको ‘एकासगोल’ भन्ने शब्द यस ऐनले हटाएको देखिँदैन । यो शब्द मोही रोज्न सकिने सबै नाताहरूको नियन्त्रक पदावलीका रूपमा यथावत् कायम छ । मोही हक सर्ने नाताहरूको सूची संशोधनले फराकिलो बनाएको र पैतीस वर्ष पुगेकी अविवाहित छोरी भन्ने प्रकृतिलाई छोरीसम्ममा सीमित राखेको भए पनि मृत मोहीको एकासगोलमा नरहेका व्यक्तिमा मोही हक नसर्ने कानूनी व्यवस्था यथावत् छ ।

६. छोरीका हकमा एकासगोलमा रहनु भनेकै अविवाहित रहनु हो । विवाहपछि छोरीको बाबुआमासँगको एकासगोलको भन्ने हैसियत टुट्दछ । एउटै घरमा रहनु नै एकासगोल हुनु होइन । नाता सम्बन्ध पर्ने प्रत्येक व्यक्ति एकासगोलमा रहेको हुन सक्दैन । एकासगोल एउटा कानूनी हैसियत हो । परिवारका प्रत्येक व्यक्ति एकासगोलमा नरहन सक्दछन् । एकासगोल साम्पत्तिक हक र दायित्वसँग सम्बन्धित रहने अवस्था हो । विवाहित छोरीलाई हाम्रो कानूनी प्रणालीले बाबुआमाको सम्पत्तिबाट अंश पाउन सक्ने हैसियत प्रदान गरेको छैन । एकै परिवारमा रहेकै व्यक्तिसमेत अंश लिई वा

अंश छोडपत्र गरी वा सम्बन्ध विच्छेद गरी अलग भएपछि निजको एकासगोल भन्ने हैसियत टुट्छ । आमाको हेरचाह मैले नै गर्दथेँ । विवाह घर छोडेर माइतीमै आएर बसेकी थिएँ, मृत आमाको हक खाने मबाहेक कोही छैन भन्ने जिकीरले कसैलाई एकासगोलको मान्न मिल्दैन । एउटै घरमा बस्नु नै एकासगोलमा रहनु होइन ।

७. प्रस्तुत मुद्दाकी प्रतिवादी माइली बलामी मोही सन्तमायाको विवाहिता छोरी रहेको देखिन्छ । निजलाई आमा सन्तमायाको एकासगोलमा रहेको मान्न मिल्दैन । मोही जनिएकी आमा सन्तमायासँग एकासगोलमा नरही मकवानपुर जिल्लामा विवाह गरी गएकी व्यक्तिले काठमाडौँ बालाजुको जग्गाको भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २(ख) बमोजिम कमाई आएको भन्न व्यावहारिक देखिँदैन । सो जग्गा आफूले कमाएको कुनै भरपर्दो प्रमाण पनि निजले पेश गर्न सकेको स्थिति छैन । लगाउको जोत नामसारी मुद्दाको अध्ययन गर्दा यस मुद्दाकी प्रत्यर्थीले भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २(ख) समेतका आधारमा मोही नामसारीको दावी गरेको अवस्था छ । दफा २(ख) ले मोहीको परिभाषासम्म दिन्छ । ऐनको परिभाषा खण्डले कसैलाई अधिकार दिँदैन । ऐनमा दिइने परिभाषा खण्ड सो ऐनका दफाहरूलाई व्याख्या गर्नका लागि सहायकसम्म हुन्छन् । मृत मोहीकी एक मात्र हकदार भएको नाताले निजको हक आफूमा सर्नु पर्ने सारवान् दावी गर्न यो परिभाषाको व्यवस्था कसैको पनि हकाधिकारको स्रोत बन्न सक्दैन ।

८. कानून जुन मितिबाट लागू हुन्छ भनी ऐनमा उल्लेख भएको हुन्छ, सोही मितिबाट त्यो ऐनमा भएका प्रावधानहरू लागू भएको मान्नुपर्ने हुन्छ । हक भन्ने कुरा केवल कानूनको

क्रियाशील दफाले दिन सक्ने कुरा हो । त्यो कानूनको जन्मका साथसाथै त्यसले दिएको हक सम्बन्धित व्यक्तिमा प्रत्याभूत हुन्छ । भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को चौथो संशोधन २०५३।१।२४ मा भएको छ । यसै संशोधनले भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६(१) मा मोहीको मृत्युपछि जग्गाधनीले मोही रोज्न पाउने नाताका व्यक्तिहरूको परिधि फराकिलो पारेको छ । लैङ्गिक समानता कायम गर्ने केही नेपाल ऐन, संशोधन गर्ने ऐन, २०६३ ले छोरीका हकमा भन्नु फराकिलो बनाएको छ । यो चौथो संशोधनले दिएको अधिकार २०५३।१।२४ भन्दा अघि नरहेको अवस्थामा यस मितिलाई समयसीमा मान्नुपर्ने हुन्छ । लगाउको जोत नामसारी मुद्दामा स्वर्गीय आमाको मोहियानी यस मुद्दाकी प्रत्यर्थी माइली बलामीले दावी गर्दा संशोधित ऐन आइसकेकोले यस ऐनले प्रदान गरेको हक पाउनु पर्ने त होइन भन्ने पक्षमा पनि यस अदालतको ध्यानाकृष्ट भएको छ ।

९. कानूनी हकको जन्म निवेदन वा फिराद वा दर्खास्त वा दावी गरेको मितिमा बहाल कानूनका आधारमा हुने होइन । हक भनेको सारवान् कुरा हो । कारण परेको वा घटना घटेको वा कुनै काम भएको दिनमा बहाल कानूनकै आधारमा हकको स्थापना वा विस्थापना हुन्छ । त्यसैको आधारमा अपराध हुने वा नहुने तथा हक प्राप्त हुने वा नहुने यकीन हुन्छ । २०४५ सालमा विवादित जग्गाको मोही रहेकी आमाको मृत्यु भएको स्वयं दावीकर्ता छोरीले पुनरावेदन अदालतमा चढाएको पुनरावेदनको प्रकरण २ (ग) मार्फत् अदालती प्रक्रियामा लिखितरूपमा स्वीकार गरेको अवस्था छ । त्यसैले २०४५ सालमै कायम रहेको कानूनको आधारमा प्रस्तुत विवादको परख गर्नुपर्ने हुन्छ । त्यस बेला विद्यमान

भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६(१) मा छोरीमा मोहियानी हक सर्न सक्ने व्यवस्था थिएन । जुनबेला कारण परेको हुन्छ त्यसैबेला प्रचलनमा रहेको कानूनले त्यसलाई सम्बोधन गर्ने हो । २०४५ सालमा आमाको देहान्त भएको कारणबाट निजको नामको मोहियानी आफूमा सर्नुपर्ने दावीका हकमा २०४५ सालमै बहाल रहेको कानूनकै सीमामा रहनु पर्ने हुन्छ ।

१०. कसैको मृत्यु भएपछि निजको स्वामित्व तथा भोगाधिकारसम्बन्धी साम्पत्तिक हकको पनि निजसँगै मृत्यु हुन्छ । सम्पत्ति कहिल्यै पनि स्वामित्वविहीन रहँदैन । साम्पत्तिक हक कानूनबमोजिमको हकदारमा स्वामित्ववालाको मृत्यु सँगसँगै सर्दछ । त्यसैले कानूनमा नामसारी गराउने हदम्याद नराखिएको हो । केवल तोकिएको समयवाधिभित्र नामसारी नगराए अतिरिक्त शुल्कसम्म लाग्न सक्दछ । तसर्थ, सम्पत्तिमा हक रहेको व्यक्तिको मृत्यु भएको क्षणमा बहाल रहेको कानूनअनुसार हक सर्ने वा नसर्ने वा कसमा सर्ने भन्ने कुरा निरोपित हुन्छ । २०५३ सालमा भएको संशोधनले मात्र सिर्जना गरेको हक २०४५ सालमै प्राप्त हुन सक्ने अवस्था रहँदैन । यसै गरी २०६३ सालको संशोधनले त प्रत्यर्थीलाई न कुनै लाभ दिएको छ न यो लागू नै हुन्छ ।

११. माथि विवेचित बुँदा प्रमाणहरूसमेतको आधारमा साविक दर्तावाला मोहीको मृत्यु हुँदा लागू रहेको कानूनी प्रावधानको आधारमा मात्र मोही लगत कट्टा हुने नहुने वा नामसारी हुने नहुने कुराको निर्णय हुनुपर्ने देखिन्छ । मोहीको मृत्युपश्चात् मात्र एकासगोलका छोरीमा पनि मृत मोहीको मोहियानी हक सर्नसक्ने कानूनी व्यवस्था भएको रहेको देखिएको अवस्थामा उक्त कानून संशोधनपूर्व नै मृत्यु भैसकेका मोहीको

मोहियानी हक नामसारी हुने ठहर हुन सक्ने अवस्था रहेन ।

१२. भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६(१)(ग) बमोजिम मृत मोहीलाई जग्गा कमाउन छाडी बेपत्ता भएको स्थिति मान्नुपर्ने कुराका अतिरिक्त लगाउको मोही नामसारी मुद्दामा आजै यसै इजलासबाट मृत आमाको मोहियानी हक छोरीका नाताले यस मुद्दाकी प्रतिवादीमा नामसारी नहुने फैसला भएको अवस्था छ । यस परिप्रेक्ष्यमा विवादका कित्ताबाट मोही लगत कट्टा हुने ठहर्‍याएको भूमिसुधार कार्यालय, काठमाडौंको कानूनसम्मत फैसला उल्टी हुने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला कानूनी त्रुटियुक्त भएबाट बदर भै उल्टी हुने ठहर्‍छ । फलस्वरूप वादीहरूको स्वेस्तापूर्जाको मोही महलमा जनिएको प्रतिवादी माइली बलामीको स्व.आमा ठूली भन्ने माया बलामीका नामको जोत लगत कट्टा हुने ठहर्‍छ । अरूमा तपसील बमोजिम गर्नु ।

तपसील

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिएबमोजिम पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला उल्टी हुने ठहरी मोही लगत कट्टा हुने ठहरेकोले भूमिसुधार कार्यालयको निर्णय कायम रहने भएबाट पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६७।१।२९।५ को फैसलाले राख्ने गरेको लगत राख्न नपर्ने हुँदा मोही ठूली भन्ने सन्तमाया बलामीको छोरी माइली बलामीको नामको मोही लगत कट्टा गरिदिनु भनी भूमिसुधार कार्यालय, काठमाडौंमा लेखी पठाई दिनु

१

दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु

१

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.सुशीला कार्की

इति संवत् २०७० साल असार १४ गते रोज ६ शुभम्
इजलास अधिकृत :- लालकाजी श्रेष्ठ



निर्णय नं.१०३४

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री ज्ञानेन्द्रबहादुर कार्की
रिट नं. ०६६-WO-०३३६
फैसला मिति : २०७०।३।१६।१
मुद्दा :- उत्प्रेषण, परमादेश ।

निवेदक : जिल्ला सप्तरी, गा.वि.स. कोइलाडी
बडा नं.१ घर भई नेपाल विद्युत प्राधिकरण
प्रधान कार्यालय, संस्थागत योजना
विभागको तह १० को प्रबन्धक पदमा
कार्यरत सुधीरप्रसाद सिंह

विरुद्ध

प्रत्यर्थी : नेपाल विद्युत प्राधिकरण केन्द्रीय
कार्यालय, दरबारमार्ग, काठमाडौंसमेत

- योग्यता प्रणालीले सबैलाई समानरूपमा हेर्दछ । कसैलाई भेदभाव गर्दैन । योग्यता प्रणालीले सबै योग्यताको कदर गर्दै उत्कृष्टलाई छनौट गर्दछ । नेपाल विद्युत प्राधिकरण कर्मचारी सेवा विनियमावली, २०६२ समेत योग्यताका आधारमा

पदस्थापन र बढुवा गर्न बनाइएको कानूनी दस्तावेज रहेकोले सोही विनियमावली अनुसार बढी अङ्क ल्याउनेको बढुवा भएको कुरालाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.५)

- जुन योग्यताका आधारमा नियुक्ति भएका हुन् सो योग्यता Electrical Engineering संग मिल्ने विषय होइन भनी लिएको दावी विपक्षीले BE (Electrical) विषयमा स्नातक गरेको र सोही BE (Electrical) विषयको न्यूनतम् शैक्षिक योग्यतालाई आधार मानी Industrial Engineering and Management विषयको स्नातकोत्तर उपाधि प्राप्त गरेको देखिनुका अतिरिक्त सोही BE (Electrical) Engineering विषयलाई नै न्यूनतम् आधार मानी तल्लो पदमा प्रवेश गरी उक्त Industrial Engineering and Management विषयमा स्नातकोत्तर भएकै आधारमा निजले शैक्षिक योग्यताबापत ३ अङ्कसमेत प्राप्त गरी जम्मा ८७.०५ अङ्क प्राप्त गरेका र निवेदकले जम्मा ८६.४९ अङ्क प्राप्त गरेको देखिनाले बढुवाको योग्यता क्रममा निवेदक विपक्षी भन्दा अगाडि हुनु भन्ने कुरा नदेखिनुका साथै निवेदकको नेपाल विद्युत प्राधिकरण प्राविधिक सेवाको तह ११ निर्देशक (प्राविधिक) पदमा जेष्ठताको आधारमा बढुवा गरिसकेकाले निवेदकको मागबमोजिम रिट जारी हुने अवस्था नदेखिने ।

(प्रकरण नं.६)

निवेदकतर्फबाट :

प्रत्यर्थीतर्फबाट :

अबलम्बित नजीर :

सम्बद्ध कानून :

- नेपाल विद्युत प्राधिकरण कर्मचारी सेवा विनियमावली, २०६२ को विनियम ५०, ५०(क)(२), (ख)(२), (५०)ग(१)(ख), ५१

आदेश

न्या.ज्ञानेन्द्रबहादुर कार्की : नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२, १०७(२) बमोजिम यस अदालतको असाधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यस प्रकार छ :

म निवेदक २०३९।११।१० को निर्णयानुसार अस्थायी तथा २०४०।५।१० को निर्णयानुसार तत्कालीन नेपाल विद्युत कर्पोरेशनको प्राविधिक सेवा तह ७ को पदमा स्थायी नियुक्ति पाई सेवामा प्रवेश गरेको हुँ। विभिन्न मितिमा माथिल्ला पदहरूमा बढुवा हुँदै हाल सोही सेवाको तह १० को प्रबन्धकको पदमा कार्यरत् रहेको छु।

निवेदक कार्यरत् रहेको भन्दा माथिल्लो तहको तह ११ को निर्देशक पद संख्या ४ कार्य क्षमता मूल्याङ्कनको आधारमा बढुवा गरी पूर्ति गर्ने भनी २०६६।२।१८ मा बढुवा सूचना नं.२०६५/०६६प्रा.११ ब. २७ को बढुवाको सूचना प्रकाशित भएकोमा उक्त बढुवाको सूचनामा उल्लेख भएको तथा नेपाल विद्युत प्राधिकरण कर्मचारी सेवा विनियमावली, २०६२ मा व्यवस्था भएका शैक्षिक योग्यता तथा सेवा अवधिसमेत पुगेको कारणबाट म निवेदकले बढुवाको फारम भरी बुझाएको थिएँ। प्रत्यर्थी बढुवा सिफारिश समितिबाट २०६६।४।६ को गोरखापत्रमा बढुवाको लागि सिफारिश गरिएका कर्मचारीहरूको नामावली प्रकाशित गरिएकोमा निवेदकको नाम समावेश

नभएकोले उक्त नामावलीमा चित्त नबुझी विनियमावलीको विनियम ५२ बमोजिम म्यादैभिन्न प्रत्यर्थी पुनरालोकन समितिसमक्ष निवेदन गरेकोमा पुनरालोकन समितिबाट निवेदकको हकमा बढुवा सिफारिश समितिले सिफारिश गरेको नामावलीलाई यथावतै राख्ने भनी २०६६।७।५ मा सूचना प्रकाशित गरिएको छ।

प्रत्यर्थीहरूको उपरोक्त निर्णय, काम, कारवाही र सूचनाहरूले निवेदकको नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(३) (च), १३, १८, १९, नेपाल विद्युत प्राधिकरण कर्मचारी सेवा विनियमावली, २०६२ को विनियम ४३, ४४, ४६ समेतद्वारा प्रत्याभूत हक आघातीत भएको र प्रत्यर्थीहरूको काम, कारवाही, निर्णय र सूचनाहरू बदर गरी म निवेदकको हकको संरक्षण तथा प्रचलन गरी पाउने प्रभावकारी वैकल्पिक कानूनी उपचारको मार्ग नरहेकोले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७ (२) अन्तर्गत सम्मानित अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्र प्रयोग गरी अधिकार माग्न आएको छु। निवेदकलाई बढुवाको लागि सिफारिश नगर्ने गरी बढुवा सिफारिश समितिबाट मिति २०६६।४।५ मा भएको भनिएको निर्णय, २०६६।४।६ को गोरखापत्रमा प्रकाशित सूचना, बढुवा सिफारिश समितिको निर्णयलाई सदर गर्ने गरी पुनरालोकन समितिबाट भएको निर्णय २०६६।७।५ को गोरखा पत्रमा प्रकाशित सूचना, प्रत्यर्थी कन्हैयाकुमार मानन्धरलाई बढुवा नियुक्ति दिई पदस्थापना गरिएमा सो नियुक्ति पदस्थापनालायत सो सम्बन्धमा प्रत्यर्थीहरूबाट भए गरिएका टिप्पणी, आदेशलागायतका सम्पूर्ण काम कारवाहीहरू ऐ. उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी अधिक अङ्क पाउने निवेदकलाई बढुवा नियुक्ति दिनु दिलाउनु भन्ने परामादेशको आदेशलागायत अन्य जो चाहिने

उपयुक्त आज्ञा आदेश वा पूर्वी प्रत्यर्थीहरूको नाममा जारी गरिपाऊँ ।

विनियम २४ ले प्राधिकरणको सेवामा नियुक्त हुनको लागि अनुसूची ७ मा तोकिएको न्यूनतम योग्यता हुन पर्ने व्यवस्था गरेको छ । अनुसूची ७ (ख) को ७ मा इलेक्ट्रिकल इन्जिनियरिङ्ग समूह इलेक्ट्रिकल उपसमूहको तह ७ को पदमा नियुक्ति पाउनको लागि न्यूनतम योग्यता इलेक्ट्रिकल इन्जिनियरिङ्ग विषयमा स्नातक तह भनी तोकिएको छ । सोही योग्यताको आधारमा नै प्रत्यर्थी कन्हैयाकुमार मानन्धर प्राधिकरणको सेवामा प्रवेश गर्नु भएको छ । बहुवाको लागि निजले Asian Institute of Technology थाईल्याण्डबाट Industrial Engineering and Management विषयमा हासिल गर्नु भएको स्नातकोत्तरको उपाधिलाई सम्बन्धित विषयभन्दा एक तहमाथिको अतिरिक्त योग्यताको रूपमा प्रस्तुत गर्नु भई प्रत्यर्थी बहुवा सिफारिश समितिले उक्त शैक्षिक योग्यतालाई सम्बन्धित विषयको एक तह माथिको अतिरिक्त शैक्षिक योग्यता मानी अङ्क प्रदान गरेको छ । निजले हासिल गर्नु भएको उक्त Industrial Engineering and Management लाई अनुसूची ७ मा सेवा प्रवेशको लागि आवश्यक योग्यताको रूपमा राखिएको छैन ।

विनियम ५०(ग)(१) ले कार्यक्षमताको मूल्याङ्कन बहुवाको लागि शैक्षिक योग्यताबापत दिइने अङ्कको व्यवस्था गरेको छ । विनियम ५० (१)(ग)(ख) मा न्यूनतम शैक्षिक योग्यताभन्दा माथिको "सम्बन्धित विषयको" कुनै एक अतिरिक्त शैक्षिक योग्यताबापत अङ्क दिन सकिने व्यवस्था रहेको छ । इलेक्ट्रिकल इन्जिनियरिङ्ग विषयमा स्नातक तहको शैक्षिक योग्यता सेवा प्रवेशको लागि चाहिने न्यूनतम शैक्षिक योग्यता भएपछि Industrial Engineering विषयको स्नातकोत्तर शैक्षिक

योग्यता सम्बन्धित विषयको एक तहमाथिको शैक्षिक योग्यता हुन कदापि हुन सक्तैन ।

तसर्थ, प्रत्यर्थीहरूको निर्णय र सूचनाहरू कार्यान्वयन गरी प्रत्यर्थी कन्हैयाकुमार मानन्धरलाई बहुवा नियुक्ति दिएको अवस्थामा गैरकानूनी निर्णय र कार्यहरू क्रियाशील हुने, अधिक अङ्क प्राप्त गर्ने निवेदक बहुवाबाट बञ्चित भई निवेदकलाई अपूरणीय हानी नोक्सानी हुने र निवेदन पत्रको प्रयोजनमा नै प्रश्न उठ्न सक्ने भएकोले सम्मानित अदालतबाट निवेदनपत्रको अन्तिम किनारा नभएसम्म बहुवा नियुक्ति नदिनु नदिलाउनु, पदस्थापनलगायत नगर्नु नगराउनु, यथावस्थामा राख्नु भन्ने अन्तरिम आदेश सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१ बमोजिम प्रत्यर्थीहरूको नाममा जारी गरिपाऊँ । समय व्यतीतको कारण निवेदन प्रयोजनहीन हुन सक्ने भएकोले निवेदन पत्रलाई ऐ.नियमावली, २०४९ को नियम ६३(ब) बमोजिम अग्राधिकार प्रदान गरी सुनुवाई गरिपाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको मिति २०६६।७।८ को यस अदालतमा परेको रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो । आदेश जारी हुनु नपर्ने भए आधार कारण लिखित जवाफसाथ पेश गर्नु । साथै अन्तरिम आदेशको छलफलको लागि विपक्षीहरूलाई मिति २०६६।७।९ को पेशीको सूचना दिई पेश गर्नु भन्ने मिति २०६६।७।९ मा यस अदालतबाट भएको आदेश र यसमा निवेदकले विपक्षी बनाएका एघारौं तहको बहुवाको लागि सिफारिश गरिएका कन्हैयाकुमार मानन्धर बहुवा सिफारिश समितिको मिति २०६६।४।५ को सिफारिश तथा मिति २०६६।७।५ को निर्णयानुसार बहुवा भएको भन्ने मिति २०६६।७।५ को पत्रबाट देखिई निज मिति २०६६।७।५ देखि हाजिरसमेत भएको देखिँदा

अन्तरिम आदेश जारी गरी रहनु परेन भन्नेमासमेत यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०६६।७।१६ मा भएको आदेश ।

