

नेपाल कानून पत्रिका

ने
का
प

भाग-६७

२०८२ असोज

अङ्क-६

२
०
८
२

अ
सो
ज

अ
ङ्क
क

६



प्रकाशक
सर्वोच्च अदालत
रामशाहपथ, काठमाडौं

फोन नं. ४२००७१२, ४२००७२९, ४२००७५०, Ext. २२६९ (सम्पादक), २२७० (सम्पादन शाखा), २१७० (छापाखाना), २२७४ (बिक्री)

टोल फ्री : १६६०-०१-३३३५५, फ्याक्स: ४२००७४९, पो.ब.नं.२०४३८

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

सम्पादन तथा प्रकाशन समिति

माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल, सर्वोच्च अदालत	- अध्यक्ष
माननीय न्यायाधीश श्री सुनिलकुमार पोखरेल, सर्वोच्च अदालत	- सदस्य
मुख्य रजिस्ट्रार श्री विमल पौडेल, सर्वोच्च अदालत	- सदस्य
रजिस्ट्रार श्री मानबहादुर कार्की, सर्वोच्च अदालत	- सदस्य
नायब महान्यायाधिवक्ता श्री लोकराज पराजुली, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय	- सदस्य
वरिष्ठ अधिवक्ता श्री विजयप्रसाद मिश्र, अध्यक्ष, नेपाल बार एसोसिएसन	- सदस्य
अधिवक्ता श्री रमणकुमार कर्ण, सचिव, सर्वोच्च अदालत बार एसोसिएसन	- सदस्य
श्री केशरमणि अर्याल, निमित्त डिन, त्रिभूवन विश्वविद्यालय, कानून संकाय	- सदस्य
सहरजिस्ट्रार श्री अर्जुनप्रसाद कोइराला, सर्वोच्च अदालत	- सदस्य सचिव

सम्पादक : श्री कालीबहादुर साम्यु लिम्बू

सम्पादन तथा प्रकाशन शाखामा कार्यरत कर्मचारीहरू

शाखा अधिकृत श्री सुजता उप्रेती
शाखा अधिकृत श्री सुकराम मोक्तान
शाखा अधिकृत श्री नीति उप्रेती
शाखा अधिकृत श्री सुमेधा खनाल
नायब सुब्बा श्री सन्तोष घिमिरे
नायब सुब्बा श्री सुशिल बडुवाल
सिनियर प्रुफरिडर श्री रेशम शर्मा
कम्प्युटर अपरेटर श्री अर्जुन सुवेदी
डिड्वा श्री पूजा रिजाल
कार्यालय सहयोगी श्री अच्युतप्रसाद दाहाल

भाषाविद् : श्री रामचन्द्र फुयाल

बिक्री शाखा :

नायब सुब्बा श्री खिमा पोखरेल

मुद्रण शाखामा कार्यरत कर्मचारीहरू

सिनियर प्रेसम्यान श्री योगप्रसाद पोखरेल
सिनियर मेकानिक्स श्री निर्मल बयलकोटी
सिनियर कम्पोजिटर श्री श्यामकृष्ण प्रजापति
सिनियर प्रेसम्यान श्री सविता पोखरेल
सिनियर प्लेटमेकर श्री प्रमिलाकुमारी लामिछाने
सिनियर बुकबाइन्डर श्री तारा वाग्ले
बुकबाइन्डर श्री सरिता चक्रधर
बुकबाइन्डर श्री मदन तिमल्सिना
बुकबाइन्डर श्री कृष्णप्रसाद घिमिरे
प्रेसम्यान श्री केशवबहादुर सिटौला
बुकबाइन्डर श्री अच्युतप्रसाद सुवेदी
बुकबाइन्डर श्री सबिना बुढाथोकी
कार्यालय सहयोगी श्री रमेश नेपाल
कार्यालय सहयोगी श्री टेकबहादुर खड्का

प्रकाशित सङ्ख्या : १५०० प्रति

नेपाल कानून पत्रिकाको उद्धरण गर्नु पर्दा

निम्नानुसार गर्नु पर्नेछ :

नेकाप, २०८०,महिना, नि.नं., पृष्ठ ...

उदाहरणार्थ : नेकाप, २०८२, असोज महिना, नि.नं. ११४३५, पृष्ठ ९८७

सर्वोच्च अदालत बुलेटिनको उद्धरण गर्नु पर्दा

निम्नानुसार गर्नुपर्ने छ :

सअ बुलेटिन, २०८२,- १ वा २, पृष्ठ ...

उदाहरणार्थ : सअ बुलेटिन, २०८२, असोज – १ वा २, पृष्ठ १

सर्वोच्च अदालतको वेभसाइट www.supremecourt.gov.np

मा गई दायॉतर्फ प्रकाशनहरूमा क्लिक गरी २०६५ सालदेखिका नेपाल कानून पत्रिका तथा सर्वोच्च अदालत बुलेटिनमा समाविष्ट निर्णयहरू पढ्न र डाउनलोड गर्न सकिने छ ।

साथै, नेपाल कानून पत्रिकामा प्रकाशित भएका फैसलाहरू (२०१५ सालदेखि हालसम्म) हेर्न, पढ्न तथा सुरक्षित गर्न www.nkp.gov.np मा जानुहोला ।

निन्दन्तु नीतिनिपुणा यदि वा स्तुवन्तु
लक्ष्मीः समाऽविशतु गच्छतु वा यथेष्टं ।
अद्यैव वा मरणं मस्तु युगान्तरे वा
न्याय्यात्पथः प्रविचलन्ति पदं न धीराः ॥८४॥

- भर्तृहरि नीतिशतकम्

अर्थः निन्दा गरून् वा प्रशंसा, लक्ष्मी आउन् वा जाउन्,
आजै मर्नुपरोस् वा कालान्तरमा,
यी कुनै कुराको कत्ति पनि चिन्ता नराखी
न्यायिक मार्गमा लाग्नेहरू कहिल्यै विचलित हुँदैनन् ।



खोज्ने तरिका

सर्वप्रथम www.nkp.gov.np लगइन गरेपश्चात् देखिने पृष्ठमा **शब्दबाट** भन्ने स्थानमा आफूले खोज्ने चाहेअनुसारको कुनै शब्द नेपाली युनिकोड फन्टमा टाइप गरी हरियो बटनमा रहेको खोज्नुहोस् भन्ने बटनलाई थिची खोजी गर्न सक्नुहुने छ । यसबाट खोजेअनुसारको फैसला प्राप्त गर्न नसकेमा मुद्दाको किसिम, मुद्दाको नाम एवं निर्णय नं. तथा ने.का.प. विवरणमा रहेका विविध शीर्षकबाट आफूले चाहेअनुसार फैसला खोज्न सकिने छ । त्यस अतिरिक्त **नेकाप प्रत्येक वर्ष र हाम्रो बारेमा** समेतबाट हेर्न सक्नुहुने छ ।

मूल्य रु. १५०।-

मुद्रक : सर्वोच्च अदालत छापाखाना

विषय सूची

क्र. स.	नि.नं./इजलास/ विवरण	पक्ष / विपक्ष	विषयको सारसङ्क्षेप	पृष्ठ
१.	११४३५ बृहत् पूर्ण निर्णय बदर छुट गुठी हक कायम	गुठी संस्थान शाखा कार्यालय, काठमाडौं विरुद्ध धर्मबज्र बज्राचार्य	गुठियारहरूले आफू तथा आफ्ना पिता पुर्खाले गुठी सञ्चालनार्थ राखेको कुनै जग्गा जमिनलाई निजका सन्तानहरूले त्यसको उचित संरक्षण र सञ्चालन गर्दै गुठीलाई निरन्तरता दिनुपर्नेमा उल्टै गुठीबापत राखेको जग्गा कमाएकै आधारमा आफैँ मोही भई पुनः आफ्नो तथा हकदारहरूको नाममा मोही हक कायम गरी मोहियानी भाग छुट्याई बिक्री गर्ने अवस्था सिर्जना हुने हो भने गुठी राख्नुको पवित्र उद्देश्य नै खण्डित भई अन्ततः धर्मलोप हुने । गुठियारको कर्तव्य गुठीलाई परम्परागत रूपमा सञ्चालन गरी निरन्तरता दिनु नै हुने ।	९८७
२.	११४३६ पूर्ण उत्प्रेषणयुक्त परमादेश	विष्णुप्रसाद ढुङ्गानासमेत विरुद्ध महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, रामशाहपथ, काठमाडौंसमेत	विचाराधीन मुद्दा र फैसला कार्यान्वयनको चरणमा समेत प्रतिवादी र पीडितले मिलापत्र गर्न सक्ने तथा मिलापत्र भएपछि त्यस्तो मुद्दामा फैसलाबमोजिम भएको दण्ड, जरिवाना वा शुल्कको लगत कट्टा हुने छ भनी कानूनमा नै प्रस्टरूपमा उल्लेख भइसकेको स्थितिमा मुद्दा र जुनसुकै अवस्था भन्ने शब्दावलीले अन्तिम फैसला भएपछि फैसला कार्यान्वयनको अवस्थाको मुद्दालाई जनाउँछ वा जनाउँदैन भनी व्याख्या गरिरहनु नपर्ने ।	१००६
३.	११४३७ पूर्ण बन्दी प्रत्यक्षीकरण	विनोदकुमार यादव विरुद्ध उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलाससमेत	मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को परिच्छेद-४ मा रहेको कसुरको गम्भीरता बढाउने र घटाउने अवस्था फौजदारी कसुरमा सजाय निर्धारण गर्दा मिसिलबाट उजागर भएका तथ्यका रोहमा विचार गर्नुपर्ने पूर्वावस्था हुने । कुनै फौजदारी कसुरमा निश्चित अवधिको कैद वा जरिवानाको	१०१५

			अड्क किटान नभई कसुर ठहर भएका कसुरदारलाई यतिसम्म सजाय गर्न सकिने भनी स्वविवेकीय सजाय निर्धारण गर्दा न्यायकर्ताले उक्त पूर्वावस्थालाई मनन गर्नुपर्ने ।	
४.	११४३८ पूर्ण उत्प्रेषण / परमादेश	भैरवबहादुर प्याकुरेलसमेत विरुद्ध नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत	राजमार्ग भनी घोषणा भइसकेको, सडक निर्माणका लागि तत्कालीन समयमा नै सडक निर्माण, विस्तार वा स्तरोन्नतिका लागि प्राप्त गरिएका जग्गाहरूमा जग्गाधनी वा अरु कसैको कुनै किसिमको हक कायम नरहने स्थितिमा कानूनी प्रक्रिया पूरा गरी कायम गरेको सडक सीमाभित्रको जग्गाको स्वामित्व लगतकट्टा नभएको भन्ने मात्र कारणले सम्बन्धित जग्गाधनीको कुनै किसिमको हक अधिकार कायम रहिरहन्छ भन्न नमिल्ने ।	१०३१
५.	११४३९ पूर्ण लिखत बदर	आर.आर.फार्म प्रा.लि. विरुद्ध नानी श्रेष्ठसमेत	कुनै सम्पत्ति सगोल वा निजी आर्जन के हो भन्ने सम्बन्धमा निरपेक्ष ढंगले छुट्याउन नमिल्ने । बाबुले आफूले खती उपती गरी खानु बस्नु गरेको अवस्थामा जुनसुकै तवरले प्राप्त गरेको सम्पत्ति निजको दाजुभाइको हकमा निजी आर्जन मानिन्छ भने निजको छोराछोरीको हकमा सोही सम्पत्ति सगोलको मानी बन्दायोग्य हुने । कुनै सम्पत्ति सगोल वा निजी आर्जन भनी छुट्याउँदा उक्त सम्पत्तिलाई कानूनले तोकेको सर्त तथा आधारको साथसाथै अंशियारको हैसियतलाई समेत विचार गर्नुपर्ने ।	१०४६
६.	११४४० पूर्ण लिलाम लिखत दर्ता बदर	नेट्टु हाउजिड प्राइभेट लिमिटेड विरुद्ध मानवीय बचत तथा ऋण सहकारी संस्था लिमिटेडसमेत	म्यादको सम्बन्धमा कानूनले स्पष्ट प्रावधान गरेको छ भने त्यसलाई नै अनुशरण गर्नुपर्ने तर कानूनमा द्विविधा देखिन्छ भने त्यसलाई सामञ्जस्यपूर्ण र व्यवहारउपयोगी हुने गरी व्याख्या गरिनुपर्ने । कानूनी प्रावधानहरू एकआपसमा विरोधाभाषपूर्ण नभई	१०६४

			एकआपसमा परिपूरक रहन्छन् भन्ने विधिशास्त्रीय मान्यता रहेकोमा कुनै पनि कानूनी प्रावधान विधायिकाले त्यत्तिकै राखेको हुँदैन, ती सबै प्रावधानहरू कार्यान्वयन हुन सक्ने मान्यताले नै निर्माण गरिएका हुने । एउटा कानूनी प्रावधानलाई अर्को कानूनी प्रावधानले निस्तेज गर्न पनि नसक्ने । त्यसैअनुरूप कानूनको व्याख्या पनि कानूनी प्रावधानहरूबिचमा तादाम्यता रहने गरी सामञ्जस्यपूर्ण व्याख्या गर्नुपर्ने ।	
७.	११४४१ पूर्ण बैंकिङ कसुर	सुधिरकुमार कर्मचार्य विरुद्ध नेपाल सरकार	विधायिकाले द्विविधारहित तवरबाट कुनै क्रियाका सम्बन्धमा कानूनमा स्पष्ट व्यवस्था गर्दछ भने सामान्यतया सो कानूनलाई लागु गर्नु अदालतको दायित्व हुने । सम्बन्धित पक्षलाई देवानी वा फौजदारी दुवै प्रकृतिको कानूनी उपचारको उपलब्धता छ भने अदालतले यो वा त्यो उपचारको मार्ग अवलम्बन गर्नुपर्ने भनी अन्यथा निष्कर्षमा पुग्नु उचित नमानिने ।	१०७४
८.	११४४२ पूर्ण दोहोरो लिखत दर्ता बदर	गणेशबहादुर कार्की विरुद्ध लक्ष्मीकुमारी कार्कीसमेत	आफ्नो अंश भागमा परेको आफ्नै हकभोगको अचल सम्पत्ति त्यस्तो अंशियारले आफूखुस गर्न पाउने भई जुनसुकै बेहोराले हक हस्तान्तरण गर्न सक्ने । सोबाहेक एकपटक आफैँले लिखत रजिस्ट्रेसन पारित गरी अरूलाई हक हस्तान्तरण गरिसकेको आफ्नो हकै नपुग्ने अचल सम्पत्ति आफ्नो नामबाट नामसारी दाखिल खारेज हुन बाँकी रहेको कारणबाट मात्र पुनः अरू कसैलाई दोहोरो पर्ने गरी हक हस्तान्तरण गर्ने कार्य प्रचलित कानूनको बर्खिलाप भई न्यायिक दृष्टिकोणबाट समेत अनुचित हुने ।	१०८७

९.	११४४३ पूर्ण अंश चलन	दीपा प्रधान चित्रकार विरुद्ध बिमल चित्रकार	वादीले आफ्नो पैतृक सम्पत्ति घर व्यवहार चलाउने प्रयोजनको लागि पारिवारिक सल्लाहबमोजिम पत्नीलाई बकसपत्रको माध्यमबाट हक हस्तान्तरण गरेको कार्यलाई विधिवत् रूपमा वादीले आफ्नो अंश हक नै परित्याग गरेको भनी मान्न नमिल्ने । सगोलमा रहेका पत्नी वा छोराछोरीलाई बकसपत्र गरी हक हस्तान्तरण गरिदिएको सम्पत्तिमा हक हस्तान्तरण गर्नेले अंश नपाउने भन्ने हो भने त्यस्तो हक हस्तान्तरण गर्ने व्यक्ति निरअंशी हुनुका साथै सो कार्य अंशबन्डासम्बन्धी प्रचलित कानूनको मर्म र भावनाविपरीत हुने ।	११००
१०.	११४४४ पूर्ण बन्दी प्रत्यक्षीकरण	ईश्वरी ठकुरी विरुद्ध उच्च अदालत पाटन, ललितपुरसमेत	पछिल्लो कानूनले घटी सजाय गरेकोमा घटी सजाय कार्यान्वयन हुने गरी कानून र कानून प्रणालीमा आत्मसात् गरिएको कुरालाई अमूक कानूनअन्तर्गतका कसुरमा मात्र आकर्षित हुने भनी सङ्कुचित व्याख्या गर्नु उचित नदेखिने हुँदा लाभदायक व्याख्या (beneficial interpretation of legislation) हुनु नै विधायिकी मनसायअनुरूप हुने । बैंकिङ (कसुर तथा सजाय) ऐन, २०६४ को दफा ३क. को कसुरमा भएको जरिवाना सजाय कार्यान्वयनका क्रममा वा कार्यान्वयन बाँकी भएकाको हकमा संशोधित व्यवस्था अर्थात् बिगोको पाँच प्रतिशत जरिवाना सजाय कार्यान्वयन गर्न बाधा नपर्ने ।	१११७
११.	११४४५ पूर्ण चेक अनादर	विवेक श्रेष्ठ विरुद्ध वेदप्रसाद अग्रवाल	पुनरावेदक प्रतिवादीले आफ्नो खातामा पर्याप्त रकम मौज्जात छैन भनी जानी जानी चेक हस्तान्तरण गरेकोमा चेकमा एक वर्ष पहिलेको मिति राखिएको सामान्य प्राविधिक कारणले मात्र बैंकमा पेस गरेपनि चेक अनादर भएको	११३३

			भनी औपचारिक पत्र जारी गर्न बैंकलाई असजिलो परेको कारण वादीले cheque return slip पेस गर्न नसकेको कारण देखाई प्रतिवादीले चेकबमोजिमको रकम तिर्नुपर्ने दायित्वबाट उन्मुक्ति नपाउने ।	
१२.	११४४६ पूर्ण उत्प्रेषण / परमादेशसमेत	मदनप्रसाद पोखरेलसमेत विरुद्ध नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत	कर्मचारीलाई साबिक सेवाको एक श्रेणीमाथिको पदमा बढुवाको लागि अवसर प्रदान गर्दा के कस्तो सर्तको अधीनमा रही अवसर प्रदान गर्ने भन्ने विषयमा सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐनले वस्तुगत र विस्तृत व्यवस्था गर्नुपर्ने विषय अदालतबाट व्याख्या गरी स्पष्ट हुने विषयभन्दा पनि भविष्यमा सङ्घीय संसदले निर्माण गर्ने सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐनमा व्यवस्था गर्नुपर्ने विधायिकी बुद्धिमत्ताभिन्नको विषय हुने ।	११४२
१३.	११४४७ पूर्ण उत्प्रेषण / परमादेशसमेत	धर्मदेव झा विरुद्ध उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलाससमेत	डाँक लिलामीको प्रक्रिया अन्त्य भई नसक्दै ऋणीले धनीलाई साँवा ब्याज बुझाएको अवस्थामा वादीको पनि सम्पत्ति लिलाम गरी सम्पत्ति प्राप्त गर्ने अधिकार अन्त्य हुने । त्यस्तो अवस्थामा डाँक लिलामीको प्रक्रियामा सामिल हुन आएको तेस्रो पक्षलाई सम्पत्ति प्राप्त गर्ने हक रही रहन्छ भन्न नमिल्ने ।	११५७
१४.	११४४८ संयुक्त उत्प्रेषणयुक्त परमादेश	राम निरञ्जन यादव विरुद्ध नेपाल विद्युत् प्राधिकरण प्रशासन निर्देशनालय, जनसाधन विभाग, काठमाडौंसमेत	संगठनमा अवकाश नियमित एवम् अनिवार्य प्रक्रिया भई मानव स्रोत व्यवस्थापनको अभिन्न आयामको रूपमा रहेको हुने । कानूनले निर्धारण गरेको सर्त एवम् नियमको परिधिभित्र रही अनिवार्य अवकाशमा जाने कर्मचारीलाई निजले पाउने सेवा सुविधा निजको योगदानको कदर तथा सम्मानका साथ निवृत्त जीवनलाई समेत विचार गर्नुपर्ने । अधिकारप्राप्त निकायबाट जनशक्ति व्यवस्थापन, जनशक्ति विकास तथा	११६९

			मानव पुँजी विकासको अवधारणालाई पनि विवेकसम्मत रूपमा सम्बोधन गर्नुपर्ने । रिट निवेदकले आफ्नो जीवनको महत्त्वपूर्ण समय, क्षमता, ज्ञान, सीप तथा योग्यता संस्थानलाई सुम्पिएको तथ्यलाई मध्यनजर नगरी नागरिकताको प्रमाणपत्रमा उल्लेख भएको नागरिकता जारी मितिलाई वस्तुगत रूपमा अन्य प्रमाणसँग नभिडाई वा अन्याय भएको स्थितिमा निवेदकलाई नबुझी गरेको निर्णय न्यायको रोहमा उचित मान्न नसकिने ।	
१५.	११४४९ संयुक्त लिखत बदर	गोपालकृष्ण प्रजापति विरुद्ध तिर्थराज प्रजापतिसमेत	जग्गाको प्रकृति र जग्गा अवस्थित रहेको स्थानको आधारमा पनि जग्गाको महत्त्व र मूल्य घटी बढी रहेको हुने । घरव्यवहार चलाउने व्यक्तिले बिक्री वितरण गरेको सम्पत्ति आफूसँग भएको जग्गाको सम्पूर्ण क्षेत्रफलको आधारमा आधाभन्दा कम बिक्री वितरण गरेको भए पनि मूल्य, महत्त्व तथा उपभोगको दृष्टिले बिक्री वितरण गरेको जग्गाको महत्त्व बढी रहेको हुन सक्ने कारण घरव्यवहार चलाउने प्रयोजनको लागि बेचबिखन गर्दा आफूसँग रहेको जग्गाको आधाभन्दा घटी वा बढी के कति बिक्री गरेको छ भनी हेर्दा क्षेत्रफललाई मात्र नहेरी जग्गाको मूल्यलाई समेत हेर्नुपर्ने ।	११७५
१६.	११४५० संयुक्त जबरजस्ती करणी	राजु परियार विरुद्ध नेपाल सरकार	कानूनमा रहेको सहअभियुक्तको जिरह गर्ने कार्यविधिगत व्यवस्थालाई सुरु तहका अदालतबाट सहअभियुक्तको पोल भएको अवस्थामा पोलिने अभियुक्तबाट जिरह गर्ने अवसर प्रदान गर्ने प्रचलित कानूनको व्यवस्थालाई सोही कानूनबमोजिम र सो कानूनको अधीनमा रही कार्यान्वयन गर्नुपर्ने ।	११८२

निर्णय नं. ११४३५

सर्वोच्च अदालत, बृहत पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कुमार रेग्मी
माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल
माननीय न्यायाधीश डा.श्री नहकुल सुवेदी
माननीय न्यायाधीश श्री विनोद शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री सुनिलकुमार पोखरेल
फैसला मिति : २०८०।१०।०४
०७०-NF-००१९

मुद्दा:- निर्णय बदर छुट गुठी हक कायम

पुनरावेदक / प्रतिवादी : गुठी संस्थान शाखा कार्यालय
काठमाडौं

विरुद्ध

प्रत्यर्थी/वादी : काठमाडौं जिल्ला कीर्तिपुर नगरपालिका
वडा नं. ४ बस्ने धर्मबज्र बज्राचार्य

- गुठियारहरूले आफू तथा आफ्ना पिता पुर्खाले गुठी सञ्चालनार्थ राखेको कुनै जग्गा जमिनलाई निजका सन्तानहरूले त्यसको उचित संरक्षण र सञ्चालन गर्दै गुठीलाई निरन्तरता दिनुपर्नेमा उल्टै गुठीबापत राखेको जग्गा कमाएकै आधारमा आफैँ मोही भई पुनः आफ्नो तथा हकदारहरूको नाममा मोही हक कायम गरी मोहियानी भाग छुट्याई बिक्री गर्ने अवस्था सिर्जना हुने हो भने गुठी राख्नुको पवित्र उद्देश्य नै खण्डित भई अन्ततः धर्मलोप हुने। गुठियारको कर्तव्य गुठीलाई परम्परागत रूपमा सञ्चालन गरी निरन्तरता दिनु नै हुने।

(प्रकरण नं. १२)

- गुठीको जग्गामा गुठियार मोही कायम हुन पाउँछ भन्ने कहीं कुनै कानूनले स्पष्ट पारेको नदेखिँदा कायम नै हुन नसक्ने मोहीलाई २०३३ सालमा आएको कानूनले पश्चात्दर्शी असर गरेको भनी मान्न नसकिने।

(प्रकरण नं. १३)

पुनरावेदक / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ
अधिवक्ता श्री ज्ञानेन्द्रप्रसाद पोखरेल

प्रत्यर्थी/वादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू
श्री श्यामप्रसाद खरेल, श्री हरिहर दाहाल र
श्री चण्डेश्वर श्रेष्ठ र विद्वान् अधिवक्ता श्री रत्न
अवाले

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- गुठी संस्थान ऐन, २०२१, २०२९ र २०३३
- भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१

सुरू तहमा फैसला गर्ने:-

माननीय न्यायाधीश श्री वीरसिंह महारा
काठमाडौं जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:

माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री रणबहादुर बम
माननीय न्यायाधीश श्री हरिबहादुर वस्नेत
पुनरावेदन अदालत, पाटन

यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट फैसला गर्ने:-

माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.
मा. न्यायाधीश श्री कृष्णप्रसाद उपाध्याय

फैसला

न्या.कुमार रेग्मी : यस अदालतको संयुक्त
इजलासको मिति २०६७।२।१० को फैसलाउपर न्याय
प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ११(१)(ख) बमोजिम

प्रतिवादीको यस अदालतमा परेको पुनरावलोकनको निवेदनउपर मिति २०७०।९।२६ मा पुनरावलोकनको निस्सा प्रदान भई पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ:-

संक्षिप्त तथ्य

काठमाडौं जिल्ला चितुविहार गाउँ विकास समिति वडा नं. २(ख) कि.नं. १४१ को ०-४-० र ऐ. कि.नं. १४५ को ०-१४-० जग्गा गुठियार नाइके मैले जोती कमाई भोगचलन गरी आएको जग्गा सभै नापी हुँदा जोताहा किसान म धर्मबज्र बज्राचार्य कायम भई नापी भएको छ । मैले भोगचलन गर्दै आएको उक्त जग्गा राजगुठीमा परिणत भएको छुट गुठी जग्गा हो । उक्त जग्गा गुठी रैतानी नम्बरीमा दर्ता गरी पाउन निवेदन दिएको थिएँ, त्यसतर्फ कुनै निर्णय भइसकेको छैन । उक्त गुठीको गुठियार नियुक्ति पत्र वा बहाली पुर्जा लिन आउनु भन्ने मिति २०५५।१२।३ को गोरखापत्रमा प्रकाशित गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयको सूचना मुताबिक गुठियार नायोहरू १५ जना साबिकको गुठियार एवं हाल कायम गुठियारहरूको नामावलीसमेत खुलाई गुठियार नायोको नियुक्ति पत्र बहालीपुर्जाको व्यवस्था गरी पाउन मिति २०५६।२।२१ मा निवेदन दिएका छौं । उक्त जग्गा राजगुठीमा परिणत भएको छुट गुठी जग्गा रहेको तथ्य निर्विवाद प्रमाणित रहेकोमा विपक्षीमध्येका ज्ञानरत्नले गुठी तैनाथी जग्गा कायम गरिपाउँ भनी मिति २०५८।१।१४ मा निवेदन दिएको हो । निजको निवेदनका आधारमा गुठी तहसिल शाखा कार्यालयबाट कारबाही चलाई उल्लिखित कि.नं. १४१ र १४५ मा मोहीको लगत कट्टा गरी गुठी तैनाथीमा दर्ता गर्ने गरी मिति २०५८।६।१८ मा राय पेस गरेको र सोही रायबमोजिम गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयबाट मोही लगतकट्टा गरी गुठी तैनाथीमा दर्ता गर्ने मिति २०५९।२।१५ मा निर्णय भएको रहेछ । अतः राजगुठीमा परिणत भएको छुट गुठीको मेरो भोगचलनको उल्लिखित कि.नं. १४१ र १४५

जग्गालाई गुठी तैनाथी जग्गा कायम गरी मेरो मोहियानी हकको लगत कट्टा गर्ने गरेको गुठी तहसिल शाखाको राय एवं गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयबाट भएको निर्णय तथा अन्य काम कारबाही बदर गर्नुको साथै छुट गुठी जग्गा ठहर गरी मेरो मोहियानी हक कायम रहने गरी रैतानी नम्बरीमा दर्ता गरिपाउँ भन्ने बेहोराको **फिरादपत्र ।**

मैले यो यसरी मोहियानी हक प्राप्त गरेको हो भन्ने प्रमाणसहित फिराद आएको छैन । कि.नं. १४१ समेतका जग्गा श्री चिलंचो भगवान्को गुठियार नायो भई काम गरेबापत जोतभोग गर्न पाउने जग्गा हुँदा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश खण्ड (क) बमोजिम मोहियानी हक पाउँदैन । नापीको समयमा मोही लेखिएको कट्टा गर्ने भन्ने गुठी संस्थान तहसिल शाखा कार्यालयको राय भएको र सो राय कानूनसम्मत रहेको देखिएकोले मोही महल खाली नै राखी जग्गाधनी प्रमाण पुर्जा माग गर्नु भनी लेखी पठाएको हो । प्रतिवादी उक्त जग्गाको मोही नै नभएको हुँदा मोहियानी हक यथावत् राखिपाउँ भन्ने फिराद दाबी हकदैयाको अभावमा खारेज गरिपाउँ भन्ने बेहोराको **गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय र तहसिल शाखा कार्यालयको संयुक्त प्रतिउत्तर पत्र ।**

विवादित जग्गालाई विपक्षीले एकातिर चिलंचो गुठीको जग्गा हो साबिकमा मसमेतका व्यक्ति गुठियार भएको हुँदा भोगचलन गरी आएको भनी स्वीकार्ने विपक्षीलाई जग्गावाला आफैँ भई जग्गा रैतान नम्बरीमा दर्ता गरिपाउँ भन्न विवादित जग्गामा भोगचलन गर्नसम्म पनि हैसियत नभएका व्यक्तिलाई अधिकार छैन । आफैँ जग्गाधनी हुन पाउँ भनी बेहोरा ढाँटी झुक्याई विवादित जग्गा रैतानी नम्बरीमा दर्ता गरिपाउँ भन्न नमिल्ने हुँदा फिराद दाबी खारेज गरिपाउँ भन्ने बेहोराको **ज्ञानरत्न बज्राचार्यको प्रतिउत्तर पत्र ।**

२०२२ सालको सभै नापीमा कि.नं. १४१ र १४५ का जग्गामा जोताहा यी वादीको नामसमेत उल्लेख

भैराखेबाट गुठीको काम गरेबापत गुठी संस्थानले बन्दोबस्त गरेबमोजिम गुठी चलाई शेष बचेको खाने व्यक्ति भई गुठी तैनाथीको उक्त जग्गा हो भन्ने तथ्ययुक्त आलेख प्रमाण प्रतिवादीबाट देखाउनसमेत नसकेको अवस्था हुँदा छुट गुठी कायम रहेको जग्गालाई अन्यथा हुने गरी मिति २०५९।२।१५ को गुठी संस्थानको गुठी तैनाथी गर्ने निर्णय बदर भई विवादित जग्गा १९७६ को लालमोहर र २००३ सालको छुट गुठीको १६ जना गुठियार थमौती राखी छुट गुठी कायम गरेअनुसार नै उक्त जग्गा छुट गुठी हुने ठहर्छ भन्ने **सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६२।१।२० को फैसला ।**

गुठीका सबै जग्गा नै गुठियारका नाउँमा दर्ता गरिदिने भन्ने अर्थ गरी २००३ सालको थमौती किताबको बेहोरालाई गलत व्याख्या गरी भएको फैसला मिलेको छैन । विवादको जग्गा मोहियानीमा कमाउन संस्थानले मन्जुरी दिएको छैन । गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश खण्ड (क) मा गुठीको निश्चित काम गरेबापत जोती भोग गर्ने जग्गामा मोहियानी हक नलाग्ने भन्ने स्पष्ट व्यवस्था छ । गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा १९ ले सबै छुट गुठी राजगुठीमा परिणत भई त्यस्ता छुट गुठीको चल अचल जायजेथा देवमूर्तिसमेत उपर छुट गुठीको भइराखेको सबै अधिकार संस्थानमा सर्ने छ र त्यस्ता छुट गुठीका गुठियार खान्नीदारको सबै हक अधिकार समाप्त हुने छ भन्ने किटानी कानूनी व्यवस्था हुँदाहुँदै उक्त गुठी जग्गा छुट गुठी देखिन आयो भनी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी यस संस्थानको निर्णय यथावत् कायम राखिपाउँ भन्ने बेहोराको **गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय र गुठी संस्थान तहसिल शाखा कार्यालय कालमोचनको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको संयुक्त पुनरावेदन पत्र ।**

विवादित कि.नं. १४१ समेतको जग्गा श्री

चिलंचो भगवान् गुठीअन्तर्गतको जग्गा हुँदा चिलंचो भगवान्का नाउँमा नै दर्ता हुने गरी गुठी संस्थानबाट मिति २०५९।२।१५ मा भएको निर्णय बदर गरी छुट गुठी कायम गर्ने गरी भएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६२।१।२० को फैसला उल्टी गरी विवादित जग्गा गुठी तैनाथी नै कायम गरिपाउँ भन्ने बेहोराको **प्रतिवादी ज्ञानरत्न बज्राचार्यको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदन पत्र ।**

विवादित जग्गा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा १९ बमोजिम छुट गुठीको व्यवस्था खारेज भइसकेको अवस्थामा विवादको जग्गालाई तैनाथी ठहर गरेको गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयको मिति २०५९।२।१५ को निर्णय मनासिब देखिँदा सो निर्णयलाई बदर गरी विवादको जग्गालाई छुट गुठीको ठहर गरेको सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६२।१।२० को फैसला नमिलेको हुँदा उल्टी हुने ठहर्छ भन्ने **पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६३।७।२३ को फैसला ।**

१८९४ को लालमोहर सनदबमोजिम श्री चिलंचो भगवान्को नाउँको छुट गुठीको ६० रोपनी जग्गामध्ये धेरै त्रिभुवन विश्वविद्यालय (T.U.) को अधिग्रहणमा परी मोहीले मुआब्जा बुझिसके भने कि.नं. १४१ र १४५ को जग्गा साबिकदेखि कमाउँदै आएका मोहीको मोहियानी हकलाग्ने जग्गा हो । उक्त जग्गा छुट गुठीको जग्गा भएकोमा विवाद छैन । गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २९(१) बमोजिम छुटगुठी राजगुठीमा परिणत भएपछि पनि त्यस्तो अधीनस्थ जग्गामा मोहियानी हक पाउने प्रस्ट छ । उक्त छुट गुठीको जग्गा राजगुठीमा परिणत भएपछि उक्त जग्गा गुठी रैतानीमा परिणत गर्नुपर्नेमा वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर्न्याएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी सुरु फैसलाबमोजिम गरिपाउँ भन्ने **वादीको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।**

यसमा विवादित जग्गा छुट गुठी भएको कुरामा

विवाद नदेखिएको र गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा १९ र २७ को परिप्रेक्ष्यबाट विचार गर्दा मोही लगतकट्टासमेत गर्ने गरेको गुठी संस्थानको निर्णय विचारणीय भई पुनरावेदन अदालतको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलको निमित्त मुलुकी ऐन अदालती बन्दोबस्तको २०२ नं.बमोजिम विपक्षी झिकाई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने बेहोराको **यस अदालतको मिति २०६६।१।१६ को आदेश ।**

१९७६ को गुठी लगत दर्ता किताव र २००३ सालको गुठियार थमौती राखी छुट गुठी कायम गरेको लिखतसमेतको आधार कारणबाट कि.नं. १४१ र १४५ का जग्गा छुट गुठी भएको तथ्य स्थापित भएको अवस्थामा उक्त जग्गाहरूलाई तैनाथी ठहर गरेको गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयको मिति २०५९।२।१५ को निर्णयमनासिब नदेखी सो निर्णयलाई बदर गरी विवादको जग्गालाई छुट गुठीको ठहर गरेको सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी हुने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६३।७।२३ को निर्णय मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६२।१।२० को निर्णय सदर कायम हुने ठहर्छ भन्ने **यस अदालतबाट मिति २०६७।२।१० मा भएको फैसला ।**

फिरादी श्री चिलंचो भगवान् गुठीको गुठियार भइसो नाताले गुठीका घर जग्गा भोगचलन गर्न पाउने व्यक्तिसम्म हुन् । गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७(क) बमोजिम मोही कायम गर्न मिल्दैन । छुट गुठी भई राजगुठीमा परिणत भइसकेको भन्ने कुरामा मुख मिलेको तर मोही कायम गरी रैतानी नम्बरीमा दर्ता गरिपाउँ भन्नेसम्म दाबी हुँदा मोही कायम गरी पाउने मुद्दा जिल्ला अदालतमा लाग्ने होइन । यस्तै सन्दर्भमा मु.स. गर्ने शिवहरी चौगुठी विरुद्ध गुठी संस्थानसमेत भएको निर्णय बदर मुद्दामा यसै अदालतबाट मिति २०६३।१।२७ मा फैसलासमेत भइसकेको छ । राजगुठी र राजगुठीमा परिणत भएका छुट गुठीका जग्गा

पनि गुठी तैनाथी जग्गा हुने कुरा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २ (घ), (ङ), (च), (छ), (ज), (झ), (ञ)समेतबाट स्पष्ट हुन्छ । विवादित जग्गा साबिकमा छुट गुठी रहेको, ऐ. ऐनको दफा १९ बमोजिम राजगुठीमा परिणत भई वादी गुठियारहरूको सबै हक अधिकार समाप्त भई गुठी संस्थानमा हक अधिकार सरेको श्री चिलंचो भगवान् गुठीका जग्गा हुन् । यस्ता जग्गा सम्बन्धमा पुनरावेदन अदालत पाटनले ऐ. ऐनको दफा १९ तथा उल्लिखित नजिर सिद्धान्तसमेत अनकूल गरेको फैसलालाई उल्टी गरेको यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट भएको फैसला कानून तथा नजिर सिद्धान्तको प्रतिकूल भएको हुँदा पुनरावलोकन गरी हेरिपाउँ भन्ने बेहोराको **प्रतिवादी गुठी संस्थान शाखा कार्यालय काठमाडौंले मुद्दा पुनरावलोकनको लागि यस अदालतमा दिएको निवेदन पत्र ।**

यसमा विवादित कि.नं. १४१ र १४५ को जग्गा राजगुठीको जग्गा हो भनी वादीले स्वीकारेको देखिन्छ । यी विवादित जग्गा साबिकमा छुट गुठी रहेकोमा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा १९ बमोजिम राजगुठीमा परिणत भएको र प्रत्यर्थी गुठियारहरूको सबै हक अधिकार समाप्त भई गुठी संस्थानमा हक सरी श्री चिलंचो भगवान् गुठीको जग्गा देखिएको अवस्थामा छुट गुठी ठहर्ने गरी सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर कायम हुने गरी यस अदालतबाट मिति २०६७।२।१० मा भएको फैसला पुनरावेदक/वादी हरेराम चौगुठीको मु.स. गर्ने शिवहरी चौगुठी विरुद्ध गुठी संस्थानसमेत प्रतिवादी भएको संवत् २०५८ सालको दे.पु.नं. ८४४८ को निर्णय बदर मुद्दामा मोहीसम्बन्धी विषयमा प्रमाण बुझी इन्साफ दिन भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ ले भूमिसुधार अधिकारीलाई तोकेको र यसरी कानूनले छुट्टै अधिकारीलाई तोकिएको मुद्दाको सुनुवाइ जिल्ला अदालतबाट हुन नसक्ने हुँदा वादी दाबी खारेज हुने गरी यस अदालतबाट मिति २०६३।१।२७ मा

भएको फैसला प्रतिपादित सिद्धान्त प्रतिकूल भई न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ११ को उपदफा १ को खण्ड (ख) को अवस्था विद्यमान देखिँदा प्रस्तुत निवेदनमा पुनरावलोकनको निस्सा प्रदान गरिएको छ भन्ने यस अदालतको मिति २०७०।९।२६ को आदेश ।

यसमा गुठी संस्थान ऐन, २०२९ लाई खारेज गरी मिति २०३३।७।१४ मा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ प्रारम्भ भएको देखियो । साबिक ऐनमा व्यवस्था नरहेको केही कानूनी व्यवस्थाहरू जसबाट गुठीको जग्गामा पहिलेदेखि मोहीको रूपमा कमाउँदै आएको व्यक्तिहरूको हकलाई असर पर्ने गरी दफा १९, २७(क) मा सो ऐन २०३३ सालमा लागु भएपछि मोहियानी हकको फरक व्यवस्था गरेको पाइयो । प्रस्तुत मुद्दाको कानूनी प्रश्न समान रहेको ०७६-CI-०१३० को फैसला बदर हक कायम मुद्दामा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दोस्रो संशोधन भई दफा २७(क) को व्यवस्था थप हुनुभन्दा अघि नै मोही जनिई मोही कायम भएको अवस्थामा अधिको ऐनबाट प्राप्त हक सुविधामा पछि बनेको कानूनले असर पार्न नमिल्ने भनी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७३।११।८ मा भएको फैसला र ०६८-CI-१५५१ को मोही नामसारीसमेत मुद्दामा हाल कायम रहेको गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको खण्ड (क) अनुसार खान्गीदार रकमीले मोहियानी हक नपाउने भनी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७४।५।११ मा भएको फैसलासमेतमा छुट्टाछुट्टै कानूनी व्याख्या भएको देखिन्छ । एउटा फैसलाको व्याख्याबाट साबिकदेखि कमाई भोग गरेका मोहीलाई मोहियानी हकबाट वञ्चित गर्न मिल्दैन । पछि बनेको ऐनले अघि पाएको सुविधालाई हरण गर्न मिल्ने होइन भनी व्याख्या भएको र अर्को संयुक्त इजलासबाट नयाँ कानूनी व्यवस्था अनुसार नै मोहीसम्बन्धी व्यवस्था लागु हुने भनी व्याख्या

भएको सन्दर्भमा संयुक्त इजलासबाट पूर्ण इजलासमा पठाउने गरी मिति २०७५।१२।५ मा आदेश भएको देखिन्छ । सो ०७५-WF-०००४ को पुनरावेदक श्याम महर्जन वि. गुठी संस्थान, शाखा कार्यालय तःबहाल ललितपुरसमेत भएको उत्प्रेषणसमेत निवेदनमा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दोस्रो संशोधन भई दफा २७(क) को व्यवस्था थप हुनुभन्दा अघि नै मोही जनिई मोही कायम भएको अवस्थामा अधिको ऐनबाट प्राप्त हक सुविधामा पछि बनेको कानूनले असर पार्न नमिल्ने भनी ०६७-CI-०१३० को मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्त अमान्य (Overrule) हुने गरी मिति २०७८।५।३१ मा निवेदन खारेज हुने ठहर्‍याई पूर्ण इजलासबाट फैसला भएको देखिन्छ ।

गुठी संस्थान ऐन, २०३३ प्रारम्भ हुनुपूर्व छुट गुठीका रूपमा रहेका जग्गाहरू गुठी संस्थानमा कुतबालीसमेत बुझाई गुठी संस्थानको लगतअनुसार मोहीकै रूपमा व्यवहार गरी लामो समय व्यतीत गरिरहेका व्यक्तिहरूसमेत रहेको प्रस्तुत मुद्दाको १९७६ सालको लगतसमेतबाट देखिन्छ । यसप्रकार गुठी जग्गाको मोहीको हैसियतमा दुवै पक्षबाट व्यवहार गरिरहेको स्थितिमा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ ले गुठी संस्थानलाई मोहीको सम्बन्धमा दिएको अधिकार न्यायोचित रूपमा प्रयोग हुनुपर्ने हुन्छ । नयाँ ऐनले प्राप्त अधिकार रहेको भन्ने आधारले सो गुठी संस्थान ऐन, २०३३ प्रारम्भ हुनुअघिको गुठी संस्थान ऐनअनुसार प्राप्त गरिरहेको सुविधालाई औचित्यपूर्ण रूपमा नहेरिने हो भने त्यस्ता गुठीको जग्गा कमाउने व्यक्तिलाई मर्का पर्न जाने सन्दर्भ पनि रहेको छ । यस्तै कानूनी प्रश्न रहेको विषयवस्तुको सन्दर्भमा समेत यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट उक्तअनुसार गरिएको व्याख्यालाई समेत हेरिनुपर्ने तथा प्रस्तुत मुद्दामा समावेश भएका कानूनी प्रश्न र विषयवस्तुको सन्दर्भमा कानूनको व्याख्या, कानूनी सिद्धान्तमा एकरूपता कायम हुन बाञ्छनीय भएको तथा प्रस्तुत विवादमा सन्निहित

जटिल कानूनी प्रश्नको निरूपण बृहत् पूर्ण इजलासबाट हुन मनासिब देखिन आएकोले प्रस्तुत मुद्दासमेतको लगाउका मुद्दाहरू सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७३ को नियम २२(२)(क) बमोजिम बृहत् पूर्ण इजलासमा पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७९।७।३ को आदेश।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन पत्रसहितका मिसिल संलग्न कागजातहरूको अध्ययन गरियो।

पुनरावेदक प्रतिवादी गुठी संस्थान शाखा कार्यालय काठमाडौंको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री ज्ञानेन्द्रप्रसाद पोखरेलले विवादित जग्गा छुट गुठीको जग्गा रहेको र वादी गुठीको गुठियार रहेका छन्। छुट गुठी राज गुठीमा परिणत भई संस्थानान्तर्गत आउने कुरामा समेत विवाद गर्नुपर्ने छैन। गुठियारको हैसियत गुठी संस्थानको कर्मचारीसरहको हो, निज गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७ (क) बमोजिमको व्यक्तिसम्म हो। यो जग्गा राजगुठीमा गई गुठी तैनाथी भएको हुँदा गुठीको सम्पूर्ण स्वामित्व हुने जग्गा हो। जग्गा जोतभोग गरी त्यसबाट प्राप्त आयस्ताबाट गुठी चलाउन पाउने हो, मोहीको हैसियतको होइन। गुठीका गुठियार खान्गीदारलाई मोही कायम गरी मोही हक बिक्री गर्न दिने हो भने गुठीको अस्तित्व नै समाप्त भएर जान्छ। निज वादी गुठियार रहेको र निजलाई मोहीबाट हटाएको अवस्था नभई मोहीको नामसम्म कट्टा गर्ने भनिएको हो। प्रस्तुत विवादमा मोहीको विषयमा नै प्रवेश नगरी फिराद नै खारेज गर्नुपर्ने हुँदा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट भएको फैसला उल्टी गरी गुठी संस्थानले गरेको निर्णयलाई सदर गरिपाउँ भनी बहस गर्नुभयो।

प्रत्यर्थी वादीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री श्यामप्रसाद खरेल, श्री हरिहर दाहाल र श्री चण्डेश्वर श्रेष्ठ र विद्वान् अधिवक्ता श्री रत्न अवालेले यो जग्गा छुट गुठी नै हो, तैनाथी गुठी होइन,

छुट गुठी तैनाथी गुठीमा परिणत हुन सक्दैन। छुट गुठी राजगुठीमा जाँदैमा मोहीको भोगाधिकार जाँदैन। फिरादको साथमा मोहियानी हकको प्रमाण पत्र पनि पेस गरेको छ। यी वादी मोही रहेको प्रमाण रहेको स्पष्ट नै छ। वादीसँग भएको लगत नै ऐनको रूपमा रहेको छ। कसैको नाममा दर्ता नभएको जग्गा मात्र गुठी तैनाथी हुन्छ तर यो जग्गामा वादी मोही भई दर्ता भएको छ। निस्सा प्रदान गर्दा लिइएको नजिर गुठी तैनाथीसँग सम्बन्धित हो तर प्रस्तुत मुद्दा खान्गी गुठीको मोही हक सम्बन्धमा रहेको हो। यो जग्गामा गुठी संस्थानले आफैं खेती गरेको होइन, अरूलाई कमाउन दिएको जग्गा हो। मोहीले कमाएको जग्गाको आयस्ताबाट गुठी सञ्चालन हुने हो। मोहीको हैसियतले पाएको जग्गामा मोहीको हक हनन हुने गरी व्याख्या गर्न मिल्दैन। गुठियारको हकमा मात्र वादीको अधिकार हुने र मोहीको हकमा अधिकार नहुने भन्ने विषय व्याख्यात्मक छ। गुठियारले व्यवस्थापकीय कार्य मात्र गर्ने हो तर निज गुठियार होइन, निज जग्गा कमाउने व्यक्ति भएकोले मोही कायम हुनु पर्छ। मोहीले बाली नबुझाएमा मोही निष्काशनसम्म गर्न पाउने हो तर भएको मोहीलाई मोही होइन भन्न पाइँदैन। यिनै जग्गाहरूमध्ये केही जग्गा त्रिभुवन विश्वविद्यालयको अधिग्रहणमा पर्दा मोहीको हैसियतले मुआब्जा पाएको अवस्थासमेत छ। यो जग्गा गुठी तैनाथी नभई गुठीको मोही रहेको जग्गा भएकोले वादीको नाममा मोही नामसारी गरी छुट गुठी कायम गरेको यस अदालतको संयुक्त इजलासको फैसला सदर गरिपाउँ भनी बहस गर्नुभयो।

यसमा, काठमाडौं जिल्ला चितुविहार गाउँ विकास समिति वडा नं. २(ख) कि.नं. १४१ को ०-४-० र ऐ. कि.नं. १४५ को ०-१४-० जग्गा गुठियार नाइके भई मैले जोती कमाई सर्भे नापी हुँदा जोताहा किसान म भई भोगचलन गर्दै आएको उक्त जग्गा राजगुठीमा परिणत भएको छुट गुठी जग्गा हो। गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयबाट उक्त जग्गाको मोहीको लगत कट्टा गरी

गुठी तैनाथीमा दर्ता गर्ने भनी मिति २०५९।२।१५ मा भएको निर्णय तथा अन्य काम कारबाही बदर गर्नुको साथै छुट गुठी जग्गामा मेरो मोहियानी हक कायम रहने गरी रैतानी नम्बरीमा दर्ता गरिपाउँ भन्ने फिराद दाबी र कि.नं. १४१ समेतका जग्गा श्री चिलंचो भगवानको गुठियार नायो भई काम गरेबापत जोत भोग गर्न पाउने जग्गा हुँदा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश खण्ड (क) बमोजिम निजले मोहियानी हक नै नपाउने हुँदा फिराद दाबी हकदैयाको अभावमा खारेज गरिपाउँ भन्ने गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय र गुठी संस्थान तहसिल शाखा कार्यालय तथा विवादित जग्गालाई विपक्षीले एकातिर चिलंचो गुठीको जग्गा हो साबिकमा मसमेतका व्यक्ति गुठियार भएको हुँदा भोगचलन गरी आएको भनी स्वीकार्ने विपक्षीलाई जग्गावाला आफैँ भई जग्गा रैतान नम्बरीमा दर्ता गरिपाउँ भन्ने अधिकार नै नहुँदा फिराद दाबी खारेज गरिपाउँ भन्ने बेहोराको ज्ञानरत्न वज्राचार्यको प्रतिउत्तर जिकिर भएको प्रस्तुत मुद्दामा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट गुठी तैनाथी गर्ने गुठी संस्थानको निर्णय बदर भई छुट गुठी हुने गरी वादी दाबी पुन सक्ने ठहर्‍याएको फैसला उपर प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन परेकोमा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट उक्त फैसला उल्टी भई विवादको जग्गालाई गुठी तैनाथी कायम हुने गरेको गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयको निर्णय मनासिब ठहर भएकोमा सो फैसलाउपर चित्त नबुझाई वादीले यस अदालतमा पुनरावेदन गरेको र यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट पुनरावेदन अदालतको फैसलालाई उल्टी गरी छुट गुठी कायम गरेको काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेकोमा प्रतिवादीमध्येको गुठी संस्थान शाखा कार्यालय काठमाडौंले चित्त नबुझाई पुनरावलोकनको लागि दिएको निवेदनमा २०५८ सालको दे.पु.नं. ८४४८ को निर्णय बदर मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्त प्रतिकूल भएको भनी पुनरावलोकनको निस्सा प्रदान भई आएको प्रस्तुत मुद्दामा पूर्ण इजलासबाट मिति

२०७९।७।३ मा आदेश हुँदा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७(क) को व्यवस्था थप हुनुअघि मोही कायम भएको अवस्थामा पछि बनेको कानूनले असर पार्न नमिल्ने भनी ०६७-CI-०१३० को फैसला बदर हक कायम मुद्दामा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७३।१।१८ मा फैसला भएको र नयाँ कानूनी व्यवस्थाबमोजिम नै खान्गीदार रकमीले मोहियानी हक नपाउने भनी ०६८-CI-१५५१ को मोही नामसारीसमेत मुद्दामा मिति २०७४।५।११ मा संयुक्त इजलासबाट फैसला भएबमोजिम नै हुने गरी ०७५-WF-०००४ को उत्प्रेषण मुद्दामा रिट खारेज गरेको पूर्ण इजलासको मिति २०७८।५।३१ को फैसलाको परिप्रेक्ष्यमा प्रस्तुत मुद्दामा समावेश भएका कानूनी प्रश्न र कानूनी सिद्धान्तमा एकरूपता कायम हुनुपर्ने भनी प्रस्तुत विषय बृहत् पूर्ण इजलासबाट हेरिन उपयुक्त हुने आदेश भएअनुसार पेस हुन आएको देखियो।

फिरादी श्री चिलंचो भगवान् गुठीको गुठियार भइसो नाताले गुठीका घर जग्गा भोगचलन गर्न पाउने व्यक्तिसम्म हुन्। गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७(क) बमोजिम मोही कायम गर्न मिल्दैन। छुट गुठी भई राजगुठीमा परिणत भइसकेको भन्ने कुरामा मुख मिलेको तर मोही कायम गरी रैतानी नम्बरीमा दर्ता गरिपाउँ भन्नेसम्म दाबी हुँदा मोही कायम गरी पाउने मुद्दा जिल्ला अदालतमा लाग्ने होइन। यस्तै सन्दर्भमा मु.स. गर्ने शिवहरी चौगुठी विरुद्ध गुठी संस्थानसमेत भएको ०५८ सालको दे.पु.नं. ८४४८ को निर्णय बदर मुद्दामा यसै अदालतबाट मिति २०६३।१।२७ मा फैसलासमेत भइसकेको छ। विवादित जग्गा साबिकमा छुट गुठी रहेको, त्यस्तो जग्गा ऐ. ऐनको दफा १९ बमोजिम राजगुठीमा परिणत भई वादी गुठियारको सबै हक अधिकार समाप्त भई गुठी संस्थानमा हक अधिकार सरेको श्री चिलंचो भगवान् गुठीका जग्गा हुन्। यस्ता जग्गा सम्बन्धमा ऐ. ऐनको दफा १९ तथा उल्लिखित नजिर सिद्धान्तसमेतको अनुकूल गरेको

पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलालाई उल्टी गरेको यस अदालतको संयुक्त इजलासको फैसला उल्टी गरी पुनरावेदन अदालत पाटनकै फैसला सदर गरिपाउँ भन्ने गुठी संस्थानले मुख्य पुनरावेदन जिकिर लिएको देखियो।

प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिरसमेतलाई विचार गरी वादी प्रतिवादी दुवैतर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता तथा अधिवक्ताहरूले गर्नुभएको तर्कपूर्ण बहस जिकिरसमेत सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा प्रस्तुत मुद्दामा देहायका प्रश्नहरूको निरूपण गर्नुपर्ने देखियो।

- क. विवादित कि.नं. १४१ र १४५ का जग्गाहरू गुठी तैनाथी हुन् वा छुट गुठीअन्तर्गतका जग्गा हुन् र यस्तो जग्गामा मोही हक लाग्छ लाग्दैन ?
- ख. बृहत् पूर्ण इजलासमा पठाउँदा आधार लिइएका मुद्दाहरू ०६७-CI-०१३०, ०६८-CI-१५५१ तथा ०७५-WF-०००४ मा कायम भएका नजिरहरूमध्ये एकरूपताको लागि के कुन नजिर लागु हुने हो ?
- ग. यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०६७।२।१० मा भएको फैसला मिलेको छ छैन ?

२. विवादित कि.नं. १४१ र १४५ का जग्गाहरू गुठी तैनाथी हुन् वा छुट गुठीअन्तर्गतका जग्गा हुन् र यस्तो जग्गामा मोही हक लाग्छ लाग्दैन भन्ने पहिलो प्रश्नको सम्बन्धमा हेर्दा, गुठी के हो तथा कस्तो जग्गालाई गुठी जग्गा भनिन्छ भन्ने सम्बन्धमा हेर्नुपर्ने देखिन्छ। "गुठी" नेपालको आफ्नै मौलिक विशेषता बोकेको एक संस्था हो। इतिहासकार महेशचन्द्र रेग्मीका अनुसार "गुठी" भनेको धार्मिक, सामाजिक र परोपकारी कार्यका लागि स्थापना गरिएको संस्था हो जसको आफ्नै सम्पत्ति हुन्छ र त्यसबाट प्राप्त

आम्दानीले गुठीको उद्देश्य पूरा गरिन्छ"^१ भनी परिभाषा गरेको पाइन्छ। त्यसैगरी कानूनविद् टोपबहादुर सिंहका अनुसार "कुनै मठ, मन्दिर वा धार्मिक स्थलको संरक्षण तथा पूजाआजाको लागि वा कुनै धार्मिक वा परोपकारी कामको लागि कुनै व्यक्ति वा संस्थाले आफ्नो चल वा अचल सम्पत्ति अर्पण गरी स्थापना गरेको संस्था"^२ भनी गुठीको परिभाषा गरेको पाइन्छ। कानूनी रूपमा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २(ग) ले "गुठी भन्नाले कुनै मठ वा कुनै देवी-देवताको पर्व, पूजा वा जात्रा चलाउन वा कुनै धार्मिक वा परोपकारी कामको लागि कुनै मन्दिर, देवस्थल, धर्मशाला, पाटी-पौवा, ईनार, पोखरी, तलाउ, धारा, पियाउ, बाटो, घाट, पुल, चौतारा, गौचरन, बाग, बगैँचा, जङ्गल, पुस्तकालय, पाठशाला, औषधालय, चिकित्सालय, घर, इमारत वा संस्था बनाउन, चलाउन वा त्यस्को संरक्षण गर्न कुनै दाताले आफ्नो चल अचल सम्पत्ति वा आयस्ता आउने अरु कुनै सम्पत्ति वा रकममा आफ्नो हक छाडी राखेको गुठीसमेतलाई सम्झनुपर्छ" भनी परिभाषा गरेको देखिन्छ। गुठी सम्बन्धमा यसअघिको पहिलो गुठी संस्थान ऐन, २०२१ को दफा २(च) तथा गुठी संस्थान ऐन, २०२९ को दफा २(ड)समेतले सोही मिलानको परिभाषा गरेको देखिन्छ।

३. नेपालको गुठी सम्बन्धमा प्रयोग हुँदै आएको व्यवस्थाअनुरूप अन्य देशहरूमा गुठीको सम्बन्धमा त्यत्ति धेरै विस्तृत रूपमा उल्लेख भएको पाइँदैन। यसलाई भारतमा "ट्रष्ट" वा "देवस्थान" जस्ता संस्थाको नामबाट चिनिन्छ। अमेरिका तथा युरोपीयन देशहरूमा "फाउण्डेशन" वा "ट्रष्ट" का नाममा गैरनाफामूलक संस्थाहरूको स्थापना गरेको पाइन्छ। त्यसैगरी इस्लामिक राष्ट्रहरूमा सामाजिक र धार्मिक उद्देश्य प्राप्तिका लागि सम्पत्तिको व्यवस्थापन गर्न

- १ महेशचन्द्र रेग्मी, (वि.सं. २०३५), "Land Ownership in Nepal" काठमाडौं: रत्न पुस्तक भण्डार
- २ टोपबहादुर सिंह, (२०६४), नेपाल कानूनी शब्दकोष (दोस्रो संस्करण), काठमाडौं: पेरवी प्रकाशन

"वक्फ" जस्ता संस्था स्थापना गरेको पाइन्छ ।

४. Black's Law Dictionary का अनुसार गुठी (Trust/Foundation) लाई "Trust: The right, enforceable solely in equity, to the beneficial enjoyment of property to which another person holds the legal title; a property interest held by one person (the trustee) at the request of another (the settlor) for the benefit of a third party (the beneficiary). For a trust to be valid, it must involve specific property, reflect the settlor's intent, and be created for a lawful purpose."³ अर्थात्, अर्को व्यक्तिले कानूनी स्वामित्व राखेको सम्पत्तिको लाभदायक उपभोगको अधिकार, जो केवल इक्विटी (न्यायसङ्गतता) मा लागु गर्न सकिन्छ; एक व्यक्ति (ट्रस्टी) द्वारा अर्को व्यक्ति (सेटलर) को अनुरोधमा तेस्रो पक्ष (लाभग्राही) को लाभको लागि धारण गरिएको सम्पत्तिको हो, ट्रस्ट वैध हुनको लागि, यसमा विशिष्ट सम्पत्ति समावेश हुनुपर्छ, सेटलरको इच्छा प्रतिबिम्बित गर्नुपर्छ, र कानूनी उद्देश्यको लागि सिर्जना गरिएको हुनुपर्छ भनी परिभाषा गरेको छ । त्यसैगरी foundation लाई "An organization or institution established by endowment with provision for future maintenance, especially one dedicated to public charitable purposes."⁴ अर्थात् भविष्यको लागि निरन्तर सञ्चालनको प्रावधानसहित स्थापित गरिएको एक संगठन वा संस्था, विशेष गरी सार्वजनिक परोपकारी उद्देश्यहरूका लागि समर्पित हुन्छ भनी परिभाषा गरिएको छ । अमेरिकी कानूनी व्यवस्थामा गुठी (Trust) को सम्बन्धमा "A trust is a fiduciary relationship with respect to property, arising

from a manifestation of intention to create that relationship and subjecting the person who holds title to the property to duties to deal with it for the benefit of charity or for one or more persons, at least one of whom is not the sole trustee."⁵ अर्थात्, ट्रस्ट एक सम्पत्तिको सम्बन्धमा विश्वासको सम्बन्ध हो, जुन त्यो सम्बन्ध सिर्जना गर्ने इच्छाको अभिव्यक्तिबाट उत्पन्न हुन्छ र सम्पत्तिको स्वामित्व राख्ने व्यक्तिलाई त्यो सम्पत्तिलाई परोपकारी कार्य वा एक वा बढी व्यक्तिहरूको लाभको लागि व्यवहार गर्ने कर्तव्यहरू सुम्पिन्छ, जसमध्ये कम्तीमा एक व्यक्ति तर एकल ट्रस्टी भने होइन भनी परिभाषा गरेको पाइन्छ ।

५. त्यसैगरी नेपालको गुठी जस्तै भारतमा "देवस्थान" भन्ने संस्था रहेको र त्यस्तो संस्थामार्फत मन्दिर वा धार्मिक स्थलको व्यवस्थापन गर्ने गरिन्छ । भारतमा देवस्थान नियमन गर्ने केही केन्द्रीय तथा केही राज्यस्तरीय कानूनहरू रहेका छन् । उदाहरणका लागि केन्द्रीय कानूनहरूमा The Religious Endowments Act, १८६३ तथा The Charitable and Religious Trusts Act, १९२० रहेको पाइन्छ भने राज्यस्तरीयमा तमिलनाडुमा Hindu Religious and Charitable Endowments Act, १९५९ रहेको छ भने केरलमा Travancore-Cochin Hindu Religious Institutions Act, १९५० र कर्नाटकमा Karnataka Hindu Religious Institutions and Charitable Endowments Act, १९९७ कानूनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ । यी व्यवस्थाहरूमा देवस्थानको स्वतन्त्र अस्तित्वलाई मान्यता दिँदै तिनको उचित व्यवस्थापन र पारदर्शिता सुनिश्चित गर्ने गरेको पाइन्छ । त्यसैगरी इस्लामिक देशहरूमा भएका "वक्फ" जस्ता संस्थाले गुठीको रूपमा इस्लामिक कला, वास्तुकला र सांस्कृतिक सम्पदाको संरक्षण तथा मस्जिद, मदरसा र

3 Black's Law Dictionary, 11th ed.2019

4 Ibid

5 Restatement (Third) of Trust §2(2003)

अन्य इस्लामिक धार्मिक स्थलहरूको निर्माण, मर्मत र सञ्चालन गर्ने गरेको पाइन्छ ।

६. नेपालमा गुठी स्थापनाको उद्देश्यको सम्बन्धमा हेर्दा, २०२१ सालमा गुठी संस्थान ऐन आउनुपूर्व गुठीको सम्बन्धमा छुट्टै कानूनी व्यवस्था रहेको पाइँदैन । गुठी संस्थान ऐन, २०२१ को प्रस्तावनामा "नेपालको संविधानको धारा ५९ ले गुठी रकमलाई सरकारी कोषबाट अलग गरेकोले राजगुठीहरूलाई श्री ५ को सरकारको अधीनबाट झिकी एक संस्थाको जिम्मा सुम्पी राजगुठीहरूलाई सुव्यवस्थित रूपले सञ्चालन गराउन एक गुठी संस्थानको स्थापना र व्यवस्था गर्नु वाञ्छनीय भएकोले" भन्ने रहेको देखिन्छ । त्यसैगरी गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को प्रस्तावनामा "राजगुठीलाई नेपाल सरकारको अधीनबाट झिकी एक संस्थाको जिम्मा सुम्पी राजगुठीहरूलाई सुव्यवस्थित रूपले सञ्चालन गराउन गुठी संस्थानको स्थापना भएकोमा, विभिन्न वर्गका जनताको बिच सुसम्बन्ध कायम राख्ने र सर्वसाधारण जनताको आर्थिक हित र नैतिकता कायम राख्ने उद्देश्यले गुठी संस्थानसम्बन्धी कानूनलाई संशोधन र एकीकरण गरी बढी प्रभावकारी र सामयिक व्यवस्था गर्न वाञ्छनीय भएकोले" भनी गुठी संस्थानको स्थापनाको उद्देश्य तोकिएको पाइन्छ । जसबाट समेत गुठी धार्मिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक उद्देश्यको निरन्तरता र विभिन्न वर्गका जनताबिच सामञ्जस्यताका लागि स्थापित संस्थाको रूपमा लिनुपर्ने देखिन्छ । गुठीको माध्यमबाट धार्मिक स्थलहरूको संरक्षण र सञ्चालन हुने, परम्परागत रीतिरिवाज, जात्रा, पर्व तथा उत्सवहरूको निरन्तरताको प्रत्याभूति गर्दछ । त्यसैगरी गुठीले राष्ट्रका गहना परम्परागत कला, नृत्य, संगित, शिल्प जस्ता सांस्कृतिक विधाहरूको प्रवर्द्धन गर्छ । गुठीको सम्पत्ति कुनै व्यक्तिविशेषको स्वामित्वमा नभई समुदाय वा संस्थाको स्वामित्वमा रहेको हुन्छ । गुठी स्थापना गर्ने दाताले दिएको सम्पत्तिको आम्दानीबाट

गुठीअन्तर्गतका गतिविधिहरू सञ्चालन गरिने हुन्छ । जुन उद्देश्यबाट गुठी स्थापना गरिएको हुन्छ त्यसको विपरीत आम्दानीको प्रयोग गर्न पाइँदैन । गुठी रकमसमेत सरकारी कोषबाट अलग गर्ने र गुठीको रेखदेख र सञ्चालन गर्न एउटा छुट्टै गुठी संस्थानको स्थापना गरी राजगुठीहरूलाई सुव्यवस्थित गराउने उद्देश्य लिएको देखिन्छ ।

७. विभिन्न किसिमका गुठीमध्ये गुठी संस्थान ऐन, २०२१ को दफा २ को परिभाषाअन्तर्गत राजगुठीको मात्र परिभाषा गरेको पाइन्छ । उक्त दफा २(छ) अनुसार "राजगुठी" भन्नाले श्री ५ को सरकार अधीनस्थ वा श्री ५ को सरकारबाट व्यवस्था भएको गुठी सम्झनुपर्छ" भनी परिभाषा गरेको देखिन्छ । त्यसैगरी गुठी संस्थान ऐन, २०२९ को दफा २(च) ले राजगुठीको परिभाषा गर्दै "राजगुठी भन्नाले यो ऐन प्रारम्भ हुँदाको अवस्थामा गुठी संस्थानको हक दायित्व भई गुठी संस्थानले बन्दोबस्त र सञ्चालन गरी आएको राजगुठी सम्झनुपर्छ" भनी राजगुठीमा गुठी संस्थानको हक र दायित्व हुने तथा गुठी संस्थानले नै त्यसको सञ्चालन गर्ने भनी स्पष्ट पारेको देखिन्छ । ऐ.को दफा २(छ) ले छुट गुठीको परिभाषा गर्दै "छुट गुठी भन्नाले आयस्ताबाट गुठीको पूजा, पर्व इत्यादि दानपत्र लिखतबमोजिमको काम चलाई बाँकी रहेको गुठीको शेष कसर वा सलामीसम्म राजगुठीमा बुझाउने गरी गुठी संस्थान ऐन, २०२१ प्रारम्भ हुनअगावै सरकारी गुठी लगतमा गुठी दर्ता गराई वा दर्ता गराउनुपर्ने गरी त्यस्ता गुठीको जग्गाको श्री ५ को सरकारमा बुझाउनुपर्ने मालपोत वा तिरो बुझाउनु नपर्ने गराई र गुठीको दाता गुठियारले नै गुठी चलाउन पाउने गरी छुट पाएको गुठीलाई सम्झनुपर्छ" भन्ने र ऐ.को दफा २(ज) मा निजी गुठीको परिभाषा गर्दै "निजी गुठी भन्नाले राजगुठी र छुट गुठीबाहेकको दुनियाँको निजी गुठी सम्झनुपर्छ" भनी गुठीलाई राजगुठी, छुट गुठी र निजी गुठीको रूपमा परिभाषा गरेको देखिन्छ । यी सबै किसिमका गुठीको

उद्देश्य नै धार्मिक, सांस्कृतिक तथा सामाजिक परम्परा तथा सम्पदाहरूको संरक्षण गर्नु रहेको हुन्छ ।

८. कि.नं. १४१ को जग्गाको फिल्डबुक उतारको जोताहाको महलमा धर्म बज्राचार्य का.ई. की.पु. चितुविहार भन्ने र किसानको बेहोरामा का.ई. कि.पु. चिलंचु भगवान् गुठी हो मैले जोती खाएको छु भनी लेखिएको देखिन्छ । त्यसैगरी अर्को कि.नं. १४५ को फिल्डबुकको जोताहाको महलमा धर्म बज्राचार्य का.ई. कि.पु. चितुविहार भन्ने र किसानको बेहोरामा कि.नं. १४१मध्येको खाल हो भनी लेखिएको देखिन्छ । गुठी संस्थान तहसिल शाखा कार्यालय काठमाडौंको च.नं. २०१५ मिति २०५६।१।१२ मा चिलंचो भगवान् गुठीका गुठियारहरूको बिच समन्वय कायम गर्ने बारेको पत्रमा गुठियार नियुक्ति गर्ने कार्यमा विवाद भएको हुँदा आवश्यक समन्वय गरिदिन भनी कीर्तिपुर नगरपालिका ४ नं. वडा समितिलाई पत्राचार गरेको भन्ने मिसिल संलग्न पत्र रहेको पाइन्छ । फिराद पत्रमा नै चिलंचो भगवान् गुठी छुट गुठी भई गुठी संस्थान ऐन, २०३३ बमोजिम राजगुठीमा परिणत भइसकेको भन्ने लेखिएको र सो कुरा गुठी संस्थानले पनि स्वीकार गरी गुठी संस्थान ऐन, २०३३ बमोजिम राजगुठीमा परिणत भइसकेको भन्ने कुरा खुलाई सो कुरामा दुवै पक्षको मुख मिलेको देखिन्छ । यसरी फिराद लिई आउँदा नै वादीले गुठियारको हैसियतले आएकोमा त्यस्तो जग्गामा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश (क) को प्रतिकूल हुने गरी मोहीको हक कायम हुनुपर्ने भन्नेसमेत दाबी लिई आउनुलाई विरोधाभाषपूर्ण अवस्था मान्नुपर्ने देखियो ।

९. विवादित जग्गाहरू गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश (क) अनुसार गुठीको निश्चित काम गरेबापत जोतभोग गर्न पाउने रकमीभित्रको खान्नी जग्गा भएको हुँदा मोही कायम गर्न मिल्ने नदेखिँदा त्यस्तो जग्गामा गुठी संस्थान कार्य व्यवस्था विनियम, २०४९ को विनियम

१३ अनुसार मोहीको लगत कट्टा गरी गुठी तैनाथीमा दर्ता गर्ने कार्यका लागि गुठी संस्थान तहसिल शाखा कार्यालयको राय पेस भएबमोजिम गर्ने गरी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयबाट मिति २०५९।२।१५ मा निर्णय भएको भन्ने देखियो । गुठी खान्नी जग्गाको सम्बन्धमा तत्कालीन तथा प्रचलित गुठी संस्थान ऐनहरूमा स्पष्ट परिभाषा गरेको देखिँदैन । सामान्य अर्थमा गुठी खान्नी जग्गा भन्नाले गुठीको स्वामित्वमा रहेको तर गुठीसँग सम्बन्धित व्यक्तिहरू वा पुजारीहरूले गुठीप्रति केही निश्चित कर्तव्यहरू जस्तै गुठीको सम्पत्तिको हेरचाह, पूजाआजा, जात्रा पर्वमा नाचगान, बाजा बजाउने आदि कार्य पूरा गर्नुपर्ने गरी भोग चलन तथा आय आर्जन गर्न दिइएको हुन्छ । त्यस्तो गुठी जग्गामा त्यस्ता खान्नीदारहरूलाई निश्चित काम गरेसम्मका लागि आय आर्जन गर्ने तथा शेष बाँकी कसर खाने अधिकार प्राप्त हुन्छ । जग्गा जोत भोग गरेबापत जग्गाको स्वामित्वमा नै असर पुग्ने दाबी गर्न पाउने गरी थप हक अधिकार प्राप्त हुन भने सक्दैन ।

१०. गुठी संस्थान ऐन, २०२९ को दफा २(झ) र गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २(छ) ले समान रूपमा गुठियारको परिभाषा गरेको छ । जसअनुसार "गुठियार भन्नाले छुट गुठी वा निजी गुठीका दाता वा दाताका हकवाला गुठी चलाउन वा गुठीको शेष कसर खान पाउने हक भएका व्यक्ति र त्यस्ता गुठीको सालबसाली दरबन्दीको महन्त र पुजारीलाई सम्झनुपर्छ" भनी खुलाएको देखिन्छ । यसबाट गुठियारले छुट गुठीअन्तर्गत गुठी चलाउन पाउने र बाँकी शेष कसरसमेत खान पाउने व्यक्ति तथा मठ मन्दिरका महन्त र पूजारीसमेतलाई बुझिने देखिन्छ । उपर्युक्तबमोजिम गुठी खान्नीदार र गुठियारको हक अधिकार समान प्रकृतिको रहेको देखिन आउँछ । गुठी संस्थान ऐन, २०२९ को दफा १८ ले "यो ऐन प्रारम्भ भएपछि सबै छुट गुठी राजगुठीमा परिणत भई त्यस्तो छुट गुठीको चल अचल

जायज्येथा देवमूर्तिसमेत उपर छुट गुठीको भइराखेको सबै अधिकार संस्थानमा सने छ र त्यस्ता छुट गुठीका गुठियार खान्नीदारको सबै हक अधिकार समाप्त हुने छ" भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । उक्त कानूनी व्यवस्थाबमोजिम सबै छुट गुठी राजगुठीमा परिणत भएको र गुठियार खान्नीदारको अधिकारसमेत समाप्त भएको भन्ने कुरा स्पष्ट गरेको देखिन्छ । गुठी संस्थान ऐन, २०२१ को दफा १७ मा "अन्य प्रचलित नेपाल कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि यस ऐनबमोजिम संस्थानले बन्दोबस्त वा हेरचाह गरेको कुनै राजगुठीको जग्गा जमिन वा अन्य कुनै सम्पत्तिमा यो ऐन प्रारम्भ हुँदाका बखत कसैलाई कुनै हक प्राप्त भई राखेको भए संस्थाले अन्यथा गर्न मन्जुर गरेकोमा बाहेक यो ऐन प्रारम्भ भएपछि त्यसको हक समाप्त भई कसैको कुनै किसिमको हक नभएसरह सो सम्पत्तिमा पुनः सो राजगुठीको सम्पूर्ण हक कायम भएको मानिने छ" भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम राजगुठीको जग्गामा कसैलाई कुनै पनि हक अर्थात् मोही हक प्राप्त भई राखेको भए पनि गुठी संस्थानले नै मन्जुरी गरेको अवस्थामा बाहेक उक्त ऐन प्रारम्भ भएपछि त्यस्तो हक समाप्त भई शून्यमा पुगी सम्पूर्ण हक राजगुठीमा परिणत भई गुठी संस्थानले बन्दोबस्त र सञ्चालन गर्न पाउने अधिकार भएको देखिन्छ । प्रस्तुत मुद्दाका वादीले माथि उल्लेख भएबमोजिम गुठी संस्थानको मन्जुरी लिई दर्तावाला वास्तविक मोहीको रूपमा हक प्राप्त गरेको अवस्थामेत देखिँदैन ।

११. संवत् १९७६ सालको श्री ५ को सरकारतर्फबाट गुठी लागत जाँच अड्डा कीर्तिपुर चिलचो भगवान्का नित्य पर्व पूजा गुठीको आम्दानी खर्च बाँकी कसरसमेतको जग्गाको नाप भएको लागतबमोजिम त्याङ्ला खेत रोपनी ६० भएको जग्गा, ७६ सालदेखि सालका साल बुझाई धर्म लोप नगरेसम्म हालका र निजहरूका शेषपछि साबिकका थिति

रीतसँग हुने सालबसालका गुठियारलाई भत्के बिग्रेमा बनाउनुपर्ने भएकोले बाँकी कसर मोहरू १७।४९समेत बुझाउनु नपर्ने गरी थामी दिनैपर्ने देखिएको हुनाले सोबमोजिम जो चाहिने बेहोराको गुठियारका नाउँमा अडैको पुर्जा गरिदिनु, लेखिएबमोजिम नगरी धर्म लोप गरे कायम जम्मा गुठियारबाट गुठी झिकी गुठियारहरूले बाली खाएको सालसम्म भत्के बिग्रेमा ऐन सवालको रीत पुन्याई सरकारै तर्फबाट खर्च लगाई बनाइने भन्नेसमेतको बेहोरा उल्लेख भएको देखिन्छ । २००३ सालको गुठियार थमौती राखी छुट गुठी कायम गरेको लिखतसमेतका बेहोराबाट चिलचो भगवान्को गुठी सञ्चालन अमानतबाट नभई बाँकी कसर खाने गरी गुठियारलाई नै छुट गुठीमा सुम्पिएको अवस्था देखिन्छ । गुठियार नाइकेले गुठीको तोकिएको काम गरेसम्म जोत भोग गर्न पाउनेसम्म हुन्छ । गुठीको स्वामित्वमा नै असर पर्ने गरी गुठियार खान्नीदारलाई मोही हक दिने हो भने गुठीको अवधारणा र अस्तित्वमा नै प्रश्न चिह्न खडा भई गुठीको उद्देश्यबमोजिमका कार्य सञ्चालन हुन नसक्ने अवस्था सिर्जना हुन जान्छ ।

१२. अब, गुठियारले गुठीको जग्गा कमाएको आधारमा मोही हुन मिल्छ मिल्दैन भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा, विवादित जग्गामा यी वादीले यो यसरी मोहियानी हक प्राप्त गरेको हो भन्न सकेको अवस्था छैन । दर्तावाल मोही हुनको लागि आवश्यक पर्ने मोहियानी हकको १ नं. लागत र २ नं. अनुसूचीसमेत पेस गर्न सकेको पाइँदैन । त्यसैगरी वादीले मोहीको रूपमा गुठी संस्थानलाई बाली बुझाउँदै आएको भरपाई रसिदसमेत पेस गर्न सकेको देखिँदैन । भूमिसुधार कार्यालय काठमाडौंको च.नं. १७९९ मिति २०६०।७।१९ को मोही प्रमाण पत्रको प्रतिलिपि सम्बन्धमा लेखिएको पत्रमा साबिक चितुविहार कि.नं. १४१ कित्ता जग्गाको मोही हकको प्रमाण पत्र खोज तलास गर्दा रेकर्डबाट नदेखिएको, तत्कालीन नापीका समयमा वितरण भएको मोही प्रमाण पत्रको प्रतिलिपि कार्यालयमा

नभएको भन्ने बेहोरा खुलाई आएको देखिन्छ। यसबाट विवादित जग्गामा भएको मोहीको नाममा मोहियानी हकको प्रमाणपत्र सम्बन्धित कार्यालयमै रहेकोसमेत नदेखिँदा निज वादी विवादित जग्गाको मोही रहेको भन्ने तथ्य पुष्टि हुने प्रमाण रहेको समेत देखिँदैन। सभै नापी हुँदा फिल्डबुकको मोही महलमा धर्म बज्राचार्यको नाम जनिएको भन्ने आधारले मात्र आफू हकदार मोही भएको दाबी गरेको देखिन्छ। सभै नापी गर्दा तत्कालीन अवस्थामा जो जसले जोत भोग गरी आएको छ सोही व्यक्तिको नामसम्म फिल्डबुकमा जनाउने अवस्था हो। तर जोत भोग गरेकै आधारमा जनिएको फिल्डबुकको मोहीको आधारमा गुठी जग्गामा गुठियार मोही हो भनी भन्न सक्ने अवस्था हुँदैन। गुठी जग्गामा गुठियारले नै जोताहा वास्तविक मोही हुन पाउने व्यवस्था कुनै पनि कानूनले दिएको समेत पाइँदैन। **गुठीको गुठियारहरूले आफू तथा आफ्ना पिता पुर्खाले गुठी सञ्चालनार्थ राखेको कुनै जग्गा जमिनलाई निजका सन्तानहरूले त्यसको उचित संरक्षण र सञ्चालन गर्दै गुठीलाई निरन्तरता दिनुपर्नेमा उल्टै गुठीबापत राखेको जग्गा कमाएकै आधारमा आफैँ मोही भई पुनः आफ्नो तथा हकदारहरूको नाममा मोही हक कायम गरी मोहियानी भाग छुट्याई बिक्री गर्ने अवस्था सिर्जना हुने हो भने गुठी राख्नुको पवित्र उद्देश्य नै खण्डित भई अन्ततः धर्मलोप हुन पुग्छ। गुठियारको कर्तव्य गुठीलाई परम्परागत रूपमा सञ्चालन गरी निरन्तरता दिनु नै हुन्छ नकि गुठीलाई खण्डित गर्नु।**

१३. भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २५ को उपदफा (१) मा "यो दफा प्रारम्भ भएको मितिसम्म कुनै जग्गावालाको जग्गा मोहीको हैसियतले कमाई आएको व्यक्तिलाई सो जग्गामा यो परिच्छेदबमोजिमको मोहीको हक प्राप्त हुने छ" भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। उक्त कानूनी व्यवस्थाअनुसार मोहीको हैसियतले अर्काको जग्गा कमाएको अवस्थामा मात्र मोहीको हक प्राप्त हुन सक्ने भनिएको अवस्था हो,

जबकि प्रस्तुत विवादको कि.नं. १४१ र १४५ को जग्गा यी वादीले मोहीको हैसियतमा नभई गुठियार खान्नीदारको हैसियतमा गुठी जग्गा कमाएको अवस्था देखिन्छ। गुठियारले गुठी जग्गाबाट आउने आम्दानी तथा जिन्सीको माध्यमबाट तोकिएको कार्यहरू गरी शेष बाँकी रहेमा खानसम्म पाउने हुन्छ तर त्यस्ता गुठियारले जोतभोग गरी कमाएको जग्गामा मोही कायम हुन सक्ने भनी व्याख्या गर्नु तर्कसङ्गत र कानूनसम्मत हुँदैन। गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७ मा "गुठी जग्गामा खास जोताहा किसानले प्रचलित कानूनबमोजिम मोहियानी हक पाउने छ" भन्ने व्यवस्था रहेको हुँदा गुठी जग्गामा मोहियानी हक पाउन अन्य कुनै सर्त कबुलियतमा नभई खास वा वास्तविक जोताहा किसान नै हुनुपर्ने कुरालाई स्पष्ट पारेको देखिन्छ। सोही दफाको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश (क) मा "गुठीको कुनै निश्चित काम गरेबापत जोती भोग गर्न पाउने रकमीले त्यस्तो जग्गामा मोहियानी हक पाउने छैन" भन्ने व्यवस्थाबाट कुनै तोकिएको निश्चित काम गरेबापतको खान्नी वा शेष प्राप्त गर्ने रकमी व्यक्तिले त्यस्तो गुठी जग्गामा मोहियानी हक नपाउने भनी प्रस्ट रूपमा खुलाईदिएको पाइन्छ। उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाहरूबाट रकमी खान्नीदार गुठियार रहेको व्यक्ति नै मोही कायम हुन सक्ने अवस्था नभएको हुँदा त्यस्तो अवस्थामा मोहीको हक अधिकारमा असर पर्ने र जग्गा कमाउनेलाई मर्का पर्ने भन्ने कुरासमेत आउन सक्दैन। मर्का पर्ने अवस्था आउन हक अधिकार कानून तथा न्यायसङ्गत हुनुपर्छ। कानूनले नै निषेध गरेको अवस्थामा कुनै अधिकारको दाबी गर्दा सोबाट दाबीकर्तालाई मर्का परेको भनी मान्न सकिने हुँदैन।

१४. अब, गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७ को व्यवस्था आउनुभन्दा अगाडिदेखि नै विवादित जग्गा भोगचलन गर्दै आएको र सभै नापीकै समयमा फिल्डबुकमा समेत कायम भएको मोहीलाई पछि २०३३ सालमा आएको कानूनको पश्चात्दर्शी

असर (Retrospective effect) दिन सक्दैन भन्ने सन्दर्भमा हेर्दा, मिसिल संलग्न १९७६ को लगतका सम्बन्धमा गुठी संस्थानको गुठी लगत तथा अभिलेख शाखा कार्यालयको मिति २०६१।८।२३ को पत्रमा कीर्तिपुर चिलंचो भगवान् गुठीको गुठियार पुजारीहरू थमौती भएको बेहोरा उल्लेख गरेको र सो कुरा उक्त पत्रसाथ पठाइएको मिसिल संलग्न २००३ सालको थमौती बन्दोबस्तीको प्रतिलिपिबाट समेत यी वादीका पुर्यासमेत उक्त विवादको जग्गाको गुठियार रहेको भन्ने पुष्टि हुन आउँछ। गुठियारले गुठीको जग्गामा मोही कायम हुन पाउँछ भन्ने कहीं कुनै कानूनले स्पष्ट पारेको नदेखिँदा कायम नै हुन नसक्ने मोहीलाई २०३३ सालमा आएको कानूनले पश्चात्दर्शी असर (Retrospective effect) गरेको भनी मान्न सकिँदैन। प्रस्तुत सन्दर्भमा पहिले कानूनबमोजिम अधिकार दिइएको मोही हकलाई असर पर्ने गरी पछि कानून बनाई पूर्व प्राप्त अधिकारको हनन गरेको नभई पहिलेको कानूनले स्पष्ट नगरेको अवस्थालाई व्यवस्थित गरी स्पष्ट पारेकोसम्म हो। देवानी विषयमा कानूनले पश्चात्दर्शी असर हुने गरी कुनै कुरालाई व्यवस्थित गर्न कानूनमा नै प्रस्ट रूपमा उल्लेख हुन्छ भने त्यस्तो अवस्थामा भएको कानूनी व्यवस्थालाई अन्यथा मान्नुपर्ने हुँदैन। गुठियार मोही हुने विगतमा समेत कुनै कानूनी व्यवस्था नभएको अवस्थामा त्यस्तो मोहीको हक अधिकारमा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७ को प्रतिबन्धात्क वाक्यांश (क) ले पश्चात्दर्शी असर पारेको भन्ने अर्थ गर्न मिल्दैन। सो हुँदा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ प्रारम्भ हुनुअघिका छुट गुठीमा रहेको गुठियार मोहीको हक कायम हुने अवस्था देखिएन।

१५. अब यी वादीले विवादित जग्गा छुट गुठी हो, गुठी तैनाथी जग्गा होइन भनी लिएको दाबी जिकिरका सन्दर्भमा हेर्दा, विवादित जग्गा छुट गुठीको जग्गा भएको भन्ने तथ्य निजले फिराद दिँदा नै स्वीकार गरेको

अवस्था छ। गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २(ड) मा "छुट गुठी भन्नाले आयस्ताबाट गुठीको पूजा, पर्व इत्यादि दानपत्र लिखतबमोजिमको काम चलाई बाँकी रहेको गुठीको शेष कसर वा सलामीसम्म राजगुठीमा बुझाउने गरी वा गुठी चलाउनेले नै शेष खाने गरी गुठी संस्थान ऐन, २०२१ प्रारम्भ हुनुअगावै सरकारी गुठी लगतमा गुठी दर्ता गराई वा दर्ता गराउनुपर्ने गरी त्यस्तो गुठीको जग्गाको नेपाल सरकारमा बुझाउनुपर्ने मालपोत वा तिरो बुझाउनु नपर्ने गराई र गुठीको दर्ता गुठियारले नै गुठी चलाउन पाउने गरी छुट पाएको गुठीलाई सम्झनुपर्छ" भनी परिभाषा गरेको देखिन्छ भने ऐ. ऐनको दफा २(ञ) मा "गुठी तैनाथी जग्गा भन्नाले कसैको नाममा दर्ता नभएको गुठी संस्थानको सम्पूर्ण अधिकार रहेको जग्गा सम्झनुपर्छ" भनी गुठी तैनाथी जग्गाको परिभाषा गरेको देखिन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा चिलंचो भगवान् गुठीको साबिक लगतअनुसार ६० रोपनी क्षेत्रफलको जग्गा रहेको र सो गुठीका १६ जना गुठियार रहेकोमा गुठी सञ्चालनको लागि बराबरी जग्गा छुट्याई तोकिएको जिन्सीबाट पर्व, पूजा, जात्रा, बिग्रे भत्केमा बनाउनुपर्ने तर बाँकी कसर बुझाउनु नपर्ने गरी लगत खडा भएको र धर्म लोप गरेमा गुठियारबाट गुठी झिकी दिने भन्ने लगत रहेको देखिन्छ। हाल उक्त गुठीका पुजारी तथा प्रस्तुत मुद्दाका प्रतिवादी ज्ञानरत्न बज्राचार्यले दिएको निवेदनको आधारमा गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयबाट मिति २०५९।२।१५ मा निर्णय गर्दा गुठीको साबिक ६० रोपनी जग्गा गुठियारहरूको नाममा राखी सोको आमदानीबाट गुठीको पर्व पूजा सञ्चालन गरेकोमा २०१६ सालमा श्री ५ को सरकारले त्रिभुवन विश्वविद्यालय स्थापनार्थ जग्गा अधिग्रहण हुँदा गुठीको ५६ रोपनी जग्गा अधिग्रहणमा परी बाँकी ४-१-३-० जग्गा मात्र रहेको छ। जोताहा गुठियारले अधिग्रहणमा परेको जग्गाको मुआब्जा गुठीमा नबुझाई आफूहरूले नै लिएको र बाँकी जग्गाका जोताहा गुठियारले समेत आमदानी लिई परम्परादेखि

चली आएको आफ्नो पालामा गर्नुपर्ने नित्य पूजाआजा गर्न छाडेको र निज प्रतिवादी ज्ञानरत्नले नै गुठीको नित्य पूजा चलाइरहेको भन्ने बेहोरा खुलाई निर्णय गरेको देखिन्छ । उपर्युक्त तथ्य प्रमाणहरूबाट यी वादीले उक्त जग्गा आफूले कमाएको हदसम्म स्वीकार गरेको तर आफू चिलंचो भगवान् गुठीको गुठियार रही गुठीको नित्य पूजाआजा, पर्व, जात्रा हालसम्म पनि आफूले नै निरन्तर रूपमा चलाइरहेको भन्ने ठोस प्रमाण प्रस्तुत गर्न सकेको पाइँदैन । गुठी जग्गा जोतभोग गरी आमदानी प्राप्त गर्ने साथै त्यस्तो जग्गामा आफू मोही भएको भनी मोही हक खोज्ने तर तोकिएको गुठीको दायित्व पूरा नगर्ने व्यवहारलाई न्यायसङ्गत मान्न सकिँदैन । आफ्ना पिता पुर्खाले तोकेको दायित्व पूरा गर्नुको सट्टा पवित्र कार्यका लागि स्थापनार्थ गुठीको जग्गामा कानूनले नै व्यवस्था नगरेको मोही हक दाबी गर्नु कत्तिको न्यायोचित हुन्छ विचारणीय पक्ष हो । गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा १९ मा "सबै छुट गुठी राज गुठीमा परिणत भई त्यस्तो छुट गुठीको चल अचल जायजेथा, देवमूर्तिसमेतउपर छुट गुठीको भइराखेको सबै अधिकार संस्थानमा सर्ने छ र त्यस्ता छुट गुठीका गुठियार खान्गीदारको सबै हक अधिकार समाप्त हुने छ" भन्ने व्यवस्थाबाट गुठियार खान्गीदारका सबै हक अधिकार समाप्त हुने र त्यस्तो हक तथा दायित्वसमेत गुठी संस्थानमा नै सर्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । त्यस्तो जग्गामा भएको अधिकार सम्पूर्ण रूपमा गुठी संस्थानमै रहने भन्ने देखिन्छ । यसरी मोहीको हक नै कायम हुन नसक्ने अवस्थाको छुट गुठीको जग्गालाई कानूनबमोजिम राजगुठीमा परिणत भएपछि त्यस्तो जग्गामा गुठी संस्थानको सम्पूर्ण अधिकार हुने कुरा ऐ.को दफा १९ ले स्पष्ट गरिसकेको हुँदा विवादित कि.नं. १४१ र १४५ को जग्गाहरू गुठी तैनाथी भन्न मिल्ने नै देखियो । विवादित जग्गामा यी वादी मोही कायम हुन नसक्ने र उक्त जग्गाहरू गुठी तैनाथी जग्गा कायम हुने हुँदा वादीको मोहियानी हक कायम गरी गुठी

रैतानी हुन सक्ने अवस्था देखिएन ।

१६. बृहत् पूर्ण इजलासमा पठाउँदा आधार लिइएका मुद्दाहरू ०६७-CI-०१३०, ०६८-CI-१५५१ तथा ०७५-WF-०००४ मा कायम भएका नजिरहरूमध्ये एकरूपताको लागि के कुन नजिर लागु हुने हो भन्ने दोस्रो प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गर्दा, सर्वप्रथम गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय काठमाडौंको तर्फबाट ऐ.का प्रशासक सेमन्तराज चापागाईं विरुद्ध छोरीमाया महर्जनसमेत भएको ०६७-CI-०१३० को फैसला बदर हक कायम मुद्दाका सन्दर्भमा हेर्दा, ललितपुर जिल्ला हरिसिद्धि वडा नं. ९ कि.नं. २७९ र ऐ. वडा नं. ३क कि.नं. १२१ को जग्गामा लक्ष्मी नारायण महर्जन च्यावुल्ले भई त्रिशक्ति भवानी गुठीको नाच, जात्रा, पर्व चलाई आउनुभएको खान्गी जग्गा भएको र त्यस्तो खान्गी जग्गामा अंश मुद्दा गरी मोहीसमेत बन्डा गरेको हुँदा अंश मुद्दाको फैसला बदर गरी उक्त जग्गामा सबै अंशियारहरूको मोही कायम भएको गुठीको जग्गालाई गुठीको खान्गी जग्गा कायम गरिपाउँ भनी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय स्वयम् फिराद लिई आएको देखिन्छ । उक्त मुद्दामा संयुक्त इजलासबाट मिति २०७३।११।१८ मा फैसला हुँदा विवादित जग्गामा मोही कायम भइरहेको र सो बदरतर्फ विवाद नपरी मोहीको लगत कट्टा नभई कायमै रहेको स्थितिमा विवादको जग्गा गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७(क) बमोजिम मोही हुन नसक्ने भन्ने वादीको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत नभई विवादित जग्गा गुठी खान्गी कायम गरी पाउन लिइएको फिराद दाबी पुग्न नसक्ने ठहरी फैसला भएको देखिन्छ । गुठीको खान्गी जग्गा खान्गीवालाले धितो बन्धक राख्ने वा अन्य प्रकारले हक छाडी दिन नपाउने भन्ने कानूनी व्यवस्था गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा ३०क. ले गरेको देखिन्छ । साथै माथि वर्णित आधार कारणहरूबाट गुठी खान्गी जग्गामा मोही कायम हुन नसक्ने अवस्था देखिँदा उक्त मुद्दामा गुठी संस्थानको

फिराद दाबीबमोजिम गुठी खान्गी कायम गर्ने निर्णय हुनुपर्नेमा फिराद दाबी नपुग्ने भन्ने फैसलासँग सहमत हुन सकिएन ।

१७. अर्को ०६८-CI-१५५१ को मुद्दाको सन्दर्भमा हेर्दा, गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय काठमाडौंको तर्फबाट ऐ.का प्रशासक हेमराज सुवेदीसमेत विरुद्ध बाबुकाजी महर्जनसमेत भएको ०६८-CI-१५५१ को मोही नामसारीसमेत मुद्दाका सन्दर्भमा हेर्दा, ललितपुर जिल्ला ठैव गा.वि.स. वडा नं. ७क कि.नं. १३४ र १३५ को जग्गाहरू कहाँ बाजा बजाई गुठी खान्गीको हकमा श्री हरिसिद्धि भवानीका च्यावुल्लेहरूलाई कुत बुझाई जीतबहादुर महर्जनले भोग चलन गरी आएको जग्गा हो, उक्त जग्गा खान्गीको नाताबाट आफ्नो नाममा जोत नामसारी गरी पाउन कारबाही चलाएको र विवादित जग्गा हरिसिद्धि भवानी गुठीका खान्गीबापत भोग चलन गर्न पाउने मोहियानी हक प्राप्त नहुने किसिमको गुठी तैनाथी जग्गा मोही जनिई गुठी अधीनस्थको रूपमा स्वेस्ता खडा हुन गएको देखिन्छ, मोही महलमा लेखिएको व्यक्ति विशेषको नाउँ कट्टा गरी साबिकबमोजिम श्री हरिसिद्धि भवानी गुठीको खान्गी (गुठी तैनाथी) जग्गाको लगतमा दर्ता हुने भनी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालय काठमाडौंको निर्णय क्षेत्रात्मक त्रुटि भएकोले विवादित जग्गाको मोहियानी नामसारी सम्बन्धमा भूमिसुधार कार्यालयमा जानु भनी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको फैसलाउपर परेको पुनरावेदनमा यस अदालतबाट फैसला हुँदा खान्गीदार रकमीले मोहियानी हक नपाउने र तोकिएबमोजिमको कार्य गरून्जेलसम्म जोत भोग गर्नसम्म पाउने हुँदा खान्गीको रूपमा जोत कमोद गरी आएको उक्त जग्गामा केवल फिलडबुक तथा स्वेस्ताको मोही महलमा नाम उल्लेख हुँदा मोही नै हो भन्न मिल्ने नदेखिँदा गुठी संस्थानको निर्णय उल्टी गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला यस अदालतबाट उल्टी भई गुठी संस्थानको निर्णय सदर गरेको अवस्था

हो । उक्त मुद्दामा भएको फैसलाबमोजिम नै प्रस्तुत मुद्दामा समेत गुठियार खान्गीदारले मोही हक पाउन नसक्ने भन्ने विषय रहेको छ ।

१८. अब, अर्को ०७५-WF-०००४ को मुद्दाको सन्दर्भमा हेर्दा, श्याम महर्जन विरुद्ध गुठी संस्थान शाखा कार्यालय, तःबहाल ललितपुरसमेत भएको ०७५-WF-०००४ को उत्प्रेषण परमादेश मुद्दामा ललितपुर हरिसिद्धि गा.वि.स. वडा नं. ७ख कि.नं. ३६ को जग्गाको जग्गाधनी हरिसिद्धि भवानी भएको, मोही महलमा निवेदकको बाजे दशवीर भास्कर भन्ने दशवीर महर्जनको नाम उल्लेख भएको र २ नं. अनुसूचीमा समेत मोही जनिएको र निजको मृत्युपश्चात्को हकदार म भएको हुँदा मोही नामसारीको लागि गुठी संस्थान शाखा कार्यालय, तःबहाल ललितपुरमा दिएको निवेदनमा मोही हक नामसारी गर्न नमिली गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७ को प्रतिबन्धात्मक (क) आकर्षित हुने भनी निर्णय भएको रहेछ, उक्त निर्णयले मेरो मोहियानी हक हनन भएको हुँदा गुठी संस्थानको निर्णय उत्प्रेषण आदेशद्वारा बदर गरी मोही नामसारी गरिपाउँ भनी रिट निवेदन आएको रहेछ, निवेदकको बाजे दशवीर भास्कर गुठियार खान्गीदार हैसियतको सम्म देखिएको, गुठियार/खान्गीदार स्वतः मोही हुने कानूनी व्यवस्थाको अभाव रहेको, गुठी संस्थान ऐन, २०२९ आउनुअघि राजगुठीमा मोही हुने कानूनी व्यवस्थाको अभाव रहेको तथा २०३० चैत्र मसान्तपश्चात् समेत गुठी संस्थानको लिखित मन्जुरीबेगर गुठी जग्गामा मोही हुने व्यवस्था नदेखिएकोले फिलडबुकमा मोही जनिएकै आधारमा मात्र गुठियार खान्गीदारलाई मोही कायम गर्न मिलेन, विवादित जग्गा हरिसिद्धि भवानी गुठीको खान्गी जग्गा देखिँदा खान्गीदारको मोही कायम हुन सक्ने नदेखिँदा मोही नामसारी गर्न नमिल्ने भनी गुठी संस्थानबाट भएको निर्णय कानूनसम्मत भएको भनी तीन जना न्यायाधीशको पूर्ण इजलासले

रिट निवेदन खारेज गरेको अवस्था हो । उक्त मुद्दामा भएको विषयवस्तुअनुसार नै प्रस्तुत मुद्दासमेत चिलंचो भगवान् गुठीको जग्गा कमाउने गुठियार रहेका धर्मबज्र बज्राचार्यको नामको मोही हक कायम गरिपाउँ भन्ने दाबी रहेको देखिँदा ०७५-WF-०००४ को रिट निवेदनमा पूर्ण इजलासले गरेको फैसलासँग सहमत हुनु नपर्ने कुनै कारण देखिँदैन ।

१९. उल्लिखित मुद्दाहरूमध्ये ०६८-CI-१५५१ को संयुक्त इजलासबाट मिति २०७४।५।११ मा भएको फैसला र ०७५-WF-०००४ को तीन जनाको पूर्ण इजलासबाट मिति २०७८।५।३१ मा भएको फैसलामा गुठी जग्गामा फिल्डबुकमा गुठियार खान्गीदारको नाम मोही महलमा जनिएकै आधारमा मोही हक कायम हुन नसक्ने भन्ने निर्णयसँग उक्त ०६७-CI-०१३० को फैसला बदर हक कायम मुद्दामा भएको निर्णयसँगै जान सक्ने अवस्था देखिएन । उक्त ०६७-CI-०१३० को मुद्दामा भएको निर्णयलाई ०७५-WF-०००४ को आदेशले अमान्य (Overrule) गरिसकेको हुँदा सो सम्बन्धमा थप केही भनिरहन पर्नेसमेत देखिएन ।

२०. मोहीसम्बन्धी विवादको निर्णय भूमिसुधार अधिकारीबाट हुनुपर्ने भनी तोकिएको अवस्थामा हरेराम चौगुठीको मु.स. गर्ने शिवहरी चौगुठी विरुद्ध राधेश्याम चौगुठीसमेत भएको २०५८ सालको दे.पु.नं. ८४४८ को निर्णय बदरसमेत मुद्दामा गुठी अधीनस्थ जग्गामा मोहियानी हक कट्टा गर्ने गरी गुठी संस्थानबाट भएको निर्णय बदर गर्न आएको वादीको दाबी नपुग्ने ठहर भएको अवस्था हो । मोहीसम्बन्धी विवाद जिल्ला अदालतबाट हेर्न नमिल्ने तर उक्त विवादमा समेत गुठियार मोही भएको भन्ने आधारमा समेत वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर भएको हुँदा पुनरावलोकनको निस्सा प्रदान गर्दा लिइएको नजिर प्रस्तुत मुद्दामा गुठियार मोही हुन नसक्ने भन्ने हदसम्म सान्दर्भिक हुने नै देखियो ।

२१. तसर्थ, माथि उल्लिखित आधार कारणहरूबाट विवादित कि.नं. १४१ र १४५ का जग्गामा वादी धर्मराज बज्राचार्य गुठियार भएको हुँदा निजले मोही हक प्राप्त गर्न नसक्ने भनी विवादित जग्गालाई गुठी तैनाथी ठहर गर्ने गरी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयबाट मिति २०५९।२।१५ मा भएको निर्णयलाई अन्यथा भन्नुपर्ने नहुँदा गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयको उक्त निर्णयलाई बदर गरी विवादको जग्गालाई छुट गुठी ठहर गरेको सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६२।१।२० को फैसला उल्टी हुने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६३।७।२३ को फैसला उल्टी भई काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६२।१।२० को फैसला नै सदर हुने ठहर्‍याएको यस अदालतको संयुक्त इजलासको मिति २०६७।२।१० को फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई गुठी संस्थानको मिति २०५९।२।१५ को निर्णयबमोजिम विवादित कि.नं. १४१ र १४५ को जग्गा गुठीको ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६३।७।२३ को फैसला सदर हुने ठहर्छ । अरूमा तपसिलबमोजिम गर्नु ।

तपसिल

माथि ठहर खण्डमा उल्लेख भएबमोजिम यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०६७।२।१० मा भएको फैसला उल्टी भई पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६३।७।२३ को फैसला बहुमतको रायबाट सदर हुने ठहरेकोले यस अदालतको मिति २०६७।२।१० को फैसलाको तपसिल खण्ड १ र २ मा लेखिएको बेहोरा कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु तथा पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६३।७।२३ को फैसलाको तपसिल खण्ड १, २ र ३ को बेहोरा कार्यान्वयन गर्नु साथै प्रतिवादी गुठी संस्थान शाखा कार्यालय काठमाडौंले यस अदालतमा पुनरावलोकन गर्दा राखेको कोर्ट फी कानूनबमोजिम भराई माग्न आए वादीबाट प्रतिवादीहरूलाई कानूनबमोजिम भराइदिनु

भनी सुरु अदालतमा लेखी पठाइदिनु..... १
प्रस्तुत मुद्दाको विद्युतीय प्रति कम्प्युटर प्रणालीमा
प्रविष्ट गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा
बुझाइदिनु..... २

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।

न्या. नहकुल सुवेदी

न्या. विनोद शर्मा

न्या. सुनिलकुमार पोखरेल

माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयालको राय:-

- प्रस्तुत मुद्दामा वादी धर्मबज्र बज्राचार्य उल्लिखित कि.नं. १४१ र कि.नं. १४५ को गुठियार तथा जोताहा किसान मोही रहेको, उक्त जग्गा छुट गुठी रहेको र राजगुठीमा परिणत भएको सम्ममा विवाद रहेको देखिँदैन । निज धर्मबज्र बज्राचार्य आफू उक्त चिलंचो भगवान् गुठीको गुठियार नाइके रहेको र उक्त जग्गामा निरन्तर भोग रहेको भन्ने जिकिर रहेको देखिन्छ । गुठियारहरूको तर्फबाट निजले मिति २०५६।२।२१ मा गुठियार नाइकेको लागि निवेदन दिएको तर ज्ञानरत्नले मिति २०५८।१।१४ मा गुठी तैनाथी जग्गा कायम गरी पाउन निवेदन दिएअनुसार गुठी तहसिल शाखा कार्यालयबाट मिति २०५८।६।१८ मा राय पेस गरी गुठी संस्थान केन्द्रीय कार्यालयबाट निज वादीको मोही लगत कट्टा हुने गरी मिति २०५९।२।१५ मा उक्त विवादित जग्गामा गुठी तैनाथी कायम गर्ने एकतर्फी निर्णय गरेको देखिन्छ ।
- वादी धर्मबज्र बज्राचार्यले उक्त कि.नं. १४१ र १४५ का सम्बन्धमा वि.सं. १८९४ को लालमोहर, १९७६ को गुठी लगत दर्ता किताब, २००३ सालको गुठियार थमौती र छुट गुठी कायम सम्बन्धमा र २०२२ सालको सभै नापीमा आफू जोताहा मोही भएको प्रमाण पेस गरेको देखिन्छ ।

गुठी संस्थानको मूल जिकिर, निज गुठियार भएकोले जोतभोग गर्न पाउँछन् तर गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २७ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश खण्ड (क) अनुसार मोहियानी हक पाउँदैनन् । तसर्थ मोही लगत कट्टा हुन्छ र गुठी तैनाथी जग्गा कायम हुन्छ भनी थप जिकिर लिएको देखिन्छ । गुठी तैनाथी^६ जग्गा भन्नाले कसैको नाममा दर्ता नभएको गुठी संस्थानको सम्पूर्ण अधिकार रहेको जग्गा भन्ने बुझिन्छ । उल्लिखित कि.नं. का जग्गाहरू इतिहासमा छुट गुठीअन्तर्गतका रहेको देखिन्छ । छुट गुठीले^७ गुठियारले नै गुठी चलाउन पाउने गरी छुट पाएको हुन्छ । गुठियार^८ छुट गुठीका दाता वा हकवाला भई गुठी चलाउन र शेष कसर खान पाउने व्यक्ति भन्ने देखिन्छ । यही चिलंचो भगवानका नामको छुट गुठीको ६० रोपनीमध्येको ५६ रोपनी जग्गा त्रिभुवन विश्वविद्यालयले अधिग्रहण गरी अन्य यस्तै जग्गाका मोहीहरूले मुआब्जा बुझी सकेकोमा अन्यथा देखिँदैन ।

- विवादित जग्गाहरू छुट गुठीअन्तर्गतका भएका र त्यस्ता गुठीका गुठियारहरू महन्त र पुजारी सरहका हुने भएकाले ऐ. ऐनको दफा १९ अनुसार छुट गुठीको हक दायित्व गुठी संस्थानमा सर्दा त्यस्ता छुट गुठी राजगुठीमा परिणत भई छुट गुठीको सबै अधिकार संस्थानमा सरेको र छुट गुठीका गुठियार खान्गीदारको हक अधिकार समाप्त भएको भन्ने देखिन्छ । ऐ. ऐनको दफा २९(१) अनुसार गुठियार खान्गीदार नभएका महन्त र पुजारी सरहका साथै मोहीको प्रमाणपत्र भएका गुठियारले गुठी जग्गाको मोहीको हैसियत नपाउने भनी मान्न सकिँदैन । २०२२ सालको क्षेत्रीय किताबमा र निजको मोहियानी हकको

६ गुठी संस्थान ऐन, २०३३ दफा २(अ)

७ ऐ. दफा २(ड)

८ ऐ. दफा २(छ)

प्रमाणपत्रमा समेत यी वादी धनबज्र बज्राचार्य ऐ. ऐनको दफा २७ अन्तर्गत जोताहा किसान भएको देखिएको अवस्थामा निजलाई गुठीको रकमी^९ भन्ने अवस्था देखिँदैन। सभै नापी हुँदा नै मोही कायम भएको विवादित जग्गामा यी वादी मोही कायम हुनु नपर्ने भए नापीकै बखतमा सूचना प्रकाशित हुँदा नै गुठीको तर्फबाट दाबी विरोध गरी मोही कट्टातर्फ कारबाही चलाई क्षेत्रीय किताब तथा खेस्ता पुर्जामा कायम भएको मोहीको नाम कट्टा गराएको हुनुपर्नेमा त्यस्तो गरेको समेत पाइँदैन। यसबाट विवादित जग्गाहरूमा मोही कायम भई वादी प्रतिवादीहरूबिच व्यवहार प्रमाणबाट मोही रहेको तथ्य स्वीकार गरेको अवस्था देखिन्छ।

४. वस्तुतः उल्लिखित कि.नं. का जग्गाहरूलाई २०५८ सालमा आएर गुठी तैनाथी जग्गा भनी गुठी संस्थानबाट भएको निर्णय उक्त जग्गाको इतिहासविपरीतको कार्य हो। उक्त जग्गाहरू ऐनको दफा १९ बमोजिम छुट गुठीबाट राजगुठीमा परिणत हुने र दफा २९ बमोजिम इतिहासबाटै मोही कायम भएको जोताहा किसानको मोही दरिने जग्गाहरू हुन्। नेपालको जग्गा प्रणालीमा मोहीको अवधारणा २०२१ सालको भूमिसम्बन्धी ऐनले आविष्कार गरेको होइन। उक्त ऐनले हाम्रो जग्गा प्रणालीमा रहेको मोहीको मान्यतालाई परिभाषित गरी थप कानूनी आधार प्रदान गरेको सम्म हो। इतिहासमा मोही जनिएका जग्गाहरूमा फाराम र लगत नभएको वा भूमि सुधार कार्यालयमा प्रमाणपत्र नभेटिएको भन्ने आधारमा मात्र मोही नै होइन थिएन भन्न मिल्ने देखिँदैन। नेपालमा गुठीको इतिहास मूलतः गुठियारहरूले बनाएको इतिहास हो। छुट गुठीमा धर्म, देउता भगवान्को पनि संरक्षण गर्ने, पूजा लगाउने तर त्यसरी गुठीमा दिएको जग्गाहरूको आयस्ताको शेष कसरबाट

जीविका चलाउने भन्ने पनि दाता किसानहरूको उद्देश्य हो। निज धर्मबज्र बज्राचार्यको सम्बन्धमा हेर्दा वि.सं. १८९४ सालको लालमोहर र १९७६ सालको गुठी लगत दर्ता किताबबाट छुट गुठीको गुठियार पुजारी भन्ने देखिएको र २०२२ सालको सभैमा क्षेत्रीय किताबमा जनिएका र मोहीको प्रमाणपत्र भएका जोताहा किसान मोही भएको देखिएको अवस्थामा त्यस्तो छुट गुठी जग्गालाई राजगुठीमा परिणत गर्दैमा राजगुठी जग्गामा मोहीको हैसियत नै कायम राख्न नमिल्ने भन्ने नभई त्यस्तो जग्गा चिलंचो भगवान् गुठीको नाममा र मोहीमा यी धर्मबज्र बज्राचार्यको नाम कायम राख्दा जग्गा कमाई आएका मोहीलाई न्याय पर्न जाने नै हुन्छ। निजको जिकिरअनुसार उक्त कि.नं. का जग्गाहरू रैकरमा परिणत हुन सक्ने मुनासिब देखिँदैन। निजको मोही हक हटक गर्न पनि सक्ने देखिँदैन। यस अवस्थामा जबरजस्ती निजलाई खान्गीदार मानी ऐनको दफा २७ बमोजिम स्वतः हक गएका व्यक्तिको रूपमा लिई राजगुठी हुनुपर्ने जग्गाहरूलाई गुठी तैनाथी जग्गा कायम गराई गरेको गुठी तहसिल शाखा कार्यालयको मिति २०५८।६।१८ को राय र गुठी संस्थानको मिति २०५९।२।१५ को निर्णय बढरयोग्य देखिन्छ। न्यायको रोहमा समेत सोही अवस्थामा रहेको अन्य गुठियारहरूले त्रिभुवन विश्वविद्यालयको लागि जग्गा अधिग्रहण गर्दा मुआब्जा पाएको तर निज मोहीसमेत कायम नहुने गरी गरिएको निर्णय विचारणीय देखिन्छ। अतः यस परिवेशमा बहुमत माननीय न्यायाधीशहरूको विवादित कि.नं. १४९ र १४५ का जग्गाहरूलाई गुठी तैनाथी कायम गर्ने निर्णयसँग सहमत हुन सकिएन। कानूनबमोजिम गर्नु।

इजलास अधिकृत:- गेहेन्द्र राज रेग्मी

इति संवत् २०८० साल माघ ४ गते रोज ५ शुभम्।

९ ऐ. दफा २७(क)

निर्णय नं. ११४३६

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री प्रकाशमान सिंह राउत
माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री नृपध्वज निरौला
आदेश मिति : २०८१।११।२२
०८०-WF-००५२

मुद्दा: उत्प्रेषणयुक्त परमादेश

निवेदक: सिन्धुपाल्चोक जिल्ला, चौतारा साँगाचोकगढी
नगरपालिका वडा नं. ३ घर भई हाल काठमाडौं
जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं.
१० बस्ने विष्णुप्रसाद ढुङ्गानासमेत
विरुद्ध

विपक्षी: महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, रामशाहपथ,
काठमाडौंसमेत

- विचाराधीन मुद्दा र फैसला कार्यान्वयनको चरणमा समेत प्रतिवादी र पीडितले मिलापत्र गर्न सक्ने तथा मिलापत्र भएपछि त्यस्तो मुद्दामा फैसलाबमोजिम भएको दण्ड, जरिवाना वा शुल्कको लगत कट्टा हुने छ भनी कानूनमा नै प्रस्टरूपमा उल्लेख भइसकेको स्थितिमा मुद्दा र जुनसुकै अवस्था भन्ने शब्दावलीले अन्तिम फैसला भएपछि फैसला कार्यान्वयनको अवस्थाको मुद्दालाई जनाउँछ वा जनाउँदैन भनी व्याख्या गरिरहनु नपर्ने।

(प्रकरण नं.८)

- फैसला कार्यान्वयनको क्रममा मिलापत्र भएमा फैसलाबमोजिम भएको दण्ड,

जरिवाना वा शुल्कको लगत कट्टा हुने व्यवस्था रहेकोमा मिलापत्रसम्बन्धी यस्तो व्यवस्थालाई कानूनको रौं चिरा केलाई कार्यान्वयन हुनबाट पछ्याउनु न्यायपूर्ण नहुने र न्यायमा सहज पहुँचको दृष्टिले उपयुक्त पनि नहुने।

(प्रकरण नं.११)

निवेदकका तर्फबाट: विद्वान् अधिवक्तात्रय श्री मनिराम उपाध्याय, श्री धर्मराज खनाल र श्री हरिशरण कार्की

विपक्षीका तर्फबाट: विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री सूर्यराज दाहाल

अवलम्बित नजिर:

सम्बद्ध कानून:

- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४
- बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४

आदेश

न्या.नृपध्वज निरौला : नेपालको संविधानको धारा ४६ र १३३ को उपधारा (२) र (३) बमोजिम यस अदालतको अधिकारक्षेत्रअन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०८१।०१।१८ मा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(ग) बमोजिम निर्णयार्थ पूर्ण इजलासमा पेस गर्नु भनी भएको आदेशबमोजिम यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र निर्णय यसप्रकार रहेको छ:-

तथ्य खण्ड

रिट निवेदन बेहोरा

हामी निवेदकमध्ये म सन्तोष मादेन (लिम्बु) ले म विष्णुप्रसाद ढुङ्गाना विरुद्ध दिएको जाहेरीबमोजिम उच्च अदालत पाटनमा चलेको बैंकिङ कसुर मुद्दामा

उच्च अदालत पाटनबाट म विष्णुप्रसाद ढुङ्गानालाई एक दिन कैद, रु. २० (बिस) लाख रुपैयाँ जरिवाना तथा रु. ८० (असी) हजार रुपैयाँ पीडित राहत कोषमा जम्मा गर्न र बीस लाख रुपैयाँ बिगो म सन्तोष मादेनले म विष्णुप्रसाद ढुङ्गानाबाट भराई पाउने ठहरी मिति २०७७।१२।१७ मा फैसला भएको थियो। सो फैसला कार्यान्वयनको क्रममा फैसलाले ठहरेको बिगो म सन्तोष मादेनले विष्णुप्रसादबाट पाइसकेकोले मिलापत्रको अनुमति पाउँ भनी जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय सिन्धुपाल्चोकमा निवेदन दिएकोमा दर्ता नगरेपछि सोबारे महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा निवेदन दियो। तत्पश्चात् जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय सिन्धुपाल्चोकले निवेदन मागअनुसार मिलापत्रको प्रक्रिया अगाडि बढाउन नमिल्ने भनी जानकारी गराई मिलापत्रको अनुमति दिएन। अतः मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ११७ तथा सर्वोच्च अदालतबाट स्थापित सिद्धान्त (०७६-NF-००११) बमोजिम जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय सिन्धुपाल्चोकको मिति २०८०।१२।१३ को निर्णय उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी मिलापत्र गर्न अनुमति प्रदान गर्नु भनी परमादेशको आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्ने विष्णुप्रसाद ढुङ्गाना र सन्तोष मादेन (लिम्बु) को रिट निवेदन।

कारण देखाउ आदेश

यसमा निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने भए आधार र कारणसहित यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक पन्ध्र दिनभित्र विपक्षीहरूले महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा आदेश र रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी म्याद सूचना पठाई म्यादभित्र लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघेपछि पेस गर्नु।

साथै निवेदकहरूले अन्तरिम आदेश माग

गरे सम्बन्धमा विचार गर्दा, दुवै पक्षको छलफलपश्चात् निर्णयमा पुग्न मनासिब हुने देखिएकोले मिति २०८०।१२।३० का दिन अन्तरिम आदेश जारी गर्ने नगर्ने सम्बन्धमा छलफलको लागि उपस्थित हुनु भनी विपक्षीहरूलाई सोको म्याद सूचनासमेत दिई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने मिति २०८०।१२।१८ मा यस अदालतबाट भएको आदेश।

विपक्षीहरूको लिखित जवाफ

विपक्षी निवेदकहरूले सन्तोष मादेन लिम्बुको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी विष्णुप्रसाद ढुङ्गाना भएको बैंकिङ कसुर मुद्दामा उच्च अदालत पाटनबाट भएको फैसलाबमोजिम बिगो भराइपाउँ भनी सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतमा दिएको निवेदनमा मिलापत्र गराइपाउँ भनी यस कार्यालयमा मिति २०८०।१२।०४ मा निवेदन दिएकोमा यस कार्यालयबाट मिति २०८०।१२।०५ मा निवेदन मागबमोजिम मिलापत्रको प्रक्रिया अगाडि बढाउन नमिल्ने भनी निर्णय भएको हो। मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ११७(२) मा व्यवस्था भएको सम्बन्धित सरकारी वकिल कार्यालय यो कार्यालय होइन। निवेदक विष्णुप्रसाद ढुङ्गानालाई अदालतले ठहर गरेको दण्ड जरिवाना चुक्ता गरी बिगो भराउनेसम्बन्धी कारबाही चलेको देखिँदा देवानी दायित्वको हकमा सरकारी वकिल कार्यालयबाट मिलापत्रको कारबाही हुने होइन। अतः यस कार्यालयसमेतलाई विपक्षी बनाई दायर गरेको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय, सिन्धुपाल्चोकको लिखित जवाफ।

मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ११७(२) मा सर्वसाधारणको बिगो समावेश भएको मुद्दामा सम्बन्धित सरकारी वकिल कार्यालयमा मिलापत्रको निवेदन दिन सकिने र त्यस्तो बेहोरा मनासिब लागेमा महान्यायाधिवक्ताले मिलापत्र गराउन आदेश दिन सक्ने छ भन्ने व्यवस्था

रहेको छ । यस कार्यालयबाट परिमार्जनसहित मिति २०८०।०४।११ मा जारी नेपाल सरकार वादी हुने फौजदारी मुद्दामा मिलापत्र आदेश गर्दा अपनाउनुपर्ने मापदण्डको बुँदा नं. १ मा मिलापत्रको लागि पेस भएको निवेदनबमोजिमको मुद्दा सम्बन्धित कार्यालयमा चालु अवस्थामा रहे नरहेको यकिन गरेर मात्र दर्ता गर्नुपर्ने व्यवस्था छ । निवेदनमा उल्लिखित बैंकिङ कसुर मुद्दाको अभियोगपत्र जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय, सिन्धुपाल्चोकमा दर्ता भएको अभिलेख तथा निवेदनसाथ पेस भएको फैसलासमेतका कागजातबाट देखिँदैन । तसर्थ, मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ११७(२) मा व्यवस्था भएको सम्बन्धित सरकारी वकिल कार्यालय जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय, सिन्धुपाल्चोक रहेको भन्ने नदेखिँदा मिलापत्रको प्रक्रिया अगाडि बढाउन नमिल्ने गरी उक्त कार्यालयबाट भएको निर्णय कानूनसम्मत रहेकोले रिट निवेदन खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, रामशाहपथ, काठमाडौँको तर्फबाट यस अदालतमा पेस भएको लिखित जवाफ ।

यस अदालतबाट भएको आदेश

यसमा सन्तोष मादेनको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी यिनै निवेदक विष्णुप्रसाद ढुङ्गाना भएको बैंकिङ कसुर मुद्दामा उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७७।१२।१७ मा फैसला हुँदा यी विष्णुप्रसाद ढुङ्गानाबाट बिगो रु.२०,००,०००।- जाहेरवालालाई भराई बिगोबमोजिम जरिवानासमेत हुने ठहर भएको देखिन्छ । सो फैसला अन्तिम भएपश्चात् फैसला कार्यान्वयनको चरणमा मिलापत्रको लागि अनुमति पाउँ भनी जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय, सिन्धुपाल्चोकसमक्ष मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ११७ बमोजिम निवेदन गरेकोमा उक्त कार्यालयले “मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ तथा मिलापत्रसम्बन्धी

निर्धारित मापदण्डअनुसार यस कार्यालयबाट निवेदन मागअनुसार मिलापत्रको प्रक्रिया अगाडि बढाउन मिल्ने नदेखिएकोले सो बेहोरा जानकारी गराइन्छ” भनी मिति २०८०।१२।१३ मा जानकारी गराएपछि प्रस्तुत रिट निवेदन दायर हुन आएको देखिन्छ । मिसिल संलग्न महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको लिखित जवाफ हेर्दा पनि मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ११७(२) बमोजिम अनुमति दिन सो मुद्दाको अभियोगपत्र जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालयमा दर्ता भएको हुनुपर्ने र फैसला कार्यान्वयनको चरणमा रहेको मुद्दा न्यायिक निकायकै स्वामित्वमा रहने हुनाले दफा ११७ र मापदण्डविपरीत मिलापत्र गराउन नमिल्ने भन्नेसमेत उल्लेख गरेको देखिन्छ । उपर्युक्त रिट निवेदन र लिखित जवाफको सन्दर्भमा हेर्दा देहायका जटिल कानूनी प्रश्नहरूको निरूपण हुनुपर्ने देखियोः-

- क. मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ११७(१) मा “अनसूची-३ र अनसूची-४ अन्तर्गतका कसुरसम्बन्धी कुनै मुद्दामा मुद्दाका पक्षहरूको मन्जुरीले जुनसुकै अवस्थामा मिलापत्र गर्न सकिने छ ।” भन्ने व्यवस्था रहेको सन्दर्भमा “मुद्दा” र “जुनसुकै अवस्था” भन्ने शब्दावलीले अन्तिम फैसला भएपछि फैसला कार्यान्वयनको अवस्थाको मुद्दालाई जनाउँछ वा जनाउँदैन ?
- ख. अन्तिम फैसला भइसकेपछिको मुद्दामा आफ्नो क्षेत्राधिकारभित्र नपर्ने भनी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयले मिलापत्र गराउने अनुमति दिन इन्कार गरेकोमा सो अनुमति दिनु नै पर्छ भनी बाध्य गराउन सकिने हो वा होइन ?
- ग. अन्तिम फैसलाले जरिवाना सजाय भएको अवस्थामा अदालतले नै मिलापत्र गराउँदा लागेको जरिवाना नलाग्ने भन्नको लागि सो विषयमा कानूनी अख्तियारी चाहिने हो वा

होइन ? दफा ११७ को व्यवस्थाले त्यस्तो अख्तियारी दिन्छ वा दिँदैन ?

