

निर्णय नं. ७९८४ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री अनुपराज शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री तपबहादुर मगर
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा
सम्बत् २०६४ सालको रिट नं. ०६४-
ws-००२४

आदेश मिति: २९६५।४।१६।५

विषय :- निजामती सेवा नियमावली,
२०५० को नियम ८७ ख (२) लाई
प्रारम्भतः अमान्य घोषित गरी
परमादेश समेत जारी गरिपांऊ ।

निवेदकः स्याङ्जा जिल्ला विचारी चौतारा
गा.वि.स.वडा नं. ६ घर भई हाल
काठमाडौं जि. गोंगबु गा.वि.स.वडा
नं. ६ बालाजु बस्ने कविराज पौडेल
समेत

विरुद्ध

विपक्षीः मन्त्रपरिषद, प्रधानमन्त्री तथा
मन्त्रपरिषदको कार्यालय सिंहदरवार
काठमाडौं समेत

- बहुवा सम्बन्धी विशेष व्यवस्था एकै
पदमा लामो समय सम्म रहेर काम
गरेका निजामती कर्मचारीलाई
कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने
बहुवाबाट वञ्चित र तिनलाई विशेष
व्यवस्था अन्तर्गत बहुवा गरी कनिष्ठ

कर्मचारीलाई अनपेक्षित चांडो
कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा बहुवा
गर्ने प्रयोजनको लागि आएको
व्यवस्था नभई कार्यक्षमताको
मूल्याङ्कनद्वारा गरिने बहुवा मार्फत
बहुवा हुन नसक्ने एकै पदमा लामो
समयसम्म कार्य गर्ने ज्येष्ठ
कर्मचारीलाई उत्प्रेरित गर्ने
प्रयोजनको लागि आएको हुँदा यो
बहुवाको अतिरिक्त अवसर हो ।
विशेष प्रकृतिको बहुवा हुँदा सामान्य
रूपमा चलिआएको कार्यक्षमताको
मूल्याङ्कनको व्यवस्थाबाट हुने
बहुवामा भाग लिन नपाउने भन्न
नमिल्ने ।

- विशेष प्रकृतिको बहुवाको
नामावलीमा नाम समावेश भएको
कर्मचारीले बहुवाको नियुक्ति नलिदै
कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने
बहुवामा समेत नाम समावेश भएमा
निजलाई पन्ध्रदिन भित्र रोज्न लगाई
कुनै एउटा बहुवामा नियुक्ति दिईने
गरी गरेको नियम ८७ ख (२) को
व्यवस्थाले विशेष प्रकृतिको बहुवा
पद्धतिलाई निश्क्रिय तुल्याउंछ भन्न
नमिल्ने ।
- विशेष बहुवाले निजामती सेवा ऐन,
२०४९ को दफा २४ घ१
अन्तर्गतको व्यवस्थालाई सीमित वा
संकुचन गरेको वा विपरीत रहेको
अवस्था नदेखिने । (प्रकरण नं.६)

- संविधानको यो यस धारासंग यो कानून बाभेको भनेर जिकिर लिनु मात्र पर्याप्त हुँदैन, के कति कारणले बाभेको हो भन्ने पुष्टि गर्ने भार बाभेको भन्ने व्यक्तिले नै पुर्याउनु पर्ने ।
- प्रत्यायोजित विधायिकी अधिकार अन्तर्गत बनेको निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ८७ ख (२) को व्यवस्था मातृ ऐन तथा संविधानसंग बाभिएको भनी मान्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.७)

- कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनको आधारमा हुने बढुवा र कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनको आधारमा हुने बढुवा मध्ये पहिलो पटक कुन अगाडि वा संगसंगै गर्ने भन्ने कुरा ऐनको व्यवस्था प्रतिकूल नहुने गरी गर्ने सम्बन्धित अख्तियारवालाको व्यवस्थापकिय वा नीतिगत क्षेत्राधिकारको विषय भएकाले अदालतले हस्तक्षेप गर्नु उचित नहुने ।

(प्रकरण नं.१०)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्तात्रय श्री हरिहर दाहाल, शम्भु थापा र हरिप्रसाद उप्रेती

विपक्षी तर्फबाट: उपन्यायाधिवक्ता श्री अमृतवहादुर वस्नेत

अवलम्बित नजीर:

आदेश

न्या.अनूपराज शर्मा: नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा ३२।१०७(१) (२) बमोजिम दायर भई पेश भएको प्रस्तुत रिट निवेदन समेतको संक्षिप्त तथ्य र निर्णय यसप्रकार छ :-

हामी निवेदक नेपाल प्रशासन सेवा राजश्व समूहको रा.प.तृतीय श्रेणीको पदमा कार्यरत रहेका छौं । हामी उक्त सेवा समूहको रा.प. द्वितीय श्रेणीको पदमा कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा बढुवा पाउनको लागि संभाव्य उम्मेदवार भइसकेको भएपनि कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवा पाउने पन्ध्र वर्ष सेवा अवधि नपुगेकोले सो बढुवा पाउने अवसर हामीलाई हाल प्राप्त नहुने प्रष्टै छ ।

निजामती सेवा ऐनमा २०६४।४।२३ मा भएको दोश्रो संशोधन पछि रा.प.द्वितीय श्रेणीको पदपूर्ति गर्दा खुल्ला प्रतियोगिताबाट दश प्रतिशत, कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा साठी प्रतिशत र आन्तरिक प्रतियोगितात्मक परीक्षाद्वारा २० प्रतिशत र कार्य सम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनबाट हुने बढुवाको समायोजनद्वारा दश प्रतिशत पदपूर्ति हुने व्यवस्था गरिएको छ । उक्त दोश्रो संशोधन लागू भएपछि पहिलो पटक हुने बढुवामा पहिले कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनबाट हुने बढुवा गरी त्यसपछि मात्र अरु बढुवा गर्न मिल्ने कानूनी व्यवस्था

भएकोले धेरै समय अगाडि देखि बहुवाको अवसर नपाई बहुवाको हकवाटै वन्चित हुन पुगेका बरिष्ठ कर्मचारीलाई बहुवा गरिसकेपछि हामी निवेदकहरुको कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनतर्फ बहुवा होला भन्ने आशा गरी बसेकोमा निजामती सेवा नियमावलीमा २०६४।८।२० मा भएको सातौं संशोधनले थप गरेको नियम ८७ ख को उपनियम (२) मा "उपनियम (१) मा जुनसुकै कुरा लेखिएको भएतापनि यस नियम बमोजिम बहुवाको नामावलीमा नाम समावेश भएको कर्मचारीले बहुवाको नियुक्ति नलिदै कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवामा समेत नाम समावेश भएमा निजलाई यस नियम बमोजिम बहुवा नामावली प्रकाशन भएको पन्ध्र दिनभित्र रोज्न लगाई कुनै एउटा बहुवामा नियुक्ति दिईनेछ भन्ने व्यवस्था गरेको र सो व्यवस्था ऐनको दफा २४ घ १ को अक्षर र भावना विपरीत भएकोले नियमावलीको उक्त नियम ८७ ख (२) को व्यवस्था प्रारम्भ देखि नै अमान्य र बदर घोषित हुनुपर्ने अवस्था छ।

निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४ घ१ को उपदफा (५) र (११) मा भएको कानूनी व्यवस्था हेर्दा कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने बहुवा र कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनवाट हुने बहुवाको कारवाही र सिफारिश एकैपटक गर्ने व्यवस्था नगरी सो दफा प्रारम्भ भएपछि पहिलो पटक बहुवा गर्दा कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने बहुवा पहिले गरिने

व्यवस्था हुंदाहुंदै त्यसको विपरीत हुने गरी नियम ८७ ख (२) मा समावेश गरेको कानूनी व्यवस्था ऐनको व्यवस्था विपरीत छ। कार्यसम्पादन तथा अनुभवद्वारा गरिने बहुवा र कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवाको पदमा कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवा नै जो कोहिले रोज्छन्। यसको परिणाम ऐनको दफा २४ घ१ को व्यवस्था निस्प्रयोजित हुन जान्छ। रोजाउने रोज्ने व्यवस्था पनि सबै उम्मेदवारको हकमा समानरूपले क्रियाशील हुन सक्दैन। ऐनको व्यवस्थाले नै दोहोरो रूपमा बहुवाको संभाव्य उम्मेदवार बन्न नमिल्ने स्थिति हुंदाहुंदै जवर्जस्ती रोज्ने रोजाउने व्यवस्था लागू गर्नको लागि बदनियतपूर्वक कार्यक्षमताको मूल्यांकनद्वारा गरिने बहुवाको विज्ञापन पहिले गरी बलजफ्ती रूपमा रोज्ने अवसर दिलाउन खोजिएको छ। उक्त नियमको व्यवस्था बमोजिम दोहोरो बहुवा हुने हक कृयाशील हुने दिने हो भने कार्यक्षमतावाट बहुवा पाउने सिट संख्यामा नै यसले गम्भीर असर पार्ने र दफा २४ घ१ बमोजिमको निवेदकहरुको प्रदत्त कानूनी हक अपहरित हुने भएकोले उक्त नियम प्रारम्भतः बदरभागी छ।

अतः विपक्षीहरुको उपरोक्त कामकारवाहीवाट हामीलाई नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १२(३)(च), १३(१), १८(१) द्वारा प्रदत्त मौलिक हक एवं निजामती सेवा ऐन तथा ऐ. नियमावलीवाट प्रदत्त कानूनी हकहरुको समेत हनन हुन गएको र ती हक प्रचलन गराउने अन्य

वैकल्पिक एवं प्रभावकारी उपचारको व्यवस्था नभएकोले संविधानको धारा ३२/१०७ (१), (२) बमोजिम निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ८७ ख (२) को व्यवस्थालाई उत्प्रेषणको आदेशद्वारा प्रारम्भ देखि नै अमान्य र बदर घोषित गरी पहिले नि.से.ऐनको दफा २४घ १ बमोजिम कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने पदपूर्ति गरी त्यसपछि कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा बहुवा गरिने पदपूर्ति गर्नु भन्ने परमादेश लगायत अन्य जो चाहिने उपयुक्त आदेश जारी गरिपाउं । साथै प्रस्तुत रिट निवेदनको अन्तिम टुंगो नलागेसम्म उक्त नियम ८७ ख (२) को व्यवस्था लागू नगर्नु नगराउनु भन्ने अन्तरिम आदेश समेत विपक्षीहरूको नाउमा जारी गरिपाउं भन्ने समेत व्यहोराको रिट निवेदन ।

सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४२ (२) बमोजिम मुद्दामा संलग्न गराई कारवाही गरिपाउं भन्ने लेखनाथ शर्मा समेत नौ जनाको द.नं.४१७९, मिति २०६४।१०।११ मा परेको निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदन मांग बमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? लिखित जवाफ पठाउन विपक्षीहरूलाई सूचना दिनु । अन्तरिम आदेशको मागको सम्बन्धमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई २०६४।१०।१७ को सूचना दिई तारेख तोकी नियम बमोजिम पेश गर्नु भन्ने २०६४।१०।११ को आदेश ।

यस सचिवालयलाई समेत विपक्षी बनाई दायर गरिएको रिट निवेदन खारेज गरिपाउं । निजामती सेवा ऐन, २०४९ मा भएको दोश्रो संशोधनले थप गरेको दफा २४ घ१ को उपदफा (११) को व्यवस्थाले ऐन प्रारम्भ भएपछि दोश्रो पटक देखि बहुवा गर्दा कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा पहिले बहुवा गर्ने बाध्यात्मक व्यवस्था गरेको भएपनि सो ऐनले पहिलो पटकको हकमा कार्यसम्पादन तथा अनुभवको आधारमा नै पहिले बहुवा गर्नुपर्ने भनी बाध्यात्मक व्यवस्था गरेको नहुंदा रिट जारी हुनुपर्ने होईन । रिट निवेदन खारेज गरिपाउं भन्ने समेत व्यहोराको बहुवा समितिको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ ।

निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दोश्रो संशोधनद्वारा थप भएको दफा २४ घ१ को उपदफा (११) को व्यवस्थाले ऐन प्रारम्भ भएपछि दोश्रो पटक देखि बहुवा गर्दा कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा पहिले बहुवा गर्नुपर्ने बाध्यात्मक व्यवस्था गरेको भएपनि सो ऐनले पहिलो पटकको हकमा कार्यसम्पादन तथा अनुभवको आधारमा नै पहिले बहुवा गर्नुपर्ने भनी बाध्यात्मक व्यवस्था गरेको छैन । उक्त दफा २४ घ१ को कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवाको व्यवस्था विशेष व्यवस्था हो । यसमा बहुवा हुनको लागि माथिल्लो श्रेणीको पद रिक्त भएको हुनुपर्ने आवश्यकता पर्दैन, विशेष दरवन्दी स्वतः सिर्जना हुन्छ, बहुवा हुनुभन्दा अगाडिको पदमा बहाल रहंदा

सम्पादन गरेको काम नै सम्पादन गर्नुपर्ने र सरुवा हुंदा पनि यसरी नै सिर्जना भएको विशेष दरवन्दीमा मात्रै सरुवा हुन्छ । यो बहुवालाई रिक्त पदमा बहुवा हुने कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवासंग तुलना गर्न मिल्दैन । तसर्थ दफा २४ घ १ बमोजिमको बहुवामा नामावली प्रकाशित भएको पन्ध्र दिनभित्र कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवामा नाम प्रकाशित भएमा सम्बन्धित कर्मचारीलाई रोज्न लगाई कुनै एउटा बहुवामा नियुक्ति दिने गरी निजामती सेवा नियमावलीमा व्यवस्था भएको हो । सो बहुवा सम्बन्धमा ऐनमा रहेको व्यवस्था कार्यान्वयन गर्नलाई दफा २४ घ१ को उपदफा (१४) ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी निजामती सेवा नियमावलीको नियम ८७ ख मा सो व्यवस्था भएको र सो व्यवस्था ऐनमा उल्लेखित व्यवस्थाको प्रतिकूल नभएकोले रिट जारी हुनुपर्ने होईन, खारेज गरिपाउँ भन्ने प्रत्यर्थी सामान्य प्रशासन मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

निजामती सेवा ऐन, २०४९ बमोजिम प्रत्येक निजामती कर्मचारी सो ऐन अनुसार हुने कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा बहुवाको हकदार हुने र त्यसरी बहुवा नभएमा मात्र सो दफा बमोजिमको बहुवा हुन दावी गर्न सक्ने अवस्था रहेको हो । ऐनको दफा २४ घ१ को उपदफा (११) ले सोही कुरालाई औल्याएको र निजामती सेवा (दोश्रो संशोधन) ऐन, २०६४ प्रारम्भ भएपछि पहिलो पटक सो दफा बमोजिम हुने

बहुवाको हकमा समानान्तर रूपमा वा कार्यक्षमताको मूल्याङ्कन भन्दा अघि पनि बहुवा गर्न सकिने व्यवस्था गरिएकोले नि.से.नि. को नियम ८७ख को उपनियम (२) खारेज हुनुपर्ने होईन । कुनै ऐनमा सो ऐनको उद्देश्य किटिएको र त्यस्तो ऐनको उद्देश्यलाई परिपूर्ति गर्ने सन्दर्भमा ऐनमा र नियममा केहि आवश्यक प्रावधानहरु उल्लेख गरिएको छ भने युक्तिसंगत कारण र औचित्यपूर्ण आधार वेगर त्यसलाई अमान्य भन्न मिल्दैन । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(१) को उद्देश्य प्राज्ञिक बहस वा काल्पनिक बिषयमा सम्मानित अदालतमा रिट निवेदन दिनको लागि खुल्ला गरिएको होईन, रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत प्रत्यर्थी मन्त्रिपरिषदको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ ।

निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४ घ१ को उपदफा (११) को व्यवस्थाले उक्त उपदफा प्रारम्भ भएपछिको पहिलो पटकमा बाहेक कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवाको कारवाही पहिले सम्पन्न गर्नुपर्ने भन्ने मनसाय राखेको र त्यसको अर्थ पहिलो पटकको लागि कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवा वा अन्य बहुवा जुन कुनैपनि पहिला हुन सक्ने गरी छुट दिएको सम्म हो । यसको आशय कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवा कार्य सम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवा भन्दा पछाडि नै हुनुपर्ने भन्ने होईन । कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवा र कार्यसम्पादन तथा

अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवामा भिन्नता देखिएकोले त्यस्तो अलग अलग महत्वको पद मध्ये कुनै पदमा नाम समावेश भएको अवस्थामा योग्यता पुगेको तथा ज्येष्ठ कर्मचारीलाई कुनै एक पदमा भएको बहुवा रोज्न लगाई नियुक्ति दिने व्यवस्था न्यायोचित र कानूनसम्मत नै देखिएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउं भन्ने प्रत्यर्थी कानून न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

प्रस्तुत रिट निवेदनमा तत्काल अन्तरिम आदेश जारी हुने अवस्था देखिएन । बहुवा सम्बन्धी कर्मचारीको वृत्ति विकास र प्रशासनसंग सम्बन्धित विषय देखिंदा प्रस्तुत रिट निवेदनलाई अग्राधिकार दिई पेश गर्नु भन्ने २०६४।११।९ को आदेश ।

निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४ घ १ को प्रावधान विशेष प्रावधान हो । तोकिएका आधारहरू पूरा गरेकालाई एक श्रेणीमाथिको पदमा बहुवा गरिने प्रावधान रहेको छ । यस व्यवस्था बमोजिम भएको बहुवामा बहुवा भएको पद स्वतः सिर्जना हुने र बहुवा पाउने कर्मचारीले बहुवा हुनुभन्दा अगाडिको पदमा बहाल रहंदा सम्पादन गरेको काम नै सम्पादन गर्नुपर्ने र सो बमोजिमको बहुवामा सिफारिश हुने कर्मचारी समेत उत्तिकै योग्यता र क्षमताका आधारमा कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवामा समेत सिफारिस भएमा बहुवा नामावली प्रकाशन भएको मितिले पन्ध्र दिनभित्र रोज्न लगाई कुनै एउटामा नियुक्ति

दिइने छ भन्ने नियमावलीको नियम ८७ ख (२) को व्यवस्था ऐन प्रतिकूल नभएको एवं कर्मचारीको नियम ८७ ख (२) को व्यवस्था ऐन प्रतिकूल नभएको एवं कर्मचारीको हकमा विल्कूल न्यायोचित छ । निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४ घ १ को उपदफा (११) मा " यस ऐनमा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भएतापनि यो ऐन प्रारम्भ भएपछि पहिलो पटक बाहेक बहुवागर्दा पहिले कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवाको कारवाही सम्पन्न गरी त्यसपछि मात्र यस दफा बमोजिमको बहुवाको सिफारिश गर्नुपर्ने व्यवस्था भएको र सोही व्यवस्था बमोजिम बहुवा सम्बन्धी काम कारवाही भैरहेकोमा कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा बहुवा गरिने पदपूर्ति गरी त्यसपछि कार्यक्षमता मूल्याङ्कनद्वारा बहुवा सिफारिश गराई पाउ भनी लिएको जिकिर औचित्यहीन हुंदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउ भन्ने प्रत्यर्थी लोकसेवा आयोगको लिखित जवाफ ।

नियम बमोजिम दैनिक पेशी सूचीमा चढी पेश भएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्तात्रय हरिहर दाहाल, शम्भु थापा तथा हरिप्रसाद उप्रेतीले नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १५३ मा निजामती सेवाका शर्तहरू ऐनद्वारा निर्धारण भए बमोजिम हुनेछ भन्ने व्यवस्था अनुसार सेवाका शर्त तोक्ने ऐनले नै हो, नियमले होईन । निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४ घ १ ले बहुवामा रोज्न पाउन व्यवस्था

गरेको छैन । बहुवाको कार्यविधिसम्म निर्धारण गर्न पाउने दफा २४ घ १ (१४) मा व्यवस्था रहेको, नियम र कार्यविधि फरक कुरा भएकोले ऐनको दफा २४ घ १ संग असंगत रहेको नियम ८७ ख (२) कायम रहन सक्दैन । ऐनको दफा २४ घ १(११) ले कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा र कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा हुने दुईवटा बहुवा एकै पटक गर्ने कल्पना गरेको छैन । नियमावलीको विवादित व्यवस्थामा उल्लेख भएको १५ दिनभित्र रोजन लगाउने भन्ने व्यवस्था असम्भव जस्तै छ, किनकी यी दुवै एकैजातका होईनन् । ऐनले परिकल्पना नै नगरेको सारभूत प्रकृतिको नियम ८७ ख (२) को व्यवस्था Colourable legislation भएकोले निवेदन माग बमोजिम त्यस्तो व्यवस्था अमान्य हुने गरी माग बमोजिमको आदेश जारी होस भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो । प्रत्यर्थी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता अमृतबहादुर बस्नेतले निवेदकको माग दावी प्रष्ट छैन । संविधानको धारा १०७ (१) अन्तर्गत संविधानसंग कुनै कानून वाभियो भन्नेले स्पष्ट कारण र आधार देखाउन सक्नुपर्ने हुन्छ । त्यस्तो कारण आधार निवेदकले देखाउन सकेको छैन । ऐनको दफा २४ घ १ अनुसार बहुवा हुन निवेदकहरु अबधि पुगेका व्यक्ति होईनन् । नियमावलीको नियम ८७ ख (२) ले निवेदकहरुको के कुन मौलिक हकमा के कसरी बन्देज लगायो भन्ने स्पष्टता निवेदनमा नरहेकोले प्रस्तुत रिट निवेदन माग

बमोजिमको आदेश जारी हुन सक्ने अवस्था छैन । ऐनको दफा २४ घ १ को (११) मा दोश्रो संशोधनको उक्त व्यवस्था प्रारम्भ भएपछि पहिलो पटक सो दफा बमोजिम हुने बहुवाको हकमा समानान्तर रुपमा वा कार्यक्षमताको मूल्याङ्कन भन्दा अधि पनि कार्य सम्पादन तथा अनुभवको आधारमा बहुवा गर्न सकिने व्यवस्था रहेकोले निवेदकले दावी गरे बमोजिम नियम ८७ ख (२) अमान्य हुन सक्ने अवस्था छैन, रिट निवेदन नै खारेज होस भन्ने समेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो । निवेदकका तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता श्री हरिप्रसाद उप्रेतीले लिखित बहसनोट समेत पेश गर्नु भएको छ ।

२. आज निर्णय सुनाउन तारेख तोकी पेश भएको प्रस्तुत रिटमा निवेदकको रिट निवेदन लिखित जवाफ तथा दुवैतर्फबाट विद्वान अधिवक्ताहरुले गर्नुभएको बहस तथा निवेदकतर्फका विद्वान अधिवक्ताबाट पेश भएको बहसनोट समेतलाई मध्यनजर गरी देहायका प्रश्नहरुमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो :-

(क) निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ८७ ख (२) को व्यवस्था मातृ ऐन निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४ घ १ को व्यवस्था तथा नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १५३ अनुकूलको हो होईन ? उक्त नियमको व्यवस्था अमान्य र वदर घोषित हुने अवस्थाको छ, छैन ?

- (ख) कार्यक्षमताको आधारमा हुने बढुवा र कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवामध्ये पहिलो पटक कुन अगाडि गर्नुपर्ने हो, दुवै संगसंगै जान सक्छन् सक्दैनन् ?
- (ग) रिट निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुन सक्छ सक्दैन ?

३. निजामती सेवा ऐन, २०४९मा नभएको व्यवस्था समावेश गरी निवेदकहरु निवेदकहरुको कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनबाट बढुवा हुन पाउने हक समेतमा अपहरण गर्ने गरी कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनबाट हुने बढुवामा नाम समावेश भएकाले बढुवा नियुक्ति नलिंदै कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवामा समेत नाम समावेश भएमा बढुवा नामावली प्रकाशन भएको पन्ध्र दिनभित्र रोज्न लगाई कुनै एउटा बढुवामा नियुक्ति दिईने छ भन्ने निजामती सेवा नियमावली, २०५० मा सातौं संशोधनद्वारा थप भएको नियम ८७ ख (२) को व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १०७(१), (२) बमोजिम अमान्य र बदर घोषित गरी कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनबाट हुने बढुवाको पदपूर्ति गरेपछि मात्र कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवाको पदपूर्ति गर्नु भन्ने परमादेश समेत जारी गरिपाउनु भन्ने रिट निवेदन जिकिर रहेको देखिन आउँछ । विपक्षीहरुको लिखित जवाफबाट निजामती सेवा ऐन, २०४९ मा भएको दोश्रो

संशोधनबाट थप गरिएको बढुवाको व्यवस्था विशेष प्रकृतिको भएको, यस्तो प्रकृतिको बढुवाको लागि माथिल्लो श्रेणीको पद रिक्त हुनु नपर्ने, बढुवा भएका कर्मचारीको लागि विशेष दरबन्दी सिर्जना हुने, बढुवा भएपनि बढुवा हुनु अघिको पदमा बहाल रहंदा सम्पादन गरेको काम नै सम्पादन गर्नुपर्ने र सरुवा पनि यसरी नै सिर्जना भएको विशेष दरबन्दीमा मात्र हुने भएकोले यसलाई कार्यक्षमताको आधारमा हुने बढुवासंग तुलना गर्न मिल्दैन । त्यसैले कार्य सम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनको आधारमा हुने बढुवाको नियुक्ति नलिंदै कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवामा नाम प्रकाशित भएमा पन्ध्र दिनभित्र रोज्न लगाई एउटा बढुवामा नियुक्ति दिने गरी भएको नियम ८७ख (२) को व्यवस्था ऐनको प्रतिकूल नरहेको जिकिर लिएको देखिन आउँछ ।

४. निजामती कर्मचारीहरुको पदपूर्ति सम्बन्धमा विगत देखि वर्तमान सम्मको व्यवस्था हेर्दा खुल्ला प्रतियोगिताद्वारा र बढुवाद्वारा पदपूर्ति गर्ने रहेको पाईन्छ । बढुवाद्वारा पदपूर्ति गर्ने क्रम अन्तर्गत कार्यक्षमताको मूल्याङ्कन र आन्तरिक प्रतियोगितात्मक परीक्षा रहेको पाईन्छ । बढुवा अन्तर्गतका यी सामान्य व्यवस्थाहरु हुन् । बढुवा अन्तर्गत नै निजामती सेवा ऐनमा भएको दोश्रो संशोधन अघि जारी भएको अध्यादेशमा ज्येष्ठता र कार्यसम्पादन मूल्याङ्कनद्वारा पनि केहि प्रतिशत पदमा बढुवा हुने प्रावधान रहेको थियो । हाल प्रचलनमा

रहेको निजामती सेवा (दोश्रो संसोधन सहित) ऐन, २०४९ को दफा ७(१) मा निजामती सेवाको राजपत्राङ्कित विशिष्ट श्रेणीको पदमा बाहेक अन्य पदमा खुल्ला प्रतियोगिता र बहुवाद्द्वारा पदपूर्ति गर्ने व्यवस्था गरी बहुवा अन्तर्गत कार्यक्षमताको मूल्याङ्कन र आन्तरिक प्रतियोगितात्मक परीक्षाद्वारा पदपूर्ति गरिने विगत देखि प्रचलनमा रहँदै आएको सामान्य व्यवस्थाको अतिरिक्त राजपत्र अनङ्कित प्रथम श्रेणी, राजपत्राङ्कित तृतीय, द्वितीय र प्रथम श्रेणीको पदमा निश्चित प्रतिशत कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनवाट हुने बहुवाको समायोजनद्वारा बहुवा गर्ने विशेष प्रकृतिको प्रावधान समावेश गरेको पाईन्छ ।

५. निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४ घ१ मा कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने बहुवा सम्बन्धी विशेष व्यवस्था अन्तर्गत निश्चित सेवा अवधि पुरा भएका र न्यूनतम योग्यताभन्दा माथिल्लो शैक्षिक योग्यता भएकालाई निश्चित शर्त पूरा भएको आधारमा एक श्रेणी माथिको पदमा बहुवा गरिने व्यवस्था छ । यसरी बहुवा हुनको लागि निलम्बन, बहुवा रोक्का, तलब बृद्धि रोक्का नभएको र सेवा समूह परिवर्तन भएकोमा तीन वर्ष र आफैले निवेदन दिई सेवा समूह परिवर्तन गरेको भए सो मितिले पाँच वर्ष पुरा भएको र पछिल्लो तीन वर्षको कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनमा औषत नब्बे प्रतिशत वा सो भन्दा बढी अंक प्राप्त भएको

हुनुपर्ने शर्त रहेको देखिन्छ । कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवामा जस्तो कार्यसम्पादन मूल्याङ्कन, ज्येष्ठता, शैक्षिक योग्यता, भौगोलिक क्षेत्रमा काम गरे वापत, तालीम वापतको अंक दिई सो का आधारमा बढी अंक प्राप्त गर्ने कर्मचारी रिक्त माथिल्लो पदमा बहुवा हुने व्यवस्था कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने बहुवामा रहेको पाईदैन । यो बहुवामा माथिल्लो पद रिक्त भइरहेको हुने नभई उपरोक्त उल्लेखित निश्चित शर्त पुरा भएका निजामती कर्मचारीलाई विशेष पद सिर्जना गरी बहुवा गरिने र पद समायोजन नभएसम्म साविकमा गरेकै काम गर्नुपर्ने व्यवस्था छ । यसवाट बहुवा सम्बन्धी यो व्यवस्थालाई विशेष व्यवस्थाको रूपमा लिनुपर्ने हुन्छ । जो कर्मचारी कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनको आधारमा वर्षौं सम्म पनि बहुवा हुन सक्तैनन्, तिनलाई उत्प्रेरित गर्न ल्याईएको यो विशेष व्यवस्था कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवाको विकल्पको रूपमा आएको नभई परिपूरकको रूपमा रहेको मान्न सकिन्छ । बहुवाको यो विशेष व्यवस्थाको उद्देश्य एकै पदमा लामो समयसम्म काम गरेका कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनको आधारमा बहुवा हुन सक्ने अवस्थाका ज्येष्ठ कर्मचारीलाई पनि यस अन्तर्गत बहुवा गरी कनिष्ठलाई कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा बहुवा गराउने भन्ने होईन । कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवाको हकदार योग्यता पुगेका सबै निजामती कर्मचारी हुन सक्ने सामान्य

व्यवस्था हो । तर यो व्यवस्थाले मात्र कर्मचारीको वृत्ति विकास हुन सकेन भनेर नै यो व्यवस्था अन्तर्गत अटाउन नसक्नेहरूलाई विशेष सहानुभूति राखी विशेष सुविधा र सहूलियत दिने गरी यो विशेष व्यवस्था भएको हो । यो व्यवस्थाले कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवालाई बाहेक (Exclude) गर्दैन । कुनै एउटा कर्मचारी एउटै पदमा लामो समयसम्म काम गरी कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवामा पर्न सक्ने र त्यहि कर्मचारी कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने बढुवाको पनि योग्य हुनसक्छ । यस्तो अवस्थामा त्यस्ता कर्मचारीलाई कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवाबाट वञ्चित गरी कार्य सम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवा अन्तर्गत नै पारी बढुवा गर्नुपर्छ भन्नु न्यायोचित हुने पनि देखिदैन । यो विशेष व्यवस्था अन्तर्गतको बढुवामा नाम समावेश भएका कर्मचारी निजले नियुक्ति नलिदै कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवामा पनि नाम समावेश भएमा पन्ध्रदिन भित्र रोज्न लगाई कुनै एउटा बढुवामा नियुक्ति दिईने भन्ने निजामती सेवा नियमावलीको नियम ८७ख (२) मा भएको उपरोक्त व्यवस्था ऐनको दफा २४ घ१ को देहाय (१४) अनुसार कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने बढुवाको कार्यविधि सम्बन्धी व्यवस्था गर्ने प्रयोजनको लागि रहेको देखिन आउँछ ।

६. जहाँसम्म कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने बढुवाको र कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने बढुवाको दर्खास्त दर्ता गर्ने समय, निर्णय गर्ने, उजुरी पर्ने र त्यसमा निर्णय गर्ने सम्म, अधिकारी र प्रक्रिया नै फरक रहेकोले नियम ८७ ख (२) बमोजिम रोजाउने कुरा असंभव मात्र होईन, कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवाको विशेष व्यवस्थालाई नै निश्क्रिय गराउने हुन्छ भन्ने जिकिर निवेदक तथा निज तर्फका विद्वान अधिवक्ताहरूले लिनुभएको छ, त्यस सम्बन्धमा माथि नै उल्लेख गरिसकिएको छ कि बढुवा सम्बन्धी यो विशेष व्यवस्था एकै पदमा लामो समय सम्म रहेर काम गरेका निजामती कर्मचारीलाई कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवाबाट वञ्चित र तिनलाई विशेष व्यवस्था अन्तर्गत बढुवा गरी कनिष्ठ कर्मचारीलाई अनपेक्षित चाँडो कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा बढुवा गर्ने प्रयोजनको लागि आएको व्यवस्था नभई कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने बढुवा मार्फत बढुवा हुन नसक्ने एकै पदमा लामो समयसम्म कार्य गर्ने ज्येष्ठ कर्मचारीलाई उत्प्रेरित गर्ने प्रयोजनको लागि आएको हो । यो बढुवाको अतिरिक्त अवसर हो । विशेष प्रकृतिको बढुवा हुंदा सामान्य रूपमा चलिआएको कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनको व्यवस्थाबाट हुने बढुवामा भाग लिन नपाउने भन्न मिल्दैन । यो व्यवस्था अन्तर्गत बढुवाको लागि दर्खास्त गर्ने निजामती कर्मचारीले कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवाको

लागि उम्मेदवार भई दर्खास्त गर्न नपाउने अवस्था पनि रहदैन । कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने बहुवामा नाम समावेश भएको निजामती कर्मचारीको कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनको आधारमा हुने बहुवामा पनि नाम समावेश भएमा एउटा कर्मचारी दुईतर्फ पदस्थापन हुन नसक्ने भएकोले रोजाउन लगाउने, रोज्ने कुरा स्वभाविक हुन आउन्छ । कसरी रोजाउने, कुन बहुवामा बहुवा नियुक्ति तथा पदस्थापन गर्ने कुरा व्यवस्थापकिय कुरा हुन् । तोकिएको समयभित्र रोज्ने वा नरोज्ने निजामती कर्मचारीको स्वेच्छाको कुरा हो । यसले कार्यसम्पादन तथा अनुभवको आधारमा हुने बहुवालाई निष्प्रयोजन गराउने भन्ने प्रश्न नै रहदैन । किनकी यी दुवै एक अर्कालाई बाहेक गर्ने नभई कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवामा आउन नसक्ने अवस्थाकालाई पनि बहुवा गरी सेवा प्रति उत्प्रेरित गराउन कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा बहुवा गर्ने ऐनको मनसाय हो । कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा बहुवा हुन सक्ने वा भएको व्यक्तिलाई कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने यो विशेष बहुवाको जरुरत नै नपर्ने हुनाले यो विशेष प्रकृतिको बहुवाको नामावलीमा नाम समावेश भएको कर्मचारीले बहुवाको नियुक्ति नलिदै कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवामा समेत नाम समावेश भएमा निजलाई पन्ध्रदिन भित्र रोज्न लगाई कुनै एउटा बहुवामा नियुक्ति दिईने गरी गरेको

नियम ८७ ख(२) को व्यवस्थाले विशेष प्रकृतिको बहुवा पद्धतिलाई निश्क्रिय तुल्याउंछ भन्न कुनै तरहले पनि मिल्ने अवस्था हुदैन । यो व्यवस्था निजामती सेवा ऐन २०४९ को दफा २४ घ१ अन्तर्गतको व्यवस्थालाई सीमित वा संकुचन गरेको वा विपरीत रहेको अवस्था पनि देखिंदैन ।

७. विधायिका निर्मित वा विधायिकाद्वारा प्रत्यायोजित अधिकार अन्तर्गत निर्मित कुनै पनि कानून समान्यतः संविधान अनुकूल नै रहेको अनुमान अदालतले गर्दछ । कुनै कानून संविधान विपरीत रहेको भनी जसले जिकिर लिन्छ, त्यो जिकिर पुष्टी गर्ने भार निवेदक जिकिरकर्तामा नै रहन्छ । संविधानको यो यस धारासंग यो कानून बाभेको भनेर जिकिर लिनु मात्र पर्याप्त हुंदैन, के कति कारणले बाभेको हो भन्ने पुष्टि गर्ने भार बाभेको भन्ने व्यक्तिले नै पुर्याउनु पर्ने हुन्छ । निवेदकहरूले निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ८७ख (२) को व्यवस्था यो यति कारणले मातृ ऐन निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४ घ१ तथा नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को यो यस धारासंग बाभिएको भनी पुष्टि गर्न सकेको निवेदनबाट देखिंदैन । उक्त व्यवस्थाले निवेदकहरूको मौलिक हक के कसरी हनन हुन पुग्यो भन्ने निवेदनमा स्पष्टतः उल्लेख गर्न सकेको अवस्था पनि देखिंदैन । तसर्थ प्रत्यायोजित विधायिकी अधिकार अन्तर्गत बनेको निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ८७ ख (२)

को व्यवस्था मातृ ऐन तथा संविधानसंग बाभिएको भनी मान्न मिल्ने अवस्था भएन ।

८. निवेदकहरूले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) बमोजिम पहिले निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४ घ१ बमोजिम कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने बहुवाको पदपूर्ति गरेपछि मात्र कार्यसम्पादनको मूल्याङ्कनद्वारा बहुवाको कार्य गर्नु भन्ने परमादेश जारी गरिपाउँ भन्ने जिकिर लिएको देखिन्छ । संविधानको धारा १०७(२) अन्तर्गत दावी लिई आउनेले विपक्षी निकायको काम कारवाहीले यो यस प्रकारले आफूलाई संविधान प्रदत्त यो यस हकमा आघात पुर्याएको वा सार्वजनिक सरोकार विषयमा संवैधानिक प्रश्न निहित रही निराकरण हुनुपर्ने देखिएको भनी स्पष्टतः उल्लेख गरी आएको हुनुपर्दछ । तर निवेदनमा त्यस्तो कुनै जिकिर छैन । निवेदकहरू कार्य सम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनबाट हुने बहुवाको लागि योग्य भई नसकेको भन्ने निवेदन लेखबाटै देखिन्छ । बरु राजपत्राकित तृतीय श्रेणीको पदमा लामो समयसम्म कार्यरत रहेका ज्येष्ठ कर्मचारीहरूको कार्य सम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनको आधारमा बहुवा भएमा आफूहरूको अनपेक्षित रूपमा कार्य क्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवामा आफूहरूको संभावना रहन्छ कि भन्ने कोरा कल्पना र कलुषित भावना राखी प्रस्तुत माग दावी गरेको रिट निवेदनबाट प्रष्टै देखिन आउंछ ।

९. जहांसम्म पहिले पहिले कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने पदपूर्ति गरी त्यसपछि मात्र कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा बहुवा गरी पदपूर्ति गर्नु भन्ने परमादेश जारी गरिपाउ भन्ने निवेदन जिकिर छ, त्यसतर्फ हेर्दा ऐनको दफा २४ घ१ अनुसार पहिलो पटकको हकमा कार्यसम्पादन तथा अनुभवको आधारमा पहिले बहुवा गर्नुपर्ने वाध्यात्मकता नरहेको र दोश्रो पटकदेखि बहुवा गर्दा पहिले कार्यक्षमताद्वारा गर्ने प्रष्ट भइरहेकोले निवेदन जिकिर स्वीकार्य नभएको भन्ने विपक्षीहरूको लिखित जवाफ रहेको पाइन्छ । निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४ घ१ को देहाय (११) को व्यवस्था हेर्दा यस ऐनमा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भएतापनि यो ऐन प्रारम्भ भएपछि पहिलो पटक बाहेक बहुवा गर्दा पहिले कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवाको कारवाही सम्पन्न गरी त्यसपछि मात्र यस दफा बमोजिमको बहुवाको सिफारिश गर्नुपर्नेछ भन्ने रहेको छ । यस व्यवस्था अनुसार दोश्रो पटक देखि कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवाको कारवाही सम्पन्न गरी त्यसपछि मात्र कार्य सम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बहुवाको सिफारिश गर्ने कार्य गर्नुपर्ने स्पष्ट भई पहिले पटकलाई भने बाहेक गरेको देखिन्छ । पहिलो पटकलाई पहिले कार्य क्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा बहुवा गर्नलाई सम्म ऐनको उक्त व्यवस्थाले अनुमति प्रदान नगरेको अवस्था छ । संशोधित ऐन लागू

भएपछिको पहिलो पटकमा पहिले कार्य सम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा बढुवा गर्ने वा कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनद्वारा र कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवा समानान्तररूपमा गर्ने भन्ने विषय ऐनको व्यवस्था प्रतिकूल नहुने गरी सम्बन्धित अधिकार प्राप्त निकायले व्यवस्थित गर्ने कुरा हो, यसरी बढुवा गर्नु भनी भइरहेको कानूनी व्यवस्थामा अनावश्यक शंका र नजरअंदाज गरी विधायिकी बुद्धिमता र कार्यकारीको नीतिगत तथा व्यवस्थापकिय विषयमा यस अदालतले हस्तक्षेप गरी बोल्न उचित हुँदैन । तसर्थ निवेदकको उक्त जिकिर पनि स्वीकारयोग्य देखिएन ।

१०. अतः उपरोक्तानुसार निवेदकहरुले अमान्य गराई माग्न दावी लिएको निजामती सेवा नियमावली, २०४९ को नियम ८७ ख (२) को व्यवस्था के कसरी मातृ ऐन तथा संविधानसंग बाभ्केको भनी निवेदनमा स्पष्टतः उल्लेख गर्न सकेको नदेखिएको, निवेदकहरुले अमान्य गराई माग्न दावी लिएको उक्त व्यवस्था निजामती सेवा ऐन २०४९ को दफा २४ घ १ अनुकूल नै

रहेको अवस्था हुंदा अमान्य र बदर घोषित हुन सक्ने देखिएन । कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनको आधारमा हुने बढुवा र कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनको आधारमा हुने बढुवा मध्ये पहिलो पटक कुन अगाडि वा संगसंगै गर्ने भन्ने कुरा ऐनको व्यवस्था प्रतिकूल नहुने गरी गर्ने सम्बन्धित अख्तियारवालाको व्यवस्थापकिय वा नीतिगत क्षेत्राधिकारको विषय भई त्यस्तो विषयमा यस अदालतले हस्तक्षेप गर्नु उचित नहुने भए समेत वाट रिट निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी गर्न मिलेन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाईदिनु ।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं ।

न्या.तपवहादुर मगर

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा

इति सम्बत् २०६५ साल श्रावण १६ गते रोज
५ शुभम्

ई.अ.नृपध्वज निरौला

निर्णय नं. ७९८५ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री तपबहादुर मगर
माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमारप्रसाद शाह
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद कोइराला
सम्बत २०६५ सालको फौ.पु.इ.नं. ०६४-CF-
००२९

फैसला मिति: २०६५।६।१५

मुद्दा:- कर्तव्य ज्यान ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: जिल्ला ओखलढुङ्गा
माम्खा गा.वि.स. वडा नं. ८ घर भै
हाल कारागार शाखा मोरंग
विराटनगरमा थुनामा रहेको
रामबहादुर बस्नेत
विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: रामबहादुरको जाहेरीले, नेपाल
सरकार

शुरु फैसला गर्ने न्यायाधीश:

मा.जि.न्या. श्री पुरुषोत्तम भण्डारी

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या.श्री भिमेन्द्रबहादुर कार्की

मा.न्या.श्री राघवलाल वैद्य

- पुनरावेदन गर्न पाउने विषय कानूनी हक भएकाले यसलाई सारवान हक कै रुपमा लिइनु पर्ने ।

(प्रकरण नं.३)

- मातहत अदालतले जन्मकैदको सजाय ठहर गरेका मुद्दाहरुमा यस अदालतले आफ्नो सुपरीवेक्षकीय अधिकार अर्न्तगत साधकको रोहवाट हेर्ने कुरा र पुनरावेदकीय अधिकारक्षेत्र अर्न्तगत पुनरावेदन सुन्ने विषय पृथक-पृथक हुंदा जन्मकैद सजायको अन्तिम अनुमोदन यस अदालतबाट हुने पर्ने बाध्यात्मक कानूनी व्यवस्थाका कारण त्यस्तो सजाय भएका मुद्दाहरुमा पक्षको पुनरावेदन नपरे पनि सम्बन्धित अदालतले साधक जाहेर गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.४)

- मिसिल संलग्न प्रमाण वा वस्तुस्थितसंग मेल नखाने विशेषज्ञको राय प्रमाणमा लिन नमिले ।
- मिसिल संलग्न प्रमाणलाई नजरअन्दाज गरी न्यायकर्ताले विशेषज्ञको रायलाई बाध्यात्मक रुपमा स्विकार गर्ने पर्दछ भनी न्यायकर्ताको विवेकलाई बन्धक बनाउन नमिले ।
- प्राविधिक कुरामा सम्बन्धित विषयका विशेषज्ञको विज्ञतालाई सहजै इन्कार गरिदैन । तर विशेषज्ञको राय मिसिल संलग्न वस्तुस्थित एवं सबुद प्रमाणसंग मेल नखाने र वारदातबाट स्थापित तथ्यभन्दा ज्यादै नै पृथक भई शंकास्पद देखिन्छ भने त्यसलाई अस्विकार गर्न सकिने ।

- भैरहेको कानूनी प्रावधानको उपेक्षा गरी वा गलत अर्थ लगाइ विशेषज्ञको रायलाई प्रमाणमा लिइनु पर्ने भन्ने जिकिर ग्रहणयोग्य नदेखिने ।

(प्रकरण नं.८)

- अपराध गरिसकेपछि अपराधबोध गरी अनुसन्धान र अदालतमा सत्य तथ्य कुरा राखी न्यायीक प्रक्रियालाई सघाउनु पर्नेमा उल्टै पटकपटक भ्रमात्मक कुरा गरी न्यायीक प्रक्रियालाई नै गुमराहमा पार्ने प्रयास गरेको देखिदा त्यस्तो व्यक्तिप्रति सहानुभूति राखि ठहर भएको संजाय घटाउनु पर्ने अवस्था नदेखिने ।

(प्रकरण नं.११)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान वैतनिक अधिवक्ता श्री टेकबहादुर रावल एवं अधिवक्ताद्वय श्री मोतिलाल श्रेष्ठ र हरिबहादुर कार्की प्रत्यर्थी वादी तर्फबाट: अवलम्बित नजीर:

फैसला

न्या.तपवहादुर मगर: न्याय प्रशासन ऐन २०४८को दफा ९ बमोजिम पुनरावेदन अदालत विराटनगरको मिति २०६२।११।२९ को फैसला उपर प्रतिवादीको पुनरावेदन परेकोमा साधकको रोहवाट यस अदालतबाट फैसला भइसकेको कारण पुनः समानस्तरको संयुक्त इजलासले हेर्न नमिल्ने भई पूर्ण

इजलासबाट हेरिनु पर्ने भन्ने संयुक्त इजलासको आदेश बमोजिम पूर्ण इजलासमा पेश भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ ।

धरान १४ स्थित पूर्वमा ओम कटुवालको कुखुरा फाराम, पश्चिममा सार्वजनिक बाटो, उत्तर दक्षिण खाली जग्गा, यति चार किल्ला भित्र भक्तबहादुर भुजेलको पश्चिम मोहडाको टिनले छाएका ३ कोठे घर, सो कोठाहरु मध्ये दक्षिण तर्फ रहेको पश्चिम ढोका भै खुल्ला रहेको, उक्त कोठा भित्र पश्चिम दक्षिण कुनामा चुलामा भांडाकुडाहरु यत्रतत्र रहेको, बीच भागमा पूर्व उत्तर टाउको दक्षिण पश्चिम खुट्टा भै उत्तानो अवस्थामा रहेको मृतक लास, दलिनमा धुलो ध्वांसो जस्ताको तस्तै यथावत रहेको, मृतक लासको अवस्था आंखा दुवै बन्द, नङ सेतो, खुट्टाहरु अर्ध खुम्चिएको, अर्ध मुठी, मुख अर्ध खुल्ला भै दांत देखिएको, च्याल निस्की लगाएको भेष्ट र दाहिने पट्टि कन्चटसम्म आई कपाल समेतमा लागेको, घांटीमा डाम भै बांया भागमा १ ईञ्च गोलो डाम रातो देखिएको र घांटीको भागमा कडा भएको, मलद्वारबाट केही नआएको भन्ने समेत ब्यहोराको घटनास्थल लास जांच मुचुल्का ।

घटनास्थलमा उल्लेखित कोठा भित्र रहेको लासको टाउको पट्टि रहेको हरियो (कालो, पहेंलो, रातो बुट्टा भएको) साडी थान १ बरामद भएको भन्ने बरामदी मुचुल्का ।

मेरो श्रीमती ओम कुमारी र म समेत भै २०६०।११।२ गते कुखुरा काटी

मासुभात खाई सुती भोलिपल्ट बिहान ८ वजे धरान १८ मा मेरो काम भएकोले बाहिर गै फर्की आउंदा मेरी श्रीमती आफ्नो कोठाको माथि रहेको काठको दलिनमा आफ्नो कटनको सारीको पासो लगाई भुण्डिएको अवस्थामा देखी बाँच्छेकी भनी पासो खोली घाँटीबाट निकाली रुदां कराउंदा स्थानीय व्यक्तिहरु आई हेर्दा मृत्यु भै सकेको हुंदा प्रहरीलाई फोन गर्न लगाई घटनास्थल लास जाँच मुचुल्का समेतको कार्य सम्पन्न भै सकेकाले लास सदगतका लागि जिम्मा पाऊं । कोही कसैको कर्तव्य नभै आफैँ भुण्डिएकी हुन् भन्ने समेत ब्यहोराको रामबहादुर बस्नेतको २०६०।१।१४ को जाहेरी दरखास्त ।

जाहेरवाला र निजको कान्छी श्रीमती ओम कुमारी बस्नेत दुवै जना मादक पदार्थ सेवन गर्ने र घटना भएको १ दिन अगाडि कुखुरा काटी दुवै जना मासु भात खाई मादक पदार्थ सेवन गरिरहेको अवस्थामा एक आपसमा वादविवाद तथा भगडा गरी श्रीमतीले श्रीमानलाई नडले कोतारी दिएको हुंदा जाहेरवाला रामबहादुर बस्नेतले श्रीमतीलाई कुटपिट गर्नुको साथै घाँटी थिची कर्तव्य गरी मारेको हुंदा निज रामबहादुर बस्नेतलाई कारवाहीको लागि पेश गरेको भन्ने प्र.स.नि.सुरेश कुमार हायुको प्रतिवेदन ।

प्रतिवादी रामबहादुर बस्नेतको विभिन्न अङ्गहरुमा हालसालै चिथोरिएको (Abrasion) विभिन्न नाप आकारका घाउहरु रहेको भन्ने समेत ब्यहोराको वि.पी.

