

## निर्णय नं.८१८७

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास  
सम्माननीय प्रधानन्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी  
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा  
माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमार प्रसाद शाह  
रिट नं. ०६८-WS-००४४  
आदेश मिति: २०६९।११।२४।५

विषय: उत्प्रेषणयुक्त परमादेश ।

निवेदक: का.प.जि., खरेलथोक गा.वि.स., वडा नं  
४ खरेलथोक बस्ने अधिवक्ता अच्युतप्रसाद  
खरेल

विरुद्ध

विपक्षी: प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय  
समेत

- फौजदारी कानून उल्लङ्घनको मात्रा र परिमाणअनुसार दण्ड सजाय निर्धारणमा भिन्नता रहने कुरा अस्वाभाविक हुँदैन । दण्ड नीति कसूरको मात्रानुसार सजायमा भिन्नता हुने सिद्धान्तकै जगमा खडा भएको हुन्छ । कसूरमा रहेको संलग्नता वा भूमिका विचार नगरी आरोप लगाएकै भरमा सबैलाई समान प्रकृतिको सजाय गर्नुपर्दछ भन्ने मान्यता न्यायिक विवेकमा आधारित नभई यान्त्रिक हुन जाने ।
- एकै प्रकृतिको कसूरमा कुनै हैसियतका आधारमा सजायमा विभेद गरिन्छ भने त्यस्तो दण्डनीति विभेदकारी हुने ।

(प्रकरण नं.५)

- वर्गीकरण (Classification) गरिएको कारणले मात्र कुनै पनि कानून भेदभावयुक्त भन्न मिल्दैन । तर, त्यसरी वर्गीकरण गर्ने आधार र कारण वस्तुनिष्ठ, बोधगम्य, तर्कसम्मत र न्यायोचित् भने हुनैपर्दछ । विवादित प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले बोझबाहक साधनको प्रकृतिको आधारमा जफत गर्ने र नगर्ने सम्बन्धमा केही विभेद खडा गरेको देखिन्छ । तर, सो विभेदमा त्यसरी विभेद गर्नुपर्ने विवेकसम्मत भिन्नता (Intelligible differentia), तर्कसम्मतता (Rationality) र कानूनसम्मत उद्देश्य (Lawful objective) राखेको छ, छैन भन्ने कुरा हेरिनुपर्ने ।

(प्रकरण नं.६)

- जफत हुने भनी कानूनले परिकल्पना गरेका बोझबाहकको सम्भावित मूल्याङ्कन बराबर नै जफत नहुने साधनका हकमा थप सजाय हुने व्यवस्था भएकै देखिँदा वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ समानताको विपरीत तथा संविधानसँग बाभिएको नदेखिने ।

(प्रकरण नं.८)

निवेदकतर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता अच्युतप्रसाद खरेल  
प्रत्यर्थीतर्फबाट: विद्वान नायवमहान्यायाधिवक्ता  
राजनारायण पाठक र विद्वान  
उपन्यायाधिवक्ता तेजनारायण पौडेल

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- वन ऐन, २०४९ को दफा ६६

आदेश

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा: नेपालको अन्तरिम  
संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७ को उपधारा  
(१) र (२) बमोजिम यस अदालतमा दायर हुन

आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यस प्रकार छः-

वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ मा यो ऐनबमोजिम सजाय हुने कसूर गरेको ठरिहएमा कसूरमा बरामद भएका सबै बोझवाहक, औजार, चौपाया र अन्य साधनहरू जफत हुनेछन् भन्ने व्यवस्था भई सोही प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा तर बिगो दश हजार रूपैयाँभन्दा कम्ती मोल पर्ने वन पैदावार लादी ल्याउने ट्रक्टर, ट्रक, लहरी, मोटर र अन्य सवारी साधनको हकमा त्यस्तो सवारी साधन जफत नगरी उक्त कार्य गर्नेलाई अन्य दफाले हुने सजायमा दश हजार रूपैयाँसम्म थप सजाय हुनेछ भन्ने व्यवस्था गरिएको देखिन्छ।

वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा रहेको वन पैदावार लादी ल्याउने ट्रक्टर, ट्रक, लहरी, मोटर र अन्य सवारी साधन जफत नगरिने भन्ने कानूनी व्यवस्थाको अक्षर, मर्म र भावनाले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१), (२) र (३) द्वारा प्रदत्त समानतासम्बन्धी मौलिक हकको धज्जी उडाएको छ। गरीब किसानले वन पैदावारसम्बन्धी कसूर गर्दा प्रयोगमा ल्याएको हँसिया, खुर्पा, बञ्चरो, डोकोनाम्लो, वन पैदावार बोक्न प्रयोगमा ल्याएको ठेलागाडा, वयलगाडा, वन पैदावारसम्बन्धी बोझ बोकाउन प्रयोग गरिएका गोरु र खच्चरलगायतका चौपाया जफत हुने तर वनसम्बन्धी कसूर गर्न पल्केका पेशेवर सुकिलामुकिला वन तस्करले वनसम्बन्धी कसूर गर्दा प्रयोगमा ल्याएका ट्रक्टर, ट्रक, लहरी, मोटर र अन्य सवारी साधन जफत नगरी सोबापत दश हजार रूपैयाँसम्म जरीवाना गर्ने भन्ने व्यवस्था अत्यन्त विभेदकारी हुनुको साथै नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१), (२) र (३) द्वारा प्रदत्त समानतासम्बन्धी मौलिक हकको समेत विपरीत रहेको प्रष्ट छ।

अतः पेशेवर र सुकिलामुकिला वन तस्करले वनसम्बन्धी कसूर गर्दा प्रयोगमा ल्याएका ट्रक्टर, ट्रक, लहरी, मोटर र अन्य सवारी साधनसमेत जफत नहुने गरी वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा गरिएको उक्त भेदभावयुक्त कानूनी व्यवस्था घोषणात्मक आदेशद्वारा बदर गरी त्यस्ता साधनसमेत जफत हुने व्यवस्था अविलम्ब गर्नु गराउनु भनी परमादेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको रिट निवेदन पत्र।

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

निवेदकले चुनौती दिएको दफा ६६ को कानूनी व्यवस्था बरामद भएको मालवस्तु जफत हुने विषयसँग सम्बन्धित रहेको देखिन्छ। यस ऐनबमोजिम सजाय हुने कसूर गरेको ठरिहएमा कसूरमा बरामद भएका सबै बोझवाहक, औजार, चौपाया र अन्य साधनहरू जफत हुनेछन् भन्ने उक्त दफा ६६ को मूल व्यवस्था हो। यसलाई निवेदकले पनि अन्यथा भन्नुभएको छैन। सोको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा तर बिगो दश हजार रूपैयाँभन्दा कम्ती मोल पर्ने वन पैदावार लादी ल्याउने ट्रक्टर, ट्रक, लहरी, मोटर र अन्य सवारी साधनको हकमा त्यस्तो सवारी साधन जफत नगरी उक्त कार्य गर्नेलाई अन्य दफाले हुने सजायमा दश हजार रूपैयाँसम्म थप सजाय हुनेछ भन्ने व्यवस्था गरिएको छ। सोही प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको व्यवस्थालाई समानताको हकविपरीत भन्ने निवेदकको दावी रहेको छ। यो व्यवस्थाले दश हजार रूपैयाँभन्दा कम्ती मोल पर्ने वन पैदावार लादी ल्याउने ट्रक्टर, ट्रक, लहरी, मोटर र अन्य सवारी साधनलाई जफत नगरे पनि उसलाई कानूनी दायित्वबाट मुक्त गरेको छैन। सरकारी सम्पत्ति हानि नोक्सानी गरेको मोल बिगोको आधारमा दश हजार रूपैयाँसम्म थप सजाय

हुने व्यवस्था गरेको छ। यो व्यवस्थाले कसूर अपराधमा संलग्न कोही पनि व्यक्तिलाई आर्थिक हैसियतको आधारमा फरक-फरक सजायको व्यवस्था गरेको नभई बरामद वस्तु जफत गर्ने सन्दर्भमा मात्र निश्चित अवस्थाका सवारी साधनलाई एकमुष्ट रकम नै जफतवापत् मौद्रिक सजाय गर्ने गरी कानूनको कार्यान्वयन गर्न सहज र व्यवहारिक व्यवस्था गरेको मात्र हो। यो व्यवस्थाले निवेदक वा गरीब किसानको समानताको हकलाई अनुचित बन्देज लगाउने अवस्था नै विद्यमान छैन। अतः रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको व्यवस्थापिका संसद सचिवालयका तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

समानताको अवधारणा निरपेक्ष अवधारण होइन। कुनै खास आवश्यकताको पूर्तिको लागि वा कुनै खास समस्याको समाधानको लागि कुनै विशेष कानूनी व्यवस्था गर्न विधायिका सक्षम हुन्छ, र त्यसो गर्दा विधायिकाले त्यो कानून देशका नागरिकहरू मध्ये कसलाई लागू हुने र कसलाई लागू नहुने भनी छुट्याई वर्गीकरण गर्न सक्तछ। तसर्थ कानून निर्माण गर्ने सक्षम निकाय व्यवस्थापिका संसदबाट निर्माण भएको र विधायिकाले आवश्यकता महसूस गरी राखिएको कानूनी व्यवस्थालाई अन्यथा भन्न मिल्ने हुँदैन। रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालयका तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा बिगो दश हजार रूपैयाँभन्दा कम्ती मोल पर्ने वन पैदावर लादी ल्याउने ट्रक्टर, ट्रक, लहरी, मोटर र अन्य सवारी साधनको हकमा त्यस्तो सवारी साधन जफत नगरी उक्त कार्य गर्नेलाई अन्य दफाले हुने सजायमा दश हजार रूपैयाँसम्म थप सजाय हुने व्यवस्था गरेको देखिन्छ। दश हजार रूपैयाँभन्दा कम मोल पर्ने वन

पैदावार ल्याउने कार्य सामान्य प्रकृतिको कसूर मानी त्यस्ता वन पैदावार ल्याउन प्रयोग भएका साधन जफत नगरिने व्यवस्था उक्त दफाले गरेको र सो व्यवस्थाले संविधानद्वारा प्रत्याभूत गरिएको समानतासम्बन्धी हकको उपयोगमा अनुचित बन्देज लगाएको भन्न मिल्ने अवस्था नदेखिँदा रिट निवेदन औचित्यहीन छ। अतः रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको कानून तथा न्याय मन्त्रालयको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

कसूरमा प्रयोग भएका बोभवाहक, औजार, चौपाया र अन्य साधनहरू जफत गर्ने कार्य कसूरको प्रकृति र मात्रामा भर पर्दछ। यसै आधारमा दश हजार रूपैयाँभन्दा कम मोल पर्ने वन पैदावार लादी ल्याउने ट्रक, ट्रक्टर, मोटरलगायतका लाखौं मूल्य पर्ने सवारी साधन जफत नगरी थप दशहजार रूपैयाँसम्म सजाय गर्ने प्रावधान राखिएको हो। अर्कातर्फ यस्तो कार्यमा प्रयोग भएका हँसिया, खुर्पा, बञ्चरो, ठेलागाडा, बयलगाडा, गोरु जस्ता औजार तथा चौपायाको हकमा जफत गर्ने तर थप सजाय नगर्ने प्रावधान रहेको छ। यसबाट सवारी साधनको हकमा थप सजाय गर्ने र अन्यको हकमा जफत गर्ने प्रावधान राखी सजायको मात्रामा समानता कायम गर्न खोजिएको छ। त्यसैले दशहजार रूपैयाँभन्दा कम मोलपर्ने वन पैदावार लादी ल्याउने ट्रक, ट्रक्टर, लहरी, मोटरलगायतका अन्य सवारी साधन जफत गर्दा औचित्यपूर्ण र न्यायोचित नहुने हुँदा थप सजाय गर्ने प्रावधान राखिएको हो। उल्लिखित आधारमा वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ को प्रावधान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ को समानताको हकसँग बाभिएको अवस्था नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

नियमवमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा स्वयं उपस्थित हुनुभएका विद्वान

अधिवक्ता श्री अच्युतप्रसाद खरेलले वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले वन पैदावार लादी ल्याउने गरीब किसानको डोकोनाम्लो र दोपाया चौपाया जफत हुने व्यवस्था गरेको छ । तर वन तस्करीमा संलग्न हुने ट्रक्टर, ट्रक, लहरी र अन्य सवारी साधन जफत नगरी १० हजार रूपैयाँसम्म जरीवाना गर्ने विभेदकारी व्यवस्था गरेको छ । अतः संविधानको धारा १३ विपरीतको उपरोक्त व्यवस्था बदर गरी त्यस्ता सवारी साधनसमेत जफत हुने कानूनी व्यवस्था गर्नु भनी विपक्षीका नाउँमा परमादेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बहस गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान नायवमहान्यायाधिवक्ता श्री राजनारायण पाठक र विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री तेजनारायण पौडेलले निवेदन दावी अस्पष्ट रहेको छ । विगोका आधारमा सजायमा भिन्नता रहन सक्ने कुरा स्वाभाविक हो । कम विगो भएको मुद्दामा बढी मूल्यको सवारी साधन जफत नहुने व्यवस्था औचित्यपूर्ण भएकोले रिट निवेदन खारेज गरिनुपर्दछ भन्नेसमेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विद्वान कानून व्यवसायीहरूको उपर्युक्त बहस जिकीर मनन् गरी रिट निवेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ को समानतासम्बन्धी व्यवस्थासँग बाभिएको छ, छैन र निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने हो, होइन भन्ने विषयमा निर्णय दिनुपर्ने हुनआएको छ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा गरीब किसानले प्रयोग गर्ने हँसिया, खुर्पा तथा डोकोनाम्लो, गोरुगाडा लगायतका बोभवाहक साधन जफत हुने तर धनीमानीले प्रयोग गर्ने ट्रक, लहरी, ट्रक्टरलगायतका साधन जफत नहुने वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश भेदभावपूर्ण भएकोले बदर गरी त्यस्ता साधनसमेत जफत हुने व्यवस्था

गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेश जारी गरिपाउँ भन्ने नै निवेदकको मुख्य माग दावी रहेको देखिन्छ । प्रत्यर्थीहरूको लिखित जवाफ हेर्दा विगोको मात्रानुसार कम मूल्यका बोभवाहक साधन जफत हुने र बढी मूल्य पर्ने सवारी साधन जफत नगरी थप सजाय हुने गरी भएको सो कानूनी व्यवस्था समानताको सिद्धान्तप्रतिकूल नभएकोले रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भन्नेसमेत जिकीर लिइएको पाइन्छ ।

३. यसमा निवेदकले वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश संविधानसँग बाभिएको भन्ने जिकीर लिएको देखिँदा प्रथमतः सोही कानूनी व्यवस्था दृष्टिगत गर्नु वाञ्छनीय हुन आएको छ । उक्त दफा ६६ देहायबमोजिम रहेको देखिन्छ :-

६६. बरामद भएको मालवस्तु जफत हुने- यो ऐनबमोजिम सजाय हुने कसूर गरेको ठहरिएमा कसूरमा बरामद भएका सबै बोभवाहक, औजार, चौपाया र अन्य साधनहरू जफत हुने छन् ।

तर विगो दश हजार रूपैयाँभन्दा कमती मोल पर्ने वन पैदावार लादी ल्याउने ट्रक्टर, ट्रक, लहरी, मोटर र अन्य सवारी साधनको हकमा त्यस्तो सवारी साधन जफत नगरी उक्त कार्य गर्नेलाई अन्य दफाले हुने सजायमा दश हजार रूपैयाँसम्म थप सजाय हुनेछ ।

४. उपरोक्त कानूनी व्यवस्थाको अध्ययनबाट दफा ६६ ले मुख्यतः वन ऐन अन्तर्गतको कसूरमा बरामद भएका बोभवाहक, औजार, चौपाया र अन्य साधनहरू जफत हुने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । कसूर गर्दा प्रयोग भएका त्यस्ता साधनहरू बरामद गरिने भन्ने सो व्यवस्था प्रष्ट, बोधगम्य र औचित्यपूर्ण

नै देखिन आउँछ । तर सोही दफाको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले दशहजार रूपैयाँभन्दा कम मोल पर्ने वन पैदावार लादी ल्याउने ट्रक्टर, ट्रक, लहरी र अन्य सवारी साधन जफत नगरी सो कार्य गर्नेलाई अन्य दफाअनुसार हुने सजायमा दशहजार रूपैयाँसम्म थप सजाय हुने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । निवेदकले दफा ६६ को मूल व्यवस्था नभई प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा गरिएको सोही व्यवस्था असमान भएको जिकीर लिएको अवस्था छ ।

५. सतहीरूपमा हेर्दा निवेदकले जिकीर लिएअनुरूप किसानहरूले प्रयोग गर्ने सामान्य प्रकृतिका घरेलु औजार र बोभवाहक साधनहरू जफत हुने तर ट्रक्टर, ट्रक, लहरी आदि सवारी साधन प्रयोग गरी वन ऐनद्वारा निषेधित कसूर भएमा त्यस्ता साधन जफत नहुने उक्त व्यवस्था असमान वा भेदभावपूर्ण जस्तो प्रतीत हुन सक्दछ । वस्तुतः फौजदारी कानून उल्लङ्घनको मात्रा र परिमाणअनुसार दण्ड सजाय निर्धारणमा भिन्नता रहने कुरा अस्वाभाविक हुँदैन । दण्डनीति कसूरको मात्राअनुसार सजायमा भिन्नता हुने सिद्धान्तकै जगमा खडा भएको हुन्छ । कसूरमा रहेको संलग्नता वा भूमिका विचार नगरी आरोप लगाएकै भरमा सबैलाई समान प्रकृतिको सजाय गर्नुपर्दछ, भन्ने मान्यता न्यायिक विवेकमा आधारित नभई यान्त्रिक हुन पुग्दछ । तर एकै प्रकृतिको कसूरमा कुनै हैसियतका आधारमा सजायमा विभेद गरिन्छ, भने त्यस्तो दण्डनीति विभेदकारी हुनपुग्दछ । दृष्टान्तका लागि उही प्रकृतिको उक्ति नै परिमाणको वन पैदावार लादी ल्याउने एउटा किसानको गोरुगाडा जफत गर्ने र अर्कोको नगर्ने व्यवस्था गरिन्छ भने त्यस्तो कानून समानताको सिद्धान्तविपरीत हुनसक्दछ । तर गोरु गाडा र स्वचालित सवारी साधन जफत गर्ने र नगर्ने भन्ने सम्बन्धमा एउटै मापदण्ड कायम नभएको कुरालाई असमान भएको मान्न मिल्दैन ।

६. वर्गीकरण (Classification) गरिएको कारणले मात्र कुनै पनि कानून भेदभावयुक्त भन्न मिल्दैन । तर त्यसरी वर्गीकरण गर्ने आधार र कारण वस्तुनिष्ठ, बोधगम्य, तर्कसम्मत र न्यायोचित् भने हुनैपर्दछ । विवादित प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले बोभवाहक साधनको प्रकृतिको आधारमा जफत गर्ने र नगर्ने सम्बन्धमा केही विभेद खडा गरेको देखिन्छ । तर सो विभेदमा त्यसरी विभेद गर्नुपर्ने विवेकसम्मत भिन्नता (Intelligible diferentia), तर्कसम्मतता (Rationality) र कानूनसम्मत उद्देश्य (Lawful objective) राखेको छ, छैन भन्ने कुरा हेरिनु पर्दछ ।

७. वस्तुतः उपरोक्त कानूनले बोभवाहक साधन जफत हुने र नहुने फरक व्यवहार गर्नको लागि कसूरको विगो र सवारीको प्रकारलाई आधार बनाएको देखिन्छ । दश हजार रूपैयाँभन्दा बढी मोल विगो कायम भएको वारदातमा उपरोक्त प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको व्यवस्था आकर्षित हुने स्थिति नै देखिँदैन । किनकि विगोको मात्रा दशहजार नाघ्दछ भने बोभवाहक जुनसुकै प्रकारको सवारी साधन जफत गर्ने वा नगर्ने भन्ने विषयमा समान मापदण्ड अवलम्बन हुने देखिन्छ । तर विगो दश हजार रूपैयाँभन्दा कम भएको अवस्थामा भने बोभवाहक साधनको प्रकृतिका आधारमा त्यस्तो साधन जफत हुने वा नहुने भन्ने पृथक-पृथक मापदण्ड अख्तियार गरेको पाइन्छ । सो प्रयोजनको लागि ट्रक्टर, ट्रक, लहरी, मोटरलगायतका इन्जिनबाट चल्ने स्वचालित सवारी साधनलाई एक वर्गमा वर्गीकरण गरी स्थानीय र घरेलु प्रकृतिका बोभवाहक साधनलाई फरक वर्गीकरणमा राख्न खोजेको देखिन्छ । त्यस्ता घरेलु प्रकृतिका साधनहरूमा निवेदकले उल्लेख गरे जस्तै डोकोनाम्लो, गाडा, चौपाया आदि पर्न सक्दछन् । प्रकृति र मूल्य समेतको आधारमा ती सवारी साधनलाई वर्गीकरण गर्न मिल्ने नै देखिएको र

त्यस्तो वर्गीकरणमा बोधगम्यता समेत देखिने हुँदा अन्यथा भन्न मिल्ने देखिँदैन ।

८. दफा ६६ को मुख्य उद्देश्य वनसम्बन्धी कसूरमा प्रयोग भएको बोभवाहक र औजारहरू जफत गर्ने हो । परन्तु दश हजारभन्दा कम्ती मोल पर्ने वन पैदावार ओसारपसार गर्न प्रयोग भएको बोभवाहकका हकमा त्यस्तो बोभवाहकको प्रकृति र मूल्याङ्कनका आधारमा जफत नगर्ने अपवादात्मक व्यवस्था प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा समावेश गरिएको देखिन्छ । कसूरको विगो १० हजारभन्दा कम छ तर सो कसूरमा प्रयोग भएको सवारी साधन लाखौं मूल्यको छ भने थोरै विगोमा धेरै मूल्यको सवारी साधन जफत गर्नु न्यायोचित नहुन सक्ने विधायिकी आशय हुनसक्तछ । त्यसैले घरेलु प्रकृतिका बोभवाहकहरूको मूल्य र इन्जिनबाट चल्ने स्वचालित बोभवाहकको मूल्य समेतलाई विचार गरी जफत हुने र नहुने कानूनी मापदण्ड तय गरिएको बोधगम्य नै देखिन्छ । जफत नगरिने त्यस्ता सवारी साधनका हकमा अन्य दफाले हुने सजायमा दश हजार रूपैयाँसम्म थप सजाय हुने सोही प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको व्यवस्था देखिन्छ । यसबाट त्यस्ता सवारी साधन जफत नभए पनि विगोको सापेक्षतामा थप सजाय हुने व्यवस्था गरी समानता कायम गर्न खोजिएको प्रष्ट देखिएको छ । जफत हुने भनी कानूनले परिकल्पना गरेका बोभवाहकको सम्भावित मूल्याङ्कन बराबर नै जफत नहुने साधनका हकमा थप सजाय हुने व्यवस्था भएकै देखिँदा विवादित कानून समानताको विपरीत तथा संविधानसँग बाभिएको देखिन आएन ।

९. तसर्थ, उल्लिखित आधार कारणबाट निवेदकले संविधानको धारा १३ सँग बाभिएको भनी अमान्य र बदर घोषित गर्न माग गरेको वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश संविधानसम्मत नै देखिन आएको हुँदा निवेदन

मागबमोजिम अमान्य र बदर घोषित गरिरहनु परेन । अतः प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छौं ।

प्र.न्या.खिलराज रेग्मी  
न्या.रामकुमार प्रसाद शाह

इति संवत् २०६९ साल फागुन २४ गते रोज ५ शुभम्.  
इजलास अधिकृत: नारायणप्रसाद सुवेदी



### निर्णय नं.८९८८

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमार प्रसाद शाह  
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ  
माननीय न्यायाधीश श्री कमलनारायण दास  
फौ.पु.ई.नं.०६८-CF-००१६  
फैसला मिति: २०६९।६।१८।५

मुद्दा: कर्तव्य ज्यान ।

पुनरावदेक प्रतिवादी: जिल्ला रूपन्देही,  
गा.वि.स.परोहा, वडा नं. ६ बनकट्टा घर  
भई जिल्ला कारागार शाखा, रूपन्देहीमा  
थुनामा रहेको अम्बरबहादुर पुन मगर  
विरुद्ध  
प्रत्यर्धी वादी: विनोद शर्मासमेतको जाहेरीले नेपाल  
सरकार

शुरू फैसला गर्ने:-

मा.न्या.श्री हरिकुमार पोखरेल

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.मु.न्या.श्री केशरीराज पण्डित

मा.न्या.श्री एकराज आचार्य

हत्याका वारदातमा अपराधिक कार्यबाट नै  
मनसाय निःसृत हुने हुँदा मनसाय तत्वको  
निरपेक्ष खोजी गर्न आवश्यक नहुने ।

(प्रकरण नं.११)

- कुनै अमुक घटना वा व्यवहार कुनै व्यक्तिका लागि तत्कालै गम्भीर प्रकृतिको रीस उठ्ने विषय बन्न सक्दछ भने कसैका लागि सामान्य वा कसैकसैलाई रीसै नउठ्ने पनि हुन सक्दछ । त्यसैले के कस्तो आचरण वा व्यवहारबाट के कस्तो प्रकृतिको के कति मात्रामा रीस उठ्छ वा उठ्दैन भन्ने कुराको स्वीकार्य मापदण्ड बनाउन सजिलो हुँदैन । तर तत्काल उठेको रीसबाट आवेशमा आई गरिने आचरण, व्यवहार वा क्रियाकलापको न्यूनतम स्वीकार्य मापदण्ड भने हुन सक्ने ।  
(प्रकरण नं.१०)
- घाँटी न्याकी पटक-पटक टेबुलमा टाउको ठोक्काइएको कारणबाट बेहोस भई भूइँमा लडेकी महिलालाई निजकै (चुन्नी) सलले घाँटी कसेर मारिएको क्रिया मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. ले परिकल्पना गरेको तत्काल उठेको रीस थाम्न नसकी गरेको कार्य तथा सामान्य लाठा, दुङ्गा वा लात मुक्काले हानेको अवस्था नभै घाँटीमा सलले कसी मारेको क्रियालाई यसअन्तर्गत समावेश गर्न नमिल्ने ।
- पटक-पटक टाउको ठोक्काई पहिले नै बेहोस भई लडेको व्यक्तिको पुनः घाँटी कसी मार्नेसम्मको कार्य गरिन्छ भने त्यस्तोमा मानिस मार्ने मनसाय थियो थिएन भनी खोजी गरिरहनु पर्दैन । सो कार्य स्वयं नै मनसाय पुष्टि हुने पर्याप्त र वस्तुनिष्ठ आधार हो । यस्ता कतिपय क्रूर र अमानवीय

पुनरावेदक प्रतिवादीतर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता

चन्द्रकान्त ज्ञवाली

प्रत्यर्थी वादीतर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

■ नेकाप २०६४, नि.नं.७८९१, पृष्ठ १३५१ सम्बद्ध कानून:

■ मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३), १४ नं.

फैसला

न्या.रामकुमार प्रसाद शाह: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम पुनरावेदन अदालत हेटौँडाको मिति २०६६।५।३० को फैसलाउपर प्रतिवादीको पुनरावेदन परेकोमा साधकको रोहबाट यस अदालतबाट फैसला भइसकेको कारण पुनः समानस्तरको संयुक्त इजलासले हेर्न नमिल्ने भई पूर्ण इजलासबाट हेरिनु पर्ने भन्ने संयुक्त इजलासको आदेशबमोजिम पूर्ण इजलासमा पेश भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यस प्रकार छ :-

मिति २०६४।६।१८ गते दिउँसो अन्दाजी ५:०० बजेको समयमा एक जना अन्दाजी वर्ष ३५ को पुरुष, निजकै साथमा अन्दाजी वर्ष ३० की महिलासमेत मेरो नवदुर्गा लजमा आई अम्बर पुनको नाउँमा निज महिलाले ९ नं. कोठा बुक गरी बसेकोमा बिहानको खाना खानसमेत बाहिर आएनन् । ४ बजेसम्म पनि निजहरू कोठाबाट ननिस्केकोले हेर्न जाँदा उक्त कोठाको ढोका बाहिरबाट चुकुल लगाएको, भित्र पड्खा चलेको आवाज सुनेकोले ढोका खोली हेर्दा कोठाभित्र भूइँमा उत्तानो अवस्थामा निज महिला मृत भेटिएको र अम्बर पुन भन्ने



व्यक्ति नभएकोले निजै अम्बर पुनको कर्तव्यबाट निज महिलाको मृत्यु भएकोले पक्राउ गरी कारवाही गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको विनोद शर्माको जाहेरी दरखास्त ।

जिल्ला चितवन, भरतपुर नगरपालिका वडा नं.४ स्थित नवदुर्गा लजको कोठा नं.९ मा लेडिज ब्याग खुल्ला अवस्थामा रहेको, सो ब्यागमा अम्बरबहादुर पुन, जिल्ला रूपन्देही, पर्रोहा-६ बनकट्टा उल्लेख भएको ग्लोबल कम्प्युटर कन्सल्टेन्सी सर्भिस र रोयल इन्स्टिच्युट अफ टुरिसेन्ट बेसिक होटल म्यानेजमेन्टका फोटोसहितको २ थान परिचयपत्र रहेको, अन्दाजी वर्ष ३० की महिला मृतक अवस्थामा रहेको, मृतकको निधारको बायाँतर्फ नीलडाम रहेको, मुखबाट रगत बगेको, घाँटीमा सलले गाँठो पारी कसेको भन्नेसमेत व्यहोराको घटनास्थल एवम् लाश प्रकृति मुचुल्का ।

घटनास्थलमा फेला परेको परिचयपत्रमा भएको फोटोवाला व्यक्ति र मृतकसँग कोठामा बुक गर्न आउने व्यक्ति एकै व्यक्ति हो भन्नेसमेत व्यहोराको विनोद शर्माको सनाखत कागज ।

म दरखास्तवालाको भाइ कुलचन्द्र पौडेल हाल वैदेशिक रोजगारीको सिलसिलामा साउदी अरबमा छन् । बुहारी निर्मला पौडेल र निजको छोरा वर्ष ८ को निकुञ्ज पौडेलसमेत जिल्ला रूपन्देही, पर्रोहा गा.वि.स.वडा नं. ६ मा डेरा गरी बस्दै आएकी थिइन् । सोही डेरा नजिक बस्ने अम्बरबहादुर पुनले निज बुहारीसँग अनुचित सम्बन्ध राखी भाइले विदेशबाट पठाएको बीसौं लाख रूपैयाँसमेत हिनामिना गरी सोही कुरामा बुहारी र निज जुल्मी अम्बरबहादुर पुनको विवाद परी उक्त रूपैयाँ खाने नियतले बुहारी निर्मलालाई जिल्ला चितवन, भरतपुर नगरपालिका, वडा नं.४ स्थित नवदुर्गा लजमा ल्याई मिति २०६४।६।१८ गते ४:०० बजेको समयमा कर्तव्य गरी मारेको हुँदा पक्राउ गरी कारवाही गरिपाउँ

भन्नेसमेत व्यहोराको भरतमणि पौडेलको जाहेरी दरखास्त ।

देखाइएका ५ जना व्यक्तिहरू मध्ये उत्तरबाट तेस्रो र दक्षिणबाट पनि तेस्रो व्यक्ति नै मिति २०६४।६।१८ गते विहान मेरो लजको ९ नं.कोठा बुक गर्ने, मृतक निर्मला पौडेलसँग आउने तथा घटनास्थलमा फेला परेका परिचयपत्रमा फोटो भएको व्यक्ति नै हो । निज जिल्ला रूपन्देही, पर्रोहा गा.वि.स.वडा नं. ६ बनकट्टा बस्ने वर्ष २९ को अम्बरबहादुर पुन रहेछ भन्नेसमेत व्यहोराको विनोद शर्माको सनाखत कागज ।

मृतकको घाँटीमा श्वास प्रश्वास बन्द भएको कारण मृत्यु भएको, यकीन कुरा भिसेरा परीक्षणको प्रतिवेदन प्राप्त भएपश्चात् खुलाउन सकिने भन्नेसमेत व्यहोराको शव परीक्षण प्रतिवेदन ।

मैले मृतक निर्मला पौडेलसँग पटक-पटक गरी रु.२८,०००-लिएकोमा निजले रु.३ लाख लिएको भनी विवाद गरेकीले निजलाई मिति २०६४।६।१८ गते जिल्ला चितवन, भरतपुर नगरपालिका वडा नं.४ स्थित नवदुर्गा लजको कोठा नं.९ मा टाउको टेबुलमा ठोक्काई घाँटी न्याकी दिएपछि, भूईँमा लम्पसार परेकीले निजकै सलले घाँटी बाँधी कर्तव्य गरी मारेको हुँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी अम्बरबहादुर पुनले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयान ।

प्रतिवादी अम्बरबहादुर पुनले निर्मलालाई हत्या गर्ने मनसायले षडयन्त्र गरी, योजना बनाई मिति २०६४।६।१८ गते जिल्ला चितवन, भरतपुर नगरपालिका वडा नं.४ स्थित विनोद शर्माले सञ्चालन गरेको नवदुर्गा लजमा ल्याई उक्त लजको ९ नं.कोठामा घाँटी न्याकी टेबुलमा ठोक्काई भूईँमा लडाई तत्पश्चात् निज निर्मलाकै सलले घाँटीमा बाँधी कर्तव्य गरी मारेको वारदात पुष्टि हुन आएकोले प्रतिवादीको सो कार्य मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १ नं.तथा १३(३) नं. अनुसारको कसूर



अपराध हुन आएकोले निज प्रतिवादी अम्बरबहादुर पुनलाई सोही महलको १३(३) नं. बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको अभियोग पत्र ।

मैले पर्रोहा-६, बनकट्टामा कम्प्युनिकेशन सञ्चालन गरी आएको थिएँ । श्रीमान्लाई फोन गर्ने क्रममा निर्मला पौडेल मेरो कम्प्युनिकेशनमा आउने गर्नुहुन्थ्यो । सोही क्रममा निजसँग मेरो चिनजान भएको हो । निर्मलाको श्रीमान् विदेशमा हुनुहुन्थ्यो । विस्तारै निजसँग मेरो शारीरिक सम्पर्कसमेत हुन थाल्यो । निजले मसँग पैसा माग्न थाल्नुभयो, मैले दिँदै गएँ । मैले होटल मेनेजमेन्ट सिक्ने, कम्प्युटर सिक्ने क्रममा निजले डिस्टर्ब गरी मलाई विदेश जानसमेत रोक्नुभयो । निर्मलाले आफूलाई उपचार गराउन भनी मसँग धेरै पैसा लिनुभयो । निर्मलालाई उपचार गराउने क्रममा निज र म मिति २०६४।६।१८ गते नारायणगढ आई नवदुर्गा लजमा बसेका थियौँ । सो समय निजले मसँग रू.३,००,०००।- माग गरेकोमा मैले दिन नसक्ने बताएँ । त्यसपछि दिने भए देउ नत्र केटाहरू लगाएर पिट्छु माछु भनी धम्की दिइन् । निर्मलाले मलाई गाली पनि गरिन्, हात पनि छाडिन्, म प्रेसरको रोगी भएकोले रीस उठ्यो । हामीबीच धकेलाधकेल हानाहान भयो । मैले निर्मलालाई टेबुलमा ठोक्काई दिएँ, उनी बेहोस अवस्थामा भइन् । त्यसपछि निजकै कर्ता सुरुवालसँग लगाउने चुन्नी (सल) ले घाँटीमा कसेँ र त्यसपछि म बाहिर निस्कें । मैले २५/३० सेकेन्ड जति घाँटी कसेको हुँ । सो समयमा निजको मृत्यु भै सकेको थियो भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी अम्बरबहादुर पुनले चितवन जिल्ला अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०६४।६।१८ गते मृतक महिलाले अम्बर पुनको नाउँमा मेरो नवदुर्गा लजको कोठा नं. ९ बुक गरेकी, बिहान होटलमा खाना खान पनि नआएको र बेलुका ४:०० बजे बाहिरबाट चुकुल

लगाएको, कोठाभित्र पंखा चलिरहेको सुनी पंखा बन्द गर्नको लागि चुकुल खोल्दा महिलाको मृत अवस्थामा लाश देखी प्रहरीलाई खबर गरेको हुँ । मृतक महिलाको व्यागमा निजसँग आउने व्यक्ति अम्बर पुनको परिचयपत्र र चिठीपत्र समेत रहेछ । मृतक निर्मला पौडेललाई मार्ने व्यक्ति अम्बर पुन नै हो भन्नेसमेत व्यहोराको जाहेरवाला विनोद शर्माले शुरू जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादी अम्बर पुनको पि.सि.ओ.फोन भएको कारण मृतक निर्मला श्रीमान्लाई विदेश फोन गर्न आउने क्रममा प्रतिवादीसँग अवैध सम्बन्ध कायम भएको थाहा भएको हो । मृतकले निजको श्रीमान्ले विदेशबाट पठाएको पैसा प्रतिवादीलाई सापटी दिने गरेकी र सो रकम फिर्ता माग्दा प्रतिवादीले नदिई रकम तिर्नुपर्छ भन्ने ठानी निर्मलालाई ललाईफकाई नारायणगढ ल्याई कर्तव्य गरी मारेको हो भन्नेसमेत व्यहोराको जाहेरवाला भरतमणि पौडेलले शुरू जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मृतक निर्मला पौडेल मेरो घरमा डेरा गरी बस्नुहुन्थ्यो । प्रतिवादी अम्बर पुन र मृतक निर्मलाबीच २/४ महिना अगाडिदेखि लेनदेन व्यवहारमा खटपट चलिरहेको थियो । लेनदेन व्यवहार नमिलेको रीसइबिको कारण प्रतिवादीले निर्मलालाई नारायणगढमा ल्याई मारेका हुन् भन्नेसमेत व्यहोराको मौकामा कागज गर्ने चिरञ्जीवी खनालले शुरू जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्र ।

जाहेरवालाद्वयको किटानी जाहेरी दरखास्त र सोही मिलानको निजहरूको बकपत्र, अनुसन्धानको क्रममा कागज गर्ने चिरञ्जीवी खनालले गरेको बकपत्र तथा प्रतिवादीले अधिकारप्राप्त अधिकारी र अदालतमा गरेको साबिती बयान समेतका प्रमाणबाट प्रतिवादीउपरको अभियोग दावी पुष्टि भैरहेको देखिएकोले तत्काल उठेको रीसको आवेशमा निर्मला पौडेललाई कर्तव्य

गरी मारेको भन्ने प्रतिवादीले अदालतमा गरेको बयानका आधारमा मात्र आरोपित कसूर गरेका होइनन् भनी न्यायिक निष्कर्ष निकाल्न मिलेन । अतः प्रतिवादीले आरोपित कसूर गरेको ठहरेकोले ज्यान सम्बन्धीको १३(३) नं. बमोजिम सर्वश्वसहित जन्मकैद हुन्छ, भन्नेसमेत व्यहोराको शुरू चितवन जिल्ला अदालतबाट मिति २०६५।३।१५ मा भएको फैसला ।

अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको बयान मेरो इच्छाविपरीत गराइएको हो । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९ को उपदफा (२) को खण्ड (क)(२) विपरीत भएको त्यस्तो बयानलाई मात्र आधार लिन मिल्दैन । मृतकलाई मार्नुपर्नेसम्मको मेरो कुनै पूर्व रीसइबि छैन । तत्काल उठेको रीस थाम्न नसकी धकेली दिँदा टेबुलमा ठोक्किई मृत्यु हुन पुगेको हो । मृतकलाई जबरजस्ती कुटपीट गरी घाँटी थिची कर्तव्य गरी मार्ने उद्देश्य राखी चोट प्रहार गरेको भए मृतक आत्तिएर रुने कराउने गुहार माग्ने अवस्था हुन्थ्यो । तर त्यस्तो अवस्था नहुँदा तत्काल उठेको रीस थाम्न नसकी धकेली दिँदा टेबुलमा ठोक्किई बेहोस भएको कारण मृत्यु भएको प्रष्ट छ । घटना सुनियोजित तरिकाले मार्ने नै उद्देश्य राखी घटाएको होइन भन्ने पुष्टि भैरहेकोले यस्तै प्रकृतिको मुद्दामा श्री सर्वोच्च अदालतबाट नैकाप २०४२, नि.नं.३२५३ मा प्रतिपादित सिद्धान्तसमेत विपरीत भएको शुरू फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी सफाइ पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी अम्बरबहादुर पुन मगरको पुनरावेदन पत्र ।

मिसिल संलग्न प्रतिवादीको बयानसमेतको कागजको प्रकृतिले तत्काल उठेको रीस आवेगको कारणबाट घटना वारदात भएको भन्ने अवस्थामा शुरूको फैसला फरक पर्न सक्ने भएकोले मुलुकी ऐन अ.व.२०२ नं.बमोजिम पुनरावेदन सरकारी वकील कार्यालय, हेटौँडालाई सूचना दिई नियमानुसार

पेश गर्नु भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको आदेश ।

मृतकको शव परीक्षण प्रतिवेदनबाट श्वास प्रश्वास बन्द भएको कारणले निजको मृत्यु भएको भन्नेसमेत उल्लेख भएको, मृतकको अनुहारमा चोटपटकहरू लागेको, अनुहारमा रगत लागेको, लाशको टाउको नजिक भूईँमा रगत जमेको देखिएको हुँदा पुनरावेदक प्रतिवादी अम्बरबहादुर पुन मगरले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष र अदालतमा गरेको बयान, जाहेरवाला विनोद शर्मा तथा भरतमणि पौडेलको जाहेरी व्यहोरा र बकपत्रसमेतका मिसिल प्रमाणहरूबाट मृतक निर्मला पौडेलको मृत्यु पुनरावेदक प्रतिवादीकै कर्तव्यबाट भएको तथ्यमा कुनै विवाद रहेन । तसर्थ पुनरावेदक प्रतिवादी अम्बरबहादुर पुन मगरलाई ज्यान सम्बन्धीको १३(३) नं. बमोजिम सर्वश्वसहित जन्म कैद गर्ने गरी शुरू चितवन जिल्ला अदालतबाट मिति २०६५।३।१५ मा भएको फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ, भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, हेटौँडाको मिति २०६६।५।३० को फैसला ।

पुनरावेदन अदालतको उक्त फैसलामा चित्त बुझेन । श्रीमान् विदेश गएकी महिलालाई यौन सम्पर्क गरी पैसाको कारोबारको कारणबाट हत्या गरिएको हुनसक्छ भनी कर्तव्य ज्यान जस्तो मुद्दामा सर्वश्वसहित जन्म कैदको आधार लिइएको त्रुटिपूर्ण छ । हामीबीच प्रेम बस्दै गएपछि निजलाई औषधि उपचार गराउन चितवन लिएर आएको हो । तर एक्कासी तीन लाख रूपैयाँ दिने भए देउ नत्र केटाहरू लगाएर कुटछु, मार्छु भनी अनेक किसिमको धम्की दिँदै मलाईसमेत पटक-पटक हानेकीले उच्च रक्तचापको विरामी भएको हुनाले तत्काल उठेको रीस थाम्न नसकी टेबुलमा ठोक्किन गई बेहोस भएपछि चुन्नीले घाँटीमा

बाँधी दिँदा मृत्यु भएको हो । मैले निजलाई मार्ने मनसाय राखी, योजना बनाई मारेको होइन । मैले निजलाई पैसा दिनुपर्ने पनि थिएन । औषधि उपचार गराउन लिई हिँडेको व्यक्तिले सोही व्यक्तिलाई मार्नुपर्ने कुनै अवस्था नभएकोले शुरू र पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टी गरी सफाइ पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदक प्रतिवादीको यस अदालतसमक्षको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा प्रस्तुत मुद्दा साधकको रोहमा पेश हुँदा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट साधक सदर हुने ठहरी मिति २०६७।१।३० मा फैसला भैसकेको अवस्थामा प्रस्तुत पुनरावेदन दायर हुन आएको देखिन्छ । त्यसरी समानस्तरको इजलासबाट साधकको रोहमा फैसला भैसकेको परिप्रेक्ष्य हुँदा प्रस्तुत मुद्दाको संयुक्त इजलासको लगत कट्टा गरी पूर्ण इजलाससमक्ष पेश गर्नु भन्नेसमेत व्यहोराको यस अदालतबाट मिति २०६९।१।१३ मा भएको आदेश ।

नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री चन्द्रकान्त ज्ञवालीले पुनरावेदकको मृतकलाई मार्नुपर्ने सम्मको पूर्व रीसइवि केही देखिँदैन । औषधि उपचार गराउन लिई हिँडेकोमा मृतकले तत्काल उठाएको रीस थाम्न नसकी प्रस्तुत वारदात भएको देखिन्छ । तत्काल उठेको रीस थाम्न नसकी प्रहार गरेको कार्य आवेश प्रेरित हुने भनी नेकाप २०६४, नि.नं.७८९१, पृष्ठ १३५१ मा सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भएको हुँदा शुरू र पुनरावेदन अदालतको फैसला उल्टी गरी पुनरावेदकलाई सफाइ दिनुपर्दछ, भनी गर्नु भएको बहस समेत सुनियो ।

पुनरावेदन पत्रसहितको मिसिल कागजात अध्ययन गरी हेर्दा पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको छ, छैन र पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन

जिकीर पुन गर्न सक्ने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने हुन आएको छ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा पुनरावेदक प्रतिवादीले निर्मला पौडेलको घाँटी न्याकी, टेबुलमा ठोक्काई, भूईँमा लडाई तत्पश्चात् सलले घाँटीमा बाँधी कर्तव्य गरी मारेको हुँदा मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्नेसमेत अभियोग माग दावी रहेको देखिन्छ । पुनरावेदक प्रतिवादी आरोपित कसूरमा सावित रहेको भन्नेसमेत आधारमा शुरूले अभियोग मागबमोजिम मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३) नं. को कसूर गरेको ठहर्नाई सर्वश्वसहित जन्मकैद सजाय गरेको फैसला पुनरावेदन अदालतबाट समेत सदर भएको र साधक निकासाका लागि पेश भएकोमा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट साधक सदर भएको अवस्था रहेछ । प्रस्तुत पुनरावेदन पत्र र साधक एकै साथ संलग्न नभएको कारणबाट साधकउपर फैसला भएपनि प्रतिवादीले दिएको पुनरावेदन बाँकी नै रहेको तथा संयुक्त इजलासबाट साधकको रोहबाट फैसला भैसकेको अवस्था हुँदा प्रस्तुत मुद्दा पूर्ण इजलाससमक्ष पेश भएको देखियो ।

३. पुनरावेदन गर्ने हक कानूनी हक भएकोले साधकको रोहबाट इन्साफ जाँच भइसकेको भन्ने अर्थ गर्दा पुनरावेदन गर्न पाउने व्यक्तिको सारवान् अधिकार नै सडकुचन हुने हुँदा साधकको रोहबाट भएको संयुक्त इजलासको फैसला स्वतः बदर भई पुनरावेदनको रोहबाट इन्साफ हुने भनी पुनरावेदक हिमा कुमारी भट्टराई विरुद्ध श्री ५ को सरकारसमेत भएको कर्तव्य ज्यान मुद्दामा यस अदालतको बृहत् पूर्ण इजलासबाट निर्णय भई सिद्धान्त प्रतिपादन (नेकाप २०५७, अङ्क १०।११, पृष्ठ ७०४) भएको देखिन्छ । उक्त प्रतिपादित सिद्धान्त र कानूनी व्यवस्था समेतको आधारमा

प्रस्तुत मुद्दामा समेत प्रतिवादीको पुनरावेदनको रोहबाट इन्साफ गर्नुपर्ने भएकोले साधकको रोहबाट संयुक्त इजलासले गरेको मिति २०६७।९।३० को फैसला बदर गरिदिएको छ ।

४. अब, प्रतिवादीको तर्फबाट पर्न आएको प्रस्तुत पुनरावेदनको रोहबाट विचार गर्दा पुनरावेदक प्रतिवादीले आरोपित कसूरमा सावित हुँदै अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष बयान गरेको देखिन्छ । साथै निज प्रतिवादीले अदालतसमक्षको बयानमा समेत मृतकको हत्या गरेको भन्ने अभियोग दावीको आधारभूत तथ्यलाई स्वीकार गरेकै देखिए पनि पूर्व रीसइवि वा मनसायपूर्वक नभई तत्काल उठेको रीस थाम्न नसकी मारेको भन्ने जिकीर लिएको देखिन आउँछ । मिसिल संलग्न घटनास्थल तथा लाश प्रकृति मुचुल्काबाट मृतकको टाउको लगायतका विभिन्न भागमा चोट पटक लागेको, घाँटीमा (चुन्नी) सलले कसिएको अवस्थामा रगतपच्छे भई भूँडमा लडेको देखिएको छ । शव परीक्षण प्रतिवेदनबाट पनि मृतकको टाउको लगायतमा गम्भीर प्रकृतिका घा-चोटहरू देखिनुका साथै मृत्युको कारणमा Asphyxia due to strangulation भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ । साथै जाहेरवाला विनोद शर्मा र भरतमणि पौडेलको मौकाको जाहेरी तथा अदालतको बकपत्र तथा बुझिएका चिरञ्जीवी खनालको मौकाको भनाई र अदालतसमक्षको बकपत्र समेतका मिसिल संलग्न सबूद प्रमाणहरूबाट पुनरावेदक प्रतिवादीले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको साबिती बयान समर्थित भैरहेको देखिन्छ ।

५. पुनरावेदक प्रतिवादीले शुरू अदालतमा गरेको बयान र यस अदालतसमक्षको पुनरावेदन पत्रमा मनसायपूर्वक नभई तत्काल उठेको रीस थाम्न नसकी निर्मला पौडेलको हत्या गरेको भन्ने जिकीर लिएको पाइन्छ । मृतक निर्मला पौडेलको

के कूल व्यवहारबाट पुनरावेदक प्रतिवादीलाई तत्काल थाम्नै नसक्ने रीस उठेको रहेछ र प्रतिवादीले मृतकको हत्या गर्दा अपनाएको शैली वा तौरतरिका (Modus-operandi) बाट सो कुरा पुष्टि हुन्छ वा हुँदैन भन्ने कुराको विश्लेषणबाट नै यससम्बन्धी जिकीरको सही निष्कर्षमा पुग्न सकिन्छ ।

६. प्रतिवादीको अदालतसमक्षको बयान तथा यस अदालतसमक्षको पुनरावेदन जिकीर हेर्दा अन्य कुराका अतिरिक्त मुख्यतः औषधोपचारका लागि चितवन लिएर आएकी मृतक निर्मलालाई औषधि सेवन गरे नगरेको तथा निजको स्वास्थ्य अवस्थाका सम्बन्धमा सोधखोज गर्दा उल्टै तिमीलाई के मतलब भनी गाली गरेको, हात पनि छाडेको र तीन लाख रूपैयाँ दिने भए देउ नत्र केटाहरू लगाएर कुट्छु मार्छु भनी धम्की दिएकोसमेत कारणबाट त्यस्तो रीस उठेको भन्ने जिकीर लिएको देखिन आउँछ ।

७. वस्तुतः मृतकलाई औषधोपचारको लागि चितवनमा ल्याई गेष्टहाउसमा राखेको भन्ने पुनरावेदकको भनाई देखिए पनि पुनरावेदक र प्रतिवादीबीच कुनै नाता सम्बन्ध नदेखिएको तथा संरक्षकत्व ग्रहण गर्नुपर्ने विवेकसम्मत् अवस्था र स्थिति पनि देखिँदैन । मौकामा बुझिएका चिरञ्जीवी खनाल तथा मृतकका देवर नाता पर्ने जाहेरवाला भरतमणि पौडेलले मृतकको पति वैदेशिक रोजगारीमा गएको कारण प्रतिवादी र मृतकबीच अवैध सम्बन्ध रहेको, मृतकको पतिले विदेशबाट पठाएको रकमसमेत प्रतिवादीले नै मास्ने गरेको र निजको घर फर्कने अवस्था भएकोले सो रकमका सम्बन्धमा केही दिन अघिदेखि नै विवाद भएको हुँदा उक्त रकम तिर्नुपर्ला भनी प्रतिवादीले योजनाबद्ध ढङ्गबाट मृतकलाई चितवन नारायणगढसम्म पुऱ्याई मारेका हुन् भन्नेसमेत व्यहोरा लेखाएको देखिन्छ ।

८. मृतकको रकम आफूले मासेको कुरालाई पुनरावेदकले इन्कार गरेको देखिए पनि निजसँग माया प्रेम रहेको तथ्य भने स्वीकारै गरेको पाइन्छ। त्यस्तै, तत्काल उठेको रीस थाम्न नसकी धकेलीदिँदा टाउको टेबुलमा ठोक्किन गई बेहोस भएपछि (चुन्नी) सलले घाँटीमा बाँधीदिँदा मृत्यु भएको हो भनी स्वयम् पुनरावेदक प्रतिवादीले पुनरावेदनपत्रमा उल्लेख गरेको देखिन्छ। वारदातका सम्बन्धमा पुनरावेदकले उल्लेख गरेको उक्त आधारभूत तथ्यबाट पनि देहायका दुई पूर्वावस्था देखिन आएको छ :-

- (१) पहिलो, मृतकलाई धकेली दिएको कारण टेबुलमा टाउको ठोक्किन गई बेहोस भएको र
- (२) दोस्रो, त्यसरी बेहोस भई भूईँमा लडेकी महिलालाई निजकै (चुन्नी) सलले घाँटी कसी मारेको।

९. मृतक र प्रतिवादीबीच रहेको भनिएको अन्य सम्बन्ध प्रसंगवश उठेको देखिए पनि सो विषय प्रस्तुत मुद्दामा निरूपण गर्नुपर्ने र गर्न मिल्ने विषय नभई केवल वारदात घट्टनुको पृष्ठभूमिमा देखाइएको विषयसम्म देखिन आउँछ। उक्त विषयमा निरपेक्ष रही मृतकको कारणबाट नै पुनरावेदकलाई थाम्नै नसक्ने गरी तत्काल रीस उठेको रहेछ भनी अनुमान गर्दा पनि प्रतिवादीबाट कसूर गर्न अवलम्बन गरिएको क्रियाले सो कुरा समर्थित हुन्छ वा हुँदैन भनी सूक्ष्म ढङ्गबाट विचार गर्नुपर्ने हुन्छ।

१०. वस्तुतः कुनै अमुक घटना वा व्यवहार कुनै व्यक्तिका लागि तत्कालै गम्भीर प्रकृतिको रीस उठ्ने विषय बन्न सक्दछ भने कसैका लागि सामान्य वा कसैकसैलाई रीसै नउठ्ने पनि हुन सक्दछ। त्यसैले के कस्तो आचरण वा व्यवहारबाट के कस्तो प्रकृतिको के कति मात्रामा रीस उठ्छ वा उठ्दैन भन्ने कुराको स्वीकार्य मापदण्ड बनाउन सजिलो

हुँदैन। तर तत्काल उठेको रीसबाट आवेशमा आई गरिने आचरण, व्यवहार वा क्रियाकलापको न्यूनतम स्वीकार्य मापदण्ड भने हुन सक्दछ। मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. मा आवेशप्रेरित हत्याको सम्बन्धमा गरिएको कानून व्यवस्थाबाट के कस्तो क्रियाकलापलाई तत्काल उठेको रीस थाम्न नसकी गरिएको व्यवहारका रूपमा लिनु पर्दछ भन्ने कुराको मापदण्डका रूपमा लिन सकिन्छ। उक्त १४ नं. को बनावट देहायबमोजिम रहेको देखिन्छ:-

ज्यान मार्नाको मनसाय रहेनछ, ज्यान लिनुपर्नेसम्मको इबि पनि रहेनछ, लुकी चोरीकन हानेको पनि रहेनछ, उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रीस थाम्न नसकी जोखिमी हतियारले हानेको वा विष खुवाएकोमा बाहेक साधारण लाठा, ढुङ्गा, लात मुक्का इत्यादि हान्दा सोही चोट पीरले ऐनका म्यादभित्र ज्यान मरेमा दश वर्ष कैद गर्नुपर्छ।

उक्त कानूनी व्यवस्थाबमोजिम आवेश प्रेरित हत्या हुनको लागि देहायका पूर्वावस्था विद्यमान हुनुपर्ने देखियो:-

- (१) ज्यान मार्ने मनसाय (Mens-rea) को अभाव,
- (२) पूर्व रीसइबि केही नभएको,
- (३) लुकी चोरी नहानेको अर्थात् सीधै हिकार्एको,
- (४) उसै मौकामा वा तत्काल उठेको रीस थाम्न नसकेको,
- (५) जोखिमी हतियारको प्रयोग नभएको,
- (६) विष नखुवाएको,
- (७) साधारण लाठा, ढुङ्गा, लात मुक्काले मात्र हानेको, र
- (८) सोही चोटको पीरबाट ऐनको म्यादभित्र मरेको।

११. प्रस्तुत वारदातका सम्बन्धमा प्रतिवादीले मृतकलाई मार्ने आफ्नो मनसाय नभएको र तत्काल उठेको रीसको कारणबाट घटना घट्न पुगेको भनी जिकीर लिएको अवस्था छ। तत्काल रीस उठेको कारणबाट धकेल्ने र धकेलेको कारणबाट टेबुल वा अन्यत्र ठोक्किन गई त्यसरी धकेलिएको व्यक्ति लड्ने, चोटपटक लाग्ने, बेहोस हुने वा कतिपय अवस्थामा मर्नेसम्मको अवस्था पनि हुन सक्दछ। तर, प्रस्तुत मुद्दामा धकेलेको वा टाउको ठोक्किएको कारणबाट निर्मला पौडेलको मृत्यु भएको अवस्था छैन। पुनरावेदकको कथनबमोजिम निजले मृतकको घाँटी न्याकी पटक-पटक टेबुलमा टाउको ठोक्काइएको कारणबाट बेहोस भई भूँमा लडेकी महिलालाई निजकै (चुन्नी) सलले घाँटी कसेर मारिएको भन्ने भई घटना प्रकृति समेतबाट सो भनाई समर्थित भएको देखिन्छ। पुनरावेदकको सो क्रिया मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. ले परिकल्पना गरेको तत्काल उठेको रीस थाम्न नसकी गरेको कार्यको परिभाषाअन्तर्गत पर्न सक्ने देखिँदैन। यसरी नै सामान्य लाठा, हुड्डा वा लात मुक्काले हानेको अवस्था छैन भने घाँटीमा सलले कसी मारेको क्रियालाई यस अन्तर्गत समावेश गर्न पनि मिल्दैन। पटक-पटक टाउको ठोक्काई पहिले नै बेहोस भई लडेको व्यक्तिको पुनः घाँटी कसी मार्नेसम्मको कार्य गरिन्छ भने त्यस्तोमा मानिस मार्ने मनसाय थियो थिएन भनी खोजी गरिरहनु पर्दैन। पुनरावेदक प्रतिवादीको सो कार्य स्वयं नै निजको मनसाय पुष्टि हुने पर्याप्त र वस्तुनिष्ठ आधार हो। यस्ता कतिपय क्रूर र अमानवीय हत्याका वारदातमा आपराधिक कार्यबाट नै मनसाय निःसृत हुने हुँदा मनसाय तत्वको निरपेक्ष खोजी गर्न आवश्यक हुँदैन। अझ त्यसरी मारिसकेपछि पनि कोठाको ढोका बाहिरबाट बन्द गरी प्रतिवादी फरार रहेको

देखिएबाट पुनरावेदक प्रतिवादीले मनसायपूर्वक नै मृतकको हत्या गरेको सिद्ध भएको हुँदा तत्काल उठेको रीसका कारणबाट हत्या गरेको भन्ने पुनरावेदन जिकीर आधारहीन देखियो। वारदातको प्रकृति र तथ्यगत अवस्था नै भिन्न रहेको पुनरावेदक प्रतिवादीका विद्वान कानून व्यवसायीले बहसको क्रममा उल्लेख गरेको *नेकाप* २०६४, नि.नं.७८९१, पृष्ठ १३५१ मा प्रकाशित सिद्धान्त प्रस्तुत मुद्दामा आर्कषित हुने देखिएन।

१२. तसर्थ, उल्लिखित आधार कारणहरूबाट पुनरावेदकले मृतक निर्मला पौडेललाई मनसायपूर्वक निजको (चुन्नी) सलले घाँटी कसी मारेको र सो कुरा शव परीक्षण प्रतिवेदन समेतका मिसिल संलग्न प्रमाणहरूबाट समर्थित भएको देखिँदा निजको सो कार्य मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. बमोजिमको कसूर रहेको देखिन नआई सोही १३(३) नं. अन्तर्गतको कसूर देखिन आएको हुँदा पुनरावेदक प्रतिवादी अम्बरबहादुर पुन मगरलाई अभियोग माग दावीअनुसार कसूरदार ठहर गरी मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धीको १३(३) नं. बमोजिम कसूरदार ठहर्‍याई सर्वश्वसहित जन्मकैदको सजाय गरेको शुरू चितवन जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत हेटौँडाको मिति २०६६।५।३० को फैसला मनासिव देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर पुन सक्दैन। दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छौं।

न्या.कल्याण श्रेष्ठ

न्या.कमलनारायण दास

इति संवत् २०६९ साल असोज १८ गते रोज ५ शुभम्  
इजलासअधिकृतः नारायणप्रसाद सुवेदी



निर्णय नं.८१८९

अवस्थामा प्रहरी हिरासतमा राख्नु  
औचित्यपूर्ण नदेखिने ।

(प्रकरण नं.६)

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी  
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की  
२०६८ सालको रिट निवेदन नं. ०६८-WO-  
०५८०

आदेश मिति: २०६९।११।२०।१

विषय:- उत्प्रेषणयुक्त परमादेश ।

रिट निवेदक: ललितपुर जिल्ला, ललितपुर  
उपमहानगरपालिका वडा नं. ३  
भगवतीमार्ग बस्ने रामप्रवेश साहसमेत  
विरुद्ध

विपक्षी: पुनरावेदन अदालत, पाटनसमेत

- सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा उल्लिखित कुनै अपराधमा अनुसन्धानको लागि पक्राउ परेका व्यक्तिलाई थुनामै राखी तहकीकात गर्नुपर्ने अवस्था स्पष्ट उल्लेख गरेर मात्र प्रहरी कार्यालयले हिरासतमा राख्ने अनुमति माग गर्नुपर्ने र अदालतले पनि अनुमति दिन सक्ने ।
- पक्राउ परेको व्यक्तिलाई प्रहरी हिरासतमा नराख्दा अनुसन्धान तहकीकात नै अवरुद्ध हुन जाने वा अनुसन्धान तहकीकातमा प्रतिकूल प्रभाव पर्ने, पक्राउ परेको व्यक्तिले आफूविरुद्ध लाग्ने सबूद प्रमाणमा हस्तक्षेप गरी नष्ट गर्न सक्ने र निजले समाजमा पुनः अपराध गर्नसक्ने अवस्था देखिएमा थुनामै राखेर तहकीकात गर्नुपर्ने । प्रहरी हिरासतमा नराखी अनुसन्धान हुन सक्ने

निवेदकतर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता तीर्थराज वसौला  
विपक्षीतर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता उद्धवप्रसाद  
पुडासैनी र विद्वान अधिवक्ता रणबहादुर थेवे  
अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- मुलुकी ऐन, अ.बं. १७ नं.
- सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १५(२)

आदेश

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

विपक्षीहरू मध्येका प्रविन श्रेष्ठले निर्माणसम्बन्धी सामग्रीहरू, सवारी साधनहरू र तिनका स्पेयर पार्ट्स समेत विक्री गर्ने भनी म रामप्रवेश साह सञ्चालक / अध्यक्ष रहेको आर.ए. बिजनेस ग्रुप प्रा.लि. को खाताबाट भुक्तानी हुने गरी चेक लिई गई म रामप्रसाद दाहालले सो कम्पनीको माध्यमबाट लगानी गर्ने सहमतिअनुसार उक्त कम्पनीको बैंक खातामा मिति २०६६।११।१० मा म रामप्रसादले जम्मा गरिदिएको रु.३८,००,०००।- मध्येको रकमबाट सोही मितिमा उक्त चेकको रकम तीस लाख रूपैयाँ भुक्तानी लिनुभएको थियो । निजले सामान नदिएपछि बुझ्दा निज विपक्षले जाल परिपञ्च गरी भुक्त्याई निजको हुँदै नभएको सामान आफ्नो हो, विक्री गर्छु भनी मलाई धोका दिई गफलतमा पारी ठगोको यकीन भयो । सो रकम फिर्ता



मागदा कुटपीट गर्ने एवं ज्यानसमेत लिने धम्की दिएका हुनाले विपक्षीमध्येको महानगरीय प्रहरी परिसर ललितपुरमा शान्ती सरक्षा गरी पाउन निवेदन दिई ठगी गरेतर्फ जाहेरीसमेत दिएका थियौं ।

निजले ठगी गरेको विषयमा हामीले मिति २०६८।६।९ का दिन विपक्षीमध्येको महानगरीय प्रहरी परिसर, ललितपुरमा जाहेरी दिएपछि सोही दिनमा पक्राउ परेका निज प्रविन श्रेष्ठका विरुद्धमा कारवाही अघि बढाउने क्रममा विपक्षी महानगरीय प्रहरी परिसरले निजलाई हिरासतमा राखी बयानलगायतका अनुसन्धानको कार्य गर्न म्याद थपको लागि विपक्षमध्येको ललितपुर जिल्ला अदालतमा पेश गरेको थियो । ललितपुर जिल्ला अदालतबाट व्यापारिक कारोवारको विवादलाई ठगी भनी उठान गरेको देखिएको र पुनरावेदन अदालतले सो विषयमा निजलाई पक्राउ समेत नगर्नु भनी दिएको निषेधाज्ञाको आदेशको सिधै उल्लङ्घन हुने गरी निजलाई पक्राउ गरिएको अवस्थामा सोही पक्राउलाई निरन्तरता दिने गरी प्रहरी हिरासतमा राख्न र म्याद थप दिन मिलेन भनी मिति २०६८।६।१० मा आदेश भयो । सो आदेश बदर गरी प्रचलित कानूनबमोजिम गर्न गराउनको लागि आवश्यक व्यहोराको आदेश गरिपाउँ भनी हामीले अ.बं. १७ नं. अनुसार विपक्षमध्येको पुनरावेदन अदालत, पाटनमा निवेदन दिएकोमा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट अभियुक्तलाई थुनामै नराखेर पनि सरकार वादी हुने फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान तहकीकात हुन सक्ने देखिँदा त्यस अदालतबाट भएको मिति २०६८।६।१० को आदेश वेरीतको नदेखिँदा परिवर्तन गरिरहनु परेन निवेदन कानूनबमोजिम गर्नु भनी मिति २०६८।८।१६ मा आदेश गरेको कारणले ठगीको अनुसन्धानको कारवाही अगाडि बढ्न सकेको छैन ।

विपक्षी पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट मिति २०६७।१।२३ मा जारी भएको निषेधाज्ञाले हाम्रो जाहेरी अनुसार ठगीमा कारवाही गर्न कुनै रोक नलगाएकोमा पुनरावेदन अदालत, पाटन र ललितपुर जिल्ला अदालतबाट भएका उल्लिखित आदेशहरू तथा विपक्षी प्रहरी कार्यालयले हाम्रो जाहेरीको विषयमा अनुसन्धानको कार्य नगरेको कामकारवाहीहरू मुलुकी ऐन, ठगीको १ र ४ नं. को प्रतिकूल हुनुका साथै सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा ३, ४, ७, ९, १० समेतको विपरीत छ । साथै, ती कामकारवाहीबाट नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ र १९ समेतले हामीलाई प्रदान गरेको हाम्रो मौलिक हक हनन् हुन गएको र सोको उपचारको लागि अन्य उपचारको मार्ग अभाव भएको हुनाले धारा ३२ अन्तर्गत यो निवेदन गर्न आएका छौं ।

तसर्थ, ललितपुर जिल्ला अदालतले गरेको मिति २०६८।६।१० को आदेश र पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६८।८।१६ को आदेश एवं सो आदेशका आधारमा भए गरेका कामकारवाहीहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदकहरूको जाहेरीअनुसारको ठगीको अपराधका सम्बन्धमा तहकीकातको लागि मागबमोजिमको हिरासतमा राख्न म्याद थप गरी अनुसन्धान तथा तहकीकातको कार्य पूरा गरी गराई सरकार वादी फौजदारी अपराध भएको पाइए विपक्षीमध्येका प्रविन श्रेष्ठ र अन्य जो जो संलग्न देखिन्छन् निजहरूका विरुद्धमा सक्षम निकायसमक्ष मुद्दा दायर गर्नु गराउनु भन्ने र परमादेशको आदेशलगायतका जो चाहिने व्यहोराको आदेश जारी गरी हाम्रो मौलिक हकको प्रचलन गराई पाउँ । साथै यो रिट निवेदनको अन्तिम टुङ्गो नलागेसम्म हाम्रो जाहेरी दरखास्तअनुसारको अपराध अनुसन्धान तथा तहकीकातको कार्य जारी राख्नु भन्ने लगायतका

आवश्यक व्यहोराको अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको रिट निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी आफै वा आफ्नो कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमार्फत् लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको १ प्रति नक्कल साथै राखी विपक्षीहरूको नाउँमा सूचना पठाई लिखित जवाफ प्राप्त भएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु ।

रिट निवेदनमा अन्तरिम आदेश जारी गरी ठगी मुद्दामा अनुसन्धान प्रक्रिया जारी राख्न माग भएतर्फ विचार गर्दा आवश्यकतानुसार अनुसन्धान कार्य जारी हुन सक्ने नै भएबाट अन्तरिम आदेश जारी गरिरहन परेन भन्ने यस अदालतको एक न्यायाधीशको इजलासको मिति २०६८।१।२४ को आदेश ।

रिट निवेदकहरू रामप्रवेश साह र रामप्रसाद दाहालले मिति २०६८।६।९ गते प्रविन श्रेष्ठको विरुद्ध ठगी शीर्षकको जाहेरी यस परिसरमा दिनु भएकोमा सो जाहेरी दरखास्तसम्बन्धी अनुसन्धान कारवाहीको लागि निज प्रविन श्रेष्ठ उक्त मिति २०६८।६।९ गते पक्राउ परी यस परिसरमा दाखिला हुन आएको र सो ठगी मुद्दामा अनुसन्धान कार्यको लागि हिरासतमा राख्न अनुमति (म्याद) को लागि मिति २०६८।६।१० मा सम्बन्धित मिसिल कागजात र निज प्रविन श्रेष्ठलाई सम्मानीत जिल्ला अदालत ललितपुरसमक्ष उपस्थित गराउँदा म्याद थपको लागि पेश भएको वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी प्रविन श्रेष्ठ भएको ठगी मुद्दामा मिति २०६८।६।१० का आदेशानुसार प्रतिवादी प्रविन श्रेष्ठलाई अनुसन्धानका लागि प्रस्तुत मुद्दामा म्याद थप गर्न नमिल्ने गरी आदेश भएको हुँदा आदेशको प्रतिलिपि र मिसिलसमेत

साथै राखी फिर्ता पठाइएको व्यहोरा अनुरोध छ भनी सम्मानीत ललितपुर जिल्ला अदालतको च.नं. १५१० मिति २०६८।६।१० गतेको पत्रसाथ मिसिल समेत प्राप्त हुन आएकोले सम्मानीत अदालतको आदेशानुसार सोही मिति २०६८।६।१० गते नै निज प्रविन श्रेष्ठलाई जिम्मा जमानीमा छोडिएको छ । तत्पश्चात् हालसम्म प्रस्तुत ठगी मुद्दामा कुनैपनि अनुसन्धान कार्य अधि बढेको छैन । तसर्थ, यससम्बन्धी भए गरेको विवरण एवं अनुसन्धान भएको सक्कल मिसिल यसैसाथ संलग्न राखी सम्मानीत अदालतसमक्ष प्रस्तुत गरिएको व्यहोरा सादर अनुरोध गरिएको छ भन्ने व्यहोराको महानगरीय प्रहरी परिसर ललितपुरको तर्फबाट प्रहरी उपरीक्षक भोगबहादुर थापाको लिखित जवाफ ।

रामप्रवेश साहसमेतको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी प्रविन श्रेष्ठ भएको ठगी मुद्दामा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १५(२) अनुसार थुनामा राखी मुद्दाको अनुसन्धान गर्न २० दिन निज प्रविन श्रेष्ठलाई प्रहरी हिरासतमा राख्न म्याद थप गर्न महानगरीय प्रहरी परिसर ललितपुर, जावलाखेलको पत्रबाट माग गरेको । मिसिल संलग्न जाहेरवालाको जाहेरी दरखास्त साथ संलग्न करारनामाको लिखत हेर्दा न्यू सोसाइटी विल्डर्सका तर्फबाट प्रविन श्रेष्ठले दस्तखत गरेको र आर ए विजनेश ग्रुप प्रा.लि. का तर्फबाट रामप्रवेश साहले दस्तखत गरेको व्यापारिक प्रकृतिको करार निजहरूका बीचमा भएको देखियो । पुनरावेदन अदालत ललितपुरको २०६७ सालको फौ.पु.नं. ७२६/०४९९ को निषेधाज्ञाको मुद्दामा निवेदक प्रविन श्रेष्ठ विपक्षी महानगरीय प्रहरी परिसर, ललितपुर र रामप्रवेश साहसमेत भएको पाइयो । सो मुद्दामा यस मुद्दाका जाहेरवालाले लिखित जवाफ लगाउँदा समेत अहिले जाहेरीमा उल्लेख भएको व्यापारिक कारोवारको

विषय उठाएको देखिन्छ। पुनरावेदन अदालत ललितपुरको फैसलाबाट सो विषय देवानी प्रकृतिको भएकोले सो विषयमा प्रविन श्रेष्ठदलाई पक्राउ गर्ने गराउने कार्य समेत नगर्नु भनी निषेधाज्ञाको आदेश जारी भएको पाइन्छ। सो विषयलाई अहिले ठगी भनी उठाएर निजलाई हिरासतमा राखी मुद्दाको कारवाही गर्न म्याद थप माग गरेको देखियो। व्यापारिक कारोवारको विवादलाई ठगी भनी उठान गरेको देखिएको र पुनरावेदन अदालतले सो विषयमा निजलाई पक्राउसमेत नगर्नु भनी दिएको निषेधाज्ञाको आदेशको सिधै उल्लङ्घन हुने गरी निजलाई पक्राउ गरिएको अवस्थामा सोही पक्राउलाई निरन्तरता दिने गरी प्रहरी हिरासतमा राख्न म्याद दिन मिलेन। कानूनबमोजिम गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०६६।६।१० मा आदेश भएको छ। उपरोक्त आधार प्रमाणबाट निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुन नपर्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज गरी पाउनु सम्मानीत अदालतसमक्ष सादर अनुरोध छ भन्ने ललितपुर जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ।

ललितपुर जिल्ला अदालतबाट भएको वेरीतको आदेश बदर गरिपाऊँ भनी निवेदक रामप्रसाद दाहालसमेतले यस अदालतमा अ.बं. १७ नं. बमोजिम दिएको निवेदनको प्रतिवेदन नं. ०६८-RE-०२४६ मा ललितपुर जिल्ला अदालत के, “यसमा अभियुक्तलाई थुनामै नराखेर पनि सरकारवादी हुने फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान तहकीकात हुन सक्ने देखिँदा त्यस अदालतबाट भएको मिति २०६६।६।१० को आदेश वेरीतको नदेखिँदा परिवर्तन गरिरहनु परेन, कानूनबमोजिम गर्नु” भनी मिति २०६६।६।१६ मा आदेश भएको यस अदालतमा रहेको प्रतिवेदन दर्ता रजिष्टारबाट देखिन्छ। अतः उक्त आदेश कानूनसम्मत भएकोले विपक्षी रिट निवेदकको निवेदन मागबमोजिम रिट जारी हुनुपर्ने होइन, खारेज गरी पाउन सादर अनुरोध

छ भन्ने पुनरावेदन अदालत, ललितपुरको लिखित जवाफ।

मिति २०६६।११।१४ गते मेरो कम्पनी न्यू सोसाइटी विल्डर्स प्रा.लि. र रामप्रवेश साहको कम्पनी आर. ए. विजनेस ग्रुप प्रा.लि. बीचमा निर्माण सेवाको सामान खरीद गरी बिक्रीको लागि करार ऐन, २०५६ बमोजिम सम्झौता भएअनुसार मेरो कम्पनी न्यू सोसाइटी विल्डर्स प्रा.लि.ले चाइना इन्टरनेशनल वाटर एण्ड इलेक्ट्रोनिक कर्पोरेशन (CWE) कम्पनीसँग निर्माणसम्बन्धी सेकेण्डहयाण्ड सामान बिक्री गरी दिने भनी मिति २०६६।१०।१५ गते रु.३२,००,०००।- (बत्तीस लाख) मा पहिलो बैना रकम लिएको हो र पुनः मिति २०६७।६।१७ मा दोस्रो बैना गरिसकेपछि, सो समान रामप्रवेश शाहले किन्ने भनी मेरो कम्पनी र उसको कम्पनीबीचमा सम्झौता भयो। त्यस सम्झौतामा रु.१०,५०,००,०००।- (अक्षरूपी दश करोड पचास लाख रूपैयाँ) मा खरीद बिक्री गर्ने सम्झौता भयो। कम्पनीको करार अवधि ३ महिनाको भएकोमा विपक्षी रामप्रवेश शाहले ३ महिनासम्म पनि रकम लिई सामान खरीद गर्न नआएको र हाल सो समान खरीदको सम्झौता भएको ११ महिना भइसक्दासम्म पनि सम्पर्कविहिन हुनुभयो। विपक्षीले मिति २०६७।११।१० गते मलाई रु.२०,००,०००।- (अक्षरूपी बीस लाख रूपैयाँ) बराबरको चेक दिएको र सो चेक साट्नका लागि बैंक अफ एशियामा जाँदा चेक नं. २६१६३७ चेक नम्बरमा रकम नभएको खाली चेक बैंकले प्रमाणित गरिदिएकोले उक्त चेक मेरा साथमा भएको छ। सो चेक बराबरको कागज गराउनका लागि विपक्षीले जिल्ला प्रहरी परिसर ललितपुरमा मिति २०६७।१।१५ गते निवेदन दिई मिति २०६७।१।१६ गते प्रहरीले मलाई पक्राउ गर्न आई सो चेक बराबरको रकम दिनु नभए कागज गर्नु भनी प्रहरीले मलाई कूटपीट गर्ने, डर, त्रास, धम्की दिएकोले मैले मिति २०६७।१।१२ गते

पुनरावेदन अदालत, पाटनमा निषेधाज्ञाको निवेदन दिएको थिएँ। उक्त निवेदनमा मिति २०६७।१।२८ गते अन्तरिम आदेश सम्बन्धमा छलफल हुँदा विपक्षी रामप्रवेश साह र निवेदक प्रविन श्रेष्ठबीचमा लेनदेनसम्बन्धी विवाद रहेको देखिन आएकोले कानूनबमोजिमबाहेक लेनदेन मुद्दामा हाल पक्राउ नगर्नु भनी अन्तरिम आदेश जारी भएको र मिति २०६७।१।२३ गते सो मुद्दा फैसला हुँदा अन्तरिम आदेशलाई निरन्तरता दिएको छ।

विपक्षी रामप्रवेश साहले सर्वोच्च अदालतमा रिट निवेदन दर्ता गरी मिति २०६८।१।२४ गतेको कारण देखाउ आदेशलाई देखाई महानगरीय प्रहरी परिसर ललितपुरबाट मलाई मिति २०६८।१।०।५ गते पक्राउ गरी मिति २०६८।८।८ गतेको मिति राखी रामप्रसाद दाहालको नाममा रु. २८,००,०००।- (अक्षरूपी अठ्ठाइस लाख रूपैयाँ) को लेनदेन कागज गैरकानूनी रूपमा गराएकोले सो कागजसमेत बदर गरी विपक्षीले लेनदेन मुद्दालाई फौजदारी बनाउन खोजेको र महानगरीय प्रहरी परिसर ललितपुरले समेत आफ्नो क्षेत्राधिकार नभएको कार्य गरी म निवेदकलाई पक्राउ गरेकोले विपक्षीको रिट निवेदनको कुनै औचित्य नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको प्रविन श्रेष्ठको लिखित जवाफ।

नियमबमोजिम पेशी सूचिमा चढी इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको मिसिल अध्ययन गरी निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री तीर्थराज बसौलाले विपक्षीहरू मध्येका प्रविन श्रेष्ठले आफ्नो हुँदै नभएका सामान आफ्नो हो, बिक्री गर्छु भनी जाल परिपञ्च गरी भुक्त्याई धोका दिई गफलतमा पारी निवेदकहरूबाट तीस लाख रूपैयाँ लिए खाएको कार्य मुलुकी ऐन, ठगीको १ नं. अनुसारको अपराध भएको प्रष्ट छ। विपक्षी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०६७।१।२३ मा जारी भएको निषेधाज्ञाको आदेशले ठगीमा कारवाही गर्न कुनै

रोक लगाएको अवस्था छैन। विपक्षी प्रविन श्रेष्ठलाई ठगीमा कारवाही गरिपाउँ भनी दिएको जाहेरीअनुसार पक्राउ परेका प्रविन श्रेष्ठलाई म्याद थपका लागि अदालतमा पेश गर्दा म्याद थप गर्न नमिल्ने भनी भएको ललितपुर जिल्ला अदालतको आदेश र उक्त आदेशलाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको आदेश र प्रहरी कार्यालयले जाहेरीको विषयमा अनुसन्धान कार्य नगरेको कार्य कानूनप्रतिकूल भई निवेदकहरूको संविधानप्रदत्त हकमा आघात हुन गएकोले ललितपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६८।६।१० को आदेश र पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६८।८।१६ को आदेश उत्प्रेषणको आदेशबाट बदर गरी निवेदकहरूको जाहेरीअनुसारको ठगीको अपराधका सम्बन्धमा तहकीकातको लागि मागबमोजिम हिरासतमा राख्न म्याद थप गर्ने गराउने लगायतका कार्य गरी गराई अनुसन्धान तहकीकातको कार्य पूरा गरी सक्षम निकायसमक्ष मुद्दा दायर गर्नु गराउनु भन्ने परमादेशको आदेशलगायतका जो चाहिने आदेश जारी गरिपाउँ भनी गर्नु भएको बहस सुनियो।

विपक्षी प्रविन श्रेष्ठको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री रणबहादुर थेवेले प्रविन श्रेष्ठको कम्पनी न्यू सोसाइटी विल्डर्स प्रा.लि. र निवेदकहरूको कम्पनी आर.ए. बिजनेस ग्रुप प्रा.लि. बीचमा निर्माण सेवाको सामान खरीद गरी बिक्रीको लागि करार ऐन, २०५६ बमोजिम सम्झौता भएको हो। निवेदकले सम्झौताअनुसारको रकम नदिई मिति २०६७।१।१० मा खातामा रकम नै नभएको रु. २०,००,०००।- (अक्षरूपी बीस लाख रूपैयाँ) बराबरको चेक दिनु भएको हो। सो चेक बराबरको कागज गराउनका लागि विपक्षीले जिल्ला प्रहरी परिसर ललितपुरमा निवेदन गरी प्रहरीले पक्राउ गर्न आई सो चेक बराबरको रकम दिनु नभए कागज गर्नु भनी प्रहरीले कुटपीट गर्ने, डर, त्रास,

धम्की दिएकोले मिति २०६७।१।१२ गते पुनरावेदन अदालत पाटनमा निषेधाज्ञाको निवेदन दिएकोमा मिति २०६७।१।२३ गते फैसला हुँदा निषेधाज्ञाको आदेश जारी भएको छ। देवानी विषयमा प्रविन श्रेष्ठलाई महानगरीय प्रहरी परिसर ललितपुरबाट पक्राउ गरी मिति २०६८।६।१० गते तहकीकातका लागि म्याद थपको अनुमति पाउँ भनी ललितपुर जिल्ला अदालतमा उपस्थित गराएकोमा जिल्ला अदालतबाट देवानी मुद्दामा प्रहरीले पक्राउ गरी कारवाही गर्न नमिल्ने भनी आदेश भएको र सो आदेशलाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६८।८।१६ को आदेश कानूनसम्मत हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी गर्नु भएको बहस समेत सुनियो।

विपक्षीमध्येका पुनरावेदन अदालत, पाटन समेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री उद्धवप्रसाद पुडासैनीले अभियुक्तलाई थुनामै नराखेर पनि सरकारवादी हुने फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान तहकीकात हुन सक्ने भनी भएको पुनरावेदन अदालत, पाटन समेतको आदेश कानूनसम्मत हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी गर्नु भएको बहससमेत सुनियो।

उल्लिखित बहससमेत सुनी हेर्दा प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपर्ने देखियो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदकहरूले प्रस्तुत रिट निवेदनमा आफ्नो हुँदै नभएका सामान आफ्नो हो, बिक्री गर्छु भनी जाल परिपञ्च गरी भुक्त्याई तीसलाख रूपैयाँ लिई मुलुकी ऐन, ठगीको १ नं. अनुसार ठगीको अपराध गर्ने विपक्षी प्रविन श्रेष्ठलाई ठगीमा कारवाही गरिपाउँ भनी दिएको जाहेरीअनुसार पक्राउ गरी म्याद थपका लागि अदालतमा पेश गर्दा म्याद थप गर्न नमिल्ने भनी भएको ललितपुर जिल्ला अदालतको मिति

२०६८।६।१० को आदेश एवं उक्त आदेशलाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६८।८।१६ को आदेश उत्प्रेषणको आदेशबाट बदर गरी निवेदकहरूको जाहेरीअनुसारको ठगीको अपराधका सम्बन्धमा विपक्षी प्रविन श्रेष्ठलाई तहकीकातको लागि मागबमोजिमको हिरासतमा राख्न म्याद थप गर्ने गराउने लगायतका कार्य गरी गराई अनुसन्धान तहकीकातको कार्य पूरा गरी सक्षम निकायसमक्ष मुद्दा दायर गर्नु गराउनु भन्ने परमादेशको आदेश जारीको माग गरेको देखिन्छ। विपक्षी प्रविन श्रेष्ठले लिखित जवाफ पेश गर्दा निर्माण सेवाको सामान खरीद गरी बिक्रीको लागि करार ऐन, २०५६ बमोजिम सम्झौता भएकोमा खातामा रकम नै नभएको रू.२०,००,०००।- (अक्षरूपी बीस लाख रूपैयाँ) बराबरको चेक दिनु भएको हो। सम्झौताविपरीत विपक्षीले जिल्ला प्रहरी परिसर ललितपुरमा निवेदन गरी प्रहरीले पक्राउ गर्ने, कुटपीट गर्ने, डर, त्रास, धम्की दिएकोले मिति २०६७।१।१२ गते पुनरावेदन अदालत, पाटनमा निषेधाज्ञाको निवेदन दिएकोमा मिति २०६७।१।२३ गते फैसला हुँदा निषेधाज्ञाको आदेश जारी भएको छ। उक्त निषेधाज्ञाको आदेशविपरीत पक्राउ गरी अदालतमा पेश गर्दा म्याद थप गर्न नमिल्ने भनी भएको ललितपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६८।६।१० को आदेश एवं उक्त आदेशलाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६८।८।१६ को आदेश कानूनसम्मत भएकाले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ।

३. प्रस्तुत विवादमा मिति २०६६।१।१४ गते निवेदक रामप्रवेश साहको कम्पनी आर.ए.विजनेस ग्रुप प्रा.लि. र विपक्षी प्रविन श्रेष्ठको कम्पनी न्यू सोसाइटी विल्डर्स प्रा.लि. बीचमा निर्माण सेवाको सामान खरीद गरी बिक्रीको लागि करार भएको तथ्यमा विवाद देखिन्छ। निवेदकहरू र विपक्षी

प्रविन श्रेष्ठका बीचमा भएको सम्भौताबमोजिम रकम एवं सामान खरीद बिक्रीका सम्बन्धमा मनोमालिन्य भई विवाद भएको पाइन्छ। प्रस्तुत रिटका विपक्षी प्रविन श्रेष्ठले महानगरीय प्रहरी परिसर जावलाखेल, ललितपुर र रामप्रवेश साहलाई विपक्षी बनाई जवरजस्ती पक्राउ गरी कागज गराउने कुटपीट गर्ने डर, त्रास धम्की समेत दिएकाले कुनै पनि गैरकानूनी कामकारवाही नगर्नु नगराउनु भन्ने निषेधाज्ञाको आदेश जारी गरिपाउँ भनी दिएको निवेदनमा पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट मिति २०६७।१२।२३ मा कानूनबमोजिम बाहेक देवानी प्रकृतिको मामिलामा निवेदकलाई पक्राउ गर्ने गराउने र कागज गराउने जस्ता कार्य नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाममा निषेधाज्ञाको आदेश जारी भएको देखिन्छ।

४. प्रस्तुत रिट निवेदकहरूले प्रविण श्रेष्ठउपर महानगरीय प्रहरी परिसर ललितपुरमा मिति २०६८।६।९ मा ठगी मुद्दाको जाहेरी दिएको देखिन्छ। प्रस्तुत रिटको मिसिलसाथ पेश हुन आएको उक्त ठगी मुद्दाको मिसिल संलग्न जाहेरी दरखास्त हेर्दा प्रविन श्रेष्ठले विभिन्न निर्माणका सामग्रीहरू, सवारी साधन र त्यसका स्पेयर पार्टसहरू रू.१०,५०,००,०००।- मा बिक्री गर्छु खरीद गरी लिनुहोस् फाइदा हुन्छ भनी प्रलोभन एवं विश्वासमा पारी रू.३०,००,०००।- लगेको र पुनः रू.२० लाखको चेक लगेकोमा पछि सामान एवं रकम केही नदिइ भागी हिड्ने गरी ठगी गरेकोले कारवाही गरिपाउँ भन्ने व्यहोरा उल्लेख गरेको पाइन्छ। उक्त जाहेरीअनुसार प्रविन श्रेष्ठलाई पक्राउ गरी अनुसन्धानको लागि हिरासतमा राख्न प्रथम पटक २० (बीस) दिनको अनुमति (म्याद) माग गरी ललितपुर जिल्ला अदालतसमक्ष मिति २०६८।६।१० गते पेश गर्दा ललितपुर जिल्ला अदालतबाट व्यापारिक कारोवारको विषयलाई ठगी भनी उठान गरेको देखिएको र पुनरावेदन अदालतले सो विषयमा

प्रविन श्रेष्ठलाई पक्राउ नगर्न भनी दिएको निषेधाज्ञाको आदेशको उल्लङ्घन हुने गरी पक्राउ गरेको अवस्थामा सोही पक्राउलाई निरन्तरता दिने गरी प्रहरी हिरासतमा राख्न म्याद थप गर्न मिलेन भनी मिति २०६८।६।१० मा आदेश भएको पाइन्छ। उक्त आदेशउपर मुलुकी ऐन, अ.बं. १७ नं. बमोजिम पुनरावेदन अदालत, पाटनमा परेको निवेदनमा पुनरावेदन अदालतबाट “अभियुक्तलाई थुनामै नराखेर पनि सरकार वादी हुने फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान तहकीकात हुनसक्ने देखिँदा त्यस अदालतबाट भएको मिति २०६८।६।१० को आदेश वेरीतको नदेखिँदा परिवर्तन गरिरहनु परेन” भन्ने आदेश भएको देखिन्छ। शुरू ललितपुर जिल्ला अदालत र पुनरावेदन अदालत पाटनबाट उल्लिखित आदेशहरू भएपश्चात् रिट निवेदकहरूले दायर गरेको ठगीसम्बन्धी जाहेरीमा अनुसन्धान तहकीकात अगाडि नबढेको कुरा विपक्षी महानगरीय प्रहरी परिसर ललितपुरको लिखित जवाफबाट देखिन्छ।