नेपाल विद्युत प्राधिकरणले तह ११ प्राविधिक सेवाको निर्देशक पदमा रिक्त रहेका ४ वटा पदमा कार्यक्षमता मूल्याङ्कन पूर्ति गर्नको लागि बहुवा सूचना २०६५।०६६ प्रा.११ ब. २७ बाट आवेदन माग गरी आवेदन दिने सबै सम्भाव्य उम्मेदवारहरूले कर्मचारी सेवा विनियमावली, २०६२ को विनियम ५० बमोजिम प्राप्त गरेको अङ्कको आधारमा उपल्लो अङ्क प्राप्त गर्ने उम्मेदवारहरूलाई बहुवाको लागि सिफारिश गरी उक्त विनियमावलीको विनियम ५१ को प्रयोजनको लागि सिफारिश भएका उम्मेदवारको प्राप्ताङ्कसमेत प्रकाशित गरिएको थियो । प्रकाशित नामावलीमा कन्हैयाकुमार मानन्धर ८७.०५ जय नारायण ठाकुर ८६.७९, सुरेन्द्र राजभण्डारी ८६.६१ र महेशप्रसाद आचार्य ८६.४९ तथा विपक्षी रिट निवेदक सुधीरप्रसाद सिंहको (तल्लो पदका लागि प्रतिवर्ष ०.५० का दरले ३.७१ र हालको पदको ५.८१ वर्षको २ का दरले ११.६२ अङ्क, शैक्षिक योग्यता बापत १५.३३ अङ्क, कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन बापत प्राप्त गरेको अङ्कसमेत गणना गर्दा) जम्मा ८६.४९ अङ्क प्राप्त गर्नुभएकोले उहाँको नाम बहुवा सिफारिशमा नपरेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको मिति २०६६।८।०९ मा नेपाल विद्युत प्राधिकरण, केन्द्रीय कार्यालय, ऐ.का सञ्चालक समितिको तर्फबाट अख्तियार प्राप्त ऐ.का कार्यकारी निर्देशक दिपकप्रसाद उपाध्याय, ऐ. को बहुवा सिफारिश समिति, ऐ.का पुनरालोकन समितिको तर्फबाट अधिकारप्राप्त ऐ.को अनुसन्धान विभागका निर्देशक ईश्वरीप्रसाद खतिवडासमेतको यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ ।

नेपाल विद्युत प्राधिकरणले तह ११ प्राविधिक सेवाको निर्देशक पदमा रिक्त रहेको ४ वटा पदमा कार्यक्षमता मूल्याङ्कनबाट पदपूर्ति गर्नको लागि बहुवा सूचना २०६५/०६६ प्रा.११ ब. २७ बाट आवेदन माग गरी आवेदन दिने सबै सम्भाव्य उम्मेदवारहरूले कर्मचारी सेवा विनियमावली, २०६२ को विनियम ५० बमोजिम प्राप्त गरेको अङ्कको आधारमा उपल्लो अङ्क प्राप्त गर्ने उम्मेदवारहरूलाई बहुवाको लागि सिफारिश गरी उक्त विनियमावलीको विनियम ५१ को प्रयोजनको लागि सिफारिश भएका उम्मेदवारको प्राप्ताङ्कसमेत प्रकाशित गरिएको रहेछ । प्रकाशित नामावलीमा प्रत्यर्थी म कन्हैयाकुमार मानन्धर ८७.०५ अङ्क, जय नारायण ठाकुर ८६.७९, सुरेन्द्र राजभण्डारी ८६.६१ र महेशप्रसाद आचार्य ८६.६१ अङ्क, तथा निज विपक्षी सुधीरप्रसाद सिंहले सबैभन्दा कम ८६.४९ अङ्क, प्राप्त गर्नुभएको र उहाँको नाम बहुवा सिफारिशमा नपरेको व्यहोरा निवेदन गर्दछु ।

प्रत्यर्थीले उल्लेख गर्नु भए जस्तो मैले प्राप्त गरेको स्नातकोत्तरको प्रमाणपत्र Industrial Engineering को उपाधि जुन नेपाल इन्जिनियरिङ्ग सेवा गठन समूह तथा श्रेणी विभाजन र नियुक्ति नियमहरू, २०५१ को अनुसूची १(४) अनुसार Mechanical Engineering अन्तर्गत राखिएको भनिएको उपाधि र मैले प्राप्त गरेको Industrial Engineering and Management को उपाधि सर्वथा अलग अलग उपाधिहरू हुन् । तसर्थ मैले स्नातकोत्तर गरी प्राप्त गरेको Industrial Engineering and Management को उपाधि Industrial Engineering /Mechanical Engineering को उपाधि होइन । मैले प्राप्त गरेको Industrial Engineering and Management को उपाधिलाई तोडमोड गरी सिर्फ Industrial Engineering भनी सो उपाधिलाई जवरजस्ती Mechanical Engineering सँग जोडेर

प्रत्यर्थीले गलत पुष्ट्याई गर्न खोजेका छन् र अदालतलाईसमेत भुक्त्यानमा पार्ने कोशिस गरेका छन् ।

सेवा प्रवेश गर्न चाहिने न्यूनतम शैक्षिक योग्यता Electrical Engineering विषयमा मैले १९८३ मा स्नातक गरी सोही न्यूनतम शैक्षिक योग्यताको आधारमा प्राधिकरणको सेवामा सोही वर्ष प्रवेश गरेको थिएँ । त्यसको लगत्तै शैक्षिक सत्र १९८४/८५ मा मैले AIT बाट Industrial Engineering and Management मा स्नातकोत्तरको उपाधि प्राप्त गरेको थिएँ । प्रत्यर्थीले तोडमोड गरी भने जस्तै Industrial Engineering/Mechanical Engineering मा स्नातक गरेका व्यक्तिले मात्र Industrial Engineering and Management को स्नातकोत्तर उपाधि प्राप्त गर्न सक्ने भए मैले B.E.(Electrical) को सट्टा B.E.(Mechanical) अथवा B.E.(Industrial) गरेका हुनुपर्थ्यो ।

उपरोक्त तथ्यहरूको आधारमा ने.वि.प्रा.को सेवा प्रवेशको लागि चाहिने शैक्षिक योग्यता B.E.(Electrical) को उपाधि AIT मा स्नातकोत्तर गर्न निर्धारित न्यूनतम शैक्षिक योग्यता कायम भएर नै मलाई उक्त संस्थाबाट Industrial Engineering and Management मा स्नातकोत्तरको उपाधि प्रदान गरिएको हो ।

तसर्थ, विपक्षी सुधीरप्रसाद सिंहको रिट निवेदन दावी विनियमविपरीत भएको र पुनरालोकन समितिबाटसमेत छानबिन गरी बहुवा भएकाहरूको यकीन अङ्कसमेत प्रकाशित गरी निजले प्राप्त गरेको ८६.४९ अङ्कभन्दा म प्रत्यर्थीले प्राप्त गरेको ८७.०५ अङ्क बढी भएको र मैले हासिल गरेको उपाधि सम्बन्धित विषयकै भएको हुँदा निजको दावी पुन नसक्ने हुनाले रिट खारेज गरी न्याय पाऊँ भन्ने विपक्षी कन्हैयाकुमार

मानन्धरको मिति २०६६।०८।२९ मा यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेशी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा रिट निवेदक तथा विपक्षीतर्फका उपस्थित विद्वान अधिवक्ताले प्रस्तुत गर्नुभएको बहससमेत सुनी रिट निवेदकको मागबमोजिमको उत्प्रेषण आदेश जारी हुने वा नहुने के रहेछ, सोही विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा म निवेदकले कूल ८६.४९ अङ्क प्राप्त गरेको यथार्थता प्रत्यर्थी पुनरालोकन समितिको निर्णयबाट देखिन्छ । बहुवा गरिएका प्रत्यर्थी कन्हैयाकुमार मानन्धरले ८७.०५ अङ्क प्राप्त गर्नुभएको प्रकाशित योग्यता क्रमबाट देखिएको छ । Asian Institute of Technology थाइल्याण्डबाट प्रत्यर्थी कन्हैयाकुमार मानन्धरले प्राप्त गरेको Industrial Engineering and Management को विषय Mechanical Engineering हो । केवल संकाय मात्र मिलेको हो, Electrical Engineering होइन । तसर्थ निजलाई सो विषय माथिल्लो शैक्षिक योग्यता मानी नम्बर दिएको मिलेन । प्रत्यर्थी कन्हैयाकुमार मानन्धरको असान्दर्भिक अतिरिक्त शैक्षिक योग्यताबापत् विनियमबमोजिम दिन नमिल्नेमा दिइएको अङ्क ३ कटाउँदा ८४.०५ हुने भई निजको भन्दा म निवेदकको २.४४ अङ्क अधिक भई निवेदकको बहुवा हुने निर्विवाद रहेकोले निज कन्हैयाकुमार मानन्धरलाई नियुक्ति गर्ने गरी भएका गरिएका टिप्पणी, आदेशलगायतका निर्णय र पत्रहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी अधिक अङ्क ल्याउने निवेदकलाई नियुक्ति गर्न परमादेशको आदेशसमेत जारी गरिपाऊँ भन्ने रिट निवेदन दायर गरेको देखिन्छ ।

नेपाल विद्युत प्राधिकरणले तह ११ प्राविधिक सेवाको निर्देशक पदमा रिक्त रहेका ४ वटा पदमा कार्यक्षमता मूल्याङ्कनद्वारा पूर्ति गर्नको लागि उत्कृष्ट अङ्क प्राप्त गर्ने उम्मेदवारहरूलाई बहुवाको लागि सिफारिश गरी प्राप्ताङ्कसमेत प्रकाशित गरेको र प्रकाशित नामावलीमा क्रमशः कन्हैयाकुमार मानन्धरको ८७.०५ अङ्क, जयनारायण ठाकुरको ८६.७९ अङ्क, सुरेन्द्र राजभण्डारीको ८६.६९ अङ्क र महेशप्रसाद आचार्यको ८६.४९ अङ्क प्रकाशित गरेको तथा विपक्षी निवेदक सुधीरप्रसाद सिंहले जम्मा ८६.४९ अङ्क प्राप्त गर्नुभएको र उत्कृष्ट अङ्क प्राप्त गर्ने कन्हैयाकुमार मानन्धरले प्राप्त गरेको ८७.०५ अङ्कमध्ये निजले अतिरिक्त शैक्षिक योग्यताबापत् ३ अङ्क प्राप्त गरेका छन्। सो अङ्क निजले Industrial Engineering and Management मा हासिल गरेको स्नातकोत्तरबापत् प्राप्त गरेको देखिन्छ। निवेदकले दावी लिए जस्तै कन्हैयाकुमार मानन्धरले प्राप्त गरेको अतिरिक्त शैक्षिक योग्यता Mechanical Engineering अन्तर्गतको नभै Electrical Engineering कै भएको हुनाले अतिरिक्त शैक्षिक योग्यताबापत् पाएको ३ अङ्क कानूनबमोजिम नै भएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने लिखित जवाफ रहेको पाइन्छ। मिसिल संलग्न रिट निवेदन र लिखित जवाफसमेतको आधारमा निम्न प्रश्नमा केन्द्रित भई विवेचना गर्नुपर्ने देखिन आउँछ।

विवेचना गरिने प्रश्नहरू

१) विपक्षीलाई नियुक्ति गर्ने गरी बहुवा सिफारिश समितिबाट भएको सिफारिश निर्णय सदर गर्ने गरी पुनरालोकन

समितिबाट भएको निर्णय खारेज हुनुपर्ने हो वा होइन।

- २) Industrial Engineering and Management को विषय Electrical Engineering विषयअन्तर्गत पर्ने हो वा होइन ?
- ३) निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुनु पर्ने हो होइन ?

२. नेपाल विद्युत प्राधिकरण कर्मचारी सेवा विनियमावली, २०६२ को विनियम ५० मा प्राप्त गरेको अङ्कको आधारमा माथिल्लो अङ्क प्राप्त गर्ने उम्मेदवारहरूलाई बहुवाको लागि सिफारिश गरी उक्त विनियमावलीको विनियम ५१ को प्रयोजनको लागि सिफारिश भएका उम्मेदवारको प्राप्ताङ्कसमेत प्रकाशित भई प्रकाशित नामावलीमा प्रत्यर्थी कन्हैयाकुमार मानन्धरले ८७.०५ अङ्क, जयनारायण ठाकुर ८६.७९ अङ्क, सुरेन्द्र राजभण्डारीले ८६.६९ र महेशप्रसाद आचार्यले ८६.६९ अङ्क प्राप्त गरेको देखिएको हुनाले नेपाल विद्युत प्राधिकरणको रिक्त रहेको ४ वटा पदमा उहाँहरूलाई बहुवा सिफारिश समितिले सिफारिश गरेको देखिन्छ।

३. रिट निवेदक सुधीरप्रसाद सिंहले (तल्लो पदको ७.४२ वर्षको प्रतिवर्ष ०.५० का दरले ३.७९ अङ्क र हालको पदको ५.८९ वर्षको २.० का दरले ११.६२ अङ्क गरी) जेष्ठता कार्यअनुभवबापत् १५.३३ र वर्गीकृत क्षेत्रमा काम गरेबापत प्राप्त गरेको अङ्कसमेत गणना गर्दा निजले जम्मा ८६.४९ अङ्क प्राप्त गरेको देखिन्छ। निजले प्राप्त गरेको अङ्क बहुवा सिफारिशमा परेका योग्यता क्रमको अन्तिम उम्मेदवार महेशप्रसाद आचार्यले प्राप्त गरेको ८६.६९ अङ्कभन्दा कम

भएको हुनाले निवेदक सुधीरप्रसाद सिंहको नाम बहुवा सिफारिश समितिमा नपरेको भन्ने कुरा रिट निवेदन तथा लिखित जवाफबाटसमेत पुष्टि भएको पाइन्छ ।

४. विद्युत विनियमावली, २०६२ को विनियम ५० को (क)(२) मा कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन प्रयोजनको लागि अङ्क गणना गर्दा बहुवाको लागि सम्भाव्य उम्मेदवार हुन जति वर्षको सेवाअवधि आवश्यक पर्ने हो, पछिल्लो त्यति वर्षको कार्यसम्पादन मूल्याङ्कन अङ्कको औसतबाट हिसाब गरिनेछ भन्ने व्यवस्था रहेको, त्यसैगरी ५०(ख)(२) मा हाल बहाल रहेको भन्दा एकतहमुनिको पदमा काम गरेको कर्मचारीलाई प्रत्येक वर्षको लागि आधा अङ्क (०.५) का दरले उपविनियम (१) बमोजिमको अङ्कमा नबढ्ने गरी बढीमा ५ अङ्क दिइने छ भन्ने व्यवस्था र (ग) मा शैक्षिक योग्यताबापत् दिइने अङ्कमा (५०)ग(१) (ख) मा न्यूनतम् शैक्षिक योग्यताभन्दा माथिको सम्बन्धित विषयको कुनै एक अतिरिक्त शैक्षिक योग्यताबापत प्रथम श्रेणीको ३ अङ्क दिने, तथा विनियम ५१(१) मा बहुवा हुने कर्मचारीको योग्यताक्रम सूची प्राप्तसहित प्रकाशित गरिनेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ ।

५. योग्यता प्रणालीले सबैलाई समानरूपमा हेर्दछ । कसैलाई भेदभाव गर्दैन । योग्यता प्रणालीले सबै योग्यताको कदर गर्दै उत्कृष्टलाई छनौट गर्दछ । नेपाल विद्युत प्राधिकरण कर्मचारी सेवा विनियमावली, २०६२ समेत योग्यताका आधारमा पदस्थापन र बहुवा गर्न बनाइएको कानूनी दस्तावेज रहेको भन्ने देखिनाले सोही विनियमावली अनुसार बढी अङ्क ल्याउने विपक्षी कन्हैयाकुमार मानन्धरको बहुवा भएको कुरालाई अन्यथा भन्न मिल्न सकिने अवस्था देखिएन ।

६. जुन योग्यताका आधारमा विपक्षी नियुक्ति भई आएका हुन् सो योग्यता नै उक्त Electrical Engineering संग मिल्ने विषय हैन भनी रिट निवेदकले दावी लिएको सन्दर्भमा विपक्षी कन्हैयाकुमार मानन्धरले BE (Electrical) विषयमा स्नातक गरेको र सोही BE (Electrical) विषयको न्यूनतम् शैक्षिक योग्यतालाई आधार मानी Industrial Engineering and Management विषयको स्नातकोत्तर उपाधि प्राप्त गरेको देखिनुका अतिरिक्त सोही BE (Electrical) Engineering विषयलाई नै न्यूनतम् आधार मानी विपक्षी कन्हैयाकुमार मानन्धर तल्लो पदमा प्रवेश गरेको देखिन्छ । यसरी उक्त Industrial Engineering and Management विषयमा विपक्षी कन्हैयाकुमार मानन्धरको स्नातकोत्तर भएकै आधारमा निजले शैक्षिक योग्यताबापत् ३ अङ्कसमेत प्राप्त गरी जम्मा ८७.०५ अङ्क प्राप्त गरेका र यी निवेदकले जम्मा ८६.४९ अङ्क प्राप्त गरेको देखिनाले बहुवाको योग्यता क्रममा निवेदक सुधीरप्रसाद सिंह विपक्षी कन्हैयाकुमार मानन्धरभन्दा अगाडि हुन् भन्ने कुरा देखिन आएन । त्यसका अतिरिक्त यी रिट निवेदक सुधीरप्रसाद सिंहको मिति २०६६।१२।१० मा नेपाल विद्युत प्राधिकरण प्राविधिक सेवाको तह ११ निर्देशक (प्राविधिक) पदमा जेष्ठताको आधारमा बहुवा गरिसकेको कुरा मिसिल संलग्न विद्युत प्राधिकरणको मिति २०६७।३।७ को पत्र संख्या: २०६६।०६७ (बहुवा) के.क.प्र.शा.च.नं. ७४६२ को रिट निवेदक सुधीरप्रसाद सिंहलाई दिएको बहुवा पत्रको प्रतिलिपि रहेको देखिएकाले निवेदकको मागबमोजिम रिट जारी हुने अवस्थाको पुष्टि हुने देखिएन ।

७. अतः माथिको विवेचनाका आधारमा रिट निवेदनको कुनै औचित्य नहुनुका अतिरिक्त निवेदकको कुनै पनि संवैधानिक वा कानूनी हक हनन् नभएको हुनाले रिट जारी हुने अवस्था

देखिएन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ ।
दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार
गरी पठाई दिनु ।
उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या.सुशीला कार्की

इति संवत् २०७० असार १६ गते रोज १ शुभम्
इजलास अधिकृत - शकुन्तला कार्की



निर्णय नं.१०३५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री ज्ञानेन्द्रबहादुर कार्की
०६९-CI-०३७१
फैसला मिति :- २०७०/२१/६

मुद्दा :- मोही नामसारी ।

पुनरावेदक : जिल्ला बारा, गा.वि.स. अमरपट्टि,
वडा नं.५ बस्ने गजेन्द्रप्रसाद यादव
विरुद्ध

प्रत्यर्थी : जिल्ला बारा, गा.वि.स. अमरपट्टि, वडा
नं.२ बस्ने तेतरी कनुईन
शुरू तहको निर्णय गर्ने :-

भूमि सुधार कार्यालय, बारा
पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :-
मा.न्या.श्री बमकुमार श्रेष्ठ
मा.न्या.श्री शारङ्गा सुवेदी

- कुनै पनि व्यक्तिका नाममा कायम भएको मोहीको हक समाप्त हुनका लागि भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ र भूमिसम्बन्धी नियमहरू, २०२१ ले निर्धारित गरेको कानूनी प्रक्रियाहरू पूरा गरेकै हुनुपर्छ । जग्गाधनी प्रमाणपूर्जामा मोही उल्लेख भएको छैन वा मोहीले बाली बुझाएको प्रमाण पेश गरेको छैन वा जग्गा जोतेको छैन भन्ने जस्ता तर्कको आधारले मोही नामसारी मुद्दामा कुनै महत्त्व नराख्ने ।
- मोहीले जग्गा सालसालै नकमाएको वा जग्गाको उब्जनी घट्ने गरी जग्गा बिगारेको वा कुत नबुझाई मोहीको हैसियतले पालना गर्नुपर्ने कुनैपनि दायित्व मोहीले पूरा नगरेको भन्ने जस्ता जिकीर जग्गाधनीले लिई कानूनबमोजिमको साधिकार निकायबाट मोहीको लगत कट्टा नगराएसम्म मोहीको हकमा कुनै असर नपर्ने ।

(प्रकरण नं.४)

- कानूनबमोजिम मोहीको लगत कट्टा भएको प्रमाण पेश नगरी केवल मोहीले जग्गा नजोतेको वा बाली बुझाएको प्रमाण पेश नगरेको भन्ने जस्ता तर्कका आधारमा मोहियानी हकबाट निष्काशन हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.५)

पुनरावेदकतर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता पुष्पराम
पौड्याल

प्रत्यर्थीतर्फबाट :

अबलम्बित नजीर :

सम्बद्ध कानून :

फैसला

न्या.सुशीला कार्की : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा (९)(१)(ग) नं. बमोजिम प्रतिवादीको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको प्रस्तुत पुनरावेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ :-

जिल्ला बारा, गा.वि.स. अमरपट्टि, वडा नं. २ कि.नं. २३ को ०-१९-० जग्गाको जग्गाधनी रामादेवी (गुरागाई) उपाध्याय र मोही मेरा पति भोथी साह कानु हुनु भई पतिले जग्गा जोती कमाई मोहीको दायित्व पूरा गर्दै आउनु भएको थियो। उक्त कि.नं.२३ को ज.वि.०-१९-० जग्गा साविक जग्गाधनी रामादेवीले मिति २०३१ सालमा राधामोहन प्रसाद यादवलाई, निज राधामोहनले मिति २०४०।११।११ मा राजेन्द्रप्रसाद महतोलाई, निज राजेन्द्रप्रसाद महतोले मिति २०४२।११।२० मा बरमदेव महाराई र निज बरमदेवले ज.वि. ०-१९-० मध्येबाट ०-६-० जग्गा गजेन्द्रप्रसाद यादवलाई बिक्री गरी दिनु भएको हुँदा सो कि.नं.२३ कित्ताकाट भै कि.नं.१८५ को ज.वि.०-६-० गजेन्द्रप्रसाद यादवका नाउँमा दर्ता भएको छ। मेरा पति भोथी साह कानु २०३५ सालमा आफ्नो कालगतिले परलोक हुनुभएको र मोहीका हकदारहरू छोरा हरिशचन्द्र साह कानु, हरिहर साह कानु र पत्नी म तेतरी कनुईनले सो जग्गा जोती कमाई मोहीको दायित्व पूरा गरी आएका छौं। जग्गा कित्ताकाट भै अलगअलग व्यक्ति जग्गाधनी भए पनि मोहियानी हकमा कुनै असर नपर्ने हुँदा साविक कि.नं.२३ कित्ताकाट भई हाल कायमी कि.नं. १८५ को ज.वि.०-६-० जग्गाको मोहियानी हक छोरा हरिहर साह कानु तथा हरिशचन्द्र साह कानुको मञ्जूरीनामाअनुसार मेरा नाउँमा मोही नामसारी गरी मोहोयानी हकको

प्रमाण पत्र पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको वादी तेतरी कनुईनको मिति २०६६।३।३० को फिराद दावी।

वादीका पतिले कहिले पनि जग्गा जोतेका थिएनन् र वादीले पनि मोहीको हैसियतले जग्गा जोत्नु भएको छैन। जग्गा जोतेको भए उजुरीसाथ भरपाई पेश गर्नु पर्नेमा भरपाई पेश गर्न सक्नु भएको छैन। मेरा नाउँको जग्गाधनी प्रमाणपूर्जाको मोही महलमा मोहीको नाम उल्लेख नहुँदा मोही नामसारी हुनु पर्ने होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी गजेन्द्रप्रसाद यादवको मिति २०६६।६।२५ को प्रतिउत्तर पत्र।