कोईराला स्वास्थ्य विज्ञान प्रतिष्ठानबाट भएको स्वास्थ्य परीक्षण रिपोर्ट ।

मिति २०६०।१।१२ गते राती कुखुरा काटी मासु भात पकाई श्रीमान श्रीमती बसी रक्सी मासु खाई केही वेर पछि वाँकी मासु भात खाई पुनः रक्सी खानु पर्यो भनी श्रीमतीसंग पैसा माग्दा नदिए पछि मैले श्रीमतीलाई एक मुड्की हिकाउंदा श्रीमतीले पनि मलाई प्रतिकार स्वरुप मेरो कपाल समातेर तान्दा लुछालुछ हुंदा श्रीमतीले आफ्नो नड्गाले मेरो अनुहार कोतरी मेरो अण्डकोष समाती च्याप्दा मैले पीडाले खप्न नसकी प्रतिकार स्वरुप श्रीमतीको घाँटी दाहिने हातले समाती न्याक्दा एकछिन पछि प्रतिकार गर्न छाडेपछि मैले निजलाई घरमा नै छोडी बाहिर निस्कंदा विहानको उज्यालो भै सकेकाले वेलडांडा र अमरहाट समेत घुमफिर गरी भोलिपल्ट २०६०।१।१३ गते दिनको २ वजे खाना खानको लागि फर्की आउंदा श्रीमतीलाई मृतक अवस्थामा देखेको हुं । सजाँय हुंदैन भनी वाँचनको लागि आत्महत्यामा जाहेरी गरेको हुं भन्ने समेत ब्यहोराको प्रतिवादी रामबहादुर बस्नेतको अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्ष भएको बयान कागज ।

पहिलादेखि नै मादक पदार्थ सेवन गर्ने वानी भएका , संगसंगै श्रीमतीलाई पनि खुवाउने गरेको र घटना वारदात भएको दिन रक्सी मासु खाई पुनः रक्सी खान भनी पैसा माग्दा नदिए पछि रामबहादुर बस्नेतले आफ्नो श्रीमतीलाई घाँटी थिची कर्तव्य गरी

मारेको हो भन्ने समेत व्यहोराको लालवहादुर पाण्डेको अनुसन्धान अधिकारी समक्ष भएको कागज ।

Cause of death Asphyxia as a result of hanging भन्ने शव परीक्षण प्रतिवेदन ।

मृतक ओम कुमारी वस्नेतलाई प्रतिवादी रामवहादुर वस्नेतले मादक पदार्थ सेवन गरी वाद विवाद गर्दा घाँटी थिची मारेकोमा पूर्ण विश्वास लाग्छ भन्ने समेत व्यहोराको केशर श्रेष्ठ समेतका व्यक्तिहरुले लेखाई दिएको वस्तुस्थित मुचुल्का ।

रामवहादुर वस्नेतले मेरो श्रीमती भुण्डिएर मरिन दाह संस्कार गरी दिनु प्यो भनी भनेकोले त्यस्तो लासको दाह संस्कार प्रहरीलाई खबर नगरी गर्न हुदैन भन्ने लागी मैले प्रहरीलाई लास नहेरी मौखिक खबर गरेको हुं । तर निजको कोठा भित्र हेर्दा मृतकले कुनै पनि पासो लगाएको नदेखिएको डाम चिन्ह समेत नदेखिएको घाँटीमा औलाको डाम देखेको हो । श्रीमान् श्रीमती बीच भगडा हुंदा घाँटी थिची कर्तव्य गरी मारे मराएका हुन भन्ने शिवराज चाम्लिङ्गको कागज ।

रामवहादुर वस्नेत र निजको श्रीमती ३ वर्ष अगाडि देखि मेरो घरमा बस्दै आएका हुन । निजहरु रक्सी सेवन गरी भै भगडा गर्दथे । मेरो अर्को पनि घर भएकोले त्यस घरमा बस्दिन । घटना भएको दिन म त्यहाँ थिईन । घाँटी थिची श्रीमतीलाई रामवहादुर

वस्नेतले मारेको भनी सुनेको हो भन्ने समेत व्यहोराको भक्तवहादुर भुजेलको कागज ।

२०६०।१।२ गते राती कुखुराको मासु भात पकाएर मासुसंग पहिला रक्सी ल्याई श्रीमान श्रीमती दुवै जनाले खाएका, रक्सी मासु पछि मासुभात पनि खायौं । त्यसपछि पनि वाँकी रहेको मासुसंग रक्सी खानु प्यो भनी श्रीमतीसंग रक्सी किन्ने पैसा माग्दा नदिएपछि रिस उठी एक मुडकी डाढमा हिक्राँँ । श्रीमती पनि वाद विवाद गर्न लाग्दा तानातान , लुछालुछ हुंदा श्रीमतीले आफ्नो नगाले मेरो अनुहारमा कोतरी अण्डकोष समाती च्याप्दा मैले सहन नसकी रिसले प्रतिकार स्वरुप श्रीमतीको घाँटी दाहिने हातले समाती एकछिन न्याक्दा प्रतिकार गर्न छाडेकी र मैले घाँटी न्याकेको कारणवाट श्रीमतीको मृत्यु भएको हो भन्ने प्रतिवादीले अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको ततिम्बा वयान ।

प्रतिवादी रामवहादुर वस्नेतले आफ्नो श्रीमती ओम कुमारी वस्नेतलाई आफुलाई पीडा गर्ने गरी अण्डकोष च्यापिदिएको रिसवाट घाँटी थिची कर्तव्य गरी मारेको प्रमाणित भएकोले ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. वमोजिम सजाय गरिपाऊँ न भन्ने अभियोग दावी ।

म मिति २०६०।१।३ गते वाँस काट्ने काममा गै १२ वजे आफ्नो घरमा आउंदा दलीनको काठमा सारीको पासो घाँटीमा बाँधी श्रीमती भुण्डी रहेको देखे । हल्ली रहेको जस्तो देखी खोल्दा निजको मृत्यु

भै सकेको रहेछ । निजको मृत्यु कहिले भयो थाहा भएन । त्यस पछि गाउँका मानिस बोलाई प्रहरीलाई खबर गरेको हो । मृतक ५१६ वर्ष अगाडि देखि मुटुको विरामी थिईन । वेला वेलामा मर्छु भन्ने गर्थिन । मिति २०६०।१।१२ गते वेलुकी हामी २ जना कुखुराको मासु भात र रक्सी खाई रहेको अवस्था श्रीमतीले किन हो मेरो गालामा चिथोरी दिएकी सम्म थिईन । भोलिपल्ट विहान ५ वजे उठी म काममा जान लाग्दा श्रीमती ओछ्यानमा वसी विडी खाई रहेकी थिई । मैले दिएको जाहेरी ठिक हो । मैले घाटी थिची कर्तव्य गरी मारेको होईन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी रामवहादुर वस्नेतले अदालतमा गरेको वयान ।

प्रतिवादीको कोठामा सामान यत्रतत्र छरिएको र अनुसन्धानको क्रममा बुझ्दा निजले मार्ने धेरै सम्भावना देखिएको भन्ने प्र.स.नि.सुरेश कुमार हायुको अदालतमा भएको वकपत्र ।

मृतक र प्रतिवादी कुखुरा काटेर दुवैजना संघै रक्सी खान्थे निजहरु बीच भै भगडा भै रहेको हुन्थ्यो । मृतक ओम कुमारीलाई प्र. रामवहादुर वस्नेतले कर्तव्य गरी मारेको हो भन्ने सो सुनेको हो भन्ने समेत वस्तुस्थितका शिवराज चाम्लिङ्गको अदालतमा भएको वकपत्र ।

प्रतिवादीले अभियोग दावी अनुसार कसूर गरेको हुनाले निज प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. अनुसार सर्वस्वसहित जन्मकैद हुने ठहर्छ

। अपराध हुंदाको अवस्थामा मार्ने पूर्व तयारी, मनसाय, पूर्व रिसईवि पनि नदेखिएको र तत्काल उठेको रिसवाट आवेशमा आई घाँटी थिची मृत्यु भएको देखिँदा सजाँय चर्को पर्ने भएकोले ८ (आठ) वर्ष कैद हुने गरी अ.व.१८८ नं.वमोजिम राय व्यक्त गरिएको छ, भन्ने समेत व्यहोराको सुनसरी जिल्ला अदालतको मिति २०६१।५।२३।४ को फैसला ।

लास प्रकृति मुचुल्का र पोष्टमार्टम रिपोर्टमा भिन्नता आएमा परीक्षण गर्ने मेडिकल अधिकृतलाई साक्षी सरह वकपत्र गराउनु पर्नेमा सो नगराईएको, अनुमान र शंकाको भरमा दोषी करार गरिएको तथा प्रहरीले सावित गराएकै आधारमा अभियोग दावीअनुसार कसूर कायम गरी सजाँय हुने ठहर्‍याएको शुरु फैसला त्रुटिपूर्ण हुंदा उल्टी गरिपाऊँ ५ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीको पुनरावेदन अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र ।

मृतकको शव परीक्षण प्रतिवेदनमा मृत्युको कारण भुण्डई सास रोकिएकोले मृत्यु हुन गएको (as a result of hanging) भन्ने उल्लेख भएको देखिएवाट शुरुको फैसला फरक पर्न सक्ने हुंदा छलफलको लागि विपक्षी भिकार्ई पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालतको विराटनगरको आदेश ।

Post mortem report मा Post mortem lividity on hanging भन्ने उल्लेख भएको तथ्य प्रचलित Medical Jurisprudence हरुमा देखाईएको Hanging

मा हुने lividity स्थित भन्दा फरक र अमिल्दो देखिँदा सो लगायत Post mortem report मा व्यक्त राय र तथ्यहरुका सम्बन्धमा सम्बन्धित चिकित्सकलाई भिँकाई वकपत्र गराउनु पर्ने भएको हुँदा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ को प्रयोजनको लागि शव परीक्षण प्रतिवेदन तयार गर्ने चिकित्सकलाई वि.पि.कोईराला स्वास्थ्य विज्ञान प्रतिष्ठान धरानवाट भिँकाई आएपछि पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालतको आदेश ।

शव परीक्षण प्रतिवेदन तयार गर्ने चिकित्सक भारत सरकारको तर्फवाट काजमा आउनु भएको शिक्षक भएको र पदावधि पुरा भई स्वदेश फर्की सक्नु भएको छ भन्ने समेत व्यहोराको वि.पि.कोईराला स्वास्थ्य विज्ञान प्रतिष्ठान, धरानको च.नं. ३२६५।०६२।०६३ मिति २०६२।१।१९ को पत्र ।

मृतक ओम कुमारीलाई निजकै लोग्ने रामबहादुर वस्नेतले हत्या गरी मारेको र सो वापत निजलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. वमोजिम सर्वस्वसहित जन्मकैद हुने ठहर्‍याई मुलुकी ऐन अदालती वन्दोवस्तको १८८ नं. को प्रयोग गरी ८ वर्ष कैद हुने राय लगाई गरेको शुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत विराटनगरको मिति २०६२।१।२९ को फैसला ।

शव परीक्षण प्रतिवेदनलाई भन्दा लाश जाँच मुचुल्कालाई फैसलाको मुख्य आधारका रूपमा लिइएको छ । घाँटी थिचेर मारेको भए घाँटीमा औँला हत्केलाको छाप

देखिनु पर्नेमा सो देखिएको छैन । अर्को तर्फ शव परीक्षण प्रतिवेदनवाट Round Ligature Mark देखाइएवाट मैले घाटी थिची मारेको भन्ने आधार लिई गरेको फैसला आफैँमा खण्डित छ । विशेषज्ञको रायलाई प्रमाणमा लिनुपर्ने भन्ने प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ को कानूनी व्यवस्थाको त्रुटि गरी न्यायाधीश आफैँले विशेषज्ञको भूमिका बहन गरी भएको फैसला आत्मनिष्ठ छ । वादी पक्षले कसूर प्रमाणित गर्नुपर्नेमा मसंग सफाइको प्रमाण मागेको फैसलाको आधार प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ प्रतिकूल बदर भागी छ । अतः चिकित्सा विधिशास्त्रको मान्यता र सिद्धान्त विपरीत भएको पुनरावेदन अदालतको फैसला बदर गरी सफाइ पाँऊ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा यसै मुद्दामा संयुक्त इजलासवाट साधकको रोहमा निर्णय भै सकेकोमा हाल प्रतिवादीको पुनरावेदन परेको देखिदा पूर्ण इजलासमा पेश गर्नु भन्ने समेत यस अदालत संयुक्त इजलासवाट मिति २०६५।२।२२ मा भएको आदेश ।

नियम बमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकका तर्फवाट रहनु भएका विद्वान वैतनिक अधिवक्ता श्री टेकबहादुर रावल एवं अधिवक्ताद्वय श्री मोतिलाल श्रेष्ठ र हरिबहादुर कार्कीले प्रतिवादीको पुनरावेदन परिरहेको अवस्थामा साधकको रोहवाट फैसला गरिएको छ ।

पुनरावेदन गर्न पाउने कानूनी हक नै भएको हुँदा साधकको रोहवाट भएको फैसला बदर गरिनु पर्दछ । श्रीमतीको भ्रुण्डाएर मृत्यु भएको भनी प्रतिवादी स्वयंले जाहेरी दिएको अवस्था छ । शव परीक्षण प्रतिवेदनवाट समेत जाहेरीको सोही तथ्य प्रमाणित भएको छ । मौकामा चिकित्सकले शव परीक्षण गरी दिएको उक्त प्रतिवेदनलाई प्रमाणमा लिन नमिल्ने कुनै कारण छैन । प्रहरीमा कुटपिटवाट गराइएको प्रतिवादीको बयान समेतको परिस्थितजन्य प्रमाणको आधारमा मात्र कसूरदार ठहर गर्न मिल्दैन । प्रतिवादीको उक्त बयानलाई आधार लिने हो भने पनि भवितव्य सम्म ठहर हुने अवस्था छ । अतः शुरु र पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टि गरी पुनरावेदकलाई आरोपित कसूरवाट सफाई दिइनु पर्दछ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो ।

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फका कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको उल्लिखित बहस जिकिर मनन गरी पुनरावेदन पत्र सहितको मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा पुनरावेदन अदालतको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ ? र पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुन गर्न सक्ने हो, होइन ? भन्ने विषयमा निर्णय दिनु पर्ने देखियो ।

२. निर्णय तर्फ विचार गर्दा प्रतिवादीले आफ्नै श्रीमतीको घांटी थिची मारेको हुँदा मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने समेत अभियोग माग दावी रहेको

देखिन्छ । आरोपित कसूरमा सावित हुँदै पुनरावेदक प्रतिवादीले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष बयान गरेको देखिए पनि अदालतमा इन्कारी बयान गरेको देखिन्छ । अभियोग माग बमोजिम सजाय गरेको शुरुको फैसला पुनरावेदन अदालतवाट सदर भएकोमा साधकको रोहवाट हेरी यस अदालतको संयुक्त इजलासवाट सदर भएको अवस्था रहेछ । सो फैसला गर्नु अघि प्रतिवादीको पुनरावेदन परे नपरेको सम्बन्धमा पुनरावेदन दर्ता फाँटमा सोधिएकोमा मिति २०६३।२।२८ मा तामेल भएको पुनरावेदनको म्याद भित्र पुनरावेदन नपरेको भन्ने जवाफ प्राप्त भएको आधारमा साधकको रोहवाट फैसला गरिएको देखिन्छ । यद्यपि मिति २०६३।५।१८ मा पुनरावेदन गर्ने म्याद भित्रै प्रतिवादीको कारागार शाखा मोरङ्ग मार्फत पुनरावेदन परिसकेकोमा सो पुनरावेदन पत्र मिति २०६३।६।१ मा मात्र यस अदालतमा प्राप्तहुन गएको कारणवाट त्यस प्रकारको अवस्था पर्न गएको देखिन्छ ।

३. पुनरावेदन गर्न पाउने विषय कानूनी हक भई यसलाई सारवान हक कै रूपमा लिइने गरिन्छ । न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ को उपदफा (१) को खण्ड (ख) मा पुनरावेदन अदालतले दश वर्ष वा सो भन्दा बढी कैद गरेको मुद्दामा यस अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने भन्ने स्पष्ट कानूनी प्रावधान रहेको देखिदा प्रस्तुत मुद्दामा यस अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने कुरामा कुनै सन्देह छैन । सोही दफा १०(३) मा साधक

जाहेर भएको मुद्दामा पुनरावेदन परेमा पुनरावेदनको रोहवाट हेर्नु पर्ने भन्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था हुनुका साथै मुलुकी ऐन अदालती बन्दोबस्तको २१५ नं.मा साधक जाहेर गरेकोमा पुनरावेदन परेको रहेछ भने साधकको लगत कट्टा गरी पुनरावेदनको रोहवाट हेर्नुपर्छ भन्ने बाध्यात्मक कानूनी प्रावधान रहेकोवाट समेत साधक जाहेर भएको मुद्दामा पुनरावेदन परेको अवस्थामा साधकको लगत कट्टा गरी पुनरावेदनको रोहवाट सुनुवाई गर्नुपर्ने देखिन आउछ ।

४. साधकको रोहवाट पुनरावेदन अदालतको इन्साफ जाँच भैसकेको भनी प्रतिवादीको रीतपूर्वक परेको पुनरावेदनलाई वेवास्ता गर्ने हो भने पक्षलाई कानूनद्वारा प्रदत्त पुनरावेदन गर्न पाउने सारवान हक कुण्ठित हुन जाने अवस्था पर्न आउँछ । त्यसो गर्न उल्लिखित कानूनी प्रावधानहरुले अनुमति पनि दिदैन । मातहत अदालतले जन्मकैदको सजाय ठहर गरेका मुद्दाहरुमा यस अदालतले आफ्नो सुपरीवेक्षकीय अधिकार अर्न्तगत साधकको रोहवाट हेर्ने कुरा र पुनरावेदकीय अधिकारक्षेत्र अर्न्तगत पुनरावेदन सुन्ने विषय पृथक-पृथक हुन । जन्मकैद सजायको अन्तिम अनुमोदन यस अदालतवाट हुनै पर्ने बाध्यात्मक कानूनी व्यवस्थाका कारण त्यस्तो सजाय भएका मुद्दाहरुमा पक्षको पुनरावेदन नपरे पनि सम्बन्धित अदालतले साधक जाहेर गर्नुपर्ने हुन्छ । त्यसरी जाहेर गरिएको साधकमा यस अदालत समक्ष पक्षले कुनै कुराको जिकिर लिन पाएको हुदैन । पेश

भएको साधकको रोहवाट यस अदालतले माताहत अदालतको निर्णय जाँच्ने सम्मको अवस्था रहने भएपनि पुनरावेदन सुनुवाई गर्दाको जस्तो फैसलाको त्रुटीका सम्बन्धमा पक्षले उठाउने कानूनी र तथ्यगत जिकिरको निरुपण गर्नुपर्ने अवस्था पर्दैन । त्यस कारणवाट पनि साधकको रोहवाट इन्साफ जाँच भइसकेको भनी पक्षको पुनरावेदनलाई पन्छाउन मिल्दैन ।

५. पुनरावेदक हिमा कुमारी भट्टराई विरुद्ध श्री ५ को सरकार समेत भएको २०५४ सालको फौ.पु.इ.नं.३२ को कर्तव्य ज्यान मुद्दामा यस अदालतको बृहद पूर्ण इजलासवाट मिति २०५७।५।८ मा साधकको रोहवाट इन्साफ जाँच भइसकेको भन्ने अर्थ गर्दा पुनरावेदन गर्न पाउने व्यक्तिको सारवान अधिकारमा नै संकुचन लाग्नजाने संभावना रहन्छ, जो सर्वथा न्यायीक स्वविवेक अनुकूल हुन सक्दैन । पुनरावेदनको रोहवाट सुनुवाई हुने हुँदा साधकको रोहवाट भएको यस अदालत संयुक्त इजलासको फैसला स्वतः बदर हुने भनी निर्णय भई ने.का.प.२०५७ अंक १०।११ पृष्ठ ७०४ मा सिद्धान्त प्रतिपादन भैसकेको अवस्था देखिदा सोही प्रतिपादित सिद्धान्त र कानूनी व्यवस्थाको आधारमा प्रस्तुत मुद्दामा समेत साधकको रोहवाट संयुक्त इजलासले गरेको मिति २०६४।२।१८ को फैसला स्वतः बदर हुन्छ ।*

६. अब पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन सम्बन्धमा विचार गर्दा,

पुनरावेदकको श्रीमती मृतक ओम कुमारीको मृत्यु भएको भन्ने तथ्यमा कुनै विवाद रहेको छैन । निजको मृत्यु स्वभाविक अर्थात कालगतिवाट भएको भन्ने पनि मिसिलवाट खुल्न आएको अवस्था छैन । अभियोजन पक्षले पुनरावेदकले घांटी थिची मारेको दावी लिएको छ भने सो तथ्यलाई अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्ष स्वीकार गर्ने प्रतिवादी अदालत समक्ष इन्कार रहेको देखिएको छ । पुनरावेदकले उक्त घटनालाई आत्महत्याको संज्ञा दिएको अवस्था छ । शव परीक्षण प्रतिवेदनमा Round Ligature Mark देखाइएवाट भुण्डिएर मरेको प्रमाणित भैरहेकोमा विशेषज्ञको रायलाई प्रमाणमा नलिई घांटी थिची मारेको भनी ठहर गरेको फैसलामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ को त्रुटि भएको भन्ने नै पुनरावेदक प्रतिवादीको मुख्य पुनरावेदन जिकिर रहेको छ ।

७. सो सम्बन्धमा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ को कानूनी व्यवस्था हेर्दा तहकिकात वा जाँचबुझको सिलसिलामा तयार भएका लिखतमा उल्लेख भएको कुरा सो कुरा व्यक्त गर्ने व्यक्ति साक्षीको रूपमा अदालतमा उपस्थित भै बयान गरेको अवस्थामा मात्र प्रमाणमा लिन मिल्ने देखिन्छ । त्यसै गरी सोही दफाको प्रतिवन्धात्मक वाक्यांशको खण्ड (क) ले शव परीक्षण प्रतिवेदनमा उल्लेख भएको कुनै कुराका सम्बन्धमा पक्षहरुबीच विवाद नभएमा वा सो कुरा मिसिलमा देखा परेको कुनै प्रमाण वा वस्तुस्थितसंग असंगत नदेखिएमा विशेषज्ञ

अदालतमा उपस्थित नभए पनि प्रमाणमा लिन हुन्छ भन्ने समेत कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा मृतकको शव परीक्षण गरी प्रतिवेदन दिने चिकित्सक अदालत समक्ष उपस्थित भई बकपत्र गरेको अवस्था छैन भने भारत सरकारको तर्फवाट वि.पि.कोइराला स्वास्थ्य विज्ञान प्रतिष्ठानमा काजमा आएका निज चिकित्सक स्वदेश फिर्ता भइसकेको भन्ने देखिदा सो कार्य अव सम्पन्न हुन सक्ने संभावना समेत रहेको पाइदैन । Cause of death Asphyxia as a result of hanging भन्ने शव परीक्षण प्रतिवेदनमा उल्लेख भएको कुराका सम्बन्धमा मुद्दाका पक्षहरुका बीच मृत्यैक्यता नरही बादी पक्षले अस्विकार गरेको अवस्थामा पुनरावेदकले आधार लिएका उल्लिखित कानूनी प्रावधानवाटै त्यस्तो रायलाई प्रमाणमा लिन मिल्ने अवस्था देखिदैन ।

८. विशेषज्ञले दिएको जस्तोसुकै रायलाई पनि अदालतले प्रमाणमा लिनु पर्ने भन्ने प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८ को आशय रहेको पाइदैन । दफा १८ को प्रतिवन्धात्मक वाक्यांशको खण्ड (क)मा प्रयुक्त सो कुरा मिसिलमा देखापरेको कुनै प्रमाण वा कुनै वस्तुस्थितसंग असंगत नदेखिएमा भन्ने वाक्यांशवाट मिसिल संलग्न प्रमाण वा वस्तुस्थितसंग मेल नखाने विशेषज्ञको राय प्रमाणमा लिन नमिल्ने नै देखिन्छ । यसवाट मिसिल संलग्न प्रमाणलाई नजरअन्दाज गरी न्यायकर्ताले विशेषज्ञको रायलाई बाध्यात्मक रूपमा स्विकार गर्ने पर्दछ

भनी न्यायकर्ताको विवेकलाई बन्धक बनाउन मिल्ने देखिदैन । सामान्यतया प्राविधिक कुरामा सम्बन्धित विषयका विशेषज्ञको विज्ञतालाई सहजै इन्कार गरिदैन । तर विशेषज्ञको राय मिसिल संलग्न वस्तुस्थित एवं सबुद प्रमाणसंग मेल नखाने र वारदातवाट स्थापित तथ्यभन्दा ज्यादै नै पृथक भई शंकास्पद देखिन्छ भने त्यसलाई अस्विकार गर्न सकिने हुन्छ भन्ने कुरालाई प्रमाण ऐनको उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाले नै अंगिकार गरिरहेको अवस्थामा भैरहेको सो कानूनी प्रावधानको उपेक्षा गरी वा गलत अर्थ लगाइ विशेषज्ञको रायलाई प्रमाणमा लिइनु पर्ने भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर ग्रहणयोग्य देखिएन ।

९. भुण्डिएर मरेको भनी विशेषज्ञले दिएको राय अनुरूप मृतको शरिरमा कुनै लक्षण नपाइएको भनी लाश प्रकृति मुचुल्कामा उल्लिखित तथ्यगत कुराहरुको आधारमा शुरु जिल्ला अदालतको निर्णयमा बिस्तृत रूपमा विश्लेषण गरिएको देखिन्छ । मृतकको ओठ फुस्रो नदेखिएको, आँखाको नानी ठूलो नभएको, आँखा बाहिर ननिस्केको, दुवै आँखा बन्द रहेको, जिब्रो बाहिर ननिस्किएको, मुख, कान, गुदद्वार आदि इन्द्रियको प्वालवाट रगत र्याल लगायतका लस्सादर पदार्थ र वीर्य समेत ननिस्केको, मृतकको घाटीको चारै तर्फ गोलाकार रूपमा डोरीको डाम परी भुण्डिएको भनेको भाग तर्फ समेत डाम परेको भन्ने जस्ता लास प्रकृति मुचुल्कामा

उल्लेख भएका तथ्यहरु समेतवाट शुरु अदालतले विशेषज्ञको रायलाई अस्विकार गरेको देखिएको छ । त्यसैगरि जुन ठाँउमा भुण्डिएको भनेको हो, धैसो लागेको दलिनको त्यस भागमा डोरीको डाम नदेखिएको, भुण्डिएको लाशलाई पुनरावेदक प्रतिवादी एकलैले पासो लगाएको वस्तु समेत नकाटी कसरी फुकाइ निकालेको हो भन्ने कुरा विश्वसनिय नदेखिएको भन्ने समेतका मिसिल संलग्न वस्तुस्थित मुचुल्कावाट देखिएको तथ्यगत आधारवाट प्रतिवादीलाई गडाउ गरिएको देखिएको छ । प्रतिवादीको अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्षको बयान समर्थित हुने गरी प्रतिवादी र मृतकबीच रक्सी सेवन गरी हात हालाहाल हुँदा मृतकले प्रतिवादीका निधार, घाँटी, गाला, चिउडो लगायत अनुहारको भागमा चिथोरीदिएको (Abrasion) घाउहरु पाइएको, मृतकको हात, घुँडा लगायतका भागमा निलडाम (Contusion) देखिएको, प्रतिवेदक प्र.स.नि. सुरेशकुमार हायु र वस्तुस्थित मुचुल्कामा वस्ने शिवराज चाम्लीङ्गले दिएको मौकाको प्रतिवेदन र लेखाएको व्यहोरा पुष्टि हुने गरी मृतक र प्रतिवादी बीच सधैं रक्सी सेवन गरी भै-भगडा हुने गरेकोले प्रतिवादीले नै कर्तव्य गरी मारेको हो भनी अदालत समक्ष बकपत्र गरेको देखिन्छ ।

१०. अतः शुरुले पुनरावेदक प्रतिवादीलाई कसूर ठहर गर्न आधार लिएका उल्लिखित आधारहरु समेतवाट पुनरावेदन अदालतवाट शुरु निर्णय सदर गरिएकोमा

मिसिल संलग्न उक्त तथ्यलाई पुनरावेदकले यस अदालत समक्षको पुनरावेदनपत्रमा कुनै ठोस आधार सहित खण्डन गर्न सकेको पाइएन । विश्लेषित उक्त आधार कारण, र कानूनी व्यवस्था समेतवाट पुनरावेदक उपरको अभियोग दावी प्रमाणित भइरहेको हुँदा प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(२) नं. बमोजिम सर्वस्वसहित जन्मकैद हुने ठहराएको शुरुको सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत विराटनगरको मिति २०६२।११।२९ को फैसला मनासिव देखिदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन ।

११. जहाँसम्म प्रतिवादीलाई ठहरे बमोजिम सजाय गर्दा चर्को पर्ने भनी अ.बं. १८८ नं. बमोजिम आठ वर्ष कैद हुन शुरुले व्यक्त गरेको रायलाई पुनरावेदन अदालतवाट सदर गरिएको छ, सो सम्बन्धमा विचार गर्दा, प्रतिवादी रातदिन रक्सी सेवन गरी श्रीमतीसंग भगडा गरिरहने प्रकृतिका व्यक्तिहुन भन्ने देखिन्छ । उक्त वारदातहुँदाका राति समेत अधिवाटै रक्सी सेवन गरिरहेकोमा पुनः थप रक्सी किन्न श्रीमतीसंग पैसा मागेको र मृतकले नदिएको कारणवाट हातहालाहाल गरी श्रीमतीको घांटी थिचेको (न्याकेको) भन्ने देखिएको छ । लामो समय सम्म घांटी जस्तो संवेदनशील अंगमा थिच्दा मानिस मर्न सक्ने कुरा सामान्य अनुमान र ज्ञानको विषय हुँदा त्यस्तो कार्यलाई मनशाय रहित वा भवितव्य हो कि भन्न सकिने

अवस्था हुदैन । यसका साथै प्रतिवादीले घटनालाई स्वभाविक रूपमा प्रकट हुन नदिन श्रीमती पासो लगाई आफैँ मरेकी हुन भन्ने अतिरंजनात्मक अवस्था देखाउने प्रयास गरेको पनि पाइएको छ । अपराध गरिसकेपछि अपराधबोध गरी अनुसन्धान र अदालतमा सत्य तथ्य कुरा राखी न्यायीक प्रक्रियालाई सघाउनु पर्नेमा पुनरावेदकले उल्टै पटकपटक भ्रमात्मक कुरा गरी न्यायीक प्रक्रियालाई नै गुमराहमा पार्ने प्रयास गरेको देखिदा त्यस्तो व्यक्तिप्रति सहानुभूति राखी ठहर भएको संजाय घटाउनु पर्ने अवस्था नदेखिदा अ.बं. १८८ नं. बमोजिम आठ वर्ष कैदहुन शुरुले लगायको राय सदर गरेको पुनरावेदन अदालतको रायसंग सहमत हुन सकिएन । पुनरावेदनको लगत कट्टा गरी मिसिल नियम बमोजिम बुझाइ दिनु । उक्त रायमा हामी सहमत छौँ ।

न्या.रामकुमारप्रसाद शाह
न्या.राजेन्द्रप्रसाद कोइराला

इति संवत् २०६५ साल आश्विन महिना ९
गते रोज ५ शुभम्.....

इ.अ.नारायण सुवेदी

* उल्लेखित मुद्दा साधकको रोहवाट हेरी मिति २०६४।२।१८ मा सयुक्त इजलासवाट फैसला भएको र सर्वोच्च अदालत वुलेटिन वर्ष १६, अंक ८, श्रावण दोस्रो अंक, पूर्णांक ३६२ मा प्रकाशित भएको थियो ।
-सम्पादक

निर्णय नं. ७९८६ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री केदारप्रसाद
गिरी

माननीय न्यायाधीश श्री गौरी ठकाल
संवत् २०६३ सालको फौ.पु.नं.०६३-CR-०३६६
फैसला मिति: २०६५।३।१८।४

मुद्दा:- कर्तव्य ज्यान ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: जि.संखुवासभा स्यावुन
गा.वि.स.वडा नं. १ घर भै हाल
कारागार शाखा खाँदवारीमा थुनामा
रहेको बाबुराम तामाङ
विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: विष्णुमाया वि.क.को जाहेरीले
नेपाल सरकार

शुरु फैसला गर्ने:-

मा.न्या. श्री भुपेन्द्रप्रसाद राई
पुनरावेदन फैसला गर्ने:
मा.न्या. श्री दिपकराज जोशी
मा.न्या. श्री फणिन्द्रदत्त शर्मा

- मानिसहरु भेला जम्मा भएको
भीडमा आफूले प्रहार गरेको खुकुरीले
जो कोहिलाई लाग्नसक्छ भन्ने
प्रतिवादीले स्वतः अन्दाज गर्न सक्ने
र धारिलो हतियारको प्रयोगबाट
मानिस मर्न सक्छ भन्ने सामान्य

समझ भएका जो कोही मानिसले
अनुमान गर्न सक्ने ।

- खुकुरी जस्तो धारिलो हतियारको
प्रहार गर्नेले आत्मरक्षाको लागि प्रहार
गरेको भन्न नमिल्ने ।
- मानिसको भीडमा खुकुरी प्रहार गर्ने
कृत्य भवितव्य पूर्वकको हत्यामा पर्छ
भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.४)

- कसै उपर कुनै पूर्व इवी नभई
तत्काल उत्पन्न परिस्थितिबाट घटना
घट्न गएको व्यहोरा उल्लेख गरी
प्रहरीमा उपस्थित हुन आएको,
भएको सत्य साँचो व्यहोराको बयान
दिई अनुसन्धान तथा मुद्दाको पूर्पक्ष
गर्न सहयोग गरेको समेतवाट ठहरे
बमोजिम सर्वश्व सहित जन्मकैदको
सजाय गर्दा चर्को पर्न जाने ।

(प्रकरण नं.६)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फवाट: विद्वान अधिवक्ता
श्री कृष्णप्रसाद न्यौपाने
प्रत्यर्थी वादी तर्फवाट:
अवलम्बित नजीर:

फैसला

प्र.न्या.केदारप्रसाद गिरी: पुनरावेदन
अदालत धनकुटाबाट मिति २०६३।३।२२ मा
भएको फैसला उपर न्याय प्रशासन ऐन,
२०४८ को दफा ९ बमोजिम प्रतिवादीको
यस अदालतमा पुनरावेदन परी पेश भएको

प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र निर्णय यसप्रकार छः-

मिति २०६१।७।२६ गते मेरो घरमा जंगली पूजा भएको हुंदा धामी सुवास राईलाई बोलाई पूजा सकी बसेका थियौं । यस्तैमा राती अं. ९ बजेको समयमा बाबुराम तामाङ हामीहरुको घरमा आई पूजामा बसी गफ गरिरहेका थिए । के कुन निहुंमा सुवास राईसंग बाबुराम तामाङको वादविवाद हुंदै थियौं । हामीले किन झगडा गरेको भन्दाभन्दै बाबुराम तामाङले कम्मरमा भिरेको खुकुरी निकाली मेरो छोरा चन्द्रबहादुर विश्वकर्मालाई टाउकोमा प्रहार गर्दा छोरा भूईंमा लडेपछि निज बाबुराम तामाङ के कता भागे, मैले छोरोलाई उठाउन खोज्दा छोराको तत्कालै मृत्यु भयो । निजहरु बीच कुनै रीस इवी भएको थाहा छैन । के कुन आवेशमा आई मेरो छोरोलाई काटी मारेका हुन्, निजलाई पक्राउ गरी कानून बमोजिम गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको विष्णुमाया विश्वकर्माको २०६१।७।२८ को जाहेरी दरखास्त ।

मृतक चन्द्रबहादुर वि.क.को वायां कंचट चल्निनेर कान माथि १५ से.मी लम्वाई ३ से.मि चौडाई ४ से.मि. गहिराई चोट भएको उक्त चोटबाट रगत तथा गिदीको टुक्राहरु रगतसंग बगेका अवस्थामा रहेको भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६१।७।२८ को घटनास्थल लाश जांच मुचुल्का ।

मृतकको टाउकोमा भएको चोटबाट रगत बगी मृत्यु भएको The cause of

death is Braining (Head Injury) Leading to coma/haemorrhage) भन्ने समेत व्यहोराको मृतकको शव परीक्षण प्रतिवेदन ।

मिति २०६१।७।२६ गते मृतक चन्द्रबहादुर विश्वकर्माको घरमा पूजा हुंदा सो पूजाको लागी मलाई समेत निम्तो भएको हुंदा सो निम्तोमा म र छिमेकी ताराकुमार राई निज चन्द्रबहादुर विश्वकर्माको घरमा गयौं । निजको आगनमा धामी शुभाष राई कुखुरा पोल्दै थियो । निज धामीले रातको अवस्थामा हो- हल्ला गर्ने को हो भनी भनेको हुंदा निज धामी र म बीच सामान्य वादविवाद हुंदै थियो । सोही अवस्थामा पछाडिबाट मलाई एक्कासी मेरो दाहिने कांधमा को कस्ले लाठीले हिकार्यो । त्यसपछि मैले मेरो वायां कम्मरमा भिरेको खुकुरी निकाली पछाडि घुमाउंदा निज चन्द्रबहादुर विश्वकर्मालाई लागेछ । फर्की हेर्दा निज चन्द्रबहादुर विश्वकर्मा भूईंमा लडेका रहेछन् । त्यसपछि म घर तर्फ भागी गएँ । निजको मृत्यु मैले प्रहार गरेको खुकुरीको कारणबाट भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी बाबुराम तामाङले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको मिति २०६१।८।१० को बयान ।

मिति २०६१।७।२६ गते चन्द्रबहादुर विश्वकर्माको घरमा जंगली पूजा भएकोले मलाई समेत निम्तो हुंदा बाबुराम तामाङ समेत निज चन्द्रबहादुर विश्वकर्माको घरमा गयौं । हामी जांदा धामी शुभाष राई आगनमा कुखुरा पोल्दै थियो, धामी शुभाष र बाबुराम बीच के कुन कुरामा हो साधारण

वादविवाद गर्दै थियो । सोही अवस्थामा मृतक चन्द्रबहादुर वि.क. आगनमा निस्किएको थियो । चन्द्रबहादुर वि.क.को श्रीमतीले मान्छे मान्यो भनेको सुनी हेर्दा मृतक लडिरहेको थियो । निजलाई घर भित्र लांदा लादै निजको मृत्यु भयो । बाबुराम तामाङ कता गयो थाहा भएन भन्ने समेत व्यहोराको मणीकुमार भन्ने मनी कुमार राईले गरिदिएको कागज ।

मिति २०६०।७।२६ गते स्याबुन- १ बस्ने चन्द्रबहादुर वि.क.को घरमा जंगली पूजा भएकोले मलाई समेत निम्तो भएकोले म पनि गएको थिएँ । धामी सुभाष राई र बाबुराम तामाङ साधारण वादविवाद गर्दै थिए । चन्द्रबहादुर वि.क. भित्रबाट बाहिर आई बाबुराम तामाङले नदेख्ने गरी पछाडिबाट लाठीले बाबुराम तामाङलाई हिकाउंदा बाबुराम तामाङले भिरेको खुकुरी निकाली पछाडि मान्छे नहेरी हान्दा चन्द्रबहादुर वि.क.लाई लागी भूईमा लडे । त्यसपछि निज बाबुराम तामाङ के कता भागे, मृतकको मृत्यु सोही चोटबाट तत्कालै भएको हो भन्ने व्यहोराको ताराकुमार राईले गरेको कागज ।

जाहेरीमा उल्लेखित मिति समयमा पूजामा बोलाएकोले म जाहेरवालीको घरमा गई साथीहरूसंग गफ गरिरहेको अवस्थामा अचानक मान्छे मन्थो भन्ने सुनी हेर्दा चन्द्रबहादुर वि.क. भूईमा लडी छटपटाई रहेकोले हामीले बोकी घर भित्र लग्यौं । केही छिन पछि चन्द्रबहादुर वि.क.को मृत्यु भयो । बाबुराम तामाङ के कता गयो थाहा

भएन भन्ने समेत व्यहोराको डम्बरबहादुर न्यौपानेले गरिदिएको कागज ।

मिति २०६१।७।२६ गते जाहेरवालीको घरमा पूजा भएकोले मलाईप्रसाद खान बोलाएको हुंदा गएको थिएँ । रातको ८ बजेको थियो होला निज चन्द्रबहादुर वि.क.को घर आगनमा मान्छे मन्थो भनी चिच्याएको आवाज आई के भो भनी हेर्दा चन्द्रबहादुर वि.क. भूईमा लडी रगताम्मै भएकोले आँगनबाट उठी भित्र लगपछि निजको मृत्यु भयो । को कस्ले काट्यो भनी बुझ्दा बाबुराम तामाङले काट्यो भनी मृतकको आमा विष्णुमाया वि.क. ले भन्दा थाहा पाएँ । किन काटे मारे मलाई थाहा छैन भन्ने समेत व्यहोराको गितेस राईले गरिदिएको कागज ।

मिति २०६१।७।२६ गते स्याबुन-१ बस्ने चन्द्रबहादुर विश्वकर्माको घरमा पूजाको निम्तो भएकोले म उक्त पूजामा गएको थिएँ । रातको अं. ८ बजेको समयमा मान्छे मन्थो भन्ने आवाज आई हेर्दा चन्द्रबहादुर विश्वकर्मा भूईमा लडेको देखी हतार हतार गई उठाउन खोज्दा बोल्न नसक्ने अवस्थामा छटपटाई रहेको थियो । तत्काल घर भित्र लांदा मृत्यु भयो । बाबुराम तामाङ कता भागे थाहा भएन । निजले खुकुरीले काटेको समेत मैले देखिन भन्ने समेत व्यहोराको मौकामा कागज गर्ने दयाबहादुर राई समेतको मिति २०६१।८।१५ को कागज ।

मिति २०६१।७।२६ गते बेलुकी ४ बजेतिर मृतक चन्द्रबहादुर विश्वकर्मा आई म

धामी भएको कारणले जंगली पूजा गरी दिनु पन्थो भनी भनेको हुंदा म बेलुकी ५ बजेतिर मृतक चन्द्रबहादुर विश्वकर्माको घरमा गई कुखुराले जंगली पूजा गरी दिए। पूजा सकी म आफूले नै कुखुरा बनाई रहेको अवस्थामा रातको अं.८ बजेको समयमा स्याबुन गा.वि.स.वार्ड नं. १ बस्ने बाबुराम तामाङ समेतको ३-४ जना मैले नाम नजानेको मानिसहरु म कुखुरा पोली रहेको अवस्थामा आई बाबुराम तामाङले के गरेको काका भनी निज मेरो छेउमा लड्यो। निजलाई मैले के गरेको भतीज तिमि अलिक मातेको रहेछौ भने। त्यसपछि निजले मातेको छैन भनी भन्यो, सोही कुरामा बाबुराम र मेरो साधारण वादविवाद भयो। हुंदाहुंदै मृतक चन्द्रबहादुर विश्वकर्मा घरभित्रबाट आई पछाडिबाट लडी मेरो घरमा बोलाएको धामीसंग किन वादविवाद गरेको भनी बाबुराम तामाङलाई लाठीले कुटेपछि निज बाबुराम तामाङले भिरेको खुकुरी निकाली हानेको जस्तो लागेको थियो। म डरले घरतर्फ लागें। मृतकलाई बाबुरामले मार्ने नियतले हानेको नभई तर्साउने हिसावले हानेको हुनुपर्छ। सम्बेदनसिल अंगमा चोट लाग्न गई सोही कारणबाट मृतकको मृत्यु भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको मौकामा कागज गर्ने शुभाष राईले गरिदिएको मिति २०६९।८।१५ को कागज।

जाहेरवालीको छोरा चन्द्रबहादुर वि.क.लाई जिल्ला संखुवासभा स्याबुन गा.वि.स. वार्ड नं. १ बस्ने बाबुराम तामाङले

२०६९।७।२६ गते खुकुरी प्रहार गरी काटी मारेको भन्ने कुरा सुनी थाहा पाएको हुं। आंखाले देखेको होइन भन्ने समेत व्यहोराको वस्तुस्थित मुचुल्कामा बस्ने अमृतबहादुर श्रेष्ठ समेत पाँच जनाको मिल्दोजुल्दो व्यहोराको मिति २०६९।८।१५ को वस्तुस्थित मुचुल्का।

प्रतिवादीको बयान मौकामा बुभिएका सुवाष राई, ताराकुमार राई समेतको कागज, घटनास्थल लाश जांच मुचुल्का, शव परीक्षण प्रतिवेदन मृतकको फोटो समेतको आधार प्रमाणबाट प्रतिवादी बाबुराम तामाङले मृतक चन्द्रबहादुर विश्वकर्मालाई खुकुरी जस्तो जोखीमी हतियारले हानी काटी कर्तव्य गरी मारेको प्रमाणीत भएको हुंदा निज प्रतिवादी बाबुराम तामाङले मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १,१३(१) नं. बमोजिम कसूर गरेको हुंदा ऐ. १३(१) नं. बमोजिम सर्वश्व सहितको जन्मकैदको सजाय हुन माग दावी लिएको छ भन्ने समेत व्यहोराको अभियोग पत्र।

मृतक चन्द्रबहादुर वि.क. कुकुर तिहारको दिन मेरो मीलमा धान लिई आएका थिए। निजले नै मेरो घरमा पूजा छ आउनु भनी बोलाएकोले अं. बेलुकी ६ बजेको समयमा म लगायत तारा सर र अन्य गाउँले समेत गएकोमा धामी सुभाष राईले किन हल्ला गरेको भनी भन्दा सामान्य विवाद हुंदाहुंदै मेरो वायां पिठ्यूमा लाठीले एक्कासी प्रहार गन्यो। त्यो प्रहार गर्ने व्यक्ति मैले चिनिन। त्यसपछि मैले भिरेको खुकुरी

निकाली मैले पछाडि नहेरी खुकुरी घुमाएँ, सोही अवस्थामा चन्द्रबहादुर वि.क.को टाउकोमा लागेको अनुमान गरेँ, जाहेरीमा उल्लेख भए जस्तो खुकुरी प्रहार गरेको होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी बाबुराम तामाडले शुरु जिल्ला अदालतमा गरेको मिति २०६१।८।२० को बयान ।

आदेशानुसार वादी प्रतिवादीको साक्षी बकपत्र भई सो बकपत्र मिसिल सामेल रहेको ।

मृतक र प्रतिवादी बीच वादविवाद हुंदा प्रतिवादी बाबुराम तामाडले मृतक चन्द्रबहादुर वि.क.लाई खुकुरी जस्तो जोखीम हतियार प्रयोग गरी निजको मृत्यु भएको देखिएकोले वादी दावी अनुरूप प्रतिवादी बाबुराम तामाडलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १३(१) नं. बमोजिम सर्वस्वसहित जन्मकैद हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको संखुवासभा जिल्ला अदालतको २०६१।१२।२२ को फैसला ।

सामान्य विवादको विषयलाई लिएर मलाई लाठी प्रहार गरी कुटपिट आत्मरक्षाको लागि अपराधिक कार्य र अपराधिक मनसाय बिना खुकुरी घुमाउंदा अकस्मात चन्द्रबहादुर वि.क. लाई लाग्न पुगी परिस्थितजन्य घटनाबाट निजको मृत्यु हुन पुगेको अवस्थामा मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धीको १३(१) नं. बमोजिम मलाई सर्वस्वसहित जन्मकैद हुने ठहराई संखुवासभा जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला फौजदारी न्यायको सिद्धान्त विपरीत भएको हुंदा न्यायपूर्ण फैसला

गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदक प्रतिवादी बाबुराम तामाडको पुनरावेदन अदालत धनकुटामा परेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा प्रयोग गरेको खुकुरी ज्यान मार्ने मनसायगत अवस्थामा छाडिएको भन्ने स्थित नदेखिएकोले सबुत प्रमाणको मूल्यांकनको रोहमा शुरु फैसला फरक पर्न सक्ने देखिंदा पुनरावेदन सरकारी वकिल कार्यालय धनकुटालाई पेशीको सूचना दिई पेश गर्नु भनी मिति २०६२।१२।१४ मा पुनरावेदन अदालत धनकुटाबाट भएको आदेश ।

मृतक र प्रतिवादी बीच विवाद हुंदा धारिलो हतियार प्रयोग गरी चन्द्रबहादुर वि.क.को मृत्यु भएको देखिएको अवस्थामा प्रतिवादी बाबुराम तामाडलाई ज्यान सम्बन्धीको १३(१) नं. बमोजिम सजाय हुने ठहर गरेको शुरुको फैसला मनासिव नै देखिंदा सदर हुने ठहर्छ । तर मृतकसंग प्रतिवादीको कुनै रिसईवी राखेको भन्ने देखिन नआएको हुंदा अ.व. १८८ नं. बमोजिम कैद वर्ष १२ (बाह्र) हुनुपर्ने चित्तले देखेकोले सोही बमोजिम हुनुपर्ने हुंदा राय सहित सर्वोच्च अदालतमा साधक जाहेरी गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत धनकुटाबाट मिति २०६३।३।२२ मा भएको फैसला ।

मृतक र मेरो बीच कुनै रिसईवी छैन । अपराधिक मनसाय बेगर गरेको कार्यलाई अपराध मान्न मिल्दैन भन्ने फौजदारी कानूनको सर्वमान्य सिद्धान्त समेतको वेवास्ता गरी भएको शुरु र पुनरावेदन अदालतको

फैसला मिलेको छैन । मलाई एक्कासी पिठ्युमा लाठी प्रहार गरी कुटेपछि आत्मरक्षाको लागि अपराधिक मनसाय बिना खुकुरी घुमाउंदा मृतक चन्द्रबहादुर वि.क.लाई लाग्न पुगी परिस्थितजन्य घटनाबाट निजको मृत्यु भएपछि भएको अर्थात घटना उल्लेख गर्न आफै प्रहरी कार्यालयमा गएको अवस्था हुंदाहुंदै मलाई सजाय गर्ने गरी भएको फैसला नेपाल कानून तथा फौजदारी न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्त प्रतिकूल छ । पछाडिबाट मेरो पिठ्युमा हिकाउने मानिस को थियो देखिन, सोही अवस्थामा मैले भिरेको खुकुरी घुमाउंदा मृतकलाई लाग्न गई मृत्यु हुन पुगेको हो । यस्तोमा ज्यान सम्बन्धी महलको १३(१) नं. लगाई सजाय गरेको हुंदा उक्त फैसला उल्टी गरी सफाई पाउँ, सफाई नभए पुनरावेदन अदालतबाट १२ वर्ष कैद गर्ने गरेको सजायलाई अलि कम गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

नियम बमोजिम दैनिक पेशी सूचीमा चढी पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक/ प्रतिवादी तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री कृष्णप्रसाद न्यौपानेले प्रतिवादीको मृतक उपर कुनै रीस ईवी छैन, मृतकलाई मारौं भन्ने प्रतिवादीको नियत पनि मिसिलबाट देखिदैन । यस्तो अवस्थामा ज्यान सम्बन्धी १३(१) नं. लगाई सर्वश्व सहित जन्मकैद गरेको पुनरावेदन अदालत समेतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ । तसर्थ प्रतिवादीलाई सफाई दिलाई पाऊँ । बैकल्पिक जिकिर यो

छ, कि प्रतिवादी उपर पुनरावेदन अदालतले अ.व. १८८ नं. बमोजिम १२ वर्ष सजाय हुने भनी राय व्यक्त गरेकोमा सो मा घटाई कम सजाय हुने गरी फैसला होस भन्ने समेत वहस गर्नुभयो । उपरोक्त वहस जिकिर समेतलाई मध्यनजर गरी पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ ? हेरी निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. इन्साफतर्फ बिचार गर्दा, मिति २०६१।७।२६ गते घरमा जंगली पूजा भएकोमा पूजा गरिदिनको लागि आएका धामी सुवास राई र बाबुराम तामाङ्ग बीच विवाद भगडा हुंदाहुंदै बाबुराम तामाङ्गले कम्मरमा भिरेको खुकुरी निकाली मेरो छोरा चन्द्रबहादुर विश्वकर्मालाई टाउकोमा प्रहार गरेको कारण मृत्यु भएको हुंदा निज बाबुराम तामाङ्गलाई पक्राउ गरी कानून बमोजिम कारवाही गरिपाउँ भनी मृतककी आमा विष्णुमाया विश्वकर्माको परेको जाहेरीबाट प्रस्तुत मुद्दाको अनुसन्धान तहकिकात भएको पाईन्छ । अनुसन्धान तहकिकातको क्रममा भएको घटनास्थल तथा लास जाँच मुचुल्का, शव परीक्षण प्रतिवेदन, प्रतिवादीको बयान, मौकामा बुझिएका व्यक्तिहरुको कागज समेतबाट प्रतिवादी बाबुराम तामाङ्गले मृतक चन्द्रबहादुर विश्वकर्मालाई खुकुरीले हानी काटी कर्तव्य गरी मारेको देखिएको आधारमा निज प्रतिवादी उपर ज्यान सम्बन्धी महलको १३(१) नं. बमोजिम सजाय हुन अभियोग माग दावी लिएको पाईयो । शुरु जिल्ला अदालतले प्रतिवादी बाबुराम तामाङ्गलाई

अभियोग दावी बमोजिम सर्वश्व सहित जन्मकैद हुने ठहर्‍याई फैसला गरेकोमा पुनरावेदन अदालतले सो फैसला सदर गरी ठहरेको कैदको सजाय गर्दा चर्को पर्ने भनी अ.वं. १८८ नं. लगाई १२ (बाह्र) वर्ष कैद सजाय गर्न मनासिव हुने भनी राय व्यक्त गरेको पाईन्छ ।

३. मृतकको घरमा मिति २०६१।७।२६ मा भएको जंगली पूजामा सामेल भएका प्रतिवादीले आफूले कम्मरमा भिरी राखेको खुकुरीले मृतक उपर प्रहार भएको कारण मृतक चन्द्रबहादुर विश्वकर्माको मृत्यु हुन पुगेको भन्ने कुरामा प्रतिवादीको विमती रहेको छैन । प्रतिवादीले गरेको अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष र अदालत समक्ष गरेको बयान समेतबाट साँभको समयमा मृतकको घरमा जंगली पूजाको लागि आएका धामी सुवास राईसंग सामान्य वादविवाद हुँदै गर्दा पछाडिबाट मलाई एक्कासी दाहिने कांधमा को कसले लाठीले हिकाएकोले मैले बायां कम्मरमा भिरेको खुकुरी निकाली पछाडि नहेरी पछाडि घुमाउँदा चन्द्रबहादुर वि.क.को टाउकोमा लाग्न गएछ भन्ने उल्लेख गरी प्रतिवादी उपर मार्ने मनसाय नभएको जिकिर लिएको पाईन्छ । लाश जाँच प्रकृति मुचुल्काबाट मृतकको बाँया कन्चट, चल्नी, बायां कान माथि १५ से.मी. लम्वाई, ३ से.मी. चौडाई, ४ से.मी. गहिराईको चोट भएको उक्त चोटबाट रगत तथा गिदीका टुक्राहरु रगतसंग बगेको भन्ने देखिन आएको छ । पोष्ट मार्टम रिपोर्टबाट The cause of

death is braning (head injury) leading to coma/haemorrhage भन्ने उल्लेख भएको पाईन्छ । यसबाट मृतक उपर जोखिमी धारिलो हतियार मृतकको टाउको जस्तो संवेदनसिल अंगमा प्रतिवादीबाट प्रहार भएको कारण चन्द्रबहादुर विश्वकर्माको मृत्यु भएको पुष्टि हुन आउंछ ।

४. जहाँसम्म प्रतिवादीले आफूलाई पछाडिबाट हिकाएकोले साँभको समयमा पछाडिपट्टि नहेरी आफूले भिरी राखेको खुकुरी घुमाएकोले कसैलाई मार्ने नियत नरहेको र मृतक उपर कुनै पूर्व रीस ईवी पनि नरहेको भन्ने जिकिर लिएको देखिन्छ, त्यसतर्फ विचार गर्दा मृतकको घरमा साँभको समयमा जंगली पूजामा गाउँघरका मानिसहरु भेला जम्मा भएको भीडमा आफूले प्रहार गरेको खुकुरीले जो कोहिलाई लाग्न सक्छ भन्ने प्रतिवादीले स्वतः अन्दाज गर्न सक्ने कुरा हो । त्यसमा पनि धारिलो हतियारको प्रयोगबाट मानिस मर्न सक्छ भन्ने सामान्य समझ भएका जो कोही मानिसले अनुमान गर्न सक्तछ । मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धीको १३(१) नं.मा धार भएको वा नभएको जोखिमी हतियार गैह्रले हानी रोपी घोची ज्यान मारेमा जति जना भई हतियार छाडेको छ, उतिजना ज्यानमारा ठहर्छन् । सर्वश्वसहित जन्मकैदको सजाय गर्नुपर्छ भन्ने उल्लेख भएको र ऐ. १४ नं. ले धारिलो हतियारको प्रहारलाई समेटेको नदेखिएको सन्दर्भमा खुकुरी जस्तो धारिलो हतियारको प्रहार गर्ने प्रतिवादीले पुनरावेदन

पत्रमा जिकिर लिए बमोजिम आत्मरक्षाको लागि प्रहार गरेको भन्न मिल्ने अवस्था रहदैन । मानिसको भीडमा खुकुरी प्रहार गर्ने प्रतिवादीको सो कृत्य भवितव्यपूर्वकको हत्यामा पर्छ, भन्न मिल्ने पनि हुदैन ।

५. तसर्थ प्रतिवादीले धारिलो हतियार खुकुरीको प्रहार गरेको कारण मृतक चन्द्रबहादुर विश्वकर्माको मृत्यु भएको मिसिल कागजातबाट देखिएको अवस्थामा प्रतिवादी बाबुराम तामाङलाई ज्यान सम्बन्धीको १३(१) नं. बमोजिम कसूरदार ठहर्‍याएको शुरु र पुनरावेदन अदालतको फैसला अन्यथा देखिएन । सो फैसला सदर हुने ठहर्‍यो ।

६. जहांसम्म पुनरावेदन अदालतले प्रतिवादीलाई भएको सजाय चर्को पर्ने भनी कम सजाय हुन राय व्यक्त गरेको सन्दर्भ छ, कसै उपर कुनै पूर्व इवी नभई तत्काल उत्पन्न परिस्थितबाट उक्त घटना घट्न गएको, प्रतिवादीले आफ्नो भएको व्यहोरा उल्लेख गरी प्रहरीमा उपस्थित हुन आएको, भएको सत्य साँचो व्यहोराको बयान दिई अनुसन्धान तथा मुद्दाको पूर्पक्ष गर्न सहयोग गरेको, सातजना परिवारलाई पाल्नु पर्ने दायित्व बोकेका ३९ वर्ष मात्र उमेर भएका प्रतिवादीलाई ठहरे बमोजिम सर्वश्व सहित जन्मकैदको सजाय गर्दा चर्को पर्न जाने स्थितमा अ.व. १८८ नं. प्रयोग गरी निजलाई कैद वर्ष १२ (बाह्र) को सजाय हुन पुनरावेदन अदालत धनकुटाले व्यक्त गरेको

राय न्यायसंगत हुदा सो राय समेत सदर हुने ठहर्‍यो । अरुमा तपसिल बमोजिम गर्नु ।

तपसिल

माथि इन्साफ खण्डमा उल्लेख भए अनुसार पुनरावेदक प्रतिवादी बाबुराम तामाङको हकमा शुरु र पुनरावेदन अदालतको फैसला सदर भई ठहरेको सजायको हकमा सम्म अ.व. १८८ नं. बमोजिम १२ (बाह्र) वर्ष कैद हुने भएकोले जन्मकैद हुने गरी राखेको लगत संशोधन गरी यस अदालतबाट ठहरेको १२(बाह्र) वर्ष कैदको लगत राख्नु भनी शुरु जि.अ. मा लेखि पठाउनु१

यो फैसलाको जानकारी थुनामा रहेका प्रतिवादी बाबुराम तामाङलाई तथा महान्यायध्वक्ताको कार्यालयलाई दिनु २ मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ३

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.गौरी ढकाल

इति संवत् २०६५ साल असार १८ गते रोज ४ शुभम्.....