घ. बैंकिङ कसुर मुद्दामा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट निर्मला सोडारीको मुद्दा (०७६-NF-००११) मा फैसला कार्यान्वयन गर्दासमेत पक्षहरूको पहलमा नेपाल सरकारको तर्फबाट पनि हाल प्रचलित मिलापत्रको लागि स्वीकृति दिने प्रक्रिया अपनाउन सक्ने भन्ने वाक्यांशको कसरी कार्यान्वयन हुने हो ?

निर्मला सोडारीको मुद्दामा उपर्युक्त धारणा बनेको सन्दर्भमा समेत माथि उठेका जटिल कानूनी प्रश्नहरूको निरूपण पूर्ण इजलासबाट हुनुपर्ने देखिँदा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२) (ग) बमोजिम प्रस्तुत रिट निवेदन संयुक्त इजलासको लगत कट्टा गरी पूर्ण इजलासको लगत दर्ता गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको मिति २०८१।०१।१८ मा यस अदालतबाट भएको आदेश ।

आदेश खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनसहितको मिसिल कागजात अध्ययन गरियो ।

रिट निवेदकहरू विष्णुप्रसाद ढुङ्गानासमेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्तात्रय श्री मनिराम उपाध्याय, श्री धर्मराज खनाल र श्री हरिशरण कार्कीले चेक अनादरको जरियाबाट उठेको बैंकिङ कसुर मुद्दाको फैसला कार्यान्वयनको चरणमा रिट निवेदकहरू प्रतिवादी र पीडितले आपसमा चेकको बिगो रकम दिनु लिनु गरिसकेकोले मिलापत्र गर्ने अनुमति पाउँ भनी जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय सिन्धुपाल्चोकमा संयुक्त निवेदन दिनुभएको थियो । विपक्षी जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालयबाट निवेदकहरूलाई मिलापत्र गर्ने अनुमति दिन नमिल्ने

भनी मिति २०८०।१२।०५ मा गरेको निर्णय गैरकानूनी छ । चेक अनादरको जरियाबाट उठेको बैंकिङ कसुर मुद्दा विचाराधीन रहेको वा फैसला कार्यान्वयनको अवस्थामा भए पनि प्रतिवादी र पीडितले मिलापत्र गरिपाउँ भनी निवेदन दिए महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयबाट अनुमति दिनुपर्ने गरी मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ११७ मा संशोधन भइसकेको छ । अतः निवेदकहरूलाई मिलापत्रको अनुमति दिन नमिल्ने भनी जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय सिन्धुपाल्चोकबाट मिति २०८०।१२।०५ मा भएको निर्णय एवम् पत्राचार गैरकानूनी भएकोले उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी मिलापत्र गर्ने अनुमति दिनु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बहस जिकिर प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विपक्षी जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय सिन्धुपाल्चोकसमेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री सूर्यराज दाहालले निवेदकहरूलाई मिलापत्र गर्ने अनुमति दिन नमिल्ने भनी जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय सिन्धुपाल्चोकबाट मिति २०८०।१२।०५ मा निर्णय हुँदा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ११७ मा बैंकिङ कसुर मुद्दाका प्रतिवादी र पीडितले मिलापत्र गर्न पाउने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था थिएन । प्रतिवादी र पीडितबिच मिलापत्र हुँदा फैसलाले प्रतिवादीलाई भएको दण्ड, जरिवानाको सजाय के हुने भन्ने अन्याय थियो । निवेदकहरूले दाबी गरेको बैंकिङ कसुर मुद्दाको अभियोजन जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय सिन्धुपाल्चोकबाट नभएका कारण उक्त मुद्दाको मिसिलको अभावमा मिलापत्र गर्ने अनुमति प्रदान गर्न नमिल्ने भनी तत्काल निर्णय भएको हो । हाल मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ११७ मा संशोधन भई निवेदकहरूले मिलापत्रको अनुमति माग गरे पाउन सक्ने नै स्थिति हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बहस जिकिर

प्रस्तुत गर्नुभयो ।

यसमा सन्तोष मादेन लिम्बुको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी विष्णुप्रसाद ढुङ्गाना भएको बैंकिङ कसुर मुद्दामा उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७७।१२।१७ मा भएको फैसला कार्यान्वयन गरिपाउँ भनी सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतमा निवेदन दिई कारबाहीयुक्त अवस्थामा रहेकोमा जाहेरवाला सन्तोष मादेनले प्रतिवादी विष्णुप्रसादबाट पाउने ठहरेको बिगो लिनु दिनु गरिसक्यौँ, मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ११७ बमोजिम मिलापत्र गर्न अनुमति पाउँ भनी जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय सिन्धुपाल्चोकमा निवेदकहरूले दिएको निवेदनमा मिलापत्रको प्रक्रिया अघि बढाउन नमिल्ने भनी विपक्षी सरकारी वकिल कार्यालयबाट भएको निर्णय एवम् पत्राचार उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी मिलापत्र गर्न अनुमति प्रदान गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदकहरू विष्णुप्रसाद ढुङ्गाना र सन्तोष मादेन (लिम्बु) को प्रस्तुत रिट निवेदन परेको देखिन्छ । विपक्षीहरूसमेतको लिखित जवाफ परी संयुक्त इजलासमा निर्णयार्थ पेस हुँदा मुद्दा अन्तिम फैसला भएपछि फैसला कार्यान्वयनको क्रममा मिलापत्र हुने नहुने, मिलापत्र गराउँदा लागेको जरिवाना नलाग्ने भन्नलाई कानूनले अख्तियारी दिएको मान्न मिल्ने नमिल्ने, यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट निर्मला सोडारीको मुद्दा (०७६-NF-००११) मा फैसला कार्यान्वयन गर्दासमेत पक्षहरूको पहलमा नेपाल सरकारको तर्फबाट पनि हाल प्रचलित मिलापत्रको लागि स्वीकृति दिने प्रक्रिया अपनाउन सक्ने भन्ने वाक्यांशको कसरी कार्यान्वयन गर्ने तथा अन्तिम फैसला भइसकेपछिको मुद्दामा आफ्नो क्षेत्राधिकारभित्र नपर्ने भनी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयले मिलापत्र गराउने अनुमति दिन इन्कार गरेकोमा सो अनुमति दिनु नै पछि भनी बाध्य गराउन सकिने हो वा होइन

भन्ने जटिल कानूनी प्रश्नको निरूपण पूर्ण इजलासबाट हुनुपर्ने भनी आदेश भई यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको छ । प्रस्तुत रिट निवेदनमा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट उठाइएका उपर्युक्त कानूनी प्रश्नहरूमा केन्द्रित रही निवेदन दाबीबमोजिम रिट आदेश जारी गर्न मिल्ने हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा नै निर्णय निरूपण गर्नुपर्ने देखिएको छ ।

२. पहिलो प्रश्न, मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ११७(१) मा “अनसूची-३ र अनसूची-४ अन्तर्गतका कसुरसम्बन्धी कुनै मुद्दामा मुद्दाका पक्षहरूको मन्जुरीले जुनसुकै अवस्थामा मिलापत्र गर्न सकिने छ ।” भन्ने व्यवस्था रहेको सन्दर्भमा “मुद्दा” र “जुनसुकै अवस्था” भन्ने शब्दावलीले अन्तिम फैसला भएपछि फैसला कार्यान्वयनको अवस्थाको मुद्दालाई जनाउँछ वा जनाउँदैन भन्नेतर्फ विवेचना गर्नुपर्ने हुन आयो । मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ११७ को उपदफा (१) मा “अनसूची-३ र अनसूची-४ अन्तर्गतका कसुरसम्बन्धी कुनै मुद्दामा मुद्दाका पक्षहरूको मन्जुरीले जुनसुकै अवस्थामा मिलापत्र गर्न सकिने छ” भन्ने उल्लेख भएकोमा उक्त अनुसूचीहरूमा चेक अनादरको बैंकिङ कसुर मुद्दा समावेस भएको देखिँदैन । प्रस्तुत मुद्दाको फैसला कार्यान्वयनमा निवेदक जाँदाका बखतसम्म कायम रहेको सोही संहिताको दफा ११७ को उपदफा (२) मा “सर्वसाधारणको ठगी वा सर्वसाधारणको सम्पत्तिको हानि नोक्सानी वा वैदेशिक रोजगारीसम्बन्धी मुद्दामा प्रतिवादी र पीडित दुवैले मिलापत्र गराइपाउँ भनी सम्बन्धित सरकारी वकिलसमक्ष दिएको निवेदनउपर कारबाही हुँदा त्यस्तो बेहोरा मनासिब लागेमा महान्यायाधिवक्ताले मिलापत्र गराउन आदेश दिन सक्ने छ” भन्ने कानूनी व्यवस्था भएको पाइन्छ ।

३. उक्त कानूनी व्यवस्थाबमोजिम सर्वसाधारणको ठगी वा सर्वसाधारणको सम्पत्तिको हानि नोक्सानी वा वैदेशिक रोजगारी मुद्दामा प्रतिवादी

र पीडितले मिलापत्र गर्ने अनुमति माग गरी निवेदन दिए महान्यायाधिवक्ताले मिलापत्र गराउन आदेश दिन सक्ने देखिन्छ । प्रस्तुत मुद्दा सर्वसाधारणको ठगी वा सर्वसाधारणको सम्पत्तिको हानि नोकसानीजस्तै प्रकृतिको सर्वसाधारणको बिगोको चेक अनादरको जरियाबाट उठेको बैंकिङ कसुर मुद्दा भएकोमा विवाद छैन । चेक अनादरको जरियाबाट उठेको बैंकिङ कसुर मुद्दामा सरकारी वकिलले मिलापत्रको अनुमति प्रदान गरी तल्लो अदालतबाट लागेको कैद जरिवाना मिनाहा दिई मिलापत्र हुने गरेको पनि छ । ०७६-NF-००११ को पुनरावेदक/ प्रतिवादी निर्मला सोडारी प्रत्यर्थी/वादी गणेश रावलको जाहेरीले नेपाल सरकार भएको चेक अनादरको जरियाबाट उठेको बैंकिङ कसुर मुद्दामा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट मिति २०७९।१०।२२ मा भएको फैसलामा **बैंक तथा वित्तीय संस्थाबाट चेकबापत भुक्तानी नलिएको रकमको लेनदेन चेक जारीकर्ता र चेकको धारकबिचको आपसी आर्थिक सम्बन्धसँग सरोकार राख्ने विषय भएको हुँदा यस्तो विषयमा नेपाल सरकारबाट समेत पक्षहरूबिच छिटो, छरितो र सरल प्रक्रियाबाट न्यायको अनुभूति दिलाउन मिलापत्र गराउन सकारात्मक धारणा राखिएको सन्दर्भमा फैसलाको कार्यान्वयन गर्दासमेत पक्षहरूको पहलमा नेपाल सरकारको तर्फबाट पनि हाल प्रचलित मिलापत्रको लागि स्वीकृति दिने प्रक्रिया अपनाउन सकिने** भन्ने उल्लेख भएबाट फैसलाको कार्यान्वयनको क्रममा समेत यस्ता प्रकृतिका मुद्दामा मिलापत्रको लागि स्वीकृति दिन सकिने अवस्थालाई व्याख्यामार्फत वैधानिकता प्रदान गरेको देखिन आउँछ ।

४. निवेदक राजकुमार पुर्कुटी विपक्षी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयसमेत भएको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट(०८१-WH-००३५)मा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०८१।५।३१ मा **मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४**

को दफा ११७(२) बमोजिमका मुद्दामा पीडित र प्रतिवादीबिच जुनसुकै अवस्थामा मिलापत्र हुन सक्ने भएकाले फैसला कार्यान्वयनको चरणमा समेत मिलापत्र गर्न पाउँ भनी संयुक्त निवेदन परेमा तत्सम्बन्धमा प्रचलित कानूनबमोजिम आवश्यक प्रक्रिया अवलम्बन गरी निर्णय गर्नु भनी विपक्षी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयका नाउमा र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयवा निजबाट अधिकार प्रत्यायोजन भएको अधिकारीबाट तदनुरूप निवेदन परेमा फैसला कार्यान्वयनको चरणमा पनि प्रचलित कानूनबमोजिम मिलापत्रसम्बन्धी कार्यविधि अवलम्बन गर्नु भनी जारी भएको परमादेशको बेहोरा उल्लेख गरी विपक्षी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयले मातहत सरकारी वकिल कार्यालयहरूमा परिपत्र जारी गरेको देखिन्छ ।

५. विपक्षी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको प.सं. ०८१/०८२ (निर्देशन) च.नं. ७५१ मिति २०८१।०७।०६ को परिपत्रबाट^{१०} "सर्वोच्च अदालतको ०८१-WH-००३५ को बन्दीप्रत्यक्षीकरण (राजकुमार पुर्कुटी विरुद्ध काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत) मुद्दामा मिति २०८१।०५।३१ मा भएको परमादेशको आदेशसमेतलाई मध्येनजर गर्दै मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ११७(२) बमोजिमका मुद्दामा पीडित र प्रतिवादीबिच जुनसुकै अवस्थामा मिलापत्र हुन सक्ने भएकोले फैसला कार्यान्वयनको चरणमा समेत मिलापत्र गर्न पाउँ भनी पीडित, जाहेरवाला र प्रतिवादीको संयुक्त निवेदन परेमा तत्सम्बन्धमा फौजदारी मुद्दामा मिलापत्र गर्ने आदेश गर्दा अपनाउनुपर्ने मापदण्ड, २०८० बमोजिम आवश्यक प्रक्रिया अवलम्बन गरी फैसला कार्यान्वयनका लागि लागत कायम रहेको जिल्लाको सरकारी वकिल कार्यालयले

^{१०} <https://ag.gov.np/> हेरिएको मिति २०८१।११।२२

मिलापत्र गराउन आदेश दिने । यस्तो आदेश दिँदा फैसला कार्यान्वयन गर्ने जिल्लाको सरकारी वकिल कार्यालयमा सम्बन्धित मुद्दाको मिसिल नभएको अवस्थामा मिसिल रहेको सम्बन्धित सरकारी वकिल कार्यालयबाट प्रतिलिपि मिसिलसमेत मगाई आवश्यक कारबाही गर्ने” भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ । महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको व्यवस्थापन समितिबाट भएको निर्णयानुसार जारी गरिएको उक्त निर्देशनले सर्वसाधारणको बिगोको चेक अनादरसम्बन्धी बैंकिङ कसुर मुद्दामा बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३(ग) मा उल्लिखित “आफूले काटेको चेकलाई खान्ने रकम आफ्नो खातामा नभएको जानी जानी चेक काटी भुक्तानी लिन वा दिने कार्य गर्न हुँदैन” भन्ने कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गतको बैंकिङ कसुर मुद्दामा मिलापत्र गराउन आदेश माग गरी कसुरदार र पीडितको निवेदन परेकोमा जाहेरवाला र प्रतिवादीबिच मिलापत्र गराउन निर्णय गर्नका लागि कुनै कानूनी अवरोध रहेको देखिँदैन । यसबाट पनि फैसला कार्यान्वयनको क्रममा पनि मिलापत्रको लागि सर्वसाधारणको ठगी वा सर्वसाधारणको सम्पत्तिको हानि नोक्सानी वा वैदेशिक रोजगारीसम्बन्धी मुद्दा तथा चेक अनादरको जरियाबाट उठेको बैंकिङ कसुर मुद्दामा मिलापत्रका लागि अनुमति प्रदान गर्नलाई मार्गदर्शन वा निर्देशन भइसकेको अवस्थामा आफूकहाँ मिसिल नभए वा आफूले अभियोग दायर नगरेको वा अन्यत्रका सरकारी वकिलले अभियोग दायर गरेको भए सम्बन्धित सरकारी वकिल कार्यालयबाट प्रतिलिपि मिसिलसमेत मगाई आवश्यक कारबाही गर्ने वा महान्यायाधिवक्ता कार्यालयसमक्ष निकास माग्ने वा अभियोग दायर गर्ने सम्बन्धित सरकारी वकिल कार्यालयमा पठाइदिई निकास प्राप्त गरी आफ्नै परिपत्रसमेतबमोजिम मिलापत्रका लागि सहजीकरण गरिदिनु पर्नेमा मिलापत्रको लागि स्वीकृति हुन नसक्ने भनी निर्णय गर्नु न्यायको रोहमा उपयुक्त

मान्न सकिँदैन ।

६. प्रस्तुत रिट निवेदन कारबाहीको क्रममा रहेकै बखत जारी भई लागु भएको “सुशासन प्रवर्धन तथा सार्वजनिक सेवा प्रवाहसम्बन्धी केही नेपाल ऐनलाई संशोधन गर्न बनेको अध्यादेश, २०८१” (प्रमाणीकरण मिति २०८१।०९।२९) को दफा ८ ले मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ मा संशोधन गरेको देखिन्छ । उक्त संशोधन हेर्दा उक्त संहिताको (१) दफा ११७ को,

(क) उपदफा (२) मा रहेका “हानि, नोक्सानी” भन्ने शब्दहरू पछि “चेक अनादरको जरियाबाट उठेको बैंकिङ कसुर, आपराधिक विश्वासघात वा आपराधिक लाभ” र सोही उपदफामा रहेका “मनासिब लागेमा” भन्ने शब्दहरू पछि “जुनसुकै तहमा विचाराधीन रहेको वा फैसला कार्यान्वयन गर्दाको अवस्थामा रहेको भए तापनि” भन्ने शब्दहरू थपिएका छन् ।

(ख) उपदफा (२) पछि देहायको उपदफा (३) थपिएको छ:-

“(३) उपदफा (२) बमोजिम मिलापत्र भएमा त्यस्तो मुद्दाका सम्बन्धमा फैसलाबमोजिम भएको दण्ड, जरिवाना वा शुल्कको लगत कट्टा हुने छ ।”

(२) दफा १२० को उपदफा (५) को सट्टा देहायको उपदफा (५) राखिएको छ:-

“(५) उपदफा (२) बमोजिम मिलापत्र भएमा त्यस्तो मुद्दाका सम्बन्धमा फैसलाबमोजिम भएको दण्ड, जरिवाना वा शुल्कको लगत कट्टा हुने छ ।” भन्नेसमेतका संशोधन भएको देखिन्छ ।

७. यसप्रकार चेक अनादरको जरियाबाट उठेको बैंकिङ कसुर मुद्दा जुनसुकै तहमा विचाराधीन रहेको वा फैसला कार्यान्वयन हुँदाको अवस्थामा रहेको भएतापनि उक्त मुद्दाका प्रतिवादी र पीडितले मिलापत्र गराइपाउँ भनी सम्बन्धित सरकारी वकिलसमक्ष निवेदन दिने र निवेदन बेहोरा बेमनासिब लागेमा बाहेक महान्यायाधिवक्ताले मिलापत्र गराउन आदेश दिन सक्ने देखियो । मिलापत्र हुन सक्ने प्रकृतिका यस्ता प्रकारका मुद्दा विचाराधीन अवस्थामा फैसला कार्यान्वयनका क्रममा परेको संयुक्त निवेदन परेपछि महान्यायाधिवक्ताले मिलापत्रको लागि स्वीकृति दिन मनासिब आधारमा बाहेक इन्कार गर्न मिल्ने अवस्था देखिँदैन । मिलापत्रका लागि स्वीकृति दिने महान्यायाधिवक्ताको अधिकार जिल्ला सरकारी वकिलसम्मलाई प्रत्यायोजन गरी मापदण्डसमेत जारी भएको देखिँदा¹¹ जिल्ला सरकारी वकिलसमेतले आफूसमक्ष परेको निवेदनका आधारमा मिलापत्र हुन सक्ने प्रकृतिका मुद्दामा मिलापत्रको लागि स्वीकृति प्रदान हुन सक्ने गरी सेवाग्राहीलाई सहज पहुँचको अवसर प्रदान भएको देखिन आउँछ । यसरी स्वीकृति भएपछि बेहोरा मनासिब देखिए सम्बन्धित अदालतले मिलापत्र गरिदिन सक्ने नै हुन्छ । अझ उपर्युक्त संशोधनले त **चेक अनादरको जरियाबाट उठेको बैंकिङ कसुर** मुद्दासमेत विचाराधीन अवस्थामा वा फैसला कार्यान्वयनको क्रममा मिलापत्र हुन सक्ने स्पष्टरूपमा उल्लेख गरिदिएको देखियो ।

८. यसरी विचाराधीन मुद्दा र फैसला कार्यान्वयनको चरणमा समेत प्रतिवादी र पीडितले मिलापत्र गर्न सक्ने तथा मिलापत्र भएपछि त्यस्तो मुद्दामा फैसलाबमोजिम भएको दण्ड, जरिवाना वा शुल्कको लागत कट्टा हुने छ भनी कानूनमा नै

प्रस्तरूपमा उल्लेख भइसकेको स्थितिमा “मुद्दा” र “जुनसुकै अवस्था” भन्ने शब्दावलीले अन्तिम फैसला भएपछि फैसला कार्यान्वयनको अवस्थाको मुद्दालाई जनाउँछ वा जनाउँदैन भनी व्याख्या गरिरहनु परेन । उपर्युक्त कानूनी व्यवस्थाबमोजिम निवेदकहरूले मिलापत्र गर्न सक्ने नै देखियो ।

९. अब आफ्नो क्षेत्राधिकारभित्र नपर्ने भनी महान्यायाधिवक्ता वा मातहतका सरकारी वकिलले मिलापत्र गराउने अनुमति दिन इन्कार गरेकोमा सो अनुमति दिनु नै पछि भनी बाध्य गराउन सकिने हो वा होइन भन्ने दोस्रो प्रश्नमा विचार गर्दा, रिट निवेदकहरूले मिलापत्र गर्ने अनुमति माग गर्दा मिलापत्रको लागि पेस भएको निवेदनबमोजिमको मुद्दा सम्बन्धित कार्यालयमा चालु रहे नरहेको यकिन गरी दर्ता गर्नुपर्ने, निवेदनमा उल्लिखित बैंकिङ कसुर मुद्दाको अभियोगपत्र जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय सिन्धुपाल्चोकमा दर्ता भएको नदेखिएको स्थितिमा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा ११७(२) मा व्यवस्था भएको सम्बन्धित सरकारी वकिल कार्यालय जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय, सिन्धुपाल्चोक रहेको नदेखिएकोले मिलापत्रको प्रक्रिया अगाडि बढाउन नमिल्ने भनी मिति २०८०।१२।०५ मा जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय सिन्धुपाल्चोकबाट निर्णय भएको भन्ने लिखित जवाफबाट देखिन्छ ।

१०. रिट निवेदन बेहोरा तथा मिसिल संलग्न कागजातबाट प्रस्तुत चेक अनादर भएको बैंकिङ कसुर मुद्दा उच्च अदालत पाटनमा चली सोही अदालतबाट फैसला भएकोमा उच्च अदालतले फैसला कार्यान्वयन गर्ने नभई सम्बन्धित जिल्ला अदालतबाट कार्यान्वयन हुनुपर्ने देखिएको र प्रतिवादी विष्णुप्रसाद ढुङ्गानाको वतन सिन्धुपाल्चोक जिल्लाअन्तर्गत रहेको हुँदा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतमा फैसला कार्यान्वयनको निवेदन परेको अवस्था छ । सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतमा निवेदन परिरहेको

11 https://ag.gov.np/storage/postFileCamScanner%2010-22-2024%2013.06_1730108937.pdf, हेरिएको मिति २०८१।११।२२

फैसला कार्यान्वयनको निवेदनमा मिलापत्रको लागि स्वीकृति प्रदान हुन सोही जिल्लाको जिल्ला सरकारी वकिलसमक्ष जाहेरवाला र प्रतिवादीको आवश्यक कागजातसहित संयुक्त निवेदन परेपछि प्रतिलिपि मिसिल मगाई मिलापत्र गर्ने अनुमति प्रदान गर्ने गरी आफूले कानूनबमोजिम निकास दिने सक्नेमा दिने र नसक्नेमा महान्यायाधिवक्ताबाट आवश्यक निकास लिई सम्बन्धित सरकारी वकिल कार्यालयमा पठाई दिई स्वीकृति प्राप्त गर्ने गरी चेक अनादरबाट उठेको बैंकिङ कसुर मुद्दाको मिलापत्रका लागि सहजीकरण गरिदिनु विपक्षी जिल्ला सरकारी वकिल सिन्धुपाल्चोकको दायित्व रहनेमा आफूबाट अभियोग दायर नभएको भन्ने आधार देखाई मिलापत्रको प्रक्रिया अगाडि बढाउन नमिल्ने भन्नुलाई मिलापत्रका लागि सिफारिस वा स्वीकृति दिनका लागि कानूनले प्रदान गरेको अधिकारको सहीरूपमा प्रयोग भएको मान्न सकिँदैन ।

११. मेलमिलाप, मिलापत्रलाई हाम्रो न्याय प्रणालीले न्याय सम्पादन प्रक्रियाको अभिन्न पाटोको रूपमा स्वीकार गरेको छ । मिलापत्रबाट विवादको स्थायी समाधान हुने भएबाट दुनियावादी मुद्दाका अतिरिक्त यस्ता प्रकारका सरकार वादी हुने फौजदारी मुद्दामा पनि मिलापत्र हुने गरी विधायिकाले कानूनी बन्दोबस्त गरेको छ । फैसला कार्यान्वयनको क्रममा मिलापत्र भएमा फैसलाबमोजिम भएको दण्ड, जरिवाना वा शुल्कको लागत कट्टा हुने व्यवस्था रहेको छ । कानूनमा भएको मिलापत्रसम्बन्धी यस्तो व्यवस्थालाई कानूनको रौं चिरा केलाई कार्यान्वयन हुनबाट पन्छाउनु न्यायपूर्ण हुन सक्दैन र न्यायमा सहज पहुँचको दृष्टिले उपयुक्त पनि हुँदैन ।

१२. जहाँसम्म अन्तिम फैसलाले जरिवाना सजाय भएको अवस्थामा अदालतले नै मिलापत्र गराउँदा लागेको जरिवाना नलाग्ने भन्नको लागि सो विषयमा कानूनी अख्तियारी चाहिने हो वा होइन ? मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा

११७ को व्यवस्थाले त्यस्तो अख्तियारी दिन्छ वा दिँदैन भन्ने तेस्रो प्रश्न छ सो सम्बन्धमा हेर्दा, प्रस्तुत रिट निवेदन दायर हुँदा कायम रहेको उक्त संहिताको दफा ११७ को उपदफा (१) र (२) मा जाहेरवाला र प्रतिवादीले मिलापत्रको कागज पेस गर्दा प्रतिवादीलाई लागेको दण्ड सजाय छुट वा मिन्हा हुने नहुने सम्बन्धमा केही उल्लेख भएको देखिँदैन । सरकारी वकिलको अनुमति लिई मुद्दा मिलापत्रको लागि अदालतमा पेस हुन र मिलापत्र हुन सक्ने तर त्यो मुद्दामा भएको फैसलाले लागेको दण्ड जरिवाना भने छुट हुन नसक्ने भन्ने अर्थ गर्दा मिलापत्रको उद्देश्य र उपादेयतामा नै प्रश्न उत्पन्न जाने हुन्छ । त्यसैले मिलापत्र हुँदा लागेको दण्ड जरिवाना तिर्नुपर्ने भनी व्याख्या गर्नु न्यायोचित हुन सक्दैन । त्यसमा पनि सुशासन प्रवर्द्धन तथा सार्वजनिक सेवा प्रवाहसम्बन्धी केही नेपाल ऐनलाई संशोधन गर्न बनेको अध्यादेश, २०८१ को दफा ८ को उपदफा (१) को खण्ड (ख) मा उल्लेख भएबमोजिम दफा ११७ को उपदफा (२) पछि थप भएको उपदफा (३) को कानूनी व्यवस्थाअनुसार **“उपदफा (२) बमोजिम मिलापत्र भएमा त्यस्तो मुद्दाका सम्बन्धमा फैसलाबमोजिम भएको दण्ड, जरिवाना वा शुल्कको लागत कट्टा हुने छ ।”** भन्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ । उक्त संशोधित कानूनी व्यवस्थाबाट चेक अनादरको जरियाबाट उठेको बैंकिङ कसुर मुद्दामा फैसलाले लागेको दण्ड, जरिवाना वा शुल्कको लागत कट्टा हुने नै देखियो । यस स्थितिमा अन्तिम फैसलाले दण्ड, जरिवानाको सजायसमेत भएको अवस्था रहेछ भने पनि मिलापत्र गरेपछि त्यस्तो दण्ड, जरिवाना वा शुल्कको लागत कट्टा हुने नै हुँदा यस सम्बन्धमा थप केही विवेचना गरिरहन परेन । साथै, यस अदालतको संयुक्त इजलासले उठाएका अन्य प्रश्नहरूको उपर्युक्त संशोधित व्यवस्था तथा माथि अन्य प्रश्नहरूका सम्बन्धमा विवेचना गर्ने क्रममा सम्बोधन भइसकेको हुँदा थप विवेचना र विश्लेषण गरिरहनु परेन ।

१३. तसर्थ, माथि विवेचित तत्कालको र हालको उपर्युक्त संशोधित कानूनी व्यवस्था, सो कानूनी व्यवस्थाको प्रयोगको क्रममा भई आएको अभ्यास तथा स्वयम् विपक्षी महान्यायधिवक्ताको कार्यालयबाट चेक अनादरको जरियाबाट उठेको बैंकिङ कसुरलगायतका सरकार वादी फौजदारी मुद्दामा मिलापत्र गर्नका लागि स्वीकृति दिने सम्बन्धमा भएको निर्णय तथा जारी भएका परिपत्रसमेतका आधारमा फैसला कार्यान्वयन गर्ने जिल्लाको सरकारी वकिल कार्यालयमा सम्बन्धित मुद्दाको मिसिल नभए पनि मिसिल रहेको कार्यालयबाट प्रतिलिपि मिसिल मगाई वा आवश्यक निकासालिई मिलापत्र गर्नका लागि स्वीकृति प्रदान गर्न सक्ने गरी न्यायपूर्ण निकास दिनुपर्नेमा मिलापत्रको प्रक्रिया अगाडि बढाउन नमिल्ने भनी विपक्षी जिल्ला सरकारी वकिल सिन्धुपाल्चोकबाट मिति २०८०।१२।१३ मा भएको निर्णय त्रुटिपूर्ण देखिँदा उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरिदिएको छ । अब, सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतमा फैसला कार्यान्वयनको क्रममा रहेको निवेदनमा विपक्षीहरूबाट मिलापत्रको लागि अनुमति प्रदान भई गएमा अदालतले समेत हेरी कानूनबमोजिम मिलापत्र गरिदिन सक्ने नै हुँदा जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय सिन्धुपाल्चोकमा परेका निवेदकहरूको संयुक्त निवेदनमा माथि विवेचित आधारमा मिलापत्रको अनुमति प्रदान गर्ने सम्बन्धमा यथाशीघ्र न्यायोचित निकास दिनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा परमादेशको आदेशसमेत जारी हुने ठहर्छ ।

१४. रिट निवेदकहरूबिच मिलापत्र भएमा निवेदकमध्ये विष्णुप्रसाद ढुङ्गानाले उच्च अदालत पाटनमा रसिद नं. ६७३ मिति २०७७।१०।१२ मा राखेको धरौटी रकम रु.२०,००,०००।- मिलापत्रबमोजिम हुने वा कानूनबमोजिम फिर्ता पाउने नै हुँदा सो सम्बन्धमा अरु केही बोलिरहनु परेन ।

१५. प्रस्तुत आदेशसहितको जानकारी विपक्षीहरूलाई गराई आदेशको विद्युतीय प्रति विद्युतीय

प्रणालीमा प्रविष्ट गरी आदेशको पिठमा जनाउनु । रिट निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी प्रस्तुत मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।
प्र.न्या. प्रकाशमान सिंह राउत
न्या. तिलप्रसाद श्रेष्ठ

इजलास अधिकृत (उपसचिव): कृतिबहादुर बस्नेत
इति संवत् २०८१ साल फागुन २२ गते रोज ५ शुभम् ।

ॐ ॐ ॐ

निर्णय नं. ११४३७

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
सम्माननीय का.मु.प्रधान न्यायाधीश श्री दीपककुमार कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री नहकुल सुवेदी
माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठ
आदेश मिति : २०७८।१२।२४
०७८-WF-००२९

मुद्दा : बन्दीप्रत्यक्षीकरण

निवेदक : सप्तरी जिल्ला, साबिक वरही वीरपुर गा.वि.स.
वडा नं. ५, हाल छिन्नमस्ता गा.पा. वडा नं.
१ घर भई हाल कारागार कार्यालय सप्तरी,
राजविराजमा थुनामा रहेका विनोदकुमार
यादव

विरुद्ध

विपक्षी : उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलास
सप्तरी, राजविराजसमेत

- मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को परिच्छेद-४ मा रहेको कसुरको गम्भीरता बढाउने र घटाउने अवस्था फौजदारी कसुरमा सजाय निर्धारण गर्दा मिसिलबाट उजागर भएका तथ्यका रोहमा विचार गर्नुपर्ने पूर्वावस्था हुने । कुनै फौजदारी कसुरमा निश्चित अवधिको कैद वा जरिवानाको अड्क किटान नभई कसुर ठहर भएका कसुरदारलाई यतिसम्म सजाय गर्न सकिने भनी स्वविवेकीय सजाय निर्धारण गर्दा न्यायकर्ताले उक्त पूर्वावस्थालाई मनन गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं. १४)

- मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ३८(ब) को कसुरको गम्भीरता बढाउने अवस्था र मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१४ बमोजिम थप सजाय गर्नुपर्ने व्यवस्था कसुर तथा सजायको प्रकृति र परिणामका दृष्टिले नितान्त फरक व्यवस्था हुने । संहिताको दफा ३८ को अवस्था न्यायकर्ताले सजाय निर्धारण गर्दा मिसिल संलग्न घटनाक्रम र वारदातको परिस्थितिबाट देखिएको समग्र तथ्य एवं कसुरको गम्भीरता र दोषको मात्रा लगायतको सन्दर्भमा विचार गर्नुपर्ने विषय हो भने थप सजाय हुनुपर्ने विषय बाध्यात्मक रूपमा पालना गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था हुने । थप सजाय गर्नुपर्ने व्यवस्थाले न्यायकर्तालाई त्यस्तो सजाय नगर्ने छनोटको अवसर दिएको नदेखिँदा यो स्वेच्छिक विषय पनि नहुने । परिणामका दृष्टिले थप सजाय हुनुपर्ने अवस्था आफैँमा एक नयाँ प्रकृतिको कसुरका रूपमा रहेको

देखिँदा यदि कानूनमा थप सजाय गर्नुपर्ने स्पष्ट व्यवस्था छैन भने न्यायकर्ताले कसुरको गम्भीरताका आधारमा थप सजाय गर्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं. १४)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री प्रकाश निरौला र श्री रामप्रसाद ढुंगेल

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री लोकराज पराजुली र विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री कैलाश के.सी.

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको संविधान
- मुलुकी अपराध संहिता, २०७४
- केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४
- सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७०

आदेश

न्या.नहकुल सुवेदी : नेपालको संविधानको धारा ४६ र १३३ को उपधारा (२) र (३) बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकार भइसर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३ को उपनियम २को (ड) बमोजिम पूर्ण इजलासमा पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छः

तथ्य खण्ड

म रिट निवेदक विनोदकुमार यादवसमेत उपर सप्तरी जिल्ला अदालतमा चलेको चतुरनारायण शाहको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी निवेदक विनोदकुमार यादवसमेत भएको अपहरण तथा शरीर बन्धक (०६४ सालको स.वा.फौ.नं.१३० को) मुद्दामा सप्तरी जिल्ला अदालतबाट मिति २०६९।०।१० मा फैसला हुँदा रिट निवेदक प्रतिवादी विनोदकुमार

यादवसमेतलाई साबिक मुलुकी ऐन, अपहरण तथा शरीर बन्धक लिनेको ३ नं.बमोजिम १० (दश) वर्ष कैद र एक लाख रुपैयाँ जरिवाना हुने ठहरेको, सोही महलको ७ नं.बमोजिम थप २ वर्ष कैद र ६ वर्षको नाबालकलाई अपहरण गरेबापत भनी ९ नं.बमोजिम थप दुई वर्ष कैदसमेत गरी जम्मा १४ वर्ष कैद हुने ठहरी फैसला भएको थियो। उक्त मुद्दामा तत्कालीन पुनरावेदन अदालत, राजविराजबाट मिति २०७१।०६।१ गते सुरु फैसला सदर गरिएको र सर्वोच्च अदालतबाट समेत मिति २०७६।१०।१६ मा सोही फैसला सदर हुने ठहर भएको छ। फैसलाअनुसार मिति २०७०।०२।२० मा जम्मा १४ वर्ष कैद र एक लाख रुपैयाँ जरिवाना ठेकिएको कैदी पुर्जाबमोजिम मिति २०६७।१२।०७ गतेदेखि आजका मितिसम्म करिब १० वर्ष ७ महिना कैदमा बसेको अवस्था छ।

उक्त मुद्दामा म रिट निवेदकलाई सजाय हुँदा साबिक मुलुकी ऐन, अपहरण तथा शरीर बन्धक लिनेको ७ नं. ले थप २ वर्ष र ९ नं.बमोजिम थप २ वर्ष कैद सजाय भएको छ। हाल मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१३ र २१४ मा अपहरण तथा शरीर बन्धक लिएमा हुने सजायको व्यवस्था रहेको छ। मुलुकी ऐन, अपहरण तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ७ नं.ले गरेको दुई वा दुईभन्दा बढी व्यक्ति मिली वा सङ्गठित रूपमा कुनै व्यक्तिलाई अपहरण गरेको वा शरीर बन्धक लिएको कुरामा तथा ९ नं. ले गरेअनुसारको "महिला वा नाबालक विरुद्ध कसुर गरेको कुरामा थप सजाय गर्ने व्यवस्था हाल प्रचलित अपराध संहितामा छैन। केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ख) मा "कुनै कानूनअन्तर्गत कुनै अदालतबाट भइसकेको सजाय सोही कानूनबमोजिम नै कार्यान्वयन हुने छ। तर त्यस्तो सजाय मुलुकी अपराध संहितामा सोही कसुरमा लेखिएको सजायभन्दा बढी हुने रहेछ भने मुलुकी अपराध संहितामा लेखिएको हदसम्म मात्र

सजाय कार्यान्वयन हुने छ" भन्ने व्यवस्था रहेको हुँदा निवेदकलाई मुलुकी ऐन, अपहरण तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ७ नं. र ९ नं.बमोजिमको सजाय अब असुल गर्न मिल्दैन। सर्वोच्च अदालतबाट निवेदक हर्षबहादुर गुरुङ वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत भएको बन्दीप्रत्यक्षीकरण (०७७-WH-००६४) को निवेदन तथा निवेदक पार्वती गाहामगर वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत भएको बन्दीप्रत्यक्षीकरण (०७७-WH-०२४४) को निवेदनका सन्दर्भमा प्रतिपादित सिद्धान्तका आधारमा साबिक मुलुकी ऐन, अपहरण तथा शरीर बन्धक लिनेको ३ नं.बमोजिम ठहर भएको १० वर्ष कैद मात्र कायम गरी संशोधित कैदी पुर्जा उपलब्ध गराई पाउन सप्तरी जिल्ला अदालतसमक्ष निवेदन दिएकोमा मिति २०७८।०४।०८ मा संशोधन नगर्ने गरी आदेश भयो। सो आदेश उपर उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलाससमक्ष निवेदन गर्दासमेत सप्तरी जिल्ला अदालतबाट भएको आदेश बेरितको आदेशलाई मिति २०७८।०६।१४ मा सदर गरियो। उल्लिखित आदेशहरू उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी हालको कानूनी व्यवस्थाअनुसारको संशोधित कैदी पुर्जा दिनु भनी प्रत्यर्थीका नाममा परमादेशको जारी गरी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेशसमेत जारी गरी थुना मुक्त हुन पाउँ भन्ने बेहोराको रिट निवेदन।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिम आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने मनासिब आधार, कारण र प्रमाण भए सोसमेत खुलाई सूचना म्याद प्राप्त भएको मितिले बाटाको म्यादबाहेक ३(तीन) दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी प्रत्यर्थीहरूको नाममा म्याद सूचना जारी गरी लिखित जवाफ परे वा अवधि व्यतीत भएपछि रिट निवेदनसँग सम्बन्धित अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दा (०७२-CR-२०१६) मा यस अदालतबाट मिति २०७६।१०।१६ मा भएको फैसलासहितको रेकर्ड

मिसिल साथै राखी पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७८।१।३ को आदेश।

चतुरनारायण साहको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी विनोदकुमार यादव भएको अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दामा भएको फैसलाअनुसार निजलाई १४ वर्ष कैद र रु.१००००० जरिवाना हुने भन्ने सप्तरी जिल्ला अदालतको पत्र संख्या ०६९।०७० को च.नं.१०८२६ मिति २०७०।०२।२० को कैदी पुर्जाअनुसार कारागार कार्यालय, सप्तरी राजविराजमा कैदमा राखिएको हो। रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने बेहोराको कारागार कार्यालय सप्तरी, राजविराजको लिखित जवाफ।

प्रतिवादी विनोदकुमार यादवलाई अपहरण तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ३ नं.बमोजिम १० वर्ष कैद र रु. एक लाख जरिवाना, ऐ.को ७ नं.बमोजिम थप २ वर्ष कैद र ६ वर्षको नाबालकलाई अपहरण गरेबापत ९ नं.बमोजिम थप २ वर्ष कैदसमेत गरी जम्मा १४ वर्ष कैद र रु. एक लाख जरिवाना हुने ठहरी फैसला भएको, सो फैसला सुरु सदर हुने ठहर्‍याई मिति २०७१।०६।०१ मा तत्कालीन पुनरावेदन अदालत राजविराजबाट फैसला भएको, सर्वोच्च अदालतबाट समेत सो फैसला सदर हुने गरी मिति २०७६।१०।१६ मा फैसला भई मुद्दा अन्तिम भई बसेको अवस्था देखिन्छ। यस अदालतको च.नं. १०८२६ मिति २०७०।०२।०२ गते कारागार कार्यालय राजविराज, सप्तरीको नाउँमा कैदी पुर्जा जारी भई निज प्रतिवादी विनोदकुमार यादव हाल कारागार कार्यालय, सप्तरी राजविराजमा कैदमा रहेको देखिन्छ। निवेदक विनोदकुमार यादवले मुलुकी ऐन, अपहरण तथा शरीर बन्धक लिनेको ७ नं. र ९ नं.बमोजिम थप २/२ वर्ष कैद सजाय भएकोमा उक्त कानूनी व्यवस्था हाल मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ मा नभएको र केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२) अनुसार १० वर्ष मात्र

कैद हुने हुँदा हालको कानूनी व्यवस्थाअनुसार संशोधित कैदी पुर्जा पाउँ भनी मिति २०७८।०३।२५ मा निवेदन दिएको देखिन्छ। सो सम्बन्धमा तत्कालीन मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ७ नं. र ९ नं. मा यस महलबमोजिम हुने सजायमा थप गरी सजाय गर्नुपर्छ भन्ने कानूनी व्यवस्था भएको देखिदा निवेदक प्रतिवादीलाई थप सजायबाट छुट वा उन्मुक्ति दिने गरी कैदी पुर्जा संशोधन गर्न मिल्ने नदेखिँदा कैदी पुर्जा संशोधन गर्न मिल्ने भनी मिति २०७८।०४।०८ गते यस अदालतबाट आदेश भएको छ। सो आदेश उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासबाट बेरितको नदेखिएको भनी मिति २०७८।०६।१४ गते सदर भएको छ। निजलाई अदालतको फैसलाअनुसार नै कानूनबमोजिम कैदी पुर्जा दिई कैदमा राख्न पठाएको हुँदा निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने होइन। रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने बेहोराको सप्तरी जिल्ला अदालत, तहसिल शाखाको लिखित जवाफ।

निवेदक प्रतिवादी उपरको अपहरण र शरीर बन्धक (०७२-CR-२०१६) को मुद्दामा सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०७६।१०।१६ गते अन्तिम फैसला भएको देखिन्छ। मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ मिति २०७५।५।१ देखि लागु भएको देखिएको, सो संहिताको दफा २११ ले अपहरणको कसुर हुने र दफा २१२ ले शरीर बन्धकको कसुरमा थप सजायको व्यवस्था गरेको देखिन्छ। साबिक मुलुकी ऐन, अपहरण र शरीर बन्धक लिनेको महलले थप सजायको व्यवस्था गरी महिला र नाबालकको हकमा समेत पृथक् र थप सजायको व्यवस्था गरेको देखिएको छ। प्रचलित मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को परिच्छेद-१७ मा महिला र नाबालकको हकमा भएको कसुरमा थप सजायको व्यवस्था गरेको नहुँदा केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन, र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) को

कानूनी व्यवस्थाबमोजिम कैदी पुर्जी संशोधन हुनुपर्ने भनी उल्लेख गरेको देखिए पनि निवेदकलाई मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ लागु भइसकेपश्चात् मात्र मिति २०७६।१०।१६ गते सर्वोच्च अदालतबाट अन्तिम फैसला हुँदा सुरु र साबिक पुनरावेदन अदालतबाट भएको सजाय र थप सजायसमेतको ठहरमा कुनै परिवर्तन भएको नदेखिएबाट सो फैसलाले थप सजाय कायम नै गरेको देखिएको परिप्रेक्ष्यमा र हाल प्रचलित मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को परिच्छेद-१७ ले समेत अपहरण र शरीर बन्धक मुद्दाको कसुरमा दफा २१४ मा थप सजाय गर्ने व्यवस्था रही सो सजायको हद साबिक मुलुकी ऐन, अपहरण र शरीर बन्धकको कसुरमा हुने थप सजायभन्दा बढी रहेको देखिँदा सुरु सप्तरी जिल्ला अदालतबाट मिति २०७८।४।८ मा भएको आदेश बेरितको नदेखिँदा परिवर्तन गरिरहनु परेन भनी यस अदालतबाट मिति २०७८।०६।१४ गते भएको आदेश कानूनसम्मत छ। रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने बेहोराको उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासको लिखित जवाफ।

निवेदक विनोदकुमार यादवलाई कुल १४ (चौध) वर्ष मात्र कैद सजाय हुने ठहर भएको र सोहीअनुसार कैदी पुर्जी जारी गरिएको देखिन्छ। निवेदक र अन्य व्यक्तिसमेत भई सामूहिक वा सङ्गठित रूपमा नाबालकलाई अपहरण गरी बन्धक बनाएको कुरा यस अदालतबाट समेत ठहर भइसकेको पाइयो। नाबालक उपरको कसुर भएकाले यसलाई वर्तमान मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ३८(ब) का सन्दर्भमा सजायको मात्रा बढाउने एउटा तत्वको रूपमा पनि लिनुपर्ने हुन्छ। यसरी हेर्दा सङ्गठित रूपमा नाबालकउपर कसुर भएको अवस्था भएकाले पनि निवेदक विनोदकुमार यादवउपर कुल १७ वर्षसम्म कैद सजाय हुन सक्ने व्यवस्था हाल प्रचलित मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१४ मा रहेको पाइयो। यस अवस्थामा निज निवेदकलाई १४

वर्ष कैद हुने ठहर गरिएको र तदनुसार कैद असुली गर्ने गरी कैदी-पुर्जी दिइएको कुरालाई कानून प्रतिकूल मान्न मिल्ने देखिँदैन। तसर्थ, प्रस्तुत विवादको सन्दर्भमा केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) बमोजिम निवेदकलाई सुविधा प्रदान गर्नुपर्नेसम्मको पूर्वावस्था विद्यमान रहेको देखिन आएन।

तर, यस्तै कानूनी प्रश्न समावेश भएको अर्थात् समान प्रकृतिको निर्णय गर्नुपर्ने कानूनी प्रश्न रहेको निवेदक पार्वती गाहामगर वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत भएको ०७७-WH-०२४४ को बन्दीप्रत्यक्षीकरणसम्बन्धी निवेदनका सिलसिलामा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७७/१२/२३ मा अहिले यस इजलासबाट गरिएको उपर्युक्तअनुसारको व्याख्याभन्दा फरक व्याख्या भएको देखिन आयो। उक्त ०७७-WH-०२४४ को निवेदनको सन्दर्भमा व्याख्या हुँदा “अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ७ नं. र ९ नं. बमोजिमको व्यवस्थाअनुरूप सङ्गठित रूपमा गरिएको अवस्था वाहेक सामूहिक रूपमा गरिएको अपराध तथा महिला बालबालिकाको विरुद्ध कसुर गरेबापत थप सजाय हुन सक्ने व्यवस्था हाल मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ मा नरहेको” भनी साबिक अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिने महलको ३ नं. बमोजिम केवल ४ वर्ष कैद भएको अवस्थामा पनि ७ नं. र ९ नं. तर्फको थप सजाय गर्न नमिल्ने व्याख्या भएको देखिन्छ। प्रस्तुत विषयमा यस इजलासको दृष्टिकोण माथि उल्लेख भइसकेको छ। परिणामतः ०७७-WH-०२४४ को बन्दीप्रत्यक्षीकरणसम्बन्धी निवेदनका सिलसिलामा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७७/१२/२३ मा गरिएको व्याख्यासँग यो इजलास सहमत हुन सकेन। यस सम्बन्धमा यस अदालतको निर्णय वा व्याख्यामा एकरूपता कायम हुनु वाञ्छनीय देखिएकाले अब प्रस्तुत रिट निवेदनउपर सुनुवाइका

लागि सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(ड) बमोजिम पूर्ण इजलासमा पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको संयुक्त इजलासको मिति २०७८।१२।२४ को फैसला ।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा मिसिल संलग्न कागजात अध्ययन गरियो ।

रिट निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री प्रकाश निरौला र श्री रामप्रसाद ढुंगेलले केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) मा कुनै कानूनअन्तर्गत कुनै अदालतबाट भइसकेको सजाय मुलुकी अपराध संहितामा सो कसुरमा लेखिएको हदसम्म मात्र कार्यान्वयन गर्न मिल्छ । निवेदकलाई मुलुकी ऐन, अपहरण तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ७ नं.बमोजिम थप २ वर्ष कैद र ऐ. ९ नं.बमोजिम २ वर्ष थप कैदको सजाय गर्न मिल्दैन । सो महलको ३ नं.बमोजिम अधिकतम १० वर्षसम्म कैद सजाय हुने हो । निवेदकलाई निवेदन मागबमोजिम कैदी पुर्जी संशोधन गरी दश वर्ष कैद कायम गर्नुपर्नेमा सो नगरी मिति २०६७।१२।७ देखि हालसम्म थुनामा रहेकोले कानूनबमोजिम हुनुपर्ने अधिकतम सजाय कैद वर्ष १० भुक्तान भइसकेको हुँदा विपक्षीहरूको नाउँमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विपक्षी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री लोकराज पराजुली र विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री कैलाश के.सी. ले नाबालकउपरको कसुर भएकोले यसलाई वर्तमान मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ३८(ब) को सन्दर्भमा सजायको मात्रा बढाउने एउटा तत्वको रूपमा लिनुपर्ने हुन्छ । त्यस अवस्थामा सङ्गठित

रूपमा नाबालकउपर गरेको कसुरमा यी निवेदकलाई १७ वर्षसम्म कैद हुन सक्ने व्यवस्था मुलुकी अपराध संहिताको दफा २१४ मा रहेको हुँदा यी निवेदकलाई कानूनबमोजिम हुन सक्नेभन्दा बढी कैद नभएको अवस्थामा निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने अवस्था नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

यसमा, म निवेदक विनोदकुमार यादवउपर सप्तरी जिल्ला अदालतमा चलेको अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दामा मिति २०६९।८।१० मा तत्काल प्रचलित मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ३ नं.बमोजिम १० वर्ष कैद र १ लाख जरिवाना तथा सङ्गठित रूपमा कसुर गरेतर्फ ऐ. ७ नं.बमोजिम थप २ वर्ष कैद र ६ वर्षको नाबालकलाई अपहरण गरेबापत ऐ. ९ नं.बमोजिम थप २ वर्ष कैदसमेत जम्मा कैद वर्ष १४ हुने ठहरी सो अदालतबाट भएको फैसला तत्कालीन पुनरावेदन अदालत राजविराजबाट र यस अदालतबाट समेत सदर ठहरी फैसला भएको छ । हाल मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को परिच्छेद-१७ मा अपहरण वा शरीर बन्धकसम्बन्धी कसुरअन्तर्गत दफा २१३ मा अपहरण वा शरीर बन्धक लिएमा हुने सजायको व्यवस्था भएको तर दफा २१४ मा मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ७ नं. र ९ नं. मा भएको थप सजाय गर्ने व्यवस्था नरहेको र केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२) (ग) बमोजिम थप सजाय कार्यान्वयन हुन नसक्ने भएकाले मुलुकी ऐन, अपहरण तथा शरीर बन्धक लिनेको ३ नं.बमोजिम १० वर्ष कैद मात्र कार्यान्वयन हुने गरी कैद म्याद ठेकी संशोधित कैदी पुर्जी पाउँ भनी सप्तरी जिल्ला अदालतमा निवेदन दिएकोमा कैदी पुर्जी संशोधन नहुने भनी सो अदालतबाट मिति २०७८।४।८ मा भएको आदेश एवम् उक्त आदेश सदर गरेको उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासको

मिति २०७८।६।१४ मा आदेशसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गराइपाउँ भनी यी निवेदकले यस अदालतमा प्रस्तुत निवेदन दायर गरेको देखिन्छ।

उक्त निवेदनमा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट नाबालकउपरको कसुर भएकोले यसलाई मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ३८(ब) का सन्दर्भमा सजायको मात्रा बढाउने एउटा तत्त्वको रूपमा पनि लिनुपर्ने हुन्छ। यसरी हेर्दा सङ्गठित रूपमा नाबालकउपर कसुर भएको अवस्था भएकोले पनि निवेदक विनोदकुमार यादवउपर कुल १७ वर्षसम्म कैद सजाय हुन सक्ने व्यवस्था हाल प्रचलित मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१४ मा रहेको पाइयो। यस अवस्थामा निज निवेदकलाई १४ वर्ष कैद हुने ठहर गरिएको र तदनुसार कैद असुली गर्ने गरी कैदी पुर्जा दिइएको कुरालाई कानून प्रतिकूल मान्न मिल्ने नदेखिँदा प्रस्तुत विवादको सन्दर्भमा केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) बमोजिम निवेदकलाई सुविधा प्रदान गर्नुपर्नेसम्मको पूर्वावस्था विद्यमान रहेको देखिन आएन तर निवेदक पार्वती गाहामगरसमेत वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत भएको ०७७-WH-०२४४ को बन्दीप्रत्यक्षीकरणसम्बन्धी निवेदनमा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट साबिक मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ७ नं. र ९ नं.बमोजिम सङ्गठित रूपमा गरिएको अवस्थाबाहेक सामूहिक रूपमा गरिएको अपराध तथा महिला बालबालिकाको विरुद्ध कसुर गरेबापत थप सजाय हुन सक्ने व्यवस्था हाल मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ मा नरहेकाले साबिक अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिने महलको ७ र ९ नं.बमोजिम थप सजाय केही

नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) बमोजिम कार्यान्वयन हुन नसक्ने भनी मिति २०७७।१२।२३ मा भएको फैसलाको रायसँग सहमत नभएको भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(ड) बमोजिम रूलिङमा एकरूपता कायम गर्न पूर्ण इजलासमा पेस गर्नु भनी मिति २०७८।१०।६ मा भएको आदेशबमोजिम प्रस्तुत मुद्दा यस इजलाससमक्ष पेस भई आएको देखियो।

उल्लिखित तथ्य भएको प्रस्तुत निवेदनमा रिट निवेदक र विपक्षी नेपाल सरकार दुवै तर्फबाट उपस्थित विद्वान् कानून व्यवसायीहरूको तर्कपूर्ण बहस सुनी मिसिल संलग्न प्रमाण कागजहरूको अध्ययन गरी हेर्दा निम्न विषयमा निर्णय दिनुपर्ने हुन आयो।

(क) तत्काल कायम रहेको मुलुकी ऐन अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ३ नं.बमोजिम भएको सजायमा ऐ.महलको ७ र ९ नं.बमोजिम भएको थप सजाय मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१४ र केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) को रोहमा कायम हुन सक्ने हो वा होइन ?

(ख) निवेदक पार्वती गाहामगर वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत भएको ०७७-WH-०२४४ को बन्दीप्रत्यक्षीकरण निवेदनमा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७७।१२।२३ मा व्याख्या भई कायम भएको सिद्धान्त वा प्रस्तुत मुद्दामा मिति २०७८।१०।६ मा संयुक्त इजलासबाट व्यक्त रायमध्ये कुन व्याख्या कायम हुनुपर्ने हो ?

(ग) निवेदन मागबमोजिम कुनै आदेश जारी हुनुपर्ने हो, होइन ?

२. अब, पहिलो प्रश्न अर्थात् तत्काल कायम रहेको मुलुकी ऐन अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ३ नं.बमोजिम भएको सजायमा ऐ.महलको ७ र ९ नं.बमोजिम भएको थप सजाय मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१४ र केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) को रोहमा कायम हुन सक्ने हो वा होइन ? भन्ने प्रश्नतर्फ विचार गर्दा यी निवेदक विरुद्ध सप्तरी जिल्ला अदालतमा चलेको अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दामा तह तह फैसला भई यस अदालतबाट समेत मिति २०७६।१०।१६ मा निजलाई तत्काल कायम रहेको मुलुकी ऐन अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ३ नं.बमोजिम १० वर्ष कैद तथा ऐ. ७ नं.बमोजिम थप २ वर्ष र ऐ. ९ नं.बमोजिम थप २ वर्ष गरी जम्मा १४ वर्ष कैद सजाय गरेको पुनरावेदन अदालत राजविराजको फैसला सदर भएको इजलाससमक्ष पेस हुन आएको ०७२-CR-२०१६ को अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दाको मिसिलबाट देखिन आउँछ । मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को परिच्छेद-१७ मा अपहरण वा शरीर बन्धकसम्बन्धी कसुरअन्तर्गत दफा २१३ मा अपहरण वा शरीर बन्धक लिएमा अधिकतम दश वर्ष कैद सजाय हुने व्यवस्था भएको र दफा २१४ मा थप सजायको शीर्षकअन्तर्गत साबिक मुलुकी ऐन, अपहरण तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ७नं. र ९ नं. मा भएको जस्तो थप सजाय गर्ने व्यवस्था नरहेकोले केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा भएको “तर त्यस्तो सजाय मुलुकी अपराध संहितामा सोही कसुरमा लेखिएको सजायभन्दा बढी हुने रहेछ भने मुलुकी अपराध संहितामा लेखिएको हदसम्म मात्र सजाय कार्यान्वयन हुने छ” भन्ने व्यवस्थाबमोजिम आफूलाई १० वर्ष कैदको सजाय मात्र कार्यान्वयन हुन

सक्ने भन्ने निवेदकको मुख्य जिकिर रहेको छ ।

३. यस सन्दर्भमा साबिकमा प्रचलनमा रहेको मुलुकी ऐनमा रहेको अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको १ र २ नं. मा वर्णित अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिने कसुरको परिभाषा र सो ऐनलाई खारेज गरी जारी भएको मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २११ तथा २१२ मा उल्लिखित अपहरण तथा शरीर बन्धक लिनेसम्बन्धी कसुरको परिभाषामा शब्द संयोजनमा सामान्य फरक देखिए तापनि कसुरको प्रकृतिको दृष्टिले आधारभूत रूपमा समान देखिन्छ । यसबाट मुलुकी ऐन अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको १ र २ नं. मा परिभाषित कसुरलाई नै मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २११ र २१२ ले निरन्तरता दिएको भन्ने स्पष्ट हुन आउँछ ।

४. सजायका हकमा मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ३ नं. मा यस महलको १ वा २ नं.बमोजिम अपहरण गरेमा वा शरीर बन्धक लिएमा सो गर्ने गराउने व्यक्तिलाई “सात वर्षदेखि पन्ध्र वर्षसम्म कैद र पचास हजार रुपैयाँदेखि दुई लाख रुपैयाँसम्म जरिवाना” हुने व्यवस्था देखिन्छ भने मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१३ मा “दफा २११ वा दफा २१२ बमोजिमको काम गरे वा गराएको भए “सात वर्षदेखि दश वर्षसम्म कैद र सत्तरी हजारदेखि एक लाख रुपैयाँसम्म जरिवाना” हुने देखिन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को उपदफा (२) को खण्ड (ग) को व्याख्याको प्रश्नसमेत सन्निहित रहेको सन्दर्भमा मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१३ मा सजाय तोकिएको कसुर साबिकमा मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ३ नं. मा तोकिएको सजाय र कसुरभन्दा फरक नभएको भन्ने उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाबाट देखिएको स्थितिमा पूर्वपठित दफा ३९(२) (ग) को

प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा उल्लिखित “सोही कसुर” मा नै उक्त सजाय तोकेको भन्ने स्पष्ट हुन आउँछ। यस बाहेक थप सजाय शीर्षकअन्तर्गत सो संहिताको दफा २१४ मा देहायबमोजिमको व्यवस्था देखिन्छ:-

“२१४थप सजाय हुने: (१) दफा २११ बमोजिम अपहरण गरी दफा २१२ बमोजिम शरीर बन्धक लिने व्यक्तिलाई दश वर्षदेखि पन्ध्र वर्षसम्म कैद र एक लाखदेखि एक लाख पचास हजार रूपैयाँसम्म जरिवाना हुनेछ।

(२) कसैले अपहरण गरी वा शरीर बन्धक लिई यस संहिता वा कानूनबमोजिम कसुर मानिने अन्य कुनै काम गरेको रहेछ भने निजलाई त्यस्तो कसुरबापतको सजायमा उपदफा (१) बमोजिमको सजाय थप हुने छ।

(३) दफा २११ र २१२ को कसुर सङ्गठित रूपमा गरे गराएको रहेछ भने त्यस्तो गराउने व्यक्तिलाई थप दुई वर्ष कैद सजाय हुने छ।”

५. उल्लिखित कानूनी व्यवस्था हेर्दा साबिकमा मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ३ नं.बमोजिम सात वर्षदेखि पन्ध्र वर्ष कैदको सजाय सो महलको १ नं.बमोजिमको अपहरणको कसुर वा ऐ.२ नं.बमोजिमको शरीर बन्धकको कसुरमा हुने देखिन्छ। तर सोही कसुरमा मुलुकी अपराध संहिताको दफा २१३ ले सात वर्षदेखि दश वर्षसम्म कैद सजाय हुने व्यवस्था गरेको देखिन्छ। सो संहिताको दफा २१४ मा भएको थप सजायसम्बन्धी व्यवस्थाअन्तर्गत उपदफा (१) मा भएको दशदेखि पन्ध्र वर्षसम्म कैदको सजाय दफा २११ बमोजिम अपहरण “गरी” दफा २१२ बमोजिम शरीर बन्धक लिनेको हकमा मात्र आकर्षित हुने देखियो। यसबाट अपहरण

गर्ने “वा” शरीर बन्धक लिनेलाई मुलुकी ऐनले तोकेको सातदेखि पन्ध्र वर्षको सजायलाई मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१३ ले सातदेखि दश वर्ष तोकेको देखियो। जहाँसम्म दफा २१४ को उपदफा (१) ले तोकेको अधिकतम पन्ध्र वर्षसम्म कैद हुने कसुर छ उक्त कसुर “अपहरण गरी शरीर बन्धक लिएको” वा “अपहरण र शरीर बन्धक” को कसुर एकसाथ भएको अवस्था देखियो। तर पूर्ववर्ती कानून मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ३ नं. मा मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१३ मा तोकिएको पूर्वावस्थासँग मिल्दो जुल्दो अपहरण “वा” शरीर बन्धकको कसुर उल्लेख भएको देखिन्छ। संहिताको दफा २१४ को थप सजाय “अपहरण गरी शरीर बन्धक” लिएको अर्थात् अपहरण “र” शरीर बन्धक कसुरका लागि भन्ने देखिन आउँछ।

६. वस्तुतः मुलुकी ऐन र मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ ले के कस्तो कार्यबाट अपहरण गरेको मानिने र के कस्तो कार्यलाई शरीर बन्धक लिएको मानिने भनी अलग अलग परिभाषा गरेबाट यी दुई भिन्न कसुर हुन् भन्ने प्रस्ट हुन्छ। यी दुवै आपराधिक कार्यको छुट्टाछुट्टै अस्तित्व छ। मूलतः यी दुवै कसुर सँगसँगै हुने भए तापनि एकको अभावमा अर्को कसुर कायम नै नहुने अवस्था भने नहुँदा उल्लिखित कसुरमा तोकिएको सजायलाई समेत सोही रूपमा हेर्नुपर्ने हुन्छ। यस आधारबाट हेर्दा मुलुकी ऐन अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको १ नं. वा २ नं. को कसुरमा ३ नं.बमोजिम भएको सजाय मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१३ ले निरन्तरता दिएको अवस्था हो भने अपहरण गरी शरीर बन्धक लिएको दफा २१४ (१) बमोजिम कसुर र सजाय साबिकमा मुलुकी ऐनले गरेको सजायभन्दा भिन्न देखिन आउँछ। साबिकमा मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ३ नं. मा भएको सजायको निरन्तरता मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१३ हो र

ऐ.को दफा २१४ मा तोकिएको कसुर र सजाय भिन्न र थप कसुर र सजाय हो भन्ने तथ्य कानून व्याख्याको व्याकरणात्मक (Grammatical) नियमबाट समेत स्पष्ट हुन्छ। जसअनुसार "र" र "वा" लाई समानार्थी शब्दका रूपमा प्रयोग गर्न मिल्दैन। यी दुईको अर्थ र परिणाम फरक हुन्छ। "वा" विकल्प बोधक पद हो। जसले दुई वा दुईभन्दा बढी विकल्पबाट छनोटको अवसर प्रदान गर्दछ। "वा" को प्रयोग दुई वा सोभन्दा बढीमध्ये एक भन्ने अर्थमा प्रयोग हुन्छ। यसले दुवै वा सबैलाई समेट्न सक्दैन। तर "र" योजक हो। "र" ले दुई स्वतन्त्र पद, पदावली वा वाक्यलाई जोड्छ र यसले दुवैलाई समेटेको हुन्छ। परिणामतः मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१४ को उपदफा (१) ले सजाय हुने कसुर अपहरण "र" शरीर बन्धक दुवै हुनुपर्ने देखिन्छ भने मुलुकी ऐन अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिने महलको ३ नं. ले सो महलअन्तर्गत हुने कसुर र सजायमा संहिताको दफा २१३ र दफा २१४(१) ले जस्तो अलग गरेको देखिन आएन।

७. यसैगरी मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ७ नं. मा भएको थप सजायसम्बन्धी व्यवस्था मुलुकी अपराध संहिताको अपहरण वा शरीर बन्धकसम्बन्धी कसुर शीर्षकको परिच्छेदमा भएको कसुर र सजायसम्बन्धी व्यवस्थाले समेटेको छ वा छैन? भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिने महलको ७ नं. मा देहायको व्यवस्था देखिन्छ:-

"७ नं. :- दुई वा दुईभन्दा बढी व्यक्ति मिली वा सङ्गठित रूपमा कुनै व्यक्तिलाई अपहरण गरेको वा शरीर बन्धक लिएको भए सो काममा संलग्न सबै व्यक्तिलाई यस महलबमोजिम हुने सजायमा दुई वर्ष थप गरी सजाय गर्नुपर्छ।"

८. यस सम्बन्धमा मुलुकी अपराध संहिता,

२०७४ को दफा २१४ को उपदफा (३) मा भएको व्यवस्थादेहायबमोजिम रहेको छ:-

"(३) दफा २११ र २१२ को कसुर सङ्गठित रूपमा गरे गराएको रहेछ भने त्यस्तो गराउने व्यक्तिलाई थप दुई वर्ष कैद सजाय हुनेछ"।

९. उल्लिखित कानूनी व्यवस्था हेर्दा मुलुकी ऐनमा "दुई वा दुईभन्दा बढी व्यक्ति मिली" वा "सङ्गठित रूपमा" कुनै व्यक्तिलाई अपहरण गरेको वा शरीर बन्धक लिएको भन्ने उल्लेख छ भने मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ मा 'दुई वा दुईभन्दा बढी व्यक्ति मिली' भन्ने वाक्यांश नराखी "...कसुर सङ्गठित रूपमा गरे गराएको रहेछ भने..." मात्र भन्ने वाक्यांश राखेको पाइन्छ।

१०. निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरूले तत्काल कायम रहेको मुलुकी ऐनको व्यवस्थाले "दुई वा दुईभन्दा बढी व्यक्ति मिली" वा "सङ्गठित रूपमा" कसुर गरेको भनी दुई पूर्वावस्था तोकेकोमा मुलुकी अपराध संहिताले मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ७ नं. को "दुई वा दुईभन्दा बढी व्यक्ति मिली" भन्ने वाक्यांश हटाई "सङ्गठित रूपमा गरे गराएको" भन्ने मात्र उल्लेख गरेको हुँदा संहिताको व्यवस्थाले सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० अन्तर्गत कसुर ठहर हुने अवस्थामा मात्र दफा २१४(३) बमोजिम थप सजाय हुन सक्ने हो। सो ऐनअन्तर्गतको परिभाषाले नसमेटेको कसुरको हकमा दफा २१४(३) बमोजिम थप सजाय हुन सक्दैन भनी जिकिर लिएको अवस्था छ। ०७७-WH-०२४४ को बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनमा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट पनि सोहीअनुरूप व्याख्या भएको समेत देखिन्छ।

११. वस्तुतः सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को दफा ३ ले आपराधिक समूहको

सदस्य भई वा त्यस्तो समूहको निर्देशनमा वा सो समूहको लाभको लागि आपराधिक समूहको तर्फबाट आपराधिक समूहसँग मिलेर वा आपराधिक समूहको संस्थापक सदस्य वा सदस्य भई जानी जानी कुनै गम्भीर अपराध गरेमा सङ्गठित अपराध हुने र सो अपराध हुनका लागि तीन वा तीनभन्दा बढी व्यक्तिको समूह हुन आवश्यक मानेको देखिन्छ । यस आधारमा हेर्दा प्रतिवादीहरू तीन जना वा सोभन्दा बढी नभएको अवस्थामा ऐनको दफा ३ ले तोकेको पूर्वावस्था विद्यमान हुँदैन । मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१४ को उपदफा (३) मा साबिक मुलुकी ऐनमा भएजस्तो "दुई वा दुईभन्दा बढी व्यक्ति मिली" भन्ने वाक्यांश नभएको र "सङ्गठित रूपमा गरे गराएको कसुर" भनी उल्लेख भएको अवस्थामा उक्त वाक्यांशले सो उपदफाबमोजिमको सजाय हुन सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० बमोजिमको "सङ्गठित अपराध" वा कुनै कसुर सो ऐनले तोके अनुरूप "सङ्गठित रूपमा" गरिएको हुनुपर्ने हुँदा मुलुकी ऐन अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ७ नं. बमोजिम थप भएको सजाय कार्यान्वयन हुन नसक्ने हो कि भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा देहायका दुई मुख्य कारणले मुलुकी अपराध संहिताको दफा २१४ को उपदफा (३) मा प्रयुक्त "सङ्गठित रूपमा गरे गराएको रहेछ" भन्ने वाक्यांशले सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० अन्तर्गतको "सङ्गठित अपराध" वा "सङ्गठित रूपले" गरेको कसुरलाई बुझाउन सक्दैन भन्ने स्पष्ट हुन्छ:-

(क) पहिलो, तत्काल कायम रहेको मुलुकी ऐनमा मिति २०६४।८।१४ मा भएको बाह्रौं संशोधनबाट अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महल थप भएको देखिन्छ । सो महलको ७ नं. को व्यवस्था सुरुदेखि कुनै संशोधन नभएको मौलिक व्यवस्था हो । सो नम्बरमा "दुई वा दुईभन्दा बढी व्यक्ति मिली" वा "सङ्गठित रूपमा" "कुनै व्यक्तिलाई अपहरण

गरेको वा शरीर बन्धक लिएको भए..." भन्ने उल्लेख भए तापनि मुलुकी ऐनमा संशोधन गरी उक्त महल थप गर्दाका बखत अर्थात् मिति २०६४।८।१४ मा सङ्गठित अपराध निवारण ऐन जारी भएको अवस्था थिएन । सङ्गठित अपराध निवारणसम्बन्धी एकीकृत कानून पहिलो पटक मिति २०६९।११।१४ मा अध्यादेशका रूपमा र मिति २०७०।१२।२२ मा ऐन जारी भएकोमा सो ऐन जारी हुनुभन्दा ५-६ वर्षअगाडि बनाइएको कानून (मुलुकी ऐन, अपहरण गर्नेको तथा शरीर बन्धक लिनेको महल) मा प्रयुक्त "सङ्गठित रूपमा" भन्ने वाक्यांशले सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० अन्तर्गतको "सङ्गठित रूपमा" गरिएको कसुरलाई इङ्गित गर्न सक्ने अवस्था देखिएन¹² । मुलुकी ऐन संशोधन गरी अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था गर्दा सो बखतसम्म जारी नै नभएको सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० बमोजिमको कसुरलाई बुझाउने गरी उक्त पदावली प्रयोग गरिएको भनी कल्पना गर्नु तार्किक हुँदैन । वस्तुतः सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० जारी हुनुपूर्व "सङ्गठित अपराध" (Organized crime) को विषय मूलतः अवधारणागत पक्षमा मात्र सीमित थियो र यसका कानूनी आधारहरू विकसित भइसकेको अवस्था थिएन । यस

12 नेपालले सङ्गठित अपराधसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्र संघीय महासन्धि (United Nations Convention against Transnational Organized Crime, 2000) लाई ११ डिसेम्बर २००२ मा हस्ताक्षर गरी २३ डिसेम्बर २०११ मा व्यवस्थापिका संसदले अनुमोदन गरी उक्त सन्धिको पक्ष राष्ट्रको हैसियतले निर्वाह गर्नुपर्ने दायित्व निर्वाह गर्ने क्रममा छुट्टै कानूनी व्यवस्था गर्ने सन्दर्भमा सङ्गठित अपराध निवारण अध्यादेश, २०६९ जारी भएपश्चात् मात्र नेपालमा सङ्गठित अपराधसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था सुरु भएको हो ।

स्थितिमा उल्लिखित कानूनी व्यवस्था गरिनुपूर्वको कानूनमा प्रयुक्त "सङ्गठित रूपमा" भन्ने शब्दावलीलाई पछि जारी भएको सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० सँग सम्बद्ध देखाई व्याख्या गर्नु तर्कसम्मत र व्याख्याको नियमअनुकूल समेत हुँदैन। मुलुकी ऐन अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ७ नं. को कानूनी व्यवस्थाको व्याख्याको सन्दर्भमा यो इजलासले यस ऐतिहासिक तथ्यलाई अनदेखा गर्न मिल्ने देखिएन।

यसैगरी, मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१४ को उपदफा (३) मा "दुई वा दुईभन्दा बढी व्यक्ति" भन्ने शब्दहरूको प्रयोग नभई "सङ्गठित रूपमा गरे गराएको रहेछ" भन्ने शब्दावली प्रयोग भएको भए तापनि आधारभूत रूपमा उक्त व्यवस्था साबिकको मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ७ नं. को व्यवस्थाको निरन्तरता भएको र मुलुकी ऐनको उक्त व्यवस्था सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को व्यवस्थासँग सम्बन्धित नदेखिएको अवस्थामा मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१४ को उपदफा (३) मा प्रयुक्त "सङ्गठित रूपमा" भन्ने वाक्यांशले समेत सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० अन्तर्गतको "सङ्गठित रूपमा" अपराध गरेको अवस्थालाई जनाउने भनी मान्न मिल्ने देखिएन। अपितु उल्लिखित दुवै कानूनी व्यवस्थाले अपराधको उद्देश्य, कार्यशैली, ढाँचा, विधि, तरिका, संलग्न व्यक्तिको संख्यालगायतका मिसिलबाट देखिएको मुद्दाको तथ्य र परिस्थितिको

विश्लेषण गरी दुई वा दुईभन्दा बढी व्यक्तिको सामूहिक वा सङ्गठित संलग्नतामा भएको अपहरण तथा शरीर बन्धकको कसुर सङ्गठित रूपमा गरे गराएको हो वा होइन भन्ने यकिन गरी सङ्गठित रूपमा गरे गराएको देखिएमा थप दुई वर्ष कैद सजाय हुने व्यवस्था गरेको देखियो। दफा २१४ को उपदफा (३) अन्तर्गत थप सजाय हुन सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को दफा २(घ) मा वर्णित अवस्थाबमोजिम तीन वा तीनभन्दा बढी व्यक्तिको समूह र सोही ऐनमा वर्णित आपराधिक समूहको सापेक्षता हुनैपर्ने भन्ने आवश्यकता देखिन आएन।

(ख) दोस्रो. सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० को दफा ३ ले सङ्गठित अपराध गरेको मानिने गम्भीर कसुरको विवरण उल्लेख गरेको र सो ऐनको दफा ९(क) मा सङ्गठित अपराध ठहरिएको अवस्थामा प्रचलित कानूनबमोजिम हुने सजायको अतिरिक्त थप पचास प्रतिशत सजाय हुने व्यवस्था देखिन्छ। यसैगरी मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१४ को उपदफा (२) मा अपहरण गरी वा शरीर बन्धक लिई कानूनबमोजिम कसुर मानिने अन्य कुनै काम गरेमा त्यस्तो कसुरबापतको सजायसमेत थप हुने व्यवस्था देखिन्छ। यस प्रकार कुनै कसुर सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० अन्तर्गतसमेत कसुर ठहरिने अवस्था भएमा सो ऐनको दफा ९(क) तथा संहिताको दफा २१४ को उपदफा (२) बमोजिम थप सजाय हुने स्पष्ट र छुट्टै व्यवस्था रहे भएको देखिँदा दफा २१४ को उपदफा (३) मा प्रयुक्त "सङ्गठित रूपमा गरे गराएको कसुर" ले पुनः सोही ऐनबमोजिमको पूर्वावस्थालाई इङ्गित

गरेको भनी मान्न मिल्ने देखिएन । वस्तुतः मुद्दाको तथ्यबाट दुई वा दुईभन्दा बढी व्यक्तिको सामूहिक संलग्नतामा सङ्गठित रूपले कसुर गरे गराएको देखिएको अवस्थामा सङ्गठित अपराध निवारण ऐन, २०७० अन्तर्गतको कसुर कायम हुन सक्ने अवस्था नभए तापनि साबिक मुलुकी ऐनको व्यवस्थासरह सङ्गठित रूपमा गरिएको कसुर कायम भइसजाय हुन सक्ने देखियो ।

१२. यस प्रकार, साबिकमा प्रचलनमा रहेको मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ७ नं. मा रहेको दुई वा दुईभन्दा बढी व्यक्ति मिली वा सङ्गठित रूपमा गरेको कसुरमा दुई वर्ष थप गरी सजाय गर्नुपर्ने भन्ने व्यवस्थालाई नै मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१४को उपदफा (३) ले निरन्तरता प्रदान गरेको देखिँदा साबिकमा मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ७ नं. बमोजिम थप दुई वर्ष कैद हुने गरी भएको फैसला केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) बमोजिम कार्यान्वयन हुन नसक्ने अवस्था देखिएन ।

१३. अब मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ९ नं. मा भएको सो महलको १, २ र ३ नं. बमोजिमको कसुर महिला वा नाबालक विरुद्ध गरिएको भए दुई वर्ष थप सजाय गर्ने व्यवस्था मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ ले निरन्तरता दिए वा नदिएको के रहेछ भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा सो संहिताको दफा २१४ मा थप सजाय हुने शीर्षकअन्तर्गत मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ९ नं. मा उल्लेख भएबमोजिमको "महिला तथा नाबालक विरुद्ध कसुर गरेमा थप सजाय हुने" व्यवस्था रहे भएको देखिन आउँदैन ।

१४. मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ३८ मा कसुरको गम्भीरता बढाउने अवस्थाअन्तर्गत देहाय (ब) मा "बालबालिका विरुद्धको कसुर" समावेश भएको देखिँदा बालबालिका विरुद्ध कसुर भएको अवस्थालाई सजायको मात्रा बढाउने तत्त्वको रूपमा लिनुपर्ने कानूनी दायित्व देखिन्छ । वस्तुतः मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को परिच्छेद-४ मा रहेको कसुरको गम्भीरता बढाउने र घटाउने अवस्था फौजदारी कसुरमा सजाय निर्धारण गर्दा मिसिलबाट उजागर भएका तथ्यका रोहमा विचार गर्नुपर्ने पूर्वावस्था हो । कुनै फौजदारी कसुरमा निश्चित अवधिको कैद वा जरिवानाको अड्क कितान नभई कसुर ठहर भएका कसुरदारलाई यतिसम्म सजाय गर्न सकिने भनी स्वविवेकीय सजाय निर्धारण गर्दा न्यायकर्ताले उल्लिखित पूर्वावस्थालाई मनन गर्नुपर्ने हुन्छ । तर उल्लिखित दफा ३८(ब) को कसुरको गम्भीरता बढाउने अवस्था र मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१४ बमोजिम थप सजाय गर्नुपर्ने व्यवस्था कसुर तथा सजायको प्रकृति र परिणामका दृष्टिले नितान्त फरक व्यवस्था हो । संहिताको दफा ३८ को अवस्था न्यायकर्ताले सजाय निर्धारण गर्दा मिसिल संलग्न घटनाक्रम र वारदात परिस्थितिबाट देखिएको समग्र तथ्य एवं कसुरको गम्भीरता र दोषको मात्रा लगायतको सन्दर्भमा विचार गर्नुपर्ने विषय हो भने थप सजाय हुनुपर्ने विषय बाध्यात्मक रूपमा पालना गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था हो । थप सजाय गर्नुपर्ने व्यवस्थाले न्यायकर्तालाई त्यस्तो सजाय नगर्ने छनोटको अवसर दिएको देखिँदैन । यो स्वेच्छिक विषय पनि होइन । तसर्थ, परिणामका दृष्टिले थप सजाय हुनुपर्ने अवस्था आफैँमा एक नयाँ प्रकृतिको कसुरका रूपमा रहेको देखिँदा यदि कानूनमा थप सजाय गर्नुपर्ने स्पष्ट व्यवस्था छैन भने न्यायकर्ताले कसुरको गम्भीरताका आधारमा थप सजाय गर्न सक्ने अवस्था रहँदैन ।

१५. कसुर जतिसुकै अमानवीय र जघन्य किन

नहोस् अदालतले कसुरदारलाई कानूनले तोकेभन्दा बढी सजाय गर्न मिल्दैन। यो फौजदारी न्यायको स्थापित मान्यता हो। प्रस्तुत मुद्दामा बालबालिका विरुद्ध कसुर गरिएको तथ्य स्थापित छ। उक्त कार्य मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ३८ बमोजिम कसुरको गम्भीरता बढाउने पूर्वावस्थासमेत हो। तथापि हाल कायम रहेको मुलुकी अपराध संहिताको दफा २१४ को थप सजाय हुने शीर्षकमा पूर्ववर्ती कानूनमा जस्तो “कसुर महिला वा नाबालक विरुद्ध गरिएको भए थप गरी दुई वर्ष सजाय गर्नुपर्ने” भन्ने व्यवस्था रहेको नदेखिँदा अन्य कुनै पनि आधार, कारण वा तर्कका आधारमा मुलुकी ऐन, अपहरण तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ९ नं. बमोजिम थप भएको २ वर्ष कैद सजाय परिवर्तित कानूनी व्यवस्थाका सन्दर्भमा कार्यान्वयन हुन सक्ने देखिएन। उक्त सजाय कार्यान्वयन गर्दा नेपालको संविधानको धारा २० को उपधारा (४) मा उल्लिखित तत्काल प्रचलित कानूनले सजाय नहुने कुनै काम गरेबापत कुनै व्यक्ति सजायभागी हुने छैन भन्ने संवैधानिक व्यवस्था र केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) मा कुनै कानूनअन्तर्गत कुनै अदालतबाट भइसकेको सजाय सोही कानूनबमोजिम नै कार्यान्वयन हुने छ। तर त्यस्तो सजाय मुलुकी अपराध संहितामा सोही कसुरमा लेखिएको सजायभन्दा बढी हुने रहेछ भने मुलुकी अपराध संहितामा लेखिएको हदसम्म मात्र सजाय कार्यान्वयन हुने छ भन्ने कानूनी व्यवस्थासमेको प्रतिकूल हुने देखियो।

१६. पुनरावेदक प्रतिवादी गणेशबहादुर श्रेष्ठ विरुद्ध नेपाल सरकार भएको अपहरण गरी जबरजस्ती करणी मुद्दामा^{१३} हाल प्रचलित मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ मा बालबालिकालाई अपहरण गरिएको कुरालाई लिएर

१३ मुद्दा नं. ०७३-CR-१४६९, फैसला मिति २०७८।१०।२४

थप सजाय हुने प्रावधान रहेको नदेखिएको सो कुरालाई कसुरको गम्भीरता बढाउने तत्त्वको रूपमा सम्म उल्लेख गरिएको देखिँदा परिवर्तित कानूनी प्रावधानका सन्दर्भमा प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ९ नं. बमोजिम छुट्टै थप सजाय हुने गरी ठहर गर्न नमिल्ने” भनी गरेको व्याख्यालगायत अन्य विभिन्न मुद्दामा^{१४} व्याख्या भई यस अदालतबाट स्पष्ट न्यायिक दृष्टिकोण विकास भएको सन्दर्भसमेत प्रासङ्गिक देखिन आउँछ।

१७. यस प्रकार, मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को परिच्छेद-१७ को अपहरण तथा शरीर बन्धकसम्बन्धी कसुरमा पूर्ववर्ती मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ९ नं. मा भएको महिला र नाबालक विरुद्ध भएको अपहरण र शरीर बन्धकको कसुरमा दुई वर्ष थप सजाय गर्नुपर्ने भन्ने व्यवस्थालाई निरन्तरता दिएको नदेखिँदा केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ (२) (ग) को रोहमा सो महलको ९ नं. बमोजिमको थप सजाय कार्यान्वयन गर्दा उल्लिखित संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्था, फौजदारी न्यायका मान्य सिद्धान्त र यस अदालतबाट प्रतिपादित नजिर सिद्धान्तसमेतको

१४ वसन्त भन्ने हर्षबहादुर गुरुङ विरुद्ध काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत भएको ०७७-WH-००६४ को बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदन, निवेदक राजु गुरुङ विरुद्ध काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत ०७७-WH-००६९ को बन्दीप्रत्यक्षीकरण निवेदन, निवेदक हेमन्त गैरे बैतनी भन्ने हेमबहादुर थापामगर विरुद्ध काठमाडौं जिल्ला अदालत भएको ०७८-WH-००४० को बन्दीप्रत्यक्षीकरण निवेदन, निवेदक डिल्लीप्रसाद ढुंगेल विरुद्ध काठमाडौं जिल्ला अदालत भएको ०७८-WH-००५८ को बन्दीप्रत्यक्षीकरण निवेदन, निवेदक हुसेन राई विरुद्ध ललितपुर जिल्ला अदालत भएको ०७८-WH-००७९ को बन्दीप्रत्यक्षीकरण निवेदन, निवेदक संचित खड्का विरुद्ध ललितपुर जिल्ला अदालत भएको ०७८-WH-०१०४ को बन्दीप्रत्यक्षीकरण निवेदन र निवेदक रोशन भन्ने धनबहादुर तामाङ विरुद्ध काठमाडौं जिल्ला अदालत भएको बन्दीप्रत्यक्षीकरण निवेदन ।

प्रतिकूल हुने देखिन आएकाले उक्त सजाय कार्यान्वयन हुन सक्ने देखिएन ।

१८. अब, दोस्रो अर्थात् निवेदक पार्वती गाहामगर वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत भएको ०७७-WH-०२४४ को बन्दीप्रत्यक्षीकरण निवेदनमा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७७।१२।२३ मा व्याख्या भई कायम भएको सिद्धान्त वा प्रस्तुत मुद्दामा मिति २०७८।१०।६ मा संयुक्त इजलासबाट व्यक्त रायमध्ये कुन व्याख्या कायम हुनुपर्ने हो ? भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्नुपर्ने देखिएको छ । निवेदक पार्वती गाहामगर विरुद्ध काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत भएको ०७७-WH-०२४४ को बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनमा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट आदेश हुँदा अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको कसुरमा साबिकमा मुलुकी ऐन अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ३ नं.बमोजिम सजाय भई सामूहिक वा सङ्गठित रूपमा त्यस्तो कसुर भएको अवस्थामा सोही महलको ७नं.बमोजिम थप सजाय गर्ने व्यवस्था र ऐ.महलको ९ नं.बमोजिम सो महलअन्तर्गतको कसुर महिला वा नाबालक विरुद्ध गरिएको भए थप सजाय हुने व्यवस्था हाल कायम रहेको मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ मा नरहेको र केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) मा त्यस्तो सजाय मुलुकी अपराध संहितामा भएको हदसम्म मात्र कार्यान्वयन हुने भएकाले सङ्गठित रूपमा कसुर गरेको अवस्थामा बाहेक पूर्ववर्ती कानून मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ७ नं. र ९नं. बमोजिम थप भएको सजाय कायम रहन नसक्ने भनी राय व्यक्त भएको देखिन्छ । माथिका विभिन्न प्रकरणहरूमा गरिएको विवेचनाबाट मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१४ को उपदफा (३) को व्यवस्था मुलुकी, ऐन अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको

७ नं. को व्यवस्थाको निरन्तरता देखिएको र मुद्दाको तथ्यको रोहबाट कुनै कसुर सङ्गठित रूपमा गरिएको भन्ने ठहर भएको अवस्थामा पूर्वोक्त ७नं.बमोजिम थप भएको २ वर्ष कैदको सजाय कार्यान्वयन गर्दा केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) विपरीत हुने अवस्था नदेखिएकाले मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धकमा लिनेको महलको ७ नं.बमोजिम थप भएको सजाय कार्यान्वयन हुन नसक्ने भनी सो मुद्दामा संयुक्त इजलासबाट व्यक्त राय सो हदसम्म कायम हुन सक्ने देखिएन ।

१९. यसैगरी, प्रस्तुत निवेदनमा संयुक्त इजलासबाट नाबालकउपर सङ्गठित रूपमा अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धकको कसुर भएको तथा पूर्ववर्ती मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धकमा लिनेको महलअन्तर्गत समेत अधिकतम १७ वर्षसम्म कैद सजाय हुने अवस्था भएकोमा प्रस्तुत मुद्दामा १४ वर्ष कैदको सजाय भएकाले उक्त सजाय कार्यान्वयन गर्न केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) को विपरीत नहुने भनी राय व्यक्त भएकोमा माथिका प्रकरणहरूमा गरिएको विवेचनाबाट साबिकमा मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धकमा लिनेको महलको ३ नं.बमोजिम हुने सजायको निरन्तरता मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१३ ले गरेको देखिएको, दफा २१३ मा अधिकतम दश वर्षसम्म कैदको सजाय हुने व्यवस्था रहेको तथा मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धकमा लिनेको महलको ९ नं. मा भएको नाबालकउपर कसुर भएको अवस्थामा थप सजाय हुने व्यवस्थालाई मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ ले निरन्तरता नदिएको अवस्थामा पूर्ववर्ती ऐनको जुन कसुरलाई मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ ले निरन्तरता दिएको छ "सोही कसुर"मा हुने सजाय मुलुकी अपराध संहितामा लेखिएको हदसम्म कार्यान्वयन हुन

सक्ने हुँदा सो परिच्छेदअन्तर्गत हुन सक्ने अधिकतम कैद सजायको हिसाब गरी सोभन्दा बढी कैद सजाय नभएको भन्ने र नाबालक विरुद्धको गरिएको कसुरले सजायको मात्रा बढाउने भन्नेसमेत आधारमा मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ ले निरन्तरता नै नदिएको मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धकमा लिनेको महलको ९ नं.बमोजिम थप गरिएको दुई वर्ष कैद सजाय परिवर्तित कानूनी व्यवस्थाको सन्दर्भमा कार्यान्वयन हुन नसक्ने भएकाले सो हदसम्म प्रस्तुत मुद्दामा संयुक्त इजलासबाट मिति २०७८।१०।०६ मा व्यक्त राय कायम हुन सक्ने देखिएन ।

२०. परिणामतः मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २११, २१२, २१३ र २१४ तथा केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐनको दफा ३९ (२)(ग) को रोहमा साबिक मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ९ नं.बमोजिम थप भएको सजाय कार्यान्वयन हुन नसक्ने भनी निवेदक पार्वती गाहामगरसमेत विरुद्ध काठमाडौं जिल्ला अदालत भएको ०७७-WH-०२४४ को बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनमा कायम भएको राय तथा ऐ.महलको ७ नं.बमोजिम भएको थप सजाय कार्यान्वयन हुने भनी प्रस्तुत मुद्दामा संयुक्त इजलासबाट व्यक्त राय सदर कायम हुन्छ ।

२१. अब, तेस्रो अर्थात् निवेदन मागबमोजिम कुनै आदेश जारी हुनुपर्ने हो, होइन ? भन्ने प्रश्नतर्फ विचार गर्दा यी निवेदक विनोदकुमार यादवउपर चलेको अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दामा साबिक मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ३ नं.बमोजिम १० वर्ष कैद, ऐ. को ७ नं.बमोजिम थप २ वर्ष कैद र ६ वर्षको नाबालकलाई अपहरण गरेबापत ऐ. को ९ नं.बमोजिम थप २ वर्षसमेत जम्मा १४ वर्ष कैद हुने ठहर्‍याई भएको फैसला यस अदालतबाट समेत अन्तिम भई बसेको देखिन्छ । प्रस्तुत निवेदनको रोहबाट निवेदकले गरेको कसुर सङ्गठित रूपले

गरिएको थियो वा थिएन भनी तथ्यको विश्लेषण गरी मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २१४(३) बमोजिम सङ्गठित रूपले नगरिएको भनी निष्कर्षमा पुग्न मिल्ने अवस्था रहँदैन । यी निवेदक अदालतको सोही अन्तिम फैसलाबमोजिम रीतपूर्वकको कैदी पुर्जी पाई थुनामा रहेको देखिन्छ । अदालतको फैसलाले लागेको कैदबापत रीतपूर्वको कैदी पुर्जी पाई थुनामा बसेको र तोकिएको थुनाको अवधि व्यतीत भइसकेको अवस्थासमेत नहुँदा त्यस्तो थुनालाई गैरकानूनी थुना भनी मान्न नमिल्ने भएकाले निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्थाको विद्यमानता देखिएन । सो हदसम्म रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । तथापि माथि प्रकरणहरूमा गरिएको विवेचनाअनुरूपका आधार कारण र कानूनी व्यवस्थाका आधारमा साबिक मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ३ नं.बमोजिम भएको सजायमा ऐ. महलको ९ नं.बमोजिम थप भएको दुई वर्ष कैद सजाय मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को अपहरण वा शरीर बन्धकसम्बन्धी कसुरमा रहेभएको नदेखिएको र केही नेपाल कानूनलाई संशोधन एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९ को उपदफा (२) को खण्ड (ग) बमोजिम उक्त ९ नं.बमोजिम थप २ वर्ष कैदको सजाय कार्यान्वयन गर्न मिल्ने नदेखिँदा यी रिट निवेदकसमेत प्रतिवादी भई चलेको अपहरण तथा शरीर बन्धक मुद्दामा भएको फैसलाबमोजिम यी निवेदकलाई मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिने महलको ३ नं.बमोजिम १० वर्ष कैद, ऐ. ७ नं.बमोजिम थप २ वर्ष कैद र ऐ. ९ नं.बमोजिम थप २ वर्ष कैदसमेत जम्मा १४ वर्ष कैद ठेकिएकोमा ऐ.महलको ९ नं.बमोजिम थप २ वर्ष कैद सजाय कायम नभै जम्मा १२ वर्ष मात्र कैद सजाय कायम हुने हुँदा सोबमोजिम १२ वर्ष कैद कायम गरी मिति २०७०।२।२० को कैदी पुर्जी संशोधन गरी फैसला कार्यान्वयन गर्नु भनी सप्तरी जिल्ला अदालतको

नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ । यो आदेश विद्युतीय प्रणालीमा अपलोड गरी दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।
का.मु.प्र.न्या.दीपककुमार कार्की
न्या.तिलप्रसाद श्रेष्ठ

इजलास अधिकृत : मोहन सुवेदी
शाखा अधिकृत: सदिक्षा नेपाल
इति संवत् २०७८ साल चैत्र २४ गते रोज ५ शुभम् ।

ॐ ॐ ॐ

निर्णय नं. ११४३८

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश डा. श्री आनन्दमोहन भट्टराई
माननीय न्यायाधीश श्री अनिलकुमार सिन्हा
माननीय न्यायाधीश श्री टंकबहादुर मोक्तान
आदेश मिति : २०७९।०९।२८
०७८-WF-०००२

उत्प्रेषण / परमादेश

निवेदक : नुवाकोट जिल्ला, साबिक गेर्खु गा.वि.स.,
वडा नं. ८ को हाल विदुर नगरपालिका, वडा
नं. २ बस्ने भैरवबहादुर प्याकुरेलसमेत
विरुद्ध

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

- राजमार्ग भनी घोषणा भइसकेको, सडक निर्माणका लागि तत्कालीन समयमा नै सडक निर्माण, विस्तार वा स्तरोन्नतिका लागि प्राप्त गरिएका जग्गाहरूमा जग्गाधनी वा अरु कसैको कुनै किसिमको हक कायम नरहने स्थितिमा कानूनी प्रक्रिया पूरा गरी कायम गरेको सडक सीमाभित्रको जग्गाको स्वामित्व लगतकट्टा नभएको भन्ने मात्र कारणले सम्बन्धित जग्गाधनीको कुनै किसिमको हक अधिकार कायम रहिरहन्छ भन्न नमिल्ने ।
- जुन कुरामा कानूनबमोजिम हक बन्छ त्यस्तोमा स्थापित हकको सम्मान गर्नुपर्ने दायित्व त राज्यमा रहन्छ नै तर हक नै सिर्जित नभएको स्थितिमा पनि पछि जग्गा कब्जा गरी बसेका बाहेक अनन्तकालदेखि बसोबास गरी आएका नागरिकलाई आवास वा बासस्थानबाट हटाउनुपर्दा राज्यले आधारभूत मानवीयता प्रदर्शन गर्नुपर्ने । नेपालको संविधानको धारा २५ र धारा ३७ को व्यवस्थालाई एकैसाथ अध्ययन गर्दा न्यूनतम रूपमा पनि सो अर्थ निस्कने, विकल्पविहीन अवस्थामा बाहेक व्यक्तिको आवासको सुरक्षालाई असर पर्ने गरी कुनै कार्य गर्नु नहुने । यदि व्यक्तिको भौतिक सम्पत्तिमा क्षति पुग्ने भएमा त्यसको उचित र पर्याप्त क्षतिपूर्ति दिएर मात्र विकास निर्माणको कार्य गर्नुपर्ने हुन्छ, जहाँ कानूनको आधारमा व्यक्तिको दाबी लाग्ने अवस्था छैन त्यहाँ पनि मानवीयताले सरकारी निर्णयहरूलाई निर्देश गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.७)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री हरिप्रसाद उप्रेती र श्री शेरबहादुर के.सी. तथा विद्वान् अधिवक्ताहरू डा. श्री भिमार्जुन आचार्य, श्री रामचन्द्र पौडेल र श्री प्रपुसा के.सी.

