

## तालिम कार्यक्रम सम्पन्न

राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानको आयोजनामा Case Management विषयको त्रीदिवसिय आवासिय कार्यक्रम विभिन्न ४ समूह गरी विभिन्न मितिमा सम्पन्न भएको थियो । सो अनुसार यही माघ २० गतेदेखि २२ गतेसम्मको पहिलो समूहमा ८ जना माननीय जिल्ला न्यायाधीशहरु तथा १४ जना न्याय सेवाका अधिकृतहरु, २४ गतेदेखि २६ गतेसम्म दोस्रो समूहमा ८ जना माननीय जिल्ला न्यायाधीशहरु, १४ जना न्याय सेवाका अधिकृतहरु तथा ऐ. २८ गतेदेखि फागुन १ गतेसम्मको तेस्रो समूहमा पनि ८ जना माननीय जिल्ला न्यायाधीशहरु र १४ जना

विभिन्न अदालतका न्याय सेवाका अधिकृतहरुको सहभागिता रहेको थियो ।

यसैगरी राष्ट्रिय न्यायिक प्रतिष्ठानकै आयोजनामा भएको Training on Leadership and Management विषयको तीन दिवसिय तालिम कार्यक्रम सम्पन्न भएको छ । यही माघ २७ गते देखि २९ गतेसम्म सञ्चालित उक्त कार्यक्रममा सर्वोच्च अदालतका सहरजिष्ट्रारहरु तथा पुनरावेदन अदालतका रजिष्ट्रारहरु एवं श्रम अदालतका मुद्दा हेर्ने अधिकारी र न्याय सेवाका अधिकृत सहित २४ जनाको सहभागिता रहेको थियो ।

## सर्वोच्च अदालत

## २०६५ साल माघ मसान्तसम्म मुद्दाको लगत फर्च्योर्ट विवरण

| क्र.सं | विषयगत मुद्दा          | लगत              |               |       | फर्च्योर्ट संख्या | बाकि |
|--------|------------------------|------------------|---------------|-------|-------------------|------|
|        |                        | जित्तोवारी सरिको | यस वर्ष परेको | जम्मा |                   |      |
| 1=     | देवानी पुनरावेदन       | ४४९५             | ४०३           | ४८९८  | ६९५               | ४२०३ |
| 2=     | फौजदारी पुनरावेदन      | २६५४             | ४०८           | ३०३२  | ३८८               | २६७४ |
| 3=     | देवानी पुर्ण ईजलास     | ५०               | २५            | ७५    | ४                 | ७१   |
| 4=     | फौजदारी पुर्ण ईजलास    | ४५               | ८             | ५३    | १४                | ३९   |
| 5=     | वन्दीप्रत्यक्षीकरण     | ८                | ३३            | ४१    | ३७                | ४    |
| 6=     | साधारण रिट             | २६९८             | ४७५           | ३१७३  | ५११               | २६६२ |
| 7=     | पुर्ण रिट              | ११               | १०            | २१    | ९                 | १२   |
| 8=     | विशेष रिट              | ६९               | २१            | ९०    | १६                | ७४   |
| 9=     | साधक                   | १४९              | ३९            | १८८   | ६९                | ११९  |
| 10=    | दोहोर्याई पाउं देवानी  | १४०२             | ४८१           | १८८३  | ४५२               | १४३१ |
| 11=    | दोहोर्याई पाउं फौजदारी | ५०५              | २४२           | ७४७   | २९९               | ४४८  |

|     |                           |              |             |              |             |              |
|-----|---------------------------|--------------|-------------|--------------|-------------|--------------|
| 12= | पुनरावलोकनको निवेदन       | ७४९          | ३०१         | १०५०         | ६७९         | ३७१          |
| 13= | पुनरावेदनको अनुमति निवेदन | ५२           | ७०          | १२२          | ५०          | ७२           |
| 14= | विविध                     | ६७           | ८           | ७५           | १०          | ६५           |
| 15= | निवेदन                    | ९            | १२९         | १३८          | १०३         | ३५           |
| 16= | प्रतिवेदन                 | १९           | ८५          | १०४          | ८१          | २३           |
| 17= | अवहेलना                   | ७            | ६           | १२           | ३           | ९            |
| 18= | संक्षिप्त                 | १            | १           | २            | ०           | २            |
| 19= | फुटकर                     | ०            | ०           | ०            | ०           | ०            |
|     | <b>जम्मा</b>              | <b>१२९९०</b> | <b>२७४५</b> | <b>१५७३४</b> | <b>३४२०</b> | <b>१२३१४</b> |

१. संयुक्त इजलास  
सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री  
केदारप्रसाद गिरी  
माननीय न्यायाधीश श्री गौरी ढकाल  
सम्बत् २०६३ सालको रिट नं.- ३३६९  
आदेश मिति: २०६५।५।२०।६

विषय: उत्प्रेषणयुक्त परमादेश ।

निवेदक: आशाकाजी दुवाल  
विरुद्ध

विपक्षी: पुनरावेदन अदालत पाटन समेत

विपक्षको नामको जेथा पत्ता नलागेकोले जेथा पत्ता लगाई जगाई कारवाही गर्न आउने गरी तामेलीमा राखी पाउँ भनी परेको निवेदनका आधारमा भक्तपुर जिल्ला अदालतबाट दर्ता दायरीको लगत कट्टा गरी तामेलीमा राखिएको भन्ने

कुरा सम्बन्धित मिसिलबाट देखिएको छ । यसरी निवेदक स्वयंले नै विपक्षी अर्थात ऋणी विकास त्वान्जुको जेथा पत्ता नलागेको भन्ने आधारमा फैसला कार्यान्वयनको प्रक्रियालाई स्थगित गराएको अवस्थामा रिट क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गरी विगो भराउने गरी भएको फैसलाको कार्यान्वयन चरणमा भएका आदेशहरू निवेदन माग वमोजिम वदर गर्ने र विवादित जेथा घर जग्गा लिलाम विक्री समेत गरी विगो भराईदिनु भनी आदेश जारी गर्ने अवस्था नै हुँदैन । यसरी अदालतको साधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत न्याय निरुपण भएको र त्यसले पूर्णता प्राप्त गरिनसकेको अवस्थामा असाधारण अधिकार क्षेत्रबाट हस्तक्षेप गर्न मिल्ने नहुँदा निवेदनको औचित्यभित्र प्रवेश गरी हेर्नु पर्ने अवस्था नै देखिएन । तसर्थ माथि गरिएको विश्लेषणका आधारमा माथि उल्लिखित कानूनी तथा अन्य तथ्यगत प्रश्नमा प्रवेश गरी विवेचना गर्न मिल्ने

अवस्था समेत नभएकाले निवेदन माग वमोजिमको आदेश जारी गर्न मिलेन । प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । निवेदन नै खारेज भएको अवस्थामा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०६३।२।३ मा जारी भएको अन्तरिम आदेश कायम हुन नसक्ने हुँदा स्वतः निष्कृत हुने ।

३. संयुक्त इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री मीनबहादुर रायमाभी  
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ  
संवत् २०६२ सालको रिट.नं. .... ३२७३  
आदेश मिति: २०६५।२।२।४

मुद्दा: उत्प्रेषण ।

निवेदक: तीर्थराज उपाध्याय समेत  
विरुद्ध

विपक्षी: कम्पनी रजिष्ट्रारको कार्यालय  
त्रिपुरेश्वर समेत

कानूनको राज्यमा कानून विहितताको अवस्था नरहने र समय, परिस्थिति र आवश्यकता अनुरूप कानूनहरू निर्माण हुँदै जाने, संशोधन हुने, पुराना कानून खारेज भई नयाँ कानून बन्ने स्वभाविक प्रकृत्या हुन् । कुनै नयाँ बनेको कानूनले भैरहेको कानूनलाई खारेज गर्दैमा सो खारेज भएको कानून अनुरूप भएका काम कारवाही स्वतः खारेज वा अवैध हुने

हुँदैन । नयाँ बनेको कानूनले खारेज गरेको कानून अनुरूप भएका काम कारवाहीलाई निरन्तरता दिएको अवस्थामा नयाँ बनेको कानूनमा थपिएको तर पुरानो कानूनले नसमेटेको नयाँ प्रावधान पनि खारेज भएकै कानूनको प्रावधानको निरन्तरता हो भनि व्याख्या गर्न मिल्दैन । साविकको कम्पनी ऐन, २०५३ को लेखापरीक्षकको नियुक्ति सम्बन्धी व्यवस्थामा अहिलेको कम्पनी ऐनमा जस्तो लेखापरीक्षकको नियुक्तिमा नियुक्तिको पटकको शर्त राखेको नदेखिएबाट साविकको ऐन र हालको ऐनमा लेखापरीक्षकको नियुक्ति सम्बन्धमा व्यवस्थित प्रावधानले एउटै कुरालाई निरन्तरता दिएको भन्ने कानून, न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालय समेतको लिखित जवाफ मनासिव देखिन आएन ।

कम्पनी अध्यादेश, २०६२ र हाल कम्पनी ऐन, २०६३ मा प्रयोग भएको पब्लिक कम्पनीको लेखापरीक्षण गर्न एउटै लेखापरीक्षक, निजको साभेदार वा पूर्व साभेदार वा कर्मचारी वा भूतपूर्व कर्मचारीलाई लगातार तीन पटक भन्दा बढी लेखापरीक्षक नियुक्ति गर्न सकिने छैन भन्ने प्रावधान साविकको कम्पनी ऐन, २०५३ मा नरहेको अवस्थामा हालको कानून लागू हुनु भन्दा पूर्व भएको लेखापरीक्षकको नियुक्तिलाई पछिल्लो कानूनले तोकेको लेखापरीक्षकको नियुक्तिको शर्तमा जोड्न मिल्ने देखिन नआएबाट उद्योग वाणिज्य तथा

आपूर्ति मन्त्रालय, (सचिव स्तर) बाट भएको निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने ।

३. संयुक्त इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री मीन बहादुर  
रायमाफी

माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ

मुद्दा नं. ०६४CR.०३८९

मुद्दा नं. ०६४ CR.०३९०

फैसला मिति: २०६५।९।२९।३

मुद्दा: जाली राहदानी ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: चार्ल्स गुरुमुख शोभराज  
विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: जिल्ला प्रहरी कार्यालय  
काठमाडौंको जाहेरीले नेपाल सरकार

पुनरावेदक वादी: जिल्ला प्रहरी कार्यालय  
काठमाडौंको पत्रले नेपाल सरकार  
विरुद्ध

प्रत्यर्थी प्रतिवादी: फ्रेन्च नागरिक चार्ल्स  
शोभराज गुरुमुख

प्रचलित विदेशीहरु सम्बन्धी ऐन, २०१५- नेपाल राज्यमा विदेशीहरुको प्रवेश, उपस्थिति र प्रस्थानलाई नियन्त्रण, निषेध वा नियमित गर्नको निमित्त उचित व्यवस्था गर्न आवश्यक परेकोले जारी भएको भन्ने उक्त ऐनको प्रस्तावनामा उल्लेख भएको देखिन्छ ।