ई.अ.नृपध्वज निरौला

निर्णय नं. ७९८७ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री मीनबहादुर रायमाझी
माननीय न्यायाधीश श्री अनुपराज शर्मा
संवत् २०६३ सालको रिट नं. ०७२३
आदेश मिति: २०६५।५।१६।२

विषय: परमादेश ।

निवेदक: जनहित संरक्षण मञ्च (प्रो.पब्लिक)
तथा आफ्नो हकमा समेत चितवन
जिल्ला रत्ननगर नगरपालिका वडा
नं. १ बकुलर घर भै हाल काठमाडौं
महानगरपालिका वडा नं. १० नयाँ
वानेश्वर बस्ने अधिवक्ता राजुप्रसाद
चापागाँई समेत

विरुद्ध

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

- महिलालाई यौन एवं भोग्य बस्तुको रूपमा प्रस्तुत गरिने विज्ञापनको प्रकाशन, प्रसारणका कारण यौन हिंसाको सम्भावनालाई मध्यनजर राख्दा यस्ता अमैत्री लैङ्गिक विज्ञापनबाट महिलाको संरक्षणमा सघाउ पुग्न नजाने ।
- यौन वस्तुको रूपमा अर्धनग्न, अशिलल एवं अमैत्री विज्ञापनको

प्रकाशन एवं प्रसारणबाट महिलाहरुको आत्मसम्मानमा चोट पुग्न जाने र हिंसाका शिकार बन्न सक्ने खतरालाई गैर जिम्मेवार बन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.५)

- कस्ता विषयवस्तुले साम्प्रदायिक दुर्भावना फैलाउने र सामाजिक मर्यादामा आघात पर्ने जाने भन्ने कुराहरुको निश्चित मापदण्ड नभए तापनि त्यस्ता निश्चित विषयमा **Parameter** बनाई लागू गर्न नसकिने भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.६)

- उत्पादित बस्तुको सेवा विस्तारको लागि विज्ञापन गरी सो मार्फत महिलाहरुको अवहेलना हुने वा आपसी सद्भाव र सामञ्जस्यतामा खलल पुग्ने जस्ता सन्देश प्रवाह हुने अवस्था सिर्जना हुने प्रकारका विज्ञापनहरु प्रकाशन प्रसारणमा प्रतिबन्ध लगाउनु पर्ने हुँदा यस्ता विषयवस्तुहरु ऐन कानूनको विरुद्धमा भए नभएको सम्बन्धमा निरन्तर अनुगमन गर्ने संयन्त्र हुनु निश्चय नै सरकारको जनता प्रतिको जवाफदेहिता र उत्तरदायित्व भित्र पर्ने ।

(प्रकरण नं.७)

- लैङ्गिक न्याय सम्बन्धी निश्चित मापदण्ड तथा निर्देशिका निर्माण गरी

लागू गर्ने र मापदण्डको परिपालना भए नभएको अनुगमन गर्ने संयन्त्र निर्माण गर्नु गराउनु, सूचना तथा सञ्चार क्षेत्रको दीर्घकालीन नीति, २०५९ अनुरूप विज्ञापन सेन्सर बोर्डको गठन गरी लैङ्गिक मैत्री विज्ञापन सम्बन्धमा रहेका कमी कमजोरी हटाई लैङ्गिक मैत्री बनाउने सम्बन्धमा सम्बन्धित क्षेत्रमा कार्यरत संघ संस्था, सरकारी निकायका प्रतिनिधि एवं लैङ्गिक न्याय एवं मानव अधिकारको क्षेत्रमा काम गर्ने संघ संस्था समेतको प्रतिनिधित्व हुने गरी समिति गठन गर्नु भनी सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालय समेतका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी हुने ।

(प्रकरण नं.१०)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री प्रकाशमणि शर्मा, रमा पन्त खरेल, कविता पाण्डे र शर्मिला श्रेष्ठ
विपक्षी तर्फबाट: विद्वान न्यायाधिवक्ता श्री वज्रेश प्याकुरेल
अवलम्बित नजीर: सम्बत २०५३ सालको रिट नं. १९२४ आदेश मिति २०५४।९।९

आदेश

न्या.मीनवहादुर रायमाझी: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र

१०७(२) अन्तर्गत यस अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ:-

निवेदक संस्था जनहित संरक्षण मञ्च समाजमा विद्यमान लैङ्गिक अन्यायका विरुद्ध स्थापनाकाल देखि नै निरन्तर रुपमा लड्ने क्रममा मञ्चले सार्वजनिक सरोकारको विवादलाई एउटा महत्वपूर्ण साधनको रुपमा लिएको छ । लैङ्गिक विभेदको रुपमा विद्यमान रहेको सामाजिक समस्यालाई निराकरण गर्ने सन्दर्भमा राज्यको चौथो अंगको रुपमा चिनिने संचार जगतको भूमिका गहन हुँदा हुँदै सञ्चार माध्यमबाट प्रसारण हुने व्यवसायिक विज्ञापनहरुका कारण समाजमा विद्यमान अन्याय प्रोत्साहित हुँदै गएकोले यसलाई लैङ्गिक मैत्री (Gender Friendly) बनाई लैङ्गिक न्यायको क्षेत्रमा आम संचारको सकारात्मक भूमिकाको प्रवर्द्धन गर्ने विषय आफैमा सार्वजनिक सरोकार र महत्व रहेको छ ।

नेपाली महिला वर्ग चीरकालदेखि नै पितृसत्तात्मक सामाजिक संरचनाबाट परिपोषित चरम आर्थिक, सामाजिक, साँस्कृतिक, राजनैतिक, शैक्षिक विभेद र शोषणबाट आक्रान्त बन्दै आएको वास्तविकतालाई कसैले पनि नकार्न सक्दैन । समाजमा लैङ्गिक समानता कायम गर्नुपर्ने कुरालाई प्राथमिकता साथ संवैधानिक व्यवस्था गरिदै आएको तथा महिला विरुद्ध सबै खाले भेदभावहरुको उन्मुलन गर्ने उद्देश्यले ग्रहण गरिएको संयुक्त राष्ट्र संघीय

महासन्धी (CEDAW) १९७९ लाई अनुमोदन गरी लैङ्गिक न्यायको हकलाई संवैधानिक मान्यता दिएको छ । यस्तो संवैधानिक मान्यता प्राप्त विषयलाई आम संचारका विद्युतीय वा छापाका माध्यमहरु संवेदनशील बन्न सकेको पाईदैन । नेपाल टेलिभिजन लगायतका जिम्मेवार आम संचारका माध्यमहरु व्यापारिक उद्देश्य परिपूर्ति गर्नका लागि निर्माण गरिएका लैङ्गिक असंवेदनशील व्यवसायिक विज्ञापनहरु प्रसारण गर्ने र छाप्ने माध्यमको रुपमा विकास हुँदै गै रहेका छन् । आम संचारका माध्यमलाई लैङ्गिक मैत्री बनाई समाजमा महिला विरुद्ध विद्यमान रहेका कुरिती, कुसंस्कार र गलत सामाजिक धारणाहरु हटाउन सकारात्मक भूमिका खेल्ने तर्फ प्रेरित गर्नका लागि आवश्यक विधायिकी एवं नीतिगत उपायहरुको अवलम्बन गर्नुपर्ने स्वयं सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालय जस्ता निकायहरु समेत संवेदनशील भएको देखिदैन । आफू समक्ष स्वीकृतिका लागि आएका व्यापारिक विज्ञापनलाई लैङ्गिक मैत्री छ वा छैन भनेर परीक्षण गरेपछि मात्रै स्वीकृति दिने खालको पद्धती विकास गर्न सकेको पाईदैन । कुन विज्ञापनलाई स्वीकृति दिने, नदिने, कस्तो विज्ञापन लैङ्गिक संवेदनशील वा असंवेदनशील हुने भन्ने कुराको वस्तुनिष्ट ढंगबाट परीक्षण गर्नका लागि आवश्यक मापदण्ड नीति नियम र संयन्त्रको अभाव देखिन्छ । कतिपय व्यापारिक एवं व्यवसायिक प्रतिष्ठान र समूहहरुले व्यापारिक विज्ञापन मार्फत महिलालाई यौन वस्तुको रुपमा

प्रस्तुत गर्नु (Projection of women as sex object) महिलाहरु भोग्य वस्तु हुन् भन्ने ढंगको सन्देश प्रवाह गर्ने (Co-modification of Women) पितृसतात्मक सामाजिक संरचनाले थोपरेका महिलाका परम्परागत भूमिका (Stereotypical roles) मा सीमित पार्ने प्रचार प्रसार गर्ने गरेको पाईन्छ । विवाहमा दाईजो दिन प्रोत्साहन गर्ने KONKA टेलिभिजनको विज्ञापन, Family ब्राण्डको तोरीको तेल खरीद गर्न आग्रह गर्ने प्रसारण भै रहेका छन् । टेलिभिजन जस्तो आमसंचारको माध्यमबाट प्रसारण भै रहेको यती कार्पेटको विज्ञापन, भिम ग्लास क्लिनरको विज्ञापन, जगदम्बा स्टीलको विज्ञापनहरुबाट महिला विरुद्धको सामाजिक विभेद र शोषणलाई नै मान्यता र प्रश्रय दिने गरी प्रचार प्रसार गरी रहेका छन् । प्रायजसो रक्सी, चुरोट, सावुन, स्याम्पु र अन्य श्रृंगारका सामानहरु सम्बन्धी छापा माध्यममा आउने गरेका विज्ञापनहरु एवं होडिङ्ग बोर्डहरुमा अशिलल, अर्धनग्न अवस्थामा महिलाको तस्विर प्रयोग गरी तीनको व्यापार प्रवर्द्धनमा महिलालाई साधनको रुपमा प्रस्तुत गरी युवा पुस्तालाई त्यस्ता पदार्थको प्रयोगमा प्रोत्साहन गरेको देखिन्छ । सरकारको जिम्मेवार निकायबाट लैङ्गिक असंवेदनशील विज्ञापनहरुलाई नियन्त्रण र नियमित गरी आम संचारका माध्यमलाई लैङ्गिक संवेदनशील बनाउने तर्फ कुनै प्रयत्न हुन नसकी पूर्ण दण्डहिन्ताको स्थित छ । समाजप्रतिको व्यवसायिक दायित्व (

Corporate social responsibility) को कुरा कागजमा मात्रै सीमित छ । महिलाहरूलाई व्यापार प्रवर्द्धनको माध्यमको रूपमा प्रस्तुत गरिने विज्ञापनको प्रसारण र प्रकाशनले महिला प्रतिको हिंसा वृद्धि र हेर्ने दृष्टिकोणमा समेत दुरगामी असर पार्दछ । निवेदक संस्थाले २०५९।१२।१४ मा धारा तेल, सुपर ओके साबुन, निधी चिया, ट्विल लुगाधुने सर्फको विज्ञापन रोक्ने सम्बन्धमा नेपाल टेलिभिजनलाई पत्राचार गरिएको तथा २०६०।१२।१६ मा KONKA टेलिभिजनको विज्ञापन, २०५९।४।२० मा सर्वोत्तम लिटो, २०५९।१२।१४ मा टु पिएम नुडल्स, २०५९।१२।२१ मा जो जो चाउचाउ सम्बन्धी भ्रामक विज्ञापन प्रसारण, २०६०।५।२६ मा भ्रामक सन्देश भएका मदिरा लगायतका होडिङ्ग बोर्ड हटाउने सम्बन्धमा ध्यानाकर्षण गराउँदै पत्राचार गरिएकोमा सार्वजनिक हक हितको संरक्षण गर्ने तर्फ कुनै पहल नभएका कारण नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) अन्तर्गत प्रस्तुत निवेदन दायर गरिएको छ ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ को उपधारा १ मा लिङ्गको आधारमा कुनै प्रकारको भेदभाव नगरिने, महिलाको संरक्षण र विकासको लागि राज्यले कानूनद्वारा विशेष व्यवस्था गर्न सक्ने तथा धारा २० मा महिलाको हक भनी मौलिक हकको व्यवस्था गरेको छ । लैङ्गिक असवेदनशील विज्ञापनहरूको प्रसारण र प्रकाशनलाई रोकी आम संचारका

माध्यमहरूलाई लैङ्गिक मैत्री बनाउन आवश्यक उपायहरू अवलम्बन गर्नुपर्ने विषय विपक्षीहरूको अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी दायित्वको विषय पनि भएको र CEDAW १९७९ लाई नेपालले अनुमोदन गरिसकेको र त्यसका प्रावधानहरूले समेत राज्यको दायित्वको किटान गरेको छ । व्यवसायिक विज्ञापनहरूलाई नियमित र नियन्त्रित गर्ने राष्ट्रिय प्रसारण ऐन, २०४९ को दफा (४) मा विना इजाजत कुनै पनि सामाग्री प्रसारण गर्न बन्देज लगाएको छ भने दफा १५ ले अस्लील खालका विज्ञापन प्रसारण गर्न रोक लगाउने र दफा १६ (ग) ले सामाजिक मर्यादमा आँच आउने कार्यक्रम प्रसारण गर्न नहुने भन्ने व्यवस्था गरेको छ । छापाखाना र प्रकाशन सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा १४ को देहाय (ड) ले सर्वसाधारणको सदाचार, नैतिकता र सार्वजनिक मर्यादा विपरीतका सामाग्रीहरू छापन नपाईने व्यवस्था गरेको छ भने प्रेस काउन्सील ऐन, २०४८ ले पत्रकारिता पेशालाई मर्यादित र स्वच्छ बनाउनका लागि काउन्सीलको काम, कर्तव्य र अधिकारको व्यवस्था गरेको पाईन्छ । यी कानूनी व्यवस्थाले विज्ञापन जगतलाई लैङ्गिक मैत्री बनाउन आवश्यक पर्ने कानून पनि प्रभावकारी कार्यान्वयन भएको छैन । सूचना तथा संचार मन्त्रालयले २०५९ सालमा सूचना तथा संचार क्षेत्रमा दीर्घकालीन नीति तर्जुमा गरी लागू गरे तापनि ती नीतिहरूको प्रभावकारी कार्यान्वयन हालसम्म भएको छैन । नीतिगत व्यवस्था भए तापनि व्यवहारमा

लागू नगर्दा महिलाहरुलाई विलासिताका बस्तु एवं अन्य भोग्य वस्तुहरुको रुपमा प्रस्तुत गरी विज्ञापन प्रसारण प्रकाशन भै रहँदा विपक्षी निकायहरु मौन बसेको अवस्था छ । विज्ञापन एजेन्सीहरु, विज्ञापनदाताहरु, प्रसारणकर्ता तथा प्रकाशन संस्थाहरुका कानूनी कर्तव्य तथा दायित्व परिभाषित गर्ने कानूनको अभाव देखिएको छ । समाजमा रहेको लैङ्गिक न्याय लगायतको सार्वजनिक हक हितमा पुगी रहेको क्षतिलाई रोकी न्यायपूर्ण समाजको लागि निम्न आदेशहरु जारी गरिपाउँ ।

व्यवसायिक विज्ञापनहरु लैङ्गिक संवेदनशील भए नभएको बारे परीक्षण गरेपछि लैङ्गिक मैत्री भएमात्र स्वीकृती दिने, लैङ्गिक मैत्री हो वा होइन भन्ने परीक्षण गर्नका लागि संवैधानिक एवं अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी प्रावधान अनुरूप निश्चित नियम, मापदण्ड तथा निर्देशिका निर्माण गरी लागू गर्नु तथा अनुगमन गर्ने व्यवस्था गर्नु, लैङ्गिक न्यायको उद्देश्य हासिल गर्नका लागि व्यवसायिक विज्ञापन तथा कार्यक्रमहरुलाई नियमित र नियन्त्रित गर्न सूचना तथा सञ्चार क्षेत्रको दीर्घकालीन नीति, २०५९ अनुरूप विज्ञापन सेन्सर बोर्डको गठन गर्नु गराउनु, विद्यमान कमी कमजोरीहरुको पहिचान गरी आवश्यक सुझाव दिन आम सञ्चार क्षेत्र, उद्योग वाणिज्य क्षेत्र, लैङ्गिक न्याय एवं मानव अधिकारको क्षेत्रमा कार्यरत संघ संस्था एवं सरकारी निकायका प्रतिनिधि समेतको प्रतिनिधित्व हुने गरी उच्चस्तरिय

विशेषज्ञ समिति गठन गरी उक्त समितिद्वारा सिफारिस गरिएका सुझावहरुको कार्यान्वयनको लागि समेत परमादेश लगायतका आवश्यक आदेशहरु जारी गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? लिखित जवाफ पठाउनु भनी विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेतलाई सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाई दिनु । निवेदन माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? लिखित जवाफ लिई आफैं वा आफ्नो प्रतिनिधिद्वारा उपस्थित हुनु भनी विपक्षी नेपाल टेलिभिजन समेतलाई सम्बन्धित जिल्ला अदालत मार्फत सूचना पठाई लिखित जवाफ आए वा अवधि नाघेपछि पेश गर्नु । प्रस्तुत विषयवस्तुलाई मध्यनजर राखी अग्राधिकार साथ सुनुवाई गर्ने गरी पेशीमा चढाउनु भन्ने २०६३/१०/२८ को यस अदालतको आदेश ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३, प्रचलित कानून एवं नीति तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनद्वारा प्रत्याभूत गरिएका सामान्य मार्गदर्शनका आधारमा लैङ्गिक न्याय, बालन्याय एवं आम उपभोक्ताको हकहित प्रवर्द्धन गर्ने समेतका विषयतर्फ वर्तमान लोकतान्त्रिक सरकार कटिबद्ध छ, र सोही अनुरूप नेपाल सरकारका काम कारवाहीहरु समेत निर्देशित भई रहेको हुँदा निवेदकले

निवेदन दायर गर्नु पर्ने औचित्य देखिदैन । निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालय तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

लैङ्गिक न्यायको प्रश्नमा नेपाल सरकार अत्यन्त सम्बेदनशील रहेको र लैङ्गिक न्याय र लैङ्गिकमैत्री कानून बनाउने विषय सरकारको प्राथमिकताको विषय रहेको छ । लैङ्गिक न्यायपूर्ण समाजको सिर्जनाको लागि उल्लेख्य उपलब्धी भई सकेका छन् । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ लैङ्गिक समानता कायम गर्न केही नेपाल ऐन संशोधन गर्न बनेको ऐन, २०६३ नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ तथा नियमावली, २०६३ लगायत विभिन्न कानूनी व्यवस्था भएका छन् । प्रतिनिधिसभाबाट २०६३ जेष्ठमा राज्यसंयन्त्रमा ३३ प्रतिशत महिला सहभागिता सुनिश्चित गर्ने गरी भएको घोषणा लगायत भविष्यमा पनि लैङ्गिक समानता कायम गर्न सरकार सदैव अग्रसर रहँदै आएको छ । जहाँसम्म सञ्चार माध्यमबाट प्रकाशित हुने विज्ञापनहरु लैङ्गिक मैत्री नभएको भन्ने निवेदकहरुको जिकिर छ, त्यस्तो सम्पूर्ण विज्ञापन लैङ्गिक मैत्री भए वा नभएको ठहर गर्ने अधिकारी निवेदकहरु नरहेको र कसैलाई कुनै विज्ञापन र प्रचार सामाग्री लैङ्गिक मैत्री नभएको भन्ने लाग्दैमा सो विषय लैङ्गिक मैत्री नभएको ठहर गरी नियन्त्रण गर्न सकिने होइन । वस्तु वा सेवा उत्पादन गर्ने उत्पादकहरुले कानूनको अधिनमा रही आफ्नो उत्पादन प्रचार प्रसार

गर्न पाउने नैसर्गिक अधिकार कसैलाई कुनै कुरा आत्मनिष्ठ रूपमा लैङ्गिक मैत्री नभएको भन्ने लाग्दैमा कुण्ठित वा नियन्त्रण हुन सक्ने विषय नहुने हुँदा विना आधार एकपक्षीय ढंगबाट लैङ्गिक मैत्रीपूर्ण नभएको भनी दायर भएको निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालय तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

यस मन्त्रालयले गर्नुपर्ने कुनै काम नगरेको वा नगर्नुपर्ने काम गरेको कारणबाट निजको मौलिक हक वा संवैधानिक वा कानूनी हकमा आघात पुगेको छ भनी खुलाउन सकेको देखिन्छ । निवेदन व्यहोरा मनोगत हुँदा संविधानको धारा १०७(२) आकर्षित हुन सक्दैन भन्ने समेत व्यहोराको महिला, बालबालिका तथा समाज कल्याण मन्त्रालयको तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

सञ्चार संस्थान ऐन, २०२८ अन्तर्गत गठित नेपाल टेलिभिजन स्वतन्त्र रूपमा कार्यक्रम निर्माण र प्रसारण गर्ने गरेको भए तापनि सार्वजनिक नीति र नैतिकताको सिद्धान्त प्रतिकूल नहुने गरी कार्यक्रम उत्पादन, निर्माण प्रसारण गर्ने गरेको छ । यसले प्रसारण गर्ने विज्ञापनहरु नेपाल सरकारको केन्द्रीय चलचित्र जाँच समितिले जाँच गरी सम्बन्धित मिडिया प्रा.लि.(विज्ञापन एजेन्सी) ले नेपाल सरकारलाई राजश्व दाखिला गरी इजाजत प्राप्त गरेपछि मात्र यस संस्थाले उक्त विज्ञापन प्रसारण गर्ने गर्दछ । यस संस्थाले महिला विरुद्धको सबै खाले भेदभावहरुको उन्मुलन गर्ने संयुक्त

राष्ट्र संघिय महासन्धी (CEDAW) १९७९ लगायत विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय सन्धी सम्झौता तथा राष्ट्रिय नीति एवं कानूनलाई आफ्नो तर्फबाट पूर्ण सम्मान गरेको छ । सार्वजनिक हितका कार्यक्रमहरूलाई प्राथमिकताका आधारमा कार्यक्रमको निर्माण उत्पादन र प्रसारण गर्ने गरेको छ । निवेदकले अन्य मिडिया हाउसलाई विपक्षी नबनाई नेपाल टेलिभिजनलाई मात्र विपक्षी बनाई पूर्वाग्रही तवरले निवेदन दायर गरिएको छ । सार्वजनिक प्रसारण मिडियाको रूपमा रहेको यस संस्थानले उत्तरदायी ढंगले कार्यक्रम प्रसारण गर्दै आफ्नो सम्पूर्ण खर्च व्यवसायिक प्रतिष्पर्धा गरी कमाउनु पर्ने हुनाले आफ्ना काम कारवाही इमान्दारी र सतर्कतापूर्वक गर्दै आई रहेको छ । नेपाल सरकारको केन्द्रीय चलचित्र जाँच समितिबाट इजाजत प्राप्त विज्ञापनहरू मात्र प्रसारण गर्ने गरेको स्थित हुँदा निवेदनमा उल्लेखित विषयवस्तुको उल्लंघन नेपाल टेलिभिजनले नगरेको हुँदा प्रस्तुत निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल टेलिभिजन तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ ।

प्रेस काउन्सिल नेपालले सुरक्षित पत्रकारिताको प्रवर्द्धन र विकासको साथै आचार संहिता पालन भए नभएको सम्बन्धमा यथोचित निगरानी गर्दै आएको तथा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ प्रचलित कानून एवं नीति तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनद्वारा प्रत्याभूत गरिएका सामान्य मार्गदर्शनका आधारमा लैङ्गिक न्याय, बाल

न्याय एवं उपभोक्ताको हकहित प्रवर्द्धन गर्ने समेतका विषयहरू तर्फ वर्तमान लोकतान्त्रिक नेपाल सरकार कटिबद्ध भएको र सोही अनुरूप नेपाल सरकारका काम कारवाहीहरू समेत निर्देशित भई रहेको हुँदा निवेदन दायर गर्नुपर्ने औचित्य नदेखिदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रेस काउन्सिल नेपालको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ प्रचलित कानून एवं नीति तथा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनद्वारा प्रत्याभूत गरिएका सामान्य मार्गदर्शनका आधारमा लैङ्गिक न्याय, बाल न्याय एवं आम उपभोक्ताको हकहित प्रवर्द्धन गर्ने समेतका विषयतर्फ वर्तमान सरकार कटिबद्ध छ र सोही अनुरूप नेपाल सरकारका काम कारवाहीहरू निर्देशित भई रहने हुँदा प्रस्तुत निवेदनको औचित्य नदेखिदा खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको सूचना विभागको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ ।

नियम बमोजिम दैनिक मुद्दा पेशी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदक तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ताहरू श्री प्रकाशमणी शर्मा, श्री रमा पन्त खरेल, श्री कविता पाण्डे, श्री शर्मिला श्रेष्ठले लैङ्गिक विभेदको रूपमा विद्यमान रहेको सामाजिक समस्यालाई निराकरण गर्नु पर्ने कर्तव्य र दायित्व भएका संचार जगतले महिला विभेदलाई प्रश्रय हुने किसिमबाट विज्ञापन प्रचारप्रसार तथा

प्रकाशन गरेको कुरा विभिन्न तथ्यहरूले पुष्टि गरेको अवस्था छ । नितान्त व्यापारिक स्वार्थ पूरा गर्नका लागि निर्माण गरिएका लैङ्गिक अमैत्री व्यवसायिक विज्ञापनहरू निर्वाध रूपमा प्रचार प्रसार भै रहेको तर्फ विपक्षी निकायको ध्यान पुग्न सकेको छैन । आफू समक्ष स्वीकृतिका लागि आएका व्यापारिक विज्ञापनलाई लैङ्गिक मैत्री छ वा छैन भनेर परीक्षण गरेपछि मात्र प्रचार प्रसारको लागि स्वीकृती दिनुपर्ने पद्धतिको विकास भएको पाईदैन । महिला विरुद्ध समाजमा रहेको कुरीति, कुसंस्कार र गलत सामाजिक धारणा हटाउनुको बदला ती धारणाहरूलाई प्रोत्साहित हुने खालका विज्ञापनहरू प्रचार गरिएको अवस्था छ । महिला विरुद्ध भएका पक्षपातपूर्ण व्यवहारलाई निर्मूल गर्ने कानूनी तथा संवैधानिक व्यवस्थालाई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले निरन्तरता दिई रहेको एवं नेपाल सरकारले अनुमोदन गरी सकेको महिला विरुद्धका सबै खाले भेदभावहरूको उन्मुलन गर्ने संयुक्त राष्ट्र संघीय महासन्धी (CEDAW), १९७९ ले व्यवस्था गरेका प्रावधान विपरीत रक्सी, चुरोट, साबुन, स्याम्पु र अन्य श्रृंगारका सामानहरूको विज्ञापन तथा होडिङ्ग बोर्डहरूमा अशिलल, अर्धनग्न अवस्थामा महिलाको तस्विर प्रयोग गरी महिलालाई भोग्य वस्तुको रूपमा व्यापार प्रवर्द्धन गर्ने साधन बनाईएको छ । यस्तो अवस्थामा जिम्मेवार विपक्ष निकायहरूबाट लैङ्गिक अमैत्री विज्ञापनहरूलाई नियन्त्रण र नियमित गर्ने तर्फ कुनै पहल

गरिएको अवस्था छैन । महिलाहरूलाई प्रयोग गरी धारा तेल, सुपर ओके साबुन, निधी चिया, ट्विल लुगाधुने सर्फको अमैत्री विज्ञापन प्रचार प्रसार भएतर्फ नेपाल टेलिभिजनलाई जानकारी गराईएको तथा पुनः KONKA टेलिभिजनको विज्ञापन सामाग्री बन्द गर्न सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयलाई पत्राचार गरिएकोमा विपक्षीहरूबाट कुनै सकारात्मक जवाफ आएको अवस्था छैन । जुनकुरा विपक्षीहरूको लिखित जवाफबाट समेत पुष्टि भएको छ । प्रेस स्वतन्त्रताका नाउँमा महिला विरुद्धका सामाजिक विकृतिलाई बढवा दिने खालका विज्ञापनहरूलाई रोक्ने काम विपक्षी निकायबाट नभएको अवस्था यस्ता विकृतिजन्य कार्यले निरन्तरता पाउने स्थित रहन सक्ने खतरा हुँदा विपक्षी निकायहरूलाई उत्तरदायी बनाउन न्यायीक आदेश हुनु एक मात्र विकल्प रहेको छ । आम सञ्चारका माध्यमहरूलाई लैङ्गिकमैत्री बनाई समाजमा रहेको विकृति तथा विसंगतिको अन्त गर्ने सन्दर्भमा निश्चित नियम मापदण्ड तथा निर्देशिका निर्माण गरी लागू गर्नु तथा परिपालन भए नभएको सन्दर्भमा अनुगमनको व्यवस्था मिलाउनु भन्ने तथा व्यवसायीक विज्ञापनहरूलाई नियमित र नियन्त्रित गर्न सेन्सर बोर्डको गठन गर्नु भन्ने एवं लैङ्गिक न्याय क्षेत्रको काम गर्ने संघ संस्था एवं सरकारी निकायका प्रतिनिधि समेतको प्रतिनिधित्व हुने गरी विशेषज्ञ समिति गठन गरी सिफारिस गरिएका सुभावहरू

कार्यान्वयन गर्नु भन्ने परमादेशको आदेश समेत जारी गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको वहस गर्नुभयो ।

विपक्षी सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयको तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री बज्रेश प्याकुरेलले आम सञ्चारका माध्यमद्वारा गरिने विज्ञापनमा महिलाहरूको प्रयोग लैङ्गिक मैत्री नभएको भन्ने निवेदन जिकिरमा कुनै आधार प्रस्तुत गरिएको छैन । कस्तो अवस्थामा लैङ्गिक मैत्री मानिने हो भन्ने विषय निवेदकलाई आफूखुसी परिभाषा गर्ने अधिकार छैन । महिलाहरूले विज्ञापन नै गर्न नपाउने भन्नु उनीहरूको व्यवसाय माथि नै दख्खल पर्ने अवस्था आउन सक्ने हुन्छ । कुन हदसम्मलाई लैङ्गिक मैत्री मान्ने र कुन हदसम्मलाई नमान्ने भन्ने मापदण्ड तोक्ने आधार छैन । व्यवसायको विज्ञापन प्रचार प्रसार गर्दा शिष्टाचारपूर्वक गरिनु पर्ने तर्फ विद्यमान नीति नियमको पालना भए नभएको सम्बन्धमा अनुगमन गर्ने निकायबाट अनुगमन भै रहेको सन्दर्भमा माग बमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छैन भन्ने समेत व्यहोराको वहस गर्नुभयो ।

उपरोक्त विद्वान कानून व्यवसायीहरूको वहस सुनी निवेदन सहितको मिसिल अध्ययन गरी निर्णय तर्फ विचार गर्दा निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी गर्न मिल्ने नमिल्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, व्यवसायिक विज्ञापनहरूको प्रसारण तथा प्रकाशन गर्दा महिलाको प्रयोग गरी लैङ्गिक न्यायपूर्ण समाजको हकहितमा असर पुग्ने खालका लैङ्गिक अमैत्री विज्ञापनहरूलाई रोकी व्यवसायिक विज्ञापनहरूलाई लैङ्गिक मैत्री भए नभएको परीक्षण गरी प्रसारणको इजाजत दिनुपर्नेमा विपक्षी निकायहरूबाट सो को परिपालना नगरिएको, महिलालाई अर्मयादित र अशिलल ढंगबाट यौन तथा भोग्य वस्तुको रूपमा प्रस्तुत गर्न एवं पितृसतात्मक सोच र सामाजिक संरचना अनुरूपका सामाजिक मूल्य मान्यता र लैङ्गिक भूमिकालाई प्रश्रय दिने कार्यलाई दण्डित गर्न एवं संचार जगतलाई लैङ्गिक मैत्री बनाई लैङ्गिक न्यायको उद्देश्य हासिल गर्न, व्यवसायिक विज्ञापनहरूलाई नियमित र नियन्त्रित गर्न, सूचना तथा संचारक्षेत्रको दीर्घकालिन नीति, २०५९ अनुरूप विज्ञापन सेन्सर बोर्डको गठन गर्न, समाजमा विद्यमान लैङ्गिक विकृति र विसंगतीको अन्त गर्न विशेषज्ञ समिति गठन गरी उक्त समितिले सिफारिस गरेका सुझावहरूको कार्यान्वयनका लागि परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदकको मूख्य माग रहेको पाइयो ।

३. व्यापारिक दृष्टिकोणबाट उत्पादित वस्तु तथा सेवा विस्तारको क्रममा उत्पादक कम्पनी वा संस्थाले आफ्नो उत्पादित वस्तुको विक्री वितरणको सन्दर्भमा गरिएको विज्ञापनमा महिलाहरूको प्रयोग हुने गरेको र ती विज्ञापनका विषयहरूले

महिलाहरुलाई अशिलल तौर तरिकाबाट यौन तथा भोग्य वस्तुको रूपमा प्रयोग गरी महिलाहरुको सामाजिक मूल्य मान्यतामा नराम्रो असर पारेको भन्ने निवेदन जिकिरको सन्दर्भमा विपक्षी नेपाल सरकारको सम्बन्धित निकायबाट प्रेषित लिखित जवाफ व्यहोरामा निवेदकले उठाएको संवेदनशील विषयमा विद्यमान कानूनी व्यवस्थाको प्रभावकारिताका लागि कार्य भै रहेको भन्ने केही देखिन आएन । प्रकाशन तथा प्रसारणसँग अझ निकट सम्बन्ध रहने सूचना तथा संचार मन्त्रालयबाट लैङ्गिक न्याय प्रवर्द्धन गर्ने समेतका विषयमा लोकतान्त्रिक सरकार कटिवद्ध रहेको भन्ने लिखित जवाफ व्यहोराबाट क्रिया विनाको कटिवद्धतासम्म व्यक्त गरेको पाईयो ।

४. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१) ले सबै नागरिक कानूनको दृष्टिमा समान हुनेछन्, कसैलाई पनि कानूनको समान संरक्षणबाट वञ्चित गरिने छैन तथा सामान्य कानूनको प्रयोगमा कुनै पनि नागरिक माथि धर्म, वर्ण, लिङ्ग, जात जाति, उत्पत्ति, भाषा वा वैचारिक आस्था वा ती मध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव नगरिने भन्ने र उपधारा (२) को संवैधानिक व्यवस्था एवं राज्यले नागरिकहरुका बीच धर्म, वर्ण, जात, जाति लिङ्ग, उत्पत्ति, भाषा वा वैचारिक आस्था वा ती मध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव गर्ने छैन तर महिला, दलित, आदिवासी जनजाती, मधेशी वा किसान, मजदुर वा आर्थिक

सामाजिक वा साँस्कृतिक दृष्टिले पिछडिएको वर्ग वा बालक, वृद्ध तथा अपाङ्ग वा शारीरिक वा मानसिक रूपले अशक्त व्यक्तिको संरक्षण, सशक्तिकरण वा विकासको लागि कानूनद्वारा विशेष व्यवस्था गर्न रोक लगाएको मानिने छैन भन्ने व्यवस्था र साथै उपधारा (३) मा रहेको संवैधानिक व्यवस्थाले महिलाहरुको हकमा कानूनद्वारा विशेष व्यवस्था गर्न सकिने प्रावधान रहेको देखिन्छ । त्यसैगरी महिला भएकै कारणबाट कुनै पनि किसिमको भेदभाव गरिने छैन भन्ने धारा ३० मा महिलाको हक सम्बन्धी संवैधानिक व्यवस्था गरी महिलाहरुलाई सामाजिक सुरक्षाको हिसावले विशेष स्थान दिएको पाईन्छ ।

५. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ द्वारा गरिएको संवैधानिक व्यवस्थाबाट महिलालाई कानूनको समान संरक्षण, महिलाको संरक्षण, सशक्तिकरण वा विकासको लागि कानूनद्वारा विशेष व्यवस्था गर्न सकिने र महिला भएकै कारण कुनै प्रकारको भेदभाव गर्न नपाईने गरी संविधानले महिलालाई संरक्षण प्रदान गरेको परिप्रेक्ष्यमा निवेदकले आफ्नो निवेदनमा उठाए जस्तो गरी महिलालाई यौन वस्तुको रूपमा, भोग्य वस्तुको रूपमा, अर्धनग्न, अशिलल एवं अमैत्री विज्ञापनको प्रकाशन र प्रसारणबाट महिलाहरुको आत्मा सम्मानमा चोट नपुग्ने मान्न निश्चयनै सकिन्छ । अन्तरिम संविधानको धारा १३(३) ले महिलाका सम्बन्धमा पनि संरक्षण, सशक्तिकरण र विकासको लागि कानून

बनाउन सकिने व्यवस्था गरेको छ । महिलालाई यौन एवं भोग्य वस्तुको रूपमा प्रस्तुत गरिने विज्ञापनको प्रकाशन, प्रसारणका कारण यौन हिंसाको सम्भावनालाई मध्यनजर राख्दा यस्ता अमैत्री लैङ्गिक विज्ञापनबाट महिलाको संरक्षणमा निश्चय नै सघाउ पुग्न जाँदैन । यौन वस्तुको रूपमा अर्धनग्न, अशिल्ल एवं अमैत्री विज्ञापनको प्रकाशन एवं प्रसारणबाट महिलाहरूको आत्मसम्मानमा चोट पुग्न जाने र हिंसाका शिकार बन्न सक्ने खतरालाई गैर जिम्मेवार बन्न मिल्दैन । महिला समावेश गरिएका विज्ञापन कहिं अशिल्ल एवं लैङ्गिक अमैत्री ता बन्न पुगेका छैनन ? महिलाको सम्मानमा कहिं कतै चोट त पुग्न गएको छैन त्यसतर्फ सचेत रहनु नै पर्ने हुन्छ ।

६. विभिन्न जात-जाति धर्म, वर्ग, क्षेत्र, सम्प्रदायका मानिसहरू बीच वैमनस्य उत्पन्न गर्ने तथा साम्प्रदायिक दुर्भावना फैलाउने, र सर्वसाधारण जनताको सदाचार, नैतिकता र सामाजिक मर्यादामा आघात पर्न जाने कुराहरू किताव वा पत्रपत्रिकामा प्रकाशन गर्न नपाईने भनी छापाखाना तथा प्रकाशन सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा १४(घ) (ड) मा प्रकाशनमा प्रतिवन्ध लगाउने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । आम सञ्चारका माध्यमले लैङ्गिक संवेदनशीलता तर्फ ध्यान नदिई उत्पादित वस्तु वा सेवाको प्रचार प्रसार गर्दा त्यस प्रसारित विज्ञापनबाट महिला विरुद्धको हिंसाको प्रमुख कारकको रूपमा रहेको दाइजो

प्रथालाई प्रश्रय दिई रहेको, सडक पेटीमा रहेका होडिङ्ग बोर्डहरूमा अर्धनग्न महिलाको तस्विर प्रयोग गरी मदिराको प्रचार प्रसार गरेको भन्ने जस्ता कुराहरू निश्चय नै माथि उल्लेखित महिला सम्बन्धी सवैधानिक व्यवस्था तथा उक्त छापाखाना र प्रकाशन सम्बन्धी ऐनको कानूनी व्यवस्थाले साम्प्रदायिक दुर्भावना फैलाउने तथा सामाजिक मर्यादामा आघात पर्न जाने जस्ता कुराहरू प्रकाशन गर्न प्रतिवन्ध लगाउने विषय अन्तर्गत नै पनि पर्न सक्ने अवस्था रहन सक्छ । कस्ता विषयवस्तुले साम्प्रदायिक दुर्भावना फैलाउने र सामाजिक मर्यादामा आघात पर्न जाने भन्ने कुराहरूको निश्चित मापदण्ड नभए तापनि त्यस्ता निश्चित विषयमा Parameter बनाई लागू गर्न नसकिने भन्न मिल्ने हुँदैन ।

७. राष्ट्रिय प्रसारण ऐन, २०४९ को दफा ११ (ख) मा कार्यक्रम उत्पादन तथा प्रसारण गर्दा प्रसारण संस्थाले कुनै कार्यक्रमको उत्पादन तथा प्रसारण गर्दा अन्य कुराका अतिरिक्त सबै जाति, भाषा, वर्ग, क्षेत्र तथा धार्मिक सम्प्रदाय बीच समानता, आपसी सद्भावना र सामाञ्जस्यता अभिवृद्धि गर्ने किसिमका कार्यक्रमहरूलाई प्राथमिकता दिनुपर्नेछ, भन्ने व्यवस्था गरेको र अन्य कुराका अतिरिक्त अशिल्ल किसिमका सामाग्रीहरू, जनमानसमा अस्वभाविक, भय तथा आतंक पैदा गर्ने प्रकृतिका कुराहरू तथा कुनै पनि जाती भाषा, धर्म र संस्कृतिलाई अपव्याख्या, अवहेलना, अपमानित तथा

अवमूल्यांकन गर्ने सामाग्रीहरु विज्ञापन प्रसारण गर्न नपाईने भन्ने ऐ. को दफा १५(१) मा कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ । निवेदन व्यहोरामा उल्लेख गरिएका कतिपय व्यापारिक एवं व्यवसायिक समूहहरुले उत्पादित बस्तुको सेवा विस्तारको लागि विज्ञापन गरी सो मार्फत महिलाहरुको अवहेलना हुने वा आपसी सद्भाव र सामञ्जस्यतामा खलल पुग्ने जस्ता सन्देश प्रवाह हुने अवस्था सिर्जना हुने प्रकारका विज्ञापनहरु प्रकाशन प्रसारणमा प्रतिबन्ध लगाउनु पर्ने नै हुन जान्छ । निवेदकले उजागर गरेका विषयवस्तुहरु उल्लेखित ऐन कानूनको विरुद्धमा भए नभएको सम्बन्धमा निरन्तर अनुगमन गर्ने संयन्त्र हुनु निश्चय नै सरकारको जनता प्रतिको जवाफदेहिता र उत्तरदायित्व भित्र पर्ने कुरा हो ।

८. निवेदक अधिवक्ता प्रकाशमणी शर्मा विरुद्ध मन्त्रिपरिषद् सचिवालय समेत भएको सम्बत् २०५३ सालको रिट नं. १९२४ (आदेश मिति २०५४।९।९) को उत्प्रेषणयुक्त परमादेशका निवेदनमा मदिराको उत्पादन, खरीद विक्री अनियन्त्रित रुपमा भई रहेकोले र सो को विज्ञापनबाट सामाजिक मूल्य मान्यता र मर्यादा विपरीत भएकोले सो को नियन्त्रण हुनु पर्ने भनी निवेदन माग भएकोमा, संविधान तथा ऐन कानूनको पालना गर्नु प्रत्येक व्यक्तिको कर्तव्य मानिएको छ भने सार्वजनिक हक हितको प्रवर्द्धन गर्नु राज्यको मुख्य दायित्व पनि हो । सर्वसाधारण

जनताको सदाचार, स्वास्थ्य सुविधा तथा आर्थिक हित कायम राख्न विद्यमान ऐन नियमहरुको परिपालन गर्ने, गराउने काम तत् तत् क्षेत्रबाट हुनु आवश्यक छ । राज्यका निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरु कुनै अदालतबाट लागू गरिन सक्दैनन् तर पनि राज्यको क्रियाकलाप र शासन व्यवस्थाको मुख्य मार्ग निर्देशकको रुपमा रहेको राज्यको नीतिका सिद्धान्तको पालना गर्दै जानु प्रजातान्त्रिक शासन प्रणालीको अहम भूमिका हुनु पर्ने कुरामा कसैको विवाद रहनुपर्ने कुनै कारण देखिदैन भनी मन्त्रिपरिषद् सचिवालय समेतका नाममा मदिराको उत्पादन, खरीद, विक्री, निकासी, पैठारी सूचना विज्ञापन समेतको प्रवाहमा ऐन कानूनको व्यवस्थाको उल्लंघन कसैबाट गर्न नहुने भएकोले सामाजिक मूल्य र मर्यादा विपरीत मदिराको उत्पादन खरीद विक्री निकासी पैठारी विज्ञापनको सूचना समेतको प्रवाहको सम्बन्धमा निवेदकको सम्पूर्ण माग बमोजिमको आदेश जारी नभई निवेदन खारेज हुने ठहर भए तापनि त्यसतर्फ सरकारको ध्यानाकर्षण गरिएको देखियो । सो आदेशको सम्बन्धमा ध्यानाकृष्ट गराईएको विषयको सन्दर्भमा यो यस किसिमको नीति बनाईएको वा सो ध्यानाकृष्ट आदेश पालना गर्न यो यस्तो कठिनाई रहेको भन्नेसम्म नेपाल टेलिभिजनको लिखित जवाफ व्यहोरामा केही उल्लेख भएको पाईएन । आदेशको बारेमा अनभिज्ञता रहनु पनि राम्रो होइन ।

९. सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयको मिसिल संलग्न सूचना तथा सञ्चार क्षेत्रको दीर्घकालीन नीति, २०५९ अन्तर्गत विज्ञापन सम्बन्धी दीर्घकालीन नीति हेर्दा, स्वच्छ तथा स्वतन्त्र सञ्चार माध्यमको विकास गर्न प्रमुख आयश्रोतको रूपमा विज्ञापनलाई प्रवर्द्धन गर्ने, विज्ञापनमा प्रयुक्त भाषा, शैली एवं साँस्कृतिक विषयवस्तुको अनुगमन गरी विज्ञापनलाई रोचक र प्रभावकारी बनाउने उद्देश्य लिई नेपाली समाजको मूल्य, मान्यता, संस्कृति र आदर्शहरूको संरक्षण गर्न आचारसंहिताको निर्माण गर्ने, विधुतिय सञ्चार माध्यम (श्रव्य, दृष्य) छापा माध्यम र डिजिटल माध्यममा प्रसारित/प्रकाशित तथ्य वाह्य विज्ञापनहरूको अनुगमन तथा मूल्याङ्कन कार्य सम्बन्धित संस्थाहरू मार्फत वा तिनको प्रतिनिधित्व हुने गरी गठित स्वतन्त्र निकाय मार्फत गराउने व्यवस्था मिलाउने, यस कार्यको निम्ति एक निष्पक्ष, स्वतन्त्र, प्रतिनिधिमूलक विज्ञापन सेन्सर बोर्डको गठन गर्ने भन्ने नीति/कार्यनीति रहेको भन्ने उल्लेख भएको देखियो । निवेदन व्यहोरामा उल्लेख गरिएका विभिन्न सञ्चार माध्यमबाट प्रसारित/प्रकाशित हुने विज्ञापनहरूले महिलाहरूको सामाजिक मर्यादा तथा उनीहरूको लैङ्गिक न्यायमा प्रत्यक्ष असर पुग्ने खालका विज्ञापनहरूको सम्बन्धमा कुन विज्ञापन लैङ्गिक मैत्री हो वा कुन विज्ञापन लैङ्गिक मैत्री होइन भन्ने सम्बन्धमा जाँच गर्ने तथा प्रसारित विज्ञापनहरूको मापदण्ड निर्धारण गर्ने सम्बन्धमा सम्बन्धित सरकारी

निकाय, संघ संस्था एवं व्यवसायिक विज्ञापन एजेन्सि तथा महिला तथा मानव अधिकारको क्षेत्रमा काम गर्ने संस्था समेतको सहयोगमा अनुगमन गर्ने संयन्त्र निर्माण भए विद्यमान कानूनी व्यवस्था एवं सरकारको दीर्घकालिन विज्ञापन नीतिको परिपालना हुने कुरामा विश्वस्त हुन सकिने अवस्था रहन सक्ने हुन्छ ।

१०. निवेदकहरूको निवेदन माग व्यहोरा तथा त्यस सम्बन्धमा विद्यमान कानूनी व्यवस्था एवं सरकारको दीर्घकालीन विज्ञापन नीतिमा उल्लेख भएका कुराहरू लागू गर्ने तथा त्यसको अनुगमन गर्ने संयन्त्रको निर्माण हुन सक्ने विज्ञापन प्रसारण/प्रकाशनमा देखिएका विभेदजन्य कार्यहरू निराकरण हुने हुँदा लैङ्गिक न्याय सम्बन्धी निश्चित मापदण्ड तथा निर्देशिका निर्माण गरी लागू गर्ने र मापदण्डको परिपालना भए नभएको अनुगमन गर्ने संयन्त्र निर्माण गर्नु गराउनु, सूचना तथा सञ्चार क्षेत्रको दीर्घकालीन नीति, २०५९ अनुरूप विज्ञापन सेन्सर बोर्डको गठन गरी लैङ्गिक मैत्री विज्ञापन सम्बन्धमा रहेका कमी कमजोरी हटाई लैङ्गिक मैत्री बनाउने सम्बन्धमा सम्बन्धित क्षेत्रमा कार्यरत संघ संस्था, सरकारी निकायका प्रतिनिधि एवं लैङ्गिक न्याय एवं मानव अधिकारको क्षेत्रमा काम गर्ने संघ संस्था समेतको प्रतिनिधित्व हुने गरी समिति गठन गर्नु भनी विपक्षी सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालय समेतका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरिएको छ ।

आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको
कार्यालय मार्फत विपक्षीलाई दिई मिसिल
नियम बमोजिम बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.अनूपराज शर्मा

इति संबत् २०६५ साल भाद्र १६ गते रोज २
शुभम
इजलास अधिकृत (शाखा अधिकृत) पुनाराम खनाल

निर्णय नं. ७९८८ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री मीनबहादुर रायमाझी
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी
सम्बन्ध २०६४ सालको फौ.पु.नं.०९६०
आदेश मिति: २०६५।७।२७।४

मुद्दा:- कर्तव्य ज्यान ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: गोरखा जिल्ला पन्डुड
गा.वि.स वडा नं. २ घर भै कारागार
कार्यालय काभ्रेपलाञ्चोकमा थुनामा
रहेको गंगाबहादुर गुरुङ
विरुद्ध
प्रत्यर्थी प्रतिवादी: जयबहादुर गुरुङको
जाहेरीले नेपाल सरकार

शुरु फैसला गर्ने:

मा.जि.न्या श्री काशीनाथ पोखरेल
पुनरावेदन फैसला गर्ने:
का.मु.मु.न्या ऋषिराज जोशी
मा.न्या.श्री ठाकुर प्रसाद शर्मा

- मानसिक रुपले विक्षिप्त भएको व्यक्तिले आफुले गरेको कामको परिणाम के हुनसक्छ भन्ने बुझ्न समर्थ नहुने र त्यस्तो व्यक्तिमा कामको परिणामको लेखा जोखा गर्न सक्ने क्षमताको अभाव रहने ।
- आफुले के गर्दैछु र त्यसबाट कस्तो परिणाम निस्कन्छ भन्ने बुझ्न नसक्ने गरी मानसिक रुपमा रोगी भएको

व्यक्तिले अपराध गरेमा त्यस्तो व्यक्तिलाई आपराधिक दायित्वबाट मुक्त गर्ने फौजदारी विधीशास्त्रीय मान्यता हो र फौजदारी कसूरमा मानसिक विक्षिप्ततालाई वैध प्रतिरक्षाको रुपमा लिइएकाले यसको लागि प्रतिवादी अपराध गर्दाको अवस्थामा मानसिक रुपले विक्षिप्त भएको थियो भन्ने कुरा निःसन्देहात्मक रुपमा प्रमाणित भएको हुनुपर्ने ।

(प्रकरण नं.५)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता
श्री भिष्मराज कडरिया
प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट:
अवलम्बित नजीर:

फैसला

न्या.मीनबहादुर रायमाझी: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम पुनरावेदन परेको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर निम्न बमोजिम छ:-

दाजु मिनबहादुरका छोरा प्रतिवादी गंगाबहादुर गुरुङको ४/५ वर्षदेखि मानसिक असन्तुलन भएको र मिति २०५९।९।२२ गते अं.३.३० वजे निज प्रतिवादीले श्रीमती पिरमाया गुरुङलाई सख्त घाइते हुने गरी कुटपिट गरेको खबर पाई घटनास्थलतर्फ जांदा निज गंगाबहादुर गुरुङ फरार भैसकेको र पिरमाया गुरुङ वेहोस अवस्थामा लडिरहेको देखि उपचारको लागि म समेतले ल्याउँदै गर्दा बाटैमा मृत्यु भएकोले गंगाबहादुर गुरुङलाई पक्राउ गरी कानून बमोजिम

कारवाही गरी पाउँ भन्ने समेत ब्यहोराको जयबहादुर गुरुडले मिति २०५९।१।२३ मा दिएको जाहेरी दरखास्त ।

मृतक लाश रहेको स्थानमा रगत जमेको, कपाल रगतले भिजेको, नाक कानबाट रगत बगेको, दायां वायां कञ्चटमा दुवै तर्फ ३X१ इन्चको घाउ भएको भन्ने घटनास्थल तथा लास जाँच मुचुल्का ।

The cause of death was head injury भन्ने शव परिक्षण प्रतिवेदन ।

मलाई बेला बखत रिस उठ्ने टाउको दुख्ने भईरहन्थ्यो । मिति २०५९।१।२२ गते खाना खाने बेलामा श्रीमती पिरमायाले खानामा मुसा मार्ने विष मिसाएको भन्ने विषयमा विवाद भगडा परी कुटपिट गर्दा निज श्रीमती भागेकी र लखेट्दै जाँदा घर देखि करिब ३/४ शय गज पश्चिम निमबहादुर गुरुडको जग्गामा भेटाई उतिसको लाठोले टाउकोमा ४ पटक र पिठ्युमा एक प्रकट प्रहार गर्दा वेहोस भई लडेकी र घरमा आउँदा छिमेकीहरु जम्मा हुन थालेकोले घरबाट भागेको हुँ भन्ने समेत ब्यहोराको प्रतिवादीले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयान ।