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् नायब महान्यायाधिवक्ता श्री पदमप्रसाद पाण्डे तथा विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री उद्धवप्रसाद पुडासैनी अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०७७, अङ्क १, नि.नं. १०४२२
- ने.का.प. २०७८, अङ्क ११, नि.नं. १०७७७

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको संविधान
- राजमार्ग (निर्माण व्यवस्था) ऐन, २०२१
- नेपाल कानून व्याख्यासम्बन्धी ऐन, २०१०
- सार्वजनिक सडक ऐन, २०३१

यस अदालतमा फैसला गर्ने:

माननीय न्यायाधीश श्री हरिकृष्ण कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री सपना प्रधान मल्ल

आदेश

न्या.डा. आनन्दमोहन भट्टराई : नेपालको संविधानको धारा ४६ र १३३ बमोजिम यस अदालतको असाधारण क्षेत्राधिकारभित्र दायर हुन आएको प्रस्तुत निवेदन संयुक्त इजलाससमक्ष निर्णयार्थ पेस हुँदा सो इजलासका माननीय न्यायाधीशहरूबिच मतैक्य हुन नसकी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(क) बमोजिम यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको रहेछ । रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवम् आदेश यस प्रकार रहेको छ:-

निवेदनको संक्षिप्त तथ्य

हामी निवेदकहरूका नाममा गल्छी-त्रिशुली-

मैलुङ-स्याफुबेशी-रसुवागढी सडकअन्तर्गत नुवाकोट जिल्ला, विदुर नगरपालिका, वडा नं. १, २, ४, ५ अन्तर्गत पिपलटार गेटदेखि विदुर नगरपालिका, वडा नं. १ ढुङ्गेसम्मको ८ कि.मि सडक खण्डका दायौं बायाँ रहेका कि.नं.७८४ समेतका जग्गाहरू तथा सो जग्गामा बनेका घरहरूको सालसालै तिरो तिरी भोगचलन गरी आएका छौं। विपक्षी सडक आयोजनाको कार्यालयमार्फत विस्तार हुन लागेको सडक केन्द्र रेखाबाट दायौं बायाँ १५/१५ मिटर गरी कुल ३० मिटर सडक सीमा कायम गर्ने भनी नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्बाट मिति २०७२।०८।१७ मा निर्णय भई उक्त सहायक मार्गअन्तर्गका विदुर नगरपालिका, वडा नं. १, ७, ८, ९ का निवेदकबाहेकको बासिन्दालाई मुआब्जा दाबी गर्न भनी २०७४।१२।३० को राजधानी दैनिकमा सूचना प्रकाशित गरे तापनि हामी निवेदकको हकमा मुआब्जा दाबी गर्ने तथा दिने सम्बन्धमा हालसम्म कहींकतैबाट निर्णय भएको छैन । सो विषयमा मुआब्जा क्षतिपूर्ति पाउन विपक्षी परियोजनामा निवेदन गर्दा विपक्षी परियोजनाबाट २०७६।१०।१४ मा पत्र लेखी २०७३।०२।१९ को भौतिक पूर्वाधार तथा यातायात मन्त्रालयको निर्णयको जानकारी भनी मुआब्जा क्षतिपूर्ति नदिने बेहोराको पत्राचार गरेबाट हामी निवेदकहरू संवैधानिक तथा कानूनी अधिकारमा आघात पुगेको छ ।

उल्लिखित गल्छी, रसुवागढी र त्रिशुली काठमाडौं सडक नुवाकोट त्रिशुलीमा निर्माण भएको पावरहाउस बनाउँदा खनिएको त्रिशुली-काठमाडौं बाटोलाई नै विस्तार भई हालको स्वरूपमा रहेको बाटो हो । उक्त सडकलाई २०२१ सालमा त्रिशुली काठमाडौं सडक नामकरण गरिएको २०३१ सालमा सहायक मार्ग नामकरण गरिएको थियो । उक्त स्थानमा २०३४ सालमा नापी हुँदा सम्पूर्ण जग्गाधनी पुर्जा नापीमा बुझाएकोमा बाटो रेखाङ्कनपश्चात् पुर्जा फिर्ता गरिने पनि जग्गाबाट बाटो कटाई पुर्जा दिइएको

थिएन । सोपश्चात् पनि पटकपटक किनबेच भएको र कति घरधनीले घर निर्माण गरी बसोबास गरी आएको र कानूनबमोजिम बुझाउनुपर्ने कर, तिरोसमेत बुझाउँदै आएका छन् । विपक्षीहरूले उक्त घर जग्गाको लगत कट्टा नगरी विना मुआब्जा क्षतिपूर्ति नदिई सडक विस्तारको नाउँमा हाम्रो जग्गाहरू जबरजस्ती अधिग्रहण गर्न खोजिएको छ ।

नेपालको संविधानको धारा २५(३) मा उपधारा २ बमोजिम सार्वजनिक हितका लागि राज्यले कुनै पनि व्यक्तिको सम्पत्ति अधिग्रहण गर्दा क्षतिपूर्तिको आधार र कार्यप्रणाली ऐनबमोजिम हुने छ भन्ने व्यवस्था रहेबाट हामी निवेदकको माथि उल्लिखित घरजग्गा राज्यले अधिग्रहण गर्दा क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने अनिवार्य संवैधानिक व्यवस्था रहेको छ । जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा ३ ले पनि नेपाल सरकारले कुनै सार्वजनिक कामको निमित्त कुनै जग्गा अधिग्रहण गर्नुपर्ने भएमा नेपाल सरकारले मुआब्जा दिनुपर्ने व्यवस्था गरेको छ । सार्वजनिक सडक ऐन, २०३१ को दफा ३ मा सार्वजनिक सडकको वर्गीकरण तथा तिनको सडक सीमाको निर्धारण भएको र त्यसरी सडक सीमा निर्धारण हुँदा उक्त जग्गाको भोगाधिकार स्वतः नेपाल सरकारमा रहने होइन । विशेष ऐनको रूपमा रहेको जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ ले नै जग्गा प्राप्त गर्नका लागि नेपाल सरकारले कानूनबमोजिमको मुआब्जा दिनुपर्ने अनिवार्य व्यवस्था रहेबाट समेत हामीले हाम्रो जग्गाहरूका मुआब्जा प्राप्त गर्नुपर्ने र सो नभएसम्म नेपाल सरकारले जग्गा अधिग्रहण गर्न पाउने होइन । उल्लिखित तथ्यगत बेहोरा र संवैधानिक तथा कानूनी आधारबाट मुआब्जा क्षतिपूर्तिबिना विपक्षीहरूले हामी निवेदकको भोगको जग्गा प्राप्त गर्न नसक्ने स्पष्ट हुन्छ । नागरिकको निजी सम्पत्तिमाथि राज्यले अधिकार सिर्जना गर्नको लागि जग्गा प्राप्तिबन्धी प्रचलित जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ अनुरूपको कार्य अनिवार्य गर्नुपर्ने भनी सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भएको

र हामीले हालसम्म निर्विवाद भोगचलन गरी आएको घरजग्गा अधिग्रहण गर्ने भनेपनि सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट पटकपटक मुआब्जा दिनका लागि जारी भएका निर्देशनहरूसमेतलाई नजरअन्दाज गरी विपक्षीहरूले सडक विस्तारको कार्य गर्ने सूचना जारी भएको छ । यसरी पिपलटार गेटदेखि ढुङ्गेसम्मको ८ कि.मि.अन्तर्गतको निवेदकलाई मुआब्जा क्षतिपूर्ति नदिई बाटो विस्तार गर्ने कार्य नेपालको संविधानको धारा १७, १८, २५, २७, ३७, ४६, जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा ३, ४, ५, ६, ८, ९, १०, ७, १३, १४, १६, २५, २७ सार्वजनिक सडक ऐन, २०३१ को दफा ३, ४, ५, ६ तथा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित नजिर सिद्धान्तहरू प्रतिकूल रहेकोले निवेदकहरूलाई घरजग्गाको मुआब्जा नदिने भनी विपक्षी परियोजनाबाट मिति २०७६।१०।१४ गतेको पत्रमा उल्लिखित विपक्षी मन्त्रालयको मिति २०७३।०२।११ को निर्णय र विपक्षी परियोजनाको मिति २०७६।१०।१४ गतेको पत्र तथा अन्य कुनै निर्णय चिठ्ठी भए सोसमेत विपक्षीहरूबाट झिकाई उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी उल्लिखित सडक विस्तारको क्रममा दिइएको मुआब्जा क्षतिपूर्तिसरहको हाल प्रचलित मूल्यबमोजिम मुआब्जा क्षतिपूर्ति दिई बाटो विस्तार गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशलगायत अन्य उपयुक्त आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको भैरवबहादुर प्याकुरेलसमेतको निवेदनपत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने भए आधार कारणसहित यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा यो आदेश र रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी म्याद सूचना पठाई म्यादभित्र लिखित जवाफ परे वा अवधि

नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु । साथै यसमा यस्तै विषय संलग्न भएको ०७६-WO-०७६८ को मुद्दामा मिति २०७६।१०।२७ गते यसै अदालतको एकल इजलासबाट अन्तरिम आदेशको छलफललाई दुवै पक्ष झिकाउने भनी मिति २०७६।११।७ मा पेसी तोकी आदेश भएकोमा उक्त मुद्दा मिति २०७६।१२।३ मा पेसी चढेको देखिएकोले उक्त मुद्दामा सडक विस्तारको कार्य यथास्थितिमा राख्नु भन्नेसमेतको आदेश भएको देखिँदा प्रस्तुत रिट निवेदन सोही मुद्दाको पेसीसँगै राखी पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७६।११।२८ को आदेश ।

गल्छी-त्रिशुली-मैलुङ-स्याफ्रुबेशी-रसुवागढी सडकलाई सहायक मार्ग (Feeder Road F०६९, Dedicated Double Lane, Nepal Standard Class II) तोकी सडक सीमा चलन चल्तीमा रहेको सडकको केन्द्र रेखाबाट दायाँबायाँ १५/१५ मिटर गरी कुल ३० मिटर कायम गर्ने गरी सडक स्तरोन्नति तथा निर्माण गर्न नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्बाट मिति २०७२।०८।१७ मा भएको निर्णय मिति २०७२।११।०३ को नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित भएको छ । उक्त निर्णयको बुँदा (ग) बमोजिम जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा २५ बमोजिमको विशेष परिस्थितिमा जग्गा प्राप्त गर्न सक्ने विशेष अधिकार नेपाल सरकारमा रहने भन्ने आधारमा जग्गा प्राप्त गर्ने प्रक्रिया गरी ३ महिनाभित्र जग्गा प्राप्त गर्न प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई निर्देशन दिइएको छ । सार्वजनिक सडक ऐन, २०३१ को दफा ३ ले सार्वजनिक सडकहरूको वर्गीकरण र तिनको सीमा तोक्न सक्ने कानूनी आधार दिएको आधारमा तत्कालीन श्री ५ को सरकारले नेपाल अधिराज्यका विभिन्न सार्वजनिक सडकलाई वर्गीकरण गरी तिनको सीमा तोकी मिति २०३४।०३।२० मा नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशन भएको छ । उक्त सूचनाअनुसार प्रस्तुत मुद्दासँग सरोकार राख्ने सडकलाई काठमाडौँ-त्रिशुली सडक नामाकरण गरी काठमाडौँदेखि ढुङ्गे हुँदै त्रिशुली

बजारसम्म सहायक मार्गको रूपमा वर्गीकरण गरिएको छ भने प्रचलित सडकको केन्द्रबिन्दुबाट दायाँबायाँ १५/१५ मिटर सडक सीमा तोकिएको छ । जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा २३(२) ले यस ऐन प्रारम्भ हुनु अगावै तत्काल प्रचलित कानूनबमोजिम प्राप्त गरिएको जग्गाको लगत कट्टा भएको मानिने व्यवस्था गरेको र सडक व्यवस्थापन दिग्दर्शनको बुँदा १.५ अनुसार राजमार्ग (निर्माण व्यवस्था) ऐन, २०३१ ले नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित सूचना प्रकाशित भई निर्माण भइसकेको वा निर्माण हुन लागेका कुनै सडकलाई राजमार्ग भनी घोषित गर्न सक्ने र त्यस्तो सूचना टाँस भएको १५ दिनपछि त्यस्तो जग्गाहरू स्वतः राजमार्गको निमित्त प्राप्त भएको मानिने भन्ने व्यवस्था गरेबाट पनि निवेदकहरूका जग्गा राजमार्गको लागि प्राप्त गरिएको मान्नुपर्ने हुन्छ । जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा २५ अनुसारको विशेष परिस्थितिमा जग्गा प्राप्त गर्न सक्ने विशेष अधिकारको आधारमा जग्गा प्राप्त गर्ने प्रक्रिया गरी ३ महिनाभित्र जग्गा प्राप्त गर्न प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई निर्देशन दिएको छ भने दफा ९ ले विभागको स्वीकृतिबिना कुनै प्रकारको भौतिक संरचना निर्माण गरेमा संरचना हटाउन सूचना जारी गर्न सक्ने र जारी गरिएको सूचनाअनुसार पनि त्यस्तो संरचना नहटाएमा विभाग आफैँले संरचना हटाई खर्च असुल गर्ने अधिकार विभागलाई दिएको छ । यसरी ऐनबमोजिमको साधिकार निकायले अधिकारको दायरमा रही जारी गरिएको सूचना र सोबमोजिम भएको काम कारबाही कानूनसम्मत नै छ । राज्यले सार्वजनिक कामको लागि निजी जग्गा प्राप्त गर्दा मात्र जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ बमोजिम क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने हुन्छ । निवेदन दाबीका जग्गाहरू सार्वजनिक सडक नै भएकोले त्यस्तो जग्गामा निजी भोग चलन वा स्वामित्व हुन नसक्ने भएकाले निवेदन दाबी कानूनसम्मत छैन । सडकको विस्तार तथा स्तरोन्नति सम्बन्धमा भएको निर्णयको सूचना नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित

भएबाट सरोकारवालाले प्राप्त गरेकोमा कुनै विवाद भएन । त्यसरी सूचना प्राप्त गरिसकेको करिब ४२ वर्षपछि निजी स्वामित्वको भनी दाबी लिनु विलम्बको सिद्धान्तअनुसार मिल्ने हुँदैन । कानूनले तोकेअनुसार साबिकमा कायम भइसकेका सडक सीमाभित्रको जग्गाको क्षेत्रफलको लगत कट्टा नभएकै आधारमा मात्र मुआब्जा दिनुपर्ने भन्ने निवेदन दाबी कानूनसम्मत छैन । निवेदकहरूले राज्यबाट कानूनबमोजिम मुआब्जा तथा क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्ने कानूनी अधिकार रहेको भए पनि तत्कालीन समयमा संवैधानिक दायराभित्र रही कानूनअनुसार सडक सीमा कायम भइसकेको जग्गाको मुआब्जा तथा सो जग्गामा बनेको संरचनाको क्षतिपूर्ति मागदाबी गर्ने कानूनी आधार हुने देखिँदैन । उल्लिखित कानूनी आधार तथा प्रमाणअनुसार तत्कालीन समयमा कायम भइसकेको सडक सीमाभित्रको जग्गाको मुआब्जा तथा उक्त जग्गामा बनेको भौतिक संरचनाको क्षतिपूर्तिउपर निज निवेदकहरूको हक वा दाबी पुग्ने नदेखिएकोले रिट निवेदनअनुसारको उत्प्रेषणयुक्त परमादेश जारी गर्नु नपर्ने हुँदा उक्त रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको गल्छी-त्रिशुली-मैलुङ-स्याफ्रुबेशी-रसुवागढी सडक आयोजनाको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको लिखित जवाफ ।

विपक्षी रिट निवेदकले रिट निवेदनमा उल्लेख गरेको बेहोरामा कुनै सत्यता छैन । यस नुवाकोट जिल्लाअन्तर्गत निर्माणाधीन गल्छी-त्रिशुली-मैलुङ-स्याफ्रुबेशी-रसुवागढी सडक खण्ड निर्माणको कार्य भइरहेकोमा सोसम्बन्धी कार्य गल्छी-त्रिशुली-मैलुङ-स्याफ्रुबेशी सडक आयोजनाको कार्यालय, विदुर, नुवाकोटको काम कर्तव्य र अधिकारभित्र रहेकोले यस जिल्ला प्रहरी कार्यालय, नुवाकोटलाई विपक्षी बनाउनुपर्ने कुनै कारण र अवस्था नहुँदा रिट निवेदन खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको जिल्ला प्रहरी कार्यालय, नुवाकोटको तर्फबाट परेको लिखित जवाफ ।

सार्वजनिक सडक ऐन, २०३१ सर्वसाधारण जनताको सुविधा तथा हित कायम राख्नको लागि सार्वजनिक सडकहरूको वर्गीकरण गर्ने, निर्माण, विस्तार र सुधारसमेतका कार्यहरू गर्नका लागि मिति २०३१।६।२० देखि लागु भएको थियो । उक्त ऐनको दफा २(ख) ले सार्वजनिक सडक र त्यस्तो सडकको केन्द्र रेखाको दायाँ बायाँ दफा ३ बमोजिम तोकिएको क्षेत्रलाई सडक सीमा भनी परिभाषित गरेको छ भने दफा ३ को कानूनी व्यवस्थाअनुसार नेपाल सरकारले मिति २०३४।३।२० को नेपाल राजपत्र (भाग-३) मा काठमाडौँ-त्रिशुली सडक खण्डमा सडकको केन्द्र रेखाबाट दायाँ बायाँ १५/१५ मिटरको सडक सीमा तोकेको छ । सोबमोजिम नै गल्छी-त्रिशुली-मैलुङ-स्याफ्रुबेशी-रसुवागढी सडकलाई सहायक मार्ग तोकिएको सडक सीमा साबिक चलन चल्तीमा रहेको सडकको केन्द्र रेखाबाट दायाँबायाँ १५/१५ मिटर गरी कुल ३० मिटर सडक सीमा कायम गर्ने गरी सडक स्तरोन्नति तथा निर्माण गर्न नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्बाट मिति २०७२।१०।१७ मा निर्णय भएको बेहोरा मिति २०७२।११।०३ को नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित भएको हो । जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा २५ अनुसारको विशेष परिस्थितिमा जग्गा प्राप्त गर्न सक्ने विशेष अधिकारको आधारमा जग्गा प्राप्त गर्ने प्रक्रिया गरी ३ महिनाभित्र जग्गा प्राप्त गर्न प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई निर्देशन दिएको छ भने दफा ९ ले विभागको स्वीकृतिबिना कुनै प्रकारको भौतिक संरचना निर्माण गरेमा संरचना हटाउन सूचना जारी गर्न सक्ने र जारी गरिएको सूचनाअनुसार पनि त्यस्तो संरचना नहटाएमा विभाग आफैँले संरचना हटाई खर्च असुल गर्ने अधिकार विभागलाई दिएको छ । यसरी ऐनबमोजिमको साधिकार निकायले अधिकारको दायरमा रही जारी गरिएको सूचना र सोबमोजिम भएको काम कारबाही कानूनसम्मत नै छ । राज्यले सार्वजनिक कामको लागि निजी जग्गा प्राप्त गर्दा मात्र

जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ बमोजिम क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने हुन्छ। निवेदन दाबीका जग्गाहरू सार्वजनिक सडक नै भएकोले त्यस्तो जग्गामा निजी भोग चलन वा स्वामित्व हुन नसक्ने भएकाले निवेदन दाबी कानूनसम्मत छैन। जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा २३(३) ले तत्काल प्रचलित कानूनबमोजिम प्राप्त भएका जग्गाहरूको लगत कट्टा नभएको अवस्थामा उल्लिखित ऐन प्रारम्भ भएपछि त्यस्तो जग्गाको लगत स्वतः कट्टा भएको मानिने भन्ने व्यवस्था रहेकोले विवादका जग्गाहरू सार्वजनिक सडक भएको पुष्टि हुन्छ। सडकको विस्तार तथा स्तरोन्नति सम्बन्धमा भएको निर्णयको सूचना नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित भएबाट सरोकारवालाले प्राप्त गरेकोमा कुनै विवाद भएन। त्यसरी सूचना प्राप्त गरिसकेको करिब ४२ वर्षपछि निजी स्वामित्वको भनी दाबी लिनु विलम्बको सिद्धान्तअनुसार मिल्ने हुँदैन। त्रिदेशीय व्यापारिक नाकाको रूपमा विकास गरी एकातर्फको मात्र व्यापारिक निर्भरतालाई अन्त्य गर्ने सरकारको लक्ष्यअनुरूप राष्ट्रिय गौरवको योजनाको रूपमा परिभाषित गल्छी-त्रिशुली-मैलुङ-स्याफ्रुबेशी-रसुवागढी सडक योजनालाई बिथोल्ने कलुषित भावनाबाट दायर भएको रिट कानूनसम्मत नहुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको नेपाल सरकार, भौतिक पूर्वाधार तथा यातायात मन्त्रालय, सडक विभागको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको लिखित जवाफ।

रिट निवेदनको विषयवस्तु गल्छी-त्रिशुली-मैलुङ-स्याफ्रुबेशी-रसुवागढी सडक आयोजनासँग सम्बन्धित भएको र सो आयोजनाले आफ्नो सडक क्षेत्रमा पर्ने जग्गाको मुआब्जा दिँदै आएको छ। मुआब्जा निर्धारण समितिको अध्यक्ष प्रमुख जिल्ला अधिकारी रहने व्यवस्था भएबमोजिम आयोजनाबाट प्रारम्भिक चरण पूरा भएपछि मुआब्जा निर्धारण समितिमा पेस हुने तथा पेस भएको जग्गाको मुआब्जा निर्धारण समितिबाट मुआब्जा निर्धारण हुने व्यवस्था

रहेको छ। आयोजनाबाट निवेदकहरूको जग्गाका सन्दर्भमा के कसो भएको छ यकिन जानकारी यस कार्यालयलाई नभएको तथा निवेदनमा उल्लिखित काम यस कार्यालयको काम कारबाहीसँग सम्बन्धित रहेको भनी रिट निवेदनमा कहींकतै खुलाइएको नदेखिएकोले प्रस्तुत मुद्दाको विषय यस कार्यालयको काम कारबाहीसँग सम्बन्धित नहुँदा यस कार्यालयलाई विपक्षी बनाइरहनुपर्ने अवस्था नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको जिल्ला प्रशासन कार्यालय, नुवाकोटको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको लिखित जवाफ।

सडकहरूको वर्गीकरण गरी तिनीहरूको निर्माण, सम्भार, विस्तार वा सुधार गर्न आवश्यक पर्ने जग्गा प्राप्त गर्न र त्यसको लागि मनासिब माफिकको मुआब्जा वितरण गर्न सार्वजनिक सडक ऐन, २०३१ जारी भएको छ। उक्त ऐनको दफा १४ ले सडक निर्माण, विस्तार वा सुधार गर्न जग्गा अधिग्रहण गर्न सकिने र दफा १५ ले अधिग्रहण गरिने जग्गाको क्षतिपूर्ति र त्यसको निर्धारण गर्नुपर्ने भन्ने व्यवस्था गरेको छ। उक्त ऐनअन्तर्गत कुनै विवाद भएमा सोही ऐनबमोजिम कानूनी उपचार पाउन सकिनेमा पनि असाधारण क्षेत्राधिकारअन्तर्गतको रिट क्षेत्राधिकारबाट उपचार माग गर्न मिल्ने नदेखिँदा प्रस्तुत निवेदन प्रथम दृष्टिमा नै खारेजभागी छ। तत्कालीन राजमार्ग (निर्माण व्यवस्था) ऐन, २०२१ ले श्री ५ को सरकारले नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशन गरी निर्माण भइसकेको वा निर्माण हुन लागेको कुनै सडकलाई राजमार्ग भनी घोषित गर्न सक्ने र यस्तो सूचना टाँस भएको १५ दिनपछि त्यस्तो जग्गा राजमार्गको निमित्त स्वतः प्राप्त भएको मानिने व्यवस्था गरेको छ। निवेदन दाबीको सडक हाल विस्तार मात्र हुन लागेको भए पनि मिति २०३४।०३।२० मा नै सडकको केन्द्र रेखाबाट दायँबायाँ १०/१० मिटरका दरले सडक सीमा निर्धारण भइसकेको, उक्त सीमामा हाल वृद्धि मात्र भएको र सीमा वृद्धि भएको क्षेत्रको जग्गाको

मुआब्जाका सम्बन्धमा सम्बन्धित जिल्ला प्रशासन कार्यालयबाट आवश्यक निर्णयसमेत भइसकेको छ । यस अवस्थामा साबिकका सम्पूर्ण सीमा कायम भएको जग्गाको लगत कट्टा नभएको आधारमा मात्र मुआब्जा पाउने देखिँदैन । जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा २३(३) ले प्राप्ति भएको जग्गाको स्वतः लगत कट्टा हुने हुँदा भोग गरिराखेको भन्दैमा सो जग्गाको मुआब्जा पाउने अवस्था रहँदैन । सडक निर्माण र विस्तारको कार्यले निवेदकहरूलागयतका नागरिकलाई पनि सुविधा हुने र कुनै मर्का पनि पर्ने भनी निवेदकले भन्न सकेका छैनन् भने यस कार्यालयको के कुन कार्यबाट निवेदकलाई मर्का परेको भनी प्रमाणसहित भन्न सकेका छैनन् । यस कार्यालयले नेपालको संविधान एवं अन्य प्रचलित कानूनले प्रत्याभूत गरेका मौलिक हक अधिकारको सम्मान, संरक्षण र परिपालना गरी काम कारबाही गर्दै आएको हुँदा निवेदन दाबीबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने होइन । रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको लिखित जवाफ ।

रिट निवेदनको विषयवस्तु गल्छी-त्रिशुली-मैलुङ-स्याफ्रुबेशी-रसुवागढी सडक आयोजनासँग सम्बन्धित भएको हालसम्म निवेदनमा उल्लिखित कित्ताहरूका सम्बन्धमा जग्गाहरू आयोजनाका नाममा लगत कट्टा नगरिएको हुँदा यस कार्यालयको के कस्तो काम कारबाहीबाट विपक्षीको के कस्तो हक अधिकार हनन भएको हो त्यसको स्पष्ट जिकिर नदेखिएको हुँदा यस कार्यालयलाई विपक्षी बनाइरहनुपर्ने अवस्था नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको मालपोत कार्यालय, नुवाकोटको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको लिखित जवाफ ।

नेपाल सरकारबाट विभिन्न सार्वजनिक सडकहरूको निर्माण, स्तरोन्नति एवम् विस्तारसम्बन्धी कार्य भइरहेको छ । सार्वजनिक सडक ऐन, २०३१

को दफा ३ ले सार्वजनिक सडकलाई नेपाल सरकारले राजमार्ग, सहायक मार्ग, जिल्ला मार्ग र सहरी मार्गमा वर्गीकरण गरी त्यस्तो सडकको केन्द्र रेखाबाट दायाँ/बायाँ दुवैतिर एकतिस मिटरमा नबढाई सडक सीमा तोक्ने व्यवस्था गरेको छ । सोही ऐनको दफा ३क ले यसरी सडक सीमा तोकिएकोमा सडक सीमाको र सडक सीमा नतोकिएकोमा सार्वजनिक सडकको किनाराबाट ६/६ मिटरमा नबढ्ने गरी तोकेको फासलाभिन्न पर्खालबाहेक अन्य कुनै किसिमको स्थायी संरचना वा भवन निर्माण गर्न नपाउने गरी निषेध गर्न सक्ने र नगर विकाससम्बन्धी योजना लागु भएको क्षेत्रमा तत्सम्बन्धी प्रचलित कानूनबमोजिम हुने व्यवस्था गरेको छ । नगर विकास योजना लागु भएको क्षेत्रमा नगर विकास समितिले बनाएको निर्माणसम्बन्धी मापदण्डबमोजिम भौतिक संरचनाको निर्माण गर्नुपर्ने र कसैले मापदण्डविपरीत तथा सडक सीमा अतिक्रमण गरी निर्माण कार्य गरेमा त्यसरी बनाइएका कुनै पनि भौतिक संरचनाहरू हटाउन तथा भत्काउन र निषेध गर्न सक्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ । नेपाल सरकारले गल्छी-त्रिशुली-मैलुङ-स्याफ्रुबेशी-रसुवागढी सडकलाई सहायक मार्ग तोकिएको सडकको सीमा केन्द्ररेखादेखि दायाँ/बायाँ दुवैतिर १५/१५ मिटर कायम गरी सोको सूचना खण्ड ६५, संख्या ४५, मिति २०७२/११/३ को नेपाल राजपत्र भाग ५ मा प्रकाशन भइसकेको अवस्था छ । विपक्षीहरूले सडक निर्माण तथा विस्तार जस्तो महत्त्वपूर्ण विकास निर्माण कार्यलाई अवरोध पुग्ने गरी दायर गरेको प्रस्तुत रिट निवेदन तर्कपूर्ण नभई औचित्यपूर्ण (Reasonableness) नदेखिएकोले खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ । नेपाल सरकारबाट नीतिगत निर्णय भई नेपाल राजपत्रमा सूचनासमेत प्रकाशन भइसकेको विषयमा विपक्षी रिट निवेदकहरूको सम्पत्तिमा अतिक्रमण तथा असर नपर्ने हुँदा सो कार्यबाट निवेदकहरूको संवैधानिक तथा कानूनी हकमा आघात पुग्ने होइन । यस मन्त्रालयबाट

निवेदकहरूको हक अधिकारमा आघात पुग्ने प्रकृतिको कुनै काम कारबाही भए गरेको नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको नेपाल सरकार, भौतिक पूर्वाधार तथा यातायात मन्त्रालयको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको लिखित जवाफ।

व्यक्तिको सम्पत्ति संरक्षणका लागि संविधानमार्फत राज्यले गरेको प्रतिबद्धता, सोहीबमोजिम राज्यद्वारा निर्मित कानूनसमेतले गरेको कानूनी प्रबन्ध तथा यस अदालतबाट सो सम्बन्धमा प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्तसमेतबाट निवेदकहरूका घरजग्गाको मुआब्जा नदिने सम्बन्धमा विपक्षी परियोजनाबाट मिति २०७६।१०।१४ गतेको पत्रमा उल्लिखित विपक्षी मन्त्रालयको मिति २०७३।०२।११ को निर्णय र विपक्षी परियोजनाको मिति २०७६।१०।१४ गतेको पत्र तथा सोबमोजिम भएका काम कारबाहीसमेत उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरिदिएको छ। अब निवेदकहरूको मागबमोजिम गल्छी-रसुवागढी सडकमध्ये पिपल्टार गेटदेखि ढुङ्गेसम्मको ८ कि.मि. सडकअन्तर्गतका दायँबायाँ सडक सीमाभित्र पर्ने जग्गाको हकमा निवेदकहरूको जग्गा, कि.नं. र क्षेत्रफलसमेत यकिन गरी मुनासिब मुआब्जा दिने प्रक्रिया प्रारम्भ गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशको आदेशसमेत जारी हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको माननीय न्यायाधीश श्री हरिकृष्ण कार्कीको राय।

निवेदकहरूको जग्गा मिति २०२१।११।११ गतेको नेपाल गजेटको सूचनाबाट कायम भएको सडक सीमा हो वा मिति २०३४।३।२० को राजपत्रको सूचनाबाट कायम भएको सडक हो सोको यकीन गरी सोले तोकेबमोजिम सीमा भन्दा बढी सडक विस्तार भएको भए निवेदकहरूको जग्गा जग्गा कित्ता नं. र क्षेत्रफलसमेत यकिन गरी मुनासिब मुआब्जा दिने हदसम्म परमादेश जारी हुने ठहर्छ। निवेदकहरूको मागबमोजिम उत्प्रेषण तथा परमादेशको आदेश जारी

गर्नेगरी व्यक्त गर्नुभएको अर्का माननीय न्यायाधीश श्री हरिकृष्ण कार्कीको रायसँग आंशिक सहमत भए पनि नीतिगतरूपमै निर्णय गर्नुपर्ने विषयहरू पनि जोडिएर आएकोले उहाँको रायमा सम्पूर्णरूपमा सहमत हुन नसकेकोले प्रस्तुत आदेश सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३ को उपनियम (२) को खण्ड (क) बमोजिम संयुक्त इजलासको लगत कट्टा गरी सुनुवाइको लागि पूर्ण इजलासमा पेस गर्नु भन्ने बेहोराको माननीय न्यायाधीश श्री सपना प्रधान मल्लको फरक राय रहेको मिति २०७७।०९।०६ मा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट भएको फैसला।

यस अदालतको आदेश

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा मिसिल कागज अध्ययन गरी निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री हरिप्रसाद उप्रेती र श्री शेरबहादुर के.सी. तथा विद्वान् अधिवक्ताहरू डा. श्री भिमार्जुन आचार्य, श्री रामचन्द्र पौडेल र श्री प्रपुसा के.सी. र विपक्षीहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् नायब महान्यायाधिवक्ता श्री पदमप्रसाद पाण्डे तथा विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री उद्धवप्रसाद पुडासैनीले गर्नुभएको बहससमेत सुनियो।

आफ्नो बहसको क्रममा निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू तथा विद्वान् अधिवक्ताहरूले गल्छी-त्रिशुली-मैलुङ-स्याफ्रुबेशी-रसुवागढी सडक विस्तार गर्नका लागि तत्काल कायम रहेको सडक केन्द्र रेखाबाट दायँबायाँ १५/१५ मिटर गरी कुल ३० मिटर सडक सीमा कायम गर्ने भनी नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयबाट मिति २०७२।०८।१७ मा निर्णय भएको थियो। सोपश्चात् निवेदकबाहेकको बासिन्दालाई मुआब्जा दाबी गर्नु भनी मिति २०७४।१२।३० को राजधानी दैनिकमा सूचना प्रकाशित भएको देखिन्छ। निवेदकहरूका हकमा भने मुआब्जा दिने सम्बन्धमा कुनै निर्णय भएको छैन। मिति

२०७२।०८।१७ मा नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयबाट भएको निर्णयलाई उल्लेख गरी मिति २०७४।१२।२३ मा जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा २५ को प्रयोजनार्थ दफा ९, १० बमोजिमको सूचना नागरिक दैनिकमा प्रकाशित हुँदा पनि निवेदकहरूलाई मुआब्जा दिने सम्बन्धमा केही उल्लेख भएको छैन। उल्लिखित सडक विस्तारका लागि निवेदकहरूको हक भई तिरो तिरी निरन्तर भोगचलन गरी पटकपटक किनबेच हुँदै आएको छ। सडक निर्माण वा विस्तारका लागि जग्गा प्राप्त भए निवेदकहरूका नाउँमा रहेको जग्गाको लगत कट्टा हुनुपर्नेमा सो भएको पनि देखिँदैन। उक्त जग्गाहरूको लगत नापी हुँदाका बखत कट्टा भएको भए निवेदकहरूबाट तिरो वा अन्य प्रकारको कर लिनुपर्ने कुनै कारण रहँदैन। जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ ले प्रक्रिया पूरा गरी मात्र जग्गा प्राप्त गर्न सक्ने र सोबापत उचित क्षतिपूर्तिसमेत दिनुपर्ने भन्ने व्यवस्था गरेकोमा निवेदकहरूलाई मुआब्जा नदिई जग्गा प्राप्त गर्ने गरी भएको निर्णय कानूनसम्मत छैन। निवेदकहरूले मुआब्जा पाउँ भनी विपक्षी परियोजनामा निवेदन गरेकोमा भौतिक पूर्वाधार तथा यातायात मन्त्रालयको मिति २०७३।०२।११ निर्णयअनुसार निवेदकहरूलाई मुआब्जा नदिने भनी भएको निर्णय तथा निवेदकलाई मुआब्जा क्षतिपूर्ति नदिई बाटो विस्तार गर्ने गरी भएको कार्य नेपालको संविधानको धारा १७, १८, २५, २७, ३७, ४६, जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा ३, ४, ५, ६, ८, ९, १०, ७, १३, १४, १६, २५, २७, सार्वजनिक सडक ऐन, २०३१ को दफा ३, ४, ५, ६ एवम् सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको विपरीत भएकोले विपक्षी मन्त्रालयको मिति २०७३।०२।११ को निर्णय तथा सो निर्णयबमोजिम विपक्षी परियोजनाले मिति २०७६।१०।१४ मा जारी गरेको पत्र लगायतका सोसम्बन्धी कुनै निर्णय भए सोसमेत उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी निवेदकहरूलाई समेत प्रचलित कानूनबमोजिम मुआब्जा दिने गरी परमादेशको आदेश

जारी हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

त्यसैगरी विपक्षीहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् नायब महान्यायाधिवक्ता तथा विद्वान् सहन्यायाधिवक्ताले निवेदन दाबीको गल्छी-त्रिशुली-मैलुङ-स्याफुबेशी-रसुवागढी सडकलाई सहायक मार्ग तोकी साबिक चलनचल्तीको सडकको केन्द्र रेखाबाट दायाँबायाँ १५/१५ मिटर गरी कुल ३० मिटर सडक सीमा कायम गरी सडक स्तरोन्नति तथा निर्माण गर्ने तथा जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा २५ बमोजिमको विशेष परिस्थितिमा जग्गा प्राप्त गर्न सक्ने अधिकार नेपाल सरकारमा रहेबाट प्रक्रिया सम्पन्न गरी ३ महिनाभित्र जग्गा प्राप्त गर्न प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई निर्देशन दिने भनी नेपाल सरकार (मन्त्रिपरिषद्) को मिति २०७२।०८।१७ मा भएको निर्णय मिति २०७२।११।०३ को नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित भएको हो। विवादित सडक साबिक राजमार्ग (निर्माण व्यवस्था) ऐन, २०२१अन्तर्गत निर्मित काठमाडौँ-त्रिशुली खण्डको सडक हो। उक्त ऐनअन्तर्गत निर्मित सडकको हकमा घर, इमारत परेको वा पचास प्रतिशतभन्दा बढी इमारत परेकामा बाहेक मुआब्जा प्राप्त हुन सक्दैन। जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा २३(३) ले तत्काल प्रचलित कानूनबमोजिम प्राप्त भएका जग्गाहरूको लगत कट्टा नभएको भए उल्लिखित ऐन प्रारम्भ भएपछि त्यस्तो जग्गाको लगत स्वतः कट्टा भएको मानिने व्यवस्था भएको र सार्वजनिक सडकको व्यवस्थापन दिग्दर्शनको बुँदा १.५ ले राजमार्ग (निर्माण व्यवस्था) ऐन, २०२१ बमोजिम श्री ५ को सरकारले नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी निर्माण भइसकेको वा निर्माण हुन लागेको कुनै सडकलाई राजमार्ग भनी घोषित गर्न सक्ने र यस्तो सूचना टाँस भएको १५ दिनपछि त्यस्तो जग्गा राजमार्गको निमित्त स्वतः प्राप्त भएको मानिने भन्ने व्यवस्था गरेको छ। तत्पश्चात् उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाहरूअनुसार निवेदकहरूको हक रहने हुँदैन। तत्कालीन समय अर्थात् २०३४ सालमा नै

सडक सीमा कायम भइसकेको र सडक सीमाभित्रको जग्गाको मुआब्जा तथा उक्त जग्गामा बनेको भौतिक संरचना क्षतिपूर्तिउपर निवेदकहरूको दाबी पुग्न सक्ने भएकाले निवेदन खारेज हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

संयुक्त इजलासमा माननीय न्यायाधीशहरूबिच मतैक्य हुन नसकी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(क) बमोजिम यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा गल्छी-त्रिशुली-मैलुङ-स्याफ्रुबेशी-रसुवागढी सडकअन्तर्गत पिपलटार गेटदेखि विदुर नगरपालिका, वडा नं. १ ढुङ्गेसम्मको ८ कि.मि सडक खण्डको विस्तारसँग सम्बन्धित देखिन्छ । गल्छी-त्रिशुली-मैलुङ-स्याफ्रुबेशी-रसुवागढी सडक निर्माण विस्तार सम्बन्धमा नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्बाट मिति २०७२।०८।१७ मा निर्णय भई निवेदकहरू बाहेकका बासिन्दाहरूलाई मुआब्जा दाबी गर्न भनी मिति २०७४।१२।३० मा राजधानी दैनिकमा सूचना प्रकाशन भएको, निवेदकहरूले मुआब्जा पाउनका लागि गरेको निवेदनमा भौतिक पूर्वाधार तथा यातायात मन्त्रालयको मिति २०७३।०२।११ को निर्णयबमोजिम मुआब्जा दिन नमिल्ने भनी मिति २०७६।१०।१४ मा विपक्षी विभागले जवाफ दिएको रहेछ । यस विषयमा निवेदकहरूले क्षतिपूर्ति पाउने हुन् वा होइनन् ? र साबिकदेखिको सडकको हकमा के कस्तो नीति बन्नुपर्ने हो ? भन्नेसमेत सम्बन्धमा संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीशहरूबिच फरकफरक राय व्यक्त भएको देखियो ।

यसरी दुईजना माननीय न्यायाधीशहरूबिच मतैक्य हुन नसकेको स्थितिमा सो रायहरू अदालतको अन्तिम निर्णय नभई पूर्ण इजलाससमक्ष पेस भएका रायसम्म मान्नुपर्ने भएबाट पूर्ण इन्साफ गर्नको लागि संयुक्त इजलासका दुई जना माननीय न्यायाधीशहरूको रायमध्ये कुनै एक रायसँग सहमत

हुन वा नहुनका अतिरिक्त आफ्नो भिन्नै रायका साथ निर्णय गर्न पूर्ण इजलास सक्षम र अधिकार सम्पन्न हुने नै देखिन्छ । यसबारेमा मैना देवी पटेलको मुद्दामा¹⁵ यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट सिद्धान्त कायम भएको र सो सिद्धान्तलाई रणबहादुर शाहको मुद्दामा¹⁶ समेत अनुसरण गरिएको पाइँदा प्रस्तुत विवादलाई स्वतन्त्र रूपले हेर्न यो इजलास सक्षम नै देखियो । यस दृष्टिबाट प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकको जिकिर र लिखित जवाफहरूसमेत हेर्दा मूलभूत रूपमा देहायबमोजिमका प्रश्नहरूको निरूपण हुनु आवश्यक देखियो:

- (क) विवादित सडकको स्वरूप के कस्तो हो ? निवेदकहरूले दाबी गरेको खण्डमा साबिकमा सडक थियो वा थिएन ?
- (ख) सडक निर्माणका लागि प्राप्त गरिसकेका जग्गाहरूमा कानूनी प्रक्रिया सम्पन्न नगरी तयार गरिएका संरचनाहरूका हकमा नेपालको संविधानको धारा २५ र धारा ३७ बमोजिमको हक स्थापित हुन सक्छ वा सक्दैन ?
- (ग) निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुन सक्छ वा सक्दैन ?

२. माथि उल्लिखित प्रश्नहरूमध्ये विवादित सडकको स्वरूप के कस्तो हो ? निवेदकहरूले दाबी गरेको सडक खण्डमा साबिकमा सडक थियो वा थिएन ? भन्ने पहिलो प्रश्नतर्फ हेर्दा, काठमाडौं-त्रिशुली सडक के कस्तो अवस्थामा रहेको भन्ने सम्बन्धमा बुझ्नुपर्ने हुन्छ । निवेदन हेर्दा, निवेदकले हाल विवाद उठाएको सडक खण्ड पिपलटार गेटदेखि विदुर नगरपालिका, वडा नं. १ ढुङ्गेसम्मको ८ कि.मि सडक हो र यो खण्ड गल्छी-त्रिशुली-मैलुङ-स्याफ्रुबेशी-

15 मैना देवी पटेल विरुद्ध विन्देश्वरी दास पटवारसमेत, ने.का.प. २०६५, निर्णय नं. ७९११, पृ. १

16 रणबहादुर शाह विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, ०६७-DF-००१३, निर्णय मिति २०७९।०५।०९

रसुवागढी सडकअन्तर्गतकै एक हिस्सा हो भन्नेमा विवाद भएन । विपक्षीहरूबाट प्राप्त लिखित जवाफ र बहसको क्रममा पेस हुन आएको नक्सामेत हेर्दा, निवेदकहरूले उल्लेख गरेका पिपलटार गेटदेखि दुङ्गेसम्मको सडकखण्ड साबिकमा काठमाडौँ-त्रिशुली सडक खण्डको जग्गा हो भन्ने स्पष्ट देखिन्छ । काठमाडौँ-त्रिशुली राजमार्ग धेरै पहिले निर्माण भएको राजमार्ग हो भन्ने मिति २०२१।११।११ मा नेपाल गजेटमा प्रकाशित सूचनाको क्रम संख्या ६ मा काठमाडौँ-त्रिशुली राजमार्ग (हाल निर्माण भइरहेको) लाई उल्लेख गरी उक्त सडक राजमार्ग (निर्माण व्यवस्था) ऐन, २०२१ को दफा २ को खण्ड (ख) र दफा ३ ले दिएको अधिकारअनुसार नेपाल सरकारले राजमार्गको रूपमा सूचीकृत गरी सो सडकको सीमा राजमार्गको केन्द्ररेखाको दायँबायाँ २५/२५ गज गरी ५० गज हुने भन्ने उल्लेख गरेको देखिन्छ ।

३. काठमाडौँ-त्रिशुली सडक २०२१ मा नै निर्माणको क्रममा रहेको र सो समयमा उक्त सडकलाई राजमार्गको रूपमा वर्गीकरण गरिएको अवस्थामा प्रस्तुत सडकको विस्तारको विवादको सम्बन्धमा तत्कालीन राजमार्ग (निर्माण व्यवस्था) ऐन, २०२१ समेतका व्यवस्थाहरू आकर्षित हुने नै देखिन्छ । राजमार्ग (निर्माण व्यवस्था) ऐन, २०२१ को दफा ३ ले नेपाल सरकारले नेपाल गजेटमा सूचना प्रकाशन गरी निर्माण भइसकेका वा निर्माण हुन लागेका सडकलाई राजमार्ग घोषणा गर्नसक्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । सोही ऐनको दफा ४ को उपदफा (१) मा "दफा ३ बमोजिम घोषित राजमार्गको क्षेत्रभित्र पर्ने जग्गा उपदफा (२) बमोजिम श्री ५ को सरकारलाई प्राप्त हुने कुराको सूचना सो जग्गाधनीको घर वा जग्गामा र स्थानीय अधिकारको अफिस र सो क्षेत्रको सार्वजनिक स्थानमा टाँसिने छ" भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । यसरी जग्गा प्राप्त गर्दा जग्गाधनीलाई दिनुपर्ने क्षतिपूर्तिको सम्बन्धमा दफा ५ मा "...दफा

३ बमोजिम राजमार्गको निर्माणको निमित्त दफा ४ बमोजिम प्राप्त भएका जग्गाको ... साधारणतः क्षतिपूर्ति दिइने छैन" भन्ने व्यवस्था गर्दै सोही ऐनको दफा ५ को उपदफा (२) मा "कुनै व्यक्तिको घर, इमारत वा पचास प्रतिशतभन्दा बढी जग्गा राजमार्गभित्र पर्ने भएमा श्री ५ को सरकारले क्षतिपूर्ति जग्गा वा नगदको रूपमा सो व्यक्तिलाई दिने छ" भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ ।

४. राजमार्ग (निर्माण व्यवस्था) ऐन, २०२१ को दफा ३ मा "श्री ५ को सरकारले नेपाल गजेटमा सूचना प्रकाशित गरी कुनै निर्माण भइसकेको वा निर्माण हुन लागेको सडकलाई राजमार्ग भनी घोषित गर्न सक्ने छ" भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । उक्त ऐनको दफा २(ख) र दफा ३ ले दिएको अधिकारको प्रयोग गरी तत्कालीन श्री ५ को सरकारले मिति २०२१।११।११ मा नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशन गरी काठमाडौँ-त्रिशुली राजमार्गसहितका ११ वटा राजमार्गहरूलाई राजमार्गको रूपमा उल्लेख गरी सोको चौडाई केन्द्ररेखा दायँबायाँ २५-२५ गज गरी ५० गज हुने तोकेको पाइन्छ । ऐनको दफा ३ को कानूनी व्यवस्था निर्माण भइसकेको वा निर्माण हुन लागेको दुवै किसिमका सडकहरूमा लागु हुने भएबाट काठमाडौँ-त्रिशुली राजमार्गको हकमा पनि सो व्यवस्था लागु हुने देखिन्छ । उक्त ऐनको दफा ५को उपदफा (२) ले "कुनै व्यक्तिको घर, इमारत वा पचास प्रतिशतभन्दा बढी जग्गा राजमार्गभित्र पर्ने भएमा श्री ५ को सरकारले क्षतिपूर्ति जग्गा वा नगदको रूपमा सो व्यक्तिलाई दिने छ" भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ । यस परिप्रेक्ष्यमा मिति २०२१।११।११ को सूचनाबमोजिम सडकको मध्यबिन्दुबाट २५/२५ गजभित्रको जग्गाको हकमा तत्कालीन व्यवस्थाअनुसार सोही समयमा क्षतिपूर्ति प्राप्त भइसकेको मान्नुपर्ने र नेपाल कानून व्याख्यासम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा ४ को उपदफा (ग) मा "यसरी खारेज भएको कुनै ऐनबमोजिम

पाएको, हासिल गरेको वा भोगेको कुनै हक, सुविधा, कर्तव्य वा दायित्वमा असर पर्ने छैन" भन्ने व्यवस्था रहेबाट हाल उक्त कुराको वैधतामा प्रश्न उत्पन्न नसक्ने हुँदा राजमार्ग (निर्माण व्यवस्था) ऐन, २०२१ अन्तर्गत राजमार्ग क्षेत्र घोषित जग्गाको हकमा साधारणतः क्षतिपूर्ति पाउन सक्ने रहेनछ भनी मान्नुपर्ने देखिन आयो। न्यायको दृष्टिबाट पनि सो ऐनअन्तर्गत राजमार्ग क्षेत्र घोषित भई निर्माणाधीन अवस्थामा रहेको पुरानो राजमार्गहरूमा पर्ने जग्गामा अब यतिका दशकपछि आएर क्षतिपूर्तिको दाबी लाग्छ भन्दा स्थापित व्यवहार नै खल्बलिन, समाज अस्तव्यस्त हुने र राज्य संरचनाले धान्न नसक्ने स्थिति हुन्छ।

५. यसैसँग जोडिएको प्रश्न सो सडकको सीमा सार्वजनिक सडक ऐन, २०३१ अन्तर्गत मिति २०३४।०३।२० मा प्रकाशित सूचनाले परिवर्तन गरेमा के हुने भन्ने पनि छ। यथार्थमा राजमार्ग (निर्माण व्यवस्था) ऐन, २०२१ अन्तर्गत मिति २०२१।११।११ मा प्रकाशित सूचनाअनुसार राजमार्गक्षेत्र भनी वर्गीकरण गरी निर्धारित सडक सीमासमेत तोकिएको अवस्थामा उक्त ऐन खारेज गरी जारी भएको सार्वजनिक सडक ऐन, २०३१ को दफा ३ ले "नेपाल सरकारले नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी सार्वजनिक सडकलाई देहायबमोजिम वर्गीकरण गरी त्यस्तो सडकको केन्द्ररेखादेखि दायँबायाँ दुवैतिर एकतिस मिटरमा नबढाई सडक सीमा तोक्ने छ।..." भन्ने व्यवस्था गर्दै सार्वजनिक सडकलाई (क) राजमार्ग (ख) सहायक मार्ग (ग) जिल्ला मार्ग र (घ) शहरी मार्ग गरी वर्गीकरण गरिएको देखिन्छ। सोही दफा ३ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी श्री ५ को सरकारले मिति २०३४।०३।२० मा नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशन गर्दा काठमाडौँ-त्रिशुली सडकलाई सहायक मार्गको रूपमा वर्गीकरण गरी सहायक राजमार्गको केन्द्र रेखादेखि दायँबायाँ दुवैतिर पन्ध्र/पन्ध्र मिटर गरी तिस मिटर हुने गरी सडक सीमा तोकेको देखिन्छ। साथै

उक्त ऐनको दफा ३क. को उपदफा (१) मा "...सडक सीमा तोकिएकोमा सडक सीमाको र सडक सीमा नतोकिएकोमा सार्वजनिक सडकको किनाराबाट ६/६ मिटरमा नबढ्ने गरी नेपाल सरकारले नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी तोकेको फासलाभित्र पर्खालबाहेक अन्य कुनै किसिमको स्थायी बनावट (स्ट्रक्चर) वा भवन कसैले निर्माण गर्न नपाउने गरी निषेध गर्न सक्ने छ" भन्ने र उपदफा (२) मा "...कसैले कुनै किसिमको स्थायी बनौट वा भवन निर्माण गरेमा त्यस्तो बनौट वा भवन सडक विभागको सोही दफाको उपदफा (२) बमोजिम भत्काउन सकिने छ। सडक विभागले त्यस्तो बनौट वा भवन भत्काउँदा लागेको खर्चसमेत सम्बन्धित व्यक्तिबाट भराउन सक्ने छ" भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ। यसरी राजमार्ग (निर्माण व्यवस्था) ऐन, २०२१ लाई खारेज गरी २०३१ सालमा नयाँ ऐन जारी भइसो ऐनअन्तर्गत जारी सूचनाले सडकको सीमा परिवर्तन गरी १५/१५ मिटर तोके पनि साबिक ऐनअन्तर्गत सीमा तोकी सरकारले प्राप्त गरिसकेको जग्गाभित्र नै सीमा तोकिएबाट पहिले मुआब्जा नपाउने भएको र सोसम्बन्धी विवाद टुङ्गिसकेको सडकमा नयाँ ऐन जारी भएको कारण क्षतिपूर्तिमा दाबी गर्न पाउँछ भन्न मिल्ने देखिएन।

६. साबिक राजमार्ग (निर्माण व्यवस्था) ऐन, २०२१ अन्तर्गत निर्मित त्रिभुवन राजपथको विस्तारसँग सम्बन्धित निवेदक हिराकुमारी घलेसमेत विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौँसमेत भएको उत्प्रेषण परमादेशसमेतको रिट निवेदनमा त्रिभुवन राजपथलगायतका राजमार्गहरूमा राजमार्ग (निर्माण व्यवस्था) ऐन, २०२१ अन्तर्गत नेपाल सरकारबाट मिति २०२१।११।११ मा प्रकाशित सूचनाबमोजिमको "राजमार्ग क्षेत्र" घोषित सडकको केन्द्रबाट दायँ-बायाँ २५ गजसम्मको जग्गाको हकमा सो ऐनको दफा ५ को

प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको अवस्था छ भनी प्रमाणित गर्न सकेको हदसम्म मात्र घर इमारतको क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्ने सकिने हुँदा निर्मित घर टहरा सोही ऐनको दफा १९ विपरीत निर्माण गरिएका होइनन् भन्ने स्थापित हुने स्थितिमा मात्र क्षतिपूर्ति प्रदान गर्न सकिने भनी सिद्धान्त कायम भएको देखिन्छ।¹⁷ प्रस्तुत निवेदकहरूका हकमा रहेका जग्गाहरू २०२१।१।१९ को नेपाल गजेटमा प्रकाशित सूचनाअनुसार नै काठमाडौँ-त्रिशुली सडक निर्माणका लागि प्राप्त गरिसकेको देखिन्छ। गल्छी-त्रिशुली-मैलुङ-स्याफ्रुबेशी-रसुवागढी सडक योजना, विदुर नुवाकोट विभागको मिति २०७६।१०।१४ च.नं.५७५ को पत्रबाट समेत सो सीमा विस्तार नभई हाल पनि सडकको केन्द्ररेखाबाट दायाँबायाँ १५/१५ मिटर कायम भएको भन्ने देखिएबाट निवेदकहरूलाई क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने अवस्था विद्यमान रहेको मान्न मिल्ने देखिएन।

७. अब, सडक निर्माणका लागि प्राप्त गरिसकेका जग्गाहरूमा कानूनी प्रक्रिया सम्पन्न नगरी तयार गरिएका संरचनाहरूका हकमा नेपालको संविधानको धारा २५ र धारा ३७ बमोजिमको हक स्थापित हुन सक्छ वा सक्दैन ? भन्ने दोस्रो प्रश्नको सन्दर्भमा हेर्दा निवेदकहरूको विवादित जग्गाहरूको कर तिरो तिरान निरन्तररूपमा बुझाउँदै आएबाट जग्गाको लगत कट्टा भई नसकेको हुँदा कानूनबमोजिमको मुआब्जा दिएर मात्र जग्गा अधिग्रहण गर्नुपर्ने भन्ने निवेदन दाबी रहेको छ। तर २०२१ सालमा नै राजमार्ग भनी घोषणा भइसकेको, सडक निर्माणका लागि तत्कालीन समयमा नै सडक निर्माण, विस्तार वा स्तरोन्नतिका लागि प्राप्त गरिएका जग्गाहरूमा जग्गाधनी वा अरु कसैको कुनै किसिमको हक कायम नरहने स्थितिमा कानूनी प्रक्रिया पूरा गरी कायम गरेको सडक सीमाभित्रको जग्गाको स्वामित्व लगत कट्टा नभएको भन्ने मात्र कारणले सम्बन्धित जग्गाधनी कुनै

17 ने.का.प. २०७७, अङ्क १, नि.नं.१०४२२

किसिमको हक अधिकार कायम रहिरहन्छ भन्न मिल्ने देखिँदैन। तर साबिक ऐनबमोजिम नै सडक सीमा तोकी सडक निर्माण भएको तर सो प्राप्त गरिएको सबै जग्गामा सडक बनिसकेको स्थितिमा व्यक्तिहरूले घर निर्माण गरी बसेको अवस्थामा के हुन्छ भन्ने प्रश्न पनि पुराना सडकहरूको विस्तारको क्रममा उठेको छ। जब सडक विस्तारको विषयको उठान हुन्छ, तब त्यहाँ बसोबास गर्दै आएका व्यक्तिहरूको सम्पत्ति र आवाससम्बन्धी हकको प्रश्न अवश्य पनि आउँछ। नेपालको संविधानको धारा २५(१) मा "प्रत्येक नागरिकलाई कानूनको अधीनमा रही सम्पत्ति आर्जन गर्ने, भोग गर्ने, बेचबिखत गर्ने, व्यावसायिक लाभ प्राप्त गर्ने र सम्पत्तिको अन्य कारोबार गर्ने हक हुने छ" भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ। सोही धाराको उपधारा (२) मा "सार्वजनिक हितका लागि बाहेक राज्यले कुनै व्यक्तिको सम्पत्ति अधिग्रहण गर्ने, प्राप्त गर्ने वा त्यस्तो सम्पत्तिउपर अरु कुनै प्रकारले कुनै अधिकार सिर्जना गर्ने छैन" भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ। त्यसैगरी उपधारा (३) मा "सार्वजनिक हितका लागि राज्यले कुनै पनि व्यक्तिको सम्पत्ति अधिग्रहण गर्दा क्षतिपूर्तिको आधार र कार्य प्रणाली ऐनबमोजिम हुने छ" भनी उल्लेख भएको पाइन्छ। नेपालको संविधानको धारा ३७ को उपधारा (१) मा "प्रत्येक नागरिकलाई उपयुक्त आवासको हक हुने छ" भन्ने र उपधारा (२) मा "कानूनबमोजिम बाहेक कुनै पनि नागरिकलाई निजको स्वामित्वमा रहेको बासस्थानबाट हटाइने वा अतिक्रमण गरिने छैन" भनी नागरिकको बसोबासको हकलाई अनतिक्रम्य हकको रूपमा स्थापित गरेको देखिन्छ। यद्यपि, प्रस्तुत विवादमा रिट निवेदकले उल्लेख गरेका जग्गामा मध्ये के कतिमा घरहरू निर्माण भएका छन् ?, ती कहिले निर्माण भएका हुन् ? र निर्मित घरहरू सडक विभागको स्वीकृतिबाट बनेका हुन् वा होइनन् ? भन्ने स्पष्ट हुन सकेको छैन। साथै, घर निर्माण भएकै स्थितिमा पनि

निवेदकहरूले नुवाकोट जिल्ला विदुर नगरपालिकाबाट के कस्तो सर्तमा नक्सा पास भएको हो भन्ने पनि हेर्नुपर्ने नै हुन्छ। निवेदकले सडक विस्तार हुँदा निर्मित घर आफैँ हटाउँछु भनी सोही सर्तमा नक्सा पास भएकोमा एक अवस्था हुन्छ भने त्यस्तो केही नभनी सहजै नक्सा पास भएकोमा अर्को स्थिति बन्छ। साबिकमा गाउँपालिका भई कुनै अनुमति नलिई घर निर्माण गरेको भए फेरि अर्को स्थिति हुनसक्छ। करिव यस्तै प्रश्न त्रिभुवन राजपथको विस्तारको क्रममा हेटौँडा बजारमा निर्मित घरहरूको सन्दर्भमा उठेको थियो। सोसँग सम्बन्धित **भगवान दास मानन्धरसमेत विरुद्ध डिभिजन सडक कार्यालय, हेटौँडा मकवानपुरसमेत**¹⁸ को मुद्दामा यस अदालतले "घर निर्माण भई बनार नै बनेको लामो समयसमेत बितिसकेको स्थितिमा र संविधानले नै प्रत्येक नागरिकलाई उपयुक्त आवासको हक हुने कुराको प्रत्याभूति गरेको अवस्था छ भने सडक विस्तारको क्रममा घर भत्काउनुपर्ने भएमा यो कुरालाई मानवीय दृष्टिबाट हेर्नुपर्ने हुन्छ। बनिरहेको आवासबाट हटाउँदा धारा ३७(२) ले "कानूनबमोजिम मात्र" हटाउन सकिने भएबाट यो प्रत्याभूतिले कानूनको उचित प्रक्रिया खोज्छ। यस्तोमा निर्मित आवास वैध किसिमबाट बनेको हो वा अनधिकृत रूपमा बनेको हो भन्ने कुरा अवश्य पनि सान्दर्भिक हुन्छ। तर, जब राज्यले नै धारा ३७ को उपधारा (१) बमोजिम उपयुक्त आवास प्रदान गर्ने दायित्व वहन गर्नुपर्छ भने उसले बसिरहेको आवासबाट अमानवीय तवरले हटाउन सक्छ भनी अर्थ गर्नु न्यायपूर्ण हुँदैन" भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन गरेको अवस्था छ। बृहत् राष्ट्रिय उद्देश्य वा नेपालको संविधानको धारा २५(२) बमोजिम "सार्वजनिक हितको लागि" जग्गा प्राप्त गर्दा पनि प्राप्त गरिने जग्गामा बसोबास गर्ने नागरिकहरू कतै आवासको हकबाट वञ्चित हुन त जाँदैनन्? भन्ने कुरालाई राज्यले मानवीय दृष्टिबाट हेर्नुपर्ने हुन्छ। अर्थात्, जुन

कुरामा कानूनबमोजिम हक बन्छ त्यस्तोमा स्थापित हकको सम्मान गर्नुपर्ने दायित्व त राज्यमा रहन्छ नै तर हक नै सिर्जित नभएको स्थितिमा पनि पछि जग्गा कब्जा गरी बसेका बाहेक अनन्तकालदेखि बसोबास गरी आएका नागरिकलाई आवास वा बासस्थानबाट हटाउनुपर्दा राज्यले आधारभूत मानवीयता प्रदर्शन गर्नुपर्छ। नेपालको संविधानको धारा २५ र धारा ३७ को व्यवस्थालाई एकैसाथ अध्ययन गर्दा न्यूनतमरूपमा पनि सो अर्थ निस्कन्छ, विकल्पविहीन अवस्थामा बाहेक व्यक्तिको आवासको सुरक्षालाई असर पर्ने गरी कुनै कार्य गर्नु हुँदैन। यदि व्यक्तिको भौतिक सम्पत्तिमा क्षति पुग्ने भएमा त्यसको उचित र पर्याप्त क्षतिपूर्ति दिएर मात्र विकास निर्माणको कार्य गर्नुपर्ने हुन्छ, जहाँ कानूनी हक बन्दैन अर्थात्, कानूनको आधारमा व्यक्तिको दाबी लाग्ने अवस्था छैन त्यहाँ पनि मानवीयताले सरकारी निर्णयहरूलाई निर्देश गर्नुपर्छ भन्ने सिद्धान्त कायम गरेको पाइन्छ। उक्त सिद्धान्तको सन्दर्भमा प्रस्तुत विवादमा हेर्दा २०२१ सालमा नै सडक निर्माणका लागि जग्गा प्राप्त भइसकेपश्चात् पुनः २०३४ सालमा सडकको वर्ग र सीमामा केही परिवर्तन भइसूचना प्रकाशन भइसकेकोमा पुनः २०७३ सालमा सडक विस्तार तथा स्तरोन्नतिका लागि नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयबाट निर्णय भइसकेको भए पनि संवैधानिक हिसाबले मात्र नभई मानवीय दृष्टिबाट समेत निवेदकहरूको आवासको हक सुनिश्चित गर्नुपर्ने नै हुन्छ। नेपाल सरकारले सडक विस्तारका लागि सूचना जारी गर्नुपूर्व बनाइएका घरको हकमा मानवीय दृष्टिले क्षतिपूर्ति दिलाउनुपर्ने देखिन्छ। सोबाहेक कानूनको अवधारणाविपरीत संरचना बनाई बस्दै आएका निवेदकहरूका हकमा कानूनबमोजिम नै हुने देखिँदा निवेदन मागदाबीबमोजिम परमादेशको आदेश जारी गर्नुपर्ने देखिँदैन।

८. अब, निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा विचार

गर्दा, विपक्षी मन्त्रालयले गल्छी-त्रिशुली-मैलुङ-स्याफ्रुबेशी-रसुवागढी सडक विस्तारका लागि नेपाल सरकारको मन्त्रिपरिषद्बाट मिति २०७२।०८।१७ मा निर्णय भई मिति २०७२।११।०३ मा प्रकाशित नेपाल राजपत्रको सूचनाबमोजिम उक्त सडकलाई सहायक मार्ग तोकी उक्त सडकको केन्द्र रेखादेखि दायँबायाँ दुवैतिर १५/१५ मिटर गरी कुल तिस मिटर सडक सीमा कायम भएको देखिन्छ । यद्यपि, उक्त सडक हाल विस्तार नभई यथावस्थामा नै रहेको देखिन्छ भने निवेदकहरूले पनि उक्त सडक विस्तारबाट यो यति जग्गा सडक विस्तारका लागि प्राप्त गरेको भन्न सकेको देखिँदैन । हाल विस्तारको क्रममा रहेको सडक राजमार्ग (निर्माण व्यवस्था) ऐन, २०२१ बहाल हुँदाको अवस्थामा नै निर्माण भएको खण्डमा रहेको भन्नेमा समेत विवाद नहुँदा सो ऐनअन्तर्गत नेपाल सरकारबाट मिति २०२१।११।११ मा प्रकाशित सूचनाबमोजिमको "राजमार्ग क्षेत्र" घोषित सडकको केन्द्रबाट दायँबायाँ २५/२५ गजसम्मको जग्गाको हकमा सो ऐनको दफा ५ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको अवस्था रहेको पनि निवेदकले प्रमाणित गर्न नसकेको अवस्थामा निवेदन मागबमोजिमको क्षतिपूर्ति भराउनुपर्ने देखिँदैन । काठमाडौँ-त्रिशुली सडकलाई मिति २०३४।०३।२० को नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित सूचनाअनुसार सहायक मार्ग भनी वर्गीकरण गरिएको र सडक सीमा पनि प्रचलित सडकको केन्द्ररेखाबाट दायँबायाँ १५/१५ मिटर कायम भएको र सोहीअनुसार मिति २०७३।०२।११ मा नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयबाट निर्णय भएकोमा निवेदकहरूका जग्गा २०२१ सालमा नै सडक निर्माणका लागि प्राप्त भएको देखिँदा उक्त निर्णयहरू कानूनसम्मत नै रहेको देखिँदा निवेदन माग दाबीबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने देखिँदैन । तर, नेपाल सरकारले सडक विस्तारका लागि सूचना जारी गर्नुपूर्व आधिकारिक निकायबाट नक्सा पास गरी बनाइएका र ग्रामीण क्षेत्र भई नक्सा पास गर्नु

नपरे पनि सडक विस्तारको सूचना जारी हुनुपूर्व बनेका घरका हकमा मानवीय दृष्टिले उपयुक्त देखिएको रकम क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने देखिँदा विवादित खण्डमा त्यस्ता घरहरू रहे भएको स्थितिमा निवेदकहरूलाई मानवीय आधारमा क्षतिपूर्ति दिनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ । यो आदेशको कार्यान्वयनका लागि आदेशको प्रतिलिपिसहितको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत विपक्षीहरूलाई दिई आदेश विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

उक्त आदेशमा हामी सहमत छौं ।

न्या.अनिलकुमार सिन्हा

न्या.टंकबहादुर मोक्तान

इजलास अधिकृत: कृष्णशोभा सुवाल

इति संवत् २०७९ पौष २८ गते रोज ५ शुभम् ।

निर्णय नं. ११४३९

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सपना प्रधान मल्ल
माननीय न्यायाधीश श्री टेकप्रसाद ढुङ्गाना
माननीय न्यायाधीश श्री बालकृष्ण ढकाल
फैसला मिति : २०८१।०१।०६
०७९-DF-००१२

मुद्दा :- लिखत बदर

पुनरावेदक/प्रतिवादी: धादिङ जिल्ला, कुम्पुर गा.वि.स.
वडा नं.४ परेवाटारमा अवस्थित आर.आर.
फार्म प्रा.लि.को तर्फबाट अधिकारप्राप्त
ऐ.का सञ्चालक अध्यक्ष काठमाडौं जिल्ला,
काठमाडौं महानगरपालिका, वडा नं.२१
यंगालटोल बस्ने राजेश शाही
विरुद्ध

प्रत्यर्थी/वादी : ललितपुर जिल्ला, लेले गा.वि.स. वडा
नं.१ बस्ने नानी श्रेष्ठसमेत

- कुनै सम्पत्ति सगोल वा निजी आर्जन के हो भन्ने सम्बन्धमा निरपेक्ष ढंगले छुट्याउन नमिल्ने । बाबुले आफूले खती उपती गरी खानु बस्नु गरेको अवस्थामा जुनसुकै तवरले प्राप्त गरेको सम्पत्ति निजको दाजुभाइको हकमा निजी आर्जन मानिन्छ भने निजको छोराछोरीको हकमा सोही सम्पत्ति सगोलको मानी बन्डायोग्य हुने । कुनै सम्पत्ति सगोल वा निजी आर्जन भनी छुट्याउँदा उक्त सम्पत्तिलाई कानूनले तोकेको सर्त तथा आधारको साथसाथै

अंशियारको हैसियतलाई समेत विचार गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.५)

पुनरावेदक / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री हरिहर दाहाल, श्री श्यामप्रसाद खरेल, श्री ठाकुरप्रसाद न्यौपाने, श्री इन्द्र खरेल, श्री बलराम सेढाई र श्री टिकाराम भट्टराई

प्रत्यर्थी/वादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री चण्डेश्वर श्रेष्ठ र श्री राधेश्याम अधिकारी तथा विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री माधव बस्नेत, श्री सानु शाक्य र श्री रत्न अवाल

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०६१, अङ्क ६, नि.नं. ७३९८
- ने.का.प. २०५५, अङ्क ३, नि.नं. ६५२०

सम्बद्ध कानून :

- मुलुकी देवानी संहिता, २०७४
- प्रमाण ऐन, २०३१

सुरू तहको फैसला गर्ने :

माननीय न्यायाधीश श्री कृष्णप्रसाद बास्तोला
ललितपुर जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहको फैसला गर्ने :

माननीय न्यायाधीश श्री टीकाबहादुर हमाल
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाशराम मिश्र
पुनरावेदन अदालत पाटन

यस अदालतमा फैसला गर्ने :

स.का.मु.प्रधानन्यायाधीश श्री हरिकृष्ण कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठ

फैसला

न्या.सपना प्रधान मल्ल : पुनरावेदन
अदालत पाटनबाट मिति २०६८।१२।१२ मा भएको

फैसलाउपर प्रतिवादीको पुनरावेदन परी प्रस्तुत मुद्दा निर्णयार्थ मिति २०७९।०६।२५ मा यस अदालतको संयुक्त इजलाससमक्ष पेस हुँदा सो इजलासका सम्माननीय कायम मुकायम प्रधान न्यायाधीश श्री हरिकृष्ण कार्की र माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठबिच मतैक्य हुन नसकी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(क) बमोजिम यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर निम्नबमोजिम रहेको छः-

मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य

ललितपुर जिल्ला, लेले गा.वि.स., वडा नं.९(क) को कि.नं.२१६ को क्षेत्रफल ३-०-०, ऐ.ऐ. कि.नं.२१७ को क्षेत्रफल २-८-०-० गरी २ कित्ता जग्गाहरू विपक्षी लक्ष्मीबहादुरले बिक्री गरिसकेका छन् भन्ने कुरा गाउँघरमा हल्ला सुनी मालपोत कार्यालय, ललितपुरमा गई बुझ्दा दिने लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठ र लिने आर.आर. फार्म प्रा.लि. भई मिति २०६४।१२।१९ र.नं.३२४२ (घ) बाट राजीनामा लिखत पारित गरेको हुँदा विपक्षीहरूले हामीहरूको अंश हक लाग्ने जग्गा हामीहरूको मन्जुरीबेगर लिए दिएको कुरा मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको महलको १० नं. ले बदरभागी हुँदा उक्त सम्पत्तिमा हामी फिरादीहरूको २/२ भाग अर्थात् कि.नं.२१६ को क्षेत्रफल ३-०-०-० जग्गाको पूर्वतर्फबाट क्षेत्रफल १-८-०-० र कि.नं.२१७ को क्षेत्रफल २-८-०-० जग्गाको मालपोत कार्यालय, ललितपुरबाट मिति २०६४।१२।१९ मा र.नं. ३२४२(घ) मार्फत पारित लिखत बदर गरी हामी फिरादीहरूको नाउँमा दर्ता गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **फिराद दाबी ।**

प्रस्तुत जग्गामा विपक्षीहरूको हक लाग्ने होइन । उक्त कि.नं.२५४ खरिद गर्दा विपक्षी आफैँले जग्गा मिलाई साक्षीसमेत बसी सम्पूर्ण कुरा मिति २०६५।०१।०३ अगाडी नै थाहा भएकोले तत्समयमा कुनै दाबी नगरी लामो समय व्यतीत भएपछि दायर गरेको फिरादपत्र लेनदेन व्यवहारको १० नं.समेतको

हदम्याद लाग्न नसक्ने हुँदा प्रस्तुत फिराद खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **आर.आर.फार्म प्रा. लि.को प्रतिउत्तर जिकिर ।**

मिति २०६५।०१।०३ मा प्रतिवादीले बच्चुरामबाट कि.नं.१७३मध्ये १ रोपनी जग्गा प्लट मिलान गरी खरिद गर्दा वादी श्याम श्रेष्ठ साक्षी बसेकोले सोही अवस्थामा यी कित्ता जग्गा बिक्री गरेको निजलाई थाहा भएको हुँदा हदम्याद नाघी दायर हुन आएको फिराद खारेज हुनुपर्छ भन्ने प्रतिवादीको भनाइतर्फ हेर्दा उनाउ व्यक्तिको लिखतमा साक्षी बस्दैमा हदम्याद नाघेको भनी तर्क गर्न मिल्ने देखिएन । प्रस्तुत फिराद लेनदेन व्यवहारको १० नं. को हदम्यादभित्रै दायर हुन आएको देखिँदा वादी दाबीअनुसार ४ भागको २ भाग वादीहरूको हिस्सा बदर हुने ठहर्छ भन्नेसमेत **बेहोराको मिति २०६७।०१।२७ मा सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला ।**

विवादित कि.नं.२१६ र २१७ जग्गा मिति २०६४।१२।१९ मा खरिद गरिलिएपश्चात् तत्कालदेखि नै उक्त जग्गामा पर्खाल लगाई भोगचलन गर्दै आइरहेको र त्यही जग्गासँग प्लट मिलाउनको लागि आडैको कि.नं.२५४ जग्गा मिति २०६५।०१।०३ मा पुनरावेदकले खरिद गर्दा सबै कुरा मिलाई दिने व्यक्ति विपक्षी श्याम श्रेष्ठ हुन् । उहाँ उक्त जग्गा खरिद गर्दाको लिखतको किनारामा साक्षीसमेत बस्नुभएको छ । यी सम्पूर्ण तथ्य प्रमाणबाट विपक्षीलाई सबै कुरा त्यतिबेला नै थाहा भएको कुरा अकाट्य रूपमा पुष्टि भइरहेको छ । यो तथ्यलाई समेत सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतले नजरअन्दाज गरी उनाउ लिखत भनी इन्कार गरिनु गैरकानूनी तथा अन्यायपूर्ण छ । तसर्थ, सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी वादी दाबी खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **आ.आ.फार्म प्रा.लि.को तर्फबाट पुनरावेदन अदालत पाटनमा पेस गरेको पुनरावेदनपत्र ।**

यसमा प्रत्यर्थी वादीहरूको तर्फबाट लगाउको

जालसाजी मुद्दामा पुनरावेदन परेको अवस्था देखिँदा अ.बं.२०२ नं. को प्रयोजनार्थ प्रस्तुत पुनरावेदनको जानकारी प्रत्यर्थीहरूलाई गराई नियमानुसार गरी पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको **पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०६८।०९।१२ मा भएको आदेश।**

मिति २०६५।०९।०३ मा भएको लिखतमा साक्षी बसेको आधारतर्फ हेर्दा, उनाउ व्यक्तिबाट प्राप्त गरेको जग्गामा साक्षी बसेको देखिन्छ। मौकैमा थाहा भएको भन्न मिलेन। विवादित जग्गाहरूको लिखतमा साक्षी बसेको समेत देखिएन र मन्जुरीको लिखतसमेत देखिएन। कानूनले अनिवार्य रूपमा गरेको व्यवस्था पूरा भएको अवस्थामा मात्र मन्जुरी भएको मान्नुपर्ने हुन्छ। लिखतको सम्पूर्ण बेहोरा अवगत भएको स्थितिमा मात्र थाहा पाएको मान्नुपर्ने हुने हुँदा अरु प्रकृतिले थाहा पाएकोलाई कानूनबमोजिम थाहा पाएको भन्न मिलेन। तसर्थ, एक वर्षसम्म थाहा पाएको मितिले ३५ दिनभित्र नालेस परेको र वादीहरूको अंश हकजति ४ खण्डको २ खण्ड दाबीबमोजिम लिखत बदर हुने ठहराएको ललितपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६७।०९।२७ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको **पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०६८।१२।१२ मा भएको फैसला।**

यस आर.आर.फार्म प्रा.लि.ले लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठसँग खरिद गरेको विवादको कि.नं.२१६ र २१७ को जग्गा पैतृक स्रोतबाट प्राप्त भएको होइन। उक्त जग्गाको मूल स्रोत कि.नं.१५५ को जग्गा हो। मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको महलको १८ र १९ नं.बमोजिम विवादित जग्गाहरू लक्ष्मीबहादुरको निजी आर्जनको भएको हुँदा निजले आफूखुस गर्न पाउने सम्पत्ति भएकोले उक्त जग्गा बिक्री वितरण गर्दा फिरादीहरूको कुनै सहमति र मन्जुरी लिनुपर्ने अवस्था छैन। साबिक ललितपुर जिल्ला, लेले गा.वि.स., वडा नं.९(क) कि.नं.१५५ को क्षेत्रफल ८-१२-०-० जग्गा किताकाट गरी क्षेत्रफल ५-८-०-० जग्गा निज लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले आफ्नो

निजी आर्जनको रु.१५,०००।- मात्र लगाई मिति २०३९।०९।१८ मा र.नं.१३१३ को राजीनामाको लिखतमार्फत खरिद गरेको र सोही किता जग्गामध्येको ४-१-०-० जग्गा सोही दिन फिरादीमध्येकै श्याम श्रेष्ठले पनि लक्ष्मीबहादुरले जस्तै निजको निजी आर्जनको रु.१५,०००।- मात्र लगाई र.नं.१३१२ को लिखतबाट एउटै व्यक्ति इन्द्रबहादुर खड्का क्षेत्रीसँग खरिद गरेकोमा उक्त लिखतहरूबमोजिम जग्गा पास हुँदा भएको किताकाट भई कायम भएको कि.नं.१७२ को क्षेत्रफल ५-८-०-० जग्गा बिक्रीकर्ता लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठको नाममा कायम भएको हो। त्यसैगरी कायम भएको अर्को कि.नं.१७३ को जग्गा स्वयम् विपक्षीमध्येकै श्याम श्रेष्ठको नाममा कायम भएको अवस्था छ। उक्त कि.नं.१७२ कै जग्गा निजी आर्जनको भएको कारणले नै मेरो दाता लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले आफूखुसी रूपमा सानु नापितलाई र.नं.६५९० मिति २०५९।११।२९ को लिखतबाट सो कि.नं.१७२ को क्षेत्रफल ५-८-०-० मध्येबाट ३-०-०-० जग्गा किताकाट गरी बिक्री वितरण गरेको अवस्था छ। निजी आर्जनको भएको कारणले नै उक्त लिखतउपर उतिखेर फिरादीहरूको कुनै दाबी छैन। कि.नं.२१६ को क्षेत्रफल ३-०-०-० जग्गा निजले सानु नापीतको नाममा र कि.नं.२१७ को जग्गा लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठको नाममा बाँकी कायम भएको हो। सोही कि.नं.२१६ को जग्गा तुलसी महर्जनलाई हक हस्तान्तरण भई र.नं.३०८८ मिति २०६२।०५।३० को राजीनामाको लिखतमार्फत तुलसी महर्जनबाट मिठाराम के.सी.लाई र.नं.३२३४ मिति २०६४।१२।११ को राजीनामाकै लिखतबाटै निजै लक्ष्मीबहादुरले नै पुनः मिठाराम के.सी.सँगै रु.२,२५,०००।- खरिद गरी सोही मितिमा र.नं.३२४२(घ) को राजीनामाको लिखतमार्फत रु.२,२५,०००।- मा किनेको जग्गा नै आर.आर.फार्म प्रा.लि.लाई रु.१४,००,०००।- (चौध लाख रुपैयाँ) मा बिक्री गरेको हो। उल्लिखित कि.नं.२१६ को जग्गा

बिक्री गरी निजै लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठको नाममा बाँकी रहेको कि.नं.२१७ को जग्गा निजले विभिन्न व्यक्तिलाई हक हस्तान्तरण गर्दै रेणुका श्रेष्ठको नाममा आएकोमा रेणुका श्रेष्ठसँग मिति २०६४।१२।१९ मा र.नं. ३२३३(घ) को राजीनामा लिखत गरी रु.१,९०,०००।- निजै लक्ष्मीबहादुरले खरिद गरी रु.११,००,०००।- (एघार लाख रुपैयाँ) मा आर.आर.फार्म प्रा.लि.लाई बिक्री गरेको हो । यसरी निज लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले एकै दिन जम्मा रु.४,१५,०००।- मा खरिद गरेको कि.नं.२१६ र २१७ को जग्गा सोही दिन आर.आर. फार्म प्रा.लि.लाई जम्मा रु.२५,००,०००।- (पच्चीस लाख रुपैयाँ) मा बिक्री गरेको तथ्य मिसिलसंलग्न कागज प्रमाणबाट पुष्टि भएको छ । फिरादीमध्येको श्याम श्रेष्ठले प्लट मिलाई दिएको कारणले निजको सौतेनी भाइ लक्ष्मीबहादुरसँग यस प्रा.लि.ले खरिद गरेको उक्त कि.नं.२१६ र २१७ का जग्गाहरू खरिद गर्दाको अवस्थामा नै फिरादीमध्येको श्याम श्रेष्ठलाई सम्पूर्ण कुराहरू थाहा भएको पुष्टि हुन्छ । तसर्थ, वादीको फिरादपत्र मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको १० नं.बमोजिम हदम्यादविहीन रहेको र विवादको जग्गा लक्ष्मीबहादुरले आफूखुसी गर्न पाउने निजी सम्पत्तिसमेत भएको हुँदा वादी दाबी खारेज हुनुपर्छ । यस प्रा.लि.लाई जग्गा बिक्री गर्ने लक्ष्मीबहादुर एवम् विपक्षी श्याम श्रेष्ठको जग्गाको साबिक स्रोत कि.नं.१५५ नै रही सोहीबाट तहतह हस्तान्तरण भएकोमा सौतेनी दाजु श्याम श्रेष्ठको नाममा पनि बराबर जग्गा रही भोग गरेको तथ्यलाई हेर्दै नहेरी विपक्षी वादीका परिवारको मिलेमतोमा मलाई दुःख दिने बदनियतका साथ फिराद दायर भएको मिसिलबाट स्थापित तथ्यलाई समेत अनदेखा गरी लेनदेन व्यवहारको १०, अंशबन्डाको १८, १९ नं.समेतको गलत कानूनी व्याख्या गर्दै एवम् सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित नजिर सिद्धान्तहरूको उल्लङ्घन गर्दै यस प्रा.लि.ले प्राप्त गरेको कि.नं.२१६ र २१७ को जग्गा लिखत एवम् दर्ता

स्वेस्तामध्ये ४ खण्डको २ खण्ड बदर हुने ठहर्‍याएको ललितपुर जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलामा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१)(क)(ख) को अवस्था विद्यमान रहेको हुँदा मुद्दा दोहोर्‍याई हेरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी आर.आर.फार्म प्रा.लि.को तर्फबाट यस अदालतमा पेस भएको निवेदनपत्र ।**

यसमा विवादित जग्गा इन्द्रबहादुर खड्का क्षेत्रीसँग लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले मिति २०३९।०९।१८ मा र.नं. १३१३ को राजीनामा लिखतबाट खरिद गरेको उक्त जग्गा किताकाट गरी तहतह खरिद बिक्री व्यवहार भइसकेपछि पुनः र.नं. ३२३४ मिति २०६४।१२।१९ को राजीनामा लिखतबाट निजै लक्ष्मीबहादुरले नै मिठाराम के.सी.बाट खरिद गरी लिएको जग्गाकै पैतृक स्वरूप कायम नरही निजी देखिएको र सोही दिन उक्त कि.नं.२१६ को जग्गा लक्ष्मीबहादुरले फेरी आर.आर. फार्म प्रा.लि.लाई बिक्री गरेको देखिन्छ । कि.नं.२१७ को जग्गा पनि त्यस्तै प्रकारले परिवारबाहिरका अन्य व्यक्तिलाई हक हस्तान्तरण गरिसकेकोमा अरूबाट पुनः लक्ष्मीबहादुरले खरिद गरी सोही दिन आर.आर. फार्म प्रा.लि.लाई बिक्री गरेको पाइन्छ । उक्त दुवै किताका जग्गा पहिला साबिकमा लक्ष्मीबहादुरले परिवार बाहिरका अन्य व्यक्तिलाई बिक्री व्यवहार गर्दा कसैको कुनै नालिस उजुर परेको पनि देखिँदैन । विवादित जग्गाको साँधको कि.नं.१७३मध्येकै जग्गा बिक्री गर्दा विपक्षी वादी साक्षी बसेको देखिन्छ । यसरी तहतह बिक्री भई पुनः लक्ष्मीबहादुरको नाउँमा खरिद गरी बिक्री गरेको अवस्था हुँदा लक्ष्मीबहादुरको निजी आर्जनको सम्पत्ति बिक्री गरेकोमा सगोलका अरू अंशियारको मन्जुरी लिनु नपर्ने हुँदा वादीहरूको अंश हक मार्ने नियतले बिक्री गरेको मान्न मिल्ने देखिँदैन । निजी आर्जनको सम्पत्ति बिक्री व्यवहार गर्दा सगोलका अंशियारको मन्जुरी लिनु नपर्ने अवस्थामा विवादित निजी आर्जनको जग्गा बिक्री गर्दा वादीहरूको मन्जुरी

नलिएको भनी वादीहरूको अंश हकजति ४ खण्डको २ खण्ड दाबीबमोजिम लिखत बदर गर्ने गरेको सुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६८।१२।१२ को फैसला ने.का.प. २०६१, नि.नं. ७३९८, पृष्ठ ७६२ को मुद्दामा सर्वोच्च अदालतबाट प्रकाशित नजिर सिद्धान्त एवम् मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको १० नं., अंशबन्डाको १८, १९ नं.समेतको विपरीत भई त्रुटिपूर्ण देखिँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ को उपदफा (१) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम प्रस्तुत मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा प्रदान गरिदिएको छ। नियमानुसार गरी पेस गर्नु भन्ने **यस अदालतबाट मिति २०७०।०९।२४ मा भएको आदेश।**

विवादित जग्गाहरूको मूल स्रोतको रूपमा रहेको साबिक कि.नं.१५५ को जग्गा किताकाट भई कायम भएको कि.नं.१७३ को जग्गा प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले र कि.नं.१७२ को जग्गा वादी श्याम श्रेष्ठले आफ्नै आर्जनबाट खरिद गरेको देखिन आउँछ। वादीले कि.नं.१७३ र कि.नं.९० को जग्गा बिक्री गरेका बच्चुराम महतले पुनरावेदक प्रतिवादी आर.आर.फार्म प्रा.लि.लाई निजै श्याम श्रेष्ठ साक्षी रही कि.नं.१७३ को किताकाट भई कायम भएको कि.नं.२५४ को क्षेत्रफल १-०-०-० जग्गा रु.५,००,०००।- मा र.नं. ३५५७(घ) मिति २०६५।०१।०३ मा बिक्री गरेको लिखतबाट समेत पुष्टि हुन्छ। उक्त कि.नं.२५४ को बाँकी रहेको ३-१-०-० जग्गा वादी श्याम श्रेष्ठकै नाउँमा कायम रहेको र उक्त जग्गा वादी श्याम श्रेष्ठले मिति २०६५।०४।२७ मा बिक्री गरेको देखिए तापनि नानी श्रेष्ठसमेतले उक्त कारोबारमा कुनै दाबी गर्न सकेको देखिँदैन। यसप्रकार विवादित जग्गाहरू मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको महलको १८ नं. तथा लेनदेन व्यवहारको महलको १० नं. बमोजिम आफूखुसी गर्न पाउने निजी आर्जनको सम्पत्ति भई अन्य अंशियारहरूको मन्जुरी दिनुपर्ने प्रकृतिको सम्पत्ति रहेको

देखिँदैन। यस अवस्थाबाट प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले राजीनामाबाट प्राप्त गरेको कि.नं.१७३ को जग्गा निजको निजी आर्जनबाट खरिद गरेको मान्नुपर्नेमा सो नमानी वादी र प्रतिवादी सगोलको अंशियार रहेकाले उक्त जग्गाहरू पुनरावेदक प्रतिवादी आर.आर.फार्म प्रा.लि.लाई बिक्री गर्दा मन्जुरी लिनुपर्नेमा सो नलिई भएको उक्त राजीनामाको लिखत वादीको हकजति चार भागको दुई भाग बदर हुने ठहर्‍याई सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलालाई सदर गरेको पुनरावेदक अदालत पाटनको फैसला नमिलेकोले उल्टी हुने ठहर्छ। माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठको सदर गर्ने गरी व्यक्त रायसँग सहमत नहुँदा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(क) बमोजिम पूर्ण इजलासमा पेस गर्नु भन्ने **सम्माननीय कायम मुकायम प्रधान न्यायाधीश श्री हरिकृष्ण कार्कीको रायसहितको फैसला।**

प्रस्तुत मुद्दाको सम्बन्धमा वादीहरू र प्रतिवादीमध्येका लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठ सगोलका अंशियार रहेकोमा विवाद नरहेको, सगोलका लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठका नामको विवादित जग्गाहरू प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) बमोजिम सगोलकै हो भनी अनुमान गर्नुपर्ने भएको, सोबमोजिमको अनुमानलाई खण्डन गर्ने तथ्ययुक्त प्रमाण प्रतिवादीबाट पेस हुन आएको नदेखिएको, सुरु प्रतिउत्तर फिराउँदा प्रतिवादीको निजी आर्जनको हो भन्ने जिकिरसम्म पनि लिन सकेको नदेखिएको, निजी आर्जनको हो भनी पुनरावेदन तहमा सम्म जिकिर लिएको देखिएको भए पनि सो कुराको प्रमाण पुर्‍याउने भार प्रतिवादी पक्षमै रहेकोमा सोबमोजिमको आवश्यक प्रमाण पुर्‍याउन सकेको पनि नदेखिएको तथा पुनरावेदकका तर्फबाट पेस हुन आएका नजिरहरू प्रस्तुत मुद्दाका सन्दर्भमा अवलम्बनयोग्य रहेको नदेखिँदा वादी दाबीबमोजिम विवादित र.नं.३२४२(घ) मिति २०६४।१२।११ को लिखत ४ भागको २ भाग बदर हुने ठहर्‍याएको सुरु

ललितपुर जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६८।१२।१२ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। साथै प्रस्तुत मुद्दामा विवादित लिखत ४ भागको २ भागको हदसम्म बदर हुने ठहरेकोले विवादित लिखतमार्फत प्रतिवादीले खरिद गरेको जग्गामा परेको बिगोका सम्बन्धमा के हुने भन्ने प्रश्न रहेतर्फ हेर्दा सामान्यतया लिखत बदर भएका मुद्दामा मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको महलको १० नं.बमोजिम लिखत बदर भए जतिको थैली र ऐनबमोजिमको ब्याज सम्पत्ति बेचबिखन गर्नेबाट साहुले असुल गरी लिन पाउने व्यवस्था भएअनुसार पुनः सुरु क्षेत्राधिकारको अदालतमा सोही प्रयोजनका लागि अर्को नालिस लिएर जानुपर्ने अभ्यास हामीकहाँ प्रचलनमा रहेको पाइन्छ। कानूनबमोजिम पाउने थैली रकम फिर्ता पाउन पनि पुनः सुरु क्षेत्राधिकारको अदालतमा प्रवेश गर्नुपर्ने र पुनरावेदनको लामो प्रक्रियाबाट गुञ्जनुपर्ने हुँदा खरिदकर्ताले गम्भीर असुविधा भोग्नुपर्ने भएको तथा लामो न्यायिक प्रक्रिया पार गर्दासम्ममा पहिले परेको थैली रकमको मूल्य घट्न जाने भई त्यसबाट पर्ने असुविधाको पर्याप्त उपचार प्राप्त हुन सक्ने स्थिति नरहेको हुँदा थप प्रमाण बुझ्नु नपर्ने अवस्थामा लिखत गर्दाका बखत परेको थैली र ब्याजसमेत लिखत बदर मुद्दाको रोहबाटै भराइपाउने ठहर हुन मनासिब हुने देखी यो पक्षमा पनि विचार हुनुपर्नेमा सम्माननीय कायम मुकायम प्रधान न्यायाधीशको रायसँग सहमत नहुँदा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(क) बमोजिम पूर्ण इजलासमा पेस गर्नु भन्ने माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठको रायसहितको फैसला।

यस अदालतको ठहर

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा समावेश भई यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक/प्रतिवादीको निवेदनसहितको सुरु मिसिल संलग्न कागजातहरूको अध्ययन गरियो।

यसमा पुनरावेदक/प्रतिवादी आर.आर.फार्म प्रा.लि.को तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री हरिहर दाहाल, श्री श्यामप्रसाद खरेल, श्री ठाकुरप्रसाद न्यौपाने, श्री इन्द्र खरेल, श्री बलराम सेढाई र श्री टिकाराम भट्टराईले ललितपुर जिल्ला, लेले गा.वि.स., वडा नं.९(क) को कि.नं.१५५ को जग्गा किताकाट भई कायम भएको कि.नं.१७२ र १७३ को जग्गा इन्द्रबहादुर खड्काबाट मिति २०३९।०९।१३ मा क्रमशः लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठ र श्याम श्रेष्ठले राजीनामामार्फत खरिद गरेका हुन्। कि.नं.१७२ को जग्गा किताकाट भई कायम भएको कि.नं.२१६ र २१७ को जग्गाहरू लक्ष्मीबहादुरले अन्य व्यक्तिहरूलाई तहतह बिक्री गरी अन्तिममा पुनः आफ्नो नाममा कायम गरी आर.आर.फार्म प्रा. लि.लाई राजीनामा लिखतमार्फत पारित गरिदिएको हो। यसरी लक्ष्मीबहादुरले आफ्नो नाउँमा रहेको उक्त जग्गाहरू तहतह बिक्री गर्दा विपक्षीको तर्फबाट कुनै दाबी उजुर परेको नहुँदा व्यवहारबाट उक्त जग्गाहरू लक्ष्मीबहादुरको निजी सम्पत्ति रहेको भन्ने स्पष्ट देखिन्छ। यस स्थितिमा आर.आर.फार्म प्रा. लि.ले लक्ष्मीबहादुरसँग खरिद गरेको कि.नं. २१६ र २१७ को जग्गा पैतृक स्रोतबाट आएको नभई निजी आर्जनको हुँदा आफूखुस गर्न पाउने भएकोले उक्त सम्पत्ति बिक्री गर्दा विपक्षीहरूको सहमति र मन्जुरी लिनु आवश्यक छैन। तसर्थ, वादीले दाबी गरेबमोजिम उक्त जग्गाहरू पुस्ता हस्तान्तरण भई आएको जग्गा नभएको हुँदा वादी दाबीबमोजिम लिखत बदर हुनुपर्ने होइन। अतः विवादित राजीनामाको लिखत वादीको हक जति ४ भागको २ भाग बदर हुने ठहर्न्याएको सुरु अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदक अदालत पाटनको फैसला नमिलेकोले उल्टी हुने ठहर्न्याएको सम्माननीय कायम मुकायम प्रधान न्यायाधीश श्री हरिकृष्ण कार्कीको राय सदर हुनुपर्छ भन्ने बेहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

त्यस्तै, प्रत्यर्थी/वादीहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री चण्डेश्वर श्रेष्ठ र श्री राधेश्याम अधिकारी तथा विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री माधव बस्नेत, श्री सानु शाक्य र श्री रत्न अवालले वादीहरू र प्रतिवादीमध्येका लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठ सगोलका अंशियार भएको तथ्यमा विवाद छैन। यिनै वादी प्रतिवादी भई चलेको अंश चलन मुद्दामा सुरु अदालतबाट फैसला हुँदा फिराद परेको अधिल्लो दिनलाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरेको छ। अंश मानो नछुट्टिई सगोलमा बसेका अंशियारहरूमध्ये जोसुकै अंशियारको नाममा सम्पत्ति रहेको भए पनि अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म त्यस्तो सम्पत्ति सगोलको सम्पत्ति मानिने भन्ने प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) मा व्यवस्था गरेको छ। सोबमोजिमको अनुमानलाई खण्डन गर्ने तथ्ययुक्त प्रमाण प्रतिवादीबाट पेस हुन आएको पनि छैन। त्यस्तै प्रतिवादीले सुरु प्रतिउत्तर फिराउँदा उक्त जग्गाहरू आफ्नो निजी आर्जनको हो भनी उल्लेख गरेको समेत छैन। यस स्थितिमा वादी दाबीबमोजिम विवादित राजीनामा लिखत ४ भागको २ भाग बदर हुने ठहराएको सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला सदर हुने ठहर गरेको माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठको राय सदर हुनुपर्छ भन्ने बेहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

यसमा, वादी र प्रतिवादीहरूका बिचमा अंशबन्डा नभइसगोलमा रहेका हुँदा कि.नं.२१६ को क्षेत्रफल ३-०-०-० जग्गाको पूर्व पश्चिमतर्फबाट १-८-०-० र कि.नं.२१७ को क्षेत्रफल २-८-०-० जग्गाको पूर्व पश्चिमबाट ०-१२-० जग्गा वादीहरूको मन्जुरीबेगर मिति २०६४।१२।११ मा मालपोत कार्यालय, ललितपुरबाट राजीनामा पारित गरिएको हुँदा वादीहरूको हक लाग्ने ४ भागको २ भाग बदर गरिपाउँ भन्ने फिराद दाबी र विवादित जग्गा पैतृक स्रोतबाट प्राप्त गरेको जग्गा नभई निजी आर्जनको

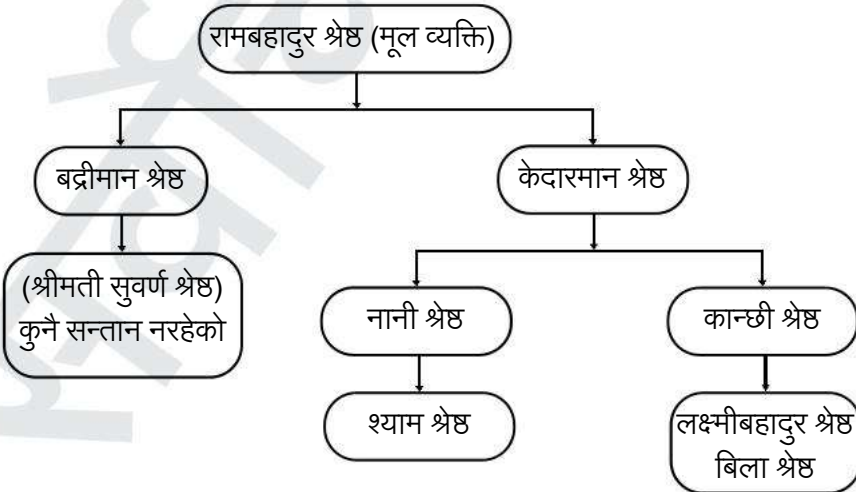
भएकोले वादीहरूको हक लाग्ने होइन। त्यसैले उक्त सम्पत्ति बिक्री गर्दा वादीहरूको मन्जुरीसमेत लिनु पर्ने भएकोले वादी दाबीबमोजिम लिखत बदर हुनुपर्ने होइन भन्ने प्रतिवादीको प्रतिउत्तर जिकिर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा वादीहरूको अंश हक ४ भागको २ भाग लिखत बदर हुने ठहर्‍याई ललितपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर हुने ठहर्‍याई पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०६८।१२।१२ मा फैसला भएको देखिन्छ। सो फैसलाउपर मुद्दा दोहोर्‍याई हेरिपाउँ भनी प्रतिवादीमध्येको आर.आर.फार्म प्रा.लि.को तर्फबाट निवेदन दायर गरेकोमा मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा प्रदान भई यस अदालतको संयुक्त इजलाससमक्ष प्रस्तुत विवाद पेस हुँदा विवादित जग्गाहरूको मूल स्रोतको रूपमा रहेको साबिक कि.नं.१५५ को जग्गा किताकाट भई कायम भएको कि.नं.१७३ को जग्गा प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले र कि.नं.१७२ को जग्गा वादी श्याम श्रेष्ठले आफ्नै आर्जनबाट खरिद गरेको भन्ने देखिएकोले विवादित जग्गाहरू मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको महलको १८ नं. तथा लेनदेन व्यवहारको महलको १० नं.बमोजिम आफूखुसी गर्न पाउने निजी आर्जनको सम्पत्ति भई अन्य अंशियारहरूको मन्जुरी दिनुपर्ने प्रकृतिको सम्पत्ति रहेको देखिँदैन। यस अवस्थाबाट प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले राजीनामाबाट प्राप्त गरेको कि.नं.१७३ को जग्गा निजको निजी आर्जनबाट खरिद गरेको मान्नुपर्नेमा सो नमानी वादी र प्रतिवादी सगोलको अंशियार रहेकाले उक्त जग्गाहरू पुनरावेदक प्रतिवादी आर.आर.फार्म प्रा. लि.लाई बिक्री गर्दा मन्जुरी लिनुपर्नेमा सो नलिई भएको उक्त राजीनामाको लिखत वादीको हकजति ४ भागको २ भाग बदर हुने ठहर्‍याई सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलालाई सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला नमिलेकोले उल्टी हुने ठहर्छ भन्ने सारांशमा सम्माननीय कायम मुकायम प्रधान न्यायाधीश श्री हरिकृष्ण कार्कीको

राय देखिन्छ भने वादीहरू र प्रतिवादीमध्येका लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठ सगोलका अंशियार रहेकोमा विवाद नरहेको, सगोलका लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठका नामको विवादित जग्गाहरू प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) बमोजिम सगोलकै हो भनी अनुमान गर्नुपर्ने भएको, सोबमोजिमको अनुमानलाई खण्डन गर्ने तथ्ययुक्त प्रमाण प्रतिवादीबाट पेस हुन आएको नदेखिएको, सुरु प्रतिउत्तर फिराउँदा प्रतिवादीको निजी आर्जनको हो भन्ने जिकिरसम्म पनि लिन सकेको नदेखिएको, निजी आर्जनको हो भनी पुनरावेदन तहमा सम्म जिकिर लिएकोमा सो कुराको प्रमाण पुऱ्याउन सकेको नदेखिएको स्थितिमा वादी दाबीबमोजिम विवादित र.नं.३२४२(घ) मिति २०६४।१२।११ को लिखत ४ भागको २ भाग बदर हुने ठहऱ्याएको सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर हुने ठहऱ्याएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने सारमा माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठको राय देखिन्छ। यसप्रकार प्रस्तुत विवाद मिति २०७९।०६।२५ मा यस अदालतको संयुक्त इजलाससमक्ष पेस हुँदा फरकफरक राय व्यक्त भएको स्थितिमा सो रायहरू अदालतको अन्तिम निर्णय नभै पूर्ण इजलाससमक्ष पेस भएका रायसम्म मान्नुपर्ने भएकोले प्रस्तुत मुद्दा निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको पाइयो।

उल्लिखित तथ्य रहेको प्रस्तुत मुद्दामा दुवै पक्षका तर्फबाट प्रस्तुत भएको बहस जिकिर तथा मिसिलबाट देखिएको तथ्य, प्रमाण कागजसमेतलाई मध्यनजर गरी निर्णयतर्फ दृष्टिगत गर्दा मूलतः देहायका प्रश्नहरूको निरूपण गर्नुपर्ने देखिन आयो।

- (क) विवादित कि.नं. २१६ र २१७ को जग्गाहरू लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठको निजी आर्जनको सम्पत्ति हो वा सगोलको सम्पत्ति के हो ? र निजले कसैको मन्जुरीबिना उक्त सम्पत्ति आफुखुस गर्न पाउने हो वा होइन ?
- (ख) वादी दाबीबमोजिम विवादित र.नं.३२४२(घ) मिति २०६४।१२।११ को लिखत ४ भागको २ भाग बदर हुने ठहऱ्याएको सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने गरी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको फैसला मिलेको छ वा छैन ? पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ वा सक्दैन ?

२. माथि निर्धारण गरिएको प्रश्नको सन्दर्भमा पहिलो प्रश्नतर्फ प्रवेश गर्नुपूर्व प्रथमतः यी वादी श्याम श्रेष्ठ र प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठको पुस्तेवारीतर्फ दृष्टिगत गर्नु प्रासङ्गिक देखिन आएकोले निज वादी प्रतिवादीको पुस्तेवारी देहायको तालिकामा प्रस्तुत गरिएको छ।



३. यसप्रकार माथि उल्लेख गरिएअनुसारको पुस्तेवारीको तालिकाबाट यी वादी श्याम श्रेष्ठ र प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठ एकै बुबा र फरकफरक आमाका सन्तान भइसौतेनी दाजुभाइ नाताको व्यक्ति रही एकासगोलका अंशियार हुन् भन्ने तथ्यमा विवाद नरहेको। अब, ललितपुर जिल्ला लेले गा.वि.स. वडा नं.९(क) को कि.नं.२१६ र ऐ.ऐ. को कि.नं.२१७ को जग्गाहरू प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठको निजी आर्जनको सम्पत्ति हो वा सगोलको बन्डा लाग्ने सम्पत्ति हो ? भन्ने प्रश्नतर्फ विचार गर्दा सगोलमा रहेका अंशियारहरूमध्ये कुनै एक अंशियारका नाममा रहेको सम्पत्तिमा के कस्तो सगोलको र के कस्ता सम्पत्ति निजी आर्जनको मानिने हुन्छ र त्यसरी सगोल र निजी आर्जनको भनी छुट्याउने आधारहरू के के हुन सक्छन् भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्नु सान्दर्भिक हुन आउँछ। सो सम्बन्धमा हेर्दा मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको महलको १८ नं. मा “मानो नछुट्टिई सँग बसेका अंशियार छन् भने जुनसुकै अंशियारले सगोलको सम्पत्तिबाट वा सगोलको खेती, उद्योग, व्यापार व्यवसायबाट बढे बढाएको सगोलको आर्जन र लेनदेन व्यवहारको महलको ८ नम्बरबमोजिम लगाएको ऋण सबै अंशियारलाई भाग लाग्छ। सोबाहेक कुनै अंशियारले आफ्नो ज्ञान वा सिप वा प्रयासबाट निजी आर्जन गरेको वा कसैबाट निजी तवरले दान वा बकस पाएको वा कसैको अपुताली परेको वा स्त्री अंश धनको महलको ५ नम्बरबमोजिम पाएकोमा त्यस्तो आर्जन वा पाएको सम्पत्ति सो आर्जन गर्न वा पाउने अंशियारको निजी ठहरी आफूखुसी गर्न पाउँछ। बन्डा गर्न कर लाग्दैन। अंश नभए पनि मानो छुट्टिई भिन्न बसेका वा रजिस्ट्रेसन नगरी खती उपती आफ्नो आफ्नो गरी आफ्नो हिस्सासँग मात्र राखी खानु पिउनु गरेकोमा एकै ठाउँमा भए पनि मानो

छुट्टिई भिन्न भएको ठहर्छ। त्यस्तो कमाएको धन लाएको ऋण आफ्नो आफ्नो हुन्छ” भन्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ।

यो नं.अनुसार मूलतः देहायको सम्पत्तिलाई सगोलको सम्पत्ति भनी मान्नुपर्ने देखिन आयो:

- (क) पुर्ख्यौलीबाट प्राप्त सम्पत्ति,
- (ख) अंशियारले सगोलको सम्पत्तिबाट वा सगोलको खेती, उद्योग, व्यापार व्यवसायबाट बढे बढाएको सम्पत्ति

त्यस्तै, देहायको सम्पत्तिलाई निजी आर्जनको सम्पत्ति भनी मान्नुपर्ने हुन आयो:

- (क) आफ्नो ज्ञान वा सिप वा प्रयासबाट आर्जन गरेको सम्पत्ति,
- (ख) कसैबाट निजी तवरले दान वा बकस पाएको सम्पत्ति,
- (ग) कसैको अपुताली परेको सम्पत्ति,
- (घ) स्त्री अंश धनको महलको ५ नम्बरबमोजिम पाएको सम्पत्ति,

४. यसैगरी हाल प्रचलित मुलुकी देवानी संहिता, २०७४ को सम्पत्तिसम्बन्धी परिच्छेदमा सगोलको सम्पत्ति र निजी सम्पत्तिको सम्बन्धमा देहायको व्यवस्था गरेको पाइन्छ।

ऐ. संहिताको दफा २५६ अनुसार निजी सम्पत्ति मानिने: (१) कुनै व्यक्तिको नाममा रहेको देहायका कुनै सम्पत्ति वा त्यसबाट बढे बढाएको सम्पत्ति त्यस्तो व्यक्तिको निजी सम्पत्ति मानिने छ:-

- (क) आफ्नो ज्ञान, सिप वा प्रयासबाट आर्जन गरेको,
- (ख) दान, बकस वा अपुताली स्वरूप प्राप्त गरेको,
- (ग) चिन्ता वा उपहार स्वरूप प्राप्त गरेको,

- (घ) पारिश्रमिक, उपदान, निवृत्तभरण, उपचार खर्च, सञ्चय कोष, बिमा वा अन्य सामाजिक सुरक्षणबापत प्राप्त गरेको,
- (ङ) बौद्धिक सम्पत्ति वा रोयल्टी स्वरूप प्राप्त गरेको,
- (च) कानूनबमोजिम मानो छुट्टिई भिन्न बसेको अवस्थामा वा त्यसरी मानो नछुट्टिए पनि खती उपति आफ्नो आफ्नो गरी खानु बस्नु गरेको अवस्थामा जुनसुकै तवरले प्राप्त गरेको,
- (छ) महिलाले विवाहपूर्व आर्जन गरेको, प्राप्त गरेको वा विवाह हुँदाका बखत माइतीबाट प्राप्त गरेको सम्पत्ति वा त्यसबाट बढे बढाएको,
- (ज) महिलालाई पति वा पतितर्फका सबै अंशियारहरूको मन्जुरीले निजको एकलौटी हक हुने गरी लिखत गरी दिएको वा पति तर्फका नातेदार वा इष्टमित्रबाट प्राप्त चल वा अचल सम्पत्ति र त्यसबाट बढे बढाएको सम्पत्ति,
- (झ) कानूनबमोजिम कुनै व्यक्तिको मात्र निजी सम्पत्ति हुने उल्लेख गरेको ।

प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) मा “अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म एकाघरसँगका अंशियारहरूमध्ये जुनसुकै अंशियारको नाममा रहेको सम्पत्ति सगोलको सम्पत्ति हो भनी अदालतले अनुमान गर्ने छ” भन्ने व्यवस्था उल्लेख भए तापनि माथि उल्लिखित अंशबन्डाको १८ नं. तथा मुलुकी देवानी संहिता, २०७४ को दफा २५६ बमोजिम आर्जन भएको सम्पत्ति निजी नै मान्नुपर्ने हुन्छ ।

ऐ. संहिताको दफा २५७ अनुसार सगोलको

सम्पत्ति मानिने: (१) दफा २५६ को अधीनमा रही सगोलका अंशियारहरूमध्ये जुनसुकै अंशियारको नाममा रहेको भए पनि देहायको कुनै सम्पत्ति वा त्यसबाट बढे बढाएको सम्पत्ति सगोलको सम्पत्ति मानिने छ:-

- (क) पुख्र्यौलीबाट प्राप्त सम्पत्ति,
- (ख) निजी सम्पत्तिबाहेक अंशियारको नाममा रहेको अन्य सम्पत्ति,
- (ग) अंशियारले सगोलको खेती, उद्योग, व्यापार, व्यवसायबाट आर्जन गरेको वा सोबाट बढे बढाएको सम्पत्ति,

५. यसप्रकार माथि उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाको अवलोकनबाट सगोलका कुनै अंशियारका नाममा रहेको सबै सम्पत्ति बन्डायाक्त नै हुन्छ भनी निरपेक्ष ढंगले बुझ्न मिल्ने देखिएन । कानूनले त्यस्तो सम्पत्तिभित्र पनि सगोलको वा निजी मानी बन्डा गर्न हुने वा नहुने गरी केही सर्तहरू तोकेको देखिँदा तिनै सर्त तथा आधारहरूबाट नै कुनै सम्पत्ति सगोलको हो वा निजी आर्जनको हो भनी छुट्याउनुपर्ने हुन आउँछ । वस्तुतः कुनै सम्पत्ति सगोल वा निजी आर्जन के हो भन्ने सम्बन्धमा निरपेक्ष ढंगले छुट्याउन मिल्दैन । यसलाई अंशियारको सापेक्षतामा पनि हेर्नुपर्ने हुन आउँछ । जस्तो: बाबुले आफूले खति उपति गरी खानु बस्नु गरेको अवस्थामा जुनसुकै तवरले प्राप्त गरेको सम्पत्ति निजको दाजुभाइको हकमा निजी आर्जन मानिन्छ भने निजको छोराछोरीको हकमा सोही सम्पत्ति सगोलको मानी बन्डायोग्य हुन्छ । तसर्थ कुनै सम्पत्ति सगोल वा निजी आर्जन भनी छुट्याउँदा उक्त सम्पत्तिलाई कानूनले तोकेको सर्त तथा आधारको साथसाथै अंशियारको हैसियतलाई समेत विचार

गर्नुपर्ने हुन आउँछ ।

६. अब, प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा हेर्दा, सर्वप्रथम सो मुद्दामा अन्तर्निहित तथ्यगत स्थितिलाई विश्लेषण गर्नु वाञ्छनीय देखियो । यी वादी श्याम श्रेष्ठ र प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठ एकै बुबा र फरकफरक आमाका सन्तान भइसौतेनी दाजुभाइ नाताको व्यक्ति रहेको देखिन्छ । वादी तथा प्रतिवादीले प्राप्त गरेको भनिएको जग्गाको स्रोत हेर्दा जोताहा नानीचा भन्ने नानी श्रेष्ठ भएको ललितपुर जिल्ला, लेले गा.वि.स. वडा नं.६(घ) कि.नं.९० क्षेत्रफल १-९-२ को जग्गा र मोही बट्टी श्रेष्ठ र जग्गाधनी इन्द्रबहादुर खड्का रहेको ऐ.ऐ. कि.नं.१५५ को जग्गा कित्ताकाट भई कायम भएको कि.नं.१७३ क्षेत्रफल ४-१-०-० को जग्गा वादी श्याम श्रेष्ठले मिति २०३९।०९।१८ मा र.नं.१३१२ को राजीनामा लिखतमार्फत इन्द्रबहादुर खड्काबाट रु.१५,०००।- (पन्ध्र हजार रुपैयाँ) मा खरिद गरेको तथा प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले पनि कि.नं.१५५ बाट कित्ताकाट भई कायम भएको कि.नं.१७२ क्षेत्रफल ५-८-०-० को जग्गा सोही मितिमा निजै इन्द्रबहादुर खड्काबाट र.नं.१३१३ को राजीनामा लिखत गरी रु.१५,०००।- (पन्ध्र हजार रुपैयाँ) मा खरिद गरेको मिसिल संलग्न राजीनामा लिखतको प्रतिलिपिबाट देखियो । कि.नं.१७२ कित्ताकाट भई कायम भएको कि.नं.२१६ क्षेत्रफल ३-०-०-० को जग्गा लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले र.नं. ६५९० मिति २०५९।११।२९ मा सानु नापितलाई बिक्री गरेको, सानु नापितले सोही मितिमा उक्त जग्गा टुल्की महर्जनलाई बिक्री गरेको, टुल्की महर्जनले सोही जग्गा र.नं. ३०८८ मिति २०६२।०५।३० मा मिठाराम के.सी.लाई र मिठाराम के.सी.बाट सोही जग्गा र.नं. ३२३४(घ) मिति २०६४।१२।११ मा पुनः लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठका नाउँमा हक हस्तान्तरण भएको मिसिलसंलग्न लिखतको प्रतिलिपिहरूबाट देखियो । यसैगरी कि.नं.१७२ को जग्गा कित्ताकाट भई कायम भएको कि.नं.२१७

क्षेत्रफल २-८-०-० को जग्गा पनि लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले र.नं. ३५९० मिति २०५९।११।२९ मा रेणुका श्रेष्ठलाई बिक्री गरी पुनः रेणुका श्रेष्ठबाट सोही जग्गा र.नं. ३२३३ मिति २०६४।१२।११ मा लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठका नाउँमा हक हस्तान्तरण भएको देखियो । यसप्रकार सोही जग्गाहरू लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठबाट तहतह बिक्री भई अन्त्यमा पुनः निज लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठको नाउँमा नै कायम भएपछि निजले कि.नं.२१६ को ३-०-०-० जग्गा रु.१४,००,०००।- (चौध लाख रुपैयाँ) र कि.नं.२१७ को २-८-०-० जग्गा रु.११,००,०००।- (एघार लाख रुपैयाँ) मा आर.आर.फार्म प्रा.लि.लाई र.नं.३२४२(घ) मिति २०६४।१२।११ मा राजीनामा लिखतबाट हस्तान्तरण गरेको राजीनामा लिखतको प्रतिलिपिबाट देखिन आयो ।

७. यसैगरी वादी श्याम श्रेष्ठले पनि आफूले खरिद गरेको कि.नं.१७३ क्षेत्रफल ४-१-०-० को जग्गा र.नं. ९१७२ मिति २०६२।१०।११ मा वसलाल डंगोललाई बिक्री गरेको, वसलाल डंगोलले सोही जग्गा र.नं. ९३२(घ) मिति २०६३।०२।०१ मा बच्चुराम महतलाई बिक्री गरेको र पुनः सोही कि.नं.१७३ बाट कित्ताकाट भई कायम भएको कि.नं.२५५ क्षेत्रफल ३-१-०-० को जग्गा बच्चुराम महतले र.नं.३५५६(घ) मिति २०६५।०१।०३ मा श्याम श्रेष्ठलाई बिक्री गरी अर्को कायमी कि.नं.२५४ क्षेत्रफल १-०-०-० जग्गा मिति २०६५।०१।०३ मा नै बच्चुराम महतबाट आर.आर.फार्म प्रा.लि.लाई हस्तान्तरण गरेको राजीनामा लिखतको प्रतिलिपिबाट देखिन्छ । यसप्रकार वादी श्याम श्रेष्ठ तथा प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले एकै व्यक्तिबाट जग्गा खरिद गरी तहतह बिक्री गरेकोमा वादी प्रतिवादी सगोलकै अंशियार रहेको र प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले आफ्नो नाउँमा रहेको जग्गाहरू बिक्री गर्दा हाप्रोसमेत हक लाग्ने जग्गा हाप्रो मन्जुरीबेगर राजीनामा पास गरिदिएकोले हाप्रो हक जति लेनदेन व्यवहारको १० नं.बमोजिम बदर गरिपाउँ

भन्ने वादी दाबी रहेको पाइन्छ।

८. माथि विवादको विषयसँग सम्बन्धित तथ्यगत विश्लेषणपश्चात् तत्सम्बन्धी कानूनी व्यवस्थालाई हेर्दा, मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको १० नं. मा “अंश नभएका अंशियारले सगोलको चल अचल सम्पत्ति बेचबिखन गर्दा वा कुनै किसिमले हक छाडिदिँदा ऐनले आफूखुसी गर्न पाउने, अरुको मन्जुरी लिनु नपर्नेमा बाहेक अरुमा एकाघरसँगका अंशियार सबै साक्षी बसेको वा निजहरूले मन्जुरीको लिखत गरिदिएको भए मात्र पक्का ठहर्छ। साक्षी पनि नबसेको र मन्जुरको लिखत पनि नभए मन्जुरी नहुनेले रजिस्ट्रेसन भएको मितिले एक वर्षसम्म थाहा पाएको ३५ दिनभित्र उजुर गन्यो र निजको मन्जुरी ठहरिएन भने निजको हक जति सो सम्पत्ति निजलाई फिर्ता गराइदिनुपर्दछ” भन्ने उल्लेख गरेको पाइन्छ। उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाको आलोकमा प्रस्तुत विवादको विषयलाई हेर्दा प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले कि.नं.१५५ बाट कायमी कि.नं.१७२ क्षेत्रफल ५-८-०-० को जग्गा मिति २०३९।०९।१८ मा इन्द्रबहादुर खड्काबाट र.नं.१३१३ को राजीनामा लिखतबाट खरिद गरेको देखिन्छ। “राजीनामा लिखतबाट पारित गरी लिएको जग्गालाई आफूखुस गर्न पाउने आफ्ना पालामा आर्जेको सम्पत्ति मान्नुपर्ने, राजीनामाबाट आफ्नो हक गरी लिएको जग्गा बकसपत्र गरी हक हस्तान्तरण गरिदिएकोलाई पनि अंशबन्डाको महलको १९ नं. को देहाय २ मा वर्णित आफ्नो पालामा आर्जेको जग्गा आफ्नो खुश गरी लिन पाउने र अरू अंशियारको मन्जुरी लिनु नपर्ने र दानबकसको १ नं.बमोजिम अरुलाई दान बकस गर्न पाउने जग्गाभित्रैको मान्नुपर्ने” भनी रघुनाथ मेहता विरुद्ध असिया सुतिहारसमेत^{१९} भएको लिखत दर्ता बदर दर्ता कायम मुद्दामा सर्वोच्च अदालतबाट

१९ ने.का.प. २०६१, अड्क ६, नि.नं. ७३९८

नजिर सिद्धान्तसमेत प्रतिपादित भएको पाइन्छ। वादी श्याम श्रेष्ठ र प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले आफ्नो आफ्नो रकम तिरी एकै व्यक्ति इन्द्रबहादुर खड्काबाट जग्गा राजीनामा लिखत गरी खरिद गरेको राजीनामा लिखतबाट देखिन्छ। जहाँ प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले गरेको बिक्री वितरणमा वादीले प्रश्न गरी आफ्नो हकको जति लिखत बदर हुनुपर्ने भनी दाबी गरेका छन् भने वादी श्याम श्रेष्ठले गरेको कारोबारउपर कोही कसैले उजुर गरेको पनि देखिँदैन। यसरी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले विवादित जग्गाहरू मिति २०३९।०९।१८ मा इन्द्रबहादुर खड्काबाट राजीनामा लिखतबाट पारित गरी लिएको जग्गा भएको हुँदा सो सम्पत्तिमा कुनै किसिमको पैतृक चरित्रको अवशेष समावेश रहेको भनी मान्न मिल्दैन। यस स्थितिमा उक्त सम्पत्ति आफ्नो पालामा आर्जेको सम्पत्ति मान्नुपर्ने भई ती सम्पत्तिहरू आफूखुस गर्न पाउने प्रकृतिको नै देखिन आयो।

९. त्यसैगरी प्रस्तुत मुद्दामा अन्तर्निहित अर्को तथ्यलाई हेर्दा विवादित कित्ता जग्गाहरू प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले सानु नापितलाई, सानु नापितले टुल्की महर्जनलाई र टुल्की महर्जनले मिठारामलाई तहतह बिक्री गरी हक छाडिदिएको देखिन्छ। त्यसप्रकार तहतह बिक्री गरी हक छाडिदिएकै अवस्थामा यी वादीले लेनदेन व्यवहारको १० नं.बमोजिम नालेस उजुर गरी आफ्नो हकजति बदर गराउन सक्नुपर्नेमा सोबमोजिम गराई लिएको पनि देखिँदैन। यस स्थितिमा लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले तहतह बिक्री गरी हक छाडिदिएकै अवस्थामा पनि वादीको नालेस उजुर पर्न आएको नदेखिएबाट उक्त सम्पत्तिमा लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठको हक पक्का भइसकेको भनी मान्नुपर्ने देखियो। सोही सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतको पूर्ण इजलासबाट गिता देवी रिमालसमेत विरुद्ध भुवनमान शाक्यको मु.स. गर्ने मसिन माया शाक्य भएको लिखत बदर मुद्दामा^{२०} “प्रतिवादीको दाता नन्दनप्रसादले मिति २०२५।१२।१८ मा विवादित

२० ने.का.प. २०५५, अड्क ३, नि.नं. ६५२०

जग्गा राजीनामा गरी लिएको देखिन्छ । यसरी नन्दनप्रसादले राजीनामा गरी लिएको हुँदा निजको पालाको आर्जन भन्ने देखिन्छ । बाल कुमारीलाई मिति २०२४।५।३० मा यिनै दाता नन्दनप्रसादले बकस गरिदिएपछि सो सम्पत्तिको पैतृक स्वरूप समाप्त भएको देखिन्छ । पैतृक सम्पत्तिको रूपमा तत्कालीन समयमा नन्दनप्रसादले बकस गरिदिँदा यी वादीहरूको उजुर परेको पनि देखिएन । साथै चिन्तन राजलाई मिति २०२४।३।२९ मा कि.नं. ७२ को जग्गा हक छाडी दिँदा पनि यी वादीहरूले उजुर गरेको देखिएन । यसरी प्रतिवादीका दाता नन्दनप्रसादले घरको व्यवहार गरी आएको देखिन आएको अवस्थासमेत हुँदा निजले तत्काल प्रचलित कानूनी व्यवस्थाको परिप्रेक्ष्यमा लिखत गरी लिनुदिनु गरेको देखिँदा वादीहरूको मन्जुरी लिइरहनुपर्ने अनिवार्यता नदेखिने” भनी नजिर सिद्धान्त प्रतिपादित भएको पाइन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा पनि प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले राजीनामाको लिखतमार्फत प्राप्त गरेको जग्गा तहतह बिक्री गरिसकेकोमा तत् समयमा वादीको कुनै उजुरी नपरी हाल आएर पुनरावेदक प्रतिवादी आर.आर.फार्म प्रा. लि.लाई राजीनामाको लिखत गरिदिए पश्चात मात्र वादीको फिराद दायर हुन आएको देखिँदा उल्लिखित नजिर सिद्धान्तका आधारमा समेत वादीको फिराद दाबी पुन सक्ने देखिँदैन ।

१०. प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल अध्ययन गर्दा वादीले कि.नं. १७३ र कि.नं. ९० को जग्गा बिक्री गरेका बच्चुराम महतले पुनरावेदक प्रतिवादी आर.आर. फार्म प्रा.लि.लाई निजै श्याम श्रेष्ठ साक्षी रही कि.नं. १७३ को किताकाट भई कायम भएको कि.नं. २५४ को क्षेत्रफल १-०-०-० जग्गा रु.५,००,०००।- मा र.नं. ३५५७(घ) मिति २०६५।०९।०३ मा बिक्री गरेको भन्ने तथ्य पनि खुल्न आएको देखिन्छ । उक्त कि.नं. २५४ को बाँकी रहेको ३-१-०-० जग्गा वादी

श्याम श्रेष्ठकै नाउँमा कायम रहेको र उक्त जग्गा वादी श्याम श्रेष्ठले मिति २०६५।०४।२७ मा बिक्री भएको देखिए तापनि नानी श्रेष्ठसमेतले उक्त कारोबारमा कुनै दाबी गर्न सकेको पनि देखिँदैन । त्यसैले प्रतिवादीका नाममा रहेको उक्त विवादित जग्गामा पैतृक सम्पत्तिको योगदान रहेको भन्ने तथ्य कहींकतैबाट स्थापित हुन आएको देखिएन । यस स्थितिमा कसैले आफ्नो निजी आर्जनबाट जोडेको सम्पत्तिलाई सगोलको सम्पत्ति मान्न सकिने अवस्था भएन । त्यसैले प्रस्तुत मुद्दाको सम्पूर्ण तथ्यगत विश्लेषणबाट प्रतिवादीका नाममा रहेको सम्पत्तिको स्रोत पैतृक सम्पत्ति नभै निजले आफ्नो रकम तिरी राजीनामा लिखत गरी खरिद गरेको निजी आर्जनको देखिएबाट त्यसलाई सगोलको सम्पत्तिको संज्ञा दिन मिल्ने देखिन आएन । तसर्थ, विवादित जग्गाहरू मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको महलको १८ नं. तथा लेनदेन व्यवहारको महलको १० नं. बमोजिम आफुखुसी गर्न पाउने निजी आर्जनको सम्पत्ति भई अन्य अंशियारहरूको मन्जुरी दिनुपर्ने प्रकृतिको सम्पत्ति रहेको देखिँदैन ।