उक्त ऐनको दफा ५(१) ले ऐनको उद्देश्य पूरा गर्नको निमित्त तत्कालिन श्री ५ को सरकारले समय समयमा नियमहरु बनाउन सक्ने अधिकार दिएको समेत पाईन्छ । सोही ऐनको दफा १०(१) मा कुनै व्यक्तिले यो ऐन वा यस ऐन अन्तर्गत निकालिने कुनै आदेश वा नियम वा त्यस अन्तर्गत दिईएको कुनै निर्देश उल्लंघन गर्न प्रयत्न गरेमा वा उल्लंघन गर्नमा प्रोत्साहन वा प्रोत्साहन दिने प्रयत्न गरेमा वा उल्लंघन हुने गरी कुनै काम गरेमा वा त्यस्तो कुनै आदेश वा नियम अनुसार दिईएको कुनै निर्देशनको पालना नगरेमा निजले यस ऐनका दफाहरु उल्लंघन गरेको मानिनेछ भन्ने उल्लेख भएको देखियो । यस्तै दफा ११ को दण्ड सजाय सम्बन्धी व्यवस्थामा कुनै व्यक्तिले यो ऐन वा यस ऐन अन्तर्गत निकालिने कुनै आदेश वा नियममा लेखिएका कुराहरु र सो ऐन आदेश नियमहरु अनुसार दिईएको कुनै निर्देश उल्लंघन गरेमा निजलाई २ वर्षसम्म कैद र रु.२०००।-सम्म जरिवाना हुनेछ र त्यस्तो व्यक्तिले दफा ३ को उपदफा (२) को खण्ड (च) अनुसार जमानत दिएको रहेछ भन्ने सो जमानत जफत गरिने छ भन्ने उल्लेख भएको समेत देखियो । साथै उक्त ऐनको दफा ५ ले प्रदत्त अधिकार प्रयोग गरी विदेशी सम्बन्धी नियमावली, २०३२ जारी भएको देखिन्छ । उक्त नियमावलीको नियम ३(१) मा कुनै पनि विदेशीले भिसा नलिई नेपाल अधिराज्य भित्र प्रवेश गर्न पाउने छैन । तर भारतका नागरिकलाई नेपाल अधिराज्य

भिन्न प्रवेश गर्न साधारणतः भिसा लिन पर्ने छैन भन्ने व्यवस्था भएको पाईन्छ ।

उपरोक्त कानूनी व्यवस्थाको विश्लेषण गरी हेरेको खण्डमा नेपाल भित्र उक्त कानून बमोजिम प्रवेश गरेमा बाहेक अनियमित मान्नु पर्ने हुन्छ र कसूर हेरी दण्डनिय बनाएको समेत देखिन आउँछ । उक्त ऐनले राहदानी र प्रवेशाज्ञा (भिसा) सहित आउनु पर्ने अवस्थाका विदेशीले विधिवत नै प्रवेश गर्नु पर्ने हुन्छ । सो बाहेक अन्य तरिकाले ऐन नियम विपरीतको प्रवेश वा उपस्थितिलाई वैद्य मान्न सकिने अवस्था कानूनले तोकेको देखिन्छ । गैर कानूनी प्रवेश गर्ने वा उपस्थित हुने विदेशीहरूको हकमा कानूनले नै सरकारलाई विभिन्न आदेशहरू जारी गर्न सक्ने र सो को कार्यान्वयन गर्न सक्ने अधिकार प्रदान गरेको देखिन्छ । उक्त ऐन अन्तर्गत विधिवत प्रवेश गरेको हुनलाई सो ऐन बमोजिम रित पूर्वक प्रवेश गरेको हुनु पर्दछ । वास्तविक व्यक्तिले समेत रित पूर्वक प्रवेश नगरेमा गैर कानूनी हुने स्थितिमा एकाको राहदानीलाई गलत ढंगले अर्काले प्रयोग गर्ने र एकालाई प्राप्त भएको भिसा वा एकाका नाममा जारी भएको राहदानीमा प्राप्त प्रवेशाज्ञा (भिसा) लाई अर्को व्यक्तिले प्रयोग गर्ने कुरा कानूनले अनुमति दिने कुनै अवस्था नै हुन सक्दैन र त्यस्तो गरेको पनि छैन । विदेशीको प्रवेश भनेको कानूनबाट नियमित गरिएको प्रवेश हुन्छ । कानूनको रित नपुऱ्याईएको प्रवेश स्वतः कानूनसंगत बन्ने कुनै परिकल्पना नै

गरिएको छैन । अर्थात विदेशीको र स्वदेशीको प्रवेशको उपस्थित वीचको अन्तर भनेको मूलत विदेशीको हकमा कानून बमोजिम प्रवेश गरेको वा उपस्थित भएमा बाहेक गैर कानूनी मान्नु पर्ने हुन्छ भने स्वदेशीको हकमा कानूनले निषेध वा नियन्त्रण गरेमा बाहेक कानूनी नै बन्दछ ।

जहाँसम्म एकाको राहदानी वा सो मा प्राप्त भिसाको प्रयोग गरेको सम्बन्धमा विदेशीहरू सम्बन्धी ऐन वा नियमावलीले स्पष्ट कुनै दफाको व्यवस्था गरेको छ वा छैन भन्ने प्रश्न छ- विदेशीले देशमा प्रवेश गर्दा वा उपस्थिति जनाउँदा कानूनको अक्षरसः पालना गर्न सकोस वा गरोस भन्ने उद्देश्यले नै ऐन र नियम जारी भएको हो भन्ने स्पष्ट छ । स्वयं वास्तविक राहदानीवाला व्यक्तिले त कानून बमोजिम बाहेक प्रवेश गर्न नसकोस भनेर नै विदेशी सम्बन्धी नियम, २०३२ को नियम (३) मा प्रवेशाज्ञा (भिसा) नलिई प्रवेश गर्न निषेध गरेको देखिन्छ । प्रवेशाज्ञा (भिसा) भनेको वास्तविक राहदानीवालालाई नै दिईन्छ, र वास्तविक राहदानीवालाले नै प्रयोग गर्नु पर्ने हुन्छ । त्यसैले गलत व्यक्तिले पनि एकाको राहदानी र भिसा प्रयोग नगरोस वा गर्न नसकोस भन्ने प्रयोजनको लागि नै उक्त नियमहरूको व्यवस्था गर्नु परेको देखिन्छ । यो सामान्य सुझुवुकै कुरा पनि हो र उक्त नियम (३) समेतका उपरोक्त कानूनी व्यवस्थाहरूको मर्म पनि हो । त्यसको अतिरिक्त राहदानी र प्रवेशाज्ञा (भिसा) जस्ता

कुराहरु सम्बन्धित देशको कानून बमोजिम नियमित गर्ने कुराहरु हुन् । नेपालको सरकारले कसैलाई दिएको प्रवेशाज्ञा (भिसा) मा गैर कानूनी हस्तक्षेप गरी अन्य व्यक्तिले प्रयोग गरेमा वा कसैले अरुको सट्टा गैर कानूनी प्रतिनिधित्व गरी सरकारी कागज वा अख्तियारीको दुरुपयोग गरेमा वा कीर्ते गरेमा समेत अतिरिक्त दायित्व निर्वाह गर्ने अवस्था आउँछ । यसबाट एकाको राहदानी वा प्रवेशाज्ञा (भिसा) लाई अर्काले प्रयोग गर्न सक्ने कार्यलाई कानूनको परिधी भित्र नराख्ने वा मुक्ति दिने कुनै प्रावधान उपरोक्त विदेशीहरु सम्बन्धी ऐन र नियमावलीको रोहमा सोचन नसकिने, वरु उक्त कार्यहरु उपरोक्त ऐनहरुको रोहमा दण्डनिय नै देखिन आउँछ ।

जहाँसम्म प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा तत्कालिन विदेशीहरु सम्बन्धी ऐन, २०१५ र विदेशी सम्बन्धी नियमावली, २०३२ लागू भएको अवस्थामा उक्त ऐन नियमावलीले निषेध गरेका काम कारवाहीको हकमा पछि बनेको अध्यागमन ऐन २०४९ आकर्षित हुन सक्छ कि सक्दैन भन्ने दोश्रो प्रश्न छ, सो सन्दर्भमा विचार गर्दा नेपाल अधिराज्य भित्र विदेशीहरुको प्रवेश, उपस्थिति र प्रस्थानलाई नियमित एवं नियन्त्रण गर्न तथा नेपाली नागरिकहरुको आगमन र प्रस्थानलाई व्यवस्थित गर्न वाञ्छनिय भएकोले उक्त ऐन बनाईएको भन्ने प्रस्तावनामा उल्लेख भएको देखिदा पूर्व प्रचलित विदेशीहरु सम्बन्धी ऐनको प्रस्तावनामा उल्लिखित कुराहरु

समेतद्वै नेपाली नागरिकहरुको आगमन र प्रस्थानलाई समेत नियमित एवं नियन्त्रण गर्न समसामयिक सुधार गर्ने हिसावले पछिल्लो ऐन (अध्यागमन ऐन, २०४९) बनेको भन्ने देखिन आयो । अध्यागमन ऐन, २०४९ को दफा ५(१) मा कसैले आफ्नो नाम, उमेर राष्ट्रियता वा अन्य कुनै कुरा ढाँट्न, भुट्टा विवरण दिन वा जाली राहदानी वा भिसा प्रयोग गर्न गराउन हुँदैन भन्ने व्यवस्था भई उप दफा (२)मा कसैले जाली राहदानी वा भिसा पेश गरी नेपाल राज्य भित्र प्रवेश, उपस्थिति र नेपाल राज्यबाट प्रस्थान गर्नु हुँदैन भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । ऐनको यो व्यवस्थाले विदेशी सम्बन्धी नियमावली, २०३२ को नियम ३(१) ले निषेध गरेको कुरालाई अझ स्पष्ट रूपमा अर्थ्याएको पाईदा पहिला शुन्य रहेको वा कानूनसंगत मानेको विषयलाई पछि कानून बनाई निषेध गरेको र अहिले मुद्दा चलाएको भन्न मिल्ने अवस्था देखिन आएन । वर्तमान अध्यागमन ऐन, २०४९ को दफा १९ को खारेजी र बचाउ: सम्बन्धी व्यवस्थाको (१) मा विदेशी सम्बन्धी ऐन, २०१५ खारेज गरिएको छ भन्ने र (२) मा विदेशी सम्बन्धी ऐन, २०१५ र सो ऐन अन्तर्गतका नियमहरु बमोजिम भए गरेका काम कारवाही यसै ऐन बमोजिम भए गरेको मानिनेछ भन्ने उल्लेख भएबाट अधिको विदेशीहरु सम्बन्धी ऐन र सो अन्तर्गतको नियम बमोजिम भए गरेका कार्यहरुलाई अध्यागमन ऐन, २०४९ बमोजिम नै भए गरेको मानेको पनि देखिन्छ

। जस अनुसार अधिको सो ऐनले निषेध गरेका कुराहरूलाई पछिको यो ऐनले निषेध गरेको भन्ने देखिन आएबाट पछिल्लो अध्यागमन ऐन, २०४९ ले भूत प्रभावी असर बोकेको भन्ने अर्थ गर्न मिल्ने देखिन आएन । अधिको ऐनको निरन्तरतालाई पछिल्लो कानूनले मान्यता दिएको आधारमा प्रस्तुत दावी परेको देखिन्छ ।

अहिलेको ऐन बमोजिम कारवाही र सजाय गर्दा अधिको कानूनले तोके भन्दा वढी सजाय हुने भएमा वा कसूरको नयाँ परिभाषा वा नयाँ कसूरको दावी परेको भए मात्र फरक परेको हद जतिमा आपत्ति जनाउनु पर्ने हुन्छ । नयाँ ऐन जारी गर्दा पुरानो ऐन नियम बमोजिमको कसूर वापतको दायित्वलाई मिनाहा वा मुक्ति दिने वेग्लै उद्देश्य स्पष्ट गरेकोमा बाहेक पुराना ऐनको काम कारवाही अख्तियारी दायित्वलाई पनि हस्तान्तरण गर्दै मान्यता दिएको भएपछि नयाँ ऐन अन्तर्गत दावी गरेको कारणले मात्रै पुराना कानून बमोजिम दायित्व भएको व्यक्तिको हकमा इन्साफ नबोली बस्न मिल्ने देखिन्छ । यस्तो प्रश्न समावेश भएको पुनरावेदक प्रतिवादी पासाङ्ग दावा तामाङ्ग (लोप्चन) विरुद्ध प्रत्यर्थी वादी नेपाल सरकार भएको जीउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा (ने.का.प. २०५८, नि.नं. ६९९२, पृ. १८८) “साविक ऐनले सजाय भागी नबनाएकोमा हालको ऐनले सजाय भागी बनाएको अवस्था प्रस्तुत मुद्दामा देखिन नआई मुलुकी ऐन, जीउ मास्ने बेच्नेको महल र जीउ

मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ ले समेत दुवै ऐनहरूले मानिस बेच विखन गर्ने कार्यलाई अपराध मानी सजायको व्यवस्था गरी राखेको र सजायको हकमा केही फरक देखिए पनि निज प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, जीउ मास्ने बेच्नेको महलको १ नं. ले हुने कैद सजायको हदभन्दा कम अर्थात् जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा (८) १ ले व्यवस्था गरेको न्यूनतम हदको सजाय गरेको देखिन आउँछ । यसरी जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को व्यवस्थाले मात्र प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीलाई प्रतिकूल असर पारेको अर्थात् दण्ड सजाय गरेको भन्ने अवस्था देखिन आएन ...” भनी र पुनरावेदक प्रतिवादी उत्तम लामा विरुद्ध प्रत्यर्थी वादी नेपाल सरकार भएको जीउ मास्ने बेच्ने मुद्दामा (ने.का.प. २०६१, नि.नं. ७४३२, पृ. ११०३ पूर्ण इजलास) बाट समेत सोही आशय बमोजिमको निर्णय राख्दै प्रतिवादीले कसूर गर्दाको अवस्थामा मानिसलाई विक्री गर्ने कार्यलाई कानूनले अपराध नमानेको वा पछाडि बनेको कानूनले अगाडि गरिएको कार्यलाई कसूर मानी साविकको कानूनमा भएको भन्दा वढी सजायको व्यवस्था गरेको भन्न मिल्ने समेत रहेको देखिन नआएकोले जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ लाई Ex Post Facto Law मानी प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीलाई उक्त ऐन अनुसार गरिएको सजायलाई Ex Post

Facto Law सम्बन्धी अवधारणा विपरीत भएको मान्न मिल्ने देखिन नआउने... भन्ने समेत सिद्धान्त प्रतिपादन भै प्रष्ट भै सकेको समेत छ । उपरोक्त प्रतिपादित सिद्धान्तले पुरानो कानूनले निषेधित गरी दण्डित बनाएको कुरालाई पछि बनेको कानूनले समेत दण्डित बनाउँदा पुरानो कानून खारेज भएको अवस्था भए पनि पुरानो कानूनले समावेश गरेको सजायलाई नयाँ कानूनले प्रतिस्थापन नगरी सो सजाय हुन सक्ने स्थिती बहाल राखेको अवस्थामा पुरानो कानूनले तोकेको सजायमा नबढ्ने गरी नयाँ कानून अनुसार सजाय हुन सक्ने नै देखिन आयो । विदेशीहरू सम्बन्धी ऐन, २०१५ र विदेशी सम्बन्धी नियमावली, २०३२ ले निषेध गरेको काम कुराका सन्दर्भमा वर्तमान अवस्थामा बहाल रहेको अध्यागमन ऐन अनुरूप कारवाही चलाउन नमिल्ने भन्न मिल्ने ।

पुनरावेदन अदालतले यसैसाथ पेश भएको लगाउको यिनै पुनरावेदक प्रतिवादी र प्रत्यर्थी नेपाल सरकार भएको २०६२ सालको फौ.पु.नं. ३३५३ को कर्तव्य ज्यान मुद्दामा निर्णय गर्दा वारदातमा प्रतिवादीको उपस्थिति प्रमाणित गरी इन्साफमा प्रवेश गरेको देखिन्छ । तर प्रतिवादीको नेपाल प्रवेश गरेको भए सो प्रवेशको वैधतामा निरोपण गर्नुपर्ने अवस्थामा सो नगरेको देखिदा प्रतिवादीको वैधता सम्बन्धी प्रश्न अनुत्तरित भई त्यसको स्वभाविक असर उक्त

कर्तव्य ज्यान मुद्दाको कारवाहीमा पर्न सक्ने हुँदा समेत प्रस्तुत मुद्दामा अभियोग दावीको विषयमा इन्साफमा प्रवेश गर्नु कानूनसंगत र जरुरी समेत हुन आएको छ ।

तसर्थ शुरु एवं पुनरावेदन अदालतले जाली राहदानी सम्बन्धी दावीको सम्बन्धमा इन्साफ नबोली दावी नै खारेज गर्ने गरेको कार्य उपरोक्त कानूनहरूको गलत व्याख्या गरी गरेको देखिएकोले बदर गरी दिएको छ । अव न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ का दफा १४ (घ) बमोजिम प्रतिवादीले जाली राहदानी प्रयोग गरी नेपाल प्रवेश गरे नगरे सम्बन्धमा जो जे बुझ्नु पर्दछ बुझी इन्साफ गर्नु र परे पुनरावेदन सहित र नपरे अवधि नाघे पछि मिसिल समेत यस अदालतमा बाँकी रहेको यिनै प्रतिवादी उपरको ज्यान मुद्दाको प्रयोजनका लागि पठाउनु भनी दायरीको लगत कट्टा गरी प्रस्तुत मिसिल समेत पुनरावेदन अदालत पाटनमा पठाई दिने ।

४. संयुक्त इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री मीनबहादुर  
रायमाझी

माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी  
सम्बत् २०६२ सालको रिट.नं. ....३०३५

आदेश मिति: २०६५।७।२४।१

विषय:- उत्प्रेषणयुक्त परमादेश ।



निवेदक: रमेश कुमार पोखरेल  
विरुद्ध

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

निवेदकलाई अभियोग लगाइएको प्रहरी नियमावलीको व्यवस्था अनुसार मनासिव कारण नभई विदा नलिई विदा बसे वा गैर हाजीर रहेमा नोकरीबाट हटाउन सकिने भन्ने छ । निवेदकले आफु अस्वस्थ रहेकाले उपचार गराउन उपचार काज तथा विदा समेत माग गरेको, २०५७७४ सम्म मध्य पश्चिम क्षेत्रिय कार्यालयमा हाजीर भई २०५७७६ मा काठमाडौं आई वीर अस्पतालमा उपचार गराएको भन्ने उल्लेख गरेको अवस्था रहेको छ । निवेदकलाई गरिएको कारवाही सम्बन्धी फायलबाट निवेदकले प्रहरी महानिरीक्षकलाई सम्बोधन गरी आफु जाँच गराई औषधी सेवन गरिरहेको व्यहोरा दर्शाई प्रहरी प्रधान कार्यालय, प्रशासन शाखामा काजमा रही औषधी उपचार पश्चात विभागीय नीति अनुसारको स्थानमा ८/१० महीना पछि खटाई पाउँ भनी प्रतिवेदन दिएको २०५६।१२।२९ को कागजबाट देखियो । निवेदकले उपचारार्थ विदा माग गर्दा नपाए पछि वाध्य भई उपचार गर्नको लागि हुलाकबाट राजिनामा पठाएको भन्ने उल्लेख गरेकोमा सो राजिनामा सनाखत गर्न बोलाउदा सनाखत गर्न नमानेको भन्ने

समेतको कारणबाट कारवाहीको लागि मध्य पश्चिम क्षेत्रिय प्रहरी कार्यालयले २०५७।२।२५ मा च.नं. ५७२ बाट प्रहरी प्रधान कार्यालयलाई लेखी पठाएको देखिन आउँछ भने निवेदकले राजीनामा सनाखत गर्न नबोलाएको पत्राचार समेत नगरेको भन्ने उल्लेख गरेको देखिन्छ । निवेदक प्रहरी कार्यालयमा उपस्थित भई राजीनामा सनाखत नगरेको भन्ने निर्णयमा उल्लेख भए पनि सनाखत गर्न अटेर गरेको भन्ने देखिने कुनै मुचुल्का वा प्रतिवेदन रहे भएको सम्बन्धित फाइलबाट देखिएन । निवेदकलाई नोकरीबाट हटाउनको लागि प्रहरी प्रधान कार्यालयले गृह मन्त्रालयलाई लेखेको २०५७।१०।१२ च. नं. ४५८ को पत्र समेतबाट निवेदकसँग सम्पर्क गर्न नसकिएको वा निज भागी वेपत्ता भएको भन्ने उल्लेख नभई राजीनामा सनाखत गर्न अटेर गरेको र बिना सूचना कार्यालयमा लामो समयसम्म अनुपस्थित रहेको भन्ने सम्म उल्लेख भएको देखिदा निवेदक विपक्षी प्रहरी कार्यालयको सम्पर्क बाहिर रहेको भन्ने देखिन आएन । निवेदक नैतिक पतन देखिने फौजदारी अभियोगमा अदालतबाट अपराधी प्रमाणित भन्ने समेत नदेखिएको यस स्थितिमा प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८९ को सजाय सम्बन्धी कार्यविधि सम्बन्धी व्यवस्थाको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा उल्लेखित अवस्था विद्यमान रहेको देखिएन । नियम ८९(२) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको अवस्था उत्पन्न

नभए पछि नियम ८९(२) मा उल्लेखित कार्यविधि बाध्यात्मक रूपमा पालना गर्नु पर्ने नै हुन्छ । कानून बमोजिमको कारवाही गर्दा कानूनमा उल्लेख भएको कार्यविधि पालना नगरी भएको कारवाहीलाई वैधानिक र उचित भन्न सकिन्न । कानूनी राज्यमा कानूनले तोकेको कार्यविधिलाई पन्छाई निर्णय गर्दा स्वेच्छाचारिताले स्थान ग्रहण गर्ने, न्यायिक मनको अभाव हुने तथा कानूनी अस्थिरता उत्पन्न हुने अवस्था सृजना भई न्यायको उद्देश्य पुरा हुन नसक्ने हुँदा कानूनले तोकेको कार्यविधिलाई कानून बमोजिमको काम गर्ने पदाधिकारीले पालना गर्नुपर्ने हुन्छ । निवेदकलाई नोकरीबाट अवकास दिँदा प्रहरी नियमावली २०४९ को नियम ८९(२) को प्राकृतिक न्याय सिद्धान्तको सुनुवाई सम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाको पालना नगरी भएको निर्णयलाई कानूनको उचित प्रकृत्यामा आधारित निर्णय भन्न मिल्ने ।

तत्कालीन उप-प्रधान मन्त्री एवम् गृहमन्त्रीबाट निवेदकलाई नोकरीबाट अवकास दिने निर्णय गर्दा सफाईको मौका प्रदान गर्न मनासिव नहुने भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ । तथापी सफाईको मौका दिनु नपर्ने उचित र पर्याप्त आधार कारण निर्णयमा खुलाएको पाइएन । उपचारको सन्दर्भमा अगाडि देखी विदा वा काजको माग गरिरहेको निवेदकलाई त्यस्तो मौका प्रदान गरेको भन्ने विपक्षीहरूको भनाई नरही लामो समयसम्म कार्यालयमा अनुपस्थित

रहेको र राजिनामा सनाखत गर्न बोलाउँदा सनाखत नगरी विभागीय आदेश र कर्तव्य पालना नगरेको भन्नु मात्र सफाईको मौका नदिने उचित कारण हुन सक्दैन ।

निवेदक गोविन्द प्रसाद थपलिया विरुद्ध गृह मन्त्रालय समेत भएको २०६० सालको रिट नं. ३४५२ को उत्प्रेषणयुक्त परमादेश मुद्दामा यसै इजलासबाट २०६५।२।२६ मा कानूनले सफाईको मौका प्रदान गर्न मनासिव नभएमा सफाईको मौका नदिए पनि हुने भनी गरेको व्यवस्थाले सफाईको मौकाको महत्व प्रतिस्थापित नभै खास र उचित अवस्थामा त्यस्तो मौकाको अनिवार्यताको अपवादात्मक व्यवस्थासम्म गरेको देखिने, कारवाही गर्ने निकाय वा अधिकारीको भरमग्दुर प्रयासको अतिरिक्त जसलाई सफाईको मौका दिन खोजिएको हो सो व्यक्ति पहुँच बाहिर भएको, खोजी पत्ता लगाउन नसकेको, भौगोलिक सिमा बाहिर रहेको वा त्यस्तै निजसँग सम्पर्क गर्न नसकिने वा सम्पर्क बाहिर रहन उद्यत रही कारवाही छल्ल खोजेको देखिने वा त्यस्तो परिस्थिती सिर्जना गरी कारवाहीहरूमा घोर असहयोग प्रदर्शन गरेको भन्न सकिने जस्ता विशेष अवस्थाहरूमा मौका दिन मनासिव नभएको भन्न सकिने अवस्थाहरू आउन सक्ने, निर्णय पर्चामा उल्लेखित त्यस्ता आधारहरू यथार्थमा मनासिव छन् वा छैनन् भन्ने कुरा नितान्त प्रशासनिक वा आत्मसन्तुष्टिको विषय नभै न्यायिक निरोपण गर्न सकिने गरी बस्तुपरक हुन जरुरी हुने

भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भरहेको सन्दर्भमा प्रस्तुत विवादमा उक्त सिद्धान्त विपरीतको धारणा राख्नु पर्ने अवस्था विद्यमान रहेको देखिन आएको छैन ।

अतः माथि विवेचना र विश्लेषण गरिए बमोजिम निवेदकलाई प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८८ को देहाय (भ) को कसूरमा सोही नियमावलीको नियम ८४(छ) बमोजिम भविष्यमा सरकारी नोकरीको लागी अयोग्य नठहरिने गरी नोकरीबाट हटाउने गरी गरिएको तत्कालीन उप-प्रधानमन्त्री एवम् गृहमन्त्रीको २०५७।१०।२६ को निर्णयमा सो नियमावलीको नियम ८९(२) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यशंको (ग) बमोजिम सफाईको मौका दिनु नपर्ने मनासिव आधार र कारण खुलाइएको नपाइएको, त्यस्तो अवस्थाको विद्यमानता रहेको नदेखिएको तथा प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८९(२) को कार्यविधि समेत पालना नगरेको अवस्था हुँदा उक्त निर्णय एवं सो निर्णयलाई सदर गर्ने गरेको तत्कालीन श्री ५ को सरकार, मन्त्रपरिषद्को २०६२।५।१५ को निर्णय कानून सम्मत नदेखिँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी दिएको छ । निवेदकलाई निवेदन माग बमोजिम पदमा वहाली गराउनु भनी विपक्षी गृह मन्त्रालय तथा प्रहरी प्रधान कार्यालय समेतको नाममा परमादेश समेत जारी हुने ।

५. संयुक्त ईजलास

माननीय न्यायाधीश श्री अनूपराज शर्मा  
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ  
संवत् २०६३ सालको रिट नं. ---३२८  
आदेश मिति: २०६५।१।२२।

विषय :- उत्प्रेषण, परमादेश ।

निवेदक: श्यामसुन्दर रन्जितकार समेत  
विरुद्ध

विपक्षी: काठमाडौं महानगरपालिका,  
काठमाडौं समेत

घर बनाउनेको १ नं. ले अधि घर बनाई संधियारले अर्काको जग्गामा पानी खस्ने गरी बलेसी राखेको रहेछ भने आफुले निर्माण गर्दा त्यस्तो बलेसी कटाउन पाउने व्यवस्था गरेको भएपनि सो सिलसिलामा अधि देखी घर बनाई साँधको जग्गावाला तर्फ अधिदेखि भ्याल ढोका वा निकास राखी कुनै रुपमा उपभोग गरी आएको रहेछ र त्यस्ता कुराहरुमा प्रतिकूल असर पर्ने गरी संधियारले नयाँ निर्माण कार्य गर्दा के हुन्छ भन्ने सम्बन्धमा सो कानूनी व्यवस्थाले स्पष्ट गरेको पाईदैन, वरु घर बनाउनेको ३ नं. मा अधि देखि चली आएको वा दिई आएको ठाउको निकास कसैले थुन्न हुँदैन । अधि देखि नचलेको वा दिई नआएका ठाउमा जवरजस्ती गरी लिन चलन गर्न पनि हुँदैन भन्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । जहाँ सम्म भ्याल निकासको रुप हो होइन ? घर बनाउनेको ३ नं अन्तर्गत

भ्याल राखी हावा प्रकाशको सुविधा उपभोग गरेको भए सो को पनि संरक्षण गर्न सकिन्छ वा सकिदैन भन्ने प्रश्न छ, सो सन्दर्भमा विचार गर्दा वस्तुतः भ्याल पनि एक किमिसको निकासकै रूप भएको कुरालाई नकार्न सकिन्न । स्वभाविक रूपमा वाह्य जगतबाट हावा प्रकाश पाउने कृया यसबाट हुन्छ । जसको अभावमा घर वासेवास योग्य हुँदैन । परम्परा देखि निर्वाध रूपमा वसी आएको घरमा निवेदकको कुनै गल्ती वा दोष विना नै निवेदकलाई प्रतिकूल असर पर्ने गरी प्रकाश र हावाको सुविधाबाट बन्धीत गर्ने गरी निर्णय गर्दा निवेदकको साविक देखि वसोवास गरी आएको स्थानबाटै उठीवास लाग्ने अवस्था पर्ने भएवाट यो एउटा व्यक्तिको आफुले साविक देखि निर्वाध रूपमा वसी आएको स्थान वा आवासमा वस्न पाउने अधिकार (Right to Housing) र जीवनको अधिकार (Right to Life) को प्रश्नसंग पनि संबद्ध विषय देखिन आयो । परम्परागत रूपमा भोगी रहेको भ्यालको सुविधालाई विपक्षीको नयां निर्माणको परिणाम स्वरूप बन्द गर्न दिने हो भने त्यो स्पष्टतः कानूनमा निर्धारित हुन पर्छ, कानूनले स्पष्ट रूपले रोक वा बन्देज नलगाएको विषयमा निर्णय गरी नगरपालिकाले त्यस्ता परम्परागत रूपमा पाइरहेको सुविधालाई बन्धीत गर्दा त्यसको यथेष्ट कानूनी आधार देखाउन पर्ने हुन्छ । निवेदकले तत्काल प्रचलित नगरपालिका ऐन वा हाल प्रचलित स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन लागु भएपछि विवादको घर निर्माण गरेको

नभई परापूर्व काल देखि विवादको स्थानमा घर निर्माण गरी त्यसको भ्यालबाट निवेदकहरुले हावा प्रकाश समेत निर्वाध रूपमा प्रयोग गर्दै आई रहेको अवस्थामा हाल आएर सो घरको भ्याल विपक्षीको नयां निर्माणको कारणले बन्द गर्दा विवादको घर वसोवास योग्य रहँदैन ।

प्रचलित नेपाल कानून हेर्दा उल्लेखित मुलुकी ऐन घर बनाउनेको ३ नं.को कानूनी व्यवस्थाको अतिरिक्त एकाको स्वामित्वको अचल सम्पत्तिमा स्वामित्ववाला वाहेक तेश्रो पक्षले कुनै हक सुविधा पाउन सक्ने वा नसक्ने, त्यस्तो विषयमा स्वामित्ववालाको दायित्व र भोगवालाको हकको प्रकृति र स्वरूप के छ भन्ने कुरा स्पष्ट हुने गरी छुट्टै कानून बनेको वा ऐन जारी भएको अवस्था पाइन्न । तथापि एकाको अचल सम्पत्ति माथि अर्काले वाटो, ढल, निकास आदि विभिन्न माध्यमद्वारा उपयोग गरेको पाईन्छ । त्यस्तो जग्गासंगै घर बनाएको रहेछ भने भ्याल ढोका समेत राखेर उपभोग गर्ने गरेको नपाईने होईन । त्यसरी उपयोग वा उपभोग गर्दा जसको स्वामित्वको सम्पत्ति हो सो व्यक्तिसंग कुनै खास लिखत गरी वा नगरी स्वीकृति लिएको हुन सक्छ, अथवा स्वामित्ववालाले आफ्नो सम्पत्तिमा तेश्रो पक्षले त्यसरी उपभोग गर्दा सकृय विरोध नजनाएको भै चीरकाल सम्म त्यस्तो भोग निरन्तर भएको हुन सक्छ । त्यसरी निरन्तर गरेको भोगले भोगवालाको हक र भई रहेको वाटो निकास आदिको भोगलाई अवरोध

पुन्याउन नहुने गरी स्वामित्ववाला माथी दायित्वको श्रृजना भएको हुन्छ। यसरी हेरेमा एकाको पूर्ण स्वामित्वको अचल सम्पत्तिमा तोकिएको अवस्थामा वा चिर भोगको आधारमा त्यस्तो भोग गर्ने वा सुविधा प्रयोग गर्ने अन्य तेश्रो पक्षको सिमित अर्थमा भोगाधिकार नै सिर्जना हुन गएको मानिन्छ। तर त्यस्तो व्यक्तिको हकलाई स्वामित्वको हकको रूपमा हेर्न मिल्ने भने हुँदैन। यस किसिमको हकलाई सम्पत्ति कानूनको अंगका रूपमा विभिन्न विधिशास्त्रिय प्रणालीहरूमा विभिन्न रूपमा अंगिकार गरिएको पाइन्छ।

सामान्यतया: अचल सम्पत्तिमा हक हुनु भन्नाले दावीको संपत्तिको मुनिको माथिको र साँधको खाली भाग प्रयोग गर्ने समेत अधिकार समेटिएको मानिन्छ, यद्यपी के कति माथि मुनी र के कति दायाँ वायाँ के कस्ता कुराहरू कुन हद सम्म उपभोग गर्न पाउने भन्ने कुरा कानूनद्वारा नियमित गर्न नसक्ने हुँदैन। नेपालको कानून प्रणालीमा घर बनाउनेको महलको ३ नं. मा अधि देखि चली आएको वा दिई आएको ठाउँको निकास कसैले थुन्न हुँदैन। अधि देखि नचलेको वा दिई नआएका ठाउँमा जवरजस्ती गरी लिन चलन गर्न पनि हुँदैन भन्ने कानूनी व्यवस्था वाहेक कसैले अर्काको घर जग्गा हुँदै भोगी आएका हावा प्रकाशको निकासको सुविधा संबन्धमा विस्तृत केही व्यवस्था भएको पाईदैन। त्यसको अर्थ भोगी आएको हावा प्रकाश आदिको निकासको सम्बन्धमा कानूनले मान्यता नै नदिएको हो वा भई रहेको

व्यवस्थासंग ती कुराहरूको उपभोग गर्ने हक अन्तरनिहित छ, छैन भनी हेर्नु पर्ने अवस्था प्रस्तुत मुद्दामा उत्पन्न हुन आएको छ। यस प्रश्नलाई अचल सम्पत्ति सम्बन्धी अवधारणा र तिनको उपभोगको सिमाको वृहत्तर संरचना समेतलाई दृष्टिगत गरी हेर्नु उपयुक्त देखिन्छ।

विधिशास्त्रीय दृष्टिकोणले सम्पत्तिमा कब्जा वा स्वामित्व राख्ने व्यक्तिको अनियन्त्रित अधिकार हुने भएपनि कतिपय अवस्थामा यी अधिकारहरू खण्डित र नियन्त्रित हुन सक्छन्। कतिपय अवस्थामा जमिनको कब्जा र स्वामित्व वेगर पनि प्रकट वा मौन रूपमा सरोकारवाला व्यक्तिले वास्तविक स्वामीवाट विभिन्न प्रकारका सुविधाहरू प्राप्त गरेको हुन सक्तछ। भूमीमाथि त्यस्तो अवस्थामा वास्तविक अधिकार राख्ने स्वामीले सो भूमिसंग सरोकारवाला अन्य व्यक्ति वा समुदायहरूलाई दिई आएको भोग उपभोग वा सुविधाहरू पूर्ववत प्रदान गर्नपर्ने हुन्छ। सम्पत्तिको वास्तविक स्वामीले दिने यस्तो सुविधाधिकार (servitude right) ले कानून र परम्परावाट मान्यता पाएको देखिन्छ। सुविधाकारको दावी अवस्थाअनुसार व्यक्ति वा समुदाय दुवैथरीले गर्न सक्छन्। व्यक्ति व्यक्तिका बीच यस्तो सुविधा प्रदान भएको अवस्थामा यसलाई बैयक्तिक सुविधाकार वा निजी सुविधाधिकार (Personal servitude right)को रूपमा हेरिन्छ। सुविधाधिकारले वाटो, प्रकाश, पानि, भवनका आधार (support) जस्ता