प्रतिवादी गंगाबहादुर गुरुडको स्वास्थ्य परिक्षण गर्दा Paranoid personality भन्ने समेत गोरखा अस्पतालको प्रतिवेदन ।

प्रतिवादी गंगाबहादुर गुरुडको मानसिक अवस्था ठिक रहेको र गोरखा अस्पतालको जाँच रिपोर्टमा Paranoid personality भन्ने लेखिएकोमा personality बारेमा बुझ्नु पर्दा निजको नजिकको नातेदार तथा आफन्तबाट निजको बारेमा बुझ्नु पर्ने

देखिन्छ भन्ने समेत मानसिक अस्पताल पाटन ललितपुरको जाँच प्रतिवेदन पत्र ।

प्रतिवादी गंगाबहादुर गुरुडको विगत ४/५ वर्ष देखि मानसिक असन्तुलन भएको थियो । निज कहिले टोलाउने, कहिले एकोहोरिने गर्दथे । मिति २०५९।१।२२ गते श्रीमतीलाई कुटपिट गरी सख्त घाईते तुल्याएको भन्ने खबर पाई जाँदा प्रतिवादी फरार भएको र घाईतेलाई वेहोस अवस्थामा देखि उपचार गर्न लाँदालाई मृत्यु भएको भन्ने समेत ब्यहोराको मिति २०५९।१।०।२० को वस्तुस्थिति मुचुल्का ।

अनुसन्धानको क्रममा संलग्न सबूत प्रमाणको मूल्याङ्कन गर्दा प्रतिवादी गंगाबहादुर गुरुडले मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको १ र १३(३) नं. विपरीत कसूर गरेको देखिँदा ऐ. १३(३) नं. बमोजिम सजाय गरी पाउँ भन्ने समेत ब्यहोराको अभियोग मागदावी ।

विगत ४/५ वर्ष देखि मलाई अचानक रिस उठ्ने, कानमा भ्याउं भ्याउं हुने भईरहन्थ्यो । २०५९।१।२२ गते विहान भात खाने बेलामा भातमा मुसाको विष जस्तो देखि श्रीमतीसँग सोधपुछ गर्दा श्रीमती केही नवोली भागिन् । लखेट्दै जाँदा निम बहादुरको वारीमा फेला पारी साथमा लगेको उतिसको काठले टाउकोमा चार पटक, १ पटक पातामा हानी लडे पछि घ्याम्पेसाल वजार तर्फ गई वेलुका घरमा आएको हुँ । तत्पश्चात गाउँलेहरुले घेरा हाली समाती बाँधी प्रहरीमा बुझाएको हुन् भन्ने समेत ब्यहोराको प्रतिवादी गंगा बहादुर गुरुडले अदालतमा गरेको बयान ।

प्रतिवादी गंगाबहादुर गुरुङ पहिले शाही नेपाल सेनामा कार्यरत हुँदा निजको मानसिक अवस्था सामान्य रहेको र पछि जागिर छाडी आएपछि मानसिक अवस्था असन्तुलन भई अचानक रिस उठ्ने भर्किने जस्तो क्रियाकलाप गर्दथ्यो । मिति २०५९।१।२२ गते निजले श्रीमतीलाई कुटपिट गरी भागेको र वेहोस अवस्थामा उपचारार्थ लांदालादै मृत्यु हुन गएको हो र निजसंग सोधपुछ गर्दा श्रीमतीलाई मारेको हुँ मलाई जे गर्नुहुन्छ, गर्नुहोस भनेका हुन् भन्ने समेत व्यहोराको जाहेरवाला जयबहादुर गुरुङ र सोही व्यहोरा मिलानको अन्य बुझिएका व्यक्ति भिमकुमार गुरुङको तथा प्रतिवादीले श्रीमतीलाई मारेको कुरा सुनेको हुँ भन्ने समेत व्यहोराको सन्तसिंड गुरुङको पृथक पृथक बकपत्र ।

प्रतिवादी गंगाबहादुर गुरुङले मृतक पिरमाया गुरुङलाई लाठीले हिर्काई मारेको पुष्टि भएको हुँदा अभियोग दावी अनुसार गंगाबहादुर गुरुङलाई सर्वश्व सहित जन्मकैदको सजाय हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको शुरु गोरखा जिल्ला अदालतको २०६०।२।१३ को फैसला ।

गोरखा जिल्ला अदालतको २०६०।२।१३ को फैसला साधक जाँचको लागि पुनरावेदन अदालतमा साधकमा दर्ता भएको ।

गोरखा जिल्ला अदालतको मिति २०६०।२।१३ मा प्रतिवादी गंगाबहादुर गुरुङलाई सर्वश्व सहित जन्मकैदको सजाय गर्ने गरेको फैसला मिलेकै देखिदा सदर हुने

ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत पोखराको २०६३।१।२५ को फैसला ।

पुनरावेदन अदालत पोखराले शुरु अदालतले जस्तै प्रतिवादीले मौका र अदालतमा गरेको वयानलाई फैसलाको मुल आधार लिएको छ, सो वयान साविती नभई तथ्यको स्वीकारसम्म हो । प्रहरीले पक्राउ गरी गराएको वयान तथा शुरु अदालतमा भएको वयानले प्रमाणको रूप ग्रहण गर्दैन । प्रतिवादीको मानसिक अवस्था सन्तुलनमा नभएको भनी खुलाइएको बारेमा डाक्टर जाँच गराउदा गंगाबहादुरको मानसिक अवस्था ठीक छ भनी आएको अस्पतालको पत्र भन्ने कुरालाई आधार लिएको अपूर्ण छ । मानसिक अस्पताल पाटनले दिएको पत्रमा निजको तत्कालीन मानसिक अवस्था ठीक छ भन्दै निजको Paranoid Personality भनी सो बारेमा निजको नातेदार तथा आफन्तसँग बुझ्नु पर्ने देखिन्छ, भन्ने उल्लेख भएकोमा प्रतिवादीको मानसिक अवस्थालाई वेवास्ता गर्दै जसरी भए पनि कसूर स्थापित गर्ने नियतले फैसला गरिएको छ । प्रतिवादीको मानसिक अवस्थाको पहिचान नगरी डाक्टरी रिपोर्टको पूर्ण रूप नहेरी केही अंशलाई लिई हदैसम्म सजाय गरेको फैसलामा न्यायीक मनको अभाव छ । प्रतिवादीका काकाले दिएको जाहेरीमा म पुनरावेदकको मानसिक अवस्था ठिक नभएको भनी उल्लेख छ । मौकामा बुझेका व्यक्तिहरुले सो कुरा लेखाई अदालतमा पुष्टि गरिदिएका छन् । मेरो स्वास्थ्य मानसिकतामा मार्ने मनसाय नभई मानसिक रोगको कारण उत्तेजित भई घटना हुन पुगेको वयानमा स्पष्ट पारेको हुँदा मेरो

मानसिक अवस्थाको पूर्ण परिक्षण नभई कसूरदार कायम गर्न नमिल्ने कानूनले नै व्यवस्था गरेको छ । अतः बभ्रुनु पर्ने कुरालाई नबुझी हेर्नु जाँच्नु पर्ने प्रमाणको यथोचित परीक्षण नगराई घटनावलीको परिवेश र अभियुक्तको अवस्थाको समग्र विश्लेषण र विवेचना नगरी अभियोजन पत्रलाई समर्थन गर्दै सर्वश्व सहित जन्मकैद हुने शुरुको फैसला सदर गर्ने पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सफाई दिलाइपाऊँ भन्ने प्रतिवादीको यस अदालतमा २०६४।६।१० मा दर्ता भएको पुनरावेदन पत्र ।

२. नियम बमोजिम पेशी सूचीमा चढी आज यस इजलास समक्ष पेश भएको प्रस्तुत मुद्दासँग सम्बन्धित सम्पूर्ण मिसिल कागजात अध्ययनगरी पुनरावेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता भीष्मराज कडरियाले प्रतिवादी मानसिक रूपमा अस्वस्थ रहेको कुरा जाहेरीले देखाएको, निज मनोरोगले विक्षिप्त रहेको मानसिक अस्पतालको पत्रमा उल्लेख भएको, प्रतिवादी मानसिक रोगले ग्रस्त देखी सोही आधारमा कारागार शाखा काभ्रेमा पठाई हालसम्म उपचार गराई रहेको अवस्थामा त्यस तर्फ ध्यान नै नदिई सर्वश्व सहित जन्मकैदको सजाय हुने ठहर्‍याएको फैसला मिलेको छैन भनी गर्नु भएको बहस समेत सुनियो ।

३. विद्वान अधिवक्ताको बहस एवं मिसिलबाट देखिएको तथ्य समेतलाई मध्यनजर गरी इन्साफतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादी पुनरावेदकले आफ्नी पत्नी पिरमाया गुरुडलाई कुटपिट गरी मारेको भनी मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको १ नं. र

१३(३) नं. को कसूरमा सोही महलको १३(३) बमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने अभियोग माग दावी देखियो । शुरु अदालतले प्रतिवादीलाई अभियोग मागदावी बमोजिम नै सर्वश्व सहित जन्म कैदको सजाय गरेको फैसलालाई पुनरावेदन अदालतले सदर गरेको पाइयो ।

४. मृतक प्रतिवादीको पत्नी भन्ने देखिएको र निजको मृत्युको कारण टाउकोको चोट (Head injury) भन्ने लास जाँचको प्रतिवेदनमा उल्लेख भएको छ । प्रतिवादीले जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालय गोरखामा गरेको बयानमा श्रीमतीले पौष १२, १३ र १४ गते खानामा मुसाको विष मिसाएर खान दिएकी, सुधने मौका दिएको, २२ गते खाना खान लाग्दा खानामा हरियो निलो जस्तो देखेर खानामा के मिसाएको, फेरि विष मिसाएको भनी सोध्दा होइन भनी पटक पटक इन्कार गरेकीले रिश उठी उत्तीसको लाठा उठाई कुटपिट गर्न लाग्दा श्रीमती भागेकीले पिछा गर्दै गई निम बहादुर गुरुडको जग्गामा फेला पारी सोही लाठाले टाउकोमा ४ पटक र पिठ्युंमा १ पटक प्रहार गरेपछि निज वेहोस भएकीले घर तिर फर्केको, घरमा छर छिमेकी भेला जम्मा हुन थालेकाले भागेको भन्ने उल्लेख गरेको देखिन्छ । अदालतमा बयान गर्दा विगत ४/५ वर्ष देखि अचानक रीश उठ्ने कानमा भ्याँउ भ्याँउ हुने, सानो कुरामा पनि अचानक रीश उठ्ने गरेको, २०५९।९।२२ गते विहानको भात आफैले पकाई नुहाउन गएको, घर आउँदा श्रीमती घरमै भएकी, भात खान पस्कन खोज्दा भातको बीच भागमा मुसाको विष

जस्तो कालो हरियो जस्तो ढिका र दालमा पनि त्यस्तै देखि शंका लागी श्रीमतीसँग सोध्दा चुप लागेकीले पुनः सोध्नुपछि गर्दा भागेकीले रीश उठी पिछ्या गर्दै गई निम बहादुरको वारीमा फेला पारी साथमा लिएर गएको उत्तीसको लाठाले टाउकोमा ४ पटक र १ पटक पातामा हानी श्रीमती लडेपछि घ्याम्पेसाल बजार तर्फ गएको आफुले हिकाए पछि श्रीमती घटनास्थलमा नै मरेकी हुन् भन्ने उल्लेख गरेको पाइन्छ ।

५. प्रतिवादीले आफु मानसिक रोगले ग्रसित रहेको, मृत्तकलाई मार्ने मनशाय नरहेको भनी मानसिक विक्षिप्तताको प्रतिरक्षा लिन खोजेको देखियो । मानसिक रूपले विक्षिप्त भएको व्यक्तिले आफुले गरेको कामको परिणाम के हुनसक्छ भन्ने बुझ्न समर्थ हुँदैन र त्यस्तो व्यक्तिमा कामको परिणामको लेखा जोखा गर्न सक्ने क्षमताको अभाव रहने हुन्छ । आफुले के गर्दैछु र त्यसबाट कस्तो परिणाम निस्कन्छ भन्ने बुझ्न नसक्ने गरी मानसिक रूपमा रोगी भएको व्यक्तिले अपराध गरेमा त्यस्तो व्यक्तिलाई आपराधिक दायित्वबाट मुक्त गर्ने फौजदारी विधीशास्त्रीय मान्यता हो र फौजदारी कसूरमा मानसिक विक्षिप्ततालाई वैध प्रतिरक्षाको रूपमा लिईन्छ । यसको लागि प्रतिवादी अपराध गर्दाको अवस्थामा मानसिक रूपले विक्षिप्त भएको थियो भन्ने कुरा निःसन्देहात्मक रूपमा प्रमाणित भएको हुनुपर्छ ।

६. मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको १ नं. को व्यवस्था हेर्दा कानून बमोजिम अपराध ठहरिने कुनै काम गर्ने व्यक्ति सो

काम गर्दा आफुले गरेको कामको प्रकृति र परिणाम थाहा नपाउने गरी मगज बिग्रेको वा बौलाएको रहेछ भने निजलाई खतबाट लाग्न वा कुनै प्रकारको सजाय हुन सक्दैन ... भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ ।

७. यो कानूनी व्यवस्था प्रतिवादीको हकमा आकर्षित हुन सक्छ वा सक्दैन भन्ने तर्फ हेर्दा प्रतिवादीले आफुलाई विगत ४/५ वर्ष देखि अचानक रिस उठ्ने, कानमा भ्याँउ भ्याँउ हुने, सानो कुरामा पनि अचानक रिस उठ्ने गर्दथ्यो भन्ने उल्लेख गरेको पाइन्छ । निज प्रतिवादीमा कहिलेकाहि अचानक रीश उठ्ने भर्किने जस्ता स्वभाव रहेको भन्ने जाहेरवाला जय बहादुर गुरुङ तथा अनुसन्धान अधिकारी समक्ष कागज गर्ने भिम कुमार गुरुङले अदालतमा वकपत्र गर्दा उल्लेख गरेको देखियो । कुनै कुरामा रीश उठ्नु र भर्किनु मानवीय स्वभाव र व्यवहारका प्रकृति हुन् । ती कुराहरु मानसिक विक्षिप्तता पुष्टि गर्ने आधार बन्न सक्दैनन् । मानसिक अस्पताल लगनखेल ललितपुरले जिल्ला प्रहरी कार्यालय गोरखालाई २०५९।१०।१४ मा च.नं. १७० बाट लेखेको प्रतिवेदन पत्रमा निजको Mental status Examination गर्दा हाल निजको मानसिक अवस्था सन्तुलनमा रहेको देखिन्छ, भन्ने उल्लेख भएको पाइयो । मानसिक रोग विशेषज्ञले प्रतिवादीको मानसिक स्वास्थ्य जाँच गरी दिएको सो प्रतिवेदनलाई अन्यथा भन्न मिल्ने देखिदैन ।

८. प्रतिवादीले जिल्ला सरकारी वकिल कार्यालयमा गरेको वयानमा श्रीमतीलाई लखेट्दै गई फेला पारी लाठाले

कुटपिट गर्दा वेहोस भै लडेपछि घर आउँदा छिमेकी भेला जम्मा हुन थाले पछि घरबाट भागेको भन्ने उल्लेख गरेको र उक्त वयान आफुले स्वेच्छाले गरेको भनी अदालतमा स्वीकार गरेको पाईयो । आफ्नी पत्नीलाई कुटपिट गरी लडाएपछि घर आउँदा छिमेकीहरुको डरले भागेको भन्ने प्रतिवादीको भनाई हुँदा निज आफ्नो कामको परिणाम थाहा नपाउने अवस्थामा थिए भन्न सकिने अवस्था पनि देखिएन । निज प्रतिवादीले मौकाको वयानमा र अदालतको वयानमा समेत सोधिएको प्रश्नको युक्तियुक्तढंगले जवाफ दिएको देखिएको तथा वारदात अगाडि र पछि अस्वभाविक व्यवहार देखाएको भन्ने मिसिलबाट देखिन आएको छैन । प्रतिवादी मानसिकरूपमा अस्वस्थ रहेको भन्ने अपुष्ट भनाई बाहेक अन्य प्रमाण मिसिलबाट नदेखिँदा निजले माने नियतले नै पत्नीलाई लखट्टै गई लाठाले पटक पटक टाउकामा प्रहार गरी निज लडेपछि भागेको

भन्ने देखिन आएकोले प्रतिवादी गंगाबहादुर गुरुङलाई अभियोग दावीबाट सफाई दिन सकिने अवस्था नहुँदा निजलाई सर्वश्व सहित जन्म कैदको सजाय गर्ने गरेको गोरखा जिल्ला अदालतको २०६०।२।१३ को फैसला सदर हुने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत पोखराको २०६३।१२।२५ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुन्छ । पुनरावेदन जिकिर पुन सक्दैन । पुनरावेदकलाई फैसलाको जनाउ दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा मेरो सहमत छ ।

न्या.वलराम के.सी.

इति सम्वत् २०६५ कार्तिक २७ गते रोज ४ शुभम्

इजलास अधिकृत:- दीपककुमार दाहाल

निर्णय नं. ७९८९ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री मीनवहादुर रायमाभी
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
सम्बत् २०५९ सालको रिट नं. २४७८
आदेश मिति: २०६५।५।३३

विषय:- उत्प्रेषणयुक्त परमादेश ।

निवेदक: मोरङ जिल्ला विराटनगर उप
महानगरपालिका वडा नं. ६ घर भई
हाल पूर्वाञ्चल डिभिजन सडक
कार्यालय नं. ३ विराटनगरको
रा.प.अनं.प्र. (प्रशासन) स्टोरकिपर
नायव सुब्बा पदमा कार्यरत
भुपालबहादुर पाण्डे
विरुद्ध

विपक्षी: भौतिक योजना तथा निर्माण
मन्त्रालय, सिंहदरवार समेत

- कुनै एक प्रकारको निजामती सेवाको पदबाट अर्को प्रकारको निजामती सेवाको पदमा सरुवा बढुवा गर्दा र अर्कै प्रकारको सरकारी सेवाबाट निजामती सेवाको पदमा सरुवा बढुवा गर्दाको अवस्थामा मात्र लोकसेवा आयोगबाट उम्मेदवारको उपयुक्तताको विषयमा परामर्श लिनु पर्ने ।

- सेवा समूह परिवर्तन र सरुवा बढुवा समेत केही नभई फाजिलमा परेको पदसम्म मिलान गरेको कार्यलाई लोकसेवा आयोगले आफ्नो परामर्श नलिएको भनी फाजिल दरवन्दी मिलान गरेको कार्य कानून अनुकूल देखिन नआउने ।

(प्रकरण नं. ९)

- लोकसेवा आयोगले अधिकार प्रत्यायोजन गरी नियुक्ति भएको पदमा आयोगले तोकेको प्रक्रिया र शर्त पूरा नगरेमा मात्र लोकसेवा आयोगले हेरी जाँची नियमित अनियमित के छ सबै मूल्याङ्कन गरी नियुक्ति सदर बदर गर्न सक्ने ।
- फाजिल दरवन्दीसम्म मिलान गरिएकोलाई नियुक्ति सरह मान्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. १०)

- दरवन्दी खारेज भै फाजिलमा परेमा कर्मचारीहरूलाई पद मिलान गर्दा योग्यता, अनुभव र काम प्रतिको चाहना समेतलाई विचार गरी पद मिलान भएको छ वा छैन भनी हेर्नु लोकसेवा आयोगको लागि मुनासिव हुनेमा योग्यता नै नमिल्ने पदमा पद मिलान भएकोमा प्रश्न नउठाई उचित व्यक्तिलाई उचित स्थान (Right Man In Right Place) भन्ने सिद्धान्तलाई आत्मसात गरी योग्यता र अनुभव मिल्ने ठाउँमा पद मिलान

हुनु पर्दछ भन्नुको सट्टा उल्टो योग्यता र अनुभव मिल्ने पदमा मिलान गर्ने गरी गरेको कार्यलाई मिलेन भन्नु नीति एवं औचित्यताको दृष्टिकोणले समेत मिलेको नदेखिने ।

(प्रकरण नं.११)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री हरिप्रसाद उप्रेती, नरेन्द्रप्रसाद पाठक र खगेन्द्रप्रसाद अधिकारी
विपक्षी तर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री कृष्णजीवी घिमिरे
अवलम्बित नजीर:

आदेश

न्या.कल्याण श्रेष्ठ: नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा २३ एवं ८८(२) बमोजिम यस अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको टिपोट र आदेश यस प्रकार छ ।

म निवेदक तत्कालिन निर्माण तथा यातायात मन्त्रालयको २०४६।१२।१२ को गोरखापत्रमा प्रकाशित विज्ञापन नं. १०/०४६/०४७ को स्टोरकिपर नायव सुब्बा राजपत्र अनंकित प्रथम (प्रा.) श्रेणीको पदमा खुल्ला प्रतियोगिताबाट छनौट भै सडक विभाग अन्तरगतका विभिन्न कार्यालयहरुमा कामकाज गर्दै आएकोमा २०५० सालमा सडक विभागको सांगठनिक संरचनामा परिवर्तन भई पुनः संरचना हुँदा म कार्यरत रहेको स्टोरकिपर ना.सु. (प्रा.) पद खारेज भै

त्यसको ठाउँमा स्टोरकिपर ना.सु. रा.प. प्र. (प्रशासन) तर्फको दरवन्दी सिर्जना भई मेरो पद फाजिलमा पर्न गएकोले मेरो दरवन्दी मिलान गर्ने क्रममा सडक विभागले २०५२।१।१५ को पत्रबाट मलाई सिनियर मेकानिक्स पदमा पद मिलान गरी पदस्थापना गर्ने कार्य भयो ।

म निवेदकले आफूलाई मिलान गरेको सिनियर स्टोर मेकानिक्स पदको लागि आवश्यक योग्यता नभएकोले मेरो योग्यता र कामको प्रकृति बमोजिमको पदमा मिलान गरिपाऊँ भनी निवेदन दिएकोमा तत्कालिन निर्माण तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालयले मलाई प्रशासन सेवा तर्फको स्टोर ना.सु. पदमा मिलान गर्न सामान्य प्रशासन मन्त्रालयमा राय मागको लागि लेखी पठाएकोमा सामान्य प्रशासन मन्त्रालयको राय तथा मन्त्रपरिषद्को मिति २०५२।३।२२ को निर्णयको बुँदा नं. ३ मा फाजिलमा परेको कर्मचारीलाई आवश्यक न्यूनतम योग्यता मिल्ने समान श्रेणीको पदमा काम काज गराउने भन्ने निर्णयको आधारमा निर्माण तथा यातायात मन्त्रालयको २०५५।४।६ को निर्णय अनुसार मलाई सडक विभागले २०५५।४।७ को पत्रबाट फाजिल पद मिलान तथा पदस्थापना गरे पश्चात म प्रशासन सेवाको स्टोर ना.सु.पदमा कामकाज गर्दै आई रहेको अवस्थामा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाट मलाई पुनः मेरो योग्यता नै नपुग्ने सिनियर स्टोर मेकानिक्स पदमा फिर्ता गर्ने गरी गरेको २०५९।३।१३ को

निर्णय, लोकसेवा आयोगबाट मेरो फाजिलमा परेको पदलाई नयाँ नियुक्ति एवं सेवा परिवर्तन गरेको जस्तो मानी मन्त्रपरिषद्बाट मिति २०५२।३।२२ मा पद मिलान सम्बन्धमा भएको निर्णयको विपरीत हुने गरी गरेको कार्य मिलेको छैन । मेरो पदलाई सिनियर स्टोर मेकानिक्सपदमा पद मिलान गर्ने कार्य गलत भएको भन्ने स्वीकार गरी सामान्य प्रशासन मन्त्रालयसँग सहमती मागी सोही सहमतीका आधारमा मेरो पद मिलान भएको हो । म निवेदकलाई आफ्नो ज्ञान, सिप, योग्यता र क्षमता आदि कतैबाट पनि मिल्ने नदेखिएको पदमा पदस्थापना गरी खटाउनु निजामती सेवा ऐन, नियम विपरीत समेत हुन जान्छ ।

लोकसेवा आयोगले मेरो पद मिलानलाई बदर गर्दा लोकसेवा आयोग कार्यविधि ऐन, २०४८ को दफा १२(२) को आधार लिएको छ । लोकसेवा आयोग कार्यविधि ऐनको दफा १२ पद मिलान गर्ने प्रयोजनको लागि प्रयोग नभई नयाँ नियुक्ति, बहुवा र पदपूर्ति गर्दा मात्र लागू हुने हो । लोकसेवा आयोगलाई पद मिलान गर्ने सम्बन्धमा उक्त ऐनले कुनै अधिकार दिएको छैन । मेरो पद मिलान गर्ने कार्य निजामती सेवा ऐनको दफा ३, ४, ५, ६क, १२, १५, १८ख र निजामती सेवा नियमावलीको नियम ४ र १५ मा भएको कानूनी व्यवस्था अनुसार नै भएको हुँदा विपक्षीहरूको उक्त काम कारवाही र निर्णयबाट मेरो कानूनी एवं नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को

धारा ११(१) र १२(२) (ड) द्वारा प्रदत्त मौलिक हकको समेत हनन भएको हुँदा मेरो हनन भएका हकहरू प्रचलन गराउने अन्य वैकल्पिक एवं प्रभावकारी उपचारको बाटो नभएको हुँदा अदालतको असाधारण क्षेत्र प्रवेश गरिएको हो । मेरो कानूनी एवं संवैधानिक हकहरूमा आघात पुऱ्याउने गरी भएको अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको २०५८।११।७ को निर्णय, लोकसेवा आयोगबाट २०५९।१।२० मा भएको निर्णय, भौतिक योजना तथा निर्माण मन्त्रालयको २०५९।३।११ को निर्णय र ती निर्णयसँग सम्बन्धित ती निकायहरूबाट प्राप्त पत्रहरू लगायतका मेरो प्रतिकूल हुने गरी भएका काम कारवाहीहरू समेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदकलाई प्रशासन सेवाको रा.प.अनं. प्रथम श्रेणीको स्टोर ना.सु. पदमा पूर्ववत रूपमा नै कार्यरत रहन दिनु भनी परमादेशको आदेश जारी गरी निवेदनको अन्तिम टुङ्गो नलागे सम्म प्रशासन सेवाको स्टोर ना.सु. पदबाट सिनियर मेकानिक्स पदमा फिर्ता नगर्नु भनी अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको निवेदकको तर्फबाट पर्न आएको निवेदनपत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्याद बाहेक १५ दिन भित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत लिखित जवाफ पठाउनु भनी निवेदनको नक्कल साथै

राखी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई दिनु साथै अन्तरिम आदेशको सम्बन्धमा लिखित जवाफ परेपछि पुनः विचार गर्ने गरी निजको पदस्थापना सम्बन्धमा हालको स्थितमा परिवर्तन नगरी यथास्थितमा राखी कामकाज गराउनु भनी विपक्षीहरूलाई जानकारी दिनु भन्ने यस अदालतको एक न्यायाधीशको २०५९।४।१३ को आदेश ।

निवेदकको रा.प.अनं. प्रथम (प्रा.) श्रेणीको स्टोरकिपर पद खारेज भै फाजिलमा परेको, नेपाल इञ्जिनियरिङ्ग सेवा समूह तथा श्रेणी विभाजन नियमावली, २०५१ लागू भए पश्चात निजलाई मिलान गरेको सिनियर स्टोर मेकानिक्स पदको लागि आवश्यक न्यूनतम योग्यता नभएको कारणबाट निजलाई प्रशासन तर्फको स्टोर नायब सुब्बा पदमा पद मिलान गर्नको लागि निजामती सेवा ऐन र नियमावली बमोजिम लोकसेवा आयोगको परामर्श बमोजिम पद मिलान गर्ने गरी पेश भएकोमा नेपाल सरकार (सचिव) स्तरको २०५५।४।६ को निर्णय बमोजिम पद मिलान भएको हो । पद मिलान गर्दा लोकसेवा आयोगको परामर्श लिनु पर्नेमा लिईएको छैन । पद मिलान सम्बन्धमा नेपाल सरकार (मन्त्रपरिषद्) को २०५२।३।२२ को निर्णय एक प्रकारको निजामती सेवा समूह वा उपसमूहमा पदाधिकार रहेका कर्मचारीलाई अन्य सेवा समूह वा उपसमूहमा पद मिलान वा सेवा परिवर्तन गर्ने गरी निर्णय नभै त्यसै समयमा संचालन गर्ने कार्य संचालन गरी चलाउनका लागि भएको

निर्देशनलाई आफ्नो अनुकूल व्याख्या गर्न मिल्दैन । लोकसेवा आयोगबाट निजको पद मिलानलाई मान्यता नदिई बदर गरी दिएकोले निजलाई सडक विभागको रिक्त सिनियर स्टोर मेकानिक्स पदमा पदस्थापना गरी सकिएको छ । यस विभागबाट विपक्षी निवेदकको कानूनी एवं संवैधानिक हक अधिकारमा आघात पुग्ने गरी कुनै काम कारवाही नभएको हुँदा निवेदन खारेज हुनु पर्दछ भनी सडक विभागको तर्फबाट प्राप्त हुन आएको लिखित जवाफ ।

निवेदक यस मन्त्रालय अन्तर्गतको रा.प.अनं. प्रथम (प्रा.) स्टोर ना.सु. पदमा कार्यरत भएकै अवस्थामा दरवन्दी खारेज भै निज फाजिलमा परेको हुँदा निजको योग्यता र कार्य अनुभवको आधारमा नेपाल सरकार सचिवस्तरको मिति २०५५।४।६ को निर्णयानुसार प्रशासन सेवाको स्टोर ना.सु. पदमा पद मिलान गरिएकोमा लोकसेवा आयोगबाट लोकसेवा आयोग कार्यविधि ऐन, २०४८ को दफा १२(२) बमोजिम पद मिलान बदर गरी दिनु भनी लेखी आए बमोजिम २०५५।४।६ मा भएको पद मिलान बदर गरी यस मन्त्रालयको सिनियर स्टोर मेकानिक्स पदमा पदस्थापना गरिएको हो । निवेदकलाई कानून बमोजिम गरिएको पदस्थापनाबाट निजको कानूनी एवं संवैधानिक हक अधिकारमा कुनै आघात पुग्ने काम कारवाही नभएको हुँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको विपक्षी भौतिक

योजना तथा निर्माण मन्त्रालयको तर्फबाट प्राप्त हुन आएको लिखित जवाफ ।

निवेदकको रा.प.अनं प्रथम (प्रा.) स्टोर ना.सु. पद खारेजीमा परी नेपाल सरकार (सचिव) स्तरीय निर्णय बमोजिम लोकसेवा आयोगको परामर्श नलिई निजलाई प्रशासन सेवा तर्फको स्टोर नायब सुब्बा पदमा पद मिलान गरिएको छ । प्राविधिक स्टोर ना.सु. पदमा रहेको व्यक्तिलाई प्रशासनिक स्टोर नायब सुब्बा पदमा मिलान गरेको अनियमित भयो भनी अख्तियारले छानविन गरे पश्चात लोकसेवा आयोगले पद मिलान गरेको बदर गरी निजलाई सिनियर मेकानिक्स स्टोरकिपर पदमा नै पदस्थापना गराईएको हो । निवेदकलाई कानून बमोजिम पदस्थापना गराईएको हुँदा निवेदन माग बमोजिम निजको कुनै कानूनी एवं संवैधानिक हकमा समेत असर पर्न नगएको हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनु पर्दछ भनी पूर्वाञ्चल डिभिजन सडक कार्यालय नं. ३, विराटनगरको तर्फबाट प्राप्त हुन आएको लिखित जवाफ ।

विपक्षीले आफ्नो पेशा नोकरी बनाएको र नोकरीमा रही रहेकै अवस्थामा निजको स्वतन्त्रताको हक उल्लंघन भएको छैन । विना प्रमाण स्वतन्त्रताको हक हनन् भयो भन्न मिल्दैन । यस मन्त्रालयबाट विपक्षीको संविधान प्रदत्त समानताको हक एवं स्वतन्त्रताको हक तथा कानूनी हकमा आघात हुने गरी कुनै काम कारवाही नभएको हुँदा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने सामान्य

प्रशासन मन्त्रालयको तर्फबाट प्राप्त हुन आएको लिखित जवाफ ।

विपक्षी नेपाल इञ्जिनियरिङ्ग सेवा, मेकानिकल समूह, निर्माण उपकरण र सम्भार उप-समूह अन्तरगतको रा.प.अनं. प्रथम श्रेणीको प्राविधिक कर्मचारीलाई नेपाल प्रशासन सेवा सामान्य प्रशासन समूहमा परिवर्तन गरेको कार्य नेपाल अधिराज्यको संविधानको धारा १०२ को उपधारा ३ को खण्ड (घ) लोकसेवा आयोग कार्यविधि ऐन, २०४८ को दफा ५ को उपदफा (५), सोही आयोगको कार्यविधि नियमावली, २०५० को नियम २०, निजामती सेवा ऐनको दफा २६ र नियमावलीको नियम ८(क) बमोजिम लोकसेवा आयोगको परामर्श नलिई पुन्याउनु पर्ने प्रक्रिया पूरा नगरी मन्त्रपरिषद्को मिति २०५२।३।२२ मा भएको निर्णय बुँदा नं. ३ को नीतिगत कुरालाई प्रक्रिया नै नपुन्याई सेवा समूह परिवर्तन गरेको कार्य मिलेको छैन । मन्त्रपरिषद्को २०५२।३।२२ को निर्णय फाजिलका कर्मचारी मिलान गर्ने सम्बन्धमा भएको र सेवा समूह परिवर्तन गर्दा अपनाउनु पर्ने संवैधानिक प्रावधानलाई उक्त निर्णयले प्रभावित गरेको छैन र गर्न सक्ने पनि होइन । निर्णयको गलत अर्थ लगाई पर्न आएको रिट कानून सम्मत छैन । विपक्षीको सेवा परिवर्तन सम्बन्धी कारवाही उठी मन्त्रपरिषद्बाट २०५३।१।२३ मा लोकसेवा आयोगबाट परामर्श लिई पुनः पेश गर्ने भन्ने निर्णय भएकोमा उक्त निर्णयको समेत पालना नभै विपक्षीको सेवा समूह परिवर्तन भएको

देखिन आएको हुँदा आयोगले कारवाही गर्न सक्ने नै हुँदा सो बमोजिम यस आयोगबाट निर्णय भई लोकसेवा आयोगमा लेखी पठाउने गरी भएको यस आयोगको काम कारवाहीबाट विपक्षीको हकमा आघात पुग्न गएको अवस्था नभएको हुँदा निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भनी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको तर्फबाट यस अदालतमा प्राप्त हुन आएको लिखितजवाफ ।

विपक्षी निवेदकलाई नेपाल इञ्जिनियरिङ्ग सेवाको सिनियर स्टोर मेकानिक्स रा.प. अनं. प्रथम (प्रा.) श्रेणीको पदबाट नेपाल प्रशासन सेवाको ना.सु. पदमा सेवा परिवर्तन गर्दा यस आयोगको परामर्श नलिई सेवा परिवर्तन सम्बन्धी कार्य गरेकोले त्यस्तो अनियमित ढंगबाट भएको सेवा परिवर्तन सम्बन्धी कार्यलाई लोकसेवा आयोग कार्यविधि ऐन, २०४८ को दफा १२(२) बमोजिम अनियमित रूपबाट गरिएको कार्य बदर गर्ने गरी गरेको यस आयोगको निर्णय कानून संगत नै भएको हुँदा निवेदन खारेज हुनु पर्दछ भनी लोकसेवा आयोगको तर्फबाट यस अदालतमा प्राप्त हुन आएको लिखित जवाफ ।

नियम बमोजिम आजको दैनिक मुद्दा पेशी सूचिमा चढी इजलास समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ताहरु हरिप्रसाद उप्रेती, नरेन्द्रप्रसाद पाठक र खगेन्द्रप्रसाद अधिकारीले निवेदक रा.प.अनं. प्रथम (प्रा.) स्टोरकिपर पदमा नियुक्ति भै काम काज गर्दै आएकोमा

२०५० सालमा सडक विभागको नयाँ संगठन संरचना हुँदा निजको पद खारेज भै फाजिलमा परेको हुँदा पद मिलानको सिलसिलामा स्टोर मेकानिक्स रा.प. अनं. प्रथम (प्रा.) श्रेणीको पदमा मिलान गरिएको थियो । मिलान भएको पदमा मेरो योग्यता र कार्य अनुभव नै नभएको हुँदा मिलान गरेको मिलेन, मिल्ने पदमा मिलान गरिपाऊँ भनी निवेदन दिएपछि फाजिलमा परेको कर्मचारीहरुको पद मिलान सम्बन्धमा मन्त्रपरिषद्को २०५२।३।२२ को निर्णयको बुँदा नं. ३ मा मिल्दो शैक्षिक योग्यता भएको पदमा मिलान गरी कामकाजमा लगाउने भन्ने व्यवस्था भए बमोजिम त्यहाँबाटै शैक्षिक योग्यता मिल्ने पदमा मिलान गरी दिने भनी सामान्य प्रशासन मन्त्रालयबाट राय प्राप्त भएपछि निजलाई रा.प.अनं. प्र. (प्रशासन) श्रेणीको स्टोरकिपर पदमा मिलाईएको थियो । यसरी कानूनी प्रक्रिया पूरा गरी फाजिल दरवन्दी मिलाउने कार्यलाई लोकसेवा आयोगले आफ्नो परामर्श नलिई सेवा परिवर्तन गरेको भनी फाजिल दरवन्दी मिलान सम्बन्धमा भएको निर्माण तथा यातायात मन्त्रालयको मिति २०५५।४।६ को निर्णय बदर गरेको मिल्दैन । लोकसेवा आयोग कार्यविधि ऐन, २०४८ अनुसार नयाँ नियुक्ति वा बहुवाद्द्वारा पदपूर्ति गर्दा मात्र लोकसेवा आयोगको परामर्श लिनु पर्ने हुन्छ । निवेदकको नयाँ नियुक्ति, बहुवा र सेवा परिवर्तन समेतका कुनै कार्य नभएको अवस्थामा लोकसेवा आयोगको परामर्श लिनु

पढैन । लोकसेवा आयोगबाट कानून बमोजिम परामर्श लिनै नपर्ने पदको मिलान सम्बन्धमा भएको निर्णय आयोगले बदर गर्न सक्दैन । लोकसेवा आयोगको कानून विपरीतको निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुनु पर्दछ । कानून बमोजिम पूरा गर्नुपर्ने प्रक्रिया पूरा गरी भएको पद मिलान कायम रहनु पर्दछ भनी गर्नु भएको वहस समेत सुनियो ।

विपक्षीहरूको तर्फबाट उप न्यायाधिवक्ता कृष्णजिवी घिमिरेले निवेदकको पद प्राविधिक स्टोरकिपर पद भएको हुँदा निजको पद खारेजीमा परे पश्चात प्राविधिक सेवा अन्तरगतकै सिनियर मेकानिक्स स्टोरकिपर पदमा पद कायम भएको हो । निवेदकको चाहना बमोजिम मन्त्रपरिषद्को नीतिगत निर्णयलाई नमिल्दो व्याख्या गरी प्राविधिक स्टोरकिपरको पदबाट लोकसेवा आयोगको परामर्श नै नलिई निर्माण तथा यातायात मन्त्रालयको प्रशासन सेवाको स्टोरकिपर पदमा पद परिवर्तन गरी दिएको निर्णय लोकसेवा आयोग कार्यविधि ऐन, २०४८ को दफा १२(२) विपरीत हुँदा लोकसेवा आयोगबाट उक्त निर्णयलाई बदर गरी निजलाई साविकको सिनियर मेकानिक्स स्टोरकिपर पदमा नै रही कार्य गर्ने गरी भएको निर्णय कानून संगत नै भएको हुँदा सदर हुनुपर्दछ । निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भनी गर्नु भएको वहस समेत सुनियो ।

२. प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अविधक्ताहरू हरिप्रसाद उप्रेती, नरेन्द्रप्रसाद पाठक र

खगेन्द्रप्रसाद अधिकारीले र विपक्षीहरूको तर्फबाट उप-न्यायाधिवक्ता कृष्ण जिवी घिमिरेले गर्नु भएको वहस समेत सुनि निम्न प्रश्नहरूको अधिनमा रही निर्णय दिनुपर्ने हुन आयो ।

१. निवेदक नियुक्ति हुँदाका समयमा तोकिएको शैक्षिक योग्यता बमोजिमको पदमा निजको इच्छा बमोजिम मिलान भएको हो वा सरकारको इच्छा बमोजिम पद मिलान भएको हो,
२. निवेदकलाई रा.प.अनं. प्रथम (प्रा.) श्रेणीको स्टोरकिपर ना.सु. पदबाट रा.प.अनं. प्रथम श्रेणीको (प्रा.) स्टोरकिपर ना.सु. पदमा पद मिलान गरिएको हो वा सेवा परिवर्तन गरिएको हो,
३. निवेदकको निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुनपर्ने हो वा होइन ?

३. निवेदक नियुक्ति हुँदा तोकिएको शैक्षिक योग्यता बमोजिमको पद खारेजीमा परी निजको इच्छा बमोजिमको पदमा मिलान भएको हो वा सरकारको इच्छा बमोजिम पदमा मिलान गरिएको हो सो सम्बन्धमा विचार गर्दा, निवेदक २०४६ सालमा निर्माण तथा यातायात मन्त्रालय अन्तरगत सडक विभागको वि.नं. १०/०४६/०४७ बाट रा.प.अनं. प्रथम (प्रा.) श्रेणीको स्टोरकिपर पदमा खुल्ला प्रतियोगिताबाट छनौट भै नियुक्ति लिई सडक विभाग अन्तर्गतका विभिन्न कार्यालयहरूमा

कामकाज गरेको कुरामा कुनै विवाद छैन । २०५० सालमा सडक विभागको संगठनिक संरचना परिवर्तन भै नयाँ संरचना निर्माण गर्दा निजको पद खारेजीमा परेको हुँदा निजको इच्छा बमोजिम नभई, सरकारको इच्छा बमोजिम सिनियर स्टोर मेकानिक्स पदमा पद परिवर्तन गरी दिए पश्चात निजले आफ्नो योग्यता र अनुभव नभएको पदमा वसी पदीय जिम्मेवारी पूरा गर्न नसकिने भनी योग्यता र कार्य अनुभव मिल्ने रा.प.अनं. प्रथम श्रेणीको प्रशासन सेवा अन्तर्गतको नायब सुब्बा स्तरको स्टोर ना.सु. पदमा पद मिलान गरी दिएमा आफ्नो योग्यता क्षमता र अनुभवको आधारमा काम गर्न सहज हुने इच्छा व्यक्त भएपश्चात निर्माण तथा यातायात मन्त्रालयले सामान्य प्रशासन मन्त्रालयको राय लिई मन्त्रपरिषद्को मिति २०५२।३।२२ को पद मिलान गर्ने निर्णय समेतको आधारमा निजलाई प्रशासन सेवाको रा.प.अनं. (प्रशासन) स्टोर ना.सु. पदमा मिति २०५५।४।६ मा पद मिलान गरी दिए पश्चात उक्त पदमा रही कामकाज गर्दै आएको देखियो ।

४. निवेदक शुरु नियुक्ति हुँदा माग गरिएको शैक्षिक योग्यता हाल निजको पदलाई प्रशासन सेवाको स्टोरकिपर पदमा कायम गरी पद मिलान गर्दा शैक्षिक योग्यतामा कुनै परिवर्तन गर्नुपर्ने देखिन्न । निवेदकको माग बमोजिम सिनियर स्टोर मेकानिक्स पदमा पद मिलान नभएको,

निजले उक्त पदमा रही कार्य पनि नगरेको, निज नियुक्ति हुँदाका वखत निजको शैक्षिक योग्यता प्रविणता प्रमाणपत्र तह उत्तिर्ण गरी स्टोर सम्बन्धी काममा २ वर्ष अनुभव प्राप्त गरेको आधारमा निजको नियुक्ति भएको देखिन्छ । सरकारले मिलान गरेको सिनियर मेकानिक्स स्टोरकिपर पदको लागि न्यूनतम शैक्षिक योग्यता, एस.एल.सी. वा सो सरह उत्तिर्ण गरी मेकानिक्स स्टोर किपिङमा ३ वर्ष अवधिको अनुभव चाहिने हुँदा मिलान गरिएको पदलाई आवश्यक शैक्षिक योग्यता समेत नपुगेको, मन्त्रपरिषद्को मिति २०५२।३।२२ को निर्णयको बुँदा नं. ३ मा “नयाँ संगठन अनुसार साविकमा कार्यरत कर्मचारीलाई फाजिलमा परी कायम भएको समान श्रेणीको र माथिल्लो तहको पद मध्ये आवश्यक न्यूनतम योग्यता मिल्ने समान श्रेणीको पद पूर्ति नभएको भए दरवन्दी कटौती भै फाजिलमा परेका त्यस्ता कर्मचारीद्वारा सो कामकाज गराउने” भन्ने निर्णय बमोजिम फाजिलमा परेका कर्मचारीहरूलाई योग्यता मिल्ने पदमा पद मिलान गरी काम काज गराउन नमिल्ने देखिन्छ ।

५. निवेदकलाई रा.प.अनं. प्रथम (प्रा.) श्रेणीको स्टोरकिपर ना.सु. पदबाट रा.प.अनं. प्रथम श्रेणीको (प्र.) स्टोरकिपर ना.सु. पदमा पद मिलान गरिएको हो वा सेवा परिवर्तन गरिएको हो भन्ने तर्फ विचार गर्दा, निवेदकको योग्यता नै नमिल्ने, अनुभव नभएको, निजको कुनै सहमती नै नलिएको

सिनियर मेकानिक्स स्टोरकिपर पदमा पद मिलान गर्दा निवेदकले उक्त पदमा पद परिवर्तन गरी काम गर्न पाउँ भनी कुनै निवेदन पनि नदिएको र उक्त पदको लागि निजको योग्यता, क्षमता र अनुभव नभएको भै पद मिलान गरेको नमिलेको देखि मन्त्रपरिषद्को २०५२।३।२२ को निर्णयको बुँदा नं. ३ मा उल्लेख भएको पद मिलान सम्बन्धी व्यवस्था पनि त्यस्तो अमिल्दो किसिमले मिलान गर्न पाउने आसयको नदेखिएको हुँदा सामान्य प्रशासन मन्त्रालयको राय बमोजिम निर्माण तथा यातायात मन्त्रालयबाट निवेदकको पद सिनियर मेकानिक्स स्टोरकिपर प्राविधिक पदबाट प्रशासन सेवाको योग्यता मिल्ने रा.प.अनं. प्रथम श्रेणीको स्टोर ना.सु. पदमा पद मिलान गर्न नमिल्ने भन्ने नदेखिएको हुँदा निजको पद नेपाल सरकारको नीति अनुरूप सामान्य प्रशासन मन्त्रालयको राय बमोजिम पद मिलान भएको देखियो ।

६. निवेदकको सेवा प्रवेश गर्दाको दरवन्दी कटौती भई फाजिलमा परेको हुँदा उक्त दरवन्दी मिलान गर्ने क्रममा सिनियर मेकानिक्स स्टोरकिपर पदमा मिलान भए पनि नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्को मिति २०५२।३।२२ को निर्णयको बुँदा नं. ३ अनुसार निवेदकलाई प्रशासन सेवाको रा.प.अनं. प्रथम श्रेणीको ना.सु. पदमा मिलान गरेको देखिन्छ । निजलाई अधि मिलान गरेको सिनियर मेकानिक्स स्टोरकिपर पद निजले सेवा प्रवेश गर्दाको योग्यता मिल्दो नहुनुको अतिरिक्त

निवेदकको माग बमोजिम भएको भन्ने देखिन्छ । मन्त्रपरिषद्को मिति २०५२।३।२२ को निर्णयको सम्बन्धमा कुनै चुनौति दिईएको पाईन्छ । निवेदकको साविक दरवन्दी फाजिल परेको बेला सेवा सम्बन्धी शर्तहरूको प्रशासन गर्ने निकायको हैसियतमा विपक्षी लोकसेवा आयोगले कुनै कारवाही गरेको देखिन्छ । नत आयोगले निवेदकलाई आफ्नो योग्यता नसुहाउँदो पदमा मिलान गर्दा कुनै टिप्पणी नै गरेको देखिन्छ । यथार्थमा निवेदकको पद मिलानको उपयुक्तताको सम्बन्धमा सामान्यतया: विपक्षी लोकसेवा आयोगको क्षेत्राधिकारको प्रयोग कुन हदसम्म आकर्षित हुन्छ भन्ने प्रश्न उपस्थित भएको देखिन आउँछ ।

७. निवेदक भूपालबहादुर पाण्डेको पद फाजिलमा परी पद मिलान गर्ने सिलसिलामा लोकसेवा आयोगको परामर्श लिनु पर्छ वा पर्दैन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा १०२ को उपधारा (३) मा देहायको विषयहरूमा लोकसेवा आयोगको परामर्श लिनुपर्नेछ:-

- (क) निजामती सेवाको शर्त सम्बन्धी कानूनको विषयमा,
- (ख) निजामती सेवा वा पदमा नियुक्ति, बहुवा र विभागीय कारवाही गर्दा अपनाउनु पर्ने सिद्धान्तको विषयमा,

- (ग) निजामती पदमा ६ महिना भन्दा बढी समयको लागि नियुक्ति गर्दा उम्मेदवारको उपयुक्तताको विषयमा,
- (घ) कुनै एक प्रकारको निजामती सेवाको पदबाट अर्को प्रकारको निजामती सेवाको पदमा वा अन्य सरकारी सेवाबाट निजामती सेवामा सरुवा वा बहुवा गर्दा उम्मेदवारको उपयुक्तताको विषयमा,
- (ङ) लोकसेवा आयोगको परामर्श लिनु नपर्ने अवस्थाको पदमा बहाल रहेको कर्मचारीलाई लोकसेवा आयोगको परामर्श लिनु पर्ने अवस्थाको पदमा स्थायी सरुवा वा बहुवा गर्ने विषयमा,
- (च) कुनै निजामती कर्मचारीलाई दिइने विभागीय सजायको विषयमा ।

८. माथि उल्लेखित विषयहरूमा लोकसेवा आयोगको परामर्श लिनु पर्नेछ भन्ने संवैधानिक व्यवस्था भएकोमा निवेदक २०४६ सालमा नायव सुब्बा स्तरको प्रा. स्टोर ना.सु. पदमा नियुक्ति भै काम काज गरी आएको अवस्थामा निजको दरवन्दी खारेज भै पद नै फाजिलमा परी पद मिलान सम्म भएको, निजको न त नयाँ नियुक्ति गरिएको, न निजलाई कुनै विभागीय कारवाही गरिएको छ । यस्तो अवस्थामा निजलाई कुनै निजामती सेवाको पदमा सरुवा बहुवा केही नगरी केवल समान श्रेणीको, समान योग्यता भएको, समान स्तरको पदमा पद मिलानसम्म गर्ने गरी भएको कार्यलाई

संवैधानिक व्यवस्था विपरीत भएको कार्य भनी लोकसेवा आयोगबाट लिएको जिकिर मनासिव देखिएन ।

९. लोकसेवा आयोग कार्यविधि ऐन, २०४८ को दफा ५(५) हेर्दा “संवैधानको धारा १०२ को उपधारा (३) को खण्ड (घ) अन्तरगत कुनै एक प्रकारको निजामती सेवाको पदबाट अर्को प्रकारको निजामती सेवाको पदमा वा अन्य सरकारी सेवाबाट निजामती सेवामा सरुवा बहुवा गर्दा उम्मेदवारको उपयुक्तताको विषयमा नियुक्तिको अधिकारीले आयोगको परामर्श लिदा सम्भाव्य उम्मेदवारको नाम, ठेगाना, शैक्षिक योग्यता, अनुभव र नियुक्ति सम्बन्धी अन्य विवरण खुलाई आयोगले तोके बमोजिमको फाराममा उल्लेख गरी पठाउनु पर्नेछ” भन्ने उल्लेख भएबाट के स्पष्ट हुन आउँदछ भने कुनै एक प्रकारको निजामती सेवाको पदबाट अर्को प्रकारको निजामती सेवाको पदमा सरुवा बहुवा गर्दा र अर्कै प्रकारको सरकारी सेवाबाट निजामती सेवाको पदमा सरुवा बहुवा गर्दाको अवस्थामा मात्र लोकसेवा आयोगबाट उम्मेदवारको उपयुक्तताको विषयमा परामर्श लिनु पर्ने देखिन्छ । प्रस्तुत रिटमा निवेदकको सेवा समूह परिवर्तन र सरुवा बहुवा समेत केही नभई फाजिलमा परेको पद सम्म मिलान गरेको कार्यलाई लोकसेवा आयोगले आफ्नो परामर्श नलिएको भनी फाजिल दरवन्दी मिलान गरेको कार्यलाई गैह्र कानूनी भनी

बदर गर्ने गरी गरेको लोकसेवा आयोगको निर्णय कानून अनुकूल देखिन आएन ।

१०. निवेदकको रा.प.अनं. प्रथम (प्रा.) श्रेणीको स्टोरकिपर पद फाजिलमा परी सामान्य प्रशासन मन्त्रालयको राय एवं मन्त्रपरिषद्को २०५२।३।२२ को निर्णय बमोजिम निर्माण तथा यातायात मन्त्रालयबाट निजलाई प्रशासन सेवाको रा.प.अनं. प्रथम श्रेणीको स्टोरकिपर पदमा मिलान गरेको कार्य लोकसेवा आयोग कार्यविधि ऐन, २०४८ को दफा १२(२) को प्रतिकूल छ, छैन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, लोकसेवा आयोग कार्यविधि ऐन, २०४८ को दफा १२(२) मा “आयोगले सुम्पेको अधिकार बमोजिम नियुक्ति हुने पदमा निर्धारित प्रक्रिया र शर्त पूरा नगरी कुनै कर्मचारीलाई नियुक्ति गरिएको देखिन आएमा आयोगले सो नियुक्ति अनियमित ठहर गर्न सक्नेछ” भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । उल्लेखित कानूनी प्रक्रिया हेर्दा लोकसेवा आयोगले अधिकार प्रत्यायोजन गरी नियुक्ति भएको पदमा आयोगले तोकेको प्रक्रिया र शर्त पूरा नगरेमा मात्र लोकसेवा आयोगले हेरी जाँची नियमित अनियमित के छ, सबै मूल्याङ्कन गरी नियुक्ति सदर बदर गर्न सक्छ । प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकको नियुक्ति नभई फाजिल दरवन्दी सम्म मिलान गरिएको देखिएकोले नयाँ नियुक्ति सरह मान्न नमिल्ने देखिन्छ ।

११. निजामती कर्मचारीको दरवन्दी खारेज भै फाजिलमा परेमा त्यस्ता कर्मचारीहरूलाई पद मिलान गर्दा निजहरूको

