

निर्णय नं. ८४०५

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.

माननीय न्यायाधीश श्री प्रेम शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री मोहनप्रकाश सिटौला
रिट नं. २०६३-WS- ००१७
आदेश मिति: २०६६।१२।१९।५
विषय :- उत्प्रेषण समेत ।

निवेदक: काठमाडौं जिल्ला, का.म.न.पा.वडा नं. १
कान्तिपथ स्थित प्रधान कार्यालय रहेको
साविकको सूर्य टोवाको कम्पनी प्रा. लि. हाल
सूर्य नेपाल प्रा.लि.को तर्फबाट प्रबन्ध
सञ्चालक हर्ष एम.दर समेत
विरुद्ध

विपक्षी: आन्तरिक राजश्व कार्यालय, बारा समेत

- नितान्त निजी हक हितमा असर परेको कुरा उल्लेख गरी अमुक कानूनको व्यवस्था बाझिएको भनी गोश्वारा रूपमा दावी लिएकै आधारमा विधायिकी प्रक्रियाद्वारा निर्मित कानूनलाई न्यायिक पुनरावलोकनको विशिष्ट अधिकारक्षेत्र प्रयोग गरी अमान्य र बदर गर्नु न्यायिक मूल्य र मान्यताविपरीत हुन जाने ।
- कानूनबमोजिम स्थापित निकायबाट माग गरेको अन्तःशुल्क रकम वा भन्सार महसूलउपर चित्त नबुझ्ने पक्षले पुनरावेदन गर्दा राख्नुपर्ने धरौटीको रकमको सम्बन्धमा ऐनले गरेको व्यवस्था संविधानमा रहेको "कानूनबमोजिम बाहेक कर लगाउन वा ऋण लिन नपाइने" भन्ने वाक्यांशसँग बाझिएको भन्ने देखिन आएन । पुनरावेदन गर्दा धरौटी राख्नुपर्ने राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ९ को व्यवस्थाले मौलिक हकमा अनुचित बन्देज लगाएको वा संवैधानिक प्रावधानसँग बाझिएको भन्ने अवस्था नदेखिने ।

(प्रकरण नं.१०)

१०७५

निवेदक तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री
बद्रीबहादुर कार्की, विद्वान अधिवक्ताहरू श्री
अनिलकुमार सिन्हा र श्री कोमलप्रकाश घिमिरे
विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री महेश
थापा

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ७३,
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ८९,
- अन्तःशुल्क ऐन, २०१५
- अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ को दफा २३

आदेश

न्या.मोहनप्रकाश सिटौला: तत्कालीन नेपाल
अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ८८(१) र (२)
अन्तर्गत दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त
तथ्य र आदेश यस प्रकार छ :-

निवेदक सूर्य नेपाल प्रा.लि.ले सूर्तिबाट उत्पादन हुने विभिन्न साईज एवं गुणस्तरको चुरोट उत्पादन र विक्री वितरण गरी लाग्ने कर तथा अन्तःशुल्कहरू तिर्दै आएको छ । उद्योगले गरेको उत्पादनको नियमित विवरण र हिसाव राखिएको तथा त्यस आधारमा आ.व. २०५५।५६ मा रु.९७,०४,७८,४५०।-, २०५६।५७ मा रु.९८,२३,५९,९५०।-, २०५७।५८, मा रु.९,२३,८५,२८,८५०।-, आ.व. २०५८।५९ मा रु.९,२९,१७,००,७५०।-र आ.व. २०५९।६० मा रु.९,४८,१५,६५,३००।- तिरी बुझाई सकेको छ । यी वास्तविक उत्पादन विवरणमा कुनै विवाद नभएको । उल्लिखित विवरण भन्दा बढी उत्पादन वा विक्री भएको, विवरण त्रुटिपूर्ण, अपूरो भन्ने विपक्षीको जिकीर पनि छैन । अन्तःशुल्क रकम बाहेक आयकर, मूल्य अभिवृद्धि कर र अन्य शुल्कहरू समेतमा राजश्वमा ठूलो योगदान कम्पनीले दिएको छ । कम्पनीलाई गैरकानूनी आर्थिक दायित्व व्यहोर्न लगाएउपर प्रस्तुत निवेदन दायर गरिएको छ ।

वास्तविक रूपमा उत्पादित पदार्थमा लाग्ने अन्तःशुल्क तिरिसकेको अवस्थामा पूर्व जानकारी बेगर आन्तरिक राजश्व कार्यालयका दुई जना अधिकृतले

२०६२।३।२७ मा आ.व. २०५५।५६ देखि २०५९।६० सम्मको लागि कुनै कानूनको उल्लेख नगरी उठाएको टिप्पणी र प्रमुख कर अधिकृतले २०६२।३।२८ मा टिप्पणी सदर गरी काल्पनिक थप अन्तःशुल्कको नामबाट रकम असूल गर्ने भनी ठहर गरी प्रत्येक आ.व.को छुट्टा छुट्टै पत्र लेखी प्रत्येक आ.व.को क्रमशः रु.४,२२,४७,६८३, रु.१,७२,७१,५७८।६०, रु.१२,४१,९७,९७०।१, रु.१०,४४,३९,०८४।७५, रु.६,८७,९०,४७०।२० रकम माग गरिएको छ। यो रकम माग गर्दा अन्तःशुल्क ऐन नियम वा कुनै कानूनको आधार देखाइएको छैन। यस बाहेक सोही पत्रहरूबाट धुमपान तथा मदिरा दस्तूर, स्टिकर दस्तूरको समेत छुट्टै माग गरिएको छ।

अधिकारक्षेत्रको त्रुटि गरी उठाएको टिप्पणीमा प्रमुख कर अधिकृतले टिप्पणी सदर गरेको आधारमा काल्पनिक वस्तुमा फरक फरक पत्रबाट अन्तःशुल्क रकम माग गरिएको गैरकानूनी कार्यउपर आन्तरिक राजश्व विभागका महानिर्देशकसमक्ष प्रशासकीय पुनरावलोकन गरिएकोमा महानिर्देशकबाट निर्णय हुँदा आ.व. २०४७।४८ मा चुरोट उत्पादनमा खपत हुने सूर्ति परिमाणका आधारमा नर्म्स स्वीकृत भएको भन्ने जिकीर लिदै पुरानो नर्म्सअनुसार माग गरिएकोले निवेदन खारेज गरिएको छ, भनी २०६२।१०।४ मा निर्णय गर्नुभयो। सोउपर तथ्यगत एवं कानूनी विवाद उठाई राजश्व न्यायाधिकरणमा पुनरावेदन दर्ता गर्न जाँदा अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ ले परिकल्पना नगरेको धरौटी बापत भनी अनधिकृत रूपमा माग भै आएको पूरै दावी रकम समेत माग भै पुनरावेदन दरपीठ भएकोले अन्य उपचारको अभाव रहेको छ। दुई कर अधिकृतले २०६२।३।२७ मा उठाएको गैरकानूनी टिप्पणीमा कुनै कानूनी आधार, प्रक्रिया र कानूनको सान्दर्भिकता उल्लेख छैन। त्यस्तो टिप्पणी २०६२।३।२८ मा सदर गरिएको छ।

आ.व. २०५०।५१ र २०५१।५२ मा सूर्ति खपतको अनुपातमा उत्पादन नगरी घटी उत्पादन गरेको आधारमा महालेखा परीक्षकको विभागले बेरुजू कायम गरी रकम माग गरेकोमा यस अदालतबाट २०५३ सालको रि.नं. २८२५ मा आदेश जारी भै बेरुजूको नामबाट काल्पनिक अन्तःशुल्क रकम असूल गर्नबाट रोक लगाएको, सो निर्णय पुनरावलोकनको

लागि नेपाल सरकारको निवेदन परेकोले विवादित आ.व.को सम्बन्धमा बेरुजू सम्परीक्षण नभएको भन्ने महालेखा परीक्षकको विभागको पत्रबाट २०५९।७।१४ को पत्रबाट उल्लेख भै आएकोले सर्वोच्च अदालतको आदेश महालेखा परीक्षकको विभागबाट कार्यान्वयन भएको छैन। पुनरावलोकनको रोहमा विचाराधीन विषय अन्तिम नहुन्जेल पहिलेको आदेश मान्नु पर्नेमा अनौठो तर्क गरी अदालतको आदेश अनादर गरिएको छ। विवादित टिप्पणी आदेशमै आ.व. २०५२।५३ र २०५३।५४ मा बेरुजू रहेको नपाइएको उल्लेख छ, भने २०५४।५५ मा देखाइएको बेरुजू सैद्धान्तिक व्यहोरा कायम भै बेरुजूबाट हटेको व्यहोरा महालेखाको २०५९।७।१४ को पत्रबाट दिइएको भन्ने उल्लेख छ। आ.व. २०५०।५१ र २०५१।५२ मा यसै प्रकृतिबाट बेरुजू कायम गरी माग भएकोमा सर्वोच्च अदालतबाट आदेश जारी भै बदर भएको, २०५२।५३ र २०५३।५४ मा बेरुजू नभएको स्वीकार गरिएको र २०५४।५५ मा बेरुजू भनिए पनि अन्तःशुल्क उठाउन नपर्ने स्वीकार गरिएबाटै काल्पनिक उत्पादनमा अन्तःशुल्क नलाग्ने सम्बन्धमा स्पष्ट स्वीकारोक्ती देखिन्छ। यसरी आन्तरिक राजश्व विभागको निर्देशनात्मक पत्रले काल्पनिक उत्पादन देखाई बेरुजू असूल गर्न वाध्य भएको किटान गरेको छ। कम्पनीले आफ्नो उत्पादनमा अन्तःशुल्क नतिरी बिक्री गरेको भन्ने दावी जिकीर छैन। राजश्व चुहावट भएको हो भने राजश्व चुहावट (अनुसन्धान तथा नियन्त्रण) ऐन, २०५२ बमोजिम कारवाही गर्ने निकाय छुट्टै छ। न्यायिक मनको प्रयोग नगरी अरुको निर्देशनलाई कार्यान्वयनसम्म गरिएको कारवाहीको कानूनी मान्यता शून्य रहन्छ। यस्तो टिप्पणी सदर गरेको २०६२।३।२८ को निर्णय एवं २०६२।१०।४ को निर्णय काम कारवाही समेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ।

आ.व. २०५५।५६, २०५६।५७ र २०५७।५८ को रकम माग गर्दा अन्तःशुल्क ऐन, २०१५ र अन्तःशुल्क नियम २०१९ लागू रहेको र ऐनको दफा २ (क) ले अन्तःशुल्क भौतिक पदार्थमा मात्र केन्द्रित छ। अस्तित्वविहीन उत्पादनमा अन्तःशुल्क लाग्ने अवधारणा यसमा छैन। कम्पनीले पेश गरेको वार्षिक उत्पादन विवरण तथा राजश्व फाँटवारी विवरणमा कुनै त्रुटि

छैन । सम्बन्धित आ.व.हरू समाप्त भएको वर्षौं पछि स्वीकृत नमर्सअनुसार उत्पादन नभएको भन्ने जिकीर लिई काल्पनिक हिसावमा अन्तःशुल्क माग गरिएको छ । आ.व. २०४७/४८ मा स्वीकृत भएको भनिएको नमर्सको कुनै कानूनी आधार छैन । आर्थिक ऐन, २०५० को अनुसूची ३ को द्रष्टव्य २ को सम्बन्धमा रिट नं. २८२५ मा भएको आदेशले बोलिसकेको अवस्था छ । २०५२/५३ पश्चात् पहिले जस्तो मूल्यमा अन्तःशुल्क लाग्ने नभई प्रति एम (हजार खिल्ली) मा अन्तःशुल्क लाग्ने भन्ने परिवर्तित व्यवस्था भएपछि २०४७/४८ को कथित नमर्सको औचित्य छैन । त्यसमा कानूनी आधार पनि छैन । आ.व. २०५५/५६ देखि आर्थिक ऐन, २०५५, २०५६, २०५७, २०५८ र आर्थिक अध्यादेश २०५९ मा मूल्य उल्लेख नगरी चुरोटको लम्वाईको अनुसार मात्र अन्तःशुल्क दर तोकेको छ । अन्तःशुल्क अनुमानित उत्पादनमा नभै पदार्थको वास्तविक उत्पादन र गोदामबाट भएको निकासीमा मात्र लाग्ने हुन्छ । सधैं उत्पादनमा एकरूपता कायम हुन सक्ने अवस्था पनि हुँदैन ।

अन्तःशुल्क ऐन, २०१५ र नियमावली, २०१९ तथा अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ र नियमावली, २०५९ समेत विपरीत हुने गरी महालेखा परीक्षकको विभागको अधिकारक्षेत्रविहीन बेरुजूको आधारमा निवेदक कम्पनीको विरुद्धमा नलाग्ने अन्तःशुल्क समेत माग गरेको प्रमाणित हुँदा २०६२/३२७ को टिप्पणी सदर गरेको २०६२/३२८ को आदेश, विपक्षी विभागको २०६२/१०/४ को निर्णय लगायतका आ.व. २०५९/६० को लागि भनी सोही मितिको कथित अन्तःशुल्क रकम मागपत्र एवं आदेश समेत बदर गरिपाउँ । साथै राजश्व न्यायाधिकरणका श्रेस्तेदारको २०६४/१२/८ को दरपीठ आदेश र उक्त दरपीठ सदर गरेको राजश्व न्यायाधिकरणको आदेश बदर गरी विना धरौटी पुनरावेदन पत्र लिई कानूनबमोजिम निर्णय गर्नु भन्ने राजश्व न्यायाधिकरणका नाउँमा परमादेश जारी गरिपाउँ । अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ को दफा २३ मा महानिर्देशकको निर्णयउपर पुनरावेदन गर्दा धरौटी राख्नुपर्ने कुनै कानूनी व्यवस्था नगरिएको तथा ऐनको दफा २४ ले यस ऐनलाई अन्य कानून भन्दा माथिल्लो स्तरमा राखेकोले ऐनको सर्वोच्चताका आधारमा पनि

धरौटी राख्नु पर्ने राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ९(१)(ख) को व्यवस्था संविधानको धारा ७३ समेत सँग बाभिएकोले धारा ८८(१) अनुसार अमान्य र बदर घोषित गरी प्रस्तुत निवेदनलाई अग्राधिकारमा पेसी चढाई पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको निवेदन पत्र ।

निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाका म्याद बाहेक १५ दिन भित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत विपक्षीहरूबाट लिखित जवाफ मगाई अग्राधिकार दिई विशेष इजलाससमक्ष पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको २०६३/६३० को आदेश ।

आन्तरिक राजश्व कार्यालय, सिमराको २०६२/३२८ को टिप्पणी आदेश बमोजिम आन्तरिक राजश्व विभागमा प्रशासकीय पुनरावलोकनको लागि २०६२/४/३० मा दिएको निवेदनमा शुरु निर्णय सदर गर्ने गरी भएको निर्णयको जानकारी निवेदकलाई २०६२/११/१६ मा बुझाएको, सो मितिले म्यादै भित्र पुनरावेदन दर्ता गर्न ल्याएकोमा आफूलाई लागेको अन्तःशुल्क रकम राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ९(१) मा धरौटी राख्नु पर्ने व्यवस्था भएकोमा सो रकम धरौटी नराखी पुनरावेदन लाग्न नसक्ने भनी श्रेस्तेदारबाट २०६२/१२/८ मा पुनरावेदन दरपीठ भएको । सो उपर पेश भएको निवेदन २०६३/४/२६ मा पेश हुँदा उक्त ऐनको दफा ९(१) बमोजिम राख्नु पर्ने धरौटी नराखिएको अवस्थामा श्रेस्तेदारबाट भएको दरपीठ आदेश अन्यथा गर्नु नपर्ने भनी आदेश भएकोले निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको राजश्व न्यायाधिकरण काठमाडौंको तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ९ को उपदफा (१) को खण्ड (ख) को व्यवस्था अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ को रोहमा संविधानको प्रावधानसँग बाभिएको अवस्था छैन । दफा ९ बमोजिम लाग्ने धरौटी रकमको सम्बन्धमा विपक्षीले उठाएको विवाद निरर्थक छ ।

अन्तःशुल्क माग गर्दा करदातालाई सफाइको मौका दिनुपर्ने साविकको अन्तःशुल्क ऐन, २०१५ वा हालको अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ ले गरेको छैन । पूर्व

जानकारी दिनुपर्ने बाध्यात्मक व्यवस्था पनि छैन । महालेखा परीक्षकको विभागबाट बेरुजू औल्याईएका अन्तःशुल्क समेतको कर रकम दाखिला नगरेको कारण पत्राचार भएको र सो उपर महानिर्देशक समक्ष दिएको निवेदन सदर भएपछि कानूनबमोजिमको रकम धरौटी नराखेको कारण राजश्व न्यायाधिकरणमा पुनरावेदन दरपीठ भएउपर रिट क्षेत्रमा आएको अवस्था छ । राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ९ बमोजिम राख्नुपर्ने नगद धरौटी नराखेको कारणबाट पुनरावेदन दर्ता नभएको भन्ने निवेदन लेखबाटै उपचारको बाटो रहेको देखिन्छ । वैकल्पिक उपचारको बाटो अनुशरण नगरी रिट क्षेत्र आकर्षित नहुने भन्ने स्थापित सिद्धान्त समेतबाट मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छैन । महालेखा परीक्षकको विभागले औल्याएको बेरुजू रकम नियमित गराउनु पर्ने दायित्व तर्फ निवेदक लागेको अवस्था समेत छैन । आ.व. २०५०।५१ र २०५१।५२ मा सूर्ति खपतको अनुपातमा उत्पादन नगरी स्वीकृत नर्म्स भन्दा घटी उत्पादन गरेको आधारमा महालेखा परीक्षकबाट बेरुजू औल्याई सो आधारमा अन्तःशुल्क रकम माग गरेको हो । निवेदकले उल्लेख गरेको २०५३ सालको रिट नं. २८२५ विचाराधीन रहिरहेको अवस्थामा रकम माग गर्ने विषय अधिकारक्षेत्र भन्दा बाहिर रहेको भन्न मिल्दैन । प्रस्तुत विवाद उक्त रिट निवेदनमा रहेको विवादमा सिमीत नरही सूर्ति घटी आम्दानी देखाइएको भन्ने तथ्य समेत रहेको देखिएकोले नजीरको आधारमा निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था नहुँदा निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको आन्तरिक राजश्व कार्यालय सिमरा वाराको तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

पुनरावेदन गर्न पाउने उपचारको बाटो कायमै रहेको अवस्थामा रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरेको मिलेको छैन । राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ९ बमोजिम राख्नु पर्ने धरौटी नराखेको कारणबाट पुनरावेदनको बाटो अवरुद्ध भएको मान्न मिल्दैन । संवैधानिक निकाय महालेखा परीक्षकको विभागबाट औल्याईएका आधारमा स्वीकृत नर्म्सभन्दा घटी उत्पादन गरेको देखाएको हुँदा सो बमोजिम अन्तःशुल्क रकम दाखिल गर्न पठाउने कार्य कानूनविपरीत भन्न नमिल्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको अर्थ मन्त्रालयका तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

विवादित आ.व.को सम्बन्धमा लेखा परीक्षण ऐन, २०४८ को दफा ३,४ र ५ ले तोकेको काम कर्तव्य र अधिकार बमोजिम लेखा परीक्षण गरिएको हो । आन्तरिक राजश्व कार्यालय सिमराको आ.व. २०५६।५७ को सेस्ता कागजबाट राजश्व आंकलन, असूल तहसिलको लेखा सेस्ता परीक्षणबाट देखिन आएको व्यहोराको आधारमा लेखा परीक्षण प्रतिवेदन तयार गरी कार्यालयलाई पठाएको हो । अधिकारक्षेत्र बाहिर गई लेखा परीक्षण गरिएको भन्ने निवेदन दाबीमा कुनै आधार नहुँदा निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको महालेखा परीक्षकको तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

प्रस्तुत रिट निवेदनमा २०५३ सालको रि.नं. २८२५ को रिटमा यस अदालतबाट भएको आदेशलाई समेत आधार बनाएको देखिन्छ । सो रिट निवेदनमा यस अदालतको आदेश उपर नेपाल सरकार, अर्थ मन्त्रालयका तर्फबाट पुनरावलोकनको निवेदन परी पुनरावलोकन गर्ने निस्सा समेत प्रदान भै हाल सो मुद्दामा मिति २०६६।६।२२ को नि.सु. तारेख तोकिएको अवस्था छ । प्रस्तुत निवेदनसँग सम्बन्धित भनी निवेदनमा उल्लेख गरिएको उक्त मुद्दा फैसला भएपछि मात्र प्रस्तुत रिट निवेदनमा न्याय निरुपण गर्नु वाञ्छनीय हुने देखिएकोले अर्थ मन्त्रालय विरुद्ध सूर्य टोवाको कम्पनी भएको २०६४-NF-०००२ को मुद्दामा फैसला भएपछि फैसलाको प्रतिलिपि साथै राखी प्रस्तुत निवेदन र लगाउका निवेदनहरू समेत नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको विशेष इजलासको २०६६।५।२५ को आदेश ।

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदक तर्फबाट रहनु भएका विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री बद्रीबहादुर कार्की, विद्वान अधिवक्ताहरू श्री अनिलकुमार सिन्हा र श्री कोमलप्रकाश घिमिरेले आ.व. २०५५।५६ देखि २०५९।६० सम्मको अन्तःशुल्क रकम निवेदक कम्पनीसँग माग गर्ने भनी आन्तरिक राजश्व कार्यालय वाराका दुईजना कर अधिकृतले उठाएको टिप्पणी व्यहोरामा कुनै कानूनी आधार वेगर प्रमुख कर अधिकृतबाट सदर गरिएको छ । सो टिप्पणी व्यहोरामा अतिरिक्त उत्पादन देखाई उत्पादन अनुसारको कर

नतिरेको भन्ने व्यहोरा समेत उल्लेख गरिएको छैन । वास्तविक उत्पादनमा लागेको अन्तःशुल्क लगायतको कर रकम कम्पनीले बुझाएको कुरामा समेत विवाद रहेको छैन । महालेखा परीक्षकको विभागबाट औल्याइएका बेरुजुको हवाला दिई २०५३ सालको रि.नं. २८२५ को रिट निवेदनमा अर्थ मन्त्रालय तर्फबाट पुनरावलोकनको निवेदन दायर गरेकै आधारमा उक्त रिट निवेदनमा भएको आदेश विपरीत अन्तःशुल्क रकम माग गर्न मिल्दैन । सर्वोच्च अदालतबाट पुनरावलोकनको टुंगो लागिसकेको भए बेरुजू उठाउनु नपर्ने कुरा महालेखा परीक्षकको विभाग आफै बोलेको अवस्था समेत छ । सर्वोच्च अदालतबाट आ.व. २०५१।५२ को अन्तःशुल्क रकमको विवाद टुंगी सकेको अवस्था छ । माथि उल्लिखित निवेदक सूर्य टोवाको कम्पनी भएको रिट निवेदनमा पुनरावलोकन समेत भै २०६६।७।१२ मा भएको फैसलाले बेरुजू रकम असूलउपर नगर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी भएको हदसम्म संयुक्त इजलासको फैसला मनासिव ठहर भै सकेको स्थिति छ । सरकारले उठाउने कर रकमको सम्बन्धमा एक पटक कर लिई सकेपछि सोही उत्पादनमा वर्षौपछि पुनः कर रकम तिर भन्न पनि मिल्दैन । पाँच आर्थिक वर्षको अन्तःशुल्क रकम माग गर्ने सम्बन्धमा विना कानूनी आधार एउटै टिप्पणी उठाई सदर गरिएको छ । आ.व. २०४७।४८ को स्वीकृत नर्स भन्ने कुरा कुनै कानूनमा आधारीत छैन । २०४७।४८ मा चुरोटको मूल्यमा बिक्री कर लाग्ने गरेकोमा आ.व. २०५४।५५ देखि मूल्यमा अन्तःशुल्क नलगाई लम्वाईमा अन्तःशुल्क लाग्ने व्यवस्था छ । पुनरावलोकनको आधारलाई टेकेर थप अन्तः शुल्क लगाउने विपक्षी आन्तरिक राजश्व कार्यालय समेतको काम कारवाही कुनै कानूनी व्यवस्थामा आधारीत नहुँदा निवेदन मागबमोजिम विपक्षीहरूका काम कारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुनु पर्दछ भन्ने समेत व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

त्यसै गरी प्रत्यर्थी अर्थ मन्त्रालय समेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान सह न्यायाधिवक्ता श्री महेश थापाले निवेदक कम्पनीले सूतिको हिसाव देखाउन सकेको छैन । अन्तःशुल्क ऐन, २०१५ बमोजिम आ.व. २०५०।५१ को करको विषयमा यस अदालतबाट

स्थापित २०६४-FN-०००२ को मुद्दाको तथ्य र प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य केही हदसम्म फरक देखिएको छ । अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ को प्रावधान बमोजिम विवादमा आएको विषयवस्तुलाई पुरानो ऐनको व्यवस्था बमोजिम स्थापित नजीरको आधारमा हेरिनु हुँदैन । पचास प्रतिशत धरौटी नराखेको सम्बन्धमा भएको दरपीठ आदेश उपर कानूनबमोजिम लाग्ने रकम धरौटी राखी राजश्व न्यायाधिकरणमा पुनरावेदन गर्नु पर्नेमा वैकल्पिक उपचारलाई छली रिट क्षेत्रमा आएको अवस्था हुँदा निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छैन, निवेदन खारेज हुनु पर्छ भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो ।

उपर्युक्त विद्वान कानून व्यवसायीहरूको बहस सुनी निवेदन पत्र, विपक्षी तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ सहितको मिसिल अध्ययन गरी निर्णय तर्फ विचार गर्दा, निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छ वा छैन ? सोही सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गरी हेर्दा, प्रस्तुत रिट निवेदनको मागसम्बन्धी विषयवस्तु हेर्नु पर्ने देखिन आयो । निवेदक कम्पनीले उत्पादनको नियमित विवरण र हिसाव राखेको र सोही आधारमा आ.व. २०५५।५६ देखि २०५९।६० सम्मको विभिन्न आर्थिक वर्षको अन्तःशुल्क रकम विपक्षी आन्तरिक राजश्व कार्यालयलाई तिरी बुझाई सकेको छ । कम्पनीको वास्तविक उत्पादनमा समेत विपक्षीहरूबाट प्रश्न उठाएको अवस्था समेत छैन । यसरी वास्तविक रूपमा उत्पादित पदार्थमा लाग्ने अन्तःशुल्क रकम तिरीसकेको अवस्थामा पूर्व जानकारी विना अप्रत्यासीत रूपमा आन्तरिक राजश्व कार्यालयका कर अधिकृतले कुनै कानूनी आधार उल्लेख नगरी आ.व. २०५५।५६ देखि २०५९।६० सम्मको विभिन्न आ.व.को छुट्टा छुट्टै अन्तःशुल्क रकम निवेदक कम्पनीसँग माग गर्ने गरी २०६२।३।२७ मा उठाएको टिप्पणी प्रमुख कर अधिकृतबाट २०६२।३।२८ मा सदर गरिएको गैरकानूनी कार्य बदरको लागि रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरिएको छ । उत्पादन नै नगरिएको काल्पनिक वस्तुमा माग गरिएको अन्तःशुल्क रकमको विषयमा आन्तरिक राजश्व विभागका महानिर्देशक समक्ष दिएको प्रशासकीय पुनरावलोकनको

निवेदनमा समेत पूर्वाग्रही भै सदर गरिएको हुँदा निवेदक कम्पनीका विरुद्ध अन्तःशुल्क रकम माग गर्ने विषयमा भए गरेको विपक्षीहरूका काम कारवाही एवं निर्णयहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ । साथै आन्तरिक राजश्व विभागका महानिर्देशकको निर्णयउपर पुनरावेदन गर्दा धरौटी राख्नु पर्ने राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ९(१) को (ख) को व्यवस्था सवैधानिक प्रावधानसँग वाभिएकोले अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ भन्ने मुख्य निवेदन दावी लिएको पाइयो ।

३. निवेदनमा बदरको माग दावी लिएको आन्तरिक राजश्व कार्यालय सिमरा वाराको मिसिल संलग्न २०६२।३।२७ को टिप्पणी र २०६२।३।२८ मा प्रमुख कर अधिकृतबाट सदर भएको आदेश व्यहोराको मुख्य अंश यस प्रकार रहेको देखिन्छ । करदाता सूर्य नेपाल प्रा.लि.को सूर्ति खपतको अनुपातमा उत्पादन नगरी घटी उत्पादन गरेको आधारमा आर्थिक ऐन, २०५० बमोजिम १५ प्रतिशतले थप अन्तःशुल्क असूल गर्नुपर्ने भनी आ.व. २०५०।५।१ र २०५१।५।२ को कायम बेरुजुको सम्बन्धमा करदाताले सर्वोच्च अदालतमा दायर गरेको २०५३ सालको रिट नं. २८२५ को निवेदनमा बेरुजु रकम असूलउपर नगर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी भएको देखिन्छ । करदाताको आ.व. २०५५।५।६, २०५६।५।७ र २०५७।५।८ को बेरुजुको सम्बन्धमा अर्थ मन्त्रालय तर्फबाट उक्त रिट निवेदनको आदेश उपर पुनरावलोकनको निवेदन परी विचाराधीन रहेको र सम्परीक्षणको कारवाही अधि वढाउन नमिलेको भनी महालेखा परीक्षकको विभागबाट जानकारी गराइएको । आ.व. २०५८।५।९ र २०५९।६।० मा कायम बेरुजु समेत सोही प्रकृतिको प्रतिलब्धी नपुग सम्बन्धमा नै कायम रहेको पाईएको र उपरोक्त बेरुजु रकम असूलउपर सम्बन्धमा द्विविधा उत्पन्न भएकोले निर्देशनको लागि आन्तरिक राजश्व कार्यालयबाट पत्र पठाएकोमा आन्तरिक राजश्व विभागबाट रकम असूलउपरको लागि आवश्यक कारवाही गर्नु भन्ने विभागको निर्देशन रहेको भनी उल्लेख भएको पाइन्छ । आ.व. २०५५।५।६ देखि आ.व. २०५९।६।० सम्म विभिन्न अवधिमा महालेखा परीक्षकको विभागबाट अन्तिम लेखा परीक्षण हुँदा करदाता निवेदक सूर्य नेपाल प्रा.लि.का

नाममा असूल गर्नुपर्ने बेरुजु भन्दै विभिन्न आर्थिक वर्षको विभिन्न रकम माग गर्ने भनी दुईजना कर अधिकृतले उठाएको टिप्पणीमा प्रमुख कर अधिकृतबाट सदर भएको मिसिल संलग्न टिप्पणी आदेशको प्रतिलिपिबाट देखिन्छ ।

४. उपर्युक्त टिप्पणी आदेशमा चित्त नबुभाई निवेदक सूर्य नेपाल प्रा.लि.तर्फबाट परेको प्रशासकीय पुनरावलोकनको निवेदनमा करदाताको निवेदन मागबमोजिम दावी नपुग्ने भनी आन्तरिक राजश्व विभागबाट २०६२।१।०।४ मा निर्णय भएको र सोही निर्णयको आधारमा अन्तःशुल्क रकम दाखिल गर्नु भनी आन्तरिक राजश्व कार्यालय सिमरा वाराले २०६२।१।१।८ मा निवेदक कम्पनीलाई पत्र व्यवहार गरेको देखिन्छ ।

५. आ.व. २०५५।५।६ देखि २०५९।६।० सम्मको सूर्य नेपाल प्रा.लि.को आय विवरण लेखा परीक्षण गर्दा कच्चा पदार्थको खपतको आधारमा उत्पादन हुनुपर्ने स्वीकृत नर्म्स भन्दा घटी उत्पादन गरेको देखाइएको भन्ने आधारमा महालेखा परीक्षकको विभागबाट बेरुजु औल्याइएका अन्तःशुल्क समेतको कर रकम कर कार्यालयबाट दाखिल गर्न आदेश दिइएकोमा सो आदेश उपर आन्तरिक राजश्व विभागमा निवेदन गरेकोमा महानिर्देशकबाट २०६२।१।०।४ मा कर अधिकृतको निर्णय सदर भएपछि राजश्व न्यायाधिकरणबाट पचास प्रतिशत रकम धरौटी नराखेको कारण पुनरावेदन दरपीठ भएको हो । सो दरपीठ आदेश बदर गराई वा सोअनुसार धरौटी राखेको अवस्थामा हुने वैकल्पिक उपचारको मार्गविपरीत रिटक्षेत्रमा प्रवेश गरेको मिलेको छैन । आ.व. २०५०।५।१ र २०५१।५।२ मा सूर्ति खपतको अनुपातमा उत्पादन नगरी स्वीकृत नर्म्सभन्दा घटी उत्पादन गरेको आधारमा महालेखा परीक्षकको विभागबाट बेरुजु औल्याई सो आधारमा अन्तःशुल्क रकम माग गरेकोमा सो निर्णयउपर परेको २०५३ सालको रि.नं. २८२५ मा आदेश हुँदा बेरुजुको नामबाट अन्तःशुल्क असूल गर्न रोक लगाईएको र उक्त आदेश अर्थ मन्त्रालय समेतका तर्फबाट पुनरावलोकनको निवेदन परी कारवाहीयुक्त अवस्थामा रहेको छ । उक्त रिटमा स्वीकृत नर्म्स भन्दा घटी उत्पादन गरेको विषय औल्याइएको हुँदा प्रस्तुत विवादसँग मेल खाने प्रकृतिको

नहुँदा सो रिट निवेदनमा स्थापित नजीरका आधारमा निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने अवस्था छैन भन्ने विपक्षी आन्तरिक राजश्व कार्यालय समेतको लिखित जवाफ व्यहोरा देखिन्छ ।

६. निवेदक कम्पनीसँग थप अन्तःशुल्क रकम माग गर्ने गरी भएको आन्तरिक राजश्व कार्यालयको टिप्पणी आदेशमा माथि उल्लिखित रिट नं. २८२५ मा भएको आदेश व्यहोरा उल्लेख गरी सो आदेश उपर अर्थ मन्त्रालय तर्फबाट यस अदालतमा परेको पुनरावलोकनको निवेदन विचारधीन रहेको अवस्था देखाइएको स्थिति छ । रिट निवेदकको निवेदन दावी एवं विपक्षीहरूको लिखित जवाफ व्यहोरा समेत सोही रि.नं. २८२५ मा भएको आदेश र सो उपर परेको पुनरावलोकनको निवेदनसँग सम्बन्धित देखाइएको छ । सो उत्प्रेषण विषयको रिट निवेदनमा यस अदालत पूर्ण इजलासबाट पुनरावलोकनको निस्सा प्रदान भै २०६६।७।१२ मा अन्तिम फैसला भएको देखिन्छ ।

७. उक्त २०६४-NF-०००२ को उत्प्रेषणको विषयको निवेदनमा यस अदालत पूर्ण इजलासको अन्तिम फैसलामा आर्थिक ऐन, २०५१ को अनुसूची-३ अन्तर्गतको द्रष्टव्य २ को व्यवस्थाको विस्तृत रूपमा विवेचना गरी अनुमानित उत्पादनलाई आधार बनाएर अन्तःशुल्क निर्धारण गर्न सकिने गरी चुरोटतर्फ व्यवस्था गरेको अवस्था नहुँदा चुरोटलाई मदिरा सरहको व्यवस्था नगरिएको अर्थात् अनुमानित उत्पादनमा अन्तःशुल्क लगाउने व्यवस्था नगरिएको स्पष्ट हुन्छ । ऐनले नै अनुमानित उत्पादनको दायराबाट बाहिर परेको अवस्थामा अनुमानित उत्पादनका आधारमा थप अन्तःशुल्क लगाउने, असूल उपर गर्ने भन्ने हुँदैन । कानूनले बाहेक गरेको कुरालाई मनोगत तर्क गरी त्यसैको आधारमा दायित्व वहन गराउन मिल्ने हुँदैन । अन्तःशुल्क ऐन, २०१५ र अन्तःशुल्क नियमहरू, २०१९ बमोजिम अन्तःशुल्क असूल उपर गर्न छूट भएको वा बाँकी भएको नदेखिएको अवस्थामा महालेखा परीक्षकको विभागबाट लेखा परीक्षण गर्दा अनुमानित उत्पादनलाई आधार बनाएर बेरुजू औल्याएको, असूल उपरको लागि प्रतिनिधिसभा सार्वजनिक लेखा समितिले निर्देशन दिएको र रकम दाखिला गर्नु भनी मूल्य अभिवृद्धि कर कार्यालय

वाराबाट २०५३।१२।१५ मा भएको निर्णय कानूनबमोजिम भएको मान्न नमिली उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी सूर्य टोवाको कम्पनीबाट बेरुजू रकम असूल उपर नगर्नु भनी परमादेशको आदेश जारी गरिएको हदसम्म संयुक्त इजलासको २०५४।१२।१६ को फैसला कायम हुने ठहर्छ भनी यस अदालतबाट २०६६।७।१२ मा अन्तिम फैसला भएको देखिन्छ ।

८. आ.व. २०५५।५.६ देखि २०५९।६.० सम्मको विभिन्न अवधिको महालेखा परीक्षकको विभागबाट अन्तिम लेखा परीक्षण हुँदा करदाता सूर्य नेपाल प्रा.लि.को नाममा असूल गर्नुपर्ने भनी उठाइएका बेरुजूको सम्बन्धमा माथि उल्लिखित रिट नं. २८२५ मा भएको आदेश र सो उपर परेको पुनरावलोकनको निवेदनको आधार उल्लेख गरी थप अन्तःशुल्क रकम माग गरिएको र सोही विवादमा प्रस्तुत रिट निवेदन दायर भएको भन्नेमा विवाद देखिएको छैन । उक्त पुनरावलोकनको निवेदनमा उठाइएका अर्थात विवादमा ल्याइएका विषय बाहेक अन्य नयाँ विषय प्रस्तुत निवेदनमा उठाइएको भन्ने पनि देखिँदैन । आर्थिक वर्ष २०५०।५१ मा उठाएको विवादमा पूर्ण इजलासबाट टुंगो लागि सकेको विषयवस्तु र प्रस्तुत रिट निवेदनमा विवाद ल्याइएको विषयवस्तुमा प्रत्यर्थीहरूबाट प्रेषित लिखित जवाफ समेतबाट तात्त्विक अन्तर पनि देखिन आएन । सो सम्बन्धमा विपक्षी अर्थ मन्त्रालय समेतका तर्फबाट इजलासमा उपस्थित सहन्यायाधिवक्ताले समेत स्वीकार गरेको देखिन आएको छ । निवेदक सूर्य नेपालले सूति खपतको अनुपातमा उत्पादन नगरी घटी उत्पादन गरेको अर्थात् आ.व. २०४७।४.८ को नर्म्स अनुसार कच्चा पदार्थको खपत अनुपातमा प्रतिलब्धि नपुग भएको भन्ने आधारमा थप अन्तःशुल्क रकम माग गरेको भन्ने नै मूल विवादको विषयवस्तु रहेको र यस्तै प्रकारको विवादको विषयवस्तु सम्बन्धमा अनुमानित उत्पादनको आधारमा थप अन्तःशुल्क रकम माग गर्न नमिल्ने भनी यस अदालत पूर्ण इजलासबाट सिद्धान्त समेत प्रतिपादन भै रहेको देखिन्छ । अनुमानित उत्पादनको आधारमा थप अन्तःशुल्क रकम माग गर्ने सम्बन्धमा विपक्षी आन्तरिक राजश्व कार्यालयबाट कुनै कानूनको व्यवस्था उल्लेख नगरी रिट नं. २८२५ को पुनरावलोकनको आधारसम्म उल्लेख गरेको अवस्थामा आन्तरिक राजश्व कार्यालय

सिमरा वाराको मिति २०६२।३।२७ को टिप्पणी व्यहोरा प्रमुख कर अधिकृतबाट २०६२।३।२८ मा सदर भएको आदेश एवं सोअनुसार निवेदक कम्पनीसँग उक्त आ.व. २०५५।५६ देखि २०५९।६० सम्मको थप अन्तःशुल्क कर रकम माग गर्ने गरी भएका पत्राचार समेत कानून अनुकूल भए गरेको देखिएन ।

९. निवेदकले तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ७३ को प्रावधान एवं अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ को दफा २३ मा महानिर्देशकको निर्णयउपर पुनरावेदन गर्दा धरौटी राख्नुपर्ने कुनै व्यवस्था नगरिएको अवस्थामा राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ९(१)(ख) को पचास प्रतिशत धरौटी राख्नुपर्ने व्यवस्था बाभिएको हुँदा अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ भन्ने थप जिकीर लिएको समेत देखिन्छ । राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ९ मा धरौट राख्ने र म्यादको व्यवस्था रहेको र उपदफा (१) ले प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि यस ऐन अन्तर्गत न्यायाधिकरण वा पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन गर्दा देहाय बमोजिम धरौट नराखी पुनरावेदन लाग्ने छैन भन्ने उल्लेख भएको र सोही उपदफाको देहाय (ख) मा "भन्सार महसूल वा अन्तःशुल्क निर्धारण भएकोमा निर्धारित भन्सार महसूल वा अन्तःशुल्कको रकम र जरीवाना भएकोमा जरीवानाको रकम र दुवै भएकोमा दुवै रकम त्यस्तो निर्धारण गर्ने वा जरीवाना गर्ने अधिकृतले तोकिएको कार्यालयमा" भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । राजश्वसम्बन्धी मुद्दामा राजश्व न्यायाधिकरणले पुनरावेदन सुन्ने अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत दर्ता गरिने पुनरावेदन दर्तासम्बन्धी कार्यविधिको व्यवस्था उक्त ऐनको दफा ९ ले व्यवस्थित गरेको देखिन्छ ।

१०. राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ अन्तर्गत न्यायाधिकरणमा दायर गरिने पुनरावेदन साथ निर्धारित भन्सार महसूल वा अन्तःशुल्कको रकम र जरीवानाको रकम समेत धरौट राख्नु पर्ने कार्यविधिगत व्यवस्था तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ७३ तथा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ८९ मा रहेको कानूनबमोजिम बाहेक कर लगाउन वा ऋण लिन

नपाईने संवैधानिक प्रावधानसँग के कसरी बाभियो भन्ने कुरा निवेदकले सारभूत रूपमा पुष्ट्याई दिई दावी लिन सकेको पाइएन । निवेदकले नितान्त निजी हक हितमा असर परेको कुरा उल्लेख गरी अमुक कानूनको व्यवस्था बाभिएको भनी गोश्वारा रूपमा दावी लिएकै आधारमा विधायिकी प्रक्रियाद्वारा निर्मित कानूनलाई न्यायिक पुनरावलोकनको विशिष्ट अधिकारक्षेत्र प्रयोग गरी अमान्य र बदर गर्नु न्यायिक मूल्य र मान्यताविपरीत हुन जान्छ । कानूनबमोजिम स्थापित निकायबाट माग गरेको अन्तःशुल्क रकम वा भन्सार महसूलउपर चित्त नबुझ्ने पक्षले पुनरावेदन गर्दा राख्नुपर्ने धरौटीको रकमको सम्बन्धमा ऐनले गरेको व्यवस्था संविधानमा रहेको "कानूनबमोजिम बाहेक कर लगाउन वा ऋण लिन नपाइने" भन्ने वाक्यांश सँग बाभिएको भन्ने देखिन आएन । पुनरावेदन गर्दा धरौट राख्नुपर्ने ऐनको दफा ९ को व्यवस्थाले निवेदकको मौलिक हकमा अनुचित बन्देज लगाएको वा संवैधानिक प्रावधानसँग बाभिएको भन्ने अवस्था देखिएन ।

११. अतः उपर्युक्त माथि विवेचित निवेदन दावी, विपक्षीहरूबाट प्रेषित लिखित जवाफ एवं निवेदक नेपाल सरकार, अर्थ मन्त्रालय विरुद्ध सूर्य टोवाको कम्पनी प्रा.लि. भएको २०६४-NF-०००२ को उत्प्रेषण विषयको रिट निवेदनमा यस अदालत पूर्ण इजलासबाट (फैसला मिति २०६६।७।१२) स्थापित सिद्धान्त समेतको आधारमा निवेदक सूर्य नेपाल प्रा.लि.सँग थप अन्तःशुल्क रकम माग गर्ने आन्तरिक राजश्व कार्यालय, सिमरा वाराको २०६२।३।२७ को टिप्पणी, सो टिप्पणी सदर गरेको प्रमुख कर अधिकृतको २०६२।३।२८ को आदेश एवं सोअनुसार अन्तःशुल्क रकम दाखिला गर्ने सम्बन्धी आन्तरिक राजश्व कार्यालय वाराको २०६२।१।१८ को पत्र लगायत सो सँग सम्बन्धित काम कारवाहीहरूसम्म कानूनसम्मत नदेखिँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी दिएको छ । अमान्य र बदर घोषित गरिपाउँ भनी दावी लिएको राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ९(१) को देहाय (ख) को व्यवस्था संविधानको कुनै पनि प्रावधानसँग बाभिएको नदेखिँदा सो हदसम्म प्रस्तुत निवेदन खारेज हुन्छ । प्रस्तुत आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ता

कार्यालय मार्फत विपक्षीहरूलाई दिई मिसिल नियमबमोजिम बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छौं ।

न्या.बलराम के.सी.

न्या.प्रेम शर्मा

इति संवत् २०६६ साल चैत १९ गते रोज ५ शुभम् -
इजलास अधिकृत:- पुनाराम खनाल

निर्णय नं.८४०६

सर्वोच्च अदालत, विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री तपबहादुर मगर
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी
माननीय न्यायाधीश श्री कृष्णप्रसाद उपाध्याय
संवत् २०६६ सालको रिट नं. ०९७७
आदेश मिति: २०६७।२।२१।५
निवेदक: का.जि.का.म.न.पा.वडा नं. १६ बस्ने एकीकृत
ने.क.पा.(माओवादी) का अध्यक्ष, व्यवस्थापिका
संसदमा विपक्षी दलका नेता तथा संवैधानिक
परिषद्का सदस्य पुष्पकमल दाहाल प्रचण्ड
विरुद्ध

विपक्षी: संवैधानिक परिषद्, प्रधानमन्त्री तथा
मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, समेत

- कुनै पनि सदस्यले आफूले कानूनबमोजिम प्राप्त गर्नुपर्ने सूचना प्राप्त नभएको भनी दावी गर्दा पहिले बैठकमा उपस्थित नरहनेले पछि सूचनाको दावी गर्ने कार्य Doctrine of Acquiescence प्रतिकूल भएको भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.५)

- सूचना दिनु भनेको ऐनले निर्धारण गरेको प्रक्रियाबमोजिम दिनुपर्ने हुन्छ । कुनै प्रक्रिया निर्धारण गरिएको छैन भने सम्बन्धित व्यक्तिले सो सूचना पाएको स्थापित हुनुपर्छ । प्रक्रिया नपुऱ्याई दिएको सूचनाको कुनै अर्थ र महत्त्व हुँदैन । ऐनले कम्तिमा ४८ घण्टा अगावै भनेकोमा सो भन्दा बढी समय अर्थात् ४८

घण्टाभन्दा पनि बढी समय अगावै सूचना दिन सकिन्छ । तर ४८ घण्टाभन्दा कम अवधिको सूचना पठाएको वा दिएको भएपनि त्यसलाई कानूनबमोजिमको सूचना मान्न नसकिने ।

(प्रकरण नं.७)

- प्रारम्भिक चरणमा नै स्पष्ट कानूनी त्रुटि (Apparent Error of Law) देखिएको अवस्थामा कुनै निकायबाट भएको निर्णयमा वैधानिकताको तत्व (Legitimacy) रहन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.८)

- कुनै कार्य सम्पादन गर्ने सम्बन्धमा कुनै कानूनले स्पष्ट र वाध्यात्मक व्यवस्था गर्दछ भने त्यो कार्यविधि अनिवार्य रूपमा जस्ताको तेस्तै पालना भएकै हुनुपर्दछ । कानूनले किटानी वा वाध्यात्मक व्यवस्था गर्दैन भने मात्र स्वविवेक वा तजवीजको प्रयोग हुन सक्ने गुन्जाइस रहन्छ । वाध्यात्मक व्यवस्थाको प्रयोग तजवीजबाट नभई कानूनबमोजिम नै हुनु अपरिहार्य र बाञ्छनीय हुने ।

- कानूनबमोजिम वाध्यात्मक रूपले पालना गर्नुपर्ने कार्यविधि अवलम्बन नगरी भएको काम कारवाही कानूनको दृष्टिमा सम्पन्न भएको नै मान्न नसकिने हुँदा त्यस्तो कार्यले वैधता प्राप्त गर्न सक्दैन । वाध्यात्मक रूपले अवलम्बन गर्नुपर्ने कार्यविधि नअपनाई भएको निर्णय एवं काम कारवाही स्वेच्छाचारी हुने हुँदा कानूनको नजरमा बदरयोग्य (Voidable) हुने ।

(प्रकरण नं.९)

- पहिला कुनै बैठकमा कुनै सदस्यको अनुपस्थितिलाई निजले आफूलाई परिषद्ले गर्ने आगामी निर्णय प्रक्रियाबाट अलग गरिसकेको भन्ने सम्झन मिल्दैन । साथै निजले आगामी बैठक र सो बैठकबाट गरिने निर्णयहरू पनि स्वीकार गरी बसेको वा पछिल्ला बैठकहरूमा उपस्थित हुन र निर्णय

प्रक्रियामा सहभागी हुन पाउने आफ्नो अधिकार परित्याग (Waive) गरिसकेको भनी अनुमान गर्नु कुनै दृष्टिकोणले उचित, कानूनसम्मत र तर्कसम्मत नहुने।

(प्रकरण नं.१५)

- अधिकार सँगै तिनको संरक्षणको उपाय जोडिएको हुन्छ। रिट जारी गर्नु अदालतको स्वविवेकीय अधिकार (Discretionary Right) भित्र पर्दछ। अदालतले यस स्वविवेकको प्रयोग होशियारी एवं विवेकपूर्ण ढंगले गर्दछ। तर निवेदनकर्ताले अदालतसमक्ष कुनै निकायले गरेको काम वा निर्णयमा कानूनी त्रुटि र सो निर्णयलाई प्रभावित पार्ने किसिमको गम्भीर प्रक्रियागत त्रुटिको विद्यमानता देखाएमा त्यस्तो निर्णयलाई बदर गर्न उत्प्रेषणको आदेश जारी गर्नबाट अदालतले इन्कार गर्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं.१९)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री कृष्णप्रसाद भण्डारी, विद्वान अधिवक्ताहरू श्री सुशील पन्त, श्री सतिशकृष्ण खरेल, श्री बोरुबहादुर कार्की, श्री तुलसी भट्ट, श्री रमनकुमार श्रेष्ठ, श्री बालमुकुन्द श्रेष्ठ, श्री रामनारायण बिडारी, श्री ताराबहादुर सिटौला, श्री श्यामजी प्रधान, श्री कपिलचन्द्र पोखरेल, श्री निलकण्ठ भट्टराई, श्री हरिन्द्रप्रसाद राई, श्री दिनमणि पोखरेल, श्री सोमराज तिमल्सिना, श्री कृष्ण सुवेदी, श्री गुणराज घिमिरे, श्री रमेशराज शर्मा सिग्देल, श्री रविन सुवेदी, श्री रामबहादुर थापा, श्री हरिराम लब्ज, श्री चण्डेश्वर श्रेष्ठ, श्री प्रेमसिंह धामी, श्री भोजराज घिमिरे र श्री सानु सुवाल

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान नायव महान्यायाधिवक्ताद्वय श्री पुष्पराज कोइराला र श्री प्रेमराज कार्की, विद्वान सहन्यायाधिवक्ताद्वय श्री किरण पौडेल, श्री कृष्णप्रसाद पौडेल, उपन्यायाधिवक्ता श्री धर्मराज पौडेल, विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री महादेव यादव, श्री ब्रीबहादुर कार्की, श्री हरिहर दाहाल, यज्ञमूर्ति वञ्जाडे एवं विद्वान

अधिवक्ताहरू श्री उपेन्द्रकेशरी न्यौपाने, श्री हरिकृष्ण कार्की, श्री हरिप्रसाद उप्रेती, श्री टीकाराम महारा, श्री माधवकुमार बस्नेत, श्री सुरेन्द्रकुमार महतो

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२, १२(२)(ग), १३, १३(१) र (२), २७, १४९(१) मा (ड), (३)
- संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ को दफा ५, ६, ६(५), ६(६)

आदेश

न्या.तपबहादुर मगर: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३२(१०)(२) बमोजिम यस अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्र भित्र पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यस प्रकार रहेको छ :-

म निवेदक एकीकृत ने.क.पा.(माओवादी) को अध्यक्ष, संसदीय दलका नेता र व्यवस्थापिका संसदमा विपक्षी दलका नेता तथा संवैधानिक परिषद्को सदस्य हुं। विपक्षी संवैधानिक परिषद्को मिति ०६.७.१९.० गते वसेको बैठकले अ.दु.अ.आ.को प्रमुख आयुक्तमा विपक्षी बाबुराम आचार्यलाई, ऐ.को आयुक्तहरूमा विपक्षीहरू विशेश्वरमान श्रेष्ठ, द्रोणराज रेग्मी र हिमबहादुर गुरुङलाई, निर्वाचन आयोगको प्रमुख आयुक्तमा विपक्षी निलकण्ठ उप्रेती र ऐ.को आयुक्तमा विपक्षीहरू भोला शाह र श्रीमती भूषण श्रेष्ठलाई, महालेखा परीक्षकमा विपक्षी भानुप्रसाद आचार्यलाई, लोक सेवा आयोगको अध्यक्षमा विपक्षी उदय नेपाली श्रेष्ठलाई र ऐ.को सदस्यमा विपक्षी रामस्वरूप सिन्हालाई नियुक्तिको लागि सिफारिश गर्ने र सिफारिश गरिएका निज विपक्षीहरूको नाम नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५५ अनुसार नियुक्तिको लागि संसदीय सुनुवाई विशेष समितिमा संसदीय सुनुवाईको लागि पठाउने निर्णय समेत गरेको कुरा मुलुकका प्रमुख टेलिभिजन च्यानलहरू, दैनिक पत्रपत्रिकाहरू र सरकारको मुखपत्रको रूपमा रहेको २०६७.१.१९ को गोरखापत्रमा

प्रकाशित समाचारबाट मैले जानकारी पाएँ । म निवेदक आफैँ संवैधानिक परिषद्को सदस्य भएको हुँदा कानूनबमोजिम संवैधानिक परिषद्को बैठकको जानकारी पाई बैठकमा उपस्थित भई निर्णय समेतमा सहभागी हुन पाउने व्यक्तिले सञ्चार माध्यमबाट थाहा पाउनु परेकोले संविधानको धारा २७ द्वारा प्रदत्त सूचनासम्बन्धी हकमा आघात पुग्नुका साथै विपक्षीहरूको उक्त निर्णय संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ को कानूनी व्यवस्था समेतको प्रतिकूल छ ।

अन्तरिम संविधानको धारा १४९ मा संवैधानिक परिषद्को व्यवस्था गरिएको छ । संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ को दफा (३) मा परिषद्को काम, कर्तव्य, अधिकार, दफा ४ मा अभिलेख तयार गर्नुपर्ने व्यवस्था, दफा ५ मा नियुक्तिको लागि सिफारिश गर्दा अपनाउनु पर्ने कार्यविधि, दफा ६ मा परिषद्को बैठक सम्बन्धी कार्यविधि, दफा ७ मा संसदीय सुनुवाईको लागि लेखि पठाउनु पर्ने समेतको व्यवस्था गरेको पाइन्छ । दफा ६ को उपदफा (१) मा परिषद्को बैठक आवश्यकता अनुसार अध्यक्षले तोकेको मिति, समय र स्थानमा बस्ने, उपदफा (२) मा अध्यक्षको निर्देशनअनुसार सचिवालयले परिषद्को बैठक बस्ने मिति, समय र स्थान तथा छलफलको विषय सूची सहितको सूचना बैठक बस्नु भन्दा कम्तीमा ४८ घण्टा अगावै सदस्यहरूलाई पठाउनु पर्ने, उपदफा (३) मा अध्यक्ष र कम्तीमा पाँच जना अन्य सदस्यहरू उपस्थित भएमा बैठकको गणपूरक संख्या मानिने, उपदफा (४) मा परिषद्को बैठकको अध्यक्षता अध्यक्षले गर्ने, उपदफा (५) मा बैठकमा पेश भएको प्रत्येक विषयको निर्णय सर्वसम्मतिको आधारमा हुने, उपदफा (६) मा उपदफा (५) बमोजिम सर्वसम्मती कायम हुन नसकेकमा निर्णय गर्न पुनः अर्को बैठक बोलाउन लगाउने र त्यस्तो बैठकको सहमतिले सो विषयमा निर्णय गरिने र त्यस्तो बैठकमा पनि सहमतिबाट निर्णय हुन नसकेमा परिषद्का सम्पूर्ण सदस्यको बहुमतबाट निर्णय गरिने व्यवस्था गरिएको छ । जुन नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ४३ को व्यवस्था अनुरूप रहेको छ ।

उपरोक्त संविधान र कानूनको विपरीत विपक्षीहरूले संवैधानिक परिषद्को बैठक बस्ने मिति, समय र स्थान तथा विषय सूची सहितको सूचना बैठक बस्नु भन्दा कम्तीमा ४८ घण्टा अगावै सदस्यहरूलाई पठाउनु पर्नेमा सोबमोजिम बैठक नै नडाकी, मलाई कुनै प्रकारको सूचना नै नदिई माथि उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाहरूको परिपालना समेत नगरी विपक्षीहरूले उपरोक्त बमोजिमका विपक्षीहरूलाई नियुक्तिको लागि सिफारीश गर्ने, साथै संसदीय सुनुवाईको लागि संसदीय सुनुवाई विशेष समितिमा पठाउने निर्णय समेत गरेको जानकारी सञ्चार माध्यमहरूबाट पाएको हुँदा विपक्षीहरूको उक्त निर्णय बृहत शान्ति संभौता एवं अन्तरिम संविधानको प्रस्तावनाको साथै धारा ४३, धारा १४९ को उपधारा (३), धारा १५५, संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ को दफा ३,५,६ र ७ समेतको प्रतिकूल रहेको छ ।

तसर्थ, अयोग्य व्यक्तिहरूलाई माथि उल्लिखित गरिएको पदमा नियुक्तिको लागि सिफारिश गरिएको हुँदा विपक्षी संवैधानिक परिषद्ले मिति २०६७।१।१० गते गरेको उपरोक्त निर्णय र सो आधारमा लेखिएका पत्रहरू समेत सम्पूर्ण कार्यहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी सिफारिश भएकाहरूलाई व्यवस्थापिका संसदको संसदीय सुनुवाई विशेष समितिमा संसदीय सुनुवाईको लागि नपठाउनु, पठाउन नलगाउनु, संसदीय सुनुवाईको प्रक्रिया शुरु नगर्नु, नगराउनु भन्ने लगायत परमादेश समेत जारी गरिपाउँ । साथै विपक्षीहरूको मिति ०६।७।१।१० को निर्णय कार्यान्वयन नगरी यथास्थितिमा राख्नु पर्ने भएकोले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४९(१) बमोजिम उक्त निर्णय कार्य समेत कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६७।१।१२ को निवेदन माग दावी ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको निवेदन मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु पर्ने हो ? जारी हुनु पर्ने कुनै मनासिव माफिकको आधार र कारण भए आफूसँग भएका सबूत प्रमाणहरूसहित

यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाको म्याद बाहेक १५ दिनभित्र विपक्षीहरू मध्येका नं. १ देखि ९ सम्मका विपक्षीहरूका हकमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत् र यी बाहेकका अन्य विपक्षीहरूका हकमा आफै वा आफ्नो प्रतिनिधि वा कानून व्यवसायीद्वारा लिखित जवाफ लिई उपस्थित हुनु भनी यो आदेश र निवेदनको प्रमाणित प्रतिलिपि साथै राखी विपक्षीहरूका नाउँमा सूचना जारी गर्नु ।

अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन मागका सम्बन्धमा विपक्षी समेतलाई रोहवरमा राखी छलफल गर्न उपयुक्त हुने देखिएकोले अन्तरिम आदेश जारी हुने वा नहुने भन्ने सम्बन्धमा छलफल गर्न मिति २०६७।१।१६ गतेको पेसी तोक्री सो पेसीमा उपस्थित हुनु भनी विपक्षीहरू मध्येका नं. १ देखि ९ सम्मका विपक्षीहरूका हकमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई समेत सूचना दिनु ।

साथै प्रस्तुत निवेदनमा उल्लिखित संवैधानिक पदाधिकारीहरूको सम्बन्धमा संवैधानिक परिषद्को मिति २०६७।१।१० को बैठकले गरेको निर्णय संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ को दफा ३,५,६ र ७ को कार्यविधि नपुऱ्याई भए भन्ने निवेदन जिकीर हुँदा सो सम्बन्धमा भए गरेका पत्राचार एवं सक्कलै फायल र मिति २०६७।१।१० को निर्णय पुस्तिका (माइन्ट बुक) समेत अन्तरिम आदेशको छलफलको लागि तोकिएको पेसीको दिन इजलाससमक्ष देखाई फिर्ता लै जाने गरी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् भिकाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने मिति २०६७।१।१३ को यस अदालतको आदेश ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १४९ को उपधारा (१) को खण्ड (ड) मा व्यवस्थापिका संसदमा विपक्षी दलका नेता समेत संवैधानिक परिषद्मा सदस्य रहने व्यवस्था भएको देखिन्छ । संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ को दफा ६ को उपदफा (२) मा परिषद्को बैठक बस्ने मिति, समय र स्थान तथा विषय सूची सहितको सूचना बैठक बस्नुभन्दा कम्तीमा अठ्चालीस घण्टा अगावै सदस्यहरूलाई पठाउनु पर्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । दफा ६ को उपदफा (२) को

उक्त व्यवस्था अनिवार्य र बाध्यात्मक व्यवस्था हो । संवैधानिक परिषद्बाट सोही प्रावधानानुरूप निवेदकको नामको प.सं. ०६६/६७, च.नं. ७५, मिति २०६७।१।१८ को अत्यन्त जरुरी पत्र बन्दी खाम एकीकृत नेपाल कम्युनिष्ट पार्टी (माओवादी) को संविधानसभा तथा व्यवस्थापिका संसदीय दलको कार्यालयमा मिति २०६७।१।९ मा बुझाइएको भन्ने कुरा प्रमाणको रूपमा प्राप्त भएको संवैधानिक परिषद्को कार्यालयको फाइलबाट देखिएकोले त्यसलाई अन्यथा भन्न सकिने हुँदैन । तर संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, दफा ६ को उपदफा (२) अनुसार परिषद्को बैठक बस्नु भन्दा कम्तीमा अठ्चालीस घण्टा अगावै परिषद्का सदस्यहरूलाई बुझाउनु पर्ने पत्र निवेदकको हकमा मिति २०६७।१।९ मा बुझाई त्यसको भोलिपल्टै मिति २०६७।१।१० मा बसेको संवैधानिक परिषद्को बैठकबाट विपक्षी बनाइएका व्यक्तिहरूलाई विभिन्न संवैधानिक निकायमा नियुक्तिका लागि सिफारिश गरिएको देखिँदा उक्त दफा ६ को उपदफा (२) बमोजिमको प्रक्रियागत त्रुटि विद्यमान रहेको देखिन्छ । संवैधानिक परिषद्ले गरेको नियुक्तिको सिफारिश उपर संसदीय सुनुवाई समेत हुने हुँदा अन्तरिम आदेश जारी हुनु हुँदैन भन्ने विपक्षीतर्फका कानून व्यवसायीले लिनु भएको जिकीरका सम्बन्धमा विचार गर्दा संसदीय सुनुवाईले नियुक्तिका लागि सिफारिश भएको उम्मेदवारको योग्यतासम्म मात्र जाँच्ने र नियुक्तिको प्रक्रियागत विषय संसदीय सुनुवाईको क्षेत्रभित्र नपर्ने हुँदा सो जिकीरसँग सहमत हुन सकिएन ।

तसर्थ, कानूनले निश्चित गरेको प्रक्रिया कम्तीमा अठ्चालीस घण्टा अगावै सूचना दिनुपर्नेमा सोबमोजिम सूचना दिएको नदेखिएको हुँदा मिति २०६७।१।१० मा संवैधानिक परिषद्बाट विभिन्न संवैधानिक निकायका पदाधिकारीहरूको नियुक्तिका लागि गरिएको सिफारिश प्रस्तुत निवेदनको अन्तिम टुङ्गो नलागेसम्म कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु र संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐनको ७ बमोजिम संसदीय सुनुवाईको प्रक्रिया समेत प्रारम्भ नगर्नु, नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाममा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१ को उपनियम (१) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी

गरीदिएको छ। यसको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिनु। साथै प्रस्तुत निवेदनमा उठाइएको विषयवस्तुको गाम्भीर्यता समेतलाई विचार गरी लिखित जवाफ प्राप्त भएपछि वा अवधि नाघेपछि ७ दिनभित्र प्रस्तुत निवेदनलाई पूर्ण सुनुवाईका लागि नियमबमोजिम गरी पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७।१।१६ को आदेश।

मिति २०६७।१।१० गते १४.०० बजे प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरवार, काठमाडौंमा संवैधानिक परिषद्को बैठक बस्ने व्यहोरा उल्लेख गरी कार्यसूची सहित संवैधानिक परिषद्को कार्यालयद्वारा उपस्थितिका लागि अनुरोध गरिएको च.नं.७५, मिति २०६७।१।८ को पत्र मलाई मिति २०६७।१।८ मा नै प्राप्त हुन आयो। बैठक बस्ने मिति, समय, स्थान तथा छलफलको विषय सूची समेत उल्लेख गरिएको उक्त पत्रअनुसार नै निर्धारित मिति र समयमा प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरवारमा म उपस्थित भएको हुँ। ऐनको दफा ६ को उपदफा (१) मा अध्यक्षले तोकेको मिति, समय र स्थानमा आवश्यकताअनुसार परिषद्का बैठक बस्ने भनी गरिएको व्यवस्था र ऐ. उपदफा (३) मा अध्यक्ष र कम्तीमा पाँचजना अन्य सदस्यहरू उपस्थित भएमा परिषद्को बैठक बसी कार्यसूचीमा उल्लेख भएका विषयहरूमा छलफल भै लोक सेवा आयोग अध्यक्ष तथा सदस्य, अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगका अध्यक्ष तथा सदस्य, महालेखापरीक्षक, निर्वाचन आयोगका प्रमुख आयुक्त र आयुक्त समेतको पदमा विभिन्न व्यक्तिहरूलाई नियुक्तिको लागि सिफारिश गर्ने निर्णय भएको हो।

मिति २०६७।१।१० को बैठकका लागि परिषद्का सचिवबाट मिति २०६७।१।८ मा जारी गरिएको उक्त पत्र मलाई जस्तै रिट निवेदक संवैधानिक परिषद्का सदस्य माननीय पुष्पकमल दाहाल प्रचण्ड लगायतका अन्य सदस्यहरूलाई समेत प्रेषित भएको स्वाभाविक विश्वासका साथ आफू सो बैठकमा उपस्थित भएको र ऐनको दफा ६ को उपदफा (३), (४) र (५) मा निश्चित गरिएको कार्यविधिअनुरूप नै विभिन्न संवैधानिक अङ्गमा विभिन्न पदाधिकारीहरूको नियुक्तिका लागि सिफारिश गर्ने निर्णय गरिएको हुँदा मेरो हकमा

रिट जारी हुनुपर्ने अवस्था नरहेको भन्ने संवैधानिक परिषद्का सदस्य एवं प्रधान न्यायाधीश रामप्रसाद श्रेष्ठको लिखित जवाफ।

प्रधानमन्त्री संवैधानिक परिषद्को अध्यक्ष हुने र परिषद्का अन्य तीन जना सदस्यहरू समेत सदस्यको रूपमा रहने नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १४९ को संवैधानिक प्रावधान वर्तमान संविधानको एक विशिष्ट प्रकृतिको संवैधानिक व्यवस्था हो। यो प्रावधान सहितको वर्तमान संविधान जारी हुँदा रिट निवेदक विपक्षी दलका नेता पुष्पकमल दाहालको समेत राजिखुसीको सहमति र हस्ताक्षर भएकोले प्रधानमन्त्री एवं परिषद्का अध्यक्षको उपस्थितिलाई अस्वीकार गर्ने र संवैधानिक परिषद्को बैठकमा लगातार उपस्थित नहुने रिट निवेदकको मनसाय पूर्वकको क्रिया नै निजको अनुपस्थितिको प्रमुख कारण भएकोले निवेदकले रिट निवेदनमा उल्लेख गरे जस्तो निजले सूचना नै नपाएको कारण बैठकमा निजको उपस्थिति नरहेको होइन। वर्तमान संविधानलाई स्वीकार गर्ने आफै संवैधानिक परिषद्को अध्यक्ष भएर कार्यसम्पादन गर्ने तर संविधान बमोजिम गठित संवैधानिक परिषद्को संरचनालाई अस्वीकार गर्ने दलिय स्वार्थबाट प्रेरित प्रवृत्तिको कारणले नै लामो समयदेखि विभिन्न संवैधानिक निकायहरूमा विभिन्न पदाधिकारीहरूको पद रिक्त भएको यथार्थता सम्मानित अदालतलाई अवगत गराउन चाहन्छु।

विपक्षी रिट निवेदकलाई प्रत्येक पटक बैठक बस्ने सूचना र बैठकको कार्य सूची संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ ले निर्धारण गरेको प्रक्रियाअनुसार बोलाउने गरिएको छ। विपक्षी रिट निवेदकलाई मिति २०६६।४।१९, २०६६।४।१२, २०६६।८।१७, २०६६।८।२२, २०६६।१।२०, २०६६।१०।१२ र २०६६।१२।३ मा रीत पुऱ्याई कार्य सूची समेत तयार गरी बैठक बस्ने लिखित सूचना गरिएकोमा उपरोक्त कुनै पनि बैठकमा निजको उपस्थिति नरहेपछि पुनः मिति २०६७।१।८ मा अध्यक्षको निर्देशानुसार संवैधानिक परिषद्का सचिवले बैठकको कार्य सूची समेत किटान गरी रिट निवेदकलाई मिति २०६७।१।१० को बैठकमा उपस्थित हुन पत्राचार गरेको र निजको पत्र निजको संसदीय दलको कार्यालय,

सिंहदरवारमा रीतपूर्वक तामेल भएकोमा उक्त मितिमा समेत निजको अनुपस्थिति रहेकोले संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ को दफा ६(३) बमोजिम गणपुरक संख्या पुगेकोले ऐ ऐनको दफा ६(५) बमोजिम सर्वसम्मत रूपमा रिक्त रहेको संवैधानिक निकायका पदाधिकारीहरूको नाम सिफारिश गरी संसदीय सुनुवाई विशेष समितिमा पठाउने निर्णय गरिएकोले बैठकको सूचना सार्वजनिक सञ्चार माध्यमबाट मात्र प्राप्त गरेको भन्ने विपक्षीको कथन भ्रमपूर्ण, भुठ र तथ्यविहीन रहेको छ।

संवैधानिक परिषद् तथा वर्तमान सरकारलाई व्यवस्थापिका संसदको राज्य व्यवस्था समितिले मिति २०६६।४।११ र मिति २०६६।११।१८ गतेको पत्रबाट संवैधानिक अङ्गहरूमा रिक्त पदपूर्ति गर्न सरकारले उच्च प्राथमिकता सहित पूर्ण ध्यान केन्द्रित गरी यथाशक्य चाँडो पदपूर्ति गर्न निर्देशन गरेको र अहम मिति २०६६।११।१८ को राज्य व्यवस्था समितिको लिखित निर्देशनमा संवैधानिक परिषद्बाट एक महिनाभित्र संवैधानिक निकायका रिक्त सबै पदमा नियुक्तिको सिफारिश गरी यस समितिलाई समेत जानकारी दिन संवैधानिक परिषद्का प्रमुख समेत रहनु भएका सम्माननीय प्रधानमन्त्रीलाई यो बैठक निर्देश गर्दछ, भन्ने स्पष्ट निर्देशन प्राप्त भएकोले उक्त निर्देशनपश्चात् परिषद्बाट रिट निवेदकलाई पटक पटक बैठक बस्न अनुरोध गर्दा समेत निजको लगातार अनुपस्थिति रहेकोले संसदीय निर्देशनलाई पालना गर्ने क्रममा नै उक्त निर्णय भएको हो। यसरी कानूनको रीत पुऱ्याई निर्णय भई हाल निर्णय बमोजिमका नामहरू संसदीय सुनुवाईका लागि पठाई सकिएको र संसदीय सुनुवाई विशेष समितिले यस सम्बन्धमा आवश्यक प्रक्रिया समेत प्रारम्भ गरिसकेको परिप्रेक्ष्यमा उक्त प्रक्रियामा कुनै पनि संवैधानिक एवं कानूनी त्रुटि रहेको छैन। रिट निवेदकले संवैधानिक परिषद्को मिति २०६७।१।१० को बैठक सम्बन्धी सूचना निजको संसदीय दलको कार्यालयमा बुझाएको भरपाईबाट पाएको भन्ने कुरा पुष्टि भई सकेको अवस्थामा सोविपरीत मिति २०६७।१।११ को पत्र, पत्रिका एवं अन्य सञ्चार माध्यमहरूबाट जानकारी पाएको भन्ने निवेदन दावी रिट निवेदनको उल्लिखित मान्य सिद्धान्तविपरीत अदालतलाई नै भ्रममा

पार्ने मनसायबाट प्रेरित भएकोले निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुन नसक्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको संवैधानिक परिषद् एवं आफ्नो तर्फबाट समेत प्रधानमन्त्री एवं संवैधानिक परिषद्का अध्यक्ष माधवकुमार नेपालको लिखित जवाफ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १४९ को उपधारा (४) बमोजिम नेपाल सरकारको मुख्य सचिव संवैधानिक परिषद्को सचिव भएकोले सो हैसियतले संवैधानिक परिषद्को समेत कार्य गर्दै आईरहेको छु। संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ को दफा १० मा सचिवको काम, कर्तव्य र अधिकारका सम्बन्धमा गरिएको व्यवस्था अनुसार संवैधानिक परिषद्का अध्यक्ष एवं सम्माननीय प्रधानमन्त्रीको निर्देशन बमोजिम मिति २०६७।१।१० गतेका दिन संवैधानिक परिषद्को बैठक बोलाएको हुं। जहाँसम्म ऐनको दफा ६ को उपदफा (२) बमोजिमको सूचना नपठाएको भन्ने रिट निवेदकको दावी छ, तत्सम्बन्धमा ऐनको दफा ६ को उपदफा (१) बमोजिम बोलाईएको परिषद्को बैठकको मिति, समय, स्थान र कार्यसूचीको जानकारी रिट निवेदक लगायत परिषद्का सबै सदस्यहरूलाई पत्रमार्फत् सूचना पठाएको हुं। सो सूचना रिट निवेदकको संसदीय दलको कार्यालयबाट बुझेको भरपाई संवैधानिक परिषद्को कार्यालयमा प्राप्त भएको छ। यसका अतिरिक्त संवैधानिक परिषद्को कार्यालयले टेलिफोनमार्फत् पनि बैठकसम्बन्धी सूचना दिने प्रचलनअनुरूप गरिएको हो।

उपरोक्त बमोजिम बोलाईएको संवैधानिक परिषद्को बैठकमा रिट निवेदक वाहेक सबै सदस्यहरूको उपस्थित भई ऐनको दफा ६ को उपदफा (३) बमोजिमको आवश्यक गणपुरक संख्या पुगेको हुँदा परिषद्को बैठक बसी संवैधानिक अङ्गका रिक्त पदहरूमा नियुक्तिको सिफारिश गर्ने निर्णय भएको हो। परिषद्को सचिवका हैसियतले परिषद्को उल्लिखित मितिको निर्णय अभिलेख गरी कार्यान्वयन गराउने प्रयोजनार्थ व्यवस्थापिका संसदको संसदीय सुनुवाई विशेष समितिमा समेत पठाई सकिएको छ। परिषद्को सचिवको के कस्तो काम कारवाही र आचरणबाट

उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाहरूको उल्लंघन हुन गएको हो भन्ने कुराको निवेदनमा स्पष्ट खुल्न सकेको छैन । अतः रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको संवैधानिक परिषद्का सचिव माधवप्रसाद घिमिरेको लिखित जवाफ ।

प्रधानमन्त्री संवैधानिक परिषद्को अध्यक्ष हुने र परिषद्मा मन्त्रिपरिषद्का अन्य तीन जना सदस्यहरू समेत सदस्यको रूपमा रहने नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १४९ को संवैधानिक प्रावधान बमोजिम लिखित जवाफ प्रस्तुतकर्ता सो समितिको सदस्यका रूपमा बैठकमा उपस्थित हुँदै आईरहेको छु । मलाई २०६७।१।८ गते प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयबाट मिति २०६७।१।१० गते २.०० वजे संवैधानिक परिषद्को बैठक वस्ने व्यहोरा जानकारी भएको थियो । सो बैठक सम्बन्धमा उक्त दिन उक्त समयमा बैठक वस्नका लागि समय पाउँ भनी अनुरोध भएकोले मैले उक्त मिति र समयमा बैठक वस्ने सहमति जनाई बैठक वसेको हो । प्रधानमन्त्री एवं परिषद्का अध्यक्षको उपस्थितिलाई प्रत्यर्थीले वारम्बार अस्वीकार गर्ने र संवैधानिक परिषद्को बैठकमा लगातार उपस्थित नहुने गर्नु भएको छ । रिट निवेदकले मनासाय पूर्वक नै अनुपस्थित रहनु भएको कारणले निवेदकले रिट निवेदनमा उल्लेख गरे जस्तो निजले सूचना नपाएको अवस्था विद्यमान छैन ।

विपक्षी रिट निवेदकलाई प्रत्येक पटक बैठक वस्ने सूचना र बैठकको कार्य सूची समेत संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ ले निर्धारण गरेको प्रक्रिया पुरा गरी बोलाउने गरिएको छ । विपक्षी रिट निवेदकलाई मिति २०६६।४।९, २०६६।४।१२, २०६६।८।१७, २०६६।८।२२, २०६६।९।२०, २०६६।१०।१२ र २०६६।१२।३ मा कार्य सूची समेत तयार गरी बैठक वस्ने लिखित सूचना गरिएकोमा उपरोक्त कुनै पनि बैठकमा निजको उपस्थिति नरहेपछि पुनः मिति २०६७।१।८ मा अध्यक्षको निर्देशानुसार संवैधानिक परिषद्का सचिवले बैठकको कार्य सूची समेत किटान गरी रिट निवेदकलाई मिति २०६७।१।१० को बैठकमा उपस्थित हुन सूचना प्रेषित गरेको र निजको नामको सूचना निजको संसदीय दलको कार्यालय, सिंहदरवारमा तामेल भएको सो कार्यालयको

छाप सहितको भरपाई कागजबाट देखिएको छ । उक्त मितिमा समेत उहाँ अनुपस्थित रहनु भएकोमा संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ को दफा ६(३) बमोजिम गणपुरक संख्या समेत पुगेकोले संवैधानिक परिषद्को बैठक वसी ऐ ऐनको दफा ६(५) बमोजिम रिक्त रहेका संवैधानिक निकायका पदाधिकारहरूको नाम सर्वसम्मतीबाट सिफारिश गरी संसदीय सनुवाई विशेष समितिमा पठाउने निर्णय गरिएको र संसदीय सनुवाई विशेष समितिले यस सम्बन्धमा अनावश्यक प्रक्रिया समेत प्रारम्भ गरी सकेको परिप्रेक्ष्यमा उक्त प्रक्रियामा कुनै पनि संवैधानिक एवं कानूनी त्रुटि नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत एकै व्यहोराको उपप्रधानमन्त्री तथा भौतिक योजना तथा निर्माण मन्त्री र संवैधानिक परिषद्का सदस्य विजयकुमार गच्छदार, उप प्रधानमन्त्री तथा परराष्ट्र मन्त्री र संवैधानिक परिषद्का सदस्य सुजाता कोईराला एवं रक्षा मन्त्री तथा संवैधानिक परिषद्का सदस्य विद्यादेवी भण्डारी समेतको छुट्टाछुट्टै लिखित जवाफ ।

संवैधानिक निकायका पदाधिकारीको पद रिक्त रहेको परिप्रेक्ष्यमा ती पदहरूमा नियुक्तिको कारवाहीका लागि परिषद्को प्रयासका बावजुद पनि केही समय लाग्न गएको र व्यवस्थापिका संसदको राज्य व्यवस्था समितिले मिति २०६६।१।१८ को पत्रबाट पद पूर्तिको लागि सिफारिश गरी जानकारी गराउन परिषद्का अध्यक्ष सम्माननीय प्रधानमन्त्रीलाई निर्देश गरेको अवस्था एकातिर रहेको र अर्को तर्फ परिषद्का सबै सदस्यहरूको उपस्थिति नरहने गरेको अवस्थामा परिषद्ले मिति २०६७।१।१० मा निर्णय गर्नु परेको हो । संवैधानिक परिषद्को मिति २०६७।१।१० को निर्णय कुनै सदस्यको अलग वा निजी निर्णय नभै सदस्यहरूको सामुहिक रूप संवैधानिक परिषद्को निर्णय हो । त्यस्तो निर्णयका सम्बन्धमा परिषद्को कुनै खास सदस्यको वा व्यक्तिगत वा निजी जवाफदेहिता हुन नसक्ने भएकोले परिषद्को सदस्यउपर सम्मानित अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गतको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन दावी पुग्न नसक्ने हुँदा प्रस्तुत निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको व्यवस्थापिका संसदका सभामुख तथा संवैधानिक

परिषद्का सदस्य सुवासचन्द्र नेम्वाङ्गको लिखित जवाफ ।

संवैधानिक परिषद्बाट मिति २०६७।१।१० को निर्णयानुसार व्यवस्थापिका संसदको संसदीय सुनुवाई विशेष समितिलाई संसदीय सुनुवाईको लागि लेखि आएकोमा समितिले प्रस्तावित व्यक्तिहरू प्रस्तावित पदका लागि अनुपयुक्त वा आपत्तिजनक लागेमा समितिमा सूचना दिन संविधानसभा (व्यवस्थापिका-संसदको कार्यसञ्चालन) नियमावली, २०६५ को नियम ११९ को उप नियम (७) बमोजिम समितिले निर्धारण गरेको संसदीय सुनुवाई विशेष समितिको आन्तरिक कार्यविधि, २०६५ अनुसार सर्वसाधारणको जानकारीको लागि समय तोकी सूचना प्रकाशन गरेकोमा त्यस्तो सूचना दिन सक्ने म्याद यही वैशाख १७ गते सम्म रहेको र यसै बीच सम्मानित अदालतको कारण देखाउ आदेश सहितको सूचना मिति २०६७।१।१४ मा प्राप्त हुन आएको र यस वारेमा निवेदकको माग दावी अनुसार त्यहांबाट अन्तरिम आदेश जारी हुने वा नहुने वारे निर्णय हुने प्रक्रियामा नै रहेको देखिँदा सो निर्णय हुँदा ठहरे बमोजिम हुने गरी सुनुवाई समितिको प्रक्रिया हाललाई स्थगित गरिएको छ । अतः निवेदकको माग दावीबमोजिम सम्मानित अदालतले आफ्नो असाधारण अधिकारको प्रयोग गरी कुनै आदेश जारी गरिरहन नपर्ने हुँदा मेरो हकमा निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यवस्थापिका संसदको संसदीय सुनुवाई विशेष समितिका सभापति कुलबहादुर गुरुङ्गको लिखित जवाफ ।

म लिखित जवाफ प्रस्तुतकर्ता त्रि.वि.वि.बाट एम ए सी. (सन् १९७७) र निदरल्याण्डको आ.टी.सी.बाट Geographic Information Systems (GIS) विषयमा एम ए सी. (१९८७) गरेको छु । साथै त्रि.वि.वि.बाटै कानूनमा स्नातक, निदरल्याण्डबाट भू-सूचना विषयमा पोष्ट ग्राजुएट डिप्लोमा र चेकोस्लोभाकियाबाट जियोडेटिक इन्जिनियरिङ्ग डिप्लोमा गरेको छु । सभै इन्जिनियरिङ्गको पेशागत विषयमा पनि मैले बेलायतबाट Fellow of the Royal Institutions of Chartered Surveyors (FRICS) योग्यता हासिल गरेको छु । मेरो सरकारी सेवा सम्बन्धमा निजामती सेवाको इन्जिनियरिङ्ग सेवा अन्तर्गत २०३४ साल मंसिर देखि २०६४ साल असोज सम्म रा.प.तृतीय, द्वितीय र प्रथम

श्रेणीका पदहरूमा रही ३० वर्ष भन्दा बढी सेवा गरेको छु । मेरो कार्य अनुभवको सम्बन्धमा मैले इन्जिनियरिङ्ग सेवा अन्तर्गत नाप नक्सा, भू-सूचना प्रविधि, जियोडेसी, टोपोग्राफी लगायत भू-उपयोग, भूमि प्रशासन तथा व्यवस्थापनमा नीति निर्माण, योजना तर्जुमा, कार्यान्वयन, अनुगमन तथा मूल्यांकन र शैक्षिक प्रवर्द्धनका क्षेत्रमा उच्च मनोबलका साथ काम गरेको छु । साथै मैले भूमि सम्बन्धी विभिन्न आयोगहरू, अन्तर्राष्ट्रिय सीमाना समितिहरू, निर्वाचन क्षेत्र निर्धारण आयोग र जियोम्याटिक इन्जिनियरिङ्ग विषयका प्राज्ञिक समितिहरूमा समेत कार्य गरी आएकोमा २०६४ असोज देखि नेपाल सरकार भूमि सुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालय, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्री परिषद्को कार्यालय तथा श्रम तथा यातायात मन्त्रालयमा सचिव भई काम गरेको छु । तसर्थ, म लिखित जवाफ प्रस्तुतकर्ता नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ११९ को उपधारा ५ को देहायहरूमा वर्णित सबै योग्यताहरू भएकोले संवैधानिक परिषद्को मिति २०६७।१।१० को निर्णयानुसार मलाई अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको प्रमुख आयुक्त पदमा नियुक्त गर्ने सिफारिश गरिएको हुँदा उक्त निर्णय कानून एवं संवैधानिक त्रुटि समेत नरहेकोले अयोग्य व्यक्तिलाई सिफारिश गरियो भन्ने रिट निवेदकको भनाई कुनै तथ्य प्रमाण एवं कानूनले प्रमाणित नभएकोले विपक्षी निवेदकको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने वावुराम आचार्यको लिखित जवाफ ।

म लिखित जवाफ प्रस्तुतकर्ता त्रि.वि.वि.अन्तर्गत नेपाल ल क्याम्पसबाट २०३९ सालमा कानूनमा स्नातक गरेको व्यक्ति हुँ । सोही सालमा लोक सेवा आयोगबाट लिईएको खुल्ला लिखित परीक्षामा नेपाल न्याय सेवाको कानून अधिकृत पदमा उत्तिर्ण भई २०४० सालदेखि २०४५ सालसम्म म्याग्दी, लमजुङ्ग र धनुषा जिल्लाहरूमा पदस्थापना भई सरकारी वकीलको हैसियतले कार्यरत रहेको थिएँ । २०४५ सालमा रा.प.द्वितीय श्रेणीमा पदोन्नति भई सुर्खेत र सर्वोच्च अदालतको (वरिष्ठ इजलास सहायक) मा तथा वुटवल हेटौँडामा सरकारी वकीलको हैसियतले २०५१ सालमा कार्यरत भई सोही सालमा रा.प.प्रथम श्रेणीमा बढुवा भई क्रमशः नेपालगञ्ज, कन्चनपुर र पाटन पुनरावेदन सरकारी वकील भई काम गरी

आएको थिएँ। २०५८ साल आश्विनदेखि रा.प.विशिष्ट श्रेणी (नायव महान्यायाधिवक्ता) पदमा का.मु.मुकरर भई महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा कार्यरत भई काम काज गर्दै आएको र मिति २०६०।२।५ देखि लागू हुने गरी रा.प.विशिष्ट श्रेणीको नेपाल न्याय सेवाको न्याय सेवाको नायव महान्यायाधिवक्ता (सचिव सरह) पदमा बढुवा भई सोही पदमा सोही कार्यालयमा सेवा गरी पाँच वर्ष अवधि पुगेपछि मिति २०६५।२।५ देखि अनिवार्य अवकाश प्राप्त गरेपश्चात् हालसम्म अधिवक्ताको हैसियतले व्यवसाय गर्दै आएको छु।

म सेवामा बहाल हुँदा नेपाल सरकारबाट विभिन्न समयमा गठन भएका जाँचवुझ आयोगको अध्यक्ष र सदस्यको हैसियतले विभिन्न घटनाको जाँचवुझ अनुसन्धान समेत गरी प्रतिवेदनहरू समेत नेपाल सरकार समक्ष प्रस्तुत गरिसकेको छु। न्याय सेवातर्फ करीव २५ वर्षभन्दा बढीको अनुभव मसँग रहेको छ। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ११९ को उपधारा ५ को देहायहरूमा वर्णित सबै योग्यताहरू मसँग रहेको हुँदा संवैधानिक परिषद्को मिति २०६७।१।१० को निर्णयअनुसार मलाई अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको आयुक्त पदमा नियुक्त गर्ने गरेको सिफारिशमा कुनै कानून र संवैधानिक त्रुटि समेत छैन। अयोग्य व्यक्तिलाई सिफारिश गरियो भन्ने रिट निवेदकको भनाई कुनै तथ्य प्रमाण एवं कानूनले प्रमाणित नभएकोले विपक्षीले दायर गरेको रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको द्रोणराज रेग्मीको लिखित जवाफ।

म लिखित जवाफ प्रस्तुतकर्ताले त्रि.वि.वि.बाट एम.ए., एम. वि.ए तथा कानूनमा स्नातक गरेको व्यक्ति हुँ। साथै अन्तराष्ट्रिय कानूनमा नेदरल्याण्डबाट पोष्ट ग्रेजुयेशन गरी लोक सेवा पास गरी २०३४ वैशाखदेखि नेपाल सरकारको सेवामा प्रवेश गरी विभिन्न पदमा रही सचिव (रा.प.विशिष्ट श्रेणी) को पदबाट २०६० साउन महिनामा निवृत्त भई नेपाल सरकारको नेपाल कानून सुधार आयोगको उपाध्यक्ष (पुनरावेदन अदालतको मुख्य न्यायाधीश सरह) को पदमा समेत ३ वर्ष सेवा गरेको छु। हाल म आफ्नो अनुभव, योग्यता, क्षमताको आधारमा विभिन्न गैर सरकारी संस्था तथा

अन्तराष्ट्रिय संस्थासँग आवद्ध रही सामाजिक सेवा समेत गरी आएको छु।

म सरकारी सेवामा रहँदा देश विदेशमा भएका राष्ट्रिय तथा अन्तराष्ट्रिय सभा, सम्मेलन, वार्ता आदिमा सरकारको प्रतिनिधित्व गर्दै न्याय कानून तथा प्रशासनको क्षेत्रमा राम्रो काम गरे बापत नेपाल राष्ट्रको तर्फबाट प्रदान हुने विभिन्न विभूषण र आदर पत्रबाट समेत कदर गरिएको व्यक्ति हुँ। तसर्थ म लिखित जवाफ प्रस्तुतकर्ता नेपाल कानून एवं नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२५ को उपधारा (६) को देहायहरूमा वर्णित सबै योग्यताहरू पूरा भएको नेपाली नागरिक भएकोले संवैधानिक परिषद्को मिति २०६७।१।१० को निर्णयले मलाई लोक सेवा आयोगको अध्यक्ष पदमा नियुक्त गर्ने गरेको सिफारिशमा आयोग्य व्यक्तिलाई सिफारिश गरियो भन्ने रिट निवेदकको भनाई कुनै तथ्य प्रमाण एवं कानूनले प्रमाणित नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने उदय नेपाली श्रेष्ठको लिखित जवाफ।

म लिखित जवाफ प्रस्तुतकर्ता त्रि.वि.वि.बाट अर्थशास्त्रमा स्नातकोत्तर उत्तीर्ण गरी सन् १९८८ देखि १९९० सम्म बेलायतको स्टाफोर्डशेयर विश्वविद्यालयबाट कम्प्युटर विज्ञानमा स्नातकोत्तर उत्तीर्ण गरेको व्यक्ति हुँ। त्यस अघि त्रि.वि.वि.बाट जन प्रशासनमा स्नातक उत्तीर्ण गरी नेपाल सरकारको स्वामित्व रहेको संस्थामा कार्यरत रहेको र प्रथम श्रेणीको अधिकृत सम्मको सेवा गरेको थिएँ। २०४७ सालमा बेलायतबाट उच्च शिक्षा हासिल गरी आएपछि तत्कालीन सरकारले मलाई प्रजातन्त्र पुनर्वाहाली पछिको पहिलो निर्वाचन र २०६४ सालमा सम्पन्न संविधानसभाको निर्वाचनमा निर्वाचन आयुक्त भई सफलतापूर्वक काम सम्पादन गर्नुको साथै गत १० महिनादेखि निर्वाचन आयोगको कार्यवाहक प्रमुख निर्वाचन आयुक्तको रूपमा अविछिन्न सेवारत छु। मैले २०४७ सालदेखि लगातार १९ वर्षसम्म नेपालका ६ निर्वाचन र अन्य देशका ३ निर्वाचनको व्यवस्थापन तथा कार्यान्वयनको विशेषज्ञको रूपमा र नीति निर्माण तथा निर्णयकर्ताको रूपमा काम गरेको छु। विगत १९ वर्षको मेरो निर्वाचन क्षेत्रको कामको सिलसिलामा मैले ११ देशको निर्वाचन पर्यवेक्षण तथा प्रणाली अध्ययन

र अनुसन्धान समेत गरेको छु। निर्वाचन व्यवस्थापन तथा कार्यान्वयनको सम्बन्धमा मेरो राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय अनुभव रहेको छ।

मैले नेपाल सरकार र नेपाल सरकारको स्वामित्वमा स्थापित संस्था तथा निर्वाचन आयोग जस्तो संवैधानिक निकायमा १९ वर्ष सेवा गरी यस राष्ट्रमा ३८ वर्ष सेवा गरेको छु। यसै अवधिमा संयुक्त राष्ट्र संघको तर्फबाट वरिष्ठ निर्वाचन विशेषज्ञ भई अफगानिस्थानमा समेत करीव २ वर्ष सेवा गरेको र राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रियस्तरमा पनि स्थापित व्यक्ति भएकै कारण नेपालको निर्वाचन आयोगलाई नेतृत्व दिन सक्ने सक्षम व्यक्तिको रूपमा आफूलाई प्रस्तुत गर्दछु। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२८ को उपधारा (५) को देहायहरूमा वर्णित सबै योग्यताहरू पूरा भएको नेपाली नागरिक भएकोले संवैधानिक परिषद्को मिति २०६७।१।१० को निर्णयले मलाई निर्वाचन आयोगको प्रमुख निर्वाचन आयुक्त पदमा नियुक्त गर्न गरेको सिफारिशमा अयोग्य व्यक्तिलाई सिफारिश गरियो भन्ने रिट निवेदकको भनाई कुनै तथ्य प्रमाण एवं कानूनले प्रमाणित नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने निलकण्ठ उप्रेतीको लिखित जवाफ।

मैले त्रिचन्द्र क्याम्पसबाट स्नातक तह उत्तीर्ण गरेको छु। २०३४ सालमा लोक सेवा आयोगबाट लिएको खुल्ला प्रतियोगिताबाट प्रहरी निरक्षक पदमा नियुक्त भएपछि १० महिनाको आधारभूत तालिम गरी ३ वर्ष सम्म सोही प्रतिष्ठानमै प्रशिक्षक भई काम गरें। २०४३ सालमा प्रहरी नायव उपरीक्षक पदमा पदोन्नति भएपछि जि.प्र.का.नवलपरासी २ वर्ष कार्यरत रहें। सोही पदमा रहंदा जि.प्र.का. भैरहवा र सर्लाहीमा अनुसन्धान अधिकृत भई काम गरें। २०४३ सालमा प्रहरी नायव उपरीक्षक पदमा पदोन्नति भएपछि जि.प्र.का.नवलपरासीमा २ वर्ष कार्यरत रहें। नेपालगञ्ज तालिम केन्द्रमा तीन वर्ष कार्यरत रहें। त्यसपछि २०४८ सालमा प्रहरी उपरीक्षक पदमा पदोन्नति भएपछि जि.प्र.का.कास्की, मोरङ र पर्सामा कार्यरत रहें। सोही अवस्थामा हनुमानढोमा रहेको केरकार शाखामा एक वर्ष कार्यरत रहंदा उपत्यका भित्रका विभिन्न जघन्य अपराधहरूको सफल अनुसन्धान गरेको

थिएँ। प्रहरी वरिष्ठ उपरीक्षक पदमा बहुवा भएपछि अञ्चल प्रहरी कार्यालय वागमती, कोशी र नारायणी अञ्चलको प्रमुख भई कार्य गरेको र सो पदमा वहाल रहंदा प्रहरी प्रधान कार्यालयको आर्थिक प्रशासन महाशाखाको प्रमुख भई काम गरेको छु। प्रहरी नायव महानिरीक्षक पदमा पदोन्नति भएपछि क्षेत्रीय प्रमुखको रूपमा मध्यपश्चिम क्षेत्रीय प्रधान कार्यालय नेपालगञ्ज, मध्यक्षेत्रीय कार्यालय हेटौडा, पूर्व क्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय विराटनगरमा कार्यरत रही प्रहरी निरीक्षक पदबाट प्रहरी नायव महानिरीक्षक पदसम्म वहाल रहंदा भारत, फिलिपिन्स, अमेरिकाबाट उच्च स्तरीय तालिमहरू हासिल गरी करीव २८ वर्ष प्रहरी विभागमा कार्यरत रही सेवा निवृत्त भएको हुंदा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ११९ को उपधारा ५ को देहायहरूमा वर्णित सबै योग्यताहरू पूरा भएकोले संवैधानिक परिषद्को मिति २०६७।१।१० को निर्णयले मलाई अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको आयुक्त पदमा नियुक्त गर्ने गरेको सिफारिशमा कुनै कानून र संवैधानिक त्रुटि समेत नरहेकोले अयोग्य व्यक्तिलाई सिफारिश गरियो भन्ने रिट निवेदकको भनाई कुनै तथ्य प्रमाण एवं कानूनले प्रमाणित नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने हिमबहादुर गुरुङको लिखित जवाफ।

म लिखित जवाफ प्रस्तुतकर्ता त्रि.वि.वि.किर्तिपुर क्याम्पसबाट २०३१ सालमा शिक्षा शास्त्र विषयमा स्नातक उत्तीर्ण गरी नेपाल लोक सेवा आयोगको खुल्ला प्रतियोगितामा २०३१ सालमा नै नेपाल सरकारको निजामती सेवामा स्थायी रूपमा नियुक्त भएको। सोही क्रममा नेपाल सरकारको निजामती सेवाको रा.प.द्वितीय श्रेणीमा २०४६ सालमा, प्रथम श्रेणी २०६० सालमा र विशिष्ट श्रेणी सचिव पदमा २०६६ सालमा बहुवा भई शिक्षा मन्त्रालयमा काम काज गर्दै आएकोमा २०६६ साल चैत २६ गते देखि ५८ वर्ष उमेर पुगी निवृत्त भएको हुँ। निजामती सेवाको विभिन्न पदमा नेपालको १८ वटाभन्दा बढी जिल्लाहरू र शिक्षा मन्त्रालय अन्तर्गतका निकायहरूमा काम गरी सकेको छु। मैले समाजशास्त्र, राजनीतिशास्त्र र शिक्षाशास्त्र गरी तीन वटा विषयमा स्नातकोत्तर र विद्यावारिधि (Ph.D) को उपाधि समेत हासिल गरेको छु। अमेरिकाको हार्वर्ड विश्वविद्यालय लगायत

ख्यातिप्राप्त संस्थाहरूबाट दर्जनौं तालीम लिएको छु । करीव तीसवटा विदेशी मुलुकहरूमा अध्ययन भ्रमण समेत गरेको छु ।

मैले सरकारी सेवामा बहाल रहंदा आफ्नो जिम्मेवारी निष्ठा एवं इमानदारीपूर्वक निर्वाह गरेको छु । म नेपाल सरकारको सेवामा करीव ३५ वर्षको अनुभव हासिल गरी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२५ को उपधारा (६) को देहायहरूमा वर्णित सबै योग्यताहरू पूरा भएकोले संवैधानिक परिषद्को मिति २०६७।१।१० को निर्णयले मलाई नेपाल लोक सेवा आयोगको सदस्य पदमा नियुक्त गर्ने गरेको सिफारिशमा कुनै कानून र संवैधानिक त्रुटि समेत नरहेकोले अयोग्य व्यक्तिलाई सिफारिश गरियो भन्ने रिट निवेदकको भनाई कुनै तथ्य प्रमाण एवं कानूनले प्रमाणित नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने रामस्वरूप सिन्हाको लिखित जवाफ ।