११. अब, पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको फैसला मिलेको छ, छैन ? पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ, सक्दैन ? भन्ने प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, माथि विवेचना गरिएनुसार विवादित जग्गाहरू प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले साधिकार निकायमा प्रचलित रकम तिरी राजीनामा लिखत गरी प्राप्त गरेको देखिन्छ । निजले उक्त जग्गा तहतह बिक्री गरिसकेको अवस्थामा सोउपर यी वादीको नालेस उजुर पर्न आएको समेत देखिँदैन । यस अवस्थामा उक्त सम्पत्तिमा लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठको हक पक्का भइसकेको भनी मान्नुपर्ने हुँदा विवादित जग्गाहरू लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले प्रतिवादी आर.आर. फार्म प्रा.लि.लाई राजीनामा पारित गरी दिँदा अन्य अंशियारहरूको मन्जुरी लिइरहनुपर्ने अनिवार्यता देखिएन । तसर्थ, प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले

राजीनामाबाट प्राप्त गरेको कि.नं.१७३ को जग्गा निजको निजी आर्जनबाट खरिद गरेको मान्नुपर्नेमा सो नमानी वादी र प्रतिवादी सगोलको अंशियार रहेकाले उक्त जग्गाहरू पुनरावेदक प्रतिवादी आर.आर. फार्म प्रा.लि.लाई बिक्री गर्दा मन्जुरी लिनुपर्नेमा सो नलिई भएको उक्त राजीनामाको लिखत वादीको हकजति ४ भागको २ भाग बदर हुने ठहर्‍याई सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलालाई सदर गर्ने गरेको पुनरावेदक अदालत पाटनको फैसला मिलेको देखिन आएन ।

१२. अतः माथि विवेचित आधार कारण तथा प्रमाणसमेतबाट विवादित कि.नं. २१६ र २१७ को जग्गा दिने लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठ र लिने आर.आर.फार्म प्रा. लि. भई मिति २०६४।१२।११ र.नं.३२४२ (घ) बाट राजीनामा लिखत वादीको हकजति बदर हुने ठहर्‍याई सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलालाई सदर गर्ने गरेको पुनरावेदक अदालत पाटनको फैसला उल्टी हुने ठहर गरेको सम्माननीय कायम मुकायम प्रधान न्यायाधीश श्री हरिकृष्ण कार्कीको राय सदर हुने ठहर्छ । विवादित मिति २०६४।१२।११ र.नं.३२४२ (घ) को राजीनामा लिखत वादीको हक जति बदर हुने ठहर गरेको माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठको रायसँग सहमत हुन सकिएन ।

१३. प्रस्तुत फैसलाको विद्युतीय प्रति विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी, दायरीको लगत कट्टा गरी, मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.बालकृष्ण ढकाल

माननीय न्यायाधीश श्री टेकप्रसाद ढुङ्गानाको राय

१. प्रस्तुत मुद्दामा समावेश भएका कानूनी प्रश्नको सम्बन्धमा बहुमत माननीय न्यायाधीशहरूको उपर्युक्तअनुसारको रायसँग सहमत हुन नसकेकोले

विनम्रतापूर्वक देहायबमोजिम आफ्नो राय छुट्टै व्यक्त गरेको छुः

२. सर्वप्रथम प्रस्तुत मुद्दामा निरूपण गर्नुपर्ने मूल प्रश्न **विवादित कि.नं. २१६ र २१७ को जग्गाहरू लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठको निजी आर्जनको सम्पत्ति हो वा सगोलको सम्पत्ति के हो ? र निजले कसैको मन्जुरीबिना उक्त सम्पत्ति आफूखुस गर्न पाउने हो वा होइन ?** भन्नेतर्फ हेर्दा मूल व्यक्ति रामबहादुर श्रेष्ठको दुई छोरा बर्दीमान श्रेष्ठ र केदारमान श्रेष्ठ रहेको, बर्दीमान श्रेष्ठको कुनै सन्तान नभएको र केदारमान श्रेष्ठको दुईवटा श्रीमती भएकोमा जेठी श्रीमती नानी श्रेष्ठको तर्फबाट छोरा वादी श्याम श्रेष्ठ तथा कान्छी श्रीमती कान्छी श्रेष्ठको तर्फबाट छोरा प्रतिवादीमध्येका लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठ रहेको देखिन्छ । यस स्थितिमा वादी नानी श्रेष्ठ आमा नाताकी र यी वादी श्याम श्रेष्ठ र प्रतिवादीमध्येका लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठ एकै बुबा र फरकफरक आमाका सन्तान भई सौतेनी दाजुभाइ नाताको व्यक्ति रही वादीहरू र प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठ एकासगोलका अंशियार हुन् भन्ने तथ्यमा विवाद देखिएन ।
३. प्रस्तुत मुद्दामा सगोलको सम्पत्ति भनी वादीहरूले दाबी गरेको कि.नं. २१६ र २१७ को जग्गाको स्रोत हेर्दा जोताहा नानीचा भन्ने नानी श्रेष्ठ भएको ललितपुर जिल्ला, लेले गा.वि.स. वडा नं.९(क) कि.नं. १५५ को क्षेत्रफल ८-१२-०-० जग्गाको मोही बर्दी श्रेष्ठ भएको र जग्गाधनी इन्द्रबहादुर खड्का रहेको देखिन्छ । उल्लिखित कि.नं. १५५ को जग्गाको मोहीमा वादी श्याम श्रेष्ठ तथा प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठका जेठाबुबा बर्दी श्रेष्ठ रहेको भन्ने देखिन्छ । बर्दी श्रेष्ठ मोही रहेकोमा जग्गाधनीले निज मोहीबाट नै केही रकम लिई जग्गाको स्वामित्व हस्तान्तरण गर्ने सहमति भएअनुसार बर्दी श्रेष्ठको आफ्नो सन्तान नभएकोले वादीमध्येका श्याम

श्रेष्ठ र प्रतिवादीमध्येका लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठका नाउँमा प्रत्येक कित्ताको समान पन्ध्र हजार रुपैयाँ जग्गाधनीलाई दिई मिति २०३९।०९।१८ मा क्रमशः कि.नं. १७३ र १७२ का जग्गाहरू राजीनामा गराइदिएको भन्ने देखिएको छ । उक्त कि.नं. १५५ को जग्गा कित्ताकाट भई कायम भएको कि.नं. १७३ क्षेत्रफल ४-१-०-० को जग्गा वादी श्याम श्रेष्ठले र कि.नं. १७२ क्षेत्रफल ५-८-०-० को जग्गा प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले राजीनामा लिखतबाट प्राप्त गरेको देखिन्छ । यसबाट यी वादी तथा प्रतिवादीहरूले उक्त जग्गाहरू निजी ज्ञान, सिप र प्रयासबाट आर्जन गरेको नभई निजहरूका जेठाबुबा पुर्खाले आफ्नो मोहीयानी हकको नाताबाट सुपथ मूल्यमा प्राप्त हुने जग्गालाई सौतेनी दाजुभाइबिचको पारिवारिक सन्तुलन मिलाउने हिसाबले दुवै नालतर्फको छोराहरूको नाउँमा जग्गा खरिद गरिदिएको भन्ने देखिन्छ । उक्त तथ्य दुवै नालतर्फको छोराहरूको नाउँमा समान रकम अर्थात् रु. १५,०००।- का हिसाबले जग्गा खरिद गरी दिएकोबाट पनि पुष्टि हुन आउँछ ।

४. प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीमध्येका लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले सुरु म्याद नै गुजारी बसेको देखिन्छ भने सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०६४।१२।११ मा र.नं. ३२४२(घ) बाट प्रतिवादीमध्ये आर.आर. फार्म प्रा.लि.लाई बिक्री गरेको लिखतको ४ भागको २ भाग वादीहरूको भागसम्म बढेर हुने ठहर भएको मिति २०६७।०१।२७ को फैसलाउपर निजले कुनै चुनौती दिएकोसमेत देखिँदैन । प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले रकम तिरी राजीनामा लिखतबाट प्राप्त गरेको कि.नं. २१६ र २१७ को जग्गाहरू निजको निजी आर्जनको भनी प्रतिवादी आर.आर.फार्म प्रा.लि.ले जिकिर लिएको देखिन्छ । मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको महलको १८

नं. मा “मानो नछुट्टिई सँग बसेका अंशियार छन् भने जुनसुकै अंशियारले सगोलको सम्पत्तिबाट वा सगोलको खेती, उद्योग, व्यापार व्यवसायबाट बढे बढाएको सगोलको आर्जन र लेनदेन व्यवहारको महलको ८ नम्बरबमोजिम लगाएको ऋण सबै अंशियारलाई भाग लाग्छ । सोबाहेक कुनै अंशियारले आफ्नो ज्ञान वा सीप वा प्रयासबाट निजी आर्जन गरेको वा कसैबाट निजी तवरले दान वा बकस पाएको वा कसैको अपुताली परेको वा स्त्री अंश धनको महलको ५ नम्बरबमोजिम पाएकोमा त्यस्तो आर्जन वा पाएको सम्पत्ति सो आर्जन गर्न वा पाउने अंशियारको निजी ठहरी आफूखुसी गर्न पाउँछ । बन्डा गर्न कर लाग्दैन । अंश नभए पनि मानो छुट्टिई भिन्न बसेका वा रजिस्ट्रेसन नगरी खती उपती आफ्नो आफ्नो गरी आफ्नो हिस्सासँग मात्र राखी खानु पिउनु गरेकोमा एकै ठाउँमा भए पनि मानो छुट्टिई भिन्न भएको ठहर्छ । त्यस्तो कमाएको धन लाएको ऋण आफ्नो आफ्नो हुन्छ” भन्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । उक्त कानूनी व्यवस्था अनुरूप निजी ज्ञान, सिप र प्रयासबाट आर्जन गरेको सम्पत्ति ठोस प्रमाणबाट पुष्टि हुनुपर्दछ । वादीहरू र प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठ एकासगोलमा नै रहँदा जेठाबुबा बढी श्रेष्ठको मोही हकको नाताले प्राप्त हुने जग्गा जग्गाधनीलाई सगोलबाटै केही रकम दिई प्राप्त गरेको भन्ने देखिएको छ । प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले कुनै पनि तहको अदालतमा उपस्थित भई निजी आर्जनको हो भनी जिकिर लिएको वा सोको प्रमाण पेश गरेको अवस्था मिसिलबाट देखिँदैन । खरिदकर्ता प्रतिवादीले निजी आर्जनको हो भनी जिकिर लिएको भरमा निजी आर्जन ठहर्न सक्दैन ।

५. प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) मा “अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म एकाघरसँगका

अंशियारहरूमध्ये जुनसुकै अंशियारको नाममा रहेको सम्पत्ति सगोलको सम्पत्ति हो भनी अदालतले अनुमान गर्ने छ ।” भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । सो व्यवस्थाअनुसार विवादित कि.नं.२१६ र २१७ का जग्गाहरू लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठको निजी आर्जनको हो भनी अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म सगोलको हो भनी मान्नुपर्ने हुन्छ । विवादित सम्पत्ति बन्डा गर्न नपर्ने आफ्नो निजी आर्जनको हो भनी दाबी लिने प्रतिवादीले नै उक्त सम्पत्ति आफ्नो निजी आर्जनको भएको प्रमाण पुऱ्याउनुपर्ने हुन्छ । अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म अंशियारमध्ये जोसुकैको नाउँमा रहेको सम्पत्ति भए पनि त्यस्तो सम्पत्ति सगोलकै सम्पत्ति हो भनी अदालतले अनुमान गर्दछ । निजी आर्जनको हो भन्ने तथ्य आचरण व्यवहारबाट होइन, तथ्ययुक्त प्रमाणबाट प्रमाणित गर्न सक्नुपर्दछ । सगोलको अवस्थामा राजीनामा पारित गराई लिएको उक्त जग्गालाई निजी ज्ञान, सिप वा प्रयासबाट आर्जन गरिएको सम्पत्ति हो भन्ने मौखिक जिकिरको आधारमा मात्रै सो जग्गा निजी सम्पत्ति हो भनी अनुमान गर्न मिल्दैन । अदालतले सगोलको सम्पत्ति हो भनी अनुमान गर्दछ । निजी आर्जनको ठहर्न निजी ज्ञान, सिप र प्रयासबाट आर्जन गर्नेले ठोस प्रमाण पेस गरी पुष्टि गर्नुपर्दछ । राजीनामाको लिखत गरी जग्गा खरिद गर्नु नै निजी आर्जनको सम्पत्ति रहेको कुराको प्रमाण बन्न सक्दैन । यो यस किसिमको निजी आर्जनबाट विवादित जग्गा खरिद गरेको हो भन्ने पुष्टि हुने तथ्ययुक्त र ठोस प्रमाण पेस गर्न सक्नुपर्नेमा प्रस्तुत मुद्दामा त्यस किसिमको कुनै विवादाहित प्रमाणसमेत पेस गर्न सकेको पाइँदैन । यस स्थितिमा विवादित जग्गाहरू अन्य कुनै पनि प्रमाणबाट निजी आर्जनको सम्पत्ति भन्ने नदेखिँदा सगोलमा रहँदा प्राप्त भएको दाबीको सम्पत्तिलाई वादीको अंश हकमा प्रतिकूल असर

पर्ने गरी उक्त प्रतिवादीको निजी सम्पत्ति भनी ठहर गर्नको लागि पर्याप्त प्रमाण पेस हुन सकेको नदेखिँदा निजी आर्जनको मान्न न्यायोचित हुने देखिएन ।

६. दाबीको कि.नं.२१६ र २१७ का जग्गाहरू लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले तहतह बिक्री गर्दा वादीहरूले उजुर नगरेकोबाट निजी आर्जनको हो भन्ने तथ्यलाई आचरणद्वारा स्वीकार गरेको मान्नुपर्ने भन्ने पुनरावेदन जिकिर प्रतिवादीको रहेको देखियो । कि.नं. १७२ बाट कित्ताकाट भई कायम कि.नं.२१६ को जग्गा प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुरले सानु नापितलाई, सानु नापितले तुलसी महर्जनलाई, तुलसी महर्जनले मिठारामलाई र पुनः मिठारामबाट लक्ष्मीबहादुरका नाममा राजीनामाको लिखतबाट प्राप्त हुन आएको देखिन्छ भने कि.नं.१७२ बाटै कित्ताकाट भई कायम कि.नं.२१७ को जग्गा पनि रेणुकाको नाममा गई पुनः लक्ष्मीबहादुरको नाममा राजीनामाको लिखतबाट प्राप्त हुन आएको देखिन्छ । दाबीको दुवै कित्ता जग्गाहरू मिति २०६४।१२।११ मा प्रतिवादीमध्येका लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठको नाममा आएको तथ्यमा विवाद देखिँदैन । उक्त मिति २०६४।१२।११ मा वादी प्रतिवादीहरू एकासगोलमा रहेको तथ्य स्थापित रहेको स्थितिमा उक्त मितिमा दाबीको दुवै कित्ता जग्गा एकासगोलको लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठको नाउँमा आएको हुँदा यी वादीहरूको अंश हक स्वतः अन्तरनिहित हुन पुगेको देखिन आउँछ ।

७. विवादित जग्गाहरू लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले तहतह बिक्री गरी पुनः निजकै नाममा खरिद गरी प्राप्त भएको र तत् समयमा वादीको उजुरी नपरेको भन्ने पुनरावेदन जिकिरतर्फ हेर्दा, विगतमा उल्लिखित जग्गाहरू भोग बन्धकी सुरक्षणबापत बिक्री गरी पुनः फिर्ता लिएको सगोलको सम्पत्ति हो भन्ने

वादीहरूको भनाइ रहेको पाइन्छ । वास्तवमा तहतह बिक्री भएको देखिएको कि.नं.२१६ र २१७ का जग्गाहरू एउटै मिति २०६४।१२।११ मा पुनः लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठका नाममा फिर्ता भएको देखिएको छ भने यी दुवै कित्ता जग्गाहरू आफूले खरिद गरेकै दिन अर्थात् मिति २०६४।१२।११ मा नै लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले राजीनामाको लिखतबाट पुनरावेदक आर.आर. फार्मलाई बिक्री गरेको देखिएको छ । निजले कि.नं. २१६ को जग्गा मिठारामबाट रु.२,२५,०००।- (दुई लाख पच्चिस हजार रुपैयाँ) मा खरिद गरी पुनरावेदक आर.आर. फार्मलाई रु.१४,००,०००।- (चौध लाख रुपैयाँ) मा बिक्री गरेको र कि.नं. २१७ को जग्गा रेणुकाबाट रु.१,९०,०००।- (एक लाख नब्बे हजार रुपैयाँ) मा खरिद गरी पुनरावेदकलाई रु.११,००,०००।- (एघार लाख रुपैयाँ) मा बिक्री गरेको देखिएको छ । पुनरावेदक आर.आर.फार्मले उक्त जग्गाहरू लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठका दाताहरू मिठाराम र रेणुकाबाट सिधै खरिद गरेको भए झन् सस्तोमा खरिद गर्न पाउनेमा त्यसो नगरी मिठाराम र रेणुकाबाट लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठको नाममा ल्याएर सोही दिन लक्ष्मीबहादुरले आर.आर. फार्मलाई बिक्री गरेको देखिन्छ । यो स्थितिले उल्लिखित जग्गाहरू भोगबन्धकी सुरक्षणबापत बिक्री गरी पुनः आफ्नो नाउँमा फिर्ता लिएको वादीहरूको भनाइ तथ्यसम्मत देखिन आयो । वादीहरूको मन्जुरी नलिई हतारमा सोही दिन बिक्री गरेको तथ्यसमेत घटनाक्रमबाट यथार्थपरक नै देखियो ।

८. हिजोको दिनमा सामूहिक व्यवहार चलाउन सगोलका अंशियार सबैको हितका लागि सबैको सहमतिमा भोग बन्धकी सुरक्षणबापत बिक्री गरेकोमा सोउपर उजुरी नपर्नु स्वाभाविक हुन्छ तर उजुर नगर्नुको कारणले नै उक्त सम्पत्ति

लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठको निजी आर्जनको भएको तथ्यलाई वादीहरूले स्वीकारेको भनी अर्थ गर्न मिल्दैन । आफूलाई मर्का परेको वा आफ्नो हक अधिकारको हनन भएको वा उजुर गर्नुपर्ने कारण देखिएको अवस्थामा उजुर गर्न पाउने भन्नु कानूनी हकको विषय हो । यदि त्यस्तो अवस्था सिर्जना नभएमा उजुरी नपर्नु सामान्य कुरा हुन् । तर भोगबन्धकी सुरक्षणबापत बिक्री गर्दा उजुरी नपरेको भन्दैमा पछि सोही सम्पत्ति सगोलमा फिर्ता आएपछि उक्त सम्पत्तिमा यी वादीहरूको अंश हक नलाग्ने गरी निजी आर्जनको सम्पत्तिमा रूपान्तर भएको मान्ने कानूनी आधार देखिएन ।

९. प्रतिवादीमध्येका लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले पुनरावेदक प्रतिवादी आर.आर.फार्म.प्रा.लि.लाई बिक्री गरेको कि.नं. २१६ र २१७ को जग्गा प्रतिवादी लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठको निजी आर्जनको सम्पत्ति हो भनी पुष्टि गर्न पुनरावेदकतर्फका विद्वान् कानून व्यवसायीहरूले मुख्यतः दुईवटा नजिर सिद्धान्त प्रस्तुत गर्नु भएको देखिन्छ । पहिलो: ने.का.प. २०६१, अड्क ६, नि.नं. ७३९८ र दोस्रो: ने.का.प. २०५५, अड्क ३, नि.नं. ६५२० । प्रथमतः ने.का.प. २०६१, नि.नं. ७३९८ मा प्रतिपादित सिद्धान्त हेर्दा, उक्त मुद्दा बकसपत्र बदरको मुद्दा भएको र पहुपलालले विवादित कि.नं. १४६ को जग्गा दाता सलियादेवी महतोबाट मिति २०४६।१२।१५ मा रु.४,०००।- थैली राखी राजीनामा पारित गराई लिएको जग्गा प्रतिवादीलाई बकसपत्र गरिदिएको अवस्थामा मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको महलको १९(२) नं. मा रहेको कानूनी व्यवस्थाको आधारमा संयुक्त इजलासबाट आफ्ना पालामा आर्जेको सम्पत्ति आफूखुस गर्न पाउने भन्ने व्याख्या भएको पाइन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा बर्दी श्रेष्ठ (वादी तथा

प्रतिवादीको जेठाबुबा) विवादित कि.नं. २१६ र २१७ को साबिक कि.नं. १७२ को मोही रहेकोमा जग्गाधनीले मोहीबाट केही रकम लिई जग्गाको स्वामित्व हस्तान्तरण गर्ने सहमति भएअनुसार बढी श्रेष्ठले वादीमध्येका श्याम श्रेष्ठ र प्रतिवादीमध्येका लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठका नाउँमा सगोलको रकमबाटै एकै मिति २०३१।०९।१८ मा क्रमशः कि.नं. १७३ र १७२ का जग्गाहरू राजीनामा गराइदिएको भन्ने देखिएको छ। यो स्थितिमा नि.नं. ७३९८ मा प्रतिपादित सिद्धान्त तथ्यगत असमानता र कानूनी प्रश्न पनि भिन्न रहेको हुँदा प्रस्तुत मुद्दामा नजिरको रूपमा आकर्षित हुने अवस्थाको देखिन आउँदैन।

१०. त्यसैगरी, ने.का.प. २०५५, नि.नं. ६५२० मा प्रतिपादित सिद्धान्तलाई हेर्दा, उक्त मुद्दामा पहिले आफैले बकस गरिदिएको सम्पत्ति पुनः नन्दनप्रसादले राजीनामा गरी लिएको अवस्थाका कारण प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यसँग मिल्दो जस्तो देखिएको भए पनि उक्त मुद्दामा बदर गरी पाउन माग गरेको लिखत मिति २०३३।१।२ मा भएको देखिएको र त्यतिबेला मुलुकी ऐनमा सातौँ संशोधन भई नसकेको तथा तत्काल प्रचलित लेनदेन व्यवहारको महलको १० नं. मा आफूले आर्जेको भए सँग बस्नेको मन्जुरी लिन नपर्ने भन्ने व्यवस्था रहेको कानूनी व्यवस्थाको सन्दर्भमा पूर्ण इजलासबाट व्याख्या भएको देखिन्छ। उक्त मुद्दामा अंशको विवाद नरहेको र प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) को व्याख्या बिना नै सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ जसले गर्दा प्रस्तुत मुद्दाका सन्दर्भमा उक्त सिद्धान्तसमेत आकर्षित हुने देखिन आउँदैन। यसप्रकार प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) र दफा २९ समेतलाई समग्रतामा व्याख्या नगरी अर्कै तथ्य र कानूनी व्यवस्थाको सिलसिलामा प्रतिपादित सिद्धान्तलाई प्रस्तुत

मुद्दाका सन्दर्भमा यस इजलासलाई नजिरको रूपमा आकर्षित हुने देखिएन।

११. प्रस्तुत मुद्दामा रहेको तथ्यगत अवस्था र कानूनी प्रश्न समान रहेका लिखत बदर मुद्दामा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट “वादीहरूको समेत हक लाग्ने सगोलको जग्गा प्रतिवादीलाई तहतह बिक्री गर्दा वादीहरूको मन्जुरी लिएको भन्ने मिसिल प्रमाणबाट देखिँदैन। यस स्थितिमा वादीहरूको मन्जुरी नलिई गरिएको राजीनामा लिखत वादीहरूको प्रतिकूल कायम रहन सक्ने अवस्था रहेन” भनी व्याख्या भएको देखिन्छ।²¹ त्यसैगरी अर्को लिखत बदर मुद्दामा “सगोलको अंशबन्डा लाग्ने सम्पत्ति भनी दाबी भएकोमा सगोलको सम्पत्ति होइन अंशबन्डा नलाग्ने निजी आर्जनको सम्पत्ति हो भन्ने पक्षले नै अंशबन्डा नलाग्ने निजी आर्जनको सम्पत्तिको सबुद गुजार्नुपर्ने सर्वमान्य सिद्धान्त छ भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ।²² यसरी उस्तै तथ्यगत अवस्था रही प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) को व्याख्या गरी यस अदालतका पूर्ण इजलासहरूबाट प्रतिपादित सिद्धान्त प्रस्तुत मुद्दाको हकमा नजिरको रूपमा अवलम्बन गर्नु नजिरको मान्यता र सिद्धान्तअनुकूल हुने देखिन आयो। साथै अंश मुद्दाको रोहमा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट “तायदातीसाथ पेस गरिएको कागजातले आफ्नो ज्ञान, सिप वा प्रयासबाट सम्पत्ति आर्जन गरेको भन्ने तथ्य प्रमाणित भएको नदेखिई राजीनामा लिखतसमेतबाट समर्थित खरिद गरी लिएको देखिएकोले अंशियारहरू एकासगोलमा रहेको अवस्थामा कुनै अंशियारको नाममा खरिद भएकै कारणले त्यस्तो सम्पत्ति निजको मात्र निजी आर्जनको हो भनी प्रमाण ऐन,

21 ने.का.प. २०४८, अङ्क १२, नि.नं. ४४३७

22 ने.का.प. २०५४, अङ्क १, नि.नं. ६३०३

२०३१ को दफा ६(क) बमोजिम अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म अनुमान गर्न नमिल्ने^{२३} भनी प्रतिपादित सिद्धान्तसमेत सान्दर्भिक भई आकर्षित हुने अवस्थाको देखिन आयो।

१२. तसर्थ, माथिका प्रकरणहरूमा विवेचना गरिएबमोजिम वादीहरू र प्रतिवादीमध्येका लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठ सगोलका अंशियार रहेकोमा विवाद नदेखिएको, निज लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले सुरु म्याद गुजारी बसेको र दाबीको जग्गा निजी आर्जनको भनी जिकिर नै नलिएको, जग्गा खरिदकर्ता प्रतिवादीले पनि सुरु प्रतिउत्तरमा विवादित जग्गाहरू प्रतिवादीको निजी आर्जनको हो भन्ने जिकिरसम्म पनि लिन सकेको नदेखिएको, पुनरावेदन तहमा सम्म निजी आर्जनको जिकिर लिएकोमा विवादित जग्गाहरू दाता लक्ष्मीबहादुर श्रेष्ठले निजी आर्जनबाट खरिद भएको हो भन्ने निश्चयात्मक एवम् बलियो प्रमाण प्रतिवादीबाट पेस हुन आएको नदेखिएको, एकासगोलका अंशियारमध्ये जुनसुकै अंशियारहरूका नाउँमा रहेको सम्पत्ति सगोलको सम्पत्ति मानिने प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) को कानूनी व्यवस्था रहेको साथै यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट यस अधि प्रतिपादित सिद्धान्तहरू प्रस्तुत मुद्दामा नजिरको रूपमा अवलम्बन गर्नुपर्ने अवस्था देखिँदा विवादित र.नं.३२४२(घ) मिति २०६४।१२।११ को लिखत वादीहरूको अंश हकसम्म ४ भागको २ भाग बदर हुने नै देखिन आयो। अतः वादी दाबी पुग्ने ठहराएको सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गरेको तत्कालीन पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६८।१२।१२ को फैसला अन्यथा देखिन आएन। उक्त फैसला उल्टी गरी वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याई बहुमत माननीय न्यायाधीशहरूबाट व्यक्त भएको रायसँग

मेरो सहमति हुन नसकेकोले यो अलग राय व्यक्त गरेको छु।

इजलास अधिकृत: सबिन कुमार थिङ तामाङ
इति संवत् २०८१ साल वैशाख ६ गते रोज ५ शुभम्।

४०४०  ३३३

निर्णय नं. ११४४०

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश डा. श्री मनोजकुमार शर्मा
माननीय न्यायाधीश डा. श्री कुमार चुडाल
माननीय न्यायाधीश श्री बालकृष्ण ढकाल
आदेश मिति : २०८२।३।१९
०८०-RE-०३४९

मुद्दा: लिलाम लिखत दर्ता बदर।

निवेदक : काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका, वडा नम्बर २८, कमलादी स्थित नेटु हाउजिङ प्राइभेट लिमिटेडको अधिकारप्राप्त सुदिप सिंह विरुद्ध

विपक्षी: काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका, वडा नम्बर २३, वसन्तपुर, झोसे स्थित मानवीय बचत तथा ऋण सहकारी संस्था लिमिटेडसमेत

- म्यादको सम्बन्धमा कानूनले स्पष्ट प्रावधान गरेको छ भने त्यसलाई नै अनुशरण गर्नुपर्ने तर कानूनमा द्विविधा देखिन्छ भने त्यसलाई सामञ्जस्यपूर्ण र व्यवहारउपयोगी हुने गरी व्याख्या गरिनुपर्ने। कानूनी प्रावधानहरू

एकआपसमा विरोधाभाषपूर्ण नभई एकआपसमा परिपूरक रहन्छन् भन्ने विधिशास्त्रीय मान्यता रहेकोमा कुनै पनि कानूनी प्रावधान विधायिकाले त्यत्तिकै राखेको हुँदैन, ती सबै प्रावधानहरू कार्यान्वयन हुन सक्ने मान्यताले नै निर्माण गरिएका हुने। एउटा कानूनी प्रावधानलाई अर्को कानूनी प्रावधानले निस्तेज गर्न पनि नसक्ने। त्यसैअनुरूप कानूनको व्याख्या पनि कानूनी प्रावधानहरूबिचमा तादाम्यता रहने गरी सामञ्जस्यपूर्ण व्याख्या गर्नुपर्ने।

(प्रकरण नं.४)

- मुद्दा दोहोर्न्याई हेर्नको लागि निवेदन दिन पाउने कुराले मुद्दामा भएको फैसला चित्त नबुझेको विषयमा माथिल्लो तहबाट उपचार प्राप्त गर्ने अवसर प्रदान गर्ने। यसका लागि दिइने निवेदनका लागि फैसलामा ग्रहण गरिएका आधारहरूबारे जानकारी प्राप्त हुनुपर्ने। कार्यविधिगत कानूनी पक्षका लागि व्यवहारमै उपयोगी र कार्यान्वयन गर्न सकिने हुनुपर्ने। मुद्दा दोहोर्न्याई हेर्नको लागि दिइने निवेदनका खातिर फैसलाको पूर्णलेख बिनाको जानकारीको कुनै प्रयोजन नै नहुने।

(प्रकरण नं.५)

- फैसलाको नक्कल सारेको मितिलाई मात्र आधार मानी सोही मितिलाई उक्त फैसला भएको थाहा पाएको मिति मानिने भनी व्याख्या गर्दा नक्कल सारेको मितिको आधारमा जहिलेसुकै पनि मुद्दा दोहोर्न्याई हेर्नको लागि निवेदन पेस गर्न सकिने भई असीमित म्याद कायम हुन जान्छ, जुन व्याख्या म्यादसम्बन्धी विधिशास्त्रीय मान्यताकै बर्खिलाप तथा न्याय प्रशासन

ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (३) को कानूनी व्यवस्थामा प्रतिबिम्बित विधायिकी मनसायविपरीत समेत हुन जाने।

(प्रकरण नं.६)

- न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (१) बमोजिम मुद्दा दोहोर्न्याई हेर्नको लागि पेस हुनआएका निवेदन, देवानी प्रकृतिको मुद्दाका हकमा उच्च अदालतबाट फैसला प्रमाणीकरण भएको छ महिनासम्ममा फैसलाको नक्कल लिएको मितिले पैंतालिस दिनको म्यादभित्र तथा फौजदारी प्रकृतिको मुद्दाका हकमा उच्च अदालतबाट फैसला प्रमाणीकरण भएको एक वर्षसम्ममा फैसलाको नक्कल लिएको मितिले पैंतालिस दिनको म्यादभित्र दर्ता गरिँदा न्यायोचित हुने देखिने।

(प्रकरण नं.९)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री श्यामप्रसाद पाण्डे तथा विद्वान् अधिवक्ता श्री आर्या श्रेष्ठ

विपक्षीका तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०७९, अड्क ७, नि.नं. १०९११
- ने.का.प. २०८०, अड्क १, नि.नं. ११००४

सम्बद्ध कानून :

- न्याय प्रशासन ऐन, २०७३
- मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४
- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४

फैसला

न्या.डा.मनोजकुमार शर्मा : सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)

(ग) बमोजिम पूर्ण इजलाससमक्ष पेस गर्नु भनी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०८१।०४।११ मा भएको आदेशानुसार यस इजलाससमक्ष पेस हुनआएको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यसप्रकार रहेको छः-

तथ्यगत बेहोरा

वादी म निवेदक तथा प्रतिवादी विपक्षी मानवीय बचत तथा ऋण सहकारी संस्था लिमिटेडसमेत भएको ०७७-DP-०३७३ को लिलाम लिखत दर्ता बदरसमेत मुद्दामा उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७८।११।२९ मा फैसला हुँदा ने.का.प. २०७५, नि.नं. ९९५०; ने.का.प. २०७३, नि.नं. ९६४६ तथा ने.का.प. २०६९, नि.नं. ८८६९ मा प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (१) को खण्ड (क) र (ख) को अवस्था उत्पन्न हुने गरी त्रुटिपूर्ण फैसला भएको रहेछ । उक्त फैसला भएको जानकारी मिति २०८०।११।१८ मा फैसलाको नक्कल सारेपश्चात् थाहा भएको हुँदा सोही मिति २०८०।११।१८ लाई फैसला भएको थाहा पाएको मिति कायम गरी न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (१) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम मुद्दा दोहोर्चाई हेरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको निवेदन ।

उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७८।११।२९ मा भएको फैसलाउपर यस अदालतमा यी निवेदकका तर्फबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (१) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम मुद्दा दोहोर्चाइपाउँ भनी निवेदन पेस गरेको देखिन्छ । निवेदकले उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७८।११।२९ मा भएको फैसलालाई फैसला भएको करिब दुई वर्षपश्चात् प्रस्तुत निवेदन दर्ता गर्न ल्याएको देखिन्छ । यस सम्बन्धमा न्याय प्रशासन ऐन, २०७४ को दफा १२ को उपदफा (३) बमोजिम उच्च अदालतबाट मुद्दा फैसला भएको थाहा पाएको

मितिले पैतालिस दिनभित्र त्यस्तो निर्णय गर्ने उच्च अदालतमार्फत वा सर्वोच्च अदालतमा मुद्दा दोहोर्चाई हेर्नको लागि निवेदन दिन सकिने र मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २०५ को उपदफा (४) बमोजिम फैसला प्रमाणीकरण भएको छ महिनासम्म फैसलाको नक्कल लिएको मितिबाट पुनरावेदनको म्याद कायम हुने देखिन्छ । टिकाराज रिजाल विरुद्ध मनबहादुर ठकुरीसमेत भएको रिट निवेदनमा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट फैसला भएको मितिले एक वर्ष नघाई दर्ता हुन आएमा त्यस्ता निवेदन दर्ता नगर्न नगराउन भनी मिति २०७९।०८।०८ मा न्यायिक सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भएको छ । तसर्थ, उल्लिखित कानूनी व्यवस्था र प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतका आधारमा म्याद नघाई पेस भएको मुद्दा दोहोर्चाई हेरिपाउँ भन्ने प्रस्तुत निवेदन मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १२८ तथा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम १८ बमोजिम दरपिठ गरिदिएको छ भन्नेसमेत यस अदालतका सहरजिस्ट्रारबाट मिति २०८१।०१।१८ मा भएको दरपिठ आदेश ।

न्याय प्रशासन ऐन, २०७४ को दफा १२ को उपदफा (३) बमोजिम उच्च अदालतबाट मुद्दा फैसला भएको थाहा पाएको मितिले पैतालिस दिनभित्र त्यस्तो निर्णय गर्ने उच्च अदालतमार्फत वा सर्वोच्च अदालतमा मुद्दा दोहोर्चाई हेर्नको लागि निवेदन दिन सकिनेमा सोही कानूनी व्यवस्थाबमोजिम म्यादभित्रै पेस गर्न ल्याएको मुद्दा दोहोर्चाई हेरिपाउँ भन्ने निवेदन म्याद नघाई पेस हुनआएको भनी यस अदालतका सहरजिस्ट्रारबाट मिति २०८१।०१।१८ मा भएको दरपिठ आदेश बेरितको हुँदा बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको निवेदक सुदिप सिंहको तर्फबाट इजलाससमक्ष पेस भएको निवेदन ।

यसमा यस अदालतका सहरजिस्ट्रारबाट प्रस्तुत निवेदनका सम्बन्धमा मुद्दा दोहोर्चाई हेरिपाउँ

भन्ने निवेदनमा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (३); मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २०५ को उपदफा (४) र यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट टिकाराज रिजाल विरुद्ध मनबहादुर ठकुरीसमेत भएको रिट निवेदनमा प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्तसमेतका आधारमा मिति २०७८।१।१९ मा भएको उच्च अदालत पाटनको फैसलामा दुई वर्षपश्चात् निवेदन दर्ता गर्न ल्याएको भनी मिति २०८१।०१।१८ मा दरपिठ गरेको पाइन्छ। मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २०५ को उपदफा (४) पुनरावेदनसँग सम्बन्धित रहेको देखिन्छ। उक्त टिकाराज रिजाल विरुद्ध मनबहादुर ठकुरीसमेत भएको रिट निवेदन न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११ को उपदफा (४) अर्थात् पुनरावलोकनको निवेदन दर्तासँग सम्बन्धित देखिन्छ। मुद्दा दोहोर्‍याई हेरिपाउँ भन्ने निवेदनसँग सम्बन्धित प्रावधान मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २१९ को उपदफा (२) मा उल्लेख भएको देखिन्छ। मुद्दा दोहोर्‍याई हेरिपाउँ भन्ने विषय न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (३) सँग सम्बन्धित भएको समेत देखिन्छ। यस अवस्थामा मुद्दा दोहोर्‍याई हेरिपाउँ भन्ने निवेदन फैसला भएको वा उक्त फैसला प्रमाणीकरण भएको कति समयसम्म दर्ता गर्न मिल्ने हो ? यस अदालतबाट यस सम्बन्धमा भएको अभ्यास, आदेश र व्याख्यासमेत उल्लेख गरी यस अदालतका रजिस्ट्रारबाट अध्ययनसहितको प्रतिवेदन तयार गरी पेस गर्नु भन्नेसमेत यस अदालतको एक न्यायाधीशको इजलासबाट मिति २०८१।०१।३१ मा भएको आदेश।

निवेदक सुदिप सिंह विरुद्ध मानवीय बचत तथा ऋण सहकारी संस्था लि.समेत भएको लिलाम लिखत दर्ता बदरसमेतको ०७७-DP-०३७३ को मुद्दामा उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७८।१।२९ मा फैसला भई मिति २०७८।१।२४ मा फैसला प्रमाणीकरण भएको देखिन्छ। निवेदक उच्च अदालत

पाटनबाट भएको फैसलाउपर फैसला भएको करिब दुई वर्षपश्चात् मुद्दा दोहोर्‍याई हेरिपाउँ भन्ने निवेदन दर्ता गर्न आएको देखिन्छ। न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (३) बमोजिम उच्च अदालतबाट मुद्दा फैसला भएको थाहा पाएको मितिले पैतालिस दिनभित्र त्यस्तो निर्णय गर्ने उच्च अदालतमार्फत वा सर्वोच्च अदालतमा मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्नको लागि निवेदन दिन सकिने र मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २१९ को उपदफा (२) मा उच्च अदालतबाट मुद्दा फैसला भएको थाहा पाएको मितिले पैतालिस दिनभित्र त्यस्तो निर्णय गर्ने उच्च अदालतमार्फत वा सर्वोच्च अदालतमा मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्नको लागि निवेदन दिन सकिने कानूनी व्यवस्था रहेको छ। सोही संहिताको दफा २०५ को उपदफा (४) मा फैसला सुनी पाएको कागज नगरेको वा फैसला भएको सूचना तामेल नभएको भए मुद्दाको पक्षले मुद्दा फैसला प्रमाणीकरण भएको छ महिनासम्ममा फैसलाको नक्कल लिएको मितिले तिस दिनभित्र पुनरावेदन गर्न सक्ने छ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको र सोही दफामा थाहा पाएको दिन गणना गर्दा न्यायाधीशले फैसला प्रमाणीकरण गरेको दिनबाट गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ। मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १३४ को उपदफा (४) मा फैसला भएको मितिले एक वर्षको अवधि नाघेपछि पक्षले फैसला भएको स्वतः थाहा पाएको मानिने छ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ। यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट टिकाराज रिजाल विरुद्ध मनबहादुर ठकुरीसमेत भएको रिट निवेदनमा फैसला भएको मितिले एक वर्ष नघाई दर्ता हुन आएमा त्यस्ता निवेदन दर्ता नगर्न नगराउन भनी मिति २०७९।०८।०८ मा कानूनी सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भएको छ। उल्लिखित कानूनी व्यवस्था र नजिरसमेतको अध्ययन गरी हेर्दा, मुद्दा दोहोर्‍याई हेरिपाउँ भन्ने निवेदनको हकमा समेत सोही कानूनी व्यवस्थाको एकरूपता कायम गर्नुपर्ने हुँदा एकरूपता

कायम गर्ने गरी अभ्यास भएकै छन्। उल्लिखित आधार कारणबाट प्रस्तुत निवेदन मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १२८ तथा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम १८ मा भएको व्यवस्थासमेतका आधारमा मिति २०८१।०१।१८ मा दरपिठ भएको बेहोरा सादर अनुरोध छ भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतका रजिस्ट्रारबाट पेस भएको प्रतिवेदन।

मुद्दा दोहोऱ्याई हेरिपाउँ भन्ने निवेदनको सन्दर्भमा मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २१९ को उपदफा (२) तथा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (३) ले उच्च अदालतबाट मुद्दा फैसला भएको थाहा पाएको मितिले पैतालिस दिनभित्र त्यस्तो निर्णय गर्ने उच्च अदालतमार्फत वा सर्वोच्च अदालतमा मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्नको लागि निवेदन दिन सकिने छ भन्ने कानूनी व्यवस्था गरे तापनि एउटा निश्चित म्यादभित्र फैसला थाहा पाएको मानिने गरी परिसीमित गरिएको पाइँदैन। पुनरावेदन तथा पुनरावलोकनको म्यादको विषयमा पूर्ण इजलासबाट ने.का.प. २०७९, अङ्क ८, नि.नं. ११००४ मा समेत व्याख्या भएकोमा दोहोऱ्याई हेरिपाउँ भन्ने निवेदनमा यस प्रकारको एकरूपता हुने गरी व्याख्या भए गरेको अवस्था नदेखिँदा मुद्दा दोहोऱ्याई हेरिपाउँ भन्ने निवेदनमा के-कति म्यादभित्र आएका निवेदनहरूको दर्ता गर्ने भन्ने सम्बन्धमा एकरूपता कायम गर्नको लागि यस विषय पनि पूर्ण इजलासबाट निरूपण हुनपर्ने देखिँदा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(ग) बमोजिम पूर्ण इजलासमा पेस गर्नु भन्नेसमेत यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०८१।०४।११ मा भएको आदेश।

यस अदालतको आदेश

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी यस इजलाससमक्ष पेस हुनआएको प्रस्तुत निवेदनको

मिसिल अध्ययन गरी हेरियो।

निवेदकको तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री श्यामप्रसाद पाण्डे तथा विद्वान् अधिवक्ता श्री आर्या श्रेष्ठले मेरो पक्षले उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७८।११।२९ मा भएको फैसलाको जानकारी मिति २०८०।११।१८ मा फैसलाको नक्कल सारेपश्चात् मात्र थाहा पाएको अवस्था हो। न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (३) तथा मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २१९ को उपदफा (२) ले उच्च अदालतबाट मुद्दा फैसला भएको थाहा पाएको मितिले पैतालिस दिनभित्र त्यस्तो निर्णय गर्ने उच्च अदालतमार्फत वा सर्वोच्च अदालतमा मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्नको लागि निवेदन दिन सकिने छ भनी स्पष्ट रूपमा कानूनी व्यवस्था गरेको छ। मुद्दा दोहोऱ्याई हेरिपाउँ भन्ने निवेदन पेस गर्ने सन्दर्भमा एउटा निश्चित म्यादभित्र फैसला थाहा पाएको मानिने गरी देवानी मुद्दामा कानूनले म्याद तोकेको छैन। यस अवस्थामा मेरो पक्षले फैसलाको नक्कल सारेको मिति २०८०।११।१८ नै फैसला भएको थाहा पाएको मिति कायम हुने हुँदा कानूनबमोजिम उक्त थाहा पाएको मितिले पैतालिस दिनभित्र अर्थात् मिति २०८१।०१।१८ मा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (१) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम मुद्दा दोहोऱ्याई हेरिपाउँ भनी निवेदन पेस गर्न आएको छ। दरपिठ आदेश गर्दा आधार लिइएको टिकाराज रिजाल विरूद्ध मनबहादुर ठकुरीसमेत भएको रिट निवेदनमा प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्त प्रस्तुत निवेदनको सन्दर्भमा आकर्षित हुने होइन। त्यसकारण, मेरो पक्षले पेस गरेको मुद्दा दोहोऱ्याई हेरिपाउँ भन्ने निवेदन दरपिठ गर्ने गरी सह-रजिस्ट्रारबाट भएको आदेश बेरितको हुँदा बदर गरी मेरो पक्षले पेस गरेको उक्त निवेदन दर्ता गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

यसमा, उच्च अदालत पाटनबाट मिति

२०७८।१।१२९ मा भएको फैसलाको जानकारी मिति २०८०।१।१९८ मा फैसलाको नक्कल सारेपश्चात् थाहा भएको हुँदा सोही मिति २०८०।१।१९८ लाई फैसला भएको थाहा पाएको मिति कायम गरी न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (१) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम मुद्दा दोहोर्न्याई हेरिपाउँ भनी पेस हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा म्याद नघाई पेस भएको प्रस्तुत निवेदन दरपिठ गरिदिएको छ भनी यस अदालतका सहरजिस्ट्रारबाट मिति २०८१।०१।१९८ मा आदेश भएको पाइन्छ । उक्त आदेशउपर असहमति जनाउँदै बेरितको दरपिठ आदेश बदर गरिपाउँ भनी इजलाससमक्ष निवेदन पेस भएकोमा मुद्दा दोहोर्न्याई हेरिपाउँ भन्ने निवेदनमा के-कति म्यादभित्र आएका निवेदनहरूको दर्ता गर्ने भन्ने सम्बन्धमा एकरूपता कायम गर्नको लागि यस विषय पनि पूर्ण इजलासबाट निरूपण हुनुपर्ने देखिँदा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(ग) बमोजिम पूर्ण इजलासमा पेस गर्नु भनी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०८१।०४।१९९ मा भएको आदेशानुसार प्रस्तुत निवेदन आज निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुनआएको अवस्था देखिन्छ ।

उपर्युक्तानुसारको विवादको तथ्य एवं बहस जिकिर रहेको प्रस्तुत निवेदनमा मूलतः निम्नलिखित प्रश्नहरूको निरूपण हुनुपर्ने देखिन आयोः-

(क) न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (१) बमोजिम मुद्दा दोहोर्न्याई हेर्नको लागि पेस हुनआएका निवेदन के-कति म्यादभित्र दर्ता हुन सक्ने हो ?

(ख) प्रस्तुत निवेदनमा यस अदालतको सहरजिस्ट्रारबाट मिति २०८१।०१।१९८ मा भएको दरपिठ आदेश बदर गर्नुपर्ने अवस्थाको विद्यमानता छ वा छैन ? तथा निवेदक सुदिप सिंहको निवेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो वा होइन ?

२. निरूपण हुनुपर्ने पहिलो प्रश्न अर्थात् न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (१) बमोजिम मुद्दा दोहोर्न्याई हेर्नको लागि पेस हुन आएका निवेदन के-कति म्यादभित्र दर्ता हुन सक्ने हो ? भन्ने प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, मुद्दा दोहोर्न्याई हेर्नको लागि दिने निवेदन यस अदालतको साधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत पेस हुने प्रकृतिको निवेदन रहेको देखिन्छ । यस अदालतसमक्ष साधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत दिइने यस्तो प्रकृतिको निवेदन कानूनले तोकेको म्यादभित्र पेस हुनुपर्ने हुन्छ । अर्थात् साधारण अधिकारक्षेत्रअन्तर्गत पेस हुने निवेदन प्रथम दृष्टिमा (*prima facie*) नै म्याद वा म्यादभित्रको देखिनुपर्ने हुन्छ । साधारण अधिकारक्षेत्रअन्तर्गतको कार्यविधिमा कानूनले तोकेको म्यादभित्र निवेदन पेस नगरेमा त्यस्ता निवेदनउपर सुनुवाइ हुन नसक्ने कार्यविधि कानूनको आधारभूत मान्यता हो । न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (३) मा, “उच्च अदालतबाट मुद्दा फैसला भएको थाहा पाएको मितिले पँतालिस दिनभित्र त्यस्तो निर्णय गर्ने उच्च अदालतमार्फत वा सर्वोच्च अदालतमा मुद्दा दोहोर्न्याई हेर्नको लागि निवेदन दिन सकिने छ” भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ । उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाले मुद्दा दोहोर्न्याई हेर्नको लागि निवेदन पेस गर्दा उच्च अदालतबाट मुद्दा फैसला भएको थाहा पाएको मितिले पँतालिस दिनभित्र त्यस्तो निर्णय गर्ने उच्च अदालतमार्फत वा सर्वोच्च अदालतमा सिधै निवेदन दिनुपर्ने देखिन्छ ।

३. अब, न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (१) बमोजिम मुद्दा दोहोर्न्याई हेर्नको लागि पेस गरिने निवेदनको सम्बन्धमा सोही दफा १२ को उपदफा (३) मा उल्लिखित फैसला भएको थाहा पाएको मिति भन्ने कानूनी वाक्यांशले के-कुन मितिलाई इङ्गित गरेको हो ? भनी हेर्दा, सामान्यतः म्यादले मुद्दाका पक्ष वा साक्षी हाजिर हुने, पुनरावेदन वा

निवेदन दिने समयवाधिलाई जनाउने हुन्छ । म्यादले न्यायिक उपचार लिने मार्गलाई सुनिश्चित गर्दछ र गर्ने पनि हुनुपर्दछ । मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्नको लागि पेस हुने निवेदनको सम्बन्धमा प्रचलित देवानी कार्यविधि कानून अर्थात् मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ दफा २१९ को उपदफा (२) ले पनि न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (३) ले गरेजस्तै कानूनी व्यवस्था गरेको हुँदा उक्त व्यवस्थाबाट पनि म्यादको सम्बन्धमा थप स्पष्ट हुन सकिने अवस्था देखिँदैन भने प्रचलित फौजदारी कार्यविधि कानून अर्थात् मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ मा यससम्बन्धी कुनै कानूनी प्रावधान पाइँदैन । यस अवस्थामा मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्नको लागि पेस गरिने निवेदनको म्यादको सम्बन्धमा उल्लिखित फैसला भएको थाहा पाएको मिति भन्ने कानूनी वाक्यांशले के-कुन मितिलाई इङ्गित गरेको हो ? द्विविधा देखिन्छ ।

४. म्यादको सम्बन्धमा कानूनले स्पष्ट प्रावधान गरेको छ भने त्यसलाई नै अनुसरण गर्नुपर्दछ । यदि त्यसबारे कानूनमा द्विविधा देखिन्छ भने त्यसलाई सामञ्जस्यपूर्ण र व्यवहारउपयोगी हुने गरी व्याख्या गरिनुपर्दछ । कानूनी प्रावधानहरू एकआपसमा विरोधाभाषपूर्ण नभई एकआपसमा परिपूरक रहन्छन् भन्ने विधिशास्त्रीय मान्यता रहेको छ । कुनै पनि कानूनी प्रावधान विधायिकाले त्यत्तिकै राखेको हुँदैन ती सबै प्रावधानहरू कार्यान्वयन हुन सक्ने मान्यताले नै निर्माण गरिएका हुन्छन् । एउटा कानूनी प्रावधानलाई अर्को कानूनी प्रावधानले निस्तेज गर्न पनि सक्दैन । त्यसैअनुरूप कानूनको व्याख्या पनि कानूनी प्रावधानहरूबिचमा तादाम्यता रहने गरी सामञ्जस्यपूर्ण व्याख्या गर्नुपर्ने हुन्छ । यस सन्दर्भमा, ऐनको कुनै प्रावधानको व्याख्या गर्दा सोही ऐनको अर्को प्रावधानलाई निष्क्रिय पार्ने गरी व्याख्या गर्न नमिल्ने भनी सुनसरी मोरङ सिँचाई विकास योजनाको तर्फबाट अख्तियारप्राप्त अनिल कुमार पोखरेल विरुद्ध

जिल्ला अदालत काठमाडौँसमेत²⁴ भएको मुद्दामा कानूनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ ।

५. वस्तुतः मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्नको लागि निवेदन दिन पाउने कुराले मुद्दामा भएको फैसला चित्त नबुझेको विषयमा माथिल्लो तहबाट उपचार प्राप्त गर्ने अवसर प्रदान गर्दछ । यसका लागि दिइने निवेदनका लागि फैसलामा ग्रहण गरिएका आधारहरूबारे जानकारी प्राप्त हुनुपर्ने हुन्छ । कार्यविधिगत कानून पक्षका लागि व्यवहारमै उपयोगी र कार्यान्वयन गर्न सकिने हुनुपर्दछ । मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्नको लागि दिइने निवेदनका खातिर फैसलाको पूर्णलेख बिनाको जानकारीको कुनै प्रयोजन नै हुँदैन । व्यवहारतः पक्षले फैसलाको पूर्णलेख तयार भएपछि मात्र उक्त फैसलाको नक्कल पाउन सक्ने अवस्था रहन्छ । मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १३४(१) को सन्दर्भमा, फैसला भएको थाहा पाएको मिति भन्नाले फैसला प्रमाणीकरण भएको मिति जनाउने भनी गाण्डिव काफ्लेको हकमा सिजन काफ्ले विरुद्ध उच्च अदालत पाटनसमेत²⁵ भएको रिट निवेदनमा कानूनी सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भएको पाइन्छ । कानूनको व्याख्या यान्त्रिक नभई युक्तियुक्त र व्यावहारिक हुने गरी गरिनुपर्ने हुँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को १२ को उपदफा (३) मा उल्लिखित फैसला भएको थाहा पाएको भन्ने वाक्यांशले फैसलाको पूर्णलेख उपलब्ध भएको अवस्थामा पक्षले फैसला भएको थाहा पाएको कुरालाई इङ्गित गरेको देखिन आउँछ ।

६. मुद्दा दोहोऱ्याई हेरिपाउँ भन्ने विषय पनि

24 हेर्नुहोस्:- सुनसरी मोरङ सिँचाई विकास योजनाको तर्फबाट अख्तियारप्राप्त अनिलकुमार पोखरेल विरुद्ध जिल्ला अदालत काठमाडौँसमेत; विषय: उत्प्रेषणसमेत; आदेश मिति: २०६३।०९।२५; ने.का.प.२०६४, अङ्क ४, नि.नं.७८३६, संयुक्त इजलास

25 हेर्नुहोस्:- गाण्डिव काफ्लेको हकमा सिजन काफ्ले विरुद्ध उच्च अदालत पाटनसमेत (०७८-WH-०१७६); विषय: बन्दीप्रत्यक्षीकरणसमेत; आदेश मिति: २०७९।०९।०८; ने.का.प. २०७९, अङ्क ७, नि.नं. १०९११, संयुक्त इजलास

पुनरावलोकन गरिपाउँ भन्ने विषयजस्तै पक्षको हक अधिकारको विषय नभई सुविधासम्पन्नको विषय भएकोले न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११ बमोजिम यस अदालतमा दर्ता हुने पुनरावलोकनको निवेदन फैसला भएको मितिले एक वर्षभन्दा पछि दर्ता हुन नसक्ने र सो अवधि नघाई फैसला तयार भएको अपवादात्मक अवस्था पुष्टि भएमा मात्र त्यस्तो निवेदन दर्ता हुने तथा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११ को उपदफा (४) बमोजिम पुनरावलोकनको निवेदन दर्ता गर्दा यस अदालतबाट फैसला भएको मितिले एक वर्ष नघाई दर्ता हुन आएमा त्यस्ता निवेदन दर्ता नगर्न नगराउन भनी टिकाराज रिजाल विरुद्ध मनबहादुर ठकुरीसमेत²⁶ भएको रिट निवेदनमा प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्त यहाँ पनि सान्दर्भिक देखिन्छ। यस परिप्रेक्ष्यमा, फैसलाको नक्कल सारेको मितिलाई मात्र आधार मानी सोही मितिलाई उक्त फैसला भएको थाहा पाएको मिति मानिने भनी व्याख्या गर्दा नक्कल सारेको मितिको आधारमा जहिलेसुकै पनि मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्नको लागि निवेदन पेस गर्न सकिने भई असीमित म्याद कायम हुन जान्छ, जुन व्याख्या म्यादसम्बन्धी विधिशास्त्रीय मान्यताकै बर्खिलाप तथा उल्लिखित न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (३) को कानूनी व्यवस्थामा प्रतिबिम्बित विधायिकी मनसायविपरीतसमेत हुनजाने देखिन्छ।

७. अब, न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११ को उपदफा (४) को रोहमा सोही ऐनको दफा १२ को उपदफा (३) को कानूनी व्यवस्थामा प्रतिबिम्बित विधायिकी मनसाय के हो त भनी हेर्दा, उक्त दफा ११ को उपदफा (४) ले पुनरावलोकनको लागि निवेदन दिँदा सर्वोच्च अदालतका न्यायाधीशले फैसला वा अन्तिम आदेशमा हस्ताक्षर गरी प्रमाणित गरेको मितिले

26 हेर्नुहोस्:- टिकाराज रिजाल विरुद्ध मनबहादुर ठकुरीसमेत (०७५-NF-००४९); विषय: उत्प्रेषणसमेत; आदेश मिति: २०७९।०८।०८; ने.का.प. २०८०, अड्क १, नि.नं. ११००४, पूर्ण इजलास

साठी दिनभित्र दिनुपर्ने भनी किटानी रूपमा एउटा निश्चित म्यादभित्र पुनरावलोकनको लागि निवेदन दिने म्यादलाई परिसीमित गरेको पाइन्छ। उल्लिखित टिकाराज रिजाल विरुद्ध मनबहादुर ठकुरीसमेत भएको उल्लिखित रिट निवेदनमा भएको व्याख्याले फैसला तयारै नभएको अपवादात्मक अवस्थामा बाहेक पुनरावलोकनको निवेदन फैसला भएको मितिले एक वर्षभन्दा पछि दर्ता हुन नसक्ने भनी पुनरावलोकनको म्यादलाई परिसीमित गरिदिएको पाइन्छ। मुलुकको उच्चतम न्यायालयको रूपमा रहेको यस अदालतको फैसला वा अन्तिम आदेश नै पुनः जाँचको लागि पुनरावलोकनको निवेदन दिइने गरिन्छ। यस प्रक्रियाका सन्दर्भमा यसै अदालतमा निवेदन दर्ता गर्नु गराउनुपर्ने प्रचलन रहेको हुँदा मुलुकको दूर दराजबाट आउने सेवाग्राहीलाई सर्वोच्च अदालत सम्पन्नको न्यायमा शीघ्र पहुँच प्राप्त गर्ने कार्य समय लाग्ने र तुलनात्मक रूपमा कठिनसमेत हुने भएकोले पनि पुनरावलोकनको लागि निवेदन दिने म्याद फैसला तयारै नभएको अपवादात्मक अवस्था बाहेकमा पनि अधिकतम रूपमा एक वर्षसम्म प्राप्त हुने गरी उल्लिखित रिट निवेदनमा कानूनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ। मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्नको लागि पेस गरिने निवेदन पुनरावलोकनको लागि दिइने निवेदनजस्तो यस अदालतमा नै उपस्थित भई पेस गर्नुपर्ने प्रचलन रहेको छैन। मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्नको लागि पेस गरिने निवेदन सम्बन्धित उच्च अदालतमार्फत समेत यस अदालतसमक्ष दर्ता गर्न गराउन सकिने देखिन्छ।

८. अर्कोतर्फ, मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्दा पुनरावेदनको रोहमा समग्र रूपमा तल्लो तहको फैसला जाँच गरेजस्तो गरी मुद्दा हेरिने पनि गरिँदैन। यसमा केही निश्चित आधारमा तल्लो तहको फैसला मिले नमिलेको सम्बन्धमा हेरिने हुन्छ। तथापि, परिणामतः मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्दा वा पुनरावेदनको रोहबाट हेर्दा पनि तल्लो तहको अदालतबाट भएको फैसला जाँच

हुने नै हुँदा प्रयोजनतः मुद्दा दोहोर्न्याई हेरिनु भनेको पुनरावेदनको रोहबाट मुद्दा हेरेजस्तो पनि हो । यस दृष्टिकोणबाट हेर्दा, पुनरावेदन गर्ने म्यादसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था मुद्दा दोहोर्न्याई हेर्नको लागि पेस गरिने निवेदनको सम्बन्धमा समेत सान्दर्भिक हुने देखिन्छ । पुनरावेदन सम्बन्धमा मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २०५ को उपदफा ४ मा, **“...फैसला प्रमाणीकरण भएको छ महिनासम्ममा फैसलाको नक्कल लिएको मितिले तिस दिनभित्र पुनरावेदन गर्न सक्ने छ”** भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ । त्यसैगरी, मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १३४ को उपदफा (४) मा, **“...फैसला भएको मितिले एक वर्षको अवधि नाघेपछि पक्षले फैसला भएको स्वतः थाहा पाएको मानिने छ”** भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ । मुद्दा दोहोर्न्याई हेर्नको लागि पेस गरिने निवेदनको म्याद सम्बन्धमा पुनरावेदनको सम्बन्धमा उल्लिखित कानूनी व्यवस्था भएजस्तो एउटा निश्चित म्यादभित्र फैसला थाहा पाएको मानिने गरी परिसीमित गरिएको पाइँदैन । यस्तो द्विविधालाई निश्चयात्मक बनाउनका लागि मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २०५ को उपदफा (४) तथा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १३४ को उपदफा (४) मा भएको पुनरावेदनसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था मुद्दा दोहोर्न्याई हेर्ने निवेदनको सम्बन्धमा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (३) को प्रयोजनका लागि समेत लागु गरिँदा मनासिब हुने देखिन आउँछ ।

९. यसरी, म्यादसम्बन्धी विधिशास्त्रीय मान्यता, यससम्बन्धी उल्लिखित कानूनी व्यवस्था तथा प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्तसमेतको आलोकमा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (१) बमोजिम मुद्दा दोहोर्न्याई हेर्नको लागि पेस गरिने निवेदनको सम्बन्धमा सोही दफा १२ को उपदफा (३) मा उल्लिखित **फैसला भएको थाहा पाएको मिति**

भन्ने कानूनी वाक्यांशलाई मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २०५ को उपदफा (४) तथा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १३४ को उपदफा (४) मा भएको पुनरावेदनसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थासँग सामञ्जस्यपूर्ण र व्यवहारउपयोगी हुने गरी अर्थबोध गर्दा उल्लिखित **फैसला भएको थाहा पाएको मिति** भन्ने कानूनी वाक्यांशले देवानी प्रकृतिको मुद्दाका हकमा उच्च अदालतबाट फैसला प्रमाणीकरण भएको छ महिनासम्ममा फैसलाको नक्कल लिएको मितिसम्मलाई जनाउने तथा फौजदारी प्रकृतिको मुद्दाका हकमा उच्च अदालतबाट फैसला प्रमाणीकरण भएको एक वर्षसम्ममा फैसलाको नक्कल लिएको मितिसम्मलाई जनाउने देखिन आउँछ । तसर्थ, न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (१) बमोजिम मुद्दा दोहोर्न्याई हेर्नको लागि पेस हुनआएका निवेदन, देवानी प्रकृतिको मुद्दाका हकमा उच्च अदालतबाट फैसला प्रमाणीकरण भएको छ महिनासम्ममा फैसलाको नक्कल लिएको मितिले पँतालिस दिनको म्यादभित्र तथा फौजदारी प्रकृतिको मुद्दाका हकमा उच्च अदालतबाट फैसला प्रमाणीकरण भएको एक वर्षसम्ममा फैसलाको नक्कल लिएको मितिले पँतालिस दिनको म्यादभित्र सम्ममा दर्ता गरिँदा न्यायोचित हुने देखिन आयो ।

१०. अब, प्रस्तुत निवेदनमा यस अदालतको सहरजिस्ट्रारबाट मिति २०८१।०१।१८ मा भएको दरपिठ आदेश बदर गर्नुपर्ने अवस्थाको विद्यमानता छ वा छैन ? तथा निवेदक सुदिप सिंहको निवेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो वा होइन ? भन्ने अन्तिम प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, निवेदक नेटु हाउजिङ्ग लिमिटेडको अधिकारप्राप्त सुदिप सिंह ०७७-DP-०३७३ को लिलाम लिखत दर्ता बदर मुद्दामा उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७८।११।२९ मा भएको फैसलाको जानकारी निज निवेदकले मिति २०८०।११।१८ मा फैसलाको नक्कल सार्दा मात्र थाहा पाएको भन्ने दाबी

जिकिर लिई न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (१) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम मुद्दा दोहोच्याई हेरिपाउँ भन्ने प्रस्तुत निवेदन पेस गर्नआएको देखिन्छ। अर्थात् यी निवेदक उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७८।११।२९ मा भएको फैसलाउपर फैसला भएको करिब दुई वर्षपश्चात् मुद्दा दोहोच्याई हेरिपाउँ भन्ने प्रस्तुत निवेदन दर्ता गर्नआएको देखिन्छ। उक्त निवेदन म्याद नघाई पेस हुनआएको भनी यस अदालतको सहरजिस्ट्रारबाट मिति २०८१।०१।१८ मा दरपिठ आदेश भएको पाइन्छ।

११. न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (१) बमोजिम मुद्दा दोहोच्याई हेर्नको लागि पेस हुनआएका निवेदन, देवानी प्रकृतिको मुद्दाका हकमा उच्च अदालतबाट फैसला प्रमाणीकरण भएको छ महिनासम्ममा फैसलाको नक्कल लिएको मितिले पँतालिस दिनको म्यादभित्र तथा फौजदारी प्रकृतिको मुद्दाका हकमा उच्च अदालतबाट फैसला प्रमाणीकरण भएको एक वर्षसम्ममा फैसलाको नक्कल लिएको मितिले पँतालिस दिनको म्यादभित्र दर्ता हुन सक्ने देखिएको भनी माथिका प्रकरणहरूमा विवेचना गरी सकिएको छ। मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १२६ ले अदालतमा दर्ता गर्न ल्याएका लिखतको ढाँचा, म्याद, अधिकारक्षेत्र जस्ता कुराको जाँच गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ। यसरी, जाँच गर्दा त्यस्तो लिखत म्यादभित्र नभएको, सम्बन्धित अदालतको अधिकारक्षेत्रभित्र नरहेको जस्ता कारण दर्ता गर्न नमिल्ने देखिएमा सम्बन्धित अधिकृतले दरपिठ गरिदिनुपर्ने कानूनी व्यवस्था सोही संहिताको दफा १२८ तथा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम १८ ले समेत गरेके छ। देवानी प्रकृतिको लिलाम लिखत दर्ता बदर मुद्दामा उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७८।११।२९ मा भएको उक्त फैसलाको पूर्णपाठ तयार भई मिति २०७८।१२।२४ मा प्रमाणीकरण भएको देखिँदा, फैसला प्रमाणीकरण

भएको उक्त मितिको छ महिनासम्ममा फैसलाको नक्कल लिएको मितिले पँतालिस दिनको म्यादभित्र अर्थात् बढीमा मिति २०७९।०८।०९ सम्ममा मुद्दा दोहोच्याई हेर्नको लागि पेस हुनआएका निवेदन दर्ता हुन सक्नेमा उक्त म्याद नघाई प्रस्तुत निवेदन पेस हुनआएको अवस्था देखिन्छ। यस अवस्थामा म्याद नघाई यस अदालतसमक्ष पेस हुनआएको प्रस्तुत निवेदन दरपिठ गर्ने गरी भएको आदेश कानूनसम्मत देखिन आयो।

१२. अतः उल्लिखित आधार कारणबाट, न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (१) बमोजिम मुद्दा दोहोच्याई हेर्नको लागि पेस हुनआएका निवेदन, देवानी प्रकृतिको मुद्दाका हकमा उच्च अदालतबाट फैसला प्रमाणीकरण भएको छ महिनासम्ममा फैसलाको नक्कल लिएको मितिले पँतालिस दिनको म्यादभित्र दर्ता हुन सक्नेमा सो म्याद नघाई पेस हुनआएका दर्ता हुन नसक्ने हुँदा यी निवेदक नेटु हाउजिङ्ग लिमिटेडको अधिकारप्राप्त सुदिप सिंहबाट पेस हुनआएको देवानी प्रकृतिको प्रस्तुत मुद्दा दोहोच्याई हेरिपाउँ भन्ने निवेदन उल्लिखित कानूनको म्याद नघाई यस अदालतसमक्ष पेस हुनआएको देखिँदा, म्याद नघाई पेस हुनआएको मुद्दा दोहोच्याइपाउँ भन्ने प्रस्तुत निवेदन मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १२८ तथा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम १८ बमोजिम दरपिठ गर्ने गरी यस अदालतको सहरजिस्ट्रारबाट मिति २०८१।०१।१८ मा भएको दरपिठ आदेश बेरितको नदेखिँदा बदर गरिरहन परेन। निवेदक नेटु हाउजिङ्ग लिमिटेडको अधिकारप्राप्त सुदिप सिंहको निवेदन जिकिर पुन सक्दैन।

१३. न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा (१) बमोजिम मुद्दा दोहोच्याई हेर्नको लागि पेस हुनआएका निवेदन, देवानी प्रकृतिको मुद्दाका हकमा उच्च अदालतबाट फैसला प्रमाणीकरण भएको

छ महिनासम्ममा फैसलाको नक्कल लिएको मितिले पैंतालिस दिनको म्यादभित्र तथा फौजदारी प्रकृतिको मुद्दाका हकमा उच्च अदालतबाट फैसला प्रमाणीकरण भएको एक वर्षसम्ममा फैसलाको नक्कल लिएको मितिले पैंतालिस दिनको म्यादभित्र दर्ता हुन सक्नेमा सो म्याद नघाई पेस हुनआएमा दर्ता नगर्न नगराउन यस अदालतका मुख्य रजिस्ट्रार कहाँ यो आदेशको प्रतिलिपि पठाइदिनु।

१४. प्रस्तुत आदेशको प्रति यस अदालतको विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी आदेशको पीठमा जनाउनु। प्रस्तुत निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी चालु मिसिल अभिलेख शाखामा तथा अन्य मिसिल सम्बन्धित अदालत/निकायमा पठाइदिनु।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं।
न्या.कुमार चुडाल
न्या.बालकृष्ण ढकाल

इजलास अधिकृत : वसन्तप्रसाद मैनाली
इति संवत् २०८२ साल आषाढ १९ गते रोज ५ शुभम्।

निर्णय नं. ११४४१

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश डा. श्री कुमार चुडाल
माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री सुनिलकुमार पोखरेल
आदेश मिति : २०८१।४।१७

०७८-NF-०००३

मुद्दा : बैंकिङ कसुर

पुनरावलोकनकर्ता / प्रतिवादी : चक्रबहादुर
कर्माचार्यको नाति शंकरबहादुर कर्माचार्यको
छोरा काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं
महानगरपालिका वडा नं. २० कोहिटी बस्ने
सुधिरकुमार कर्माचार्य

विरुद्ध

प्रत्यर्थी / वादी : ललितपुर जिल्ला, ललितपुर
महानगरपालिका वडा नं. २७ बस्ने गमान
सिंह राईको जाहेरीले नेपाल सरकार

- चेकबमोजिमको रकम खातामा मौज्जात नभएको कुरा जानी जानी चेक काटेको र भुक्तानी हुन नसकेको विषयलाई कसुरको रूपमा परिभाषित गर्नुको अर्थ जसले चेक काटिदिएको हो उसले चेक पाउने व्यक्तिलाई तिर्नुपर्ने थियो वा थिएन वा कति रकम तिर्नुपर्ने थियो भनेर लेनदेन मुद्दामा जस्तो प्रमाणको मूल्याङ्कन गरिने अथवा के सर्त राखेर चेक दिएको थियो भन्ने जस्ता विषयहरू नहेरिने।
- चेक भुक्तानी हुन नसकेको कार्यलाई अपराधको रूपमा परिभाषित गर्नुको उद्देश्य व्यापार, वाणिज्य र उद्योगको क्षेत्रमा

अवलम्बन गरिएको उदार अर्थनीतिअनुरूप चेक जस्ता विनिमेयपत्रको माध्यमबाट हुने कारोबारको विश्वसनियता वृद्धि गरी बैंकिङ प्रणालीलाई थप प्रभावकारी बनाउनु तथा चेक काट्ने कार्यलाई हल्का रूपमा वा खेलौंछीरूपमा लिने वा दूषित नियतले चेक जारी गर्ने प्रवृत्तिलाई निरूत्साहित गरी चेक जारी गर्ने व्यक्तिलाई थप जिम्मेवार बनाउनु रहेको हुने ।

- आधुनिक समाजमा वित्तीय कारोबार गर्दा परम्परागत रूपमा गरे जस्तै रूपैयाँको भारी बोक्नुपर्ने अवस्थाबाट समाजलाई मुक्ति दिलाउन विनिमेय पत्रको अवधारणा विकसित भइआएको र यो प्रणालीलाई नगदसरह विश्वसनीय बनाउन चेकलाई नगदसरह मानी तुरुन्त भुक्तानी हुने स्थिति कायम गर्न बैंक खातामा मौज्जात रकम नभएको जानी जानी चेक काट्ने विषयलाई कसुरको रूपमा मानी तुरुन्त भुक्तानी हुन नसक्दाको अवस्थामा सजायको भागी बन्नुपर्ने गरी कानूनी व्यवस्था गरिएको देखिने ।

(प्रकरण नं. ५)

- कुनै क्रियालाई देवानी वा फौजदारी दायित्वमध्ये के मान्ने भन्ने कुरा विधायिकी विवेकको विषय रहेकोमा विधायिकाले कुनै क्रियालाई देवानी वा फौजदारीमध्ये के मान्ने भन्ने विषयमा कानूनमार्फत आफ्नो इच्छा अभिव्यक्त गर्न सक्ने । विधायिकाले आफ्नो विवेकाधिकारको प्रयोग गर्ने सिलसिलामा कुनै क्रियाका सम्बन्धमा देवानी वा फौजदारीमध्ये एउटा मात्रै मान्नुपर्ने बाध्यता नरही देवानी र फौजदारी दुवै मान्न सक्ने अधिकार पनि राख्ने ।

- विधायिकाले द्विविधारहित तवरबाट कुनै क्रियाका सम्बन्धमा कानूनमा स्पष्ट व्यवस्था गर्दछ भने सामान्यतया सो कानूनलाई लागु गर्नु अदालतको दायित्व हुने । सम्बन्धित पक्षलाई देवानी वा फौजदारी दुवै प्रकृतिको कानूनी उपचारको उपलब्धता छ भने अदालतले यो वा त्यो उपचारको मार्ग अवलम्बन गर्नुपर्ने भनी अन्यथा निष्कर्षमा पुग्नु उचित नमानिने ।

(प्रकरण नं. ८)

पुनरावलोकनकर्ता / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री नन्दप्रसाद अधिकारी र श्री पुष्पराज पाण्डेय

प्रत्यर्थी / वादीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री सविता शर्मा

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०७० नि.नं. ८९५०
- ने.का.प. २०७८ अङ्क ७ नि.नं. १०७०६
- ने.का.प. २०७५ अङ्क १० नि.नं. १०११८
- ने.का.प. २०७५ अङ्क ९ नि.नं. १००९७
- ने.का.प. २०६२ अङ्क ५ नि.नं. ७५३४
- ने.का.प. २०४३ नि.नं. २९००
- ने.का.प. २०४८ नि.नं. ४४३५,
- ने.का.प. २०७२ नि.नं. ९३९२
- ने.का.प. २०७३ नि.नं. ९७०९

सम्बद्ध कानून :

- बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४
- विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४

सुरु तहमा फैसला गर्ने :

माननीय न्यायाधीश श्री विष्णुप्रसाद कोइराला
माननीय न्यायाधीश श्री कृष्णबहादुर थापा
उच्च अदालत पाटन

यस अदालतको संयुक्त इजलासमा फैसला गर्ने :

माननीय न्यायाधीश श्री दीपककुमार कार्की

माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाशकुमार ढुङ्गाना

यस अदालतबाट पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान गर्ने :

माननीय न्यायाधीश श्री ईश्वरप्रसाद खतिवडा

माननीय न्यायाधीश श्री अनिलकुमार सिन्हा

माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल

फैसला

न्या.तिलप्रसाद श्रेष्ठ : यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७६।१०।२६ मा भएको फैसला पुनरावलोकन गरिपाउँ भनी प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्माचार्यको तर्फबाट यस अदालतमा निवेदन पर्न आएकोमा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११ को उपदफा (२) को खण्ड (ख) बमोजिम यस अदालतबाट पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान भई निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यस प्रकार रहेको छ:-

मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य

ललितपुर जिल्ला गोदावरी नगरपालिका वडा नं. १२ स्थित मेरो जिम्मामा रहेको मेरा आफन्तको साढे दुई तल्ले घरजग्गा करिब २ वर्षदेखि बहालमा लिई सुधार केन्द्र सञ्चालन गर्दै आएका प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्माचार्यले मलाई दिनु पर्ने बहाल रकम रु.३,२०,०००।- नदिएकोले पटकपटक माग गर्दा सो रकममध्ये अहिले रु.१,००,०००।- को नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंक लि. बाट भुक्तानी लिनु भनी मेरो नाममा चेक नं. ३००५७०४२२१०५०९ को चेक काटी दिएकोले उक्त चेक सटही गर्न जाँदा खातामा रकम जम्मा नभएको कुरा ऐ. बैंकका स्टाफहरूबाट थाहा पाई सो कुरा निजलाई पटकपटक फोनद्वारा जानकारी गराउँदा रकम बैंकमा जम्मा गरी खबर दिन्छु भन्दै आलटाल गरी मलाई झुलाई आफ्नो खातामा रकम नभएको कुरा जानीजानी चेक काटी दिई बैंकिङ

कसुर अपराध गरेको हुँदा निजलाई पक्री कानूनी कारबाही गरी रकम दिलाइपाउँ भन्ने गमान सिंह राईको जाहेरी दरखास्त ।

प्रतिवादीको खातामा चेक रकमलाई खाम्ने रकम मौज्दात नरहेको भन्ने बेहोराको नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंक लि. शाखा कार्यालय कालीमाटीको मिति २०७५।१०।०२ को पत्र र स्टेटमेन्टसमेतका कागजहरू मिसिल संलग्न रहेको ।

मैले ललितपुर जिल्ला गोदावरी नगरपालिका वडा नं. १२ ठेंचोस्थित गमान सिंह राईको जिम्मा रहेको साढे दुई तल्ले कम्पाउन्डसहितको पक्की घर वार्षिक रु. ७२,०००।- का दरले ५ वर्षको लागि रु.३,६०,०००।- मा भाडामा लिई फेथ नामक सुधार केन्द्र सञ्चालन गर्दै आइरहेको छु । मैले निज गमान सिंह राईलाई विभिन्न मितिमा पटकपटक गरी रु.७,२०,०००।- भन्दा बढी रकम दिएको थिएँ । सोही कारोबारकै क्रममा मैले मिति २०७४।०५।०३ गते नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंक लि. शाखा कार्यालय कालीमाटीको मेरो खातानं. ०१७०५०६००००१६२ बाट रु.१,००,०००।- भुक्तानी पाउने गरी चेक नं. ३००५७०४२२१०५०९ को चेक जाहेरवाला गमान सिंह राईको नाममा काटी दिएको हो । चेकमा भएको दस्तखत म आफैँले गरेको हुँ । निजले मलाई चेकमा उल्लेख भए बराबरको रकम खातामा जम्मा गरिदिनुस् भन्दा मैले तपाईँसँग मेरो रकम आउन बाँकी नै छ, मैले खातामा रकम जम्मा गर्दिनँ भनेको थिएँ । निज गमान सिंह राईले बैंकमा चेक सटही गर्न जाँदा चेकमा उल्लिखित रकम खातामा नभएपछि निजले बैंकबाट चेक बाउन्स गराई मेरा विरुद्ध किटानी जाहेरी दिएका रहेछन् भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्माचार्यले अनुसन्धानको क्रममा गरेको बयान ।

प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्माचार्यले जाहेरवाला गमान सिंह राईलाई घरभाडाबापत पाउनुपर्ने रकमबापत रु.१ लाखको चेक दिएकोमा चेक सटही

गर्न बैंक जाँदा खातामा पर्याप्त रकम मौज्दात नभएको हुँदा निज प्रतिवादीलाई कानूनबमोजिम कारबाही हुनुपर्छ भन्नेसमेत बुझिएका मानिस रामकृष्ण खड्का र उत्तम राईले गरिदिएको घटना विवरण कागज ।

प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्मचार्यले आफ्नो खातामा पर्याप्त रकम मौज्दात नभएको भन्ने जानी जाहेरवालालाई रु.१,००,०००।- को चेक काटी दिएकोमा सो भुक्तानी हुन नसकेकोले उक्त कार्य बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३(ग) मा निषेधित कसुर गरेको देखिँदा सोही ऐनको दफा १५(१) बमोजिम रु.१,००,०००।- बिगो कायम गरी निज प्रतवादीलाई जरिवाना र कैदको सजाय गरी जाहेरवालाको बिगोसमेत भराइपाउँ भन्ने बेहोराको वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उच्च अदालत पाटन वाणिज्य इजलासमा दर्ता भएको अभियोग पत्र ।

मिसिल संलग्न चेक देखाउँदा देखिँ। उक्त चेक मैले जारी गरेको हुँ। जाहेरवाला गमान सिंह राई, सुवास खड्का र निजको बुबाको लेनदेन व्यवहार मिलाउनका लागि जमानी भएर मैले चेक जाहेरवालालाई दिएको हुँ। उनीहरूबिचको लेनदेन हिसाब नमिलेको हुँदा मैले चेकले खाम्ने रकम खातामा जम्मा नगरेको हुँ। मेरो लेनदेन होइन, मैले अरुको लागि चेक दिएको हुँदा मलाई सजाय हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्मचार्यले उच्च अदालत पाटनमा गरेको बयान ।

प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्मचार्यले बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३(ग) विपरीत कसुर गरेको देखिँदा निज प्रतिवादीलाई सोही ऐनको दफा १५(१) बमोजिम बिगोबमोजिम रु.१,००,०००।- (एक लाख) जरिवाना र १०(दश) दिन कैद हुने तथा प्रतिवादीबाट जाहेरवालाले बिगो रु.१,००,०००।- (एक लाख) भराई लिन पाउने ठहर्छ भन्ने उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७५।११।२२ मा भएको फैसला ।

जाहेरीमा उल्लिखित बेहोरा झुट्टा बनावटी हुन् । जाहेरवाला गमान सिंह राई, सुवास खड्का र निजको बुबाको लेनदेन व्यवहार मिलाउनका लागि सुवास खड्काको जमानी भएर मैले जाहेरवालालाई चेक दिएको हुँ । उनीहरूबिचको लेनदेन हिसाब नमिलेको हुँदा सुवास खड्काको अनुरोधमा मैले चेकले खाम्ने रकम खातामा जम्मा नगरेको हुँ । मेरो लेनदेन होइन । विपक्षीले चन्दा तथा फिरौती रकम मागी आतङ्कित पारेकाले कानूनी कारबाही गरिपाउँ भनी मैले मिति २०७५।१२।१५ मा जिल्ला प्रशासन कार्यालय ललितपुरमा उजुरी निवेदन दिएको छु । मैले विपक्षी जाहेरवालालाई चेक दिनुभन्दा अगाडि तथा पछाडि पटकपटक निजको खातामा घर बहालको रकम जम्मा गरिदिएको छु । चेक काटिसकेपछि सो चेकको रकम मैले जाहेरवालालाई दिइसकेको अवस्थामा बैंकिङ कसुरमा सजाय गर्न मिल्दैन । गैरकानूनी तवरबाट विनिमय अधिकारपत्र प्राप्त व्यक्तिले रकममा दाबी गर्न पाउने होइन । तसर्थ उच्च अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी अभियोग दाबीबाट फुर्सद दिलाइपाउँ भन्ने प्रतिवादीको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदनपत्र ।

प्रतिवादीले अनुसन्धान अधिकारी र अदालतसमक्ष बयान गर्दा जाहेरवालालाई मैले चेक काटेर दिएको हुँ, खातामा रकम नहुँदा जाहेरवालाले चेक बाउन्स गराई जाहेरी दिएका हुन् भनी बयान गरेको, खातामा पर्याप्त रकम नहुँदा चेक भुक्तान हुन नसकेको भन्ने नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंक लि. को पत्रसमेतका प्रमाणबाट देखिन आयो । आफ्नो खातामा पर्याप्त रकम छैन भन्ने जानी जानी यी प्रतिवादीले जाहेरवालालाई चेक काटेर दिएको र सो चेकबाट भुक्तानी हुन नसकेको पुष्टि भइरहेको देखियो । अतः पुनरावेदक प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्मचार्यले बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३(ग) को कसुर गरेकोले निजलाई सोही ऐनको दफा १५(१)

अनुसार बिगोबमोजिम रु.१,००,०००।- (एक लाख) जरिवाना तथा १० (दश) दिन कैद सजाय हुने र प्रतिवादीबाट जाहेरवालाले बिगो रु.१,००,०००।- (एक लाख) भराई लिन पाउने ठहराएको उच्च अदालत पाटनको मिति २०७५।११।२२ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन भन्नेसमेत यस अदालतबाट मिति २०७६।१०।२६ मा भएको फैसला ।

अपराधका सम्पूर्ण आवश्यक तत्वहरूको संयोजनात्मक उपस्थिति नभएको अवस्थामा प्रतिवादीमा प्रमाणको भार रहेको भन्ने कानूनी व्यवस्थाको आधारमा वादीको पूरा नगरेको दायित्व प्रतिवादीले पूरा गर्नुपर्ने भनी अर्थ गर्न नमिल्ने (ने.का.प. २०७५ अड्क १० नि.नं. १०११८ पृ. १९०८) सङ्कलित वस्तुगत प्रमाणहरू, बुझिएका व्यक्तिहरूको भनाइ र वारदातको परिस्थितिजन्य प्रमाणहरू एकआपसमा बाझिएमा र आफैँमा शङ्कास्पद देखिएमा त्यस्ता प्रमाणहरूको आधारमा कसैलाई दोषी ठहर गर्नु फौजदारी न्याय सिद्धान्तको प्रतिकूल हुन जाने भनी ने.का.प. २०७५ अड्क ९ नि.नं. १००९७ पृ. १७१८ मा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित नजिर सिद्धान्तको पालना नगरी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट भएको फैसला उक्त नजिरसँग बाझिई न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११ को उपदफा (२) को खण्ड (ख) को अवस्था विद्यमान भएकोले प्रस्तुत मुद्दा पुनरावलोकन गरी हेरिपाउँ भन्ने बेहोराको प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्माचार्यको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावलोकनको निवेदन ।

यसमा प्रस्तुत मुद्दा चेक अनादरसँग सम्बन्धित रहेको देखियो । यसप्रकारको मुद्दा विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ अन्तर्गत व्यक्ति वादी भई चल्ने हो वा बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ बमोजिम सरकारवादी भई चल्ने हो भन्ने महत्वपूर्ण कानूनी प्रश्न निरूपण हुनुपर्ने अवस्था देखिएको छ । यसै

प्रकारको कानूनी प्रश्न समावेश रहेको नेपाल सरकार वि. निर्मला सोडारी भएको ०७५-RB-०५६४ को बैंकिङ कसुर चेक अनादर मुद्दामा यस अदालतबाट मिति २०७६।०५।०५ मा पुनरावलोकनको लागि अनुमति प्रदान भई मुद्दा नं. ०७६-NF-००११ को मुद्दा पूर्ण इजलासमा विचाराधीन रहेको समेत पाइयो । उक्त मुद्दाका सन्दर्भमा अवलम्बित नजिर वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी विमलकुमार थापा (ने.का.प. २०६२, अड्क ५, नि.नं. ७५३४) समेतका समान आधारमा प्रस्तुत मुद्दामा समेत न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११(२) को खण्ड (ख) बमोजिम पुनरावलोकनको लागि अनुमति प्रदान गरिएको छ । प्रस्तुत मुद्दासमेत उक्त ०७५-RB-०५६४ को मुद्दासँग साथै लगाउमा राखी नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०७८।०४।०७ मा भएको आदेश ।

यस अदालतको ठहर

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी सुनुवाइको लागि आज यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा जाहेरी बेहोरा र अभियोगपत्र लेखाइअनुसार यसमा समाविष्ट विवादको पृष्ठभूमिलाई हेर्दा प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्माचार्यले जाहेरवाला गमान सिंह राईको जिम्मामा रहेको निजका आफन्तको घरजग्गा भाडामा लिई फेथ नामक सुधार केन्द्र सञ्चालन गरी आएका रहेछन् । घर भाडाबापतको जाहेरवालाले लिनुपर्ने रकममध्ये प्रतिवादीले जाहेरवालालाई मिति २०७४।५।३ मा चेक नं. ३००५७०४२२१०५०१ मार्फत रु.१,००,०००।-को चेक काटी दिएका रहेछन् । उक्त चेक भुक्तानीका लागि बैंकमा जाँदा खातामा पर्याप्त रकम नभएको कारण चेकबमोजिमको रकम भुक्तानी हुन नसकेको अवस्था रहेछ । खातामा चेकले खाम्ने पर्याप्त रकम नभएको जानी जानी चेक काटी दिई चेक भुक्तानी हुन नसकेकोले प्रचलित कानूनबमोजिम कारबाही गरिपाउँ भनी जाहेरवालाको जाहेरी परेअनुसार निज

प्रतिवादीको उक्त कार्य बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३(ग) बमोजिमको कसुर भएको भनी निज प्रतिवादीउपर रु.१ लाख बिगो कायम गरी सोही ऐनको दफा १५(१) बमोजिम जरिवाना र कैद सजाय गरी जाहेरवालाको बिगो प्रतिवादीबाट भराई पाउनसमेतको माग दाबी लिई वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उच्च अदालत पाटनमा अभियोग पत्र दायर भएको रहेछ । उच्च अदालत पाटनबाट फैसला हुँदा प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्माचार्यलाई अभियोग दाबीबमोजिम रु.१,००,०००।- जरिवाना र १०(दश) दिन कैद हुने तथा प्रतिवादीबाट जाहेरवालाले बिगो रु.१,००,०००।- भराई पाउने ठहराई फैसला भएको रहेछ । उक्त फैसलामा चित्त नबुझाई प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्माचार्यको तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन परेकोमा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७६।१०।२६ मा फैसला हुँदा पनि उच्च अदालतबाट भएको फैसला नै सदर हुने गरी फैसला भएको देखिन्छ । उक्त फैसला पुनरावलोकन गरिपाउँ भनी प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्माचार्यको तर्फबाट यस अदालतमा निवेदन पर्न आएअनुसार यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट मिति २०७८।०४।०७ मा पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान भई प्रस्तुत मुद्दा निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको देखियो ।

प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्माचार्यको तर्फबाट पर्न आएको प्रस्तुत पुनरावलोकनको निवेदन अध्ययन गर्दा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट भएको फैसलामा चित्त नबुझेका विषयहरूलाई देहायका बुँदाहरूमा उल्लेख गरिएको पाइन्छ:-

(क) विवादित चेक जाहेरवालालाई घर भाडा रकमबापतमा काटी दिएको नभई जाहेरवाला गमानसिंह राई, सुवास खड्का र निजको बुबाको लेनदेन व्यवहार मिलाउन सुवास खड्काको जमानी भएर मात्र जाहेरवालालाई चेक दिइएको अवस्था रहेको,

(ख) चेक काटिसकेपछि चेकको रकम जाहेरवालालाई दिइसकेको अवस्था रहेको,
 (ग) चेक भुक्तानी हुन नसकेको विषयमा मुद्दा गर्ने पर्दा पनि विनिमेय अधिकार पत्र ऐन, २०३४ बमोजिम चेक अनादरमा मुद्दा लाग्न सक्ने अवस्था हुँदाहुँदै बैंकिङ कसुरमा अभियोग पत्र दायर गरिएको,
 (घ) मेरो समग्र बयानलाई मूल्याङ्कन नगरी केही तथ्य स्वीकार गरेको भन्ने आधारमा कसुरदार ठहराई फैसला गरिएको,
 (ङ) तसर्थ संयुक्त इजलासबाट भएको फैसला प्रचलित कानून र ने.का.प. २०७५ अङ्क १० नि.नं. १०११८ तथा ने.का.प. २०७५ अङ्क ९ नि.नं. १००९७ मा प्रतिपादित नजिर एवम् सिद्धान्तको पालना नगरी भएको देखिँदा उक्त फैसला बदर गरी अभियोग दाबीबाट सफाई दिलाइपाउँ ।

प्रस्तुत मुद्दामा आज सुनुवाइका क्रममा प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्माचार्यको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री नन्दप्रसाद अधिकारी र श्री पुष्पराज पाण्डेयले प्रतिवादीले जाहेरवाला गमानसिंह राईलाई रु.१,००,०००।- को चेक दिएको भए तापनि सो रकम गमानसिंह राई र सुवास खड्का तथा निजका बाबुबिचको लेनदेन व्यवहार मिलाउनको लागि प्रतिवादी जमानी बसेर सोबापत दिएको अवस्था हो । पछि निजहरूबिच कुरा नमिलेपछि सुवास खड्काको अनुरोधमा प्रतिवादीले चेकको रकम खातामा जम्मा नगरिदिएको हो । जाहेरवालसँग प्रतिवादीले दिनुपर्ने कुनै रकम बाँकी छैन । बरु जाहेरवालाको खातामा प्रतिवादीले विभिन्न समयमा जम्मा गरिदिएको रकमको हिसाब गर्दा जाहेरवालसँग प्रतिवादीले नै केही रकम लिन बाँकी रहेको अवस्था छ । जाहेरवालालाई आफूले दिनुपर्ने रकमबापत प्रतिवादीले चेक दिएको अवस्था

होइन। यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीलाई बैंकिङ कसुरमा सजाय हुने गरी उच्च अदालत पाटनबाट भएको फैसला सदर गर्ने गरेको यस अदालत संयुक्त इजलासको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

प्रत्यर्थी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री सविता शर्माले प्रतिवादी स्वयंले आफूले नै जाहेरवालालाई चेक काटेर दिएको हुँ भनी अनुसन्धानको क्रममा र अदालतसमक्ष गरेको बयानमा स्वीकारेको अवस्था छ। सो चेकले खाम्ने रकम बैंक खातामा नभएको कारण चेक बाउन्स भएको भन्ने सम्बन्धित बैंकबाट जवाफ प्राप्त भएको छ। यस स्थितिमा बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३(ग) मा परिभाषित कसुर प्रतिवादीले गरेको भन्ने पुष्टि भएको छ। अतः निज प्रतिवादीलाई सोही ऐनको दफा १५(१) बमोजिम चेकमा उल्लिखित बिगो भराई बिगोबमोजिम जरिवाना गरी १० दिन कैद सजाय हुने ठहर गरेको उच्च अदालत पाटनको फैसला सदर गरेको यस अदालतको संयुक्त इजलासको फैसला कानूनसम्मत भएकोले सदर गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

माथि उल्लेख भएबमोजिम प्रतिवादीका तर्फबाट प्रस्तुत पुनरावलोकनको निवेदनमा लिइएका जिकिरहरू, प्रतिवादीहरूको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् कानून व्यवसायीहरू र प्रत्यर्थी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ताबाट प्रस्तुत हुन आएका बहस बुँदाहरू एवम् मिसिल संलग्न कागजातहरू अध्ययन गरी इन्साफतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत मुद्दामा मुख्यतः देहायका प्रश्नहरू निरूपण गर्नुपर्ने देखियोः-

(क) प्रतिवादीले आफ्नो खातामा पर्याप्त रकम नभएको भन्ने जानी जानी जाहेरवालालाई चेक काटिदिएको र सो चेक भुक्तानी हुन नसकेको देखिन्छ वा देखिँदैन ?

(ख) विवादित चेक बैंक खातामा पर्याप्त रकम नभएको जानी जानी प्रतिवादीले काटेको हो र भुक्तानी हुन नसकेको हो भने उक्त कार्य बैंकिङ कसुर गरेको मानिने अवस्था हुन्छ वा हुँदैन ?

(ग) जाहेरवाला र अन्य व्यक्तिबिचको व्यवहार मिलाउन जमानतको रूपमा आफूले जाहेरवालालाई चेक दिएको भनी लिएको जिकिर तथा चेक काटिसकेपछि जाहेरवालालाई चेकको रकम दिइसकेको भनी प्रतिवादीले लिएको जिकिर के कसो हो ?

(घ) चेकबमोजिमको रकम भुक्तानी हुन नसकेको विषयमा बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ बमोजिमको उपचारको मार्गभन्दा पनि विनिमेय अधिकार पत्र ऐन, २०३४ बमोजिमको उपचारको मार्ग अवलम्बन गर्नुपर्ने भनी लिइएको जिकिरलाई मान्यता दिन सकिने हुन्छ वा हुँदैन ? र

(ङ) प्रतिवादीलाई कसुरदार ठहराई सजाय गर्ने गरी उच्च अदालत पाटनबाट भएको फैसला सदर हुने ठहर्‍याई यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट भएको फैसला मिलेको देखिन्छ वा देखिँदैन ?

२. निरूपण हुनुपर्ने उपर्युक्त प्रश्नहरूमध्ये सर्वप्रथम प्रतिवादीले आफ्नो खातामा पर्याप्त रकम नभएको भन्ने जानी जानी जाहेरवालालाई चेक काटिदिएको र सो चेक भुक्तानी हुन नसकेको देखिन्छ वा देखिँदैन भन्ने प्रश्नमा विचार गरौँ। प्रस्तुत विवादमा प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्माचार्यले मिति २०७४।०५।०३ मा जाहेरवालालाई नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंक लि.को चेक नं. ३००५७०४२२१०५०९ बाट भुक्तानी पाउने गरी रु. १ लाखको चेक काटी दिएकोमा

खातामा पर्याप्त रकम नभएको कारण चेक सटही हुन नसकी फिर्ता भएकोले प्रतिवादीलाई कानूनबमोजिम कारबाही गरिपाउँ भन्ने बेहोराको जाहेरवालाको तर्फबाट जाहेरी परेअनुसार अनुसन्धान तहकिकातको काम सम्पन्न भई प्रतिवादीउपर प्रस्तुत अभियोग पत्र दायर हुन आएको देखिन्छ । जाहेरवालाले जाहेरी दिँदा आफ्नो जिम्ममा रहेको आफन्तको घर प्रतिवादीलाई वहालमा दिएको र बहाल रकमबापत प्रतिवादीले आफूलाई रु १ लाखको चेक दिएकोमा चेक सटहीका लागि बैंकमा जाँदा निजको बैंक खातामा चेकले खाम्ने पर्याप्त रकम नभएको कारण सटही हुन नसकेको भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ । प्रतिवादीले अनुसन्धानका क्रममा अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष बयान गर्दा र अदालतमा बयान गर्दासमेत विवादित चेक आफूले जारी गरेको तथ्यलाई स्वीकार गरी बयान गरेको देखिन्छ । प्रतिवादीले अदालतमा बयान गर्दा जाहेरवाला र सुवास खड्कासमेतको लेनदेन व्यवहारमा जमानीको रूपमा मात्र चेक काटी दिएको र निजहरूबिचको लेनदेन व्यवहार नमिलेको हुँदा चेकले खाम्ने रकम बैंक खातामा जम्मा नगरेको हुँ भनी बयान गरेको देखिएबाट चेक जारी गर्दाको अवस्थामा आफ्नो बैंक खातामा चेकले खाम्ने रकम नभएको बेहोरा पनि निज प्रतिवादीलाई जानकारी रहेको तथ्य स्थापित भएको देखिन्छ । नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंक लि.को पत्र संख्या नं. Com ८७१/०७५/०७६ मिति २०७५।१०।०२ को पत्रबाट “सुधिरकुमार कर्मचार्यको नाममा यस बैंकको कालीमाटी शाखामा रहेको नं. ०१७०५०६००००१६२ को खाताबाट मिति २०७४।०५।०३ मा गमानसिंह राईको नाममा जारी भएको चेक नं. ३००५७०४२२१ को चेक भुक्तानीको लागि यस बैंकको पुल्चोक र कालीमाटी शाखाहरूमा इ.सं. ०७।१२।२०१८, १२।१२।२०१८ र १६।१२।२०१८ मा पेस हुँदा खातामा पर्याप्त रकम नभएका कारण भुक्तानी हुन नसकी चेक फिर्ता (बाउन्स)

भएको” भनी लेखी आएको देखिन्छ । यो स्थितिमा विवादित चेक बैंकमा प्रस्तुत गर्दाको अवस्थामा बैंक खातामा चेकले खाम्ने पर्याप्त रकम मौज्जात नभएको र सोही कारणले चेक भुक्तानी हुन नसकेको तथ्य पनि विवादरहित रूपमा स्थापित भएको देखिन्छ ।

३. अब विवादित चेक बैंक खातामा पर्याप्त रकम नभएको जानी जानी प्रतिवादीले काटेको हो र भुक्तानी हुन नसकेको हो भने उक्त कार्य बैंकिङ कसुर गरेको मानिने अवस्था हुन्छ वा हुँदैन भन्ने अर्को प्रश्नमा विचार गरौं । यस प्रश्नमा विचार गर्नुपर्दा बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३ मा भएको व्यवस्थालाई हेर्नुपर्ने हुन्छ । उक्त ऐनको दफा ३ मा **“कसैले पनि बैंक वा वित्तीय संस्थामा खाता खोल्दा वा रकम भुक्तानी माग गर्दा देहायको कार्य गर्नु हुँदैन”** भन्ने उल्लेख भइसकेको देहाय (ग) मा **“आफ्नो खातामा मौज्जात रकम नभएको जानीजानी चेक काटी दिन”** भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ । यो व्यवस्थालाई आधार मान्दा कसैले पनि आफ्नो बैंक खातामा मौज्जात रकम नभएको जानी जानी चेक काटी दिनु नै बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३(ग) बमोजिमको कसुर मानिने अवस्था देखिन्छ । सोही ऐनको दफा १५(१) मा **“कसैले दफा ३ बमोजिमको कुनै कसुर गरेमा बिगो खुलेकोमा बिगो भराई बिगोबमोजिम जरिवाना र तीन महिनासम्म कैद हुने छ”** भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ । उक्त कानूनी व्यवस्थाको रोहमा प्रस्तुत मुद्दाको स्थितिलाई हेर्दा निज प्रतिवादीले आफ्नो बैंक खातामा मौज्जात रकम नभएको जानी जानी चेक जारी गरेको कुरा निज स्वयंले बयानका क्रममा स्वीकार गरेको र नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंक लि को पत्रबाट खातामा पर्याप्त रकम नभएको कारण चेक भुक्तानी हुन नसकेको तथ्य समर्थित भइरहेको देखिँदा निजले अभियोग पत्रमा दाबी लिइएबमोजिमको बैंकिङ कसुर गरेको तथ्य पनि प्रमाणित हुन आएको मान्नुपर्ने देखियो । चेकको बिगो रु. १ लाख रहेको आधारमा सोही रु. १ लाखलाई

बिगो मानी बिगोबमोजिम जरिवाना र १० दिन कैद सजाय हुने तथा बिगो रकम प्रतिवादीबाट वादीले भराइ पाउने ठहराई भएको फैसला नमिलेको देखिन आएन ।

४. प्रतिवादीले अदालतमा बयान गर्दा विवादित चेक जाहेरवाला गमान सिंह राई, सुवास खड्का र निजको बुबाको लेनदेन व्यवहार मिलाउनका लागि जमानी भएर काटी दिएको भन्ने बयान गरेको र जमानीबापत काटी दिएको चेकलाई बैंकिङ कसुर मान्न नमिल्ने भनी प्रस्तुत पुनरावलोकनको निवेदनमा जिकिर लिएको देखिँदा त्यसतर्फ विवेचना हुनुपर्ने भएको छ । निजको यो जिकिरका सम्बन्धमा निजैले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयान बेहोरा हेर्दा खण्डित भएको देखिन्छ । निज प्रतिवादीले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष बयान गर्दा यसभन्दा अगाडि नै जाहेरवालालाई पटकपटक गरी रु. ७,२०,०००/- भन्दा बढी रकम दिइसकेको र सोही कारोबारको सिलसिलामा मिति २०७४।५।३ मा रु. १ लाखको चेक काटी दिएको हुँ, निजले मलाई चेकमा उल्लेख भए बराबरको रकम खातामा जम्मा गरी दिनुस् भन्दा मैले तपाइसँग मेरो रकम आउन बाँकी नै छ, मैले खातामा रकम जम्मा गर्दिन भनेको थिएँ, पछि निजले चेक बाउन्स गराएछन् भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ । यसरी अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष बयान गर्दा निजले जाहेरवाला र सुवास खड्काबिचको लेनदेन व्यवहारमा जमानी बनी चेक काटेको बेहोरा लेखाएको पाइँदैन । अनुसन्धान अधिकारीसमक्षको बयानमा उल्लेख भए जस्तो पटकपटक गरी रु.७,२०,०००/- रकम दिएको तथ्य पनि प्रमाणित हुन सकेको देखिँदैन । रु.७,२०,०००/- दिइसकेको व्यक्तिले पुनः रु.१ लाखको चेक किन काटी दिनु परेको हो भन्ने विषय पनि प्रस्ट हुन सकेको देखिँदैन । एकछिनलाई प्रतिवादी कै जिकिरबमोजिम लेनदेन व्यवहारको जमानीबापत चेक काटेको विषय हो भनेर मान्ने हो भने पनि यसरी चेक काट्नु भनेको पनि चेकमा उल्लिखित रकम भुक्तानी पाउनकै लागि

काटिएको मान्नुपर्ने हुन्छ । चेक भनेको माग्नासाथ भुक्तानी हुने विनिमेयपत्र हो भन्ने आधारमा नै चेकलाई जमानी मानी विश्वास गरिने होला । भुक्तानी हुन नसक्ने भन्ने बुझी बुझी चेकलाई जमानीको रूपमा जाहेरवालाले मानेको अवस्था पक्कै होइन । भुक्तानीको विषयलाई अलग राखेर काटिने कुनै चेकले चेकको रूपमा नै मान्यता नपाउने अवस्था हुन्छ । विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा २(ज) मा चेकको परिभाषा गर्दा चेक भन्नाले माग्नासाथ भुक्तानी दिनु भनी कुनै बैंकउपर खिचिएको विनिमेयपत्र सम्झनुपर्छ भनी परिभाषा गरिएको पाइन्छ । उक्त परिभाषाले चेकलाई भुक्तानी हुन नसक्ने विनिमेयपत्रको रूपमा अनुमान गरेको पाइँदैन ।

५. मूलतः आफ्नो खातामा मौज्जात रकम नभएको जानी जानी चेक काटेको विषयको कसुरका सम्बन्धमा चेक जमानीबापत वा अन्य के बापतमा काटिएको हो भन्ने कुराले खासै अर्थ पनि राख्दैन । चेकबमोजिमको रकम खातामा मौज्जात नभएको जानीजानी चेक काटेको देखिन्छ र त्यस्तो चेक खातामा मौज्जात रकम नभएको कारण भुक्तानी हुन नसकेको देखिन्छ भने त्यस्तो कार्य बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३(ग) मा परिभाषित कसुर ठहर हुन पर्याप्त हुन्छ । वस्तुतः चेकबमोजिमको रकम खातामा मौज्जात नभएको कुरा जानीजानी चेक काटेको र भुक्तानी हुन नसकेको विषयलाई कसुरको रूपमा परिभाषित गर्नुको अर्थ जसले चेक काटिदिएको हो उसले चेक पाउने व्यक्तिलाई तिर्नुपर्ने थियो वा थिएन वा कति रकम तिर्नुपर्ने थियो भनेर लेनदेन मुद्दामा जस्तो प्रमाणको मूल्याङ्कन गरिने अथवा के सर्त राखेर चेक दिएको थियो भन्ने जस्ता विषयहरू हेरिने अवस्था हुँदैन । चेक भुक्तानी हुन नसकेको कार्यलाई अपराधको रूपमा परिभाषित गर्नुको उद्देश्य व्यापार, वाणिज्य र उद्योगको क्षेत्रमा अवलम्बन गरिएको उदार अर्थनीति अनुरूप चेक जस्ता विनिमेयपत्रको माध्यमबाट

हुने कारोबारको विश्वसनियता वृद्धि गरी बैंकिङ प्रणालीलाई थप प्रभावकारी बनाउनु तथा चेक काट्ने कार्यलाई हल्का रूपमा वा खेलौँची रूपमा लिने वा दूषित नियतले चेक जारी गर्ने प्रवृत्तिलाई निरूत्साहित गरी चेक जारी गर्ने व्यक्तिलाई थप जिम्मेवार बनाउनु रहेको हुन्छ । आधुनिक समाजमा वित्तीय कारोबार गर्दा परम्परागत रूपमा गरे जस्तै रूपैयाँको भारी बोक्नु पर्ने अवस्थाबाट समाजलाई मुक्ति दिलाउन विनिमेय पत्रको अवधारणा विकसित भइ आएको र यो प्रणालीलाई नगदसरह विश्वसनीय बनाउन चेकलाई नगदसरह मानी तुरुन्त भुक्तानी हुने स्थिति कायम गर्न बैंक खातामा मौज्जात रकम नभएको जानी जानी चेक काट्ने विषयलाई कसुरको रूपमा मानी तुरुन्त भुक्तानी हुन नसक्दाको अवस्थामा सजायको भागी बन्नुपर्ने गरी कानूनी व्यवस्था गरिएको देखिन्छ । त्यसैले विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा २(ज) मा चेकको परिभाषा गर्दा "चेक" भन्नाले माग्नासाथ भुक्तानी दिनु भनी कुनै बैंकउपर खिचिएको विनिमेय पत्र सम्झनुपर्छ भनी परिभाषा गरिएको पाइन्छ । यी अवस्थालाई हेर्दा यदि चेकमा लागेको सही आफ्नो हो भनी स्वीकारिन्छ र खातामा चेकले खाम्ने रकम मौज्जदान नरहेको देखिन्छ भने चेक दिँदा के सर्त राखिएको थियो भन्ने कुराले कुनै अर्थ नराख्ने हुन्छ । साथै कसैलाई कुनै चेक दिइन्छ भने अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म चेकमा उल्लिखित रकम निजले तिर्नुपर्ने रहेको भन्ने अनुमान गरिन्छ । रकम नै तिर्नुपर्ने नभएको अवस्थामा त्यसै चेक काटिदिएको होला भनी अनुमान गर्न सकिने अवस्था हुँदैन । भारतमा Negotiable Instruments Act, १८८१ को दफा १३८ मा "कुनै ऋण वा अन्य दायित्वबापत चेक काटिन्छ भने" भन्ने किसिमको शब्दावली परेको भएर पनि अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म कुनै चेक काटिन्छ भने निजले कुनै ऋण वा अन्य दायित्वबापत नै चेक काटेको अनुमान गरिने अदालती अभ्यास रहेको पाइन्छ (Mayuri Pulse

Mills and others v. Union of India (१९९४) ९६ BOMLR ९५३, १९९६ Com Cas १२१ Bom) । हाम्रो यसै सर्वोच्च अदालतबाट पनि आफूले तिर्नु नपर्ने व्यक्तिलाई त्यत्तिकै चेक दिएको रहेछ भनी मान्न नमिल्ने किसिमको मान्यता राखिएको पाइन्छ (ने.का.प. २०७० नि.नं.८९५०) । प्रस्तुत मुद्दामा विवादित चेकमा लागेको दस्तखत कित्ते वा जालसाजी भन्ने जिकिर लिन नसकेको मात्र होइन, चेकमा लागेको दस्तखत आफ्नै हो भनी प्रतिवादी स्वयंले स्वीकार गरेको देखिएको छ, चेक काट्दा वा भुक्तानीका लागि बैंकमा प्रस्तुत गर्दाको अवस्थामा आफ्नो बैंक खातामा चेकले खाम्ने रकम मौज्जात नभएको तथ्य पनि निजलाई जानकारी रहेको देखिएको छ, बैंक खातामा चेकले खाम्ने रकम मौज्जात नभएको कारण चेकमा उल्लिखित रकम भुक्तानी हुन नसकेको तथ्य पनि बैंकको पत्रबाट प्रमाणित भइरहेको छायो स्थितिमा अन्य कुनै बहाना वा तर्कले बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३(ग) बमोजिमको कसुरबाट उन्मुक्ति पाउन सक्ने अवस्था देखिन आउँदैन । यस सन्दर्भमा यस अदालतबाट तिलकबहादुर शाह विरुद्ध सन्तोषकुमार राजभण्डारीको जाहेरीले नेपाल सरकार भएको बैंकिङ कसुर मुद्दामा "चेक बाउन्सको मुद्दामा मुख्यतः चेक काटिदिएको हो वा होइन, खातामा रकम नभएको कुरा बैंकले भनेको छ वा छैन, रकम नभएको कुराको जानकारी प्रतिवादीलाई थियो वा थिएन, मुद्दा चलनुअघि रकम तिरेको देखिन्छ वा देखिँदैन यति नै कुरा हेरिने हो, के व्यवहार गरेको र के विश्वासमा चेक काटिएको थियो भन्ने नहेरिने । आफ्नो खातामा के कति रकम छ सोको जानकारी खातावालालाई रहन्छ । त्यसैले चेक बाउन्स भएको स्थितिमा खातामा रकम थिएन भन्ने जानी जानी चेक काटिएको हो भन्ने अदालतको अनुमान रहने । खातामा रकम नभएको जानकारी खातावालालाई थिएन भने अदालतले गर्ने अनुमानको खण्डन

प्रतिवादीले गर्नुपर्ने। आफ्नो खातामा मौज्जात रकम नभएकोमा जानी जानी चेक काटी दिने कार्यलाई बैंकिङ कसुर मानिएको हो भन्ने बुझनुपर्ने” भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भइसकेको पनि पाइन्छ (ने.का.प. २०७८ अङ्क ७ नि.नं. १०७०६)। प्रस्तुत मुद्दामा आफूले तिर्नुपर्ने चेकबमोजिमको रकम तिरिसकेको भन्ने पनि प्रतिवादीले जिकिर लिएको देखिन्छ तर सोबमोजिम जाहेरवालालाई रकम तिरेको देखिने कुनै तथ्ययुक्त प्रमाण प्रतिवादीका तर्फबाट पेस हुन आएको देखिँदैन।

६. जहाँसम्म प्रतिवादीले प्रस्तुत मुद्दामा आफूलाई अभियोग दाबीबमोजिम रु.१,००,०००।- जरिवाना र १०(दश) दिन कैद तथा जाहेरवालाले बिगो रु.१,००,०००।- भराइपाउने ठहरी उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७५।१।२२ मा भएको फैसला सदर हुने गरी यस अदालतबाट मिति २०७६।१०।२६ मा भएको फैसला ने.का.प. २०७५ अङ्क १० नि.नं. १०११८ पृ. १९०८ तथा ने.का.प. २०७५ अङ्क ९ नि.नं. १००९७ पृ. १७१८ मा यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तविपरीत भएकोले उल्टी गरिपाउँ भनी लिएको जिकिर छ, सो सम्बन्धमा हेर्दा नि नं १०११८ मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार र कर्तव्य ज्यान मुद्दाको सन्दर्भमा भएको फैसलासँग सम्बन्धित रहेको देखिन्छ। उक्त मुद्दामा यस अदालतबाट निर्दोषिता प्रमाणित गर्ने भार प्रतिवादीमा सारेको कारणले कसुर प्रमाणित गर्ने वादी पक्षको दायित्व समाप्त हुने होइन, अपराधका तत्त्वहरूको विद्यमानता प्रमाणित हुनुपर्ने भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ। यसैगरी नि.नं. १००९७ कर्तव्य ज्यान मुद्दाको सन्दर्भमा भएको फैसलासँग सम्बन्धित रहेको देखिन्छ। उक्त मुद्दामा पनि फौजदारी कसुरमा अभियुक्तउपरको कसुर निःसन्देह रूपमा प्रमाणित हुनुपर्ने भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ। प्रथमतः ती सिद्धान्तहरू यस्तै प्रकृतिको बैंकिङ कसुरको मुद्दामा

प्रतिपादन भएको नभई फरक कानूनी व्यवस्था र प्रसङ्गमा प्रतिपादित भएकोले प्रस्तुत मुद्दाका सम्बन्धमा अवलम्बनयोग्य रहेको देखिँदैन। दोस्रो, ती सिद्धान्तहरूकै रोहमा प्रस्तुत मुद्दाको स्थितिलाई हेर्दा पनि प्रस्तुत मुद्दामा विवादित चेक काटेको र चेक काट्दाका बखत खातामा पर्यप्त रकम मौज्जात नरहेको तथ्यलाई प्रतिवादी स्वयंले स्वीकार गरेको अवस्था छ। खातामा मौज्जात रकम नभएको कारण चेक भुक्तानी हुन नसकेको तथ्य पनि निर्विवाद रूपमा स्थापित छ। यी अवस्थाहरूलाई हेर्दा बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३(ग) बमोजिमको कसुर प्रमाणित हुन विद्यमान हुनुपर्ने तत्त्वहरूको विद्यमानता नरहेको देखिँदैन। त्यसैले यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट भएको फैसला उल्लिखित मुद्दाहरूमा प्रतिपादन भएको सिद्धान्तविपरीत रहेको भन्ने प्रतिवादीको जिकिरसँग पनि सहमत हुन सकिने अवस्था देखिएन।

७. अब, चेकबमोजिमको रकम भुक्तानी हुन नसकेको विषयमा बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ बमोजिमको उपचारको मार्गभन्दा पनि विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ बमोजिमको उपचारको मार्ग अवलम्बन गर्नुपर्ने भनी लिइएको जिकिरलाई मान्यता दिन सकिने हुन्छ वा हुँदैन भन्ने अर्को प्रश्नमा विचार गरौं। प्रतिवादीतर्फका विद्वान् कानून व्यवसायीहरूले प्रतिवादीलाई लगाइएको अभियोगको विषयमा बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को व्यवस्थाभन्दा पनि विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क को व्यवस्था आकर्षित हुनुपर्ने भन्ने जिकिर लिएको देखिन्छ र प्रस्तुत मुद्दामा यस अदालतबाट मिति २०७८।०४।०७ मा पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान गर्दा पनि निज प्रतिवादीकै जिकिरलाई समर्थन गर्ने भनी ने.का.प. २०६२ अङ्क ५ नि.नं. ७५३४ मा प्रतिपादित सिद्धान्तलाई आधार बनाई पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान गरिएको पाइन्छ। तर उक्त सिद्धान्त यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट

प्रतिपादन भएको र उक्त मुद्दामा “कानूनले दुईवटा बाटोको व्यवस्था गरेको रहेछ भने मर्का पर्ने वा कार्यबाही गर्न अधिकार प्राप्त निकायले जुन ऐनको सजाय मागदाबी गर्न उपयुक्त ठान्दछ सोहीअनुसार दाबी गर्न पाउने । देवानी र फौजदारी प्रकृतिको छुट्टाछुट्टै नालेस लिनुपर्नेमा एउटै लिएको अवस्थामा एउटा दाबी रोज्न पाउने बाहेक अदालतलाई दाबीभन्दा बाहिर गएर अर्को ऐनको बाटोबाट आउनुपर्ने भनी निर्णय गर्दा मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको ७२ नं. को कानूनी व्यवस्थाको समेत त्रुटि हुने । समाती आएको ऐनअनुरूप मुद्दा दर्ता वा लाग्न सक्ने अवस्था देखिएमा अरू कानूनको पनि दाबी हुन सक्ने भन्ने आधारमा पर्न आएको दाबीलाई पन्छाउन कुनै अवस्थामा पनि नमिल्ने” भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ । यो सिद्धान्तले प्रतिवादीको जिकिरलाई समर्थनभन्दा पनि खण्डन गर्न मद्दत गर्ने देखिन्छ । यो सिद्धान्तलाई आधार मान्दा स्पष्टतः प्रतिवादीलाई लगाइएको अभियोगको विषयमा विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ बमोजिमको उपचारको मार्ग आकर्षित हुने भन्ने मात्र कारणले बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ बमोजिम लगाइएको अभियोग दाबीलाई पन्छाउन नमिल्ने देखिन्छ ।

८. प्रतिवादीतर्फका विद्वान् कानून व्यवसायीहरूले चेक अनादरको विषयमा विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. बमोजिम देवानी दायित्वअन्तर्गत नै कानूनी उपचार प्राप्त गर्न सकिनेमा बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ बमोजिम दायर हुन आएको प्रस्तुत अभियोग पत्र खारेज हुनुपर्ने भन्ने तर्क गर्नुभएको हुँदा त्यसतर्फ थप विवेचना हुनुपर्ने देखिएको छ । वहाँहरूले उठाउनुभएको उक्त तर्कका सम्बन्धमा विचार गर्दा कुनै क्रियालाई देवानी वा फौजदारी दायित्वमध्ये के मान्ने भन्ने कुरा विधायिकी विवेक (Legislative Wisdom) को विषय रहेको देखिन्छ । विधायिकाले कुनै क्रियालाई देवानी वा फौजदारीमध्ये के मान्ने भन्ने विषयमा कानूनमार्फत

आफ्नो इच्छा अभिव्यक्त गर्न सक्दछ । विधायिकाले आफ्नो विवेकाधिकारको प्रयोग गर्ने सिलसिलामा कुनै क्रियाका सम्बन्धमा देवानी वा फौजदारीमध्ये एउटा मात्रै मान्नुपर्ने बाध्यता नरही देवानी र फौजदारी दुवै मान्न सक्ने अधिकार पनि राख्दछ । In *Sherras v. De Ruizen* को मुद्दामा न्यायाधीश Wright ले भन्नु भएको कुरा मननीय छ । वहाँका अनुसार विधायिकाले निर्माण गरेको कानूनहरूलाई हेर्दा सामान्यतया तीन प्रकारका निषेधात्मक व्यवस्थाहरू राख्ने गरेको पाइन्छ । जस्तो केही क्रियाहरू वास्तविक अर्थमा फौजदारी प्रकृतिको नभए पनि सार्वजनिक हितका लागि दण्डात्मक व्यवस्थाअन्तर्गत निषेध गरिन्छन् । उदाहरणका लागि अनजानमै मिसावटयुक्त खाद्य पदार्थ राखी बेच्ने कार्यलाई लिन सकिन्छ । केही क्रियाहरू जस्तो सार्वजनिक हानि नोक्सानीसँग सम्बन्धित कसुर उदाहरणको लागि मालिकको जानकारीबेगरै पनि निजको कामदारले गरेको नोक्सानीबापत मालिकले दायित्व बेहोर्नुपर्ने अवस्था । त्यसैगरी केही क्रियाहरू प्रकृतिगत हिसाबले फौजदारी भए पनि देवानी अधिकारको प्रचलनका लागि अवलम्बन गरिन्छन् [(१८९५) १ QB ९१८ at page ९२२] । चेक अनादरको क्रिया वास्तविक अर्थमा फौजदारी प्रकृतिको नभएर देवानी प्रकृतिको भए पनि सार्वजनिक हितका लागि दण्डात्मक व्यवस्थाअन्तर्गत निषेधित कार्य रहेको पाइन्छ । तथापि विधायिकाले द्विविधारहित तवरबाट कुनै क्रियाका सम्बन्धमा कानूनमा स्पष्ट व्यवस्था गर्दछ भने सामान्यतया सो कानूनलाई लागु गर्नु अदालतको कर्तव्य हुन आउँछ । यसैले सम्बन्धित पक्षलाई देवानी वा फौजदारी दुवै प्रकृतिको कानूनी उपचारको उपलब्धता छ भने अदालतले यो वा त्यो उपचारको मार्ग अवलम्बन गर्नुपर्ने भनी अन्यथा निष्कर्षमा पुग्नु उचित मानिँदैन । यहाँनिर अदालतले विचार गर्दा केवल पक्षले अवलम्बन गरेको उपचारको मार्ग कानूनद्वारा समर्थित छ वा छैन भनेर हेर्नु नै पर्याप्त र विवेकसँगत मापदण्ड

बन्न सक्ने देखिन्छ । हाम्रो यसै सर्वोच्च अदालतले अवलम्बन गरी आएको अभ्यासहरूलाई हेर्दा पनि यही मापदण्डले मान्यता पाई आएको देखिन्छ । जस्तो २०४३ सालको नेपाल कानून पत्रिकामा प्रकाशित नि.नं.२९०० देखि २०४८ सालको नेपाल कानून पत्रिकामा प्रकाशित नि.नं. ४४३५, २०७२ सालको नेपाल कानून पत्रिकामा प्रकाशित नि.नं. ९३९२ तथा २०७३ सालको नेपाल कानून पत्रिकामा प्रकाशित नि.नं. ९७०९ सम्म आइपुग्दा निरन्तर यही मान्यतामा आधारित रहेर फैसलाहरू भइआएको पाइन्छ । ती फैसलाहरूमा उल्लेख भएका विषयवस्तुलाई मजबुनमा राख्दा "जहाँ कानूनले दुईवटा उपचारको व्यवस्था गरेको हुन्छ त्यहाँ दुई उपचारमध्ये कुन उपचारको मार्ग अवलम्बन गर्ने हो सो कुरा वादी पक्षको इच्छामा निर्भर रहने कुरा हो, दुईमध्ये एक उपचारको मार्ग अवलम्बन गरी आएकोले अर्को मार्गतर्फ जानुपर्ने भनी अदालतले भन्न नमिल्ने" भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ । (ने.का.प. २०४३ नि.नं. २९०० बृहत् पूर्ण इजलास, ने.का.प. २०४८ नि.नं. ४४३५ पूर्ण इजलास, ने.का.प. २०७२ नि.नं. ९३९२ पूर्ण इजलास, ने.का.प. २०७३ नि.नं. ९७०९ पूर्ण इजलास) । हुन पनि एउटा उपचारको मार्ग अवलम्बन गर्दा ब्याजसहितको बिगो भराउन पाउने अवस्था छ र अर्को मार्ग अवलम्बन गर्दा सावाँ बिगो मात्र भरिपाउने तथा प्रतिवादीलाई कैद र जरिवाना पनि गराइ पाउने अधिकार छ भने यी दुईमध्ये एउटा उपचारको मार्ग रोज्ने अधिकार सम्बन्धित पक्षकै हुन्छ । मलाई बरु ब्याज चाहिएन तर एक दिन भए पनि प्रतिवादीलाई कैद गराउँछु भन्ने अधिकार सम्बन्धित पक्ष मै रहने कुरा हो । कैद गराउँदा ब्याज पाउँदैनौ, तिम्रो हित हुँदैन, देवानी प्रक्रियाबाट आऊ भन्ने र अवलम्बन गरेको मार्गबाट उपचार दिनबाट इन्कार गर्ने अधिकार अदालतलाई रहने देखिँदैन । दुईवटा उपचारको मार्ग उपलब्ध रहेकोमा ती दुईमध्ये आफ्नो इच्छामा कुनै एउटा

मार्ग अवलम्बन गर्न पाउने अवस्थाको सुनिश्चितता नै पक्षको हितको सर्वमान्य मापक हुन्छ । भारतमा चेक अनादरको कसुरमा कैद र बिगोको दोब्बरसम्म जरिवाना हुनसक्ने व्यवस्था रहेको भए पनि बिगो भराउने व्यवस्था Negotiable Instrument Act, १८८१ मा छैन तर पनि सो ऐनअन्तर्गतको उपचारको मार्ग अवलम्बन गरेकोमा अदालतले उपचार दिनबाट इन्कार गरेको स्थिति देखिन आउँदैन । यो स्थितिलाई हेर्दा प्रतिवादीतर्फका विद्वान् कानून व्यवसायीहरूले उठाउनु भएको जिकिरसँग सहमत हुन सकिने अवस्था देखिएन ।

९. जहाँसम्म यस अदालतबाट पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान गर्दा निर्मला सोडारी विरुद्ध गणेशकुमार रावलको जाहेरीले प्रत्यर्थी (वादी) नेपाल सरकार भएको बैंकिङ कसुर मुद्दा (०७६- NF-००११) लाई आधार बनाइएको सन्दर्भ छ, उक्त मुद्दामा प्रतिवादीले काटेको चेक अनादर भएका दिन लागु रहेका कानूनहरू बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ र विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ मध्ये पीडितले रोजेको कानूनी उपचारको मार्गलाई अदालतले इन्कार गर्न नसक्ने भनी यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट सिद्धान्त प्रतिपादित भइसकेको स्थिति देखिन्छ ।

१०. तसर्थ, माथिका विभिन्न प्रकरणहरूमा विवेचना गरिएबमोजिम प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्माचार्यले आफ्नो बैंक खातामा पर्याप्त रकम मौज्जात नभएको भन्ने जानीजानी जाहेरवाला गमानसिंह राईलाई रु.१,००,०००/- को चेक काटिदिएको देखिएको र सो चेक सटही हुन नसकी अनादर भएको तथ्य प्रमाणित भएको देखिएको अवस्था हुँदा प्रतिवादीलाई निजले अभियोग दाबीबमोजिमको बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३ को खण्ड (ग) बमोजिमको कसुर गरेको भनी सोही ऐनको दफा १५ (१) बमोजिम बिगोबमोजिमको रु.१,००,०००/-

जरिवाना र १० (दश) दिन कैद सजाय हुने तथा जाहेरवालाको चेकको बिगो रु.१,००,०००।- (एक लाख) जाहेरवालाले प्रतिवादीबाट भराइपाउने ठहराई उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७५।११।२२ मा भएको फैसला सदर हुने गरी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७६।१०।२६ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । प्रतिवादी सुधिरकुमार कर्माचार्यले पुनरावलोकनको निवेदनमा लिएको जिकिर पुग्न सक्दैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी फैसलाको विद्युतीय प्रति विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी फैसलाको पिठमा जनाउनु । फैसलाको छायाँप्रतिसहित फैसलाको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिनु । सुरु तथा रेकर्ड मिसिल सम्बन्धित अदालतमा फिर्ता पठाई प्रस्तुत मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।
न्या.डा.कुमार चुडाल
न्या.सुनिलकुमार पोखरेल

इजलास अधिकृत:- कृतिबहादुर बस्नेत
इति संवत् २०८१ साल साउन १७ गते रोज ५ शुभम् ।

निर्णय नं. ११४४२

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश डा. श्री कुमार चुडाल
माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री सुनिलकुमार पोखरेल
फैसला मिति : २०८१।१।१७
०७७-NF-००२५

मुद्दा: दोहोरो लिखत दर्ता बदर

पुनरावलोकनकर्ता / वादी : बद्रिनरसिंहको नाति,
मानध्वजको छोरा, भोजपुर जिल्ला,
तिवारीभञ्ज्याङ गाउँ विकास समिति वडा
नं. २ घर भई हाल मोरङ जिल्ला विराटनगर
उपमहानगरपालिका वडा नं. १ पोखरिया
बस्ने गणेशबहादुर कार्की
विरुद्ध

प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : मानध्वजको नाति,
नारायणबहादुरको छोरा, भोजपुर जिल्ला
तिवारीभञ्ज्याङ गाउँ विकास समिति वडा
नं. २ बस्ने लक्ष्मीकुमार कार्कीसमेत

- आफ्नो अंश भागमा परेको आफ्नै हकभोगको अचल सम्पत्ति त्यस्तो अंशियारले आफूखुस गर्न पाउने भई जुनसुकै बेहोराले हक हस्तान्तरण गर्न सक्ने । सोबाहेक एकपटक आफैँले लिखत रजिस्ट्रेसन पारित गरी अरुलाई हक हस्तान्तरण गरिसकेको आफ्नो हकै नपुग्ने अचल सम्पत्ति आफ्नो नामबाट नामसारी दाखिल खारेज हुन बाँकी रहेको कारणबाट मात्र पुनः अरु कसैलाई दोहोरो पर्ने गरी हक

हस्तान्तरण गर्ने कार्य प्रचलित कानूनको बर्खिलाप भई न्यायिक दृष्टिकोणबाट समेत अनुचित हुने ।

(प्रकरण नं. १४)

पुनरावलोकनकर्ता / वादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री सुरेन्द्रकुमार खड्का र विद्वान् अधिवक्ता श्री निरबहादुर पौडेल
प्रत्यर्थी / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता श्री पवन पौडेल

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०६९, अड्क ९, नि.नं. ८८८५
- ने.का.प. २०६८ अड्क १० नि.नं. ८७०२

सम्बद्ध कानून :

सुरु तहमा फैसला गर्ने :

मा. जिल्ला न्यायाधीश श्री शम्भुराम कार्की
भोजपुर जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :

मा. न्यायाधीश श्री गोविन्दकुमार उपाध्याय
माननीय न्यायाधीश श्री टेकराज नेपाल
पुनरावेदन अदालत धनकुटा

यस अदालतमा फैसला गर्ने :

माननीय न्यायाधीश श्री मीरा खडका
माननीय न्यायाधीश श्री डम्बरबहादुर शाही

फैसला

न्या.सुनिलकुमार पोखरेल : यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७५।१२।०४ मा भएको फैसला न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११(२) (क) र (ख) बमोजिम पुनरावलोकन गरिपाउँ भनी वादी गणेशबहादुर कार्कीको यस अदालतमा निवेदन परी यस अदालतबाट मिति २०७७।१२।०५ मा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११(२)(ख) बमोजिम

पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान भई निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार रहेको छ:-

शिवकुमार कार्कीका नाम दर्ताको कित्ता नं. २६१ र २६६ को जग्गामध्ये तीन खण्डको १ खण्ड बाबु मानध्वजको नाममा, १ खण्ड मेरो नाममा र १ खण्ड बाँकी रहेकोमा उक्त जग्गा विपक्षी शिवकुमार कार्कीको नाममा रहने गरी विपक्षी शिवकुमार कार्कीले मिति २०३७।०७।१८ मा र.नं. २९९ र ३०० बाट मलाई र मेरो बाबु मानध्वज कार्कीलाई राजीनामा पारित गरिदिएकोमा दा.खा. गर्न बाँकी रहेको अवस्थामा विपक्षी शिवकुमार कार्कीले विपक्षी लक्ष्मीकुमार कार्की, ऋतुवर्ण कार्की, नेत्रबहादुर कार्की, पदमकेशर कार्की र योगेन्द्रबहादुर कार्कीलाई र.नं. ७५३, ७५४, ७५५, ७५६ र ७५७ मिति २०६२।११।१० मा विपक्षीहरू दाजुभाइ मिली हालैको बकस पारित गरिदिएको ३ भागको २ भाग लिखत र दर्ता बदर गरी विपक्षीहरू सबैलाई लेनदेन व्यवहारको २८ नं.बमोजिम हदैसम्म सजाय गरिपाउँ भन्ने वादी गणेशबहादुर कार्कीको मुख्य फिराद दाबी ।

विपक्षी गणेशबहादुर कार्कीलाई कित्ता नं. २६१, २६६ र २३८ का जग्गा तथा मानध्वज कार्कीलाई कित्ता नं. २६१, २६६ र ४२९ को जग्गा मिति २०३७।०७।१८ मा दुई पृथक् लिखत पारित गरी म शिवकुमार कार्कीले दिएकोमा गणेशबहादुर कार्कीले कित्ता नं. २३८ को जग्गा मिति २०४०।०९।१७ मा दा.खा. दर्ता गराए । मानध्वज कार्कीले कित्ता नं. ४२९ को जग्गा दा.खा. दर्ता नगराई बिक्री गरिसकेको भन्ने कुरा फिराद लेखबाट देखिन्छ । विपक्षी गणेशबहादुर कार्की स्वयं मालपोत कार्यालय, भोजपुरमा नायब सुब्बा पदमा काम गर्दा कित्ता नं. २६१ र २६६ का जग्गा आफ्नो नाममा दा.खा. गर्न नसक्नुको कारण फिरादमा खुलाएको देखिँदैन । २०४० सालमा कित्ता नं. २३८ दा.खा. दर्ता गराएका वादीले कित्ता नं. २६१ र २६६

को जग्गा दा.खा. दर्ता नभएउपर जग्गा पजनीको १७ नं. को हदम्यादभित्र नालिस नगरी पारित लिखत निष्क्रिय भइसकेपछि जग्गा मिच्नेको १८ नं. र जग्गा पजनीको १७ नं. को हदम्याद नघाई हाल आएर दायर भएको फिराद दाबी खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी शिवकुमार कार्कीसमेतको प्रतिउत्तर जिकिर ।

कित्ता नं. २६१ र २६६ का जग्गा प्रतिवादी शिवकुमार कार्कीका बाजे मानध्वज कार्कीले नै शिवकुमार कार्कीका नाममा नापी गराई दिएका निज शिवकुमारकै नामका जग्गा हुन् । उक्त जग्गामा वादी दाबीबमोजिम दोहोरो लिखत बदर हुने होइन भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी शिवकुमार कार्कीका साक्षी डम्बरबहादुर पौडेलको बकपत्र ।

वादी इच्छाबहादुर राईसमेत प्रतिवादी शिवकुमार कार्की भएको मोहीयानी हक कायम गरी मोहीको प्रमाणपत्र पाउँ भन्ने मुद्दाको सक्कल मिसिल मालपोत कार्यालय, भोजपुरबाट प्राप्त भई मिसिल सामेल रहेको ।

मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको २५ नं. मा एकालाई गरिदिएको अचल दोहोरो पारी अरूलाई कुनै बेहोराले लेखिदिनु हुँदैन । त्यस्तो दोहोरो परेकोमा जसको लिखतको मितिअधिको छ उसैको सदर हुन्छ भन्नेसमेतकानूनी व्यवस्था भएकोले वादी दाबीबमोजिम अघिल्लो लिखत सदर देखिँदा विपक्षीहरूका नाउँको लिखत दर्ता र प्रतिवादी शिवकुमार कार्कीका नाममा बाँकी रहेका जग्गासमेत सम्पूर्ण जग्गाबाट ३ खण्डको २ खण्ड बदर गरी र.नं. २९९ र ३००, मिति २०३७।०७।१८ को पारित लिखत सदर हुने भएकोले सो लिखतबमोजिम हुने ठहर्छ । प्रतिवादीहरूलाई कानूनबमोजिम जरिवानासमेत हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको सुरु भोजपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०६६।०२।१४ मा भएको फैसला ।

हामी प्रतिवादीहरू लक्ष्मीकुमार कार्की, ऋतुवर्ण कार्की, नेत्रबहादुर कार्की, पदमकेशर कार्की,

योगेन्द्रबहादुर कार्कीसमेत ५ जनाले र.नं. ७५३, ७५४, ७५५, ७५६, ७५७ बाट पृथक्पृथक् ५ वटा लिखत पारित गरेकोमा पृथक्पृथक् ५ वटा नालिस दायर गर्नुपर्नेमा एउटै फिराद दायर गरेको अ.बं. ७२ नं.विपरीत छ । एउटै फिरादबाट ५ वटै लिखतको विवादमा इन्साफ हुन सक्दैन । मिति २०३७।०७।१८ मा लिखत पारित गरिलिएकोमा रजिस्ट्रेशनको ३० नं. को प्रावधानअनुसार पारित भएकै बखत दा.खा. दर्ता गराउनुपर्नेमा नगराएको र हाम्रो प्रतिउत्तरको प्रकरण ३ मा जिकिर लिएबमोजिम पारित भएको लिखतमध्ये कित्ता नं. २३८ को जग्गा विपक्षी गणेशबहादुरले मिति २०४०।०९।१७ मा आफ्नो नाममा दा.खा. दर्ता गराएको र लिखतका अन्य जग्गा के कारणले दा.खा. दर्ता नगराएको हो भनी विपक्षीले खुलाउन सकेको स्थिति छैन । विपक्षीले फिराद मागदाबी लिएको जग्गा तत्काल दा.खा. दर्ता गराउन नसकेबाट विवादको जग्गामा वादीको भोग, तिरो, कब्जा नभई म प्रतिवादी शिवकुमार कार्कीको हकभोग, तिरो, दर्ता, कब्जामा रहेको स्पष्ट हुन्छ । विपक्षीले जग्गाको भोग, तिरो केही नगरेको कुरामा दोहोरो लिखतको संज्ञा दिई सुरु भोजपुर जिल्ला अदालतले गरेको फैसलामा जग्गा मिच्नेको १८ नं., जग्गा पजनीको १७ नं. को प्रत्यक्ष त्रुटि भएको हुँदा सुरु फैसला बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादीहरू शिवकुमार कार्कीसमेतको तत्कालीन पुनरावेदन अदालत धनकुटमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

मानध्वज कार्कीको हकमा नालिस दिन पाउने हकदैया विपक्षीलाई मात्र छैन । मानध्वजको छोरा अरू पनि भएकोले मानध्वजको हक विपक्षीले खान पाउने भए सोको प्रमाण संलग्न राखी फिरादमा उल्लेख गर्न सक्नुपर्ने भन्ने प्रस्तुत विवादित बुँदाको सम्बन्धमा अ.बं. १३३ नं.बमोजिम वादीबाट विस्तृत खुलाई कागज गराई सबुद प्रमाणसमेत दाखिला गराई पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको तत्कालीन पुनरावेदन

अदालत धनकुटाको आदेश ।

मानध्वजका दुई मात्र छोरा विपक्षीका बाबु र म हुँ । यी विपक्षी प्रतिवादी शिवकुमार कार्कीको बुबा नारायणबहादुर कार्कीले म गणेशबहादुर कार्की, बुबा मानध्वज कार्कीसमेतलाई अंश मुद्दा दिई मिति २०३७।०७।१९ मा मिलापत्र हुँदा यी विपक्षीको बाबु वादी नारायणबहादुर कार्कीले अंश पाउने गरी मिलापत्र गरी अंश लिएको हुँदा मेरो अपुताली हक पुग्ने हो । यी विपक्षीका बाबुले अपुतालीमा दाबी गर्न मिल्ने होइन, मेरो एकलौटी हक लान्ने हो । उक्त अंश मुद्दालाई प्रमाण लगाई पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वादी गणेशबहादुर कार्कीले पुनरावेदन अदालत धनकुटामा अ.बं. १३३ नं.बमोजिम गरेको कागज ।

दाबीको लिखत ५ थान भएको र सबैको बिगो रु.२५,०००।- का दरले रु.१,२५,०००।- देखिएकोमा सोको दुई खण्ड लगभग रु.८३,५००।- हुनेमा सुरुले रु.२५,०००।- मात्र बिगो कायम गरेको नमिलेको भए पनि सोतर्फ वादीले चित्त बुझाई बसेकोले सो बारे यस अदालतले नै पक्षको ठाउँ लिई बोल्नु मनासिब नहुँदा ३ खण्डको २ खण्ड लिखत बदर गरेको भोजपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६६।०२।१४ को फैसला मिलेको नदेखिँदा केही उल्टी भई तीन खण्डको एक खण्डसम्मको लिखत बदर हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत धनकुटाबाट मिति २०६७।०९।२० मा भएको फैसला ।

पिता मानध्वजका २ छोरामा जेठो नारायणबहादुर कार्की र कान्छो म पुनरावेदक गणेशबहादुर कार्की भएकोमा विवाद छैन । पिता मानध्वज, दाजु नारायणबहादुर र मबिच अंश मुद्दा परी मिति २०३७।०७।१९ मा विपक्षी शिवकुमार कार्कीको नाममा दर्ता रहेका कित्ता नं. २६१ र २६६ को जग्गालाई ३ भाग लगाई १/१ भाग तीनै जनाले बराबरी पाउने गरी मिलापत्र भएको थियो । विपक्षी शिवकुमारका नाममा दर्ता रहेको जिल्ला भोजपुर, तिवारीभन्ज्याङ

वडा नं. ८ कित्ता नं. २६१ र २६६ को जग्गा ३ भागको २ भाग म पुनरावेदकको नाममा र.नं. २९९, मिति २०३७।०७।१८ गते र पिता मानध्वजको नाममा र.नं. ३००, मिति २०३७।०७।१८ मा विपक्षी शिवकुमारले अंशबापत हक छोडी राजीनामाको लिखत गरिदिएको जग्गामा निजको आफ्नो हक छुटिसकेको छ । मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ८(१) बमोजिम अनिवार्य रूपमा मालपोत कार्यालयले दाखिल खारेज गर्नुपर्नेमा दा.खा. हुन बाँकी रहेकै आधारमा हक छुटाइदिने विपक्षी शिवकुमारको हक बाँकी रहेको भन्ने अर्थ गरी भएको पुनरावेदन अदालत धनकुटाको फैसला त्रुटिपूर्ण छ । अतः उक्त फैसला बदर गरी सुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वादी गणेशबहादुर कार्कीले यस अदालतमा दिएको पुनरावेदन जिकिर ।

यसमा विपक्षी शिवकुमार कार्कीले आफ्नो नाममा दर्ता रहेको जिल्ला भोजपुर तिवारीभन्ज्याङ गा.वि.स. वडा नं. ८ कित्ता नं. २६१ र २६६ को जग्गाको ३ भागको २ भाग मिति २०३७।०७।१८ मा मानध्वज कार्की र गणेशबहादुर कार्कीको नाममा राजीनामा पारित गरिदिएको देखिएको अवस्थामा ३ खण्डको १ खण्ड दोहोरो लिखत भइसोही हद अंशको लिखत बदर हुने भनी ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत धनकुटाको मिति २०३७।०९।२० को फैसलामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३, ५४, मुलुकी ऐन, अ.बं. १८४क, अपुतालीको २ नं.समेतको व्याख्यात्मक त्रुटि भई उक्त फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा अ.बं. २०२ नं.अनुसार प्रत्यर्थी झिकाई आएपछि पेस गर्नु भन्ने बेहोराको यस अदालतबाट मिति २०७१।११।०३ मा भएको आदेश ।

प्रतिवादी शिवकुमार कार्कीले मिति २०३७।०७।१८ मा यी पुनरावेदक वादी र पिता मानध्वज कार्कीका नाममा राजीनामा पारित गरिदिएको कित्ता नं. २६१ र २६६ का जग्गा विपक्षीहरूका नाममा

मिति २०६२।१।१० मा दोहोरो लिखत गरी हालैको बकसपत्र गरिदिएको जग्गाको ३ भागको २ भाग दोहोरो लिखत बदर गरेको भोजपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६६।०२।१४ को फैसला मिलेको नदेखिँदा केही उल्टी भई ३ भागको १ भागसम्मको लिखत बदर हुने ठहर्‍याई पुनरावेदन अदालत धनकुटाबाट भएको मिति २०६७।१।१२६ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतबाट मिति २०७५।१२।०४ मा भएको फैसला ।

पुनरावेदन अदालत धनकुटाबाट मिति २०६७।०९।२० को फैसलालाई सदर गर्ने गरी भएको यस अदालतको मिति २०७५।१२।०४ को फैसलामा गैरकानूनी तवरबाट मलाई हराई भएको फैसला प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३, १८, ३४, ५४ नं., मुलुकी ऐन, अ.बं. १८४ नं., १८५क., १८६ नं., मुलुकी ऐन, अपुतालीको महलको २ नं., जग्गा पजनीको २क. नं., लेनदेन व्यवहारको २५, २६, २७, २८ तथा रजिस्ट्रेशनको १ नं., ३२क. नं., मालपोत ऐन, २०४३ को दफा ८समेतको विपरीत तथा ने.का.प. २०६९ अड्क ९ नि.नं. ८८८५ पृष्ठ १३३३, ने.का.प. २०६६ अड्क ३ नि.नं. ८१०५ पृष्ठ ४८५ तथा ने.का.प. २०६६ अड्क ७ नि.नं. ८१९० पृष्ठ ११२९, संवत् २०५४ सालको दे.पु. नं. ४२२२ दुधनाथ भण्डारी विरुद्ध पदमकुमारी खरेल भएको जग्गा हक कायम नामसारी मुद्दा मिति २०५९।०५।०३ गते भएको फैसला निर्णय नजिर सिद्धान्तसमेत विपरीत भएको हुँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११(२) को (क) र (ख) तथा मुलुकी देवानी कार्यविधी संहिता, २०७४ को दफा २२०(२) को (क) र (ख) को अवस्था विद्यमान भएकाले मेरो मुद्दा पुनरावलोकन गर्ने अनुमति प्रदान गरी मेरो निवेदन जिकिरबमोजिम गरी पुनरावेदन अदालत धनकुटाको फैसला सदर हुने गरी भएको यस अदालतको मिति २०७५।१२।०४ को फैसला बदर गरी इन्साफ पाउँ

भन्नेसमेत बेहोराको वादी गणेशबहादुर कार्कीको यस अदालतमा परेको निवेदन पत्र ।

यसमा मूल पुर्खा मानध्वज कार्कीका २ छोरा नारायणबहादुर कार्की र कान्छा यी निवेदक/ वादी गणेशबहादुर कार्की रहेको देखिन्छ । नारायणबहादुर कार्कीका छोरा शिवकुमार कार्कीले हजुरबुबा मानध्वज कार्कीलाई र.नं. ३०० मिति २०३७।०७।१८ मा र कान्छा बाबु गणेशबहादुर कार्कीलाई र.नं. २९९ मिति २०३७।०७।१८ मा विभिन्न कित्ता जग्गाहरू राजीनामा लिखत पारित गरी दिँदा निज शिवकुमारका पिता नारायणबहादुर कार्की सो दुवै लिखतहरूमा रोहबरमा साक्षी बसेको देखिन्छ । यिनै नारायणबहादुर कार्कीले पिता मानध्वज र भाइ गणेशबहादुरउपर मिति २०३७।०२।१६ मा भोजपुर जिल्ला अदालतमा अंश मुद्दा दायर गरी सो अंश मुद्दामा मिति २०३७।०७।१९ मा मिलापत्र भएको देखिन्छ । नारायणबहादुरले पिता मानध्वजसमेत उपर अंश मुद्दा दायर गरेको तथा सो अंश मुद्दामा मिलापत्र भए पनि सोपूर्व गरिदिएको राजीनामाको लिखतबाट पिता मानध्वज र गणेशबहादुरले प्राप्त गरेको सम्पत्ति पछि विभिन्न लिखत गरी हक हस्तान्तरण गरेको दोहोरो लिखत गरेको भन्ने दाबी रहेको देखियो । पिता मानध्वजको अपुताली आफूले प्राप्त गर्नुपर्ने हो भनी वादी गणेशबहादुर कार्कीले फिरादमा उल्लेख गरेको देखिन्छ । वादी गणेशबहादुर कार्की र निजका पिता मानध्वजले २०३७ सालमा प्राप्त गरेको राजीनामाअनुसारको जग्गाहरू दा.खा. दर्ता गराउन हदम्यादसमेत नरहेको अवस्थामा ती लिखतको अस्तित्व स्वतः निष्क्रिय नहुने भएबाट पिता मानध्वजका २ छोरा मात्र भएकोमा निजको मृत्युपछि निजको अपुताली छोराहरूमा जाने कानूनी व्यवस्था भइरहेको सन्दर्भमा अपुतालीका हकदारको प्राथमिकता नघाई अरु नातापुस्तामा अपुताली हस्तान्तरण हुन सक्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइँदैन । प्रस्तुत विवादमा निवेदक / वादी तथा निजका

पिता मानध्वजले राजीनामा लिखतअनुसार प्राप्त गरेकोमा सो राजीनामाको लिखत कायम रहिरहेको सन्दर्भमा सोही सम्पत्ति पछि हक हस्तान्तरण गरेको कार्य दूषितसमेत हुने भएबाट यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७५।१२।०४ मा भएको फैसला मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको २५ नं. तथा यस अदालतबाट ने.का.प. २०६९, अड्क ९, नि.नं. ८८८५ मा प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल देखिएकाले न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११(२) को खण्ड (ख) को अवस्था विद्यमान रहेको देखिँदा प्रस्तुत मुद्दा पुनरावलोकन गर्न अनुमति प्रदान गरिएको छ । नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०७७।१२।०५ मा भएको आदेश।

यस अदालतको ठहर

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल कागजात अध्ययन गरियो ।

पुनरावलोकनकर्ता वादी गणेशबहादुर कार्कीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री सुरेन्द्रकुमार खड्का र विद्वान् अधिवक्ता श्री निरबहादुर पौडेलले प्रतिवादीहरूका पिता नारायणबहादुर कार्की विरुद्ध प्रस्तुत मुद्दाका वादी गणेशबहादुर कार्की, पिता मानध्वज कार्कीसमेत भएको अंश मुद्दामा मिति २०३७।०७।१९ मा मिलापत्र भएको थियो । सो मिलापत्र हुँदा प्रतिवादी शिवकुमार कार्कीको नाउँमा रहेको कित्ता नं. २६६ र २६९ को जग्गा ३ भाग लगाई सोको १/१ भाग अंश वादी गणेशबहादुर र मानध्वज कार्कीलाई राजीनामा लिखत पारित गरिदिएका थिए । पुनः सोही जग्गा प्रतिवादी शिवकुमारले अन्य प्रतिवादीहरूलाई हालैको बकपत्र गरी मिति २०६२।११।१० मा मालपोत कार्यालय, भोजपुरबाट कित्ताकाट गरिदिएको कार्य गैरकानूनी छ । मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको २५ नं. ले एकपटक वादी गणेशबहादुर र पिता मानध्वजलाई पारित गरी

दिइसकेको जग्गासमेत पुनः दोहोरो पारी प्रतिवादी शिवकुमारले अन्य प्रतिवादीहरूलाई हालैको बकसपत्र लिखत पारित गरी दिएकाले अधिल्लो लिखत सदर कायम गरी मिति २०६२।११।१० को पछिल्ला लिखतहरू ३ भागको २ भाग बदर गरी वादीको नाउँमा दा.खा. नामसारी हुने गरी फैसला गर्नुपर्नेमा पुनरावेदन अदालत धनकुटाबाट ३ भागको १ भाग मात्र बदर हुने गरी भएको फैसला सदर गरेको यस अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी ३ भागको २ लिखत बदर गरी वादीको नाउँमा दा.खा. दर्ता गरिपाउँ भन्नेसमेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी प्रतिवादी शिवकुमार कार्कीसमेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री पवन पौडेलले वादी गणेशबहादुर, प्रतिवादीहरूका पिता नारायणबहादुर र निजहरूका स्व.पिता मानध्वज तीनैजना अंश लिई भिन्न भइसकेका हुन् । अपुतालीतर्फ वादीको दाबी नै छैन । वादी गणेशबहादुरलाई मिति २०३७।०७।१८ मा राजीनामा पारित गरिदिएको कित्ता नं. २६९, २६६ र २३८ का जग्गाहरूमध्ये वादीले कित्ता नं. २३८ को जग्गा दा.खा. गराए पनि कित्ता नं. २६९ र २६६ का जग्गाहरू दा.खा. नगराएबाट उक्त जग्गाहरू वादीको नभई प्रतिवादीहरूकै हकभोगमा रहेको भन्ने पुष्टि हुन्छ । वादीको हक नलाग्ने जग्गा प्रतिवादीहरूले बकसपत्र गरी लिनु दिनु गरेको कार्य कानूनसम्मत छ । वादीको फिराद दाबी लामो समय व्यतीत गरी हदम्याद नघाई परेको अवस्थामा फिराद दाबी नै खारेज गर्नुपर्नेमा ३ भागको १ भाग लिखत बदर हुने ठहर्‍याई भएको पुनरावेदन अदालत धनकुटाको त्रुटिपूर्ण फैसला सदर गर्ने गरेको यस अदालतको मिति २०७५।१२।०४ को फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी फिराद दाबी खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बहस गर्नुभयो ।

दाजु नारायणबहादुर कार्कीले म फिरादी गणेशबहादुर कार्की र बाबु मानध्वज कार्कीलाई विपक्षी बनाई दिएको अंश मुद्दामा मिति २०३७।०७।१९ मा

मिलापत्र हुँदा प्रतिवादी शिवकुमार कार्कीको नाममा दर्ता रहेको कित्ता नं. २६१ र २६६ को जग्गामध्ये तीन खण्डको १ खण्ड बाबु मानध्वजको, १ खण्ड मेरो र बाँकी रहेको १ खण्ड निज शिवकुमारको नाममा रहने गरी मिति २०३७।०७।१८ मा र.नं. २९९ र ३०० बाट शिवकुमारले राजीनामा पारित गरिदिएकोमा दा.खा. गर्न बाँकी थियो । उक्त जग्गा प्रतिवादी शिवकुमारले अन्य प्रतिवादीहरू लक्ष्मीकुमार कार्कीसमेतलाई र.नं. ७५३, ७५४, ७५५, ७५६ र ७५७ बाट मिति २०६२।११।१० मा हालैको बकस पारित गरिदिएको हुँदा ३ भागको २ भाग लिखत र दर्ता बदर गरी प्रतिवादीहरूलाई लेनदेन व्यवहारको २८ नं. बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत वादी गणेशबहादुर कार्कीको फिराद दाबी रहेछ । वादीले कित्ता नं. २६१ र २६६ को जग्गा दा.खा. दर्ता नभएउपर जग्गा पजनीको १७ नं. को हदम्यादभित्र नालिस नगरी पारित लिखत निष्क्रिय भइसकेपछि जग्गा मिच्नेको १८ नं. र जग्गा पजनीको १७ नं. को हदम्याद नघाई दायर भएको फिराद दाबी खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत प्रतिवादी शिवकुमार कार्कीसमेतको प्रतिउत्तर जिकिर रहेको देखिन्छ ।

मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको २५ नं. मा एकालाई लिखत गरिदिएको अचल दोहोरो पारी अरुलाई कुनै बेहोराले लेखिदिनु हुँदैन, त्यस्तो दोहोरो परेकोमा जसको लिखतको मितिअघिको छ उसैको सदर हुन्छ भन्ने कानूनी व्यवस्था भएकोले वादी दाबीबमोजिम अघिल्लो लिखत सदर हुने देखिँदा विपक्षीहरूका नाउँको लिखत दर्ता र प्रतिवादी शिवकुमार कार्कीका नाममा बाँकी रहेका जग्गासमेत सम्पूर्ण जग्गाबाट ३ खण्डको २ खण्ड बदर गरी र.नं. २९९ र ३०० बाट मिति २०३७।०७।१८ मा पारित लिखत सदर हुने र प्रतिवादीहरूलाई कानूनबमोजिम जरिवानासमेत हुने भन्नेसमेत सुरु भोजपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०६६।०२।१४ मा फैसला भएको देखिन्छ ।

सुरु फैसला बदर गरिपाउँ भनी प्रतिवादीहरू शिवकुमार कार्कीसमेतको तत्कालीन पुनरावेदन अदालत धनकुटामा पुनरावेदन परेकोमा पुनरावेदन अदालत धनकुटाबाट सुरु फैसला केही उल्टी गरी तीन खण्डको एक खण्ड लिखत बदर हुने ठहर गरी मिति २०६७।०९।२० मा फैसला भएको देखिन्छ । उक्त फैसलाउपर वादी गणेशबहादुर कार्कीको यस अदालतमा पुनरावेदन परेकोमा यस अदालतबाट पुनरावेदन अदालत धनकुटाको फैसला सदर हुने ठहरी मिति २०७५।१२।०४ मा फैसला भएको देखिन्छ । सो फैसलामा चित्त नबुझाई वादी गणेशबहादुर कार्कीले पुनरावलोकन गरी हेरिपाउँ भनी यस अदालतमा निवेदन दिएकोमा यस अदालतबाट मिति २०७७।१२।०५ मा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११(२)(ख) बमोजिम पुनरावलोकन गर्न अनुमति प्रदान भई प्रस्तुत मुद्दा निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको देखियो ।

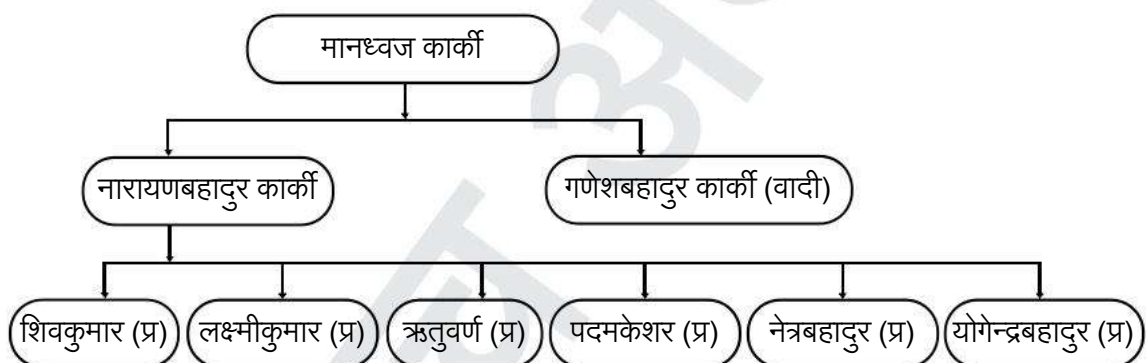
उपर्युक्तबमोजिमको तथ्य एवम् बहस जिकिर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा देहायका प्रश्नहरूको न्यायिक निरूपण गर्नुपर्ने देखियो:-

- (क) वादी दाबीबमोजिम लिखत तथा दर्ता बदर हुनुपर्ने हो, होइन ? (१) लिखत तथा दर्ता बदर हुनुपर्ने भए के कति बदर हुनुपर्ने देखिन्छ ?
- (ग) पुनरावेदन अदालत धनकुटाबाट मिति २०६७।०९।२० मा भएको फैसला सदर हुने गरी यस अदालतबाट मिति २०७५।१२।०४ मा भएको फैसला मिलेको देखिन्छ वा देखिँदैन ?

२. पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादीहरूले मिति २०६२।११।१० मा रजिस्ट्रेसन नं. ७५३, ७५४, ७५५, ७५६ र ७५७ बाट पारित गरी लिनुदिनु गरेको हालैको बकसपत्र लिखत ३ भागको २

भाग बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत वादीले फिराद दाबी लिएकोमा सुरु जिल्ला अदालतबाट ३ भागको २ भाग लिखत बदर हुने ठहरी फैसला भएकोमा पुनरावेदन अदालत धनकुटाबाट सुरु फैसला केही उल्टी भई ३ भागको १ भाग मात्र बदर हुने ठहरी फैसला भएको रहेछ । उक्त फैसला बदर गरी वादी दाबीबमोजिम ३ भागको २ भाग लिखत बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वादीको यस अदालतमा पुनरावेदन परेकोमा यस अदालतबाट सोही फैसला सदर हुने ठहरेको भए पनि प्रतिवादीहरूले पुनरावेदन अदालत धनकुटाको फैसलामा चित्त बुझाई पुनरावेदन नगरी बसेको देखिन्छ । यसबाट तीन भागको एक भाग लिखत बदर भएको हदसम्म पुनरावेदन अदालत धनकुटाको फैसला प्रतिवादीहरूले स्वीकारेकै देखिन आयो ।

३. अब २०३७ सालको राजीनामा लिखतबमोजिम विवादित कित्ता नं. २६१ र २६६ को जग्गा तीन भाग लगाई सोमध्ये आफूले पाएको एक भाग र स्व.मानध्वजले पाएको एक भागसमेत ३ भागको २ भाग जग्गा आफूले पाउनुपर्ने हुँदा २०६२ सालमा प्रतिवादीहरूले बक्सपत्र लिनुदिनु गरेका पछिल्ला लिखतहरू ३ भागको २ भाग बदर गरिपाउँ भनी वादीले लिएको दाबीमा सीमित रही वादीले के कति भाग पाउने हो र के कति भाग बदर हुनुपर्ने हो भन्ने सम्बन्धमा मिसिल संलग्न कागज प्रमाणको विवेचना गरी निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने देखियो । सर्वप्रथम वादी र प्रतिवादीहरूको नाता तथा पुस्तेवारी के कसो रहेछ भनी हेर्दा देहायबमोजिम रहेको देखिन्छ:



उपर्युक्तबमोजिमको पुस्तेवारी चित्रबाट मूल पुर्खा स्व.मानध्वजका दुई छोराहरूमध्ये जेठो नारायणबहादुर कार्की र कान्छो वादी गणेशबहादुर कार्की भई प्रतिवादीहरू शिवकुमार, लक्ष्मीकुमार, ऋतुवर्ण, पदमकेशर, नेत्रबहादुर र योगेन्द्रबहादुर कार्की नारायणबहादुरका छोराहरू रहेको तथा वादी गणेशबहादुर प्रतिवादीहरू शिवकुमार कार्कीसमेतका काका नाताका रहेको भन्ने देखिन्छ । उक्त नाता पुस्ता सम्बन्धमा वादी प्रतिवादीहरूबिच विवाद रहेको देखिएन ।

४. नारायणबहादुर कार्की (प्रतिवादीहरूका पिता) ले आफ्ना पिता मानध्वज कार्की र भाई गणेशबहादुर कार्की (प्रस्तुत मुद्दाका वादी) लाई विपक्षी बनाई मिति २०३७।०२।१६ गते सुरु भोजपुर जिल्ला अदालतमा अंश मुद्दाको फिराद दायर गरेको देखिन्छ । उक्त मुद्दामा मिति २०३७।०७।१९ गते वादी प्रतिवादीहरूबिच मिलापत्र भएको प्रस्तुत मिसिल संलग्न उक्त मुद्दाको मिसिलबाट देखिन्छ । सो मिलापत्र हुनुभन्दा अघिल्लो दिन अर्थात् मिति २०३७।०७।१८ गते नारायणबहादुरका छोरा प्रस्तुत मुद्दाका प्रतिवादीहरूमध्येका शिवकुमार कार्कीले विवादित

कित्ता नं. २६१ र २६६ समेतका जग्गामध्येबाट तीन भागको एक/एक भाग जग्गा रजिस्ट्रेसन नं. २९९ बाट गणेशबहादुर कार्कीलाई र रजिस्ट्रेसन नं. ३०० बाट मानध्वज कार्कीलाई राजीनामा लिखत पारित गरिदिएको भन्ने मिसिल संलग्न सोको प्रमाणित प्रतिलिपिबाट देखिएको छ।

५. उपर्युक्तबमोजिम राजीनामा लिखतबाट जग्गा पाउने मानध्वज कार्की र गणेशबहादुर कार्कीले आफूले पाएको विवादित जग्गा दा.खा. दर्ता गरिसकेको भन्ने मिसिल संलग्न प्रमाणबाट देखिएको छैन। यसरी मिति २०३७।०७।१८ मा नै प्रस्तुत मुद्दाका प्रतिवादीमध्येका शिवकुमार कार्कीले आफ्ना काका नाताका वादी गणेशबहादुर कार्की र बाजे नाताका मानध्वज कार्कीलाई राजीनामा पारित गरिदिएको सोही कित्ता नं. २६१ र २६६ का जग्गाहरू मिति २०६२।११।१० मा रजिस्ट्रेसन नं. ७५३, ७५४, ७५५, ७५६ र ७५७ बाट पुनः आफ्ना ५ जना भाइहरू अर्थात् प्रतिवादीहरू लक्ष्मीकुमार, ऋतुवर्ण, नेत्रबहादुर, पदमकेशर र योगेन्द्रबहादुर कार्कीलाई दोहोरो पर्ने गरी हालैको बकसपत्र लिखत पारित गरिदिएको देखियो।

६. तत्काल प्रचलित कानूनी व्यवस्था हेर्दा, साबिक मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको २५ नं. मा एकालाई लिखत गरिदिएको अचल दोहोरो पारी अरुलाई कुनै बेहोराले लेखिदिनु हुँदैन। जानी जानी दोहोरो पारी लिनेको थैली परेको भए भुस हुन्छ। नजानी लिएकोमा यसै महलको २६ नम्बरबमोजिम लिन मन्जुर नगरे पछिल्लाको थैली कपाली हुन्छ। त्यस्तो दोहोरो परेकोमा जसको लिखतको मितिअघिको छ उसैको सदर हुन्छ भन्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ। यसैगरी ऐ. महलको २६ नं. मा यसै महलको २५ नम्बरबमोजिम दोहोरो लिखत भएकोमा हक छाडी लिनु दिनु भएकोमा हकवाला साहुले हक छाडी लिने चाहिँको थैली तिर्न पाउँदैन भन्ने र ऐ. महलको २७ नं. मा दोहोरो लिखत भएकोमा

अघिल्लाले हक छुटाई लिएको भए पछिल्लाले जुनसुकै बेहोराले लिएको भए पनि अघिल्लाले नै पाउँछ भन्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ। उक्त कानूनी व्यवस्थाले एकपटक कसैलाई लिखत गरिदिएको अचल सम्पत्ति दोहोरो पारी अरुलाई लेखिदिन नहुने, दोहोरो पारेर लेखिदिना जसको मितिअघिको छ उसैको लिखत सदर हुने, अघिल्लाले हक छुटाई लिएकोमा पछिल्लाले जुनसुकै बेहोराले लिए पनि त्यस्तो अचल सम्पत्ति अघिल्लाले नै पाउने भन्ने स्पष्ट व्यवस्था गरेको पाइयो।

७. प्रस्तुत विवादमा मिति २०३७।०७।१८ मा नै प्रतिवादी शिवकुमार कार्कीले आफ्ना काका नाताका वादी गणेशबहादुर कार्की र बाजे नाताका मानध्वज कार्कीलाई विवादित कित्ता नं. २६१ र २६६ समेतका जग्गामध्ये तीन भागको एक/एक भाग जग्गा राजीनामा लिखत पारित गरी हक छाडी दिएको देखिए तापनि सो जग्गा दाखिल खारेज हुन भने बाँकी नै रहेको भन्ने देखिन्छ। त्यस्तो जग्गासमेत पुनः मिति २०६२।११।१० मा प्रतिवादी शिवकुमारले अन्य प्रतिवादीहरूलाई हालैदेखिको बकसपत्र लिखत पारित गरी दोहोरो पारी दिन मिल्ने देखिँदैन। एकपटक आफ्नो हक टुटाई अरुलाई दिइसकेको जग्गा दोहोरो पारी लिखत गरिदिएको देखिँदा मिति २०३७।०७।१८ को अघिल्लो लिखतले कानूनी मान्यता पाउने र २०६२ सालका पछिल्ला लिखतहरूले कानूनी मान्यता पाउन नसक्ने भई वादी दाबीबमोजिम अघिल्लो लिखत नै सदर हुने देखिदा दोहोरो पारी गरिदिएको पछिल्लो लिखत तथा सोबमोजिमको दर्तासमेत बदर हुने देखियो।

८. यस सम्बन्धमा यस अदालतबाट पुनरावेदक प्रतिवादी धनमन्ती देवी चौधरीसमेत विरुद्ध प्रत्यर्थी वादी पवनकुमार शारदा भएको निर्णय बदरसमेत मुद्दा (ने.का.प. २०६९, अड्क ९, नि.नं. ८८८५) मा "आफ्नो हक नै नपुग्ने सम्पत्ति

आफ्नो हो भनी दर्ता गराउँदैंमा स्वतः हक प्राप्त हुने हुँदैन। आफ्नो हक टुटिसकेको वा हकै नभएको सम्पत्तिलाई अवाञ्छित वा गैरकानूनी तवरबाट दर्ता गराउनु दूषित दर्ता हुने। दूषित दर्ता मुद्दाको रोहमा देखिने कुरा हो। यो यो क्रिया दूषित दर्ता हुन्छ, त्यस्तो दूषित दर्ता बदर गराउन यो यस्तो कार्यविधि अवलम्बन गर्नुपर्दछ भन्ने छुट्टै व्यवस्था कानूनमा निर्धारण भएको नदेखिने। दूषित दर्ताको सिद्धान्त, न्यायसम्पादनको सिलसिलामा कसैले अवाञ्छित, अनैतिक वा गैरकानूनी तवरबाट जालसाज वा फट्याउँ गरी आफ्नो हक टुटेको वा आफ्नो हकै नपुग्ने अर्काको हकको जग्गा वा सार्वजनिक जग्गालाई दर्ता गराई बसेको देखिएमा त्यस्तो अवाञ्छित दुष्प्रयासलाई शून्यमा परिणत गरी हक पुग्ने व्यक्तिहरूको हक तथा सार्वजनिक सम्पत्तिको रक्षा गरी कानूनको शासनलाई सम्मान गर्ने उद्देश्यले अदालत आफैँले विकास गरेको एक समन्यायिक सिद्धान्त भएकाले यस्ता अवाञ्छित कार्यहरूलाई सहन वा प्रोत्साहन गर्ने कुरा नहुने। दूषित दर्ता भनी वादीले नै दाबी लिनुपर्दछ भन्न मिल्दैन। अपितु न्यायिक निरूपणको क्रममा दर्ता दूषित रहेको देखिनु नै त्यस्तो दर्ता बदर वा निष्क्रिय गर्नका लागि पर्याप्त आधार बन्ने। एकपटक बिक्री गरिदिएको जग्गा फेरि आफ्नै नाममा दर्ता गराएको क्रियालाई दूषित दर्ता होइन भन्न नमिल्ने” भन्नेसमेत सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ। यसरी एकपटक आफैँले मिति २०३७।०७।१८ मा विवादित कित्ता नं. २६१ र २६६ को जग्गामध्ये तीन भागको एक/एक भाग राजीनामा लिखत पारित गरी आफ्ना बाजे मानध्वज र काका यी वादी गणेशबहादुर कार्कीलाई दिइसकेको जग्गामा प्रतिवादी शिवकुमारको आफ्नो हक टुटिसकेको देखियो। सो राजीनामा लिखत विरुद्ध प्रतिवादीहरूले कहींकतै उजुरी दाबी गरी बदर गराउन नसकी उक्त लिखतहरू यथास्थितिमा नै रहेको देखिन्छ। एकपटक

राजीनामा पारित गरी दिई आफ्नो हक टुटिसकेको विवादित जग्गासमेत पुनः मिति २०६२।११।१० मा रजिस्ट्रेसन नं. ७५३, ७५४, ७५५, ७५६ र ७५७ बाट प्रतिवादीहरू लक्ष्मीकुमार, ऋतुवर्ण, नेत्रबहादुर, पदमकेशर र योगेन्द्रबहादुर कार्कीलाई दोहोरो पर्ने गरी हालैदेखिको बकसपत्र गरिदिएको कार्य दूषित देखिन आउँछ। दूषित कार्यले कानूनी मान्यता पाउन सक्दैन। त्यस्तो कार्य प्रचलित कानूनबमोजिम सदर कायम हुन नसक्ने देखियो।

९. जहाँसम्म मिति २०३७।०७।१८ को राजीनामा लिखतबमोजिम वादीले आफ्नो नाममा दाखिल खारेज नगरेको लामो समयवाधि व्यतीत गरी जहिलेसुकै फिराद दिन नपाउनेमा दिएको फिराद दाबी हदम्यादविहीन छ भन्ने प्रतिवादीहरूको जिकिर रहेको छ सो सम्बन्धमा हेर्दा, साबिक मुलुकी ऐन, रजिस्ट्रेसनको महलको ३० नं. मा रजिस्ट्रेसन भएको लिखतबाट आफ्ना अड्डामा रहेको स्वेस्तामा दाखिल खारेज गर्नुपर्ने कुरा भए दाखिल खारेज गरिदिनुपर्छ। अन्यत्र रहेको स्वेस्तामा दाखिल खारेज गर्नुपर्ने भए लिखत गराई लिने मानिसलाई फलाना ठाउँमा पैतिस दिनभित्र दाखिल खारेज गराउन जानु भनी सुनाइ दिई सो दाखिल खारेज गर्नुपर्ने ठाउँमा पनि फलानाको यो यति घर वा जग्गा फलानाका नाउँमा दाखिल खारेज गरिदिनु भनी सात दिनभित्र लेखी पठाउनुपर्छ। सो दाखिल खारेज गरिदिनेले पनि कानूनबमोजिम दाखिल खारेज गरिदिनुपर्छ भन्ने तथा ऐ. महलको ३२क नं. मा यस महलको ३० नम्बर र ३२ नम्बरमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि कसैले सो नम्बरमा लेखिएको म्याद गुजारी दाखिल खारेज गराउन दरखास्त दिएमा जतिसुकै अवधि व्यतीत भए पनि दश रूपैयाँ दस्तुर लिई नाउँसारी दाखिल खारेज गरिदिनुपर्छ। यो ऐन लागु हुनुभन्दा अगावै त्यस्तो म्याद गुज्रिसकेकोमा पनि सोबमोजिम दस्तुर लिई नामसारी दाखिल खारेज

गरिदिनुपर्छ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ । उक्त कानूनी व्यवस्थाबाट रजिस्ट्रेसन पारित भएको लिखतअनुसार घरजग्गाको खरेज दाखिल खारेज गर्नुपर्ने भए मालपोत कार्यालय आफैँले दाखिल खारेज गरिदिनुपर्ने, त्यस्तो खरेज अन्यत्र अड्डामा भए ३५ दिनभित्र दाखिल खारेज गराउन जानु भनी सुनाउनुपर्ने र दाखिल खारेज गरिदिनु भनी त्यस्तो अड्डालाई लेखी पठाउनुपर्ने हुन्छ । यदि म्याद गुजारी दाखिल खारेज गराउन निवेदन दिएछ भने जतिसुकै अवधि व्यतीत भए पनि दश रुपैयाँ दस्तुर लिई नामसारी दाखिल खारेज गरिदिनुपर्ने कानूनी कर्तव्य खरेज रहेको मालपोत कार्यालयको हुने भन्ने देखिन्छ ।

१०. यसप्रकार प्रतिवादी शिवकुमारले मिति २०३७।०७।१८ मा रजिस्ट्रेसन पारित गरिदिएको राजीनामा लिखतबमोजिम विवादित कित्ता नं. २६१ र २६६ को जग्गामध्ये तीन भागको एक/एक भाग जग्गा लिने वादी गणेशबहादुर र निजका पिता मानध्वजले म्यादभित्र दाखिल खारेज नगर्दा वा लामो समयसम्म दाखिल खारेज नभएकै कारणले उक्त जग्गामा रजिस्ट्रेसन पारित गरिदिई आफ्नो हक टुटाई दिने प्रतिवादी शिवकुमारकै हक तथा स्वामित्व कायम रहिरहने भनी अर्थ गर्नु मनासिब र कानूनसम्मत हुने देखिएन । उपर्युक्त कानूनी व्यवस्थाबमोजिम जतिसुकै अवधि व्यतीत भए पनि आफूले राजीनामा पारित गरी लिएको जग्गा पारित गरी लिनेले दश रुपैयाँ दस्तुर तिरी आफ्नो नाममा दाखिल खारेज गराउन सक्ने नै हुँदा वादीको प्रस्तुत फिराद दाबीलाई अन्यथा भन्न मिलेन ।

११. यस सन्दर्भमा यस अदालतबाट रामप्रसाद राना विरुद्ध लालबहादुर बुढा भएको दूषित दर्ता, कित्ताकाट, नामसारी बदर मुद्दा (ने.का.प. २०६८ अड्क १० नि.नं. ८७०२) मा "दाखिल खारेजी गरिदिनुपर्ने अड्डाको कर्तव्यसमेत रहेको अवस्थामा दाखिल खारेज नगराएकै कारणले मात्र

कुनै व्यक्तिले राजीनामाबाट लिएको जग्गाबाट हक स्वतः समाप्त हुन्छ भन्न नमिल्ने । राजीनामाअनुसार दा.खा. ढिलो भएको कारणबाट राजीनामा नै बदर भएको अथवा निष्क्रिय भएको मान्न नमिल्ने । एकपटक कानूनबमोजिम राजीनामा पास गरी हक हस्तान्तरण गरिसकेको जग्गा पुनः नापीमा आफ्नो नाममा गैरकानूनी तवरबाट नापी दर्ता गराएको अवस्थामा त्यस्तो हक नपुग्ने हदको दर्तालाई दूषित दर्ता मान्नुपर्ने हुँदा त्यस्तो कार्यलाई मान्यता दिइनु उपयुक्त नहुनुका साथै दूषित दर्ताबाट प्राप्त गर्नेको हक सिर्जना हुन नसक्ने । कुनै व्यक्तिको हक अधिकार हनन भई वा अन्यायमा परी अदालतमा उजुरी गर्नुपर्ने भएमा कुन कानूनको हदम्यादको आधारमा उजुरी दायर गर्ने भनी हदम्यादसम्बन्धी व्यवस्थाको छनौट गर्ने अधिकार उजुरकर्तामा निहित रहेको हुन्छ । वादीले फिराद दायर गर्दा आफूलाई उपयुक्त लागेको हदम्यादसम्बन्धी कानूनको छनौट गरी अदालत प्रवेश गरेको कुरामा विवाद उठाउन पाउने हक अन्य व्यक्तिमा हुन नसक्ने ।" भन्नेसमेत सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ । उक्त सिद्धान्तअनुसार मिति २०३७।०७।१८ को राजीनामा लिखतअनुसार दाखिल खारेज गरिदिने जिम्मा सम्बन्धित मालपोत कार्यालयको रहेकोमा विवाद छैन । मालपोत कार्यालयले आफ्नो कर्तव्य पूरा नगरी दाखिल खारेज नगरिदिएको वा नगराएकै कारणबाट मात्र वादी गणेशबहादुर कार्की र निजका बाबु मानध्वजको हकमा उक्त राजीनामाबाट प्राप्त हक समाप्त हुने देखिएन । सोही राजीनामाको आधारमा वादी गणेशबहादुर र निजका बाबु मानध्वजको विवादित जग्गामा रहेको हक समाप्त नभएको अवस्थामा राजीनामा गरिदिने प्रतिवादी शिवकुमारले सोही विवादित जग्गा अन्य प्रतिवादीहरूलाई मिति २०६२।११।१० मा गरिदिएको बकसपत्र लिखत र सोका आधारमा भएको दा.खा. दर्तासमेत सो

राजीनामाको हदसम्म दूषित रहेको देखियो । साथै २०३७ सालमा एकपटक वादीसमेतलाई राजीनामा पारित गरी दिइसकेको जग्गामा प्रतिवादी शिवकुमारको हक एवम् स्वामित्व नरहेको स्थितिमा आफ्नो हकै नपुग्ने सो जग्गासमेत निजले अन्य प्रतिवादीहरूलाई २०६२ सालमा बकसपत्र पारित गरिदिएको कार्य कानूनसम्मत नभई दूषित एवम् गैर कानूनी रहेको पुष्टि हुन आयो ।

१२. अब मिति २०६२।१।१० मा प्रतिवादीहरूले बकसपत्र लिखत पारित गरी विवादित जग्गा दोहोरो पारी लिनुदिनु गरेको पछिल्लो लिखतले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने देखिएको स्थितिमा विवादित हालैदेखिको बकसपत्र लिखतहरू तथा सोका आधारमा प्रतिवादीहरूका नाउँमा भएको दा.खा. दर्ता के कति बदर हुनुपर्ने हो भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा, वादीले तीन भागको दुई भाग बदर गरिपाउँ भनी दाबी लिएको देखिन्छ । तत्कालीन पुनरावेदन अदालत धनकुटाबाट तीन भागको एक भाग लिखत तथा दर्ता बदर हुने ठहरी फैसला भएको पाइन्छ । सोही फैसला यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट सदर भएको देखिएको स्थितिमा विवादित कित्ता नं. २६१ र २६६ को जग्गाबाट पुनरावलोकनकर्ता वादीको के कति हक लाग्ने हो र के कति भाग लिखत तथा दर्ता बदर हुनुपर्ने हो भनी मिसिल संलग्न कागजात प्रमाणको विश्लेषण गरी निष्कर्षमा पुग्नु उचित हुन्छ ।

१३. मिति २०५०।०१।१९ मा वादीका बाबु तथा प्रतिवादीहरूका बाजे मानध्वज कार्कीको निधन भएको भन्ने मिसिलबाट देखिन्छ । मिति २०३७।०७।१८ को राजीनामा लिखतको आधारमा विवादित कित्ता नं. २६१ र २६६ को जग्गामध्ये तीन भागको एक भागमा वादी गणेशबहादुरको हक रहेको स्पष्ट छ । अर्को एक भागमा स्व.मानध्वज कार्कीको हक रहेको र बाँकी एक भाग निज प्रतिवादी शिवकुमारकै नाममा बाँकी रहेको भन्ने देखिन्छ । मानध्वजको

मृत्युपश्चात् निजको अपुताली हक पाउने निजको नजिकका हकदार छोराहरू वादी गणेशबहादुर कार्की-१ र प्रतिवादीहरूका बाबु नारायणबहादुर कार्की-१ गरी दुई जना रहेको तथ्यमा विवाद देखिँदैन । यस स्थितिमा स्व.मानध्वजको हकको एक भाग जग्गामध्येबाट वादी गणेशबहादुरको आधा र प्रतिवादीहरूका बाबु नारायणबहादुरको आधा हक लाग्ने भई विवादित कित्ता नं. ६१ र ६६ को जग्गाको तीन भागको १ भाग आफ्नो र मृतक पिता मानध्वजको १ भागमध्ये आधा अर्थात् उल्लिखित कित्ताहरूको डेढ (१) भागमा वादी गणेशबहादुरको हक लाग्ने देखियो ।

१४. प्रस्तुत मुद्दामा वादी प्रतिवादीहरूको पुस्तावलीमध्येका मूल अंशियारहरूबिच चलेको अंश मुद्दामा विवादित कित्ता नं. २६१ र २६६ का जग्गासमेत अंशियारहरूबिच बाँडफाँट भई तीन भागको एक/एक भाग अंश लिए दिएको देखिएको छ । आफ्नो अंश भागमा परेको आफ्नै हकभोगको अचल सम्पत्ति त्यस्तो अंशियारले आफूखुस गर्न पाउने भई जुनसुकै बेहोराले हक हस्तान्तरण गर्न सक्ने नै हुन्छ । सोबाहेक एकपटक आफैँले लिखत रजिस्ट्रेसन पारित गरी अरुलाई हक हस्तान्तरण गरिसकेको आफ्नो हकै नपुग्ने अचल सम्पत्ति आफ्नो नामबाट नामसारी दाखिल खारेज हुन बाँकी रहेको कारणबाट मात्र पुनः अरु कसैलाई दोहोरो पर्ने गरी हक हस्तान्तरण गर्ने कार्य प्रचलित कानूनको बर्खिलाप भई न्यायिक दृष्टिकोणबाट समेत अनुचित हुन जाने देखिन्छ ।

१५. यस प्रकार विवादित जग्गामध्ये आधामा वादीको र बाँकी आधामा प्रतिवादीहरूको हक पुग्नेमा प्रतिवादीहरूले मिति २०६२।१।१० मा विवादित कित्ता नं. २६१ र २६६ को पूरै जग्गा दोहोरो पारी हालैदेखिको बकसपत्र लिखत पारित गरी लिनुदिनु गरेको कार्य माथिका प्रकरणहरूमा विवेचना गरिएबमोजिम साबिक मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको महलको २५, २६ र २७ नं. तथा ऐ. ऐनको,

रजिस्ट्रेशनको महलको ३० र ३२क नं.विपरीत भई गैरकानूनी रहेको देखिन आयो । २०३७ सालको राजीनामा लिखतबमोजिम वादी गणेशबहादुरले विवादित कित्ता नं. २६१ र २६६ को जग्गामध्ये ३ भागको २ भाग लिखत बदर हुन मागदाबी लिएको भए तापनि उपर्युक्तबमोजिम तीन भागको एक भाग पूरै र स्व.मानध्वजको एक भागको आधासम्म वादीले थप पाउने भई विवादित जग्गाको तीन भागको डेढ (१) भाग अर्थात् पिता मानध्वजको मृत्युपश्चात् मूल अंशियार घट्टन गएको अवस्थाका कारण विवादित कित्ता नं. ६१ र ६६ को जग्गाको समुच्च क्षेत्रफलको दुई भागको एक भाग पाउने भइसोहीबमोजिम मिति २०६२।११।१० को हालैदेखिको बकसपत्र लिखतहरू तथा सोका आधारमा भएका दा.खा. नामसारी तथा दर्तासमेत २ भागको १ भाग बदर हुनेमा ३ भागको १ भाग लिखत तथा दर्ता बदर हुने ठहर्न्याई तत्कालीन पुनरावेदन अदालत धनकुटाबाट मिति २०६७।११।२६ मा भएको फैसला सदर हुने ठहर गरेको यस अदालतको मिति २०७५।१२।०४ को फैसला सो हदसम्म मिलेको देखिएन ।

१६. तसर्थ, माथि विवेचित तथ्य, कानूनी व्यवस्था, यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त एवम् आधार र कारणबाट प्रतिवादी शिवकुमार कार्कीले विवादित कित्ता नं. २६१ र २६६ को जग्गामध्येबाट मिति २०६२।११।१० मा अन्य प्रतिवादीहरू लक्ष्मीकुमार कार्की, ऋतुवर्ण कार्की, नेत्रबहादुर कार्की, पदमकेशर कार्की र योगेन्द्रबहादुर कार्कीलाई दोहोरो पर्ने गरी रजिस्ट्रेशन नं. ७५३, ७५४, ७५५, ७५६ र ७५७ बाट पारित गरिदिएको हालैदेखिको बकसपत्र लिखत तथा सोका आधारमा प्रतिवादीहरूका नाउँमा भएका दा.खा. नामसारी तथा दर्तासमेत २ भागको १ भाग बदर हुनेमा ३ भागको १ भाग लिखत तथा दर्ता बदर हुने ठहर्न्याई तत्कालीन पुनरावेदन अदालत धनकुटाबाट मिति २०६७।११।२६ मा

भएको फैसला सदर हुने गरी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७५।१२।०४ मा भएको फैसला सो हदसम्म मिलेको नदेखिदा केही उल्टी भई मिति २०६२।११।१० मा अन्य प्रतिवादीहरू लक्ष्मीकुमार कार्की, ऋतुवर्ण कार्की, नेत्रबहादुर कार्की, पदमकेशर कार्की र योगेन्द्रबहादुर कार्कीलाई दोहोरो पर्नेगरी रजिस्ट्रेशन नं. ७५३, ७५४, ७५५, ७५६ र ७५७ बाट पारित गरिदिएको हालैदेखिको बकसपत्र लिखत तथा सोका आधारमा भएका दा.खा. नामसारी तथा दर्तासमेत २ (दुई) भागको १ (एक) भाग बदर भई उक्त १ भाग पुनरावेदक वादी गणेशबहादुर कार्कीको नाउँमा दा.खा. नामसारी गरी दर्तासमेत हुने ठहर्छ । सोबाहेक अन्यमा वादीको पुनरावलोकनको निवेदनमा लिएको जिकिर पुग्न सक्दैन । अरु तपसिलबमोजिम गर्नु ।

तपसिल

माथि ठहर खण्डमा लेखिएबमोजिम पुनरावेदन अदालत धनकुटाको मिति २०६७।११।२६ को फैसला सदर गरेको यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७५।१२।०४ मा भएको फैसला केही उल्टी भई विवादित कित्ता नं. २६१ र २६६ को जग्गामध्ये प्रतिवादी शिवकुमार कार्कीले मिति २०६२।११।१० मा प्रतिवादीहरू लक्ष्मीकुमार कार्की, ऋतुवर्ण कार्की, नेत्रबहादुर कार्की, पदमकेशर कार्की र योगेन्द्रबहादुर कार्कीलाई रजिस्ट्रेशन नं. ७५३, ७५४, ७५५, ७५६ र ७५७ बाट पारित गरिदिएको हालैदेखिको बकसपत्र लिखत तथा सोका आधारमा भएका दा.खा. दर्तासमेत २ (दुई) भागको १ (एक) भाग बदर भई पुनरावेदक वादी गणेशबहादुर कार्कीको नाउँमा दर्तासमेत हुने ठहरेकोले फैसला कार्यान्वयन गरेबापत कानूनबमोजिम लाग्ने अदालती शुल्क लिई वादी गणेशबहादुर कार्कीको नाममा दा.खा., नामसारी गरी दर्तासमेत गरिदिनु भनी सम्बन्धित मालपोत कार्यालयमा लेखी पठाउनु भनी सुरु जिल्ला अदालतमा लेखी पठाइदिनु..... १ माथि ठहर खण्डमा लेखिएबमोजिम २ (दुई) भागको १

(एक) भाग लिखत तथा दर्तासमेत बदर भई पुनरावेदक वादी गणेशबहादुर कार्कीको नाउँमा दा.खा. नामसारी गरी दर्तासमेत हुने ठहरेकोले वादी गणेशबहादुर कार्कीले सुरु जिल्ला अदालतमा फिराद दर्ता गर्दा राखेको कोर्ट फी रु.१,०००।- तथा यस अदालतमा पुनरावेदन गर्दा मिति २०६७।१२।१४ मा रसिद नं. २४९२० बाट राखेको कोर्टफी रु.१५०।- र पुनरावलोकनको निवेदन दर्ता गर्दा मिति २०७६।०९।१६ मा रसिद नं. १३६६२३ बाट राखेको शुल्क रु. ३००।-समेत जम्मा रु.१,४५०।- प्रतिवादीहरूबाट दिलाई पाउँ भनी म्यादभित्र वादीले निवेदन दिए मिति २०६६।०४।१९ मा धरौटी रसिद नं. ९० बाट सुरु जिल्ला अदालतमा दाखिल गरेको धरौटी रकम रु.१,०००।- बाट भराई बाँकी हुन आउने रकम प्रतिवादीबाट लिई वादीलाई भराइदिनु भनी सुरु जिल्ला अदालतमा लेखी पठाइदिनु २ प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी फैसलाको विद्युतीय प्रति विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी फैसलाको पिठमा जनाउनु..... ३ सुरु, रेकर्ड र प्रमाण मिसिलहरू तत्तत् अदालत तथा मालपोत कार्यालयमा फिर्ता पठाई प्रस्तुत मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु..... ४

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।

न्या.डा.कुमार चुडाल

न्या.तिलप्रसाद श्रेष्ठ

इजलास अधिकृत (उपसचिव):- कृतिबहादुर बस्नेत
इति संवत् २०८१ साल साउन १७ गते रोज ५ शुभम् ।

४०४०  ७३७३

निर्णय नं. ११४४३

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश डा. श्री कुमार चुडाल
माननीय न्यायाधीश श्री विनोद शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री बालकृष्ण ढकाल
फैसला मिति : २०८१।३।१३
०८०-NF-००२३

मुद्दा: अंश चलन

पुनरावेदक / प्रतिवादी : ललितपुर जिल्ला, ललितपुर उपमहानगरपालिका वडा नं. ७, सुन्धारा बस्ने दीपा प्रधान चित्रकार
विरुद्ध
प्रत्यर्थी / वादी : ऐ. ऐ. बस्ने बिमल चित्रकार

- अंश हक प्रचलित कानूनद्वारा स्थापित कुनै पनि व्यक्तिको नैसर्गिक हक अधिकार भएकोले विधिवत् रूपमा प्राप्त वा परित्याग नगरेसम्म सो हक समाप्त नहुने । सगोलको पैतृक सम्पत्ति पतिले पत्नीलाई बकसपत्र पारित गरिदिए तापनि उक्त सम्पत्तिमा निज पतिले आफ्नो अंश हक स्पष्ट रूपमा परित्याग नगरेसम्म सो सम्पत्तिबाट निजले अंश पाउन सक्ने ।

(प्रकरण नं. ६)

- सम्पत्ति निजी तवरले दान बकस पाएको हो कि होइन, दान बकस दिनेले आफ्नै पालामा आर्जेको सम्पत्ति दिएको हो वा पैतृक सम्पत्ति भन्ने यकिन गरिनु पर्ने । पत्नीलाई खुसी पार्न वादीले आफ्नो पैतृक

सम्पत्ति बकस दिएमा सो सम्पत्ति सगोलको मान्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.९)

- वादीले आफ्नो पैतृक सम्पत्ति घर व्यवहार चलाउने प्रयोजनको लागि पारिवारिक सल्लाहबमोजिम पत्नीलाई बकसपत्रको माध्यमबाट हक हस्तान्तरण गरेको कार्यलाई विधिवत् रूपमा वादीले आफ्नो अंश हक नै परित्याग गरेको भनी मान्न नमिल्ने । सगोलमा रहेका पत्नी वा छोराछोरीलाई बकसपत्र गरी हक हस्तान्तरण गरिदिएको सम्पत्तिमा हक हस्तान्तरण गर्नेले अंश नपाउने भन्ने हो भने त्यस्तो हक हस्तान्तरण गर्ने व्यक्ति निरअंशी हुनुका साथै सो कार्य अंशबन्डासम्बन्धी प्रचलित कानूनको मर्म र भावनाविपरीत हुने ।

(प्रकरण नं.११)

पुनरावेदक / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दाहाल एवं विद्वान् अधिवक्ता श्री शिवप्रसाद कोइराला
प्रत्यर्थी / वादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्तात्रय श्री श्यामप्रसाद खरेल, श्री विश्वप्रकाश सिग्देल र श्री रमेशकुमार रोका

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०६२ अङ्क २ नि.नं. ७४९४
- ने.का.प. २०६७ अङ्क ९ नि.नं. ८४५४
- ने.का.प. २०६९ अङ्क ८ नि.नं. ८८६९
- ने.का.प. २०७१ अङ्क ५ नि.नं. ९१६८
- ने.का.प. २०७७ अङ्क ५ नि.नं. १०५०२
- ने.का.प. २०७९ अङ्क ११ नि.नं. १०९७४

सम्बद्ध कानून :

- मुलुकी देवानी संहिता, २०७४

■ प्रमाण ऐन, २०३१

सुरु तहमा फैसला गर्ने:-

माननीय न्यायाधीश श्री टेकनारायण कुँवर
ललितपुर जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:-

माननीय न्यायाधीश श्री डिल्लीराज आचार्य
माननीय न्यायाधीश श्री अब्दुल अजीज
मुसलमान

पुनरावेदन अदालत पाटन

यस अदालतमा फैसला गर्ने:-

मा. न्यायाधीश डा. श्री आनन्दमोहन भट्टराई
माननीय न्यायाधीश श्री कुमार रेग्मी

फैसला

न्या.विनोद शर्मा : पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम पुनरावेदन दायर भएको प्रस्तुत मुद्दामा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७९।१२।०९ मा भएको फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११(२)(ख) बमोजिम मुद्दा पुनरावलोकन गरिपाउँ भनी प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारको यस अदालतमा निवेदन परेकोमा यस अदालतबाट मुद्दा पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान भई पूर्ण इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार रहेको छ:-

मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य

विपक्षी दीपा प्रधानसँगको वैवाहिक सम्बन्धबाट छोरी दुचु चित्रकारको जन्म भई हामी ३ अंशियारहरू सगोलमा रहेका छौं । विवाहपश्चात् मैले खाद्य पदार्थ प्रशोधन गर्ने सामान्य कारखाना र विपक्षीको नामबाट रेनमिन कन्सल्ट्यान्ट प्रा.लि. दर्ता गरी सञ्चालन गरी आएका छौं । विपक्षीले ६ महिनादेखि यता घरव्यवहारमा वास्ता नगर्ने, ससानो

कुरामा झगडा गर्न थालेपछि निजलाई सम्झाउँदा सम्पूर्ण घरजग्गा सम्पत्ति मेरै नाममा छ, म आफूखुसी गर्छु, कुनै पनि सम्पत्ति तिमीलाई दिन्न भनी बन्डा गर्न इन्कार गरिन् । मैले अंशबापत प्राप्त गरेको घर तथा हाम्रो संयुक्त प्रयासबाट खरिद गरेको जग्गा एवम् बैंक खाता विपक्षीकै नाममा निजकै जिम्मामा रहेको हुँदा फिराद परेको अधिल्लो दिनलाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरी बन्डा गर्नुपर्ने चल अचल सम्पत्तिको तायदाती फाँटवारी विपक्षीबाटै दाखिल गर्न लगाई सम्पूर्ण सम्पत्तिलाई ३ भाग गरी ३ भागको १ भाग अंश दिलाई चलन चलाइपाउँ भन्ने बिमल चित्रकारको फिराद दाबी ।

हामीहरूको अंशियार र नाता सम्बन्धमा विवाद छैन । आफ्नो ज्ञान, सिप एवम् क्षमताअनुसार विपक्षी पतिले घरमै खाद्य पदार्थ प्रशोधनसम्बन्धी कारखाना सञ्चालन गर्नुभएको छ । मैले चीनको बेइजिङमा अध्ययन गरी सोही ठाउँमा काम गरी नेपाल फर्केपश्चात् काठमाडौँस्थित अल्फाविटा प्रा.लि.मा करिब ४ वर्ष चाईना अपरेसनसम्बन्धी मेनेजरको रूपमा काम गरेको र पछि रेनमिन कन्सल्ट्यान्ट प्रा.लि. खोली सो संस्थाको आम्दानीबाट आर्थिक सहयोग गरी आए तापनि सो कारखानाबाट भएको आम्दानी विपक्षीले मलाई राख्न दिएको अवस्था छैन । विपक्षीको हक लाग्ने कुनै रकम मैले बैंकमा जम्मा गरेको पनि छैन । विपक्षी वादीलाई मैले अंश दिनुपर्ने होइन । मेरो कमाईबाट विपक्षी पतिले सञ्चालन गरेको कारखानामा आवश्यक सहयोग गर्दा विपक्षी खुसी भई ललितपुर जिल्ला, ललितपुर उपमहानगरपालिका वडा नं. ७ कित्ता नम्बर २४७ को क्षेत्रफल ०-४-०-१ मा रहेको घर निजले मिति २०६९।०४।१७ मा र.नं. २७२क बाट मलाई हालैको बकसपत्रको लिखत पारित गरिदिनुभएको हो । उक्त घर विपक्षीलाई बन्डा गर्न कर नलाग्ने तथा विपक्षीलाई मैले अंश दिनु नपर्ने र अंशबन्डा गर्नुपर्ने कुनै सम्पत्ति मसँग नरहेको हुँदा

फिराद दाबी खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको दीपा प्रधान चित्रकारको प्रतिउत्तर जिकिर ।

प्रस्तुत मुद्दाका वादी प्रतिवादीबाट मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको २०, २१, २२, २३ नं.बमोजिम तायदाती फाँटवारी माग गरी तायदातीमा उल्लेख भएको जग्गाको दर्ता स्वेस्ता सम्बन्धित कार्यालयबाट झिकाउनु भन्ने सुरु अदालतको आदेशानुसार वादी प्रतिवादीबाट तायदाती फाँटवारी पेस भई तायदातीमा उल्लेख भएको जग्गाको दर्ता स्वेस्ताको प्रमाणित प्रतिलिपि मालपोत कार्यालय, ललितपुरबाट प्राप्त भई मिसिल सामेल रहेको ।

कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गा बन्डा लाग्ने अवस्थाको देखिँदा सोबाट अविवाहित अंशियारको हकमा विवाह खर्च पर सारी वादीले ३ भागको १ भाग अंश छुट्ट्याई चलनसमेत पाउने ठहर्छ । तर प्रतिवादीको व्यक्तिगत अध्ययन, पेसा र दक्षताका आधारमा उल्लिखित सम्पत्ति आर्जन गर्न नसक्ने अवस्थाको भन्न सकिने स्थिति नहुँदा कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ का जग्गाहरू प्रतिवादीको निजी आर्जन ठहरी बन्डा लाग्न नसक्ने ठहर्छ । प्रतिवादीको साथमा रहेको छोरी दुचु चित्रकारको भागमा पर्ने सम्पत्ति निजको हितविपरीत नहुने गरी संरक्षण गरी राख्नुपर्नेसमेत संरक्षकको कर्तव्यभिन्न पर्ने हुँदा नाबालकको सर्वोत्तम हितलाई ध्यानमा राखी निजको उमेर नपुगेसम्म कुनै हानि नोक्सानी नहुने गरी संरक्षक आमा दीपा प्रधान चित्रकारले संरक्षण गरिदिनु पर्ने ठहर्छ भन्ने सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतको मिति २०७०।११।११ को फैसला ।

निजी आर्जन गरेको वा कसैबाट निजी तवरले दान वा बकस पाएको वा कसैको अपुताली परेको वा स्त्री अंशधन महलको ५ नं.बमोजिम पाएकोमा त्यस्तो सम्पत्ति सो आर्जन गर्ने वा पाउने अंशियारको निजी ठहरी आफूखुस गर्न पाउँछ बन्डा गर्न कर लाग्दैन भन्ने व्यवस्था भएको हुँदा विपक्षी पतिले मलाई हालैको

बकसपत्र गरिदिनुभएको कित्ता नम्बर २४७ को घर जग्गा मैले स्त्री अंशधनको ४, ५ नं., दान बकसको १ नं. तथा अंशबन्डाको १८ नं. को कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत प्राप्त गरेको हुँदा उक्त कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गा बन्डा हुने भनी सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतले गरेको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो हदसम्म उल्टी गरी न्याय इन्साफ पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी दीपा प्रधानको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदन।

ललितपुर जिल्ला अदालतले कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ को जग्गा विपक्षीको निजी आर्जन भई बन्डा नलाग्ने ठहराएको फैसलामा चित्त बुझेन। कित्ता नम्बर १०४ को जग्गा खरिद गर्ने विपक्षी श्रीमती दीपा प्रधानलाई पटकपटक गरी रु.२३,२८,०००।- जम्मा गरिदिएको थिएँ र कित्ता नम्बर ३४४२ को जग्गा प्रधान होल्डिङ्स प्रा.लि. बाट मिति २०६९।१०।२५ मा खरिद गरेकोमा सोको अधिल्लो दिन दीपा प्रधानको नामको नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंकबाट रु.३७,५०,०००।- को गुड फर पेमेन्ट चेक प्रधान होल्डिङ्स प्रा.लि. को नाममा बनाई सो चेकबाट दिन सजिलो हुन्छ भनी सन २०१३-१-१८ मा स्टान्डर्ड चार्टर्ड बैंकबाट रु.२७,२५,०००। झिकी सो रकममा थप गरी नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंकमा सोही दिन दुई पटक रु.२८,५०,०००।- र रु.५,५०,०००।- जम्मा गरिदिएकोमा उक्त जग्गा खरिद गर्न रकम नपुग भएकोले मैले प्रयाग सहकारी संस्थाबाट समेत रु.२,००,०००।- ऋण लिई खरिद गरेको हो। यसरी खरिद गरेको विवादित जग्गा विपक्षीको निजी आर्जनको ठहराई बन्डा नलाग्ने भनी सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सो हदसम्म त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी मेरो फिराद दाबीबमोजिम अंश दिलाइपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वादी बिमल चित्रकारको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदन।

यसमा सुरु फैसलाउपर वादी प्रतिवादी

दुवै पक्षको पुनरावेदन परेको देखिँदा मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको २०२ नं. को प्रयोजनको लागि दुवै पक्षलाई एक अर्काको पुनरावेदनपत्रको जानकारी दिई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७१।०९।२९ को आदेश।

यसमा सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट अदालती बन्दोबस्तको १८४(क) नं.बमोजिम मुख नमिलेको कुरामा साक्षी प्रमाण बुझी फैसला गरेको नदेखिँदा फिरादपत्र र प्रतिउत्तरपत्रमा उल्लिखित साक्षी बुझी प्रतिवादीका नाममा दर्ता रहेको कित्ता नम्बर १०४ को प्रमाणित प्रतिलिपि सम्बन्धित मालपोत कार्यालयबाट झिकाउनु। साथै वादी प्रतिवादीले स्वआर्जन वा संयुक्त आर्जनबारे प्रमाणित गर्न दाखेल गरेको मिसिल संलग्न प्रमाणहरू एक अर्कालाई देखाई सुनाई अदालती बन्दोबस्तको ७८ नं.बमोजिम कागज गराई पेस गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७२।०३।१३ को आदेश।

कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गा बिमल चित्रकारले रिजगुणबापत हालैदेखिको बकसपत्र गरिदिएको पेवा सम्पत्ति भएकोले बन्डा गर्नुपर्ने होइन। कित्ता नम्बर ३४४२ को जग्गा दीपा प्रधानले विवाह हुनुपूर्व नै जम्मा गरेको पैसा र बिहेको सुनको गरगहना बेचबिखन गरी आएको पैसा र आफ्नो रेनमिन कन्सल्टेन्टबाट प्राप्त आम्दानीबाट किनेको हो। कित्ता नम्बर १०४ को जग्गा पनि दीपा प्रधानले आफ्नै निजी स्रोतबाट संयुक्त नाममा खरिद गरेको हो भन्ने बेहोराको दीपा प्रधान चित्रकारको साक्षी सागर मास्केले पुनरावेदन अदालत पाटनमा गरिदिएको बकपत्र।

कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गा बिमल चित्रकारको पैतृक सम्पत्ति हो। घरायसी व्यवहार तथा मिलेर बस्ने क्रममा प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारको नाममा गरिदिएको सो घरजग्गामा बिमल चित्रकारको समेत हक लाग्छ। कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ को हकमा सगोलमै बस्दा बिमल चित्रकारले सैवु

भैँसेपाटीको जग्गा बेचेको, निजले काम गरेको चौधरी गुप तथा D.B. हेल्दी फुड उद्योगको आम्दानीसमेतबाट खरिद गरेको हुँदा सो जग्गामा बिमल चित्रकारको पनि हक लाग्छ भन्ने बेहोराको बिमल चित्रकारको साक्षी शुक्रराज महर्जनले पुनरावेदन अदालत पाटनमा गरिदिएको बकपत्र ।

विपक्षी दीपा प्रधानको नाममा रहेको जग्गा खरिद गर्दा सरकारी मूल्याङ्कनअनुसार न्यूनतम मूल्य मात्र उल्लेख गरी महिलाको नाममा जग्गा खरिद गर्दा कर छुटको प्रावधान भएकोले विपक्षी श्रीमतीको नाममा जग्गा खरिद गरिएको हो । मैले मेरो श्रीमती दीपा प्रधानलाई घरव्यवहार मिलाउनको लागि मिति २०६९।०४।१७ मा र.नं. २७२क बाट हालैदेखिको बकसपत्रको लिखत गरी दिएको हुँ । उक्त घर मेरो पैतृक सम्पत्ति हो । उक्त जग्गा खरिद गर्न मैले सँवुको जग्गा बिक्री गरी सोही रकमबाट खरिद गरेको जग्गा हो । निजले मात्र निजी आर्जेको भन्ने कुरा झुट्टा हुँदा बन्डा लगाइपाउँ । साथै पत्रमा विपक्षी श्रीमतीको पद A/c Manager छ भने काम भने Sales team को Member भन्ने उल्लेख छ । यसरी एउटै पत्रमा कुराहरु एकआपसमा बाझिने देखिएकोले सम्बन्धित कार्यालयबाट बुझिपाउँ भनी बिमल चित्रकारले पुनरावेदन अदालत पाटनमा अदालती बन्दोबस्तको ७८ नं.बमोजिम गरेको बयान ।

सँवुको कित्ता नम्बर २५ को जग्गा मिति २०६६।०७।१७ मा बिक्री गरी सोही रकमबाट अन्य जग्गाहरु खरिद गरेको भन्ने दाबी लिए पनि सो कुरा फिरादपत्रसमेतमा कहिकतै उल्लेख गर्न र D.B. हेल्दी फुड उद्योगको आम्दानी खुलाउन पनि सक्नुभएको छैन । उक्त रकमलाई ज्ञान सिपले आर्जेको रकम भनी प्रमाणमा लिन मिल्नेसमेत होइन भन्नेसमेत बेहोराको दीपा प्रधानको वारेस चन्द्रप्रसाद गुरागाईँले पुनरावेदन अदालत पाटनमा अदालती बन्दोबस्तको ७८ नं.बमोजिम गरेको बयान ।

यसमा अदालती बन्दोबस्तको ७८ नं.अन्तर्गतको बिमल चित्रकारको बयानमा उल्लिखित Alfa Beta प्रा.लि. को PAN नं. ३०१७९०१२९ को सन् २००५ देखि २००८ सम्मको विवरण आन्तरिक राजस्व कार्यालय, बबरमहलबाट झिकाई पेस गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७२।१०।१८ को आदेश ।

कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गा बन्डा लाग्ने गरी भएको सुरुको फेसलालाई अन्यथा भन्न मिलेन । कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ को जग्गा प्रतिवादीको निजी आर्जन ठहर हुने गरी सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०७०।११।११ मा भएको फेसला मिलेको नदेखिँदा केही उल्टी भई उल्लिखित कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ को जग्गामा समेत विवाह खर्च पर सारी वादीले ३ भागको १ भाग अंश छुट्ट्याई लिन पाउने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७२।१२।१५ को फेसला ।

कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गा सेवा रिझगुणबापत हालैदेखिको बकपत्रको माध्यमबाट मैले प्राप्त गरेको हुँदा सो घरजग्गामा मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको १८ नं, स्त्री अंशधनको १, ४, ५ नं., दान बकसको १ नं.बमोजिम विपक्षीको भागबन्डा लाग्ने होइन । त्यसैगरी कित्ता नम्बर ३४४२ र १०४ को जग्गाहरु मेरो अध्ययन, योग्यता, श्रम तथा सिपको उपयोग गरी आर्जन गरी बचत गरेको आफ्नो खाताको रकमबाट निजी तवरले आर्जन गरेको हो । सो जग्गा खरिद गर्दा विपक्षी बिमल चित्रकारको पैतृक सम्पत्ति वा निजको आर्जनको कुनै रकम परेको छैन । सो कुरालाई मेरै एक बैंकको खाताबाट अर्को बैंकमा रकम जम्मा गरेको बैंक स्टेटमेन्टले पुष्टि गरेको छ । पैतृक सम्पत्तिको योगदान रहेको भन्ने तथ्य कहींकतैबाट स्थापित हुन नसकेको स्थितिमा कसैले आफ्नो निजी आर्जनबाट जोडेको सम्पत्तिलाई सगोलको सम्पत्ति मान्न नसकिने । निजी आर्जनको सम्पत्तिमा सो आर्जन

गर्ने अशियारको निजी ठहरी आफूखुस गर्न पाउँछ भन्ने अंशबन्डाको १८ नं. मा स्पष्ट कानूनी व्यवस्था रहेको हुँदा त्यस्तो सम्पत्तिमा अन्यलाई अंश हक नलान्ने । कुनै सम्पत्ति निजी ज्ञान, सिप र प्रयासबाट प्राप्त भएको अवस्थामा त्यस्तो ज्ञान, सिप र प्रयासको अवमूल्यन हुने गरी व्यवहार गरिनु नहुने भन्ने सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट ने.का.प. २०६७ नि.नं. ८४७५ पृ. १६६३ मा प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको विपरीत हुने गरी सगोलमा रहेको कारण र आधारले मात्र मेरो नाममा रहेको स्वआर्जनको सम्पत्तिबाट विपक्षीलाई बन्डा लाग्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३, ५४ अंशबन्डाको महलको १०, १८ स्त्री अंशधनको १, ४, ५समेतको विपरीत भई त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरी सो घर जग्गामा विपक्षीको हक नलान्ने गरी इन्साफ गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन ।

यसमा पुनरावेदक प्रतिवादीले विपक्षी वादीबाट बकस पाएको सम्पत्तिसमेत बन्डा लाग्ने गरी तथा स्वआर्जित सम्पत्तिको सम्बन्धमा विवेचना नै नगरी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको मिति २०७२।१२।१५ को फैसला मुलुकी ऐन, स्त्री अंशधनको ४ नं. तथा अंशबन्डाको १८ नं. को व्याख्याको सन्दर्भमा उक्त फैसला विचारणीय भई फरक पर्न सक्ने देखिँदा मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको महलको २०२ नं. को प्रयोजनार्थ प्रत्यर्थीका नाममा सूचना म्याद जारी गरी झिकाई म्यादभित्र हाजिर भए वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०७४।११।१६ को आदेश ।

कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गा बन्डा लाग्ने गरी भएको हदसम्म सुरुको फैसला सदर गरी कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ को जग्गा प्रतिवादीको निजी आर्जन ठहर गरेको सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतको फैसलालाई केही उल्टी गरी कित्ता नम्बर १०४ र

३४४२ को जग्गामा समेत छोरी दुचु चित्रकारको विवाह खर्च पर सारी वादीले प्रतिवादीबाट ३ भागको १ भाग अंश छुट्ट्याई लिन पाउने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७२।१२।१५ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन भन्ने यस अदालतबाट मिति २०७९।१२।०९ को फैसला ।

मैले अल्फाविटा इन्स्टिट्युटमा चाइना एजुकेसन म्यानेजरको काम गरेको, राष्ट्रपति चुरे तराई मधेश संरक्षण विकास समितिमा बोर्ड सदस्य रही काम गरेको, Renmin Consultancy को Managing Director को रूपमा काम गरेको र चिनमा IT Resources मा account manager (Sales Manager) को रूपमा काम गरी मेरो खातामा रहेको रकमबाट कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ खरिद गरेको हुँदा मेरो निजी आर्जनबाट खरिद गरेको सम्पत्ति बन्डा गर्नुपर्ने होइन । कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गा वादीले मलाई बकस गरिदिएको हुँदा सोमा निजको हक लादैन । अतः मुलुकी ऐन, स्त्री अंशधनको ४ नं. र अंशबन्डाको १८ नं. विपरीत पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको फैसला सदर गर्ने गरेको यस अदालतको संयुक्त इजलासको मिति २०७९।१२।०९ को फैसला यस अदालतबाट प्रतिपादित नजिर सिद्धान्तविपरीत भएकोले प्रस्तुत मुद्दा पुनरावलोकन गरी हेरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारको यस अदालतमा परेको निवेदनपत्र ।

यसमा, प्रतिवादीको नाउँमा रहेको कित्ता नम्बर २४७ को जग्गा वादी स्वयंले आफ्नो श्रीमती प्रतिवादीको नाममा हालैको बकसपत्र गरेको देखिन्छ । प्रतिवादीको नाउँमा रहेको कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ जग्गा निज प्रतिवादीले स्वदेश तथा विदेशमा रोजगार गरी आर्जन गरेको रकमबाट खरिद गरी राजीनामाबाट प्राप्त गरेको निजी आर्जनको जग्गा हुँदा बन्डा गर्नु नपर्ने भनी दाबी गरेकोमा सो सम्पत्तिसमेत बन्डा

लाग्ने गरी उच्च अदालत पाटनबाट भएको फैसला सदर गरेको यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७९।१२।०९ मा भएको फैसलामा मुलुकी ऐन, स्त्री अंशधनको १ नं., ४ नं. र ५ नं., अंशबन्डाको १८ नं. को व्याख्यात्मक प्रश्न रहेको र यस अदालतबाट ने.का.प. २०६९ अङ्क ८ नि.नं. ८८६९ मा प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल देखिँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११ को उपदफा (२) को खण्ड (क) र (ख) बमोजिम पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान गरिएको छ भनी यस अदालतबाट मिति २०८०।०९।१९ मा भएको आदेश ।

यस अदालतको ठहर

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदनसहित मिसिल कागजात अध्ययन गरियो ।

पुनरावेदक प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दाहाल एवं विद्वान् अधिवक्ता श्री शिवप्रसाद कोइरालाले कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गा वादी बिमल चित्रकारले प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारलाई हालैदेखिको बकसपत्र लिखत रजिस्ट्रेसन पारित गरिदिएकोमा विवाद छैन । एकपटक आफ्नो पत्नी प्रतिवादी दीपा प्रधानलाई बकसपत्र पारित गरी हक हस्तान्तरण गरिसकेको घरजग्गाबाट अंश पाउँ भनी माग गर्ने अधिकार वादीलाई हुन सक्दैन । सो सम्पत्ति बकसपत्र पाउने पत्नी/ प्रतिवादीको हकमा पेवा हुने भई साबिक मुलुकी ऐन, स्त्री अंशधनको ५ नम्बर र अंशबन्डाको १८ नम्बरले बन्डा गर्न कर लाग्दैन । उक्त घरजग्गामा अंशियार रहेकी छोरी दुचुसम्मको अंश हक लाग्ने हो । कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ को जग्गा अल्फाबिटा इन्स्टिट्युट, Renmin Consultancy मा काम गरेको र चिनमा काम गरेको प्रतिवादीको आफ्नै ज्ञान, सिप र प्रयासबाट आर्जित रकमले खरिद गरेको हुँदा

वादीलाई बन्डा लाग्ने होइन । वादीलाई बन्डा नलाग्ने प्रतिवादीको निजी आर्जनका घरजग्गाहरू बन्डा लाग्ने गरी तत्कालीन पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकोले बदर गर्नुपर्नेमा नगरी सदर हुने गरी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७९।१२।०९ मा भएको फैसला नमिलेको हुँदा बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी वादी बिमल चित्रकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्तात्रय श्री श्यामप्रसाद खरेल, श्री विश्वप्रकाश सिग्देल र श्री रमेशकुमार रोकाले कित्ता नम्बर २४७ को जग्गा र घर वादी बिमल चित्रकारले अंशबापत पाएको घरजग्गा नै व्यवहार मिलाउन आफ्नो पत्नी प्रतिवादी दीपालाई हालैदेखिको बकसपत्र गरिदिएको हो । सगोलमा रहेका अंशियारको नाउँमा रहेका घरजग्गा सगोलको सम्पत्ति हुन्छ । कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ को जग्गा प्रतिवादीले आफ्नो निजी आर्जन भने पनि निजले काम गरेको भनिएको कम्पनी र कन्सल्टेन्सीबाट तलब प्राप्त गरेको देखिने भरपाई पेस गर्न सकेको अवस्था छैन । उक्त जग्गा प्रतिवादीको आर्जनबाट मात्र खरिद गरेको नभई वादी प्रतिवादी दुवैको सामूहिक प्रयासबाट आर्जन गरेको रकमबाट खरिद गरेको हो । सो कुरा वादीले आफ्नो नाउँको कित्ता नम्बर २५ को जग्गा बिक्री गरेको, सहकारीबाट ऋण लिएको र प्रतिवादीको बैंक खातामा रकम जम्मा गरेको कागज प्रमाणबाट पुष्टि हुन्छ । महिलाको नाउँमा जग्गा खरिद गर्दा रजिस्ट्रेसन दस्तुर छुट हुने प्रावधानका कारण प्रतिवादी दीपाको नाउँमा उक्त जग्गा खरिद गरिएको हो । पत्नीको नाउँमा भएको सगोलको सम्पत्ति बन्डा लाग्ने हुँदा उक्त तीन कित्ता घरजग्गाबाट वादीले ३ भागको १ भाग अंश पाउने ठहर्‍याएको तत्कालीन पुनरावेदन अदालत पाटन र यस अदालत संयुक्त इजलासको फैसला मनासिब हुँदा सदर गरिपाउँ भन्नेसमेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रतिवादी दीपा प्रधान तथा निजसँगको

वैवाहिक सम्बन्धबाट जन्मेकी छोरी दुचु चित्रकार र म वादी बिमल चित्रकारसमेत हामी ३ अंशियार सगोलमा छौं । मैले अंशबापत पाएको घर एवं हाप्रो संयुक्त प्रयासबाट खरिद गरेको जग्गा तथा बैंक खातासमेत प्रतिवादीको नाम र जिम्मामा रहेको छ । अतः बन्डा गर्नुपर्ने चल अचल सम्पत्तिको तायदाती फाँटवारी प्रतिवादीबाट लिई ३ भागको १ भाग अंश पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वादी बिमल चित्रकारको फिराद दाबी रहेछ । फिरादमा उल्लिखित अंशियार र नाता सम्बन्धमा विवाद छैन । विपक्षीको हक लाग्ने कुनै सम्पत्ति मसँग छैन । वादीलाई मैले अंश दिनुपर्ने होइन भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारको प्रतिउत्तर जिकिर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गाबाट अविवाहित अंशियारको हकमा विवाह खर्च पर सारी वादीले ३ भागको १ भाग अंश छुट्ट्याई चलन पाउने तथा कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ को जग्गा प्रतिवादीको निजी आर्जन ठहरी बन्डा लाग्न नसक्ने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०७०।१।११ मा फैसला भएको देखिन्छ ।

उक्त फैसलामा चित्त नबुझाई वादी बिमल चित्रकार र प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारको तत्कालीन पुनरावेदन अदालत पाटनमा पुनरावेदन परेकोमा कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गा बन्डा लाग्ने गरी भएको सुरुको फैसलालाई अन्यथा भन्न मिलेन, कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ को जग्गा प्रतिवादीको निजी आर्जन ठहर हुने गरी सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०७०।१।११ मा भएको फैसला केही उल्टी भई कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ को जग्गामा समेत विवाह खर्च पर सारी वादीले ३ भागको १ भाग अंश छुट्ट्याई लिन पाउने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०७२।१२।१५ मा फैसला भएको पाइन्छ । उक्त फैसलाउपर प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारको यस

अदालतमा पुनरावेदन परेकोमा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०७२।१२।१५ मा भएको फैसला सदर हुने ठहरी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७९।१२।०९ मा फैसला भएको देखिन्छ । उक्त फैसला यस अदालतबाट स्थापित नजिर वा कानूनी सिद्धान्त प्रतिकूल भएकोले पुनरावलोकन गरिपाउँ भनी प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारको यस अदालतमा निवेदन परी यस अदालतबाट मिति २०८०।०९।१९ मा पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान भई प्रस्तुत मुद्दा यस इजलासमक्ष निर्णयार्थ पेस हुन आएको देखियो ।

माथि उल्लिखित तथ्य रहेको प्रस्तुत मुद्दामा मूलतः देहायका प्रश्नहरूको विवेचना गरी न्यायिक निष्कर्षमा पुगनुपर्ने देखियो:-

- (क) वादी बिमल चित्रकारले के कुन घरजग्गा सम्पत्तिबाट अंश पाउनुपर्ने हो ? प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारको नाममा रहेका घरजग्गामा वादी बिमल चित्रकारको अंश हक लाग्छ वा लाग्दैन ?
- (ख) प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारको नाममा रहेका घरजग्गाहरू निजको प्रतिउत्तर जिकिर र पुनरावेदन जिकिरबमोजिम निजको निजी आर्जनको सम्पत्ति हो वा होइन ?
- (ग) तत्कालीन पुनरावेदन पाटनबाट वादीले प्रतिवादीका नाममा रहेका कित्ता नम्बर १०४, ३४४२ र २४७ को घरजग्गाबाट ३ भागको १ भाग अंश पाउने ठहरी भएको फैसला सदर गर्ने गरी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७९।१२।०९ मा भएको फैसला मिले नमिलेको के देखिन्छ ?