५. प्रस्तुत रिटमा रिट निवेदकहरूले मूलतः ललितपुर जिल्ला अदालतले मिति २०६८।६।१० मा प्रविन श्रेष्ठलाई प्रहरी हिरासतमा राख्न म्याद दिन मिलेन भनी गरेको आदेश र उक्त आदेशलाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालतको मिति २०६८।८।१६ को आदेश उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी आफूहरूले दायर गरेको ठगीको जाहेरीमा अनुसन्धान तहकीकात गरी सक्षम निकायसमक्ष मुद्दा दायर गर्न माग गरेको पाइन्छ। पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट मिति २०६८।८।१६ मा अभियुक्तलाई थुनामै नराखेर पनि सरकारवादी हुने फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान तहकीकात हुन सक्ने भन्ने आधारमा शुरू ललितपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६८।६।१० को आदेशलाई सदर गरेको पाइन्छ। उक्त आदेशले प्रविन श्रेष्ठलाई तत्काल प्रहरी हिरासतमा राख्न बन्देज लगाए तापनि निवेदकहरूले महानगरीय प्रहरी परिसर जावलाखेल, ललितपुरमा



विपक्षी प्रविन श्रेष्ठउपर दायर गरेको ठगी विषयको जाहेरीमा आवश्यकताअनुसार कानूनबमोजिम अनुसन्धान प्रक्रिया अगाडि बढाउन रोक लगाएको देखिन्छ ।

६. सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १५(२) मा “अनुसूची १ मा उल्लिखित कुनै अपराधको तहकीकातको सिलसिलामा पक्राउ गरिएको र थुनामा राखिएको व्यक्तिको सम्बन्धमा चौबीस घण्टाभित्र तहकीकात पूरा नहुने भई निजलाई थुनामा राखी तहकीकात जारी राख्नुपर्ने देखिएमा तहकीकात गर्ने प्रहरी कर्मचारीले निजलाई अदालतसमक्ष उपस्थित गराई अदालतबाट अनुमति लिएर मात्र थुनामा राख्नु पर्नेछ । सो बमोजिम अदालतसँग अनुमति माग्दा थुनामा परेको व्यक्तिउपरको अभियोग, त्यसको आधार, निजलाई थुनामै राखी तहकीकात गर्नुपर्ने कारण र निजको बयान कागज भइसकेको भए बयान कागजको व्यहोरा स्पष्ट रूपमा उल्लेख गर्नुपर्नेछ” भन्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ । त्यस्तै दफा १५(४) मा “उपदफा (२) बमोजिम थुनामा राख्ने अनुमति मागेमा अदालतले सम्बन्धित कागजातहरू हेरी तहकीकात सन्तोषजनक रूपमा भए वा नभएको विचार गरी सन्तोषजनक रूपमा तहकीकात भैरहेको देखिएमा एकै पटक वा पटक-पटक गरी बढीमा पच्चीस दिनसम्म थुनामा राख्ने अनुमति दिन सक्नेछ” भन्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ । उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाअनुसार सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा उल्लिखित कुनै अपराधमा अनुसन्धानको लागि पक्राउ परेका व्यक्तिलाई थुनामै राखी तहकीकात गर्नुपर्ने अवस्था स्पष्ट उल्लेख गरेर मात्र प्रहरी कार्यालयले हिरासतमा राख्ने अनुमति माग गर्नुपर्ने र अदालतले पनि अनुमति दिन सक्ने हुन्छ । पक्राउ परेको व्यक्तिलाई प्रहरी हिरासतमा नराख्दा अनुसन्धान तहकीकात नै अवरुद्ध हुन जाने वा अनुसन्धान तहकीकातमा प्रतिकूल

प्रभाव पर्ने, पक्राउ परेको व्यक्तिले आफू विरुद्ध लाग्ने सबूद प्रमाणमा हस्तक्षेप गरी त्यस्तो प्रमाण नष्ट गर्न सक्ने र निजले समाजमा पुनः अपराध गर्नसक्ने देखिएको समेतका अवस्थामा थुनामै राखेर तहकीकात गर्नुपर्ने भन्ने विधि निर्माणकर्ताको मनसाय रहेको देखिन्छ । प्रहरी हिरासतमा नराखी अनुसन्धान हुन सक्ने अवस्थामा प्रहरी हिरासतमा राख्नु औचित्यपूर्ण देखिन्छ । प्रस्तुत रिटमा निवेदकहरू र विपक्षी प्रविन श्रेष्ठबीच मिति २०६६/११/१४ मा भएको सामान खरीद बिक्रीको सम्झौता पत्रसम्बन्धी विवाद देखिएको र सोही विषयलाई ठगी भनी दायर भएको जाहेरीका सम्बन्धमा उक्त जाहेरीका प्रतिवादी प्रविन श्रेष्ठलाई थुनामा नै नराखी पनि अनुसन्धान तहकीकात प्रक्रिया अगाडि बढ्न सक्ने अवस्था रहेको देखिन्छ ।

७. तसर्थ, माथि विवेचना गरिएबमोजिम सरकारवादी हुने फौजदारी मुद्दामा पक्राउ परेका व्यक्तिलाई अवस्थाअनुसार प्रहरी हिरासतमा नराखेर पनि अनुसन्धान तहकीकात हुन सक्ने र निवेदकहरूले महानगरीय प्रहरी परिसर ललितपुरमा दायर गरेको जाहेरीको सम्बन्धमा पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६८/८/१६ को आदेशले आवश्यकताअनुसार कानूनबमोजिम अनुसन्धान प्रक्रिया अगाडि बढाउन रोक लगाएको अवस्था नदेखिँदा निवेदकहरूको मागबमोजिमको आदेश जारी गरिरहनु पर्ने अवस्थाको विद्यमानता देखिएन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । प्रस्तुत रिटको दायरीतर्फको लगत काटी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

प्र.न्या.खिलराज रेग्मी

इति संवत् २०६९ साल फागुन २० गते रोज १ शुभम्  
इजलास अधिकृत (उपसचिव) - शिवप्रसाद खनाल



## निर्णय नं.८९१०

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
सम्माननीय का.मु.प्र.न्या.श्री दामोदरप्रसाद शर्मा  
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की  
०६५-WO-०४७५  
आदेश मिति: २०७०।१।८।१

मुद्दा: उत्प्रेषणयुक्त परमादेशसमेत ।

निवेदक: नेपाली आदिवासीहरूका मानव  
अधिकारसम्बन्धी वकील समूह (लाहुरिप),  
काठमाडौंको तर्फबाट सचिव अधिवक्ता  
शंकर लिम्बू समेत  
विरुद्ध  
विपक्षी: सम्माननीय प्रधानमन्त्री, प्रधानमन्त्री तथा  
मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत

- संविधानको प्रावधानलाई मूर्त रूप दिनका लागि विधायिकाले ऐन कानूनका व्यवस्थाहरू बनाएको हुन्छ । संविधानको अक्षर र भावनाको विपरीत हुने गरी वा संविधानको परिधिबाहिर गएर कुनै ऐन कानूनहरू बन्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं.८)

- सन्धिको पक्ष भई सहमति जनाएका अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौताबाट सिर्जित दायित्व सभ्य मुलुकहरूले पालना र कार्यान्वयन गर्दछन् भन्ने अपेक्षा हुनु स्वाभाविक छ । आफूले समेत सहमति जनाएका अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौतालाई मुलुकको आवश्यकता, उपलब्ध स्रोत,

साधन र क्षमताअनुसार क्रमशः कार्यान्वयन हुनुपर्छ भन्ने कुरामा विवाद हुन नसक्ने ।

- कानून बनाउने विषय विधायिकाको एकलौटी क्षेत्राधिकार (Exclusive Jurisdiction) भित्रको विषय हो । अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको प्रावधानलाई कार्यान्वयन गर्दा मुलुकको संवैधानिक व्यवस्था, सम्बन्धित कानूनका व्यवस्थाहरू तथा अन्य अन्तर्राष्ट्रिय कानूनका व्यवस्थाहरू र त्यसबाट पर्ने असरहरूलाई अध्ययन नगरी एकाङ्गी रूपमा कार्यान्वयन हुन गएमा त्यस्तो कार्यान्वयन पूर्ण नहुने सम्भावना समेत रहनसक्ने ।
- अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको प्रावधानलगायतका विषयलाई कार्यान्वयन गर्दा मुलुकको संवैधानिक व्यवस्था तथा सम्बन्धित कानूनका व्यवस्थाहरूमा पर्ने असरसमेतको व्यापक अध्ययन हुनका साथै यससँग सम्बन्धित विभिन्न पक्षहरूसँग छलफल तथा विचार विमर्श गरी यस्तो अध्ययन, छलफल एवं विचार विमर्शबाट आवश्यक र उपयुक्त कानून बनाउने जिम्मेवारी विधायिकाको भएकोले विधायिकी बुद्धि र क्षमता (Legislative Wisdom and Competency) मा अदालतले हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.९)

निवेदकतर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताहरू इन्दिराकुमारी श्रीस, भीम राई, दिनेशकुमार घले, उत्तमसिंह थाडदेन तथा शंकर लिम्बू

विपक्षीतर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता किरण पौडेल  
अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(३), ३३(घ१), ६३(३), ६३(३)(क) र (ख) र ६३(४)
- संविधानसभा सदस्य निर्वाचन ऐन, २०६४
- संविधानसभा सदस्य निर्वाचन नियमावली, २०६४
- संविधानसभा नियमावली, २०६५ को नियम ६५(४) ६६, ६९
- नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९

आदेश

**न्या.सुशीला कार्की:** नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) अनुसार यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रको भई दायर हुन आएको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छः

हामी रिट निवेदकहरू नेपालका आदिवासीहरूका हक, मानव अधिकार, आधारभूत स्वतन्त्रता तथा विकासमा कार्यरत, प्रतिनिधिमूलक संघसंस्थाहरू हौं। सर्वोच्च अदालतसमक्ष नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) बमोजिम निवेदन गर्दछौं।

आदिवासी/जनजातिहरूलाई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ र नेपाल आदिवासी/जनजाति उत्थान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०५८ द्वारा आदिवासी/जनजाति समुदायका रूपमा पहिचान तथा मान्यता प्रदान गरिएको छ। उक्त प्रतिष्ठान ऐनको दफा २(क) मा “आदिवासी/जनजाति भन्नाले आफ्नो मातृभाषा र परम्परागत रीतिरिवाज, छुट्टै साँस्कृतिक पहिचान, छुट्टै सामाजिक संरचना र लिखित वा अलिखित इबअसतिहास भएको अनुसूचीबमोजिमको जाती र समुदाय” भनी परिभाषा गर्दै ५९ वटा जातीहरूलाई सूचीकृत गरेको छ। सोही ऐनको परिभाषाभित्र

परेका र आदिवासीहरूका अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय श्रम संगठन महासन्धि नं. १६९ को धारा १ को मापदण्डभित्र रहेका र स्व-पहिचानका आधारमा आदिवासी/जनजाति उत्थान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०५८ को सूचीमा सूचीकृत हुन बाँकी रहेका आदिवासीहरूका आ-आफ्नै प्रकारका परम्परागत तथा प्रतिनिधिमूलक जातीय संस्थाहरू रहेका छन्। यी संस्थाहरू मार्फत सम्बन्धित आदिवासीले प्रथा, परम्परा अनुरूप राजनीतिक अधिकारको अभ्यास गर्दछन्। आदिवासीहरूसँग सम्बन्धित र उनीहरूका अधिकारलाई प्रभावित पार्ने लगायतका विषयहरूमा यी प्रतिनिधिमूलक संस्थामार्फत आन्तरिक तथा राज्यका विभिन्न तहका निर्णय गर्ने निकाय तथा संयन्त्रमा सहभागिता र प्रतिनिधित्व हुन पाउने आदिवासीहरूका आधारभूत अधिकारहरूलाई विशेष अधिकारका रूपमा नेपाल पक्ष राष्ट्र रहेका मानव अधिकार तथा विभिन्न अन्तर्राष्ट्रिय कानूनहरूद्वारा प्रत्याभूत गरिएको छ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को प्रस्तावनामा उल्लिखित देशमा विद्यमान रहेका वर्गीय, जातीय, क्षेत्रीय, लैङ्गिक समस्याको समाधानका लागि राज्यको अग्रगामी पुनर्संरचना गर्नुपर्ने तथा नेपाली जनताको आफ्नो लागि आफै संविधान बनाउन पाउने, भयमुक्त वातावरणमा संविधानसभाको स्वतन्त्र र निष्पक्ष निर्वाचनमा सहभागी हुन पाउने आधारभूत अधिकारको प्रत्याभूति उल्लेख गरिएको छ। संविधानको धारा २ मा नेपालको सार्वभौमसत्ता र राजकीय सत्ता नेपाली जनतामा रहने तथा आफ्नो विषयमा अन्तिम निर्णय गर्न पाउने अधिकार प्रत्येक नेपाली जनतामा रहने किटानी व्यवस्था छ। त्यसैगरी संविधानको धारा २१ मा आर्थिक, सामाजिक वा शैक्षिक दृष्टिले पछि परेका महिला, दलित, आदिवासी जनजाति, मधेशी समुदाय, उत्पीडित वर्ग, गरीब किसान र

मजदुरलाई समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तको आधारमा राज्यको संरचनामा सहभागी हुन पाउने जस्ता मौलिक हकहरूको प्रत्याभूति छ। उपरोक्त प्रावधानको उल्लङ्घन गर्दै संविधानसभा सदस्य निर्वाचन ऐन, २०६४ को दफा ५ र ६ तथा संविधानसभा सदस्य निर्वाचन नियमावली, २०६४ मा व्यक्ति विशेष र राजनीतिक पार्टीमार्फत् मात्र संविधान निर्माण प्रक्रियामा भाग लिन पाउने व्यवस्था गरी आदिवासी/जनजातिहरूको आधारभूत तथा राजनीतिक अधिकारअन्तर्गत आफ्नो परम्परागत तथा प्रतिनिधिमूलक जातीय संस्थाहरूबाट आफ्नो मौलिक प्रक्रियावमोजिम स्वतन्त्र रूपले छानिएर आएका प्रतिनिधिमार्फत् सहभागी हुनबाट निषेध, विभेद, वहिष्करण गरिएको तथा राजनीतिक पार्टीलाई मात्र प्राथमिकता दिने र यी पार्टीहरूमा आदिवासीहरूलाई विलय गर्ने कार्य भएको छ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को मौलिक हक शीर्षकअन्तर्गत धारा १३(१) मा सबै नागरिक कानूनको दृष्टिमा समान हुनेछन्। कसैलाई पनि कानूनको समान संरक्षणबाट वञ्चित गरिने छैन भन्ने उल्लेख छ। त्यस्तै धारा १३(३) मा राज्यले नागरिकहरूका बीच धर्म, वर्ण, जात, जाति, लिङ्ग, उत्पत्ति भाषा वा वैचारिक आस्था वा तीमध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव गरिने छैन भन्ने व्यवस्था रहेको छ। सोही धाराको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा आदिवासी/जनजातिहरू समेतलाई विशेष कानूनद्वारा संरक्षित गर्नुपर्ने भनी राज्यलाई स्पष्ट दिशानिर्देश समेत गरिएको अवस्था छ। उपरोक्त संवैधानिक व्यवस्थालाई नजरअन्दाज गर्दै उनीहरूको अस्तित्व, पहिचान र आस्थाको विषय अन्तर्गतको परम्परागत तथा प्रतिनिधिमूलक संस्थामार्फत मौलिक राजनीतिक प्रणालीको अभ्यास गर्नबाट वञ्चित हुने गरी संविधानसभा तथा संविधान निर्माण प्रक्रियासँग सम्बन्धित

कानूनहरूको निर्माणमा आदिवासीहरूलाई राज्यले विभेद गरेको छ।

नेपालले हस्ताक्षर गरी तथा सहमति जनाई पक्षराष्ट्र बनेका नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी महासन्धि, १९६६ (International Covenant on Civil And Political Rights) (ICCPR), आर्थिक सामाजिक साँस्कृतिक अधिकारसम्बन्धी महासन्धि, १९६६, (International Covenant on Economic, Social and Cultural Right) (ICESCR), सबै प्रकारको जातीय भेदभाव उन्मूलन गर्ने महासन्धि, १९६५, (International Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination) (ICERD), आदिवासीसँग सम्बन्धित अन्तर्राष्ट्रिय श्रम संगठन महासन्धि नं. १६९ (Indigenous and Tribal Peoples Convention, 1989) (No 169), आदिवासीहरूको अधिकारसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय घोषणापत्र, २००७ (UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples) (UNDRIP 2007) तथा अन्य अन्तर्राष्ट्रिय कानूनहरूद्वारा प्रत्याभूत गरिएका संविधानसभाको गठन र संविधान निर्माण प्रक्रियामा प्रत्यक्ष तथा स्वतन्त्र रूपले मौलिक प्रक्रियावमोजिम सहभागी हुन पाउने आदिवासीहरूको कानूनी अधिकार छ। उल्लिखित अन्तर्राष्ट्रिय कानूनहरू, नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९ अनुसार स्वतः कार्यान्वयन हुनेछन्।

आदिवासीहरूको कानूनी अधिकारसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय घोषणापत्र, २००७ को धारा ५ अनुसार आदिवासीहरूको विशेष प्रकारका राजनीतिक, आर्थिक, सामाजिक र साँस्कृतिक संस्थाहरूलाई कायम तथा सशक्तिकरण गर्ने, भिन्न समुदायको रूपमा आफ्नो पहिचानसहित रहन पाउने र आफ्नो राजनीतिक संस्थामार्फत राज्यको राजनीतिमा भाग लिन पाउने अधिकार प्रत्याभूत गरिएको छ। सो घोषणाको धारा १८ को

व्यवस्थाअनुसार आदिवासीहरूको अधिकारलाई प्रभावित पार्ने सबै तहको निर्णय गर्ने प्रक्रियाहरूमा आफ्नो मौलिक निर्णय गर्ने संस्थाहरू मार्फत सहभागी हुन पाउने सामूहिक राजनीतिक सहभागिताको अधिकारको प्रत्याभूति गरिएको छ। अन्तर्राष्ट्रिय श्रम संगठन महासन्धि नं. १६९ को धारा ६(१)(ख) ले सबै तहको निर्वाचन निर्णय गर्ने संस्थाहरूमा अन्य समुदाय जतिकै हैसियत देखिने गरी स्वतन्त्रतापूर्वक भाग लिन सक्ने उपाय स्थापना गर्नुपर्ने दायित्व राज्यलाई तोकिदिएको छ। यसरी स्वतन्त्ररूपले सहभागिताको लागि उपाय अपनाई परामर्श गर्नुपर्ने दायित्व राज्यलाई तोकिएको छ। यी व्यवस्थाहरू विपरीत आदिवासीहरूलाई प्रत्यक्ष प्रभावित पार्ने र उनीहरूको भविष्य निर्माणसँग घनिष्ट रूपमा जोडिएको संविधान निर्माण प्रक्रियामा प्रत्यक्ष सहभागिता तथा परामर्श नै नगरी संविधानसभा निर्वाचन ऐन, २०६४ को दफा ५ र ६ मा स्वतन्त्र व्यक्ति तथा राजनीतिक दलहरूले मात्र संविधानसभामा भाग लिन पाउने व्यवस्था गरिएको छ।

संविधानसभा निर्वाचन ऐन, २०६४ को दफा २(ठ), दफा ७(३) मा संविधानको निर्वाचनमा राजनीतिक दलहरूको उम्मेदवारको बन्दसूची तयार गर्दा आदिवासी/जनजाति समेतको समानुपातिक प्रतिनिधित्वलाई ध्यान दिनुपर्ने र संविधानसभा नियमावली, २०६५ को नियम ६५(४) ६६, ६९ मा राजनीतिक दलहरूद्वारा संविधानसभाअन्तर्गत गठन गरिने समितिहरूमा मनोनयन गर्दा आदिवासी/जनजाति समेतको समानुपातिक प्रतिनिधित्वलाई संविधानसभाको दलीय संरचनाको आधारमा ध्यान दिनुपर्ने कुरा उल्लेख गरिएको छ। यी कानूनहरूमा उल्लिखित समानुपातिक व्यवस्थाले आदिवासीहरूसँग प्रत्यक्ष सरोकार राख्दछ र प्रभावित बनाउँदछ। त्यस्तो अवस्थामा अन्तर्राष्ट्रिय श्रम संगठन महासन्धि नं. १६९ को

धारा ६(१) तथा सबै प्रकारको जातीय भेदभाव उन्मूलन गर्ने महासन्धिको धारा ५(ग) अनुरूप आदिवासीहरूसँग अग्रिम परामर्श कायम गरेर मात्र त्यस्ता कानून लागू गर्नुपर्दछ। सबै प्रकारको जातीय भेदभाव उन्मूलन गर्ने महासन्धि अनुगमन गर्ने समितिले महासन्धिको विषयमा व्याख्या गर्दै आदिवासीहरूको अधिकार सुनिश्चित गर्न पक्ष राष्ट्रहरूलाई सिफारिश नं. २३ को २ नं. बुँदामा महासन्धि आदिवासीहरूको लागि प्रयोग हुन्छ, साथै बुँदा ४(ग) मा पक्षराष्ट्रहरूले सार्वजनिक जीवनमा प्रभावकारी सहभागिताको अधिकारलाई मान्यता दिने, उनीहरूको अधिकार र चाहनालाई प्रत्यक्ष असर पार्नेमा सुसूचित सहमतिबिना कुनै निर्णय लिईने छैन भन्ने व्यवस्था गरेको छ। नेपालले सहमति जनाएको आदिवासीहरूको अधिकारसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय घोषणापत्र, २००७ को धारा १९ को व्यवस्थाअनुरूप राज्यले इमानदारीताका साथ व्यवस्थापकीय वा प्रशासनिक उपाय अपनाउँदा, कार्यान्वयन गर्दा आदिवासीहरूको प्रतिनिधिमूलक संस्थाको अग्रिम र स्वतन्त्र सहमति लिनुपर्दछ। यी प्रावधानविपरीत माथि उल्लिखित संविधानसभा गठन, निर्वाचन तथा संविधानसभासम्बन्धी ऐन, नियमावली लगायतका कानूनहरू आदिवासीहरूसँग अग्रिम परामर्श तथा सहमति कायम नगरी लागू गरिएको स्पष्ट छ।

संविधानसभा नियमावली, २०६५ को नियम ६४ ले संवैधानिक समिति, विषयगत समिति र प्रक्रियागत समिति गठन गर्न सकिने व्यवस्था गरेको छ। नियम ६५, ६६ र ६७ मा विभिन्न समितिहरू रहने व्यवस्था छ। उल्लिखित विषयगत समितिहरूमा देशको कूल जनसंख्याको ३७.२ प्रतिशत ओगटेको आदिवासी/जनजाति उत्थान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०५८ द्वारा विभिन्न समुदायको रूपमा पहिचान गरिएको व्यवस्थालाई वेवास्ता गरी

आदिवासी/जनजातिसम्बन्धी समितिको व्यवस्था नगरी संविधानको धारा २१ र ३३ (घ१) द्वारा प्रदत्त राज्य संरचनामा सहभागी हुन पाउने हकको उल्लङ्घन गरिएको छ ।

अतः माथि प्रकरण प्रकरणमा उल्लेख गरिएबमोजिम नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ प्रस्तावनाको भावना तथा मर्म, मौलिक हकअन्तर्गतका धारा १२(३)(क), धारा २१ र धारा ६३ को व्यवस्थाविपरीत आदिवासीहरूलाई संविधानसभा तथा संविधान निर्माण प्रक्रियामा आफ्नो प्रतिनिधिमूलक संघ संस्थामार्फत स्वतन्त्र रूपले आफ्नो प्रक्रियाबमोजिम छानिएको प्रतिनिधिमार्फत् सहभागी हुन, विचार तथा अभिव्यक्ति राख्न पाउने हकको परिपालन तथा प्रचलनका लागि संविधानसभा सदस्य निर्वाचन ऐन, २०६४ तथा नियमावली, २०६४ र संविधानसभा नियमावली, २०६५ तथा संशोधन गर्न वा अन्य उपयुक्त व्यवस्थाको लागि नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) बमोजिम जो चाहिने आज्ञा आदेश जारी गरिपाउँ । सबै प्रकारको जातीय भेदभाव उन्मूलन गर्ने महासन्धि, १९६५ को धारा ५(ग) तथा महासन्धि अनुगमन समितिको सिफारिश नं. २३ को बुँदा नं. २ र ४(घ) अन्तर्राष्ट्रिय श्रम संगठन महासन्धि नं. १६९ को धारा ६(१) आदिवासीहरूको अधिकारसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय घोषणापत्र, २००७ को धारा १८ बमोजिम आदिवासी/जनजातिहरूको संविधान निर्माण प्रक्रियामा आफ्नो प्रतिनिधिमूलक संघ संस्थामार्फत् स्वतन्त्र रूपले आफ्नो प्रक्रियाबमोजिम छानिएको प्रतिनिधिमार्फत् सहभागिताको लागि संविधान, ऐन तथा नियमावलीमा आवश्यक संशोधनलगायत अन्य उपयुक्त आदेश जारी गरिपाउँ ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २१, धारा ३३ (घ१) तथा सबै प्रकारको जातीय भेदभाव उन्मूलन गर्ने महासन्धि, १९६५ को धारा

५(ग) तथा महासन्धि अनुगमन समितिको सिफारिश नं. २३ को बुँदा नं. २ र ४(घ) अन्तर्राष्ट्रिय श्रम संगठन महासन्धि नं. १६९ को धारा २.२(१)(क) र (ख) धारा ६(१)(क)(ख), आदिवासीहरूको अधिकारसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय घोषणापत्र, २००७ को धारा १९ द्वारा प्रत्याभूत गरिएको अग्रिम सुसूचित सहमतिको अधिकारलाई सुनिश्चित गर्न, संविधानसभा अन्तर्गत विषयगत समितिमा आदिवासीहरूको छुट्टै समिति वा संयन्त्रको गठन निमित्त परमादेश वा अन्य उपयुक्त आदेश जारी गरिपाउँ । संविधान निर्माण प्रक्रियामा आदिवासी जनजातिहरूको स्वतन्त्र सहभागिता, स्वतन्त्र सहमतिको लागि आवश्यक प्रक्रिया तथा संयन्त्र निर्माण तथा संविधानसभाअन्तर्गत आदिवासी जनजातिहरूको छुट्टै समिति निर्माण नगरी संविधान निर्माण प्रक्रियाका कुनै पनि कार्यहरू नगर्न नगराउन विपक्षीहरूको नाममा अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाको म्यादबाहेक १५ दिनभित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको एक प्रति नक्कल साथै राखी विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेतलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश ।

संविधानसभाको निर्वाचन गरी यसको गठन गर्दादेखि नै जनजाति, आदिवासीको अधिकारको विषयमा राज्य पूर्णतः सचेत छ र संविधासभाले पनि यो विषयलाई निकै संवेदनशील रूपमा ग्रहण गरिरहेको छ । संविधानसभा नियमावली, २०६५ को नियम ६५(४) र नियम ६९(२) ले समितिमा सदस्यहरूको मनोनयन गर्दा संविधानसभामा रहेको

दलीय संरचना, महिला, आदिवासी/जनजाति, मधेशी, दलित, पिछडिएको क्षेत्र, मुस्लिमलगायत अल्पसंख्यक सबै पक्षको सभामा रहेको उपस्थितिको आधारमा समानुपातिक समावेशीकरण गरिनेछ भन्ने व्यवस्था गरेकोले संविधान निर्माणको सिङ्गो परियोजना अन्तर्गत गठित समितिहरू, यसका सबै विषय सञ्चालन गर्ने सबै गतिविधिहरूमा सबै पक्षको सहभागितालाई पूर्ण सम्मान गरिएको पुष्टि हुन्छ। त्यसका अतिरिक्त सभापतिहरूमा गरिएको सदस्यहरूको मनोनयन र सबै समितिहरूका सभापतिको निर्वाचनबाट प्राप्त भएको परिणामबाट समेत निवेदकहरूको भावना व्यावहारिक रूपले नै साकार भएको छ। अतः निश्चित समयविधिभित्र संविधान निर्माणको राष्ट्रिय लक्ष्य लिएर स्पष्ट कार्यतालिकासहित अगाडि बढेको संविधानसभाबाट निर्मित संविधानसभा नियमावली र यसको समिति गठनको सन्दर्भमा कुनै पनि संवैधानिक त्रुटि नरहेकोले प्रस्तुत रिट निवेदनका आधारमा मागबमोजिमको कुनै पनि आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था छैन, रिट निवेदन खारेज गरिपाउन सादर निवेदन गर्दछु भन्नेसमेत संविधानसभाका अध्यक्ष सुभासचन्द्र नेवाङ्गको छुट्टै लिखित जवाफ र सोही मिलानको संविधानसभा संवैधानिक समितिको सभापति, मौलिक अधिकार तथा निर्देशक सिद्धान्त समितिको सभापति, अल्पसंख्यक तथा सीमान्तकृत समुदायको हक अधिकार संरक्षण समितिको सभापति, राज्यको पुनः संरचना र राज्य शक्तिको बाँडफाँड समितिको सभापति, व्यवस्थापिका अङ्गको स्वरूप निर्धारण समितिको सभापति, राज्यको शासकीय स्वरूप निर्धारण समितिको सभापति, न्याय प्रणाली सम्बन्धी समितिको सभापति, संवैधानिक निकायको संरचना निर्धारण समितिको सभापति, प्राकृतिक स्रोत, आर्थिक अधिकार तथा राजस्व बाँडफाँड समितिको सभापति, संस्कृति र सामाजिक ऐक्यबद्धताको

आधार निर्धारण समितिको सभापति, राष्ट्रिय हितको संरक्षण समितिको सभापति, नागरिक सम्बन्ध समितिको सभापति, जनमत सङ्कलन तथा समन्वय समितिको सभापति, क्षमता अभिवृद्धि तथा स्रोत व्यवस्थापन समितिको सभापति तथा संविधानसभा सचिवालयसमेतको तर्फबाट संविधानसभा सचिवालयका सहसचिव टेकप्रसाद ढुङ्गानाको संयुक्त लिखित जवाफ।

आदिवासी/जनजातिहरूको स्वतन्त्र र प्रत्यक्ष सहभागितामा संविधान निर्माणलाई सुनिश्चित गर्न संविधानसभा अन्तर्गत विषयगत समितिमा आदिवासी/जनजातिहरूको छुट्टाछुट्टै समिति वा संयन्त्र गठन गर्ने सम्बन्धमा संविधानसभामा समानुपातिक तर्फबाट निर्वाचित हुने पदमा राजनीतिक दलहरूले आदिवासी/जनजाति मध्येवाटै प्रतिनिधित्व गराईएको अवस्था रहेको छ। अन्तर्राष्ट्रिय श्रम संगठन महासन्धि नं. १६९, नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी प्रतिज्ञापत्र, १९६६, आर्थिक सामाजिक सांस्कृतिक अधिकारसम्बन्धी प्रतिज्ञापत्र, १९६६, सबै प्रकारको भेदभाव उन्मूलन गर्ने महासन्धि, १९६५ तथा आदिवासीहरूको अधिकारसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय घोषणापत्र, २००७ समेतका अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौताहरूको पालना एवं कार्यान्वयन यस मन्त्रालयबाट भएको छ, कुनै भेदभाव गरिएको छैन भन्नेसमेत व्यहोराको स्थानीय विकास मन्त्रालयका माननीय मन्त्री रामचन्द्र भ्वाको लिखित जवाफ।

विपक्षीले लिएको जिकीरको सम्बन्धमा के कस्तो ऐन निर्माण वा संशोधन गर्ने भन्ने कुरा विधायिकाको एकलौटी अधिकारक्षेत्रभित्र पर्ने विषय भएको र त्यस्तो विषय नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद् र प्रधानमन्त्रीले नियमित गर्ने विषय नभएकोले नेपाल सरकार, मन्त्रपरिषद् र प्रधानमन्त्रीलाई विपक्षी बनाउनु पर्ने कुनै कारण र आधार छैन। तसर्थ असम्बन्धित विषयलाई लिएर नेपाल सरकार



मन्त्रिपरिषद् र प्रधानमन्त्रीसमेतलाई विपक्षी बनाई दायर भएको रिट निवेदन खारेजभागी छ। जहाँसम्म नेपाल पक्ष भएको अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिको सन्दर्भमा लिइएको छ, सन्धिको हैसियत प्रचलित कानूनमा के कस्तो हुने हो सो सम्बन्धमा नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९ मा व्यवस्था भएको छ। तर सन्धिको विषयलाई नै प्रत्यक्षरूपमा अधिकार स्वरूप व्यक्तिले प्रयोग गर्न नसक्ने हुनाले अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिको सन्दर्भ लिई गरेको निवेदन कानूनसम्मत छैन। संविधानसभाको कामकारवाही सञ्चालन गर्न संविधानसभा नियमावली सार्वभौम संविधानसभाले नै बनाउने हुँदा नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद् र प्रधानमन्त्रीले सो नियमावली संशोधन गर्न नसक्ने हुँदा सो सम्बन्धमा विपक्षीहरूले लिनु भएको दावी कानूनसम्मत नदेखिएकोले रिट निवेदन खारेजभागी छ। आदिवासी जनजाति, महिला, मधेशी, पिछडिएको क्षेत्रलगायत अन्य वर्ग समेतको प्रतिनिधित्व गराउनुपर्ने संवैधानिक प्रावधानबमोजिम संविधानसभामा तिनीहरूको प्रतिनिधित्व समेत भएको हुँदा विपक्षीहरूको दावी संविधान र कानूनसम्मत समेत नहुँदा रिट निवेदन खारेजभागी छ, भन्नेसमेत सम्माननीय प्रधानमन्त्री पुष्पकमल दाहाल प्रचण्डको लिखित जवाफ।

संविधानसभाको कामकारवाही सञ्चालन गर्न संविधानसभा नियमावली सार्वभौम संविधानसभाले नै बनाउने हुँदा सो नियमावली संशोधन गर्ने अधिकार यस मन्त्रालयलाई नभएकोले सोसम्बन्धी दावी कानूनसम्मत छैन। अतः रिट निवेदन खारेजभागी छ। राज्यको पुनर्संरचनालगायतका अन्य विषयहरूमा जनताको अभिमतद्वारा उनीहरूकै संलग्नतामा संविधान निर्माण गर्नको लागि २०६४ साल चैत्र २८ गते संविधानसभाको निर्वाचन सम्पन्न भै संविधान निर्माणको प्रक्रियासमेत प्रारम्भ भएको अवस्थामा

विपक्षीहरूको दावीबमोजिम संविधानसभा सदस्य निर्वाचन ऐन एवं नियमावली संशोधनको लागि आदेश जारी गर्नु औचित्यपूर्ण नभएको हुँदा रिट निवेदन खारेजभागी छ, भन्नेसमेत व्यहोराको संस्कृति तथा राज्य पुनः संरचना मन्त्रालयको तर्फबाट ऐ.का माननीय मन्त्री गोपाल किराँतीको लिखित जवाफ।

संविधानसभा नियमावली, २०६५ बमोजिम संविधान निर्माण गर्न गठन गरिने विभिन्न विषयगत समितिमा आदिवासी/जनजातिसम्बन्धी छुट्टै समितिको व्यवस्था नभए तापनि ऐ. को नियम ६६ को क्र.सं. १ मा रहेको मौलिक अधिकार तथा निर्देशक सिद्धान्त समितिको कार्यक्षेत्रभित्र आदिवासी जनजाति समेतको विशेष संरक्षणको व्यवस्था उल्लेख भएको छ भने नियम ६९ को उप नियम (२) ले संविधानसभाको प्रत्येक समिति गठन गर्दा आदिवासी जनजातिलगायतका समुदायको संविधानसभामा रहेको उपस्थितिको आधारमा समनुपातिक समावेशीकरण गरिने छ भनी सुनिश्चितता गरी सोहीअनुरूप समिति गठन भई कार्यरत रहेका छन्। यसका अतिरिक्त सोही नियमावलीको नियम ६५ को उप नियम (४) ले संवैधानिक समिति गठन गर्दा समेत उपर्युक्त सिद्धान्तबमोजिम नै गर्नुपर्ने गरी व्यवस्था गरेको र सोहीअनुरूप समिति गठन भई कार्यरत रहेको अवस्था छ। यसरी समावेशी सिद्धान्तलाई उच्चतम रूपमा अङ्गीकार गरी अगाडि बढिरहेको संविधान निर्माण प्रक्रियालाई अन्यथा छ भनी लिईएको दावी भ्रामक र तथ्यहीन हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्नेसमेत कानून, न्याय तथा संविधानसभा व्यवस्था मन्त्रालयका माननीय मन्त्री देवप्रसाद गुरुङ्गको लिखित जवाफ।

नियमबमोजिम दैनिक पेशीमा समावेश भई पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू इन्दिराकुमारी श्रीस, भिम राई, दिनेशकुमार घले,



उत्तमसिंह थाडदेन तथा शंकर लिम्बूले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को प्रस्तावनामा देशमा विद्यमान रहेको वर्गीय, जातीय क्षेत्रीय, लैङ्गिकलगायतका समस्याहरू समाधानको लागि राज्यको पुनर्संरचना गर्नुपर्ने उल्लेख छ। त्यसैगरी सोही संविधानको धारा २१ मा आर्थिक सामाजिक वा शैक्षिक दृष्टिले पछि परेका महिला, दलित आदिवासी/जनजाति लगायतका उत्पीडित वर्ग र समुदायलाई समानुपातिक समावेशी सिद्धान्तको आधारमा राज्यको पुनर्संरचनामा सहभागी हुन पाउने हक संविधानले प्रत्याभूत गरेको छ। नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि १९६६, आर्थिक, सामाजिक, सांस्कृतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि, १९६६ ले आदिवासीहरूको अधिकारलाई सुरक्षित गरेका छन्। आदिवासीहरूसँग सम्बन्धित अन्तर्राष्ट्रिय श्रम संगठन महासन्धि नं. १६९ (Indigenous and Tribal Peoples Convention, 1989 (No. 169) लगायतका अन्तर्राष्ट्रिय कानूनहरूद्वारा आदिवासीहरूको अधिकारलाई प्रभावित पार्ने सबै तहको निर्णय गर्ने प्रक्रियाहरूमा आफ्नो मौलिक निर्णय गर्ने संस्थाहरू मार्फत सहभागी हुन पाउने सामूहिक राजनीतिक सहभागिताको अधिकार प्रत्याभूती हुनको साथै आदिवासी/जनजातिहरूले उनीहरूको प्रतिनिधिमूलक संस्थामार्फत् सहभागी गराउने राज्यको दायित्व समेत तोकिएको छ। संविधानको व्यवस्था र सन्धि ऐनअनुसार नेपाल कानूनसरह लागू हुने अन्तर्राष्ट्रिय कानूनका व्यवस्थाहरूलाई मूर्तरूप दिन नेपाल आदिवासी/जनजाति उत्थान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०५८ द्वारा आदिवासी जनजातिको अस्तित्व तथा पहिचानलाई कानूनद्वारा मान्यतासमेत प्रदान गरिएको प्रष्ट छ। तर, सोको विपरीत हुने गरी संविधानसभा सदस्य निर्वाचन ऐन, २०६४ तथा संविधानसभा

सदस्य निर्वाचन नियमावली, २०६४ मा व्यक्ति विशेष र राजनीतिक पार्टीमार्फत मात्र संविधान निर्माण प्रक्रियामा भाग लिन पाउने व्यवस्था गरी आदिवासी/जनजातिहरूको आधारभूत तथा राजनीतिक अधिकारको हनन् भएको छ। हाल संविधानसभाको विघटन भइसकेको भएपनि नयाँ संविधानसभाको गठनका लागि प्रस्तुत निवेदनको औचित्य बाँकी नै छ। तसर्थ निवेदकहरूको मागबमोजिम संविधानसभा सदस्य निर्वाचन ऐन, २०६४, नियमावली, २०६४ र संविधानसभा नियमावली, २०६५ लाई संशोधन गर्न वा अन्य उपयुक्त व्यवस्था समेतको लागि जो चाहिने आज्ञा आदेश जारी हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो।

विपक्षी नेपाल सरकारतर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता किरण पौडेलले निवेदकहरूले जुन संविधानसभाको गठनको सन्दर्भमा प्रस्तुत निवेदन दायर गर्नु भएको छ, हाल संविधानसभाको म्याद समाप्त भई विघटन भई सकेकोले प्रस्तुत निवेदनको औचित्य समाप्त भईसकेको छ। संविधानसभा सदस्य निर्वाचन ऐन, २०६४, नियमावली र संविधानसभा नियमावली लगायतका कानूनहरू संविधानसँग बाझिएको हो भने सो बदरका लागि निवेदकहरूको माग छैन। आदिवासी/जनजातिहरूलाई संविधान निर्माण प्रक्रियामा के कसरी सहभागी गराउने भनी कानून बनाउने क्षेत्राधिकार विधायिकाको हो। यस्तो कानून बनाउनु भनी अदालतले आदेश गर्नु शक्तिपृथकीकरणको सिद्धान्तविपरीत भई मिल्दैन भन्नेसमेत बहस गर्नुभयो।

उपस्थित विद्वान कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको बहससमेत सुनी तथा विद्वान सहन्यायाधिवक्ता किरण पौडेलले पेश गर्नु भएको बहसनोटलगायत मिसिल कागजातहरू अध्ययन गरी आज निर्णय सुनाउन पेशी तोकिएकोमा निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदकहरूको मागबमोजिम

आदेश जारी हुन्छ, हुँदैन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ तथा जनजाति उत्थान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०५८ मा आदिवासी/जनजातिको अस्तित्व तथा पहिचानलाई स्वीकार गरिएको, आदिवासीहरूसँग सम्बन्धित अन्तर्राष्ट्रिय श्रम संगठन महासन्धि १९८९ (Indigenous and Tribal Peoples Convention 1989 (169) समेतका अन्तर्राष्ट्रिय कानूनहरूले आदिवासीहरूको अधिकारलाई प्रभावित गर्ने सबै तहको निर्णय प्रक्रियामा आफ्नो मौलिक निर्णय गर्ने संस्थाहरू मार्फत् सहभागी हुन पाउने अधिकार प्रत्याभूत गरिएकोमा सोको विपरीत हुने गरी संविधानसभा सदस्य निर्वाचन ऐन, २०६४ नियमावली, २०६५ र संविधानसभा नियमावली, २०६५ मा राजनीतिक पार्टी तथा व्यक्तिगत रूपमा मात्र संविधान निर्माण प्रक्रियामा भाग लिन पाउने व्यवस्था भएकोले उक्त कानूनी व्यवस्थाहरूमा आवश्यक संशोधनको लागि उपयुक्त आदेश गरिपाउँ भन्ने निवेदकहरूको मुख्य माग रहेको देखियो । ऐन निर्माण गर्ने वा संशोधन गर्ने विषय विधायिकाको एकलौटी क्षेत्राधिकारको विषय भएकोले रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्ने विपक्षी सम्माननीय प्रधानमन्त्रीसमेतको र संविधानसभा नियमावली, २०६५ अनुसार समितिहरूमा सदस्यहरूको मनोनयन गर्दा संविधानसभामा रहेको दलीय संरचना तथा आदिवासी जनजातिलागायतका अल्पसंख्यक सबै पक्षको उपस्थितिको आधारमा समानुपातिक समावेशीकरणको सिद्धान्तअनुसार सबै पक्षको सहभागितालाई पूर्ण सम्मान गरिएको हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्ने विपक्षी संविधानसभाका सम्माननीय अध्यक्षसमेतको लिखित जवाफ रहेछ ।

३. प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकहरूले मुख्य रूपमा संविधान निर्माण गर्ने कार्यमा आदिवासी/जनजातिहरूको प्रतिनिधित्व उनीहरूको प्रतिनिधिमूलक संस्थाहरूमार्फत हुनुपर्नेमा राजनीतिक पार्टीमार्फत र व्यक्तिगतरूपमा मात्र हुने गरिएकोले अन्तर्राष्ट्रिय कानूनविपरीत आदिवासी जनजातिहरूको अधिकार उल्लङ्घन हुने गरी बनाईएका संविधानसभा सदस्य निर्वाचन ऐन, २०६४ संविधानसभा सदस्य निर्वाचन नियमावली, २०६४ र संविधानसभा नियमावली, २०६५ मा आवश्यक संशोधनका लागि उपयुक्त आदेश गरिपाउँ भन्ने देखियो ।

४. प्रस्तुत निवेदन २०६४ सालमा संविधानसभाको निर्वाचन भई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ अनुसार गठित संविधानसभामा हुनुपर्ने प्रतिनिधित्वको विषयलाई लिएर दायर भएको देखिन्छ । २०६४ सालमा गठन भएको संविधानसभा प्रस्तुत मुद्दा विचाराधीन रहेकै अवस्थामा २०६९ जेठ १४ गतेबाट निर्धारित कार्यकाल समाप्त भई विघटन भई सकेको अवस्था छ । जुन संविधानसभाको गठनमा प्रतिनिधित्वको विषयलाई लिएर निवेदन दायर भएको हो सो संविधानसभा नै आफ्नो निर्धारित कार्यकाल समाप्त भई विघटन भइसकेको हुँदा प्रस्तुत निवेदनमा माग भएअनुसार रिट जारी हुने अवस्था नभएकोले प्रस्तुत रिट निवेदन प्रयोजनहीन भइसकेको देखिन आयो ।

५. तर निवेदनमा उठाइएका आदिवासी जनजातिहरूको संविधानसभामा हुनुपर्ने प्रतिनिधित्वसम्बन्धी प्रश्नहरू आगामी संविधानसभाको निर्वाचनको सन्दर्भमा समेत प्रासङ्गिक देखिएकोले सोतर्फ विचार गर्दा निवेदकहरूले संविधानसभाको गठन र संविधान निर्माण प्रक्रियाअन्तर्गत संविधानभाका विभिन्न समितिहरूमा आदिवासी जनजातिहरूको आफ्नो प्रतिनिधिमूलक संघ संस्थामार्फत् स्वतन्त्र रूपले

आफ्नो प्रक्रियाबमोजिम छानिएका प्रतिनिधिमाफत सहभागी हुन र विचार र अभिव्यक्ति राख्न पाउने हकको प्रचलनका लागि सार्थक र प्रभावकारी प्रतिनिधित्वको लागि प्रस्तुत निवेदन दायर गर्नु भएको देखिन्छ। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को प्रस्तावनामा देशमा विद्यमान वर्गीय, जातीय, क्षेत्रीय, लैङ्गिक समस्याहरूलाई समाधान गर्न राज्यको अग्रगामी पुनर्संरचना गर्ने संकल्प गरिएको छ। संविधानको धारा ३३(घ१) मा “मुलुकको राज्य संरचनाका सबै अङ्गहरूमा मधेशी, दलित, आदिवासी जनजाति महिलालगायत पिछडिएका वर्ग र क्षेत्र सबैलाई समानुपातिक समावेशीको आधारमा सहभागी गराउने” राज्यको दायित्व समेत किटान गरिएको पाइन्छ। समानताको मौलिक हकअन्तर्गत संविधानको धारा १३(३) को प्रतिबन्धात्मक बाक्यांशमा महिला, दलित, आदिवासी जनजाति, मधेशीलगायत आर्थिक सामाजिक वा सांस्कृतिक दृष्टिले पिछडिएको वर्ग वा शारीरिक वा मानसिक रूपले अशक्त व्यक्तिको संरक्षण, सशक्तिकरण वा विकासको लागि कानूनद्वारा विशेष व्यवस्था गर्न सकिने लगायतको संवैधानिक व्यवस्था गरी सारभूत समानताको सिद्धान्तलाई संविधानमा अङ्गीकार गरिएको छ। त्यसैगरी आदिवासी/जनजाती उत्थान राष्ट्रिय प्रतिष्ठान ऐन, २०५८ को प्रस्तावनामा नेपालको विभिन्न आदिवासी/जनजातिको सामाजिक आर्थिक तथा सांस्कृतिक विकास र उत्थान एवं राष्ट्रिय विकासको मूल प्रवाहमा समान सहभागिताको लागि आदिवासी/जनजाति उत्थान राष्ट्रिय प्रतिष्ठानको स्थापना गरिएको भन्ने देखिन आउँछ। यसरी विद्यमान संविधान तथा कानूनहरूमा आदिवासी/जनजातिलगायत पछाडि परेको वर्ग, क्षेत्र वा समुदायको विकास र उत्थानको पुनित उद्देश्य राखिएको भन्ने विषयमा विवाद भएन।

६. आदिवासी / जनजातिहरूको संविधानसभामा प्रतिनिधित्वको सन्दर्भमा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ मा भएको संविधानसभाको गठनसम्बन्धी प्रावधान अध्ययन गर्नुपर्ने हुन आयो। संविधानको धारा ६३ को उपधारा (३) र (४) मा निम्न प्रावधान राखिएको देखिन्छ:

- (३) संविधानसभामा समान जनसंख्या र भौगोलिक अनुकूलता तथा विशिष्टताका आधारमा र मधेशमा जनसंख्या प्रतिशतको आधारमा कानूनमा व्यवस्था भएबमोजिम मिश्रित निर्वाचन प्रणालीअनुरूप देहायबमोजिम निर्वाचित र मनोनयन हुने देहायका संख्याका सदस्यहरू रहनेछन् :-
- (क) प्रशासकीय जिल्लालाई निर्वाचन जिल्ला कायम गरी संविधानसभाको निर्वाचन हुनुभन्दा अघिको राष्ट्रिय जनगणनाबाट निश्चित भएको जनसंख्याको आधारमा त्यस्ता जिल्ला र सदस्य संख्याबीचको अनुपात यथासम्भव समान हुने गरी धारा १५४क. बमोजिम व्यवस्था भएको निर्वाचन क्षेत्र निर्धारण आयोगबाट निर्धारण भएबमोजिम दुईसय चालीस निर्वाचन क्षेत्र कायम गरी प्रत्येक निर्वाचन क्षेत्रबाट एकजनाका दरले पहिलो हुने निर्वाचित हुने निर्वाचन प्रणालीअनुसार निर्वाचित सदस्य,
- (ख) सम्पूर्ण मुलुकलाई एक निर्वाचन क्षेत्र मानी राजनीतिक दललाई मत दिने समानुपातिक निर्वाचन प्रणालीअनुसार निर्वाचित हुने तीन सय पैतीस सदस्य,
- (ग) राष्ट्रिय जीवनमा महत्वपूर्ण योगदान पुऱ्याएका विशिष्ट व्यक्तिहरू र खण्ड (क) र (ख) बमोजिमको निर्वाचनबाट

प्रतिनिधित्व हुन नसकेका आदिवासी जनजातिमध्येबाट सहमतिका आधारमा मन्त्रिपरिषद्बाट मनोनयन हुने छब्बीस जना सदस्य ।

- (४) उपधारा (३) को खण्ड (क) बमोजिम राजनीतिक दलहरूले उम्मेदवार चयन गर्दा समावेशी सिद्धान्तलाई ध्यान दिनु पर्नेछ र खण्ड (ख) बमोजिम राजनीतिक दलहरूले उम्मेदवारहरूको सूचिकृत गर्दा महिला, दलित, उत्पीडित जाति, आदिवासी/जनजाति, पिछडिएको क्षेत्र, मधेशीलगायत अन्य वर्गसमेतको कानूनमा व्यवस्था भएबमोजिम समानुपातिक प्रतिनिधित्व गराउनु पर्नेछ ।

७. यसरी नेपालको अन्तरिम संविधानले धारा ६३(३) बमोजिम प्रत्येक निर्वाचन क्षेत्रबाट एकजनाका दरले पहिलो हुने निर्वाचित हुने निर्वाचन प्रणालीअनुसार निर्वाचित हुने दुईसय चालीस सदस्य, समानुपातिक निर्वाचन प्रणालीअनुसार निर्वाचित हुने तीन सय पैतीस सदस्य तथा राष्ट्रिय जीवनमा महत्वपूर्ण योगदान पुऱ्याएका विशिष्ठ व्यक्तिहरू र प्रत्यक्ष एवं समानुपातिक निर्वाचन प्रणालीबाट प्रतिनिधित्व हुन नसकेका आदिवासी जनजातिलगायतका विभिन्न वर्ग र क्षेत्रमध्येबाट सहमतिका आधारमा मन्त्रिपरिषद्बाट मनोनयन हुने छब्बीस जना सदस्यसमेत जम्मा छ सय एक सदस्य रहेको संविधानसभा गठन हुने व्यवस्था भएको पाइन्छ । संविधानको धारा ६३ को उपधारा (३) को खण्ड (क) अर्थात् प्रत्यक्षतर्फको निर्वाचनमा राजनीतिक दलहरूले उम्मेदवार चयन गर्दा समावेशी सिद्धान्तलाई ध्यान दिनुपर्ने व्यवस्था रहनुका साथै उपधारा (३) को खण्ड (ख) अनुसार समानुपातिकतर्फको उम्मेदवारहरूको राजनीतिक

दलहरूले सूचिकृत गर्दा महिला, दलित लगायत आदिवासी/जनजाति, पिछडिएको क्षेत्रलगायत अन्य वर्गसमेतको कानूनमा व्यवस्था भएबमोजिम समानुपातिक प्रतिनिधित्व गराउनु पर्ने व्यवस्था रहेको छ । त्यसैगरी धारा ६३ को उपधारा (३) को खण्ड (ग) अनुसार मनोनयन हुने छब्बीस जना सदस्यको हकमा समेत राष्ट्रिय जीवनमा महत्वपूर्ण योगदान पुऱ्याएका विशिष्ठ व्यक्तिहरू र प्रत्यक्ष एवं समानुपातिक निर्वाचन प्रणालीबाट प्रतिनिधित्व हुन नसकेका आदिवासी/जनजातिलगायतका विभिन्न वर्ग र क्षेत्रमध्येबाट सहमतिका आधारमा मन्त्रिपरिषद्बाट मनोनयन हुने व्यवस्था रहेको देखिन्छ ।

८. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को समग्रमा अध्ययन गर्दा प्रतिष्पर्धात्मक बहुदलीय लोकतान्त्रिक शासन व्यवस्था हाम्रो संविधानको आधारभूत चरित्रको रूपमा रहेकोमा विवाद छैन । माथि उल्लिखित संविधानको धारा ६३ को उपधारा (३) र (४) मा प्रत्यक्ष तथा समानुपातिक निर्वाचन प्रणालीतर्फको निर्वाचनमा राजनीतिक दलहरूले संविधानसभामा प्रतिनिधित्वको लागि समावेशी समानुपातिक सिद्धान्तका आधारमा उम्मेदवार तय गर्ने व्यवस्था गरिएको देखिन्छ भने ६३ को उपधारा (३) को खण्ड (ग) अनुसार मनोनयन हुने छब्बीस जना सदस्यको हकमा समेत सहमतिका आधारमा मन्त्रिपरिषद्बाट मनोनयन हुने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । संविधानसभा निर्वाचन ऐन, २०६४ को दफा २(ठ), दफा ७(३) मा संविधानको निर्वाचनमा राजनीतिक दलहरूको उम्मेदवारको बन्दसूची तयार गर्दा आदिवासी/जनजाति समेतको समानुपातिक प्रतिनिधित्वलाई ध्यान दिनुपर्ने र संविधानसभा नियमावली, २०६५ को नियम ६५(४) ६६, ६९ मा राजनीतिक दलहरूद्वारा संविधानसभा अन्तर्गत गठन गरिने समितिहरूमा मनोनयन गर्दा

आदिवासी/जनजाति समेतको समानुपातिक प्रतिनिधित्वलाई संविधानसभाको दलीय संरचनाको आधारमा ध्यान दिनुपर्ने कुरा उल्लेख गरिएको छ जुन सर्सर्ती अध्ययन गर्दा संविधानका शब्द र भावनाप्रतिकूल देखिँदैन। निवेदकहरूले निवेदनमा उल्लेख गरेजस्तो आदिवासी जनजातिहरूले आफ्नो मौलिक निर्णय गर्ने संस्थाहरू मार्फत् संविधानसभामा प्रतिनिधित्व हुने व्यवस्था हाम्रो संविधानमा अङ्गीकार गरिएको देखिँदैन। संविधानको प्रावधानहरूलाई मूर्तरूप दिनका लागि नै विधायिकाले ऐन कानूनका व्यवस्थाहरू बनाएको हुन्छ। संविधानको अक्षर र भावनाको विपरीत हुने गरी वा संविधानको परिधिबाहिर गएर कुनै ऐन कानूनहरू बन्न सक्दैनन् भन्ने तथ्य पनि निर्विवाद छ। निवेदकहरूले उपरोक्त संवैधानिक व्यवस्थालाई चुनौती दिनु भएको छैन। न त यस अदालतले संवैधानिक व्यवस्थाको औचित्यको सम्बन्धमा विचार गर्ने विषय हुनसक्छ। संविधानको धारा १०७(१) अन्तर्गतका रिट निवेदनहरूमा कुनै कानून वा कानूनको व्यवस्थाहरू संविधानसँग बाभिएको भनी रिट दायर भएको अवस्थामा विवादित कानून संविधानसँग बाभिएको हो होइन भनी न्यायिक पुनरालोकनको रोहबाट विचार गर्न सकिने हुन्छ। तर प्रस्तुत निवेदनमा संविधानसभा सदस्य निर्वाचन ऐन, २०६४ सोको नियमावली लगायतका चुनौती दिइएका कानूनका प्रावधानहरू संविधानसँग बाभिएकोले बदर हुनुपर्छ भन्ने निवेदकहरूको मागसमेत नभएकोले त्यसतर्फ विचार गरी रहनुपर्ने अवस्थासमेत भएन।

९. जहाँसम्म निवेदकहरूले निवेदनमा नेपालले हस्ताक्षर गरी तथा सहमति जनाई पक्ष राष्ट्र बनेका नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी महासन्धि, १९६६, आर्थिक

साँस्कृतिक अधिकारसम्बन्धी महासन्धि १९६६, सबै प्रकारको जातीय भेदभाव उन्मूलन गर्ने महासन्धि, १९६५ आदिवासीसँग सम्बन्धित अन्तर्राष्ट्रिय श्रम संगठन महासन्धि नं. १६९, आदिवासीहरूको अधिकारसम्बन्धी संयुक्त राष्ट्रसंघीय घोषणापत्र, २००७ तथा अन्य अन्तर्राष्ट्रिय कानूनहरूद्वारा प्रत्याभूत गरिएका संविधानसभाको गठन र संविधान निर्माण प्रक्रियामा प्रत्यक्ष र मौलिक प्रक्रियाबमोजिम सहभागी हुन पाउने अधिकारलाई नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९ बमोजिम स्वतः कार्यान्वयन हुने भएकोले सोको कार्यान्वयनको लागि संविधान तथा कानूनहरूमा आवश्यक संशोधनको लागि जो चाहिने आदेश जारी गरिपाऊँ भन्ने निवेदन माग सम्बन्धमा विचार गर्दा सन्धिको पक्ष भई सहमति जनाएका अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौताबाट सिर्जित दायित्व सभ्य मुलुकहरूले पालना र कार्यान्वयन गर्दछन् भन्ने अपेक्षा हुनु स्वभाविक छ। आफूले समेत सहमति जनाएका अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौतालाई मुलुकको आवश्यकता, उपलब्ध स्रोत, साधन र क्षमताअनुसार क्रमशः कार्यान्वयन हुनुपर्छ भन्ने कुरामा विवाद हुन सक्दैन। तर कानून बनाउने विषय विधायिकाको एकलौटी क्षेत्राधिकार (Exclusive Jurisdiction) भित्रको विषय हो। अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको प्रावधानलाई कार्यान्वयन गर्दा मुलुकको संवैधानिक व्यवस्था, सम्बन्धित कानूनका व्यवस्थाहरू तथा अन्य अन्तर्राष्ट्रिय कानूनका व्यवस्थाहरू र त्यसबाट पर्ने असरहरूलाई अध्ययन नगरी एकाङ्गी रूपमा कार्यान्वयन हुन गएमा त्यस्तो कार्यान्वयन पूर्ण नहुने सम्भावना समेत रहनसक्छ। त्यसैले निवेदकहरूले उल्लेख गर्नुभएको अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको प्रावधानलगायत तथा त्यसलाई

कार्यान्वयन गर्दा मुलुकको संवैधानिक व्यवस्था तथा सम्बन्धित कानूनका व्यवस्थाहरूमा पर्ने असर समेतको व्यापक अध्ययन हुनका साथै यससँग सम्बन्धित विभिन्न पक्षहरूसँग छलफल तथा विचार विमर्श हुनपर्ने आवश्यक देखियो । यस्तो अध्ययन, छलफल एवं विचार विमर्शबाट आवश्यक र उपयुक्त कानून बनाउने जिम्मेवारी विधायिकाको भएकोले विधायिकी बुद्धि र क्षमता (Legislative Wisdom and Competency) मा अदालतले हस्तक्षेप गर्ने विषय पनि भएन ।

१०. तसर्थ, प्रस्तुत निवेदन २०६४ सालमा संविधानसभाको निर्वाचन भई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ अनुसार गठन भएको संविधानसभामा हुनुपर्ने प्रतिनिधित्वको विषयलाई लिएर दायर भएकोमा निवेदन विचाराधीन रहेकै अवस्थामा २०६४ सालमा निर्वाचन भइ गठन भएको संविधानसभा, २०६९ जेठ १४ गतेबाट निर्धारित कार्यकाल समाप्त भई विघटन भई सकेको हुँदा निवेदनमा माग भएअनुसार रिट जारी हुनसक्ने अवस्था नभएकोले प्रस्तुत रिट निवेदन प्रयोजनहीन भई खारेज हुने ठहर्छ । तर निवेदनमा उठाइएका संविधानसभामा हुनुपर्ने प्रतिनिधित्वसम्बन्धी प्रश्नहरू आगामी संविधानसभाको निर्वाचनको सन्दर्भमा समेत प्रासंगिक देखिएकोले अब गठन हुने संविधानसभामा आदिवासी/जनजातिलगायत आर्थिक, सामाजिक रूपले पछाडि परेको एवं सीमान्तकृत वर्ग वा समुदायको प्रतिनिधित्व के कसरी गर्दा सार्थक एवं प्रभावकारी हुन्छ, नेपालसमेत पक्ष रहेको नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी महासन्धि, १९६६ आर्थिक, सामाजिक साँस्कृतिक अधिकारसम्बन्धी महासन्धि, १९६६, अन्तर्राष्ट्रिय श्रम संगठन महासन्धि नं. १६९ लगायतका अन्तर्राष्ट्रिय कानून तथा सभ्य

मुलुकहरूले प्रयोग गरी आएको स्थापित परम्परा समेतको अध्ययन अनुसन्धान गरी यसबाट प्रभावित विभिन्न पक्षहरूसँग छलफल, विचार विमर्श गरी नेपालको सन्दर्भमा अब गठन हुने संविधानसभामा संविधानले अङ्गीकार गरेको सिद्धान्त र भावनाअनुसार आदिवासी/जनजातिलगायत सीमान्तकृत तथा पिछ्छडिएको वर्गको सार्थक एवं प्रभावकारी प्रतिनिधित्वका लागि के कस्तो व्यवस्था उपयुक्त हुन्छ सो प्रयोजनका लागि संविधानसभा सदस्य निर्वाचन ऐन, २०६४ संविधानसभा सदस्य निर्वाचन नियमावली, २०६४ संविधानसभा नियमावली, २०६५ लगायतका कानूनहरूमा के कस्तो संशोधन वा परिमार्जन आवश्यक पर्छ सोको निमित्त आवश्यक पहल गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा निर्देशनात्मक आदेश जारी हुने ठहर्छ । आदेश कार्यान्वयनको लागि विपक्षीहरूलाई जानकारी दिनुका साथै आदेश कार्यान्वयन अनुगमनको लागि प्रस्तुत आदेशको एकप्रति फौसला कार्यान्वयन निर्देशनालयलाई समेत पठाइ दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

का.मु.प्र.न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा

इति संवत् २०७० साल वैशाख ८ गते रोज १ शुभम्  
इजलास अधिकृत: कमलप्रसाद पोखरेल



निर्णय नं.८९९१

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा  
माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमार प्रसाद शाह  
रिट नं. ०६९-WH-००४०  
आदेश मिति: २०६९।१०।१२।६

विषय:- बन्दीप्रत्यक्षीकरण ।

निवेदक: जिल्ला बाजुरा, बाधु गाउँ विकास समिति  
वडा नं. ८ घर भै हाल कारागार कार्यालय,  
डिल्लीबजारमा थुनामा रहेको विष्णुबहादुर  
कार्की

विरुद्ध

विपक्षी: पुनरावेदन अदालत पाटनसमेत

- अदालतमा कारवाहीयुक्त अवस्थामा रहेको मुद्दामा मुद्दाको पुर्पक्षको सिलसिलामा थुनाबाट छुटेको समयमा घटित फरक-फरक वारदात र फरक-फरक मितिमा भएका फैसलाअनुसारको कैद म्याद ठेक्का पटक-पटकको कैद खापी ठेकिएको कैद म्यादलाई दण्ड सजायको ४१ नं. को प्रतिकूल भन्न नमिल्ने ।
- एउटा मुद्दा फैसला भई उक्त फैसलाअनुसार ठहर भएको कैद नबस्दै कारवाही चलिरहेको मुद्दाको रोहमा थुनाबाट छुटेको अवस्थामा अर्को कसूर गरेकोमा दण्ड सजायको ४१ नं. को अन्तिम वाक्यांशअनुसार पटक-पटकको कसूरमा सो कसूरबापत कैद खापी कैद म्याद ठेकिएको, विभिन्न मुद्दाहरूमा कैदका अतिरिक्त जरीवाना लागेको र फैसलाअनुसारको जरीवाना नतिरे

नबुझाएको स्थितिमा अदालतबाट लागेको जरीवाना नतिरे बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.६)

निवेदकतर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता शान्तिराम  
खतिवडा

विपक्षीतर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता सूर्यनाथ  
प्रकाश अधिकारी

अवलम्बित नजीर:

- नेकाप २०४०, अङ्क ९, नि.नं. १७३९,  
पृष्ठ ५१२

सम्बद्ध कानून:

- मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको ४१ नं.

आदेश

**न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा:** नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) अन्तर्गत यस अदालतमा पर्न आएको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं यस अदालतको आदेश यस प्रकार छ:

म निवेदकउपर राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक शाखा कार्यालय, सिंहदरबारका प्रबन्धक कुमारप्रसाद दाहालको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी म निवेदक विष्णुबहादुर कार्की भएको बैंक ठगी मुद्दा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०६०।१।१० मा फैसला हुँदा १ वर्ष कैद र रू.३०,०००।- (अक्षरूपी तीस हजार) जरीवाना हुने फैसला भएको र म निवेदक २०५९।१।९ देखि २०५९।४।९ सम्म थुनामा बसी २०५९।४।९ देखि थुना मुक्त भएकोले उक्त मुद्दाबाट ९ महिना कैद भुक्तान हुन र रू.३०,०००।-जरीवाना असूल गर्न बाँकी रहेको थियो । यसै गरी राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक शाखा कार्यालय, वानेश्वरका प्रबन्धक लक्ष्मणकृष्ण ताम्राकारको जाहेरीले नेपाल सरकार वादी भएको



बैंक ठगी मुद्दामा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०६०।१।१० मा फैसला हुँदा १ वर्ष कैद र रू.१,५९,०००।- (अक्षेरूपी एकलाख उनान्साठी हजार) जरीवाना हुने ठहर भएको थियो । सो मुद्दामा म निवेदक २०५८।१२।१२ देखि मिति २०५९।४।१९ गतेसम्म थुनामा बसी उक्त मुद्दाबाट ८ महिना ३ दिन कैद र रू.१,५९,०००।- जरीवाना असूल हुन बाँकी रहेको थियो ।

यस्तै गरी चन्द्रकुमार मल्लसमेतको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार, प्रतिवादी म निवेदक विष्णुबहादुर कार्की भएको ठगी मुद्दा काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०६४।३।३१ गते भएको फैसलाले ३ महिना कैद र रू.७९,०५०।- जरीवाना भएको थियो । उक्त मुद्दामा म निवेदक मिति २०६२।१२।३१ गतेदेखि थुनामा रही २०६३।२।३० गते धरौट राखी थुना भुक्त भएकोले १ महिना कैद भुक्तान हुन बाँकी र जरीवाना रू.७९,०५०।- असूल हुन बाँकी थियो । यस्तै प्रहरी प्रतिवेदनको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी निवेदक विष्णुबहादुर कार्की समेत भएको सरकारी कागज कीर्ते मुद्दामा सम्मानित का.जि.अ.बाट मिति २०६४।७।१५ मा भएको फैसलाले १ वर्ष कैद हुने ठहर भएकोमा म निवेदक मिति २०६३।१२।१८ देखि २०६३।१२।२९ सम्म थुनामा बसी उक्त मुद्दाबाट ११ महिना १९ दिन कैद असूल गर्न बाँकी रहेको थियो । सोबाहेक अर्को यज्ञमूर्ति कँडेलसमेतको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी म निवेदक भएको वैदेशिक रोजगार ठगी मुद्दामा मिति २०६५।१।२३ गते का.जि.अ.बाट फैसला हुँदा १ वर्ष ६ महिना २० दिन कैद र जरीवाना रू.१,५०,०००।- भएकोमा म निवेदक २०६४।१।२३ देखि २०६४।१।२४ सम्म थुनामा रही बाँकी कैद १ वर्ष ४ महिना २० दिन मात्र भुक्तान हुन बाँकी थियो ।

माथि उल्लिखित मुद्दाहरूबाट निवेदकलाई उपल्लो कैद १ वर्ष ४ महिना २० दिन र जम्मा जरीवाना रू.३,३९,०००।- लागेको प्रष्टै छ । निवेदक मिति २०६७।४।१९ गतेदेखि हालसम्म २ वर्ष १० दिनभन्दा बढी निरन्तर थुनामा बसी सकेको छु । म निवेदकको विरुद्धमा लागेको सबैभन्दा अन्तिम र ठूलो कैदसमेत २०६७।४।१९ बाट गणना गर्दा यसअघि नै भुक्तान भैसकेको छ । यसरी म निवेदकलाई लागेको कैद भुक्तान भै सकेको अवस्थामा विपक्षी कारागार कार्यालयसमक्ष जरीवानाबापत रकम बुझाई थुनामुक्त गरी पाउन अनुरोध गर्दासमेत तपाईंको कैद २०७०।५।१७ गतेमात्र भुक्तान हुन्छ, जरीवानासमेत जोड्दा २०७४।०५।१७ गतेसम्म थुनामा बस्नुपर्दछ भनी जवाफ दिएकोले सम्मानित का.जि.अ.को तहसीलदारबाट भएको मिति २०६७।१।१६ गतेको आदेश र सोही आदेशलाई समर्थन गर्ने गरी भएको मिति २०६७।१२।१८ गतेको काठमाडौं जिल्ला अदालतको आदेश र सो आदेशलाई समर्थन गर्ने गरी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको मिति २०६९।५।१८ को त्रुटिपूर्ण एवं वेरीतको आदेशका आधारमा म गैरकानूनी रूपमा बन्दी जीवन बिताउन बाध्य भएको छु ।

मुलुकी ऐन, दण्डसजायको ४१ नं. मा एकै मानिसलाई एकै वा धेरै कलमको कैद ठेक्नु परेमा जुन कलममा कैदको सबैभन्दा ठूलो हद छ सो ननाघिने गरी एक वा धेरै मुद्दामा एकै वा धेरै कलम गरी कैद ठेक्नु पर्छ भन्ने व्यवस्था गरेको छ । म निवेदकलाई पटक-पटक मुद्दा दायर भै फैसला भै फैसला अन्तिम भै बसेको अवस्थामा म निवेदकका उपर लागेको सम्पूर्ण मुद्दाको कैद भुक्तान गर्ने क्रममा थुनामा बसेको मिति २०६७।४।१९ देखि मिति २०६८।८।२९ सम्म सबै मुद्दाको कैद भुक्तान भैसकेको छ ।

अतः म निवेदक मिति २०६७।४।१९ गतेदेखि प्रहरी हिरासतमा रहेको हुँदा मेरो भएभरको मुद्दामा

अलग-अलग गरी कैद भुक्तानी गर्नुपर्ने होइन । मलाई लागेको सबैभन्दा ठूलो कैद भुक्तानी भएपछि अन्य साना कलम वा कैद स्वतः भुक्तान भएको मान्नु पर्नेमा का.जि.अ.बाट आदेश हुँदा कैद हद नगरी प्रत्येक कलमको कैदलाई जोडी जम्मा ३ वर्ष १ महिना ९ दिन कैद हुने गरी अलग-अलग मुद्दाको कैद जोडी थुनामा बस्नु पर्ने गरी भएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको तहसीलदारको मिति २०६७१११६ को आदेश र सोलाई सदर गर्ने गरी भएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६७१२१९ को आदेश तथा सोही आदेशलाई सदर गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६९।५।१८ को वेरीतपूर्ण गैरकानूनी आदेशको आधारमा मलाई लागेको जरीवाना तिरी थुनामुक्त हुन नपाई बन्दी जीवन बिताउन बाध्य भएकोले उक्त आदेश गैरकानूनी ठहर गरी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी थुनामुक्त गरिपाऊँ भन्ने निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो आदेश जारी हुन नपर्ने कारण भए यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाको म्याद बाहेक ३ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् निवेदकलाई कैद ठेकिएको लगतको प्रतिलिपि समेत साथै राखी लिखित जवाफ पठाउनु भनी विपक्षीलाई रिट निवेदनको एक प्रति नक्कल साथै राखी सूचना पठाई लिखित जवाफ आए पछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६९।९।१२ को आदेश ।

निवेदकले रिट निवेदनमा उल्लेख गरेको राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकको प्रबन्धक कुमारप्रसाद दाहाल र लक्ष्मणकृष्ण ताम्राकारको जाहेरीले चलेका २(दुई) थान बैंक ठगी मुद्दामा कैद बापत ०।९।० (नौ महिना) र जरीवाना रू.१,८९,०००।- (एक लाख उनानब्बे हजार) तथा प्रहरी प्रतिवेदनले वादी नेपाल

सरकार प्रतिवादी यिनै निवेदक भएको सरकारी कागज कीर्ते मुद्दामा मिति २०६४।७।१५ का फैसलाले ठहर भएको कैदमध्ये ०।१।१९ (एघार महिना उन्नाईस दिन) साथै यज्ञमूर्ति कंडेल समेतको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी यिनै निवेदक भएको वैदेशिक रोजगार मुद्दामा यस अदालतको मिति २०६५।०९।२३ का फैसलाले बाँकी कैद १।४।२० (एक वर्ष चार महिना बीस दिन) र जरीवाना रू.१,५०,०००।- (एक लाख पचास हजार) बापत समेत गरी जम्मा ४ थान मुद्दामा मिति २०६७।१।०६ मा कैद म्याद ठेकी पठाएको थियो ।

निवेदकले उपरोक्तअनुसार कैदीपूर्जी जारी गरेको मिलेन, कैद हद गरिपाऊँ भनी दिएको निवेदनमा निवेदकको निवेदन मागबमोजिम गर्न मिलेन भनी मिति २०६७।१२।१८ मा यस अदालतबाट भएको आदेशउपर निवेदकले दायर गरेको अ.बं. १७ नं. को निवेदनको रोहमा “निवेदक प्रतिवादी स.फौ.नं. १७५,१७६ को मुद्दा मिति २०६०।९।१० गते फैसला भई थुनाबाट मुक्त भएपछि स.फौ.नं. २०३७ को सरकारी कागज कीर्ते मुद्दाको वारदात मिति २०६३।१२।१८ गते भएको मिति २०६३।१२।२९ गते थुनाबाट छुटेपछि स.फौ.नं. १९९१ को वैदेशिक रोजगार मुद्दामा वारदात मिति २०६४।६।१८ गते भई मुद्दा दर्ता भै फैसला समेत भएको देखिन आयो । पहिला दायर भएको मुद्दामा थुनाबाट छुटेपछि कसूर गरेको अवस्था देखिँदा निवेदक प्रतिवादीको मागबमोजिम कैद खापी पूर्जा दिन नमिल्ने हुँदा अलग-अलग मुद्दाको बाँकी कैद जोडी कैद असूल गर्नेगरी त्यस अदालतबाट मिति २०६७।१२।१८ गते भएको आदेश वेरीतको देखिँन नआएकोले परिवर्तन गर्न परेन । कानूनबमोजिम गर्नुहोला” भन्ने व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट आदेश भएको देखिन्छ ।

यस अदालतबाट माथि उल्लिखित ४ थान मुद्दामा ठहर भएको कैद र जरीवानाको हकमा मात्र

निवेदकलाई कानूनबमोजिम कैदी पूर्जा ठेकी पठाइएको छ । हाल निवेदकले रिट निवेदनमा उल्लेख गरेको चन्द्रकुमार मल्लसमेतको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी यिनै निवेदक भएको ठगी मुद्दामा यस अदालतबाट मिति २०६४।०३।३१ मा भएको फैसलाले ठहर भएको कैदमध्ये बेरुजु ०।१।० (एक महिना) कैद र जरीवाना रू.७९,०५०।- (उनासी हजार पचास) को हकमा यस अदालतको फौ.ल.नं. ३०८/२०६४/७/११ मा लगत बाँकी देखिएकाले आज छुट्टै कैदी पूर्जा जारी हुने व्यहोरा समेत अनुरोध छ ।

तसर्थ यस अदालतबाट कसूर ठहर भई लगत कायम रहेका निवेदक फरार रहेकै अवस्थामा ऋषिप्रसाद सिंखडासमेतको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी निवेदक भएको वैदेशिक रोजगार ठगी मुद्दाको अभियोग पत्र दर्ता प्रयोजनको लागि लगत भिडाउँदा पक्राउ परी कैदमा राख्न पठाइएको हो । निवेदक प्रतिवादीलाई कसूर ठहर भई फरार रहेको अवस्थामा अर्को कसूर गरी सजाय ठहर भएको देखिएको हुँदा अघि भएको कैदमा पछि ठहर भएको कैद खापी कैदीपूर्जा दिन नमिल्ने हुँदा दण्ड सजायको ४१ नं. को (अन्तिम वाक्यांश) कानूनी व्यवस्था अनुसार कैद म्याद ठेकी पठाइएको विद्यमान अवस्थामा निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने स्थिति छैन । प्रस्तुत निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने काठमाडौँ जिल्ला अदालत र ऐ को तहसील शाखाको लिखित जवाफ ।

काठमाडौँ जिल्ला अदालतबाट भएको वेरीतको आदेश बदर गरिपाऊँ भनी निवेदक विष्णुबहादुर कार्कीले यस अदालतमा अ.बं. १७ नं. बमोजिम दिएको निवेदनको प्रतिवेदनमा काठमाडौँ जिल्ला अदालतके, यसमा निवेदक प्रतिवादी स. फौ.नं. १७५, १७६ को मुद्दा २०६०।१।१० गते फैसला भई थुनाबाट मुक्त भएपछि स.फौ.नं. २०३७

को सरकारी कागज कीर्ते मुद्दाको वारदात मिति २०६३।१२।१८ गते भएकोमा मिति २०६३।१२।२९ गते थुनाबाट छुटेपछि स.फौ.नं. १९९१ को वैदेशिक रोजगार मुद्दामा वारदात मिति २०६४।६।१८ गते भई मुद्दा दर्ता भई फैसला समेत भएको देखिन आयो । पहिला दायर भएको मुद्दामा थुनाबाट छुटेपछि कसूर गरेको देखिँदा मागबमोजिमको कैद खापी पूर्जा दिन नमिल्ने हुँदा अलग-अलग मुद्दाको बाँकी कैद जोडी कैद असूल गर्ने गरी यस अदालतबाट मिति २०६७।१२।१८ गते भएको आदेश वेरीतको नदेखिएको भनी यस अदालतबाट आदेश भएको देखिन्छ । उक्त आदेश कानूनसम्मत भएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने पुनरावेदन अदालत, पाटनको लिखित जवाफ ।

यस कार्यालयले रिट निवेदकको मागबमोजिमको कुनै पनि कार्य नगरेको र विपक्षी विष्णुबहादुर कार्की वैदेशिक रोजगार ठगीसमेत मुद्दामा श्री सम्मानीत काठमाडौँ जिल्ला अदालतको मिति २०६७।१।०६ चं. नं. १६६९ को कैदी पूर्जाको आदेशानुसार थुनामा सम्म राखेको हुँदा यस कार्यालयको नाउँमा जारी भएको रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भनी सम्मानीत अदालतसमक्ष सादर अनुरोध छ भन्ने कारागार कार्यालय, डिल्लीबजार, काठमाडौँको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेशी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री शान्तिराम खतिवडाले मेरो पक्षलाई विभिन्न मुद्दामा अलग-अलग कलम कैद भएको छ । यस्तो स्थितिमा जुन मुद्दामा बढी कैद हुन्छ सोही मुद्दाबाट कैद बसेपछि अन्य मुद्दामा कैदमा बस्नु नपर्ने भन्ने दण्ड सजायको महलको ४१ नं. को मनसाय हो । सो ४१ नं. को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको मनसाय अलग-अलग मुद्दाको सबै कैद जोडी कैदमा राख्ने भन्ने होइन । कानूनको सकारात्मक व्याख्या नगरी काठमाडौँ

जिल्ला अदालतको तहसीलदारले दण्ड सजायको ४१ नं. विपरीत हुने गरी गरेको आदेश पुनरावेदन अदालतबाट समेत सदर गरेको हुँदा सो आदेश बदर भै बन्दी थुनाबाट मुक्त हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो । विपक्षी तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री सूर्यनाथ प्रकाश अधिकारीले यहाँ वारदात फरक-फरक छ फौसला पनि फरक-फरक मितिमा भएको छ । पहिले दायर भएको मुद्दामा थुनाबाट छुटेपछि अर्को कसूर गरेको देखिन्छ । यस्तो अवस्थामा ठूलो खतको मात्र कैद हुने भन्न मिल्दैन । अर्कोतर्फ निवेदकलाई जरीवाना समेत लागेको र उक्त जरीवाना नबुझाएको हुँदा दण्ड सजायको ३८ नं. अनुसार शर्तसहित बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्दैन । रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

दुवै तर्फबाट उपस्थित विद्वान कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको बहस सुनियो । अब प्रस्तुत रिट निवेदन मागअनुसारको आदेश जारी हुन पर्ने हो, होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिने आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा वैदेशिक रोजगार तथा बैंक ठगी समेतका विभिन्न मुद्दामा लागेको कैद हद गरी पाउन माग गरी दिएको निवेदनमा कैद हद गर्न नमिल्ने भनी काठमाडौं जिल्ला अदालतका तहसीलदारबाट भएको आदेश काठमाडौं जिल्ला अदालत तथा पुनरावेदन अदालतबाट समेत सदर गरी मलाई गैरकानूनी थुनामा राखिएकोले जरीवाना तिरी थुनामुक्त गर्न बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने मुख्य रिट निवेदन जिकीर देखिन्छ । यी रिट निवेदकलाई कैद म्याद ठेकी पठाइएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६७।१।१६ को पत्र अध्ययन गर्दा वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी निज विष्णुबहादुर कार्की भएको दुई थान बैंक ठगी

मुद्दामा मिति २०६०।१।१० का फौसलाले लागेको कैद तथा जरीवाना, वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी निजै विष्णुबहादुर कार्की भएको सरकारी कागज कीर्ते मुद्दामा मिति २०६४।७।१५ का फौसलाले ठहर भएको कैद तथा जरीवाना र वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी निजै रिट निवेदक भएको वैदेशिक रोजगार मुद्दामा मिति २०६५।१।२३ का फौसलाले ठहरेको कैद तथा जरीवाना असूल हुन बाँकी रहेको अवस्थामा ऋषिप्रसाद सिंखडा समेतको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी निज रिट निवेदक विष्णुबहादुर कार्की भएको वैदेशिक रोजगार ठगी मुद्दा काठमाडौं जिल्ला अदालतमा दर्ता हुन आएको अभियोग पत्रबाट लगत भिडाउँदा निजबाट कैद तथा जरीवाना असूल हुन बाँकी देखिई सो कैद असूल गर्न निजलाई कैद म्याद ठेकी कारागार कार्यालय डिल्लीबजार, काठमाडौंमा पठाएको देखिन्छ ।

३. काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०६०।१।१० मा फौसला भएको कुमारप्रसाद दाहालको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार भएको बैंक ठगी मुद्दामा यी रिट निवेदक मिति २०५९।१।१९ देखि २०५९।४।१९ सम्म थुनामा बसी तत्पश्चात् थुनामुक्त भएको र सोही मितिमा फौसला भएको लक्ष्मण कृष्ण ताम्राकारको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार भएको बैंक ठगी मुद्दामा मिति २०५८।१२।१२ देखि मिति २०५९।१।१८ सम्म थुनामा बसी थुनाबाट छुटेको भन्ने उल्लेख भएको पाइयो । त्यसैगरी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०६४।३।३१ मा फौसला भएको चन्द्रकुमार मल्लको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार भएको ठगी मुद्दामा यी रिट निवेदक विष्णुबहादुर कार्की मिति २०६३।१२।३१ देखि २०६३।३।३० सम्म थुनामा रही त्यसपछि थुनाबाट छुटेको र अर्को मिति २०६४।७।१५ मा फौसला भएको प्रहरी प्रतिवेदनले वादी नेपाल सरकार भएको सरकारी कागज कीर्ते

मुद्दामा मिति २०६३।१२।१८ देखि २०६३।१२।२९ सम्म थुनामा बसी तत्पश्चात् थुनाबाट मुक्त भएको भन्ने रिट निवेदनबाट देखिन आउँछ भने रिट निवेदकले काठमाडौं जिल्ला अदालतको आदेश बदरको लागि पुनरावेदन अदालत पाटनमा दिएको निवेदनमा यी रिट निवेदक स.फौ.नं. १७५ र १७६ को मुद्दा मिति २०६०।१।१० गते फैसला भई थुनाबाट मुक्त भएपछि स.फौ.नं. २०३७ को सरकारी कागज कीर्ते मुद्दाको वारदात मिति २०६३।१२।१८ गते भएकोमा मिति २०६३।१२।२९ गते थुनाबाट छुटेपछि स.फौ.नं. १९९१ को वैदेशिक रोजगार मुद्दामा वारदात मिति २०६४।६।१८ गते भै सो वारदातसँग सम्बन्धित मुद्दा दर्ता भै फैसला समेत भएको भन्ने कुरा पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६९।५।१८ गतेको आदेशबाट देखिन आएको छ ।

४. काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट ठेकिएको कैदीपूर्जी, रिट निवेदकको निवेदनको व्यहोरा तथा पुनरावेदन अदालतको आदेश अवलोकन गर्दा यी रिट निवेदकले लक्ष्मणकृष्ण ताम्राकारको जाहेरी परेको बैंक ठगी मुद्दामा कसूरको वारदात गरी सो सम्बन्धमा काठमाडौं जिल्ला अदालतमा चलेको मुद्दाबाट थुनामुक्त भएपछि सो मुद्दा कारवाहीयुक्त रहेको अवस्थामा कुमारप्रसाद दाहालको जाहेरी परेको बैंक ठगी मुद्दा दायर भै अदालतमा विचाराधीन रहेका अवस्थामा मुद्दाको पुर्पक्षको सिलसिलामा थुनाबाट मुक्त भएपछि पुनः चन्द्रकुमार मल्लको जाहेरी परेको ठगी मुद्दाको वारदातमा संलग्न भै कसूर गरेको अभियोग लागेको मुद्दा चलिरहेकै अवस्थामा उक्त मुद्दाको पुर्पक्षको सिलसिलामा थुनामुक्त भै पुनः प्रहरी प्रतिवेदनको आधारमा चलेको सरकारी कागजात कीर्ते मुद्दाको वारदात गरेको अभियोग लागी सो मुद्दामा पनि कसूर गरेको देखिन आयो । यसरी यी रिट निवेदक फरक-फरक मितिमा भएका कसूरको वारदातमा

पटक-पटक थुनामा परी थुना मुक्त भएको र तिनै मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा मिति २०६०।१।१० गते फैसला भएका दुईथान ठगी मुद्दामध्ये एउटा मुद्दामा रू.३०,०००।- जरिवाना र ८ महिना ३ दिन कैद तथा अर्को मुद्दामा एक वर्ष कैद र रू.१,५९,०००।- जरिवाना असूल गर्न बाँकी रहेकोमा मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको महलको ४१ नं. बमोजिम कैदको हकमा ठूलो हद कायम गरी ९ महिना मात्र कैद गर्ने गरी लगत ठेकिएको देखिन्छ भने मिति २०६४।३।३१ मा फैसला भएको ठगी मुद्दा र मिति २०६४।७।१५ मा फैसला भएको सरकारी कागज कीर्ते मुद्दाको वारदात फरक-फरक मितिमा भएको र फैसला पनि अलग-अलग मितिमा भै ती फैसलाहरूबाट ठहर भएको कैद मात्रै खापी कैद म्याद ठेकी थुनामा पठाएको देखिन्छ ।

५. रिट निवेदकले मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको ४१ नं. अनुसार उपर्युक्त सबै मुद्दाको कैद हद गरिनु पर्ने भन्ने मागदावी रहेको सन्दर्भमा उक्त ४१ नं. को व्यवस्था हेर्दा एकै मानिसलाई एकै वा धेरै मुद्दाको धेरै कलमको कैद ठेक्नु परेमा जुन कलममा कैदको सबभन्दा ठूलो हद छ सो हद ननाघ्ने गरी एकै वा धेरै मुद्दामा एकै वा धेरै कलममा गरी कैद ठेक्नु पर्छ । त्यसरी कैद ठेकिएकोमा कैद भुक्तान हुन नपाउँदै अर्को कलममा कैद ठेक्नु पर्ने भयो र अघि ठेकिएको जम्मा कैदभन्दा पछि ठेक्नुपर्ने कलमको हद बढी छ भने अघि कैद ठेक्दा थुनामा परेको मितिदेखि पछि ठेकिएको कलमको हद ननाघ्ने गरी कैद ठेक्नुपर्छ । अघि ठेकिएको कैद भन्दा पछि ठेक्ने कलमको हद घटी रहेछ भने थप कैद ठेक्नु पर्दैन । फैसला, कैदी पूर्जी, कैद ठेक्ने कित्तावमासम्म खुलाई दिनु पर्छ र पछि ठेकिने कलमको हद घटी भए पनि अघि कैद गर्दा ठूलो कलमको हद नपुगेको रहेछ भने सो नपुग दिनसम्म पछिल्लो कलममा कैद

गर्नुपर्छ। धेरै कलमको कैदको हद बराबर हुन आयो भने सो मध्ये एक कलमको कैद ठेक्नुपर्छ। अरू कलमका हकमा फैसला, कैदी पूर्जा, कैद ठेक्ने किताबमासम्म खुलाउनु पर्छ, तर फैसला भैसकेपछि कैद नबस्दै वा थुना कैद बसेको अवस्थामा वा थुना कैदबाट छुटेको वा भागेको अवस्थामा अर्को कसूर गरेकोमा सो कसूरबापत कानूनबमोजिम थप कैद ठेक्नु पर्छ, भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ।

६. उक्त कानूनी व्यवस्थानुसार काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट कैद म्याद ठेक्दा एकै मितिमा फैसला भएका दुईवटा बैंक ठगी मुद्दाको हकमा कैद म्याद ठेक्दा ठूलो हदको कैद म्याद मात्रै ठेकेको पाइयो भने अन्य मुद्दाका सम्बन्धमा एउटै वारदात तथा एउटै मितिका फैसला नभई यी रिट निवेदक एउटा अपराधको वारदातमा सामेल भै सो सम्बन्धमा मुद्दा चली उक्त मुद्दामा थुनाबाट मुक्त भएपछि पुनः अर्को अपराधको वारदात गरेको देखिन्छ। सो वारदातअनुसारको मुद्दामा थुनामा रही थुनाबाट छुटेपछि अर्को कसूरको वारदात भएको र सो वारदातका अपराधका सम्बन्धमा मुद्दा दायर भै कसूरदार ठहरी कैद तथा जरीवाना भएको देखिन्छ। यसरी अदालतमा कार्यवाहीयुक्त अवस्थामा रहेको मुद्दामा मुद्दाको पुर्पक्षको सिलसिलामा थुनाबाट छुटेको समयमा घटित फरक-फरक वारदात र फरक-फरक मितिमा भएका फैसलाअनुसारको कैद म्याद ठेक्दा पटक-पटकको कैद खापी ठेकिएको कैद म्यादलाई दण्ड सजायको ४१ नं. को प्रतिकूल भन्न मिल्ने देखिँदैन। यी रिट निवेदक एउटा मुद्दा फैसला भई उक्त फैसलाअनुसार ठहर भएको कैद नबस्दै कारवाही चलिरहेको मुद्दाको रोहमा थुनाबाट छुटेको अवस्थामा अर्को कसूर गरेको देखिएको हुँदा दण्ड सजायको ४१ नं. को अन्तिम वाक्यांशअनुसार पटक-पटकको कसूरमा सो कसूरबापत कैद खापी

कैद म्याद ठेकिएको र अर्कोतर्फ यी निवेदकलाई विभिन्न मुद्दाहरूमा कैदका अतिरिक्त जम्मा रू.३,३९,०००/- जरीवाना लागेको देखिएको र फैसलाअनुसारको उक्त जरीवाना तिरे बुझाएको पनि देखिँदैन। यसरी अदालतबाट लागेको जरीवाना नतिर्दै निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने अवस्था देखिएन।

७. साथै, यस्तै प्रकृतिको भागवत उपाध्याय वि. रूपन्देही जिल्ला अदालत भएको बन्दीप्रत्यक्षीकरण मुद्दामा “डाँका मुद्दामा कैदबाट छुटेपछि नकबजनी चोरीको अपराध गरेको हुँदा नकबजनी चोरी मुद्दामा भएको हद कैदमा डाँका मुद्दाको कैद गाभिने स्थिति नरहने” भनी यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट भएको निर्णय नेकाप २०४०, अङ्क ९, नि.नं. १७३९, पृष्ठ ५१२ मा प्रकाशित भै नजीरको रूपमा स्थापित भएको पाइन्छ। उक्त प्रतिपादित नजीरको आधारमा पनि निवेदन मागअनुसार विभिन्न मुद्दामा भएको कैदमध्ये ठूलो हदको मात्र कैदको सजाय गर्ने गरी कैदको हद गाभिन सक्ने स्थिति देखिएन।

८. अतः माथि विवेचित आधार र कारण तथा यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तअनुसार पनि निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्न मिल्ने। प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुन्छ। दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु .

न्या.रामकुमार प्रसाद शाह

इति संवत् २०६९ साल माघ १२ गते रोज ६ शुभम् ...  
इजलास अधिकृतः ऋषिराम आचार्य



**निर्णय नं.८९९२**

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा  
माननीय न्यायाधीश श्री गिरीश चन्द्र लाल  
रिट नं. ०६९-WO-०४३३  
आदेश मिति: २०६९.१०.१७

विषय: उत्प्रेषणयुक्त परमादेश ।

निवेदक:सूर्यप्रसाद गौतमकी श्रीमती, जिल्ला भोजपुर,  
चरम्बी गा.वि.स. वडा नं. ९ बस्ने ईन्दिरा  
ढकाल गौतमसमेत

विरुद्ध

विपक्षी: लोकसेवा आयोग, केन्द्रीय कार्यालयसमेत

- लोकसेवा आयोगको भूमिका मूलतः निष्पक्ष रूपमा योग्य र दक्ष कर्मचारीको छनौट गरी नियुक्तिको लागि सम्बन्धित निकायमा सिफारिश गर्नु हो । सो भूमिका निर्वाह गर्ने क्रममा आयोगबाट सञ्चालन गरिने परीक्षालाई व्यवस्थित, मर्यादित बनाउनको लागि विशेष मापदण्डको निर्धारण र निर्देशिकाको निर्माण गरी लागू भएको अवस्थामा सो निर्देशिकाको विपरीत हुने गरी प्रतिस्पर्धी रहेको परीक्षाको प्रश्नको निर्माण तथा परिमार्जन र लिखित परीक्षाको उत्तरपुस्तिका परीक्षणमा निवेदिकाहरूका पति र पिता संलग्न रहेको देखिएपछि सो परीक्षाको नतिजा यथावत् राख्दा आयोगको निष्पक्षता र विश्वसनीयतामा आँच आउने भएकाले लोकसेवा आयोगबाट सञ्चालन हुने परीक्षालाई पारदर्शी र मर्यादित बनाई

आयोगप्रतिको स्वच्छता, निष्पक्षता र विश्वसनीयता कायम राख्न परीक्षा रद्द गर्ने गरी भएको लोकसेवा आयोगको निर्णयलाई अन्यथा भन्न नसकिने ।

(प्रकरण नं.१०)

निवेदकतर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता हरिहर दहाल, अधिवक्ताहरू सुवासचन्द्र नेम्वाङ, हरिप्रसाद उप्रेती, हरिकृष्ण कार्की, विजय मिश्र, हरिराज भट्टराई र दिननाथ पराजुली  
विपक्षीतर्फबाट: विद्वान नायव महान्यायाधिवक्ता सूर्यप्रसाद कोइराला, सहन्यायाधिवक्ताहरू महेश शर्मा, कृष्णजीवि घिमिरे र धर्मराज पौडेल तथा उपन्यायाधिवक्ता मदनबहादुर धामी

अवलम्बित नजीर:

- नेकाप २०५५, अङ्क २, नि.नं. ६५०४, पृष्ठ ६९

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२६
- लोकसेवा आयोग ऐन, २०६६ को दफा ३०(१), ३३(२), ४६, ४६(१), (२),

आदेश

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) अन्तर्गत पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यस प्रकार छः

विपक्षी लोकसेवा आयोगबाट प्रकाशित विज्ञापन नं. २५८९/०६८-६९ (महिला), विज्ञापन नं. २५९३/०६८-६९ (खुला) र विज्ञापन नं. २५९९/०६८-६९ (मधेशी) नेपाल शिक्षा सेवा, शिक्षा प्रशासन समूह, निरीक्षण उपसमूह रा.प. तृतीय श्रेणी विद्यालय निरीक्षक पदमा हामी



निवेदकहरूले नियमानुसार दरखास्त फाराम भरी लिखित परीक्षामा सामेल भई उक्त विज्ञापनअनुसारका पदमा म निवेदक इन्दिरा ढकाल गौतम खुलातर्फ र महिलातर्फ दुवै समूहमा र म अन्तिमाकुमारी सिन्हा मधेशी समूह समेतमा उत्तीर्ण गरेको सूचना विपक्षी आयोगले मिति २०६९।५।२७ मा गोरखापत्रमा प्रकाशित सूचनाबमोजिम मिति २०६९।६।१७ मा महिलातर्फको र मिति २०६९।६।२२ मा खुल्लातर्फको अन्तर्वार्ताको मिति प्रकाशित भई सोबमोजिम उक्त मितिमा अन्तर्वार्तामा समेत सामेल भईसकेका थियौं । यसमा म निवेदक मध्येकी अन्तिमाकुमारी सिन्हाको मधेशी समूहतर्फ पनि लिखितमा नाम प्रकाशित भएकोले मिति २०६९।६।२९ मा अन्तर्वार्तामा सामेल भई अन्तर्वार्ताको नतिजाको प्रतिक्षामा रहेका थियौं ।

विपक्षी आयोगले मिति २०६९।६।२४ गते लिखित परीक्षामा सामेल सबैको अन्तर्वार्ता समेत लिई सकेको तथापि अन्तर्वार्ताको नतिजा प्रकाशित हुन बाँकी नै थियो । यसैबीचमा विपक्षी आयोगले अचानक आयोगको वि.नं. २५८८ (२५९३ र ०६८/६९) नेपाल शिक्षा सेवा, शिक्षा प्रशासन समूह, निरीक्षण उपसमूहको विद्यालय निरीक्षक पदका परीक्षार्थी श्री अन्तिमाकुमारी सिन्हा र श्री इन्दिरा ढकाल गौतम लिखित परीक्षाबाट उत्तीर्ण भएको सन्दर्भमा छानवीन गर्दा उत्तीर्ण परीक्षार्थी श्री अन्तिमाकुमारी सिन्हा र श्री इन्दिरा ढकाल गौतमका आफ्नै नातेदार क्रमशः बाबु श्री रामस्वरूप सिन्हा र पति श्री सूर्यप्रसाद गौतमबाट लोकसेवा आयोग (कार्यसञ्चालन) निर्देशिका, २०६७ को अनुसूची १९ को उत्तरपुस्तिका परीक्षण गरी पठाउने अनुरोध पत्रको वुंदा नं. ८ मा “परीक्षणकर्ताको कुनै नातेदारले सो परीक्षा दिएको भए सिलबन्दी रूपमा नै उत्तरपुस्तिका परीक्षण नगरी फिर्ता गर्नुपर्नेछ ।” भन्ने स्पष्ट रूपमा उल्लेख भएको प्रावधानविपरीत आफ्नै नजिकका नातेदार

क्रमशः छोरी र श्रीमतीले परीक्षा दिएको अवस्थामा समेत सो पदको उत्तरपुस्तिका परीक्षण गरेको देखिँदा नियतवश नै उत्तरपुस्तिका परीक्षण गरेको अर्थ गर्न सकिने अवस्था रहेको र सो पदको परीक्षाको प्रश्नपत्र परिमार्जन कार्यमा समेत निजहरू संलग्न रहेबाट परिस्थितिजन्य प्रमाणबाट समेत उल्लिखित दक्षहरूको नियत सफा रहेको भन्न सकिने अवस्था नहुँदा उल्लिखित परीक्षार्थीलाई सघाउ पुग्ने ढङ्गबाट आयोगको निष्पक्षतामा आँच आउने गरी भएको उल्लिखित कार्यका आधारमा निज परीक्षार्थी क्रमशः श्री अन्तिमाकुमारी सिन्हा र श्री इन्दिरा ढकाल गौतमको उक्त परीक्षा रद्द गर्ने भनी लोकसेवा आयोगबाट मिति २०६९।६।२४ मा निर्णय भएकोले उपर्युक्त दुवै परीक्षार्थीहरूको उल्लिखित परीक्षा रद्द गरिएको व्यहोरा सम्बन्धित सबैको जानकारीको लागि यो सूचना प्रकाशित गरिएको छ” भन्ने व्यहोराको सूचना प्रकाशित गरी हाम्रो परीक्षा रद्द गर्ने निर्णय भएछ ।

यसमा विपक्षी आयोगबाट उक्तबमोजिम निर्णय गरी हामी निवेदकहरूले नियमानुसार परीक्षा फाराम भरी कठोर मेहनतका साथ लिखित परीक्षासमेत उत्तीर्ण गरी अन्तर्वार्ता समेत भईसकेको अवस्थामा विपक्षी आयोगले कानूनप्रतिकूल हाम्रो परीक्षा रद्द गर्ने निर्णय गरी हामी निवेदकहरूलाई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२ (३) (च), १३, २० समेतद्वारा प्रदत्त हाम्रो पेशा, व्यवसाय गर्ने तथा समानताको हक समेतलाई आघात पार्ने कार्य विपक्षी आयोगबाट भएकोले सो अन्यायउपर हाम्रो सामु अन्य कुनै विकल्प नहुँदा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२, १०७(२) समेतका आधारमा यस सम्मानीत अदालतसमक्ष उपस्थित भएका छौं । विपक्षी आयोगले उक्त निर्णय लोकसेवा आयोग ऐन, २०६६ को दफा १४ प्रतिकूल हामी परीक्षार्थीले नियमानुसार आवेदन गरी, लिखित परीक्षा उत्तीर्ण गरी अन्तर्वार्तामा

समेत सामेल भईसकेको अवस्थामा हाम्रो परीक्षा रद्द हुन सक्दैन ।

हाम्रो कारणभन्दा बाहिरका आधार कारण उल्लेख गरी हाम्रो परीक्षा रद्द गर्न मिल्दैन । विपक्षी आयोगले गरेका त्रुटि वा गल्तीको सजाय हामी निर्दोषहरू उपर गर्न मिल्दैन । हाम्रो उत्तरपुस्तिका विपक्षी आयोगले को कुन व्यक्तिबाट परीक्षण गरे गराए सो कुरा हाम्रो सरोकार, पहुँच तथा जानकारीको विषय होइन । विपक्षीले उक्त निर्णय गर्दा सुनवाइको अवसरसमेत दिइएको छैन । यस्तोमा विपक्षी आयोगको निर्णय लोकसेवा आयोग ऐन, २०६६ को दफा १४, लोकसेवा आयोग नियमावली २०६७ को नियम १५, १६, १७, १९, २०, २१, २२ तथा लोकसेवा आयोग (कार्य सञ्चालन) निर्देशिका २०६७ को नं. २३, २४, २५, ४१, ४२, ४३, ४५ समेतको सर्वथा प्रतिकूल हुँदा बदरभागी छ ।

अतः हाम्रो माथि उल्लिखित तथ्यगत निवेदन, संवैधानिक तथा कानूनी प्रावधान, सम्माननीय यस अदालतद्वारा प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतका आधारमा विपक्षीहरूबाट भए गरेका कामकारवाही र निर्णय कानून प्रतिकूल रहेको पुष्टी भएको हुँदा विपक्षी आयोगको मिति २०६९।६।२४ मा गरेको उक्त गैरसंवैधानिक र गैरकानूनी निर्णय बदर गर्ने हाम्रा सामु अन्य कुनै पनि प्रभावकारी उपाय नहुँदा विपक्षी आयोगको मिति २०६९।६।२४ मा भएको निर्णय र सो त्रुटिपूर्ण निर्णयका आधारमा भएका सम्पूर्ण कामकारवाही र निर्णयहरू समेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी हामी निवेदकहरूको नामसमेत योग्यता क्रमको सूचीमा नियमानुसार समावेश गरी अन्तिम नतिजा प्रकाशन गर्नु भनी तथा उक्त विज्ञापनका पदहरूको अन्तर्वार्ताको नतिजा प्रकाशन गर्ने, नियुक्तिको सिफारिश गर्ने, नियुक्ति गर्ने तथा पदस्थापन गर्ने जस्ता कार्य प्रस्तुत निवेदनमा अन्तिम किनारा भएपछि मात्र गर्नु गराउनु भनी विपक्षीहरूका

नाममा परमादेशलगायत जो चाहिने उपयुक्त आज्ञा आदेश जारी गरिपाऊँ । साथै, प्रस्तुत निवेदनको अन्तिम टुङ्गो लागि किनारा नभएसम्म विपक्षी आयोगको मिति २०६९।६।२४ को (सूचना नं. २०२/०६९-०७०) निर्णयको कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु, तथा उक्त मिति २०६९।६।२४ को निर्णयको आधारमा कुनै पनि कामकारवाही अगाडि नबढाउनु, अन्तर्वार्ताको नतिजा प्रकाशन गर्ने, नियुक्तिको सिफारिश गर्ने, नियुक्ति गर्ने तथा पदस्थापना गर्ने जस्ता कार्य नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाममा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१ बमोजिम तत्काल अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाऊँ भन्ने व्यहोराको रिट निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाको म्यादवाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको एकप्रति नक्कल साथै राखी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु ।

प्रस्तुत रिट निवेदनमा माग गरिएको अन्तरिम आदेश सम्बन्धमा विचार गर्दा अन्तरिम आदेश जारी गर्ने/नपर्ने सम्बन्धमा विपक्षीलाई समेत राखी छलफल गर्नु उपयुक्त देखिएकाले सो सम्बन्धमा छलफलको लागि मिति २०६९।७।१९ को पेशी तोकी सोको सूचना विपक्षीहरूलाई दिनु । अन्तरिम आदेश जारी गर्ने/नगर्ने सम्बन्धमा अन्तिम किनारा नभएसम्म मिति २०६९।६।२४ को लोकसेवा आयोगको निर्णय यथास्थितिमा राख्नु भनी विपक्षीहरूलाई सूचनासमेत दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६९।६।२९ को आदेश ।

लोकसेवा आयोग (कार्य सञ्चालन) निर्देशिका, २०६७ को दफा ४१ को उपदफा (१) को खण्ड (घ) अन्तर्गतको अनुसूची १९ मा उत्तरपुस्तिका परीक्षण गरी पठाउने सम्बन्धित दक्ष/विज्ञलाई दिइने पत्रको बुँदा नं. ८ मा परीक्षणकर्ताको कुनै नातेदारले सो परीक्षा दिएको भए सिलबन्दी दिइने पत्रको बुँदा नं. ८ मा परीक्षणकर्ताको कुनै नातेदारले सो परीक्षा दिएको भए सिलबन्दी रूपमा नै उत्तरपुस्तिका परीक्षण नगरी फिर्ता गर्नुपर्ने व्यवस्था रहेको छ। आफ्नो नातेदार सम्मिलित भएको परीक्षाको उत्तरपुस्तिका परीक्षण गर्दा सम्बन्धित दक्ष/विज्ञ पूर्वाग्राही हुन सक्ने र सो कार्य प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत समेत हुने भएकोले उक्त व्यवस्था गरिएको हो। उत्तरपुस्तिका परीक्षण गर्नुअघि एउटा समूहले पहिलो संकेत नं. राख्ने पहिलो संकेत नं. राख्ने कार्यमा संलग्न कर्मचारी बाहेकका अन्य कर्मचारीले दोस्रो संकेत नं. राखी उत्तरपुस्तिका परीक्षणको लागि सिलबन्दी गरी सम्बन्धित दक्ष/विज्ञ समक्ष पठाउने गरिन्छ। उत्तरपुस्तिकामा दोस्रो संकेत नं. मात्र रहने र सो संकेत नं. राख्ने कर्मचारीको समूहले नै सिलबन्दी गर्ने भएकोले उत्तरपुस्तिका परीक्षणको लागि सम्बन्धित दक्ष/विज्ञसमक्ष पठाउने कार्यमा संलग्न हुने पदाधिकारीलाई समेत कसको उत्तरपुस्तिका कुन सिलबन्दी खाममा छ भन्ने कुराको जानकारी नहुने गरी व्यवस्था गरिएको हुन्छ। त्यसै गरी कुन दक्ष/विज्ञको नातेदार सो परीक्षामा सम्मिलित रहेको छ भन्ने विषय आयोगलाई जानकारी हुन सक्ने अवस्था हुँदैन। यस्तो अवस्थामा आफ्नो नातेदार सम्मिलित भएको पदको उत्तरपुस्तिका परीक्षणलगायतका परीक्षा प्रणालीमा संलग्न नहुनु सम्बन्धित दक्ष/विज्ञको कानूनी तथा नैतिक दायित्व एवं कर्तव्य समेत हो।

प्रस्तुत केशको सन्दर्भमा यस आयोगको वि.नं. २५८८-२५९३/०६८-६९, नेपाल शिक्षा सेवा, शिक्षा प्रशासन समूह, निरीक्षण उपसमूहको विद्यालय निरीक्षकको परीक्षामा सम्बन्धित क्षेत्रको विज्ञको हैसियतमा रामस्वरूप सिन्हा र सूर्यप्रसाद गौतमसमेतलाई उत्तरपुस्तिका परीक्षणको लागि पठाइएकोमा निजहरूले आफ्ना सबैभन्दा नजिकका नातेदार क्रमशः छोरी र पत्नी सो परीक्षामा सम्मिलित हुँदाहुँदै कानूनी व्यवस्था बमोजिम दिइएको पत्रमा उल्लिखित शर्तको विपरीत उत्तरपुस्तिका परीक्षण गरेको र निजहरूका क्रमशः छोरी अन्तिमाकुमारी सिन्हा र पत्नी ईन्दिरा ढकाल गौतम उक्त विज्ञापनअनुसार लिखित परीक्षामा उत्तीर्ण भएका र निजहरू सो परीक्षाको प्रश्नपत्र परिमार्जनको कार्यमा समेत संलग्न रहेको पाइएको सन्दर्भमा परिस्थितिजन्य प्रमाणको समेत आधारमा निजहरूको नियत सफा नदेखिनुको साथै निजहरूको सहयोगमा नै रिट निवेदकहरू उत्तीर्ण भएको पर्याप्त आधार रहेकोले लोकसेवा आयोगले रिट निवेदकहरूको सो परीक्षा रद्द गर्ने निर्णय गरेको हो।

आयोगले विश्वास गरी परीक्षणको कार्यमा संलग्न गराएका दक्ष/विज्ञले समेत आयोगको निष्पक्षता र विश्वसनीयता कायम राख्न मद्दत गर्नुपर्नेमा आयोगको स्वच्छ, निष्पक्ष र विश्वसनीय रूपमा कर्मचारी छनौट गर्ने छविमा आँच पुऱ्याउने गरी आफ्नो सबैभन्दा नजिकको नातेदारलाई प्रत्यक्ष वा परोक्षरूपमा फाइदा पुऱ्याउने गरी उल्लिखित निर्देशिका (कानून) को प्रावधानविपरीत कार्य गरेको आधारमा निजहरूलाई कारवाही गर्नुपर्ने अवस्था सिर्जना भएको हो। यसरी कारवाही गर्दा जसलाई फाइदा हुने गरी बदनियतपूर्वक कानून विपरीत कार्य भएको हो सोको असरलाई निस्तेज गर्ने गरी निर्णय गर्नुपर्ने हुन्छ। यसरी निर्णय गर्नुपर्ने सन्दर्भमा आयोगसँग निज परीक्षार्थीको परीक्षा रद्द गर्ने बाहेकको विकल्प नभएको आधारमा आयोगको निष्पक्षतालाई

कायम राख्ने गरी भएको आयोगको उल्लिखित निर्णय वस्तुनिष्ठ, विवेकसम्मत, तर्कसङ्गत र कानूनसम्मत रहेको हुँदा रिट निवेदन खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्ने लोकसेवा आयोग केन्द्रीय कार्यालय तथा ऐ. का अध्यक्षको पृथक-पृथक लिखित जवाफ ।

रिट निवेदन पत्रमा यस मन्त्रालयको संलग्नता नदेखिएको र अधिकारप्राप्त निकायबाट भएको कारवाही र निर्णयका सम्बन्धमा मन्त्रालयबाट केही गर्न सक्ने अवस्था नरहेको र विपक्षी निवेदकहरूको नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(३)(च), १३ र २० द्वारा प्रदत्त मौलिक हक हनन् हुने गरी यस मन्त्रालयबाट कुनै कामकारवाहीसमेत नभएकोले विपक्षी दावी खारेज हुन सादर अनुरोध छ भन्ने शिक्षा मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

सर्वप्रथम यस मन्त्रालयको के कुन कामकारवाही तथा निर्णयबाट रिट निवेदकहरूको संवैधानिक तथा कानूनी हक अधिकारमा आघात पुगेको हो ? र के कुन आधार र कारणबाट यस मन्त्रालयलाई समेत विपक्षी बनाउनु परेको हो ? सो कुरा रिट निवेदनमा कहिँ कतै उल्लेख भएको पाईँदैन । यसरी बिनाआधार र कारण यस मन्त्रालयलाई समेत विपक्षी बनाईँ दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजभागी छ । जहाँसम्म रिट निवेदनमा लोकसेवा आयोगको मिति २०६१।६।२४ को निर्णय बढर गरिपाउँ भन्ने प्रश्न छ, उक्त निर्णयका सम्बन्धमा यस मन्त्रालयको कुनै भूमिका तथा संलग्नता समेत नभए/ नरहेको हुँदा बिनाआधार र कारण यस मन्त्रालयलाई समेत विपक्षी बनाईँ दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजभागी छ, भन्ने सामान्य प्रशासन मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेशीसूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकका तर्फबाट

उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दहाल, अधिवक्ताहरू श्री सुवासचन्द्र नेम्वाङ, श्री हरिप्रसाद उप्रेती, श्री हरिकृष्ण कार्की, श्री विजय मिश्र, श्री हरिराज भट्टराई र श्री दिननाथ पराजुलीले लोकसेवा आयोगले निवेदकहरूलाई लिखित परीक्षाबाट उत्तीर्ण गरिसकेपछि परीक्षा रद्द गर्ने अधिकार छैन । कानूनी अधिकारबिना रद्द गरिएको छ । निवेदकहरूले कानूनको के कुरा उल्लङ्घन गरेर नीजहरूको परीक्षा रद्द गर्नु पऱ्यो भन्ने कुरा लोकसेवा आयोगले उल्लेख गर्न सकेको छैन । उत्तरपुस्तिका परीक्षणकर्ताका छोरी श्रीमतीले परीक्षा दिएको र नियतवश उत्तरपुस्तिका नै परीक्षण गरेको भन्ने कुरा लोकसेवा आयोगले वस्तुनिष्ठ आधारमा भन्न सकेको छैन । यी निवेदकहरूका उत्तरपुस्तिका निजहरूका पिता र पतिले परीक्षण गरेको भन्ने कुरा पनि कहींबाट देखिँदैन । यहाँ निवेदकहरूको कुनै संलग्नता नै देखिँदैन, निवेदकहरूलाई बुझ्दै नबुझी Victim बनाउन मिल्दैन । प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत भएको लोकसेवा आयोगको निर्णय बढर हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो । विपक्षी लोकसेवा आयोग समेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान नायव महान्यायाधिवक्ता श्री सूर्यप्रसाद कोइराला, सहन्यायाधिवक्ताहरू श्री महेश शर्मा, श्री कृष्णजीवि घिमिरे र श्री धर्मराज पौडेल तथा उपन्यायाधिवक्ता श्री मदनबहादुर धामीले लोकसेवा आयोगको परीक्षामा निष्पक्षता कायम गर्न परीक्षणकर्ताको कुनै नातेदारले परीक्षा दिएको भए सिलबन्दी रूपमै उक्त उत्तरपुस्तिका फिर्ता गर्नुपर्ने हुन्छ । सो कुरा निर्देशिकामा प्रष्ट रूपमा उल्लेख भएको छ । यस्तो अवस्थामा निवेदकका पिता तथा पतिले निष्पक्षता कायम गर्न उत्तरपुस्तिका नजाँची फिर्ता गर्नुपर्ने थियो त्यसो नभएकोले नै परीक्षा रद्द गरिएको हो । लोकसेवा आयोगले परीक्षा दूषित भएमा जुनसुकै चरणमा बढर गर्न सक्ने अधिकार

छ। निवेदिकाका पिता र पति यी निवेदिकाहरू परीक्षामा सामेल भएको लोकसेवा आयोगको प्रश्नपत्र परिमार्जन गर्ने र उत्तरपुस्तिका परीक्षण गर्ने प्रक्रियामा संलग्न भएको देखिएबाट निजहरूको परीक्षा रद्द गरेको हो। कानूनले दिएको अधिकार अन्तर्गत रही लोकसेवा आयोगले परीक्षा रद्द गर्ने निर्णय गरेको हुँदा रिट जारी हुने अवस्था छैन, खारेज हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गनुभयो।

दुवै पक्षका कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको बहस सुनी मिसिल अध्ययन गरियो। अब प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदन मागअनुसारको आदेश जारी हुनुपर्ने हो, होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा हामी निवेदकहरूले लोकसेवा आयोगबाट प्रकाशित रा.प.तृतीय श्रेणी विद्यालय निरीक्षक पदमा आवेदन गरी लिखित परीक्षा उत्तीर्ण गरी अन्तर्वार्तामा समेत सामेल भइसकेको अवस्थामा हामीलाई सुनुवाईको मौकासमेत नदिई हाम्रो परीक्षा रद्द गर्ने गरेको लोकसेवा आयोगको निर्णय बदर गरिपाउँ भन्ने मुख्य दावी रहेको पाइन्छ। आयोगबाट प्राप्त फाइल हेर्दा लोकसेवा आयोगबाट प्रकाशित विज्ञापन नं. २५८९/०६८-६९ (महिला) विज्ञापन नं. २५९३/०६८-६९ (खुल्ला) र विज्ञापन नं. २५९१/०६८-६९ (मधेशी) नेपाल शिक्षा सेवा, शिक्षा प्रशासन समूह निरीक्षण उपसमूह रा.प्र. तृतीय श्रेणी विद्यालय निरीक्षक पदमा निवेदकहरूले दरखास्त फाराम भरी लिखित परीक्षामा सामेल भई निवेदिका इन्दिरा ढकाल गौतम खुला तर्फ र महिलातर्फ दुवै समूहमा र अन्तिमाकुमारी सिन्हा खुला महिला र मधेशी समूहसमेतमा लिखित परीक्षा उत्तीर्ण भएको लोकसेवा आयोगबाट मिति २०६९।५।२० मा प्रकाशित सूचनाबाट देखिन आएको छ। यसैबीच रो.नं. २०१५५ को अन्तिमाकुमारी सिन्हा समेतले पास गरेको उक्त

विज्ञापनका प्रश्नपत्र निर्माण र परीक्षण समेतका काममा निजका बाबु रामस्वरूप सिन्हाको संलग्नता भएकोले उक्त नतिजा खारेज गरिपाउँ भनी मिति २०६९।६।८ मा द.नं. १४२ मा आयोगमा उजूरी दर्ता भएपछि त्यससम्बन्धमा अनुसन्धान शुरू भएको र अनुसन्धानको क्रममा निवेदिका इन्दिरा ढकाल गौतमका पति सूर्य प्रसाद गौतमले वि.नं. २५८८-२५९३/०६८-६९, नेपाल शिक्षा सेवा, शिक्षा प्रशासन समूह, निरीक्षण उपसमूहको विद्यालय निरीक्षक पदको प्रथम पत्र र दोस्रो पत्रको कच्चा प्रश्नपत्र तयार गरी आयोगमा बुझाएको र प्रश्नपत्र परिमार्जन गर्ने क्रममा प्रथम पत्रको लागि सूर्यप्रसाद गौतम र रामस्वरूप सिन्हाबाट ४ सेट प्रश्नपत्र परिमार्जन भएको र उत्तरपुस्तिका परीक्षण गर्ने क्रममा सूर्य प्रसाद गौतमले द्वितीय पत्रको खण्ड 'क' को ४०० थान र खण्ड 'ख' को २०० थान तथा रामस्वरूप सिन्हाले द्वितीय पत्रको खण्ड 'ख' को ४०० थान उत्तरपुस्तिका परीक्षण गरेको भनी लोकसेवा आयोगले अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगलाई लेखेको मिति २०६९।६।२२ च.नं. १०९ को पत्रबाट देखिन आउँछ।

३. त्यसैगरी लोकसेवा आयोगको मिति २०६९।६।२४ को निर्णय हेर्दा आयोगको वि.नं. २५८८-२५९३/०६८-६९, नेपाल शिक्षा सेवा, शिक्षा प्रशासन समूह, निरीक्षण उपसमूहको विद्यालय निरीक्षक पदका परीक्षार्थी श्री अन्तिमाकुमारी सिन्हा र श्री इन्दिरा ढकाल गौतम लिखित परीक्षाबाट उत्तीर्ण भएको सन्दर्भमा छानबीन गर्दा उत्तीर्ण परीक्षार्थी श्री अन्तिमाकुमारी सिन्हा र श्री इन्दिरा ढकाल गौतमका आफ्नै नातेदार क्रमशः बाबु श्री रामस्वरूप सिन्हा र पति श्री सूर्यप्रसाद गौतमबाट लोकसेवा आयोग (कार्यसञ्चालन) निर्देशिका, २०६७ को अनुसूची १९ को उत्तरपुस्तिका परीक्षण गरी पठाउने अनुरोध पत्रको बुँदा नं. ८ मा "परीक्षणकर्ताको कुनै

नातेदारले सो परीक्षा दिएको भए सिलबन्दी रूपमा नै उत्तरपुस्तिका परीक्षण नगरी फिर्ता गर्नुपर्नेछ” भन्ने स्पष्टरूपमा उल्लेख भएको प्रावधानविपरीत आफ्नै नजिकका नातेदार क्रमशः छोरी र श्रीमतीले परीक्षा दिएको अवस्थामा समेत सो पदको उत्तरपुस्तिका परीक्षण गरेको देखिँदा नियतवश नै उत्तरपुस्तिका परीक्षण गरेको भन्ने अर्थ गर्न सकिने अवस्था रहेको र सो पदको परीक्षाको प्रश्नपत्र परिमार्जन कार्यमा समेत निजहरू संलग्न रहेबाट परिस्थितिजन्य प्रमाणबाट समेत उल्लिखित दक्षहरूको नियत सफा रहेको भन्न सकिने अवस्था नहुँदा उल्लिखित परीक्षार्थीहरूलाई सघाउ पुग्ने ढङ्गबाट आयोगको निष्पक्षतामा आँच आउने गरी भएको उक्त कार्यका आधारमा निज परीक्षार्थी क्रमशः श्री अन्तिमाकुमारी सिन्हा र श्री इन्दिरा ढकाल गौतमको उक्त परीक्षा रद्द गर्ने भनी निर्णय भएको पाइयो ।

४. लोकसेवा आयोगबाट प्राप्त फाइलको अध्ययनबाट निवेदिका इन्दिरा ढकाल गौतमका पति सूर्यप्रसाद गौतम र अर्की निवेदिका अन्तिमाकुमारी सिन्हाका पिता रामस्वरूप सिन्हाले यी निवेदिकाहरू प्रतियोगी भएको नेपाल शिक्षा सेवा, शिक्षा प्रशासन समूह निरीक्षण उपसमूहको विद्यालय निरीक्षक पदको प्रश्नपत्र तयार गर्ने, परिमार्जन गर्ने तथा उत्तरपुस्तिका परीक्षण गर्ने कार्यमा संलग्न रहेको भन्ने कुरामा विवाद देखिएन ।

५. यसरी आफ्ना नातेदार प्रतियोगी भएको लोकसेवा आयोगका विज्ञापनअनुसारका पदका लागि आवश्यक पर्ने प्रश्नपत्र तयार गर्न, परीमार्जन गर्न र उत्तरपुस्तिका जाँच गर्न मिल्ने नमिल्ने के रहेछ भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा यस सम्बन्धमा विद्यमान कानूनी व्यवस्था हेर्नुपर्ने देखिन आयो । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को

धारा १२६ हेर्दा निजामती पदमा नियुक्तिको निमित्त उपयुक्त उम्मेदवार छनौट गर्न परीक्षा सञ्चालन गर्नु लोकसेवा आयोगको कर्तव्य हुनेछ भन्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ । उपर्युक्त संवैधानिक व्यवस्थालाई मूर्तरूप दिने उद्देश्यले लोकसेवा आयोग ऐन, २०६६ जारी भई हाल प्रचलनमा रहेको र उक्त ऐनको दफा ३० मा प्रश्न निर्माण र परीक्षा सञ्चालनसम्बन्धी व्यवस्था उल्लेख भएको छ । उक्त ऐनको दफा ३० (१) मा आयोगद्वारा लिइने सबै प्रकारका परीक्षाको लागि आवश्यक पर्ने प्रश्नको निर्माण तथा परिमार्जन (मोडरेसन) तोकिएबमोजिम हुनेछ भन्ने उल्लेख भएको र सोही ऐनको दफा ३३(२) मा उत्तरपुस्तिका परीक्षण सम्बन्धी व्यवस्था तोकिएबमोजिम हुनेछ भन्ने उल्लेख भएको देखियो ।

६. उपर्युक्त कानूनी व्यवस्थाअनुसार लोकसेवा आयोगले प्रतियोगितात्मक परीक्षाको माध्यमबाट निजामती सेवामा उपयुक्त कर्मचारीको छनौट गरी सिफारिश गर्न र कर्मचारी छनौट गर्दा निष्पक्षता कायम गरी दक्ष र योग्य कर्मचारी चयन गर्न परीक्षा सञ्चालन गर्न सक्ने अधिकार रहेको पाइयो । त्यसरी परीक्षा सञ्चालन गर्न आवश्यक पर्ने प्रश्नको निर्माण तथा परिमार्जन गर्न र उत्तरपुस्तिका परीक्षण गर्ने लगायतका विषयमा विशेष मापदण्ड निर्धारण गर्न निर्देशिकालगायतका आवश्यक कार्यविधि तयार गर्ने क्रममा लोकसेवा आयोग (कार्यसञ्चालन) निर्देशिका, २०६७ तयार गरी जारी गरेको पाइन्छ । उक्त निर्देशिकाको दफा ४१ को उपदफा (१) को खण्ड (घ) अन्तर्गतको अनुसूची १९ मा उत्तरपुस्तिका परीक्षण गरी पठाई दिने पत्रको व्यहोरा उल्लेख भएको र परीक्षण गर्दा के कस्ता कुराको पालना गर्नुपर्ने भन्ने निर्देश गरेको देखिन्छ । उत्तरपुस्तिका परीक्षण गरी पठाइदिने सम्बन्धित दक्ष विशेषज्ञलाई सिलबन्दी उत्तरपुस्तिका साथ दिईने उक्त अनुसूची



नं. १९ को छुट्टै पत्रको बुँदा नं. ७ मा “परीक्षणकर्ताको कुनै नातेदारले सो परीक्षा दिएको भए सिलबन्दी रूपमा नै उत्तरपुस्तिका परीक्षण नगरी फिर्ता गर्नुपर्ने छ” भन्ने व्यहोरा उल्लेख भएको देखियो ।

७. लोकसेवा आयोगबाट लिइने परीक्षामा स्वच्छता र निष्पक्षता कायम गरी निजामती सेवामा योग्य र दक्ष कर्मचारी सिफारिश गर्ने प्रयोजनको लागि उक्त प्रावधान राखिएको देखिन्छ । अर्कोतर्फ आफ्नो नातेदार प्रतिस्पर्धी भएको परीक्षाको उत्तरपुस्तिका परीक्षण गर्दा परीक्षणकर्ता पूर्वाग्रही हुन सक्ने र अन्य उम्मेदवारहरूलाई परीक्षा निष्पक्ष भएको अनुभूति हुन नसक्ने भएर नै निष्पक्षता कायम गरी उपयुक्त उम्मेदवारको छनौट गर्न यस्तो व्यवस्था गरिएको देखिन्छ । साथै आफ्नो नातेदार परीक्षामा सम्मिलित भएको पदको उत्तरपुस्तिका परीक्षण लगायत परीक्षा प्रणालीसँग सम्बन्धित कार्यमा संलग्न नहुनु सम्बन्धित विज्ञको नैतिक दायित्व पनि हो । यसरी उत्तरपुस्तिका परीक्षण गर्न पठाइएको पत्रमा कुनै नातेदारले परीक्षा दिएको भए उत्तरपुस्तिका परीक्षण नगरी सिलबन्दी रूपमा फिर्ता गर्नुपर्ने भन्ने व्यहोरा उल्लेख हुँदाहुँदै पनि उत्तरपुस्तिका परीक्षणकर्ता निवेदिका इन्दिरा ढकाल गौतमका पति सूर्यप्रसाद गौतम तथा अर्की निवेदिका अन्तिमाकुमारी सिन्हाका पिता रामस्वरूप सिन्हाले आफ्नी श्रीमती तथा छोरी उक्त पदको परीक्षामा सम्मिलित भएको अवस्थामा पनि लोकसेवा आयोगले उक्त पत्रमा उल्लेख भएअनुसार आफूसमक्ष परीक्षण गर्न पठाइएको उत्तरपुस्तिका फिर्ता नगरी परीक्षण गरेको देखियो । उत्तरपुस्तिका परीक्षणकर्ता निवेदिकाका पति र पिताले लोकसेवा आयोगको उक्त निर्देशनको पालना गरेको पाइएन ।

८. जहाँसम्म अन्तर्वार्तासमेत भैसकेकोले हाम्रो परीक्षा रद्द गर्न मिल्दैन भन्ने निवेदन जिकीर

रहेको छ सो सम्बन्धमा हेर्दा लोकसेवा आयोग ऐन, २०६६ को दफा ४६ मा उजुर गर्न सक्ने व्यवस्था रहेको र दफा ४६(१) मा आयोगद्वारा प्रत्यायोजित अधिकारबमोजिम काम गर्ने अधिकारीले गरेको कामकारवाहीमा चित्त नबुझ्ने व्यक्तिले सो कामकारवाही भए गरेको मितिले ३५ दिनभित्र आयोग वा आयोगले तोकेको अधिकारीसमक्ष उजुरी गर्न सक्नेछ, भन्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ, भने सोही ऐनको दफा ४६(२) मा उपदफा (१) बमोजिम उजुरी पर्न आएमा आयोगले तत्सम्बन्धमा आवश्यक जाँचबुझ गरी उपयुक्त आदेश दिनसक्ने छ, भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ ।

९. उपर्युक्त कानूनी व्यवस्थाअनुसार लोकसेवा आयोगबाट प्रत्यायोजित अधिकार प्रयोग गरी कुनै अधिकारीले गरेको उत्तरपुस्तिका परीक्षण गर्नेलगायतका कामका सम्बन्धमा जाँचबुझ गरी आवश्यक निर्णय गर्न सक्ने अधिकार लोकसेवा आयोगमा निहित रहेको देखिन आयो । लोकसेवा आयोगमा यी रिट निवेदिकाहरू सम्मिलित भएको परीक्षाको उत्तरपुस्तिका परीक्षणको क्रममा अनियमितता भएको भन्ने व्यहोराको उजुरी पर्न आएपछि लोकसेवा आयोगलाई कानूनद्वारा प्रदत्त अधिकारको प्रयोग गरी उजुरीका सम्बन्धमा छानबीन गरी निवेदिकाहरूको परीक्षा रद्द गर्ने र रामस्वरूप सिन्हा र सूर्यप्रसाद गौतमलाई आयोगको दक्ष/विज्ञको सूचीबाट हटाउने भनी मिति २०६९।६।२४ मा भएको निर्णय कानूनअनुरूप नै भएको देखिन आयो । साथै यस्तै प्रकृतिको निवेदक इन्द्रप्रसाद कोइराला समेत वि. लोकसेवा आयोग केन्द्रीय कार्यालय समेत भएको उत्प्रेषणको रिट निवेदनमा परीक्षामा संलग्न उम्मेदवारलाई परीक्षा रद्द गर्नु भन्दा पहिले सुनुवाइको मौका दिनु पर्छ भन्ने निवेदन जिकीरको कुरा पनि युक्तिसङ्गत र व्यवहारिक देखिन आउँदैन । कुनै व्यक्तिलाई दोषी ठहर्‍याउँदा वा निजको प्रतिकूल निर्णय गर्दा



अपनाउनु पर्ने प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको न्यायिक प्रक्रिया अव्यावहारिक र कोरा सैद्धान्तिक प्रक्रिया मात्र नभै प्रयोग हुन सक्ने स्थिति र अवस्थाको निमित्त अनुशरणीय रहेको देखिन आउँछ । प्रस्तुत रिटमा परीक्षामा संलग्न प्रत्येक उम्मेदवारहरूको प्रतिकूल निर्णय गरिएको नभई अनियमित र अनुचित तरिकाले सञ्चालन गरिएको प्रतियोगिताबाट योग्य उम्मेदवारलाई पर्नसक्ने प्रतिकूल असरबाट संरक्षण गर्न लोकसेवा आयोगबाट उक्त परीक्षा रद्द गरिएको देखिन्छ । रिट निवेदकहरू स्वयं अनियमिततामा संलग्न नरहेको भएतापनि निजहरूको नाताका व्यक्तिबाट परीक्षा सञ्चालन भएका र त्यस्तो कर्मचारीको अनुचित आचरणबाट भएको परीक्षा रद्द गर्ने कार्यको सम्बन्धमा निजहरूलाई बुझनुपर्ने भन्ने जिकीर युक्तिसङ्गत नदेखिने भनी यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट भएको निर्णय नेकाप २०५५, अङ्क २, नि.नं. ६५०४, पृष्ठ ६९ मा प्रकाशित भै नजीरको रूपमा स्थापित भएको पाइन्छ । उल्लिखित कानूनी व्यवस्था तथा प्रतिपादित नजीरको आधारमा पनि लोकसेवा आयोगले आवश्यक जाँचबुझ गरी परीक्षा रद्द गर्ने लगायतको उपयुक्त आदेश दिन सक्ने नै देखिएको स्थितिमा लोकसेवा आयोगको उक्त निर्णयलाई अन्यथा भन्न सकिने अवस्था देखिएन ।

१०. अर्कोतर्फ लोकसेवा आयोगद्वारा निजामती सेवाको पदमा उपयुक्त उम्मेदवार छनौट गर्ने प्रयोजनको लागि सञ्चालन गरिएको परीक्षा मर्यादित, स्वच्छ र निष्पक्ष हुनुपर्छ भन्ने कुरामा कसैको विमति हुन सक्दैन । लोकसेवा आयोगको भूमिका मूलतः निष्पक्ष रूपमा योग्य र दक्ष कर्मचारीको छनौट गरी नियुक्तिको लागि सम्बन्धित निकायमा सिफारिश गर्नु हो । सो भूमिका निर्वाह गर्ने क्रममा आयोगबाट सञ्चालन गरिने परीक्षालाई व्यवस्थित, मर्यादित बनाउनको

लागी विशेष मापदण्डको निर्धारण र निर्देशिकाको निर्माण गरी लागू भएको अवस्थामा सो निर्देशिकाको विपरीत हुने गरी निवेदिकाहरूका पति र पिता निवेदिकाहरू प्रतिस्पर्धी रहेको परीक्षाको प्रश्नको निर्माण तथा परिमार्जन र लिखित परीक्षाको उत्तरपुस्तिका परीक्षणमा संलग्न रहेको देखिएपछि सो परीक्षाको नतिजा यथावत् राख्दा उक्त परीक्षामा सम्मिलित अन्य परीक्षार्थीलगायत आम जनतामा सो परीक्षाको स्वच्छताप्रति नै नकारात्मक भावना जागृत भै आयोगको निष्पक्षता र विश्वसनीयतामा आंच आउने अवस्थाको सिर्जना हुँदैन भन्न सकिँदैन । यस्तो अवस्थामा लोकसेवा आयोगबाट सञ्चालन हुने परीक्षालाई पारदर्शी र मर्यादित बनाई आयोगप्रतिको स्वच्छता, निष्पक्षता र विश्वसनीयता कायम राख्न निवेदिकाहरूको परीक्षा रद्द गर्ने गरी भएको लोकसेवा आयोगको उक्त निर्णयलाई अन्यथा भन्न सकिएन । निवेदन मागअनुसारको आदेश जारी हुने अवस्था देखिएन ।

११. अतः माथि विवेचित आधार र कारणबाट लोकसेवा आयोगको निर्णयलाई अन्यथा भन्न र निवेदन मागअनुसारको आदेश जारी गर्न मिलेन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.गिरीश चन्द्र लाल

इति संवत् २०६९ साल माघ १७ गते रोज ४ शुभम्  
इजलास अधिकृत: ऋषिराम आचार्य



निर्णय नं.८९९३

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा  
माननीय न्यायाधीश श्री गिरीश चन्द्र लाल  
०६९-WH-००४९  
आदेश मिति: २०६९।१०।२३

विषय: बन्दीप्रत्यक्षीकरण ।

निवेदक: काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला, टुकुचा गा.वि.स.,  
वडा नं. ३ घर भई हाल कारागार कार्यालय,  
चौतारामा थुनामा रहेको प्रहरी हवलदार  
राजाराम खत्री

विरुद्ध

विपक्षी: सिन्धुपाल्चोक जिल्ला, चौतारा गा.वि.स.,  
वडा नं २ बस्ने दिनेश भन्ने तेजबहादुर  
श्रेष्ठको जाहेरीले नेपाल सरकार, कारागार  
कार्यालय चौतारासमेत

- कुनै एउटा कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत दायर भएको एक प्रकृतिको मुद्दामा अर्को प्रकृतिको कसूर नै कायम नगरी केवल अनुसूचीभिन्न परेको आधारमा मात्र अर्को प्रकृतिको कानूनी व्यवस्था लागू गर्न नमिल्ने ।
- कुनै एउटा अमुक अभियोग लगाई दायर भएको मुद्दामा दावी कायम हुन नसक्ने भएपछि बिना कुनै स्पष्ट आधार र कारण बिना उक्त मुद्दालाई अनुसूचीअन्तर्गत पर्ने अर्को अमुक मुद्दामा परिणत गरी स्वतन्त्र रूपमा त्यससम्बन्धी कसूर तथा अभियोग नै कायम नगरी सोको स्वतन्त्र प्रमाणको मूल्याङ्कनसमेत नगरी अर्को प्रकृतिको कसूर

कायम गरी सजाय गर्दै जाने हो भने फरक-फरक अभियोग र कसूरमा सजाय गर्न पृथक-पृथक कानूनी व्यवस्था गर्नुको कुनै औचित्य र सार्थकता नरहने ।

(प्रकरण नं.४)

- ज्यान मार्ने उद्योग र कुटपीट अङ्गभङ्गका वारदात अपराधहरू नितान्त फरक-फरक प्रकृतिका हुन् । यस्तो अवस्थामा उल्लिखित दुवै मुद्दाहरू एउटै अनुसूचीभिन्न परेको भएता पनि ती दुवै स्वतन्त्र रूपमा अलग-अलग अपराध भएकोले ती अपराधहरूमा कसूर वा सजाय गर्नुपर्दा अलग-अलग र स्वतन्त्र रूपमा नै कसूर वारदात कायम गरी सजाय गर्नुपर्ने ।
- फरक-फरक अपराध हुने अवस्थामा अभियोग लगाउनु पर्दा वा एउटा अभियोगबाट अर्को अभियोग कायम गर्नुपर्दा कानूनी व्यवस्थाअनुसार त्यस्तो अपराधको स्वतन्त्र रूपमा प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी अलग कसूर कायम गरी मुद्दाको निष्कर्षमा पुगी न्याय निरूपण गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.६)

- सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ को गलत व्याख्या र अर्थ गरी ज्यानसम्बन्धी महलको एउटा कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत दायर भएको ज्यान मार्ने उद्योगको मुद्दालाई कुटपीट अङ्गभङ्गमा परिणत गरी कुटपीटको महलको अर्को कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत कसूर नै स्थापित नगरी सजाय गर्ने गरेको फैसलालाई कानून र न्यायसम्मत मान्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.७)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताहरू कुमारप्रसाद  
आचार्य र नेत्रप्रसाद आचार्य

विपक्षीतर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता सूर्यनाथ  
प्रकाश अधिकारी

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- मुलुकी ऐन, कुटपीटको महलको ६ नं.
- ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं.
- सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७

आदेश

**न्या.गिरीश चन्द्र लाल:** नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा १०७(२) अन्तर्गत यस अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत रिटको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छ :

तेजबहादुर श्रेष्ठको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी म निवेदक भई चलेको ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दामा मउपर ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं.को सजाय माग गरी अभियोग पत्र दायर भएको थियो। सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतले उक्त मुद्दा ज्यान मार्ने उद्योगको वारदात नै कायम हुन नसक्ने केवल कुटपीटको वारदातसम्म मात्र कायम हुन सक्ने ठहर गरी सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ बमोजिम कुटपीटमा परिणत गरी उक्त मुद्दाबाटै म निवेदकलाई २(दुई) वर्ष कैद सजाय गरी म निवेदक मिति २०६८।१२।२९ देखि पुर्पक्षको लागि थुनामा बसेको कारणले मात्र फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा म मिति २०६८।१२।२९ देखि लगातार थुनामा रहेको छु। कुटपीटमा परिणत गरी २ वर्ष कैद सजाय गरेकोमा चित्त नबुझेकोले मिति २०६९।४।१६ मा प्रेषित गरी मिति २०६९।४।२१ मा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको फैसलाउपर पुनरावेदन गरेको छु।

सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा समावेश भएको मुद्दाहरू वादी नेपाल सरकार भई चल्दछ। कुनै मुद्दा अनुसूची १

मा नपर्ने देखिएमा सरोकारवाला व्यक्तिलाई भिकाई पक्ष कायम गरी मुद्दा अगाडि बढाउने सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ को व्यवस्थाअनुसार कुनै मुद्दा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा समावेश भई चलेकोमा वारदातको प्रकृतिबाट अनुसूची १ वा २ भित्र नपर्ने देखिएमा सरोकारवाला वा जाहेरवालालाई भिकाई वादी नेपाल सरकार भई चलेको उक्त मुद्दा निजले सकार गर्न मञ्जूर गरेमा निजलाई नै पक्ष कायम गरी मुद्दाको कारवाही गर्ने व्यवस्था छ।

सरोकारवालालाई वादी कायम नगरी एकैपटक म प्रतिवादीलाई सजाय गर्न मिल्दैन। सरोकारवाला स्वयं वादी पक्ष बनी मुद्दालाई अगाडि बढाउन मञ्जूर गरेमा मात्र सोहीबमोजिम आदेश गरी उक्त मुद्दालाई अगाडि बढाउन मिल्छ। प्रस्तुत मुद्दामा शुरूमा मउपर ज्यान मार्ने उद्योगको अभियोग लागेको थियो। तर अदालतले उक्त मुद्दामा जाहेरवाला पीडितलाई नभिकाई निजलाई वादी कायम नै नगरी सरकार वादी मुद्दाबाटै मलाई २(दुई) वर्ष कैद सजाय गर्ने गरी गरेको फैसलामा केवल सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ को त्रुटि मात्र होइन कि म निवेदकलाई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(२)(३) र २४(५) ले दिएको मेरो मौलिक हकसमेत ठाडै अपहरण हुन गएको छ।

सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतले सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ को कार्यविधि पूरा गर्ने सिलसिलामा सरोकारवालालाई भिकाई कागज गराउँदा निजले उक्त मुद्दामा आफू वादी बनी सकार गर्न मञ्जूर गरेमा मात्र उक्त मुद्दाको कारवाही पुनः अगाडि बढ्छ र मौजूदा प्रमाणबाट मलाई कुटपीटमा सजाय गर्न अदालत सन्तुष्ट भएमा मात्र मैले सजाय भोग्न पर्छ तर अहिले सजाय भोग्न पर्दैन। सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतले उक्त मुद्दामा सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को

दफा २७ को कार्यविधि पूरा गरी आफूकहाँ विचाराधीन राख्न पर्दथ्यो, टुङ्ग्याउन नहुने थियो। सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको मलाई सजाय गर्ने मिति २०६९।३।२५ को फैसला प्रत्यक्ष कानूनी त्रुटिपूर्ण किन पनि छ, भन्ने उक्त आदेशको तपसिल खण्डमा उक्त फैसलामा चित्त नबुझे सरकारी वकीललाई पुनरावेदनको म्याद दिनु भन्ने उल्लेख भएकोले सरकारी वकीलले पुनरावेदन गरी हाल उक्त मुद्दा पुनरावेदन अदालत, पाटनमा विचाराधीन छ। सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतले गरेको फैसला अन्तिम नभई पुनरावेदन लाग्ने यस्तो अवस्थामा जिल्ला अदालतको फैसलाले मलाई २ वर्ष कैद गरी थुनामा राखेको कार्यले माथि उल्लिखित मेरो मौलिक हकहरू ठाउँ अपहरण गरेको मात्र होइन, प्रत्यक्ष कानूनी त्रुटिपूर्णसमेत छ। तसर्थ धारा १०७ (२) बमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरी मेरो हक प्रचलन गरिपाउँ भन्ने राजाराम खत्रीको यस अदालतमा परेको निवेदन।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाका म्यादबाहेक ३(तीन) दिनभित्र नियमानुसार गरी लिखित जवाफ पठाउनु भनी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघेपछि, नियमानुसार गरी पेश गर्नु। साथै यसै निवेदनमा उल्लिखित दिनेश भन्ने तेजबहादुर श्रेष्ठको जाहेरीले नेपाल सरकार विरुद्ध यिनै निवेदक राजाराम खत्री भएको ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दामा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट मिति ०६९।३।२५ मा भएको फैसलाउपर पुनरावेदन अदालत, पाटनमा पुनरावेदन परेको भन्ने रिट निवेदनबाट देखिँदा सो मिसिल प्रस्तुत मुद्दाको पेशीको दिन इजलाससमक्ष देखाई फिर्ता लैजाने गरी भिकाउनु भन्नेसमेत यस अदालतको आदेश।

दिनेश भन्ने तेजबहादुर श्रेष्ठको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी राजाराम खत्री भएको ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दामा प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको दफा १५ नं.बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने अभियोग माग दावी भएकोमा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट मुलुकी ऐन कुटपीटको महलको ६ नं.बमोजिम कैद वर्ष २ (दुई) हुने ठहर्‍याई मिति २०६९।३।२५ मा भएको फैसलामा चित्त नबुझाई यिनै निवेदक प्रतिवादीले मिति २०६९।४।२९ मा र वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट मिति २०६९।०६।२९ मा यस अदालतमा पुनरावेदन पत्र दर्ता गरी मुद्दा मिति २०६९।९।२४ गतेको पेशी सूचीमा चढी मुद्दा कारवाहीयुक्त अवस्थामा नै रहेको हुँदा निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी हुनु पर्ने होइन। विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत पुनरावेदन अदालत, पाटनको लिखित जवाफ।

यी विपक्षी प्रतिवादी राजाराम खत्री भएको ०६८-CR-००६३ को ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दामा मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं.बमोजिमको कसूरजन्य कार्यमा निज विपक्षी रिट निवेदक प्रतिवादी राजाराम खत्रीलाई सोही ऐन महलको १५ नं. बमोजिम सजाय हुन अभियोग दावी रहेकोमा मिसिल संलग्न प्रमाणहरूको विश्लेषण गर्दा ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं.विपरीत कसूर भएको देखिन आएन तर निजको लापरवाही र गैर जिम्मेवारी कार्यबाट जाहेरवालालाई गोली लाग्न गएकोले मुलुकी ऐन, कुटपीट महलको ६ नं. विपरीत कसूर गरेको देखिँदा उक्त ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा अङ्गभङ्ग कुटपीटमा परिणत भै निज विपक्षी निवेदक राजाराम खत्रीले सोही कुटपीट महलको ६ नं.बमोजिम २ वर्ष कैदको सजाय ठहर भै यस अदालतबाट मिति २०६९।३।२५ मा फैसला भएको देखिन्छ।

कुनैपनि सरकारवादी फौजदारी मुद्दा दुनियावादीमा परिणत भएको अवस्थामा मात्र सरकारी

मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ को प्रक्रिया अवलम्बन गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था हो । ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा अङ्गभङ्ग कुटपीटमा परिणत भएको र सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा “मुलुकी ऐन, कुटपीटको महल अन्तर्गतको अङ्गभङ्गसम्बन्धी मुद्दा” समावेश भएको देखिँदा उक्त कुटपीटको अङ्गभङ्ग मुद्दामा नेपाल सरकार नै वादी हुने कानूनी व्यवस्था भएवाट समेत जाहेरवालालाई भिकाई सकार गराई रहनुपर्ने औचित्यता नरहँदा सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ को प्रक्रिया पूरा नगरी थुनामा राखेको भनी दायर भएको रिट निवेदन खारेज गरी पाउन सादर अनुरोध छ, भन्नेसमेत सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ ।

सिन्धुपाल्चोक जिल्ला, चौतारा गा.वि.स. वडा नं.२ बस्ने दिनेश भन्ने तेजबहादुर श्रेष्ठको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी राजाराम खत्री भएको ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दामा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको च.नं. १७६३ मिति २०६९।१।२७ को पत्रबाट थुनामा राख्ने आदेश भएकोले थुनामा राखिएको हो । ऐ. अदालतको च.नं. १५७, मिति २०६९।४।३२ को कैदी पूर्जाअनुसार २ वर्ष कैद ठेकिएकोले कारागार बन्दी गृहमा रहेको । निज राजाराम खत्रीले जिल्ला अदालत, सिन्धुपाल्चोकको इन्साफ चित्त नबुझेको भनी यस कार्यालयमार्फत पुनरावेदन अदालत पाटनमा पुनरावेदन गरेकोले यस कार्यालयको च.नं.३६२, मिति २०६९।४।१७ मा पुनरावेदन अदालत, पाटनमा निवेदन पठाइएको भन्नेसमेत कारागार कार्यालय, सिन्धुपाल्चोकको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक पेशी सूचीमा चढी आज यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा प्राप्त मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरूको अध्ययन गरियो । रिट निवेदक राजाराम खत्रीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू कुमारप्रसाद

आचार्य र नेत्रप्रसाद आचार्यले यी निवेदकउपर ज्यानमार्ने उद्योग मुद्दा चलाइएकोमा सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट ज्यान मार्ने उद्योगको वारदात कायम हुन नसक्ने केवल कुटपीटको वारदातसम्म मात्र कायम हुन सक्ने ठहर गरी सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ बमोजिम कुटपीटमा परिणत गरी उक्त मुद्दाबाटै निजलाई २ वर्ष कैद सजाय गरी थुनामा राखिएको छ । यस्तो अवस्थामा एकातिर ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दालाई कुटपीटमा परिणत गर्दा दुनियावादी फौजदारी मुद्दा कायम गर्न सरोकारवालालाई भिकाउनु पर्नेमा सो गरिएको छैन भने अर्कोतर्फ दुनियावादी फौजदारी मुद्दामा कारवाही गर्दा थुनामा राख्न पर्ने पनि होइन । त्यसैगरी उक्त फैसलाउपर पुनरावेदन परी विचाराधीन रहेको अवस्थामा सो फैसला कार्यान्वयन गर्न मिल्ने पनि होइन । यसरी यी रिट निवेदकलाई गैरकानूनी थुनामा राखिएको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी थुनामुक्त गरिपाऊँ भनी बहस गर्नुभयो ।

विपक्षी कारागार कार्यालय, सिन्धुपाल्चोक चौतारासमेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता सूर्यनाथ प्रकाश अधिकारीले कुटपीट अङ्गभङ्ग मुद्दा सरकारवादी फौजदारी मुद्दा भै चल्ने हुँदा सरोकारवालालाई पक्ष कायम गर्नुपर्ने होइन । प्रस्तुत मुद्दामा ज्यान मार्ने उद्योगको अभियोग दायर भएको हुँदा थुनामा राखी कारवाही चलेकोमा शुरू जिल्ला अदालतले कुटपीटमा परिणत गर्ने गरेको फैसलाउपर पुनरावेदन परी विचाराधीन रहेकोले निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था नहुँदा निवेदन खारेज गरिपाऊँ भनी गर्नुभएको बहस समेत सुनियो ।

उल्लिखित बहस समेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत मुद्दामा निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी गर्नुपर्ने हो होइन भनी निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

यसमा, म रिट निवेदकउपर सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतमा ज्यानमार्ने उद्योग मुद्दामा ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं.को सजाय माग गरी अभियोगपत्र दायर भएकोमा शुरू जिल्ला अदालतबाट कुटपीटमा परिणत गरी मलाई २ वर्ष कैदको सजाय हुने ठहर्‍याई सजाय गरेको हुँदा फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा थुनामा रहेको छु। उक्त ज्यानमार्ने उद्योग मुद्दा सरकार वादी भई चलेकोमा ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर नठहर्ने भएपछि कुटपीटमा सजाय गर्नुपर्दा सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ अनुसार पीडित सरोकारवाला पक्षलाई भिकाई निजले सकार गरेमा निजलाई वादी कायम गरी दुनियावादी फौजदारीमा दर्ता गरी कारवाही चलाउनुपर्नेमा सो नगरी मलाई २ वर्ष कैद सजाय गरिएको छ। साथै, उक्त फैसलाउपर वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत, पाटनमा पुनरावेदन परी विचाराधीन रहेको हुँदा उक्त फैसला अन्तिम नभई २ वर्ष कैद सजाय गरी थुनामा नै राखिएको हुँदा उक्त फैसला तथा थुना त्रुटिपूर्ण भई मलाई गैरकानूनी थुनामा राखिएकोले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी थुना मुक्त गरिपाऊँ भन्नेसमेत मुख्य निवेदन जिकीर रहेको देखिन्छ। विपक्षी सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ हेर्दा कुनै सरकारवादी फौजदारी मुद्दा दुनियावादी फौजदारीमा परिणत भएको अवस्थामा मात्र सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ को प्रक्रिया अवलम्बन गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था हो। मुलुकी ऐन कुटपीटको अङ्गभङ्ग मुद्दामा नेपाल सरकार नै वादी हुने कानूनी व्यवस्था भएबाट जाहेरवाला भिकाई सकार गराई रहन पर्ने औचित्यता नरहँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ। पुनरावेदन अदालत, पाटनको लिखित जवाफ हेर्दा उल्लिखित

फैसलाउपर वादी प्रतिवादी दुवै पक्षको पुनरावेदन परी पेशीमा चढी कारवाहीयुक्त अवस्थामा रहेकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ।

सो सम्बन्धमा अब निर्णयतर्फ विचार गर्दा, यी रिट निवेदकउपर ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं.को माग दावी लिई नेपाल सरकारको तर्फबाट सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतमा ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा दर्ता गराएकोमा सो जिल्ला अदालतबाट उक्त मुद्दामा कुटपीटको ६ नं.अनुसार यी निवेदकलाई २ वर्ष कैदको सजाय हुने ठहर्‍याई फैसला गरेकोमा उक्त मुद्दाको फैसलाउपर वादी प्रतिवादी दुवै पक्षको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत पाटनमा पुनरावेदन परी विचाराधीन रहेको भन्ने कुरा पुनरावेदन अदालत, पाटनको लिखित जवाफबाट देखिन्छ। यसबाट विचाराधीन पुनरावेदनका सम्बन्धमा निर्णय हुन बाँकी नै रहेको भन्ने देखिन आयो।

२. यसमा रिट निवेदकले सरोकारवाला पक्षलाई भिकाई दावी सकार नगराई सोभै दावी परिवर्तन गरी फैसला गरेको कानूनविपरीत भएको भन्ने जिकीर लिएको सम्बन्धमा सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ को कानूनी व्यवस्था हेर्दा, यस ऐनबमोजिम नेपाल सरकार वादी भई दायर भएको कुनै मुद्दा अनुसूची-१ वा २ भित्र नपर्ने भन्ने देखिएमा अदालतले आदेश दिई सरोकारवाला व्यक्तिलाई भिकाई निजले सकार गरेमा वादी पक्ष कायम गरी सोही मुद्दाको मिसिलबाट प्रचलित कानूनबमोजिम कारवाही किनारा गर्नुपर्नेछ भन्ने कानूनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ। उक्त कानूनी व्यवस्थाबाट सरकारवादी भई दायर भएको कुनै मुद्दामा वादी दावी पुग्न नसक्ने देखिई दुनियावादी मुद्दामा परिणत गर्नुपर्ने अवस्था देखिन आएमा आदेश गरी सरोकारवाला व्यक्तिलाई भिकाई निजले सकार गरेमा वादी कायम गरी मुद्दाको बाँकी कारवाही गर्नुपर्ने देखिन्छ।

यसरी मुद्दा परिणत गर्दा सम्बन्धित पक्षले सकार गरेको अवस्थामा पक्ष कायम गर्नुको अर्थ उक्त परिवर्तित मुद्दामा स्वतन्त्ररूपमा कसूर वा दावी कायम हुन सक्ने वा नसक्ने कुराको यकीन गर्न अदालतलाई मद्दत पुगोस् र सरोकारवालालाई समेत थाहा जानकारी भई विपक्षीलाई पनि सुनुवाईको मौका मिलोस् भन्ने देखिन्छ। यस्तो अवस्थामा परिणत हुने गरिने मुद्दामा सोही कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत पर्ने अपराध हुनको लागि आवश्यक तत्वको विद्यमानता छ, छैन भनी स्वतन्त्र रूपमा प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी आरोपित कसूर कायम हुने वा नहुने कुरा र वादी दावीअनुसार सजाय गर्नुपर्ने नपर्ने के हो सो समेत यकीन गर्नुपर्ने उद्देश्य नै उल्लिखित सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ ले राखेको देखिन्छ।

३. विपक्षी सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ हेर्दा यी निवेदक राजाराम खत्रीउपर दायर भएको ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दामा मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं.बमोजिम सजाय हुन अभियोग दावी रहेकोमा प्रमाणहरूको विश्लेषण गर्दा ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं. विपरीत कसूर भएको देखिन आएन तर निजको लापरवाही र गैरजिम्मेवारी कार्यबाट जाहेरवालालाई गोली लाग्न गएकोले मुलुकी ऐन, कुटपीट महलको ६ नं. विपरीत कसूर गरेको देखिँदा उक्त ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा अङ्गभङ्ग कुटपीटमा परिणत भै निज विपक्षी निवेदक राजाराम खत्रीलाई सोही कुटपीट महलको ६ नं.बमोजिम २ वर्ष कैदको सजाय ठहर भएको भन्दै कुनै पनि सरकारवादी फौजदारी मुद्दा दुनियावादीमा परिणत भएको अवस्थामा मात्र सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ को प्रक्रिया अवलम्बन गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था हो। ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा अङ्गभङ्ग कुटपीटमा परिणत भएको र सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ मा

“मुलुकी ऐन, कुटपीटको महल अन्तर्गतको अङ्गभङ्ग सम्बन्धी मुद्दा” समावेश भएको देखिँदा उक्त कुटपीटको अङ्गभङ्ग मुद्दामा नेपाल सरकार नै वादी हुने कानूनी व्यवस्था भएबाट समेत जाहेरवालालाई भिकाई सकार गराई रहनुपर्ने औचित्यता नरहँदा रिट निवेदन खारेज गरी पाउन सादर अनुरोध छ भन्नेसमेत उल्लेख गरेको देखिन्छ।

४. सो सम्बन्धमा विचार गर्दा, सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ ले सरकार वादी हुने ज्यानसम्बन्धी, कुटपीट अङ्गभङ्ग, चोरी, हातहतियार खरखजाना, आगो लगाउने, जुवा आदि विभिन्न किसिमका फौजदारी मुद्दाहरूलाई एकै समूहमा राखेको भएतापनि ती मुद्दाहरू चलाउनको निमित्त दिइने उजूरी, जाहेरी दरखास्त, अनुसन्धान प्रक्रिया, हदम्याद आदिलगायत अभियोग र कसूर ठहर हुनको लागि आवश्यक पर्ने तत्व अन्तर्गतका आपराधिक मनसाय (*Mens rea*) तथा आपराधिक कार्य (*Actus reus*) को प्रकृति (Nature) पनि फरक-फरक र भिन्नभिन्न हुने कुरा प्रचलित कानून तथा विभिन्न कानूनी सिद्धान्तहरूले औल्याएको देखिन्छ। त्यसैगरी एउटै अनुसूची अन्तर्गत पर्ने भएतापनि ती भिन्नभिन्न मुद्दाहरूमा कसूर कायम तथा सजाय गर्ने कानूनी व्यवस्था र अर्न्तनिहित सिद्धान्तहरू पनि अलग-अलग हुने भएकोले सो सम्बन्धमा पृथक-पृथक कानूनी व्यवस्था गरिएको पाइन्छ। यसबाट के देखिन्छ भने एउटै अनुसूचीभित्र पर्ने मुद्दाहरू भए तापनि एउटा कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत दायर भएको कुनै एक किसिमको मुद्दामा कसूर र सजाय गर्नुपर्दा स्वतन्त्र रूपमा सोही अनुसारको कानूनी व्यवस्था अवलम्बन गर्नुपर्ने हुन्छ र उक्त मुद्दामा दावी कायम हुन नसक्ने भई अर्को मुद्दा परिणत गर्नुपर्ने अवस्था भएमा पनि सोको स्वतन्त्र रूपमा प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी कसूर कायम हुने वा नहुने कुराको



सम्बन्धमा सोहीअनुसारको कानूनी व्यवस्थाको अवलम्बन गर्नुपर्ने हुन्छ। अर्थात् मुद्दा परिवर्तन गर्नुपर्ने अवस्था भएमा पनि कुनै एउटा कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत दायर भएको एक प्रकृतिको मुद्दामा अर्को प्रकृतिको कसूर नै कायम नगरी केवल अनुसूचीभित्र परेको आधारमा मात्र अर्को प्रकृतिको कानूनी व्यवस्था लागु गर्न मिल्ने कानूनको मनसाय हुन सक्दैन। यदि कुनै एउटा अमुक अभियोग लगाई दायर भएको मुद्दामा दावी कायम हुन नसक्ने भएपछि बिना कुनै स्पष्ट आधार र कारण बिना उक्त मुद्दालाई अनुसूचीअन्तर्गत पर्ने अर्को अमुक मुद्दामा परिणत गरी स्वतन्त्र रूपमा त्यससम्बन्धी कसूर तथा अभियोग नै कायम नगरी सोको स्वतन्त्र प्रमाणको मूल्याङ्कनसमेत नगरी अर्को प्रकृतिको कसूर कायम गरी सजाय गर्दै जाने हो भने फरक-फरक अभियोग र कसूरमा सजाय गर्न पृथक-पृथक कानूनी व्यवस्था गर्नुको कुनै औचित्य र सार्थकता नै रहँदैन। अझ यसबाट कानूनी अराजकताको सिर्जना हुने मात्र नभई फौजदारी न्यायप्रणाली र कानूनको शासनको उपहाससमेत हुन जान्छ।

५. प्रस्तुत विवादमा सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची-१ अन्तर्गत पर्ने दुई फरक-फरक प्रकृतिका अपराधको सन्दर्भलाई केवल एउटै अनुसूचीमा परेको आधारमा मात्र एउटा अभियोग लगाई दायर भएको मुद्दामा अर्को अभियोगसम्बन्धी सजाय कायम गरेको देखिन्छ। सो सम्बन्धमा ज्यान मार्ने उद्योग र कुटपीट अङ्गभङ्गको कसूर वारदातसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था हेर्दा, ज्यान मार्ने उद्योगसम्बन्धमा ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं.ले ज्यान मार्ने मनसायले गोली चलाउने वा बम हान्ने वा घातक हतियारले काट्ने वा मार्नका लागि अरू जुनसुकै कुराको उद्योग गरी मर्नेसम्मको काम गरेकोमा कुनै कारणले ज्यान मर्न पाएको रहेनछ भने त्यस्तो कार्यलाई

ज्यान मार्ने उद्योगको रूपमा परिभाषित गरेको देखिन्छ भने कुटपीटको महलको २ नं.ले कुटपीट गर्दा आँखाको हेर्ने शक्ति हीन गरी वा आँखा फोरी अन्धो गरिदिएमा, नाकको सुँघ्ने शक्ति हरण गरिदिएमा, कानको सुन्ने शक्ति हरण गरी बहिरो गरिदिएमा, जिब्रोको बोल्ने शक्ति हरण गरिदिएमा, स्वास्नी मानिसको दूध काटी बेकम्मा गरिदिएमा, नल फलको पुरुषत्व शक्तिहीन गरी नपुंसक गरिदिएमा, मेरुदण्ड डँडाल्नु, हात, खुट्टा वा यिनैको जोर्नी भाँची फोरी फुकाली बेकम्मा पारिदिएमा अङ्गभङ्गको खत हुने व्यवस्था गरेको देखिन्छ।

६. उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाहरू हेर्दा ज्यान मार्ने उद्योग र कुटपीट अङ्गभङ्गका वारदात अपराधहरू नितान्त फरक-फरक प्रकृतिका हुन् भन्ने कुरा स्पष्ट बोध हुन्छ। यस्तो अवस्थामा उल्लिखित दुवै मुद्दाहरू एउटै अनुसूचीभित्र परेको भएता पनि ती दुवै स्वतन्त्र रूपमा अलग-अलग अपराध भएकोले ती अपराधहरूमा कसूर वा सजाय गर्नुपर्दा अलग-अलग र स्वतन्त्र रूपमा नै कसूर वारदात कायम गरी सजाय गर्नुपर्ने हुन्छ। यसरी फरक-फरक अपराध हुने अवस्थामा अभियोग लगाउन पर्दा वा एउटा अभियोगबाट अर्को अभियोग कायम गर्नुपर्दा समेत उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाअनुसार त्यस्तो अपराधको स्वतन्त्र रूपमा प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी अलग कसूर कायम गरी मुद्दाको निष्कर्षमा पुगी न्याय निरूपण गर्नुपर्ने हुन्छ। अर्थात् एउटै अनुसूचीमा परेको भन्दैमा फरक-फरक अपराध हुने अवस्थामा एउटा अभियोग लगाई दायर भएको मुद्दामा बिना कुनै आधार र कारण अर्को कसूरको सजाय गर्न मिल्ने हुँदैन। सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ को मुद्दा परिवर्तन गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्थाको भावना पनि यही नै हो। यस्तो अवस्थामा एउटै अनुसूचीभित्र पर्ने मुद्दा भएकोले ज्यानसम्बन्धी

महलअन्तर्गत दायर भएको ज्यान मार्ने उद्योगको अभियोग लागेको मुद्दामा कुटपीट अङ्गभङ्गको कसूर नै स्थापित नगरी कुटपीटको महल आकर्षित हुने अर्थ गरी लिखित जवाफ फिराएको विपक्षी जिल्ला अदालतको कार्य आफैमा जिम्मेवारीपूर्ण देखिँदैन भने यस्तो फैसलाले निर्णयकर्तामा हुनुपर्ने न्याय सम्पादन गर्ने क्षमतामा पनि प्रश्न उब्जाउन सक्दछ । कुनै पनि काम गर्ने व्यक्तिबाट गल्ती हुन सक्दछ तर त्यस्तो गल्ती कुनै तरिकाबाट मौकैमा थाहा जानकारी हुन आएपछि त्यसलाई मनन गरी प्रस्तुत हुन सक्नु पर्दछ ।

७. प्रस्तुत मुद्दामा शुरू सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट फैसला गर्दा ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं.को अभियोग मागदावी रहेकोमा उक्त कसूर कायम भएको देखिन आएन भन्ने तथ्यसम्मको मात्र विवेचना गरी के कुन आधार प्रमाणबाट अङ्गभङ्ग कुटपीटको कसूर वारदात कायम हुन गयो सोतर्फ स्वतन्त्र प्रमाणको विवेचना एवम् विश्लेषण नै नगरी केवल मुलुकी ऐन, कुटपीटको महलको ६ नं. विपरीतको कसूर गरेको देखिँदा भनी निवेदकलाई सोही ६ नं. बमोजिम २ वर्ष कैद हुने ठहर्छ भन्नेसम्म मात्र उल्लेख गरेको देखियो । यसबाट उल्लिखित सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ को उद्देश्य र भावना पूरा हुन सकेको देखिन आएन । प्रस्तुत विवादमा उल्लिखित तथ्य तथा कानूनी व्यवस्थाको विवेचनाबाट यी निवेदकउपर विपक्षी सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतमा दायर भएको ज्यानमार्ने उद्योग मुद्दामा सोही कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत स्वतन्त्र प्रमाणको मूल्याङ्कनबाट ज्यान मार्ने उद्योगको अवस्था देखिन्छ भने सो अनुसारको सजाय हुनुपर्ने र ज्यानमार्ने उद्योगको कसूर अपराध कायम हुने अवस्था देखिँदैन भने सफाइ पाउने अभियुक्तको अधिकार हो अर्थात् एउटा अभियोग लगाइएको अवस्थामा निजलाई

कसूर नै स्थापित नभएको अर्को अपराधमा सजाय गर्न मिल्ने हुँदैन । कसूर अपराध कायम नगरी सजाय गर्न मिल्दैन भन्ने फौजदारी न्यायको सामान्य सिद्धान्त नै हो । तसर्थ प्रस्तुत विवादमा फौजदारी न्यायको उल्लिखित सामान्य र महत्वपूर्ण सिद्धान्तको गलत प्रयोग गरी उल्लिखित सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ को गलत व्याख्या र अर्थ गरी ज्यानसम्बन्धी महलको एउटा कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत दायर भएको ज्यानमार्ने उद्योगको मुद्दालाई, कुटपीट अङ्गभङ्गको अपराध के कस्तो अवस्थामा हुने हो उक्त कसूर वारदात कायम हुनको लागि के कस्ता कार्यहरू हुनुपर्ने हो सो समेतका सम्बन्धमा कुनै कानूनी व्यवस्था, तथ्य तथा घटनाको विवेचना तथा विश्लेषण नै नगरी केवल कुटपीट अङ्गभङ्गमा परिणत गरी कुटपीटको महलको अर्को कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत कसूर नै स्थापित नगरी सजाय गर्ने गरेको विपक्षी सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको फैसलालाई कानून र न्यायसम्मत् मान्न मिल्ने अवस्था देखिन आएन ।

८. साथै, उक्त कुटपीटको ६ नं. बमोजिम कैद हुने ठहर्‍याएको अवस्थामा पनि सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको मिति २०४९।४।३२, च.नं.१५७ को यी निवेदकलाई दिएको कैदी पूर्जाको प्रतिलिपि हेर्दा ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं. बमोजिम २ वर्ष कैद हुने ठहरेको भनी उल्लेख भएको देखिँदा यस्तो कैदी पूर्जालाई रीतपूर्वकको कैदी पूर्जा मान्न मिल्ने अवस्था पनि देखिएन ।

९. यसरी उल्लिखित पुनरावेदन अदालत, पाटनको लिखित जवाफ तथा तथ्य र कानूनी व्यवस्थाको आधारबाट एकातिर यी रिट निवेदकउपर दायर भएको ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दाको अन्तिम किनारा हुन बाँकी नै रहेको देखिन्छ भने अर्कोतिर उक्त मुद्दालाई कुटपीटमा परिणत गर्दा अवलम्बन गर्नुपर्ने प्रक्रिया पूरा गरी स्वतन्त्र रूपमा कसूर वारदात कायम हुने वा नहुने ठहर गर्नुपर्नेमा सो

नगरी कुनै आधार र कारणको विवेचना तथा तथ्य नै स्थापित नगरी केवल सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २७ को गलत व्याख्या र अर्थ गरी कुटपीट अङ्गभङ्गमा सजाय मात्र ठहर गरेको शुरू सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण देखिन आयो ।

१०. अतः सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालतबाट स्वतन्त्र रूपमा आरोपित कसूर वारदात नै कायम नगरी केवल कुटपीटको ६ नं.अनुसार २ वर्ष कैदको सजाय हुने ठहर गरी त्रुटिपूर्ण फैसला गरेको अवस्थामा पनि ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं.बमोजिम २ वर्ष कैद हुने ठहर भएको भनी कैदी पूर्जा दिएको देखिँदा यी रिट निवेदकलाई के कुन आधार र कारणबाट के कुन उद्देश्यको लागि हालसम्म थुनामा राखिएको हो भन्ने कुरा समेत शुरू अदालतको फैसलाको प्रतिलिपि तथा निज निवेदकलाई दिएको कैदी पूर्जाबाट स्पष्ट हुन सकेको देखिँदैन । यसरी कुनै आधार र कारणबिना कुनैपनि व्यक्तिलाई थुनामा राखी निजको वैयक्तिक स्वतन्त्रता उपभोग गर्न वञ्चित गर्ने कार्यलाई कानूनसम्मत मान्न मिल्ने अवस्था देखिएन ।

११. तसर्थ उल्लिखित कानूनी व्यवस्था, आधार र कारणहरू तथा तथ्यको विवेचनाबाट प्रस्तुत विवादमा उल्लिखित ज्यानमार्ने उद्योग मुद्दा पुनरावेदन अदालतमा विचाराधीन रही अन्तिम किनारा हुन बाँकी नै रहेको अवस्थामा ज्यानमार्ने उद्योग मुद्दालाई कुटपीटमा परिणत गरी २ वर्ष कैद गर्ने गरेको शुरू जिल्ला अदालतको फैसला एवम् सोको आधारमा ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं. अनुरूप कैद ठेकिएको कार्य कानूनअनुरूप नभई त्रुटिपूर्ण देखिएको हुँदा उक्त मुद्दामा पुनरावेदनको रोहमा पुनरावेदन अदालतबाट फैसला हुँदा ठहरेबमोजिम हुने नै हुँदा हाल यी रिट निवेदक राजाराम खत्रीलाई अन्य कुनै व्यहोराले थुनामा

राख्न नपर्ने भए प्रस्तुत मुद्दामा थुनाबाट मुक्त गरिदिनु भनी विपक्षीहरूको नाममा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ठहर्छ । प्रस्तुत आदेशको जानकारी छिटो साधनद्वारा विपक्षीहरूलाई दिई यस अदालतको रिट दायरीको लगत काटी मिसिल नियमानुसार गर्नु ।

उक्त रायमासहमत छु ।

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा

इति संवत् २०६९ साल माघ २ गते रोज ३ शुभम्-  
इजलास अधिकृत: उपेन्द्रप्रसाद गौतम



### निर्णय नं.८९९४

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा  
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती  
०६६-WO-०९२६  
आदेश मिति: २०६९।१।२८।१५

विषय: उत्प्रेषणयुक्त परमादेशसमेत ।

निवेदक: जिल्ला महोत्तरी, खैरवानी गा.वि.स. वडा  
नं. ८ बस्ने वृजलाल महतो कोइरीको  
छोरा रामलखन महतो कोइरी

विरुद्ध

विपक्षी: जिल्ला महोत्तरी, खैरवानी गा.वि.स. वडा  
नं. ६ बस्ने रामलखन राय यादवको छोरा  
रामभजन राय यादव समेत

- मुद्दामा भएको फैसलाको कार्यान्वयन उक्त मुद्दाको औचित्यको लागि अनिवार्य र आवश्यक शर्त हो । मुद्दाको कार्यान्वयन गराइपाउने पक्षले नै कार्यान्वयन नगर्ने गरी म्याद नै गुजारी बसेमा वा उदासीनता देखाएमा बाहेक मुद्दा कार्यान्वयनको लागि अदालतमा निवेदन दिइसकेपछि घरसारमा मिलापत्र गरेको वा लेनदेन गरेको कुरासम्मलाई पनि कानूनी व्यवस्थाले स्वीकार नगरी अड्डाबाट नै ऐन फैसलाबमोजिम दिलाई भराई दिनुपर्ने व्यवस्था भएकाले फैसला कार्यान्वयन गराइपाउनु पक्षको निर्विवाद हक हुन जाने ।

(प्रकरण नं.२)

- सामान्यतः तामेली भन्नाले कुनै काम सम्पन्न भैसकेको वा मुद्दाको रोहमा अब थप कुनै निर्णय गर्न नपर्ने गरी मुद्दा टुङ्ग्याउने कार्य भन्ने बुझिन्छ । यो कानून व्याख्यासम्बन्धी शाब्दिक (Literal) व्याख्याको नियम हो । शाब्दिक व्याख्या वा शब्दको सोभो अर्थ गर्दा कानूनको उद्देश्य र मनसाय पूरा हुने भएमा शाब्दिक व्याख्या नै गर्नुपर्छ । तर, कतिपय अवस्थामा शाब्दिक व्याख्याले प्रचलित ऐन, कानून र कानूनी लिखतका भावना र उद्देश्य नसमेट्ने अवस्था भएमा व्याख्याको स्वर्णीम नियमलाई अवलम्बन गर्नुपर्ने ।
- न्यायको रोहमा कानूनका भावना र उद्देश्य समेट्ने गरी कानूनको सकारात्मक पक्ष, भावना र मर्मलाई भेट्टाउन कानून, फैसला वा आदेशलगायत कानूनी लिखतमा प्रयोग भएका शब्दहरूको समग्र पृष्ठभूमि, भावना र मर्मलाई समेत मनन् गरी शाब्दिक व्याख्याभन्दा पर गई स्वर्णीम व्याख्या

(Golden Rule of Interpretation) पनि गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.४)

- मुद्दाको अवस्था र परिस्थिति हेरी मुद्दाको अन्तिम टुङ्गो नलागेको अवस्थामा त्यस्तो मुद्दा तामेलीमा राखे पनि आवश्यकता र परिस्थितिअनुसार उक्त तामेली जगाउन सक्ने अभ्यास र प्रचलन रहिआएको अवस्थामा तामेली रहेको विवाद जगाउन नै नसकिने भन्ने देखिएन । अर्थात् मुद्दाको कारवाहीको अवस्था र परिस्थिति हेरी तामेली जगाउन सक्ने ।

(प्रकरण नं.५)

- बिगोको कारवाही सम्पन्न हुन बाँकी नै रहेको अवस्थामा तत्कालीन असहज परिस्थितिको कारण देखाई पक्षले मुलतवी राखिपाउँ भनी निवेदन दिएको अवस्थामा तहसीलदारबाट तामेली आदेश भएकै आधारमा मात्र उक्त तामेली शब्दको प्रयोग भएको एकमात्र कारणले बिगोको कारवाही सम्पन्न भएको भन्ने अर्थ गरी तामेली जगाउन नमिल्ने भन्ने अवस्था नदेखिने ।

(प्रकरण नं.६)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताहरू नागेन्द्र यादव र वीरेन्द्रप्रसाद साह

विपक्षीतर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको ५२ नं.
- अंशवण्डाको ३२ नं.