म लिखित जवाफ प्रस्तुतकर्ता २०२८ सालमा त्रिभुवन विश्वविद्यालयबाट वाणिज्य शास्त्रमा (एम.कम) गरी त्रि.वि.वि.बाटै २०३२ सालमा कानूनमा स्नातक गरेको व्यक्ति हुँ । लोक सेवा आयोगबाट २०३२ सालमा लिईएको नेपाल प्रशासन सेवाको लिखित परीक्षा उत्तीर्ण गरी रा.प.तृतीय श्रेणीमा निजामती सेवामा प्रवेश गरी महालेखा नियन्त्रक कार्यालय अन्तर्गत लेखा अधिकृत पदमा पदस्थापना भई काम गरेको हुँ । २०३९ सालमा लोक सेवा आयोगबाट लिईएको आन्तरिक प्रतियोगितात्मक परीक्षामा रा.प.द्वितीय श्रेणीमा उत्तीर्ण भई अर्थ मन्त्रालय र जलस्रोत मन्त्रालय अन्तर्गत काम गरेको थिएँ । २०४७ सालमा पुनः लोक सेवा आयोगको आन्तरिक प्रतियोगितात्मक परीक्षा उत्तीर्ण गरी रा.प.प्रथम श्रेणीको पदमा वन मन्त्रालय र उद्योग मन्त्रालय अन्तर्गत काम गरेको थिएँ । २०५७ सालमा मलाई सरकारले महालेखा नियन्त्रकको रा.प.विशिष्ट श्रेणीको पदमा का.मु.मुकरर गरेको थियो । २०५८ सालमा नेपाल प्रशासन सेवाको रा.प.विशिष्ट श्रेणीको पदमा मलाई बढुवा गरे पश्चात् उद्योग वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालयमा सचिवको हैसियतले मैले काम गरेको थिएँ । २०५९ सालमा सरकारले अर्थ मन्त्रालयको सचिवमा सरुवा गरेको थियो । निजामती सेवाको विभिन्न तह र स्थानहरूमा मैले आफ्नो कर्तव्य

जिम्मेवारीका साथ पुरा गर्दै २०६२ साल चैत मसान्तमा आफ्नो पदावधि पुरा गरी २०६३।१।१ देखि अनिवार्य अवकाश प्राप्त गरेको हुँ ।

मैले सरकारी सेवामा बहाल रहंदा आफ्नो जिम्मेवारी निष्ठा एवं इमानदारी पूर्वक निर्वाह गरेको छु । राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय स्तरका कतिपय सभा बैठक सम्मेलनमा भाग लिएको र आफैले यस्तो बैठकहरू सम्पन्न गर्नुको साथै खास गरेर द्विपक्षीय एवं बहुपक्षीय सहयोगसम्बन्धी सम्झौता सम्पन्न गर्नमा सक्रिय रूपले सहभागी रहेको थिएँ । आर्थिक नीति, प्रशासन, लेखा लगायतका विषयमा सरकारको सेवामा करीव ३९ वर्षसम्म निरन्तर रूपले काम गरेको अनुभव मसँग रहेकोले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२२ को उपधारा ५ को देहायहरूमा वर्णित सबै योग्यताहरू पूरा गरेको व्यक्तिलाई संवैधानिक परिषद्को मिति २०६७।१।१० को निर्णयले मलाई महालेखा परीक्षकको पदमा नियुक्त गर्ने गरेको सिफारिशमा कुनै कानून र संवैधानिक त्रुटि समेत नरहेकोले अयोग्य व्यक्तिलाई सिफारिश गरियो भन्ने रिट निवेदकको भनाई कुनै तथ्य प्रमाण एवं कानूनले प्रमाणित नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने भानुप्रसाद आचार्यको लिखित जवाफ ।

म लिखित जवाफ प्रस्तुतकर्ता २०४० साउन देखि त्रि.वि.वि.शिक्षा शास्त्र संकाय शिक्षा शास्त्र केन्द्रीय विभाग किर्तिपुरमा प्राध्यापन कार्यमा सह प्राध्यापक पदमा हालसम्म कार्यरत छु । मैले २०३९ सालमा त्रि.वि.वि.बाट इतिहास विषयमा प्रथम श्रेणीमा एम ए उत्तीर्ण गरेकी छु । त्रि.वि.वि.को सेवा अवधिमा मैले २०६० देखि २०६४ सालसम्म शिक्षा शास्त्र केन्द्रीय विभाग किर्तिपुरको विभागीय प्रमुख भई काम गरेको, २०५८ देखि २०६१ सालसम्म नेपाल प्राध्यापक संघको उपाध्यक्ष पदमा रही कार्य गरेको, त्रि.वि.वि.अन्तर्गत Academic Council, त्रि.वि.वि.सिनेट जस्तो गरिमामय संस्थाको सदस्य रही काम गरेको छु । हाल पनि इतिहास शिक्षा विषय समितिको अध्यक्ष रही इतिहास शिक्षा विषयको पाठ्यक्रम निर्माण, परिमार्जन र परीक्षा सम्बन्धी सम्पूर्ण कार्यहरू गर्दै आएको छु । साथै नेपाल सरकारको पाठ्यक्रम विकास केन्द्र, सानोठिमीमा पनि सामाजिक अध्ययन र इतिहास विषयको समितिमा

विशेषज्ञको रूपमा कार्य गर्दै आएको छु । शिक्षा क्षेत्रमा मेरो अनुभव २७ वर्षभन्दा वढी रहेको हुँदा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२८ को उपधारा ५ को देहायहरूमा वर्णित सबै योग्यताहरू पूरा गरेको व्यक्ति भएकोले संवैधानिक परिषद्को मिति २०६७।१।१० को निर्णयले मलाई निर्वाचन आयोगको सदस्य पदमा नियुक्त गर्ने गरेको सिफारिशमा कुनै कानून र संवैधानिक त्रुटि समेत नरहेकोले अयोग्य व्यक्तिलाई सिफारिश गरियो भन्ने रिट निवेदकको भनाई कुनै तथ्य प्रमाण एवं कानूनले प्रमाणित नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने श्रीमती भुषण श्रेष्ठको लिखित जवाफ ।

मैले २०२८ सालमा त्रि.वि.वि.व्यवस्थापन संकाय शंकरदेव क्याम्पसमा प्राध्यापन तथा अनुसन्धान गर्दै आएको छु । मैले त्रि.वि.को प्रशासनिक प्रमुख रजिष्ट्रारको कार्य तथा कार्यकारी परिषद्को सदस्य, एकेडेमिक काउन्सिलको सदस्य तथा व्यवस्थापन फ्याकल्टी बोर्डको सदस्य समेत भई काम गरी सकेको छु । यसको साथै व्यवस्थापन विषयको उत्कृष्ट जनरल Management Dynamics को प्रधान सम्पादकको काम समेत गर्दछु । म लिखित जवाफ प्रस्तुतकर्ता कानून एवं नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ११९(५) को देहायहरूमा वर्णित सबै योग्यता पूरा भएकोले संवैधानिक परिषद्को मिति २०६७।१।१० को निर्णयले मलाई अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको सदस्य पदमा नियुक्ति गर्ने गरेको सिफारिशमा कुनै कानून र संवैधानिक त्रुटि समेत नरहेकोले अयोग्य व्यक्तिलाई सिफारिश गरियो भन्ने रिट निवेदकको भनाई कुनै तथ्य प्रमाण एवं कानूनले प्रमाणित नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने विश्वेश्वरमान श्रेष्ठको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी पेश भएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री कृष्णप्रसाद भण्डारी एवं अधिवक्ताहरू श्री सुशील पन्त, श्री सतिशकृष्ण खरेल, श्री बोरुबहादुर कार्की, श्री तुलसी भट्ट, श्री रमनकुमार श्रेष्ठ, श्री बालमुकुन्द श्रेष्ठ, श्री रामनारायण विडारी, श्री ताराबहादुर सिटौला, श्री श्यामजी प्रधान, श्री कपिलचन्द्र पोखरेल, श्री निलकण्ठ भट्टराई, श्री हरिन्द्रप्रसाद राई, श्री दिनमणि पोखरेल, श्री सोमराज

तिम्सिना, श्री रमेशराज शर्मा सिग्देल, श्री कृष्ण सुवेदी, श्री गुणराज घिमिरे, श्री रविन सुवेदी, श्री रामबहादुर थापा, श्री चण्डेश्वर श्रेष्ठ, श्री प्रेमसिंह धामी, श्री हरिराम लवजू, श्री भोजराज घिमिरे, श्री सानु सुवाल समेत २५ जनाले बहस गर्नुभयो ।

निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको बहसको सार संक्षेप यस प्रकार छः नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले विस्तृत शान्ति सम्भौताका दुवै पक्षलाई राष्ट्र सञ्चालनमा सहभागी गराउने राजनीतिक सहमतिका दस्तावेज भएकोले संविधानको प्रस्तावना र धारा ४३ बमोजिम सहमतिका आधारमा काम कारवाही हुनुपर्ने हो । संविधानको यस मूल भावनाको उपेक्षा गर्दै संवैधानिक परिषद्को बैठकबाट गणपुरक संख्या पुगेको भन्ने आधारमा संवैधानिक पदमा नियुक्तिका लागि सिफारिश गर्दा व्यवस्थापिका संसदमा विपक्षी दलका नेताको उपस्थिति विना नै गरिएको सिफारिश संविधानको मर्म र भावनाविपरीत रहेको छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को पाँचौं संशोधनबाट थप गरिएको संवैधानिक परिषद्को सदस्यमा विपक्षी दलका नेतालाई समावेश गर्नुको मर्म नै राजनीतिक सहमति खोज्ने आधार भएकोले संवैधानिक परिषद्को बैठकमा विपक्षी दलका नेताको उपस्थिति अनिवार्य हुनुपर्ने हुन्छ । विपक्षी दलको नेता बाहेक निष्पक्ष पदाधिकार एकजना प्रधान न्यायाधीश मात्र हुन् । संवैधानिक परिषद्का अन्य सदस्यहरू सरकार पक्षीय पदाधिकारी हुन् । सर्वसम्मति भनेको उपस्थित सदस्यमध्येको सर्वसम्मति होइन । संवैधानिक परिषद्का सबै सदस्यहरू बीच कायम हुने सर्वसम्मति हो । संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ को दफा ६(२) ले परिषद्को बैठक बस्ने मिति, समय र स्थान तथा छलफलको विषय सूची सहितको सूचना बैठक बस्नुभन्दा कम्तीमा ४८ घण्टा अगावै सदस्यहरूलाई पठाउनु पर्ने वाध्यात्मक व्यवस्था रहेकोमा निवेदकलाई सो बमोजिमको सूचना नै नदिई विपक्षी दलका नेतालाई अलग गरी गरिएको मिति २०६७।१।१० को सिफारिश निर्णय संविधान एवं कानूनविपरीत छ । निवेदकलाई बैठकको कार्य सूची सहितको

जानकारी नदिएको, विपक्षी दलका नेताको कार्यालय र सो कार्यालयमा कार्यरत कर्मचारीहरू बारे जानकारी हुँदा हुँदै संसदीय दलको कार्यालयमा वैशाख १० गतेको बैठकको लागि ९ गते मात्र पत्र पठाईएकोमा ऐनले व्यवस्था गरेको कम्तीमा ४८ घण्टाको समयवधि नघाई सूचना दिइएकोलाई कानूनबमोजिम सूचना पठाएको भन्न मिल्दैन। ४८ घण्टा अगावै संवैधानिक परिषद्को सदस्यले संवैधानिक परिषद्को सूचना पाउनु पर्ने कानूनी अधिकारको हनन हुन गएको छ। यसबाट संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ को दफा ६ मा अन्य प्रावधान क्रियाशील हुन सक्ने अवस्था समेत रहँदैन। कानूनको उचित प्रक्रिया (Due Process of Law) पालना नगरी एक पक्षिय ढँगले अयोग्य व्यक्तिहरूलाई विभिन्न संवैधानिक निकायका पदाधिकारीको रूपमा नियुक्ति गर्ने गरी भएको सिफारिश निर्णय गैरकानूनी भएकोले त्यसलाई बदर गर्ने गरी निवेदन माग दावीबमोजिम रिट जारी हुनुपर्छ भन्ने समेत व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

विपक्षी बनाइएका प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय लगायतका सरकारी निकाय एवं पदाधिकारीहरूका तर्फबाट उपस्थित नायव महान्यायाधिवक्ताद्वय श्री पुष्पराज कोईराला र श्री प्रेमराज कार्की, सहन्यायाधिवक्ताद्वय श्री किरण पौडेल, श्री कृष्णप्रसाद पौडेल एवं उपन्यायाधिवक्ता श्री धर्मराज पौडेलले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले राजनीतिक सहमति र बहुमतिय पद्धति दुवैलाई शासन सञ्चालनको आधार बनाएको छ। राजनीतिक सहमतिका लागि सम्मानित अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्रको प्रयोग हुन सक्तैन। विगत लामो समयदेखि विभिन्न संवैधानिक निकायहरूमा पदाधिकारीहरू रिक्त रहेको तथ्यलाई दृष्टिगत गरी संविधान सभा व्यवस्थापिका संसदअन्तर्गतको राज्य व्यवस्था समितिले मिति २०६६।१।१८ को बैठकद्वारा संवैधानिक अंगका पदाधिकारीहरूको नियुक्तिको प्रक्रिया एक महिनाभित्र अधि बढाउन नेपाल सरकार र संवैधानिक परिषद्लाई प्रधानमन्त्रीमार्फत् निर्देश पनि भएको छ। संवैधानिक निकायका रिक्त पदाधिकारीहरूको पदपूर्तिका लागि २०६६।४।१९ देखि २०६७।१।१० सम्म

पटक पटक गरी १० वटा बैठक बोलाइएको भन्ने तथ्यमा विवाद छैन। प्रधान न्यायाधीशको नियुक्ति सिफारिश गर्ने मिति २०६६।१।२३ को बैठक बाहेक अरु सवै बैठकका कार्यसूची संवैधानिक अंगका पदाधिकारीको नियुक्तिका लागि गरिने सिफारिशसँग सम्बन्धित भएको कुरामा निवेदकले अन्यथा भन्न सक्नु भएको छैन। संवैधानिक परिषद्को सवै बैठक प्रति निवेदकको कुनै चुनौती नरही पछिल्लो मिति २०६७।१।१० को बैठक प्रति मात्र निवेदकले चुनौती दिएको देखिन्छ। समान प्रकृतिका बैठकका निर्णय मध्ये कुनैमा अनुपस्थित रहेर पनि मौन सहमति जनाउने र कुनैमा चुनौती दिने कार्य Doctrine of Acquiescence को प्रतिकूल रहेको देखिन्छ।

संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ को दफा ६ अनुसार संवैधानिक परिषद्को बैठकको लागि अध्यक्ष र कम्तीमा ५ जना अन्य सदस्यहरू उपस्थित भएमा गणपुरक संख्या पुगेको मानिने व्यवस्था छ। गणपुरक संख्या पुगेको आधारमा सर्व सम्मत निर्णय भए सो निर्णय कानूनसम्मत (Legitimate) मानिने ऐनको व्यवस्थाबमोजिम संवैधानिक परिषद्को मिति २०६७।१।१० को बैठकमा परिषद्का अध्यक्ष सहितका ७ जना पदाधिकारी मध्ये निवेदक बाहेकका ६ जना पदाधिकारीको उपस्थिति भई सर्वसम्मतबाट निर्णय भएकोले उक्त निर्णय कानूनसम्मत छ। संवैधानिक परिषद्को बैठकका सम्बन्धमा स्थापित संवैधानिक परम्परा र प्रचलनअनुसार देशका तीनै अंगका प्रमुख व्यक्तित्वहरू परिषद्का सदस्य भएको र वहाँहरूको व्यवस्था समेतलाई विचार गरी बैठकको विषयसूची सहितको जानकारी टेलिफोनबाट पनि गराइएको र मिति २०६७।१।८ को पत्रबाट समेत लिखित सूचना पठाएको अवस्थामा निवेदकले आफूलाई कुनै प्रकारको सूचना नै नदिएको भनी लिनु भएको जिकीर तथ्यसंगत छैन। साथै निवेदकको संसदीय दलको कार्यालयमा मिति २०६७।१।८ को पत्र मिति २०६७।१।९ मा पुगेकोले ऐनद्वारा निर्धारित कम्तीमा ४८ घण्टा नघाई सूचना दिइएको भन्ने यान्त्रिकतामा अल्झिई निवेदकले सूचना नै नपाएको भन्ने अर्थ गर्नु व्यवहारिक न्याय (Pragmatic Justice) प्रतिकूल समेत हुने भएकोले

निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था नभएकोले निवेदन खारेज हुनु पर्छ भन्ने समेत व्यहोराको बहस प्रस्तुत गरी सोही बमोजिमको बहसनोट समेत पेश गर्नुभयो ।

विपक्षी बनाइएका उपप्रधानमन्त्री विजयकुमार गच्छदार र रामस्वरूप सिन्हाका तर्फबाट विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री महादेव यादवले बहस गर्नुभयो । विपक्षी विजयकुमार गच्छदार र द्रोणराज रेग्मी तथा निलकण्ठ उप्रेतीको तर्फबाट विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री बद्रीबहादुर कार्कीले, विपक्षी विजयकुमार गच्छदार र वावुराम आचार्यको तर्फबाट विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दाहाल र अधिवक्ता श्री उपेन्द्र केशरी न्यौपानेले बहस गर्नुभयो । यस्तै विजयकुमार गच्छदार र भानु आचार्यको तर्फबाट विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री यज्ञमूर्ति बज्जाडेले पनि बहस गर्नुभयो । यसको अतिरिक्त विपक्षी रक्षा मन्त्री विद्यादेवी भण्डारी र निलकण्ठ उप्रेतीको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता श्री हरिकृष्ण कार्की, विद्यादेवी भण्डारीको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ताद्वय हरिप्रसाद उप्रेती र टीकाराम भट्टराईले बहस गर्नुभयो । विपक्षी निलकण्ठ उप्रेती र द्रोणराज रेग्मीको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता श्री माधवकुमार वस्नेत र विपक्षी हिमबहादुर गुरुङ्गको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता श्री सुरेन्द्रकुमार महतोले बहस गर्नुभयो ।

उपरोक्त विपक्षी तर्फका विद्वान कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको बहसको सार संक्षेप यस प्रकार रहेको छ: संवैधानिक परिषद्को बैठक बस्ने सूचना २०६७/११८ गतेको पत्रद्वारा विपक्षी निवेदकलाई जानकारी गराएको पत्र २०६७/११९ गते ए.माओवादीको संसदीय दलको कार्यालयले बुझेको छ । यसबाट मिति २०६७/११९ गते बस्ने संवैधानिक परिषद्को बैठकको सूचना २४ घण्टा अगावै विपक्षी निवेदकलाई प्राप्त भएको देखिन्छ । निवेदकले आफ्नो निवेदनमा संवैधानिक परिषद्को बैठक बस्ने सूचना नै नपाएको भनेबाट निवेदक अदालतमा सफा हात लिएर आउनु भएको छैन । यसभन्दा पहिला पनि निवेदकका नाउँको सूचना निजको संसदीय दलको कार्यालयमार्फत बुझाउने गरिएको हो । संवैधानिक परिषद्को जिम्मेवार सदस्य संवैधानिक परिषद्को जिम्मेवारीबाट विमुख हुनको लागि सूचनाको हक आकृष्ट हुन सक्तैन । संवैधानिक

परिषद्को सदस्यको नाताले यी निवेदकको कुनै मौलिक हकको सिर्जना भएको छैन र परिषद्को निर्णयबाट निवेदकको हकलाई आघात परेको अवस्था छैन । २४ घण्टा अगावै भएपनि सूचना पाएर परिषद्को बैठकमा उपस्थित भई आफ्नो कुरा राख्न सक्नु पर्नेमा उपस्थित नहुने यी निवेदकले संवैधानिक परिषद्को निर्णय प्रक्रियाबाट आफूलाई अलग गरी आफ्नो अधिकार त्याग (Waive) गरी सक्नु भएको छ ।

संवैधानिक परिषद्ले सिफारिश गरेका व्यक्तिहरू योग्यता पुगेका छैनन् भनी निवेदनमा उल्लेख भएको सम्बन्धमा संवैधानिक परिषद्को बैठकमा उपस्थित नै नभएका व्यक्तिले निजहरूको योग्यता वारेमा प्रश्न उठाउन नैतिक रूपले समेत मिल्दैन । संवैधानिक अंगमा नियुक्ति भएका सबै व्यक्तिहरूको संविधान एवं कानूनबमोजिमको योग्यता पुगेको छ । सबै आफ्नो क्षेत्रका अनुभवी, योग्य र प्रतिष्ठित व्यक्तित्वहरू हुन । यी निवेदकलाई बैठक वारे सूचना त पुगेकै छ । ४८ घण्टा अगावै विपक्षी निवेदककोमा सूचना नपुगेको भएपनि सोही कारणले कुनै पनि सारभूत कानूनको उल्लंघन भयो भन्ने विपक्षीको दावी समेत रहेको छैन । कार्यविधिगत प्रश्नले कानूनले प्राप्त गर्न खोजेको सारभूत उपलब्धीलाई रोक्न सक्तैन । २०६७/११९ को सिफारिश मात्र हो, संसदीय सुनुवाई र नियुक्ति वाँकी नै रहेको छ । कार्यविधिसम्बन्धी सामान्य त्रुटि भएपनि त्यसबाट अधिकार प्राप्त निकायले कानूनबमोजिम गरेको निर्णय बदर हुन सक्दैन । तसर्थ, रिट निवेदन खारेज हुनु पर्दछ भन्ने समेत व्यहोराको बहस साथै विपक्षी द्रोणराज रेग्मीको तर्फबाट अधिवक्ता श्री माधवकुमार वस्नेतले लिखित बहसनोट समेत प्रस्तुत गर्नुभयो ।

उपरोक्त बमोजिम दुवै पक्षका विद्वान कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको बहसको साथै विद्वान कानून व्यवसायीले पेश गर्नु भएको लिखित बहसनोट एवं निवेदन सहितको मिसिल अध्ययन गरी आज निर्णय सुनाउनको लागि पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निर्णय तर्फ विचार गर्दा निम्न प्रश्न हस्तरूको निरोपण गर्नुपर्ने देखिएको छ :

१) संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ को दफा ६ को

उपदफा (२) अनुसार यी निवेदकलाई सो परिषद्को बैठक वस्नु भन्दा ४८ घण्टा अगावै सूचना गरिएको छ वा छैन ?

- २) संवैधानिक परिषद्को २०६७/११० को संवैधानिक अंगका पदाधिकारीहरूको नियुक्ति सिफारिश कानूनसम्मत छ वा छैन, र
- ३) निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन ?

२. पहिलो प्रश्नको निरोपणको सन्दर्भमा सर्वप्रथम संवैधानिक परिषद्को गठन, काम, कर्तव्य र अधिकारसम्बन्धी संवैधानिक व्यवस्था र सम्बन्धित कानूनी प्रावधानहरू दृष्टिगत गर्नु वान्छनीय र प्रासंगिक हुने देखिन्छ। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १४९ मा संवैधानिक परिषद् सम्बन्धी व्यवस्था रहेको देखिन्छ। अन्तरिम संविधानमा पाँचौँ संशोधन हुनु अघिसम्म कायम रहेको संवैधानिक परिषद् सम्बन्धी व्यवस्था यस प्रकार रहेको पाइन्छ :

"(१) यस संविधानबमोजिम संवैधानिक निकायका पदाधिकारीहरूको नियुक्तिको सिफारिश गर्न एउटा संवैधानिक परिषद् हुनेछ, जसमा देहाय बमोजिमका अध्यक्ष र सदस्यहरू रहनेछन् :

- | | |
|---|----------|
| (क) प्रधानमन्त्री | -अध्यक्ष |
| (ख) प्रधान न्यायाधीश | -सदस्य |
| (ग) व्यवस्थापिका संसदको सभामुख | -सदस्य |
| (घ) प्रधानमन्त्रीले तोकेको तीनजना मन्त्री | -सदस्य |

(२) प्रधान न्यायाधीशको पद रिक्त भएको अवस्थामा प्रधान न्यायाधीशको नियुक्तिको सिफारिश गर्दा संवैधानिक परिषद्मा न्याय मन्त्री सदस्यको रूपमा रहनेछ।

(३) संवैधानिक अंगका पदाधिकारीको नियुक्ति सम्बन्धी कार्यविधि, संवैधानिक परिषद्को अन्य काम, कर्तव्य र अधिकार तथा कार्यविधि कानूनद्वारा निर्धारण भएबमोजिम हुनेछ।

(४) नेपाल सरकारको मुख्य सचिवले संवैधानिक परिषद्को सचिव भई काम गर्नेछ।"

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ मा मिति २०६५।३।२९ मा भएको पाँचौँ संशोधनबाट संविधानको

धारा १४९(१)(घ) संशोधन हुनुको साथै खण्ड (ड) थप भएको पाइन्छ। जुन यस प्रकार रहेको छ :

(घ) मन्त्रपरिषद्मा रहेका राजनैतिक दलहरू मध्ये फरक फरक दलको प्रतिनिधित्व हुने गरी प्रधानमन्त्रीले तोकेका तीनजना मन्त्री-सदस्य

तर मन्त्रपरिषद्मा तीन भन्दा कम राजनीतिक दलको प्रतिनिधित्व भएको अवस्थामा सो भन्दा कम राजनीतिक दलको प्रतिनिधित्व गर्ने गरी तोकन वाधा पुगेको मानिने छैन।

(ड) व्यवस्थापिका संसदमा विपक्षी दलका नेता-सदस्य उपरोक्तबमोजिम नेपालको अन्तरिम संविधान,

२०६३ को धारा १४९(१) मा (ड) थप गरी भएको पाँचौँ संशोधनबाट संवैधानिक परिषद्को सदस्यमा व्यवस्थापिका संसदमा विपक्षी दलका नेतालाई संवैधानिक परिषद्को सदस्य बनाइएको छ। यस व्यवस्थाले व्यवस्थापिका संसदमा प्रतिनिधित्व गरेको एउटा ठूलो राजनीतिक दलको प्रतिनिधित्व संवैधानिक परिषद्मा भएको हो। यसबाट सरकार र सरकार पक्षका राजनीतिक दलहरूको प्रतिनिधित्व प्रधानमन्त्री एवं मन्त्रीहरूबाट हुनुको अतिरिक्त स्वतन्त्र पदाधिकारीहरूको रूपमा प्रधान न्यायाधीश तथा व्यवस्थापिका संसदको सभामुखको साथै व्यवस्थापिका संसदमा विपक्षी दलका नेतालाई पनि सदस्य बनाइएबाट यस उच्च स्तरीय संवैधानिक परिषद्मा राज्यका तिनै अंगहरूका साथै व्यवस्थापिका संसदमा क्रियाशील मुख्य-मुख्य राजनीतिक दलहरूको प्रतिनिधित्व संविधानले सुनिश्चित गरेको छ।

३. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १४९(३) ले "संवैधानिक अंगका पदाधिकारीको नियुक्तिसम्बन्धी कार्यविधि कानूनद्वारा निर्धारण भएबमोजिम हुनेछ" भन्ने संवैधानिक व्यवस्था गरेकोले सो बमोजिम संवैधानिक परिषद्को काम, कारवाहीलाई व्यवस्थित गर्नको लागि व्यवस्थापिका-संसदले संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) ऐन, २०६६ को निर्माण गरी मिति २०६६।९।२२ देखि लागू भएको हो। त्यसकारण यो ऐन लागू हुनु भन्दा पहिला संवैधानिक परिषद्को बैठकसम्बन्धी काम, कारवाही जुन प्रक्रियाअनुरूप सञ्चालन भए, गरेपनि

उक्त ऐन लागू भएपछि सोही ऐनअनुरूप संवैधानिक परिषद्को काम, कारवाही, कार्यविधि र प्रक्रिया अवलम्बन गर्नुपर्नेमा दुई मत हुन सक्दैन ।

यसै सन्दर्भमा हेर्दा संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ मा गरिएका अन्य प्रावधानका अतिरिक्त दफा ६ मा परिषद्को बैठक सम्बन्धी कार्यविधिको व्यवस्था यस प्रकार रहेको पाइन्छ :

- (१) परिषद्को बैठक आवश्यकता अनुसार अध्यक्षले तोकेको मिति, समय र स्थानमा बस्नेछ ।
- (२) अध्यक्षको निर्देशानुसार सचिवले परिषद्को बैठक बस्ने मिति, समय र स्थान तथा छलफलको विषयसूची सहितको सूचना बैठक बस्नुभन्दा कम्तिमा अठ्चालीस घण्टा अगावै सदस्यहरूलाई पठाउनु पर्नेछ ।

तर कार्यसूचीमा समावेश नभएको कुनै विषयमा छलफल हुन आवश्यक छ भन्ने कुनै सदस्यलाई लागेमा निजले अध्यक्षको अनुमति लिई बैठकमा प्रस्ताव राख्न सक्नेछ ।

- (३) अध्यक्ष र कम्तीमा पाँचजना अन्य सदस्यहरू उपस्थित भएमा परिषद्को बैठकको लागि गणपूरक संख्या पुगेको मानिनेछ ।
- (४) परिषद्को बैठकको अध्यक्षता अध्यक्षले गर्नेछ ।
- (५) बैठकमा पेश भएको प्रत्येक विषयको निर्णय सर्वसम्मतिको आधारमा हुनेछ ।
- (६) उपदफा (५) बमोजिम सर्वसम्मति कायम हुन नसकेकमा सो विषयमा निर्णय हुन सक्ने छैन ।
- (७) उपदफा (६) बमोजिम निर्णय हुन नसकेको विषयमा निर्णय गर्न अध्यक्षले पुनः अर्को बैठक बोलाउन लगाउनेछ र त्यस्तो बैठकको सहमतिले सो विषयमा निर्णय गरिनेछ ।

तर त्यस्तो बैठकमा पनि सहमतिबाट निर्णय हुन नसकेमा परिषद्का सम्पूर्ण सदस्यको बहुमतबाट निर्णय गरिनेछ ।

- (८) परिषद्ले गरेको निर्णयको अभिलेख सचिवले तयार गरी अध्यक्ष तथा सदस्यहरूको हस्ताक्षर गराई राख्नेछ ।
- (९) परिषद्को बैठकसम्बन्धी अन्य कार्यविधि आवश्यकताअनुसार परिषद् आफैले निर्धारण गर्नेछ ।

४. उपरोक्त संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ को दफा ६ को उपदफा (२) मा परिषद्को बैठक बस्ने मिति, समय र स्थान तथा छलफलको सूची सहितको सूचना बैठक बस्नुभन्दा कम्तिमा ४८ घण्टा अगावै सदस्यहरूलाई पठाउनु पर्ने कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ । यो व्यवस्था कार्यविधि सम्बन्धी बाध्यतात्मक (Mandatory) व्यवस्था हो । जसको पालना गर्नुपर्ने हुन्छ । कानूनले निश्चित प्रक्रिया तोकेको अवस्थामा सो तोकिएको प्रक्रिया अवलम्बन नगरी गरिएको कार्यलाई Due Process of Law अनुरूप भएको भनी मान्न मिल्ने अवस्था हुँदैन । उल्लिखित ऐनको दफा ६ को (१) ले परिषद्को बैठक आवश्यकताअनुसार अध्यक्षले तोकेको मिति, समय र स्थानमा बस्ने व्यवस्था गरे अनुसार अध्यक्षले आवश्यकता, सुविधा र उपयुक्तता समेत विचार गरी बैठकको मिति, समय र स्थान तोक्न सक्ने हो । तर तोकिएको स्थान, समय र मितिमा बैठक बोलाउँदा दफा ६ को अन्य उपदफाहरूमा व्यवस्थित प्रक्रियाको परिपालना गर्नुपर्ने हुन्छ । ऐनको दफा ६ को (२) ले संवैधानिक परिषद्को बैठक बस्ने वारेको सूचनामा निम्न कुराहरू अनिवार्य खुलाउनु पर्ने व्यवस्था गरेको छ :

- १) परिषद्को बैठक बस्ने मिति, समय र स्थान,
- २) छलफलको विषय सूची,

५. उपरोक्त कुराहरू खुलाइएको सूचना बैठक बस्नु भन्दा कम्तिमा ४८ घण्टा अगावै सदस्यहरूलाई पठाउनु पर्ने कार्यविधिगत व्यवस्था गरिएको देखियो । ऐनमा रहेको प्रत्येक शब्द र व्यवस्था प्रयोजनयुक्त हुने भन्ने कुरा स्वीकार गर्नुपर्ने हुन्छ । संवैधानिक परिषद् राष्ट्रिय स्तरको एक अत्यन्त उच्च स्तरको संवैधानिक निकाय हो । यसले अत्यन्त महत्वपूर्ण संवैधानिक अंगका पदाधिकारीहरूको नियुक्तिका लागि सिफारिश गर्दछ । सो सिफारिश संसदीय विशेष सुनुवाई समितिबाट सर्वसम्मतीले अस्वीकार नभएमा सोही सिफारिश अनुसार त्यस्ता पदाधिकारीहरूलाई नियुक्ति गरिने संवैधानिक व्यवस्था हो । त्यस कारण संवैधानिक परिषद्का प्रत्येक सदस्यले बैठक बस्नु अघि नै बैठकको विषयसूची वारे स्पष्ट जानकारी राख्नु जरुरी छ । प्रत्येक सदस्यले विषयसूची

बारे र नियुक्त हुन सम्भावित पदाधिकारीहरूको सम्बन्धमा जानकारी हासिल गर्नुका अतिरिक्त नियुक्ति सिफारिश सम्बन्धमा आफ्नो धाराण बनाउन र परिषद्मा गम्भीर विचार विमर्शका साथ नियुक्ति सिफारिश गर्नको लागि पनि ऐनले यस्तो बन्धनकारी व्यवस्था गरेको पाइन्छ। ऐनको उक्त व्यवस्थाले एक पटक बोलाइएको बैठकमा विषयसूची अनुसारको कार्य सम्पन्न नभएमा अर्को पटक बैठक बोलाउँदा विषयसूची नपठाउने वा नपठाए पनि हुने छुट्टा दिएको छैन। अपितु प्रत्येक बैठकमा ऐनको दफा ६(२) अनुसारका कुराहरू खुलाई बैठकको विषयसूची सहित प्रत्येक सदस्यलाई कम्तिमा ४८ घण्टा अगावै सूचना दिनुपर्ने बाध्यतात्मक व्यवस्था हो। रीतपूर्वक सूचना प्राप्त कुनै बैठकमा उपस्थित हुन नसकेको कारण पछि हुने बैठकमा सूचना दिन नपर्ने भन्ने अवस्था देखिदैन। कुनै पनि सदस्यले आफूले कानूनबमोजिम प्राप्त गर्नुपर्ने सूचना प्राप्त नभएको भनी दावी गर्दा पहिले बैठकमा उपस्थित नरहनेले पछि सूचनाको दावी गर्ने कार्य Doctrine of Acquiescence प्रतिकूल भएको भन्न मिल्ने हुँदैन।

६. प्रस्तुत विवादको सन्दर्भमा हेर्दा यी निवेदकलाई परिषद्को बैठक बस्न तय गरिएको मिति २०६७।१।१० को सूचना ४८ घण्टा अगावै दिइएको भन्ने परिषद्का सचिव अर्थात विपक्षी नेपाल सरकारको मुख्य सचिवको लिखित जवाफमा उल्लेख गरिएको पाइदैन। ऐनको दफा ६(२) ले ४८ घण्टा अगावै सूचना पठाउनु पर्ने भनी गरेको व्यवस्थाको अर्थ सूचना पठाउनेले सो सूचना ४८ घण्टा अगावै आफ्नो कार्यालयबाट पठाउनु भन्नेसम्म होइन। अपितु परिषद्को सदस्यले ४८ घण्टा अगावै सो सूचना पाउनु पर्ने ऐनको उद्देश्य र व्यवस्था हो। सदस्यले जहिले सूचना पाएपनि पठाउनेले ४८ घण्टा अगावैको मिति र समय राखी सूचना पठाए पुग्ने भन्ने ऐनको अर्थ गर्दा उक्त कानूनी व्यवस्थाको उपहास हुन जान्छ।

७. यो एउटा सूचना जारी गर्नुपर्ने कुरा मात्रै होइन। अपितु बैठकको सूचना बैठकमा सहभागी हुने व्यक्तिलाई दिनुपर्ने कुरा हो। सूचना दिनु भनेको ऐनले निर्धारित गरेको प्रक्रिया बमोजिम दिनुपर्ने हुन्छ। कुनै प्रक्रिया निर्धारित गरिएको छैन भने सम्बन्धित व्यक्तिले सो सूचना पाएको स्थापित हुनु पर्छ। प्रक्रिया नपुऱ्याई दिएको सूचनाको कुनै अर्थ र महत्व हुँदैन। ऐनले

कम्तिमा ४८ घण्टा अगावै भनेकोमा सो भन्दा बढी समय अर्थात ४८ घण्टा भन्दा पनि बढी समय अगावै सूचना दिन सकिन्छ। तर ४८ घण्टाभन्दा कम अवधिको सूचना पठाएको वा दिएको भएपनि त्यसलाई कानूनबमोजिमको सूचना मान्न सकिदैन। त्यसकारण संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ मिति २०६६।१।२२ मा लागू हुनु भन्दा पहिला जे जस्तो प्रक्रिया अपनाउने गरेको भएपनि सो उपरान्त परिषद्को बैठकको सूचना कम्तिमा ४८ घण्टा अगावै प्रत्येक सदस्यले पाउनु पर्ने गरी ऐनले गरेको अनिवार्य व्यवस्था अनुरूप सूचना दिनु संवैधानिक परिषद्को सचिवको कानूनी कर्तव्य हो। ४८ घण्टा अगावै परिषद् बैठकको सूचना पाउने परिषद्को सदस्यको कानूनी अधिकार हो। यसलाई संकुचित गर्न वा यसको उपेक्षा गर्न वा यसलाई निष्प्रयोजन बनाउन मिल्दैन। मिसलमा रहेको कुनै पनि अभिलेख वा कागजबाट यी निवेदकलाई २०६७।१।१० को बैठक बारे विषय सूची सहितको सूचना ४८ घण्टा अगावै दिइएको देखिन आएन। विपक्षी तर्फका कानून व्यवसायीहरूले पनि ४८ घण्टा अगावै यी निवेदकले बैठक बारे सूचना पाई सकेको भन्ने जिकीर लिन सकेको पाइएन। यसबाट यी निवेदकले ऐनको दफा ६(२) अनुसारको सूचना पाएको स्थापित हुन आएन। यी समग्र परिप्रेक्ष्यमा निवेदकको संसदीय दलको कार्यालयमा मिति २०६७।१।१८ को पत्र २०६७।१।९ मा पुगेकोले ऐनद्वारा निर्धारित कम्तिमा ४८ घण्टा अगावै सूचना नदिइएको भन्ने यान्त्रिकतामा अल्झिई निवेदकले सूचना नै नपाएको अर्थ गर्न व्यवहारिक न्याय (Pragmatic Justice) प्रतिकूल हुन जाने भन्ने सरकारी पक्षका नायव महान्यायाधिवक्ता समेतको बहस जिकीरसँग सहमत हुन सकिएन।

८. अब दोस्रो प्रश्न, संवैधानिक परिषद्को २०६७।१।१० को संवैधानिक अंगका पदाधिकारीहरूको नियुक्तिको सिफारिशसम्बन्धी निर्णय कानूनसम्मत छ, छैन? भन्ने तर्फ हेर्दा संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ को दफा ६(२) अनुसारको सूचना यी निवेदकलाई प्राप्त नभएको भन्ने कुरा प्रश्न नं. १ को सन्दर्भमा विवेचना गरी नै

सकिएको छ। यो एउटा कार्यविधिसम्बन्धी त्रुटि वा प्रक्रियागत गल्ती (Procedural Error) जस्तो देखिएको भएपनि अनिवार्य रूपले पालना गर्नुपर्ने निर्दिष्ट गरिएको कानूनी प्रावधानको पालना नगरिएबाट कानूनी त्रुटि भएको स्पष्ट छ। यसरी प्रारम्भिक चरणमा नै स्पष्ट कानूनी त्रुटि (Apparent Error of Law) देखिएको अवस्थामा कुनै निकायबाट भएको निर्णयमा वैधानिकताको तत्व (Legitimacy) रहन सक्ने हुँदैन।

९. कुनै कार्य सम्पादन गर्ने सम्बन्धमा कुनै कानूनले स्पष्ट र वाध्यात्मक व्यवस्था गर्दछ भने त्यो कार्यविधि अनिवार्य रूपमा जस्ताको तेस्तै पालना भएकै हुनु पर्दछ। कानूनले किटानी वा वाध्यात्मक व्यवस्था गर्दैन भने मात्र स्वविवेक वा तजविजको प्रयोग हुन सक्ने गुन्जाईस रहन्छ। वाध्यात्मक व्यवस्थाको प्रयोग तजविजबाट नभई कानूनबमोजिम नै हुनु अपरिहार्य र वाञ्छनीय हुन्छ। कानूनबमोजिम वाध्यात्मक रूपले पालना गर्नुपर्ने कार्यविधि अवलम्बन नगरी भएको काम कारवाही कानूनको दृष्टिमा सम्पन्न भएको नै मान्न नसकिने हुँदा त्यस्तो कार्यले वैधता प्राप्त गर्न सक्दैन। वाध्यात्मक रूपले अवलम्बन गर्नुपर्ने कार्यविधि नअपनाई भएको निर्णय एवं काम कारवाही स्वेच्छाचारी हुने हुँदा कानूनको नजरमा बदरयोग्य (Voidable) हुन्छ।

कानूनद्वारा निर्दिष्ट गरिएको वाध्यात्मक (Mandatory) कार्यविधि पूरा नगरी, उल्लंघन गरी वा सीमा नाँधी भएको काम कारवाही वा गरिएको निर्णयमा कार्यविधिसम्बन्धी त्रुटि (Procedural Ultra Vires) रहन पुग्दछ र त्यसको न्यायिक पुनरावलोकन हुन सक्दछ भन्ने कुरा न्यायिक पुनरावलोकनको आधारभूत मान्य सिद्धान्त नै हो। भारतीय सर्वोच्च अदालतले Babu Verghese V. Bar Council of Kerala (AIR 1999 sc 1281; page 1288 sc.) को मुद्दामा "It is the basic principle of law long settled that, If the manner of doing a particular act is prescribed under any statute, the act must be done in that manner or not at all." भनी यस मान्यलाई आत्मसात गरेको देखिन्छ।

१०. प्रक्रियागत कानूनको प्रत्यक्ष त्रुटि गरी गरिएको निर्णय बदरयोग्य (Voidable) हुन्छ।

बदरयोग्य निर्णयउपर चुनौती नदिएसम्म अथवा बदरका लागि उजूरी नपरेसम्मका लागि मात्र त्यसको कानूनी हैसियत बरकरार हुन्छ। प्रारम्भ देखि बदर (Void ab initio) र बदरयोग्य (Voidable) निर्णयमा यही अन्तर हो। बदरयोग्य (Voidable) निर्णय बदर नभएसम्म आफ्नो कानूनी हैसियतमा प्रभावकारी हुन्छ र कुनै अदालतले त्यसलाई बदर घोषणा गरेको मिति वा समयदेखि त्यसको वैधानिकता समाप्त हुन्छ।

११. मिति २०६७।१।१० को संवैधानिक परिषद्को निर्णय ऐनको दफा ६(३) अनुसार अध्यक्ष र ५ जना सदस्य उपस्थित भएकाले गणपूरक संख्या पुगेको आधारमा गरिएको पाइन्छ। तर संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ को दफा ६ समग्रतामा विचार गर्नुपर्ने हुन आउँछ। संविधानको मर्म भावना र व्यवस्थालाई पूर्ण रूप दिने गरी उक्त ऐन बनेको हो। त्यस कारण संविधानको मर्म र भावना भन्दा अलग रहेर ऐनको कुनै एउटै दफा वा उपदफाको अनुशरण गरेर पुग्दैन। अपितु ऐनको सम्पूर्ण व्यवस्थाको अधीनमा रहेर पदीय जिम्मेवारी पूरा गर्नुपर्ने हुन्छ। उक्त ऐनको दफा ६(५) ले संवैधानिक परिषद्मा पेश भएको प्रत्येक विषयको निर्णय सर्वसम्मतको आधारमा हुनेछ भन्ने पनि वाध्यात्मक व्यवस्था गरेको छ। जुन यस विषयमा अन्तरिम संविधान, २०६३ ले अपेक्षा गरेको सहमति र पद्धतिलाई स्पष्ट गर्दछ। ऐनको दफा ६(६) अनुसार सर्वसम्मति वा सहमति कायम हुन नसकेमा अध्यक्षले उपदफा (७) अनुसार परिषद्को अर्को बैठक बोलाउन लगाउने छ। सो बैठकमा पनि सहमतिले निर्णय गरिने व्यवस्था गरिएको छ। त्यसरी बोलाइएको बैठकमा पनि कुनै विषयमा सर्वसम्मत वा सहमति कायम हुन नसकेमा सम्पूर्ण सदस्यको बहुमतबाट निर्णय गरिने कुरा सोही उपदफामा उल्लेख गरिएको छ।

१२. यस प्रकार सर्वसम्मत निर्णयका लागि पहिलो र दोस्रो बैठकमा प्रयास गर्नुपर्नेमा २०६७।१।१० को परिषद्को निर्णयबाट विभिन्न संवैधानिक अंगका पदाधिकारीहरूको नियुक्ति गर्न सिफारिश गरिएका व्यक्तिहरूका हकमा २०६७।१।१० को बैठकभन्दा अघिल्लो बैठकमा पनि छलफल गरिएको तर सहमति कायम हुन नसकेकोले २०६७।१।१० मा परिषद्को

दोस्रो बैठक बोलाईएको भन्ने देखिदैन। यो कुरा न परिषद्को अभिलेखबाट देखिन्छ। न त परिषद्का अध्यक्ष, सदस्य र सचिवको लिखित जवाफबाट देखिन्छ। यसबाट सहमतिय ढंगले २०६७/११९० को निर्णयबाट सिफारिश गरिएका ती नामहरूमा सर्वसम्मत कायम गर्ने प्रयास भएकै देखिएन। ती पदाधिकारीहरूको नियुक्तिका लागि मिति २०६७/११९० को पहिलो बैठकमा नै व्यवस्थापिका संसदमा विपक्षी दलका नेताको अनुपस्थितिमा सिफारिश गर्ने निर्णय भएको स्पष्ट हुन्छ। जुन सो सम्बन्धमा ऐनले गरेको व्यवस्थाको विपरीत भएको स्पष्ट छ। यसरी संविधानको मर्म र भावना एवं ऐनले निर्दिष्ट गरेको व्यवस्थाविपरीत गरिएको २०६७/११९० को निर्णय कानूनसम्मत देखिन आएन।

१३. अब तेस्रो प्रश्न निवेदकको मागबमोजिमका आदेशहरू जारी हुनुपर्ने हो, होइन भन्ने तर्फ निर्णय गर्नुपर्ने भएको छ। यस सम्बन्धमा विपक्षीतर्फका विद्वान कानून व्यवसायीहरूद्वारा उठाइएका निम्न दुई बुँदाहरूको निरोपण गर्नुपर्ने देखिन्छ: (१) यी निवेदकले २४ घण्टा अगावै भएपनि बैठक बस्ने सूचना पाएर पनि बैठकमा उपस्थित नभएकोले आफ्नो अधिकार परित्याग (Waive) गरेका हुन वा होइनन् ?

२) परिषद्को बैठकमा उपस्थित हुनु र संवैधानिक पदाधिकारीहरूको नियुक्ति सिफारिशको निर्णय गर्नु यी निवेदकको संविधान प्रदत्त मौलिक हक हो वा होइन ?

१४. उपरोक्त पहिलो बुँदाको सम्बन्धमा विचार गर्दा ऐनले अनिवार्य बनाएको प्रक्रियाहरू पालना नगरी पठाईएको सूचना कानूनबमोजिमको सूचना नै होइन भन्ने कुरा पहिलो प्रश्नको निरोपण गर्दा उल्लेख भइसकेको छ। यी निवेदकले ४८ घण्टा अगावै नभए पनि २४ घण्टा अगावै त्यसमा पनि आफैले नपाए पनि निजको संसदीय दलको कार्यालयले परिषद् बैठकको सूचना बुझेकोले निवेदकले नै पाएको मान्नु पर्ने भन्ने समेत लिखित जवाफमा र लिखित जवाफकर्ताहरूका तर्फबाट बहस गर्ने विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता तथा अधिवक्ताहरूको बहस जिकीर रहेको छ। तर ऐनले निर्धारित गरेको प्रक्रियाबमोजिम विषयसूचीका साथ ४८ घण्टा अगावै सूचना नदिएकोले अन्य प्रकारले

सूचना दिएको, पठाएको हो, होइन र निवेदकले अन्य प्रकारले त्यस्तो सूचना पाएका हुन वा होइनन् भन्ने विवादको निरूपण यहाँ गरिरहनु आवश्यक छैन।

जहाँसम्म यी निवेदकले आफ्नो अधिकार परीतयाग गरेको भन्ने प्रश्न छ, सो सम्बन्धमा आफ्नो कानूनी अधिकारको जानकारी हुँदा हुँदै त्यसको उपयोग वा उपभोग नगर्नु अधिकार परित्याग गर्नु हो। अधिकारको परित्यागको सम्बन्धमा भारतको सर्वोच्च अदालतले Associated Hotels India V. SB. Sardar Singh (AIR 1968, 56.933) को निर्णयमा बोलेको कुरा यहाँ सान्दर्भिक र उल्लेखनिय देखिन्छ। "A Waiver is an intentional relinquishment of a known right. There can be no waiver unless the person against whom waiver is claimed had full knowledge of his rights and facts enabling him to take effectual action for the enforcement of such right."

१५. यसरी आफ्नो अधिकारको तथ्य सहितको जानकारी भएर पनि यसलाई आफूखुशी प्रयोग नगरेको अवस्थामा मात्र "अधिकार परित्यागको सिद्धान्त" (Doctrine of waiver) आकर्षित हुन सक्दछ। आफ्नो अधिकारको लागि प्रयत्नशील रहँदै अधिकारको प्रयोगबाट बञ्चित गरिएको भन्दै कानूनी उपचार (Judicial Remedy) का लागि अदालतमा प्रवेश गरेको र राज्यको महत्वपूर्ण कार्य गर्नुपर्ने संवैधानिक अंगको प्रमुख तथा पदाधिकारी नियुक्तिमा सिफारिश गर्नुपर्ने जस्तो गहन जिम्मेवारीको भूमिका निभाउनु पर्ने संवैधानिक परिषद्को सदस्य रहेको व्यक्तिले आफ्नो अधिकारको परित्याग गरिसकेको भन्ने अर्थ गर्न मिल्दैन। पहिला-पहिला पनि परिषद्को बैठकमा नजाने गरेकोले अधिकार परित्याग गरेको भन्ने जिकीर समेत लिइएको छ। यस सम्बन्धमा विचार गर्दा परिषद्को कुनै बैठक बारे कुनै सदस्य स्वयंले मौखिक जानकारी लिन नसक्ने भन्ने होइन। यसको अतिरिक्त परिषद्को बैठकमा आफू अनुपस्थित रहेर पनि बैठकको निर्णय स्वीकार गरी बस्न सक्नेमा कुनै कानूनी अडचन रहेको देखिन्न। तर पहिला कुनै बैठकमा कुनै सदस्यको अनुपस्थितिलाई निजले आफूलाई परिषद्ले गर्ने आगामी निर्णय प्रक्रियाबाट अलग गरिसकेको भन्ने सम्झन मिल्दैन। साथै निजले आगामी बैठक र सो बैठकबाट गरिने निर्णयहरू पनि स्वीकार

गरी बसेको वा पछिल्ला बैठकहरूमा उपस्थित हुन र निर्णय प्रक्रियामा सहभागी हुन पाउने आफ्नो अधिकार परित्याग (waive) गरिसकेको भनी अनुमान गर्नु कुनै दृष्टिकोणले उचित, कानूनसम्मत र तर्कसम्मत हुँदैन ।

१६. अब विपक्षीहरू तर्फबाट उठाइएको दोस्रो बुँदाको सम्बन्धमा विचार गर्दा यी निवेदकले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२, १३, २७ समेतलाई टेकेर यस अदालतमा प्रवेश गरेको देखिन्छ । संविधानको धारा १२ स्वतन्त्रताको हक, धारा १३ समानताको हक र धारा २७ ले सूचनाको हक प्रदान गरेको छ । धारा १२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) ले राजनीतिक दल खोल्ने स्वतन्त्रता प्रदान गरेको छ । राजनीतिक दल खोल्ने अधिकार अन्तर्गत राजनीतिक दलको सञ्चालन गर्नु र राजनीतिक दल र कुनै राजनीतिक दलको पदाधिकारीको हैसियतले कानूनी अधिकारको उपभोग एवं कर्तव्यको पालना गर्ने समेतका कार्यहरू पर्दछन् । त्यसै गरी संविधानको धारा १३ समानताको हक अन्तर्गत कानूनको समान संरक्षण एवं सामान्य कानूनको प्रयोगमा भेदभाव नगरिने कुराहरू समेत पर्दछन् । यसरी समानताको हकले कानूनको दृष्टिमा सबै नागरिक समान हुनु भनेको सबैसित समान व्यवहार गर्नु हो । त्यस्तै समानताको हकले कानूनको समान संरक्षण (Equal Protection by Law) लाई पनि जनाउँछ ।

१७. यी निवेदक विपक्षी दलको नेताको हैसियतमा संवैधानिक परिषद्को सदस्य भएको र सदस्यको नाता र हैसियतले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १४९ अनुसारको संवैधानिक कर्तव्यको निर्वाह गर्नु निजको पदीय जिम्मेवारी र अधिकार भित्रको कुरा हो । संवैधानिक परिषद्को निर्णयले निजको कुनै थप अधिकार वा सुविधाको सिर्जना गर्दैन । तर परिषद्को बैठकको जानकारी कानूनसम्मत ढंगले प्राप्त गर्नु, अन्य सदस्य सरह परिषद्को बैठकमा सहभागी हुन पाउनु र परिषद्ले गर्ने निर्णय प्रक्रियामा आफू संलग्न रहनु निजको कानूनी अधिकार हो । यो अधिकार अन्तरिम संविधानको धारा १२(२)(ग) र धारा १३ को उपधारा (१) र (२) अन्तर्गत सन्निहित रहेको छ । यसको प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष ढंगबाट अतिक्रमण गर्न वा अतिक्रमित हुने परिस्थितिको सिर्जना गर्न समेत पाईदैन ।

त्यसकारण लिखित जवाफकर्ताहरूको तर्फबाट उठाइएको उपरोक्त दुवै बुँदाहरूसँग सहमत हुन सक्ने देखिएन ।

१८. अब निवेदन मागबमोजिम रिट जारी गर्नुपर्ने हो, होइन ? भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा संवैधानिक परिषद्को निर्धारित बैठक वारे कानूनबमोजिम विधिवत् जानकारी नगराइएबाट सिर्जना भएको दुष्परिणामलाई सच्याउन उत्प्रेषणको आदेश जारी गर्नु बाहेक अर्को वैकल्पिक उपाय रहे भएको भन्ने देखिन आएको छैन । उत्प्रेषणको रिटका सम्बन्धमा विटिश लेखक HW R WADE को भनाई उल्लेख गर्नु यहाँ सान्दर्भिक हुनेछ । " Certiorary issues to quash a decision which is ultra vires or vitiated by error on the face of record " (Administrative Law, Fifth edition, p. 546).

१९. अधिकार सँगै तिनको संरक्षणको उपाय जोडिएको हुन्छ । रिट जारी गर्नु अदालतको स्वविवेकीय अधिकार (Discretionary Right) भित्र पर्दछ । अदालतले यस स्वविवेकको प्रयोग होशियारी एवं विवेकपूर्ण ढंगले गर्दछ । तर निवेदनकर्ताले अदालतसमक्ष कुनै निकायले गरेको काम वा निर्णयमा कानूनी त्रुटि र सो निर्णयलाई प्रभावित पार्ने किसिमको गम्भीर प्रक्रियागत त्रुटिको विद्यमानता देखाएमा त्यस्तो निर्णयलाई बदर गर्न उत्प्रेषणको आदेश जारी गर्नबाट अदालतले इन्कार गर्न मिल्दैन । यस अदालतले पनि सोहीअनुसार रिट जारी गर्ने गरेको हाम्रो न्यायिक परिपाटी रही आएको छ । प्रस्तुत निवेदनको सन्दर्भमा हेर्दा निवेदक व्यवस्थापिका संसदमा विपक्षी दलका नेता, संवैधानिक परिषद्का सदस्यलाई कानूनबमोजिमको सूचना नदिई बोलाइएको संवैधानिक परिषद्को बैठकबाट २०६७।१।१० मा भएको विभिन्न संवैधानिक अंगका पदाधिकारीहरूको नियुक्ति सिफारिशसम्बन्धी निर्णय कानूनविपरीत रहेको भनी प्रश्न नं. २ को निरोपणको सिलसिलामा भनी सकिएको छ । त्यसकारण त्यस्तो बदरयोग्य निर्णय र त्यसको वैधानिकता कायम रहन सक्ने देखिएन ।

२०. तसर्थ, निवेदन मागबमोजिम संवैधानिक परिषद्बाट कानूनविपरीत भएको मिति २०६७।१।१० को निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी दिएको छ । अब नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को मर्म,

भावना एवं संवैधानिक परिषद् (काम, कर्तव्य, अधिकार र कार्यविधि) सम्बन्धी ऐन, २०६६ ले गरेको व्यवस्था र प्रक्रियाबमोजिम यथाशीघ्र रिक्त संवैधानिक अंगका पदाधिकारीहरूको नियुक्तिसम्बन्धी सिफारिश निर्णय गर्नु भनी विपक्षी संवैधानिक परिषद्, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको नाउँमा परमादेशको आदेश समेत जारी हुने ठहर्छ। विपक्षीहरूको जानकारीको लागि प्रस्तुत आदेशको प्रतिलिपि महान्यायावित्तको कार्यालयमा पठाई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छौं।

न्या.ताहिर अली अन्सारी

न्या. कृष्णप्रसाद उपाध्याय

इति संवत् २०६७ साल असोज ३१ गते रोज ५ शुभम्-
इजलास अधिकृत: हरि कोइराला

निर्णय नं.८४०७

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री दामोदरप्रसाद शर्मा

माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी

माननीय न्यायाधीश श्री कृष्णप्रसाद उपाध्याय

दे.पु.ई.नं.२०६६-DF-००७

फैसला मिति: २०६६।१।२।१२।५

मुद्दा:- लिखत बदर दर्ता बदर।

पुनरावेदक वादी: पर्सा जिल्ला अमरपट्टि गा.वि.स.वडा

नं.४ वस्ने असेसरप्रसाद चौरसिया

विरुद्ध

प्रत्यर्थी प्रतिवादी: पर्सा जिल्ला अमरपट्टि गा.वि.स.वडा

नं.४ वस्ने धनराजीदेवी भन्ने धनरजिया

वरैनीको मु.स.गर्ने गायत्रीदेवी चौरसिया समेत

शुरु फैसला गर्ने :-

मा.जि.न्या.श्री जगदिश शर्मा पौडेल

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.मु.न्या.श्री अवधेशकुमार यादव

मा.न्या.श्री हरिराम कोइराला

यस अदालतमा रायबाभी :-

मा.न्या.श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ

मा.न्या.श्री गिरीश चन्द्र लाल

- आफूलाई जुन कानूनले हक दिलाउँछ, सोही कानूनको अनुशरण गरेमा मात्र कानूनले पनि मद्दत गर्न सक्तछ। एउटा कानूनी व्यवस्थाले निर्धारण गरेको कुरालाई लिएर अर्को कानूनी व्यवस्थाको अनुशरण गरेको अवस्थामा तत्सम्बन्धी कानूनी आधारलाई विर्सिने हो भने पृथक-पृथक कुराहरूको सम्बन्धमा छुट्टाछुट्टै कानूनी व्यवस्था गर्नुको उद्देश्य नै पराजीत हुन जाने।
- न्यायालयले पृथक विषयमा बनेको कानूनी व्यवस्थालाई सोही विषयसँग आवद्ध गरेर हेर्नुपर्ने।
- कुनै एक विषयमा बनेको कानूनी व्यवस्था अर्को पृथक विषयको कुरामा पनि आकर्षित हुने भनी अर्थ लगाइने हो भने त्यसले कानूनी अराजकताको अवस्था उत्पन्न हुनुको साथै न्यायिक मर्यादा र अनुशासनको उल्लंघन हुनजाने भएकाले न्यायिक मर्यादा र अनुशासनमा रही कानूनको उचित रूपमा प्रयोग गर्नुपर्ने।

(प्रकरण नं.५)

पुनरावेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री ज्ञानेन्द्रप्रसाद पोखरेल

प्रत्यर्थी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री जयकान्तलाल दास

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- दान बकसको महलको १ र ५ नं.
- स्त्री अंश धनको २ र ८ नं.
- जग्गा पजनीको १७ नं.

फैसला

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा: यस अदालत संयुक्त
इजलासमा मा.न्या.ज्यूहरू बीच २०६६।६।२८ मा मतैक्य

हुन नसकी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३(१)(ख) बमोजिम पूर्ण इजलासको दायरीमा दर्ता भई पेश भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर निम्नबमोजिम छ :-

पिता कमलप्रसाद वरै र आमा धानराजीदेवीको दाम्पत्य जीवनबाट जन्मेका ३ छोरोमा जेठो म फिरादी असेसरप्रसाद वरै, माहिलो हिरालालप्रसाद चौरसिया र कान्छो रमेशप्रसाद चौरसिया हौं। भाई हिरालालप्रसादले पिता, आमा र म समेतका उपरमा दिएको दे. नं. २२२२ को अंश दर्ता मुद्दामा अंश लिने दिने गरी २०५९।८।१ मा मिलापत्र भएको छ। पिता कमलप्रसाद वृद्ध हुनुभएबाट उहाँको सेवा टहल, रेखदेख, औषधि उपचार, तिर्थ व्रतसमेत फिरादीले गरेको र पिताको मृत्युपछि दाग, पिण्ड, श्राद्ध, किरियासमेत म फिरादीले नै गरेकोले अपुतालीको २ नं. बमोजिम मलाई अपुताली परेको स्व. कमलप्रसादको नाम दर्ताको जि.पर्सा गा.वि.स.अमरपट्टी वडा नं. ५ कि.नं. २९० को ज.वि. १-१४-१० जग्गा मलाई भोगचलन गर्न नदिएको हुँदा दक्षिणतर्फबाट ०-८-१२^१ जग्गामा मेरो अपुताली कायम गरिपाऊँ भनी २०६०।१०।६ मा दे.नं. २०८१ को अपुताली हक कायम दर्ता मुद्दा दायर गरेको छु। उक्त मुद्दा चल्दाचल्दै सोलाई नदेखाई लोप गरी पिता कमलप्रसाद वरैको अपुताली खाने हकदार आफूमात्र भएको मालपोत कार्यालय पर्सामा निवेदन दिई उक्त जग्गा २०६०।१०।२३ को निर्णयबाट विपक्षी धनरजिया वरैनीको नाममा दर्ता हुन आएपछि विपक्षी धनरजिया वरैनीले आफ्नो नाम दर्ताको जि.पर्सा अमरपट्टी गा.वि.स.वडा नं. ५ कि.नं. २९० को ज.वि. १-१४-१० मध्ये पश्चिम उत्तर कुनाबाट ज.वि.०-१-१० छाडी उत्तर तर्फबाट ०-१६-१० जग्गा आफ्नो खासै छोरा अर्थात् अपुताली हक कायम दर्ता मुद्दाको प्रतिवादी हिरालाल प्रसादको पत्नी गायत्रीदेवी चौरसियाको नाममा र सोदेखि दक्षिणतर्फ ०-१६-१० जग्गा सितापतिदेवी चौरसियाको नाममा मिति २०६०।१०।२६ गतेका दिन छुट्टाछुट्टै राजीनामा पारित गरी दिएकाले सितापतिदेवी चौरसिया समेतका उपरमा छुट्टै फिराद दिने हुँदा विपक्षी धनरजिया वरैनीले गायत्रीदेवी चौरसियाको नाममा मा.पो.का.पर्साको र.नं. ४२८६ मिति २०६०।१०।२६ गतेका दिन जालसाजी

तवरबाट पारित गराउनु भएको लिखत बदर गरी विपक्षी सितापतिदेवी चौरसियाको नाममा कायम भएको कि.नं. ४६१ को दर्तासमेत बदर गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको २०६०।११।२० मा दर्ता भएको फिरादपत्र।

वादी दावीबमोजिम लिखत र दर्ता बदर हुने अवस्था छैन। ससुरा कमलप्रसादको अंश हक साथ सगोलमा वसेको उहाँकी पत्नी सासू धनराजीदेवीले नामसारी गराई मलाई राजीनामा गरी दिनुभएको हो। सो जग्गा अंशबण्डाको १८ नं. ले उहाँको आफूखुस गर्न पाउने सम्पत्ति हो। पतिको अंश हकको सम्पत्तिमा सगोलको पत्नी जीवित हुँदा भिन्द वसेको छोराले पाउने होइन। जग्गा पजनीको १७ नं र लेनदेन व्यवहारको ४० नं. अनुसार आफ्नो हक पुग्ने जग्गा हस्तान्तरण गरेको लिखत बदर गर्ने कानूनी व्यवस्था छैन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीहरूको २०६१।२।१२ मा दर्ता भएको प्रतिउत्तरपत्र।

यिनै वादी प्रतिवादी भएको नामसारी निर्णय दर्ता बदर मुद्दामा विवादको कि.नं. २९० को जग्गामा वादीको अपुताली हक कायम हुन नसक्ने हुँदा मिति २०६०।१०।२३ मा धानराजिदेवीले गराएको नामसारी निर्णय बदर हुन नसक्ने ठहरी आजै फैसला भएको देखिँदा निजले आफ्नो अपुताली हक अंश हक समेतको कि.नं. २९० को जग्गा कि.का. गरी कि.नं. ४६१ को ज. वि.०-१६-१० जग्गा मिति २०६१।१०।२६ मा यी प्रतिवादी गायत्रीदेवी चौरसियालाई राजीनामा गरी दिएको कानूनअनुरूप नै देखिँदा उक्त प्रतिवादी गायत्रीदेवीले लिएको राजीनामा र निजको नाउँको दर्तासमेत बदर गरिपाऊँ भन्ने फिराद दावी पुग्न नसक्ने ठहर्छ भन्ने पर्सा जिल्ला अदालतको मिति २०६१।३।६ को फैसला।

शुरु पर्सा जिल्ला अदालतको फैसलामा मेरो चित्त बुझेन। पिताको नाममा दर्ता भएको कि.नं. २९० को जग्गा पिता माताले संयुक्त रूपमा अंशबापत पाएको कुरा मिलापत्रबाट नै स्पष्ट छ। अंशबापत पाएको अचल सम्पत्तिमध्ये आधासम्म मात्र आमाले आफूखुस गर्न पाउने र आधाभन्दा बढी सम्पत्ति हस्तान्तरण गर्न म छोरा समेतको मञ्जुरी स्वीकृति लिनु अनिवार्य हुने कुरा स्त्री अंशधनको २ नं. ले व्यवस्थित छ। मेरो मञ्जुरी स्वीकृति लिएको छैन।

त्यसतर्फ विचार नगरी वादी दावी नठहर्ने गरी भएको फैसला कानूनप्रतिकूल तथा बदरभागी छ । अतः उक्त त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी न्याय पाऊँ भन्ने वादीको पुनरावेदन अदालत हेटौडामा २०६१।६।१८ मा दर्ता भएको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा यसै लगाउको दे.पु.नं. ८३९ को यिनै वादी असेसर र प्रतिवादी धनरजिया को मु.स.गर्ने गायत्रीदेवी र सीतापतिदेवी भएको नामसारी निर्णय दर्ता बदर मुद्दामा विवादित कि.नं. २९० को जग्गामा वादीको अपुताली हक कायम हुन नसक्ने हुँदा धनरजियाले आफ्नो पतिको जग्गा आफ्नो नाममा नामसारी गराएको निर्णय बदर हुन नसक्ने ठहरी शुरुवाट भएको फैसला सदर हुने ठहरी आज यसै इजलासबाट फैसला भएकोले धनरजियाले आफूले प्राप्त गरेको अपुताली हकको जग्गा यी प्रतिवादी गायत्रीदेवीलाई लिखत पास गरी दिएको कार्यलाई कानूनसम्मत नै मान्नु पर्ने देखिँदा लिखत बदर दर्ता बदर गरिपाऊँ भन्ने वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्न्याई शुरु पर्सा जिल्ला अदालतले मिति २०६१।३।३६ मा गरेको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने पुनरावेदन अदालत, हेटौडको २०६१।११।१७ मा भएको फैसला ।

पिताको नामको साविक कि.नं. २९० को जग्गा पिता माताले संयुक्त रूपमा अश्वापत पाएको अचल सम्पत्तिमध्ये आधासम्म आमाले आफूखुश गर्न पाउने र आधाभन्दा बढी सम्पत्ति हस्तान्तरण गर्न म छोरा समेतको मञ्जुरी लिनु अनिवार्य हुने कुरा स्त्री अंश धनको २ नं. मा व्यवस्थित छ । मलाई हराएको हदसम्मको शुरु जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत हेटौडको फैसला समेत कानूनी त्रुटिपूर्ण भै उल्टिने भएको हुँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) बमोजिम दोहोर्न्याई हेरी पाऊँ भन्ने वादीको यस अदालतमा २०६२।११।१५ मा दर्ता भएको निवेदनपत्र ।

यसमा धनरजियादेवीका नाममा निजका पति कमलप्रसादबाट नामसारी भई आएको कि.नं. २९० को ज. वि. १-१४-१० मध्ये आधा २०६०।१०।२६ मा हिरालालको श्रीमति गायत्रीदेवीलाई र आधा रमेशप्रसादको पत्नी सीतापतिदेवी चौरसियालाई सोही मितिमा हालैदेखिको बकसपत्र गरी दिएको लिखत हेर्दा

कुनै छोराको मञ्जुरी लिएको देखिन नआई दे. पु. नं. ३१२३ हरिप्रसाद शर्मा विरुद्ध भूपुष्पाकुमारीको मु. स. गरी आफ्नो हकमा समेत नारायणप्रसाद गौतम भएको बकसपत्र बदर मुद्दामा २०६३।४।११ मा यस अदालतबाट भएको प्रतिपादित सिद्धान्तको प्रतिकूल हुनुका साथै मुलुकी ऐन, स्त्री अंश धनको तत्काल प्रचलित २ नं. को व्याख्यात्मक त्रुटि देखिई अ. वं. १८४(क), प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३ र ५४ समेतको त्रुटि देखिन आएको हुँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ (१)(क) र (ख) को आधारमा पुनरावेदन अदालत हेटौडको फैसलामा मुद्दा दोहोर्न्याउने निस्सा प्रदान गरिएको छ भन्ने यस अदालतको मिति २०६४।६।१९ को आदेश ।

आफ्नो नाउँमा कायम रहेको पैत्रिक सम्पत्ति धनराजी देवीले आधासम्म आफूखुस गर्न पाउने र सो वाहेक बाँकीमा यी पुनरावेदक समेतको मञ्जुरी लिनुपर्ने देखिएको अवस्थामा त्यस्तो मञ्जुरी नलिई सवै जग्गा बुहारीहरूलाई हक हस्तान्तरण गर्ने कार्य स्त्री अंश धनको २ नं. तथा यस अदालतबाट दे.पु.नं. ३१२३ पुनरावेदक हरिप्रसाद शर्मा र विपक्षी भूपुष्पाकुमारी उपाध्याय समेत भएको मुद्दामा मिति २०६३।४।११ मा यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तविपरीत समेत भएको देखिन आयो । आफूलाई अन्याय परेको महसूस गर्ने व्यक्तिले आफ्नो सम्पूर्ण तथ्य उल्लेख गरी आफ्नो दावी स्पष्ट रूपमा उल्लेख गरेको अवस्थामा कुनै अमुक ऐनको दफा उल्लेख नगरेको भन्ने प्राविधिक आधारमा मात्र अदालतबाट न्याय दिन इन्कार गर्नु कानून र न्यायको सिद्धान्त अनुरूप हुने नभएकोले धनराजीदेवीले हक हस्तान्तरण गरी दिएको आधीमध्ये चार भागको एक भाग लिखतसम्म बदर गर्नुपर्नेमा वादी दावी पुग्न नसक्ने गरी गरेको शुरु जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला केही उल्टी हुने ठहर्छ भन्ने व्यहोराको यस अदालत संयुक्त इजलासमा मा.न्या.श्री रामप्रसाद श्रेष्ठको राय ।

यस अदालतबाट मिति २०६४।६।१९ को दोहोर्न्याउने निस्सा प्रदान गर्ने आदेशमा यस अदालतबाट दे.पु.नं. ३१२३ को प्रतिपादित सिद्धान्त प्रतिकूल भएको भन्ने उल्लेख गरेको सम्बन्धमा उक्त मुद्दामा स्त्री अंश धन र दान बकसको महलबमोजिम

दावी लिएको देखिन्छ भने प्रस्तुत मुद्दामा त्यस प्रकारको कुनै दावी नलिई केवल अपुतालीबाट हक कायम हुने जग्गा आमाले आफ्नो मञ्जूरी नलिई बुहारीहरूलाई दिएकोले लिखत बदर गरिपाऊँ भन्ने दावी मात्र लिएको हुँदा उक्त मुद्दाको तथ्य र यस मुद्दाको तथ्यमा एकरूपता भएको भनी मान्न मिल्ने देखिएन । पुनरावेदन अदालत हेटौँडाको फैसला यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त प्रतिकूल र स्त्री अंश धनको तत्काल प्रचलित २ नं. को व्याख्यात्मक त्रुटि देखिएको भन्ने यस अदालतबाट मिति २०६४।६।९ मा मुद्दा दोहोच्याउने निस्सा प्रदान गर्दा व्यक्त रायसँग सहमत हुन सकिएन । शुरु पर्सा जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालत हेटौँडाको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन । पुनरावेदन अदालतको फैसला केही उल्टी गरी कि.नं. २९० को आधा जग्गामध्ये चार भागको एक भागसम्म बदर हुने गरी माननीय न्यायाधीश रामप्रसाद श्रेष्ठबाट व्यक्त रायमा सहमत हुन नसकी छुट्टै राय व्यक्त गरेको छु । सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३(१) (ख) बमोजिम प्रस्तुत मुद्दा निर्णयार्थ पूर्ण ईजलाशमा पेश गर्नु भन्ने संयुक्त इजलासमा मा.न्या. श्री गिरीश चन्द्र लालको राय ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी यस इजलाससमक्ष पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन जिकीरसहितका मिसिल कागजातहरू अध्ययन गरी पुनरावेदक तर्फबाट उपस्थित हुनुभएको विद्वान अधिवक्ता ज्ञानेन्द्रप्रसाद पोखरेलले विवादित जग्गा अंश बापत पाएको सम्पत्ति हो, अंश मुद्दामा मिलापत्र गर्दा पुनरावेदकका वावुले अंशबापत पाएको जग्गा हुँदा त्यस्तो जग्गामा पुनरावेदकको अपुताली हक कायम हुन्छ, त्यस्तो अपुतालीको जग्गा विपक्षी धनरजियाले आफ्नो नाममा नामसारी गराई विपक्षी गायत्रीदेवीलाई राजीनामा पारित गरिदिएको हो, विवादित जग्गा धनरजियाको स्त्री अंश धनको जग्गा होइन, उक्त कानूनको दावी नलिए पनि तथ्यमा दावी गरिएको हुँदा कानून उल्लेखन नहुँदैनमा इन्साफलाई इन्कार गर्न सकिन्न, पुनरावेदन अदालतको फैसला केही उल्टी

हुने मा.न्या.श्री रामप्रसाद श्रेष्ठको राय कायम हुनुपर्छ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान अधिवक्ता जयकान्त लाल दासले वादीले दावी गरेको जग्गा अंशको सम्पत्ति नभै लोग्नेको अपुताली परी नामसारी भै आएको जग्गा हो, अंश बापत भएको जग्गा अन्य जग्गा भै ती जग्गाहरू धनरजियाले विक्री गरिसकेको अवस्था छ, अबण्डा जग्गा बण्डा गरिपाऊँ भनी परेको मुद्दामा विवादित कित्ताको सन्दर्भमा दावी गरेको पनि छैन, यही दावीको जग्गामा अपुताली कायम गरिपाऊँ भनी दावी गरेको मुद्दामा दावी नपुग्ने गरी अन्तिम फैसला भैसकेको छ, दोहोच्याई पाऊँ भनी निस्सा प्रदान हुँदा उल्लिखित नजीर सिद्धान्त अंश पाएको जग्गासँग सम्बन्धित हुँदा प्रस्तुत मुद्दामा सो आकर्षित र सान्दर्भिक हुँदैन, शुरुले दावी नपुग्ने ठहर्न्याएको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला मनासिव ठहर्न्याएको मा.न्या.श्री गिरीश चन्द्र लालको राय मनासिव छ भनी गर्नु भएको बहस सुनियो ।

विद्वान अधिवक्ताहरूको बहस जिकीर एवम् मिसिलबाट देखिएको तथ्य समेतलाई मध्यनजर गरी इन्साफतर्फ विचार गर्दा हिरालाल वादी भई चलेको दे.नं. २२२२ को अंश दर्ता मुद्दामा मिति २०५९।८।१ गते वादी प्रतिवादीले आ-आफ्नो अंश हक लिने दिने गरी मिलापत्र भएको हो । पिता कमलप्रसाद वरैलाई सेवा टहल, औषधि उपचार, तीर्थत्रत तथा निजको मृत्यु भएपछि दान, पिण्ड, श्राद्ध फिरादीले नै गरेकाले अपुतालीको २ नं.बमोजिम अपुताली परेको स्व. कमलप्रसाद वपरैको नाम दर्ताको कि.नं. २९० को ज.वि. १-१४-१० मध्ये ४ खण्डको १ खण्ड दक्षिण तर्फबाट ज. वि. ०-८-१२^१ जग्गामा अपुताली हक कायम मुद्दा दर्ता गरी विचाराधीन अवस्थामा छ, उक्त कि.नं.२९० को जग्गा विपक्षी धनरजिया वरैनीले नामसारी दर्ता गराई सो जग्गामध्ये उत्तर तर्फबाट ०-१६-१० जग्गा गायत्रीदेवी चौरसियाको नाममा र सोदेखि दक्षिणतर्फ ०-१६-१० जग्गा सीतापतिदेवी चौरसियाको नाममा मिति २०६०।१०।२६ गतेका दिन राजीनामा पारित गरी दिएकाले सीतापतिदेवी समेतका उपरमा छुट्टै फिराद दिने हुँदा गायत्रीदेवीका

नाममा र.नं.४२८६ मिति २०६०।१०।२६ मा पारित गरेको राजीनामा बदर गरी निजका नाममा कायम भएको कि.नं. ४६१ को दर्ता समेत बदर गरिपाऊँ भन्ने फिराद दावी भएकोमा शुरु जिल्ला अदालतले फिराद दावी नपुग्ने ठहर्‍याएको फैसलालाई पुनरावेदन अदालतले सदर गरेउपर वादीको निवेदन परी यस अदालतबाट दोहोर्‍याई हेर्ने निस्सा प्रदान भई संयुक्त इजलासको दुई जना माननीय न्यायाधीशबीच मतैक्य नभई निर्णयार्थ यस इजलासमा पेश भएको रहेछ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा यी पुनरावेदकले शुरु जिल्ला अदालतमा फिरादपत्र दिँदा अपुतालीको २ नं.बमोजिम आफूलाई अपुताली परेको भनी जग्गा पजनीको १७ नं. र लेनदेन व्यवहारको ४० नं.लाई हदम्यादको लागि आधार बनाएको देखिन्छ । विवादित जग्गा धनराजी भन्ने धनरजियाका नाममा निजका पति कमलप्रसाद बरैको मृत्युपश्चात नामसारी गरेको र सो जग्गामध्ये प्रतिवादी गायत्रीदेवीलाई ज.वि. ०-१६-१० जग्गा राजीनामा पारित गरी दिएको फिरादीले उल्लेख गरेको देखिन्छ । यिनै फिरादीले धनरजिया वरैनीको उपरमा दिएको नामसारी निर्णय दर्ता बदर मुद्दाको मिसिल संलग्न मालपोत कार्यालय पर्साको नामसारी निर्णयको प्रतिलिपिबाट वादीले उल्लेख गरेको कि.नं. २९० को जग्गा अपुतालीको २ नं. बमोजिम मृतक कमलप्रसाद बरैको नजिकको हकवाला पति धनरजिया वरैनीको नाममा मिति २०६०।१०।२३ मा नामसारी भई आएको देखिन्छ । कि.नं. २९० को जग्गा नामसारी गरेपछि कित्ताकाट गरी ०-१६-१० जग्गा प्रतिवादी गायत्रीदेवी चौरसियालाई २०६०।१०।२६ मा र.नं ४२८६ बाट राजीनामा पारित गरी दिएको देखिन्छ ।

३. प्रतिवादी धनरजियाले कि.नं. २९० को जग्गा नामसारी गराई लिएउपर यी वादीले नामसारी निर्णय दर्ता बदर गरिपाऊँ भनी दिएको मुद्दामा फिराद दावी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याएको शुरु फैसलालाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला सदर हुने ठहरी २०६४ सालको दे.पु.नं. ५०१ को मुद्दामा मिति २०६६।६।२८ मा यस अदालतबाट फैसला भै अन्तिम भएको अवस्था हुँदा त्यस सम्बन्धमा थप विवेचना गरिरहनु पर्ने अवस्था छैन । अर्कोतर्फ यिनै वादीले यसै

विवादित कि.नं. २९० को जग्गामा आफ्नो समेत अपुताली हक रहेकोले १-१४-१० जग्गामध्ये ४ भागको १ भागमा अपुताली हक कायम गरिपाऊँ भनी दिएको मुद्दामा अपुतालीको २ नं. को कानूनी व्यवस्थाबाट पति पत्नी संगैबसेको अवस्थामा पतिको मृत्यु भएमा त्यस्तो अपुतालीको पहिलो हकदार पत्नी नै हुने, स्व.कमलप्रसादको नाउँ दर्ताको कि.नं. २९० को अपुताली परेको जग्गामा निजकी पत्नी धनराजीको अपुताली हक कायम हुने भनी यस अदालत संयुक्त इजलासबाट २०६४ सालको दे.पु.नं. ५०० को अपुताली हक कायम दर्ता मुद्दामा २०६६।६।२८ मा फैसला अन्तिम भएको उक्त मुद्दाको मिसिलबाट देखियो ।

४. फिरादीले आधार लिएको अपुतालीको महलको २ नं.को कानूनी व्यवस्थाले अपुताली पर्दा मर्नेको लोग्ने, स्वास्नी, छोरा वा छोराको छोरा भएसम्म छोरीले अपुताली पाउँदैन भन्ने समेत उल्लेख गरी अपुताली पाउने व्यक्तिको रोलक्रम उल्लेख गरेको देखिन्छ । उक्त कानूनी व्यवस्थाले हकदारहरूको प्राथमिकता उल्लेख गरेको देखिन्छ । अपुताली पर्दा मर्नेको लोग्ने, स्वास्नी, छोरा भनी क्रमिक रूपमा उल्लेख गरेको अवस्थाले सो क्रमलाई नै प्राथमिकताको दृष्टिले हेर्नुपर्ने हुन्छ । जसअनुसार अपुताली पहिले समान पुस्तामा र त्यसपछि दोस्रो पुस्तामा जाने देखिन्छ । माथि उल्लिखित दे.पु.नं. ५०० को अपुताली हक कायम दर्ता मुद्दामा समेत सोहीबमोजिम नै व्याख्या भएको समेत पाइन्छ । अपुतालीको २ नं.बमोजिमको व्यवस्थाअनुरूप स्व. कमलप्रसाद बरैको अपुताली यी पुनरावेदक वादीले नपाउने भनी निर्णय भैसकेको अवस्था भएपछि पुनः प्रस्तुत मुद्दाको रोहबाट सोही विषयमा यी वादीले अपुताली हकलाई आधार बनाई दावी लिएको देखिन आएको छ ।

५. विवादित सम्पत्ति लोग्नेको नामबाट प्रतिवादीमध्ये धनरजियाको नाममा अपुतालीको २ नं. बमोजिम नामसारी भएपछि त्यस्तो सम्पत्तिमा मुलुकी ऐन, स्त्री अंश धनको महल आकर्षित हुने देखिन्छ । तत्काल प्रचलित स्त्री अंश धनको २ नं.को व्यवस्था अनुसार, “भिन्न भएको कन्या, सधवा वा विधवा स्वास्नी मानिसले आफ्नो अंश हकको चलमा सबै र अचलमा आधासम्म कसैको मञ्जूर नभए

पनि आफ्नो खुश गर्न पाउँछन् । कन्याले बाबु भए बाबुको र सधवा वा विधवाले उमेर पुगेका छोराहरू भए छोराहरूको मञ्जूरी लिई अचल पनि सबै आफ्नो खुश गर्न पाउँछन्” भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ । यी वादी स्व. धनरजियाका छोरा हुन् भन्ने तथ्यमा विवाद छैन । धनरजियाले लोग्नेको नामको सम्पत्ति अपुतालीको महलअनुरूप नामसारी गराई लिएको अवस्थामा सो सम्पत्ति अन्य व्यक्तिलाई कुनै व्यहोराले हस्तान्तरण गरेको कुरामा चित्त नबुझेको भए स्त्री अंश धनको महलको २ नं. मा भएको कानूनी व्यवस्थाअनुरूप नै यी वादीले सो कुरामा दावी गर्नुपर्ने हो । वादीले उक्त कानूनी व्यवस्थालाई अनुशरण गरी दावी गरेको देखिएन । आफूलाई जुन कानूनले हक दिलाउँछ, सोही कानूनको अनुशरण गरेमा मात्र कानूनले पनि मद्दत गर्न सक्तछ । एउटा कानूनी व्यवस्थाले निर्धारण गरेको कुरालाई लिएर अर्को कानूनी व्यवस्थाको अनुशरण गरेको अवस्थामा तत्सम्बन्धी कानूनी आधारलाई विर्सिने हो भने पृथक-पृथक कुराहरूको सम्बन्धमा छुट्टाछुट्टै कानूनी व्यवस्था गर्नुको उद्देश्य नै पराजित हुन जाने हुन्छ । न्यायालयले पृथक विषयमा बनेको कानूनी व्यवस्थालाई सोही विषयसँग आवद्ध गरेर हेर्नु पर्दछ । कुनै एक विषयमा बनेको कानूनी व्यवस्था अर्को पृथक विषयको कुरामा पनि आकर्षित हुने भनी अर्थ लगाइने हो भने त्यसले कानूनी अराजकताको अवस्था उत्पन्न हुनुको साथै न्यायिक मर्यादा र अनुशासनको उल्लंघन हुन जान्छ । न्यायिक मर्यादा र अनुशासनमा रही कानूनको उचित रूपमा प्रयोग गरिएमा कानूनी शासनको अवधारणा साकार हुने हुँदा कानूनी व्यवस्थामा असन्तुलन ल्याउने काम कतैबाट पनि गरिनु हुँदैन ।

६. प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन अदालतको फैसलाउपर मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा प्रदान गरिँदा दे.पु.नं. ३१२३ को हरिप्रसाद शर्मा विरुद्ध भूपाकुमारीको मु.स. गरी आफ्नो हकमा समेत नारायणप्रसाद गौतम भएको बकसपत्र बदर मुद्दामा प्रतिपादन भएको सिद्धान्तलाई समेत आधार लिइएको देखिन्छ । उक्त मुद्दामा फिराद दावी गर्दा दान बकसको महलको १ र ५ नं., स्त्री अंश धनको २ र ८ नं. तथा जग्गा पजनीको १७ नं. समेतलाई आधार बनाई

दावी गरिएको देखिएको र स्त्री अंश धनको २ नं.को प्रावधानअनुरूप दाता भूपाकुमारीले आफूखुश गर्न पाउने आधा जग्गाबाहेक सो मुद्दाका वादीको हक लाग्ने जति बदर भएको उक्त मुद्दाको फैसलाबाट देखिन्छ । तर प्रस्तुत मुद्दामा फिरादीले स्त्री अंश धनको २ नं.अनुरूप दावी गरेको नदेखिएको अवस्थामा स्त्री अंश धनको २ नं. समेतको आधारमा उक्त मुद्दामा भएको फैसलालाई प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा आकर्षित हुन सक्ने अवस्था देखिँदैन । दावीको मुख्य कानूनी आधार नै फरक देखिएको अवस्थामा उक्त मुद्दामा प्रतिपादन भएको सिद्धान्त प्रस्तुत मुद्दामा आकर्षित हुने भन्न नमिलेकोले यस अदालतबाट मिति २०६४।६।१।४ मा मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा प्रदान गरेको आदेश प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा सान्दर्भिक देखिन आएन । इन्साफको रोहमा हेर्दा वादीले पहिला नै निर्णय बदर र अपुताली हक कायम मुद्दाहरू दिइसकेको र ति मुद्दाहरूमा यी वादीको हक कायम नहुने भई फैसलाहरू भइसकेका पनि छन् । ति मुद्दाहरूबाट टुंगो लागि नै सकेको विवाद अर्कै रूपमा पुनः वादीले उठाएको समेत देखिएकोले पनि वादीको दावी कानूनमा आधारित रहेको पाइएन ।

अतः फिराद दावीबमोजिम लिखत बदर गरिपाऊँ भन्ने वादीको दावी नपुग्ने ठहराएको पर्सा जिल्ला अदालतको मिति २०६१।३।६।१ को फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत हेटौडाको मिति २०६१।१।१।१२ को फैसला मनासिव देखिन आएकोले उक्त फैसला सदर ठहऱ्याउने संयुक्त इजलासका मा.न्या.श्री गिरीश चन्द्र लालको राय मुनासिव देखिँदा सो राय कायम हुन्छ । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा सहमत छौं ।

न्या.ताहिर अली अन्सारी

न्या.कृष्णप्रसाद उपाध्याय

इति संवत् २०६६ साल चैत १२ गते रोज ५ शुभम् ।
इजलास अधिकृतः- दीपककुमार दाहाल

निर्णय नं. ८४०८

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री सुशीला कार्की
संवत् २०६२ सालको रि.नं.-३०१४
आदेश मिति: २०६७।३।२२।३
विषय:- उत्प्रेषण समेत ।

निवेदक: सुनसरी जिल्ला धरान नगरपालिका वडा नं.
१४ घर भै हाल महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय
अन्तर्गत वाल्मीकि विद्यापीठमा उपप्राध्यापक
पदमा कार्यरत लक्ष्मीप्रसाद पराजुली
विरुद्ध
विपक्षी: महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय, बेलभुण्डी दाङ
समेत

- आफूले पेश गरेको आवेदन फाराम रीतपूर्वकको भएको र प्राध्यापन गरेको अनुभव १० वर्षभन्दा बढी नै भएको भनी लिखित जवाफ व्यहोरामा उल्लेख गरेतापनि निवेदकले मूल दावी लिएको विज्ञापनमा उल्लिखित न्यूनतम योग्यता महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालयमा नै १० वर्षसम्म पढाएको हुनुपर्ने हकमा विपक्षीले उपप्राध्यापक पदमा रही सम्बद्ध विषय पढाएको अवधि (१० वर्ष) पूरा भएको भन्ने तथ्य प्रमाणले पुष्टि पेश गरेको आवेदन फारामको प्रतिलिपि नहुनुका साथै निजको उपप्राध्यापक पदको स्थायी नियुक्ति २०५२ साल उल्लेख भएको अवस्थामा सो मितिदेखि विज्ञापन प्रकाशित मिति सम्म दश वर्ष सेवा अवधि पुगेको मान्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. ४)

- सहप्राध्यापक पदमा बढुवा पाउने स्थिति स्पष्ट देखिएको विद्यमान अवस्थामा विश्वविद्यालयले विज्ञापन प्रकाशित गर्दा आफैले उक्त सूचनामा उल्लिखित न्यूनतम योग्यताको आधारभन्दा भिन्न प्रकारबाट उम्मेदवार चयन गरी नेपाली

विषयको योग्यताक्रमअनुसारको सहप्राध्यापक पदका उम्मेदवारको हकमासम्म महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय कार्यकारी परिषद्को २०६२।५।१३, १६ र १९ गते समेतको निर्णय एवं सो निर्णयअनुसार शिक्षक छनौट समितिको कार्यालयद्वारा प्रकाशित सूचना कानूनसम्मत नदेखिने ।

(प्रकरण नं. ६)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दाहाल एवं विद्वान अधिवक्ता श्री युवराज कोइराला

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री मदन पोखरेल अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय छनौट समितिको कार्यविधि सम्बन्धी विनियम, २०४७ को परिच्छेद १२ को विनियम १२.१०.६

आदेश

न्या.सुशीला कार्की: तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा २३ र ८८(२) अन्तर्गत दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यस प्रकार छ:

निवेदक महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालयको २०४७।३।३१ को पत्रानुसार विश्वविद्यालयमा स्थायी रूपमा २०४७।४।१ देखि कार्यरत छु । सो भन्दा अघि २०४३।५।२४ देखि २०४७।३।३१ सम्म त्रि.वि.वि.शिक्षा शास्त्र संकाय अन्तर्गत नेपाली विषयको सहायक प्राध्यापक पदमा कार्यरत रहेको समेतबाट सेवा अवधि हालसम्म १८ वर्ष भएको छ ।

महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालयमा कार्यरत रहेकै अवस्थामा विश्वविद्यालयको वि.नं. ३।०५।५।५६ मिति २०५५।९।३० मा आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा प्राध्यापक एवं सहप्राध्यापक पदमा स्थायी पदपूर्ति गर्ने वारेको सूचना प्रकाशित भएकोमा उक्त सूचनामा सहप्राध्यापक पदको आवेदन फर्ममा आवश्यक न्यूनतम योग्यता महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय वा मान्यता प्राप्त शिक्षण संस्थाबाट सम्बद्ध विषयमा प्रथम श्रेणीमा आचार्य वा

सो सरहको परीक्षा उत्तीर्ण गरी यस विश्वविद्यालयमा कम्तिमा दश वर्ष सम्बद्ध विषय पढाएको अनुभवको साथै स्थायी उपप्राध्यापकमा कार्यरत भन्ने उल्लेख भएको कारण देखाई महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालयमा तत्काल १० वर्षसम्म अध्यापन गरेको योग्यता नभएको हुँदा यो नियम विश्वविद्यालयबाट सबैका लागि समान ढंगबाट लागू हुने नै हुँदा चित्त बुझाई बसेको थिएँ ।

यसै विश्वविद्यालयको शिक्षक छनौट समितिद्वारा प्रकाशित वि.नं. १।०६।०।६१ मिति २०६०।०।२३ मा प्रकाशित आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा सहप्राध्यापक पदमा स्थायी पदपूर्तिको सूचनाअनुसार सहप्राध्यापक पदको आवेदन बुझाउने अन्तिम म्यादसम्म १४ वर्ष ५ महिना मेरो उपप्राध्यापक पदमा निरन्तर रूपमा प्राध्यापन गरेको तथ्य निर्विवाद छ । साथै नेपाली विषयमा प्रथम श्रेणीमा स्नातकोत्तर उत्तीर्ण गरेको छु । उक्त विज्ञापन नं. १ को ३५ दिने सूचनाअनुसार सहप्राध्यापक पदमा आवेदन फाराम भरी अर्न्तवार्तामा समेत सामेल भएकोमा नेपाली विषयको सहप्राध्यापक पदमा सफल उम्मेदवार भनी २०६१।५।२ मा विपक्षी ध्रुवप्रसाद भट्टराईको नाम प्रकाशित भएको रहेछ ।

उक्त विश्वविद्यालयको कार्यकारी परिषद्को २०५५।९।२७ को निर्णय र सो अनुसार प्रकाशित विज्ञापन नं. १ को २०६०।०।२३ को सूचनाअनुसार विपक्षी ध्रुवप्रसाद भट्टराईको २०५२।९।२६ मा उपप्राध्यापक पदमा नियुक्ति भएको कारणले न्यूनतम योग्यता अर्थात् फर्म भर्ने मितिसम्म यस विश्वविद्यालयमा दश वर्ष अध्यापन गरेको अनुभव पूरा भएको छैन । कार्यकारी परिषद्को निर्णय एवं प्रकाशित सूचनामा उल्लिखित न्यूनतम शैक्षिक योग्यता "महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय वा सम्बद्ध विषयमा प्रथम श्रेणीमा आचार्य वा स्नातकोत्तर परीक्षा उत्तीर्ण गरी विश्वविद्यालयमा कम्तिमा दश वर्ष सम्बद्ध विषय पढाएको अनुभव साथै स्थायी उपप्राध्यापक पदमा कार्यरत" भन्ने व्यवस्था विपरीत हुने गरी सफल उम्मेदवार भनी ध्रुवप्रसाद भट्टराईको नाम प्रकाशित भएको जानकारी पाउनासाथ सो बदरको माग गरी महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालयको नियमावली, २०४४ को परिच्छेद १३ अनुसार गठन हुने पुनरावेदन

आयोग गठन गर्न २०६१।५।२० मा उजूरी दर्ता गरेको थिएँ । सो उजूरीको आधारलाई कार्यकारी परिषद्ले स्वीकार गरी अन्य विज्ञापन अनुसार सफल उम्मेदवारहरू मध्ये नेपाली विषय बाहेकका अन्य उम्मेदवारलाई तत्कालै नियुक्ति दिएको र ध्रुवप्रसाद भट्टराईलाई नियुक्ति दिएको थिएन ।

सो उजूरीको बारेमा भएको कारवाहीको विषयमा पटक पटक निवेदन दिँदा जानकारी नदिएको कारण पुनः विश्वविद्यालय प्रशासनमा २०६२।९।१० मा बुझ्दा ध्रुवप्रसाद भट्टराईलाई सहप्राध्यापकमा नियुक्ति दिइसकेको छ, तपाईंको उजूरीउपर कुनै कारवाही हुँदैन भनेकोले मौखिक रूपमा जिज्ञासा राख्दा २०६२।५।१३, १६ र १९ गते बसेको कार्यकारी परिषद्को निर्णयले २०६१।५।२ देखि लागू हुने गरी विपक्षीलाई नियुक्ति दिएको भन्ने मौखिक जानकारी दिइयो । विज्ञापित पदमा अयोग्य ध्रुवप्रसाद भट्टराईको आवेदन फाराम स्वीकार गरी अर्न्तवार्तामा सामेल गराई नियुक्ति दिनेसम्मका कार्य कानूनविपरीत गरिएका छन् ।

विज्ञापित सहप्राध्यापक पदमा बहुवा हुनुपर्ने स्पष्ट अवस्थाको विद्यमानता हुँदाहुँदै योग्यता नपुगेका व्यक्तिको आवेदन फाराम स्वीकृत गरी सहप्राध्यापक पदमा बहुवा गरी पदस्थापना गर्ने विपक्षीहरूको गैरकानूनी कार्यले निवेदकको महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय नियमावली, २०४४ को परिच्छेद १३ बमोजिम कानूनी हक एवं संविधानद्वारा प्राप्त मौलिक हक समेतको हनन् भएको स्थिति छ ।

महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय शिक्षक छनौट समितिले आफैले प्रकाशित गरेको सूचना एवं कार्यकारी परिषद्को २०५५।९।२७ को निर्णय विपरीत तथा प्रकाशित विज्ञापन अनुसार न्यूनतम योग्यता नै नपुगेको विपक्षी ध्रुवप्रसाद भट्टराईको सहप्राध्यापक पदमा आवेदन स्वीकृत गरी अर्न्तवार्तामा सामेल गराई विपक्षी बहुवा समितिले गरेको निर्णय र सो निर्णयलाई कायम गरी निवेदकले दिएको उजूरी उपर कुनै सुनुवाई नै नगरी २०६२।५।१३, १६ र १९ गतेसम्म बसेको कार्यकारी परिषद्को बैठकले विपक्षीलाई नियुक्ति दिने गरी भएको काम कारवाही, पदस्थापन लगायत सोसँग सम्बन्धित सम्पूर्ण काम कारवाही एवं निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा

बदर गरी उल्लिखित विज्ञापनअनुसारको सह प्राध्यापक पदमा शुरु मितिदेखि अर्थात २०६१।१।२ गते लागू हुने गरी निवेदकलाई बहुवा नियुक्ति दिनु भन्ने परमादेशको आदेश समेत जारी गरिपाउँ भन्ने रिट निवेदनपत्र ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाको म्याद बाहेक १५ दिन भित्र सम्बन्धित मिसिल साथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत लिखित जवाफ पठाउनु भनी रिट निवेदनको एक प्रति नक्कल समेत साथै राखी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने २०६२।१।२९ को यस अदालतको आदेश ।

महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय, शिक्षक छनौट समितिले २०६०।८।२३ मा विभिन्न विषयहरूका साथै नेपाली विषयको सहप्राध्यापक पदमा आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा पदपूर्ति गर्ने भनी पदसंख्या १ का लागि विज्ञापन नं. १।०६।०।६९ को सूचना प्रकाशित गरी प्राप्त हुन आएका दरखास्तउपर छानवीन गरी नेपाली विषयतर्फ निवेदक समेतका ६ जना उम्मेदवारबाट दरखास्त स्वीकृत भएको सूचना २०६१।२।१३ मा प्रकाशित भएको थियो । २०६१।२।१५ को अर्न्तवार्ताको लागि सूचना प्रकाशित भै निवेदक समेत सहभागी भै २०६१।१।२ मा प्रकाशित परिणाममा आफू अनुत्तीर्ण भएपछि उक्त परिणाममा चित्त नबुझाई रिट निवेदन दिनु भएको छ । निवेदकले दावी लिएको विषय अर्न्तवार्ता हुनु अघि दरखास्त स्वीकृत भएकै अवस्थामा थाहा भैसकेको कुरा हो । न्यूनतम योग्यता नै नभएको व्यक्तिसँग आफूले प्रतिस्पर्धा गर्नु परेको भनी उसै वखत आवश्यक उपचारको मार्ग अवलम्बन गर्नुपर्नेमा सम्बद्ध कानूनी प्रक्रियाको अवलम्बन नगरी परिणाम हेरी रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरेको देखिँदा निवेदक स्वच्छ विचारले अदालत प्रवेश गरेको देखिँदैन ।

निवेदकले २०६१।१।२० र २०६१।१।२।१५ मा दिएको निवेदनउपर कुनै कारवाही नै नगरी कार्यकारी परिषदले ध्रुवप्रसाद भट्टराईलाई नियुक्ति दिने गरी भएको निर्णय बदरको माग दावी गरेको देखिन्छ । महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय नियमावली, २०४४ को परिच्छेद १३ मा पुनरावेदन आयोगको प्रावधान रहेको र नियम