२. अब पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, वादी बिमल चित्रकार र प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारबिच पति पत्नीको नाता सम्बन्ध कायम भई निजहरूको तर्फबाट जन्म भएकी एक छोरी दुचु चित्रकारसमेत

गरी जम्मा तीन अंशियार एकासगोलमा रहेको भन्ने कुरामा विवाद रहेको नदेखिदा सो सम्बन्धमा थप केही विवेचना गरिरहनु परेन। वादीले अंश प्राप्त गरेको पैतृक सम्पत्ति र वादी प्रतिवादीको संयुक्त प्रयासबाट आर्जित रकमबाट खरिद गरेका जग्गाहरूसमेत प्रतिवादीको जिम्मामा रहेकोले प्रतिवादीबाट ३ भागको १ भाग अंश पाउँ भन्ने वादी दाबी तथा आफूसँग बन्डा गर्नुपर्ने सम्पत्ति नरहेको र आफ्नो नाममा रहेका घरजग्गा निजी आर्जनको सम्पत्ति भएकोले वादीलाई अंशबन्डा गर्नु नपर्ने भन्ने प्रतिवादीको जिकिर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा वादीले के कुन सम्पत्तिबाट अंश पाउनुपर्ने हो र प्रतिवादीको नाममा रहेका घरजग्गाहरू निजको स्वआर्जनको सम्पत्ति हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा मिसिल संलग्न प्रमाणको विश्लेषण गरी निचोडमा पुग्नुपर्ने देखियो।

३. यस सन्दर्भमा पुनरावेदक प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारले पेस गरेको तायदाती फाँटवारीमा ललितपुर जिल्ला, इमाडोल वडा नं. ८ कित्ता नम्बर. ३४४२ को ०-५-०-०, ललितपुर उपमहानगरपालिका वडा नं. ७ कित्ता नम्बर. २४७ को ०-४-०-१ र धादिङ जिल्ला, छत्रेदेउराली गाउँ विकास समिति वडा नं. १ख कित्ता नम्बर १०४ को ३-४-३-१ जग्गा निजको नाममा दर्ता रहेको देखिन्छ। तर वादी बिमल चित्रकारको नाममा बन्डा गर्नुपर्ने सम्पत्ति नरहेको भन्ने निजको दाबी रहेकोमा प्रतिवादीले सो दाबी अन्यथा हो भनी प्रमाणित गर्न सकेको देखिँदैन। प्रतिवादी दीपा प्रधानको नाममा रहेका घरजग्गाको स्रोत के रहेछ भनी हेर्दा, कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गा अंशबापत प्राप्त गरी आफूले प्रतिवादी दीपालाई हालैको बकसपत्र गरिदिएको भन्ने वादी दाबी रहेकोमा सो दाबी प्रतिवादी दीपाले स्वीकारेको देखिन्छ। कित्ता नम्बर ३४४२ को जग्गा मिति २०६९।१०।२५ मा रजिस्ट्रेशन नम्बर ३२४७ग राजीनामा लिखतमार्फत प्रमा होल्डिङ्स प्रा.लि.बाट रु.८,१९,०००।- मा प्रतिवादी दीपा

प्रधानको नाममा र कित्ता नम्बर १०४ को जग्गा मिति २०६६।११।२६ मा रजिस्ट्रेशन नम्बर ५७०७ को राजीनामा लिखतमार्फत मणिबहादुर खत्रीबाट रु.६,५०,०००।- मा प्रतिवादी दीपा प्रधान तथा अन्य व्यक्तिहरू करुणा महर्जन, ज्ञानकुमारी शाक्य, जमुना महर्जनसमेत चारजनाको संयुक्त नाममा राजीनामाको लिखतबाट प्राप्त भएको देखिएको छ।

४. प्रतिवादीले अल्फाबिटा इन्स्टिट्युटमा चाइना एजुकेसन म्यानेजरको रूपमा काम गरेको, राष्ट्रपति चुरे तराई मधेश संरक्षण विकास समितिमा बोर्ड सदस्य रही काम गरेको, Renmin Consultancy को Managing Director को रूपमा काम गरेको र चिनमा IT Resources मा account manager (Sales Manager) को रूपमा काम गरी मेरो खातामा रहेको रकमबाट कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ को जग्गा खरिद गरेको हुँदा सो जग्गा मेरो निजी आर्जन हो भन्नेसमेत जिकिर लिएको पाइन्छ। तथापि उपर्युक्तबमोजिम काम गर्दा प्राप्त गरेको तलबको Salary Sheet प्रमाणको रूपमा पेस गर्न सकेको देखिँदैन। अर्कोतर्फ प्रतिवादीको नाममा उक्त जग्गा खरिद गर्दा आफ्नो नाममा रहेको ललितपुर जिल्ला सैँबुको जग्गा बिक्री गरेको रकम, आफ्नो दी वि फुड उद्योगबाट आर्जन गरेको रकम र सहकारीबाट ऋण लिएको रकमसमेत सगोलमा आर्जन गरेको रकमबाट उक्त जग्गा खरिद गरेको हुँदा सो जग्गाबाट आफूसमेतले अंश पाउनुपर्ने भन्ने वादी दाबी रहेको पाइन्छ। प्रत्यर्थी वादी बिमल चित्रकारले घरमै खाद्य प्रशोधनसम्बन्धी कारखाना सञ्चालन गरेको भनी दीपा प्रधान चित्रकार स्वयंले स्वीकार गरेको देखिन्छ। मिसिल संलग्न दिने वादी बिमल चित्रकार लिन रामकृष्ण श्रेष्ठ भएको रजिस्ट्रेशन नम्बर २२२७घ मिति २०६६।०७।१७ को राजीनामा लिखतबाट वादीले ललितपुर जिल्ला सैँबु ९क कित्ता नम्बर २५ को ०-१४-२-० जग्गा रु.९,३०,०००।- मा बिक्री गरेको देखिन्छ। साथै वादीले मिति २०६९।१०।०५

११४४३ - दीपा प्रधान चित्रकार वि. बिमल चित्रकार

मा ललितपुरस्थित प्रयाग बचत तथा ऋण सहकारी संस्था लि. बाट रु.२,००,०००।- ऋण लिएको र सो ऋण लिँदा प्रतिवादी दीपा प्रधान साक्षी बसेको मिसिल संलग्न सो ऋणसम्बन्धी तमसुकको फोटोकपीबाट देखिएको छ।

५. यसैगरी वादी बिमल चित्रकारले प्रतिवादी दीपा प्रधानको नाममा Standard Chartered बैंक जावलाखेल शाखाको खातामा देहायबमोजिम रकम जम्मा गरेको मिसिल संलग्न भौचरबाट देखिन्छ।

क्र.सं.	बैंकको नाम	खाता नम्बर	रकम जम्मा गरेको मिति	रकम रु.	कैफियत
१.	Standard Chartered बैंक	२०-२१००६६५-०१	२९ अगस्त २०१०/ २०६७।५।१३	१,८०,०००।-	
२.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	३० मार्च २०१०/ २०६६।१२।१७	२४,०००।-	
३.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	७ फेब्रुअरी २०१०/ २०६६।१०।२४	१,२५,०००।-	
४.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	२५ जनवरी २०१०/ २०६६।१०।११	१,४०,०००।-	
५.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	३१ मार्च २०११/ २०६७।१२।१७	१,००,०००।-	
६.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	३० मार्च २०११/ २०६७।१२।१६	१,००,०००।-	
७.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	७ फेब्रुअरी २०११/ २०६७।१०।२४	१,००,०००।-	
८.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	१ अप्रिल २०११/ २०६७।१२।१८	२,००,०००।-	
९.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	२०६७।०६।२९	६८,०००।-	
१०.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	२०६७।०४।१६	१,००,०००।-	
११.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	२०६८।१२।१७	१,५०,०००।-	
१२.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	२०६८।०४।३१	२,००,०००।-	
१३.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	२०६९।४।१	३,५६,०००।-	
१४.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	२०६९।०१।२०	२५,०००।-	
१५.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	२०६९।०६।१६	२०,०००।-	
१६.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	२०६९।०५।२६	२०,०००।-	

साथै वादीले प्रतिवादी दीपा प्रधानको नाममा दर्ता रहेको Renmin Consultants Pvt. Ltd. को Standard Chartered बैंकमा रहेको खाता नम्बर ०१-२३०३४९८-०१ मा देहायबमोजिम रकम जम्मा गरिएको पनि देखिन्छ:-

क्र.सं.	बैंकको नाम	खाता नम्बर	रकम जम्मा गरेको मिति	रकम रु.	कैफियत
१.	Standard Chartered बैंक	०१-२३०३४९८-०१	२०६९।०२।२५	२६,०००।-	
२.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	२०६८।०८।१३	४०,०००।-	
३.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	२ जुन २०१९/ २०६८।०२।१९	१६,०००।-	
४.	ऐ.ऐ.	ऐ.ऐ.	२०६९।४।१	३०,०००।-	

यस्तै वादी बिमल चित्रकारले नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंक लि. पुल्चोक शाखाबाट प्रतिवादी दीपा प्रधानको सोही बैंकको पुतलीसडक शाखामा रहेको खाता नम्बर ०१२१०८१४४० मा सन् २००६।११।०६ अर्थात् मिति २०६३।०७।२० मा रु.१,०८,०००।- र पुतलीसडक शाखाबाट मिति २०६८।०४।३० मा रु.२,००,०००।- जम्मा गरिदिएको मिसिल संलग्न Cash Receipt बाट देखिन्छ ।

६. उपर्युक्त तथ्यबाट प्रतिवादी दीपा प्रधानको नाममा रहेका घरजग्गामध्ये कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गा वादीले नै निज प्रतिवादीलाई बकसपत्र दिएको देखियो । सो घरजग्गामा निज वादीले आफ्नो अंश हक परित्याग गरेको भन्ने देखिएको छैन । खासगरी अंश हक प्रचलित कानूनद्वारा स्थापित कुनै पनि व्यक्तिको नैसर्गिक हक अधिकार भएकोले विधिवत रूपमा प्राप्त वा परित्याग नगरेसम्म सो हक समाप्त हुन सक्दैन भन्ने मान्यता रहेको हुन्छ । यसरी सगोलको पैतृक सम्पत्ति पतिले पत्नीलाई बकसपत्र पारित गरी दिएको देखिए तापनि उक्त सम्पत्तिमा निज पतिले आफ्नो अंश हक स्पष्ट रूपमा परित्याग नगरेसम्म सो सम्पत्तिबाट निजले अंश पाउन सक्ने नै देखिन्छ ।

७. कित्ता नम्बर ३४४२ र १०४ का जग्गाहरू प्रतिवादी दीपा चित्रकारको नाउँमा जम्मा रु.१४,६९,०००।- मा खरिद गरेको देखिएकोमा वादी बिमल चित्रकारले आफ्नो नाममा रहेको कित्ता नम्बर २५ को जग्गा रु.९,३०,०००।- मा बिक्री गरेको, सहकारी संस्थाबाट रु.२,००,०००।- ऋण लिएको र प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारको बैंक खातामा माथिको विवरणमा उल्लेख भएअनुसार पटकपटक गरी रु.२३,२८,०००।- जम्मा गरिदिएको देखियो । यसप्रकार पति / वादीले पत्नी / प्रतिवादीलाई बकसपत्र दिएको घरजग्गा र वादी प्रतिवादीले सगोलमा आर्जन गरेको रकमबाट प्रतिवादीको नाममा खरिद गरेको जग्गासमेत तीन कित्ता घरजग्गा मात्र वादी प्रतिवादीको सम्पत्ति रहेको देखिन्छ । सोबाहेक अन्य घरजग्गा सम्पत्ति रहेको भन्ने नदेखिदा उक्त घरजग्गाबाट वादीले अंश नपाउने भन्न मिलेन । उक्त घरजग्गामा वादीको अंश हक लाग्ने नै देखिन आयो ।

८. जहाँसम्म प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारको नाममा रहेका घरजग्गाहरू निजको निजी आर्जनको भएकोले बन्डा गर्नु नपर्ने भन्ने निजको जिकिर छ सो सम्बन्धमा विचार गर्दा, प्रतिवादी दीपा प्रधानले उक्त जग्गाहरू आफूले विवाहपूर्व नेपालको अल्फाविटा कम्पनी तथा चाइनाको Multinational Company मा काम गरेको रकम र नेपालमा Renmin Consultants Pvt. Ltd. नामक कन्सल्टेन्सी सञ्चालन गरी आफ्नो ज्ञान, सिप र प्रयासबाट आर्जित रकमले खरिद गरेको हुँदा वादीलाई बन्डा नलाग्ने भनी आफ्नो प्रतिउत्तरपत्र, पुनरावेदनपत्र र पुनरावलोकनको निवेदनमा जिकिर लिएको पाइन्छ । निजले उल्लिखित कम्पनी तथा कन्सल्टेन्सीमा काम गरेको भन्ने देखिए पनि सो काम गरेबापत आर्जन गरेको रकममा वादीले आफ्नो खाद्य उद्योगसमेतबाट आर्जन गरेको

रकम मिसाइएको भन्ने माथि उल्लिखित प्रतिवादीको बैंक खातामा रकम जम्मा गरेको विवरणबाट पुष्टि हुन आएको छ । यस स्थितिमा प्रतिवादीको आफ्नै ज्ञान, सिप र प्रयासबाट आर्जित रकमबाट मात्र निजका नाउँमा उक्त जग्गा खरिद गरेको भन्ने निजको भनाई खम्बिर हुन आउँदैन ।

९. सामान्यतया निजी आर्जनको सम्पत्तिभित्र आफ्नो मात्र हकको वा हक भोगको सम्पत्ति पर्दछ । यसैगरी स्वआर्जनभित्र आफ्नो मात्र खेतीपाती, उद्योग, श्रम आदिबाट हुने आर्थिक वा अन्य आय, कमाइ, आमदानीहरू पर्दछन् । सगोलको सम्पत्ति प्रयोग नगरी वा सगोलको सम्पत्ति नमिसाइकन आफ्नै श्रम, सिप वा दान दातव्यबाट सम्पत्ति आर्जन गरेको छ भने मात्र त्यस्तो सम्पत्तिलाई स्वआर्जन मान्नुपर्ने हुन्छ । यस सम्बन्धमा तत्काल प्रचलित कानूनी व्यवस्था हेर्दा, साबिक मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको १८ नम्बर मा "... कुनै अंशियारले आफ्नो ज्ञान वा सिप वा प्रयासबाट निजी आर्जन गरेको वा कसैबाट निजी तवरले दान वा बकस पाएको वा कसैको अपुताली परेको वा स्त्री अंशधनको महलको ५ नं. बमोजिम पाएकोमा त्यस्तो आर्जन वा पाएको सम्पत्ति सो आर्जन गर्ने वा पाउने अंशियारको निजी ठहरी आफूखुसी गर्न पाउँछ । बन्डा गर्न कर लाग्दैन" भन्नेसमेत कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ । यसैगरी हालको व्यवस्था हेर्दा, मुलुकी देवानी संहिता, २०७४ को दफा २५६ मा "**निजी सम्पत्ति मानिने**" शीर्षकअन्तर्गत उपदफा (१) को खण्ड (क) र (ख) मा कुनै व्यक्तिको नाममा आफ्नो ज्ञान, सिप वा प्रयासबाट आर्जन गरेको, दान बकस वा अपुतालीस्वरूप प्राप्त गरेको सम्पत्ति वा त्यसबाट बढे बढाएको सम्पत्तिसमेत त्यस्तो व्यक्तिको निजी सम्पत्ति मानिने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । ऐ. संहिताको दफा २५७ मा "**सगोलको सम्पत्ति मानिने**" शीर्षकअन्तर्गत उपदफा (१) मा सगोलका अंशियारहरूमध्ये जुनसुकै अंशियारको नाममा रहेको भए पनि (क) पुख्र्रौली

सम्पत्ति, (ख) निजी सम्पत्तिबाहेक अंशियारको नाममा रहेको अन्य सम्पत्ति, (ग) अंशियारले सगोलको खेती, उद्योग, व्यापार, व्यवसायबाट आर्जन गरेको वा सोबाट बढे बढाएको सम्पत्ति सगोलको सम्पत्ति मानिने भन्ने र उपदफा (२) मा कानूनबमोजिम भिन्न भएकोमा बाहेक पति वा पत्नीले कमाएको वा त्यसबाट बढे बढाएको सम्पत्ति पति वा पत्नीको सगोलको सम्पत्ति हुने छ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ । उपर्युक्त कानूनी व्यवस्थाअनुसार निजी आर्जन गरेको र दान बकस पाएको सम्पत्ति बन्डा नलान्ने भन्नेमा विवाद छैन । तथापि सो सम्पत्ति निजी तवरले दान बकस पाएको हो कि होइन, दान बकस दिनेले आफ्नै पालामा आर्जको सम्पत्ति दिएको हो वा पैतृक सम्पत्ति भन्ने यकिन गरिनुपर्दछ । प्रस्तुत मुद्दामा पत्नीलाई खुसी पार्न वादीले आफ्नो पैतृक सम्पत्ति बकस दिएको अवस्था भइसो सम्पत्ति सगोलको मान्नुपर्ने हुन्छ ।

१०. यसैगरी स्वास्नीमानिसले स्त्री अंशधनको महलबमोजिम प्राप्त गरेको दाइजो वा पेवा निजी आर्जन हुने भई आफूखुस गर्न पाउने बन्डा गर्नु नपर्ने भन्ने भए पनि प्रस्तुत मुद्दामा वादी दाबीको जग्गा प्रतिवादी दीपा प्रधानको दाइजो वा पेवा रहे भएको देखिँदैन । यस स्थितिमा सगोलको रकमसमेतबाट खरिद गरेको र वादीको पैतृक सम्पत्ति बकस पाएको तथ्य पुष्टि हुन आएको हुँदा सो सम्पत्तिमा सगोलका अंशियार वादीको हक नलाग्ने भन्नु प्रचलित कानूनी व्यवस्थाविपरीत हुन जान्छ । यस सन्दर्भमा यस अदालतबाट ने.का.प. २०६७ अड्क ९ नि.नं. ८४५४ मा "दाइजो, पेवा वा निजी आर्जनको सम्पत्ति हो भनी जिकिर लिने पक्षले सो जिकिरको समर्थनमा वस्तुनिष्ठ प्रमाण पेस गरी प्रमाणित गराउन सक्नुपर्ने । तायदातीसाथ पेस गरिएका कागजातले आफ्नो निजी ज्ञान, सिप वा प्रयासबाट सम्पत्ति आर्जन गरेको भन्ने तथ्य प्रमाणित भएको नदेखिँई राजीनामा लिखतसमेतबाट सम्पत्ति खरिद गरी लिएको देखिएकाले अंशियारहरू

एकासगोलमा रहेका अवस्थामा कुनै अंशियारको नाममा खरिद भएकै कारणले त्यस्तो सम्पत्ति निजको मात्र निजी आर्जनको हो भनी प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) बमोजिम अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म अनुमान गर्न नमिल्ने” भन्नेसमेत सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ। यसैगरी ने.का.प. २०७९ अङ्क ११ निर्णय नम्बर १०९७४ मा “सगोलमा रहँदा सामूहिक प्रयासबाट आर्जित सम्पत्तिमा सबै अंशियारको अंश भाग लाग्ने देखिने। यदि सम्पत्तिको केही भाग निजी थियो भने पनि त्यसलाई सामूहिक सम्पत्तिमा मिसाइयो भने (blended in common stock) सो सम्पत्तिलाई सबै अंशियारको अंश हक लाग्ने सगोलको सम्पत्ति भनी मान्नुपर्ने। यसरी सगोलको सम्पत्तिमा मिसाइएको अवस्थामा निजी आर्जनको सम्पत्तिले समेत सगोलको सम्पत्तिको स्वरूप धारण गर्ने” भन्नेसमेत सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा वादी र प्रतिवादीको सामूहिक प्रयासबाट आर्जन गरिएको रकमले प्रतिवादीको नाममा कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ को जग्गा खरिद गरेको र कित्ता नम्बर २४७ वादीको पैतृक सम्पत्ति सगोलमा रहेको प्रतिवादीलाई बकसपत्र गरिदिएको तथ्य पुष्टि हुन आएकोले उक्त जग्गामा वादीको अंश हक नलाग्ने प्रतिवादीको निजी आर्जनको सम्पत्ति भन्ने भनाई खण्डित हुन पुगेको छ।

११. साथै अंशियार बाहेकका व्यक्तिबाट बकसपत्र पाएको जग्गालाई निजी आर्जनको सम्पत्ति मान्न सकिने भएतापनि सगोलका अंशियार पतिबाट बकसपत्र प्राप्त गरेको कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गाबाट निज पतिलाई बन्डा नलाग्ने भनी अर्थ गर्नु मनासिब र तर्कसङ्गत हुने देखिँदैन। यस सन्दर्भमा यस अदालतबाट ने.का.प. २०७७ अङ्क ५ निर्णय नम्बर १०५०२ मा “लिखतमा बकसपत्र उल्लेखसम्म गरेको आधारमा मात्र अन्य तथ्य प्रमाण नहेरी सम्पत्ति बन्डा नलाग्ने भनी व्याख्या गर्ने हो भने टाढाबाट अंशियारले सहजै रूपमा अरु अंशियारहरूलाई

निरांशी बनाउन सक्ने र त्यस्तो कार्य अंशबन्डाको महलको उद्देश्य र भावनाविपरीत हुने” भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ। यसैगरी ने.का.प. २०६२ अङ्क २ नि.नं. ७४९४ मा “प्रतिवादी अन्जुले पाएको जग्गा बकसपत्रको देखिए पनि आफ्नै पत्नीले पतिबाट बकसपत्र पाएको देखिएकोले प्रतिवादी अन्जुको नाममा रहेको सो जग्गा बन्डा गर्न नपर्ने भन्न नमिल्ने” भन्ने र ने.का.प. २०७१ अङ्क ५ नि.नं. ९१६८ मा “एकासगोलका अंशियारबिच एकले अर्कोबाट सगोलको सम्पत्ति बकसपत्र पाएकै अवस्थामा पनि सो सम्पत्तिमा सबै अंशियारको भाग लाग्ने” भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ। उपर्युक्त सिद्धान्तसमेतको रोहमा वादी बिमल चित्रकारले अंशबापत प्राप्त गरेको पैतृक सम्पत्ति आफ्नै पत्नी प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारलाई बकसपत्र गरिदिएकै आधारमा सो घरजग्गामा पति/ वादीको अंश हक नलाग्ने र पत्नी/ प्रतिवादीको स्वआर्जनको सम्पत्ति हुने भन्न मिल्ने देखिँदैन। वादीले आफ्नो पैतृक सम्पत्ति घर व्यवहार चलाउने प्रयोजनको लागि पारिवारिक सल्लाहबमोजिम पत्नीलाई बकसपत्रको माध्यमबाट हक हस्तान्तरण गरेको देखिन्छ। उक्त कार्यलाई विधिवत् रूपमा वादीले आफ्नो अंश हक नै परित्याग गरेको भनी मान्न मिलेन। यदि सगोलमा रहेका पत्नी वा छोराछोरीलाई बकसपत्र गरी हक हस्तान्तरण गरिदिएको सम्पत्तिमा हक हस्तान्तरण गर्नेले अंश नपाउने भन्ने हो भने त्यस्तो हक हस्तान्तरण गर्ने व्यक्ति निरांशी हुनुका साथै सो कार्य अंशबन्डासम्बन्धी प्रचलित कानूनको मर्म र भावनाविपरीत हुने देखिन्छ।

१२. यसरी माथिका प्रकरणहरूमा विवेचना गरिएबमोजिम साबिक मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको महलको १८ नं. ले एकासगोलका अंशियारहरूले कमाएको धन र लगाएको ऋण सगोलको हुने व्यवस्था गरेको, प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६क मा “एकाघरसँगका अंशियारमध्ये जुनसुकै अंशियारको नाममा भएको

सम्पत्ति सगोलको सम्पत्ति हो भनी अदालतले अनुमान गर्ने छ” भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको अवस्थामा पति/ वादीले अंशबापत प्राप्त गरेको कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गा पत्नी/ प्रतिवादीलाई बकसपत्र गरिदिएकोमा विवाद छैन । पति/ वादीको नामको कित्ता नम्बर २५ को जग्गा बिक्री गर्दा प्रतिवादीले कुनै उजुरी दाबी गरेको अवस्था छैन । सहकारी संस्थाबाट ऋण लिँदा प्रतिवादी स्वयं साक्षी बसेको अवस्था विद्यमान छ । साथै वादीले प्रतिवादीको नामको बैंक खातामा रकम जम्मा गरिदिएको र सो रकमसमेतबाट प्रतिवादीको नाममा कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ का जग्गाहरू खरिद गरेको देखिएको हुँदा पत्नीको नाममा उक्त घरजग्गा दर्ता रहेकै कारण सो सम्पत्तिमा पति/ वादीको कुनै हक नरहने र पत्नीबाट पतिले अंश नपाउने भन्न मिल्दैन । अंशियारहरू एकासगोलमा रहेको अवस्थामा जुनसुकै अंशियारको नाममा रहेको सम्पत्ति सबै अंशियारले बराबर बन्डा गरी लिन पाउने हुँदा वादी बिमल चित्रकारले अंशबापत पाएको कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गा घरव्यवहार मिलाउनको लागि आफ्नै पत्नी प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारलाई हालैदेखिको बकसपत्र गरिदिएको देखिँदा उक्त घरजग्गा सगोलको भइसो घरजग्गासमेतबाट वादीले अंश पाउने नै देखियो ।

१३. जहाँसम्म प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान गर्दा ने.का.प. २०६९ अड्क ८ नि.नं. ८८६९ मा प्रतिपादित सिद्धान्तलाई आधार लिइएको छ सो सम्बन्धमा विचार गर्दा, उक्त मुद्दाको विवादको विषय प्रतिवादी ज्ञानु कुँवरका पतिले आफ्नो पैतृक सम्पत्ति पत्नीलाई बकसपत्र दिएको अवस्था नभई प्रतिवादी ज्ञानुलाई कित्ता नम्बर ८७ को जग्गा मिति २०४६।०३।१९ मा उनाउ व्यक्ति श्याम डंगोलले “मेरो हरेक कामकाजमा सहयोग गरी रिझाई आउनुभएबापत हालैदेखिको बकसपत्र गरिदिएँ” भन्ने बेहोरा उल्लेख गरी निजी तवरले हालैदेखिको बकसपत्र गरिदिएको

देखिन्छ । सो फरक प्रसङ्गको विवादमा प्रतिपादित सिद्धान्त आफ्नो पैतृक सम्पत्ति पतिले सगोलको पत्नीलाई घर व्यवहार चलाउन बकसपत्र दिएको प्रस्तुत मुद्दाको रोहमा असान्दर्भिक भई आकर्षित हुन सक्ने देखिएन । अतः प्रस्तुत मुद्दामा विवादित घरजग्गा आफ्नो निजी आर्जनको भन्ने प्रतिवादी दीपा प्रधानको जिकिर, निज प्रतिवादीको तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् कानून व्यवसायीहरूले प्रस्तुत गर्नुभएको बहस जिकिर तथा यस अदालतबाट पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान गर्दा लिइएको आधारसँग सहमत हुन सकिएन ।

१४. तसर्थ, माथि विवेचित तथ्य, कानूनी व्यवस्था, यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतका आधार र कारणबाट कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गा बन्डा लाग्ने गरी भएको हदसम्म सुरुको फैसला सदर गरी कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ को जग्गा प्रतिवादीको निजी आर्जन ठहर गरेको सुरु ललितपुर जिल्ला अदालतको फैसलालाई केही उल्टी गरी कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ को जग्गामा समेत छोरी दुचु चित्रकारको विवाह खर्च पर सारी वादीले प्रतिवादीबाट ३ भागको १ भाग अंश छुट्ट्याई लिन पाउने ठहर गरेको तत्कालीन पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७२।१२।१५ को फैसला सदर हुने गरी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७९।१२।०९ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । प्रस्तुत फैसलाको प्रति यस अदालतको विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी फैसलाको पिठमा जनाउनु । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी सुरु तथा रेकर्ड मिसिलहरू सम्बन्धित अदालतमा फिर्ता पठाई प्रस्तुत मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा मेरो सहमति छ ।

न्या. बालकृष्ण ढकाल

माननीय न्यायाधीश डा. श्री कुमार चुडालको राय:

१. प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकको जिकिरका सम्बन्धमा कित्ता नम्बर १०४ र ३४४२ का हदसम्ममा समान राय भएकोले सो सम्बन्धमा थप विवेचना नगरिएको तर प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारको नाउँमा रहेको कित्ता नम्बर २४७ को घरजग्गासमेतबाट वादीले ३ भागको १ भाग अंश पाउने ठहर गरेको माननीय न्यायाधीशहरूको उपर्युक्तबमोजिमको बहुमत रायसँग सहमत हुन नसकेकोले देहायबमोजिम आफ्नो राय छुट्टै व्यक्त गरेको छु:-
२. प्रस्तुत सम्बन्धमा कित्ता नम्बर २४७ को हकमा देहायका सवालहरूको विवेचना गरी न्यायिक निष्कर्षमा पुगनुपर्ने देखिन्छ।
 - क) पतिले पत्नीतर्फ आफ्नो हकको सम्पत्ति हालैको बकसपत्र गरी दिएको सम्पत्ति सम्बन्धमा प्रचलित कानूनहरू के कस्ता रहे भएको देखिन्छ ?
 - ख) यस्तो सम्पत्ति सम्बन्धमा यस अदालतका व्याख्या एवम् नजिर सिद्धान्तहरू के कस्ता रहे भएको देखिन्छ ?
 - ग) यस्तो सम्पत्तिका सम्बन्धमा प्रचलित ऐन, कानून एवम् नजिर सिद्धान्त के कस्तो विधिशास्त्र (Jurisprudence) बाट निर्देशित भएको देखिन्छ ?
 - घ) कित्ता नम्बर २४७ को जग्गा पतिलाई समेत अंश लाग्ने (Reverse) गरी भएको फैसला मिलेको छ छैन ?
३. अब, पहिलो सवालका सम्बन्धमा हेर्दा, ललितपुर जिल्ला, ललितपुर उपमहानगरपालिका वडा नं. ७ कित्ता नम्बर २४७ को क्षेत्रफल ०-४-०-१ को घरजग्गा वादी बिमल चित्रकारले

अंशबापत प्राप्त गरेको र प्रतिवादी दीपा प्रधान चित्रकारलाई रजिस्ट्रेसन नम्बर २७२क बाट मिति २०६९।०४।१७ मा हालैदेखिको बकसपत्र लिखत पारित गरी हक हस्तान्तरण गरेको भन्नेमा विवाद देखिँदैन। साबिक मुलुकी ऐन, स्त्री अंशधनको महलको १ नं. मा “कन्या, सधवा वा विधवा स्वास्नीमानिसले आफ्नो आर्जनको चल अचल आफ्नो खुस गर्न पाउँछन्” भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ। यसैगरी ऐ. महलको ४ नं. मा “...लोग्ने वा लोग्नेपट्टीका अंशियारले सबै अंशियारहरूको मन्जुरीको लिखत गरिदिएको र लोग्नेपट्टीका अरू नातेदार वा इष्टमित्रले दिएको चल अचल र त्यसबाट बढे बढाएको सम्पत्ति पेवा ठहर्छ” भन्ने तथा ऐ. को ५ नं. मा “स्वास्नी मानिसले आफ्नो दाइजो पेवा आफूखुस गर्न पाउँछन्” भन्नेसमेत कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ। हाल प्रचलित मुलुकी देवानी संहिता, २०७४ को दफा २५६ को उपदफा (१) को खण्ड (ज) को कानूनी व्यवस्था हेर्दा “महिलालाई पति वा पतितर्फका सबै अंशियारहरूको मन्जुरीले निजको एकलौटी हक हुने गरी लिखत गरिदिएको वा पतितर्फका नातेदार वा इष्टमित्रबाट प्राप्त चल वा अचल सम्पत्ति र त्यसबाट बढे बढाएको सम्पत्ति” निजी सम्पत्ति मानिने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ। त्यस्तै प्रकारले दफा २५७ ले सगोलको सम्पत्ति मानिने अवस्थाहरूसमेतको उल्लेखन गरेको देखिन्छ। सो दफा २५७ को उपदफा (१) ले निजी मानिने अवस्था बाहेकको सम्पत्तिको सूची निर्धारण गर्दै उपदफा (३) ले “यस परिच्छेदमा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि बाबु आमा र छोरा छोरीबिच अंशबन्डा गर्ने प्रयोजनको लागि बाबु आमाले आर्जन गरेको सम्पत्तिसमेत सगोलको सम्पत्ति मानिने छ।” भन्ने व्यवस्था

- गरेको पाइन्छ । यस कानूनी व्यवस्थाले बाबु आमाको नामको जुनसुकै प्रकारको सम्पत्ति छोरा छोरीको लागि सगोलको हुने तर पत्नीको निजी सम्पत्ति पतिका लागि सगोलको भन्न नसकिने अवस्था रहेको देखिन्छ ।
४. उपर्युक्तानुसार साबिक मुलुकी ऐन, २०२० र हाल प्रचलित मुलुकी देवानी संहिता, २०७४ को पति र पत्नीको निजी आर्जन र सगोलको सम्पत्ति सम्बन्धमा स्पष्ट फरक (Crystal difference) व्यवस्था गरेको देखिन्छ । अर्थात् विवाहित महिलाले माइतीबाट प्राप्त सम्पत्ति (दाइजो) र पतिको घरबाट वा नातेदार इष्टमित्रबाट सम्पत्ति (पेवा) प्राप्त गर्न सक्ने कानूनी व्यवस्था समाजको विकासक्रम, सामाजिक चरित्र, बाबुआमाको घर छाडी पतिको घर जानुपर्ने सामाजिक रीतिस्थिति, व्यवहार बन्धनसमेतका तमाम आधारभूत कडीहरूको जगमा उक्त कानूनी व्यवस्था क्रियान्वित भएको देखिन्छ । यस्ता वास्तविक अवस्थालाई मध्येनजर गर्दै प्रचलित मुलुकी देवानी संहिता, २०७४ का दफा २५६ र २५७ समेतका व्यवस्थाहरू साबिक मुलुकी ऐन, २०२० का निरन्तरताका कानूनी व्यवस्थाहरूका रूपमा भएको पाइन्छ । पति र पत्नीका सम्बन्धमा भएको यस्तो फरक कानूनी व्यवस्था मूलतः सामाजिक मूल्य मान्यता (Social Values), महिलालाई प्रदत्त संरक्षणात्मक अधिकार (Protective Right), सकारात्मक विभेदको आवश्यकता (Essentiality of Positive Discrimination) समेतमा आधारित रहेको पाइन्छ ।
५. कानून व्याख्याको सैद्धान्तिक सारसमेत हेर्दा समग्र कानूनको व्याख्या गर्दा व्याख्याको शाब्दिक नियम (Literal Rule of Construction), सुनौलो व्याख्याको नियम (Golden Rule of Interpretation), कानून व्याख्याको दुष्कृतिको नियम (Mischief Rule of Interpretation of Law) समेतका कोणबाट प्रस्तुत स्त्री अंशधनको महल एवम् प्रचलित मुलुकी देवानी संहिता, २०७४ को दफा २५६ र २५७ का व्यवस्थाहरूको व्याख्याको कोणबाट पति र पत्नीको सम्पत्तिमा फरकपना ल्याई पतिले आफ्नो हक पत्नीलाई त्याग गर्न सक्ने कानूनी व्यवस्था गरेको भनी उक्त कानूनहरूको व्याख्या गर्नुपर्ने देखिन्छ ।
६. अब दोस्रो सवालतर्फ विचार गर्दा पतिले पत्नीलाई प्रदान गरेको सम्पत्तिमा पतिको हकाधिकार सम्बन्धमा यस अदालतले अवलम्बन गरेका विधिशास्त्र (Jurisprudence) समेत प्रस्तुत सन्दर्भमा विवेचनायुक्त अवस्थामा रहेको पाइन्छ । अंशबन्डासम्बन्धी कानून एवम् सर्वोच्च अदालतबाट भएका व्याख्याहरू एवम् नजिर सिद्धान्तसमेतबाट कुनै अंशियारका नाममा रहेको सम्पत्ति प्रमाणिक रूपमा निजी ठहरिनेबाहेक अन्य अवस्थामा त्यस्तो सम्पत्ति प्राप्त गर्ने लिखतको बेहोरा राजीनामा वा बकसपत्र जे बेहोरा भए तापनि सगोलको सम्पत्ति भई बन्डा लाग्ने भन्ने रहेको पाइन्छ । साथै अन्य अंशियारसमेतको हक लाग्ने सम्पत्ति कुनै अंशियारका नाममा राजीनामा वा बकसपत्रलगायतका बेहोराबाट प्रदान हुने बित्तिकै बन्डा नलाग्ने भन्न सकिने अवस्था रहन्न । वस्तुतः सम्पत्ति प्राप्तिमा बखत भएको लिखत बेहोरा एवम् अन्य अंशियारको समेत हक लाग्ने सम्पत्ति कुनै अंशियारका नाममा हस्तान्तरित भएको स्थितिमा सगोलको सम्पत्ति नमान्दा सगोलको सम्पत्तिसम्बन्धी अंशबन्डाको कानून नै प्रकारान्तरले निस्तेज बन्न पुग्दछ । अतएवः लिखतको बेहोरा तत् अवस्थामा निर्धारक नभई हक हस्तान्तरण गर्ने सगोलका दाताको स्वयंको हक अन्य अंशियारको उपस्थिति वा सहमति एवम् तमाम अवस्थाको विश्लेषणबाट निकर्वाँल

निकाल्नुपर्ने हुन्छ । अब, यस्तो स्थितिमा अरु कसै हकवाला नभएको अचल सम्पत्ति आफ्नो हकाधिकार रहे भएको पतिले पत्नीलाई आफ्नो हक छोडेको बेहोरा खुलाई प्रदान गर्दछ भने पुन सो सम्पत्तिमा दाबी (Reverse Claim) गर्न सक्दछ वा सक्दैन भन्ने सवाल देखिन आउँछ । पुनर्दाबी (Reverse Claim) प्रभावकारी हुने सम्बन्धमा मुख्यतः केही अवस्थाहरूको विद्यमानताका आधारमा तय गरिने गरिन्छ । हकाधिकार नै नभएको (Lack of legal entity); अरु कसैको पनि हकाधिकार निहित रहेकोमा नजरअन्दाज वा हटक (Oversight or deliberate exclusion legal heir); दवाव वा अनुचित प्रभाव (Coercion or undue influence); कानून निषिद्ध लिखत (Legally defect deed or statutory limitation) जस्ता अवस्थाहरू विद्यमान भएमा Reverse Claim हुन सक्ने हुन्छ । अन्यथा त्यस्तो लिखत मान्य र प्रभावकारी हुन जाने हुन्छ । जसलाई विबन्धनको सिद्धान्त (Doctrine of Estoppel) समेतको रूपमा परिभाषित गर्न सकिन्छ ।

७. यस सम्बन्धमा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट राजेन्द्रलाल श्रेष्ठसमेत विरुद्ध रवि विक्रम शाहको मुद्दा सकार गर्ने भावना शाह भएको लिखत बदर मुद्दामा (सर्वोच्च अदालत बुलेटिन २०६० पूर्णाङ्क २८ १ वर्ष १२ अङ्क २३ चैत्र) कसैबाट निजी तवरले बकस पाएको सम्पत्ति सो पाउने अंशियारको निजी ठहरी आफूखुस गर्न पाउने, एकासगोलमा रहेका अंशियारहरूबिच पनि निजी आर्जनको रूपमा सम्पत्ति रहन सक्ने र त्यस्तो निजी आर्जन आफूखुस गर्न पाउने भन्ने व्याख्या भएको देखिन्छ । त्यस्तै भरतराज जोशी विरुद्ध ज्ञानुबाबा जोशीसमेत भएको अंशचलन मुद्दामा (ने.का.प. २०५७ अङ्क २ नि.नं.

६८५४) पति साक्षी बसी ससुराले पत्नीलाई प्रदान गरेको सम्पत्ति कि.नं. ४७८ को जग्गामा पतिको अंश हक नलाग्ने व्याख्या भएको पाइन्छ ।

८. अब प्रस्तुत मुद्दाका सम्बन्धमा हेर्दा कि.नं. २४७ को जग्गा प्रतिवादी बिमल चित्रकारले निजको हकको सम्पत्ति मिति २०६९।०४।१७ पत्नी छोरी बाहेक अन्य कोही अंशियारको हक नभई पतिले आफ्नो हकसम्मको सम्पत्ति हालैको बकसपत्रको लिखतद्वारा पत्नीलाई प्रदान गरेको देखिन्छ । उक्त सम्पत्ति छोरीका हकमा सगोल भएको भए तापनि हालैको बकसपत्र गरिदिने पति बिमल चित्रकारको Reverse Right रहन्छ वा रहँदैन भन्ने विवेचना हुनुपर्ने देखिन्छ । प्रमाणिक निजी ठहर्नेबाहेक सगोल अंशियारका नाममा रहेको जुनसुकै लिखत बेहोराका सम्पत्ति सगोल हुने, छोरा छोरीका हकमा बाबु आमाको सम्पत्ति सगोल हुने सम्बन्धमा थप विवेचना गर्न परेन । साथै साबिक मुलुकी ऐनको स्त्री अंशधनसम्बन्धी महल एवम् प्रचलित मुलुकी देवानी संहिता, २०७४ को दफा २५६ एवम् दफा २५७ ले पत्नीलाई पतिभन्दा केही खास अवस्थामा फरक व्यवस्था गरेको कानूनी परिचर्चा माथि प्रकरणमा गरी सकिएको छ । तत् अवस्थाबाट पति बिमल चित्रकारले आफ्नो हकको हिस्सा राजीखुसीले लिखतमा हक हस्तान्तरणको बेहोरा जनाई पत्नीलाई प्रदान गरेको हिस्सामा Reverse Claim Right हुन गएमा पत्नी महिलालाई पति पुरुषको भन्दा फरक तवरका कानूनी व्यवस्थाका रूपमा रहेको साबिक मुलुकी ऐन, स्त्री अंशधनको महल एवम् प्रचलित मुलुकी देवानी संहिता, २०७४ को दफा २५६ र दफा २५७ नै निष्क्रिय एवम् निस्तेज हुने देखिएको र कानून व्याख्याका सिद्धान्तहरू प्रतिकूल हुने भएको एवम् समन्यायको कोणबाट बिमल चित्रकार निरअंशी हुने अवस्थासमेत

नदेखिएकोले विवादको कित्ता नम्बर २४७ मा बिमल चित्रकारको हकका हदसम्म प्रतिवादी दिपा चित्रकारको निजी आर्जन हुने ठहर्छ । मेरो उक्त राय अल्पमतमा परेकोले अन्य केही बोलिरहन परेन ।

इजलास अधिकृत (उपसचिव):- कृतिबहादुर बस्नेत
इति संवत् २०८१ साल असार १३ गते रोज ५ शुभम् ।



निर्णय नं. ११४४४

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश डा.श्री नहकुल सुवेदी
माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री महेश शर्मा पौडेल
आदेश मिति : २०८२।२।२२
०८१-WF-००३२

विषय:- बन्दीप्रत्यक्षीकरण

निवेदक : धादिङ जिल्ला, साबिक आगिन्चोक गा.वि.स.
वडा नं. ४ हाल परिवर्तित त्रिपुरासुन्दरी
गाउँपालिका वडा नं. ६ जन्म घर भई जिल्ला
गोरखा, साबिक देउराली गा.वि.स. वडा नं. ९
हाल परिवर्तित गोरखा नगरपालिका वडा नं.
१४ स्थायी वतन भई हाल केन्द्रीय कारागार
कार्यालय जगन्नाथदेवल, काठमाडौंमा
थुनामा रहेकी ईश्वरी ठकुरी
विरुद्ध

विपक्षी : उच्च अदालत पाटन, ललितपुरसमेत

■ कुनै कानूनमा संशोधन भई कसुर हुँदाका अवस्थामा भन्दा सजाय बढाएकोमा पश्चात् दर्शी असर पर्ने गरी त्यस्तो सजाय कार्यान्वयन गरिनु नहुने । पहिलेभन्दा सजाय घटाएकोमा घटी सजाय नै निर्धारण वा कार्यान्वयन हुनुपर्ने ।

(प्रकरण नं.७)

■ पछिल्लो कानूनले घटी सजाय गरेकोमा घटी सजाय कार्यान्वयन हुने गरी कानून र कानून प्रणालीमा आत्मसात् गरिएको कुरालाई अमूक कानूनअन्तर्गतका कसुरमा मात्र आकर्षित हुने भनी सङ्कुचित व्याख्या गर्नु उचित नदेखिने हुँदा लाभदायक व्याख्या (beneficial interpretation of legislation) हुनु नै विधायिकी मनसायानुरूप हुने । बैंकिङ (कसुर तथा सजाय) ऐन, २०६४ को दफा ३क. को कसुरमा भएको जरिवाना सजाय कार्यान्वयनका क्रममा वा कार्यान्वयन बाँकी भएकाको हकमा संशोधित व्यवस्था अर्थात् बिगोको पाँच प्रतिशत जरिवाना सजाय कार्यान्वयन गर्न बाधा नपर्ने ।

(प्रकरण नं.१७)

■ साबिकको कानूनी व्यवस्थाबमोजिम पहिले फैसला भइसकेकोमा फैसला कार्यान्वयन हुन बाँकी रहेको र अन्तिम फैसलाबमोजिम सजाय भोगिरहेको कसुरदारको हकमा संशोधित व्यवस्था लागु हुने वा नहुने सम्बन्धमा वर्गीकरण गर्नु अनुपयुक्त हुने । फरार भएकै कारणले सजाय घटेको भए पनि पहिलेकै बढी सजाय कार्यान्वयन हुन्छ भन्नु सजायको सैद्धान्तिक मान्यताका आधारमा पनि उपयुक्त नहुने । अन्तिम

फैसलाले लागेको सजाय कार्यान्वयन प्रारम्भ भई भोगिरहेको वा सजाय कार्यान्वयन प्रारम्भ नै नभएको जुनसुकै अवस्थामा पनि संशोधित जरिवाना सजाय नै कार्यान्वयन हुँदा न्याय र समानताको सिद्धान्तको (doctrine of just and equality) को मूल मर्म र मान्यता अनुकूल हुने। तर सजाय कार्यान्वयन भइसकेकोमा घटी सजाय हुनुपर्ने वा तिरी बुझाएको जरिवानाको रकमसमेत फिर्ता पाउनुपर्ने भन्ने जरस्ता दाबी भने विचारणीय नहुने।

(प्रकरण नं. १९)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री सन्तोषकुमार पाण्डे, श्री आशिष पौडेल, श्री सुजन नेपाल र श्री यशोदा अधिकारी

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री कृष्णराज पन्त

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०२३ नि.नं. ३१२,
- ने.का.प. २०५५ नि.नं. ६६३२,
- ने.का.प. २०७१ अड्क ७ नि.नं. ९२०२
- ने.का.प. २०७६, अड्क ७, नि.नं. १०३०७
- ने.का.प. २०७४, अड्क १२, नि.नं. ९९०५
- सर्वोच्च अदालत बुलेटिन, २०७६ वर्ष २८ अड्क १२ पृष्ठ ५७

सम्बद्ध कानून :

- बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४
- मुलुकी कार्यविधि संहिता, २०७४
- केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४
- फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४
- नेपाल कानून व्याख्यासम्बन्धी ऐन, २०१०

संयुक्त इजलासमा आदेश गर्ने:-

माननीय न्यायाधीश डा.श्री नहकुल सुवेदी
मा. न्यायाधीश अब्दुल अजीज मुसलमान

आदेश

न्या.महेश शर्मा पौडेल : नेपालको संविधानको धारा ४६ र १३३ को उपधारा (२) र (३) बमोजिम यस अदालतको अधिकारक्षेत्रअन्तर्गत दायर भई संयुक्त इजलाससमक्ष निर्णयार्थ पेस हुँदा कानूनी प्रश्नको गाम्भीर्य र जटिलतालाई विचार गर्दा पूर्ण इजलासबाट निर्णय हुन आवश्यक र उपयुक्त देखिएको भनी संयुक्त इजलासबाट मिति २०८२।२।११ मा आदेश भइसर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२) को खण्ड (ग) बमोजिम यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवम् तहर यसप्रकार रहेको छ:-

संक्षिप्त तथ्य

कारागार ऐन, २०७९ को दफा ९ अनुसार कुनै पनि व्यक्तिलाई थुनुवा पुर्जी वा कैदी पुर्जी बिना बन्दीको रूपमा कारागारमा राख्न नपाइने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था रहेको छ। तर सम्मानित उच्च अदालत पाटनबाट २(दुई) थान बैंकिङ कसुर मुद्दाहरू (मुद्दा नं. ०७९-CB-२०४५ र ०७९-CB-२०४६) मा मिति २०७९।१२।०६ गते भएको फैसलाले लागेको कैद भुक्तान भइसकदासमेत बिना कैदी पुर्जी म निवेदिका ईश्वरी ठकुरी आजसम्म केन्द्रीय कारागार कार्यालय, जगन्नाथदेवलअन्तर्गतको महिला सुधार गृहमा थुनामा रहेकी हुँदा प्रस्तुत निवेदन लिई आएको छ। म निवेदिकालाई कैद र जरिवाना गर्ने फैसला गैरकानूनी छ। फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा १७ को देहाय (ख) अनुसार फैसला गर्दा नै जरिवानाको सजाय निर्धारण गर्नुपर्ने र जरिवानाको सजाय निर्धारण गर्दा कसुरदारले

बुझाउनुपर्ने जरिवानाको रकम, जरिवाना बुझाउनुपर्ने मिति, किस्ताबन्दीमा बुझाउन पाउने भए त्यस्तो कुरा र जरिवाना नतिरेबापत हुन सक्ने कैदसमेत फैसलामा उल्लेख गर्नुपर्ने हुन्छ । साथै बिगोबमोजिम जरिवाना हुने मुद्दामा जरिवाना निर्धारण गर्दा फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा १८ को उपदफा (१) बमोजिम जरिवानाको उपल्लो हद र तल्लो हदसमेत साथै कसुरदारको आर्थिक हैसियत, कसुरदारले पालनपोषण गर्नुपर्ने परिवारलाई पर्ने असरसमेतलाई विचार गरी बिगो खुलेकोमा बिगोको आधारमा जरिवाना निर्धारण गर्नुपर्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था ऐ. ऐनको दफा १८ मा रहेको छ । साथै रु.३०,०००।- (तिस हजार रूपैयाँ)भन्दा बढी जरिवाना वा तीन वर्षभन्दा बढी कैद सजाय हुन सक्ने कसुरका सम्बन्धमा सजाय निर्धारण गर्दा फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा १२ बमोजिम सजायपूर्व प्रतिवेदन तयार गर्न आदेश दिई दफा ८ बमोजिम कसुरदार ठहरिएको तिस दिनभित्र सजाय निर्धारण गर्नुपर्ने हुन्छ । साथै, फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा १३, दफा १४, दफा १५समेतको अवस्था विचार गरी सजाय निर्धारण गर्नुपर्ने हो । तर सोबमोजिम नगरी सम्मानित उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७९।१२।०६ मा कार्यविधिगत त्रुटि गरी फैसला भएको अवस्था छ । एन.आई.सी. एसिया बैंक लिमिटेडको प्रहरी वृत्त जनसेवालाई लेखिएको च.नं. २०७९।८०।२६१९ मिति २०७९।०९।०५ को पत्रानुसार चेकमा खातावालाको हस्ताक्षर नमिलेको, खाता बन्द भएको र खातामा पर्याप्त रकम नभएको कारण चेक सटही हुन नसकेको बेहोरा उल्लेख छ । बन्द खाता र हस्ताक्षर नमिलेको अवस्थामा खातामा जारी भएको चेकको विषयलाई बैंकिङ कसुर कायम गरी नेपाल सरकारलाई अभियोगपत्र दर्ता गर्ने हकद्वारा

नै छैन र उच्च अदालत पाटनले समेत अधिकारक्षेत्र ग्रहण गरी मलाई दोषी ठहर गरेको मिलेको छैन । यसरी हस्ताक्षर नमिलेको र खाता बन्द भएको अवस्थामा अनादर भएको चेकको विषयलाई लिएर सम्बन्धित चेकको धारक व्यक्तिलाई विनिमेय अधिकार पत्र ऐन, २०३४ बमोजिम मुद्दा दायर गर्न पाउने हकद्वारा भएको तर नेपाल सरकारलाई बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३(ग) को कसुरमा अभियोगपत्र दायर गर्ने हकद्वारा नै नभएकोमा सम्मानित उच्च अदालत पाटनको संयुक्त इजलासले अभियोगपत्र ग्रहण गरी ऐ. ऐनको दफा १५(१) बमोजिम म निवेदिकालाई सजाय गरेको कार्य त्रुटिपूर्ण रहेको हुँदा उच्च अदालत पाटनबाट मुद्दा नं. ०७९-CB-२०४५ र ०७९-CB-२०४६ बैंकिङ कसुर मुद्दामा मिति २०७९।१२।०६ मा भएको फैसला उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेशद्वारा म निवेदिकालाई थुनामुक्त गरिपाउँ । साथै, नेपालको संविधानको धारा १३३(२)(३) बमोजिम उत्प्रेषण परमादेशलगायत अन्य उपयुक्त आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने **निवेदकको निवेदन मागदाबी** ।

यसमा के कसो भएको हो? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो? आदेश जारी हुनु नपर्ने कानूनबमोजिमको आधार कारण भए सोसमेत साथै राखी यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाका म्यादबाहेक ३ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी यो आदेश र रिट निवेदनको एक प्रति प्रतिलिपि साथै राखी विपक्षीहरूको नाममा सूचना म्याद जारी गरी लिखित जवाफ प्राप्त भए वा अवधि व्यतीत भएपछि महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई पेसीको सूचना दिई नियमानुसार पेस गर्नु । साथै निवेदनमा उल्लिखित उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७९।१२।०६ मा फैसला भएका मुद्दा नं. ०७९-

CB- २०४५ र मुद्दा नं. ०७९-CB-२०४६ को बैंकिङ कसुर मुद्दाको उक्त अदालतबाट झिकाई अवलोकनार्थ साथै राखी नियमानुसार गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको **मिति २०८२।१।१० मा यस अदालतबाट भएको आदेश।**

काशीनाथ लम्सालको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी ईश्वरी ठकुरी भएको ०७९-CB-२०४५ को बैंकिङ कसुर मुद्दामा निज प्रतिवादीलाई बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३(ग) को कसुरमा ऐ.ऐनको दफा १५(१) बमोजिम चेकमा उल्लिखित रकम रु.१८,००,०००।- (अठार लाख) बिगो कायम भई, बिगोबमोजिम जरिवाना र जरिवानाको ४ प्रतिशत क्षतिपूर्ति शुल्क भराई जाहेरवालाले प्रतिवादीबाट बिगो भराई कैद दिन ६(छ) समेत हुने ठहरी मिति २०७९।१२।०६ मा फैसला भएको छ। साथै, शुसिलजंग पन्तको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी ईश्वरी ठकुरी भएको ०७९-CB-२०४६ को बैंकिङ कसुर मुद्दामा निज प्रतिवादीलाई बिगो रु.८,५०,०००।- (आठ लाख पचास हजार रुपैयाँ) कायम भई बिगोबमोजिम जरिवाना र उक्त बिगो जाहेरवालाले प्रतिवादीबाट भराई (जरिवानाको ४ प्रतिशतले हुने क्षतिपूर्ति शुल्क भराई कैद दिन ३(तीन) समेत हुने ठहरी मिति २०७९।१२।०६ मा फैसला भएको छ। यसरी कानूनले तोकेको प्रक्रिया अपनाई यस अदालतबाट भएको फैसलाले रिट निवेदकको संवैधानिक तथा कानूनी हक हनन भएको मान्न नमिल्ने हुँदा यस अदालतसमेतलाई विपक्षी बनाई दायर भएको बन्दीप्रत्यक्षीकरणसमेतको रिट निवेदन यस अदालतको हकमा खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **उच्च अदालत पाटनको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ।**

सम्मानित अदालत वा अधिकार प्राप्त निकायको आदेश, निर्णय वा फैसलाबाट मात्र यस बन्दी गृहमा कैदी वा थुनुवालालाई थुनामा राख्ने

गरिन्छ। कसैलाई थुनामा राख्ने वा थुना मुक्त गर्ने कार्य यस कार्यालयको स्वविवेकीय अधिकार नभएकोले रिट निवेदन खारेजयोग्य भएको हुँदा यस कार्यालयको हकमा खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **कारागार कार्यालय, जगन्नाथदेवलको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ।**

रिट निवेदकले यस कार्यालयबाट भएको काम कारबाहीको विषयमा बिनाआधार र कारण विपक्षी बनाएको भए पनि यस कार्यालयबाट सम्पादित के कस्तो काम कारबाहीले के कस्तो संवैधानिक वा कानूनी हकमा आघात पर्न गएको हो ? निवेदनमा उल्लेख नभएको र फैसलाअनुसार फैसला कार्यान्वयनको क्रममा भएको काम कारबाहीको विषयलाई लिएर यस कार्यालयलाई विपक्षी बनाई निवेदन दिएकाले प्रथमदृष्टिमा खारेजभागी छ। निवेदकले काटिदिएको चेक पर्याप्त रकम नभएको कारण फिर्ता भएकोले सो विषयमा जाहेरी दर्खास्त परेकोले अनुसन्धान भई क्षेत्राधिकार रहेको उच्च अदालत पाटनमा अभियोगपत्र दायर भएकोमा निवेदकको कसुर ठहर भई कैद र जरिवानाको सजाय भएको हो। रिट निवेदकले अदालतमा बयान गर्दा अदालतको क्षेत्राधिकार नभएको र नेपाल सरकारलाई अभियोगपत्र दायर गर्ने हकद्वारा नभएको भनी प्रश्न उठाएको देखिँदैन। फैसला कार्यान्वयनको क्रममा आएर मात्र उक्त प्रश्न उठाएको विषय कानूनविपरीत भई त्रुटिपूर्ण हुँदा खारेजभागी छ। बदनियत, प्रवृत्त भावना लिई अनिवार्य पालना गर्नुपर्ने कार्यविधि पालना नगरेको अवस्थामा मात्र बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने हो। कानूनबमोजिम अनुसन्धान तथा अभियोजन भई अभियोगपत्र दायर भएको र साधिकार निकायबाट फैसला भएको आधारमा भएको थुनालाई गैरकानूनी भन्न नमिल्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **विशेष सरकारी वकिल कार्यालय, काठमाडौँबाट यस अदालतमा परेको**

लिखित जवाफ ।

रिट निवेदक ईश्वरी ठकुरीको तर्फबाट कानून व्यवसायी विद्वान् अधिवक्ताद्वय **श्री आशिष पौडेल र श्री सुजन नेपाल तथा** विपक्षी उच्च अदालत पाटनसमेतको तर्फबाट महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयका सहन्यायाधिवक्ता श्रीधर अर्यालको **तर्फबाट परेको लिखित बहस नोट मिसिल सामेल रहेको ।**

यी निवेदकउपर दायर भएको मूल मुद्दा अर्थात् बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ अन्तर्गतको मुद्दा माथि उल्लिखित संशोधित ऐन जारी हुनुपूर्व नै फैसला भई अन्तिम भई बसेको अवस्थामा पछि आएको ऐनले अघि कायम रहेको ऐनबमोजिम ठहरेको अन्तिम फैसला कार्यान्वयनलाई प्रभावित बनाउन सक्ने हो वा होइन ? नेपाल कानून व्याख्यासम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा ४ को देहाय (घ) र (ङ) मा खारेज भएको ऐनबमोजिम भएको दण्ड सजायलाई पछि आएको ऐनले असर पार्ने छैन भन्ने व्यवस्था रहेको सन्दर्भमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनको रोहबाट अन्तिम भई बसेको फैसलाका हकमा अन्यथा हुने गरी कार्यान्वयन हुन सक्ने हो वा होइन ? साबिकमा मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ ले घटी सजाय गरेको हकमा केही नेपाल कानून संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले स्पष्टतः "मुलुकी अपराध संहितामा भएको हदसम्म मात्र सजाय कार्यान्वयन हुने छ" भन्ने व्यवस्था गरी फैसला भइसकेको मुद्दाको हकमा समेत घटी सजाय कार्यान्वयन गर्नुपर्ने व्यवस्था कानूनमा नै स्पष्ट उल्लेख गरेकोले उक्त कानूनी व्यवस्थाका आधारमा घटी सजाय गरिने, अभ्यास रहेको तर बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ मा भएको तर उल्लिखित संशोधनले माथि उल्लिखित दफा ३९(२)(ग) ले जस्तो पहिले भइसकेको सजायको

हकमा समेत सोहीबमोजिम कार्यान्वयन हुने भनी कुनै व्यवस्था नगरेको अवस्थामा साबिकको ऐनबमोजिम भएको जरिवानाको सजाय कार्यान्वयन हुन नसक्ने भन्न मिल्ने हो वा होइन ? प्रस्तुत निवेदन दायर हुँदाका बखत बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ मा संशोधन भइसकेको, निवेदनमा संशोधित कानूनी व्यवस्थाअनुसारको कम जरिवाना हुने भनी माग पनि नगरेको तर उक्त निवेदन विचाराधीन रहेको अवस्थामा संशोधित ऐन जारी भएको अवस्थामा संशोधित ऐनको व्यवस्था प्रस्तुत निवेदनका हकमा आकर्षित हुने हो वा होइन ? संशोधित कानूनी व्यवस्था पहिले नै अन्तिम भई बसेका फैसला कार्यान्वयनका हकमा समेत लागु भएको अवस्थामा समान अवस्थाका प्रतिवादीहरूमध्ये न्यायिक प्रक्रियामा समर्पण गरेका प्रतिवादीहरूका हकमा साबिक ऐनबमोजिम नै बढी जरिवाना भई तिरी भोगिसकेको तर न्यायिक प्रक्रियामा समाप्त नगरी फरार रहेका प्रतिवादीहरूका हकमा संशोधित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम कम जरिवानाको सजाय गर्दा संशोधित कानूनी व्यवस्थाको समन्यायिक र न्यायोचित प्रयोग हुने हो वा होइन ? उल्लिखित कानूनी प्रश्नहरूको प्रकृति र आयाम हेर्दा यसबाट धेरै समय अगाडि भएका फैसला कार्यान्वयनसमेत प्रभावित हुने तथा धेरै प्रतिवादीहरूका हकमा समेत उल्लिखित प्रश्न समान रूपमा आकर्षित हुन सक्ने अवस्था भइसो कानूनी प्रश्नको गाम्भीर्य र जटिलतालाई विचार गर्दा पूर्ण इजलासबाट निर्णय हुन आवश्यक र उपयुक्त देखिएकाले संयुक्त इजलासको लगत कट्टा गरी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३ को उपनियम (२) को खण्ड (ग) बमोजिम पूर्ण इजलासमा नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने मिति २०८२।२।११ मा यस अदालतबाट भएको आदेश ।

यस अदालतको आदेश

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी

इजलाससमक्ष पेस हुन आएको निवेदनपत्रसहितको मिसिल अध्ययन गरियो ।

निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री सन्तोषकुमार पाण्डे, श्री आशिष पौडेल, श्री सुजन नेपाल र श्री यशोदा अधिकारीले नेपालको संविधानको धारा २०(४) ले प्रचलित कानूनले सजाय नहुने कुनै काम गरेबापत कुनै व्यक्ति सजायभागी हुने छैन र कुनै व्यक्तिलाई कसुर गर्दाको अवस्थामा कानूनमा तोकिएभन्दा बढी सजाय हुने छैन भनी संवैधानिक प्रत्याभूति गरिएको छ । यो संवैधानिक व्यवस्थामा कानून संशोधन भई कम सजायको व्यवस्था गरेमा त्यस्तो सजायको लाभ व्यक्तिले पाउने तर बढी सजाय गरेमा त्यस्तो सजाय कार्यान्वयनयोग्य नरहने भन्ने सिद्धान्त निहित रहेको छ । कैद व्यक्तिगत स्वतन्त्रतासँग जोडिएको विषय हुँदा बढी हुनु हुँदैन तर जरिवाना साम्प्रतिक अधिकारसँग जोडिने हुँदा कम हुन सक्छ । Finality of Judgement लाई Legislative intent ले पराजित गर्छ । संशोधनले जरिवानालाई कम गर्ने उद्देश्य राखेको देखिँदा अन्तिम भई बसेको फैसलाको हकमा समेत सो संशोधित व्यवस्था लागु हुन्छ । बिगोबमोजिम जरिवाना गरिने व्यवस्थाले जरिवाना बढी भई तिर्न नसकेको कारण कैदमा बस्नुपर्ने बाध्यता सिर्जित भएकाले बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ मा भएको दोस्रो संशोधनले जरिवाना कम हुने व्यवस्था गरेको हो । संशोधित व्यवस्थामा पहिले भएको सजाय पहिलेको कानूनी व्यवस्थाबमोजिम नै हुने छ भन्ने कुनै व्यवस्था छैन । त्यसैले संशोधनपूर्व जरिवाना लागेका व्यक्तिको हकमा समेत सो व्यवस्था लागु हुने हो भनी उद्धार व्याख्या गरिनुपर्छ र कम जरिवाना हुने गरी भएको संशोधनको लाभ हाम्रो पक्षले समेत पाउनुपर्छ । संशोधित व्यवस्थाबमोजिम हाम्रो पक्षले बिगोको जम्मा ५ प्रतिशतसम्म जरिवाना तिर्नुपर्ने देखिन्छ । हाम्रो पक्षलाई लागेको कैद र सो पाँच

प्रतिशतले कायम हुने जरिवानाबापत हुने अधिकतम कैदभन्दा बढी अवधि थुनामा बसिसकेको अवस्था हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी थुनामुक्त गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थीतर्फबाट उपस्थित विद्वान् सह-न्यायाधिवक्ता श्री कृष्णराज पन्तले रिट निवेदकलाई कानूनसम्मत तवरले अनुसन्धान र अभियोजन भई भएको फैसलाबमोजिम रिट निवेदकलाई थुनामा राखिएको हो । फैसलाबमोजिम राखिएको थुनालाई गैहकानूनी मान्न मिल्दैन । संशोधित व्यवस्थामा संशोधन हुनुअघिको जरिवानासमेत पाँच प्रतिशत कायम हुने भनी उल्लेख भएको नदेखिँदा संशोधन हुनुअघिको जरिवानाको हकमा संशोधनपूर्वको व्यवस्था नै लागु हुने हो । रिट निवेदकले परिवर्तित कानून व्यवस्थाबमोजिम घटी सजाय हुनुपर्छ भनी माग गरेको अवस्थासमेत होइन । सम्पूर्ण प्रक्रिया कानूनबमोजिम नै सम्पन्न भएकोले सो अनुरूप भएको फैसलाको कार्यान्वयन गर्ने क्रममा प्रश्न उठाउन सकिने अवस्था रहँदैन । तसर्थ रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

यसमा म निवेदक ईश्वरी ठकुरीउपर चलेको ०७९-CB-२०४५ र ०७९-CB-२०४६ को बैंकिङ कसुर मुद्दाहरूमा फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ ले व्यवस्था गरेको सजायपूर्वको प्रतिवेदन लिने, सजाय निर्धारणको मिति राखी सुनुवाइ गर्ने, जरिवाना बुझाउनुपर्ने मिति, जरिवाना किस्तामा बुझाउनुपर्ने भए सो कुरा तथा जरिवाना नतिरेबापत हुन सक्ने कैद सजाय उल्लेख गर्ने लगायतका कार्यविधि एवम् प्रक्रियाहरूको अनुसरण गरी फैसला गर्नुपर्नेमा त्यस्ता कार्यविधि र प्रक्रियालाई अनदेखा गरिएको तथा अनादर भएको चेकको हकमा विनिमेय अधिकार पत्र ऐन, २०३४ बमोजिम मुद्दा दायर गर्न पाउनेमा बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन,

२०६४ बमोजिम अभियोगपत्र दायर भई भएको मिति २०७९।१२।६ को त्रुटिपूर्ण फैसलाबमोजिम मलाई थुनुवा तथा कैदी पुर्जिसमेत नदिई हालसम्म थुनामा राखिएको हुँदा सो ०७९-CB-२०४५ र ०७९-CB-२०४६ को बैकिङ कसुर मुद्दामा भएको फैसलाहरू बदर गरी मलाई गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गर्न नेपालको संविधानको धारा १३३(२) र (३) बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन मागदाबी रहेकोमा सो ०७९-CB-२०४५ र ०७९-CB-२०४६ को बैकिङ कसुर मुद्दामा भएको अन्तिम फैसलाबमोजिम निवेदकलाई थुनामा राखिएको हो, थुना गैरकानूनी नहुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट जारी हुने होइन, रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने बेहोराको प्रत्यर्थीहरूको तर्फबाट लिखित जवाफ रहेकोमा संशोधित कानूनी व्यवस्था सो संशोधन हुनु पहिले नै अन्तिम भई बसेको मुद्दाको हकमा लागु हुने नहुनेसमेतका कानूनी प्रश्नको गाम्भीर्य र जटिलतालाई विचार गर्दा पूर्ण इजलासबाट निर्णय हुन आवश्यक र उपयुक्त देखिएको भनी संयुक्त इजलासबाट मिति २०८२।२।११ मा आदेश भएअनुसार आज यस इजलाससमक्ष प्रस्तुत निवेदन पेस हुन आएको देखियो।

उपर्युक्तअनुसारको निवेदन मागदाबी, लिखित जवाफ तथा बहस जिकिर रहेको प्रस्तुत रिट निवेदनमा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०८२।२।११ मा भएको आदेशमा उठाइएका प्रश्नहरूलाई दृष्टिगत गरी देहायका प्रश्नहरूमा केन्द्रित भई निर्णय गर्नुपर्ने देखियो:-

- (१) बैकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दोस्रो संशोधनभन्दा पहिले अदालतबाट अन्तिम फैसला भई कार्यान्वयन हुन बाँकी रहेका र कार्यान्वयन प्रारम्भ भई कार्यान्वयन सम्पन्न भई नसकेका सो ऐनको दफा ३(ग) अन्तर्गतका कसुरदारहरूका हकमा त्यसरी पहिले भएको फैसलाले लागेको जरिवाना सजाय कार्यान्वयन हुने हो वा संशोधित जरिवाना सजाय कार्यान्वयन हुने हो ?
- (२) निवेदकको निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने हो वा होइन ?

२. पहिलो प्रश्न अर्थात् बैकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दोस्रो संशोधनभन्दा पहिले अदालतबाट अन्तिम फैसला भई कार्यान्वयन हुन बाँकी रहेका र कार्यान्वयन प्रारम्भ भई कार्यान्वयन सम्पन्न भई नसकेका सो ऐनको दफा ३(ग) अन्तर्गतका कसुरदारहरूका हकमा त्यसरी पहिले भएको फैसलाले लागेको जरिवाना सजाय कार्यान्वयन हुने हो वा संशोधित जरिवाना सजाय कार्यान्वयन हुने हो ? भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, प्रथमतः बैकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ मा भएको दोस्रो संशोधनपूर्व र संशोधनपश्चात्को कसुर र सजायको व्यवस्था तुलनात्मक रूपमा हेर्न यस सन्दर्भमा उपयुक्त हुने देखिन्छ।

संशोधन पूर्वको कसुरसम्बन्धी व्यवस्था	संशोधन पूर्वको सजायको व्यवस्था	संशोधन पश्चात्को कसुरसम्बन्धी व्यवस्था	संशोधन पश्चात्को सजायसम्बन्धी व्यवस्था
<p>दफा ३- कसैले पनि बैंक वा वित्तीय संस्थामा खाता खोल्दा वा रकम भुक्तानी माग गर्दा देहायको कार्य गर्नु हुँदैन:- देहाय (ग)- आफ्नो खातामा मौज्जात रकम नभएको जानी जानी चेक काटी दिन।</p>	<p>दफा १५(१)- कसैले दफा ३ बमोजिमको कसुर गरेमा बिगो खुलेकोमा बिगो भराई बिगोबमोजिम जरिवाना र तीन महिनासम्म कैद र दफा ११ बमोजिमको कुनै कसुर गरेमा बिगो भराई बि गो ब मो जि म को जरिवाना हुने छ।</p>	<p>३.क(१)- कसैले पनि आफ्नो खातामा रकम मौज्जात नभएको वा मौज्जात भए पनि भुक्तानीको लागि पर्याप्त नभएको अवस्थामा कसैलाई चेक जारी गरी दिन वा बैंक वा वित्तीय संस्था वा सहकारी बैंकसँग त्यस्तो चेकको भुक्तानी माग गर्न हुँदैन। ३ क. (५) - चेकमा उल्लेख गरिएबमोजिमको रकम भुक्तानी माग्दा खातामा आवश्यक रकम मौज्जात नरहेको कारणबाट भुक्तानी दिन नसकिने भएमा बैंक वा वित्तीय संस्था वा सहकारी बैंकले तीन दिनभित्र सम्बन्धित खातावालाले चेक अनादर गरेको बेहोरा प्रमाणित गरी त्यस्तो चेक धारकलाई फिर्ता दिनुपर्ने छ।</p>	<p>दफा १५ को उपदफा (१क)- “(१क) दफा ३.क.को उपदफा (५) बमोजिम चेक अनादर भएको प्रमाणित भएमा चेक जारी गरी दिने खातावालाबाट धारकलाई बिगोबमोजिमको रकम तथा सो रकममा चेक जारी गरेको मितिदेखि रकम भराएको मिति सम्म प्रचलित कानूनबमोजिमको ब्याजसमेत भराई चेक जारी गरी दिने खातावालालाई बिगोको पाँच प्रतिशत जरिवाना र देहायबमोजिम कैद हुने छ:- (क) पन्ध्र लाख रुपैयाँसम्म बिगो भए एक महिनासम्म कैद, (ख) पन्ध्र लाख रुपैयाँभन्दा बढी पचास लाख रुपैयाँसम्म बिगो भए एक महिनादेखि तीन महिनासम्म कैद, (ग) पचास लाख रुपैयाँभन्दा बढी एक करोड रुपैयाँसम्म बिगो भए तीन महिनादेखि एक वर्षसम्म कैद, (घ) एक करोड रुपैयाँभन्दा बढी दश करोड रुपैयाँसम्म बिगो भए एक वर्षदेखि दुई वर्षसम्म कैद, (ङ) दश करोड रुपैयाँभन्दा बढी जतिसुकै बिगो भए पनि दुई वर्षदेखि चार वर्षसम्म कैद”।</p>

३. उल्लिखित बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ मा भएको दोस्रो संशोधनपूर्व र दोस्रो संशोधनपश्चात् कायम भएको कसुर र सजायसमेतलाई दृष्टिगत गरी माथि निर्धारित प्रश्नको विश्लेषणका सन्दर्भमा सर्वप्रथम सजायको उद्देश्यकै सम्बन्धमा यहाँ संक्षिप्त चर्चा सान्दर्भिक देखिन्छ। सामाजिक परिवर्तन र विकासको

क्रमसँगै राज्यहरूले सामाजिक मूल्य मान्यताका आधारमा समाज अस्वीकार्य कार्यहरूलाई कानूनद्वारा निषेधित गरी त्यस्ता कानूनको उल्लङ्घनमा सजाय गरी समाजमा शान्ति व्यवस्था र सामाजिक सम्बन्ध, सद्भाव र अनुशासन कायम गर्ने अभ्यास गर्दै आएका छन् । वास्तवमा कानूनको प्रभावकारी कार्यान्वयनको माध्यम दण्ड हो भन्ने मान्यतालाई आत्मसात गरेर नै सजायको व्यवस्था गरिएको हुन्छ । राज्यले अपराध गर्नेलाई सजाय दिने हैसियत राख्दछ । तर त्यस्तो सजाय जथाभावी दिन पाइने नभई के कस्तो सजाय दिने र कसरी दिने भन्ने आ-आफ्ना मुलुकका कानूनद्वारा व्यवस्थित हुन्छन् । कानूनमा व्यवस्थित यिनै कुराहरूलाई न्यायकर्ताबाट सजाय निर्धारणका सन्दर्भमा आत्मसात र कार्यान्वयन गर्ने गरिन्छ ।

४. कुनै कसुरको कसुरदारलाई सजाय दिनुका पछाडि थुप्रै मान्यता र सिद्धान्तहरू विकसित छन् । यस्ता सिद्धान्तहरू निरपेक्ष नभई समयको परिवर्तनसँगै विकसित हुँदै आएका हुन् । अपराध र अपराधीप्रति राज्य र समाजको दृष्टिकोणमा परिवर्तनसँगै यस्ता सिद्धान्त तथा मान्यता परिमार्जित र विकसित हुँदै आएका हुन् । अपराधीलाई दण्ड दिनुपर्ने विभिन्न कारणहरू छन् । बदला लिनका लागि प्रतिकारात्मक दण्ड दिने, अपराध गर्न निरूत्साहित गर्न वा भय पैदा गर्न निरोधात्मक दण्ड दिने, अरू अपराध गर्न नदिनका लागि निवारणात्मक दण्ड दिने वा अपराध गर्नेलाई सुधारिने मौका दिने गरी सुधारात्मक दण्ड दिने, कसुरबाट असर परेका पक्षहरूबिच बिग्रेको सम्बन्धलाई पूर्ववत रूपमा स्थापित गर्ने पुनःस्थापकीय न्याय र कसुरदारलाई समाजमा पुनः स्थापित गर्ने पुनःस्थापनाको सिद्धान्त प्रचलनमा छन् । प्रचलित दण्ड प्रणालीहरू र यी सिद्धान्तमध्ये कुनलाई प्राथमिकता दिने र आत्मसात गर्ने भन्ने विषय राज्यले अपनाउने दण्ड नीतिमा भरपर्ने कुरा हो । राज्यले समय समयमा यिनै सैद्धान्तिक मान्यताका आधारमा सजायमा पुनरावलोकन गर्दछ ।

विधायिकाले जब कुनै कानूनमा सजाय घटाउँदछ भने त्यस्तो कसुरप्रति समाजको नमनशील दृष्टिकोण रहेको कुराको अर्थबोध गरिन्छ ।

५. फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ दफा ५ मा "कुनै कसुरका सम्बन्धमा कसुर गर्दाको बखतभन्दा सजाय निर्धारणका बखत कानूनबमोजिम घटी सजाय हुने रहेछ भने घटी सजाय हुने गरी निर्धारण गर्नुपर्ने छ" भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । यस कानूनी व्यवस्था के कस्तो अवस्था र चरणमा कार्यान्वयन हुने हो भन्ने कुरा यहाँ सान्दर्भिक देखिएको छ । यस कुराको निष्कर्षमा पुग्न यस कानून व्यवस्था र यसले आत्मसात गरेको सैद्धान्तिक मान्यतासमेतका पक्षमा दृष्टिगत गर्नुपर्ने हुन्छ । फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को प्रस्तावनाबाट नै सो ऐन कसुरदारलाई उचित सजाय निर्धारण तथा त्यस्तो सजाय कार्यान्वयन गर्ने भन्ने उद्देश्यका साथ जारी भएको देखिन्छ । कुनै पनि ऐनको प्रस्तावना केवल परिचयात्मक कथन मात्र नभई यसले ऐनको समग्र उद्देश्यलाई प्रतिबिम्बित गर्दछ । ऐनको वास्तविक उद्देश्यको पहिचान प्रस्तावनाबाट हुने भएकाले के कुन उद्देश्यले ऐन निर्माण वा संशोधन भएको हो भनी विधायिकी मनसाय पत्ता लगाउन प्रस्तावना असाध्यै महत्वपूर्ण हुन्छ । त्यसैले ऐनको उद्देश्य वा ऐन जारी हुनुका कारण पहिचान गर्दा प्रस्तावनामा अभिव्यक्त कुरालाई महत्त्वका साथ हेरिनुपर्छ । सजाय घटेको अवस्थामा घटी सजाय हुनुपर्छ भन्ने दण्डको मान्यताअनुसार कानूनमा यो व्यवस्था राखिएको हो । यसैले ऐनको दफा ५ मा भएको "घटी सजाय हुने गरी निर्धारण गर्नुपर्छ" भन्ने कानूनी व्यवस्था विचाराधीन मुद्दामा सजाय निर्धारण गर्दाको सन्दर्भमा मात्र प्रयुक्त हुने भनी अर्थ गर्दा सो ऐनको प्रस्तावनाको भावनाको सङ्कुचित अर्थ लाग्ने हुन्छ । फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ विचाराधीन मुद्दामा सजाय

निर्धारण गर्नका लागि मात्र नभई ऐनबमोजिम निर्धारण गरिएका सजाय कार्यान्वयनसमेतका लागि ल्याइएको भन्ने ऐनको प्रस्तावनामा नै उल्लेख भएको देखिएकोले सो ऐनको प्रस्तावनामा उल्लेख भएको कार्यान्वयन भन्ने वाक्यांशले सो ऐनको दफा ५ को घटी सजाय हुने भन्ने सम्बन्धमा भएको व्यवस्था मुद्दा विचाराधीन हुँदाका अतिरिक्त अन्तिम भई फैसला कार्यान्वयन हुन बाँकी रहेको वा फैसला कार्यान्वयन प्रारम्भ भइसजाय भोगिरहेका तर फैसला कार्यान्वयन समाप्त भइसकेका व्यक्तिहरूका हकमा समेत लागु हुन सक्ने देखिन आयो । त्यसो गर्दा सो दफामा विधायिकाले घटी सजाय गरी कानूनी व्यवस्था गर्नुको सैद्धान्तिक मान्यता र विधायिकी मनसायअनुकूल तथा न्याय र समानताको मर्म एवं भावनाअनुरूप हुने देखिन आयो ।

६. बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ मा भएको दोस्रो संशोधनले चेक अनादरको जरियाबाट उठेको बैंकिङ कसुरमा हुने सजायसम्बन्धी दफा १५(१) मा संशोधन गरी साबिकको कैद सजाय बढाएको छ भने साबिक बिगोबमोजिमको हुने जरिवाना सजाय बिगोको पाँच प्रतिशत जरिवाना गर्ने गरी पहिलेकोभन्दा घटाएको देखिन्छ । यसरी एउटै कसुरमा हुने दुवै सजायमध्ये कैद सजाय बढेको र जरिवाना सजाय घटेकोमा सजाय घटेको वा बढेको के मान्ने भन्ने पनि प्रश्न उठ्न सक्छ । फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ११ को उपदफा (३) को स्पष्टीकरणमा कैद र जरिवानालाई छुट्टाछुट्टै सजाय भएको मानिनेछ र छुट्टाछुट्टै कार्यान्वयन गर्नुपर्ने छ भन्ने व्यवस्था रहेको समेतबाट कैद सजाय बढेको र जरिवाना घटेको अवस्थामा कैद र जरिवाना सजायलाई छुट्टाछुट्टै मानी हेर्नुपर्ने हुन्छ । यसो गर्दा दुवै सजायको आधारमा नहेरी कैद र जरिवानालाई छुट्टाछुट्टै हेरी सजाय घटेको बढेको भनी निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने हुन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा पनि पहिलेभन्दा जरिवाना सजायका हकमा घटी हुने गरी

कानूनी व्यवस्था संशोधन भएकाले जरिवाना सजाय घटेको कुराको निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने देखिन आयो ।

७. नेपाल कानून व्याख्यासम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा ४ को देहाय (घ) मा खारेज भएको ऐनबमोजिम भएको सजायलाई पछि आएको ऐनले असर पार्ने छैन भन्ने व्यवस्था रहेको सन्दर्भमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको निवेदनको रोहबाट अन्तिम भई बसेको फैसलाका हकमा अन्यथा हुने गरी कार्यान्वयन हुन सक्ने हो वा होइन ? भन्ने संयुक्त इजलासले विश्लेषण हुनुपर्ने प्रश्न उठाएको देखिएकाले तत्सम्बन्धमा पनि सङ्क्षेपमा चर्चा गर्नुपर्ने देखियो । नेपाल कानून व्याख्यासम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा ४ को देहाय (घ) मा खारेज भएको ऐनबमोजिम भएको सजायलाई पछि आएको ऐनले असर पार्ने छैन भन्ने कानूनी व्यवस्थाको सन्दर्भमा हेर्दा, यस कानूनी व्यवस्थाको व्याख्या गर्दा जुनसुकै अवस्थामा पनि सो सजायलाई असर गर्दैन र निरपेक्ष रूपमा सो कार्यान्वयन हुनुपर्छ भनी एकाङ्की (Isolated), जडबत (Static) र यान्त्रिक (Mechanical) रूपमा व्याख्या गर्नु उचित हुँदैन । विधायिकाले कानूनमा संशोधन गरी पहिले भएको सजाय कम हुने गरी कानूनी व्यवस्था गर्दछ भने सो अवस्थामा पहिलेको कानूनलेभन्दा संशोधित कानूनले सजाय जति घटाएको छ सो हदसम्म पहिलेको कानूनअनुसार भएको फैसलाले ठहरेको सजाय पनि घटाई कार्यान्वित गरिनुपर्छ भन्ने अर्थमा बुझ्नुपर्ने देखियो । नेपाल कानून व्याख्यासम्बन्धी ऐन, २०१० मा उल्लिखित व्यवस्थाले कानूनमा संशोधन गरी वा नयाँ कानून बनाई पहिलेको भन्दा बढी सजाय गरेकोमा फौजदारी कानूनको पश्चात् दर्शी असर पर्ने गरी पहिलेभन्दा बढी सजाय वा जफत हुन नसक्ने तर सजायमा छुट वा कम सजाय गर्ने गरी नयाँ कानून तर्जुमा भए वा संशोधन गरिए त्यस्तो छुट वा कम सजायको संशोधित कानूनी व्यवस्था कार्यान्वयन गर्न बाधा नपर्ने अर्थमा सो कानूनलाई ग्रहण गर्नु नै

समीचीन हुने देखिन्छ। मूलतः कुनै कानूनमा संशोधन भई कसुर हुँदाका अवस्थामा भन्दा सजाय बढाएकोमा पश्चात्दर्शी असर पर्ने गरी त्यस्तो सजाय कार्यान्वयन गरिनु हुँदैन भन्ने कुरामा कुनै विवाद देखिँदैन। यसरी नै पहिलेभन्दा सजाय घटाएकोमा घटी सजाय नै निर्धारण वा कार्यान्वयन हुनुपर्छ भन्ने कुरामा पनि कुनै विवाद वा द्विविधा हुनुपर्ने देखिँदैन। सजाय घटेकोमा पहिले भएको कसुरमा पहिलेकै सजाय कार्यान्वयन हुनुपर्ने भन्ने अर्थ फौजदारी न्यायको आधारभूत मान्यता र दण्डको सिद्धान्तअनुकूल हुँदैन।

८. नेपाल पक्ष भएको संयुक्त राष्ट्र सङ्घीय नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध, १९६६ मा पछिल्लो कानूनले सजाय घटाएकोमा पछिल्लो कानूनबमोजिम घटी सजायको सुविधा पाउने गरी व्यवस्था रहेको छ।²⁷ नेपालको संविधानको धारा २० को उपधारा (४) मा "तत्काल प्रचलित कानूनले सजाय नहुने कुनै काम गरेबापत कुनै व्यक्ति सजायभागी हुने छैन र कुनै पनि व्यक्तिलाई कसुर गर्दाको अवस्थामा कानूनमा तोकिएकोभन्दा बढी सजाय दिइने छैन" भन्ने व्यवस्था र मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ७ मा कानूनबमोजिम बाहेक सजाय नहुने भन्ने शीर्षकमा "कानूनले सजाय नहुने कुनै काम गरेबापत कुनै व्यक्ति सजायको भागी हुने छैन र कुनै पनि व्यक्तिलाई कसुर गर्दाको अवस्थामा कानूनमा तोकिएकोभन्दा बढी सजाय हुने छैन" भन्ने व्यवस्था

27 ICCPR, Article 15.1 "No one shall be held guilty of any criminal offence on account of any act or omission which did not constitute a criminal offence, under national or international law, at the time when it was committed. Nor shall a heavier penalty be imposed than the one that was applicable at the time when the criminal offence was committed. If, subsequent to the commission of the offence, provision is made by law for the imposition of the lighter penalty, the offender shall benefit thereby"

गरेकोबाट संशोधनबाट सजाय बढाएकोमा बढी सजाय गर्न नसकिने तर कानूनमा संशोधन गरी घटी सजाय गरेको रहेछ भने घटी सजाय नै हुने मर्म र भावना नै रहेको मान्न सकिन्छ।

९. यस अदालतबाट चुल्वा भन्ने लेखनाथप्रसाद यादव विरुद्ध जिल्ला प्रहरी कार्यालय सिरहासमेत भएको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदनमा²⁸ नेपाल नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र, १९६६ को पक्ष भएकाले सो धारा १५(१) मा गरिएको कसुर गरेको समयपछि कानूनद्वारा कम सजायको व्यवस्था गरिएकोमा कसुरदारलाई सोको फाइदा प्राप्त हुने छ भन्ने व्यवस्थाअनुरूप कसुर गरेको समयपछि कानूनद्वारा कम सजायको व्यवस्था गरिएकोमा कसुरदारलाई सोको फाइदा प्राप्त हुन सक्ने भनी व्याख्या भएको देखिन्छ। नेपाल पक्ष भएको उल्लिखित अन्तर्राष्ट्रिय दस्तावेजले कसुर गर्दाको बखत लागु रहेको सजायभन्दा बढी सजाय नगरिने भन्ने व्यवस्था गरेबाट एकातर्फ पश्चात्दर्शी असर पर्ने गरी कानून निर्माण गर्न निषेध गरेको देखिन्छ भने अर्कोतर्फ कसुर गरेको अवस्थामा कानूनमा रहेको सजायभन्दा पछि कम सजायको व्यवस्था गरी कानून निर्माण वा संशोधन गरिएमा त्यस्तो पछिल्लो कानूनी व्यवस्थाको लाभ वा सुविधा कसुरदारले प्राप्त गर्न सक्ने भनी फौजदारी न्यायको सिद्धान्तलाई आत्मसात् गरेको देखिन्छ। यस महासन्धिको नेपाल पक्ष भएकाले यस व्यवस्थाको कार्यान्वयन गर्नु र त्यस प्रतिकूल कार्य नगर्नु नेपालको सो महासन्धिप्रतिको दायित्व हुन्छ।

१०. विधिकर्ताबाट समय, समाजको कुनै कसुरप्रतिको दृष्टिकोण, सो कसुरमा सामाजिक मूल्य मान्यताको अवस्था र त्यसप्रति हुनुपर्ने दण्डको आवश्यकता तथा सामाजिक नियमन जस्ता विषयहरूलाई मध्यनजर राखी कुनै कसुरमा के कति

28 ने.का.प. २०७४, अङ्क १२, नि.नं. ९९०५

सजाय गर्ने भन्ने व्यवस्था गरिन्छ। पहिले ठुलो सजाय व्यवस्था रहेकोमा कानूनको संशोधनबाट सजाय घटी गरिन्छ वा कसुरको व्यवस्था नै गरिँदैन भने सो कसुरप्रति सामाजिक दृष्टिकोण पहिलेभन्दा नरम भएको अर्थ गर्नुपर्ने हुन्छ। कुनै कसुरमा हाल कम सजाय हुन्छ पहिलेको कानून लगाई बढी सजाय गर्न व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रता हनन हुने दृष्टिकोण तथा कैद अन्तिम विकल्पको रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने मान्यताबाट पनि मिल्दैन। हालको ऐनले सजाय घटाएको छ भने सोही घटी सजाय कार्यान्वयन गर्नुपर्ने तथा पहिले कसुर मानिएको कार्य पछि कसुर नमानिएमा सजाय नगर्नु मानव अधिकार, समानता र वैयक्तिक स्वतन्त्रताको संरक्षणका दृष्टिले उपयुक्त र न्यायिक हुने देखिन्छ।

११. नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध, १९६६ पारित हुनुभन्दा पहिले नै नेपालमा २०२० सालमा नयाँ मुलुकी ऐन जारी हुँदा पुराना मूल्य, मान्यता र समयमा भएका कसुर र सजायमा थुप्रै परिवर्तन भएका र सो परिवर्तित सन्दर्भमा पहिलेको मुलुकी ऐनबमोजिमको कसुरमा पनि नयाँ मुलुकी ऐनले बढी सजायको व्यवस्था गरेकोमा सोबमोजिम बढी सजाय नहुने तर अन्यमा नयाँ मुलुकी ऐनअनुसार सजाय गर्ने गरी व्यवस्था भएबाट हाम्रो कानून र न्याय पद्धतिमा कुनै कसुरमा पछि सजाय घटाइएकोमा सो घटी सजाय गर्नुपर्ने सैद्धान्तिक अवधारणालाई छ दशकभन्दा पहिलेदेखि नै आत्मसात् गरिएको पाइन्छ। केही फौजदारी मुद्दा खारेज गर्ने र दण्ड सजाय मिनाहा दिने ऐन, २०२० को दफा ४ मा साबिकको मुलुकी ऐनबमोजिम भएको सजायभन्दा अनुसूचीमा उल्लेख भएका नेपाल ऐनमा कम सजाय तोकिएको रहेछ भने सो बढी भएजति स्वतः मिनाहा भएको मानिने छ भन्ने र सोही ऐनको दफा ५ मा साबिक मुलुकी ऐनमा अपराध ठहरिने कुनै काम कुरा अनुसूचीमा भएका नेपाल कानूनमा पनि अपराध ठहरिने रहेछ भने संवत् २०२० साल भाद्र १

अधि गरेको भएको त्यस्तो अपराधमा समेत अनुसूचीमा उल्लेख भएका नेपाल ऐनबमोजिमको सजाय हुने छ तर साबिक ऐनले भन्दा बढी तोकिएकोमा साबिक मुलुकी ऐनबमोजिम तोकिएको छ भनी व्यवस्था गरिएको थियो। यसैले नेपालमा पछिल्लो कानूनले सजाय घटाएकोमा पछिल्लो कानूनबमोजिम सजाय निर्धारण गर्ने व्यवस्था नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय अनुबन्ध, १९६६ भन्दा पहिले नै हाम्रो कानूनमा व्यवस्था भई अभ्यासमा रहेको देखिन्छ। हामीले अभ्यास गरी आएको यस विषयमा कुनै द्विविधा हुनुपर्ने अवस्था छैन।

१२. यस अदालतबाट पछि संशोधन भएका ऐनमा घटी सजाय भएकोमा सो घटी सजाय गर्नुपर्ने अभ्यास मुलुकी संहिताहरू जारी हुनु पहिले पनि रहेको थियो।^{२९} यसरी नै मुलुकी अपराध संहितासमेतका कानून जारी भएपछि पनि यसमा व्याख्या भएको छ। तत्कालीन मुलुकी ऐन, चौपायाको महलको १ नं.विपरीतको कसुर गरकोले उक्त कसुरमा चौपायाको महलको ११ नं. मा रहेको व्यवस्थाको सन्दर्भमा प्रतिवादीलाई ऐ. महलको ११ नं.बमोजिम १२ वर्षको सजाय गरेको मिलेको देखिन आए तापनि फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ५ र केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ख) बमोजिम प्रतिवादीलाई मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २८९ को उपदफा (२) बमोजिम कैद ३ वर्ष हुने^{३०} र मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ बमोजिम चोरी मुद्दामा जरिवानाबापत कैद गर्ने कानूनी व्यवस्था नै खारेज भइसकेको वर्तमान अवस्थामा मुद्दाको फैसला कार्यान्वयनको क्रममा जरिवाना बापत पनि कैद नै हुने गरी भएको आदेश

२९ उदाहरणका लागि, ने.का.प. २०२३ नि.नं. ३१२, ने.का.प. २०५५ नि.नं. ६६३२, ने.का.प. २०७१ अड्क ७ नि.नं. ९२०२

३० ने.का.प. २०७६, अड्क ७, नि.नं. १०३०७

एवम् संशोधित कैदी पुर्जा कानूनसम्मत नदेखिने³¹ भनी सर्वोच्च अदालतबाट नयाँ कानूनका सन्दर्भमा प्रयोग र व्याख्या भइसकेको अवस्था छ ।

१३. छिमेकी मुलुक भारतको सर्वोच्च अदालतबाट एक मुद्दामा जरिवानाको प्रावधान दोब्बर बनाई ऐन संशोधन गरिएमा अघि भएको कसुरमा त्यस्तो जरिवाना लागु गर्न नसकिने तर जरिवाना घटाई कानून संशोधन भएमा त्यस्तो संशोधित कानूनी व्यवस्थाको लाभ वा सुविधा कसुरदारले पाउने भनी व्याख्या भएको देखिन्छ ।³² भारतीय सर्वोच्च अदालतले अर्को एक फैसलामा भारतीय संविधानको धारा २०(१) मा भएको संवैधानिक व्यवस्थाको व्याख्या गर्दै³³ कुनै व्यक्तिलाई घटना घटित हुँदाका बखत अपराध भनी कानूनले घोषणा नगरेको कार्यका लागि सजाय दिन सकिँदैन र घटना घट्दाका बखत कानूनमा उल्लेख भएभन्दा बढी सजायको भागीदार बनाइने छैन । पहिलेको कानूनले भन्दा नयाँ कानूनले कम सजायको व्यवस्था गरेको अवस्थामा अदालतलाई सोही कम सजाय गर्न

निषेध हुँदैन । भारतको संविधानको अनुच्छेद २० मा व्यक्तिलाई त्यस्तो अपराधका लागि बढी सजाय दिन निषेध गरिएको छ । जुन अपराधको समयकोभन्दा कडा हो तर, सोही अपराधका लागि अहिले लागु हुने कम सजाय दिन अदालतलाई कुनै निषेध छैन भनी फैसला भएको देखिन्छ ।

१४. यस अदालतबाट जारी फैसला कार्यान्वयननिर्देशिकामायसव्यवस्थालाईकार्यविधिगत स्पष्टतासमेत दिइएको छ । यस निर्देशिकामा केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ बमोजिम अपराध संहितामा लेखिएको हदसम्मको मात्र सजाय कार्यान्वयन गरिपाउन सम्बन्धित व्यक्तिको निवेदन परेमा त्यस्तो सजायको कार्यान्वयन गर्नु परेमा तहसिलदारले निकासका लागि इजलाससमक्ष पेस गर्नुपर्ने र इजलासबाट भएको आदेशबमोजिम तहसिलदारले सजाय कार्यान्वयन गर्नुपर्ने व्यवस्था छ ।³⁴

१५. माथि उल्लेख र विश्लेषण गरिएअनुसार सजायसम्बन्धी सैद्धान्तिक अवधारणा, सजाय सम्बन्धमा मानव अधिकारको मान्यता तथा यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त र विकसित अभ्यास तथा अन्य मुलुकको अभ्यासअनुसार कुनै कसुरका सम्बन्धमा पछि जारी भएका नयाँ ऐन वा संशोधन जे भए पनि सजाय घटाएको वा अभियुक्तलाई सुविधा दिएकोमा अन्यथा कुनै व्यवस्था गरेकोमा बाहेक अन्य अवस्थामा सजाय कार्यान्वयन बाँकी रहेका वा कार्यान्वयनका क्रममा रहेकाका हकमा त्यस्तो पछिल्लो कानूनी व्यवस्थाअनुरूपको घटी सजाय गर्नु न्यायिक एवं वैज्ञानिक हुन्छ ।

१६. केही नेपाल कानून संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले स्पष्टतः **"मुलुकी अपराध संहितामा भएको हदसम्म मात्र**

31 सर्वोच्च अदालत बुलेटिन, २०७६ वर्ष २८ अङ्क १२ पृष्ठ ५७

32 RATAN LAL VS STATE OF PUNJAB, 1964

33 M/S A.K. SARKAR & CO. & ANR. VS. THE STATE OF WEST BENGAL & ORS. criminal case no.1447/2024".....a person cannot be punished for an offence which was not an offence at the time it was committed, nor can he be subjected to a sentence which is greater than the sentence which was applicable at the relevant point of time. All the same, the above provision does not prohibit this Court, to award a lesser punishment in a befitting case, when this Court is of the opinion that a lesser punishment may be awarded since the new law on the penal provision provides a lesser punishment i.e. lesser than what was actually applicable at the relevant time. The prohibition contained in Article 20 of the Constitution of India is on subjecting a person to a higher punishment than which was applicable for that crime at the time of the commission of the crime. There is no prohibition, for this Court to impose a lesser punishment which is now applicable for the same crime"

34 फैसला कार्यान्वयन निर्देशिका, २०७५ को दफा ४२

सजाय कार्यान्वयन हुने छ" भन्ने व्यवस्था गरी घटी सजाय कार्यान्वयन गर्नुपर्ने व्यवस्था कानूनमा नै स्पष्ट उल्लेख गरेकाले उक्त कानूनी व्यवस्थाका आधारमा घटी सजाय गर्ने अभ्यास रहेको तर बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ मा भएको संशोधनले माथि उल्लिखित दफा ३९(२)(ग) जस्तो पहिले भइसकेको सजायको हकमा समेत सोहीबमोजिम कार्यान्वयन हुने भनी कुनै व्यवस्था नगरेको अवस्थामा साबिक ऐनबमोजिम भएको जरिवानाको सजाय कार्यान्वयन हुन नसक्ने भन्न मिल्ने हो वा होइन ? भन्ने पनि संयुक्त इजलासबाट छलफल हुनुपर्ने प्रश्नको रूपमा उठाएको देखिएकाले तत्सम्बन्धमा पनि यहाँ संक्षिप्त रूपमा विवेचना गर्नु आवश्यक देखिएको छ । केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२) (ग) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा "तर त्यस्तो सजाय मुलुकी अपराध संहितामा सोही कसुरमा लेखिएको सजायभन्दा बढी हुने रहेछ भने मुलुकी अपराध संहितामा लेखिएको हदसम्म मात्र सजाय कार्यान्वयन हुने छ" भन्ने व्यवस्था रहेकोले साबिक कानूनी व्यवस्थाबमोजिम बढी सजाय गरिएको भए तापनि मुलुकी अपराध संहितामा उल्लेख भएको घटी सजाय कार्यान्वयन गर्ने गरिन्छ । तर बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ र सो ऐनमा भएको दोस्रो संशोधनमा उल्लिखित दफा ३९(२)(ग) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा जस्तो व्यवस्था नरहेको हुँदा बैंकिङ कसुर सजाय ऐन, २०६४ मा भएको दोस्रो संशोधनमा भएको दफा १५(१क) व्यवस्था लागु हुने वा नहुने के हो भन्ने सम्बन्धमा विवेचना गर्नुपर्ने देखियो । केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा रहेको व्यवस्था अन्तर्राष्ट्रिय मानव अधिकार कानून, फौजदारी न्याय तथा सजायको सैद्धान्तिक मान्यताका

आधारमा तर्जुमा भएकाले सो व्यवस्था मुलुकी अपराध संहिताका सन्दर्भमा आएको भए पनि यसलाई सोही कानूनको सन्दर्भमा मात्र हेरी सङ्कीर्ण रूपमा व्याख्या गर्नु उपयुक्त हुँदैन । यस कुराको व्याख्या गर्दा **मुलुकी अपराध संहिता भन्ने** शब्दहरूमा मात्र अडिई शाब्दिक व्याख्या गर्नुको सट्टा व्याख्याको स्वर्णिम नियम (The Golden Rule of interpretation) का आधारमा कानून तर्जुमा वा संशोधनको पृष्ठभूमि र आवश्यकता एवं उल्लिखित विधिशास्त्रीय मान्यतासमेतलाई दृष्टिगत गरी कानूनको प्रयोजनपरक (Purposive Interpretation of Law) रूपमा एवं जरिवाना सजाय बढी भएको दुष्कृतिलाई (Mischief) सच्याउन कम सजाय गर्ने गरी विधायिकाले संशोधन गरेको कुरासमेतका परिदृश्यमा व्याख्या हुनुपर्दछ । त्यसैले फैसला कार्यान्वयन भइरहेको अवस्थामा समेत सम्बन्धित कानून संशोधन भई घटी सजाय हुने व्यवस्था गरेकोमा घटी सजाय हुने गरी विधिकर्ताले आधारभूत मार्गदर्शक सिद्धान्तकै रूपमा कानूनी व्यवस्था गरेको अर्थमा बुझ्नुपर्ने हुन्छ ।

१७. केही नेपाल कानूनलाई संशोधन, एकीकरण, समायोजन र खारेज गर्ने ऐन, २०७४ को दफा ३९(२)(ग) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशलाई फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ५ को सापेक्षतामा पनि हेर्नुपर्ने हुन्छ । बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा १८ मा सो कानूनअन्तर्गत सजाय हुने मुद्दा सरकारवादी हुने व्यवस्था देखिन्छ । फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ को दफा ३ अनुसार उपदफा (२) मा उल्लिखित अपवादात्मक अवस्थामा बाहेक सो ऐन जुनसुकै कसुरको सजाय निर्धारण र कार्यान्वयनमा लागु हुने हुन्छ । यस आधारबाट हेर्दा बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ अन्तर्गतका कसुरमा भएका फैसलाको कार्यान्वयन पनि मुलुकी कार्यविधि संहिता, २०७४ र फौजदारी कसुर (सजाय

निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ बमोजिम नै हुनुपर्ने देखिन्छ। यस दृष्टिले बैंकिङ कसुर सजाय ऐन, २०६४ को समेत मुलुकी कार्यविधि संहिता, २०७४ र फौजदारी कसुर (सजाय निर्धारण तथा कार्यान्वयन) ऐन, २०७४ सँग अन्तरनिर्भरता र अन्तरसम्बन्ध रहेको देखिन्छ। यस्तो अन्तरनिर्भरतालाई यस सन्दर्भमा दृष्टिगत गर्नुपर्छ। साथै पछिल्लो कानूनले घटी सजाय गरेको घटी सजाय कार्यान्वयन हुने गरी कानून र कानून प्रणालीमा आत्मसात गरिएको कुरालाई अमूक कानूनान्तर्गतका कसुरमा मात्र आकर्षित हुने भनी सङ्कुचित व्याख्या गर्नु उचित देखिएन। यस्तोमा लाभदायक व्याख्या (Beneficial interpretation of legislation) हुनु नै विधायिकी मनसायानुरूप हुन्छ। यसैले बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३क.को कसुरमा भएको जरिवाना सजाय कार्यान्वयनका क्रममा वा कार्यान्वयन बाँकी भएकाको हकमा संशोधित व्यवस्था अर्थात् बिगोको पाँच प्रतिशत जरिवाना सजाय कार्यान्वयन गर्न बाधा पर्ने देखिएन।

१८. विधिकर्ताले कुनै कसुरमा सजाय घटाउँदछ भने त्यस्तो घटी सजाय नै कार्यान्वयन हुनुपर्ने कुरा माथि विभिन्न प्रकरणहरूमा विश्लेषण भइसकेको छ। संयुक्त इजलासले उठाएको संशोधित कानूनी व्यवस्था पहिले नै अन्तिम भई बसेका फैसला कार्यान्वयनका हकमा समेत लागु भएको अवस्थामा समान अवस्थाका प्रतिवादीहरूमध्ये न्यायिक प्रक्रियामा समर्पण गरेका प्रतिवादीहरूका हकमा साबिक ऐनबमोजिम नै बढी जरिवाना भई तिरी भोगिसकेको तर न्यायिक प्रक्रियामा समर्पित नगरी फरार रहेका प्रतिवादीहरूका हकमा संशोधित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम कम जरिवानाको सजाय गर्दा संशोधित कानूनी व्यवस्थाको समन्यायिक र न्यायोचित प्रयोग हुने हो वा होइन ? भन्ने प्रश्नमा पनि विश्लेषण गर्नुपर्ने देखियो।

१९. बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४

मा मिति २०८२।१।२४ मा भएको दोस्रो संशोधनले सो ऐनको दफा १५ को उपदफा (१) पछि १५(१क) थप गरी "दफा ३क.को उपदफा (५) बमोजिम चेक अनादर भएको प्रमाणित भएमा चेक जारी गरिदिने खातावालाबाट धारकलाई बिगोबमोजिमको रकम तथा सो रकममा चेक जारी गरेको मितिदेखि रकम भराएको मितिसम्म प्रचलित कानूनबमोजिमको ब्याजसमेत भराई चेक जारी गरिदिने खातावालालाई बिगोको पाँच प्रतिशत जरिवाना....हुने छ" भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। त्यस्तो पाँच प्रतिशत जरिवाना विचाराधीन मुद्दाको कसुरदारको हकमा मात्र लागु हुने र साबिकको बिगोबमोजिम जरिवाना भई फरार रहेका कसुरदार र मुद्दाको फैसला कार्यान्वयनको क्रममा सजाय भोगिरहेका कसुरदारहरूको हकमा लागु हुने छैन भन्ने प्रावधान उक्त संशोधित दफा वा समग्र ऐनमा कहींकतै उल्लेख भएको देखिँदैन। यस स्थितिमा साबिकको कानूनी व्यवस्थाबमोजिम पहिले फैसला भइसकेकोमा फैसला कार्यान्वयन हुन बाँकी रहेको र अन्तिम फैसलाबमोजिम सजाय भोगिरहेको कसुरदारको हकमा संशोधित व्यवस्था लागु हुने वा नहुने सम्बन्धमा वर्गीकरण गर्नु अनुपयुक्त हुन्छ। साथै फरार भएकै कारणले सजाय घटेको भए पनि पहिलेकै बढी सजाय कार्यान्वयन हुन्छ भन्नु सजायको सैद्धान्तिक मान्यताका आधारमा पनि उपयुक्त हुने देखिँदैन। यसैले अन्तिम फैसलाले लागेको सजाय कार्यान्वयन प्रारम्भ भई भोगिरहेको वा सजाय कार्यान्वयन प्रारम्भ नै नभएको जुनसुकै अवस्थामा पनि संशोधित जरिवाना सजाय नै कार्यान्वयन हुन्छ। यसो गर्दा नै न्याय र समानताको सिद्धान्तको (Doctrine of Just and Equality) को मूल मर्म र मान्यताअनुकूल हुने देखिन्छ। तर सजाय कार्यान्वयन भइसकेकोमा घटी सजाय हुनुपर्ने वा तिरी बुझाएको जरिवानाको रकमसमेत फिर्ता पाउनुपर्ने भन्ने जस्ता दाबी भने विचारणीय हुन सक्दैनन्।

२०. अब, निवेदकको मागबमोजिम

बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने हो होइन ?

भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, निवेदकलाई ०७९-CB-२०४५ र ०७९-CB-२०४६ बैंकिङ कसुर मुद्दाहरूमा मिति २०७८।९।१४ मा थुनुवा पुर्जा दिइएको र निवेदकले मिति २०८०।८।१४ मा फैसलाको प्रमाणित प्रतिलिपिसमेत बुझेको देखिएकोमा उच्च अदालत पाटनबाट भएको सो फैसलाउपर निवेदकको पुनरावेदन पर्न आएको देखिँदैन । उच्च अदालत पाटनबाट भएको मिति २०७९।१।२।६ को फैसलाहरू त्रुटिपूर्ण भनी निवेदकले प्रस्तुत निवेदनमा उठाएका विषयहरू यस अदालतबाट रिट क्षेत्राधिकारबाट हस्तक्षेप गर्नुपर्ने अवस्थाको नदेखिएकाले निवेदकका ती जिकिरमा सहमत हुन सकिएन ।

२१. अपितु, प्रस्तुत रिटमा रिट निवेदकको निवेदन विचाराधीन रहेकै अवस्थामा बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ मा संशोधन भई साबिकको बिगोबमोजिम जरिवाना हुने व्यवस्था खारेज भई बिगोको पाँच प्रतिशत जरिवाना हुने व्यवस्था आएपश्चात् यस अदालतको आदेशानुसार रिट निवेदकको कानून व्यवसायीहरूको बहसनोट पेस हुन आएको र इजलाससमक्ष उपस्थित भई संशोधित कानूनी व्यवस्थाबमोजिमको सुविधा रिट निवेदनले पाउनुपर्छ भनी बहस गरेको अवस्था छ । यस स्थितिमा रिट दायर हुँदाका अवस्थामा प्रचलित नरहेको कानूनी व्यवस्थाबमोजिम मागदाबी नगरिएको भन्ने आधारमा कम जरिवाना हुने संशोधित कानूनी व्यवस्था रिट निवेदकको हकमा आकर्षित हुँदैन भन्न न्यायोचित हुने देखिँदैन ।

२२. यी निवेदक ईश्वरी ठकुरीलाई ०७९-CB-२०४६ को बैंकिङ कसुर मुद्दामा ३(तीन) दिन कैद र रु.८,५०,०००।- (आठ लाख पचास हजार रुपैयाँ) जरिवाना हुने तथा ०७९-CB-२०४५ को बैंकिङ कसुर मुद्दामा ६(छ) दिन कैद र रु.१८,००,०००।- (अठार लाख रुपैयाँ) जरिवाना गरी जम्मा दिन ९(नौ)

कैद सजाय र रु.२६,५०,०००।- (छब्बिस लाख पचास हजार रुपैयाँ) जरिवानाको सजाय भएको देखिन्छ । रिट निवेदकलाई फैसलाले जम्मा ९(नौ) दिन कैद र रु.२६,५०,०००।- (छब्बिस लाख पचास हजार) जरिवाना लागेको देखिए तापनि संशोधित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम निवेदकलाई बिगोबमोजिम लागेको जरिवाना कायम नरही सो जरिवानाको पाँच प्रतिशत जरिवानासम्म कायम हुने देखिँदा रु.२६,५०,०००।- (छब्बिस लाख पचास हजार) को पाँच प्रतिशतले हुने जरिवाना रु.१,३२,०००।- (एक लाख बत्तिस हजार) हदसम्मको जरिवाना मात्र निवेदकको हकमा कार्यान्वयन हुने देखिन आयो । रिट निवेदक मिति २०७९।९।१९ मा पक्राउ परी सो मितिदेखि हालसम्म २।५।१३ (दुई वर्ष पाँच महिना तेह्र दिन) लागेको कैदभन्दा बढी अवधि थुनामा रहेको देखिँदा फैसलाले निजलाई लागेको कैद भुक्तान भइसकेको तथा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०६४ को दफा १६१(२) बमोजिम दिनको रु.३००।- का दरले गणना गर्दा निज बढी थुनामा बसेको अवधिबाट निजलाई कायम हुन आएको जरिवाना रु.१,३२,०००।- (एक लाख बत्तिस हजार) समेत भुक्तान भइसकेको अवस्था हुँदा संशोधित कानूनी व्यवस्था लागु भए उपरान्त रिट निवेदकको थुनालाई कानूनसम्मत मान्न मिल्ने नदेखिँदा निजलाई बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेशबाट थुनामुक्त गर्न आवश्यक देखिन आयो ।

२३. तसर्थ, माथि विवेचित आधार कारण र कानूनी व्यवस्थासमेतबाट रिट निवेदक ईश्वरी ठकुरीलाई फैसलाबमोजिम लागेको कैद थुनामा बसेको अवधिबाट भुक्तान भएको र संशोधित कानूनी व्यवस्थाबाट कायम हुन आउने जरिवानासमेत बढी थुनामा बसेको अवधिबाट कट्टा भई भुक्तान भएको देखिँदा संशोधित कानूनी व्यवस्था लागु भए उपरान्त अब रिट निवेदकको थुना कानूनसम्मत नहुँदा थुनाबाट मुक्त गरिदिनु भनी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी

हुने ठहर्छ । मिति २०८२।२।२२ मा नै संक्षिप्त आदेश जारी भई रिट निवेदक थुनामुक्त भइसकेको हुँदा हाल केही गरिरहनु परेन ।

२४. उल्लिखित संशोधित कानूनी व्यवस्थाको प्रयोगमा एकरूपता र सहजताका दृष्टिले चेक अनादरको जरियाबाट उठेको बैंकिङ कसुर मुद्दामा बिगोबमोजिम जरिवाना भई फैसलाले लागेको जरिवाना सजाय कार्यान्वयन प्रारम्भ भई भोगिरहेको वा सजाय कार्यान्वयन प्रारम्भ नै नभएको कसुरदारको हकमा समेत बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६४ मा मिति २०८२।१।२४ मा भएको दोस्रो संशोधनले सो ऐनको दफा १५ को उपदफा (१) पछि १५(१क) थप गरी "दफा ३क.को उपदफा (५) बमोजिम चेक अनादर भएको प्रमाणित भएमा चेक जारी गरिदिने खातावालाबाट धारकलाई बिगोबमोजिमको रकम तथा सो रकममा चेक जारी गरेको मितिदेखि रकम भराएको मितिसम्म प्रचलित कानूनबमोजिमको ब्याजसमेत भराई चेक जारी गरिदिने खातावालालाई बिगोको पाँच प्रतिशत जरिवाना....हुने छ" भन्ने संशोधित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम बिगोको पाँच प्रतिशतको हदसम्म जरिवानाको सजाय कार्यान्वयन गर्नु भनी मातहत अदालतमा लेखी पठाउनु ।

२५. आदेशको जानकारीमहान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिनु । प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गर्नुका साथै आदेशको विद्युतीय प्रति यस अदालतको मुद्दा व्यवस्थापन प्रणालीमा प्रविष्ट गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख फाँटमा बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।

न्या.डा.नहकुल सुवेदी

न्या.तिलप्रसाद श्रेष्ठ

इजलास अधिकृत:- किरणकुमार सिंह

इति संवत् २०८२ साल जेष्ठ २२ गते रोज ५ शुभम् ।

निर्णय नं. ११४४५

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री अब्दुल अजीज मुसलमान
माननीय न्यायाधीश श्री टेकप्रसाद ढुङ्गाना
फैसला मिति : २०८१।१।१५

०८१-RF-०००१

मुद्दा: चेक अनादर

पुनरावेदक / प्रतिवादी : काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. ३४ घर नं. ६४/३२ प्रयाग मार्ग शान्तिनगर बस्ने विष्णुलाल श्रेष्ठको नाति, ईश्वरलाल श्रेष्ठको छोरा, विवेक श्रेष्ठ

विरुद्ध

प्रत्यर्थी / वादी : सबिलराम अग्रवालको छोरा सुनसरी जिल्ला, धरान नगरपालिका वडा नं. २ घर भई काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. २१ घर भई हाल काठमाडौं विशालबजार लिमिटेडको कोठा नं. ८३ मा चश्मा पसल गरी बस्ने वेदप्रसाद अग्रवाल

- चेक सटही हुन नसक्ने गरी जानी बुझिकन आफूले बैंकमा खाता खोल्नुभन्दा अगाडिको मिति राखी चेक जारी गरेको अवस्था देखिएकोले ऐनमा भएको कानूनी प्रावधानबमोजिम सो चेक बैंकमा प्रस्तुत नगरी कसैले पनि ड्रअरउपर दाबी गर्न पाउने छैन भन्नु न्यायोचित नहुने ।

(प्रकरण नं.४)

- पुनरावेदक प्रतिवादीले आफ्नो खातामा पर्याप्त रकम मौज्जात छैन भनी जानी जानी चेक हस्तान्तरण गरेकोमा चेकमा एक वर्ष पहिलेको मिति राखिएको सामान्य प्राविधिक कारणले मात्र बैंकमा पेस गरेपनि चेक अनादर भएको भनी औपचारिक पत्र जारी गर्न बैंकलाई असजिलो परेको कारण वादीले cheque return slip पेस गर्न नसकेको कारण देखाई प्रतिवादीले चेकबमोजिमको रकम तिर्नुपर्ने दायित्वबाट उन्मुक्ति नपाउने।

(प्रकरण नं. ६)

पुनरावेदक / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री सुन्दरलाल चौधरी र विद्वान् अधिवक्ता श्री सन्तोष खनाल
प्रत्यर्थी / वादीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता श्री इन्द्रप्रसाद शर्मा
अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :

- विनिमेय अधिकार पत्र ऐन, २०३४

सुरू तहमा फैसला गर्ने:-

मा. जिल्ला न्या. श्री नारायणप्रसाद श्रेष्ठ
काठमाडौं जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:-

माननीय न्यायाधीश श्री डिल्लीराज आचार्य
माननीय न्यायाधीश श्री शारङ्गा सुवेदी
पुनरावेदन अदालत पाटन

यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट फैसला गर्ने:-

माननीय न्यायाधीश श्री सुष्मालता माथेमा
माननीय न्यायाधीश डा.श्री नहकुल सुवेदी

फैसला

न्या. अब्दुल अजीज मुसलमान : पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७२।१०।२९ को फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९(१) बमोजिम परेको पुनरावेदन संयुक्त इजलाससमक्ष निर्णयार्थ पेस हुँदा संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीशबिच रायमा मतैक्य हुन नसकी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(क) बमोजिम यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यसप्रकार रहेको छ:-

संक्षिप्त तथ्य

प्रतिवादीहरू मसँग चिनजान भएका व्यक्तिहरू हुनाले मेरो डेराकोठामा आई ईश्वरलाल श्रेष्ठलाई मुटुको उपचार गर्दा लागेको ऋण रकम बुझाउन र व्यापार व्यवसाय गर्न केही ऋण रकम सहयोग गरिदिनुपर्ने भनेकाले रु.१७,५०,०००।- (सत्र लाख पचास हजार रुपैयाँ) दिएको र उक्त रकम फिर्ता माग्दा विपक्षीहरूले अहिले सावाँ रकम मात्रैको चेक लगी भुक्तानी लिनुहोस्, ब्याजको रकम पछि मिलाउँदै जाउँला भनेकोले मैले मन्जुर गरी विपक्षीमध्येका विवेक श्रेष्ठले मेरो नाममा मैले नबिल बैंक लिमिटेड काठमाडौं शाखाबाट भुक्तानी पाउने गरी खाता नं. Md २२१६५९९/३६१००१७५०३६०७ नं. र चेक नं. ०४७८२६३७ को चेकमा रु.१७,५०,०००।- मिति २०६८।१२।२७ मा चेक काटी सही गरेको र उक्त चेक लिई सोही दिन भुक्तानी लिन जाँदा मिति २०६८ नलेखी विपक्षीले मिति २०६७ लेखी १ वर्षअगाडिको मिति पारी मलाई दिएको र सो चेक मैले बैंकमा पेस गर्दा चेक जारी गरिएको मिति एक वर्षअगाडिको भएको र खातावाला विवेक श्रेष्ठको खातामा नगद निक्षेप छैन भनी चेक अनादर गरी दिएकोले मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको २६ नं.बमोजिम चेकमा उल्लिखित रकम र विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क.