आदेश

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) अन्तर्गत

यस अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार छः

विपक्षी रामभजन राय यादव वादी भै म निवेदक विरुद्ध दायर गर्नु भएको २०५६ सालको दे.नं. १५९६ को लेनदेन मुद्दामा विपक्षी महोत्तरी जिल्ला अदालतबाट मिति २०५७।५।२५ मा भएको फैसलाबमोजिम भरी पाउने विगो भरिभराउको लागि निजले विपक्षीसमक्ष मिति २०६०।५।३ मा दायर गर्नु भएको विगो नं. ३०३ कारवाही हुँदै जाँदा घरसारमै व्यवहार मिलाई सकेको र तहसिलदारबाट मिति २०६२।१।२९ मा तामेलीमा राख्ने र दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल अभिलेख फाँटमा बुझाई दिने भन्ने आदेश भयो ।

मिति २०६४।८।१९ मा द.नं. २४०४ को तामेली मिसिल जगाई पाउँ भन्ने निवेदन विपक्षी रामभजन राय यादवले महोत्तरी जिल्ला अदालतसमक्ष दायर गर्दा विपक्षी तहसिलदारबाट तामेलीबाट जगाई कारवाही अगाडि बढाउने भनी भएको वेरीतको आदेश बदर गरी पाउन विपक्षीसमक्ष मिति २०६५।१।१९ मा निवेदन गरेकोमा तहसिलदारको मिति २०६४।८।१९ को आदेश बदर गर्न मिलेन भनी मिति २०६५।१।२७ मा भएको वेरीतको त्रुटिपूर्ण आदेश बदरका लागि पुनरावेदन अदालत, जनकपुरसमक्ष दायर गरेको अ.व. १७ नं. को निवेदनमा कैफियत प्रतिवेदन बुझी महोत्तरी जिल्ला अदालतको मिति २०६५।१।२७ को आदेश परिवर्तन गर्नु परेन भनी मिति २०६६।१।३ मा भएको आदेशले म निवेदक अत्यन्त अन्यायमा पर्न गएको र उल्लेखानुसारको वेरीतको त्रुटियुक्त अन्यायपूर्ण आदेशलागायतका कामकारवाही बदर गराउन प्रचलित नेपाल कानूनमा अन्य कुनै वैकल्पिक प्रभावकारी उपचारको माध्यम विद्यमान नरहेकोले यो निवेदन गरेको छु ।

सर्वप्रथम रामभक्त राय यादव स्वयंले दिएको निवेदनमा तहसिलदारबाट मिति २०६२।१।२९ मा

तामेली गरी विगोको दायरी लगत कट्टा गरी दिएकोमा उक्त आदेश अन्तिम हुँदा पुनः मिति २०६४।८।१९ मा तामेलीबाट जगाउने गरेको आदेश के कुन कानूनको आधार र अधिकार प्रयोग गरी भएको भनी उक्त आदेशमा बोलिएको छैन र ऐन र नियमावलीमा पनि कहिँ कतै व्यवस्था नभएकोले उक्त आदेश त्रुटिपूर्ण छ । महोत्तरी जिल्ला अदालतको आदेशमा “अड्डाको भूलबाट तामेलीमा राखिन गएको हुँदा” भनी उल्लेख भएको पाइन्छ । भूल सच्याई पाउँ भन्ने रामभजन राय यादवको निवेदन पनि छैन । अड्डा स्वयंले भूल भयो भन्न मिल्दैन । यसर्थः दुई वर्षपछि तामेलीबाट जगाउन निमित्त दिएको निवेदन मागबमोजिम जगाई दिने गरी भएको प्रतिरक्षीहरूको आदेश कार्यवाही पूर्णतः अनधिकृत, गैरकानूनी र द्वेषपूर्ण छ ।

विपक्षीहरूले अदालतको भूल भनी आधार अवलम्बन गरी दिएको आदेश सन्दर्भमा विचार गर्दा Due Process of Law प्रचलित नेपाल कानूनको सारवान (Substantive) र कार्यविधि (Procedural) दुवै कानूनमा लागू हुनुपर्छ भनी सम्मानीत अदालतबाट सिद्धान्तको रोहमा बोलिई आएको छ । अतः उल्लेखानुसार मेरो हकहितप्रतिकूल विपक्षीहरूबाट क्रमशः मिति २०६४।८।१९ मिति २०६५।१।२७ र मिति २०६६।१।३ मा भएको आदेश स्पष्टतः गैरकानूनी त्रुटिपूर्ण हुनुको साथै त्यसबाट नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ (१), १८(२), १९(१) द्वारा प्रदत्त मौलिक हकमा समेत आघात पर्न गएकोले मेरो हकहितप्रतिकूल भएको र हुने प्रतिरक्षीहरूको सम्पूर्ण कामकारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी मेरो आघातित हकको संरक्षण तथा प्रचलन गराई पाउँ ।

प्रस्तुत निवेदन पत्रको अन्तिम टुङ्गो लाग्न समय लाग्ने भएको र यसैबीच विवादको किता जग्गा लिलाम गर्न/हुन सक्ने प्रबल सम्भावना रहेकोले यस रिट निवेदनको अन्तिम टुङ्गो

नलागुन्जेलसम्मको लागि विगोको कामकारवाही यथास्थितिमा राख्नु भनी प्रतिरक्षीहरूका नाममा अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र नियमानुसार लिखित जवाफ पठाउनु भनी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्नेसमेत यस अदालतको आदेश ।

मैले विपक्षीउपर महोत्तरी जिल्ला अदालतमा दर्ता गराएको लेनदेन मुद्दामा मिति २०५७।५।२५ गते साँवा र व्याज भराई पाउने फैसलासमेत भइसकेको र सो फैसलामा रिट निवेदकको चित्त नबुझेको अवस्थामा पुनरावेदन गर्ने कानूनी आधार हुँदाहुँदै पनि चित्त बुझाई बसेकोले महोत्तरी जिल्ला अदालतको फैसला अन्तिम अवस्थामा रहेको छ । उक्त फैसला अन्तिम भई दण्ड सजायको ४२ नं. बमोजिम विगो भरिभराउको निवेदन दर्ता गराई जग्गा रोक्का भई डाक लिलामको प्रक्रिया कार्यान्वयन भई रहेको अवस्थामा विपक्षीले दुःख दिने नियतले दण्ड सजायको ६१ नं. बमोजिम महोत्तरी जिल्ला अदालतमा र सोउपर अ.बं.१७ नं.बमोजिम पुनरावेदन अदालत जनकपुरमा निवेदन दर्ता गराई सो निवेदनमा महोत्तरी जिल्ला अदालतको आदेशलाई नै सदर ठहर गरेको अवस्था हुँदाहुँदै पनि विपक्षीले मेरो मौलिक हक हनन् भएको भनी आधार लिई सम्मानित अदालतसमक्ष दायर भएको रिट निवेदन दण्ड सजायको ४२ नं. को विपरीत छ ।

ऋण तिरिसकेको लिखत फट्टा नभएकोले गाउँको भद्रभलाद्मी बसी ऋण तिर्नु नपर्ने भइसकेको भन्ने विपक्षीको भनाई विल्कुल भ्रमित र भूठा हो । विगो दरखास्त परिसकेपछि घरसारमा दिइसकेको छु भनी जिकीर पुन सक्दैन । सहमति भएको भए

कानूनबमोजिम मिलापत्र हुनुपर्ने थियो । स्थानीय निकायमा कुनै सहमति भएको छैन । तत्काल माओवादीको असहज परिस्थितिको कारणले आवतजावत गर्न कठिनाई भइरहेको र विपक्षीको चल अचल सम्पत्ति केही फेला नपरी खोजतलास गर्दै रहेको अवस्थामा विगोको निवेदन मुलतवीमा राख्न लगाएको थिएँ । विपक्षीले त्यो कुरोलाई बङ्ग्याई विगोबमोजिमको रकम नतिर्ने दूषित मनसायले दायर भएको रिट निवेदन स्वतः खारेजभागी भएकोले खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत विपक्षी रामभजन रायको लिखित जवाफ ।

यिनै विपक्षीसँगको २०५६ सालको दे.नं. १५९६ को लेनेदेन मुद्दाबाट भरी पाउने ठहरेको साँवा व्याज भराइपाउँ भनी रामभजन राय यादवको यस अदालतमा निवेदन परी विगो भराउनेतर्फ कारवाही भै रहेकोमा माओवादी समस्याले गर्दा काम काज गर्न गराउनमा अपठ्यारो परिरहेकोले हालको समस्याउपर ध्यान राखी पछि सो समस्या सुधार भएमा निवेदकले प्रस्तुत मुद्दाको काम सम्पन्न गराउने छु । हाल प्रस्तुत मुद्दा मुलतवीमा राखिपाउँ भनी मिति २०६२।११।२१ मा निवेदन दिएको आधारमा निवेदन मागबमोजिम मुद्दा तामेलीमा राखिदिएको छ भनी मिति २०६२।११।२९ मा तहसीलदारबाट आदेश भएको हो । मिति २०६४।८।१९ मा तामेली जगाइपाउँ भनी वादीले निवेदन दिएबाट तामेली जगाई विगो भराउनेतर्फ कारवाही गर्न आदेश भई कारवाही भै रहेकोमा उक्त आदेश बदर गरिपाउँ भनी यिनै निवेदकले निवेदन दिएकोमा तहसीलदारको आदेश बदर गर्न मिलेन भन्ने मिति २०६५।१२।७ मा इजलासबाट आदेश भएको । उक्त आदेश बदर गरिपाउँ भनी अ.बं. १७ नं.को निवेदन यिनै निवेदकले पुनरावेदन अदालत जनकपुरमा दिएकोका उक्त अदालतबाट कैफियत प्रतिवेदन माग भै यस अदालतको आदेश सदर हुने गरी कानूनबमोजिम गर्नु भन्ने मिति

२०६६।१।३ मा आदेश भएको अवस्थामा रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरी दिएको विपक्षीको निवेदन कानूनसङ्गत नहुँदा खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत महोत्तरी जिल्ला अदालत र ऐ.का तहसीलदारको संयुक्त लिखित जवाफ ।

यसमा मिति २०६२।१।२९ मा महोत्तरी जिल्ला अदालतका तहसीलदारले विगो भरिभराउको काम समाप्त गरी तामेलीमा राखेको भन्ने देखिन नआएको अवस्थामा त्यस अदालतबाट मिति २०६५।१।२।७ मा भएको आदेशलाई परिवर्तन गर्नु परेन, कानूनबमोजिम गर्नु” भनी मिति २०६६।१।३ मा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट कानूनबमोजिम नै आदेश भएको हुँदा रिट निवेदकको संविधानप्रदत्त मौलिक हक हनन् नभएकोले निवेदकको रिट निवेदन खारेज गरी पाउन सादर अनुरोध छ, भन्नेसमेत पुनरावेदन अदालत, जनकपुरको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक पेशी सूचीमा चढी आज यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा प्राप्त मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरूको अध्ययन गरियो । विपक्षी रामभजन राय यादवको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू नागेन्द्र यादव र विरेन्द्रप्रसाद साहले प्रस्तुत विवादमा विगो असूलीको कारवाही समाप्त नहुँदै तत्कालीन शान्ति सुरक्षाको कारणले कारवाही मुलतवीमा रहेको हो । विपक्षीले भने जस्तो घरसारमा व्यवहार मिलाएको भए मिलापत्र हुनुपर्नेमा सो केही छैन । विगोमा कारवाही चलाएको अवस्थामा घरसारमा मिलापत्र हुन सक्ने पनि होइन । तसर्थ भूठा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी गर्नु भएको बहस समेत सुनियो ।

उल्लिखित बहस समेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत विवादमा रिट निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी गर्नुपर्ने हो ? होइन भनी निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

यसमा, रामभजन राय यादवले दिएको निवेदनमा तहसीलदारबाट मिति २०६२।१।२९ मा तामेली गरी विगोको दायरी लगत कट्टा गरी दिएकोमा कुनै कानूनी आधार र कारणबिना पुनः दुई वर्षपछि मिति २०६४।८।१९ मा तामेलीबाट जगाई दिने गरी भएको आदेश तथा सोलाई सदर गर्ने गरेको प्रतिरक्षीहरूको आदेश तथा कारवाहीसमेत पूर्णतः अनधिकृत, गैरकानूनी, द्वेषपूर्ण छ । त्यसबाट नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१), १८(२), १९(१) द्वारा प्रदत्त मेरो मौलिक हकमा समेत आघात पर्न गएकोले मेरो हकहित प्रतिकूल भएको र हुने प्रतिरक्षीहरूको सम्पूर्ण कामकारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी मेरो आघातित हकको संरक्षण तथा प्रचलन गराइपाउँ भन्नेसमेत रिट निवेदन जिकीर भएकोमा विपक्षी रामभजन रायको लिखित जवाफ हेर्दा ऋण तिरिसकेको लिखत फट्टा नभएकोले गाउँको भद्रभलाद्मी बसी ऋण तिर्नु नपर्ने भइसकेको भन्ने विपक्षीको भनाई विल्कुल भ्रमित र भूठा हो । विगो दरखास्त परिसकेपछि घरसारमा दिइसकेको छु भनी जिकीर पुग्न सक्दैन । सहमति भएको भए कानूनबमोजिम मिलापत्र हुनुपर्ने थियो । तत्काल माओवादीको असहज परिस्थितिको कारणले विगोको निवेदन मुलतवीमा राख्न लगाएको कुरालाई बङ्ग्याई दूषित मनसायले रिट निवेदन दिएको हुँदा खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत उल्लेख गरेको देखियो ।

महोत्तरी जिल्ला अदालतको लिखित जवाफ हेर्दा प्रस्तुत मुद्दा मुलतवीमा राखिपाउँ भनी दिएको निवेदन मागबमोजिम मुद्दा तामेलीमा राखिदिएको छ भनी मिति २०६२।१।२९ मा तहसीलदारबाट आदेश भएको हो । मिति २०६४।८।१९ मा तामेली जगाइपाउँ भनी वादीले निवेदन दिएबाट तामेली जगाई विगो भराउनेतर्फ कारवाही गर्न आदेश भई कारवाही भैरहेकोमा उक्त आदेश बदर गर्न मिलेन



भनी इजलासबाट भएको आदेश पुनरावेदन अदालत, जनकपुरबाट सदर हुने गरी मिति २०६६।९।३ मा आदेश भएको अवस्थामा रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरी दिएको विपक्षीको निवेदन कानूनसङ्गत नहुँदा खारेज गरिपाऊँ भन्ने उल्लेख गरेको देखियो ।

२. सो सम्बन्धमा विचार गर्दा, यी रिट निवेदक र विपक्षी रामभजनबीच लेनदेन मुद्दा चली रामभजनले रिट निवेदकबाट सावाँ व्याज भराइलिन पाउने ठहरी महोत्तरी जिल्ला अदालतबाट फैसला भए उपर यी निवेदकको पुनरावेदन नपरी अन्तिम भएको र तत्पश्चात् विगो भरिभराउको कारवाही चलेको कुरामा विवाद देखिएन । विपक्षी रामभजन राय यादवले भराइ पाउने ठहरेको उल्लिखित सावाँ व्याज रकम यी रिट निवेदकले यस मितिमा बुझाइसकेको छु वा तिर्न बुझाउन नपर्ने गरी यो यस ठाउँमा यसरी मिलापत्र भएको छ भनी तथ्ययुक्त तरिकाले भन्न देखाउन सकेको देखिएन । अदालतबाट भएको फैसला कार्यान्वयन हुनुपर्छ भन्ने कुरामा विवाद हुन सक्दैन । अदालतबाट भएको फैसला कार्यान्वयन नहुने हो भने उक्त फैसलाको कुनै औचित्य रहँदैन । अर्थात् अदालतबाट भएको फैसलाको सार्थकता भनेकै त्यसको कार्यान्वयन हुनु हो । अर्थात् मुद्दामा भएको फैसलाको कार्यान्वयन उक्त मुद्दाको औचित्यको लागि अनिवार्य र आवश्यक शर्त हो । मुद्दाको कार्यान्वयन गराइपाउने पक्षले नै कार्यान्वयन नगर्ने गरी म्याद नै गुजारी बसेमा वा उदासीनता देखाएमा बाहेक मुद्दा कार्यान्वयनको लागि अदालतमा निवेदन दिइसकेपछि घरसारमा मिलापत्र गरेको वा लेनदेन गरेको कुरासम्मलाई पनि हाम्रो कानूनी व्यवस्थाले स्वीकार नगरी अड्डाबाट नै ऐन फैसलाबमोजिम दिलाई भराई दिनुपर्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । अर्थात् फैसला कार्यान्वयन गराई पाउनु पक्षको निर्विवाद हक हो । सो सन्दर्भमा मुलुकी ऐन, दण्ड

सजायको ५२ नं.को कानूनी व्यवस्था हेर्दा फैसलाबमोजिमको भरी पाउने विगो दिलाई भराई पाऊँ भन्ने दरखास्त परेमा घरसारमा दिएको छु भन्ने जिकीर पुग्न सक्तैन । अड्डाबाट ऐन फैसलाबमोजिम दिलाई भराई दिनुपर्छ भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ ।

३. उल्लिखित तथ्य तथा कानूनी व्यवस्था हेर्दा प्रस्तुत विवादमा उल्लिखित विगोको कारवाही जिल्ला अदालतबाट सम्पन्न भएको वा फैसलाको कार्यान्वयन भएको भन्ने देखिन आएन । रिट निवेदकले निवेदन दावी गरेअनुरूप घरसारमा व्यवहार मिलाएको भएपनि सोही व्यहोरा खुलाई मिलापत्र गरी वा अन्य कुनै तरिकाले जिल्ला अदालतबाट विगोको कारवाही टुङ्ग्याउनु पर्नेमा सो गर्न गराउन सकेको पनि देखिएन । सो बाहेक प्रस्तुत निवेदनमा उल्लेख गरिएको विगो मुद्दाको प्राप्त मिसिल संलग्न कागजात हेर्दा तत्कालीन जटिल परिस्थिति देखाई परिस्थितिमा सुधार भएमा प्रस्तुत मुद्दाको काम सम्पन्न गराउने नै छु भनी विगोको कारवाही मुलतवीमा राखी पाउन निवेदक रामभजन रायले दिएको निवेदन कै आधारमा उक्त विगो कार्यान्वयनको मुद्दा मिति २०६२।११।२९ मा महोत्तरी जिल्ला अदालतका तहसीलदारबाट तामेलीमा राखेको देखिन्छ ।

४. सामान्यतः तामेली भन्नाले कुनै काम सम्पन्न भैसकेको वा मुद्दाको रोहमा अब थप कुनै निर्णय गर्न नपर्ने गरी मुद्दा टुङ्ग्याउने कार्य भन्ने बुझिन्छ । यो कानून व्याख्यासम्बन्धी शाब्दिक (Literal) व्याख्याको नियम हो । शाब्दिक व्याख्या वा शब्दको सोभो अर्थ गर्दा कानूनको उद्देश्य र मनसाय पूरा हुने भएमा शाब्दिक व्याख्या नै गर्नुपर्छ । तर कतिपय अवस्थामा शाब्दिक व्याख्याले प्रचलित ऐन कानून र कानूनी लिखतका भावना र उद्देश्य नसमेट्ने अवस्था भएमा व्याख्याको स्वर्णीम नियमलाई अवलम्बन गर्नुपर्ने हुन्छ । जब शाब्दिक व्याख्याको

नियमअनुसार कानूनी लिखतको व्याख्या गर्दा ऐन वा विधायिकाको मनसायविपरीत हुनजान्छ तब सो मनसाय पत्ता लगाउन वा कायम राख्न गरिने व्याख्यालाई नै व्याख्याको स्वर्णीम नियम भनिन्छ। जबसम्म कानून वा कानूनी लिखतमा प्रत्यक्ष त्रुटि भएको कुरा पुष्टि हुँदैन, तबसम्म शाब्दिक व्याख्याको नियमअनुसार नै त्यस्तो कानून वा कानूनी लिखतको व्याख्या गर्नुपर्छ। तर कानून वा कानूनी लिखतको शाब्दिक अर्थले न्यायको उद्देश्य पूरा गर्न नसक्ने अवस्था भएमा अदालतले कानून वा कुनै कानूनी दस्तावेजमा प्रयुक्त शब्दभित्रबाट नै व्याख्याद्वारा विधायिकी मनसाय वा त्यस्तो कानूनी लिखतको आसय पत्ता लगाउँछ। यसले कानूनको शब्दभन्दा उद्देश्यमा बढी जोड दिएको पाइन्छ। यस्तो व्याख्यालाई नै व्याख्याको स्वर्णीम नियम भनिन्छ। न्यायको रोहमा कानूनका भावना र उद्देश्य समेट्ने गरी कानूनको सकारात्मक पक्ष, भावना र मर्मलाई भेटाउन कानून, फैसला वा आदेशलगायत कानूनी लिखतमा प्रयोग भएका शब्दहरूको समग्र पृष्ठभूमि, भावना र मर्मलाई समेत मनन गरी शाब्दिक व्याख्याभन्दा पर गई स्वर्णीम व्याख्या (Golden Rule of Interpretation) पनि गर्नुपर्दछ। अर्थात् शब्दको व्याख्याबाट त्यसको सुन्दर र सकारात्मक पक्ष खोज्नुपर्छ जसबाट कानूनी लिखत वा कानूनको मर्म र भावनाको अर्थ भेटाउन सकियोस्। त्यसैले कानूनको व्याख्यालाई कानूनको सकारात्मक निर्माण (Positive Construction of law) पनि भनिन्छ।

५. तसर्थ प्रस्तुत विवादमा उल्लिखित बिगोको कारवाही तहसीलदारबाट तामेलीमा राखिएको सन्दर्भमा तामेलीको अर्थ र उद्देश्य हेर्दा त्यसको पृष्ठभूमि र अवस्थाको साथै उक्त बिगोको निवेदनको प्रयोजन समाप्त भए नभएको अवस्थासमेत हेर्नुपर्ने हुन्छ। प्रस्तुत विवादमा एकातिर बिगोको कारवाही पूरा हुन सकेको देखिँदैन भने अर्कातिर मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको ५२ नं.ले अदालतमा बिगोको कारवाही

चलेको वा दर्खास्त दिएको अवस्थामा घरसारमा दिएको छु भन्ने जिकीर पुग्न सक्दैन भन्ने व्यवस्था गरी अड्डा अदालतमा चलेको कारवाहीलाई निस्तेज गर्ने गरी घरसारमा व्यवहार मिलाउन नपाइने व्यवस्था गरेको छ। त्यसैगरी मुलुकी ऐन अंशबण्डाको ३२ नं.ले अंश मुद्दामा वादीले तारिख गुजारेपनि मुद्दा डिसमिस गर्न नपाइने व्यवस्था गरेको आधारमा त्यस्ता मुद्दामा तत्काल फैसला नगरी तामेलीमा राखिने र पक्षले निवेदन दिएमा पुनः जगाई मुद्दाको कारवाही र फैसला गर्ने अभ्यास र प्रचलन चलिआएको कुरामा विवाद देखिँदैन। अर्थात् मुद्दाको अवस्था र परिस्थिति हेरी मुद्दा कारवाहीको अन्तिम टुङ्गो नलागेको अवस्थामा त्यस्तो मुद्दा तामेलीमा राखे पनि आवश्यकता र परिस्थितिअनुसार उक्त तामेली जगाउन सक्ने अभ्यास र प्रचलन रहिआएको देखिन्छ। यस्तो अवस्थामा तामेली रहेको विवाद जगाउन नै नसकिने भन्ने देखिएन। अर्थात् मुद्दाको कारवाहीको अवस्था र परिस्थिति हेरी तामेली जगाउन सक्ने अवस्था देखिन आयो।

६. प्रस्तुत विवादमा उल्लिखित बिगोसम्बन्धी कारवाहीको सिलसिलामा निवेदक रामभजन रायले तत्कालको असहज परिस्थिति देखाउँदै तत्काल बिगोको कारवाही मुलतवीमा राखिपाउँ, परिस्थिति अनुकूल भएपछि कारवाही चलाउने छु भन्नेसमेत व्यहोरा उल्लेख गरी निवेदन दिएकोमा महोत्तरी जिल्ला अदालतका तहसीलदारबाट बिगोको कारवाही स्थगित गरिपाउँ भनी वादीको निवेदन मागबमोजिम हाललाई प्रस्तुत मुद्दा तामेलीमा राखिदिएको छ भनी उक्त बिगोको कारवाही निवेदन मागअनुसार नै तामेलीमा राखिदिएको देखिँदा बिगोको कारवाही सम्पन्न हुन बाँकी नै रहेको अवस्थामा तत्कालीन असहज परिस्थितिको कारण देखाइ पक्षले मुलतवी राखिपाउँ भनी निवेदन दिएको अवस्थामा तहसीलदारबाट तामेली आदेश भएकै आधारमा मात्र उक्त तामेली शब्दको प्रयोग भएको एकमात्र

कारणले बिगोको कारवाही सम्पन्न भएको भन्ने अर्थ गरी तामेली जगाउन नमिल्ने भन्ने अवस्थाको विद्यमानता देखिन आएन ।

७. यसरी असहज परिस्थितिको कारण बिगोको कारवाही सम्पन्न हुने नै नसकेको अवस्थामा सो कारण देखाई निवेदकले उक्त कारवाही मुलतवीमा राखिपाऊँ भनी गरेको निवेदनकै आधारमा तहसीलदारले उक्त बिगोको कारवाही मुलतवीमा नराखी तामेलीमा राख्ने आदेश गरेको देखिन्छ । उक्त निवेदनलाई तामेलीमा राख्नुपर्ने अन्य कुनै आधार र कारणहरू नदेखिएको र तहसीलदारले उक्त बिगो मुद्दाको कार्यान्वयनको अवस्था विचार गरी निवेदकको मागबमोजिम नै तामेलीमा राखेको अवस्थामा तत्कालीन असहज परिस्थितिमा परिवर्तन भएकोले तामेली जगाई बाँकी कारवाही सम्पन्न गरिपाऊँ भनी पुनः निवेदक वादीले दिएको निवेदनकै आधारमा उक्त बिगोको कारवाही तामेलीबाट जगाउने गरी तहसीलदारबाट मिति २०६४।८।१९ मा आदेश भएको देखिन आएको हुँदा उल्लिखित बिगोको कारवाही सम्पन्न भै नसकेको र उक्त बिगो कारवाहीको निवेदक रामभजन रायको निवेदनकै आधारमा तामेलीमा राखेको कारवाही पुनः निजकै निवेदनको आधारमा तामेलीबाट जगाई फौसला कार्यान्वयनको बाँकी कारवाही सम्पन्न गर्ने गरी तहसीलदारबाट आदेश भएको देखिँदा उक्त आदेश तथा सोलाई सदर गर्ने गरेको महोत्तरी जिल्ला अदालत तथा पुनरावेदन अदालत जनकपुरको आदेशमा कुनै कानूनी त्रुटिको विद्यमानता देखिबस्न आएन ।

८. तसर्थ उल्लिखित आधार र कारणहरूबाट महोत्तरी जिल्ला अदालतका तहसीलदारबाट उल्लिखित बिगोको कारवाही तामेलीबाट जगाउने गरी मिति २०६४।८।१९मा भएको आदेशलागायत सो आदेशलाई सदर गर्ने गरेको महोत्तरी जिल्ला अदालतको मिति २०६५।१२।७

र पुनरावेदन अदालत, जनकपुरको मिति २०६६।१।३ को आदेश बदर गरिपाऊँ भन्ने रिट निवेदक रामलखन महतो कोइरीको निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी गर्न मिलेन । अतः प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । रिट दायरीको लगत काटी आदेशको जानकारी विपक्षी पुनरावेदन अदालत, जनकपुर तथा महोत्तरी जिल्ला अदालतलाई दिई मिसिल नियमानुसार गर्नु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.भरतराज उप्रेती

इति संवत् २०६९ साल भदौ २८ गते रोज ५ शुभम्  
इजलास अधिकृतः उपेन्द्रप्रसाद गौतम



### निर्णय नं.८९९५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा  
माननीय न्यायाधीश श्री कमलनारायण दास  
२०६७-WO-००३९  
आदेश मिति: २०६९।१२।२४

विषयः उत्प्रेषण परमादेशसमेत ।

निवेदकः गोरखा जिल्ला, छोप्राक गा.वि.स. वडा  
नं. ६ स्थायी घर भई हाल काठमाडौं  
जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा  
नं. ३२ न्यूप्लाजा, पुतलीसडक बस्ने  
अधिवक्ता कपिलचन्द्र पोखरेल

विरुद्ध

विपक्षीः प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को  
कार्यालयसमेत

- मानव जीवनको प्रमुख आधारको रूपमा रहेका प्राकृतिक स्रोतहरू माथि सर्वसाधारण सबैको पहुँच एवं अधिकार सुनिश्चित गरिनुपर्दछ। कुनै एक वर्ग, क्षेत्र र समुदाय एवं पुस्ताका मानिसहरूको मात्र यस्ता स्रोतमाथि पहुँच हुने नभई पुस्तौ पुस्तासम्म सार्वजनिक प्रयोजनको लागि सबैको समान पहुँच र उपभोगको प्रत्याभूति गर्न यसको संरक्षणको जिम्मेवारी Trustee को रूपमा राज्य वा सरकारले लिनुपर्ने।

(प्रकरण नं.६)

- राज्यले कसैलाई प्राकृतिक स्रोतको प्रयोग गर्ने अनुमति सार्वजनिक हितको निम्ति मात्र दिन सक्छ। निजी हितको निम्ति सार्वजनिक स्रोतको दोहन हुनबाट रोक्नु राज्यको दायित्व हो। पृथ्वी राजमार्गको दायँबायाँ सञ्चालित बालुवा उद्योगहरू निजी व्यक्तिद्वारा सञ्चालनमा रहेको देखिएको अवस्थामा त्यस्ता उद्योगलाई सार्वजनिक पर्ति जग्गाबाट बालुवा उत्खनन गर्न रोक्नु सरकारको संवैधानिक र कानूनी दायित्वभित्र पर्ने।

(प्रकरण नं.१०)

- सामान हुवानी गर्ने ट्रिपरहरूलाई सुरक्षा कवच प्रयोग गर्न लगाई व्यक्तिको मौलिक हकको संरक्षण गर्नु राज्यका निकायको प्राथमिक कर्तव्य हो। राज्यका अङ्गहरूको अनुगमन र नियन्त्रणको अभावमा पृथ्वी राजमार्गमा हुन गएको वायु प्रदूषणको कारण संविधान प्रदत्त स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हरेक व्यक्तिको मौलिक हक कुण्ठित हुनु निश्चय पनि शोभनीय नहुने।

(प्रकरण नं.१२)

- जनताहरूले तिरेको कर तथा विदेशी दातृ राष्ट्रले सम्पूर्ण नेपाली जनतालाई प्रदान गरेको सहयोगबाट निर्मित राजमार्गलाई कुनै पनि व्यक्ति विशेषले निजी फाइदाको लागि यसलाई भत्काउने वा नोक्सानी हुने गरी अधिक उपयोग गर्न पाइँदैन। व्यक्ति विशेषले आफ्नो फाइदाको लागि अत्याधिक भार बोकाई सामान ओसारपसार गरेको कारण भत्किन गएको सडकको मर्मत अन्य सामान्य जनताले तिरेको करबाट गर्नु कुनै पनि हालतमा न्यायसङ्गत हुन नसक्ने।

- सडकको भारवहन क्षमता के कति रहेको हो ? सो भन्दा बढी भार लिई यस्ता ट्रिपरहरू लगायतका सवारी साधनहरू सडकमा गुडिरहेका छन्, छैनन ? सोको कडाईका साथ अनुगमन र नियन्त्रण विपक्षी राज्यका निकायहरूबाट हुनैपर्दछ। यस सम्बन्धमा सडकको भारवहन क्षमताभन्दा बढी वजन लिई गुड्ने सवारी साधनलाई Polluter Pay को सिद्धान्तअनुरूप हदैसम्मको जरीवाना हुने मापदण्ड निर्धारण गरी त्यसलाई कडाईका साथ लागू गरिनु वाञ्छनीय हुने।

(प्रकरण नं.१३)

निवेदकतर्फबाट:

विपक्षीतर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

- नेकाप स्वर्ण जन्मोत्सव विशेषाङ्क, २०५२, पृष्ठ १६८
- नेकाप २०५३, अङ्क १, नि.नं. ६१२६
- नेकाप २०६७, नि.नं. ८५२१, पृष्ठ २०५३

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १६(१), ३५(५), ३६(१)

- खानी तथा खनिज पदार्थ ऐन, २०४२ को दफा ३, १२(४)
- खानी तथा खनिज पदार्थसम्बन्धी नियमावली, २०५६ को परिच्छेद ७, नियम ३७

### आदेश

**न्या.कमलनारायण दास:** नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) बमोजिम पर्न आएको प्रस्तुत निवेदनसम्बन्धी संक्षिप्त तथ्य र आदेश यस प्रकार छः

म निवेदक नेपाली नागरिक हुँ। विगत १५ वर्षदेखि म निरन्तर कानून व्यवसायमा संलग्न रही आएको छु। विकास र कानूनसँग सम्बन्धित विषयमा अध्ययन, अनुसन्धान गर्ने उद्देश्यले गठित युवा कानून व्यवसायीहरूको संस्था डेभलपमेन्ट लयर्स एशोसियशनको संस्थापक कोषाध्यक्षको हैसियतले समेत म क्रियाशील रहँदै आएको छु। पर्यावरणीय असन्तुलनलाई ध्यान नदिई विगत ३ वर्षयता मुख्य गरी पृथ्वी राजमार्ग अन्तर्गतको मलेखु-नौविसे खण्डको ४० किलोमिटर क्षेत्रमा बिना इजाजत दर्जनाई अवैध बालुवाखानीहरूले करोडौंको राजस्व छलेका छन् भने सयौं रोपनी सार्वजनिक र पर्ति जग्गा हडपेर बालुवा उत्खनन् गरिरहेका छन्। राजमार्गको मासटारमा रहेको बालुवा खानीले मात्रै २०० रोपनीभन्दा बढी सार्वजनिक जमीन अतिक्रमण गरेको छ भने गजुरीको भुत्याहा डाँडामा रहेको बालुवा खानीले २७ रोपनी सार्वजनिक जमीन अतिक्रमण गरी बालुवाखानी सञ्चालन गरेको कुरा राष्ट्रिय दैनिक नागरिकले महत्वपूर्ण समाचार प्रकाशन गरेको छ। पृथ्वी राजमार्गको गजुरी पिंडा, बेनीघाट, बैरेनी क्षेत्रमा सञ्चालित अवैध खानीबाट उत्खनन् गरी बालुवा लोड गरिएका सयौं ट्रिपरहरू रातदिन काठमाडौँतर्फ बालुवा बेरोकटोक आपूर्ति गर्दै आएका

छन्। उल्लिखित अवैध कार्य भइरहेको देखादेखै र थाहा पाउँदापाउँदै पनि उक्त गैरकानूनी कार्य रोक्ने दायित्व भएका विपक्षीहरू गैरजिम्मेवार ढङ्गले मूकदर्शक भई बसेको अवस्था विद्यमान छ। नेपाल सरकारका निकाय एवं विपक्षी जिल्ला विकास समितिलगायतका उल्लिखित विपक्षीहरूले गैरकानूनी एवं गैरसंवैधानिक कार्य रोक्नेतर्फ कुनै चासो नदेखाई बसेको तथा कुनै कदम चाल्ने हालसम्म सम्भावना नदेखिएको कारण त्यस्ता गैरकानूनी कार्य गर्नेले प्रश्रय पाइरहेकोले पृथ्वी राजमार्ग र त्यस आसपासका क्षेत्रमा पर्यावरण असन्तुलन बढ्दै गएको, जैविक विविधता नष्ट हुँदै गएको, राजमार्ग भत्कँदै गई दैनिकरूपमा दुर्घटना भइरहेको, राजमार्ग आसपासका क्षेत्रमा बालुवा गिटीजस्ता उत्खनन् कार्यले पहिरो गई राजमार्ग नै बन्दसमेत हुने गरेको कारणबाट राष्ट्रले नै गम्भीर क्षतिको सामना गर्नुपर्ने अवस्था सिर्जना भएकोले प्रत्येक नागरिकको बाँच्न पाउने अधिकारसँगै स्वच्छ वातावरणको अधिकार पनि अन्तरसम्बन्धित रहेको हुँदा उक्त अधिकार समेतको संरक्षण गर्न र देशको सचेत नागरिकको हैसियतले दायित्व बोध गर्दै सार्वजनिक सरोकार अन्तर्गत पर्ने उल्लिखित गैरकानूनी कार्यमाथि तत्काल रोक लगाउन अन्य वैकल्पिक उपचारको बाटो नभएकोले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) बमोजिम सम्मानित अदालतसमक्ष प्रस्तुत रिट निवेदन लिई उपस्थित भएको छु।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १६ ले वातावरण तथा स्वास्थ्यसम्बन्धी हकअन्तर्गत प्रत्येक व्यक्तिलाई स्वच्छ वातावरणमा बाँच्ने हक हुनेछ भनी वातावरणसम्बन्धी हकलाई मौलिक हकको रूपमा स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ। स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउनु प्रत्येक नेपालीको नैसर्गिक अधिकार हो। वनजङ्गल प्राकृतिक तथा खनिज स्रोत साधनको समुचित प्रयोग, वितरण एवं

सुरक्षा दिगो विकासको लागि अपरिहार्य छ। स्वच्छ वातावरणका लागि वनजङ्गल, जङ्गली जनावर एवं प्राकृतिक स्रोत विशेषतः खनिज स्रोत (ढुङ्गा, गिटी, बालुवा) को वैज्ञानिक ढङ्गले उत्खनन् एवं प्रयोग गर्नुपर्ने हुन्छ। वन जङ्गल, खानी, खनिज तथा प्राकृतिक स्रोत र साधन मानव जीवनसँग अभिन्नरूपमा जोडिएको हुन्छ। मानव जाति जन्मदेखि मृत्युसम्म नै प्रकृतिमा निर्भर रहन्छ। प्राकृतिक स्रोत साधनको अव्यवस्थित ढङ्गले हुने गरेको शोषण र दोहनले राज्यको दिगो विकासका लागि अवरोध पुऱ्याउँदछ भने पर्यावरणीय असन्तुलनका कारण गम्भीर संकटलाई समेत निम्त्याउँछ।

मोफसलसँग राजधानी काठमाडौंलाई जोड्ने मुख्य राजमार्ग पृथ्वी राजमार्गसँगै जोडिएका अवैध रूपमा सञ्चालित बालुवा खानीहरूका कारण त्यस क्षेत्रको जङ्गल साथै हरियाली पूर्णरूपमा नष्ट हुने अवस्थामा पुगेको छ। गैरकानूनी ढङ्गले सञ्चालित खानीहरू सम्बन्धित निकायमा दर्ता गरी अनुमति लिएका छैनन्। कुनै पनि खानीले वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन (EIA) अथवा (IEE) गराएको अवस्था छैन। यसरी खानी सञ्चालनका लागि न्यूनतम कानूनी प्रक्रिया पूरा नगरेको अवस्थामा अवैध बालुवा खानीहरू मार्फत दिनहुँ लाखौंको कारोवार हुने गरेको अवस्था छ। गिटीका लागि ढुङ्गा खोज्ने अनुमति मात्र पाएका ठेकेदारहरूले गैरकानूनी रूपमा त्रिशुली नदीबाट एक्सक्याभेटर प्रयोग गरी बालुवा निकाल्ने गरेका कारण त्रिशुलीमा बाँधै महिना धमिलो र लेदोयुक्त पानी बहने गरेको छ। अवैध रूपमा सञ्चालनमा रहेको बालुवा खानीहरूका कारण राजमार्ग आसपासको वातावरणीय समस्या गम्भीर बन्दै गएको छ। वनजङ्गल विनासको क्रम बढ्दो छ। जङ्गली जनावरहरू, पंक्षीहरू र जलचरहरू समेत लोप हुँदै गएका छन्। मर्मत गरेको छोटो समयमा

नै मलेखुदेखि नागढुङ्गासम्मको सडकको अवस्था नाजुक भएको छ। १० टन भारवहन क्षमता भएको सडकमा ट्रिपरले ३० टनसम्म ढुवानी गरेका कारण सडकको हालत यस्तो हुन पुगेको हो। सडक भत्केको र बालुवा छरिएको कारण दुर्घटनाको संख्या दिनहुँ बढ्दो छ। सडक जाम हुने गरेको कारण दिनहुँ काठमाडौं प्रवेश गर्ने बाहिरिने लाखौं यात्रुहरूले गन्तव्यमा समयमा नपुगी अनावश्यक दुःख र हैरानी भेल्लु परिरहेको अवस्था छ। सडक छेउमा नै बालुवा प्रशोधनको लागि फिफिरे राखेर बालुवा पखाल्ने काम गर्दा लेदो पानी सडकमा पोखिने, दायाँ वायाँका नालाहरू बन्द हुने हुँदा दुर्घटनाको संख्या वृद्धि हुने गरेको छ। सवारी जाँच अनुगमन प्रभावकारी छैन। मुलुकको राजधानी जोड्ने महत्वपूर्ण राजमार्ग र त्यसको आसपासको क्षेत्र वातावरणीय लगायत अन्य कारणले समेत असुरक्षित बन्दै गइरहेको परिप्रेक्ष्यमा त्यस क्षेत्रको दिगो विकासका लागि पनि जङ्गल हरियाली, ढुङ्गा, बालुवा, जलचर तथा जङ्गली जनावर, पंक्षी किटपतङ्गहरूको सुरक्षा गर्नेकामलाई संवेदनशीलतापूर्वक लिई सो सम्बन्धमा आवश्यक कदम चाल्न ढीलो भइसकेको छ। पृथ्वी राजमार्ग क्षेत्रमा देखापरेको अव्यवस्था र अस्थिरताले केवल राजधानी र त्यस क्षेत्रमा मात्र होइन, सिंगै देशको जनजीवनमा गम्भीर आघात पुऱ्याउन सक्छ। स्थानीय क्षेत्रमा ढुङ्गा, बालुवा उत्खननको क्रममा निस्केको बालुवा र माटोको कारण वायुमण्डलमा धुलो र तुँवालो बाक्लिदै गएको छ। जसले गर्दा वातावरण प्रदूषणमा वृद्धि भएको छ, ओजोन तह खतरामा परेको छ। यस कुरालाई मध्यनजर राख्दै व्यवस्थापिका संसदको प्राकृतिक स्रोत र साधन समितिद्वारा गठित उपसमितिले चुरे भावर लगायतका क्षेत्रमा ढुङ्गा, गिटी र बालुवा उत्खनन् र निकासी सम्बन्धमा स्थलगत अध्ययन गरी पेश गरेको प्रतिवेदनमा पृथ्वी राजमार्ग क्षेत्रमा

गैरकानूनी ढङ्गले बालुवा खानी सञ्चालनमा रहेको, धादिङ्का अधिकांश बालुवा खानी लाईसेन्स र इजाजत नलिई चलेका, मापदण्डविपरीत रहेका र व्यक्तिगत जग्गामा रहेको निहुँमा व्यक्तिबाट ठेक्का लगाउने गरिएको, सडकको भारवहन क्षमताभन्दा बढी ढुङ्गा ग्रावेल बालुवा, गिटी बोकेर मालवाहक गाडीहरू गुड्दा सडक नराम्ररी बिग्रिएका र ती सडक पुनः निर्माण गर्न ढुङ्गा ग्रावेल, बालुवा गिटीको बिक्री र प्राप्त राजस्वले भ्याउने अवस्था नदेखिएको, वातावरणीय सन्तुलन बिग्रिएको, भूक्षय बढेको, खेतीयोग्य जमीन नासिएको, पानीको मुहान सुकेको, ढुङ्गा गिटी, ग्राभेल, बालुवा सडकलन, उत्खनन गर्ने अधिकांश ठाउँ निजी जग्गा नभई नदीनाला र सार्वजनिक जग्गा नै भएको र त्यस्तो क्षेत्रको भौगर्भिक अध्ययन र अन्य प्राविधिक अध्ययन नभएको अवस्था छ ।

यस सम्बन्धमा स्थानीय विकास मन्त्रालय, विकेन्द्रित कार्ययोजना महाशाखाबाट ढुङ्गा, गिटी, बालुवाको आगामी आर्थिक वर्षको लागि ठेक्का व्यवस्थापन सम्बन्धमा नेपाल राज्यभरीका ७५ जिल्लाका सबै स्थानीय विकास अधिकारीहरूलाई लेखेको पत्रमा ढुङ्गा, गिटी, बालुवाको व्यवस्थापनसम्बन्धी केन्द्रीय अनुगमन समितिको मिति २०६७/२१६ मा बसेको बैठकबाट अगामी आ.व. २०६७/०६८ का लागि ढुङ्गा, गिटी, बालुवाको ठेक्का व्यवस्थापन गर्ने सम्बन्धमा व्यवस्थापिका संसद प्राकृतिक स्रोत साधन समितिको निर्देशन र नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्को २०६६/१२१७ को निर्णयअनुसार जिल्ला विकास समितिका कार्यालयहरू र जिल्ला वन कार्यालयहरूले वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ र वातावरण संरक्षण नियमावली, २०५४ ले निर्दिष्ट गरेअनुसार प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण (IEE) वा वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन (EIA) गराएर मात्र जिल्लागत कार्य योजना जिल्लास्तरीय अनुगमन तथा समन्वय समितिबाट

स्वीकृत गराई नियमानुसार ठेक्का लगाउने प्रक्रिया अगाडि बढाउन जिल्ला स्तरीय अनुगमन तथा समन्वय समितिलाई निर्देशन दिने भनिएको छ । नविकरण हुन नसकेको ढुङ्गा, बालुवा, गिटीजस्ता प्राकृतिक स्रोतको सडकलनमा व्यापक दृष्टिकोण र दीर्घकालिन आंकलन गर्न रणनीतिक वातावरणीय परीक्षण (SEA) गर्नुपर्छ । तर विपक्षीहरू तर्फबाट गैरकानूनी बालुवा खानी रोक्नेतर्फ कुनै पहल र प्रयास भएको छैन ।

अतः सामुदायिक वनको क्षेत्राभिन्न सार्वजनिक एवं पति जग्गाभिन्न राजमार्ग आसपासमा मानव बस्तीको नजिक गैरकानूनी ढङ्गले हालसम्म पनि सञ्चालनमा रहेका बालुवा खानीहरूले दिनहुँ सयौं टिपर बालुवा उत्खनन र प्रशोधन गरी राजधानीतर्फ यथावत रूपमा ढुवानी गरिरहेको अवस्था विद्यमान छ । यस्तो गैरकानूनी कार्यले निरन्तरता पाइरहेको अवस्थामा बाढी पहिरोका कारण राजधानी जोड्ने पृथ्वी राजमार्ग र सो खण्डका पुलहरू ध्वस्त भई गम्भीर संकट आउन सक्ने, त्यस क्षेत्रमा वातावरणीय असन्तुलनका कारण भू-क्षय, बाढी पहिरो जस्तो प्राकृतिक विपत्तिको प्रत्यक्ष असर स्थानीय क्षेत्रमा बसोबास गर्ने समुदायमा पर्न जाने, सिंचाई र खानेपानीको हाहाकार हुने, खाद्यन्न उत्पादन घट्न जाने, मानव स्वास्थ्यमा गम्भीर असर पुऱ्याउने, वनजङ्गल हरियाली विनाश हुने, जङ्गली जनावर, पक्षीहरू कीटपतङ्ग र जलचरहरू समेत लोप हुने, राजमार्गमा आपराधिक गतिविधि बढ्ने, दिनहुँ काठमाडौं प्रवेश गर्ने र बाहिरीने लाखौं सर्वसाधारण यात्रुहरूले सडक जाम र धुलोको कारण अनावश्यक सास्ती र हैरानी भेल्लुपर्ने, दैनिक सवारी दुर्घटना बढ्ने, करोडौं राजस्व सरकारी कोषमा दाखिला नभई उल्टै सडक मर्मत र पुल मर्मतका लागि करोडौं लगानी गर्नुपर्ने मात्र नभई अन्य गैरकानूनी कार्यले निरन्तरता पाउने अवस्था हालसम्म कायम



छ। यस तथ्यलाई गम्भीरतापूर्वक ध्यान नदिँदा राज्यले नै गम्भीर संकट भेल्लेपनि अवस्था आउन सक्छ। उक्त विषयतर्फ कुनै ध्यान नदिई वातावरणीय प्रभावको मूल्याङ्कन नगरी व्यवस्थापिका संसदको सुभावसहितको प्रतिवेदन तथा सार्वजनिक खरीद ऐन, २०६३ र सार्वजनिक खरीद नियमावली, २०६४ को विपरीत विपक्षी जिल्ला विकास समिति धादिङको प्रतिष्पर्धाबिना बालुवा खानी सञ्चालन गर्न ठेक्कामा दिने लगायत सम्पूर्ण निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी पृथ्वी राजमार्ग आसपासका सार्वजनिक एवं पर्ति जग्गा अतिक्रमण गरी अवैधरूपमा सञ्चालित सबै बालुवा खानी र सडक किनारामा फिफिरे राखी बालुवा प्रशोधन गर्ने तथा ढुवानी एवं ओसारपसार गर्ने गैरकानूनी कार्य समेत नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेश, प्रतिषेधलगायत जो चाहिने आज्ञा, आदेश वा पूर्जा जारी गरिपाऊँ।

प्रस्तुत रिट निवेदनको अन्तिम टुङ्गो नलागेसम्म विपक्षी जिल्ला विकास समिति धादिङले ठेक्कामा दिने भनी गरेको निर्णय कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु र पृथ्वी राजमार्ग आसपासका सार्वजनिक एवं पर्ति जग्गा अतिक्रमण गरी अवैधरूपमा सञ्चालित सबै बालुवा खानी र सडक किनारामा फिफिरे राखी बालुवा प्रशोधन गर्ने तथा ढुवानी एवं ओसारपसार गर्ने गैरकानूनी कार्य समेत नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाममा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को दफा ४९ बमोजिम अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाऊँ भन्ने निवेदन पत्र।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको १ प्रति नक्कल साथै राखी विपक्षीहरूलाई सूचना

पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाई दिनु। लिखित जवाफ पेश भएपछि वा म्याद नाघेपछि नियमानुसार पेश गर्नु।

यसमा निवेदकको अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाऊँ भन्ने मागका सम्बन्धमा विचार गर्दा बालुवा गिट्टी उद्योगलाई निवेदक स्वयंले विपक्षी बनाउनु पर्नेमा बन्द गरिनुपर्ने भनेको उद्योगलाई विपक्षी नै बनाएको छैन। संविधानको धारा १०७(२) अन्तर्गतको असाधारण अधिकारक्षेत्रमा जसका विरुद्ध यस अदालतबाट आदेश हुनुपर्ने हो उसलाई अनिवार्य रूपमा विपक्षी बनाउनु पर्छ। पृथ्वीराजमार्ग अन्तर्गत मलेखु-नौविसे खण्डमा सञ्चालित बालुवा गिट्टी उद्योगले वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन गरेर स्थापना गरिएको हो वा नगरी गरिएको हो भन्ने विषयमा निवेदक यकीन हुन सकेको देखिएन। वातावरण प्रदूषण संवेदनशील महत्वपूर्ण विषय हो। वातावरण प्रदूषणका सम्बन्धमा यस अदालत संवेदनशील र Vigilant छ। निवेदनमा उद्योगलाई विपक्षी नबनाईएको र निवेदक आफैँ मलेखु-नौविसे खण्डमा सञ्चालित उद्योगले वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन गराए नगराएको सम्बन्धमा यकीन नहुनुका साथै निवेदकले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को संशोधित नियम ४९ को उपनियम २ को व्यवस्था अनुसार हाल अन्तरिम आदेश जारी भएका कारणले रिट निवेदनको अन्तिम निर्णय हुँदा रिट खारेज भै विपक्षी उद्योगलाई क्षति पुग्ने भएमा क्षतिपूर्ति व्यहोर्ने लिखित प्रतिवद्धता गर्न इन्कार गरेकोले अन्तरिम आदेश जारी हुन सक्तैन। उद्योगले वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन नगराई उद्योग सञ्चालन गरेको कारण वातावरण प्रदूषण गराएको भए उद्योग नै बन्द गर्ने आदेश गर्न पर्ने पनि हुन सक्ने हुँदा निवेदकबाट उद्योगको नाम र ठेगाना खुलाउन लगाई उद्योगले चाहेमा

Intervention गर्न सक्ने व्यहोरा समेत ती उद्योगलाई जानकारी गराउनु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७।४।१४ को आदेश ।

औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ बमोजिम यस मन्त्रालयअन्तर्गतका विभाग वा कार्यालयमा दर्ता भएका उद्योगहरूको अनुगमन कार्य सम्बन्धित उद्योग विभाग, घरेलु तथा साना उद्योग कार्यालय र घरेलु तथा साना विकास समितिको कार्यालयबाट हुने गरेको छ । यसैले गैरकानूनी कार्य रोकन नेपाल सरकारका सम्बन्धित निकाय क्रियाशील भइरहेको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्नेसमेत उद्योग मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

सार्वजनिक सम्पत्तिको संरक्षण सम्बन्धमा स्रोत साधनले भ्याएसम्म मौजुदा कानूनको कडाईका साथ कार्यान्वयन गरिएको छ । सार्वजनिक जग्गाको अतिक्रमण रोकन अग्रिम रूपमा राजनीतिक दल, नागरिक समाज र सरोकारवालाहरूको बैठक आयोजना गरी समन्वयात्मक भूमिका समेत निर्वाह गरिएको छ । त्यसै गरी सडक मार्ग क्षेत्रमा पटक-पटक स्थलगत अनुगमन, निरीक्षण, प्रहरीद्वारा नियमित चेक जाँच, गस्ती पेट्रोलिङको व्यवस्था मिलाईएको छ । नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६६।१।१२।१७ को निर्णयानुसार प्रमुख जिल्ला अधिकारीको संयोजकत्वमा गठित ढुङ्गा, गिट्टी व्यवस्थापन जिल्ला स्तरीय अनुगमन तथा समन्वय समितिद्वारा मलेखु-नौविसे खण्डमा प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण (IEE) कार्य गराउने, (IEE) प्रतिवेदनमा निर्धारित मापदण्डअनुरूप पृथ्वीराजमार्गको किनारामा राखिएका बालुवा धुने (फिरफिरे) तथा क्रसर उद्योगहरूलाई व्यवस्थित गर्ने, कानूनी प्रक्रिया पूरा गरेर मात्र बालुवा खानीहरू सञ्चालन गर्ने गराउने निर्देशन दिने कार्यहरू भै रहेको अवस्था हुँदा उत्प्रेषणको आदेश जारी हुनुपर्ने होइन, निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्नेसमेत जिल्ला प्रशासन कार्यालय धादिङको लिखित जवाफ ।

प्राकृतिक स्रोत साधनको उपयोग गर्दा राष्ट्रको वृहत्तर हितलाई ध्यान दिई गर्नका लागि वन ऐन, २०४९, वातावरण ऐन, २०५३ र वातावरण संरक्षण नियमावली, २०५४ समेत लागू भएका छन् । ढुङ्गा, गिट्टी र बालुवाको अत्यधिक उत्खनन र निर्यात सम्बन्धमा लिनुपर्ने प्रतिबन्धात्मक र निरोधात्मक उपायहरूको स्पष्ट सिफारिशसहित प्रतिवेदन पेश गर्न नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६६।१।२९ को बैठकबाट माननीय स्थानीय विकास मन्त्रीसहितको समिति गठन भई सो समितिले मिति २०६६।१।२।१६ मा पेश गरेको प्रतिवेदन अनुरूप गर्नुपर्ने काम सन्दर्भमा नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्बाट मिति २०६६।१।२।१७ मा निर्णय भएको छ । नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६६।१।२।१७ को निर्णयविपरीत बालुवा खानीहरूले काम गरेको भन्ने निवेदन जिकीर सम्बन्धमा वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ अन्तर्गत वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन लगायतका प्रचलित नेपाल कानूनका अन्य व्यवस्था पालना नगरी स्थापना र सञ्चालन भएका बालुवा खानी तथा प्रशोधन उद्योगहरूलाई प्रचलित नेपाल कानूनबमोजिम सजाय हुने नै हुँदा यसै प्रयोजनका लागि रिट निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्नेसमेत प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को सचिवालयको लिखित जवाफ ।

सर्वसाधारण जनतालाई गुणस्तरीय र सुरक्षित यातायात सेवा प्रदान गर्नको लागि सडकको स्तर वृद्धि तथा विस्तार गर्ने कार्यमा सार्वजनिक सडक ऐन, २०३१ तथा अन्य प्रचलित कानूनले तोकेका मापदण्डलाई पालना गर्ने कार्यमा यस विभाग निरन्तर लागि रहेको र आगामी दिनमा समेत आफ्नो जिम्मेवारीमा प्रतिबद्ध रहेको व्यहोरा निवेदन गर्दछु । यसै क्रममा सार्वजनिक सडकको विस्तार गरी सडक सीमा तोक्ने तथा सडकको

जग्गाको संरक्षण गर्ने, ट्राफिक लाईटको व्यवस्था, दुर्घटना नहोस् भनेर बाटोको डिलहरूमा Confidence Block राख्ने कार्य लगायतका कामहरू समेत यस विभाग र अन्तर्गतबाट नियमित रूपमा सम्पादन हुने गरेकोले गुणस्तरीय र सुरक्षित सडक निर्माणमा यस विभाग निरन्तर लागि रहेको हुँदा यस विभागलाई विपक्षी बनाई मुद्दा गरेको प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजभागी हुँदा खारेज गरिपाउँन सम्मानीत अदालतसमक्ष विनम्र अनुरोध गर्दछु भन्नेसमेत व्यहोराको सडक विभाग तथा डिभिजन सडक कार्यालयको छुट्टाछुट्टै लिखित जवाफ ।

प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण (IEE) वा वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन (EIA) गराएर मात्र जिल्लागत कार्ययोजना जिल्लास्तरीय अनुगमन तथा समन्वय समितिबाट स्वीकृत गराई नियमानुसार ठेक्का लगाउने प्रक्रिया अगाडि बढाउन जिल्लास्तरीय अनुगमन तथा समन्वय समितिलाई निर्देशन दिने काम भएको छ । यस सम्बन्धमा मन्त्रालयले गर्ने काम सम्बन्धित मन्त्रालयहरूसँग समन्वय गरी गर्ने गरिएको छ । स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ को दफा १७७ बमोजिम जिल्ला विकास समितिहरू स्वशासित र संगठित संस्था भएको कारण ती समितिहरूले आ-आफ्नो परिषद्बाट निर्णय गरी गराई कर दस्तुर लगाउन सक्दछन् । ऐ. ऐनको दफा २१५ बमोजिम जिल्ला विकास समितिले लगाउन सक्ने करहरू मध्ये दुङ्गा, गिट्टी, बालुवा पनि हो । स्थानीय स्वायत्त शासन नियमावली, २०५६ को नियम २०७ बमोजिम जिल्ला विकास समितिले लगाउन सक्ने करको दर अनुसूची २३ मा तोकिएको छ । जस अनुसार दुङ्गा, गिट्टी, बालुवाको निकासी करको दर तोकिएको छ । स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ को दफा २१७ र ऐ. नियमावली, २०५६ को नियम २०९ ले लगाउन पाउने दस्तुरको दर अनुसूची २५ मा तोकिएबमोजिम गिट्टी, बालुवा

विदेश निकासी दस्तुर रु.१०००।- सम्बन्धित जि.वि.स. हरूले लिने गरेका छन् । ऐ. ऐनको दफा १८९ को उपनियम (१) को खण्ड (छ) बमोजिम वन, वनस्पती, जैविक विविधता र भू-संरक्षणसम्बन्धी योजना तयार गरी कार्यान्वयन गर्ने, गराउने र वातावरण संरक्षण सम्बर्द्धन गर्ने गराउने काम जि.वि.स. हरूकै हो । यस परिवेशमा सम्बन्धित सरोकारवाला गा.वि.स. हरू र बालुवा गिट्टी उद्योगलाई विपक्षी बनाउनु पर्नेमा विपक्षी नबनाएर दायर भएको तथा यस मन्त्रालयको के कामकारवाहीले रिट निवेदकको मौलिक हक हनन भएको सो समेत नखुलाई विपक्षी बनाउनु नपर्ने निकायलाई विपक्षी बनाई दायर गर्नु भएको प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत स्थानीय विकास मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

निवेदकले पृथ्वी राजमार्गको मलेखु-नौविसे सडक खण्डमा सञ्चालनमा रहेका अवैध बालुवा खानी सम्बन्धित निकायमा दर्ता भई सञ्चालनमा रहेको वा नरहेको सम्बन्धमा यस मन्त्रालयलाई जानकारी रहने विषय नभएकोले अवैध रूपमा सञ्चालनमा आएको भन्ने उजुरी पर्दाका अवस्थामा आफ्नो कार्यक्षेत्रमा गर्नुपर्ने कार्य गर्न यस मन्त्रालय प्रतिबद्ध रहेको छ । प्रस्तुत निवेदनमा प्रत्यक्ष यस मन्त्रालयले यस्तो कार्य नगरेको वा गरेको भनी भन्न नसकेको कारण समेतबाट यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाई रहन पर्ने होइन । तसर्थ प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत गृह मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

उद्योग स्थापना गर्दा राष्ट्रिय वन क्षेत्रबाट निश्चित दूरीभित्र स्थापना गरी सञ्चालन गर्न गराउन निषेध गरिएको छ । वन क्षेत्रमा कुनै पनि उद्योग स्थापना गर्न वन ऐन नियमावलीले निषेध गरेकोले बाँकी कतै सञ्चालन गर्न इजाजत दिइएको छैन । गैरकानूनी रूपमा वन क्षेत्रमा उद्योग सञ्चालन भएको छैन । वन क्षेत्र भन्दा बाहिर

सञ्चालन भएका उद्योगको सम्बन्धमा वनको अधिकारक्षेत्रभित्र नपर्ने व्यहोरा सम्मानीत अदालतसमक्ष सादर अनुरोध छ। वन क्षेत्रभित्रबाट बग्ने खोलाहरूबाट ढुङ्गा, गिटी र बालुवा सङ्कलनको लागि वन विभागले जिल्लाको लागि स्वीकृत पञ्चवर्षीय योजना र प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षणको अध्ययनमा रही सङ्कलन गर्ने गराउने गरेको छ। ढुङ्गा, गिटी, बालुवालगायत अन्य वन पैदावार नियमानुसार सङ्कलन भए नभएको अनुगमन क्षेत्रीय वन निर्देशनालय, जिल्ला वन कार्यालय, इलाका वन कार्यालय लगायत रेन्जपोष्टहरूबाट हुने गरेको छ भन्नेसमेत वन विभागको लिखित जवाफ।

ढुङ्गा, गिटी र बालुवा व्यवस्थापन सम्बन्धमा नेपाल सरकार (मन्त्रिपरिषद्) बाट मिति २०६६।१२।१७ मा भएको निर्णयानुसार मिति २०६६।१।२९ मा गठित मन्त्रिस्तरीय समितिले मिति २०६६।१२।१६ मा पेश गरेको प्रतिवेदन कार्यान्वयन गर्न लेखी आए अनुरूप प्रत्येक जिल्लाका प्रमुख जिल्ला अधिकारीको संयोजकत्वमा जिल्लास्तरीय अनुगमन तथा समन्वय समितिको गठन र कार्यक्षेत्र समेत तोकिएको छ। उक्त समितिमा जिल्ला वन अधिकृत, प्रमुख संरक्षण अधिकृत समेत सदस्य रहने व्यवस्था भएको र समितिले स्वीकृत कार्ययोजना र प्रचलित कानूनविपरीत वन क्षेत्र, राष्ट्रिय निकुञ्जको मध्यवर्ती क्षेत्र समेतबाट ढुङ्गा, बालुवा गिटी सङ्कलन तथा निकासी गरेको देखिएमा कडा कारवाहीको लागि सम्बन्धित निकायमा सिफारिश गर्ने कार्यक्षेत्र समेत प्राप्त गरेकोले वनक्षेत्रबाट जथाभावी बालुवा खानी सञ्चालन नभएको तर रिट निवेदकले उल्लेख गर्नु भएको नौविसेदेखि मलेखुसम्मको क्षेत्रमा व्यक्तिका निजी नम्बरी वा आवादीका जग्गामा रहेको बालुवा उत्खनन् बिक्री वितरण गर्न व्यक्तिले आफूखुशी व्यक्तिगत जग्गा प्रयोग गर्ने गरेको

देखिएको छ भन्नेसमेत वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयको लिखित जवाफ।

स्थानीय स्वायत्त शासन नियमावली, २०५४ को नियम २१० को खण्ड (ख) मा सरकारी वन तथा राष्ट्रिय वन सीमाक्षेत्रको कुनै पनि ठाउँको माटो, ढुङ्गा, बालुवा रोडा उत्खनन् गर्न वा भिक्न वा खानी सञ्चालन गर्न र नदी खोलाले बगाई ल्याएको दहत्तर बहत्तर आदि वन सीमाभित्र नै अड्की बसेको भए त्यस्तो दहत्तर बहत्तर पनि भिक्न, उठाउन र बिक्री वितरण गर्न पाउने छैन भन्ने व्यवस्था रहेको वन सीमानाभित्रको दहत्तर बहत्तर सङ्कलन तथा माटो, ढुङ्गा, बालुवा, रोडा उत्खनन् गर्न वा भिक्न वा खानी सञ्चालन गर्न अधिकारप्राप्त अधिकारी (जिल्ला वन अधिकृत) को स्वीकृत लिनुपर्ने हुँदा स्थानीय निकायबाट ढुङ्गा, बालुवा, गिटी सङ्कलनको लागि ठेक्का लगाउँदा पनि यो कानूनी व्यवस्थाको पालना भएकै हुनुपर्दछ। अतः माथि उल्लिखित जिकीरको आधारमा यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाउनै नपर्ने विषयमा परेको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत वातावरण मन्त्रालयको लिखित जवाफ।

निवेदकले उल्लेख गरेको खनिज कार्यका सम्बन्धमा यस विभागको पूर्व सहमति माग नभएको र तत् सम्बन्धमा यस विभागबाट कुनै पनि सहमति प्रदान नगरिएको साथै त्यसरी यस विभागबाट सहमति नै प्रदान नभई सञ्चालनमा आएका त्यस्ता खनिज कार्य तत्काल रोक्नका लागि यस विभागबाट पत्राचारसमेत गर्ने गरिएको व्यहोरा सम्मानीत अदालतसमक्ष अनुरोध गर्दै यस विभागको के कुन काम तथा निर्णय प्रक्रियाबाट विपक्षी निवेदकलाई असर पर्न गएको हो भन्ने व्यहोराको स्पष्ट र बोधगम्यरूपमा उल्लेख गर्न नसकी गोश्वारा रूपमा यस विभागलाई समेत विपक्षी बनाएको निवेदन दावी त्रुटिपूर्ण भएकोले निवेदन खारेज गरिपाउँ

भन्नेसमेत खानी तथा भूगर्भ विभागको लिखित जवाफ ।

विपक्षीले आफ्नो निवेदनमा स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ को दफा २१८ ले आफ्नो क्षेत्रभित्रको बालुवा बिक्री गर्न अधिकार रहेको कुरा स्वीकार गरेकै देखिन्छ । जहाँसम्म वातावरणीय परीक्षण र मूल्याङ्कनको सवाल छ, व्यवस्थापिका संसदको संसदीय समितिको निर्देशन तथा नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्को २०६६।२।१७ को निर्णय यस जिल्ला विकास समितिको कार्यालयले पूर्णरूपले पालना गरी आएको व्यहोरा अनुरोध गर्दछु । स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ को परिच्छेद ६, दफा २१५, २१६, २१७ र २१८ समेतले जिल्लाभित्र कर लगाउन, सेवा शुल्क तोक्न, दस्तुर उठाउन तथा बिक्री व्यवस्थापन गर्न सार्वजनिक खरीद ऐन, २०६३ र सार्वजनिक खरीद नियमावली, २०६४ तथा स्थानीय स्वायत्त शासन आर्थिक प्रशासन नियमावली, २०५६ बमोजिम ठेक्का बन्दोवस्त गर्ने गरेको छ । संसद प्राकृतिक स्रोत र साधन समितिको निर्णय एवं स्थानीय विकास मन्त्रालयको निर्देशन समेतको पालना गर्दै जिल्ला विकास समितिले नदीजन्य वस्तु व्यवस्थापन गर्ने सम्बन्धमा IEE गर्ने गराउने कार्य सम्पन्न भई वातावरणीय हिसाबले ढुङ्गा, गिट्टी, बालुवाको व्यवस्थापन गर्न जिल्ला स्तरीय अनुगमन तथा समन्वय समितिले २०६७।५।२४ मा गरेको निर्णयले जिल्ला भित्रका त्रिशुली नदीसमेतका ८ वटा खोलाबाट नदीजन्य वस्तुको बिक्री तथा निकासी सार्वजनिक खरीद ऐन, २०६३ र नियमावली, २०६४ तथा स्थानीय निकाय आर्थिक प्रशासन नियमावली, २०५६ बमोजिम प्रतिष्पर्धात्मक तरिकाले ठेक्का बन्दोवस्त गर्नको लागि यस कार्यालयबाट मिति २०६७।५।२५ गतेको गोरखापत्र दैनिकमा सूचना प्रकाशित भई सकेको

छ । जहाँसम्म खानी सञ्चालन प्रशोधन तथा फिरफिरे सञ्चालनसम्बन्धी कार्यहरू छन्, यस कार्यालयबाट कोही कसैलाई खानी सञ्चालनार्थ स्वीकृत दिने, अनुमति दिने, हौसला दिनेसमेतका कार्य यस कार्यालयबाट भए गरेको छैन, जिल्ला अनुगमन तथा समन्वय समितिले समय समयमा सोको अनुगमन समेत गर्ने गरेकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्नेसमेत जिल्ला विकास समितिको कार्यालय, धादिङको लिखित जवाफ ।

विपक्षी रिट निवेदकले आफ्नो रिट निवेदनमा श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालयको यो निर्णयले वा श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालयले यो यो कार्य गर्नाले वा यो यो कार्य नगर्नाले यस्तो हुन गएको हो भनी आफ्नो रिट निवेदनमा खुलाउन सक्नु भएको छैन । सवारी साधनले क्षमताभन्दा बढी भार बोकी ल्याएको छ, छैन भनी समय समयमा यातायात व्यवस्था विभागबाट निरीक्षण चेक जाँच हुँदै आएको समेत हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालयको हकमा खारेजभागी छ, खारेज गरिपाऊँ भन्नेसमेत श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक पेशी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकलाई पटक-पटक बोलाउँदा उपस्थित हुन नआएकोले निवेदन पत्रसहितको मिसिल अध्ययन गरी निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने हो, होइन सो विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा धादिङ जिल्लामा पर्ने पृथ्वीराजमार्गको मलेखु-नौविसे खण्डको करीब ४० किलोमिटर क्षेत्रमा राजमार्गको दायाँबायाँ सञ्चालनमा रहेका बालुवा उत्खनन र प्रशोधन तथा रोडा, ढुङ्गा उद्योगहरू कतिपय सार्वजनिक पर्ति जग्गामा सञ्चालित रहेका, त्यस्ता उद्योगहरूले वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ र

वातावरण संरक्षण नियमावली, २०५४ मा तोकिएको मापदण्ड IEE र EIA पूरा नगरेको, बालुवा प्रशोधनको निम्ति फिरफिरे प्रयोग गरेको कारणबाट सो वरपरको वातावरण प्रदूषित भएको, त्यस्ता उद्योगहरूबाट पृथ्वीराजमार्ग हुँदै काठमाडौंसम्म ढुङ्गा, गिट्टी, बालुवा ढुवानी गर्ने ट्रिपरहरूले सडकको क्षमता भन्दा बढी लोड लिई आएको कारण सडक नै ध्वस्त हुन पुगेको, त्यस्ता सामान ढुवानी गर्दा ट्रिपरले सुरक्षा कवच प्रयोग नगरेको कारण सम्पूर्ण सडकको वातावरण नै प्रदूषित हुन पुगेको तथा त्यस्ता उद्योगहरूले वास्तविक रूपमा बुझाउनु पर्ने राजस्व नै नबुझाई सार्वजनिक स्रोतको अत्यधिक दोहन गरी मनपरी रूपमा सो क्षेत्रको वातावरणीय विनास गरिरहेको अवस्थामा सो नियन्त्रण, नियमन र अनुगमन गर्नुपर्ने विपक्षी राज्यका निकायहरूले संविधान र कानूनबमोजिम आफूले पूरा गर्नुपर्ने दायित्व पूरा नगरेको हुँदा विपक्षीलाई त्यस्तो संवैधानिक तथा कानूनी दायित्व पूरा गराउन उपयुक्त आदेश जारी हुनुपर्ने भन्ने माग राखी प्रस्तुत निवेदन दायर भएको देखिन्छ। त्यस्तै, सो पृथ्वीराजमार्गको दायाँबाया सञ्चालित बालुवा उद्योगहरूले फिरफिरे सञ्चालन गरेको तथा ढुवानी गर्दा ट्रिपरहरूले सुरक्षा कवच नअपनाई जथाभावी रूपमा त्यस्ता वस्तुहरू ढुवानी गरेको कारण सो क्षेत्रको वातावरण प्रदूषित भई स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने सो क्षेत्रमा बसोवास गर्ने व्यक्ति तथा सडकमा यात्रा गर्ने यात्रीहरूलाई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १६(१) प्रदत्त मौलिक हकमा आघात पर्न गएकोले सो कार्य रोकी स्वच्छ वातावरण कायम गर्न विपक्षीहरूका नाममा उत्प्रेषण परमादेश तथा अन्य उपयुक्त आज्ञा आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत जिकीर लिएको पाइन्छ। साथै निवेदकले सो क्षेत्रमा वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन

नगराई सञ्चालित बालुवा गिट्टी उद्योगहरू बन्द गराई पाउँ भन्नेसमेत निवेदन जिकीर लिएको भए पनि के कुन उद्योगले त्यस्तो वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन नगराई सञ्चालन भएको कारण वातावरण प्रदूषण भएको हो आफ्नो निवेदनमा उल्लेख गर्न नसक्नुका साथै त्यस्ता उद्योगहरूलाई विपक्षी बनाएको भन्ने देखिँदैन।

३. यस अदालतबाट मिति २०६७।४।१४ मा विपक्षीहरूका नाममा कारण देखाउ आदेश जारी हुँदा निवेदकबाट त्यस्ता वातावरण प्रदूषणमा संलग्न उद्योगहरूको नाम र ठेगाना खुलाउन लगाई उद्योगले चाहेमा Intervention गर्न सक्ने व्यहोरा समेत ती उद्योगलाई जानकारी गराउनु भन्ने आदेश भएकोमा निवेदकले उक्त आदेश बमोजिम त्यस्ता उद्योगहरूको नाम र ठेगाना यस अदालतलाई उपलब्ध गराएको नदेखिएको भएपनि विपक्षी राज्यका निकायहरूले आफ्नो लिखित जवाफमा पृथ्वी राजमार्गको दायाँ बाँया बालुवा, गिट्टी र ढुङ्गा उद्योगहरू सञ्चालनमा रहेको भन्ने कुरालाई इन्कार गर्न सकेको नदेखिँदा निवेदन जिकीर अनुरूप सो क्षेत्रमा बालुवा, गिट्टी, ढुङ्गा उद्योगहरू सञ्चालनमा रहेको भन्नेमा विवाद देखिँदैन।

४. बढ्दो पूर्वाधार र निर्माणजस्ता कारणले प्रकृतिले धान्न सक्नेभन्दा बढी स्रोतहरूको दोहन गरिएको कारणबाट प्राकृतिक स्रोतहरूको विलय भई भावी पुस्तालाई स्रोतहरू उपलब्ध हुन नसक्ने गरी असमन्यायिक परिस्थिति सिर्जना हुन थालेको कारण प्राकृतिक स्रोत र वातावरण संरक्षणमा दिगो विकासको सिद्धान्त (Principle of Sustainable Development) को अवधारणा विकास भएको पाइन्छ। दिगो विकासको सिद्धान्तका दुई महत्वपूर्ण पक्ष रहेका छन्। पहिलो, निर्णय प्रक्रियामा औद्योगिक तथा पूर्वाधार विकास र वातावरण संरक्षणको अवधारणालाई एकाकार (Integration) गरेर लैजानु पर्दछ। दोस्रो, औद्योगिक तथा पूर्वाधार

विकास प्रक्रियामा वातावरणीय पक्षलाई उचित ध्यान दिनुको साथै विकास प्रक्रिया अगाडि बढाउँदा अन्तरसन्ततीय समन्याय (Intergenerational Equity) कायम गर्नुपर्दछ। आजको पुस्ताको आवश्यकता परिपूर्ति गर्दा भावी पुस्ताको आवश्यकता पूरा गर्ने प्रकृतिको क्षमतामा कुनै सम्झौता नगरी औद्योगिक तथा पूर्वाधार विकास प्रक्रियालाई अगाडि बढाउनु पर्दछ। अर्थात् भावी पुस्ताको अधिकार कुण्ठित हुने गरी प्रकृतिको लाभ लिने अधिकार वर्तमान पुस्तालाई रहेको छैन भन्ने कुरालाई यो सिद्धान्तले आत्मसात् गरेको पाइन्छ।

५. वातावरणीय न्यायका सम्बन्धमा विकसित पूर्व सावधानीको सिद्धान्त (Precautionary Principle) ले कुनै पनि उद्योग स्थापना तथा विकास कार्यक्रम शुरू गर्नुपूर्व त्यसले मानव स्वास्थ्य, प्राकृतिक स्रोत र समग्र वातावरणमा पार्ने नकारात्मक प्रभावको पूर्व अनुमान गरी त्यस्तो प्रभाव पर्न नदिन पूर्व सावधानी अपनाउनु पर्ने कुरामा जोड दिन्छ। यस सिद्धान्तका प्रमुख तीन पक्षहरू रहेका छन्। पहिलो, कुनै पनि विकास निर्माण कार्य सञ्चालन गर्नु पूर्व त्यसले पार्ने नकारात्मक प्रभावको पूर्व अनुमान गरी आवश्यक सावधानी लिनुपर्छ। दोस्रो, मानवीय क्रियाकलापले प्राकृतिक स्रोत, मानव स्वास्थ्य र वातावरणमा स्पष्ट रूपमा यति नै नोक्सानी पुऱ्याउँछ, भन्ने निश्चित गर्न नसकिए तापनि यस्ता क्रियाकलापहरूले नकारात्मक असर पुऱ्याउने सम्भावना वा शङ्केत देखा परेमा पूर्व सावधानी लिनु पर्छ। तेस्रो, औद्योगिक तथा पूर्वाधार विकास निर्माणका कार्यहरूले वातावरणमा कुनै नकारात्मक असर पुऱ्याउँदैन भनी पुष्टि गर्ने दायित्व तिनका प्रस्तावकमा नै रहने हुन्छ। वातावरण प्रभाव मूल्याङ्कन (EIA) पद्धति यसै सिद्धान्तका आधारमा अवलम्बन गर्ने गरिएको हो। यो सिद्धान्तले

वातावरणमा क्षति भई सकेपछि नियन्त्रण गर्ने भन्दा क्षति हुनुपूर्व नै त्यसको नियन्त्रणको लागि पूर्व सावधानी अपनाउने दृष्टिकोणलाई अवलम्बन गर्दछ।

६. प्राकृतिक स्रोतको संरक्षण र सर्वसाधारण जनताको प्राकृतिक स्रोतमाथिको अधिकार सुनिश्चित गर्ने दृष्टिकोणबाट सार्वजनिक न्यायको सिद्धान्त (Public Trust Doctrine) लाई अति महत्वपूर्ण रूपमा लिइन्छ। यो सिद्धान्तअनुसार हावा, पानी, जमीन, जङ्गलजस्ता प्राकृतिक स्रोतहरू प्रकृतिका उपहार हुन्। मानव जीवनको प्रमुख आधारको रूपमा रहेका यस्ता स्रोतहरू माथि सर्वसाधारण सबैको पहुँच एवं अधिकार सुनिश्चित गरिनुपर्दछ। कुनै एक वर्ग, क्षेत्र र समुदाय एवं पुस्ताका मानिसहरूको मात्र यस्ता स्रोतमाथि पहुँच हुने नभई पुस्तौ पुस्तासम्म सार्वजनिक प्रयोजनको लागि सबैको समान पहुँच र उपभोगको प्रत्याभूति गर्न यसको संरक्षणको जिम्मेवारी Trustee को रूपमा राज्य वा सरकारले लिनु पर्दछ।

७. विज्ञानको सफलतासँगै मानव समुदायले विभिन्न खालका रासायनिक एवं संक्रामक उद्योगको विकास गरेको छ। त्यस्ता उद्योगमा हुने प्रस्फुटन तथा त्यस्ता उद्योगबाट निस्कने फोहोरका कारण वातावरण प्रदूषित भएको र जनस्वास्थ्यमा गम्भीर खालका नकारात्मक प्रभावहरू पर्ने गरेको छ। त्यस्ता उद्योगबाट हुने अनपेक्षित प्रस्फुटन एवं त्यसबाट निस्किएको संक्रामक फोहोरबाट वातावरण, प्राकृतिक स्रोत एवं जनस्वास्थ्यमा पर्ने नकारात्मक प्रभाव रोक्न, कम गर्न तथा वातावरणलाई पहिलेकै अवस्थामा ल्याउने दायित्व तोक्ने उद्देश्यले प्रदूषक देयको सिद्धान्त (Polluter's Pay Principle) विकास भएको हो। यो सिद्धान्तअनुसार कुनै वस्तु वा सेवाको उत्पादन कार्यबाट प्राकृतिक स्रोत, मानव स्वास्थ्य र वातावरणमा नकारात्मक असर परेको छ, भने



त्यसको नियन्त्रण वा रोकथाम गर्न लाग्ने खर्च व्यहोर्ने दायित्व तिनै प्रदूषक (Polluter) को हुन्छ । अर्थात् एउटाले वातावरणमा पुऱ्याएको नोक्सानीको दायित्व वहन अरूलाई गराउनु हुँदैन भन्ने हुन्छ ।

८. नेपालमा तत्कालीन समयमा प्रचलित नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ मा वातावरणीय हकलाई व्यक्तिको मौलिक हकको रूपमा स्पष्ट रूपमा उल्लेख नगरिएको भएपनि माथि उल्लिखित वातावरणीय न्यायको सैद्धान्तिक आलोकमा यस अदालतबाट स्वच्छ, स्वास्थ्य वातावरण जीवनको समग्रताको अङ्ग भएकोले जीउने अधिकारभित्र स्वच्छ, स्वास्थ्य वातावरणको हक पनि अन्तरभूत हुने भनी सुर्य प्रसाद हुँगेल वि. गोदावरी मार्वल इण्डस्ट्रिज प्रा.लि. समेत (नेकाप स्वर्ण जन्मोत्सव विशेषाङ्क, २०५२, पृष्ठ १६८) भएको उत्प्रेषण मुद्दामा सिद्धान्त कायम भएकोमा हाल प्रचलित नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १६(१) ले प्रत्येक व्यक्तिलाई स्वच्छ वातावरणमा बाँच्ने हक हुनेछ भनी मौलिक हकको यस्वरूपमा प्रत्याभूत गरेको छ । स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हकअन्तर्गत वातावरणीय हानीबाट मुक्त हुन पाउने र वातावरणीय लाभमा समान रूपमा सबैको पहुँच र सहभागिता राख्ने हक स्वतः समावेश भएको हुन्छ । यसरी मौलिक हक अन्तर्गत व्यवस्थित व्यक्तिको स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हक विरुद्ध राज्यले नकारात्मक (Negative) रूपमा कुनै पनि गतिविधि गर्न नपाउने गरी संविधानले नै प्रत्याभूति जाहेर गरेको छ । त्यस्तै, हाल प्रचलित नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को भाग ४ मा उल्लिखित राज्यका नीतिहरू अन्तर्गत धारा ३५(५) मा “राज्यले वातावरण स्वच्छ राख्न आवश्यक व्यवस्था गर्नेछ । जनसाधारणमा वातावरणीय स्वच्छताको चेतना बढाई भौतिक विकाससम्बन्धी क्रियाकलापद्वारा वातावरणमा प्रतिकूल असर पर्न

नदिने एवं वातावरण तथा दुर्लभ वन्यजन्तुको विशेष संरक्षणमा राज्यले प्राथमिकता दिनेछ । वन र वनस्पति तथा जैविक विविधताको संरक्षण, दिगो उपयोग र त्यसबाट प्राप्त लाभमा समन्यायिक बाँडफाँडको व्यवस्था गर्नेछ,” भन्ने व्यवस्था गरी वातावरण संरक्षण र वातावरणीय न्यायका सम्बन्धमा विकसित मौलिक सिद्धान्तहरूलाई संवैधानिक रूपमा नै स्वीकार गरी राज्यले लिनुपर्ने वातावरणको संरक्षण र विकास सम्बन्धी नीतिको स्पष्ट मार्गदर्शन पनि उक्त धारा ३५(५) ले गरेको देखिन्छ । संविधानको धारा ३६(१) अनुसार भाग ४ मा उल्लिखित राज्यको दायित्व, निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरू अन्तर्गत पर्ने विषयहरू कार्यान्वयन भए वा नभएको सम्बन्धमा कुनै अदालतमा प्रश्न उठाउन नसकिने भएपनि यदि सरकारले संविधानमा व्यवस्थित राज्यको निर्देशक सिद्धान्त तथा नीतिहरू विपरीत गएर निर्णय गर्छ भने त्यस्तो अवस्था औँल्याउन सकिने नै हुन्छ (नेकाप २०५३, अङ्क १, नि.नं. ६१२६) ।

९. आर्थिक विकास र वातावरण संरक्षणबीचको अन्योन्याश्रित सम्बन्धबाटै दिगो विकास हुने कुरालाई ध्यानमा राख्दै वातावरणीय ह्रासबाट मानव जाती, जीवजन्तु, वनस्पति, प्रकृति तथा भौतिक वस्तुमाथि हुन सक्ने प्रतिकूल प्रभावलाई यथासक्य कम गरी स्वच्छ तथा स्वास्थ्य वातावरण कायम गर्न प्राकृतिक स्रोतको समुचित उपयोग र व्यवस्थापनबाट वातावरण संरक्षण गर्ने उद्देश्यले वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ को निर्माण भएको हो । वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ बमोजिम विद्यमान वातावरणीय अवस्थामा परिवर्तन ल्याउन सक्ने किसिमको विकास कार्य, भौतिक क्रियाकलाप वा भू-उपयोगको परिवर्तन गर्ने कुनै योजना, आयोजना वा कार्यक्रम सञ्चालन गर्ने सम्बन्धमा तयार गरिएको प्रस्ताव कार्यान्वयन गर्न स्वीकृत प्राप्त व्यक्ति, सरकारी, अर्धसरकारी वा गैरसरकारी

निकाय वा संस्थाले उक्त ऐनको दफा ३ बमोजिम प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण (IEE) तथा वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन (EIA) गर्नुपर्ने बाध्यात्मक कानूनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ। उल्लिखित ऐनको कानूनी व्यवस्थालाई अध्ययन गर्दा प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण (IEE) एवं वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन (Environmental Impact Analysis-EIA) भन्नाले कुनै योजना तथा औद्योगिक क्रियाकलापसम्बन्धी प्रस्तावको कार्यान्वयन गर्दा सो प्रस्तावले वातावरणमा उल्लेखनीय प्रतिकूल प्रभाव पार्ने वा नपार्ने, त्यस्तो प्रभावलाई कुनै उपायद्वारा हटाउन वा कम गर्न सकिने वा नसकिने सम्बन्धमा यकीन गर्न तयार गरिएको विस्तृत अध्ययन तथा मूल्याङ्कनसम्बन्धी प्रतिवेदन हो भन्ने बुझिन्छ।

१०. पृथ्वी राजमार्गको मलेखु-नौविसे खण्डको दायाँबायाँ सञ्चालित बालुवाखानीहरू सार्वजनिक र पर्ति जग्गा हडपेर उत्खनन् भै रहेको भन्ने निवेदन जिकीर रहेको देखिन्छ। सार्वजनिक सम्पत्तिको संरक्षण सम्बन्धमा स्रोत साधनले भ्याएसम्म मौजुदा कानूनको कडाईका साथ कार्यान्वयन गरिएको भन्नेसम्मको विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालय धादिङको लिखित जवाफ छ। उक्त सडकको दायाँबायाँ हाल सञ्चालनमा रहेका बालुवा उद्योगहरूले सार्वजनिक पर्ति जग्गाबाट बालुवा उत्खनन् गरेको हो, होइन स्पष्ट देखिँदैन। Public Trust Doctrine अनुसार त्यस्ता सार्वजनिक पर्ति जग्गाको संरक्षणको जिम्मेवारी विपक्षी राज्यका निकायहरूमा रहेको छ। खानी तथा खनिज पदार्थ ऐन, २०४२ को दफा ३ मा नेपालभित्र निजी वा सरकारी स्वामित्वमा रहेको जुनसुकै जमीनको सतह वा भूगर्भभित्र रहेको वा पाइएको सम्पूर्ण खनिज पदार्थ नेपाल सरकारको सम्पत्ति हुनेछ, भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। राज्यले

कसैलाई त्यस्ता प्राकृतिक स्रोतको प्रयोग गर्ने अनुमति सार्वजनिक हितको निमित्त मात्र दिन सक्छ। निजी हितको निमित्त सार्वजनिक स्रोतको दोहन हुनबाट रोक्नु राज्यको दायित्व हो। पृथ्वी राजमार्गको दायाँबायाँ सञ्चालित त्यस्ता बालुवा उद्योगहरू निजी व्यक्तिद्वारा सञ्चालनमा रहेको देखिएको अवस्थामा त्यस्ता उद्योगलाई सार्वजनिक पर्ति जग्गाबाट बालुवा उत्खनन् गर्न रोक्नु सरकारको संवैधानिक र कानूनी दायित्व हो।

११. निवेदकले पृथ्वी राजमार्गको दायाँबायाँ सञ्चालित ढुङ्गा, बालुवा तथा गिट्टी उद्योगहरूले वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ तथा वातावरण संरक्षण नियमावली, २०५४ बमोजिम वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन नगराई फिफिरेबाट बालुवा गिट्टी प्रशोधन गर्ने गरी सञ्चालन गरेको कारण सो क्षेत्रमा वातावरणीय प्रदूषण हुन पुगेको भन्ने जिकीर लिएको देखिन्छ। विपक्षीहरूको लिखित जवाफमा त्यस्ता उद्योगहरूले सञ्चालन पूर्व वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन (EIA) गरे नगरेको विषय यकीन भन्न नसकी (EIA) गर्न निर्देशन दिएको छ, भन्नेसम्म उल्लेख गरेको देखिन्छ भने त्यस्ता बालुवा उद्योगले बालुवा गिट्टी प्रशोधनको लागि फिफिरे प्रयोग गरेको कुरालाई विपक्षीहरूबाट अन्यथा भन्न सकेको पाइँदैन। साथै कतिपय यस्ता बालुवा गिट्टी उद्योगहरू बिना इजाजत सञ्चालनमा रहेको भन्ने निवेदन जिकीर रहेकोमा विपक्षीहरूबाट सो सम्बन्धमा यकीन जवाफ दिन सकेको पनि देखिँदैन। विपक्षी खानी तथा भूगर्भ विभागको लिखित जवाफ अध्ययन गर्दा खानी तथा खनिज पदार्थ ऐन, २०४२ को दफा १२(४) तथा खानी तथा खनिज पदार्थसम्बन्धी नियमावली, २०५६ को परिच्छेद ७ बमोजिम साधारण निर्माणमुखी बालुवा, गिट्टी, ढुङ्गा आदि खनिज पदार्थको अनुमति पत्र सम्बन्धित जिल्ला विकास समितिले दिने

व्यवस्था भएको र त्यसरी अनुमति दिनुपूर्व सो विभागको सहमति लिनुपर्नेमा पृथ्वीराजमार्गको दायाँबायाँ सञ्चालनमा रहेका भनिएका बालुवा गिट्टी ढुङ्गा उद्योगहरू सञ्चालनको लागि सो विभागबाट सम्बन्धित जिल्ला विकास समितिलाई कुनै अनुमति नदिइएको भन्ने उल्लेख भएको देखिँदा पृथ्वी राजमार्गको दायाँ बायाँ सञ्चालनमा रहेका बालुवा गिट्टी ढुङ्गा उद्योगहरू खानी तथा खनिज पदार्थ ऐन, २०४२ तथा सो सम्बन्धी नियमावली, २०५६ मा उल्लिखित कानूनी प्रावधानअनुसार अनुमति नलिई सञ्चालनमा रहेको भन्ने देखिन आउँछ। खानी तथा खनिज पदार्थ नियमावली, २०५६ को नियम ३७ बमोजिम साधारण माटो, ढुङ्गा र बालुवा जस्ता निर्माणमुखी खनिज पदार्थको स्रोतबाट फिक्न अनुमति दिने कार्य सम्बन्धित जिल्ला विकास समितिको हुने र त्यस्तो अनुमति पत्र प्राप्त व्यक्तिले खनिज कार्य गर्दा उक्त खानी तथा खनिज पदार्थ ऐन, २०४२ र सो सम्बन्धी नियमावली, २०५६ तथा सम्बन्धित अन्य कानूनमा उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाको पालना गरेको छ छैन भन्ने कुराको अनुगमन समेत उक्त नियमावलीको नियम ३८ बमोजिम सम्बन्धित जिल्ला विकास समितिले गर्नुपर्ने देखिन्छ। विपक्षी जिल्ला विकास समितिको कार्यालय धादिङको लिखित जवाफ हेर्दा पृथ्वी राजमार्गको दायाँबायाँ सो कार्यालयबाट बालुवा खानी सञ्चालन, प्रशोधन तथा फिर्फिरे सञ्चालन सम्बन्धी कार्यहरू गर्न कोही कसैलाई स्वीकृत दिने, अनुमति दिने समेतका कार्य नगरिएको भन्ने देखिँदा धादिङ जिल्लामा पर्ने पृथ्वी राजमार्गको दायाँबायाँ सञ्चालनमा रहेका त्यस्ता बालुवा गिट्टी ढुङ्गा उद्योगहरू जिल्ला विकास समिति धादिङबाट अनुमति नलिई सञ्चालनमा रहेको भन्ने देखिन आउँछ। यसरी सञ्चालित उद्योगहरूको अनुगमन विपक्षी जिल्ला