योग्यता, अनुभव र काम प्रतिको चाहना समेतलाई विचार गरी पद मिलान भएको छ वा छैन भनी हेर्नु लोकसेवा आयोगको लागि मुनासिव हुनेमा निवेदकलाई योग्यता नै नमिल्ने सिनियर स्टोर मेकानिक्स पदमा पद मिलान भएकोमा प्रश्न नउठाई उचित व्यक्तिलाई उचित स्थान (Right Man In Right Place) भन्ने सिद्धान्तलाई आत्मसात गरी योग्यता र अनुभव मिल्ने ठाउँमा पद मिलान हुनु पर्दछ भन्नुको सट्टा उल्टो योग्यता र अनुभव मिल्ने पदमा मिलान गर्ने गरी गरेको कार्यलाई मिलेन भन्नु नीति एवं औचित्यताको दृष्टिकोणले समेत मिलेको देखिएन । निवेदकलाई कुनै खास कानूनको आधारमा सिनियर स्टोर मेकानिक्स पदमा पद मिलान गरेको नभै सरकारको सुविधा अनुसार संगठन पुनः संरचना गर्दा फाजिलमा परेका कर्मचारीलाई मिलान गर्ने सिलसिलामा गलत ठाउँमा मिलाईएको भएपनि सो कार्यलाई मन्त्रपरिषद्को नीति बमोजिम प्रशासन सेवाको रा.प.अनं. प्र. (प्रा.) श्रेणीको स्टोरकिपर पदमा मिलान गर्ने सिलसिलामा निवेदकको हकमा पुनर्विचार गरी मिलाईएको सम्म देखिन आयो । तसर्थ त्यसरी गरेको पद मिलानमा लोकसेवा आयोग कार्यविधि ऐन, २०४८ को दफा ५(५) र सोही ऐनको दफा १२(२) आकर्षित हुन नसक्ने हुँदा लोकसेवा आयोगबाट भएको निर्णय कानून संगत छ भन्न सकिने अवस्था देखिएन ।

१२. अतः निवेदक सेवा प्रवेश गर्दा रित पूर्वक सेवा प्रवेश गरेको,

निवेदकको इच्छा अनुसार प्राविधिक स्टोरकिपर पदबाट प्रशासन सेवा स्टोरकिपर पदमा पद मिलान नभई सरकारले आफ्नो सुविधा अनुसार पद मिलान गरेको, निजलाई योग्यता अनुसारको पदमा पद मिलान नगरी योग्यता नै नमिल्ने र अनुभव नै नभएको कामको प्रकृतिसँग नसुहाउँदो काममा लगाएको देखिएको भई मन्त्रपरिषद्को मिति २०५२।३।२२ को निर्णय बमोजिम निवेदकलाई प्रशासन सेवाको रा.प.अनं. प्रथम श्रेणीको स्टोर ना.सु. पदमा मिलान गर्ने भनी निर्माण तथा यातायात मन्त्रालयको मिति २०५५।४।१६ को निर्णय बमोजिम सडक विभागबाट २०५५।४।१७ मा फाजिल दरवन्दी मिलान गरी पदस्थापना गर्ने पत्रलाई असर पर्ने गरी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगबाट भएको २०५८।११।१७ को निर्णय र २०५८।११।२१ को पत्र, लोकसेवा आयोगबाट भएको २०५९।१।२० को निर्णय नं. २२७/०५८/५९ र मिति २०५९।१।३० को पत्र, भौतिक योजना तथा निर्माण मन्त्रालयको २०५९।३।११ को निर्णय र मिति २०५९।३।१३ का पत्रहरु कानूनसंगत

नदेखिएकोले उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी दिने ठहर्छ । निवेदकलाई निर्माण तथा यातायात मन्त्रालय (सचिव) स्तरको मिति २०५५।४।१६ को निर्णय बमोजिम सडक विभागको मिति २०५५।४।१७ को पत्रानुसार निजको फाजिल पद मिलान गरिएको प्रशासन सेवा रा.अ. अनं. प्रथम श्रेणीको स्टोर ना.सु. पदमा रही काम काज गर्न दिनु भनी विपक्षीहरुको नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ । महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत विपक्षीहरुलाई आदेशको जानकारी दिई मिसिल नियम बमोजिम वुभाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.मीनवहादुर रायमाभी

इति सम्बत् २०६५ साल भाद्र ३ गते रोज ३ शुभम्.....।

इजलास अधिकृत (उपसचिव) मोहनराज भट्टराई

निर्णय नं. ७९९० ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा
सम्बत २०५७ सालको दे.पु.नं. २४६२
फैसला मिति: २०६५।२।२०।२

मुद्दा :- कीर्ते जालसाज ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: जिल्ला सुनसरी,
कप्तानगञ्ज गा.वि.स. वडा नं. ५
बस्ने बन्देश्वरप्रसाद मेहता समेत
विरुद्ध

प्रत्यर्था वादी: जिल्ला सुनसरी, कप्तानगञ्ज
गा.वि.स. वडा नं. २ बस्ने, सत्यदेव
सिंह मरी मु.स.गर्ने सुहागवती सिंह
राजपुत

शुरु फैसला गर्ने

मा.जि.न्या. श्री इन्द्रमान कर्माचार्य

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या.श्री प्रेम शर्मा

मा.न्या. श्री राजेन्द्रप्रसाद राजभण्डारी

- विवाद नभएको विषयमा विशेषज्ञले दिएको राय आफैमा स्वीकारयोग्य नहुने ।

(प्रकरण नं.५)

- अदालतबाट फैसला भै अन्तिम भैरहेको अबस्थामा सो फैसला

अन्यथा हुने गरी लिखतको औचित्यमा प्रश्न उठाई जालसाजीमा फिराद दिने र त्यस्तो फिरादबाट सो फैसलालाई असर गर्ने गरी सो लिखत जालसाजी हो होइन भनी अदालतले न्याय निरोपण गर्दै जाने हो भने अन्तिम भई बसेका जुनसुकै फैसला उपर जहिलेसुकै पनि फिराद दिन सकिने स्थित उत्पन्न हुने ।

- साधिकार अदालतबाट थैली समेत भराई दिने ठहर भै अन्तिम भैरहेको फैसलामा उल्लेखित लिखतलाई हाल आएर जालसाजी हो भनी छुट्टै फिराद गर्न नसकिने ।
- लिखत जालसाजी भएतर्फ मौकैमा प्रतिवाद समेत गरी सद्दे किर्ते तर्फ बयान जीकिर गर्न सक्नुपर्नेमा प्रतिवाद गर्न समाव्हान वा इतलायनामा रीतपूर्वक तामेल नभएको कारणले असमर्थ भएको भए अ.व.२०८ नं को कानुनी व्यवस्था बमोजिम प्रतिउत्तर सरहको निवेदन दिई त्यस्तो इतलायनामा वेरीतपूर्वक तामेल भएको भन्ने जीकिर लिई कानुनी उपचारको बाटो अबलम्बन गर्न सक्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.६)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री विदुर विक्रम थापा र अशोक वराल

प्रत्यर्था वादी तर्फबाटः
अवलम्बित नजीरः

फैसला

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा: पुनरावेदन अदालत, बिराटनगरको मिति २०५६।३।२० को फैसला उपर प्रतिवादीको तर्फबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम यस अदालतमा पुनरावेदन दर्ता भएको प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छः

म फिरादी नेपालमा जन्मेको भए पनि कामको सिलसिलामा मेरो स-परिवार भारतको मुजफ्फरपुर जिल्लामा गै नोकरी गरेको र मेरो बुबा आमा सुनसरी जिल्लाको कप्तानगञ्ज गा.वि.स. वडा नं. २(ख) कि.नं. ८ को १-५-१० जग्गामा घर बनाई तुलफुल, बगैँचा समेत लगाई भोगी आएको जग्गा मातापिताको मृत्यु पश्चात मेरो नाउँमा नामसारी भै सकेको थिएन । उक्त जग्गा म आफैँले भोगचलन गर्दै आएकोमा उपरोक्त जग्गा वार्षिक रु.४,५००।- का दरले ठेक्कामा ०५१।०५२ सालको २ वर्षसम्म बाली लगाई खान पाउने गरी रु.९,०००।- मात्र बिपक्षी मध्येको निरस महतोबाट एकमुष्ट मिति २०५१।१।५ का दिन बुझी लिई निजलाई उक्त जग्गा सो रुपैयाँ बापत खान दिएकोमा निजले सो रुपैयाँको सुरक्षाको लागि कपाली तमसुक बनाउँदा अन्तरसाक्षीमा रामानुज सिंहलाई राखेको थियो । पछि उक्त तमसुकमा सुवालाललाई समेत साक्षी राखी कीर्ते खडा गरेछन् । ०५१।०५२ साल गरी २

वर्षको ठेक्का सिद्धियो, अब फेरि जग्गा कमाउन ठेक्का दिनु पयो भनी घरमा आउँदा जग्गाको बास रुख समेत काटेको देखी गाउँलेसँग बुभुदा निरस महतोले म उपर लेनदेन मुद्दा दायर गरी प्रतिउत्तर नपरेको आधारमा एकतर्फी रुपमा मिति २०५२।८।२८ मा फैसला भएछ । उक्त फैसलाको नक्कल हेर्दा मैले खाँदै नखाएको कपाली तमसुक गरी दिँदा पनि रु.९,०००।- मात्र गरी दिएकोमा सो ९,०००।- अंकमा एउटा सुन्नाथपी रु.९०,०००।- र अक्षरमा नबहजारलाई नव अक्षरमा "व" लाई "ब" बनाई सो उपर दोलटो "नबै" बनाई रु.९,०००।- लिखतलाई अंक अक्षर थपी ऐन बमोजिम रीतपूर्वक सहिछाप भै रहेको सच्चा लिखतमा कुनै व्यहोरासँग थपी मिलाई उडाई ९,०००।- को लिखतलाई ९०,०००।- को मतलब निस्कने गरी कीर्ते गरी सो कीर्ते गरेको कारणले मेरो हक मेटिने, नोक्सान पार्ने नियतले नभए नगरेको भुङ्गा कुरा गरे भएको हो भनी मिति, अंक, व्यहोरा, थपी फरक पारी बिपक्षीहरु सबै मिली कीर्ते कागजको १ र ३ नं.ले निषेध गरेको अपराध गरेकाले तत्सम्बन्धमा सक्कल लिखत हेर्न पाएका अवस्थामा अभ् सविस्तार विपक्षको अपराधको वर्णन गर्ने नै हुँदा ९,०००।- लाई ९०,०००।- बनाई बिपक्षीहरुले त्यस्तो कीर्ते जालसाजी कार्य गरेकोमा कीर्ते कागजको ७ र १० नं. बमोजिम हदैसम्मको सजाय गरी कीर्ते तमसुक निस्कृय घोषित समेत गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादीको फिराद दावी ।

विपक्षीको दावी अनुसार ९,०००/- लाई ९०,०००/- र अक्षरमा नव लाई नवै बनाई कीर्ते गरेको होइन, छैन । विपक्षीलाई मैले रु. ९०,०००/- गनी गनाउ गरी दिई निजले रुपैयाँ बुझी बन्देश्वर मेहताले तमसुक लेखी विपक्षीले सहिछाप गरी सुवालाल र रामानुज साक्षी बसेका छन् । लिखत सही सत्य व्यहोराबाट भएको हो । लिखतको सहीछाप अन्यथा भन्न सकेको छैन । विपक्षीको जग्गा कमाउन दिएको पनि होइन । जग्गा कमाउन दिंदा र लिंदाको अवस्था करार शर्तको लिखत हुने गर्दछ, नकि रुपैयाँ लेनदेनको । यसबाट जग्गा कमाउन दिएर रुपैयाँ लेनदेनको कागज गरी दिएँ भन्ने कुरा नै स्वयम्मै पत्यारलायक छैन । जहाँसम्म लिखत सच्याइयो भन्ने दावी छ, त्यो अवस्था लिखतबाट देखिँदैन । विपक्षी र निरस महतो- बीच रु. ९०,०००/- को लेनदेन कारोबार भएकोले लिखत लेखिदिनुहोस् भनी म बन्देश्वरलाई भन्नु भएकोले मैले रु.९०,०००/- को नै लिखत लेखिदिएको र सो लिखत हेरी पढी बुझी विपक्षीले सहिछाप गर्नु भएको हो । लिखत भै सकेपछि म सुवालाल साक्षी बसेको हो । तसर्थ जालसाजी गरियो भन्ने सम्पूर्ण वादी दावी विल्कुलै भुट्टा हो भन्ने समेत व्यहोराको प्र. निरस महतो, बन्देश्वर महतो र सुवालाल महतो समेतको संयुक्त प्रतिउत्तरपत्र ।

वादीका साक्षी श्री लाल मेहता र प्रतिवादीका साक्षीहरु विलास यादव र

महादेव महतोले गरेको बकपत्र मिसिल सामेल रहेको ।

मिति २०५१।१।५।२ को सक्कल लिखत देखाउँदा हेरे देखे । सोमा भएको सहिछाप मैरै हो, तर मैले निज विपक्षीलाई रु.९,०००/- को कागज मात्र गरी दिएकोमा पछि गएर विपक्षीले सो ९,०००/- मा एउटा सुन्ना थपी अक्षरमा पनि नवलाई नवै अर्थात् 'व' लाई 'ब' बनाई अक्षर समेत कीर्ते गरी साक्षीमा समेत दोश्रा साक्षी सुवालाल समेत पछि थपी कीर्ते गरी मेरो हक मेट्ने कार्य गरेकाले विपक्षीलाई हदैसम्मको सजायँ गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोरा मिति २०५४।५।४ को वादीका वारेस लोमसबहादुर पौडेलको सनाखत बयान ।

वादीको बयान भुट्टा हो । सक्कल लिखत रु.९०,०००/- कै हो, । पछिबाट सुन्ना थपी ९,०००/- लाई ९०,०००/- बनाएको होइन र 'व' को अक्षरलाई सच्याइएको पनि होइन । लिखत सद्दे हो, जालसाजी होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीका वारेस कुमार बरालले गरेको बयान ।

वादीले आफ्नो फिरादपत्रमा प्रतिवादीबाट जग्गा भोग गर्न दिए बापतको रकम बुझेको भनेकोमा लिखतमा घर खर्च गर्न बापत तथा अरु साहुको ऋण तिर्न बापत रकम सापट लिएको भनी उल्लेख भएबाट वादीको दावी जिकिरसँग लिखत व्यहोरा मिल्न आएको देखिएन । लिखतमा उल्लेख भएको अंक अक्षरलाई हेर्दा वादी जिकिर अनुसार पछि शुन्य थपेको भन्ने

देखिन आउँदैन । अतः वादी जिकिर अनुसार विवादित लिखतमा अंक कीर्ते गरेको भन्ने देखिन नआएवाट वादीको दावी पुग्ने ठहर्दैन भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०५४।६।५ को शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतको फैसला ।

मिति २०५१।१।५ को सक्कल कपालीमा जम्मा ९,०००।- नौ हजारको मात्र लिखत भएकोमा सो ९,०००।- को अंक अक्षर थपी ९०,०००।- नब्बे हजार बनाएकाले सो हदसम्म कीर्ते र अमान्य घोषित गरिपाऊँ भन्ने मुख्य दावी भै मुख नमिलेको कुरा सोही भएकोमा सो हदसम्म मुद्दाको सम्बद्ध तथ्य मुद्दामा ठहर गर्नु पर्ने विषय भएकोले सोमा अ.बं. ७८ नं. को कार्यविधि पूरा भै सकेपछि सो सक्कल लिखतलाई हस्तरेखा विशेषज्ञ कहाँ जँचाए पछि मात्र थपेको हो, होइन सो यकिन गरी सद्दे कीर्ते छुट्याउने फैसला गर्नु पर्नेमा सो लिखतलाई जँचाउँदै नजँचाई शुरु फैसला भएको हुँदा प्रस्तुत मुद्दामा उल्लेखित सक्कल लिखत जाँच गरी ९(नौ) लाई नब्बे बनाएको हो, होइन, सो यकिन गरी शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतबाट गरेको मिति २०५४।६।५ को फैसला बदर गरी मेरो फिराद दावी बमोजिमको हक इन्साफ गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदक वादीको तर्फबाट पुनरावेदन अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदनपत्र ।

पुनरावेदक वादीले लेनदेन मुद्दामा पेश भएको २०५१।१।५ को लिखतमा उल्लेख भएको रु. ९,०००।- लाई रु.९०,०००।-

बनाई प्रतिवादीले कीर्ते गर्‍यो भनी दावी गरेपछि अनुसन्धान तहकिकात नै नगरी शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतले दावी पुग्न नसक्ने भनी ०५४।६।५ मा गरेको निर्णय कानुनी त्रुटि गरी गरेको देखिँदा अ.बं.२०२ नं.बमोजिम विपक्षी भिकाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने मिति २०५४।१२।१८ को पुनरावेदन अदालतको आदेश ।

रेखा तथा लेखा विशेषज्ञको प्रतिवेदन हेर्दा थैली अंक ९०,०००।- को अन्तिम शून्यको आकार अलि लाम्बिलो आकारमा अन्य शून्यको तल्लो भाग भन्दा केही तल पुगी लेखिएको थैली अक्षर रूपीको नवैको 'व' को लेखाइमा देखिएको लिखतको मूल स्वभावसँग सोही तमसुकको अन्य 'व' अक्षरमा लेखिएको लिखतको मूल स्वभावसँग मेल नभएको भन्ने बुँदा समेतको आधारबाट कपाली तमसुकको थैली अंक ९,०००।- मा शून्य थपी ९०,०००।- बनाएको र अक्षररूपीको "नौ" लाई "नवै" बनाएको देखिएको उक्त तमसुकको अन्तरसाक्षी सुवालाल महतोको नाम ठेगाना र सही लिखत लेखिएकै कलम र मसीले नलेखिई पछि अर्कै कलम र मसी प्रयोग गरी लेखेको पाइएको भन्ने उल्लेख भई आएको देखिँदा कपाली तमसुकको थैली रु. ९,०००।- को अंकमा पछाडि शून्य थप गरी ९०,०००।- बनाई साथै नौ हजारलाई नवै हजार बनाई कीर्ते गरी वादी पुनरावेदकलाई प्रत्यक्ष नोक्सानी गरी आफूलाई अनुचित फाइदा गर्ने दुष्प्रयास गरी कीर्ते कागजको १ नं. ले गरेको परिभाषा

विरुद्धको अपराध गरी उक्त ऐनको २ नं. विपरीत कीर्ते गरेको ठहर्छ, भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०५६।३।२० को पुनरोदन अदालत, विराटनगरको फैसला ।

फिरादीले फिराद गर्दाका अवस्थामा लिखतमा यो यस मितिमा यो ठाउँमा बसी सच्याएको कीर्ते गरेको भनी स्पष्ट दावी लिन सक्नु पर्नेमा त्यस्तो दावी छैन । विशेषज्ञले व्यक्त गरेको राय निज अदालतमा साक्षीको रूपमा उपस्थित भै बकपत्र नगरेसम्म प्रमाणमा लिन मिल्ने अवस्था पनि हुँदैन । वादी म पुनरावेदक निरस महतोले प्रत्यर्थीका पति सत्यदेव सिंह उपर लेनदेन मुद्दा दिई फैसला भइसकेको र सो फैसला उपर पुनरावेदन नपरी अन्तिम भएको छ । अ.वं. २०८ नं. को अवस्था पनि छैन । त्यस्तो अन्तिम भैरहेको फैसला मान्न अ.वं. ८५ नं. तथा न्याय प्रशासन ऐन, ०४८ को दफा १९(१) बमोजिम प्रत्यर्थी बाध्य छन् । लिखत हुँदा कै अवस्था लिखत साक्षी बसेको म बन्देश्वरले कीर्ते हो भन्ने जानी बुझी सही गरेको भन्ने अर्थ गर्न मिल्दैन । किनभने लिखत हुँदा नै बन्देश्वरबाट लिखत लेखाई सही गरे भन्ने वादीको कथन छ । यस अवस्थामा कीर्ते लिखत हो भन्ने कुरा जानी जानी साक्षी बसेको भनी हामीलाई सजाय गर्ने गरेको फैसला प्रत्यक्ष कानुनी त्रुटिपूर्ण भै बदर भागी छ । अतः शुरुले दावी नपुग्ने गरी गरेको फैसला उल्टाई कीर्ते गरेको ठहर्च्याई गरिएको फैसला प्रत्यक्ष कानुनी त्रुटिपूर्ण भै बदर भागी रहे भएकोले सो फैसला बदर

गरी शुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदक प्रतिवादीहरु बन्देश्वरप्रसाद मेहता, सुवालाल महतो र निरस महतोको तर्फबाट यस अदालतमा दर्ता भएको संयुक्त पुनरावेदन पत्र ।

यसै लगाउको यिनै वादी प्रतिवादी पक्ष विपक्ष भएको दे.पु.नं. ६८४५ को फैसला बदर मुद्दामा आजै यसै इजलासबाट विपक्षी भिकाउने आदेश भएकोले यसमा पनि विपक्षीलाई छलफलको लागि भिकाई आएपछि पेश गर्नु भन्ने मिति २०६०।९।१४ को आदेश ।

यसमा विवादित मिति २०५१।१।१५ गतेको कपाली तमसुकका सम्बन्धमा राय व्यक्त गर्ने रेखा विशेषज्ञ केशवबहादुर थापाको प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २३(७) अनुसार बकपत्र भएको नदेखिँदा निजलाई बकपत्रका लागि भिकाई बकपत्र कार्य सम्पन्न भएपछि लगाउको मुद्दा साथ राखी नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने मिति २०६२।३।२० को आदेश ।

थैली अंकमा ९ पछि लेखिएका तीनवटा शुन्यको बीचको दुरी एक आपसमा फरक फरक ढंगबाट लेखिएकोले त्यस्तो लेख्ने लेखकले चौथो शुन्य थप्ने मनसायले उक्त भाग खाली छोडी त्यसपछि ठाडो धर्को तानेको देखिन्छ । यदि चौथो शुन्य लिखत लेखिएको अवस्थामा लेखिएको भए अन्य शुन्य सरह समानुपातिक ढंगले लेखिनु पर्थ्यो । सो नदेखिएको व्यहोरा रायपत्रमा १ देखि ७

सम्म स्पष्ट उल्लेख गरेर देखाएकै छु भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६२।७।७ को रेखा विशेषको बकपत्र ।

पुनरावेदक प्रतिवादीको वारेसले यस इजलास समक्ष प्रस्तुत मुद्दाको मिति २०५१।१।५ को लिखतमा अंक थप गरेको भन्ने विशेषज्ञले राय दिएको भए पनि निजको राय लिखतको चरित्रसँग मेल नखाने हुनुका साथै पछि लिखतमा त्यसरी अंक थप्ने गरी खाली स्थान रहन नसक्ने र लिखतमा अक्षरूपी समेत उल्लेख भै रहेको अवस्थामा विशेषज्ञ केशवबहादुर थापाले दिएको राय विश्वास योग्य नभएको हुनाले अन्य विशेषज्ञबाट समेत उक्त लिखत जाँच गरिपाउँ भनी निवेदन दिएकाले लिखत जाँच गर्दा लाग्ने दस्तूर प्रतिवादी तर्फबाट दाखिल गराई विवादको मिति ०५१।१।५ को लिखतमा सत्यदेव सिंहले गरी दिएको सक्कल तमसुक लिखतको आठौं हरफमा अंकमा ९,०००।- लाई पछि सच्चाई ९०,०००।- बनाएको हो होइन ? अक्षरमा नौ हजारलाई नवै हजार बनाएको हो, होइन ? मौकामा साक्षी नबसी पछि साक्षीमा नाप थप गरिएका भनिएका सुवालाल महतोको नाम, सही र तमसुक लेख्दाको अवस्थाको समयको अन्तराल फरक देखिन्छ, देखिँदैन ? भन्ने सम्बन्धमा रोनाष्टका रेखा तथा लेखा विशेषज्ञबाट जाँच गराई विवादित लिखत जाँच गरी राय दिने विशेषज्ञको बकपत्र समेत गराई लगाउको मुद्दा साथै राखी नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने मिति २०६३।५।१ को आदेश ।

लिखतमा रहेको ९०,०००। अंकहरु तथा नवै शब्दको प्रकृतिमा लिखत व्यहोराको अन्य अक्षरको तुलानामा कैफियत पाइन्छ । सुवालाल महतोको महलमा गरिएको दस्तखत तथा हस्ताक्षर स्वभाविक रुपमा उक्त लिखत व्यहोरा लेखिएकै समयमा लेखिएको हो, होइन यकीन गर्न सकिएन भन्ने राष्ट्रिय विधि विज्ञान प्रयोगशालाका सहायक बैज्ञानिक अधिकृत मुकुल प्रधानको राय ।

लिखतको ९०,०००। अंकको पछिल्लो ०००० शुन्यको वनावटमा कलमको गति र आपसी दूरी कहींकतै नमिलेकोले एकरूपता नदेखिएको र "नवै" को पहिल्लो "वै" को वनावटमा पनि "ब" को सो अनुसारको वनावट लिखतमा अन्यत्र नदेखिएको भन्ने निज मुकुल प्रधानको बकपत्र ।

नियम बमोजिम पेशी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक तर्फका विद्वान अधिवक्ताद्वय विदुर विक्रम थापा र अशोक बरालले विवादित २०५१।१।५ को लिखतमा भएको सहीछापलाई वादीले स्वीकारै गरेको छन् । ९०००। लाई ९००००। कसले के कुन रीतबाट बनाई कीर्ते गरे भनी यकीन दावी लिन सकेको छैन । आफैले सहीछाप गरेको लिखतको व्यहोरा कीर्ते गरे भन्नु मात्र पर्याप्त हुँदैन । कीर्ते गरेको भन्ने प्रमाणद्वारा पुष्टि हुनुपर्छ । कीर्ते दावी प्रमाणित गर्ने भार वादीमै रहेकोमा सो पुष्टी गर्न सकेको छैन । लिखत जाँच गर्ने विशेषज्ञको राय एवम् बकपत्र समेतबाट पनि

लिखत ब्यहोरा कीर्ते नै गरी खडा गरेको हो भन्ने स्पष्ट हुन सकेको छैन । विना प्रमाण र कानूनी आधार आफैले सहीछाप गरेको लिखत कीर्ते गरे भन्ने वादी दावी पुग्नै नसक्नेमा कीर्ते ठहर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटीपूर्ण हुँदा सो फैसला बदर गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

पुनरावेदन सहितको मिसिल अध्ययन गरी उपर्युक्त बहस बुँदा समेतलाई मनन गर्दा पुनरावेदन अदालतको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ ? भन्ने सम्बन्धमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, कि.नं. ८ को १-५-१० जग्गा प्रतिवर्ष रु.४,५०० का दरले २०५१ र २०५२ दुई वर्षको रु.९,०००। एकमुष्ट बुझी विपक्षीलाई भोग गर्न दिएको र सो रुपैयाँ बुझेवापत मिति २०५१।१।५ मा कपाली तमसुक समेत गरिदिएकोमा विपक्षीले उक्त कपाली तमसुकमा उल्लेखित रकम रु.९,०००। लाई रु.९०,०००। बनाएको र अन्तरसाक्षी समेत पछि थप गरी अंक अक्षर समेत कीर्ते गरी तमसुक जालसाजी रुपमा तयार गरेको र सोही तमसुक बमोजिम लेनदेन मुद्दा समेत दिई एकतर्फी फैसला गराएकोले सो तमसुकमा रहेको रु.९,०००। लाई रु.९०,०००। बनाएको कार्य जालसाजी घोषित गरीपाउँ भन्ने मुख्य मागदावी रहेको पाइन्छ । शुरु जिल्ला अदालतले वादी दावी नपुग्ने गरी गरेको फैसला पुनरावेदन अदालत विराटनगरबाट उल्टी भै वादी दावी बमोजिम

बिवादित लिखत कीर्ते जालसाज ठहर्‍याई फैसला भएकोमा सो फैसला उपर प्रतिवादीले प्रस्तुत पुनरावेदन यस अदालतमा दायर गरेको अवस्था छ ।

३. मिति २०५१।१।५ को बिवादित लिखत वादी प्रतिवादीका बीच भएको तथ्यलाई बादीले स्वीकारै गरेको हुँदा सो लिखतमा भएको सहीछाप समेत कारणीकै भएकोमा विवाद हुने ठाउँ छैन । उक्त लिखतमा उल्लेखित रकम रु.९,०००। मा पछि एउटा "०" शुन्य सम्म कीर्ते गरी थप गरेको र अक्षरमा उल्लेखित "नब" शब्दलाई "नवै" बनाई थप गरेको र लिखत हुँदाका बखत अन्तरसाक्षीमा नबसेको व्यक्ति सुबालाल महतो समेत पछि थप गरी जालसाजीपूर्वक साक्षी र लिखतको अंक अक्षर समेत थपेको भन्दै सो हदसम्म वादीले दावी गरेको देखिन्छ । वादी दावीको सो लिखत व्यहोरामा थप भएको अंक र अक्षरको सम्बन्धमा यस अदालतका रेखा तथा लेखा विशेषज्ञबाट जाँच गराउँदा थैली अंक ९०,०००। को अन्तिम शुन्यको आकार अरु शून्यको आकार र लवजसंग मेल नखाने र अक्षरेपि "व" को लेखाईमा समेत अन्यत्र लेखिएको "व" को स्वभावसंग मेल नखाने भनी प्रतिवेदन दिई बकपत्र समेत गरेको भएता पनि सो रायलाई पुनरावेदकले विश्वास योग्य नभएकोले अर्को विशेषज्ञबाट जाँच गराई पाउँ भनी निवेदन दिएको र सो लिखत विधिविज्ञान प्रयोगशालाबाट जाँचाउने गरी भएको आदेशानुसार जाँच हुँदा सो बिवादित लिखतमा रहेको ९०,०००। अंकहरु तथा "नवै" शब्दको प्रकृतिमा लिखत

व्यहोराको अन्य अक्षरको तुलनामा कैफियत पाइन्छ र अन्तरसाक्षी सुवालाल महतोको महलमा भएको दस्तखत तथा हस्ताक्षर स्वाभाविक रूपमा उक्त लिखत लेखिएको समयमा लेखिएको हो, होइन यकीन गर्न सकिएन भन्ने विशेषज्ञको राय प्राप्त भएको र सोही व्यहोराको बकपत्रसमेत भएको देखिन्छ।

४. मिति २०५१।१।५ को विवादित लिखत हेर्दा थैली अंक रु.९०,०००। लेखिएको स्थानमा सो ९०,०००। अंक लेख्दा ९० पछि (,) कमा दिई सो कमा पछाडि तीन वटा शून्य (०००) लेखिएको देखिन्छ। त्यसरी अंकमा ९०,०००। लेख्दा वादीले जीकिर लिए जस्तो ९०००। को ठाउँमा एउटा ० (शून्य) थपी ९०००। लाई अंकमा ९०,०००। बनाएको अवस्था भए सो थैली रु ९०,०००। लेख्दा ९ भन्दा पछाडिको चारवटा शून्य (०) हरुमध्ये कुनै न कुनै (०) शून्य अस्वाभाविक रूपमा अर्को शून्यसँग जोडिएको देखिनु पर्ने थियो। तर लिखत हेर्दा सो ९०,०००। को लेखाईमा ९ पछिका चारवटै शून्य (०) अंक बराबरीको दूरीमा स्वाभाविक रूपमा लेखिई कमा पनि सही स्थानमा दिईएको देखिंदा शून्य थप्दा हुने अस्वाभाविकता समेत लिखतमा देखिएको छैन।

५. त्यस्तै अक्षरमा "नव" लाई नवै बनाएको भन्ने जीकिर तर्फ हेर्दा पनि सो "नवै" मा 'व' को (ँ) एकारमध्ये पहिलो स्वाभाविक र दोश्रो सम्म केही केरिएको जस्तो देखिन्छ। सो एकार मध्ये पहिलो स्वाभाविक भए पछि त्यसैबाट अक्षरमा 'नवे' हजार लेखिएको देखिन आउँछ। यसरी विवादित लिखतको अंक र अक्षरमा लेखिएको

थैली अंक ९०,०००। तथा अक्षरमा 'नवै' हजार समेत ९०००। "नव" हजारलाई ९०,०००। "नवै" हजार बनाएको भन्ने देखिंदैन। प्रस्तुत विवादमा कीर्ते भनी विवाद उठाएको "नव" लाई "नवै" बनाएको भन्ने हो। त्यसैले विवादित विषय अक्षरको "व" नभई "वै" हो। तर सो लिखत जाँच गर्ने विशेषज्ञले विवादभन्दा बाहिर गई "व" को लेखाई लिखतमा अन्यत्र लेखिएको "व" सँग नमिलेको भनी राय दिएको देखिन्छ। विवाद नभएको विषयमा विशेषज्ञले दिएको राय आफैँमा स्वीकारयोग्य हुँदैन। साथै "व" नभई "नवै" हुनसक्ने अवस्था पनि हुँदैन। त्यसैले "नवै" को 'ँ' एकार पछि थपेको हो होइन भन्ने सम्बन्धमा राय दिनुपर्नेमा "व" को विषयमा राय दिएको आफैँमा मिलेको देखिएन।

६. विवादित लिखतमा उल्लेखित ऋण रु ९०,०००। भराई पाउँ भनी पुनरावेदक निरस महतोले प्रत्यर्थीका पति सत्यदेव सिंह उपर दिएको लेनदेन मुद्दामा सुनसरी जिल्ला अदालतबाट फिराद दावी बमोजिम साँवा व्याज भराई पाउने गरी फैसला भै सो फैसला अन्तिम भै बसेको देखिन्छ। अदालतबाट विवादित लिखतमा उल्लेखित रकम भराई दिने गरी फैसला भै अन्तिम भैरहेको अवस्थामा सो फैसला अन्यथा हुने गरी लिखतको औचित्यमा प्रश्न उठाई जालसाजीमा फिराद दिने र त्यस्तो फिरादबाट सो फैसलालाई असर गर्ने गरी सो लिखत जालसाजी हो होइन भनी अदालतले न्याय निरोपण गर्दै जाने हो भने अन्तिम भई बसेका जुनसुकै फैसला उपर

जहिले सुकै पनि फिराद दिन सकिने स्थित उत्पन्न हुन जान्छ । तसर्थ साधिकार अदालतबाट थैली समेत भराई दिने ठहर भै अन्तिम भैरहेको फैसलामा उल्लेखित लिखतलाई हाल आएर जालसाजी हो भनी छुट्टै फिराद गर्न सकिने पनि हुँदैन । लिखत जालसाजी भएतर्फ मौकैमा प्रतिवाद समेत गरी सद्दे कित्ते तर्फ बयान जीकिर गर्न सक्नु पर्छ । यदि प्रतिवाद गर्न समाह्वान वा इतलायनामा रीतपूर्वक तामेल नभएको कारणले असमर्थ भएको भए अ.व.२०८ नं को कानुनी व्यवस्था बमोजिम प्रतिउत्तर सरहको निवेदन दिई त्यस्तो इतलायनामा वेरीत पूर्वक तामेल भएको भन्ने जीकिर लिई कानुनी उपचारको बाटो अबलम्बन गर्न सक्नु पर्दछ । प्रतिवादीले प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादको मौका खोज्ने हो । त्यसको लागि आफ्नो नाममा तामेल भएको इतलायनामामा कुनै किसिमको कैफियत भए सो को जीकिर लिई कानुनी उपचारको बाटो समाई आउनु पर्ने हो । जसरी अन्य मुद्दाहरुमा त्यस किसिमको उपचारको बाटो सम्बन्धित पक्षले अवलम्बन गरिरहेको पाइन्छ । तर प्रत्यर्थी वादीले त्यस्तो उपचारको मार्ग नअपनाई फैसला भैसकेको लिखतका सम्बन्धमा जालसाजी भनी लिएको दावी उक्त कानुनी व्यवस्थाको परिप्रेक्ष्य समेतबाट समर्थित हुन सक्ने देखिदैन ।

७. अदालतबाट फैसला भई अन्तिम भइरहेको मुद्दामा पेश भएको लिखतलाई जालसाजी कित्ते हो भनी दावी लिएको फिराद खारेज गर्नुपर्नेमा सो नगरी दावी नपुग्ने गरी भएको शुरुको फैसला सदर भएको अवस्थामा समेत तात्विक भिन्नता

नपर्ने भएकोले उल्लेखित आधार कारण समेतबाट वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर गरेको शुरु फैसला उल्टी गरी वादी दावी बमोजिम लिखत व्यहोरा कित्ते गरेको ठहर्‍याई पुनरावेदन अदालत, विराटनगरबाट मिति २०५६।३।२० मा भएको फैसला मिलेको नदेखिंदा उल्टी भै वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याएको शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतको मिति २०५४।६।५ को फैसला सदर हुने ठहर्‍छ । अरुमा तपसिल बमोजिम गर्नु ।

तपसिल

वादी दावी बमोजिम कित्ते ठहर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टी भै वादी दावी नपुग्ने ठरेको शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहरेकोले पुनरावेदन अदालत, विराटनगरको मिति २०५६।३।२० को फैसलाको तपसिल खण्डको देहाय १ मा उल्लेखित लगत कायम नरहने हुँदा सो लगत कट्टा गर्नु भनी शुरु सुनसरी जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु ..१

दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल बुभाई दिनु२

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.रामप्रसाद श्रेष्ठ

इति सम्बत २०६५ साल जेष्ठ २० गते रोज २ शुभम्.....

इजलास अधिकृत : विदुर कोइराला

निर्णय नं. ७९९१

ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिरअली अन्सारी
सम्बन्धित २०५८ सालको दे.पु.नं.----११४७
फैसला मिति: २०६५।२।१९

मुद्दा :- हरहिसाब गराईपाऊँ ।

पुनरावेदक वादी: जिल्ला काठमाडौं,
काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं.१
लाल दरवार स्थित दरवार होटल
प्रा.लि.को तर्फबाट ऐ.को अध्यक्ष
प्रमोद शर्मा

विरुद्ध

प्रत्यर्थी प्रतिवादी: जिल्ला काठमाडौं,
काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं.
१ दरवारमार्ग स्थित नेपाल
इन्भेष्टमेन्ट बैंक लिमिटेड

शुरु फैसला गर्ने:

मा.जि.न्या.श्री हरिवंश त्रिपाठी

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री दुर्गाप्रसाद उप्रेती

मा.न्या.श्री माधवप्रसाद चालिसे

- कुनै विषयमा फिराद वा नालिश दिई अदालत प्रवेश गर्ने पक्षले आफ्नो दावी कुन कानूनको कुन व्यवस्था अन्तर्गत स्थापित हुने हो भन्ने

कुराको स्पष्ट कानूनी आधार समेत खुलाउन सक्नुपर्ने, केवल हदम्याद र हकदैयाको कुरा देखाउँदैमा जुनसुकै प्रकारको दावी वा फिराद स्थापित नहुने ।

- कानूनले उपचारको स्पष्ट व्यवस्था नगरेको विषयमा पनि अदालतले न्याय निरोपण गर्ने हो भने विषय विषयका विवादको सम्बन्धमा छुट्टा छुट्टै उपचारको मार्ग प्रशस्त गर्नुको कुनै औचित्य नरहने ।
- विना कानूनी आधार जस्तोसुकै विषयमा पनि आवश्यकता भन्दा बढी सक्रियता देखाई अदालतले कानूनी कारवाही र न्यायीक निर्णय गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.५)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट:

प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट:

अवलम्बित नजीर: ने.का.प.२०४४, निर्णय
नं. ३०३६, पृष्ठ ४४१

आदेश

न्या.ताहिरअलि अन्सारी: पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६३।८।४ को फैसला उपर वादीको तर्फबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम यस अदालतमा पुनरावेदन दर्ता भएको प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य एवं निर्णय यसप्रकार छ:
कम्पनी ऐन, २०२१ बमोजिम प्रा.लि.नं.१२२५।०५०-०५१ मा दर्ता रही

मिति २०५२।१।१२ देखि व्यवसायिक कारोबार गरिआएको फिरादी कम्पनीको भवन निर्माण समेतको कार्य गर्नको लागि लगानीकर्ताको शेयर रकमबाट मात्र संभव नभएकोले नेपाली लगानीकर्ता प्राणेश शर्मा, प्रताप शर्मा र प्रमोद शर्मा समेत शेयरधनी तथा सञ्चालक रहेको हिमालयन कार्पेट प्रा.लि.का नामको सम्पत्ति धितोमा राखी कर्जा कारोबार विपक्षी बैंकबाट प्रारम्भ गरिएकोमा उक्त कम्पनीको धितो फुकुवा गरिदिनु पर्ने भएकोले बर्किङ्ग क्यापिटल तथा स्थिर पूँजि समेतमा कर्जा लगानी गर्न बर्किङ्ग क्यापिटलको लागि ओभर ड्राफ्ट कर्जा रु.१,००,००,०००।- (एककरोड रुपैयाँ) र स्थिर पूँजिका लागि रु.२,५०,००,०००।-(दुई करोड पचासलाख रुपैयाँ) प्रदान गर्ने गरी मिति २०५४।४।६ मा विपक्षी बैंकले स्वीकृति प्रदान गरे अनुसार सो ३,५०,००,०००।- (तीनकरोड पचासलाख रुपैया) कर्जा पटक पटक गरी लिएको र २००१ अप्रिल ८ सम्म विपक्षी बैंकलाई रु.२,६८,६५,७९८।९७ (दुई करोड अठसठ्ठी लाख पैसंठ्ठीहजार सातसय अन्ठान्ठब्बे रुपैयाँ सन्तान्ठब्बे पैसा) चुक्ता गरिएकोमा मिति २०५८।१।१४ को गोरखापत्रमा ऋण चुक्ता गर्ने सम्बन्धमा कुनै चासो नदेखाएको भनी फिरादी कम्पनीको अचल सम्पत्ति विक्री गर्ने भनी विपक्षी बैंकले सूचना प्रकाशित गरेकोले के रहेछ भनी बैंकमा बुझ्न जाँदा तपाईंले बैंकबाट रु.३,५०,००,०००।- कर्जा लिएको र हालसम्म सोको ब्याज रु.२,७८,९९,५७८।१५ मध्ये

२,६८,६५,७९८।९७ ब्याज भुक्तानी गरिसकेको र अब ब्याज रु.१०,३३,७७९।१७ बाकी रहेकोले सम्पूर्ण सावाँ ब्याज भुक्तानी नभएको भन्ने जवाफ दिएको र हिसाब किताबको विस्तृत विवरण बैंक स्टेटमेण्ट माग गर्दा सो दिन इन्कार गरेको र ब्याजलाई समेत पुँजिकरण गरेर फिरादीको बीसौँ करौड रुपैयाँ पर्ने सम्पत्ति लिलाम विक्री गर्न खोजेकोले सो कारोबार सम्बन्धी सम्पूर्ण विवरणहरु अदालतबाटै भिकाई हरहिसाब गरी फरफारक समेत गरिपाऊँ ५ भन्ने समेत व्यहोराको फिराद पत्र ।

विपक्षी फिरादीले हामी बैंकबाट ऋण लिनु भएकोमा शर्त बमोजिम ऋण रकम चुक्ता नगरेकोले पटक पटक विपक्षीलाई ऋण तिर्न लिखित तथा मौखिक ताकेता गर्दा पनि सो शर्त बमोजिमको ऋण रकम चुक्तागर्न नआएकोले धितो सुरक्षणमा रहेको सम्पत्ति लिलाम गर्ने व्यहोरा उल्लेख गरी गोरखापत्रमा सूचना प्रकाशित गरिएको हो । जुन हक वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ को दफा ४७(क) बाट सुरक्षित छ । हामीले ऋण रकमलाई अलग र ब्याजलाई अलग रुपमा राखेर हिसाब गरेबाट ब्याजको पूँजिकरण गरेको छैन भन्ने प्रष्ट हुन्छ । विपक्षीलाई ऋण तिर्न बाँकी रकमको विवरण दिन बैंकले इन्कार गरेको भन्ने समेत व्यहोरा भुट्टा हो । विपक्षीले हामीबाट ऋण रकम रु.३,९९,०२४,८७२।४ लिएको, सोको हालसम्मको ब्याज रु.२,८१,९३,५२४।११, पेनाल ब्याज रु.१२,१९,७२३।२३ र अन्य

खर्चहरू रु.१४०५६१- भएकोमा निजले हामीलाई जम्मा रु.३,३२,०२,५०७९४ बुझाएको, सन् २००१ जुन ३ सम्ममा रु.३,६१,२७,२८२।६४ बुझाउन बाँकी रहेकोले विपक्षीको भुठो फिराद खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिउत्तर जिकिर ।

वादीले प्रतिवादीबाट विवादित ऋणको बारेमा हरहिसाब गराई लिन पाउने देखिंदा सो कार्यको लागि महालेखा परिक्षकको विभागमा अनुरोध गरी लेखा परीक्षण गर्ने अधिकृतको सहयोग लिई र कथं कदाचित त्यहाँबाट अधिकृत उपलब्ध हुन नसकेमा पक्षहरूको सहमतिमा कुनै अधिकार प्राप्त चार्टर्ड एकाउन्टेण्टको सहयोग लिई यी प्रतिवादी समेतको रोहवरमा बैंकमा निजले बुझाएको रकमको हिसाब गरी गराई विपक्षी बैंकले निजबाट भराई लिन पाउने सावाँ व्याजको एकिन अंकबारे आजको मितिले तीन महिनाभित्र सो कार्य सम्पन्न गर्ने गरी हर हिसाब गराई दिनु पर्ने ठहर्छ । लेखा परीक्षण अधिकारीको सेवा वापत लाग्ने दस्तुर वादीबाट प्रतिवादी बैंकमा दाखिला गराई निजलाई भुक्तानी दिने समेत ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको शुरु काठमाडौँ जिल्ला अदालतको मिति २०६०।३।१३ को फैसला ।

शुरुमा प्रतिउत्तर दिंदा टाइपको त्रुटीले सावाँ रकम फरक लेखिएको पछि निवेदन दिई एकिन गरेकोलाई फरक फरक रकम उल्लेख गरेको भन्ने त्रुटीपूर्ण आधार लिई र यति किस्ता बुझाएको र यति किस्ता बुझाउन बाँकी छ भनी एकिन रकम नै

उल्लेख नगरी दिएको फिरादलाई आधार मानी हरहिसाब गराउने ठहर्‍याई भएको शुरु फैसला निराधार र ऐन कानून विपरीत हुँदा बदर गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल इन्भेष्टमेण्ट बैंक लि.को तर्फबाट मिति २०६०।६।२७३ मा परेको पुनरावेदन ।

हरहिसाब गराई पाउँ भन्ने दावी गरी फिरादी अदालतमा प्रवेश गरेकोमा हरहिसाब गराई दिनु पर्ने नपर्ने के हो ? सोमा केन्द्रीत भई ठहर निर्णय गर्नुपर्नेमा सो नगरी महालेखा र त्यहाँबाट हुन नसके चार्टर्ड एकाउन्टेण्टबाट हिसाब गराई दिनु पर्ने भनी गरिएको जिल्ला अदालतको फैसला नमिली फरक पर्न सक्ने देखिंदा प्रत्यर्थी भिकाई पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६१।१०।२९।६ को पुनरावेदन अदालतको आदेश ।

वादीले दावी लिंदा कानूनी आधारको रूपमा देखाइएको अ.वं.३६, ८२ नं.र लेनदेन व्यवहारको ४० नं.समेतमा दावी अनुसारको हरहिसाब गराई दिने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था रहे भएको भन्न मिल्ने अवस्था देखिंदैन । ने.का.प.,२०४४, नि.नं.३०६३ मा प्रकाशित वादी होटेल लुम्बिनी विरुद्ध नेपाल औद्योगिक विकास कर्पोरेशन भएको हिसाब दिलाई पाऊँ भन्ने मुद्दामा मिति २०४३।१२।२६ को सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलासबाट प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको आधारमा वादीले सम्बद्ध कानूनको व्यवस्था देखाई दावी लिन नसकेकोमा यस्तो दावीबाट वादीको दावी अनुसार शर्त बन्देज समेत राखी महालेखा

परीक्षकको विभागलाई समेत अनुरोध गरी व्यक्ति व्यक्तिको कुरामा संवैधानिक निकायलाई समेत कार्यगत रूपमा बन्देज लगाई निर्देशित गरेको फैसला कानूनतः न्यायोचित भन्न मिलेन । तसर्थ, काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०६०।३।१३।६ मा भएको फैसला मिलेको नदेखिँदा उक्त फैसला उल्टी भई प्रस्तुत मुद्दाको फिराद दावी माथि उल्लेखित सर्वोच्च अदालतको निर्णय नं.३०६३ को मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्तको आधारमा सम्बद्ध कानूनी व्यवस्था देखाई दावा लिन नसकि हचुवा आधारमा दावी लिएकोमा ईन्साफको रोहमा प्रवेश गरी निर्णय गर्न पर्ने नदेखिँदा वादीको फिराद दावी खारेज हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६३।८।४ को फैसला ।

पुनरावेदन अदालतको फैसलामा चित्त बुझेन । म पुनरावेदकलाई विपक्षी बैंकसँगको कारोबारको विषयमा हिसाब किताब बही श्रेस्ता समेत भिडाई हिसाब गराई पाउने गरी साविक वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ को दफा ४८, बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी अध्यादेशहरु २०६० र २०६१ तथा बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा ७९ ले सारवान हक (Substantive Right) को रूपमा प्रदान गरेकोमा पुनरावेदन अदालतले सो तर्फ कुनै दृष्टि नदिई दावी खारेज गरेको सरासर त्रुटीपूर्ण छ । साथै पुनरावेदन अदालतले आधार लिएको नजिर समेत प्रस्तुत मुद्दामा

आकर्षित हुन सक्तैन । अदालतले आदेश गरी हिसाबको विवरण माग गर्दा समेत बैंकले यथार्थ हिसाबको विवरण पेश गर्न सकेको छैन । यस्तो स्थितमा प्रमाणको मूल्यांकन गर्ने सन्दर्भमा समेत पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटीपूर्ण भै प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५४ को विपरीत छ । संविधानद्वारा व्यवस्थित पूर्ण न्यायको सिद्धान्तलाई साकार रूप दिन पनि जस्तोसुकै विवादको न्यायीक निरोपण अदालतबाटै हुनुपर्छ । सोही अवधारणा बमोजिम शुरु जिल्ला अदालतले फिराद दावी बमोजिम हरहिसाब गराई दिने ठहर गरेकोमा सो फैसला उल्टी गरी मेरो दावी खारेज गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटीपूर्ण भै बदरयोग्य भएकोले सो फैसला बदर गरी शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर गरीपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६४।२।१४ मा वादीको तर्फबाट दर्ता भएको पुनरावेदनपत्र ।

म निवेदक र विपक्षी बैंकबीच सर्वोच्च अदालतमा विचाराधनी रहेको हरहिसाब गराई पाऊँ भन्ने मुद्दामा अन्तिम फैसला नहुँदै विपक्षी बैंकले निवेदक होटलको नाममा रहेको होटल भवन, सो भवनमा जडित अत्याधुनिक मेशीनरी सामानहरु लगायतको चल अचल सम्पत्ति लिलाम गर्ने गरी मिति २०६४।३।१ को अन्नपूर्ण पोष्ट पत्रिकामा लिलामी सूचना प्रकाशित गरेको हुँदा सो लिलामी कार्य नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(३) को खण्ड (च) धारा १९ समेतको प्रतिकूल हुनुका साथै

सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्त समेतको विपरीत भएकोले निवेदक होटल र विपक्षी बैंकको बीच चलेको हरहिसाब गराई पाऊँ भन्ने मुद्दाको अन्तिम टुंगो नलागेसम्म सो लिलामी कार्य नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षी बैंकको नाममा अ.वं.१७१(क) तथा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ५२ बमोजिम उपयुक्त अन्तरकालीन आदेश जारी गरिपाऊँ भन्ने पुनरावेदक होटलको तर्फबाट यस अदालतमा मिति २०६४।३।७ मा दर्ता भएको निवेदन ।

माग बमोजिमको अन्तरकालीन आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था देखिएन भन्ने यस अदालतको मिति २०६४।३।७ को आदेश ।

नियम बमोजिम पेशी चढी निर्णयार्थ यस इजलासमक्ष पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन सहितको मिसिल अध्ययन गरियो । यसमा वादी दावी खारेज गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ ? सोही विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, विपक्षी बैंकसँग होटल संचालन लगायतका विभिन्न व्यवसायमा लगानी गर्न विभिन्न मितिमा कर्जा रकम लिएकोमा विपक्षी बैंकले सो कर्जा असूली गर्ने उद्देश्यले मिति २०५८।१।१४ मा सूचना प्रकाशित गरी फिरादी होटलले लिएभन्दा बढी रकमको कर्जा कारोबार भएको देखाई लिलाम समेत

गर्ने व्यहोरा उल्लेख गरेको हुँदा यस होटलले समय समयमा बुझाएको रकम समेत यकिन गरी तिर्न बाँकी याथार्थ रकम हरहिसाब गराई पाऊँ भनी परेको फिरादमा शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतले वादी दावी बमोजिम विवादित ऋण रकमको हरहिसाब गराई दिने फैसला गरेकोमा पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट शुरुको उक्त फैसला उल्टी भै वादी दावी खारेज हुने ठहर्‍याएको फैसला उपर वादीले यस अदालतमा प्रस्तुत गरेको पुनरावेदनपत्र निर्णयार्थ पेश भएको देखियो ।

३. पुनरावेदक होटल र प्रत्यर्थी बैंकका बीच ऋण रकम लिने दिने सम्बन्धमा भएको सम्पूर्ण कारोबारको हरहिसाब यकीन गराई माग्ने उद्देश्यले पुनरावेदक होटलले मुलुकी ऐन, अ.वं.३६, ८२ र लेनदेन व्यवहारको ४० नं.को कानूनी व्यवस्था समाती फिरादपत्र दर्ता गरेको देखिन्छ । वादीले प्रतिवादी बैंकसँग लिएको कर्जाको रकम निर्धारित मिति समयभित्र भुक्तानी नगरेको कारण सो कर्जा प्रवाह गर्दा सुरक्षण वापत राखिएको पुनरावेदक होटलको अचल सम्पत्ति लिलाम गर्ने सम्बन्धमा सूचना प्रकाशित भएपछि सो लिलामी कार्य रोक्ने उद्देश्यबाट हरहिसाब गराई पाऊँ भन्ने दावी लिई फिराद दर्ता भएको तथ्य फिराद लेखबाटै सिद्ध भइरहेको छ । पुनरावेदक होटल एक उद्योगको रूपमा रहेको र प्रत्यर्थी बैंक तत्कालीन वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ र हालको बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी

ऐन, २०६३ अन्तर्गत वाणिज्य बैंकको रुपमा स्थापित संस्था भएकोमा कुनै विवाद छैन ।

४. पुनरावेदक होटलले प्रत्यर्थी बैंकबाट ऋणलिएको र सो ऋणको सावाँ, व्याज रकम भुक्तानी तालिका अनुसार पूर्ण रुपले भुक्तानी नगरेको तथ्यमा पनि विवाद देखिँदैन । प्रत्यर्थी बैंकले आफ्नो व्यवसाय प्रवर्द्धनको सिलसिलामा ऋण रकमको प्रवाह गर्ने क्रममा नै पुनरावेदक होटललाई ऋण दिएको र सो वापत सुरक्षण समेत राखेकोमा पुनरावेदक होटलले सो ऋण निर्धारित समयभित्र नबुझाए पछि प्रचलिन कानून बमोजिम उक्त ऋण रकम असूल गर्ने अधिकार बैंकलाई ऐनले प्रदान गरेको छ । सोही क्रममा लिलामी सूचना समेत प्रकाशित गरेपछि पुनरावेदक होटलले अदालती बन्दोबस्तको ३६, ८२ र लेनदेन व्यवहारको ४० नं.समेतको सहारा लिई हरहिसाब गराई पाऊँ भन्ने दावी लिई अदालत प्रवेश गरेको देखिन्छ । सो लेनदेन व्यवहारको ४० नं.को कानूनी व्यवस्था हेर्दा पुनरावेदकले दावी लिएजस्तो संस्थागत रुपमा ऋण कारोबार भएकोमा सोको हरहिसाब गराई दिने सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था नभई ऐन विपरीत गरिएको कारोबार वा नाबालकको धन विगान गर्न गरिएको व्यवहार, सामान्य कर्जा व्यवहारमा व्याजको व्याज खाएको जस्ता उक्त ४० नं.मा उल्लेखित अन्य लेनदेन लगायतको कारोबार उपर नालिश गर्ने हदम्याद सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ । त्यस्तै अदालती बन्दोबस्तको ३६

नं.ले पनि हदम्यादको कुरालाई नै व्यवस्थित गरेको र सोही ८२ नं.ले फिराद वा नालेश गर्ने हकदैयाको विषयमा उल्लेख गरेको देखिन आउँछ ।

५. कुनै विषयमा फिराद वा नालिश दिई अदालत प्रवेश गर्ने पक्षले आफ्नो दावी कुन कानूनको कुन व्यवस्था अन्तर्गत स्थापित हुने हो भन्ने कुराको स्पष्ट कानूनी आधार समेत खुलाउन सक्नु पर्दछ । केवल हदम्याद र हकदैयाको कुरा देखाउँदैमा जुनसुकै प्रकारको दावी वा फिराद स्थापित हुन्छन भन्ने हुँदैन । कानूनले स्पष्ट उपचारको व्यवस्था नगरेको विषयमा अदालतले फिराद दावीको औचित्यभित्र प्रवेश गरी न्याय निरोपण गर्न मिल्ने हुँदैन । कानूनले उपचारको स्पष्ट व्यवस्था नगरेको विषयमा पनि अदालतले न्याय निरोपण गर्ने हो भने विषय विषयका विवादको सम्बन्धमा छुट्टा छुट्टै उपचारको मार्ग प्रशस्त गर्नुको कुनै औचित्य नै रहँदैन । पुनरावेदक वादीले प्रस्तुत मुद्दामा आफ्नो दावी स्थापित हुने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था यकिन गरी फिराद दायर गरेको देखिएन । वादीले स्पष्ट कानूनी आधार नै नदेखाई दायर गरेको फिरादबाट शुरु काठमाडौँ जिल्ला अदालतले महालेखा परीक्षक जस्तो संवैधानिक अंगको सहयोग लिने गरी हरहिसाब गराई दिने गरेको फैसला कानूनमा आधारित रहेको देखिन आएन । विना कानूनी आधार जस्तोसुकै विषयमा पनि आवश्यकता भन्दा बढी सक्रियता देखाई

अदालतले कानूनी कारवाही र न्यायीक निर्णय गर्न मिल्दैन ।

६. प्रस्तुत मुद्दाका दुई पक्ष बीचको कारोबार र व्यवहार "लेनदेन व्यवहारको" महल भित्र पर्ने र सामान्य कानून लागू हुने श्रेणी भित्र पर्दैन । यस्ता दुई कम्पनी बीचको कारोबार स्पष्ट रूपमा वाणिज्य बैंक ऐन, २०३१ भित्र पर्ने देखिन्छ । यसमा कुनै विवाद वा द्विविधाको ठाउँ छैन । त्यसकारण सोही ऐनले निर्धारित गरेको कानूनी व्यवस्था दुवै पक्षकालागि लागू हुने कुरा पनि निर्विवाद छ । उक्त ऐन अनुसार कर्जा प्रदान गर्ने बैंकले आफ्नो बाँकी बक्यौता रकम असूल गर्न पाउने नै देखिएको र ऋणी यी निवेदकले प्रस्तुत फिराद दायर गर्न पाउने व्यवस्था उक्त ऐनमा नभएको अवस्थामा यस्तो फिराद र कारवाहीबाट ऋण असूली प्रकृया अवरुद्ध हुन सक्दैन । यस्तै विवाद समावेश भएको वादी होटल लुम्बिनी विरुद्ध नेपाल औद्योगिक विकास निगम भएको मुद्दामा वादीले दावी लिँदा जुन ऐन र दफाहरुको आधार लिई फिराद दायर गरेको हो सो दफाहरुमा हरहिसाब गराई पाऊँ भन्ने फिराद दिन पाउने व्यवस्था नभएको हुँदा त्यस्तो फिरादबाट ईन्साफ दिन नमिल्ने भनी यस अदालतबाट स्पष्ट सिद्धान्त समेत

प्रतिपादित भइरहेको देखिन्छ (ने.का.प. २०४४, नि.नं. ३०६३, पृष्ठ ४४९) । प्रस्तुत विवादमा पनि वादीले उल्लेख गरेको अ.वं.३६ र लेनदेन व्यवहारको ४० नं.मा हिसाब गराई दिने कानूनी व्यवस्था रहे भएको नपाइएकोले उपर्युक्त सिद्धान्त समेतको आधारमा प्रस्तुत फिरादपत्रको औचित्यभित्र प्रवेश गरी इन्साफ गर्न मिल्ने देखिएन ।

७. तसर्थ माथि विवेचना गरिएका आधार कारण समेतबाट प्रस्तुत मुद्दामा शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतले वादी दावी बमोजिम हिसाब गराई दिने ठहर्‍याएको फैसला उल्टी गरी फिराद दावी खारेज हुने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६३।८।४ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । वादीको पुनरावेदन जीकिर पुग्न सक्तैन । मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.रामप्रसाद श्रेष्ठ

इति सम्बत् २०६५ साल जेष्ठ महिना १९ गते रोज १ शुभम्-----

इजलास अधिकृत : विदुर कोइराला

निर्णय नं. ७९९२ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.
संवत् २०६४ सालको रिट नं. wo-०४३७
आदेश मिति: २०६५।७।२९।६

विषय: उत्प्रेषणयुक्त परमादेश लगायत जो
चाहिने उपयुक्त आदेश जारी गरिपाऊँ ।

निवेदक: चितवन जिल्ला भरतपुर न.पा.वडा
नं. २ बस्ने मिनवहादुर रानाभाट
विरुद्ध

विपक्षी: भक्तपुर जिल्ला मध्यपुर ठिमी
न.पा.वडा नं १५ बस्ने गंगाप्रसाद
अर्याल समेत

- रिट क्षेत्रबाट उपचार माग्न आउँदा वैकल्पिक उपचारका सबै मार्गहरुको प्रयोग भैसकेको हुनुपर्ने ।
- माग गरेको उपचारको विषयमा नै भूमिसुधार कार्यालयमा कारवाहीयुक्त अवस्था रहेको अवस्था हुँदा सफाहात लिई न्याय माग्न आएको नदेखिने ।
- असाधारण अधिकारक्षेत्रबाट सक्षम अधिकारी समक्ष विचाराधीन विषय प्रक्रियागत कुरामा अ.वं १७ नं ले **Correctional Jurisdiction** जस्तो गरी प्रक्रियागत कामकारवाही, आदेश ठिक वेठीक जाँच नमिल्ने ।

- मूल्य निर्धारण गर्न वनेको समितिको वनावट नै कानून बमोजिम भएको नदेखिँदा यस्तो समितिबाट भएको निर्णय कार्यान्वयन गरिपाऊँ भन्ने माग दावी भित्र प्रवेश गरी न्याय निरोपण हुने अवस्था नदेखिने ।

(प्रकरण नं.५)

- माग गरेको विषयमा भूमिसुधार कार्यालयमा विचाराधीन भई निर्णय नभई सकेको प्रक्रियागत कुराले हक हनन् भैसकेको भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.६)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री
रमनकुमार श्रेष्ठ

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री
ठोकप्रसाद सिवाकोटी र माधव
वास्कोटा

अवलम्बित नजीर:

आदेश

न्या.वलराम के.सी.: नेपालको
अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र
१०७(२) बमोजिम पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको
संक्षिप्त तथ्य र आदेश यसप्रकार छ:-

विपक्षी गंगाप्रसाद अर्यालको नाममा
मोही र म जग्गाधनी भएको भक्तपुर जिल्ला
दिव्यश्वरी गा.वि.स. वडा नं २ (ख) कि.नं ८
को क्षे.फ. ०-१-३-० को जग्गा मोही र
जग्गाधनीको बीच वाँडफाँड गरी प्रचलित
दरभाउले कायम हुने मूल्यको आधारमा रकम

मोहीलाई दिलाई म जग्गाधनीको एकल स्वामित्व कायम गरिपाऊँ भनी प्रत्यर्थी भूमिसुधार कार्यालयमा निवेदन दिएकोमा उक्त निवेदन उपर प्रत्यर्थी मोहीले समेत सोही बमोजिम रकम बुझी आफैलाई एकल स्वामित्व कायम गराई पाउँ भनी लिखित जवाफ दिएकोमा प्रत्यर्थी वडा कार्यालयको मिति ०६४।३।३३ को मूल्यांकन मुचुल्का बमोजिम उक्त जग्गा प्रति रोपनी ८० लाख कायम भई आएको र प्रत्यर्थी भूमिसुधार कार्यालयका भू.सु.अ. को संयोजनकत्वमा वसेको मुल्य निर्धारण समितिबाट उल्लेखित जग्गाको मूल्यांकन रु ८०,००,०००। कायम भई सो उपर कुनै वाद विवाद नरहेको, मूल्यांकन समितिको बैठकमा प्रत्यर्थी वडा कार्यालयका सचिव समेत संलग्न भई सहीछाप गरेको अवस्थामा प्रत्यर्थी नगरपालिकाको पत्रको भरमा प्रत्यर्थी भूमिसुधार अधिकारीले पुनः मूल्यांकन गर्न आदेश गरी वडा कार्यालयलाई पठाएको हुँदा भूमिसुधार कार्यालयले आफैले गरेको निर्णय आफैले बदर गरेको मिति ०६४।६।२७ को आदेशले म निवेदकलाई अन्याय परी प्रचलित कानून विपरीत स्वेच्छाचारी ढंगबाट स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ र भूमि सम्बन्धी ऐन, २०२१ को भावना र मनसाय विपरीत वेरीतपूर्ण एवं कानूनी त्रुटीपूर्ण कार्यबाट म निवेदकको कानूनी हक तथा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२, १३, १९, २४(९) समेतद्वारा प्रदत्त मौलिक हकहरुको अपहरण हुन गएकोले सो हकको

प्रचलनका लागि भूमिसुधार कार्यालयको मिति ०६४।६।२७ को आदेश बदर गरी मिति ०६३।४।२९ को आदेश बमोजिम भए गरेका कामलाई सोही आधारमा कानून बमोजिम गर्नु गराउनु भन्ने आदेश जारी गरिपाऊँ । साथै सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४९ (१) बमोजिम उक्त मिसिलको वाडफाँड सम्बन्धी कुनै कार्य नगर्नु नगराउनु भन्ने व्यहोराको अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाऊँ भन्ने मुख्य निवेदन माग दावी ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएको मितिले वाटाका म्याद वाहेक १५ दिन भित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको १ प्रति नक्कल साथै राखी विपक्षी नं २ लाई सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाई दिनु । निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? लिखित जवाफ लिई आफै वा आफ्नो प्रतिनिधीद्वारा उपस्थित हुनु भनी सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि पेश गर्नु । साथै अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाऊँ भन्ने निवेदकको मागका सम्बन्धमा निवेदकलाई अपूरणीय क्षति पुग्न जाने अवस्थाको विद्यमानता नदेखिँदा अन्तरिम आदेश जारी गरिएको छैन भन्ने यस अदालतबाट मिति २०६४।८।२ मा भएको आदेश ।

निज जग्गाधनीले वडा कार्यालयबाट ल्याएको सिफारिस सहितको मुचुल्का अन्यथा भएको भनी सिफारिस दिने व्यक्तिबाटै उल्लेख भै आएको हुँदा पुनः विचार गर्न पर्ने भएकाले आदेश भएको हो । मुद्दा गर्ने अधिकारीले मुद्दा हेरी इन्साफ गर्दा वस्तुनिष्ठ ढंगले हेरिनु पर्दछ भन्ने मान्य सिद्धान्त कानूनको छ । मूल्य निर्धारण हुँदा ज.ध. र मोहीको आपसी सल्लाहबाट कायम भएकोमा सोही मूल्य अन्यथा मालपोत कार्यालयबाट रजिष्ट्रेशन प्रयोजनका लागि कायम भएको मूल्य र आसपासमा विक्री भएको मूल्य तथा न.पा.का राय लगायत स्थलगत अध्ययन र सरजमीन समेत बुझ्न सक्ने व्यवस्था भु.सं. नियम २०२१ को दफा २४ (ड) को १ र २ मा भएकोमा समितिले न.पा.बाट प्राप्त रायलाई आधार मानी मूल्य निर्धारण भएको हो तर सो पत्र भुक्त्याई एउटा जग्गा देखाउनु पर्नेमा अर्को जग्गा देखाई ज.ध.ले ल्याएको भनी न.पा.को वडा कार्यालयबाट लेखी आएको हुँदा पुनः पक्ष विपक्ष भद्र भलादमी समेत राखी प्रचलित दरभाउ के छ भनी सोधनी गर्ने आदेश भएको कानूनसम्मत हुँदा वदर हुने होइन । मोहीले टहरा बनाएको भन्ने सम्बन्धित वडा कार्यालयको सिफारिसमा छ । जवकि त्यसरी घर टहरा बनाएको रहेछ भने मोही लागेको जग्गा मोहीलाई दिनु भन्ने भु.सं. ऐन, २०२१ को दफा २६ (ड) १ को (ग) मा देखिन्छ । यस्तो अवस्थामा ज.ध.ले ल्याएको सिफारिस नै गफलत भयो भनी वडा कार्यालयबाट लेखि

आएको हुँदा सो गलत सिफारिसका आधारमा मूल्य निर्धारण बैठक वसी गरेको मूल्यांकन नै पहिलो दृष्टिमा त्रुटी देखिँदा पुनः आदेश भएको हुँदा सो कार्यले निवेदकको सवैधानिक हक हितमा असर परेको नदेखिँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने भु.सु.का. भक्तपुर समेतको लिखित जवाफ ।

भु.सु.का.को च.नं ७३७८, मिति ०६४।२।७ को पत्रवाट माग भए बमोजिम स्थलगत सरजमीन मुचुल्का गरिएको सो सरजमीन मुचुल्कामा सहीछाप गर्ने प्रमोद खत्री लगायतका व्यक्तिले ज.ध.को संलग्नतामा हामीलाई सम्बन्धित जग्गा भएको स्थलमा नगई अन्यत्रै जग्गाहरु देखाई ढाटी छलछाम गरी भुक्त्याई जालसाजी गरी ज.ध. मोहीको नाम समेत उल्लेख नगरी मुचुल्का गरी सहीछाप गरेकोले सरजमीन मुचुल्का वदर गरिपाऊँ भन्ने निवेदन यस कार्यालयमा पर्न आएकोले सरजमीन हेर्दा पहिले व्यहोरा लेखिएको र सरजमीन गर्ने व्यक्तिको नाममात्र भरेको देखिएको निवेदकहरुको माग बमोजिम सरजमीन वदर गरी पुनः सरजमिनको लागि सिफारिस गरिएको हो । मिति ०६४।३।३ को सरजमीन वदर गर्न लेखिएको मिति ०६४।४।१५ को पत्रमा वदर गर्नुपर्ने सम्पूर्ण कारण उल्लेख छ, भुक्त्याई सरजमीन गरिएको भनी सरजमीन गर्ने भद्र भलादमीलेनै निवेदन गरेपछि सो सम्बन्धमा आवश्यक कारवाही गर्नुपर्ने अवस्था थियो । सरजमीन सिफारिस एउटा वदर हुँदैमा अर्को गर्न नमिल्ने भन्ने हुँदैन

भन्ने समेत व्यहोराको मध्यपुर ठिमी न.पा.वडा नं १५ वडा कार्यालय तर्फबाट परेको लिखित जवाफ ।

भूमिसुधार अधिकारीले मिति ०६४।६।२७ मा आदेश गर्दा वडा कार्यालयलाई मूल्यांकन गर्दा सम्बन्धित जग्गा नदेखाई अन्य जग्गा देखाई भुक्त्यान पारिएको भन्ने पत्रले नै के कसो भएको रहेछ यथार्थ बुझी पुनः मूल्यांकन गर्न पठाउनु भन्ने आदेशले विपक्षी निवेदकको कुनै पनि हकमा आघात परेको छैन । सम्बन्धित पक्षहरुको सम्पूर्ण प्रमाणको मूल्यांकन गर्नुपर्ने दायित्व भूमिसुधार कार्यालयको भएकोले नै प्रमाण एकीन गर्नका लागि गरिएको आदेशलाई उत्प्रेषणको आदेशद्वारा वदर गरी दिने हो भने उक्त निकायले कहिल्यै प्रमाणको मूल्यांकन गरी निर्णय गर्न नसक्ने भएकाले विपक्षीहरुका गैर कानूनी निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको गंगाप्रसाद अर्यालको लिखित जवाफ ।

नियम बमोजिम इजलास समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता रमन कुमार श्रेष्ठले विवादित जग्गाको मेरो पक्ष जग्गाधनी र विपक्षी अम्बिका अर्जेल मोही हुन् । उक्त जग्गा, जग्गाधनी र मोहीलाई आधा आधा गरी बाँडी मोही लगत कट्टा गर्न जग्गाधनी र मोही दुवै पक्ष मन्जुर भएकोमा नगरविकास योजनाको मापदण्ड अनुसार उक्त जग्गा किक्ताकाट गर्न नमिल्ने भएपछि सो जग्गाको प्रचलित मूल्य कायम गरी एक

पक्षले जग्गाको मूल्य बुझी अर्को पक्षले पूरै जग्गा सकार्नु बाहेक अर्को विकल्प छैन । मेरो पक्षको उल्लेखित जग्गा बाहेक घरबासको लागि अर्को जग्गा नभएको हुँदा प्रचलित दरभाउले जग्गाको मूल्यांकन गरी मोहीलाई आधा जग्गाको रकम बुझाई मोही लगत कट्टा नगरी नहुने अवस्था छ । यी सबै परिस्थितलाई बुझेर नै भूमिसुधार अधिकारीको संयोजकत्वमा मूल्यांकन समिति बसी उक्त जग्गा मूल्यांकन गरी मिति २०६४।३।२९ मा मालपोत अधिकृत, सहायक प्रमुख जिल्ला अधिकारी समेतबाट निर्णय अन्तिम भएको हो । मूल्यांकन समितिले कायम गरेको मूल्य बमोजिम आधा जग्गाको मूल्य मोहीलाई बुझाई मेरो पक्षले एकलौटी भोग चलन गर्ने व्यवस्था हुनु पर्नेमा विपक्षी मोही समेतको षडयन्त्रबाट विपक्षी भूमिसुधार कार्यालयले आफुले गरेको मिति ०६४।३।२९ को आदेश कार्यान्वयन हुन नसक्ने गरी पुनः मूल्यांकन गर्नु भनी मिति ०६४।६।२७ मा भएको आदेशले मेरो पक्षको कानूनी तथा संवैधानिक हकमा गम्भीर आघात पर्न गएको छ । विपक्षी भूमिसुधार कार्यालयलाई आफैले गरेको आदेश आफैले वदर गराउन सक्ने अधिकार कुनै कानूनले नदिएको हुँदा मिति २०६४।६।२७ को गैरकानूनी आदेश वदर गरी मिति २०६४।३।२९ मा गरेको मूल्य निर्धारण समितिको निर्णयलाई आधिकारिक मानी सोही बमोजिम काम गर्नु गराउनु भन्ने आदेश जारी हुनुपर्छ भनी वहस गर्नुभयो । विपक्षी भूमिसुधार कार्यालयको तर्फबाट विद्वान

सहन्यायाधिवक्ता ठोकप्रसाद सिवाकोटी एवं गंगाप्रसाद अर्यालको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता माधव बाँस्कोटाले विपक्षी स्वयमले एक पटक विवादित जग्गा मोही र जग्गाधनीलाई आधा आधा बाँडी मोही लगत कट्टा गरिपाउँ भनी निवेदन दिएको र विवादित कि.नं ८ को जग्गा कित्ताकाट हुन सक्छ भनी नापी शाखाबाट जवाफ समेत आएको अवस्था छ। नापी शाखाले कित्ताकाट गर्न मिल्ने भनी जवाफ दिएको कुरालाई समेत गुमराहमा पारी कित्ताकाट गर्न मिल्दैन भन्ने बनाई मूल्यांकन गर्दा सम्बन्धित जग्गा नदेखाई अन्य जग्गा देखाई भुक्त्यानमा पारी मूल्यांकन गराएको तथ्य खुल्न आएपछि वास्तविक तथ्य बुझी पहिला अर्कै जग्गाको मूल्यांकन भएको देखिन आएकोले विवादको जग्गा मूल्यांकन गर्नु भनी भूमिसुधार कार्यालयबाट भएको आदेशलाई गैरकानून भन्न मिल्दैन। विवादित जग्गामा मोही लागेको कुरामा विवाद छैन। भूमिसुधार कार्यालयको ०६४।६।२७ को आदेशले जग्गाधनीले पाउने आधी हिस्सा जग्गा हरण हुने अवस्था छैन। न्याय माग्न आउनेले सफाहात लिएर आउनु पर्छ। विपक्षी मोही सफाहात लिई न्याय माग्न आएको अवस्था छैन। आधा जग्गा मोहीले पाउदैमा जग्गाधनीको संवैधानिक एवं कानूनी हकमा आघात पुग्ने वा कुनै अपुरणीय क्षति हुने हैन। विपक्षीले कम्ती मूल्यांकन हुने अर्कै जग्गा देखाई मूल्यांकन गराएको तथ्य खुलासा भएपछि विवादित जग्गाको प्रचलित

दरभाउका आधारमा मूल्यांकन गराउनु भनी भूमिसुधार कार्यालयबाट भएको आदेश वदर हुनु पर्दैन अवस्थाको नहुँदा प्रस्तुत निवेदन खारेज हुनुपर्छ भनी गर्नु भएको वहस समेत सुनियो।

पेश हुन आएको मिसिल कागजात अध्ययन गरी दुवै तर्फबाट उपस्थित विद्वान कानून व्यवसायीहरुको वहस समेत सुनी निवेदकको माग बमोजिम आदेश जारी हुने हो होइन सोही विषयमा निर्णय दिनु परेको छ।

२. निर्णय तर्फ विचार गर्दा भक्तपुर जिल्ला मध्यनगर थिमी नगरपालिका वडा नं १५ कि.नं. ८ को क्षे.फ. ०-१-३-० जग्गाको जग्गाधनी रिट निवेदक र मोही विपक्षी गंगाप्रसाद अर्याल हुन। मोहीको आधा भाग छुट्याई उक्त जग्गाको मोही लगत कट्टा गर्न भूमिसुधार कार्यालयमा निवेदन दिएकोमा नापी शाखाबाट नगर विकास योजनाको माप दण्ड अनुसार उक्त जग्गा कित्ताकाट गर्न नमिल्ने भन्ने जवाफ आएपछि जग्गाको मूल्यांकन गरी आधा जग्गाको मुल्य जग्गाधनी वा मोही मध्ये एक जनाले बुझी पूरै जग्गा एक जनाको गर्नुपर्ने अवस्था आयो। निवेदक जग्गाधनीको घरवासको लागि विवादित जग्गा बाहेक अन्यत्र जग्गा नभएकोले सो जग्गाको मूल्यांकन गरी मोही भाग वापतको रकम बुझाई मोही लगत कट्टा गरिपाउँ भनी भूमिसुधार कार्यालयमा निवेदन दिएकोमा निवेदन माग बमोजिम भूमिसुधार अधिकृतको

संयोजनकत्वमा मूल्यांकन समिति वसी वडा कार्यालयबाट मुचुल्का भई कायम भएको मूल्य प्रति रोपनी रु. ८०,००,०००। लाई सदर गरी मिति ०६४।३।२९ मा मालपोत अधिकृत, सहायक प्रमुख जिल्ला अधिकारी समेतबाट अन्तिम निर्णय भएको थियो। पक्ष विपक्ष दुवै पक्षलाई राखी पुनः मूल्यांकन गर्नु भनी वडा कार्यालयलाई पत्र लेखी नापी शाखालाई कसरी कित्ताकाट हुन नसक्ने हो नक्साको कारण समेत माग गरी प्रतिक्रिया प्राप्त भएपछि पेश गर्नु भनी विपक्षी भूमिसुधार कार्यालयले मिति ०६४।३।२९ को आदेश निष्प्रयोजन हुने गरी पुनः मिति २०६४।६।२७ मा आदेश भएको हुँदा मिति २०६४।६।२७ को आदेशले मेरो कानूनी तथा संवैधानिक हकमा आघात परेको र सो आदेश कानून विरुद्धको हुँदा मिति २०६४।६।२७ को आदेश बदर गरी मिति २०६४।३।२९ मा गरेको मूल्य निर्धारण समितिको निर्णय आधिकारिक मानी सोही बमोजिम काम गर्नु गराउनु भन्ने उत्प्रेषणयुक्त परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदकको मागदावी रहेको पाईन्छ।

३. यी रिट निवेदकले वडा कार्यालयबाट ल्याएको सिफारिश जग्गा नै नदेखाई अर्कै जग्गा देखाई मूल्यांकन गराएको हुँदा उक्त सिफारिश बदर गरी पुनः मूल्यांकन गराई दिनु भनी वडा कार्यालयबाट सिफारिश प्राप्त भएको हुँदा गलत सिफारिशका आधारमा भएको मूल्यांकनलाई समेत पुनर मूल्यांकन गर्नुपर्ने हुँदा प्रचलित दर भाउ के

छ, पक्ष विपक्ष दुवै थरलाई राखी फरक नपर्ने गरी मुचुल्का पठाउनु भन्ने कार्य भू.सु. ऐनले भूमिसुधार अधिकारीलाई प्रदान गरेको हुँदा उक्त आदेश बदर हुने हैन। विवादित जग्गा अरनिको राजमार्ग संग जोडिने जग्गा हो। नापी शाखाले वाटोको मुख दुवै पक्षलाई २०/२० फिट गरी ४० फिट भएमा कित्ताकाट हुने अन्यथा मापदण्ड नपुग्ने भने पनि भू.सु. नियमावली, २०२९ को दफा २४ घ अनुसार घटीमा ३" र साविक देखि सो भन्दा वढी चौडाईको वाटो भए सोही बमोजिम राखी एक पक्षलाई अगाडि र अर्को पक्षलाई पछाडि राखी बाँडफाँड हुन सक्ने अवस्था रहँदा रहँदै विवादित जग्गा जग्गाधनीले मात्र पाउनु पर्छ भनी गलत मुचुल्का सहितको सिफारिशको आधारमा बसेको समितिको बैठकले कायम गरेको मूल्यलाई पुनः मूल्यांकन गर्न भनी गरेको आदेशले विपक्षी निवेदकको संवैधानिक हकमा आघात नपरेको हुँदा रिट खारेज हुनुपर्छ भनी विपक्षी भूमिसुधार कार्यालयको लिखित जवाफमा उल्लेख भएको पाईन्छ।

४. भूमिसुधार कार्यालयको पत्रवाट माग भए बमोजिम स्थलगत सर्जमिन मुचुल्का गरिएको सो सर्जमिन मुचुल्कामा सहिछाप गर्ने व्यक्तिले जग्गाधनीको संलग्नतामा हामीलाई सम्बन्धित जग्गामा भएको ठाउँमा नगई अन्यत्रै जग्गाहरु देखाई ढाटी छलछाम गरी भुक्याई जालसाजी गरी जग्गाधनी, मोहीको नाम समेत उल्लेख नगरी मुचुल्का गरी सहिछाप गरेकोले सर्जमिन

मुचुल्का वदर गरिपाऊँ भन्ने निवेदन यस कार्यालयमा पर्न आएकोले सर्जमिन हेर्दा पहिलो व्यहोरा लेखिएको र सर्जमिन गर्ने व्यक्तिको नाम मात्र भरेको देखिएकोले सर्जमिन वदर गरी पुनः सर्जमिनको लागि सिफारिश गरिएको हो भनी मध्यपुर थिमी न.पा.वडा नं १५ कार्यालयको लिखित जवाफमा उल्लेख भएको देखिन्छ। त्यसै गरी विवादित जग्गाको मोही विपक्षी अम्बिका अर्जेल प्रति १०पनी रु.८०,००,०००। (अस्सी लाख)को दरले कायम भएको मुल्य वरावरको रकम बुझ्न मंजुर भएको अवस्था छैन। जग्गा मूल्यांकन गराउदा आफुलाई थाहा जानकारी नै नदिएको भनी अम्बिका अर्जेलले लिखित जवाफमा उल्लेख गरेको र पेश भएका लिखित कागजहरुबाट समेत निजलाई जानकारी भएको कुरा देखिन आउदैन।

५. रिट क्षेत्रबाट उपचार माग्न आउँदा वैकल्पिक उपचारका सबै मार्गहरुको प्रयोग भै सकेको हुनुपर्छ। निवेदकले माग गरेको उपचारको विषयमा नै भूमिसुधार कार्यालयमा कारवाहीयुक्त अवस्था रहेको अवस्था छ। यी निवेदक सफाहात लिई न्याय माग्न आएको देखिदैन। आधा जग्गाको हक रहेको मोहीलाई थाहा जानकारी नदिई अर्कै जग्गा देखाई, जग्गाधनी, मोही समेत नखुलाई जग्गाको मूल्यांकन मुचुल्का खडा गरेको भन्ने कुरा माथि विश्लेषण गरिएका विपक्षीहरुको लिखित जवाफ समेतबाट देखिन्छ। यसको अलवा विवादित जग्गा कित्ताकाट हुन सक्ने हो होइन भन्ने विषय पनि यकिन भई

नसकेको कुरा भूमिसुधार कार्यालयको लिखित जवाफबाट देखिइ रहेको अवस्था छ। यी सबै तथ्यहरुको आधारमा विवादित कि.नं ८ को जग्गा कित्ताकाट हुन सक्ने नसक्ने के हो? र उक्त जग्गाको प्रचलित मुल्य के कति पर्ने हो भन्ने विषयमा नै भूमिसुधार कार्यालयमा विचाराधिन रहेको देखिन्छ। धारा १०७ (२) को असाधारण अधिकार रिट क्षेत्रबाट कारवाही युक्त अवस्थामा रहेको विषयमा हस्तक्षेप गर्न मिल्ने देखिएन। धारा १०७ (२) को असाधारण अधिकारक्षेत्रबाट सक्षम अधिकारी समक्ष विचाराधीन विषय प्रक्रियागत कुरामा अ.वं १७ नं ले Correctional Jurisdiction जस्तो गरी प्रक्रियागत कामकारवाही, आदेश ठिक वेठीक जाँचन मिल्दैन। यसको अतिरिक्त विवादित जग्गाको मूल्य निर्धारण गर्न मिति २०६४।३।२१ मा बनेको समितिको बनावट हेर्दा साविक दिव्यश्वरी गा.वि.स.को हाल मध्यपुर थिमी नगरपालिका वडा नं १५ मा पर्ने यो विवादित जग्गाको विषयमा निर्णय गर्ने उद्देश्यले बनेको समितिको सदस्यमा सिरुटार गाउँ विकास समितिको सचिवलाई राखेको देखिंदा सो समितिको बनावट नै कानून बमोजिम भएको नदेखिंदा यस्तो समितिबाट भएको निर्णय नै कार्यान्वयन गरिपाऊँ भन्ने निवेदकको माग दावी भित्र प्रवेश गरी न्याय निरोपण हुने अवस्थाको विद्यमानता नदेखिएकोले निवेदकको माग दावी एवं निजका कानून व्यवसायीको वहस वुँदा सँग सहमत हुन सकिएन।

६. तसर्थ माथि विवेचित आधार प्रमाणबाट निवेदकले माग गरेको विषयमा नै भूमिसुधार कार्यालयमा विचाराधीन भई निर्णय नभई सकेको प्रक्रियागत कुराले निवेदकको हक हनन् भैसकेको भन्न नमिल्ने हुंदा प्रस्तुत रिट खारेज हुने ठहर्छ । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.खिलराज रेग्मी

इजलास अधिकृत: माधवप्रसाद अधिकारी

इति सम्वत् २०६५ साल कार्तिक २९ गते
रोज ६ शुभम-----

निर्णय नं. ७९९३ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, सयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अलि अन्सारी
सम्बत २०६४ सालको साधक नं. ०५३
फैसला मिति: २०६५।४।७३

मुद्दा-कर्तव्य ज्यान ।

वादी: राजकिशोर मण्डलको जाहेरीले
नेपाल सरकार

विरुद्ध

प्रतिवादी: जिल्ला महोत्तरी कोल्हुवा
गा.वि.स.वार्ड नं. १ घर भई हाल
जिल्ला प्रशासन कारागार शाखा
जलेश्वर महोत्तरीमा थुनामा रहेको
नवल किशोर मण्डल समेत

शुरु फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री कुमारप्रसाद पोखरेल

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री हरिवंश त्रिपाठी

मा.न्या. श्री गिरीराज पौडेल

- योजनाबद्ध ढङ्गले क्रूरतापूर्वक गरिएको अपराधका लागि कुनै पनि स्पष्टीकरण वा तर्क (explanation or logic) स्वीकार्य हुन नसक्ने ।
- अदालती बन्दोबस्तको १८८ नं. ले अदालतलाई ऐनले हुने ठूलो सजाय

सर्वश्वसहित जन्मकैद वा जन्मकैदको सजायमा कमी गर्न वा छुट दिन सक्ने विशेष अधिकार प्रदान गरेकोले यसको प्रयोग पनि विशेष परिस्थितमा गर्नुपर्ने ।

- प्रमाणबाट कर्तव्य ज्यानको कसूर गरेको देखिन आएतापनि अपराध हुंदा र गर्दाको परिस्थिति विचार गर्दा भवितव्य पर्न गएको अथवा दुर्घटनाबश अचानक अपराध हुन गएको हो भन्ने शंका उत्पन्न भएको अवस्थामा अ.व. १८८ नं. को प्रयोग गर्न सकिने
- तथ्य र प्रमाणको विश्लेषणबाट ज्यान सम्बन्धीको ५ नं. को अवस्था ठहर गर्न नसकिने भएतापनि वारदात भन्दा पहिलाका घटनाक्रमहरु र वारदातको परिस्थितबाट भवितव्य हो भन्ने लागेको अवस्थामा सजायमा छुट दिने गरी अ.व. १८८ नं. को प्रयोग गर्न सकिने ।
- अपराधको प्रकृति र अपराध गर्दाको अवस्थाबाट अपराधको गाम्भीर्यताको आधारमा कसूरदारलाई सजायमा छुट दिन सकिने नसकिने कुरा अदालतले निर्धारण गर्नसक्ने ।
(प्रकरण नं. ५)
- अपराध गर्दा अत्यन्त क्रूर र अमानवीय ढंगले अंग, प्रत्यङ्ग काटेर मार्ने काम गरिएको अपराध र यस्तो

प्रकृतिको अपराधिक कार्य गर्ने अपराधीलाई अ.व. १८८ नं. अनुसार सजायमा छूट गर्न सकिने गरी अदालतलाई प्राप्त विशेष न्यायीक र स्वविवेकीय अधिकारको प्रयोग हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.६)

वादी तर्फबाट:

प्रतिवादी तर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

फैसला

न्या.ताहिरअलि अन्सारी: न्याय प्रशासन ऐन २०४८ को दफा १० बमोजिम साधक जाहेरीको लागि पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ ।

जिल्ला महोत्तरी जलेश्वर न.पा. वा.नं १३ स्थित रातो नदीको किनारमा लाश उत्तर टाउको दक्षिण खुट्टा पूर्व कोल्टे अवस्थामा रहेको सो देखि १० फिट टाढा १ फिट गहिरो २ फिट चौडाई भएको केही दिन पहिला खनिएको खाल्टो रहेको सोदेखि दक्षिण १०० फिट टाढा नदीको किनारामा रहेको झारपातमा रगत लागेको देखिएको, उक्त लाशको गर्दनको भाग फेदमा काटी टाउको तथा घाटीको भाग नभएको मृतकको शरीरमा कुनै वस्त्र नभएको मृतकको लिङ्ग फेदमा काटी सो ठाउबाट सेतो मासु देखिएको मृतकको दुइ वटै अण्डकोष बाहिर

निस्केको भुण्डी रहेको अवस्थामा रहेको भन्ने समेत व्यहोराको घटनास्थल तथा लाश जाच मुचुल्का ।

मिति २०६०।१२।७ गते देखि मेरो छोरा वर्ष २१ को लोकेन्द्र मण्डल हराएको र जलेश्वर १३ स्थित रातो नदीको किनारामा १ जना मानिसको शीर लिङ्ग विनाको लाश प्रहरीले फेला पारी पोष्ट मार्टम लगायतको अनुसन्धान कार्य पुरा गराइ नगरपालिका कार्यालय मार्फत सदगद गराएको हुदा उक्त लाश मेरो छोरा लोकेन्द्र मण्डलको हुन सक्ने हुदा यस कार्यालयबाट देखाइपाऊँ भन्ने समेतको राजकिशोर मण्डलको निवेदन ।

मिति २०६०।१२।७ गते मेरो छोरा हराएकोमा जलेश्वर १३ स्थित रातो नदीको किनारामा फेला परेको नगरपालिकाद्वारा सदगत भएको लाश हेरिपाऊँ भनी निवेदन दिएको अनुसार उक्त लाश गाडेको स्थानमा लगी नगरपालिका तथा प्रहरी कर्मचारी समेतको रोहवरमा देखाउदा हेरी चिने उक्त लाश मेरो छोरा लोकेन्द्र मण्डलकै लाश हो भन्ने समेत व्यहोराको राजकिशोर मण्डलले गरि दिएको सनाखत कागज ।

जि.म. जलेश्वर नगरपालिका १३ स्थित रातो नदीको किनारामा राम सिकिल साहको खेतको उत्तरपट्टिको किनारामा खनेको देखिएको सो ठाउको माटो हटाइ हेर्दा मृतकको टाउको देखिएको सो टाउको गाडेको ठाउँ २ फिट गहिराई ४ फिट चौडाई रहेको सो ठाउ देखि २ मिटर फरकमा ३३ इन्च लामो विड भएको कोदालो रहेको उक्त

टाउकोमा डेढ इन्च लामो कालो कपाल रहेको सो कपालको केही भाग खाल्टोमा भरेको देखिएको दुवै आखा खुल्ला अवस्थामा रहेको नाकमा माटो लागेको देखिएको चिउडो देखि तल घाटी सम्मको भाग रहेको उक्त टाउको स्थानीय मानिसहरु तथा जाहेरवाला र प्रतिवादी नवलकिशोर मण्डल र कल्याणी देवी समेतले लोकेन्द्र मण्डलकै टाउको हो भनी सनाखत गरिएको टाउको वरामद भएको मुचुल्का ।

मिति २०६०।१२।९ गते जलेश्वर न.पा.वार्ड नं.१३ स्थित रातो नदीको किनारामा फेला पारेको लाश मेरो छोरा लोकेन्द्र मण्डलको हो र निज छोरालाई हत्या गर्ने नवल किशोर मण्डल र निजको श्रीमती कल्याणी देवी मण्डल समेतले काकाको धन हात पार्ने नियतले हत्या गरेको भनी वुभिएको हुंदा निज नवल किशोर मण्डल लाई पक्राउ गरी सोधपुछ गर्दा म तथा मेरी श्रीमती कल्याणी देवी मण्डल, ससुरा चौधरी भन्ने रामखेलावन मण्डल र सालो फुलगेन मण्डल समेतले हत्या गरेको टाउको गाडेको स्थान समेत देखाइ दिएकोले उक्त टाउको वरामद भएको मुचुल्का गरी निज नवलकिशोर मण्डललाई पक्राउ गरी दाखिला गरेका छौ कानून बमोजिम कारवाही गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्र.नि. हरिहर श्रेष्ठको प्रतिवेदन ।

मेरो छोरा वर्ष २१ को लोकेन्द्र मण्डल लाई नवलकिशोर मण्डल, कल्याणी देवी मण्डल , निज नवल किशोरको ससुरा

चौधरी भन्ने राम खेलावन मण्डल र निजको सालो फुलगेन मण्डल समेत भई मेरो धन हात पार्ने नियतले मिति २०६०।१२।७ गते राती अ.वं २०.०० वजेको समयमा जलेश्वर १३ स्थित रातो नदी किनारामा लगी कोदालोले घाटी काटी र लिङ काटी हत्या गरेको हुंदा कानून बमोजिम गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको राजकिशोर मण्डलको जाहेरी दरखास्त ।

टाउकोको घाटी पछाडिपट्टि काटेको भन्ने समेत व्यहोराको पोष्टमार्टम रिपोर्ट ।

मेरो वुवा राम तलवेर मण्डल म सानै हुदा स्वर्गवास हुनुभयो मेरो घरको रेख देख मेरो काका राजकिशोर मण्डलले गर्नु हुन्थ्यो । काकाले मलाई १० कक्षा मात्र पढाए पछि मलाई हेर विचार गर्न छोडनु भयो र मेरो आमाको नाउमा जम्मा १० कट्टा जमिन मात्र राखी बाकी जग्गाहरु आफ्नो नाउमा राख्नुभयो । मेरो भाई वहिनी समेत नावालक भएकोले मैले नै घरको हेरचाह गर्नुपर्ने हुदा म आर्थिक अभावले गर्दा विदेश साउदी अरब मजदुरी गर्न गएँ सो जानु भन्दा पहिला मेरो श्रीमती घरमै वस्दथिन । म विदेश साउदी अरब वाट आएपछि मलाई श्रीमतीले निज राजकिशोर मण्डलको छोरा लोकेन्द्र मण्डलले इज्जत लुटने प्रयास गरेको भनी मलाई भने पछि मलाई रिस उठी मेरो ससुरा चौधरी मण्डल भन्ने रामखेलावन मण्डल, जेठान फुलगेन मण्डल समेतसंग सो सल्लाह तथा निज लोकेन्द्र मण्डलको हत्या गर्ने सन्दर्भमा छलफल गर्दा निज काका राजकिशोर

मण्डलले परिवार नियोजन गरेको र निजको छोरा १ मात्र लोकेन्द्र मण्डल भएकोले निजलाई हत्या गर्दा निजको चल अचल सम्पति सबै मेरै हुने हुंदा निज लोकेन्द्र मण्डलको जसरी पनि हत्या गर्ने पूर्व योजना अनुसार सहमति भइ मिति २०६०।१२।७ गते राती निज लोकेन्द्र मण्डललाई जलेश्वर १३ स्थित रातो खोलाको छेउमा लगी म र मेरो श्रीमती कल्याणी देवी, ससुरा चौधरी भन्ने राम खेलावन मण्डल र मैले निज लोकेन्द्रको घाटी काटी हत्या गरे पछि मैले लिङ्ग काटी हत्या गरेको हुँ मेरो श्रीमती र ससुराले हात खुटा समाई सबै जना मिली निज लोकेन्द्र मण्डलको हत्या गर्ने काम समाप्त गरे पछि टाउको विनाको शरीर खोलामा फाली दिएको र टाउको खाल्टो खनी गाडेको हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी नवलकिशोर मण्डलको साविती वयान ।

जाहेरवालाको छोरा लोकेन्द्र मण्डलले मेरो पति विदेश गएको मौका छोपी मलाई पटकपटक मेरो इज्जत लुट्ने प्रयास गरेको हुदा मैले सो कुरा मेरो बुवा रामखेलावन मण्डल र दाजु फुलगेन मण्डल लाई भन्दा मेरो बुवा र निज दाजु फुलगेनले ज्वाइ नवलकिशोर विदेशवाट आएपछि सर सल्लाह गरी निज लोकेन्द्र मण्डललाई खतम गर्नुपर्छ त्यसो गरे पछि निजको श्रीसम्पति सबै हाम्रो हुन्छ भन्ने सल्लाह दिएको र मेरो पति नवलकिशोर साउदी अरबवाट घरमा आएपछि निज लोकेन्द्र मण्डलले मेरो इज्जत लुट्ने प्रयास गरेको हुंदा सो कुरा निज

पतिलाई सुनाए पश्चात निज पति र म तथा मेरो बुवा र दाजु फुलगेन मण्डल समेत भई निज लोकेन्द्र मण्डलको वारेमा छलफल गर्दा निजको जसरी भए पनि हत्या गर्नुपर्छ भन्ने कुरामा चारै जना सहमत भएकोले सोही अनुसार मिति २०६०।१२।७ गते लोकेन्द्र मण्डललाई मैले घरवाट वोलाई जलेश्वरमा लगी सोही रात अ. २०.०० वजेको समयमा पूर्व योजना अनुसार जलेश्वर १३ स्थित रातो खोलाको किनारामा लगी म तथा मेरो पति बुवा र दाजु फुलगेन मण्डल समेत भई कोदालोले निज लोकेन्द्र मण्डलको घाटी काटी हत्या गरी शरीर रातो खोलाको पानीमा फाली दिएको र टाउको केही पर खेतमा खाल्टो खनी गाडी निज लोकेन्द्र मण्डलको हत्या गर्ने कार्य सम्पन्न गराएको हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी कल्याणी देवी मण्डलको साविती वयान ।

मिति २०६०।१२।७ गते दिनको १४ वजेको समयमा जाहेर वालाको छोरा लोकेन्द्र मण्डललाई कल्याणी देवीसंग जलेश्वर जादै गरेको देखेको थिए केहि समयमै नवलकिशोर मण्डललाई समेत जलेश्वर गएको देखेको थिए । निज लोकेन्द्र मण्डल घर फर्की नगएकोले जाहेरवाला तथा हामीहरु समेत भइ खोज तलास गरियो फेला नपरेकोले ऐ ९ गते १ जना मानिसको लाश प्रहरीले फेला पारी लगेको थाहा पाई प्रहरी तथा नगरपालिका समेतका कर्मचारीहरुको रोहवरमा नगरपालिकाले सदगत गरेको ठाउको माटो हटाई हेर्दा निज लोकेन्द्र

मण्डलको लाश देखि निज लोकेन्द्र मण्डल संग कल्याणी देवी जलेश्वर तर्फ गएको कुरा गाडामा गइ निजको पतिलाई सोधपुछ गर्दा श्रीमती ससुरा र जेठान फुलगेन समेत भई जलेश्वर १३ स्थित खोलाको किनारामा लगी कोदालीले हत्या गरी फालेको भने पछि हत्या गरेको स्थानमा लगी निजहरुले टाउको गाडेको स्थान देखाए पछि सो टाउको वरामद गरी प्रहरीले निज द्वयलाई पक्राउ गरी लगेको निजलाई कानून बमोजिम कार्यवाही गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रमाण खण्डका मानिसहरुले गरिदिएको कागज ।

जाहेरवालाको छोरा २१ वर्षको लाकेन्द्र मण्डललाई प्रतिवादी नवलकिशोर मण्डल निजको श्रीमती कल्याणी देवी मण्डल तथा निज कल्याणी देवी मण्डलको वुवा रामखेलावन मण्डल र दाजु फुलगेन मण्डल समेतभई रातो खोलाको किनारामा लगी कोदालोले हत्या गरी टाउको र लिङ्ग समेत काटेको र निज नवल किशोर मण्डल र कल्याणीदेवी मण्डलले उक्त टाउको देखाए पछि टाउको वरामद भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको वुभिएका मानिसहरुको कागज ।

फरार रहेका प्रतिवादी रामखेलावन मण्डल र फुलगेन मण्डल हाल गाउ घरमा छैन भारत तर्फ गइ लुकी छिपी वसेको हुंदा फेला नपरेको भन्ने समेत व्यहोराको पत्र ।

माथि उल्लेखित सबुद प्रमाणको आधारमा अभियोग पत्रमा उल्लेखित प्रतिवादीहरुले ज्यान सम्बन्धी महलको १ नं. को विपरीत कसूर अपराध गरेकाले ऐ.का

१३(१) नं. बमोजिमको कसूर गरेको हुंदा सो ऐन बमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने व्यहोराको अभियोगपत्र ।

हामीहरुले धनको लोभले मारेको छैन होइन तर मृतकलाई हामीहरुले मिली कर्तव्य गरी मारेको हो भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी नवलकिशोर मण्डलको साविती वयान ।

हामीहरुले धनको लोभले मृतकलाई मारेको छैन । मेरो पति अरव गएको मौका छोपी मेरो इज्जत लुटने प्रयास गरेको कारण मृतकलाई मेरो वुवा चौधरी भन्ने राम खेलावन मेरो पति नवल मण्डल मेरो दाजु फुलगेन मण्डल समेत मिली मृतकलाई कर्तव्य गरी मारेको हुन भन्ने समेत व्यहोराको कल्याणी देवीले अदालतमा गरेको साविती वयान ।

जोहरवाला राजकिशोर मण्डल तथा प्रहरीमा कागज गर्ने लालवावु कापड, दयाराम मण्डल समेतले वादीकै समर्थन हुने गरी गरेको वकपत्र ।

प्रतिवादीहरुले मृतक लोकेन्द्र मण्डललाई कर्तव्य गरी ज्यान मारेकोले प्र. नवलकिशोर मण्डललाई मु. ऐ. ज्यान सम्बन्धी महलको १३(१) नं. बमोजिम सर्वस्वसहित जन्मकैद र प्रतिवादी कल्याणी देवीलाई ऐ.को १३(४) न. बमोजिम जन्मकैद हुने ठहर्छ । साथै निजहरुलाई जनही १० वर्ष कैद गर्दा उचित हुने देखि सो राय सहित श्री पुनरावेदन अदालत जनकपुर समक्ष साधक सदरको लागि पेश गर्नु भन्ने समेत

महोत्तरी जिल्ला अदालतबाट मिति ०६२।१०।१७ मा भएको फैसला ।

यसमा प्रतिवादी नवलकिशोर मण्डल र कल्याणी देवी मण्डललाई अभियोगपत्र माग दावी बमोजिम कसूरदार ठहर्‍याई अ.वं १८८ नं. बमोजिम जनही १० वर्ष कैद गर्दा उचित हुने भनी कम सजायको लागि गरिएको प्रस्ताव राय समेत मुनासिव नै देखिन आएकोले महोत्तरी जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहर्‍छ भन्ने पुनरावेदन अदालत जनकपुरको फैसला ।

यस अदालतबाट मिति ०६३।१।१२ गते फैसला भएको मिसिल साधक सदरको लागी पठाइएको भन्ने पुनरावेदन अदालत जनकपुरको पत्र ।

नियम बमोजिम आजको दैनिक पेशी सूचिमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा मिसिल संलग्न सम्पूर्ण कागजात अध्ययन गरी हेर्दा पुनरावेदन अदालत जनकपुरले गरेको फैसला मिलेको छ वा छैन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनु पर्ने देखिन आयो ।

निर्णय तर्फ विचार गर्दा प्रतिवादीहरु नवल किशोर मण्डल र कल्याणी देवी मण्डलले मृतक लोकेन्द्र मण्डललाई कर्तव्य गरी मारी ज्यान सम्बन्धीको १ नं. विपरीतको कसूर गरेकोले प्रतिवादी नवलकिशोर मण्डललाई ज्यान सम्बन्धीको १३(१) नं. बमोजिम तथा प्रतिवादी कल्याणी देवी मण्डललाई ऐ.ऐनको १३(४) बमोजिम सजाय गरिपारुँ भन्ने अभियोग पत्र दावी रहेको देखिन्छ ।

प्रतिवादी नवलकिशोर मण्डलले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष वयान गर्दा आफु विदेश गएको वेला आफ्नी श्रीमतीको इज्जत लुट्ने प्रयास गरेको भनी श्रीमतीले भनेपछि ससुरा र जेठान संग सल्लाह गरी पूर्व योजना अनुसार मिति ०६०।१२।७ गते राति मृतक लोकेन्द्र मण्डललाई जलेश्वर १३ स्थित रातो खोलाको छेउमा लगी श्रीमती र ससुराले हात खुट्टा समाइ मैले घाटी काटी हत्या गरेको र हत्या पछि लिङ्ग काटेको र टाउको विनाको शरीर खोलामा फाली टाउको खाल्डो खनी गाडेको भनी सविती वयान गरेको देखिन्छ । अर्का प्रतिवादी कल्याणी देवी मण्डलले पनि सोही मिलानको साविती वयान गरेको देखिन्छ । यसै गरी निज प्रतिवादीहरुले अदालतमा वयान गर्दा समेत अनुसन्धान अधिकारी समक्ष गरेको वयानको व्यहोरालाई स्वीकार गरी मृतकको हत्यामा संलग्न भएको तथ्यमा सावित भएको पाइन्छ ।

घटनास्थल तथा लाशजांच मुचुल्कामा लाशको गर्दनको भाग फेदमा काटी टाउको तथा घांटीको भाग नभएको मृतकको शरीरमा कुनै वस्त्र नभएको मृतकको लिङ्ग फेदमा काटी सो ठाउँमा सेतो मासु देखिएको भन्ने उल्लेख भएको र पोष्टमार्टम रिपोर्टमा पनि टाउकाको घांटी पछाडिपट्टि काटेको कारण मृत्यु भएको भन्ने उल्लेख भएको देखिँदा प्रतिवादीहरुको साविती वयान लाश जांच मुचुल्का र पोष्टमार्टम रिपोर्ट समेतबाट समर्थित भएको देखिन्छ ।

यसै गरी मौकामा बुझिएका रावली कापड र दयाराम मण्डल तथा जाहेरवालाले अदालत समक्ष गरेको वकपत्रवाट पनि प्रतिवादीहरुको साविती वयान समर्थित भएको देखिन्छ ।

२. यसप्रकार प्रतिवादीहरु नवलकिशोर मण्डल र कल्याणी देवी मण्डलले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष र अदालतमा गरेको साविती वयान, शव परीक्षण प्रतिवेदन, घटनास्थल लाश जांच प्रकृती मुचुल्का र मौकामा बुझिएका व्यक्ति समेतको भनाई र अदालतमा गरेको वकपत्र समेतका प्रमाणहरुको मूल्याङ्कन गर्दा मृतक लोकेन्द्र मण्डलको हत्या यिनै प्रतिवादीहरुले नै गरी मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १.नं.र १३(४) नं.को कसूर गरेको तथ्ययुक्त प्रमाणको आधारमा पुष्टि र प्रमाणित हुन आएकोले निजहरुलाई अभियोग दावी बमोजिम सजाय गर्ने गरेको महोत्तरी जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदरगर्ने पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेकै देखिन्छ । तसर्थ पुनरावेदन अदालतको फैसला र साधक सदर हुने ठहर्छ ।

३. अब प्रतिवादीहरु पेशेवर अपराधी नभएको र प्रतिवादी कल्याणी देवी मण्डल प्रति मृतकले देखाएको यौन दुर्व्यवहारवाट उत्पन्न आक्रोशको परिणाम स्वरुप घटना घट्न गएको ले अ.वं.१८८ नं. बमोजिम प्रतिवादीहरुलाई १० वर्ष कैद सजाय गर्ने भनी राय व्यक्त गरिएको सम्बन्धमा विचारगर्दा आफु विदेश गएको

वखत मृतकले श्रीमती कल्याणी देवीको इज्जत लुट्ने प्रयास गरेको सुनि आफ्ना ससुरा र जेठानसंग समेत सल्लाह गरी योजना बनाई योजना बमोजिम हत्या गरिएको भन्ने प्रतिवादी नवल किशोरको वयान रहेको देखिन्छ । उक्त वयानको आधारमा प्रतिवादी कल्याणी देवीको इज्जत लुट्ने प्रयास मृतकले गरेको घटनास्थलमा नै भेटेर तत्काल उत्तेजनामा आई वारदात घटन गएको भन्ने देखिएको छैन । मृतकको तर्फवाट पहिले नै भएको अमुक घटनावाट यी प्रतिवादीहरुमा बदला र प्रतिशोधको भाव सिर्जना भई लोकेन्द्र मण्डलको ज्यानै मार्ने लक्ष्यका साथ सोचविचार गरी प्रतिवादीहरुले योजना बनाई प्रस्तुत वारदातको अपराध गरेको देखिन्छ ।

४. मृतकको लाश प्रकृति हेर्दा निजको शरीरवाट टाउको छुट्टिने गरी काटिएको, लिङ्गको फेदमा काटेको, दुवै अण्डकोष बाहिर निस्किएको भन्ने देखिंदा हत्या अत्यन्त क्रूर निर्मम र अमानवीय किसिमले गरेको देखिन्छ । हत्याको प्रकृतिले प्रतिवादीहरुको कसूर अत्यन्त गम्भीर रहेको देखिन्छ ।

५. यस्तो योजनाबद्ध ढङ्गले क्रूरतापूर्वक गरिएको अपराधका लागि कुनै पनि स्पष्टीकरण वा तर्क (explanation or logic) स्वीकार्य हुन सक्दैन । अदालती बन्दोवस्तको १८८ नं. ले यस अदालतलाई ऐनले हुने ठूलो सजाय सर्वश्वसहित जन्मकैद वा जन्मकैदको सजायमा कमीगर्न वा छुट

दिन सक्ने विशेष अधिकार प्रदान गरेको छ । त्यसकारण यसको प्रयोग पनि विशेष परिस्थितमा गर्नुपर्ने हुन्छ । प्रमाणबाट कर्तव्य ज्यानको कसूर गरेको देखिन आएतापनि अपराध हुंदा र गर्दाको परिस्थित विचार गर्दा भवितव्य पर्न गएको अथवा दुर्घटनाबश अचानक त्यस्तो अपराध हुन गएको हो भन्ने शंका उत्पन्न भएको अवस्थामा अ.वं. १८८ नं. को प्रयोग गर्न सकिने पहिलो आधार वा अवस्था उक्त १८८ नं. ले निर्धारित गरेको छ । अर्थात् तथ्य र प्रमाणको विश्लेषणबाट ज्यान सम्बन्धीको ५ नं. को अवस्था ठहर गर्न नसकिने भए तापनि वारदात भन्दा पहिलाका घटना क्रमहरू र वारदातको परिस्थितबाट भवितव्य हो भन्ने लागेको अवस्थामा सजायमा छुट दिने गरी अ.वं. १८८ नं. को प्रयोग गर्न सकिने हुन्छ । अ.वं. १८८ नं. ले निर्धारित गरेको दोश्रो अवस्था हो अपराध गरेको अवस्था । यस भित्र मुख्यतया अपराधको प्रकृति र अपराध गर्दाको अवस्थाबाट अपराधको गाम्भीर्यताको आधारमा कसूरदारलाई सजायमा छुट दिन सकिने नसकिने कुरा अदालतले निर्धारित गर्दछ ।

६. प्रस्तुत मुद्दामा मृतक लोकेन्द्र मण्डल २१ वर्षीय नवयुवकले प्रतिवादी कल्याणी देवी मण्डलसंग कथित यौन दुर्व्यवहारको प्रयास गरेको कारण निजलाई मार्ने षडयन्त्र गरी सोही अनुरूप योजना बनाई अपराध गरिएको छ । अपराध गर्दा पनि अत्यन्त क्रूर र अमानवीयढंगले अंग,

प्रत्यङ्ग काटेर मार्ने काम गरिएको छ । यस्तो अवस्थाको अपराध र यस्तो प्रकृतिको अपराधिक कार्य गर्ने अपराधीलाई अ.वं. १८८ नं. अनुसार सजायमा छुट गर्न सकिने गरी अदालतलाई प्राप्त विशेष न्यायीक र स्वविवेकीय अधिकारको प्रयोग हुन सक्दैन । त्यसो गर्दा त्यसबाट ऐनको उद्देश्य पराजित हुन्छ । किनभने अ.वं. १८८ नं. को व्यवस्था सजायको सुधारात्मक सिद्धान्त अनुरूप कसूरदार ठहरेकालाई पनि सुधार र पुनस्थापन गर्ने प्रयोजनले गरिएको हो । अपराधीहरूलाई उत्साहित गर्ने प्रयोजनका लागि होइन ।

७. यस स्थितमा अ.वं. १८८ नं. वमोजिम जनही १० वर्ष कैद गर्दा उचित हुने भनी कम सजायको लागि गरिएको महोत्तरी जिल्ला अदालतको प्रस्तावित राय सदर गरेको पुनरावेदन अदालत जनकपुरको राय संग सहमत हुन सक्ने देखिएन । प्रतिवादीहरूलाई ज्यान सम्बन्धिको १३(४) नं. वमोजिम नै सजाय हुने ठहर्छ । फैसलाको जानकारी प्रतिवादीहरूलाई दिई मिसिल नियमानुसार गरी वुभाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु

न्या.वलराम के.सी.