बमोजिम उक्त रकमको चेकको मितिदेखि बिगो भरी भराउ हुँदाको मिति सम्मको नियमानुसारको ब्याज रकमसमेत विपक्षीबाट भराइपाउँसाथै प्रतिवादीहरूलाई कैद जरिवानाको सजायसमेत गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको फिराद दाबी ।

हामीले वादीसँग कुनै पनि बेहोराले ऋण कर्जा तिर्न र व्यापार व्यवसाय गर्न रु. १७,५०,०००/- कर्जा लिएको होइन छैन, विपक्षी वादी मिति २०६७।१२।२७ मा हामीसँग व्यापार व्यवसायको निमित्त केही रकम माग्न आएकोमा पछि लिखत गरिदिने सर्तमा म विवेक श्रेष्ठबाट रु. १७,५०,०००/- को चेक लिई गएका हुनु, पछि लिखत गरिदिन बोलाउँदा निज वादीले उक्त रकमको आवश्यकता नपरेकोले फुर्सदको बेलामा चेक फिर्ता ल्याइदिने भनेका थिए तर विपक्षीले हामीप्रति कुनियत चिताई चेक फिर्ता नगरेकोले सो चेक निजले फिर्ता दिनसम्म बाँकी रहन गएको हो । त्यस्तै हामीले वादीसँग कुनै ऋणकर्जा नलिएबापत म विवेक श्रेष्ठले चेकमार्फत मिति २०६८।१२।२७ मा निजलाई भुक्तानी दिएको होइन छैन । वादीले त्यस्तो झुठ्ठा कपोलकल्पित, असत्य, अपत्यारलायक एवं अप्रमाणित बेहोराको नालेस दिएकोले बदर गरी निजलाई नै कानूनबमोजिम सजायसमेत गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादीको प्रतिउत्तर जिकिर ।

वादीको साक्षी कृष्णबहादुर थापा, प्रमोदकुमार अग्रवाल र प्रतिवादीको साक्षी दिपेस श्रेष्ठले गरेको बकपत्र सुरु मिसिल सामेल रहेको ।

वादी दाबीको सक्कल चेक थान-१ सुरु मिसिल सामेल रहेको ।

वादी दाबीको चेकबमोजिमको रकम भुक्तानीको लागि बैंकमा चेक पेस नगरेको भन्ने नबिल बैंक लिमिटेडको पत्र सुरु मिसिल सामेल रहेको ।

विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. मा बैंकमा आफ्नो निक्षेप छैन वा निक्षेप भए पनि पर्याप्त छैन भन्ने जानीजानी कुनै व्यक्तिले चेक

काटी कसैलाई हस्तान्तरण गरेमा र त्यसरी हस्तान्तरण गरिएको चेक भुक्तानीको लागि बैंकसमक्ष प्रस्तुत गर्दा पर्याप्त निक्षेप नभएको कारणबाट बैंकबाट चेक अनादर भएमा चेक काट्ने व्यक्तिबाट चेकमा उल्लिखित रकम र ब्याजसमेत धारकलाई भराइदिनुपर्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ । यसबाट चेक भुक्तानीको लागि बैंकसमक्ष प्रस्तुत हुनुपर्ने र पर्याप्त निक्षेप नभएको कारणबाट भुक्तानी हुन नसकेकोमा चेक अनादर भएको मान्नुपर्ने हुन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा वादीले चेक भुक्तानीको लागि बैंकमा पेस गरेको भन्ने नै बैंकको पत्रबाट लेखी आएको देखिँदैन । चेक नै बैंकमा पेस नगरेपछि चेक अनादर भयो भन्ने अवस्था नहुँदा प्रस्तुत मुद्दामा वादी दाबी पुग्दैन भन्नेसमेत बेहोराको **काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०७१।२।२९ को फैसला ।**

प्रतिवादीमध्ये विवेक श्रेष्ठले म पुनरावेदकलाई मिति २०६७।१२।२७ को चेक दिएको तथ्यमा स्वीकार भई प्रतिवाद गरेका छन् । विपक्षी ईश्वरलाल श्रेष्ठ बिरामी भएको तथा चेकमार्फत रकम हस्तान्तरण भएको तथ्यमा विवाद छैन । यसरी आफ्नो खाता खोल्नुपूर्वको चेक प्राप्त गर्नु आफैँमा अविश्वसनीय छ । म पुनरावेदक वादी चेक लिई पहिले बैंकमा नगई अदालतमा मुद्दा दायर गर्न आएको भनी विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. ले कल्पनासमेत गरेको छैन । चेकको सन्दर्भमा खातावालाको सम्बन्ध धारकसँग सोझै हुने हुँदा उपर्युक्त परिस्थितिमा बैंक केवल खातावालाको प्रतिनिधिको रूपमा नियम कानूनको अधीनमा रही खातामा मौज्जात रहेसम्म भुक्तानी प्रदान गर्दछ । विपक्षीले आफ्नो खाताको रोहमा जारी भएको चेकलाई दूषित तवरले झुक्याई मिति, अङ्क फरक पारी जारी गर्दा उपर्युक्त कार्य बैंकिङ कसुर तथा सजाय ऐन, २०६३ को दफा ३(ग) को कार्य देखिएको समेत हुँदा विपक्षीद्वारा गरिएको बैंकिङ व्यवहार नै बदनियतपूर्ण देखिरहेको अवस्थामा सोतर्फ सुरु जिल्ला अदालतबाट कुनै विचारै नभई चेक

अनादर गराएको छैन भनी मनोगत अनुमान गरी भएको सुरु जिल्ला अदालतबाट मिति २०७१।२।२९ गते भएको त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी फिराद दाबीबमोजिम विपक्षीहरूबाट मेरो सावॉ ब्याज क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई भराई विपक्षीहरूलाई सजायसमेत गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वेदप्रसाद अग्रवालले पुनरावेदन अदालत पाटनमा दिएको पुनरावेदनपत्र ।

यसमा चेक लिनु दिनु गरेको तथ्यमा विवाद नभएको र जारी गरिएको चेक प्रतिवादीले खाता खोल्नुअगावैको मिति पारी काटेको देखिएको भन्दै बैंकले भुक्तानी इन्कारी गरेको अवस्थामा त्यसलाई चेक अनादर नभएको भन्ने आधारमा वादी दाबी नपुग्ने भनी सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतले मिति २०७१।२।२९ मा गरेको फैसला मुलुकी ऐन, अ.बं. १८४क, १८५ नं. र विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क.समेतको त्रुटि भई फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलको लागि अ.बं. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ नं.बमोजिम प्रत्यर्थीलाई झिकाई आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०७२।१।१७ मा भएको आदेश ।

विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को कानूनी व्यवस्थासहित चेक अनादरसम्बन्धी सैद्धान्तिक विषयलाई न्यायको यस मान्यताको अर्थबाट हेर्दा पुनरावेदक वादीलाई प्रतिवादीमध्येका विवेक श्रेष्ठले सटहीका लागि बैंकले लिनै नमान्ने बेरितपूर्वकको, अनधिकृत, रकम सटही नै हुन नसकोस् भन्ने नियतबस काटिदिएको कारणले हुन गएको गम्भीर एवम् विशेष प्रकृतिको चेक अनादरको कार्य भन्ने देखिन आयो । यसमा वादी दाबीबमोजिमको चेक काटेको तथ्यलाई प्रतिवादी विवेक श्रेष्ठले स्वीकार गरेको र दाबीको चेकबमोजिमको रकम सम्बन्धित बैंकबाट भुक्तान भएको भन्ने नदेखिएको अवस्थामा

वादी दाबी नपुग्ने ठहर्‍याएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०७१।२।२९ को फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई वादी दाबीबमोजिमको चेक अनादर भएको ठहर्‍छ । साथै, प्रतिवादी विवेक श्रेष्ठबाट पुनरावेदक वादीले चेकको सावॉ रु.१७,५०,०००।- (सत्र लाख पचास हजार रुपैयाँ) तथा चेक काटेको मितिदेखि भरिभराउ हुँदा तकको सयकडा १०% ले हुने ब्याज भरिपाउने र चेक अनादरमा प्रतिवादी विवेक श्रेष्ठलाई विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क.बमोजिम रु.२०००।- (दुई हजार रुपैयाँ) जरिवानासमेत हुने ठहर्‍छ । प्रतिवादी विमला श्रेष्ठ एवम् ईश्वरलाल श्रेष्ठउपरको वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०७२।१।२९ मा भएको फैसला ।

मेरा विरुद्ध दायर भएको मुद्दा विनिमेय अधिकारपत्र ऐनअन्तर्गतको दाबी लिई दायर भएकोले फिरादीले सो ऐनको कुनै एउटा दफामा भएको प्रावधान मात्र पालना गरे पुग्ने भन्ने हुँदैन । फिरादीले ऐनका सबै प्रावधान, कार्यविधि र प्रक्रिया पूरा गर्नुपर्दछ । मैले विपक्षी वादीलाई दिएको भनिएको चेक वादीले कहिल्यै पनि भुक्तानीको लागि बैंकमा पेस गर्नुभएको छैन । वादीले फिरादपत्रमा र पुनरावेदन अदालत पाटनमा पेस गरेको पुनरावेदनपत्रमा समेत आफूले चेक भुक्तानीको लागि बैंकमा पेस गरेको भनी भन्न लेख्न सक्नुभएको छैन । विनिमेय अधिकार पत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. मा "बैंकमा आफ्नो निक्षेप छैन वा निक्षेप भए पनि पर्याप्त छैन भन्ने जानी जानी कुनै व्यक्तिले चेक काटी कसैलाई हस्तान्तरण गरेमा र त्यसरी हस्तान्तरण गरिएको चेक भुक्तानीको लागि बैंकसमक्ष प्रस्तुत गर्दा पर्याप्त निक्षेप नभएको कारणबाट बैंकबाट चेक अनादर भएमा चेक काट्ने व्यक्तिबाट चेकमा उल्लिखित रकम र ब्याजसमेत धारकलाई भराइदिनुपर्छ" भन्ने व्यवस्था छ । विपक्षी वादीले मैले दिएको चेक बैंकसमक्ष पेस नै नगरेको हुँदा उक्त चेक के कसरी अनादर भयो

फिरादपत्र तथा पुनरावेदनपत्रमा भन्न सक्नुभएको छैन । मैले विपक्षीलाई दिएको चेक विपक्षीले बैंकसमक्ष पेस नगर्नु भएको हुँदा चेक अनादर भयो भन्न मिल्ने अवस्था छैन । तसर्थ, पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७२।१०।२९ मा भएको फैसला बदर गरी सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट गरिएको फैसला सदर गरिपाउँ **भन्नेसमेत बेहोराको विवेक श्रेष्ठले यस अदालतमा पेस गरेको पुनरावेदनपत्र ।**

यसमा वादीले चेक अनादर भएको भनी प्रस्तुत गरेको चेक नं. ०४७८२६३७ मिति २०६७।१२।१२ लाई सम्बन्धित बैंकसमक्ष प्रस्तुत गरेको नदेखिएको अवस्थामा बैंकमा पेस गरेको प्रमाणको मूल्याङ्कनको आधारमा वादीको दाबीबमोजिम ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७२।१०।२९ को फैसला प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३, ५४ तथा विनिमेय अधिकार पत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क.समेतको आधारमा विचारणीय देखिँदा मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोवस्तको २०२ नं. प्रयोजनार्थ प्रत्यर्थीलाई झिकाई आएपछि वा अवधि व्यतीत भएपछि नियमानुसार गरी पेस गर्नु **भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतबाट मिति २०७४।२।२५ मा भएको आदेश ।**

यसमा प्रस्तुत मुद्दाको समग्र विषयवस्तुतर्फ दृष्टिगत गर्दा विवादको समाधान मेलमिलापको प्रक्रियाबाट हुन मनासिब देखिएकोले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ७८ बमोजिम मेलमिलापको लागि एक महिनाको समय दिई मेलमिलाप प्रक्रियामा पठाउने गरी तोकिएको छ । पक्षहरूलाई मेलमिलाप केन्द्रमा जान तारेख तोकी पठाई मेलमिलाप भएमा मिलापत्रको निमित्त र सो हुन नसके पेसी तोकी नियमानुसार पेस गर्नु **भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतबाट मिति २०७५।१।१६ मा भएको आदेश ।**

प्रस्तुत मुद्दामा वादीले चेक बैंकमा पेस नगरेपछि चेक अनादर भयो भन्ने नै बैंकको पत्रबाट

लेखी आएको देखिँदैन । चेक नै बैंकमा पेस नगरेको अवस्थामा चेक अनादर भयो भन्न मिल्ने नहुँदा वादी दाबी नपुग्ने ठहर गरेको सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी गरी चेक अनादर हुने ठहर्‍याई गरेको तत्कालीन पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७२।१०।२९ को फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई वादी दाबी नपुग्ने ठहर्छ । तर वादी दाबी नपुग्ने ठहर गरेको सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी भई वादी दाबीबमोजिम वादीले चेकको सावाँ रु.१७,५०,०००।-तथा चेक काटेको मितिदेखि भरिभराउ हुँदासम्मको सयकडा १०% ले हुने ब्याज भरिपाउने र चेक अनादरमा प्रतिवादी विवेक श्रेष्ठलाई विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क बमोजिम रु.२०००।- जरिवाना हुने ठहर्‍याएको तत्कालीन पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७२।१०।२९ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने माननीय न्यायाधीश डा.श्री नहकुल सुवेदीको रायसँग सहमत हुन नसकेको प्रस्तुत मुद्दा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३ को उपनियम (१) को खण्ड (क) बमोजिम संयुक्त इजलासको लगत कट्टा गरी सुनुवाइको लागि पूर्ण इजलासमा पेस गर्नु भन्ने **भन्ने माननीय न्यायाधीश श्री सुष्मालता माथेमाको राय ।**

वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याएको सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०७१।२।२९ को फैसला उल्टी गरी प्रतिवादी विवेक श्रेष्ठबाट प्रत्यर्थी वादीले चेकको सावाँ रु.१७,५०,०००।- तथा चेक काटेको मितिदेखि भरिभराउ हुँदासम्मको सयकडा १०% ले हुने ब्याज भरिपाउने र चेक अनादरमा प्रतिवादी विवेक श्रेष्ठलाई विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क बमोजिम रु.२०००।- जरिवाना हुने ठहर्‍याएको तत्कालीन पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७२।१०।२९ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । तर वादी दाबी नपुग्ने

ठहर गरेको सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी गरी वादी दाबी पुग्ने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला उल्टी गरी वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर हुनुपर्छ भन्ने माननीय न्यायाधीश श्री सुष्मालता माथेमाको रायसँग म सहमत हुन नसकेकोले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३ को उपनियम (१) को खण्ड (क) बमोजिम संयुक्त इजलासको लगत कट्टा गरी प्रस्तुत मुद्दाको सुनुवाइको लागि पूर्ण इजलाससमक्ष पेस गर्नु भन्ने माननीय न्यायाधीश डा. श्री नहकुल सुवेदीको राय ।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी सुनुवाइको लागि आज निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदनसहितको सुरु तथा प्रमाण मिसिलसमेत अध्ययन गरियो ।

पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री सुन्दरलाल चौधरी र विद्वान् अधिवक्ता श्री सन्तोष खनालले प्रतिवादीले वादीलाई उक्त चेक देखाउनको लागि मात्र दिएको हो । सो चेक बैंकमा गई वादीले अनादर गराउन सक्नुभएको पनि छैन । सो चेक के कुन मितिमा बैंकमा पेस गरी चेक अनादर भएको हो भनी विपक्षीले फिरादपत्र तथा पुनरावेदनपत्रमा कहीं पनि उल्लेख गर्न सक्नुभएको छैन । उक्त चेक वादीले बैंकमा भुक्तानीको लागि पेस नै नगरेको अवस्थामा चेक अनादर भयो भनी मान्न मिल्ने होइन । तसर्थ, पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला बदर गरी सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने गरी यस अदालतका माननीय न्यायाधीश श्री सुष्मालता माथेमाले व्यक्त गर्नुभएको राय मनासिब देखिँदा उक्त राय सदर गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

त्यसैगरी प्रत्यर्थी वादीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री इन्द्रप्रसाद शर्माले यी प्रतिवादीले

उक्त चेक काटी वादीलाई दिएको कुरालाई अन्यथा हो भनी भन्न सकेका छैनन् । उक्त चेक सटही नहोस् भनी बैंकमा खाता खोल्नुअगाडिको मिति राखी चेक काटिदिएका हुन् । चेक काटेको ६ महिनाभित्रमा बैंकमा चेक पेस गर्नुपर्नेमा एक वर्ष पुरानो मिति राखी चेक काटिदिएका कारण बैंकबाट चेक फिर्ता भएको हो । जानी बुझिकन चेक नसाटियोस् भन्ने बदनियतपूर्ण मनसायका साथ चेक काटिदिएको देखिएकोले उक्त चेकबमोजिमको रकम सम्बन्धित बैंकबाट भुक्तान नभएको हुँदा पुनरावेदन अदालत पाटनले गरेको फैसला सदर गर्ने गरी यस अदालतका माननीय न्यायाधीश डा. श्री नहकुल सुवेदीले व्यक्त गर्नुभएको राय मनासिब देखिँदा उक्त राय सदर गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रस्तुत मुद्दामा, प्रतिवादी विवेक श्रेष्ठले मेरो नाममा नबिल बैंक लिमिटेड शाखा काठमाडौंबाट भुक्तानी पाउने गरी खाता नं. Md २२९६५९९१३६९००९७५०३६०७ चेक नं. ०४७८२६३७ को चेकमा रु.९७,५०,०००।- मिति २०६८।१२।२७ मा चेक काटी सही गरिदिएको उक्त चेक लिई सोही दिन भुक्तानीको लागि जाँदा मिति २०६८ नलेखी मिति २०६७ लेखी १ वर्षअगाडिको मिति पारी चेक दिएको कारण सो चेक सटही हुन नसकेको कारणले आफ्नो खातामा रकम छैन भन्ने जानी जानी मेरो नाममा उक्त रकमको चेक दिएकाले सो चेकको मितिदेखि बिगो भरिभराउ हुँदाका दिनसम्मको नियमानुसारको ब्याजसमेत विपक्षीबाट भराइपाउँ भन्ने फिराद दाबी रहेकोमा वादीसँग कुनै पनि बेहोराले ऋण कर्जा तिर्न र व्यापार व्यवसाय गर्न रु.९७,५०,०००।- कर्जा लिएको होइन छैन, वादी मिति २०६७।१२।२७ मा हामीसँग व्यापार व्यवसायको निमित्त केही रकम माग्नु आएकोमा पछि लिखत गरिदिने सर्तमा म विवेक श्रेष्ठबाट रु.९७,५०,०००।- को चेक लिई गएका हुन्, पछि लिखत गरिदिने बोलाउँदा निज वादीले उक्त

रकमको आवश्यकता नपरेकोले फुर्सदको बेलामा चेक फिर्ता ल्याइदिने भनेकोमा निजले फिर्ता दिनसम्म बाँकी रहन गएको हो । विपक्षीलाई चेकमार्फत मिति २०६८।१२।२७ मा निजलाई भुक्तानी दिएको होइन भन्नेसमेत प्रतिउत्तर जिकिर रहेको देखिन्छ । चेक नै बैंकमा पेस नगरेपछि चेक अनादर भयो भन्ने अवस्था नहुँदा वादी दाबी पुग्न सक्दैन भनी सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०७१।२।२९ मा फैसला भएको देखिन्छ । सो फैसलाउपर वादी वेदप्रसाद अग्रवालको पुनरावेदन अदालत पाटनमा पुनरावेदन दर्ता भएकोमा वादी दाबी नपुग्ने ठहर्‍याएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई वादी दाबीबमोजिमको चेक अनादर भएको ठहर्‍याई उक्त रकम प्रतिवादीमध्येका विवेक श्रेष्ठबाट भरिपाउने ठहर गरी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०७२।१०।२९ मा फैसला भएको देखिन्छ । पुनरावेदन अदालत पाटनको सो फैसलाउपर प्रतिवादी विवेक श्रेष्ठको यस अदालतमा पुनरावेदन परी यस अदालतको संयुक्त इजलासमा पेस हुँदा संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीशहरुबिच रायबाझी भई प्रस्तुत मुद्दा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३ को उपनियम (१) को खण्ड (क) बमोजिम यस पूर्ण इजलासमा पेस हुन आएको देखियो ।

उल्लिखित तथ्य रहेको प्रस्तुत मुद्दामा दुवै पक्षका तर्फबाट प्रस्तुत भएको बहस जिकिर तथा मिसिलबाट देखिएको तथ्य, प्रमाण कागजसमेतलाई मध्यनजर गरी निर्णयतर्फ दृष्टिगत गर्दा वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर गरेको सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी गरी दाबीको चेक अनादर भएको ठहर्‍याई चेकमा लेखिएको रकम विवेक श्रेष्ठबाट वादीले भराइपाउने गरी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०७२।१०।२९ मा भएको फैसला मिलेको छ वा छैन ? पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ वा सक्दैन सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने

देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रतिवादी विवेक श्रेष्ठले मेरो नाममा नबिल बैंक लिमिटेड शाखा, काठमाडौंबाट भुक्तानी पाउने गरी खाता नं. Md २२१६५९९।३६१००१७५०३६०७ चेक नं. ०४७८२६३७ को चेकमा रु.१७,५०,०००।- मिति २०६८।१२।२७ मा चेक काटी सही गरिदिएको उक्त चेक लिई सोही दिन भुक्तानीको लागि बैंकमा जाँदा सो चेकमा मिति २०६८ नलेखी मिति २०६७ लेखी १ वर्षअगाडिको मिति पारी चेक काटिदिएको कारण सो चेक सटही हुन नसकेको कारणले आफ्नो खातामा रकम छैन भन्ने जानी जानी मेरो नाममा उक्त रकमको चेक दिएकाले सो चेकको मितिदेखि बिगो भरिभराउ हुँदाका दिनसम्मको नियमानुसारको ब्याज र सावाँसमेत विपक्षीबाट भराई पाउँ भन्ने फिराद दाबी रहेको पाइन्छ । वादीसँग कुनै पनि बेहोराले ऋण कर्जा तिर्न र व्यापार व्यवसाय गर्न रु.१७,५०,०००।- कर्जा लिएको होइन छैन, विपक्षी वादी मिति २०६७।१२।२७ मा हामीसँग व्यापार व्यवसायको निमित्त केही रकम माग्न आएकोमा पछि लिखत गरिदिने सर्तमा म विवेक श्रेष्ठबाट रु.१७,५०,०००।- को चेक लिई गएका हुन, पछि लिखत गरिदिन बोलाउँदा निज वादीले उक्त रकमको आवश्यकता नपरेकोले फुर्सदको बेलामा चेक फिर्ता ल्याइदिने भनेकोमा निजले फिर्ता दिनसम्म बाँकी रहन गएको हो भनी चेक दिएको कुरा स्वीकार गरी विपक्षीलाई मिति २०६८।१२।२७ मा निजलाई भुक्तानीका लागि चेक दिएको होइन भन्ने प्रतिउत्तर जिकिर रहेको देखिन्छ ।

३. प्रतिवादीले वादीलाई आफूले दिएको चेक वादीले भुक्तानीका लागि सम्बन्धित बैंकमा पेस गरी अनादरसमेत नगराएको अवस्था देखिँदादेखिँदै वादी दाबी पुग्ने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला नमिलेकाले सो फैसला उल्टी गरी वादी दाबी नपुग्ने ठहर गरिपाउँ भन्ने पुनरावेदक प्रतिवादीको मुख्य

पुनरावेदन जिकिर रहेको देखिन्छ । प्रतिवादी विवेक श्रेष्ठसमेतले प्रतिउत्तरमा वादी मिति २०६७।१२।२७ मा हामीसँग व्यापार व्यवसायको निमित्त केही रकम माग्नु आएकोमा पछि लिखत गरिदिने सर्तमा मिति २०६७।१२।२७ मा उक्त चेक दिएको हो दाबीको मिति २०६८।१२।२७ मा चेक दिएको होइन भन्ने बेहोरा उल्लेख गरेको पाइन्छ । प्रतिवादी विवेक श्रेष्ठले नबिल बैंकमा वादी दाबीमा उल्लिखित खाता मिति २०६८।१०।१९ मा मात्र खोलेको भन्ने नबिल बैंकको १५ सेप्टेम्बर २०१३ को मिसिल संलग्न पत्रबाट देखिन्छ । निज प्रतिवादीले बैंकमा खाता खोल्नुभन्दा ९ महिना २३ दिन पहिलेको मिति राखी वादीलाई चेक काटिदिएको देखिन्छ । चेक काटेको मितिले ६ महिनाभित्रमा बैंकमा भुक्तानीको लागि गएको अवस्थामा मात्र बैंकले उक्त खातामा रकम रहे नरहेको यकिन गरी खातामा पर्याप्त रकम नभएको अवस्थामा मात्र बैंकले अनादर गर्ने हो । एक वर्षअघिको मिति राखी बेइमानीपूर्वक चेक दिइन्छ भने चेक काटेको मितिले ६ महिनाभित्र बैंकमा सटहीका लागि जाने वा बैंकले Cheque Return Slip दिन सक्ने अवस्था नै हुँदैन । यी पुनरावेदक प्रतिवादीले आफ्नो खातामा आफूले काटिदिएको चेकमा उल्लिखित रकम खाम्ने पर्याप्त निक्षेप छैन भन्ने जानी जानी सो चेक काटिदिएको भन्ने तथ्य नबिल बैंक लिमिटेडको १५ सेप्टेम्बर २०१३ को पत्रसाथ मिसिल संलग्न प्रतिवादीको बैंक खाताको मौज्जात विवरणबाट समेत स्पष्ट रूपमा देखिन्छ । उक्त विवरण हेर्दा निजको खातामा बैंकमा खाता खोलेदेखि उक्त स्टेटमेन्ट जारी गरेको दिनसम्म कहिल्यै पनि चेकमा उल्लिखित अडक बराबरको रकम जम्मा भएको नदेखिएकोले उक्त चेक काटदा भुलवस मात्र अधिको मिति राखी चेक काटिदिएका रहेछन् कि भनी शंकाको सुविधा दिन मिल्ने अवस्था देखिँदैन । निजले आफ्नो खातामा पर्याप्त मौज्जात नभएको भन्ने कुरा जानी बुझिकन बदनियतसाथ आफूले बैंक खाता

खोल्नुअगाडिको मिति राखी वादीले चेक अनादर भएको जनाउसमेत बैंकबाट लिन नमिल्ने गरी विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को समेत दुरुपयोग गरी चेक काटी दिएको तथ्य स्थापित हुन आयो ।

४. विनिमेय अधिकार पत्र ऐन, २०३४ को दफा ४७ (१) मा “**जुन बैंकउपर चेक खिचिएको छ, सो बैंकमा चेक प्रस्तुत नगरी कसैले पनि ड्रअरउपर दाबी गर्न पाउने छैन**” भन्ने र ऐ. उपदफा (२) मा “**मनासिब समयभित्र चेक प्रस्तुत नगरेको कारणबाट कसैलाई कुनै नोक्सानी हुन गएमा सो नोक्सानीको रकम ड्रअरसँग दाबी गर्न सकिने छैन**” भन्ने कानूनी व्यवस्था देखिँदा खिचिएको चेक सम्बन्धित बैंकमा प्रस्तुत गर्नुपर्ने र त्यसरी प्रस्तुत नगरी ड्रअर उपर दाबी गर्न नमिल्ने सामान्य नियम भन्ने देखिन आउँछ । प्रस्तुत विवादमा प्रतिवादीले बैंकमा खाता खोल्नुभन्दा धेरै अगाडिको मिति राखी चेक काटिदिएको देखिन्छ । चेक सटही हुन नसक्ने गरी जानी बुझिकन आफूले बैंकमा खाता खोल्नुभन्दा अगाडिको मिति राखी चेक जारी गरेको अवस्था देखिएकोले उल्लिखित ऐनमा भएको कानूनी प्रावधानबमोजिम सो चेक बैंकमा प्रस्तुत नगरी कसैले पनि ड्रअर उपर दाबी गर्न पाउने छैन भन्नु न्यायोचित हुँदैन ।

५. विनिमेय अधिकार पत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. मा “**बैंकमा आफ्नो निक्षेप छैन वा निक्षेप भए पनि पर्याप्त छैन भन्ने जानी जानी कुनै व्यक्तिले चेक काटी कसैलाई हस्तान्तरण गरेमा र त्यसरी हस्तान्तरण गरिएको चेक भुक्तानीको लागि बैंकसमक्ष प्रस्तुत गर्दा पर्याप्त निक्षेप नभएको कारणबाट बैंकबाट चेक अनादर भएमा चेक काट्ने व्यक्तिबाट चेकमा उल्लिखित रकम र ब्याजसमेत धारकलाई भराइदिनुपर्छ**” भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । सामान्यत कसैले पनि बैंकमा खाता नखोली चेक काटन सक्ने अवस्थाको परिकल्पना गरिएको हुँदैन र सो आधारमा नै विधायिकाले प्रस्तुत ऐनको

दफा १०७क. को व्यवस्था गरिएको हो। आफ्नो खाता रहेको बैंकमा आफ्नो निक्षेप नभएको वा पर्याप्त निक्षेप छैन भन्ने जानी जानी चेक काटी अरूलाई हस्तान्तरण गरेको अवस्थामा सामान्यतः यो प्रावधान लागु हुने हो। यी पुनरावेदकले बैंकमा आफ्नो निक्षेप रकम छैन भनी जानी बुझिकन नै चेक सटही हुन नसक्ने परिस्थिति निर्माण गरी एक वर्ष पुरानो मिति राखी चेक धारकले चेक अनादर भएको जानकारीसमेत लिन नमिल्ने अवस्था सिर्जना गरी विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को चरम दुरुपयोग गरी प्रत्यर्थी वादीलाई चेक काटिदिएको भन्ने तथ्य मिसिल संलग्न कागज प्रमाणबाट पुष्टि हुन आएको देखिन्छ।

६. आफ्नो खातामा पर्याप्त रकम नभएको जानकारी हुँदाहुँदै उक्त चेक बैंकले धारण गर्न नमिल्ने अवस्था सिर्जना गरी सो चेक सटही नहोस् भन्ने बदनियतका साथ नै यी पुनरावेदक प्रतिवादीले काटेको चेक वादीले प्राप्त गरेको मितिले यथासमयमा नै सटहीको लागि बैंकमा गएकोमा सो चेक निज वादीले खाता खोल्नुभन्दा ९ महिना २३ दिन पुरानो मिति राखी दिएको कारणले बैंकबाट अनादरसम्म हुन नपाएको देखिन्छ। विनिमेय अधिकार पत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. मा "बैंकमा आफ्नो निक्षेप छैन वा निक्षेप भए पनि पर्याप्त छैन भन्ने जानीजानी कुनै व्यक्तिले चेक काटी कसैलाई हस्तान्तरण गरेमा र त्यसरी हस्तान्तरण गरिएको चेक भुक्तानीको लागि बैंकसमक्ष प्रस्तुत गर्दा पर्याप्त निक्षेप नभएको कारणबाट बैंकबाट चेक अनादर भएमा चेक काट्ने व्यक्तिबाट चेकमा उल्लिखित रकम र ब्याजसमेत धारकलाई भराई दिनुपर्छ" भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ। पुनरावेदक प्रतिवादीले आफ्नो खातामा पर्याप्त रकम मौज्जात छैन भनी जानी जानी चेक हस्तान्तरण गरेको देखिएको र चेकमा एक वर्ष पहिलेको मिति राखिएको सामान्य प्राविधिक कारणले मात्र बैंकमा पेस गरे पनि

चेक अनादर भएको भनी औपचारिक पत्र जारी गर्न बैंकलाई असजिलो परेको कारण वादीले Cheque Return Slip पेस गर्न नसकेको कारण देखाई यी पुनरावेदक प्रतिवादीले उक्त चेकबमोजिमको रकम तिर्नुपर्ने दायित्वबाट उन्मुक्ति पाउने अवस्थासमेत देखिँदैन। यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीलाई उन्मुक्ति दिलाउनु विधिशास्त्रीय मान्यताविपरीत हुन जानेसमेत अवस्था हुने भएकोले समग्र परिस्थितिको मूल्याङ्कन गरी उक्त चेक अनादर ठहर गरी वादीले प्रतिवादीबाट चेकबमोजिमको साँवा र सोको कानूनबमोजिमको ब्याजसमेत भराइ पाउने ठहर्‍याई पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको फैसला मनासिबै देखिँदा अन्यथा गर्नुपर्ने अवस्थाको विद्यमानता देखिन आएन। दाबीको चेक नै बैंकमा प्रस्तुत गरेको नदेखिएको र चेक अनादर भयो भनी बैंकले पत्र लेखी दिएको समेत नदेखिँदा वादी दाबी पुग्न नसक्ने भनी माननीय न्यायाधीश श्री सुष्मालता माथेमाले व्यक्त गर्नुभएको रायसँग यो इजलास सहमत हुन सकेन।

७. तसर्थ, माथि विवेचित आधार कारण तथा प्रमाणसमेतबाट वादी दाबी नपुग्ने ठहर गरेको सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी गरी वादी दाबीबमोजिम चेक अनादर ठहर गरी वादीले प्रतिवादीबाट सो चेकको सावाँ रकम र सोको १० प्रतिशत ब्याज भरिपाउने र प्रतिवादीलाई रु.२,०००।- जरिवाना गर्ने गरी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०७२।१०।२९ मा भएको फैसला सदर कायम हुने ठहर गरेको माननीय न्यायाधीश डा.श्री नहकुल सुवेदीको राय मनासिब देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन। प्रस्तुत फैसलाको विद्युतीय प्रति सफ्टवेयरमा अपलोड गरी फैसलाको पिठमा जनाउनु। प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी उच्च र जिल्ला अदालतबाट आएका मिसिल सम्बन्धित अदालतमा

फिर्ता पठाई रेकर्ड मिसिल नियमानुसार अभिलेख
शाखामा बुझाइदिनु।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं।
न्या.तिलप्रसाद श्रेष्ठ
न्या.टेकप्रसाद ढुङ्गाना

इजलास अधिकृत (उपसचिव):- अनन्तराज मरासिनी
इति संवत् २०८१ साल फागुन १५ गते रोज ५ शुभम्।

४०४०  ७३७३

निर्णय नं. ११४४६

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री शारङ्गा सुवेदी
माननीय न्यायाधीश श्री अब्दुल अजीज मुसलमान
माननीय न्यायाधीश श्री टेकप्रसाद ढुङ्गाना
फैसला मिति : २०८२।२।८
०८१-WF-००१८

विषय : उत्प्रेषण / परमादेशसमेत

निवेदक : सर्लाही जिल्ला, लालबन्दी नगरपालिका,
वडा नं. ९ घर भई मुख्यमन्त्री तथा
मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, बागमती प्रदेश,
मकवानपुर हेटौँडामा सामान्य प्रशासन समूह,
अधिकृत स्तर नवौँ तहको पदमा कार्यरत
मदनप्रसाद पोखरेल (क.स.नं. १७१६४२)
समेत

विरुद्ध

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

■ कर्मचारीलाई साबिक सेवाको एक
श्रेणीमाथिको पदमा बढुवाको लागि अवसर
प्रदान गर्दा के कस्तो सर्तको अधीनमा
रही अवसर प्रदान गर्ने भन्ने विषयमा
सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐनले
वस्तुगत र विस्तृत व्यवस्था गर्नुपर्ने
विषय अदालतबाट व्याख्या गरी स्पष्ट
हुने विषयभन्दा पनि भविष्यमा सङ्घीय
संसदले निर्माण गर्ने सङ्घीय निजामती
सेवासम्बन्धी ऐनमा व्यवस्था गर्नुपर्ने
विधायिकी बुद्धिमत्ताभिन्नको विषय हुने।

(प्रकरण नं. १०)

■ कर्मचारीको बढुवासम्बन्धी कारबाही
कानूनबमोजिम मात्र गर्न सकिने, कानूनले
समावेश नै नगरेको अर्कै सेवामा कार्यरत
कर्मचारीलाई कानूनको स्पष्ट व्यवस्थाविना
बढुवा जस्तो प्रक्रियामा सहभागी गराउन
उचित नहुने।

(प्रकरण नं. ११)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री
प्रकाशबहादुर के.सी., श्री रमण कुमार श्रेष्ठ,
श्री चन्द्रकान्त ज्ञवाली र विद्वान् अधिवक्ता श्री
प्रेमप्रसाद धिताल

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री
बाबुराम भट्टराई

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको संविधान
- निजामती सेवा ऐन, २०४९
- कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५
- सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन,
२०६४

यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट भएको आदेश :

माननीय न्यायाधीश श्री नहकुल सुवेदी
माननीय न्यायाधीश श्री विनोद शर्मा

आदेश

न्या.टेकप्रसाद ढुङ्गाना : नेपालको संविधानको धारा ४६ तथा धारा १३३ को उपधारा (२) र (३) बमोजिम दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा यस अदालतको संयुक्त इजलासको आदेशानुसार सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(ग) बमोजिम पूर्ण इजलाससमक्ष निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यसप्रकार छ:-

तथ्य खण्ड

रिट निवेदकमध्येको म मदनप्रसाद पोखरेल मिति २०६६।१२।०३ मा व्यवस्थापिका संसद् सेवा, सामान्य प्रशासन समूह, राजपत्राङ्कित तृतीय श्रेणीमा नियुक्त भई कार्यरत रहेकोमा मिति २०७२।१०।१२ मा राजपत्राङ्कित द्वितीय श्रेणी उपसचिव पदमा बढुवा भएको र रिट निवेदकमध्ये म दिनेश प्रकाश आचार्य मिति २०६७।०१।०६ मा सोही सेवा समूहको राजपत्राङ्कित तृतीय श्रेणीमा नियुक्त भएकोमा मिति २०७२।१०।१२ मा राजपत्राङ्कित द्वितीय श्रेणी उपसचिव पदमा बढुवा भई समायोजन हुनु पूर्व सङ्घीय संसद् सचिवालयमा सामान्य प्रशासन राजपत्राङ्कित द्वितीय श्रेणी उपसचिव पदमा कार्यरत थियोँ। नेपालको संविधान लागु भएपछि मौजुदा सरकारी सेवा र अन्य सेवाका कर्मचारीलाई संघ, प्रदेश र स्थानीय तहको सेवामा समायोजन गर्ने सम्बन्धमा कानूनी व्यवस्था गर्न कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ जारी भएपश्चात रिट निवेदकमध्येको म मदनप्रसाद पोखरेललाई मिति २०७६।०१।१६ मा प्रदेश निजामती सेवा, सामान्य प्रशासन समूह, अधिकृत स्तर नवौँ तहमा बागमती प्रदेश

(साबिक प्रदेश नं. ३) मा समायोजन गरी मुख्यमन्त्री तथा मन्त्री परिषद्को कार्यालयमा र म निवेदक दिनेश प्रकाश आचार्यलाई मिति २०७६।०२।१० मा प्रदेश निजामती सेवा, सामान्य प्रशासन समूह, अधिकृत स्तर नवौँ तहमा गण्डकी प्रदेशमा समायोजन गरी उद्योग, पर्यटन, वन वातावरण मन्त्रालयमा पदस्थापना गरियो र हाल सोही कार्यालयमा कार्यरत रहेका छौँ।

सङ्घीय संसद् सचिवालय, बढुवा समितिले २०७८।०७।३० मा सङ्घीय संसद् सचिवालयमा रिक्त रहेको सङ्घीय संसद् सेवा प्रशासन समूह राजपत्राङ्कित प्रथम श्रेणीको सहसचिव पदमा कार्य क्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवातर्फ पद १ (एक) मा सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ को दफा २८ तथा सङ्घीय संसद् सचिवालय कर्मचारी प्रशासन नियमावली, २०६५ को नियम ६१ बमोजिम २०७८ साल असार मसान्तसम्ममा न्यूनतम सेवा अवधि र नियमावलीको ४ बमोजिमको न्यूनतम शैक्षिक योग्यता पूरा भई सम्भाव्य उम्मेदवार हुन योग्यता पुगेका कर्मचारीले बढुवाको फाराम भरी दरखास्त दिने सम्बन्धमा ३० दिने सूचना प्रकाशित गरेको र यस सूचनाले हामी कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ अनुसार समायोजन भई प्रदेश निजामती सेवामा समायोजन भएका सरकारी सेवाका कर्मचारीलाई समावेश र सम्बोधन नै नगरिकन हाम्रो वृत्ति विकासको अवस्था र अधिकार दुवैलाई वञ्चित गरेको छ।

कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा ७(११) मा नेपाल व्यवस्थापिका संसद् सेवाको सामान्य प्रशासन समूहका कर्मचारीलाई प्रदेश निजामती सेवाको प्रशासन सेवा, सामान्य प्रशासन समूह वा स्थानीय प्रशासन सेवा, सामान्य प्रशासन समूहको पदमा र अन्य समूहका कर्मचारीहरूलाई मिल्दो समूहमा समायोजन गर्ने, दफा ७(१२) मा “उपदफा ११ बमोजिम समायोजन हुने कर्मचारीको सुरूवा, बढुवा, ज्येष्ठताको गणना यस ऐनबमोजिम

समायोजन हुने सरकारी सेवाका कर्मचारीसह हुनेछ ।” भन्ने व्यवस्था छ । यस प्रावधानले के कुरालाई स्पष्ट गरेको छ भने कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ ले परिभाषित गरेका सरकारी सेवाका कर्मचारीहरू निजामती सेवा ऐन, २०४९, नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ र व्यवस्थापिका संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ बमोजिम गठन भएका सेवामा कार्यरत कर्मचारीहरूको सुरूवा, बढुवा, ज्येष्ठता गणनामा सरकारी सेवाका कर्मचारीसह समान कानूनी व्यवस्था लागु हुन्छ । कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा १४(४) मा “यस ऐन बमोजिम प्रदेश वा स्थानीय तहमा समायोजन भएका कर्मचारी सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐनबमोजिम आन्तरिक प्रतियोगिता, ज्येष्ठता र कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन तथा कार्यक्षमता मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवाका लागि समायोजन हुनुपूर्व बहाल रहेको सेवा, समूह वा उपसमूहको एक श्रेणी वा तह माथिको पदमा उमेदवार हुन सक्ने छ ।” भन्ने कानूनी व्यवस्था गरी समायोजन भएर स्थानीय तह वा प्रदेशमा कार्यरत कर्मचारीहरूको वृत्ति विकासको अवसरलाई सङ्घीय निजामती सेवामा समेत खुल्ला नै राखेको अवस्था छ । कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा १४(४) ले “सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐनबमोजिम...” भन्ने कुरा उल्लेख गरेको छ । यसले सिधा र प्रस्ट रूपमा हाल प्रचलित सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐन भनेको छ, जुन निजामती सेवा ऐन, २०४९ हो । यस दफामा नयाँ बन्ने ऐन भनेर कहाँकतै उल्लेख गरिएको छैन । ऐनमा स्पष्ट उल्लेख भएको र लोक सेवा आयोगले मानेको यस प्रावधानलाई गलत अर्थ लगाई हामीलाई वृत्ति विकासको अवसरबाट वञ्चित गराउने गरी विपक्षीमध्येको सङ्घीय संसद् सचिवालय, बढुवा समितिले प्रकाशन गरेको मिति २०७८।०७।३० को सूचनाले हामी रिट निवेदकको वृत्ति विकासको संवैधानिक (Constitutional) र कानूनी अधिकार (Legal Right) हनन् भएकोले

नेपालको संविधानको धारा १३३ को उपधारा (२)(३) बमोजिम विपक्षी सङ्घीय संसद् सचिवालय, बढुवा समितिले प्रकाशन गरेको मिति २०७८।०७।३० को सूचनालगायतका कार्यहरूलाई उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा ७(१२) र १४(४) को कानूनी व्यवस्थालाई समावेश गरी पुनः सूचना प्रकाशन गर्नु भनी विपक्षीका नाममा परमादेश जारी गरिपाउँ ।

साथै, हामी रिट निवेदकको हकमा यो सूचनाबमोजिमको बढुवा प्रक्रिया अगाडि बढी सम्पन्न भएमा हाम्रो वृत्ति विकासमा अवरोध भई अपूरणीय क्षति हुने (Irreparable Loss), सुविधा र सन्तुलन (Balance of Convenience) को हिसाबले पनि हामी निवेदकलाई मर्का पर्ने र विपक्षीको उक्त कार्य कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा ७(१२) र दफा १४(४) को प्रावधानको ठाडो उल्लङ्घन (Gross Violation of Law) समेत भएको र सूचनामा उल्लिखित बढुवासम्बन्धी कार्य नरोकेमा रिट निवेदनको प्रयोजन नै समाप्त हुने भएकोले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९ बमोजिम प्रस्तुत निवेदनको अन्तिम टुङ्गो नलागेसम्मका लागि उक्त बढुवासम्बन्धी मिति २०७८।०७।३० को सूचनालगायतका सम्पूर्ण काम कारबाही र प्रक्रिया रोकी यथास्थितिमा राख्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको निवेदन मागदाबी ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने भए आधार कारणसहित यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा यो आदेश र रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी म्याद सूचना पठाई म्यादभित्र लिखित जवाफ परे वा अवधि

नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु ।

निवेदकको अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने मागको सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदक र प्रत्यर्थीहरू साथै राखी छलफल गरी निर्णय गर्न उपयुक्त देखिएकोले उक्त छलफल गर्ने प्रयोजनको लागि निवेदक र प्रत्यर्थीहरूलाई मिति २०७८।०९।०५ को सूचना दिनु । साथै, सो मितिसम्म सङ्घीय संसद् सचिवालय, बढुवा समितिले प्रकाशन गरेको मिति २०७८।०९।३० को सूचनाबमोजिमको कार्य नगर्नु, नगराउनु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९(२)(ख) बमोजिम अल्पकालीन आदेश जारी गरिदिएको छ । सोको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिनु भन्नेसमेत बेहोराको मिति २०७८।१२।२७ मा यस अदालतबाट भएको आदेश ।

प्रस्तुत रिट निवेदनमा विपक्षी निवेदकले दाबी लिनुभएको विषयमा सङ्घीय संसद् सचिवालयलाई प्रत्यर्थी बनाउनुपर्नाको आधार र कारण खुलाउन नसकेको हुँदा रिट निवेदन प्रथम दृष्टिमा नै खारेजभागी छ । जहाँसम्म रिट निवेदकले दाबी लिनु भएको विषय छ, सो सम्बन्धमा बढुवा समितिको सचिवालयबाट मिति २०७८।१२।२४ मा “प्रस्तुत दरखास्तकर्ताले सहसचिव (प्रशासन) को पदमा दरखास्त दिन पाउने व्यवस्था सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ र सङ्घीय संसद् सचिवालय कर्मचारी प्रशासन नियमावली, २०६५ मा रहे भएको नदेखिँदा निजले यस सचिवालयमा दिएको कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने बढुवाको दरखास्त फाराम दरपिठ गरिदिएको छ” भनी दरपिठको आदेश भएको र सो दरपिठको आदेश कानूनसम्मत भएकोले आधार तथा प्रमाणविहीन रिट निवेदन दाबी खारेज भागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको सङ्घीय संसद् सचिवालयको तर्फबाट यस अदालतमा पेस भएको लिखित जवाफ ।

यस मन्त्रालयको के, कस्तो कामकारबाही वा

निर्णयबाट निवेदकको के, कस्तो कानूनी तथा संवैधानिक अधिकारमा आघात पुग्न गएको हो, सो सम्बन्धमा रिट निवेदन जिकिरमा कुनै कुरा उल्लेखसम्म गर्न नसकेको हुँदा बिना आधार र कारण यस मन्त्रालयलाई विपक्षी कायम गरी रिट निवेदन दायर गर्न मिल्ने पनि होइन । सम्बन्धित निकायबाट सम्पादन हुने काम कारबाहीको विषयमा यस मन्त्रालयलाई विपक्षी कायम गरी रिट निवेदन दायर गर्न मिल्ने पनि नहुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको कानून, न्याय तथा संसदीय मामिला मन्त्रालयको तर्फबाट यस अदालतमा पेस भएको लिखित जवाफ ।

प्रस्तुत रिट निवेदनमा विपक्षी निवेदकले दाबी लिनुभएको विषयमा सङ्घीय संसद् सचिवालय, बढुवा समितिलाई प्रत्यर्थी बनाउनु पर्नाको आधार र कारण खुलाउन नसकेको हुँदा रिट निवेदन प्रथम दृष्टिमा नै खारेजभागी छ । जहाँसम्म रिट निवेदकले दाबी लिनुभएको विषय छ, सो सम्बन्धमा बढुवा समितिको सचिवालयबाट मिति २०७८।१२।२४ मा “प्रस्तुत दरखास्तकर्ताले सहसचिव (प्रशासन) को पदमा दरखास्त दिन पाउने व्यवस्था सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ र सङ्घीय संसद् सचिवालय कर्मचारी प्रशासन नियमावली, २०६५ मा रहे भएको नदेखिँदा निजले यस सचिवालयमा दिएको कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने बढुवाको दरखास्त फाराम दरपिठ गरिदिएको छ” भनी दरपिठको आदेश भएको र सो दरपिठको आदेश कानूनसम्मत भएकोले आधार तथा प्रमाणविहीन रिट निवेदन दाबी खारेज भागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको सङ्घीय संसद् सचिवालय, बढुवा समितिको सचिवालयका तर्फबाट यस अदालतमा पेस भएको लिखित जवाफ ।

विपक्षी निवेदकले दाबी लिनुभएको विषयमा यस मन्त्रालयको के कस्तो काम, कारबाहीबाट निवेदकको के कस्तो संवैधानिक तथा कानूनी हक

अधिकारको हनन भएको हो ? भन्ने सम्बन्धमा निवेदनमा कुनै कुरा उल्लेख भएको छैन । प्रस्तुत रिट निवेदनमा विपक्षी निवेदकले दाबी लिनु भएको विषयमा यस मन्त्रालयलाई प्रत्यर्थी बनाउनुपर्नाको आधार र कारण खुलाउन नसकेको हुँदा रिट निवेदन प्रथम दृष्टिमा नै खारेजभागी छ । साथै सङ्घीय संसद् सचिवालयको मिति २०७८।७।३० को बढुवा सूचनामा यस मन्त्रालयको कुनै पनि संलग्नता नरहेको हुँदा यस मन्त्रालयको हकमा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको नेपाल सरकार सङ्घीय मामिला तथा सामान्य प्रशासन मन्त्रालयको तर्फबाट यस अदालतमा पेस भएको लिखित जवाफ ।

कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ बमोजिम प्रदेशको सेवामा समायोजन भएपछि निवेदकहरूको सेवा सर्त सम्बन्धमा सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ र सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी नियमावली, २०६५ को व्यवस्था आकर्षित नभई कर्मचारी समायोजन ऐन तथा प्रदेश निजामती सेवासम्बन्धी कानून आकर्षित हुने देखिन्छ । सङ्घीय संसद् सचिवालय, बढुवा समितिले मिति २०७८।०७।३० मा सङ्घीय संसद् सेवाको राजपत्राङ्कित प्रथम श्रेणीको पदको लागि सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ को दफा १७ को उपदफा (१) बमोजिम कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवाको सूचना प्रकाशन गरेको देखिन्छ । उक्त ऐनको दफा २८ मा राजपत्राङ्कित पदको निमित्त बढुवाका लागि उम्मेदवार हुन बढुवा हुने पदभन्दा एक श्रेणीमुनिको पदमा पाँच वर्ष पुगेको हुनुपर्ने गरी सेवा अवधि निर्धारण गरेको साथै, सो ऐनको दफा २ को खण्ड (त) मा स्थायी पद भन्नाले सङ्घीय संसद् सेवाको पद सम्झनुपर्छ भनी परिभाषा गरेको अवस्था देखिन्छ । उपर्युक्त कानूनी व्यवस्थाअनुसार सङ्घीय संसद् सेवाको पदमा बढुवा हुन सोही सेवा समूहको कर्मचारी मात्र योग्य हुने देखिएको, निवेदकहरू

२०७६ सालमा कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ बमोजिम प्रदेश सेवामा समायोजन भएपश्चात् संसद् सेवाको कर्मचारीको हैसियतमा नरहेको र सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ ले प्रदेश तथा स्थानीय सेवामा समावेश भएका कर्मचारीले समेत बढुवाको लागि योग्य हुने गरी कानूनी व्यवस्था उल्लेख नगरेको अवस्थामा सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ बमोजिम गरिने बढुवाको लागि योग्य रहेको छु भनी दाबी गर्नु कानूनसम्मत देखिँदैन । कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा १४ को उपदफा (२) को खण्ड (ख) मा प्रदेशको सेवामा समायोजन भएको कर्मचारी सम्बन्धित प्रदेशको सेवा, समूह वा उपसमूहको एक तहमाथिको पदमा बढुवाको लागि उम्मेदवार हुन सक्ने व्यवस्था रहेको छ । सोही व्यवस्थाबमोजिम रिट निवेदकको पनि बढुवा (वृत्ति विकास) हुने नै हुन्छ । निवेदकहरूले सोही दफाको उपदफा (४) बमोजिम बढुवाको लागि योग्य हुन माग गरेकोमा उक्त उपदफामा यस ऐनबमोजिम प्रदेश वा स्थानीय तहमा समायोजन भएका कर्मचारी सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐनबमोजिम आन्तरिक प्रतियोगिता, ज्येष्ठता र कार्यसम्पादन मूल्याङ्कन तथा कार्य कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा बढुवाका लागि समायोजन हुनुपूर्व बहाल रहेको सेवा, समूह वा उपसमूहको एक श्रेणी वा तहमाथिको पदमा उम्मेदवार हुन सक्ने व्यवस्था रहे तापनि सो व्यवस्था सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐन तथा सम्बन्धित प्रदेश निजामती सेवासम्बन्धी कानून जारी भएपश्चात् मात्र आकर्षित हुने देखिएकोले हाललाई निवेदकको मागबमोजिम आदेश जारी हुनुपर्ने होइन, रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको तर्फबाट यस अदालतमा पेस भएको लिखित जवाफ ।

विपक्षी निवेदकले लोक सेवा आयोगको के कस्तो काम, कारबाहीबाट निवेदकको के कस्तो

संवैधानिक तथा कानूनी हक अधिकारको हनन भएको हो ? भन्ने सम्बन्धमा आफ्नो निवेदनमा कुनै कुरा खुलाउन सक्नुभएको छैन । प्रस्तुत रिट निवेदनमा विपक्षी निवेदकले दाबी लिनुभएको विषयमा लोक सेवा आयोगको संलग्नता र आयोगलाई प्रत्यर्थी बनाउनुपर्नाको आधार र कारण खुलाउन नसक्नुभएको हुँदा रिट निवेदन प्रथमदृष्टिमा नै खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको लोक सेवा आयोग, केन्द्रीय कार्यालय, कमलपोखरीको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ ।

यसमा, यस अदालतको संवैधानिक इजलासमा विचाराधीन रिट नं. ०७८-WC-००५५ निवेदक किरण पौडेलसमेत विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार काठमाडौंसमेत भएको उत्प्रेषण परमादेश निवेदनमा फैसला भएपछि फैसलाको प्रतिलिपिसमेत साथै राखी नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने मिति २०७९।४।१८ मा यस अदालतबाट भएको आदेश ।

विपक्षी लोक सेवा आयोगले मिति २०८१।०६।३० गते प्रकाशन गरेको विज्ञापन नं. १६६५६/०८१-०८२ को सूचना र सङ्घीय संसद् सचिवालयले मिति २०८१।०७।०७ मा कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनबाट हुने बढुवाको सूचना प्रकाशित गरेको हुँदा उक्त सूचनासमेतका कामकारबाही उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी उल्लिखित सूचना एवं सोसँग सम्बन्धित काम कारबाही तत्काल नरोकेमा निवेदकहरूको ज्येष्ठतामा गम्भीर असर परी वृत्ति विकास नै अवरुद्ध हुने र यस अदालतमा विचाराधीन ०७८-WO-०५६९ को प्रस्तुत रिट निवेदनको प्रयोजन नै समाप्त भई पेसागत जीवनमा अपुरणीय क्षति हुने हुँदा सुविधा र सन्तुलनको हिसाबले पनि निवेदकलाई मर्का पर्ने भएकोले प्रस्तुत रिट निवेदनको अन्तिम किनारा नलागेसम्मका लागि उल्लिखित दुवै विज्ञापन र सोसँग सम्बन्धित सम्पूर्ण काम कारबाही

सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९ बमोजिम यथास्थितिमा राख्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने भन्नेसमेत बेहोराको मदनप्रसाद पोखरेलको पूरक निवेदन ।

यसमा, निवेदक मदनप्रसाद पोखरेल मिति २०६६।१२।०३ मा व्यवस्थापिका संसद् सेवा सामान्य प्रशासन समूह, राजपत्राङ्कित तृतीय श्रेणीमा नियुक्त भई मिति २०७२।१०।१२ मा राजपत्राङ्कित द्वितीय श्रेणी उपसचिव पदमा बढुवा भएको र अर्का निवेदक दिनेश प्रकाश आचार्य मिति २०६७।०१।०६ मा व्यवस्थापिका संसद् सेवा सामान्य प्रशासन समूह, राजपत्राङ्कित तृतीय श्रेणीमा र मिति २०७२।१०।१२ मा राजपत्राङ्कित द्वितीय श्रेणी उपसचिव पदमा बढुवा भएकोमा कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ बमोजिम निवेदक मदनप्रसाद पोखरेल प्रदेश निजामती सेवा, सामान्य प्रशासन समूह, अधिकृतस्तर नवौं तहमा बागमती प्रदेशमा र अर्का निवेदक दिनेश प्रकाश आचार्य प्रदेश निजामती सेवा, सामान्य प्रशासन समूह, अधिकृतस्तर नवौं तहमा गण्डकी प्रदेशमा समायोजन भएकोमा ऐ. ऐनको दफा १४(४) मा यस ऐनबमोजिम प्रदेश वा स्थानीय तहमा समायोजन भएका कर्मचारी सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐनबमोजिम आन्तरिक प्रतियोगिता, ज्येष्ठता र कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन तथा कार्यक्षमता मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवाका लागि समायोजन हुनुपूर्व बहाल रहेको सेवा, समूह वा उपसमूहको एक श्रेणी वा तहमाथिको पदमा उम्मेदवार हुन सक्नेछ भन्ने व्यवस्था भएकोमा तदनुरूप आफू समायोजन हुनुपूर्वको सङ्घीय संसद् सेवाको रा.प. प्रथम श्रेणी सहसचिव पदमा बढुवा हुन पाउनुपर्ने भन्ने निवेदन दाबी देखिन्छ ।

सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ को दफा २ (झ) मा "सङ्घीय संसद् सेवा" भन्नाले सो ऐनको दफा १४ बमोजिम गठित सेवा र ऐ. दफा २(ढ) मा कर्मचारी भन्नाले सङ्घीय संसद् सेवाको

पदमा नियुक्त व्यक्ति सम्झनुपर्छ भन्ने व्यवस्था रहेको र सो ऐनअन्तर्गत हुने बढुवामा सो सेवामा कर्मचारी मात्र उम्मेदवार हुन पाउने व्यवस्था देखिन्छ ।

यसरी एकातर्फ कर्मचारी समायोजन ऐनको दफा १४(४) मा यस ऐनबमोजिम प्रदेश वा स्थानीय तहमा समायोजन भएका कर्मचारी सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐनबमोजिम आन्तरिक प्रतियोगिता, ज्येष्ठता र कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन तथा कार्यक्षमता मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवाका लागि समायोजन हुनुपूर्व बहाल रहेको सेवा, समूह वा उपसमूहको एक श्रेणी वा तहमाथिको पदमा उम्मेदवार हुन सक्ने छ भन्ने व्यवस्था देखिएको तथा सो ऐनको दफा २(छ) ले सरकारी सेवा भन्नाले निजामती सेवा ऐन, २०४९, नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ र व्यवस्थापिका-संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ बमोजिम गठन भएका सेवा सम्झनुपर्छ भनेको साथै सोही ऐनको दफा १५(४) ले यस ऐनबमोजिम सरकारी सेवाबाट प्रदेश वा स्थानीय तहको सेवामा समायोजन भएका कर्मचारीलाई सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी कानूनमा व्यवस्था भएबमोजिम सङ्घीय निजामती सेवाको पदमा अन्तरसेवा प्रतिस्पर्धामार्फत बढुवाको अवसर प्रदान गरिनेछ भन्ने व्यवस्थाबाट समायोजनपूर्वको सेवा समूहमा बढुवा हुने सम्बन्धमा फरक फरक व्यवस्था देखियो ।

यस स्थितिमा कुन ऐनको व्यवस्था लागु हुने हो भनी हेर्दा सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ को दफा १०७ र कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा २९ दुवै कानूनी व्यवस्थाले सो ऐनमा लेखिएका विषयमा सोही ऐनबमोजिम हुने भन्ने व्यवस्था राखेको देखियो । साथै, कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ बमोजिम प्रदेश वा स्थानीय सेवामा समायोजन भई गएका कर्मचारीहरूको समायोजनपूर्वको सेवा समूहबाट समायोजन हुँदा प्रदेश र स्थानीय सेवामा तहगत प्रणाली अवलम्बन गरिएको

तर सङ्घीय निजामती सेवामा साबिकको श्रेणीगत पद्धति नै यथावत् रहिरहेको तथा समायोजन भई गएका कर्मचारीहरू सो ऐनको दफा ७(४) बमोजिम सरकारी सेवामा श्रेणीगत रूपमा कार्यरत कर्मचारीलाई प्रदेश वा स्थानीय तहमा समायोजन गर्दा कर्मचारीको सेवा अवधि र शैक्षिक योग्यताका आधारमा तह मिलान तथा ग्रेड (तलब वृद्धि) कायम हुने गरी समायोजन गरिने छ भन्ने व्यवस्था रहेको सन्दर्भमा सो ऐनको दफा १४(४) मा प्रयुक्त एक तह वा श्रेणीमाथिका पद भनेकोलाई के कसरी मिलान हुनुपर्ने हो भन्ने सम्बन्धमा समेत जटिल कानूनी प्रश्न उत्पन्न भई पूर्ण इजलासबाट व्याख्या हुन उपयुक्त देखिएकोले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(ग) बमोजिम पूर्ण इजलासमा पठाउनु । प्रस्तुत निवेदनको संयुक्त इजलासको लगत कट्टा गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको मिति २०८१।१०।२९ मा यस अदालतबाट भएको आदेश ।

यसमा, साबिक व्यवस्थापिका संसद् सेवा, सामान्य प्रशासन समूह, राजपत्राङ्कित द्वितीय श्रेणीमा कार्यरत निवेदक मदनप्रसाद पोखरेल कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ बमोजिम मिति २०७६।१।१६ मा बागमती प्रदेशमा अधिकृतस्तर नवौं तहमा समायोजन भई गएकोमा उक्त ऐनको दफा २(छ), ७(१२) र १४(४) अनुसार समायोजन हुनुपूर्व बहाल रहेको सेवा, समूह वा उपसमूहको एक श्रेणी वा तहमाथिको पदमा बढुवाको उम्मेदवार हुन सक्नेमा सङ्घीय संसद् सचिवालय, बढुवा समितिको मिति २०७८।७।३० मा प्रकाशित सोही सेवा समूहको राजपत्राङ्कित प्रथम श्रेणीको सहसचिव पदमा कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवा पद १ (एक) मा दरखास्त लिन अस्वीकार गरेको विषयमा यसै अदालतमा दायर गरेको ०७८-WO-०५६९ को उत्प्रेषणसमेतको रिट निवेदनमा मिति २०७८।८।२७ मा अन्तरिम आदेश जारी भई उक्त बढुवा प्रक्रिया यथास्थितिमा रहिरहेको छ ।

प्रत्यर्थी सङ्घीय संसद् सचिवालय, बढुवा समितिबाट पुनः मिति २०८१।६।३० को गोरखापत्र र मिति २०८१।०७।०७ को सङ्घीय संसद् सचिवालयको सूचनाअनुसार विज्ञापन नं. १६६५६/०८१-८२ बाट सोही सेवा समूहको राजपत्राङ्कित प्रथम श्रेणीको सहसचिव पदमा आन्तरिक प्रतिस्पर्धाका लागि १(एक) र कार्यक्षमताबाट हुने बढुवाका लागि २ (दुई) पदको बढुवा आवेदन फाराम माग भएकोले उक्त बढुवाको काम कारबाही तत्काल नरोकेमा यस अदालतमा विचाराधीन उल्लिखित ०७८-WO-०५६९ को रिट निवेदनको प्रयोजन समाप्त हुने भएकोले उक्त रिट निवेदनको अन्तिम किनारा नलागेसम्म उल्लिखित दुवै विज्ञापन र सोसँग सम्बन्धित बढुवासम्बन्धी काम कारबाही यथास्थितिमा राख्नु भनी अन्तरिम आदेश माग गरेको देखियो।

आज साथै पेस भएको निवेदनपत्रमा उल्लिखित ०७८-WO-०५६९ को उत्प्रेषणको रिट निवेदनमा समावेश भएको जटिल कानूनी प्रश्नको निर्णय पूर्ण इजलासबाट हुन उपयुक्त भएको भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम, २३(२)(ग) अनुसार पूर्ण इजलासमा पेस गर्ने भनी आदेश भएको सन्दर्भमा प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकले दाबी लिएको प्रत्यर्थी सङ्घीय संसद् सचिवालयको राजपत्राङ्कित प्रथम श्रेणी, सहसचिव पदमा बढुवाद्वारा पदपूर्ति गर्ने मिति २०८१।७।७ को सङ्घीय सचिवालयको सूचनामा उल्लिखित विज्ञापन नं. १६६५६/०८१-८२ को काम कारवाहीसमेत यी निवेदकले दायर गरेको माथि उल्लिखित रिट निवेदनसँग अन्तर सम्बन्धित रहेकोले उक्त रिट निवेदनमा टुङ्गो नलाग्दासम्म उल्लिखित विज्ञापन र सोसँग सम्बन्धित काम कारबाही हाल जे जस्तो अवस्थामा छ सोही अवस्थामा यथास्थितिमा राख्नु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९(२)(क) अनुसार अन्तरिम आदेश जारी गरिएको छ। आदेशको जानकारी प्रत्यर्थीहरूलाई

दिई नियमानुसार गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको मिति २०८१।१०।२९ मा यस अदालतबाट भएको आदेश।

यस अदालतको आदेश

नियमबमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा समावेश भई निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनपत्रसहित मिसिल संलग्न कागजातहरू अध्ययन गरियो।

आज सुनुवाइको क्रममा निवेदकको तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री प्रकाशबहादुर के.सी., श्री रमण कुमार श्रेष्ठ, श्री चन्द्रकान्त ज्ञवाली र विद्वान् अधिवक्ता श्री प्रेमप्रसाद धितालले मूलतः देहायबमोजिमको बहस जिकिर प्रस्तुत गर्नुभयोः

(क) निवेदकहरू सङ्घीय संसद् सेवा, सामान्य प्रशासन समूहअन्तर्गत सङ्घीय संसद् सचिवालयमा राजपत्राङ्कित द्वितीय श्रेणीमा कार्यरत रहेकोमा कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ मा भएको व्यवस्थाअनुरूप निवेदकमध्येका मदनप्रसाद पोखरेल मिति २०७६।१।१६ मा बागमती प्रदेशमा र अर्का निवेदक दिनेश प्रकाश आचार्य मिति २०७६।०२।१० मा गण्डकी प्रदेशमा अधिकृतस्तर नवौं तहमा समायोजन भई हाल सोही प्रदेशमा कार्यरत रहेका छन।

(ख) विपक्षीमध्येको सङ्घीय संसद् सचिवालयले मिति २०७८।०७।३० मा सङ्घीय संसद् सेवा, सामान्य प्रशासन समूह, राजपत्राङ्कित प्रथम श्रेणी, सहसचिव पदमा कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवातर्फ पद १(एक) मा सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ को दफा २८ तथा सङ्घीय संसद् सचिवालय कर्मचारी प्रशासन नियमावली, २०६५ को नियम ६१ बमोजिम २०७८ साल असार मसान्तसम्ममा न्यूनतम सेवा

अवधि र नियमावलीको ४ बमोजिमको न्यूनतम शैक्षिक योग्यता पूरा भई सम्भाव्य उम्मेदवार हुन योग्यता पुगेका कर्मचारीले बढुवाको फाराम भरी दरखास्त दिने सम्बन्धमा ३० दिने सूचना प्रकाशन गरेको र उक्त सूचनाले कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ अनुसार समायोजन भई प्रदेश निजामती सेवामा समायोजन भएका सरकारी सेवाका यी निवेदक कर्मचारीहरूलाई समावेश र सम्बोधन गर्न सकेको छैन।

- (ग) कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा १४ को उपदफा (४) मा "यस ऐनबमोजिम प्रदेश वा स्थानीय तहमा समायोजन भएका कर्मचारी सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐनबमोजिम आन्तरिक प्रतियोगिता, ज्येष्ठता र कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन तथा कार्यक्षमता मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवाका लागि समायोजन हुनुपूर्व बहाल रहेको सेवा, समूह वा उपसमूहको एक श्रेणी वा तह माथिको पदमा उम्मेदवार हुन सक्ने छ।" भन्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था हुँदाहुँदै निवेदकहरूले पेस गरेको कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवाको दरखास्त फाराम दरपिठ गर्ने गरी विपक्षी सङ्घीय संसद् सचिवालय, बढुवा समितिको सचिवालयको कार्यबाट निवेदकहरूको कानूनी तथा संवैधानिक हक अधिकार कुण्ठित भएको छ।
- (घ) नेपालको संविधानमा रहेको संवैधानिक व्यवस्थाबमोजिम कर्मचारीहरूको समायोजन गर्नका लागि जारी भएको कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को मर्मलाई बेवास्ता गर्दै निवेदकहरूको वृत्ति विकास कुण्ठित हुने गरी विपक्षीहरूबाट भएको कार्य वर्तमान कानून एवं संविधानको बर्खिलाप भएको

हुँदा विपक्षी सङ्घीय संसद् सचिवालय, बढुवा समितिको मिति २०७८।०७।३० को बढुवा सूचनालगायत सोसँग सम्बन्धित कार्यहरूलाई उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को कानूनी व्यवस्थालाई समावेश गरी पुनः सूचना प्रकाशन गर्नु भनी विपक्षीका नाममा परमादेश जारी हुनुपर्दछ।

यसैगरी, प्रत्यर्थी कार्यालयहरूको तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री बाबुराम भट्टराईले मुलतः देहायबमोजिमको बहस प्रस्तुत गर्नुभयोः

- (क) निवेदकहरू कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को व्यवस्था अनुरूप स्तर तथा ग्रेड वृद्धिको सुविधा लिई स्वईच्छाले प्रदेश सेवामा समायोजन भएका हुन।
- (ख) प्रदेश सेवामा समायोजन भइसकेका कर्मचारीहरूको सरुवा बढुवालगायतका सेवा सुविधा र सर्तहरू सङ्घीय निजामती सेवा ऐनबमोजिम नभई प्रदेश सेवा ऐनबमोजिम निर्धारण गरेबमोजिम हुन्छ।
- (ग) सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ को दफा १०७ मा यस ऐनमा लेखिएजति कुराका हकमा यसै ऐनबमोजिम हुने भन्ने व्यवस्था रहेको हुँदा सङ्घीय संसद् सेवाका कर्मचारीहरूको सरुवा, बढुवालगायतका सेवा सुविधाका सम्बन्धमा सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ आकर्षित हुन्छ।
- (घ) कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ ले प्रदेश वा स्थानीय तहमा समायोजन भएका कर्मचारीहरूको सेवा, सुविधा, सरुवा, बढुवासमेतका प्रावधानहरू स्पष्ट रूपमा

व्यवस्थित गरेको र प्रदेश सरकारले कर्मचारी व्यवस्थापनका खातिर आ-आफ्नै प्रदेश निजामती सेवा ऐनहरू जारी गरिसकेको अवस्थामा समायोजित कर्मचारीहरूको हकमा निजामती सेवा ऐन र समायोजन हुनुपूर्व कार्यरत सेवासम्बन्धी ऐनमा भएको व्यवस्थाबमोजिमको सेवा सुविधा खोज्नु कानूनतः मिल्ने होइन।

(ङ) निवेदकहरू प्रदेशमा समायोजन भइसकेका र निजहरूको सरुवा र बढुवा सम्बन्धमा प्रदेश निजामती सेवा ऐनले व्यवस्था गरेअनुरूप हुने नै हुँदा निवेदकहरूको कुनै कानूनी वा संवैधानिक हक अधिकार कुण्ठित नभएकोले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज भागी छ, खारेज होस्।

उपर्युक्तबमोजिमको रिट निवेदन मागदाबी एवं विपक्षीहरूबाट पेस भएको लिखित जवाफको बेहोरा, मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरू, दुवै पक्षबाट प्रस्तुत भएका बहस जिकिरसमेतको अध्ययन गरी हेर्दा प्रस्तुत रिट निवेदनमा मूलतः देहायका प्रश्नहरूमा केन्द्रित रही निर्णय गर्नुपर्ने देखिन आयोः

(क) कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ मा भएको व्यवस्थाअनुरूप प्रदेश सेवामा समायोजन भइसकेका निवेदकहरू समायोजन हुनुपूर्वको सेवा, समूह वा उपसमूहको एक श्रेणी वा तहमाथिको पदमा उम्मेदवार हुन मिल्ने हो वा होइन ?

(ख) निवेदकहरूको मागबमोजिम सङ्घीय संसद् सचिवालयले कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा सङ्घीय संसद् सेवा, सामान्य प्रशासन समूह, राजपत्राङ्कित प्रथम श्रेणी, सहसचिव पदको बढुवाका लागि प्रकाशन गरेको मिति २०७८।०७।३० को विज्ञापन उत्प्रेषणको

आदेशद्वारा बदर गरी परमादेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन ?

२. सर्वप्रथम पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, नेपालको संविधानको धारा ३०२ को उपधारा (१) र (२) मा भएको व्यवस्थाअनुरूप सङ्घीय शासन व्यवस्थालाई प्रभावकारी तुल्याउन सरकारी सेवामा कार्यरत कर्मचारीहरूलाई संघ, प्रदेश र स्थानीय तहमा समायोजन गर्ने प्रयोजनका लागि कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ जारी भएको पाइन्छ। उक्त ऐनले सरकारी सेवामा रहेका कर्मचारीहरूभित्र निजामती सेवा ऐन, २०४९, नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ र सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ बमोजिम गठन भएका सेवाअन्तर्गतका कर्मचारीहरूलाई समेटेको र उल्लिखित सेवामा रहेका कर्मचारीहरूलाई संघ, प्रदेश र स्थानीय तहमा समायोजन गरिएको देखिन्छ। सोही क्रममा सङ्घीय संसद् सेवाअन्तर्गतका कर्मचारी रही मिति २०७२।१०।१२ मा राजपत्राङ्कित द्वितीय श्रेणी उपसचिव पदमा बढुवा भएका निवेदकमध्येका मदनप्रसाद पोखरेल मिति २०७६।०१।१६ मा प्रदेश निजामती सेवा, सामान्य प्रशासन समूह, अधिकृत स्तर नवौं तहमा वागमती प्रदेशमा र मिति २०७२।१०।१२ मा राजपत्राङ्कित द्वितीय श्रेणी उपसचिव पदमा बढुवा भएका अर्का निवेदक दिनेश प्रकाश आचार्य मिति २०७६।०२।१० मा प्रदेश निजामती सेवा, सामान्य प्रशासन समूह, अधिकृत स्तर नवौं तहमा गण्डकी प्रदेशमा समायोजन भई प्रदेश निजामती सेवामा कार्यरत कर्मचारीहरू रहेको तथ्यमा विवाद देखिएन।

३. निवेदकहरू प्रदेश सेवामै कार्यरत रहेको अवस्थामा विपक्षी सङ्घीय संसद् सचिवालय, बढुवा समितिको सचिवालयले सङ्घीय संसद् सेवा, सामान्य प्रशासन समूह, राजपत्राङ्कित प्रथम श्रेणी, सहसचिव पद १(एक) मा कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा बढुवाका लागि मिति २०७८।०७।३० मा विज्ञापन प्रकाशन

गरेको देखिन्छ। यी निवेदकहरूले सो विज्ञापनबमोजिम बढुवाका लागि दरखास्त पेस गरेको र विपक्षी बढुवा समितिको सचिवालयले मिति २०७८।०८।२४ मा सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन र सङ्घीय संसद् सचिवालय कर्मचारी प्रशासन नियमावलीबमोजिम निवेदकहरू उम्मेदवार हुन योग्य नरहेको भन्ने आधारमा बढुवा दरखास्त दरपिठ गरेपश्चात् यी निवेदकहरूले प्रस्तुत रिट निवेदन दायर गरेको देखिन्छ।

४. रिट निवेदकहरूले मुख्य रूपमा कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा १४ को उपदफा (४) मा रहेको कानूनी व्यवस्थाको आधारमा आफूहरू पनि विज्ञापन भएको सङ्घीय संसद् सेवाको राजपत्राङ्कित प्रथम श्रेणीको पदमा बढुवाको लागि उम्मेदवार बन्न पाउनुपर्ने दाबी गरेको देखियो। उक्त कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा १४ को उपदफा (४) मा **“यस ऐनबमोजिम प्रदेश वा स्थानीय तहमा समायोजन भएका कर्मचारी सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐनबमोजिम आन्तरिक प्रतियोगिता, ज्येष्ठता र कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन तथा कार्यक्षमता मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवाका लागि समायोजन हुनुपूर्व बहाल रहेको सेवा, समूह वा उपसमूहको एक श्रेणी वा तह माथिको पदमा उम्मेदवार हुन सक्ने छ।”** भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखियो। उक्त कानूनी व्यवस्थाबमोजिम प्रदेश वा स्थानीय तहमा समायोजन भएका निवेदक जस्ता कर्मचारीहरू आन्तरिक प्रतियोगिता, ज्येष्ठता र कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन तथा कार्यक्षमता मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवाका लागि समायोजन हुनुपूर्व बहाल रहेको सेवा, समूह वा उपसमूहको एक श्रेणी वा तहमाथिको पदमा उम्मेदवार हुन सक्ने देखिए पनि सोको लागि सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐन बनी स्पष्ट कानूनी व्यवस्था हुनुपर्ने आवश्यकता देखिन्छ। कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवा कर्मचारीको वृत्ति विकासको

एउटा महत्वपूर्ण आधार हो। यसको लागि निश्चित वर्षको सेवा अवधि, कार्यक्षमता मूल्याङ्कन, शैक्षिक योग्यता र तालिम जस्ता पक्षहरू पूर्व सर्तको रूपमा रहन्छन्। निवेदकहरूले कार्यक्षमता मूल्याङ्कनको आधारमा हुने बढुवाको लागि उम्मेदवार हुन पाउनुपर्ने भनी दाबी गरेको पद सङ्घीय संसद् सेवाको राजपत्राङ्कित प्रथम श्रेणीको पद रहेको देखियो।

५. उक्त पदमा बढुवा हुनको लागि सोही सेवाको बढुवा हुने पदको श्रेणीभन्दा एक श्रेणी मुनिको पदको लागि तोकिएबमोजिमको शैक्षिक योग्यता र न्यूनतम पाँच वर्षको सेवा अवधि आवश्यक पर्ने गरी सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ को दफा २८ मा व्यवस्था गरिएको देखिन्छ भने कार्यक्षमताको मूल्याङ्कन गर्दा कार्यसम्पादन मूल्याङ्कनबापत पचास अङ्क, ज्येष्ठताबापत तिस अङ्क, शैक्षिक योग्यताबापत पन्ध्र अङ्क र तालिमबापत पाँच अङ्क गरी बढीमा सय अङ्क प्रदान गरिने कानूनी व्यवस्थासमेत सोही ऐनको दफा ३१ मा रहेको देखिन्छ। साथै बढुवाको लागि जति वर्षको सेवा आवश्यक पर्ने हो पछिल्लो त्यति वर्षको कार्यसम्पादन मूल्याङ्कन फारामको औषतबाट हिसाब गरिने कानूनी व्यवस्था उक्त ऐनको दफा ३२ को उपदफा (११) मा रहेको देखिन आउँछ।

६. सङ्घीय संसद् सचिवालय कर्मचारी प्रशासन नियमावली, २०६५ ले सेवामा कार्यरत कर्मचारीको बढुवा प्रयोजनको लागि कार्यसम्पादन मूल्याङ्कन फाराम भर्ने पदाधिकारी र प्रक्रिया तथा शैक्षिक योग्यता र तालिमको गणना गर्ने विस्तृत कार्यविधि तोकिएको देखिन्छ। यी रिट निवेदकहरूमध्येका मदनप्रसाद पोखरेल मिति २०७६।०१।१६ मा प्रदेश निजामती सेवा, सामान्य प्रशासन समूह, अधिकृत स्तर नवौं तहमा बागमती प्रदेशमा र अर्का निवेदक दिनेश प्रकाश आचार्य मिति २०७६।०२।१० मा प्रदेश निजामती सेवा, सामान्य प्रशासन समूह, अधिकृत

स्तर नवौं तहमा गण्डकी प्रदेशमा समायोजन भई प्रदेश निजामती सेवामा कार्यरत कर्मचारीहरू रहेको हुँदा निजहरूको हकमा कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा १४ ले निर्दिष्ट गरेबमोजिम समायोजन हुनुभन्दा अघि कार्यरत सङ्घीय संसद् सेवाको सहसचिव पदमा बढुवाको लागि न्यूनतम सेवा अवधि, कार्यसम्पादन मूल्याङ्कन, शैक्षिक योग्यता र तालिमको हकमा के हुने भन्ने सम्बन्धमा सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन र नियमावलीमा कुनै व्यवस्था नरहेको र यस सम्बन्धमा कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ मा पनि कुनै विस्तृत सर्त तोकिएको देखिँदैन। यसै प्रयोजनको लागि कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा १४ को उपदफा (४) मा “...संघ, प्रदेश वा स्थानीय तहमा समायोजन भएका कर्मचारी सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐनबमोजिम आन्तरिक प्रतियोगिता, ज्येष्ठता र कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन तथा कार्यक्षमता मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवाका लागि समायोजन हुनुपूर्व बहाल रहेको सेवा, समूह वा उपसमूहको एक श्रेणी वा तहमाथिको पदमा उम्मेदवार हुन सक्ने छ” भन्ने उल्लेख भएको देखियो। यस सन्दर्भमा विपक्षी सङ्घीय संसद् सचिवालय बढुवा समितिको सचिवालयबाट रिट निवेदकहरूको दरखास्त मिति २०७८।०८।२४ मा दरपिठ गर्दा “प्रस्तुत दरखास्तकर्ताले सहसचिव (प्रशासन) को पदमा दरखास्त दिन पाउने व्यवस्था सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ र सङ्घीय संसद् सचिवालय कर्मचारी प्रशासन नियमावली, २०६५ मा रहे भएको नदेखिँदा निजले यस सचिवालयमा दिएको कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने बढुवाको दरखास्त फाराम दरपिठ गरिदिएको छ” भन्ने बेहोरा उल्लेख गरेको देखिन आउँछ। प्रदेश र स्थानीय तहमा समायोजन भएका कर्मचारीहरूले आफू समायोजन हुनुपूर्व बहाल रहेको सेवा, समूह वा उपसमूहको एक श्रेणी वा तहमाथिको पदमा उम्मेदवार हुन आवश्यक पर्ने योग्यतासम्बन्धी सर्तबारेको स्पष्ट

कानूनी व्यवस्था हुनासाथ उक्त कानूनी व्यवस्था कार्यान्वयनमा आउन सक्ने नै देखिँदा दाबी गरिएको पदमा मिति २०७८।०७।३० को बिज्ञापनबमोजिम यी निवेदकहरू उम्मेदवार बन्न मिल्ने देखिएन।

७. अब निवेदकहरूले दाबीको विज्ञापनबमोजिमको सहसचिव पदमा उम्मेदवार हुन नपाएमा आफ्नो वृत्ति विकासको अवसर अवरुद्ध हुने भनी लिएको दाबीतर्फ हेर्दा, कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा १४ मा समायोजन भएका कर्मचारीको सुरुवा तथा बढुवासम्बन्धी व्यवस्था गरिएको पाइन्छ। उल्लिखित दफा १४ को उपदफा (१) मा “**प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि यस ऐनबमोजिम प्रदेशको सेवामा समायोजन भएका कर्मचारीलाई प्रदेश कानूनमा तोकिएको अवधि पूरा भएपछि सम्बन्धित प्रदेश वा अन्तर्गतका कार्यालयमा सरुवा गर्न सकिने छ।**” भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। त्यसैगरी, सोही दफा १४ को उपदफा (२) को खण्ड (क) मा “**स्थानीय तहको सेवामा समायोजन भएका कर्मचारी सम्बन्धित प्रदेशमा रहेका स्थानीय तहको सम्बन्धित सेवा, समूहको एक तहमाथिको पदमा**” र खण्ड (ख) मा “**प्रदेशको सेवामा समायोजन भएको कर्मचारी सम्बन्धित प्रदेशको सेवा, समूह वा उपसमूहको एक तहमाथिको पदमा**” बढुवाको लागि उम्मेदवार हुन सक्ने व्यवस्था गरिएको देखिन्छ। अर्कातर्फ, सोही दफा १४ को उपदफा (३) मा “**उपदफा (२) को प्रयोजनका लागि समायोजन भएको कर्मचारीको हकमा निजको समायोजन हुनुपूर्वको सेवा अवधिसमेत गणना गरिने छ।**” भन्ने व्यवस्था रहेको देखिएबाट प्रदेश वा स्थानीय तहमा समायोजन हुने कर्मचारीहरूको सुरुवा, बढुवा सम्बन्धमा र प्रदेशमा बढुवा प्रयोजनका लागि सेवा अवधिको गणना सम्बन्धमा उल्लिखित समायोजन ऐनले प्रस्ट व्यवस्था गरेको देखिन्छ। यसबाट निवेदकहरूको वृत्ति विकास अवरुद्ध हुने भनी

लिएको जिकिर कानूनसम्मत रहेको देखिएन।

८. यसै गरी निजामती सेवा तथा अन्य सरकारी सेवाबाट प्रदेश वा स्थानीय तहमा समायोजन भएका कर्मचारीहरूको सेवाका सर्त र सुरक्षासम्बन्धी मापदण्ड सम्बन्धमा कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा १५ को उपदफा (१) मा उल्लेख भएको कानूनी व्यवस्था हेर्दा, समायोजन हुँदाका बखत कानूनबमोजिम खाइपाइ आएको तलबभन्दा कम तलब नहुने, प्रदेशको सेवामा समायोजन भएका कर्मचारीलाई सम्बन्धित प्रदेश र अन्तर्गतका कार्यालयमा सम्बन्धित सेवा, समूहको पदमा बढुवाको लागि सम्भाव्य उम्मेदवार हुने, स्थानीय तहको सेवामा समायोजन भएका कर्मचारीहरू सम्बन्धित प्रदेशमा रहेका स्थानीय तहमा कानूनबमोजिम सरुवा हुन सक्ने, प्रदेश वा स्थानीय तहको सेवामा समायोजन भएका कर्मचारीलाई अन्तर सेवा प्रतिस्पर्धामार्फत प्रदेश वा स्थानीय तहको सेवाको पदमा पदोन्नतिको अवसर प्रदान गर्नेलगायतका सेवा सुविधा सुनिश्चित गरेको देखिन्छ। अर्कातर्फ, सोही दफाको उपदफा (२) मा **“यस ऐनमा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि संघ, प्रदेश र स्थानीय तहका कर्मचारीको सेवा, सर्त र सुविधासम्बन्धी कानून नबनेसम्मको लागि यस ऐनबमोजिम समायोजन हुने कर्मचारीको सेवा, सर्त र सुविधासम्बन्धी व्यवस्थाहरू समायोजन हुनुपूर्वको सेवाका सर्त र सुविधाबमोजिम नै हुने छ।”** भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाले प्रदेश वा स्थानीय तहमा समायोजन भएका कर्मचारीहरूले समायोजन भएका प्रदेश वा स्थानीय तहमा सेवा, सर्त र सुविधाको सम्बन्धमा छुट्टै कानून नबनेसम्मको लागि मात्र समायोजन हुनुपूर्वको सेवामा व्यवस्था भएबमोजिमका सेवा सुविधा प्राप्त गर्न सक्ने देखिन्छ। यी निवेदकमध्येका मदनप्रसाद पोखरेल बागमती प्रदेशमा र अर्का निवेदक दिनेश प्रकाश आचार्य गण्डकी प्रदेशमा समायोजन भएकोमा

ती दुवै प्रदेशहरूले प्रदेश निजामती सेवा ऐनसमेत जारी गरिसकेको अवस्था लिखित जवाफबाट देखिँदा निजहरूको वृत्ति विकास तथा सेवा सुविधा प्रदेश कानूनद्वारा नै सुनिश्चित भइसकेको अवस्थासमेत देखियो।

९. अब, यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०८१।१०।२९ मा प्रस्तुत रिट निवेदन पूर्ण इजलासमा पेस गर्ने आदेश गर्दा “सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ को दफा १०७ र कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा २९ दुवै कानूनी व्यवस्थाले सो ऐनमा लेखिएका विषयमा सोही ऐनबमोजिम हुने भन्ने व्यवस्था राखेको साथै, कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ बमोजिम प्रदेश वा स्थानीय सेवामा समायोजन भई गएका कर्मचारीहरूको समायोजनपूर्वको सेवा समूहबाट समायोजन हुँदा प्रदेश र स्थानीय सेवामा तहगत प्रणाली अवलम्बन गरिएको तर सङ्घीय निजामती सेवामा साबिकको श्रेणीगत पद्धति नै यथावत् रहिरहेको तथा समायोजन भई गएका कर्मचारीहरू सो ऐनको दफा ७(४) बमोजिम सरकारी सेवामा श्रेणीगत रूपमा कार्यरत कर्मचारीलाई प्रदेश वा स्थानीय तहमा समायोजन गर्दा कर्मचारीको सेवा अवधि र शैक्षिक योग्यताका आधारमा तह मिलान तथा ग्रेड (तलब वृद्धि) कायम हुने गरी समायोजन गरिने छ भन्ने व्यवस्था रहेको सन्दर्भमा सो ऐनको दफा १४(४) मा प्रयुक्त एक तह वा श्रेणीमाथिका पद भनेकोलाई के कसरी मिलान हुनुपर्ने हो भन्ने सम्बन्धमा समेत जटिल कानूनी प्रश्न उत्पन्न भएको” भनी उल्लेख भएको प्रश्नतर्फ विचार गरौं। सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ सङ्घीय संसद्को काम कारबाही सुचारू रूपले सञ्चालन गर्नको लागि सङ्घीय संसद् सचिवालयको स्थापना गर्न तथा सङ्घीय संसद् सेवाको गठन र सञ्चालन गर्ने सम्बन्धमा व्यवस्था गर्ने उद्देश्यले जारी भएको देखिन्छ भने कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ सरकारी सेवा र अन्य सेवाका कर्मचारीलाई

संघ, प्रदेश र स्थानीय तहको सेवामा समायोजन गर्ने सम्बन्धमा कानूनी व्यवस्था गर्न जारी भएकोले यो दुई ऐनको उद्देश्य र प्रयोजन तथा नियमन र व्यवस्थापन गर्ने विषयवस्तु नै फरकफरक रहेको देखिँदा सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ को दफा १०७ र कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा २९ विधायिकाको मर्मबमोजिम निर्वाध रूपमा क्रियाशील हुन कुनै जटिलता वा बाधा रहेको देखिएन । साथै कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ ले कुनै पनि सेवाको गठन गर्ने वा त्यस्तो सेवाको पदमा बढुवाको सर्त तोक्ने कार्य नै नगरेको हुँदा सङ्घीय संसद् सेवाको गठन र सो सेवाको पदमा बढुवाको सर्त तोक्ने तथा बढुवाको कारबाही गर्ने सम्बन्धमा सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ नै आकर्षित हुने कुरामा कुनै दुविधा रहेको देखिन आएन ।

१०. जहाँसम्म कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ बमोजिम प्रदेश वा स्थानीय सेवामा समायोजन भई गएका कर्मचारीहरूको समायोजनपूर्वको सेवा समूहबाट समायोजन हुँदा प्रदेश र स्थानीय सेवामा तहगत प्रणाली अवलम्बन गरिएको तर सङ्घीय निजामती सेवामा साबिकको श्रेणीगत पद्धति नै यथावत रहिरहेको तथा समायोजन भई गएका कर्मचारीहरू सो ऐनको दफा ७(४) बमोजिम सरकारी सेवामा श्रेणीगत रूपमा कार्यरत कर्मचारीलाई प्रदेश वा स्थानीय तहमा समायोजन गर्दा कर्मचारीको सेवा अवधि र शैक्षिक योग्यताका आधारमा तह मिलान तथा ग्रेड (तलब वृद्धि) कायम हुने गरी समायोजन गरिने छ भन्ने व्यवस्था रहेको सन्दर्भमा सो ऐनको दफा १४(४) मा प्रयुक्त एक तह वा श्रेणीमाथिका पद भनेकोलाई के कसरी मिलान हुनुपर्ने हो भन्ने सम्बन्धमा समेत जटिल कानूनी प्रश्न उत्पन्न भएको भन्ने संयुक्त इजलासको राय छ, सो सम्बन्धमा हेर्दा स्थानीय सेवा वा प्रदेश सेवामा समायोजन भएका कर्मचारीहरू श्रेणीगत व्यवस्थाबाट तहगत प्रणालीमा रूपान्तरित भएको यथार्थ तथ्य हो । यी निवेदकहरू

पनि साबिकमा सङ्घीय संसद् सेवाको राजपत्राङ्कित द्वितीय श्रेणीको उपसचिव पदमा कार्यरत रहेकोमा हाल प्रदेश सेवामा समायोजन भई प्रदेश सेवाको नवौँ तहमा तह मिलान भई कार्यरत रहेको देखिन्छ । साबिक पदमा रहेको ज्येष्ठता र सेवा अवधिको आधारमा एउटै श्रेणीमा कार्यरत कर्मचारी पनि समायोजनपश्चात् फरक फरक तहमा मिलान भएको अवस्था पनि नरहेको होइन । यस अवस्थाका कर्मचारीलाई साबिक सेवाको एक श्रेणीमाथिको पदमा बढुवाको लागि अवसर प्रदान गर्दा के कस्तो सर्तको अधीनमा रही अवसर प्रदान गर्ने भन्ने विषयमा सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐनले वस्तुगत र विस्तृत व्यवस्था गर्नुपर्ने हुन आउँछ । यो विषय यस अदालतबाट व्याख्या गरी स्पष्ट हुने विषयभन्दा पनि भविष्यमा सङ्घीय संसद्ले निर्माण गर्ने सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐनमा व्यवस्था गर्नुपर्ने विधायिकी बुद्धिमत्ता (Legislative Wisdom) भित्रको विषय हुँदा उक्त कानूनी प्रश्नमा यस अदालतले प्रवेश गरी विवादको निरूपण गर्न कुनै न्यायिक रूपमा मापनयोग्य मापदण्ड (Judicially Determinable Standard) उपलब्ध नहुँदा उक्त कानूनी प्रश्नमा यो इजलास प्रवेश गरी विवेचना गर्न मनासिब र उपयुक्त हुने देखिएन ।

११. अब, निवेदन मागबमोजिमको कुनै आदेश जारी गर्नुपर्ने हो वा होइन भन्ने दोस्रो प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गर्दा, निवेदकहरू प्रदेश सेवामा समायोजन भइसकेका कर्मचारीहरू रहेका र निज कार्यरत प्रदेशहरूले कर्मचारी व्यवस्थापनका लागि प्रदेश निजामती सेवासम्बन्धी ऐन जारी गरिसकेको अवस्थामा निज निवेदकहरू सोही प्रदेश ऐनबमोजिम निर्देशित हुने र सङ्घीय संसद् सेवाको पदमा हुने बढुवासम्बन्धमा प्रचलित सङ्घीय संसद् सचिवालयसम्बन्धी ऐन, २०६४ नै आकर्षित हुने हुँदा यी निवेदकहरू निवेदन मागबमोजिमको पदमा उम्मेदवार हुन मिल्ने नदेखिएको भन्ने सम्बन्धमा माथिका

प्रकरणहरूमा विवेचना भइसकेको छ । निवेदकहरूले उल्लेख गरेको कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा १४(४) मा भएको व्यवस्थाले बढुवाको सम्बन्धमा सङ्घीय निजामती सेवासम्बन्धी ऐनबमोजिम हुने भन्ने उल्लेख भएकोमा हालसम्म सङ्घीय निजामती सेवा ऐन निर्माणकै क्रममा रहेको र निजामती सेवा ऐन, २०४९ ले समायोजन भएका कर्मचारीहरूको बढुवाको सर्त सम्बन्धमा कुनै छुट्टै व्यवस्था गरिसकेको अवस्था नदेखिँदा विपक्षीहरूको कार्यबाट निवेदकहरूको रोजगारी तथा वृत्ति विकाससम्बन्धी कानूनी तथा संवैधानिक हक अधिकारमा कुनै आघात पुग्न गएको मान्न मिल्ने देखिएन । कर्मचारीको बढुवासम्बन्धी कारबाही कानूनबमोजिम मात्र गर्न सकिने, कानूनले समावेश नै नगरेको अर्कै सेवामा कार्यरत कर्मचारीलाई कानूनको स्पष्ट व्यवस्थाबिना बढुवा जस्तो प्रक्रियामा सहभागी गराउन कानूनसम्मत नहुने भएकोले निवेदन मागबमोजिम सङ्घीय संसद् सचिवालय, बढुवा समितिको सचिवालयले कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा सङ्घीय संसद् सेवा, सामान्य प्रशासन समूह, रापत्राङ्कित प्रथम श्रेणी, सहसचिव पदको बढुवाका लागि प्रकाशन गरेको मिति २०७८।०७।३० को विज्ञापनका साथसाथै पुरक निवेदन मागबमोजिम कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा सङ्घीय संसद् सेवा, सामान्य प्रशासन समूह, रापत्राङ्कित प्रथम श्रेणी, सहसचिव पदको बढुवाका लागि सङ्घीय संसद् सचिवालय, बढुवा समितिको सचिवालयले प्रकाशन गरेको मिति २०८१।०७।०७ को विज्ञापन र लोक सेवा आयोगले प्रकाशन गरेको मिति २०८१।०६।३० को विज्ञापनमा कुनै कानूनको त्रुटि विद्यमान रहेको नदेखिँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गर्न नमिल्ने र यी निवेदकहरूलाई समेत उक्त विज्ञापनहरूमा समावेश गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेश जारी गर्नुपर्नेसम्मको अवस्था देखिन आएन ।

१२. तसर्थ, माथि विवेचित आधार, कारण र

कानूनी व्यवस्थाका आधारमा प्रस्तुत रिट निवेदनमा मागदाबीबमोजिमको कुनै आदेश जारी हुने अवस्था विद्यमान रहेको नदेखिँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज भएकोले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९ को उपनियम (८) बमोजिम यस अदालतबाट मिति २०८१।१०।२९ मा जारी भएको अन्तरिम आदेश स्वतः निष्क्रिय हुन्छ । अरूमा तपसिलबमोजिम गर्नु ।

तपसिल खण्ड

१. माथि आदेश खण्डमा लेखिएबमोजिम रिट निवेदन खारेज हुने ठहरेकोले यस अदालतबाट मिति २०८१।१०।२९ मा जारी भएको अन्तरिम आदेश स्वतः निष्क्रिय भएकोले यो आदेशको प्रतिलिपिसहित सोको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत विपक्षीहरूलाई लेखी पठाई दिनु ।
२. यो आदेशको प्रमाणित प्रतिलिपिसहितको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिनु ।
३. यो आदेश यस अदालतको विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी आदेशको पिठमा जनाउनु ।
४. प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।

न्या.शारङ्गा सुवेदी

न्या.अब्दुल अजीज मुसलमान

इजलास अधिकृत (उपसचिव): तोयानाथ उपाध्याय
इति संवत् २०८२ साल जेठ ८ गते रोज ५ शुभम् ।



निर्णय नं. ११४४७

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री शारङ्गा सुवेदी
माननीय न्यायाधीश श्री सुनिलकुमार पोखरेल
माननीय न्यायाधीश श्री बालकृष्ण ढकाल
आदेश मिति : २०८०।१०।१८
०७८-WF-००२७

मुद्दा:- उत्प्रेषण / परमादेशसमेत

निवेदक : सर्लाही जिल्ला, साबिक सारस्वर गा.वि.स.,
वडा नं.१ हाल सिराहा नगरपालिका वडा
नं.१२ बस्ने गणेश झाको छोरा धर्मदेव झा
विरुद्ध
प्रत्यर्थी : उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज
इजलास, सप्तरीसमेत

- लेनदेन मुद्दामा वादी दाबी ठहर भई फैसला कार्यान्वयन गर्दा अदालतले पक्षहरूको सहभागिता, सन्तुष्टि र न्यायको प्रत्याभूतिलाई प्रमुखताका साथ हेर्नुपर्ने ।
- न्यायिक प्रक्रियाले पूर्णता प्राप्त गरेपछि मात्र लिलाम सकार गर्ने पक्षको लिलाम सकार गरेको सम्पत्तिको हक परिपक्व भई पूर्णता प्राप्त गर्ने भएकोले सो न्यायिक प्रक्रिया सम्पन्न हुनुअगावै रिट निवेदकले सकार गरेको सम्पत्तिमा निजले पूर्ण स्वामित्व प्राप्त गरेको भनी मान्न नमिल्ने ।
- डाँक लिलामको समग्र प्रक्रिया नै वादी प्रतिवादीले परित्याग नगरुन्जेल तेस्रो पक्ष (डाँक लिलाम सकार गर्ने पक्ष) अर्थात्

सम्पत्ति आर्जन गर्ने व्यक्तिको हक सुनिश्चित भएको मान्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.५)

- डाँक लिलामीको प्रक्रिया अन्त्य भई नसक्दै ऋणीले धनीलाई साँवा ब्याज बुझाएको अवस्थामा वादीको पनि सम्पत्ति लिलाम गरी सम्पत्ति प्राप्त गर्ने अधिकार अन्त्य हुने । त्यस्तो अवस्थामा डाँक लिलामीको प्रक्रियामा सामिल हुन आएको तेस्रो पक्षलाई सम्पत्ति प्राप्त गर्ने हक रही रहन्छ भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.६)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता श्री लेखनाथ भट्टराई
प्रत्यर्थीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री महादेवप्रसाद यादव, श्री चण्डेश्वर श्रेष्ठ, श्री नरेन्द्रप्रसाद पाठक, श्री रमण कुमार श्रेष्ठ र श्री जगन्नाथ महतो

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प.२०६९, अड्क ६, नि.नं. ८८४८

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको संविधान

यसअघि फैसला गर्ने:

माननीय न्यायाधीश श्री दीपककुमार कार्की
माननीय न्यायाधीश श्री कुमार रेग्मी

आदेश

न्या.शारङ्गा सुवेदी : प्रस्तुत रिट निवेदन निर्णयार्थ मिति २०७८।०५।१८ मा यस अदालतको संयुक्त इजलासमा पेस हुँदा सो इजलासका माननीय न्यायाधीश श्री दीपककुमार कार्की र श्री कुमार रेग्मीबिच

मतैक्य हुन नसकी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(क) बमोजिम यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य तथा आदेश देहायबमोजिम रहेको छः-

तथ्य खण्ड

वादी दुखनी देवी महतो र प्रतिवादी सुवध महतो कोइरी भएको लेनदेन मुद्दामा भएको फैसलाबमोजिमको वादीको बिगो रु. १७,२२,३४८।९२ बापतमा ऋणी प्रतिवादी सुवध महतो कोइरीको नाम दर्ताका निम्न जग्गाहरू सिराहा जिल्ला अदालतबाट मिति २०७२।१२।१६ मा डाँक लिलाम हुँदा मैले सबैभन्दा बढी मूल्य अर्थात् रु. १७,२३,४५९।९२- मा डाँक सकार गरी लिएको हुँ।

सि.नं.	जिल्ला	गा.वि.स	वडा नं.	कि.नं.	क्षेत्रफल	तर्फ	मध्ये जम्मा
१.	सिराहा	अयोध्यानगर	१(क)	४८२	०-०-७	पूर्व	०-०-५.२५ र घरसमेत
२.	ऐ.	ऐ.	१(क)	४८४	०-०-६-५	पश्चिम	०-०-४.८७५
३.	ऐ.	ऐ.	१(क)	४८६	०-०-३	पूर्वबाट	०-०-२.२५
४.	ऐ.	ऐ.	१(क)	४८८	०-०-१.५	पश्चिम	०-०-१.१२५
५.	ऐ.	ऐ.	१(क)	४९९	०-०-१.७५	उत्तर	०-०-१.३१२
६.	ऐ.	ऐ.	१(क)	५०१	०-३-१.७५	पूर्व	०-२-६.३१
७.	ऐ.	ऐ.	१(क)	३०	०-०-७	उत्तर	०-०-५.२५
८.	ऐ.	ऐ.	७	१३१	०-४-६	पूर्व	०-३-४.५
९.	ऐ.	ऐ.	७	६४	०-६-०	पूर्व	०-३-१७.९१

सिराहा जिल्ला अदालतबाट उपर्युक्त मितिमा भएको डाँक लिलामबाट मैले सकार गरी लिएका उपर्युक्त उल्लिखित जग्गाहरूको रकम रु. १७,२३,४५९।९२ मध्ये उक्त लिलाम भाएकै दिन अर्थात् मिति २०७२।१२।१६ मा १० प्रतिशत अर्थात् रु. १,७२,३४५।९९ दाखिल गरी बाँकी रकम रु. १५,५१,११३।२९ वादीले पाउने गरी मिति २०७२।१२।२२ मा सिराहा जिल्ला अदालतमा दाखिल गरी दुवै रकम वादीले पाउने गरी धरौटीमा आम्दानी बाँधिएको छ। उपर्युक्त डाँक लिलामको कारबाही बेरितको हुँदा बदर गरिपाउँ भनी लेनदेन मुद्दाका वादी दुखनी देवी र प्रतिवादी विपक्षी सुवध महतो कोइरीले मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको ६१ नं.बमोजिम सिराहा जिल्ला अदालतसमक्ष निवेदन पेस गरेकोमा सो निवेदन मागबमोजिम केही गरिरहनु परेन कानूनबमोजिम गर्नु भनी मिति २०७३।४।२८ मा आदेश भयो। डाँक कारबाहीउपर दण्ड सजायको ६१ नं.बमोजिम परेको उजुरीमा सिराहा जिल्ला अदालतबाट डाँक लिलाम सदर हुने गरी आदेश भएको छ।

तहसिलदारबाट डाँक सकार गरेको घर जग्गा डाँक सकार गर्ने म निवेदक धर्मदेव झाका नाउँमा दा.खा दर्ताको लागि पुर्जी लेखी सम्बन्धित मालपोत कार्यालयमा पठाउन र डाँक सकार गर्ने व्यक्तिले धरौटीमा दाखिल गरेको बिगो रकम वादीलाई फिर्ता दिनु भनी मिति २०७३।४।३० मा आदेश भयो। तहसिलदारको आदेशपश्चात् डाँक लिलाम सकार गरी लिएको उपर्युक्त जग्गा डाँक सकार गर्ने व्यक्ति मेरो नाममा दाखेल खारेज दर्ता गरी दिने भनी सिराहा जिल्ला अदालतको च.नं. ११९६, मिति २०७३।४।३० को पत्र मालपोत कार्यालय लाहान सिराहामा पठाई मिति २०७२।१२।१६ को लिलाम मुचुल्काबमोजिम लिलाम सकार गरेको सम्पत्ति दा.खा. गराई भोग चलन गर्नु भनी सिराहा जिल्ला अदालतबाट मलाई पुर्जी प्राप्त भएको हुँदा लिलाम मुचुल्कामा उल्लिखित मैले सकार गरी लिएको जग्गा मालपोत कार्यालय सिराहाबाट प्रतिवादी विपक्षी सुवध महतो कोइरीको नामबाट मेरा नाममा

दा.खा दर्ता गराई मेरा नाममा जग्गाधनी दर्ता प्रमाण पुर्जासमेत बनाई उपर्युक्त जग्गामध्ये कि.नं.४८६ को ०-०-३मध्येको ०-०-२.२५ र कि.नं. ४८२ को ०-०-७मध्येको ०-०-५.२५ जग्गाबाहेक अरू सम्पूर्ण जग्गा घर व्यवहारको अवस्थाले बिक्री गर्नुपर्दा रजिस्ट्रेसन गरी मिति २०७३।०७।०८ मा पारित गरिदिइसकेको छु।

सिराहा जिल्ला अदालतबाट भएका आदेशउपर विपक्षी सुवध महतो कोईरीले बेरितको आदेश बदर गरिपाउँ भनी तत्कालीन पुनरावेदन अदालत राजविराजमा निवेदन पेस गरेकोमा उक्त पुनरावेदन अदालत राजविराजबाट निवेदकले फैसलाबमोजिम ठहरेको बिगो विपक्षी वादीलाई दिन मन्जुर नै रहेको देखिँदा र निवेदकले कानूनबमोजिमको बिगो साँवा तथा ब्याज बुझाउन मन्जुर गरे फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा जहिलेसुकै पनि बुझाउन पाउने भन्ने मान्य सिद्धान्तसमेतका आधारमा डाँक लिलामको कार्य सम्पन्न गरिसकेको भए पनि तत्काल सोसम्बन्धी कुनै काम नगर्नु, निवेदक प्रतिवादीले १ महिनाभित्रमा वादीलाई फैसलाबमोजिमको साँवा ब्याज दाखिल गर्न ल्याए निजबाट फैसलाले ठहरेको साँवा ब्याज बिगो लिई कानूनबमोजिम कारबाही गर्नुहोला भनी मिति २०७३।०८।३० मा गैरकानूनी आदेश गरियो । उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासको उक्त आदेशपश्चात् विपक्षीहरू सुवध महतो कोईरी र दुखनीदेवी महतोले घरसारमै बिगो बुझिलिएको भनी नाटक मन्चन गरी सिराहा जिल्ला अदालतसमक्ष निवेदन पेस गरी लाग्ने दस्तुर दाखिल गरी मिति २०७३।०९।०८ मा सिराहा जिल्ला अदालत तहसिल शाखाबाट भएको आदेशानुसार मिति २०७२।१२।१६ मा मैले कानूनबमोजिम डाँक सकार गरी लिई मेरा नाममा दा.खा दर्ता गरिदिनु भनी मिति २०७३।०८।३० को पत्रबाट मालपोत कार्यालय सिराहामा दा.खा. दर्ताको लागि लेखी मेरो नाममा दर्ता दा.खा. भएका जग्गाहरू

जे जसका नाममा दा.खा दर्ता भई गएको भए तापनि सुवध महतो कोईरीका नाममा दा.खा. दर्ता गरिदिनु भन्नेसमेत बेहोराको सिराहा जिल्ला अदालतको च.नं.७१९९, मिति २०७३।०९।११ को पत्र मालपोत कार्यालय लाहान सिराहामा पेस गरिएको छ ।

उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासको आदेशमा कुन ऐन वा कानूनले डाँक लिलाम भइसकेपछि लामो अन्तरालपछि बिगो बुझाउन पाउने गरी आदेश भएको हो, सो उल्लेख छैन । रीतपूर्वक भएको डाँक लिलामसम्बन्धी कारबाहीमा विधिवत् डाँक सकार गरी लिई दा.खा. दर्ता भई केही जग्गा रजिस्ट्रेसन पारित गरी हस्तान्तरण भएपछि लामो समयपछि प्रतिवादीलाई बिगो दाखिल गर्न आदेश दिएको उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासको आदेश जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ७५ को कानूनी व्यवस्थाको विपरीत हुनुको साथै नेपालको संविधानको धारा २५ ले मलाई प्रत्याभूत गरेको सम्पत्ति भोग गर्ने मेरो मौलिक हकमा आघात पुगेको छ ।

अतः विपक्षी उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासको मिति २०७३।०८।३० को आदेश, सो आदेशको आधारमा सिराहा जिल्ला अदालतमा प्रतिवादी सुवध महतो कोईरी र वादी दुखनी देवीले बिगो घरसारमा बुझी लिएको भनी पेस गरेको निवेदन, मिति २०७३।०९।०६ मा भएको आदेश, सोही मितिमा वादीलाई गराएको सनाखत कागज, जग्गा दा.खा. नामसारी गरिपाउन प्रतिवादी सुवध महतो कोईरीसमेतले दिएको निवेदनमा सिराहा जिल्ला अदालतबाट मिति २०७३।०९।०७ मा भएको आदेश, निवेदन मागबमोजिम दा.खा. दर्ताको लागि लेखी पठाइदिनु भन्ने सिराहा जिल्ला अदालतको मिति २०७३।०९।०८ को आदेश र सिराहा जिल्ला अदालतको सुवध महतो कोईरीका नाममा दा.खा. दर्ता गरिदिनु भनी च.नं.७१९९, मिति २०७३।०९।११ मा

लेखिएको पत्रसमेतलाई उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ । मिति २०७२।१२।१६ मा मैले विधिवत् सकार गरी लिएको र सिराहा जिल्ला अदालतको च.नं.११९६, मिति २०७३।०८।३० को दा.खा पत्रबमोजिम मालपोत कार्यालय लहानबाट मेरो नाममा दा.खा. दर्ता भएका जग्गाहरू निर्विवाद रूपमा मैले भोग चलन बिक्री व्यवहार गर्न पाउने गरी परमादेशलगायत अन्य उपयुक्त आदेश जारी गरिपाउँ । मैले सिराहा जिल्ला अदालतबाट सकार गरी मेरो नाममा दर्ता भई मेरो नाममा कायम भएका र मैले बिक्री वितरण गरेका जग्गासमेत उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासको आदेशले अन्यथा भई पुनः विपक्षी सुवध महतो कोइरीका नाममा दर्ता हुन आएका जग्गाहरू निजका नामबाट अन्यत्र हस्तान्तरण हुन सक्ने प्रबल आशङ्का भएको हुँदा उल्लिखित जग्गाहरू प्रस्तुत रिट निवेदनको टुङ्गो नलाग्नुजेलसम्म यथास्थितिमा राख्नु, बिक्री वितरण नगर्नु, बिक्री वितरण भइसकेको भए पनि जस्को नाममा गएको छ निजकै नाममा यथास्थितिमा राख्नु, मैले भोग चलन गर्न पाउने कुरामा अवरोध नगर्नु भनी विपक्षी मालपोत कार्यालय लाहान, सिराहा जिल्ला अदालत र विपक्षी दुखनी देवी महतो र सुवध महतो कोइरीसमेतका नाममा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१ बमोजिम अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने भए आधार कारणसहित यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्याद बाहेक १५ दिनभित्र विपक्षी नं.१, २, ३, ४ र ५ को हकमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत र विपक्षी नं.६ र ७ को हकमा आफैँ वा आफ्नो कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा म्याद सूचना पठाई म्यादभित्र

लिखित जवाफ परे वा अवधी नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु ।

अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन मागका सन्दर्भमा विचार गर्दा मिति २०७२।१२।१६ मा निवेदकले सकार गरी लिएको जग्गामध्ये केही जग्गा बेचबिखन गरेको अवस्थामा डाँक लिलामको कार्य सम्पन्न गरिसकेको भए पनि तत्काल सोसम्बन्धी कुनै काम नगर्नु भन्नेसमेत उच्च अदालत राजविराज इजलासबाट भएको मिति २०७३।०८।३० को आदेशको कार्यान्वयनबाट निवेदकलाई अपूरणीय क्षति पुग्न जाने देखिँदा मिति २०७२।१२।१६ को डाँक सकार तथा सिराहा जिल्ला अदालतको च.नं. ११९६, मिति २०७३।०८।३० को दा.खा. पत्र प्रतिकूल हुने गरी उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासबाट भएको मिति २०७३।०८।३० को आदेश यो रिट निवेदन किनारा नलागेसम्म कार्यान्वयन नगर्नु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१(१) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ भनी यस अदालतबाट मिति २०७३।०९।२५ मा भएको आदेश ।

विपक्षी निवेदकउपर दुखनी देवीले यस अदालतमा दायर गरेको लेनदेन मुद्दामा विपक्षीबाट भरिपाउने ठहरेको बिगो रकमका हकमा बिगो भरिभराउतर्फ दरखास्त परी विपक्षीले तिर्नु बुझाउनुपर्ने रकम वादीलाई नबुझाएको कारण फैसला कार्यान्वयनको क्रममा मिति २०७२।१२।१६ मा डाँक लिलामको कानूनी प्रक्रिया पूरा गरी डाँक लिलाम भई वादीले भरी पाउने बिगो रकम यस अदालतमा दाखिला भई कानूनबमोजिम डाँक लिलामको कार्य सम्पन्न भएको हो । यस अदालतबाट मिति २०७२।१२।१६ मा भएको डाँक लिलामको कार्यउपर यसै अदालतमा परेको मुलुकी ऐन दण्ड सजायको ६१ नं.बमोजिमको निवेदन इजलाससमक्ष पेस हुँदा उक्त डाँक लिलामको कार्य सदर हुने ठहरी

मिति २०७३।०४।२८ मा भएको आदेशबमोजिम डाँक लिलाम भएका जग्गाहरू दा.खा. दर्ता गरिदिनु भनी सम्बन्धित मालपोत कार्यालयमा लेखी पठाइएको छ । यस अदालतबाट मिति २०७३।०४।२८ मा भएको आदेशउपर उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासमा परेको अ.बं. १७ नं.बमोजिमको निवेदनमा फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ७५(६) बमोजिम डाँक लिलामको सूचना नदिएको तथा निवेदकले फैसलाबमोजिम ठहरेको बिगो विपक्षी वादीलाई दिन मन्जुर नै रहेको देखिँदा निवेदकले साँवा, ब्याज जहिलेसुकै पनि बुझाउन पाउने भन्ने मान्य सिद्धान्तसमेतका आधारमा डाँक लिलामको कार्य सम्पन्न गरिसकेको भए पनि तत्काल सोसम्बन्धी कुनै काम नगर्नु । निवेदक प्रतिवादीले १ महिनाभित्रमा वादीलाई फैसलाबमोजिमको साँवा, ब्याज दाखिला गर्न ल्याए निजबाट फैसलाले ठहरेको साँवा, ब्याज बिगो लिई कानूनबमोजिम कारबाही किनारा गर्नु होला भनी मिति २०७३।०८।३० मा भएको आदेशसहितको मिसिल प्राप्त भएको हो ।

सम्मानित उच्च अदालतको आदेश कार्यान्वयन गरिपाउँ भनी अढाई दस्तुर र नपुग कोर्ट फीसमेत बुझाई वादी दुखनी देवी र प्रतिवादी सुवध महतो कोइरीले यस अदालतमा मिति २०७३।०९।०६ मा संयुक्त निवेदन दिनुभएको हो । प्रतिवादीका नाममा रहेको जग्गा डाँक लिलाम सकार गरी लिने व्यक्तिबाट अन्य व्यक्तिका नाममा दर्ता भई गएको कारणबाट वादी प्रतिवादीले दा.खा. दर्ताका लागि दिएको उक्त निवेदन इजलाससमक्ष पेस हुँदा वादीले पाउनुपर्ने सम्पूर्ण रकम घरसारैमा पाइसकेको छु र प्रतिवादीले बुझाइसकेको छु भनी कागजसमेत गरिसकेको देखिएकोले निवेदकको निवेदन मागबमोजिम दा.खा. दर्ताका लागि कानूनबमोजिम लेखी पठाइदिनु भनी यस अदालतको इजलासबाट मिति २०७३।०९।०८

मा भएको आदेशानुसार प्रतिवादी सुवध महतो कोइरीका नाममा यस अदालतको च.नं. ७१९९, मिति २०७३।०९।११ को पत्रबाट दा.खा. दर्ताका लागि मालपोत कार्यालय लहानमा पत्राचार भइसकेको छ । यस अदालतबाट उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासको मिति २०७३।०८।३० को आदेशानुसारको कानूनबमोजिमको कार्य भएको हुँदा विपक्षीको निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने होइन । रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने बेहोराको विपक्षी सिराहा जिल्ला अदालत, ऐ.का स्रेस्तेदार र तहसिलदारसमेतको संयुक्त लिखित जवाफ ।

वादी दुःखनी देवी महतोले प्रतिवादीबाट रु.१५ लाख र सोको साँवा ब्याजसमेत भरिपाउने ठहरी सिराहा जिल्ला अदालतबाट फैसला भई फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा फैसलाअनुसारको बिगो भरिपाउँ भनी वादीले दरखास्त दिई डाँक लिलाम गरी बिगो असुलउपर गर्ने प्रयोजनार्थ डाँक लिलामको सूचना निवेदकलाई दिनु पर्नेमा जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ कोनियम ७५(६) बमोजिम सूचनानदिएकोभनी जिकिर लिएको देखियो । निवेदकले फैसलाबमोजिम ठहरेको बिगो विपक्षी वादीलाई दिन मन्जुर नै रहेको देखिँदा निवेदकले कानूनबमोजिमको बिगो साँवा तथा ब्याज बुझाउन मन्जुर गरी फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा जहिलेसुकै पनि बुझाउन पाउने भन्ने मान्य सिद्धान्तसमेतका आधारमा त्यहाँबाट डाँक लिलामको कार्य सम्पन्न गरिसकेको भए पनि तत्काल सोसम्बन्धी कुनै कार्य नगर्नु, निवेदक प्रतिवादीले १ महिनाभित्रमा वादीलाई फैसलाबमोजिमको साँवा ब्याज दाखिल गर्न ल्याए निजबाट फैसलाले ठहरेको साँवा ब्याज बिगो लिई कानूनबमोजिम कारबाही गर्नु होला भनी यस अदालतबाट मिति २०७३।०८।३० मा भएको आदेश कानूनसम्मत नै हुँदा रिट निवेदनबमोजिमको आदेश जारी हुनपर्ने होइन । यस अदालतको आदेशबाट निवेदकको संविधान तथा

कानून प्रदत्त हक अधिकारमा अघात पुगेको अवस्था नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासको लिखित जवाफ ।

सिराहा जिल्ला अदालतबाट मिति २०७२।१२।१६ मा डाँक लिलाम हुनुभन्दा अगाडि मिति २०७१।११।३ मा भएको पञ्चकिर्ते मूल्याङ्कनमा सिराहा नगरपालिकाको प्रतिनिधि र मालपोत कार्यालय सिराहाको प्रतिनिधि अनुपस्थित रहेका छन्। उक्त पञ्चकिर्ते मूल्याङ्कन कानूनी प्रक्रिया पूरा नगरी भएको छ भने मिति २०७२।१२।१६ मा डाँक लिलाम गर्दासमेत कानूनी प्रक्रिया पूरा गरिएको छैन । जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ७५(६) विपरीत मिति २०७२।१२।१६ मा भएको लिलाम डाँक बढाबढ मुचुल्का हुँदा सो डाँक लिलाम हुने भएको मिति, स्थान र समय उल्लेख गरी मलाई सूचना दिनु पर्नेमा मलाई त्यस्तो सूचना दिएको छैन । सम्बन्धित व्यक्ति भन्ने शब्द लेखिएको अवस्थामा त्यस्तो अनिवार्य कानूनी व्यवस्थालाई नजर अन्दाज गरी अन्यथा व्याख्या गर्न मिल्दैन । उक्त डाँक लिलाम बढाबढ मुचुल्का बदर गरी पाउन दण्ड सजायको ६१ नं.बमोजिम मैले जिल्ला अदालतको न्यायाधीशसमक्ष उजुरी गरेकोमा जिल्ला न्यायाधीशबाट मिति २०७३।०४।२८ मा उक्त मुचुल्का बदर नभएकोमा सो डाँक लिलाम मुचुल्का र जिल्ला न्यायाधीशको उक्त आदेशउपर अ.बं. १७ नं.बमोजिम उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासमा निवेदन गरेको र सो निवेदन विचाराधीन रही सम्मानित उच्च अदालतबाट उक्त निवेदनको टुङ्गो नलागेको अवस्थामा विपक्षी रिट निवेदकले उक्त गैरकानूनी डाँक लिलाम मुचुल्काको आधारमा उक्त जग्गा आफ्नो नाउँमा दा.खा. दर्ता गराउँदैमा त्यसबाट उक्त जग्गामा निवेदकको निर्विवाद हक सिर्जना भइसकेको मान्न मिल्दैन । विवादित जग्गामा निवेदकको निर्विवाद हक कायम भई नसकेको

अवस्थामा नेपालको संविधानको धारा २५ बमोजिम सम्पत्तिसम्बन्धी हकमा आघात पुगेको भनी दायर भएको रिट निवेदनबाट उपचार प्रदान गर्ने अवस्था नभएकोले रिट निवेदन तथा सम्मानित अदालतबाट जारी भएको अन्तरिम आदेशसमेत खारेज गरिपाउँ भन्ने बेहोराको विपक्षी सुवध महतो कोइरीको लिखित जवाफ ।

लेनदेन मुद्दाका वादी म अर्थात् डाँक लिलाम गरी बिगो असुलउपर गरिपाउँ भन्ने व्यक्तिलाई उक्त मिति २०७२।१२।१६ मा भएको डाँक लिलाम बढाबढ मुचुल्कामा उपस्थिति नै गराइएको छैन । मलाई उपस्थित नै नगराई लुकीछिपी वदनियतपूर्वक भएको डाँक लिलामलाई मान्यता दिन मिल्दैन । सो कुरा थाहा पाएपछि म्यादभित्रै अ.बं.६१ नं.बमोजिम डाँक लिलाम बदर गरिपाउन उजुर गरेकोमा जिल्ला न्यायाधीशबाट सो डाँक लिलाम बदर गर्नुपर्नेमा बदर नगर्ने भनी गरेको आदेशउपर विपक्षी सुवध महतो कोइरीले अ.बं.१७ नं.बमोजिम उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासमा निवेदन गरेकोमा उच्च अदालतबाट मिति २०७३।०८।३० मा भएको आदेशानुसार मैले र प्रत्यर्थी सुवध महतो कोइरीसमेतले हामी वादी प्रतिवादी आपसमा मिली घरसारमा उक्त बिगो रकम बुझि भरपाई लिई दिइसकेकोले डाँक लिलाम भएको जग्गा सुवध महतो कोइरीको नाउँमा दा.खा. दर्ता गरिपाउन मिति २०७३।०९।०६ मा संयुक्त निवेदन दिएकोमा सिराहा जिल्ला अदालतबाट मिति २०७३।०९।०८ मा भएको आदेश र मिति २०७३।०९।११ को पत्रबमोजिम मालपोत कार्यालय लाहान सिराहाबाट मिति २०७३।०९।२१ को निर्णयानुसार उक्त जग्गा सुवध महतो कोइरीको नाउँमा दा.खा. दर्ता भई धनी पुर्जासमेत पाइसकेको हुँदा सो दा.खा. दर्ता बदरको विषयमा अन्य कुनै साधारण उपचारको नालिस निवेदकले नगरेको हुँदा रिट आदेश जारी हुने अवस्था छैन । अन्तरिम आदेश र रिट निवेदनसमेत खारेज

गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको विपक्षी दुखनी देवी महतोको लिखित जवाफ ।

प्रत्यर्थीमध्येका मालपोत कार्यालय लहान, सिराहाको तर्फबाट लिखित जवाफ पेस भएको देखिएन ।

यस अदालतबाट मिति २०७३।०९।२५ मा भएको अन्तरिम आदेश खारेज गरिपाउँ भनी विपक्षीहरू दुखनी देवी महतो र सुवध महतो कोइरीको निवेदन परेकोमा विपक्षीहरूको लिखित जवाफ परिसकेको देखिएकोले पूर्ण सुनुवाइको लागि पेस गर्नु भनी यस अदालतबाट मिति २०७४।०८।०३ मा भएको आदेश ।

यसमा प्रस्तुत रिट निवेदनसँग सम्बन्धित वादी दुखनी देवी महतो प्रतिवादी सुवध महतो कोइरी भएको मुद्दा नं. ०७०-CP-०६७१ फैसला मिति २०७१।०३।१२ को लेनदेन मुद्दा र सोसँग सम्बन्धित वि.नं.३६३/४२ को बिगो भरिभराउको मिसिल र भए प्रमाण मिसिलसमेत सिराहा जिल्ला अदालतबाट झिकाई नियमानुसार पेस गर्नु भनी यस अदालतबाट मिति २०७५।१०।२७ मा भएको आदेश ।