विकास समितिको कार्यालय धादिङले गर्न सकेको समेत पाइएन। विपक्षी जिल्ला विकास समितिको कार्यालय, धादिङबाट अनुगमन हुन नसकेको कारण सो क्षेत्रमा सञ्चालित बालुवा गिट्टी उद्योगहरू प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण (IEE) एवं वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन (EIA) नगरी सञ्चालित भएको समेत देखिन आउँछ। वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन नगरी सञ्चालित उद्योगबाट सो क्षेत्रमा निसन्देह वातावरणीय प्रदूषण भएको अनुमान गर्नुपर्ने हुन्छ। साथै, अनुमति नलिई सञ्चालित यस्ता उद्योगले अनुगमनको अभावमा सो क्षेत्रमा रहेको सार्वजनिक स्रोतको राजस्व र कर नतिरी निजी रूपमा जथाभावी दोहन गरेको भन्नेसमेत देखिन आउँछ।

१२. पृथ्वी राजमार्गको दायाँबायाँ रहेका बालुवा प्रशोधन, गिट्टी तथा ढुङ्गा उद्योगबाट काठमाडौँसम्म बालुवा, गिट्टी र ढुङ्गा ढुवानी गर्दा खुला रूपमा हुने गरेको कारण राजमार्ग क्षेत्रको वातावरण प्रदूषित भई सो क्षेत्रमा बसोवास गर्ने वासिन्दा तथा यात्रीहरूको स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हक अधिकार कुण्ठित भएको भन्ने निवदेन जिकीर रहेकोमा त्यसरी बालुवा गिट्टी, ढुङ्गा, ढुवानी गर्ने ट्रिपरहरूले सुरक्षा कवच लगाउने गरेको छ वा त्यसको अनुगमन तथा नियन्त्रणको कुनै संयन्त्र अपनाइएको छ भन्ने विपक्षीहरूको लिखित जवाफ देखिँदैन। अनुगमन र नियन्त्रणको अभावमा पृथ्वी राजमार्गको सो क्षेत्रमा सुरक्षा कवच बिना बालुवा, गिट्टी, ढुङ्गा ढुवानी गर्ने ट्रिपरबाट व्यापक मात्रामा वायुप्रदूषित हुन गएकोमा दुईमत हुन सक्दैन। राजधानी प्रवेश गर्ने प्रमुख नाकाको रूपमा रहेको पृथ्वी राजमार्गबाट दैनिक रूपमा बढी संख्यामा यात्रीहरू पटक-पटक काठमाडौँ ओहोर दोहोर गर्ने भएकोले राजमार्गमा हुने गरेको वायु प्रदूषणको प्रत्यक्ष प्रतिकूल प्रभाव सम्पूर्ण यात्रीहरूमा पनि पर्न जाने देखिन आउँछ। नेपालको

अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १६(१) ले प्रत्येक व्यक्तिलाई प्रत्याभूत गरेको स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने मौलिक हकभित्र स्वच्छ र स्वस्थ वातावरणमा यात्रा गर्न पाउने अधिकारसमेत समाहित गरेको छ। त्यसैले प्रदूषणमुक्त वातावरणमा यात्रा गर्न पाउनु हरेक व्यक्ति चाहे ती नेपाली नागरिक हुन् वा विदेशी सबैको मौलिक अधिकार हो। बालुवा, गिट्टी, ढुङ्गा ढुवानी गर्ने ट्रिपरहरूले सुरक्षा कवचबिना पृथ्वी राजमार्गको उल्लिखित क्षेत्रमा सामान ओसारपसार गरेको कारण हुने वायुप्रदूषणको कारण नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को उल्लिखित धारा १६(१) प्रदत्त व्यक्तिको मौलिक हकमा प्रत्यक्ष आघात परेको देखियो। सामान ढुवानी गर्ने ट्रिपरहरूलाई सुरक्षा कवच प्रयोग गर्न लगाई व्यक्तिको मौलिक हकको संरक्षण गर्नु विपक्षी राज्यका निकायको प्राथमिक कर्तव्य हो। यसरी विपक्षी राज्यका अङ्गहरूको अनुगमन र नियन्त्रणको अभावमा पृथ्वी राजमार्गमा हुन गएको वायु प्रदूषणको कारण संविधान प्रदत्त स्वच्छ वातावरणमा बाँच्न पाउने हरेक व्यक्तिको मौलिक हक कुण्ठित हुनु निश्चय पनि शोभनीय कुरा हैन।

१३. पृथ्वी राजमार्गको मलेखु-नौविसे क्षेत्रमा वैयक्तिक मुनाफाको लागि बालुवा, गिट्टी, ढुङ्गा ढुवानी गर्ने ट्रिपरहरूले सडकको क्षमताभन्दा बढी भार बोकी ओसारपसार गरेको र त्यसको अनुगमन नभएको कारण सो सडक भत्किने विग्रने भई ज्यादै जिर्ण हुन गएको भन्ने निवेदन जिकीर रहेकोमा सोको कडाईका साथ अनुगमन नियन्त्रण भएको भन्ने विपक्षीहरूको लिखित जवाफ रहेको देखिँदैन। पृथ्वी राजमार्ग सम्पूर्ण नेपालीहरूको साझा सम्पत्ति अर्थात् सार्वजनिक सम्पत्ति हो भन्नेमा विवाद हुन सक्दैन। सम्पूर्ण नेपाली जनताहरूले तिरेको कर तथा विदेशी दातृ राष्ट्रले सम्पूर्ण नेपाली जनतालाई प्रदान गरेको सहयोगबाट

निर्मित राजमार्गलाई कुनै पनि व्यक्ति विशेषले निजी फाइदाको लागि यसलाई भत्काउने वा नोक्सानी हुने गरी अधिक उपयोग गर्न पाईदैन। व्यक्ति विशेषले आफ्नो फाइदाको लागि अत्याधिक भार बोकाई सामान ओसारपसार गरेको कारण भत्किन गएको सडकको मर्मत अन्य सामान्य जनताले तिरेको करबाट गर्नु कुनै पनि हालतमा न्यायसङ्गत हुन सक्दैन। यो एउटाले गरेको गल्तीको सजाय अर्कोलाई दिनुसरह हो। जुन कुरा विल्कुलै विवेकसम्मत हुन सक्दैन। तसर्थ सडकको भार बहन क्षमता के कति रहेको हो? सोभन्दा बढी भार लिई यस्ता ट्रिपरहरू लगायतका सवारी साधनहरू सडकमा गुडिरहेका छन्, छैनन? सोको कडाईका साथ अनुगमन र नियन्त्रण विपक्षी राज्यका निकायहरूबाट हुनैपर्दछ। यस सम्बन्धमा सडकको भारबहन क्षमताभन्दा बढी वजन लिई गुड्ने सवारी साधनलाई Polluter Pay को सिद्धान्तअनुरूप हदैसम्मको जरीवाना हुने मापदण्ड निर्धारण गरी त्यसलाई कडाईका साथ लागू गरिनु वाञ्छनीय देखिन आउँछ।

१४. निवेदनमा उठाइएका अन्य विषय वस्तुहरू सम्बन्धमा विचार गर्दा यस्तै विषयवस्तु समावेश भएको निवेदक अधिवक्ता नारायणप्रसाद देवकोटा विरुद्ध सम्माननीय प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेत भएको सार्वजनिक सरोकारको विवाद निहीत उत्प्रेषण मुद्दा (नेकाप २०६७, नि.नं. ८५२१, पृष्ठ २०५३) मा यस अदालतबाट विस्तृत रूपमा विवेचना भई विपक्षीहरूका नाममा जारी भएको आदेशको कार्यान्वयन हुँदा प्रस्तुत निवेदनमा उठाइएका अन्य विषयवस्तुहरू समेत स्वतः सम्बोधन हुने देखिएकोले निवेदन जिकीर सम्बन्धमा थप अरु विचार गरिरहनु पर्ने देखिन आएन।

निवेदकले उत्प्रेषणको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने जिकीर लिएतर्फ विचार गर्दा विपक्षीहरूको के

कुन मितिको के कस्तो निर्णय बदर गराई पाउन सो जिकीर लिएको हो भन्ने निवेदन व्यहोराबाट स्पष्ट हुन नआएकोले निवेदकको उत्प्रेषणतर्फको निवेदन जिकीर सम्बन्धमा विचार गरी रहनु परेन ।

१५. साथै निवेदकले परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भनी लिएको निवेदन जिकरीतर्फ विचार गर्दा माथि उल्लिखित आधार कारण र विवेचना समेतबाट पृथ्वी राजमार्गको मलेखु-नौविसे खण्डको दाय्याँ बायाँ सडक आसपासमा बालुवा उत्खनन् तथा प्रशोधन, गिट्टी र ढुङ्गा उद्योगहरू सञ्चालनमा रहेको भन्ने देखिएको, त्यस्ता उद्योगहरू सार्वजनिक पर्ति जग्गामा समेत सञ्चालनमा भई त्यस्ता उद्योगबाट सो क्षेत्रमा व्यापकमात्रामा सार्वजनिक प्राकृतिक स्रोतको वैयक्तिक रूपमा चरम दोहन हुनुका साथै वातावरण प्रदूषण समेत भैरहेको भन्ने देखिएको, उल्लिखित राजमार्ग खण्डमा बालुवा, ढुङ्गा, गिट्टी ढुवानी गर्ने सवारी साधनहरूले सुरक्षा कवचबिना सामान ढुवानी गरेको कारण राजमार्गको वायु प्रदूषण भई स्वच्छ वातावरणमा यात्रा गर्न पाउने यात्रीहरूको मौलिक हकमा आघात पुग्नुका साथै त्यस्ता सवारी साधनहरूले अध्यधिक भार लिई सामान ढुवानी गरेको कारण राजमार्ग भत्किन गएको र यस्ता बढी भार लिई सामान ढुवानी गर्ने सवारी साधनले बढी भार बोकेको कारण बीच बाटोमा विग्रिई मर्मत हुन लाग्ने समय अवधिमा दोहोरा सवारी आवागमन हुन नपाई एकोहोरो चलनु पर्ने बाध्यता भई सवारी जाम हुनुका साथै नागरिक यात्रीहरूको महत्वपूर्ण समय बर्बाद हुनुको अतिरिक्त समय तालिका बिग्रन जाँदा अपूरणीय क्षति भइरहेको समेत देखिएकोले विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको नाममा देहायबमोजिम गर्नु गराउनु भनी परमादेशसहितको निर्देशनात्मक आदेश जारी हुने ठहर्छ:-

- (१) पृथ्वीराजमार्गको मलेखु-नौविसे सडक खण्डको दाय्याँबायाँ सार्वजनिक पर्ति जग्गामा के कति बालुवा, गिट्टी, ढुङ्गा उद्योगहरू बिना इजाजत सञ्चालनमा रहेका छन् ? त्यसको अविलम्ब छानवीन गरी यकीन लगत लिई त्यस्ता उद्योगहरूलाई कानून अनुरूप व्यवस्थापन गर्न लगाई सार्वजनिक स्रोत र साधनको संरक्षण गर्नु ।
- (२) पृथ्वी राजमार्गको मलेखु-नौविसे सडक खण्डको आसपासमा सञ्चालित बालुवा प्रशोधन, गिट्टी, ढुङ्गा उद्योगहरूले सो क्षेत्रको मानवबस्ती तथा राजमार्गमा के कस्तो वातावरणीय असर पारेका छन्, त्यसको अनुगमन र छानवीन गरी राजमार्ग तथा मानवबस्ती वरपरको वातावरणमा असर पुऱ्याउने त्यस्ता उद्योगहरूलाई अविलम्ब राजमार्ग तथा मानवबस्तीदेखि टाढा सुरक्षित स्थानमा स्थानान्तरण गर्न लगाई वातावरण संरक्षण ऐन, २०५३ र वातावरण संरक्षण नियमावली, २०५४ मा भएको कानूनी व्यवस्थाअनुरूप प्रारम्भिक वातावरणीय परीक्षण (IEE) एवं वातावरणीय प्रभाव मूल्याङ्कन (EIA) गर्न लगाएर मात्र उद्योग स्थापना र सञ्चालन गर्न दिनु ।
- (३) गुणअनुसार बोरामा प्याकिड गरी बालुवाको ढुवानी गर्दा Wastage ढुवानी गर्नु नपर्ने भई वातावरण धेरै नबिथोलिने, उपभोक्ताले गुणस्तरयुक्त बालुवाको मात्र मूल्य भुक्तानी गरेर पुग्ने, Wastage छाडी बालुवा मात्र ढुवानी हुँदा ढुवानीका साधन धेरै चलाउनु नपर्ने भई सडकको संरक्षण हुने, अनावश्यक इन्धन खपत नहुने र राष्ट्रको साधन स्रोतसमेतको वचत हुने हुँदा बालुवाको ढुवानी गुणअनुसार सुरक्षित ढुवानी गराउन सम्भव छ, छैन सोको अध्ययन गरी सम्भव भएसम्म प्याकिड प्रणालीबाट ढुवानी गर्नु गराउनु ।

(४) पृथ्वी राजमार्ग हुँदै काठमाडौंसम्म सामान ढुवानी गर्ने सवारी साधनहरूले सडकको भारवहन क्षमताभन्दा बढी भार ओसारपसार गरेको छ, छैन त्यसको अनुगमन गर्न विभिन्न स्थानमा चेक प्वाइन्टहरू राखी नियमित अनुगमन र नियन्त्रणको व्यवस्था मिलाउनु । सडकको भारवहन क्षमताभन्दा बढी लोड लिई सामान ओसारपसार गर्ने सवारी साधनलाई त्यस्तो बढी भार बोकेको कारण सडकमा पुग्न सक्ने क्षतिको आधारमा जरीवाना हुन सक्ने मापदण्ड र कानून बनाई Polluter Pay को सिद्धान्त अनुरूप जरीवाना हुन सक्ने प्रवन्ध मिलाउनु । बढी भार बोकेको कारण गाडी विग्रिई बाटो अवरोध भई दोहोरो यातायात चलन नसकी एकोहोरो चलाउनु पर्दा नागरिकलाई पर्ने हानीबाट बचाउन त्यस्तो विग्रिएको सवारी साधन एक घण्टाभित्र गाडी मालिकको खर्चमा क्रेन लगाई बाटो खुलाउने समेतको आवश्यक व्यवस्था मिलाउनु ।

फैसलाको जनाउ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् विपक्षीहरूलाई दिनु । फैसला कार्यान्वयनको अनुगमन गर्न फैसलाको एक प्रति नक्कल साथै राखी यस अदालतको फैसला कार्यान्वयन निर्देशनालयलाई जानकारी दिई दायरी लगत कट्टा गरी नियमानुसार मिसिल बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा

इति संवत् २०६९ जेठ २४ गते रोज ४ शुभम् ..  
इजलास अधिकृत: रामप्रसाद शर्मा

### निर्णय नं.८९९६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमार प्रसाद शाह  
माननीय न्यायाधीश श्री गिरीश चन्द्र लाल  
रिट नं. ०६७-WO-११७९  
आदेश मिति: २०६९/१२/१२/२२

विषय: प्रतिषेधसमेत ।

निवेदक: जिल्ला सिरहा, भगवानपुर गाउँ विकास  
समिति वार्ड नं.१ बस्ने सुकदेव यादवको  
छोरा बलराम यादव

विरुद्ध

विपक्षी: प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय  
समेत

- कतिपय अपराधीले कारागारमा रहँदा आफ्नो चरित्रमा सुधार गरेको र समाजमा पुनस्थापना गर्दा भावी दिनमा कुनै पनि अपराधिक कार्य हुँदैन भन्ने विश्वास गरी त्यस्ता कैदीहरूको भुक्तान गर्न बाँकी रहेको कैद मिन्हा हुन सक्ने ।
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५१ मा मन्त्रिपरिषद्को सिफारिशमा राष्ट्रपतिले जुनसुकै अदालत, विशेष अदालत, सैनिक अदालत वा अन्य कुनै न्यायिक, अर्धन्यायिक वा प्रशासकीय पदाधिकारी वा निकायले गरेको सजाय लाई माफी, मुलतवी, परिवर्तन वा कम गर्न सक्नेछ भन्ने व्यवस्था भएकाले यो व्यवस्थालाई आत्मसात् गरी मन्त्रिपरिषद्को सिफारिशमा राष्ट्रपतिद्वारा प्रयोग हुने गरी संविधानमा समावेश गरेको यस्तो



अवस्थामा अदालतबाट सो अधिकारमा बिना आधार हस्तक्षेप गरी तोकिएको सजाय माफी मिन्हा दिन नसक्ने भन्न मिल्ने स्थिति नदेखिने ।

(प्रकरण नं.६)

- मन्त्रिपरिषद्ले कुनै व्यक्तिलाई लागेको कैद माफी मिन्हा दिन सिफारिश गर्न सक्ने संविधान एवं कानूनबमोजिम प्राप्त अधिकारलाई मुनासिब माफिकको कारणबिना अदालतबाट बन्देज लगाउन नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.७)

निवेदकतर्फबाट:

विपक्षीतर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता उद्धवप्रसाद पुडासैनी

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५१

आदेश

**न्या.गिरीश चन्द लाल:** नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) अन्तर्गत पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं यस अदालतको आदेश यस प्रकार छ:

मिति २०५८।८।८ गतेका दिन जिल्ला सिरहा, गा.वि.स. भगवानपुरमा प्र.ज. यमबहादुर बस्नेतलाई भगवानपुर गा.वि.स. वार्ड नं. ५ बस्ने धनमन्ती यादवको छोरा रामशंकर यादवसमेतले प्रहार गरेको बन्दुकबाट निजको मृत्यु भएकोमा सो घटनाको चशमदिद् गवाह म निवेदकको भाइ सुशीलकुमार यादवले घटनाको सम्पूर्ण विवरण उल्लेख गरी मौकामा र सिरहा जिल्ला अदालतमा समेत बकपत्र गरेको थियो । सो बकपत्रमा निज

रामशंकर यादव लगायतका व्यक्तिले प्र.ज. लाई मारेको कुरा पुष्ट भएकोमा निजले मउपर रीसइवि लिई २०६१।२।३ गते भाइ सुशीलकुमार यादवलाई जिल्ला सप्तरी गा.वि.स. मल्हनिया वार्ड नं. २ स्थित महेन्द्र यादवको पोखरी नजिकमा पुगेको अवस्थामा रामशंकर यादवसमेतका व्यक्तिहरूले भाइ सुशीलकुमार यादवको कञ्चटमा गोली हानी कर्तव्य गरी मारेकोमा मैले दिएको जाहेरी दरखास्तउपर अनुसन्धान तथा कारवाही भई निजहरू उपर सप्तरी जिल्ला अदालतमा ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सजाय हुनका लागि मिति २०६४।३।२२ गतेका दिन स.फौ.नं. १५५ को कर्तव्य ज्यान मुद्दा दायर भएको थियो । उक्त मुद्दा नेपाल सरकारले फिर्ता लिनको लागि नेपाल सरकार कानून तथा न्याय मन्त्रालयले मुद्दा फिर्ता लिने भनी विभागीय मन्त्रीबाट २०६६।६।२९ गते भएको निर्णयलाई मन्त्रिपरिषद्समक्ष प्रस्ताव गरेको हुँदा सो निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी, विचाराधीन कर्तव्य ज्यान मुद्दा फिर्ता गर्ने गरी कुनै निर्णय नगर्नु र सो सम्बन्धी कामकारवाही अगाडि नबढाउनु भनी रिट दायर गरेकोमा उक्त रिटको औचित्य नै समाप्त गर्ने गरी उक्त ज्यानसम्बन्धी मुद्दा २०६६।९।१३ गतेका दिन सप्तरी जिल्ला अदालतबाट फिर्ता लिने गरी आदेश भएपनि रिट नं. ४७९/०३४६ को उत्प्रेषणसमेत भएको मुद्दा विचाराधीन अवस्थामा छ ।

प्रतिवादी रामशंकर यादवसमेत भएको स.फौ.नं. १०९ को कर्तव्य ज्यान मुद्दामा सिरहा जिल्ला अदालतबाट २०६१।१०।६ गते र पुनरावेदन अदालत, राजविराजबाट २०६६।८।१८ गतेका दिन सर्वश्वसहित जन्म कैद हुने ठहरी फैसला भएको थियो । सो कुराबाट निज रामशंकरले रीसइवि लिई म र मेरो परिवारलाई पनि पुनः ज्यानै जाने गरी कर्तव्य गर्न खोजेको हुँदा मैले फैसला



कार्यान्वयन निर्देशनालयमा उक्त फैसलाअनुसार प्रतिवादीलाई कैदमा राख्ने गरी फैसला कार्यान्वयन गरिपाउँ भनी निवेदन गरेपछि निर्देशनालयले जिल्ला न्यायाधीशज्यू, सिरहा जिल्ला अदालतको नाउँमा पत्र लेखी प्रतिवादी रामशंकर यादवलाई पक्राउ गरी गर्न लगाई अविलम्ब फैसला कार्यान्वयन गर्नु गराउनु भनी पत्र पठाएको भएपनि उक्त पत्रअनुसार सिरहा जिल्ला अदालतका मा.न्या. ज्यूले उल्लिखित फैसला कार्यान्वयनमा कुनै चासो नदेखाएकोले पुनः विपक्षी प्रहरी प्रधान कार्यालयको नाउँमा फैसला कार्यान्वयन विषयक पत्र लेखी पठाइयो । तर पनि उक्त फैसला कार्यान्वयन हुन सकेन । यता फैसलाअनुसार कैद भएका निज रामशंकर यादवको कैद मिन्हा गर्ने सम्बन्धमा हाल विपक्षी गृहमन्त्रालय र प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयमा छलफलसमेत भैरहेको कुरा विश्वस्त सूत्रबाट जानकारी हुन आएको छ ।

तसर्थ यस सम्मानीत अदालतबाट फैसला कार्यान्वयनको लागि लेखिएको पत्र र अन्तिम फैसलाअनुसार सर्वश्वसहित जन्म कैद लागेका व्यक्ति रामशंकर यादवलाई कैदमा राख्नका लागि पक्राउ गर्नु गर्न लगाउनु, कानून विपरीत हुने गरी कैद मिन्हा नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७ को उपधारा (२) बमोजिम प्रतिषेध, परमादेशलगायत जो चाहिने आज्ञा आदेश जारी गरिपाउँ । साथै विपक्षीहरूले निज रामशंकर यादवलाई अदालतबाट अन्तिम फैसलाअनुसार गरेको जन्म कैदलाई मिन्हा तथा आम माफी दिने जस्ता कार्य तत्कालै गर्न सक्ने भएकाले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१ बमोजिम उक्त मुद्दाको कैद सजाय पाएका व्यक्ति रामशंकर यादवको कैद मिन्हा नगर्नु नगराउनु भनी अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्ने ब्यहोराको रिट निवेदन पत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ पठाउन भनी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ परेपछि वा अवधि नाघेपछि पेश गर्नु । साथै अन्तरिम आदेश जारी नगर्दा निवेदकलाई अपूरणीय क्षति पुग्ने अवस्था विद्यमान नदेखिँदा हाललाई अन्तरिम आदेश जारी गरिरहनु परेन भन्ने ब्यहोराको यस अदालतको एकल इजलासको मिति २०६८।३।१२ को आदेश ।

देशमा शान्ति सुरक्षालाई सुदृढ बनाउन र दण्डहीनतालाई अन्त्य गर्ने विषयमा गृह मन्त्रालय प्रतिबद्ध छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को व्यवस्था र प्रचलित कानूनको पालना गर्ने विषयलाई निवेदकको मौलिक हकको हनन् भयो भन्न मिल्दैन । रिट निवेदकको मौलिक हकमा आघात पुग्ने काम कार्य यस मन्त्रालयबाट नभएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने गृह मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

देशको शान्ति सुरक्षालाई सुदृढ बनाउन र दण्डहीनताको अन्त्य गर्न गृह मन्त्रालय लागिपरिरहेको छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५१ र ऐ. संविधानको अनुसूची (४) मा व्यवस्था भएको विस्तृत शान्ति सम्झौताको धारा ५.२.७ को कार्यान्वयन गर्ने विषयमा छलफल भएको विषयलाई अन्यथा भन्न मिल्दैन । तसर्थ रिट खारेज गरिपाउँ भन्ने गृह मन्त्री कृष्णबहादुर महराको लिखित जवाफ ।

विपक्षी निवेदकले दावी लिनु भएको विषयमा यस कार्यालयको के, कस्तो संलग्नता रहेको हो ? भन्ने कुरा निवेदनमा उल्लेख नभएको अवस्थामा यस कार्यालयलाई विपक्षी कायम गर्न मिल्ने हुँदैन । कसैका विरुद्ध कुनै कुराको दावी लिँदा के, कुन निकाय वा पदाधिकारीको के, कुन काम, कारवाही वा निर्णय के, कसरी संविधान वा कानून प्रतिकूल

रहेको हो ? भन्ने कुरा निवेदनमा स्पष्ट रूपमा उल्लेख गर्नुपर्दछ । केवल दावी लिएर मात्र हुँदैन । प्रस्तुत रिट निवेदनमा विपक्षी निवेदकले यस कार्यालयलाई विपक्षी बनाउनु पर्ने आधार र कारणसम्म पनि उल्लेख गर्न नसकेको अवस्थामा मागबमोजिमको आदेश जारी हुन सक्तैन ।

जहाँसम्म फैसला कार्यान्वयनसम्बन्धी प्रश्न छ, तत्सम्बन्धमा अदालतबाट भएको फैसला आदेशहरूको कार्यान्वयन गर्ने, गराउने आफ्नो संवैधानिक तथा कानूनी दायित्वप्रति नेपाल सरकार पूर्णतः सचेत र प्रतिबद्ध रहेको व्यहोरा सम्मानीत अदालतलाई अवगत गराउँदछु । परन्तु कानूनी दायित्व पालना नगरेको भनी दावी लिँदा के, कुन कानूनले कुन निकाय वा पदाधिकारीलाई के कस्तो दायित्व तोकेको र सो निकाय वा पदाधिकारीले सो कानूनी दायित्वको पालना गर्नबाट के, कसरी इन्कार गरेको हो ? भन्ने कुरा निवेदनमा स्पष्ट रूपमा खुलाउनु पर्दछ । केवल कानूनी दायित्व पालना नगरेको भनी हचुवा दावी लिन मिल्ने हुँदैन । प्रस्तुत निवेदनमा विपक्षी निवेदकले अमुक निकाय वा पदाधिकारीले अमुक कानूनले तोकेको दायित्व पालना गर्न इन्कार गरेको भनी दावी लिन नसकी गोश्वारा दावी लिएको अवस्थामा मागबमोजिमको आदेश जारी गर्न मिल्ने हुँदैन । सजाय माफीको कुराको सम्बन्धमा विपक्षी निवेदकले सो कुराको विश्वासयोग्य आधार उल्लेख नगरी केवल सो हुने आशङ्कासम्म व्यक्त गरेको पाइन्छ । साथै प्रचलित नेपाल कानूनले दिएको अधिकार, प्रक्रिया र कार्यविधिको परिपालना गरी नेपाल सरकारले सजाय माफी दिने कुरा संविधानवाद एवं कानूनी राज्यको अवधारणाभित्रकै विषय हुँदा सोलाई अन्यथा भन्न मिल्ने पनि हुँदैन । अतः उपरोक्त आधार र कारण समेतबाट रिट निवेदन खारेजभागी हुँदा खारेज गरिपाउँ भन्ने प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ ।

बलराम यादवको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी रामशंकर यादवसमेत भएको कर्तव्य ज्यान मुद्दामा सिरहा जिल्ला अदालतले प्रतिवादी रामशंकर यादवलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १३(१) नं. बमोजिम सर्वश्वसहित जन्मकैद हुने ठहर्‍याई मिति २०६११०१६ मा फैसला भएको र पुनरावेदन अदालत, राजविराजबाट पनि उक्त फैसलालाई मनासिब ठहर्‍याएकोले अन्तिम फैसला समेतबाट कसूरदार ठहर भएको प्रतिवादी रामशंकर यादवलाई पक्राउ गरी अविजम्ब अदालतको फैसला कार्यान्वयन गरी निवेदक तथा निजको परिवारहरूको जीउ धनको सुरक्षाका निम्ति आवश्यक व्यवस्था गरी दिनको लागि मातहतको जिल्ला प्रहरी कार्यालय सिरहालाई आवश्यक निर्देशन दिनु भई फैसला कार्यान्वयनको कार्य सम्पन्न भएपछि सोको जानकारी यस निर्देशनालयमा गराई दिनु हुन अनुरोध छ भनी सम्मानीत सर्वोच्च अदालत, फैसला कार्यान्वयन निर्देशनालयको च.नं. २६३ मिति २०६८११२० गतेको पत्रद्वारा यस कार्यालयलाई लेखी आएकोमा उपर्युक्त पत्रको प्रतिलिपि समेत संलग्न राखी आवश्यक कार्यार्थ प्रहरी प्रधान कार्यालय, अपराध अनुसन्धान विभागको च.नं. ७४८ मिति २०६८११२५ गतेको पत्रद्वारा क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय, विराटनगरलाई लेखी पठाइसकिएको छ ।

यसरी सम्मानीत सर्वोच्च अदालतको फैसला कार्यान्वयन निर्देशनालयबाट लेखी आएअनुसार मातहत कार्यालयहरूलाई फैसला कार्यान्वयनतर्फ तदारुखताका साथ कामकारवाही हुन भनी लेखी पठाइएको तथा प्रतिवादीको खोज तलास कार्य भइरहेको र फेला पर्नासाथ फैसला कार्यान्वयन गरिने भनी लेखी आएको यस अवस्थामा फैसला कार्यान्वयन नगरेको भन्ने जिकीर लिई प्रहरी महानिरीक्षक, प्रहरी प्रधान कार्यालयसमेतलाई विपक्षी बनाई सम्मानीत अदालतसमक्ष दिनु भएको उक्त रिट निवेदन खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ

भन्ने व्यहोराको प्रहरी महानिरीक्षक, प्रहरी प्रधान कार्यालयको लिखित जवाफ ।

यसमा विपक्षी रिट निवेदकको आफ्नो निवेदनको प्रकरणहरूमा लिएको जिकीरका सन्दर्भमा सम्मानीत अदालतको फैसला कार्यान्वयनका लागि पटक-पटक मजकुर कार्यालयहरूबाट प्राप्त निर्देशनानुसार प्रतिवादी रामशंकर यादवको व्यापक रूपमा खोजतलास गर्ने गराउने कार्यार्थ मातहत कार्यालयहरूलाई आवश्यक निर्देशनसहित प्रहरी परिचालन गरिएकोमा हालसम्म निज रामशंकर यादव पक्राउ पर्न नआएकोले फैसला कार्यान्वयन गर्न गराउनु नसकिएको भए तापनि प्राप्त निर्देशनबमोजिम कडाइका साथ प्रहरी जनशक्ति परिचालन गरी खोजतलास गर्ने कार्य भईरहेको छ । फेला पर्नासाथ फैसला कार्यान्वयन गरिने भएकोले यस कार्यालयसमेतको नाउँमा जारी भएको प्रतिषेध/परमादेशको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने प्रहरी उपरीक्षक, जिल्ला प्रहरी कार्यालय सिरहाको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा विपक्षीतर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री उद्धवप्रसाद पुडासैनीले संविधानले नै सरकारलाई माफी मिन्हा दिन सक्ने अधिकार प्रदान गरेको हुँदा सरकारले अमुक व्यक्तिलाई लागेको कैद माफी दिन नमिल्ने भन्न मिल्दैन । सरकारले आवश्यकताअनुसार कैद माफी मिन्हाको लागि सिफारिश गर्न सक्छ । यस्तो स्थितिमा निवेदन मागअनुसार रिट जारी हुन सक्तैन, खारेज हुनुपर्छ भनी गर्नु भएको बहस सुनियो ।

विपक्षीतर्फबाट उपस्थित कानून व्यवसायीको बहस सुनी मिसिलसमेत अध्ययन गरी हेर्दा निवेदन मागअनुसारको आदेश जारी हुनुपर्ने हो, होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी रामशंकर यादव समेत भएको कर्तव्य ज्यान मुद्दामा सिरहा जिल्ला अदालतबाट मिति २०६१।१०।६ मा प्रतिवादी रामशंकर यादवलाई सर्वश्वसहित जन्मकैद हुने ठहरी फैसला भएको र सिरहा जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर हुने ठहरी पुनरावेदन अदालत, राजविराजबाट समेत फैसला भैसकेको स्थितिमा प्रतिवादी रामशंकरको कैद मिन्हा गर्ने सम्बन्धमा गृह मन्त्रालय र मन्त्रिपरिषद् कार्यालयमा छलफल भएको बुझिएकोले कैद मिन्हा नगर्नु नगराउनु र निजलाई पक्राउ गरी कैदमा राखी फैसला कार्यान्वयन गराउनु भनी प्रतिषेध र परमादेश जारी गरिपाउँ भन्ने मुख्य माग दावी रहेको पाइयो ।

३. यसमा सम्बन्धित मिसिल अध्ययन गर्दा प्र.स.नि. अशोककुमार भासमेतको प्रतिवेदनले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी रामशंकर यादवसमेत भएको सिरहा जिल्ला अदालतमा चलेको २०५८ सालको स.फौ.नं. १०९ नं. को कर्तव्य ज्यान मुद्दामा प्रतिवादी रामशंकर यादवलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १३(१) नं. बमोजिम सर्वश्वसहित जन्मकैद हुने र अन्य प्रतिवादी गौरीशंकर यादवसमेतले सफाइ पाउने ठहरी सिरहा जिल्ला अदालतबाट मिति २०६१।१०।६ मा फैसला भएको देखिन्छ । सो फैसलाउपर वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन परेकोमा शुरू सिरहा जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर हुने ठहरी पुनरावेदन अदालत, राजविराजबाट मिति २०६६।०८।१८ मा फैसला भएको रहेछ ।

४. सो फैसलाबमोजिम कसूरदारलाई पक्राउ गरी फैसला कार्यान्वयन गरिपाउँ भनी यी रिट निवेदक बलराम यादवले फैसला कार्यान्वयन निर्देशनालयमा निवेदन दिएको र सो निवेदनअनुसार सिरहा जिल्ला अदालतको मिति

२०६१।१०।६ को फैसलालाई मनासिब ठहर्‍याई पुनरावेदन अदालत, राजविराजबाट मिति २०६६।८।१८मा भएको फैसलाअनुसार कसूरदार कायम भएका प्रतिवादी रामशंकर यादवलाई पक्राउ गर्न लगाई अविलम्ब फैसला कार्यान्वयन गर्नु भनी फैसला कार्यान्वयन निर्देशनालयबाट मिति २०६७।१।१७ मा च.नं. ५० को पत्रबाट सिरहा जिल्ला अदालतमा लेखी पठाएको देखिन्छ। यसैबीच फरार रहेका निज प्रतिवादी रामशंकर गुप्तालाई केन्द्रीय अनुसन्धान ब्यूरोमार्फत् पक्राउ गरी काठमाडौं जिल्ला अदालतमा दाखिल गरेको र सिरहा जिल्ला अदालतबाट प्राप्त लगतअनुसार भनी कैदी ढड्डा नं. १९१ लगत नं. १०६३९ आ.व. २०६९।७० उल्लेख गरी काठमाडौं जिल्ला अदालत तहसील शाखा प.सं. ०६९।७० सिरहा जिल्ला अदालतबाट लगत प्राप्त चलानी नं. ३४१७ मिति २०६९।१।४ को पत्रबाट कैद म्याद ठेकी कारागार कार्यालय, जगन्नाथदेवल, काठमाडौंमा पठाएको देखिन्छ।

५. फरार रहेका उक्त मुद्दाको प्रतिवादी रामशंकर यादवलाई पक्राउ गरी फैसलाअनुसार कैदमा राख्न काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६९।१।४ च.नं. ३४१७ को पत्रबाट लगत कसी केन्द्रीय कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवल काठमाडौंमा पठाइसकेको देखिएकोले उक्त फैसला कार्यान्वयन भै सकेको देखिन आयो।

६. अब प्रतिवादी रामशंकर यादवलाई माफी मिन्हा नदिनु भन्ने आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदकको माँगको सम्बन्धमा विचार गर्दा सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २९ मा नेपाल सरकार वादी भएको फौजदारी मुद्दा अदालतको मञ्जुरीले फिर्ता लिन हुने र मुद्दा फिर्ता लिएपछि फौजदारी अभियोग वा सरकारी दावी समाप्त भई प्रतिवादीले फूसद पाउने व्यवस्था रहेको पाइन्छ। प्रस्तुत मुद्दा अदालतमा

विचाराधीन नभै किनारा भैसकेको अवस्था देखियो। मुद्दा किनारा भैसकेको अवस्थाको सम्बन्धमा हेर्दा सक्षम निकायबाट मुद्दाको रोहमा कुनै अभियुक्तलाई सजाय गर्ने ठहर गरी फैसला भएपछि उक्त फैसलाको कार्यान्वयनको चरणमा वा कार्यान्वयन हुनुअगावै सो मुद्दाको निर्णय हुँदाको अवस्था र हालको परिस्थितिमा आमूल परिवर्तन भएको कारणले वा अन्य कतिपय कारणले वा पहिले मुद्दाको निर्णय हुँदा वास्तविक तथ्य प्रमाणहरू पेश हुन नसकेको कारणबाट फरक निर्णय हुन गएको वा मुद्दा फैसला भएपछि नयाँ तथ्य पत्ता लागेको अवस्थामा निर्दोष व्यक्तिले सजाय नपाओस् भन्ने अभिप्रायले कानूनमा अदालत वा अन्य निकायबाट तोकिएको दण्ड सजाय माफी मुलतवीसम्बन्धी व्यवस्था राखिएको हुन्छ। त्यसै गरी कतिपय अपराधीले कारागारमा रहँदा आफ्नो चरित्रमा सुधार गरेको र समाजमा पुनस्थापना गर्दा भावी दिनमा निजबाट कुनै पनि आपराधिक कार्य हुँदैन भन्ने विश्वास गरी त्यस्ता कैदीहरूको भुक्तान गर्न बाँकी रहेको कैद मिन्हा दिन सक्ने व्यवस्था पनि गरिएको हुन्छ। अर्कोतर्फ यो अधिकारको दुरुपयोग गरी माफी मिन्हा भै दण्डहीनताको स्थिति उत्पन्न नहोस् भन्ने मनसायले यो अधिकार कार्यकारी राष्ट्र प्रमुख भएको मुलुकमा त्यस्ता राष्ट्र प्रमुखबाट र कार्यकारी राष्ट्र प्रमुख नभएको मुलुकमा मन्त्रिपरिषद्को सिफारिशमा राष्ट्र प्रमुखबाट मात्रै प्रयोग हुनेगरी विशेषाधिकारको रूपमा रहेको पाइन्छ। यस सम्बन्धमा हाम्रो परिवेशमा हेर्दा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५१ मा मन्त्रिपरिषद्को सिफारिशमा राष्ट्रपतिले जुनसुकै अदालत, विशेष अदालत, सैनिक अदालत वा अन्य कुनै न्यायिक, अर्ध न्यायिक वा प्रशासकीय पदाधिकारी वा निकायले गरेको सजाय लाई माफी, मुलतवी, परिवर्तन वा कम गर्न सक्नेछ भन्ने व्यवस्था

भएको पाइन्छ। यस प्रकार नेपालमा पनि यो व्यवस्थालाई आत्मसात् गरी मन्त्रपरिषद्को सिफारिशमा राष्ट्रपतिद्वारा प्रयोग हुने गरी संविधानमा समावेश गरेको देखिन्छ। यस्तो अवस्थामा अदालतबाट सो अधिकारमा बिना आधार हस्तक्षेप गरी तोकिएको सजाय माफी मिन्हा दिन नसक्ने भन्न मिल्ने स्थिति देखिँदैन।

७. यसरी मन्त्रपरिषद्ले कुनै व्यक्तिलाई लागेको कैद माफी मिन्हा दिन सिफारिश गर्न सक्ने संविधान एवं कानूनबमोजिम प्राप्त अधिकारलाई मुनासिब माफिकको कारणबिना अदालतबाट बन्देज लगाउन नमिल्ने हुँदा कैद मिन्हा तथा आम माफी दिने कार्य रोकिएका भन्ने रिट निवेदनको माग दावीमा कानूनी एवं संवैधानिक आधार नहुँदा सो सम्बन्धमा थप विचार गरिरहनु परेन।

८. अतः माथि उल्लिखित आधार र कारणबाट निवेदन मागअनुसारको आदेश जारी हुने अवस्था देखिएन। प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। प्रस्तुत रिट निवेदनको लगत दायरीबाट कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या. रामकुमार प्रसाद शाह

इति संवत् २०६९ साल चैत १२ गते रोज २ शुभम्  
इजलास अधिकृत: ऋषिराम आचार्य



### निर्णय नं.८९९७

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ  
माननीय न्यायाधीश श्री वैद्यनाथ उपाध्याय  
०६५-WO-०२८३  
आदेश मिति: २०७०/११/३३

मुद्दा: उत्प्रेषणमिश्रित परमादेश।

निवेदक: विनोदबहादुर अमात्यको पत्नी, ललितपुर  
जिल्ला, ललितपुर उपमहानगरपालिका वडा  
नं. २, भ्रमसीखेल बस्ने कमला अमात्य  
विरुद्ध

प्रत्यर्थी: काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका  
वडा नं. २९ त्रिदेवीमार्गस्थित प्रधान  
कार्यालय रहेको हिमालयन बैंक  
लिमिटेडसमेत

- कम्पनीले लिएको ऋणको दायित्व ऋण  
लिँदा खडा गरिएको लिखतमा उल्लिखित  
शर्तबमोजिम चुक्ता गर्नुपर्ने हुन्छ। यदि  
बैंकले ऋण लिँदा कोही कसैबाट थप  
जमानी लिएको छैन भने उसले कम्पनीको  
सम्पत्तिभन्दा अन्यत्रबाट असूल गर्न  
सक्दैन। जुन कुरा कम्पनीको दायित्व  
कम्पनीको सम्पत्तिमा मात्र सीमित रहन्छ  
भन्ने कम्पनी कानूनको सीमित दायित्वको  
सिद्धान्तअन्तर्गतको विषयवस्तुभित्र पर्ने।
- कम्पनीले ऋण लिँदा कसैले व्यक्तिगत  
जमानी दिन्छ र ऋण लिँदा राखिएको  
धितोबाट असूल हुन नसकेको ऋण

रकमबापत जमानी बसेको व्यक्ति वा संस्थाबाट असूल गर्नसक्ने नै हुन्छ । जुन कुरा नितान्त जमानीसम्बन्धी करारको विषयवस्तु हो, यसमा सीमित दायित्वको प्रसङ्ग आकर्षित हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.४)

- सगोलमा रहँदा घरको मूल कारणीले लिएको ऋण तथा कबूल गरेको दायित्व निवेदकले व्यहोर्न नपर्ने गरी कानूनले उन्मुक्ति दिएको समेत देखिँदैन । थप व्यक्तिगत जमानी दिइसकेपछि २०५९ सालमा अंश छोडपत्र गरी विवादको जग्गा दिएको देखिएको हुँदा कारोवार हुँदाको जमानीबापतको लिखतमा पक्राउ गर्न सकिने सम्पत्ति भनी रोक्का राखेकोलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.५)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता विदुरप्रसाद दुङ्गाना

प्रत्यर्थी तर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता भरतलाल शर्मा

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

आदेश

**न्या.कल्याण श्रेष्ठ:** नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७ को उपधारा (२) अन्तर्गत दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यस प्रकार छ :-

म निवेदिका कमला अमात्यको पति विनोदबहादुर अमात्य, छोरा सौरभ अमात्य तथा छोरी विन्नी अमात्यसमेतका चार अंशियार रहे भएकोमा पति विनोदबहादुर अमात्यसँग एकासगोलमा बस्न नसकिने अवस्था आई बाध्य भै

रजिष्ट्रेशन नम्बर ८३५८ मिति २०५३।०२।०८ मा अंश छोडपत्र गरी म निवेदिकाले छोरी विन्नी अमात्यलाई आफ्नो जिम्मा लिई निज छोरीको लालन, पोषण, शिक्षा, दिक्षा म निवेदिकाले नै गर्ने र साबालिग भैसकेपछि विवाहसमेत म निवेदिकाले नै गरिदिने व्यहोरा अंश छोडपत्रको लिखतमा नै उल्लेख गरी सम्पूर्ण अंश हकबापत पति विनोदबहादुर अमात्यसँग ललितपुर उपमहानगरपालिका वडा नं. ३ (क) को कि.नं. १६४ को क्षेत्रफल २-३-२-० जग्गा तथा सोमा बनेको घरसमेत आफ्नो नाममा अंश छोडपत्र गरी आफू जिम्मा बुझी भोगचलन गरी आएको छ । उक्त घरजग्गा म निवेदिकाको नामबाट हालसम्म कुनै पनि बैंक तथा फाइनान्स कम्पनीमा धितो लेखिदिई कर्जा लिएको तथा अन्य कुनै पनि व्यक्तिको बैंकिङ कारोवारको लागि धितो जमानतसमेत दिएको छैन ।

उक्त कि.नं. १६४ को जग्गा बैंक तथा वित्तीय संस्थाहरूमा धितो राख्ने मनसायबाट मालपोत कार्यालयमा गई बुझ्दा उपरोक्त कि.नं. १६४ को क्षेत्रफल २-३-२-० घरजग्गामध्ये १-३-२-० घर जग्गा विपक्षी बैंकले मिति २०६१।१०।०७ को रोक्का राखिदिने पत्रानुसार विपक्षी मालपोत कार्यालयको मिति २०६१।१०।०८ को रोक्का राखिएको जानकारी पत्रबाट थाहा जानकारी प्राप्त भएकाले गैरकानूनी रोक्का फुकुवा गरिपाऊँ भनी पटक-पटक बैंकमा निवेदन गर्दा कारवाही नभएकाले रिट लिई उपस्थित भएको छ ।

म निवेदिकाले छोरी विन्नी अमात्यलाई लालनपालन पढाइ लेखाइ तथा पछि विवाहसमेत गरिदिने शर्तमा आफ्ना पतिबाट अंश छोडपत्र गरी म निवेदिकाको मात्र एकलौटी हक स्वामित्व कायम हुन आएको उपरोक्त घर जग्गा आफ्नो स्वेच्छापूर्वक उपभोग तथा बेचबिखन गर्न पाउने म निवेदिकाको संविधानप्रदत्त साम्प्रतिक अधिकारबाट वञ्चित गर्नेगरी म निवेदिकालाई

कुनै पनि तवरबाट थाहा नदिई प्रत्यर्थीहरूबाट भएका कामकारवाही प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको समेत प्रतिकूल भै बदरभागी छ।

अतएव: छोरी विन्नी अमात्यको लालनपालन, पढाइ लेखाइ एवम् विवाहसमेत गर्ने शर्तमा पति विनोदबहादुर अमात्यसँग अंश छोडपत्रमार्फत प्राप्त गरेको उक्त घर जग्गालाई निर्वाध भोग चलन गर्न पाउने म निवेदिकाको संविधानप्रदत्त साम्प्रतिक अधिकारमाथि रोक लगाउने गरी भएको मालपोत कार्यालय ललितपुरको मिति २०६९।१०।८ को रोकका आदेश नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३, बैंक तथा वित्तीय संस्था सम्बन्धी ऐन २०६३ तथा सम्मानीत सर्वोच्च अदातबाट प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको प्रतिकूल भै बदरभागी भएकोले उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी फुकुवा गरी दिनु भनी विपक्षीका नाममा परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको कमला अमात्यको रिट निवेदन।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र आफैं वा आफ्नो कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमार्फत् लिखित जवाफ पठाउन भनी रिट निवेदनको १ प्रति नक्कल साथै राखी विपक्षीहरूलाई सूचना दिई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाई लिखित जवाफ प्राप्त भएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम गरी पेश गर्नु। साथै, यसमा अन्तरिम आदेशको समेत माग गरिएको विषयमा विचार गर्दा पूर्ण सुनुवाईका बखत नै सो सम्बन्धमा समेत निक्यौल हुनसक्ने र मागबमोजिम अन्तरिम आदेश जारी नहुँदा निवेदकलाई तत्कालै कुनै असर पर्ने अवस्थाको विद्यमानता नदेखिएको हुँदा मागबमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिरहनु

परेन, कानूनबमोजिम गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश।

निवेदक कमला अमात्यले दावी गरेको जिल्ला ललितपुर, ललितपुर उपमहानगरपालिका वडा नं. ३(क) कि.नं. १६४ को क्षेत्रफल २-३-२-० भएको जग्गामध्ये १-३-२-० विपक्षी हिमालयन बैंक लिमिटेडका मिति २०६९।१०।७ को पत्रानुसार मिति २०६९।२।८ को आदेशबमोजिम रोकका रहेको हो। वस्तुतः यसमा उल्लेख भए अनुसार सम्मानीत ललितपुर जिल्ला अदालतको च.नं. ४६५७ मिति २०६९।२।९ र हिमालयन बैंक लि.को. च.नं. ४४८ मिति २०६९।१०।७ को पत्रद्वारा यस कार्यालयमा हालसम्म निजका नाममा नै रोकका रहेको हुँदा यस कार्यालयलाई समेत विपक्षी बनाई पेश भएको रिट निवेदन यस कार्यालयको हकमा खारेज गरी पाउँन सादर अनुरोध छ भन्ने मालपोत कार्यालयको लिखित जवाफ।

मिति २०४६।१।१८ मा दर्ता भएको नेपाल स्टील प्रा.लि.ले यस बैंकबाट समेत कर्जा लिई कारोवार गरी आइरहेकोमा ऋणीले समयमा कर्जा चुक्ता नगरेको हुँदा यस बैंकमा धितोबन्धक रहेको ऋणी उद्योग नेपाल स्टील प्रा. लि. को नाममा दर्ता कायम रहेको चितवन जिल्ला, दवौली गा.वि.स. वडा नं. १(क) स्थित कि.नं. ९७८ को ०-१३-९, ऐ. कि.नं. १८९ को ०-१२-११, ऐ. कि.नं. १८३ को ०-११-१०, ऐ. कि.नं. ९७५ को ०-४-१, ऐ. कि.नं. ९८५ को ०-११-१० क्षेत्रफल विगाहा घरजग्गा र सोमा जडित सम्पूर्ण मिल मेशिनरीलगायत सम्पूर्ण लिगलगापात समेत लिलाम गर्दा कसैले पनि नसकारेकाले बैंक आफैले पञ्चकृते मूल्य रु.२,७०,५८,८६९।- मा सकार गरेको छ। ऋणीले लिएको सम्पूर्ण कर्जा चुक्ता नभएकोले कर्जा असूल गर्ने सिलसिलामा ऋणी उद्योगका सञ्चालकमध्येका विपक्षी विनोदबहादुर अमात्यको नामको ललितपुर नगरपालिका वडा



नं. ३(क) स्थित मछिन्द्रनाथ गुठीबाट रैतानी भएको २०५३।२।८ को पत्रबाट प्राप्त कि.नं. १६४ को २-३-२-० घरजग्गामध्ये १-३-२-० घरजग्गा यस बैंकबाट कर्जा असूलउपर गर्ने प्रक्रिया अन्तर्गत मिति २०६१।१।०।८ मा रोक्का राखिएको हो । ऋणीसँग असूलउपर गर्न बाँकी रहेको रकम असूलउपर गरी पाउनको लागि बैंकले विपक्षीसमेत उपर मिति २०६३।३।२९ मा ऋण असूली न्यायाधिकरणसमक्ष मुद्दा दायर गरिसकेको छ ।

ऋणी नेपाल स्टील प्रा.लि. लाई मिति २०५२।२।२५ को कन्सोर्टियम बैंकको निर्णयानुसार सहभागी बैंकहरू मध्ये लिड बैंक हिमालयन बैंकको मिति २५ जुन, १९९५ कर्जा स्वीकृत पत्रानुसार दीर्घकालिन ऋण रु.२,००,००,०००।- (दुई करोड) गरी जम्मा रु.४,००,००,०००।- परिपासुको आधारमा कर्जा लगानी गरिएको थियो भन्ने अंश छोडपत्र मिति २०५३।२।८ मा भएको छ । त्यसैगरी ऋण प्रवाह गर्दा रोक्का रहन नहुने जग्गा रोक्का राखेकोमा मालपोत ऐन, २०३४ को संशोधित २०५४ को दफा ३१ अनुसार रोक्का राख्ने आदेशउपर पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन गरी रोक्का फुकुवा गराउने कानूनी व्यवस्था छ । त्यसरी ऐनमा अन्य कानूनी उपचारको व्यवस्था भएको अवस्थामा प्रस्तुत निवेदन क्षेत्रबाट रोक्का फुकुवा गर्न नसक्ने नहुने स्पष्ट छ ।

अतः कर्जा असूलउपर गर्ने प्रक्रियाअन्तर्गत कानूनबमोजिम रोक्का राखेको सम्पत्ति फुकुवा गराउने अन्य कानूनः उपचारको बाटो भएको अवस्थामा उत्प्रेषणमिश्रित परमादेशको निवेदनद्वारा फुकुवा गरिपाउँ भन्ने समेतका जिकीर दावी लिएको निवेदनअनुसार विपक्षीको हक अधिकारमा आघात गर्ने गरी कुनै कामकारवाही नभएको हुँदा विपक्षको निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको हिमालयन बैंक लिमिटेडको लिखित जवाफ ।

यसमा निवेदिकाको पति विनोदबहादुर अमात्यसमेत संलग्न नेपाल स्टील प्रा. लि.को नाममा २०५२ सालमा ऋण लगानी गर्दाको कर्जा लिखतको प्रतिलिपि र निज विनोदबहादुरले व्यक्तिगत जमानी दिएको भए सो लिखतको प्रतिलिपि समेत विपक्षी हिमालयन बैंकबाट दाखेल गर्न लगाउने । साथै, प्रस्तुत विषयसँग सम्बन्धित ऋणको विवादमा वादी हिमालयन बैंक लिमिटेड समेत प्रतिवादी नेपाल स्टील प्रा.लि. समेत भई चलेको ऋण असूली मुद्दामा ऋण असूली न्यायाधिकरणबाट मिति २०६७।०१।१२।०१ मा निर्णयसमेत भएको भन्ने बहसको सिलसिलामा विपक्षीतर्फका वरिष्ठ अधिवक्ताले भन्नु भएको हुँदा सो सम्बन्धमा भएको निर्णय सहितको सक्कलै मिसिल भिकाई आएपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश ।

नियमबमोजिम पेशी सूचीमा चढी पेश भएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री विदुरप्रसाद ढुङ्गानाले निवेदकले कुनै कर्जा लिनु भएको छैन । कम्पनीले लिएको ऋणमा कम्पनी नै उत्तरदायी हुन्छ, सञ्चालक विनोदसँग पहिल्यै अलग भएको निवेदिकालाई सुनुवाईको मौका नै नदिई भएको रोक्का राख्ने कार्य कानून प्रतिकूल हुँदा रिट निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो । प्रत्यर्थी मालपोत कार्यालयको तर्फबाट उपस्थित विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री भरतलाल शर्माले कानूनबमोजिम रोक्का राख्न लेखी आएपछि रोक्का राख्नु मालपोतको कानूनी दायित्व नै हुँदा रिट खारेजभागी छ भन्ने बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

२. रिट निवेदनसहितका मिसिल कागजातको अध्ययन गरी विद्वान अधिवक्ताहरूको

उल्लिखित बहस बुँदासमेत मनन गरी इन्साफतर्फ विचार गर्दा निवेदन मागबमोजिम कि.नं.१६४ रोक्का राख्ने कार्य उत्प्रेषणको आदेशले बदर गर्नुपर्ने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

३. यसमा छोरीको लालनतालन र आफ्नो अंशबापत अंश छोडपत्रद्वारा पतिबाट प्राप्त ललितपुर जिल्ला, ललितपुर उपमहानगरपालिका वडा नं. ३(क) स्थित मछिन्द्रनाथ गुठीबाट रैतानी भएको कि.नं. १६४ को २-३-२-० घरजग्गामध्ये १-३-२-० घरजग्गा आफूलाई कुनै थाहा जानकारी नै नदिई हिमालयन बैंक लिमिटेडको पत्रका आधारमा मिति २०६१।१०।८ मा रोक्का राखिएको कार्य कानूनविपरीत भएकोले उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ भन्ने मुख्य निवेदन दावी देखिन्छ भने प्रत्यर्थी बैंकबाट निवेदक अलग हुनुपूर्व नै कम्पनीले लिएको कर्जामा निजका लोग्नेले व्यक्तिगत जमानि दिएको आधारमा रोक्का राखिएको भनी लिखित जवाफ प्रस्तुत भएको देखियो । ऋण लिने नेपाल स्टिल प्रा.लि. प्रचलित कम्पनी ऐनबमोजिम स्थापित प्राइभेट कम्पनी भएको कुरामा विवाद देखिँदैन । यसले व्यवसाय सञ्चालनको लागि आफ्नो नाउँको जायजथा धितो राखी ऋण लिएकोमा समयमा ऋण नतिर्दा प्रचलित कानूनबमोजिम धितो राखिएको कम्पनीको नाउँको बैंकको जायजथा लिलामबाट बैंकले सकार गरेको तथ्यसमेत बैंकको लिखित जवाफबाट देखिन्छ । असूल हुन नसकेको बाँकी ऋण असूलीको लागि बैंकले ऋण असूली न्यायाधिकरणमा मुद्दाको कारवाही अगाडि बढाई सञ्चालक विनोद कुमार अमात्यको श्रीमती निवेदक कमला अमात्यको नाउँको कि. १६४ को २-३-२-० मध्ये १-३-२-० घर जग्गा रोक्का राखेकोमा सो कारवाहीउपर प्रस्तुत रिट निवेदन दायर भएको देखियो ।

४. रिट निवेदकले मुख्य गरेर आफूले पति विनोदसँग अंश छोडपत्र गरी छोरीको लालनपालन र विवाहखर्चसमेत बापत प्राप्त गरेको सम्पत्ति हो भनी दावी लिएको पाइयो । कम्पनीले मिति १९९५, जून तथा अगष्ट महिनामा कम्पनीको नाउँको जेथा लगापात धितो राखी ऋण लिएको देखिन्छ । ऋण दिँदा कम्पनीको जायजथाबाट मात्र चित्त नबुभाई ऋणदाताले सञ्चालक विनोदबहादुर अमात्यसँग व्यक्तिगत जमानीसमेत लिएको देखिन्छ । विनोदले १९९७ को अप्रिलमा ७ करोड ८० लाखको लागि व्यक्तिगत जमानी दिएको उक्त जमानीको कागजबाट देखिन्छ । कम्पनीले लिएको ऋणको दायित्व ऋण लिँदा खडा गरिएको लिखतमा उल्लिखित शर्तबमोजिम चुक्ता गर्नुपर्ने हुन्छ । यदि बैंकले ऋण लिँदा कोही कसैबाट थप जमानी लिएको छैन भने उसले कम्पनीको सम्पत्ति भन्दा अन्यत्रबाट असूल गर्न सक्दैन । जुन कुरा कम्पनीको दायित्व कम्पनीको सम्पत्तिमा मात्र सीमित रहन्छ भन्ने कम्पनी कानूनको सीमित दायित्वको सिद्धान्तअन्तर्गतको विषयवस्तु हो । तर कम्पनीले ऋण लिँदा कसैले व्यक्तिगत जमानी दिन्छ, र ऋण लिँदा राखिएको धितोबाट असूल हुन नसकेको ऋण रकमबापत जमानी वसेको व्यक्ति वा संस्थाबाट असूल गर्नसक्ने नै हुन्छ । जुन कुरा नितान्त जमानीसम्बन्धी करारको विषयवस्तु हो, यहाँ सीमित दायित्वको प्रसङ्ग नै आकर्षित हुन नसक्ने हुँदा निवेदकतर्फका कानून व्यवसायीको बहस बुँदासँग सहमत हुन सकिएन ।

५. जहाँसम्म व्यक्तिगत जमानी प्रदान गर्ने सञ्चालक विनोदबहादुरकी श्रीमतीले अंशबापत प्राप्त गरेको जग्गा रोक्का राखेको मिलेको छ, छैन भन्ने सन्दर्भमा विचार गर्दा निवेदकले मिति २०५१।१।८ मा अंश छोडपत्रबाट विवादित जग्गा प्राप्त गरेको

देखिन्छ । कम्पनीले ऋण लिएको मिति १९९५, जून तथा अगष्ट र व्यक्तिगत जमानी दिएको मिति १९९७ को अप्रिलमा यी निवेदक संगोलमा नै रहेबसेको देखिन्छ । बैंकले ऋण प्रवाह गर्दा वा जमानी दिनुपूर्वदेखि नै अलग भैसकेको भनी जिकीर लिनसमेत सकेको देखिँदैन । संगोलमा रहँदा घरको मूल कारणीले लिएको ऋण तथा कबूल गरेको दायित्व निवेदकले व्यहोर्न नपर्नेगरी कानूनले उन्मुक्ति दिएको समेत देखिँदैन । थप व्यक्तिगत जमानी दिइसकेपछि २०५९ सालमा अंश छोडपत्र गरी विवादको जग्गा दिएको देखिएको हुँदा कारोवार हुँदाको जमानीबापतको लिखतमा पक्राउ गर्न सकिने सम्पत्ति भनी रोक्का राखेकोलाई अन्यथा भन्न मिल्ने देखिएन ।

६. अतः माथि विवेचित आधार कारणसमेतबाट निवेदकका पति विनोदबहादुर अमात्यले नेपाल स्टिल प्रा.लि. ले व्यहोर्नुपर्ने दायित्व अधिकतम रु ७ करोड ८० हजारबापत व्यक्तिगत जमानी दिँदा निवेदक विनोदबहादुर अमात्यसँगै बसेको देखिएको अवस्थामा त्यसको धेरैपछि मात्र अंश छोडपत्र गरी निवेदकले विवादित जग्गा प्राप्त गरेको देखिएकोले जमानीबमोजिम गरिएको कारोवारमा हस्तक्षेप गर्न मिल्ने देखिएन । रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.वैद्यनाथ उपाध्याय

इति संवत् २०७० साल वैशाख ३ गते रोज ३ शुभम्  
इजलास अधिकृत :- विष्णुप्रसाद उपाध्याय



## निर्णय नं.८९९८

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ  
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती  
मुद्दा नं: ०६७ -WO-०४८५  
फैसला मिति: २०७०।२।६।२

विषय :- उत्प्रेषणयुक्त परमादेशसमेत ।

निवेदक: जिल्ला कैलाली, भजने गा.वि.स. वडा नं. ९  
बस्ने क्षेत्रीय सशस्त्र प्रहरी गण २ नं. गुल्म,  
सुर्खेत दरबन्दी भई नेपालगञ्जमा कार्यरत्  
प्र.ज. पदबाट हटाइएको हेमराज जैसी  
विरुद्ध

प्रत्यर्था: मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय  
सुर्खेतसमेत

- प्रहरी सेवा मात्र होइन जुनसुकै सार्वजनिक संगठनमा अनुशासनको अति नै महत्व रहन्छ । अझ प्रहरी संगठन त जनताको जीउ धनको रक्षार्थ अहोरात्र खट्नुपर्ने संगठनमा जुनसुकै बेला पनि कर्तव्यमा तयार रहनुपर्ने र संगठनको नियम अनुशासनलाई कडाइका साथ पालना गर्नुपर्दछ । यसमा उपल्लो अधिकारीको आज्ञा आदेशको कार्यान्वयनमा आदेश प्राप्त गर्ने निकाय वा पदाधिकारीले आफ्नो विवेकको प्रयोग गरी अन्यथा गर्न नसक्ने ।  
(प्रकरण नं. २)

- अनुशासन, मर्यादापालना एवं कर्तव्यनिष्ठताले अति नै महत्व राख्ने प्रहरी संगठनमा ऐन, कानून, तथा अनुशासनको तेजोवध गरी आफू कार्यरत् निकायका

आफूभन्दा वरिष्ठ कार्यालय प्रमुख तथा अन्य प्रहरी अधिकृतहरूलाई बन्धक बनाउने तथा सशस्त्र विद्रोह कार्यमा संलग्न रहेको देखिन्छ। राष्ट्र र राष्ट्रवासीको सुरक्षार्थ अहोरात्र खटिनु पर्ने प्रहरी कर्मचारीबाट भएका यस प्रकृतिको कार्य अनुशासनहीन, गैरजिम्मेवारपूर्ण मात्र नभै ऐन नियमविपरीत भै कारवाहीयोग्य नै देखिन्छ। यस प्रकृतिका कार्यलाई नरम दृष्टिकोणले हेर्ने मिल्दैन र हेर्न नसकिने।

- अनुशासनहीन, गैरकानूनी र उच्छृङ्खल कार्यलाई बढावा दिदै जाने हो भने अनुशासनहीनता मौलाउन गई कालान्तरमा यस्ता सुरक्षा निकायहरू निकम्मा हुन पुगी अन्त्यमा जनताको जीउ धन नै खतरामा पर्दछन् र दण्डहीनता चरम उत्कर्षमा पुगी समाजमा मत्स्य न्यायको स्थिति सिर्जना हुन पुग्ने।
- ऐन, नियमको बर्खिलाप कार्य गरी अनुशासन तोडेको आरोपमा भएको कारवाही र सो कारवाही सदर भई गम्भीर त्रुटि रहे भएको नदेखिएको अवस्थामा त्यस्तो कारवाहीसम्बन्धी निर्णयसमेतका कामकारवाही बदर हुनुपर्दछ भन्ने दावीसँग सहमत हुन नसकिने।

(प्रकरण नं.४)

निवेदकतर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता हरिकृष्ण कार्की

विपक्षीतर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता महेश शर्मा पौडेल

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८८ (ड) र ८४(छ)

आदेश

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

म निवेदक क्षेत्रीय सशस्त्र प्रहरी गण नं. २ गुल्म, सुर्खेत दरबन्दी भै दङ्गा नियन्त्रण प्रहरी गण कोहलपुरमा कार्यरत् रहेको अवस्थामा २०६५/३/२८ गते १०.३० बजेको समयमा प्रहरी व्यायामशालामा प्रहरी वरिष्ठ उपरीक्षकलगायतका अन्य सिनियर प्रहरी अधिकृत तथा जुनियर प्रहरी अधिकृतहरूलाई नियन्त्रणमा लिई प्रहरी संगठनभित्र विद्रोह एवं आतङ्क मच्चाएको घटनाको विषयलाई लिएर मध्यपश्चिम क्षेत्रीय सशस्त्र प्रहरी गण मुख्यालय कर्मचारी प्रशासन शाखा, सुर्खेतद्वारा मिति २०६५/४/२७ मा सोधिएको स्पष्टिकरणको तोकिएको समयमै आफू निर्दोष रहेको आधार कारणसहित लिखित जवाफ पेश गरेको थिएँ।

पेश गरेको स्पष्टिकरणको जवाफ सन्तोषजनक नभएको भनी मध्यपश्चिम क्षेत्रीय सशस्त्र प्रहरी गण मुख्यालय कर्मचारी प्रशासन शाखा, सुर्खेतबाट मिति २०६५/५/२ मा पुनः स्पष्टिकरण माग भएअनुसार सम्पूर्ण सत्य तथ्य व्यहोरा उल्लेख गरी स्पष्टिकरण पेश गरेकोमा मध्यपश्चिम क्षेत्रीय सशस्त्र प्रहरी गण मुख्यालय, सुर्खेतका गणपति प्रहरी उपरीक्षक वीरबहादुर रानाले निर्णय पर्चा खडा गरी म निवेदकलाई प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८८ को देहाय (ड) को कसूरमा नियम ८४(छ) अनुसार भविष्यमा सरकारी नोकरीको निमित्त सामान्यतः अयोग्य नठहरिने गरी नोकरीबाट हटाउने गरी मिति २०६५/५/६ मा निर्णय भएको थियो।

उक्त मिति २०६५/५/६ को निर्णयउपर प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ९२(४) तथा

१३(२)(ख) बमोजिम म निवेदकले पुनरावेदन गरेकोमा पूर्व निर्णय सदर गरी मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय सुर्खेतका प्रहरी नायव महानिरीक्षक दिनकर समशेर ज.व.रा.बाट मिति २०६७/५/७ मा निर्णय भएको छ ।

म निवेदकउपर प्रहरी संगठनभिन्न सशस्त्र विद्रोह गरी आफ्नो पदको जिम्मेवारीअनुसार आचरण नगरेको भनी लगाएको आरोप विल्कुल भूठा हो । दङ्गा नियन्त्रण प्रहरी गण कोहलपुर हाल नेपालगञ्ज कब्जा गरी प्रहरी वरिष्ठ उपरीक्षकलगायत सिनियर प्रहरी अधिकृतहरूलाई नियन्त्रणमा लिई सशस्त्र विद्रोह गर्ने कार्यमा मेरो संलग्नता छैन । म निवेदक, मिति २०६५/३/२८ गते विहान ६.३० बजे कम्प्यूटरसम्बन्धी अध्ययन गर्न गई ९.३० बजे कार्यालयमा आई करीब १०.०० बजेतिर खाना खाई व्यायाममा आराम गरिरहेको अवस्थामा एक्कासी बाहिर गोली फाइरिङको आवाज आई होहल्ला हुँदा बाहिर भागदौड भइरहेको र सो अवस्थामा अ.प्र.का.का प्रमुखलगायतका सिनियर प्रहरी अधिकृतहरूलाई नियन्त्रणमा लिई बन्धक बनाइसकेको अवस्था थियो । तत्काल उक्त घटना परिस्थितिको बारेमा आफू अनभिज्ञ रहेकोमा गणका हवलदार मेजर गोपाल वि.क. ले चुस्ता लगाएर गेटमा जा भनी आदेश दिएको हुँदा चुस्ता लगाई गेटमा जाँदा रोकिराखेको गाडीमा मलाईसमेत बस भनी गाडी लिएर गएकोमा पछिमात्र सिनियर प्रहरी अधिकृतहरूलाई मेडिकल गर्न लगेको रहेछ भन्ने कुरा जानकारी भएको हो । म निवेदकले उक्त घटनाको बारेमा वास्तविकता बुझिसकेपश्चात् पनि सिनियर प्रहरी अधिकृतहरूलाई नियन्त्रणमा लिई बन्धक बनाइसकेको र विद्रोहमा उत्रिएका आफूभन्दा माथिल्लो दर्जाका प्रहरी कर्मचारीहरूले हातमा एस.एल.आर. लगायतका हतियार लिई गणको मूल गेटलगायतका पेरिमीटर पोष्टसमेत कब्जा

गरेको हुँदा म जस्तो निम्नस्तरको प्रहरी कर्मचारीले सो कुराको विरोध गर्ने तथा प्रतिकारमा उत्रन सक्ने अवस्था नै थिएन । भोलिपल्ट अर्थात् २०६५/३/२९ गते पनि भण्डार शाखाका प्रमुख प्र.ना.नि. धनबहादुर वि.क. र प्र.ह. खुसीराम चौधरीले विद्रोहको विरोध गर्ने वा भनेबमोजिमको आदेश पालन नगर्नेलाई थुन्ने तथा कारवाही गर्ने भनी धम्की दिई एस.एल.आर. राइफल चलाउने नजान्ने म निवेदकलाई जवरजस्ती उक्त हतियार बोक्न गाई गेटमा बस्ने आदेश दिएका हुन् । यसरी, गणमा भएको उक्त विद्रोहको योजना तथा तयारीको सम्बन्धमा मलाई कुनै पूर्व जानकारीसमेत नभएको र विद्रोहपश्चात् आफूसमेत बन्धकसरह आफ्नो स्वेच्छाविपरीत काम गर्न बाध्य हुनु परेको वास्तविकता उल्लेख गरी सफाइ पेश गरेकोमा सोको पूर्णतः बेवास्ता गरिएको छ ।

प्रहरी नियमावलीबमोजिम कारवाही गरी सजाय गर्दाको अवस्थामा उचित र पर्याप्त कारण हुनुपर्ने प्रष्ट हुन्छ । तर, म निवेदकउपर विभागीय कारवाहीस्वरूप सजाय गरी नोकरीबाट हटाउँदा मैले लिखित जवाफसहित पेश गरेको सफाइमा उल्लिखित वास्तविकताको मनन नगरी उचित र प्रयाप्त आधार, कारण बिना स्वेच्छाचारी ढङ्गले नोकरीबाट हटाउने मिति २०६५/५/६ को निर्णय पर्चालाई सदर गर्ने गरी भएको प्रहरी नायव महानिरीक्षकज्यूको मिति २०६७/५/७ को निर्णयमा सर्वथा न्यायिकमनको अभाव भै बदरभागी छ ।

अतः मैले पेश गरेको स्पष्टिकरणप्रति पूर्णतः बेवास्ता गरी, कानूनले दिएको अधिकारको गलत प्रयोग एवं स्वेच्छाचारी ढङ्गबाट मलाई नोकरीबाट हटाउने गरी भएको विभागीय सजाय आदेशलाई कुनै विचारै नगरी हचुवाको भरमा सदर गर्ने गरी भएको प्रहरी नायव महानिरीक्षकज्यूको मिति २०६७/५/७ को निर्णय कानूनी व्यवस्थाको विपरीत भई संविधानको धारा

१२(३)(च), १३ तथा १९ द्वारा प्रदत्त म निवेदकको मौलिक हकमाथि आघात पर्न गएको हुँदा उक्त निर्णय तथा सोबमोजिमको कार्य ऐ. संविधानको धारा ३२, १०७(२) बमोजिम उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदकलाई कानूनविपरीत स्वेच्छाचारी ढङ्गले नोकरीबाट हटाउने कार्य नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको हेमराज जैसीको रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी नहुनु पर्ने हो ? जारी हुनु नपर्ने कुनै कारण भए सोको कारण र आधार खुलाई यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेश गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा रिट निवेदनको १ प्रति नक्कल साथै राखी सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाई लिखित जवाफ पेश भएपछि वा म्याद नाघेपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश ।

क्षेत्रीय सशस्त्र प्रहरी गण नं. २ गुल्म, सुर्खेत दरबन्दीको तत्कालीन प्र.ज. रिट निवेदक हेमराज जैसीसमेत मिति २०६५/३/२८ गते संगठित भई सशस्त्र विद्रोहमा सरिक भई वरिष्ठ प्रहरी उपरीक्षक परशुराम खत्रीलगायतका अन्य सिनियर प्रहरी अधिकृत तथा जुनियर प्रहरी अधिकृतहरूलाई आफ्नो नियन्त्रणमा लिई हतियारद्वारा हवाई फायर गर्दै आफूभन्दा माथिल्लो दर्जाका अधिकृत हुन भनी जानीजानी निजहरूलाई कुटपीट तथा लछारपछार गरी बन्धक बनाएको घटनामा निज रिट निवेदकले विद्रोहको क्रियाकलापमा सहयोग पुग्ने कार्य गरेको भन्ने कुरा उक्त घटनाको सम्बन्धमा छानबीन गर्न गठित छानबीन समितिले पेश गरेको प्रतिवेदनबाट देखिएकोले प्रहरी जवान दर्जाको जिम्मेवार प्रहरी

कर्मचारी भएर सम्पादन गरेको कामकारवाही प्रहरी आचरणविपरीत भएको स्पष्ट हुन आएपछि निजलाई प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८८ को देहाय (ड) को कसूरमा ऐ. नियमावलीको नियम देहाय ८४ को (छ) बमोजिम नोकरीबाट हटाउने भनी क्षेत्रीय सशस्त्र प्रहरी गण मुख्यालय सुर्खेतबाट मिति २०६५/५/६ मा निर्णय भएको र उक्त निर्णयमा चित्त नबुझी निज रिट निवेदकले पेश गरेको पुनरावेदनमा उल्लिखित मितिमा भएको निर्णय कानूनसम्मत भएकोले सोही निर्णय सदर हुने ठहर्छ भनी यस कार्यालयबाट मिति २०६७/५/७ मा निर्णय भएको हो ।

तत्कालीन प्र.ना.नि. धनबहादुर वि.क. ले नेतृत्व गरेको सशस्त्र विद्रोह सफल पार्न सहयोगीको रूपमा कार्य गरेको पाइएकोले निजको उक्त कामकारवाही अत्यन्त अनुशासनहीन तथा प्रहरी आचरणविपरीत भएको स्पष्ट हुन आएको हुँदा यस्तो प्रहरी कर्मचारीलाई सेवामा राखिरहँदा मुलुकमा शान्ति सुरक्षा अमनचयन कायम राखी जनताको जीउधनको सुरक्षाको प्रत्याभूति दिलाउनु पर्ने मुख्य दायित्व रहेको प्रहरी संगठनमा आदेशको सृङ्खला (Chain of Command) अन्तरगत रही अहोरात्र खटिरहेका अन्य प्रहरी कर्मचारीहरूसमेतमा यसको प्रत्यक्ष असर पर्न गई राज्यले प्रहरी संगठनलाई सुम्पिएको जिम्मेवारी पूरा गर्न कठिनाई सिर्जना हुने हुँदा निजले गरेको अपराध तथा गल्ती कसूरबमोजिम निजलाई प्रहरी नियमावली, २०४९ ले निर्दिष्ट गरेको कानूनबमोजिम नै नोकरीबाट हटाइएको र पुनरावेदन तहबाटसमेत सो सदर भैसकेको छ ।

नेपाल प्रहरी संगठन जस्तो नियन्त्रण सृङ्खलामा रहनु पर्ने संगठनमा विद्रोहलाई सहयोग पुऱ्याएको आधारमा सजाय दिने अधिकारीले अनुसन्धानबाट निस्केको निष्कर्षको आधारमा सेवाबाट हटाउने निर्णय गरेको र त्यसलाई पुनरावेदन सुन्ने

अधिकारीले समेत पुनरालोकन गरी हेरी निर्णय भएको उपर्युक्त अवस्थामा कुनै कानूनी त्रुटि नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय वीरेन्द्रनगरको लिखित जवाफ ।

नेपाल प्रहरी संगठन जस्तो नियन्त्रण सृङ्खलामा रहनु पर्ने संगठनमा विद्रोहलाई सहयोग पुऱ्याएको आधारमा सजाय दिने अधिकारीले अनुसन्धानबाट निस्केको निष्कर्षको आधारमा सेवाबाट हटाउने निर्णय गरेको र त्यसलाई पुनरावेदन सुन्ने अधिकारीले समेत पुनरालोकन गरी हेरी उपर्युक्त ठहऱ्याएको अवस्थामा कुनै कानूनी त्रुटिबिनाको निर्णयहरू बदर हुनुपर्ने अवस्थामा समेत रहेको छैन । अतः विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको मध्यपश्चिम क्षेत्रीय सशस्त्र प्रहरी गण मुख्यालय, सुर्खेतको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेशी सूचीमा चढी पेश भएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकतर्फका विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिकृष्ण कार्कीले निवेदक प्रस्तुत विद्रोहमा प्रत्यक्ष संलग्न भएको पुष्टि भएको छैन, सिनियरको आदेशले चुस्ता लगाई गाडीमा जाँदैमा दोषपूर्ण मान्न मिल्दैन । प्रहरी नियमावलीबमोजिम सजाय प्रस्ताव गरी स्पष्टिकरण नसोधी, पेश भएको स्पष्टिकरणको मूल्याङ्कन नै नगरी उचित र प्रयाप्त कारण नखुलाई नोकरीबाट अवकाश गर्ने गरी भएको निर्णय त्रुटिपूर्ण हुँदा बदरभागी छ, भन्नेसमेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री महेश शर्मा पौडेलले निवेदकलाई सफाइको मौका दिई निजको कुरा सुनी कानूनबमोजिम भएको निर्णय एक तह परीक्षण भै सदरसमेत भै सकेको अवस्थामा कानूनतः गम्भीर त्रुटि नभएको

अवस्थामा रिट आकर्षित हुन सक्तैन, कानूनबमोजिम भएको निर्णय न्यायसङ्गत नै हुँदा रिट खारेजभागी छ, भन्नेसमेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

मिसिल संलग्न रिट निवेदनसहितका कागजात र सरकारी वकीलबाट पेश भएको कारवाहीको सक्कल मिसिलसमेत अध्ययन गरी विद्वान अधिवक्ताहरूको उल्लिखित बहस बुँदासमेत मनन गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा, रिट निवेदन मागबमोजिम निवेदकलाई नोकरीबाट हटाउने गरी भएको निर्णय सदर गरेको मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय, सुर्खेतको निर्णय उत्प्रेषणको आदेशले बदर हुनु पर्ने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

यसमा योजनाबद्ध तरिकाले सशस्त्र विद्रोहमा संलग्न भएको पुष्टि नभएको अवस्थामा नोकरीबाट हटाउने गरी भएको निर्णय र सोलाई सदर गरेको निर्णयसमेत त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरिपाऊँ भन्ने मुख्य रिट निवेदन दावी देखिन्छ भने प्रत्यर्थीहरूबाट मिति २०६५/३/२८ को प्रहरी विद्रोहमा निवेदकको संलग्नता पुष्टि भएकाले कानूनबमोजिम कारवाही गर्ने गरी निर्णय भएको हो भन्ने जवाफ पेश भएको पाइयो । मिति २०६५/३/२८ गते बिहान १०.३० बजेको समयमा दङ्गा नियन्त्रण प्रहरी गण, कोहलपुरमा वरिष्ठ उपरीक्षकलगायतका अन्य सिनियर प्रहरी अधिकृत तथा जुनियर प्रहरी अधिकृतहरूलाई नियन्त्रणमा लिई प्रहरी संगठनभित्र विद्रोह एवं आतङ्क मच्चाएका आरोपमा मध्यपश्चिम क्षेत्रीय सशस्त्र प्रहरी गण मुख्यालय सुर्खेतद्वारा मिति २०६५/४/२७ मा स्पष्टिकरणमार्फत् कारवाहीको उठान गरी जवाफ सन्तोषजनक नभएको भन्दै निवेदकलाई प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८८ को देहाय (ड) को कसूरमा नियम ८४(छ) अनुसार भविष्यमा सरकारी नोकरीको निमित्त सामान्यतः अयोग्य नठहरिने गरी नोकरीबाट हटाउने



गरी मिति २०६५/५/६ मा निर्णय भएकोमा उक्त निर्णयउपर निवेदकको पुनरावेदन दायर हुँदा पूर्व निर्णय सदर गरी मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय सुर्खेतबाट निर्णय भएपश्चात उक्त निर्णय समेतका उपर असाधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत प्रस्तुत रिट निवेदन दायर भएको देखियो ।

निवेदकले मुख्य गरेर दङ्गा नियन्त्रण प्रहरी गण, कोहलपुर कब्जा गरी प्रहरी वरिष्ठ उपरीक्षकलगायत सिनियर प्रहरी अधिकृतहरूलाई नियन्त्रणमा लिई सशस्त्र विद्रोह गर्ने कार्यमा आफ्नो संलग्नता नै नभएको, मिति २०६५/३/२८ गते बिहान ६.३० बजे कम्प्यूटरसम्बन्धी अध्ययन गर्न गई ९.३० बजे कार्यालयमा आई करीब १०.०० बजेतिर खाना खाई व्यायाममा आराम गरिरहेको अवस्थामा एक्कासी बाहिर गोली फाइरिङको आवाज आई होहल्ला हुँदा बाहिर भागदौड भइरहेको र सो अवस्थामा अ.प्र.का.का प्रमुखलगायतका सिनियर प्रहरी अधिकृतहरूलाई नियन्त्रणमा लिई बन्धक बनाइसकेको अवस्था थियो । तत्काल उक्त घटना परिस्थितिको बारेमा आफू अनभिज्ञ रहेकोमा गणका हवलदार मेजर गोपाल वि.क. ले चुस्ता लगाएर गेटमा जा भनी आदेश दिएको हुँदा चुस्ता लगाई गेटमा जाँदा रोकिराखेको गाडीमा आफूलाईसमेत बस भनी गाडी लिएर गएकोमा पछिमात्र सिनियर प्रहरी अधिकृतहरूलाई मेडिकल गर्न लगेको रहेछ भन्ने कुरा जानकारी भएको हो । निवेदकले उक्त घटनाको बारेमा वास्तविकता बुझिसकेपश्चात् पनि सिनियर प्रहरी अधिकृतहरूलाई नियन्त्रणमा लिई बन्धक बनाइसकेको र विद्रोहमा उत्रिएका आफूभन्दा माथिल्लो दर्जाका प्रहरी कर्मचारीहरूले हातमा एस.एल.आर. लगायतका हतियार लिई गणको मूल गेटलगायतका पेरिमीटर पोष्टसमेत कब्जा गरेको हुँदा निम्नस्तरको प्रहरी कर्मचारीले सो कुराको विरोध गर्ने तथा प्रतिकारमा उत्रन सक्ने

अवस्था नै थिएन । भोलिपल्ट अर्थात् २०६५/३/२९ गते पनि भण्डार शाखाका प्रमुख प्र.ना.नि. धनबहादुर वि.क. र प्र.ह. खुसीराम चौधरीले विद्रोहको विरोध गर्ने वा भनेबमोजिमको आदेश पालन नगर्नेलाई थुन्ने तथा कारवाही गर्ने भनी धम्की दिई एस.एल.आर. राइफल चलाउनै नजान्ने म निवेदकलाई जवरजस्ती उक्त हतियार बोक्न गाई गेटमा बस्ने आदेश दिएका हुन् । यसरी, गणमा भएको उक्त विद्रोहको योजना तथा तयारीको सम्बन्धमा आफूलाई कुनै पूर्व जानकारीसमेत नभएको र विद्रोहपश्चात आफूसमेत बन्धकसरह आफ्नो स्वेच्छाविपरीत काम गर्न बाध्य हुनु परेको व्यहोरा स्पष्टिकरण तथा रिट निवेदनमा समेत उल्लेख गरेको देखियो ।

२. निवेदक प्रहरी सेवामा कार्यरत् रहेको र सशस्त्र विद्रोह हुँदाको दिन आफू गणमा कार्यरत् रहेको तथ्यमा कुनै विवाद देखिँदैन । प्रहरी सेवा मात्र होइन जुनसुकै सार्वजनिक संगठनमा अनुशासनको अति नै महत्व रहन्छ । अझ प्रहरी संगठन त जनताको जीउ धनको रक्षार्थ अहोरात्र खट्नुपर्ने संगठनमा जुनसुकै बेला पनि कर्तव्यमा तयार रहनुपर्ने र संगठनको नियम अनुशासनलाई कडाइका साथ पालना गर्नुपर्दछ । यसमा उपल्लो अधिकारीको आज्ञा आदेशको कार्यान्वयनमा आदेश प्राप्त गर्ने निकाय वा पदाधिकारीले आफ्नो विवेकको प्रयोग गरी अन्यथा गर्नसक्ने अवस्था रहँदैन । यस्ता सुरक्षासंग सम्बद्ध निकाय Chain of Command अन्तर्गत सञ्चालित हुन्छन् र हुनुपर्दछ ।

३. निवेदक उक्त समयमा वारदातस्थलमा उपस्थित भएको तथ्यमा कुनै विवाद देखिँदैन । यहाँसम्म कि निजले विद्रोहपश्चात् कब्जामा लिइएका वरिष्ठ अधिकृतलाई गाडिमा लिएर अस्पतालमा पुगेको, भोलिपल्ट समेत आफूले चलाउनै नजान्ने एसएलआर हतियार आदेशले

बोकेको भन्ने तथ्यसम्म स्वीकारेको अवस्था छ । निवेदकले मुख्य गरेर स्वेच्छाले नभै आदेशमा त्यो सबै कार्य गरेको भनेको देखिन्छ । निजले २८ र २९ गतेसमेतका कार्य स्वेच्छाले नभै प्रभावमा परी गरेको भनी लिएको जिकीर स्वयंमा विश्वासलायक देखिदैन भने अर्कोतर्फ आदेशले नै गरेको भएपनि आदेशबाट भएको कार्य कर्तव्य पालनासँग सम्बन्धित नभै आफ्नो पदीय जिम्मेवारीविपरीत आचरण गरको देखिन्छ । यदि वास्तवमै निजले स्वेच्छाले उक्त कार्यमा संलग्न नभएको भए २८ गतेदेखि २९ गतेसम्मका क्रियाकलापमा निरन्तर संलग्न हुनुपर्ने अवस्था थिएन । स्वेच्छाविपरीतको कार्यबाट निवेदकले जुनसुकै उपयुक्त समयमा उम्किनको लागि सुरक्षित मार्ग अवलम्बन गर्न सक्दथे । अस्पतालमा गएको बेला वा २८ गतेको बेलुकासमेत आफूले स्वेच्छाविपरीत गरिएको भनिएको कार्यबाट निवेदक अलग हुन प्रयास गरेको नदेखिएको अवस्थामा निजको स्वेच्छाविपरीत भए गरेको भनी मान्न मिल्ने देखिएन ।

४. अनुशासन, मर्यादापालना एवं कर्तव्यनिष्ठताले अति नै महत्व राख्ने प्रहरी संगठनमा निवेदकले ऐन, कानून, तथा अनुशासनको तेजोबध गरी आफू कार्यरत निकायका आफूभन्दा वरिष्ठ कार्यालय प्रमुख तथा अन्य प्रहरी अधिकृतहरूलाई बन्धक बनाउने तथा सशस्त्र विद्रोह कार्यमा संलग्न रहेको देखिन्छ । राष्ट्र र राष्ट्रवासीको सुरक्षार्थ अहोरात्र खटिनु पर्ने प्रहरी कर्मचारीबाट भएका यस प्रकृतिको कार्य अनुशासनहीन, गैरजिम्मेवारपूर्ण मात्र नभै ऐन नियमविपरीत भै कारवाहीयोग्य नै देखिन्छ । यस प्रकृतिका कार्यलाई नरम दृष्टिकोणले हेर्ने मिल्दैन र हेर्न सकिँदैन पनि । यस्ता अनुशासनहीन, गैरकानूनी र उच्छृङ्खल कार्यलाई बढावा दिँदै जाने हो भने अनुशासनहीनता मौलाउन गै कालान्तरमा यस्ता सुरक्षा निकायहरू निकम्मा

हुनुपुगी अन्त्यमा जनताको जीउ धन नै खतरामा पर्दछन् । दण्डहीनता चरम उत्कर्षमा पुगी समाजमा मत्स्य न्यायको स्थिति सिर्जना हुन पुग्दछ । आजको २१ औं शताब्दीमा यस्तो अप्रीय डरलाग्दो अवस्थाको एक सभ्य राष्ट्रमा सोच्न पनि सकिँदैन । अतः ऐन, नियमको बर्खिलाप कार्य गरी अनुशासन तोडेको आरोपमा निवेदकलाई भएको कारवाही र सो कारवाही सदर भैसकेको अवस्थामा सो कारवाहीमा त्यस्तो गम्भीर त्रुटि रहेभएको नदेखिएको अवस्थामा उक्त कारवाहीसम्बन्धी निर्णयसमेतका कामकारवाही बदर हुनुपर्दछ भन्ने निवेदन दावीसँग सहमत हुन सकिएन ।

५. अतः माथि विवेचित आधार कारणबाट अति नै अनुशासनमा चलनुपर्ने प्रहरी संगठनमा आफू भन्दा माथिल्लो अधिकृतलाई बन्धक बनाई सशस्त्र विद्रोहको कार्यमा संलग्न निवेदकलाई प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८८(ड) को कसूरमा ऐ. नियमावलीको नियम ८४ (छ) बमोजिम भविष्यमा सरकारी नोकरीको लागि अयोग्य नठहरिनेगरी नोकरीबाट हटाउने गरी भएको विभागीय निर्णयलाई पुनरावेदन रोहबाट समेत सदर भैसकेको अवस्थामा यी यावत कामकारवाहीमा कुनै गम्भीर त्रुटि नदेखिई कानूनसम्मत् नै देखिएकाले निवेदन मागबमोजिम उत्प्रेषणको आदेश जारी गरी बदर गर्नुपर्ने अवस्था देखिएन, रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.प्रकाश वस्ती

इति संवत् २०७० साल जेठ ६ गते रोज २ शुभम्  
इजलास अधिकृत :- विष्णुप्रसाद उपाध्याय



निर्णय नं.८९९९

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की  
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती  
पुनरावेदन नं. ०६५-CR-०७१७  
फैसला मिति: २०७०/११/०१३