अमरपट्टि गा.वि.स.को च.नं. ५४ मिति २०६६।१०।७ को सिफारिशमा दावीको जग्गा, जग्गाधनीकै जोतभोगमा रहेको भनी उल्लेख भै आएको तथा वादीले दावी लिएको जग्गाको कुनै सालको जग्गाधनीलाई कुतवाली बुझाएको भरपाई पेश गर्न नसकेको देखिँदा वादी दावी पुन नसकी खारेज हुने ठहर्छ भनी शुरू भूमिसुधार कार्यालय, बाराबाट मिति २०६६।१२।५ मा भएको फैसला।

वादी दावीको जिल्ला बारा, अमरपट्टि गा.वि.स. वडा नं. २, कि.नं.२३ को ०-१९-० जग्गाको विधिवत् मोही भोथी साह भएकोमा विवाद छैन। मूल कि.नं.२३ बाट कित्ताफोड भई कायम भएको कि.नं. १८५ को ०-६-० जग्गा र कि.नं. १८६ को ०-१३-० जग्गामध्ये कि.नं. १८६ को ०-१३-० जग्गाको सम्बन्धमा म वादी तेतरी कनुईन र प्रतिवादी बरमदेव महाराबीच चलेको मोही नामसारी मुद्दामा भूमिसुधार कार्यालय, बाराले मिति २०६६।१२।५ मा मोही नामसारी हुने गरी फैसला गरेको छ भने कि.नं. १८५ को ०-६-० जग्गाको हकमा एउटै मिति २०६६।१२।५ मा मोही नामसारी नहुने गरी ऐ. कार्यालयबाट फैसला भएको छ। एउटै प्रकृतिको मोही नामसारी मुद्दामा भूमिसुधार कार्यालय, बाराले फैसला गर्दा एउटामा

मोही कायम हुने तर प्रस्तुत मुद्दामा भने कायम नहुने निर्णय गरेको विषयमा आधार कारण नखुलाएको हुँदा उक्त त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरिपाउँ भन्ने पुनरावेदकको पुनरावेदन अदालत, हेटौँडामा परेको पुनरावेदन जिकीर ।

वादीको दावी भूठा हो मैले मोहियानी जग्गा खरीद गरेको होइन । स्वतन्त्ररूपको जग्गा ०५८ सालमा खरीद गरेको हो । भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ चौथो संशोधन मिति २०५३।१।२४ ले नयाँ मोही जन्मने कानूनी प्रावधान छैन । सम्पूर्ण प्रमाणहरूको मूल्याङ्कन गरी भूमिसुधार कार्यालय, बाराले वादी दावी खारेज हुने ठहर्‍याएको फैसला कानून एवं न्यायसङ्गत नै हुँदा विपक्षीको पुनरावेदन जिकीर र सम्मानित अदालतको प्रत्यर्थी भिकाउने आदेशानुसार इन्साफ हुनु पर्ने अवस्था छैन । शुरूको फैसला सदर गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी गजेन्द्रप्रसाद यादवको पुनरावेदन अदालत, हेटौँडामा परेको लिखित प्रतिवाद ।

यिनै वादीले प्रस्तुत मुद्दाको साथसाथै सो कि.नं. १८६ को ज.वि.०-१३-० जग्गाको समेत मोही नामसारी गरिपाउँ भनी बरमदेव महारासमेत उपर मोही नामसारी मुद्दा दिएकोमा निज वादीका नाममा मोही नामसारी हुने गरी मिति २०६६।१।२५ मा शुरू भूमिसुधार कार्यालय, बाराबाट निर्णय भएको कागज प्रमाण मिसिल संलग्न पेश हुन आएको देखिएको छ । प्रस्तुत मुद्दाको दावीको कि.नं. १८५ को साविक कि.नं.२३ को ज.वि. ०-१९-० को दर्तावाला मोही भोथी साह कानु भएको तथ्यलाई शुरू कार्यालयले समेत स्वीकारै गरेको देखिन्छ भने उही भूमिसुधार कार्यालयबाट उही मिति २०६६।१।२५ मा कि.नं.१८६ को जग्गाको हकमा मोहियानी नामसारी हुने तर विवादित कि.नं. १८५ मा वादी दावी पुन नसकी खारेज हुने भनी भूमिसुधार कार्यालय, बाराबाट भएको निर्णय न्यायको मान्य सिद्धान्तकै प्रतिकूल देखिन्छ ।

अतः प्रतिवादी गजेन्द्रप्रसाद यादवका नाउँमा दर्ता रहेको कि.नं. १८५ को ज.वि. ०-६-० जग्गामा वादीका पति भोथी साहको नाउँमा कायम रहेको मोहियानी हक वादीका नाउँमा नामसारी हुने ठहर्छ भन्ने मिति २०६८।७।६ को पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको फैसला ।

साविक कि.नं.२३ ज.वि.०-१९-० को साविक जग्गाधनी रामादेवी उपाध्याय (गुरागाई) र दर्तावाला मोही भोथी साह कानु भएकोमा विवाद देखिँदै न भन्ने पुनरावेदन अदालतको फैसलामा उल्लेख भएतापनि फैसलामा र मोहीमा विवाद छ । किनभने दावीको जग्गाको साविक कि.नं.२३ को ज.वि.०-१९-० जग्गा, जग्गा नापजाँच ऐन, २०१९ बमोजिम सर्भे नापी हुँदा रामादेवी उपाध्यायको नाममा नापी भएको फिल्डबुकको किसानको महलमा भोथी साह कानु उल्लेख भएपनि भूमि प्रशासन ऐन, २०२४ लागू भएपछि जग्गा नापजाँचको आधारमा दर्ता सेस्ता खडा हुँदा ज.ध.रामादेवी उपाध्यायको नाममा सेस्ता कायम भएको र मोहीमा भोथी साह कानुको नाम उल्लेख नभई निजै जग्गाधनीको नाम उल्लेख भएको रहेछ । साविक जग्गाधनीले उक्त ससिमै जग्गा राधामोहन प्रसादलाई ०३७ सालमा मालपोत कार्यालय, बाराबाट बक्सपत्र पारित गरे गराएको र राधामोहनले सोही ससिमै जग्गा मा.पो.का. बाराको र.नं.२७४० मिति २०४०।१।११ गते राजेन्द्रप्रसाद महतो कोइरीलाई राजीनामा लिखत पारित गरी दिनुभएको र राजेन्द्रप्रसाद महतोले बरमदेव महारालाई मा.पो.का. बाराको र.नं. ३११५ मिति २०४२।१।२० गते राजीनामा गरी दिएको अवस्था देखिन्छ । बरमदेव महाराबाट म पुनरावेदक प्रतिवादीलाई साविक कित्ताफोड गरी मा.पो.का. बाराको र.नं.४५४४ मिति २०५८।१।१७ गते हाल कायम कि.नं. १८५ को ज.वि. ०-६-० जग्गा

मूल्य रू.८०,०००/- मा खरीद गरी लिई सोही मितिदेखि भोगचलन गरी आएको छु । विपक्षीका पति भोथी साह कानु मोही हुँदो हो भने भोथी साह जीवित रहेकै अवस्थादेखि सेस्ता पूर्जामा साविक जग्गादेखि तह-तह हुँदै परिवर्तित हुँदै आएको उपरोक्त उल्लिखित पूर्वका जग्गाधनीहरूको नाउँबाट मोही कायम गराई लिन सक्नुपर्ने थियो । सो गरेको अवस्थासमेत छैन । तसर्थ, पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाबाट मिति २०६८।७।६ मा भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा प्रत्यर्थी भिकाई सो फैसला बदर गरिपाऊँ भन्ने मिति २०६९।५।५ मा पुनरावेदन अदालत, हेटौँडामार्फत् पुनरावेदक गजेन्द्रप्रसाद यादवको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन जिकीर ।

नियमबमोजिम दैनिक पेशी सूचीमा चढी पेश भएको प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरी पुनरावेदकतर्फका विद्वान अधिवक्ता श्री पुष्पराम पौड्यालले गर्नु भएको बहससमेत सुनियो ।

२. यसमा साविक कि.नं. २३ को ०-१९-० जग्गाको जग्गाधनी रामादेवी उपाध्याय र मोही मेरा पति भोथी साह कानु हुनुभएकोमा पतिको २०३५ सालमा मृत्यु भएपश्चात् उक्त जग्गा म फिरादी र छोराहरू समेत भई कमाई मोहीको दायित्व पूरा गर्दै आएका थियौं । उक्त कि.नं. २३ को जग्गा तहतह बिक्री हुँदै मिति २०४२।१।२० मा बरमदेव महराले खरीद गरी सो जग्गामध्येबाट कि.का. गरी कि.नं. १८५ को ०-६-० जग्गा विपक्षी गजेन्द्रप्रसाद यादवलाई बिक्री गरिदिनु भएको र पतिको मोही हक भएको साविक कि.नं. २३ को जग्गा कि.का. भई हाल कायम भएको कि.नं. १८५ को जग्गाको मोही हक मेरा नाममा नामसारी गरिदिन छोराहरूले समेत मञ्जूर गरेकाले विपक्षी नाउँ दर्ताको उक्त कि.नं. १८५ को जग्गाको मोही नामसारी गरिपाऊँ भन्ने फिराद

दावी भै मोहीको हैसियतले वादीले जग्गा नजोतेको र जग्गाधनी प्रमाणपूर्जामा समेत मोही उल्लेख भएको अवस्था नहुँदा दाविवमोजिम मोही नामसारी हुने होइन भन्नेसमेत ब्यहोराको इन्कारी प्रतिउत्तर भएको प्रस्तुत मुद्दामा दावी पुग्न नसक्ने ठहराएको शुरू भूमिसुधार कार्यालयको निर्णय उल्टी हुने ठहराएको पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको फैसला उपर पुनरावेदक प्रतिवादीको प्रस्तुत पुनरावेदन परेको देखियो । अतः पुनरावेदन अदालत हेटौँडाको फैसला मिलेको छ, छैन र प्रतिवादी पुनरावेदकको जिकीर पुग्न सक्ने हो होइन यस सम्बन्धमा विचार गर्दा साविक कि.नं. २३ को जग्गा तहतह बिक्री हुँदै दाता बरमदेवबाट यी पुनरावेदक प्रतिवादीले कित्ता फोड गरी कि.नं. १८५ को ०-६-० जग्गा खरीद गरेकोमा विवाद छैन । मिसिल संलग्न प्रमाणहरूलाई दृष्टिगत गर्दा फिल्डबुक उतार, मोहीको १ नं. लगत तथा मोहियानी हकको प्रमाणपत्रको छायाँप्रतिहरू समेतबाट उक्त साविक कि.नं. २३ को जग्गाको मोही भोथी साह कानु रहेको देखिन्छ । उक्त कि.नं. २३ को जग्गा कि.का. भई कायम भएको कि.नं. १८५ र कि.नं.१८६ मध्ये कि.नं.१८६ को ०-१३-० जग्गा निज दाता बरमदेव यादवकै नाउँमा रही कि.नं. १८५ को ज.वि.०-६-० जग्गा यी पुनरावेदक प्रतिवादी गजेन्द्रप्रसाद यादवका नाउँमा कायम रहन गएको पाइन्छ । यसरी भोथी साह कानुको मोही हक भएको साविक कि.नं. २३ को जग्गा कि.का. भई अलगअलग व्यक्तिको नाममा हक सँदै गएतापनि त्यस्तो मोही कायम भएको जग्गामा रहेको मोहीको हक भने स्वतः समाप्त हुने होइन । कुनै पनि व्यक्तिका नाममा कायम भएको मोहीको हक समाप्त हुनका लागि भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ र भूमिसम्बन्धी नियमहरू, २०२१ ले निर्धारित गरेको कानूनी प्रक्रियाहरू पूरा गरेकै हुनुपर्छ । जग्गाधनी

प्रमाणपूर्जामा मोही उल्लेख भएको छैन वा मोहीले बाली बुझाएको प्रमाण पेश गरेको छैन वा जग्गा जोतेको छैन भन्ने जस्ता तर्कको आधारले मोही नामसारी मुद्दामा कुनै महत्त्व राख्दैन। मोहीले जग्गा सालसालै नकमाएको वा जग्गाको उब्जनी घट्ने गरी जग्गा बिगारेको वा कुत नबुझाई मोहीको हैसियतले पालना गर्नुपर्ने कुनैपनि दायित्व मोहीले पूरा नगरेको भन्ने जस्ता जिकीर जग्गाधनीले लिई कानूनबमोजिमको साधिकार निकायबाट मोहीको लगत कट्टा नगराएसम्म मोहीको हकमा कुनै असर पर्ने अवस्था हुँदैन।

३. प्रस्तुत मुद्दामा मोही नामसारी हुने नहुनेसम्बन्धी विवाद रहेको अवस्था हुँदा मोही नामसारी नहुनका लागि यी पुनरावेदक प्रतिवादी जग्गाधनीले विवादित जग्गाको कानूनबमोजिम साधिकार निकायबाट मोही लगत कट्टा भइसकेको भन्ने देखिनेसम्मको प्रमाण पेश गर्नुपर्ने हुन्छ। तर सो बमोजिमको प्रमाण यी पुनरावेदकले पेश गर्न सकेको मिसिलबाट देखिन आएन। कानूनबमोजिम मोहीको लगत कट्टा भएको प्रमाण पेश नगरी केवल मोहीले जग्गा नजोतेको वा बाली बुझाएको प्रमाण पेश नगरेको भन्ने जस्ता तर्कका आधारमा मोहियानी हकबाट मोहीको निष्काशन हुन सक्दैन। अतः यी पुनरावेदकले लिएका उक्त जिकीरहरूबाट प्रस्तुत मोहियानी नामसारी गरिपाउँ भन्ने मुद्दामा कुनै नकारात्मक असर पर्न सक्ने देखिँदैन।

४. यसका अतिरिक्त यिनै वादी तेतरी कनुईन र प्रतिवादी बरमदेव महारा भएको मोही नामसारी मुद्दामा साविक कि.नं. २३ को जग्गाबाटै कि.का. भई हाल कायम भएको कि.नं.१८६ को जग्गाको मोही यिनै वादीको पति भोथी साह कानुलाई स्वीकार गरी सो जग्गाको मोही हक निज मोहीको पत्नी यी वादी तेतरी कनुईनको

नाउँमा नामसारी हुने गरी भूमिसुधार कार्यालय, बाराबाट मिति २०६६।१।२।५ मा निर्णयसमेत भएको देखिन्छ। यसरी साविकमा मूल कित्ता कि.नं. २३ बाट कित्ता फोड भई कायम भएका कि.नं. १८५ र १८६ का जग्गामध्ये कि.नं. १८६ को जग्गाको मोही नामसारी हुने तर कि.नं. १८५ को हकमा बिनाआधार कारण जग्गाको मोही नामसारी हुन नसक्ने भन्नु कानूनको सरासर उल्लङ्घन हुनु हो।

५. तसर्थ, माथि विवेचित आधार प्रमाणहरूबाट विवादित कि.नं. १८५ को जग्गाको मोही नामसारी हुन नसक्ने ठहराएको शुरू भूमिसुधार कार्यालय, बाराको मिति २०६६।१।२।५ को निर्णय उल्टी गरी दावीबमोजिम उक्त जग्गामा वादीका पति भोथी साह कानुको नाउँमा कायम भएको मोही हक निजको पत्नी वादी तेतरी कनुईनका नाउँमा नामसारी हुने ठहराएको पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको मिति २०६८।७।६ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्तैन। दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या.ज्ञानेन्द्रबहादुर कार्की

इति संवत् २०७० असार २१ गते ६ रोज शुभम्
इजलास अधिकृत - शकुन्तला कार्की



निर्णय नं.१०३६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती
माननीय न्यायाधीश श्री ज्ञानेन्द्रबहादुर कार्की
०६६-CR-०७७४
फैसला मिति : २०७०।२।२९।४

मुद्दा :- कर्तव्य ज्यान ।

पुनरावेदक/प्रतिवादी : जिल्ला संखुवासभा, वाना
गाउँ विकास समिति वडा नं. ४ घर भई
हाल कारागार कार्यालय, संखुवासभा
खाँदबारीमा कैदमा रहेका पुष्पबहादुर कार्की
विरुद्ध

प्रत्यर्थी/वादी : टीकाराम तामाङ्को जाहेरीले नेपाल
सरकार

शुरू फैसला गर्ने :-

मा.जि.न्या. श्री शिवप्रसाद पराजुली

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :-

मा.न्या.श्री टेकराज नेपाल

मा.न्या.श्री शेषराज सिवाकोटी

- उत्तेजनामा आई चोटमाथि चोट छडिएको प्रमाणबाट पुष्टि भएको वारदातलाई ज्यानसम्बन्धी महलको ५ नं. मा वर्णित अन्तर्वस्तुको अभावमा भवितव्यको वारदात भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.५)

- घटित वारदातको प्रकृति, “ज्यान मार्नाको मनसाय रहेनछ, ज्यान लिनुपर्नेसम्मको इवी पनि रहेनछ, लुकी चोरीकन हानेको

पनि रहेनछ, उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रिस थाम्न नसकी जोखिमी हतियारले हानेको वा विष खुवाएकोमा बाहेक साधारण लाठा, दुङ्गा, लात मुक्का इत्यादिले हान्दा सोही चोट पीरले ऐनका म्यादभिन्न ज्यान मरेमा” मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको १४ नं. ले वर्णित गरेको अपराधको प्रकृतिभिन्न पर्न आउने ।

- एक पक्षले अर्को पक्षको कुनै खास व्यक्तिलाई मार्ने गरी पूर्व रिसइवीका साथ योजना बनाएको वारदातलाई ज्यानसम्बन्धीको १३ नं. द्वारा परिभाषित गरिएको नियतवश वा मनसायपूर्वक गरिएको हत्याको संज्ञा दिन मिल्ने नभई ज्यानसम्बन्धीको १४ नं. अन्तर्गतको वारदात स्पष्ट हुने ।

(प्रकरण नं.७)

- एक पक्षले अर्को पक्षलाई मार्ने गरी पूर्व रिसइवीका साथ योजना बनाएको र सोहीअनुरूप कार्य नगरेको, मार्नु पर्नेसम्मको मनसायको पूर्णतया अभाव रहेको र पूर्व योजना र तयारीबमोजिम घटना घटेको नभै दुई पक्षबीच तत्काल मृतकको घर जाने बिषयमा कुरा नमिलेको कारणबाट उठेको द्विपक्षीय विवादले कुटपीटको घटना भएकाले पूर्व रिसइवीको अभावमा आरोपित ज्यानसम्बन्धीको १३ (३) नं. को कसूरदार मान्नु कानून र न्यायसङ्गत हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.८)

पुनरावेदकतर्फबाट : विद्वान अधिवक्ताद्वय
हेमराज अधिकारी र राजन अधिकारी

प्रत्यर्थातर्फबाट : विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री
भरतलाल शर्मा

अवलम्बित नजीर :

सम्बद्ध कानून :

- मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको ५,
१३(३) र १४ नं.

फैसला

न्या.प्रकाश वस्ती : न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम प्रतिवादीको तर्फबाट पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ :-

मिति २०६५।१२।२७ गते मेरो भाइ धनबहादुर तामाङ् वाना बिहीबारे बजार गएकोमा बिहानसम्म घर नआएको र मेरो जेठो दाजु आज बिहान ४.३० बजेतिर खेतमा पानी लगाउन भनी गैरीधाराको बाटो हुँदै जाँदा वाना ४ स्थित धारा (राइधार) आहाल मूलबाटोमा भाइलाई मृत अवस्थामा देखी घरमा फर्की आई मैलेसमेत थाहा पाई गई हेर्दा सोहीअनुसार देखेकाले के कसरी कसको कर्तव्यबाट निज भाइको मृत्यु भएको हो भनी बुझ्दा निज भाइ हिजो वाना बिहीबारे बजारबाट फर्की वाना आई वाना ३ स्थित कुमार राईको घरमा खुद्रा पसल गरी बस्ने जीवनप्रसाद तामाङ्को घरमा आई पुगेको र त्यहाँ रामप्रसाद तामाङ्, जनक राई, तीर्थकुमार लिम्बु, बाबुराम, धनबहादुर तामाङ्, टेकबहादुर तामाङ्, पर्शुराम तामाङ् र प्रतिवादी कार्की कान्छो भन्ने पुष्पबहादुर कार्कीसमेतका मानिसहरू भेला जम्मा भई कोही खेल्ने कोही हेर्ने भई तास खेली बसेको थाहा भयो । सो दिनको राति अन्दाजी ९/१० बजेपछि मृतक भाइ र पुष्पबहादुर कार्की दुईजनामात्र विवाद गर्दै तास खेली बसेका र सोपछि केही अघि पुष्पबहादुर कार्की र केही समयपछि मृतक भाइ

एउटै बाटो भई आ-आफ्नो घर जाने भनी हिडेको घरवाला जीवनप्रसाद तामाङ्बाट थाहा भएको र घटनास्थलमा उल्लिखित सबै मानिसहरू भेलाजम्मा भए पनि प्रतिवादी पुष्पबहादुर कार्की नआएकोले घरमा गई बुझ्दा सो राति २ बजे घरमा पुगेको तर राति नै कुम्लो कुटुलो बोकी फरार भएको परिस्थितिजन्य अवस्थामा निजै प्रतिवादीले मेरो भाइलाई कर्तव्य गरी मारेको भन्ने यकीन हुन आएको हुँदा निज प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलबमोजिम हदैसम्म कारवाही गरिपाऊँ भन्नेसमेत टीकाराम तामाङ्को जाहेरी दरखास्त ।

जिल्ला संखुवासभा, वाना गाउँ विकास समिति वडा नं. ४ स्थित बाटोमा मृतक धनबहादुर तामाङ्को लास रहेको, सो लासको उत्तरतर्फ जमीनमा कागज च्यालिएको मसिनो टुक्रा रहेको, सोही स्थानमा रू.१० को नोटसमेत रहेको, सोदेखि पूर्वतर्फ सेतो प्लाष्टिकको भोला रहेको, सोदेखि पूर्वतर्फ नीलो फुस्रो नयाँ हाफपेन्ट रहेको, सो हाफपेन्टमा रगत लागी सुकेको, उक्त लास रहेको स्थानदेखि १० मीटर तल अलैची बारीमा २१ इञ्च लम्बाई, ८ इञ्च गोलाई भएको चिलाउने काठको दाउरा रहेको, सो डालो दाउरामा रगत लागी सुकेको, सो लासको केशमा रगतले भिर्जी सुकेको, बायाँ निधारमा २ इञ्च गोलाई, १२ इञ्च गहिराईको चोट रहेको, बायाँ साइड चल्नीदेखि पछाडि टाउकोमा ६ इञ्च गोलाई, ४२ गहिराईको चोट रहेको, सो चोटबाट सेतो गिदी जस्तो निस्किएको देखिएको, सो लासको हात, नाइटो तथा खाली शरीरमा टेकी माटो लागेको, सो लास नजिक पहलो छालाको पर्स रहेको र उल्लिखित लाठी दाउरासमेत प्रहरीले बरामद गरी लगेको भन्नेसमेत व्यहोराको लासजाँच प्रकृति मुचुल्का ।

मेरो पति प्रतिवादी कार्की कान्छो भन्ने पुष्पबहादुर कार्की मिति २०६५।१२।२७ गते वाना बिहीबारे हटिया गएकोमा राति २ बजेमात्र घरमा आएका हुन् । म मूल घरदेखि पल्लो गुवालीमा सुतिरहेको अवस्थामा ढोका खोलेको थाहा पाएँ र राखी दिएको खाना थोरै मात्र खाई बाँकी थालमै छाडी सोही रातिदेखि कहाँ गएका हुन् सो कुरा मलाई थाहा छैन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीकी पत्नी तारादेवी कार्कीले मौकामा गरेको कागज ।