लेनदेन मुद्दामा वादीको सरोकार भनेको आफ्नो दाबीबमोजिमको रकम प्राप्त गर्ने सम्म हो । नगद प्राप्त गर्ने अवस्था रहेसम्म जग्गा नै लिलाम गर्नुपर्ने भन्ने हुँदैन । अदालतबाट बिगोबापत जग्गा लिलाम गर्नुपर्नाको मूल उद्देश्य बिगो नगदकै रूपमा भराइदिन नसक्ने अवस्था भएमा जग्गा लिलाम गरी लिलामबाट प्राप्त हुने रकम वादीलाई भराइदिने भन्ने हो । फैसला कार्यान्वयनमा डाँक लिलामलाई अन्तिम उपायको रूपमा लिनुपर्ने हुन्छ । प्रतिवादी र वादी दुवैले बिगो बापतको रकम घरसारमा नै बुझिसकेको हुँदा लिलाम बदर गरिपाउँ भनी लिलामबमोजिमको जग्गा दा.खा हुनुभन्दा पहिले नै निवेदन दिएकोमा पनि जिल्ला अदालतबाट लिलाम बदर नभएको देखियो । लिलाम बदरसम्बन्धी विवादको अन्तिम कारबाही र आदेश नहुँदै भए गरिएका काम कारबाहीबाट डाँक लिलाम

हुने जग्गामा लिलाम सकार गर्ने व्यक्तिको निरपेक्ष हक अधिकार (Absolute Right) को सिर्जना भइसकेको भनी मान्न मिल्दैन । मुद्दा मामिलामा मातहत अदालतबाट भएका काम कारबाहीको न्यायिक परीक्षण गर्ने अधिकार र दायित्वसमेत पुनरावेदन हेर्ने निकायमा रहेको हुन्छ । अतः उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासबाट मिति २०७३।०८।३० मा भएको आदेशले यी निवेदकको सम्पत्तिसम्बन्धी हकमा आघात पुगेको नदेखिँदा निवेदन मागबमोजिम उत्प्रेषणको आदेश एवं परमादेश जारी गर्नु परेन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतको संयुक्त इजलासका माननीय न्यायाधीश श्री दीपककुमार कार्कीको राय ।

जिल्ला अदालतबाट सम्पन्न भइसकेको फैसला कार्यान्वयनको कार्यलाई निरुप्रभावित गर्ने गरी उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासले गरेको मिति २०७३।०८।३० को आदेश तथा सो आदेशको आधारमा सिराहा जिल्ला अदालतसमेतबाट भए गरेका सम्पूर्ण काम कारबाही प्रचलित कानून, यसै अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त र न्यायको रोहमा मिलेको नदेखिँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने र मिति २०७२।१२।१६ मा यी निवेदकले विधिवत् डाँक सकार गरी निजका नाममा दा.खा. दर्ता भएका जग्गाहरूमा निजको हक स्थापित भइसकेको हुँदा निजले निर्विवाद रूपमा भोग चलन बिक्री व्यवहार गर्न पाउने गरी परमादेशको आदेशसमेत जारी हुने ठहर्छ । अतः रिट निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्नेमा रिट निवेदन खारेजको आदेश गर्नुहुने माननीय न्यायाधीश दीपककुमार कार्कीज्यूको रायमा सहमत हुन नसकिएको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(क) बमोजिम पूर्ण इजलाससमक्ष पेस गर्नु होला भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतको संयुक्त इजलासको माननीय न्यायाधीश श्री कुमार रेग्मीको राय ।

आदेश खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको मिसिल अध्ययन गरी हेरियो।

निवेदकका तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् अधिवक्ता श्री लेखनाथ भट्टराईले लेनदेन मुद्दामा भएको फैसलाअनुसारको साँवा ब्याज भरिपाउँ भनी प्रतिवादीको जेथा देखाई वादीले दिएको निवेदनअनुसार कानूनको रीत पुऱ्याई लिलाम बढाबढ भएको हो। रिट निवेदक धर्मदेव झाले लिलामको जग्गा सकार गरी आफ्नो नाउँमा दर्तासमेत गराइसकेको अवस्था छ। डाँक लिलामको कार्य सम्पन्न गरिसकेपछि प्रतिवादीले वादीलाई बिगो बुझाउन मिल्ने होइन। प्रतिवादीले बिगो बुझाउने नै भए लिलाम सकार हुनुपूर्व नै बुझाउनुपर्ने हो। डाँक लिलाम सकार भई व्यक्तिको नाउँमा दा.खा. भई पूर्ण स्वामित्व कायम भइसकेको अवस्थामा तत्काल सोसम्बन्धी कुनै कार्य नगर्नु भनी उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासबाट मिति २०७३।०८।३० मा भएको आदेश प्रचलित कानून र सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको विपरीतको हुँदा उक्त आदेश उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी निवेदकका नाममा दा.खा दर्ता भएका जग्गामा निर्विवाद भोग चलन बिक्री व्यवहार गर्न पाउने गरी परमादेश जारी गरिपाउँसमेत भनी गर्नुभएको बहस सुनियो।

विपक्षी दुखनी देवी महतो र सुवध महतो कोइरीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री महादेवप्रसाद यादव, श्री चण्डेश्वर श्रेष्ठ, श्री नरेन्द्रप्रसाद पाठक, श्री रमण कुमार श्रेष्ठ र श्री जगन्नाथ महतोले मिति २०७२।१२।१६ मा भएको लिलाम डाँक बढाबढ बेरितको हुँदा बदर गरिपाउँ भनी मिति २०७२।१२।२२ मा वादी दुखनी देवी महतोको र मिति २०७२।१२।२१ मा प्रतिवादी सुवध महतो कोइरीको जिल्ला अदालत सिराहामा

निवेदन परेको हो। जिल्ला अदालत सिराहाबाट डाँक लिलाम बदर नहुने भनी मिति २०७३।०८।२८ मा आदेश भएकोमा सो आदेशउपर प्रतिवादी सुवध महतो कोइरीले उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासमा अ.बं.१७ नं.बमोजिम दिएको हुन्। सो निवेदनमा कारबाही भई उच्च अदालतबाट मिति २०७३।०८।३० मा डाँक लिलामको कार्य सम्पन्न गरिसकेको भए पनि तत्काल सोसम्बन्धी कुनै कार्य नगर्नु भनी भएको आदेश न्यायको रोहमा मिलेको छ। लिलाम भएको जग्गामा रिट निवेदकको निर्विवाद हक स्थापित भइसकेको अवस्था नहुँदा रिट जारी हुने अवस्था छैन। खारेज गरिपाउँसमेत भनी गर्नुभएको बहस सुनियो।

प्रस्तुत निवेदन यस अदालतको संयुक्त इजलाससमक्ष पेस भएकोमा माननीय न्यायाधीश ज्यूहरूको रायमा एकमत हुन नसकी अलग-अलग राय व्यक्त भएको हुँदा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २३(२)(क) बमोजिम यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको देखिन्छ।

वादी दुखनी देवी महतो र प्रतिवादी सुवध महतो कोइरी भएको लेनदेन मुद्दामा भएको फैसलाबमोजिम वादीलाई बिगो भराइदिन सिराहा जिल्ला अदालतबाट मिति २०७२।१२।१६ मा भएको डाँक लिलाम म निवेदकले सकार गरेको हुँ। मैले डाँक लिलाम सकार गरेबमोजिमको रकम मिति २०७२।१२।२२ मा दाखिल गरिसकेपछि वादी दुखनी देवी र प्रतिवादी सुवध महतो कोइरीले मुलुकी ऐन दण्ड सजायको ६१ नं.बमोजिम लिलाम बदर गरिपाउन दिएको निवेदनमा मागबमोजिम गरिरहनु परेन भनी सिराहा जिल्ला अदालतबाट मिति २०७३।०८।२८ मा आदेश भएको हो। सो आदेशबमोजिम मैले दा.खा पुर्जिसमेत प्राप्त गरी लिलाम सकार गरेको सम्पत्ति मैले दा.खा दर्ता गराई लिइसकेको छुँ। जिल्ला अदालतको आदेशउपर विपक्षी सुवध महतो कोइरीले मुलुकी ऐन

अ.बं. १७ नं. बमोजिम दिएको निवेदनमा उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासबाट फैसलाबमोजिम ठहरेको बिगो वादीलाई दिन मन्जुर रहेको र फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा जहिलेसुकै पनि बुझाउन पाउने मान्य सिद्धान्तका आधारमा डाँक लिलामको कार्य सम्पन्न भइसकेको भए पनि सोसम्बन्धी कुनै काम नगर्नुसमेत भनी मिति २०७३।८।३० मा भएको आदेशले मेरो मौलिक हकमा आघात पुगेको हुँदा उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासबाट मिति २०७३।०।३० मा भएको आदेश, वादी दुखनी देवी महतो र प्रतिवादी सुवध महतो कोइरीले घरसारमा बिगो बुझिलिएको भनी दिएको निवेदन, मिति २०७३।०।१०।०६ मा भएको आदेश, सनाखत कागज, सिराहा जिल्ला अदालतबाट विपक्षी सुवध महतोको नाउँमा दा.खा. दर्ता गरिदिनु भनी लेखिएको पत्र, मालपोत कार्यालय, सिरहाबाट भएको निर्णयसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ भन्ने निवेदक धर्मदेव झाको निवेदन दाबी रहेको देखिन्छ ।

दुखनी देवी महतोको लिखित जवाफ हेर्दा हामी वादी प्रतिवादी आपसमा मिली बिगो बुझी भरपाई गरिदिएको हो । रिट जारी हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत बेहोरा रहेको देखिन्छ । उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासबाट भएको आदेशबमोजिम यस अदालतबाट सुवध महतो कोइरीका नाउँमा दा.खा दर्ता गर्न मालपोत कार्यालय, लहानका नाउँमा पत्राचार गरेको हो । रिट जारी हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत सिराहा जिल्ला अदालतसमेतको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ । यस अदालतबाट मिति २०७३।०।३० मा भएको आदेश कानूनसम्मत भएकोले निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने उच्च अदालत जनकपुर राजविराज इजलासको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ ।

जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ७५(६) को विपरीत डाँक लिलाम भएको, मलाई डाँक लिलाम हुने मिति, स्थान र समय उल्लेख

गरी रीतपूर्वक सूचना नदिएको हुँदा मुलुकी ऐन दण्ड सजायको ६१ नं. को म्यादभित्र सिरहा जिल्ला अदालतमा डाँक लिलाम बदर गरी पाउन निवेदन दिएको हो । सो अदालतबाट भएको आदेशमा चित्त नबुझी मुलुकी ऐन अ.ब. १७ नं. बमोजिम उच्च अदालतमा निवेदन दिएको हो । निवेदकको निर्विवाद हक नहुँदा रिट जारी हुनुपर्ने होइन भन्ने सुवध महतो कोइरीको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ ।

मालपोत कार्यालय, सिराहा, लहानको लिखित जवाफ परेको देखिँदैन ।

प्रस्तुत मुद्दामा निवेदन मागबमोजिम उत्प्रेषणको आदेश जारी हुनपर्ने हो वा होइन ? भन्ने सम्बन्धमा नै निर्णय दिनुपर्ने हुन आयो ।

२. वादी दुखनी देवी महतो प्रतिवादी सुवध महतो कोइरी भएको ०७०-CP-०६७१ को लेनदेन मुद्दामा वादी दाबीको लिखतबमोजिमको साँवा र कानूनबमोजिमको ब्याजसमेत वादीले प्रतिवादीबाट भराई लिन पाउने ठहरी सिराहा जिल्ला अदालतबाट मिति २०७१।०।३।१२ मा फैसला भएको देखिन्छ । सो फैसलाबमोजिम बिगो भराइपाउँ भनी मिति २०७१।०।५।०६ मा वादीको तर्फबाट दरखास्त परेको देखिन्छ । मिति २०७१।१।०।१० मा भएको जायजात मुचुल्का हेर्दा प्रतिवादीलाई खोजतलास गर्दा घर फेला परेको तर घरमा मानिस फेला नपरेको भन्ने बेहोरा उल्लेख भई आएको देखिन्छ । प्रतिवादीका नाउँको डाँक लिलाम सूचना म्याद तामेली हेर्दा पनि सूचनावाला व्यक्ति फेला नपरेको भनी घर दैलोमा टाँस तामेल भएको देखिन्छ । मिति २०७२।१।२।१६ मा भएको डाँक लिलाम मुचुल्का हेर्दा लेनदेन मुद्दाका वादी तथा प्रतिवादी दुवै पक्ष र स्थानीय प्रतिनिधिसमेतको अनुपस्थितिमा लिलाम भएको र निवेदक धर्मदेव झाले लिलाम सकार गरेको भन्ने देखिन्छ । सो लिलाम मुचुल्का बदर गरिपाउँ भनी मुलुकी ऐन दण्ड सजायको ६१ नं.को म्यादभित्रै मिति २०७२।१।२।२१

मा सुवध महतोले सिराहा जिल्ला अदालतसमक्ष निवेदन दिएको देखिन्छ । मिति २०७२।१२।२२ मा निवेदक धर्मदेव झाले लिलाम सकार गरेको बिगो धरौटी राखेको देखिन्छ । सोही मिति २०७२।१२।२२ मा नै वादी दुखनी देवी महतोले पनि बेरितको डाँक लिलाम बदर गरिपाउन निवेदन दिएको देखिन्छ । सो आधारमा हेर्दा लेनदेन मुद्दाका वादी र प्रतिवादी दुवै पक्षले लिलाम मुचुल्कामा चित्त नबुझाएको अवस्था देखिन आयो । सुबध महतोले लिलाम बदर गरी पाउन निवेदन दिइसकेपछि रिट निवेदकले रकम दाखिल गरेको अवस्थासमेत देखिन आयो ।

३. सिराहा जिल्ला अदालतबाट सुबध महतो कोइरी र दुखनी देवी महतो दुवै पक्षको निवेदन मागबमोजिम गरिरहनु परेन भनी मिति २०७३।०४।२८ मा आदेश भएको देखिन्छ । सो आदेशउपर सुवध महतो कोइरीले मिति २०७३।०४।३१ मा मुलुकी ऐन अ.बं. १७ नं.बमोजिम पुनरावेदन अदालत राजविराजसमक्ष निवेदन गरेको देखिन्छ । लिलाम कार्य सम्पन्न भइसकेको भए पनि सोसम्बन्धी कुनै काम नगर्नु, निवेदक वादीले एक महिनाभित्र साँवा ब्याज दाखिल गर्न ल्याए लिई कानूनबमोजिम गर्नु भनी उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासबाट मिति २०७३।०८।३० मा आदेश भएको देखिन्छ । उच्च अदालतबाट आदेश हुँदा यी निवेदकले सुनुवाइको मौका प्राप्त गरेको अवस्था मिसिल प्रमाणबाट देखिन्छ । सो आदेशमा लेनदेन मुद्दाका दुवै पक्षले चित्त बुझाएको अर्थात् जसका लागि फैसला भएको हो, फैसला कार्यान्वयन गरी जसले न्यायको प्रत्याभूति पाउनुपर्ने हो ती पक्ष उपर्युक्त आदेशमा सन्तुष्ट रहेको अवस्था देखिन्छ । न्यायको औचित्य पनि पक्षहरूको सन्तुष्टिबाट नै पुष्टि हुन्छ । मिति २०७३।०९।०६ मा निज सुबध महतो कोइरी र दुखनी देवीले सिराहा जिल्ला अदालतसमक्ष फैसलाबमोजिमको बिगो घरसारमा बुझिलिई दिइसकेको भनी संयुक्त निवेदन

गरी लाग्ने अढाई दस्तुर र नपुग कोर्ट फीसमेत दाखिल गरेको देखिन्छ ।

४. सुबध महतो कोइरीका नाउँको जग्गा लिलाम मुचुल्काबमोजिम यी निवेदक धर्म देव झालेका नाउँमा दा.खा. दर्ता भए पनि सो सदर नरही बदर हुने भएकाले जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ७८(क) र ने.का.प. २०६९, अड्क ६, निर्णय नं. ८८४८ मा प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतबमोजिम सुबध महतो कोइरीका नाउँमा दा.खा. दर्ता गरिपाउँ भनी मिति २०७३।०९।०६ मा सुबध महतो कोइरी र दुखनी देवी महतोले संयुक्त निवेदन दिई इजलाससमक्ष पेस भएकोमा निवेदन मागबमोजिम दा.खा. दर्ताको लागि लेखी पठाइदिनु भनी सिराहा जिल्ला अदालतबाट मिति २०७३।०९।०८ मा आदेश भएको देखिन्छ । सो आदेशबमोजिम मालपोत कार्यालय, सिराहा, लहानबाट सिराहा जिल्ला अयोध्या नगरका कि.नं. ११०९, ११११, १११३, १११५, ११२१ र १११९ का जग्गा सुबध महतो कोइरीका नाउँमा दा.खा. दर्ता भएको देखिन्छ । सोही जग्गाको विषयमा वादी सुवध महतो र यिनै धर्म देव झाले प्रतिवादी भई चलेको ०७३-CP-०२१८ को दूषित दा.खा. दर्ता बदर दर्ता चलन मुद्दामा उपर्युक्त कि.नं. ११०९, ११११, १११३, १११५, ११२१ र १११९ मध्येको जग्गाको दर्ता बदर गरी सुबध महतोका नाउँमा दा.खा. दर्ता भई चलनसमेत पाउने ठहरी मिति २०५३।०३।२२ मा फैसला भएको अवस्थासमेत देखिन्छ ।

५. उपर्युक्तबमोजिमको तथ्यहरूको विश्लेषण गरी हेर्दा लेनदेन मुद्दामा वादी दाबी ठहर हुने गरी भएको फैसलाको कार्यान्वयनको क्रममा भएको डाँक लिलामीको प्रक्रियामा सहभागी भइसिराहा जिल्ला अदालतले तोकेको दस्तुरसमेत बुझाइसकेको अवस्थामा उक्त लिलामीको प्रक्रिया बदर गरी उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासबाट भएको मिति २०७३।०८।३० को आदेशले निवेदकको

सम्पत्ति आर्जन गरी भोग गर्ने संविधान प्रदत्त हक हनन हुन गएको भन्ने निवेदकको मूल दाबी रहेकोमा निवेदकले उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउन दाबी लिएको आदेश फैसला कार्यान्वयनको रोहमा भएको देखिन्छ । वस्तुतः लेनदेन मुद्दामा वादी दाबी ठहर भई फैसला कार्यान्वयन गर्दा अदालतले पक्षहरूको सहभागिता, सन्तुष्टि र न्यायको प्रत्याभूतिलाई प्रमुखताका साथ हेर्नुपर्ने हुन्छ । जुन फैसला कार्यान्वयन भएको हो सो मुद्दामा यी निवेदक पक्ष कायम भएको अवस्था छैन । प्रतिवादी सुवध महतोका नाउँमा जारी भएका म्याद सूचना निज वा निजका एकाघरका परिवारले बुझिलिएको भन्ने अवस्था देखिन आएको छैन । वादी प्रतिवादी र स्थानीय प्रतिनिधिसमेतको अनुपस्थितिमा डाँक लिलाम भए गरेको देखिन्छ । यी निवेदकले लिलाम सकार गरेको रकम जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ७५(७)(क) बमोजिम दाखिल गर्नुभन्दा अगावै लेनदेन मुद्दाका वादी र प्रतिवादी दुवै पक्षले लिलाम बदर गरिपाउन मुलुकी ऐन दण्ड सजायको ६१ नं. बमोजिम निवेदन गरेको अवस्था देखिँदा लिलाम मुचुल्का निर्विवाद भन्न मिल्ने अवस्था हुँदैन । मुलुकी ऐन दण्ड सजायको ६१ नं. बमोजिम परेको निवेदनमा जिल्ला अदालतको इजलासबाट भएको आदेश उपर सम्बन्धित पक्षले मुलुकी ऐन अ.बं. १७ नं. बमोजिम निवेदन गर्न सक्ने नै देखिन्छ । तसर्थ, उपर्युक्त बमोजिमको न्यायिक प्रक्रियाले पूर्णता प्राप्त गरेपछि मात्र लिलाम सकार गर्ने पक्षको लिलाम सकार गरेको सम्पत्तिको हक परिपक्व भई पूर्णता प्राप्त गर्ने भएकोले सो न्यायिक प्रक्रिया सम्पन्न हुनुअगावै रिट निवेदकले सकार गरेको सम्पत्तिमा निजले पूर्ण स्वामित्व प्राप्त गरेको भनी मान्न मिल्ने हुँदैन । बिगो भरिभराउको प्रयोजनका लागि प्रत्यर्था/प्रतिवादी र निजको आमाको नाममा रहेको सम्पत्तिउपर अदालतको फैसलामार्फत वादी दुखनी देवीको Adverse Ownership सम्म कायम हुन सक्छ तर डाँक लिलामको प्रक्रियामा

सामेल हुने तेस्रो व्यक्ति निवेदक धर्मदेव झाको सम्पत्ति आर्जन गर्ने हकले सम्पत्तिका मूल स्वामित्ववालालाई नै सम्पत्तिबाट निरपेक्ष रूपमा वञ्चित गर्ने अधिकार हुन्छ भन्न मिल्दैन । व्यक्तिका नाउँमा कानूनको रीतपूर्वक दर्ता स्वेस्ता कायम भई निर्विवाद हकभोग स्वामित्व स्थापित भएको सम्पत्तिको स्वामित्ववालाको हक त्यस्तो सम्पत्ति पछिबाट आर्जन गर्ने वा कुनै तरहले प्राप्त गर्ने व्यक्तिको हकभन्दा महत्वपूर्ण र प्रबल हुन्छ । डाँक लिलामको समग्र प्रक्रिया नै वादी प्रतिवादीले परित्याग नगरुञ्जेल तेस्रो पक्ष (डाँक लिलाम सकार गर्ने पक्ष) अर्थात् सम्पत्ति आर्जन गर्ने व्यक्ति यी निवेदकको हक सुनिश्चित भएको मान्न मिल्दैन ।

६. लेनदेन मुद्दाका ऋणी/प्रतिवादी सुबोध महतो कोहरीले धनी/वादीलाई तमसुक गरिदिँदाको अवस्थामा आफूले लिएको ऋणको साँवा ब्याज नतिरे आफ्नो जायजेथाबाट असुलउपर गरी लिनु भनी कागज गरिदिएको हुनाले प्रतिवादीले साँवा ब्याज नतिरेको अवस्थामा सो लिखतबमोजिम सम्पत्ति प्राप्तिको अधिकार वादीसम्मलाई हुन्छ । तर डाँक लिलामीको प्रक्रिया अन्त्य भई नसकदै ऋणीले धनीलाई साँवा ब्याज बुझाएको अवस्थामा वादीको पनि सम्पत्ति लिलाम गरी सम्पत्ति प्राप्त गर्ने अधिकार अन्त्य हुन जान्छ । त्यस्तो अवस्थामा डाँक लिलामीको प्रक्रियामा सामिल हुन आएको तेस्रो पक्ष यी निवेदकलाई सम्पत्ति प्राप्त गर्ने हक रही रहन्छ भन्न कानून न्याय र सम्पत्ति प्राप्तीसम्बन्धी सिद्धान्तबाट समेत मिल्ने देखिँदैन । तसर्थ डाँक लिलामको प्रक्रियामा सहभागी तेस्रो पक्ष यी निवेदक धर्मदेव झाको सम्पत्ति आर्जन गर्ने अधिकार संविधान र प्रचलित कानूनबमोजिम हुने भए तापनि लेनदेन मुद्दाका पक्ष प्रतिवादी स्वयंको सम्पत्तिको हक र सो मुद्दाका वादीको हक नै निस्तेज पार्नेसम्मको हो भनी व्याख्या र विश्लेषण गर्नु सर्वथा अनुचित हुन्छ । अदालतले फैसला कार्यान्वयन गरी बिगो असुलीका सन्दर्भमा मुद्दाका पक्षको जायजेथाको

लिलामी गर्ने प्रक्रिया र बैंक तथा वित्तीय संस्थाहरूले ऋण असुलीका लागि सार्वजनिक सूचना प्रकाशित गरी गरिने धितोको लिलामी प्रक्रियामा तात्त्विक भिन्नता हुने हुँदा समान रूपमा हेरिनु न्यायसङ्गत हुँदैन । जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ७५ सम्पत्ति लिलाम गर्दा अपनाउनुपर्ने कार्यविधिसम्बन्धी व्यवस्था हो । सो नियम ७५ ले निर्दिष्ट गरेबमोजिम सबै कार्यविधि रीतपूर्वक भए नभएको अवस्था विचारणीय हुन्छ । नियम ७५(११) स्वतन्त्र प्रावधान नभई अन्तरसम्बन्धित प्रावधान पनि हो । तसर्थ नियम ७५(११) लाई मात्र दृष्टिगत गरी न्यायिक निष्कर्षमा पुग्नु न्यायोचित हुँदैन । निवेदकले मुद्दाको कारबाही अन्तिम नहुँदैको अवस्थामा विवादको सम्पत्तिको स्वामित्व हस्तान्तरण गरी दिएको भनी उल्लेख गरेको देखिँदा निवेदकको हकमा नै नभएको सम्पत्तिको हकमा रिट जारी गर्नु औचित्यपूर्ण हुँदैन ।

७. फैसला कार्यान्वयनको रोहमा अदालतबाट डाँक लिलाम सम्बन्धमा सार्वजनिक सूचना प्रकाशन गरी डाँक लिलाम भए गरेकोमा सोउपर सम्बन्धित पक्षले ऐनका म्यादभित्र उजुरी निवेदन गर्न पाउँदैनन्, लिलाम सकार गर्ने पक्षको लिलाम सकार गरेको सम्पत्तिमा पूर्ण स्वामित्व कायम हुन्छ भनी अर्थ गर्दा मुलुकी ऐन दण्ड सजायको ६१नं. र अदालती बन्दोबस्तको १७ नं. को कानूनी व्यवस्था निस्तेज हुन जाने भएकाले कानूनबमोजिमको न्यायिक प्रक्रियालाई अन्यथा हुने वा कानूनी प्रावधानलाई नै निस्तेज पार्ने गरी व्याख्या र प्रयोग गर्नु उचित हुँदैन । साधारण क्षेत्राधिकारअन्तर्गत तह तहका अदालतबाट निवेदकको समेत उपस्थितिमा सुनुवाइ भई अन्तिम आदेश भएको विषयमा फैसला कार्यान्वयन भई न्यायको प्रत्याभूति प्राप्त गर्ने मुद्दाको पक्षसमेत नरहेको व्यक्तिले दायर गरेको रिट निवेदनबाट हस्तक्षेप गरी मुद्दाका पक्षहरूले चित्त बुझाई फैसला कार्यान्वयनसमेत भइसकेको विषयलाई अन्यथा गर्नु न्यायको रोहमा उपयुक्त हुँदैन । जुन सम्पत्तिमा यी

रिट निवेदकको निर्विवाद हक नै स्थापित भइसकेको अवस्था छैन त्यस्तो सम्पत्तिको हकमा प्रतिकूल असर पर्न गयो भनी रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न मिल्ने हुँदैन ।

८. अतः मिसिल प्रमाणहरूबाट निवेदकको सम्पत्तिसम्बन्धी मौलिक हकमा प्रतिकूल असर पर्ने गरी उच्च अदालत जनकपुर, राजविराज इजलासबाट मिति २०७३।०८।३० मा आदेश भए गरेको भन्न मिल्ने नदेखिँदा सो आदेशबमोजिम सिराहा जिल्ला अदालतबाट भए गरेको आदेश एवं दा.खा. दर्तासम्बन्धी काम कारबाहीको सन्दर्भमा निवेदकको हकमा नेपालको संविधानको धारा २५ द्वारा प्रदत्त हकमा आघात परेको अवस्था देखिएन । रिट निवेदन खारेज हुनुपर्ने अवस्था देखिन आएकोले यस अदालतका माननीय न्यायाधीश श्री दीपककुमार कार्कीबाट व्यक्त भएको राय सदर हुने ठहर्छ । प्रस्तुत आदेशको जानकारी सम्बन्धित पक्षहरूलाई दिनु । प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी आदेश विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

उक्त आदेशमा हामी सहमत छौं ।

न्या.बालकृष्ण ढकाल

न्या.सुनिलकुमार पोखरेल

इजलास अधिकृत:- कालिबहादुर साम्यू लिम्बू/
बसन्तीकुमारी जोशी

इति संवत् २०८० साल माघ १८ गते रोज ५ शुभम् ।

निर्णय नं. ११४४८

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठ
आदेश मिति : २०८०।०३।०३

०७४-WO-०६१४

मुद्दा:- उत्प्रेषणयुक्त परमादेश

निवेदक : धनुषा जिल्ला, जनकपुर उपमहानगरपालिका,
वडा नं.१९ बेंगशिवपुर बस्ने रामचलित्र
यादवको छोरा नेपाल विद्युत् प्राधिकरण
जनकपुर वितरण केन्द्रको वरिष्ठ सहायक,
मिटर रिडिङ सुपरभाइजरको पदमा कार्यरत
राम निरञ्जन यादव

विरुद्ध

विपक्षी : नेपाल विद्युत् प्राधिकरण प्रशासन निर्देशनालय
जनसाधन विभाग, काठमाडौंसमेत

- संगठनमा अवकाश नियमित एवम् अनिवार्य प्रक्रिया भई मानव स्रोत व्यवस्थापनको अभिन्न आयामको रूपमा रहेको हुने । कानूनले निर्धारण गरेको सर्त एवम् नियमको परिधिभित्र रही अनिवार्य अवकाशमा जाने कर्मचारीलाई निजले पाउने सेवा सुविधा निजको योगदानको कदर तथा सम्मानका साथ निवृत्त जीवनलाई समेत विचार गर्नुपर्ने । अधिकारप्राप्त निकायबाट जनशक्ति व्यवस्थापन, जनशक्ति विकास तथा मानव पूँजी विकासको अवधारणालाई पनि विवेकसम्मत रूपमा सम्बोधन गर्नुपर्ने । रिट निवेदकले आफ्नो

जीवनको महत्त्वपूर्ण समय, क्षमता, ज्ञान, सीप तथा योग्यता संस्थानलाई सुम्पिएको तथ्यलाई मध्यनजर नगरी नागरिकताको प्रमाणपत्रमा उल्लेख भएको नागरिकता जारी मितिलाई वस्तुगत रूपमा अन्य प्रमाणसँग नभिडाई वा अन्यौल भएको स्थितिमा निवेदकलाई नबुझी गरेको निर्णय न्यायको रोहमा उचित मान्न नसकिने ।

(प्रकरण नं.८)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री लेखनाथ
भट्टराई र श्री आवेश अधिकारी

विपक्षीका तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

आदेश

न्या.विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ : नेपालको संविधानको धारा ४६ तथा धारा १३३(२) र (३) बमोजिम यस अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवम् आदेश यस प्रकार छ :-

तथ्य खण्ड

म निवेदकले नेपाल विद्युत् प्राधिकरणको मिति २०३९।०३।२७ को निर्णयअनुसार सहायक स्तर द्वितीय श्रेणी, प्रशासन तथा लेखा सेवाको जुनियर अफिस असिस्टेन्ट पदमा अस्थायी नियुक्त भएको थिएँ । यसपश्चात् विभिन्न पदमा बढुवा भई मिति २०७१।०९।१८ को निर्णयअनुसार मलाई प्रशासन सेवा, प्रशासन समूह-६ सहायक प्रशासकीय अधिकृत (प्रशासन) पदमा बढुवा गरी वितरण तथा सेवा निर्देशनालयअन्तर्गत जनकपुर वितरण केन्द्रमा पदस्थापना भएँ । आजसम्म म नेपाल विद्युत् प्राधिकरण जनकपुर वितरण केन्द्रमा सहायक प्रशासकीय अधिकृतको पदमा कार्यरत छु । यसैबिच नेपाल

विद्युत् प्राधिकरण केन्द्रीय कर्मचारी प्रशासन शाखा अभिलेखको पत्र संख्या २०७४।०७५, च.नं.९३५ को मेरो नाउँको अनिवार्य अवकाश जनाउबारे शीर्षकको पत्रको जानकारी मैले मिति २०७४।१०।२३ मा पाएको हुँ । उक्त पत्र हेर्दा, मेरो व्यक्तिगत फाइलमा संलग्न नागरिकताको प्रमाणपत्रमा उल्लेख भएको जन्ममिति २०१७।०३।१३ भएकोले उमेरको हिसाब गर्दा मिति २०७५।०३।१२ मा ५८ वर्ष पूरा हुने हुँदा नेपाल विद्युत् प्राधिकरण कर्मचारी विनियमावली, २०६२ को विनियम ८४(१) र ९३(१), (२) र (३) मा व्यवस्था भएबमोजिम उमेरको हदले अनिवार्य अवकाश पाउने देखिएकोले मिति २०७५।०३।१३ देखि लागु हुने गरी अनिवार्य अवकाश हुने बेहोरा मिति २०७४।०८।०८ को निर्णयानुसार जानकारीको लागि अनुरोध छ भन्ने रहेको छ । जो गलत एवम् वस्तुसङ्गत छैन ।

मेरो जन्ममिति २०१८।०६।१५ हो । मैले २०३५।०३।१२ को विद्यालय परित्याग प्रमाणपत्र श्री सरस्वती व्यावसायिक माध्यमिक विद्यालय, जनकपुरबाट प्राप्त गरेबाट प्रमाणित छ । यसै गरी मैले प्रवेशिका परीक्षा, परीक्षा नियन्त्रक कार्यालय, सानोठिमीबाट प्राप्त गरेको प्रमाणपत्रमा पनि मेरो जन्म मिति २०१८।०६।१५ नै उल्लेख छ । साथै, रामस्वरूप रामसागर बहुमुखी क्याम्पसबाट प्राप्त गरेको चारित्रिक प्रमाणपत्रमा पनि मेरो जन्ममिति २०१८।०६।१५ नै उल्लेख रहेको छ । जहाँसम्म मैले २०३५।०३।१३ मा प्राप्त गरेको नागरिकतामा मेरो उमेर १७ वर्ष जनिएको छ । उक्त नागरिकतामा मेरो जन्ममिति उल्लेख छैन । त्यसकारण मेरो सबैभन्दा जेठा कागज भनेकै मैले श्री सरस्वती व्यावसायिक माध्यमिक विद्यालय, जनकपुरमा भर्ना गर्दा नै उल्लेख गरेको जन्ममिति २०१८।०६।१५ हो र सोही आधारमा नै मेरो शैक्षिक, चारित्रिक प्रमाणपत्रहरूमा जन्ममिति २०१८।०६।१५ उल्लेख भएको छ ।

अतः विपक्षी कार्यालयको मिति

२०७४।०८।०८ को निर्णय नेपालको संविधानको धारा १७(१)(च), १८(१) र ३३(१) समेतको प्रतिकूल भई मेरो संविधान प्रदत्त मौलिक हकको ठाडो हनन हुन जाने भएकोले नेपालको संविधानको धारा ४६ तथा धारा १३३(२) र (३) नं.बमोजिम उत्प्रेषणको आदेशबाट मिति २०७४।८।८ को विद्युत् प्राधिकरणको निर्णय बदर गरी मिति २०१८।६।१५ लाई नै मेरो जन्म मिति अद्यावधिक गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा परमादेशको आदेशसमेत जारी गरिपाउँ । साथै संविधानद्वारा मैले प्राप्त कानूनको समान संरक्षणको हकबाट वञ्चित हुनुपर्ने अवस्था रहेको हुँदा तत्काललाई सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९ बमोजिम विपक्षीहरूको नाममा यो मुद्दाको अन्तिम टुंगो नलागेसम्म मिति २०७४।०८।०८ को निर्णय कार्यान्वयन नगर्नु, नगराउनु र मिति २०७५।०३।१२ गतेका मितिबाट मलाई अनिवार्य अवकाश दिने, दिलाउने कार्य नगर्नु, नगराउनु, यथास्थितिमा राख्नु भनी नेपालको संविधानको धारा १७, १७(च), धारा १८ समानताको हक तथा धारा ३३ द्वारा प्रदत्त रोजगारीको हकसमेतको सुरक्षित गरिपाउन विपक्षीहरूको नाममा अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको राम निरञ्जन यादवको निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने भए आधार कारणसहित यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र आफैं वा आफ्नो कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमाफत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा यो आदेश र रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी म्याद सूचना पठाई म्यादभित्र लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु ।

यसमा अन्तरिम आदेशको सम्बन्धमा विचार गर्दा S.L.C. को सर्टिफिकेटमा जन्ममिति २०१८।०६।१५ तथा क्यारेक्टर सर्टिफिकेटको

प्रतिलिपिमा जन्ममिति २०१८।०६।१५ उल्लेख भई कर्मचारी प्रशासन नियमावलीको नियम ९३(३) अनुसार कुनै प्रमाणपत्रमा वा साल मात्र उल्लेख भएको र अर्को प्रमाणपत्रमा पुरा जन्ममिति खुलेको रहेछ भने त्यस्तो प्रमाणपत्रमा उल्लिखित जन्मसाल पूरै रहेछ भने पूरा जन्ममिति खुलेको प्रमाणपत्रलाई आधार मान्नुपर्ने हुन्छ भन्ने प्रस्ट व्यवस्था भइरहेको सम्बन्धमा सुविधा सन्तुलनको दृष्टिबाट निवेदकलाई पुग्न जाने क्षतिसमेतलाई विचार गर्दा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९ (२)(क) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ। प्रस्तुत आदेशको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिई नियमानुसार गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०७४।११।२९ मा भएको आदेश।

नेपाल विद्युत् प्राधिकरणको विज्ञापन भएको साल २०४८ पदजु.अ.अ.कोदरखास्तफाराममासंलग्न गरिएको कागजातमध्ये नागरिकताको प्रतिलिपिमा नागरिकता जारी भएको मिति २०३४।०३।१३ र उमेर १७ वर्ष उल्लेख भएको छ। सोअनुसार निजको जन्ममिति गणना गर्दा मिति २०१७।०३।१३ हुने र निजको उमेर ५८ वर्ष पूरा हुने मिति २०७५।०३।१२ हुन्छ। नेपाल विद्युत् प्राधिकरणको कर्मचारी सेवा विनियमावली, २०६२ को ८४(१) मा ५८ वर्ष पूरा भएपछि अनिवार्य अवकाश पाउने प्रावधान रहेको छ। विनियम ९३ (क) मा उल्लिखित कागजातमध्ये जुन कागजातबाट उमेरको गणना गर्दा पहिले ५८ वर्ष पूरा हुन्छ सोही नै मान्य हुने हुँदा सोही आधारमा उमेर गणना गर्नुपर्ने गरी कारवाई हुने व्यवस्था भएकोले निवेदकले पेस गरेको नागरिकताको उतार प्रतिको आधारमा उमेर गणना गर्दा मिति २०७५।०३।१२ मा निज ५८ वर्ष पूरा हुने भएकोले निवेदकलाई मिति २०७४।०९।३० मा अनिवार्य अवकाशको जानकारी दिइएको थियो। विनियम ९३ बमोजिम नै निवेदकलाई अनिवार्य अवकाशको जानकारी दिइएकोले यस

कार्यबाट निवेदकको कुनै पनि हकमा असर नपर्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज भागी छ भन्नेसमेत बेहोराको नेपाल विद्युत् प्राधिकरण जनसाधन विभागसमेतको लिखित जवाफ।

आदेश खण्ड

नियमबमोजिम साप्ताहिक तथा दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा रिट निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री लेखनाथ भट्टराई र श्री आवेश अधिकारीले रिट निवेदकको जन्ममिति शैक्षिक प्रमाणपत्रमा मिति २०१८।०६।१५ रहेको छ। मिति २०३५।०३।१३ मा नागरिकता लिँदा निवेदकको उमेर १७ वर्ष उल्लेख भएको छ। नेपाल विद्युत् प्राधिकरण कर्मचारी सेवा विनियमावली, २०६२ को विनियम ९३(३) मा कुनै प्रमाणपत्रमा उमेर मात्र खुलेको र कुनै प्रमाणपत्रमा पूरा जन्ममिति खुलेको र साल एकै भएमा पूरा जन्ममिति खुलेको प्रमाण पत्रलाई आधार मान्नुपर्ने भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ। निवेदकको शैक्षिक प्रमाणपत्रमा पूरा जन्ममिति खुलेको र नागरिकता लिँदा १७ वर्ष उमेर उल्लेख भएबाट निजको जन्म साल २०१८ कायम हुने हुँदा विनियम ९३(३) को व्यवस्थाबमोजिम उमेर हिसाब हुनुपर्ने हुँदा विपक्षी नेपाल विद्युत् प्राधिकरण, केन्द्रीय कर्मचारी प्रशासन शाखाको मिति २०७४।०८।०८ को निर्णय उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी निवेदकलाई विनियम ९३(३) बमोजिमको आवकाश संशोधन गर्न परमादेश जारी गरिपाउँ भनी गर्नुभएको बहस सुनियो।

इजलासबाट बारम्बार पुकारा गरिँदा पनि प्रत्यर्थीहरू तथा निजहरूको कानूनबमोजिमको प्रतिनिधि उपस्थित हुन नआए तापनि सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ७७ बमोजिम मुद्दा सुनुवाइ गर्न मिल्ने नै देखियो।

उपर्युक्तानुसारको बहस जिकिर सुनी मिसिल संलग्न रिट निवेदन लगायतका कागजात अध्ययन गरी

हेर्दा, रिट निवेदन मागबमोजिम उत्प्रेणयुक्त परमादेशको आदेश जारी हुने नहुने के हो ? सोही सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने हुन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, आफ्नो शैक्षिक प्रमाणपत्रमा जन्ममिति २०१८।०६।१५ रहेको र नागरिकताको प्रमाण पत्रमा १७ वर्ष मात्र उल्लेख भई मिति २०३५।०३।१३ मा नागरिकता प्राप्त गरेकोमा विपक्षी नेपाल विद्युत् प्राधिकरण, केन्द्रीय कर्मचारी प्रशासन शाखाले मिति २०३४।०३।१३ मा नागरिकता लिएको भनी १७ वर्ष उमेरलाई आधार मानी मेरो जन्ममिति २०१७।०३।१३ मानी मिति २०७५।०३।१२ मा अनिवार्य अवकाश हुने गरी गरेको निर्णय गलत रहेकोले उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी मिति २०१८।०६।१५ लाई मेरो जन्ममिति अद्यावधिक गर्नु भनी विपक्षीको नाउँमा परमादेश जारी गरिपाउँ भन्ने रिट निवेदन दाबी रहेको देखिन्छ । विपक्षी कार्यालयबाट पेस हुन आएको लिखित जवाफ हेर्दा, रिट निवेदकले सुरु दरखास्त फाराममा संलग्न गरेको नागरिकताको निजैद्वारा प्रमाणित प्रतिलिपिमा निजको नागरिकता मिति २०३४।०३।१३ मा जारी भएको र उमेर १७ वर्ष उल्लेख भएको हुँदा निजको जन्ममिति नागरिकता जारी मिति र उक्त १७ वर्ष उमेरको आधारमा हिसाब गर्दा मिति २०१७।०३।१३ हुन आएकोले सोही जन्ममितिलाई आधार मानी नेपाल विद्युत् प्राधिकरण कर्मचारी सेवा विनियमावली, २०६२ को विनियम ८४ तथा विनियम ९३ बमोजिम अनिवार्य अवकाशको लागि मिति २०७५।०३।१२ मा निज ५८ वर्ष पुग्ने देखिएकोले मिति २०७४।०८।०८ मा निर्णय गरी अवकाशको लागि जानकारी दिइएको हो भन्ने लिखित जवाफ रहेको पाइन्छ ।

३. यस स्थितिमा रिट निवेदकले आफ्नो नागरिकता जारी मिति २०३५।०३।१३ भएकोमा विपक्षी नेपाल विद्युत् प्राधिकरण, केन्द्रीय कर्मचारी प्रशासन शाखाले मिति २०३४।०३।१३ मानी सोही

आधारमा अनिवार्य अवकाशको निर्णय गरेको भनी विपक्षीको निर्णयलाई चुनौती दिएको देखिँदा रिट निवेदकको नागरिकता जारी मिति नै सर्वप्रथम यकिन गर्नुपर्ने देखियो ।

४. निवेदकको जन्ममितिको सम्बन्धमा विचार गर्दा, रिट निवेदक राम निरञ्जन यादवले जिल्ला प्रशासन कार्यालय, धनुषामा अभिलेख सम्बन्धमा दिएको निवेदनबमोजिम जिल्ला प्रशासन कार्यालय, धनुषाबाट मिति २०७४।०९।१९, च.नं.४६३९, प.स.०७४।०७५ को पत्रमा “... **नागरिकता नं.: १९२१९९६, जन्म स्थान: जिल्ला धनुषा, बंगाशिवपुर-६, नामथर: राम निरञ्जन यादव, जन्ममिति: १७ वर्ष, ठेगाना: जिल्ला धनुषा, बंगाशिवपुर-६, बुबाको नामथर: राम चलित्र यादव, जारी गर्ने अधिकारी: गोपाल सुन्दर श्रेष्ठ (प्र.अ.), जारी मिति: २०३५।०३।१३, किसिम: वंशज**” समेतको अभिलेख जिल्ला प्रशासन कार्यालय, धनुषामा रहेको देखिन्छ । रिट निवेदन दायर गर्दा निवेदकले पेस गरेको निजको नागरिकताको प्रतिलिपिमा नागरिकता जारी मिति २०३५।०३।१३ नै रहेको देखिन्छ । उल्लिखित जिल्ला प्रशासन कार्यालय, धनुषाको पत्र र निवेदकको नागरिकताको प्रतिलिपिबाट समेत निवेदकको नागरिकता जारी भएको मिति २०३५।०३।१३ देखियो ।

५. अब, रिट निवेदकको जन्ममिति सम्बन्धमा विचार गर्दा, श्री सरस्वती नमुना माध्यमिक विद्यालय, जनकपूरधाम, धनुषाको मिति २०७४।११।१७ को पत्रमा “.....राम निरञ्जन यादवले यस विद्यालयमा २०३२ सालमा भरेको रजिस्ट्रेशन फारामअनुसार निजको जन्ममिति २०१८।०६।१५ रहेको बेहोरा सिफारिससाथ प्रमाणित गरिन्छ” भन्ने बेहोरा उल्लेख रहेको पाइन्छ । यसै गरी सोही विद्यालयको क्रम संख्या १६३०, रजि. नं. १५६९३/०३४, मिति २०३५।०३।१३ को विद्यालय परित्याग प्रमाणपत्र

(School Leaving Certificate) मा रिट निवेदकको जन्म मिति २०१८ साल असोज १५ गते उल्लेख भएको देखिन्छ । साथै, त्रिभुवन विश्वविद्यालय, रामस्वरूप रामसागर बहुमुखी क्याम्पस, जनकपुरधामको क्र.स.३०७ को निवेदकको नाउँको मिति २०४०।०४।१० को चारित्रिक प्रमाणपत्रमा निज रिट निवेदकको जन्ममिति २०१८।०६।१५ रहेको देखिन्छ ।

६. यस स्थितिमा विपक्षी नेपाल विद्युत् प्राधिकरण, केन्द्रीय कर्मचारी प्रशासन शाखासमेतले रिट निवेदकलाई नेपाल विद्युत् प्राधिकरण कर्मचारी सेवा विनियमावली, २०६२ को विनियम ९३ बमोजिम नै अनिवार्य अवकाशको लागि निर्णय गरेको भन्ने लिखित जवाफ रहेतर्फ विचार गर्दा, रिट निवेदकको नागरिकतामा पूरा जन्ममिति उल्लेख नभई केवल १७ वर्ष उमेर उल्लेख भई मिति २०३५।०३।१३ मा नागरिकता प्राप्त गरेको देखिन्छ । निवेदकले पेस गरेको निजको शैक्षिक प्रमाण पत्रहरूमा निजको जन्ममिति २०१८।०६।१५ उल्लेख भएको देखिँदा रिट निवेदकको अवकाश प्रयोजनार्थ उमेर हिसाब गर्नेसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था हेर्दा, नेपाल विद्युत् प्राधिकरण कर्मचारी सेवा विनियमावली, २०६२ को विनियम ९३ मा अवकाशमा जाने कर्मचारीको उमेर हिसाबसम्बन्धी देहायको व्यवस्था रहेको पाइन्छ:-

(१) कर्मचारीले सेवामा प्रवेश गर्दा पेस गरेको शैक्षिक संस्थाको प्रमाणपत्रमा किटिएको जन्ममितिबाट हुन आएको उमेर वा नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्रमा किटिएको जन्ममितिबाट हुन आएको उमेर वा निजले भरेको वैयक्तिक नोकरी विवरण (सिटरोल) मा लेखिदिएको जन्ममितिबाट हुन आएको उमेरमध्ये जुन उमेरबाट गणना गर्दा ५८ वर्ष पहिले आउँछ सोहीलाई आधार मानी उमेरको हिसाब गरिने छ भन्ने व्यवस्था

रहेको छ । यस उपविनियमबमोजिम कर्मचारीको दुई अलग अलग प्रमाण पत्रमा फरक फरक जन्ममिति रहेको अवस्थामा उमेरको हिसाव गर्नेसम्बन्धी व्यवस्था रहेको देखिन्छ । निवेदक राम निरञ्जन यादवको जन्ममिति नागरिकतामा नकिटिएको केवल वर्ष मात्र उल्लेख भएको तर शैक्षिक प्रमाण पत्रमा जन्ममिति किटिएको देखिँदा उक्त उपविनियम आकर्षण हुन सक्ने देखिन आएन ।

- (२) उपविनियम १(एक) अनुसार जन्ममिति नखुली वर्ष वा संवत् मात्र उल्लेख भएको प्रमाणपत्रको आधारमा जन्ममिति कायम गर्दा देहायबमोजिम कायम गरिने छ : (क) शैक्षिक संस्थाको प्रमाणपत्रको हकमा प्रमाणपत्र जारी भएको मितिको आधारमा, (ख) नागरिकताको प्रमाणपत्रको हकमा प्रमाणपत्र प्राप्त गरेको मितिको आधारमा, (ग) वैयक्तिक नोकरी विवरण (सिटरोल) को हकमा सुरु भर्ना भएको मितिको आधारमा भन्ने व्यवस्था रहेको छ । यस उपविनियम पूरा जन्ममिति कुनै पनि प्रमाणपत्रमा नखुलेको अवस्थामा जन्ममिति कायम गर्ने प्रक्रियासँग मात्र सम्बन्धित रहेको छ । यस सन्दर्भमा रिट निवेदको जन्ममिति निजको शैक्षिक पत्रमा नै खुलेको देखिँदा खासै चर्चा गरिरहन परेन ।
- (३) कुनै प्रमाणपत्रमा वर्ष वा साल मात्र उल्लेख भएको र अर्को प्रमाणपत्रमा पूरा जन्ममिति खुलेको रहेछ र त्यस्तो प्रमाणपत्रमा उल्लिखित जन्म साल एउटै रहेछ भने पूरा जन्ममिति खुलेको प्रमाणपत्रलाई आधार मान्नुपर्ने छ । तर यसरी छुट्टाछुट्टै प्रमाणपत्रमा उल्लेख भएको जन्म साल फरक भएमा जुन प्रमाणपत्रबाट जन्म

साल पहिले आउँछ सोही उपविनियम (२) बमोजिम जन्ममिति कायम गरिने छ भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । यस उपविनियमको व्यवस्था रिट निवेदकको नागरिकतामा वर्ष तथा उमेर मात्र खुलेको र अन्य शैक्षिक प्रमाण पत्रमा भने जन्ममिति प्रस्ट रूपमा खुलेको देखिन आएबाट प्रस्तुत कानूनी व्यवस्था नै आकर्षण हुने देखिन्छ ।

७. तसर्थ, निवेदकले मिति २०३५।०३।१३ मा नागरिकता लिँदा १७ वर्षको भनी उमेर खुलाई नागरिकता प्राप्त गरेको र निजको शैक्षिक प्रमाणपत्रमा जन्ममिति २०१८।०६।१५ उल्लेख गरेको देखिँदा नेपाल विद्युत् प्राधिकरण कर्मचारीको सेवासम्बन्धी विनियमावली, २०६२ को विनियम ९३(३) अनुसार एउटै वर्षको नागरिकता र शैक्षिक प्रमाणपत्र भए पूरा खुलेको जन्ममिति कायम हुने हुँदा निवेदकलाई मिति २०७४।०८।०८ मा गरेको अवकाश पत्रको निर्णय मिलेको नहुँदा सो निर्णयबमोजिम रिट निवेदकलाई दिइएको नेपाल विद्युत् प्राधिकरण केन्द्रीय कर्मचारी प्रशासन शाखाको मिति २०७४।०९।३० को अवकाशको जानकारी पत्रसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिदिएको छ ।

८. मूलतः संगठनमा अवकाश नियमित एवम् अनिवार्य प्रक्रिया भई मानव स्रोत व्यवस्थापनको अभिन्न आयामको रूपमा रहेको हुन्छ । कानूनले निर्धारण गरेको सर्त एवम् नियमको परिधिभित्र रही अनिवार्य अवकाशमा जाने कर्मचारीलाई निजले पाउने सेवा सुविधा निजको योगदानको कदर तथा सम्मानका साथ निवृत्त जीवनलाई समेत विचार गर्नुपर्ने हुन्छ । अधिकारप्राप्त निकायबाट जनशक्ति व्यवस्थापन, जनशक्ति विकास तथा मानव पुँजी विकासको अवधारणालाई पनि विवेकसम्मत रूपमा सम्बोधन गर्नुपर्छ । रिट निवेदकले आफ्नो जीवनको महत्त्वपूर्ण

समय, क्षमता, ज्ञान, सीप तथा योग्यता संस्थानलाई सुम्पिएको तथ्यलाई मध्यनजर नगरी नागरिकताको प्रमाणपत्रमा उल्लेख भएको नागरिकता जारी मितिलाई वस्तुगत रूपमा अन्य प्रमाणसँग नभिडाई वा अन्यौल भएको स्थितिमा निवेदकलाई नबुझी गरेको निर्णय न्यायको रोहमा उचित मान्न सकिएन ।

९. यसरी विपक्षी नेपाल विद्युत् प्राधिकरण, केन्द्रीय कर्मचारी प्रशासन शाखाले कानूनबमोजिम अनिवार्य अवकाशमा जाने कर्मचारीको उमेरको हिसाब गर्दा कानूनमा भएको व्यवस्थालाई सम्बन्धित कर्मचारीको व्यक्तिगत फाइलमा संलग्न प्रमाणपत्र हेरी कुनै द्विविधा भएमा वस्तुनिष्ठ रूपमा आवश्यक प्रमाण बुझी प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तसमेत आत्मसात् गरी गर्नुपर्ने हुन्छ । उक्त विनियम ९३ मा प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशसमेत ३ उपविनियम रहनुको उद्देश्य नै उमेर हिसाब गर्दा आउन सक्ने विकल्पलाई सही सम्बोधन हुने गरी कानूनको प्रयोग गर्नु हो । कर्मचारीको किटान नभएको उमेर तथा जन्ममितिसँग सम्बन्धित तथ्यलाई सुक्ष्मरूपमा विचार गरी उचित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम उमेर हिसाब गर्नु अख्तियार प्राप्त निकायको कानूनी कर्तव्य हो । सतही रूपमा विनियम ९३ बमोजिम निवेदकको उमेर हिसाब गरेको भनी लिएको जिकिर न्यायको रोहमा उचित देखिन आएन ।

१०. अतः रिट निवेदकको जन्ममिति २०१८।०६।१५ भएको देखिँदा निज निवेदक मिति २०७६।०६।१४ मा अवकाश हुने हुँदा सो मितिसम्म बहाल रही कामकाज गर्न पाउने हुन्छ । प्रस्तुत निवेदनमा मिति २०७४।११।२९ मा यस अदालतबाट अन्तरिम आदेश जारी भएकोले निवेदकको अवकाश हुने उमेर ५८ वर्षसमेत पूरा भइसकेको हुँदा निवेदकले सो अवधिसम्मको तलब भत्ता सुविधा प्राप्त नगरेको भए दिनु र प्राप्त गरिसकेको भए केही गरिरहन परेन भनी विपक्षीहरूको नाउँमा परमादेश जारी गरिदिएको छ । यो आदेशको जानकारी विपक्षी कार्यालयहरूलाई दिई

दायरीको लगत कट्टा गरी प्रस्तुत आदेश अपलोड गरी
मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।
न्या.तिलप्रसाद श्रेष्ठ

इजलास अधिकृत:- कालिबहादुर साम्यू लिम्बू
इति संवत् २०८० साल असार ३ गते रोज १ शुभम् ।



निर्णय नं. ११४४९

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सपना प्रधान मल्ल
माननीय न्यायाधीश श्री बालकृष्ण ढकाल
फैसला मिति : २०८१।०१।३१
०७४-CI-००१०

मुद्दा:- लिखत बदर

पुनरावेदक / वादी : आसलाल प्रजापतिको नाति
तिर्थराज प्रजापतिको छोरा भक्तपुर जिल्ला
भक्तपुर नगरपालिका वडा नं. १ को परिवर्तित
हाल ऐ.ऐ. वडा नं.९ बस्ने गोपालकृष्ण
प्रजापति

विरुद्ध

प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : धिज नर सिं. प्रजापतिको नाति
आसलाल प्रजापतिको छोरा भक्तपुर जिल्ला
भक्तपुर नगरपालिका वडा नं. १ बाट ऐ.ऐ. वडा
नं. ९ लिवाली बस्ने तिर्थराज प्रजापतिसमेत

- जग्गाको प्रकृति र जग्गा अवस्थित रहेको
स्थानको आधारमा पनि जग्गाको महत्त्व

र मूल्य घटी बढी रहेको हुने । घरव्यवहार
चलाउने व्यक्तिले बिक्री वितरण गरेको
सम्पत्ति आफूसँग भएको जग्गाको सम्पूर्ण
क्षेत्रफलको आधारमा आधाभन्दा कम
बिक्री वितरण गरेको भए पनि मूल्य, महत्त्व
तथा उपभोगको दृष्टिले बिक्री वितरण
गरेको जग्गाको महत्त्व बढी रहेको हुन सक्ने
कारण घरव्यवहार चलाउने प्रयोजनको
लागि बेचबिखन गर्दा आफूसँग रहेको
जग्गाको आधाभन्दा घटी वा बढी के कति
बिक्री गरेको छ भनी हेर्दा क्षेत्रफललाई मात्र
नहेरी जग्गाको मूल्यलाई समेत हेर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.७)

पुनरावेदक / वादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता
श्री रामकृष्ण निराला, विद्वान् अधिवक्ताद्वय
श्री चन्द्रमणी पौडेल र श्री भिष्मराज कडरिया
प्रत्यर्थी / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताद्वय
श्री हरिराम लवजु र श्री प्रमिला रंजित
अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :

सुरु तहमा फैसला गर्ने:-

मा.जिल्ला न्यायाधीश श्री गिरिराज गौतम
भक्तपुर जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:-

माननीय न्यायाधीश श्री टंकबहादुर मोक्तान
माननीय न्यायाधीश श्री लेखनाथ घिमिरे
उच्च अदालत पाटन

फैसला

न्या.बालकृष्ण ढकाल : न्याय प्रशासन ऐन,
२०७३ को दफा १२(१) बमोजिम अदालतबाट मुद्दा
दोहोर्चाई हेर्ने अनुमति प्राप्त गरी पुनरावेदनको रोहमा

दर्ता हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यस प्रकार छ।

संक्षिप्त तथ्य

विपक्षीमध्येका तिर्थराज प्रजापती म वादीको पिता र पूर्णलक्ष्मी प्रजापती आमा हुन्। पिता तिर्थराज प्रजापती र आमा पूर्णलक्ष्मी प्रजापतीका तर्फबाट तीन छोराहरू जेठो म फिरादी गोपालकृष्ण प्रजापती, माहिलो ज्ञानेन्द्र प्रजापती तथा कान्छो राजाराम प्रजापती हुन्। आमा बुबाको तर्फबाट छोरीहरू माया प्रजापती, मायाकेशरी प्रजापती र रिना प्रजापतीसमेत जना ३ भएकोमा निजहरूको विवाहदान भइसकेको छ। हामीहरू जम्मा ५ अंशियार रहेको र हालसम्म पनि अंशबन्डा नभएकोमा मेरो अंशहक माने नियतले म बसी आएको जिल्ला भक्तपुर नगरपालिका वडा नं १ कि.नं. १६३ क्षे.फ. ०-०-२-२ मा बनेको घर प्रतिवादी पिता तिर्थराज प्रजापतीले विपक्षीमध्येका कृष्णमोहन सुवाल र नारायणमान सुवाललाई संयुक्त रूपमा र.नं. ३४३३(ड) मिति २०७२।३।१० मा राजीनामा पारित गरिदिएको कुरा मिति २०७२।३।१७ मा नक्कल लिई हेर्दा थाहा पाएकोले उक्त वडा नं १ कि.नं. १६३ क्षे. ०-०-२-२ मा बनेको घरमध्ये पूर्वतर्फ पाँच भागको एक भाग र.पा. लिखत बदर गरी मेरो नाममा कायम गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको फिराद दाबी।

वादीले फिरादमा उल्लेख गरेको जग्गा एकासगोलको ऋण तिर्नका लागि बिक्री गरेको हो। वादीको अंशहक माने नियतले बिक्री वितरण गरेको छैन। अझै पनि ऋण तिर्न बाँकी नै भएकाले सो ऋण तिर्नबाट जोगिनका लागि वादीले प्रस्तुत झुट्टा बेहोराको फिराद दिएका हुन् भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी तिर्थराज प्रजापतीको प्रतिउत्तर जिकिर।

विपक्षी वादीले फिराद मागदाबी लिएको लिखत मिति २०७२।३।१० मा र.नं. ३४३३(ड) को भक्तपुर जिल्ला भ.न.पा. वडा नं १ कि.नं. १६३ क्षे.फ. ०-०-२-२ मा बनेको घर जग्गा खरिद गरी लिएको

अवस्था हो। यसमा वादीका पिता घरको मुख्य व्यक्ति प्रतिवादीमध्येका तिर्थराज प्रजापतिले घर व्यवहार चलाउनका लागि र ऋण तिर्नका लागि प्रस्तुत घर जग्गा बिक्री वितरण गरेकाले फिराददाबीबमोजिम लिखत बदर हुनुपर्ने होइन। वादीको प्रस्तुत फिराद दाबी खारेज गरी न्याय गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको कृष्णमोहन सुवाल र नारायणमान सुवालको संयुक्त प्रतिउत्तर जिकिर।

यी प्रतिवादीहरूका बिचमा मिति २०७२।३।१० र.नं. ३४३३(ड) बाट भएको लिखतको घर जग्गामा यी वादीको अंशहक निहित रहेको र सो लिखतमा यी वादीको मन्जुरी नरहेको र लगाउको अंश मुद्दामा देखिएको सम्पत्तिको मूल्याङ्कन र विवादको लिखतको मूल्याङ्कन असमान रहेको अवस्थामा विवादको लिखत नरम गरम मिलाई वादीको ५ भागको १ भाग भाग लिखत बदर हुने गरी ५ भागको १ हकदर्ता कायम हुने ठहर्छ भन्ने सुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतको मिति २०७३।०१।०९ को फैसला।

वादी छोरासमेत सगोलमा रहेको सँगै रहेबसेको घर मर्मत गर्न र परिवारको खर्च बेहोर्न लिएको ऋण तिर्नका लागि उक्त विवादित घर बिक्री गरेको हो। उक्त घर बिक्री गर्दासमेत केही ऋण तिर्न बाँकी रहेको र सो ऋण तिर्न पर्ला भनेर झुट्टो कहानी कल्पेर मुद्दा दायर गरेको अवस्था हो। घर व्यवहार चलाउन घरको मुख्य व्यक्तिले आफ्नो नाउँमा दर्ता रहेको सम्पत्तिमध्ये आधा सम्पत्ति बेचबिखन गर्न सक्ने मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको महलको दफा १९(१) ले गरेको व्यवस्थालाई व्याख्या गर्दा मूल्यको अनुपातमा व्याख्या गर्ने नभई बाँकी रहेको समान प्रकृतिको के कति क्षेत्रफलको घर जग्गा बाँकी छ भन्ने विवेचना गरी सो क्षेत्रफलको आधारमा अंशबन्डाको १९(१) व्याख्या गर्नुपर्नेमा भक्तपुर जिल्ला अदालतले तायदातीमा लेखाएको मूल्य र बिक्री गरेको घरको मूल्यको विवेचना गरी कानून प्रतिकूल इन्साफ गरेको देखियो। मैले बिक्री गरेको भक्तपुर जिल्ला

भक्तपुर न.पा. वडा नं. १ कि.नं. १६३ को क्षेत्रफल ०-०-२-२ को घर रहेको र सो वडा नं. १ को घरभन्दा पनि महत्त्वपूर्ण वडा नं. २ को हाल बसोबास गरी आएको घरको क्षेत्रफल ०-२-०-२ र कि.नं. ८७१ को ३ नाले घरसमेतको क्षेत्रफल हेर्ने हो भने बिक्री गरेको भन्दा ६ गुणाभन्दा बढी रहेको अवस्था छ। तायदातीमा लेखिएको मूल्यलाई आधार मानी गरेको फैसला अंशबन्डाको १९(१) नं.को र दण्ड सजाय महलको २६ नं.समेतको प्रतिकूल भई बदरभागी भएकोले बदर गरी पुनरावेदन जिकिर एवम् प्रतिउत्तर जिकिरबमोजिम गरिपाउँ भन्ने प्रतिवादी तिर्थराज प्रजापतीसमेतको उच्च अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदन।

दाता तिर्थराजबाट घर जग्गा खरिद गरेकोमा उक्त घर जग्गाको स्रोत हेर्दा अपुतालीबाट प्राप्त गरेको देखिन्छ। अपुताली परी प्राप्त भएको सम्पत्तिमा अंशबन्डाको १८ नं. ले बन्डा नलाग्ने आफूखुस गर्न पाउने भई मलाई बिक्री गरेको हो। त्यस्तै अंशबन्डाको १९(१) ले समेत घरको मुख्य व्यक्तिले घर व्यवहार चलाउन आधासम्म सम्पत्ति बिक्री गर्न पाउने व्यवस्था गरेको छ। यस्तो कानूनी व्यवस्था भएकोमा मेरो दाताले आधा सम्पत्तिभन्दा धेरै कम ०-०-२-२ मा बनेको कि.नं. १६३ को घर जग्गा मलाई विपक्षी वादीसमेत सगोलमा रहेको घरको घरायसी ऋण तिर्न र भूकम्पले क्षति भएको घर मर्मत गर्न एकाघरकी दाताकी श्रीमती साक्षी किनारामा बसी रजिस्ट्रेशन पारित गरिदिनुभएको हो। कानूनी आधारबमोजिम हामी पुनरावेदकहरूले खरिद गरेको भक्तपुर जिल्ला, भ.न.पा. वडा नं. १ को कि.नं. १६३ को घरजग्गा मिति २०७२/३/१० मा र.नं. ३४३३ (ड) बाट पारित राजीनामा लिखत बदर हुन नसक्ने भएकोले बुझनुपर्ने प्रमाण नबुझी, नबुझनुपर्ने प्रमाण ग्रहण गरी लिखत बदर हुने ठहर्‍याएको सुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतको फैसला कानूनी रूपले त्रुटिपूर्ण र कानूनका मान्य सिद्धान्तहरूसमेतविपरीत भएको हुँदा उल्टी गरी न्याय पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको

प्रतिवादी कृष्णमोहन सुवालसमेतको उच्च अदालत पाटनमा परेको संयुक्त पुनरावेदन।

यसमा यिनै प्रत्यर्थी वादी र प्रतिवादीमध्येका तिर्थराज प्रजापतीसमेत प्रतिवादी भएको ०७२-CP-००३३ को अंश चलन मुद्दामा पेस भएको तायदाती फाँटवारीबाट प्रस्तुत मुद्दाको विवादित लिखत खडा हुँदाको अवस्थामा प्रतिवादी तिर्थराज प्रजापतीको नाउँमा विवादित मुद्दाको लिखतको घरजग्गाभन्दा बढी नै घरजग्गा बाँकी रहेको भन्ने देखिन आएकोले वादी दाबीअनुसार लिखत बदर हुने ठहर्‍याएको सुरु फैसला मुलुकी ऐन, अ.बं. २०२ नं.बमोजिम छलफलका लागि उच्च अदालत नियमावली, २०७३ को नियम ६४ बमोजिम प्रत्यर्थी वादीका नाममा म्याद सूचना जारी गरी झिकाई आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७३।०७।२२ को आदेश।

वादी दाबीबमोजिम प्रतिवादीहरूको बिचमा मिति २०७३/३/१० मा र.नं. ३४३३(ड) बाट पारित राजीनामाको लिखतमध्ये ५ भागको १ भाग बदर हुने ठहर्‍याएको सुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई वादी दाबी पुन नसक्ने ठहर्छ **भन्नेसमेत बेहोराको उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७३।०९।२५ मा भएको फैसला।**

सुरु जिल्ला अदालतले लगाउको अंशचलन मुद्दामा विपक्षीले पेस गरेकै तायदाती मूल्याङ्कन र प्रस्तुत मुद्दाको लिखतमा यकिन भएको मूल्याङ्कनलाई आधार मानी पक्ष विपक्षको तथ्य बुझी भएको फैसलालाई उल्टी हुने गरी विपक्षीको पुनरावेदन दाबी मात्रलाई हेरी भए गरेको फैसला गम्भीर त्रुटिपूर्ण छ। बिक्री गरेको जग्गाको मूल्य पनि विपक्षीले नै देखाई लेखाइदिएका हुन् भने अंशबन्डा गर्न बाँकी सम्पतिको मूल्य पनि विपक्षीले नै लेखाई देखाई दिएका हुन्। विपक्षीले लेखाई देखाई दिएकै मोल बिगोबमोजिम सुरु जिल्ला अदालतबाट न्यायोचित फैसला भएको छ।

त्यसलाई प्रभाव पार्नकै निमित्त विपक्षीले पुनरावेदनमा जग्गाको मूल्य परिवर्तन गरी फरक र काल्पनिक मूल्य कायम गरी आफूअनुकूल मन लागि ढंगले अदालतलाई गुमराहमा पारी पुनरावेदन गरेको अवस्था छ। पुनरावेदन गर्दा सफा हात र शुद्ध मनका साथ अदालतमा प्रवेश नगरेको विपक्षीलाई सहयोग गरी सुरु फैसला उल्टी हुने गरी भए गरेको फैसला स्थापित सिद्धान्तसमेतको बर्खिलाप छ। विपक्षीले आफूअनुकूल एउटै विषयमा फरक फरक बेहोरा उल्लेख गरेकै आधारलाई मानी स्वीकार गरी, अन्तिम भइसकेको फैसलालाई समेत गम्भीर असर पर्ने गरी त्यसबाट के कस्तो असर प्रभाव पर्छ भन्ने विश्लेषणसमेत नगरी भए गरेको उच्च अदालतको फैसला बदर गरी सुरु जिल्ला अदालतको न्यायसङ्गत फैसला कायम गरी न्याय इन्साफ पाउन साबिक न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ तथा हालको संशोधित न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ दफा १२ को उपदफा १ को खण्ड (क), (ख) का आधारमा यो निवेदन गर्न आएको छ। मुद्दा दोहोर्चाई हर्न अनुमति प्रदान गरी उच्च अदालत पाटनको फैसला बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको गोपालकृष्ण प्रजापतिले यस अदालतमा पेस गरेको निवेदन।

यसमा वादी अंशियार देखिई अंश पाइसकेको अवस्था देखिँदै। कि.नं. १६३ को विवादित ०-०-२-२ जग्गा र सो मा बनेको घरको मूल्य रु.२५,००,०००।- (पच्चीस लाख रुपैयाँ) र अन्य बाँकी सम्पत्ति पेस भएको तायदाती फाँटवारीअनुसार रु. १५,००,०००।- (पन्ध्र लाख रुपैयाँ) देखिएको छ। आफ्नो हक गएको भनी लेनदेन व्यवहारको १० नं.बमोजिम म्यादभित्रै लिखत बदरमा वादीको दाबी परेको अवस्था देखिन्छ। यस्तो अवस्थामा वादी दाबी नपुग्ने गरी भएको उच्च अदालत पाटनको फैसला अंशबन्डाको १९(१) लेनदेन व्यवहारको १० नं., अदालती बन्दोवस्तको १८४क., प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३, ५४ समेतको व्यवस्थाको प्रतिकूल भएको

देखिँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा १ खण्ड (क) जमाजिम पुनरावेदन गर्ने अनुमति प्रदान गरिदिएको छ। नियमानुसार पेस गर्नु भनी यस अदालतबाट मिति २०७४।०३।१९ मा भएको आदेश।

यस अदालतको ठहर

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल संलग्न कागजातहरूको अध्ययन गरी निम्नबमोजिको बहससमेत सुनियो।

पुनरावेदक/वादीको तर्फबाट विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री रामकृष्ण निराला, विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री चन्द्रमणी पौडेल र श्री भिष्मराज कडरियाले हाम्रो पक्षको अंश हक लाग्ने सम्पत्ति निजको मन्जुरीबिना बिक्री वितरण गरेको र जग्गा बिक्रीबाट प्राप्त रकम के कुन प्रयोजनका लागि खर्च भएको हो भन्ने कुराको जानकारीसमेत पक्षले थाहा नपाएको अवस्था रहेकोले पारित भएको लिखतको पाँच भागको एक भाग बदर गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

त्यसैगरी प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूको तर्फबाट विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री हरिराम लवजु र श्री प्रमिला रंजितले हाम्रो पक्षले जग्गा बिक्री गर्दा वादीको सम्पूर्ण हक जाने गरी बेचबिखन गरेको होइन घरको मुख्य व्यक्ति भएको हुनाले घरव्यवहार चलाउनका लागि सम्पूर्ण सम्पत्तिको आधाभन्दा कम सम्पत्ति मात्र बिक्री गरेको हुँदा उच्च अदालतले लिखत बदर नहुने भनी गरेको फैसला सदर गरिपाउँ भनी भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

उल्लिखित बहससमेत सुनी उच्च अदालत पाटनले गरेको फैसला मिलेको छ छैन ? पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो होइन ? भन्ने सम्बन्धमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो।

२. यसमा, मेरो अंश हक लाग्ने सम्पत्ति भक्तपुर जिल्ला भक्तपुर नगरपालिका वडा नं १ कि.नं. १६३ क्षे.फ. ०-०-२-२ घरजग्गासमेत मेरो अंशहक

मार्ने नियतले प्रतिवादी पिता तिर्थराज प्रजापतीले विपक्षीमध्येका कृष्णमोहन सुवाल र नारायणमान सुवाललाई संयुक्त रूपमा राजीनामाको लिखत पारित गरिदिएकोले पारित राजीनामा लिखतमध्येबाट ५ खण्डको १ खण्ड बदर गरी सो १ खण्ड म वादीको नाममा दा.खा. दर्ता हुने ठहर गरी फैसला गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको फिराद दाबी रहेकोमा वादीको अंशहक मार्ने नियतले बिक्री वितरण गरेको छैन। अझै पनि ऋण तिर्न बाँकी नै भएकाले सो ऋणसमेतका लागि घर व्यवहार प्रयोजनले बिक्री गरेको हो भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी तिर्थराज प्रजापती र घरको मुख्य व्यक्ति प्रतिवादीमध्येका तिर्थराज प्रजापतिले घर व्यवहार चलाउनको लागि प्रस्तुत घरजग्गा बिक्री गरेकाले फिराद दाबीबमोजिम लिखत बदर हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत कृष्णमोहन सुवालसमेतको संयुक्त प्रतिउत्तर जिकिर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा विवादित जग्गामा दाबीको ५ भागको १ भाग लिखत बदर भई हकदर्तासमेत कायम हुने ठहर्छ भन्ने सुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला उपर चित्त नबुझाई प्रतिवादी कृष्णमोहन सुवालसमेत तथा तीर्थराज प्रजापतिसमेतको छुट्टाछुट्टै उच्च अदालत पाटनमा पुनरावेदन परेकोमा वादी दाबीबमोजिम प्रतिवादीहरूको बिचमा मिति २०७३/३/१० मा र.नं. ३४३३(ड) बाट पारित राजीनामाको लिखतमध्ये ५ भागको १ भाग बदर हुने ठहर्‍याएको सुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई वादी दाबी पुन नसक्ने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको उच्च अदालत पाटनबाट फैसला भएकोमा सो फैसलाउपर वादी गोपालकृष्ण प्रजापतिले यस अदालतमा मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने अनुमति पाउँ भनी दिएको निवेदनमा मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने अनुमति पाइ प्रस्तुत मुद्दा पुनरावेदनको रोहमा दर्ता भई पेस हुन आएको देखियो।

३. पिता तिर्थराज प्रजापती र आमा पूर्णलक्ष्मी

प्रजापतीका तर्फबाट हामी तीन छोराहरू जेठो म फिरादी गोपालकृष्ण प्रजापती, माहिलो ज्ञानेन्द्र प्रजापती तथा कान्छो राजाराम प्रजापती हुन्। छोरीहरू माया प्रजापती, मायाकेशरी प्रजापती र रिना प्रजापतीसमेत जना ३ भएकोमा निजहरूको विवाहदान भइसकेको छ। हामीहरू जम्मा ५ अंशियार रहेको र हालसम्म पनि अंशबन्डा नभएकोमा मेरो अंशहक मार्ने नियतले मसमेत बसी आएको जिल्ला भक्तपुर नगरपालिका वडा नं १ कि.नं. १६३ क्षे.फ. ०-०-२-२ मा बनेको घर प्रतिवादी पिता तिर्थराज प्रजापतीले विपक्षीमध्येका कृष्णमोहन सुवाल र नारायणमान सुवाललाई संयुक्त रूपमा बेचबिखन गरेकोले सो लिखतको पाँच भागको एक भाग लिखत बदर गरी मेरो नाममा कायम गरिपाउँ भनी गोपाल कृष्ण प्रजापतिको फिराद दाबी रहेकोमा मैले वादीले फिरादमा उल्लेख गरेको जग्गा एकासगोलको ऋण तिर्नका लागि बिक्री गरेको हुँ। वादीको अंशहक मार्ने नियतले बिक्री वितरण गरेको छैन। अझै पनि ऋण तिर्न बाँकी नै भएकाले सो ऋण तिर्नबाट जोगिनका लागि वादीले प्रस्तुत झुट्टा बेहोराको फिराद दिएका हुन् भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी तिर्थराज प्रजापतीको प्रतिउत्तर जिकिर रहेको देखिन्छ।

४. प्रतिवादी तिर्थराज प्रजापतीले जिल्ला भक्तपुर भक्तपुर नगरपालिका वडा नं १ कि.नं. १६३ क्षे.फ. ०-०-२-२ मा बनेको घरसमेत र.नं.३४३३ड मिति २०७२।३।१० मा कृष्णमोहन सुवाल तथा नारायणप्रसाद सुवाललाई संयुक्त रूपमा राजीनामापास गरिदिएको देखिन्छ। प्रतिवादी तिर्थराज प्रजापतीको एकाघरमा निजकी श्रीमती पूर्णलक्ष्मी प्रजापती र निजहरूका छोराहरू गोपालकृष्ण प्रजापती, ज्ञानेन्द्र प्रजापती र राजाराम प्रजापतीसमेत जम्मा पाँच जना अंशियारहरू रहे भएको देखिन्छन्। तिर्थराज प्रजापतीले आफ्नो नाममा रहेको घरजग्गा कृष्णमोहन सुवालसमेतलाई बेचबिखत गर्दा राजीनामाको लिखतमा यी वादी गोपालकृष्ण प्रजापतीलाई साक्षी राखेको तथा

निजको मन्जुरीसमेत लिएको देखिन आएन ।

५. गोपालकृष्ण प्रजापतीले तिर्थराज प्रजापतीसमेत विरुद्ध भक्तपुर जिल्ला अदालतमा दिएको अंश मुद्दामा प्रतिवादी तिर्थराज प्रजापतीले पेस गरेको तायदाती फाँटवारीमा सम्पूर्ण अचल सम्पत्तिको मूल्य रु. १५,००,०००/- भनी पेस गरेको र यस मुद्दाका वादी गोपालकृष्ण प्रजापतीको नाममा र अन्य अंशियारहरूका नाममा समेत कुनै सम्पत्ति रहे भएको देखिँदैन । प्रतिवादी तिर्थराज प्रजापतीले कृष्णमोहन सुवालसमेतलाई बिक्री गरेको जिल्ला भक्तपुर, भक्तपुर नगरपालिका वडा नं. १ कि.नं. १६३ क्षे.फ. ०-०-२-२ मा बनेको घरसमेत मूल्य राजीनामाको लिखतमा रु. २५,००,०००/- उल्लेख भएको देखिन्छ । यसरी प्रतिवादीले बिक्री गरेको घरजग्गाको मूल्य र निजको नाममा बाँकी रहेको घरजग्गाको मूल्य हेर्दा आफूसँग रहेको बाँकी घरजग्गाको मूल्यभन्दा बढी मूल्यको घरजग्गा लिखत पारित गरेको देखिन्छ ।

६. मुलुकी ऐन अंशबन्डाको महलको १९(१) नं. मा पितापुरखाका पालाको चल अचल गैह्र सम्पत्तिको हकमा चलमा सबै र अचलमा आधीसम्म व्यवहार चलाउनलाई स्वास्नी, छोरा, एका सगोलका छोरी वा विधवा बुहारीको मन्जुरी नभए पनि आफूखुस गर्न पाउँछ । अचलमा आधीभन्दा बढी भने व्यवहार चलाउनै परेपनि एक्काइस वर्ष नाघेका स्वास्नी, छोरा, एका सगोलका छोरी वा विधवा बुहारीको मन्जुरी लिई मात्र खर्च गर्न हुन्छ । मन्जुरी नलिई गरेको सदर हुँदैन भन्ने र ऐ. लेनदेन व्यवहारको महलको १० नं.मा अंश नभएका अंशियारले सगोलको अचल सम्पत्ति बेचबिखन गर्दा वा कुनै किसिमले हक छाडी दिँदा ऐनले आफूखुसी गर्न पाउने अरुको मन्जुरी लिनु नपर्नेमा बाहेक अरुमा एकाघरसँगका अंशियार सबै साक्षी बसेको वा निजहरूले मन्जुरीको लिखत गरिदिएको भए मात्र पक्का ठहर्छ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ ।

७. घरव्यवहार चलाउने घरको मुख्य व्यक्तिले घरव्यवहार चलाउनको लागि चलमा सबै र अचलमा आधासम्म बेचबिखन गर्न पाउने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ । कुनै अंशियारको नाममा भएको जग्गा जमिन एउटै प्रकृतिको हुँदैन । जग्गाको प्रकृति र जग्गा अवस्थित रहेको स्थानको आधारमा पनि जग्गाको महत्त्व र मूल्य घटी बढी रहेको हुन्छ । घरव्यवहार चलाउने व्यक्तिले बिक्री वितरण गरेको सम्पत्ति आफूसँग भएको जग्गाको सम्पूर्ण क्षेत्रफलको आधारमा आधाभन्दा कम बिक्री वितरण गरेको भए पनि मूल्य, महत्त्व तथा उपभोगको दृष्टिले बिक्री वितरण गरेको जग्गाको महत्त्व बढि रहेको हुनु सक्छ । यस कारण घरव्यवहार चलाउने प्रयोजनको लागि बेचबिखन गर्दा आफूसँग रहेको जग्गाको आधाभन्दा घटी वा बढी के कती बिक्री गरेको छ भनी हेर्दा क्षेत्रफललाई मात्र नहेरी जग्गाको मूल्यलाई समेत हेर्नुपर्ने हुन्छ ।

८. प्रतिवादी तिर्थराज प्रजापतीको एकाघरमा वादी गोपाल कृष्ण प्रजापतीसमेत पाँच जना अंशियार रहेकोमा विवाद नभएको र तिर्थराज प्रजापतीले आफ्नो नाममा रहेको एकासगोलको घर जग्गा बेचबिखन गर्दा उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम अंशियारहरूलाई राजीनामाको लिखतमा साक्षीको राखेको तथा निजहरूको मन्जुरी लिएको समेत नदेखिएको र कानूनले बिना मन्जुरी बेचबिखन गर्न पाउने गरी तोकेको सीमाभन्दा बढी मूल्यको घरजग्गा बेचबिखन गरेको देखिँदा उच्च अदालत पाटनले सुरुको फैसला उल्टी गरी वादी दाबी नपुग्ने भनी गरेको फैसला कानूनअनुरूप भए गरेको देखिन आएन ।

९. अतः उच्च अदालत पाटनले सुरुले वादी दाबीबमोजिम लिखत बदर हुने भनी गरेको फैसला उल्टी गरी वादी दाबी नपुग्ने भनी उच्च अदालत पाटनले मिति २०७३।९।२५ मा गरेको फैसला उल्टी भइ वादी गोपालकृष्णको फिराद माग दाबीबमोजिम मिति २०७३।३।१० मा र नं ३४३३ड बाट प्रतिवादीहरू

कृष्णमोहन सुवाल तथा नारायणप्रसाद सुवाललाई संयुक्त रूपमा प्रतिवादी तिर्थराज प्रजापतीले गरिदिएको राजीनामाको लिखतको ५ (पाँच) भागको १(एक) भाग नरम गरम मिलाई लिखत बदर भई वादी गोपालकृष्ण प्रजापतिको नाममा दर्ता कायम हुनेसमेत ठहर्छ । अरूमा तपसिलबमोजिम गर्नु ।

तपसिल

माथि इन्साफ खण्डमा उल्लेख भएबमोजिम उच्च अदालत पाटनले मिति २०७३।१।२५ मा गरेको फैसला उल्टी भइ र.नं. ३४३३(ड) मिति २०७२।३।१० बाट प्रतिवादी तिर्थराज प्रजापतीले कृष्णमोहन सुवाल तथा नारायणप्रसाद सुवाललाई संयुक्त रूपमा राजीनामा पास गरिदिएको जिल्ला भक्तपुर, भक्तपुर नगरपालिका वडा नं १ कि.नं. १६३ क्षे.फ. ०-०-२-२ मा बनेको घरजग्गासमेतको लिखतको ५(पाँच) भागको १(एक) भाग बदर हुने ठहरी फैसला भएको हुँदा वादी गोपालकृष्ण प्रजापतीले जग्गा दर्ता गरिपाउँ भनी ऐनका म्यादभित्र दरखास्त दिए फैसलाअनुसार बदर भएको घरजग्गा वादी गोपालकृष्णको नाममा दर्ता गरी दिन मालपोत कार्यालय भक्तपुरलाई लेखी पठाउनु भनी सुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतमा लेखी पाठाई दिनु... १ वादी गोपालकृष्ण प्रजापतीले मुद्दा दर्ता गर्दा जिल्ला अदालतमा रु.२००।- अदालती शुल्क र अन्य दस्तुर रु ४८समेत जम्मा रु. २४८।- राखी मुद्दा दर्ता भएकोमा जिल्ला अदालतको फैसलाउपर प्रतिवादी तिर्थराज प्रजापतीले उच्च अदालत पाटनमा पुनरावेदन दर्ता गर्दा रु. ८२।- र नं. १३३ मिति २०७३।५।१४ मा धरौट राखेको देखिएकोले सो रकम वादी गोपालकृष्ण प्रजापतीले पाउने हुँदा निजको ऐनका म्यादभित्र सो रकम पाउँ भनी दरखास्त परे सो धरौटमा राखेको रकम निज वादीलाई भुक्तानी दिनु भनी उच्च अदालत पाटनमा लेखी पठाइदिनु..... २ वादीले सुरुमा राखेको अदालती शुल्कसमेतको रकम रु.२४८।- प्रतिवादीहरूबाट भराई पाउँनेमा

प्रतिवादीमध्येको तिर्थराज प्रजापतीले आफुले वादीलाई भराई दिने अदालती शुल्कसमेतको रकम रु ८२।- र.नं. १३३ मिति २०७३।५।१४ मा धरौट राखेको देखिँदा वादीले भराई पाउने बाँकी रकम रु. १६६।- प्रतिवादीहरू कृष्णमोहन सुवाल र नारायणमान सुवालबाट भराइ पाउने हुँदा सो रकम भराई पाउँ भनी प्रतिवादीहरूको जायजैथा देखाई वादीले ऐनका म्यादभित्र दरखास्त दिए सो रकम दामासाहीले भराई दिनु भनी सुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतमा लेखी पठाइदिनु..... ३ नक्कल माग्ने सरोकारवालाहरूबाट नियमानुसार लाग्ने दस्तुरलिई नक्कल सारी सराइदिनु..... ४ प्रस्तुत फैसला विद्युतीय व्यवस्थापन प्रणालीमा प्रविष्ट गरी दायरीको लगतकट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु..... ५

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.सपना प्रधान मल्ल

इजलास अधिकृत:- सूर्यप्रसाद भण्डारी

इति संवत् २०८१ साल वैशाख ३१ गते रोज २ शुभम् ।



निर्णय नं. ११४५०

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल
माननीय न्यायाधीश श्री शारङ्गा सुवेदी

फैसला मिति : २०८१।७।९

०७६-CR-१२२६

मुद्दा:- जबरजस्ती करणी

पुनरावेदक / प्रतिवादी : धादिङ जिल्ला धुनिबेसी
नगरपालिका वडा नं. ९ टायलघर घर भई
हाल कारागार कार्यालय नख्खुमा थुनामा
रहेको राजु परियार

विरुद्ध

प्रत्यर्थी / वादी : परिवर्तित नाम ०७४/०७५ स्वयम्भु
(ढ) को जाहेरीले नेपाल सरकार

- सहअभियुक्तको पोललाई प्रमाणमा ग्रहण गर्नका लागि सहअभियुक्त आफू कसुरमा साबित हुनुपर्ने, अदालतमा भएको बयानमा पोल गरिएको हुनुपर्ने र त्यस्तो पोल अन्य प्रमाणबाट समर्थित हुनुपर्ने सर्तहरू पूरा हुनुपर्ने ।
- सहअभियुक्तको पोलको सन्दर्भमा, प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९क को व्यवस्थानुसार सहअभियुक्त अदालतमा आफू साबित भई गरेको पोललाई अन्य प्रमाणले पुष्टि गरेको हुनुपर्ने, ऐ. ऐनको दफा ३८ अनुसार त्यसरी पोल गर्ने अभियुक्त साक्षीसह हुने र ऐ. ऐनको दफा ४८ बमोजिम निजको बकपत्र गराउनुपर्ने र सहअभियुक्तलाई जिरह गर्न सकिने भनी मुलुकी फौजदारी

कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १०३ ले गरेको कानूनी व्यवस्था तथा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५०(५क) बमोजिम सहअभियुक्तले पोल गरेमा सो पोल गरेको हदसम्म सहअभियुक्तलाई जिरह गर्न अवसर दिने भन्ने व्यवस्था र मुलुकी फौजदारी कार्यविधि नियमावली, २०७५ को नियम ५५ मा कुनै सहअभियुक्तले अर्को अभियुक्तउपर पोल बयान गरेमा निजको बयान हुनुअघि उक्त बयान बेहोरा सुनाई मात्र बयान लिनुपर्ने भन्ने व्यवस्थाको सम्बन्धमा समेत विचार गर्नुपर्ने ।

- कानूनमा रहेको सहअभियुक्तको जिरह गर्ने कार्यविधिगत व्यवस्थालाई सुरु तहका अदालतबाट सहअभियुक्तको पोल भएको अवस्थामा पोलिने अभियुक्तबाट जिरह गर्ने अवसर प्रदान गर्ने प्रचलित कानूनको व्यवस्थालाई सोही कानूनबमोजिम र सो कानूनको अधीनमा रही कार्यान्वयन गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं. ५)

पुनरावेदक / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता
श्री मुकुन्दराज पाण्डे

प्रत्यर्थी / वादीका तर्फबाट :

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प.२०३३ अङ्क ८ नि.नं.७७४९
- ने.का.प.२०४४ अङ्क ४ नि.नं.३०६०
- ने.का.प.२०४८ अङ्क २,३,४ नि.नं.४२६९
- ने.का.प.२०६९ अङ्क ११ नि.नं.८९११
- ने.का.प.२०७२ अङ्क २ नि.नं.९३५२
- ने.का.प.२०७६ अङ्क १ नि.नं.१०१८४
- ने.का.प.२०८० अङ्क ६ नि.नं.१११०३
- ने.का.प.२०८० अङ्क १० नि.नं.१११९०

सम्बद्ध कानून :

- प्रमाण ऐन, २०३१
- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४

सुरु तहमा फैसला गर्ने:-

माननीय न्यायाधीश श्री बाबुकाजी बानिया
काठमाडौं जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने:-

माननीय न्यायाधीश श्री अनन्त राज डुम्रे
माननीय न्यायाधीश श्री खुशीप्रसाद थारू
उच्च अदालत पाटन

मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य

न्या. हरिप्रसाद फुयाल : मिति २०७५।१।२९ का दिन काठमाडौं स्थित स्वयम्भु गुम्बा माथिको जंगलमा प्रतिवादीहरू राजु परियारसमेत ४ जनाले आफूलाई पालैपालो जबरजस्ती करणी गरेको भनी पीडित ०७४/०७५ स्वयम्भु (ढ) को किटानी जाहेरी दरखास्तबाट प्रस्तुत मुद्दाको उठान भई प्रतिवादीहरू बनबहादुर सुनुवार, उर्गेन तामाङ, राजु परियार र सुरेन्द्र नगरकोटीले जाहेरवालालाई पालै पालो जबरजस्ती करणी गरेको देखिएकाले निज प्रतिवादीहरूले मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. मा परिभाषित ३(४) नं. बमोजिमको कसुरमा निज प्रतिवादीहरूलाई सोही महलको ३(४) नं. बमोजिम सजाय गरी प्रतिवादीहरूले सामूहिक जबरजस्ती करणी गरेको हुँदा निज प्रतिवादीहरूलाई सोही महलको ३क बमोजिम थप सजाय गरी पीडितलाई सोही महलको १० नं. बमोजिम क्षतिपूर्तिसमेत दिलाइपाउँ भनी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट अभियोग पत्र दायर भएको देखिन्छ । उक्त मुद्दामा सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट फैसला हुँदा यी चार जना प्रतिवादीहरूले वादी दाबीअनुसारको कसुर गरेको देखिँदा निजहरूलाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको ३(४) बमोजिम जनही

५ वर्ष कैद र यी प्रतिवादीहरूले एउटी महिलालाई एकै समयमा पालैपालो जबरजस्ती करणी गरेको समेत पुष्टि भएकोले वादी दाबीबमोजिम ऐ. महलको ३क. बमोजिम जनही ५ वर्ष थप कैद सजाय हुने र पीडितले प्रतिवादीहरूबाट रु. २५,०००।- का दरले क्षतिपूर्तिसमेत पाउने ठहर्छ भनी मिति २०७५।१।२९ मा फैसला भएको देखिन्छ । सो फैसलाउपर प्रतिवादी राजु परियार र सुरेन्द्र नगरकोटीले उच्च अदालत पाटनमा पुनरावेदन गरेकोमा उच्च अदालत पाटनबाट प्रतिवादीहरूले पीडित ०७४/०७५ स्वयम्भु (ढ) लाई सामूहिक रूपमा जबरजस्ती करणी गरेको पुष्टि भएकाले अभियोग दाबीबमोजिम कसुर ठहर गरी सजाय गरेको सुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरी मिति २०७६।४।२८ मा फैसला भएको देखिन्छ । सो फैसलामा चित्त नबुझाई प्रतिवादी राजु परियारले यस अदालतमा पुनरावेदन दायर गरी प्रस्तुत मुद्दा पुनरावेदनको रोहमा पेस हुन आएको देखियो ।

यस अदालतको ठहर

२. न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९(१) (ख) बमोजिम दायर भएको प्रस्तुत मुद्दामा देहायको आधार, कारण र कानूनी व्यवस्थाका आधारमा उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७६।४।२८ मा भएको फैसला मिलेको देखिँदा परिवर्तन गर्नुपर्ने देखिएनः

- क. पीडित ०७४/०७५ स्वयम्भु (ढ) ले मिति २०७५।१।२९ का दिन प्रतिवादीहरू बनबहादुर सुनुवारसमेत चार जनाले आफूलाई पालैपालो जबरजस्ती करणी गरेको भनी किटानी जाहेरी दरखास्त दिएको,
- ख. मिति २०७५।१।२९ का दिन दिउँसोको समयमा निज जाहेरवाला जंगलको गोरेटो बाटो एकलै झर्दै गरेको देखी बनबहादुर, राजु परियार, उर्गेन तामाङ र सुरेन्द्र नगरकोटीले सहमतिमा पीडित ०७४/०७५ स्वयम्भु (ढ) लाई करणी गरेको हो भनी कसुरको

- तथ्यमा साबित रही परस्परमा पोल गरी प्रतिवादीहरूले मौकामा एकै मिलानको अलग-अलग बयान गरेको,
- ग. मिति २०७५।१।३० मा भएको पीडितको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनमा पीडितको old hymen tear भनी उल्लेख भई निजको शारीरिक तथा मानसिक अवस्था सामान्य रही निजको पेन्टीको Forensic Test Report मा मानव वीर्य फेला परेको,
- घ. प्रतिवादीमध्येका राजु परियार र सुरेन्द्र नगरकोटीले आफूलाई सहप्रतिवादीहरूले पोल गरेकोले पक्राउ गरिएको मात्र हो, जाहेरवालासँग वारदातको दिन भेट भएको छैन भनी मौकामा गरेको बयानलाई पूर्ण रूपले इन्कार गरी सुरु अदालतसमक्ष बयान गरे तापनि उक्त जिकिर पुष्टि गर्ने वस्तुनिष्ठ प्रमाण पेस गर्न नसकेको,
- ङ. प्रतिवादीमध्येका बनबहादुर सुनुवार र उर्गेन तामाडले सुरु जिल्ला अदालतसमक्ष बयान गर्दा जाहेरवाला ०७४/०७५ स्वयम्भु (ढ) लाई आफूले सहमतिमा करणी गरेको भनी तथ्यमा साबित रही अन्य प्रतिवादीहरू राजु परियार र सुरेन्द्र नगरकोटीले समेत करणी गरेको हो भनी पोल गरेको,
- च. पीडित जाहेरवाला ०७४/०७५ स्वयम्भु (ढ) ले यी प्रतिवादीहरू चार जनाले निजलाई जबरजस्ती करणी गरेका हुन्। प्रतिवादीहरू राजु परियार र सुरेन्द्र नगरकोटीले जबरजस्ती करणी गरेको छैन भनी अदालतसमक्ष गरेको बयान झुठ्ठा हो भनी जाहेरी दरखास्तलाई समर्थन गर्दै अदालतसमक्ष उपस्थित भई गरेको बकपत्रसमेतबाट प्रतिवादीहरूको अनुसन्धान अधिकारीसमक्षको बयान र प्रतिवादीमध्येका बनबहादुर सुनुवार र उर्गेन

तामाडले सुरु जिल्ला अदालतसमक्षको बयानलाई पुष्टि गरिरहेको,

- छ. प्रतिवादीमध्ये राजु परियार र सुरेन्द्र नगरकोटीले सुरु जिल्ला अदालतको फैसलामा चित्त नबुझाई पुनरावेदन गरेतापनि अन्य प्रतिवादीहरू बनबहादुर सुनुवार र उर्गेन तामाडले सुरु जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलाउपर पुनरावेदन नगरी चित्त बुझाई बसेको,

३. यी प्रतिवादीहरू बनबहादुर सुनुवार र उर्गेन तामाडले करणी गरेको तथ्यमा साबित रही अन्य सह-प्रतिवादीहरू राजु परियार र सुरेन्द्र नगरकोटीले समेत पीडितलाई करणी गरेको भनी गरेको पोल बयान अर्थात् प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९क मा उल्लिखित “सहअभियुक्तको पोल” (Co-confession) को बेहोरालाई प्रमाणमा लिन मिल्छ वा मिल्दैन भन्ने सन्दर्भमा विशेष ध्यान दिनुपर्ने देखिन्छ। सहअभियुक्तको पोलको विषयमा विगतमा प्रमाणमा ग्रहण गर्न मिल्ने वा नमिल्ने भन्ने प्रमाण कानूनमा कुनै कुरा उल्लेख थिएन। सो अवस्थामा यस अदालतबाट विभिन्न समयमा विभिन्न मुद्दाको प्रकृति, परिस्थिति र परिवेश तथा प्रमाणहरूको अवस्थासमेतका कुराहरू हेरी यस विषयमा यस अदालतबाट व्याख्या भएको देखिन्छ। यस अदालतबाट भएका व्याख्याहरूको अध्ययन गर्दा केही पक्षमा अदालतको सधैं एउटै किसिमको सोच र दृष्टिकोण रहेको पाइँदैन। तर केही प्रवृत्तिहरू (trends) भने प्रस्ट र निरन्तर रूपमा दृष्टिगोचर गर्न सकिन्छ। उदाहरणको लागि, सहअभियुक्तको पोललाई अन्य स्वतन्त्र प्रमाणले पुष्टि गराउन सक्नु ज्यादै राम्रो कुरा हो तर त्यो छैन भन्दैमा सहअभियुक्तको पोललाई विचार नै नगर्ने भन्ने होइन³⁵; अभियोग लागेका

35 चेतबहादुर रावत विरुद्ध श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०४४, अङ्क ४, नि.नं.३०६०)

सहअभियुक्तहरू स्वयम आफुले गरेको कसुरसमेतलाई स्वीकार गरी पोल गरेको स्थितिमा निजहरूको पोललाई आधार लिन मिल्ने³⁶; आरोपित कसुर गरेको तथ्यमा साबित भई एकअर्कालाई पोलसमेत गरी अनुसन्धान अधिकारी र मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष बयान गरेको र उक्त बयान बेहोरा अन्य प्रमाणहरूबाट समर्थित भएको अवस्थामा साबित्ती बयानलाई प्रमाणमा लिन मिल्ने³⁷; वारदातसँग सार्थक सम्बन्ध रहेको सहअभियुक्तको पोल प्रतिवादी विरुद्धको प्रत्यक्ष प्रमाणको रूपमा रहेको हुँदा प्रस्तुत मुद्दामा सहअभियुक्तको पोललाई प्रमाणमा लिन मिल्ने देखिने³⁸; अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष र अदालतमा भएको बयानमा कसुरमा आफ्नो संलग्नता रहेको भनी साबित रही अन्य प्रतिवादीहरूलाई पनि पोल गरेको अवस्था छ र त्यसलाई अन्य भौतिक एवम् स्वतन्त्र प्रमाणबाट समेत समर्थित भइरहेको अवस्था छ भने त्यस्तो पोललाई प्रमाणमा लिन हुन्छ³⁹ भनी व्याख्या गरेको पाइन्छ। त्यसैगरी *रामशरण महतसमेत विरुद्ध नेपाल सरकार*⁴⁰ को कर्तव्य ज्यान मुद्दामा सहअभियुक्तको पोललाई प्रमाण लिने वा लगाउने सम्बन्धमा उल्लिखित अवस्था र परिस्थितिको मूल्याङ्कन गरी विचार गर्नु उपयुक्त एवम् वाञ्छनीय देखिन्छ जस्तै: (१) एकैसाथ सहअभियुक्तहरूलाई मुद्दा पुर्पक्ष गरिएको अवस्था हुनुपर्ने, (२) कसुरमा साबित भइसोही कसुरमा पोल गरेको हुनुपर्ने, (३) सहअभियुक्तको पोललाई आधारभूत एवम् सारभूत प्रमाणको रूपमा लिन नमिल्ने, मुद्दाको जग अर्थात् यसैका आडमा कसुर प्रमाणित भएको मान्न नमिल्ने

36 श्री ५ को सरकार विरुद्ध राजु लामा (ने.का.प.२०४८, अङ्क २,३,४, नि.नं.४२६९)

37 नेपाल सरकार विरुद्ध ओमबहादुर रानासमेत (ने.का.प.२०६९, अङ्क ११, नि.नं.८९११)

38 जोखबहादुर वि.क. विरुद्ध नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७२ अङ्क २ नि.नं.९३५२)

39 नेपाल सरकार विरुद्ध खेम खड्का (ने.का.प.२०७६ अङ्क १ नि.नं.१०९८४)

40 ने.का.प.२०३३ अङ्क ८ नि.नं.७७४९

र (४) सहअभियुक्तको पोललाई समर्थनको रूपमा मात्र लिनुपर्ने, भनी सहअभियुक्तको पोलको सम्बन्धमा तत्कालीन किटानी कानूनी व्यवस्थाको अभावमा पहिलो पटक सहअभियुक्तको पोललाई प्रमाणमा लिन सक्ने आधारहरू उल्लेख गरी उल्लिखित *रामशरण महत*को मुद्दामा मिति २०६३।७।१५ मा व्याख्या भएको पाइन्छ। उक्त व्याख्यापश्चात् प्रमाण ऐन, २०३१ मा मिति २०७७।२।२० मा गरिएको संशोधनबाट दफा ९क मा सहअभियुक्तको पोल भनी "दुई वा दुईभन्दा बढी व्यक्तिले कसुर गरेकोमा त्यस्ता व्यक्तिहरूमध्ये कुनै व्यक्तिले अदालतमा आफू साबित भई अन्य अभियुक्तलाई पोल गरेकोमा त्यस्तो पोल अन्य प्रमाणबाट पुष्टि भएमा प्रमाणमा लिन हुन्छ" भन्ने कानूनी व्यवस्था र दफा ३८⁴¹ मा "सहअभियुक्त पनि साक्षी हुन सक्ने" तथा दफा ४८⁴² मा "त्यस्तो साक्षीलाई उपस्थित गराई बकपत्र गराउनुपर्ने" भन्ने व्यवस्था गरी बिगतमा रहेका कतिपय कानूनी व्यवस्थाका अभाव र द्विविधाको सम्बोधन भएको अवस्था छ।

४. प्रमाण ऐन, २०३१ मा भएको उक्त २०७७ सालको संशोधनपश्चात् यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तहरू जस्तै, *पुष्कर गौतमसमेत विरुद्ध नेपाल सरकार*⁴³ को कर्तव्य ज्यान मुद्दामा अन्य स्वतन्त्र प्रमाणहरूबाट सहअभियुक्तको पोल समर्थित भएमा सहअभियुक्तको पोलको आधारमा समेत वारदात वा कसुरको सम्बन्धमा निकर्षण गर्न सकिने भनी व्याख्या भएको पाइन्छ भने *नरेन्द्रनाथ*

41 प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३८ "कलिलो उमेर, अति वृद्धावस्था वा शारीरिक वा मानसिक रोग वा अरु त्यस्तै कारणले गर्दा अफुलाई सोधिएको प्रश्न बुझ्न नसक्ने वा त्यसको युक्तायुक्ति जवाफ दिन नसक्ने भनी अदालतले ठहराएको व्यक्ति बाहेक मतियार वा सहअभियुक्त लगातय जुनसुकै व्यक्ति साक्षी हुन सक्नेछा"

42 प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ४८ "प्रचलित नेपाल कानूनका अधीनमा रही अदालतले निर्धारित गरेको क्रमअनुसार साक्षी उपस्थित गराई बकपत्र गराउनुपर्ने छ।"

43 पुष्कर गौतम विरुद्ध नेपाल सरकार (ने.का.प.२०८० अङ्क ६ नि.नं.१११०३)

योगी विरूद्ध नेपाल सरकार⁴⁴ को कर्तव्य ज्यान मुद्दामा “अन्य आधारभूत स्वतन्त्र प्रमाणहरूबाट कसुर कायम हुनसक्ने स्थितिमा मात्रै सहअभियुक्तको पोललाई थप निश्चयका लागि प्रमाणमा लिन सकिने हुन्छ” भनी सहअभियुक्तको पोललाई प्रमाणमा लिन सक्ने आधारहरूको व्याख्या भएको देखिन्छ। उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाका आधार र प्रतिपादित सिद्धान्तहरूलाई विश्लेषण गरी सहअभियुक्तको पोल प्रमाण ग्रहण गर्ने वा नगर्ने निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने देखिन्छ।

५. प्रमाण ऐनमा भएको माथि उल्लिखित संशोधनपछि हाल प्रचलित कानूनअनुसार सहअभियुक्तको पोललाई प्रमाणमा ग्रहण गर्नका लागि सहअभियुक्त आफू कसुरमा साबित हुनुपर्ने, अदालतमा भएको बयानमा पोल गरिएको हुनुपर्ने र त्यस्तो पोल अन्य प्रमाणबाट समर्थित हुनुपर्ने सर्तहरू पूरा हुनु आवश्यक हुन्छ। अन्य सहअभियुक्तको पोललाई प्रमाणमा लिने नलिने भन्ने कुराको निष्कर्षमा पुग्न विधायिकाले निर्दिष्ट र मार्गदर्शन गरेको यिनै पूर्वसर्तलाई सूक्ष्मतरु रूपमा नियालेर हेरी सोही आधारमा निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने कुरामा अब द्विविधा हुनुपर्ने देखिँदैन। त्यसैगरी सहअभियुक्तको पोलको सन्दर्भमा, प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९क को व्यवस्थानुसार सहअभियुक्त अदालतमा आफू साबित भई गरेको पोललाई अन्य प्रमाणले पुष्टि गरेको हुनुपर्ने, ऐ. ऐनको दफा ३८ अनुसार त्यसरी पोल गर्ने अभियुक्त साक्षीसरह हुने र ऐ. ऐनको दफा ४८ बमोजिम निजको बकपत्र गराउनुपर्ने र सहअभियुक्तलाई जिरह गर्न सकिने भनी मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १०३ ले गरेको कानूनी व्यवस्था तथा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५०(५क) बमोजिम सहअभियुक्तले पोल गरेमा सो पोल गरेको हदसम्म सहअभियुक्तलाई

जिरह गर्न अवसर दिने भन्ने व्यवस्था र मुलुकी फौजदारी कार्यविधि नियमावली, २०७५ को नियम ५५ मा कुनै सहअभियुक्तले अर्को अभियुक्तउपर पोल बयान गरेमा निजको बयान हुनुअघि उक्त बयान बेहोरा सुनाई मात्र बयान लिनुपर्ने भन्ने व्यवस्थाको सम्बन्धमा समेत विचार गर्नुपर्ने देखिन्छ। मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहितामा प्रमाण परीक्षण गर्दा कुनै अभियुक्तले कुनै सहअभियुक्तलाई पोल गरेमा त्यसरी पोलेको कुराको हदसम्म त्यस्तो सहअभियुक्तले जिरह गर्न सक्ने व्यवस्था प्रचलनमा आइसकेको छ।⁴⁵ यसरी नै प्रमाण ऐन, २०३१ मा मिति २०७७।२।२० मा भएको दोस्रो संशोधनमा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिताको व्यवस्थालाई अनुसरण गर्दै कुनै अभियुक्तले बयान गर्ने क्रममा कुनै अर्को अभियुक्तलाई पोल गरेमा त्यसरी पोल गरेको कुराको हदसम्म त्यस्तो सहअभियुक्तलाई जिरह गर्ने अवसर दिन सकिने व्यवस्था गरिएको छ।⁴⁶ यसरी पोल गर्ने सहअभियुक्त साधारण तारिख, धरौटी वा पुर्पक्षका लागि थुनामा रहेको भए मुद्दाको फैसला हुनुभन्दा अघि निजलाई उपस्थित हुने गरी तारिख तोकी सोही तारिखका दिन पोल गरिएको अभियुक्तलाई जिरह गर्ने अवसर दिनुपर्नेसमेत व्यवस्था गरिएको छ।⁴⁷ कुनै प्रतिवादीले आफूले आरोपित कसुर स्वीकार गरी अन्य प्रतिवादीलाई समेत पोल गरेको समर्थित तथ्यलाई सहप्रतिवादीले जिरहको मौका दिएको खण्डमा स्वच्छ सुनुवाइको प्रत्याभूत हुने र प्रमाण ग्राह्यताको दृष्टिबाट समेत न्याय निरूपणमा विश्वासनीयता अभिवृद्धि हुन जाने देखिन्छ। यसर्थ, कानूनमा रहेको सहअभियुक्तको जिरह गर्ने कार्यविधिगत व्यवस्थालाई सुरु तहका अदालतबाट सहअभियुक्तको पोल भएको अवस्थामा पोलिने

44 नरेन्द्रनाथ योगी विरूद्ध नेपाल सरकार (ने.का.प.२०८० अङ्क १० नि.नं.१११९०)

45 मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १०३

46 प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५०(५क)

47 प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५०(५ख) सहअभियुक्तको जिरह सम्बन्धमा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि नियमावली, २०७५ को नियम ५५ पनि विस्तृत कार्यविधिगत व्यवस्था छ।

अभियुक्तबाट जिरह गर्ने अवसर प्रदान गर्ने प्रचलित कानूनको व्यवस्थालाई सोही कानूनबमोजिम र सो कानूनको अधीनमा रही कार्यान्वयन गर्न आवश्यक देखिएको छ । यसो हुन सकेमा सहअभियुक्तको पोलको प्रामाणिक महत्त्व बढ्ने, सत्यताको परीक्षण हुने, विश्वसनीयता कायम हुने र स्वच्छ सुनुवाइको अवस्थामा थप उन्नयन हुने देखिन्छ ।

६. सहअभियुक्त मुद्दामा एक प्रकारको प्रमाणको रूपमा रहने भए पनि यसले अर्को व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रतामा प्रत्यक्ष प्रभाव पार्ने भएकाले यसलाई प्रमाण ग्रहण गर्दा वा नगर्दा सदैव गम्भीर र संवेदनशील हुनुपर्ने हुन्छ । प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९क र दफा ३८ लाई हेर्दा, यी चार जना प्रतिवादीहरूमध्ये बनबहादुर सुनुवार र उर्गेन तामाङले सुरु अदालतमा बयान गर्दा निजहरू तथा अन्य प्रतिवादीहरू राजु परियार र सुरेन्द्र नगरकोटीसमेतले सहमति गरी पीडित ०७४/०७५ स्वयम्भु (ढ) लाई करणी गरेको भन्ने तथ्यमा साबित रही निज प्रतिवादीहरूलाई पोल गरी बयान गरेको अवस्था देखिन्छ । यसै सन्दर्भमा भारतको कानूनी व्यवस्था तथा प्रतिपादित सिद्धान्तले समेत सहप्रतिवादीले पोलेको बयान स्वतः प्रमाणको रूपमा स्वीकार्य हुन सक्दैन तर यसलाई प्रमाणको रूपमा प्रयोग गर्न अन्य स्वतन्त्र प्रमाणबाट पुष्टि गर्न आवश्यक हुन्छ भन्दै भारतीय प्रमाण ऐन, १८७२ को दफा ३० मा "एउटै अपराधको लागि एकभन्दा बढी व्यक्तिहरूलाई संयुक्त रूपमा मुद्दा दायर गर्दा तीमध्ये एक अभियुक्तले अर्को अभियुक्तलाई असर पुऱ्याउने गरी गरिएको बयान प्रमाणित हुन्छ भने अदालतले सो अभियुक्तको कसुर प्रमाणित गर्न उक्त बयानलाई प्रमाणमा लिन विचार गर्न सक्दछ ।"⁴⁸ भनी व्यवस्था

गरेको पाइन्छ । यसलाई पुष्टि गर्दै के. के. वर्मा⁴⁹ को मुद्दामा भारतीय सर्वोच्च अदालतले सह-प्रतिवादीको बयान अन्य स्वतन्त्र प्रमाणबाट पुष्टि गरिएको हो भने अन्य सह-प्रतिवादी विरुद्ध प्रमाणको रूपमा प्रयोग गर्न सकिन्छ भनी व्याख्या गरेको पाइन्छ । त्यसैगरी सुरेश बुढर्मल कालानी⁵⁰ को मुद्दामा समेत भारतीय प्रमाण ऐन, १८७२ को दफा ३० अनुसार सहअभियुक्तको बयानलाई अदालतले स्वीकार्न अन्य स्वतन्त्र र विश्वसनीय प्रमाणबाट पुष्टि गर्नुपर्छ भनी सिद्धान्त प्रतिपादन गरेको देखिन्छ । यसरी भारतीय प्रमाण ऐन र नेपाली प्रमाण ऐनमा नै सहअभियुक्तले अदालतमा गरेको बयानलाई अन्य वस्तुनिष्ठ आधार, कारण र प्रमाण पेस गरे अदालतले प्रमाणमा लिन सक्छ भनी समान धारणा राखेको देखिन्छ ।

७. यसर्थ सहअभियुक्तको अदालतमा भएको पोल प्रमाणमा ग्रहण गर्दा निज आफू कसुरमा साबित रहेको र सो पोल अन्य प्रमाणहरूबाट समर्थित भएको कुरा सुनिश्चित गर्नुपर्ने हुन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरू राजु परियार र सुरेन्द्र नगरकोटीले सुरु अदालतमा इन्कारी बयान गरे तापनि मौकामा करणी गरेको तथ्यमा साबित रही बयान गरेको देखिन्छ भने पीडित अर्थात् जाहेरवाला ०७४/०७५ स्वयम्भु (ढ) ले अदालतमा जबरजस्ती करणी गरेको भनी बकपत्र गरेको र निजको Forensic Test Report ले सहअभियुक्तहरूको परस्परमा भएको पोल बयानलाई प्रमाणमा ग्रहण गर्न मिल्ने नै देखिन्छ ।

८. यसरी पीडितको जाहेरी दरखास्त, पीडित ०७४/०७५ स्वयम्भु (ढ) ले अदालतसमक्ष चारै जना प्रतिवादीहरूले आफूलाई जबरजस्ती करणी गरेको भनी गरेको बकपत्र तथा प्रतिवादीहरूले करणीको तथ्यमा साबित रही परस्परमा पोल गरी मौकामा गरेको

48 Indian Evidence Act, १८७२ section ३० "When more persons than one are being tried jointly for the same offense, and a statement made by one of them affecting the others is proved, the court may take it into

consideration, as to the guilt of the other person."

49 K.K. Verma vs Union of India, AIR १९५४ SC ३७५

50 Suresh Budharmal Kalani vs State Of Maharashtra, AIR १९९८ SC ३२५८

बयान, प्रतिवादीमध्येका बनबहादुर सुनुवार र उर्गेन तामाडले करणी गरेको तथ्यमा साबित रही अन्य प्रतिवादी राजु परियार र सुरेन्द्र नगरकोटीलाई पोल गरी अदालतसमक्ष गरेको बयान तथा पीडितको शारीरिक परिक्षण प्रतिवेदन, फोरेन्सिक जाँच प्रतिवेदनसमेतबाट पीडितलाई प्रतिवादीहरूले सामुहिक रूपमा करणी गरेको तथा कुनै पनि महिलाले चार जना पुरुषलाई उही समयमा पालैपालो करणीको सहमति दिएको भनी अनुमान गर्न मिल्ने नरहेको हुँदा सोतर्फ कुनै पनि प्रमाण पेस गर्न नसकेको समेतका आधार प्रमाणहरूबाट प्रतिवादीहरूले ०७४/०७५ स्वयम्भु (ढ) लाई सामुहिक रूपमा जबरजस्ती करणी गरेको पुष्टि भएकोले अभियोग दाबीबमोजिम प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको ३(४) बमोजिमको कसुरमा जनही ५ वर्ष कैद र सामुहिक जबरजस्ती करणी गरेकाले ऐ. महलको ३क नं.बमोजिम जनही ५

वर्ष थप कैद सजाय र प्रत्येक प्रतिवादीबाट पीडितले रु.२५,०००।- क्षतिपूर्तिसमेत पाउने भनी ठहर्‍याई सुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर गर्ने उच्च अदालत पाटनको मिति २०७६।४।२८ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ।

९. प्रतिवादी राजु परियारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन। प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी फैसला विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या. शारङ्गा सुवेदी

इजलास अधिकृत: दिप्ती पौडेल

इति संवत् २०८१ साल कार्तिक ९ गते रोज ६ शुभम्।