मुद्दा :- ठगी ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: जिल्ला भक्तपुर, कटुन्जे  
गा.वि.स. वडा नं. १ वस्ने अजीतराज हुँगेल  
विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: जिल्ला सहकारी कार्यालय, बाँकेको  
जाहेरीले नेपाल सरकार

शुरू फैसला गर्ने :-

मा.न्या.श्री प्रकाशराम मिश्र

पुनरावेदन फैसला गर्ने :-

मा.न्या.श्री कृष्णप्रसाद उपाध्याय

मा.न्या.श्री जागेश्वर सुवेदी

- अ.बं.२०५ ले पुनरावेदन नगर्ने पक्षलाई पनि उन्मुक्ति दिन सकिने कानूनी प्रवन्ध अवश्य गरेको छ । तर, यस अदालतमा पुनरावेदन गर्ने कानूनी अधिकार भएका व्यक्तिले पुनरावेदन नगरे पनि अरू पुनरावेदनबाट जाँचिदा पुनरावेदन नगर्ने पक्षका हकमा पनि इन्साफ वा सजाय उल्टिने अवस्था देखिएमा मात्र पुनरावेदन सरह निजका हकमा समेत उल्टाई छिनिदिनु पर्ने भएकाले अ.बं.२०५ नं. मा प्रयुक्त “जाँच्ने इन्साफ वा सजाय”

पुनरावेदन अदालतको हो, जिल्ला अदालतको होइन ।

(प्रकरण नं.६)

- सहकारीको रकम आफूखुशी नियम विनियम तथा संस्थागत प्रक्रिया बाहेक खर्च गरिन सक्दैन । यस्ता कार्यमा आपराधिक मनसाय थिएन भन्न सकिँदैन । मुद्दा आरम्भ भइसकेपछिका कुनै भनाई वा पत्राचार विवादित कार्य हुँदाका कुनै अभिलेखबाट पुष्टि नभएमा सोलाई प्रमाणका रूपमा ग्रहण गरी कुनै न्यायिक अवधारणा बनाउन नमिल्ने ।
- ऐन विनियमले व्यवस्था नै नगरेको प्रक्रिया अपनाई संस्थाको कुनै कारोबार गरिन्छ भने सो कार्यमा संलग्न व्यक्ति व्यक्तिगत रूपमा जिम्मेवार हुनुपर्ने ।

(प्रकरण नं.८)

- ठगीको कसूर भयो कि भएन भन्नको लागि तत्काल घटित कार्यलाई नै हेरिने हो । पुनरावेदक प्रतिवादीले अर्को संस्थाको नाउँमा कर्जा स्वरूप रकम दिई आफ्नो पदीय दायित्व निर्वाह गरेको भनी जिकीर लिए पनि उक्त रकम आफ्नै संस्थाको उपाध्यक्षको नाउँमा चेक काटी सो रकम सम्बन्धित संस्थालाई धोका दिई गफलतमा पारी दुरूपयोग गरी संस्थालाई हानि नोक्सानी र सम्बन्धित व्यक्तिलाई लाभ पुऱ्याउने उद्देश्यले दिइएको कार्यबाट ठगी गर्ने मनसाय स्पष्ट हुने ।

(प्रकरण नं.११)

पुनरावेदक प्रतिवादीतर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता  
लव मैनाली

प्रत्यर्थी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता धर्मराज  
पौडेल

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- सहकारी ऐन, २०४८ को दफा ७

फैसला

**न्या.प्रकाश वस्ती:** पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जको २०६५।२।२१ को फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१)(ग) बमोजिम प्रतिवादीको तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन परेको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ :-

यस कार्यालयबाट आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्था लि. नेपालगञ्जको निरीक्षण हुँदा मिति २०५९।४।१४ को प्रतिवेदन प्राप्त भएअनुसार २०५८ चैत्रसम्म कारोवारको खाताको पोष्टिड भएको र २०५९ वैशाख महिनाको खातामा पोष्टिड नगरी उक्त संस्थाको सञ्चालक अजीतराज ढुंगेल फरार भै बरबुभारथ नगरेको हुँदा वैशाख महिनाको हिसाब हेर्न नसकिएको । त्यसपछि संस्थामा कोषाध्यक्ष कमलसिंह ठकुरीले सञ्चालन गर्दा २०५९ जेठ र असारको खाता पोष्टिड हुँदा व्यवस्थापक अजीतराज ढुंगेलले बिनाधितो रू.५,७८,०००।- आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्था काठमाडौंमा पठाएकोले ठगी गर्ने नियत प्रष्ट भएको हुँदा आवश्यक कारवाही गरिपाउँ भन्ने जिल्ला सहकारी कार्यालय बाँकेको पत्र ।

आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्था लि. नेपालगञ्ज स्थापना गर्ने ऋण सहकारी संस्था काठमाडौंबाट रू.४,५०,०००।- प्राप्त भएको र उक्त रूपैयाँ फिर्ता गर्न नियमित कर्जा स्वरूप रू.५,७८,०००।- बिनाधितो काठमाडौं पठाएको हुँ । उक्त रूपैयाँ पठाउँदा अध्यक्ष, उपाध्यक्ष, कोषाध्यक्षसमेतको संयुक्त दरखास्तबाट पठाएको हो भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी अजीतराज ढुंगेलको अनुसन्धानको क्रममा भएको बयान ।

मसमेतको निरीक्षण टोली मिति २०५९।४।१३ गते आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्थाको निरीक्षण गर्न जाँदा उक्त संस्थाको कारोवार चेक गर्दा केही रकम अपचलन गरेको देखिएकाले चेक गर्दा निज अजीतराज ढुंगेलले राजु श्रेष्ठको नामबाट एक पटक रू.२,००,०००।- र एक पटक रू.२,५०,०००।- गरी जम्मा रू.४,५०,०००।- उक्त संस्थाको केन्द्रीय व्यवस्थापक महेन्द्र हाडाले पाउने गरी पठाएको र बाँकी बिना धितो राजु श्रेष्ठले रू.१,००,०००।-, नगदबाटै रू.२८,०००।-समेत जम्मा रू.१,२८,०००।- ठगी खाने मनसायले अपचलन गरेका हुन् । हाल निजहरू भागी फरार रहेका छन् भन्ने बुझिएका अम्बरबहादुर, विष्णुकान्त अर्याल, देवप्रसाद रस्तोगीसमेतले गरेको एकै मिलानको कागज ।

प्रतिवादीहरू मध्ये ऋषिदेव उप्रेती अध्यक्ष, राजु श्रेष्ठ उपाध्यक्ष, कमलसिंह ठकुरी कोषाध्यक्ष, अजीतराज ढुंगेल सचिव (व्यवस्थापक) र देवेन्द्रराज शर्मा संयोजक (सदस्य) समेत सञ्चालक भई आफ्नो कार्यपत्र बाँके नेपालगञ्ज नगरपालिका क्षेत्रभित्र सीमित रहने गरी आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्था लि.दर्ता गरी उक्त संस्थाको नाममा विभिन्न व्यक्तिहरूबाट रकम जम्मा गर्दै आर्थिक कारोवार सञ्चालन गरेको । यसै क्रममा यी प्रतिवादीहरूको मिलोमतो र सल्लाहबाट संस्थाको नाममा वचतकर्ताहरूबाट सङ्कलन भएको रकम ठगी खाने मनसायले यसै संस्थासँग मिल्दोजुल्दो नाम गरेको काठमाडौंमा रहेको आशमा सहकारी फाईनान्स लि. का कथित व्यवस्थापक महेन्द्र हाडासमेत मिली बिना धितो रू.५,७८,०००।- सो आशमा सहकारी फाईनान्स लि. काठमाडौंलाई पठाएको देखाई बैंकबाट पटक-पटक गरी चेक काटी रकम भिकेको । रकम भिक्दा पाउने संस्थाको नाममा चेक नकाटी उपाध्यक्ष राजु श्रेष्ठका नाउँमा क्रमशः मिति

२०५७।१०।२६ मा रू.२,००,०००।- मिति २०५८।१।९ मा रू.२,५०,०००।- (दुईलाख पचासहजार रूपैयाँ) को चेक काटी रकम निकालेको देखिन्छ। उक्त काठमाडौँबाट महेन्द्र हाडाले दस्तखत गरी मिति २०५८।१।१० गते राजु श्रेष्ठमार्फत् २ लाख ५० हजार र मिति २०५८।१०।२६ गते फ्याक्समार्फत् २ लाख प्राप्त गरेको, मिसिल संलग्न एउटा तमसुक (२ लाख ५० हजारबाट) मा मिति नै अङ्कित नभएको र साक्षीको भाग खाली रहेको छ भने अर्को २ लाखवाला तमसुकको इति संवत् खण्डमा २०५८ साल १० महिना २० गते र रोज २६ उल्लेख छ भने साक्षीहरूमा प्रतिवादीमध्येका राजु श्रेष्ठ र ऋषिदेव उप्रेतीलाई देखाइएको। एकातिर काठमाडौँको संस्थाले चेक काटी एकै मिति २०५८।१०।२६ मा रकम प्राप्त गरेको जनाइएको छ भने अर्कोतर्फ सोही मितिमा नेपालगञ्जमा बसी लिखतमा सहिछाप गरी दिए भनी कागज गरेको र एउटामा मिति नै उल्लेख नभएबाट यी कथित तमसुक र महेन्द्र हाडाले दस्तखत गरी दिए भनी कागज गरेका पत्रहरू आँखामा छारो हाल्ने प्रकृतिका बनावटी र नक्कली भएको स्वतः स्पष्ट हुन्छ।

अतः माथि विवेचित तथ्यहरूबाट विरुद्ध खण्डमा उल्लिखित प्रतिवादीहरूले न्यून आयका सर्वसाधारण वचतकर्ताहरूबाट उठाएको रकम वचतकर्ताहरूलाई फिर्ता नदिई बनावटी नक्कली कागजात खडा गर्दै भुक्त्याई कथित संस्था नै बन्द गरी रकम लिई ठगी गरेको तथ्य पुष्टि हुन आएकोले प्रतिवादीहरूको सो कार्य मुलुकी ऐन ठगीको १ नं.ले परिभाषित कसूर भएको हुँदा ऐ.४ नं. बमोजिम सजाय गरी वचतकर्ता निवेदकहरूले किस्ता-किस्ता गरी जम्मा गरेको निवेदनअनुसारको रकम निज वचतकर्ताहरूलाई दिलाई भराई पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको अभियोग पत्र।

आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्था लि. नेपालगञ्ज २०५७ सालमा दर्ता भै सो संस्था सञ्चालन गर्न सञ्चालकमा अध्यक्ष ऋषिदेव उप्रेती, उपाध्यक्ष राजु श्रेष्ठ, कोषाध्यक्ष कमलसिंह ठकुरी, सचिव म अजीतराज ढुंगेल, सदस्य देवेन्द्रराज शर्मा ५ जना थियौं। २०५७ सालबाट नै संस्थाले वचत सञ्चालन तथा लगानी गर्ने काम सञ्चालन गरेको थियो। जिल्ला सहकारी कार्यालय, नेपालगञ्जबाट निरीक्षण गर्दा संस्थाको अध्यक्षको मौखिक आदेशअनुसार म संस्थामा हाजीर थिइन र संस्थामा काम समेत गरेको थिइन। संस्थामा रहेको रकम कलमको हरहिसाब पोष्टिड गर्ने तथा सुरक्षण गर्ने काम संस्थाको लेखापाल तथा सहलेखापालको हो। म विदामा बसेको अवस्थामा कार्यालयको दैनिक कार्य सञ्चालनका लागि चेकमा दस्तखत गरी गएको समयमा राजु श्रेष्ठ समेतले रू.२,००,०००।- रकम निकाली काठमाडौँ पठाएका रहेछन्। मिति २०५८।१।९ गते संस्था उपाध्यक्ष राजु श्रेष्ठको नाममा तमसुक तयार पारी कोषाध्यक्ष कमलसिंह ठकुरी र म अजीतराज ढुंगेलको संयुक्त दस्तखतबाट रू.२,५०,०००।- निकाली राजु श्रेष्ठले बुझी लिएका हुन्। सो रकम रू.२,००,०००।-(दुई लाख रूपैयाँ) रकम आशमा सहकारी फाइनान्स लि. काठमाडौँले बुझेको हो। बाँकी रू.१,००,०००।- राजु श्रेष्ठको नाममा कर्जा र रू.२८,०००।- राजु श्रेष्ठको नाममा पेशकी रहेको छ। विगो रू.५,७८,०००।- आशमा सहकारी संस्था काठमाडौँमा पठाएका नभई रू.४,५०,०००।- कर्जा दिएको हो। अध्यक्ष तथा कर्जा सञ्चालन गर्ने कर्जा उपसमितिको निर्देशानुसार कर्जा लगानी गर्ने दायित्व सचिवको हो। हिसाब किताब गर्नका लागि विभिन्न व्यक्तिहरूको जग्गा समेत रोक्का रहेको छ। मैले कसूर नगरेकोले मलाई सजाय हुनु पर्ने होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी अजीतराज ढुंगेलले शुरू अदालतमा गरेको बयान।

रु.५,७८,०००/- निकाली आशमा सहकारी फाइनान्स लिमिटेड काठमाडौंमा पठाउने सम्बन्धमा मेरो कुनै सहमति छैन। सो बारेमा मलाई केही थाहा छैन। उक्त रकम भिकने पठाउने सम्बन्धमा कुनै थाहा जानकारी थिएन। म साधारण सदस्य भएको हुनाले मेरो उक्त संस्थाको कुनै जिम्मेवारी थिएन। यसमा कार्यालय प्रमुख अजीतराज ढुंगेलले कार्यालय प्रमुख र सचिवसमेतको कार्य सञ्चालन गरेका र उक्त रकमको निकास आदि सम्बन्धमा अध्यक्ष समेतको मिलोमतोबाट उक्त रकम दुरुपयोग भएको हो। यसमा उपाध्यक्ष राजु श्रेष्ठ समेतको सहभागिता रहेको हुनुपर्छ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी देवेन्द्रराज शर्माले शुरू अदालतमा गरेको बयान।

आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्थाका अध्यक्ष ऋषिदेव उप्रेती, उपाध्यक्ष राजु श्रेष्ठ, कोषाध्यक्ष कमलसिंह ठकुरी, व्यवस्थापक अजीतराज ढुंगेलले पटक-पटक गरी रु.४,५०,०००/- महेन्द्र हाडालाई काठमाडौंमा पठाएका हुन्। उपाध्यक्ष राजु श्रेष्ठले बिनाधितो रु.१,००,०००/- अपचलन गरेका र रु.२८,०००/- नगद पेशकी गरी जम्मा रु.१,२८,०००/- हिनामिना गरेका हुन्। प्रतिवादी देवेन्द्रराज शर्माले सो संस्थाको रकम हिनामिना गरेको मैले देखिँन भन्नेसमेत व्यहोराको घटना विवरणका मानिस अमरबहादुरले गरेको बकपत्र।

निरीक्षणकर्ता अमरबहादुर समेतको प्रतिवेदनबाट थाहा पाएअनुसार महेन्द्रा हाडा र राजु श्रेष्ठले सो संस्थाको रकम हिनामिना गरेको भन्ने कुरा थाहा पाएको हुँ। देवेन्द्रराज शर्माले कुनै पनि रकम हिनामिना नगरेको र निजको सो कार्यमा कुनै पनि संलग्नता नभएको देखिए पनि निज संस्थाको सदस्य भएको नाताले निजउपर सो अभियोग लगाएको हो भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी अजीतराज ढुंगेलका साक्षी राजु सिजापतिले गरेको बकपत्र।

आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्थाले ठगी गरेको भनी वचतकर्ताहरू सहकारी कार्यालयमा आउँदा अमरबहादुर समेतको निरीक्षण टोलीले घटना संस्थामा गई निरीक्षण गरेको प्रतिवेदनको आधारमा उक्त संस्थाबाट दुई पटक गरी रु.४,५०,०००/- महेन्द्र हाडालाई पठाइएको र रु.१,००,०००/- को चेक, रु.२८,०००/- नगद गरी जम्मा रु.१,२८,०००/- संस्थाको उपाध्यक्ष राजु श्रेष्ठलाई बिनाधितोमा दिएको देखिँदा यसरी संस्थाको रकम हिनामिना गरी ठगी गर्ने उद्देश्य रहेको देखिएको छ भन्नेसमेत व्यहोराको घटना विवरणका मानिस विष्णुकान्त आचार्यले गरेको बकपत्र।

उल्लिखित ऋण तथा सापटी दिने कुरामा प्रतिवादी देवेन्द्रराज शर्माले कुनै पनि निर्णय नगर्नु भएको र सो दिने निर्णय गर्दा निजको कुनै पनि संलग्नता नरहेको, सापटी र ऋण दिएको रकम फिर्ता माग्ने सम्बन्धमा प्रतिवादी देवेन्द्रराज शर्माले निर्णय गरी उक्त रकम फिर्ता लिने कार्यमा सहयोग गर्नु भएको हुँदा निजले अभियोग दावीबमोजिमको कसूर गरेका होइनन्, अभियोग दावीको रकम लिए खाएको होइन। ठगी नै नगरेको हुँदा सफाइ पाउनुपर्छ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी देवेन्द्रराज शर्माको साक्षी गणेशप्रसाद शर्माले गरेको बकपत्र।

प्रतिवादीहरूले बिना कसैको धितो नलिई अन्य संस्थाको नाममा ऋण प्रवाह गरी रु.५,७८,०००/- हिनामिना गरी ठगी गरेकाले ठगीउपर यो कारवाही चलाएको हो। उक्त रकम वचतकर्ताहरूबाट जम्मा हुन आएको नै हो। यस्तो रकम अन्य संस्थाको धितोसमेत केही नलिई ऋण दिएको देखाई ठगी खाएको हुँदा यो ठगी मुद्दा परेको हो। सो रकमबापत सुरक्षा निकायबाट धितो रोक्का गरिएको छ। रकम वचतकर्ताहरूको असूलउपर गरी भराइदिनको लागि आशमा वचत तथा ऋण असूली समिति गठन भएको छ। ऋण असूली समितिमा भएको कारवाहीको विषय अन्य रकम

हिनामिनाको हो । ठगी मुद्दाको रकमसम्बन्धी कारवाही गराइएको विषय छुट्टै हो भन्नेसमेत व्यहोराको जिल्ला सहकारी कार्यालय, बाँकेका अधिकृत बावुराम अधिकारीले गरेको बयान ।

वादी दावीबमोजिम संस्थाको जिम्मेवार व्यक्तिहरूले संस्थाको नाममा संस्थाको अहित हुने वा विरुद्धमा जुनसुकै व्यहोराको धोका दिई गफलतमा पारी हक नपुग्नेलाई धनमाल रूपैयाँ लिए दिएमा ठगीको परिभाषाभित्र पर्ने नै देखिँदा वादी दावीबमोजिम यी प्रतिवादीहरूले ठगी गरेकै ठहर्छ । सो ठहर्नाले दावीको ठगीको ४ नं. बमोजिम बिगो रू.५,७८,०००/-को दामासाहीले जरीवाना हुने र प्रतिवादी अजीतराज हुँगेल, प्रतिवादी देवेन्द्रराज शर्मा, प्रतिवादी महेन्द्र हाडा, प्रतिवादी ऋषिदेव उप्रेती, प्रतिवादी कमलसिंह ठकुरी र प्रतिवादी राजु श्रेष्ठसमेतका ६ जनालाई जनही ३ वर्षका दरले कैदसमेत हुने ठहर्छ भन्ने बाँके जिल्ला अदालतको मिति २०६२।७।२९ को फैसला ।

म पुनरावेदकले दावीको रकम कर्जा लगानी नगरेको, सो रकमको सम्बन्धमा मलाई कुनै किसिमको थाहा जानकारी नै नभएको र दावीको कुनै पनि रकम मैले नलिए नखाएको अवस्थामा संस्थाका कुनै व्यक्ति विशेषले गरेको कामकारवाहीको दायित्व कर्जा संयोजक भएको नाताले म पुनरावेदकसमेतले व्यहोर्नु पर्ने गरी भएको शुरू फैसला गम्भीर कानूनी त्रुटिपूर्ण रहे भएकोले शुरू फैसला बदर गरी म पुनरावेदकले अभियोग दावीबाट सफाइ पाउने गरी हक इन्साफ न्याय निरोपण गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी देवेन्द्रराज शर्माको पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

ऋण लगानी पेशकी फछ्यौट आदि कामकारवाही सहकारी ऐन, नियम र संस्थाको विनियमबमोजिम हुन्छ । कामकारवाहीमा गल्ती भए वा बदनियतपूर्वक भएको छ वा इमान्दारीतापूर्वक कर्तव्य पालन गर्दा भूलवश नोक्सान पर्न गएको छ

भने पनि सोही ऐन, नियम विनियमबमोजिम कारवाही हुन सक्ने प्रष्ट हुँदाहुँदै पनि त्यस्तो कानूनी व्यवस्थालाई वेवास्ता गरी ठगीको परिभाषाभित्र पार्न नमिल्नेमा पनि मनोगत आधारमा ठगी गरेको भनी गरिएको फैसला प्रत्यक्षतः गम्भीर कानूनी त्रुटिपूर्ण भै बदरभागी छ । सहकारी ऐन, २०४०, सहकारी नियमावली, २०४९ र आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्था लि., नेपालगञ्जको विनियम २०५७ को प्रत्यक्षतः त्रुटि गरी न्यायिक मनको प्रयोग नै नगरी पूर्णतः आत्मपरक आधारमा भए गरिएको फैसला कानूनसम्मत छैन । फैसलाले लागेको जरीवाना र कैदबाट उन्मुक्ति दिलाई न्याय निरोपण गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको पुनरावेदक अजीतराज हुँगेलको पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा पुनरावेदकहरू देवेन्द्रराज शर्मा र अजीतराज हुँगेलले के कति रकम ठगी गरी लिए खाए मासेको हो, सो सम्बन्धमा प्रमाणको विवेचना नगरी पुनरावेदकहरूलाई कसूरदार ठहर्‍याएको शुरू इन्साफ सबूद प्रमाणको मूल्याङ्कनको परिप्रेक्ष्यमा फरक पर्न सक्ने देखिँदा अ.व.२०२ नं. बमोजिम विपक्षी भिकाउने भन्ने पुनरावेदन अदालत नेपालगञ्जको आदेश ।

जिल्ला सहकारी कार्यालय, नेपालगञ्जको मिति २०५८।१।१३ र मिति २०५९।७।१३ चं.नं.१३७ को पत्रमा खुलाइएको विवरणअनुसार मिति २०५७।१०।२६ गते रू.२,००,०००/- र मिति २०५८।१।९ मा रू.२,५०,०००/- समेत गरी जम्मा रू.४,५०,०००/- आशमा फाइनान्स, काठमाडौँलाई भनी राजु श्रेष्ठको नाउँमा व्यक्तिगत चेक तयार गरी उक्त दुवै चेकमा कमलसिंह ठकुरी र अजीतराज हुँगेलको हस्ताक्षरबाट रकम भिकिएकोमा सो रकम उक्त संस्थाका नाउँमा चेक नकाटी प्रतिवादी महेन्द्र हाडालाई रकम हस्तान्तरण गरेको हुँदा रू.४,५०,०००/- सम्मको रकम प्रतिवादीहरू



अजीतराज ढुंगेल, महेन्द्र हाडा, राजु श्रेष्ठ, ऋषिदेव उप्रेती, कमलसिंह ठकुरीले ठगीको कसूर अपराध गरेको संलग्न प्रमाणहरूबाट देखिन आएको हुँदा सो विगोको हदसम्म नमिलेको र प्रतिवादी देवेन्द्रराज शर्माले अभियोग दावीबमोजिम ठगीको कसूर गरेको भन्ने कुरा मिसिल प्रमाणबाट स्थापित हुन नसकेकोमा ठगीको कसूर कायम गरी सजाय गरेको हदसम्म शुरू बाँके जिल्ला अदालतको मिति २०६२।७।२९ गतेको फैसला नमिलेको हुँदा केही उल्टी भई प्रतिवादी देवेन्द्रराज शर्माले अभियोग दावीबाट सफाइ पाउने ठहर्छ। अन्य कुराको हकमा उक्त फैसला सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जको २०६५।२।२९ को फैसला।

पुनरावेदन अदालतको फैसलामा चित्त बुझेन। मेरो हस्तातरणबाट काटिएको चेकबमोजिमको रकम आशमा सहकारी संस्था, काठमाडौंले कर्जाको रूपमा प्राप्त गरेको भन्ने कुरा दुवै संस्थाको पत्रबाट पुष्ट भएको अवस्थामा उक्त रकम ठगी गरेको भन्नै मिल्दैन। आशमा सहकारी संस्था, काठमाडौंले लिएको कर्जा भाखाभिन्न चुक्ता नगरेकोमा सम्बन्धित व्यक्तिहरूको जग्गा आशमा सहकारी, नेपालगञ्जबाट म पुनरावेदकको पहलमा रोक्का रहेको छ। उक्त कर्जा रकम ठगी गर्ने मनसायबाट प्रवाह गरिएको नभई संस्थाको कारोवारको क्रममा प्रवाह भएकोले आफू कार्यरत् संस्थाको जिम्मेवारी असल नियतले पूरा गरेको कार्यलाई ठगी गरेको भनी कसूरदार कायम गर्न मिल्दैन। म पुनरावेदकको कार्यबाट कुनै प्रकारको ठगी नभएकोले मलाई कसूरदार ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकोले उल्टी गरी सफाइ पाऊँ भन्ने प्रतिवादी अजीतराज ढुंगेलको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र।

यसमा दुई संस्था आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्था लिमिटेड, नेपालगञ्ज र आशमा

वचत तथा ऋण सहकारी लिमिटेड काठमाडौंबीच भएको आर्थिक कारवाहीतर्फको प्रमाणको मूल्याङ्कन नगरी मुलुकी ऐन, ठगीको महलबमोजिम रकम ठगीको कसूर कायम गरेको पुनरावेदन अदालतको इन्साफ फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलको लागि अ.बं.२०२ नं. बमोजिम महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा सूचना दिई पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश।

नियमबमोजिम दैनिक पेशी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरियो। पुनरावेदक प्रतिवादीतर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री लव मैनालीले पुनरावेदक अजीतराज ढुंगेलले आफू कार्यरत् संस्थाको जिम्मेवारी असल नियतले पूरा गरेको कार्य ठगी हुन सक्तैन। आशमा सहकारी काठमाडौंलाई कर्जा दिँदा व्यक्तिको नाममा चेक काटिएको भए पनि सो संस्थाले रकम बुझेको भनी पत्र लेखिएको छ। पुनरावेदकले सहकारीको रकम खाई मासेको छैन, खाई मासेको वा ठगी गरेको भनी कुनै वचतकर्ताको उजूरी वा जाहेरी पनि परेको छैन। पुनरावेदककै पहलमा आशमा सहकारी काठमाडौंको जग्गा धितोमा रहेको छ। पुनरावेदकले ठगीको कसूर गरेको भन्ने कुनै तथ्यबाट स्थापित हुन नसक्नेमा ठगी गरेको कसूर स्थापित गरी सजायसमेत हुने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी भै सफाइ पाउनु पर्छ भन्नेसमेत बहस गर्नुभयो।

प्रत्यर्थी नेपाल सरकारतर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री धर्मराज पौडेलले पुनरावेदक समेतको दस्तखत भएको चेक संस्थागत कारोवारको लागि जारी भएको नभई व्यक्तिको नाउँमा व्यक्तिगत रूपमा चेक काटिएको छ। आशमा सहकारी संस्था काठमाडौंको नाउँमा व्यापारिक कारोवारको लागि चेक जारी गरिएको

भए सोही संस्थाको नाउँमा चेक काटिन पर्नेमा व्यक्तिको नाउँमा चेक काटिएकाले ठगीको मनसाय स्पष्ट भएकै छ। सो ठगी मुद्दाका महेन्द्र हाडासमेतका प्रतिवादीलाई शुरू अदालतले कसूरदार ठहर गरेकोमा निजहरूले चित्त बुझाई पुनरावेदन नगरी बसेकाले सो फैसला अन्तिम भएर रहेको छ। यी प्रतिवादी समेतको संलग्नतामा आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्था, नेपालगञ्जको रकम ठगी गरेको भन्ने पुष्टि भएकाले पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको हुँदा सदर हुनुपर्छ, भन्नेसमेत बहस गर्नुभयो।

उक्त बहस समेतलाई सुनी हेर्दा प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जको फैसला मिलेको छ वा छैन र प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्ने हो वा होइन भन्ने निर्णय दिनुपर्ने देखियो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्थाका अध्यक्ष ऋषिदेव उप्रेती, उपाध्यक्ष राजु श्रेष्ठ, कोषाध्यक्ष कमलसिंह ठकुरी, सचिव (व्यवस्थापक) अजीतराज हुँगेल र सदस्य देवेन्द्रराज शर्मा समेतका सञ्चालकहरूको मिलेमतो र सल्लाहमा संस्थाको नाममा वचतकर्ताहरूबाट सङ्कलन भएको रकम ठगी खाने मनसायले यसै संस्थसँग मिल्दोजुल्दो नाम गरेको काठमाडौँमा रहेको आशमा सहकारी फाइनान्सका कथित व्यवस्थापक महेन्द्र हाडासमेत मिली बिनाधितो रू.५,७८,०००/- सो आशमा सहकारी फाइनान्स लि. काठमाडौँलाई पठाएको देखाई पटक-पटक गरी चेक काटी रकम भिकेको र रकम भिक्दा पाउने संस्थाको नाउँमा चेक नकाटी उपाध्यक्ष राजु श्रेष्ठका नाउँमा चेक काटी रकम निकाली बनावटी र नक्कली कागजात खडा गरी ठगी गरेकाले प्रतिवादीहरूको उक्त कार्य मुलुकी ऐन ठगीको महलको १ नं. ले परिभाषा गरेबमोजिमको कसूर भएको हुँदा सोही महलको ४ नं. बमोजिम प्रतिवादीहरूलाई सजाय गरी

वचतकर्ताहरूको रकम दिलाई भराई पाउँ भन्ने वादी पक्षको अभियोग दावी देखिन्छ।

३. शुरू बाँके जिल्ला अदालतले यी पुनरावेदक समेतका ६ जना प्रतिवादीहरूले दावीबमोजिम ठगी गरेको ठहर्‍याई प्रतिवादीहरूलाई बिगो रू.५,७८,०००/-को दामासाहीले जरीवाना हुने र जनही तीन वर्षका दरले कैद हुने ठहर्‍याई फैसला गरेको देखिन्छ। शुरू जिल्ला अदालतको सो फैसलाउपर प्रतिवादीमध्येका अजीतराज हुँगेल र देवेन्द्रराज शर्माले मात्र पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जमा पुनरावेदन गरेकोमा सो अदालतले प्रतिवादी देवेन्द्रराज शर्माले अभियोग दावीबाट सफाइ पाउने र अन्य प्रतिवादीहरूको हकमा ठगी गरेको बिगो रू.४,५०,०००/- कायम गरी कैदको सजायको हकमा शुरू फैसला सदर गरी फैसला गरेको देखिन्छ।

४. अजीतराज हुँगेल र देवेन्द्रराज शर्मा बाहेकका अन्य प्रतिवादीहरूले शुरू फैसलाउपर पुनरावेदन नगरेको स्थितिमा बिगोको हकमा केही उल्टी गरी कैदको हकमा शुरूको फैसला सदर हुने ठहर्‍याएको फैसला अन्तिम भएकाले यस अदालतमा पुनरावेदन गर्ने व्यक्तिबाहेक अरूको हकमा प्रस्तुत मुद्दामा अरू केही विचार गरिरहनु पर्ने आवश्यकता परेन।

५. पुनरावेदन अदालतले प्रतिवादीमध्येका देवेन्द्रराज शर्मालाई अभियोग दावीबाट सफाइ दिने र ठगी गरेको बिगोको अङ्क रू.५,७८,०००/-बाट घटाई रू.४,५०,०००/- कायम गरेको तर्फ वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन परेको नदेखिँदा प्रतिवादी देवेन्द्रराज शर्मालाई सफाइ दिएतर्फ र ठगीको बिगो घटाउने गरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसलातर्फ समेत अब विचार गरिरहनु परेन।

६. सबै ६ जना प्रतिवादीलाई जिल्ला अदालतले अभियोग दावीबमोजिम ठगी गरेको

ठहऱ्याई कैद जरीवानासमेत गरेको स्थितिमा पुनरावेदन अदालतमा केवल २ जनाको पुनरावेदन परेको छ । पुनरावेदन नगर्ने प्रतिवादीहरूका हकमा ठगी गरेको अपराध कायम भएउपर पुनरावेदन नगर्ने प्रतिवादीहरूका लागि स्वीकार्य नै रहेको मान्नुपर्ने हुन्छ । पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन गर्ने यी पुनरावेदक समेत २ जनामध्ये पनि १ जनाले पुनरावेदन अदालतबाट सबूद प्रमाणको मूल्याङ्कनसमेतका आधारमा सफाइ पाएउपर नेपाल सरकारको यस अदालतमा पुनरावेदन नपरी सो हदसम्ममा पनि पुनरावेदन अदालतको फैसला अन्तिम भएको छ । शुरू र पुनरावेदन अदालतबाट अन्तिम भई बसेका ठहर खण्डमा यस अदालत प्रवेश गर्न सक्ने स्थिति छैन । यी पुनरावेदक सरह नै विवादित चेकमा सही गर्ने कमलसिंह ठकुरीले जिल्ला अदालतले गरेको फैसलाउपर पुनरावेदन समेत नगरी अपराध स्वीकारी बसेको अवस्था छ । कमलसिंह ठकुरी र यी पुनरावेदक अजीतराज हुंगेलबाट प्रस्तुत मुद्दामा सम्पन्न कार्यमा कुनै पृथकता छैन । कसैले पुनरावेदन नगरी दिएकै कारणले कानून र प्रमाणबाट सफाइ पाउनु पर्ने आफ्नो पक्ष पीडित बनाइनु नहुने भन्ने निज पक्षका विद्वान कानून व्यवसायीको बहस जिकीर अवश्य पनि मननयोग्य छ । अ.बं.२०५ ले पुनरावेदन नगर्ने पक्षलाई पनि उन्मुक्ति दिन सकिने कानूनी प्रवन्ध अवश्य गरेको छ । तर यस अदालतमा पुनरावेदन गर्ने कानूनी अधिकार भएका व्यक्तिले पुनरावेदन नगरे पनि अरू पुनरावेदनबाट जाँचिदा पुनरावेदन नगर्ने पक्षका हकमा पनि इन्साफ वा सजाय उल्टिने अवस्था देखिएमा मात्र पुनरावेदन सरह निजका हकमा समेत उल्टाई छिनिदिनु पर्ने हो । प्रस्तुत विवादमा यी पुनरावेदक सरहकै कार्य गरेको अभियोग लागी सजाय पाएका कमलसिंह ठकुरीको पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जमा नै पुनरावेदन नपरेको हो । यस

अदालतले अ.बं.२०५ नं. मा प्रयुक्त “जाँचे इन्साफ वा सजाय” पुनरावेदन अदालतको हो, जिल्ला अदालतको होइन । कमलसिंह ठकुरी समेतका हकमा ठगी गरेको ठहरी भएको सजाय अन्तिम हुने तर कुनै पनि किसिमले सो कार्यमा पृथक भूमिका नदेखिएका यी पुनरावेदकका हकमा अन्यथा गर्न नसकिने स्थिति एकातिर छ भने अर्कातिर निजकै हकमा सबूद प्रमाण पुनरावेदन जिकीरका हकमा विचार गर्दा देखिने स्थितिको विवेचना तलका प्रकरणमा गरिएको छ ।

७. अब पुनरावेदक प्रतिवादी अजीतराज हुंगेल समेतलाई ठगीको कसूरदार कायम गरी जरीवाना र कैदको सजाय हुने ठहऱ्याएको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिले नमिलेतर्फ हेर्दा प्रतिवादी अजीतराज हुंगेलसमेत उपर आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्थाको रकम बिना धितो आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्था काठमाडौंमा पठाएकोले ठगी गर्ने नियतले उक्त रकम पठाएकोले कारवाही हुन जिल्ला सहकारी कार्यालय वाँकेको जाहेरी परेको देखिन्छ । प्रतिवादी अजीतराज हुंगेलले मौकामा अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयानमा आफू र प्रतिवादी कमलसिंह ठकुरीको संयुक्त दस्तखतबाट प्रतिवादी राजु श्रेष्ठको नाउँमा चेक काटी बिनाधितो आशमा सहकारी, काठमाडौंलाई कर्जा दिएको भन्ने उल्लेख गरेको देखियो । यी अजीतराज हुंगेलले अदालतमा भएको बयानमा पनि संस्थाका कोषाध्यक्ष कमलसिंह ठकुरी र निज अजीतराज हुंगेलको संयुक्त दस्तखतबाट चेक काटी राजु श्रेष्ठलाई दिएको र उक्त रकम काठमाडौंमा रहेको सहकारीलाई कर्जा स्वरूप दिइएको भन्ने उल्लेख गरेको पाइयो ।

८. मिसिल संलग्न मिति २०५७१०१२६ को चेक नं. ७००९२२६ र मिति २०५८१११९ चेक नं. ०१३२९६ को क्रमशः दुईलाख र दुईलाख पचास

हजारको चेकको फोटोकपी हेर्दा उक्त दुवै चेक राजु श्रेष्ठको नाउँमा जारी भएको देखिन्छ। उक्त चेकमा बाहक भनी उल्लेख भएका राजु श्रेष्ठ आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्थाका नेपालगञ्ज उपाध्यक्ष भएको देखिन्छ। प्रतिवादी अजीतराज ढुंगेल र प्रतिवादी कमलसिंह ठकुरीको संयुक्त दस्तखतबाट सोही संस्थाको उपाध्यक्ष राजु श्रेष्ठको नाउँमा चेकमार्फत् भुक्तानी दिइएको रकम काठमाडौंमा रहेको आशमा सहकारीलाई कर्जा स्वरूप दिइएको भन्ने प्रतिवादी अजीतराज ढुंगेलको बयानको मुख्य जिकीर रहेको देखिए पनि उक्त काटिएको चेक कुनै पनि व्यहोराबाट सो समयमा उक्त रकम आशमा सहकारी काठमाडौंको नाममा जारी भएको भन्ने देखिदैन। सो रकम नेपालगञ्जमा रहेको सहकारीका उपाध्यक्ष राजु श्रेष्ठका नाउँमा व्यक्तिगत रूपमा जारी भएको देखियो। ऋण लगानी गर्दा वा संस्थाको व्यापारिक कारोवारको फलस्वरूप चेक जारी गर्दा ऋण लगानी गर्ने संस्थाकै पदाधिकारीको नाउँमा चेक जारी गर्नुपर्ने व्यवस्था न त सहकारी ऐन, २०४८ मा उल्लेख छ। न त सो सहकारी संस्थाको विनियमावलीमा नै उल्लेख छ। न त उक्त चेक आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्था काठमाडौंका नाममा काटिन नसकिने कुनै कारण नै विद्यमान छ। राजु श्रेष्ठका नाममा काटिएको चेकका हकमा मुद्दा आरम्भ भएपछि संस्थालाई महेन्द्र हाडामार्फत् रकम दिइएको भन्ने प्रतिवाद कथन विश्वसनीय देखिदैन। सहकारीको रकम आफूखुशी नियम विनियम तथा संस्थागत प्रक्रिया बाहेक खर्च गरिन सक्दैन। यस्ता कार्यमा आपराधिक मनसाय थिएन भन्न सकिँदैन। मुद्दा आरम्भ भइसकेपछिका कुनै भनाई वा पत्राचार विवादित कार्य हुँदाका कुनै अभिलेखबाट पुष्टि नभएमा सोलाई प्रमाणका रूपमा ग्रहण गरी कुनै न्यायिक अवधारण बनाउन मिल्दैन। यसरी ऐन विनियमले

व्यवस्था नै नगरेको प्रक्रिया अपनाई संस्थाको कुनै कारोवार गरिन्छ, भने सो कार्यमा संलग्न व्यक्ति व्यक्तिगत रूपमा जिम्मेवार हुनुपर्ने कुरामा विवाद हुन सक्दैन।

९. आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्था लिमिटेड, नेपालगञ्ज र आशमा वचत तथा ऋण सहकारी संस्था लिमिटेड, काठमाडौं सहकारी संस्था ऐन, २०४८ बमोजिम गठन भएका संस्था हुन् भन्ने कुरामा विवाद छैन। सहकारी ऐन, २०४८ को दफा ७ अनुसार यस प्रकारको संस्था अविच्छिन्न उत्तराधिकारवाला स्वशासित संस्था हुने, संस्थाको छुट्टै चिन्ह अङ्कित छाप हुने, संस्थाले व्यक्तिसरह चल अचल सम्पत्ति प्राप्त गर्ने, संस्थाले व्यक्तिसरह आफ्नो नामबाट नालिस उजूर गर्न र उक्त संस्थाउपर संस्थाको नामबाट नालिस उजूर गर्न सक्ने भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ। ऐनमा भएको उक्त व्यवस्थाको समग्र अध्ययन गरी हेर्दा सहकारी संस्था एउटा विशुद्ध कानूनी व्यक्तिको रूपमा रहेको देखिन्छ। यस अर्थमा कुनै पनि सहकारीले आफ्नो संस्थाको कुनै पनि कारोवार वा व्यवहार गर्दा कुनै सञ्चालकको नाममा नगरी संस्थाकै नाउँबाट गर्नुपर्ने स्पष्ट छ। कम्पनी ऐन, २०६३ ले जसरी कम्पनीलाई एउटा कानूनी व्यक्तित्वको रूपमा स्वशासित संगठित संस्थाको मान्यता दिइएको छ, सोही रूपमा सहकारी ऐन, २०४८ ले सहकारी संस्थालाई एउटा कानूनी व्यक्तित्व प्रदान गरेको कुरामा विवाद छैन।

उक्त कानूनी व्यवस्थाको सन्दर्भमा प्रस्तुत मुद्दाको तथ्यलाई हेर्दा नेपालगञ्जमा रहेको सहकारी संस्था र काठमाडौंमा रहेको सहकारी संस्थाबीच कुनै पनि प्रकारको व्यावसायिक कारोवार हुनु स्वभाविक छ, जसअन्तर्गत यी दुई संस्थाबीच कर्जा लेनदेनलगायतका कारोवार हुनसक्ने कुरा पनि अस्वाभाविक हुन सक्तैन। तर, प्रस्तुत मुद्दामा

नेपालगञ्ज स्थित सहकारी संस्थाले काठमाडौं स्थित सहकारी संस्थालाई ऋण लगानी गर्दा कुनै पनि प्रकारको पत्राचार भएको देखिँदैन । मूलतः कानूनी व्यक्तिको रूपमा रहेको यी दुवै संस्थाबीच कुनै पनि कारोवार हुनुभन्दा अघि करार ऐन, २०५६ बमोजिमको वैध करार हुनु आवश्यक हुन्छ । तर, उक्त रकम कर्जा लिँदा वा दिँदा यी दुई संस्थाबीच कुनै प्रकारको करार भएको भन्ने मिसिलबाट खुल्दैन । दुई संस्थाका बीच कर्जा लिने दिने सम्बन्धमा उक्त कुनै पनि संस्थाका सञ्चालक समितिको बैठकबाट निर्णय भएको पाइँदैन । न त उपर्युक्तानुसारको कुनै करार भएको वा पूर्व निर्णय भएको भन्ने प्रतिवादीको जिकीर रहे भएको देखिन्छ ।

१०. यसरी उक्त संस्थाबीच भएको भनिएको कर्जा कारोवारको सम्बन्धमा दुवै संस्थाका सञ्चालक समितिको बैठकबाट कुनै पनि निर्णय भएको नदेखिएको र सोबमोजिम कर्जा लिने दिने सम्बन्धमा करार ऐन, २०५६ बमोजिमको करारको लिखित पनि तयार भएको नदेखिएको अवस्थामा उक्त दुवै चेकबाट हस्तान्तरण भएको संस्थाको रकम संस्थागत कारोवारको लागि भएको भन्न सकिने अवस्था रहेन । त्यसमाथि प्रतिवादीको दस्तखतबाट जारी भएको उक्त चेक काठमाडौंमा रहेको सहकारी संस्थाको नाममा जारी भएको नभई आशमा सहकारी संस्था नेपालगञ्जकै उपाध्यक्ष राजु श्रेष्ठकै नाउँमा जारी भएको छ । कानूनी व्यक्तित्व प्राप्त गरिसकेको संस्थाबाट भएको उल्लिखित व्यवहार कानूनबमोजिमको सद्दे र साँचो व्यवहार हो भन्ने देखिन आएन ।

११. वस्तुतः ठगी जस्तो फौजदारी कसूरमा मनसाय तत्व पत्ता लगाउन त्यस सम्बन्धमा भए गरेको कार्यलाई नै हेरिने हो । अभियुक्तले अनुसन्धानको क्रममा वा अदालतको बयानमा के कस्तो जिकीर लिएको छ भन्ने भन्दा पनि सम्बद्ध लिखत प्रमाणले के बोलिरहेका छन्

त्यो हेरिने हो । प्रतिवादीले यस अदालतमा पुनरावेदन गर्दा पनि आफूले संस्थाको पदीय हैसियतमा असल नियतले कर्जा लिनुदिनुको कारोवार गरेको र आफूले पहलमा उक्त रकम फिर्ता गर्ने प्रयास गरेको भन्ने जिकीर लिएको पाइन्छ । परन्तु उक्त संस्थाको प्रबन्धकसमेत रहेका यी पुनरावेदक प्रतिवादीलाई माथि उल्लेख भएको कानूनी व्यक्तित्व प्राप्त संस्थाले कारोवार गर्दा अपनाउनु पर्ने सामान्य प्रक्रियाको पनि ज्ञान थिएन भन्न सकिने अवस्था छैन । ठगीको कसूर भयो कि भएन भन्नको लागि तत्काल घटित कार्यलाई नै हेरिने हो । पुनरावेदक प्रतिवादीले अर्को संस्थाको नाउँमा कर्जा स्वरूप रकम दिई आफ्नो पदीय दायित्व निर्वाह गरेको भनी जिकीर लिए पनि उक्त रकम आफूले संस्थाको उपाध्यक्षको नाउँमा चेक काटी सो रकम सम्बन्धित संस्थालाई धोका दिई गफलतमा पारी दुरुपयोग गरी संस्थालाई हानि नोक्सानी र सम्बन्धित व्यक्तिलाई लाभ पुऱ्याउने उद्देश्यले दिइएको कार्यबाट ठगी गर्ने मनसाय स्पष्ट हुन्छ ।

१२. आशमा वचत तथा सहकारी संस्थाका सञ्चालक समितिका अध्यक्ष ऋषिदेव उप्रेती, प्रबन्धक (सचिव) अजीतराज हुंगेल, कोषाध्यक्ष कमलसिंह ठकुरी, उपाध्यक्ष राजु श्रेष्ठ, सदस्य देवेन्द्रराज शर्मा तथा काठमाडौंमा रहेका सहकारी संस्थासँग सम्बन्धित रकम बुझ्ने भनिएका सो संस्थाका प्रबन्धक महेन्द्र हाडाउपर सहकारीको रकम ठगी गरेको भनी अभियोग पत्र पेश भएकोमा शुरू जिल्ला अदालतले सबै प्रतिवादीहरूलाई कसूरदार ठहर्‍याई फैसला भएको छ । तर देवेन्द्रराज शर्मा र अजीतराज हुंगेलबाहेकका प्रतिवादीहरूले शुरू फैसलाउपर पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन गरेको देखिएन । प्रतिवादी देवेन्द्रराज शर्मा र अजीतराज हुंगेलले गरेको पुनरावेदनमा देवेन्द्रराज शर्माले सफाई पाउने गरी र अन्य प्रतिवादीहरूको हकमा ठगी गरेको

बिगो घटी कायम हुने गरी पुनरावेदन अदालतले फैसला गरेको देखियो । नेपालगञ्जमा रहेको सहकारी संस्थाको रकम चेक मार्फत् जारी गर्नेमध्ये कमलसिंह ठकुरी, सो चेकमा उल्लिखित बाहक भनिएका राजु श्रेष्ठ र उक्त रकम प्राप्त गर्ने भनिएका महेन्द्र हाडासमेतका अन्य प्रतिवादीहरूले ठगी गरेको ठहऱ्याएको फैसलाउपर निजहरूले चित्त बुझाई पुनरावेदन गरेको देखिएन । उल्लिखित तथ्यबाट पनि प्रतिवादीहरूबाट भएको व्यवहार सत्य र साँचो भएको भन्न मिल्ने देखिएन ।

१३. उल्लिखित आधार र कारण समेतबाट आशमा वचत तथा सहकारी संस्थामा वचतकर्ताहरूले वचत गरेको रकम रू.४,५०,०००।- प्रतिवादी देवेन्द्रराज शर्माबाहेकका यी पुनरावेदकसमेत अजीतराज हुँगेसमेतका प्रतिवादीहरूले ठगी गरेको ठहऱ्याई निजहरूबाट बिगो रू.४,५०,०००।- दामासाहीले जरीवाना भै जनही ३(तीन) वर्षका दरले कैदको सजाय हुने ठहऱ्याएको पुनरावेदन अदालत नेपालगञ्जको २०६१।२।२१ गतेको फैसला नमिलेकोले आफूले सफाइ पाउनु पर्छ भन्ने पुनरावेदकको कथनसँग सहमत हुन सकििएन । उपर्युक्त विवेचनाबाट यी पुनरावेदकका हकमा पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जबाट भएको फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । यी प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्तैन । दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.सुशीला कार्की

इति संवत् २०७० साल वैशाख १० गते रोज ३ शुभम्  
इजलास अधिकृत : विश्वनाथ भट्टराई



### निर्णय नं.१०००

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की  
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती  
०६८-WO-०७०१  
आदेश मिति: २०७०।१।२९।१

विषय :- उत्प्रेषणयुक्त परमादेश

निवेदक: दार्चुला लटिनाथ गा.वि.स.वडा नं. १ घर  
भै हाल सीमा प्रशासन कार्यालय दार्चुलाबाट  
शाखा अधिकृत (विशेष) पदबाट अवकाश  
प्राप्त रामबहादुर सिंह  
विरुद्ध

विपक्षी: सामान्य प्रशासन मन्त्रालयसमेत

- कानूनकै व्याख्याका क्रममा विधिकर्ताको मनसाय प्रतिकूल नहुने गरी नजीर बन्ने हुन् । कानूनले प्रष्ट तथा द्विविधारहित प्रबन्ध गरेको ठाउँमा व्याख्याको गुञ्जाइस रहँदैन । वृहत् न्यायको प्रयोजनका लागि कानूनसँग नबाझिने गरी तथा थप प्रष्टताका लागि गरिने व्याख्या नै न्यायाधीश निर्मित कानून अर्थात् नजीर हुने ।

(प्रकरण नं.९)

- निजामती किताबखानाले समयमा नै अवकाश हुने मितिबारे सूचना नदिएबाट बढी अवधि सेवामा रहेकै कारणले मात्र अवकाश पाउने मितिको सम्बन्धमा ऐनले गरेको किटानी व्यवस्थालाई अन्यथा हुने गरी अवकाश मिति कायम गर्नु कानूनसम्मत् नदेखिने ।

(प्रकरण नं.११)

- अनिवार्य अवकाश पाउने मितिपश्चात् सरकारले कानूनन् सेवाबाट अवकाश पाइसकेको कर्मचारीलाई बढुवा गरे पनि उक्त बढुवा कायम हुन सक्तैन । नोकरीबाट कानूनतः अवकाश नै पाइसकेको व्यक्तिले बढुवा पाउन सक्ने स्थितिलाई वैधता प्रदान गर्ने कार्य कानूनसम्मत हुन नसक्ने ।
- केवल निजामती किताबखानाले आफ्नो कार्यालयमा भएका प्रमाणहरूको आधारमा उमेरको हिसाब गरी समयमा नै अनिवार्य अवकाशको जानकारी नगराएको कारणबाट मात्र अर्थात् कार्यालयको गल्तीबाट सेवामा बहाल रहि कामकाज गर्दागर्दैको अवस्थामा विशेष बढुवा हुन गएको देखिन्छ । अधिकारको सिर्जना कानूनबाट मात्र हुन्छ । कुनै कार्यालय वा पदाधिकारीको भूल, त्रुटि र लापरवाही जस्ता कार्य कसैको कानूनी अधिकार सिर्जनाको कारक बन्न नसक्ने ।
- बढुवा कानूनतः अवकाश पाउने मितिपश्चात् भएकोमा त्यस्तो बढुवालाई मान्यता दिई सोही पदको हिसाबले अवकाशपश्चात् पाउने निवृत्तिभरणको सुविधा उपलब्ध गराउनु पर्छ भन्ने कुरालाई कानून र न्यायको रोहमा उचित भन्न नमिल्ने ।  
(प्रकरण नं.१२)
- कानूनको अज्ञानता क्षम्य हुँदैनन् । तर, तथ्यहरूबाट उत्पन्न भ्रम क्षम्य हुन्छ । आफूले कुन मितिमा नागरिकता लिएको हो भन्ने तथ्य सम्बन्धित व्यक्तिलाई सदैब जानकारी नहुन सक्दछ । शैक्षिक योग्यतासम्बन्धी कुन प्रमाण पत्रमा कुन मिति लेखिएको छ, त्यो सबै थाहा हुनैपर्दछ भन्न सकिँदैन । तीन अलग-अलग मिति सम्बन्धी तथ्य व्यक्तिको सम्भनामा

रहिरहन नसक्ने हुनाले यसलाई अस्वाभाविक मान्न नसकिने ।

(प्रकरण नं.१४)

- निजामती कर्मचारीले काम गरेको अवधिको तोकिएबमोजिमको पारिश्रमिक पाउनु उसको हक नै हो । कुनै छलकपट नगरी स्वाभाविक रूपमा आफ्नो कार्यालयमा कामकाज गरेको अवधिको पारिश्रमिक पाउँदैन भन्नु न्यायोचित नहुनुका साथै श्रमसम्बन्धी विधिशास्त्रीय मान्यताले समेत मिल्ने अवस्था देखिँदैन । तसर्थ, यस्तो अवस्थामा निजामती कर्मचारीका अवकाशसमेतका सम्पूर्ण अभिलेख राख्ने निजामती किताबखानाले गरेको गल्तीको सजाय निवेदकले पाउनु पर्छ भन्नु न्यायसङ्गत नहुने ।

(प्रकरण नं.१५)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताहरू दीपेन्द्रबहादुर बम र कुलानन्द उपाध्याय

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता विनोद पोखरेल

अवलम्बित नजीर:

- नेकाप २०६६, भदौ, नि.नं.८१५१, पृष्ठ ८१०

सम्बद्ध कानून:

- निजामती सेवा ऐन, २०४९, को २४घ१, ३३(१)
- निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम १२९क(४)

आदेश

न्या.प्रकाश वस्ती: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ एवं धारा १०७(२) अन्तर्गत दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यस प्रकार छ:



म निवेदक शुरुमा निजामती सेवाको खरिदार पदमा सिफारिश भई तत्पश्चात् विभिन्न पदहरू हुँदै नेपाल सरकार (सचिव स्तर) को मिति २०६८।०४।१८ को निर्णयानुसार मिति २०६८।४।१ देखि जेठता कायम हुने गरी निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४घण अनुसार शाखा अधिकृत (विशेष) पदमा बहुवा भै सोही मितिदेखि सीमा प्रशासन कार्यालय, दार्चुलामा कामकाज गर्दै आइरहेको थिएँ। मलाई मिति २०६८।५।२१ गते जिल्ला प्रशासन कार्यालय, दार्चुलाबाट एक्कासी टेलिफोन गरी तपाईंको अनिवार्य अवकाशको पत्र आएको छ, भनी खबर पाएपछि निजामती किताबखानाको मिति २०६८।५।१९ गतेको पत्र बुझी हेर्दा उक्त पत्रमा, त्यस कार्यालयअन्तर्गतका ना.सु. रामबहादुर सिंहको यस विभागमा रहेको सिटरोलमा जन्म मिति २०११।६।१५ उल्लेख भए तापनि फाइल अध्यावधिकको क्रममा यस विभागबाट माग भएअनुसार मिति २०६८।५।१९ मा निजको सेवापूर्वको नागरिकता र शैक्षिक प्रमाणपत्र फ्याक्समार्फत् प्राप्त भएको र सो नागरिकताको प्रमाणपत्रमा २०२९ सालमा नागरिकता लिँदा निजको २० वर्षको उमेर पुगेको भनी जन्ममितिको महलमा उल्लेख भएअनुसार निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ३३ को उपदफा (३) र निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम १०२क को उपनियम (३) बमोजिम निजको जन्ममिति २००९।२।४ गतेदेखि आएकोले निज रामबहादुर सिंहलाई मिति २०६७।२।४ गतेदेखि अनिवार्य अवकाश दिई यस कार्यालयलाई जानकारी दिई निजले अवकाश मितिपछि हालसम्म बढी भुक्तानी लिएको तलव, भत्ता, लुगा भत्ता, बीमा, सञ्चय कोष, थप नागरिक लगानी कोष, दशैं खर्चलगायत अन्य रकम भए सोसमेत खुलाई जानकारी पठाई दिन हुन अनुरोध गरिएको छ, भन्ने व्यहोरा उल्लेख भएको रहेछ। पछि गृह

मन्त्रालयबाट मिति २०६८।५।१९ देखि लागू हुने गरी मलाई मिति २०६८।६।८ मा अवकाशपत्र दिइयो। तत्पश्चात् निजामती किताबखानाले उक्त अवकाश मितिलाई नमानी पुनः मिति २०६८।८।२७ मा गृह मन्त्रालयलाई पत्र लेखी मलाई मिति २०६८।५।१९ गतेको मिति कायम गरी शाखा अधिकृत पदबाट दिइएको अनिवार्य अवकाशको पत्रानुसार निवृत्तिभरणलगायतका सेवा सुविधा उपलब्ध गराउन नमिल्ने भन्ने पत्र पठाएपछि गृह मन्त्रालयले सोको जवाफ निजामती किताबखानालाई पठाई यसै प्रकृतिको निवेदन सुरेन्द्र कार्की विपक्षी निजामती किताबखानासमेत भएको मुद्दामा सम्मानीत सर्वोच्च अदालतबाट निजामती कर्मचारीको वैयक्तिक विवरण अध्यावधिक गर्ने निरपेक्ष अधिकार र दायित्व भएको निकाय निजामती किताबखानाको भूल र कमजोरीको प्रतिफल निवेदकले व्यहोर्नु पर्छ भन्नु कानून र विवेकसम्मत नहुने भनी भएको आदेशबमोजिम रामबहादुर सिंहले शा.अ.(विशेष) पदबाट अनिवार्य अवकाश पाएको मिति २०६८।५।१९ गतेदेखि निजले पाउने निवृत्तिभरणलगायतका सेवा सुविधा उपलब्ध गराई दिनु हुन भनी मिति २०६८।९।२० को निर्णयानुसार अनुरोध छ, भनी लेखेको पत्रलाई बेवास्ता गर्दै निजामती किताबखानाले म निवेदकको अवकाश मिति २०६७।२।४ गतेलाई कायम गर्ने र अवकाश हुँदाको पदलाई ना.सु. कायम गर्ने भनी पुनः मिति २०६८।८।२७ मा गृह मन्त्रालयलाई पत्र लेखी सोको बोधार्थ मलाई दिई पत्र लेखेकोले उल्लिखित पत्रहरू बदर गरी पाउन सम्मानीत अदालतको शरणमा आएको छु। विपक्षी निजामती किताबखानाको गैरजिम्मेवारीपन र लापरवाहीको भागीदार म निवेदक हुने होइन। त्यसकारण अवकाश मिति २०६७।२।४ कायम गर्ने, अवकाश हुँदाको पद ना.सु. कायम गर्ने, बढी भुक्तानी लिएको रकम निवृत्तिभरण रकमबाट कटाउने भनी

निजामती किताबखानाले २०६८।८।२७ को निर्णयानुसार मिति २०६८।८।२७ मा पत्र लेखेको हुँदा उक्त पत्रसमेत तत्काल कार्यान्वयन नगरी यथास्थितिमा राखी पाउने अन्तरिम आदेश जारी गरी उक्त निर्णय एवं पत्रहरू उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी मिति २०६८।१।१९ लाई अवकाश मिति कायम गरी म निवेदकले बहुवा भएको शा.अ. (विशेष) पदको हैसियतले पाउने निवृत्तिभरण लगायतका सम्पूर्ण सेवा सुविधाका रकमहरू दिनु दिलाउनु भनी विपक्षीको नाममा परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदकको निवेदन जिकीर ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको निवेदन मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु पर्ने हो ? विपक्षीहरूबाट लिखित जवाफ मगाउनु । साथै अन्तरिम आदेशको माग सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदकको रेकर्डबारे विवाद नभएपछि सुविधा सन्तुलनको दृष्टिले अन्तरिम आदेश जारी हुने अवस्थाको विद्यमानता देखिएन । नियमानुसार गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६८।१०।२५।४ को आदेश ।

निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ३३ को उपदफा (३) मा शिक्षण संस्थाको प्रमाणपत्र, नागरिकताको प्रमाणपत्र, वैयक्तिक विवरण (सिटरोल फाराम) मा उल्लेख भएको उमेरमध्ये जुन उमेरबाट पहिले अवकाश हुन्छ, सोही मितिको आधारमा निजामती कर्मचारीको उमेर गणना गरिनेछ, भन्ने उल्लेख भएबाट नागरिकताको प्रमाणपत्रमा उल्लेख भएको उमेरको आधारमा उमेर गणना गर्दा निवेदक रामबहादुर सिंह मिति २०६७।२।४ देखि ५८ वर्ष उमेर पूरा भई स्वतः अवकाश पाउने देखिँदा आफ्नो उमेर ५८ वर्ष पूरा भएपछि पनि जानाजान पदमा रही बढी अवधि सेवा गर्नुलाई न्यायोचित मान्न नसकिने स्पष्ट छ ।

त्यस्तै निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम १२९क को (४) मा कुनै निजामती

कर्मचारीले आफू अवकाश हुने अवधिभन्दा बढी अवधि सेवामा रही तलब भत्ता भुक्तानी लिएको भएमा त्यस्तो कर्मचारीले भुक्तानी लिएको तलब भत्ता निजले पाउने निवृत्तिभरणबाट असूल गरेर मात्र निवृत्तिभरण अधिकारपत्र बनाउनु पर्नेछ, भन्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था भएबाट निजामती किताबखानाबाट तयार हुने अधिकारपत्रमा निजले बढी अवधि सेवामा रही लिएको तलब भत्ता असूलउपर गरेपछि मात्र निवृत्तिभरण अधिकारपत्र बनाउनु पर्ने भएको र सोबमोजिम गरी दिनु भन्ने उल्लेख भई आएको अवस्थामा मात्र यस कार्यालयबाट निजले पाउने निवृत्तिभरण रकमबाट उक्त रकम कटौती गरी मासिक निवृत्तिभरण भुक्तानी दिने व्यवस्था गरिने हो । तर, निज रामबहादुर सिंहको निवृत्तिभरण अधिकारपत्र बनाइदिनु भनी हालसम्म यस कार्यालयमा निजामती किताबखानाबाट पत्र प्राप्त नभएकोले यस सम्बन्धमा यस कार्यालयबाट कुनै कारवाही नभएको हुँदा निजले यस कार्यालयलाई समेत विपक्षी बनाउनु पर्ने कारण नहुँदा यस कार्यालयलाई समेत विपक्षी बनाई दिएको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने विपक्षी कौशी तोषाखाना कार्यालय काठमाडौंको तर्फबाट परेको लिखित जवाफ ।

निजामती किताबखानाबाट मिति २०६८।१।१९ गते मात्र पत्र प्राप्त भएको अवस्थामा भूतलक्षी असुर पर्ने गरी निवेदकलाई मिति २०६८।१।१९ गतेपूर्वको मिति उल्लेख गरी अनिवार्य अवकाश दिन कानूनतः मिल्ने नदेखिँदा यस मन्त्रालयको मिति २०६८।१।१९ को पत्रबमोजिम निवेदकलाई निजामती किताबखाना हरिहरभवन, ललितपुरको मिति २०६८।१।१९ को पत्रअनुसार २०६८।१।१९ गतेदेखि लागू हुने गरी यस मन्त्रालयको मिति २०६८।६।४ को निर्णयानुसार अनिवार्य अवकाश दिइएको र सोही व्यहोरासहितको अवकाशपत्र

निवेदकलाई दिइसकिएको हुँदा यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाई दिएको प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने विपक्षी गृह मन्त्रालयको तर्फबाट परेको लिखित जवाफ ।

निवेदकको नागरिकताको प्रमाण, शैक्षिक योग्यताको प्रमाणपत्र र सिटरोल फाराममा लेखिएको उमेरमध्ये नागरिकताको प्रमाणपत्रमा उल्लिखित मितिलाई आधार मान्दा निज मिति २०६७/२/४ देखि अनिवार्य अवकाश हुने हुँदा सोही मितिदेखि अवकाश दिनु र सो मितिपश्चात् मिति २०६८/१/१९ सम्मको बढी अवधि सेवामा रहेको अवस्थामा विभिन्न शीर्षकमा भुक्तानी लिएको रकम निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम १२९ क को उपनियम (४) बमोजिम निजले पाउने निवृत्तिभरण रकमबाट असूल गरेर मात्र निजको पेन्सनपट्टा बनाउनु पर्ने व्यवस्थानुसार पत्राचार गरिएको र उक्त कार्य कानूनअनुसार भएको हुँदा कानूनअनुसार भएको कार्यमा रिट जारी हुने अवस्था नहुँदा खारेज गरिपाउँ भन्ने विपक्षी निजामती किताबखानाको लिखित जवाफ ।

निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ३३ को उपदफा (१) मा ५८ वर्ष उमेर पूरा भएको निजामती कर्मचारीले निजामती सेवाबाट स्वतः अवकाश पाउने व्यवस्था गरेको, सोही दफाको उपदफा (३) मा यस दफाको प्रयोजनको लागि निजामती कर्मचारीको उमेर यकीन गर्दा निजले सेवामा प्रवेश गर्दा पेश गरेको शिक्षण संस्थाको प्रमाणपत्र, नागरिकताको प्रमाणपत्र वा सिटरोलमा लेखिएको उमेरमध्ये जुन उमेरबाट निज पहिले अवकाश हुन्छ, सोही आधारमा उमेरको गणना गरिने भन्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । निवेदकले २०२९ सालमा नागरिकता लिँदा जन्ममितिको महलमा २० वर्ष उमेर लेखाएबाट सो आधारमा उमेरको गणना गर्दा निज निवेदक मिति २०६७/२/४ मा उमेरको कारणबाट अवकाश हुने देखिन्छ ।

निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम १०१ को उपनियम (१) मा उमेर वा सेवाअवधिको कारणबाट अनिवार्य अवकाश पाउने निजामती कर्मचारीले अवकाश हुनुभन्दा ६ महिनाअगावै निवृत्तिभरणको लागि फाराम भरी आफू बहाल रहेको कार्यालयमार्फत् निजामती किताबखानामा पठाउनु पर्ने व्यवस्था गरेको सन्दर्भमा रिट निवेदक आफूले कानूनबमोजिम पूरा गर्नुपर्ने दायित्व पूरा नगरी अवकाश हुनुपर्ने मितिभन्दा पछिसम्म बहाल रही तलव भत्ता लिएको देखिएको हुँदा यसरी बढी अवधि सेवामा रही लिएको तलव भत्तालाई वैधानिकता दिन कानूनतः मिल्दैन । त्यसै गरी निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम १२९क को उपनियम (४) मा कुनै निजामती कर्मचारीले आफू अवकाश हुने अवधिभन्दा बढी सेवामा रही तलवभत्ता भुक्तानी लिएको भएमा त्यस्ता कर्मचारीले भुक्तानी लिएको तलवभत्ता निजले पाउने निवृत्तिभरण रकमबाट असूल गरेर मात्र निवृत्तिभरण अधिकारपत्र बनाउनु पर्नेछ, भन्ने व्यवस्था उल्लेख भएबाट रिट निवेदक अनिवार्य अवकाश हुने मिति २०६७/२/४ देखिपछि निजले लिएको तलवभत्ता तिर्नु नपर्ने भनी प्रस्तुत रिट निवेदनमा लिएको जिकीर उपयुक्त कानूनी व्यवस्थाविपरीत हुँदा रिट निवेदन खारेजभागी छ, भन्ने विपक्षी सामान्य प्रशासन मन्त्रालयको तर्फबाट परेको लिखित जवाफ ।

रिट निवेदकलाई अवकाश दिने तथा बढी अवधि काम गरी भुक्तानी लिएको रकम निजले पाउने निवृत्तिभरणबाट असूलउपर गर्नेलगायतको कुनै पनि कामकारवाही यस कार्यालयबाट नगरे नभएको हुँदा यस कार्यालयलाई विपक्षी बनाउनु पर्ने अवस्था नभएको अवस्थामा यस कार्यालयलाई विपक्षी बनाई दिएको रिट निवेदन खारेजभागी छ, भन्ने विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालय, दार्चुलाको लिखित जवाफ ।

गृह मन्त्रालयको मिति २०६८।६।८ को पत्रबाट यस कार्यालयका तत्कालीन शा.अ. रामबहादुर सिंहलाई मिति २०६८।५।१९ गतेदेखि लागू हुने गरी अवकाश दिइएको र निज मिति २०६८।५।१९ सम्म कार्यालयमा हाजीर रही कामकाज गर्नुभएको रेकर्डबाट देखिन्छ। रिट निवेदकलाई यस कार्यालयबाट निजको हक अधिकारमा आघात पर्ने गरी कुनै कामकारवाही नगरेको अवस्था हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने विपक्षी सीमा प्रशासन कार्यालय, दार्चुलाको लिखित जवाफ।

नियमबमोजिम पेशी सूचीमा चढी आज यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा रिट निवेदकको तर्फबाट उपस्थित रहनुभएका विद्वान अधिवक्ताहरू दीपेन्द्रबहादुर वम र कुलानन्द उपाध्यायले लोकसेवा आयोग सुर्खेतको मिति २०३६।१।३० को निर्णयानुसार निजामती सेवाको खरिदार पदमा सिफारिश भई नियुक्ति भएका रिट निवेदक विभिन्न पदहरूमा हुँदै नेपाल सरकार (सचिव स्तर) को मिति २०६८।४।१८ को निर्णयानुसार निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४घ१ अनुसार शाखा अधिकृत (विशेष) पदमा बढुवा नियुक्ति पाई सीमा प्रशासन कार्यालय दार्चुलामा २०६८।५।१९ सम्म कार्यरत् रहेकोमा विवाद छैन। निजामती किताबखानाको मिति २०६८।५।१९ को पत्रानुसार २०६७।२।४ गतेदेखि लागू हुने गरी निजलाई अनिवार्य अवकाश दिनु भन्ने उल्लेख भए तापनि गृह मन्त्रालयले मिति २०६८।६।४ को निर्णयानुसार मिति २०६८।५।१९ देखि लागू हुने गरी शा.अ. (विशेष) पदबाट रिट निवेदकलाई अवकाश दिइएको अवस्था छ। तत्पश्चात् निजामती किताबखानाको मिति २०६८।८।२७ को पत्रानुसार रिट निवेदकलाई मिति २०६७।२।४ गतेदेखि अवकाश नदिई २०६८।५।१९ देखि अवकाश दिइएको देखिएबाट सो मितिलाई आधार मानी निवेदकलाई निवृत्तिभरण अधिकारपत्रलगायत सेवा, सुविधा उपलब्ध गराउन

नमिलने भनी पत्र लेखेको देखिन्छ। विपक्षी निजामती किताबखानाको उल्लिखित मिति २०६८।५।१९ तथा मिति २०६८।८।२७ गतेको पत्रमा रिट निवेदकले काम गरेबापत पाएको पारिश्रमिकलगायतका सुविधा निवृत्तिभरणबाट असूलउपर गर्ने भनी लेखेको कारणबाट कर्मचारीले काम गरेको अवधिको पारिश्रमिक पाउने भन्ने श्रमसम्बन्धी विधिशास्त्रीय अवधारणाको अपेक्षा हुनुको साथै रिट नं. ०६५-WO-०७६८, निवेदक सुरेन्द्रबहादुर कार्की विरुद्ध निजामती किताबखानासमेत भएको उत्प्रेषणयुक्त परमादेशको रिट निवेदनमा यस अदालतबाट मिति २०६७।९।१३ मा भएको फैसला समेतको विपरीत हुँदा उल्लिखित पत्रहरू बदर गरी शा.अ.(विशेष) पदबाट मिति २०६८।५।१९ देखि दिइएको अवकाशपत्रअनुसार निवृत्तिभरणलगायतको सेवा सुविधा उपलब्ध गराई दिनु भन्ने परमादेश जारी गरिपाउँ भन्ने बहस गर्नुभयो।

त्यस्तै विपक्षीको तर्फबाट विद्वान सहन्यायाधिवक्ता विनोद पोखरेलले निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ३३ को उपदफा(१)मा ५८ वर्ष उमेर पूरा भएको निजामती कर्मचारीले निजामती सेवाबाट स्वतः अनिवार्य अवकाश पाउने भन्ने व्यवस्था भएको र निवेदकले सेवापूर्व पेश गरेको नागरिकताको प्रमाणपत्रमा उल्लिखित उमेरको हिसाबले जन्ममिति मिति २०६७।२।४ हुने भई सो मितिबाट निवेदकले अनिवार्य अवकाश पाउने हुँदा २०६७।२।४ देखि २०६८।५।१९ सम्मको बढी अवधिको भुक्तानी लिएको रकम रिट निवेदकले पाउने निवृत्तिभरण रकमबाट असूलउपर गरी अधिकारपत्र बनाई दिनुपर्ने भन्ने निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम १२९ क को उपनियम (४) मा व्यवस्था गरेको हुँदा सोबमोजिम पत्राचार भएको अवस्था हुँदा निवेदकको मागबमोजिम रिट जारी हुने अवस्था नहुँदा रिट खारेजभागी छ भन्ने बहस गर्नुभयो।

उपरोक्तानुसारको दुवै पक्षका विद्वान कानून व्यवसायीहरूले गर्नुभएको बहस जिकीर समेत सुनी मिसिल अध्ययन गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदकको मागबमोजिम आदेश जारी हुने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदकले आफू २०६८।४।१ देखि निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४घ १ अनुसार रा.प.तृतीय श्रेणी, शाखा अधिकृत (विशेष) पदमा बहुवा भएकोमा आफ्नो नागरिकताको प्रमाणपत्रका आधारमा अवकाश मिति २०६७।२।४ कायम गरी साविक पद ना.सु.बाटै अवकाश दिई सो अवधिपछि कार्यरत् रहेको २०६८।५।१९ सम्म लिएको तलव भत्ता समेत असूल गरी निवृत्तिभरण अधिकार पट्टा (पेन्सन पट्टा) बनाई दिने निर्णय बदरको माग गर्दै प्रस्तुत रिट निवेदन दायर भएको पाइन्छ । निजामती कर्मचारी ५८ वर्ष उमेर पुगेपछि स्वतः अनिवार्य अवकाश पाउने हुँदा निवेदकको नागरिकताको प्रमाणपत्रमा उल्लिखित उमेरको हिसाब गर्दा निजको मिति २०६७।२।४ मा ५८ वर्ष उमेर पुग्ने हुँदा सोही मितिदेखि अनिवार्य अवकाश दिनुपर्नेमा सोबमोजिम नगरी मिति २०६८।५।१९ देखि लागू हुने गरी अवकाश दिएको र निवेदक अनियमित रूपमा मिति २०६८।५।१९ सम्म कार्यरत् भएकोले सो अवधिको भुक्तानी लिएको रकम निजले पाउने निवृत्तिभरणबाट कट्टा गरी निवृत्तिभरण अधिकारपत्र बनाई दिनुपर्ने भन्ने प्रतिवाद रहेको पाइन्छ ।

३. निवेदकको कानूनअनुसार अवकाश मिति २०६७।२।४ वा २०६८।५।१९ मध्ये कुन कायम हुने, निजले शा.अ. मा २०६८।४।१ देखि लागू हुने गरी विशेष बहुवा पाई कामसमेत गरिसकेको भएबाट कुन पदबाट अवकाश पाएको मान्ने र २०६७।२।४ देखि २०६८।५।१९ सम्म निजले लिएको तलव भत्ता असूल गरेर मात्र निवृत्तिभरण अधिकार पत्र (पेन्सन पट्टा) बनाई दिनुपर्ने हो होइन भन्ने तीन निर्णायक

प्रश्नहरू प्रस्तुत मुद्दामा रहेका छन् । यी प्रश्नहरूको सन्दर्भमा यसपूर्व यस अदालतले स्थापित गरेको सिद्धान्तहरूको अध्ययन र अनुशरण आवश्यक छ । कारण यी प्रश्नहरू यस अदालतका लागि नौला नभई यसअघि नै निर्णय भइसकेका विषय हुन् ।

४. कुनै कर्मचारीको वैयक्तिक विवरण (सिटरोल), नागरिकताको प्रमाणपत्र र शैक्षिक योग्यताको प्रमाणपत्रमा उल्लिखित जन्म मितिमध्ये जुनबाट गणना गर्दा पहिले अवकाश हुन्छ, सोही मिति कायम गर्ने कानून द्विविधरहित छ । नागरिकताको प्रमाण पत्रमा पहिले उमेर लेखिँदैनथ्यो, बीचमा वर्ष मात्र लेखिन थाल्यो र अहिले जन्म मिति नै लेखिन्छ । नागरिकतासम्बन्धी नियमका अनुसूचीहरूको परिवर्तनले व्यवस्थित गरिएको यो प्रक्रिया पनि द्विविधरहित छ । वर्ष मात्र उल्लेख भएका नागरिकता तथा शैक्षिक योग्यताको प्रमाणपत्रका हकमा सो प्रमाणपत्र जारी भएको मितिलाई नै जन्म मिति मानी सम्बन्धित कर्मचारीले सो दिन लेखिएको वर्ष पूरा गरेको मान्ने पद्धति पनि विवादरहित रूपमा प्रयोग भइआएको छ ।

५. स.अ.बुलेटिन २०६९, साउन-२, पृष्ठ २८ को अवधनारायण साह वि.निजामती किताबखानासमेतको विवादमा नोकरीको वैयक्तिक विवरण (सिटरोल), नागरिकताको प्रमाणपत्र र शैक्षिक योग्यताको प्रमाणपत्रमा खुलेको मितिमध्ये जुन मितिबाट सम्बन्धित कर्मचारीले पहिले अवकाश पाउने हो सोही मितिलाई निजको अवकाश मिति मानिने कानूनी व्यवस्था अवलम्बन गर्थ्यो । सम्बन्धित कर्मचारी र कार्यालयलाई सो कर्मचारीले अवकाश पाउने मितिको जानकारी निजामती किताबखानाले दिनुपर्ने कुराले पनि यस अदालतका ०६४-WO-००२८ राजेन्द्रकुमार कार्की वि. अर्थ मन्त्रालयसमेत तथा ०६५-WO-०७६८ सुरेन्द्रकुमार कार्की वि. निजामती किताबखानासमेतका निर्णयबाट मान्यता पाए । कुनै कारणवश सम्बन्धित कर्मचारी

निजामती किताबखानाले जनाउ नदिएका कारणले अवकाश हुने मितिपछि पनि कार्यरत् रहेको अवस्थामा अवकाश मिति अधिल्लै मानिने तर पछाडिको तलव भत्ता आदि फिर्ता गर्नु नपर्ने अर्थात् निवृत्तिभरण अधिकारपत्र (पेन्सन पट्टा) बनाउँदा सो रकम काटेर मात्र निवृत्तिभरण दिने भन्ने निर्णयलाई यस अदालतले सुरेन्द्रकुमार कार्की तथा राजेन्द्रकुमार कार्कीसमेतको निर्णयद्वारा बदर गरेको पाइन्छ। तीन मितिमध्ये जुन मितिबाट अधि अवकाश हुन्छ सोही मितिबाट अवकाश दिने भनी निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ३३ को संशोधनपूर्वको साविक व्यवस्था रहेको अवस्थामा समेत निजामती किताबखानाले अवकाशको सूचना नदिएको कारणले बढी समय बहाल रही प्राप्त गरेको तलव भत्ता कट्टा नगर्ने निर्णय (नेकाप २०६६, भदौ, नि.नं. ८१५१, पृ. ८१०) मा प्रकाशित थियो।

६. तर, सम्बन्धित कर्मचारीले नोकरीमा बढी समय कायम रहने दुरासयले कपटपूर्ण काम गरेको देखिए अवकाश हुनुपर्ने मितिपछि लिएको रकम सम्बन्धित कर्मचारीबाट असूल गर्नुपर्ने मान्यता पनि स्वीकार गरेको पाइन्छ। सअ बुलेटिन २०६८, फागुन- १, पृ. १९ श्री नारायण यादव वि.जिल्ला शिक्षा कार्यालयसमेतको निर्णयमा सेवा प्रवेश गर्दा पेश गरेको नागरिकताको प्रमाणपत्रको जन्ममिति घटाई अर्को प्रतिलिपि नागरिकताको प्रमाण पत्र पेश गरी यस अदालतलाई समेत भुक्त्याई अन्तरिम आदेशसमेत लिन सफल भएको तथ्यका आधारमा अवकाश मितिभन्दा पछिको तलव भत्ताको रकमसमेत असूल गर्न सकिने सिद्धान्त पनि यसै अदालतले कायम गरेको छ।

७. विभिन्न प्रमाणपत्रहरू अनुसार अवकाश पाउने मिति अलग-अलग भएकोमा अधिल्लो मिति नै अवकाश पाउने मिति कायम हुने केवल सोपछि अवकाश मितिको अभिलेख राख्ने र सूचना दिने

निकायले सूचना नदिएको कारणले बढी अवधि नोकरीमा बहाल रहेकोमा केवल सो बढी अवधिको श्रम गरेबापत सम्बन्धित कर्मचारीले प्राप्त गरिसकेको तलव भत्ता कट्टा नगरी अवकाश पाउनुपर्ने मितिकै आधारमा निवृत्तिभरणसमेतका अन्य सुविधा दिनुपर्ने कुरा विभिन्न सिद्धान्तमार्फत् यस अदालतले बोलेको छ।

८. कानूनबमोजिम अवकाश पाउनुपर्ने मितिभन्दा पछि बहुवा भएको रहेछ भने सोलाई मान्यता नदिई साविक पदकै आधारमा निवृत्तिभरण आदि सुविधा दिनुपर्ने व्याख्या स.अ.बुलेटिन २०६९, असार-१, पृष्ठ २१ वीरेन्द्रकुमार सिंह वि. निजामती किताबखानासमेतको निर्णयमा गरी सकिएको छ।

९. कानूनकै व्याख्याका क्रममा विधिकर्ताको मनसाय प्रतिकूल नहुने गरी नजीर बन्ने हुन्। कानूनले प्रष्ट तथा द्विविधारहित प्रबन्ध गरेको ठाउँमा व्याख्याको गुञ्जाइस रहँदैन। वृहत् न्यायको प्रयोजनका लागि कानूनसँग नबाभिकने गरी तथा थप प्रष्टताका लागि गरिने व्याख्या नै न्यायाधीश निर्मित कानून अर्थात् नजीर हुन्। निजामती सेवा ऐन, २०४९ जारी हुँदा यसको दफा ३३(३)मा “(क) सेवामा प्रवेश गर्दा निजले पेश गरेको शिक्षण संस्थाको प्रमाण पत्रमा किटिएको जन्म दिन वा वर्षबाट हुन आएको उमेर, (ख) खण्ड (क) बमोजिमको अभिलेख नभएमा निजले सेवा प्रवेश गर्दा वैयक्तिक नोकरी विवरण (सिटरोल) मा लेखिदिएको जन्म मिति वा वर्षबाट हुन आएको उमेर” भन्ने व्यवस्था रही सोही आधारमा निजामती कर्मचारीको अनिवार्य अवकाश व्यवस्था परिचालित थियो। विधिकर्ताले यस ऐनमा २०६४।४।२३ मा दोस्रो संशोधन गरी हाल कायम कानूनी प्रबन्ध गरेको हो। यस परिवर्तनबाट विधिकर्ताले उल्लिखित विविध प्रमाणहरूमध्ये जुन मितिबाट पहिले निजामती कर्मचारीले अवकाश पाउने हो, सोही मिति कायम गर्ने किटानी कानूनी प्रबन्ध



गरेको कुरामा कुनै शङ्का छैन र यसमा कुनै पनि किसिमको व्याख्याको सम्भावना पनि छैन।

१०. उपरोक्त नजीर र कानूनको कसीमा प्रस्तुत विवादका निर्णय गरिनु पर्ने प्रश्नहरूमा यस अदालतले आफ्ना धारणा बनाउनु पर्ने आवश्यकता परेको छ।

११. सर्वप्रथम कुन मितिलाई निवेदकको अवकाश पाउने मिति मान्ने भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ३३ को उपदफा (१) मा ५८ वर्ष पूरा भएको निजामती कर्मचारीले निजामती सेवाबाट अनिवार्य अवकाश पाउने व्यवस्था गरेको छ। सोही दफाको उपदफा (३) मा यस दफाको प्रयोजनको लागि निजामती कर्मचारीको उमेर यकीन गर्दा निजले सेवामा प्रवेश गर्दा पेश गरेको शिक्षण संस्थाको प्रमाणपत्र, नागरिकताको प्रमाणपत्र वा सिटरोलमा लेखिएको उमेरमध्ये जुन उमेरबाट निज पहिले अवकाश हुन्छ, सोही आधारमा उमेरको गणना गरिनेछ, भन्ने व्यवस्था उल्लेख भएको पाइन्छ। निवेदकले सेवामा प्रवेश गर्दा पेश गरेको नागरिकताको प्रमाणपत्रमा उल्लिखित उमेरको आधारमा अवकाश मितिको हिसाब गर्दा मिति २०६७।२।४ मा निवेदकको उमेर ५८ वर्ष पूरा हुने देखिएबाट ऐनले गरेको उपरोक्त व्यवस्थानुसार मिति २०६७।२।४ गतेदेखि निवेदकले अनिवार्य अवकाश पाउने तथ्यमा विवाद देखिँदैन। निजामती किताबखानाले समयमा नै निवेदकलाई अवकाश हुने मितिबारे सूचना नदिएबाट निज सो अवधिभन्दा बढी अवधि सेवामा रहेकै कारणले मात्र अवकाश पाउने मितिको सम्बन्धमा ऐनले गरेको उपरोक्त किटानी व्यवस्थालाई अन्यथा हुने गरी निवेदकको मागबमोजिम मिति २०६८।५।१९ गतेलाई अवकाश मिति कायम गर्नु कानूनसम्मत् देखिँदैन। अदालतले कानूनको व्याख्यासम्म गर्ने हो, कानूननै संशोधन गर्ने होइन। निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा

३३(३) आफैँमा सुस्पष्ट छ। यसमा कुनै व्याख्याको आवश्यकता छैन। अतः मिति २०६७।२।४ गतेलाई निवेदकको अवकाश मिति कायम गरेको निजामती किताबखानाको कामकारवाहीलाई अन्यथा भन्न मिल्ने देखिएन।

१२. माथि उल्लिखित कारणबाट निवेदकले कानूनअनुसार मिति २०६७।२।४ गतेदेखि अनिवार्य अवकाश पाउने भएकोले सोही मितिदेखि अवकाश पाउने भए पनि यसैबीच नेपाल सरकार (सचिव स्तर) को मिति २०६८।४।१८ को निर्णयानुसार निवेदकको निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४घ१ अनुसार नेपाल प्रशासन सेवा, सामान्य प्रशासन समूह रा.प.तृतीय श्रेणी शाखा अधिकृत (विशेष) पदमा बढुवा भएको भन्ने देखिन्छ। निवेदकले अनिवार्य अवकाश पाउने मितिपश्चात् नेपाल सरकारले कानूनन् सेवाबाट अवकाश पाइसकेको कर्मचारीलाई बढुवा गरे पनि निवेदकको उक्त बढुवा कायम हुन सक्दैन। नोकरीबाट कानूनतः अवकाश नै पाइसकेको व्यक्तिले बढुवा पाउन सक्ने स्थितिलाई वैधता प्रदान गर्ने कार्य कानूनसम्मत् हुन सक्दैन। निवेदकले आफूलाई निजामती किताबखानाले साविक पदअनुसार निवृत्तिभरणलगायतका सुविधाहरू उपलब्ध गराइने भनी पत्राचार गरेको हुँदा उक्त पत्रलाई पनि बदर गरी पाउन माग गरेको देखिन्छ। अब सो सम्बन्धमा विचार गर्दा ऐनमा भएको व्यवस्था र त्यसको यस अदालतबाट भइसकेको व्याख्यानानुसार निवेदकले सेवा प्रवेश गर्दा पेश गरेको विभिन्न प्रमाणहरूको आधारमा निवेदकले मिति २०६७।२।४ गतेदेखि अनिवार्य अवकाश पाउनेमा विवाद देखिँदैन। केवल निजामती किताबखानाले आफ्नो कार्यालयमा भएका प्रमाणहरूको आधारमा उमेरको हिसाब गरी समयमा नै अनिवार्य अवकाशको जानकारी नगराएको कारणबाट मात्र अर्थात् कार्यालयको गल्तीबाट निवेदक मिति २०६८।५।१९ मा सेवामा



बहाल रहेको अवस्था यो हो। यही अवस्थामा कामकाज गर्दागर्दै विशेष बढुवा हुन गएको देखिन्छ। अधिकारको सिर्जना कानूनबाट मात्र हुन्छ। कुनै कार्यालय वा पदाधिकारीको भूल, त्रुटि र लापरवाही जस्ता कार्य कसैको कानूनी अधिकार सिर्जनाको कारक बन्न सक्तैन। तसर्थ, निवेदकको बढुवा कानूनतः अवकाश पाउने मितिपश्चात् भएको भन्ने देखिँदा त्यस्तो बढुवालाई मान्यता दिई सोही पदको हिसाबले अवकाशपश्चात् पाउने निवृत्तिभरणको सुविधा उपलब्ध गराउनु पर्छ, भन्ने कुरालाई कानून र न्यायको रोहमा उचित भन्न मिल्ने देखिँदैन। यस्तो अवस्थामा निवेदकको निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४घ१ अनुसार भएको बढुवा स्वतः शून्य हुने हुँदा अवकाशपश्चात् पाउने सेवा सुविधाहरू सो बढुवा भएको पदअनुसार दिन नमिली साविक पदअनुरूप दिइने भन्ने निजामती किताबखानाको सो निर्णय कामकारवाहीलाई पनि कानून प्रतिकूल मान्न मिल्ने।

१३. निवेदकले मिति २०६७।२।४ गतेदेखि अनिवार्य अवकाश पाउने भन्नेमा विवाद नदेखिए पनि निजामती सेवा नियमावली, २०५०को नियम १२९क(४) अनुसार निजामती किताबखानाले निवेदकलाई मिति २०६७।२।४ गतेदेखि अनिवार्य अवकाश पाउने भनी निवेदक कार्यरत कार्यालयको तालुक कार्यालय गृह मन्त्रालयलाई मिति २०६८।५।१९ मा पत्र पठाइएको पाइन्छ। सोही मितिमा निवेदकले सो पत्रको जानकारी पाएको भन्ने तथ्य निवेदकको लेखाई एवं विपक्षी गृह मन्त्रालय, जिल्ला प्रशासन कार्यालय, दार्चुला र सीमा प्रशासन कार्यालय, दार्चुलाको लिखित जवाफको व्यहोराबाट देखिन आएको छ। त्यसै गरी निवेदक मिति २०६८।५।१९ सम्म पदाधिकार रहेको सीमा प्रशासन कार्यालय दार्चुलामा हाजीर