कुराहरुमा अशल छिमेकीले असर पु याउन नहुने, साबिक देखी छिमेकीको जग्गावाट यस्ता सुविधाहरु पाई राखेको छ भने कानून र चीरभोगको आधारमा यस्ता सुविधाहरुको निरन्तर प्रयोग गर्न पाउने र सो को उलंघन भएको अवस्थामा अधिकारको रुपमा दावी गर्न सक्ने कानूनी व्यवस्थाहरु रहेको समेत पाइन्छ । सुविधाधिकार प्राप्त व्यक्तिले यस्ता अधिकारको प्रयोग गर्दा सम्पत्तिको वास्तविक स्वामी समेतलाई आफूले पाइरहेको सुविधामा असर पुऱ्याउने कार्य गर्नवाट प्रतिबन्ध समेत लगाउन सक्ने हुन्छ । रोमन कानूनवाट विकसित भएको सुविधाधिकार (servitude right) लाई विश्वका कतिपय देशहरुमा सुखाधिकार (Easements) को रुपमा समेत हेर्ने गरेको भएपनि सुविधाधिकारलाई सबै कानून प्रणालीले एकै नामवाट उल्लेख गरेको भने पाईदैन । यस्ता अधिकारलाई कतै सुविधाधिकार, कतै सुखाधिकार, कतै छिमेकीको अधिकार (Neighbour's rights) र कतै प्रयोग वा चिरभोगको अधिकारको रुपमा समेत हेर्ने गरेको पाइन्छ । सुविधाधिकारको प्रत्याभूती कानूनवाट मात्र नभई चीरभोग वा साबिक देखी प्रयोग गरी आएको तथ्यहरुहरुको आधारमा समेत संरक्षित हुने हुँदा एउटाको जग्गावाट अर्को व्यक्तिले परम्परादेखि प्राप्त गरेको वा भोगी आएको सुविधालाई विना कुनै कानूनी आधार वन्चीत गर्न सकिदैन ।

नेपालमा यस्ता सुविधाहरुको दावी गर्ने विस्तृत र सहितावद्ध कानूनहरुको निर्माण नभएपनि विश्वका कतिपय मुलुकहरुमा यी

अधिकारहरुको दावी गर्ने सम्बन्धमा विभिन्न कानूनहरुको निर्माण भएको पाइन्छ । भारतमा Indian Easement Act, 1882 ले साबिक देखी प्रयोग गरी आएको सुविधाधिकारलाई मान्यता दिई आएको पाइन्छ भने वेलायतमा Prescription Act, 1832, Rights of light Act, 1959, Law of Property Act, 1925 जस्ता विभिन्न कानूनहरुवाट सुखाधिकार (Easement) ले मान्यता पाएको छ ।

सुविधाधिकार अचल सम्पत्ति रहेको ठाउँको प्रकृति, करार वा परापूर्वकाल देखि चली आएको अभ्यास समेतवाट प्राप्त हुने हुँदा सुविधाधिकार र सुखाधिकार चीरभोग, व्यक्ति व्यक्ति बीच सम्पत्तिको प्रयोग गर्ने सम्बन्धमा भएको करार र अभ्यास समेतवाट प्रभावित हुन्छ अर्थात कानून, करार वा शर्त वमोजिम प्रयोग गरी आएको सुविधाधिकार अन्यथा स्थितिमा परिवर्तन आएको अवस्था वाहेक परिवर्तनशिल हुँदैन । विनारोकतोक परापूर्वकाल देखि चलिआएको अभ्यास वमोजिम कायम रहेको सुविधाधिकार पनि सोही अनुरूप प्रयोग हुने हुन्छ र यस्तो सुविधाधिकार सम्पत्तिको हस्तान्तरण र वाँडफाँडको स्थितिमा समेत कायमै रहने हुन्छ । सुविधाधिकार र सुखाधिकारले अन्य व्यक्ति वा स्वामित्वालाको सम्पत्ति माथि भोग वा सुविधा प्राप्त गर्ने व्यक्तिको पूर्ण अधिकार रहने कुरा उल्लेख नगरी केवल यसलाई सुविधा वा प्रयोगको अधिकारको रुपमा सम्म हेरिन्छ तर सुविधाधिकार प्रयोग गर्ने व्यक्तिको

जग्गाको स्वामित्ववालाको जस्तो जमीन वा माटो माथि नै अधिकार राख्न भने सक्दैन ।

घर बनाउनेको १ नं. मा भएको बलेसी काट्न पाउने भन्ने कुरा र अधिदेखि नै निर्वाध रूपमा भ्याल राखी भोगी आएको हावा प्रकाशको निकास रोक्न पाउने भन्ने कुरा एउटै होईनन । घर बनाउनेको १ नं. ले उपरारक्त अवस्थाको बलेसी काट्न पाउने अधिकार दिएको भएपनि सो अन्तर्गत अधिदेखि नै राखेको भ्यालवाट आउने जाने हावा प्रकाशको निकास पनि थुन्न पाइन्छ भनी अनुमानित तर्क वा कानूनको व्याख्या गर्न मिल्दैन । बस्तुतः उपरोक्त दुई अवस्थाहरु फरक फरक अवस्थाहरु हुन र आ आफ्नै ढंगले त्यस्तो अधिकारहरुको सम्मान गर्न सम्बन्धीत सबै बाध्य छन् । घरको बलेसी काट्न पाउने कारणले अधिदेखीको भ्याल पनि टाल्न पाइन्छ भन्न न त प्रचलित कानूनले अनुमती दिन्छ न त त्यस्तो तर्क गर्न मुनासिब र न्यायसंगत हुन्छ ।

घर बनाउनेको महलको १ नं. ले बलेसी काट्न पाउने सम्म व्यवस्था गरेको छ तर मुलुकी ऐन घर बनाउनेको १ नं. मा भई रहेको भ्याल बन्द हुने गरी नयां निर्माण गर्न पाउने कुरा उल्लेख भएको पाईन्न । स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ अनुसार अर्काको जग्गामा प्रतिकूल असर र अवरुद्ध पर्ने गरी भ्याल राख्न नहुने र यदी बनाउन नहुने भ्याल राखेको भए कानून वमोजिम सम्बन्धित जग्गाधनीले मौकामा उजुर गर्ने उपचारको व्यवस्था भएको पाइन्छ । सो

वाहेक बिना रोकटोक अधिदेखि राखेको र उपयोगमा रहेका भ्यालको हकमा पछी अन्यथा असर पर्ने गरी कुनै निर्माण कार्य गर्ने अनुमति प्रचलित कानूनले दिएको देखिंदैन ।

यस्तो माथि उल्लेख भए अनुसार हाम्रो विद्यमान कानूनी व्यवस्थाले साँध जोडिएको साँधियारहरुका घर जग्गाका सम्बन्धमा ढलपानी वाटोको आवत जावत र निकासका सुबिधा जस्ता कुराहरुलाई व्यवस्थित र नियमन गर्नेगरी मुलुकी ऐन घर बनाउनेको महल लगायतका केही यस्ता कानूनी व्यवस्थाहरुमा उल्लेख गरेको भएपनि साबिक देखि भोगी आएको प्रकाश र हावा जस्ता कुराहरुको आवत जावतका सम्बन्धमा बिबाद उठेमा के हुने भनी उल्लेख भएको छैन साथै परम्परागत रूपमा वनी रहेको घरमा आउने जाने प्रकाश हावा जस्ता निकास रोक्न वा त्यस्ता वस्तुहरुको आवत जावतमा प्रतिकूल असर पार्ने गरी कसैले निर्माण कार्य गर्न पाउने गरी कानूनले बन्देज नलगाएको भन्ने कुरा समेत माथि नै उल्लेख भैसक्यो । यस्तो साबिक देखि भोगी आएको प्रकाश हावा जस्ता वस्तुहरुको आवत जावत निकासका सम्बन्धमा बिबाद उठेको अवस्थामा सो सुबिधाहरुको दावी गर्न सक्ने गरी स्पष्ट रूपमा कानूनमा उल्लेख भएको वा सो उपचारको दावी गर्न सक्ने गरी प्रचलित कानूनले कुनै व्यवस्था नगरेको परिणाम स्वरुप निवेदकलाई उपचार विमुख राख्नु उचित हुँदैन । हावा प्रकाश जस्ता कुराहरु निकासकै एक रूप भएको परिप्रेक्षमा विपक्षी कि नं १५५७ समेतका

स्वामीले साबिक देखि भोगी आएको निवेदकको जग्गामा आउने जाने प्रकाश र हावाको सुविधालाई नै अवरुद्द गर्ने गरी निर्माण गर्न पाउने आशयवाट भएको नगरपालिकाको निर्णय कायमै रहने हो भने साबिक देखि सो घरमा बसी आएको निवेदकले कुनै उपचार प्राप्त गर्न सक्ने हुँदैन ।

उपरोक्त पृष्ठभूमिमा हेर्दा निवेदकले आफ्नो जग्गामा परापूर्वकाल देखि विवादको स्थानमा भ्याल राखी हावा र प्रकाशको सुविधाभोगी आएको नाताले निवेदकले विपक्षीलाई आफ्नो घरमा रहेको सो भ्याल समेतमा प्रतिकूल असर नपर्ने गरी मात्र विपक्षीले आफ्नो निर्माण कार्य गर्न पाउने देखियो । महानगरपालिकाले निर्णयमा उल्लेख गरेको घर बनाउनेको १ नं बमोजिम वलेसी काट्न पाउने हक पनि उपरोक्त भ्यालको सुविधामा अन्यथा असर नपर्ने गरी मात्रै उपभोग हुन सक्ने देखियो । अर्को शब्दमा घर बनाउनेको ३ नं. को व्यवस्था र घर बनाउनेको १ नं. को व्यवस्थालाई समुचित रूपमा हेर्नु पर्ने देखियो । त्यसै रोहमा प्रस्तुत मुद्दामा उल्लेख भए जस्तो सुविधाको उपभोग गरेको अवस्थालाई अनदेखा गरी घर बनाउनेको १ नं. को मात्रै एक पक्षीय कार्यान्वयन गर्न दिएमा घर बनाउनेको महलको ३ नं. को व्यवस्था र त्यसको सैद्धान्तिक आधारमा विकसित भएको माथि विश्लेषण गरिएको सुविधा अधिकारको मान्यता लुप्त हुन सक्ने र

त्यसवाट व्यक्तिको विद्यमान सम्पत्ति सम्बन्धी हकको प्रचलन र उपभोगमा अवरुद्ध कायम हुन जाने मात्रै होईन, त्यस्तो सम्पत्तिको उपादेयता वा त्यसको लाभहरुमा समेत संकुचन वा उल्लघनको स्थिति खडा हुने भै अन्यायपूर्ण अवस्था सिर्जना हुने हुनाले विपक्षीले नक्सापास गर्न माग गरेको जग्गा तर्फ निवेदकको अधि देखि रही आएको घरमा हस्तक्षेप हुन वा अन्यथा असर पर्ने कुनै काम गर्न दिन मिल्ने देखिएन । सो बाहेक अन्य कुरामा विपक्षीले कानून बमोजिम निर्माण गर्न पाउने कुरामा अवरुद्ध गर्न निवेदकले नपाउने देखिएकोले निवेदकका माग मध्ये निवेदकको घरको भ्याल तर्फ अन्यथा असर पार्न नपाउने हुंदा सो हदसम्म विपक्षी नगरपालिकाले पारित गरेको नक्सा पारितको निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा वदर हुने भई त्यस्तो भ्यालमा असर पार्ने गरी कुनै नक्सा पारित नगर्नु , नगराउनु त्यस्तो कुनै निर्माण कार्य गर्न नदिनु भनी परमादेशको आदेश समेत जारी हुने ।

६. 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: बन्देश्वर प्रसाद मेहता  
समेत

विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: सत्यदेव सिंह मरी मु.स  
गर्ने सुहागवती सिंह राजपुत

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 स्थिति 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 अबलम्बन गरिरहेको पाइन्छ । तर प्रत्यर्थी वादीले त्यस्तो उपचारको मार्ग नअपनाई फैसला भैसकेको लिखतका सम्बन्धमा जालसाजी भनी लिएको दावी उक्त कानुनी व्यवस्थाको परिप्रेक्ष्यसमेतबाट समर्थित हुन नसक्ने ।