१३.४ ले पुनरावेदन आयोग विशेष अवस्थामा मात्र गठन हुने तथा कार्य सकिएपछि स्वतः विघटन हुने प्रावधान रहेबाट उक्त आयोग खास प्रकृतिको विषयमा मात्र पुनरावेदन सुन्न गठन हुने देखिन्छ । विश्वविद्यालयका शिक्षक कर्मचारीलाई नियम ९.८ बमोजिम विभागीय कारवाही भै सजाय पाएको अवस्थामा नियम ९.८.१५ तथा ९.८.१५ क बमोजिम पुनरावेदन आयोगमा ३५ दिनसम्म पुनरावेदन लाग्ने देखिन्छ तर छनौट समितिको सिफारिश उपर पुनरावेदन आयोगमा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था नभएको । पुनरावेदन आयोग महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालयका उपकूलपति वा कार्यकारी परिषदले गठन गर्ने विषय पनि नभएको र माग गर्दैमा आयोग गठन हुने प्रावधान छैन । छनौट समितिको सिफारिशको हकमा छनौट समितिको कार्यविधिसम्बन्धी विनियम, २०४७ को विनियम १२.१०.६ मा बहुवाको निमित्त नाम सिफारिश प्रयोजनको लागि प्रकाशित नामावलीमा चित्त नबुझे नामावली प्रकाशित भएको मितिले २९ दिनभित्र सम्बद्ध छनौट समितिमा उजूर गर्न सक्ने स्पष्ट कानूनी उपचारको मार्ग विपक्षीले अवलम्बन गर्नु नभएको साथै विपक्षीले दिएको निवेदनको सन्दर्भमा कार्यकारी परिषदको २०६१।६।८ मा बसेको बैठकको निर्णयले प्रा.लेखनाथ आचार्यको संयोजकत्वमा छानवीन समिति गठन भै उक्त समितिको २०६१।७।२४ को प्रतिवेदनका आधारमा कार्यकारी परिषदले गरेको निर्णय महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय ऐन, नियम, विनियम अनुकूल छ ।

निवेदकले शिक्षक छनौट समितिको २०६०।८।२३ को विज्ञापन तथा छनौट समितिमा सम्बद्ध विषयका विशेषज्ञ समेतको उपस्थितिमा बसेको अर्न्तवार्ता समितिले नम्वर प्रदान गरेको कार्यलाई चुनौती दिन सक्नु भएको छैन । निवेदक र प्रत्यर्थी ध्रुवप्रसाद भट्टराई समेतले त्रि.वि.वि.अर्न्तगतका क्याम्पसमा प्राध्यापन गरेको अनुभवको प्रमाणपत्र समेतलाई अनुभवमा गणना गरी दरखास्त स्वीकृत भएको अवस्था छ । रीतपूर्वकको दरखास्त र दरखास्त पेश गर्ने सम्पूर्ण उम्मेदवारहरू संलग्न रहेको अर्न्तवार्तालाई निवेदकले अन्यथा भन्न नसकेको तथा छनौट समितिको सिफारिशलाई विपक्षी बाहेक अन्य

उम्मेदवार समेतले चित्त बुझाई बसेबाट छनौट समितिको काम कारवाही उपर चुनौती दिने अवस्था छैन। छनौट समितिबाट लिईएको अर्न्तवार्ताको परिणामअनुरूप भएको सिफारिशलाई अन्यथा भनी कार्यकारी परिषद्मा निवेदन दिएपछि कार्यकारी परिषद्को २०६१।६।८ को बैठकद्वारा छनौट समितिको कार्यविधि सम्बन्धी विनियम, २०४७ को विनियम १२.१२.३ बमोजिम गठित छानबीन समितिको प्रतिवेदन समेतको आधारमा कार्यकारी परिषद्को २०६२।५।१६ को निर्णय नं. ३३ बाट ध्रुवप्रसाद भट्टराईलाई नियुक्ति दिने निर्णय भएको हो। निवेदकले छानबीन समितिलाई विपक्षी बनाउन नसकेको तथा छनौट समितिको र कार्यकारी परिषद्को के कुन निर्णय बदर गर्नुपर्ने हो भन्ने सम्बन्धमा स्पष्ट जिकीर लिन सकेको अवस्था छैन। साथै महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय ऐन, २०४४ को दफा १४(३) (४) मा विश्वविद्यालयसँग सम्बन्धित जुनसुकै काम कारवाही उपकूलपतिले हेर्ने तथा रद्द गर्न सक्ने कानूनी व्यवस्थाको अवलम्बन नगरी अस्पष्ट दावीको आधारमा दिएको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय, बेलभुण्डी दाङ, ऐ.को सम्पर्क कार्यालय बसन्तपुर, ऐ.को शिक्षक छनौट समिति एवं प्राज्ञिक परिषद् समेतको तर्फबाट प्रेषित संयुक्त लिखित जवाफ।

महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय शिक्षक छनौट समितिको विज्ञापन नं. १।०६०।६१ बमोजिम नेपाली विषयको सह प्राध्यापक पदमा रिट निवेदक समेतका ६ जना आवेदक थियौं। शिक्षक छनौट समितिले नेपाली विषयतर्फ २०६१।२।१३ मा आवेदन स्वीकृतिको सूचना प्रकाशित गरी २०६१।३।२४ मा अर्न्तवार्ता लिई २०६१।५।२ मा नतिजा प्रकाशित गरेको हो। छनौट समितिबाट आवेदन फर्म स्वीकृत भै क्रमाङ्क ०५ कायम भएको छ। फाराम स्वीकृतिमा आवेदकहरूको नामावली चित्त नबुझेको भए महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय छनौट समितिको कार्यविधिसम्बन्धी विनियम, २०४७ को परिच्छेद-१२ को विनियम १२.१०.६ अनुसार नामावली प्रकाशन भएको मितिले २१ दिन भित्र छनौट समितिमा उजूर दिनुपर्ने तर्फ निवेदकले कुनै पहल गर्नु भएको छैन। पदपूर्तिको सूचनाअनुसार त्रिभुवन विश्वविद्यालयमा २०४९।४।२७ देखि प्राध्यापन गरेको

अनुभव तथा महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालयमा २०५२।१।२६ देखि प्राध्यापन गरेको अनुभव समेत गाभी आफूले १० वर्ष भन्दा बढी नै प्राध्यापन गरिसकेको तथ्यलाई रीतपूर्वक हेरी शैक्षिक प्रमाणपत्र र अनुभव सहितको मूल्याङ्कन गरी सहप्राध्यापक पदमा बढुवा गरेको हो। आवेदन पत्र स्वीकृत भएका निवेदक वाहेकका उम्मेदवारहरू छनौट समितिको सिफारिशलाई चित्त बुझाई बस्नु भएको छ। मेरो शैक्षिक योग्यतामा विपक्षीले प्रश्न खडा गर्न नसक्नुका साथै महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय वाहेक अन्य विश्वविद्यालयमा प्राध्यापन गरेको अनुभवलाई समावेश गर्ने गरी सहप्राध्यापक पदमा बढुवाको लागि मार्ग खुला गरी राखेको यस अवस्थामा छनौट समितिले सिफारिश नै नगरेका विपक्षीलाई मेरो बढुवा उपर उजूर गर्ने हक छैन। योग्यता र अनुभवको आधारमा सह प्राध्यापक पदमा बढुवा पाएको म प्रत्यर्थीको हकमा विपक्षीले दावी गर्ने अवस्था छैन। शिक्षक छनौट समितिले सिफारिश गरी कार्यकारी परिषद्बाट नियुक्ति पाएको विषयमा महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय नियमावली, २०४४ को परिच्छेद-१३ बमोजिम पुनरावेदन गर्नुपर्नेमा वैकल्पिक उपचारको मार्ग छोडी रिट क्षेत्रमा आएको अवस्था छ। २०६१।५।२ देखि सह प्राध्यापक पदमा बढुवा नियुक्ति पाई एउटै विद्यापीठमा प्राध्यापन गरी आएको कुरा निवेदक लक्ष्मीप्रसाद पराजुलीले तत्काल थाहा नपाउने अवस्था हुँदैन। यस्तो अवस्थामा विलम्बको सिद्धान्तबाट बच्न मेरो नियुक्ति २०६२।१।१० मात्र सहप्राध्यापक भएको थाहा पाएँ भनी निवेदनमा उल्लेख गर्नु भएको स्थिति छ। विश्वविद्यालय नियमावली, २०४४ को परिच्छेद-१३ अनुसार पुनरावेदन आयोग समक्ष दिएको उजुरी उपर सुनुवाई नभएको भने पनि त्यस्तो पुनरावेदन गरेको छु भन्ने निवेदकको भनाई पनि रहेको छैन। कानूनले निर्देशित गरेको उपचारको मार्ग समेत अवलम्बन नगरी रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरेको अवस्था छ। यस्तो अवस्थामा निवेदकको संविधानप्रदत्त हकमा आघात पुगेको स्थिति समेत नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी ध्रुवप्रसाद भट्टराईको लिखित जवाफ।

यस वाल्मीकि विद्यापीठले निवेदकको के कस्तो हक अधिकारमा आघात पायो भन्ने कुरा निवेदनमा

उल्लेख गरेको पाइदैन । महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय, शिक्षक छनौट समितिले विज्ञापन तथा शिक्षक छनौटसम्बन्धी प्रक्रिया पूरा गरी सफल उम्मेदवार ध्रुवप्रसाद भट्टराईलाई सहप्राध्यापक पदमा नियुक्ति दिई यस विद्यापीठमा पदस्थापना गरी पठाएकोले सोही अनुसार विद्यापीठले काममा लगाउने कार्य गरेको हो । निवेदकलाई अन्याय पर्ने कुनै काम यस विद्यापीठबाट नगरिएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वाल्मीकि विद्यापीठका तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ ।

महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालयको सहप्राध्यापकको बढुवा विज्ञापन नं. १-०६०।६१ को सक्कल फायल, सो बढुवाउपर परेको उजुरी तथा गरिएको निर्णय सहितको सक्कल फायल महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालयका कानून व्यवसायीमार्फत् पेसीका दिन भिकाई पेश गर्नु भन्ने २०६५।५।३१ को यस अदालतको आदेश ।

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चठी पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदक तर्फबाट रहनु भएका विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दाहाल एवं विद्वान अधिवक्ता श्री युवराज कोईरालाले निवेदक २०४७ साल देखि हालसम्म महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय अर्न्तगत उपप्राध्यापक पदमा स्थायी नियुक्ति पाई कार्यरत रहेका र सो भन्दा अगावै २०४३ साल देखि २०४७ सम्म त्रि.वि.वि.शिक्षा शास्त्र संकाय अर्न्तगत सेवारत रहेकोमा विवाद छैन । महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालयबाट २०५५।९।३० मा आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा पदपूर्ति गर्ने सूचना प्रकाशित भएकोमा सहप्राध्यापक पदको आवेदन फर्म भर्न १० वर्ष सम्बद्ध विषय पढाएको अनुभव नभएको कारण देखाई सो प्रतियोगितामा सहभागी हुनबाट बञ्चित गरिएको थियो । सोही विश्वविद्यालयबाट वि.नं. १।०६०।६१ मिति २०६०।८।२३ मा प्रकाशित सहप्राध्यापक पद संख्या १ को पदपूर्ति सम्बन्धमा प्रकाशित सूचनाअनुसार निवेदकले दिएको आवेदन फाराम स्वीकृत भै अर्न्तवार्तामा समेत सामेल भएकोमा प्रकाशित सूचनामा उल्लिखित १० वर्षसम्म अध्यापन गरेको अनुभव नभएका विपक्षी ध्रुवप्रसाद भट्टराईको नाम सफल उम्मेदवारको सूचीमा समावेश गरी छनौट समितिबाट

प्रकाशित सूचना विधि सम्मत छैन । २०५२ सालमा उपप्राध्यापक पदमा सेवा प्रवेश गरेका विपक्षी ध्रुवप्रसाद भट्टराईको न्यूनतम सम्बद्ध विषयमा १० वर्ष प्राध्यापन गरेको योग्यता पूरा भएको अवस्था छैन ।

२०५५।९।२७ को कार्यकारी परिषद्को निर्णयद्वारा तोकिएको योग्यताको वारेमा विपक्षीहरूबाट खण्डन गरेको अवस्था छैन । २०५५ सालको विज्ञापनमा यही कार्यकारी परिषद्को निर्णयलाई आधार मानी निवेदकको आवेदन फाराम लिन अस्वीकार गर्ने छनौट समितिले विपक्षी ध्रुवप्रसाद भट्टराईको हकमा आँखा चिम्लेको स्थिति देखिएको छ । छनौट समितिको काम कारवाहीउपर छानबीन समिति समेत गठन गरी दिएको पुनरावेदनको आधारमा ध्रुव प्रसाद भट्टराईलाई नियुक्ति दिएको भन्ने लिखित जवाफमा उल्लेख गरे पनि निवेदकले ध्रुवप्रसाद भट्टराईको अयोग्यता सम्बन्धमा उठाएको प्रश्नमा विश्वविद्यालय मौन रहेको देखिन्छ । छनौट समितिले आफैले विज्ञापन गरी योग्यता तथा अनुभव तोक्ने र आफैले तोकेको योग्यता अनुभवको ठाउँ बर्खिलाप गरेको अवस्था मिसिलबाट देखिएको छ । तोकिएको न्यूनतम योग्यता नपुगेका उम्मेदवारलाई सफल उम्मेदवारको सूचीमा नाम प्रकाशित गरेउपर निवेदकले गरेको उजुरीमा पुनरावेदन आयोग समेत गठन गरिएन । २०६२।५।१३, १६ र १९ गते बसेको बैठकले छानबीन समितिको प्रतिवेदनलाई आधार मानी विपक्षीलाई नियुक्ति दिने निर्णय गर्दा समेत निवेदकले उठाएको प्रश्नमा अनुत्तरीत नै रहेको अवस्था छ । न्यूनतम योग्यताको वास्ता नगरी विपक्षी ध्रुवप्रसाद भट्टराईलाई सहप्राध्यापक पदमा दिएको नियुक्ति तथा पदस्थापनको कार्य लगायतका सम्पूर्ण काम कारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदकलाई शुरु मितिदेखि लागू हुने गरी बढुवा नियुक्ति दिनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी हुनु पर्छ भन्ने समेत व्यहोराको बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

त्यसै गरी विपक्षी नेपाल संस्कृत विश्वविद्यालय समेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री मदन पोखरेलले नेपाली विषयको सहप्राध्यापक पदको लागि निवेदक तथा प्रत्यर्थी समेत ६ जना उम्मेदवारको दरखास्त परी अर्न्तवार्ताको लागि सूचना जारी भै अर्न्तवार्ता सम्पन्न भएको कार्यसम्मको

लागि निवेदकले उजूर गरेको अवस्था छैन । अर्न्तवार्तामा आफू सफल नभएपछि मात्र विश्वविद्यालयको पदपूर्तिको काम कारवाही त्रुटि रहेको भनी दावी लिएको अवस्था छ । प्रकाशित बहुवा नामावली उपर चित्त नबुझे छनौट समितिको कार्यविधि सम्बन्धी विनियम २०४७ को विनियम १२.१०.६ अनुसार छनौट समितिमा उजूर गर्नुपर्नेमा निवेदकले त्यसतर्फ केही पहल गर्नु भएको छैन । छनौट समिति र उपकुलपति समक्ष निवेदन दिई उपचार खोज्नु पर्नेमा सोभै अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरेको मिलेको छैन । कार्यकारी परिषद्मा निवेदकले दिएको निवेदन अनुसार छानबीन समिति गठन गरी सो को प्रतिवेदन समेतको आधारमा बढी अङ्क प्राप्त गर्ने ध्रुवप्रसाद भट्टराईलाई नियुक्ति दिने निर्णय गरिएको हो । छानबीन समितिलाई समेत निवेदकले विपक्षी बनाउन सक्नु भएको छैन । यस्तो स्थितिमा निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्था छैन । निवेदन खारेज हुनु पर्दछ भन्ने समेत व्यहोराको बहस गर्नुभयो ।

उपर्युक्त विद्वान कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको बहस समेत सुनी रिट निवेदन पत्र, विपक्षी तर्फबाट प्रेषित लिखित जवाफ सहितको मिसिल अध्ययन गरी निर्णय तर्फ विचार गर्दा, निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्न मिल्ने, नमिल्ने के हो ? सोही सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गरी हेर्दा मूलतः २०४३।१२४ देखि त्रिभुवन विश्वविद्यालय अर्न्तगत सहायक प्राध्यापक पदमा तथा २०४७।३।३१ को पत्रानुसार २०४७।४।१ गते देखि महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय अर्न्तगत वाल्मीकि विद्यापीठमा उप प्राध्यापक पदमा नियुक्ति पाई सेवारत् रहेको अवस्थामा महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालयबाट २०५५।१।३० मा सह प्राध्यापक पदको स्थायी पदपूर्ति गर्ने प्रकाशित सूचनाअनुसार विश्वविद्यालयमा सम्बद्ध विषय पढाएको दश वर्षको अनुभव नभएको भन्ने आधारमा निवेदकलाई सो प्रतियोगितामा समावेश हुनबाट बञ्चित गरियो । यसै विश्वविद्यालयको शिक्षक छनौट समितिद्वारा प्रकाशित वि.नं. १।०६।०।६१ मिति २०६०।०।२३ मा प्रकाशित आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा सहप्राध्यापक पदमा स्थायी पदपूर्तिको सूचनाअनुसार निवेदकको

उपप्राध्यापक पदमा सेवा अवधि १४ वर्षभन्दा बढी भएको र सम्बद्ध नेपाली विषयको सहप्राध्यापक पदमा आफू योग्य भएकोले आवेदन फाराम स्वीकृत गराई अर्न्तवार्ता सामेल भएको थिए । उक्त अर्न्तवार्ता अनुसार सफल उम्मेदवारको नामावली प्रकाशित हुँदा न्यूनतम योग्यता पूरा नगरेका प्रत्यर्थी ध्रुवप्रसाद भट्टराईको नाम समावेश गरिएको रहेछ । निवेदकको नाम सफल उम्मेदवारको सूचीमा निर्विवाद प्रकाशित हुनुपर्नेमा कम्तिमा दश वर्ष सम्बद्ध विषय पढाएको अनुभव नभएका उम्मेदवारको नाम प्रकाशित भए उपर पुनरावेदन आयोग गठन गर्न निवेदन दिएको तथा विश्वविद्यालय कार्यकारी परिषद्मा समेत पटक पटक उजूरी दिएकोमा उजूरीको सुनुवाई नै नगरी कार्यकारी परिषद्को निर्णय बमोजिम विपक्षीलाई २०६१।५।२ देखि लागू हुने गरी नियुक्ति दिई पदस्थापना समेत गरी निवेदकको पेशा रोजगारसम्बन्धी संविधानद्वारा प्रदत्त हकमा आघात पुगेको स्थिति छ । कार्यकारी परिषद्को २०५५।१।२७ को निर्णय एवं प्रकाशित विज्ञापनअनुसार योग्यता नै नपुगेका विपक्षी ध्रुवप्रसाद भट्टराईलाई अर्न्तवार्तामा समेत सामेल गराई बहुवा समितिको निर्णय एवं कार्यकारी परिषद्को २०६२।५।१३, १६ र १९ गतेको विपक्षीलाई नियुक्ति दिने निर्णय एवं पदस्थापन गर्ने लगायतका सो सँग सम्बन्धित सम्पूर्ण काम कारवाही एवं निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी २०६१।५।२ देखि लागू हुने गरी निवेदकलाई सहप्राध्यापक पदमा बहुवा नियुक्ति दिनु भन्ने परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने मुख्य निवेदन माग दावी रहेको पाइयो ।

३. महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय शिक्षक छनौट समितिको २०६०।०।२३ मा प्रकाशित आन्तरिक प्रतियोगिताद्वारा सहप्राध्यापक पदमा स्थायी पदपूर्ति गर्ने बारेको सूचनामा निवेदकले विवाद उठाएको नेपाली विषयको सहप्राध्यापक पद संख्या १ तथा अन्य तहका पदहरूको माग गरेको देखिन्छ । प्रकाशित उक्त सूचना अनुसार आवश्यक न्यूनतम शैक्षिक योग्यता अर्न्तगत "महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय वा यसबाट मान्यता प्राप्त शिक्षण संस्थाहरूबाट सम्बद्ध विषयमा प्रथम श्रेणीमा आचार्य वा सो सरहको परीक्षा उत्तीर्ण गरी यस विश्वविद्यालयमा कम्तिमा दश वर्ष सम्बद्ध विषय पढाएको अनुभवको साथै स्थायी उपप्राध्यापक पदमा

कार्यरत" भन्ने उल्लेख भएको र यसै न्यूनतम शैक्षिक योग्यताकै आधारमा निवेदकले आफूले सहप्राध्यापक पदमा स्थायी नियुक्ति पाउनु पर्ने र प्रत्यर्थी ध्रुवप्रसाद भट्टराईको न्यूनतम शैक्षिक योग्यता नपुगेको भनी निवेदन दावी लिएको पाइयो ।

४. निवेदक लक्ष्मीप्रसाद पराजुली महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय अन्तर्गत नेपाली विषयको उपप्राध्यापक पदमा २०४७३३३१ देखि नियुक्ति पाई कार्यरत रहेको र सह प्राध्यापक पदको विज्ञापन प्रकाशित मिति २०६०।८।२३ गतेसम्म निजको हकमा माथि उल्लिखित न्यूनतम शैक्षिक योग्यता पूरा भएको अर्थात महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालयमा कम्तिमा १० वर्ष सम्बद्ध विषय पढाएको भन्ने तथ्यमा विवाद देखिन आएन । सहप्राध्यापक पदमा बहुवा पाएका ध्रुवप्रसाद भट्टराईले आफूले पेश गरेको आवेदन फाराम रीतपूर्वकको भएको र प्राध्यापन गरेको अनुभव १० वर्ष भन्दा बढी नै भएको भनी लिखित जवाफ व्यहोरामा उल्लेख गरेतापनि निवेदकले मूल दावी लिएको विज्ञापनमा उल्लिखित न्यूनतम योग्यता विपक्षी महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालयमा नै १० वर्षसम्म पढाएको हुनुपर्ने हकमा विपक्षीले उपप्राध्यापक पदमा रही सम्बद्ध विषय पढाएको अवधि (१० वर्ष) पूरा भएको भन्ने तथ्य प्रमाणले पुष्टि भएको छैन । यसका अतिरिक्त मिसिल संलग्न निजले पेश गरेको आवेदन फारामको प्रतिलिपि हेर्दा निजको उपप्राध्यापक पदको स्थायी नियुक्ति २०५२ साल उल्लेख भएको रहेछ, सो मिति देखि विज्ञापन प्रकाशित मितिसम्म दश वर्ष सेवा अवधि पुगेको मान्न मिल्ने स्थिति देखिएन ।

५. महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय शिक्षक छनौट समितिको कार्यालय बेलभुण्डी दाडबाट उपर्युक्त विज्ञापन नं. १।०६०।६१ अनुसार विभिन्न विषयको सहप्राध्यापकको अर्न्तवार्तामा सफल भएका उम्मेदवारको नामावली प्रकाशन भै नेपाली विषयमा आफ्नो नाम समावेश हुनुपर्ने आधार कारण खोली निवेदकले उपकुलपति समक्ष २०६१।५।२० मा दिएको निवेदनमा उपकुलपतिबाट के गर्दा उचित हुन्छ सुभाब दिने भनी शिक्षाध्यक्षलाई तोक आदेश भएको मिसिल संलग्न प्रतिलिपिबाट देखिन्छ । निवेदक लक्ष्मीप्रसाद पराजुलीले दिएको निवेदन उपर कार्यकारी परिषद्को निर्णयबमोजिम छानबीन समिति गठन भै समितिले

दिएको प्रतिवेदनको आधारमा कार्यकारी परिषदले ध्रुवप्रसाद भट्टराईलाई नियुक्ति दिने निर्णय गरेकोमा सो छानबीन समितिलाई विपक्षी नबनाएको तथा छनौट समितिमा सम्बद्ध विषयका विशेषज्ञले अर्न्तवार्ता लिई नम्बर प्रदान गरेको कार्यलाई निवेदकले चुनौती नदिएको भन्ने आधार उल्लेख गरी प्रत्यर्थी महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय केन्द्रिय कार्यालय समेतको तर्फबाट लिखित जवाफ प्रेषित गरेको देखिन्छ । निवेदकले अर्न्तवार्तामा सफल उम्मेदवार ध्रुवप्रसाद भट्टराईको विज्ञापन सूचना अनुसार सम्बद्ध विषयमा १० वर्ष अध्यापन गराएको अनुभव नभएको भनी मुख्य रूपले चुनौती दिएको सो विषयसँग सम्बन्धित कुनै तथ्यगत आधार उल्लेख नगरी निवेदक लक्ष्मी प्रसादको उजुरी निवेदन परिसकेपश्चात् आन्तरिक रूपमा गठित छानबीन समितिको प्रतिवेदनलाई आधार लिई कार्यकारी परिषद् तथा छनौट समितिले प्रत्यर्थी ध्रुवप्रसाद भट्टराईलाई नियुक्ति तथा पदस्थापना गरेको भन्ने व्यहोरासम्म उल्लेख गरेको देखिन्छ । बहुवा निमित्त नाम सिफारिश प्रयोजनको लागि प्रकाशित नामावलीमा चित्त नबुझे छनौट समितिको कार्यविधि सम्बन्धी विनियम, २०४७ को विनियम १२.१०.६ अनुसार छनौट समितिमा उजूर नगरी वैकल्पिक उपचारको मार्ग अवलम्बन नगरेको भन्ने प्रत्यर्थी विश्वविद्यालयको लिखित जवाफ व्यहोरामा उल्लेख भएपनि सो बहुवाउपर निवेदकले चित्त नबुझाई दिएको निवेदनउपर विश्वविद्यालय तर्फबाट छानबीन समिति गठन भएको र सो समितिको प्रतिवेदनअनुसार नियुक्ति र पदस्थापना गरिएको भन्ने देखिदा वैकल्पिक उपचारको मार्ग नअपनाएको भन्ने विश्वविद्यालयको बनाई स्वयं खण्डित हुन पुगेको देखियो ।

६. प्रत्यर्थी विश्वविद्यालय तर्फबाट गरिएको विज्ञापन सूचनामा उल्लिखित उम्मेदवारको न्यूनतम शैक्षिक योग्यताको सम्बन्धमा निर्धारित नियमको पालना गरिएको थियो भन्ने तथ्य विश्वविद्यालयको तर्फका कानून व्यवसायीद्वारा इजलाससमक्ष बहसमा दावी जिकीर गरेतापनि देखाएको उक्त विज्ञापनसँग सम्बन्धित सक्कल फायलबाट उक्त कुरा पुष्टि नहुनुको साथै निवेदन माग दावीको सम्बन्धमा प्रत्यर्थीहरूबाट प्रेषित लिखित जवाफ व्यहोरामा समेत बहुवा पाएका प्रत्यर्थी ध्रुवप्रसाद भट्टराईको न्यूनतम योग्यताको

सम्बन्धमा निवेदकले उठाएको हकमा अन्यथा प्रमाणित भएको देखिएन। इजलासबाट अवलोकन गरिएको उक्त विज्ञापनसँग सम्बन्धित सक्कल फायल एवं समग्र मिसिलको तथ्यको अध्ययन गरी हेर्दा निवेदक लक्ष्मीप्रसाद पराजुलीले सहप्राध्यापक पदमा बहुवा पाउने स्थिति स्पष्ट देखिएको विद्यमान अवस्थामा विश्वविद्यालयले विज्ञापन प्रकाशित गर्दा आफैले उक्त सूचनामा उल्लिखित न्यूनतम योग्यताको आधारभन्दा भिन्न प्रकारबाट उम्मेदवार चयन गरी नेपाली विषयको योग्यताक्रम अनुसारको सहप्राध्यापक पदका उम्मेदवार ध्रुवप्रसाद भट्टराईको हकमासम्म महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय कार्यकारी परिषद्को २०६२।५।१३, १६ र १९ गते समेतको निर्णय एवं सो निर्णयअनुसार शिक्षक छनौट समितिको कार्यालयद्वारा प्रकाशित सूचना कानूनसम्मत नदेखिँदा निज ध्रुवप्रसाद भट्टराईको हकमासम्म उपर्युक्त निर्णय समेतका काम कारवाही उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी दिएको छ।

७. अतः इजलाससमक्ष अवलोकन गराइएको सहप्राध्यापकको विज्ञापनसम्बन्धी सक्कल फाईल एवं मिसिल संलग्न उपर्युक्त तथ्यबाट निवेदक लक्ष्मीप्रसाद पराजुलीले उक्त नेपाली विषयको सहप्राध्यापक पदमा बहुवा पाउने स्थिति विद्यमान देखिएको हुँदा महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय, शिक्षक छनौट समितिका कार्यालय बेलभुण्डी दाङ्गबाट विज्ञापन नं. १।०६।०।६१ अनुसार सहप्राध्यापक पदको सफल उम्मेदवारको सूची प्रकाशित मिति २०६१।५।२ देखि जेष्ठता मिति कायम हुने गरी निवेदक लक्ष्मीप्रसाद पराजुलीलाई नियुक्ति दिनु भनी प्रत्यर्थी महेन्द्र संस्कृत विश्वविद्यालय, बेलभुण्डी दाङ्ग समेतका नाउँमा परमादेशको आदेश जारी गरिदिएको छ। दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमबमोजिम बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

प्र.न्या.रामप्रसाद श्रेष्ठ

इति संवत् २०६७ साल असार २२ गते रोज ३ शुभम्
इजलास अधिकृत:-पुनाराम खनाल

निर्णय नं.८४०९

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री रामप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
फौ.पु.नं.: ०६३-CR-०१९३
फौ.पु.नं.: ०६५-CR-०५८१
मुद्दा : कीर्ते ठगी।

पुनरावेदक/वादी: सेन्ट्रल फाइनान्स कम्पनी लि.
ललितपुरका प्रबन्धक रजोजमान श्रेष्ठको
जाहेरीले नेपाल सरकार

विरुद्ध

प्रत्यर्थी/प्रतिवादी: काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला उग्रतारा
गा.वि.स.वडा नं. १ बस्ने ज्ञानेन्द्र बिष्ट

पुनरावेदक/प्रतिवादी: काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला उग्रतारा
गा.वि.स. १ बस्ने ज्ञानेन्द्र बिष्ट

विरुद्ध

प्रत्यर्थी/वादी: सेन्ट्रल फाइनान्स कम्पनी लि. कुपण्डोल
ललितपुरको पत्र तथा ऐ.का प्रबन्ध सञ्चालक
रजोजमान श्रेष्ठको जाहेरीले नेपाल सरकार

शुरु फैसला गर्ने :

मा.जि.न्या. श्री नारायणप्रसाद श्रेष्ठ

पुनरावेदन फैसला गर्ने :

मा.न्या. श्री कृष्णप्रसाद श्रेष्ठ

मा.न्या.श्री लक्ष्मणमणी रिसाल

- ठगी गर्ने उद्देश्यले कीर्ते गरी तयार पारिएको नक्साअनुसारको जग्गा धितो राखी कर्जा लिइएको र कर्जा प्रयोजनका लागि तयार पारिएका धितो बन्धक कागज र शर्तबन्धेज कागजमा प्रतिवादी साक्षी समेत बसेको देखिँदा निजलाई ठगीको ५ नं. बमोजिमको कसूरबाट उन्मुक्ति प्रदान गर्न नमिल्ने।

(प्रकरण नं.३)

- कसूर स्थापित भएको अवस्थामा आपराधिक क्रियामा निजको संलग्नताको मात्रा र त्यसबाट

प्राप्त गरेको लाभ समेतलाई आधार बनाई सजाय निश्चित गर्नुपर्ने ।

- ठगीजन्य क्रिया गरी कर्जा लिएको मूल रकमबाट निजले के कति रकम प्राप्त गरेको भन्ने यकीन अङ्क किटान गरी अभियोगपत्र दायर नभएको र अन्य प्रमाणबाट पनि अङ्क यकीन हुने गरी खुल्ल नआएको अवस्थामा प्रतिवादीको हकमा विगो खुलेको मान्न नसकिने ।

(प्रकरण नं.४)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: विद्वान न्यायाधिवक्ता श्री महेश थापा

प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री शम्भु थापा र वल्लभ वस्नेत

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- मुलुकी ऐन ठगीको ४ र ५ नं.

फैसला

न्या.भरतराज उप्रेती:पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६२।१०।१० को फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ को उपदफा (१) को खण्ड (ग) बमोजिम दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार रहेको छ :

यस कम्पनीबाट ऋण लिनका लागि प्रतिवादी मध्येका शिवहरी दुलालले धितो राख्नको लागि उपलब्ध गराएको भक्तपुर जिल्ला, चित्तापोल गा.वि.स.वडा नं. ७(ख) कि.नं. २२८ को क्षे.फ.२-८-० जग्गा धितो राखी कम्पनीबाट पटक पटक गरी रु.८,५०,०००।- ऋण लिई चुक्ता नगरेउपर कम्पनीबाट छानबीन गर्दा उपलब्ध गराएको विवरण चित्तापोल गा.वि.स.वडा नं. ७(ख) कि.नं.२२८ क्षे.फ.२-८-० जग्गा को नक्सा निकाल्नु पर्नेमा कैफियत गरी गराई चित्तापोल गा.वि.स.वडा नं.६(क) को नक्सालाई ७(ख) को नक्सा प्रतित पर्ने गरी कि.नं.२२८ नपर्ने ठाउँमा कि.नं.२२८ पारी सरकारी कागजको व्यहोरा कैफियत गरी प्रतिवादीहरूले कम्पनीलाई भुक्त्याई ठगी गरेको हुँदा

निज प्रतिवादीहरूलाई कारवाही गरी निजहरूबाट विगो तथा हर्जाना समेत दिलाई भराई पाउँ भन्ने जाहेरी दरखास्त ।

प्रतिवादीहरू शिवहरी दुलाल र ज्ञानेन्द्र विष्ट समेतको मिलोमतोमा सेन्ट्रल फाइनान्स कम्पनीबाट ऋण लिनका लागि भक्तपुर चित्तापोल गा.वि.स.वडा नं.७ (ख) कि.नं. २२८ को नक्सा निकाल्नु पर्नेमा कैफियत गरी सरकारी कार्यालयमा रहेको नक्सा समेतका कागजात कीर्ते गरी चित्तापोल गा.वि.स.वडा नं.६(क) १ को नक्सालाई ७ (ख) १ को नक्सा प्रतित गरी कि.नं. २२८ नपर्ने ठाउँमा कि.नं.२२८ पारी बदैनियतपूर्वक कीर्ते गरी नक्सा बनाई पेश गरी कम्पनीबाट रु.८,५०,०००।- लिएकोमा प्रतिवादीहरू उपर विश्वास लाग्छ भन्ने समेत व्यहोराको घटना विवरण मुचुल्का ।

प्रतिवादी शिवहरी दुलालले ऋण लिँदा पेश गरेको चित्तापोल गा.वि.स.वडा नं.७ (ख) २ कि.नं.२२८ गरी पेश गरेको नक्सा बमोजिम शिवहरि दुलालसँगै म स्थलगत निरीक्षण गर्न गएकोमा निजले जग्गा देखाएअनुरूप नै मैले प्रतिवेदन पेश गरेको हुँ । उक्त जग्गाको कि.नं. फरक पारी नक्सालाई कीर्ते गरी पेश गरेको रहेछन् । सो कुरा हाल मात्र थाहा पाएँ भन्ने समेत व्यहोराको सेन्ट्रल फाइनान्स कम्पनीमा कार्यरत गोविन्द प्रसाईले प्रहरीमा गरेको कागज ।

मेरो वास्तविक जग्गा चित्तापोल गा.वि.स.वडा नं.६ मा पर्दछ । सो जग्गा अति कमसल खालको हुँदा फाइनान्सले कम मूल्याङ्कन गरी ऋण थोरै दिने भएको हुँदा बढी ऋणका लागि ज्ञानेन्द्र विष्ट समेतसँग भएको सल्लाहअनुरूप निजहरू समेतको मिलोमतोमा चित्तापोल गा.वि.स.वडा नं. ६ को जग्गालाई ऐ.वडा नं. ७(ख) कि.नं. २२८ पारी नक्सा समेत तयार गरी सेन्ट्रल फाइनान्समा पेश गरी पटक पटक गरी रु.८,५०,०००।- रुपैया लिएको हुँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी शिवहरी दुलालले प्रहरीमा गरेको वयान ।

प्रतिवादी शिवहरी दुलाल समेतले भक्तपुर चित्तापोल गा.वि.स.वडा नं.६(क)१ को नक्सालाई गा.वि.स वडा नं.७ (ख)१ को नक्सा प्रतीत पर्ने गरी कि.नं.२२८ नपर्ने ठाउँमा कि.नं.२२८ पारी कम

मूल्याङ्कन हुने जग्गाको ठाउँमा बढी मूल्याङ्कन हुने अरनिको राजमार्ग नजिकको जग्गा देखाई गाउँ विकास समितिको कार्यालय चित्तापोलको चार किल्ला सिफारिश पत्र समेत कीर्ते गरी बनाई पेश गरी फाइनान्स कम्पनीलाई गफलतमा पारी भुक्त्याई सेन्ट्रल फाइनान्स कम्पनीबाट जम्मा रु.८,५०,०००/- रुपैया समेत प्रतिवादीहरूले सरकारी कागजातको व्यहोरा समेत फरक पर्ने गरी कीर्ते गरी बनाई ठगी गरेको पुष्टि हुन आएकाले प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन कीर्ते कागजको महलको ७ नं., १६ नं. र १२ नं. तथा ठगीको ४ नं. बमोजिम सजाय हुन मागदावी लिएको अभियोग पत्र ।

मैले व्यापार विस्तार गर्नको लागि ऋण लिने क्रममा ज्ञानेन्द्र विष्ट र केशव भट्टराईसँग सल्लाह गर्दा निजहरूले मेरा नाउँमा दर्ता स्रेस्ता रहेको चित्तापोल गा.वि.स.वडा नं. ७ (ख) कि.नं. २२८ को जग्गाको दर्ता स्रेस्ता माग गरेकोले सो दिएको हुँ । निजहरूले के कुन तरिकाबाट ऋण निकाली दिए मलाई थाहा छैन । सो ऋण निकाली दिए बापत मैले केशव भट्टराईलाई रु.१५००००/- रुपैया र ज्ञानेन्द्र विष्टलाई व्यापारमा साभेदार बनाएको हुँ । अभियोग दावीबमोजिमको कार्य मबाट भए गरेको नहुँदा मलाई सजाय हुनुपर्ने होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी शिवहरी दुलालले अदालतमा गरेको बयान ।

यसमा प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टका नाउँको म्याद वेपत्ते तामेल भै आएको देखिँदा उक्त म्याद बदर गरीदिएको छ । प्रतिवादीको वास्तविक वतन जि.स.व.का.बाट खोल्न लगाई पुनः निजका नाउँमा म्याद जारी गर्नु भन्ने समेत मिति २०६०।१२।३ को आदेश ।

उक्त आदेशअनुरूप म्याद जारी गरी तामेली म्याद मिसिल संलग्न रहेको देखिएको ।

यसमा जाहेरवाला तथा अनुसन्धानको क्रममा बुझिएका मानिसहरूलाई वकपत्रका लागि उपस्थित गराउन लेखी पठाउनु भन्ने समेत २०६१।३।३१ को आदेश ।

प्रतिवादीमध्येका शिवहरी दुलालसँग सामान्य चिनजान मात्र भएको र अभियोग दावीअनुसारको कीर्ते कार्य मैले नगरेको हुँदा मलाई सजाय हुनुपर्ने

होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टले अदालतमा गरेको बयान ।

जय दुण्डीराज ट्रेड्सका प्रोप्राइटर शिवहरी दुलालले व्यापार व्यवसाय गर्नका लागि धितो मूल्याङ्कन गराई मिति २०५८।१।१६ गते देखि पटक पटक संस्थावाट ऋण लिएको र भाखामा किस्ता समेत नबुझाएको हुँदा ऋणीले धितो राखेको जग्गा सम्बन्धमा जाँचबुझ गर्दा प्रतिवादीहरू मिली कीर्ते कागजात तयार पारी ऋण लिई संस्थालाई ठगी कार्य गरेका हुन् भन्ने समेत व्यहोराको जाहेरवाला रजोजमान श्रेष्ठले गरेको बयान ।

प्रतिवादी शिवहरी दुलालले सेन्ट्रल फाइनान्स कम्पनीबाट पटक पटक गरी रु.८,५०,०००/- कर्जा लिएको र साँवा व्याज समेत नबुझाएको हुँदा धितो छानबीन गर्दा नक्कली कागजात पेश गरी ऋण लिएको बुझिएकाले ठगी कार्य गर्ने प्रतिवादीलाई सजाय हुनुपर्दछ, भन्ने समेत व्यहोराको प्रहरीमा कागज गर्ने गोविन्द प्रसाईले गरेको वकपत्र ।

कान्तिपुर कन्सल्टेण्ट प्रा.लि. र सेन्ट्रल फाइनान्सबीच भएको सम्झौताअनुरूप शिवहरी दुलालले दिएको जग्गा मूल्याङ्कन गरी निजलाई ऋण स्वीकृत भएको र निजले जग्गा धितो दिँदा नक्सा समेत फरक पारी दिएको कुरा पछि खुल्न आएको हुँदा प्रतिवादीले कीर्ते गरी ठगी समेत गरेका हुन् भन्ने सो व्यहोराको प्रहरीमा कागज गर्ने शरद ताम्राकार समेतले गरेको एकै मिलानको वकपत्र ।

यसमा प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टले बयानमा उल्लेख गरेका साक्षीहरू बुझी पेश गर्नु भन्ने मिति २०६१।५।२८ को आदेश ।

सेन्ट्रल फाइनान्स कम्पनीमा काम गर्ने कमला कार्कीसँग भेट गर्न गएको अवस्थामा प्रतिवादी शिवहरी दुलालले साक्षी बसी दिनु पत्थो भनी प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्ट साक्षीसम्म बसिदिएका हुन्, निज राम्रो आचरण भएका व्यक्ति हुँदा अभियोग दावी अनुसारको कसूर निजले गरेका होइनन् भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टको साक्षी जोशीला वस्नेतले गरेको वकपत्र ।

सेन्ट्रल फाइनान्स कम्पनीमा पैसा बुझाउन जाँदा प्रतिवादी शिवहरी दुलालले ऋण लिन लागेको हुँदा निजको साक्षीसम्म ज्ञानेन्द्र विष्ट बसिदिएका हुन्

भन्ने थहा पाएको हुँ। निज कीर्ते ठगी कार्य गर्ने खालका व्यक्ति होइनन् भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टको साक्षी शिव थापाले गरेको वकपत्र।

प्रतिवादी शिवहरी दुलालले सेन्ट्रल फाइनेन्स कम्पनी लिमिटेडलाई बुझाउन बाँकी रु.८,००,४२०/- ठगी गरेको मिसिल संलग्न प्रमाणबाट समर्थित भएको देखिँदा निज प्रतिवादीले रकम भिक्दाको परिस्थिति एवं कसूरको मात्राको आधारमा प्रतिवादी शिवहरी दुलाललाई ठगीको ४ नं. अनुसार एक वर्ष आठ महिना कैद र विगो बमोजिम रु.८,००,४२०/- जरीवाना हुने ठहर्छ। प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्ट कि.नं.२२८ को जग्गाको नक्सा प्रिन्ट कीर्ते गर्ने कार्यमा सहयोग गरी मतियार रहेको देखिँदा निज प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टलाई कीर्ते कागजको १६ नं. १२ नं. बमोजिम कीर्ते गर्नेलाई हुन सक्ने सजायको कीर्ते कागजको ११ नं. बमोजिम आधा जरीवाना रु.२५००/- र ६ महिना कैद हुने ठहर्छ। साथै प्रतिवादी शिवहरी दुलालबाट सेन्ट्रल फाइनेन्स कम्पनी लिमिटेडले विगो रु.८,००,४२०/- भराई पाउने ठहर्छ। प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टलाई कीर्ते कागजको ७, १६ र १२ नं. र ठगीको ४ नं. बमोजिम सजाय गरी निज प्रतिवादीबाट समेत ठगीको विगो भराई पाऊँ भन्ने र प्रतिवादी शिवहरी दुलाललाई कीर्ते कागजको ७, १६ र १२ नं. बमोजिम सजाय गरी पूरै रकम ठगी गरेको कसूर कायम गरिपाऊँ भन्नेसम्म वादी श्री ५ को सरकारको अभियोग दावी नपुग्ने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६१।७।१७ मा ललितपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला।

ठगी जस्तो गम्भीर फौजदारी अपराधमा मनसाय पक्षको कुनै मूल्याङ्कन नगरी बुझ्नु पर्ने प्रमाण नबुझी ऋणीले लिएको ऋण तिर्छु भनी रहेको र जाहेरवाला कम्पनीले ऋण असूलीको आफ्नो अतिरिक्त प्रक्रिया नअपनाई सिधै अदालत प्रवेशको गलत प्रक्रियालाई कुनै वास्ता नगरी ऋण लिएको र जाहेरवालाको भनाईलाई आधार लिई सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तविपरीत बुझाएको वास्तविक रकमको समेत जानकारी नलिई हचुवाको भरमा वादी दावीबमोजिम रु.८,००,४२०/- विगो कायम गरी विगोबमोजिम जरीवाना र १ वर्ष आठ महिना कैद हुने गरी भएको ललितपुर जिल्ला अदालतको

फैसला मुलुकी ऐन ठगीको १ नं. र प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५४ को समेत विपरीत भएकोले उक्त अन्यापूर्ण फैसला बदर गरिपाऊँ भन्ने शिवहरी दुलालको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदन पत्र।

शिवहरी दुलालले अदालतमा गरेको बयानलाई मात्र उल्लेख गरी मेरो बयानको कुनै मूल्याङ्कन नगरी, स्वतन्त्र प्रमाणको अभावमा समेत कीर्ते कागजको ११ नं. बमोजिम मतियार ठहर गरी ६ महिना कैद तथा रु.२,५००/- जरीवाना गर्ने गरी भएको फैसला बदर गरिपाऊँ भन्ने समेत ज्ञानेन्द्र विष्टको पुनरावेदन अदालत पाटनमा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र।

अभियोग माग दावीबमोजिम ठगी भएको विगो रु.८,५०,०००/- कायम नगरी रु.८,००,४२०/- मात्र कायम गरेको, प्रतिवादी शिवहरी दुलाललाई कीर्ते तर्फ सफाई दिएको र प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टलाई समेत कीर्ते कागजको ११ नं. बमोजिम मात्र सजाय गरी ठगीको ४ नं. बमोजिमको कसूरमा सजाय नगरेको हदसम्मको जिल्ला अदालतको उक्त फैसला बदर गरी दुवै प्रतिवादीहरूलाई अभियोग माग दावीबमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदन पत्र।

यसमा निवेदक प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टले पुनरावेदन पत्र दर्ता गर्न अ.वं. १९४ नं. को सुविधा प्रदान गर्न माग गरी दिएको मिति २०६१।११।२४ को निवेदनका सन्दर्भमा हेर्दा शुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट मिति ०६१।७।१७ मा फैसला हुँदा निज प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टका हकमा रु.२५००/- (दुई हजार पाँच सय) जरीवाना र कैद महिना ६ सजाय हुने गरी ठहर भएको र निज प्रतिवादीले सोही अदालतमा मिति २०६१।४।२५ को थुनछेक आदेशबमोजिम माग गरिएको रु.आठ लाखको धरौट जमानतबापत विभिन्न कित्ता जग्गाको जेथा जमानत दिई मुद्दाको पुर्पक्ष गरी आएको देखिन्छ। त्यसरी पुर्पक्षको लागि थुनामा नवसी माग गरेको धरौट वा जमानतको लागि जेथा जमानतमा दिई मुद्दाको पुर्पक्ष भएको अवस्थाको हुँदा निवेदक प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टलाई अ.वं. १९४ नं.को देहाय दफा २, ३ नं. बमोजिम २५ प्रतिशतले थप धरौट वा जमानत लिने र सो धरौट वा जमानतबापत अगाडि राखेको जेथा जमानतबाट खामे सोही जमानतलाई

कायम राखी निवेदन मागबमोजिम निवेदक प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टलाई पुनरावेदन गर्ने सुविधा प्रदान गरी कानूनबमोजिम गर्नु भन्ने एक न्यायाधीशको इजलासको मिति २०६१।१२।२३ को आदेश ।

यसमा वादी श्री ५ को सरकार तर्फबाट र प्रतिवादीहरू शिवहरि दुलाल र ज्ञानेन्द्र विष्टको पुनरावेदनहरू अ.व. २०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली २०४८ को प्रयोजन एक अर्कालाई जानकारी दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६२।५।२ को आदेश ।

प्रतिवादी मध्ये शिवहरी दुलाललाई कीर्तेमा सफाई दिएको र ठगीको विगो कम कायम गरेको शुरु ललितपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६१।७।१७ को फैसला सो हदसम्म मिलेको नदेखिएकोले सो फैसला केही उल्टी भई प्रतिवादी शिवहरी दुलाललाई कीर्ते कागजको १ नं. अनुसार कसूरदार ठहर्‍याई ऐ.को १२ नं. बमोजिम थप १ वर्ष कैद गरी ठगीमा विगो रु. ८,५०,०००।- कायम गरी सो बमोजिम जरीवाना समेत हुने ठहर्‍छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६२।१०।१० को फैसला ।

प्रतिवादी शिवहरी दुलाल र ज्ञानेन्द्र विष्टको मिलोमतोमा नक्सा प्रिण्ट कीर्ते गरी त्यस्तो नक्सा पेश गरी बढी मूल्यको जग्गा देखाई सेन्ट्रल फाइनान्स कम्पनीलाई भ्रूठा विवरण पेश गरी ठगीको कसूर गरेको आएको कुरालाई पुनरावेदन अदालतले पनि स्वीकार नै गरेको छ । त्यसरी स्वीकार गरिएको तथ्यका आधारमा प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टको हकमा केही उल्लेख नगरी भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरी प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टलाई समेत अभियोग मागदावीबमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल सरकारको पुनरावेदनपत्र ।

प्रतिवादी शिवहरी दुलालको वयानलाई मात्र आधार बनाएर म उपरको अभियोग स्थापित गरिएको छ । त्यसरी सहअभियुक्तको पोललाई आधार बनाएर कसूरदार ठहर गर्न मिले हुँदैन । शिवहरी दुलालसँग सामान्य चिनजान मात्र रहेको र निजसँग कुनै काम, कारोवार समेत नगरेको अवस्थामा प्रमाणको अभाव हुँदा हुँदै पनि मलाई कसूरदार ठहर्‍याई भएको फैसला

उल्टी गरी अभियोग दावीबाट सफाई पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टको पुनरावेदनपत्र ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान सह न्यायाधिवक्ता श्री महेश थापाले नक्सा प्रिण्ट नै कीर्ते गरिएको छ र प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्ट अर्का प्रतिवादी शिवहरी दुलालको व्यवसायिक साभेदार रहेको कुरामा पनि विवाद छैन, त्यस्तो अवस्थामा ठगीजन्य क्रियाबाट निजलाई उन्मुक्ति दिने गरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला उल्टी गरी प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टलाई समेत सजाय हुनु पर्छ भनी बहस गर्नु भयो । त्यसैगरी पुनरावेदक प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टका तर्फबाट रहनु भएका विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री शम्भु थापा र श्री बल्लभ बस्नेतले सह-अभियुक्तको पोललाई आधार मानेर कसूरदार ठहर्‍याउन मिल्दैन, अन्य कुनै पनि प्रमाणबाट ज्ञानेन्द्र विष्ट उपरको अभियोग स्थापित हुन नसकेको हुँदा निजले सफाई पाउनु पर्छ भनी बहस जिकीर प्रस्तुत गर्नुभयो ।

कानून व्यवसायीहरूको बहस जिकीर सुनी प्रस्तुत मुद्दाको सम्पूर्ण मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा प्रस्तुत मुद्दामा मूलतः एक ठाउँको नक्सालाई अर्को ठाउँको प्रतित पर्ने गरी कित्ता नं. २२८ नपर्ने ठाउँमा कि. नं. २२८ पारी कम मूल्याङ्कन हुने जग्गाको ठाउँमा बढी मूल्याङ्कन हुने देखाई फाइनान्स कम्पनीलाई गफलतमा पारी भुक्त्याई सेन्ट्रल फाइनान्स कम्पनीबाट जम्मा रु. ८,५०,०००।- प्रतिवादीहरूले सरकारी कागजातको व्यहोरा समेत फरक पर्ने गरी कीर्ते गरी बनाई ठगी गरेको पुष्टि हुन आएकाले प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन कीर्ते कागजको महलको ७ नं., १६ नं. र १२ नं. तथा ठगीको ४ नं. बमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने अभियोग दावी रहेको छ । शुरु ललितपुर जिल्ला अदालतबाट प्रतिवादी शिवहरी दुलालले रु. ८,००,४२०।- ठगी गरेको ठहर गरी ठगीको ४ नं. अनुसार १ वर्ष ८ महिना कैद र विगोबमोजिम जरीवाना हुने र अर्का प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टले मतियारको रूपमा सहयोग गरेको भन्ने आधारमा कीर्ते कागजको ११ नं. बमोजिम २,५००।- जरीवाना र ६ महिना कैद हुने ठहर गरेको

देखिन्छ। सो उपर दुवै पक्षको पुनरावेदन परेकोमा पुनरावेदन अदालतबाट कीर्तमा सफाई दिएको र ठगीको विगो कम कायम गरेको हदसम्म शुरु फैसला मिलेको नदेखिएको भनी निज प्रतिवादी शिवहरी दुलाललाई कीर्त कागजको १ नं. अनुसार कसूरदार ठहर्‍याई ऐ.को १२ नं. बमोजिम थप १ वर्ष कैद गरी ठगीमा विगो रु.८,५०,०००/- कायम गरी सो बमोजिम जरीवाना हुने ठहर्‍याई फैसला भएकोमा सो उपर प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्ट र नेपाल सरकारले यस अदालतमा छुट्टा छुट्टै पुनरावेदन दायर गरेको देखिन्छ। प्रतिवादी मध्येका शिवहरी दुलालले पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको उक्त फैसलाउपर पुनरावेदन गरेको अवस्था नहुँदा निजका हकमा यहाँ विचार गर्नु पर्ने अवस्था देखिँदैन।

जहाँसम्म प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्ट र नेपाल सरकारको पुनरावेदनको सन्दर्भ छ, निज प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टले कीर्त जस्तो अपराधिक कार्यमा मतिथारको कसूर वस्तुगत, तथ्यगत एवं प्रमाणयुक्त ढंगले पुष्टि हुनुपर्नेमा शुरु तथा पुनरावेदन अदालतबाट तथ्य र प्रमाणको विद्यमानता पुष्टि नगरी गरेको फैसला कीर्त कागजको १ नं. र ११ नं. को प्रतिकूल रहेको हुँदा सो फैसला उल्टी गरी सफाई पाऊँ भनी जिकीर लिएको पाइन्छ। नेपाल सरकारका तर्फबाट परेको पुनरावेदनमा प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्ट ठगी कार्यमा समेत संलग्न भएको भन्ने तथ्य पुष्टि भइरहेको अवस्थामा सजायको हकमा फैसलामा कुनै कुरा उल्लेख नगरिएको हुँदा पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला सोहदसम्म उल्टी गरी निज ज्ञानेन्द्र विष्टलाई समेत अभियोग मागदावीबमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने जिकीर लिइएको छ।

उल्लिखित तथ्यगत स्थिति रहेको प्रस्तुत मुद्दामा मुख्य रूपमा कीर्त नक्सा तयार गरी त्यसका आधारमा जग्गाको बढी मूल्याङ्कन गराई कर्जा लिई ठगी गर्ने कार्यमा प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टको संलग्नता देखिन्छ वा देखिँदैन भन्ने प्रश्नको निरूपण गरी पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिले नमिलेको के रहेछ भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आउँछ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत मुद्दामा भक्तपुर जिल्ला चित्तपोल गा.वि.स वडा नं. ६(क)१ को

नक्सालाई ऐ. गा.वि.स. वडा नं. ७(ख)१ को नक्सा प्रतित पर्ने गरी कित्ता नं. २२८ नपर्ने ठाउँमा कित्ता नं. २२८ पारी नक्सालाई कीर्त गरीएको भन्ने तथ्यमा कुनै किसिमको विवादको अवस्था छैन। नापी शाखाको च.नं. १२०३ मिति २०६०।३।४ को पत्रले सो तथ्यलाई पुष्टि गरेको छ। उक्त तथ्य र त्यसको समर्थनमा रहेका प्रमाणहरूलाई आधार बनाएर प्रतिवादी मध्येका शिवहरी दुलालको हकमा कीर्त र ठगीतर्फको अभियोग पुष्टि भएको भनी निजलाई सजाय समेत भएको अवस्था छ। अर्का प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टको हकमा हेर्दा प्रस्तुत मुद्दाको उठान सेन्ट्रल फाइनान्स कम्पनी लि.का प्रबन्ध सञ्चालक रजोजमान श्रेष्ठले दिएको जाहेरी दरखास्तबाट भएको देखिन्छ। सो जाहेरी दरखास्तमा प्रतिवादी शिवहरी दुलालद्वारा सञ्चालित व्यापार (आयात, निर्यात, लत्ता कपडा, जुत्ता, मेसिनरी पार्टपूजा आदि) मा निज विष्ट पनि साभेदार रहेको भन्ने व्यहोरा उल्लेख भएको पाइन्छ। निज शिवहरी दुलालले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष र अदालतमा गरेको वयानमा समेत कीर्त गरी नक्सा तयार पार्ने कार्यमा ज्ञानेन्द्र विष्टको संलग्नता रहेको बताएका छन्। ज्ञानेन्द्र विष्टले अदालत समक्ष कसूर गरेको कुरामा इन्कारी वयान दिएको भएपनि शिवहरी दुलालसँग सेन्ट्रल फाइनान्समा एकपटक भेट भएको तथ्यलाई भने स्वीकार नै गरेका छन्। सेन्ट्रल फाइनान्समा काम गर्ने हिमालयराज जोशीले अदालतमा आई गरेको वकपत्रमा ज्ञानेन्द्र विष्ट र शिवहरी दुलाल कर्जा लिन आएको भनी उल्लेख गरेका छन्। त्यसैगरी प्रस्तुत विवादसँग सम्बन्धित कर्जा प्रयोजनका लागि तयार पारिएका धितो बन्धक कागज र शर्तबन्देज कागजमा निज विष्ट साक्षी बसेको तथ्य मिसिलबाट देखिएको छ। सो तथ्यबाट एकातिर शिवहरी दुलालसँग सामान्य चिनजान मात्र भएको, निजसँग कुनै काम कारोबार समेत केही नभएको भन्ने निज ज्ञानेन्द्र विष्टको पुनरावेदन जिकीर खण्डित भएको छ भने निज विष्ट र शिवहरी दुलालका बीचमा रहेको व्यवसायिक सम्बन्ध समेत पुष्टि हुन पुगेको छ। सहअभियुक्तको पोलमात्र अभियोग प्रमाणित गर्ने आधार हुन सक्दैन भन्ने निज विष्टको पुनरावेदन जिकीर रहेको भएतापनि मिसिल संलग्न विभिन्न तथ्यहरूले शिवहरी दुलालले जय

हुण्डिराज ट्रेडर्सका लागि कर्जा लिने सिलसिलामा भएका काम कारवाहीमा ज्ञानेन्द्र विष्ट पनि संलग्न रहेको भन्ने तथ्य स्थापित भएको देखिन आएको छ। जाहेरी दरखास्त, सहअभियुक्तको वयान, सेन्ट्रल फाइनान्सका सम्बन्धित कर्मचारीको कथन, ज्ञानेन्द्र विष्ट स्वयंको वयान तथा सम्बन्धित विभिन्न लिखतहरूमा रहेको ज्ञानेन्द्र विष्टको संलग्नता समेतले गर्दा प्रस्तुत विवादको विषयमा यी प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टलाई अलग राखेर हेर्न मिल्ने अवस्था देखिँदैन।

३. विद्यमान कानूनी व्यवस्थालाई हेर्दा मुलुकी ऐन ठगीको ५ नं. मा ठगी गर्नेसँग मिली ठगी गरेको धनमाल बाँडी लिने वा ठगी गर्नलाई मद्दत दिने वा ठगी गर्नेको निमित्त गरेको कुनै लिखतमा जानी जानी साक्षी हुने व्यक्ति मतियार ठहर्छ र त्यस्तालाई ठगी गर्ने सरह सजाय हुन्छ, भन्ने स्पष्ट प्रावधान रहेको देखिन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा यी प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्ट कर्जा प्रयोजनका लागि तयार पारिएका धितो बन्धक कागज र शर्तबन्देज कागजमा अर्का प्रतिवादी शिवहरी दुलालका लागि साक्षी बसेको भन्ने तथ्यमा विवाद देखिँदैन। जय हुण्डिराज ट्रेडर्स नामको निजी फर्मका नाउँमा कर्जा लिने प्रयोजनका लागि जग्गा धितो राख्ने सिलसिलामा एक ठाउँको कम मूल्याङ्कन हुने जग्गालाई अर्को बढी मूल्याङ्कन हुने क्षेत्रको जग्गाका रूपमा प्रतीत हुने गरी नक्सा प्रिण्टलाई सच्याई त्यस्तो नक्सा पेश गरी जग्गाको बढी मूल्याङ्कन गराई धितो लिई ठगी गरिएको देखिएको र सोही सिलसिलामा धितो बन्धक कागज र शर्तबन्देज कागजमा यी प्रतिवादी साक्षी बसेको देखिएको हुँदा यी प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टको क्रिया ठगीको ५ नं. को परिधिभित्र पर्ने देखिन आयो। त्यसरी ठगी प्रयोजनका लागि तयार पारिएको लिखतमा जानी जानी साक्षी बस्ने व्यक्ति मतियार मानिने कानूनी व्यवस्था रहेको र प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टको संलग्नता ठगीजन्य कार्यको मतियारका रूपमा रहेको भन्ने तथ्य निर्विवाद रूपमा पुष्टि हुन आएको हुँदा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट निज ज्ञानेन्द्र विष्टको हकमा कुनै उल्लेख नै नगरी गरिएको फैसला सो हदसम्म मिलेको नदेखिँदा केही उल्टी हुन्छ। ठगी गर्ने उद्देश्यले कीर्ते गरी तयार पारिएको नक्सा अनुसारको जग्गा धितो राखी कर्जा लिइएको र कर्जा प्रयोजनका लागि तयार

पारिएका धितो बन्धक कागज र शर्तबन्देज कागजमा प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्ट साक्षी समेत बसेको देखिँदा निजलाई ठगीको ५ नं. बमोजिमको कसूरबाट उन्मुक्ति प्रदान गर्न मिलेन।

४. अब, निजको कसूर स्थापित भएको अवस्थामा उक्त आपराधिक क्रियामा निजको संलग्नताको मात्रा र त्यसबाट प्राप्त गरेको लाभ समेतलाई आधार बनाई सजाय निश्चित गर्नुपर्ने अवस्था देखिएको छ। ठगी गर्नेलाई हुने सजायको हकमा ठगीको ४ नं. ले विगो कायम भएको र विगो कायम नभएको भन्ने आधारमा सजायलाई दुई वर्गमा बाँडेको पाइन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा ठगी भएको मूल अङ्कमा विवाद नरही विगो कायम भएको देखिएपनि यी प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टको संलग्नताको हदसम्म सो पूरै विगोमा निजको संलग्नता रहेको भन्ने देखिन आउँदैन। ठगीजन्य क्रिया गरी कर्जा लिएको मूल रकमबाट निजले के कति रकम प्राप्त गरेको भन्ने यकीन अङ्क कितान गरी अभियोगपत्र दायर भएको छैन र अन्य प्रमाणबाट पनि अङ्क यकीन हुने गरी खुल्न आएको पाइँदैन। यस्तो अवस्थामा प्रस्तुत विवादमा यी प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टको हकमा विगो खुलेको मान्न सकिने अवस्था देखिएन। तसर्थ विगो कायम नभएको स्थिति समेतलाई आधार मानी निज प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टलाई ठगीतर्फ ठगीको ४ नं. बमोजिम ६ महिना कैद र ५,०००/- रुपैया जरीवाना हुने ठहर्छ। अरुमा तपसीलबमोजिम गर्नु।

तपसील

माथि इन्साफ खण्डमा लेखिएबमोजिम प्रतिवादी ज्ञानेन्द्र विष्टको हकमा ठगीतर्फ ६ महिना कैद र रु.५,०००/- जरीवाना हुने ठहरेको हुँदा सो बमोजिम लगत कायम गरी कानूनबमोजिम असूलउपर गर्नु भनी शुरु ललितपुर जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु .. १

दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु . २

उक्त रायमा म सहमत छु।

प्र.न्या.रामप्रसाद श्रेष्ठ

इति संवत् २०६७ साल जेठ २३ गते रोज १ शुभम्
इजलास अधिकृत : उमेश कोइराला

निर्णय नं.८४१०

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी
माननीय न्यायाधीश श्री कृष्णप्रसाद उपाध्याय
संवत् २०६४ सालको दे.पु.नं. ०४१०
फैसला मिति: २०६७२३३२
मुद्दा :-निर्णय दर्ता बदर हक कायम
पुनरावेदक वादी: ललितपुर जिल्ला, लुभु गा.वि.स.
वडा नं. ७ बस्ने सानुभाई श्रेष्ठ
विपक्षी
प्रत्यर्थी प्रतिवादी: ललितपुर जिल्ला, ललितपुर
उपमहानगरपालिका वडा नं.१९ स्थित गुठी
संस्थान शाखा कार्यालय, ललितपुर समेत

शुरु फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री प्रभा बस्नेत
पुनरावेदन फैसला गर्ने:
मा.न्या.श्री अलि अकवर मिकरानी
मा.न्या.श्री शम्भुबहादुर खड्का

- सगोलमा बस्ने भनिएकै आधारमा मात्र बिधिवत् बण्डा जोरिएको भनी मान्न उचित नहुने ।
- सगोलमा बस्नु र विधिवत् बण्डा छुट्टयाएको सम्पत्ति आ-आफूले राखी उपभोग गर्ने बिषयलाई छुट्टयाएर हेर्नुपर्ने देखिँदा केवल सँगै बसेको कारणबाट अंश जोरिएको लिखतको अभावमा सगोलका अंशियार मानी सोहीअनुरूप कानूनी मान्यता प्रदान गर्नु उपयुक्त एवं कानूनसम्मत नहुने ।
(प्रकरण नं.२)
- २०३३ सालको बण्डाबमोजिम चल एवं अचल सम्पत्ति छुट्टाछुट्टै हिसावले आ-आफ्नो नाउँमा रहेको अवस्थामा सँगै बसेको भनेतापनि आ-आफ्नो अंश भाग छुट्टिएका कारणबाट आफ्नो-आफ्नो अंश भागबाटै खानपान गरिआएको मान्नुपर्ने ।

- सँग बसेको भएपनि सो मात्र कारणले निजको अपुताली पुनरावेदक वादीले मात्र पाउनुपर्छ भन्ने जिकीरसँग सहमत हुन नसकिने ।
(प्रकरण नं.३)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट:विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री
केदारप्रसाद प्याकुरेल र श्री रमेशकुमार
रोक्का
प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री
भोजराज सुवेदी र दीलेन्द्रबहादुर श्रेष्ठ
अवलम्बित नजीर:
सम्बद्ध कानून:

- अपुतालीको १२ नं.

फैसला

न्या.खिलराज रेग्मी: पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६३४।२९ को फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ अनुसार वादीको तर्फबाट पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं निर्णय यसप्रकार छ :-

बाजे हेरालाल बजै बेटीमाया महर्जनबाट जन्मिएका ३ छोरोमध्ये जेठा मेरा पिता तथा प्रतिवादीका ससुरा ज्ञानबहादुर, माहिला हरिबहादुर, कान्छा रामबहादुर हुन् । हरिबहादुरको २०२६ सालमा परलोक भई निजको हक खाने श्रीमती रत्नमाया श्रेष्ठ छिन् । जेठा मेरा पिता ज्ञानबहादुर श्रेष्ठको दुई श्रीमतीमध्ये जेठी चिरीनानी तर्फबाट सिद्धिबहादुर, दिलबहादुर र फिरादी म सानुभाई समेत तीनजनाको र कान्छी पुनमायाबाट देवेन्द्र श्रेष्ठ र उपेन्द्र श्रेष्ठ समेत दुई छोराको जायजन्म भएको र पिता ज्ञानबहादुर आमा चिरीनानी, दाजु विपक्षी प्रतिवादीका पति दिलबहादुर श्रेष्ठ समेतको स्वर्गारोहण भइसकेको र हामी ज्ञानबहादुरका श्रीमती छोराहरूको २०३३।१०।२३ मा घरसारमा अंशबण्डा हुँदा पिता ज्ञानबहादुरले अंश पाएको बाग गुठीको जग्गा सिद्धिबहादुर र म फिरादी सानुभाईको भागमा परी सिद्धिबहादुरलाई पालन पोषण गरी २०४८ सालमा स्वर्गारोहण भएपछि काजकिरिया समेत मैले गरी आएको र निजको हक खाने अन्य सन्तान नहुँदा निजको अपुताली परी सगोलमा बसेको

फिरादी मैले खान पाउने वाग गुठी अड्डा अन्तर्गतको सभै नापी हुँदा मोही हेरालाल श्रेष्ठको नाममा नापी भएको लुभु गा.वि.स. वार्ड नं ७ (क) कि.नं. ८६ को क्षेत्रफल ०-७-०, ऐ.कि.नं ८९ को १-१-० जग्गा मेरा नाममा नामसारी दर्ता गरिपाउन गुठी कार्यालयमा दरखास्त गरी कारवाही चलाएकोमा विपक्षीले समेत दाबी गरी मेरा नाममा मात्र एकलौटी दर्ता हुने उक्त कि.नं. ८८, ८९ का जग्गा विपक्षी र मेरा नाममा संयुक्त दर्ता हुने गरी गुठी संस्थान शाखा कार्यालय ललितपुरले २०५९।८।२७ मा निर्णय गरेकाले मुलुकी ऐन अ.वं.८२ नं, जग्गा पजनिको १७ नं, जग्गा मिच्नेको १८ नं., अपुतालीको १२ नं. समेतका आधारमा यो फिराद गर्न आएको छु । मेरा साक्षी प्रमाण बुझी गुठी संस्थान शाखा कार्यालय ललितपुरले न्यायिक मनसायबाट नभई टिप्पणीको आधारबाट गरेको मिति २०५९।८।२७ को निर्णय मुलुकी ऐन अ.वं.१ नं. र नेकाप २०३९, अङ्क ९, पृष्ठ २९, नि.नं १५९१ मा सम्मानित सर्वोच्च अदालतद्वारा प्रतिपादित सिद्धान्त समेतको आधारमा बदरभागी हुँदा उक्त निर्णय बदर गरी कि.नं.८६,८९ को जग्गा मेरा नाममा एकलौटी दर्ता गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको फिराद पत्र ।

यी वादी र प्रतिवादीका पतिबीच मिति २०३३।१०।२३ मा अंशबण्डा हुँदा दाबीको कि.नं.८६ र ८९ को जग्गा सिद्धिबहादुरको भागमा परेको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५६।२।२९ को फैसला समेतले मान्यता दिएको र सिद्धिबहादुरको सन्तान नभई श्रीमती पनि अन्यत्र विवाह गरी गएको भन्ने लुभु गा.वि.स. को सिफारिश समेतबाट पुष्टि भएकाले चिरीमायाको तर्फबाट जन्मिएका छोरा सिद्धिबहादुर, सानुभाई र दिलबहादुर भएकोमा दिलबहादुर र सिद्धिबहादुरको स्वर्गारोहण भई अपुताली परेको सिद्धिबहादुरको सम्पत्ति अपुतालीको १२ नं. अनुसार यी वादी र निज वादीको भाई बुहारी यी प्रतिवादी चन्द्रमाया श्रेष्ठ देखिदा सिद्धिबहादुर श्रेष्ठको अपुताली परेको दाबीको जग्गाको आधा भागसम्म चन्द्रमायाको नाममा नामसारी हुने गरी मिति २०५८।८।२७ मा निर्णय भएको हुँदा दाबीअनुसार निर्णय बदर हुने होइन भन्ने समेत व्यहोराको गुठी संस्थान शाखा कार्यालय ललितपुरको प्रतिउत्तर पत्र ।

मेरा पति दिलबहादुरका तीन दाजु भाईबीच मिति २०३३।१०।२३ मा बण्डा भई सो बण्डाअनुसार आफ्नो अंशभागको सम्पत्ति आ-आफैले खाई भोगी आएका र यि वादीले सिद्धिबहादुरलाई पालन पोषण गरेको नभई उनी आफै सक्षम हुँदा आफैले कमाई खाई आएका र बिरामी हुँदा यी वादीले र मैले रेखदेख औषधी उपचार गरी स्वर्गारोहणपश्चात् काजकिरिया समेत गरी आएकोले निजको अपुताली परेको दाबीको जग्गाबाट आधामा मेरो हक कायम हुने गरी गुठी संस्थानले गरेको निर्णय बदर हुने होइन भन्ने समेत व्यहोराको चन्द्रमाया श्रेष्ठको प्रतिउत्तर पत्र ।

मिति २०५९।८।२७ को गुठी संस्थान शाखा कार्यालय ललितपुरको निर्णय बदर गरिपाऊँ भन्ने वादी दाबी पुन नसक्ने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको ललितपुर जिल्ला अदालतको मिति २०६१।५।११ को फैसला ।

शुरु फैसलामा चित्त बुझेन । म पुनरावेदक र मृतक सिद्धिबहादुर एकाघर सगोलमा रहेको कुरालाई वेवास्ता गरी मेरो मात्र अपुताली हक लाग्ने जग्गा विपक्षी समेतका नाममा संयुक्त नामसारी गर्ने गरेको शुरु फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरिपाऊँ भन्ने वादीको पुनरावेदन अदालत पाटनमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

सिद्धिबहादुर श्रेष्ठको भोगको गुठीको आधा जग्गा मात्र सानुभाई श्रेष्ठ र चन्द्रमाया श्रेष्ठको संयुक्त नाममा नामसारी गरेको गुठी संस्थान शाखा कार्यालयको निर्णयलाई कानूनसम्मत ठहराएको शुरु फैसला फरक पर्न सक्ने हुँदा विपक्षी भिकाई आएपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६२।४।२७ को आदेश ।

स्व. सिद्धिबहादुर श्रेष्ठ जीवित अवस्थामा छँदा हेरचाह र स्याहार संभार तथा मृत्युपछि काजकिरिया पुनरावेदक र प्रत्यर्थीमध्ये कसले गरेको थियो भन्ने समेत वादी प्रतिवादी पक्षलाई रोहवरमा राखी स्थानीय व्यक्ति बुझि सर्जमिन गरी नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६२।११।२९ को आदेश ।

वादी पुनरावेदक र सिद्धिबहादुरबीच अंशबण्डा गरिसकेपछि रीतपूर्वक मानो जोरिएको कागज गरेको देखिदैन । भाईभाईबीच मिति २०३३।१०।२३ मा

घरसारको बण्डापत्र हुँदा समेत गुठी जग्गा सिद्धिबहादुरलाई आधा र पुनरावेदक सानुभाईलाई आधा भाग लाग्ने गरी बण्डापत्र गरेको भन्ने मिसिलबाट देखिन्छ। यसरी विवादित कि.नं.८६, ८९ को जग्गा आधी पुनरावेदक सानुभाईका नाउँ दर्ताको रहेको देखिन आएको छ। विवादित कि.नं का जग्गाहरूबाट पुनरावेदक सानुभाई श्रेष्ठको आधी अंश भाग छुट्टाई बाँकी आधी जग्गा दुवैको नाममा संयुक्त दर्ता गर्ने गरी निर्णय गर्नुपर्नेमा सम्पूर्ण जग्गा नै संयुक्तरूपमा दर्ता गर्ने गरेको गुठी तहसिल कार्यालयको निर्णय बदर गर्नुपर्नेमा वादी दावी नपुग्ने ठहर गरी ललितपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला मिलेको नदेखिदा सो हदसम्म उल्टी हुने ठहरेको भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६३।४।२९ को फैसला।

मृतक सिद्धिबहादुरलाई मैले बाचुन्जेल पालनपोषण गरेको र मरेपछि काजकिरिया गरेको हुँ। सर्जमिन हुँदा अधिकांश व्यक्तिहरूले पनि सोही व्यहोरा लेखाइ दिएका छन्। अंशबण्डा भइसकेको अशियारहरूमा कुनै मरी अपुताली परेमा सँगै बसेको हकवालाले अपुताली पाउन अपुतालीको ३,६,७,९,११ र १२ नं समेतको कानूनी व्यवस्थाबाट स्पष्ट हुन्छ। २०३३।१०।२३ को घरसारको बण्डापत्रलाई पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०५६।२।२९ को फैसलाबाट कानूनी मान्यता पछि सो फैसला अन्तिम भइरहेको छ। सो बण्डापत्रमा स्पष्टरूपमा सिद्धिबहादुर र म सगोलमा बस्ने भनी उल्लेख भईरहेको स्थितिमा समुच्चा जग्गामा नै मेरो एकलौटी दर्ता हुनुपर्नेमा विवादित दुवै कित्ता जग्गा म र विपक्षीको नाममा संयुक्त दर्ता हुने ललितपुर जिल्ला अदालतको फैसला केही उल्टी गरी सिद्धिबहादुरको भागसम्ममा दुवैको संयुक्त नाममा दर्ता गर्ने गरी केही उल्टी गरेको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी फिराद दावीबमोजिम गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादीको यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र।

यसमा वादी र प्रतिवादीहरू बीच भएको मिति २०३३।१०।२३ को घरसारको बण्डापत्र पारित नभएपनि यिनै वादीका अर्का आमापट्टिका सन्तान देवेन्द्र गोपाल विरुद्ध सानुभाई श्रेष्ठ समेत भएको अंश मुद्दामा सो घरसारमा भएको बण्डापत्रलाई प्रमाणमा

लिई उक्त मुद्दामा फैसला भएको देखिएकोले उक्त घरसारको बण्डापत्रलाई अन्यथा भन्न मिलेन। उक्त बण्डापत्रमा यी वादी पुनरावेदक सिद्धिबहादुरको सगोलमा बस्ने भन्ने देखिन्छ। यसरी बण्डापत्र गरेपनि सिद्धिबहादुर वादी पुनरावेदकसँग बसेको अवस्थामा अपुतालीको १२ नं.अनुसार कि.नं. ८६,८९ को जग्गा आधा-आधा हुन नपर्नेमा सिद्धिबहादुरको भागको जग्गा चन्द्रमाया समेतलाई आधा छुट्टयाइ दिने गरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला फरक पर्नसक्ने प्रत्यर्थी भिकाई नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६६।७।८ को आदेश।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू श्री केदारप्रसाद प्याकुरेल र श्री रमेशकुमार रोककाले २०३३ सालको बण्डापत्रलाई प्रतिवादी समेत स्वीकार गरी विवादरहित अवस्थामा रहेको छ। सो बण्डापत्रमा शारीरिकरूपमा अशक्त रहेको सिद्धिबहादुरलाई सानुभाइसँगै सगोलमा राखिएको अवस्थामा नै सिद्धिबहादुरको मृत्यु भएकाले अपुतालीको महलबमोजिम सिद्धिबहादुरको अपुताली पुनरावेदकले नै सम्पूर्ण रूपमा पाउनुपर्ने अवस्था हुँदा सो विपरीत प्रतिवादीले पनि सिद्धिबहादुरको अपुताली पाउने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालतको फैसला नमिलेकोले बदर गरी वादी दावी एवं पुनरावेदन जिकीर बमोजिम गरिपाऊँ भनी तथा विपक्षीतर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू श्री भोजराज सुवेदी र श्री दीलेन्द्रबहादुर श्रेष्ठले २०६३ सालको बण्डापत्रमा जियजियैको अंश लागेको छ। एकै भाँडोमा केही समय खाँदैमा सगोलको भन्न मिल्दैन। सगोलको हुन रजिष्ट्रेशनको महलको १ नं. अनुसार लिखतवाटै अंश जोरिएको हुनुपर्नेमा सो भए गरेको देखिदैन भने भै आएको सर्जमिनबाट सिद्धिबहादुरको काजकिरिया दुवै पक्षले गरेको देखिदा पुनरावेदन अदालतको फैसला यथावत कायम हुनुपर्छ भनी बहस जिकीर प्रस्तुत गर्नुभयो।

विद्वान अधिवक्ताहरूको बहस जिकीर एवं मिसिल संलग्न कागजात अध्ययन गर्दा ज्ञानबहादुरका श्रीमती छोराहरूको २०३३।१०।२३ मा घरसारमा अंशबण्डा हुँदा पिता ज्ञानबहादुरले अंश पाएको बाग गुठीको जग्गा सिद्धिबहादुर र म फिरादी सानुभाईको

भागमा परी सिद्धिबहादुरलाई पालन पोषण गरेको अवस्थामा २०४८ सालमा निजको स्वर्गारोहण भएपछि काजकिरिया समेत मैले गरी आएको र निजको हक खाने अन्य सन्तान नहुँदा निजको अपुताली परी सगोलमा बसेको फिरादी मैले खान पाउने बाग गुठी अड्डा अन्तरगतको कि.नं. ८६ र कि.नं ८९ को जग्गा मेरा नाममा नामसारी दर्ता गरिपाउन गुठी कार्यालयमा दरखास्त गरी कारवाही चलाएकोमा विपक्षी र मेरा नाममा संयुक्त दर्ता हुने गरी गुठी संस्थान शाखा कार्यालयले २०५९।८।२७ मा निर्णय गरेकाले सो निर्णय बदर गरी कि.नं.८६,८९ को जग्गा मेरा नाममा एकलौटी दर्ता गरिपाउँ भन्ने समेतको मुख्य फिराद दावी भएकोमा यी वादी प्रतिवादी जेठाजु भाइबुहारी नाताका व्यक्ति हुँदा सिद्धिबहादुरको हकको आधा जग्गामा प्रतिवादीको नाममा नामसारी गर्ने गुठीको निर्णय कानूनअनुरूपको हुँदा बदर हुनुपर्ने होइन भन्ने प्रतिउत्तर जिकीरहरू रहेको प्रस्तुत मुद्दामा वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याएको शुरु ललितपुर जिल्ला अदालतको फैसला केही उल्टी गरी दावीको जग्गामा पुनरावेदक वादी सानुभाई श्रेष्ठको आधा अंश भाग छुट्याई बाँकी हुन आउने आधा जग्गा वादी प्रतिवादीको नाममा संयुक्त दर्ता हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलाउपर वादीको तर्फबाट पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दा यस इजलाससमक्ष निर्णयार्थ पेश हुन आएको पाइयो ।

यसमा वादी दावी बमोजिम दावीका कि.नं ८६ र ८९ को जग्गामा वादीको एकलौटी हक कायम हुने हो, होइन ? दावीका जग्गाको आधा भागमा प्रतिवादीको नाममा नामसारी हुने गरी गुठी संस्थानले गरेको मिति २०५९।८।२७ को निर्णय बदर हुनुपर्ने हो होइन ? पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिलेको छ, छैन ? भन्ने विषयमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा वादी दावीबमोजिमका कि.नं. ८६ र ८९ को जग्गा मिति २०३३।१०।२३ को बण्डापत्रअनुसार सिद्धिबहादुरको पनि हक दर्ताको रहे भएकोमा विवाद देखिदैन । जहाँसम्म आफूले पालनपोषण गरेको अवस्थामा २०४८ सालमा

सिद्धिबहादुरको मृत्युपछि दावीको जग्गामा एकलौटी हककायम हुनुपर्छ भन्ने वादी एवं मैले पनि सिद्धिबहादुरको पालनपोषण गरेको हुदा दावीको जग्गामा मेरो पनि आधा हक कायम हुनुपर्छ भन्ने प्रतिवादी जिकीर छ, सो सम्बन्धमा नै सर्वप्रथम निक्कौल गर्नुपर्ने भई यस सम्बन्धमा उल्लिखित मिति २०३३।१०।२३ को बण्डापत्रको व्यहोरा अध्ययन गर्नुपर्ने देखिन आउँछ । सो अनुरूप हेर्दा बण्डापत्रको पेट व्यहोरामा सिद्धिबहादुर श्रेष्ठ, दीलबहादुर श्रेष्ठ, सानुभाई श्रेष्ठ, देवेन्द्र श्रेष्ठ र उपेन्द्र श्रेष्ठ समेत पाँचजना बीचमा चल सम्पत्ति हातहतै बण्डा गरी आफ्नो भागमा परेको अचल सम्पत्ति जग्गा रोखपोख मिलाई एकलौटी खान पाउने गरी बण्डा गरिएको भन्ने समेतको व्यहोरा उल्लेख भएको पाइन्छ भने सोही लिखतको तपसील व्यहोरामा हाल बण्डा छुट्टिए पनि सानुभाई र सिद्धिबहादुर सगोलमै बस्ने भन्ने सम्म उल्लेख भएको पनि देखिन्छ । यसप्रकार उल्लिखित बण्डापत्रको समग्ररूपमा अध्ययन गर्दा बण्डा लिखत हुँदाको अवस्थामा तत्कालका लागि सिद्धिबहादुर र सानुभाई सगोलमा बस्ने उल्लेख भएतापनि सो बण्डापत्र अनुरूप निजहरूको अंश भाग भने अलग अलग भएको देखिन्छ भने निजहरू बीच पुनः अंश जोरिएको लिखत भने पेश हुन सकेको देखिदैन । यसरी तत्कालीन अवस्थामा सगोलमा बस्ने भनिएकै आधारमा मात्र निजहरूबीच विधिवत बण्डा जोरिएको भनी मान्नु उचित हुने देखिदैन । यस अवस्थामा सगोलमा बस्नु र विधिवत बण्डा छुट्टयाएको सम्पत्ति आ-आफूले राखी उपभोग गर्ने विषयलाई छुट्टयाएर हेर्नुपर्ने देखिन्छ । यस दृष्टिकोणबाट हेर्दा पनि सिद्धिबहादुर र सानुभाई केवल सँगै बसेको कारणबाट अंश जोरिएको लिखतको अभावमा निजहरूलाई सगोलका अंशियार मानी सोहीअनुरूप कानूनी मान्यता प्रदान गर्नु उपयुक्त एवं कानूनसम्मत हुने नहुदा सिद्धिबहादुर र सानुभाई एकै सगोलका अंशियार रहे भएको भन्ने फिरादपत्र एवं पुनरावेदन जिकीर तथा पुनरावेदक तर्फका कानून व्यवसायीको बहस जिकीरसँग सहमत हुन सकिने अवस्था देखिन आउदैन ।

३. यसैगरी सिद्धिबहादुरको आफूसँग सगोलमा बसेको अवस्थामा मृत्यु भएकाले निजको अपुताली

आफूले मात्र एकलौटी रूपमा पाउनुपर्छ भन्ने पुनरावेदक वादीको अर्को पुनरावेदन जिकीर सम्बन्धमा हेर्दा मुलुकी ऐन अपुतालीको महलको १२ नं. समेतको अध्ययन गर्नुपर्ने देखिन आउँछ। सो १२ नं. मा "--सँग बसे पनि खानु पिउनु आफ्ना अंशबाट आफ्ना हिस्साबमोजिम राखी खाएका रहेछन् भने सँग बसेको भएपनि त्यस्तोमा र भिन्न बसेका भाईभाई वा अविवाहित बहिनीको अपुतालीमा समेत मर्ने भाई वा अविवाहिता बहिनीको सहोदर भाइ वा अविवाहिता बहिनीहरूले पाउछन् ----" भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ। उल्लिखित व्यवस्थाअनुरूप हेर्दा प्रस्तुत मुद्दामा मर्ने सिद्धिबहादुर र सानुभाइबीच २०३३ सालको बण्डाबमोजिम चल एवं अचल सम्पत्ति छुट्टाछुट्टै हिसाबले आ-आफ्नो नाउँमा रहेको अवस्था एकातर्फ देखिन आउँछ भने अर्कोतर्फ निजहरू सँगै बसेको भनेतापनि आ-आफ्नो अंश भाग छुट्टिएका कारणबाट आफ्नो-आफ्नो अंश भागबाटै खान पान गरिआएको मान्नुपर्ने देखिँदा उल्लिखित अपुतालीको १२ नं. अनुसार सिद्धिबहादुर र सानुभाइ सँगबसेकै भएपनि सो मात्र कारणले सिद्धिबहादुरको मृत्युपछि निजको अपुताली सानुभाईले मात्र पाउनुपर्छ भन्ने पुनरावेदन जिकीर एवं सो तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरूको बहस जिकीरसँग पनि सहमत हुन सकिने अवस्था देखिँदैन।

४. जहाँसम्म दाबीका कि.नं. ८६ र ८९ का जग्गाको आधा भाग उल्लिखित बण्डापत्रबाट सानुभाईले प्राप्त गरेकोमा सो जग्गाको पूरै भागबाट प्रतिवादी चन्द्रमायालाई आधा भाग छुट्ट्याइ दिने गुठीको मिति २०५९।८।२७ को निर्णय मिले नमिलेको सम्बन्धमा हेर्दा उल्लिखित २०३३।१०।२३ को बण्डापत्र हुँदा विवादित कि.नं. ८६ र ८९ को जग्गामध्ये आधा पुनरावेदक वादी सानुभाईका नाउँ दर्ताको रहेको स्पष्टरूपमा देखिन आउँछ। सो अनुरूप दाबीका जग्गामा रहेको पुनरावेदक वादीको भागको आधा भाग छुट्ट्याई बाँकी हुन आउने सिद्धिबहादुरको भागको जग्गाको आधा भागसम्ममा मात्र वादी प्रतिवादीको अपुताली हक कायम हुने गरी निर्णय गर्नुपर्नेमा दाबीको पूरै जग्गामा नै प्रतिवादीको पनि हक कायम हुने गरी वादी प्रतिवादीका बीच संयुक्तरूपमा दर्ता

गर्ने गरेको गुठी संस्थान शाखा कार्यालय ललितपुरको २०५९।८।२७ को निर्णय कानूनअनुरूपको नदेखिई बदर हुने अवस्थाको देखिन आउँछ।

५. तसर्थ, माथि विवेचना गरिएअनुरूप २०३३।१०।२३ को बण्डापत्र लिखतअनुरूप सिद्धिबहादुरको भागमा अलगगै जग्गा छुट्ट्याएको, लिखतको कैफियत व्यहोरामा सिद्धिबहादुर र सानुभाई हाल सगोलमा बस्ने भनिएतापनी बण्डा जोरिएको लिखतको अभावमा सँगै बस्नु र बण्डा छुट्ट्याएको सम्पत्ति सगोलमा राख्नु अलग अलग विषय भएको, अपुतालीको १२ नं. अनुसार सिद्धिबहादुर र सानुभाई सँगै बसेकै भएपनि सो मात्र कारणले सिद्धिबहादुरको अपुताली सानुभाइले मात्र पाउने भन्न नमिल्ने तथा दाबीको जग्गामा बण्डापत्र अनुसार सानुभाईको आधा हक स्थापित भै सकेकोमा सो आधा भाग छुट्ट्याइ बाँकी रहन आउने आधा भागबाट मात्र वादी प्रतिवादीबीच आधा आधा हक कायम गरिनुपर्ने समेतका आधार एवं कारणबाट गुठी संस्थान शाखा कार्यालय ललितपुरले दाबीको समग्र जग्गामा प्रतिवादीको आधा हक कायम हुने भनी गरेको मिति २०५९।८।२७ को निर्णय बदर गरिपाउँ भन्ने वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याएको शुरु भक्तपुर जिल्ला अदालतको फैसला केही उल्टी गरी विवादित कि.नं. ८६ र ८९ को जग्गाहरूबाट पुनरावेदक वादी सानुभाई श्रेष्ठको आधा अंश भाग छुट्ट्याई बाँकी रहन आउने आधा जग्गामा पुनरावेदक वादी सानुभाई श्रेष्ठ र प्रतिवादी चन्द्रमायाको आधा आधा अपुताली हक कायम हुने ठहर गर्दै गुठीको २०५९।८।२७ को निर्णय बदर हुने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६३।४।२९ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन। दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु। उक्त रायमा सहमत छु।

न्या.सुशीला कार्की

इति संवत् २०६७ साल जेठ ३ गते रोज २ शुभम् ..