मिति २०६५।१२।२७ गते १८.०० बजेको समयमा जिल्ला संखुवासभा, वाना ३ स्थित कुमार राईको घरमा मेरो खुद्रा पसल रहेको उक्त घरमा के कहाँबाट प्रतिवादी कार्की कान्छो भन्ने पुष्पबहादुर कार्की, मृतक धनबहादुर तामाङ् गाउँकै रामप्रसाद तामाङ्, जनक राई, तीर्थकुमार लिम्बु, बाबुराम, मनबहादुर तामाङ्, टेकबहादुर तामाङ्, पर्शुराम तामाङ्समेतका मानिसहरू भेला जम्मा भई तास खेली रहेकोमा ऐ. २२ बजेको समयमा प्रतिवादी र मृतकबीच वादविवाद भई प्रतिवादीलाई तिम्पो र मेरो कसको धेरै पैसा छ भनेको र प्रतिवादीले पनि मृतकलाई तिम्पो जति पैसा मेरो पनि छ भनी वादविवाद गरे । अन्य खेल्ने र हेर्ने मानिसहरू अब हामी तास खेल्दैनौं भनी आ-आफ्नो घर गएका हुन् । सोपश्चात् दुईजनामात्र रातको १ बजेसम्म तास खेली आफ्नो घर जाने भनी पहिला प्रतिवादी गएको र ५/१० मिनेटपछि मृतक गएकोमा भोलिपल्ट बिहान घटनास्थलमा धनबहादुर तामाङ्को मृत लास फेला परेको हो । उक्त घटनास्थलमा गाउँका अन्य मानिसहरू लास हेर्न आएका र प्रतिवादी सोही रातिदेखि भागी फरार भएकाले निजै प्रतिवादी कार्की कान्छो भन्ने पुष्पबहादुर कार्कीले मृतकलाई कर्तव्य गरी मारेकोमा पूर्ण विश्वास लाग्छ भन्नेसमेत व्यहोराको

जीतमाया तामाङ्समेतका मानिसहरूले संयुक्तरूपमा गरिदिएको मौकाको कागज ।

“Death is due to Internal Cerebral Injury” भन्नेसमेत व्यहोराको मृतक धनबहादुर तामाङ्को शव परीक्षण प्रतिवेदन ।

मिति २०६५।१२।२७ गते बिहीबारको दिन परेको र वानामा बिहीबारे हटिया लाग्ने भएकोले म सो दिन बिहान ७.३० बजे घरबाट वाना बिहीबारे हटिया आई आफ्नो काम सकी घर फर्की जाँदा जीवनप्रसाद तामाङ्को खुद्रा पसलमा पुगी बस्दै गर्दा एकाएक गरी तीर्थकुमार लिम्बुसमेतका मानिसहरू र मृतक धनबहादुर तामाङ्समेत भेला जम्मा भई ऐ. १८ बजेदेखि तास खेल्न बसी खेल्दै गर्दा ऐ. २२ बजेको समयमा मृतक धनबहादुर तामाङ्ले पुष्पबहादुर र म मात्रै ठूलो खेलौं भनी मलाई भनेकोले मलाई रिस उठी तँसँग मात्र पैसा छ भनी केही छिन् वादविवाद गरें । सो समयदेखि मृतक र ममात्र रू. १००।- र रू. ५००।- बोटे तास खेल्न थाल्यौं । सोपश्चात् अन्य साथीहरू आफू खेल्न नपाएपछि एकाएक गर्दै आफ्नो घरतर्फ लागे । मृतक र म मात्रै खेल्दै गर्दा सो राति त्यस्तै १ बजेपछि म अब खेल्दिन भन्दा निज मृतकले तँ मूलासँग पैसा भए पो खेल्छस् भनी हेपेर बोलेको, पहिला पहिला पनि निज मृतकले मलाई धन र बलको तुजुक देखाउने भएकाले यसलाई मारेर फालिदिन्छु भनी सोही ठाउँमा मनमनै योजना बनाई घर जान्छु भनी बाहिर निस्किएर जीवनप्रसाद तामाङ्को दाउराको हारबाट दाउरा निकाली निज मृतक आउने बाटो धारागैरीमा ढुकी बसें । मृतक आउनसाथ सो दाउराले टाउकोमा दुईपटक हिकार्ई मारी भागेको हुँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी कार्की कान्छो भन्ने पुष्पबहादुर कार्कीले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयान ।

मेरो पति मृतक धनबहादुर तामाङ् मिति २०६१।१२।२७ गते बिहान एकलै बिहीबारे हटिया गएकोमा रातिसम्म पनि घर आएका थिएनन् । ऐ. २८ गते घटनास्थलमा निज पति लडिरहेको भन्ने खबर पाई कान्छो छोरा टंकबहादुर तामाङ्लाई हेर्न पठाउँदा मृत अवस्थामा फेला परेकोले मृत लासलाई हेर्दा कुटपीट गरी कर्तव्यबाट मृत्यु भएको देखिन आएकोले बुभ्दा सो दिनको राति प्रतिवादी कार्की कान्छो भन्ने पुष्पबहादुर कार्कीसमेतसँग जीवनप्रसाद तामाङ्को घरमा भेला जम्मा भई तास खेलेका र प्रतिवादी कार्की कान्छो भन्ने पुष्पबहादुर कार्कीसँग विवादसमेत भएको, पहिला घर जान्छु भनी प्रतिवादी हिँडेका, पछि मेरा पति हिँडेकोमा घरमा आईनपुगेका, बिहान मृत अवस्थामा लास फेला परेको, मृतक पतिको लास जाँच मुचुल्का गर्दा रू. १०।- को नोट मात्र फेला परेको, निज पति बजार जाँदा गोरु किन्न र कपडासमेत लिनुपर्छ भनी रू. १५,०००।- बोकी जानु भएकोमा सामान खरीद गरेकोसमेत नपाइएको र हातमा लगाएको घडी नभएको हुँदा निज प्रतिवादीले कर्तव्य गरी मारी नगद रू. १५,०००।- र घडीसमेत लगेको हुँदा कर्तव्य ज्यानअन्तर्गत हदैसम्म कारवाही गरी मेरो नगद तथा सामानको क्षतिपूर्ति दिलाई भराई पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको लक्ष्मी तामाङ्ले मौकामा गरेको कागज ।

मिति २०६१।१२।२८ गतेदेखि बिहान वाना ४ स्थित घटनास्थलमा मृतक धनबहादुर तामाङ्को लास फेला परेकाले गाउँ घरमा हल्ला हुँदा मसमेत घटनास्थलमा गई प्रत्यक्षरूपमा हेर्दा निजलाई कर्तव्य गरी मारिएको देखिन आएकोले कसले कर्तव्य गरी मारेका रहेछन् भनी बुभ्दा मिति २०६१।१२।२७ गते साँभू मृतक धनबहादुर तामाङ् र प्रतिवादी कार्की कान्छो भन्ने पुष्पबहादुर

कार्कीसमेतका मानिसहरू जीवनप्रसाद तामाङ्को घरमा भेला जम्मा भई तास खेलेको र धेरैजना साँभूमा भेला जम्मा भएता पनि मृतक धनबहादुर तामाङ् र प्रतिवादी पुष्पबहादुर कार्की मात्र अवेरसम्म तास खेली बसेको र तासमा हारजीत भएपछि सामान्य विवाद भएको, विवादपछि पहिला प्रतिवादी पुष्पबहादुर कार्की घर जान्छु भनी गएका, पछि मृतक धनबहादुर तामाङ् गएकोमा बाटो ढुकी प्रतिवादीले मृतकलाई कर्तव्य गरी मारेको भन्ने बुभिन आएको भन्नेसमेत व्यहोराको देवेन्द्र पौडेलसमेत पाँचजनाले गरी दिएको वस्तुस्थिति मुचुल्काको व्यहोरा ।

निज मृतकले पहिला तास खेल्दा १०/२० को नोट निकाली १० रूपैया बोट तास खेलेका थिए पछि एक्कासी रू. ५००।- को नोट निकाली बोट हालेकाले विवाद शुरू भई अन्य खेल्ने मानिसहरू आ-आफ्नो घरतर्फ गएका हुन् । मृतकको साथमा रू. ५००।-समेतको नोट देखेको हो । घडी लगाएका थिए थिएनन्, तास खेलेको सुरमा यकीन गरिन । मृतकको नगद र घडीसमेत मैले लगेको छैन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी कार्की कान्छो भन्ने पुष्पबहादुर कार्कीले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको ततिम्बा बयान ।

मृतक बाबु धनबहादुर तामाङ् मिति २०६१।१२।२७ गते बिहान वाना बिहीबारे हटिया गएकोमा सो दिनको राति घरमा आउनु भएन । सधैं खेल्ने र साथीहरूसँग बस्ने बानी भएकाले राति खोजखबर गरिएन । भोलिपल्ट बिहान लास फेला परेको भन्ने जेठो बुबा निमबहादुर तामाङ्ले घरमा आई जानकारी गराएकोले म तत्काल घटनास्थलमा गई हेर्दा कर्तव्यबाट मारिएको देखिएकोले मृतक र प्रतिवादी पुष्पबहादुर कार्कीसमेतका मानिस वाना ३ बस्ने जीवनप्रसाद तामाङ्को घरमा तास खेली बसेका, अन्य तास

खेल्ने मानिसहरू पहिला नै आ-आफना घरतर्फ गइसकेका थिए । अवेरसम्म प्रतिवादी र बुवामात्र वादविवाद गर्दै तास खेलेका र केही पहिला प्रतिवादी घर जान्छु भनी तास खेलेको घरबाट हिँडेका र केही बेरपछि निज मृतक बुबा हिँडेको भोलिपल्ट लास फेला परेको र कर्तव्य गरी मारी सकेपश्चात् गोरु किन्न भनी मृतकले बोकेको नगद रू.१५,०००/- र हातमा बाँधेको घडी थान एकसमेत चोरी गरी लगेकोमा विश्वास लाग्छ, भन्नेसमेत व्यहोराको टंकबहादुर तामाङ्गले मौकामा गरेको कागज ।

प्रतिवादी कार्की कान्छो भन्ने पुष्पबहादुर कार्कीले बरामद भई आएको दाउराले धनबहादुर तामाङ्गको सम्बेदनशील अङ्ग टाउकोमा प्रहार गरी कर्तव्य गरी मारी मृतकको साथमा भएको नगद रू.१५,०००/- र विगो रू.५०००/- बराबरको घडीसमेत चोरी गरी लगेको पुष्टि हुन आएको हुँदा निज प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १ नं. विपरीत १३(३) नं. अनुसारको कसूर अपराधमा ऐ.महलको १३(३) नं. बमोजिम सजाय हुन र प्रतिवादीले नगद रू.१५,०००/- र रू.५,०००/- विगो बराबरको घडीसमेत चोरी गरी चोरीको महलको १ नं. विपरीत ऐ. को ४ नं. बमोजिमको कसूर अपराधसमेत गरेको हुँदा प्रतिवादीलाई ऐ. महलको १३(३) नं. बमोजिम सजाय हुन र चोरी गरी लगेको विगो रू.२०,०००/- ऐ. महलको १०(३) र २१ नं. बमोजिमको मृतकको श्रीमती लक्ष्मी तामाङ्गलाई प्रतिवादीबाट दिलाई भराई पाऊँ भन्नेसमेत अभियोग पत्र ।

मिति २०६५।२।२७ गते विहान खाना खाई बिहीबारे बजार भर्न गएको थिएँ । हटिया भरी बेलुकी डाँडागाउँ भन्ने ठाउँको जीवन तामाङ्गको किराना पसलमा गएँ । त्यहाँ साथीहरू टेकबहादुर गोले, निजको भाइ रामबहादुर लामा, गंगाबहादुर

तामाङ्ग थिए । त्यहीँ गफगाफ गर्दागर्दै बेलुकीको ७ बजेको थियो । त्यसपछि मृतक धनबहादुर, तीर्थ सुब्बा, जनक राई, धनबहादुर तामाङ्ग, पशुराम तामाङ्ग, बाबुराम थापासमेतका मानिसहरू त्यहीँ आइपुगे । मनोरञ्जन गर्नका लागि तास खेलौं भनी मृतक धनबहादुरले नै कुरा उठाई सबैको मञ्जुरी भई दुई खाल तास खेल्न बस्यौँ । तास खेल्ने हामी ९ जना थियौँ । बाबुराम थापाले तास खेलेनन् । रातको १२ बजेसम्म तास खेली बस्यौँ । अन्य ७ जना साथीहरू उठेर गए । म र मृतक धनबहादुर मात्र दुईजनाले १२.३० बजेसम्म तास खेल्यौँ । म घर जान्छु भनी उठी दुवै जनाबीच भनाभन हुँदा तँसँग पैसा भए पो खेल्छस् भनी मृतकले भन्यो । म घर जान्छु भनी उठेर हिँड्न खोज्दा माथि उक्लियो, म घरतर्फ लागें, ऊ पनि मेरो पछिपछि आई मेरो घर जाऊँ भनी नाडीमा समातेर तान्यो । म जान्न भन्दाभन्दै के कारणले जाँदैनस् भन्दै अगाडि पनि मलाई कहिलेकाहीँ लाने गरेको हुँदा सो दिन पनि उसैको घरतर्फ लागें । गैरीधारा भन्ने ठाउँमा पुगेपछि मलाई उसले एक्कासी लात्ताले हान्यो । म ५ फीट जति पर उछिट्टिएँ । मैले चिलाउनेको गोलो दाउरा भेट्टाएँ । त्यसपछि मलाई फेरि कुट्न भनी मृतक धनबहादुर आएकोले मैले सो दाउराले हानें । उजेली रात थियो । त्यो ठाउँमा अलिअलि छाहारी भएकोले मैले हानेका दाउराको चोट निजको टाउकोमा लागेछ । मैले टाउकोमा ताकेर हानेको होइन । टाउकोमा हानेपछि निज भूईँमा लडे । लड्दा ठाडो हुँजामा टाउको (खप्पर) परेछ । निज लड्नेबित्तिकै डरले म घरतिर गएँ । घरमा पुगी छोरीलाई बोलाई खाना खाई धनबहादुर मय्यो भने गाउँका मान्छेले मलाई मार्छन् भनी डर लागी मनमा कुरा खेल्न थालेकोले म घरबाट अन्दाजी रातको २.३० बजे हिँडे । मिति २०६५।१।२।२८

गते शुक्रवार धनबहादुर मय्यो अरे भन्ने सुनें । निज मैरै चोटको कारणले मरेका होलान् । मैले लास देखिन । मेरो छोरीले सो कुरा सुनाएपछि मिति २०६५।१२।२९ गते शनिवार बिहान ८.३० बजेतिर जिल्ला प्रहरी कार्यालय, खाँदबारी पुगी आत्मसमर्पण गरेको हुँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी कार्की कान्छो भन्ने पुष्पबहादुर कार्कीले शुरू अदालतमा गरेको बयान ।

बिहीबारे बजारबाट फर्किदा जीवन तामाङ्को किराना पसलमा मृतक र प्रतिवादीसमेतको भेटघाट भई तास खेली रातको १ बजेपछि घरतर्फ जान लाग्दा पुष्पबहादुर बाटो दुकी चिलाउनेको डोलो दाउराले मेरो श्रीमानलाई टाउकाको पछिल्लिर प्रहार गरी मारेका रहेछन् । प्रतिवादी प्रहरीमा आफैँ गई एकलैले घटना घटाएको हो भन्ने बुझिएको हुँदा र नगद रू.१५,०००/- र घडीसमेत लगेकाले निजलाई कर्तव्य ज्यानअन्तर्गत हदैसम्म कारवाही गरी मेरो नगद तथा सामानको क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई भराई पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको मौकामा कागज गर्ने लक्ष्मी तामाङ्ले शुरू अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मिति २०६५।१२।२७ गते वाना गाउँ विकास समिति वडा नं. ३ स्थित मेरो पसलमा मृतक धनबहादुर तामाङ्, कार्की कान्छो भन्ने पुष्पबहादुर कार्कीसमेतका मानिसहरू आई राति अबेरसम्म तास खेली रातको अं. १० बजेतिर अन्य मानिसहरू आ-आफ्नो घरतर्फ गएका र मृतक धनबहादुर र प्रतिवादी पुष्पबहादुर कार्की अरू एक डेढ घण्टासम्म खेली पहिला पुष्पबहादुर १५ मिनेटअगाडि र धनबहादुर १५ मिनेटपछाडि गएकोमा गैरीधारा भन्ने ठाउँमा धनबहादुर तामाङ्को मृत्यु भएको हल्लाखल्ला भई पुष्पबहादुरले नै मारेको भनी भोलिपल्ट हल्ला गरेकोले निजले मारेको विश्वास लाग्छ भन्नेसमेत

व्यहोराको मौकामा कागज गर्ने जीतमाया तामाङ्ले शुरू अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मिति २०६५।१२।२७ गते मेरो भाइ धनबहादुर बिहीबारे बजार गई फर्किदा बाटोको पसलमा तास खेलेर प्रतिवादी र मृतक रातको १ बजेसम्म बसेछन् । त्यसपछि प्रतिवादी आफ्नो घरतर्फ लागेछन् । केही समयपछि मेरो भाइ पनि घरतर्फ आउँदा बाटोमा प्रतिवादी चिलाउनेको दाउरा लिई मार्ने नियतले रूखको फेदमा लुकेर मेरो भाइको टाउकोमा हिकाएछन् । भोलिपल्ट मान्छे मरेको भन्ने हल्ला भएपछि हेर्न जाँदा थाहा पाएकी हुँ । मृतक र प्रतिवादी तास खेलेका र सामान्य विवाद गरेको र निजले आफैँ प्रहरीसमक्ष आत्मसमर्पण गरेको हुँदा प्रतिवादीले मृतकलाई मारेको कुरामा मलाई विश्वास लाग्छ भन्ने व्यहोराको जाहेरवाला टीकाराम तामाङ्ले गरेको बकपत्र ।

मिति २०६५।१२।२८ गते बिहान वाना ४ स्थित घटनास्थलमा धनबहादुरको लास छ भनी सुनी सो स्थानमा गई हेर्दा मृतकलाई प्रतिवादी कार्की कान्छो भन्ने पुष्पबहादुर कार्कीले बरामद भएको दाउरासमेत लिई मार्ने नै मनसायले एकान्त ठाउँमा बाटो दुकी मृतकलाई कर्तव्य गरी मारेकोमा मलाई पूर्ण विश्वास लाग्छ । पुष्पबहादुरबाहेक अन्य कसैप्रति शंका छैन भन्नेसमेत व्यहोराको वस्तुस्थिति मुचुल्काका व्यक्ति देवेन्द्र पौडेलले गरेको बकपत्र ।

मृतक र प्रतिवादी पहिलेदेखिका सँगै हिड्ने खाने साथीसाथी हुन् । त्यो दिन दुवैजना बजार गएर सँगै आएका हुन् । घटना मैले देखिन के कसरी भयो म जान्दिन । प्रतिवादी आफैँ प्रहरीसमक्ष सावित्री भएपछि मात्र हामीले निजले मारेको रहेछ भन्ने कुरा थाहा पायौं । मृतक रू. १५,०००/- नगदै वोकेर हिड्ने हैसियतका व्यक्ति होइनन् र

घडी सामान्य खालको थियो भन्ने व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी बलबहादुर थापाले गरेको बकपत्र ।

मैले घटना घटेको देखिन । मृतक र प्रतिवादी सँगसँगै घर जाने क्रममा भनाभन हुँदा तुरुन्तै रिस उठ्न गई चिलाउनेको डोलो दाउराले मृतकलाई हान्दा निजको मृत्यु भएको हो मारौं भन्ने नियतले प्रतिवादीले हानेका होइनन् । घटना घटनुपूर्व सँगसँगै खाने हिड्ने गर्दथे । मृतकको नगद र घडी यी प्रतिवादीले लगेका होइनन् भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी भीमप्रसाद लिम्बुले गरेको बकपत्र ।

मिति २०६५।१२।२७ गते राति जीवन तामाङको घरमा तास खेल्ने क्रममा वादविवाद भएपछि प्रतिवादी पुष्पबहादुर कार्कीले धनबहादुर तामाङलाई रातको समयमा बाटो ढुकेर कर्तव्य गरी मारेकोमा पूर्ण विश्वास लाग्छ भन्नेसमेत व्यहोराको वस्तुस्थिति मुचुल्कामा बस्ने अम्बरबहादुर थापाले गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादी पुष्पबहादुर कार्कीले धनबहादुर तामाङलाई लाठीले टाउकोमा प्रहार गरी मारी मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिमको कसूर अपराध गरेको ठहर्छ । सो ठहर्नाले निजलाई सोही नं. बमोजिम सर्वश्वसहित जन्मकैद हुन्छ भन्ने व्यहोराको शुरू संखुवासभा जिल्ला अदालतको मिति २०६६।३।२९ को फैसला ।

शुरू जिल्ला अदालतले मलाई ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सर्वश्वसहित जन्मकैदको सजाय हुने ठहर गर्दा परिस्थितिजन्य प्रमाणको न्यायोचित मूल्याङ्कन गरिएको छैन । अतः उक्त फैसला न्यायको रोहमा सो त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी उचित न्याय पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी पुष्पबहादुर कार्कीको

पुनरावेदन अदालत, धनकुटामा परेको पुनरावेदन पत्र ।

प्रस्तुत मुद्दामा ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३) नं. तथा १४ नं.समेतको व्याख्यात्मक प्रश्न उपस्थित भएको परिप्रेक्ष्यमा शुरूको इन्साफ फरक पर्न सक्ने भई विचारणीय हुँदा छलफलका लागि अ.बं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी वादी पक्षलाई भिकाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत, धनकुटाको २०६६।१०।२८ को आदेश ।

मृतक धनबहादुरको मृत्यु प्रतिवादी पुष्पबहादुरकै कर्तव्यबाट भएको तथ्य स्थापित हुन आई यी प्रतिवादीकै कर्तव्यबाट मृतकको मृत्यु भएकोमा विवाद देखिएन । मृतकले यी प्रतिवादीलाई लाठीले हान्दा आफू उछिट्टिएको रिस र आवेशमा चिलाउनेको लाठीले हान्दा मृत्यु भएको देखिँदा ज्यानसम्बन्धीको ५ नं आकर्षित हुन सक्ने देखिएन । ज्यानसम्बन्धीको महलको १४ नं.आर्कषित हुन सक्छ सक्दैन भन्नेतर्फ विचार गर्दा यी प्रतिवादीले मृतकलाई साधारण चिलाउनेको लाठीले प्रहार गरेको देखिए पनि लासजाँच प्रकृति मुचुल्का र शव परीक्षण प्रतिवेदन हेर्दा मृतकको शरीरमा लागेको घा चोटको गाम्भीर्यता, चोट प्रहार, घटना वारदातको परिस्थिति र मनसाय तत्त्वसमेत समावेश भएको देखिँदा ज्यानसम्बन्धीको १४ नं. पनि आकर्षित हुन्छ भनी मान्न नमिल्ने हुँदा निज प्रतिवादीलाई ज्यानसम्बन्धीको १३(३) नं.बमोजिम सर्वश्वसहित जन्मकैदको सजाय हुने ठहर गरेको शुरू संखुवासभा जिल्ला अदालतको मिति २०६६।३।२९।१ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत, धनकुटाको मिति २०६६।१२।१९।५ को फैसला ।