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 अदालतबाट भएको

फैसला मिलेको नदेखिंदा उल्टी भै वादी दावी पुन नसक्ने ठहर्नाएको शुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ।

७. संयुक्त इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी  
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी  
सम्बत् २०६३ सालको फौ.पु.नं २०६  
फैसला मिति: २०६५।४।२६।१

मुद्दा : कर्तव्य ज्यान ।

पुनरावेदक वादी: सन्तराम मौर्यको जाहेरीले  
नेपाल सरकार  
विरुद्ध  
प्रत्यर्थी वादी: टिहुल भन्ने राज कुमार  
हरिजन समेत

भारतीय नागरिक जाहेरवाला सन्तराम मौर्यले आफ्नो भाई मिन्कन मौर्यलाई राज कुमार हरिजन समेतले सेमरा गाउँ देखि पूर्व सिसौ वगैचा मा लागि चक्कु समेतले प्रहार गरी कर्तव्य गरी मारी मृतकलाशलाई भारत सिमानजिक भारतीय भू-भागमा फाली फरार भएको भन्ने कुरा सुनेको आधारमा उक्त घटना घटेको नवौं दिन २०६०।३।१८ मा जाहेरी परेको देखिन्छ । सो अगावै मिन्कन मौर्यको लाश २०६०।३।१० मा नेपाल भारत सीमा नजीक भारतीय भू-भागमा फेला परेको सो

सम्बन्धमा मृतक भारत देवरुआ थनामा उजुर परी लाशको पोष्टमार्टम लगायतको कार्य भारतीय थानावाट भएको मिसिल संलग्न कागजातवाट देखिन्छ । साथै भारत सिद्धार्थनगर देवरुवा थानावाट लेखि आएको मिसिल संलग्न कागजातवाट मृतकको लाश ग्राम -धनौरी नजिक नेपाल भारतको सिमाना ( नो मेन्सलैण्ड) नेपाल भारत सिमानामा रहेको पिलर नं ५६७/६७ नजिक भारतीय भू-भागमा भेटिएको भन्ने समेत देखिएको छ । प्रतिवादी टिहुल भन्ने राजकुमार हरिजनले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष वयान गर्दा मृतक मिन्कन मौर्यलाई नेपाल सरहद भित्र कर्तव्य गरी मारी भारतीय भूमिमा लागि लाश फालेको भनी आफूले अपराध गरेको कुरा स्वीकार गरी वयान गरेको देखिएता पनि अदालत समक्ष निजले वयान गर्दा आफूले अपराध गरेकोमा पुर्ण इन्कार रही वयान गरेको देखिन आउँछ । त्यस्तै म्यादमा हाजीर भई अर्का प्रतिवादी राजेन्द्र यादवले पनि आरोपित कसूरमा इन्कारी हुँदै वारदात समयमा भैरहवामा औषधोपचार गराउँदै बसेको भन्ने समेत अदालतमा वयान गरेको देखिन्छ । सो इन्कारी वयानको पुष्ट्याईका लागि डा. प्रकाश बहादुर थापाले औषधि गरेको भन्ने कुराको प्रमाण पनि पेश गरेको देखिन्छ । वारदात मिति र समयमा उपचार गराई रहेको भनी निज राजेन्द्र यादवका साक्षी शिव कुमार यादव र बलदेव यादवले अदालतमा वकपत्र गरेको समेत देखिन्छ ।

अर्का प्रतिवादी टिहुल भन्ने राज कुमार हरीजन नेपाली नागरिक वा नेपालका निवासी नभई भारतीय नागरिक र भारतमा घर भएका व्यक्ति हुन् । निजले पनि अदालतमा बयान गर्दा आरोपित कसूरमा इन्कारी रहँदै वारदातको समयमा आफ्नै घरमा रहेको भन्ने समेत उल्लेख गरेको देखिन्छ । घटनास्थल विवरण मुचुल्का हेर्दा सो घटना सँग सम्बन्धित प्रमाणमा लाग्ने कुनै पनि चिज वस्तु तथा संकेत सम्म नेपालमा वारदात भएको भनिएको ठाउँबाट नभेटिएको स्थिति देखिन्छ । सो घटना सँग परिचित व्यक्ति वा प्रत्यक्ष सो घटना देख्ने चशमदित गवाह वादी पक्षबाट प्रस्तुत हुन सकेको पनि देखिँदैन । जाहेरवाला सन्तराम मौर्यले अदालतमा बकपत्र गर्दा प्रतिवादी टिहुल भन्ने राज कुमार हरिजनले मिन्कनलाई मारेको कुरा निजै प्रतिवादीले नै भनी थाहा पाएको हुँ भनी बकपत्र गरेको देखिन्छ । मौकामा कागज गर्ने अन्य व्यक्तिहरु मध्ये लीलावती मौर्यले घटनास्थल देखेको छैन भन्ने र नान्दू मौर्यले सो घटना घटेको सम्म लेखाई दिएको देखिन्छ । तर त्यतिकैबाट मिन्कनलाई नेपाल भित्रै मारिएको र नेपाल सरहद भित्रै सो घटना हुन पुगेको हो भन्ने कुराको पुष्टि हुन सकेको अवस्था देखिएन ।

यस प्रकार मृतक व्यक्ति भारतीय मानिस हुन र निजको लाश भारतीय भू-भागमा फेलापरी भारतीय प्रहरीद्वारा सो सम्बन्धमा कारावाही अनुसन्धान समेत

भएको अवस्था छ । अर्को तिर प्रतिवादी मध्येका टिहुल भन्ने राज कुमार हरिजन र जाहेरवाला समेत भारतीय रहेको अवस्था देखिन्छ । तर, हत्याको वारदात नेपाल सरहद भित्र भएको भन्ने जाहेरी दरखास्तको आधारमा कारवाही भई प्रस्तुत अभियोग दावी दायर भएको सम्म देखिन्छ । अभियोग दावी अनुसार हत्याको वारदात नेपाल सरहद भित्र सम्पन्न भएको र यी प्रतिवादीहरुले नेपाल सरहद भित्र हत्या गरेको भन्ने अभियोग दावी समर्थित र प्रमाणित हुने कुनै पनि शंका रहित, विश्वसनीय र स्वतन्त्र प्रमाण वादी तर्फबाट पेश हुन सकेको छैन । जबकि लाश फेला परेका तथा भारतीय अधिकारीहरुद्वारा प्रारम्भिक अनुसन्धान भएबाट समेत सो वारदात नेपाली भूभाग बाहिर भएको देखिन आउँछ । हत्याको यस्तो वारदात नेपालको भूभाग भन्दा बाहिर भएमा सो सम्बन्धमा नेपालको अदालतमा मुलुकी ऐन भाग १, प्रारम्भिक कथनको २ नं समेतका प्रचलित कानून अनुसार कारवाही र निर्णय हुन सक्ने स्थिति छैन । अदालतले पनि यस्तो अवस्थामा क्षेत्राधिकार ग्रहण गर्न मिल्ने देखिँदैन ।

तसर्थ भारतीय भूमिमा भएको घटनाको First Information report भारत इटहर्वा थानामा भै त्याहाँबाटै लाशको Post Martom हुनुको साथै अन्य कारवाही समेत सोही इलाकावाटै भै रहेको परिप्रेच्छमा एक जना प्रतिवादीको अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष भएको अपुष्ट साविती वयानको

आधारमा मात्र नेपाल भूमिमा उक्त वारदात भएको रहेछ भनि मान्न मिलेन । नेपाल सरहदमा वारदात भएको भनेको ठाउँमा कुनै संकेत सम्म देखा नपरेको र नेपालमा वारदात भएको भन्ने कुराको अन्य वस्तुनिष्ठ प्रमाण देखिन भेटिन नआएकोले प्रादेशिक क्षेत्राधिकार वाहिर गई कपिलवस्तु जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो फैसला बदर गरी तथ्ययुक्त र शंका रहित तवरले घटनाको साथै कसुर समेत प्रमाणित हुन नसकेको स्थितिमा प्रतिवादीहरुलाई आरोपित कसुरबाट सफाई दिने गरेको पुनरावेदन अदालत वृत्तको मिति २०६३।१।३१।१ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ।

८. संयुक्त इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.  
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी  
सम्बत् २०६२ सालको रिट न. २९८३  
आदेश मिति: २०६५।५।२।२

मुद्दा:- उत्प्रेषण ।

निवेदक: दिवाकर थापा

विरुद्ध

विपक्षी: नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा  
मन्त्रीपरीषदको कार्यालय सिंहदरवार  
समेत

प्रहरी ऐन, २०१२ को परिच्छेद ६ अन्तर्गतको कसूर गर्ने प्रहरी कर्मचारीका लागि सोही ऐनको दफा ३६ ले विभिन्न तहको प्रहरी विशेष अदालत गठन हुने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । सोही ऐनको दफा ३६ख को उप दफा (१) र (२) ले तल्लो तहको प्रहरी विशेष अदालतको फैसला उपर माथिल्लो तहको प्रहरी विशेष अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था गरेको छ । प्रहरी ऐनले पहिलो कारवाही निर्णय गर्ने प्रहरी विशेष अदालतको फैसला कार्यान्वयन सम्बन्धमा कुनै विशेष व्यवस्था नगरेवाट फैसला कार्यान्वयनका सामान्य सिद्धान्त र प्रकृत्या स्वतः आकर्षित हुनुपर्ने हुन्छ ।

यस सन्दर्भमा प्रहरी ऐन २०१२ को परिच्छेद ६ हेर्दा सोको दफा ३३ क मा गम्भीर प्रकृतिका “कडा अपराधहरु” उल्लेख गरिएको छ भने दफा ३३ ख को खण्ड(क) देखि (भ) सम्म केही कम गम्भीर प्रकृतिका “कडा अपराधहरुको” वर्गीकरण गरिएको छ । सो वाहेकका “अन्य अपराधहरु” दफा ३४ को खण्ड (क) देखि (ढ) सम्म उल्लेख गरिएको पाइन्छ । यी निवेदक उपर उक्त दफा ३३(क) र ३३(ख) को कसूरमा नभई दफा ३४ को खण्ड (ग) र खण्ड (घ) को कसूरमा क्षेत्रीय प्रहरी विशेष अदालतमा मुद्दा चलाइएको हो । उक्त खण्ड (ग) मा “आफू माथिको प्रहरी कर्मचारीले दिएको कानूनी उर्दि नमानेमा” भन्ने छ भने खण्ड(घ) मा “प्रहरी फोर्सबाट भागेको” कसूर उल्लेख गरिएको पाइन्छ । पहिलो तहको अर्थात

क्षेत्रीय प्रहरी विशेष अदालतले यी निवेदकलाई उक्त दुवै कसूर अर्थात उर्दी नमानेको र प्रहरी फोर्सवाट भाग्ने समेतको कसूर गरेको ठहर गर्दै कैद र जरीवाना दुवै सजाय गरेको थियो भने सो उपरको पुनरावेदन सुन्ने केन्द्रीय प्रहरी विशेष अदालतले यी निवेदकलाई दफा ३४(ग) को कसूर गरेको सम्म ठहराई जरीवानाको सजाय मात्र कायम राखेको पाइन्छ । साथै यी निवेदकले प्रारम्भमा ६ दिनको विदा स्वीकृत गराइ स्वास्थ्योपचारार्थ गएको तथ्य मिसिल प्रमाणवाट देखिन्छ भनी निवेदकले लिएको प्रतिरक्षात्मक जिकिरलाई मिसिल सामेल प्रमाणहरूले पुष्टि गरेकोले यसलाई ग्रहण गर्दै प्रहरी फोर्सवाट भागेको भन्ने दफा ३४(घ) को कसूरवाट यी निवेदकलाई सफाई दिनुको अतिरिक्त तल्लो क्षेत्रीय प्रहरी विशेष अदालतले गरेको १५ दिने कैदको सजाय पनि नगर्ने भनी केन्द्रीय प्रहरी विशेष अदालतले फैसला गरेको छ ।