इजलास अधिकृत:-कृष्णप्रसाद सुवेदी

निर्णय नं. ८४११

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री खिलराज रेग्मी
माननीय न्यायाधीश श्री गिरीश चन्द्र लाल
संवत् २०६५ सालको रिट नं. ०६५-wo-०३३७
आदेश मिति: २०६६।१।२६।४
विषय:—परमादेश समेत।

निवेदक: जनहित संरक्षण मञ्च (प्रो पब्लिक) र आफ्नो
तर्फबाट अधिकार प्राप्त का.जि.का. म.न.पा.
वडा नं. ३४ बानेश्वर बस्ने वर्ष ३७ को
अधिवक्ता कविता पाँडे समेत

विरुद्ध

विपक्षी: नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को
कार्यालय, समेत

- एकल महिला (विधवा) को प्रकृति एवं उनीहरूको आर्थिक, सामाजिक, सांस्कृतिक जस्ता अवस्थितिलाई हेर्दा उनीहरू बीच केवल उमेरको हद लगाई कसैलाई सामाजिक सुरक्षाबापत भत्ता उपलब्ध गराउने र कसैलाई सो भत्ता उपलब्ध नगराउने कार्यलाई न्यायोचितरूपको मान्न नसकिने।

(प्रकरण नं. ५)

- राज्यको स्रोतसाधनले भ्याएसम्म एकल महिला (विधवा) को आयस्रोत, रोजगारी, निजको श्री सम्पत्ति, पतिको पेन्सन वा आफ्नो पेन्सन आदि विविध पक्षलाई विचार गरी एक निश्चित मापदण्ड निर्धारण गरी ६० वर्ष भन्दा कम उमेरका एकल महिला (विधवा) लाई पनि सामाजिक सुरक्षाअर्न्तगत दिइने भत्ता उपलब्ध गराउने तर्फ ध्यानाकर्षण गराउने गरी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय लगायतका विपक्षीहरूका नाउँमा निर्देशनात्मक आदेश जारी हुने।
- एकल महिला (विधवा) को वास्तविक तथ्याङ्क संकलन गरी उनीहरूको उमेर, जनसंख्या,

आर्थिक, सामाजिक एवं शैक्षिक अवस्था र वास्तविक तथ्याङ्कको यकीन गर्दै उनीहरूको उत्थान र विकासका लागि आवश्यक कार्यक्रम र नीति बनाउन सहजता प्रदान गर्ने उद्देश्यले आउने राष्ट्रिय जनगणनामा उपरोक्त बमोजिमको तथ्याङ्क समेत संकलन गर्नु गराउनु भनी राष्ट्रिय योजना आयोग तथा केन्द्रीय तथ्याङ्क विभागको नाउँमा समेत निर्देशनात्मक आदेश जारी हुने।

(प्रकरण नं. ९)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताहरू श्री कविता पाण्डे, श्री रमेश पराजुली, श्री रमा पन्त, श्री दिनेश त्रिपाठी

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री युवराज सुवेदी

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ का धारा १, १३(१), ३५(८), (९), १४

आदेश

न्या.खिलराज रेग्मी: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) बमोजिम परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भनी परेको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं निर्णय यसप्रकार छ:-

निवेदक संस्था जनहित संरक्षण मञ्च (प्रो पब्लिक) समाजमा विद्यमान लैङ्गिक अन्यायका विरुद्ध स्थापनाकाल देखि नै निरन्तर रूपमा लड्दै आइरहेको छ। त्यस्तै अर्को निवेदक संस्था मानव अधिकारको लागि महिला, एकल महिला समूह (WHR) एकल महिलाहरूको मुद्दा उजागर गर्ने संस्था हो। हामी निवेदिकाहरू एकल महिला (विधवा) हरू हौं। आर्थिक विपन्नताको कारण एकल (विधवा) महिलाहरूले भोग्नुपरेको समस्या सामान्यतया: साभा प्रकारका छन्। उनीहरू सवैलाई सामाजिक सुरक्षाको न्यून प्रत्याभूतिको लागि राज्यबाट प्रदान गर्ने आर्थिक सुविधा प्रदान एकै किसिमले प्रदान नगर्दा ती महिलाहरूप्रति यौन शोषण, घरेलु हिंसा र बेचबिखन जस्ता कार्य

हुनुका साथै तिनीहरूका बालबालिकाहरू समेत सामाजिक न्यायबाट बञ्चित हुन पुगिरहेको यर्थाथतालाई उजागर गर्दै २०६१ सालदेखि नै उमेरको विभेदलाई हटाउन र पुनः २०६५ सालमा आउँदो आर्थिक वर्ष २०६५।६६ को बजेटमा सम्पूर्ण एकल महिलाहरूलाई समान रूपमा विधवा मासिक भत्ता उपलब्ध गराई लैङ्गिक न्यायको दायित्व निर्वाह गर्न नेपाल सरकारलाई अनुरोध गरिरहँदा पनि सो अनुरोधलाई वेवास्ता गरी ६० वर्ष उमेर पुगेका विधवाहरूलाई मात्र विधवा भत्ता दिने गरी नेपाल सरकारबाट निर्णय भएको छ। सो निर्णयबाट विधवा महिलाहरूबीच उमेरको कारणबाट विभेद भएको व्यहोरा समेत सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा निवेदन गर्न चाहन्छौं।

राष्ट्रिय जनगणना, २०५८ अनुसार नेपालको कूल जनसंख्या मध्ये ३,०८,४५१ एकल महिला (विधवा) रहेको पाइन्छ। निवेदक संस्था मध्ये मानव अधिकारको लागि महिला एकल महिला समूहले गरेको अध्ययन अनुसार नेपालमा ७५ प्रतिशत भन्दा बढी एकल महिलाहरूले २० वर्ष भन्दा कम उमेरमा विवाह गरेको पाइएको छ। त्यस्तै ५० वर्षमुनिका एकल महिलाको संख्या ९४ प्रतिशत र ५० वर्ष भन्दा माथिका विधवा महिलाहरूको संख्या ६ प्रतिशत मात्र देखिएको छ। त्यसमध्ये ६७ प्रतिशत एकल महिलाहरू २० देखि ३५ वर्षको उमेरमा नै ३ देखि ४ जनासम्म बालबालिकाको आमा बनिस्केको र तिनीहरूको पालन पोषणको अभिभारा समेत उनीहरूमाथि रहेको देखिएको छ। यी मध्ये ७० प्रतिशत एकल महिलाहरू निरक्षर रहेको पाइएको छ भने जम्मा २ प्रतिशत एकल महिलाहरूले मात्र उच्च शिक्षा प्राप्त गर्न सकेका छन्। जसको फलस्वरूप एकल महिला तथा उनीहरूको बालबालिकाहरू उच्च जोखिमयुक्त क्षेत्र, जस्तै: चेलिबेटी बेचबिखन, यौनजन्य क्रियाकलाप तथा घरेलु कामदारको रूपमा काम गर्न बाध्य भएका कारण एच.आई.भि. एड्स जस्ता रोगको शिकार समेत हुन पुगेका छन्।

सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउनु हरेक व्यक्तिको मौलिक अधिकार हो। नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२(१) मा स्वतन्त्रताको हक अन्तर्गत प्रत्येक व्यक्तिलाई सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकलाई मौलिक

हकको रूपमा व्यवस्था गरिएको छ। तर नेपालमा सानो उमेरमा विवाह हुने कारणले गर्दा धेरैजसो महिलाको शिक्षामा पहुँच नहुने, रोजगारी र सम्पत्ति माथि पूर्ण अधिकार नहुने र परनिर्भर हुनुपर्ने बाध्यताको कारणले एकल महिलाहरू आफ्नो परिवार तथा समाजमा अन्य महिलाहरूले जस्तो सम्मानपूर्वक जीवनयापन गर्न सकिरहेका छैनन्।

नेपाली नागरिकको आधारभूत मानव अधिकार सुरक्षित गरी स्वतन्त्रता र समानताको आधारमा नेपाली जनताबीच भातृत्वको भावना सिर्जना गर्ने उद्देश्य सहित नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ मा समानताको हकको व्यवस्था गर्दै सबै मानिस कानूनको दृष्टिमा समान हुनेछन्। कसैलाई पनि कानूनको समान संरक्षणबाट बञ्चित गरिने छैन भन्ने कुराको व्यवस्था गरिएको छ। त्यसै गरी धारा १३ को उपधारा (३) ले राज्यलाई महिला, दलित, आदिवासी जनजाति, मधेसी, किसान, मजदुर, आर्थिक, सांस्कृतिक दृष्टिले पिछ्छडिएका वर्ग वा व्यक्तिको संरक्षण, सशक्तिकरण वा विकासको लागि कानूनद्वारा विशेष व्यवस्था गर्नुपर्ने संवैधानिक दायित्व दिइएको छ। तर सामाजिक तथा सांस्कृतिक विभेद र आर्थिक विपन्नताको कारण शोषित पीडित भइरहेका एकल विधवा महिलाहरूलाई भत्ता दिँदा उमेरको आधारमा विभेद गरी राज्यले सामाजिक सुरक्षाको प्रत्याभूति नगर्नु संवैधानिक दायित्व एवं सम्मानित सर्वोच्च अदालतद्वारा नागरिकको समानताको हक प्रत्याभूतिका लागि विभिन्न मुद्दाहरूमा प्रतिपादित सिद्धान्तहरू समेतको विपरीत रहेको निवेदन गर्दछौं।

अन्तरिम संविधानको धारा १८(२) ले महिला, श्रमिक, वृद्ध, अपाङ्ग तथा अशक्त र असहाय नागरिकलाई कानूनमा व्यवस्था भए बमोजिम सामाजिक सुरक्षाको हक हुनेछ भन्ने व्यवस्था गरेको छ। यसै गरी धारा ३५(९) मा राज्यले एकल महिला, अनाथ बालबालिका, असहाय, वृद्ध, अपाङ्ग, अशक्त र लोपोन्मुख जातिको संरक्षण एवं उन्नतिका लागि सामाजिक सुरक्षाको विशेष व्यवस्था गर्ने नीति अवलम्बन गर्ने छ, भन्ने व्यवस्था गरेको छ। आर्थिक वर्ष २०६५।६६ को बजेट वक्तव्यमा सोही सुरक्षा प्रत्याभूतिका लागि नेपाल

सरकारका अर्थमन्त्रीले बजेटमा जेष्ठ नागरिक, एकल महिला र शारीरिक रूपमा अपाङ्ग भएका व्यक्ति तथा एकल महिला र कर्णाली अञ्चलका ६० वर्ष माथि उमेर भएका व्यक्तिलाई मासिक रूपमा रू.५००१-भत्ता प्रदान गर्ने उल्लेख गर्दै यसो गर्नुको कारण वृद्ध, असहाय र विपन्न वर्गप्रति राज्यको दायित्वको अभिव्यक्तिस्वरूप सामाजिक सुरक्षा भत्तामा अभिवृद्धि गरिएको हो भन्ने कुरा समेत उक्त वक्तव्यमा उल्लेख गर्नु भएको छ। जसले गर्दा महिला-महिला त्यसमा पनि विधवा महिलाहरू बीच राज्यले विभेद गरेको छ। विधवा महिलाहरूलाई सामाजिक सुरक्षाको लागि विधवा भत्ता दिएकोमा उमेरको हद लगाई विभेद गर्नु न्यायोचित मान्न सकिदैन। विधवा भत्ता विधवाले समाजमा भोग्नु परेको समस्या र त्यस्तो अवस्थामा केही राहत होस भनी दिईने भत्ता हो तर त्यसमा उमेरको कारणबाट नदिइनु विभेद बाहेक केही मान्न सकिदैन।

मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र, १९४८ को धारा २२ ले प्रत्येक नागरिकले आफ्नो राज्यबाट आफ्नो आर्थिक सामाजिक र सांस्कृतिक उत्थानको लागि सामाजिक सुरक्षाको प्रत्याभूति पाउने अधिकार राख्छ, भनी उल्लेख समेत गरेको छ। त्यस्तै आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक अधिकार विषयक संयुक्त राष्ट्र संघीय अनुबन्ध, १९६६ को धारा ९ ले नागरिकहरूको सामाजिक बीमा लगायत प्रत्येक नागरिकका सामाजिक सुरक्षाको अधिकारलाई मान्यता दिनुपर्ने दायित्व पक्ष राष्ट्रहरूलाई दिएको छ। महिला उपर हुने सबै प्रकारको भेदभाव उन्मूलन सम्बन्धी महासन्धि (CEDAW) को धारा २ ले महिला उपर हुने भेदभावलाई राज्य पक्षले भर्त्सना गर्ने र त्यस्ता भेदभावलाई निर्मूल गर्ने नीति लिने दायित्व दिएको भएतापनि नेपाल सरकारले विधवा महिलाहरू प्रति सामाजिक, आर्थिक रूपमा रहेको विभेदहरूको नत भर्त्सना नै गरेको छ नत उनीहरू प्रति हुने विभेदको अन्त्य गर्न कुनै सामाजिक सुरक्षाको प्रत्याभूति दिने नीति नै अवलम्बन गरेको छ। साथै सोही महासन्धिको धारा २(ख) ले महिला विरुद्ध हुने सबै प्रकारका भेदभाव उन्मूलनका लागि आवश्यक विधायिकी व्यवस्था गर्नुपर्ने गरी राज्यलाई दायित्व समेत तोकेको छ।

नेपाल सरकारको ३ वर्षे अन्तरिम योजना (२०६४।६५-२०६६।६७) ले लैङ्गीक समानता र सशक्तिकरणका लागि महिलाको समान अधिकारको सुनिश्चिततालाई आत्मसात गर्दै एकल महिला एवं अपाङ्गता भएका महिलाहरूको अधिकारको संरक्षण तथा सामाजिक सुरक्षाका लागि गैर सरकारी क्षेत्र समेतको सहकार्यमा विशेष कार्यक्रमहरू सञ्चालन गर्ने प्रतिवद्धता गरी तयार गरिएको नीतिगत व्यवस्था समेतको वेवास्ता गरी ६० वर्ष उमेर पुगेका विधवा महिलाहरूलाई मात्र मासिक विधवा भत्ता उपलब्ध गराउने सरकारी निर्णय नेपाल सरकारको सामाजिक सुरक्षा नीति समेतको विपरीत भएको छ। जुन सामाजिक सुरक्षाको अवधारणा प्रतिकूल मात्र नभई संविधानको धारा १२(१), धारा १३(१), धारा १८(२) र धारा ३५(९) तथा नेपाल सरकारले अनुमोदन गरेका अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिका प्रावधानहरू समेतको विपरीत रहेको प्रष्ट छ।

अतः माथि उल्लिखित कारणहरू र संवैधानिक प्रावधानको आधारमा एकल महिलाहरूलाई समान सामाजिक सुरक्षा प्रदान गर्न गराउन सम्पूर्ण एकल महिला (विधवा) हरूलाई समान तथा सुलभ रूपमा विधवा भत्ता उपलब्ध गर्नु गराउनु भनी नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रपरिषद्को कार्यालय, अर्थ मन्त्रालय तथा विधवा महिलाहरूको उमेर, जनसंख्या, आर्थिक, सामाजिक एवं शैक्षिक अवस्था र वास्तविक तथ्याङ्कको अभावले गर्दा तिनीहरूको उत्थान र विकासका लागि आवश्यक कार्यक्रम र नीति बनाउन सरकारी तथा गैर सरकारी क्षेत्रलाई अप्ठ्यारो परेको हुनाले अब आउने राष्ट्रिय जनगणनामा उपरोक्त बमोजिमको तथ्याङ्क संकलन गर्नु गराउनु भनी राष्ट्रिय योजना आयोग तथा केन्द्रीय तथ्याङ्क विभागको नाउँमा अन्तरिम संविधानको धारा १०७(२) बमोजिम परमादेशको आदेश जारी गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको रिट निवेदन।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाको म्याद बाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् लिखित जवाफ पेश गर्नु भनी यो आदेश र रिट निवेदनको एक प्रति नक्कल समेत साथै राखी विपक्षीहरूलाई सूचना

पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पठाउनु र प्रस्तुत मुद्दालाई अग्राधिकार दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६५।९।८ को आदेश ।

नेपाल सरकार अर्थ मन्त्रालयबाट आ.व. २०६५।०६६ को लागि प्रस्तुत बजेट वक्तव्य मार्फत विनियोजन भएको सामाजिक सुरक्षाको रकम यस मन्त्रालयले कार्यविधि बनाई सम्बन्धित स्थानीय निकाय मार्फत वितरण गर्ने व्यवस्था मात्र गरिएको हुँदा यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाई रहनु पर्ने नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको स्थानीय विकास मन्त्रालयका तर्फबाट प्रस्तुत लिखित जवाफ ।

नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा ३५(९) को व्यवस्था बमोजिम आ.व. २०६५।०६६ को बजेटमा ६० वर्ष माथिका विधवा महिलालाई मासिक भत्ता रू. ५००।- उपलब्ध गराउने गरी रकमको व्यवस्था गरेको छ । रोजगारी र श्रम गर्न सक्षम समूहका व्यक्तिहरूलाई रोजगारी तथा स्व:आर्जनका अवसर उपलब्ध गराउने तर्फ पहल हुनु पर्दछ र सरकारले त्यसतर्फ गम्भीरतापूर्वक कार्य गरिरहेको पनि छ । तर रोजगारी र श्रम गर्न सक्ने उमेर समेतको पक्षलाई दृष्टिगत गर्दा सबै उमेर समूहका एकल (विधवा) महिलालाई भत्ता उपलब्ध गराउनु पर्छ भन्ने माग दावी तर्कसंगत नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउ भन्ने महिला, बालबालिका तथा समाज कल्याण मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

नेपाल सरकार एकल महिलाहरूको समस्या प्रति संवेदनशील छ । त्यसै कारणले नै नेपाल सरकारले यस वर्षको बजेट मार्फत ६० वर्ष उमेर पुगेका विधवा एकल महिलाहरूको सामाजिक सुरक्षाको प्रत्याभूती दिलाउन समुचित प्राथमिकता दिएको छ । राष्ट्रिय अर्थतन्त्रमा महिलाहरूको उल्लेखनीय योगदान रहँदै आएको परिप्रेक्ष्यमा महिला वर्गको सशक्तिकरणका लागि आर्थिक, सामाजिक र राजनीतिक प्रक्रियामा उनीहरूको सहभागिता सुनिश्चित गर्दै चालु वर्ष लैङ्गिक समानता हासिल गर्न सहयोग पुग्ने कार्यक्रमहरू सञ्चालनमा ल्याइएको र कूल बजेटको १३.९% बजेट पनि विनियोजित गरिएको छ । स्रोत साधनले भ्याएसम्म रिट निवेदकहरूले उठाएको विषयलाई नेपाल सरकारले

सम्बोधन गरिरहेको हुँदा तत्काल रिट जारी हुन आवश्यक नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको तर्फबाट प्रस्तुत लिखित जवाफ ।

उपलब्ध तथ्याङ्कहरू अद्यावधिक गर्ने, नयाँ क्षेत्रहरूको तथ्याङ्क संकलन गरी तथ्याङ्कको अभावलाई पूर्ति र प्रयोगकर्तालाई सहज, सर्वसुलभ तरिकाबाट वास्तविक तथ्याङ्क उपलब्ध गराउने कार्यमा विभाग सदा सजग र सक्रिय भईरहेको हुँदा विभागको विरुद्धमा परमादेश जारी हुनुपर्ने होइन । रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको केन्द्रीय तथ्याङ्क विभागको लिखित जवाफ ।

जेष्ठ नागरिक, एकल महिला र शारीरिक रुपमा अपाङ्ग भएका व्यक्तिहरूलाई राज्यले दिएको सामाजिक सुरक्षाको अभिव्यक्ति बापत ६० वर्ष माथि उमेर भएका एकल महिलाहरूलाई उनीहरूले शारीरिक रुपमा काम गरी आफ्नो मेहनतबाट मात्र बाँच्न कठिनाई हुन सक्ने अवस्थालाई विचार गरी एकल महिलाहरूलाई विगत वर्षहरूमा भएको मूल्यवृद्धिको कारणले तत्काल प्रदान गरिएको रकममा केही रकम वृद्धि गरी मासिक रू.५००।-भत्ता दिने गरी गरिएको व्यवस्थाले एकै उमेर समूहका एकल महिलाबीच भेदभाव हुने कुनै कार्य भएको छैन । समान उमेरका एकल महिला कसैले मासिक भत्ता पाउने कसैले नपाउने भन्ने अवस्था छैन । समान अवस्थाका बीच राज्यले असमान व्यवहार गरेको नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको अर्थ मन्त्रालयको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री कविता पाण्डेले एकल महिलाहरू शारीरिक, मानसिकरूपमा पिडाको अवस्थामा छन् । संविधानले सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक प्रत्याभूत गरेतापनि सामाजिक, सांस्कृतिक रुपमा एकल महिलाहरू पिछडिएका छन् । राज्यको तर्फबाट एकल महिलाहरूलाई प्रदान गरिएको सुविधामा उमेरको हद राखी वर्गीकरण गर्दा संवैधानिक, कानूनी एवं राज्यद्वारा लिइने नीति प्रभावकारी बन्न सकेको छैन । अधिकांश एकल महिलाहरू आर्थिकरूपमा परनिर्भर रहेका हुँदा उनीहरूलाई सामाजिक सुरक्षाको कवच अनिवार्य छ

भनी, निवेदक तर्फबाटै उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री रमेश पराजुलीले अन्तरिम संविधानको धारा १८(२) ले प्रत्याभूत गरेको सामाजिक सुरक्षा कार्यक्रम वर्तमान सरकारको कार्यशैलीका कारण प्रभावहीन भई सामाजिक सुरक्षा वितरणमा समानताको सिद्धान्तको हनन भएको छ भनी, निवेदक तर्फबाटै उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री रमा पन्तले नेपाली महिलाहरूको औसत आयु नै ६९ वर्ष रहेको अवस्थामा ६० वर्ष भन्दा माथिका एकल महिलालाई मात्र सामाजिक सुरक्षा उपलब्ध गराउनु सान्दर्भिक रहेको छैन । तसर्थ सम्पूर्ण एकल महिलालाई यो सुविधा उपलब्ध गराउनु पर्छ भनी, निवेदककै तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री दिनेश त्रिपाठीले संविधानद्वारा प्रस्तुत गरिएका राज्यका नीति एवं निर्देशक सिद्धान्त पालन गर्न सरकार दत्तचित्त रूपमा लाग्नु पर्दछ । यस्ता नीति एवं सिद्धान्त विपरीत राज्य गएमा अदालतले पनि हस्तक्षेप गर्न सक्ने भनी सर्वोच्च अदालतबाट सिद्धान्त प्रतिपादन भैसकेको हुँदा निवेदन मागवमोजिम विपक्षीहरूको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्छ भनी तथा विपक्षी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री युवराज सुवेदीले अन्तरिम संविधानको धारा ३५(९) को सन्दर्भमा अदालतले हस्तक्षेप गर्नु उपयुक्त हुँदैन । यो केवल राज्यले नीतिगत रूपबाट विचार गरी व्यवस्था गर्ने विषय हो । एकल महिलालाई सामाजिक सुरक्षा प्रत्याभूत गर्नु पर्छ भनी मौलिक हकको रूपमा प्रत्याभूत भएको छैन । उनीहरूका सम्बन्धमा सकारात्मक भएर नै राज्यले दायित्व स्वीकार गरी मासिक भत्ता उपलब्ध गराएको हो । विभेद गर्ने उद्देश्य राज्यले राखेको नहुँदा मागवमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था नरहेकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी बहस जिकीर प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विद्वान सहन्यायाधिवक्ता एवं विद्वान अधिवक्ताहरूको बहस जिकीर, उहाँहरूबाट प्रस्तुत बहस नोट एवं मिसिल संलग्न कागजातहरू अध्ययन गर्दा एकल महिला (विधवा) सबैलाई सामाजिक सुरक्षाको न्यून प्रत्याभूतिको लागि राज्यबाट प्रदान गर्ने आर्थिक सुविधा एकै किसिमले प्रदान नगर्दा ती महिलाहरूप्रति यौन शोषण, घरेलु हिंसा र बेचबिखन जस्ता कार्य हुनुका साथै तिनीहरूका बालबालिकाहरू

समेत सामाजिक न्यायबाट बञ्चित हुन पुगिरहेको यथार्थतालाई उजागर गर्दै २०६९ सालदेखि नै उमेरको विभेदलाई हटाउन र पुनः २०६५ सालमा आउँदो आर्थिक वर्ष २०६५।६६ को बजेटमा सम्पूर्ण एकल महिलाहरूलाई समान रूपमा विधवा मासिक भत्ता उपलब्ध गराई लैङ्गीक न्यायको दायित्व निर्वाह गर्न नेपाल सरकारलाई अनुरोध गरिरहँदा पनि सो अनुरोधलाई वेवास्ता गरी ६० वर्ष उमेर पुगेका एकल महिला (विधवा) हरूलाई मात्र भत्ता दिने गरी नेपाल सरकारबाट भएको निर्णय सामाजिक सुरक्षाको अवधारणा प्रतिकूल तथा संविधानको धारा १२(१), धारा १३(१), धारा १८ (२) र धारा ३५(९) तथा नेपाल सरकारले अनुमोदन गरेका अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको प्रावधानहरू समेतको विपरीत रहेको र सो निर्णयबाट एकल (विधवा) महिलाहरूबीच उमेरको कारणबाट विभेद भएकोले एकल महिलाहरूलाई समान सामाजिक सुरक्षा प्रदान गर्न गराउन सम्पूर्ण एकल महिला (विधवा) हरूलाई समान तथा सुलभ रूपमा विधवा भत्ता उपलब्ध गर्नु गराउनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा परमादेश लगायत उपयुक्त आज्ञा वा आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने समेतको मुख्य निवेदन माग दावी भएकोमा राज्य एकल महिलाहरूको स्थिति प्रति संवेदनशील रहि आएको छ । सोही अनुरूप राज्यको स्रोत साधनले भ्याएसम्म हाल ६० वर्ष उमेर पुगेका एकल महिलाहरूलाई मासिक रूपमा रु.५००।- सामाजिक सुरक्षा शीर्षक अन्तर्गत उपलब्ध गराउदै आएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराका लिखित जवाफहरू रहेको प्रस्तुत रिट निवेदन आज यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको पाइयो ।

यसमा निवेदन माग दावीबमोजिम सम्पूर्ण एकल महिला (विधवा) हरूलाई समान तथा सुलभ रूपमा विधवा भत्ता उपलब्ध गर्नु गराउनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा परमादेश लगायत अन्य उपयुक्त आदेश जारी हुने हो, होइन ? भन्ने विषयमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदकहरूले मूलतः आ.व. २०६५।२०६६ मा नेपाल सरकारद्वारा प्रस्तुत बजेट वक्तव्यमा सामाजिक सुरक्षा प्रत्याभूति गराउने तर्फ भएका विविध प्रयासहरू मध्ये ६० वर्षभन्दा माथि

उमेर पुगेका एकल महिलाहरूलाई जनही मासिक रू. ५००।- भत्ता स्वरूप उपलब्ध गराउने भनी गरिएको प्रावधानलाई संविधान अनुकूल नरहेको भनी दावी लिएको पाइन्छ। सो बजेट वक्तव्य हेर्दा सामाजिक सुरक्षा शीर्षकअन्तर्गत यस्तो भत्ता उपलब्ध गराएको आधार एवं कारणको रूपमा राज्यका वृद्ध, असहाय, विपन्न वर्गप्रति राज्यको दायित्व एवं संवेदनशीलताको अभिव्यक्ति उक्त सामाजिक सुरक्षाको भत्तामार्फत झल्काउन सो शीर्षकमा केही रकम वृद्धि गरी रू.५००।- पुऱ्याएको भनी सो बजेट वक्तव्यमा उल्लेख भएको देखिदा यो प्रावधान एकल महिला (विधवा) का बीच विभेदकारी रही संविधान अनुकूल नरहेको भन्ने निवेदन दावीका सम्बन्धमा नै सर्वप्रथम विश्लेषण गर्नुपर्ने वान्छनीय देखिन आई विश्लेषणको आधारको रूपमा सकारात्मक विभेद (Positive Discrimination) को सिद्धान्त तथा यस सम्बन्धी मौजुदा संवैधानिक प्रावधानहरू तर्फ नै दृष्टिगोचर गर्नुपर्ने देखिन आउछ।

३. सोतर्फ हेर्दा संविधानले प्रत्याभूत गरेको समानताको मौलिक हक अन्तर्गत सबै नागरिक कानूनको दृष्टिमा समान हुने, कसैलाई पनि कानूनको समान संरक्षणबाट बञ्चित नगरिने, सामान्य कानूनको प्रयोगमा नागरिक बीच धर्म, वर्ण, लिङ्ग, जात, जाति, उत्पत्ति, भाषा वा वैचारिक आस्था जस्ता विषयहरूको आधारमा भेदभाव नगरिने, सबैलाई राज्यले समानरूपको व्यवहार गरिनु पर्ने भन्ने भएतापनि राज्यभित्र बसोवास गर्ने सबै नागरिकहरू आर्थिक, सामाजिक, शैक्षिक आदि दृष्टिले समान अवस्थामा नरहेका एवं रहन नसक्ने जस्तो वास्तविकता र व्यावहारिक कारणले गर्दा यो धारणाको पूर्णरूपमा कार्यान्वयन गर्न कठिनाई हुन गयो। नागरिकहरूले भोगेका समस्या एवं महसूस गरेका कठिनाई तथा आवश्यकताहरूमा एकरूपता नभई फरक अवस्था रहने गरेको पाइयो। त्यसैले पूर्ण समानता नत सम्भव नै देखियो नत वान्छनीय नै। यसै तथ्यलाई हृदयंगम गर्दै सामाजिक, आर्थिक, सांस्कृतिक रूपमा कमजोर एवं बञ्चित समूह वा वर्गलाई विशेष हेरचाह गरी उनीहरूलाई अन्य सबल वर्ग सरह सक्षम एवं उर्जावान बनाउन विशेष उपायहरूको आवश्यकता महसूस गरेर नै संसारका

प्रायः सबै लोकतान्त्रिक राष्ट्रहरूले सकारात्मक विभेदको सिद्धान्त र मान्यतालाई अपनाउन थालेका र यही क्रममा नेपालले पनि नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ मा यस सम्बन्धी सिद्धान्तलाई ग्रहण गर्न पुगेको पाइन्छ।

४. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(३) मा “राज्यले नागरिकहरूका बीच धर्म, वर्ण, जात, जाति, लिङ्ग, उत्पत्ति, भाषा वा वैचारिक आस्था वा ती मध्ये कुनै कुराको आधारमा भेदभाव गर्ने छैन। तर महिला, दलित, आदिवासी जनजाति, मधेसी वा किसान, मजदुर वा आर्थिक, सामाजिक वा सांस्कृतिक दृष्टिले पिछडिएको वर्ग वा बालक, वृद्ध तथा अपाङ्ग वा शारीरिक वा मानसिक रूपले अशक्त व्यक्तिको संरक्षण, सशक्तिकरण वा विकासको लागि कानूनद्वारा विशेष व्यवस्था गर्न रोक लगाएको मानिने छैन” भन्ने व्यवस्थालाई मौलिक हक अन्तर्गत प्रत्याभूत गरिएको पाइन्छ भने धारा ३५ को उपधारा (१४) ले “राज्यले महिला, दलित, आदिवासी जनजाति, मधेसी, मुस्लिम लगायत अल्पसंख्यक, भूमिहीन, सुकुम्बासी, कमेया, अपाङ्ग, पिछडिएका क्षेत्र तथा समुदाय र द्वन्द्व पीडितका लागि सकारात्मक विभेदका आधारमा विशेष व्यवस्था गर्ने नीति अवलम्बन गर्नेछ” भन्ने व्यवस्था गरी सकारात्मक विभेदको सिद्धान्तलाई आत्मसात गरेको पाइन्छ। तर सकारात्मक विभेदको नाममा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले सारभूत रूपमा व्यक्ति व्यक्तिका बीचको असमान व्यवहारलाई भने बर्जित गर्दै कुनै विशेष वर्गलाई भिन्दै वर्गमा राखी, वर्गीकरण गरी सकारात्मक विभेद गर्न सकिने, त्यस्तो गर्दा समानताको सिद्धान्त विपरीत नहुने भन्ने मान्यता अपनाएको अवस्था देखिई सोही मान्यतालाई यस अदालतले पनि विभिन्न समयमा आफ्ना निर्णय फैसलाहरू मार्फत आत्मसात गरी क्रियाशील बनाउँदै आएको छ।

५. उल्लिखित संवैधानिक व्यवस्थाको परिप्रेक्ष्यबाट हेर्दा निवेदकहरूले निवेदन दावी लिइएको आ.व. २०६५/०६६ को बजेट वक्तव्यले समेत सामाजिक सुरक्षा शीर्षक अन्तर्गत विशेष संरक्षणको आवश्यकता रहेका ६० वर्ष भन्दा माथि उमेर पुगेका सबै एकल महिला (विधवा) हरूलाई विशेष वर्ग मानी

उनीहरूलाई जीवन निर्वाहका लागी मासिक रुपमा रु.५००। उपलब्ध गराएको देखिदा सो व्यवस्थालाई संविधानको धारा १३(३) विपरीत रहेको भनी भन्न मिल्ने अवस्था देखिन आउँदैन। तर ६० वर्ष उमेर पुगेका एकल महिला (विधवा) लाई मात्र सामाजिक सुरक्षा शीर्षक अनुरूपको भत्ता वितरण गर्दा सो उमेर समूह भन्दा तल रहेका आर्थिक दृष्टिले विपन्न, शिक्षाको अवसरबाट बञ्चित, बेरोजगार एवं सामाजिक दृष्टिकोणले पिछडिएको अवस्थामा रही राज्यको विशेष संरक्षणको आवश्यकता रहेका एकल महिला (विधवा) हरू भने सो सुविधाबाट बञ्चित हुन पुगेको देखिन्छ। त्यसैले उल्लिखित अवस्थाका एकल महिला (विधवा) को प्रकृति एवं उनीहरूको आर्थिक, सामाजिक, सांस्कृतिक जस्ता अवस्थितिलाई हेर्दा उनीहरू बीच केवल उमेरको हद लगाई कसैलाई सामाजिक सुरक्षा बापत भत्ता उपलब्ध गराउने र कसैलाई सो भत्ता उपलब्ध नगराउने कार्यलाई भने न्यायोचितरूपको मान्न सकिदैन। केवल उमेरको हदवन्दीलाई मात्र आधार मान्दा सिद्धान्ततः अन्यथा नदेखिए पनि व्यवहारतः गर्दा एकल महिला (विधवा) बीच विभेदताको आभाष भने प्रकट हुन पुगेको अवस्था दर्शाउँछ।

६. उपरोक्तानुसारको विभेद गरेको हुन पुग्ने अवस्थाको कारणले गर्दा ६० वर्ष भन्दा माथि उमेर समूहका एकल महिला (विधवा) लाई मात्र मासिक भत्ता दिने कार्य नेपालले अनुमोदन गरी अन्तर्राष्ट्रिय रुपमै दायित्व बहन गर्दै आएको मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्रको धारा १ मा उल्लिखित सबै मानवहरूले एक अर्काप्रति भातृत्वको भावनाले ओतप्रोत भई कार्य गनुपर्नेछ भन्ने समेतको प्रावधान, नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३(१) मा उल्लिखित कानूनको अगाडि सबै समान हुने र कानूनको समान संरक्षणबाट बञ्चित नगरिने वा समानलाई समान व्यवहार गरिनुपर्ने (Like should be treated alike) भन्ने मान्यता प्रतिकूल रही धारा ३५(८) र ३५(९) ले निर्देशन गरेको राज्यका नीतिहरूको समेत अनुकूल रहे भएको समेत देखिन आउँदैन।

७. यसैगरी नेपाली एकल महिला (विधवा) हरूको परिमाणात्मक स्थिति हेर्दा राष्ट्रिय जनगणना,

२०५८ ले कूल जनसंख्या मध्ये एकल महिलाहरूको संख्या ३,०८,४५१ रहेको भन्ने देखाएको पाइन्छ। यसै गरी रिट निवेदकहरूले निवेदनमा उल्लेख गरेअनुरूप मानव अधिकारको लागि एकल महिलाले गरेको अध्ययनअनुसार कूल एकल महिला (विधवा) मध्ये ७५ प्रतिशत भन्दा बढी एकल महिलाहरूको २० वर्ष भन्दा कम उमेरमा विवाह भएको, ५० वर्ष मुनिका एकल महिला (विधवा) को संख्या ९४ प्रतिशत र सो भन्दा माथिका एकल महिला (विधवा) हरूको संख्या ६ प्रतिशत रहेको भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ। त्यसमध्ये ६७ प्रतिशत एकल महिलाहरू २० देखि ३५ वर्षका उमेरमा नै ३ देखि ४ जनासम्म बालबालिकाको आमा बनिसकेका र तिनीहरूको भरणपोषणको दायित्व समेत उनीहरूमा नै रहेको, ७० प्रतिशत एकल महिलाहरू निरक्षर रहेको तथा जम्मा २ प्रतिशत एकल महिला (विधवा) मात्र उच्चशिक्षा प्राप्त गर्न सफल रहेका भन्ने देखिन आउँछ। उल्लिखित तथ्याङ्कको आधारमा हेर्दा हाल पतिको साथ नपाएका एकल प्रकृतिमा रहेका एकल महिला (विधवा) मध्ये सरदर ६ प्रतिशतले मात्र राज्यबाट प्राप्त सुविधाको उपभोग गर्न पाएको अवस्था देखिन्छ। जुन ज्यादै न्यून एवं समानरूपको देखिन आउँदैन।

८. उल्लिखित राष्ट्रिय जनगणना, २०५८ बाट प्राप्त तथ्यांक, एकल महिला (विधवा) का सम्बन्धमा भएका विभिन्न अध्ययन, अनुसन्धानहरूबाट नेपाली महिलाहरूको सानै उमेरमा विवाह हुने कारणले गर्दा महिला एकल महिला (विधवा) को रुपमा परिणत हुन पुगेका, धेरैजसो महिलाको शिक्षामा पहुँच नहुने, रोजगारीको अवसर न्यून हुने, उनीहरूको सम्पत्ति माथिको अधिकार पूर्ण नहुनुका साथै परनिर्भर हुनुपर्ने बालबालिकाको भरण पोषणको दायित्व उनीहरू माथि नै हुने जस्ता बाध्यताको कारणबाट अधिकांश एकल महिलाको सामाजिक, आर्थिक सांस्कृतिक आदिको स्थिति दयनीयरूपको भै सम्मानपूर्वक जीवनयापन गर्न समेत उनीहरूलाई कठिन र गाह्रो परिरहेको अवस्था देखिन आउँछ।

९. तसर्थ, माथि गरिएको विश्लेषणबाट वढी संख्यामा एकल महिला (विधवा) न्यूनतम प्रारम्भिक

शिक्षाबाट बञ्चित रही उनीहरूको शिक्षामा अत्यन्त कम पहुँच रहेको अवस्था, देशमा व्याप्त रोजगारीको अवसरमा न्यूनता, त्यसमा पनि एकल महिला (विधवा) को कम पहुँच, गरिवी, एकल महिलाको सामाजिक, सांस्कृतिक र रुढीवादी परम्पराको जटिल परिवेश लगायतको अवस्था र स्थितिलाई विचार गर्दा ६० वर्ष भन्दा कम उमेरका एकल महिला (विधवा) लाई पनि राज्यले संवोधन गनुपर्ने अपरिहार्य आवश्यकता देखिन आउछ। यसका लागि उनीहरूलाई राहत स्वरूप मासिक भत्ता दिने तर्फ विचार गर्नु वाञ्छनीय देखिन आउँछ। त्यसैले राज्यको स्रोत साधनले भ्याएसम्म एकल महिला (विधवा) को आयस्रोत, रोजगारी, निजको श्री सम्पत्ति, पतिको पेन्सन वा आफ्नो पेन्सन आदि विविध पक्षलाई विचार गरी एक निश्चित मापदण्ड निर्धारण गरी ६० वर्ष भन्दा कम उमेरका एकल महिला (विधवा) लाई पनि सामाजिक सुरक्षा अर्न्तगत दिईने भत्ता उपलब्ध गराउने तर्फ ध्यानाकर्षण गराउने गरी नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय लगायतका विपक्षीहरूका नाउँमा निर्देशनात्मक आदेश जारी गरी गरिदिएको छ। साथै यस्ता एकल महिला (विधवा) को वास्तविक तथ्यांक संकलन गरी उनीहरूको उमेर, जनसंख्या, आर्थिक, सामाजिक एवं शैक्षिक अवस्था र वास्तविक तथ्याङ्कको यकीन गर्दै उनीहरूको उत्थान र विकासका लागि आवश्यक कार्यक्रम र नीति बनाउन सहजता प्रदान गर्ने उद्देश्यले आउने राष्ट्रिय जनगणनामा उपरोक्त बमोजिमको तथ्याङ्क समेत संकलन गर्नु गराउनु भनी राष्ट्रिय योजना आयोग तथा केन्द्रीय तथ्याङ्क विभागको नाउँमा समेत निर्देशनात्मक आदेश जारी गरिदिएको छ। प्रस्तुत आदेशको प्रतिलिपि विपक्षीहरूलाई दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या.गिरीशचन्द्र लाल

इति संवत् २०६६ साल फागुन २६ गते रोज ४ शुभम्
इजलास अधिकृत:-कृष्णप्रसाद सुवेदी

निर्णय नं.८४१२

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी
माननीय न्यायाधीश श्री गौरी ढकाल
संवत् २०६६ सालको रिट नं.२०६६-wo-०४६४
आदेश मिति:२०६७।२।२०।१५
विषय:- उत्प्रेषण, परमादेश।

निवेदक: चन्द्रलाल सापकोटाकी पत्नी काठमाण्डौं जिल्ला
का.म.न.पा.वडा नं. ३ महाराजगञ्ज वस्ने
सविता दाहाल सापकोटा

विरुद्ध

विपक्षी: त्रि.वि.चिकित्साशास्त्र अध्ययन संस्थान स्नातक
तह प्रवेश परीक्षा सञ्चालक समिति डीनको
कार्यालय, महाराजगञ्ज समेत

- जेष्ठता, कार्यसम्पादन आदिबापत प्राप्त हुने अङ्क यान्त्रिक प्रकारले प्राप्त हुने अङ्क हुँदा छात्रवृत्ति मनोनयन गर्ने प्रयोजनका लागि परीक्षा सञ्चालन गरी परीक्षामा बढी अङ्क ल्याई उत्तीर्ण गरेपछि जेष्ठता, कार्यसम्पादन आदिको कारण देखाई परीक्षामा उत्तीर्ण भएको मनोनयन नगर्ने कार्य एवं निर्णयलाई स्वेच्छाचारी निर्णय मान्नुपर्ने।

(प्रकरण नं.९)

- त्रि.वि.शिक्षण अस्पताल कानूनबमोजिम गठित स्वास्थ्य क्षेत्रमा सर्वसाधारणको स्वास्थ्यसम्बन्धी हकको सुरक्षाका निमित्त स्थापित संस्था भएकोले त्यस्तो स्वास्थ्य सेवा जस्तो जनताको आधारभूत मानव अधिकारको रक्षाको निमित्त कानूनबमोजिम गठित संस्थाले कानूनको शासनको परिधि नाघ्नु उचित नहुने।
- एउटै सेवामा समान पदमा कार्यरत कानूनको अगाडि समान हुने हुँदा उनीहरूलाई गरिने व्यवहारमा असमानताको आभास आउन नहुने।

- प्रवेश परीक्षामा बढी अङ्क ल्याएपछि कानूनतः प्राप्त गर्ने सुविधाबाट बञ्चित गर्नु भनेको कानूनको समान संरक्षणको हकको उल्लंघन भएको मान्नुपर्ने हुन्छ भने योग्य व्यक्तिलाई छनौट नगर्ने हो भने योग्यता प्रणाली नै समाप्त हुन गै अराजकता र निरकुशताको स्थिति पैदा हुन जाने ।

(प्रकरण नं.१०)

- प्रतियोगितात्मक परीक्षामा बढी अङ्क प्राप्त गर्ने व्यक्तिलाई मनोनयन नगरी कम अङ्क प्राप्त गर्ने व्यक्तिलाई मनोनयन गर्ने निर्णयलाई स्वेच्छाचारी निर्णय मानिन्छ । कानूनी शासनमा यस्तो निर्णयको कुनै स्थान नहुने ।

(प्रकरण नं.११)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता अनन्तराज लुईटेल
विपक्षी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता नारायणप्रसाद खनाल
अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ६३

आदेश

न्या.बलराम के.सी.: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७ (२) अन्तर्गत पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यस प्रकार छ :-

म निवेदिका नेपाली नागरिक भै मिति २०४६।१।२।१२ देखि त्रि.वि.शिक्षण अस्पतालमा अस्थायी स्टाफ नर्सको रूपमा र २०५४ सालमा स्थायी नियुक्ति पाई इमानदारीपूर्वक काम गर्दै आएकी छु । २०६६ सालमा सिस्टर पदमा वहुवा भै कार्यरत छु ।

त्रिभुवन विश्वविद्यालय Institute Of Medicine स्नातक तह B.N.Hospital Nursing तहको प्रवेश परीक्षा तालिका प्रकाशित भई मिति २०६६।७।२८ मा सम्पन्न भएको प्रवेश परीक्षामा म सामेल भई ७२.८८ प्रतिशत अङ्क प्राप्त गरेकी छु । प्रारम्भमा मेरो नाम Merit List मा प्रकाशित भएकोमा अन्यायपूर्वक कार्य सम्पादनमा नम्बर कम भएको भनी Successful

candidate को List मा नपारी उच्चशिक्षा हासिल गर्नबाट बञ्चित गरिएको छ । म भन्दा कम नम्बर ६१ प्रतिशत ल्याएकाहरूलाई पढनका लागि फाइनल लिस्टमा नाम समावेश गरी मलाई (बढी नम्बरलाई) समावेश नगरी नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १३ द्वारा प्रदत्त समानताको हक र धारा १७ द्वारा प्रदत्त शिक्षा सम्बन्धी हकको Gross violation हुन गएको छ ।

Batchelor Entrance 2066 को B.N पास लिस्टमा मेरो नाम ७२.८८ प्रतिशत प्राप्त भन्ने website. www.lom.edu.npl बाट देखिएकोमा सो अनुसार मलाई TUTH SPONSERD CANDIDATE SUCESSFUL CANDIDATE LIST मा मेरो नाम उल्लेख हुनुपर्नेमा अन्यायपूर्वक म भन्दा कम नम्बर ल्याउने रामेश्वरी फूयाल (६८.५०) प्रभा शाक्य (६५.८८ प्रतिशत) डिल्लीमाया वुढाथोकी (६१.५०) तथा अर्चना रसाइली (५९.७५) र उर्मिला मल्ल (५७.१३) प्रतिशत लाई सिफारिश गरिएको छ ।

प्रवेश परीक्षा लिनुको उद्देश्य योग्य उम्मेदवार छान्ने उद्देश्यका लागि हो । प्रवेश परीक्षामा Merit list मा उच्चतम अङ्क ल्याउने निवेदिकालाई Successful Candidate List मा नपारी विपक्षी नं.४ का जमुना सायमीले आफ्ना मानिसहरूलाई TUTH Sponsered Quota मा पार्ने गरी गरेको सिफारिशबाट मलाई ठूलो अन्याय पर्न गएको छ ।

अतः विपक्षीहरूको दुषित कार्यबाट संविधानको धारा १३ र १७ द्वारा प्रदत्त मौलिक (समानता र शिक्षा) हकमा आघात पर्न गएको र उपरोक्त कार्य बदर गराउने प्रभावकारी वैकल्पिक उपचारको वाटो नभएकोले संविधानको धारा ३२ र १०७ (२) अन्तर्गत प्रस्तुत रिट निवेदन गर्न आएकी छु । अत Merit List मा कम अङ्क ल्याएकाहरूलाई सिफारिश गरेको विपक्षीहरूको निर्णय उत्प्रेषणको आदेश द्वारा बदर गरी Merit List लाई आधार बनाई Tribhuvan University Teaching Hospital sponsered quota मा निवेदिकालाई भर्ना गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशको आदेश समेत जारी गरिपाऊँ । साथै भर्ना कार्य तत्काल नरोकिएमा अन्य उम्मेदवार भर्ना भै मलाई अपूरणीय क्षति हुने भएकोले

तत्काल भर्ना कार्य नगर्नु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१ बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने रिट निवेदिकाको मिति २०६६।०१।२१ को रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले वाटाका म्याद बाहेक १५ दिन भित्र आफै वा आफ्नो कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमाफत लिखित जवाफ लिई उपस्थित हुनु भनी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ आए वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु ।

अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने मागको सम्बन्धमा विचार गर्दा मिति २०६६।०१।३० सम्म निवेदकको भन्दा कम नम्बर ल्याउने अन्य उम्मेदवारहरूलाई भर्ना नगर्नु भनी र अन्तरिम आदेश निरन्तरता हुने नहुने सम्बन्धमा विपक्षीहरू समेतलाई रोहबरमा राखी छलफल गर्न उपयुक्त हुने देखिएकाले सो प्रयोजनका लागि मिति २०६६।०१।३० गतेको पेसी तोकी सो दिन उपस्थित हुनु भनी विपक्षीहरूलाई समेत सूचना दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०६६।०१।२४ का भएको आदेश ।

यसमा निवेदकले अन्तरिम आदेश माग गरी रोक्न खोजेको कार्य निवेदन पर्नुभन्दा अगावै सम्पन्न भैसकेको भन्ने विपक्षीहरूतर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताले पेश गर्नु भएको भर्नासम्बन्धी कागजातबाट देखिएकाले मागबमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरी रोक्न सक्ने स्थिति नदेखिएकाले नियमबमोजिम गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०६६।०१।३० मा भएको आदेश ।

त्रिभुवन विश्वविद्यालय चिकित्साशास्त्र अध्ययन तथा त्रि.वि.संग सम्बन्धन प्राप्त कलेजहरूको शैक्षिक वर्ष ०६६।६७ का लागि स्नातक तहमा विद्यार्थी भर्ना लिनको लागि मिति २०६६।५।८ गते त्रि.वि.चिकित्साशास्त्र अध्ययन संस्थान डीनको कार्यालय परीक्षा नियन्त्रण महाशाखा महाराजगञ्जले सूचना प्रकाशन गरेकोमा सो सूचनामा BNC (Hospital Nursing 2 years) त्रि.वि.शिक्षण अस्पतालका लागि तीन वटा कोटा छुट्टयाइएको थियो । सो तीन वटा

कोटा अर्थात् सिटमा कार्यरत स्टाफ नर्सहरूले मात्र आवेदन फर्म भरी प्रतिस्पर्धामा भाग लिन पाउने व्यवस्था भएअनुसार निवेदिका पनि प्रवेश परीक्षामा सामेल हुनु भएको हो ।

त्यसरी कोटामा मनोनयन गर्दा स्थायी नियुक्ति, शैक्षिक योग्यता, जेष्ठता र कार्य सम्पादनमा बढी अङ्क ल्याउनेहरूलाई अध्ययनको लागि मनोनयन गरिने व्यवस्था भएबमोजिम प्रवेश परीक्षामा बढी अङ्क ल्याएकाहरूको नाम मिति ०६६।०१।९ मा प्रकाशित भएको हो । प्रकाशित सूचनाअनुसार मिति ०६६।०१।११ गते भित्र भर्ना भै सक्नुपर्ने भएकोले डिल्लीमाया बुढाथोकी, रामेश्वरी वासुकला र प्रभा शाक्यलाई भर्ना गरिसकिएको छ । भर्नाको म्याद समाप्त भएको २ दिन पछि मात्र निवेदिका अदालत प्रवेश गरेको हुँदा रिट खारेजभागी छ । राष्ट्र सेवक कर्मचारीलाई अध्ययनमा पठाउंदा उसले सम्पादन गर्ने सेवा र कार्यालयको आवश्यकता समेतलाई विचार गरिन्छ । प्रवेश परीक्षामा बढी नम्बर ल्याउंदा त्यसलाई अधिकारको रूपमा दावी गर्न मिल्दैन । भर्ना भएका व्यक्तिहरूलाई विपक्षी समेत बनाउन नसकेको र कर्मचारीले अध्ययन कार्यलाई हकको रूपमा दावी गर्न नमिल्ने भएकाले रिट खारेज गरिपाउँ भन्ने विपक्षीहरूको संयुक्त लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता अनन्तराज लुईटेलले त्रि.वि.शिक्षण अस्पताल महाराजगञ्जबाट प्रकाशित B.N.C. (Hospital Nursing) का लागि लिइएका प्रवेश परीक्षामा निवेदिकाले ७२.८८ प्रतिशत नम्बर ल्याएको कुरामा विवाद छैन । शैक्षिक योग्यता, जेष्ठता र कार्यसम्पादनमा समेत उच्च अङ्क ल्याएकी निवेदिकालाई TUTH sponsered quota अन्तर्गत अध्ययन गर्नका लागि सिफारिश नगरी निवेदिका भन्दा कम नम्बर ल्याएका अन्य व्यक्तिहरूलाई गरेको सिफारिशबाट निवेदिकाप्रति असमान र अन्यायपूर्ण व्यवहार गरिएको भन्ने स्वतः प्रमाणित हुन्छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले समानताको हक कानूनको समान संरक्षणबाट बञ्चित नगरिने हक, शिक्षा तथा रोजगारीको हक प्रत्याभूत गरेकोमा

संविधानले प्रत्याभूत गरेको मौलिक हकबाट बञ्चित गरी निवेदिकाभन्दा कम अङ्क ल्याउने अन्यव्यक्तिलाई गरिएको सिफारिश लगायतका कार्यहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदिकालाई TUTH Sponsered quota मा B.N.C. Hospital Nursing भर्ना गरी अध्ययन गर्न दिनु दिलाउनु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्दछ भनी बहस गर्नुभयो । विपक्षीहरूको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता नारायणप्रसाद खनालले निवेदिका स्टाफ नर्समा कार्यरत स्थायी कर्मचारी हुन् । कर्मचारीलाई आवश्यकता र औचित्यका आधारमा सम्बन्धित कार्यालयले कामकाज लगाउने हो । प्रवेश परीक्षामा बढी अङ्क ल्याउँदैमा अध्ययन गर्न पाउनुपर्छ भनी दावी गर्न मिल्दैन । सम्बन्धित कार्यालयले नै कुन कर्मचारीलाई कहाँ खटाउने ? कसलाई अध्ययन विदा दिने ? कसको सेवा कार्यालयको लागि आवश्यक पर्ने हो ? भन्ने जस्ता कुरा निर्धारण गर्ने हुँदा रिट क्षेत्र आकर्षित हुन सक्दैन । त्यसमा पनि अध्ययनका लागि छुट्याएको कोटामा निर्धारण गरिएका मापदण्डअनुसार बढी अङ्क ल्याउनेहरूलाई नै सुविधा प्रदान गरिने र गरिएको हुँदा रिट खारेज हुनुपर्दछ भनी बहस गर्नुभयो ।

दुवै पक्षका विद्वान अधिवक्ताहरूले गर्नु भएको बहस समेत सुनी निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनु पर्ने हुन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, त्रिभुवन विश्वविद्यालय Institute Of Medicine स्नातक तह B.N.Hospital Nursing तहको प्रवेश परीक्षामा आफूले ७२.८८ प्रतिशत अङ्क ल्याएको अवस्थामा पनि त्रि.वि.शिक्षण अस्पताल महाराजगञ्जले TUTH Sponserd quota मा आफ्नो नाम समावेश नगरी आफ्नोभन्दा कम नम्बर ल्याएका अन्य व्यक्तिहरूलाई समावेश गरेकोले विपक्षीहरूबाट प्रकाशित सूचना सिफारिश लगायतका कार्यहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी आफूलाई TUTH Sponsered Quota अन्तर्गत B.N.Hospital Nursing मा भर्ना गरी अध्ययन गर्नु गराउनु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने माग गरी

प्रस्तुत रिट निवेदन पर्न आएको देखिन्छ । TUTH Sponsered Quota मा अध्ययन गर्न सिफारिश गर्दा स्थायी नियुक्ति मिति, शैक्षिक योग्यता र कार्य सम्पादनमा बढी अङ्क ल्याउनेलाई सिफारिश गर्ने सिद्धान्तबमोजिम सिफारिश गरिएको हो । प्रवेश परीक्षामा बढी अङ्क ल्याउँदैमा उक्त सुविधा दावी गर्न नमिल्ने हुँदा रिट खारेज हुनुपर्दछ भन्ने नै विपक्षीहरूको लिखित जवाफको सार रहेको पाइन्छ ।

३. निवेदिका त्रिभुवन विश्वविद्यालय Institute of Medicine स्नातक तह B.N.Hospital Nursing तहको प्रवेश परीक्षामा सामेल भै ७२.८८ प्रतिशत अङ्क ल्याई Merit List मा नाम प्रकाशित भएकोमा विवाद भएन । प्रवेश परीक्षामा बढी अङ्क ल्याउनेलाई Tuth Sponsered quota मा समावेश नगरी आफूभन्दा कम नम्बर ल्याएकाहरूको नाम TUTH Sponsered quota मा सिफारिश गरेको कार्य गैरकानूनी भएको भन्ने नै रिट निवेदिकाको मुख्य दावी रहेको छ । विपक्षीहरूले निवेदिका प्रवेश परीक्षामा सामेल भएकोमा विवाद नजनाई कार्यालयले आवश्यकता र औचित्यका आधारमा कर्मचारीलाई काममा लगाउने र अध्ययन गर्न सुविधा दिने लगायतका काम गरिने हुँदा Merit list मा अङ्क बढी ल्याउँदैमा TUTH sponsered quota को दावी गर्न मिल्दैन भन्ने जस्ता योग्यता प्रणाली तथा परीक्षाको उद्देश्य र भावनाप्रतिकूलका अभिव्यक्तिहरू लिखित जवाफमा उल्लेख गरेको पाइन्छ ।

४. प्रस्तुत निवेदनको प्रयोजनको लागि परीक्षालाई दुई दृष्टिबाट हेर्न उपयुक्त हुन्छ । पहिलो दृष्टिबाट उच्च शिक्षा प्राप्त गर्नको लागि विद्यार्थीले दिने परीक्षा र अर्को दृष्टिले हेर्दा कुनै संगठनमा कार्यरत कर्मचारीहरू बीच कुनै सिमित पदको लागी प्रतिस्पर्धाको आधारमा प्रतियोगिताद्वारा छनौट गरी लिने परीक्षा । यी दुई परीक्षाको सन्दर्भमा विद्यार्थीसँग सम्बन्धित परीक्षा भनेको विद्यार्थीलाई कुनै एक तहमा अध्ययनरत रही उसले एक शैक्षिक वर्ष भित्र अध्ययन गर्नुपर्ने सम्पूर्ण विषय अध्ययन गराई त्यस्तो विद्यार्थीलाई त्यो भन्दा माथिलो स्तरको अध्ययन गराउन पठाउँदा सक्छ, सक्दैन भनी त्यस्तो विद्यार्थीले अध्ययन गर्न परिक्षण गर्न लिइने परीक्षा हो । त्यस्तो परीक्षामा अन्य कुरा

हेरिदैन्, केवल विद्यार्थी माथिल्लो तहको अध्ययन गर्न सक्षम होला नहोला भन्ने यकीन गर्न एक शैक्षिक वर्षभित्र पढाइएका विषयको मात्र परीक्षा लिइन्छ र शिक्षण संस्थाले आफ्नो शिक्षाको स्तर निर्धारण गर्नको लागि तोकेको न्यूनतम प्रतिशत अङ्क प्राप्त गरेपछि त्यस्तो विद्यार्थी माथिल्लो तहको शिक्षा अध्ययनका लागि स्वतः योग्य मानिन्छ। तर संगठन भित्रका कर्मचारीहरूको एकआपसको प्रतिस्पर्धात्मक परिक्षण त्यो भन्दा केहि भिन्न खालको हुन्छ।

५. संगठनका कर्मचारीहरू बीच बहुवाको प्रयोजनका लागि वा प्रस्तुत रिट निवेदनको जस्तो छात्रवृत्तिमा मनोनयनको लागि सिमित पदमा धेरै उम्मेदवारहरू मध्ये केहीलाई मात्र छनौट गर्न लिने परीक्षामा केही भिन्नता छ। संगठनमा पद संख्या दरबन्दीअनुसार तोकेको हुन्छ। सबै कर्मचारीहरूले बढी जिम्मेवारी वहन गर्ने उद्देश्यले माथिल्लो पदमा बहुवा पाउने अपेक्षा राखेको हुन्छ। बहुवा दुई प्रकारवाट गरिन्छ (क) कार्यक्षमताको मूल्याङ्कन र (ख) प्रतियोगितात्मक परीक्षा।

६. कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनको आधारमा हुने बहुवा एक प्रकारले भन्ने हो भने त्यस्तो बहुवालाई Mechanical बहुवा भने पनि हुन्छ। सीमित पदमा संभाव्य सबै उम्मेदवारलाई विभिन्न शीर्षकमा कानूनमा तोकिएको अङ्क प्राप्त गरेपछि उपलब्ध रिक्त पदमा सबैभन्दा बढी अङ्क प्राप्त गर्नेले बहुवा प्राप्त गर्दछ। यस्तो Mechanical बहुवाको अलावा संगठनमा कोही योग्य छन् भने उनीहरूको योग्यता परीक्षाको माध्यमद्वारा परिक्षण गरी परीक्षामा उत्तिर्ण हुनेले पनि स्वत बहुवा प्राप्त गर्दछन्। त्यसै गरी उच्च अध्ययन गर्न छात्रवृत्ति सीमित हुन्छ, राज्यले सबैलाई छात्रवृत्ति उपलब्ध गराउन सक्दैन। जो जेहेन्दार, उत्कृष्ट, योग्य, चलाख, अनुभवी विषयवस्तु बुझ्ने, समस्या समाधान गर्न सक्नेछ, त्यस्तो व्यक्तिलाई छात्रवृत्ति प्रदान गर्न परीक्षाको माध्यमद्वारा छनौट गरी मनोनयन गरिन्छ।

७. परीक्षा उत्तिर्णले सम्बन्धित व्यक्तिको बौद्धिक क्षमता मूल्याङ्कन गरिन्छ। यसको अलावा परीक्षा लिनुको पछाडि अर्को उद्देश्य पनि रहेको हुन्छ। त्यो हो Fairness परीक्षार्थीहरू मध्येको सबभन्दा उत्कृष्ट भन्ने कुराको

यकीन गरी छनौट गर्ने सबभन्दा वैज्ञानिक र निष्पक्ष माध्यम परीक्षा नै हो भन्न सकिन्छ, यो मान्य प्रचलन नै हो। यसमा सायदै विवाद नहोला।

८. निवेदिकाले त्रिभुवन विश्वविद्यालय चिकित्सा विज्ञान अध्ययन संस्थानअन्तर्गत परीक्षा नियन्त्रण महाशाखाद्वारा सञ्चालित B.N.Hospital Nursing मा सम्मिलित भई ७२.८८ प्रतिशत अङ्क प्राप्त गरेको भन्ने देखिन्छ। परीक्षार्थीहरूमध्ये निवेदिकाले ७२.८८ प्रतिशत अङ्क प्राप्त गर्नु नै कम अङ्क प्राप्त गर्ने अन्य प्रतिस्पर्धीहरू भन्दा निवेदिका उत्कृष्ट, योग्य सक्षम हो भने स्वत प्रमाणित हुन्छ। यदि प्रतिस्पर्धात्मक परीक्षा लिने तर सबैभन्दा बढी अङ्क प्राप्त गरी उत्तीर्ण हुने निवेदिकलाई कार्यसम्पादन मूल्याङ्कन लगायत अध्ययन प्रयोजनका लागि अप्रासंगिक अन्य कुराहरूको आधार देखाई छात्रवृत्तिमा मनोनयन नगरी निवेदिकाभन्दा कम अङ्क प्राप्त गर्ने व्यक्तिलाई छात्रवृत्तिका लागि मनोनयन गर्ने हो भने परीक्षा लिनुको र परीक्षा पद्धतिको प्रयोजन नै हुँदैन।

९. लिखित जवाफ हेर्दा स्थायी नियुक्ति मिति, शैक्षिक योग्यता, जेष्ठता र कार्य सम्पादनमा बढी नम्बर प्राप्त गर्ने लाई मनोनयन गरिने व्यवस्था भएको र निवेदिकाले सो वापत प्राप्त गरेको अङ्क कम भएको भन्ने आधारमा मनोनयन नगरेको भन्ने देखिन्छ। सो लिखित जवाफले परीक्षा पद्धतिलाई नै निरर्थक गर्दछ किनभने परीक्षाद्वारा छनौट गर्नु भन्नुको मतलब एकातर्फ उम्मेदवारको योग्यता परीक्षण गर्नु हो भने अर्कोतर्फ छात्रवृत्तिको लागि मनोनयन गर्ने अधिकार पाएका पदाधिकारीको मानवीय स्वभावको कारण हुन सक्ने पक्षपातलाई ध्यानमा राखी आफूले आफूलाई नियन्त्रण गर्न पनि परीक्षा पद्धति अपनाइन्छ। विपक्षीहरूको लिखित जवाफको प्रकरण २ मा लिइएका जिकीरहरू आन्तरिक बहुवाको प्रयोजनका लागि जायज हुन सक्छन तर परीक्षाको माध्यमद्वारा छनौट गर्ने कार्यमा जायज हुन सक्दैनन्। लिखित जवाफको प्रकरण २ मा लिएको जिकीर र परीक्षामा उत्तिर्णहरू एकअर्काको Mutually exclusive कुराहरू हुन। प्रकरण २ मा लिइएको जिकीरअनुसार जेष्ठता, कार्य सम्पादन आदिवापत प्राप्त हुने अङ्क यान्त्रिक

प्रकारले प्राप्त हुने अङ्क हुँदा छात्रवृत्ति मनोनयन गर्ने प्रयोजनका लागि परीक्षा सञ्चालन गरी परीक्षामा बढी अङ्कलाई उत्तीर्ण गरेपछि जेष्ठता, कार्य सम्पादन आदिको कारण देखाई परीक्षामा उत्तीर्ण भएकी निवेदिकालाई मनोनयन नगर्ने भनी विपक्षीहरूबाट भएको कार्य एवं निर्णयलाई स्वेच्छाचरी निर्णय मान्नुपर्छ ।

१०. विपक्षी त्रि.वि.शिक्षण अस्पताल कानूनबमोजिम गठित स्वास्थ्य क्षेत्रमा सर्वसाधारणको स्वास्थ्यसम्बन्धी हकको सुरक्षाका निमित्त स्थापित संस्था भएकोमा विवाद हुँदैन । स्वास्थ्य सेवा जस्तो जनताको आधारभूत मानव अधिकारको रक्षाको निमित्त कानूनबमोजिम गठित संस्थाले कानूनको शासनको परिधि नाघ्नु उचित होइन । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३ ले कानूनको अगाडि समानता र कानूनको समान संरक्षणबाट बञ्चित नगरिने गरी समानताको हकको प्रत्याभूति गरेको छ । निवेदिकालाई उच्चशिक्षा हासिल गर्न पाउने हक पनि संविधानले प्रत्याभूत गरेको छ । एउटै सेवामा समान पदमा कार्यरत निवेदिका सरहका अन्य व्यक्ति र निवेदिका कानूनको अगाडि समान हुन्छन् । उनीहरूलाई गरिने व्यवहारमा असमानताको आभास आउनु हुँदैन । निवेदिकाले प्रवेश परीक्षामा बढी अङ्क ल्याएपछि कानूनत प्राप्त गर्ने सुविधाबाट निवेदिकालाई बञ्चित गर्नु भनेको कानूनको समान संरक्षणको हकको उल्लंघन भएको मान्नुपर्ने हुन्छ । अर्कोतर्फ योग्य व्यक्तिलाई छनौट नगर्ने हो भने योग्यता प्रणाली नै समाप्त हुन गै अराजकता र निरकुशताको स्थिति पैदा हुन जान्छ ।

११. निवेदिकाले त्रि.वि.शिक्षण अस्पतालबाट B.N.Hospital Nursing अध्ययनका लागि TUTH sponsered Quota अन्तर्गत लिएको प्रवेश परीक्षामा उच्च अङ्क प्राप्त गर्दा गर्दै निजको नाम अध्ययनका लागि छनौट नगरी कम अङ्क ल्याएका व्यक्तिहरूको नाम सिफारिश गरेको विपक्षीहरूको कार्य कानूनको शासन, समानताको हक र योग्यता प्रणालीको प्रतिकूल देखिएको छ । प्रतियोगितात्मक परीक्षामा बढी अङ्क प्राप्त गर्ने व्यक्तिलाई मनोनयन नगरी कम अङ्क प्राप्त गर्ने व्यक्तिलाई मनोनयन गर्ने

निर्णयलाई स्वेच्छाचरी निर्णय मानिन्छ । कानूनी शासनमा यस्तो निर्णयको कुनै स्थान हुँदैन । तर निवेदिका सरहका अन्य स्टाफ नर्सहरूले TUTH sponsered कोटामा भर्ना पाई ६-७ महिनाको अध्ययन समेत गरिसकेको अवस्थामा निजहरूको अध्ययन कार्यलाई नै अवरोध हुने गरी निजहरूको मनोनयन बदर गर्नु सुविधा र सन्तुलनको दृष्टिकोणले पनि उचित नहुने हुँदा निजहरूको मनोनयन बदर हुन सक्दैन ।

१२. निवेदिकाले प्रवेश परीक्षामा उच्च अङ्क ल्याउंदा ल्याउंदै निजको नाम सिफारिश नगरेको विपक्षीहरूको कार्यबाट निवेदिकाले शिक्षा आर्जन गर्न पाउने हक र समानताको हकबाट बञ्चित हुनु परेको, योग्य व्यक्तिको योग्यता र क्षमता माथि प्रश्न चिन्ह उपस्थित भएको र निवेदिका प्रति भेदभावपूर्ण व्यवहार गरिएको भन्ने स्पष्ट रूपमा देखिएकोले B.N Hospital Nursing मा भर्ना भै अध्ययन कार्य पनि निकै अगाडि बढिसकेको भएपनि र पढाई जतिसुकै अगाडि बढेको भएपनि निवेदिकाको कारण त्यस्तो भएको नहुँदा निवेदिकाले अध्ययन कार्य पूरा गर्न सक्छु भनी इजलाससमक्ष प्रतिवद्धता व्यक्त गरेको हुदा निवेदिकालाई B.N.Hospital Nursing मा TUTH sponsered quota मा अध्ययन गर्नका लागि तुरुन्त भर्ना गरी अध्ययन तथा परीक्षासम्बन्धी कार्यमा समावेश गरी निवेदिकालाई पनि अरु सरह समान सुविधा एवं सहूलियत प्रदान गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशको आदेश जारी गरिदिएको छ । आदेशको कार्यान्वयनको लागि आदेशको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिनु । दायरीको लगत कटा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.गौरी ठकाल

इति संवत् २०६७ साल जेठ २० गते रोज ५ शुभम-
इजलास अधिकृत:- नारायणप्रसाद रेग्मी

निर्णय नं.८४१३

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.
माननीय न्यायाधीश श्री अवधेशकुमार यादव
संवत् २०६७ सालको नि.नं. ०६७-०००४
आदेश मिति: २०६६।४।२३।

विषय : बन्दीप्रत्यक्षीकरण ।

पुनरावेदक प्रतिवादी: सप्तरी जिल्ला, जगतपुर
गा.वि.स.वडा नं. ३ बस्ने विश्वनाथ सिंहको
छोरी वर्ष १७ कि रञ्जना भन्ने रानी सिंहको
हकमा निजको संरक्षक बाबु ऐ.ऐ.बस्ने
विश्वनाथ राय सिंह क्षेत्री
विरुद्ध

प्रत्यर्था वादी: का.जि.का.म.न.पा.वडा नं १० बानेश्वरमा
अवस्थित राष्ट्रिय दलित आयोग ऐ.आयोगका
सदस्य कबुली पासवान समेत

- थुना वा नियन्त्रणमा राख्ने गैरकानूनी र
अनधिकृत Private Individual जो सुकै
व्यक्ति वा संस्थाका विरुद्ध पनि
बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनसक्ने ।
(प्रकरण नं.५)
- विवाह दुई बयष्क व्यक्तिहरू बीच हुन सक्छ ।
विवाह दुई बयष्क व्यक्ति बीच कसैको दवाव
वा धम्की वा प्रलोभन वा भ्रूठा आश्वासन
वा कुनै पनि प्रकारको नाजायज प्रभावमा
नपरी आफ्नै Free Conscience र Free
Will को आधारमा एकले अर्कोलाई पति र
पत्नी मानेको हुनुपर्छ । साथै विवाहमा एक
पक्षले अर्को पक्षलाई कुनै कुरा ढाँटेको वा
कुनै कुरा लुकाएको पनि हुन हुँदैन । यस्तो
विवाहले Validity पाउन सक्दैन । विवाहमा
दुई दम्पतिले एकले अर्कोलाई Voluntarily,
Knowingly, Willingly र Consciously
पति पत्नी स्वीकारेको हुनुपर्ने ।

(प्रकरण नं.११)

- दुवै पक्षले आफ्नो स्वच्छा र मञ्जूरीले मात्र
जीवन साथी रोज्न पाउनु पर्छ । महिलाको
तर्फबाट पिता माताले जीवन साथी रोजिदिन
वा मञ्जूर दिन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.१५)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताहरू
श्री रामचन्द्र सुवेदी, श्री रामचन्द्रप्रसाद
वनवार, श्री शङ्करकुमार निरौला र श्री
नरेन्द्रप्रसाद गौतम

प्रत्यर्था वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री शमीकपुर
साह

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २०
(२), २४, २६, २९, ३२, १०७(२)
- सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९

आदेश

न्या.बलराम के.सी.: नेपालको अन्तरिम
संविधान, २०६३ को धारा ३२ र १०७(२) अन्तर्गत यस
अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको
संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ :

म निवेदिकाको छोरी वर्ष १७ की रञ्जना
भन्ने रानी सिंह श्री सर्वोदय उच्च मा.वि. कञ्चनपुरमा
कक्षा १० मा अध्ययनरत थिइन् । यहि २०६७ साल
असार १ गते स्कूलबाट घर फर्कदै गरेको अवस्थामा
प्रत्यर्था मध्येका किशोरकुमार पासवान र निजका
अन्य मेलुवा मानिसहरू समेत भई मेरी छोरीलाई
जबरजस्ती नियन्त्रणमा लिई अपहरण गरी लगेको
भन्ने सम्बन्धमा गाउँमा हल्ला भएपछि थाहा पाई
किशोरकुमारको घरमा जाँदा निज र निजका बाबु
प्रत्यर्था प्रभु पासवान पनि घर छाडी उक्त अपहरण
कार्यमा सरिक भई गएका रहेछन् । सो सम्बन्धमा
निजहरू विरुद्ध इलाका प्रहरी कार्यालय कञ्चनपुर
सप्तरीमा जाहेरी दिई खोजतलास जारी छ । यसै
क्रममा मेरी छोरीलाई प्रत्यर्थाहरूले आफ्नो नियन्त्रणमा
राखी किशोरकुमारसँग विवाह गरेको भनी प्रत्यर्थाहरू
किशोरकुमार पासवान र प्रभु पासवान समेतलाई
अपहरणको कसूरबाट बचाउनको लागि प्रत्यर्था

आयोगका सदस्यहरूले राखेका छन भन्ने कुरा गाउँ घरमा सुन्नमा आएको हुँदा प्रत्यर्थी आयोगमा सम्पर्क राख्दा तपाइकी छोरी आयोगका सदस्य गोविन्दबहादुर नेपाली र कबुली पासवानको जिम्मामा छन् । कसैलाई पनि भेटघाट गर्न नदिने भन्ने आयोगको आदेश छ । तँपाइले निजहरू उपर अपहरणको जाहेरी दिनु भएको छ अरे त्यसैले निजहरूलाई यहाँ राखिएको भनी जवाफ दिई त्यसबमोजिम एकप्रति कागजपत्रको छायाँ प्रति मलाई दिइयो । यसरी भेटघाट गर्न नदिई जे गर्नुहुन्छ गर्नुस् भनी जवाफ दिएकोले अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २०(२), २४, २६, २९ द्वारा प्रदत्त हक अधिकारको संरक्षणको लागि यो निवेदन गर्न आएको छु ।

मेरी छोरीको उमेर १७ वर्ष मात्र भएकोले नेपाल कानूनले विवाह गर्न योग्य उमेर होइन । निजलाई जबरजस्ती नियन्त्रणमा लिई विवाहको वैधानिकता दिन खोजे पनि मेरी छोरीलाई फकाई फुलाई प्रलोभनमा पारी प्रत्यर्थीहरूले राखेका छन् । यसरी मेरी छोरीलाई गैरकानूनी थुनामा राख्ने प्रत्यर्थी आयोग समेतको कार्य स्वतः कानून विपरीत छ । साथै प्रत्यर्थीले मेरो छोरीलाई शारीरिक र मानसिक यातना दिई कसैसँग भेटघाट गर्न नदिई विपक्षीहरूले प्रत्यर्थी किशोरकुमार पासवानसँग जबरजस्ती विवाह गर्न र शारीरिक सम्पर्क गराउन बाध्य पार्न खोजेका हुँदा मेरी छोरीको स्वतन्त्र रूपले बाँच्न पाउने हकमा प्रत्यक्ष रूपमा आघात पुग्न गएको छ । प्रत्यर्थी आयोगको काम गैर दलित नावालकको विवाह दलितसँग गराउने प्रपञ्च गरी अपराधीलाई संरक्षण दिनु होइन ।

अतः मेरी छोरी रञ्जना भन्ने रानी सिंहलाई यसै सम्मानित अदालतमा उपस्थित गराउनु भन्ने आदेश जारी गरी बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेशबाट प्रत्यर्थीहरूको गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको विश्वनाथ राय सिंह क्षेत्रीको निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाका म्याद बाहेक ३ दिन भित्र बन्दी सहित लिखित जवाफ लिई आफै वा आफ्नो प्रतिनिधिद्वारा उपस्थित हुनु भनी विपक्षी राष्ट्रिय दलित आयोग समेतलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ

आए वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने समेत यस अदालतको आदेश ।

राष्ट्रिय दलित आयोगलाई दलित वर्गप्रति समाजमा कुनै भेदभावपूर्ण एवं गैरकानूनी कार्य भएमा सो को उजुरी सुनी प्रचलित कानूनबमोजिम गर्ने, गराउने काम कर्तव्य र अधिकार राष्ट्रिय दलित आयोगलाई प्रदान गरी स्थापना भएको छ । किशोरकुमार पासवान र बन्दी बनाइएको भनिएकी र जनाकुमारी सिंह जो दुवै बालिग हुन् उनीहरू बीच एक आपसमा प्रेम सम्बन्ध भै करीव ४ महिना अघि नै प्रेम विवाह भएको रहेछ । निजहरूको प्रेम सम्बन्धलाई निजहरूले विवाहमा परिणत गरी अन्तरजातिय विवाह गरेका रहेछन् । किशोरकुमार पासवान दलित समुदायको भएको कारणले रञ्जनकुमारी सिंह जो गैर दलित समुदायको व्यक्ति हुन्, उनको घर परिवारले जातिय असमानताका आधारमा दुई जनाको सम्बन्धलाई विच्छेद गर्नका लागि केटा तथा केटाको परिवार उपर अपहरणको मुद्दा चलाउन लागेको हुँदा निजहरू घर छोडी अन्यत्र बस्दै आएको परिप्रेक्ष्यमा निजहरू दुवैको एक आपसमा भएको वैवाहिक सम्बन्धलाई जातिय भेदभावको कारण गलत र भूठा मुद्दामा पारी अत्याचार हुन सक्नेदेखि मिति २०६७/४/१६ मा राष्ट्रिय दलित आयोगमा न्याय दिलाई पाऊँ भनी निवेदन दर्ता गराएका थिए ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३, १४ तथा मुलुकी ऐन अदलको महलको १० क.नं ले जातिय भेदभावलाई निषेध गरेको सन्दर्भमा जातिय छुवाछुत तथा भेदभावबाट कोहि पनि व्यक्ति पीडित हुन नपरोस् भनी निजहरूलाई राष्ट्रिय दलित आयोगले सहयोग र संरक्षण सम्म गरेको हो । जातिय विभेदका कारणले अत्याचार भोग्न नपरोस भनी जिल्ला प्रशासन कार्यालय समक्ष राष्ट्रिय दलित आयोगको सहयोग तथा संरक्षणमा किशोरकुमार पासवान र रञ्जनकुमारी सिंह रहेको र निजहरूलाई शान्ति सुरक्षाको लागि अनुरोध गरी पत्राचार गरेको अवस्थामा विपक्षीहरूले दावी गरे सरह बन्दी बनाइएको भनी दिएको निवेदन भूठा र भेटघाट गर्न नदिएको भन्ने तर्क असत्य हुँदा र रञ्जन कुमारीले उपस्थितिको लागि सहमति प्रदान गरेको हुँदा लिखित जवाफ साथ उपस्थित गराएका छौं । अतः दुःख दिने नियतले मात्र जातिय असहमतताका

कारण रिट निवेदन दायर गरेको हुँदा खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको राष्ट्रिय दलित आयोग, कबुली पासवान र गोविन्दबहादुर नेपाली समेत जना ३ को संयुक्त लिखित जवाफ ।

विपक्षी किशोरकुमारले निजको नामको म्याद बुझेको देखिए पनि निज र प्रभु पासवानको लिखित जवाफ पेश भएको मिसिल संलग्न देखिएन ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चठी आज यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा प्राप्त हुन आएको मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरूको अध्ययन गरियो । निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू श्री रामचन्द्र सुवेदी, श्री रामचन्द्र प्रसाद वनवार, श्री शंकरकुमार निरौला, श्री नरेन्द्रप्रसाद गौतम समेतले विपक्षीहरूले पीडित रञ्जना भन्ने रानी सिंहलाई आफ्नो नियन्त्रणमा राखेको कुरा निजहरूको पत्र र लिखित जवाफबाटै स्पष्ट छ । विपक्षी किशोरकुमार पासवान र प्रभु पासवानले पीडित नावालिका रानी सिंहलाई अपहरण गरेको हुँदा निजहरू उपर अपहरणको जाहेरी परेको सन्दर्भमा अपहरणकारीहरूलाई जोगाउनको लागि दलित आयोगले कथित संरक्षणमा राखेको भनिएको छ । पीडित केटीको उमेर १७ वर्ष मात्र भएको प्रमाणित हुँदा हुँदै केटीलाई ललाई फकाई जे जे भन्न लगाइए पनि निजको विवाह गर्ने उमेर नै कानूनतः भएको छैन । संरक्षकको मञ्जूरी भएमा १८ वर्ष र मञ्जूरी नभए २० वर्ष विवाह गर्ने उमेर हो । नावालिक केटीको संरक्षक बाबु आमा हुँदाहुँदै विपक्षीले संरक्षण गर्ने हक अधिकार नै छैन । तसर्थ पीडितलाई विपक्षीहरूले बन्दी बनाएको हुँदा बन्दी प्रत्यक्षीकरण आदेशको रिट जारी गरी पीडितलाई थुनामुक्त गरिपाउँ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो ।

विपक्षी राष्ट्रिय दलित आयोगको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री सम्मी कपूर साहले रञ्जन कुमारी भन्ने रानी सिंहले आफ्नो उमेर १९ वर्ष भनी भनेकी छन् । निज रञ्जन कुमारी सिंह र किशोरकुमारले आफूहरूले मन्दिरमा ४ महिना अघि नै प्रेम विवाह गरेको र सोही कारण अपहरणको मुद्दा दिएको हुँदा हामीलाई जातिय परम्पराबाट अप्ठ्यारो परेकोले हामीलाई पीडाबाट बचाई गाउँ घर सम्म जाने अवस्था बनाइ दिन अनुरोध छ भनी आयोगमा

निवेदन दिएको हुँदा निजहरूलाई आयोगले संरक्षण दिई निजहरूको शान्ति सुरक्षाको लागि जिल्ला प्रशासनमा पत्राचार समेत भएको छ । केटाकेटीले आपसी सहमतिमा प्रेम विवाह गरेको हुँदा जातियताको आधारमा निजहरूको विवाहमा कुनै बाधा व्यवधान हुनु हुँदैन । निजहरूको विवाह कायम रहन पाउनु पर्छ । तसर्थ रञ्जना भन्ने रानी सिंहलाई बन्दी नबनाएको हुँदा भूठा रिट खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो ।

उल्लिखित दुवै पक्षको बहस समेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत रिटमा पीडित भनिएकी रञ्जना भन्ने रानी सिंहलाई विपक्षीहरूबाट बन्दी बनाइएको हो, होइन ? र निवेदकको मागबमोजिम बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन पर्ने हो, होइन ? सोही विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. यसमा निवेदकको माग छोरी रञ्जना भन्ने रानी सिंह, २०६७ असार १ गते स्कूलबाट घर फर्की रहेको अवस्थामा प्रत्यर्थी किशोरकुमार पासवान र निजको अन्य मिलुवा मानिसहरू मिली छोरीलाई अपहरण गरी लगेकोले अपहरण गरी लाने प्रत्यर्थी प्रभु पासवान र किशोरकुमार पासवानहरूको विरुद्ध इलाका प्रहरी कार्यालयमा जाहेरी दरखास्त दिएको छु । राष्ट्रिय दलित आयोगका सदस्यहरूले मेरो छोरीलाई आफ्नो नियन्त्रणमा राखी किशोरकुमार पासवानसँग छोरीलाई विवाह गरी दिएको भनेकोमा छोरीको उमेर १७ वर्षको मात्र भएकोले कानूनले विवाह गर्न मिल्दैन । नावालिका छोरीलाई नियन्त्रणमा लिई विवाह गरेका भनी वैधानिकता दिन खोजेका छन् । उमेर नपुगेको छोरीलाई थुनामा राख्ने प्रत्यर्थी आयोगको कार्य कानून विपरीत भएकोले छोरी रञ्जना सिंहलाई यस अदालतमा उपस्थित गराई बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ भनी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २०(२), २४, २६, २९ को हकको संरक्षणका लागि धारा ३२ र धारा १०७(२) अर्न्तगत प्रस्तुत निवेदन पर्न आएको देखियो ।

३. विपक्षी बनाइएको राष्ट्रिय दलित आयोग एवं सम्बन्धित सदस्यको लिखित जवाफ हेर्दा किशोरकुमार पासवान र बन्दी बनाइएकी भनिएकी रञ्जनाकुमारी सिंह बीच एक आपसमा प्रेम सम्बन्ध

भै करीव चार महिना अघि नै प्रेम विवाह भएको रहेछ । निजहरूले प्रेम सम्बन्धलाई विवाहमा परिणत गरी अन्तरजातिय विवाह गरेको रहेछन् । किशोरकुमार पासवान दलित समुदायको भएको र रञ्जन कुमारी सिंह गैरदलित समुदायको व्यक्ति भएकोले केटा र केटीको विवाह विच्छेद गर्नको लागि अपहरण मुद्दा दिएको हुनाले केटा र केटी दुवैले न्याय दिलाई पाउँ भनी मिति २०६७।४।१६ मा आयोगमा निवेदन दर्ता गराएको हुँदा निजहरूलाई संरक्षण सम्म दिइएको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भनी माग गरेको देखिन्छ । २०६७।४।१८ गतेको एकल इजलासले विपक्षीहरूको नाममा कारण देखाउने आदेश जारी गर्दा लिखित जवाफ साथ बन्दीलाई पनि उपस्थित गराउन आदेश जारी भएअनुसार लिखित जवाफ साथ बन्दी उपस्थित गराइएको रहेछ ।

४. लिखित जवाफबाट निवेदकको छोरीलाई दलित आयोगले बन्दी बनाएको नभई निवेदकको छोरी र किशोरकुमार पासवान एक आपसको प्रेमको कारण विवाह गरी रञ्जना भन्ने रानी सिंहको बाबुको दवाव र डरको कारण आशयको लागि दलित आयोगसम्म पुगेको देखिँदा बन्दी बनाएको भन्ने मिलेन ।

५. निवेदकको मुख्य माग छोरी रञ्जना भन्ने रानी सिंहलाई अपहरण गरी थुनामा राखी बन्दी बनाएको भनी बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी थुना मुक्त गरिपाऊँ भन्ने भएको हुँदा सर्वप्रथम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको उपचारको बारेमा हेर्नुपर्ने हुन आयो । बन्दीप्रत्यक्षीकरण अंग्रेजीमा Habeas Corpus हो । यसको अर्थ थुनामा राखेको वा नियन्त्रणमा लिएको व्यक्तिलाई सशरीर अदालतमा उपस्थित गराउन भन्ने हो । यसको लागि व्यक्ति थुनामा वा नियन्त्रणमा हुन आवश्यक हुन्छ । यसको उत्पत्ति हेर्दा बेलायतमा King Edward को पालामा अदालती कारवाहीमा बन्दीको उपस्थिति आवश्यक भएकोले थुनामा रहको व्यक्तिलाई उपस्थित गराउने अदालतको आदेश हो । यसको मतलब "Have The body" हो । यो आदेश बेलायतमा राजाको Prerogative writ मानिन्थ्यो । यस अन्तर्गत राजाबाट राजाका अधिकृत कर्मचारीहरूलाई आफ्नो अधिकार ठीकसँग प्रयोग गर्न जारी हुने आदेश हो । यो Writ लाई आजकल Habeas Corpus ad Subjiciendum

भनिन्छ । यो आदेश वा यो Writ शुरुशुरुमा सरकारी अधिकारीद्वारा सरकारी हिरासत वा थुनामा राखिएको अवस्थामा सरकारी वा सार्वजनिक अधिकारीका विरुद्ध मात्र जारी हुने गरेकोमा पछि आएर मानिसको स्वतन्त्रलाई Extend गर्न यदि व्यक्तिले पनि थुनामा राखेको वा नियन्त्रणमा लिई हिडडुल, आवत, जावत गर्ने स्वतन्त्रता अपहरण गरेको छ भने निजी व्यक्ति Private Party को विरुद्ध पनि जारी हुन लाग्यो । मानिसको बैयक्तिक स्वतन्त्रता यति संवेदनशील र महत्वपूर्ण छ कि थुना वा नियन्त्रणमा राख्ने गैरकानूनी र अनधिकृत Private Individual जो सुकै व्यक्ति वा संस्थाका विरुद्ध पनि बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्छ, बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश गैरकानूनी थुनामा राख्ने जोसुकैका विरुद्ध पनि जारी हुन्छ । पक्राउ गर्ने र थुनामा राख्ने अधिकार पाएको प्रहरी र प्रशासनको विरुद्ध मात्र होइन । बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेश १८ औं र १९ औं शताब्दी ताका बेलायतको Colonial days मा समुन्द्र पारबाट काम गर्न ल्याएका Slave हरूको रिहाको लागि व्यापक रूपमा आदेश जारी गरेको देखिन्छ ।

संक्षेपमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन:-

- (क) व्यक्ति थुनामा हुनपर्ने:
- (ख) व्यक्ति थुनामा नभएपनि आवत जावत वा हिडडुल गर्न नपाउने गरी हिडडुल वा ओहोरदोहोर वा आवत जावत गर्ने स्वतन्त्रता अपहरित वा नियन्त्रित भएको हुनपर्ने ।

६. उल्लिखित (क) र (ख) को स्वतन्त्रता नियन्त्रण गर्ने कार्य पक्राउ गर्ने र थुनामा राख्ने अधिकार पाएका प्रहरी वा प्रशासन वा कुनै सार्वजनिक अधिकारीको आदेशबाट मात्र नभई Private Individual बाट पनि भएमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको उपचार प्राप्त हुन सक्छ र कानूनले अधिकार दिएको अधिकारीले कानूनबमोजिम दिएको आदेश अन्तर्गत राखिएको थुनाले मात्र वैधता प्राप्त गर्दछ । सो बाहेक अन्य अवस्थाका थुनाले कानूनी मान्यता प्राप्त नगरी थुनुवालाई बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेशले थुना मुक्त गरिन्छ ।

७. अतः प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकको छोरीको सम्बन्धमा हेर्नुपर्ने हुन आयो । निवेदकको आरोप

छोरीलाई अपहरण गरी विपक्षी आयोगले बन्दी बनाएको भन्ने छ । यस अदालतको आदेश अनुसार उपस्थित गराइएको निवेदकको छोरीलाई इजलासबाट सोद्धा निजले इजलाससमक्ष निवेदकको समेत रोहवरमा कसैले पनि आफूलाई अपहरण गरेको होइन । किशोरकुमार पासवान एउटै गाउँमा बस्ने र एउटै स्कूलमा पढ्ने हुँदा किशोरकुमार पासवानसँग प्रेम सम्बन्ध बस्न गयो । किशोरकुमार पासवान दलित जातको व्यक्ति भएकोले अभिभावकले किशोरकुमार पासवानसँग विवाह गरिदिन मानेनन् । भारतको उमेर नमिल्ने बुढो व्यक्तिसँग ठूलो रकम लिएर आफ्नो विवाह गरी दिन लागेको थाहा पाएकोले भागी किशोरकुमारसँग विवाह गरेको भनी जवाफ दिएको र इजलासले किशोरकुमार पासवानसँग सोद्धा निज पासवानले पनि “अपहरण गरेको होइन रानी सिंहसँग प्रेम सम्बन्ध भएको तर रानी सिंहको बाबु आमाले रानी सिंहलाई आफूसँग विवाह गरी दिन नमान्ने रानी सिंहको भारतमा विवाह गरी दिन लागेको थाहा पाई भागी विवाह गरी काठमाडौँमा पनि प्रेम विवाह गरेको” भनी जवाफ दिएको पाइयो । रानी सिंह र किशोरकुमार पासवानको उक्त भनाई र बकाईको बारेमा निवेदकसँग प्रतिक्रिया माग्दा निवेदकले त्यसको खण्डन गर्न सकेको देखिँदैन ।

८. प्रस्तुत निवेदन बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेशको लागि परेको हुँदा बन्दी बनाइएको भनिएको व्यक्ति विपक्षीको थुना वा हिरासत वा नियन्त्रणमा रही हिडडुल वा आवत जावत गर्न नपाई बन्दीको अवस्थामा रहेको हुनपर्दछ तर विपक्षी निकायको लिखित जवाफ र अपहरण गरी थुनामा राखिएको भसनएको व्यक्ति स्वतन्त्र रूपले दलित आयोग मार्फत स्वयम उपस्थित भई अपहरण एवं थुनाको आरोप खण्डन गरेको हुँदा निवेदकको छोरीलाई अपहरण गरी बन्दी बनाइएको नदेखिई निवेदकको छोरीले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(३)(ड) को स्वतन्त्रता पूर्ण प्रयोग गरेको पाइयो । निज कसैको कुनै पनि नियन्त्रणमा नरही स्वतन्त्रता उपभोग गरेको रहेछ । रानी सिंह सोही धाराको अन्य स्वतन्त्रताहरू र भाग ३ का अन्य हकहरूपनि उपभोग गर्न सक्ने अवस्थामा देखिएको हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्दैन । प्रस्तुत निवेदन खारेज हुन्छ ।

९. विपक्षी बनाइएको आयोगको लिखित जवाफ, निवेदकको छोरी रानी सिंह एवं किशोरकुमार पासवानले यस अदालत समक्ष निवेदक जो रानी सिंहको पिता हो उसैको अगाडि आफूलाई आफ्नै बाबु आमाले भारतको बुढो उमेर नमिल्ने व्यक्तिसँग ठूलो रकम लिएर इच्छाविपरीत विवाह गरी दिन लागेको भनेकोमा निवेदकबाट कुनै खण्डन भएन । विवाहमा यस्तो प्रचलन व्यापक छ पनि । रानी सिंहले भनेको कुराबाट अहिले पनि समाजमा कुरीति खराव परम्परा, खराव प्रचलन, अन्ध विश्वास, शिक्षाको कमी आदिको कारण महिला वर्गले जीवन साथी रोज्न पाउने हकबाट बन्चित भई विवाह गर्ने हक पूर्ण रूपले प्रयोग गर्न नपाई Forced Marriage अर्थात् इच्छाविपरीत विवाह गर्न पर्ने भन्ने स्पष्ट देखिएकोले पूर्ण न्याय प्रदान गर्न यस अदालतलाई धारा १०७(२) ले असाधारण अधिकार प्रदान गरेको हुँदा प्रस्तुत निवेदन बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेशको लागि परेको भएपनि ग्रामिण महिलाहरूको आफ्नो जीवन साथी रोज्न पाउने मौलिक हक र मानव अधिकारको संरक्षण गर्न देहायबमोजिम आदेश गर्नुपर्ने भएको छ ।

लिखित जवाफ एवं यस अदालतको आदेश अनुसार उपस्थित हुन आएको निवेदकको छोरी रानी सिंह एवं किशोरकुमार पासवानको इजलासबाट सोधिएको प्रश्नको जवाफबाट किशोरकुमार पासवान दलित जाति भएको कारण निवेदक एवं निवेदकको पत्नीले आफ्नी छोरी रानी सिंहको दलित किशोरकुमार पासवानसँग भएको वैवाहिक सम्बन्ध छुटाइ रानी सिंहको विवाह भारतमा गरीदिन लागेको भनेको स्पष्ट देखियो । निवेदकको छोरी रानी सिंह र किशोरकुमारले इजलाससमक्ष भनेको कुराको निवेदकले खण्डन गरेनन् ।

अब यहाँ कुनै अर्को जातिले दलित जातिसँग विवाह गरेकोमा जातिको आधारमा त्यस्तो वैवाहिक सम्बन्ध रद्द गराउन र दलित जातिसँग भएको विवाहलाई नकारात्मक दृष्टिले हेर्न मिल्ने सम्बन्धमा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को मौलिक हक तथा नेपाल पक्ष बनेको Convention on the elimination of Racial Discrimination (CERD) International Covenant on Economic,

Social and Cultural Rights (ICESCR) तथा नेपाल पक्ष भएको अर्को महासन्धि Convention on Elimination of all Forms of Discrimination Against Women, (CEDAW) 1979 को प्रावधान हेर्नपर्ने हुन आयो ।

सबै किसिमको जातीय भेदभाव उन्मूलन गर्नेसम्बन्धी अन्तराष्ट्रिय महासन्धि अर्थात् CERD मा नेपाल पक्ष बनेको छ । CERD जातीय आधारमा भेदभाव उन्मूलन गर्ने महत्वपूर्ण महासन्धि हो । यसको धारा १ मा Racial Discrimination अर्थात् जातीय भेदभावको परिभाषा भएको छ । उक्त परिभाषाअनुसार जातीय भेदभाव भन्नाले In this Convention, the term "racial discrimination" shall mean any distinction, exclusion, restriction or preference based on race, colour, descent, or national or ethnic origin which has the purpose or effect of nullifying or impairing the recognition, enjoyment or exercise, on an equal footing, of human rights and fundamental freedoms in the political, economic, social, cultural or any other field of public life जाती वंश वा जातीय उत्पत्तिको आधारमा हुने भेदभाव भनी परिभाषा भएको छ । CERD मा पक्ष बनेपछि जातीय आधारमा वा उत्पत्तिको आधारमा भेदभाव हुन सक्दैन ।

CERD को धारा २(d) मा " Each state party shall prohibit and bring to an end by all appropriate means, including legislation as required by circumstances racial discrimination by any person group or organization भन्ने उल्लेख छ ।"

CERD को धारा २ प्रत्येक पक्ष राष्ट्रको आधारभूत दायित्व हो । CERD मा पक्ष बनेपछि जातजाति वा उत्पत्ति आदिको आधारमा भेदभाव हुन सक्दैन । यो दायित्व पूरा गर्न पक्ष राष्ट्रले जातियताको आधारमा हुने भेदभाव अन्त्य गर्न कानून समेत बनाउन पर्ने हुन्छ । कानून बनाएर जातीय भेदभाव अन्त्य र उन्मूलन गरी विवाह गर्ने र जीवन साथी छान्ने वा रोज्ने अधिकार समेत पक्ष राष्ट्रले आफ्नो नागरिकलाई प्रदान गर्न पर्छ ।

CERD को धारा ५ मा In Compliance with the fundamental obligation laid down in article 2

of this convention, States parties undertake to prohibit and to eliminate racial discrimination in all its forms and to guarantee the right to everyone without distinction as to race colour or national or ethnic origin to equality before the law notably in the enjoyment of the following rights भन्ने व्यवस्था गरी,

(iv) the right to marriage and choice of spouse भन्ने व्यवस्था गरी प्रत्येक नागरिकलाई जातीय भेदभाव रहित विवाह गर्न र जीवन साथी रोज्ने अधिकार सुनिश्चित गर्न पर्दछ । हाम्रो संविधानको धारा १३ ले सबै नागरिकलाई जात जातिको आधारमा भेदभाव विरुद्धको हक समानताको हकमा प्रदान गर्नुका साथै धारा १४(१) ले पनि जातिय भेदभावलाई दण्डनीय बनाएको देखिन्छ ।

१०. निवेदकले छोरी रानी सिंहलाई दलित भन्ने आधारमा किशोरकुमार पासवाससँग विवाह गर्न अवरोध खडा गर्ने कार्यले रानी सिंहको जुनसुकै जाति वा जातको व्यक्ति आफ्नो जीवन साथी रोज्न पाउने हक हनन गर्नुका साथै निवेदकबाट Hatecrime समेत भएको देखिन्छ ।

११. विवाह भनेको विवाह गर्ने उमेर पुगेका दुई बयस्क व्यक्तिबीच एक आपसमा मन, विचार, सोच, वानी आदि मिली धर्मअनुसारको परम्परागत विधि पुरा गरी वा नगरी वा कानूनबमोजिम दर्ता गरी वा नगरी एकले अर्कोलाई पति र पत्नी मानी बाँकी जिन्दगी एक अर्कोको साथ विताउने पवित्र मिलन र बाचा या बन्धन हो । विवाह दुई बयस्क व्यक्तिहरू बीच हुन सक्छ । विवाह दुई बयस्क व्यक्ति बीच कसैको दबाव वा धम्की वा प्रलोभन वा भ्रूषा आश्वासन वा कुनैपनि प्रकारको नाजायज प्रभावमा नपरी आफ्नै Free Conscience र Free will को आधारमा एकले अर्कोलाई पति र पत्ति मानेको हुनपर्छ । साथै विवाहमा एक पक्षले अर्को पक्षलाई कुनै कुरा ढाँटेको वा कुनै कुरा लुकाएको पनि हुन हुँदैन । यस्तो विवाहले Validity पाउन सक्दैन । विवाहमा दुई दम्पतीले एकले अर्कोलाई Voluntarily, Knowingly, willingly र Consciously पति पत्नी स्वीकारेको हुनुपर्छ ।

१२. विवाह प्रत्येक बयस्क व्यक्तिको मौलिक हक एवं मानव अधिकार हो । विवाह Right to life कै

एक अंग हो। विवाहले मानिसको जीवनको पूर्णता दिन्छ। विवाह प्रत्येक वयस्क नागरिकको हक हो। प्रत्येक वयस्क व्यक्तिलाई विवाह गर्ने अधिकार प्राप्त छ। सो सम्बन्धमा यहाँ ICESCR र CEDAW महत्वपूर्ण देखिन्छ। निवेदकको छोरीले पति रोजेका व्यक्ति किशोरकुमार पासवान दलित जातिको र निवेदकको छोरी गैर दलित भएको कारण यी दुई व्यक्तिको वैवाहिक सम्बन्ध हटाउन र रानी सिंहलाई उमेर नमिल्ने व्यक्तिसँग भारतमा विवाह गरिदिन लागेको भन्ने देखिएकोले यहाँ ICESCR को धारा १०(१) र CEDAW को धारा १, धारा २(१) (b), (f) धारा ३ धारा (५), धारा १६(१) (a) (b) महत्वपूर्ण छ। ICESCR र CEDAW दुवै महासन्धिहरू नेपालले अनमोदन गरी पक्ष बनेको छ। नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९ अनुसार नेपाल पक्ष बनेको सन्धि नेपाल कानून सरह लागू हुन्छ। नेपाल कानून नेपाल पक्ष बनेको कनै सन्धिसँग बाभ्रिएमा नेपाल कानून लागू हुँदैन सन्धिको व्यवस्था लागू हुन्छ। यो व्यवस्था नेपालको बाहिरी विश्वसंगको Commitment हो।

१३. अब सर्वप्रथम ICESCR को धारा १०(१) हेर्दा धारा १०(१) मा The widest possible protection and assistance should be accorded to the family, which is the natural and fundamental group unit of society, particularly for its establishment and while it is responsible for the care and education of dependent children. Marriage must be entered into with the free consent of the intending spouses. भन्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ। उपधारा (१) ले परिवार समाजको महत्वपूर्ण इकाइ एवं अंग मान्दछ र बालबच्चाको भविष्य र बालबच्चाको हुकाईको लागि महासन्धिले परिवारको लागि विशेष जोड र महत्व दिएको देखिन्छ। उपधारा (१) को अन्तिम वाक्यमा विवाह दुई व्यक्ति बीच स्वतन्त्र मञ्जुरीको आधारमा मात्र सम्पन्न हुनुपर्छ भन्ने व्यवस्था गरेको छ। त्यसैगरी CEDAW को धारा १६ पनि हेर्न पर्ने हुन्छ। उक्त धारा १६ हेर्दा महिलाको विवाहसम्बन्धी हकको लागि महत्वपूर्ण देखिन्छ। जुन यस प्रकार छ :

धारा १६: (१) States Parties shall take all appropriate measures to eliminate

discrimination against women in all matters relating to marriage and family relations and in particular shall ensure, on a basis of equality into marriage :

- (a) The same right to enter into marriage
- (b) The Same right freely to choose a spouse and to enter into marriage only with their free and full content .

१४. धारा १६(१) मा विवाहमा महिला विरुद्ध हुने सम्पूर्ण भेदभाव अन्त्य गर्न पक्ष राष्ट्रले Appropriate Measure अर्थात उचित कदम चाल्न पर्ने व्यवस्था छ। खण्ड (a) मा विवाह गर्ने महिलालाई पनि पुरुष सरह समान अधिकार प्राप्त हुने व्यवस्था छ। खण्ड (b) मा महिलालाई आफ्नो स्वइच्छाले पति, जीवन साथी रोज्न पाउने अधिकार प्राप्त छ। जीवन साथी रोज्ने मात्र होइन दुवै पक्षको सहमतिले मात्र विवाह हुन सक्ने व्यवस्था छ।

ICESCR को धारा १०(१) र CEDAW को धारा १६(१) (a) र (b) को व्यवस्था अनुसार विवाह दुई वयस्कबीच उनीहरूको स्वतन्त्र मञ्जुरी र सहमतिले मात्र हुन सक्छ र ICESCR र CEDAW ले विवाहमा महिलालाई पनि पुरुष सरह समान र बराबर अधिकार प्रदान गरी महिलालाई जीवन साथी रोज्न पाउने अधिकार र महिला र पुरुष दुवैको स्वतन्त्र मञ्जुरीले मात्र विवाह सम्पन्न हुन सक्ने अधिकार प्रदान गरेको छ। यो उद्देश्य प्राप्ती र पूर्तीको लागि विवाहको सम्बन्धमा महिला उपर हुने भेदभाव हटाउन पक्ष राष्ट्रले Shall take all appropriate measure भनेको छ। Appropriate measure भन्नाले कानून बनाउने लगायत सम्पूर्ण कार्य गर्न पर्दछ।

१५. नेपाल पक्ष बनेको उक्त दुवै महासन्धिले विवाहको सम्बन्धमा महिला र पुरुष दुवैलाई समान हक र समान अधिकार दिएको छ। दुवै पक्षले आफ्नो स्वइच्छा र मञ्जुरीले मात्र जीवन साथी रोज्न पाउनु पर्छ। महिलाको तर्फबाट पिता माताले जीवन साथी रोजि दिन वा मञ्जूर दिन सक्दैनन्। विवाहमा तेस्रो पक्षको कुनै भूमिका हुँदैन।

१६. प्रस्तुत निवेदनका सम्बन्धमा हेर्दा निवेदकको छोरी र किशोरकुमार पासवान बीच एकले

अर्कोलाई चाही एकले अर्कोलाई स्वतन्त्रता पूर्वक एकले अर्कोलाई चाहेर दुवैको मञ्जुरीले विवाह गरेको देखियो । दुवैले ICESCR को धारा १०(१) र रानी सिंहले CEDAW को धारा १६(१) (a) र (b) को अधिकार प्रयोग गरेको देखिन्छ । विवाहलाई लिएर यस अदालतले हस्तक्षेप गर्नुपरेन ।

१७. नेपालको संविधानले पनि महिला पुरुष दुवैलाई लिङ्ग वा जात वा जाती वा उत्पत्तिको कारण भेदभाव गर्न नहुने गरी भेदभाव विरुद्धको मौलिक हक प्रदान गरेको छ । जात वा वर्णको आधारमा कसैलाई पनि भेदभाव गर्न नहुने गरी छुवाछुत विरुद्धको हक सबै नागरिकलाई मौलिक हकको रूपमा प्राप्त छ । धारा १४(४) मा जात जाती वा उत्पत्तिको आधारमा सामाजिक विभेदलाई ठीक ठहर्‍याउन नहुने व्यवस्था भएको छ । महिला भएको कारण भेदभाव गर्न नहुने गरी महिलालाई मौलिक हक प्राप्त छ । तर, नेपालको अन्तरिम संविधान ICESCR र CEDAW ले जातजातिको विरुद्ध भेदभाव गर्न नहुने देखि वैवाहिक सम्बन्धलाई लिएर पनि विभेद गर्न नहुने मानव अधिकार प्रदान गर्दा गर्दै पनि प्रस्तुत निवेदनले दुई बयस्कबीचको विवाहमा नेपाली समाजमा अभै जात जातिको आधारमा भेदभाव, खराब प्रथा, खराब प्रचलन, खराब मान्यता, रूढीवादी, खराब संस्कार, खराब रीतिरिवाज, खराब परम्परा, खराब बुझाई कै कारण अन्तरजातिय विवाहमा अवरोध हुने र दुई बयस्कले खासगरी महिलाले जीवनसाथी रोज्न नपाई अभिभावक अर्थात् बाबु आमाले रोजेकोमा बाबु आमाले भनेको केटासँग बाध्य भएर विवाह गर्न परी महिलाहरूको मौलिक हक र मानव अधिकार हनन् भएको भइरहेको र हुने गरेको प्रमाणित गर्दछ । यसो हुनमा सरकारले ICESCR मा पक्ष बनेको आज भण्डै २० वर्ष पुग्दा पनि महासन्धिको प्रावधान अनुसार Appropriate Legislative र Administrative वा अन्य Suitable Measures अर्थात् आवश्यक कानूनी वा प्रशासनिक वा अन्य उपयुक्त व्यवस्था नगर्नाले हो । सो सम्बन्धमा CEDAW को धारा २(b) र (f) उल्लेख हुन आवश्यक देखियो । धारा २ र २(b) र (f) यस प्रकार छ :-

धारा २: States parties condemn discrimination against women in all its forms agree to

pursue by all appropriate means and without delay a policy of eliminating discrimination against women and, to this end, undertake :

- b. To adopt appropriate legislative and other measures, including sanctions where appropriate, prohibiting all discrimination against women :
- f. To take all appropriate measures, including legislation, to modify or abolish existing laws, regulations, customs and practices which constitute discrimination against women.