रही कामकाज गरिरहेको भन्ने तथ्यमा पनि विवाद देखिँदैन। अब यस्तो स्थितिमा निवेदकले मिति २०६७।२।४ पश्चात् मिति २०६८।५।१९ मा सेवामा रहँदा खाएको तलव भत्तालगायतका सुविधाहरू निजामती किताबखानाको पत्रानुसार निवेदकले पाउने निवृत्तिभरणबाट असूल हुने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदकले मिति २०६७।२।४ गतेदेखि अनिवार्य अवकाश पाउने भन्नेमा विवाद नरहे पनि समयमा नै निवेदकलाई अनिवार्य अवकाशको सूचना नदिई मिति २०६८।५।१९ मा मात्र सोसम्बन्धी सूचना दिएको भन्नेमा विवाद देखिँदैन।

१४. तथ्यको भ्रम क्षम्य हुन्छ। कानूनको अज्ञानता मात्र क्षम्य हुँदैन। तर तथ्यहरूबाट उत्पन्न भ्रम क्षम्य हुन्छ। आफूले कुन मितिमा नागरिकता लिएको हो भन्ने तथ्य सम्बन्धित व्यक्तिलाई सदैव जानकारी नहुन सक्दछ। शैक्षिक योग्यतासम्बन्धी कुन प्रमाण पत्रमा कुन मिति लेखिएको छ। त्यो सबै थाहा हुनैपर्दछ भन्न सकिँदैन। तीन अलग-अलग मितिसम्बन्धी तथ्य व्यक्तिको सम्भनामा रहिरहन नसक्ने अवस्था अस्वाभाविक हुँदैन। मूलतः निवेदकले निजामती कर्मचारीको अभिलेख राख्ने, अनुगमन गर्ने र जानकारी दिने निकाय निजामती किताबखानामा यथासमयमै सबै तथ्य पेश गरेको छ। कुनै तथ्य लुकाएको छैन। यस अवस्थामा निवेदकलाई आफ्नो अवकाश उमेर बारेको तथ्यमा भ्रम उत्पन्न भएको हुन सक्दछ। यो भ्रमका कारणबाट केही बढी अवधि नोकरीमा बहाल रहेको देखिन्छ।

१५. निवेदकले बढी अवधिसम्म सेवामा रहने उद्देश्यले भ्रूठा प्रमाण बनाई पेश गरेको भन्ने पनि देखिन आएको पनि छैन। निजामती कर्मचारीको वैयक्तिक विवरण राख्ने जिम्मेवारी र दायित्व निजामती सेवा ऐन एवं नियमावलीअनुसार

निजामती किताबखानाको भएकोमा विवाद छैन । निजामती किताबखानाले निवेदकले मिति २०६७।२।४ देखि अनिवार्य अवकाश हुने भन्ने सूचना सो मितिपूर्व निवेदकलाई दिएको भन्ने देखिन पनि आउँदैन । निजामती किताबखानाले मिति २०६८।१।१९ गते मात्र रिट निवेदकलाई अवकाश दिनु भन्ने पत्र पठाएकोले गृह मन्त्रालयले निवेदकलाई सोही मितिमा अवकाश दिएको भन्ने देखिन आउँछ । अवकाश भएको मितिसम्म अर्थात् मिति २०६८।१।१९ सम्म निवेदक सीमा प्रशासन कार्यालय, दार्चुलामा कामकाज गरिरहेको भन्ने सो कार्यालयको लिखित जवाफबाट देखिन्छ । निजामती कर्मचारीले काम गरेको अवधिको तोकिएबमोजिमको पारिश्रमिक पाउनु उसको हक नै हो । कुनै छलकपट नगरी स्वाभाविक रूपमा आफ्नो कार्यालयमा कामकाज गरेको अवधिको पारिश्रमिक पाउँदैन भन्नु न्यायोचित नहुनुका साथै श्रमसम्बन्धी विधिशास्त्रीय मान्यताले समेत मिल्ने अवस्था देखिँदैन । तसर्थ, यस्तो अवस्थामा निजामती कर्मचारीका अवकाशसमेतका सम्पूर्ण अभिलेख राख्ने निजामती किताबखानाले गरेको गल्तीको सजाय निवेदकले पाउनु पर्छ भन्नु न्यायसङ्गत देखिँदैन । निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम १२९क को उपनियम (४) को निरपेक्ष प्रयोग गर्न मिल्दैन । कपटपूर्ण लिखित पेश गरी वा बढी सेवा अवधि बहाल रहने दुरासय राखी अन्य कुनै तरीकाले आफू अवकाश हुने अवधिभन्दा बढी सेवामा रही लिइएको तलव भत्ता भुक्तान लिने कर्मचारीका हकमा मात्र यो कानूनी व्यवस्था लागू हुने हो ।

१६. तसर्थ, माथि उल्लिखित आधार कारण र नजीरसमेतबाट कानूनतः निवेदकको अवकाश मिति २०६७।२।४ कायम हुने भई सोपश्चात् भएको निजको बहुवा कायम नरहे पनि २०६८।१।१९

सम्म निज निष्कपट रूपले सेवामा कार्यरत् रहेको देखिएबाट सो अवधिसम्म काम गर्दा पाएको पारिश्रमिक र भत्तालगायतका रकमहरू निजले पाउने भएकोले अवकाश पाउने मितिपछि बढी अवधि सेवामा रहँदा लिए पाएका रकमहरू निवेदकले पाउने निवृत्तिभरणबाट असूल गरेर मात्र निवृत्तिभरण अधिकारपत्र बनाउने भनी निजामती किताबखानाले मिति २०६८।१।१९ मा लेखेको पत्र तथा मिति २०६८।८।२७ को निर्णयानुसार सोही मितिमा लेखिएको पत्र सो हदसम्मको व्यहोरा कानूनी त्रुटिपूर्ण देखिन आएकोले उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरिदिएको छ ।

१७. अब मिति २०६७।२।४ लाई निवेदकको अवकाश मिति कायम गरी सो मितिमा निज बहाल रहेको पदअनुसारको हिसाबले पाउने निवृत्तिभरणलगायतका सुविधाहरूमा निजले लिए पाएको रकम कट्टा नगरी निजले कानूनबमोजिम पाउने अन्य सुविधा तथा रकमहरू समेत दिई निवृत्तिभरण अधिकार पत्र (पेन्सन पट्टा) समेत उपलब्ध गराइदिनु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेश जारी गरिदिएको छ । विपक्षीको जानकारीको लागि आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् पठाई दिनु । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल निर्णयानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.सुशीला कार्की

इति संवत् २०७० साल वैशाख २९ गते रोज १ शुभम्  
इजलास अधिकृत : कमलराज विष्ट



**निर्णय नं.१००१**

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की  
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश बस्ती  
०६७-८१-०२४७  
फैसला मिति: २०७०।२।२५

मुद्दा :- लेनदेन ।

पुनरावेदक वादी: काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं  
महानगरपालिका वडा नं. ३५ बस्ने श्रीमती  
विष्णु भट्टराई

विरुद्ध

प्रत्यर्था प्रतिवादी: काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं  
महानगरपालिका वडा नं. १० नयाँ बानेश्वर  
प्रवचन मार्ग ब्लक नं. २५ बस्ने श्रीमती  
राजकुमारी बस्नेतसमेत

शुरू फैसला गर्ने :-

मा.न्या.श्री वीरसिंह महारा

पुनरावेदन फैसला गर्ने :-

मा.न्या.श्री अलिअकबर मिकरानी

मा.न्या.श्री माधवप्रसाद चालिसे

- मुद्दाको मुख्य विवाद नै लिफामा लिखत तयार भएको हो होइन भन्ने सम्बन्धमा केन्द्रित भएपछि प्रतिवादीको लिखत जाँचको सम्बन्धमा स्पष्ट कुनै जिकीर नलिएकाले लिखत परीक्षण हुनुपर्ने नै होइन भनी मान्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.३)

- विवादित लिखतको परीक्षण गर्नुपर्ने भएमा न्यायाधीश आफू स्वयम् सो विषयको

विशेषज्ञ नहुँदा तद् विषयका ज्ञाता विशेषज्ञको राय लिनुपर्ने नै हुन्छ । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २३ को तर्जुमा यसै प्रयोजनका लागि भएको हो । अ.बं. ७८ ले पनि पक्षले लिखत अस्वीकार गरेको अवस्थामा स्वतन्त्र प्रमाणका रूपमा रहने विशेषज्ञको राय लिन बन्देज लगाएको अवस्था छैन । लिखतका विषयमा मुख नमिली रहेको अवस्थामा अदालती बन्दोवस्तको ७८ नं. को प्रक्रियापछि सोबाट उत्पन्न विवादको निरूपणको लागि विशेषज्ञबाट लिखत परीक्षण गराई लिखतको सम्बन्धमा उब्जिएका शङ्काको निवारण गर्नु अदालतको दायित्व हुन जाने ।

(प्रकरण नं.४)

- कतिपय अवस्थामा अदालतले पक्षहरूको लागि मात्र नभई आफ्नो न्यायिक मनको सन्तुष्टिका लागि पनि लिखत परीक्षणलगायतका आवश्यक प्रमाण सङ्कलन गर्न सक्ने ।

(प्रकरण नं.५)

- विशेषज्ञहरूको राय अन्तरविरोधी रहेको अवस्थामा अदालतसँग तीन विकल्प रहन्छन् । पहिलो अन्य प्रमाणबाट कुन रायको पुष्टि हुन्छ त्यसलाई अवलम्बन गर्ने । दोस्रो, विकल्प हो कुन विशेषज्ञले कुन परीक्षण विधिबाट परीक्षण गरी के कस्तो आधारयुक्त राय दिएको छ भन्ने हेरी उपयुक्त लागेको राय आफ्नो विश्लेषणसहित अवलम्बन गर्ने । यी दुई विकल्प उपयुक्त नलागेमा तेस्रो विकल्पको रूपमा कुनै तेस्रो विशेषज्ञ वा विशेषज्ञहरूको बोर्डबाट परीक्षण गराउन सकिने ।

(प्रकरण नं.८)

■ लिखत परीक्षण वैज्ञानिक कार्य हो । विज्ञानले विकसित गरेका नयाँ नयाँ प्रविधि र तिनबाट निस्कने निष्कर्षले न्याय सम्पादनलाई सघाउ पुऱ्याइरहेका हुन्छन् । त्यस्ता निष्कर्षलाई अकारण अदालतले इन्कार गर्न नसक्ने ।

■ विशेष अध्ययन, तालिम र अनुभवद्वारा लिखत परीक्षणमा दक्षता हासिल गरेका विशेषज्ञ न वादीका साक्षी हुन् न प्रतिवादीका साक्षी हुन् । यी स्वतन्त्र विषय विज्ञहरूको राय न्याय सम्पादनकै सहजताको लागि हो । विशेषज्ञको राय अन्य प्रमाणबाट समर्थित नभएमा वा विशेषज्ञको दक्षतामा प्रश्न उठी सो सत्य भएमा वा विशेषज्ञको निष्पक्षतामा सन्देह उत्पन्न भई सो स्थापित भएमा र तिनलाई विश्वास नगर्ने मनासिब आधार भएमा बाहेक विशेषज्ञको रायलाई सीधै अस्वीकार गर्न नसकिने ।

(प्रकरण नं.९)

■ अदालतबाट विवादको निरूपण गर्दा मुद्दामा मुख नमिलेको कुरामा प्रमाण बुझ्न सकिन्छ । पक्षहरूले भनेका, देखाएका र उल्लेख गरेका प्रमाण मात्र बुझ्नु पर्छ भन्ने बाध्यता अदालतलाई नहुने । न्याय निरोपणका लागि मुख नमिलेका कुराका हकमा उचित र आवश्यक सम्भेका प्रमाण बुझ्न, अदालतले लिखत परीक्षण गर्न विशेषज्ञको सहयोग लिन सक्ने भएकाले यसमा पक्षहरूको स्पष्ट अनुरोध वा माग नै चाहिन्छ भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.१०)

■ विशेषज्ञको राय अदालतको सन्तुष्टिका लागि हो । मिसिल संलग्न सक्कल लिखत हेर्दा के कस्तो देखिन्छ र त्यसले विशेषज्ञको

रायलाई समर्थन गर्छ वा गर्दैन भन्ने कुरा पनि अदालतबाट हेरिनुपर्ने पक्ष हो । सक्कल लिखतलाई सामान्य रूपमा नाङ्गे आँखाले हेर्दा तथा संलग्न फोटोहरू खासगरी वैजनी रङ्गको फोटो हेर्दा उक्त विवादित लिखत स्वाभाविक प्रकृतिको मान्न नसकिने ।

(प्रकरण नं.१२)

■ लिफामा पछिबाट व्यहोरा थप गरी कपाली तमसुकको कागज खडा गरिएको हो होइन भन्ने सम्बन्धमा यकीन गर्न विशेषज्ञ बोर्डबाट परीक्षण भै प्राप्त भएको रायले प्रतिवादीले व्यक्त गरेको लिखतप्रतिको आशङ्का पुष्टि भएको अवस्थालाई वादीले अन्यथा भन्न नसकेको र अन्य प्रमाणबाट खण्डन गर्नसमेत नसकेको अवस्था हुँदा विवादित लिखत लिफामा पछिबाट प्रिन्ट गरिएको भन्ने विशेषज्ञको रायलाई अन्यथा मान्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.१५)

■ कीर्ते जालसाजीमा छुट्टै नालिस दिनुपर्छ भनी अर्थ गर्न मिल्दैन । कीर्तेमा छुट्टै नालिस नै नलिई लेनदेन मुद्दाबाटै कारवाही किनारा गर्न मिल्ने ।

(प्रकरण नं.१६)

■ लेखक साक्षीसमेतका साक्षीहरू लाभ पाउन सक्ने व्यक्ति नहुँदा निजहरूलाई सजाय गर्न आवश्यक नसम्भनी पुनरावेदन अदालतले सजाय नगर्न समेत सक्ने नै हुँदा यसतर्फ समेत पुनरावेदन अदालतले कार्यविधिगत त्रुटि गरेको मान्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.१७)

पुनरावेदक वादीतर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता केशव भट्टराई

प्रत्यर्था प्रतिवादीतर्फबाटः

अवलम्बित नजीरः

सम्बद्ध कानूनः

- मुलकी ऐन, अ.बं.७८ र १३९ नं.
- कीर्ते कागजको १ र ७ नं.
- प्रमाण एन, २०३१ को दफा ५२

फैसला

**न्या.प्रकाश वस्ती:** न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) बमोजिम यसै अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र रही दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ :-

२०६०।३।१ मा विपक्षीहरूको पति पिता रविचन्द्र बस्नेतले मसँग नगद नोट रू. २,२४,०००।- व्यवसाय सञ्चालन गर्न र घरखर्च गर्नको लागि भनी ऋण लानु भएको थियो । प्रत्येक महिनाको ७ गतेभित्र प्रति महिना रू. ४,०००।- का दरले पाँच महिनामा रू. २०,०००।- बुझाउने र बाँकी रहन आएको रू. २,०४,०००।- मिति २०६०।९।४ गतेभित्र एकमुष्ट चुक्ता गरी दिने बुझाउने शर्त थियो । उक्त मितिमा रविचन्द्र बस्नेतले कपाली तमसुक गरी दिएकोमा निजको मृत्यु २०६०।३।३२ मा भयो । निजको मृत्यु भए पनि मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको ८ नं. मा मुख्य व्यक्तिले गरेका व्यवहार एकासगोलका सबैका हकमा लागू हुने हुँदा अपुताली खाने स्वास्नी छोराछोरीले सो ऋण तिर्नुपर्ने व्यवस्था छ । सो रकम तिर्नु बुझाउनु होस् भनी विपक्षीलाई सक्कल कागज देखाई रकम माग्दा समेत उक्त रकमको साँवा व्याजसमेत दिन इन्कार गरेकोले फिराद गर्न आएकी छु । विपक्षीहरूका पिता पति मरे पनि निजले खाएको ऋण विपक्षीहरूले तिर्नुपर्ने दायित्व हुँदा साँवा रू. २,२४,०००।- तथा सयकडा १० प्रतिशतले हुन आउने ७ महिना २८ दिनको व्याज रू. १४,९३६।- समेत जम्मा साँवा व्याज

रू. २,३८,९३६ र अन्तिम फैसला भई भरिभराउ मितिसम्मको व्याज तथा कोर्टफी समेत दिलाई भराई पाऊँ भन्ने फिराद दावी ।

हाम्रा पिता पति जीवित छुउञ्जेल सो लिखत हामीलाई देखाइएन । जब पिता पति रविचन्द्र बस्नेत परलोक भएको समाचार विपक्षीले सुन्नासाथ यस्तो लिखतको अभिनय गरेको प्रष्ट भएको छ । उक्त लिखतमा लागेको ल्याच्चे सहिछाप नै सद्दे हो भन्ने कुरामै शङ्का छ । सद्दे भएमा पनि अक्षर नछोएकोले लिखतले मान्यता पाउँदैन । विपक्षी वादीका सम्पूर्ण व्यहोरा भूठा हुन् । कुरा के हो भने विपक्षी र हाम्रा पति पिताको सर्वोच्च अदालतमा २०५७ सालको रिट नं. २७३३ को मुद्दामा बहस पैरवी गर्नु भएका कानून व्यवसायी विष्णुप्रसाद भट्टराई र विपक्षीबाट एकैसमयमा पटक-पटक फोनमा रकम तिर्नु भनी दबाव आएको हो । सो आधारबाट पनि के प्रष्ट हुन्छ भने रिटको पुर्पक्षको निमित्त पति पिताले छाडेको लिफा पति पिता स्वर्गीय भएपछि गलत प्रयोग भएको हुन सक्ने आशङ्का पूर्णतः पैदा भएको छ । अ.बं. ७८ नं. अनुसार हेर्न देख्न पाएका बखत एवं जाँच भएका बखत प्रष्ट हुने नै छ । लिफाको सहिछापबाट कम्प्युटरबाट स्क्यानिङ्ग गरी कम्प्युटरबाट तयार गरेको लिखतमा लगाइएको हो वा लिखत सद्दे वा लिफामा प्रयोग वा कीर्ते के हो ? आफूले नलिएको नखाएको रकम तिर्न कानूनले बाध्य पार्दैन । लिखत गरेको दिन पति पिताले विपक्षीलाई भेट गर्नु भएकै छैन । नखाएको रकम तिर्नु पर्दैन । तसर्थ, फिराद दावी खारेज गरिपाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिउत्तर पत्र ।

मिति २०६०।३।१ गतेको लिखतमा भएको सहिछाप र लेखात्मक सहिछाप म चिन्दिन, कसको हो मलाई थाहा छैन । व्यहोरामा लेखिएको कुरा पनि थाहा छैन । वादीको श्रीमान् विष्णुप्रसाद भट्टराई

हाम्रो वकील हुनुहुन्थ्यो, मुद्दा परी रिट चलिरहेको छ भन्नु भएको थियो । मेरो श्रीमान्ले उक्त मुद्दाको तारेख लिनको लागि खाली कागजमा सहिछाप गरेको छु भनेर मलाई भन्नु भएको थियो । अरू मलाई केही थाहा छैन भन्नेसमेत व्यहोराको प्र.वा.समेत राजकुमारी बस्नेतले अ.बं. ७८ नं. बमोजिम गरेको बयान ।

उक्त २०६०।३।१ को लिखत मैले नै लेखी सहिछाप गरिदिएको हो । उक्त लिखतबमोजिमको रकम वादी प्रतिवादीबीच लिनुदिनु भएको हो । उक्त लिखत सद्दे हो, कीर्त होइन भन्नेसमेत व्यहोराको लेखक साक्षी विजेन्द्रमान श्रेष्ठले गरेको बयान ।

वादीका पति विष्णुप्रसाद भट्टराईसँग रविचन्द्र बस्नेतको राम्रो सम्बन्ध थियो । दुवै पक्षबीचको विश्वासको आधारमा खाली लिफामा दस्तखत गरी दिएको भन्ने कुरा मलाई ज्ञान भएन । लिफा कागज उहाँको मृत्युपछि कपाली बनाई टाइप गरेको मैले देखिन । लिखत भएको दिन दिनभर मसँगै रहनु भएको थियो । के कुन समयमा कहाँ गई स्व.रविचन्द्र बस्नेतले कपाली तमसुक गरी उक्त रूपैया लिन भएको हो मलाई थाहा भएन । निजले खर्च गर्न भनी पैसा लिनुपर्ने अवस्था निजको थिएन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी दिनेश पन्तले गरेको बकपत्र ।

यसमा लेखक साक्षीले रकम लिनुदिनु भएको भनी बकपत्र गरेकोलाई प्रतिवादीले अन्यथा हो भन्न नसकेको हुँदा रकम नै नलिई प्रहरी सेवामा ३२ वर्ष काम गरी निवृत्त भएको व्यक्तिले सहिछाप गरे होलान् भनी सम्भन नमिल्ने हुँदा फिराद दावीबमोजिमको साँवा रू. २,२४,०००।- प्रतिवादीले वादीलाई तिरी बुझाई सकेको भन्ने कहिँ कतैबाट नदेखिने हुँदा उक्त साँवा र कानूनबमोजिमको व्याज समेत यी प्रतिवादी ऋणीका हक खाने हुँदा यी प्रतिवादीहरूबाट वादीले लेनदेन व्यवहारको ४ र ७ नं. अनुसार भराई लिन पाउने ठहर्छ भन्ने शुरू

काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६१।११।१८ को फैसला ।

शुरू फैसलामा चित्त बुझेन । लेखक साक्षीको लिखतमा भएको सही र अदालतमा बकपत्र गर्दा लिएको सहिछाप एकआपसमा भिड्दैन । र, निजले अदालतसमक्ष भूठा बकपत्र गरेका हुन् । शुरूले लेखक साक्षीबाहेकका अन्य साक्षीलाई बुझ्दै नबुझी फैसला गरेको छ । पति पिताको कुनै पैतृक सम्पत्ति नै नभएको हुँदा र निजको अपुताली हामीले नखाएको हुँदा वादी दावीबमोजिम हामीले वादीको रूपैयाँ तिर्न कर नलाग्ने अवस्थामा लेनदेनका. ८, २२ नं. तथा अंशबण्डाको १८ नं., एवं स्त्री अंशधनको १ नं. समेतको त्रुटि गरी गरिएको शुरू फैसला बदर गरी न्याय पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीको पुनरावेदन अदालत, पाटनमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा अ.बं. ७८ नं. बमोजिम लिखतको सम्बन्धमा प्रतिवादीको तर्फबाट बयान हुँदा खाली लिफा कागजमा सहिछाप गरेको भन्ने विवाद उठेको अवस्थामा सोको निरूपण नगरी भएको शुरू फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफल निमित्त अ.बं. २०२ नं. र पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी फिकाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत, पाटनको २०६२।५।२ को आदेश ।

लिखत जाँच गर्ने विशेषज्ञलाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २३(७) बमोजिम फिकाई बकपत्र गराई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत, पाटनको २०६३।१।०।५ को आदेशानुसार बकपत्र भएको ।

यसमा २०६०।३।१ मा ऋणी रविचन्द्र बस्नेतले धनी श्रीमती विष्णु भट्टराईलाई गरिदिएको भनेको लिखत राष्ट्रिय विधि विज्ञान प्रयोगशालाबाट जाँच गरी आएको प्रतिवेदनमा लिखतको पुछ्यारमा लागेको कारणीको ल्याप्चे र लेखात्मक सहिछाप

व्यहोरा लेखिसकेपछि गरिएको हो वा उक्त सहिछाप गरिएपछि माथिबाट व्यहोरा लेखिएको हो, श्री महेन्द्रबहादुर थापाले दिएको राय स्पष्ट नहुँदा अब लाग्ने दस्तूर पुनरावेदकबाट लिई सर्वोच्च अदालतबाट मान्यता प्राप्त रेखा तथा लेखा विशेषज्ञ पद्मराज काफ्लेबाट उक्त कुराको जाँच गर्न पठाई यकीन प्रतिवेदन आएपछि नियमानुसार गरी पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६४।१।५ को आदेश ।

यसमा वादी दावीको विवादित लिखत परीक्षण गरी राय व्यक्त गर्ने रेखा तथा लेखा विशेषज्ञ अधिवक्ता पद्मराज काफ्लेलाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५२ एवं दफा २३ को उपदफा (५) को प्रयोजनको लागि अदालतमा भिकाई बकपत्र गराई नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६४।६।२४ को आदेशानुसार बकपत्र भएको ।

यसमा विवादित लिखतको सम्बन्धमा विशेषज्ञबाट फरक-फरक राय प्राप्त भएकोले कम्तीमा तीन जना सम्बन्धित विशेषज्ञ भएको बोर्ड गठन गरी सो लिखत परीक्षण गरी राय पठाउनु भनी राष्ट्रिय विधि विज्ञान प्रयोगशालामा सक्कल लिखतसमेत पठाई दिनु र काम सम्पन्न भै आएपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६४।१।१६ को आदेश र सो आदेशानुसार लिखतका विभिन्न फोटोहरू सहित विशेषज्ञको बोर्डको राय प्राप्त भएको पाइन्छ ।

यसमा वादी दावीको विवादित लिखत परीक्षण गर्ने विशेषज्ञ बोर्डका सदस्यहरूलाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५२ एवं दफा २३ को उपदफा (५) को प्रयोजनको लागि यस अदालतमा भिकाई बकपत्र गराउन नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत, पाटनको २०६५।५।१० को आदेश र सोअनुसार भएको बोर्डका विशेषज्ञहरूको बकपत्र मिसिल सामेल रहेको ।

लिखतको व्यहोरामा थपिएको ४६ अङ्क, अन्तर्साक्षीको व्यहोरा तथा लिखतको पुछारमा भएको कारणीको हस्ताक्षर परेको भागको अवस्थाको आधारमा लिखत लिफामा खडा भएको देखिन्छ, भनी विशेषज्ञको बोर्डबाट मिति २०६५।२।१२।१ मा परीक्षण भई राष्ट्रिय विधि विज्ञान प्रयोगशालाबाट रायसहितको पत्र प्राप्त भएको देखिन्छ । बोर्डका संयोजक श्री केशवबहादुर थापा, सदस्यद्वय श्री मुकुल प्रधान र नगेन्द्रवर सिंह थापाले अदालतको आदेशानुसार अदालतमा आई निजहरूले दिएको उक्त २०६५।२।१२।१ को रायलाई समर्थन गरी बकपत्र गरी दिएको देखिन्छ । उक्त राय अन्य प्रमाणबाट खण्डन हुन सकेको देखिन आएन । तसर्थ प्रतिवादीहरू राजकुमारी वस्नेत, नारायणचन्द्र वस्नेत, मधुचन्द्र वस्नेतका पति पिताले दिएको लिफामा पछिबाट व्यहोरा थप गरी कपाली तमसुकको कागज खडा गरी वादी विष्णु भट्टराईले कीर्ते कागजको ७ नं. बमोजिम तमसुक कीर्ते गरेको ठहरेको हुँदा निज वादी श्रीमती विष्णु भट्टराईलाई कीर्ते कागजको ७ नं. बमोजिम तमसुकमा उल्लिखित रू.२,२४,०००।- को आधी रू.१,१२,०००।- जरीवाना हुने ठहर्छ । शुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट वादीले प्रतिवादीबाट साँवा व्याज भरी पाउने ठहरी मिति २०६१।१।१९ मा भएको फैसला उल्टी हुन्छ, भन्नेसमेतको पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६५।७।३ को फैसला ।

शुरू अदालतमा अ.वं. ७८ नं. बमोजिमको कामकारवाही हुँदा यी प्रतिवादीले दावीको लिखत यिनका बाबु पतिले गरिदिएको होइन, लिखत कीर्ते जालसाजी हो भनी भन्न सकेको अवस्था नभएकोमा एक तहबाट फैसला भै सकेपछि सद्दे कागज सहिछापले अक्षरसम्म नछोएको भनी प्रतिवाद गरेकै भरमा कीर्ते जालसाजी मुद्दाको नालिस नै नभएको अवस्थामा लेनदेनमा केही



नबोली कीर्ते जालसाजी ठहर गरी सजाय गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला गम्भीर कानूनी त्रुटिपूर्ण हुनुको साथै सर्वोच्च अदालतबाट विभिन्न मुद्दामा प्रतिपादित नजीर सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल छ । २०५७ सालको रिट नं. २७३३ को मुद्दामा लिफा दिएको र बहस गरेको रकम माग गरेको भन्ने व्यहोरा उल्लेख भएकै भरमा सो सम्बन्धमा बुझ्दै नबुझी लिखत साक्षी बस्ने व्यक्तिहरूको सम्बन्धमा केही उल्लेख नगरी फैसला गरिएको छ । जबकि रि.नं. २७३३ को मुद्दामा वारेस धनबहादुर श्रेष्ठ रहेका हुन् । उनलाई कतिवटा लिफा के प्रयोजनको लागि दिएका हुन् मलाई थाहा र सरोकार हुने कुरा पनि भएन । यस्तो अवस्थामा अदालत स्वयं वादी बनी लेनदेन जस्तो देवानी मुद्दामा बिनादावी फौजदारी अभियोग आफैले कायम गरी कीर्तेमा सजाय गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६५।७।३ को फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरी शुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला यथावत सदर कायम राखी पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको वादीको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा प्रतिउत्तर पत्रको प्रकरण नं. ७ मा उल्लिखित २०५७ सालको रिट नं. २७३३ को मिसिल साथै राखी नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६९।३।१४ को आदेश । आदेशानुसार मिसिल प्राप्त भई संलग्न रहेको ।

नियमबमोजिम पेशी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको शुरू तथा पुनरावेदनसमेतको मिसिल कागजात समेतको अध्ययन गरी पुनरावेदकको तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ता श्री केशव भट्टराईले प्रतिउत्तर दिँदा प्रतिवादीले अ.बं. ७८ नं. बमोजिम लिखत हेर्न र देख्न पाएका बखत थाहा हुनेछ भन्ने माग राखी अ.बं. ७८ नं. बमोजिम सक्कल लिखत देखाई बयान गर्दा लिखत कीर्ते जालसाजी भन्न

नसकेको अवस्थामा एक तहबाट फैसला भैसकेपछि पुनरावेदन अदालतबाट लेनदेनमा केही नबोली लिखत कीर्ते ठहर गरी सजाय गर्ने गरेको उक्त फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरिपाऊँ भनी गर्नुभएको बहस समेत सुनियो ।

२०६०।३।१ को लिखतअनुसार साँवा व्याज भराई पाऊँ भन्ने वादी र सो लिखत लिफामा खडा भएको समेत के हो जाँच भएका बखत प्रष्ट हुनेछ, स्वर्गीय पति पिताले ऋण खाएका होइनन् वादीका पति हाम्रा पति पिताले सर्वोच्च अदालतमा दायर गरेको रिटमा कानून व्यवसायी हुनुहुन्थ्यो । त्यसैले लिफा लिइएको हुनसक्छ भन्ने प्रतिवाद प्रस्तुत मुद्दामा रहेको पाइयो । वादी दावीबमोजिमको रकम भरी पाउने ठहर गरी भएको काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसलाउपर प्रतिवादीको चित्त नबुझी पुनरावेदन परेकोमा पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट लिखत विशेषज्ञद्वारा परीक्षण गराई सो लिखत कीर्ते ठहर भई कीर्ते कागजको ७ नं. बमोजिम रू.१,१२,०००।- वादीलाई जरीवाना हुने ठहर भै फैसला भएको पाइयो । उक्त फैसलाउपर वादीको चित्त नबुझी यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको देखियो ।

उपरोक्त पुनरावेदन तथा बहस जिकीर समेतको आधारमा निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत मुद्दामा निम्न प्रश्नहरूमा केन्द्रित रही निर्णय गर्नुपर्ने देखियो :

- (क) लिखत कीर्ते जालसाजी हो भनी प्रतिउत्तरमा आपत्ति जनाए पुग्ने हो वा अ.बं. ७८ नं. अनुसार प्रक्रिया अपनाइँदा जँचाइ पाऊँ भनी स्पष्ट माग नै गर्नुपर्ने हो ?
- (ख) लिखत परीक्षणको माग नै नगरिएको अवस्थामा अदालत स्वयम्ले आदेश गरी लिखत परीक्षण गराउन पाउने हो होइन ?

- (ग) कस्तो अवस्थामा विशेषज्ञ वोर्डबाट लिखत परीक्षण गराउनु पर्ने हो ? प्रस्तुत मुद्दामा प्राप्त रायले न्याय निरोपणमा के महत्व राख्दछ ?
- (घ) कीर्ते जालसाजी मुद्दाको छुट्टै नालिस दिनुपर्ने हो वा लेनदेन मुद्दाबाटै पनि बोल्न मिल्ने हो ?
- (ङ) पुनरावेदन अदालतको फैसलामा कुनै कार्यविधिगत त्रुटि भई मिले नमिलेको के कस्तो हो र वादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्ने नसक्ने के हो ?

२. पहिलो प्रश्नको सम्बन्धमा हेर्दा प्रतिवादीले आफ्नो प्रतिउत्तरमा, “...हाम्रा पति पिताको सर्वोच्च अदालतमा २०५७ सालको रिट नं. २७३३ को मुद्दामा बहस पैरवी गर्नु भएका कानून व्यवसायी विष्णुप्रसाद भट्टराई र विपक्षीबाट एकै समयमा पटक-पटक फोनमा रकम तिर्नु भनी दबाव आएको हो । सो आधारबाट पनि यो प्रष्ट हुन्छ कि रिटको पुर्पक्षको निमित्त पति पिताले छाडेको लिफा पति पिता स्वर्गीय भएपछि गलत प्रयोग भएको हुन सक्ने आशङ्का पूर्णतः पैदा भएको छ । अ.बं. ७८ नं. अनुसार हेर्न देख्न पाएका बखत एवं जाँच भएका बखत प्रष्ट हुने नै छ ....” भनी व्यक्त गरेको पाइन्छ ।

३. अदालतको आदेशानुसार प्रतिवादीको अ.बं. ७८ नं. अनुसार बयान हुँदा “ ...२०६०।३।१ गतेको लिखतमा भएको सहिछाप र लेखात्मक सहिछाप म चिन्दिनँ कसको हो मलाई थाहा छैन । व्यहोरामा लेखिएको कुरा पनि थाहा छैन । सर्वोच्च अदालतमा रिट मुद्दा परी चलिरहेको र वादीको श्रीमान् विष्णुप्रसाद भट्टराई हाम्रो वकील हुनुहुन्थ्यो । मेरो श्रीमान्ले उक्त मुद्दाको तारेख लिनको लागि खाली कागजमा सहिछाप गरेको छु भनेर मलाई भन्नु भएको थियो, अरू मलाई केही थाहा छैन.....” भन्ने भनाई रहेको छ । तारेखको लागि खाली लिफा

छाडेको भन्ने मूल भनाई र लिफाको गलत प्रयोग भएको हुन सक्ने भन्ने प्रतिउत्तर भनाई रहेको अवस्थामा मुद्दाको मुख्य विवाद नै लिफामा लिखत तयार भएको हो होइन भन्ने सम्बन्धमा केन्द्रित भएपछि पुनरावेदक वादीले जिकीर लिए भैं प्रतिवादीको लिखत जाँचको सम्बन्धमा स्पष्ट कुनै जिकीर नै लिएको छैन यसर्थ लिखत परीक्षण हुनुपर्ने नै होइन भनी मान्न मिलेन ।

४. लिखतलाई स्वीकार गर्नु र नगर्नु दुई क्रियामध्ये प्रतिवादीले लिखतमा संशय प्रकट गर्दै अस्वीकार गरेको अवस्था छ । वादी र प्रतिवादीबीच मुख नमिलेको कुरामा अदालतले प्रमाण बुझ्ने हो । प्रमाण अदालतलाई निष्कर्षमा पुग्न सघाउने माध्यम हो । वादी दावीबमोजिम लेनदेन ठहर गर्ने वा प्रतिवादी जिकीरबमोजिम निजहरूका पति पिताले सो रकम लिएको नठ्याउने भन्ने दुई परस्पर विरोधी कुरामध्ये एउटा कुराको निष्कर्ष निकाल्न अदालत बाध्य छ । यस्तो निष्कर्ष निकाल्न विवादित लिखतको परीक्षण गर्नुपर्ने भएमा न्यायाधीश आफू स्वयम् सो विषयको विशेषज्ञ नहुँदा तत्विषयका ज्ञाता विशेषज्ञको राय लिनुपर्ने नै हुन्छ । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २३ को तर्जुमा यसै प्रयोजनका लागि भएको हो । अ.बं. ७८ ले पनि पक्षले लिखत अस्वीकार गरेको अवस्थामा स्वतन्त्र प्रमाणका रूपमा रहने विशेषज्ञको राय लिन बन्देज लगाएको अवस्था छैन । पक्ष विपक्ष अर्थात् वादी प्रतिवादीको लिखतका विषयमा मुख नमिली रहेको अवस्थामा अदालती बन्दोवस्तको ७८ नं. को प्रक्रियापछि सोबाट उत्पन्न विवादको निरूपणको लागि विशेषज्ञबाट लिखत परीक्षण गराई लिखतको सम्बन्धमा उब्जिएका शङ्काको निवारण गर्नु अदालतको दायित्व हुन जान्छ ।

५. कतिपय अवस्थामा अदालतले पक्षहरूको लागि मात्र नभई आफ्नो न्यायिक मनको सन्तुष्टिका लागि पनि लिखत

परीक्षणलगायतका आवश्यक प्रमाण सङ्कलन गर्न सक्ने हुन्छ। तसर्थ दावी नै नलिएको कुरामा अदालत प्रवेश गर्‍यो भन्ने पुनरावेदकको उक्त जिकीरसँग सहमत हुन सकिएन। यसर्थ पुनरावेदन अदालत, पाटनको लिखत परीक्षणको सम्बन्धमा भएको आदेशलाई अन्यथा भन्न मिल्ने। त्यसमा पनि सो आदेश कार्यान्वित भई यी पुनरावेदकले विशेषज्ञहरूसँग जिरहसमेत गरी बकपत्रसमेत मिसिल सामेल रही फैसला समेत भइसकेको अवस्थामा आफ्नो प्रतिकूल राय भयो भन्दैमा पुनरावेदनमा लिइएको प्रस्तुत जिकीर सान्दर्भिक देखिँदैन।

६. दोस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादीले प्रतिउत्तरपत्रमा जिकीर लिए पनि शुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट विशेषज्ञबाट परीक्षण गराइएको नपाइएको भन्ने आधारमा पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट विपक्षी भिकाउने आदेश भएको पाइन्छ। मिति २०६३।३।१९ को आदेशानुसार राष्ट्रिय विधि विज्ञान प्रयोगशालामा लिखत जाँचको लागि पठाएको कार्य न्याय निरूपणको सिलसिलामा अपनाउनु पर्ने न्यूनतम प्रक्रिया भएकोले यसलाई अन्यथा भन्न मिल्ने देखिएन। पहिलो पटक लिखत जाँचको लागि राष्ट्रिय विधि विज्ञान प्रयोगशालामा पठाएकोमा त्यहाँ कार्यरत विशेषज्ञ वैज्ञानिक श्री महेन्द्रबहादुर थापाबाट जाँच हुँदा ल्याप्चे वा दस्तखतको मसी र व्यहोरा लेख्ने मसीमध्ये कुन माथि छ स्पष्ट भन्न नसकिने भनी जवाफ आएकोले पुनः रेखा तथा लेखा विशेषज्ञ श्री पद्मराज काफ्लेबाट जाँच गराउनु भनी मिति २०६४।१।१५ मा पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट आदेश भएको मिसिल संलग्न कागजातहरूबाट देखिन्छ। श्री पद्मराज काफ्लेबाट जाँच हुँदा विवादित लिखतमा सहिछाप परिसकेपछि प्रिन्टरबाट प्रिन्ट भएको हो भनी राय प्राप्त भएको पाइयो।

७. विशेषज्ञहरूबाट फरक-फरक राय प्राप्त भएको अवस्थामा तमसुक लिखत तयार भएपछि सहिछाप परेको हो वा पहिला सहिछाप भैरहेको लिखतमा पछि व्यहोरा तयार गरिएको हो यकीन गर्नका लागि तीन जना विशेषज्ञ भएको बोर्ड गठन गरी परीक्षण गरी राय पठाउनु भनी राष्ट्रिय विधि विज्ञान प्रयोगशालाको नाममा मिति २०६४।१।१६ मा आदेश भएको पाइन्छ।

८. विशेषज्ञहरूको राय अन्तरविरोधी रहेको अवस्थामा अदालतसँग तीन विकल्प रहन्छन्। पहिलो अन्य प्रमाणबाट कुन रायको पुष्टि हुन्छ त्यसलाई अवलम्बन गर्ने। दोस्रो, विकल्प हो कुन विशेषज्ञले कुन परीक्षण विधिबाट परीक्षण गरी के कस्तो आधारयुक्त राय दिएको छ भन्ने हेरी उपयुक्त लागेको राय आफ्नो विश्लेषणसहित अवलम्बन गर्ने। यी दुई विकल्प उपयुक्त नलागेमा तेस्रो विकल्पको रूपमा कुनै तेस्रो विशेषज्ञ वा विशेषज्ञहरूको बोर्डबाट परीक्षण गराउन सकिन्छ। पुनरावेदन अदालतले तेस्रो विकल्पमध्ये पनि विशेषज्ञहरूको बोर्डबाट परीक्षण गराउने विकल्पको छनौट गरी आदेश गरेको पाइन्छ। सो आदेशानुसार केशवबहादुर थापाको संयोजकत्वमा मुकुल प्रधान र नगेन्द्रवर सिंह थापा सदस्य रहेको बोर्डबाट परीक्षण भई मिति २०६५।२।१२ मा राय प्राप्त भएको देखिन्छ।

९. विशेषज्ञ बोर्डबाट "VSC-I" प्रविधि, अतिवैजनी किरण र कम्प्युटर स्क्यानइङ्ग गरी उतारिएको छयाँप्रति (फोटो) को सहायताले परीक्षण गरी तिनको सविस्तार विश्लेषणको साथ लिखत लिफामा तयार रहेको भन्ने रायसहितको प्रतिवेदन प्राप्त भएको पाइयो। लिखत परीक्षण वैज्ञानिक कार्य हो। विज्ञानले विकसित गरेका नयाँ नयाँ प्रविधि र तिनबाट निस्कने निष्कर्षले न्याय सम्पादनलाई सघाउ पुऱ्याइरहेका हुन्छन्। त्यस्ता निष्कर्षलाई अकारण अदालतले इन्कार पनि गर्न

सकदैन । विशेष अध्ययन, तालिम र अनुभवद्वारा लिखत परीक्षणमा दक्षता हासिल गरेका विशेषज्ञ न वादीका साक्षी हुन् न प्रतिवादीका साक्षी हुन् । यी स्वतन्त्र विषयविज्ञहरूको राय न्याय सम्पादनकै सहजताको लागि हो । विशेषज्ञको राय अन्य प्रमाणबाट समर्थित नभएमा वा विशेषज्ञको दक्षतामा प्रश्न उठी सो सत्य भएमा वा विशेषज्ञको निष्पक्षतामा सन्देह उत्पन्न भई सो स्थापित भएमा र तिनलाई विश्वास नगर्ने मनासिब आधार भएमा बाहेक विशेषज्ञको रायलाई सीधै अस्वीकार गर्न सकिँदैन । प्रस्तुत विवादमा विशेषज्ञ बोर्डका तीनैजना सदस्यहरू अदालतमा आई वादीको तर्फबाट जिरहसमेत हुँदा राय पुष्टि हुने गरी बकपत्रसमेत भइसकेपछि अब सो आदेश र सोअनुसार सम्पन्न प्रक्रियालाई अन्यथा भन्न मिलेन ।

१०. अदालतबाट विवादको निरूपण गर्दा मुद्दामा मुख नमिलेको कुरामा प्रमाण बुझ्न सकिन्छ । पक्षहरूले भनेका, देखाएका र उल्लेख गरेका प्रमाण मात्र बुझ्नु पर्छ भन्ने बाध्यता अदालतलाई हुँदैन । न्याय निरोपणका लागि मुख नमिलेका कुराका हकमा उचित र आवश्यक सम्भकेका प्रमाण बुझ्न अदालतले सक्ने नै हुन्छ । यस कसमा लिखत परीक्षण गर्न विशेषज्ञको सहयोग लिन सक्ने नै हुन्छ । त्यसमा पक्षहरूको स्पष्ट अनुरोध वा माग नै चाहिन्छ भन्न मिल्ने हुँदैन । प्रस्तुत मुद्दामा विवादको विषय नै तमसुकको लिखत तयार भएपछि सहिछाप परेको हो वा पहिला सहिछाप भैरहेको लिखतमा पछि व्यहोरा तयार गरिएको हो भन्ने भै सकेपछि सो यकीन गर्न अर्थात् अदालतले यस विवादको निष्क्रीय गर्नका लागि लिखत परीक्षणको लागि विशेषज्ञको सहयोग लिएको कार्यलाई पुनरावेदकले जिकीर लिएकै भरमा गैरकानूनी भन्न मिल्दैन ।

११. तेस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, विशेषज्ञहरूबाट फरक-फरक राय प्राप्त भएको अवस्थामा बोर्ड गठन गरी परीक्षण गरी राय पठाउनु भनी राष्ट्रिय विधि विज्ञान प्रयोगशालाको नाममा मिति २०६४।१९।१६ मा पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट आदेश भएको पाइन्छ । पुनरावेदन अदालत, पाटनले लिखत लिफामा खडा गरेको हो वा होइन भन्न नसकिने भन्ने एक विशेषज्ञ र लिफामा खडा गरिएको भन्ने अर्को विशेषज्ञको राय भएको अवस्थामा कम्तीमा तीन जना विशेषज्ञ रहेको बोर्डबाट लिखत परीक्षण गराउने आदेश गर्नु माथि विवेचित आधारबाट अनुचित र गैरकानूनी होइन । आदेशानुसार केशवबहादुर थापाको संयोजकत्वमा मुकुल प्रधान र नगेन्द्रवर सिंह थापा सदस्य रहेको बोर्डबाट परीक्षण भै २०६५।२।१२ मा राय प्राप्त भएको देखिन्छ । उक्त रायमा, विभिन्न विश्लेषणका साथ “लिखतको व्यहोरामा थपिएको ४६ अङ्क, अन्तरसाक्षीको व्यहोरा तथा लिखतको पुछारमा भएको कारणीको हस्ताक्षर परेको भागको अवस्थाको आधारमा लिखत लिफामा खडा भएको देखिन्छ”.. भनी उल्लेख भै आएको पाइयो । यही राय विभिन्न सहप्रमाण समेतबाट समर्थित भएको समेत आधारमा पुनरावेदन अदालतले लिखत लिफामा खडा गरेको निष्कर्ष निकालेको पाइयो ।

१२. विशेषज्ञको राय अदालतको सन्तुष्टिका लागि हो । मिसिल संलग्न सक्कल लिखत हेर्दा के कस्तो देखिन्छ र त्यसले विशेषज्ञको रायलाई समर्थन गर्छ वा गर्दैन भन्ने कुरा पनि अदालतबाट हेरिनुपर्ने पक्ष हो । प्रतिवादीले आफ्नो प्रतिउत्तर पत्र र अ.बं. ७८ नं. बमोजिमको बयानबाट व्यक्त गरेको आशङ्का र सक्कल लिखतलाई सामान्य रूपमा नाङ्गो आँखाले हेर्दा तथा संलग्न फोटोहरू खासगरी वैजनी रङ्गको फोटो हेर्दा उक्त विवादित लिखत स्वाभाविक प्रकृतिको मान्न सकिँदैन । तमसुकमा उल्लेख भएको व्यहोरा

हेर्दा “...यी रूपैया तिर्ने भाखा बन्दोबस्त भने आजका मितिले प्रत्येक महिनाको सात गतेभित्र प्रति महिना रू ४,०००/- चार हजारका दरले पाँच महिनामा रू २०,०००/- बीस हजार बुझाउने छु र बाँकी रहन आएको रकम रू २,०४,००० /- दुई लाख चार हजार छैटौँ महिना अर्थात् २०६० साल पौष सात गतेभित्र एकमुष्ट बुझाई चुक्ता गर्नेछु .....” भन्नेसमेतका व्यहोरा उल्लेख भएको पाइन्छ। तमसुकमा जे जस्ता शर्त राख्न सकिने भए तापनि यो पाँच हरफको समायोजन र दुई हरफबीच रहेको ग्यापलाई हेर्दा लिखतमा अनावश्यक व्यहोरा राखी लिफाको साईजमा तयार गर्न लामो पारिएको भन्ने विशेषज्ञको रायसँग असहमत रहनुपर्ने अवस्था रहेन।

१३. असामी अगाडि भए लिखतमा सही गरेरमात्र रकम प्राप्त हुने हुँदा स्वाभाविक रूपमा थपिएको काटिएको ठाउँमा सही गर्ने गराउने कार्य हुन्छ। विवादित लिखतमा कम्प्युटर टाइप गरिएको व्यहोरा प्रिन्ट भए पनि असामीको वर्ष पछिको अङ्क हातले नै लेखिएको छ। प्रस्तुत लिखतलाई हेर्दा लेखकले आफैँ नलेखी कम्प्युटरद्वारा टाइप गरी प्रिन्ट गरिएको देखिन्छ। तर, असामीको वर्ष भने प्रिन्ट नभई कलमले नै “४६” लेखिएको पाइन्छ। यो “४६” भन्ने व्यहोरा प्रिन्ट भएको लिखतको देब्रे सीधा ठाडो लाइनभन्दा बाहिर रहेको छ। व्यहोराकै पंक्तिको माथि थपिएको भए असामीको दुवैतर्फ सही हुने थियो। सम्पूर्ण लिखतमा यही “४६” भन्ने शब्द मात्र ठाडो लाइनभन्दा बाहिर हातैले लेखिएको पाइन्छ। लिखत तैयार गर्दा असामी अगाडि नरहेकै कारणले वाक्यहरूको सीधा ठाडो पंक्ति बाहिर ४६ लेखिएको र यसो गरिँदा असामीको सही पर्नु आवश्यक नपर्ने ठानिएको अनुमान स्वाभाविक रूपमा गर्नुपर्ने हुन्छ। यसका अतिरिक्त लिखतको पुछारमा टाइप गरिएका अक्षर, ल्याप्चेको स्थिति तथा त्यहाँ टाइप

गरिएका अक्षरको स्वरूप र कागजको देब्रेतिर अक्षर नछोएका ल्याप्चेको स्थिति हेर्दा लिखत सामान्यरूपमा तयार भएको हो भनी विश्वास गर्न सकिने अवस्था देखिँदैन।

१४. विशेषज्ञ बोर्डबाट प्राप्त उक्त राय अन्य परिस्थितजन्य प्रमाणबाट समेत पुष्टि भएको पाइयो। बोर्डमा रहेका विशेषज्ञहरू अदालतसमक्ष उपस्थित भई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५२ बमोजिम आफूले दिएको रायलाई समर्थन हुने गरी बकपत्रसमेत गरेको अवस्थामा उक्त रायलाई प्रमाण ऐन २०३१ को दफा २३(७) बमोजिम प्रमाणमा लिन मिल्ने नै देखियो।

१५. लिफामा पछिबाट व्यहोरा थप गरी कपाली तमसुकको कागज खडा गरिएको हो होइन भन्ने सम्बन्धमा यकीन गर्न विशेषज्ञ बोर्डबाट परीक्षण भै प्राप्त भएको रायले प्रतिवादीले व्यक्त गरेको लिखतप्रतिको आशङ्का पुष्टि भएको अवस्थालाई वादीले पनि अन्यथा भन्न नसकेको र अन्य प्रमाणबाट खण्डन गर्नसमेत नसकेको अवस्था हुँदा विवादित लिखत लिफामा पछिबाट प्रिन्ट गरिएको भन्ने विशेषज्ञको रायलाई अन्यथा मान्न मिल्नेन।

१६. जहाँसम्म चौथो प्रश्न छ त्यसतर्फ विचार गर्दा यी पुनरावेदक स्वयं वादी भै चलेको लेनदेन मुद्दामा प्रतिवादीले प्रतिउत्तर लगाउँदैका अवस्थामा उक्त तमसुकको सम्बन्धमा शङ्का व्यक्त गरेकाले लिखतको सम्बन्धमा सद्दे कीर्तमा बयान हुँदा लिखतमा थप विवाद सिर्जना भएको पाइयो। मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको ८० नं. मा- “अड्डामा परिरहेको फौजदारी मुद्दामा प्रतिवादीका लेखबाट उठेको ऐनले देवानी कायम हुने मुद्दा वा देवानी मुद्दामा प्रतिवादीका लेखबाट उठेको ऐनले फौजदारी कायम हुने मुद्दा सो फौजदारी वा देवानी मुद्दा हेर्ने अड्डाले नै त्यसै मिसिलबाट ठाडो बयान लिई यसै महलको ७८ नम्बरसमेतको कानूनबमोजिम कारवाही किनारा गर्नुपर्छ। तर

कुनै ऐनबमोजिम तोकिएको वा सुम्पिएको मुद्दा मात्र हेर्ने अड्डाले सोही ऐनबमोजिम सो मुद्दामा मात्र कारवाही किनारा गर्नुपर्छ " भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ। उक्त कानूनी व्यवस्थाको आधारमा हेर्दा कीर्ते जालसाजीमा छुट्टै नालिस दिनुपर्छ भनी अर्थ गर्न मिल्दैन। यस्तो अवस्थामा कीर्तेमा छुट्टै नालिस नै नलिई लेनदेन मुद्दाबाटै कारवाही किनारा गर्न मिल्ने नै देखिँदा वादीको सो पुनरावेदन जिकीरसँग सहमत हुन सकिएन।

१७. पाँचौ प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, वादीका पतिलाई अ.ब. १३९ नं. बमोजिम नबुझी पुनरावेदन अदालतबाट गरिएको फैसलामा कार्यविधिगत त्रुटि भयो कि भन्नेतर्फ विचार गर्दा यस अदालतको आदेशानुसार मगाइएको रि.नं. २७३३ को मिसिल हेर्दा अहिले त्यसमा कसैको पनि वकालतनामा रहेको पाइँदैन। रिट निवेदनको मस्यौदा समेत वादीका पतिबाट भएको पाइँदैन। सो मुद्दामा निवेदकका वारेसले यस अदालतबाट तोकिएको मिति २०६०।६।५ को तारेख छाडेका कारणले उक्त रिट निवेदन मिति २०६०।१।२२ मा तामेलीमा राखिएको पाइन्छ। लेखक साक्षी समेतका साक्षीहरू लाभ पाउन सक्ने व्यक्ति नहुँदा निजहरूलाई सजाय गर्न आवश्यक नसम्झी पुनरावेदन अदालतले सजाय नगर्न समेत सक्ने नै हुँदा यसतर्फ समेत पुनरावेदन अदालतले कार्यविधिगत त्रुटि गरेको मान्न मिल्ने। विवादित लिखत लिफामा खडा गरिएको हो वा होइन भन्ने प्रश्नमा नै केन्द्रित रही पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसलालाई अहिले आएर अन्यथा भन्न मिल्ने देखिएन।

१८. तसर्थ, उपरोक्त आधार प्रमाणबाट प्रतिवादीहरू राजकुमारी बस्नेत, नारायणचन्द्र बस्नेत, मधुचन्द्र बस्नेतका स्वर्गीय पति पिताले दिएको लिफा कागजमा पछिबाट व्यहोरा थप गरी कपाली तमसुकको कागज खडा गरी वादी विष्णु भट्टराईले

कीर्ते कागजको १ नं. को कसूर गरेको ठहरेको हुँदा शुरू फैसला उल्टी हुने ठहर गरी निज वादी श्रीमती विष्णु भट्टराईलाई कीर्ते कागजको ७ नं. बमोजिम तमसुकमा उल्लिखित रू.२,२४,०००/- को आधा रू.१,१२,०००/- जरीवाना हुने ठहर्‍याई मिति २०६५।७।३ मा भएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। कीर्ते ठहरेको लिखतका उल्लिखित रकम वादीले स्वतः भरिपाउन नसक्ने हुँदा यस विषयमा केही बोलिएन भन्ने पुनरावेदन जिकीर समेत निरर्थक छ। वादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन। अरूमा तपसिलबमोजिम गर्नु।

तपसिल

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिएबमोजिम पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला सदर हुने ठहर भई फैसला भएको हुँदा फैसलाबमोजिम वादीलाई लागेको जरीवाना रू.१,१२,०००/- अक्षेरूपी एकलाख बाह्र हजार निजले र.नं.३४८३ मिति २०६७।५।२४ मा पुनरावेदन अदालत, पाटनमा दाखिला गरेको देखिँदा सो जरीवाना असूल भई लगत फछ्यौट भएको व्यहोरा जनाउनु भनी शुरूमा लेखी पठाउनु.....१

दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु.....२

उक्त रायमा म सहमत छु।

न्या.सुशीला कार्की

इति संवत् २०७० साल जेठ २ गते रोज ५ शुभम्-  
इजलास अधिकृत :- ईश्वर पराजुली



निर्णय नं.१००२

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती  
माननीय न्यायाधीश ज्ञानेन्द्रबहादुर कार्की  
०६७-CR-११७२  
फैसला मिति: २०७०।२।२९।४

मुद्दा:- कर्तव्य ज्यान ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: जिल्ला दैलेख, गोगनपानी  
गा.वि.स. वडा नं.७ घर भई हाल कारागार  
कार्यालय, दैलेखमा थुनामा रहेका गोविन्द  
भन्ने गजेन्द्रकुमार चन्द  
विरुद्ध

प्रत्यर्था वादी: गणेशबहादुर चन्दको जाहेरीले नेपाल  
सरकार

शुरू फैसला गर्ने :

मा.न्या. श्री ठाकुरप्रसाद शर्मा

पुनरावेदन फैसला गर्ने :

का.मु.मा.मु.न्या.श्री विश्वनाथ जोशी

मा.न्या.श्री प्रकाशराम मिश्र

- कुनै पनि हत्या औचित्यपूर्ण प्रतिरक्षाको सिद्धान्तअन्तर्गत परी प्रतिवादीले सजायबाट छूट पाउन सो हत्यामा बल अन्तिम विकल्प (Last resort) को रूपमा प्रयोग भएको हुनुपर्दछ । कुनै व्यक्तिले ज्यान लिने मनसायले कुनै पनि माध्यमबाट जोरजुलूम गरेको कारण निजको नियन्त्रण वा पञ्जाबाट उम्कन नसक्ने अवस्था सिर्जना भएको

वा निजको नियन्त्रणबाट भाग्ने, उम्कने, गुहार मागी सहयोग प्राप्त गर्नसक्ने वा प्रहरीलाई खबर गर्न सक्ने अवस्था नभएबाट त्यस्तो जुल्मीका विरुद्ध केही गर्दा निजको मृत्यु भएको प्रमाणबाट देखिनु औचित्यपूर्ण प्रतिरक्षाको पहिलो आवश्यकता हो । यस्तो कार्य तत्काल नै हुनु पर्दछ । धेरै समयपछि आफूलाई मृतकबाट ज्यानको खतरा थियो भन्ने प्रतिरक्षाको आधार बन्न नसक्ने ।

- औचित्यपूर्ण प्रतिरक्षा मानी सजायमा छूट दिनका लागि न्यायकर्ताले हेर्नुपर्ने महत्वपूर्ण पक्ष वारदातमा न्यूनतम शक्तिको प्रयोग, तत्काल जोखिमको अवस्था परिवर्तित नभएको, समानुपातिक शक्तिको प्रयोग भएको तथा आक्रमणकारीले जोखिमी हतियारको प्रयोग गरेको छैन भने प्रतिरक्षाकर्ताले पनि जोखिमी हतियार प्रयोग गरेको हुन नहुने तथा मृतकले जस्तो शक्तिको प्रयोग प्रतिवादीले पनि गरेको हुनुपर्ने ।

(प्रकरण नं.६)

- कुनै व्यक्तिले आफूमाथि हातहतियारसहित वा रहित कुनै पनि माध्यमबाट जोरजुलूम गरेको कारण निजको नियन्त्रण वा पञ्जाबाट उम्कन नसक्ने, गुहार मद्दत माग्न नसकिने वा मागे पनि बखतमा मद्दत पुग्न नसक्ने वा त्यस्तो पञ्जाबाट भागी उम्की आफ्नो ज्यान बचाउन नसक्ने अन्तिम अवस्था सिर्जना भएबाट त्यस्ता जुल्मीका विरुद्ध मनासिब माफिकको उचित बल प्रयोग गर्न नपाइने होइन । तर, त्यस्तो बल वा शक्ति मनासिब



किसिमबाट अर्थात् औचित्य पुष्टि हुने  
किसिमबाट प्रयोग भएको हुनुपर्ने ।

(प्रकरण नं.७)

- घातक हतियार दुवै पक्षसँग नभएता पनि शारीरिक बल मृतकको तुलनामा प्रतिवादीमा ज्यादा रहेको भन्ने तथ्य एकपटक नभई मृतकलाई पटक-पटक भूईंमा पछार्नु, मुक्काले हान्नु र नाजुक अवस्था बन्दै गएपछि शरीरमाथि चढी घाँटी थिच्नु, दबाउनु जस्ता कार्यहरू भएको कुरा वारदात आफैले बोलेका तथ्य हुन् र यी तथ्य प्रतिवादीको प्रतिरक्षाको सारथि बन्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं.९)

- आफ्नै अगाडि प्रतिवादीले मृतकलाई मारेको भनी मौकामा गरेको कागज तथा अदालतमा गरेको बकपत्रसमेतबाट प्रतिवादीले प्रतिकार नगरेको भए निजको ज्यान जोखिममा थियो भन्ने देखिन आउँदैन । प्रतिवादीको शरीरमा संघर्षका कुनै पनि चिन्ह नहुनु, तर आक्रमणकारी भनिएको व्यक्तिको मृत्यु हुन पुगेबाट बल समानरूपमा प्रयोग भएको थियो भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.१०)

पुनरावेदक प्रतिवादीतर्फबाट: विद्वान वैतनिक  
अधिवक्ताद्वय हरिशंकर कर्ण तथा श्रुतीकुमारी  
रेग्मी

प्रत्यर्था वादीतर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

■ नेकाप २०४२, जेठ, नि.नं. २२७६, पृ. १९०  
सम्बद्ध कानून:

- मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको  
७(१) र १४ नं.

फैसला

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

महेन्द्रबहादुर सिंहको घरको पछाडि नासपातिको रूख नजिकै खाली ठाउँ, उक्त ठाउँमा गुन्द्रीमाथि उत्तानो अवस्थामा पूर्व सिरान, पश्चिम गोड्यान, घाँटीमा नडको डाम, नाकमा काटिएको घाउ, आँखामा नीलडाम भएको मृतक जनकबहादुर चन्दको लास रहेको भन्ने घटनास्थल लासजाँच मुचुल्का ।

दैलेख गोगनपानी गा.वि.स. वडा नं. ९ बस्ने महेन्द्रबहादुर सिंहको घरमा घर प्रवेश गर्ने पूजा कार्य भएकोले निम्ता बोलाएको अवस्थामा मेरो भाइ जनकबहादुर चन्दलाई गोविन्द भन्ने गजेन्द्रकुमार चन्दले निहूँ खोजी भाइको घाँटी थिची घाँटीको रूद्रघण्टी नै अठ्याई मिति २०६६।३।१५ गते साँझको १७:०० बजेको समयमा कर्तव्य गरी मारेकोले निज गोविन्द भन्ने गजेन्द्रकुमार चन्दलाई सजाय गरिपाऊँ भन्ने गणेशबहादुर चन्दको जाहेरी दरखास्त ।

मिति २०६६।३।१५ गतेका दिन महेन्द्र सिंहको घरमा घरपैचो रहेछ । म र मेरी श्रीमती गीता चन्द महेन्द्रबहादुर सिंहको घरमा पुगेका थियौं । मृतक जनकबहादुर चन्द पनि आएका रहेछन् । म र मृतक जनकबहादुर चन्द, महेन्द्र सिंहको घरपछाडि बगैँचामा बसी घरेलु रक्सी समेत सेवन गरेका हौं । सोही दिनको अन्दाजी १६:०० बजेको थियो होला, मृतक जनकबहादुर चन्द मेरी श्रीमती गीता चन्द बसेको ठाउँमा गई हातले कोट्याउँदै अङ्ग्रेजीमा डु यु लाइक भनेकाले मैले यसको जवाफ तिमीले मलाई देऊ भन्दा मृतक केही नबोली ममाथि नै आक्रमण गरी मलाई धकेल्दा मैले रीसले निजलाई

भूइँमा लडाएँ र आँखामा मुक्काले दबाउँदा निजको मृत्यु हुन गएको हो । मैले हानेको हुँ । निजले मेरो लिङ्ग समात्न खोज्दा म आवेशमा आई निजको जीउमाथि चढी घाँटी च्यापी दबाउँदा निजको मृत्यु हुन गएको हो । मैले कुनै हातहतियार प्रयोग गरी मारेको होइन भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी गोविन्द भन्ने गजेन्द्रकुमार चन्दले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयान ।

मेरो श्रीमान्को हत्या भएपश्चात् मैले नै जिल्ला प्रहरी कार्यालयमा जाहेरी दरखास्त दिनुपर्नेमा मेरो साथमा नाबालक बच्चा भएको, घरमा अन्य मानिस कोही नभएको र अड्डा अदालतमा भिकाइएका बखत उपस्थित हुन नसक्ने भएका कारण मैले मेरो जेठाजु गणेशबहादुर चन्दलाई मेरो राजीखुशीका साथ जाहेरी दिन लगाएकी हुँ भन्ने मृतककी श्रीमती चित्रकला चन्दले गरेको कागज ।

मिति २०६६।३।१५ गते साँझको समयमा मृतक जनकबहादुर चन्द र प्रतिवादी गोविन्द भन्ने गजेन्द्रकुमार चन्द के कारणले हो एकआपसमा भनाभन गरिरहेका थिए । एक्कासी प्रतिवादी गजेन्द्रकुमार चन्दले मृतक जनकबहादुर चन्दलाई समाती भूइँमा लडाई कुट्न लागेको देख्दा मैले त्यसो नगर्नुहोस् भनी तान्न लाग्दा उल्टै मलाइसमेत हानेपछि होसमा आउँदा मृतकलाई प्रतिवादीले घाँटी थिची मारिसकेका थिए भन्ने व्यहोराको विनीता मल्लले गरेको कागज ।

प्रतिवादी गजेन्द्रकुमार चन्दले मृतक जनकबहादुरलाई मैरे घरको आगनमा भैँभगडा गरी घाँटी थिची लातले हिकारिहेको देखेको हुँ । सो नगर भन्दा केही नसुनी जनकबहादुर चन्दको घाँटी थिची मारेका हुन् भन्ने व्यहोराको तुलसा सिँहले गरेको कागज ।

प्रतिवादी गजेन्द्रकुमार चन्द र मृतक हाम्रै घरको आँगनमा लडिरहेका थिए । प्रतिवादीले मृतक

जनकबहादुरको घाँटी थिची मारेका हुन् भन्ने व्यहोराको पुनमकुमारी सिँहले गरेको कागज ।

मिति २०६६।३।१५ गते घटना घट्टाको समयमा म आफ्नै घरमा थिएँ । पुनमकुमारी सिँहले आफ्नै घरबाट माहिला बुबालाई मारे, यहाँ आउनुहोस् भनी कराएपछि म दौडदै घटनास्थलमा जाँदा जनकबहादुर चन्दको होस् आउँछ कि भनेर गुन्डीमा सुताएका थिए । प्रतिवादी गजेन्द्रकुमार चन्दले मार्ने उद्देश्यले नै कुटपीट गरी घाँटीको रूद्रघण्टी थिची कर्तव्य गरी मारेका हुन भन्ने व्यहोराको दशरथ चन्दको कागज ।

घटना घट्टाको समयमा तुलसा सिँहले आफ्नै घरबाट चिच्याएर जनकबहादुर सिँहलाई मारिदिन्छु भनी कराएको सुन्दा तत्काल घटनास्थल गई हेर्दा मृतक जनकबहादुर चन्द उत्तानो अवस्थामा परेको देखेको हुँ । निजको नाक मुखबाट रगत बगेको थियो । दायाँ आँखाको नानी दबेको र घाँटी सुन्निएको थियो । घटनाको प्रकृति हेर्दा प्रतिवादीले मृतकलाई कुटपीट गरी घाँटीको रूद्रघण्टी थिची जानी जानी कर्तव्य गरी मारेका हुन् भन्ने चित्रबहादुर चन्दको कागज ।

वारदातको समयमा म आफ्नै घरमा थिएँ । घटनाको बारेमा सुनी थाहा पाएको हुँ । घटनाको प्रकृति हेर्दा प्रतिवादी गजेन्द्रकुमार चन्दले मार्ने मनसायले नै जनकबहादुर चन्दलाई कुटपीट गरी घाँटीको रूद्रघण्टी थिची मारेकोमा मलाई पूर्ण विश्वास लाग्छ, भन्ने पदमबहादुर शाहीले गरेको कागज ।

प्रतिवादी गजेन्द्रकुमारको श्रीमतीलाई मृतक जनकबहादुर चन्दले जिस्क्याएको कारण वादी र मृतकको बीचमा एकआपसमा भगडा हुन गई घटना घटेको र प्रतिवादीले मार्ने नियतले जनकबहादुर चन्दलाई कर्तव्य गरी मारेको हुनुपर्दछ भन्ने व्यहोराको कटकबहादुर चन्दले गरेको कागज ।

मृतक जनकबहादुर चन्दको मृत शरीरको घाँटीमा नडको डाम, नाकमा काटिएको घाउ, आँखामा नीलडाम भएको भन्ने लासजाँच मुचुल्का ।

प्रतिवादी गोविन्द भन्ने गजेन्द्रकुमार चन्दले मृतक जनकबहादुर चन्दलाई लात्ती मुक्का प्रहार गरी निजको घाँटी थिची कर्तव्य गरी मारेको तथ्य पुष्टि हुन आएकोले प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १ नं. को कसूरमा १३(३) नं. बमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने व्यहोराको अभियोग पत्र ।

मृतक जनकबहादुर चन्दले मेरो लिङ्गमा समाती दबाइरहेको अवस्थामा मैले होस गुमाई निजको गला दवाउन पुगेपछि निजको मृत्यु भएछ । मृतकलाई मैले मार्ने उद्देश्य नभई अचानक घटना घटेको हो । जाहेरीमा भएको व्यहोरामध्ये मृतक जनकबहादुर चन्दले गुहार मागी मलाई मार्न लाग्यो भन्ने कुरा भूठा हो, अरू व्यहोरा साँचो हो भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी गजेन्द्रकुमार चन्दले अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०६६।३।२९ गते प्रहरीसमक्ष गरेको कागजको व्यहोरा साँचो हो । प्रतिवादी गजेन्द्रकुमार चन्दले मृतकलाई घाँटी च्यापी मारेका हुन् भन्ने मौकामा कागज गर्ने तुलसा सिंहले शुरू अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मिति २०६६।३।२९ गते प्रहरीसमक्ष गरेको कागजको व्यहोरा साँचो हो । प्रतिवादी गजेन्द्रकुमार चन्दले मृतकलाई घाँटी च्यापी मारेका हुन् भन्ने मौकामा कागज गर्ने चित्रकला चन्दले शुरू अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मिति २०६६।३।२९ गते प्रहरीसमक्ष गरेको कागजको व्यहोरा साँचो हो । मृतकलाई प्रतिवादीले घाँटी च्यापी मारेको कुरा प्रत्यक्षदर्शी पुनमकुमारी सिंहले भनेपछि थाहा पाएको हुँ भन्ने मौकामा कागज गर्ने दशरथ चन्दले गरेको बकपत्र ।

मिति २०६६।३।२९ गते प्रहरीसमक्ष गरेको कागजको व्यहोरा साँचो हो । मृतकलाई प्रतिवादीले घाँटी च्यापी मारेका हुन् भन्ने मौकामा कागज गर्ने पदमबहादुर शाहीले शुरू अदालतमा गरेको बकपत्र ।

जाहेरी व्यहोरा ठीक साँचो हो । मृतक जनकबहादुर चन्दलाई प्रतिवादीले दाहिने आँखामा हानी निजको रूद्रघण्टी घाँटी च्यापी मारेका हुन भन्ने जाहेरवाला गणेशबहादुर चन्दले शुरू अदालतमा गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादीले मृतकलाई कुटपीट गरी मारेका हुन् भन्ने मौकामा कागज गर्ने कटकबहादुर चन्दले शुरू अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मेरो बहिनी गीतालाई ससुरा नाता पर्ने मृतकले हातपात गरी अचानक घटना भै मृत्यु भएको हो भन्ने प्रतिवादीका साक्षी पूर्णबहादुर शाहीले शुरू अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मृतकले गरेको अन्यायपूर्ण व्यवहारका कारण मृतक र प्रतिवादीबीच भगडा भै प्रतिवादीले बाध्य भै मृतकसँग दोहोरो कुटपीट हुँदा अचानक मृतकको मृत्यु भएको हो । निजलाई मार्नुपर्ने पूर्व रीसइवि पनि केही थिएन । मलाई जिस्काएका कारण कुटपीट भएको हो भन्ने प्रतिवादीका साक्षी गीता चन्दले शुरू अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मृतकलाई प्रतिवादीले मारेका हुन् भन्ने मौकामा कागज गर्ने विनीता मल्लले शुरू अदालतमा गरेको बकपत्र ।

मृतकको मृत्यु प्रतिवादी गजेन्द्रकुमार चन्दको कर्तव्यबाट नै भएको हो भन्ने मौकामा कागज गर्ने पुनमकुमारी सिंहले शुरू अदालतमा गरेको बकपत्र ।

प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. अनुसार कैद १० वर्ष हुने ठहर्छ । वादी पक्षको अभियोग दावीअनुसार मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३) नं. को दावी पुन सक्दैन भन्ने शुरू दैलेख जिल्ला अदालतको मिति २०६६।७।२३ को फैसला ।

मृतक र मबीच कुनै रीसइवि थिएन । मेरो श्रीमतीलाई मृतकले जिस्क्याएकाले भगडा भएकोसम्म सत्य हो । कुन अवस्थामा मृतकको घाँटी च्याप्न पुगेको थिए भन्ने पहिचान गर्नुपर्ने

विषय हो। तर, फैसला गर्दा अगाडिको घटना र विषयवस्तुलाई मात्र आधार लिएको छैन। मैले आफ्नो ज्यान बचाउनका लागि मृतकको घाँटी थिचेको मात्र हुँ मानेँ कुनै पूर्व रीसइबि मनसाय नभएको अवस्थामा मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको १४ नं. बमोजिम सजाय गरेको दैलेख जिल्ला अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको ७(१) नं. बमोजिम सफाइ पाउँ भन्ने व्यहोराको प्रतिवादीको पुनरावेदन अदालत, सुर्खेतमा परेको पुनरावेदन पत्र।

यसमा प्रतिवादीले तत्काल उठेको रीस थाम्न नसकी आवेशमा आई हातले घाँटी थिची लात मुक्काले प्रहार गर्दा मरेको हुँदा प्रतिवादी गोविन्द भन्ने गजेन्द्रकुमार चन्दलाई मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. अनुसार कैद १० (दश) वर्ष हुने ठहर गरेको शुरू दैलेख जिल्ला अदालतको मिति २०६६।७।२३ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, सुर्खेतको मिति २०६७।३।२७ को फैसला।

मृतकले मलाई मानेसम्मको प्रयत्न गरी मेरो लिङ्गमा समातेकोले आत्मरक्षाको लागि निजको घाँटी समात्दा निजको मृत्यु भएको हो। निजलाई मार्नुपर्ने सम्मको कुनै रीसइबि नभएको अवस्थामा मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको ७(१) नं. बमोजिम सजायबाट उन्मुक्ति दिनुपर्नेमा ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. बमोजिम सजाय गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालतको फैसला बदर गरिपाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी गजेन्द्रकुमार चन्दको यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र।

नियमबमोजिम पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीका तर्फबाट विद्वान वैतनिक अधिवक्ताद्वय श्री हरिशंकर कर्ण तथा श्री श्रुतीकुमारी रेग्मीले प्रस्तुत गर्नु भएको बहस समेत सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा पुनरावेदन अदालत,

सुर्खेतबाट प्रतिवादीलाई ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. बमोजिम सजाय गर्ने गरी भएको फैसला मिलेको छ, छैन सोही विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादी गोविन्द भन्ने गजेन्द्रकुमार चन्दले जनकबहादुर चन्दलाई लात्ती मुक्का प्रहार गरी निजको घाँटी थिची हत्या गरेकोले निजलाई ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने अभियोग मागदावी भएकोमा निज प्रतिवादीलाई ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. को कसूरमा १० वर्ष कैद सजाय हुने ठहर गरेको शुरू दैलेख जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला उपर प्रतिवादीको पुनरावेदन परी निर्णयार्थ पेश हुन आएको पाइयो।

३. अब, ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम प्रतिवादीलाई सजायको माग दावी लिएकोमा सो नठहरेतर्फ नेपाल सरकारको पुनरावेदन नहुँदा सोतर्फ विचार गर्नु परेन। मृतकले आफूलाई मार्नेसम्मको प्रयत्न गरेको हुँदा आत्मरक्षाको लागि निजको घाँटी समात्दा निजको मृत्यु भएकोले मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको ७(१) नं. बमोजिम आत्मरक्षाको सुविधा पाउनुपर्ने भनी यस अदालतमा प्रतिवादीले गरेको पुनरावेदनमा जिकीर लिएको देखिन्छ। निजको यो जिकीर मनासिब छ, छैन भन्ने कुरा मात्र निर्णयार्थ प्रस्तुत यस मुद्दामा वारदात हुँदाको परिवेश, तथ्य, प्रमाण र कानूनको यथोचित मूल्याङ्कन हुन आवश्यक छ।

४. जनकबहादुर चन्दको मृत्यु भएको तथ्यमा विवाद भएन। अब, पुनरावेदकले जिकीर लिएबमोजिम निजको प्रतिरक्षाको दावी औचित्यपूर्ण (Justifiable) छ, छैन सो नै विचारणीय प्रश्न हो। कुनै वारदातमा दावी गरिएको प्रतिरक्षाको जिकीर औचित्यपूर्ण छ वा छैन भन्ने कुरा त्यस्तो वारदातको प्रकृति र परिस्थितिबाट निर्धारण हुने कुरा हो। यसका लागि प्रत्येक वारदातलाई त्यो घटित भएको

परिस्थितिका आधारमा विश्लेषण गर्नुपर्ने हुन्छ। प्रस्तुत विवादमा एउटा भोजमा आफ्नी श्रीमतीलाई जिस्क्याएकोमा प्रतिवाद गर्दा हुन गएको भडपका कारणबाट कसैको मृत्यु हुन पुगेको छ। त्यो मृत्युसँग प्रतिवादीको सम्बन्ध निर्धारण गर्नुपर्दा निजले गरेका कार्य र मृतकको कार्यको प्रकृतिले प्रतिवादीको कार्य प्रतिरक्षात्मक प्रकृतिको हो, होइन निष्कर्षमा पुग्ने एकमात्र आधार हो।

५. कुनै कार्य प्रतिरक्षाका लागि गरिएको हो होइन भन्ने कुरा प्रत्येक वारदातको चरित्रमा भर पर्ने कुरा हो। अपराध स्थापित हुन अपराधिक कार्य र अपराधिक मनसाय स्थापित हुनुपर्दछ। तर, अपराधिक मनसाय नहुँदाहुँदै पनि अपराधिक कार्य हुन पुग्दछ। अपराध भए पनि उक्त कार्यमा खास परिस्थिति वा अवस्था प्रमाणित भएमा अपराध नमानिने गरी अपराधिक दायित्वबाट छुट दिने कानूनी व्यवस्था छ। खास अवस्थामा अपराध हुन पुगेमा त्यस्तो प्रतिवादीलाई अपराधिक कार्यबाट उन्मुक्ति दिन सकिन्छ र सजाय नगर्न सकिन्छ। यही छुटलाई नै वैध प्रतिरक्षाको रूपमा कानूनले मान्यता दिएको हुन्छ। हाम्रो कानूनी प्रणालीमा पनि यस्तो वैध प्रतिरक्षा माफीयोग्य वा औचित्यपूर्ण मानी कसूरलाई बात नलाग्ने वर्गमा राखेको छ। प्रस्तुत विवादमा यी पुनरावेदकले औचित्यपूर्ण प्रतिरक्षाको जिकीर लिएको अवस्था छ। अपराधिक दायित्वबाट छुट पाउनको लागि कानूनमा व्यवस्था भएबमोजिम सो कार्यको औचित्य सो कुराको जिकीर लिनेले स्थापित गर्न सक्नु पर्दछ।

६. औचित्यपूर्ण प्रतिरक्षा (Justifiable Defense) स्थापित हुनको लागि सिद्धान्ततः केही तत्वहरूको पुष्टि हुनु जरूरी हुन्छ। यो सिद्धान्त आकर्षित हुन प्रतिवादीका लागि बल प्रयोग अन्तिम विकल्प रहेको देखिनु पर्ने, मृतक र प्रतिवादीको शक्ति सन्तुलन बराबर रहनु पर्ने, प्रतिवादीले न्यूनतम शक्ति प्रयोग गरेको देखिनु पर्ने, शक्ति

प्रयोग नगर्दा प्रतिवादीलाई नै जोखिम हुनुपर्ने र मृतक र प्रतिवादीबीचको द्वन्द्वमा समान प्रकृतिका साधन प्रयोग हुनुपर्ने भन्ने पाँच अवस्था प्रमुख हुन्छन्। कुनै पनि हत्या औचित्यपूर्ण प्रतिरक्षाको सिद्धान्तअन्तर्गत परी प्रतिवादीले सजायबाट छुट पाउन सो हत्यामा बल अन्तिम विकल्प (Last resort) को रूपमा प्रयोग भएको हुनुपर्दछ। कुनै व्यक्तिले ज्यान लिने मनसायले कुनै पनि माध्यमबाट जोरजुलूम गरेको कारण निजको नियन्त्रण वा पञ्जाबाट उम्कन नसक्ने अवस्था सिर्जना भएको वा निजको नियन्त्रणबाट भाग्ने, उम्कने, गुहार मागी सहयोग प्राप्त गर्नसक्ने वा प्रहरीलाई खबर गर्न सक्ने अवस्था नभएबाट त्यस्तो जुल्मीका विरुद्ध केही गर्दा निजको मृत्यु भएको प्रमाणबाट देखिनु औचित्यपूर्ण प्रतिरक्षाको पहिलो आवश्यकता हो। यस्तो कार्य तत्काल नै हुनु पर्दछ। धेरै समयपछि आफूलाई मृतकबाट ज्यानको खतरा थियो भन्ने प्रतिरक्षाको आधार बन्न सक्दैन। त्यसपछिको दोस्रो अवस्था भनेको जुल्मी र प्रतिकार गर्ने व्यक्तिको बल वा शक्ति बराबर देखिनु हो। औचित्यपूर्ण प्रतिरक्षा मानी सजायमा छुट दिनका लागि न्यायकर्ताले हेर्नुपर्ने तेस्रो महत्वपूर्ण पक्ष हो वारदातमा न्यूनतम शक्तिको प्रयोग भएको देखिनु। प्रतिवादीले आक्रमणकारीलाई कमभन्दा कम शक्ति वा बल प्रयोग गरेको अवस्था प्रमाणबाट स्थापित हुनुपर्दछ। मानिसको ज्यान लिन पाउनु कसैको पनि सुविधाको कुरा होइन। ज्यान लिनु अपराध नै हो। तर केही यस्ता अवस्था आई पर्दछन् जसमा यो कार्य नहुँदा प्रतिवादी वा कर्ता स्वयम् तत्काल जोखिमा परेको अवस्था देखा पर्दछ। तत्काल केही नगरेमा प्रतिवादीको आफ्नै ज्यान जाने अवस्था देखिनु पर्दछ। तत्काल जोखिमको अवस्था परिवर्तित नभएको अवस्था देखिनु यो सजायको छुट पाउन देखिनु पर्ने अर्को अवस्था हो। तत्काल आफूमाथि खतरा छ र बाँच्ने अरू

कुनै विकल्प छैन भन्ने अवस्था सिर्जना भएको प्रमाणबाट पुष्टि भएमा मात्र कुनै पनि हत्या औचित्यपूर्ण प्रतिरक्षाको वर्गमा पर्दछ। यो सिद्धान्त प्रयोग गरी अभियुक्तको कार्यलाई बात नलाग्ने अपराधको वर्गमा पार्न हेरिनु पर्ने अर्को प्रमुख तत्व हो समानुपातिक शक्तिको प्रयोग भएको हुनु। आक्रमणकारीले जोखिमी हतियारको प्रयोग गरेको छैन भने प्रतिरक्षाकर्ताले पनि जोखिमी हतियार प्रयोग गरेको हुनु हुँदैन। मृतकले जस्तो शक्तिको प्रयोग गरेको छ त्यस्तै शक्तिको प्रयोग प्रतिवादीले पनि गरेको हुनुपर्दछ।

यी माथिका पाँच तत्वहरूमध्ये एक वा एकमध्ये बढी तत्वको अभाव छ भने त्यस्तो तत्वको अभावमा औचित्यपूर्ण प्रतिरक्षाको जिकीर मान्य हुन सक्दैन। उक्त तत्वहरू सँगसँगै एकअर्कासँगै जोडिएर आएको हुनुपर्दछ।

यस सम्बन्धमा हाम्रो विद्यमान कानूनी व्यवस्थाको पनि विवेचना हुनु उपयुक्त देखिन्छ। ज्यान सम्बन्धी महलको ७(१) नं. मा भएको कानूनी व्यवस्था हेर्दा “कसैले हात हतियार लिई वा नलिई आफ्नो ज्यान लिनेसम्मको जोर जुलूम गर्न लागेकोमा त्यस्तालाई पक्राउ गर्न वा गुहार मद्दत माग्न नसकिने वा मागे पनि बखतमा मद्दत पुग्न नसक्ने वा त्यस्तो पञ्जाबाट भागी उम्की आफ्नो ज्यान बचाउन समेत फर्सद नपाउने अवस्थामा आफूले केही नगरे आफ्नो ज्यान रहँदैन भन्ने पूरा विश्वास भई ज्यान बचाउनका खातिर उसै मौकामा केही गर्दा सो जुलुमीको ज्यान मरेकोमा ज्यानमाराको बात लाग्दैन” भन्ने उल्लेख छ।

७. कुनै व्यक्तिले आफूमाथि हातहतियारसहित वा रहित कुनै पनि माध्यमबाट जोरजुलूम गरेको कारण निजको नियन्त्रण वा पञ्जाबाट उम्कन नसक्ने, गुहार मद्दत माग्न नसकिने वा मागे पनि बखतमा मद्दत पुग्न नसक्ने वा त्यस्तो

पञ्जाबाट भागी उम्की आफ्नो ज्यान बचाउन नसक्ने अन्तिम अवस्था सिर्जना भएबाट त्यस्ता जुलुमीका विरुद्ध मनासिब माफिकको उचित बल प्रयोग गर्न नपाइने होइन। तर, त्यस्तो बल वा शक्ति माथि विवेचित तत्वबाट परिचालित हुने अवस्था वा मनासिब किसिमबाट अर्थात् औचित्य पुष्टि हुने किसिमबाट प्रयोग भएको देखिनु आवश्यक छ। अब, प्रस्तुत वारदातमा अपराधिक दायित्वबाट यी प्रतिवादीले छूट पाउन सक्ने किसिमबाट उक्त कार्य भएको छ, छैन भन्ने प्रश्न विचारणीय छ।

८. प्रस्तुत विवादको जरिया मृतकले यी प्रतिवादीकी श्रीमती गीतालाई जिस्क्याएको कारण हुन पुगेको छ। मिति २०६६।३।१५ गते महेन्द्र सिंहको घरमा घरपैचोको पूजाको कार्यक्रम भएको र उक्त कार्यक्रममा प्रतिवादी, प्रतिवादीकी श्रीमती गीता, मृतक जनकबहादुर चन्द, तुलसा सिंह, चित्रकला चन्द, पुनमकुमारी सिंह, विनीता मल्लसमेत सरिक भएकोमा उक्त व्यक्तिहरूमध्ये प्रतिवादी र मृतकसँगै बसी रक्सी सेवन गरिरहेको अवस्था मृतकले प्रतिवादीकी श्रीमती गीतालाई “डू यू लाइक” भनेबाट विवाद सिर्जना भएको देखियो। शुरूमा मृतकले प्रतिवादीलाई सामान्य रूपमा धकेले पनि निजबाट अन्य थप प्रतिक्रिया नजनाएको अवस्थामा पनि प्रतिवादी आवेशमा आई मृतकका विरुद्ध देहायका कार्य गरेको देखिन्छ:-

- (१) यी प्रतिवादीले पहिला मृतकलाई भूइँमा लडाएको,
- (२) भूइँमा लडाई सकेपछि आँखा तथा अनुहारमा मुक्काले प्रहार गरेको,
- (३) मृतक भूइँमा लडी भूइँबाट उठ्न नसक्ने अवस्थामा रहेको स्थितिमा नै निजको जीउमाथि चढेको,
- (४) घाँटी च्यापी दबाएको,
- (५) सोही कारण मृतकको मृत्यु भएको।

९. प्रस्तुत विवादमा प्रतिवादीले मृतकविरुद्ध निजको ज्यान नगएसम्म लगातार चार प्रकारबाट एकपछि अर्को कार्य गर्दै गएको छ । तर, मृतकबाट एकपटक धकेले कार्य भएको बाहेक अरू कुनै पनि शक्ति प्रयोग भएको छैन । यहाँ प्रतिवादीले मृतकमाथि प्रयोग गरेको बल मनासिब माफिक देखिएको छैन । घातक हतियार दुवै पक्षसँग नभएता पनि शारीरिक बल मृतकको तुलनामा प्रतिवादीमा ज्यादा रहेको भन्ने तथ्य एकपटक नभई मृतकलाई पटक-पटक भूँड्या पछार्नु, मुक्काले हान्नु र नाजुक अवस्था बन्दै गएपछि शरीरमाथि चढी घाँटी थिच्नु, दबाउनु जस्ता कार्यहरू भएको कुरा प्रस्तुत वारदात आफैले बोलेका तथ्य हुन् र यी तथ्य प्रतिवादीको प्रतिरक्षाको सारथि बन्न सक्ने अवस्थाका छैनन् ।

१०. वारदात भएको भनिएको स्थान एकान्त नभई घरपैचोको भोजमा धेरै मानिसहरू जम्मा भएको स्थान हो । यहाँ शक्तिको प्रयोग हेर्दा प्रतिवादीलाई नभई मृतकलाई सहयोग गरी निजको ज्यान बचाउनु पर्दथ्यो, तर सो पहल हुन नपाएको स्थिति छ । आफ्नै अगाडि प्रतिवादीले मृतकलाई मारेको भनी तुलसा सिंह, चित्रकला चन्द, पुनमकुमारी सिंह, विनीता मल्ल तथा प्रतिवादीकै श्रीमती गीता चन्दले मौकामा गरेको कागज तथा अदालतमा गरेको बकपत्रसमेतबाट प्रतिवादीले प्रतिकार नगरेको भए निजको ज्यान जोखिममा थियो भन्ने देखिन आउँदैन । प्रतिवादीको शरीरमा संघर्षका कुनै पनि चिन्ह नहुनु, तर आक्रमणकारी भनिएको व्यक्तिको मृत्यु हुन पुगेबाट बल समानरूपमा प्रयोग भएको थियो भन्न मिल्दैन । मृतकले यी प्रतिवादीलाई ज्यानै जाने गरी आक्रमण गरेको भए घरपैचो कार्यक्रममा आएका वारदातस्थलमा रहेका अन्य व्यक्तिहरूसँग सहयोगको याचना गर्न नसकिने अवस्था थिएन । ती व्यक्तिहरूसँग सहयोग नमागी तिनै व्यक्तिहरूको

अगाडि नै मृतकको ज्यान लिएको अवस्था देखिएको छ । प्रस्तुत घटनाक्रमले प्रतिवादीको ज्यान खतरामा थियो भनी अर्थ गर्न मिल्ने देखिन आएन । वारदातको समग्र स्थिति, मृतक र यी प्रतिवादीको कार्यसमेतको विवेचनाबाट यी प्रतिवादीलाई सामान्य प्रतिरक्षाको सिद्धान्त एवं हाम्रो कानूनले स्वीकार गरेको प्रतिरक्षाको सिद्धान्तले सहयोग गर्न सक्ने देखिन आएन ।

११. ज्यानसम्बन्धी महलको ७(१) नं.को जिकीर लिई सजायबाट उन्मुक्ति पाउन माग गरिएको अवस्थामा वारदात हुँदाको परिवेश, प्रतिवादीले प्रतिकार गर्दा निजले प्रयोग गरेको शक्तिसमेतलाई विचार गरी प्रतिरक्षाको सुविधा नदिइएका उदाहरण छन् । नेकाप २०४२, जेठ, नि.नं. २२७६, पृष्ठ १९० को नजीर सजायबाट उन्मुक्ति नदिइएको उदाहरण हो । उक्त नजीरमा अन्तर्निहित तथ्य हेर्दा अभियुक्त रूपनारायण सिंहले सीताराम सिंहलाई टाउकोमा लाठीले प्रहार गरी हत्या गरेको हुन्छ । प्रतिवादीले आत्मरक्षाको दावी लिँदै उक्त वारदातमा प्रतिकारका क्रममा घाइते भएको भनी घाजाँच समेत गराई आत्मरक्षाको जिकीर लिएको हुन्छ । आत्मरक्षाका आवश्यक तत्वको अभावमा उक्त वारदात आवेशप्रेरित हत्या ठहर भएको अवस्था छ ।

१२. प्रस्तुत वारदातको प्रकृति हेर्दा माथि विवेचित आत्मरक्षाका आवश्यक तत्वको सर्वथा अभाव रहेको छ । वारदात भएको स्थानमा वारदातस्थलमा रहेका विनीता मल्ल, तुलसा सिंह र प्रतिवादीकी श्रीमती गीता चन्दसमेत घटना छुट्याउन जाँदासमेत यी प्रतिवादीको पञ्जाबाट मृतकलाई अलग गर्न नसकी प्रतिवादीको कार्यबाट मृतक जनकबहादुरको मृत्यु भएको स्थिति छ । तसर्थ, पुनरावेदक प्रतिवादीको ज्यानसम्बन्धी महलको ७(१) नं. को माग कुनै पनि दृष्टिले उचित छैन ।



१३. निज प्रतिवादीले लिएको ज्यानसम्बन्धीको महलको ७(१) नं.को जिकीर पुग्न नसक्ने सम्बन्धमा माथि विवेचना भइसकेको छ। निज प्रतिवादीको कार्य ज्यानसम्बन्धीको महलको १४ नं मा व्यवस्थित आवेशप्रेरित हत्याको कसूर ठहर गरी निजलाई सोही नं. बमोजिम १० वर्ष कैद सजाय हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको छ, छैन भन्ने अर्को प्रश्नतर्फ विचार गर्नुपर्ने देखिन आयो। मृतक पक्ष र प्रतिवादी पक्ष महेन्द्रसिंहको घरको घरपैचौं कार्यक्रमको दिनमा दुवै एकापसमा मिली सँगै रक्सी सेवन गरिरहेको अवस्थामा मृतकले प्रतिवादीकी श्रीमती गीता चन्दलाई अवाच्छित शब्द प्रयोग गरेबाट विवाद सिर्जना भएको देखियो। ती अवाच्छित शब्दहरूको अर्थ के हो भनी प्रतिवादीले मृतकलाई सोध्दा विवाद भई पहिला मृतकले प्रतिवादीलाई धकेलेबाट प्रस्तुत वारदातको प्रारम्भ भएको छ। आफ्नी पत्नीलाई जिस्क्याएको आवेशमा आई मृतकमाथि प्रतिवादीले आक्रमण गरी मृतकको घाँटी दबाएको कारणबाट जनकबहादुर चन्दको मृत्यु भएको छ। आफ्नी पत्नीलाई तेस्रो व्यक्तिले जिस्क्याएको कारण त्यस्तो पक्ष उत्तेजित हुनु स्वाभाविक देखिन्छ। सोही उत्तेजनाको अवस्थामा प्रतिवादी गजेन्द्रकुमार चन्दले मृतक जनकबहादुर चन्दलाई पहिला भूईँमा लडाईँ त्यसपछि निजको घाँटी दबाई मारेको छ।

१४. यस्तो अवस्थामा घटित वारदातको प्रकृति, “ज्यान मार्नाको मनसाय रहेनछ, ज्यान लिनपुर्नेसम्मको इबी पनि रहेनछ, लुकी चोरीकन हानेको पनि रहेनछ, उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रीस थाम्न नसकी जोखिमी हतियारले हानेको वा विष खुवाएकोमा बाहेक साधारण लाठा, ढुङ्गा, लात मुक्का इत्यादिले हान्दा सोही चोट पीरले ऐनका म्यादभिन्न ज्यान मरेमा” भन्ने

मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको १४ नं ले वर्णित गरेको अवस्थसँग मेल खाएको छ। सम्बन्धित वारदातमा लात, हात र मुक्कासम्म प्रयोग भएको देखिन्छ। प्रस्तुत वारदातको समग्र प्रकृतिको सूक्ष्म मनन् गरी हेर्दा ज्यान मार्ने गरी पूर्व रीसइबिका साथ योजना बनाएको र सोहीअनुरूपका कार्य प्रतिवादीले गरेको देखिँदैन। तर, मृतकले प्रतिवादीकी श्रीमतीलाई जिस्क्याएको हुँदा आवेशमा आई लात मुक्काले हिर्काई घाँटी दबाई मारेको उक्त कार्य ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. अन्तर्गतको वारदात भएको स्पष्ट देखिन्छ।

१५. अतः प्रतिवादी गोविन्द भन्ने गजेन्द्रकुमार चन्दलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. बमोजिम १०(दश) वर्ष कैद हुने ठहर्‍याई दैलेख जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर गर्ने गरी पुनरावेदन अदालत, सुर्खेतबाट मिति २०६७।३।२७ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको ७(१) नं. बमोजिम सजायबाट उन्मुक्ति पाउनु पर्छ, भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन। फैसलाको जानकारी निज थुनामा रहेको कारागारमार्फत गराई प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या.ज्ञानेन्द्रबहादुर कार्की

इति संवत् २०७० साल जेठ २९ गते रोज ४ शुभम...  
इजलास अधिकृत: दीपक ढकाल



**निर्णय नं.१००३**

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री वैद्यनाथ उपाध्याय  
माननीय न्यायाधीश प्रा.डा.श्री भरतबहादुर कार्की  
०६८-WO-०९०४  
आदेश मिति: २०७०।१।३१।३

विषय:- उत्प्रेषणयुक्त परमादेश ।

निवेदक: धनुषा जिल्ला, जनकपुर नगरपालिका वडा  
नं.१० बस्ने ध्रुवबहादुर के.सी.