मृतकसँग निजको घर जाने क्रममा गैरीधारा भन्ने ठाउँमा पुगेपछि निजले एककासी मलाई लात्ताले हान्दा म ५ फीटजति पर उछिट्टिएँ र तत्काल त्यहाँ मैले लाठी भेट्टाएँ त्यसपछि फेरि मलाई कुटपीट गर्न आएपछि मैले पनि सोही दाउराले हानेँ । त्यस ठाउँमा रूखको छहारी भएकोले अँध्यारो थियो । मैले हानेको लाठी निजको टाउकोमा लागेछ मैले टाउकोमा हानेको होइन । त्यसपछि मृतक भूईँमा लडे टाउको दुङ्गामा परेछ । टाउको दुङ्गामा परी लागेको चोटको कारणले मृत्यु भएछ मैले हानेको चोटले होइन । मैले गरेको अपराधिक कार्यबाट मृतकको मृत्युको सम्भावना थियो थिएन भन्ने तथ्य र प्रमाणको मूल्याङ्कन गरिएको छैन । लास प्रकृति मुचुल्कामा मृतकको टाउकोपछाडिको चोटको प्रकृति कुच्चिएको भन्ने भएबाट मैले प्रहार गरेको लाठीको प्रहारबाट नभएको भन्ने पुष्टि हुन्छ । मृतक र मेरोबीच मारु मराउनु पर्ने कुनै कारण नै नभएको, केवल मृतक उछिट्टिएर लड्दा दुङ्गामा परी ठोक्किएको कारणबाट नै भवितव्यमा परी मृतकको मृत्यु भई ज्यान गएको प्रस्तुत वारदातमा ज्यानसम्बन्धीको ५ नं. को अवस्था छ । भवितव्यको वारदातलाई कर्तव्य ज्यानको वारदात ठहर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला ने.का.प. २०४४, नि.नं. ३२३९ पृ.१०४९ मा प्रतिपादित सिद्धान्तविपरीत हुँदा उक्त फैसला बदर गरी कठोर सजायबाट मुक्त गरिपाऊँ भन्ने प्रतिवादी पुष्पबहादुर कार्कीको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा पूर्व रिसइवीको अभाव, मारुपर्ने कुनै नियोजित षड्यन्त्रसमेत नदेखिएको, तास खेली छुट्टिन लाग्दा मृतकले हानेको लाठीको कारण तत्काल रिस उठी सामान्य हतियार लाठा प्रयोगबाट

मृत्यु भएकोमा सो कुरा प्रतिवादीले अदालतमासमेत स्वीकार गरेको हुँदा यस्तो आवेशप्रेरित अपराधमा ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. अनुसार सजाय हुनुपर्नेमा सर्वश्वसहित जन्मकैद गरेको निर्णय कानूनप्रतिकूल भई सर्वोच्च अदालतबाट स्थापित कानूनी मान्यता तथा व्याख्याविपरीत देखिँदा पुनरावेदन अदालतको निर्णय फरक पर्ने हुँदा अ.बं. २०२ नं.अनुसार नेपाल सरकारलाई सूचना दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६८।२।१९।४ को आदेश ।

नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीतर्फबाट विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री हेमराज अधिकारी र श्री राजन अधिकारी तथा वादी नेपाल सरकारतर्फबाट विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री भरतलाल शर्माले प्रस्तुत गर्नुभएको बहससमेत सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा पुनरावेदन अदालत, धनकुटाको फैसला मिलेको छ, छैन सोही विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादी पुष्पबहादुर कार्कीले धनबहादुर तामाङलाई कुटपीट गरी कर्तव्य गरी मारेको हुँदा प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३) नं.बमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने अभियोग माग दावी भएकोमा अभियोग माग दावीबमोजिम प्रतिवादीलाई ज्यानसम्बन्धीको १३(३) नं.बमोजिम सर्वश्वसहित जन्मकैदको सजाय हुने ठहर गरेको शुरू संखुवासभा जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत, धनकुटाको फैसलाउपर प्रस्तुत वारदात भवितव्य हुँदा सोबमोजिम सजाय नगरी ज्यानसम्बन्धीको १३(३) नं.बमोजिम सजाय गरेको मिलेको छैन भनी प्रतिवादीको पुनरावेदन परी निर्णयार्थ पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निम्न विषयमा निर्णय दिनु पर्ने देखियो :-

- (क) प्रस्तुत वारदात भवितव्य, आवेश प्रेरित वा मनसाय प्रेरितमध्ये कुन प्रकृतिको वारदात हो ?
- (ख) अभियोग दावीबमोजिम प्रतिवादीलाई सजाय हुनुपर्ने हो होइन ?
- (ग) पुनरावेदन अदालत, धनकुटाको फैसला मिलेको छ, छैन ?

२. यसमा पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा मिति २०६५।१२।२७ गते धनबहादुर तामाङ् वाना बिहीबारे बजार गएकोमा घर फर्की नआएको र जेठो दाजुले वाना ४ स्थित धारा (राइधार) आहाल मूल बाटोमा भोलिपल्ट मृत अवस्थामा देखी सो सम्बन्धमा निजको मृत्यु कसरी भएको हो भनी बुभ्दा वाना बिहीबारे बजारबाट फर्की वाना आई वाना ३ स्थित कुमार राईको घरमा खुद्रा पसल गरी बस्ने जीवनप्रसाद तामाङ्को घरमा आई पुगेको र त्यहाँ रामप्रसाद तामाङ्, जनक राई, तीर्थकुमार लिम्बु, बाबुराम, धनबहादुर तामाङ्, टेकबहादुर तामाङ्, पशुराम तामाङ् र प्रतिवादी कार्की कान्छो भन्ने पुष्पबहादुर कार्कीसमेतका मानिसहरू भेला जम्मा भई तास खेलेकोमा राति अन्दाजी ९/१० बजेपछि मृतक भाइ र पुष्पबहादुर कार्की दुईजनामात्र विवाद गर्दै तास खेली एउटै बाटो भई आ-आफ्नो घर जाने भनी हिँडेकोमा धनबहादुर मृत अवस्थामा भेटिएकोले पुष्पबहादुर कार्कीले नै कर्तव्य गरी मारेको भनी टीकाराम तामाङ्ले किटानी जाहेरी दिएको देखिन्छ। मृतक र प्रतिवादी राति १ बजेसम्म तास खेलेका र सँगै घर जान भनी हिँडेका हुन्, घर जानुपूर्व कोसँग धेरै पैसा छ भनी विवाद गरिरहेका थिए, निजले नै मृतकलाई मारेका हुन् भनी जीतमाया तामाङ्समेतले मौकामा कागज गरेका छन्। त्यस्तै वस्तुस्थिति मुचुल्काका व्यक्तिहरू देवेन्द्र

पौडेलसमेत ५ जनाले गरेको कागजमा २०६५।१२।२७ गते राति २२.०० बजेको समयमा मृतक र प्रतिवादीबीच कसको पैसा धेरै भन्ने विवाद भएको, निजहरू बीच विवाद भएपछि तास खेल्ने अन्य व्यक्तिहरू जनक राईसमेत ८ जना उक्त स्थानबाट हिँडेका र मृतक र प्रतिवादी राति १ बजेसम्म तास खेलेकोमा धनबहादुरको लास भोलिपल्ट भेटिएकोमा निज प्रतिवादी भागी गएकोले निजले नै मारेको हो भनी उल्लेख गरी मौकामा कागज गर्ने व्यक्तिहरू तथा वस्तुस्थिति मुचुल्काका व्यक्तिहरू जीतमाया तामाङ्, देवेन्द्र पौडेल, बलबहादुर थापा र अम्बरबहादुर थापाले आफूहरूले लेखाएको व्यहोरा समर्थन हुने गरी अदालतमासमेत बकपत्र गरेको देखिन्छ। धनबहादुर तामाङ्को मृत्युको कारणमा "The cause of death is due to Internal Cerebral Injury" भनी शव परीक्षण प्रतिवेदनमा उल्लेख हुनुको अतिरिक्त प्रतिवादीले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष र अदालतमा गरेको बयानसमेतबाट यी प्रतिवादीले प्रहार गरेको दाउराको चोटको कारणबाट धनबहादुर तामाङ्को मृत्यु भएको भन्ने देखिन आएको छ।

३. प्रस्तुत वारदात भवितव्यको वारदात हो भनी प्रतिवादीले शुरू अदालतमा बयान गर्दा र यस अदालतमा पुनरावेदन गर्दा उक्त कुराको जिकीर लिएको देखिन्छ। तर शुरू तथा पुनरावेदन अदालतबाट उक्त वारदात भवितव्य नभई कर्तव्य भएको ठहर गरेको छ। ज्यानसम्बन्धीको १३(३) नं. को अभियोगमा जिल्ला तथा पुनरावेदन अदालतबाट १३(३) नं. अनुसार सर्वश्वसहित जन्मकैद गर्ने निर्णय भएको छ। प्रतिवादीले लिएको ज्यानसम्बन्धीको ५ नं.को जिकीर तथा यस अदालतको पूर्व इजलासले भ.भि. गर्दा प्रस्तुत वारदात ज्यानसम्बन्धीको १४ नं. अन्तर्गतको देखिने भन्नेलगायतका समग्र कानूनी प्रावधान र तथ्य

प्रमाणका आधारमा यस वारदातका विषयमा निरोपण गर्नु पर्ने देखिन आएको छ । अब, प्रस्तुत वारदात कुन प्रकृतिको वारदात हो भन्ने सन्दर्भमा घटित तथ्य र प्राप्त प्रमाणको विवेचना गरी निरोपण गर्ने क्रममा सर्वप्रथमः प्रस्तुत वारदात भवितव्यको वारदात हो होइन भन्ने विवादित प्रश्नको निरोपण गर्नुपर्ने देखिएको छ । घटनाको प्रकृति हेर्दा जीवन तामाङ्को घरमा यी प्रतिवादी र मृतकसमेत अन्य व्यक्तिहरू सामूहिकरूपमा तास खेलेकोमा अन्य व्यक्तिहरू गएपछि यी दुईजना मृतक र अभियुक्त राति १ बजेसम्म तास खेलेका र पछि आफ्नो घर जान भनी हिँडेकोमा बीच बाटोमा पुगेपछि मृतकले यी प्रतिवादीलाई आफ्नो घर जाऊँ भनी प्रतिवादीको नाडीमा समाई तान्न खोज्दा प्रतिवादीले इन्कार गरेको कारण मृतकले यी प्रतिवादीलाई लात्तीले हानेको कारण नजिकै दाउरा भेट्टाई सोही दाउराले टाउकोमा प्रहार गर्दा सोही चोट पीडाबाट मृतकको मृत्यु भएको छ । यसरी घर जाने क्रममा मृतकले प्रतिवादीलाई आफ्नो घर लाने प्रयास गरेको र प्रतिवादीले इन्कार गरेको कारण मृतकले पनि धैर्यता गुमाई प्रतिवादीलाई लात्तीले हान्दा प्रतिकारस्वरूप यी प्रतिवादीले दाउराले प्रहार गर्दा धनबहादुर तामाङ्को मृत्यु भएको देखियो ।

४. “ज्यान लिने इवी लाग वा मनसाय नभै कसैले आफूले गरेको कर्तव्यले मानिस मर्ला भन्ने जस्तो नदेखिएको कुनै काम कुरा गर्दा त्यसैद्वारा केही भै कुनै मानिस मर्न गएकोमा” मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको ५ नं.ले वर्णित गरेको अपराधको प्रकृतिभित्र पर्दछ । तर ज्यानसम्बन्धीको ५ नं. अन्तर्गत भवितव्यको वारदात ठहर्नका लागि निम्न तत्त्वहरूको विद्यमानता छ वा छैन भन्ने कुराको निरोपण हुनु पनि त्यत्तिकै आवश्यक छ-

- (१) मृतक वा उसको परिवारसँग प्रतिवादीको पूर्व रिसइवी छ, छैन ?
- (२) वारदात संयोगवश घटित भएको हो, होइन ?
- (३) मानिस मर्न सक्ने सम्भावनाको स्थिति थियो थिएन, र
- (४) परिणाम टार्न सक्ने अवस्था थियो वा थिएन ?

५. अब प्रस्तुत वारदातमा माथि विवेचित तत्त्वको विद्यमानता छ वा छैन भन्नेतर्फ हेर्दा मिति २०६५।१२।२७ गते राति १ बजेसम्म मृतक र प्रतिवादी दुवै पक्ष सँगसँगै तास खेली घर जाने क्रममा पनि केही मिनेटको अन्तरालमा जीतबहादुरको घरबाट हिँडे पनि बीच बाटोमा दुवै जना पुनः भेट भई मृतकले प्रतिवादीलाई आफ्नो घर लान इच्छा व्यक्त गरेको तर प्रतिवादीले इन्कार गरेपछि नाडीमा समाई बल गर्दा पनि इन्कार गरिरहेकोले मृतकले यी प्रतिवादीलाई लात्तीले प्रहार गरेपछि यसैका कारणबाट घटनाले परिवर्तित स्वरूप लिई धनबहादुर तामाङ्को मृत्यु हुन पुगेको छ । ताकेर नै लाठीले टाउकोमा पटकपटक प्रहार नगरेको भए मृत्यु हुने सम्भावना कम भई ज्यान जाने थिएन । यस तथ्यको पुष्टि शव परीक्षणबाट हुन्छ । किनकि मृतकलाई लाठीले टाउकोमा प्रहार गरिएको छ, र त्यहीँ टाउकोको चोटको कारणबाट धनबहादुरको मृत्यु भएको छ । वारदात संयोगवश नघटेको, पहिलो चोटपछि चोट नथपेको भए बाँच्न सक्ने सम्भावना थियो । तर, उत्तेजनामा आई चोटमाथि चोट छ्याडिएको प्रमाणबाट पुष्टि हुन्छ । त्यसकारण प्रस्तुत वारदातलाई ज्यानसम्बन्धी महलको ५ नं. मा वर्णित अन्तर्वस्तुको अभावमा भवितव्यको वारदात भन्न मिलेन ।

६. वारदात घट्टनुमा पनि घर जानेक्रममा एक पक्षले अनुरोध गर्ने र अर्को पक्षले इन्कार गर्ने क्रममा तत्काल एकापसमा विवाद सिर्जना भई पहिला मृतकले यी प्रतिवादीउपर लात्ती प्रहार गरेको र उक्त प्रहारबाट तत्काल आवेशमा आएका यी प्रतिवादीले आत्मनियन्त्रण गुमाई दाउराले टाउकोमा प्रहार गर्दा मरेको देखिन्छ । तास खेल्ने क्रममा सामान्य विवाद भए पनि सो विवाद साम्य भैसकेको भन्ने तथ्य मृतक र प्रतिवादीसँगै जानु र बीच बाटोमा पुगेपछि मृतकले नै यी प्रतिवादीलाई अनुरोध गरेको छ । प्रतिवादीले मृतकको घर जान इन्कार गरेपछि मृतकले यी प्रतिवादीउपर लात्ती प्रहार गरेपछि मात्र वारदातको जरिया सिर्जना भएको छ । मृतकले नै पहिला प्रहार गरेको छ । त्यसपछि मात्र प्रतिवादीले मृतकलाई आक्रमण गरेको छ । प्रतिवादीले धनबहादुरलाई मार्ने योजना बनाई प्रहार गरेको वा निजको ज्यान मार्ने गरी लुकी छिपी प्रहार गरेकोसमेत अवस्था छैन, धारिलो हतियार प्रयोग भएको भन्ने देखिँदैन ।

७. यस्तो अवस्थामा घटित वारदातको प्रकृति, “ज्यान मार्नाको मनसाय रहेनछ, ज्यान लिनुपर्नेसम्मको इवी पनि रहेनछ, लुकी चोरीकन हानेको पनि रहेनछ, उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रिस थाम्न नसकी जोखिमी हतियारले हानेको वा विष खुवाएकोमा बाहेक साधारण लाठा, ढुङ्गा, लात मुक्का इत्यादिले हान्दा सोही चोट पीरले ऐनका म्यादभिन्न ज्यान मरेमा” मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको १४ नं ले वर्णित गरेको अपराधको प्रकृतिभिन्न पर्न आउँछ । धनबहादुरको ज्यान गएको तथ्यसँग सम्बन्धित वारदातमा दाउरा प्रयोग भएकोसम्म देखिन्छ । प्रस्तुत वारदातको समग्र प्रकृतिको सूक्ष्म मनन् गरी हेर्दा एक पक्षले अर्को पक्षको कुनै खास व्यक्तिलाई मार्ने गरी पूर्व

रिसइवीका साथ योजना बनाएको देखिँदैन । यस्तो अवस्थाको वारदातलाई ज्यानसम्बन्धीको १३ नं. द्वारा परिभाषित गरिएको नियतवश वा मनसायपूर्वक गरिएको हत्याको संज्ञा दिन मिल्ने नभई यो ज्यानसम्बन्धीको १४ नं. अन्तर्गतको वारदात भएको स्पष्ट देखिन्छ ।

८. प्रस्तुत वारदातको समग्र प्रकृतिको विश्लेषण गर्दा एक पक्षले अर्को पक्षलाई मार्ने गरी पूर्व रिसइवीका साथ योजना बनाएको र सोहीअनुरूप कार्य गरेकोसमेत देखिँदैन । मार्नु पर्नेसम्मको मनसायको पूर्णतया अभाव देखिन्छ । पूर्वयोजना र तयारीबमोजिम घटना घटेको पनि होइन । दुई पक्षबीच तत्काल मृतकको घर जाने विषयमा कुरा नमिलेको कारणबाट उठेको द्विपक्षीय विवादले कुटपीटको घटना भएको देखिन्छ । पूर्व रिसइवीको अभावमा यी प्रतिवादीहरूलाई आरोपित ज्यानसम्बन्धीको १३(३) नं. को कसूरदार मान्नु कानून र न्यायसङ्गत हुन सक्तैन ।

९. अब, दोस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा १ नं. प्रश्नको निराकरण गर्ने क्रममा माथिका प्रकरणहरूमा प्रतिवादीले दाउराले प्रहार गरेको सोही प्रहार घातक सावित हुन गएको सम्बन्धमा विवेचना गरी सकिएको छ । यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको ५ नं. विपरीत कसूर कायम हुनुपर्ने भन्ने प्रतिवादीतर्फका विद्वान कानून व्यवसायीको बहस जिकीर एवं प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर तथा प्रतिवादीलाई आरोपित ज्यान सम्बन्धीको १३(३) नं.बमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने सो हदसम्मको वादी नेपाल सरकारको अभियोग दावी पुग्न सक्ने देखिएन ।

१०. यी प्रतिवादीमा मृतकलाई मार्नुपर्नेसम्मको पूर्व रिसइवी नरहेको, तास खेली घर जाने क्रममा मृतकले यी प्रतिवादीलाई लात्तीले

हानेको कारण तत्काल आवेशमा आई दाउराले प्रहार गर्दा मृतक धनबहादुर तामाङको मृत्यु भएको देखिँदा प्रतिवादीको कसूर ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. अन्तर्गतको देखिँदा सोही महलको १४ नं. बमोजिम प्रतिवादीलाई सजाय ठहर गर्नुपर्नेमा ज्यानसम्बन्धीको १३(३) नं. बमोजिम सर्वश्वसहित जन्मकैदको सजाय हुने ठहर गरेको संखुवासभा जिल्ला अदालतको मिति २०६६।३।२१ को फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत, धनकुटाको मिति २०६६।१२।१९ को फैसला मिलेको नदेखिँदा केही उल्टी भई प्रतिवादी कान्छो कार्की भन्ने पुष्पबहादुर कार्कीलाई ज्यानसम्बन्धीको १४ नं. को कसूरमा १० वर्ष कैद सजाय हुने ठहर्छ। ज्यानसम्बन्धीको १३ (३) नं. बमोजिम सजाय हुनुपर्ने भन्ने सो हदसम्मको अभियोग दावी तथा ज्यानसम्बन्धीको ५ नं. बमोजिम भवितव्य ठहर गर्नुपर्ने भन्ने सो हदसम्मको प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन। अरूमा तपसीलबमोजिम गर्नु।

तपसील

यसमा माथि इन्साफ खण्डमा लेखिएबमोजिम पुनरावेदन अदालत, धनकुटाको मिति २०६६।१२।१९ को फैसला केही उल्टी भई प्रतिवादी कान्छो कार्की भन्ने पुष्पबहादुर कार्कीलाई ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. बमोजिम १० (दश) वर्ष कैद सजाय हुने ठहरी फैसला भएकोले शुरू संखुवासभा जिल्ला अदालतले फैसलाको तपसील खण्डको देहाय १ र २ मा राखेको लगत कायम नरहने हुँदा उक्त लगत संशोधन गरी प्रतिवादी कान्छो कार्की भन्ने पुष्पबहादुर कार्की मिति २०६५।१२।३० देखि थुनामा रहेको देखिँदा सोही मितिबाट कैद कट्टा हुने गरी मिति २०७५।१२।२९ सम्म कैदमा राखी मिति

२०७५।१२।३० मा कैदबाट मुक्त गरिदिन १० (दश) वर्ष कैदको लगत कसी असूल गर्नु भनी शुरू संखुवासभा जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु..... १

फैसलाको जानकारी प्रतिवादीलाई सम्बन्धित कार्यालयमार्फत् दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु..... २

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या.ज्ञानेन्द्रबहादुर कार्की

इति संवत् २०७० साल जेठ २९ गते रोज ४ शुभम्
इजलास अधिकृत :- दीपक ढकाल



निर्णय नं. १०३७

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री वैद्यनाथ उपाध्याय
माननीय न्यायाधीश श्री तर्कराज भट्ट
रिट नं. ०६७-WO-१०७३
आदेश मिति :- २०७०।१।३२

विषय:- उत्प्रेषण।

निवेदक : जिल्ला ललितपुर, ईमाडोल गा.वि.स. वडा
नं. १ बस्ने मुकेश बस्नेत

विरुद्ध

विपक्षी : सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालय
हलचोक, काठमाडौंसमेत

- निवेदकलाई म्याद दिनुको अर्थ निजलाई भएको आदेशको जानकारी पाए वा पाएनन् सम्मको सरोकार हुन्छ। निजले कसै गरी पनि म्याद पाए भने पाउनु नै पर्याप्त हुन्छ र जुन प्रयोजनको लागि म्याद जारी भएको हो त्यो सम्पन्न भएको मान्नु पर्ने हुन्छ। एउटा सरकारी निकायको पत्र कानूनसम्मत रूपमा अर्को कार्यालयबाट तामेल हुन्छ भने सो तामेलीलाई कानूनविपरीतको भन्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं.६)

- गैर हाजिर रहेको निवेदकलाई बुझ्न खोज्दा पनि अटेर गरी बुझिने कार्यलाई परास्त गर्ने तवरबाट हिडेकालाई सफाइको मौका दिन सकिने अवस्था नै सिर्जित हुन नदिएको अवस्थामा सफाइको मौका नदिई कारण खोली पर्चा खडा गरी भएको निर्णय कानूनसम्मत नै रहेको मान्नु पर्ने।

(प्रकरण नं.८)

निवेदकतर्फबाट : विद्वान अधिवक्ता नन्दप्रसाद अधिकारी

विपक्षीतर्फबाट : विद्वान सहन्यायाधिवक्ता महेश शर्मा पौडेल

अबलम्बित नजीर :

सम्बद्ध कानून :