१८. CEDAW ले धारा २ को व्यवस्था महिला विरुद्ध हुने भेदभावलाई सबै राष्ट्रले भर्त्सना गर्ने र भेदभाव उन्मूलन गर्न मञ्जूर गरिएको घोषणा हो । खण्ड (b) को व्यवस्था महिला विरुद्ध हुने सबै प्रकारको भेदभाव निषेध गर्न व्यवस्थापिकीय र अन्य कदम चाल्न पर्ने व्यवस्था हो । यस व्यवस्था अन्तर्गत उक्त दफाले कानून बनाउने लगायत अन्य प्रशासनीक कार्य जे अपनाउने पर्छ, अपनाउने हो । त्यसैगरी खण्ड (f) को व्यवस्था महिला विरुद्ध हुने खराब प्रचलन परम्परा मान्यता कानून आदि अर्थात् खराब Custom, Practices जे छ, त्यसलाई उन्मूलन गरी हटाउन आवश्यक कदम चाल्नुपर्छ भन्ने हो । महिला अधिकारसम्बन्धी यी व्यवस्था नेपालले अक्षरसः पालना गर्ने Commitment व्यक्त गरेपछि पनि महिलाले जीवन साथी रोज्न नपाउने बाबु आमाको इच्छाअनुसार बाबु आमाले रोजेकोसँग विवाह गर्न पर्ने प्रचलनमा रहेको यस्ता खराब प्रचलन परम्परा मान्यता आदिको निषेध गर्न कानून बनेको देखिएन ।

CEDAW र ICESCR को माथि उल्लिखित धाराको व्यवस्थाले दुई व्यक्तिले जीवन साथी स्वतन्त्र रूपले स्वइच्छा र आफ्नो मञ्जुरीले रोज्न पाउँछन । यसमा कसैको दबाव हुन हुँदैन भनेको छ । यो सबै महिलाको मानव अधिकार हो । तर, नेपालमा CEDAW को धारा १६(a) र (b) तथा ICESCR को धारा १०(१) को Core Human Right Treaties को महत्वपूर्ण व्यवस्था CEDAW को धारा २ खास गरी खण्ड (f) को

प्रयोजनको लागि Domestic Law अर्थात् कानून नबनेकोले लागू हुन सक्ने छैन ।

१९. CEDAW को धारा १६ (a) र (b) र ICESCR को धारा १०(१) ले विवाहमा महिलाले स्वेच्छाले (Freely) जीवन साथी रोज्न पाउनु पर्छ भन्ने व्यवस्था गरेको छ । नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९ अनुसार ICESCR र CEDAW नेपाल कानून सरह लागू हुन्छ । उक्त महासन्धिको अर्थात् CEDAW को धारा १६(१)(a) र (b) तथा ICESCR को धारा १०(१) को व्यवस्थाले नेपाली महिलालाई आफ्नो जीवन साथी आफै रोज्ने अधिकार प्रदान गरेको छ उक्त महासन्धिले विवाह गर्ने कुरामा महिलालाई पुरुष सरह समान अधिकार प्रदान गर्दछ । उक्त महासन्धिले जसरी पुरुषलाई आफ्नो जीवन साथी रोज्ने अधिकार प्रदान गर्दछ । त्यसरी नै महिलालाई पनि आफ्नो जीवन साथी रोज्ने अधिकार प्रदान गर्दै महिलाले रोजेको जीवन साथीसँग मात्र महिलाको विवाह हुन सक्छ । अभिभावकको हैसियतले पिता मातालाई छोरी महिलाको जीवन साथी रोज्ने हक प्राप्त हुँदैन । CEDAW र ICESCR ले महिलालाई जीवन साथी रोज्ने अधिकार दिएको हुँदा विवाहको सम्बन्धमा अभिभावकको हैसियतले बाबु आमालाई छोरीको विवाहमा facilitator, Financer, Organizer र Counsellor को हकसम्म मात्र प्रदान गर्दछ तर बाबु आमालाई छोरीको जीवन साथी रोज्ने हक प्रदान गर्दैन । यो कुरा हरेक बाबु आमाले बुझ्न पर्छ । नेपालमा अभै पनि गाउँघर, पहाड र तराई क्षेत्रमा बाबु आमाले छोरीको विवाहको लागि जीवन साथी खोज्ने चलन छ । उदाहरण प्रस्तुत निवेदकको छोरीको विवाह नै हो । निवेदकले यस खुल्ला इजलासमा सबैको सामु पिता माताले पिता माताको इच्छाअनुसारको भारतको उमेर नमिल्ले मानिससँग विवाह गरी दिन लागेको भनिन । चलनअनुसार विवाह गर्ने पक्ष पुरुष तर्फका व्यक्तिहरू महिला अर्थात् केटी पक्षलेको घरमा विवाह गर्न प्रस्तावित महिलालाई हेर्न जान्छन् । महिलाको रूप हेर्न जाने Entourage मा विवाह गर्ने पुरुष निज पुरुषको पिता लगायतका Elders सम्भावित In Laws र अन्य व्यक्तिहरू पर्दछन् । त्यस्तो Entourage लाई महिलाको रूप देखाइन्छ । त्यो एकलो महिलाको कुनै Voice हुँदैन

त्यो एकलो महिलाले Entourage को सामना गर्न पर्छ । पुरुष पक्षले महिलाको रूप मनपराएमा विवाह हुने यदि रूप मन नपराएमा पुरुष पक्षले विना कारण वा नराम्रो कालो, यो नमिलेको उ नमिलेको भनी Stigma लगाएर विवाह गर्न इन्कार गर्दछन् । तर महिलामा Vis-a-vis कुनै Reciprocal right हुँदैन । पुरुष पक्षले मञ्जूर गरेमा विवाह सम्पन्न हुन्छ । पुरुष पक्षले चाहेमा महिलाले नचाहे महिलाले पनि महिलाको बाबु आमाले महिलाको इच्छा विपरीत विवाह गरी दिने चलन व्याप्त छ । यसले महिलाको CEDAW को धारा १६(a)(b) तथा ICESCR को धारा १०(१) को मानव अधिकारको हनन गर्दछ र महिलाको पिता माता लगायत अभिभावकबाट नै महिलाको विवाहमा जीवनसाथी रोज्न र छान्न पाउने हक हनन भएको हुन्छ । महिला माथि Commodity सरह व्यवहार माता पिताबाट नै गर्न दिइन्छ । पुरुष पक्षले विवाह गर्न इन्कार गरी विना कारण महिला माथि Stigma पिता माताको कारण नै लाग्न पुग्छ । यो कुरा प्रस्तुत विवादबाट पनि देखियो । यो सबै हुनमा शिक्षाको कमी, मौलिक हक, मानव अधिकारको ज्ञानको कमी र पूर्खाले अगाली आएको खराब Custom र Tradition लाई पालना गर्नाले हो । यसमा विवाद गर्ने ठाउँ छैन । शहरी क्षेत्र वा शिक्षित समाजमा केही हदसम्म यो खराब Custom र Practice हटेको होला तर उन्मूलन भई सकेको छैन । ग्रामिण क्षेत्रमा विवाह गर्ने महिलाको सहमति नलिइ इच्छा विपरीत बाबु आमाले तय गरेको व्यक्तिसँग छोरीले विवाह गरी जीवनसाथी बनाउन पर्ने प्रचलन अभै व्याप्त छ । महिलाले CEDAW को धारा १६(१)(a) र (b) तथा ICESCR को धारा १०(१) को अधिकार उपभोग गर्न नपाई पुरुष तर्फबाट मात्र हेरी महिलाको बाबु आमा, अभिभावकले निर्धारण गरेको विवाह Forced Marriage हो । यस्तो विवाहले महिलाको मानव अधिकार हनन गर्दछ । यस्तो खराब Custom, Practice र Tradition ले नेपाली महिलालाई CEDAW र ICESCR ले दिएको जीवन साथी रोज्न पाउने हकलाई प्रत्यक्ष हनन गरी राखेको छ यो हुनमा प्रमुख कारण सरकारले आफ्नो CEDAW र ICESCR को Treaty Commitment अनुसार CEDAW को

धारा २ को खास गरी खण्ड (b) अनुसार महिलालाई होच्याउने र महिला उपर भेदभाव गर्ने Custom, Practice र Tradition लाई abolish (उन्मूलन) गरी त्यस्तो कार्यलाई Criminalize गर्ने कानून नबनाउनाले हो । महिला पुरुष सरह सबै मावन अधिकार मौलिक हक उपभोग गर्न पाउने नागरिक हो । महिला भएकै कारणले मात्र भेदभाव हुन सक्दैन । धारा २० ले प्रत्येक नेपाली महिलालाई यो हक मौलिक हकको रूपमा प्रदान गरेको छ ।

२०. महिला कुनै एक Commodity होइन ? निर्जीव वस्तु खरीद गर्न पहिला माल हेर्यो अनी मन नपरे खरीद नगरी छाड्ने जस्तो महिला माथि कुनै reciprocal right नभएको महिलालाई पुरुष पक्षलाई देखाउने र पुरुष पक्षले मञ्जूर गरेपछि बाबु आमाले छोरीको सहमति नलिई विवाह निर्णय गर्ने वर्तमान Custom र Practice ले महिला माथि अपमान र हेला हुने हुँदा वर्तमान सभ्य समाजले त्यस्तो Custom, Practice र Tradition मञ्जूर गर्न सक्दैन । ICESCR र CEDAW ले विवाहमा दुवै पक्षको स्वच्छाको सहमति र मञ्जूरीले मात्र विवाह हुन सक्छ भनी महिलालाई पुरुष सरह हक प्रदान गरेको छ ।

२१. अतः विवाह सम्बन्धमा नेपालमा व्याप्त प्रचलनमा रहेको महिलामा Reciprocal right नभएको पुरुषले मात्र महिलालाई एकतर्फी हेर्ने र महिलाको मञ्जूरी नलिई महिलाको विवाह गरी दिने Custom, Practice र Tradition ले CEDAW को धारा १६(१) (a)(b) र ICESCR को धारा १०(१) ले महिलालाई दिएको जीवन साथी रोज्न पाउने हक हनन गरेको हुँदा देहायबमोजिम गर्नु भनी नेपाल सरकारको नाममा यो निर्देशनात्मक आदेश जारी गरिएको छ ।

- (क) महिलामा Reciprocal right नभएको विवाहको लागि महिलालाई देखाउने र हेर्ने प्रचलन उन्मूलन गर्न आवश्यक कानूनको परिमार्जन तथा तर्जुमा गरी लागु गर्नु,
- (ख) माथि उल्लिखित प्रथालाई उन्मूलन र नियन्त्रण गर्न दण्डनीय कानून बनाउनु
- (ग) यसको उद्देश्य प्राप्तिको लागि CEDAW को धारा १६(१)(a)(b) र ICESCR को धारा १०(१) विद्यार्थीको पाठ्यक्रममा समावेश गर्नु,

(घ) विवाहको लागि महिलालाई पुरुष तर्फबाट हेर्ने चलनले महिलाको जीवन साथी रोज्ने हक हनन गर्छ भन्ने बोध गराउन Public Private Partner Ship अन्तर्गत Media लगायतबाट महिलालाई र महिलाको बाबु आमा अभिभावकमा चेतना जगाउन कार्यक्रम सञ्चालन गर्नु गराउनु । प्रस्तुत बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट खारेज भएपनि नेपाल सरकारको नाममा निर्देशनात्मक आदेश जारी भएकोले यो आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् नेपाल सरकारलाई दिनु । रिट दायरीको लगत काटी मिसिल नियमानुसार गर्नु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.अवधेशकुमार यादव

इति संवत् २०६७ साल साउन २३ गते रोज १ शुभम्

निर्णय नं.८४१४

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री बलराम के.सी.

माननीय न्यायाधीश श्री गिरीशचन्द्र लाल

संवत् २०६६ सालको रिट नं. ०६६-wo-०१२८

आदेश मिति: २०६६।१।२८।६

विषय : प्रतिषेधको उत्प्रेषणयुक्त परमादेश समेत ।
रिट निवेदक: तेहथुम जिल्ला, सेरजुङ गा.वि.स. वडा नं. ५ घर भई हाल का.जि.का.म.न.पा. वडा नं. ५ ब्लक नं. ७६ कैलाश मार्ग नक्साल बस्ने नेपाल बायुसेवा निगमको महाप्रबन्धक पदमा कार्यरत कुलबहादुर लिम्बू

विरुद्ध

विपक्षी: पर्यटन तथा नागरिक उड्डयन मन्त्रालय, सिंहदरबार, काठमाडौं समेत

- उचित र पर्याप्त कारण भएमा तोकिएको अधिकारीले कानूनको रीत पुऱ्याई स्पष्टीकरण माग गर्ने कार्य सेवा शर्तसम्बन्धी कानूनको सामान्य र नियमित प्रक्रिया भएकाले स्पष्टीकरण माग गर्दैमा हक हनन नहुने ।

- स्पष्टीकरण माग गर्ने व्यवस्था संगठनको कर्मचारीको मनोमानी वर्खास्ती वा मनोमानी विभागीय सजायको पहरेदारको रूपले Employer विरुद्ध प्राप्त प्राकृतिक न्यायको हक हुने ।

(प्रकरण नं.४)

- कर्मचारीले आचरणविपरीत काम गरेमा त्यस्तो कर्मचारीलाई विभागीय कारवाही एवं सजाय गर्नुपर्छ । छाडा र अनुशासनहीन गतिविधि कुनै पनि संगठन वा निकायलाई मान्य नहुने ।
- सजाय गर्नुपर्दा अख्तियारवालाले आवेश (Whim) मा आएर वा स्वेच्छाचारी भएर कारवाही गर्न सक्दैन । अख्तियारवालाले प्रयोग गर्ने सेवा शर्तसम्बन्धी कानून Fair Play बाट निर्देश हुनपर्ने ।
- तोकिएको अधिकारीबाट मात्र स्पष्टीकरण माग गर्ने लगायतको विभागीय कारवाही गर्ने कारवाही गर्न सक्छ । कर्मचारीको Decorum राख्न कानूनमा अन्यथा व्यवस्था भएका बाहेक नियुक्ति गर्ने अधिकार पाएको अधिकारी भन्दा तलको अधिकारीले विभागीय कारवाही गर्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं.५)

रिट निवेदक तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दाहाल, विद्वान अधिवक्ताहरू श्री शम्भु थापा, श्री नरेन्द्रप्रसाद पाठक, श्री हरिप्रसाद उप्रेती र श्री शिवप्रसाद रिजाल

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री युवराज सुवेदी एवं विद्वान अधिवक्ताहरू श्री सुशील पन्त, श्री गान्धी पण्डित, श्री हरिकृष्ण कार्की, श्री गोविन्दप्रसाद शर्मा, श्री तुलसी भट्ट, डा.भिमार्जुन आचार्य

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपाल वायु सेवा निगम ऐन, २०१९ को दफा ६(१)
- कर्मचारीको सेवा शर्त विनियमावली २०५८ को विनियम २घ, ९५

आदेश

न्या.बलराम के.सी.: नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा ३२, १०७(२) अन्तर्गत यस अदालतमा दायर हुन आएको प्रस्तुत रिटको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ :-

म निवेदक नेपाल वायुसेवा निगममा करिब २९ वर्षदेखि अनवरत रूपमा सेवारत रही सिनियर क्याप्टेनको हैसियतले कार्यरत रहेको अवस्थामा नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्को मिति २०६४।१।२२ गतेको निर्णयानुसार कार्य क्षेत्रगत शर्तहरू (Terms of Reference) समेत तोकी ४ वर्षको सेवा अवधिको लागि निगमको महाप्रबन्धक पदमा मलाई नियुक्त गरिएको हो । महाप्रबन्धक भै कार्यरत रहेको अवस्थामा विपक्षी पर्यटन तथा नागरिक उड्डयन मन्त्रालयको मिति २०६५।७।२२ को पत्रबाट मलाई महाप्रबन्धक पदबाट हटाई सेवा मुक्त गर्नेगरी नेपाल सरकार (मन्त्रपरिषद्) बाट मिति २०६५।७।२० मा निर्णय भई विपक्षी मध्येकै श्री सुगतरत्न कंसाकारलाई निगमको महाप्रबन्धक पदमा नियुक्ति गरिएको रहेछ । उक्त निर्णयउपर सम्मानित सर्वोच्च अदालत समक्ष उत्प्रेषण परमादेश (२०६५ सालको रिट नं. ०२५९) दायर गरी सम्मानित अदालतबाट मिति २०६६।२।१८ गतेका दिन निर्णय आदेश हुँदा कानूनतः मेरो सेवा अवधि बाँकी नै रहेको र मलाई सुनुवाईको मौका समेत नदिई सेवाबाट अवकाश दिइएको हुनाले मेरो बाँकी पूरा अवधिको लागि महाप्रबन्धकको हैसियतले काम गर्न दिन परमादेशको आदेश समेत २०६६।२।१८ मा जारी भएको छ । उक्त आदेशबाट म सोही पदमा पुनः बहाली भई कार्यरत छु र उक्त निर्णय आदेशबाट विपक्षी सुगतरत्न कंसाकार महाप्रबन्धक पदबाट मुक्त हुनु भएको हो ।

यसरी म निवेदक निगमको महाप्रबन्धक पदमा कार्यकारी प्रमुखको रूपमा कार्यरत रहेको अवस्थामा नेपाल सरकार (मन्त्रपरिषद्) को मिति २०६६।४।८ को निर्णयानुसार सञ्चालक समितिको कार्यकारी अध्यक्ष पदमा विपक्षी सुगतरत्नलाई गैरकानूनी रूपमा पुनः नियुक्त गरिएको व्यहोरा मिति २०६६।४।१९ को पत्रबाट जानकारी गराइयो । म निवेदकले महाप्रबन्धकको हैसियतले मैले कार्यकारी

प्रमुख भई गर्ने काम कारवाही तथा अधिकार सम्पन्न गर्न सुनिश्चितता प्रदान भैरहेको अवस्थामा सञ्चालक समितिको कार्यकारी अध्यक्षमा नियुक्त सुगतरत्नले निगमको कार्यकारी प्रमुख हुँ भनी मेरो काम कर्तव्य र अधिकारमा कटौती गरेको हुनाले सोसँग सम्बन्धित सम्पूर्ण काम कारवाही तथा पत्रहरू बदर गरी महाप्रबन्धकलाई कार्यकारी प्रमुखको हैसियतले काम गर्न दिनु भन्ने परमादेशको माग गर्दै यस सम्मानित अदालतमा उत्प्रेषणयुक्त परमादेश रिट (०६६ सालको रिट नं. ००३७) दायर गरेकामा उक्त मुद्दा कारवाहीको रोहमा रहेको छ।

यसरी अदालतमा मुद्दा परी कार्यकारी अधिकारको विषय विवादित रहेको तर महाप्रबन्धकको हैसियतले गर्न पाउने अधिकार प्रयोग गर्न परमादेश जारी भएको अवस्थामा निगमभित्र विभिन्न शंका उपशंकाको स्थिति सिर्जना भई यस विषयमा निगममा रहेका नायव महाप्रबन्धक तथा विभागीय प्रमुखहरूलाई प्रष्ट पार्नुपर्ने भई मिति २०६४।४।३० को “नायव महाप्रबन्धक लगायत सबै विभागीय निर्देशक तथा उपनिर्देशकहरूले महाप्रबन्धकको कार्यालयबाट दिएको निर्देशन अनुसार यथास्थानमा रही निगमको भलो चिन्ताई इमानदारीपूर्वक आ-आफ्नो जिम्मेवारी निर्वाह गर्नु गराउनु हुन निर्देश गरिन्छ” भनी पत्र पठाएकोमा उक्त पत्रको बारेमा पर्यटन तथा नागरिक उड्डयन मन्त्रालयको च.नं. १०५ मिति २०६६।४।३२ को पत्रबाट मलाई निगमको कार्य सम्पादनमा अन्यौलको वातावरण सिर्जना भई निगमको व्यवस्थापनमा समस्या उत्पन्न हुनगएको समेत भनी स्पष्टीकरण सोध्ने काम भएको रहेछ र पत्रमा स्पष्टीकरणको जवाफ मिति २०६६।५।१ को कार्यालय समयभित्र मन्त्रालयमा पेश गर्ने भन्ने मा.मन्त्रीज्यूबाट मिति २०६६।४।३२ को निर्णय भएको भनी पठाइएको पत्रमा स्पष्टीकरण पेश गर्ने भनेको समय अवधिभित्र मलाई पत्र प्राप्त भएन। भाद्र २ गते म भारतको दिल्ली जानु परेको हुँदा भाद्र ३ गते कार्यालयमा उपस्थित हुँदा मात्र पत्र प्राप्त भयो। मलाई पूर्वाग्रह र गलत मनसायबाट स्पष्टीकरण सोध्ने काम भएको तथा प्रस्तुत विषय अदालतमा विचाराधीन रहेको हुनाले प्रस्तुत रिट निवेदनबाट उपयुक्त उपचारको लागि प्रतिषेधको आदेश, उत्प्रेषणयुक्त

परमादेशको समेत माग गरी सम्मानित अदालतमा उपस्थित भएको छु।

मलाई आफ्नो पदीय हैसियतबाट विमुख गर्न नियतबस विपक्षीहरूबाट भएको काम कारवाही तथा मिति २०६६।४।३२ को सञ्चालक समितिको तथार्कथित निर्णय र २०६६।४।३२ को स्पष्टीकरण माग गरिएको पत्र समेत निम्नलिखित आधारमा गैरकानूनी र बदरभागी छ।

निगमभित्र नियुक्त भएको महाप्रबन्धक पद स्वतः प्रमुख कार्यकारी पद हो भन्ने कुरा निगम ऐनको दफा ६, निगमको कर्मचारीहरूको सेवा शर्त सम्बन्धी विनियमावली २०५८ को विनियम २ को देहाय घ, निगमको आर्थिक विनियमावली २०६५ को विनियम २ को देहाय ६ तथा अनुसूची ५ र निगमको Organization System Manual को पृष्ठ १४ भाग ५ तथा निगमको Organization Chart (संस्थागत ढाँचा) बाट प्रष्ट हुन्छ। निगमभित्र २ वटा कार्यकारी पदको परिकल्पना कानूनले गरेको छैन। महाप्रबन्धक कार्यकारी प्रमुख भै कार्यरत रहेको अवस्थामा अर्को कुनै मानिस कार्यकारी प्रमुख हुनै सक्दैन। स्पष्टीकरण माग गरी पठाएको पत्र हेर्दा साउन ३२ गते निर्णय गरेको र भाद्र १ गते ५ बजे भित्र जवाफ पेश गर्नु भनी वस्तुनिष्ठ जवाफ पेश गर्ने उचित समय नदिएको र यस विषयमा राय सल्लाह गर्ने समय समेत नदिई प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त विपरीत निर्णय गर्ने तथा पत्र पठाउने काम भएको छ।

मलाई स्पष्टीकरण सोध्नको लागि बनाइएको आधार मैले आन्तरिक रूपमा पठाएको मिति २०६६।४।३० को पत्रलाई लिईएको छ। मैले आफ्नो अधिकारबमोजिम पत्र पठाई निगमको हितमा काम गर्नु भन्दा त्यो विषयलाई आधार बनाई म माथि कारवाहीको विषय बनाउनु र सो कुरालाई आधार बनाउँदै स्पष्टीकरण माग गर्नु विपक्षीहरूको नियत नै गलत र गैरकानूनी रहेको छ भन्ने स्पष्ट हुन्छ। यसबाट मलाई महाप्रबन्धकको हैसियतले कुनैपनि कार्य गर्न नदिने र मेरो अधिकारलाई कृण्ठित तुल्याउनु नै हो भन्ने कुरा प्रष्ट हुन्छ। मलाई जुन अधिकार दिई ४ वर्षको अवधिसम्म काम गर्न पाउने अधिकार कानूनले दिएको छ सो अवधि पूरा नहुँदै कुनै व्यहोराबाट पनि मेरो पदीय हैसियतमा असर पार्ने गरी म निवेदकको सेवाको

शर्त तथा काम कर्तव्य र अधिकारविहीन तुल्याउने अधिकार विपक्षीहरूलाई छैन ।

मलाई निगमको महाप्रबन्धकमा मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६४।१।२२ को निर्णयबाट नियुक्ति गरिएको हो । निगम ऐनको दफा ६ अनुसार मेरो पदावधि ४ वर्षको कितान गरिएकोमा विभागीय मन्त्रीको एकल निर्णयले मलाई स्पष्टीकरण सोध्ने अधिकारक्षेत्र ग्रहण गर्न सक्दैन । मलाई कारवाही गर्ने अधिकार प्राप्त व्यक्ति पनि विभागीय मन्त्री हैन । कानून व्याख्याको सिद्धान्तले पनि यस कुरालाई मान्यता दिन मिल्दैन ।

मैले महाप्रबन्धकको हैसियतले काम गर्न पाउने अधिकारको बारेमा मिति २०६६।२।१८ गते परमादेश जारी भएको अवस्थामा तथा मिति २०६६।४।२८ मा भएको आदेशमा समेत महाप्रबन्धकको हैसियतले समेत काम गर्न नरोकेको अवस्थामा मेरो कानूनी हैसियत, अधिकार र अस्तित्व समाप्त पार्ने सुनियोजित उद्देश्यले विपक्षीहरू लागीपरेको कुरा विभागीय मन्त्रीले गैरकानूनी निर्णय गरी उक्त मन्त्रालयको मिति २०६६।४।३२ को च.नं. १०५ को पत्रबाट स्पष्टीकरण सोधिने कार्यले समेत पुष्टि गर्छ । विपक्षीको कार्य, निर्णय तथा मलाई स्पष्टीकरण सोधी पठाएको पत्र निगम एनेको दफा ६ र नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १२(३)(च), धारा १३(१), १८ (१) र १९(१) तथा सम्मानित अदालतको मिति २०६६।२।१८ को निर्णय आदेशको प्रष्ट उल्लंघन गरेको हुनाले यस्तो गैरकानूनी कार्य स्वतः बदरभागी छ ।

अतः सम्मानित अदालतबाट असाधारण अधिकारक्षेत्र ग्रहण गरी नेपाल सरकार (मा.मन्त्री) को मिति २०६६।४।३२ मा मलाई स्पष्टीकरण सोध्ने भनी भएको निर्णय तथा सो आधारमा समय व्यतीत गरी पठाएको मिति २०६६।४।३२ को पत्र लगायत यस विषयमा मलाई असर पार्ने तथा मेरो हक हितको प्रतिकूल हुने गरी विपक्षीहरूबाट भए गरेका सम्पूर्ण काम कारवाही तथा निर्णयहरू समेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी मेरो महाप्रबन्धकको हैसियतले काम गर्ने गरी ऐन तथा सम्मानित अदालतको आदेशले दिएको अधिकारमा प्रतिकूल असर पार्ने गरी कुनै काम कारवाही तथा निर्णय नगर्नु नगराउनु भनी प्रतिषेधको आदेश जारी गरिपाउँ साथै सम्मानित सर्वोच्च अदालतको मिति

२०६६।२।१८ को निर्णयादेश अनुरूप महाप्रबन्धकको हैसियतले मैले गर्न पाउने सम्पूर्ण अधिकार तथा यस अगाडि प्रयोग गरेको काम कारवाहीहरू तथा अधिकार प्रयोग गर्न दिनु दिलाउनु भन्ने विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेश लगायत अन्य जो चाहिने उपयुक्त आदेश जारी गरी पूर्ण न्याय पाऊँ । साथै यसै विषयलाई आधार बनाई मलाई पदबाट मुक्त गर्नेसम्मको कारवाही विपक्षीहरूबाट हुनसक्ने प्रबल सम्भावना रहेकाले निवेदनको किनारा नहुन्जेलसम्म निगमको महाप्रबन्धकको रूपमा कार्य गर्न बाधा अवरोध नगर्नु, नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा अन्तरिम आदेश समेत जारी गरिपाऊँ । साथै पदीय जिम्मेवारीका कुरा र प्रस्तुत मुद्दाको विषयवस्तु तथा मुद्दाको गाम्भीर्यताको आधारमा समेत प्रस्तुत रिट निवेदनलाई प्राथमिकता दिई अगाधिकार राखी हेरी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको कुलबहादुर लिम्बूको रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्याद बाहेक १५ दिन भित्र सम्बन्धित कागजात साथ राखी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत लिखित जवाफ पठाउनु भनी श्री पर्यटन मन्त्रालय समेतलाई र लिखित जवाफ लिई आफै वा आफ्नो प्रतिनिधिद्वारा उपस्थित हुनु भनी विपक्षी नेपाल वायुसेवा निगम समेतलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेश गर्नु ।

मिति २०६६ सालको रि.नं. ०३७ र यो विवाद सम्बन्धित देखिँदा प्रस्तुत रिट निवेदन साथै राखी पेश गर्ने ।

यिनै निवेदकले दायर गरेको ०६५ को रि.नं. २५९ मा यसै अदालतबाट निवेदकलाई नेपाल वायुसेवा निगमबाट हटाएको निर्णय बदर भई निजको पद सुरक्षित गरिएको देखिँदा निजबाट कानून प्रतिकूल कार्य नभएसम्म निजलाई सो महाप्रबन्धक पदबाट कानूनबमोजिम बाहेक बञ्चित गर्न मिलेन । २०६६।४।३२ मा स्पष्टीकरण पेश गराउने निर्णय गरी पत्र लेखी भोलिपल्ट २०६६।५।१ मै स्पष्टीकरण पेश गर्न भनिएबाट निवेदकलाई पर्याप्त र मनासिब रूपमा प्रतिवादको अवसर प्रदान गरिएको मान्न मिलेन ।

तसर्थ यस निवेदनको अन्तिम निर्णय नभएसम्म यसै विषयमा निजको रि.नं. २५९ मा यस अदालतबाट जारी रिट निवेदन प्रतिकूल कुनै काम कारवाही निर्णय नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ भन्ने यस अदालतको आदेश ।

निवेदन दाबीमा उल्लिखित आधार कारण र तथ्य समेत गलत छन् । यसमा भएको व्यहोरा के छ भने नेपाल सरकारले म सुगतरत्न कंसाकारलाई कार्यकारी अध्यक्ष नियुक्त गरेपछि महाप्रबन्धकको अधिकार पनि कार्यकारी अध्यक्षको हैसियतले मैले प्रयोग गर्नुपर्ने भयो । यस सम्बन्धमा निगमको सञ्चालक समितिको मिति २०६६।४।१९ को बैठक विपक्षी समेतको उपस्थितिमा नेपाल वायु सेवा निगम ऐन २०१९ को दफा ६(२) बमोजिम महाप्रबन्धकको काम कर्तव्य र अधिकार तोकियो । तर, सो विपरीत विपक्षी निवेदकले मिति २०६६।१०।३० गते नेपाल सरकारको मिति २०६६।४।२, २०६६।४।८ को निर्णय तथा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०६६।४।२८ मा भएको आदेश विपरीत कार्यकारी अध्यक्ष हुँदाहुँदै आफूसँग हुँदै नभएको अधिकार प्रयोग गरी निगमको दैनिक प्रशासन र व्यवस्थापनमा प्रतिकूल असर पर्ने गरी निर्देशन जारी गरेकाले पर्यटन तथा नागरिक उड्डयन मन्त्रालयले मिति २०६६।४।३२ गते विपक्षीलाई स्पष्टीकरण सोधेको थियो ।

त्यसरी विपक्षीलाई दिएको म्यादभित्र स्पष्टीकरण पेश गर्नु भएन र स्पष्टीकरणको पत्र समेत बुझ्नु भएन । बरु उल्टै मिति २०६६।५।१ मा पुनः अर्को निर्देशन जारी गरी निगमको प्रशासनिक काम कारवाहीमा बाधा पुऱ्याउने काम गर्नुभयो । तसर्थ सरकारद्वारा तत्काल हस्तक्षेपकारी भूमिका निर्वाह गर्नुपर्ने अवस्था भएकोले निगम ऐनको दफा ६(२) बमोजिम सञ्चालक समितिले गरेको निर्णय र सरकारको निर्णयविपरीत विपक्षीले गरेको कार्यका सम्बन्धमा विपक्षीसँग स्पष्टीकरण माग्ने नेपाल सरकार (मा.मन्त्रिस्तरीय) को निर्णय कानूनसम्मत छ ।

सरकारले स्पष्टीकरण सोध्ने सवाल सरकारको प्रशासनिक र व्यवस्थापकिय (Administrative and Managerial Power) अधिकारको कुरा हो । यो अधिकारको चुनौतिको गुंजायस प्रशासनिक कानूनको

सिद्धान्तका हिसाबले हुन सक्दैन । नेपाल वायुसेवा निगम व्यापारी संस्था भएकोले यसको व्यवस्थापन पनि व्यापारिक सिद्धान्तका आधारमा गरिनुपर्ने हुन्छ । यसै कुरालाई ध्यानमा राखी नेपाल सरकारले साविकमा महाप्रबन्धकलाई नै कार्यकारी प्रमुखको हैसियतले जिम्मेवारी दिने गरी गरेको व्यवस्थापन परिवर्तन गरी कार्यकारी अध्यक्षको अवधारणबाट निगमको व्यवस्थापन सञ्चालन गर्ने नीति ल्यायो । सोही क्रममा म सुगतरत्न कंसाकारलाई कार्यकारी अध्यक्ष नियुक्त गरी कार्यकारिणी अधिकार (Executive Power) सुम्पिएकोमा विपक्षीले मिति २०६६।४।३० मा निगमका विभिन्न विभागहरूमा आफूमा कार्यकारी अधिकार रहेको व्यहोराको पत्र लेखि निजकै निर्देशनमा चल्ल सबैलाई लिखित निर्देशन दिएपछि सो विषयमा सरकारको सरोकार र चासो हुनु स्वभाविक छ । मौलिक हकको प्रचलनमा स्पष्ट बन्देज नलाग्दासम्म नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १०७ आकर्षित हुन नसक्ने भएकाले रिट निवेदन खारेज भागी छ ।

निवेदकलाई सर्वोच्च अदालतले महाप्रबन्धकमा पुनर्वहाली गर्दाको अवस्था र हाल म सुगतरत्न कंसाकार कार्यकारी अध्यक्षको रूपमा नियुक्त भै सकेपछिको अवस्था फरक छ । नेपाल सरकार (मन्त्रपरिषद्) को मिति २०६४।९।२२ मा दिइएको उक्त अख्तियारी अर्थात महाप्रबन्धकको पदका लागि तोकिएको कार्यक्षेत्रगत शर्तहरू (TOR) रद्द गरी निगम ऐन, २०१९ को दफा ६(२) बमोजिम महाप्रबन्धकको काम, कर्तव्य र अधिकार सञ्चालक समितिबाट तोकने निर्णय भई आएअनुसार विपक्षीको उपस्थिति र सहभागिता समेत मिति २०६६।४।१९ गते निगम सञ्चालक समितिको बैठक वसी महाप्रबन्धकको काम, कर्तव्य र अधिकार तोकि विपक्षीको महाप्रबन्धकको पद यथावत राख्दै जिम्मेवारी र भूमिकामासम्म परिवर्तन गरेको हो । सम्मानित सर्वोच्च अदालतले विपक्षीलाई अवकाश गरेको हकमा मात्र बोलेको हो, भूमिका र जिम्मेवारीको विषयमा होइन । विपक्षीको भूमिका र जिम्मेवारी के हुने भन्ने विषय सञ्चालक समितिको (Exclusive Power) भएकाले सोही अनुसार समितिले महाप्रबन्धकको काम कर्तव्य र अधिकार तोकिएकोले पुरानो TOR लाई आधार बनाई दायर

भएको उक्त रिट निवेदन उल्लिखित निर्णयहरूको आधारमा खारेज भागी छ।

निगम ऐनको दफा ६(२) ले महाप्रबन्धकको काम कर्तव्य र अधिकारको निर्धारण गर्ने समितिले तोकिएको अधिकार भन्दा बढी जिम्मेवारी निवेदकले प्राप्त गर्ने अवस्था हुँदैन। ऐनको दफा ४(५) को कानूनी प्रावधान हेर्दा कार्यकारी प्रमुख, नेपाल सरकारले तोकिएको बमोजिमको समितिको अध्यक्ष, उपाध्यक्ष वा कुनै सञ्चालक हुन सक्ने देखिन्छ र त्यसरी कार्यकारी हैसियत तोकिएको व्यक्तिलाई महाप्रबन्धकको अधिकार समेत सुम्पिन सक्ने अधिकारको प्रयोग गरी नेपाल सरकारले म सुगतरत्न कंसाकारलाई कार्यकारी अध्यक्षको जिम्मेवारी दिएकाले सो कार्य कानूनसम्मत छ। त्यसैले निवेदन मागको महत्वपूर्ण आधारको रूपमा निवेदकद्वारा प्रस्तुत गरिएको निगमको महाप्रबन्धकको पद स्वतः प्रमुख कार्यकारी पद हो भन्ने कुरा उल्लिखित कानूनी विवेचनाबाट खण्डित हुन्छ।

कार्यकारी प्रमुख र महाप्रबन्धक (General Manager, GM) दुई अलग अलग अवधारणा हुन। कतिपय अवस्थामा जतिवेला कार्यकारी नियुक्त गरिएको प्रमुख हुँदैन महाप्रबन्धकले नै कार्यकारी प्रमुखको भूमिका निर्वाह गर्नेगरी कार्यक्षेत्राधिकार (TOR) तोकिएको हुन्छ, जस्तो यस पूर्व कार्यकारी अध्यक्ष नहुँदा नेपाल सरकारले विपक्षीलाई नै कार्यकारी प्रमुखको भूमिका सहितको महाप्रबन्धक तोकिएको थियो। तर अर्को कार्यकारी प्रमुख नियुक्त भएपछि सोही व्यक्ति नै कार्यकारी प्रमुखको भूमिकामा भएको पाइन्छ। त्यसैले मैले नै कार्यकारी प्रमुखको भूमिकामा सो पदमा बहाल हुँदासम्म बस्न पाउनुपर्दछ भन्ने विपक्षीको दावी कानून, न्याय र तर्कसंगत छैन। अतः आधारहिन दावी खारेज गरिपाउँ।

निवेदन मागको अर्को आधार निगमको कर्मचारीहरूको सेवा शर्तसम्बन्धी विनियमावली, २०५८ को विनियम २ को घ, निगमको आर्थिक विनियमावली २०६५ को विनियम २ को देहाय ६ तथा अनुसूची ५ र निगमको Organizational System Manual को पृष्ठ १४ भाग ५ तथा निगमको संस्थागत ढाँचा (Organizational Chart) को सवाल छ, ति व्यवस्थाहरू प्रस्तुत विवादको विषयसँग तादम्यता

राख्दैनन्। यस ऐनमा भएको व्यवस्थालाई By Laws ले Supersede गर्न सक्दैन। प्रस्तुत निवेदनमा कुन कानूनको प्रतिकूल निर्णय भएबापत उत्प्रेषणको आदेश जारी हुनुपर्ने हो र कुन कानूनको पालनाको खातिर परमादेशको जारी हुनुपर्ने हो उल्लेखसम्म पनि गर्न नसकेबाट र निवेदकको कुन हकमा आघात पुग्न गयो भन्ने समेत प्रष्ट गर्न नसकेकाले मागबमोजिम रिट जारी हुने अवस्था सैद्धान्तिक रूपले पनि नमिल्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ।

अतः एवं माथि प्रकरणमा वर्णित तथ्य प्रमाण कानून समेतको आधारमा भूठा एवं कपोकल्पित व्यहोराहरू उल्लेख गरी कानूनप्रतिकूल दायर गरेको हकद्वेषा विहित विपक्षीको उक्त रिट निवेदन तथा मिति २०६६।०५।०५ मा जारी भएको अन्तरिम आदेश समेत खारेज गरी न्याय पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल वायुसेवा निगम केन्द्रीय कार्यालय, सञ्चालक समिति र कार्यकारी अध्यक्ष सुगतरत्न कंसाकारको संयुक्त लिखित जवाफ।

निगमको महाप्रबन्धक श्री कुलबहादुर लिम्बूले सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा दायर गर्नुभएको रिट निवेदनमा नेपाल सरकार म.प. बाट मिति २०६४।१।२२ मा निजलाई महाप्रबन्धक पदमा नियुक्त गर्दा तोकिएको कार्यकारी अधिकारमा कटौती नगरी यथावत् रूपमा प्रयोग गर्न दिनु दिलाउन उक्त अदालतको एकल इजलासबाट मिति २०६६।४।१४ जारी भएको अन्तरकालिन आदेश सोही अदालतको संयुक्त इजलासको मिति २०६६।४।२८ को आदेशबाट निष्क्रिय भएको सन्दर्भमा आफूमा नभएको कार्यकारी अधिकार प्रयोग गरी निगमको कार्यसम्पादनमा अन्यौल वातावरण सिर्जना भई निगमको व्यवस्थापनमा समस्या उत्पन्न हुन गएको हुँदा नेपाल सरकारले निवेदकलाई सोधिएको स्पष्टीकरणले निजको कुनै पनि कानूनी हक अधिकारमा असर परेको छैन।

निगमको कार्यकारी अध्यक्ष, कार्यकारी उपाध्यक्ष वा कार्यकारी सञ्चालक नियुक्त नभएको अवस्थामा महाप्रबन्धक नियुक्त गर्न सक्ने गरी नेपाल वायुसेवा निगम ऐन, २०१९ को दफा ६ को उपदफा (१) ले नेपाल सरकारलाई प्रदान गरेको अधिकारमा पूर्वशर्त निर्धारण भएको पाइन्छ। जबकि निगम ऐन,

२०१९ को दफा ४ को उपदफा (५) ले समितिको अध्यक्ष, उपाध्यक्ष वा कुनै सञ्चालकलाई यो ऐनबमोजिम महाप्रबन्धको काम कर्तव्य समेत सुम्पी कार्यकारी अध्यक्ष, कार्यकारी उपाध्यक्ष वा कार्यकारी सञ्चालकको रूपमा नियुक्त गर्नसक्ने गरी नेपाल सरकारलाई पूर्णत स्वतन्त्र र स्वैच्छिक प्रकृतिको अधिकार प्रदान गरेको छ। अतः विद्यमान कानूनको अधीनमा रही नेपाल सरकारबाट भए गरेको कामकारवाहीलाई वेवास्ता गर्दै वारम्बार कार्यकारी अधिकार आफूमा रहेको भनी मनोमानी ढंगबाट आदेश तथा निर्देशन दिने काम भएकोले त्यस्तो कार्य रोक्ने नेपाल सरकारको कर्तव्य पालनाबाट निजको कुनै हक अधिकारमा हानन हुने विषय होइन।

नेपाल सरकार म.प. को मिति २०६६।४।८ को निर्णय, मन्त्रालयबाट मिति २०६६।४।११ को पत्रबाट दिइएको निर्देशन, सञ्चालक समितिको मिति २०६६।४।११ को निर्णय तथा सम्मानित सर्वोच्च अदालतको मिति २०६६।४।२८ मा भएको आदेशबमोजिम कार्यकारी अधिकार कार्यकारी अध्यक्षमा निहित रहँदा रहँदै निज महाप्रबन्धकले मिति २०६६।४।३० मा नायव महाप्रबन्धक लगायतका सबै विभागीय प्रमुखहरू समेतलाई महाप्रबन्धकको कार्यालयबाट दिएको निर्देशन अनुसार काम गर्नु भनी आफूलाई नभएको कार्यकारी अधिकार प्रयोग गर्नुभएको देखियो। निज महाप्रबन्धकले दिनुभएको त्यस्तो आदेशबाट निगमको कार्यसम्पादनमा अन्यौल वातावरण सिर्जना भई निगमको व्यवस्थापनमा समस्या उत्पन्न हुन गएको साथै सो कार्य नेपाल सरकार म.प. को मिति २०६६।४।८ को निर्णय, मन्त्रालयबाट मिति २०६६।४।११ को पत्रबाट दिइएको निर्देशन, सञ्चालक समितिको मिति २०६६।४।११ को निर्णय तथा सम्मानित सर्वोच्च अदालतको मिति २०६६।४।२८ को आदेश समेतको प्रतिकूल हुन गएकोले निज महाप्रबन्धक उपर प्रचलित कानूनबमोजिम किन कारवाही नगर्ने ? २०६६।५।१ को कार्यालय समयभित्र आफ्नो स्पष्टीकरण मन्त्रालयमा पेश गर्ने भन्ने नेपाल सरकार (मा. मन्त्रीज्यू) बाट मिति २०६६।४।३२ मा निर्णय भएकोले निर्धारित समयभित्र स्पष्टीकरण पेश गर्न हुन अनुरोध गरिएकोमा स्पष्टीकरण पेश गर्नुको बदलामा पुनः २०६६।५।१ मा

नै नायव महाप्रबन्धक लगायतका सबै विभागीय प्रमुखहरू समेतलाई महाप्रबन्धकको कार्यालयबाट दिएको निर्देशनअनुसार काम गर्नु भनी आफूलाई नभएको कार्यकारी अधिकार प्रयोग गर्नुभएको देखियो। यसबाट के स्पष्ट हुन्छ भने निवेदकको नियत सफा छैन एकातिर स्पष्टीकरण पेश गर्ने मौका पाइएन भन्ने अर्कोतिर नभएको कार्यकारी अधिकार प्रयोग गर्न खोज्ने। जुन विषय यस सम्मानित अदालतमा विचाराधीन छ।

उपरोक्त बुँदाहरूको आधारमा प्रस्तुत विषयको सम्बन्धमा नेपाल सरकारबाट भए गरेका काम कारवाही कानूनसम्मत नै नभएकोले विपक्षीको मागबमोजिम अन्तरिम आदेश लगायतको कुनै पनि आदेश जारी हुनुपर्ने होइन। रिट निवेदन खारेज भागी छ। खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको माननीय मन्त्री र पर्यटन तथा नागरिक उड्डयन मन्त्रालयको एकै व्यहोराको छुट्टाछुट्टै लिखित जवाफ।

यसमा रिट निवेदकले निवेदनमा उल्लेख गरेको नेपाल सरकार मन्त्र स्तरको मिति २०६६।४।३२ मा भएको निर्णय महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत पेसीको दिन भिकाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी आज यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा प्राप्त हुन आएका मिसिल संलग्न कागज प्रमाणहरूको अध्ययन गरी निवेदक कुलबहादुर लिम्बूको तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिहर दाहाल, अधिवक्ताहरू श्री शम्भु थापा, श्री नरेन्द्रप्रसाद पाठक, श्री हरिप्रसाद उप्रेती र श्री शिवप्रसाद रिजालले निवेदक विगत लामो समयदेखि नेपाल वायुसेवा निगममा कार्यरत रहेको व्यक्ति भएको र नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्बाट २०६४।१।२२ को निर्णयअनुसार निगमको महाप्रबन्धक पदमा ४ वर्षको लागि नियुक्ति भएकोमा नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्को २०६५।७।२० को निर्णयअनुसार निवेदकलाई ४ वर्षको अवधी बाँकी छँदै गैरकानूनी रूपमा बीचमै हटाई विपक्षी सुगतारत्न कंसाकारलाई महाप्रबन्धक पदमा नियुक्ति गरियो।

उक्त गैरकानूनी निर्णय बदर गरी महाप्रबन्धकको पदमा बहाल हुन निवेदकले सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा उत्प्रेषणयुक्त परमादेशको रिट दायर गरेकोमा सर्वोच्च अदालतको २०६६।२।१८ को अन्तिम आदेशबाट निवेदकलाई महाप्रबन्धकबाट हटाउने नेपाल सरकारको निर्णय बदर भई निवेदक निगमको महाप्रबन्धक पदमा पुनः बहाली भई विपक्षी सुगतरत्न कंसाकार महाप्रबन्धक पदबाट मुक्त भएको तथ्य हो। यसरी निवेदक महाप्रबन्धकको पदमा पुनः बहाली भई कार्यकारी प्रमुख रहेकै अवस्थामा विपक्षी सुगतरत्नलाई नेपाल सरकारको २०६६।४।८ को निर्णयअनुसार कार्यकारी अध्यक्षको पदमा नियुक्ति गरिएको हुँदा महाप्रबन्धकलाई कार्यकारी प्रमुखको हैसियतले काम गर्न दिनुभन्ने परमादेश जारी गरिपाउँ भनी निवेदकले यसै अदालतमा रिट निवेदन दिइ विचाराधीन रहेको अवस्थामा छ। अदालतको महाप्रबन्धकको हैसियतले काम गर्न दिनुभन्ने पूर्व आदेश अनुसार निगमको हितको लागि महाप्रबन्धकको हैसियतले मातहतका नायव महाप्रबन्धक तथा निर्देशकहरूलाई निर्देशन पत्र पठाएकोमा उक्त पत्रको विषयलाई आधार बनाई विपक्षी मन्त्रालयबाट निवेदकलाई २०६६।५।१९ को कार्यालय समयभित्र स्पष्टीकरण पेश गर्नुभनी माननीय मन्त्रीज्यूबाट २०६६।४।३२ मा निर्णय भएको भनी २०६६।५।३ मा पत्र बुझाइयो। यसरी स्पष्टीकरण पेश गर्ने समय व्यतीत भइसकेपछि मात्र पत्र प्राप्त भएकोले प्रस्तुत रिट निवेदन गर्नु परेको हो।

उल्लिखित तथ्यबाटै विपक्षीहरूको वदनियत स्पष्ट रूपमा देखिएको छ। निवेदकलाई नेपाल सरकार मन्त्रपरिषद्को २०६४।१।२२ को निर्णयअनुसार महाप्रबन्धक पदमा नियुक्ति गरिएको हुँदा विपक्षीको एकल निर्णयले स्पष्टीकरण सोध्ने अधिकार नै छैन। यस्तो अधिकारीविहीन कार्य वदनियतले प्रेरीत छ भन्ने स्वतः स्पष्ट हुन्छ। के कुन कानूनको आधारमा उक्त स्पष्टीकरण सोधिएको हो? विपक्षीले खुलाउन सकेको अवस्था छैन। तसर्थ विपक्षीको कार्य प्रतिशोधले प्रेरीत छ। २०६६।५।३ मा पत्र प्राप्त भएकोमा सो अगावै २०६६।५।१ मा स्पष्टीकरण पेश गर्ने भन्ने प्रश्न नै उठ्दैन। निवेदक सर्वोच्चको २०६६।२।१८

को आदेशबाट स्थापित भएको पदमा कार्यरत रही पदीय हैसियतले काम गरेको अवस्थामा उक्त काम कर्तव्यबाट बञ्चित गर्ने उद्देश्यले स्पष्टीकरण सोध्ने विपक्षीहरूलाई कुनै कानूनले अधिकार दिएको छैन। अतः निवेदकलाई स्पष्टीकरण सोध्ने विपक्षीहरूको २०६६।४।३२ को निर्णय एवं सो आधारमा लेखिएको पत्र उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदकलाई निजको महाप्रबन्धकको पदमा रही कार्यकारी प्रमुखको हैसियतले पूर्ववत् काम कारवाही गर्न दिनु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो।

विपक्षी वायुसेवा निगम तथा सो को सञ्चालक र कार्यकारी अध्यक्ष समेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताहरू श्री सुशील पन्त, श्री गान्धी पण्डित, श्री हरिकृष्ण कार्की, श्री गोविन्दप्रसाद शर्मा, तुलसी भट्ट, डा.श्री भिमार्जुन आचार्य समेतले निवेदक सर्वोच्च अदालतको आदेशले महाप्रबन्धकको पदमा पुनः बहाली भएतापनि निजको शुरु नियुक्तिको अवस्थामा दिएको कार्यक्षेत्रगत शर्तहरू (TOR) रद्द भएको अवस्थामा सर्वोच्च अदालतको आदेशबाट निजलाई यो यति अधिकार हुने भनिएको छैन। निवेदकको काम कर्तव्य र अधिकार कति हुने भनी सञ्चालक समितिले तोक्ने हो। निगम व्यापारिक संस्था भएकोले परिवर्तित व्यवस्थालाई आत्मसात गरी व्यवस्थापन गर्न सुगतरत्न कंसाकारलाई नेपाल सरकारले कार्यकारी अध्यक्ष तोकिसकेको कुरा निवेदक स्वयंलाई थाहा जानकारी भै सो विषयमा निवेदकले यसै अदालतमा रिट दायर गरी विचाराधीन रहेकै अवस्थामा सञ्चालक समितिले महाप्रबन्धकको काम, कर्तव्य र अधिकार तोकिसकेको अवस्थामा निजले मेरो अधिकार यति नै हुने भनी भन्न मिल्ने कुनै कानूनी आधार र कारण छैन। महाप्रबन्धकको पदीय काम कर्तव्य र अधिकार यति नै हुने भन्ने नभएकै कारणबाट निजको भूमिका कम वेशी कति हुने भनी सञ्चालक समितिले तोक्ने व्यवस्था ऐनले नै गरेको छ। त्यस्तो अधिकार पूर्ण (Absolute) हुँदो हो त ऐनमा सञ्चालकले तोक्ने व्यवस्था रहने नै थिएन। यस्तो अवस्थामा सञ्चालक समितिले तोकेको अधिकारको वेवास्ता गरी विपक्षी निवेदकले निगमभित्र

अस्थिरता र अन्यौलता सिर्जना गर्न नायव महाप्रबन्धक लगायत निर्देशकहरूलाई निर्देशन दिने जस्तो गैरकानूनी क्रियाकलाप गरेको हुँदा निवेदकलाई नियुक्ति गर्ने निकायले स्पष्टीकरण माग गर्नु स्वभाविक र कानूनसंगत नै छ। त्यसरी नियुक्ति गर्ने निकायले स्पष्टीकरण माग गर्दा निवेदकको पद खोसिएको नभै मौलिक हकमा आघात नपुगेको हुँदा निवेदकको रिट निवेदन खारेजभागी हुँदा खारेज हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो।

त्यस्तै विपक्षी पर्यटन तथा नागरिक उड्डयन मन्त्रालय समेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री युवराज सुवेदीले निवेदक महाप्रबन्धक पदमा पुनः बहाली भएपनि नेपाल सरकारले सुगतरत्न कंसाकारलाई कार्यकारी अध्यक्ष तोकेको हुँदा निवेदकले सञ्चालक समितिले तोकेको काम कर्तव्य सम्पादन गर्नुपर्नेमा सो नगरी अधिकारविहीन विभिन्न निर्देशनहरू गरी निगममा अव्यवस्था र अन्यौलता सिर्जना गर्न थालेको हुँदा स्पष्टीकरण मागिएको अवस्था हो। नियुक्ति गर्ने निकायले कारवाही गर्ने अधिकार पनि राख्दछ। यो कानूनको सामान्य सिद्धान्त हो। यसरी स्पष्टीकरण मागनु नै सुनुवाइको मौका दिएको हो। स्पष्टीकरण माग्ने कामबाट निवेदकको मौलिक हक हनन नभएको हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो।

उल्लिखित बहस समेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदकसँग स्पष्टीकरण सोध्ने २०६६।४।३२ को माननीय मन्त्रीस्तरिय निर्णय बदर हुनुपर्ने हो होइन ? र निवेदकको मागबमोजिम रिट जारी गर्नुपर्ने हो होइन ? त्यसै विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो।

२. यसमा निवेदकको मुख्य माग निवेदकसँग स्पष्टीकरण सोध्ने नेपाल सरकार (मा.मन्त्रीस्तर) को मिति २०६६।४।३२ को निर्णय तथा मिति २०६६।४।३२ को पत्र लगायत निवेदकलाई असर पार्ने सम्पूर्ण काम कारवाही उत्प्रेषणको आदेश जारी गरी बदर गरी महाप्रबन्धकको हैसियतले गर्ने काम र महाप्रबन्धकको हैसियतले प्रयोग गर्ने अधिकार समेत प्रयोग गर्न दिनु भन्ने आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने माग गरेको देखिन्छ।

३. स्पष्टीकरण माग गर्ने पर्यटन तथा नागरिक उड्डयन मन्त्रीको लिखित जवाफ हेर्दा मन्त्रीको हैसियतले निवेदकसँग स्पष्टीकरण माग गर्ने गरी २०६६।४।३२ मा निर्णय गरी स्पष्टीकरण माग गरेको भन्ने देखिन्छ।

४. अब सो सम्बन्धमा निवेदकले माग गरे सरह निवेदकसँग माग गरिएको स्पष्टीकरण बदर गर्नुपर्ने हो होइन भनी हेर्दा संगठनको कुनै कर्मचारी वा पदाधिकारीले संगठनको कर्मचारीको सेवा शर्त सम्बन्धी कानूनमा उल्लेख भएको आचरण विपरीत काम गरेमा कानूनमा तोकिएको प्रक्रिया पूरा गरी कानूनमा तोकिएको पदाधिकारीले स्पष्टीकरण माग गर्न सकिन्छ र स्पष्टीकरण सन्तोषजनक नभएमा स्पष्टीकरण सन्तोषजनक नभएको कारण खुलाई पुनः थप प्रमाण पेश गर्ने वा सजाय नै प्रस्ताव गरी पुनः अर्को स्पष्टीकरण माग गर्न सकिन्छ। उचित र पर्याप्त कारण भएमा तोकिएको अधिकारीले कानूनको रीत पुऱ्याई स्पष्टीकरण माग गर्ने कार्य सेवा शर्तसम्बन्धी कानूनको सामान्य र नियमित प्रक्रिया हो। स्पष्टीकरण माग गर्दैमा हक हनन भइ नै हात्तै नै। स्पष्टीकरण माग गर्ने व्यवस्था संगठनको कर्मचारीको मनोमानी वर्खास्ती वा मनोमानी विभागीय सजायको पहरेदारको रूपले Employer विरुद्ध प्राप्त प्राकृतिक न्यायको हक हो।

५. कानूनबमोजिम गठीत संगठन वा निकायको कर्मचारी र संगठन वा निकायकावीच कानूनी सम्बन्ध सेवा शर्तसम्बन्धी कानूनको माध्यमद्वारा स्थापित हुन्छ र सेवा शर्तसम्बन्धी कानूनमा सेवाका सम्पूर्ण शर्तहरू समावेश भएको हुन्छ। सेवा शर्तको एक प्रमुख व्यवस्था विभागीय सजाय पनि हो। कर्मचारीले आचरणविपरीत काम गरेमा त्यस्तो कर्मचारीलाई विभागीय कारवाही एवं सजाय गर्न पनि पर्छ। छाडा र अनुशासनहीन गतिविधि कुनै पनि संगठन वा निकायलाई मान्य हुँदैन। सजाय गर्नुपर्दा अख्तियारवालाले आवेश (Whim) मा आएर वा स्वेच्छाचारी भएर कारवाही गर्न सक्दैन। अख्तियारवालाले प्रयोग गर्ने सेवा शर्तसम्बन्धी कानून Fair play बाट निर्देश हुनुपर्छ। Fair play भनेकै विभागीय कारवाही गर्न पर्दा लगाउन खोजिएको

आरोपका सम्बन्धमा सम्बन्धित कर्मचारीले आफ्नो सफाई र भनाईलाई समर्थन गर्ने प्रमाण पेश गर्न मौका प्रदान गर्ने हो । सो कार्य स्पष्टीकरणमार्फत सम्पन्न हुन्छ । यसरी स्पष्टीकरण माग गर्दा अर्थात् विभागीय कारवाही गर्न सेवा शर्तसम्बन्धी कानूनमा अधिकारी तोकिएको हुन्छ । त्यसरी तोकिएको अधिकारीबाट मात्र स्पष्टीकरण माग गर्ने लगायतको विभागीय कारवाही गर्ने कारवाही गर्न सक्छ । कर्मचारीको Decorum राख्न कानूनमा अन्यथा व्यवस्था भएका वाहेक नियुक्ति गर्ने अधिकार पाएको अधिकारी भन्दा तलको अधिकारीले विभागीय कारवाही गर्न सक्दैन ।

६. यसमा निवेदक निगमको उड्डयन सेवाको तह १२ को कर्मचारी भन्ने देखिन्छ । नेपाल वायुसेवा निगम ऐन, २०१९ को दफा ६(१) अनुसार निगमको महाप्रबन्धक नेपाल सरकारले नियुक्ति गर्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ । नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६६।१।२२ को निर्णयअनुसार निवेदक ४ वर्षको लागि निगमको महाप्रबन्धक पदमा नियुक्ति भएको देखिन्छ । निगमको कर्मचारीहरूको सेवा शर्तसम्बन्धी विनियमावलीअनुसार निगमको महाप्रबन्धक १२ औं तहको कर्मचारी हुने भन्ने देखिन्छ ।

७. निगमको कर्मचारी विनियमावलीको विनियम ९५ मा विभागीय सजायको आदेश दिने अधिकारी तोकिएको देखिन्छ । विनियम ९५ को व्यवस्था अनुसार अधिकृत स्तरका कर्मचारीको हकमा सजायको आदेश दिने अधिकारीमा कार्यकारी प्रमुख तोकिएको देखिन्छ । तर निवेदक महाप्रबन्धक स्वयं नै निगमको कर्मचारी सेवा शर्तसम्बन्धी विनियमावली २०५८ को विनियम २.घ अनुसार कार्यकारी प्रमुख भएको हुँदा कार्यकारी प्रमुख भएको नाताले आफूले आफैलाई कारवाही गर्ने भन्ने कुरा भएन । साथै निगमको महाप्रबन्धक निगमको सञ्चालक समिति वा कार्यकारी प्रमुखबाट नियुक्त नभई नेपाल सरकारबाट मन्त्रिपरिषद्बाट नियुक्त भएको हुँदा कम्तीमा नियुक्ति दिने पदाधिकारीबाट नै स्पष्टीकरण मागिनुपर्ने हुन्छ । जसले नियुक्ति गर्न सक्छ, उसैले कारवाही गर्न पाउँछ भन्ने कानूनको सामान्य सिद्धान्त हो । निवेदकलाई मिति २०६४।१।२२ को नेपाल

सरकार मन्त्रिपरिषद्को निर्णयअनुसार मन्त्रिपरिषद्ले महाप्रबन्धक पदमा नियुक्त गरेको देखिन्छ । विभागीय सजाय गर्न पर्दा नियुक्ति गर्नेभन्दा तल्लो पदको अधिकारीले सजाय गर्न सक्दैन । तसर्थ स्पष्टीकरण पनि सजाय गर्नसक्ने अधिकारीबाटै मागिनु पर्नेमा निवेदकलाई पर्यटन मन्त्रीबाट एकल निर्णय गरी स्पष्टीकरण माग गरेको देखियो । यसरी नियुक्ति गर्ने भन्दा तल्लो तहका अधिकारीबाट स्पष्टीकरण माग गर्न नपाउनेमा मन्त्रीले स्पष्टीकरण मागेकोबाट अधिकारक्षेत्रको अभाव भएको कारण उक्त स्पष्टीकरण माग गैरकानूनी भएकोले मिति २०६६।४।३२ को स्पष्टीकरण माग गर्ने माननीय मन्त्रीस्तरको निर्णयअनुसार माग गरिएको स्पष्टीकरण समेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिदिएको छ । प्रस्तुत आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत पर्यटन तथा नागरिक उड्डयन मन्त्रालयलाई दिनु । रिट दायरीको लगत काटी मिसिल नियमानुसार गर्नु ।

उक्त रायमा सहमत छु ।

न्या.गिरीश चन्द्र लाल

इति संवत् २०६६ साल फागुन २८ गते रोज ६ शुभम्
इजलास अधिकृत : उपेन्द्रप्रसाद गौतम

निर्णय नं.८४१५

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास

माननीय न्यायाधीश श्री तपबहादुर मगर

माननीय न्यायाधीश श्री कृष्णप्रसाद उपाध्याय

पु.नं.६३-CR-०४५२

फैसला मिति: २०६७।३।२३।४

मुद्दा : कर्तव्य ज्यान ।

पुनरावेदक वादी: चन्द्रदाश गुरुङ्ग समेतको जाहेरीले
नेपाल सरकार

विरुद्ध

प्रत्यर्थी प्रतिवादी: यामबहादुरको छोरा म्याग्दी जिल्ला,
मुना गा.वि.स. वडा नं. १ घर भै कास्की
जिल्ला पोखरा उपमहानगरपालिका वडा नं.
२ बस्ने विकास महत समेत

शुरु फैसला गर्ने:

मा.न्या.चण्डीराज ढकाल

पुनरावेदन फैसला:

मा.न्या.मोहनप्रसाद घिमिरे

मा.न्या.ठाकुरप्रसाद शर्मा

- आवेशमा उत्तेजित अवस्था कुन हदसम्म थियो भनी गणितीय हिसावले यकीन गर्न नसकिने भए पनि प्रतिवादी र मृतकबीचको सम्बन्ध र व्यवहार, मानवीय संवेदनशीलता, कुनै खास घटना वा परिस्थिति जस्ता कुरालाई आँकलन गर्न सकिने ।
- आवेशको उत्तेजना मृतकको क्रियाकलापबाट अचानक उत्पन्न भई त्यसको प्रभावले अभियुक्तले क्षणिकरूपमा आत्मनियन्त्रण गुमाएको अवस्था हुनुपर्ने ।
(प्रकरण नं.९)
- मृतकको असह्य क्रियाउपर अभियुक्तले तत्कालै भावावेशको अवस्थामा प्रतिक्रियात्मक रूपमा मृतकउपर आक्रमण गरेको छैन र मृतकउपर आक्रमण गर्न मद्दतगार बोलाउने वा उपयुक्त र अनुकूल वातावरणको खोजी गरी मृतकउपर आक्रमण गरेको अवस्था छ भने त्यस अवस्थालाई आवेशको अवस्था समाप्त भएको मानिने हुँदा त्यस्तो हत्यालाई आवेशप्रेरित हत्याको संज्ञा नदिई मनसायप्रेरित हत्या नै मानिने ।
(प्रकरण नं.१०)
- फौजदारी विधिशास्त्रमा मनसायप्रेरित हत्या हुन प्रतिवादीले मार्ने मनसाय राखेको हुनै पर्ने, मार्नुपर्ने खास कारण भई त्यसको लागि तयारी र योजना जस्ता कुराहरू रहनुपर्ने मानिए तापनि सबै परिस्थिति र अवस्थामा मनसायप्रेरित हत्यामा योजना र तयारी हुनैपर्छ भन्ने अवस्था नरहने ।
- अवस्था र परिस्थितिअनुरूप अभियुक्तमा तत्काल मृतकउपर ज्यान लिनुपर्ने मनसाय तत्व जागृत भएको हुनसक्छ । वारदातमा

प्रत्यक्ष प्रमाण भएको अवस्थामा मार्नु पर्ने खास कारणको खोजी गर्नु उपयुक्त नमानिने ।

- हरेक मनसायप्रेरित हत्यामा घातक वा जोखिमी हतियारको प्रयोग निर्णायक तत्व हुन सक्दैन । साधारण लाठा, ढुङ्गा वा लात, मुक्काको निर्घात प्रयोग मृत्युवरण गराउनमा पर्याप्त हुनसक्छ । त्यसैले आवेशप्रेरित हत्यामा कानूनले निर्धारण गरेका सबै तत्वहरू एक आपसमा गाँसिएर रहेको अवस्था हुनु अनिवार्य हुने ।

(प्रकरण नं.११)

- मृतकले प्रतिवादीहरूलाई असह्य उत्तेजित पार्ने कुनै पनि क्रिया वा व्यवहार गरेको भन्ने नदेखिएको अवस्थामा मृतकलाई समूहगत रूपमा कुटपीट गरेको र उपचारको लागि लगेको अवस्थामा सोही कुटपीटको जरीयाबाट मृतकको मृत्यु भएको अवस्थामा प्रतिवादीहरूको कार्य आवेशप्रेरित हत्याको रूपमा स्थापित नभै मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. अनुरूप मनसायप्रेरित हत्याकै कोटीमा पर्ने ।

(प्रकरण नं.१२)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट:सहन्यायाधिवक्ता श्री महेश थापा

प्रत्यर्थी प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान वैतनिक अधिवक्ता श्री राजन अधिकारी, विद्वान अधिवक्ता श्री माधवी पाण्डे

अवलम्बित नजीर:

- नेकाप २०६३, अङ्क ८, पृष्ठ १०७५
- नेकाप २०६१, अङ्क ६, पृष्ठ ७६९
- नेकाप २०६५, अङ्क ११, पृष्ठ १३६९

सम्बद्ध कानून:

- ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३), १४
- अ.वं. १८८ नं.
- बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११(३)

फैसला

न्या.तपबहादुर मगर: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम पुनरावेदन अदालत पोखराको मिति २०६३।६।२ मा भएको फैसलाउपर पुनरावेदन परेको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार रहेको छ :-

मेरो बुवा हुमबहादुर गुरुङ्ग जिल्ला तनहुँ खैरेनीटारमा बस्ने हुँदा मेरो बुबालाई भेट्नको लागि ३,४ दिन अगाडि बाबु भएको स्थानमा आएको थिएँ । यस्तैमा मिति २०६०।१।१२ गतेका दिन मेरो गाउँको सोमबहादुर गुरुङ्गसँग भेट भएको र निजले पोखरा घुम्न जाउँ भनी भनेको हुँदा निजले हेलपर काम गर्ने ग १ख. १८५२ नं. को बसमा चढी दुवै जना पोखरा आएकोमा बसपार्कमा आएपछि उक्त बसको गियर बिग्रेकाले मिस्त्री ल्याई देखाउँदा बनाउनुपर्छ भनी भनेको हुँदा बनाउनको लागि पासा भन्ने व्यक्तिको वर्कसपमा बनाउन लगेको अवस्थामा विकास महत समेतका व्यक्तिहरू आई निहँ खोजी चालक सिटमा बसेका सोमबहादुर गुरुङ्गलाई ढुङ्गा समेतले प्रहार गरी सख्त घाइते बनाएकोमा निज सोमबहादुरलाई उपचारको लागि पश्चिम क्षेत्रीय अस्पताल पोखरामा लगेकोमा निजको उपचार हुँदाहुँदै मृत्यु भएको हुँदा कानूनबमोजिम गरिपाऊँ भन्ने व्यहोराको चन्द्रवास गुरुङ्गको मिति २०६०।१।१३ को जाहेरी दरखास्त ।

कास्की जिल्ला पोखरा उपमहानगरपालिका वडा नं. ४ वाग्लुङ्ग वसपार्क नजिकै रहेको पासा भन्ने राजेश श्रेष्ठको वर्कसपमा ग.१ख १८५२ नं. को बससमेत रहेको । उक्त बसको सिसाहरू फुटेका, चालक सिटमा रगत लागेको ढुङ्गाहरू समेत भएका, ढुङ्गा समेतमा रगत लागेको । मृतकको अनुहार तथा कपडामा रगत लागी सुकेको, लाशको छातीमा सामान्य चोट लागेको, दायाँ पाखुरा तथा पछाडि पिठ्युँमा छाला खुइलिएको, दायाँ गालामा १" बराबरको काटेको चोट देखिई सो चोटबाट रगत आएको भन्ने व्यहोराको मिति २०६०।१।१३ को घटनास्थल तथा लाश प्रकृति मुचुल्काको व्यहोरा ।

मेरो दाजु वर्ष २४ को सोमबहादुर ग.१ १८५२ नं. को बसमा हेलपर काम गर्ने हुँदा मिति २०६०।१।१३ गतेका दिन दाजुको हत्या गरेको कुरा

थाहा पाई बुझ्दा निज दाजुलाई मिति २०६०।१।१२ गतेका दिन बेलुका विकास महत समेतका व्यक्तिहरूले कुटपीट गरी सख्त घाइते भै उपचारको लागि पश्चिम क्षेत्रीय अस्पताल पोखरामा लगेको हुँदा निजको उपचार हुँदाहुँदै मृत्यु भएको हुँदा कानूनबमोजिम गरिपाऊँ भन्ने मिति २०६०।१।१३ को आशा गुरुङ्गले दिएको जाहेरी दरखास्तको व्यहोरा ।

कास्की जिल्ला पोखरा उपमहानगरपालिका वडा नं. ४ गणेशमार्ग स्थित मनकुमारी गुरुङ्गको घरमा सानो हीरा पुनको डेरा कोठाबाट खैरो रंगको रगत जस्तो रातो लागेको पाइन्ट बरामद भएको भन्ने व्यहोराको मिति २०६०।१।१३ को बरामदी मुचुल्का ।

कास्की जिल्ला पोखरा उपमहानगरपालिका वडा नं. ५ पर्स्याङ्ग स्थित सडकमा प्रतिवादी विकास महतले लगाएको खैरो रंगको पाइन्टको अगाडि भागमा रगत जस्तो रातो लागेको पाइन्ट बरामद भएको भन्ने व्यहोराको मिति २०६०।१।१३ को बरामदी मुचुल्का ।

कास्की जिल्ला पोखरा उपमहानगरपालिका वडा नं. २ वाग्लुङ्ग वसपार्कस्थित बस पार्किङ्ग गरी राखेको ग.१ख ५५७ नं. को बसभित्र फेला परेका प्रतिवादी तुलबहादुर पुन, देवबहादुर पुन लुकी छिपी बसेकाले पक्राउ गरी हेर्दा तुलबहादुर पुनले लगाएको आकाशे रंग घुमैलो सर्टको अगाडिको भागमा रगत लागी सुकेको अवस्थामा फेला परेको भन्ने व्यहोराको मिति २०६०।१।१३ को बरामदी मुचुल्का ।

टाउको तथा छाती समेतकोकडा चोट पीडाको कारण मृत्यु भएको (Cause of death due to severe head injury & chest injury lead to death) भन्ने व्यहोराको मिति २०६०।१।१४ को शव परीक्षण प्रतिवेदन ।

कास्की जिल्ला पो.उ.म.न.पा. वार्ड नं. ४ वाग्लुङ्ग वसपार्क नजिकै विश्वकर्मा बाबा अटो वर्कसप खोली बसेको हुँदा मिति २०६०।१।१२ गतेका दिन ग.१ख. १८५२ नं. को बसमा कन्टेक्टर सोमबहादुर गुरुङ्गले मेरो बसको गियर बिग्रेको छ बनाई दिनु भनी भनेका र बेलुका बस बनाएपछि बस बन्थो कि बनेन भनी निज सोमबहादुर गुरुङ्गले स्टार्ट गर्दा हेडलाइट बलेको हुँदा विकास महत, हीरा गौचन समेतका केटाहरू आई ढुङ्गा समेतले हानेका र अन्य व्यक्तिले हानेका हुन् । पछि निजहरू उक्त स्थानबाट गएका र

पछि निज सोमबहादुर गुरुङ्गलाई उपचारको लागि पश्चिम क्षेत्रीय अस्पताल पोखरामा लगेकोमा निजको मृत्यु भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको पासा भन्ने राजेश श्रेष्ठले गरेको कागज ।

मिति २०६०।११।१२ गतेको दिन बेलुका मेरो घरमा विकास महत, देवबहादुर पुन, तुलबहादुर पुन, सानो हीरा पुन, सुशील भन्ने सुनिल श्रेष्ठ, ठूलो हीरा गौचनसमेत जना ६ आएका र निजहरूले रक्सी समेत खाएका हुन् । केहि समयपछि ठूलो हीरा गौचन बाहिर निस्केपछि साथी हो, मलाई अपशब्द प्रयोग गर्‍यो भनी भनेका र सबै जना घर बाहिर निस्केका थिए । केहि समयपछि हाम्रो घर अगाडि रहेको पासा भन्नेको वर्कसपमा राखेको ग.१ ख. १८५२ नं. को बसमा समेत ढुङ्गाले हानेका । उक्त बसको कन्टेक्टर सोमबहादुर गुरुङ्गलाई ढुङ्गा समेतले प्रहार गरी घाइते बनाई उपचारको लागि पश्चिम क्षेत्रीय अस्पताल पोखरामा लगेकोमा निजको मृत्यु भएको हो भन्ने समेत व्यहोराको किममाया तामाङ्गले गरेको कागज ।

विगत १ वर्ष अगाडिदेखि पोखरा-२ वाग्लुङ्ग वसपार्कमा सानो होटल व्यवसाय गरी बस्दै आएकोमा मिति २०६०।११।१२ गतेका दिन विहान मेरो छोरा विकास महत विहानको खाना खाई घरबाट हिँडेकोमा सोही दिन बेलुका रातको ८.३०/९ बजेको समयमा आई रु.२० मागेको हुँदा पैसा छैन भन्दा कानमा लगाएको सुनको रिड मागेका थिए । मैले त्यसको जवाफ केही नदिँदै विकास केही नबोली घरबाट गएका थिए । पछि सोही राति अं. १२.०० वजे प्रहरी आई विकास कहाँ छ भनी सोधेका थिए । २०६०।११।१२ गते विकास महतलाई प्रहरीले पक्राउ गरेकाले बुभुदा निज विकास महत समेतका केटाले सोमबहादुर गुरुङ्गलाई ढुङ्गा समेतले हानी कर्तव्य गरी मारेका रहेछन् भन्ने समेत व्यहोराको नुरदेवी महतको कागज ।

२०६०।११।१३ गते विहान तिम्रो गाडिमा घटना घटी तिम्रो हेल्परलाई मारे भन्ने कुरा थाहा पाई तत्काल पोखुरा आई बुभुदा जाहेरीमा उल्लिखित व्यक्तिहरूले मेरो वसमा हेल्पर काम गर्ने सोमबहादुर गुरुङ्गलाई ढुङ्गा, हात, मुक्काले हानी कर्तव्य गरी मारेका रहेछन् भन्ने समेत व्यहोराको दिलबहादुर वि.क.को कागज ।

म पोखरा वाग्लुङ्ग वसपार्क नजिकै रहेको विश्वकर्मा बाबा अटोवर्कसपमा काम गर्दछु । मिति २०६०।११।१२ गतेका दिन बेलुका खाना खाइरहेको अवस्थामा उक्त वर्कसप नजिकै रहेको तामाङ्गीको होटलबाट केटाहरू निस्की हातमा ढुङ्गासमेत लिई जाहेरीमा उल्लिखित ठूलो हीरा गौचन समेतका व्यक्तिहरूले बस तथा ग.१ ख. ३४२ नं. को मिनी ट्रक समेतमा ढुङ्गाले हानी तोडफोड गरेका वसको चालक सिटमा बसेको हेल्पर सोमबहादुर गुरुङ्गलाई ढुङ्गा तथा मुक्काले हानेका थिए । यसो नगर्नुहोस् भन्दा हामीलाई उल्टो हातपात गरेका थिए । निज सोमबहादुर गुरुङ्गलाई अचेत अवस्थामा छाडी भागेपछि घटनास्थलमा प्रहरी आई उपचारको लागि पश्चिम क्षेत्रीय अस्पताल पोखरामा लगेकोमा निजको मृत्यु भएको हो भन्ने समेत व्यहोराकोको बुभुदेका राजकुमार गुप्ता र शाहवुदिन मोहम्मदको एकै व्यहोराको पृथक-पृथक कागज ।

मिति २०६०।११।१२ गते साँझ खाना खान भनी कोठाबाट वर्कसपमा आएको थिएँ । मेरो वर्कसपदेखि नजिक सडक पारी पासा भन्ने राजेश श्रेष्ठको वर्कसपमा राखेको गाडीमा केटाहरूले ढुङ्गा हानेको देखी उक्त वर्कसपमा गएको थिएँ । जाहेरीमा उल्लिखित ठूलो हीरा गौचन समेतका व्यक्तिहरू ग १ख १८५२ नं. को बसभित्र पसी गाडिको सिसाहरू तोडफोड गरी सो बसका हेल्पर सोमबहादुर गुरुङ्ग समेतलाई कुटपीट गरेको हो । मैले यसो नगर्नुस् भनी सम्झाई बुझाई गर्दा उल्टै मलाई हात, मुक्का, लात्ती हानेकाले भागी आफ्नो कोठातर्फ आएको हुँ । जाहेरीमा उल्लिखित व्यक्तिहरूले सोमबहादुर गुरुङ्गलाई कुटपीट गरी अचेत अवस्थामा पुऱ्याएकोमा उपचारको क्रममा निजको मृत्यु भएको हो भन्ने मञ्जु सिंह लामाको कागज ।

मिति २०६०।११।१२ गतेका दिन साँझ म समेतका ठूला हीरा गौचन, तुलबहादुर पुन, सानो हीरा पुन, देवबहादुर पुन समेतका व्यक्तिहरू फिल्म हेरी वाग्लुङ्ग वसपार्क नजिकै रहेको तामाङ्गीको रक्सी भट्टीमा गै रक्सी खाई रहेको अवस्थामा चिनजान भएको सुनिल श्रेष्ठ आएका र सबै जनाले रक्सी खाएपछि ठूलो हीरा गौचन बाहिर निस्के र सोही

समयमा मलाई केटा हो, गाडीमा बस्नेले नराम्रो भन्यो (गाली गय्यो) भनी भनेको हुँदा हामी सबै जनाले उक्त ग.१ ख. १८५२ नं. को वसमा दुङ्गाले हानी सबै जना भित्र पसी वसको हेल्पर हाल नाम, थर, वतन खुल्न आएका सोमबहादुर गुरुङ्गलाई हाम्रो साथीलाई किन नराम्रो शब्द बोलेको भनी ठूलो हीरा गौचनले दुङ्गा लिई हानेका र म समेतले निजको शरिरको विभिन्न स्थानमा हात मुक्का समेतले प्रहार गरेका हौं भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी विकास महतले मिति २०६०।११।१९ मा गरेको मौकाको बयान कागजको व्यहोरा ।

मिति २०६०।११।१२ गतेका दिन म समेत मेरो चिनजान भएका साथीहरू विकास महत समेत भै पोखरा ४ वाग्लुङ्ग वसपार्क नरको तामाङ्नीको होटल (भट्टीमा) गै रक्सी खान लागेको र सोही समयमा चिनजान भएका साथी सुशील भन्ने सुनिल श्रेष्ठ पनि आई रक्सी खाएका र केही समयपछि ठूलो हीरा भट्टीबाट बाहिर निस्केकोमा मलाई गाडीमा बस्ने केटाले नराम्रो भन्यो भनी भनेका हुँदा मसमेत उक्त स्थानमा गै गाडी समेतमा दुङ्गाले हानी निजको साथीलाई बाहिर निकाली निज सोमबहादुर गुरुङ्गलाई कुटपीट गरेका हौं । सोही चोटपीडाबाट निज सोमबहादुर गुरुङ्गको मृत्यु भएछ र प्रहरीले हामीहरूलाई पक्राउ गरेका हुन् भन्ने समेत व्यहोराको देवबहादुर पुनको बयान कागज ।

मिति २०६०।११।१२ दिन विकास महत समेतका साथीहरू तामाङ्नीको भट्टीमा रक्सी खाई रहेको अवस्थामा सुशील भन्ने सुनिल श्रेष्ठ आएका र सबैजना रक्सी खाई रमाइलो गर्न लागेको समयमा ठूलो हीरा गौचन बाहिर निस्केको अवस्थामा केही समयपछि मलाई वसमाबस्ने मानिसले गाली गय्यो भनी आएका हुँदा हामीहरू सबै जना गई ग.१ ख. १८५२ नं. को वसमा दुङ्गाले हानी वसका सोमबहादुर गुरुङ्गलाई कुटपीट गरेका हौं । निजलाई ठूलो हीरा गौचनले दुङ्गाले टाउको तथा गालामा प्रहार गरेका, देवबहादुर पुन, विकास महत, सुशील भन्ने सुनिल श्रेष्ठ, तुलबहादुर पुन र म सानो हीरा पुनले टाउको तथा छाती समेतमा हात, मुक्का तथा लात्तले प्रहार गरेका हौं । पछि निजको मृत्यु भएको कुरा सुनी थाहा पाएँ भन्ने व्यहोराको

प्रतिवादी सानो हीरा पुनले मिति २०६०।११।१९ मा गरेको मौकाको बयान कागज ।

मिति २०६०।११।१२ गतेका दिन म समेतका साथीहरू श्री कृष्ण फिल्म हलमा फिल्म हेरी वाग्लुङ्ग वसपार्क नजिकै रहेको तामाङ्नीको होटलमा गै रक्सी खाई रहेको अवस्थामा चिनजान भएको सुशील भन्ने सुनिल श्रेष्ठ आएका र सबैजना रक्सी खान लागी रमाइलो गरेको अवस्थामा ठूलो हीरा बाहिर निस्केकोमा केही समयपछि मलाई गाडीमा बस्ने केटाले नराम्रो शब्दले गाली गरेको छ भनेकाले तत्काल हामी भट्टीबाट बाहिर निस्कँदा ठूलो हीरा गौचनले दुङ्गा टिपी सोही भट्टि अगाडि पासो भन्ने व्यक्तिको वर्कसपमा राखेको वसमा प्रहार गरेका हुन् । त्यसपछि देवबहादुर पुन, सानो हीरा पुन, सुशील भन्ने सुनिल श्रेष्ठ, विकास महत र म समेतले उक्त वसमा दुङ्गाले हानी क्षती पुऱ्याई हाल नाम खुल्न आएका सोमबहादुर गुरुङ्गलाई हात मुक्काले टाउको छाती समेतको भागमा कुटपीट गरी भागेको हो । हीरा गौचनले हातमा दुङ्गा लिई निज सोमबहादुरको गालामा हानेका थिए । हामीहरूको कुटाइबाट निजले वान्ता गरेका र रगतपच्छे, भई अचेत अवस्थामा पुगेपछि ठूलो हीराले यो मय्यो अब भागौं भनेपछि भागी गएका हौं । पछि निजको मृत्यु भएको कुरा सुनी थाहापाएको हो भन्ने प्रतिवादी तुलबहादुर पुनले मिति २०६०।११।१९ मा गरेको मौकाको बयान कागजको व्यहोरा ।

म वाग्लुङ्ग वसपार्कमा मिस्त्री काम गर्ने हुँदा मिति २०६०।११।१२ गतेका दिन काम गरी वाग्लुङ्ग वसपार्क नजिकै रहेको तामाङ्नीको होटलमा गएको अवस्थामा ठूलो हीरा गौचन, विकास महत, तुलबहादुर पुन, देवबहादुर पुन, सानो हीरा पुन समेतले रक्सी खान लागेका र मैले छुट्टै हाफ वोतल मगाएर खाएँ । सोही पसलमा हामीहरू गाउँदै नाच्दै रमाइलो गरेका थियौं । यस्तैमा अं. ७.३० वजेको समयमा ठूलो हीरा गौचन बाहिर निस्केकोमा केहि समयपछि केटा हो मलाई गाडीको मान्छेले नराम्रो शब्दले गाली गरेको छ भनेको हुँदा देवबहादुर पुन, तुलबहादुर पुन, सानो हीरा पुन, विकास महत र म समेतले दुङ्गा टिपी सोही वस तोडफोड गर्ने क्रममा मैले उक्त वसको पछाडिको लाइटसमेत फुटालेको हो । ग १ख १८५२ नं. को

वसभिन्न गई ठूलो हीरा गौचनले हातमा ढुङ्गा लिई सोमबहादुर गुरुङ्गको गालामा हानेका थिए । म समेतका अन्य ५ जनाले हात मुक्काले छाती एवम् टाउकोमा कुटपीट गरेका हौं । हाम्रो कुटाइबाट सोमबहादुरले वान्ता गरेका र रगतपच्छे भै अचेत भएकाले ठूलो हीराले यो मय्यो हामी भागौं भनेकाले भागी गएका हौं । निजलाई उपचारको लागि अस्पताल लगेकोमा हाम्रो कुटपीटको चोटपिडाबाट मृत्यु भएको हो भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी सुनिल श्रेष्ठले मिति २०६०।११।१९ मा गरेको मौकाको बयान ।

यसमा प्रतिवादीहरू विकास महत, देवबहादुर पुन, तुलबहादुर पुन, सानो हीरा पुन, सुशील भन्ने सुनील श्रेष्ठ र ठूलो हीरा गौचनले मिति २०६०।११।१२ गते राती अं. ७.३० वजेको समयमा पोखरा उपमहानगरपालिका वडा नं. २ स्थित किममाया तामाङ्गको भट्टीमा रक्सी सेवन गरी प्रतिवादीमध्येको ठूलो हीरा गौचन बाहिर निस्केको अवस्था नजिकै रहेको पासा भन्ने राजेश श्रेष्ठको वर्कसपमा रहेको ग१ख १८५२ नं. को बस स्टार्ट गरी बत्ती बालेको विषयलाई लिएर उक्त बसका खलासी सोमबहादुर गुरुङ्गलाई निज प्रतिवादीले ढुङ्गा, हात, मुक्काले प्रहार गरी मरणासन्न बनाई बसको सिसासमेत फुटाई वारदातस्थलबाट भागी गएकोमा सोही चोट पिडाको कारणबाट उपचारार्थ लैजाँदालैजाँदै सोमबहादुर गुरुङ्गको मृत्यु भएकोले प्रतिवादीहरू विकास महत, तुलबहादुर पुन, देवबहादुर पुन, सानो हीरा पुन, सुशील भन्ने सुनिल श्रेष्ठ र ठूलो हीरा गौचनलाई मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १ र १३(३) नं. वर्खिलापको कसूर अपराधमा ऐ महलको १३ (३) अनुसार सजाय हुन माग दावी लिई प्र. विकास महत, तुलबहादुर पुन, देवबहादुर पुन, सानो हीरा पुन र सुशील भन्ने सुनील श्रेष्ठलाई यसै अभियोगपत्रसाथ पेश गरिएको व्यहोरा अनुरोध गरिन्छ । प्र. ठूलो हीरा गौचन फरार रहेको हुँदा निजको नाउँमा वारेण्ट तथा म्याद पुर्जा जारी हुन अनुरोध गरिन्छ भन्ने व्यहोराको मिति २०६०।१२।८ मा दर्ता भएको अभियोगपत्र ।

म.ग.१ ख.८०३ नं. को बसको खालासी हुँ । म ग्यारेजमा गाडी कुर्नको लागि बसेको थिएँ, सो गाडीमै सुत्ने गर्छु । गाडी तयारीमा राखी दिउँसो ३-६

वजेको फिल्म हेरी तुलबहादुर पुन, म, हीरा पुन मगर पोखरा वाग्लुङ्ग बसपार्कमा किममायाको दुकानमा भट्ट चिउरा खान गएका थियौं । चिउरा खाएर गाडीमा आई सिसा लगाउँदै थिएँ । ढोका लगाएर बाहिर निस्कँदा मर्ने सोमबहादुरले गुहार-गुहार भनेको थियो । हान्नेमा मेरो बसको कन्डक्टर हीरा गौचन (ठूलो) ले हानेको मैले नै देखेको हुँ । अरु साथी थिएनन् । उसले मारेकोमा एउटै बसको खलासी भनेर मलाई प्रहरीले सोधपुछको लागि लगेको थियो । मैले सोही कुरा बताउँदा प्रहरीले कुटपीट गरी कागजमा सहि गर्न लगाएका र फसाएका हुन् । मैले अभियोग दावीबमोजिम अपराध गरेको होइन भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी देवबहादुर पुनले अदालतमा गरेको बयान ।

म ग.१ ख.५५७ नं. को बसको कन्डक्टर भएको हुँदा मिति २०६०।११।१२ गते दिउँसो ३.२० मा वाग्लुङ्गबाट पोखरा फर्केको हो । पोखरामा ६.४५ मा आई पुगेको हो । बस बसपार्कमा नै राखेर कोठामा गै भात खाएर कोठामै सुतेको हुँ । म बाहिर निस्केको होइन । म किममाया तामाङ्गको होटलमा गएको छैन । पछि बुभ्दा प्रतिवादी ठूलो हीरा गौचन भन्नेले मलाई पोल गरेको भनी देवबहादुर पुनले मलाई भन्दा थाहा पाएको हुँ । प्रहरीले मलाई ठूलो हीरा भन्ने हीरा गौचन हाल पक्राउमा नपरेको र उ भागेको हुँदा मलाई समातेको रहेछ । मैले कुनै अपराध गरेको छैन । म निर्दोष हुँदा सफाई पाउनु पर्छ भन्ने व्यहोराको प्रतिवादी हिरा पुनले अदालतमा गरेको बयान ।

२०६०।११।१२ गते पोखरा-वाग्लुङ्ग बसपार्क नजिकै घुमफिर गरी बसें । बसपार्कमा सोल्टी भन्ने मानिससँग क्याराम खाली बसेको हुँ । क्यारामबोर्ड खेली घरमा गई सुतेको हुँ । वेलुकी ६ वजे उठेपछि राजन शाही भन्ने साथीले बोलाएकाले साथीको डेरामा गई ७ वजेतिर घर फर्केको हुँ । त्यसपछि भात खाएर उही राजनले सुत्न बोलाएकाले त्यहीँ गएँ । सुतेको बेलामा बाहिर हल्ला सुनिएको थियो । हामी बाहिर निस्केनौं । म कुटपीट गर्न बसपार्क गएको छैन । म उक्त सोमबहादुर गुरुङ्गलाई कुटपीट गर्ने घटनामा थिइन । प्रहरीले आफैँ तयार पारेको कागजमा सही गर भनेकाले सही गरेको हुँ भन्ने प्रतिवादी विकास महतले अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०६०।१।१२ गते वेलुका ६.३० बजेसम्म साहूको वर्कसपमा मिस्त्री काम गरी किममायाको रक्सी बेच्ने ठाउँमा रक्सी खान गएको हुँ। म एकलै गएको हुँ। अन्य केटाहरू त्यहाँ थिए। निजहरूसँग म बोलेको पनि होइन। एक गिलास रक्सी खाएर म हिँडे र त्यसपछि के के भयो मलाई थाहा छैन। मलाई ८.३० बजेको समयमा पक्राउ गरेका हुन्। भोलिपल्ट थानामा मात्रै घटनाको कुरा थाहा पाएको हुँ। किन मलाई किटानी पोल र कागज गरेका हुन् थाहा छैन। प्रहरीले गराएको भनेको बयान मलाई नसोधी मैले नभनेको कुरा लेखाएका रहेछन्। मैले गल्ती नै गरेको छैन। मैले सफाइ पाउनु पर्छ भन्ने प्रतिवादी सुशील भन्ने सुनील श्रेष्ठले अदालतमा गरेको बयान।

मिति २०६०।१।१२ गते सानो हीरा ठूलो हीरा, देवे र विकाससमेत फिल्म हेर्न गइयो। सुनिल भने गएन। फिल्म हेरी फर्केर आएपछि किममायाको होटलमा बसियो। म समेत ५ जनाले रक्सी खाइयो। खाँदा ६.३० बजेको थियो। सुनिल ग्यारेजबाट काम सकेर आयो र हाफवोटल मागेर खायो। त्यसपछि देवे, म र ठूलो हीरा पकौडा खान भनेर रोडतिर आयौं। आउँदै गर्दा देवेले त्यतिकै गाडीको हुट माथि हान्यो। त्यसपछि मर्ने सोमबहादुरले आमाचकारी गाली गयो। त्यसपछि ठूलोहीराले दुङ्गाले मर्ने सोमबहादुरको गाडीमा हान्यो। मैले नहान-नहान भन्दा तँ बीचमा नआइज भन्यो। मैले एकलै छुट्याउन नसकेर विकास र सानो हीरालाई बोलाएँ। तिनीहरूले पनि किन गाली गरेको भनी मर्ने मान्छेलाई गाली गरे। ठूलो हीरा र विकास बसभित्र छिरी हाल्यो। सानो हीरालाई बस बाहिर राखेर म पनि बसभित्र पसें। ठूलो हीरा र विकासले हान्दै थिए। मर्ने सोमबहादुरको साथि त्यहीं रहेछ। तिनलाई तिमी बाहिर जाउ भनी भगाएँ। सानो हीरा र देवेले बसभित्र पसेर कुटेका होइनन्। मैले केही गरेको होइन। यी प्रतिवादीहरूले किन मलाई पोल गरेका हुन् थाहा छैन। प्रहरीमा भएको बयान कागज मलाई सोधेर लेखिएको होइन भन्ने प्रतिवादी तुलबहादुर पुनले अदालतमा गरेको बयान।

अदालतबाट जारी भै मिति २०५१।५।२३ गते तामेल भएको ७० दिने म्यादी पुर्जीको म्याद प्र. ठूलो हीरा गौचनले गुजारी बसेको रहेछ।

घटना घटेको वखत म त्याँहा थिइन। के कसरी घटना घट्यो मलाई थाहा भएन भन्ने घटनास्थल प्रकृति मुचुल्काका मानिस पुष्करराज पालिखेको वकपत्र।

मिति २०६० साल फाल्गुण १२ गतेका दिनको ७.३० बजेको समयमा वाग्लुङ्ग बसपार्कमा मेरो दाजु सोमबहादुर गुरुङ्ग बस भिमादबाट ल्याएर रोकी खाना खाई सकेपछि उक्त बसको गियर बिग्रेकोले वर्कसपमा रिपेयर गर्न लगेको अवस्थामा विकास महत समेतका व्यक्तिहरू नजिकैको होटलमा रक्सी खाई बसेका र उक्त बसको लाइट बाल्दा निजहरूलाई डिस्टर्ब भएको भन्ने निहँ भिकी समूहगत हिसावले दुङ्गा, लात्ति, मुक्काले प्रहार गरी सख्त घाइते बनाई उपचारको लागि लाँदा मृत्यु भएको हो। दाजु सोमबहादुरले ग.१ ख.१८५२ को बसमा हेल्परको काम गर्नु हुन्थ्यो। मेरो दाजुलाई मार्न प्रतिवादीहरूको प्रत्यक्ष संलग्नता छ भन्ने मलाई विश्वास हुँदा निजहरूलाई हदैसम्म सजाय गरिपाउँ भन्ने जाहेरवाली आशा गुरुङ्गको वकपत्र।

मिति २०६०।१।१२ गते साँझ हाम्रो रक्सी पसलमा हीरा गौचन, देवबहादुर पुन, तुलबहादुर पुन, सानो हीरा सुनिल श्रेष्ठ समेतका मानिसहरू रक्सी खान आएका थिए। मेरो रक्सी पसल नजिकै वर्कसप पर्दछ। मिति २०६०।१।१२ गते साँझ सो वर्कसपमा रहेको ग.१ ख.१८५२ नं. को गाडीका हेल्पर सोमबहादुर गुरुङ्गलाई हेडलाइट बाल्यो र अपशब्द बोल्थो भन्ने रिसइवीका कारण देवबहादुर, हीरा गौचन समेतका मानिसले बसमा रहेका सोमबहादुरलाई जथाभावी रूपमा दुङ्गा प्रहार गरेको कारण मृत्यु भएको भन्ने थाहा पाएको हुँ भन्ने मौकमा कागज गर्ने किममाया तामाङको वकपत्र।

मिति २०६०।१।१२ गते साँझ म विश्वकर्मा वर्कसपमा आएको थिएँ। सो अवस्थामा यि प्रतिवादी समेतले १८५२ नं. को बसमा दुङ्गा हानी रहेको देखी गाडीमा किन हिर्काउँछौँ भन्दा प्र.हीरा गौचन समेतले मेरो टाउकोमा दुङ्गा समेतले प्रहार गरेकाले म आफ्नो ज्यान बचाउन भागी गएँ। प्रतिवादीहरूले प्रहार गरेको दुङ्गा समेतको चोटपटकबाट सोमबहादुर गुरुङ्गको मृत्यु भएको हो भन्ने मौकामा कागज गर्ने मञ्जू सि. लामाको वकपत्र।

ग.१ख.१८५२ नं. को बसलाई मर्मत गर्न विश्वकर्मा वर्कसपमा लागि गाडी बनी सकेपछि म र सोमबहादुर गाडीभित्र विस्तारालगाई सुत्ने तयारी गरी रहेका थियौं। विस्तारालगाउन बत्ती जलाउन पर्ने भएकोले सोमबहादुरले बत्ती जलाउन लागेकोमा एक्कासी गाडीको अगाडि पट्टीबाट जथाभावी ढुङ्गा प्रहार भयो। गाडीको अगाडिको सिसा फुट्यो। कोही भयालबाट, कोही अगाडिको ढोकाबाट, कोही ड्राइभरको ढोकाबाट चढे र मलाई कसैले समाते। त्यहीबेला सोमबहादुरलाई ढुङ्गा, लाती, मुक्का समेतले मरणासन्न हुने गरी पिटेका र सोही चोट पीडाबाट सोमबहादुरको मृत्यु भएको हो भन्ने जाहेरवाला चन्द्रदास गुरुङ्गको वकपत्र।

ग.१ख.१८५२ नं. को बस मेरो वर्कसपमा बनाउन ल्याएको र मिस्त्रीले गाडी बनाई राखेको थिए सोमबहादुर गाडीमै सुत्न गाडीभित्र पसे। निजले बत्ती बालेकोले मैले किन बत्ती बालेको भनेर सुत्न ग्यारेजभित्र जाँदा एक्कासी गाडीभित्र ढुङ्गाले हानेर अगाडिको सिसा समेत फुट्यो। उक्त गाडीमा रहेका कन्डक्टर भित्रै रहेको बेला कोही ड्राइभर सिट तिरबाट, कोही ढोकाबाट गाडीमा चढी सोमबहादुरलाई आमा चकारी लगायो भन्ने रिसले यि ५ जना प्रतिवादीले जथाभावी ढुङ्गा समेतले कुटपीट गरी सोही चोट पीडाबाट सोमबहादुर गुरुङ्ग सख्त घाइते भै उपचारको लागी लैजाँदा सोमबहादुरको मृत्यु भएको हो भन्ने प्रहरीमा कागज गर्ने पासा भन्ने राजेश श्रेष्ठको वकपत्र।

मिति २०६१/११/१२ गतेका दिन बेलुका विकास महत र मसँगै मेरो घरमा छौं। विकास महत उक्त घटना घटेको ठाउँमा छैनन्। निज भैं भगडा गर्ने मानिस होइनन्। प्रतिवादी विकास महतले उक्त मुद्दाबाट सफाइ पाउनु पर्छ भन्ने प्रतिवादी विकास महतको साक्षी राजन शाहीको वकपत्र।

यस अस्पतालका सम्बन्धित विभागका चिकित्सकहरू डा. यज्ञमान शाक्य, डा. आनन्द श्रेष्ठ, डा. प्रमोद कोइरालाद्वारा निजलाई जाँच गर्दा चिकित्सकहरूको रिपोर्टअनुसार निजको उमेर “१५ वर्षदेखि १७ वर्ष सम्मको हुन सक्ने” भन्ने व्यहोरा प्रमाणित हुन आएको हुँदा सोही व्यहोरा अनुरोध छ भन्ने प्रतिवादी तुलबहादुर