विरुद्ध

विपक्षी: धनुषा जिल्ला, जनकपुर नगरपालिका वडा  
नं.९ बस्ने राकेशकुमार गुप्तासमेत

- सूचना दिँदा कुनै प्रतिनिधि उपस्थित भएन भने पनि लिलाम कार्य नरोकिने कानूनी व्यवस्था भइरहेको अवस्थामा सूचना कानूनबमोजिम प्रभावित भएको र प्रतिनिधि उपस्थित नभएको कारणबाट मात्र लिलामी प्रक्रियालाई त्रुटिपूर्ण भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.३)

- कानूनसम्मत प्रक्रिया पूरा गरी तहसीलदारले पञ्चकृते मूल्य कायम गर्दा जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ७५(५) को (क) देखि (झ) सम्मका आवश्यकताअनुसार कुनै वा सबै आधार लिन सक्ने, नियमको देहाय (ड) समेतलाई आधार मानी निर्णय गरेको पञ्चकृते मूल्याङ्कनलाई अन्यथा भन्नुपर्ने तथा निवेदकको जग्गा कति मोलिनु पर्ने हो सो

सम्बन्धमा रिट क्षेत्रबाट निक्कौल गर्न नमिल्ने हुँदा जिल्ला अदालतबाट जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ७५(६) को प्रक्रियाबमोजिम नगरपालिका, स्थानीय कोष तथा लेखा नियन्त्रक कार्यालयको प्रतिनिधिलाई साक्षी राखी बढाबढ गरी लिलाम गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.५)

निवेदकतर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता भरतबहादुर राउत  
विपक्षीतर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता राजन अधिकारी  
अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ८(२), ७५(४), ७५(५)(क) र ७५(६)
- मुलुकी ऐन, अ.बं.१७ नं.

आदेश

न्या.वैद्यनाथ उपाध्याय: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा १०७(२) बमोजिम यस अदालतमा पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदनसहितका सम्पूर्ण कागजातहरूको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ:

म रिट निवेदकले विपक्षी राकेशकुमार गुप्तासँग घर खर्च गर्नको लागि मिति २०५६।२।७ गतेको दिन नगद रु.७५,०००।- लिई विपक्षीका नाममा रु.२,००,०००।- को कपाली तमसुक बनाई दिएको थिएँ । निजबाट लिएको ऋण चुक्ता गरेपछि मेरो लिखत तमसुक च्यातिदिनु पर्नेमा सो नगरी विपक्षीले सोही तमसुकको आधारमा ममाथि धनुषा जिल्ला अदालतमा लेनदेन मुद्दा दायर गरेका थिएँ । धनुषा जिल्ला अदालतबाट मिति २०६२।१।२२ गतेका दिन फैसला हुँदा वादी

दावी हुने गरी फैसला भएको थियो । फैसला हुनासाथ मैले पुनरावेदन गर्ने अवधि बाँकी छँदाछँदै विपक्षीले बिगो भरिभराउ गरिपाउँ भनी निवेदन दिएता पनि उक्त निवेदन तामेलीमा राखिएको अवस्था थियो । धनुषा जिल्ला अदालतको फैसलाउपरमा म निवेदक पुनरावेदन जाँदा सो अदालतबाट मिति २०६३।६।४ गते शुरू फैसला नै सदर गर्ने गरी फैसला भएको थियो । शुरू सदर गर्ने गरी फैसला भएपश्चात् विपक्षीले बिगोको निवेदन तामेलीबाट जगाई बिगो भरिभराउको कार्य गरिपाउँ भनी पुनः निवेदन दिएका थिए । उक्त निवेदनका आधारमा धनुषा जिल्ला अदालतबाट डोर खटी गई मिति २०६४।१।२ गतेको दिन म निवेदकको नाउँमा दर्ता रहे भएको धनुषा जिल्ला यज्ञभूमि गा.वि.स.वडा नं. ५ (क) कि.नं.६९३ को क्षेत्रफल ०-६-५ जग्गा प्रतिकट्टा रू.२५,०००।-कायम हुने गरी मोल मुचुल्का कागज बनाएको रहेछ । सो कागजको आधारमा विपक्षीहरूले डाँक लिलाम गर्ने भनी कागज बनाएको रहेछ । म निवेदकले विपक्षीहरूले गरेको बेरीतको जायजात तायदात मुचुल्का, पञ्चकृते मुचुल्का र पहिलो डाँक लिलाम बढाबढको मुचुल्कासमेत बदर गरिपाउँ भनी धनुषा जिल्ला अदालतमा निवेदन दिँदा “कानूनको रीत पुन्याई फैसला कार्यान्वयन गर्नु” भनी मिति २०६५।१।२४ गतेको दिन बदर भएको थियो । सो आदेश भएपश्चात् मिति २०६६।१।१३ गतेको दिन स्थानीय प्रतिनिधिहरू समेतलाई रोहवरमा नराखी विपक्षीहरूले जायजात तायदात मुचुल्का गर्दा प्रतिकट्टा रू.२६,०००।- कायम गरेका रहेछन् । उक्त मुचुल्काको आधारमा मिति २०६६।१।२० गतेको दिन पञ्चकृते मूल्याङ्कन गर्दा प्रतिकट्टा रू.३०,०००।- मूल्य कायम गरेको रहेछन् । सो मुचुल्का बदर गरिपाउँ भनी मैले

धनुषा जिल्ला अदालतमा निवेदन दिँदा “जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ७५ अनुसारको रीत नपुगेको देखिँदा बदर गरी दिएको छ, पुनः कानूनको रीत पुन्याई पञ्चकृते मूल्याङ्कन गरी फैसला कार्यान्वयन गर्नु” भनी मिति २०६७।२।७ मा बदर भएको थियो । त्यसपश्चात् विपक्षीहरूले स्थानीय प्रतिनिधि, मालपोत प्रतिनिधि कोही रोहवरमा नराखीकन प्रतिकठा रू.५०,०००।- जाने भनी पञ्चकृते मूल्याङ्कन कायम गर्ने निर्णय गरेको रहेछ । सोको आधारमा डाँक लिलाम गर्ने भनी लिलामी सूचना निकालिएको रहेछ । उक्त डाँक लिलामको सूचनाको आधारमा मिति २०६७।६।१३ गतेको दिन म निवेदकको जग्गाको डाँक लिलाम बढाबढ गर्दा पञ्चकृते मूल्याङ्कनअनुसार सकार गर्न कसैले मञ्जूर छैन भनी कागज बनाएको रहेछन् । सो कागज अनुरूप मिति २०६८।१।२८ गतेको दिन डाँक लिलाम हुने भनी सूचना निकालेको रहेछ र सोही दिन विपक्षीले मोहीको भाग छाडी डाँक लिलाम गरिपाउँ भनी निवेदन दिएका रहेछन् । विपक्षीले दिएको निवेदनमा धनुषा जिल्ला अदालतका तहसीलदारबाट “यसमा बिगो भरिभराउमा वादीले दरखास्त दिँदा निवेदनमा उल्लिखित कुरा उल्लेख नगरेको र द.स.को २६ नं. बमोजिम दुनियाँको बिगो बापत जायजात गर्दा मोहीको भाग पर सार्नु पर्ने उल्लेख नभएकोले र बिगोबापत जायजात लिलाम हुँदा वादीले सकार गर्ने बाध्यात्मक कुनै व्यवस्थासमेत नभएकोले निवेदन मागबमोजिम मोहीको आधा भाग परसारी आधी जग्गामात्र डाँक लिलाम गर्न मिलेन कानूनबमोजिम गर्नु” भनी मिति २०६८।२।५ गतेको दिन आदेश भएको रहेछ । तहसीलदारबाट आदेश भएपश्चात् मिति २०६८।६।२९ गतेको दिन डाँक लिलाम हुने भनी लिलामी सूचना

निकालिएको रहेछ । विपक्षीले सोही दिन कि.नं.६९३ को जग्गामा मोही देखिएकोले आधी जग्गाको मूल्याङ्कन घटाए डाँक लिलामको काम कारवाही गरिपाउँ भनी निवेदन दिएका रहेछन् । उक्त निवेदनमा तहसीलदारबाट “यसमा बिगो बापत दावी लिएको जग्गाको मोहीको महलमा रामफलको नाउँ उल्लेख भएको जग्गाधनी दर्ता श्रेस्ताको प्रतिलिपिबाट देखिएको र मोहीसहितको पूरै जग्गाको पञ्चकृते मूल्य मध्ये आधी मोलमा मोहीसहितको जग्गा डाँक लिलाम गरी मोहीको हक सुरक्षित रहने गरी फैसला कार्यान्वयन गरी कानूनबमोजिम गर्नु” भनी आफैँले मिति २०६८।२।५ गतेको दिन गरेको आदेश कायम हुँदाहुँदै जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ८(२) विपरीत हुने गरी पुनः अर्को आदेश गर्नु भएको रहेछ । मिति २०६८।६।२९ गतेको दिन डाँक लिलाम गरी विपक्षीले म निवेदकको जग्गा रू.१,६०,०००।-(अक्षरेपी रू.एकलाख साठी हजार) मा सकार गरी लिएका रहेछन् । जग्गा सकार गरी लिएपश्चात् मिति २०६८।६।३० गतेको दिन बाँकी रकमको हकमा कैदमा राखिपाउँ भनी निवेदन दिएको रहेछ । जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ७५ बमोजिमको प्रक्रिया अवलम्बन गरी बिगोको कारवाही गर्नुपर्नेमा सो नगरी डाँक लिलाम गरेको हुँदा वेरीतको जायजात मुचुल्का, मोल मुचुल्कालगायत लिलामको सम्पूर्ण प्रक्रिया बदर गरिपाउँ भनी मैले जिल्ला अदालतमा निवेदन दिँदा “मालपोल कार्यालयबाट कायम भएको मूल्याङ्कन भन्दा निकै बढी अर्थात ५ गुणा भन्दाबढी मूल्य कायम गरी सो बमोजिम २०६८।६।२९ मा डाँक लिलाम हुने सूचना रीतपूर्वक तामेल गराई स्थानीय गा.वि.स., नगरपालिका, मालपोत कार्यालय र कोष तथा लेखा नियन्त्रण कार्यालयलाई मिति २०६८।५।२६

मा पत्रद्वारा सूचना दिई उक्त जग्गाको आधी मोही हक सुरक्षित हुने गरी सम्पूर्ण जग्गाको पञ्चकृते मूल्याङ्कन गरी मिति २०६८।६।२९ मा लिलामसम्बन्धी भएको कार्य कानूनबमोजिम नै भएको देखिँदा निवेदन मागबमोजिम बदर गर्न मिलेन कानूनबमोजिम गर्नु” भन्ने आदेश मिति २०६८।८।१९ मा भएकोमा सोही आदेश पुनरावेदन अदालतबाट सदर भएको थियो । म निवेदकको नाउँमा दर्ता रहेको माथि उल्लिखित जग्गाले सडक छोएको छ । सो जग्गाको भाउ प्रतिकठा रू.१,००,०००।- भन्दा माथि छ । विपक्षीले धनुषा जिल्ला अदालतका डोर कर्मचारीलाई प्रभावमा पारी आफ्नो तवरबाट मेरो जग्गाको मूल्याङ्कन गराएका छन् । उक्त मूल्याङ्कनमा मेरो कही कतै सहमति छैन । मेरो एउटा जग्गालाई जति पटक मूल्याङ्कन गर्न गयो त्यति पटक मूल्य बढाएको छ । म निवेदकको जग्गाको मूल्य कम हुने थियो भने पटकैपिच्छे मूल्य बढ्ने थिएन । धनुषा जिल्ला अदालतबाट जायजात तायदात गर्दा र पञ्चकृते मूल्याङ्कन कायम गर्दा गा.वि.स., न.पा.वा मालपोत कार्यालयको प्रतिनिधि साक्षी राख्नु भनी आदेश भएता पनि सोबमोजिम कसैलाई साक्षी राखेको छैन । सम्मानीत सर्वोच्च अदालतबाट नेकाप २०४७, नि.नं.४१४२, पृष्ठ ४१६ मा “कानूनले जे जति व्यक्तिलाई साक्षी राख्न भनेको छ त्यो भन्दा कम साक्षी राख्न नमिल्ने” भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ । जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ७५ को उपनियम ४ बमोजिम जायजात गर्दा गा.वि.स.वा न.पा.को प्रतिनिधि राख्नुपर्छ भनेको छ । त्यसै गरी उपनियम ५ मा तायदाती मूल्याङ्कन मुचुल्का भई आएपछि अदालत रहेको गाउँ विकास समिति वा न.पा.को एक जना नजिकको कुनै अड्डाको प्रतिनिधि साक्षी राखी सम्पत्तिको पञ्चकृते मोल कायम

गर्नुपर्छ भनेको छ । जिल्ला अदालतले मिति २०६७।३।८ गतेको दिन गरेको पञ्चकृते मूल्याङ्कनलाई आधार लिएर पनि नियम ५ बमोजिमको कुनै साक्षी पञ्चकृते मूल्याङ्कनमा नराखेको हुँदा त्रुटि पूर्ण छ । अतः धनुषा जिल्ला अदालतको तहसीलदार ज्यूबाट मिति २०६८।६।२९ गतेको दिन भएको आदेश, धनुषा जिल्ला अदालतबाट मिति २०६८।८।१९ मा भएको आदेश र सोही आदेशलाई सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत, जनकपुरबाट मिति २०६८।१२।९ मा भएको आदेशसमेतलाई उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी कानूनबमोजिम लिलामको कार्य गर्नु गराउनु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा परमादेशलगायत अन्य जो चाहिने उपयुक्त आज्ञा आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन दावी ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको एकप्रति नक्कल साथै राखी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई पठाई दिनु र निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ लिई आफैं वा आफ्नो प्रतिनिधिमार्फत् उपस्थित हुनु भनी रिट निवेदनको एकप्रति नक्कल साथै राखी विपक्षीलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अर्थात् नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु । प्रस्तुत रिट निवेदनमा अन्तरिम आदेश सम्बन्धमा दुवै पक्ष राखी छलफलको लागि मिति २०६९।१।१८ को तारेख तोकी सोको सूचना समेत विपक्षीहरूलाई

दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६८।१२।२७ गतेको आदेश । साथै यसमा अन्तरिम आदेशसम्बन्धी छलफलका लागि पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा विपक्षीमध्येका राकेशकुमार गुप्ताका नाउँको सूचना तामेल भएको मिसिलबाट नदेखिएकोले अन्तरिम आदेशसम्बन्धी छलफलका लागि अर्को तारिख तोकी नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश ।

निवेदक जिल्ला धनुषा जनकपुर न.पा.वडा नं. १० बस्ने ध्रुवबहादुर के.सी.विपक्षी ऐ.ऐ.वडा नं.९ बस्ने राकेश कुमार गुप्ता भएको लेनदेन विगो मुद्दामा धनुषा जिल्ला अदालतको वेरीतको आदेश बदर गरिपाउँ भन्ने निवेदकको निवेदन परी उक्त निवेदनमा कैफियत प्रतिवेदन माग भै उक्त कैफियत, प्रतिवेदन पेश हुँदा “यसमा तँहा अदालतबाट मिति २०६८।६।२९ मा भएको लिलामसम्बन्धी कार्य कानूनबमोजिम भएको हुँदा परिवर्तन गरी रहनु परेन कानूनबमोजिम गर्नु” भनी मिति २०६८।१२।९ मा यस अदालतका संयुक्त इजलासबाट आदेश भएको देखिन्छ । यसरी कानूनबमोजिमको अधिकारक्षेत्र ग्रहण गरी कानूनबमोजिम नै यस अदालतबाट आदेश भएको हुँदा यस अदालतको उक्त आदेशबाट रिट निवेदनमा उल्लेख गरेबमोजिम रिट निवेदकको संविधानप्रदत्त मौलिक हक हनन् नभएकोले निवेदकको रिट निवेदन खारेज गरी पाउन सादर अनुरोध छ भन्ने पुनरावेदन अदालत, जनकपुरको लिखित जवाफ ।

कानूनबमोजिम पञ्चकृते मूल्याङ्कन गरी मिति २०६८।६।२९ मा लिलामसम्बन्धी भएको कार्य कानूनबमोजिम छ भनी जिल्ला अदालतका माननीय जिल्ला न्यायाधीश तथा पुनरावेदन अदालतबाट समेत सदर भैसकेको अवस्थामा रिट

क्षेत्र आकर्षित हुन सक्ने अवस्था छैन । फैसला कार्यान्वयन सम्बन्धमा कानूनले निर्दिष्ट गरेको व्यवस्थाको अवलम्बन गरी सकेपछि फेरि त्यही विषयमा पटक-पटक उजूर लिई कारवाही गर्दै जाँदा विवादको निरूपण यथासमयमा हुन नसकी अनिश्चितकालसम्म न्याय सम्पादनको कार्य अवरुद्ध हुन जाने भनी लिलामीको प्रक्रियामा परेको रिट खारेज भई संवत् २०५८ को रिट नं. ३२०६, मिति २०६०।१।१९।६ मा लक्ष्मी साह सुडीविरुद्ध दीपनारायण ठाकुरसमेतमा सर्वोच्च अदालतबाट (फैसला कार्यान्वयनसम्बन्धी केही महत्वपूर्ण नजीरहरू, भाग १३, पृष्ठ २४३) मा प्रकाशित भैरहेको अवस्थामा विपक्षी रिट निवेदन लिई सम्मानीत अदालत आउन पाउने होइन । कानूनसम्मत प्रक्रिया पूरा गरी तहसीलदारले पञ्चकृते मूल्य कायम गर्दा नियम ७५(५) को (क) देखि (भ) सम्मका आवश्यकानुसार कुनै वा सबै आधार लिन सक्ने, नियमको देहाय (ङ) समेतलाई आधार मानी निर्णय गरेको पञ्चकृते मूल्याङ्कनलाई अन्यथा भन्नु नपर्ने तथा निवेदकको जग्गा कति मोलिनु पर्ने हो सो सम्बन्धमा रिट क्षेत्रबाट निक्कौल गर्न नमिल्ने भनी २०५७ सालको रिट नं. ३५५८ मिति २०६१।३।२९।३ मा सिद्धान्त प्रतिपादन भएको र सम्मानीत जिल्ला अदालतबाट जिल्ला अदालत नियमावलीको नियम ७५(६) को प्रक्रियाबमोजिम नगरपालिका, स्थानीय कोष तथा लेखा नियन्त्रक कार्यालयको प्रतिनिधिलाई साक्षी राखी बढाबढ गरी लिलाम गर्नुपर्ने, तर सूचना दिँदा पनि त्यस्तो कुनै प्रतिनिधि उपस्थित नभए पनि लिलाम कार्य रोकिने छैन भन्ने कानूनी व्यवस्थाअनुसार लिलामी गरिएको हो । निवेदकको संवैधानिक हकाधिकार हनन् गर्ने गरी लिलामी गरिएको अवस्था छैन । विपक्षीले म प्रत्यर्थीले भरिभराउँदाको पाउने रकम तिरे बुझाएमा विपक्षीबाट लिलाम गरी लिएको

जग्गा विपक्षीलाई फिर्ता गर्न म मञ्जुरी गर्दछु अतः माथि उल्लिखित आधार प्रमाण, कानून तथा प्रतिपादित सिद्धान्तको आधारमा विपक्षीबाट दायर रिट खारेज गरी इन्साफ गरिपाऊँ भन्ने राकेशकुमार गुप्ताको लिखित जवाफ ।

यस मुद्दासँग सम्बन्धित लेनदेन मुद्दाका वादी धुवबहादुर के.सी.ले प्रतिवादी राकेशकुमार गुप्ताबाट यस अदालतको मिति २०६२।१।२ गतेको फैसलाअनुसार प्रतिवादीबाट भरी पाउने विगो प्रतिवादीले आफ्नो नाउँमा जारी भएको ३५ दिने म्यादभित्र दाखिल नगरेकोले विगोबापत वादीले दावी लिएको जग्गामा वा. रामचन्द्र मल्लिकले विगोबापत दावी लिएको कि.नं.६९३ को ०-६-५ जग्गामा रामफल मोही भएको दक्षिण तर्फबाट मोहीको भाग छोडी ऋणीको भागमा पर्ने आधी जग्गा डाँक लिलाम गरिपाऊँ भनी दिनु भएको निवेदनमा दुनियाँको विगोबापत जायजात गर्दा मोहीको भाग पर सार्नु पर्ने उल्लेख नभएकोले मोहीको आधी भाग पर सारी आधी जग्गा डाँक लिलाम गर्न नमिल्ने भनी आदेश भएको हो । उक्त डाँक लिलाम वेरीतको भएकोले बदर गरी पाउन प्रतिवादीको निवेदन परी इजलाससमक्ष पेश हुँदा तहसीलदारको आदेश बदर हुनुनपर्ने कारण खुलाई मिति २०६८।६।२९ मा भएको लिलाम कार्य कानूनबमोजिम नै भएकोले निवेदन मागबमोजिम बदर गर्न मिलेन भनी जिल्ला न्यायाधीशबाट आदेश भएको र उक्त आदेश बदर गरी पाउन अ.बं.१७ नं. बमोजिम निवेदन परी पुनरावेदन अदालत, जनकपुरबाट समेत यस अदालतबाट भएको मिति २०६८।६।२९ को लिलामसम्बन्धी कार्य कानूनबमोजिम भएको हुँदा परिवर्तन गरी रहनु नपर्ने गरी अन्तिम रूपमा आदेश भै सकेको देखिन्छ । यसरी कानूनबमोजिम नै यस धनुषा जिल्ला अदालतको तहसील शाखा र अदालतबाट समेत आदेश भैसकेको र यस

अदालतबाट भएको आदेशबाट निवेदकको हक हनन् नभएकोले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने धनुषा जिल्ला अदालत र ऐ.का तहसीलदारको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम अन्तरिम आदेशको छलफलको निमित्त पेशी सूचीमा चठी इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनसहितका सम्पूर्ण कागजातहरूको अध्ययन गर्दा सबै विपक्षीहरूको लिखित जवाफ परी सकी अङ्ग पुगिसकेको र निवेदनको अन्तिम किनारा गर्नु नै उपयुक्त देखिएको हुँदा सर्वोच्च अदालत नियमावली २०४९ को नियम ४१(४) अनुरूप अन्तरिम आदेशलाई पेश भएपनि निर्णय गर्नु नै उपयुक्त हुने देखियो । निवेदकतर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री भरतबहादुर राउतले लिलामीको सम्बन्धमा धनुषा जिल्ला अदालतका तहसीलदारबाट भएको मिति २०६८।६।२९ को आदेश, मिति २०६८।८।१९ गते तहसीलदारको आदेश सदर गर्ने जिल्ला अदालतको आदेश तथा मिति २०६८।१२।९ को जिल्ला अदालतको आदेशलाई सदर गर्ने पुनरावेदन अदालत, जनकपुरको आदेश कानूनविपरीत हुँदा उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी रिट निवेदन अनुसार गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

त्यसैगरी विपक्षी राकेश कुमार गुप्ताको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री राजन अधिकारीले कानूनबमोजिम मुद्दा फैसला भई सो फैसलाको कार्यान्वयन समेत भई राकेशकुमार गुप्ताले लेनदेन मुद्दामा ठहरेको विगोवापत डाँक सकार गरी जग्गा समेत लिलाम सकार गरी जग्गा धनी प्रमाण पूर्जा समेत पाइसकेको हुँदा रिट खारेज होस् भनी बहस जिकीर प्रस्तुत गर्नुभयो ।

उपरोक्त दुवैतर्फका विद्वान अधिवक्ताहरूको बहस जिकीरसमेत सुनी इन्साफतर्फ विचार गर्दा निवेदक दावी अनुसारको रिट जारी हुन सक्ने हो

होइन भन्ने सम्बन्धमा ठहर निर्णय गर्नुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा यी रिट निवेदक र विपक्षी राकेशकुमारका बीचमा मिति २०५६।२।७ मा रू.२,००,०००।- को कपाली तमसुक भएको र भाखाभिन्नमा निवेदकले लिखितअनुसारको रकम नतिरेपछि धनुषा जिल्ला अदालतमा राकेशकुमारले फिराद दायर गरी मिति २०६२।१।२२ मा धनुषा जिल्ला अदालतबाट लिखितबमोजिमको रकम भराई पाउने फैसला भएको र उक्त फैसलाउपर निवेदकको पुनरावेदन अदालत जनकपुरमा पुनरावेदन परेकोमा पुनरावेदन अदालत, जनकपुरबाट मिति २०६३।६।४ मा शुरू फैसला सदर गर्ने गरी फैसला भएको देखिन्छ । निवेदकले फैसलाबमोजिमको रकम यी राकेशकुमारले पाउने गरी नतिरे नबुझाए पछि निजको नाममा रहेको धनुषा जिल्ला, यज्ञभूमि गा.वि.स.वडा नं. ५(क) कि.नं.६९३ क्षेत्रफल ०-६-५ जग्गा जायजात गरी फैसलाबमोजिमको रकम असूलउपर गरिपाउँ भनी दिएको निवेदनको आधारमा निवेदकको नाममा रहेको उल्लिखित जग्गा मोल मुचुल्का तथा जायजात भै लिलामीको प्रक्रिया पूरा गरी राकेश कुमारको नाममा मिति २०६८।८।१६ मा समेत भैसकेको अवस्था देखिन्छ ।

३. लिलामी सकारको प्रक्रिया कानूनबमोजिम भयो भएन भनी विचार गर्दा निवेदकले जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ८(२), ७५ (४), ७५(५) (क) को त्रुटि भएको भनी जिकीर लिएको देखिन्छ । नियम ८(२) मा न्यायाधीशबाट अडबड परेकोमा निदान हुने कुरा उल्लेख भएकोमा न्यायाधीश समेतबाट आदेश भइसकेको स्थितिमा उक्त नियमावलीको सन्दर्भ यहाँ रहने देखिन आएन । नियम ७५(४) मा गा.वि.स.वा नगरपालिकाको प्रतिनिधि साक्षी राख्नुपर्ने र नियम ७५(५)(क) मा निवेदकले खुलाएको मूल्यको आधारमा कुनै एक



अड्डाको प्रतिनिधि राखी मोल कायम हुन सक्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ। मिति २०६८।६।२९ मा लिलाम हुने सूचना मिति २०६८।६।१२ मा निवेदकको घर दैलोमा तामेल भएको, मिति २०६८।५।२८ मा कोष तथा लेखा नियन्त्रक कार्यालयले बुझेको, मिति २०६८।६।५ मै लिलाम हुने जग्गामा सूचना टाँस भएको मिसिल संलग्न कागजहरूबाट देखिन्छ। गा.वि.स.मा पनि सूचना मिति २०६८।३।२८ मा तामेल भएको देखिनुको अतिरिक्त सबै तामेलीहरूमा कहिँ गा.वि.स.सचिव कहिँ गा.वि.स.को कर्मचारी संलग्न भएको तामेलीबाट देखिन्छ। यस्तो अवस्थामा गा.वि.स.लाई लिलामको सूचना थाहा भएन भन्ने अवस्था पनि रहेन। यसरी सूचना पठाएको अवस्थामा नियम ७५(६) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले सूचना दिँदा पनि त्यस्तो कुनै प्रतिनिधि उपस्थित भएन भने पनि लिलाम कार्य नरोकिने कानूनी व्यवस्था भइरहेको देखिँदा यस अवस्थामा सूचना कानूनबमोजिम प्रभावित भएको र प्रतिनिधि उपस्थित नभएको कारणबाट मात्र लिलामी प्रक्रियालाई त्रुटिपूर्ण भन्न मिलेन।

४. मिति २०५६।२।७ को लिखत र साँवा व्याज भराउने फैसला जिल्ला अदालतबाट मिति २०६२।१।२२ मा भई मिति २०६२।७।३ मा बिगो भरिभराउमा निवेदन परेकोमा निवेदकको पुनरावेदन परेको कुरा उल्लेख गरी सो कार्य रोकिएको र तहतह पुनरावेदन गई अन्ततः मिति २०६३।६।४ मा अन्तिम फैसला भएको देखिन्छ। २०६३ सालको अन्तिम फैसला भएपनि सो कार्य पुनः मिति २०६३।१।२२ को राकेशकुमारको निवेदनबाट तामेलीबाट जागी मिति २०६५।९।२४ र मिति २०६७।२।६ मा निवेदकको निवेदन परी फैसला कार्यान्वयनमा पटक-पटक असूलउपर गर्ने काम हुन मूल्याङ्कन हुने तर निवेदकले विभिन्न कारण देखाउँदै बदर गराएको देखिन्छ। अन्ततः अहिले

२०६३ सालको फैसला मिति २०६८।६।२९ मा कार्यान्वयन भएको देखिन्छ। उक्त कार्यान्वयनलाई अहिलेसम्म यस रिट निवेदनबाट विवादमा ल्याइएको देखियो। यसरी भ्रगडाको विषय अन्त भई कार्यान्वयन यथा समयमा हुन नसकी अनिश्चितकालसम्म रहिरहनु उपयुक्त हुँदैन।

५. धनुषा जिल्ला अदालतको मिति २०६७।२।७ को आदेशानुसार कि.नं.६९३ को जग्गा सडक बाटोले छोएकोमा सोतर्फ पञ्चकृते कायम गर्दा कुनै कैफियत नजनिएको भन्ने समेतका आधारमा पूर्व पञ्चकृते मूल्य मुचुल्का बदर भै मिति २०६७।३।८मा जिल्ला अदालत नियमावली, २०४८ को नियमबमोजिमको प्रक्रिया पूरा गरी प्रतिकठठा रू.५०,०००।- मोल कायम गरी सोही आधारबाट लिलामी प्रक्रिया अगाडि बढाइएको र कानूनबमोजिम पञ्चकृते मूल्याङ्कन गरी मिति २०६८।६।२९ मा तहसीलदारबाट लिलामसम्बन्धी भएको कार्य विरुद्ध जिल्ला न्यायाधीशसमक्ष उजूर गरी त्यहाँबाट कानूनबमोजिम आदेश भएकोमा त्यसउपर पुनरावेदन अदालतमा अ.बं.१७ नं.अनुरूप गई पुनरावेदन अदालतबाट समेत सदर भएपश्चात् निवेदक रिटक्षेत्रमा प्रवेश गरेको देखियो। फैसला कार्यान्वयन सम्बन्धमा कानूनले निर्दिष्ट गरेको व्यवस्थाको अवलम्बन गरिसकेपछि फेरि त्यही विषयमा पटक-पटक उजूर लिई कारवाही गर्दै जाँदा विवादको निरूपण यथासमयमा हुन नसकी अनिश्चितकालसम्म न्याय सम्पादनको कार्य अवरुद्ध हुन जाने भनी लिलामीको प्रक्रियामा परेको रिट खारेज भई लक्ष्मी साह सुडी विरुद्ध दिपनारायण ठाकुरसमेत भएको उत्प्रेषण मुद्दामा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित फैसला कार्यान्वयनसम्बन्धी केही महत्वपूर्ण नजीरहरू भाग १३, पृष्ठ २४३ मा सिद्धान्त प्रतिपादन भैरहेको अवस्थामा निवेदक यस अदालतमा प्रस्तुत रिट

लिई आएको देखिन्छ। कानूनसम्मत् प्रक्रिया पूरा गरी तहसीलदारले पञ्चकृते मूल्य कायम गर्दा जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ७५(५) को (क) देखि (भ) सम्मका आवश्यकताअनुसार कुनै वा सबै आधार लिन सक्ने, नियमको देहाय (ङ) समेतलाई आधार मानि निर्णय गरेको पञ्चकृते मूल्याङ्कनलाई अन्यथा भन्नुपर्ने तथा निवेदकको जग्गा कति मोलिनु पर्ने हो सो सम्बन्धमा रिट क्षेत्रबाट निक्क्यौल गर्न नमिल्ने हुँदा जिल्ला अदालतबाट जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम ७५(६) को प्रक्रियाबमोजिम नगरपालिका, स्थानीय कोष तथा लेखा नियन्त्रक कार्यालयको प्रतिनिधिलाई साक्षी राखी बढाबढ गरी लिलाम गर्नुपर्ने तर सूचना दिँदा पनि त्यस्तो कुनै प्रतिनिधि उपस्थित नभए पनि लिलाम कार्य रोकिने छैन भन्ने कानूनी व्यवस्था हुँदा यी निवेदकको संवैधानिक हक हनन् गरी लिलामी गरिएको अवस्था देखिएन। निवेदकले पटक-पटक बदर गराएकोले उसले थाहा नपाउने कुरै हुँदैन। २०६२ सालको फैसला २०६८ सालमा पटक-पटक कार्यान्वयन भयो र अब ७० सालसम्म पनि हुन नसकेको मोहीको कुरा मोहीको हक मागमा सुरक्षित भएको छ।

६. यसरी धनुषा जिल्ला अदालतको मिति २०६२।१।२ गतेको फैसलाअनुसार प्रतिवादीबाट भरी पाउने बिगो प्रतिवादीले आफ्नो नाउँमा जारी भएको ३५ दिने म्यादभित्र बिगो दाखेल नगरेकोले बिगोबापत दावी लिएको जग्गामा रामफल मोही भएको दक्षिणतर्फबाट मोहीको भाग छोडी ऋणीको भागमा पर्ने आधी जग्गा डाँक लिलाम गरिपाऊँ भनी निवेदकले दिएको निवेदनमा दुनियाँको बिगोबापत जायजात गर्दा मोहीको भाग पर सार्नु पर्ने उल्लेख नभएकोले मोहीको आधी भाग पर सारी आधी जग्गा डाँक लिलाम गर्न

नमिल्ने भनी आदेश भएको र डाँक लिलाम हुँदा आधी जग्गाको मूल्याङ्कन घटाई पूरै जग्गा डाँक लिलाम गरेपछि मोहीको उजूर परे आधी जग्गा फिर्ता गर्ने गरी डाँक लिलामको कारवाही गरीपाऊँ भनी वादीको निवेदन परेको र मोहीसहितको पूरै जग्गाको पञ्चकृते मूल्याङ्कनअनुसार डाँक लिलाम गर्दा सकार गर्ने व्यक्तिको नाममा जग्गा दा.खा. हुँदा मोहीसहितको जग्गा दा.खा. हुन जाने भै जग्गाको पञ्चकृते मूल्यमध्ये आधी मोलमा मोहीसहितको जग्गा डाँक लिलाम गरी मोहीको हक सुरक्षित रहने गरी फैसला कार्यान्वयन गर्नु भनी तहसीलदारबाट आदेश भै सोहीअनुसार डाँक लिलाम हुँदा अन्य कसैले डाँक लिलाम सकार नगरेकोले वादी राकेशकुमार गुप्ताले रु.१,६०,०००।-मा डाँक लिलाम सकार गरेको र उक्त डाँक लिलाम वेरीतको भएकोले बदर गरी पाउन प्रतिवादी यी निवेदकको निवेदन परी इजलाससमक्ष पेश हुँदा तहसीलदारबाट मिति २०६८।६।२९ मा भएको लिलाम कार्य कानूनबमोजिम नै भएकोले निवेदन मागबमोजिम बदर गर्न मिलेन भनी जिल्ला न्यायाधीशबाट आदेश भएको र उक्त आदेश बदर गरी पाउन अ.व.१७ नं.बमोजिम निवेदन पर्दा पुनरावेदन अदालत, जनकपुरबाट समेत धनुषा जिल्ला अदालतबाट भएको मिति २०६८।६।२९ को लिलामसम्बन्धी कार्य कानूनबमोजिम भएको हुँदा परिवर्तन गरिरहनु नपर्ने गरी अन्तिम रूपमा आदेश भैसकेको देखिन्छ।

७. यसरी अदालतबाट भएको फैसलाअनुसार नै कानूनबमोजिम धनुषा जिल्ला अदालतको तहसील शाखा र सो अदालतबाट समेत फैसला कार्यान्वयनको आदेश भैसकेको र सो आदेश पुनरावेदन अदालत जनकपुरबाट समेत सदर भएपश्चात् राकेशकुमार गुप्ताले आफ्नो बिगोबापत रोक्का राखेको जग्गा सकार गरी

जग्गाधनी प्रमाण पूर्जासमेत प्राप्त गरिसकेको देखिँदा निवेदकले आफ्नो निवेदनमा उल्लेख गरेबमोजिम निजको संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हक हनन् भएको अवस्था नदेखिँदा निवेदकको प्रस्तुत रिट निवेदन नै खारेज हुने ठहर्छ। प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाईदिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या.प्रा.डा.भरतबहादुर कार्की

इति संवत् २०७० साल वैशाख ३१ गते रोज ३ शुभम्  
इजलास अधिकृत:- परशुराम भट्टराई



### निर्णय नं.१००४

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री वैद्यनाथ उपाध्याय  
माननीय न्यायाधीश प्रा.डा.श्री भरतबहादुर कार्की  
०६४-८१-१२७५  
फैसला मिति: २०७०।२।६।२

मुद्दा:- घर भत्काई खिचोला मेटाईसमेत।

पुनरावेदक प्रतिवादी: काठमाडौं जिल्ला, धापासी  
गा.वि.स. वडा नं.८ बस्ने विष्णुमाया  
महर्जनसमेत

विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: काठमाडौं जिल्ला, धापासी गा.वि.स.  
वडा नं.८ बस्ने वसुनारायण महर्जन

शुरू फैसला गर्ने:

मा.न्या.श्री रामप्रसाद ओली

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या.श्री दुर्गाप्रसाद उप्रेती

मा.न्या.श्री जगदीश शर्मा पौडेल

- अंश मुद्दा नै नपरेको अवस्थामा को, के, कति अंशियार हुने र कुनै सम्पत्ति पैतृक हो वा सगोलको हो वा बण्डा लाग्ने वा नलाग्ने सम्पत्ति हो भनी अंशसम्बन्धी विषयमा घर भत्काई खिचोला मुद्दाबाट निरोपण हुन नसक्ने।

(प्रकरण नं.३)

- जुन घर भत्काई पाऊँ भनी दावी लिएको हो सो घर जग्गा बकसपत्रबाट पाएको देखिए पनि सगोलको हो भनी विवाद उठी अंशबण्डा भइसकेको नभई सगोलमा बसी अंशियारा रहेको तथ्यमा दुवैको मुख मिलेको अवस्थामा स्वआर्जन वा अंश लाग्ने सम्पत्ति हो होइन भनी घर भत्काई खिचोला मुद्दाबाट निर्णय गर्न सकिने अवस्था नरहेको र सगोलका अंशियारबीच जग्गा खिचोलाको स्थिति नआउने र त्यस्तो जग्गामा बनेको घरमा पनि दुई छुट्टाछुट्टै बेसरोकारका व्यक्तिबीचको विवाद भएको जस्तो गरी भत्काउने अवस्था हुन नसक्ने।

(प्रकरण नं.४)

- सगोल परिवारबीचको कुनै सम्पत्ति बण्डा लाग्ने हो होइन भनी अंश मुद्दा परेका बखत निर्णय हुने विषयवस्तु भएको र सगोल परिवारबीच अंशको मुद्दा नै नपरेको अवस्थामा उनाउ बेसरोकारवाला

व्यक्तिहरूबीचको जग्गा खिचोलाको भगडा वा व्यवहार जस्तो गरी सगोलका अंशियारबीचको जग्गा खिचोलाको वारदात वा तथ्य सिर्जित नहुने हुनाले त्यसमा बनेको घर भत्काई पाऊँ भन्ने सगोल अंशियारको वादी दावी अंशियारबीचकै प्रतिवादी विरुद्ध लाग्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं.५)

पुनरावेदक प्रतिवादीतर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताहरू बालकृष्ण न्यौपाने, रमणकुमार श्रेष्ठ तथा विद्वान अधिवक्ता गुणराज घिमिरे  
विपक्षीतर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता जयलाल भण्डारी  
अवलम्बित नजीर:  
सम्बद्ध कानून:

फैसला

**न्या.वैद्यनाथ उपाध्याय:** पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६४।१।५ को फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) अनुसार यस अदालतमा पुनरावेदन पेश भई दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ:-

म फिरादी बसुनारायण महर्जनको नाममा दर्ता रहेको का.जि.धापासी गा.वि.स. वडा नं.८ (ख) कि.नं.६६ के ०-१४-० जग्गा रहेकोमा सो जग्गाको पूर्व उत्तरतर्फ रहेको मूल सडकसँग जोडिएको मोहडा ४३ फिट भएकोमा उत्तरतर्फको १५ फिट लम्बाई खाली जग्गा राखी सोदेखि दक्षिणतर्फको २५ फिट र पूर्व पश्चिम ३५ फिट लम्बाई र चौडाईको ३ तले पक्की घर २०५३ सालमा निर्माण गरी सोदेखि पश्चिमतर्फ आफ्नै

खाली जग्गा राखी सो जग्गाको मुनीबाट आफ्नै घरमा प्रयोग हुने पानीको पाईपलाईन विच्छाएर सोमाथि म आफैले आवाद गर्दै आइरहेको थिएँ भने सोही कि.नं.६६ को पश्चिम दक्षिण भागमा टहरा बनाई सो टहरासम्म जाने आउने सोही जग्गाबाट गर्ने गर्दथेँ । मेरो सो घर जग्गाको उत्तर-पश्चिमतर्फका संधियार विपक्षी प्रतिवादीको नाममा कि.नं.७०२ को जग्गा रहेकोमा मेरो कि.नं.६६ को जग्गामध्ये उत्तरपश्चिमतर्फको भागबाट उत्तर-दक्षिण लम्बाई १८ फिट पूर्वपश्चिम लम्बाई ४२ फिट गरी कूल क्षेत्रफल ०-२-०-२ जग्गामा मेरो स्वीकृति बेगर घर बनाएकोले सो घर भत्काई खिचोला मेटाई चलनसमेत चलाई पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको वादीको फिरादपत्र ।

विवादित कि.नं.६६ वादीले घर बनाई भोग चलन गरी आएको कित्ताको मोही जेठो बुवा मृतक बुद्धिमान महर्जन हुनुहुन्थ्यो भने उक्त जग्गा खरीद गरी वादीको नाममा लिने काम बुवाहरूकै सल्लाह र सहमतिमा भएको हो । कि.नं.६६ को पश्चिमतर्फको कि.नं.७०२ को साविक कि.नं.६५ को मोही प्रतिवादीका माहिलो बुवा तथा वादीका बुवा दशनारायण महर्जन हुनुहुन्थ्यो । सो जग्गा मोहीसँग बाडफाड हुँदा सो कि.नं.७०२ को जग्गाधनीको भोगमा पर्न गई निज जग्गाधनीबाट मिति २०५७।२।२३ मा खरीद गरी सोही समयमा पक्की घर बनाई भोगचलन गरी आएको घरजग्गा हो । हामीले कि.नं.६६ को जग्गालाई असर पार्ने काम गरेका छैनौँ । कि.नं.६६ को जग्गा हाम्रो पैतृक सम्पत्ति हो । तसर्थ, वादीको फिराद खारेज गरिपाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीको प्रतिउत्तर पत्र ।

वादीका साक्षी रामकृष्ण महर्जनले प्रतिवादीहरूले वादीको जग्गामा घर बनाएको हो

भनी बकपत्र गरेको र प्रतिवादीका साक्षी पञ्चनारायण महर्जनले वादीको जग्गा मिची घर बनाएको छैन भन्नेसमेत व्यहोराको बकपत्र ।

शुरू अदालतको मिति २०६३।२।११ गतेको आदेशानुसार मिति २०६३।३।१९ मा भै आएको नाप नक्सा मुचुल्का ।

सगोलका अंशियार नाताका वादी प्रतिवादीहरू रहेको अवस्थामा प्रतिवादीहरूको नाम दर्तामा रहेकै आधारमा उनीहरूले खिचोला गरेको भनी पर्न आएको फिरादबाट इन्साफ गर्न मिल्ने नदेखिँदा फिराद दावी खारेज हुने ठहरेछ भन्ने शुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६३।९।६ को फैसला ।

मुलुकी ऐन, अ.बं.१७१ नं.बमोजिम भै आएको नक्सा मुचुल्काबाट म पुनरावेदकको विवादित कि.नं.६६ को उत्तरपश्चिम मोहडा ११ फुट र पछाडि ३९ फुट (क्षेत्रफल ०-१-१-१) जग्गामा प्रत्यर्थीले मिची घर बनाएको प्रष्ट देखिँदादेखिँदै र अ.बं.१३३, १३९ नं. बुभी निर्णय गर्न सकिनेमा कुनै पनि तथ्यगत कुरा नबुभी फिराद खारेज गर्ने गरेको शुरू फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी वादी दावीबमोजिम गरिपाऊँ भन्नेसमेत वादीको पुनरावेदन अदालत, पाटनमा पर्न आएको पुनरावेदन ।

वादीको कि.नं.६६ को जग्गा वादीले मिति २०५०।२।२० मा हा.व.प्राप्त गरी निजका नाउँमा दर्ता कायम रहेको अवस्था देखिँदा सो जग्गामा पर्ने गरी कुनै किसिमको निर्माण कार्य नगर्नु भनी अ.बं.१७१क. बमोजिम आदेश गरिदिएको छ । सोको सूचना विपक्षीहरूलाई दिनु भन्ने पुनरावेदन अदालतको मिति २०६३।१०।१० को आदेश ।

विवादको जग्गा पुनरावेदक वादीले हालैदेखिको बकसपत्र प्राप्त गरेको देखिएको र सोतर्फ विवेचना नगरी दावी खारेज गर्ने गरेको

शुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६३।९।६ को फैसला प्रमाणको मूल्याङ्कनको रोहमा नमिली फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलको लागि प्रत्यर्थीहरूलाई भिकाई आएपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६३।१।२८ को आदेश ।

वादीले अंशियारभन्दा उनाउ व्यक्तिबाट निजी रूपमा बकसपत्रबाट प्राप्त गरेको जग्गामा प्रतिवादीले खिचोला गरेको देखिएको र अंशबण्डाको १८ नं.ले यसरी निजी रूपमा प्राप्त गरेको जग्गामा अन्य अंशियारलाई बण्डा गर्न नपर्ने हुँदा र प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीले अंशमा दावीसमेत गरेको अवस्था नदेखिँदा यसमा न.नं.१८ र न.नं.१९ को समेत पुनरावेदक वादिको ०-१-१-१ जग्गा मिची खिचोला गरी घर बनाएको मिसिल संलग्न कागजातबाट देखिँदा वादी दावी खारेज गर्ने गरेको काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६३।९।६ को फैसला मिलेको नदेखिँदा शुरू फैसला उल्टी भई प्रतिवादीले वादीको उपरोक्तबमोजिम न.नं.१८ र न.नं.१९ को ०-१-१-१ एक आना एक पैसा एक दाम जग्गा घुसाई च्यापी मिची घर बनाएको ठहरेछ । सो ठहर्नाले प्रतिवादीले वादीको जग्गा घुसाई च्यापी मिची बनाएको घरको भाग उपरोक्तबमोजिम वादीको जग्गामा परेको हदसम्म भत्काई दिने ठहरी वादीले चलनसमेत चलाई पाउने ठहरेछ भन्ने पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६४।१।५ को फैसला ।

नापीको च.नं.२६१ मिति २०६२।५।६ को पत्रबमोजिम ट्रायलमा विपक्षीको कि.नं.मा ०-१०-१ र मेरो कि.नं.७०२मा ०-२-२ जग्गा रहेको छ । विपक्षीको सेस्ता पूर्जामा ०-१४-० भए पनि ट्रायलबमोजिमको जग्गा विपक्षीले मानेका छन् । ट्रायलभन्दा बढीमा दावी गर्न मिल्दैन र कायम हुन पनि सक्दैन । विपक्षीले पुनरावेदन अदालतमा

निषेधाज्ञा निवेदन दिँदा १० फिट जग्गा खिचोला भन्ने दावी छ, भने काठमाडौँ जिल्ला अदालतमा फिराद गर्दा १८ फिट र बयानमा १२ फिट भन्ने दावी छ। विपक्षीको जग्गाको भोग, सेस्ता, ट्रायल र दावी मै अनिश्चित छ। यस्तो अनिश्चित दावी सेस्ता, भोग र ट्रायललाई आधार मानी निर्णय गर्न मिल्दैन। पुनरावेदन अदालतले ठहर गर्दा विवाद नभएको कि.नं.७०५ को लम्बाई चौडाईसमेत जोडी खिचोला ठहर गरेको छ, सो कुरा कि.नं.७०२ को विवादित कि.नं.६६ तर्फको सीमानामा जम्मा २६ फिट मात्र छ जबकि फैसला हुँदा नक्साको न.नं.१८ र १९ सङ्केत गरी ४२ फिट मिचिएको भनी ठहर भएको छ। सो कारणले पनि विवाद नभएको कि.नं.७०५ तर्फ भएको फैसला मिलेको छैन। अदालतले ठहर गर्दा वादी दावीमा सीमित रहनुपर्ने हुन्छ। सो भन्दा बढी कुरामा इन्साफ गर्न मिल्दैन। साविकको मेरो कि.नं.७०२ को घर जग्गा सम्बन्धमा मेरो र विपक्षीको घर निर्माण र भोगबमोजिम नयाँ नापी भई नक्सासमेत तयार भएको छ। सो कुरा ६ नं.नापी गोश्वाराबाट नक्सा ट्रेस भिकाई बुझी पाउँ। अतः माथि उल्लिखित आधारमा पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६४।१।५ को फैसला मुलुकी ऐन, अ.बं.१८४क., १८५ नं. बमोजिम बदर गरी फिराद खारेज गर्ने गरेको काठमाडौँ जिल्ला अदालतको मिति २०६३।१।६ को फैसला कायम राखी पाउँ भन्ने प्रतिवादीको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र।

वादी प्रतिवादीहरू बीच अंशबण्डा नभै सगोलमा रहे भएको भनी दुवै पक्षले कागजसमेत गरिरहेको अवस्थामा बकसपत्रबाट वादीले प्राप्त गरेको जग्गामा प्रतिवादीले बनाएको घर, जग्गामा प्रतिवादीको अंश हक नलाग्ने भन्ने अर्थ गरी घर

भत्काउने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको इन्साफ नैकाप २०६०, पृष्ठ ३४, नि.नं.७१६३ समेतका आधारमा फरक पर्न सक्ने भएकोले विपक्षी भिकाई आएपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६६।६।१८ गतेको आदेश।

नियमानुसार दैनिक पेशी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीहरू तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री बालकृष्ण न्यौपाने, श्री रमणकुमार श्रेष्ठ तथा विद्वान अधिवक्ता श्री गुणराज घिमिरेले वादी प्रतिवादी एका सगोलका परिवारका सदस्य रहेको र विवादित घर जग्गा अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म सगोलकै सम्पत्ति मानिनु पर्ने अवस्थामा खिचोला भनी वादी दावी पुग्ने अवस्था छैन। तसर्थ शुरू जिल्ला अदालतको इन्साफ मिलेकै हुँदा पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला उल्टी हुनु पर्दछ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

त्यसैगरी विपक्षी वादीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री जयलाल भण्डारीले विवादित जग्गा वादी पक्षले हालैदेखिको बकसपत्रबाट पाएको र उक्त कि.नं.६६ को पश्चिम मोहडातर्फको भाग विपक्षीले मिची पर्खाल घर बनाएको प्रष्ट देखिएको अवस्थामा मिचेको भागजति भत्काई दिनुपर्ने भनी ठहर भएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला सदर हुनुपर्दछ भनी बहस जिकीर प्रस्तुत गर्नुभयो।

उपरोक्त विद्वान कानून व्यवसायीहरूको बहस जिकीरसमेत सुनी इन्साफतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन अदालतले गरेको इन्साफ मिले नमिलेको के रहेछ र प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्ने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा ठहर निर्णय दिनुपर्ने हुन आयो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा काठमाडौं जिल्ला, धापासी गा.वि.स.वडा नं.८(ख), कि.नं.६६ को ०-१४-० जग्गा मेरो हकभोग स्वामित्वको जग्गा रहे भएको र सो जग्गामध्ये उत्तर पश्चिमतर्फबाट ०-१-०-२ जग्गा विपक्षीले आफ्नो कि.नं.७०२ को जग्गामा घुसाई घरसमेत निर्माण गर्न लागेकोले घर भत्काई खिचोला मेटाई पाऊँ भन्ने वादी दावी रहेकोमा उक्त कि.नं.६६ को क्षेत्रफल जग्गा रोपनी ०-१४-० जग्गा वादी वसुनारायण महर्जनले मिति २०५०।२।२० मा हालैदेखिको बकसपत्रबाट प्राप्त गरेको देखिन्छ। हामी प्रतिवादीहरू काका बुबाहरूका छोराछोरी हौं, आजसम्म हामी वादी प्रतिवादीहरू र हाम्रा बुबाहरू नै एकाघर सगोल मै रहे बसेका छौं, स्वयं वादी कै नाम दर्ताका कि.नं.६६ र हाम्रा नाउँ दर्ताको कि.नं.७०२ समेतका जग्गाहरू हाम्रा बाबुहरूको आपसी सल्लाहअनुसार सगोलबाटै खरीद गरी घरसमेत बनाएको हुँदा खिचोला गरेको भन्न मिल्दैन भन्नेसमेत प्रतिउत्तर भएकोमा अंशबण्डा भएको छ, छैन भन्ने सम्बन्धमा शुरू जिल्ला अदालतको मिति २०६२।७।२४ को आदेशानुसार कागज गर्दा यी वादी प्रतिवादीहरू दुवै पक्षले आफू र बाबुहरू बीच अंशबण्डा नभएको कुरालाई स्वीकारै गरी कागज गरी दिएको मिसिलबाट देखिन्छ।

३. यसरी वादी प्रतिवादीको कागज भए पनि निजहरू बीच अंशबण्डा भएको छ, छैन र कुनै सम्पत्ति बण्डा लाग्ने हो वा स्वआर्जन वा निजी आर्जनको बण्डा नलाग्ने सम्पत्ति हो भनी यस घर भत्काई खिचोला मुद्दाबाट हेर्दा अरू पनि अंशियार हुन सक्ने र अंश हकको हैसियतमा हाल यस मुद्दामा पक्ष विपक्ष नभएकाहरूलाई प्रतिकूल प्रभाव पर्न सक्ने हुँदा यस्ता विषय अंश मुद्दा परेका बखत सोही मुद्दाबाट निरोपण हुने कुरा हो। हालसम्म

वादी प्रतिवादीबीच कुनै अंश मुद्दा परेको देखिँदैन। अंश मुद्दा नै नपरेको अवस्थामा को, के, कति अंशियार हुने र कुनै सम्पत्ति पैतृक हो वा सगोलको हो वा बण्डा नलाग्ने वा लाग्ने सम्पत्ति हो भनी अंशसम्बन्धी विषयमा यस घर भत्काई खिचोला मुद्दाबाट निरोपण हुने देखिन आएन। उक्त विषयमा अंश मुद्दा परेको बखत नै निरोपण हुने देखियो।

४. जुन घर भत्काई पाऊँ भनी वादीले दावी लिएको हो सो घर जग्गा वादीले बकसपत्रबाट पाएको देखिए पनि सगोलको हो भनी विवाद प्रतिवादीबाट उठी रहेको र वादी प्रतिवादीबीच अंशबण्डा भइसकेको नभई सगोलमा बसी अंशियारा रहेको तथ्यमा दुवैको मुख मिलेकोले यस अवस्थामा स्वआर्जन वा अंश लाग्ने सम्पत्ति हो होइन भनी घर भत्काई खिचोला मुद्दाबाट निर्णय गर्न सकिने अवस्था नरहेको र सगोलका अंशियारबीच जग्गा खिचोलाको स्थिति नआउने र त्यस्तो जग्गामा बनेको घरमा पनि दुई छुट्टाछुट्टै बेसरोकारका व्यक्तिबीचको विवाद भएको जस्तो गरी भत्काउने अवस्था हुने देखिन आएन।

५. यसरी सगोल परिवारबीचको कुनै सम्पत्ति बण्डा लाग्ने हो होइन भनी अंश मुद्दा परेको बखत निर्णय हुने विषयवस्तु भएको र सगोल परिवारबीच अंशको मुद्दा नै नपरेको अवस्थामा उनाउ बेसरोकारवाला व्यक्तिहरूबीचको जग्गा खिचोलाको भगडा वा व्यवहार जस्तो गरी सगोलका अंशियारबीचको जग्गा खिचोलाको वारदात वा तथ्य सिर्जित नहुने हुनाले त्यसमा बनेको घर भत्काई पाऊँ भन्ने सगोल अंशियारको वादी दावी अंशियारबीचकै प्रतिवादी विरुद्ध लाग्न नसक्ने हुँदा वादी दावी पुग्न सक्ने अवस्था देखिन आएन।

६. तसर्थ, वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहराई फैसला गर्नुपर्नेमा सो नगरी वादी दावी पुग्न



सक्ने ठहराएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६४।१।५ गतेको फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी हुने ठहर्छ । साथै शुरू जिल्ला अदालतबाट मिति २०६३।९।६ मा फैसला हुँदा फिराद दावी खारेज गर्ने ठहर्न्याएको फैसलासमेत वादी दावी पुग्न नसक्ने भन्नुपर्नेमा सो हदसम्म नमिलेको हुँदा वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्छ । अरू तपसिलबमोजिम गर्नु ।

तपसिल

माथि ठहर खण्डमा लेखिएबमोजिम पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला उल्टी भई वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहरी फैसला भएकोले वादीलाई सजाय गर्नुपर्छ कि भन्नलाई वादीले फिरादसाथ कोर्ट फी रू.६,९९३।- राखेको देखिँदा सो कोर्टफी जफत हुने हुँदा केही गरिरहनु परेन..१

प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमबमोजिम अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु----२

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.प्रा.डा.भरतबहादुर कार्की

इति संवत् २०७० साल जेठ ६ गते रोज २ शुभम्-  
इजलास अधिकृत: परशुराम भट्टराई



### निर्णय नं.१००५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री वैद्यनाथ उपाध्याय  
माननीय न्यायाधीश प्रा.डा.श्री भरतबहादुर कार्की  
संवत् २०६६ सालको स.फौ.पु.नं. ०६६-CR-०७२८  
फैसला मिति: २०७०।२।२२

मुद्दा: कर्तव्य ज्यान ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: तेहथुम जिल्ला, संक्रान्तिबजार  
गा.वि.स.,वडा नं.२ बस्ने ईश्वर लिम्बू  
विरुद्ध  
प्रत्यर्धी वादी: हेमकुमार पाहिमको जाहेरीले नेपाल  
सरकार

शुरू फैसला गर्ने :-

मा.न्या.श्री कोषकुमार नेम्वाङ्ग

पुनरावेदन फैसला गर्ने :-

मा.न्या.श्री हरिप्रसाद घिमिरे

मा.न्या.श्री ऋषिराज मिश्र

- मुलकी ऐनको ज्यान सम्बन्धी महलको ५ नं. अनुसार घटनामा फौजदारी अपराध हुने अपराधिक तत्वमध्येको महत्वपूर्ण तत्व मनसायको अभाव रहने हुन्छ । आफूले गरेको कामबाट मानिस मर्न सक्छ भन्ने परिणामको ज्ञान यसमा हुँदैन । कुनै एउटा कामको निमित्त सावधानीसँग सतर्कतापूर्वक गरिरहेको अवस्थामा अचानक केही ब्यहोराले अरूलाई लाग्न गएकोमा भवितव्य हुन्छ । भवितव्यबाट सो घटना घट्न गएको हो भन्ने पक्षले सो कार्य दुर्घटना थियो,

आपराधिक मनसाय र ज्ञानले गरिएको थिएन। उचित सतर्कता र सावधानी राखिएको थियो भन्ने कुराको प्रमाणित गर्नुपर्दछ। सो घटनामा मानिस छ भन्ने कसूरदारलाई थाहासम्म पनि भएको हुनु हुँदैन। अरू नै कुनै केही चीज वस्तुउपर प्रहार गर्दा अचानक मानिसउपर पर्न गै मानिसको मृत्यु भएको हुनुपर्ने।

- मुलकी ऐनको ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. को व्यवस्थामा मान्छेको उपस्थिति पनि भएको, घटना वारदात मान्छे-मान्छेबीच भएको तर उक्त मान्छेले-मान्छेलाई ज्यानमार्नेसम्मको कुनै मनसाय पनि नभएको, ज्यान लिनुपर्नेसम्मको पूर्व रीसइबि पनि नभएको, लुकी चोरीकन पनि नहानेको, उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रिस थाम्न नसकी साधारण लाठा, ढुङ्गा, लातमुक्का इत्यादिले हान्दा सोही चोट पीरले ऐनका म्यादभिन्न ज्यान मरेमा १० वर्ष कैद गर्नुपर्छ भन्ने कानूनी अवस्था भएकाले सोही ऐनबमोजिम मानिस-मानिसबीच वारदात हुन गएको तर उसै मौकामा उठेको रिस थाम्न नसकी लात मुक्काले हानेको अवस्थाबाट मृतकको मृत्यु हुन गएकोले सोही ऐनको १४ नं. आकर्षित हुने।

(प्रकरण नं.४)

पुनरावेदक प्रतिवादीतर्फबाट:

प्रत्यर्थी वादीतर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको ५, ६ र १४ नं.

फैसला

न्या.प्रा.डा.भरतबहादुर कार्की: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९(१) बमोजिम पुनरावेदन अदालत, धनकुटाको मिति २०६६।३।१६ गतेको फैसलाउपर प्रतिवादीको तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन परी निर्णयार्थ पेश भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ :-

मेरो भाइ अम्बरबहादुर पाहिमलाई मिति २०६४।१२।१६ गतेका दिन ११:०० बजेको समयमा जिल्ला तेह्रथुम, संक्रान्तिबजार गा.वि.स., वडा नं.२ बस्ने ईश्वर लिम्बूले छिमेकी रामबहादुर फोम्बोको घर आँगनमा लात्ती मुड्कीले कुटपीट गरी कर्तव्य गरी मारेको हुँदा निजलाई पक्राउ गरी कानूनी कारवाही गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको जाहेरवाला हेमकुमार पाहिमको २०६४।१२।२७ गतेको जाहेरी दरखास्त।

निधारको दाहिनेमाथि निलो दाग, दाहिने खुट्टाको घुँडामा खोस्केको नीलडाम, लिङ्गबाट रगत वीर्य निस्केको देखिएको भन्नेसमेत व्यहोराको मृतक अम्बरबहादुर पाहिमको घटनास्थल तथा लाश जाँच मुचुल्का।

हेमकुमार पाहिमको जाहेरीले कर्तव्य ज्यान मुद्दाको अनुसन्धानको सिलसिलामा पक्राउ परेका ईश्वर लिम्बूको साथबाट भरुवा बन्दुक १ थान, खुकुरी थान १, बारुद र शीशाको टुक्रासमेत बरामद भएको भन्ने व्यहोराको बरामदी मुचुल्का।

मिति २०६४।१२।२६ गते म र मृतक अम्बरबहादुर पाहिम सिकार खेल जाने कुरामा विवाद भई कुटपीट हुँदा मैले निजलाई लात्ती र मुड्कीले पेट तथा छातीमा हिकार्एकोले सोही चोट पीरका कारण निजको मृत्यु भएको भन्नेसमेत व्यहोराको पक्राउ परेका प्रतिवादी ईश्वर लिम्बूको बयान।

दरखास्तमा लेखिएको मिति २०६४।१२।१६ गते मसमेतका व्यक्तिहरू रामबहादुर फोम्बोको घरमा बसीरहेका थियौं। यस्तैमा अभियुक्त ईश्वर लिम्बू र मृतक अम्बरबहादुर पाहिम हामी भएको घरमा आए। ईश्वर लिम्बूले साथमा भरुवा बन्दुक बोकेका थिए। केही समयमा के कुन कुरामा दुवैजनाले विवाद गरी ईश्वर लिम्बूले अम्बरबहादुर लाई लात्ती मुड्किले पेट छातीमा प्रहार गरी आँगनमा लडाए। सोपछि उठी खाटमा सुतेका निज अम्बरबहादुर पुनः लात्ती मुड्किले कुटपीट गर्दा निज अम्बरबहादुर पाहिमको घटनास्थलमै मृत्यु भएको भन्नेसमेत व्यहोराको दीलबहादुर फोम्बोको कागज।

मिति २०६४।१२।२६ गते पक्राउमा परेका प्रतिवादी ईश्वर लिम्बूले नै अम्बरबहादुर पाहिमलाई कुटपीट गरी कर्तव्य गरी मारेका हुन्, निजले के कुन रीसइबिको कारण अम्बरबहादुर पाहिमलाई कुटपीट गरी मारेका हुन्, यकीन थाहा भएन भन्नेसमेत व्यहोराको खड्गबहादुर फोम्बोको कागज।

मेरो घरका आँगनमा ईश्वर लिम्बूले अम्बरबहादुर पाहिमलाई लात्ती मुड्किले शरीरको जत्रतत्र पेट, छाति समेतमा प्रहार गरी कुटपीट गरी मारेको हो। वारदात हुँदाका अवस्थामा ईश्वर लिम्बूको कुटपीटको चोट पीरका कारणले अम्बरबहादुर पाहिमको मृत्यु भएको हो भन्नेसमेत व्यहोराको रामबहादुर फोम्बोको कागज।

मिति २०६४।१२।२६ गते पक्राउमा परेका प्रतिवादी ईश्वर लिम्बूले अम्बरबहादुर पाहिमलाई लात्ती मुड्किले शरीरको जत्रतत्र भागमा कुटपीट गर्दा सोही कुटपीटको चोट पीरका कारण निज अम्बरबहादुर पाहिमको घटनास्थलमै मृत्यु भएको हो। निज ईश्वर लिम्बूले के कुन रीसइबिका कारण

कुटपीट गरेका हुन् यकीन थाहा भएन भन्नेसमेत व्यहोराको बुभिएका तिलप्रसाद फोम्बोको कागज।

मिति २०६४।१२।२६ गते संक्रान्तीबजार गा.वि.स. वडा नं. २ मा बिहान ११ बजेको समयमा अम्बरबहादुर पाहिमलाई ईश्वर लिम्बूले कर्तव्य गरी मारेकोमा विश्वास लाग्छ भन्नेसमेत व्यहोराको रामबहादुर फोम्बो र दिनेश अधिकारीसमेतले खुलाई लेखाई दिएको मिति २०६५।१।२० गतेको वस्तुस्थिति मुचुल्का।

ईलाका प्रहरी कार्यालय आठराई, तेह्रथुमको च.नं.१४५ मिति २०६५।१।३ को पत्रसाथ प्राप्त भएको मिति २०६४।१२।२६ गते मृतक अम्बरबहादुर पाहिमको शव परीक्षण प्रतिवेदन।

प्रतिवादीले अम्बरबहादुर पाहिमलाई लात्ती मुड्किले पेट तथा छातीमा प्रहार गरी घटनास्थलमै कर्तव्य गरी मारेको पुष्टि हुन आएको हुँदा यी प्रतिवादीले मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १ र १४ नं.को बर्जित कसूर अपराध गरेको पुष्टि हुँदा निज अभियुक्त ईश्वर लिम्बूलाई ऐ.ऐनको १४ नं. बमोजिम सजाय हुन र पक्राउ परेका अभियुक्त ईश्वर लिम्बूलाई यसै अभियोग साथ प्रस्तुत गरिएको छ, भन्नेसमेत व्यहोराको जिल्ला सरकारी वकील कार्यालय, तेह्रथुमको मिति २०६५।१।२२ गतेको अभियोग पत्र।

मिति २०६४।१२।२६ गते बिहान अ.७ बजेको समयमा म घरबाट घाँस काट्न भनी जाँदै गर्दा गाउँकै रामबहादुर फोम्बो लिम्बूको घरमा यी मृतक अम्बरबहादुर पाहिमलाई भेटी निजले मलाई रक्सी खाउँ भनेकाले निज अम्बरबहादुर र मैले १ बोतल रक्सी खायौं। मैले विवाह गरेपछि रक्सी खान छोडेको थिएँ। निजले कर लगाएकोले मैले पनि खाएको हो। उक्त १ बोतल रक्सी निजले किनेको हो। त्यसपछि मैले पनि १ बोतल रक्सी

किनैं । सो पनि हामी दुवै जनाले खायौं । त्यसपछि उसले पनि किन्यो मैले पनि किनैं । मैले जम्मा २ बोतल र निजले ३ बोतल किन्यो । खाइसकेपछि फेरि गिलासमा उसले मागेकोले फेरि खाँदै सो ठाउँमा नै बसियो । रक्सी सकियो भनेपछि म तल्लो खड्गबहादुर लिम्बूको घरमा गैँ दिनको अं.१०:३० बजेतिर सुतें । निज अम्बरबहादुर म दुवैजना मातेका थियौं । पिसाब फेर्न भनी घरको पछाडि गएकोमा त्यहीं एक पटक लडेको थियो । त्यो घरवाला दाइ रामबहादुर फोमेले हामीलाई किन यतिबेलासम्म खाई हल्ला गरेको भन्ने अम्बरबहादुरले मेरो पेट पो दुख्ला जस्तो भयो भन्दै थिए । म तल्लो घरमा गैँ सुतें । निज र मेराबीचमा सो दिन कुनै भैँ भगडा भएन । मैले उक्त दिन यी अम्बरबहादुरलाई लात्ती मुड्कीले कर्तव्य गरी मारेको होइन, भन्नेसमेत व्यहोराको अभियुक्त ईश्वर लिम्बूले मिति २०६५।१।२३ गते शुरू अदालतमा गरेको बयान ।

पछि बुभुद्धै जाँदा ठहरेबमोजिम हुने गरी हाललाई अ.बं.११८ को देहाय २ बमोजिम थुनामा राखी मुद्दाको पूर्पक्ष गर्न प्रतिवादीलाई कारागार कार्यालय, तेह्रथुममा पठाई दिने साथै, प्रतिवादी चुक्ता भएकोले जाहेरवाला, मौकामा कागज गर्ने र वस्तुस्थिति मुचुल्का तथा प्रतिवादीका साक्षीसमेत बुझी पेश गर्नु भन्ने मिति २०६५।१।२३ गतेको शुरू जिल्ला अदालतको थुनछेक आदेश ।

जाहेरवाला, मौकामा कागज गर्ने वस्तुस्थिति मुचुल्का तथा प्रतिवादीका साक्षीको बकपत्र गराई मिसिल संलग्न रहेको ।

प्रतिवादी ईश्वर लिम्बू र मृतकबीच रीसइवि केही भएको मिसिलबाट देखिएन । निजहरूले रक्सी सेवन गरी सामान्य कुरामा वादविवाद गरी हात हालाहाल, लात मुक्का गर्दा

मृतकको मृत्यु भएको देखिन्छ । वारदातको समयमा प्रतिवादीसँग भएको बन्दुक र खुकुरीको प्रयोग भएको मिसिलबाट नदेखिँदा निज प्रतिवादीले ज्यानमार्ने मनसाय राखेको रहेछ भन्न सक्ने अवस्था रहन नआएकोले निज प्रतिवादी ईश्वर लिम्बूले मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको ५ नं. विपरीत कसूरमा ऐ ऐनको दफा ६ को देहाय ४ बमोजिम ६ महिना कैद र रू.५००।- जर्रीवाना हुने ठहर भएको शुरू तेह्रथुम जिल्ला अदालतको मिति २०६५।४।२६ गतेको फैसला ।

प्रतिवादीलाई अभियोग दावीअनुसार सजाय नगरी दावी नै परिवर्तन गरी ज्यानसम्बन्धी महलको ६(४) नं.अनुसार सजाय हुने ठहर भएको शुरू तेह्रथुम जिल्ला अदालतको फैसला मिसिल संलग्न प्रमाणको मूल्याङ्कन तथा कानूनको प्रयोगमा गम्भीर त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी प्रतिवादीलाई अभियोग दावीअनुसार नै सजाय गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट पर्न आएको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा प्रस्तुत वारदातको परिप्रेक्ष्यमा ज्यानसम्बन्धी महलको ५ नं.एवं ६ नं.तथा १४ नं.समेतको व्याख्यात्मक प्रश्न उपस्थित भई शुरूको फैसला विचारणीय हुँदा छलफलका लागि अ.बं.२०२ नं.तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ बमोजिम प्रत्यर्थी प्रतिवादीलाई भिकाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालतको मिति २०६६।१।१० गतेको आदेश ।

प्रत्यर्थी प्रतिवादीले मृतकलाई तत्काल उठेको रीसका कारणले लाठी एवं मुड्कीले प्रहार गर्दा सोही चोट पीरले मृतकको मृत्यु भएको भनी स्वयं प्रतिवादीले मौकामा बयान गर्दा स्वीकारेको, सो स्वीकारोक्ति अन्यथा किसिमको हो भनी बलियो सबूद यस्प्रमाणद्वारा प्रतिवादीले

खण्डन गर्न नसकेको, अभियोग दावीलाई अदालतमा समेत उपस्थित भई बकपत्र गर्ने स्वतन्त्र व्यक्तिहरूले समेत समर्थन गरिदिएका, प्रतिवादीकै कुटाईबाट मृतकको फियो च्यातिएको वा फाटेको (Spleen Rupture) र Intra – Abdominal Haemorrhage भएको भन्नेसमेत मृत्युको कारण भनी शवपरीक्षण प्रतिवेदन (Autopsy Report) मा उल्लेख भएकोसमेत देखिई रहेको अवस्थामा प्रस्तुत वारदात र प्रतिवादीको कसूर अपराध ज्यानसम्बन्धी महलको ५ र ६ नं. अन्तर्गतको पर्ने भनी ६ नं.को देहाय ४ नं. अनुसारको मात्र सजाय गर्ने ठहराएको शुरू तेहथुम जिल्ला अदालतको मिति २०६५।४।२६ को इन्साफ मिलेको देखिएन। प्रस्तुत कसूर वारदात ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. अन्तर्गतको भएको र प्रतिवादी ईश्वर लिम्बूले सो नं. बमोजिमको कसूर अपराध गरेको प्रमाणितसमेत भएको हुँदा निजलाई सोही १४ नं. बमोजिम १० (दश) वर्ष कैद सजाय हुने ठहर्छ। सो बमोजिम १० वर्ष कैद सजाय गर्नुपर्नेमा सो नगरेको हदसम्म शुरूको इन्साफ केही उल्टी हुन्छ भन्नेसमेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत धनकुटाको मिति २०६६।३।१६ को फैसला।

मेरा हितैषी साथी अम्बरबहादुरलाई मैले मार्नुपर्ने कुनै कारण पनि थिएन। मार्ने मनसाय पनि थिएन। मैले मार्ने कुनै कार्य कुटपीट, लात्ती मुड्की प्रहार केही पनि गरेको होइन। मसँग भएका अवस्थामा मेरा कारणले मरेको पनि होइन। अम्बरबहादुरले रक्सी खाई बढी रक्सी भएकोले रक्सीले फियो फुटेर अम्बरबहादुरको मृत्यु भएको हो। प्राकृतिक कारणले अम्बरबहादुर लिम्बूको मृत्यु भएको हुँदा म निर्दोष भएकोले सफाई फाउँ। सुनेको आधारमा जाहेरी दर्खास्त दिएको र मृतक

भाइ अम्बरबहादुर फोम्बोको शरीरको कुनै पनि भागमा नीलडाम चोटपटक नदेखिएको सुनेकै भरमा Hearsay Evidence का आधारमा दिएको जाहेरीको आधारमा मलाई कसूरदार ठहराइएको छ।

फौजदारी मुद्दामा कसूरदार ठहर गर्नका लागि मिसिल संलग्न कागज प्रमाणमा शङ्करहित तवरले पुष्टि हुनुपर्दछ। शङ्काको भरमा दोषी सावित ठहर गर्न मिल्दैन भनी कानूनका सर्वमान्य सिद्धान्तका आधारमा प्रशस्त नजीरहरू प्रतिपादन भएका छन्। तसर्थ पुनरावेदन अदालत, धनकुटाको फैसलाउपर पुनरावेदन गरेको हुँदा उक्त दुवै फैसला उल्टी गरी पूर्ण सफाई गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादीको तर्फबाट यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र।

नियमबमोजिम दैनिक पेशी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको शुरू तथा पुनरावेदन मिसिलसमेत अध्ययन गरी पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ, सोही सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो।

मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा प्रतिवादीले ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. बमोजिमको कसूर अपराध गरेको हुँदा सोही ऐनको १४ नं. बमोजिमको सजाय गरिपाउँ भन्ने अभियोग मागदावी भएकोमा मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको ५ नं. बमोजिमको कसूर गरेमा ठहर गरी सोही ऐनको ६ नं. बमोजिम ६ महिना कैद र रू.५००।- जरीवाना हुने ठहर्न्याएको शुरूको फैसलाउपर वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन परेकोमा मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं. बमोजिमको कसूर ठहर गरी सोही नं. बमोजिम १० वर्ष कैद हुने ठहराएको पुनरावेदन अदालत, धनकुटाको फैसलाउपर

प्रतिवादीको तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन परी निर्णयार्थ पेश भएको रहेछ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा यी प्रतिवादीले मृतकलाई लात्ती मुड्कीले कुटपीट गरी कर्तव्य गरी मारेकोले कानूनी कारवाही गरिपाउँ भन्ने जाहेरी दरखास्त देखिन्छ, भने सो कुरालाई पुष्टि हुने निधारको दाहिने माथि निलोदाग, दाहिने खुट्टाको घुँडामा खोसेको नीलडाम, लिङ्गबाट रगत वीर्य निस्केको भन्ने घटनास्थल तथा लासजाँच मुचुल्का, म र मृतक शिकार खेलन जाने कुरामा विवाद भई कुटपीट हुँदा मैले निजलाई लात्ती र मुड्कीले पेट तथा छातीमा हिकाएकोले सोही चोट पीरका कारणले निजको मृत्यु भएको हो भन्नेसमेत व्यहोराको प्रतिवादी ईश्वर लिम्बूको बयान, यिनै ईश्वर लिम्बूले मृतकलाई लात्ती मुड्कीले पेट तथा छातीमा प्रहार गर्दा घटनास्थलमा नै मृत्यु भएको हो भन्ने दीलबहादुर फोम्बो रामबहादुर फोम्बो, खडगबहादुर फोम्बो, तिलबहादुर फोम्बोसमेतले मौकामा गरिदिएको कागज, प्रतिवादीकै कुटाईबाट मृतकको फियो च्यातिएको वा फाटेको (Spleen Rupture) र Intra - Abdominal Haemorrhage भएको कारणले मृतकको मृत्यु भएको हो भन्ने शव परीक्षण प्रतिवेदन देखिन्छ । त्यस्तै पक्राउ परेका प्रतिवादी ईश्वर लिम्बूको साथबाट भरुवा बन्दुक १ थान, खुकुरी १ थान, बारुद र शिशाका टुक्राहरू बरामद भएको तथा बरामदी मुचुल्काका सामानहरू शिकार खेल्ने प्रयोजनमा प्रयुक्त हुनसक्ने देखिएको र प्रतिवादी स्वयंले म र मृतक शिकार खेलन जानेकुरामा विवाद भई कुटपीट हुँदा मैले निजलाई लात्ती र मुड्कीले पेट तथा छातीमा हिकाएकोले सोही

चोट पीरका कारण निजको मृत्यु भएको हो भन्ने प्रतिवादीको बयान तथा प्रतिवादी ईश्वर लिम्बूले साथमा भरुवा बन्दुक बोकेका थिए भनी प्रत्यक्षदर्शी दीलबहादुर फोम्बोले मौकामा गरिदिएको कागजसमेतले प्रतिवादीलाई कसूरदार ठहराउनमा तथ्यगत सम्बद्धता र घटनाक्रमबाट संपुष्टि हुने समेत देखिन्छ ।

३. यसरी जाहेरी दरखास्त, लाश प्रकृति मुचुल्का, प्रतिवादीले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको साविती बयान, मौकामा कागज गर्ने व्यक्तिहरूको भनाई तथा शव परीक्षण प्रतिवेदनसमेतबाट यी प्रतिवादी ईश्वर लिम्बूकै चोटको कारणबाट मृतकको मृत्यु भएको रहेछ भन्ने कुरा स्पष्ट हुन आयो ।

४. अब शुरू जिल्ला अदालतले प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको ५ नं.को कसूरमा ऐ. ६ नं. बमोजिम ६ महिना कैद र रू.५००/- जरीवाना गर्ने गरेको फैसला वा पुनरावेदन अदालतले सोही ऐनको १४ नं. बमोजिमको कसूरमा सोही १४ नं.बमोजिम १० वर्ष कैद गर्ने गरेको फैसलामध्ये कुन फैसला मिलेको रहेछ भन्नेतर्फ विचार गरी सोही ऐनको ५ नं.को व्यवस्थालाई हेर्दा ज्यान लिने इबिलाग वा मनसाय नभै कसैले आफूले गरेको कर्तव्यले मानिस मर्ला भन्ने जस्तो नदेखिएको कुनै काम कुरा गर्दा त्यसैद्वारा केही भै कुनै मानिस मर्न गएको भवितव्य ठहर्छ भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । यस व्यवस्थाअनुसार यस्तो घटनामा फौजदारी अपराध हुने आपराधिक तत्वमध्येको महत्वपूर्ण तत्व मनसायको अभाव रहने हुन्छ । आफूले गरेको कामबाट मानिस मर्न सक्छ भन्ने परिणामको ज्ञान पनि यसमा हुँदैन । यसअनुसार

कुनै एउटा कामको निमित्त सावधानीसँग सतर्कतापूर्वक गरिरहेको अवस्थामा अचानक केही ब्यहोराले अरूलाई लाग्न गएकोमा भवितव्य हुन्छ। भवितव्यबाट सो घटना घट्न गएको हो भन्ने पक्षले सो कार्य दुर्घटना थियो, आपराधिक मनसाय र ज्ञानले गरिएको थिएन। उचित सतर्कता र सावधानी राखिएको थियो भन्ने कुराको प्रमाणित गर्नुपर्दछ। यो नं.को व्यवस्था अनुरूप सो घटनामा मानिस छ भन्ने कसूरदारलाई थाहासम्म पनि भएको हुनु हुँदैन। अरू नै कुनै केही चीजवस्तु उपर प्रहार गर्दा अचानक मानिस उपर पर्न गै मानिसको मृत्यु हुन पुगेको हुनुपर्दछ। तर ऐ.ऐनको १४ नं. को व्यवस्था भनेको मान्छेको उपस्थिति पनि भएको, घटना वारदात मान्छे-मान्छेबीच भएको तर उक्त मान्छेले-मान्छेलाई ज्यानमार्नेसम्मको कुनै मनसाय पनि नभएको, ज्यान लिनुपर्ने सम्मको पूर्व रीसइवि पनि नभएको, लुकी चोरीकन पनि नहानेको, उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रीस थाम्न नसकी साधारण लाठा, ढुङ्गा, लातमुक्का इत्यादिले हान्दा सोही चोट पीरले ऐनका म्यादभिन्न ज्यान मरेमा १० वर्ष कैद गर्नुपर्छ भन्ने कानूनी व्यवस्था छ। सोही अनुरूप प्रस्तुत वारदातमा पनि ऐ.ऐनको ५ नं.मा उल्लेख भएजस्तो भवितव्यको अवस्था नभै उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रीस थाम्न नसकी मृतकलाई लात मुक्काले छाती तथा पेटका विभिन्न ठाउँमा प्रहार गर्दा मृतकको मृत्यु हुन गएको देखिन आयो। ऐ.ऐनको ५ नं. को

कानूनी व्यवस्था भनेको मानिसले अन्य कुनै केही कार्य गर्दाका अवस्थामा अचानक मानिस पर्न गै मानिसको मृत्यु हुन गएकोमा भवितव्यको अवस्था हुने हो। तर प्रस्तुत मुद्दामा त्यो अवस्था नभै सोही ऐनको १४ नं. बमोजिम मानिस-मानिसबीच वारदात हुन गएको तर उसै मौकामा उठेको रिस थाम्न नसकी लात मुक्काले हानेको अवस्थाबाट मृतकको मृत्यु हुन गएको भन्ने देखिँदा प्रस्तुत वारदातमा सोही ऐनको १४ नं. आकर्षित हुने देखिन आयो। यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीलाई ऐ. १४ नं. बमोजिम १० वर्ष कैद गर्नुपर्नेमा ऐ. ५ नं.को कसूर गरेको ठहराई ऐ. ६ नं. बमोजिम ६ महिना कैद र रू.५००/- जरीवाना गरेको शुरूको फैसला केही उल्टी गरी ऐ. ऐनको १४ नं. बमोजिमको कसूर गरेमा ठहर गरी सोही नं. बमोजिम १० (दश) वर्ष कैद हुने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत, धनकुटाको मिति २०६६।३।१६ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी अभिलेख शाखामा बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या. वैद्यनाथ उपाध्याय

इति संवत् २०७० साल जेठ ६ गते रोज २ शुभम्.  
इजलास अधिकृत : हेमबहादुर सेन