- सशस्त्र प्रहरी ऐन, २०५८ को दफा २१ को (क)(ख) र (ग)

आदेश

न्या.वैद्यनाथ उपाध्याय : नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) अन्तर्गत यस अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र निर्णय यस प्रकार छ:-

म निवेदक मिति २०६३।१।२६ गते सशस्त्र प्रहरी जवान पदमा नियुक्ति भई आफ्नो कर्तव्य पालनाको सिलसिलामा विभिन्न ठाउँमा सरुवा भई एक कर्तव्यनिष्ठ सशस्त्र प्रहरी जवानको हैसियतले आफ्नो बुद्धि विवेकले भ्याउञ्जेल देश र जनताको सेवामा समर्पित भै कार्य गर्दै आएको थिएँ। यसरी आफ्नो कर्तव्य पालना गर्दागर्दै मिति २०६५।१।२८ गतेदेखि घरायसी काम व्यवहारले गर्दा विदामा बसेकोमा म अकस्मात् अचेत अवस्थामा ढलेकोले मिति २०६६।१।११ गतेदेखि मेरिडियन हेल्थ केयर सेन्टरमा औषधि उपचार गराई रहेको कुरा कार्यालयलाई जानकारी दिई बसेको अवस्थामा, स्थायी वतन खुलाई सम्बन्धित जिल्ला प्रहरी कार्यालय, ललितपुरलाई पत्राचार गर्दा कुनै किसिमको जानकारी प्राप्त हुन नआएको र कुनै किसिमको सम्पर्कबिना गैरहाजिर रही नोकरीप्रति नै बेवास्ता गरेको प्रष्ट देखिएको हुँदा सशस्त्र प्रहरी नियमावली २०६० (पाँचौं संशोधन) को परिच्छेद १० को नियम ८७ को उपनियम १ देहाय ९५० बमोजिम कसूरमा ऐ. नियमावलीको नियम ८४ खण्ड (ख)१ बमोजिम भविष्यमा सरकारी नोकरीको निमित्त अयोग्य नठहरिने गरी नोकरीबाट हटाउने सजाय गर्न सशस्त्र प्रहरी ऐन, २०५८ को दफा २१ को खण्ड (ग) बमोजिम सफाइको मौका दिई रहनु नपर्ने निर्णय पर्चा खडा गरिएको छ भनी विपक्षी सशस्त्र प्रहरी बल बगलामुखी विशेष कार्यदल गणका गणपति स.प्र.उ.बाट मिति २०६६।२।३ देखि मलाई

नोकरीबाट हटाइयो । सोउपर विपक्षी सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालयमा पुनरावेदन गर्दा विपक्ष सशस्त्र प्रहरी नायब महानिरीक्षकज्यूबाट मिति २०६७१०।३ मा सदर निर्णय गरेको कुरा मैले मिति २०६७११।६ गते जानकारी पाएकाले उक्त गैरकानूनी निर्णयहरू बदर गराउने अन्य वैकल्पिक उपचारको बाटोको अभावमा सम्मानित अदालतसमक्ष यो निवेदन लिई उपस्थित भएको छु ।

म निवेदकलाई नोकरीबाट बर्खास्त गर्दा कुनै पनि किसिमको सुनुवाईको मौका नदिएको भन्ने कुरा विपक्षीहरूको निर्णयबाट नै स्पष्ट हुन्छ । विपक्षी सशस्त्र प्रहरी बल बंगलामुखी विशेष कार्यदल गणले मलाई हाजिर हुन आउने भनी पठाएको पत्र मैले बुझेको अवस्था छैन । विपक्षी सशस्त्र प्रहरी बल बंगलामुखी विशेष कार्यदल गणले विपक्षी महानगरीय प्रहरी परिसर, ललितपुरमार्फत विपक्षी महानगरीय प्रहरी प्रभाग, ईमाडोलले मलाई म्याद सूचना बुझाउन पाउने अधिकार नै छैन । म निवेदक सशस्त्र प्रहरी जवानमा कार्यरत कर्मचारी भएको र मलाई हाजिर हुन आउने सूचना पनि सशस्त्र प्रहरीले नै दिनुपर्ने हो । जनपद प्रहरीले दिन पाउने अवस्था कदापि नभएकोले सर्वप्रथमतः उक्त हाजिर हुन आउने भनी पठाएको सूचना नै गलत छ । यसरी हाजिर हुन आउने भनी पठाएको म्याद नै प्राप्त नभई रहेको अवस्थामा मलाई विपक्षीहरूले नोकरीबाट हटाउन सक्ने अवस्था नभएकोले सशस्त्र प्रहरी बल बंगलामुखी विशेष कार्यदल गणको मिति २०६६।२।३ को र विपक्षी सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालयको मिति २०६७१०।३ को निर्णय गैरकानूनी भएकोले सो आदेशहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी मलाई गैरकानूनीरूपमा नोकरीबाट

हटाएकाले नोकरीमा पुर्नबहाली गरी मलाई साविकदेखि कै तलव, भत्ता, सुविधा प्रदान गर्नु भन्ने विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेश तथा अन्य उपयुक्त आज्ञा आदेशसमेत जारी गरिपाऊँ भन्ने निवेदकको निवेदन दावी ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिम आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्याद बाहेक १५ दिनभित्र सम्बन्धित कागज साथै राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको एकप्रति नक्कल साथै राखी विपक्षीलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश ।

रिट निवेदक, यस सशस्त्र प्रहरी बल बंगलामुखी विशेष कार्यदल गण दरबन्दी भई यसै गणमा कार्यरत रहेको अवस्थामा मिति २०६६।१।१६ गतेदेखि कोही कसैलाई कुनै किसिमको जानकारी नगराई आफूखुसी आफू लाईन व्यारेक छडी भागी हिडेको हुँदा निज सशस्त्र प्रहरी जवान सशस्त्र प्रहरी बलको कुनै पनि कार्यालयमा सम्पर्कमा आए नआएको जानकारी दिन हुन भनी यस गणको सि.नं.६२३२ को संचारद्वारा सशस्त्र प्रहरी बलका इकाईहरू सबैमा पत्राचार गरिएको र निजलाई सेवा गर्ने तथा सफाइ पेश गर्ने मौका स्वरूप सम्बन्धित घर ठेगानामा खोजतलासको लागि पत्राचार गर्दासमेत कुनै किसिमको सम्पर्कमा नआई गैरहाजिर रही नोकरीप्रति नै बेवास्ता गरेको प्रष्ट देखिएको हुँदा अख्तियारप्राप्त अधिकारीद्वारा सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० (संशोधनसहित) को परिच्छेद १० को नियम ८७ को उपनियम (१) को देहाय (छ) को कसूरमा ऐ.नियमावलीको

नियम ८४(ख)१ बमोजिम भविष्यमा सरकारी नोकरीको निमित्त सामान्यतः अयोग्य नठहरिने गरी निज गैरहाजिर रहेकै मिति २०६६।१।१६ गतेबाट लागू हुने गरी नोकरीबाट हटाएको हो । कोही कसैलाई कुनै किसिमको जानकारी नगराई आफूखुसी कार्यालय परिसर छाडी भागी हिडी लामो समय गैरहाजिर रहेको अवस्थामा अधिकारप्राप्त अधिकारीबाट गरेको निर्णयलाई निजले नभएको कुरालाई भएको र नियमानुसार भएको काम कारवाहीलाई नियमविपरीत भनी सम्मानित अदालतसमक्ष भूट्टा रिट निवेदन दिएको देखिँदा उक्त भूट्टा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको सशस्त्र प्रहरी बल बंगलामुखी विशेष कार्यदल गणको लिखित जवाफ ।

निज रिट निवेदकको सम्बन्धमा निजको घर ठेगानामा तामेल गर्न आएको चलानी नं.६५२ मिति २०६७।१।०३ गतेको खामबन्दी पत्र यस परिसरको चलानी नं.१२७४ मिति २०६७।१।०३ गतेको पत्रसाथ महानगरीय प्रहरी प्रभाग, ईमाडोल ललितपुरलाई भू.पू.स.प्र.ज.मुकेश बस्नेतलाई बुझाई सोको भरपाई त्यहाँ प्रभागबाट मजकुर सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालय, कानून तथा अनुगमन शाखा हलचोक, काठमाडौंमा पठाई दिनु हुन भनी पत्राचारसमेत गरिएको हो अन्य केही गरिएको छैन भन्ने महानगरीय प्रहरी परिसर पाटन, ललितपुरको लिखित जवाफ ।

ललितपुर जिल्ला ईमाडोल गा.वि.स.वडा नं.१ का भू.पू.स.प्र.ज. मुकेश बस्नेतको नामको च.नं.६५२ को मिति २०६७।१।०३ गते खामबन्दी पत्र थान-१ यसै पत्रसाथ संलग्न राखी पठाइएको छ र उक्त पत्र सम्बन्धित व्यक्तिलाई यस कार्यालयमा बोलाई सो भरपाई मिसिल संलग्न राख्नको लागि यस शाखामा पठाई दिनु हुन अनुरोध

भन्ने मजकुर स.प्र.बल प्रधान कार्यालय, कानून तथा अनुगमन शाखा हलचोक, काठमाडौंको च.नं.६५९ मिति २०६७।१।०६ गते क्रमशः महानगरीय प्रहरी परिसर जावलाखेल, ल.पु.को च.नं.१२७४ मिति २०६७।१।०३ को पत्र यस कार्यालयमा प्राप्त हुन आएकोले निजको नाममा आएको पत्र यस कार्यालयको च.नं.२८० मिति २०६७।१।१६ गते निजलाई बुझाई सोको भरपाई यस प्रभागबाट मजकुर स.प्र.बल प्रधान कार्यालय कानून तथा अनुगमन शाखा, हलचोक, काठमाडौं पठाइएको हो अन्य केही गरिएको छैन भन्ने महानगरीय प्रहरी प्रभाग, ईमाडोलको लिखित जवाफ ।

रिट निवेदकले शुरू निर्णयउपर चित्त नबुझी सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालयका सशस्त्र प्रहरी नायव महानिरीक्षकसमक्ष पुनरावेदन दिई उक्त पुनरावेदनउपर निर्णय हुँदा निज पुनरावेदक मिति २०६६।१।१४ गते कोही कसैलाई नसोधी आफूखुशी कार्यालय परिसर छाडी भागी गएको हुँदा निज उपर खोज तलास गरी आवश्यक कारवाही गरिपाउँ भनी उक्त गणका ह.मे.स.प्र.ब.ह. रामबहादुर रेग्मीले मिति २०६६।१।१४ गते पेश गरेको लिखित प्रतिवेदनको आधारमा सेवाप्रति सफाई पेश गर्ने मौकास्वरूप निजलाई खोजतलासको लागि सशस्त्र प्रहरी बल बंगलामुखी विशेष कार्यदल गणको सि.नं.६२३२ डि.टि.ओ.२११२३५ को सञ्चार पत्रलगायत निजको सम्बन्धित घर ठेगानामा तीनपुस्तेसमेतको विवरण खोली जिल्ला प्रहरी कार्यालय ललितपुरलाई च.नं.११६८ मिति २०६६।१।२४ गतेको पत्रद्वारा खोजतलास गर्दासमेत कुनै किसिमको सम्पर्कमा नआई लामो समयसम्म गैरहाजीर रहेको प्रष्ट देखिन्छ । यसर्थ निजले सफाई पेश गर्ने मौका प्रदान नगरी प्राकृतिक न्यायको उल्लङ्घन गरी

गरेको निर्णय बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको जिकीर आफैँमा कपोलकल्पित एवं आधारहीन जिकीर लिएको देखिनुका साथै निज पुनरावेदक विरामी भै बस्नु नै पर्ने अवस्थामा नियमानुसार अख्तियारप्राप्त अधिकारीबाट विदा स्वीकृत गरी यस संगठनको आफ्नै सुविधा सम्पन्न अस्पतालमा गई उपचार गराउनु पर्नेमा सोसमेत नगरी आफूखुसी लामो समयसम्म गैरहाजिर रही नोकरीप्रति नै बेवास्ता गरेको मिसिल संलग्न कागजातहरूबाट प्रष्ट देखिएको हुँदा निजले लिएको विभिन्न जिकीरहरूलाई समर्थन गर्ने कुनै प्रमाणहरू मिसिल संलग्न नदेखिएको र पुनरावेदन दावी पुग्न नसकेको देखिँदा सशस्त्र प्रहरी नियमावली, २०६० (संशोधनसहित) को नियम ९९ को उपनियम ९३० बमोजिम शुरू निर्णयलाई नै सदर हुने गरी मिति २०६७।१०।३ गते निर्णय भएको हो। निज विपक्षी रिट निवेदक मिति २०६६।१।१४ गते कोही कसैलाई कुनै किसिमको जानकारी नगराई आफूखुसी कार्यालय परिसर छाडी भागी हिडी लामो समय गैरहाजिर रहेको अवस्थामा अधिकारप्राप्त अधिकारीबाट गरेको निर्णयलाई निजले नियमविपरीत भनी सम्मानित अदालतसमक्ष भूड्डा रिट निवेदन दिएको देखिँदा उक्त भूड्डा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालयको लिखित जवाफ।

२. नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री नन्दप्रसाद अधिकारीले निवेदक विरामी परी उपचार गराई रहेको अवस्थामा रहेकोले कार्यालयमा जान नसक्नु भएको हो। नोकरीबाट अवकाश दिँदा सुनुवाईको मौका दिनुपर्नेमा सोसमेत भए गरेको अवस्था छैन।

तसर्थ निवेदकलाई अवकाश दिने गरी भएका निर्णयहरू बदर गरी मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्दछ भनी र प्रत्यर्थी प्रहरी कार्यालयहरूको तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री महेश शर्मा पौडेलले अहोरात्र शान्ति सुरक्षाको लागि खटिनु पर्ने प्रहरी सेवामा कार्यरत् निवेदकले पदीय आचरणविपरीत कार्यालयमा खबरै नगरी लामो समयसम्म अनुपस्थित रहनु भएको र हाजिर हुन पत्राचार गर्दासमेत सम्पर्कबिहिन रहेको अवस्था हुँदा निजलाई अवकाश दिने गरी भएका निर्णयहरू कानूनसम्मत भएकाले निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुनु पर्ने होइन खारेज हुनुपर्दछ भनी गर्नु भएको बहस सुनियो।

विद्वानहरूले गर्नु भएको बहस जिकीरसमेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा देहायका विषयहरूमा निर्णय दिनु पर्ने हुन आयो।

- (१) निवेदकलाई तामेल गरिएको म्याद रितपूर्वकको छ, छैन ?
- (२) निवेदकलाई अवकाश दिँदा सुनुवाईको मौका प्रदान गर्नु पर्ने हो होइन ?
- (३) निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी गर्नुपर्ने हो होइन।

३. उल्लिखित प्रश्नहरूको निरूपण गर्नुअघि प्रस्तुत निवेदनको तथ्यमा प्रवेश गर्दा मिति २०६३।१।२६ गतेदेखि प्रहरी सेवामा प्रवेश गरी कार्यरत् रहेको अवस्थामा अकस्मात् मिति २०६६।१।११ गते विरामी भै मेरिडियन हेल्प केयर सेन्टरमा उपचार गराई रहेकोले कार्यालयमा

उपस्थित हुन सकिएन । सोही कार्यालयमा उपस्थित हुन नसकेको कारण जनाउँदै सुनुवाईको मौकासमेत नदिई मलाई नोकरीबाट अवकाश दिने गरेको सशस्त्र प्रहरी बल बंगलामुखी विशेष कार्यदल गणको मिति २०६६।२।३ को र सो निर्णयलाई सदर गर्ने गरी मिति २०६७।१।०।३ मा सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालयको पुनरावेदन निर्णय उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी नोकरीमा बहाली गर्ने आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन माग दावी र निवेदक लामो समयसम्म कार्यालयमा जानकारी नै नगराई अनुपस्थित रहेको, उपस्थित हुन पत्राचार गर्दा पनि बेवास्ता गरेकोले निजलाई अवकाश दिइएको हो भन्ने विपक्षीहरूको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ ।

४. अब माथि निरूपण गर्नुपर्ने विषय भनी राखिएको पहिलो प्रश्नको हकमा विचार गर्दा उल्लिखित तथ्यको पृष्ठभूमिमा निवेदक मुकेश बस्नेत प्रहरी जवानमा कार्यरत रहेको र निजलाई मिति २०६६।१।१४ गतेबाट लागू हुने गरी अवकाश दिइएको तथ्यमा विवाद देखिँदैन । अब निवेदकलाई उपस्थित हुनु भनी म्याद दिईंदा र अवकाश दिँदा कानूनको प्रक्रिया (Due process of law) पूरा गरी अवकाश दिइएको हो होइन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदकले निवेदनसाथ पेश गरेको सशस्त्र प्रहरी बल बंगलामुखी विशेष कार्यदल गणका गणपतिले मिति २०६६।२।३ मा गरेको निर्णय पर्चा अध्ययन गर्दा निवेदक मिति २०६६।१।१४ देखि कार्यालयमा कोही कसैलाई खबर नगरी गैरहाजिर रहेको, सशस्त्र प्रहरी बल मजकुर कार्यालयमा खोजतलास गर्दा सम्पर्कमा आएको नदेखिएको, निजको घर ठेगानामा पत्राचार गर्दासमेत सम्पर्कमा नआएको भनी अवकाशको निर्णयाधार लिएको देखिन्छ । सो निर्णयाधारलाई

खण्डन गरी यी निवेदकले म यसरी यो कार्यालय वा प्रक्रियामार्फत् सम्पर्कमा रहेको थिएँ अथवा बिदा लिई वा अमुक पदाधिकारीलाई खबर गरी अनुपस्थित भएको थिएँ भनी सप्रमाण भन्न सकेको देखिँदैन ।

५. विपक्षीमध्येका महानगरीय प्रहरी परिसर, ललितपुरको लिखित जवाफको प्रकरण नं.३ अध्ययन गर्दा ललितपुर जिल्ला ईमाडोल गा.वि.स.वडा नं.१का भू.फु.स.प्र.ज.मुकेश बस्नेतको नामको च.नं.६५२ मिति २०६७।१।०।३ गतेको खामबन्दी पत्र थान-१ निजलाई बुझाई भरपाई पठाउनु भनी सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालय, कानून तथा अनुगमन शाखा, हलचोकको च.नं.६५९ को पत्र महानगरीय प्रहरी परिसर, ललितपुरमा प्राप्त भएको र परिसरबाट च.नं.१२७४ को साथ सो पत्र निज निवेदकलाई बुझाई भरपाई गरी भरपाई सशस्त्र प्रहरी बल केन्द्रीय कार्यालयमा पठाएको हो भनी उल्लेख भएको देखिन्छ । सो व्यहोरालाई निवेदकले खण्डन गर्न नसकी केवल सशस्त्र प्रहरी बलको पत्र प्रहरी परिसरले तामेल गर्न मिल्ने होइन भनी कानूनी आधार देखाउने प्रयास गरेको देखिन्छ ।

६. कुनै कार्यालयले आफ्नो पत्र कसैलाई तामेल गर्दा प्रायशः आफैँ गर्दछन् । तर अवस्था र तामेल गर्ने स्थान हेरी एउटा कार्यालयको पत्र अर्को कार्यालयबाट मद्दत लिई तामेल गराउन सक्ने स्थितिलाई कुनै कानूनले रोक लगाएको देखिँदैन । सशस्त्र प्रहरीको पत्र नेपाल अधिराज्यभर जहाँ भए पनि र जस्तो अवस्थामा पनि आफैँले तामेल गर्नुपर्ने कुनै बाध्यता कानूनले गरेको देखिँदैन । आ-आफ्नो सुविधा परिस्थिति अनुसार काम तामेल हुने कुरा हो । सशस्त्र प्रहरी बल र प्रहरी परिसर दुवै प्रहरी कार्यालयहरू सरकारी

प्रहरी कार्यालयहरू हुन् । त्यसमा पनि सशस्त्र प्रहरीको पत्र तामेल गर्न प्रहरी परिसर र प्रहरी प्रभागले मद्दत गरेको कारणबाट के कुन कानूनको त्रुटि भयो भनी निवेदकले स्पष्टतः देखाउन सकेको पाईएन । वस्तुतः म्याद निवेदकलाई दिनुको अर्थ निजलाई भएको आदेशको जानकारी निजले पाए वा पाएनन्सम्मको सरोकार हुन्छ । निजले कसै गरी पनि म्याद पाए भने पाउनु नै पर्याप्त हुन्छ र जुन प्रयोजनको लागि म्याद जारी भएको हो त्यो सम्पन्न भएको मान्नुपर्ने हुन्छ । एउटा सरकारी निकायको पत्र कानूनसम्मत रूपमा अर्को कार्यालयबाट तामेल हुन्छ भने सो तामेलीलाई कानूनविपरीतको भन्न मिल्ने नदेखिने देखिएन ।

७. निवेदकलाई प्रतिवादको मौका प्रदान गर्नुपर्ने हो होइन ? भन्नेतर्फ विचार गर्दा कसैलाई पनि कुनै सजाय गर्दा सो गरिनुपूर्व उसलाई आफ्नो कुरा भन्न मौका प्रदान गर्नुपर्दछ । यो सर्वमान्य प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त हो र यस विषयमा यस अदालतबाट पटकपटक कानूनी सिद्धान्त पनि प्रतिपादित भई सकेको छ । कतिपय अवस्थामा सफाइको मौका दिइरहन प्राप्त परिस्थितिमा नचाँहिदो अलमल हुन जाने र व्यवहारिक पनि नहुने र स्पष्ट देखिने हुन पनि सक्छ । तथापि त्यही अलमल र व्यवहारिक नभएको आडमा भने कसैको आफूविरुद्ध लागेको अभियोग विषयमा आफ्नो प्रतिरक्षा गर्न पाउने हक हरण हुन सक्दैन, मनमानी तवरबाट कसैलाई पनि बर्खास्त गर्न पाइन्न । त्यसैले कसैलाई सजाय गर्नुपूर्व प्रतिवादको मौका दिनुपर्ने कुरामा विवाद गर्न सकिँदैन तर प्रतिवादको मौका दिनु अव्यवहारिक वा मौका दिन सकिने परिस्थिति नभएको अवस्थाको कल्पना पनि कानूनले गरी त्यस्तो अवस्थामा प्रतिवादको मौका नदिई सजाय गर्न सकिने कानूनी प्रावधान पनि राखिएको हुन्छ ।

त्यसैले यो प्रतिवाद गर्न मौका प्रदान गर्न अवस्था हेरी मौजूदा कानून, परिस्थिति र अभियुक्त वा दोष लगाईएका व्यक्तिको आचरण व्यवहारमा निर्भर गर्नु पर्ने हुन्छ । यिनै विषयलाई मनन् गरी सशस्त्र प्रहरी ऐन, २०५८ को दफा २१ को (क) (ख) र (ग) मा कानूनी प्रावधान राखिएको पाइन्छ । प्रस्तुत विवादमा निवेदकलाई दफा २१(ग) अनुरूप सफाइको मौका दिन मनासिब नपर्ने भनी अवकाश दिएको पाइयो ।