पुनको उमेर सम्बन्धमा पश्चिमाञ्चल क्षेत्रीय अस्पताल पोखराको २०६२/१२/१८ को पत्र

ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. मा ज्यान मार्नको मनसाय रहेनछ, ज्यान लिनु पर्ने सम्मको इवी पनि रहेनछ, लुकी चोरीकन हानेको पनि रहेनछ, उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रिस थाम्न नसकी जोखिमी हतियारले हानेको वा विष खुवाएकोमा बाहेक साधारण लाठा ढुङ्गा, लात, मुक्का इत्यादि हान्दा सोही चोट पिरले ऐनका म्यादभित्र मरेकोमा दश वर्ष कैद गर्नु पर्दछ भन्ने कानूनी व्यवस्था भएकोमा सोही नं. को परिधिभित्र प्रस्तुत वारदात पर्ने देखिँदा अभियोगपत्र बमोजिम १३ (३) बमोजिमको कसूर प्रतिवादीहरूले गरेको देखिन आएन। ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. को कसूर गरी प्रतिवादीहरूले ज्यान मारेको देखिँदा प्रतिवादी विकास महत, देवबहादुर पुन, हीरा पुन, सुशील भन्ने सुनील श्रेष्ठलाई १० वर्ष कैदको सजाय हुने ठहर्छ। प्रतिवादी तुलबहादुरको हकमा निज १६ वर्ष पुगेको नदेखिँदा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११(३) बमोजिम सावालक प्रतिवादीहरू विकास महत, देवबहादुर पुन, सुशील भन्ने सुनील श्रेष्ठ, सानो हीरा पुन लगायतका प्रतिवादीहरूलाई ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. बमोजिम १० वर्ष कैद सजाय गरिएकोले सोको आधा ५ वर्ष कैदको सजाय हुने ठहर्छ भन्ने कास्की जिल्ला अदालतको मिति २०६२/१२/२० को फैसला।

पोष्टमार्टम रिपोर्टबाट मृतकको टाउको छाती समेतका भागमा रक्तश्राव भएको देखिएबाट प्रतिवादीहरूले सामुहिक रुपमा विभत्स किसिमबाट मृतकलाई विभिन्न चोट पुऱ्याएको देखिन्छ। प्रतिवादीमध्येका ठूलो हीरा गौचनसँग वादविवाद गरेको समय अन्तरालपछि अन्य प्रतिवादीहरू समेतको उपस्थितिमा विभिन्न चोट पुऱ्याई मारेको अवस्था छ। एकै समयमा ६ जना प्रतिवादी आवेशमा आई मानिस मार्नेसम्मको कार्यमा पुगेको तर्क आफैँमा खण्डित भै मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. को भावनाविपरीत छ। कर्तव्य ज्यान जस्तो संगीन अपराधमा प्रतिवादीहरू स्वयंको सामुहिक कार्यबाट मनसाय एवं सोमबहादुर गुरुङ्गलाई मार्नु पर्ने कारणको

सिर्जना हुन गएको तथ्य मिसिल संलग्न घटनाचक्रले पुष्टि गरिरहेकोमा मनसाय नभई जोखिमी हतियार प्रहार गरेको नदेखिएको भन्ने तर्क अघि सारी प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. को कसूरमा सजाय गर्ने गरी गरिएको शुरु फैसला उल्टी गरी अभियोग दावीबमोजिम सजाय गरिपाउँ । साथै प्रतिवादी तुलबहादुरको हकमा जाहेरी दरखास्त एवं प्रतिवादी स्वयंको मौकाको बयानबाट उमेर १६ वर्ष लेखाएको र अदालतको बयानमा उमेर १५ लागे भनी लेखाए तापनि उमेर पुष्टि गर्ने प्रमाण प्रतिवादीबाट पेश भएको अवस्था नहुँदा १६ वर्ष नपुगेको भन्ने आधार लिई बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११(३) बमोजिम प्रतिवादी तुलबहादुर पुनलाई कम सजाय गर्ने गरेको फैसला मनासिव नदेखिँदा बदर गरी प्रतिवादीलाई अभियोग दावीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने पुनरावेदन अदालत पोखरामा मिति २०६३।४।१० मा परेको वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदनपत्रको ।

प्रमाण व्यहोरा हेर्दा प्रतिवादीहरूले कुनै धारिलो जोखिमी हतियारले हानी मारेको भन्ने नदेखिँदा लात्ती, ढुङ्गा, मुड्कीले हानी मारेको देखिन्छ । यी प्रतिवादीहरू एवम् मृतकबीच कुनै पुरानो रिसइवी रहेको थियो भन्ने पनि मिसिलबाट देखिँदैन । यसबाट यी प्रतिवादीहरूले मृतकलाई मार्ने मनसाय रहेको पनि देखिँदैन । यी प्रतिवादीहरूको अनुसन्धान अधिकारी समक्षको बयान एवम् बुझिएको व्यक्ति किममाया तामाङको वकपत्र समेतबाट मृतकले प्रतिवादीहरूलाई गाली गरेको कारण तत्काल रिसउठी मृतकलाई ढुङ्गा, लात्ती, मुड्कीले हानी सोही चोट पीरबाट मृतकको मृत्यु भएको देखिन आयो । यी प्रतिवादीहरू किममायाको पसलमा रक्सी खाई बसेका बखतमा मृतकले गाडीको हेडलाइट बालेकोमा प्रतिवादीमध्येका ठूलो हीरा गौचन बाहिर निस्कँदा मृतकले गाली गर्दा सोही गाली गरेको कुरा अन्य प्रतिवादीहरूलाई भन्नासाथ गाडीमा ढुङ्गा हान्दै गाडीभित्र पसी मृतकलाई लात्ती, मुक्का तथा ढुङ्गा समेतले प्रहार गर्दा सोही चोटपीरले मृतकको मृत्यु भएको कुरालाई पोष्ट मार्टम रिपोर्टबाट समेत प्रमाणित भैराखेको देखिँदा वादी नेपाल सरकारको यी

प्रतिवादीहरूलाई ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम सजाय हुनुपर्दछ भन्ने जिकीरसँग सहमत हुन सकिने अवस्था रहेन । प्रतिवादी तुलबहादुर पुनले अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्षको बयानमा आफ्नो उमेर १६ वर्ष भनी लेखाए तापनि अदालतमा आई बयान गर्दा १४ वर्ष पुगी १५ मा लागेको भनी लेखाएको देखियो । मिति २०६२।११।२४ को स्वास्थ्य परीक्षण रिपोर्ट हेर्दा निजको उमेर १५ देखि १७ वर्ष भनी लेखिआएको देखिन्छ । यस्तो स्थितिमा शुरु अदालतबाट निजको हकमा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११(३) बमोजिम ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. बमोजिम हुने १० वर्ष कैदको आधा ५ वर्ष कैदको सजाय हुने ठहर्‍याएको फैसला अन्यथा भन्ने देखिन आएन । प्रतिवादीहरू विकास महत, देवबहादुर पुन, हीरा पुन, सुशील भन्ने सुनिल श्रेष्ठलाई १० वर्ष कैदको सजाय हुने र प्रतिवादी तुलबहादुर पुनलाई बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११(३) बमोजिम ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. बमोजिम १० वर्ष कैद हुनेमा सोको आधा पाँच वर्ष कैदको सजाय हुने ठहर्‍याएको शुरु कास्की जिल्ला अदालतको मिति २०६२।१२।२० को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने मिति २०६३।६।२ मा पुनरावेदन अदालत कास्कीबाट भएको फैसला ।

किममाया तामाङको पसलमा प्रतिवादीहरू ६ जनाले रक्सी सेवन गरिरहेका बखत प्रतिवादीमध्येका ठूलो हीरा गौचन बाहिर निस्केंको अवस्थामा ग.१ ख.१८५२ नं. को बसका मृतक सोमबहादुरले गाडी स्टार्ट गरी बत्ती बाली नराम्रो शब्दले गाली गरी अवरोध पुर्‍याएको भन्ने आधारमा ठूलो हीरा गौचनले साथै रक्सी सेवन गरेका सानो हीरा पुन समेतका ५ जना साथीहरूलाई खबर गरी बसमा ढुङ्गा प्रहार गरी वसभिन्न पसी गाडीको सिटमा रहेका सोमबहादुर गुरुङ्गलाई हात, मुक्का, ढुङ्गासमेत प्रहार गरी आफूहरूले प्रहार गरेको चोट पीडाबाट सोमबहादुरको मृत्यु भएकोमा प्रतिवादीहरू मौकामा सावित भएका र सो सावितीलाई प्रतिवादी तुलबहादुर पुनको अदालतसमक्ष भएको बयानले पुष्टि गरेको छ । एउटै समयमा ६ जना प्रतिवादीहरू आवेशमा आई मानिस मार्ने सम्मको कार्यमा पुगेको

भन्ने तर्क आफैमा खण्डित भएको छ। प्रतिवादी तुलबहादुरले अदालतको बयानमा १४ पुगेर १५ लागे भनी लेखाए तापनि उमेर पुष्टि गर्ने प्रमाण पेश दाखिल भएको छैन। बिना प्रमाणको उमेरलाई आधार लिई बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११(३) बमोजिम निजलाई सजाय कम गरेको मिलेको छैन। अभियोग दावीभन्दा बाहिर गै भएको शुरु कास्की जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरी भएको पुनरावेदन अदालत पोखराको फैसला सो हदसम्म बदर गरी प्रतिवादीहरूलाई शुरु अभियोग माग दावीबमोजिम सजाय गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६३।१।१४ मा वादीको तर्फबाट यस अदालतमा परेको पुनरावेदन।

म लगायत सह-प्रतिवादीहरूको मृतकसँग पूर्व रिस, इवी, घटना सम्बन्धमा पूर्व मनसाय केही नभएको र हामी साथीहरू होटलमा खाजा खाई बसेको अवस्थामा हेडलाइट आँखामा पारी घरी बाल्ने घरी निभाउने गरेकोले तत्कालीन अवस्थामा कुटपीट गरेका हौं। पछि उसको मृत्यु भएको भन्ने थाहा पाएको हुँ। सोही सम्बन्धमा अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष सावित्री बयान गरेको र अदालतको बयानमा इन्कारी बयान गरे तापनि कास्की जिल्ला अदालतले १० वर्ष सजाय तोकी गरेको फैसलालाई मैले स्वीकार गरी हाल कारागार शाखा कास्कीमा थुनामा बसेको हुँ। जिल्ला तथा पुनरावेदन अदालतको फैसला मैले गरेको कसूरअनुरूपको सजाय भएको हुँदा सम्मानित अदालतबाट पनि सोहीबमोजिम सदर होस् भन्ने प्रतिवादी विकास महत, सानो हीरा पुन, देवबहादुर पुनको कारागार शाखा कास्कीमार्फत प्राप्त भएको छुट्टाछुट्टै निवेदन।

यसमा मृतकसँग प्रतिवादीमध्येका विकाससँग विवाद भएको देखिए पनि अन्य प्रतिवादीहरू हुल भै संयुक्त रूपमा कुटपीट गरी मारिएको अवस्थामा ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. आकृष्ट गरी भएको शुरु अदालतको सजायलाई सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालतको इन्साफ फरक पर्न सक्ने देखिँदा विपक्षी भिकाई आएपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६६।९।१ को विपक्षी भिकाउने आदेश।

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेश भएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदन

जिकीर सहितका मिसिल कागजातहरू अध्ययन गरी पुनरावेदक नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका सहन्यायाधिवक्ता श्री महेश थापाले मृतकले वसको बत्ती बालेको अवस्थालाई लिएर भगडा भएको र प्रतिवादीमध्ये एक जनाले अन्य रेष्टुरेन्टमा भएका प्रतिवादीलाई बोलाई कुटपीट गरेका र सोही चोट पीरले मृतकको मृत्यु भएको छ। मृतकलाई प्रतिवादीहरूले आवेशमा कुटपीट गरेको अवस्था नदेखिई ठूलो हीराले मद्दतगारको रूपमा बोलाएको र यी प्रतिवादीहरू हुल भै गई कुटपीट गरेको देखिन्छ। प्रतिवादीमध्येका तुलबहादुरलाई पुनरावेदन अदालतले नाबालक भने पनि सो कुरा पुष्टि भएको छैन। परीक्षणबाट निज १५ देखि १७ वर्षसम्म उमेरको देखिएबाट निजलाई नाबालक नै भनी किटान गर्न सकिन्न। निज प्रतिवादीको हकमा बालबालिकासम्बन्धी ऐन लगाई आधा सजाय गरेको समेत मिलेको छैन। प्रतिवादीहरूले अभियोग दावीअनुरूप अपराध गरेको देखिँदा आवेशप्रेरित हत्या ठहराएको र प्रतिवादी तुलबहादुरलाई बालबालिकासम्बन्धी ऐन लगाई सजाय घटाएको हदसम्मको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको छैन भनी वहस गर्नुभयो। त्यसै गरी प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूको तर्फबाट वहस पैरवी गर्न खटिनु भएका विद्वान वैतनिक अधिवक्ता श्री राजन अधिकारीले प्रस्तुत मुद्दाको वारदातको तथ्यमा विवाद छैन। कसले कति प्रहार गरेको भन्ने पनि यकिन भएको छैन। साधारण हात, खुट्टा र ढुङ्गाको प्रहार भए पनि जोखिमी हतियारको प्रहार भएको छैन। मुख्य अभियुक्त ठूलो हीरा फरार भएको र निजले नै ढुङ्गाले हानेको भन्ने देखिएको अवस्था छ। वारदात तत्कालको अवस्थामा भएको भन्ने देखिँदा योजना र तयारीको अवस्था छैन। प्रतिवादी तुलबहादुर सावालक भैसकेको पुष्टि नभएको अवस्थामा बालबालिका सम्बन्धी ऐन आकर्षित हुने नै देखिँदा पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेकै छ भनी र प्रत्यर्थी प्रतिवादीकै तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान अधिवक्ता माधवी पाण्डेले प्रस्तुत वारदात वसपार्कमा गाडीको बत्ती बालेको विषयमा भगडा भएको कारणले भएको देखिन्छ। गाडीको हेडलाइट नबाल्न ठूलो हीरा पुनले अनुरोध गर्दा मृतकले नमानी उल्टै गाली गलौज गरेको कारण १८-२० वर्षका कलिलो उमेरका

प्रतिवादीहरू आवेशमा आउनु स्वाभाविक नै हो । मृतक र प्रतिवादीहरू बीच चिनाजानी, इवी केही देखिदैन । वारदातको कारण मृतक आफै हुन् । मृतकलाई कुटपीट गरी घाइते अवस्थामा छाडी गएको कारण मृतकलाई मार्ने नियत प्रतिवादीहरूमा थियो भन्ने अवस्था छैन । आवेशमा आएर गरेको गल्ती स्वीकार गरी प्रतिवादीहरूले शुरु तथा पुनरावेदन अदालतको फैसला र सजाय स्वीकारी बसेको अवस्था हुँदा पुनरावेदन अदालतको फैसला मनासिब छ भनी गर्नुभएको बहस सुनियो ।

दुवै पक्षका तर्फबाट प्रस्तुत भएको बहस एवम् मिसिलबाट देखिएको तथ्यलाई मध्यनजर गरी इन्साफतर्फ विचार गर्दा विरुद्ध खण्डमा उल्लिखित प्रतिवादीहरू विकास महत, देवबहादुर पुन, तुलबहादुर पुन, सानो हीरा पुन, सुशील भन्ने सुनिल श्रेष्ठ र ठूलो हीरा गौचनले मिति २०६०।११।१२ गते राति अ. ७.३० बजेको समयमा पोखरा उपमहानगरपालिका वडा नं. २ स्थित किममाया तामाङको भट्टीमा रक्सी सेवन गरी प्रतिवादीमध्येको ठूलो हीरा गौचन बाहिर निस्केको अवस्थामा नजिकै रहेको पासा भन्ने राजेश श्रेष्ठको वर्कसपमा रहेको ग.१ ख.१८५२ नं. को बस स्टार्ट गरी बत्ती बालेको विषयलाई लिएर उक्त बसका खलासी सोमबहादुर गुरुङलाई निज प्रतिवादीहरूले ढुङ्गा, हात, मुक्काले प्रहार गरी मरणासन्न बनाई बसको सिसासमेत फुटाई वारदातस्थलबाट भागी गएकोमा सोही चोट पीडाको कारणबाट उपचारार्थ पश्चिमाञ्चल क्षेत्रीय अस्पताल पोखरामा लैजाँदालैजाँदै निज सोमबहादुर गुरुङको मृत्यु भएको तथ्य पुष्टि हुन आएकोले प्रतिवादीहरू विकास महत, तुलबहादुर पुन, देवबहादुर पुन, सानो हीरा पुन, सुशील भन्ने सुनिल श्रेष्ठ र ठूलो हीरा गौचनउपर मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको १ र १३(३) नं. बर्खिलाप कसूर अपराधमा सोही महलको १३(३) नं. अनुसार सजाय गरी पाउन माग दावी लिई २०६०।१२।८ मा अभियोगपत्र दायर भएको देखियो । शुरु कास्की जिल्ला अदालतले मिति २०६२।१२।२० मा फैसला गर्दा प्रस्तुत वारदात ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. परिधिभित्र पर्ने देखिएको भन्दै प्रतिवादीहरू विकास महत, देवबहादुर पुन, हीरा पुन र सुशील भन्ने सुनिल श्रेष्ठलाई सोही नं. बमोजिम १० वर्ष कैद

सजाय हुने र प्रतिवादी तुलबहादुर पुनको उमेर वारदात हुँदाको अवस्थामा १६ वर्ष नपुगेको देखिएको भन्दै निजलाई बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११(३) बमोजिम अन्य सावालक प्रतिवादीहरूलाई गरिएको सजायको आधा पाँच वर्ष कैदको सजाय हुने ठहराई गरेको फैसलालाई पुनरावेदन अदालत पोखराले मिति २०६३।६।२ मा सदर गरेको अवस्था छ ।

२. शुरु जिल्ला अदालतले प्रतिवादीहरूले आवेशमा आई हत्या गरेको ठहराई गरेको फैसलाउपर प्रतिवादीहरूले पुनरावेदन नगरी बसेको अवस्था हुँदा प्रस्तुत घटना वारदातमा यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूको संलग्नता रहे भएको भन्ने तथ्यमा विवेचना गरिरहनु पर्ने अवस्था देखिन आएन । प्रतिवादीमध्येका ठूला हीरा गौचन मौकैदेखि आर्थात् वारदातपश्चात् फरार भई निजको हकमा शुरु अदालतमा मुद्दा मुलतवी रहेको हुँदा निजको हकमा प्रस्तुत पुनरावेदनको सन्दर्भमा बोलिरहनु परेन । उल्लिखित परिप्रेक्ष्यमा यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूको प्रस्तुत वारदातमा भएको संलग्नता आवेशपूर्ण अवस्थामा भएको थियो वा थिएन ? र प्रतिवादीमध्येको तुलबहादुर पुनलाई बालबालिका सम्बन्धी ऐनअनुरूप सजाय घटाएको फैसला मिलेको छ, छैन भन्ने सम्बन्धमा प्रस्तुत पुनरावेदनको रोहमा विचार हुनुपर्ने देखिन्छ । सर्वप्रथम प्रस्तुत वारदात आवेशपूर्ण अवस्थामा घटित भएको थियो वा थिएन भन्ने सम्बन्धमा मिसिलबाट देखिएका तथ्यगत कुराहरू उल्लेख गर्नु सान्दर्भिक हुने देखिन आउँछ ।

३. जाहेरवाला चन्द्रदास गुरुङको जाहेरी दरखास्त हेर्दा २०६०।११।१२ गते ग.१ ख. १८५२ नं. को बसको गियर बक्स बिग्रीएकाले नाम थाहा नभएका चालकले पासा भन्ने व्यक्तिको वर्कसपमा बनाउन लगी सोमबहादुर गुरुङलाई गाडी हेर्न भनी साँचो छाडी गएका, मृतक र आफू खाना खाई गाडीमा सुत्न भनी रातको अ.७.१५ बजे बसमा चढेपछि सोमबहादुरले बत्ती बाल्नको लागि बस स्टार्ट गरी बत्ती बालेपछि गाडी रेस गर्दै थिए, सो अवस्था गाडी बाहिरबाट के हो, को हो भन्ने कराएको आवाज आएको र सोमबहादुर गुरुङले पनि के हो, को हो, भन्दा एककासी विकास महत, सानो हीरा पुन र तुलबहादुर पुन बसको ढोकाबाट प्रवेश गरी सोमबहादुर गुरुङलाई हात, मुक्काले हानी

कुटपीट गरेका, आफूले यसो नगर्नुस् सोल्टी भन्दा सानो हीरा पुनले वसवाट भारी दिएको र पछिबाट हीरा गौचन, देवबहादुर पुन, सुशील भन्ने सुनिल श्रेष्ठ आई गाडीको सिसा ताडफोड गरी हात, मुक्का, दुङ्गा समेतले सोमबहादुर गुरुङलाई प्रहार गरी घाइते बनाएकाले उपचारको लागि पश्चिमाञ्चल क्षेत्रीय अस्पताल पोखरामा लगेकोमा सोही चोट पीडाबाट मृत्यु भएको भन्ने उल्लेख गरेको देखिन्छ। त्यसै गरी सोही व्यहोराअनुरूप नै अर्की जाहेरवाली आशा गुरुङले समेत २०६०।११।१३ मा समेत जाहेरी दिएको देखियो। अदालतमा वकपत्र गर्दा जाहेरवाली आशा गुरुङले यी प्रतिवादीहरू समेतको कर्तव्यबाट मृतकको मृत्यु भएकोमा विश्वास जनाएको अवस्था भएपनि जाहेरवाला चन्द्रदास गुरुङले मौकाकै जाहेरी व्यहोरालाई समर्थन गर्दै यी प्रतिवादीहरू समेतले मृतकलाई मरणासन्न हुने गरी दुङ्गा हानेको, लात मुक्का प्रहार गरेको देखेको भनी वकपत्र गरेको पाइन्छ।

४. प्रतिवादीहरूको मौकाको बयान हेर्दा प्रतिवादी विकास महतले २०६०।११।१२ गते तामाङ्नीको रक्सी भट्टीमा रक्सी खाई गीत गाउँदै नाच्दै रमाइलो गरेकोमा अ.७.३० बजेको समयमा ठूलो हीरा गौचन बाहिर निस्केंको र केही समयपछि ओ केटा हो मलाई गाडीमा बस्नेले नराम्रो शब्दले गाली गरेको छ, भनेकोले सानो हीरा पुन, तुलबहादुर पुन, देवबहादुर पुन, सुशील भन्ने सुनील श्रेष्ठ र आफूसमेत बाहिर निस्केंदा ठूलो हीरा गौचनले दुङ्गा टिपी सोही भट्टी पसल अगाडि पासा भन्ने व्यक्तिको वर्कसपमा राखेको बसमा प्रहार गरेका हुन्। त्यसपछि आफू समेतले दुङ्गा टिपी बसमा तोडफोड गरी बसभित्र गई पछि नाम थाहा भएको सोमबहादुर गुरुङलाई हात मुक्काले कुटपीट गरेको, ठूलो हीरा गौचनले हातमा लिएको दुङ्गाले किन गाली गरिस, तँलाई यही मारी दिन्छु भनी निज सोमबहादुरको गालामा प्रहार गरेका थिए। निज सोमबहादुर गुरुङले हाम्रो कुटपीटबाट वान्ता गरेका र रगतपच्छे, भएकाले भागी गएका हौं भन्ने समेत उल्लेख गरी कसूर गरेमा सावित्री भई बयान गरेको देखिन्छ। निज प्रतिवादीकै बयान व्यहोराअनुरूप अन्य प्रतिवादीहरू देवबहादुर पुन, सानो हीरा पुन, तुलबहादुर पुन, सुशील भन्ने

सुनिल श्रेष्ठले मौकामा कसूर स्वीकार गरी बयान गरेको पाइन्छ।

५. अदालतमा बयान गर्दा प्रतिवादीहरू मध्येका तुलबहादुर पुनले किममायाको होटलमा आफूसमेत पाँच जनाले रक्सी खाएको आफू देवे र ठूलो हीरा पकौडा खान भनेर रोडतिर आउँदा देवेले त्यतिकै गाडीको हुट माथि हान्यो। त्यसपछि मर्ने सोमबहादुर गुरुङले आमाचकारी लाएर गाली गरेपछि ठूलो हीराले दुङ्गाले मर्ने सोमबहादुरको गाडीमा हान्यो, मैले एकलै छुट्याउन नसकेर विकास र सानो हीरालाई बोलाउँदा तिनीहरूले पनि किन आमाचकारी लाइस् भनेर गाली गरे। सानो हीराले लात्ती हानेर ढोका खोल्थ्यो। मैले सानो हीरालाई जान नदिई समाते ठूलो हीरा र विकास बसभित्र छिरी हान्दै थिए। मार्ने सोमबहादुरको साथीलाई बाहिर आउ भनी भगाएँ। सानो हीरा र देवेले बसभित्र पसेर कुटेका होइनन्। मैले केही नगरी भागेर ५५६ नं. को बसमा गई सुतेकोले कसूर नगरेको भनी बयान गरेको देखिन्छ। अर्का प्रतिवादी देवबहादुर पुनले गाडीमा सिसा लगाई ढोका बाहिर निस्केंदा मर्ने सोमबहादुरले गुहार-गुहार भनेको र हान्नेमा मेरो बसको कन्डक्टर हीरा गौचनले हानेको देखेको हुँ। अरु साथी को-को थिए, मैले देखिन भन्दै आफूले कसूर नगरेको भनी इन्कारी बयान गरेको देखिन्छ। अन्य प्रतिवादीहरू विकास महत, सानो हीरा पुन, सुशील भन्ने सुनील श्रेष्ठले भने कसैलाई पोल नगरी कसूर गरेको भन्ने अभियोग दावीलाई इन्कार गरेको देखिन्छ।

६. मौकामा बुभिएका र अदालतमा वकपत्र गर्ने मानिसहरूको कागज सम्बन्धमा विचार गर्दा यी प्रतिवादीले रक्सी खाएको र ग.१ ख.१८५२ नं. को बसका हेल्पर सोमबहादुर गुरुङलाई कुटपीट गरेको सम्बन्धमा रक्सी पसलकी किममाया तामाङले मौकामा कागज गर्दा २०६०।११।१२ गते साँझ अन्दाजी ६ बजेको समयमा यी प्रतिवादीहरू ६ जना आएका र रक्सी खाई गीत गाउँदै नाचिरहेको अवस्थामा अ.७.३० बजे ठूलो हीरा गौचन घर बाहिर निस्केंका र केही समयपछि, ओ साथी हो, मलाई अपशब्द बोल्थो भनी भनेपछि निजहरू सबैजना घर बाहिर निस्की गई पासा भन्ने व्यक्तिको वर्कसपमा राखेको ग.१ ख.१८५२ नं. को बस

समेतमा हुँदा हानी क्षति पुऱ्याई वसभिन्न रहेका सोही वसका हेल्पर सोमबहादुर गुरुङ्गलाई हुँदा, लात, मुक्काले प्रहार गरी सख्त घाइते बनाई छाडी भागी गएका भन्ने समेत उल्लेख गरेको देखिन्छ। निजले अदालतमा वकपत्र गर्दा सोही कागज व्यहोरालाई समर्थन गरेको समेत देखिन्छ। त्यसै गरी प्रहरीमा कागज गर्ने पासा भन्ने राजेश श्रेष्ठको मौकाको कागज व्यहोरा हेर्दा साँभक वर्कसपमा ग १ ख १८५२ नं. को वसका कन्डक्टर सोमबहादुर गुरुङ्गले गाडी स्टार्ट गरी बत्ती बालेको हुँदा किन बत्ती बालेको, नजिकै जाँड भट्टी छ, आवासा केटाहरू बसिरहन्छ, भनी आफू ग्यारेजभिन्न पसेको, केही समयपछि वर्कसप अगाडि भट्टीबाट रक्सी खाएका केटाहरू हुँदा मुढा गर्दै गाडी तोडफोड गरी आएकोले के यसो गरेको भन्दा आफूलाई समेत हानी जाहेरीमा उल्लिखित व्यक्तिहरू गाडीभिन्न प्रवेश गरी सोमबहादुर गुरुङ्गलाई हीरा गौचनले हुँदा प्रहार गरेका र अन्यले हात मुक्काले हानेको देखेको भन्ने उल्लेख गरेको र अदालतमा वकपत्र गर्दासमेत सोही व्यहोरालाई समर्थन जनाएको देखिन आउँछ। अर्का व्यक्ति मञ्जू सिंह लामाको मौकाको कागज व्यहोरा हेर्दा २०६०।११।१२ गते साँभको खाना खाई वर्कसपमा आएकोमा सडक पारी रहेको पासा भन्ने राजेश श्रेष्ठको वर्कसपमा गाडीमा केटाहरूले हुँदा हानेको देखी उक्त वर्कसपमा जाँदा जाहेरीमा उल्लिखित ठूलो हीरा गौचन समेतका व्यक्तिहरू ग १ ख १८५२ नं. को वसभिन्न पसी सिसाहरू तोडफोड गरिरहेको र वसका हेल्पर सोमबहादुर गुरुङ्ग समेतलाई कुटपीट गरेकाले मैले सम्भाई बुभाई गर्दा उल्टै आफूलाई हात, मुक्का, लात्ती समेतले हानेकाले आफू ज्यान बचाउन उक्त ठाउँबाट भागेको भन्ने उल्लेख गरेको र सो भनाईलाई नै समर्थन गरी वकपत्र गरेको देखिन्छ।

७. यसरी एकातर्फ वारदात स्थलको परिपरि रहेका र वारदातलाई नियालेका व्यक्तिहरूको अदालतमा भएको वकपत्र समेतबाट यी प्रतिवादीहरूको मौकाको बयानमा उल्लिखित व्यहोरालाई समर्थन गरेको देखिन आउँछ। अर्कोतर्फ पुनरावेदन अदालतको फैसलाउपर यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूलाई पुनरावेदनको म्याद नदिएकोले यस अदालतबाट सो म्याद जारी गरी पठाउँदा

प्रतिवादीहरू मध्येका विकास महत, सानो हीरा पुन र देवबहादुर पुनले कारागार शाखामार्फत पठाएको निवेदनमा निजहरूले कसूर गरेअनुसार नै अदालतबाट फैसला भएको र सो फैसलामा चित्त बुभाई बसेकाले सोहीअनुरूप होस् भनी आफ्नो व्यहोरा अदालतलाई जानकारी गराएको अवस्थाले पनि प्रतिवादीहरूको मौकाको अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष भएको बयान खम्बीर भएको देखिन आउँछ।

८. माथि उल्लिखित तथ्यहरूको सम्बन्धमा प्रस्तुत वारदात आवेशपूर्ण स्थितिमा घटित भएको हो, होइन भन्ने तर्फ विचार गर्दा सर्वप्रथम विद्यमान कानूनी व्यवस्थालाई मध्यनजर गर्नु उपयुक्त हुने देखिन्छ। तत्सम्बन्धमा मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. मा भएको व्यवस्थालाई हेर्दा “ज्यान मारनाको मनसाय रहेनछ, ज्यान लिनु पर्ने सम्मको इवि पनि रहेनछ, लुकी चोरिकन हानेको पनि रहेनछ, उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रीस थाम्न नसकी जोखिमी हतियारले हानेको वा विष खुवाएकोमा बाहेक साधारण लाठा, हुँदा लात मुक्का इत्यादि हान्दा सोही चोट पीरले ऐनका म्यादभिन्न ज्यान मरेमा दश वर्ष कैद गर्नुपर्छ” भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ। उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाअनुरूप आवेशप्रेरित हत्याको सन्दर्भमा अभियुक्तमा मृतकप्रति ज्यान मार्ने मनसाय तथा इविको विद्यमानता हुन नहुने, मृतकको कारणबाट तत्कालै रीस उठेको र सो रीस थाम्न नसक्ने अवस्थामा भएको हुनुपर्ने, मृतकउपर आमने सामनेको अवस्थामा सोही वखत अभियुक्तले साधारण लाठा, हुँदा, लात, मुक्का इत्यादिले हानेको तर जोखिमी हतियारले हानेको वा विष खुवाएको नभएमा मात्र उक्त कानूनी व्यवस्था आकर्षित हुन सक्ने देखिन आयो।

९. आवेशप्रेरित अवस्था तीव्र मानसिक उत्तेजनाको अवस्था भएको र त्यस्तो स्थितिमा सामान्य मानिसले आफूलाई नियन्त्रण गर्न र कार्यको परिणामतर्फ सोचविचार गर्न नसक्ने भएकोले त्यस्तो अवस्थामा भएको हत्यालाई मनसाय प्रेरित हत्याको वर्गमा नराखी अपराधिक गाम्भिर्यता घटाउने परिस्थितिको रूपमा हेरिने फौजदारी विधिशास्त्रीय मान्यता रही आएको छ। यद्यपि आवेशमा उत्तेजित अवस्था कुन हदसम्म थियो भनी गणितीय हिसावले यकीन गर्न नसकिने भए

पनि प्रतिवादी र मृतक बीचको सम्बन्ध र व्यवहार, मानविय संवेदनशिलता, कुनै खास घटना वा परिस्थिति जस्ता कुरालाई दृष्टिगत गरी यसको आँकलन गर्न सकिन्छ। आवेश अधीक उत्तेजनाको अवस्था भएको हुँदा आवेशमा आएको व्यक्तिले कार्यको परिणामको ख्याल नगरी आफैलाई नियन्त्रण गर्न सकेको हुँदैन। यस्तो अवस्थामा सामान्य समझबुझ (Reasonable) भएको मानिससमेत उत्तेजित भै आफ्नो उत्तेजित अवस्थालाई नियन्त्रण गर्न सकिरहेको हुँदैन भन्ने फौजदारी विधिशास्त्रको मान्यता रहेकोछ। यस्तो आवेशको उत्तेजना मृतकको क्रियाकलापबाट अचानक उत्पन्न भई त्यसको प्रभावले अभियुक्तले क्षणिकरूपमा आत्मनियन्त्रण गुमाएको अवस्था हुनुपर्ने मानिन्छ।

१०. हाम्रो कानूनी व्यवस्थामा आवेशप्रेरित हत्या हुनको लागि ज्यान मार्नाको मनसाय नभएको, ज्यान लिनु पर्ने सम्मको इवि पनि नरहेको, लुकी चोरिकन नहानेको र उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रीस थाम्न नसकेको हुनुपर्ने भन्ने वाक्यांशको प्रयोग भएको पाइन्छ। उल्लिखित वाक्यांशले अभियुक्तको मृतकउपरको बदलाभावलाई वर्जित गरेको र मृतकको स्वस्फूर्त क्रियाकलापको कारण अभियुक्त तत्कालै आवेशमा आएको अवस्था हुनुपर्ने अवस्थालाई लक्षित गरेको देखिन आउँछ। मृतकको असह्य क्रियाउपर अभियुक्तले तत्कालै भावावेशको अवस्थामा प्रतिक्रियात्मक रूपमा मृतकउपर आक्रमण गरेको छैन र मृतकउपर आक्रमण गर्न मद्दतगार बोलाउने वा उपयुक्त र अनुकूल वातावरणको खोजी गरी मृतकउपर आक्रमण गरेको अवस्था छ भने त्यस अवस्थालाई आवेशको अवस्था समाप्त भएको मानिने हुँदा त्यस्तो हत्यालाई आवेशप्रेरित हत्याको संज्ञा नदिई मनसायप्रेरित हत्या नै मानिन्छ।

११. आवेशप्रेरित हत्यामा कानूनले उल्लेख गरेका तत्वहरू मध्ये कुनै एक तत्वको विद्यमानतालाई नै पर्याप्त मानिदैन। किनभने फौजदारी विधिशास्त्रमा मनसायप्रेरित हत्या हुन प्रतिवादीले मार्ने मनसाय राखेको हुनै पर्ने, मार्नुपर्ने खास कारण भई त्यसको लागि तयारी र योजना जस्ता कुराहरू रहनुपर्ने मानिए तापनि सबै परिस्थिति र अवस्थामा मनसायप्रेरित हत्यामा

योजना र तयारी हुनैपर्छ भन्ने अवस्था रहन्न। अवस्था र परिस्थितिअनुरूप अभियुक्तमा तत्काल मृतकउपर ज्यान लिनुपर्ने मनसाय तत्व जागृत भएको हुनसक्छ। त्यसैगरी वारदातमा प्रत्यक्ष प्रमाण भएको अवस्थामा मार्नु पर्ने खास कारणको खोजी गर्नु उपयुक्त मानिदैन। तर वारदात परिस्थितिजन्य प्रमाणमा अडिएको अवस्था भएमा अभियुक्तले मृतकलाई मार्नु पर्ने खास कारणको खोजी गर्न सकिन्छ। अर्कोतर्फ हरेक मनसायप्रेरित हत्यामा घातक वा जोखिमी हतियारको प्रयोग निर्णायक तत्व हुन सक्दैन। साधारण लाठा, ढुङ्गा वा लात, मुक्काको निर्घात प्रयोग मृत्युवरण गराउनमा पर्याप्त हुनसक्छ। त्यसैले आवेशप्रेरित हत्यामा कानूनले निर्धारण गरेका सबै तत्वहरू एक आपसमा गाँसिएर रहेको अवस्था हुनु अनिवार्य मानिन्छ।

१२. प्रस्तुत घटनाको सन्दर्भ वर्कसपमा राखिएको मोटर (बस) को हेडलाइट (बत्ती) बालेको विषयलाई लिएर भएको गालीगलौजसँग जोडिएको देखिन्छ। मृतकले वर्कसपमा राखेको बस स्टार्ट गरी हेडलाइट बालेको विषयमा प्रतिवादीमध्येका ठूलो हीरा गौचन र मृतकबीच आपसमा गालीगलौज भएको र निजले रक्सी पसलमा रहेका यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूलाई बोलाएको भन्ने प्रतिवादीहरूकै मौकाको बयान र रक्सी पसलकी किममायाको वकपत्र समेतबाट देखिन्छ। मौकाको बयानअनुरूप वारदात घटित भएको भन्ने तथ्यलाई शुरु तथा पुनरावेदन अदालतबाट स्वीकार गरिएको र त्यसैमा आधारित रहेर निर्णय गरेको समेत देखिन्छ। यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूले त्यसउपर पुनरावेदन नगरी बसेबाट सो तथ्य हाल अन्यथा भन्ने अवस्था रहेन। मृतकसँग हाल फरार रहेका प्रतिवादी ठूलो हीरा गौचनको पहिले गाली गलौज भएको र त्यसपछि निजले रक्सी पसलमा रहेका यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूलाई बोलाएकाले यि प्रतिवादीहरू निजलाई मद्दत गर्न गएको भन्ने देखिन आउँछ। मद्दतगार भई गएका यी प्रतिवादीहरूसँग मृतकको कुनै गालीगलौज भएको अवस्था मिसिलबाट देखिदैन। यस अवस्थामा यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरू समेतसंलग्न भई अन्धाधुन्ध लात, मुक्का तथा ढुङ्गा समेतले मृतकलाई कुटपीट गरेको परिस्थितिलाई यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूले मौकामा उठेको रीस थाम्न नसकी मृतकउपर आक्रमण गरेको भन्न

कानूनतः मिल्ने देखिन आएन । मृतकले यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूलाई असत्य उत्तेजित पार्ने कुनै पनि क्रिया वा व्यवहार गरेको भन्ने नदेखिएको अवस्थामा मृतकलाई समूहगत रूपमा कुटपीट गरेको र उपचारको लागि लगेको अवस्थामा सोही कुटपीटको जरियाबाट मृतकको मृत्यु भएको अवस्था देखिँदा यी प्रतिवादीहरूको कार्य आवेशप्रेरित हत्याको रूपमा स्थापित नभै मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. अनुरूप मनसायप्रेरित हत्याकै कोटीमा पर्ने देखिन आयो । शुरु तथा पुनरावेदन अदालतले यी प्रतिवादीहरूको सन्दर्भमा प्रस्तुत घटनालाई आवेश प्रेरित हत्या ठहराएको इन्साफ सो हदसम्म मिलेको देखिएन । प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूले अभियोग दावीबमोजिम नै कसूर अपराध गरेको देखिन आयो । प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको १३(३) नं. बमोजिम जन्मकैदको सजाय हुने ठहर्छ ।

१३. अब वारदातको अवस्थातर्फ हेर्दा प्रतिवादीहरूलाई ठहर भए बमोजिमको पूर्ण सजाय गर्न चर्को लागी सो सन्दर्भमा विचार गर्दा प्रतिवादीहरूसँग मृतकको भैं-भगडा भएको र मृतकउपर ज्यान लिनुपर्ने सम्मको पूर्व इवी रहेभएको मिसिलबाट देखिँदैन । तयारी र योजना मुताविक अपराध गरेको भन्ने पनि देखिन आउँदैन । यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरू किशोरावस्था उमेरका रहेका र मादक पदार्थ खाई नाचगान गरिरहेको अवस्थामा साथीको आग्रहलाई स्वीकार गरी वार्दातमा निजहरूको संलग्नता भएको देखिन आउँछ । यस परिप्रेक्ष्यमा अपराध घटित भएको परिस्थिति र प्रतिवादीहरूको अवस्था समेतलाई विचार गरी सजायमा सन्तुलन कायम गर्नु न्यायिक दृष्टिले उपयुक्त हुन्छ । यस सम्बन्धमा मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोवस्तको महलको १८८ नं.को कानूनी व्यवस्थालाई मध्यनजर गर्दा “ऐनले सर्वश्व सहित जन्मकैद वा जन्म कैद गर्नुपर्ने भएका मुद्दामा सावित ठहरे पनि इन्साफ गर्ने हाकिमका चित्तले भवितव्य हो कि भन्ने सम्मको शङ्काले वा अपराध गरेको अवस्था विचार गर्दा कसूरदारलाई ऐन बमोजिमको सजाय दिँदा चर्को हुने भई घटी सजाय हुनपर्ने चित्तले देखेमा ऐनले गर्नुपर्ने सजाय ठहराई आफ्ना चित्तले देखेको कारण सहितको खुलासा राय पनि साधक तोकमा

लेखी जाहेर गर्नु हुन्छ । अन्तिम निर्णय दिनेले पनि त्यस्तो देखेमा ऐनले हुने सजायमा घटाई तोकन हुन्छ” भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाको परिपालना सन्दर्भमा पुनरावेदक देवनारायण र चन्द्र मण्डलको जाहेरीले वादी नेपाल सरकार विरुद्ध प्रत्यर्थी प्रतिवादी जुगत सदासमेत भएको कर्तव्य ज्यान मुद्दामा (ने.का.प.२०६३, अङ्क ८, पृष्ठ संख्या १०७५) प्रतिपादन भएको कानूनी सिद्धान्तलाई मनन गर्नु वाञ्छनिय हुन्छ । उक्त सिद्धान्तमा “अ.व. १८८ नं. बमोजिम सजाय घटाउँदा वा नघटाई हदसम्मको सजाय तोकदा किन हदसम्मको सजाय गर्न परेको हो, कारण बिनाको परम्परागत कैद तोकने वा घटाउने प्राणालीको अन्त्य गरी अपराध गर्दाको परिस्थिति, तयारी, षडयन्त्र, योजना, अभियुक्तको आपराधिक अभिलेख, अपराध गर्दाको बखतको अभियुक्तको सजगता, अपराध गरी सकेपछिको अभियुक्तको क्रियाकलाप, अभियुक्तको आपराधिक गिरोहसँग संलग्नता एवं साँठगाँठ, अपराध संगठित अपराध हो होइन, कतिको निर्ममतापूर्वक अपराध भएको हो, अपराध गर्दा प्रयोग गरिएको हात हतियार, साधन एवं उपकरण, अभियुक्तको उमेर, चरित्र, पीडितलाई पुगेको क्षति, पीडितको परिवारलाई पुगेको क्षति, क्षति अपुरणीय हो कि आदि विभिन्न कुराहरूलाई ध्यानमा राखेर अभियुक्तले अब पुनः अपराध गर्ने आँट र गल्ती नदोहोर्‍याउने भनी अपराध माफिकको उचित कैद सजाय तोकनुपर्ने” भन्ने समेत उल्लेख भएको देखिन्छ ।

१४. अदालती बन्दोवस्तको १८८ नं. को कानूनी व्यवस्थाले न्यायकर्तालाई सजाय घटाउन सक्ने तजविजी अधिकार दिएको अवस्था भएपनि मिसिलबाट देखिएको तथ्यलाई एकातर्फ पन्छाएर निरपेक्ष रूपमा यो व्यवस्थाको प्रयोग हुनसक्ने देखिँदैन । अपराधको प्रकृति र पृष्ठभूमि, अपराध गर्ने तरिका, अभियुक्तको मृतकप्रतिको सम्बन्ध, निजको मानसिक अवस्था, अभियुक्तहरूको उमेर, आचरण जस्ता केही खास अवस्थाहरू यस सम्बन्धमा विचारणीय हुन आउँछन् । यस अदालतबाट शान्ति वि. क. विरुद्ध छविलाल वि. क.को जाहेरीले तत्कालीन श्री ५ को सरकार भएको कर्तव्य ज्यान मुद्दामा (नेकाप २०६१, अङ्क ६, पृष्ठ ७६९) अदालती बन्दोवस्तको १८८ नं. बमोजिम अपराध र सजायबीच सन्तुलन कायम गर्ने

सन्दर्भमा निम्न कुराहरूलाई विचार गर्नुपर्ने भनी औल्याइएको देखिन्छः-

- क. मार्नेसम्मको मनसाय राखी इवी अदावत लिई पूर्व योजना बनाई हत्या भएको छ, छैन ?
- ख. क्रुरता र यातनापूर्वकको हत्या,
- ग. अपराधको प्रकृति र मात्रा
- घ. अपराध गर्ने व्यक्तिको उद्देश्य र सामाजिक पृष्ठभूमि,
- ङ. अपराध हुन पर्ने परिस्थिति,
- च. अपराध गर्ने व्यक्तिको उमेर,
- छ. अपराध गर्ने व्यक्तिको शारीरिक, मानसिक, आर्थिक अवस्था र पारिवारिक स्थिति,
- ज. पीडित पक्षको राय वा भावना,
- झ. पीडित पक्ष वा समाजलाई हुन गएको हानि नोक्सानी,
- ञ. अपराधीको विगतको आपराधिक प्रवृत्ति,
- ट. अदालतमा साँचो कुरा गरी न्यायिक प्रक्रियालाई सहयोग गरे, नगरेको
- ठ. कसूर गरेमा पश्चातापको भाव आए, नआएको,
- ड. सुधेर भविष्यमा अपराध नगर्ने वाचा गरे वा नगरेको,
- ढ. कसैको वहकाव वा दवावमा अपराध गरे वा नगरेको,
- ण. यस्तै मुद्दाको तथ्यगत अवस्थाबाट देखिने अन्य उपयुक्त कारणहरू,

१५. त्यसैगरी पुनरावेदक प्रतिवादी गोविन्दबहादुर कार्की विरुद्ध प्रत्यर्थी वादी शिवप्रसाद लामिछानेको जाहेरीले नेपाल सरकार भएको कर्तव्य ज्यान मुद्दामा (नेकाप २०६५, अङ्क ११, पृष्ठ १३६९) पनि अ.व. १८८ नं को प्रयोग गरी सजाय घटाउँदा विभिन्न आधारहरूमा विचार गर्नुपर्ने भनी उल्लेख गरिएको समेत देखिन्छ। माथि उल्लिखित कुराहरू अदालती बन्दोवस्तको १८८ नं. बमोजिम सजाय घटाउँदा आकर्षित हुने देखिए पनि ती सबै कुराहरू सबै अवस्थामा विद्यमान नहुन सक्छन्। तथापि अदालती बन्दोवस्तको १८८ नं. को प्रयोग गरी सजाय निर्धारण गर्दा उल्लिखित कुराहरू मार्गदर्शक हुन्छन्।

१६. प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा हेर्दा यी प्रतिवादीहरूसँग मृतकको भै-भगडा भएको र मृतकउपर ज्यान लिनुपर्ने सम्मको पूर्व इवी रहेभएको

देखिँदैन। निजहरू आपराधिक अभिलेख भएका पेशेवार अपराधी भएको समेत मिसिलबाट देखिएको छैन। वारदातमा जोखिमी हतियारको प्रयोग भएको र वारदात स्थलको छनौट, अपराधको तयारी र योजना गरेको भन्ने पनि देखिएको छैन। यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरू किशोरावस्था उमेरका रहेका र मादक पदार्थ खाई नाचगान गरिरहेको अवस्थामा साथीको आग्रहलाई स्वीकार गरी वारदातमा निजहरूको संलग्नता भएको देखिन आउँछ। साथीको मद्दतको आग्रह बाहेक मृतकउपर आक्रमण गर्नुपर्ने अन्य खास कारण पनि मिसिलबाट देखिँदैन। यस्तो अवस्थामा यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूलाई अभियोग दावी अनुरूप सजाय निर्धारण गर्दा चर्को पर्नजाने नै देखिन्छ।

१७. प्रतिवादीमध्येका तुलबहादुर पुनको उमेर सम्बन्धमा विवाद उठेको सन्दर्भमा विचार गर्दा निज प्रतिवादीले मौकामा बयान गर्दा आफ्नो उमेर १६ वर्ष भनेको देखिन्छ, भने अदालतमा बयान गर्दा आफ्नो उमेर १४ वर्ष भनी लेखाएको पाइन्छ। शुरु तथा पुनरावेदन अदालतले समेत निज प्रतिवादीलाई १६ वर्ष उमेर नपुगेको भनी बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११(३) बमोजिम अन्य उमेर पुगेका प्रतिवादीहरूलाई भएको सजायको आधा सजाय गरेको समेत देखिन्छ। निज प्रतिवादीको उमेर जाँच गर्न पठाउँदा निजको उमेर १५ वर्षदेखि १७ वर्ष सम्मको हुनसक्ने भनी २०६२/१२/८ मा पश्चिमाञ्चल क्षेत्रीय अस्पताल पोखराबाट लेखिआएको अवस्था छ। निज प्रतिवादी सावालक भएको दावी गर्ने पुनरावेदक वादीपक्षको तर्फबाट निज प्रतिवादी १६ वर्ष पुगेको देखिने प्रमाण पेश गरेको मिसिलबाट देखिँदैन भने चिकित्सकीय परीक्षणबाट पनि निजको १६ वर्ष उमेर पुगेको यकीन हुन सकेको देखिएन। यसरी उमेर सम्बन्धमा विवाद उठेपछि सावालक भएको भन्ने देखिने स्पष्ट प्रमाणको अभावमा अनुमान कै भरमा सावालकलाई हुने सजायसरह सजाय निर्धारण गर्नु न्यायसंगत हुँदैन।

१८. अतः यी प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूको उमेर, वारदातमा निजहरूको संलग्नता, वारदातको अवस्था र प्रकृति समेतलाई विचार गर्दा निजहरूलाई कैद वर्ष १०(दश) को सजाय गर्दा न्यायिक दृष्टिले अपराध र सजायमा सन्तुलन हुन जाने देखिएकोले मुलुकी ऐन, अदालती

बन्दोवस्तको १८८ नं. बमोजिम १६ वर्ष उमेर पुगेको देखिएका प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरू विकास महत, सानो हीरा पुन, देवबहादुर पुन र सुशील भन्ने सुनिल श्रेष्ठलाई कैद वर्ष १० को सजाय हुन्छ। प्रतिवादीमध्येका तुलबहादुर पुनको उमेर १६ वर्ष पुगेको भन्ने मिसिलबाट पुष्टि भएको नदेखिँदा निज प्रतिवादीको सन्दर्भमा बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ आकर्षित हुने देखिँदा निजलाई उक्त ऐनको दफा ११(३) बमोजिम अन्य सावालक प्रतिवादीहरूलाई भएको सजाय कैद वर्ष १० को आधा कैद वर्ष ५ को सजाय हुन्छ। सजायको सन्दर्भमा पुनरावेदन अदालतको फैसलाले लागेको कैद अवधिमा फरक नदेखिँदा कैद लगतमा कसूर कायम भएको व्यहोरा जनाई कैदी पूर्जामा समेत सोही व्यहोरा जनाई प्रत्यर्थी प्रतिवादीहरूलाई जानकारी गराउनु भनी शुरु जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनु। फैसलाको जनाउ प्रतिवादीहरूलाई दिई दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु।

उक्त रायमा म सहमत छु।

न्या.कृष्णप्रसाद उपाध्याय

इति संवत् २०६७ साल असार २३ गते रोज ४ शुभम्..

इजलास अधिकृत :- दीपककुमार दाहाल

निर्णय नं. ८४१६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री तपबहादुर मगर
माननीय न्यायाधीश श्री मोहनप्रकाश सिटौला
२०६० सालको रिट नं ३१५२
आदेश मिति: २०६७/२१/२१४
विषय: परमादेशसमेत।

निवेदक: जनहित संरक्षण मञ्च र आफ्नो हकमा
समेत अधिवक्ता प्रकाशमणि शर्मा
विरुद्ध

विपक्षी: प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय,
काठमाडौं समेत

- रावल आयोगको प्रतिवेदन, २०५२ ले काठमाडौंको नगरक्षेत्रको सम्बन्धमा मात्र अध्ययन गरी प्रतिवेदन प्रस्तुत गरेकोमा

विशेषज्ञ समितिले काठमाडौंको अलावा देशका अन्य स्थानहरूमा भएको सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गाहरूको अतिक्रमणको विषयमासमेत छानबीन गर्न सुझाव प्रस्तुत गरेको देखिएको छ। अतः विशेषज्ञ समितिको उक्त प्रतिवेदनअनुसार रावल आयोगको प्रतिवेदन कार्यान्वयन हुन र देशका अन्य स्थानहरूमा भएको सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गाहरूको अतिक्रमणको विषयमा समेत छानबीन गरी कानूनबमोजिम कारवाही गर्न वाञ्छनीय देखिएकोले सो कार्यलाई उच्च प्राथमिकता प्रदान गरी छिटो कार्यान्वयन गर्नु गराउनु भनी निर्देशनात्मक आदेश जारी हुने।

(प्रकरण नं. ४)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री
प्रकाशमणि शर्मा र श्री कविता पाण्डे

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री
युवराज सुवेदी

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

आदेश

न्या.तपबहादुर मगर: नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०७२ को धारा ८८(२) अन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार रहेको छ: -

जनस्वास्थ्य तथा वातावरण लगायतको सार्वजनिक हकहित संरक्षणमा महत्वपूर्ण भूमिका खेल्ने खुला क्षेत्र (Open Space) को काठमाडौं उपत्यकाभित्र व्यापक अतिक्रमण भएको तथ्य विपक्षी श्री ५ को सरकारद्वारा सार्वजनिक तथा सरकारी जग्गाको अतिक्रमण सम्बन्धमा गरिएको एक अध्ययनद्वारा नै पुष्टि भइरहेको देखिन्छ। काठमाडौं भन् भन् साँगुरिदै गएको र यसो हुनमा यहाँ भएको खुला जमिनमाथिको अतिक्रमण नै रहेको कुरा सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गा छानबीन एवं संरक्षणसम्बन्धी उच्चस्तरीय आयोगको प्रतिवेदन, २०५२ ले उल्लेख गरेको छ। उक्त प्रतिवेदनका अनुसार २०२१ सालको नापीलाई

आधार मान्दा पनि काठमाडौं नगरक्षेत्रको जग्गा क्षेत्रफल १८९,४१-२-३ जग्गामध्ये १८५९-१४-३-३ अर्थात् ९.८१ प्रतिशत अतिक्रमण भएको छ। सवैभन्दा बढी वडा नं ५ हाडीगाउँमा जग्गा जमिनको ३९.०४ प्रतिशत अर्थात् ११६ रोपनी र वडा नं ६ बौद्धमा ३७.९७ प्रतिशत अर्थात् २२२ रोपनी जग्गा अतिक्रमण भएको देखिएको छ (पृ.४,५)। त्यसै गरी, हालसम्म छानवीन गरिएका काठमाडौं नगरपालिकाका ३५ वडाहरू मध्ये विष्णुपति, बागमती, धोबिखोला र मनोहरा, नजिकका सरकारी र सार्वजनिक जग्गा बढी मात्रामा अतिक्रमणको शिकार भएका छन् भनी किटान गरिएको छ (पृ.२३)। भक्तपुर र ललितपुरमा यस्तो छानवीन भएको नपाइए तापनि सार्वजनिक स्थलहरूको उचित संरक्षण र सम्बर्द्धन हुनसकेको छैन र यससम्बन्धमा अझै अनुसन्धान गर्न जरुरी देखिन्छ।

उक्त प्रतिवेदनमा सरकारी निकाय अधिनस्थ जग्गाहरूका सम्बन्धमा “एकातिर सरकारी जग्गासँग सम्बन्धित निकायहरू आफ्नो जग्गाको संरक्षण गर्ने काम, जस्तै नापीको समयमा आफ्नो निकायको नाममा नापी नक्सा गराउने, अधिग्रहण भएको भए सो जग्गाको लगत कट्टा गरी आफ्नो नाममा जग्गाधनी प्रमाण पूर्जा लिने,हकहितमा बाधा परे अदालत र अपिलको सहारा लिने आदिमा नीच मारेर वसे..... जग्गाको माल दिनहुँ बढिरहेको र जग्गा प्रशासन सम्बन्धी कर्मचारीको मनोबल गिरेको कारणले समेत सरकारी जग्गा लोप गराउने प्रवृत्तिले भन्नु बढी प्रोत्साहन पाएको छ” भन्दै अतिक्रमण भएका धेरै उदाहरणहरू प्रस्तुत गरेको पाइन्छ (पृष्ठ २१)। खास गरी प्रतिवेदनले विष्णुमति, बागमती, धोबीखोला र मनोहरा नजिकका सरकारी र सार्वजनिक जग्गा बढी मात्रामा अतिक्रमणको शिकार भएका छन् (पृ.२३), रिडरोड भित्रै घर बनेको (पृ.२२), व्यक्तिका नाममा नापजाँच गरी फिल्डबुक तयार गरी १३.५ रोपनी उकास जग्गासमेत दर्ता गरेको (पृ.२३), २०२१।२२ सालको नापीमा सार्वजनिक पर्ति जग्गाको रूपमा कायम देखिएका जग्गाहरू हाल आएर विभिन्न संघ संस्थाहरूले भवन बनाई प्रयोग गरेको पाइएको (पृ.२५), कतिपय मन्दिर, वहाल, वहिल, हुँगेधारा, पाटी, पौवाहरू अहिले निजी घर पसल एवं निजी सम्पत्ति वा निजी हातामा परिसकेका

छन् (पृ.२८) भनी २०५२ सालमै जग्गा अतिक्रमणको भयावह स्थिति देखाएकोमा ८ वर्षको समय व्यतीत हुँदा पनि कुनै कारवाही भएको छैन। सो प्रतिवेदनमा उल्लेख भएदेखि बाहेक अरु कति सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गाहरू अतिक्रमण भएका छन् भन्ने कुराको यकीन नै छैन।

सरकारद्वारा गठित उच्चस्तरीय आयोगले नै काठमाडौंको १८५९ रोपनीभन्दा बढी सरकारी र सार्वजनिक जग्गा अतिक्रमण भएको छ भनी ८ वर्षअघि प्रतिवेदन दिए पनि हालसम्म विपक्षीहरूबाट मालपोत ऐन, २०३४ बमोजिम गैरकानूनी दर्ता बदर गरी सरकारी सार्वजनिक कायम गर्ने गराउने आ आफ्नो दायित्व निर्वाह गरेका छैनन्। अतिक्रमणकारीहरू दिनानुदिन अतिक्रमण गरिरहेका छन् भने शहरी क्षेत्रमा खुला क्षेत्र (Open Space) को आवश्यकता पूर्ति गर्ने सार्वजनिक जग्गाको अभावका कारण जनस्वास्थ्य तथा वातावरणमा समेत प्रतिकूल असर परिरहेको छ। उक्त प्रतिवेदनमा औँल्याइएको अतिक्रमित सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गा फिर्ता गराई सार्वजनिक खुला क्षेत्रको संरक्षण गरिपाउँ भनी विपक्षीहरूलाई पटक-पटक अनुरोध गरिएकोमा विपक्षीहरू संवेदनशील हुन सकेका छैनन्।

मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २(ख३) तथा जग्गा नापजाँच ऐन, २०१९ को दफा २(च) मा “सार्वजनिक जग्गा” भनी परिभाषित जग्गा नै “खुल्ला क्षेत्र” हुन्। मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४(१) मा सरकारी वा सार्वजनिक जग्गा व्यक्ति विशेषका नाममा दर्ता वा आवाद गर्न गराउन हुँदैन भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ। त्यस्तै दफा २४(२) मा सरकारी वा सार्वजनिक जग्गाको व्यक्ति विशेषका नाममा भएको दर्ता लगत मालपोत कार्यालयले कट्टा गर्नुपर्ने व्यवस्था रहेको छ। मालपोत कार्यालयले सरकारी र सार्वजनिक जग्गा दर्ता गरी अभिलेख समेत अद्यावधिक गरिराख्नु पर्ने प्रावधान दफा २४(३) मा रहेको छ तर, विपक्षीबाट उक्त कानूनी दायित्व निर्वाह भएको छैन।

मुलुकी ऐन जग्गा आवाद गर्नेको महलको ४ नं मा सार्वजनिक उपभोगमा रहेको जग्गा तथा सरकारी जग्गा कसैले आवाद गर्न नहुने प्रावधान रहेको छ। उक्त महलको ६ नं को देहाय २ मा सरकारी वा

सार्वजनिक जग्गा आवाद गर्नेलाई जरीवाना गरी जग्गा बँभ्याइदिनुपर्छ भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । स्थानीय प्रशासन ऐन, २०२८ को दफा ९(६क) मा सरकारी वा सार्वजनिक जग्गामा कसैले घर बनाए वा बनाउने प्रयत्न गरेमा प्रमुख जिल्ला अधिकारीले रोकका गर्नुपर्ने र जरीवाना गरी भत्काउन लगाउनु पर्ने कर्तव्य निर्धारण गरिएको छ तर उल्लिखित कानूनी प्रावधानहरूको कार्यान्वयन विपक्षीहरूबाट भएको छैन । यसबाट काठमाडौँमा खुला क्षेत्रको अभाव हुन गई नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा १२(१) द्वारा प्रत्याभूत नगरवासीहरूको स्वच्छ वातावरणमा जीउन पाउने मौलिक हक समेतमा आघात पुग्न गएको छ ।

सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गा अतिक्रमण गरेको कार्यलाई न्यायपालिकाले प्रारम्भदेखि नै अमान्य र बदर घोषित गर्दै खुला क्षेत्रको संरक्षण गर्दै आइरहेको छ । यस सन्दर्भमा योगी नरहरिनाथ विरुद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को सचिवालयसमेत नेकाप २०५३, हेरम्बराज पराजुली वि अञ्चलाधीश गण्डकी अञ्चल नेकाप २०५४, पृष्ठ ६०५, लोक विक्रम थापा समेत वि. मन्त्रिपरिषद् सचिवालयसमेत रि.नं. २११३ मिति २०५८।१।१७, विनिता वस्नेत विरुद्ध ३ नं नापी गोश्वारासमेत नेकाप २०४५, पृ.२०४, याकित नेपाली वि. गृह मन्त्रालयसमेत नेकाप २०४९, पृष्ठ ८४३, नानी मैया रावल वि .स्थानीय विकास मन्त्रालयसमेत नेकाप २०५२, पृष्ठ ७१८ उल्लेखनीय छन् । प्रस्तुत निवेदनको सन्दर्भमा देहायबमोजिमका आदेश जारी गरिपाउँ :

(क) सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गा छानवीन एवं संरक्षणसम्बन्धी उच्चस्तरीय आयोगको प्रतिवेदन २०५२ ले काठमाडौँ नगरक्षेत्रमा मात्र करीव १८५९ रोपनी जग्गा अतिक्रमण भएको भनी पहिचान गरेकोमा उक्त जग्गालाई सार्वजनिक कायम गराउनु पर्ने आफ्नो कानूनी दायित्व विपक्षीहरूले निर्वाह नगरेकाले मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४ बमोजिम उक्त जग्गाको लगत कट्टा गरी सार्वजनिक कायम गर्ने आफ्नो कानूनी दायित्वको पूर्ण परिपालना गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेश जारी गरिपाउँ,

(ख) उक्त आयोगले काठमाडौँ नगरक्षेत्रको सम्बन्धमा मात्र अध्ययन गरेको हुँदा भक्तपुर तथा ललितपुरसमेत उपत्यकाका सबै नगरपालिकाहरूका सम्बन्धमा अतिक्रमण भएका सार्वजनिक तथा सरकारी जग्गा पत्ता लगाई मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४ र २९ बमोजिम सजाय गरी सार्वजनिक तथा सरकारी कायम गर्ने आफ्नो कानूनी दायित्व परिपालना गर्नु भनी परमादेश जारी गरिपाउँ,

(ग) उपत्यकाका अतिरिक्त अधिराज्यभर भएका सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गाको अतिक्रमणका सम्बन्धमा छानवीन गरी अतिक्रमित जग्गालाई सार्वजनिक कायम गराउन एक उच्चस्तरीय आयोग गठन गर्नु भनी परमादेश जारी गरिपाउँ,

(घ) काठमाडौँ उपत्यकाभित्र विद्यमान पार्क, उद्यान, वाग वगैचा, खेल मैदान लगायतका सार्वजनिक तथा सरकारी खुल्ला क्षेत्रको अतिक्रमण हुन नदिई संरक्षण र सम्बर्द्धन गर्नु भनी परमादेश जारी गरिपाउँ,

(ङ) स्थानीय प्रशासन ऐन, २०२८ को दफा १०(क) र मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४(३) बमोजिम सार्वजनिक जग्गाहरूको अभिलेख अद्यावधिक राख्नुपर्ने कानूनी दायित्वको परिपालना गर्नु भनी विपक्षी मालपोत कार्यालय तथा जिल्ला प्रशासन कार्यालयका नाममा परमादेश जारी गरिपाउँ,

(च) उपत्यकाभित्रका सार्वजनिक जग्गाहरूको दीगो व्यवस्थापनका सम्बन्धमा अध्ययन गरी सुझाव पेश गर्न अदालतबाटै विशेषज्ञ प्राविधिकहरूसमेत सम्मिलित कार्यदलको गठन गरी कार्यदलले दिएको सुझावअनुसार गर्न गराउन समेत विपक्षीहरूका नाममा परमादेश जारी गरिपाउँ ।

विपक्षीहरूबाट लिखितजवाफ मगाई पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६०।८।१० को आदेश ।

सार्वजनिक तथा सरकारी खुला क्षेत्रको संरक्षण तथा व्यवस्थापनको कार्य जनसंख्या तथा वातावरण मन्त्रालय र भूमि सुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालय अन्तर्गत पर्ने हुँदा यस कार्यालयलाई विपक्षी

वनाई दायर भएको रिट निवेदन खारेजभागी छ भन्ने व्यहोराको विपक्षी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ ।

यस मन्त्रालयबाट निवेदकको हकहितमा असर पर्ने कानूनविपरीतको कुनै निर्णय नभएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको विपक्षी गृह मन्त्रालयको लिखितजवाफ ।

यस मन्त्रालयले विपक्षी निवेदकको कुनै हक अधिकारमा आघात नपुऱ्याएको र वातावरण संरक्षण एवं सम्बर्द्धनको कार्यमा मन्त्रालय प्रयत्नशील रहेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको विपक्षी जनसंख्या तथा वातावरण मन्त्रालयको लिखितजवाफ ।

सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गा अतिक्रमणको समस्या थुप्रै भएकाले यस विषयमा श्री ५ को सरकारले छुट्टै नीति बनाई समस्या समाधान गर्ने प्रयास गरिरहेको छ । तसर्थ रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको विपक्षी भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयको लिखितजवाफ ।

सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गा छानवीन तथा संरक्षण सम्बन्धी उच्चस्तरीय आयोगको प्रतिवेदन कार्यान्वयन गर्ने क्रममा श्री ५ को सरकारको मिति २०५२।१।६ को निर्णयबमोजिम विभागीय परिपत्र भई सम्बन्धित व्यक्तिको निवेदन मागबमोजिम कट्टा गरी कार्यान्वयन गर्ने कार्य भएको छ । उच्चस्तरीय आयोगको प्रतिवेदन कार्यान्वयन गर्ने नीति तय गर्ने काम मालपोत कार्यालयको होइन । तालुक निकायबाट नीति तय भई आएपछि कार्यान्वयन गर्ने काम मालपोत कार्यालयको हो । सरकारी वा सार्वजनिक जग्गा कसैले दर्ता गर्‍यो भन्ने उजूरी पर्न आएमा तत्सम्बन्धी कारवाही गरी त्यस्तो दर्ता बदर गर्ने गरिएको छ भन्ने समेत व्यहोराको विपक्षी मालपोत कार्यालय चावहिलको लिखितजवाफ ।

मालपोत ऐन, २०३४ ले मालपोत कार्यालयलाई सुम्पेको अधिकार र कर्तव्यप्रति यो कार्यालय पूर्णरूपले सजग र सतर्क रही कानूनले तोकेको दायित्व प्रचलित कानूनबमोजिम पूरा गर्दै आएको छ । अतः तथ्यहीन रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने व्यहोराको विपक्षी मालपोत कार्यालय कलंकीको लिखितजवाफ ।

सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गा छानवीन एवं संरक्षणसम्बन्धी उच्चस्तरीय आयोगको प्रतिवेदन २०५२ का सम्बन्धमा श्री ५ को सरकार भूमि सुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयको लिखितजवाफको प्रकरण ४ मा श्री ५ को सरकारले छुट्टै नीति ल्याई समस्या समाधान गर्ने प्रयास गरिरहेको छ भन्ने उल्लेख भएबाट त्यस्तो नीति ल्याई समस्या समाधान गर्ने प्रयास भएको छ छैन, भएको भए योजनासहितको जानकारी सम्बन्धित मन्त्रालयबाट मगाई पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६२।१।२३० को आदेश ।

आयोगको प्रतिवेदनमा परी रोक्का रहेको जग्गाको समग्र समस्या समाधान हुन नसकेका कारण समग्र समस्याहरूलाई समाधान गर्न थप नीतिगत व्यवस्थाका लागि यस मन्त्रालयबाट नेपाल सरकार (मन्त्रिपरिषद्) समक्ष मिति २०६१।१।६ मा प्रस्ताव पेश गरिँदा मन्त्रिपरिषद्बाट मन्त्रिपरिषद्को आर्थिक समितिमा छलफल गरी समितिको सिफारिश सहित पेश गर्ने भन्ने निर्णय भएकोमा प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको मिति २०६१।१।०।२५ को पत्रबाट “परिवर्तित सन्दर्भमा पुनः विचार गरी मन्त्रिपरिषद्बाट निर्णय लिन आवश्यक भए प्रक्रिया पुऱ्याई पुनः पेश गर्ने” भनी प्रस्ताव फिर्ता आएको हो । मिति २०६२।१।०।११ मा प्रस्ताव पेश भएकोमा प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको मिति २०६३।१।२० को पत्रसाथ परिवर्तित सन्दर्भमा पुनर्विचार गरी मन्त्रिपरिषद्बाट निर्णय लिन आवश्यक भए वर्तमान मन्त्रीबाट पुनः स्वीकृत गराई पुनः पेश गर्नु भनी फिर्ता आएको । मिति २०६४।६।३ मा पेश भएको प्रस्तावमा मन्त्रिपरिषद्बाट मिति २०६४।६।२१ मा “मन्त्रिपरिषद् सामाजिक समितिमा छलफल गरी समितिको निर्णयबमोजिम गर्ने” भनी निर्णय भई समिति समेतमा छलफल भएकोमा प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको मिति २०६५।६।२३ को पत्रबाट परिवर्तित सन्दर्भमा पुनर्विचारका लागि फिर्ता पठाएको भनी फिर्ता आएको । हाल सरकारको पुनर्गठन भइसकेको अवस्था हुँदा विभागीय मन्त्रीको स्वीकृति प्राप्त गरी पुनः नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्समक्ष प्रस्ताव पेश गर्ने कार्य अगाडि वढाउनु पर्ने अवस्था रहेको छ भन्ने व्यहोराको भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयको मिति २०६६।२।१४ को पत्र ।

यस अदालतको मिति २०६६।२।६ को आदेशानुसार सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गा संरक्षणसम्बन्धी उच्चस्तरीय (रावल) आयोग, २०५२ को प्रतिवेदन कार्यान्वयनसम्बन्धी प्रस्ताव मन्त्रिपरिषद्समक्ष पेश भई भएको निर्णयको यकीन जवाफ भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयका सचिवले लिई स्वयं उपस्थित हुनु भनी तोकिएकोमा निजले पेश गरेको मिति २०६६।२।१४ को पत्रमा विभागीय मन्त्रीको स्वीकृति प्राप्त गरी पुनः नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्समक्ष प्रस्ताव पेश गर्ने कार्य अगाडि बढाउनुपर्ने अवस्था रहेको भन्ने समेत उल्लेख भई पूर्व आदेशानुसारको कार्य सम्पन्न हुन अझै बाँकी रहेको भन्ने अवस्था देखिन आयो । सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गा संरक्षणसम्बन्धी उच्चस्तरीय (रावल) आयोग २०५२ को प्रतिवेदन कार्यान्वयन लगायतको रिट निवेदनमा उल्लेखित विषयहरूलाई समावेश गरी ठोस कार्ययोजना तयार भएको भन्ने स्थिति प्राप्त जवाफबाट देखिन नआएबाट अब उपरोक्त विषयहरू के कसरी कार्यान्वयन गर्न सकिन्छ र तत्काल कस्तो प्रक्रिया अवलम्बन गर्नुपर्ला भन्ने सन्दर्भमा प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालयका सचिवको संयोजकत्वमा भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालयका सचिव, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयका सहन्यायाधिवक्ता समेतका सदस्य सम्मिलित समिति गठन गरी सोको प्रारूप तयार गरी ३ महिनाभित्र उपरोक्त बमोजिमको कार्य सम्पन्न गरी प्रतिवेदन पेश गर्न लगाई पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६६।२।१७ को आदेश ।

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चठी पेश हुनआएको प्रस्तुत रिट निवेदनको मिसिलसंलग्न सम्पूर्ण कागजात अध्ययन गरियो ।

निवेदकका तर्फबाट निवेदक अधिवक्ता श्री प्रकाशमणि शर्मा स्वयं र विद्वान् अधिवक्ता श्री कविता पाण्डेले सरकारले गठन गरेको आयोगले काठमाडौं नगरभित्रका सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गाहरूको अतिक्रमण भएको तथ्यसहित प्रतिवेदन पेश गर्दा समेत विपक्षीबाट अतिक्रमण हटाई खुल्ला क्षेत्रको संरक्षण गर्ने आफ्नो कानूनी दायित्व निर्वाह गरिएको छैन । सरकारी र सार्वजनिक क्षेत्रहरूको अतिक्रमणको समस्या

काठमाडौंमा मात्र सीमित नभई राष्ट्रव्यापी समस्या भएकोले देशव्यापी रूपमा अतिक्रमण हटाई खुला क्षेत्रको संरक्षण गरिनु अत्यन्त आवश्यक हुँदा मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्दछ भनी वहस गर्नुभयो । विपक्षी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री युवराज सुवेदीले रावल आयोगको प्रतिवेदनको कार्यान्वयन प्रक्रिया प्रारम्भ भएकोले परमादेश जारी गरिरहन पर्ने अवस्था विद्यमान छैन, रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भनी वहस गर्नुभयो ।

उल्लिखित वहससमेत सुनी निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन भन्ने विषयमा निर्णय दिनुपरेको छ ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, तत्कालीन श्री ५ को सरकारको मिति २०५०।६।२९ को निर्णयानुसार रामबहादुर रावलको अध्यक्षतामा गठित सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गा छानवीन एवं संरक्षणसम्बन्धी उच्चस्तरीय आयोगको प्रतिवेदन २०५२ ले काठमाडौं नगरक्षेत्रमा भएको सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गाहरूको अतिक्रमणको बडागत तथ्याङ्क प्रस्तुत गरेकोमा विपक्षीहरूबाट मालपोत ऐन, २०३४ बमोजिम त्यस्ता जग्गाहरूको दर्ता लगत कट्टा गरी खुला क्षेत्रको संरक्षण गर्नुपर्नेमा नगरेकोले उक्त कानूनी कर्तव्यको परिपालना गरी खुला क्षेत्रको संरक्षण गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेश जारी गरिपाउँ भन्ने नै निवेदकको मुख्य मागदावी रहेको देखियो ।

३. प्रस्तुत रिट निवेदनको सुनुवाईको क्रममा सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गा छानवीन एवं संरक्षणसम्बन्धी उच्चस्तरीय (रावल) आयोगको प्रतिवेदन २०५२ को के कसरी कार्यान्वयन गर्न सकिन्छ भन्ने विषयमा विशेषज्ञ सम्मिलित समितिद्वारा अध्ययन गर्न उपयुक्त देखी यसै इजलासबाट मिति २०६६।२।१७ गते प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयका सचिवको संयोजकत्वमा विशेषज्ञ समिति गठन गरी सुझावसहितको प्रतिवेदन पेश गर्ने आदेश भएको थियो । उक्त आदेशानुसार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयमा सचिव डा.त्रिलोचन उप्रेतीको संयोजकत्वमा गठित “सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गा छानवीन एवं संरक्षणसम्बन्धी उच्चस्तरीय (रावल) आयोग, २०५२ को प्रतिवेदन

कार्यान्वयन गर्ने सम्बन्धमा गठित समितिको प्रतिवेदन २०६६" प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको च.नं. १६४ मिति २०६६।१२।१ को पत्रसाथ प्राप्त हुन आएको छ। उक्त प्रतिवेदन अध्ययन गरी हेर्दा समितिले रावल आयोगको प्रतिवेदनले अतिक्रमित भनी किटान गरेको काठमाडौं महानगरपालिकाका वडा नं १ देखि ३५ सम्मका विभिन्न किता जग्गाहरूको क्षेत्रफलसमेत उल्लेख गरी सो अतिक्रमण हटाउनेसम्बन्धमा रावल आयोगले दिएका सुझावहरूको कार्यान्वयन गर्ने Modality तय गरी सुझाव प्रस्तुत गरेको पाइन्छ। जसअनुसार रावल आयोगको प्रतिवेदन, २०५२ कार्यान्वयन गर्न मन्त्रिपरिषद्बाट देहायबमोजिमको एक उच्चस्तरीय सार्वजनिक तथा सरकारी जग्गा संरक्षण समिति गठन गर्नुपर्ने भनी सुझाव प्रस्तुत गरिएको पाइन्छ:

| | |
|---|-------------|
| नेपाल सरकारले तोकेको व्यक्ति | - अध्यक्ष |
| महानिर्देशक, नापी विभाग | - सदस्य |
| प्रतिनिधि, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय | - सदस्य |
| प्रतिनिधि, नेपाल प्रहरी | - सदस्य |
| प्रतिनिधि, काठमाडौं महानगरपालिका | - सदस्य |
| प्रमुख जिल्ला अधिकारी वा निजले तोकेको अधिकृत, | |
| जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौं | - सदस्य |
| सहसचिव, भूमिसुधार तथा व्यवस्था मन्त्रालय | |
| | - सदस्यसचिव |

४. उक्त समितिको काम कर्तव्य र अधिकारको सम्बन्धमा प्रतिवेदनको परिच्छेद ३ मा विस्तृत रूपमा उल्लेख गरी सुझाव पेश गरिएको पाइन्छ जसमा रावल आयोगको प्रतिवेदनमा उल्लेखित जग्गाको कट्टा हुन बाँकी लगत तयार गर्ने, त्यस्ता जग्गाहरूको व्यक्ति विशेषका नाममा भएको दर्ता बदर गर्न सम्बन्धित निकायमा सिफारिश गर्ने तथा सरकारी वा सार्वजनिक जग्गामा भएको अतिक्रमण हटाउन समितिले सार्वजनिक सूचना प्रकाशन गर्ने र प्रकाशित सूचनाको म्यादभित्र अतिक्रमण नत्यागेमा समिति आफैले हस्तक्षेप गरी अतिक्रमित जग्गा आफ्नो जिम्मामा लिने लगायतका अधिकारहरू समितिलाई हनुपर्ने गरी सुझाव प्रस्तुत गरेको पाइन्छ। रावल आयोगको प्रतिवेदन, २०५२ मा

काठमाडौं नगरक्षेत्रको सम्बन्धमा मात्र उक्त आयोगले अध्ययन गरी प्रतिवेदन पेश गरेको देखिन्छ। सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गाको अतिक्रमणको समस्या काठमाडौंको नगरक्षेत्रमा मात्र सीमित नरही देशव्यापी समस्याको रूपमा रहेको हुँदा देशका अन्य क्षेत्रमा समेत सोको अध्ययन तथा छानवीन हुनु आवश्यक छ भनी रिट निवेदकमा माग गरिएको पाइन्छ। सो सम्बन्धमा उक्त प्रतिवेदनको प्रकरण ८ मा "रावल आयोगको प्रतिवेदनले नसमेटेको (काठमाडौं महानगरपालिका बाहेक) काठमाडौं जिल्लाका बाँकी क्षेत्र र भक्तपुर तथा ललितपुर जिल्लाको सार्वजनिक तथा सरकारी जग्गा छानवीन एवं संरक्षण गर्न नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्बाट छुट्टै आयोग गठन गर्ने। काठमाडौं उपत्यका बाहिरका जिल्लाहरूको सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गा छानवीन एवं संरक्षण गर्न नेपाल सरकारले स्थानीय निकायका प्रमुख जिल्ला अधिकारीको अध्यक्षतामा सुरक्षा अधिकारीसमेत रहेको समिति गठन गर्ने" भनी काठमाडौं नगरक्षेत्र बाहेक देशका अन्य स्थानमा भएको सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गाहरूको अतिक्रमणको नियन्त्रण एवं व्यवस्थापनका लागि समेत आवश्यक संयन्त्रको सुझाव प्रस्तुत गरेको पाइन्छ।

५. रावल आयोगको प्रतिवेदन, २०५२ को कार्यान्वयनका सम्बन्धमा यस अदालतको मिति २०६६।२।१७ को आदेशपश्चात् सो प्रतिवेदनको कार्यान्वयनको प्रक्रिया अगाडि वढी विशेषज्ञ समितिको गठन भई विशेषज्ञ समितिले सो प्रतिवेदनको कार्यान्वयन गर्न आवश्यक संयन्त्रसहितको राय सुझाव प्रस्तुत गरिसकेको अवस्था देखिएको छ। रावल आयोगले काठमाडौंको नगरक्षेत्रको सम्बन्धमा मात्र अध्ययन गरी प्रतिवेदन प्रस्तुत गरेकोमा विशेषज्ञ समितिले काठमाडौंको अलावा देशका अन्य स्थानहरूमा भएको सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गाहरूको अतिक्रमणको विषयमासमेत छानवीन गर्न सुझाव प्रस्तुत गरेको देखिएको छ। अतः विशेषज्ञ समितिको उक्त प्रतिवेदनअनुसार रावल आयोगको प्रतिवेदन कार्यान्वयन हुन र देशका अन्य स्थानहरूमा भएको सरकारी तथा सार्वजनिक जग्गाहरूको अतिक्रमणको विषयमा समेत छानवीन गरी कानूनबमोजिम कारवाही गर्न बाञ्छनीय

देखिएकोले सो कार्यलाई उच्च प्राथमिकता प्रदान गरी छिटो कार्यान्वयन गर्नु गराउनु भनी विपक्षीहरूका नाममा निर्देशनात्मक आदेश जारी गरिएको छ। प्रस्तुत आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत् विपक्षीहरूलाई गराई दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिएन।

उक्त रायमा म सहमत छु।

न्या.मोहनप्रकाश सिटौला

इति संवत् २०६७ साल जेठ १२ गते रोज ४ शुभम..

इजलास अधिकृत : मातृकाप्रसाद आचार्य

निर्णय नं.८४१७

सर्वोच्च अदालत संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री तपवहादुर मगर
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती
सम्बत २०६१ सालको दे.पु.नं. - ९१८८

फैसला मिति: २०६७।४।४२

मुद्दा :- छूट पोखरी दर्ता कायम।

पुनरावेदक वादी: लक्ष्मीकान्त चौधरीको छोरा धनुषा
जिल्ला नगराइन गा.वि.स.-८ जटही बस्ने
दिगम्बर चौधरी समेत

विरुद्ध

विपक्षी प्रतिवादी: धनुषा जिल्ला नगराइन गा.वि.स.-८
बस्ने बैद्यनाथ भा समेत

शुरु फैसला गर्ने:

मा.जि.न्या.- श्री मोहनकृष्ण खनाल

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या. श्री नन्दराज अधिकारी

मा.न्या.श्री मोहनप्रकाश सिटौला

- जग्गा छूट दर्ताका लागि दावी गर्नेले सर्वप्रथम दर्ता हुन छुट्टनाको औचित्यपूर्ण आधार देखाउन सक्नुपर्ने।
- सार्वजनिक सूचनापश्चात् गरिने नापीको कार्यमा सोही जिल्ला, अझ सोही गा.वि.स.

अझ यो भन्दा वढी सोही वडाका अन्य घरजग्गा सम्पत्ति नापी गराउन सक्नेले नापीमा आफ्नो भनिएको सो सम्पत्ति लेखाउन देखाउन छूट भएको र जग्गा नाप जाँच ऐनको दफा ८(२) वमोजिमका दायित्व पूरा गर्न नसक्नाका औचित्यपूर्ण आधार देखाउनै पर्छ। यी कुराको प्रतीतलायक कारण देखाउन सकेन भने अन्य पक्षमा प्रवेश गरिरहनै नपर्ने। छूट दर्ताको मागमा दर्ता छूट्न जाने कारण भएको स्थापित भएपछि मात्र निवेदकका हकसम्बन्धी प्रमाणको अवलोकन गरिने दोस्रो चरणमा प्रवेश गर्नुपर्ने।

(प्रकरण नं.५)

- नापी हुँदा फिल्डबुकमा पर्ति ऐलानी, बगर, वन जंगल, पाटी पौवा, पोखरी समेतका सार्वजनिक प्रयोगका स्वरूप जनिएछ र तत्काल सम्बन्धित व्यक्तिले कुनै कारवाही नचलाई दशकौं पछि सो जग्गा नापी छूट वा दर्ता छूट भएछ भन्छ र उसको भोगचलनको कुनै आधार देखिन्न भने पनि मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ७(२) र जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९ को २०५६।३।७ को आठौं संशोधनद्वारा थपिएको दफा ६(ख) को परिधिभिन्न यो माग दावी नपर्ने।

(प्रकरण नं.६)

- अन्य जग्गा निजहरूले नापी गराइ जग्गाधनी प्रमाण पूर्जा लिएको अवस्थामा पोखरी नापी नभएको भ्रममा परेको भन्ने कथन छूट दर्ताका लागि औचित्यपूर्ण हुन नसक्ने।
- सम्पत्तिको खोजी यथासमयमा गर्नु सम्पत्ति आफ्नो हो भन्ने दावी गर्नेको दायित्व हो। समयको लामो अन्तरालले छूट दर्ता गरिपाउँ भन्ने दावीमा प्रतिकूल प्रभाव पार्दछ। जग्गा मिच्नेको १८ नं. र जग्गा पजनीको साविक २ वर्ष र २०३४।९।२७ को संशोधनपछिको थाहा पाएको ६ महिने हदम्यादसम्बन्धी व्यवस्था पनि छूट दर्ताका सम्बन्धमा विलकूलै असान्दर्भिक होइनन्। जग्गाको विषयमा दावी गर्न विधिकर्ताले थाहा पाएको ६ महिने सीमा

अकारण राखेको होइन । देख्ने बुझ्ने र अनुभव गर्न सकिने कुरा सोही समयमा थाहा पाएको मान्नु पर्ने हुन्छ । थाहा पाएको मनोगत मितिलाई मान्यता दिन नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.७)

■ छूट दर्ताका लागि सरकारद्वारा तोकिएको म्याद सार्वजनिक स्वरूप लिइसकेका सम्पत्ति व्यक्ति विशेषका नाममा दर्ता गरिदिने उद्देश्यले गरिने नभई व्यक्ति विशेषको भोगचलन हक स्वामित्वको संरक्षणका लागि हो । दशकौं दशक पछिसम्म छूट दर्ताको प्रक्रिया चालू राख्ने विधिकर्ताको मनसाय होइन । विधिकर्ताको यो सतर्कताले दर्ता छुटनुको भरपर्दो औचित्यपूर्ण आधार दावीकर्ताले प्रस्तुत गरेपछि मात्र निजको सो जग्गामा भोगचलन स्थापित रहे नरहेको हेर्नुपर्ने ।

■ सन्दिग्ध र अर्थ्याउनु पर्ने खालका प्रमाण कुनै पनि व्यक्ति विशेषको स्वामित्वका निर्धारक तत्व हुन सक्दैनन् । यस सन्दर्भमा दावीकर्ताको आचरण र व्यवहारलाई मूल्याङ्कन गरेर मात्र छूट जग्गा दर्ता हुने वा नहुने कुरा कारणसहित निर्णयकर्ताले निष्कर्ष निकाल्नु पर्ने ।

(प्रकरण नं.१०)

■ हक भन्ने कुरा परित्याग वा समर्पण गर्न सकिन्छ । एक पटक समुदाय वा समाजलाई समर्पण गरिसकिएको सम्पत्ति छूट दर्ताका नाउँमा प्रतिसंहरण गर्न नसकिने ।

■ समर्पण लिखित माध्यमबाटै हुन आवश्यक छैन । दशकौंदेखि सम्पत्तिको प्रयोग वगर, वन, जंगल पर्ति, गौचरण, खेलकुद मैदान, पाटी, पौवा, धर्मशाला, औषधालय, विद्यालय, पोखरी र बाटो समेत जस्ता सार्वजनिकरूपमा भइरहेको र यो कुरा दावीकर्ताको जानकारीमा छ तथा यथासमयमा सो सार्वजनिक भोगचलनलाई कानूनबमोजिम चुनौती दिइन्न बरु उल्टो आचरणबाट सो सार्वजनिक भोगचलनलाई समर्थन गरी आइएको देखिन्छ भने वादीको सो कार्य समर्पणको परिधिमा पर्ने ।

■ सम्पत्ति व्यवहारतः समाजलाई स्वेच्छिकरूपमा समर्पण गरिएको छ छैन भन्ने कुरामा भने अदालतले तथ्य र प्रमाणलाई सतर्कताका साथ मूल्याङ्कन गर्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.१२)

■ विवादित पोखरी निजी तवरले साविकमा खनाएको अवस्था थियो भने पनि समयक्रममा वादी पक्षबाट सो समाजलाई समर्पण गरिएको भई सार्वजनिक प्रयोगमा रहेको देखिँदा अहिले आएर निजी ठहर्नु पर्छ भन्ने वादी दावी पुग्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं.१४)

पुनरावेदक वादीबाटः विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय श्री महादेव यादव र हरिहर दाहाल

प्रत्यर्थीतर्फबाटः विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री कमलनारायण दास र विद्वान अधिवक्ता श्री सतीशकुमार भ्ना

अवलम्बित नजीरः ने.का.प. २०५५ निर्णय नं ६५२६, पृष्ठ १७२

सम्बद्ध कानूनः

- मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ७(२)
- जग्गा (नाप जाँच) ऐन, २०१९ को दफा ७(२)
- मालपोत नियमावली, २०३६ को नियम ३
- जग्गा मिच्नेको १८ नं.