अव फैसला कार्यान्वयनको प्रचलित परिपाटी र प्रकृया हेर्दा सामान्यतया मुद्दाको अन्तिम तहवाट फैसला भए पछि त्यसको कार्यान्वयन हुने सामान्य कानूनी व्यवस्था र प्रचलन रहेकोमा विवाद छैन । तर विशेष प्रकृतिका मुद्दाहरूमा पहिलो तहवाट भएको फैसला नै कार्यान्वयन गर्नु पर्ने हुन्छ । उदाहरणको लागि कैद सजाय लागेको व्यक्ति पहिलो तहको अदालतवाट सफाई पाएमा थुनामा रहे पनि तत्काल थुना मुक्त हुन्छ । तर, एउटा मुद्दामा भएको फैसलाको

परिणाम स्वरूप अर्को ऐन नियम अनुसार कारवाही वा निर्णय गर्नु पर्ने भएमा सोको लागि पहिलो मुद्दाको अन्तिम निर्णय हुनु अनिवार्य हुन्छ । अर्थात फैसला भएको मुद्दामा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था भई पुनरावेदनको अवस्था बाँकी रहदै वा पुनरावेदन विचाराधिन रहेको अवस्थामा पहिलो मुद्दामा पहिलो तहको फैसलालाई नै आधार बनाई पहिलो मुद्दाको अभियुक्त पुनरावेदकलाई विपरीत असर पर्ने गरी अर्को ऐन नियम अनुसार अन्य कारवाही निर्णय गर्न मिल्ने हुँदैन । त्यसरी प्रारम्भिक तहको फैसलाको आधारमा अर्को कारवाही निर्णय गर्दै जाने हो भने पहिलो मुद्दाको पुनरावेदकीय प्रकृया निष्प्रयोजन र त्यसमा हुने निर्णय निरर्थक हुन जान्छ । पुनरावेदन गर्न पाउने हक कानूनी हक हो । कानूनले नै प्रदान गरेको यस हक लाई निरर्थक र निष्प्रभावी बनाउने गरी कुनै काम कारवाही गर्न मिल्दैन ।

यस्तो अवस्थामा यी निवेदकलाई क्षेत्रीय प्रहरी विशेष अदालतको फैसला उपर पुनरावेदन गर्न पाउने कानूनी हक प्राप्त भए वमोजिम पुनरावेदन गर्न जनाउ दिएको र सो फैसला उपर पुनरावेदन परी विचाराधिन रहेकै अवस्थामा २०५८।६।१० को क्षेत्रीय प्रहरी विशेष अदालतको फैसलालाई नै आधार बनाई यी निवेदकलाई २०५८।१०।२७ मा नोकरीवाट हटाउने गरी भएको काम कारवाही र निर्णय प्रहरी ऐन २०१२ को दफा ३६ ख र स्थापित न्यायिक परिपाटीको

प्रतिकूल देखिन आयो । पुनरावेदन सुन्ने अदालतवाट विधाराधिन मुद्दाको निर्णयलाई नै निष्प्रयोजन गर्ने गरी भएको विभागीय कारवाही र सजाय कानून बमोजिम भएको भन्ने देखिदैन ।

यी निवेदकले प्रहरी ऐन २०१२ को दफा ३४ को खण्ड (ग) र (घ) अन्तरगतको कसूर गरेको ठहरी निजलाई जरीवाना र कैद हुने ठहरेको भनी प्रहरी ऐन २०१२ को दफा १० (१) अनुसार सफाईको मौका दिइ रहन नपर्ने हुनाले दफा १०(१) को खण्ड (ख) को कसूरमा सजाय भएको भनी प्रहरी नियमावली २०४९ को नियम ८८ को खण्ड (ड) को कसूरमा ऐ. नियम ८४(छ) बमोजिम निवेदकलाई नोकरीवाट २०५८।१०।२७ मा हटाएको देखिन्छ । प्रहरी ऐनको दफा १० को उप दफा (१) को खण्ड (क) वा (ख) को अवस्थामा मात्र सफाईको मौका नदिई वा खण्ड (ग) अनुसार पर्चा खडा गरी प्रहरी कर्मचारीलाई सेवावाट हटाउन सकिने देखिन्छ । उक्त खण्ड (क) मा नैतिक पतन देखिने फौजदारी अभियोगमा कसूरदार ठहरी सजाय पाएको अवस्था छ भने खण्ड (ख) मा प्रहरी ऐन अन्तरगतको कसूरदार ठहरी कैद भएको अवस्था छ । उपरोक्त मध्ये २०५८।१०।२७ को निर्णय प्रहरी ऐनको दफा १०(१)(ख) को अर्थात यी निवेदकलाई कैद सजाय भएको भन्ने आधारमा नोकरीवाट हटाउने निर्णय भएको पाइन्छ । तर केन्द्रीय प्रहरी विषेश अदालतवाट कैद सजाय नगर्ने निर्णय हुने वित्तिकै उक्त २०५८।१०।२७ को

निर्णयले टेकेको दफा १०(१)(ख) को आधार स्वतः अस्तित्वहीन र खण्डित हुन पुगेकोछ ।

यसरी यी निवेदकलाई नोकरीवाट हटाउँदा आधार बनाएको प्रहरी नियमावली २०४९ को नियम ८८ (ड) हेर्दा आफ्नो पदको जिम्मेवारी अनुसार आचरण नगरेको प्रहरी कर्मचारीलाई सजाय गर्ने अधिकारीले नोकरीवाट हटाउन सक्ने देखिएता पनि ऐनको दफा १०(१)(ख) अनुसारको कैद सजाय पाएकोलाई आफ्नो पद र जिम्मेवारी अनुसार आचरण नगरेको भन्ने अर्थ लगाई हटाईएको देखिन्छ । सो वाहेकको उक्त नियम ८८ (ड) अनुसारका अन्य आधार लिएको देखिन आउदैन । त्यसकारण यी निवेदकले तल्लो अदालतवाट पाएको कैद सजाय माथिल्लो तहको अदालतवाट उल्टी भई कैद सजाय नहुने भए पछि निजलाई सफाईको मौका नदिनु पर्ने प्रहरी ऐनको दफा १०(१)(ख) को अपवादात्मक आधार कायम नरहेकोले सफाईको मौका दिन नपर्ने भनी अन्य अवस्था वा कानूनी आधार केही उल्लेख नगरी यी निवेदकलाई नोकरीवाट हटाएको २०५८।१०।२७ को निर्णय र त्यसलाई सोही निर्णयमा उल्लेखित आधारमा नै सदर गर्ने गरी नेपाल सरकार (म.प) वाट मिति २०६२।१।१५मा भएको निर्णय समेत मिलेको देखिएन । उक्त निर्णयहरूमा प्रहरी ऐन २०१२ को दफा १०, १०क दफा ११ र दफा ३६ख को त्रुटी विद्यमान रहेको देखिन्छ । यस्तो अवस्थामा त्यस्ता निर्णयहरू कायम रहन सक्ने देखिन आएन ।

अव निवेदक माग वमोजिम उत्प्रेषण र परमादेशको आदेश जारी गर्नु पर्ने नपर्ने तर्फ विचार पर्ने हुन आउँछ । निवेदकको मुख्य दावी विभागीय कारवाही गरी निवेदकलाई नोकरीवाट हटाइएको २०५८।१०।२७ को निर्णय र त्यसलाई सदर गर्ने गरी २०६२।१।१५मा भएको नेपाल सरकार (म.प.) को निर्णय समेत कानून विपरीत भएकोले बदर गरी नोकरीमा पुनः बहाली गर्नु भनि परमादेशको आदेश जारी गरी पाउं भन्ने नै रहेको छ । प्रहरी ऐन २०१२ को परिच्छेद ६ दफा ३४ को (ग) र (घ) अन्तर्गतको कसूर ठहरी तिनै कानूनी प्रावधान अनुसार भएको सजाय उपर सोही ऐनको दफा ३६ ख अनुसार माथिल्लो तहको अदालतमा पुनरावेदन विचाराधीन रहेकै अवस्थामा तल्लो तहको फैसलाको आधारमा विभागीय कारवाही गरी नोकरीवाट हटाउन र प्रहरी ऐनको दफा ३४को खण्ड (घ) अन्तर्गत समेत सजाय पाई प्रहरी ऐनको दफा १०(१)(ख) अनुसार कैद सजाय भएको भन्ने आधारमा गरिएको विभागीय कारवाहीवाट प्रहरी नियमावलीको नियम ८८ को खण्ड (ड) अन्तर्गतको अवस्थामा नियम ८४(छ) अनुसार यी निवेदकलाई नोकरीवाट हटाइएको निर्णय कानून अनुरूप भएन भन्ने पनि माथि उल्लेख गरी सकिएको छ । यी निवेदक उपर प्रहरी नियमावली २०४९ अनुसार गरिएको विभागीय कारवाही निजले क्षेत्रीय प्रहरी विशेष अदालतवाट प्रहरी ऐन २०१२ को दफा ३४ को खण्ड (

घ) अनुसार कैद सजाय पाएको फैसला माथि विशेष रुपले निर्भर रहेको पाईन्छ । किनभने उक्त ऐन अनुसार मुद्धा चलि कैद सजाय पाएको प्रहरी कर्मचारीलाई सफाईको मौका दिन नपर्ने भनी प्रहरी नियमावली २०४९ को नियम ८९(२)मा उल्लेखित व्यवस्था अवलम्बन गरिएको पाईन्छ । तर निवेदकले कैद सजाय पाएको फैसला उल्टी भई कैद सजाय नहुने फैसला भएवाट नोकरीवाट हटाउने गरी विभागीय कारवाही र निर्णयको कानूनी आधार कायम रहेको देखिन आएन । तसर्थ, यी निवेदकलाई नोकरीवाट हटाउने गरी भएको २०५८।१०।२७ को कानूनी त्रुटिपूर्ण निर्णय र सोही निर्णयलाई सदर गर्ने गरी २०६२।१।१५को नेपाल सरकार (म.प.)वाट भएको निर्णय पनि कायम रहीरहन नसक्ने हुनाले उत्प्रेषणको आदेश जारी गरी उक्त दुवै निर्णयहरु बदर गरी दिइएको छ ।

अव निवेदकलाई नोकरीवाट हटाउने निर्णय र त्यस उपर पुनरावेदन सुनी गरेको निर्णय समेत बदर भएपछि त्यसको परिणम स्वरुप यी निवेदकलाई नोकरीवाट हटाउनु भन्दा पहिलाको निजको पद कायमै रहेको मान्नु पर्ने हुन्छ । त्यसकारण निजलाई अवको परिस्थितिमा स्वतः निजको साविक पदमा पुनर्वाहली गर्नु पर्ने हुन्छ । किनभने कानूनन पुनर्वाहली गर्न अव कुनै बाधा छैन । तर त्यसरी पुनर्वाहली गर्नु अघि विभागीय कारवाहीवाट हटाईएका कर्मचारीले यस अघि कुनै विभागीय सजाय पाए नपाएको र

आचरण विपरीत अन्य काम कारवाही गरे नगरेको समेतका निर्णय गर्नुपर्ने । तसर्थ यी कुराहरुलाई समेत विचार गरी अख्तियारवालाले निवेदकलाई निजको साविक पदमा पुनर्वाहली गर्न सक्ने नै देखिएकोले छुट्टै परमादेश जारी गरिरहनु नपर्ने ।

(यसमा मा.न्या.बलराम के.सी.को थप राय रहेको विस्तृत विवरण ने.का.प.मा प्रकाशित हुने छ । - सम्पादक)

### ९. संयुक्त इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.  
माननीय न्यायाधीश श्री राजेन्द्र प्रसाद  
कोईराला  
सम्बत् २०६३ सालको दे.पु.न. ९०३६  
आदेश मिति: २०६५।३।१६।२

मुद्दा:- लिखत वदर दर्ता वदर दर्ता कायम ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: योजितराज प्रधान  
नेपाली

विरुद्ध

विपक्षी वादी: गोपालशक्ति मास्के

आफ्नो समेत हक लाग्ने सगोलको सम्पत्ति सगोलको अंशियारले आफूखुसी विक्री व्यवहार गरेमा प्रचलित कानूनका म्याद भित्रै नालेश गरी आफ्नो हकको जति लिखत वदर गराई लिन पाउँछ । मंजुर