इति सम्वत २०६५ साल श्रावण ७ गते रोज
३ शुभम-----

निर्णय नं. ७९९४

ने.का.प. २०६५

भने असाधारण क्षेत्राधिकारमा विकृति पैदा हुन जाने ।

(प्रकरण नं. ८)

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद
कोइराला
सम्बत् २०५८ सालको रिट नं. ३१८७
आदेश मिति: २०६५।४।१७।६

■ तह तह हुदै अदालतवाट सवुद प्रमाण बुभी मुद्दा अन्तिम भएकोमा पुनः मौलिक हक हनन् भएको भन्ने नयां वहानामा असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत रिट निवेदन लाग्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं. १०)

मुद्दा:- उत्प्रेषण, परमादेश ।

निवेदक: ललितपुर जिल्ला, ललितपुर उप
महानगरपालिका वडा नं. २ बस्ने
नैनकुमारी पाण्डे
विरुद्ध

निवेदक तर्फवाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता
श्री प्रकाश वस्ती विद्वान अधिवक्ताद्वय
श्री रमनकुमार श्रेष्ठ र वावुराम
कुवंर

बिपक्षी: पुनरावेदन अदालत पाटन समेत

विपक्षी तर्फवाट: विद्वान अधिवक्ताहरु श्री
उमेश खकुरेल, श्री लोकभक्त राणा,
कुवेर घिमिरे र राम राउत

- कानूनले दिएको पुनरावेदन गर्ने हक अड्डाको गल्तीवाट अपहरण हुन सक्तैन र अदालतले पनि पुनरावेदन गर्ने हक हनन गर्न नसक्ने ।
- फैसला जहिले भएपनि म्याद तामेल भएको मितिले पुनरावेदन गर्ने म्याद शुरु हुने ।

(प्रकरण नं. ६)

- सक्षम अदालतवाट सवुद प्रमाण बुभी आफ्नो अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत रही गरेको निर्णयलाई त्यसको merit भित्र प्रवेश गरी असाधारण अधिकारक्षेत्रवाट वदर गर्दै जाने हो

अवलम्बित नजीर: ने.का.प., ०५५ अंक १२
नि.नं. ६६४१ पृष्ठ ६९८, ने.का.प.,
२०४८ अंक ५ नि.नं. ४२८४ पृष्ठ
१७३, सर्वोच्च अदालत बुलेटिन ०४९,
वर्ष १ अंक १४ पृष्ठ ५ ऐ.अंक १३ पृष्ठ
६ र ऐ.अंक १५ पृष्ठ ३

आदेश

न्या.वलराम के.सी.: हामी निवेदक मध्ये म नैनाकुमारी म भाईकृष्ण भन्ने पद्म जंग पाण्डे र हाम्रौ छोरा भाइ मिनजंग भन्ने गोपीकृष्ण पाण्डे समेत ३ जनाले हाम्रा पति वावु रामवहादुरसंग ०३३।२।४ गते र.नं. १८०५ को अंश बुभी अंश छोडपत्र लिखत

रजिष्ट्रेशन पारित गरी अलग वसी आएका छौ । उक्त अंशवण्डा छोडपत्र वमोजिम हामी ३ जनाको द्वारिका श्रेष्ठ ज.ध. भएको ललितपुर नगरपालिका वडानं.२(ड) को कि.नं. ५३ को २-३-१ मा बनेको घर मध्ये पुर्व तर्फको ०-९-० मा बनेको ३ तले घर र वद्रीप्रसाद जोशी ज.ध.भएको ललितपुर जिल्ला ललितपुर नगरपालिका वडा नं.२(ड) को कि.नं.५६ को ०-९-३ मा बनेको डेढ तल्ला गोठघर समेत संयुक्त रूपमा भोग चलन गरी आएका थियौं । यस्तैमा विपक्षी मध्येका मैया पाण्डेले हाम्रा पति वावु रामवहादुर पाण्डे समेत ७ जना उपर ०४७८।२४ मा अंश मुद्दा दायर गर्नु भएपछि हामी समेतले निज मैया पाण्डेले निजका पति गोपीकृष्ण पाण्डेको अंश सम्पतिवाट अंश पाउनु पर्ने हो निज गोपीकृष्ण पाण्डेको कान्छी श्रीमती देवकी पाण्डे र निजवाट छोराको समेत जायजन्मभएकोले गोपीकृष्णको दावी वमोजिम २ अंशियार मात्र नभइ ४ जना अंशियार छन् भन्ने प्रतिउत्तर परेपछि गोपीकृष्णको कान्छी श्रीमती देवकी पाण्डेलाई अ.वं.१३९ नं.वमोजिम वुभ्नी प्रतिवादी समेत कायम गरी फैसला हुदा निज गोपी कृष्णको अंश सम्पतिवाट ४ भागको १ भाग वादी मैया पाण्डेले पाउने फैसला भएको छ भन्ने सुन्नमा आएको । त्यसै गरी निज मैया पाण्डेले मिति ०३३।२।४ को अंश छोडपत्रको लिखतलाई जालसाजी हो भनी जालसाजी मुद्दा समेत दायर गर्नु भएकोमा वादी दावी नपुग्ने गरी

फैसला भएको छ भन्ने सुन्नमा आएको हुदा उक्त दुवै फैसला सार्न तथा सो उपर पुनरावेदन समेत गर्न आवश्यकता नठानी चुप लागी वसी आएका थियौं । उक्त छोडपत्रको लिखतले प्राप्त गरेको कि.नं.५३ को जग्गा मध्येको ०-९-० मा द्वारिकालाल श्रेष्ठको आधा र हाम्रो आधा हुने भएकोले निज ज.ध.लाई आधाको हुने मूल्य रु तीन लाख दिइ सम्पूर्ण हामी ३ जनाको वनाउने सल्लाह भएकोले सो को लागि आवश्यक पर्ने रकम सविना के.सी.को नाममा दर्ता भएको कंपनीको नाउंवाट धितो राखी रा.वा.वैक मैतिदेवी शाखावाट ०५२।१०।२२ मा ऋण निकाली तीन लाख निज ज.ध. लाई दिई उक्त जग्गा हाम्रो संयुक्त हकमा आएको छ भने कि.नं.५६ को जग्गा ज.ध.र हाम्रो आधा आधा गर्न मंजुर भई नापजांचवाट देखिएको ०-८-० जग्गा मध्ये आधा ०-४-० को कि.नं.१४४ ज.ध.सुदिप प्रधानको नाउंमा र कि.नं.१४३ हामी समेत ३ जनाको नाउंमा कायम हुने गरी ज.ध.प्रमाण पुर्जा समेत प्राप्त गरेका छौं । उक्त छोडपत्रले प्राप्त गरेको घर जग्गा मध्ये कि.नं.१४३ को घर जग्गा आ-आफ्नो नाउंमा हक छुट्टयाइ लिउ भन्दा गोपीकृष्ण पाण्डे नमानेको हुंदा हामी २ जनाले कि.का.गरी जग्गा छुट्टयाइपाउं भनी नालिश गरेकोमा ०५७।११।१२ मा आ-आफ्नो कायम हुने गरी छुट्टयाउने शर्तमा मिलापत्र समेत भइ सो कि.नं.१४३ कि.का.भई कि.नं १६४ भाइकृष्ण भन्ने पद्मजंगको, कि.नं.१६६ म नैना कुमारीको र कि.नं.१६५ मिनजंग

भन्ने गोपीकृष्णको नाममा हुने कायम समेत भएको छ ।

यसरी आ-आफ्नो हकको घर जग्गा आ-आफ्नो बनाई भोग चलन गरी आएको अवस्थामा हाम्रो नाउमा हाम्रो छोरा वुहारी श्रीमती विजया पाण्डेले दायर गर्नु भएको अंश मुद्दाको फैसला वदर मुद्दाको म्याद श्री ल.पु.जि.अ.वाट मिति ०५८।८।१५ गते तामेल भएपछि म्याद साथ प्राप्त फिरादको नक्कल हेर्दा निज विजया पाण्डे र छोरा सविन पाण्डेलाई निरअंशी बनाउन विपक्षी मध्येका मैया पाण्डेले ससुरा रामवहादुर पाण्डेको जठी श्रीमती नैना कुमारी निज तर्फका २ छोरा भाइकृष्ण भन्ने पद्मजंग र मिनजंग भन्ने गोपीकृष्ण पेटवोलीवाट वुभिएकी देवकी पाण्डे समेतलाई प्रतिवादी सरह कायम गरेको र आपसी मिलेमतोमा तायदाती पेश गरी विपक्षी मध्येकी नैना कुमारी, पद्म जंग, गोपीकृष्ण समेतले संयुक्त अंश हक वुभ्गी ०३३।२।४ मा र.नं.१८०५ को लिखतवाट अंश छोडपत्र लिखत पारित गरी प्राप्त गरेको अंश हकको सम्पूर्ण घर जग्गा गोपी कृष्ण र निजका पत्नी छोराहरु ४ जनाको बीच अंशवण्डा हुने गरी अंश चलन मुद्दाको मिति ०५१।३।१९ मा ललितपुर जिल्ला अदालतवाट फैसला गराई सो फैसला उपर प्रतिवादीहरु कसैले पनि पुनरावेदन नगरी उल्टै वादी मैया पाण्डेले पुनरावेदन गरी ०५३।३।२४ मा पुनरावेदन अदालत पाटनवाट शुरु फैसला सदर गरी फैसला भएको हुदा म फिरादी समेतको अंश हक जस्तो नैसर्गिक हक

मेटाउने फैसला भएको उक्त फैसला वदर गरी पाउं भन्ने उल्लेख भएको देखि अचम्म मानी वुभ्दु जांदा उक्त वादी मैया पाण्डेले हामी समेत उपर दायर गरेको अंश मुद्दामा मिन जंग भन्ने गोपीकृष्ण पाण्डेले तायदाति पेश गर्दा वावु रामवहादुर पाण्डेसंग मिति ०३३।२।४ को अंश छोडपत्रको लिखतमा उल्लेखित घर जग्गा देखि वाहेक म गापी कृष्ण संग कुनै पनि मेरो जिम्मा नभएको , वण्डा लाग्ने अंशियार वादी मैया पाण्डे, प्रतिवादी गोपीकृष्ण पाण्डे, कान्छी श्रीमती देवी पाण्डे नावालक छोरा समेत ४ भएको भनी उक्त छोडपत्रको लिखत पनि पेश गरिएकोमा तपसिल खण्डमा उक्त छोडपत्रको लिखतमा उल्लेख भएको सम्पूर्ण घर जग्गा उल्लेख गरिएको रहेछ । उक्त छोडपत्रको लिखतलाई जालसाजी भनी वादी मैया पाण्डेले जालसाजी भनेकोमा जालसाजी ठहर नभए पछि सो कुरालाई समेत अंश मुद्दाको फैसला गर्दा दृष्टि पुच्याउनु पर्नेमा त्यसो भएको रहेनछ । गोपीकृष्णले पेश गरेको तायदातिमा उल्लेखित घर जग्गा मध्ये ४ भागको १ भाग वादीले अंश पाउने भन्ने उल्लेख भएको रहेछ । सो उपर वादीको पुनरावेदन पर्दा सदर समेत भएको रहेछ । जुन कुरा खोजवीन गर्दै जादा ०५८।१०।११ मा उक्त फैसलाको नक्कल लिदा मात्र थाहा जानकारी हुन आयो । मुलुकमा संकटकाल लागु भएको कारणले हाम्रा नाउको म्याद तामेल हुना साथ खोजवीन गर्न समेत अफ्ठयारो परेको समेत अनुरोध गर्दछौ ।

मुलुकी ऐन अंशवण्डाको १ र २ नं.ले जीय जीयै वरावर अंश गर्नुपर्ने भनी व्यवस्था भएकोमा सो को विपरीत हाम्रो जन्मसिद्ध अधिकारवाटै वंचित हुने गरी फैसला सो भएको र सो फैसला भएको थाहा नपाएकोले सो उपर पुनरावेदन समेत गर्न नसकेको हो । अतःसंविधानको धारा ८८(२) ले पुर्ण न्याय गरी उचित उपचार प्रदान गर्ने व्यवस्था समेत गरेको परिप्रेक्ष्यमा अंश जस्तो नैसर्गिक अधिकारनै समाप्त भएको अवस्थामा मौकामा उपचारको मार्ग अवलम्बन नगरेको तथा विलम्ब गरेको भन्ने जस्ता कुरा गौण हुने तथा फैसलामा उल्लेखित कुराहरु मुद्दाको स्थित र अवस्थाको कारणले समेत थाहा पाउन नसकेको परिप्रेक्ष्यमा संविधानको धारा ८८(२) अन्तर्गतको आदेश जारी हुन सक्नेनै स्थित भएकोले उत्प्रेषण परमादेश लगायत जो चाहिने आज्ञा आदेश वा पुर्जा जारी गरी उक्त अंश मुद्दामा मिति ०५१।३।१९ मा ललितपुर जिल्ला अदालतवाट र सो लाई सदर गर्ने गरेको मिति ०५३।३।२४ को पुनरावेदन अदालत पाटनवाट भएको फैसला तथा सो फैसलाले हाम्रो हकमा आघात पुऱ्याएको हद सम्ममा उक्त फैसलाहरु र सो को आधारमा भएका सम्पूर्ण कार्यहरु बदर गरी ०३।३।२४ को अंश छोडपत्रको लिखतले हाम्रो अंश भागमा प्राप्त हुने २ भाग घर जग्गा हाम्रो नाउमा सदर कायम गरिपाऊँ १ भागमा मात्र मिन जंग भन्ने गोपीकृष्ण पाण्डेको श्रीमती छोराहरुको वीचमा वण्डा

हुने आदेश समेत गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदन दावी ।

निवेदकको मांग बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाको म्याद बाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ पेश गर्नु भनी बिपक्षीहरुको नाउँमा म्याद सूचना पठाई लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालतको एक न्यायाधीशको इजलासबाट मिति २०५८।१०।१७ को आदेश ।

फिराद परेको अघिल्लो दिनलाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरी सम्पूर्ण सम्पतिलाई ८ भाग लगाई मेरो पति गोपीकृष्ण पाण्डेको भागवाट आधा अंश दिलाई चलन समेत चलाई पाउं भनी वादी मैया पाण्डेले यस अदालतमा फिराद दिएको,फिरादीवाट जाय जन्म नभएकोले देवकीसंग दोश्रो विवाह गरी १ छोराको जाय जन्म भएको कुरा लुकाइ मवाट आधा अंश पाउं भन्ने फिराद दावी भुट्टा हो । चार अंशियार भएकोमा विवाद छैन भन्ने प्रतिवादी गोपिकृष्ण समेतको प्रतिउत्तर जिकिर भएकोमा मिति ०४९।११।१९ को तायदाति फांटवारीमा उल्लेख भएको घर जग्गावाट प्रतिवादीको पेटवोलीवाट वुभिएको देवकी पाण्डे र निजको छोरा समेत अंशियार देखिदा ४ भागको १ भाग वादीले अंश पाउने ठहरयाई यस अदालतवाट ०५१।३।२९ मा फैसला भएको र सोही फैसलानै सदर हुने

ठहरी पुनरावेदन अदालत समेतवाट फैसला भएको र सो फैसला कानून अनुकूलनै भएको हुदा निवेदकको कानूनी हक हनन हुने गरी कुनै कार्य नभए नगरेको हुदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ ।

विपक्षी मध्येको मैया पाण्डेले गोपीकृष्ण समेत उपर ललितपुर जिल्ला अदालतमा फिराद गरी मिति ०५१।३।२९ मा अंश पाउने गरी फैसला भएको । सो फैसला उपर फिराद दावी वमोजिम हुनु पर्नेमा सो वमोजिम नभएकोले फिराद दावी वमोजिम गरी पाउं भनी मैया पाण्डेले पुनरावेदन गरेकोमा ललितपुर जिल्ला अदालतकै फैसला सदर हुने ठहरी ०५३।३।२४ मा यस अदालतवाट फैसला भएको देखिन्छ । यसरी कानून वमोजिम फिराद परी कानून वमोजिम पुनरावेदन तहवाट समेत फैसला भएको अवस्थामा निवेदकको मांग वमोजिमको आदेश जारी हुनु पर्ने हैन निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी पुनरावेदन अदालत पाटनको लिखित जवाफ ।

ललितपुर जिल्ला अदालतवाट मिति ०५१।३।२९ मा भएको फैसला उपर म मैया पाण्डेको पुनरावेदन परेकोमा जिल्ला अदालतकै फैसला सदर हुने ठहरी पुनरावेदन अदालत पाटनवाट मिति ०५३।३।२४ मा फैसला भएको छ । सो फैसला उपर निवेदक लगायत कसैको पनि पुनरावेदन नपरी अन्तिम भएकोले ललितपुर जिल्ला

अदालतको तहसिल शाखावाट मिति ०५८।२।१९ मा डोर गै उक्त फैसला एवं तायदाति फांटवारी वमोजिम अंश छुट्टयाउने कार्य सम्पन्न भै वण्डा मुचुल्का खडा भएको थियो । सो उपर द.स.को ६१ नं. तथा अ.वं.१७ नं. वमोजिम परेको उजुरी समेत खारेज भएपछि उक्त मुचुल्का सहित फैसला कार्यान्वयनको जनाउ लिइ सम्बन्धित मालपोत कार्यालयमा सम्पर्क राख्दा मेरो अंश हक कायम भएको २ कित्ता घर जग्गाहरु क्रमशः ललितपुर उपमहानगरपालिका वडा नं. २ (ड) कि.नं. ५३ को २-३-१ वट कि.का. भै कायम कि.नं. १३३ को ०-९-० को घर जग्गा मध्ये उतर पुर्व तर्फवाट ०-२-१-० घर जग्गा र ऐं.ऐ.कि.नं. ५६ को ०-९-३ को घर जग्गा मध्ये कि.का. भै कायम कि.नं. १४३ को ०-४-० मध्ये दक्षिण तर्फको ०-२-१-३ जग्गा मध्ये कि.नं. १४३ को ०-४-० जग्गा विपक्षीहरु एवं मेरा पति गोपीकृष्ण पाण्डे एक आपसमा मिली भगडा गरे भै गरी नक्कली मुद्दा सिर्जना गरी मिलापत्र गरी मेरो हक मेटाउन खोजेको र कि.नं. १३३ को ०-९-० जग्गा रा.वा.वैकमा धितो राखी रोक्का गरी मेरो हक कायम गराइ भएको फैसला एवं वण्डा मुचुल्का वमोजिम मालपोत कार्यालयले गर्नुपर्ने दा.खा. एवं श्रेष्ठा पुर्जा वनाउने अन्तिम कार्यमा अवरोध सिर्जना गरी मेरो हक मेटाउन खोजेकोले उक्त कार्यहरु उपर मिलापत्र समेत जालसाजी एवं जग्गा फुकुवा मुद्दाहरु ललितपुर जिल्ला अदालतमा दायर गरी विचाराधीन अवस्थामा छ ।

ललितपुर जिल्ला अदालतवाट भएको सो फैसलामा चित्त नवुभेमा ३५ दिन भित्र पुनरावेदन गर्नु भनी जारी भएको पुनरावेदनको म्यादमा पुनरावेदन गर्नुपर्नेमा सो नगरेवाट सो फैसलालाई स्वीकार गरेको मान्नु पर्ने हुन्छ । पुनरावेदन गर्न पाउने कानूनी हकको वाटो हुदा हुदै सो वाटो उपभोग नगरी असाधारण क्षेत्रमा प्रवेश गरेको त्रुटिपूर्ण छ । ललितपुर जिल्ला अदालतवाट ३५ दिने पुनरावेदनको म्याद तामेल भएको र सो वमोजिम पुनरावेदन नगरेको कुरालाई निवेदनमा स्वीकार समेत गरेको देखिन्छ । फैसला कार्यान्वयनको क्रममा समेत निवेदकहरुको नाउमा ३५ दिने म्याद जारी गरीएकोमा ०५६।५।३ मा उक्त म्याद आफैले बुझेको तथा तहसिल शाखावाट पटक पटक घर आगनमा डोर गएको र फैसला वमोजिम वण्डा छुट्टयाउने ०५८।२।९ मा मात्र सम्पन्न भएको तथ्यलाई लुकाइ निवेदन दायर गरेवाट निवेदक सफाहात लिइ अदालत प्रवेश गरेको समेत देखिदैन । पुनरावेदन अदालतवाट भएको फैसलामा समेत मेरो चित्त नवुभेकोले मुद्दा दोहोरयाइ पाउं भनी सर्वोच्च अदालतमा दिएको निवेदनमा निस्सा प्रदान गर्न नमिल्ने भनी आदेश समेत भै सकेको अवस्थामा पुनःसोही विवाद अ.वं.८५ नं.वमोजिम विचाराधनी हुन सक्तैन । फैसला कार्यान्वयन एवं कारवाहीको सिलसिलामा वारम्वार जानकारी पाइरहनु भएका विपक्षीहरु फैसला भएको नौ वर्ष पछि लामो समय विलम्ब गरी

प्रस्तुत निवेदन दायर गरेको देखिदा सो आधारमा समेत निवेदन खारेज भागी छ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी मैया पाण्डेको लिखित जवाफ ।

नियम वमोजिम आजको दैनिक मुद्दा पेशी सूचिमा चढी निर्णयार्थ इजलास समक्ष पेश हुन आएको रिट निवेदनको मिसिल संलग्न सम्पूर्ण कागजातहरुको अध्ययन गरी निवेदक तर्फवाट विद्वान अधिवक्ताहरु श्री प्रकाश वस्ती, रमनकुमार श्रेष्ठ र वावुराम कुंवरले दे.नं.४६ को अंश मुद्दामा विपक्षी मैया पाण्डेलाई ४ भागको १ भाग मूल अंशियार सरह वादी दावी भन्दा वाहिर गै फैसला भएको छ । उक्त अंश चलन मुद्दाको फैसला हुदा प्रतिवादीहरुलाई पुनरावेदनको म्याद दिइएको छैन । तहसिल शाखावाट ०५६।५।३ मा तामेल भएको ३५ दिने सूचनाको म्यादभित्रै अर्थात ०५६।६।४ मा निवेदकहरुले वादी मैया पाण्डेले द.स.को ४६(१) नं.को हदम्याद नघाई दरखास्त दिएकोले कारवाही हुन नसक्ने भनी निवेदन दिएकोमा सो अनुसार कुनै कारवाही नगरी निवेदक वारिसलाई तारेखमा राखि ०५६।१०।११ मा डोर खटाइ अंशवण्डा गर्नुपर्ने घर जग्गा मध्ये मैया पाण्डेले पाउने भाग गोपीकृष्णको एक भाग मध्येवाट छुट्टयाउने समेत व्यहोराको डोर मुचुल्का समेत खडा गरी निवेदक वारिसको तारेख टुटाई एकतर्फी रुपमा पुनःमिति ०५८।२।९ मा डोर खटाई विपक्षी वादीलाई मुल अशियार सरह मानी ४ भागको १ भाग अंश छुट्टयाई उक्त अंश

मुद्दासंग सरोकारनै नभएको सुदिप प्रधानको जग्गा निवेदकहरुको नाउंमा पर सार्ने गरी वण्डा मुचुल्का खडा गरिएको हुदा सो समेतको नक्कल ०५८।१०।११ मा सारी थाहा जानकारी हुन आएकोले उक्त फैसला र वण्डा मुचुल्का समेत बदर गरिपाऊँ न अन्य वैकल्पिक उपचारको व्यवस्था नभएकोले प्रस्तुत निवेदन दिएको संविधान र कानून अनुकूलनै हुदा उक्त दे.नं.४६ को अंश चलन मुद्दामा भएको फैसला तथा सो को आधारमा भएको मिति ०५८।२।९ को वण्डा मुचुल्का लगायतका सम्पूर्ण काम कारवाहीहरुवाट निवेदकहरुको संवैधानिक एवं कानूनी हक अधिकारमा प्रत्यक्ष आघात पारेको हुदा निवेदन माग वमोजिमको आदेश जारी गरिपाऊँ भनी र प्रत्यर्थी मैया पाण्डेको तर्फवाट विद्वान अधिवक्ताहरु श्री उमेश खकुरेल श्री लोकभक्त राणा, कुवेर घिमिरे तथा राम राउतले निवेदकहरुले बदरको माग गर्नु भएको दे.नं.४६ को अंश चलन मुद्दामा निवेदकहरु समेत प्रतिवादीको रूपमा रहेकोले सो फैसलामा चित्त नवुभेको भए ऐनको म्याद भित्र पुनरावेदनको मार्ग अवलम्बन गर्नुपर्ने थियो तर निवेदकहरुले पुनरावेदनको मार्ग अवलम्बन गर्न सकेको देखिदैन । पुनरावेदन गर्ने वैकल्पिक मार्ग हुदा हुदै रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरेको मिलेको छैन । प्रतिवादीको हैसियतमा रहेका निवेदकहरुलाई सो फैसलाको जानकारी तत् अवस्थामा थिएन भनी मान्न मिल्दैन । फैसला भएको जानकारी निवेदकहरुलाई फैसला

कार्यान्वयनको चरणमा समेत नभएको हैन त्यति हुदा हुदै पनि निवेदकहरु पुनरावेदनको रोहवाट नआई रिट क्षेत्रमा आएको मिलेको छैन । अतःवैकल्पिक मार्गको अवलम्बन नगरी रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरेको हुदा निवेदन खारेज गरिपाऊँ भनी प्रस्तुत गर्नु भएको वहस जिकिर समेत सुनियो ।

उल्लेखित तथ्य एवं विद्वान कानून व्यवसायीहरुले प्रस्तुत गर्नु भएको वहस जिकिर समेतको सन्दर्भमा निवेदन माग वमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने नपर्ने के रहेछ सो सम्बन्धमा निर्णय दिनु पर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा यसमा निवेदकले मुलतःम नैन कुमारी, म भाइकृष्ण भन्ने पद्म जंग हाम्रो छोरा भाई मिनजंग भन्ने गोपीकृष्ण पाण्डे समेत ३ जनाले हाम्रो पति तथा बाबु रामवहादुरवाट ०३३।२।४ मा पारित अंश छोडपत्रको लिखतवाट प्राप्त गरेको घर जग्गा संयुक्त रूपमा भोग चलन गरी आएको अवस्था विपक्षी मध्येका मैया पाण्डेले पति बाबु रामवहादुर समेत उपर ०४७।८।२४ मा दायर गरेको अंश मुद्दामा निज मैया पाण्डेले निजका पति गोपीकृष्ण पाण्डेको सम्पतिवाट मात्र अंश पाउनु पर्ने र निज गोपीकृष्णको कान्छी श्रीमती देवकी पाण्डे र निजको छोराको समेत जायजन्म भएकोले ४ अंशियार छन भनी हामी समेतले प्रतिउत्तर फिराए पछि गोपीकृष्णको कान्छी श्रीमतीलाई समेत बुझि गोपीकृष्णको सम्पतिवाट ४ भागको १ भाग वादी मैया पाण्डेले पाउने

गरी ०५१।३।२९ मा फैसला भएको भन्ने सुन्नमा आयो, त्यसै गरी निज मैया पाण्डेले ०३३।२।४ को अंश छोडपत्रको लिखतलाई जालसाजी भनी दायर गरेको जालसाजी मुद्दामा दावी नपुग्ने गरी फैसला भएको भन्ने समेत सुन्नमा आए पनि सो उपर पुनरावेदन गर्ने आवश्यकता नठानी चुप लागि बसी आएका थियौ । उक्त फैसला वदर गरिपाउँ भनी विजया पाण्डेले हामी समेत उपर दायर गर्नु भएको फैसला वदर मुद्दाको म्याद ललितपुर जिल्ला अदालतवाट ०५।८।१५ मा तामेल भए पछि म्याद साथ प्राप्त फिरादको नक्कल हेर्दा अचम्म मानी बुझ्दै जादा उक्त अंश मुद्दामा मिन जंग भन्ने गोपीकृष्ण पाण्डेले तायदाति पेश गर्दा हामी समेतले अंश छोडपत्रको लिखतको माध्यमवाट पाएको घर जग्गा समेत उल्लेख गरेको र फैसलामा सो घर जग्गा मध्ये ४ भागको १ भाग वादीले अंश पाउने उल्लेख भएको रहेछ । सो कुरा ०५।१०।११ मा उक्त मुद्दाको नक्कल लिदा मात्र थाहा हुन आयो । मुलुकमा संकटकाल लागु भएको कारण हाम्रो नाउंको म्याद तामेल हुनासाथ खोजविन गर्न समेत नसकिएको हो । अतः अंशवण्डाको १ र २ नं.विपरीत जन्मसिद्ध अधिकारवाटै वंचित हुने गरी उक्त फैसला भएको र जानकारीको अभावमा पुनरावेदन गर्न नसकेको हुदा उत्प्रेषण परमादेश लगायतका जो चाहिने आदेश जारी गरी सो फैसला तथा सो को आधारमा भएका सम्पूर्ण कार्यहरु हाम्रो हकमा वदर गरी ०३३।२।४ को अंश छोडपत्रको

लिखतले हाम्रो अंश भागमा प्राप्त हुने २ भाग घर जग्गा हाम्रो नाउमा सदर गरिपाउँ भन्ने दावी लिएको देखिन्छ ।

३. निवेदकको उल्लेखित निवेदन दावी हेर्दा प्रस्तुत रिट निवेदनको मुल जरीया मैया पाण्डे वादी र रामवहादुर पाण्डे समेत प्रतिवादी भएको दे.नं.४६ को अंश चलन मुद्दामा भएको फैसला रहेको देखिन्छ । प्रमाणको रुपमा आएको उक्त अंश मुद्दाको मिसिल अध्ययन गर्दा उक्त मुद्दामा निवेदकहरुलाई समेत प्रतिवादी बनाएको देखिन्छ । उक्त मुद्दामा मीनजंग भन्ने गोपीकृष्ण पाण्डेले तायदाति पेश गरेको र पेश गरेको तायदातिवाट ४ भागको १ भाग वादी मैया पाण्डेले अंश पाउने गरी फैसला भएको देखिन्छ । उक्त मुद्दामा फैसला भएपछि सो फैसलामा चित्त नबुझे प्रतिवादीको रुपमा रहेका निवेदकहरुले तत् अवस्थामानै पुनरावेदनको मार्ग अवलम्बन गर्नुपर्नेमा पुनरावेदन नगरी सो फैसलालाई स्वीकार गरी बसेको देखिन्छ । दावी अनुसार सम्पूर्ण सम्पतिको ८ भागको १ भाग अंश पाउनु पर्नेमा ४ भागको १ भाग अंश दिलाएको नमिलेको भनी वादी मैया पाण्डेको तर्फवाट पुनरावेदन परेकोमा पुनरावेदनको तहवाट समेत सो सदर हुने ठहरी फैसला भएको देखिन्छ । त्यसमा पनि चित्त नबुझाई वादीले सो मुद्दा दोहोऱ्याई पाउं भनी यस अदालतमा दोहोऱ्याउने निवेदन समेत दिई निस्सा प्रदान हुन नसकी सो फैसला अन्तिम भई फैसला अनुसार वण्डा मुचुल्का समेत

भई कार्यान्वयन समेत भई सकेको प्रमाणमा आएको विगो सम्बन्धी कारवाही मिसिलबाट देखिन्छ ।

४. निवेदकहरु समेत प्रतिवादीको रुपमा संलग्न रहेको उक्त दे.नं.४६ को अंश मुद्दामा ललितपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला आफ्नो हकमा वदर गराउने प्रयोजनको लागि प्रस्तुत रिट निवेदन दायर गरेको देखिन्छ । प्रस्तुत रिट निवेदनको माध्यमबाट उक्त फैसला वदर हुन सक्ने नसक्ने के हो भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा निवेदक कानूनी हकको प्रचलनको लागि रिट निवेदन लिई आएको देखिन्छ । तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको संविधान, ०४७ को धारा ८८(२) र वर्तमान नेपालको अन्तरिम संविधान, ०६३ को धारा १०७ को उपधारा (२) हेर्दा उपरोक्त दुवै संविधानको उपरोक्त धारा अनुसार अर्को उपचारको व्यवस्था नभएको वा त्यस्तो उपचारको व्यवस्था भए पनि सो उपचार अपर्याप्त वा प्रभावहीन देखिएको अवस्थामा मात्र कानूनी हक प्रचलनको लागि रिट निवेदन दिन सकिने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । तर प्रस्तुत विवादमा उक्त दे.नं.४६ को अंश मुद्दामा भएको फैसलामा चित्त नवुभेको भए सो उपर पुनरावेदन गर्न पाउने वैकल्पिक उपचार निवेदकहरुलाई प्राप्त भएकै देखिन्छ । सो मार्गको अवलम्बन नगरी कानूनी हकको प्रचलनको लागि दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदनबाट निवेदकहरुलाई उपचार प्रदान गर्न मिल्ने देखिएन ।

५. मुलुकमा संकटकाल लागु भएको कारण पुनरावेदन गर्न नपाएकोले प्रस्तुत रिट निवेदन गर्न परेको भन्ने निवेदकहरुको निवेदन जिकिर भए पनि सो जिकिरलाई युक्तिसंगत मान्न मिल्ने देखिदैन । मुलुकभर संकटकालको घोषणा नै भएको भए पनि कर्फ्यु आदेश जारी भएको जस्तो नागरिकहरुलाई घरबाट बाहिर आवतजावत गर्न र सामान्य दैनिक जीवन यापनमा रोक लागेको अवस्था थिएन । संकटकालको घोषणाले राज्यका विरुद्ध प्राप्त हुने केही मौलिक हकको उपभोग गर्न बन्देज लागेमा त्यस्तो हक प्रचलन गराउन रिट निवेदन गर्न पाउने remedy सम्म मात्र निलम्बन भएको अवस्था हो । वादी प्रतिवादी भै चल्ने अंश मुद्दा जस्तो नितान्त देवानी मुद्दामा संकटकालको घोषणाले कुनै प्रभाव नपारेको संकटकालको घोषणा गरिएको राजपत्रबाटै देखिन्छ ।

६. तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको संविधान, ०४७ को धारा ८८(२) तथा वर्तमान अन्तरिम संविधान, ०६३ को धारा १०७(२) ले यस अदालतको अधिकारक्षेत्र अन्य उपचारको व्यवस्था नभएको वा अन्य उपचारको व्यवस्था भए पनि प्रभावकारी उपचार दिन नसक्ने अवस्थामा आकर्षण हुन्छ । दे.नं.४६ को अंश चलन मुद्दामा निवेदिका स्वयंम सम्मिलित भई पुर्पक्षमा वसी मुद्दाको टुङ्गो लागेको देखिन्छ । मुद्दामा निरन्तर तारेखमा वसी पुर्पक्ष गरेको अवस्थामा मुद्दा किनारा भएको

चाहि थाहा नभएको भन्ने जिकिर अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म विश्वास गर्न सकिने कुरा हैन । एकछिनलाई आफु पक्ष विपक्ष भएको मुद्दा फैसला भएको निवेदकहरूलाई थाहा भएनछनै भन्ने मानेमा पनि मिति ०५६।५।३ मा अदालतबाट फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा निवेदकहरूको नाउंमा तहसिल शाखाबाट म्याद तामेल भएको देखिन्छ । सो म्याद तामेलीमा कुनै विवाद रहेको देखिदैन । उक्त म्याद तामेलीबाट निवेदकहरूलाई आफु पक्ष विपक्ष भई चलेको मुद्दा किनारा भएको जानकारी सो अवस्थामानै भएको देखिन्छ । पुनरावेदन गर्ने म्याद सम्बन्धमा मुद्दा किनारा हुंदा पक्ष अदालतमा हाजिर नभएको वा मुद्दा किनारा भएको जानकारी वा पुनरावेदन गर्ने म्याद नपाएको अवस्थामा मुद्दा किनारा भएको जानकारी पाएको मितिबाट पुनरावेदनको म्याद शुरु हुन्छ । मुलुकी ऐन अ.व.१९३ नं.मा भ्रगडिया रोहवरमा नभै म्याद जारी भएकोमा सो म्याद तामेल भएको मितिले ३५ दिन भित्र पुनरावेदन गर्न सक्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ । पुनरावेदन गर्ने हक कानूनी हक हो । कानूनले दिएको पुनरावेदन गर्ने हक अड्डाको गल्तीबाट अपहरण हुन सक्तैन र अदालतले पुनरावेदन गर्ने हक हनन गर्न पनि सक्तैन । त्यसै कारणले गर्दा पक्षहरूलाई पुनरावेदन गर्ने हकबाट वंचित नहोस भनी फैसला जहिले भएपनि म्याद तामेल भएको मितिले पुनरावेदन गर्ने म्याद शुरु हुने व्यवस्था भएको देखिन्छ । अर्थात आफु पक्ष

विपक्ष भएको मुद्दा फैसला भएको पहिलो जानकारी पाएपछि म्याद शुरु हुन्छ । पुनरावेदन गर्ने हकबाट वंचित गरिदैन ।

७. निवेदकहरूले मुलुकी ऐन दण्ड सजायको महलको ४६ नं.वमोजिमको म्याद मिति ०५६।५।३ मा वुभिलिएकोमा विवाद देखिदैन । सो तामेली म्यादबाट आफु पक्ष विपक्ष भई चलेको मुद्दा फैसला भएको जानकारी पाएपछि सो मितिबाट म्याद भित्र पुनरावेदन गर्नुपर्नेमा सो नगरी चुप लागेर वसेपछि ०५८।१०।१५ मा आएर मात्र सो दे.नं.४६ को अंश चलन मुद्दामा भएको फैसला वदर गरिपाऊं भनी प्रस्तुत रिट निवेदन दायर गरेको देखिन्छ । दण्ड सजायको ४६ नं. अन्तर्गत फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा तामेल भएको म्यादबाट निवेदकहरूलाई फैसला भएको जानकारी प्राप्त भएको मानी सोही मितिबाट पुनरावेदन गर्न गएकोमा अदालतले पुनरावेदन दर्ता गर्न इन्कार गरेको भए पनि निवेदकको भनाइ के कसो हो भन्न पर्ने अवस्था आउने थियो । तर निवेदकहरूले पुनरावेदनको मार्ग अवलम्बननै नगरेको हुदा त्यस तर्फ विचार गर्न परेन ।

८. धारा ८८(२) अन्तर्गतको यस अदालतको असाधारण अधिकार क्षेत्रबाट फैसला वदर गर्न मिल्ने देखिदैन । साधारण अधिकार क्षेत्र र असाधारण अधिकार क्षेत्र समानान्तर अधिकार क्षेत्र होइन । यी दुई अधिकार क्षेत्रहरूकाबीच मोलिक भिन्नता रहेको हुन्छ । सक्षम अदालतबाट सबुत

प्रमाण वुभी आफ्नो अधिकार क्षेत्र अन्तर्गत रही गरेको निर्णयलाई त्यसको merit भित्र प्रवेश गरी असाधारण अधिकारक्षेत्रवाट वदर गर्दै जाने हो भने असाधारण क्षेत्राधिकारमा विकृति पैदा हुन जाने कुरामा कुनै संदेह रहदैन । निवेदकहरुले जुन मुद्दाको फैसला वदर गरिपाऊँ भनी निवेदन गरेको हो सो मुद्दा सवुद प्रमाण वुभी सक्षम अदालतले गरेको फैसला हो । सो फैसलामा चित्त नवुभ्ने पुनरावेदनको वैकल्पिक मार्गको अवलम्बन गर्नुपर्नेमा निवेदकहरुले तत् अवस्थामा सो मार्गको अवलम्बन गरेको देखिदैन । निवेदकहरु समेत संलग्न रहेको उक्त दे.नं.४६ को अंश चलन मुद्दाको फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा ०५६।५।३ मा तामेल भएको म्यादमा समेत निवेदकहरुले पुनरावेदन गरेको देखिएन । पुनरावेदन एक शसक्त र प्रभावकारी साधारण उपचारको व्यवस्था हो । यस अदालतको धारा ८८(२) को असाधारण अधिकार क्षेत्रको व्यवस्था पुनरावेदन गर्ने व्यवस्थानै नभएको र पुनरावेदन सुन्ने व्यवस्थानै भए पनि त्यसले दिने उपचार अपर्याप्त र प्रभावकारी नहुने अवस्थाको लागि हो । तर धारा ८४ अन्तर्गत गठित अदालतले पर्याप्त र प्रभावकारी उपचार दिने र त्यस्तो अदालतमा पुनरावेदन नगरी निवेदकहरुले यस अदालतको धारा ८८(२) को असाधारण अधिकार क्षेत्रमा निवेदन गर्न आएकोले निवेदकहरुलाई प्रस्तुत रिटको माध्यमवाट मद्दत गर्न सक्ने अवस्था रहेन ।

९. साधारण क्षेत्राधिकार अन्तर्गत शुरु अदालतले सवुत प्रमाण वुभी फैसला गरेको मुद्दामा तह तह हुदै पुनरावेदन सुनी पुनरावेदन तहवाट पनि अन्तिम फैसला भएको मुद्दामा धारा ८८(२) अन्तर्गत असाधारण अधिकार क्षेत्रवाट हेर्न मिल्ने देखिदैन । एक पटक तह तह भै साधारण तहवाट विचार भै अन्तिम भै सकेको मुद्दाको हकमा असाधारण क्षेत्र अन्तर्गत पर्न आएको रिटको क्षेत्रवाट मूल्यांकन गरी फैसला गर्न नमिल्ने भनी ने.का.प.,०५५ अंक १२ नि.नं ६६४१ पृष्ठ ६९८, ने.का.प.,२०४८ अंक ५ नि.नं.४२८४ पृष्ठ १७३, सर्वोच्च अदालत वुलेटिन ०४९,वर्ष १ अंक १४ पृष्ठ ५ ऐ.अंक १३ पृष्ठ ६ र ऐ अंक १५ पृष्ठ ३ समेतमा सिद्धान्त कायम भएको छ । धारा ८८(२) अन्तर्गतको रिट निवेदन सम्बन्धी व्यवस्था कार्यपालिकी अधिकारीहरुवाट भएका प्रशासकिय निर्णयहरुका विरुद्ध निर्देशित व्यवस्था हो । अदालतले सवुत प्रमाण वुभी पुनरावेदनवाट अन्तिम भएको फैसला विरुद्ध हैन ।

१०. हामीकाहां मात्र हैन तह तह हुदै अदालतवाट सवुत प्रमाण वुभी मुद्दा अन्तिम भएकोमा पुनःमौलिक हक हनन् भएको भन्ने नयां वाहानामा असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत रिट निवेदन लाग्न नसक्ने भन्ने न्यायको मान्य सिद्धान्तनै हो । सो सम्बन्धमा भारतको सर्वोच्च अदालतले Naresh vs. state of maharashtra को मुद्दामा (A I R -967 SC 8) सक्षम

अदालतले प्रमाण वृद्धि फैसला गरेको मुद्दामा मौलिक हक हनन् भन्ने जिकिर पुग्न सक्तैन । यस्तोमा रिट निवेदन लाग्न सक्तैन भनी देहाय वमोजिम व्याख्या भएको छ । The argument that the impugned order affects the fundamental rights of the petitioners under Art 19(1), is based on a complete misconception about the true nature and character of judicial process and of judicial decisions. When a judge deals with matters brought before him for his adjudication, he first decides questions of fact on which the parties are at issue and then applies the relevant law to the said facts. Whether the findings of facts recorded by the Judge are right or wrong, and whether the conclusion of law drawn by him suffers from any infirmity, can be considered and decided if the party aggrieved by the decision of the Judge takes the matter up before the appellate Court. But it is singularly inappropriate to assume that a judicial decision pronounced by a Judge of competent jurisdiction in or in relation to a matter brought before him for adjudication can affect the fundamental rights of the citizens under art 19(1) What the judicial decision purports to do is to decide the controversy between the parties brought

before the Court and nothing more. If this basic and essential aspect of the judicial process is borne in mind it would be plain that the judicial verdict pronounced by Court in or in relation to a matter brought before it for its decision cannot be said to affect the fundamental rights of citizens under Art. 19(1).