फैसला

न्या.प्रकाश वस्तीः पुनरावेदन अदालत जनकपुरको मिति २०६०।३।२६ को फैसलाउपर वादीको चित्त नबुझी यस अदालतमा मुद्दा दोहर्त्याउने निवेदन परी न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२ बमोजिम मुद्दा दोहर्त्याउने निस्सा प्रदान भई पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ :-

मूल पुरुष दुखरी भ्ना दुर्गा दत्त भ्ना दुई दाजु भाई भएकोमा दुखरी भ्नालाई वि.स. १८५९ सालमा श्री ५ महाराजाधिराज गीर्वाणयुद्ध विक्रमबाट जिल्ला महोत्तरी प्रगन्ना काराडी मौजेबाट जट्टीको ८५ विगाहा जग्गा कुश विर्ता बक्सेकोमा दुखरी भ्ना निःसन्तान स्वर्गे भएपछि निजको श्रीमती मीरा ओभाइन

तथा दाजु दुर्गादत्त भालाई पुनः उक्त विर्ता श्री ५ बाट बहाली बक्स भई दुर्गादत्त भाको सन्तान हामी फिरादीहरू हौं हालसम्म खाई आएका छौं । विर्तापछि शिकारमा सरकारको सवारी हुँदा भाबाट चौधरी पदवी पाइआएका छौं । दुखरी भा निःसन्तान स्वर्गीय हुनुभयो भने दुर्गादत्तका छोरा बोधकृष्ण र एकनाथ, एकनाथ निःसन्तान स्वर्गीय हुनुभयो भने बोधकृष्णको चार छोरोमा फत्तनारायण कालिकादत्त, कृतनारायण र भैयालाल हुन । भैयालाल निःसन्तान, फत्त नारायणको चार छोरोमा प्यारे, दरवारी, नौवत र वृजलाल, कालिकादत्तका दुई छोरोमा विद्यानाथ र मुकुन्द हुन् भने कृतनारायणका तिन छोरोमा रंगी, भंगी र अवध हुन् । भैयालालको श्रीमती बौवादाईले फत्तनारायणको माहिलो छोरा नौवतलाई धर्मपुत्र बनाउदा नौवत मरी निजकै छोरा हरि चौधरीलाई धर्मपुत्र बनाए उक्त ८५ विगहा विर्ता भित्र जिजु बाजे बोधकृष्णले दुई पोखरी खनाई भोगचलन गरी आएकोमा बोधकृष्णको चार छोरा फत्तनारायण, कालिकादत्त कृतनारायण र भैयालालबीच अंशवण्डा हुँदा कुनै पनि पोखरी भैयालालको अंशभोगमा परेन । बाँकी तीन अंशियारको अंशवण्डा हकमा रही भोगचलन गरी निजका सन्तान दरसन्तानमा हक हुँदै आई हामी फिरादीहरू आ-आफ्नो हकजति दामासाहीले बाडी खाएका छौं । भैयालालको श्रीमती बौवादाईले दुई पोखरीबाहेक सवा एघार विगहा जग्गा आफ्नो धर्मपुत्र हरि चौधरीलाई दिएको १९६० को रजिष्ट्रेशनबाट प्रष्ट छ । वि.स. १९९८ सालमा महोत्तरी अमिनीबाट उक्त ८५ विगहा जग्गा नापी भई उक्त सीमाभित्रको कि.नं १२३ र १२८ को दुई पोखरी तथा केही जग्गा अवण्डा रही अरु सम्पूर्ण जग्गाहरू आफ्नो अंश हकबमोजिम नापी कायम भएकोमा २०१६ सालमा विर्ता उन्मूलन हुँदा हामी विर्तावालले लगत दिई मालपोत समेत तिरका छौं भने २०२१ सालमा ७ नं. फाँटवारी प्रस्तुत गर्दा कि.नं.१२३ र १२८ को पोखरी हामी फिरादीको हकभोगको भएको प्रष्ट छ । वि.स.१९९८ मा महोत्तरी अमिनीबाट नापनक्सा हुँदा कि.नं. १२३ रामसुन्दर सो दक्षिण नरसिंह सो पूर्व उत्तर डगर सो पश्चिमको ॥३ पोखरी र कि.नं.१२८ को गाउँ वीचको रैतान बास मालसीमा सो पश्चिम महावद लक्षमणजी सो दक्षिण

नौवतको सन्तान बाहेक आ-आफ्नो हक जति भोगचलन गरी आएकोमा विवाद थिएन, २०२६ सालको नापीमा सा.कि.नं.१२८ को २-६-४ को पोखरी गाउँ ब्लकमा परी नापी भएन भने सा.कि.नं.१२३ को ०-१८-० पोखरी २०२६।३।२९ मा सर्वे हुँदा जि.ध नगराइन गा.वि.स. वा.नं.६ (क) कि.नं.१५१ को १-५-१० कायम भई नापी हुँदा सा.कि.नं.१२८ जस्तै गाउँ ब्लकमा परेको भन्ने सम्झी दावी छुट हुन गएको तत्काल थाहा पाई ३५ दिनभित्रै छुट जग्गा दर्ता गरी पाउन निवेदन पटक- पटक दिँदा पनि मा.पो.का धनुषाबाट कारवाही भएन । कि.नं. १२३ को पोखरी हामी फिरादीको एकलौटी हकभोगको भएको र घटबढ भएपनि पोत तिर्दै जग्गा पोखरी भोग गर्दैआएका छौं । उक्त सा.कि.नं.१२३ को ०-१८-० जग्गा तथा पोखरी भोग गर्दै आएका छौं । उक्त साविक कि.नं.१२३ को ०-१८-० जग्गा तथा हाल कि.नं.१५१ को १-५-१० पोखरी बौवा दाईको धर्मपुत्र नौवतको सन्तानबाहेक हामी फिरादीहरूका नाममा संयुक्त दर्ता गरी पाउन मा.पो.का.धनुषामा निवेदन दिँदा विपक्षीको समेत निवेदन परी हक बेहकमा नालेस गर्न जानु भनी जानकारी पाई यस अदालतमा आएका छौं । उक्त नापी छुट भएको कि.नं.१५१ को पोखरी जग्गा हामी फिरादीहरूको नाममा हक कायम गरी संयुक्त दर्ता गरी जग्गाधनी दर्ता प्रमाण पूर्जा दिलाई अड्डैबाट चलन समेत चलाई पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको वादीको फिराद दावी ।

यिनै विपक्षीहरूले नागेन्द्र चौधरी समेत ६ जनालाई प्रतिवादी बनाई २०५० सालमा दे.नं.२२४६ का पोखरी खिचोला मुद्दा यसै अदालतमा कारवाहीयुक्त अवस्थामा छ । गा.वि.स.को सिफारिश भनी अध्यक्ष एकजनाले मात्र गा.वि.स. सञ्चालक समितिको निर्णय तथा जानकारीवेगर अनधिकृत रूपमा उपलब्ध सिफारिश भन्ने कागजअगाडि सारी पोखरी आफ्नो नाममा दर्ता गराई पाउँ भन्ने मालपोतमा दिएको निवेदनमा हक बेहकमा निर्णय गराई ल्याउनु भनी मालपोतको निर्णयउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८(१) बमोजिम पुनरावेदन नगरी फिराद दायर गर्नुबाट पोखरीमा हक सिर्जना भै नसकेको र हक शून्य अवस्थामा दे.नं.२२४६ का पोखरी खिचोला मुद्दा जन्म भएको प्रष्ट छ । प्रस्तुत नालेस हदम्याद र

हकदैया बाहिर छ । जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९ को दफा ८(२) लाई टेकी कुनै विशेष ऐन वा सामान्य कानूनको म्यादभित्र फिराद नपरी कुनै अड्डा कार्यालयले नालेस गर्न जान भनी सुनाएको कारणले हदम्याद प्राप्त छ भन्न मिल्दैन । विवादित पोखरी विपक्षीका बाबु बाजे कसैको हकभोगमा नरही सर्वभोग्य थियो । गाउँले सबैले सदादेखि भोगचलन गरी आएको सार्वजनिक पोखरी हात पार्ने प्रयास गलत भूठा हो । वि.स. १८५९ मा श्री ५ गीर्वाणयुद्ध विक्रमबाट बक्सेको ८५ विगाह मध्येको जग्गामा विवादित पोखरी छ भन्ने पनि भुट्टा हो भने भावाट चौधरी थर कुन सरकारको मोहर लागी भएका हुन उल्लेख नगर्नु वास्तविकता त विपक्षी भारत दरभंगाबाट आएका चौधरी खानदानका हुन । थर परिवर्तनको भिनो प्रमाण नदेखाई महत्वाकाङ्क्षी रुपमा फिराद दायर गरेका हुन् । पोखरी सार्वजनिक हो भन्न पोखरी खिचोला मुद्दाका प्रतिवादी महिकान्त चौधरीले जि.वि.स. धनुषामा दिएको निवेदनमा स्वीकारी तत्कालीन गाउँ पञ्चायत नगराइनले २०२३।२।१९ मा सञ्चालक समितिको बैठकले खर्च गर्ने भनी निर्णय गरी जिर्णोद्वार गराई सार्वजनिक दुर्गा मन्दिरको सञ्चालक समिति गठन गर्न विष्णुदेव कौडियाको अध्यक्षतामा बसेको बैठकले विपक्षहरूलाई सिफारिश गरेको पोखरी सार्वजनिक हो भनी प्रस्ताव पारित समेत गरेको छ । फिराद दावी खारेज गरी उक्त पोखरी सार्वजनिक कायम गरी कानूनी उन्मुक्ति प्रदान गरी पाउँ भन्ने प्रतिवादीहरूको प्रतिउत्तर जिकीर ।

जि.ध. नगराइन गा.वि.स. वा.नं. ६ सा.कि.नं. १२३ को ०-१८-० हाल कि.नं. १५१ को १-५-१० पोखरी समेतको जग्गा सदासर्वदादेखि नै वादीको पूर्वाहरूले राजाबाट ८५ विगाहा विर्ता पाएको जग्गामध्येको पोखरी हो । हालसम्म भोगी आएका छन् । निजहरूको नाममा दर्ता भै हक कायम हुनुपर्ने हो सार्वजनिक थिएन भन्ने समेत व्यहोराको वादीको साक्षी उदयकान्त भाले गरेको बकपत्र ।

वादी दावीको जग्गा निजी नभै सार्वजनिक जग्गा हो । सो जग्गामा भएका पोखरी र डिलसम्म सारागाउँलेले नै भोगी आई डिलमा दुर्गा मन्दिर र ब्रम्हस्थानमा पूजा अर्चना गर्दै आएका हुन् । सरकारी अनुदानमा मर्मत सम्भार पनि भएको छ अन्य

सार्वजनिक काम र मन्दिर निर्माण पनि पूरा गाउँलेले नै गराएका छन् । निजी गराउन मात्र यो मुद्दा दिएका हुन् भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी रमाकान्त पाठकले गरेको बकपत्र ।

पोखरी जलकर १-५-१० छन् । डिलमा दुर्गा मन्दिर र ब्रम्हस्थान भएको सार्वजनिक गाउँलेकै हकभोगचलनमा छ । पोखरीको सुधार र मन्दिरको मर्मत गर्ने समेत गाउँलेहरू मिलीजुली नै गर्ने गरेका छन् । पोखरी सार्वजनिक हो वादीको भनाई भूठा हो भन्ने समेत व्यहोराको प्र.का साक्षी गणेशी यादव र फिरन भाले गरेको बकपत्र ।

जि.ध.नगराइन गा.वि.स. वा.नं. ६ मा कि.नं. १२३ को ०-१८-० र हाल कि.नं. १५१ को १-५-१० पोखरी डिल समेतको जग्गा वादीका पूर्वाहरूले नै भोगचलन गरी आएका छन् । सो पोखरी राजाबाट पाई वादीहरूका नाममा दर्ता भई निजहरूको हक समेत कायम हुनुपर्ने हो । वादी भनाई साँचो र प्रतिवादीको भनाई भूठो हो भन्ने समेत व्यहोराको वादीका साक्षी सुरेन्द्र कामतीले गरेको बकपत्र ।

दावीको पोखरीका डिलमा दुर्गा मन्दिर , ब्रम्हस्थान सार्वजनिक मन्दिर रहेको र सो पोखरी वादीहरूका पूर्वाले नै खनाएको भए पनि मिन्हा भई सार्वजनिक उपभोगमा रहेको पोखरीलाई हालमा दर्ता गरी पाउँ भन्ने वादी दावी पुग्न सक्तैन भन्ने धनुषा जिल्ला अदालतको मिति २०५७।४।१९ को फैसला ।

उक्त फैसलामा चित्त बुझेन । हाम्रो पूर्वाले खनाएको हुँदा हाम्रो निजी हुने हुँदा शुरूको फैसला बदर गरी वादी दावीबमोजिम निजी पोखरी कायम गरी पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको वादीहरूको पुनरावेदन अदालत जनकपुरमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा साविक गाउँ पञ्चायत र हाल गा.वि.स.ले विवादका कि.नं. १५१ को पोखरी वादीहरूको हकभोगको भन्ने भएको र स्वयम जिल्ला अदालतको फैसलामा वादीकै दाताहरूले खनाएको भए पनि समाजलाई समर्पण गरी सकेको कारण वादी दावी नपुग्ने भन्ने उल्लेख भएकोमा समर्पण गरेको प्रमाण मिसल संलग्न रहेका नदेखिएकोले छलफलका लागि प्रत्यर्थी भिकाउनु भन्ने पुनरावेदन अदालतबाट मिति २०५९।३।१० मा भएको आदेश ।

२०३१ सालमा भू.सु.लागू हुँदा सो विवादित पोखरी जग्गा सभै नापीमा दर्ता नगराउनु, फिल्डबुकमा जग्गाधनी उल्लेख नहुनु, साथै मौकैमा तिरो तिरी भोग गर्न नसक्नु जस्ता कार्यबाट वादीका पूर्वाले नै उक्त जग्गा एवं पोखरी सार्वजनिक भनी छाडिदिएको देखिन्छ, त्यस्तै अदालतको आदेशबमोजिम भएको नक्सा कुण्डली हेर्दा समेत उक्त पोखरीको दक्षिण र पूर्व डिलमा क्रमशः ब्रह्मस्थान र दुर्गा मन्दिर रहेको देखिँदा उक्त मन्दिरहरू सार्वजनिक रहेको तथा सो मन्दिरहरू बीचको पोखरी निजी भन्न मिल्ने समेत देखिएन । त्यस्तै उक्त विवादित पोखरी र ब्रह्मस्थान समेतको जिर्णोद्धार गराउने भनी गरिएको बैठकमा वादीहरू मध्येका सुभद्र चौधरी, सुशील चौधरी र सुवालाल चौधरी समेत उपस्थित भई स्थानीय गा.वि.स.अध्यक्षको अध्यक्षतामा सञ्चालित बैठकले नै दुर्गा मन्दिरको जीर्णोद्धार गर्ने समिति स्थापना गरेको समेत कार्यबाट उक्त मन्दिर र पोखरी सार्वजनिक रहेको कुरामा विवाद देखिँदैन । तसर्थ साविक कि.नं. १२३ को हाल सभैको कि.नं. १५१ को पोखरी जग्गामा वादीको हक पुग्ने नभई सार्वजनिक प्रयोगमा भई आएको पुष्टि भएकोले विवादित पोखरी वादीको नाउँमा दर्ता गर्न नमिल्ने भनी गरेको शुरु धनुषा जिल्ला अदालतको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६०।३।२६ को पुनरावेदन अदालत जनकपुरको फैसला ।

वि.स.१८५९ सालमा हाम्रा पूर्वाले श्री ५ गीर्वाणबाट कुश विर्ता प्राप्त गरी वि.स.१९९८ सालको नापीमा कि.नं १२३ मा दर्ता भएपछि आ-आफ्ना अंश भागअनुसार भोगचलन, तिरो मालपोत बुझाई आएको हुँदा उक्त सम्पत्ति हाम्रो सम्पत्ति हो भन्ने कुरालाई पुनरावेदन अदालत समेतले स्वीकार नै गरेको छ । उक्त अचल सम्पत्ति पोखरीमा हाम्रो पूर्वाले सार्वजनिक प्रयोगको लागि हक छोडी दिएको होइन, अचल सम्पत्तिको हक हस्तान्तरण हुन कानूनबमोजिमको लिखत गरी कानूनी रित पुऱ्याई हक हस्तान्तरण हुनुपर्ने हुन्छ, प्रस्तुत विवादमा हाम्रा पूर्वाले विधिवत रूपमा हक हस्तान्तरण नगरेको अवस्थामा सार्वजनिक प्रयोगको लागि छाडिदिएको भनी गरेको फैसला त्रुटिपूर्ण छ । त्यस्तै हामीहरूले भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २३ अनुसार ७ नं. फारम भरेका छौं, विर्ता उन्मूलन

ऐन, २०१६ बमोजिम रैकरमा परिणत गरेका छौं, यस्को तिरो मालपोत भूमिप्रशासन ऐन, २०२४ हाम्रो जिल्लामा लागू हुनुभन्दा अगावैदेखि २०२६ सालसम्मको मालपोत तिरो साल सालै तिर्दै बुझाउदै आएका थियौं । नापी लागू भएपछि जग्गाधनी दर्ता प्रमाणपूर्जा लिन छुट्ट भएका कारणबाट तिर्न बुझाउन नपाएको हो । साथै उक्त विवादित पोखरी जग्गा हाम्रो निजी हकभोगको हो, उक्त जग्गा जग्गा नापजाँच ऐन, २०१९ को सार्वजनिक जग्गाको परिभाषाभित्रको पनि होइन, तसर्थ उक्त विवादित कि.नं.१५१ को जग्गा आफ्नो नठहरयाउने गरी गरेको शुरु तथा सोलाई सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत जनकपुरको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी वादी दावी बमोजिम न्याय निरोपण होस् भन्ने समेत व्यहोराको वादीको तर्फबाट यस अदालतमा परेको मुद्दा दोहऱ्याई पाउँ भन्ने निवेदन ।

यसमा विवादित पोखरी मिन्हा गराई सकेको आधार प्रमाण पेश हुन नसकेको र विवादित पोखरीको डिलमा दुर्गा मन्दिर तथा ब्रह्मस्थान सार्वजनिक रूपमा बनाएको भनी गा.वि.स.बाट निर्णय भएको माइनट बुकको सक्कल यी वादीलाई अ.वं. ७८ नं अनुसारको प्रक्रिया अवलम्बन गरी प्रमाणमा लिनुपर्नेमा सो गरेको नदेखिँदा पुनरावेदन अदालत जनकपुरको फैसलामा अ.वं.७८ न. को त्रुटि विद्यमान रहेकोले न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) क अनुसार प्रस्तुत मुद्दामा दोहऱ्याउने निस्सा प्रदान गरिएको छ । विपक्षीलाई भिकाई नगराइन गा.वि.स.को २०५२।१०।२ र २०५२।११।१३ को सक्कल माइनट बुक उक्त गा.वि.स.बाट भिकाई अ.वं.७८ नं अनुसार वादीलाई सद्दे कीर्तेमा सुनाई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको यस अदालतको मिति २०६१।१०।१३ को आदेश ।

यसमा मिति २०६१।१०।१३ गते संयुक्त इजलासबाट निस्सा प्रदान हुँदा विपक्षीलाई भिकाई नगराइन गा.वि.स.को मिति २०५२।१०।२ र मिति २०५२।११।१३ गतेको सक्कल माइनट बुक समेत भिकाई वादीलाई सद्दे कीर्तेमा अ.वं. ७८ नं. बमोजिम सुनाई बयान गराउने भन्ने आदेश गरेको देखियो । तर उक्त आदेश अनुसार अ.वं. ७८ नं. को प्रक्रिया अपनाएको नदेखिएकोले पूर्व आदेशानुसार अ.वं.७८ नं. को प्रक्रिया

पूरा गरी नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६३।११।२९ को आदेश ।

मिति २०५२।११।१३ गतेको जिल्ला धनुषा नगराइन गा.वि.स.को सक्कल सल्लाहकार सभा पुस्तिकाको निर्णय नं १ को बडवडिया पोखरी हामीहरूको हकभोगको हो । हाम्रो हकभोगको पोखरीलाई सार्वजनिक गर्ने अधिकार कथित बैठकलाई कुनै कानूनले दिएको छैन । पूर्खा दुखरी भन्ने दुखसका पालादेखि हामीहरूको भोगचलनमा रहिआएको छ । अरु कसैको हकभोगचलनमा छैन । गा.वि.स. अध्यक्ष विष्णुदेवलाल कडोगियाको अध्यक्षतामा बसेको बैठक पूर्णतः जालसाजी हो । हाम्रो तर्फबाट २०५०।७।१९ को गा.वि.स.नगराइनको पत्रानुसार मालपोत कार्यालयमा सिफारिश भए अनुसार हामी मालपोत कार्यालयमा जाँदा हक वेहकमा नालिस गर्न अदालत जानु भनेपछि हामी मुद्दा गर्न गएका हौं । हामीलाई २०४९।१२।२९ र २०५०।७।१९ गरी दुई पटक गा.वि.स. अध्यक्षको हैसियतले विष्णुदेव लाल कडोगियाले दुई वटै सिफारिशलाई बदर गरी हाम्रो हकभोगको पोखरीलाई सार्वजनिक गर्न अधिकार छैन । जालसाजी गर्नु भएको हो । निज विष्णुदेव लालले कोको संग मिली कथित बैठक बसी जालसाजी गर्नु भएको हो त्यसको पूरै ठेगाना खुलाई कारवाही तथा सजाय गरिपाऊं । निर्णय नं १ मा फिल्डबुकको विवरणमा जिल्ला पञ्चायत कार्यालयबाट हामीले फिल्डबुक उतार लिंदा सोमा त्यस्तो केही लेखिएको छैन । निर्णय नं १ को जानकारी हामीलाई छैन भन्ने वादी वा.स. सुखचन्द्र चौधरीको मिति २०६४।३।२६ मा भएको वयान ।

मिति २०५२।११।१३ मा भएको निर्णय जालसाजी नभै सद्दे साँचो हो । उक्त मितिमा सो माइनुट गा.वि.स. अध्यक्ष विष्णुदेवलालको कार्यालय नगराइनमा भएको हो । उक्त पोखरी साविकदेखी सार्वजनिक रूपमा सवैले भोगचलन गर्दै आएका हुन । पोखरीको दक्षिण पट्टिडिलमा साविकदेखि ब्रम्हस्थान देवताको मन्दिर थियो । सोही पोखरीको पूर्वपट्टि डिलमा सार्वजनिक स्कूल थियो । स्कूल हटेपछि सोही सार्वजनिक ठाउँमा दुर्गा मन्दिरको स्थापना भएको हो । सो विवादित पोखरी कसैको भोगचलनमा नभै सार्वजनिक हा । २०४९।१२।२९ र २०५०।७।१९ मा पठाएको पत्र भूङ्गा

हो । २०५२ साल फागुन १३ गतेको भेलाले गरेको निर्णय सद्दे साँचो हो । जालसाजी होइन । माइनुट जालसाजी भन्नेलाई नै सजाय गरिपाऊं भन्ने प्रतिवादी वा.स. मकसुदन यादवको यस अदालतमा भएको मिति २०६४।३।२६ को वयान ।

यसमा प्रत्यर्थीको वारेस मकसुदन थारुले २०६६।१०।१९ देखिको तारेख गुजारी बसेको र थाम्ने थमाउने म्याद बाँकी नै रहेकोले हेर्न मिलेन पुनः पेसी सूचीमा चढाई लगाउको मुद्दा साथै राखी नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६६।११।३ को आदेश ।

नियमानुसार पेश भएको प्रस्तुत छूट पोखरी दर्ता मुद्दाको मिसिल अध्ययन गरियो । पुनरावेदक वादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय श्री महादेव यादव र हरिहर दाहालले विवादको पोखरी पक्षका पूर्खाले खनाएको तथ्यमा पुनरावेदन अदालत समेत सहमत छ । २०१६ सालमा विर्ता उन्मूलन ऐन लागू हुँदा प्रत्येक व्यक्तिले आ-आफ्ना जग्गाको विवरण पेश गरेको देखिन्छ । २०२२ सालमा भू.सु. मा फाँटवारी भर्दा अंशियारहरूले उक्त कि.नं १२३ को जग्गा सवैका नाउमा भरी आएको देखिन्छ । कि.नं १२३ र १२८ को पोखरी पक्षहरू बीच वण्डा नभई अवण्डा राखिएको देखिन्छ । कि.नं १२३ को पोखरी पक्षको हकभोगको भनी तत्कालीन गाउँ पचायतबाट र पछि गाउँ विकास समितिबाट सिफारिश भएकोमा पछि सोही गा.वि.स.ले सार्वजनिक भन्न मिल्ने देखिँदैन । पोखरी सार्वजनिक प्रयोजनका लागि पक्षका पूर्खा तथा पक्षले छोडेको होइन, छैन । मालपोत मिन्हा समेत गराएको छैन । मालपोत तिरी आएको देखिन्छ । पोखरी सार्वजनिक भए गाउँ विकास समितिले उपभोग गरेका वा ठेक्कामा लगाएको प्रमाण विपक्षीबाट प्रस्तुत हुनुपर्नेमा सो भएको छैन । धेरै जनाले सार्वजनिक पोखरी भन्दैमा व्यक्तिको निजी हकभोग समाप्त हुँदैन । यसका निमित्त कानूनी मार्ग अवलम्बन गर्नुपर्ने हुन्छ । पोखरीको डिलमा भएको मन्दिर पक्षले बनाएको हो । मन्दिरमा आफूले मात्र पूजा नगरी सर्वसाधारणले समेत पूजा गर्ने भएको कारणले मात्र पोखरी सार्वजनिक हुन सक्तैन । पक्षका पूर्खा तथा पक्षले पहिलेदेखि सार्वजनिक प्रयोगका निमित्त लिखत गरी तथा व्यवहारतः समर्पण गरेको समेत

नहुँदा विवादित पोखरीमा पक्षको हक कायम हुनुपर्छ भन्ने बहस गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थीतर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री कमलनारायण दास र अधिवक्ता श्री सतीशकुमार भाले अदालतबाट निस्सा प्रदान हुँदा जति विषयमा आदेश भएको छ, सोही बुँदामा सीमित हुनपर्ने हुन्छ । सबै विषयमा यो अदालत प्रवेश गरी निष्कर्षमा पुग्न नमिल्ने हुँदा विपक्षीतर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताको बहस सो प्रश्नमा सीमित रहेको देखिएन । विपक्षी वादीहरू एकातर्फ कि.न. १२३ र १२८ को पोखरी अवण्डा राखिएको थियो भन्नु हुन्छ, अर्को तर्फ ७ नं फाँटवारीमा कि.नं १२३ प्रत्येक व्यक्तिका नाउमा क्षेत्रफल छुट्याई विवरण उल्लेख गरेको भन्ने देखिन्छ । यसबाट वादी दावी पत्यारलायक छैन । २०२६।३।२९ मा नापी हुँदा पोखरी नापी हुन के कति कारणले वादीका नाउँमा नापी हुन सकेन, सो स्पष्ट छैन । विवादित पोखरी डिलमा दुर्गा मन्दिर, ब्रम्हस्थान, प्रार्थमिक विद्यालय समेत सञ्चालनमा छ । ती संरचना वादीकै तर्फबाट तयार भएको देखिँदैन । सार्वजनिक प्रकृतिको जग्गामा हक छाडेको लिखतको अनिवार्यता छैन । तत्कालीन गाउँ विकास समितिले वादीको हकभोगको पोखरी हो भनी भूलवश सिफारिश भयो भन्ने पछिल्लो पत्रउपर वादीको दावी छैन । विवादित पोखरी गाउँका सर्वसाधारणले साविकदेखि नै प्रयोग गरी आएका हुँदा निजी नठहराएको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेकै हुँदा सदर होस् भन्ने बहस गर्नुभयो ।

दुवै पक्षका तर्फबाट उपस्थित विद्वान कानून व्यवसायीले प्रस्तुत गर्नु भएको तर्कपूर्ण सारगर्भित बहस जिकीर सुनी पुनरावेदन अदालतले गरेको फैसला मिलेको छ, छैन भन्ने प्रश्नमा त्यसमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन्छ ।

२. यस सन्दर्भमा मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा श्री ५ गीर्वाणयुद्ध विक्रम शाहदेवबाट हाम्रा पूर्वा दुखरी भालाई वकस भएको ८५ विगाह कृश विर्ता जग्गामा जीजु बाजे बोधकृष्णले खनाएको दुईवटा पोखरी अवण्डा रहने गरी संयुक्त रही आएकोमा सर्वे नापीमा सा.कि.नं. १२८ को पोखरी गाउँ इलाका (व्लक)मा परी नाप नक्सा भएको र सा.कि.न.१२३ को

पोखरी पनि गाउँ व्लकमै परेको ठानी सो बाहेक अन्य जग्गाको धनीपूर्जा प्राप्त भयो । सा.कि.नं १२३ को ज.वि.०-१८-० पोखरी गाउँ व्लकमा नपरेकोले उक्त पोखरी गा.वि.स. नगराइन वडा नं ६(क) कि.न. १५१ को ज.व. १-५-१० कायम भएको कित्ता हाम्रा उक्त १२३ संग भिडेको हुँदा छूट दर्ता गरी पाउँ भनी मालपोत कार्यालय धनुषामा निवेदन दिई कारवाही हुँदा तुलाकान्त चौधरी समेतको निजी पोखरी नभै सार्वजनिक हो भनी द.नं ११२५ मिति २०५३।१।२० मा जगन्नाथ यादव समेत ८८ जनाले मालपोत कार्यालयमा निवेदन दिएका र गाउँ विकास समिति नगराइनका अध्यक्ष विष्णुदेव कौडगियाको अध्यक्षतामा बसेको बैठकले समेत उक्त पोखरी सार्वजनिक भनी निर्णय गरेको निर्णय पुस्तिकाको प्रतिलिपिको उल्लेखन मालपोत कार्यालय धनुषाको मिति २०५३।१।२३ को निर्णयमा देखिन्छ । उक्त कार्यालयले दुवै पक्षबीच हक वेहकको प्रश्न उठेको हुँदा अदालतबाट हक कायम गराई ल्याएका बखत ठहरेबमोजिम हुने भनी हक कायमका लागि अदालत जान सुनाउने गरी च.न. ५६८६ मिति २०५३।१।२३ मा दिएको जानकारी पत्रका आधारमा प्रस्तुत मुद्दाका वादीहरूले शुरु अदालतसमक्ष हक कायमतर्फ फिराद गरेको देखिन आयो ।

३. शुरु धनुषा जिल्ला अदालतबाट विवादित पोखरीको आकार प्रकृति हेर्दा वादीका पूर्वले सार्वजनिक हितको निमित्त खनाएको देखिएको र हाल सो पोखरी सार्वजनिक रुपमा प्रयोगमा आएको देखिएको हुँदा सार्वजनिक प्रयोगमा आएको कुरा स्वीकृत भइसकेको स्थितिमा सो पोखरीलाई हाम्रो नाउमा दर्ता गरी पाउँ भन्ने वादी दावी कानून संगत नहुँदा वादी दावी पुग्न सक्दैन भन्ने मिति २०५७।३।४ मा फैसला भएकोमा पुनरावेदन अदालतबाट समेत जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहर्‍याएको पाइयो । सो उपर वादीको न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१)(क) र (ख) को अवस्था विद्यमान रहेको हुँदा दोहोर्‍याई पाउँ भनी निवेदन पर्दा विवादित पोखरी मिन्हा गराएको प्रमाण पेश हुन नसकेको, पोखरीको डिलमा दुर्गा मन्दिर र ब्रम्हस्थान सार्वजनिक रुपमा बनाएको भनी गा.वि.स.बाट निर्णय भएको माइन्ट वुकको सक्कल वादीलाई अ.व.७८ नं. बमोजिम नसुनाई प्रमाणमा

लिएको त्रुटिपूर्ण हुँदा पुनरावेदन अदालतको फैसलामा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१)क अनुसार दोहोच्याउने निस्सा प्रदान भएको पाइन्छ। साथै २०२३।१२।९ र २०५२।११।१३ माइन्सूट वादीलाई अ.व.७८ नं वमोजिम यस अदालतमा सुनाउदा सद्दे व्यहोराबाट खडा न भै हाम्रो हक मेटाउन तयार भएको भन्ने सनाखत बयान समेत भएको पाइयो। पुनरावेदक वादीले यस अदालतसमक्ष सनाखत बयान गर्दा मिति २०२३।१२।९ र २०५२।११।१३ मा तत्कालीन नगराइन गाउँ पञ्चायत (हाल गाउँ विकास समिति) बाट भएका उक्त निर्णयहरू जालसाजी हो भन्ने बयान गरेको पाइन्छ।

४. प्रस्तुत विवादमा उल्लिखित सम्पत्ति २०२६।३।२९ मा नापी हुँदा वादीहरूको नाममा फिल्डबुकमा समेत नचढी दर्ता हुन नसकेकोमा छूट दर्ता भनी मालपोत कार्यालयमा प्रवेश गरी २०५३।१२।३ मा हक वेहकमा जान सुनाइएको आधारमा अदालत प्रवेश गरेको पाइन्छ। यस स्थितिमा सर्वप्रथम छूट दर्ता मानिने कानूनी व्यवस्थाको विवेचनापछि मात्र विवादभित्र प्रवेश गर्नुपर्ने आवश्यकता छ। यस सम्बन्धमा मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ७(२) को पाँचौँ संशोधनपूर्वको अवस्थाको अध्ययन गर्दा यसमा लेखिएको छ, “जग्गा (नाप जाँच) ऐन, २०१९ बमोजिम नापी नक्सा भएको जग्गाको दर्तासम्म छूट भएकोमा मालपोत कार्यालयले दर्ता गर्न सक्नेछ”। यही दफा ७(२) लाई २०५४।८।२६ मा भएको पाचौँ संशोधनले “जग्गा (नाप जाँच) ऐन, २०१९ बमोजिम नाप नक्सा भएको कुनै जग्गा दर्ता गर्नसम्म छूट भएकोमा उक्त जग्गाको साविक दर्ता, तिरो र भोग समेतको आवश्यक छानवीन गरी तोकिएबमोजिमको समितिको सिफारिशमा तोकिएको प्रक्रिया अपनाई मालपोत कार्यालयले त्यस्तो जग्गा दर्ता गर्न सक्नेछ। त्यस्तो दर्ता सम्बन्धमा मालपोत कार्यालयले निवेदन परेको मितिले दुई वर्ष भित्र अन्तिम तृगो लगाई सक्नु पर्नेछ” भन्ने व्यवस्था गरेको छ। मालपोत ऐनभन्दा अगाडि बहाल रहेको भूमिप्रशासन ऐन, २०२४ को जग्गा दर्ता सम्बन्धमा व्यवस्था गर्ने दफा ४ समेतमा छूट दर्ता सम्बन्धी कुनै व्यवस्था रहेको पाइन्छ। वादीहरूको छूट दर्ताको

निवेदन पर्दा र अदालतमा जान सुनाइदा बहाल कानूनी व्यवस्थाले समेत दर्तासम्म छूटेको अवस्थामा मात्र प्रक्रिया अगाडि बढ्ने मानेको छ।

५. मालपोत ऐन, २०३४ को पाचौँ संशोधनपूर्वको व्यवस्थाका “दर्तासम्म छूट भएको” भन्ने शब्दहरूबाट छूट दर्ताका लागि सशर्त प्रयोगको तजवीजी प्रावधान रहेको प्रष्ट छ। तसर्थ जग्गा छूट दर्ताका लागि दावी गर्नेले सर्वप्रथम दर्ता हुन छुटनाको औचित्यपूर्ण आधार देखाउन सक्नुपर्दछ। जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९ बमोजिम हुने नापी सुटुक्क हुने नभई सो ऐनको दफा ३ बमोजिम आदेश जारी गरेर मात्र गरिन्छ। नापी पश्चात् आफ्नो भोगचलन स्वामित्वको सम्पत्तिको जग्गाधनी प्रमाण पुर्जा प्राप्त नभएको अवस्थामा जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९ को दफा ८(२) ले तोकिएको म्यादभित्र कारणसहित उजूरी दावी गरियो गरिएन भन्ने कुरा पनि छूट दर्ताको औचित्य स्थापित गर्न आवश्यक हुन्छ। विधिकर्ताले कुनै पनि प्रावधान अकारण राख्दैन। सार्वजनिक सूचनापश्चात गरिने नापीको कार्यमा सोही जिल्ला, अझ सोही गा.वि.स. अझ यो भन्दा वढी सोही वडाका अन्य घरजग्गा सम्पत्ति नापी गराउन सक्नेले नापीमा आफ्नो भनिएको सो सम्पत्ति लेखाउन देखाउन छूट भएको र जग्गा नाप जाँच ऐनको दफा ८(२) बमोजिमका दायित्व पूरा गर्न नसक्नाका औचित्यपूर्ण आधार देखाउनै पर्छ। यी कुराको प्रतीतलायक कारण देखाउन सकेन भने अन्य पक्षमा प्रवेश गरिरहनै पर्दैन। छूट दर्ताको मागमा दर्ता छूटन जाने कारण भएको स्थापित भएपछि मात्र निवेदकका हकसम्बन्धी प्रमाणको अवलोकन गरिने दोस्रो चरणमा प्रवेश गर्नुपर्ने हुन्छ।

६. नापी हुँदा फिल्डबुकमा पर्ति ऐलानी, वगर, वन जंगल पाटी पौवा, पोखरी समेतका सार्वजनिक प्रयोगका स्वरूप जनिएछ र तत्काल सम्बन्धित व्यक्तिले कुनै कारवाही नचलाई दशकौँ पछि सो जग्गा नापी छूट वा दर्ता छूट भएछ भन्छ र उसको भोगचलनको कुनै आधार देखिन्न भने पनि मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ७(२) र जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९ को २०५६।३।७ को आठौँ संशोधनद्वारा थपिएको दफा ६(ख) को परिधिभित्र यो माग दावी पर्दैन।

७. प्रस्तुत विवादमा पनि विवादित पोखरी २०२६ सालमा वादी समेत कसैको नाममा नापीको फिल्डबुकमा नजनिई सार्वजनिक प्रकृति जनिएको छ । गाउँ ब्कमा परेको भई नापी नभएको आफूले सम्भेको वादीको कथन छ । तर सोही पोखरी रहेको धनुषा नगराईन वडा नं ६ मै वादीमध्येका एक जना बाहेक सबैको घर बसोवास रहेको फिरादमा निजहरूले लेखेको वतनबाटै देखिन्छ । सामूहिक फिराद दिने मध्येकै वा. नं ८ मा बस्ने एक जना वादीको बसोवास पनि गा.वि.स. नगराइनमा नै देखिन्छ । सोही वडाका अन्य जग्गा निजहरूले नापी गराइ जग्गाधनी प्रमाण पूर्जा लिएको मिसिलबाट देखिन्छ भने पोखरी नापी नभएको भ्रममा परेको भन्ने कथन छूट दर्ताका लागि औचित्यपूर्ण हुन सक्दैन । प्रमाणका लागि आएको निषेधाज्ञा मुद्दाको नक्सामा वादीहरूको घर र विवादित पोखरी लगभग जोडिएको अवस्थामा देखिन्छ । सम्पत्तिको खोजी यथासमयमा गर्नु सम्पत्ति आफ्नो हो भन्ने दावी गर्नेको दायित्व हो । समयको लामो अन्तरालले छूट दर्ता गरिपाउँ भन्ने दावीमा प्रतिकूल प्रभाव पार्दछ । जग्गा मिचनेको १८ नं र जग्गा पजनीको साविक २ वर्ष र २०३४।९।२७ को संशोधनपछिको थाहा पाएको ६ महिने हदम्याद सम्बन्धी व्यवस्था पनि छूट दर्ताका सम्बन्धमा विलकूलै असान्दर्भिक होइनन् । जग्गाको विषयमा दावी गर्न विधिकर्ताले थाहा पाएको ६ महिने सीमा अकारण राखेको होइन । देख्ने बुझ्ने र अनुभव गर्न सकिने कुरा सोही समयमा थाहा पाएको मान्नुपर्ने हुन्छ । थाहा पाएको मनोगत मितिलाई मान्यत दिनु मिल्दैन ।

८. यसरी एकातिर नापी छूटको औचित्य वादीले स्थापित गर्न नसकी छूट दर्ता माग गर्ने पहिलो आधार नै वादी पुनरावेदकले गुमाएको स्थिति छ भने अर्को आधारभूत शर्तका रूपमा रहेको विवादित पोखरीमा वादी पक्षको भोगचलन देखिन्न । अदालतबाट भएको नक्सामा सो स्थलमा मन्दिर र देवस्थल देखिन्छ भने सोही जग्गामा साविकमा प्राथमिक विद्यालय सञ्चालन भएको तथ्यले पनि मिसिलमा प्रवेश पाएको छ ।

९. छूट दर्ता दावीकर्ताको अधिकारको विषय नभई राज्यले दिएको सुविधा हो । भूमिप्रशासन ऐन, २०२४ मा नभएको व्यवस्थालाई मालपोत ऐन, २०३४ ले हाल दर्ता माग भएको सम्पत्ति व्यक्ति विशेषका

नाममा दर्ता हुन सबै प्रक्रिया पुगेको, सो सम्पत्तिमा निजको भोग देखिएको, हकको विनिश्चित स्रोत पनि भएको तर “दर्तासम्म” छूटेको अवस्थामा दर्ता गरिदिन सक्ने तजवीजी अधिकार जग्गा दर्ता गर्ने निकायलाई सुम्पिएको हो । यो दफा ७(२) को व्यवस्थाको दुरुपयोगलाई रोक्न २०५४।८।२६ को संशोधनले समितिको सिफारिशमा निर्धारित तथा आवश्यकीय छानवीनलाई अनिवार्य मान्दै छूट दर्ता गरिदिने पर्ने काम वाध्यात्मक नभई तजवीजी रूपमा गर्न सकिने प्रवन्ध गरियो । मालपोत नियमावली, २०३६ को नियम ३ ले नापी नक्सा गर्न छूट भएको जग्गा दर्ता गर्ने विषयमा समेत सतर्कताका प्रावधान राखेको छ । यसै नियमावलीको २०५५।९।१३ मा तेस्रो संशोधन गरी थपिएको नियम ४क ले दर्ता गर्न सम्म छूट भएका जग्गा दर्ता गर्ने कानूनी व्यवस्थालाई अनियन्त्रित रूपमा नछाडी निश्चित कार्यविधि अवलम्बन गर्नु पर्ने प्रावधान राखेको छ ।

१०. यस नियमअन्तर्गत छूट दर्ताका लागि सरकारद्वारा तोकिएको म्याद सार्वजनिक स्वरूप लिई सकेका सम्पत्ति व्यक्ति विशेषका नाममा दर्ता गरिदिने उद्देश्यले गरिने नभई व्यक्ति विशेषको भोगचलन हक स्वामित्वको संरक्षणका लागि हो । दशकौं दशक पछिसम्म छूट दर्ताको प्रक्रिया चालू राख्ने विधिकर्ताको मनसाय होइन । विधिकर्ताको यो सतर्कताले दर्ता छुटनुको भरपर्दो औचित्यपूर्ण आधार दावीकर्ताले प्रस्तुत गरेपछि मात्र निजको सो जग्गामा भोगचलन स्थापित रहे नरहेको हेर्नुपर्ने कुराको पुष्टि हुन्छ । तत्पश्चात सो जग्गाको नापीको स्थितिलाई दृष्टिगत गर्दै न । निजले पेश गरेको प्रमाणको विश्लेषण गर्नुपर्ने हुन्छ । सन्दिग्ध र अर्थ्याउनु पर्ने खालका प्रमाण कुनै पनि व्यक्ति विशेषको स्वामित्वका निर्धारक तत्व हुन सक्दैनन् । यस सन्दर्भमा दावीकर्ताको आचरण र व्यवहारलाई मूल्याङ्कन गरेर मात्र छूट जग्गा दर्ता हुने वा नहुने कुरा कारणसहित निर्णयकर्ताले निष्कर्ष निकाल्नु पर्दछ । मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ७(२) को संशोधन पूर्व तथा हालको कानूनी व्यवस्थाको मनसाय यही हो ।

१०. यस सम्बन्धमा मिति २०२३।९।२।९ गते तत्कालीन नगराइन गाउँ पचायतमा प्रधान पञ्च कमलाकान्त चौधरीको सभापतित्वमा बसेको

निर्णयको क्रम संख्या ३ मा लघु सिचाई योजनाअन्तर्गत जिल्ला पञ्चायतबाट पाइने रूपैयाँमा पोखरा (पोखरी) जीर्णोद्धार गर्ने व्यवस्था गर्ने कार्य सूचीमा “लघु सिचाई योजनाअन्तर्गत पोखरा(पोखरी) जिर्णोद्धार गराउनलाई मिलेको र मिल्ने रु मध्ये आधी नगराइन गाउँको सामूहिक पोखरा मखनाँहीमा लगाउने र आधी रु जटही गाउँको दक्षिणतर्फको ब्रम्हस्थान ठाउँको पोखरामा लगाई जिर्णोद्धार गराउने । यो जटहीको ब्रम्हस्थान पोखराको अव उप्राप्त जलकर मात्रको व्यवस्था पञ्चायतले गर्ने छन्” भन्ने प्रस्ताव स्वीकृत भएको पाइन्छ । यो निर्णय विवादित पोखरीसंग सम्बन्धित रहेको पक्षमा वादीको पनि इन्कारी छैन । वादी पक्षका तर्फबाट उपस्थित वरिष्ठ अधिवक्ताहरूले तत्कालीन गाउँ पञ्चायतको प्रस्ताव संख्या ३ को निर्णयमा उल्लेख भएका वाक्यहरूमा नीलो र कालो मसीको प्रयोग गरिएको छ । कालो मसीको अक्षरहरू खाँदेर सीमित स्थानमा साना अक्षरहरू लेखिएका छन् । २०२३ सालमा उल्लेख नगरिएको व्यहोरा पछि लेखिन गई पहिलादेखि नै पोखरी सार्वजनिक प्रयोगमा आइसकेको व्यहोरा पुष्टि गर्न खोजेको हुँदा विपक्षीको कार्य जालसाजयुक्त छ भन्ने बहस गर्नु भएको छ । यस सन्दर्भमा विचार गर्दा उक्त निर्णयका केही अंश कालो र केही निलो मसीले लेखेको भएतापनि अधिल्लो र पछिल्लो वाक्यको पारस्परिक प्रसंगमा तालमेल देखिई सिलसिला तथा वाक्यमा क्रमबद्धता देखिएको हुँदा जालसाजी भन्ने पुनरावेदक वादीको वयान एवं वादीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ताको जिकीर एवं बहससंग सहमत हुन सकिएन ।

११. त्यसै गरी गाउँ विकास समिति नगराइनको मिति २०५२।१।१३ को निर्णयले उक्त गा.वि.स.वडा न.६(क) मा अवस्थित सार्वजनिक वडवडिया पोखरी (ब्रम्हस्थान) पोखरीका कि.नं.१५१ वडा नं.६(क) क्षेत्रफल १-५-१० नापी मिति २०२६।३।२९ फिल्डबुकमा जि.प. का उल्लेख भएको र चौहदीको हकमा पूर्व सडक, पश्चिम कि.नं १७१ उत्तर कि.न.१६० दक्षिण कि.नं. ३३५ यति चारकिल्लाभिन्न रहेको पोखरी पूर्व डिलमा पहिला धेरै लामो अवधिसम्म प्राथमिक स्कूल जटही रहेको स्थानमा २०२८ सालमा सार्वजनिक दुर्गा मन्दिरको स्थापना भएको र दक्षिण डिलमा

ब्रम्हस्थान (गाउँको देवता) समेत रहेको सो सार्वजनिक पोखरी गा.वि.स.को प.स.२०५०।२०५१च.नं ५० मिति २०५०।७।१९ को पत्रअनुसार केही व्यक्ति विशेषको नाउँमा सार्वजनिक पोखरी दर्ता गरी दिन मालपोत कार्यालय धनुषाको नाउँमा गरिएको सिफारिश भूलचुकले भएको हुँदा उल्लिखित पोखरी साविक र हालसम्मको प्रमाणको आधारमा व्यक्ति विशेषको नाउँमा दर्ता नभएको देखिएको हुँदा उपरोक्त लेखिएको मितिमा भूलबाट सिफारिश हुन गएको सो सिफारिशलाई बदर गरी सार्वजनिक दुर्गा मन्दिर र ब्रम्हस्थानको संयुक्त नाउँमा दर्ता कायम गर्ने गरी सो सार्वजनिक वडवडिया पोखरी सार्वजनिक कायम गर्ने गरी सम्बन्धित निकायमा जानकारी दिने गरी सर्व सम्मतिबाट निर्णय भएको पाइन्छ । सार्वजनिक रकमबाट उक्त पोखरी जिर्णोद्धार गराउने निर्णयमा वादीमध्येकै सुवालाल चौधरी र सुभद्र चौधरीको उपस्थिति देखिएकोमा उक्त निर्णय बदर गराउन यी वादीले सकेको देखिदैन ।

१२. हक भन्ने कुरा परित्याग वा समर्पण गर्न सकिन्छ । एक पटक समुदाय वा समाजलाई समर्पण गरिसकिएको सम्पत्ति छुट दर्ताका नाउँमा प्रतिसंहरण गर्न सकिन्छ । समर्पण लिखित माध्यमबाटै हुन आवश्यक छैन । दशकौँदेखि सो सम्पत्तिको प्रयोग वगर, वन, जंगल पर्ति, गौचरण, खेलकुद मैदान, पाटी, पौवा, धर्मशाला, औषधालय, विद्यालय, पोखरी र बाटो समेत जस्ता सार्वजनिकरूपमा भइरहेको छ र यो कुरा दावीकर्ताको जानकारीमा छ तथा यथासमयमा सो सार्वजनिक भोगचलनलाई कानूनबमोजिम चुनौती दिइन्न बरु उल्टो आचरणबाट सो सार्वजनिक भोगचलनलाई समर्थन गरी आइएको देखिन्छ, भने वादीको सो कार्य समर्पणको परिधिमा पर्न आउँछ । सम्पत्ति व्यवहारतः समाजलाई स्वेच्छिकरूपमा समर्पण गरिएको छ छैन भन्ने कुरामा भने अदालतले तथ्य र प्रमाणलाई सतर्कताका साथ मूल्याङ्कन गर्नुपर्ने हुन्छ ।

१३. यस सन्दर्भमा यस अदालतबाट नेकाप २०५५ निर्णय नं ६५२६, पृष्ठ १७२ मा “पिता पूखाले निजी प्रयोगको लागि सो पोखरी खनाएको भन्ने पुनरावेदक वादीको दावीलाई मान्ने हो भने तापनि मालपोत नतिरी पोत मिन्हा भएको र त्यस्तो पोखरी

धार्मिक सदभावले सबैको सार्वजनिक प्रयोगका लागि समाजमा नै समर्पण गरेको मान्नुपर्ने हुन्छ। एक पटक समाजलाई समर्पण गरेको भएपछि पिता पूर्वाले नै खनाएको भए पनि त्यसमा छोरा नातिको हक अन्य रैकर जग्गा जस्तो रहिरहन्छ, भन्नु नमिल्ने” भन्ने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको छ। यो सिद्धान्तसँग असहमत हुनुपर्ने अवस्था यस मुद्दामा समेत छैन।

१४. विवादित पोखरीको २०२६ साल पश्चात् मालपोत तिरेको पाइदैन। भई आएको नक्सामा पोखरीको डिलमा दुर्गा मन्दिर, ब्रम्हस्थान र साविकमा विद्यालय समेत रहेको भनी उल्लेख भई आएको पाइन्छ। उक्त संरचनाहरू वादीले आफै बनाएको ठोस सबूद प्रमाण पेश गर्न सकेको देखिँदैन। निजी पोखरीको डिलमा दुर्गा मन्दिर तथा ब्रम्हस्थान रहेको अदालतबाट सम्पन्न नक्सामा देखिँन्छ, जसमा वादीले विवाद देखाउन सकेको छैनन्। अतः विवादित पोखरी निजी तवरले साविकमा खनाएको अवस्था थियो भने पनि समयक्रममा वादी पक्षबाट सो समाजलाई समर्पण गरिएको भई सार्वजनिक प्रयोगमा रहेको देखिँदा अहिले आएर निजी ठहर्नु पर्छ, भन्ने वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर गरेको शुरु धनुषा जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहराएको पुनरावेदन अदालत जनकपुरको फैसला मुनासिवै देखिँन्छ। यस अदालतबाट निस्सा प्रदान हुँदा उल्लिखित बुँदाका आधारमा कारवाही गर्दा परिणामतः प्रस्तुत मुद्दामा तात्विक अन्तर आएको समेत नदेखिँदा निस्सा प्रदान हुँदा उल्लिखित आधारले पुनरावेदक वादीलाई मद्दत पुऱ्याउन सक्ने देखिएन।

१५. अतः उपरोक्त उल्लिखित आधारहरूबाट यसमा पुनरावेदन अदालत जनकपुरको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। वादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्तैन। प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी वुभाइदिनु।

उक्त रायमा म सहमत छु।

न्या.तपबहादुर मगर

इति संवत् २०६७ साल असोज ४ गते रोज २ शुभम्
इजलास अधिकृत : खड्गराज अधिकारी

निर्णय नं. ८४१८

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश दामोदरप्रसाद शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
संवत् २०६२ सालको रिट नं. ३५०९
आदेश मिति: २०६७/११/४३

मुद्दा : उत्प्रेषणयुक्त परमादेश।

निवेदक: जिल्ला मकवानपुर हेटौँडा न.पा.वडा नं. ८
हेटौँडा औद्योगिक क्षेत्र स्थित युनाईटेड वृअरीज
नेपाल प्रा.लि.को तर्फबाट ऐ.का. अधिकार
प्राप्त कम्पनीको अधिकृत वा.का.जि.का.म.
न.पा. ३४ वानेश्वर वस्ने वद्रीविक्रम खड्का
विरुद्ध

विपक्षी: आन्तरिक राजश्व विभाग, लाजिम्पाट,
काठमाडौँ समेत

- उत्पादन हुनासाथ अन्तःशुल्क असूल गर्ने भनी तोकेको वस्तु वाहेक अन्य वस्तु प्रतिष्ठान वा कारखानाबाट बाहिर नपठाएसम्म वा निकासी नभएको वा प्रतिष्ठान वा कारखानाभित्र नै रहेभएको अवस्थामा पनि अन्तःशुल्क असूल गर्ने अधिकार सरकारमा हुँदैन र उत्पादित वस्तुमा अन्तःशुल्क तिर्ने दायित्व उक्त वस्तुको उत्पादकमा नरहने।

(प्रकरण नं.३)

- कुनै प्रतिष्ठानबाट उत्पादित वस्तुमा अन्तःशुल्क तिर्ने दायित्व निरपेक्ष होइन र यसका विभिन्न शर्त र अवस्था कानूनले तोक्न सक्ने।
- बिक्री गर्न भनी प्रतिष्ठानबाट बाहिर पठाएको वा निकासी भएको कुनै वस्तु पूर्ण रुपमा नष्ट भएको अवस्थामा वा सेवन गर्न वा खान वा उपभोग गर्न अयोग्य भई बिक्री हुन नसकेको कुरा शंकारहित तवरबाट प्रमाणित भएको अवस्थामा यस्तो वस्तुमा अन्तःशुल्क तिर्ने दायित्व सिर्जना नहुने।

(प्रकरण नं.४)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री अनिलकुमार सिन्हा

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री कृष्णप्रसाद पौडेल

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ को दफा ३, ३(३) र ४

आदेश

न्या.भरतराज उप्रेती: नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा २३,८८(२) बमोजिम यस अदालतमा पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छः-

निवेदक कम्पनीले बियर उत्पादन तथा कारोवार गर्ने उद्योगको रूपमा स्थापना भई उत्पादित बियर नेपालमा बिक्री तथा विदेश निर्यात गर्दै आएको छ । अर्थ मन्त्रालयको २०५४।१।३० मा प्रकाशित सूचना नं. २ मा उद्योगले उत्पादन गरेको पदार्थ विदेश निकासी गर्दा लाग्ने अन्तःशुल्क धरौटीमा वा बैंक ग्यारेन्टीमा राखी निकासी गर्न सक्ने सूचना मुताविक निवेदकले आफ्नो सामान निकासी गर्दै आएको थियो । निवेदक कम्पनीको उत्पादित किंग फिसर स्ट्रङ्ग नामक बियर भारतको युनाईटेड ब्रुअरीज लि. बोण्डेड वेयर हाउस गुहाटी आसामलाई निर्यात गर्ने गरी उक्त बियरमा भारतमा मात्र बिक्री हुने जनाई २०५९।१२।१० मा अन्तःशुल्क माग फाराम नं. १३४ र २०५९।१२।१३ को माग फाराम १३८, १३९ र १४० बाट जम्मा २८०० दर्जन बोतल बियर निर्यात गर्न रु.८,२९,९२०। रकमका लागि विपक्षी आन्तरिक राजश्व कार्यालय हेटौडाका नाउँमा विपक्षी बैंकबाट बैंक ग्यारेन्टी सन् २००४ जुलाई १६ मा जारी गरेकोमा पछि म्याद थप गराउँदा ११,४६,६००। को बैंक ग्यारेन्टी पेश गरेका थियौं । निवेदक कम्पनीको निकासी हुने बियरहरू काकडभिट्टा भन्सार हुँदै भारतको पानी टैंकीस्थित ल्याण्ड कस्टम्समा पुग्दा वस्तुको वीलको मूल्यमा नेपाल भारत व्यापार सन्धि विपरीत थप ७५ प्रतिशत अतिरिक्त शुल्क बुझाएमा मात्र पास गर्ने भनी भारत पैठारी हुन दिइएन । सो पश्चात् वारम्बार सम्पर्क राख्दा पनि

भारत पैठारी गर्न नपाएको अवस्थामा २०६०।१।२९ मा निवेदकले कारण खुलाई कारखानामै फिर्ता ल्याउन स्वीकृतिको लागि निवेदन दिँदा विपक्षी आन्तरिक राजश्व कार्यालयबाट २०६०।४।२२ मा बियर फिर्ता ल्याई कारखाना भन्दा वेग्लै स्थानमा राख्न अनुमती दिए बमोजिम आफ्नै खर्चमा फिर्ता ल्याई आन्तरिक राजश्व कार्यालयकै कब्जामा राखियो । धेरै समयदेखि राखिएको सो बियर पुरानो भई रिप्रोसेसिङ्ग र सेवन गर्न समेत अयोग्य भैसकेको देखी २०६०।९।२४ मा आन्तरिक राजश्व कार्यालयबाट स्वीकृति माग गर्दा राजश्व कार्यालयका कर्मचारीले २०६१।१।१९ मा मुचुल्का बनाई प्रतिवेदन पेश भएकोले नष्ट गर्नु हुन्छ भनी विपक्षी अन्तःशुल्क शाखाबाट बियर नष्ट गर्न स्वीकृति पाएपछि २०६१।१।१९ मा आन्तरिक राजश्व कार्यालय समक्ष नष्ट गरी बैंक ग्यारेन्टी फुकुवाको लागि निवेदन गरेकोमा, आन्तरिक राजश्व कार्यालयले २०६१।१।२९ मा उद्योगले पेश गरेको बैंक ग्यारेन्टी नं. ०५४ रकम ८,२९,९२०। को समयावधी १६ जुलाई २००४ मा समाप्त भएको उक्त बैंक ग्यारेन्टीको बदलामा सोही बैंक ग्यारेन्टी नं. १०० रकम रु.११,४६,६००। को बैंक ग्यारेन्टी पत्र फुकुवा गरी दिन मनासिव देखिएकोले भन्ने विपक्षी अन्तःशुल्क शाखालाई पत्र लेखी सोही बोधार्थ यस निवेदकलाई समेत दिइएको थियो । तैपनी बैंक ग्यारेन्टी फुकुवा नभए पछि विपक्षी विभागको महानिर्देशक समक्ष पनि निवेदन गरेका थियौं । निवेदक कम्पनीले दिएको निवेदन सम्बन्धमा आवश्यक निर्णय हुन बाँकी नै रहेको अवस्थामा, विपक्षी आन्तरिक राजश्व कार्यालयबाट आफ्नो पूर्व सहमति(२०६१।१।२९ को पत्र) विपरीत २०६१।१।२९ मा विपक्षी बैंकलाई निवेदकले राखेको बैंक ग्यारेन्टी रकम कार्यालयलाई पठाई दिनु भनी पत्र लेखी हामीलाई दिएको पत्रको बोधार्थ खण्डमा उपरोक्तानुसारको बैंक ग्यारेन्टी रकम बापत माग गर्दा समेत रु.१,३९,७७६। नपुग भएकोले पत्र प्राप्त भएको ३ दिनभित्र दाखिला गर्नु भन्ने समेत व्यहोरा उल्लेख भएको तर अन्तःशुल्क निर्धारण बारे कुनै रीतपूर्वकको निर्णय उल्लेख छैन । विपक्षी आन्तरिक राजश्व कार्यालयले लेखेको मिति २०६१।१।२९ को पत्रलाई आधार लिई विपक्षी बैंकले निवेदकलाई मिति २०६१।१।२८ (मार्च ११, २००५) मा पत्र समेत पठाएको

थियो । उक्त कथित निर्णय क्षेत्राधिकार विहीन भएको र त्यसलाई बदर गर्ने कुनै उपाय नभएकोले यो निवेदन गर्नु परेको हो ।

यस प्रकार निवेदकलाई लाग्नै नसक्ने अन्तःशुल्क तथा विलम्ब दस्तूर रकम निवेदकबाट विपक्षीले असूल गर्ने भए गरेका काम कारवाहीहरूले निवेदकको नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा ७३ द्वारा प्रदत्त संवैधानिक अधिकार तथा अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ को दफा ३, ७ द्वारा प्रदत्त कानूनी अधिकारमा कुण्ठित पार्ने गरी भए गरेका कानून प्रतिकूलको काम कारवाही उपर अन्य कुनै तत्काल प्रभावकारी वैकल्पिक उपचारको व्यवस्था समेत नरहेकोले सम्मानित अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्रको शरणमा आएका छौं ।

अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ को दफा ४ मा उत्पादनहरू स्थानीय बिक्रीका लागि निकाल्दा मात्र अन्तःशुल्क लाग्न सक्ने व्यवस्था छ । हालसम्म बिक्री वा निकासी नभएको अवस्थामा अन्तःशुल्क तथा विलम्ब दस्तूरबापतको रकम बैंक ग्यारेन्टी जफत गर्न खोज्ने, निवेदक कम्पनीसँग अन्तःशुल्क रकम माग गर्ने जस्ता गैर संवैधानिक र कानून प्रतिकूलको कार्यबाट निवेदकको नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा ७३ अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ को दफा ३, ७ समेतले प्रदत्त संवैधानिक तथा कानूनी अधिकार कुण्ठित गरेकोले विपक्षी विभाग अन्तःशुल्क शाखाको २०६१।४।२४ को कथित निर्णय तथा मिति २०६१।४।२९ को पत्र, विपक्षी आन्तरिक राजश्व कार्यालयको २०६१।११।२९ को पत्र, विपक्षी बैंकको २०६१।११।२८ को पत्र तथा सो सम्बन्धमा भए गरेका सम्पूर्ण काम कारवाही र पछि खुल्न आएका काम कारवाही समेत नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा ८८(२) बमोजिम उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदक कम्पनीले राखेको बैंक ग्यारेन्टी रकम फुकुवा गरी कुनै प्रकारबाट अन्तःशुल्क रकम माग गर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा परमादेश लगायत उपयुक्त आदेश जारी गरिपाउँ । साथै उक्त बैंक ग्यारेन्टी बापतको रकम विपक्षी बैंकले विपक्षी आन्तरिक राजश्व कार्यालयलाई भुक्तानी तथा आन्तरिक राजश्व कार्यालयको २०६१।११।२९ को पत्र तथा विपक्षी विभागको २०६१।४।२४ को

कथित निर्णयलाई प्रस्तुत निवेदनको अन्तिम टुंगो नलागेसम्मलाई कुनै रुपबाट कार्यान्वयन नगर्नु, नगराउनु भनी विपक्षीहरू आन्तरिक राजश्व कार्यालय हेटौँडा, आन्तरिक राजश्व विभाग अन्तःशुल्क शाखा तथा नेपाल क्रेडिट एण्ड कमर्स बैंक लि. काठमाडौँको नाउँमा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१ बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६२।१।६ को रिट निवेदन व्यहोरा ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुन नपर्ने कुनै आधार कारण भए बाटाका म्याद वाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ पठाउनु भनी आन्तरिक राजश्व विभाग लाजिम्पाटलाई महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत र आफै वा आफ्नो प्रतिनिधिमार्फत् नेपाल क्रेडिट एण्ड कमर्स बैंक लि.लाई सम्बन्धित जिल्ला अदालत मार्फत सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेश गर्नु । निवेदनको टुंगो नलागेसम्म २०६१।४।२४ को निर्णय र मिति २०६१।११।२९ को बैंक ग्यारेन्टी सम्पूर्ण आन्तरिक राजश्व कार्यालयको पत्र कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा आदेश जारी गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६२।१।७ को आदेश ।

निवेदकले अन्तःशुल्क रकम बैंक प्रत्याभूति दिई प्रतिष्ठानबाट निकासी गरेको हुँदा अब अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ को दफा ३ क. बमोजिम अन्तःशुल्क नलाग्ने गरी, नेपाल बाहिर निकासी गरेको प्रमाणित गरी समयमै यस विभागले तोकेबमोजिम बैंक प्रत्याभूति फुकुवा गराउनु पर्ने र सो नगरेमा अन्तःशुल्क तिर्नुपर्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था भएअनुरूप बैंक प्रत्याभूति दिने नेपाल क्रेडिट एण्ड कमर्स बैंक काठमाडौँबाट बैंक प्रत्याभूति बमोजिमको रकम माग गरिएको र रिट निवेदन व्यहोरा कानूनसंगत नहुँदा खारेज गरिपाउँन र २०६२।१।७ मा एकल इजलासबाट भएको अन्तरिम आदेश सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ४१.१(क) बमोजिम रद्द गरिपाउँ भन्ने आन्तरिक राजश्व विभागको मिति २०६२।२।४ को लिखित जवाफ ।

विपक्षी युनाईटेड ब्रुअरी नेपाल प्रा.लि. र आन्तरिक राजश्व कार्यालय मकवानपुरबीच के कस्ता

कुराहरूमा विवाद उत्पन्न भएको हो सोमा बैंकले कुनै सरोकार राख्नुपर्ने होइन । बैंक ग्यारेन्टीको रकम समय अवधि भित्रै भुक्तानी पाउँ भनी माग भएमा र उक्त बैंक ग्यारेन्टीको शर्त पुरा भएको खण्डमा त्यस्तो बैंक ग्यारेन्टीको भुक्तानी गर्नु बैंकको कर्तव्य हो । अतः बैंक ग्यारेन्टी रु.११,४६,६००। आन्तरिक राजश्व कार्यालय मकवानपुरलाई भुक्तानी गर्ने नगर्ने सन्दर्भमा सम्मानित अदालतबाट ठहरे बमोजिम नै यस लिखित जवाफकर्ता बैंकबाट कार्यहरू सञ्चालित हुने हुँदा बैंकलाई विपक्षी बनाई दायर गरिएको निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत नेपाल क्रेडिट एण्ड कमर्स बैंक लि.को २०६२।२।६ को लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको मिसिल अध्ययन गरियो । निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता अनिलकुमार सिन्हाले अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ को दफा ३(३) बमोजिम नेपाल अधिराज्य बाहिर निकासी हुने वस्तुमा मात्र अन्तःशुल्क लाग्ने व्यवस्था भएको र निवेदकले निकासी गर्न खोजेको बियर अन्य कतै बिक्री नभै विपक्षीहरूकै प्रतिनिधिको रोहवरमा नष्ट हुने स्थितिमा रहेको र विपक्षीको आदेश बमोजिम बियर नष्ट गर्ने स्विकृती समेत प्रदान भएको तथा विपक्षी आन्तरिक राजस्व कार्यालयले २०६१।९।२९ को पत्र बमोजिम बैंक ग्यारेन्टी फुकुवा गर्न मिल्छ भनी निवेदकलाई बोधार्थ समेत दिएकोमा विपक्षीबाट निवेदकसँग अन्तःशुल्क माग गर्नु गैरकानूनी एवं गैरसंवैधानिक भएकोले आन्तरिक राजस्व विभाग अन्तःशुल्क शाखाको मिति २०६१।४।२४ को कथित निर्णय तथा ०६१।४।२९ को पत्र, विपक्षी आन्तरिक राजस्व कार्यालयको मिति २०६१।९।२९ को पत्र विपक्षी बैंकको २०६१।९।२८ को पत्र तथा सो सम्बन्धमा भएका संपूर्ण काम कारवाही समेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी निवेदक कम्पनीले राखेको बैंक ग्यारेन्टी रकम फुकुवा गरी कुनै प्रकारबाट अन्तःशुल्क रकम माग नगर्नु नगराउनु भनी परमादेश जारी गरीनुपर्दछ भनी तथा विपक्षी आन्तरिक राजस्व विभाग समेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान सहन्यायाधिवक्ता कृष्णप्रसाद पौडेलले निवेदकले विदेश निकासी गर्ने गरी बैंक प्रत्याभूती राखेर प्रतिष्ठानबाट उक्त बियर

बाहिर निकालेकोमा सो बियर भारत नगई पुनः फिर्ता आएको र सो बियर राख्दा राख्दै खान अयोग्य भएको हुँदा देशभित्र बिक्री गर्न अयोग्य भएकोले अन्तःशुल्क लाग्नु पर्ने होइन भनी जिकीर लिएपनि अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ मा त्यसप्रकारको छुट हुने व्यवस्था नभएकोले रिट निवेदकले उक्त बियरको अन्तःशुल्क तिर्नुपर्ने हुन्छ साथै निवेदकले म्याद भित्र बियर निकासी गरी बैंक ग्यारेन्टी फुकुवा पनि नगराएको हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो । उपरोक्त दुवै पक्षका विद्वानहरूको बहस जिकीर सुनी निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने हो होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो । यस सम्बन्धमा निर्णय गर्दा निम्न प्रश्नको निराकरण गर्न पर्ने देखियो ।

(क) कस्तो अवस्थामा अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ को दफा ४ अनुसार कुनै वस्तुको उत्पादकले आफूले उत्पादन गरेको वस्तुमा अन्तःशुल्क तिर्ने दायित्व सिर्जना हुन्छ र कस्तो अवस्थामा सरकारले अन्तःशुल्क तिर्न कुनै उत्पादकलाई वाध्य गर्न सक्तछ ?

(ख) प्रस्तुत विवादमा रिट निवेदक उद्योगले भारतमा निर्यात गर्न भनी कारखाना बाहिर निकालेको तर निर्यात हुन नसकी धेरै समयसम्म निर्यात बिन्दुमा भण्डारण गर्न परेको कारणले रिप्रोसेसिङ गर्न र सेवन गर्न समेत नहुने भएकोले विपक्षी आन्तरिक राजस्व कार्यालयको स्वीकृतिले नष्ट गरिएको उत्पादनमा अन्तःशुल्क तिर्नुपर्ने कानूनी दायित्व निवेदक उद्योगमा रहन्छ वा रहँदैन ?

२. पहिलो प्रश्नको बारेमा विवेचना गर्दा, अन्तःशुल्क असूल गर्ने अवस्था वा यस्तो अन्तःशुल्क भुक्तानी गर्ने दायित्व कहिले शुरु हुन्छ भन्ने कुरा हेर्नुपर्ने देखियो । यस सम्बन्धमा निर्णय गर्दा अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ को उद्देश्य तथा उक्त ऐनको दफा ३ तथा ४ मा गरिएको व्यवस्थाहरूको बारेमा विवेचना गर्नु सान्दर्भिक हुन्छ । देशको आर्थिक विकासको लागि आवश्यक राजश्व सङ्कलन प्रक्रियालाई प्रभावकारी गर्न र राजश्व परिचालन बढाउन नेपाल भित्र उत्पादन हुने वस्तु तथा सेवामा र विदेशमा उत्पादन भई नेपालमा आयात गरिने वस्तुमा अन्तःशुल्क लगाउने र असूल गर्ने कानूनलाई समायानुकूल बनाउनु नै

अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ को मुल उद्देश्य रहेको कुरा उक्त ऐनको प्रस्तावनाबाट नै स्पष्ट हुन्छ। उक्त ऐनको दफा ३ ले कुनै वस्तुमा अन्तःशुल्क लगाउने गरी कुनै ऐनबाट व्यवस्था भएमा त्यस्तो अन्तःशुल्क लगाउने प्रक्रिया र अन्तःशुल्क लगाउने अवस्था अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ र उक्त ऐन अन्तर्गत बनेको नियमावली अनुसार हुने भन्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ भने उक्त अन्तःशुल्क ऐनको दफा ४ मा अन्तःशुल्क असूल गर्ने अवस्थाको बारेमा व्यवस्था गरेको देखिएको र उक्त दफा ४ को खण्ड (क) मा गरिएको व्यवस्था प्रस्तुत विवादको सम्बन्धमा बढी सान्दर्भिक देखिन्छ। उक्त व्यवस्था अनुसार कुनै प्रतिष्ठान (कारखाना) बाट उत्पादित कुनै वस्तु वा उत्पादन (जस्तो प्रस्तुत मुद्दामा निवेदक उद्योगले उत्पादन गरेको बियर) उत्पादन बिक्रीको लागि निकास गर्दाको बखत अन्तःशुल्क असूल गर्नुपर्ने देखिन्छ। उक्त दफा ४ को खण्ड क मा प्रयोग भएको “प्रतिष्ठानको उत्पादन बिक्रीको लागि निकासी गर्दाको बखत” भन्ने शब्दावलीले नेपालमा स्थापित भएको प्रतिष्ठानले उत्पादन गरेको वस्तुमा अन्तःशुल्क असूल गर्ने बारेमा निम्न दुई शर्त तोकेको देखिन्छ।

- (क) उत्पादित वस्तु प्रतिष्ठान वा कारखानाबाट बाहिर निकासी गरिएको अथवा बाहिर निकालेको वा पठाएको हुनुपर्ने र
- (ख) यसरी उत्पादित वस्तु वा उत्पादन बाहिर पठाउन वा निकासी गर्नुको मुख्य उद्देश्य बिक्री गर्ने हुनुपर्ने।

३. उपरोक्त दुई शर्तमध्ये कुनै एक शर्त मात्र पुरा भएको अवस्थामा अन्तःशुल्क असूल गर्न नपाउने अवस्था हुन सक्तछ। जस्तो: उत्पादित वस्तु बिक्रीको लागि नमुना परिक्षण नभई वा नमूनाको लागि मूल्य नलिई वितरण गर्नको लागि गुणस्तर परिक्षणको लागि कारखाना बाहिर निकालिएको वा निकासी गरिएको अवस्था पनि हुन सक्तछ। यस्तो अवस्थामा उक्त उत्पादन वा वस्तुमा अन्तःशुल्क लगाउने अवस्था हुँदैन। यसैगरी उक्त ऐनको दफा ४(२) अनुसार उत्पादन हुनासाथ अन्तःशुल्क असूल गर्ने भनी तोकेको वस्तु वाहेक अन्य वस्तु प्रतिष्ठान वा कारखानाबाट बाहिर नपठाएसम्म वा निकासी नभएको वा प्रतिष्ठान वा कारखाना भित्रै रहेभएको अवस्थामा पनि अन्तःशुल्क

असूल गर्ने अधिकार सरकारमा हुँदैन र उत्पादित वस्तुमा अन्तःशुल्क तिर्ने दायित्व उक्त वस्तुको उत्पादकमा रहँदैन। कुनै वस्तु वा उत्पादन बिक्री गर्नको लागि निकासी हुनासाथ त्यस्तो वस्तुको उत्पादकले अन्तःशुल्क तिर्नुपर्ने दायित्व निरपेक्ष रूपमा सिर्जना हुन्छ भन्ने कुरा पनि होइन। यस बारेमा उक्त ऐनको दफा ३(३) (आर्थिक अध्यादेश २०५९ ले गरेको संशोधन) मा गरिएको व्यवस्था उल्लेखनिय छ। उक्त व्यवस्थाअनुसार अन्तःशुल्क लाग्ने वस्तु उत्पादन गर्ने उत्पादकले आफ्नो उत्पादन नेपाल अधिराज्य बाहिर निकासी गरेको वा करमुक्त पसलमा बिक्री गरिने वस्तुमा लाग्ने अन्तःशुल्क बापत बैंक प्रत्याभूति वा नगद धरौट राख्न सकिने र उक्त उत्पादनहरू नेपाल बाहिर निकासी भएको वा बिक्री भएको प्रमाणित भएपछि बैंक जमानत वा धरौटको रकम फुकुवा वा फिर्ता हुने भन्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ।

४. उपरोक्त प्रकरणहरूमा विवेचना गरिएअनुसार कुनै प्रतिष्ठानबाट उत्पादित वस्तुमा अन्तःशुल्क तिर्ने दायित्व निरपेक्ष होइन र यसका विभिन्न शर्त र अवस्था कानूनले तोक्न सक्ने देखिन्छ। उक्त ऐनको दफा ३(३) मा व्यवस्था भएअनुसार नेपाल बाहिर निकासी भएको वस्तुमा अन्तःशुल्क नलाग्ने बारेमा कानूनले तोकेको एउटा शर्त हो भने उक्त ऐनको दफा ४ को खण्ड (क) मा व्यवस्था भएअनुसार बिक्री गर्न भनी प्रतिष्ठानबाट बाहिर पठाएको वा निकासी भएको कुनै वस्तु पूर्ण रूपमा नष्ट भएको अवस्थामा वा सेवन गर्न वा खान वा उपभोग गर्न अयोग्य भई बिक्री हुन नसकेको कुरा शंकारहित तवरबाट प्रमाणित भएको अवस्थामा पनि यस्तो वस्तुमा अन्तःशुल्क तिर्ने दायित्व सिर्जना नहुने भन्ने कुरामा विवाद हुन सक्तैन।

५. अब अन्तःशुल्क तिर्ने दायित्व कहिले शुरु हुने भन्ने दास्रो प्रश्नको सम्बन्धमा निर्णय गर्दा, उपरोक्त प्रकरणमा गरिएको विवेचनालाई आधार मान्नु पर्दछ। यसबारेमा विचार गर्दा, निवेदक कम्पनीले आफ्नो उत्पादन किंग फिसर स्ट्रोज नामक बियर भारतमा बिक्री गर्न २०५९।१२।१० मा निर्यातको लागि आन्तरिक राजस्व कार्यालय मकवानपुरमा बैंक ग्यारेन्टी दिएकोमा सन् २००४ मार्च १६ मा म्याद थप गराउँदा रु.११,४६,६००।- को बैंक ग्यारेन्टी पेश गरेको र सो

बमोजिम बियर निकासी गर्न पठाउँदा थप ७५ प्रतिशत अतिरिक्त शुल्क लाग्ने भनी भारतमा निकासी हुन नदिएपछि आन्तरिक राजस्व कार्यालयको स्विकृतीमा फिर्ता ल्याएकोमा रिप्रोसेसिङ गर्न र सेवन गर्न नमिल्ने भएकोले नष्ट गर्नुपर्ने भनी अन्तःशुल्क शाखाले विपक्षी आन्तरिक राजस्व कार्यालयलाई २०६१।८।७ मा पत्र पठाई बोधार्थ समेत दिएको भन्ने निवेदन व्यहोराबाट देखिएको छ। उक्त बियर नष्ट गर्न स्विकृत दिने भन्ने आन्तरिक राजस्व विभागको मिति २०६१।८।४ मा निर्णय भएको व्यहोरा सोही विभागको २०६१।८।७ को पत्रबाट समेत पुष्टि भएको देखिन्छ। उक्त बियर नष्ट गरी बैंक ग्यारेन्टी फुकुवा गरिपाउँ भनी निवेदक कम्पनीले मिति २०६१।९।९ मा आन्तरिक राजस्व कार्यालय हेटौंडाले अनुरोध गरी पठाएपछि बैंक ग्यारेन्टी फुकुवा गरी दिन मनासिव देखिएको भनी आन्तरिक राजस्व कार्यालय हेटौंडाले आन्तरिक राजस्व विभागलाई मिति २०६१।९।२१ मा पत्र पठाएको पनि देखिन्छ। त्यसपछि निवेदक कम्पनीले उक्त बैंक ग्यारेन्टी फुकुवा गरिपाउँ भनी आन्तरिक राजस्व विभागमा मिति २०६१।११।५ मा अनुरोधपत्र पठाएकोमा आन्तरिक राजस्व कार्यालय हेटौंडाले शर्त बमोजिम नेपाल अधिराज्य बाहिर निकासी नगरेको हुँदा बैंक ग्यारेन्टीबाट असूल गर्ने निर्णय भएको भनी उक्त रु.११,४६,६००।- को बैंक ग्यारेन्टीको रकम यस कार्यालयमा पठाई दिनु भनी विपक्षी नेपाल क्रेडिट एण्ड कमर्श बैंक वागवजार काठमाडौंलाई मिति २०६१।११।२१ मा पत्र पठाई नपुग हुने रु.१,३९,७७६।- दाखल गर्न ल्याउनु भनी निवेदकलाई बोधार्थ दिएको समेत उक्त पत्रबाट देखिएको छ।

६. यसरी निवेदक उद्योगले नेपाल बाहिर निकासी गर्न नपाएको अवस्थामा अन्तःशुल्क लगाउन मिल्छ मिल्दैन भन्ने सम्बन्धमा के कस्तो कानूनी व्यवस्था छ भनी हेर्दा अन्तःशुल्क ऐन, २०५८ को दफा ४ को खण्ड (क) मा गरिएको व्यवस्था र उक्त ऐनमा आर्थिक अध्यादेश २०५९ अनुसार मिति २०५९।९।२२ मा भएको संशोधन सहितको दफा ३ मा गरिएको व्यवस्था महत्त्वपूर्ण देखिन्छन्। उक्त ऐनको दफा ४ को खण्ड (क) मा गरिएको व्यवस्था अनुसार बिक्रीको लागि कुनै उत्पादन प्रतिष्ठान वा कारखानाबाट निकासी गर्दा वा बाहिर पठाउँदाका बखत मात्र अन्तःशुल्क

असूल गर्न सकिने भन्ने देखिन्छ। उक्त ऐनको संशोधित दफा ३ मा गरिएको अन्तःशुल्क लगाउने र असूलउपर गर्ने शीर्षक अन्तर्गत उपदफा (१) मा अनुसूचीमा उल्लेख भए बमोजिमका वस्तुहरूको उत्पादन र पैठारीमा सोही अनुसूचीबमोजिम अन्तःशुल्क लगाईने र असूलउपर गरिनेछ भन्ने व्यवस्था पाइन्छ। निवेदक उद्योगले निकासी गर्न लागेको बियर अनुसूची बमोजिम अन्तःशुल्क लाग्ने वस्तु अन्तर्गत नै परेको देखिन्छ। सोही दफा ३ को उपदफा (३) मा उपदफा (१) मा जुनसुकै कुरा लेखिएको भएतापनि प्रतिष्ठानले नेपाल अधिराज्य बाहिर निकासी गरिने वस्तुमा तिर्नुपर्ने अन्तःशुल्क र स्वीकृति प्राप्त करमुक्त पसल (वण्डेड वेयर हाउस वा ड्यूटी फ्री सप) मा बिक्री गरिने वस्तुमा लाग्ने अन्तःशुल्क बापत बैंक प्रत्याभूति वा नगद धरौट राख्न सकिने छ। यस्तो बैंक प्रत्याभूति वा नगद धरौटको फुकुवाको प्रक्रिया विभागले तोकेबमोजिम हुनेछ भन्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ।

७. उपरोक्त व्यवस्था अनुसार बिक्रीको लागि कुनै उत्पादन प्रतिष्ठान बाहिर पठाउँदा वा निकासी गर्दा यसरी निकासी गरिने वस्तुमा सम्म अन्तःशुल्क तिर्नुपर्ने भन्ने देखिएको छ। निवेदक उद्योगले उत्पादित बियर भारत निकासी गर्न पठाएकोमा निकासी हुन नसकी विपक्षीहरूकै स्विकृतीमा कारखानाको बाहिर छुट्टै राखेर लामो समय पछि उक्त बियर रिप्रोसेसिङ गर्न र सेवन गर्न समेत नमिल्ने भएकोले नष्ट गर्न स्वीकृत दिएको देखिन्छ। उक्त बियर निवेदक उद्योगले पुनः प्रयोग गरेको र स्थानीय बजारमा बिक्री गरेको वा निकासी गरेको पनि देखिँदैन र यसरी बिक्री भएको भन्ने प्रमाण विपक्षीले पेश गरेको अवस्था पनि छैन। एकातिर विपक्षीहरूले उक्त बियर रिप्रोसेसिङ गर्न र सेवन गर्न पनि योग्य नभएको भनी नष्ट गर्ने स्विकृति दिने र अर्कोतर्फ सोही नष्ट गरेको बियरको अन्तःशुल्क बापतको बैंक ग्यारेन्टी राखिएको रकम जफत गर्ने भनी बैंकमा पत्राचार गर्ने गरेको देखिन्छ। यसरी भारतमा बिक्री गर्न भनी कारखानाबाट निकासी भएको बियर विपक्षीहरूको स्वीकृतिबाट नष्ट गरे भएको अवस्थामा उक्त बियर नेपाल बाहिर निकासी भएको वा स्थानीय बजारमा बिक्री हुने अवस्थाको समेत देखिएन। उक्त बियर निर्यात भएको वा स्थानीय बजारमा बिक्री भएको भन्ने

विपक्षीहरूको भनाई समेत नभएको हुँदा त्यस्तो बियरमा अन्तःशुल्क लगाउन र असूल गर्न नपाइने हुँदा उक्त बियरको अन्तःशुल्क बापत दिइएको बैंक ग्यारेन्टीको रकमबाट अन्तःशुल्कको रकम असूलउपर गर्ने निर्णय र सो बमोजिम पत्राचार गरिएको कानूनसम्मत नदेखिएको र सो कार्यले निवेदक उद्योगको हकमा प्रत्यक्ष आघात समेत पुगेको देखिएकोले विपक्षीहरूको बैंक ग्यारेन्टी जफत गर्ने र निवेदकबाट अन्तःशुल्क बापत थप रु.१,३९,७७६।- माग गर्ने निर्णय तथा कामकारवाही कानूनसम्मत देखिएन ।

८. उपरोक्त प्रकरणहरूमा विवेचना गरिएअनुसार निवेदकले नेपाल अधिराज्य बाहिर निकासी गर्न पठाएको बियर निकासी हुन नसकेको र स्थानीय बजारमा बिक्री भएको अवस्था समेत नदेखिएको हुँदा विपक्षीहरूकै स्वीकृति र रोहवरमा नष्ट भएको अवस्थामा सोही बियरको अन्तःशुल्क बापत भनी निवेदकले राखेको बैंक ग्यारेन्टी जफत गर्ने र निवेदकबाट थप रु.१,३९,७७६।- माग गर्ने गरेको आन्तरिक राजस्व विभागको २०६१।४।२४ को निर्णय, २०६१।४।२९ को पत्र तथा आन्तरिक राजस्व कार्यालय हेटौँडाको मिति २०६१।११।२१ को पत्र समेत उत्प्रेषणको आदेशले बदर हुने ठहर्छ । सो को जानकारी विपक्षीहरूलाई दिई नियमानुसार गरी मिसिल बुझाईदिनु । उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.दामोदरप्रसाद शर्मा
इति संवत् २०६७ साल वैशाख १४ गते रोज ३ शुभम्
इजलास अधिकृत नारायणप्रसाद दाहाल

निर्णय नं.८४१९

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री रामकुमार प्रसाद शाह
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
संवत् २०६२ सालको रिट. नं. ३७५८
आदेश मिति: २०६६।१२।१७
मुद्दा : उत्प्रेषण परमादेश ।

निवेदक: जिल्ला कपिलवस्तु वीरपुर गा.वि.स.वडा नं.
१ घर भई नापी शाखा मुगुमा कार्यरत रहेका
वखत सेवाबाट हटाइएका शिवप्रसाद चौधरी

विरुद्ध

विपक्षी: नापी विभाग मीनभवन, काठमाडौं समेत

- विदा माग गरेमा विदा स्वीकृत गर्ने अधिकारीले कर्मचारीको विदा सञ्चित भएमा सो विदा स्वीकृत गर्न सकिने हुन्छ । तर त्यस्तो कुनै विदा सञ्चित नरहेको अवस्थामा मागबमोजिम पेशकी वा असाधारण विदा स्वीकृत गर्नु नै पर्ने भन्ने वाध्यात्मक अवस्था नहुने कानूनी व्यवस्था निजामती सेवा ऐन, २०४९ मा नरहेकोले त्यस्तो पेशकी वा असाधारण विदालाई कर्मचारीले कानूनी अधिकारको रूपमा दावी गर्न नमिल्ने तथा विदा स्वीकृत नगराई कार्यालयमा अनिश्चित कालसम्म अनुपस्थित रहेको अवस्थामा विभागीय सजाय गरी कानूनको स्थापित प्रक्रियाबमोजिम सेवाबाट हटाएकोलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.३)

- कर्मचारीले विदा स्वीकृत नगराई लामो अवधिसम्म कार्यालय अनुपस्थित रहेको भनी अखितयारवालाबाट कानूनबमोजिम स्पष्टीकरण समेत माग गरी निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ५९(ख)(१) बमोजिमको प्रक्रिया पूरा गरी सेवाबाट हटाएको अवस्थामा कानूनबमोजिम भए गरेको कार्यबाट संविधान र कानूनद्वारा प्रदत्त हक हनन् भएको सम्भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.४)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री वोर्णवहादुर कार्की

विपक्षी तर्फबाट:विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री महेश शर्मा पौडेल

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ५९(ख)(१), ६१(१)(छ)

आदेश

न्या. रामकुमार प्रसाद शाह: नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा २३ र ८८(२) बमोजिम पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदन यसै अदालतको क्षेत्राधिकार भित्रको देखिँदा प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छः-

म रिट निवेदकले मिति २०५९।३।२६ गतेदेखि २०५९।३।२८ गतेसम्म क्या.वि. स्वीकृत गराएको, ऐ. २९ र ३० गते सार्वजनिक विदा परेको र मिति २०५९।३।३१ गते आमा परलोक भएको भन्ने खबर पाई मौखिक जानकारी गराई काजकिरिया गर्न म आफ्नो घर कपिलवस्तु जिल्ला आएको हुँ। निजामती सेवा नियमावलीको नियम ६० अनुसार मैले १५ दिन अर्थात् २०५९।४।१४ गतेसम्म किरिया विदा पाउने हुँदा सो समयमा अनुपस्थित रहेको भनी मलाई आरोप लगाउन मिल्दैन। आमाको काजकिरिया सकेपछि म स्वयं विरामी परी आफू कार्यरत रहेको कार्यालयमा हाजिर हुन जाने स्थिति नभएकोले ऐ.नियमावलीको नियम ५८ को उपनियम (१) र (२) अनुसार मैले २४ दिन अर्थात् २०५९।५।७ गतेसम्म विदा पाउने हो। सो समयभित्र पनि म विरामी निको नभएको स्थितिमा ऐ. नियमावलीको नियम ५९ को उप नियम (९) अनुसार मैले थप ४५ दिन अर्थात् २०५९।६।२२ गते सम्म विरामी विदा पाउने हो। आफू कार्यरत रहेको कार्यालय मुगु अति ज्यादै दुर्गम जिल्ला परेकोले विदाको लागि हुलाकद्वारा समय समयमा विरामी विदाको माग गरी निवेदन पठाएको छु। म जण्डिस, हातखुट्टा भ्रमभ्रमाउने सुन्निने लगायतका रोगहरूबाट थलापरी हिडडुल गर्न नसक्ने अवस्थामा रहेकाले विदाको पूर्व स्वीकृति लिन नसकेको कुरा मैले पटक पटक निवेदन दिएकोबाट प्रष्ट हुन्छ। विपक्षी विभागमा मिति २०५९।६।१७, मिति २०६०।४।१ गते र २०६०।५।२४ गते पनि विदाको लागि मैले निवेदन दिएको छु। मैले मिति २०५९।६।१७ सम्म विदाको लागि कार्यरत रहेको कार्यालयमा निवेदन दिई रहेको अवस्थामा पनि २०५९।३।३१ गते देखि नै गयल हाजिर भएको भन्दै ९० दिन भन्दा बढी अनुपस्थित रहेको भनी उचित र पर्याप्त कारण नभएको स्थितिमा पनि विपक्षी नापी विभागले मलाई सेवाबाट हटाउने गरी २०६०।१।१८

मा गरेको निर्णयउपर मैले प्रशासकीय अदालतमा पुनरावेदन गरेकोमा शुरु निर्णयलाई सदर गरी प्रशासकीय अदालतबाट मिति २०६१।९।१५ गते निर्णय भएको कुरा मिति २०६१।१।१२ गते नक्कल सारी थाहा भएकोमा उक्त दुवै निर्णय निजामती सेवा नियमावलीको नियम ५८, ५९, ६० र ६४(२) (क) र (ख), निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ६१, ४९ समेतको कानूनी त्रुटिपूर्ण भएको र सो निर्णयहरूबाट मेरो नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा ११।१२।१७ र निजामती सेवा ऐन, २०४९ समेतद्वारा प्रदत्त कानूनी हक समेत अपहरण हुन गएको हुँदा सो निर्णयहरू बदर गरी आफ्नो हक संरक्षण गराई माग्ने अन्य उपयुक्त र प्रभावकारी कानूनी उपचारको मार्ग नभएको हुँदा नापी विभागबाट मलाई सेवाबाट हटाउने गरी मिति २०६०।१।१८ गते भएको निर्णय र सोही निर्णयलाई सदर गर्ने गरेको प्रशासकीय अदालतबाट भएको मिति २०६१।९।१५ को त्रुटिपूर्ण निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी नोकरीमा पुनर्वहाली गरी दिनु भनी विपक्षीहरूका नाउंमा परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको रिट निवेदन पत्र।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाको म्याद बाहेक १५ दिन भित्र लिखित जवाफ पठाउनु भनी विपक्षीहरूलाई सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश।

रिट निवेदकलाई नापी विभागले निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ६१(१) को खण्ड (छ) बमोजिम ९० दिन भन्दा बढी अवधि लगातार कार्यालयमा अनुपस्थित रहेको भन्ने अभियोगमा सोही ऐनको दफा ५९ को खण्ड (ख) (१) बमोजिम भविष्यमा सरकारी नोकरीको लागि अयोग्य नठहरिने गरी सेवाबाट हटाउने गरेको मिति २०६०।१।१८ को निर्णयलाई सदर हुने ठहर्‍याई यस अदालतबाट मिति २०६१।९।१५ मा भएको फैसला प्रचलित कानून एवं सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त अनुकूल भएको र सो फैसलाबाट निवेदकको संवैधानिक एवं कानूनी हक

अधिकार हनन् भएको नहुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रशासकीय अदालतको लिखित जवाफ ।

विपक्षी शिवप्रसाद चौधरी २०५९।३।३१ गते २ दिन मात्र क्या.वि.स्वीकृत गराई विदा वसेकोमा त्यसपछि २०६०।१।८ सम्म विदा स्वीकृत नगराई विना सूचना कार्यालयमा अनुपस्थित रहेकोले निजलाई मिति २०५९।१२।१०, मिति २०६०।५।२४ समेत पटक पटक स्पष्टीकरण सोधनी गर्दा समेत लामो समयसम्म कार्यालयमा अनुपस्थित रहेको र मुगु जस्तो दुर्गम जिल्लामा काम काज नगर्ने वहाना मात्र बनाएको हुँदा सेवाग्राही जनताको काम काजमा बाधा उत्पन्न भएकोले अनुशासनहीन कर्मचारीलाई कारवाही गर्न विभाग बाध्य भएको हो । विभागीय कारवाहीलाई प्रशासकीय अदालत समेतबाट सदर गरी सकेको हुँदा विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको महानिर्देशक नापी विभागको लिखित जवाफ ।

विपक्षी रिट निवेदक मिति २०५९।४।१ देखि लामो समयसम्म कार्यालयमा अनुपस्थित रहेकोले पटक पटक स्पष्टीकरण माग गर्दा समेत विदा दिने अधिकारी समक्ष निवेदन दिई विदा स्वीकृत नगराई ९० दिन भन्दा बढी कार्यालयमा गैरहाजिर रहेकोले नापी विभागले निजलाई निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ६१ (१) (घ) बमोजिम विदा स्वीकृत नगराई ९० दिन भन्दा बढी अनुपस्थित रहेको आधारमा निजलाई सोही कसूरमा निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ५९ को खण्ड (ख) (१) बमोजिम भविष्यमा सरकारी सेवाको लागि अयोग्य नठहरिने गरी सेवाबाट हटाउने गरेको निर्णय कानूनसम्मत देखिँदा विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको नापी शाखा मुगुको लिखित जवाफ ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको मिसिल अध्ययन गरी निवेदक तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता वीर्णबहादुर कार्कीले निवेदकले पटक पटक विदा माग गरेको छ । विदा अस्वीकृत भएको जानकारी दिइएको छैन । आमा परलोक भएको र आफू विरामी भएको कारणले समयमा दुर्गम स्थान मुगुमा जान नसकेकोले विभागमा विदा

माग गरेको हो । यस्तो अवस्थामा न्यायिक मनको प्रयोग नै नगरी नोकरीबाट हटाउने निर्णय भएको छ । त्यसैले निवेदकलाई सेवामा बहाल गरिपाऊँ भनी तथा विपक्षीहरूको तर्फबाट विद्वान सहन्यायाधिवक्ता महेश शर्मा पौडेलले २०५९।३।३१ देखि २०६०।८।११ सम्म निवेदक कार्यालयमा अनुपस्थित भएका छन् । सो अवधिमा निजले विदा स्वीकृत गराएको अवस्था छैन । विदा माग गरेकोसम्म हो । निजको सञ्चित विदा नै छैन । असाधारण विदा माग गरेपनि मेडिकल बोर्डको सिफारिश छैन । फेरी विदा अधिकारको विषय होइन सहूलियत मात्र हो भन्ने ऐनमा व्यवस्था छ । विभागमा उपस्थित हुन सक्नेले कार्यालयमा जान नसक्ने अवस्था केही देखिँदैन । ऐनको तोकेबमोजिम २ पटक स्पष्टीकरण सोधिएको छ । लोकसेवा आयोगको सहमति लिइएको छ । प्रशासकीय अदालतको निर्णयमा पनि कुनै Legal Error देखिएको छैन । यसरी कानूनबमोजिमको प्रक्रिया पुऱ्याएर कानूनबमोजिम नै नोकरीबाट हटाउने निर्णय भएको हुँदा रिट जारी हुने अवस्था नहुँदा खारेज गरिनु पर्दछ भनी गर्नु भएको बहस समेत सुनियो ।

अब निवेदकलाई नोकरीबाट अवकास दिने निर्णय कानूनसम्मत छ, छैन ? निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने हो होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, निवेदक शिवप्रसाद चौधरी नापी शाखा मुगुमा दरबन्दी भई कार्यरत रहेकोमा मिति २०५९।३।३१ देखि आफू कार्यरत रहेको नापी शाखा मुगुबाट अनुपस्थित रहेको तथ्यलाई निजले स्वीकार गरेको देखिन्छ । निजलाई मिति २०६०।८।११ को निर्णयबाट अख्तियारवालाले निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ५९(ख)(१) बमोजिम भविष्यमा सरकारी नोकरीको लागि अयोग्य नठहरिने गरी सेवाबाट बर्खास्त गरिएको छ । त्यसरी बर्खास्त गर्दा अख्तियारवालाले स्पष्टीकरण सोधी पेश गरेको स्पष्टीकरण सन्तोषजनक नभएको भन्ने आधारमा सो निर्णय गरिएको देखिन्छ । उक्त ऐनको दफा ६१(१)(छ) बमोजिम विदा स्वीकृत नगराई लगातार ९० दिनसम्म आफ्नो कार्यालयमा अनुपस्थित रहेमा ऐनको दफा ५९(ख)(१) बमोजिम भविष्यमा सरकारी सेवाको निमित्त

अयोग्य नठहरिने गरी सेवाबाट हटाउन सकिने व्यवस्था रहेको छ । निजले आफ्नो रिट निवेदनमा २०५९।३।३१ मा आफ्नो आमाको मृत्युको खबर आई घर कपिलवस्तु गएकोले किरिया विदा पाउनेमा सो को विचार नगरिएको साथै हुलाकबाट र नापी विभागमा २०५९।६।१७ मा द.नं. १५८३ को निवेदनबाट विदा माग गरेको भन्ने समेत उल्लेख गरेको छ । तर, सो २०५९।६।१७ को निजले दिएको निवेदनमा आफ्नो आमाको मृत्यु भएकोले हाजिर हुन नसकेकोले किरिया विदा समेत स्वीकृत गरिपाउन भनी व्यहोरा उल्लेख नभई आफू विरामी परेको र घर विदा विरामी विदा सञ्चित नरहेकोले असाधारण विदा स्वीकृत गरिपाउन भनी उल्लेख रहेको तर सो असाधारण विदा दिन नसकिने भनी विदा दिने अधिकारीबाट अस्वीकृत गरिएको देखिन्छ । विदा अस्वीकृत भएको कुराको जानकारी निजलाई रहेको कुरा निजको २०६०।१।७ मा पुनः विदा माग गरेको निवेदनबाट देखिन्छ ।

३. यसरी निजलाई ऐनबमोजिम ९० दिन भन्दा बढी अनुपस्थित रहेमा निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ५९(ख)(१) बमोजिम सेवाबाट हटाउन सकिने भन्ने कानूनी व्यवस्था भए बमोजिम अख्तियारवालाले स्पष्टीकरण माग गरी हटाएको देखिएको छ । ऐनबमोजिम आफूलाई प्रतिवाद गर्ने उचित मौका नदिएको वा अधिकारक्षेत्र नभएको अधिकारीबाट सो निर्णय गरिएको वा अधिकारको अतिक्रमण गरी निर्णय भएको भन्ने समेत प्रस्तुत रिट निवेदनमा उल्लेख भएको देखिदैन । विदा माग गरेमा विदा स्वीकृत गर्ने अधिकारीले कर्मचारीको विदा सञ्चित भएमा सो विदा स्वीकृत गर्न सकिने हुन्छ तर निजको त्यस्तो कुनै विदा सञ्चित नरहेको अवस्थामा मागबमोजिम पेशकी वा असाधारण विदा स्वीकृत गर्नु नै पर्ने भन्ने वाध्यात्मक कानूनी व्यवस्था निजामती सेवा ऐन, २०४९ मा नरहेकोले त्यस्तो पेशकी वा असाधारण विदालाई कर्मचारीले कानूनी अधिकारको रूपमा दावी गर्न नमिल्ने तथा विदा स्वीकृत नगराई कार्यालयमा अनिश्चित कालसम्म अनुपस्थित रहेको अवस्थामा विभागीय सजाय गरी कानूनको स्थापित प्रक्रिया बमोजिम सेवाबाट हटाएकोलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने हुन्छ ।

४. तसर्थ यी निवेदक कर्मचारीले विदा स्वीकृत नगराई लामो अवधिसम्म कार्यालय अनुपस्थित रहेको भनी अख्तियारवालाबाट कानूनबमोजिम स्पष्टीकरण समेत माग गरी निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ५९(ख)(१) बमोजिमको प्रक्रिया पूरा गरी सेवाबाट हटाएको देखिएकोले कानूनबमोजिम भए गरेको कार्यबाट निज निवेदकको संविधान र कानूनद्वारा प्रदत्त हक हनन भएको सम्भन मिल्ने नहुँदा मागबमोजिमको आदेश जारी गर्न मिल्ने देखिएन । रिट खारेज हुने ठहर्छ । दायरीको लगत कट्टा गरी नियमानुसार मिसिल बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.भरतराज उप्रेती

इति संवत् २०६६ साल चैत १७ गते रोज ३ शुभम्...