नहुनेले उमेर पुगेको र हदम्याद भित्र परेको भए लिखत वदरमा नालेश गर्न पाउने हुन्छ । वादी गोपाल मास्के, शोभा मास्के तथा गोपेश शक्ति मास्के एकासगोलमा रहेको अवस्थामा सगोलको एक अंशियारले जग्गा विक्री गरेको भन्ने विषय थाहा थिएन थाहा पाए पछि नालेश गर्न आएको भनी प्रस्तुत मुद्दामा विवाद उठाएको पाइन्छ । जग्गाको विषयमा आफ्नो मंजुरी नभएको भनि २०५५।७।१२ को लिखतका सम्बन्धमा छोरा गोपेशले २०५५।१०।५ मा नक्कल लिई २०५५।११।४ मा नालेश गरेको अवस्थामा सगोलमै भरहेको वावुले लिखतका वारेमा थाहा पाइन भन्दाको अवस्थामा सोको कानून सँगत आधार कारण प्रस्तुत गर्नु पर्नेमा वादीवाट तथ्ययुक्त आधार खुलाएको देखिँदैन । फिराद लेखमा आफ्नो हकलाग्ने भन्ने कथन बाहेक २०५५।७।१२ को लिखतका सम्बन्धमा २०५६।८।२० मा मात्र नालेश गर्नुको कारण खुलाएको पाइँदैन ।

लेनदेन व्यवहारको १० नं. हेर्दा लिखतको वारेमा मंजुर नहुनेले लिखत रजिष्ट्रेशन भएको मितिले एकवर्षसम्ममा थाहा पाएको ३५ दिन भित्र उजुर गर्नु पर्ने गरी कानूनी व्यवस्था भएको पाइन्छ । उक्त नम्बरमा एकातर्फ अंशियारको हकको सुरक्षा गरेको पाइन्छ भने अर्को तर्फ साहुको हकको पनि संरक्षण गरेको पाइन्छ । रकम हाली जग्गा खरीद गर्ने साहु सदैव खतरामा रहने भन्ने हुँदैन । त्यसको लागी हदम्यादको व्यवस्था गरिएको हो । आफूलाई मन



लागेको अवस्थामा लिखतको नक्कल सादैं हदम्याद कायम गरेर नालिस गर्न पाउने भन्ने ऐनको मनशाय होइन । सगोलमा छोराले थाहा पाएको अवस्थामा सगोलमै रहेका अन्य अशियारले लिखतको वारेमा थाहा नपाएको भन्ने हुदैन ।

अतः एकासगोलका वावु छोरा मध्ये छोराले थाहा पाएको मितिले हदम्याद भित्र नालेश गरी निजले आफ्नो हकमा लिखत वदर हुने ठहरी अन्तिम भएको अवस्थामा सोही परिवारका सँगै वसेका वावुले २०५६।७।११ मा मात्र थाहा पाएको भनेकोमा पनि २०५५।७।२देखि मिति २०५६।८।२० सम्म १ वर्ष १ महिना ८ दिन पछि मात्र फिराद गरेकोबाट समेत लेनदेन व्यवहारको १० नं ११ नं. को विपरीत फिराद गरेकोबाट निजको हकमा लिखत वदर हुने ठहराएको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको नदेखिंदा उल्टि भै हदम्याद नाघी परेको वादी दावी खारेज हुने ।

१० संयुक्त इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री तपबहादुर मगर  
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा  
सम्बत् २०६४ सालको फौ.पु.नं.१११  
फैसला मिति: २०६५।६।१।४

मुद्दा : अप्राकृतिक मैथुन (जवरजस्ती करणी) ।

पुनरावेदक वादी: क कुमारीको जाहेरीले  
नेपाल सरकार

विरुद्ध

प्रत्यर्थी प्रतिवादी: राजेश क्षेत्री

प्रतिवादीले अदालत समक्ष बयान गर्दा आरोपित कसूरमा इन्कार रही बयान गरेको भए तापनि प्रहरी समक्ष बयान गर्दा पीडित बालिकालाई ओछ्यानमा सुताई आफ्नो लिङ्ग निजको मुखभित्र हाली हल्लाएको, टाउको लगायत बालिकाको शरीरका विभिन्न भागमा लिङ्ग घर्षण गराएको र पिसाब फेरेको कुरा स्वीकार गरी सविस्तार बयान गरेको देखिन्छ । प्रहरी समक्षको बयान प्रहरीले जवरजस्ती सहिछाप गराएको बयान हो भनी प्रतिवादीले जिकिर लिए पनि त्यसको समर्थनमा कुनै ठोस सबूत प्रमाण पेश गर्न सकेको देखिदैन । प्रस्तुत मुद्दाको उठान पीडित ५ वर्षकी बालिका ख कुमारीले घटनाको व्यहोरा आफ्नी आमा क कुमारीलाई सुनाएपछि भएको देखिन्छ । प्रतिवादीले आफ्नो मुखमा लिङ्ग घुसारेको, आफ्नो शरीरको विभिन्न भागमा लिङ्ग घर्षण गराई पिसाब समेत फेरिदिएको तथ्य उसै बखत पीडित बालिकाले आफ्नी आमा जाहेरवाली क कुमारीलाई बताएपछि वारदातको जाहेरी परेको देखिन्छ । पीडित बालिकाले प्रहरीमा कागज गर्दा र अदालतमा बकपत्र गर्दा समेत प्रतिवादीले निज उपर गरेका उल्लेखित यौनजन्य दुर्व्यवहारहरु सविस्तार

बयान गरेकी छन् । यसबाट समेत प्रतिवादीको प्रहरी समक्षको बयान निजको इच्छा बमोजिम भएको स्वेच्छाको बयान हो भन्ने सिद्ध हुन्छ ।

पीडित बालिकाको बयान कागज तथा बकपत्र, प्रतिवादीको अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्षको बयान, घटनास्थल प्रकृति विवरण, जाहेरवालाको बकपत्र समेतका मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरूको विवेचना गरी हेर्दा, प्रतिवादीले पीडित बालिकाको योनीमा लिङ्ग प्रवेश गराएको भन्ने देखिँदैन । प्रतिवादीले बालिकाको मुख, टाउको लगायत शरीरका विभिन्न भागमा लिङ्गको घर्षण गराई पिसाब समेत फेरिदिएको भन्ने देखिँन्छ । यसबाट प्रतिवादीले पीडित बालिकालाई जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने स्थापित हुँदैन । प्रतिवादीले पीडित बालिका उपर उल्लेखित यौन दुर्व्यवहार गर्दा बालिका रुँदै चिच्याउँदै कोठा बाहिर निस्की आमा भएतर्फ गएकोले प्रतिवादीले जबरजस्ती करणी गर्न नपाएको र जबरजस्ती करणीको अपराधको उद्योगसम्म गरेको देखिँदा उद्योगमा सजाय गर्ने ठहर्‍याएको शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६३।१०।४ को फैसला अन्यथा नदेखिएकोले सो फैसला सदर हुने ठहर्छ । वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन ।

प्रस्तुत वारदातको जाहेरी दरखास्तमा जबरजस्ती करणीको उद्योग गरेको भनी अपराधको नामाकरण भएको

देखिँन्छ । तत्पश्चात् मुद्दाको अनुसन्धान तहकिकातको कारवाही पनि जबरजस्ती करणीको उद्योग भनी त्यसतर्फ नै केन्द्रीत भएको देखिँन्छ । अप्राकृतिक मैथुनतर्फ अनुसन्धान तहकिकातको कारवाही भएको देखिँदैन । मिसिल संलग्न अनुसन्धान तहकिकातको कारवाहीबाट अप्राकृतिक मैथुनको वारदात स्थापित हुने कुनै सबूद प्रमाण संकलन भएको देखिन आउँदैन । यसरी अप्राकृतिक मैथुनतर्फको कसूर स्थापित हुने अनुसन्धान तहकिकातको अभावमा सो कसूर कायम गरी प्रतिवादीलाई सजाय गर्न मिल्ने नहुँदा यस अदालतबाट मुद्दा दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा प्रदान गर्दा ग्रहण गरिएका आधारहरूसँग समेत सहमत हुन नसकिने ।

११. एक न्यायाधीशको इजलास  
सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री  
केदारप्रसाद गिरी  
रिट नं.: ०६५-wo-०३५०  
आदेश मिति: २०६५।१।१४।२

विषय:- उत्प्रेषण समेत ।

निवेदक:गोपालप्रसाद उपाध्याय  
विरुद्ध

विपक्षी: पुनरावेदन अदालत, विराटनगर  
समेत

अदालतबाट भएको फैसला कार्यान्वयन हुनु पर्छ र फैसला कार्यान्वयनमा अवरोध सिर्जना हुने गरी भए गरेका कार्यहरूलाई कुनै पनि तर्कमा जायज ठहर्‍याउन सकिँदैन । तर फैसला कार्यान्वयनलाई मात्र आधार बनाएर एकाले लिएको ऋणमा अर्को व्यक्तिको दायित्व सिर्जना हुने गरी अदालतले आदेश दिन मिल्ने हुँदैन । कपाली तमसुकका आधारमा प्रदान गरिएको ऋणको दायित्व सम्बन्धित ऋणीमा नै निहित रहेको हुन्छ । लेनदेन व्यवहारको ८ नं. मा मुख्य जानकारको पनि सहिष्णुता वा लिखत भएको व्यवहारमात्र गोश्वारा धनबाट चल्छ भन्ने व्यवस्था रहेको र ऐ. ९ नं. मा मुख्य भै कामकाज गरेकोमा बाहेक अरु अवस्थामा बाबु वा लोग्नेको लिखत नभै छोरा, अविवाहिता छोरी वा स्वास्नीले कुनै व्यवहार गरेको रहेछ भने बाबु वा लोग्नेको धनमा त्यस्ता छोरा, अविवाहिता छोरी वा स्वास्नीको हक नपुगेसम्म साहुले सो धनमा समाउन पाउँदैन । छोरा वा अविवाहिता छोरी वा स्वास्नीले आफैँ आर्जन गरेको वा आफूखुशी गर्न पाउने सम्पत्तिबाट र बाबु वा लोग्नेले आफूखुशीले तिरिदिए जति मात्र लिन पाउँछ भन्ने समेत उल्लेख भएको परिप्रेक्ष्यमा

पुनरावेदन अदालत, विराटनगरले उल्लिखित कानूनी व्यवस्थालाई आधार बनाई विपक्षीमध्येका धनराज्य लक्ष्मी राणा समेतका नाउँमा रहेको जग्गाको रोक्का फुकुवा गरिदिएको देखिन्छ ।

लेनदेन व्यवहार अन्तर्गतको विगो भराउने सम्बन्धमा मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको महलमा निश्चित आधारहरू तोकिएको पाइन्छ । त्यसरी कानूनले नै स्पष्ट व्यवस्था गरेको अवस्थामा एकाले खाएको ऋणको दायित्व अर्काले व्यहोर्नु पर्ने गरी न त माग दावी नै गर्न मिल्छ न त अदालतले नै त्यस्तो आदेश दिन सक्ने हुन्छ । असाधारण अधिकार क्षेत्रको प्रयोग संवैधानिक तथा कानूनी हकको प्रचलन गराउनका लागि गरिने हो । कानूनले स्पष्ट रूपमा निर्धारण गरेको आधारभन्दा प्रतिकूल गएर असाधारण अधिकार क्षेत्र अन्तर्गतबाट उपचार प्रदान गर्न मिल्ने हुँदैन । तसर्थ प्रस्तुत रिट निवेदनमा लिइएको जिकीर विद्यमान कानूनी व्यवस्थाद्वारा समर्थित नभएको भन्ने कुरा प्रथम दृष्टिमा देखिएबाट निवेदनको औचित्यभित्र प्रवेश गरी हेर्नु मिल्ने नभै प्रस्तुत निवेदनमा विपक्षीहरूबाट लिखित जवाफ मगाई रहनु नपर्ने हुँदा निवेदन खारेज हुने ।