८. उक्त दफा २१(ग) अनुरूप सफाइको मौका नदिने हो भने त्यस्तो मौका दिन मनासिब नपर्ने अवस्था देखाई व्यहोरा खोली सजाय दिने अधिकारीले पर्चा खडा गर्नुपर्ने हुन्छ । सो अनुरूपको काम प्रस्तुत मुद्दामा भएको छ वा छैन भनी हेर्दा मिति २०६६।२।३ मा पर्चा खडा भएको नै देखिन्छ र उक्त पर्चामा निवेदकलाई खोजतलास गर्दा पनि नभेटिएको सम्पर्कमा नआएको गैरहाजीर रहेको समेतको आधारमा सफाइको मौका दिन नपर्ने निकर्चौलमा पुगेको देखिन्छ । निजलाई उपस्थित गराउन भएका प्रयासहरू र पत्र बुझेको भरपाई समेतबाट निज निवेदकलाई बुझ्दा सम्पर्क हुन नचाहेको स्थिति देखिन्छ । यसरी सम्पर्क मै नआउने सम्पर्क गर्न खोज्दा पनि बेवास्ता गर्नेलाई सफाइको मौका दिन सकिने अवस्थै रहँदैन । सफाइको मौका खोज्नेले बोलाउँदा जानु पर्छ र उक्त मौका प्राप्त गर्नुपर्दछ । यसरी गैरहाजीर रहेको निवेदकलाई बुझ्न खोज्दा पनि अटेर गरी बुझिने कार्यलाई परास्त गर्ने तवरबाट हिडेकालाई सफाइको मौका दिन सकिने अवस्था नै सिर्जित हुन नदिएको अवस्थामा सफाइको मौका नदिई कारण खोली पर्चा खडा गरी भएको निर्णय कानूनसम्मत नै रहेको मान्नु पर्ने हुन्छ ।

९. अब निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा माथि उल्लिखित तथ्य एवं विवेचनाबाट निवेदक मिति २०६६।१।१४ देखि कार्यरत् कार्यालयमा अनुपस्थित रहेको, कुनै कार्यालयमा सम्पर्कमा नरहेको र कार्यालयमा उपस्थित हुन आउनु भन्ने पत्र बुझेको अवस्थामा निवेदकले सो पत्रलाई बेवास्ता गरी कार्यरत् कार्यालयमा सम्पर्क गर्न नगई सुनुवाईको मौका दिन सकिने अवस्थालाई नै परास्त पारेको यस स्थितिमा निजले सुनुवाईको मौका पाइन भन्न मिल्ने देखिएन । तसर्थ निवेदकलाई पर्चा खडा गरी आधार कारण खोली प्रहरी सेवाबाट अवकाश दिने गरी भएका निर्णय कानूनानुरूपकै देखिँदा मागानुरूपको आदेश जारी गर्न मिल्ने । प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.तर्कराज भट्ट

इति संवत् २०७० साल भदौ ३ गते रोज २ शुभम्

इजलास अधिकृत- चाणकमणि अर्याल



निर्णय नं.१०३८

सर्वोच्चअदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री वैद्यनाथ उपाध्याय
माननीय न्यायाधीश श्री ज्ञानेन्द्रबहादुर कार्की
रिट नं. : ०६९-WO-११०४
आदेश मिति : २०७०।४।१३।१

विषय:- उत्प्रेषणसमेत ।

निवेदक : ओखलढुङ्गा जिल्ला, रुम्जाटार
गा.वि.स.वडा नं.५ घर भई हाल ललितपुर
जिल्ला, ललितपुर उपमहानगरपालिका वडा
नं.२० मा अवस्थित कल्याण सेभिड एण्ड
क्रेडिट कोअपरेटिभ लि.को सञ्चालक
ललितपुर जिल्ला, ललितपुर
उपमहानगरपालिका वडा नं.४ बस्ने
लिलाबहादुर गुरुङ्ग
विरुद्ध

विपक्षी : प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय
सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत

- मानव अधिकार मौलिक हकको संरक्षणको मुख्य जिम्मा अदालतलाई सुम्पिएकाले अदालतले अति सावधानीपूर्वक वस्तु

स्थिति, परिस्थिति, अपराधको प्रकृति, अभियुक्तको अवस्था सबै सेरोफेरो बुझी अञ्जाम गरी पटक पटक वा एकै पटक २५ दिनसम्म थुनामा राख्न अनुमति दिन सक्ने अख्तियारीको प्रयोग गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं. २)

- अनुसन्धानपूर्व नै अभियोजन कर्ताबाट अनुसन्धान गरी मुद्दाको तयारी नै नभएकोमा पहिलो दिनमै ठगी वा लेनदेन के हो भनी अदालतबाट थुनामा राख्न अनुमति नदिईदा फौजदारी अपराधको तहकीकातमा ठूलो व्यवधान पर्न जान्छ र यसतर्फ कुनै सतर्कता नअपनाई यस्तो आदेश बराबर हुन थाल्यो भने न्यायिक क्षेत्रमा अराजकता उत्पन्न हुने त्रास रहन्छ तथापि यही कारण देखाई आफ्नो व्यक्तिगत वा राजनैतिक वा जातीय द्वेषबाट पूर्वाग्रही भई दुराशयपूर्ण तवरबाट राज्यको शक्ति प्रयोग गरी कसैको हक कुण्ठित गर्न भने छूट कसैले नपाउने ।

(प्रकरण नं. ३)

- कुनै कानूनको व्याख्या गर्दा त्यसको अभिप्राय, प्रयोजन र मर्म सबैको समुचित अवलोकन हुनुपर्ने ।
- मातहतका जिल्ला अदालतबाट भएको कामकारवाही अवलोकन गरी सच्याउन लगाउने कार्य प्रथमतः पुनरावेदन अदालतबाट हुने हो । सच्याइने कार्यको प्रक्रियामा भिन्नता हुन सक्छ तर केवल अदालतमा दर्ता भएका मुद्दामा मात्र वेरित

भएकोलाई सच्याउन लगाउन सक्छ, अदालतको अरू न्यायिक कामकारवाहीमा सक्दैन भनी संकुचित अर्थ गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. ४)

- कुनै अपराधको अनुसन्धान हुँदा जाहेरवाला र पोलेको प्रतिवादी दुई पक्षबीच विवादको स्थिति रहेकै हुन्छ, अनुसन्धान नै कुनै अपराधको विवादको विषयमा हुने ।
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४(३) मा पक्राउ परेको व्यक्तिलाई मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष बाटोको म्यादबाहेक २४ घण्टाभित्र उपस्थित गराउनु पर्ने संवैधानिक प्रावधान भएको देखिँदा पक्राउ परेको व्यक्तिको पक्राउ पर्नुपूर्व नै मुद्दा अदालतमा दायर भएकै वा हुनैपर्दछ भन्ने नभई विवाद र सोको अनुसन्धान हुँदा तत्काल जुन अपराध प्रथम दृष्टिबाट दृष्टिगत हुन्छ त्यही नै मुद्दा मानिने र त्यही मुद्दा हेर्ने अधिकारीकहाँ उपस्थिति गराउनु पर्ने ।
- कुनै अपराधको विषयमा अनुसन्धान हुने र कुनै अपराधको विवाद सम्बन्धमा के कस्तो मुद्दा चलाउने भनी निराकरण हुने विषयलाई मुद्दासँग सम्बन्धित विषयवस्तु होइन भन्न नमिल्ने ।
- अनुसन्धान भै नसकेको र प्रतिवादी कायम भै नसकेको अवस्थामा जाहेरीबाट ठगीजन्य कसूरको विषय उठेको विवादलाई विवाद नै होइन र यसको मुद्दा विषयसँग कुनै सरोकार नै हुँदैन भन्न मिल्दैन । तसर्थ,

पुनरावेदन अदालतबाट जिल्ला अदालतले थुनामा राख्ने अनुमति नदिएको आदेशउपर सुनवाई गरी यथोचित् आदेश गर्न सक्ने ।

(प्रकरण नं.५)

- पुनरावेदन अदालतको आदेशानुसार थुनामा बस्नुपर्ने प्रायः निश्चित् भइसकेपछि आदेश कार्यान्वयन र अनुसन्धानको प्रक्रियालाई समर्पण गरी सफा हात लिई चुनौती दिन अदालतमा प्रवेश गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.६)

निवेदकतर्फबाट : विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय शम्भु थापा र शंकरकुमार श्रेष्ठ तथा विद्वान अधिवक्ताद्वय शान्तिराम खतिवडा र कृष्ण थापा

विपक्षीतर्फबाट : विद्वान नायव महान्यायाधिवक्ता ठोकप्रसाद शिवाकोटी, उपन्यायाधिवक्ता योगराज बराल तथा वरिष्ठ विद्वान अधिवक्ताहरू हरिहर दाहाल र कौशलकिशोर द्विवेदी तथा विद्वान अधिवक्ताहरू रामजी विष्ट, विजयराज शाक्य, रामचन्द्र सुवेदी र कमलेश द्विवेदी

अबलम्बित नजीर :

- नेकाप २०५८, नि.नं.७०१५, अङ्क ७/८, पृष्ठ ३६६

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३५(२)
- मुलुकी ऐन, अ.बं.१७ नं.
- स.मु.स.ऐन, २०४९ को दफा १५(४)
- न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८ (१), १४(ख)

आदेश

न्या. बैद्यनाथ उपाध्याय : नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा धारा १०७(२) बमोजिम यस अदालतको अधिकारक्षेत्रभित्रको भई दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यस प्रकार छः-

म निवेदक कल्याण सेभिङ्ग एण्ड क्रेडिट को-अपरेटिभ लि.को संचालक समितिको अध्यक्षको रूपमा कार्य गरिआएको छु । उक्त संस्थामा विपक्षी शिवदिप लोहनी मिति २०६५।१०।१५ देखि महाप्रबन्धकको पदमा रही संस्थाको कार्यकारी अधिकार प्रयोग गरी आउनु भएको थियो । निजले मिति २०६९।४।१८ मा स्वास्थ्यको कारण जिम्मेवारी सम्हाल्न नसक्ने कारण देखाई पदबाट राजीनामा दिई स्वीकृत भइसकेको छ । निज र म निवेदकको अन्य कुनै कारोबार र सम्बन्ध रहेको छैन । मिति २०६९।८।१३ का दिन संस्थाको कार्यालयमा काम गरी रहेको अवस्थामा तपाईंलाई महानगरीय प्रहरी परिसर, जावलाखेलमा उपस्थित गराउनु भन्ने

आदेश छ भनी सादा पोशाकमा आएका प्रहरी कर्मचारीहरूले मलाई लिई गए । उक्त कार्यालयमा पुगेपछि विपक्षी शिवदिप लोहनीलाई संस्थाको महाप्रबन्धक पदबाट हटाइएको कारणबाट निजलाई पर्न गएको आर्थिक सामाजिक क्षतिपूर्तिको लागि ४०/५० लाख रूपैयाँको कागज गर्न दबाव दिइयो ।

विपक्षी शिवदिप लोहनीले मउपर रकम लिई फिर्ता नदिई ठगी गरेको भनी विपक्षी प्रहरी परिसरमा जाहेरी दिनु भई उक्त जाहेरीको आधारमा मलाई पुनः पक्राउ गरी प्रत्यर्थी जिल्ला अदालतमा १० दिन प्रहरी हिरासतमा राख्न म्याद माग गरी पेश गरिएकोमा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १५ बमोजिम प्रतिवादी लिलाबहादुर (एल.वि.) गुरुङ्गलाई थुनामा नराखेर पनि मुद्दाको अनुसन्धानसमेतका कारवाही अधि बढाउन बाधा पर्नेसमेत नदेखिँदा हाललाई प्रतिवादी लिलाबहादुर (एल.वि.) गुरुङ्गलाई मागअनुसार प्रहरी हिरासतमा राख्न अनुमति दिन मिलेन भनी आदेश भएको थियो । जिल्ला अदालतबाट भएको उक्त आदेशको विरुद्ध पुनरावेदन अदालत, पाटनमा निवेदन परेकोमा मिति २०६९।१२।२२ मा निवेदक वादी नेपाल सरकारबाट आएको निवेदनको सन्दर्भमा हेर्दा ठगीजन्य कसूर वा अन्य कानूनअनुसार चल्ने के हो विपक्षीको बयानसमेत नभएको देखिँदा ललितपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०६९।१०।३ मा भएको आदेश वेरीतको हुँदा बदर गरी दिइएको छ । अनुसन्धान तहकीकातका लागि विपक्षीलाई प्रहरी हिरासतमा राखी कारवाही गर्न कानूनबमोजिम आदेश गर्नु होला भन्ने व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट आदेश भएको छ । मुलुकी ऐन, अ.बं.१७ नं. को व्यवस्था

मातहतका अड्डामा दायर भई विचाराधीन रहेका मुद्दाहरूको सम्बन्धमा मात्र प्रयोग र आकर्षित हुन सक्ने व्यवस्था रहेकोछ । निवेदकविरुद्ध ललितपुर जिल्ला अदालतमा देवानी, फौजदारी वा विविध लगतमा कुनै मुद्दा दायर भएको नै छैन । मुद्दा नै दायर नभएको अवस्थामा अ.बं.१७ नं.आकर्षित भई कुनै आदेश गर्न नै नमिल्ने भएकोले प्रत्यर्थी पुनरावेदन अदालत, पाटनको आदेश अ.बं.१७ नं. को विपरीत रहेको हुँदा बदरभागी छ ।

निवेदकलाई थुनामा राखी अनुसन्धान तहकीकात गर्नुपर्ने कुनै विषय नै बाँकी नरहेको अवस्थामा थुनामा राखी कारवाही गर्नु भनी भएको आदेश न्यायिक मनको अभावमा भएको हुँदा बदरभागी छ । विपक्षी शिवदिप लोहनीसँग निवेदकको कुनै लेनदेन कारोबार नै नरहेको भएपछि मैले निजलाई कुनै प्रकारको रकम तिर्नु बुझाउनु पर्ने हुन सक्दैन । मनोगतरूपबाट यति रूपैयाँ मैले दिएको हुँ र फिर्ता पाउनुपर्ने कुनै आधार कारण र प्रमाणबिना नै ठगी गरेको भनी दर्ता भएको जाहेरी र जाहेरीको आधारमा पक्राउ गरिएको कार्य गैरकानूनी रहेको छ । म निवेदकले निजबाट रकम लिई फिर्ता नगरेको भन्ने मान्ने हो भने पनि सापटीको रूपमा रकम लिई फिर्ता नगरेको भनेको कार्य फौजदारी कसूर अपराधको दायराभित्र पर्न सक्दैन । देवानी विषयलाई आधार बनाई निवेदकलाई थुनामा राख्न खोजिएको कार्यलाई कानूनी मान्यता दिने गरी भएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको आदेश फौजदारी न्याय सिद्धान्त विपरीत छ । पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६९।१२।२२ को आदेशमा “वादी नेपाल सरकारले माग गरेअनुरूप अनुसन्धान तहकीकातका लागि विपक्षीलाई प्रहरी हिरासतमा राखी कारवाही गर्न कानूनबमोजिम आदेश गर्नु

होला” भन्ने परमादेशको जस्तो आदेश वा निर्देशन दिने अधिकार अ.बं.१७ नं. अन्तर्गत पर्ने विषय होइन । तसर्थ पुनरावेदन अदालतबाट निवेदकलाई हिरासतमा राखी कारवाही गर्न कानूनबमोजिम आदेश गर्नु भनी मिति २०६९।१२।२२ मा भएको आदेशलगायत सो सम्बन्धमा प्रत्यर्थीहरूबाट भए गरिएका सम्पूर्ण काम कारवाहीहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी प्रत्यर्थी शिवदिप लोहनीले निराधाररूपबाट देवानी विषय देखाई ठगी गरेको भनी दायर गरेको जाहेरीको आधारमा निवेदकलाई धरपकड नगर्नु नगराउनु, हिरासतमा नराख्नु राख्न नलगाउनु भन्ने प्रतिषेधको आदेश लगायत अन्य जो चाहिने उपयुक्त आज्ञा आदेश वा पूर्जि जारी गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो, निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो, यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको एकप्रति नक्कल साथै राखी विपक्षीहरूलाई म्याद सूचना दिई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७०।१।८ को आदेश ।

लेनदेनको विषय र जाहेरी दर्खास्तको विषय एउटै हुनु मात्र पर्याप्त हुँदैन । अनुसन्धान तहकीकातबाट निर्धारण हुने विषय हो । अदालतले अभियोजन पक्षबाट अनुसन्धान तहकीकातपश्चात् दायर भएको अभियोग पत्रको विवेचना र सङ्कलित कागजबाट निस्क्यौल हुने बुँदालाई मुद्दामा अनुसन्धान तहकीकातको म्याद थप हुँदाकै चरणमा प्रारम्भिकरूपमा ठगीबाट भएको भन्ने देखिन आएन भनी मिति २०६९।१०।३ को आदेशबाट निस्क्यौलमा पुगेको आदेश वेरीतको

हुँदा बदर गरी वादी नेपाल सरकारले माग गरेअनुरूप अनुसन्धान तहकीकातका लागि विपक्षीलाई प्रहरी हिरासतमा राखी कारवाही गर्न कानूनबमोजिम आदेश गर्नु होला भनी मिति २०६९।१२।२२ मा भएको आदेश कानूनसम्मत् भएकोले विपक्षी रिट निवेदकको निवेदन मागबमोजिम रिट जारी हुनुपर्ने होइन, खारेज हुनुपर्दछ भन्ने व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, पाटनको लिखित जवाफ ।

ललितपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०६९।१०।३ मा भएको आदेश वेरीतको हुँदा वादी नेपाल सरकारले माग गरेअनुरूप अनुसन्धान तहकीकातका लागि विपक्षीलाई प्रहरी हिरासतमा राखी कारवाही गर्न कानूनबमोजिम आदेश गर्नु होला भन्ने मिति २०६९।१२।२२ गतेका दिन पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट आदेश भई आदेशसहितको फायल यस अदालतमा रहे भएको हुँदा निवेदकको हक अधिकारमा गम्भीर आघात पर्ने किसिमको काम कारवाही यस अदालतबाट भए गरेको नहुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको ललितपुर जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ ।

विवादको विषयवस्तुसँग यस कार्यालयलाई कुनै सम्बन्ध नै नरहेको र संविधान तथा कानूनबमोजिम पूरा गर्नुपर्ने के, कुन दायित्व पूरा नगरेको कारण प्रत्यर्थी बनाउनु परेको हो भन्ने आधारभूत तथ्य नै स्थापित हुन नसकेको प्रस्तुत निवेदन खारेजभागी छ । सक्षम अदालतबाट भएको आदेशका सम्बन्धमा रिट निवेदकले यस कार्यालयउपर रिट निवेदन दिनु पर्ने कारण र औचित्य रहेको छैन । अदालतको स्वतन्त्रता र सक्षमतामा अन्यथा हुने गरी तत्सम्बन्धमा यस कार्यालयबाट केही गर्न सकिने पनि हुँदैन । यस

कार्यालयका नाममा मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्था विद्यमान नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ ।

निवेदकले यस कार्यालयको कुन काम कारवाहीउपर उत्प्रेषणको आदेश माग गर्नु भएको हो सो निवेदन लेखबाट प्रष्ट हुन आउँदैन । यस कार्यालयले दायर गरेको मुलुकी ऐन, अ.बं.१७ नं.बमोजिम निवेदनको टुङ्गो लागिसकेको तथा उक्त निवेदन कानूनी आधारबाट गरिएको, निजविरुद्धको निर्णय नभएको र उत्प्रेषणको आदेश जारी गरी बदर गर्नुपर्ने अवस्थाको नहुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भन्ने व्यहोराको पुनरावेदन अदालत सरकारी वकिल कार्यालय, पाटनको लिखित जवाफ ।

यस कार्यालयको यो यस्तो निर्णय वा अन्तिम आदेशले आफ्नो यो यस्तो मौलिक हकमा असर परेको भनी रिट निवेदकले रिट निवेदनमा कहिं कतै उल्लेख गर्न नसक्नु भएको र यस कार्यालयबाटसमेत निवेदकको मौलिक हकमा असर पर्ने कुनै कार्य नभए नगरेको हुँदा विपक्षी बनाई दायर गरिएको प्रस्तुत रिट यस कार्यालयको हकमा जारी हुनुपर्ने नभई खारेजभागी छ भन्ने व्यहोराको जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय, ललितपुरको लिखित जवाफ ।

हाल हिरासतमा राख्न मिलेन भनी ललितपुर जिल्ला अदालतबाट आदेश भई आएको हुँदा निजलाई सोही मितिमा निजेको आफन्त जितेन्द्र राईको जिम्मा लगाई पठाइएकोमा पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६९।१२।२२ को आदेशले ललितपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०६९।१०।३ मा भएको आदेश बदर गरी नेपाल सरकारले माग गरे अनुरूप अनुसन्धान

तहकीकातका लागि विपक्षीलाई प्रहरी हिरासतमा राखी कानूनबमोजिम आदेश गर्नुहोला भन्ने आदेश शिवदिप लोहनीले यस परिसरमा पेश गरेको देखिँदा निज लिलाबहादुर (एल.वि.) गुरुङ्गलाई पुनः पक्राउको लागि पत्राचार गर्नेसम्मको कार्य भएको, निजलाई हालसम्म पक्राउ गरिएको छैन हैन, पक्राउ नगरिएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको महानगरीय प्रहरी परिसर, ललितपुरको लिखित जवाफ ।

कानूनबमोजिम परेको जाहेरीअनुरूप अनुसन्धान र तहकीकातको क्रम अगाडि बढ्न लागेको विपक्षीले मेराउपर गरेको ठगीको कसूर अपराधमा राज्यका तर्फबाट अधिकारप्राप्त निकायले अनुसन्धान गरी आफ्नो अधिकारक्षेत्रको विषयमा निर्णय लिन नपाउँदै कानूनबमोजिम हुनु, गर्नु पर्ने अनुसन्धान तहकीकात र सो आधारमा हुने निर्णय प्रक्रियालाईसमेत अवरुद्ध पारी कारवाही र सजायबाट उन्मुक्ति लिने बद्नियतमा आधारित रिट निवेदन हुँदा विपक्षीले माग गरेबमोजिम अदालतले आफ्नो असाधारण अधिकारक्षेत्र प्रयोग गरी उत्प्रेषणलगायतको कुनै पनि प्रकारको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था छैन । पुनरावेदन अदालत, पाटनको कानूनसम्मत आदेश कार्यान्वयनमा अन्तरिम आदेश जारी गरी रोक लगाउनु पर्ने अवस्था नहुँदा थुनामा राख्ने र आदेशपछि फरार भई वारेसमार्फत् परेको यो रिट निवेदन मुलुकी ऐन, अ.बं.६५(१) को विपरीत भएको हुँदा खारेज हुनुपर्दछ भन्नेसमेत व्यहोराको शिवदिप लोहनीको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय श्री शम्भु थापा र श्री शंकरकुमार श्रेष्ठ तथा विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री

शान्तिराम खतिवडा र श्री कृष्ण थापाले हाम्रो पक्ष र ठगी मुद्दाको जाहेरवालाबीच लेनदेनको विषय भएकोले जिल्ला अदालतले प्रारम्भिकरूपमा ठगीको विषय नदेखेको हुँदा म्याद थपको आदेश नदिएको हो । म्याद थपको विषय जिल्ला अदालतको मुद्दा हेर्ने अधिकारीको अधिकारको विषय हो । त्यस्तो अधिकार पुनरावेदन अदालतमा सरेर जान सक्दैन । पुनरावेदन अदालतले मातहत जिल्ला अदालतलाई थुन्ने आदेश गर्नु भनी निर्णय गर्न पाउने होइन । जिल्ला अदालतको आदेशमा ठगी मुद्दा दायर नै नहुने भनेको छैन । थुनामा नराखी पनि अनुसन्धान गर्न बाधा नपर्ने भनी आदेश भएको हो । जिल्ला अदालत, ललितपुरलाई थुन्ने आदेश गर्नु भनी पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट मिति २०६९।१२।२२ मा भएको आदेश उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विपक्षीतर्फबाट उपस्थित विद्वान नायव महान्यायाधिवक्ता श्री ठोकप्रसाद शिवाकोटी, उप-न्यायाधिवक्ता श्री योगराज बरालले मुद्दा चल्ने नचल्ने भनी अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार संविधानले महान्यायाधिवक्तालाई दिएको छ । जिल्ला अदालतले लेनदेनको विषय भएको भनी ठगीमा मुद्दा नचल्ने निर्णय गर्ने अधिकार छैन । म्याद थपको लागि मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष उपस्थित गराउनु पर्ने भन्ने संवैधानिक व्यवस्थाअनुरूप ठगीमा म्याद थपको लागि ल्याएको बन्दीलाई म्याद थप नगरी ठगी होइन भनी गरिएको जिल्ला अदालतको आदेश अन्तिम हुन सक्दैन । उक्त आदेश उपर Due process को रूपमा पुनरावेदन अदालतमा जान सक्ने नै हुँदा पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट भएको आदेश गलत भन्न मिल्दैन । रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विपक्षी शिवदिप लोहनीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री हरिहर दाहाल, श्री कौशलकिशोर द्विवेदी, विद्वान अधिवक्ताहरू श्री रामजी विष्ट, श्री विजयराज शाक्य, श्री रामचन्द्र सुवेदी र श्री कमलेश द्विवेदीले अदालतमा प्रवेश गरेर म्याद थपको लागि गइसकेपछि जिल्ला अदालतको न्यायाधीशले अनुमति कति दिन कति पटक गरी दिने भन्ने कुरा कागजात हेरी तजविजअनुसार गर्न सक्छ तर अनुमति नै दिन्न भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छैन । अदालतमा प्रवेश गरी जिल्ला अदालतबाट भएको आदेशउपर अ.बं.१७ नं.अन्तर्गत पुनरावेदन अदालतमा जान मिल्ने नै हुन्छ । पुनरावेदन अदालत, पाटनले जिल्ला अदालत ललितपुरको आदेशलाई बदर गरी थुनामा राखी कारवाही गर्ने आदेश भएपछि निवेदकले आफूलाई आत्मसमर्पण नगरी वारेसमार्फत् प्रस्तुत रिट निवेदन लिई आउन मिल्दैन । रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

दुवैतर्फका कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको बहस सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा तथ्यको यस रोहमा निम्न प्रश्नको निराकरण गरी निवेदन मागबमोजिमको रिट आदेश जारी गर्नु पर्ने हो होइन भनी निर्णय गर्नु पर्ने देखियो ।

- (१) अनुसन्धानको निमित्त थुनामा राख्न अनुमतिको माग भएकोमा जिल्ला अदालत अनुमति दिन बाध्य हुने हो वा होइन ?
- (२) जिल्लाले अनुसन्धानलाई अनुमति नदिने आदेश गरेमा अ.बं.१७ नं.बाट पुनरावेदन

अदालतले अधिकारक्षेत्र ग्रहण गर्न पाउने हो होइन ?