११. जाहाँसम्म निवेदकहरुलाई पुनरावेदन गर्ने म्याद नदिईएको भन्ने निवेदन दावी छ सो सम्बन्धमा हेर्दा उक्त दे.नं.४६ को अंश चलन मुद्दामा वादी मैया पाण्डेले गोपीकृष्ण पाण्डेले पेश गरेको तायदाति फांटवारीमा उल्लेखित सम्पतिवाट ४ भागको १ भाग अंश पाएको र सो उपर पुनरावेदन गर्न आवश्यकता नठानी चुप लागेर वसेको भनी निवेदन दावीमानै निवेदकहरुले स्वीकार गरेको देखिन्छ । यसको अलावा फैसला भएको थाहा जानकारी पाएको र सो फैसलाले मर्का पारेको भए तत् अवस्थामानै फैसलाको नक्कल सारी पुनरावेदन गर्नु पर्नेमा निवेदकहरुले तत् अवस्थामा पुनरावेदन गरेको देखिदैन । अदालतले पुनरावेदनको म्याद नदिदैमा पक्षको पुनरावेदन गर्ने हक नजाने न्यायीक मान्यताको विकास भई सकेको सन्दर्भमा अदालतले पुनरावेदनको म्याद दिएन भनी मर्का परेको फैसलामा चित्त बुझाई वसेका निवेदकहरुलाई प्रस्तुत रिट निवेदनको माध्यमवाट सहयोग गर्न सकिने अवस्था रहेन ।

१२. अतःपुनरावेदन गर्न पाउने वैकल्पिक अवस्था हुदा हुदै सो वैकल्पिक व्यवस्थालाई तत् अवस्थामानै उपयोग नगरी ०५१।३।२९ मा भएको फैसला बदर गरिपाऊँ न ०५८ सालमा दिएको प्रस्तुत रिट निवेदनको माध्यमवाट सो फैसला बदर गर्न नमिल्ने हुदा निवेदन माग अनुसारको आदेश जारी गर्न मिलेन । प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त आदेशमा म सहमत छु ।

न्या.राजेन्द्रप्रसाद कोइराला

सम्वत् २०६५ साल श्रावण १७ गते रोज ६
शुभम्-----
इजलास अधिकृत- हरिकृष्ण श्रेष्ठ

निर्णय नं. ७९९५

ने.का.प. २०६५

(प्रकरण नं. ८)

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिरअली अन्सारी
सम्बत २०६३ सालको दे.पु.नं- ९०४८
आदेश मिति: २०६५।७।३।१

मुद्दा :- चिकित्सकको रुपमा दर्ता गराईपाउँ ।

पुनरावेदक: का.जि.का.म.न.पा.वडा नं. ३
बाँसबारी स्थित नेपाल मेडिकल
काउन्सिल समेत
विरुद्ध

प्रत्यर्थी: महोत्तरी बथनाहा गा.वि.स. वडा
नं.६ घर भई हाल धनुषा जिल्ला
जनकपुर न.पा. वडा नं. ९
साकेतनगर बस्ने सुरेश भा

- चिकित्सकको रुपमा दर्ता हुन निवेदन पर्न आएमा जाँचबुझ गरी नाम दर्ताको निर्णय गर्ने अख्तियारवाला निकाय नेपाल मेडिकल काउन्सिल भएकोले पेश गरेको प्रमाण पत्रको सम्बन्धमा आवश्यक तथ्यहरु बुझी पुनः निर्णय गर्न स्वतन्त्र एवं सक्षम देखिने ।
- विदेशमा विद्यार्थीको हैसियतबाट अध्ययन गरी संस्थाबाट प्राप्त गरेको भनी पेश गरेको प्रमाण पत्र सम्बन्धमा लामो अवधिसम्म अडिग रहि जिकिर लिई रहन्छ भने त्यसलाई अन्यथा भन्ने संस्थाले उसलाई सन्तुष्ट हुने गरी कारण देखाउनु पर्ने ।

(प्रकरण नं. ९)

शुरु निर्णय गर्ने:

नेपाल मेडिकल काउन्सिल

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री नन्दराजअधिकारी

मा.न्या. श्री दुर्गाप्रसाद उप्रेती

पुनरावेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री
सन्ध्या पुडासैनी

प्रत्यर्थी तर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

आदेश

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) (ग) ले यसै अदालतको क्षेत्राधिकार भित्र पर्ने प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार छ:-
मैले सम्बत २०४५ सालमा एस.एल.सि. र सन १९९१ मा आई एस्सी

- एउटै संस्थाबाट अन्य व्यक्तिहरुले प्राप्त गरेको प्रमाण पत्रले मान्यता पाइरहेको अवस्थामा प्रत्यर्थीले पेश गरेको प्रमाण पत्रले मान्यता नपाउनु पर्ने कारण, ठोस आधार प्रमाणबाट पुष्टि हुनुपर्ने ।

उत्तीर्ण गरेको थिए । दगेस्थान स्टेट मेडिकल इन्स्टिच्युटको ता १२।१९९२ ई को एडमिसन कन्फर्मेशन तथा यू.एस. एस.आर एम्बेसी ईन नेपाल, काठमाण्डौको पत्रबाट म लगायतका अन्य नेपाली विद्यार्थीहरुको एडमिसन फाइनान्समा कन्फर्म भएको थियो । श्री ५ को सरकार राष्ट्रिय योजना आयोग (जनशक्ति विकास समन्वय शाखा) सिंहदरवारको प.सं. (निजी खर्च १७) मिति ०४।०८।२० को पत्र द्वारा श्री ५ को सरकारको जनशक्ति आपूर्ति हेतु दगेस्थान स्टेट मेडिकल इन्स्टिच्युटमा जनरल मेडिसिनमा एम.डी अध्ययन गर्न श्री ५ को सरकार शिक्षा मन्त्रालयको नाउँमा स्विकृतिका लागि एमडी अध्ययन गर्न श्री ५ को सरकार शिक्षा मन्त्रालयको नाउँमा स्विकृतिका लागि विदेशी मुद्रा उपलब्ध गराउन नेपाल राष्ट्र बैंकलाई मिति ०४।०८।२५ को पत्रबाट लेखि पठाएको आधारमा म शोभियत रुस एम.डी (जनरल मेडिसन) अध्ययन गर्न गए । मैले सन १९९१- १९९८ ई को कोर्षमा पुरा सहभागी भई एम.डी (जनरल मेडिसिन) को परीक्षाहरु उत्तीर्ण गर्दै आएको कुरा इन्स्टिच्युटबाट दिएको क्वालिफिकेशनल रेकर्ड तथा डिप्लोमा बाट स्थापित छ । मैले एम .डी (जनरल मेडिसन) गरी नेपाल फर्के पछि मिति ०५।१।०२३ मा परीक्षण दर्ताका लागि काउन्सील समक्ष दरखास्त दिएँ । काउन्सीलका रजिष्ट्रारले प्रोभिजन रजिष्ट्रेशनका लागि काउन्सील समक्ष

दरखास्त दिएको भनी ता १४।६।२००० ई प.स. ३३०।०५।०५७ मा प्रमाणित गरी दिएको आधारमा मैले नारायणी उपक्षेत्रीय अस्पताल बीरगंजको च.नं.१८३ मिति ०५।०५।११ को पत्रद्वारा अनरेरी चिकित्सक भई कार्य प्रारम्भ गरे । काउन्सीलका रजिष्ट्रारले मलाई ता २५।१।१९९९ ई (५।१।०।११। प.सं. २६०। ०५।१०।५६ को पत्र द्वारा मेरो प्रमाण सम्बन्धमा विविध प्रश्नहरु उठाई सो को अधिकार प्राप्त निकायबाट प्रमाणित गराई ल्याउन निमित्त निर्देशन दिएकोमा युनियन अफ सोभियत सोसलिष्ट रिपब्लिकको विघटन भएपछि शैक्षिक संस्थाले यू.एस.एस.आर लेखिएको फर्मेटमा नै शैक्षिक प्रमाण दिने गरेको र कुनै कुनै शैक्षिक संस्थाले गभर्नमेन्ट अफ शोभियत फेडरेसन लेखि प्रमाण पत्र दिने गरेकोले भ्रम परेपछि म पुनः रुस गई मेरो पुरानो फर्मेटको शैक्षिक उपाधीलाई नयाँ फर्मेटमा परिवर्तन गरिपाऊँ न अनुरोध गरेपछि दगेस्थान स्टेट मेडिकल एकेडेमी (पछि द.आई एम सचेनोभ मस्को मेडिकल एकेडेमी भनी नामाकृत) बाट नयाँ फर्मेटमा डिप्लोमा प्रदान गर्नुका साथै ऐ. एकेडेमीले ता २३ १९९९ ई को प.सं. ८४३४ को पत्र द्वारा पुरानो र नयाँ फर्मेटको डिग्री सम्बन्धमा स्पष्ट गरी पत्र समेत लेखि दिएको पुरानो फर्मेटको डिग्री तथा सो को वैद्यता सम्बन्धमा समेत रुसी दुतावास नेपालले प्रमाणित गरी दिएको हुँदा सो समेत काउन्सील समक्ष पेश गरेको थिए । काउन्सीलका रजिष्ट्रारले पुनः मिति

०५८१११४ को पत्रद्वारा मेरो डिग्री शंकास्पद देखिएकोले ती प्रमाण पत्रको सत्यता प्रमाणित गर्न सात दिन भित्र आधार प्रमाणपेश गर्न जानकारी दिएकोले मैले सो पत्र मिति ०५८१४१२० का दिन प्राप्त गरी म्याद भित्रै आफ्नो भएको व्यहोराको जवाफ र प्रमाणहरु पेश गरी चिकित्सकको रुपमा दर्ता गर्न पटक पटक निवेदनहरु दिएको भन्ने निवेदन व्यहोरा ।

श्री सुरेश भ्ना को योग्यताको प्रमाण पत्र आधिकारिक रुपमा रुजु गर्दा परराष्ट्र मन्त्रालय (काठमाण्डौं) को प.स.यु.आके ।३८३ मिति ०६०१०११ को पत्रबाट मस्को स्थित शाही नेपाली राजदुतावास मार्फत प्राप्त रुसी स्वास्थ्य मन्त्रालयबाट पठाएको पत्रमा निवेदकले Diploma को (D.No.) नं.१६७३८६ को प्रमाण पत्र निजले अध्ययन गरिएको भनिएको एकेडेमीबाट जारी नभएको व्यहोरा स्पष्ट उल्लेख भै आएको हुँदा मिति ०६०१०१९ का दिन काउन्सीलको पूर्ण बैठकबाट निवेदक सुरेश भ्नाको नाम चिकित्सकको रुपमा दर्ता नगर्ने निर्णय भयो भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल मेडिकल काउन्सीलको निर्णय ।

शुरु नेपाल मेडिकल काउन्सीलको निर्णयमा चित्त बुझेन । रुसी राजदुतावास नेपालको पत्र, मिनिष्ट्री अफ पब्लिक हेल्थ एण्ड मेडिकल ईन्डस्ट्री अफ रसियन फेडेरेशनको प.स. ९४।२४ सी ता ९।५।१९९९ ई को पत्र मेरो पुरानो र नयाँ फर्मेटको डिप्लोमा मैले अध्ययन गर्दा प्राप्त

गरेको विदेशी मुद्रा सुविधाका प्रमाणहरु, मेरो नामाकनको कन्फर्मेशन पत्रहरु, मेरो रुस प्रवासको पासपोर्टको प्रमाण लगायतका उल्लेखित प्रमाणहरुको आधारमा मलाई चिकित्सकरुपमा ऐनको दफा १४(२) अन्तर्गत परीक्षण दर्ता गर्नु गराउनु भनी काउन्सील र रजिष्ट्रारको नाउँमा आदेश समेत गरिपाउँ भन्ने सुरेश भ्नाको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा मास्को मेडिकल एकेडेमीद्वारा पुनरावेदकले गरेको अध्ययनको सम्बन्धमा नेपाल मेडिकल काउन्सीललाई सम्बोधन गरी लेखेको १० अक्टुबर २००१ को पत्रको व्यहोराको मूल्यांकन नै नगरी पुनरावेदकलाई चिकित्सकको रुपमा दर्ता नगर्ने भनी गरिएको निर्णय फरक पर्न सक्ने देखिएकोले छलफलको निमित्त अ.व.२०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम विपक्षीहरुलाई भिर्काई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने आदेश ।

पुनरावेदक सुरेश भ्नाले प्राप्त गरेको ०००९६३५ को उपाधिको सम्बन्धमा समानता र न्यायसंगत रुपमा डा.रामप्रसाद सापकोटा र डा. उर्मिला पराजुली सरह पुनरावेदकको हकमा पुन निर्णय गर्नु भनी प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदक सुरेश भ्नालाई नेपाल मेडिकल काउन्सिलमा हाजिर हुन जानु भनी तारेख तोकी शुरु मिसिल समेत नेपाल मेडिकल काउन्सिलमा पठाई दिने ठहर्छ, भनी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति ०६२।११।२२।२ मा भएको फैसला ।

पुनरावेदक सुरेश भाले नेपाल मेडिकल काउन्सिलमा दर्ताका लागि निवेदन दिंदा निवेदन साथ मस्को मेडिकल एकेडेमीको डिप्लोमा नं.१६७३८६ पेश गरेको सो सम्बन्धमा सम्बन्धित एकेडेमीमा पत्राचार गर्दा सुरेश भा आफ्नो विद्यार्थी नभएको र त्यस्तो प्रमाण पत्र पनि निजले एकेडेमीबाट नलिएको भनी जवाफ दिएको पाइन्छ। साथै परराष्ट्रबाट बुझ्दा पनि सुरेश भालाई जनरल मेडिसिनको डिप्लोमा प्रदान नगरिएको भनी रुसी स्वास्थ्य मन्त्रालयबाट लेखि आएको छ। सुरेश भाले नेपाल मेडिकल काउन्सिल समक्ष दर्ताको लागि निवेदन साथ पेश गरेको डिप्लोमा प्रमाण पत्र र पछि पेश गरेको डिप्लोमा फरक फरक रहेको छ। सम्बन्धित निकायमा बुझ्दा सुरेश भा मस्को एकेडेमीमा अध्ययन नगरेको साथै डिप्लोमा नं.१६७३८६ र डिप्लोमा नं.०००९६३५ जारी नभएको भन्ने उल्लेख छ। डा. उर्मिला पराजुली र डा. रामप्रसाद सापकोटाले प्राप्त गरेको प्रमाण पत्र र डा. सुरेश भाको प्रमाण पत्र आपसमा नमिल्नुको साथै एकै मितिमा जारी भएको डा. उर्मिला पराजुली र डा. सुरेश भाको प्रमाणपत्रमा भएको रेक्टर, डिन तथा सेक्रेटरीको हस्ताक्षर फरक फरक रही असमान देखिएको अवस्थामा त्यस सम्बन्धमा अध्ययन अनुसन्धान गरी नेपाल मेडिकल काउन्सिलबाट सुरेश भालाई मान्यता नदिएको निर्णय कानून सम्मत भइरहेको स्थितिमा मिसिल संलग्न प्रमाणको मूल्यांकन

नगरी पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसलामा तथ्य एव कानूनको त्रुटि भएको हुँदा सो फैसला उल्टी गरी शुरु निर्णय सदर गरिपाउँ भनी मेडिकल काउन्सिलको तर्फबाट यस अदालत समक्ष पर्न आएको पुनरावेदन।

२. नियम बमोजिम दैनिक पेशी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री सन्ध्या पुडासैनीले प्रत्यर्थी सुरेश भाले नेपाल मेडिकल काउन्सिलमा दर्ताका लागि दिएको निवेदन साथ पेश गरेको डिप्लोमा नं. १६७३८६ र पछि पेश गरेको डिप्लोमा नं. ०००९६३५ का सम्बन्धमा सम्बन्धित मस्को मेडिकल एकेडेमीमा पत्राचार गरी बुझ्दा उक्त एकेडेमीले डा. सुरेश भाले आफ्नो एकेडेमीमा अध्ययन नगरेको र ती प्रमाण पत्रहरु आफूले जारी नगरेको भनी जवाफ प्राप्त भएको र डा.रामप्रसाद सापकोटा एवं डा.उर्मिला पराजुलीको प्रमाण पत्र डा.सुरेश भाको प्रमाण पत्रसंग मेल नखाई असमान प्रकृतिको देखिइरहेको अवस्थामा समानताको प्रतिकूल भएको भन्ने पुनरावेदन अदालतको फैसला तथ्य एवं कानून समेतको नजरमा त्रुटिपूर्ण भएकोले सो फैसला उल्टी भै शुरु नेपाल मेडिकल काउन्सिलको फैसला सदर हुनुपर्दछ भनी गर्नु भएको बहस सुनियो।

३. माथि उल्लेखित विद्वान अधिवक्ताले गर्नु भएको बहस सुनी पुनरावेदन सहितको मिसिल अध्ययन गरी

पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिलेको छ, छैन ? नेपाल मेडिकल काउन्सिलको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो, होइन ? सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

४. यसमा डा.सुरेश भाले मास्को मेडिकल एकेडेमीबाट आफूले प्राप्त गरेको डिग्रीको प्रमाणपत्र सहित नेपाल मेडिकल काउन्सिलमा रजिष्ट्रेशनको लागि निवेदन दिएकोमा नेपाल मेडिकल काउन्सिलले निजको प्रमाणपत्रको सम्बन्धमा शंका व्यक्त गरी सम्बन्धित एकेडेमीमा पत्राचार गर्दा निवेदक सुरेश भाले पेश गरेको प्रमाण पत्र आफ्नो अध्ययन संस्थाबाट जारी नभएको भन्ने जवाफ प्राप्त भएको आधार देखाई मिति ०६०१०१९ को काउन्सिलको पूर्ण बैठकबाट निवेदक सुरेश भालेको नाम चिकित्सकको रूपमा दर्ता नगर्ने निर्णय भएको देखिन्छ । उक्त निर्णयमा चित्त नबुझाई सुरेश भाले पुनरावेदन गरेकोमा पुनरावेदन अदालत पाटनले नेपाल मेडिकल काउन्सिलको निर्णय समानताको सिद्धान्त प्रतिकूल भएको भन्ने आधारमा पुनरावेदक सुरेश भालेको हकमा पुनः निर्णय गर्नु भनी प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल नेपाल मेडिकल काउन्सिलमा पठाउने निर्णय गरेको पाइन्छ । त्यसमा चित्त नबुझाई नेपाल मेडिकल काउन्सिल समेतको तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको देखिन्छ ।

५. प्रत्यर्थी सुरेश भाले जुन अध्ययन संस्थामा अध्ययन गरेको भनी योग्यताको प्रमाण पत्र पेश गरेका हुन् । सो

प्रमाणपत्रका सम्बन्धमा आधिकारिकता रुजु गर्दा निजले अध्ययन गरेको भनिएको एकेडेमीबाट जारी नभएको व्यहोरा स्पष्ट उल्लेख भै आएको हुँदा निवेदक सुरेश भालेको नाम चिकित्सकको रूपमा दर्ता नगर्ने निर्णय भएको हो भन्ने नेपाल मेडिकल काउन्सिलको पुनरावेदन जिकिर रहेकोछ । त्यसतर्फ विचार गर्दा नेपाल मेडिकल काउन्सिल ऐन, २०२० को दफा १४(१) ले यो ऐन र यस अन्तर्गत बनेको नियमको अधिनमा रही अनुसूचीमा लेखिए बमोजिमको योग्यता प्राप्त व्यक्तिले दर्ता किताबमा नाम दर्ता गराउनको लागि तोकिए बमोजिमको दस्तुर तिरी तोकिए बमोजिमको ढाँचामा काउन्सिल समक्ष दरखास्त दिनु पर्ने कानूनी व्यवस्था अनुसार सुरेश भाले मास्को मेडिकल एकेडेमीबाट एम.डी गरी नेपाल फर्के पछि मिति ०५५।०२।२३ मा परीक्षण दर्ताको निमित्त दिएको निवेदनमा तीन वर्षसम्म पनि दर्ता सम्बन्धमा कुनै टुंगो नलगाएको कारणले निज सुरेश भाले सर्वोच्च अदालतमा मिति ०५०।०२।२७ मा नेपाल मेडिकल काउन्सिल विरुद्ध परमादेशको रिट निवेदन दिँदा यस अदालतबाट मिति ०५९।०२।२६।३ मा नेपाल मेडिकल काउन्सिलले समयमा नै निर्णय नगरेबाट निवेदकको पेशा रोजगार गर्न पाउने हकमा समेत प्रतिकूल असर नपरेको भन्न सकिने अवस्था नहुँदा निवेदकले परीक्षण दर्ता गरिपाउँ न भनी दिएको निवेदनमा तीन महिना भित्र टुंगो लगाउन काउन्सिलको नाममा परमादेश जारी भएपछि

मिति २०६०।१०।१९ मा प्रत्यर्थी सुरेश भालाई चिकित्सकको रूपमा दर्ता नगर्ने निर्णय गरेको देखिन्छ ।

६. प्रत्यर्थी सुरेश भाले तत्कालिन श्री ५ को सरकार राष्ट्रिय योजना आयोग (जनशक्ति विकास समन्वय शाखा) सिंहदरबारको प.स.ज. (निजी खर्च १७) मिति ०४।०८।१० को पत्रद्वारा श्री ५ को सरकारको जनशक्ति आपूर्ति हेतु दगोस्तान स्टेट मेडिकल इन्स्टिच्यूटमा जनरल मेडिसन एम.डी. अध्ययन गर्न श्री ५ को सरकार शिक्षा मन्त्रालयको नाउँमा स्वीकृतिका लागि लेखी पठाइएको र शिक्षा मन्त्रालयबाट समेत सो अध्ययनका लागि विदेशी मुद्रा उपलब्ध गराउन नेपाल राष्ट्र बैंकलाई प.स.च.नं. ३३७६ मिति २०४।०८।२५ को पत्रबाट लेखि पठाएको आधारमा सोभियत रुसमा एम.डी. (जनरल मेडिसिन) अध्ययन गर्न गई एम.डी गरी फर्केपछि निरन्तर चिकित्सकको रूपमा दर्ताको लागि प्रयासरत रहेको पाइन्छ ।

७. पुनरावेदकले पुनरावेदन पत्रमा सुरेश भाले नेपाल मेडिकल काउन्सिलमा दर्ताका लागि निवेदन दिंदा निवेदन साथ मास्को मेडिकल एकेडेमीको डिप्लोमा नं.१६७३८६ पेश गरेको र पछि डिप्लोमा नं.०००९६३५ को प्रमाण पत्र पेश गरी फरक फरक प्रमाण पत्र पेश गरेको भन्ने मुख्य जिकिर लिएको देखिन्छ । तर नेपाल मेडिकल काउन्सिलको मिति ०६।०१।०१९ को पूर्ण बैठकबाट सुरेश भाको नाम चिकित्सकको रूपमा दर्ता नगर्ने भनी

गरिएको निर्णयमा डिप्लोमा नं.१६७३८६ का बारेमा मात्र बुझिएको भन्ने देखिन्छ । पुनरावेदकले आफ्नो पुनरावेदन पत्रमा माथि उल्लेखित दुवै डिप्लोमा नं. को सम्बन्धमा बुझ्दा मस्को मेडिकल एकेडेमीमा प्रत्यर्थीले अध्ययन नगरेको साथै डिप्लोमा नं.१६७३८६ र डिप्लोमा नं. ०००९६३५ आफ्नो संस्थाबाट जारी नभएको व्यहोरा उल्लेख गरेको छ भनेतापनि काउन्सिलको निर्णयमा डिप्लोमा नं. ०००९६३५ का बारेमा कुनै विश्लेषण गरिएको पाइदैन ।

८. अर्कोतर्फ पुनरावेदक मेडिकल काउन्सिलले ५ अक्टुबर २००१ मा सुरेश भाले अध्ययन गरेको भनिएको अध्ययन संस्थामा लेखेको पत्रको जवाफमा सो अध्ययन संस्थाले नेपाल मेडिकल काउन्सिललाई लेखेको मिसिल संलग्न रहेको १० अक्टुबर २००१ को पत्रमा “सुरेश भाले मस्को मेडिकल एकेडेमीबाट २२ जुन १९९९ मा डाक्टर अफ मेडिकल उर्तिण गरेको हो । निजको रजिष्ट्रेशन नं. २५३ डिप्लोमा नं.०००९६३५ हो । सुरेश भा र सुरेश कुमार भा एउटै व्यक्ति हुन् र उक्त नामको बीचको नाम “कुमार ” भूलबाट छुटेको हो ।” भन्ने समेतको व्यहोरा उल्लेख गरेको देखिन्छ । त्यसै गरी प्रत्यर्थी सुरेश भाले अध्ययन गरी प्राप्त गरेको उपाधी जस्तै सोही संस्थामा अध्ययन गरी उपाधी प्राप्त गर्ने डा.रामप्रसाद सापकोटा र डा. उर्मिला पराजुलीलाई पुनरावेदक नेपाल मेडिकल काउन्सिलले आफ्नो दर्ता किताबमा दर्ता

गरी चिकित्सा व्यवसाय गर्न अनुमति दिएको कुरामा पनि विवाद छैन । यसरी त्यही संस्थाबाट प्राप्त गरेको डिग्रीले मान्यता पाइरहेको अवस्थामा निवेदकले प्राप्त गरेको डिग्री अमान्य गर्नु पूर्व मेडिकल काउन्सिल ठोस आधार प्रमाणबाट सन्तुष्ट हुनु पर्दछ । पेश भएको प्रमाण पत्र सम्बन्धित संस्थाले दिँदा गल्ती हुन गएको वा सम्बन्धित संस्थसंग सरोकार नै नभएको प्रमाण पत्र निवेदकले पेश गरी अनुचित लाभ लिन खोजेको हो ? निवेदकले त्यो संस्थामा अध्ययन गरे, नगरेको के हो ? गरेर असफल भै गलत प्रमाण पत्र पेश गरेको वा संस्थाको सांगठनिक रूपमा कुनै परिवर्तन भए अनुरूप प्रमाण पत्रमा परिवर्तन भएको कारण अन्यौल सिर्जना भएको हो, निवेदकको नाममा भएको “ कुमार ” को लेखाईमा भएको फरक परेको भनेको के हो ? आदि सबै कुराको खोजी गरी निष्कर्षमा पुग्न पर्दछ । एउटै संस्थाबाट अन्य व्यक्तिहरुले प्राप्त गरेको प्रमाण पत्रले मान्यता पाइरहेको देखिएको अवस्थामा प्रत्यर्थी सुरेश भाले पेश गरेको प्रमाण पत्रले मान्यता नपाउनु पर्ने कारण, ठोस आधार प्रमाणबाट पुष्टि हुनु पर्दछ, अन्यथा निजको हकमा असमान व्यवहार भयो भन्ने निजको भनाई रहीं रहन्छ । असमान नभएको भए के कति कारणले भएन कारण सहितको निर्णय पुनरावेदक नेपाल मेडिकल काउन्सिलबाट हुनुपर्दछ । अन्यथा निवेदकलाई अन्याय पर्ने कुरा एकातिर छ भने अर्को तर्फ त्यस्तो व्यक्तिबाट समाजले

पनि नराम्रा प्रतिफल भोग्नु पर्ने हुन्छ । यस विषयमा नेपाल मेडिकल काउन्सिल गम्भीर हुनै पर्दछ ।

९. नेपाल मेडिकल काउन्सिल ऐन २०२० र नेपाल मेडिकल काउन्सिल नियमावली २०२४ अनुसार योग्यता प्राप्त व्यक्तिले चिकित्सकको रूपमा दर्ता हुन सम्बन्धित दर्ता किताबमा नाम दर्ता गराउनको लागि रितपूर्वको निवेदन नेपाल मेडिकल काउन्सिलमा दिएमा त्यसमा जाँचबुझ गरी नाम दर्ताको निर्णय गर्ने एक मात्र अख्तियारवाला निकाय नेपाल मेडिकल काउन्सिल भएकोमा विवाद छैन । प्रत्यर्थी सुरेश भाले काउन्सिलमा पेश गरेको प्रमाण पत्रको सम्बन्धमा आवश्यक तथ्यहरु बुझी पुनः निर्णय गर्न स्वतन्त्र एवं सक्षम नै देखिन्छ । एउटा नेपाली नागरिक निवेदकले विदेशमा विद्यार्थीको हैसियतबाट अध्ययन गरी संस्थाबाट प्राप्त गरेको भनी पेश गरेको प्रमाण पत्रमा यति लामो अवधिसम्म अडिग रहि जिकिर लिई रहन्छ भने त्यसलाई अन्यथा भन्ने संस्थाले उसलाई सन्तुष्ट हुने गरी कारण देखाउनु पर्ने हुन्छ । पुनरावेदन अदालत पाटनले पनि प्रत्यर्थी सुरेश भालाई कुनै छानबीन नै नगरी चिकित्सकको प्रमाण पत्र दिनु भनी फैसलामा भनेको नभै निज जस्तै एउटै संस्थामा अध्ययन गर्ने अन्य व्यक्तिले प्राप्त गरेको प्रमाण पत्रले मान्यता पाएको देखिएको अवस्थामा निजको हकमा पुनः निर्णय गर्न नेपाल मेडिकल काउन्सिलमा पठाउने गरी गरेको निर्णयमा पुनरावेदकलाई

पुनरावेदन गर्नुपर्ने कुनै आधार कारण देखिदैन । यसबाट निर्णय हुनुपर्ने विषयलाई अभ् पछ्याडि धकेल्ने काम मात्र हुन गएको छ । पुनरावेदक काउन्सिल र अदालतको पनि महत्वपूर्ण समयको क्षतिमात्र हुन गएको छ ।

१०. अतः माथि गरिएको विवेचनाबाट प्रत्यर्थी सुरेश भाको हकमा पुनः निर्णय गर्नु भनी पुनरावेदन अदालत पाटनले शुरु मिसिल समेत नेपाल मेडिकल काउन्सिलमा पठाउने ठहराएको मिति ०६२१११२२२२ को फैसला मिलेकै देखिंदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदकको पुनरावेदन

जिकिर पुग्न सक्तेन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुभाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.ताहिरअलि अन्सारी

इति सम्बत २०६५ साल कार्तिक महिना ३ गते रोज १ शुभम् ।

उप रजिष्ट्रार- पुष्पराज थपलिया

निर्णय नं. ७९९६ ने.का.प. २०६५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्रप्रसाद
कोइराला

सम्बत् २०५९ सालको स.फौ.पु.नं. --३१७८
आदेश मिति: २०६५।४।२७२

मुद्दा: जीउ मास्ने बेच्ने ।

पुनरावेदक वादी: सावित्री वि.क. को जाहेरीले
नेपाल सरकार

विरुद्ध

प्रत्यर्थी प्रतिवादी: नुवाकोट जिल्ला लिखु
गा.वि.स. वडा नं. ५ हिले गाउँ घर
भै हाल कारागार शाखा भद्रगोलमा
थुनामा रहेको शेरे भन्ने शेरबहादुर
लामा समेत

शुरु फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री शारदाप्रसाद घिमिरे

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या.श्री गौरी ढकाल

मा.न्या.श्री मधुसुदनलाल राजभण्डारी

- कसूरको अनुपातमा सजाय गर्नुपर्ने गरी तजवीजी अधिकार (Discretionary power) अदालतलाई प्रदान गरेको पाइदा सजायको न्यूनतम र अधिकतम हद ऐनले नै

निर्धारण गरेको अवस्थामा कसूरको गम्भीरताको आधारमा कसूरको मात्रा निर्धारण गरी सोही अनुपातमा सजाय गर्ने गरी न्यायपूर्ण ढंगले तजवीजी अधिकारको प्रयोग गर्नुपर्ने ।

- अन्य प्रतिवादीहरु तथा पीडितको साथमा लागि जानुसम्मको क्रियाकलाप कसूरको रुपमा मानेको अवस्थामा पनि त्यस बापत अधिकतम वा उच्चतम सीमाको सजाय गर्नु न्यायपूर्ण नहुने ।

(प्रकरण नं.५)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: उपन्यायाधिवक्ता
श्री वज्रेश प्याकुरेल

प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

फैसला

न्या.ताहिरअलि अन्सारी: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ को उपदफा १ को देहाय (ग) अनुसार यसै अदालतको क्षेत्राधिकार भित्रको भै पुनरावेदन अदालत, पाटन ललितपुरको मिति २०५९।५।४।३ को फैसला उपर वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन परी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ:-

मलाई ललाई फकाई भारत लगी बिक्री गरी आउने दोर्जे लामा, कान्छी लामा

र सानी वि.क. लाई पक्राउ गरी कारवाही गरिपाऊँ भनी सावित्री वि.क. को मिति २०५४।५।१६ को जाहेरी दरखास्त ।

मलाई बेचन भनी लाने र सो कार्यमा सहयोग पुऱ्याउने व्यक्तिहरु दोर्जे लामा तामाङ, कान्छी लामा तामाङ, सानी वि.क., शेरबहादुर लामा, दीर्घवहादुर तामाङ हुन भनी जाहेरवालीको मिति २०५४।१०।२२ को वयान कागज ।

सावित्री वि.क. लाई बिक्री गर्ने मुख्य व्यक्तिहरु दोर्जे लामा, कान्छी लामा, डल्ली लामा, दीर्घ तामाङ र शेरबहादुर लामा हुन भनी प्रतिवादी सानी वि.क. को वयान ।

सावित्री वि.क. लाई बिक्री गर्न मैले रु.१०,०००/- लगानी गरेको हुँ । के कतिमा बिक्री गरे भन्ने कुरा दोर्जे लामा, डल्ली तामाङ र कान्छी तामाङलाई थाहा छ भन्ने प्रतिवादी शेरबहादुर तामाङको वयान ।

पिपामा कार्यरत दीर्घवहादुर तामाङ मिति २०५४।३।१५ वाट ऐ. ३१ गते सम्म विदामा वसेको भन्ने शाही नेपाली जंगी अड्डाको पत्र ।

होटलमा राम्रो काम लगाई दिने भनी ललाई फकाई दोर्जे लामा, कान्छी लामा, डल्ली तामाङनी समेतले वम्वैमा लगी सावित्री वि.क. लाई बेचेको हो भन्ने रुपा राई तथा पेमा शेर्पाको कागज ।

दोर्जे लामा, निजको श्रीमती कान्छी लामा, सानी वि.क., दीर्घवहादुर तामाङ, डिल्ली तामाङ, डिल्लीको भाई नाम थाहा नभएको, कान्छी तामाङको दाजु नाम थाहा

नभएको र शेरे भन्ने शेरबहादुर तामाङ समेतको मिलोमतोवाट मिति २०५४।३।१६ गते पीडित सावित्री वि.क. लाई बेच्ने सल्लाह गरी ऐ. १७ गते पोखरा लगी त्यहाँवाट भारत सिलगुठी पुऱ्याई भोलिपल्ट विहान दिल्ली सम्म जाने रेलमा चढाई दोर्जे लामा, कान्छी लामा, सानी वि.क. ले दिल्ली सम्म लगेको, दीर्घ तामाङ, सेरे भन्ने शेरबहादुर तामाङ, डल्ली तामाङनी, सिलगुठीवाट काठमाडौँ फर्केको र पीडितलाई दिल्लीवाट ट्याक्सीमा चढाई वम्वै पुऱ्याई विमला तामाङनीको वेश्यालयमा बिक्री गरी त्यहाँवाट भारतीय प्रहरीको सहयोगमा पीडित नेपाल फर्कन सकेको कुरा सप्रमाण पुष्ट भएको छ । प्रतिवादी शेरे भन्ने शेरबहादुर तामाङ, सानी विश्वकर्मा, दोर्जे लामा, कान्छी तामाङ, दीर्घ तामाङले जीउ मास्ने बेच्ने (कार्य नियन्त्रण) ऐन २०४३ को दफा ४(क) को कसूर अपराध गरेको सिद्ध हुन आएको हुँदा निज प्रतिवादी शेरे भन्ने शेरबहादुर तामाङ, सानी विश्वकर्मा, दोर्जे लामा, कान्छी लामा, दीर्घ तामाङलाई सोही ऐनको दफा ८(१) अनुसार हदै सम्म सजाय गरी सोही ऐनको दफा ८(५) अनुसार थप सजाय हुन मांग दावी लिइएको छ । साथै प्रतिवादी सानी वि.क. को उमेर १३ बर्षको भएको हुँदा उल्लेखित कसूरमा निज सानी वि.क. लाई बालबालिका ऐन २०४८ को दफा ११(२) अनुसार हुन तथा फरार रहेका प्रतिवादी दीर्घ तामाङ, दोर्जे लामा, कान्छी लामा, तामाङलाई म्याद जारी गरी कानून बमोजिम

हुन र डल्ली तामाङनी , डल्लीको भाई, कान्छीको दाजुको वतन यकिन नखुलेको हुँदा यकिन वतन खुली आएमा वा पक्राउ परी आएमा सजायको दावी लिई छुट्टै अभियोग पेश गरिने र बिक्री गरेको वेला थैली हाल खुल्न नआएकोले पछि खुली आएका बखत अ.वं. ८८ नं. बमोजिम पेश गरिने भन्ने समेत ब्यहोराको मिति २०५४।१२।३ को अभियोग दावी ।

मैले सावित्रीलाई फकाएर लगेको होइन, सावित्रीले मलाई फकाई लगेको हो भन्ने प्रतिवादी सानी विश्वकर्माको वयान ।

मैले अभियोग दावी अनुसार सावित्री वि.क. लाई बिक्री गर्ने कार्यमा संलग्न भएको छैन भन्ने प्रतिवादी शेरबहादुर लामाको वयान ।

प्रतिवादी शेरबहादुर लामालाई थुनामा पठाई दिनु, अर्की प्रतिवादी सानी वि.क. लाई साधारण तारेखमा राख्नु भन्ने शुरु अदालतको मिति २०५४।१२।५ को आदेश ।

प्रतिवादी शेरबहादुरले जाहेरवालीलाई बिक्री गर्न लगेको छैन । बिक्री गरेको होइन भन्ने शेरबहादुरका साक्षी मानवहादुर तामाङको बकपत्र । सोही मिलानको रामबहादुर तामाङको बकपत्र ।

मलाई बिक्री गर्न बम्बै लांदा सिलगुठी सम्म जाने डल्ली तामाङनी यिनै हुन् भनी जाहेरवाली सावित्री वि.क. ले गरी दिएको सनाखत कागज ।

जाहेरवालीलाई बिक्री गर्न मैले सिलगुठीसम्म पुऱ्याएको हो भन्ने प्रतिवादी कान्छी तामाङनीको वयान ।

कान्छी तामाङले सावित्री वि.क. लाई ललाई फकाई बिक्री गरेको थाहा पाएको हुँ भन्ने कान्छा लामा, धनबहादुर खड्काको कागज ।

प्रतिवादी डल्ली तामाङ भन्ने कान्छी तामाङले जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन २०४३ को दफा ४(क) को कसूर अपराध गरेको सिद्ध हुन आएको हुँदा निज डल्ली भन्ने कान्छी तामाङनीलाई सो कसूर अपराधमा सोही ऐनको दफा ८(२) अनुसार हदै सम्म सजाय गरिपाऊँ भन्ने समेत ब्यहोराको अभियोग दावी ।

जाहेरवाली सावित्री वि.क. लाई मैले बेचन लगेको होइन भन्ने प्रतिवादी कान्छी तामाङको वयान । पछि ठहरे बमोजिम हुने गरी हाललाई प्रतिवादी कान्छी तामाङलाई थुनामा राखि पुर्पक्ष गर्नु भन्ने शुरु अदालतको आदेश ।

कान्छी तामाङ म संग सिलगुठी सम्म गएकी हुन् भन्ने जाहेरवाली सावित्री वि.क. को अदालतमा भएको बकपत्र ।

शेरबहादुर तामाङ वाहेक अरु सबैलाई अभियोग मांग दावी अनुसार सजाय हुनु पर्ने हो भन्ने जाहेरवाली सावित्री वि.क.को वयान ।

प्रतिवादीहरु कान्छी लामा, दोर्जे लामा, दीर्घबहादुर तामाङ, शुरु म्यादै गुजारी वसेको देखिंदा निजहरुको हकमा अ.वं. १९०

नं. बमोजिम मुल्यमा राखिदिने ठहर्छ । प्रतिवादीले पीडितलाई बिक्री गर्ने उद्देश्यले आफु समेत साथ लागी गएको र यी प्रतिवादीले बिक्री गरेको नदेखिएको पीडितलाई बिक्री गर्ने उद्देश्यले संग साथ गएको सक्ने देखिदा प्रतिवादी शेरबहादुर तामाङलाई जीउ मास्ने बेच्ने (कार्य नियन्त्रण) ऐन २०४३ को दफा ८(२) बमोजिम १०(दश) वर्ष कैद हुने ठहर्छ । अन्य कुरामा दावी पुग्न सक्दैन । यी प्रतिवादी सानी वि.क. १३ वर्षको भएकी र निजलाई बालबालिका सम्बन्धी ऐन २०४८ को दफा (२) बमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने दावी देखिदा निजलाई दावी बमोजिम बालबालिका सम्बन्धी ऐन २०४८ को दफा ११(२) बमोजिम ६(छ) महिना कैद हुने ठहर्छ ।

साथै प्रतिवादी कान्छी तामाङले आफुले पीडितलाई बेचन लगेको होइन भनी उल्लेख गरे पनि सो तर्फ कुनै प्रमाण पुष्ट्याई गराउन सकेको समेत नदेखिएको र यी प्रतिवादी समेत भई पीडितलाई बिक्री गर्ने उद्देश्य राखि विदेश लगेको प्रमाणित भएको देखिदा प्रतिवादी कान्छी तामाङलाई जीउ मास्ने बेच्ने कार्य नियन्त्रण ऐन २०४३ को दफा ८(२) बमोजिम दश वर्ष कैद हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०५७१०१२ को फैसला ।

शुरु जिल्ला अदालतले म पुनरावेदकलाई कसूरदार ठहराई १० वर्ष कैद हुने गरी गरेको फैसलामा चित्त बुझेन । मैले

पीडितलाई बिक्री गरेको कुरा सावित नभई रहेको अवस्थामा म पुनरावेदक पीडित संग सिलगुठी सम्म जानु मात्रले म समेतले निजलाई बिक्री गर्न गएको भनी अर्थ लगाउन मिल्ने होइन । म सिलगुठी व्यापारको सिलसिलामा मेकअपको सामान लिन गएको थिएँ । जुन कुरा मैले अधिकार प्राप्त अधिकारी तथा अदालत समेतमा बयान गर्दा प्रष्ट संग लेखाई दिएको नै छु । शुरुको फैसला उल्टी गरी अभियोग दावीवाट सफाई पाउं भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी शेर भन्ने शेरबहादुर लामाको पुनरावेदन अदालतमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

म पुनरावेदकलाई कसूरदार ठहराई १० वर्ष कैद हुने गरी गरेको फैसलामा चित्त बुझेन । आफ्नो काम विशेषले अन्य प्रतिवादी संग उक्त स्थान सम्म जाँदैमा मेरो समेत उपरोक्त अपराधिक कार्यमा संलग्नता थियो भनी अर्थ लगाउन मिल्ने होइन । फेरि म सिलगुठी सम्म पीडितलाई बिक्री गर्न नै गएको कुरा अन्य संलग्न प्रमाण कागज कतैबाट पनि पुष्टि हुन सकेको छैन । यसरी किटानी जाहेरी दिँदैमा म समेतले निजलाई बिक्री गर्न लगेको भनी अनुमानित निष्कर्ष निकाली मलाई समेत जीउ मास्ने बेच्ने (कार्य नियन्त्रण ऐन) ऐन, २०४३ को दफा ८(१) बमोजिम दश वर्ष कैद हुने गरेको शुरुको फैसला उल्टी गरी अभियोग दावीवाट सफाई पाउं भन्ने प्रतिवादी डल्ली भन्ने कान्छी तामाङनीको पुनरावेदन अदालतमा परेको पुनरावेदनपत्र ।

यि प्रतिवादी समेत उपर जीउ मास्ने बेच्ने कार्य नियन्त्रण ऐन २०४३ को दफा ४(क) को कसूर अपराधमा ऐ ऐनको दफा ८(१) बमोजिम सजाय गरी सोही ऐनको उपदफा ५ बमोजिम थप सजाय समेत हुन मांग दावी लिएकोमा दावी भन्दा कम ऐ ऐनको दफा ८(२) बमोजिम यी प्रतिवादीलाई सजाय गरेको शुरुको फैसलामा चित्त बुझेन । यी प्रतिवादी समेतले बिक्री गर्न भनी भारत सिलगुठी पुऱ्याएको, पीडित जाहेरवाली बिक्री भएको भन्ने कुरामा विवाद नभै सकेपछि, यी प्रतिवादी समेतलाई अभियोग मांग दावी बमोजिम ऐ ऐनको दफा ८(१) बमोजिम नै सजाय गर्नुपर्नेमा नगरेको उक्त फैसला कानूनी रूपले त्रुटीपूर्ण हुँदा बदर भागी छ । यी प्रतिवादीलाई शुरु अभियोग दावी बमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने वादी श्री ५ को सरकारको पुनरावेदन अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

यस्मा पुनरावेदक प्रतिवादीहरु शेरे भन्ने शेरबहादुर लामा र डल्ली भन्ने कान्छी तामाङको नाम जाहेरी दरखास्तमा नलेखिएको र निजहरुले आरोपित कसूर गरेको होइन भनी जाहेरवालीले अदालतमा बकपत्र गरेको समेतको अवस्थामा निजहरुको हकमा भएको शुरु फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलको लागि सरकारी वकिललाई सूचना दिई पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालतको आदेश ।

पीडित सावित्री वि.क. बेचिएकोमा शांका नदेखिई निजलाई प्रतिवादीहरुले बिक्री

गरेको भन्ने मिसिल प्रमाणबाट प्रमाणित भएको नहुँदा प्रतिवादी शेरबहादुरको हकमा जीउ मास्ने बेच्ने कार्य नियन्त्रण ऐन, २०४३ को दफा ४(क) को कसूरमा ८(१) बमोजिम सजाय हुनुपर्ने भन्ने वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने देखिएन ।

प्रतिवादी शेरबहादुर र कान्छी तामाङ समेत पीडितसंग साथ गै भारत सिलगुठी सम्म गै फर्की आएको भन्ने प्रतिवादीहरुको बयानबाट देखिएको र प्रतिवादी शेरबहादुर दुनोट बनाउने काम गर्ने व्यक्तिले श्रृंगारको सामान किन्न सिलगुठी गएको भन्ने मिल्दो नदेखिनुको साथै निजले कसूर गरेको होइन भन्न सकिने सम्मको प्रमाण पेश हुन सकेको देखिँदैन । प्रतिवादी कान्छी तामाङनी पनि संगसाथमा भारत सिलगुठी गै फर्की आएको भन्ने समेत आधारमा प्रतिवादीहरुले ऐ. ऐनको दफा ४(ख) को कसूर गरेको ठहर फैसला मनासिव देखिने र सजाय तर्फ विचार गर्दा निज प्रतिवादीहरुले पीडितलाई ललाई फकाई गरेको नभै विदेश जाँदा दोर्जे लामा समेत संग सम्म गएको देखिएकोले ऐ. ऐनको दफा ८(२) बमोजिम हदैसम्म सजाय गर्दा चर्को पर्ने हुँदा सजाय कम हुनु पर्ने देखिएकोले प्रतिवादीहरुले जीउ मास्ने बेच्ने कार्य नियन्त्रण ऐन २०४३ को दफा ४(ख) को कसूर गरेको ठहराएको मनासिव हुने र सजायको हकमा कसूरको मात्रा अनुसार सोही ऐनको दफा ८(२) बमोजिम १०(दश) वर्ष कैद गरेको हदसम्म चर्को देखिँदा जनही ५(पाँच) वर्ष कैद हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन

अदालत, पाटनको मिति २०५९।५।४ गतेको फैसला ।

पुनरावेदन अदालत, पाटनले प्रतिवादीहरुलाई जीउ मास्ने बेच्ने कार्य नियन्त्रण ऐन २०४३ को दफा ४(क) को कसूरमा दफा ८(१) बमोजिम सजाय हुनु पर्ने भन्ने वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने देखिएन भनी प्रतिवादीहरुलाई ऐ. ऐनको दफा ४(ख) को कसूर ठहर गरेको फैसला मनासिव देखाएको र सोही ऐनको दफा ८(२) बमोजिम १० वर्ष कैद गरेको हदसम्म चर्को पर्ने भै ५ वर्ष मात्र कैद हुने फैसला उपर हाम्रो चित्त बुझेन । प्रतिवादीहरु शेरबहादुर लगायतका प्रतिवादी पीडितलाई बिक्री गर्न भारत गएको कुरामा विवाद भएको अवस्था मिसिल कागजबाट प्रमाणित भएको देखिएको छ । यी प्रतिवादीहरुले बिक्री गर्न भनी भारत सिलगुढी पुऱ्याएकी पीडित जाहेरवाली बिक्री भएको भन्ने कुरामा विवाद छैन । यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीहरुलाई शुरु अभियोग दावी बमोजिम सजाय नगरी दावी भन्दा कम जीउ मास्ने बेच्ने कार्य नियन्त्रण ऐन २०४३ को दफा ४(ख) को कसूर गरेको ठहऱ्याई सजायको हकमा ८(२) बमोजिम १० वर्षको सट्टा चर्को पर्ने देखिई पांच वर्ष कैद सजाय हुने ठहराएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला कानूनी त्रुटीपूर्ण हुँदा बदर गरी शुरु अभियोग माग दावी अनुसार प्रतिवादीहरुलाई सजाय होस भन्ने समेत व्यहोराको वादी नेपाल सरकारको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन जिकिर ।

यसमा प्रतिवादी शेरबहादुरले पीडितलाई बिक्री गर्ने सिलसिलामा भारत सिलगुढी सम्म गएको कुरामा विवाद नभएको अवस्थामा अभियोग दावी बमोजिम कसूर कायम नगरी शुरुले गरेको सजाय चर्को पर्ने भनी न्यूनतम सजाय गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालतको इन्साफ र सजायको कसूरको गम्भिर प्रकृति र अवस्था संग नमिल्दो देखिएकोले फरक पर्न सक्ने हुँदा विपक्षी भिकाई नियम बमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६३।८।२४।१ को आदेश ।

नियम बमोजिम आजको पेशी सुचीमा चढी इजलास समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदन सहितको मिसिल कागजात अध्ययन गरियो । पुनरावेदक वादी नेपाल सरकार तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान उपन्यायाधिवक्ता बज्रेश प्याकुरेलले पुनरावेदन अदालत, पाटनले प्रतिवादी शेरबहादुर र कान्छी तामाङ्गलाई शुरु अभियोग माग दावी बमोजिम सजाय नगरी जीउ मास्ने बेच्ने कार्य नियन्त्रण ऐन २०४३ को दफा ४(ख) को कसूर ठहराई जिल्ला अदालतले ऐ दफा ८(२) अनुसार १० दर्श वर्ष कैद हुने ठहराएकोमा १० वर्ष कैद सजाय चर्को हुने भै सोही दफा अनुसार ५ (पाँच) वर्ष सजाय हुने ठहराएको फैसला मिलेको छैन । प्रतिवादीहरु शेरबहादुर र कान्छी तामाङ पीडितलाई बिक्री गर्ने सिलसिलामा भारत सिलगुढी सम्म गएको कुरामा विवाद छैन । पीडित जाहेरवाली सावित्री वि.क. बिक्री

भएको कुरामा समेत शंका देखिदैन । यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीलाई शुरु अभियोग दावी बमोजिम सजाय हुनु पर्नेमा सजाय नगरेको तथा शुरुले गरेको सजाय घटाई गरेको उक्त फैसला बदर गरी शुरु अभियोग दावी बमोजिम सजाय होस भन्ने समेत गर्नुभएको बहस गर्नुभयो ।

विद्वान उपन्यायाधिवक्ताले गर्नुभएको बहस जिकिर सुनी मिसिल अध्ययन गरी इन्साफ तर्फ विचार गर्दा यस्मा पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०५९।५।४ को फैसला मिलेको छ, छैन र पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ, सक्दैन सोही विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. यस्मा प्रतिवादीहरूले ललाई फकाई भारततर्फ लगी बिक्री गरी आउने दोर्जे लामा तामाङ, कान्छी लामा तामाङ, सानी वि.क., शेरबहादुर लामा, दीर्घबहादुर तामाङलाई पक्राउ गरी कारवाही गरिपाउँ भनी पीडित जाहेरवाली सावित्री वि.क.को मिति २०५४।५।१६ को जाहेरी दरखास्त परी प्रस्तुत मुद्दाको उठान भएको देखिन्छ । उक्त कुरालाई समर्थन गरी पीडित सावित्रीले मौकामा अदालत समक्ष गरेको बयान र पछि साक्षीको रूपमा अदालत समक्ष आई बकपत्र गरिदिएको पाइन्छ । प्रतिवादी मध्येका शेरबहादुर तामाङले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष बयान गर्दा निज पीडित सावित्रीलाई बिक्री गर्दा आफूले रु.१०,०००।- लगानी गरेको हुँ भन्ने स्वीकारी बयान गरेको तर अदालतमा बयान गर्दा इन्कारी बयान गरेको

देखिन्छ । प्रतिवादी कान्छी तामाङले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष बयान गर्दा आफूले पीडितलाई बिक्री गर्न सिलगढी सम्म पुऱ्याएको भने पनि अदालतमा इन्कारी भएको देखिन्छ । तर पीडितले यिनै प्रतिवादी कान्छी लामा आफूसंग सिलगढी गएको भनी अदालतमा उपस्थित भै बयान गरेको पाइन्छ । प्रतिवादी मध्येकै सानी वि.क. ले यिनै दुई जना प्रतिवादी शेरबहादुर र कान्छी तामाङसमेत भै बिक्री गरेका हुन् भनी बयान गरेको अवस्था छ भने प्रतिवादी शेरबहादुर तामाङले कान्छी तामाङलाई पोल गरी बयान गरेको पाइन्छ । प्रतिवादीहरू कान्छी तामाङ समेतले सावित्रीलाई ललाई फकाई बिक्री गरेको हो भनी कान्छा लामा, धनबहादुर खड्काले होटेलमा राम्रो काम लगाई दिन्छौ भनी यी प्रतिवादीहरू समेतको सहयोगमा बेचेको भनी रुप राई र पेमा शेर्पाले मौकामा अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष कागज गरेको पाइन्छ ।

३. प्रतिवादी दिर्घबहादुर तामाङ शाही नेपाली जङ्गी अड्डाको पिपा गोश्वारा कार्यालयको निजामती सेवा अर्न्तगतको पिपा भएको शाही नेपाली जङ्गी अड्डाको च.नं. ९२७ मिति २०५४।११।१९ को पत्रबाट देखिन आएको छ । घटना भएको समयमा मिति २०५४।३।१५ देखि ३१ सम्म विदामा बसेको भनी शाही नेपाली जङ्गी अड्डाको पत्रबाट देखिएको छ । मिति २०५४।३।१६ गते प्रतिवादीहरूले पीडित सावित्री वि.क. लाई बेच्ने सल्लाहा गरी ऐ १७ गते पोखरा हुँदै

सिलगुठी र दिल्ली हुँदै बम्बै लगी बिक्री गरेको र यी प्रतिवादी कान्छी तामाङ्ग र शेरबहादुर निज पीडितलाई लिई सिलगुठी लगेकोसम्म देखिन आएको छ । यसको विपरीत प्रतिवादी शेर भन्ने शेरबहादुर लामा र डल्ली भन्ने कान्छी तामाङ्गले पोखरा हुँदै सिलगुठी गएर त्यहाँबाट दिल्ली हुँदै बम्बै लगी साबित्री बि.क. लाई बिक्री गरेको पुष्टि हुने ठोस आधार, प्रमाण पुनरावेदक नेपाल सरकारले पेश गर्न सकेको मिसिल कागजातबाट देखिदैन ।

४. अब प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरु शेरबहादुर लामा र कान्छी तामाङ्ग उपर लगाइएको आरोप हेर्दा उक्त दुवै जना उपर जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ४क को कसूर गरेकोमा सोही ऐनको दफा ८(१) अनुसार सजायको मांगदावी गरी अभियोग पत्र दायर भएको देखिन्छ । उक्त दफा ४(क) मा कुनै पनि उद्देश्यले मानिस बेच बिखन गर्ने कार्यलाई अपराध घोषित गरेको छ भने त्यस्तो गर्नेलाई सोही ऐनको दफा ८(१) अनुसार १० देखि २० वर्ष सम्म कैद सजायको व्यवस्था गरिएको छ । प्रतिवादीहरु शेरबहादुर र कान्छी तामाङ्गले उक्त दफा ४(क) को कसूर गरेको प्रमाणित हुन नसकेकोले निजहरुलाई दावीको दफा ८(१) अनुसार सजाय हुन सक्ने अवस्था देखिन आएन । यी प्रतिवादीहरुले पीडित साबित्री बि.क. लाई भारतको सिलगुठी सम्म लगेको तर बिक्री गरेको नदेखिएकोले निजहरुले जीउ मास्ने

बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ४ को खण्ड (ख) अर्न्तगतको बेच बिखन गर्ने उद्देश्यले मानिसलाई विदेशमा लैजाने कसूर सम्म गरेको देखिन आएकोले सो कसूर गरेका प्रतिवादीहरुलाई सोही ऐनको दफा ८(२) अनुसार ५ वर्ष देखि १० वर्ष सम्म कैद सजाय हुन सक्ने ऐनले निर्दिष्ट गरेको पाइन्छ ।

५. सजायको हकमा बिचार गर्दा कसूरको मात्रा र गम्भीरता अनुसार ५ वर्ष देखि १० वर्ष सम्म कैद सजायको व्यवस्था ऐनले गरी कसूरको अनुपातमा सजाय गर्नुपर्ने गरी तजवीजी अधिकार Discretionary power अदालतलाई प्रदान गरेको पाइन्छ । यसप्रकारले सजायको न्यूनतम र अधिकतम हद ऐनले नै निर्धारण गरेको अवस्थामा कसूरको गम्भीरताको आधारमा कसूरको मात्रा निर्धारण गरी सोही अनुपातमा सजाय गर्ने गरी न्यायपूर्ण ढंगले उपरोक्त तजवीजी अधिकारको प्रयोग गर्नुपर्ने हुन्छ । प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा हेर्दा प्रतिवादीहरुले अन्य प्रतिवादीहरु तथा पीडितको साथमा लागि भारतको सिलगुठी सम्म गएको अवस्था छ । त्यति जानुसम्मको क्रियाकलाप कसूरको रूपमा मानेको अवस्थामा पनि त्यस बापत अधिकतम वा उच्चतम सीमाको सजाय गर्नु न्यायपूर्ण नहुने देखिन्छ ।

६. तसर्थ माथि उल्लेखित आधार कारणबाट प्रतिवादी शेर भन्ने शेरबहादुर लामा र कान्छी तामाङ्गलाई जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन २०४३ को

दफा ४(ख) को कसूरमा ऐ दफा ८(२) बमोजिम जनही ५ (पाँच) बर्ष कैद सजाय गर्ने ठहराएको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५९।५।४ को फैसला मिलेकै देखिंदा सदर हुने ठहर्छ । सजायको मात्रको सम्बन्धमा प्रत्यर्थी भिकाउँदा यस अदालतको आदेशमा लिइएको आधारसंग यो इजलास सहमत छैन । वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । फैसलाको जनाउ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई

दिनु । प्रस्तुत मुद्दाको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियम बमोजिम बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.राजेन्द्रप्रसाद कोइराला

इति सम्बत् २०६५ साल श्रावण महिना २७ गते रोज २ शुभम् ----

इजलास अधिकृत: हरिप्रसाद शर्मा उपाध्याय पंगेनी