- (३) अदालतको आदेशले थुनामा रहनु पर्ने प्रायः निश्चित भइसकेको व्यक्तिले आफूलाई समर्पण नगरी वारेसमार्फत् आएको रिट निवेदनबाट उपचार प्राप्त हुन्छ, हुँदैन ?

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदक लिलाबहादुर गुरुङ्गले विभिन्न बहाना बनाई साँवा व्याजसहित ३ महिनाभित्र फिर्ता गर्छु भनी रकम लिई फिर्ता नदिई ठगी गरेको भनी अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष जाहेरी दर्खास्त दिएको र उक्त जाहेरीको आधारमा निवेदकलाई पक्राउ गरी हिरासतमा राखी अनुसन्धान गर्न म्याद थपका लागि ललितपुर जिल्ला अदालतमा लगाएकोमा प्रतिवादी लिलाबहादुर गुरुङ्गलाई मागअनुसार प्रहरी हिरासतमा राख्न अनुमति दिन मिलेन भनी उक्त अदालतबाट आदेश भएको र सो आदेशउपर प्रस्तुत रिट निवेदनका विपक्षी शिवदिप लोहनी तथा पुनरावेदन सरकारी वकीलको कार्यालय, पाटनबाट मुलुकी ऐन, अ.बं.१७ नं.बमोजिम पुनरावेदन अदालत, पाटनमा निवेदन परेकोमा सोउपर सुनवाई हुँदा अनुसन्धान तहकीकातको लागि विपक्षीलाई प्रहरी हिरासतमा राखी कारवाही गर्न कानूनबमोजिम आदेश गर्नुहोला भनी ललितपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०६९।१०।३ मा भएको आदेशलाई बदर गरी दिएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६९।१२।२२ को आदेशलाई उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी पाउनको लागि निवेदक लिलाबहादुर गुरुङ्गको यस अदालतमा प्रस्तुत रिट निवेदन दायर हुन आएको देखिन्छ ।

३. आफूसँगबाट रूपैयाँ पैसा विभिन्न बहाना बनाई साँवा व्याजसहित ३ महिनाभित्र फिर्ता गर्छु भनी लगी फिर्ता माग गर्दा फिर्ता नदिई ठगी गरेको भनी अधिकारप्राप्त अधिरकीसमक्ष विपक्षी शिवदिप लोहनीले ठगीमा जाहेरी दर्खास्त दिएको अवस्था देखिन्छ । ठगीमा जाहेरी परी पक्राउ गरेको व्यक्तिलाई आवश्यक अनुसन्धानपश्चात् मुद्दा चलाउने नचलाउने अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १३५(२) बमोजिम महान्यायाधिवक्तालाई भएको देखिन्छ । पक्राउ गरी २४ घण्टाभित्र म्याद थपको लागि अदालतसमक्ष उपस्थित गराइएको व्यक्तिलाई सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १५ (४) अनुरूप उपदफा (२) बमोजिम थुनामा राख्ने अनुमति मागेमा अदालतले सम्बन्धित कागजात हेरी तहकीकात सन्तोषजनकरूपमा भए वा नभएको विचार गरी सन्तोषजनकरूपमा तहकीकात भइरहेको देखिएमा एकै पटक वा पटकपटक गरी बढीमा २५ दिनसम्म थुनामा राख्ने अनुमति दिन सक्नेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ । अनुसन्धान गर्ने कार्य नै बाँकी रहेको अवस्थामा अनुसन्धानको लागि थुनामा राख्न अनुमति माग गर्दा विवादित कारोबार प्रारम्भिकरूपमा ठगीबाट भएको हो भन्ने देखिन आएन । सो हुँदा मागअनुसार प्रहरी हिरासतमा राख्न अनुमति दिन मिलेन भनी ललितपुर जिल्ला अदालतबाट आदेश भएको देखियो । अभियोजन पक्षले अनुसन्धानको निमित्त कुनै व्यक्तिलाई थुनामा राख्न पाउने कडा र ठूलो अख्तियारी कानूनले दिएको छ । यस्तो अधिकारको प्रयोग गरिंदा कुनै निर्दोष व्यक्तिलाई भूठा मुद्दा लगाई वा कसैप्रति दुराग्रह राखी दुःख दिन सकिने खतराबाट जोगाउन विधिकर्ताले व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको सुरक्षण हेतु २४ घण्टाभित्र अदालत लग्नु पर्ने र अदालतले हेरी म्याद थप

गर्न सक्ने कानूनी प्रावधान राखिएको हो । मानव अधिकार मौलिक हकको संरक्षणको मुख्य जिम्मा अदालतलाई सुम्पिएको छ । तसर्थ अदालतले अति सावधानीपूर्वक वस्तु स्थिति, परिस्थिति, अपराधको प्रकृति, अभियुक्तको अवस्था सबै सेरोफेरो बुझी अञ्जाम गरी पटकपटक वा एकै पटक २५ दिनसम्म थुनामा राख्न अनुमति दिन सक्ने अख्तियारीको प्रयोग गर्नुपर्दछ । अदालतले थुनामा राख्न अनुमति दिन सक्नेछ भन्नुको अर्थ थुनामा राख्ने अनुमति दिनै पर्ने बाध्यता छ भन्ने विपक्षीहरूको तर्फबाट आएको भनाईतर्फ विचार गर्दा अदालतले थुनामा राख्ने अनुमति प्रायसः दिइरहेको नै पाइन्छ । अनुसन्धान हुनुपूर्व नै यो पहिलो दिनमै यो मुद्दा हुने वा नहुने भनी अभियोजन पक्षले अनुसन्धान गरी निर्णयमा पुग्नुपूर्व नै अदालतले प्रायसः कुनै आपराधिक विषयको अनुसन्धानलाई रोक्ने गरेको पाइँदैन । अनुसन्धानपूर्व नै अभियोजनकर्ताबाट अनुसन्धान गरी मुद्दाको तयारी नै नभएकोमा पहिलो दिनमै ठगी वा लेनदेन के हो भनी अदालतबाट थुनामा राख्न अनुमति नदिईदा फौजदारी अपराधको तहकीकातमा ठूलो व्यवधान पर्न जान्छ र यसतर्फ कुनै सतर्कता नअपनाई यस्तो आदेश बराबर हुन थाल्यो भने न्यायिक क्षेत्रमा अराजकता उत्पन्न हुने त्रास रहन्छ तथापि यही कारण देखाई आफ्नो व्यक्तिगत वा राजनैतिक वा जातीय द्वेषबाट पूर्वाग्रही भई दुराशयपूर्ण तवरबाट राज्यको शक्ति प्रयोग गरी कसैको हक कुण्ठित गर्न भने छूट कसैले पाउँदैन । यी नै संवेदनशीलतालाई मनन गरी दुराग्रह पूर्वाग्रह देखिएको अवस्थामा अदालतले व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रता अपहरण नहोस् भन्नको खातिर पनि अनुसन्धानको निमित्त थुनामा राख्ने अनुमति नदिन पनि सक्छ । त्यसरी थुनामा नराख्ने हो भने थुनामा राख्न अनुमति नदिनुको कारण के हो सो पनि

आदेशमा उल्लेख हुनुपर्दछ । यस प्रकार सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १५ ले आरोपितलाई अनुसन्धानको निमित्त थुनामा राख्न जिल्ला अदालतलाई अनुमति दिनै पर्ने भनी बाध्य गरेको छैन ।

४. अब दोश्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा जिल्ला अदालतले हिरासतमा राख्न अनुमति दिन मिलेन भनी गरेको आदेशउपर मुलुकी ऐन, अ.बं.१७ नं.बमोजिम पुनरावेदन अदालतबाट सुनुवाई गरी निर्णय गर्न मिल्ने नमिल्ने भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्न न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ र अदालती बन्दोवस्तको १७ नं. लाई हेर्नुपर्ने देखियो । पुनरावेदन अदालतले आफ्नो मातहतको जिल्ला अदालतको न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) अनुरूप शुरु फैसला वा अन्तिमआदेशउपर पुनरावेदन सुन्ने र दफा १४(ख) ले जिल्ला अदालतले गर्न पाउने फैसला वा अन्तिम आदेश गर्न सक्ने तथा दफा १६ अनुरूप पुर्पक्षको लागि प्रतिवादीलाई तारिख, जमानत वा थुनामा राख्ने गरी भएको आदेश वा मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा अन्य कुनै अन्तरकालीन आदेशउपर सुनुवाई गर्न सक्ने अख्तियारी पाएको देखिन्छ । त्यस्तै गरी अदालती बन्दोवस्तको १७ नं. हेर्दा मातहतका अड्डामा परेका मुद्दाको काम कारवाहीमा ... बुभ्दा म्याद नघाएको वा वेरीत भएको देखिएमा कानूनबमोजिम गर्न लगाउनुपर्छ भनिएको देखिँदा मुद्दाको काम कारवाहीमा वेरीत भए गरेमा पुनरावेदन अदालतबाट सच्याउन मिल्ने नै देखिन आयो । उक्त कानूनी प्रावधानहरूमा मुद्दाको र मुद्दाको कारवाहीको सन्दर्भ उल्लेख भएको तर प्रस्तुत विवादमा मुद्दा नै दायर भई नसकेको र वादी प्रतिवादी केही नभएको अवस्थामा जिल्ला अदालतबाट भएको आदेशउपर अ.बं.१७ अनुरूप

पुनरावेदन अदालतले हेर्न पाउँदैन भन्ने नै निवेदन जिकिर रहेको पाइयो। कुनै कानूनको व्याख्या गर्दा त्यसको अभिप्राय प्रयोजन र मर्म सबैको समुचित अवलोकन हुनुपर्दछ। उपरोक्तानुसार न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८, १६ तथा अ.बं. १७ नं. तथा पुनरावेदन अदालतबाट बेला बखत न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा २० अनुरूप निरीक्षण जिल्ला अदालतमा हुने र आवश्यक प्रशासनिक वा न्यायिक हुनसक्नुको अलावा शुरू र पुनरावेदन तह दुवै किसिमको अन्तिम आदेश दफा १४ अनुरूप गर्न सक्ने आदि कानूनी प्रावधानहरूबाट समुचितरूपमा पुनरावेदन अदालतले मातहतको जिल्ला अदालतको कामकारवाहीमा कानूनअनुरूप भएको हो होइन भनी हेर्न र आदेश गर्न पाउने व्यवस्था गरेको देखिन्छ। मातहतका जिल्ला अदालतबाट भएको कामकारवाही अवलोकन गरी सच्याउन लगाउने कार्य प्रथमतः पुनरावेदन अदालतबाट हुने हो। सच्याइने कार्यको प्रक्रियामा भिन्नता हुन सक्छ, तर केवल अदालतमा दर्ता भएका मुद्दामा मात्र बेरीत भएकोलाई सच्याउन लगाउन सक्छ, अदालतको अरू न्यायिक कामकारवाहीमा सक्दैन भनी सङ्कुचित अर्थ गर्न मिल्दैन।

५. पुनश्चः प्रस्तुत विवादमा अनुसन्धानको निमित्त अनुमति माग्ने कार्यको स्वरूप र प्रकृति तथा मुद्दाको स्वरूप र प्रकृति एकै छैन भनी विचार गर्दा पनि जिल्ला अदालत भ्रगडा वा विवादको निराकरण गर्ने निकाय भएकोले मुद्दाको कारवाहीमा वा मुद्दामा भन्ने शब्दहरूको उक्त न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ का दफाहरूमा र अ.बं.१७ नं.मा प्रयोग भएको देखिन्छ। कुनै अपराधको अनुसन्धान हुँदा जाहेरवाला र पोलेको प्रतिवादी दुई पक्षबीच विवादको स्थिति रहेकै हुन्छ, अनुसन्धान नै कुनै अपराधको विवादको

विषयमा हुने हुन्छ। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४(३) मा पक्राउ परेको व्यक्तिलाई मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष बाटोको म्यादबाहेक २४ घण्टाभित्र उपस्थित गराउनु पर्ने संवैधानिक प्रावधान भएको देखिँदा पक्राउ परेको व्यक्तिको पक्राउ पूर्व नै मुद्दा अदालतमा दायर भएकै वा हुनै पर्दछ भन्ने नभई विवाद छ र सोको अनुसन्धान हुँदा तत्काल जुन अपराध प्रथम दृष्टिबाट दृष्टिगत हुन्छ त्यही नै मुद्दा मानिने र त्यही मुद्दा हेर्ने अधिकारीकहाँ उपस्थिति गराउनु पर्ने भनी मान्नुपर्ने हुन्छ। यसरी कुनै अपराधको विषयमा अनुसन्धान हुने र कुनै अपराधको विवाद सम्बन्धमा के कस्तो मुद्दा चलाउने भनी निराकरण हुने विषयलाई मुद्दासँग सम्बन्धित विषयवस्तु होइन भन्न मिल्दैन। तथापि यहाँ ठगीको विवाद अदालतमा प्रवेशसमेत भइसकेको र अदालतबाट सकारात्मक वा नकारात्मक जे होस् सो आदेश बोलिसकेको स्थितिसमेत रहेको छ। प्रस्तुत विवाद ठगी विषयमा जाहेरी परेको जिल्ला अदालतबाट ठगीजन्य कसूर होइन भनी थुनामा राख्ने अनुमति नदिइएकोबाट जाहेरवाला र यी रिट निवेदकबीच ठगीजन्य कसूरको विवाद रहेको र जिल्ला अदालतबाट आदेश हुँदा यस विवाद विषयमा बोलेको देखियो। यहाँ दुई पक्षबीच विवाद रहेको देखियो, चाहे त्यो लेनदेन होस् वा ठगी होस् अदालतभित्र पनि विवादले स्थान लियो परन्तु ठगी मुद्दामा नेपाल सरकार वादी हुने भएकोले मात्र यहाँ अनुसन्धानको निमित्त थुनामा राख्न अनुमतिको माग नेपाल सरकारबाट भएको हो। विवाद रहेको तथ्यमा विवाद रहने अवस्था देखिँदैन र विवादकै अर्को रूप मुद्दा हो र अदालतमा यो विवाद जुनसुकैरूपमा भए पनि प्रवेश गरिसकेको स्थिति छ। परन्तु के कस्तो अनुसन्धान हुन्छ, प्रमाण पर्याप्त पुग्छ वा पुग्दैन, अझ बढी व्यक्तिहरू मुछिई प्रतिवादी

बनाइन्छ कि ? वा मुद्दा दायर हुन्छ हुँदैन आदि पछि हुने कुरा हुन् । तर अनुसन्धान भै नसकेको र प्रतिवादी कायम भै नसकेको अवस्थामा जाहेरीबाट ठगीजन्य कसूरको विषय उठेको विवादलाई विवाद नै होइन र यसको मुद्दा विषयसँग कुनै सरोकार नै हुँदैन भन्न मिल्दैन । तसर्थ, पुनरावेदन अदालतबाट जिल्ला अदालतले थुनामा राख्ने अनुमति नदिएको आदेशउपर सुनवाई गरी यथोचित् आदेश गर्न सक्ने नै देखियो ।

६. अब पुनरावेदन अदालतबाट भएको आदेश मिलेको छ, छैन भन्ने विषय हेर्नुपर्ने स्थिति आउनुपूर्व निवेदकले उक्त आदेशविरुद्ध रिट आउनुपूर्व आफूलाई समर्पण गर्नुपर्ने हुन्छ वा हुँदैन भनी विचार गर्नुपर्ने देखिन्छ । सोतर्फ विचार गर्दा पुनरावेदन अदालत, पाटनले वादी नेपाल सरकारले माग गरेअनुरूप अनुसन्धान तहकीकातका लागि विपक्षीलाई प्रहरी हिरासतमा राखी कारवाही गर्न कानूनबमोजिम आदेश गर्नु भनी आदेश गरेको देखियो । उक्त पुनरावेदन अदालतको आदेशानुसार ललितपुर जिल्ला अदालतबाट रिट निवेदकलाई थुनामा राख्नु पर्ने आदेश हुने अवस्था छ, र सोही आदेशसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदरको माग यी निवेदकले गरेको देखिन्छ । ललितपुर जिल्ला अदालतको आदेशलाई बदर गरी यी रिट निवेदकलाई हिरासतमा राखी कारवाही गर्न कानूनबमोजिम आदेश गर्नु भनी पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट आदेश भएको तर निज ललितपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६९।१०।३ को आदेशपश्चात् हिरासतमा नै नभएको भन्ने देखिँदा पुनरावेदन अदालत, पाटनको आदेश कार्यान्वयन हुन सकेको अवस्था देखिँदैन । अदालतले थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्नु भनी आदेश गरेमा सो आदेशविरुद्ध उजुरी वा निवेदन गर्दा त्यस्तो व्यक्तिले तत्काललाई उक्त आदेश

मानी आफूलाई समर्पण गरी मात्र उजूर गरेकोमा सुनवाई हुन सक्ने (नेकाप २०५८ नि.नं. ७०१५ अङ्क ७/८, पृष्ठ ३६६) कानूनी सिद्धान्त यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट प्रतिपादित भएको देखिन्छ । यहाँ उठाइएको विवादमा निवेदकलाई थुनामा राख्ने आदेश भइसकेको स्थिति भने नरहेकोले केही भिन्नता रहेको देखिन्छ । तथापि पुनरावेदन अदालतले निवेदकलाई हिरासतमा राख्ने आदेश गर्नु भनी जिल्ला अदालतलाई आदेश गरिसकेको छ । उक्त आदेशानुसार जिल्ला अदालतबाट निवेदकलाई हिरासतमा राख्ने आदेश हुने स्थिति पक्का भइसकेको अवस्था रही फगत आदेश हुन पर्ने रीत पुऱ्याउनेसम्मको काम मात्र बाँकी रहेको देखिन्छ । उपरोक्त प्रतिपादित सिद्धान्त थुनामा राख्ने आदेशको सन्दर्भमा भएपनि त्यसको मर्म, उद्देश्य र सैद्धान्तिक पक्ष यहाँ हिरासतमा राख्ने आदेश गर्नु भन्ने भएकोबाट आकृष्ट हुने नै देखिन आयो । मुलुकी ऐन, अ.वं.६५ को देहाय १ ले “कानूनबमोजिम पुर्पक्षका लागि थुनामा बस्नु पर्ने.... भएको व्यक्तिले वारेस राख्न पाउँदैन....” भन्ने कानूनी व्यवस्था भएको र निवेदक थुनामा नरहे पनि पुनरावेदन अदालतको आदेशबाट जिल्ला अदालतले निजलाई थुनामा राख्ने आदेश हुने पक्का भई वारेससमेत नलाग्ने स्थिति आउने अवस्था प्रत्यक्ष भइसकेपछि यी रिट निवेदक वारेसमार्फत् प्रस्तुत रिट निवेदन लिई अदालतमा प्रवेश गरेकोबाट कानूनबमोजिम अदालतद्वारा भएको आदेशलाई कार्यान्वयन नै हुन नदिई निवेदक सफा मनसायबाट आएको भन्न मिल्ने अवस्था देखिन आएन । तसर्थ, पुनरावेदन अदालतको आदेशानुसार थुनामा बस्नुपर्ने प्रायः निश्चित् भइसकेपछि आदेश कार्यान्वयन र अनुसन्धानको प्रक्रियालाई समर्पण गरी सफा हात लिई चुनौती दिन अदालतमा प्रवेश गर्नुपर्नेमा वारेसमार्फत्

अदालत प्रवेश गरी आदेश कार्यान्वयन र अनुसन्धान प्रक्रियालाई नै परास्त गर्न सफा हात नलिई रिट निवेदन आएको देखिँदा प्रस्तुत रिट निवेदनबाट निवेदकले मागअनुरूपको आदेश जारी भई उपचार प्राप्त गर्न सक्ने अवस्था देखिएन ।

६. अतः कानूनबमोजिम भएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६९।१२।२२ को आदेशलाई बदर गर्न उत्प्रेषणको आदेश तथा हिरासतमा बस्न नपरोस् भनी प्रतिषेधको आदेशसमेत माग गरिएको प्रस्तुत रिट निवेदन न्याय र कानूनी दृष्टिबाट युक्तिसङ्गत नभएको

हुँदा खारेज हुने ठहर्छ । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.ज्ञानेन्द्रबहादुर कार्की

इति संवत् २०७० साल साउन १३ गते रोज १ शुभम

इजलास अधिकृत:- गेहेन्द्रराज रेग्मी