इजलास अधिकृत : नारायणप्रसाद दाहाल

निर्णय नं.८४२०

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री कल्याण श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री गिरीश चन्द्र लाल
संवत् २०६७ सालको WO-०३५१
आदेश मिति: २०६७।७।२४।४
मुद्दा : परमादेश समेत ।

निवेदक: का.जि.धापासी गा.वि.स.वडा नं.६ बस्ने
अधिवक्ता प्रभुकृष्ण कोइरालासमेत
विरुद्ध

विपक्षी: संविधान सभाको सचिवालय, सिंहदरवार,
काठमाडौं समेत

- विधायिका, न्यायपालिका एवं अन्य संवैधानिक अङ्गहरूले संविधानबमोजिम आ-आफ्नो विभागीय कामको अतिरिक्त कार्यपालिकाको अङ्गलाई नियन्त्रण एवं सन्तुलनमा राख्ने काम गर्ने भएपनि त्यसको दैनिक प्रशासन चलाउने कुरामा कार्यपालिका नै प्रमुख अङ्गको रूपमा क्रियाशील हुनुपर्ने ।

(प्रकरण नं.१२)

- वर्तमान अन्तरिम संविधानले देशलाई एउटा क्रियाशील अग्रगामी र न्यायपूर्ण राज्यको रूपमा रूपान्तरित गर्ने परिदृश्य राखेको पाइँदा सुशासनको प्रत्याभूति दिन विभिन्न कार्यपालिका, विधायिका, न्यायपालिका एवं अन्य संवैधानिक संस्थाहरूको व्यवस्था गरेकोले सबै अङ्गहरूले आ आफ्नो भूमिकाको यथायोग्य र यथाशक्य इमानदारीपूर्ण ढंगले गर्न सक्नुपर्ने ।
- संसदीय चरित्रको शासन प्रणालीमा विधायिकाले मन्त्रिपरिषद् गठन गर्नु र उसलाई जनउत्तरदायी बनाउन आवश्यक अन्य उपाय गर्नु जस्ता मुख्य काम गर्नु पर्दछ । कसलाई कसरी निर्वाचित गर्ने र निर्वाचित सरकारलाई विधायिकाप्रति उत्तरदायी बनाई देशको शासन सञ्चालन गर्न कसरी लगाउने भन्ने कुरा विधायिकाको विषय भएपनि संविधानबमोजिम निर्वाचन नगरी कार्यपालिकाविहीन अवस्थामा यथास्थितिमा वा अझ अधोगामी हिसावले राखिराख्ने सोच कुनै लोकतान्त्रिक एवं अग्रगामी विधायिकाले सोच्न नसक्ने ।
(प्रकरण नं.१४)
- संविधानको आधिकारिक व्याख्या गर्ने कार्य न्यायिक कार्य भएकोले अन्य अङ्गहरूले गर्ने कारवाहीमा न्यायिक व्याख्याको अधीन रहनु अनिवार्य छ, अन्यथा संविधानको व्याख्यामा विरोधाभाष र द्वन्द्वको अवस्था सिर्जना भएमा संविधान क्रियाशील हुन नसकी विघटन वा शून्यतामा जान बाध्य हुन्छ । जसरी संविधान बनाउने कार्य न्यायिक हुन सक्दैन त्यसरी संविधानको व्याख्या गर्ने कार्य विधायिकी वा कार्यपालिका अधीन बनाउन नसकिने ।
(प्रकरण नं.२८)
- जनताको मौलिक एवं कानूनी हकको संरक्षण गर्ने, सार्वजनिक हक हित एवं सरोकारको संरक्षण र सम्बर्द्धन गर्ने तथा संविधानको सर्वोच्चताको संरक्षण गर्ने जिम्मेवारी पाएको संस्था भएको नाताले यस अदालतले सम्माननीय अध्यक्ष एवं सभामुखज्यूले व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन नियमावलीको नियम ७(५) वा नियम ७(८) मध्ये लिनु भएको निर्णयको सम्बन्धमा उठाएको प्रश्न ग्रहण गर्नु वा सो बारेमा निर्णय गर्नु स्वयं विशेषाधिकारको हननको प्रश्न हुन्छ भन्ने मान्न सकिने आधार नदेखिने ।
(प्रकरण नं.४२)
- संविधानले हरेक अङ्गले जवाफदेहीपूर्वक काम गर्न निर्देश गरेको हुन्छ र सो नभएमा बैकल्पिक उपचार गर्न खोजेको हुन्छ । अन्यथा जनताको समस्या समाधान गर्न नसक्ने संविधान स्वयंको अपहेलना हुने र अमान्य हुने स्थिति रहन्छ । कुनै अङ्गलाई कार्यगत स्वतन्त्रता दिनुको अर्थ घोर निष्क्रियताको पनि प्रत्याभूति दिएको ठान्न नसकिने ।
- संविधानान्तर्गत प्रदत्त अधिकारको प्रयोगले संविधानको प्रभावकारीतामा प्रश्न उठेमा पनि वाध्यात्मक रूपले सहन मात्रै गर्न पर्दछ, उपचारको विकल्प खोज्नु हुँदैन भन्ने हो भने राज्यले आफ्नो प्रभावकारीता र समस्या समाधान गर्ने क्षमता गुमाउन पुग्दछ । त्यसैले समसामयिक रूपमा हरेक अङ्गले आफ्नो अधिकार र कर्तव्यको प्रयोग र पालनाको स्थितिको सिंहावलोकन गरी आफ्नो भूमिकालाई जनताको हक र हितमा प्रभावकारी ढङ्गले प्रयोग गर्ने कोशिश गर्नुपर्ने ।
(प्रकरण नं.४४)
- धारा ३८(१) बमोजिम राजनीतिक सहमति कायम भएमा निर्वाचनको स्थिति नै नपर्ने हुनाले सोसँग जोडेर जारी निर्वाचनलाई हेर्न मिल्ने देखिन्छ । निर्वाचन एउटा राजनीतिक प्रक्रियामात्र नभई कानूनी प्रक्रिया पनि हो । त्यसैले निर्वाचनको कुरा गर्ने वित्तिकै राजनीतिक प्रश्नको आवरण दिएर बैधताको प्रश्न उठेको अवस्थामा त्यसलाई गौण बनाउन र पन्छ्याउन नसकिने ।
- कहिलेकाहीं एउटै प्रश्न कानूनी एवं राजनीतिक दुबै रूपमा प्रस्तुत हुन सक्दछ । कानूनले मूलतः प्रक्रियामा जोड दिएको हुन्छ,

जसको प्रभाव राजनीतिक पनि हुन सक्दछ । त्यस्तो स्थितिमा राजनीतिक प्रश्न भनी प्रक्रियात्मक प्रश्न पन्छ्याउन सकिँदैन । यी कुराहरू वस्तुतथ्य हेरी गुण दोषका आधारमा मुद्दा विशेषमा निर्णय गर्नुपर्ने हुन आउँछ । यसको पूर्व ज्ञान गरी सबै परिस्थितिहरूलाई साधारणीकरण (Generalization) गर्न नसकिने ।

(प्रकरण नं.५५)

- राज्यको क्रियाकलापहरूलाई समष्टिगत उत्तरदायित्वको रूपमा राज्यका अभियन्त्रहरूले लिन पर्दछ र कार्यगत हिसाबले आ-आफ्नो तहबाट पूरा गर्नुपर्दछ । कुनै अङ्गको क्रियाकलापको सापेक्षिक सफलता वा असफलताबाट आनुषङ्गिक रूपमा अर्को अङ्गको दायित्व वा चापमा बृद्धि हुने कुरालाई इन्कार गर्न सकिँदैन । त्यसैले न्यायिक रूपबाट व्यवस्थित गर्नसक्ने हदभित्रको हो वा होइन भन्ने अवधारणा जडसूत्रको रूपबाट हेरिने विषय नभई सापेक्षिक रूपमा समसामयिक वस्तुस्थितिमा निर्धारण हुने उदीयमान र गतिशील अवधारणाको रूपमा प्रयोग गर्नुपर्ने हुन्छ । यो मापदण्डको प्रयोग अमुक वस्तुस्थितिमा हुने हुनाले वस्तुस्थितिको प्रकृतिअनुसार यो प्रयोग हुन सक्ने वा नसक्ने स्पष्ट हुने हुनाले यो मापदण्डले काम नगर्ने अवस्थाहरूको सूचीकरण सम्भव नदेखिने ।

(प्रकरण नं.५७)

- सबै परिस्थितिहरूको पूर्व ज्ञान गर्ने असीमित क्षमता विधि निर्माताको लागि सम्भव नहुने हुनाले समयसापेक्ष हुर्किन सक्ने क्षमतासहित संविधान निर्माण गरी दिनुपर्ने हुन्छ । र सो संविधानको व्याख्या गर्दा पनि समसामयिक आवश्यकता र सन्दर्भ बोध गरेर तदनुरूप समाधान निकाल्ने गरी व्याख्या गर्न सक्षम हुनुपर्ने ।

(प्रकरण नं.७२)

- व्यवस्थापिका संसद राज्यको एउटा महत्वपूर्ण छुट्टै अङ्ग हुनुको अतिरिक्त न्यायपालिका समकक्षी अङ्ग समेत भएकोले त्यस्तो संस्थाले

गरेको कुनै कार्यबाट कसैको खास हक हनन् भएको भनी देखाउन नसकेको अवस्थामा त्यस्तो संसदविरुद्ध नै परमादेशको आदेश जारी गर्ने अवस्था विद्यमान देखिन नआउने ।

(प्रकरण नं.८२)

- एउटा सक्षम निकायलाई भइरहेको कानूनको स्थितिको अवलोकन गरी घोषणात्मक अभिव्यक्ति दिनु मात्रै पनि समकक्षी अङ्ग वा निकायको लागि पर्याप्त हुने र त्यस्तो कार्य मूलतः कानूनी राज्य र संविधानको सर्वोच्चता कायम गर्ने हिसाबले गरिने हुँदा परमादेश जस्तो बन्धनकारी आदेशद्वारा मात्रै समुचित निकास वा उपचार पाइन्छ भन्ने सोच्नु मुनासिब देखिन नआउने ।

(प्रकरण नं.८५)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री महादेवप्रसाद यादव, श्री हरिहर दाहाल विद्वान अधिवक्ताहरू श्री शेरबहादुर के.सी., श्री यदु खनाल, श्री कुमार रेग्मी, श्री गोपालकृष्ण घिमिरे, श्री नरेन्द्र के.सी., श्री प्रभुकृष्ण कोइराला

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान उपन्यायाधिवक्ता श्री धर्मराज पौडेल

अवलम्बित नजीर:

- नेकाप २०४८, अङ्क १२, नि.नं. ४४३०, पृष्ठ ८१०
- नेकाप २०५१, अङ्क ४, नि.नं. ९८९५, पृष्ठ २५५

सम्बद्ध कानून:

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३८ (१), (२), ५६, ५६(१), (२), (३) र (४) ७७, १०७(२)
- संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ को नियम ७(५), (८)

आदेश

न्या.कल्याण श्रेष्ठ: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) बमोजिम यस अदालतमा पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार रहेको छ:

हामी निवेदक कानून व्यवसाय गर्दै आएका सचेत नेपाली नागरिक हौं । नेपालको अन्तरिम

संविधान, २०६३ नेपालको मूल कानून हो। सो सँग बाँझिएका कानून एवं कार्यहरू बाँझिएका हदसम्म अमान्य हुनेछन् भनी संविधानको धारा १ मा स्पष्ट व्यवस्था गरिएको छ। ऐ.को धारा १०७(२) बमोजिम संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हकको प्रचलनको लागि वा अर्को उपचारको व्यवस्था नभएको वा अर्को उपचारको व्यवस्था भए पनि सो उपचार अपर्याप्त वा प्रभावहीन देखिएको अन्य कुनै कानूनी हकको प्रचलनको लागि वा सार्वजनिक हक वा सरोकारको कुनै विवादमा समावेश भएको कुनै संवैधानिक वा कानूनी प्रश्नको निरूपणको लागि आवश्यक र उपयुक्त आदेश जारी गरी त्यस्तो हकको प्रचलन गराउने वा विवाद टुङ्गो लगाउने असाधारण अधिकार सर्वोच्च अदालतलाई हुनेछ। सो प्रयोजनको लागि नेपालको प्रधानमन्त्री चयन (छनौट) का सम्बन्धमा रामचन्द्र पौडेलको प्रस्तावउपर संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ को परिच्छेद ४ नियम ७ को उपनियम (८) बमोजिम सभामुखले अपनाउनु भएको प्रक्रिया नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३८ (२) एवं संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ को परिच्छेद ४ नियम ७ को उपनियम (५) मा भएको व्यवस्थाविपरीत हुँदा परमादेश लगायतको आदेश जारी गरिपाउन सम्मानित अदालतसमक्ष प्रस्तुत निवेदनका साथ उपस्थित भएका छौं।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३८ मा मन्त्रिपरिषद्को गठनसम्बन्धी व्यवस्था गरिएको छ। धारा ३८(१) मा राजनीतिक सहमतिका आधारमा प्रधानमन्त्री र मन्त्रिपरिषद् गठन हुने उल्लेख छ। त्यस्तै धारा ३८(२) मा उपधारा (१) बमोजिम सहमति हुन नसकेमा व्यवस्थापिका संसदको “तत्काल कायम रहेका सम्पूर्ण सदस्य संख्याको बहुमतको आधारमा प्रधानमन्त्री निर्वाचित हुने उल्लेख छ।” नेपालका प्रधानमन्त्री माधवकुमार नेपालले तीन महिना अघि राजीनामा दिनु भई काम चलाउ सरकारका रूपमा काम गरी रहनु भएको छ। प्रधानमन्त्रीले राजीनामा दिएपश्चात् राष्ट्रपतिबाट धारा ३८(१) बमोजिम प्रधानमन्त्री एवं मन्त्रिपरिषद् गठन गर्न राजनीतिक दलहरूलाई पटक-पटक आह्वान गर्दा समेत धारा

३८(१) बमोजिमको प्रधानमन्त्री चयन हुन नसकेपश्चात् ऐ.को धारा ३८(२) बमोजिम प्रधानमन्त्री चयन प्रक्रियामा गई नवौँ पटकसम्म प्रधानमन्त्री चुन्न, छान्न व्यवस्थापिका संसदले नसकेकाले देश अहिले अनिर्णयको बन्दी हुन पुगेको छ। बजेट पारित जस्तो महत्वपूर्ण काम हुन नसकी राज्यको अर्थतन्त्र नै धरापमा पर्ने खतरा रहेको छ।

संविधानको धारा ३८(२) बमोजिम प्रधानमन्त्री पदका लागि पुष्पकमल दाहाल, भुलनाथ खनाल र रामचन्द्र पौडेल समेतको उम्मेदवारी परेकोमा भुलनाथ खनालले पहिलो चुनावमा नै फिर्ता लिनु भई पुष्पकमल दाहाल र रामचन्द्र पौडेल गरी जम्मा दुई जना उम्मेदवारको प्रस्ताव संसदमा दर्ता भएकोमा आठौँ पटकसम्म पुष्पकमल दाहाल र रामचन्द्र पौडेल संविधान सभा नियमावली, २०६५ को नियम ४१(१),(२) र ४२ (१),(क),(ख),(ग),(२),(३) नं.मा भएको तटस्थता र मत दिन्न भन्ने शब्दको प्रयोग गरी सभासदले संविधानले दिएको पदीय दायित्व पूरा नगरेकाले बहुमत प्राप्त गर्न नसकेका कारण पुष्पकमल दाहालले उम्मेदवारी फिर्ता लिनु भएकाले रामचन्द्र पौडेलको प्रधानमन्त्री उम्मेदवारीको प्रस्ताव मात्र हाल विद्यमान रहेको छ। नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३८(२) बमोजिम प्रधानमन्त्री चयन प्रक्रिया प्रारम्भ भइसकेको अवस्थामा भुलनाथ खनाल, पुष्पकमल दाहालको उम्मेदवारी प्रस्ताव फिर्ता भई रामचन्द्र पौडेलको एक मात्र प्रस्ताव मौजूद हुँदा संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ को नियम ७ को उपनियम (५) मा भएको व्यवस्था लागू गर्नुपर्ने हुँदा हाल सभामुखले ऐ.को स्तियम ७ को उपनियम (८) को व्यवस्थाबमोजिम प्रक्रिया अवलम्बन गरिरहनु भएकोले ऐ.को नियम ७ को उपनियम (५) बमोजिमको प्रक्रिया अवलम्बन गर्नु भनी निवेदनको अन्तिम टुङ्गो नलागेसम्म संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ को नियम ७ को उपनियम (८) को प्रक्रिया नअपनाई ऐ.को नियम ७ को उपनियम ५ को प्रक्रिया अपनाउन भनी विपक्षीहरूका नाउँमा अन्तरिम आदेशसहित परमादेश समेतको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने समेतको रिट निवेदन।

नेपाल कानून पत्रिका, २०६७, कात्तिक

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी नहुनुपर्ने हो ? कुनै कारण भए सोको कारण र आधार खुलाई लिखित जवाफ पेश गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा सूचना पठाई प्रस्तुत निवेदनमा उठाइएका प्रश्न राष्ट्रिय महत्वको विषय भएको देखिएकोले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ६३(३)(ब) बमोजिम अग्राधिकार प्रदान गरिएको छ । मिति २०६७/७/१० गते रिट निवेदनका सम्बन्धमा छलफलका लागि पेसी तोकी सोको सूचना विपक्षीहरू र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय समेतलाई दिई नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६७/६/२९ को आदेश ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३८ को उपधारा (१) बमोजिम प्रधानमन्त्री र निजको अध्यक्षतामा मन्त्रपरिषद्को गठन राजनीतिक सहमतिका आधारमा हुने र त्यस्तो सहमति कायम हुन नसकेमा उपधारा (२) बमोजिम व्यवस्थापिका संसदको तत्काल कायम रहेका सम्पूर्ण सदस्य संख्याको बहुमतको आधारमा प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन हुने कुरा उल्लेख छ । व्यवस्थापिका संसदले संविधान सभाको निर्वाचनपश्चात् प्रधानमन्त्रीको दुई पटक निर्वाचन गरी सकेको छ । पहिलो पटक राजनीतिक सहमति कायम हुन नसकी दुई वटा प्रस्ताव प्राप्त भएकोमा संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ को नियम ७ को उपनियम (५) को दोस्रो वाक्य बमोजिम पहिलो प्रस्ताव निर्णयार्थ पेश गर्दा उपनियम (६) बमोजिम बहुमतबाट पारित भएकोमा पुष्पकमल दाहाललाई उपनियम (७) बमोजिम निर्वाचित गरिएको थियो भने दोस्रो पटक पनि राजनीतिक सहमति कायम हुन नसके पनि एक मात्र प्रस्ताव प्राप्त भएकोले उपनियम (५) को पहिलो वाक्यबमोजिम माननीय माधवकुमार नेपाललाई निर्विरोध निर्वाचित गरिएको थियो । यो तेस्रो पटक पनि राजनीतिक सहमति कायम हुन नसकी उपनियम (५) को दोस्रो वाक्यबमोजिम एक भन्दा बढी अर्थात् तीन वटा प्रस्ताव प्राप्त भएकोमा नियम २२ को उपनियम (१) को प्रतिवन्धात्मक वाक्यांशबमोजिम बैठकको अनुमति लिएर दुइवटा प्रस्ताव फिर्ता भै हाल माननीय रामचन्द्र पौडेलको मात्र उम्मेदवारी प्रस्ताव

बैठकमा विचाराधीन रहेको छ । यस पटकको प्रक्रिया पनि राजनीतिक सहमति कायम हुन नसकेको अवस्थाको भएको र एकभन्दा बढी उम्मेदवारीका प्रस्ताव प्राप्त भएको अवस्था भएकोले धारा ३८ को उपधारा (२) बमोजिमको बहुमतबाट स्वीकृत नहुँदासम्म उपधारा (८) को प्रक्रिया जारी नै रहने भन्ने प्रष्ट कानूनी व्यवस्था रहेको र बैठकमा प्राप्त त्यस्ता प्रस्ताव उपरको निर्णय गर्ने तरिकाबारे संविधान सभा नियमावली, २०६५ को परिच्छेद ७ मा व्यवस्था भएको र संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ को नियम १६३ बमोजिम यहाँ आकर्षित हुने नै भएकोले यहाँ अवलम्बन गरिएको प्रक्रिया संविधान एवं कानूनसम्मत नै रहेको छ ।

संविधान सभाको अवधिभर व्यवस्थापिका संसदको जिम्मेवारी समेत संविधान सभामा निहित रहेकोले उक्त संवैधानिक व्यवस्थाबमोजिम प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन प्रक्रिया निर्धारण गर्ने र व्यवस्थापिका संसदको बैठकको अन्य कार्यविधि तय गर्ने विशेषाधिकार नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ७७ को उपधारा (२) बमोजिम संविधान सभामा निहित रहेको छ । सोही विशेषाधिकारको प्रयोग गरी संविधान सभाले संविधान निर्माण कार्यको लागि संविधान सभा नियमावली, २०६५ र नियमित व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ निर्माण गरेको हो । संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ को नियम ७ ले प्रधानमन्त्री पदको लागि व्यवस्थापिका संसदको तत्काल कायम रहेका सम्पूर्ण सदस्य संख्याको बहुमत आवश्यक पर्ने संवैधानिक व्यवस्थाको अधीनमा रही अन्य निर्वाचनको प्रक्रिया निर्धारण गरेको छ । प्रधानमन्त्रीको निर्वाचनको विषय व्यवस्थापिका संसदको क्षेत्राधिकारभित्रको व्यवस्थापिका संसदको बैठकको आन्तरिक कार्यविधिको पक्ष भएको र राज्यको समकक्षी अंगको एकलौटी अधिकारक्षेत्रभित्रको यस्तो विषयमा सम्मानित अदालतमा प्रश्न उठाउन नमिल्ने संवैधानिक व्यवस्था रहेको हुँदा उल्लिखित नियमावलीको व्यवस्थामा कुनै संवैधानिक त्रुटि विद्यमान रहेको पनि छैन । तसर्थ प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन विधि वा प्रक्रियाका सम्बन्धमा

भएको नियमावलीको व्यवस्थालाई अवलम्बन गरी निर्णय गर्न व्यवस्थापिका संसदको विचाराधीन रहेको विषय बारे अदालतबाट निवेदकहरूले उपचार खोज्न नमिल्ने स्वतः स्पष्ट हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेतको अध्यक्ष संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसद) को लिखित जवाफ ।

निवेदकतर्फबाट वरिष्ठ अधिवक्ता महादेवप्रसाद यादवले प्रधानमन्त्री पदको निर्वाचन नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३८(१) मा राजनीतिक सहमति र धारा ३८(२) सहमति हुन नसकेमा बहुमतको आधारमा निर्वाचन गर्ने संवैधानिक व्यवस्था रहेको तर संविधान सभा नियमावली, २०६५ को परिच्छेद ४ को नियम ७(३) मा प्रधानमन्त्रीको लागि एक जना मात्र उम्मेदवार भए निर्विरोध निर्वाचित भएको घोषणा गर्नुपर्ने देखिन्छ । प्रस्तुत विवादमा शुरुमा ३ जना उम्मेदवार रहेकोमा निर्वाचन गराउँदै जाँदा बहुमत पुग्न नसकी हाल १ जना मात्र उम्मेदवार बाँकी रही अरु दुई जनाले आफ्नो उम्मेदवारी प्रस्ताव फिर्ता लिएपछि सभामुखले निर्वाचन गराई रहने कार्य सो नियमावलीको नियम ७(५) को विपरीत गलत पद्धति अपनाई निर्वाचन गराई रहनु नेपालको अन्तरिम संविधान र संविधान सभा नियमावलीसँग नमिल्ने हुँदा रिट निवेदन जारी हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

वरिष्ठ अधिवक्ता हरिहर दाहालले संविधान सभामा कसैको पनि बहुमत प्राप्त नभएको अवस्थामा प्रधानमन्त्री जस्तो पदमा बहुमत प्राप्त गर्न नसकेपछि र प्रधानमन्त्रीका अन्य प्रत्यासीहरूले आफ्नो उम्मेदवारी फिर्ता लिई एक मात्र उम्मेदवार भएको अवस्थामा बहुमत प्राप्त नभएसम्म निर्वाचन गराई रहने अवस्था नभई स्वतः प्रधानमन्त्री पदमा निर्वाचित भएको मानिनु पर्ने संविधान सभा अध्यक्षले पुनः बहुमतको लागि सदनमा निर्णयार्थ पेश गराई रहन पढैन । यस्तो अवस्था चलाई रहने हो भने अदालतले यस्तो प्रश्नमा निर्णय दिनुपर्ने हुन्छ किनकी यो संविधान सभाको कुनै Legislative function नभई प्रधानमन्त्रीको निर्वाचनको कुरा भएकोले यस्तो कुरा व्यवस्थापिका संसदको आन्तरिक कुरा नभई अन्तरिम संविधानको धारा ३८ को प्रक्रियाको माग हुँदा अदालतले प्रस्तुत रिट निवेदनमा

आदेश गर्न मिल्ने हुँदा रिट जारी हुनुपर्दछ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

अधिवक्ता शेरबहादुर के.सी.ले व्यवस्थापिका संसदका सदस्यहरू मध्येबाट प्रधानमन्त्री पदका लागि ३ जना उम्मेदवारको प्रस्ताव परेकोमा पहिलो पटकको मतदानपछि प्रधानमन्त्री पदका उम्मेदवार भलनाथ खनालको प्रस्ताव फिर्ता भएपछि बाँकी २ जना पुष्पकमल दाहाल र रामचन्द्र पौडेल मात्र उम्मेदवार रहनु भएको र उहाँहरू बीच पटक-पटक मतदान हुँदा दुवै जनाले बहुमत प्राप्त गर्न सक्नु भएन । आठौँ पटकको मतदानपछि पुष्पकमल दाहालले उम्मेदवारी फिर्ता लिनु भएकोले रामचन्द्र पौडेल एक मात्र उम्मेदवार रहनु भएको अवस्थामा संविधान सभाका अध्यक्षले संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ को नियम ७ को उपनियम (५) मा भएको व्यवस्थाबमोजिम निर्विरोध निर्वाचित भएको घोषणा गर्नुपर्नेमा सोही नियमावलीको नियम ७ को उपनियम (८) को प्रक्रिया अवलम्बन गरी पटक-पटक एक मात्र प्रधानमन्त्री पदका उम्मेदवारको लागि मतदान गराई मतदान प्रक्रियालाई Unending process मा लगी रहनु सर्वथा गलत छ । एक भन्दा बढी उम्मेदवार नभएको अवस्थामा निर्विरोध घोषणा गर्न सक्ने वा पुनः प्रक्रिया शुरु गरी निकास दिन सक्नेमा बहुमत पनि नहुने र सरकार पनि नबन्ने प्रक्रियामा निरन्तरता दिई रहेको कार्य सो नियमावलीको नियम ७(५) को विपरीत हुँदा रिट जारी हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो ।

अधिवक्ता यदु खनालले निवेदकले दावी गरेको विवाद संसदभित्रको आन्तरिक विषय मात्र होइन । प्रधानमन्त्री पदको उम्मेदवारी राजनीतिक विषय भए पनि प्रधानमन्त्री पदको निर्वाचन कानूनी एवं सार्वजनिक सरोकारको विषय भएकोले राष्ट्रका आम नागरिकको चासोको विषयमा निकास ननिस्कने गरी भएको निर्वाचन प्रक्रिया प्रचलित कानूनविपरीत हुँदा कायम रहेका एकमात्र उम्मेदवारलाई प्रधानमन्त्री पदमा निर्विरोध निर्वाचित गर्नु भनी रिट जारी हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

अधिवक्ता कुमार रेग्मीले व्यवस्थापिका संसदले बनाई सकेको नियमावली पालना गराउने कार्यसम्मका

लागि रिट निवेदक अदालत प्रवेश गरेको हुँदा संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसद) को विशेषाधिकार माथि Challenge गरेको भन्न मिल्दैन। संसदले निकास ननिकालेको अवस्थामा संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ को नियम ७(५) को कानूनी व्यवस्था बमोजिम निकास दिन वा सो नियम पालना गराई राष्ट्रलाई निकास दिनका लागि अदालत प्रवेश गरेको हुँदा रिट जारी हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो।

अधिवक्ता गोपालकृष्ण घिमिरेले अदालतले जटिल संवैधानिक विषयमा व्याख्या गरी बाटो फुकाई निकास दिन मिल्छ। प्रधानमन्त्रीको निर्वाचनमा प्रस्ताव एउटै वा धेरै जति परे पनि एकमात्र उम्मेदवार बाँकी रहेमा र कानूनमा त्यस्तो अवस्थामा के हुने भन्ने नलेखिएमा पनि निकासको बाटो खोल्न अदालतले सक्ने नै हुँदा संविधान सभा नियमावलीको नियम ७(५) को व्याख्या गरी निकास दिन र एकमात्र प्रधानमन्त्री पदका उम्मेदवार रहेको अवस्थामा निज नै निर्वाचित हुने गरी आदेश जारी गर्न सक्ने देखिँदा रिट जारी हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो।

अधिवक्ता नरेन्द्र के.सी.ले प्रस्तुत रिट निवेदन सार्वजनिक सरोकारको विषय भएको र सोअनुसार नै अदालत प्रवेश गरेको यस्तो सार्वजनिक सरोकारको विषयमा अदालतले रिट जारी गर्न सक्ने हुन्छ। संविधान सभा नियमावली, २०६५ को नियम ७(५) को कानूनी प्रक्रियाद्वारा निर्वाचित भएको घोषणा गर्नुपर्नेमा सो नगरी चुनाव मात्रै गराई रहने प्रक्रिया गैरकानूनी हुँदा रिट जारी हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

अधिवक्ता प्रभु कृष्ण कोइरालाले संविधान सभाका सभामुखले गरेका गलत प्रक्रियालाई अदालतले नियमसंगत तरिकाले गर भनी बोल्न मिल्छ। निवेदकले उठाएको प्रश्न नितान्त व्यक्तिगत नभई राष्ट्रलाई प्रधानमन्त्री दिई अनिर्णयको बन्दीबाट देशलाई निकास दिलाउने कुरा हो। यस्तो प्रक्रिया र विधि पूरा नगरेको विषयमा सचेत जो जुकै नागरिक पनि अदालत प्रवेश गर्न सक्ने नै हुन्छ र अदालतले पनि संसदको विशेषाधिकारको कुरा भनी पन्छन नमिल्ने हुँदा रिट जारी हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

विपक्षी संसद सचिवालय समेको तर्फबाट महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयका विद्वान उपन्यायाधिवक्ता धर्मराज पौडेलले निवेदक तर्फबाट उठाइएका बहस जिकीर राजनीतिक रूपमा महत्वपूर्ण भए पनि संसदीय व्यवस्थामा सभामुखले कानूनबमोजिम गरेको कार्यमा अदालतमा प्रश्न उठाउन पाइँदैन। यस्ता विषय राजनीतिक एवं संसदको विशेषाधिकारभित्र पर्दछन्। प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा ३८(२) र संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ को नियम ७(८) को कानूनी प्रक्रियाअन्तर्गत नै भएको छ। सो निर्वाचनमा सभामुखले प्रचलित कानूनी व्यवस्थाको उल्लंघन गर्नु भएको छैन। शक्ति पृथकीकरण र सन्तुलनको सिद्धान्त समेतका आधारमा संसद विरुद्ध परमादेशको आदेश जारी हुन सक्दैन। साविकमा प्रधानमन्त्रीका ३ जना उम्मेदवार रहेकोमा २ जनाले उम्मेदवारी सम्बन्धी प्रस्ताव फिर्ता लिई १ जना मात्र उम्मेदवार भए पनि व्यवस्थापिका संसदको बहुमत प्राप्त नगरेसम्म नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३८(२) को प्रक्रिया अवलम्बन गरी निरन्तर रूपमा निर्वाचन गराउन पर्ने हुन्छ। सो संवैधानिक व्यवस्थालाई कहिँ कतैबाट प्रतिस्थापन गर्न मिल्दैन। बाँकी उम्मेदवारले बहुमत प्राप्त नगरेसम्म सभामुखले प्रधानमन्त्री पदको निर्वाचन गराई रहन पर्ने भै सोही बमोजिम भएको काम कारवाहीको विरुद्ध परमादेश जारी हुन नसक्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो।

आज निर्णय सुनाउन तारेख तोकिएको प्रस्तुत निवेदनमा माथि उल्लेख भएबमोजिम निवेदकले प्रस्तुत गर्नु भएका तथ्य र जिकीरहरू एवं विपक्षी संविधान सभा र व्यवस्थापिका संसदको अध्यक्षले दिनु भएको लिखित जवाफ एवं यस विषयमा कानून व्यवसायीहरूले गर्नु भएको बहस जिकीर तथा बहस-नोटमा लिनु भएको जिकीर समेतबाट केही महत्वपूर्ण तथ्यहरू सहित देशको शासन प्रवन्धको विषयमा एउटा महत्वपूर्ण संक्रमण र गतिरोधको स्थितिको झलक देख्न पाइन्छ।

प्रधानमन्त्री माधवकुमार नेपालले मिति २०६७/४/१६ मा प्रधानमन्त्री पदबाट राजीनामा दिनु

भएपछि काम चलाउ सरकारको रूपमा उहाँले नेतृत्व गरी रहनु भएको छ भने सोही समयदेखि प्रधानमन्त्री पदको चयन गर्ने प्रक्रिया शुरु भएको भए पनि हालसम्म पनि सो पदको कानूनबमोजिम निर्वाचन गर्न नसकेबाट देशले विधिसम्मत ढंगले स्थायी निर्वाचित सरकार प्राप्त गर्न नसकिरहेको अवस्था छ । निर्वाचित नभएसम्म काम चलाउ सरकारको प्रमुखको हैसियतले वर्तमान प्रधानमन्त्री माधवकुमार नेपालले सरकारको नेतृत्व गरी रहनु भएको भए पनि राजनीतिक सहमति वा सहकारीताको अभावको कारणले नयाँ नेतृत्वको चयन हुन नसक्दा देशले बजेट प्राप्त गर्न नसकेको, कानूनी तथा विधायिकी प्रक्रियाहरू अधि बढ्न नसकेको, देशको दैनिक जीवनमा देखा परेको सामाजिक, आर्थिक एवं राजनीतिक प्रश्नहरूको दिगो समाधान हुन नसकेको, दैनिक प्रशासन अनिश्चितता र अस्थिरताको भूमरीमा परिहरेको, विकास र सुधारका कुराहरू प्रशस्त हुन नसकेको भई कतिपय चिन्तित अनिश्चित परिणामहरू सिर्जना भएको देखिन्छ । यसबाट राष्ट्रिय हितका अतिरिक्त व्यक्तिको निजी एवं सार्वजनिक जीवनसँग सम्बन्धित कतिपय आर्थिक, सांस्कृतिक एवं प्रशासनिक अधिकारहरू प्रभावित भएको पाइन्छ । देशको दैनिक प्रशासन चलाई सर्वसाधारणको हित र संरक्षणको प्रत्याभूति दिने काममा सरकारको अहम् भूमिका रहनेमा प्रधानमन्त्री नै निर्वाचित गर्न नसकेबाट अन्य कुराहरू स्वाभाविक रूपले प्रभावित भै सार्वजनिक प्रशासन एक किसिमले गतिहीन भएर बसेको अनुभव हुन्छ । यी सबै कुराहरूबाट अन्ततः प्रभावित हुने भनेका सर्वसाधारण जनता नै रहने हुनाले यो विषयलाई निवेदकले सार्वजनिक सरोकारका मुद्दाको रूपमा उठाउनु भएको छ ।

एउटा राज्यभित्र कानूनी राज्य सञ्चालन गर्ने कुराको सोंचलाई राम्ररी कार्यान्वयन गर्न खोज्ने हो भने सुशासन एउटा अपरिहार्य कुरा हुन्छ जसको अभावमा राज्यको आधारभूत संरचना र तिनको उपादेयतामा नै प्रश्न उठ्न सक्छ । निवेदकले अन्तरिम संविधानको धारा १०७(२), धारा ३८(२) धारा १ बमोजिम ल्याउनु भएको प्रस्तुत निवेदन उपरोक्त कुराहरूबाट निकास दिने विषय सँग सम्बन्धित रहेको भनी निवेदक यस अदालतसमक्ष प्रवेश गरेको देखिन्छ ।

निवेदकले आफ्नो दावीलाई सार्वजनिक हक सरोकारको विषय भन्दै धारा १०७(२) को व्यवस्थाको आधार लिनु भएको छ । अन्तरिम संविधानको धारा ३८(२) बमोजिम जनताले शीघ्र प्रधानमन्त्री पाउनु पर्नेमा हालसम्म पनि सो पदको लागि निर्वाचित हुन नसकेको स्थिति छ । २०६७/४/१६ पश्चात् प्रारम्भ भएको प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन प्रक्रिया प्रस्तुत निवेदन पर्दाको मितिसम्म नवौँ पटकसम्मको निर्वाचनको लागि मतदान सम्पन्न भै सकेर पनि प्रधानमन्त्री पदमा निर्वाचित हुन नसकेको सन्दर्भमा उल्लेख गरिएको देखिन्छ भने आजका मितिसम्ममा साह्रौँ पटकको निर्वाचनबाट पनि प्रधानमन्त्री छान्न असफल भएको देखिन्छ । यसले एउटा अनिर्णय र अनिश्चितता सहित दूरगामी राष्ट्रिय परिणामहरू ल्याउने निश्चित छ । यो पृष्ठभूमिमा प्रस्तुत निवेदन पर्न आएको हुँदा त्यसैको प्रकाशमा प्रस्तुत मुद्दामा उपस्थित भएका खास खास प्रश्नहरूको समाधान खोज्नु यस इजलासको लागि स्वाभाविक भएको छ ।

निवेदकको माग र विपक्षी संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसद) का अध्यक्षको जवाफ समेतबाट निम्न प्रश्नहरूमा खास गरी ध्यान केन्द्रित गर्नुपर्ने हुन आएको छ :-

- (क) प्रस्तुत निवेदनमा उठाइएका प्रश्नहरू सार्वजनिक सरोकारको विषय हो वा होइन ? प्रस्तुत निवेदन दिने हकद्वारा निवेदकलाई छ वा छैन ?
- (ख) निवेदकले माग गर्नु भएको विषय नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा ७७ अन्तर्गत आन्तरिक कार्यविधिको विषय भै संविधान सभा व्यवस्थापिका संसदको विशेषाधिकार अन्तर्गतको विषय हो वा होइन ?
- (ग) उक्त विषय राजनीतिक प्रकृतिको भएकोले न्यायिक निरोपण गर्न नसक्ने प्रकृतिको छ वा छैन ?
- (घ) मागबमोजिम आदेश जारी गर्न मिल्छ वा मिल्दैन?

२. सर्वप्रथम पहिलो प्रश्नमा विचार गरौं । प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३८(२) बमोजिम प्रधानमन्त्री चयन प्रक्रिया प्रारम्भ भैसकेको अवस्थामा उम्मेदवारहरू मध्ये माननीय भलनाथ खनाल र माननीय पुष्पकमल दाहालको उम्मेदवारी फिर्ता भई माननीय रामचन्द्र पौडेलको एक मात्र उम्मेदवारीको प्रस्ताव बाँकी रहेको

हुँदा संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली २०६५ को नियम ७ को उपनियम (५) मा भएको व्यवस्था लागू हुनुपर्नेमा सम्माननीय सभामुखज्यूले ऐ.को नियम ७ को उपनियम (८) को व्यवस्थाबमोजिम प्रक्रिया अवलम्बन गरिरहनु भएकोले उक्त प्रक्रिया रोकी ऐ.को नियम ७ को उपनियम (५) बमोजिमको प्रक्रिया अवलम्बन गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १०७(२) बमोजिम परमादेश लगायतको जो चाहिने उपयुक्त आज्ञा आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने माग गर्नु भएको छ।

३. नेपालको अन्तरिम संविधानको व्यवस्थाअनुसार प्रधानमन्त्रीको चयनको लागि धारा ३८ बमोजिम सर्वप्रथम राजनीतिक सहमतिको आधारमा चयन गर्ने प्रयास गर्ने र सोबमोजिम चयन हुन नसकेमा धारा ३८(२) बमोजिम व्यवस्थापिका संसदमा तत्काल कायम रहेको कूल सदस्य संख्याको बहुमतले निर्वाचित गरेका व्यक्ति प्रधानमन्त्री हुने व्यवस्था समावेश गरिएको पाइन्छ। सम्मानित राष्ट्रपतिले अन्तरिम संविधानको धारा ३८(१) बमोजिमको राजनीतिक सहमतिको आधारमा छनौट गर्ने प्रयास असफल भएपछि बहुमतीय आधारमा छनौट गर्न भएको आदेशबमोजिम निर्वाचनको प्रक्रिया प्रारम्भ गरिएको देखिन्छ। सो प्रक्रियाअन्तर्गत उपरोक्त उल्लिखित ३ जना उम्मेदवारको दावी पर्न आए पनि उम्मेदवारहरू मध्येका १ जना माननीय भलनाथ खनालको उम्मेदवारी प्रस्ताव फिर्ता गरिएको र माननीय पुष्पकमल दाहालले पनि मिति २०६७/६/१० को बैठकको निर्णयबाट आफ्नो उम्मेदवारी सम्बन्धी प्रस्ताव फिर्ता गरिएकोले एक मात्र उम्मेदवार माननीय रामचन्द्र पौडेलको मात्र उम्मेदवारी बाँकी रहेको देखिन्छ।

४. यसरी एक मात्र उम्मेदवार बाँकी रहेपछि संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ को नियम ७ को उपनियम (५) बमोजिम निज माननीय रामचन्द्र पौडेललाई निर्विरोध घोषणा गर्न माग गर्नु भएको छ। माननीय रामचन्द्र पौडेल एक मात्र प्रधानमन्त्रीको उम्मेदवारको रूपमा कायम रहनु भएकोले ऐ.को नियमावलीको नियम ७ को उपनियम (५) बमोजिम वहाँलाई नै निर्विरोध

घोषणा गर्नुपर्नेमा ऐ.नियमावलीको नियम ७ को उपनियम (८) बमोजिम प्रक्रिया अवलम्बन गरी आजका मितिसम्म जारी निर्वाचन प्रक्रिया जारी राखेको भन्दै आपति जनाई निवेदन लिई आउनु भएको रहेछ।

५. माथि उल्लेख भएबमोजिम प्रधानमन्त्री पदको लागि भएको निर्वाचन प्रक्रियाबाट चयन हुन सकेको भए उम्मेदवारको रूपमा सहभागी हुनु भएको तीन जना सभासदमध्ये कुनै एक जनालाई प्रत्यक्ष लाभ पुग्न सक्ने हुनाले प्रारम्भमा तीन जना प्रतिस्पर्धीहरूको सरोकारको विषय रहेको देखिन आउँछ। त्यसमध्ये पनि पहिला पटक माननीय भलनाथ खनाल र तत् पश्चात् माननीय पुष्पकमल दाहालले आफ्नो उम्मेदवारी फिर्ता लिनु भएबाट पछिल्ला चरणहरूमा माननीय रामचन्द्र पौडेल मात्रै प्रधानमन्त्री पदको अन्तिम प्रत्यासीको रूपमा कायम रहनु भएको छ। यसबाट निर्वाचित हुँदा वा नहुँदाको प्रत्यक्ष हक वा हित प्रभावित हुने भनेको व्यक्ति उहाँ नै देखिनु हुन्छ। विपक्षी व्यवस्थापिका संसद वा त्यसको अध्यक्षको निर्णय वा त्यहाँबाट सञ्चालित निर्वाचन प्रक्रियाबाट प्रभावित भएको वा भै रहेको व्यक्ति उहाँ नै भएपनि उहाँले सो प्रक्रियामा विरोध जनाई निर्वाचन प्रक्रियामा सहभागी नभएको देखिन्न नत त्यसका उपर यस अदालतमा कुनै उपचारको माग गरी प्रवेश गर्न आउनु भएको देखिन्छ।

६. चालु निर्वाचन प्रक्रियाबाट प्रत्यक्ष रूपमा प्रभावित हुने व्यक्तिले नै आफ्नो हक सरोकारलाई लिएर न्यायिक उपचार माग गर्न नसक्ने कारण पनि देखिन्छ। निजको हकमा निवेदकहरूले प्रस्तुत निवेदन दिएको अवस्था पनि देखिन्छ। यस्तो अवस्थामा निवेदकहरूले दिनु भएको निवेदन ग्रहण गरी विपक्षी व्यवस्थापिका सभाबाट भै रहेको निर्वाचन प्रक्रियाको बारेमा विचार गरी हुने निर्णयबाट निवेदकहरूले यथार्थमा कस्तो सार्वजनिक हित सरोकारको पोषण वा प्रवर्द्धन हुने हो त्यस कुराको विचार गर्नुपर्ने मुख्य प्रश्न उपस्थित हुन आएको छ।

७. निर्वाचित भए अरु कोही निर्वाचित हुने, निवेदकहरू विपक्षी व्यवस्थापिका संसदको सभासद रहेको व्यक्ति पनि नरहेकोले उक्त व्यवस्थापिका

संसदबाट हुने निर्वाचन प्रक्रियामा प्रत्यक्ष रूपले संलग्न हुन सक्ने व्यक्ति पनि नदेखिएको अवस्थामा पनि निवेदकहरूले विपक्षी व्यवस्थापिका संसदबाट भै रहेको निर्वाचनमा आकर्षित हुने उचित कानूनको प्रयोग नगरिएकोले प्रधानमन्त्री निर्वाचित हुन नसकेकोले मुलुकले कार्यकारी अधिकार सहितको प्रधानमन्त्री र मन्त्रिपरिषद् पाउन नसकी राज्य नै अनिर्णयको बन्दी भएको, त्यसको कारणले मुलुकले पाउनु पर्ने बजेट पाउन नसकी विकासको काम प्रभावित भई रोजगारीको अवसर गुम्न सक्ने, मुलुक गम्भीर आर्थिक संकटमा पर्न सक्ने अवस्थामा पुगेको भन्दै निवेदकहरूले आफू कानून व्यवसाय गर्दै आएका सचेत वर्गका व्यक्ति भै नेपाली नागरिक समेत भएको भन्ने आधारमा अन्तरिम संविधानको धारा १०७(२) र यस अदालतबाट निवेदक राधेश्याम अधिकारी भएको नैकाप २०४८, अङ्क १२, नि.नं. ४४३०, पृष्ठ ८१० र निवेदक गोपालकृष्ण शिवाकोटी समेत भएको नैकाप २०५१, अङ्क ४ नि.नं. ९८९५, पृष्ठ २५५ को मुद्दाहरूमा प्रतिपादित सिद्धान्तहरू समेतको आधारमा सार्वजनिक सरोकारको मुद्दामा निवेदन दिने हक भै निवेदन दिएको भन्ने व्यहोरा निवेदन एवं निवेदकका कानूनी व्यवसायीहरूको तर्फबाट प्रेषित बहस नोटमा उल्लेख भएको देखिन्छ।

८. अर्कोतिर विपक्षी तर्फबाट प्रस्तुत भएको लिखित जवाफ एवं विपक्षीको प्रतिनिधित्व गर्नु हुने उपन्यायाधिवक्ता धर्मराज पौडेलले प्रस्तुत गर्नुभएको बहस-नोटमा निवेदनमा उल्लिखित निर्वाचन प्रक्रियामा निवेदकहरूको सार्थक सम्बन्ध र सरोकार समावेश भएको तथ्य देखाउन नसकेका, प्रधानमन्त्री पदका प्रत्यासी स्वयंले निवेदन नदिएको, निवेदकहरूले सार्वजनिक हक वा सरोकारसँग सम्बन्धित जनसाधारणको प्रतिनिधित्व सही रूपमा गरेको विश्वास दिलाउन नसकेको, सार्वजनिक सरोकारको विवादमा हकद्वैयाको बन्देज खुकुलो भएपनि पूर्णतः समाप्त नहुने हुँदा निवेदकको सार्थक सम्बन्ध वा तात्त्विक सरोकार हुनुपर्ने अनिर्णय रहनेमा कानून व्यवसायी हुँदा त्यस्तो सम्बन्ध वा सरोकार रहेको मान्न नसकिने हुनाले निवेदकहरूलाई प्रस्तुत विवाद ल्याउने हकद्वैया नै नरहेको भन्ने जिकीर लिनु भएको छ।

९. वास्तवमा विपक्षीतर्फबाट उपस्थित उक्त आपत्ति गम्भीर प्रकृतिको देखिन आउँछ। सार्वजनिक हक हित वा सरोकारको मुद्दाको प्रयोजन कुनै बौद्धिक उत्सुकता, जिज्ञासा वा चासोको समाधान गर्नु होइन भनी यस अदालतले राधेश्याम अधिकारीको मुद्दामा आफ्नो अभिमत व्यक्त गरिसकेको छ साथै सार्वजनिक सरोकारको मुद्दाको प्रयोजन संविधान वा कानूनद्वारा समर्थित सरोकारको संरक्षण गर्नु हो, सर्वसाधारण जनता वा कुनै जनसमूदायको हित वा स्वार्थको प्रतिनिधित्व गर्ने वा त्यस्तो हित वा स्वार्थ अनुकूल प्रभाव पार्ने कुनै कुरा सार्वजनिक सरोकारका विषय हुन सक्छ भन्ने कुरा पनि उपरोक्त मुद्दामा बोली सकेको विषय हो। यसबाट प्रस्तुत मुद्दामा कस्तो किसिमको सार्वजनिक हक हित वा सरोकारको प्रश्न निहित रहेको छ वा छैन भन्ने कुराको विवेचना गर्नुपर्ने भएको छ।

१०. उम्मेदवार स्वयं वा व्यवस्थापिका संसदको सभासद स्वयंको निवेदन परेको भए त्यो मूलतः आफ्नै पनि प्रत्यक्ष सरोकारको विषयमा निवेदन गरेको भन्न सकिने अवस्था रहन्थ्यो, त्यस्तो अवस्था प्रस्तुत निवेदनमा रहेन।

त्यसको अतिरिक्त पनि निवेदकहरूले आफू नेपाली नागरिक भै सचेत वर्गको प्रतिनिधित्व गर्ने भन्दै विपक्षी व्यवस्थापिका संसदको चालु निर्वाचन प्रक्रियाबाट मुलुकले चार महिनासम्म पनि प्रधानमन्त्री र मन्त्रिपरिषद् पाउन नसकेबाट मुलुकको शासन प्रबन्ध प्रभावित भै आर्थिक संकटको संघारमा उभिन पुगेको, विकास प्रभावित भई रोजगारीको संकट रहेको जस्ता प्रश्न उठाई निकासको लागि प्रस्तुत निवेदनमा जिकीर लिइएको पाइन्छ।

उक्त भनाइबाट बृहत्तर संवैधानिक एवं दूरगामी महत्वको राष्ट्रिय प्रश्न नै उठाइएको देखिन्छ।

११. निवेदकले प्रधानमन्त्रीको निर्वाचनको प्रत्यासीको प्रतिनिधित्व गरेको नहुँदा निजहरूको मागबमोजिम कायम उम्मेदवारलाई निर्वाचित घोषित गरेको भए निवेदकले के स्वार्थ वा सरोकार हासिल हुन्थ्यो भनी खुलाउन पर्ने अवस्था देखिएन, यथार्थमा अमूक कुनै व्यक्तिलाई प्रधानमन्त्री बनाउने चाहनाभन्दा पनि मुलुकले संविधानबमोजिम कार्यकारी अधिकार

सम्पन्न प्रधानमन्त्री एवं मन्त्रिपरिषद्को गठन हुनु र सो व्यवस्था क्रियाशील गर्नु नै निवेदकको मुख्य सरोकार देखिन आएको छ।

१२. देशको शासन व्यवस्थाको सञ्चालनको लागि संविधान ऐन कानूनले विभिन्न अंग प्रत्याङ्गको व्यवस्था गरेको हुन्छ, त्यस मध्ये पनि कार्यपालिका अंगको विशेष महत्व रहने कुरामा विवाद छैन। विधायिका, न्यायपालिका एवं अन्य संवैधानिक अंगहरूले संविधानबमोजिम आ आफ्नो विभागीय कामको अतिरिक्त कार्यपालिकाको अंगलाई नियन्त्रण एवं सन्तुलनमा राख्ने काम गर्ने भएपनि त्यसको दैनिक प्रशासन चलाउने कुरामा कार्यपालिका नै प्रमुख अंगको रूपमा क्रियाशील हुनुपर्दछ, जसको मुख्य काम शान्ति सुरक्षा कायम गर्ने, सीमा रक्षा गर्ने, शासन सञ्चालनको लागि बजेटको व्यवस्था गर्ने, विकास निर्माणका काम गर्ने, अन्तर्राष्ट्रिय सम्बन्ध सञ्चालन गर्ने कानूनी राज्यको संस्थापनको लागि आवश्यक निरीक्षक, संरक्षक, प्रोत्साहनकर्ता, समन्वयकर्ता, परीक्षक लगायतको विविध भूमिका निर्वाह गरी सामाजिक न्याय कायम गरी समाजमा सर्वसाधारणको हित र सामन्जस्यता आदि कायम गर्ने महत्वपूर्ण कामहरू गर्नु रहेको हुन्छ। भनिन्छ- राज्यको उपस्थितिको अनुभूति गराउने मुख्य कार्य कार्यपालिकाकै हो, अरु अंगको अभावमा सुशासनको परिकल्पना गर्न सकिन्न, तर कार्यपालिका अंग नै नरहने हो भने राज्य वा शासनको अस्तित्व सम्भव हुँदैन।

१३. यस्तो पृष्ठभूमिमा विचार गर्ने हो भने अधिकार सम्पन्न कार्यपालिकाको नेतृत्व गर्ने प्रधानमन्त्रीको निर्वाचनसम्म गर्न नसकी राज्यलाई मुलतवीको स्थितिमा राख्ने हो भने देशले शान्ति र अमन चयन अनि विकासको कुरा परै रहन्छ। राज्यको अस्तित्व नै संकटमा नपर्ला भन्न सकिन्न र यस्तो स्थितिको निरन्तरता भनेको असफल राज्यको रूपमा देशरूपान्तरीत हुने खतराको निरन्तर अनुभूतिको स्थिति हो। त्यस्तो स्थितिबाट निकास पाई एउटा संवैधानिक अनि गतिशील राज्यको रूपमा क्रियाशील रहनु राष्ट्र, राज्य र जनताको समग्र हितमा रहन्छ भन्ने कुरा स्वस्पष्ट छ।

१४. वर्तमान अन्तरिम संविधानले देशलाई एउटा क्रियाशील अग्रगामी र न्यायपूर्ण राज्यको रूपमा रूपान्तरीत गर्ने परिदृष्य राखेको पाइन्छ। त्यसको लागि सुशासनको प्रत्याभूति दिन विभिन्न कार्यपालिका, विधायिका, न्यायपालिका एवं अन्य संवैधानिक संस्थाहरूको व्यवस्था गरेकोले सबै अंगहरूले आ आफ्नो भूमिकाको यथायोग्य र यथासक्य इमानदारीपूर्ण ढंगले गर्न सक्नु पर्दछ भन्ने कुरामा दुईमत हुन सक्दैन। अन्य अंगहरूको अतिरिक्त विधायिकाले गर्नुपर्ने मुख्य कामहरूमा बजेट पास गर्नु, विधायनहरू बनाउनु, शासन प्रवन्धलाई उत्तरदायी बनाउन विभिन्न नियामक, सुपरिवेक्षकीय कार्य गर्नुको अतिरिक्त कार्यपालिका अंगको गठन एवं त्यसको सञ्चालनको लागि आवश्यक व्यवस्था गर्नु समेत पर्दछ। संसदीय चरित्रको शासन प्रणालीमा विधायिकाले मन्त्रिपरिषद् गठन गर्नु र उसलाई जन उत्तरदायी बनाउन आवश्यक अन्य उपाय गर्नु जस्ता मुख्य काम गर्नु पर्दछ। कसलाई कसरी निर्वाचित गर्ने र निर्वाचित सरकारलाई विधायिकाप्रति उत्तरदायी बनाई देशको शासन सञ्चालन गर्न कसरी लगाउने भन्ने कुरा विधायिकाको विषय भएपनि संविधानबमोजिम निर्वाचन नगरी कार्यपालिका विहीन अवस्थामा यथास्थितिमा वा अझ अधोगामी हिसावले राखी राख्ने सोच कुनै लोकतान्त्रिक एवं अग्रगामी विधायिकाले सोच्न सक्दैन।

१५. विधायिका, कार्यपालिका, न्यायपालिका जस्ता अंगहरू सबै संविधान बमोजिम स्थापित अंगहरू भएको र सबैको भूमिकाहरू संविधानले नै सिर्जित गरेको हुनाले कार्यगत रूपमा सबै अंगहरूले आ आफ्नो संवैधानिक भूमिकाको मर्मलाई हृदयगम गर्दै समग्रमा संवैधानिक प्रणालीको क्रियाशीलतामा सघाउ पुऱ्याउनु पर्ने देखिन्छ। संवैधानिक पद्धतिको कार्यान्वयनको हिसावले हेर्ने हो भने यसलाई एउटा शरीरको रूपमा हेर्न सकिन्छ। जसरी शरीरको सम्पूर्ण अंगहरू आ-आफ्नो ठाउँमा महत्वपूर्ण हुन्छन् त्यसै गरी राज्यका सम्पूर्ण अंग प्रत्यंगहरू महत्वपूर्ण हुन्छन्। शरीरको एउटा अंग क्षतविक्षत भयो भने अर्को अंग बेखबर र बेपर्वाह बस्न नसके जस्तै राज्यको विभिन्न अंगहरू मध्ये एउटा अंग असफल रह्यो भने अर्को अंगले पनि त्यसको चाप व्यहोर्नु पर्ने हुन्छ। त्यसैले स्वस्थ शरीरको

लागि जसरी हरेक अंग प्रत्यगको ठीक-ठीक सञ्चालन हुन जरुरी हुन्छ त्यसरी नै राज्यका अंगहरू पनि राम्रो र असल शासनको लागि सही सञ्चालन हुन जरुरी हुन्छ। त्यसैले संवैधानिक सीमाभित्र रहेर राज्यका अंगहरूले संवैधानिक पद्धतिको कार्यान्वयनको लागि सकारात्मक भूमिका निर्वाह गर्नु श्रेयष्कर मात्र होइन अनिवार्य नै हुन आउँछ।

१६. प्रस्तुत निवेदनको सन्दर्भमा निवेदकहरू कानून व्यवसायीको रूपमा समेत आफ्नो सरोकार देखाउनु भएको छ। कानून व्यवसायीको रूपमा देशको संवैधानिक पद्धतिको कार्यान्वयनको अध्ययन गर्नु वा सो बारे जिज्ञासा राख्नुको आफ्नै महत्व होला, त्यति मात्रैले सार्वजनिक सरोकार उठाउने हैसियत प्राप्त हुने होइन सोभन्दा बढी निवेदकहरू नेपाली नागरिक हुनुहुन्छ। विधायिकाले संवैधानिक प्रक्रियाबाट कार्यपालिकाको निर्वाचन गर्न सकेन र मुलुकको दैनिक प्रशासन ठप्प भयो वा भयंकर आर्थिक संकटमा फस्यो भने त्यसको प्रभाव समाजका सबै तप्काका व्यक्तिहरूसम्म पुग्न सक्ने हुनाले नितान्त निर्वैयक्तिक तर सार्वजनिक अफ्न भनौ भने राष्ट्रिय प्रश्नसहित निवेदकहरू आउनु भएको भन्नु पर्ने स्थिति देखिन्छ। सार्वजनिक हक वा हित सरोकारको मुद्दामा अर्मूत रूपमा कुनै हितको प्रश्न उठाउँदैमा पुग्दैन, त्यस्तो प्रश्नले जनसाधारण वा खास समुदायहरू कसरी प्रभावित हुन सक्दछ भन्ने मननीय कुरा दर्शाउन सक्नु पर्दछ तर त्यसो भन्नाले सबै कुरा परिणाम नाप्न सकिने हुनुपर्छ भन्न पनि गाह्रो हुन्छ। हुन त सार्वजनिक सरोकारको प्रश्न उपस्थित गर्दा त्यस्ता विषयमा विद्यमान व्यवस्थाको समीक्षा गर्ने, सार्वजनिक क्षति वा असुविधाको स्थिति भए नभएको न्यूनतम अनुसन्धान वा मूल्याङ्कन गरी निश्चित तथ्यहरू प्रस्तुत गर्ने, हासिल गर्न खोजेको सार्वजनिक हित वा सरोकारको उपचारको लागि उपलब्ध अन्य उपायहरूको पहल गर्ने र आफू वा आफूले प्रतिनिधित्व गर्ने वर्ग वा समुदायले व्यहोरेको असुविधाको खास प्रकृति र परिमाण प्राप्त गर्न खोजेको हक वा हित वा परिणामको स्थिति स्पष्ट गर्नु मुनासिव मानिन्छ। कुनै प्रश्नको लागि प्रश्न उठाएर बौद्धिक प्रश्नहरूको उत्सर्जन गर्ने थलोको रूपमा अदालतलाई लिन हुँदैन भन्ने मुख्य मान्यता हो।

१७. प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकहरू व्यवस्थापिका संसदको सभासद् नभएकोले व्यवस्थापिका संसदभित्र भै रहेको निर्वाचन प्रक्रियामा आफ्नो सरोकार राख्न सक्ने स्थिति देखा पर्दैन। निवेदकहरूले सम्माननीय सभामुखसमक्ष आफ्नो सरोकार राख्नका लागि संविधान र कानूनले सरोकारवाला जनता र सभासदबीच वा जनता र विधायिका संस्थाबीच प्रत्यक्ष सम्पर्क गर्ने औपचारिक प्रक्रियाको व्यवस्था गरेको देखिन्छ। यद्यपि कि विधायिका संस्था स्वयं जन निर्वाचित संस्था हो र दैनिक रूपमा पनि जनताको प्रत्यक्ष सरोकारको प्रतिनिधित्व हुने अपेक्षा गरिन्छ। त्यसैले निवेदकहरूले वैकल्पिक रूपमा व्यवस्थापिका संसदसमक्ष आफ्नो सरोकार प्रस्तुत नगरेको भनी निवेदन नै इन्कार गर्ने अवस्था रहेन। निवेदकहरूले आफ्नो नितान्त व्यक्तिगत स्वार्थको प्रतिनिधित्व गरेको नदेखिएको तर निजहरूले उठाएका प्रश्नहरूमा संवैधानिक सरकार गठन गर्न गराउनमा केन्द्रित रहेको (जुन काम विधायिकाको महत्वपूर्ण जिम्मेवारीभित्र पर्दछ) र संवैधानिक सरकारको निर्माणमा व्यापक जनसरोकार निहित हुने हुनाले त्यसबाट नेपाली नागरिकको रूपमा निवेदकहरू एवं निवेदकहरू जस्तो अगणित अन्य व्यक्तिहरूको कानूनी हकहरूको संरक्षणमा प्रत्यक्ष वा परोक्ष असर पर्न नसक्ने भन्न नसकिने हुनाले समेत संविधान बमोजिम प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन गरी मन्त्रपरिषद् गठन गर्ने कुरामा निवेदकहरूको सार्थक सरोकार छैन भन्न नमिल्ने हुनाले निवेदकहरू हकद्वैयाविहीन छन् भन्ने विपक्षीतर्फका उपन्यायाधिवक्ताको बहस जिकीरसँग सहमत हुन सकिएन।

१८. निवेदनमा उठाइएको प्रश्नहरूको सम्बन्धमा संविधानको व्यवस्थाको अधीनमा रहेर निर्णय गरिपाउने कुरालाई नै संविधानको धारा १०७(२) को रोहमा इन्कार गर्नुपर्ने अवस्था विद्यमान नदेखिएकोले त्यसतर्फको विपक्षीको जिकीर पुग्न सक्दैन।

१९. अब व्यवस्थापिका संसदको बैठकमा प्रधानमन्त्रीको पदको लागि भइरहेको निर्वाचनको प्रक्रिया उक्त व्यवस्थापिका संसदको आन्तरिक कार्यविधिको विषय भै विशेषाधिकार अन्तर्गत पर्ने विषय हो वा होइन भन्ने दोस्रो प्रश्नमा विचार गरौं।

२०. निवेदकहरूले व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन नियमावली, २०६५ को नियम ७ को उपनियम (५) बमोजिम हाल उम्मेदवार कायम रहेका प्रधानमन्त्री पदका उम्मेदवारलाई अध्यक्षले निर्वाचित घोषित गर्नुपर्नेमा उक्त नियमावलीको नियम ७ को उपनियम (८) को प्रक्रिया जारी राख्नु भएको नमिलेको भन्ने प्रश्न उठाउनु भएको छ भने विपक्षीमध्येका संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसद) का अध्यक्षले दिनु भएको लिखित जवाफमा नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा ३८(१) बमोजिम राजनीतिक सहमतिको आधारमा प्रधानमन्त्री नियुक्त भै निजको अध्यक्षतामा मन्त्रपरिषद् गठन गर्न सकिनेमा सोबमोजिम सहमति हुन नसकेपछि धारा ३८ को उपधारा (२) बमोजिम व्यवस्थापिका संसदको तत्काल कायम रहेको सम्पूर्ण सदस्य संख्याको बहुमतको आधारमा प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन हुने व्यवस्था भएको, सो निर्वाचन सम्बन्धमा व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन नियमावली, २०६५ को परिच्छेद ४ मा प्रधानमन्त्रीको निर्वाचनसम्बन्धी व्यवस्था भएको उक्त नियमावलीको नियम ७ को उपनियम (५) बमोजिम बहुमतिय आधारमा निर्वाचन प्रक्रिया सञ्चालन गर्दा प्रधानमन्त्रीको लागि एउटै मात्र प्रस्ताव प्राप्त भएमा प्रस्तावित सदस्य निर्विरोध निर्वाचित भएको घोषणा गर्ने र एक भन्दा बढी प्रस्ताव प्राप्त भएमा सबै प्रस्तावहरू सभा समक्ष निर्णयार्थ प्रस्तुत गर्ने व्यवस्था भएको सो बमोजिम निर्वाचनको लागि तीन वटा प्रस्तावहरू प्राप्त भएकोले निर्विरोध घोषणा गर्ने अवस्था नरहेको नियम ७ को उपनियम (५) को दोस्रो वाक्यांशअनुसार निर्णयार्थ प्रस्तुत गर्ने प्रक्रिया जारी भएपछि सभाको बैठकको अनुमतिले दुई वटा प्रस्तावहरू फिर्ता भई हाल माननीय रामचन्द्र पौडेलको मात्रै प्रस्ताव बैठकमा विचाराधीन रही उक्त प्रस्ताव संविधानको धारा ३८ को उपधारा (२) बमोजिम प्राप्त गर्नुपर्ने बहुमत प्राप्त नभएसम्म जारी रहने छ भन्ने जिकीर लिनु भएको छ ।

२१. उक्त संवैधानिक व्यवस्थाबमोजिम प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन प्रक्रिया निर्धारण गर्ने र व्यवस्थापिका संसदको बैठकमा अन्य कार्यविधि तय गर्ने विशेषाधिकार नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ७७ को उपधारा (२) बमोजिम संविधान

सभामा निहित रहेको सो प्रयोजनका लागि संविधान सभा नियमावली, २०६५ र व्यवस्थापिका संसद कार्य सञ्चालन नियमावली, २०६५ निर्माण भएको, प्रधानमन्त्रीको निर्वाचनको विषय व्यवस्थापिका संसदको क्षेत्राधिकारभित्रको व्यवस्थापिका संसदको आन्तरिक कार्यविधिगत विषय भएको र राज्यको समकक्षी अंगको एकलौटी अधिकारक्षेत्रभित्रको यस्तो विषयमा अदालतसमक्ष प्रश्न उठाउन नमिल्ने र उक्त विषय व्यवस्थापिका संसदको विचाराधीन विषय भएकोले अदालतबाट निवेदकहरूले उपचार खोज्न नमिल्ने भन्दै आपत्ति प्रकट गरिएको छ ।

२२. उपरोक्त उल्लिखित जवाफबाट मुख्यतः व्यवस्थापिका संसदभित्र जारी निर्वाचन प्रक्रिया व्यवस्थापिका संसदको आन्तरिक कार्यविधिको विषय भएको सो विषय हालसम्म पनि विचाराधीन रहेको आन्तरिक कार्यविधिको नियमितता हेर्ने व्यवस्थापिका संसदको विशेषाधिकारको विषय हुने भै उक्त संसदको एकलौटी अधिकारक्षेत्रको विषय हुने भन्ने जिकीरहरू देखिन्छ ।

२३. नेपालको अन्तरिम संविधानको भाग ५ अन्तर्गत धारा ३८ मा मन्त्रपरिषद्को गठन सम्बन्धी व्यवस्था रहेको र सोअन्तर्गत उपधारा (२) मा उपधारा (१) बमोजिम सहमति कायम हुन नसकेमा व्यवस्थापिका संसदको तत्काल कायम रहेको सम्पूर्ण सदस्य संख्याको बहुमतको आधारमा प्रधानमन्त्री निर्वाचित हुने कुरा उल्लेख भएकोले त्यसलाई मुख्य आधारका रूपमा हेर्नुपर्ने कुरामा विवाद रहेन । उक्त धाराले निर्वाचनको प्रक्रिया नतोकेकोले सोको लागि व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन नियमावली, २०६५ को परिच्छेद ४ को खास गरी नियम ७ को व्यवस्था नै हेर्नुपर्ने हुन आउँछ ।

२४. उक्त नियमावलीको नियम ७ को उपनियम (५) मा एउटा मात्र प्रस्ताव प्राप्त भएमा निर्विरोध घोषणा गर्ने प्रक्रिया तोकेको छ भने सोही नियमको दोस्रो खण्डमा एकभन्दा बढी प्रस्ताव प्राप्त भएमा सबै प्रस्तावहरू निर्णयार्थ सभा समक्ष प्रस्तुत गर्ने व्यवस्था गरिएको छ । जसअनुसार कुनै प्रस्तावले व्यवस्थापिका संसदको तत्काल कायम रहेको सम्पूर्ण सदस्य संख्याको बहुमतबाट पारित भएमा स्वीकृति भएको मानिने छ र अन्तरिम संविधानको धारा ३८ को

उपधारा २ बमोजिम बहुमतबाट पारित नभएसम्म उक्त प्रक्रिया जारी रहने व्यवस्था देखिन्छ ।

प्रस्तुत रिट निवेदनमा उल्लिखित निर्वाचन प्रक्रिया सोही सन्दर्भमा जारी रहेको भन्ने विपक्षी संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसद) का सम्माननीय अध्यक्षको भनाई रहेको छ ।

२५. संविधान र कार्य सञ्चालन नियमावलीको उपरोक्त व्यवस्थाको प्रयोगको सम्बन्धमा निवेदक एवं विपक्षीको भनाई आ-आफ्नो रहेको भएपनि मुख्य कुरा प्रधानमन्त्रीको निर्वाचनको विषय व्यवस्थापिका संसदको आन्तरिक कार्यविधिको विषय भै संसदको एकलौटी अधिकारको विषय हुँदा अदालतले सो विषयमा कुनै रूपमा पनि प्रवेश गर्न नसक्ने हो वा होइन भन्ने मुख्य प्रश्न प्रस्तुत मुद्दामा उपस्थित भएको देखिन्छ ।

२६. संविधान सभाका सम्माननीय अध्यक्षले लिखित जवाफ दिने क्रममा व्यवस्थापिका संसद राज्यको समकक्षी अंग भै उसको एकलौटी अधिकारक्षेत्रको विषयमा अदालतमा प्रश्न उठाउन नमिल्ने तर्क उठाउनु भएको र सोका मुख्य आधारको रूपमा संविधानको धारा ७७ को विशेषाधिकार सम्बन्धी व्यवस्थालाई औल्याउनु भएको छ ।

२७. व्यवस्थापिका, कार्यपालिका, न्यायपालिका र संविधानबमोजिम स्थापित अन्य अंगहरूले समेत संविधानको सर्वोच्चताको अधीनमा रही काम गर्नुपर्ने कुरामा दुइमत हुन सक्दैन । त्यसै गरी हरेक अंगले आ-आफ्नो भूमिका संविधान बमोजिम नै पाएकोले सोको सीमाभित्र काम गर्न स्वतन्त्र रहनेमा पनि विवाद छैन । राज्यको समकक्षी अंगको हिसावले एक अंगले अर्को अंगसँग प्रतिस्पर्धा गर्ने नभई पारस्परिक सहयोग र सदभावका साथ समन्वयात्मक ढंगले संविधानको अभिष्ट साध्य गर्ने कुरामा काम गर्नु श्रेष्कर हुने कुरामा पनि विमति राख्नु पर्छ भन्ने लाग्दैन । संविधानको अधीनमा रहेको विभिन्न अंगहरूले आ-आफ्नो भूमिका निर्वाह गर्न स्वतन्त्र रहन दिनुको अर्थ अन्ततः समग्रमा संवैधानिक पद्धतिको सही कार्यान्वयन होस् भन्ने नै हो । संविधानको कार्यान्वयन गर्ने जिम्मा कुनै एक अंगको मात्र नभएकोले विभिन्न अंगहरूले काम गर्दा संविधानको उद्देश्य पराजित नहुने किसिमले होस् र

परिणाममा जनसाधारणले राज्यबाट प्राप्त गर्न पर्ने हक सुविधाहरू निर्वाध रूपले पाउन सकोस् भन्ने हो तर विभिन्न अंग प्रत्यंगहरूले आतस्-आफ्नो अधिकार प्रयोग एवं कर्तव्यको पालना गर्दा यदाकदा भूमिकाको संकुचन वा विस्तार गरी अधिकारको ठीक प्रयोग हुन नसकी संविधानको भावनाको उल्लंघन गर्ने र परिणाममा जनताको हक चापमा पर्ने अवस्था सिर्जना नहुने होइन । एकले अर्को माथि हस्तक्षेपकारी भूमिका खेलेको पनि हुन सक्दछ । त्यसरी विभिन्न अंगहरूले संविधानको व्यवस्था कार्यान्वयन गर्दा संविधानको मूल उद्देश्य प्रतिकूल नजाओस् र संवैधानिक अंगहरू बीच शक्ति सन्तुलनको स्थिति कायम रही रहोस् भन्नको लागि संविधानको संरक्षणको भूमिका पनि उत्तिकै महत्वपूर्ण हुन आउँछ । विभिन्न अंगहरूले संविधानले दिएको अधिकारको उचित प्रयोग गरेको छ वा छैन अन्य अंगको क्षेत्राधिकारमा हस्तक्षेप गरेको छ वा छैन तथा त्यसबाट जनताको हक अधिकारमा हस्तक्षेप भएको देखिन्छ वा देखिँदैन भन्ने विषय लिखित संविधान भएको मुलुकमा न्यायपालिकाको जिम्मेवारीभित्र रहेको मानिन्छ । यो कुरा संविधानवाद स्थापित भएका धेरै जसो मुलुकहरूमा प्रचलित प्रयोग र परम्पराको कुरा हो ।

२८. स्वभाविक रूपमा न्यायपालिका स्वयं पनि संविधानबमोजिम स्थापित अंग भएकोले संविधानले दिएको अधिकारको सीमाभित्र रहेर नै उसले पनि कार्य गर्नु पर्दछ । त्यसको अतिरिक्त सबै अंगहरूको अधिकारको स्रोत लिखित संविधान भएकोले लिखित संविधानको सर्वोच्चताको संरक्षण गर्नु पनि न्यायपालिकाको अहं दायित्व बन्दछ । संविधानको व्याख्या अदालतको मात्रै विषय होइन तर जब विभिन्न व्याख्याहरू हुन्छन् भने संविधानको अन्तिम व्याख्याताको रूपमा अदालतले नै काम गर्नुपर्दछ । अर्को शब्दमा संविधानको आधिकारिक व्याख्या गर्ने कार्य न्यायिक कार्य भएकोले अन्य अंगहरूले गर्ने कारवाहीमा न्यायिक व्याख्याको अधीन रहनु अनिवार्य छ, अन्यथा संविधानको व्याख्यामा विरोधाभाष र द्वन्दको अवस्था सिर्जना भएमा संविधान क्रियाशील हुन नसकी विघटन वा शून्यतामा जान बाध्य हुन्छ । जसरी संविधान बनाउने कार्य न्यायिक हुन सक्दैन त्यसरी संविधानको व्याख्या गर्ने

कार्य विधायिकी वा कार्यपालिका अधीन बनाउन सकिंदैन ।

यसरी हेरिएमा विपक्षी मध्येका सम्माननीय अध्यक्षले जिकीर लिनुभएको प्रश्नहरू प्रस्तुत मुद्दामा विद्यमान छन् वा छैनन् भनी हेर्नुपर्ने हुन आउँछ ।

२९. अध्यक्ष महोदयले संविधानको धारा ७७ को विशेषाधिकारको प्रश्न उठाउनु भएको छ । तर प्रस्तुत मुद्दामा प्रधानमन्त्रीको निर्वाचनसँग सम्बन्धित रहेको प्रश्न उठाइएको र सो विषय संविधान सभाको विषय नभई व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन नियमावली, २०६५ अन्तर्गतको विषय भएकोले संविधान सभाको सन्दर्भमा आकर्षित हुने धारा ७७ को सान्दर्भिकता प्रस्तुत निर्वाचनको प्रक्रियामा देखिन आउँदैन । अन्तरिम संविधानको धारा ५६ मा व्यवस्थापिका संसदको लागि विशेषाधिकार सम्बन्धी छुट्टै व्यवस्था गरिएको हुँदा यहाँ सोही धारा सान्दर्भिक देखिन आउँछ ।

३०. सम्माननीय अध्यक्षज्यूले भन्नु भए जस्तै व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालनको लागि छुट्टै नियमावलीको व्यवस्था भएकोले सोबमोजिम व्यवस्थापिका संसदले गरेको कार्यको लागि अन्य अंगहरूले अनुचित हस्तक्षेप गर्न पाउने कुरा सोचन सकिंदैन ।

३१. प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकले व्यवस्थापिका संसदको नियम बनाउने अधिकार एवं भएको नियमको वैधानिकतामा प्रश्न उठाएको देखिन्छ, न त उक्त नियमबमोजिम बोलाइएको बैठक वा बैठकको खास कार्यविधिमा प्रश्न उठाएको देखिन्छ । धारा ७७ वा धारा ५६ को कुन व्यवस्थाको उल्लंघन हुने कार्य निवेदकले गरेको छ भन्ने कुरा पनि लिखित जवाफमा गरिएको छैन ।

३२. धारा ७७ वा ५६ को व्यवस्थामा सारभूत रूपमा सादृश्यता छ । उक्त धाराको व्यवस्था निम्न बमोजिम छ:

धारा ५६. विशेषाधिकार :

(१) व्यवस्थापिका-संसदको बैठकमा पूर्ण वाक स्वतन्त्रता रहनेछ र सो बैठकमा व्यक्त गरेको कुनै कुरा वा दिएको कुनै मतलाई लिएर कुनै पनि सदस्यलाई

पक्राउ गर्न, थुनामा राख्न वा निज उपर कुनै अदालतमा कुनै कारवाही चलाउन सकिने छैन ।

(२) व्यवस्थापिका-संसदलाई आफ्नो आन्तरिक काम कारवाही नियमित गर्ने पूर्ण अधिकार रहनेछ र कुनै कारवाही नियमित वा अनियमित छ वा छैन भनी निर्णय गर्ने अधिकार व्यवस्थापिका-संसदलाई मात्र हुनेछ । यस सम्बन्धमा कुनै अदालतमा प्रश्न उठाउन सकिने छैन ।

(३) व्यवस्थापिका-संसदको कुनै पनि काम कारवाहीलाई त्यसको असल नियतबारे शंका उठाई कुनै टीका टिप्पणी गरिने छैन र कुनै सदस्यले बोलेको कुनै कुराको सम्बन्धमा जानी-जानी गलत वा भ्रामक अर्थ लगाई कुनै प्रकारको प्रकाशन तथा प्रसारण गरिने छैन ।

(४) व्यवस्थापिका-संसदले दिएको अधिकार अन्तर्गत कुनै लिखत, प्रतिवेदन, मतदान वा कारवाही प्रकाशित गरेको विषयलाई लिएर कुनै व्यक्तिउपर अदालतमा कारवाही चलाउन सकिने छैन ।

स्पष्टीकरण: उपधारा (१), (२), (३) र (४) को प्रयोजनका लागि “व्यवस्थापिका-संसद” भन्नाले व्यवस्थापिका-संसदको र त्यसको कुनै समिति समेतलाई जनाउनेछ ।

(५) व्यवस्थापिका-संसदको कुनै पनि सदस्यलाई व्यवस्थापिका-संसदको अधिवेशन अवधिभर पक्राउ गरिने छैन ।

३३. तर कुनै फौजदारी अभियोगमा कुनै सदस्यलाई कानूनअनुसार पक्राउ गर्न यस उपधाराले वाधा पुऱ्याएको मानिने छैन । त्यसरी कुनै सदस्य पक्राउ गरिएमा पक्राउ गर्ने अधिकारीले त्यसको सूचना व्यवस्थापिका-संसदको अध्यक्षता गर्ने व्यक्तिलाई तुरुन्त दिनु पर्नेछ ।

(६) यस धारामा उल्लेख भएका कुनै कुरा उल्लङ्घन भएमा व्यवस्थापिका-संसदको विशेषाधिकार हननु हुने र व्यवस्थापिका-संसदको विशेषाधिकारको हननुलाई व्यवस्थापिका-संसदको अपहेलना मानिनेछ । कुनै विशेषाधिकारको हननु भएको छ वा छैन भन्ने निर्णय गर्ने अधिकार व्यवस्थापिका-संसदलाई मात्र हुनेछ ।

(७) कसैले व्यवस्थापिका-संसदको अपहेलना गरेमा सो सम्बन्धी बैठकको अध्यक्षता गर्ने व्यक्तिले बैठकको निर्णयबाट सो व्यक्तिलाई सचेत गराउन, नसिहत दिन वा तीन महिनामा नबढ्ने गरी कैद गर्न वा दस हजार रूपैयाँसम्म जरीवाना गर्न सक्नेछ। त्यस्तो जरीवाना निजले चुक्ता नगरेमा सरकारी बाँकी सरह असूलउपर गरिनेछ।

तर व्यवस्थापिका-संसदलाई सन्तोष हुने गरी निजले क्षमा याचना गरेमा व्यवस्थापिका-संसदले क्षमा प्रदान गर्न वा तोकिसकेको सजायलाई माफी गर्न वा घटाउन सक्नेछ।

(८) यस संविधानमा उल्लेख गरिएदेखि बाहेक विशेषाधिकारसम्बन्धी अन्य कुराहरू कानूनद्वारा निर्धारण गरिएबमोजिम हुनेछन्।

धारा ७७. विशेषाधिकार :

(१) संविधान सभाको बैठकमा पूर्ण वाक् स्वतन्त्रता रहनेछ र सो बैठकमा व्यक्त गरेको कुनै कुरा वा दिएको कुनै मतलाई लिएर कुनै पनि सदस्यलाई पक्राउ गर्न, थुनामा राख्न वा निजउपर कुनै अदालतमा कारवाही चलाइने छैन।

(२) संविधान सभाको प्रत्येक बैठकलाई आफ्नो आन्तरिक काम कारवाही नियमित गर्ने पूर्ण अधिकार रहनेछ र कुनै काम कारवाही नियमित वा अनियमित छ वा छैन भनी निर्णय गर्ने अधिकार सम्बन्धित बैठकलाई मात्र हुनेछ। यस सम्बन्धमा कुनै अदालतमा प्रश्न उठाइने छैन।

(३) संविधान सभाको कुनै पनि काम कारवाहीलाई त्यसको असल नियतबारे शंका उठाई कुनै टीका टिप्पणी गरिने छैन र कुनै सदस्यले बोलेको कुनै कुराको सम्बन्धमा जानी-जानी गलत वा भ्रामक अर्थ लगाई कुनै प्रकारको प्रकाशन तथा प्रसारण गरिने छैन।

(४) संविधान सभाबाट दिएको अधिकारअन्तर्गत कुनै लिखत, प्रतिवेदन, मतदान वा कारवाही प्रकाशित गरेको विषयलाई लिएर कुनै व्यक्ति उपर अदालतमा कारवाही चलाइने छैन।

स्पष्टीकरण: उपधारा (१), (२), (३) र (४) को प्रयोजनका लागि "संविधान सभाको बैठक" भन्नाले

संविधान सभा र त्यसको कुनै समितिको बैठक समेतलाई जनाउनेछ।

(५) संविधान सभाको कुनै पनि सदस्यलाई संविधान सभाको कार्यकालभर पक्राउ गरिने छैन।

तर कुनै फौजदारी अभियोगमा कुनै सदस्यलाई कानूनबमोजिम पक्राउ गर्न यस उपधाराले बाधा पुऱ्याएको मानिने छैन। त्यसरी कुनै सदस्य पक्राउ गरिएमा पक्राउ गर्ने अधिकारीले त्यसको सूचना संविधान सभाको अध्यक्षता गर्ने व्यक्तिलाई तुरुन्त दिनु पर्नेछ।

(६) यस धारामा उल्लेख भएका कुनै कुरा उल्लङ्घन भएमा संविधान सभाको विशेषाधिकार हनन् हुने र संविधान सभाको विशेषाधिकारको हनन्लाई संविधान सभाको अपहेलना मानिनेछ। कुनै विशेषाधिकारको हनन् भएको छ वा छैन भन्ने निर्णय गर्ने अधिकार सो सभालाई मात्र हुनेछ।

(७) कसैले संविधान सभाको अपहेलना गरेमा सोसम्बन्धी बैठकको अध्यक्षता गर्ने व्यक्तिले बैठकको निर्णयबाट सो व्यक्तिलाई सचेत गराउन, नसिहत दिन वा तीन महिनामा नबढ्ने गरी कैद गर्न वा दश हजार रूपैयाँसम्म जरीवाना गर्न सक्नेछ। त्यस्तो जरीवाना निजले चुक्ता नगरेमा सरकारी बाँकी सरह असूलउपर गरिनेछ।

तर संविधान सभालाई सन्तोष हुने गरी निजले क्षमा याचना गरेमा संविधान सभाले क्षमा प्रदान गर्न वा तोकिसकेको सजायलाई माफी गर्न, घटाउन वा कार्यान्वयन नगराउन सक्नेछ।

(८) यस संविधानमा उल्लेख गरिएदेखि बाहेक विशेषाधिकार सम्बन्धी अन्य कुराहरू कानूनद्वारा निर्धारण गरिए बमोजिम हुनेछन्।

३४. उक्त व्यवस्थाको उपधारा (१),(३),(४) र

(५) को कुनै स्थिति प्रस्तुत निवेदनको सन्दर्भमा आकर्षित हुन सक्ने देखिन्छ।

३५. किनभने बैठकमा स्वतन्त्रतापूर्वक बोलिएको कुरालाई लिएर कुनै कारवाही गरिएको छैन, संसदको काम कारवाहीको असल नियतबारे शंका गरिएको छैन, कुनै कारवाही प्रकाशित गरिए उपर अदालतमा कारवाही चलाइएको छैन र कसैलाई पक्राउ गरिएको छैन।

३६. सम्माननीय अध्यक्षले उठाउनु भएको मुख्य प्रश्न धारा ५६(२) एवं धारा ७७(२) सँग सम्बन्धित छ। उक्त उपधारामा व्यवस्थापिका संसदलाई आफ्नो आन्तरिक काम कारवाही नियमित गर्ने पूर्ण अधिकार रहने छ, र कुनै कारवाही नियमित छ, वा अनियमित छ, वा छैन भनी निर्णय गर्ने अधिकार व्यवस्थापिका संसदलाई मात्र छ, यस सम्बन्धमा कुनै अदालतमा प्रश्न उठाउन सकिने छैन भन्ने व्यवस्था उल्लिखित छ।

३७. व्यवस्थापिका संसदले नियमावली बनाई आफ्नो कार्यविधि नियमित रूपमा सञ्चालन गरी रहेकोले निवेदकले उठाएको प्रश्न सोसँग सम्बन्धित देखिन आउँदैन। व्यवस्थापिका संसदभित्र प्रस्तुत निवेदनमा उठाइएको निर्वाचनसम्बन्धी प्रक्रियाको हकमा पनि निवेदकहरूले सोझै पटकसम्मको निर्वाचन सम्पन्न हुँदा कुनै एक पटक वा सबै पटकको कारवाही अनियमित छ भनेको पनि छैन। वस्तुतः सभाको बैठक सम्बन्धी र निर्णय सम्बन्धमा निवेदकले कुनै प्रश्न उठाएको छैन। कुनै बैठक वा कारवाही अनियमित घोषित गर्न वा कुनै बैठकको निर्णय बदर गर्न निवेदकले अदालतमा प्रवेश गरेको पनि छैन। त्यसैले सभाको कारवाहीको नियमितता वा अनियमितताको प्रश्न सभा भन्दा बाहिर लगेर अदालतमा प्रश्न उठाई टुङ्गो लगाउन निवेदकले खोजेको भन्ने स्थिति प्रस्तुत निवेदनमा देखिएको छैन।

३८. संविधान सभा वा व्यवस्थापिका संसद जनप्रतिनिधिहरूको सर्वोच्च संस्था भएको र संविधान निर्माण गर्ने र कानून बनाउने महत्वपूर्ण र ऐतिहासिक जिम्मेवारी पाएको संस्थामा कार्यरत सभासदहरू एवं सभाले संविधानबमोजिम निर्वाह गर्ने काम कर्तव्य र सो गर्ने क्षमतामा औंला ठड्याउन पाउने अवस्था कानूनले परिकल्पना गरेको छैन। न त सो संस्थाको क्षमता र बुद्धिमत्ता उपर शंका गर्न मिल्दछ।

३९. संविधानबमोजिम प्रदत्त व्यवस्थापिका संसद वा संविधान सभाको विशेषाधिकारको सम्मान गर्नु सबैको कर्तव्य नै हुन आउँछ। अदालतले पनि त्यसको सम्मान गर्नुपर्दछ।

४०. प्रश्न कति मात्रै हो भने संविधान र सो अन्तर्गत बनेको व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन

नियमावली बमोजिम खास अवस्थामा प्रयोग हुने खास कानूनी व्यवस्था प्रयोग नगरी अन्य कानूनी व्यवस्था प्रयोग गर्दा संविधान बमोजिम गठन हुनुपर्ने मन्त्रिपरिषद् गठन हुन सकेन भन्ने प्रश्न उठाई उपयुक्त कानून प्रयोग हुनुपर्ने भनी माग गर्नु विशेषाधिकारको विपरीत हुन्छ वा हुँदैन भन्ने हो।

४१. हुनत निवेदकहरूले माननीय रामचन्द्र पौडेलको मात्रै उम्मेदवारी बाँकी रहन आएको परिस्थितिमा व्यवस्थापिका संसद कार्य सञ्चालन नियमावलीको नियम ७(५) को व्यवस्था आकर्षित हुनुपर्ने भनी सभाभित्र बाटै पनि माग गर्न नसकिने विषय थिएन होला। त्यस विषयमा हाल जानकारीमा रहेको देखिन्छ। सो सम्बन्धी माग उठेको भए सो सम्बन्धमा तत्काल नै सभाका अध्यक्षले वा सभाले केही निर्णय लिई टुङ्गो लगाउन सक्ने अवस्था रहन्थ्यो होला।

४२. जति पटकको चुनाव गरेपनि संविधानको भाग ५ बमोजिम गठन हुनुपर्ने मन्त्रिपरिषद्को गठन नभएको हुँदा त्यसको असर संवैधानिक प्रणाली कार्यान्वयन र राज्य सञ्चालन हुँदै निजी स्तरको रोजगारी र दैनिकीमा पर्न थालेपछि जनसाधारणले आफ्नो कुरा न्यायिक निकायमा भन्न नपाउने भए व्यवस्थापिका संसदको विवेकशील क्षणहरूको प्रतिक्षा गर्नुको विकल्प रहने देखिँदैन। घोर नैराश्यतामा जनता धकेलिँदै जाने र राज्यको वागडोर सम्हाल्नेहरू निरापद उदासिन बसिरहन पाउने स्थितिको परिकल्पना संविधानले गरेको छैन। एउटा जिवन्त, सकृय र सिर्जनशील राज्य संयन्त्र, जसभित्र सबै अंगहरू पर्दछन्, को आशा र अपेक्षा संविधानले गरेको छ। त्यसैले आवश्यक गतिशील र अग्रगामी भूमिका सहित विद्यमान गत्यावरोध हटाउनु आजको आवश्यकता हो। जनताको मौलिक एवं कानूनी हकको संरक्षण गर्ने, सार्वजनिक हक हित एवं सरोकारको संरक्षण र संवर्धन गर्ने तथा संविधानको सर्वोच्चताको संरक्षण गर्ने जिम्मेवारी पाएको संस्था भएको नाताले यस अदालतले विपक्षी सम्माननीय अध्यक्ष एवं सभामुखज्यूले व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन नियमावलीको नियम ७(५) वा नियम ७(८) मध्ये लिनु भएको निर्णयको सम्बन्धमा उठाएको प्रश्न ग्रहण गर्नु वा सो वारेमा निर्णय गर्नु स्वयं

विशेषाधिकारको हननको प्रश्न हुन्छ भन्ने मान्न सकिने आधार देखिन्छ ।

४३. व्यवस्थापिका संसदको विशेषाधिकार उल्लंघनको अमुक अवस्थाहरू हुन्छन् । सो अमुक तथ्यहरूबाट पुष्टि गर्नुपर्ने विषय हुन्छन् । संविधान बमोजिम प्रदत्त अधिकारक्षेत्र भित्र प्रवेश गरी राज्यको वर्तमान एवं दूरगामी महत्वको सरकार गठन हुन नसकेको कुराको प्रश्न उठाएकोलाई नै आपत्ति जनाई अदालतको ढोका बन्द गर्ने हो भने र अहिलेकै ढंगले अनिर्णयको शंकट मडान दिइरहने हो भने एउटा साभा त्रासदीलाई लाचार रूपमा सहन गर्ने अभ्यासको शिक्षा दिने बाहेक केही गर्न नसक्ने स्थिति रहन्छ ।

४४. संविधानले हरेक अंगले जवाफदेहीपूर्वक काम गर्न निर्देश गरेको हुन्छ र सो नभएमा बैकल्पिक उपचार गर्न खोजेको हुन्छ । अन्यथा जनताको समस्या समाधान गर्न नसक्ने संविधान स्वयंको अपहेलना हुने र अमान्य हुने स्थिति रहन्छ । कुनै अंगलाई कार्यगत स्वतन्त्रता दिनुको अर्थ घोर निष्क्रियताको पनि प्रत्याभूति दिएको ठान्न सकिँदैन । संविधानअन्तर्गत प्रदत्त अधिकारको प्रयोगले संविधानको प्रभावकारीतामा प्रश्न उठेमा पनि वाध्यात्मक रूपले सहन मात्रै गर्न पर्दछ, उपचारको विकल्प खोज्नु हुँदैन भन्ने हो भने राज्यले आफ्नो प्रभावकारीता र समस्या समाधान गर्ने क्षमता गुमाउन पुग्दछ । त्यसैले समसामयिक रूपमा हरेक अंगले आफ्नो अधिकार र कर्तव्यको प्रयोग र पालनाको स्थितिको सिंहावलोकन गरी आफ्नो भूमिकालाई जनताको हक र हितमा प्रभावकारी ढङ्गले प्रयोग गर्ने कोशिस गर्नुपर्दछ ।

४५. निवेदकहरू यस अदालतमा प्रवेश गर्दा सातौं पटकको निर्वाचनबाट समेत प्रधानमन्त्री चयन गर्न असफल रहेकोमा अहिले सोह्रौं पटकसम्मको निर्वाचनबाट पनि प्रधानमन्त्री चयन गर्न असफल रहेको स्थितिमा पुगिसकेको छ । यो स्थिति गम्भीर छ । स्थितिको गम्भीरताको कारणले मात्र होइन प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन सोभो अर्थमा व्यवस्थापिका संसदबाट हुने विषय भएकोले उसको क्षेत्राधिकारको विषय हो तर प्रधानमन्त्री भनेको राज्यको सर्वोच्च कार्यकारी पद भएको र सो पदमा आसिन हुने व्यक्तिसँग जनताको निजी एवं साभा सरोकार पनि रहने हुनाले

यस्ता विषयमा सरोकार उठाई अदालतमा प्रवेश गरेको सम्मलाई क्षेत्राधिकार हनन वा विशेषाधिकार हननको विषय मान्न उपयुक्त देखिन आउँदैन । प्रधानमन्त्री चयनको प्रक्रिया विधायिकी प्रक्रिया भएपनि नितान्त आन्तरिक कार्यविधिको विषय नभई विधिसम्मत ढंगले निर्वाचन भएको छ वा छैन भन्ने प्रश्न न्याय निरोपणकस्को विषय बन्न नसक्ने देखिन्छ । यदि कुनै निर्वाचन कानूनमा आधारीत हुन्छ भने सो कानूनबमोजिम निर्वाचन भएको छ वा छैन भन्ने प्रश्न आन्तरिक कार्यविधिको विषय नभई कानूनी प्रश्न बन्दछ । जसमा न्यायिक पुनरावलोकनको गुञ्जाइसलाई इन्कार गर्न मिल्दैन । त्यसैले यस प्रश्नमा विपक्षीको जिकीरसँग सहमत हुन सक्ने देखिएन ।

अब प्रस्तुत विषय राजनीतिक विषय हो होइन तथा न्यायपालिकाले न्याय निरोपण गर्न सक्ने विषय हो वा होइन भन्ने प्रश्नमा विचार गरौं ।

४६. प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन व्यवस्थापिका संसदबाट, राजनीतिक सहमतिबाट हुने वा बहुमतिय आधारमा निर्वाचित हुने पद भएको र व्यवस्थापिका संसदको निर्वाचन प्रक्रिया जारी रहेकोले यो राजनीतिक प्रश्न हुँदा अदालतले न्याय निरोपण गर्न सक्ने विषय होइन भन्ने विपक्षी मध्येका अध्यक्ष महोदयको भनाई छ भने सोही भनाईलाई पुष्टि गर्ने हिसाबले विद्वान उपन्यायाधिवक्ता धर्मराज पौडेलले प्रस्तुत गर्नुभएको बहस-नोटमा समेत जिकीर लिइएको छ ।

४७. प्रधानमन्त्री निर्वाचनमा राजनीतिक सहमतिलाई पहिलो प्राथमिकता दिइएको र निर्वाचनको प्रक्रिया राजनीतिक प्रक्रिया भई दलहरूका तर्फबाट हुने निर्वाचनलाई अदालतले यसरी व्यवस्थित गर्न सक्दछ र ? भन्ने प्रश्न मुख्यतः उठाएको पाइन्छ ।

४८. धारा ३८(१) बमोजिम राजनीतिक सहमति कायम भएमा निर्वाचनको स्थिति नै नपर्ने हुनाले सो सँग जोडेर जारी निर्वाचनलाई हेर्न मिल्ने देखिन्छ । निर्वाचन एउटा राजनीतिक प्रक्रियामात्र नभई कानूनी प्रक्रिया पनि हो । त्यसैले निर्वाचनको कुरा गर्ने वित्तिकै राजनीतिक प्रश्नको आवरण दिएर वैधताको प्रश्न उठेको अवस्थामा त्यसलाई गौण बनाउन र पन्छाउन सकिँदैन । दलहरू वा तिनका प्रतिनिधिहरू कसले कुन आधारमा मत दिने वा नदिने प्रश्नहरूमा

विचार गर्न स्वतन्त्र हुन्छन् । त्यो राजनीतिक विषय हुन सक्दछ । तर निर्वाचन भनेको कानूनी प्रक्रिया पनि भएकोले कानूनले तोकेको शर्तहरू र निर्धारित प्रक्रिया पुरा गरेर मात्रै निर्वाचन सम्पन्न हुन्छ । निर्वाचन कानूनले कसलाई मत हाल्न वा नहाल्न, उम्मेदवार बनाउन वा नबनाउन भन्दैन, तर मतदाता वा उम्मेदवार हुनलाई तथा निर्वाचित घोषित हुनलाई तोकिएको शर्तहरू पूरा नगरी निर्वाचन सम्पन्न भएको मान्न सक्दैन । त्यसैले निर्वाचन भन्ने वित्तिकै राजनीतिक प्रश्न भनी न्यायिक पुनरावलोकनको क्षेत्राधिकारलाई बहिस्करण गर्ने आधार बनाउन सकिदैन ।

४९. प्रस्तुत विषयमा प्रधानमन्त्री निर्वाचनको लागि संविधान र व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन नियमावली, २०६५ मा केही व्यवस्था भएको र नियममा व्यवस्था भए जति कुरामा सोही बमोजिम हुने र अन्यमा संविधान सभा नियमावली, २०६५ मा लेखिएबमोजिम हुने कुरा नियम १६३ मा व्यवस्था भएकै छ । कुनै कारवाही अनियमित भयो भन्ने प्रश्न उठेमा सोको निराकरण सम्बन्धित सभाको बैठकले नै गर्ने कुरा धारा ५६ एवं ७७ मा भएको पनि छ । तर प्रस्तुत मुद्दामा त्यस्तो कुनै कारवाहीको नियमितताको प्रश्न उठाएको नभई आकर्षित हुने कानूनको प्रयोग गरिएन भन्ने प्रश्न उठाएकोले बैठकको अनियमितता सम्बन्धी प्रश्नसँग छुट्याएर प्रस्तुत विवादलाई हेर्नुपर्ने देखिन्छ ।

५०. विद्वान उपन्यायाधिवक्ताले प्रस्तुत विषयमा व्यवस्थापिका सभाले नै निकास दिनुपर्ने विषय भएकोले न्यायिक निर्णयबाट निरूपण गर्न र व्यवस्थापन गर्न सकिने विषय पर्दैन भन्ने जिकीर लिनु भएको छ ।

५१. व्यवस्थापिका संसद समकक्षी अंग भएको र प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन र सो सँग सम्बन्धित कार्यविधि पुरा गर्न उक्त संस्था स्वयं सक्षम भएकोले अदालतले आत्मसंयम अपनाउनु पर्छ । वर्तमान संविधानले संसद बाहेक अन्य कुनै निकायबाट प्रधानमन्त्री निर्वाचित भएको घोषणा गर्ने कल्पना गरेको पनि छैन र संसदका विरुद्ध परमादेश जारी गर्न हुँदैन भन्ने जिकीरहरू प्रस्तुत गर्नु भएको छ ।

विद्वान् उपन्यायाधिवक्ताले उठाउनु भएको प्रश्नहरूप्रति यो इजलास सजग छ ।

५२. व्यवस्थापिका संसद शक्ति पृथकीकरणको सिद्धान्तानुरूप समकक्षी अंग भएकोले र प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन प्रक्रिया उक्त अंगको संवैधानिक क्षेत्रभित्रको विषय हो भन्ने कुरामा कुनै विवाद छैन । त्यसैले उक्त संस्थासँग सम्बन्धित प्रश्नहरूमा सम्मानपूर्वक हेरिनुपर्दछ भन्ने कुरामा इजलास सचेत छ । संविधानको व्यवस्थाको अधीनमा रही काम गरेको र सार्वजनिक हक हितमा संविधानविपरीत अन्यथा असर नपारेको एवं जनताको मौलिक हक हनन नभएको स्थितिमा अदालतले आत्मसंयम राखी व्यवस्थापिका संसद वा संविधानसभाको निर्णयको सम्मान गर्नुपर्ने हुन्छ । तर उपर्युक्त सीमाहरू नाघ्न गएको अवस्थामा आत्मसंयमको सूत्र न्यायिक पुनरावलोकनको क्षेत्राधिकारलाई निष्क्रिय बनाउने सूत्रको रूपमा मानी रहन बाध्य नहुने कुरा पनि मननीय छ ।

५३. प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकले कुनै प्रस्तावको औचित्यमा प्रवेश गरेको देखिन्छ । प्रस्तावहरू मध्ये कायम रहेको एकमात्र प्रस्तावको हकमा निर्णय गर्ने प्रक्रियामा आकर्षित हुने कानूनको विषयलाई लिएर आवश्यक आदेशको लागि प्रवेश गरेको देखिन्छ । विपक्षी व्यवस्थापिका संसदको सट्टा अदालतबाटै निर्वाचित घोषित स्मरिपाउन वा निर्वाचनको प्रक्रिया अदालतबाटै प्रतिस्थापन गरिपाउन माग गरेको देखिन्छ । यसैले अत्यन्त राजनीतिक प्रश्न लिएर न्यायिक हस्तक्षेपको बाटो खोजेको भन्न सकिने अवस्था देखिन्छ ।

५४. निवेदकको मागबमोजिम आदेश जारी गर्ने अवस्था विद्यमान छ वा छैन भन्ने अर्को प्रश्न हो । अदालतले आफ्नो क्षेत्राधिकार प्रयोग गर्दा समकक्षी विधायिकी संस्थाको क्षेत्राधिकारमा हस्तक्षेप नहोस् र न्यायिक रूपले व्यवस्थित गर्न नसकिने पनि नहोस् भन्ने कुरामा अदालतले विचार गर्नुपर्ने भै विचार गरेकै हुन्छ । खास गरेर जनमत वा राय निर्माण गर्नुपर्ने कुरा, नीति निर्धारण गर्नुपर्ने कुरा, अनुसन्धान आदिबाट तय गर्नुपर्ने कुरा, राजनीतिक नेतृत्व वा नीतिगत तौरले समाधान गर्नुपर्ने जस्ता कुरामा न्यायपालिकाको सेवाको प्रकृतिले नै हस्तक्षेपकारी भूमिका निर्वाह गर्न सम्भव हुँदैन । संविधान ऐन कानून र न्यायका मान्य सिद्धान्त बाहेक अन्य आधारमा निर्णय गर्न नसक्ने हुनाले कानूनी वा न्यायिक प्रश्नमा नै अदालतले आफूलाई केन्द्रित गर्नुपर्ने हुन आउँछ ।

५५. कहिलेकाहीं एउटै प्रश्न कानूनी एवं राजनीतिक दुवै रूपमा प्रस्तुत हुन सक्दछ। कानूनले मूलतः प्रक्रियामा जोड दिएको हुन्छ, जसको प्रभाव राजनीतिक पनि हुन सक्दछ। त्यस्तो स्थितिमा राजनीतिक प्रश्न भनी प्रक्रियात्मक प्रश्न पन्छाउन सकिँदैन। यी कुराहरू वस्तुतथ्य हेरी गुण दोषका आधारमा मुद्दा विशेषमा निर्णय गर्नुपर्ने हुन आउँछ। यसको पूर्व ज्ञान गरी सबै परिस्थितिहरूलाई साधारणीकरण (Generalization) गर्न सकिँदैन।

५६. वर्तमान संविधानको धारा १०७(२) ले सार्वजनिक सरोकारको विषयमा समेत पूर्ण रूपले न्याय प्रदान गर्न आवश्यक आदेश जारी गर्ने अधिकार सर्वोच्च अदालतलाई सुम्पेको हुनाले यो अधिकारको प्रयोग हालका वर्षहरूमा विस्तृत रूपमा हुँदै आएको छ। कतिपय कानून बनाउनको लागि र कतिपयमा सुधार गर्नको लागि समेत यो अधिकारक्षेत्रको प्रयोग भएको छ। खास गरी बदलिँदो सामाजिक परिस्थिति र विश्वव्यापीकरणको प्रभावले गर्दा कतिपय अवस्थाहरू निजी भन्दा सामुहिक समस्याको रूपमा रूपान्तरित भई प्रस्तुत भएका छन्। त्यसैले विगतको व्यक्तिवादी विधिशास्त्रको मात्रै अधीनमा रही आजको परिस्थितिमा जनतालाई सही र पर्याप्त न्यायिक पहुँच दिलाउन सकिँदैन र कतिपय पद्धतिगत प्रश्नले गर्दा कानूनी राज्यको पद्धतिको सही र प्रभावकारी कार्यान्वयन हुन नसक्ने अवस्था छ। त्यसैले सार्वजनिक हक हितको सरोकारको प्रश्न अहिले प्राथमिकताको विषय बनेको छ र विधिशास्त्रीय एवं न्यायिक कार्यविधिको हिसाबले नयाँ-नयाँ प्रस्थान बिन्दुहरू पहिल्याउँदै अग्रगति लिई रहेको पाइन्छ। यस अन्तर्गत कतिपय समुदायले वाञ्छित लाभ लिन पनि सकेको छ। सामुहिक हक हितको प्रश्नहरू ल्याउँदा धेरैजसो न्यायिक रूपले व्यवस्थापन गर्न सकिने वा नसकिने, न्याय निरोपण गर्न मिल्ने वा नमिल्ने प्रश्नहरू उपस्थित गर्ने गरिन्छ। यो एउटा विकसित हुँदै गरेको विधाको रूपमा हेर्नु पर्दछ भन्ने लाग्दछ। कतिपय न्यायिक आदेशहरूको तत्काल र प्रभावकारी कार्यान्वयन भएको पाइन्छ भने कतिपयमा स्रोत साधनको व्यवधान देखाएको पनि पाइन्छ। अदालत स्वयंले कतिपय आयोजनाको खराब असरहरू न्यूनीकरण गर्न अदालती अनुगमनको प्रक्रिया

प्रशस्त गरेको पनि पाइन्छ। जुन सफल पनि पाइएको छ। जस्तो नयाँ दिल्लीको वायु प्रदूषण नियन्त्रणको लागि CNG मा सवारी साधनहरूको रूपान्तरण गर्ने व्यवस्थालाई लिन सकिन्छ।

५७. यी र यस्ता प्रयोगहरू विकासका चरणमा छन्। राज्यको क्रियाकलापहरूलाई समष्टिगत उत्तरदायित्वको रूपमा राज्यका अभियन्त्रहरूले लिन पर्दछ र कार्यगत हिसाबले आ-आफ्नो तहबाट पूरा गर्नुपर्दछ। कुनै अंगको क्रियाकलापको सापेक्षिक सफलता वा असफलताबाट आनुषङ्गिक रूपमा अर्को अंगको दायित्व वा चापमा बृद्धि हुने कुरालाई इन्कार गर्न सकिँदैन त्यसैले न्यायिक रूपबाट व्यवस्थित गर्न सक्ने हदभित्रको हो वा होइन भन्ने अवधारणा जडसूत्रको रूपबाट हेरिने विषय नभई सापेक्षिक रूपमा समसामयिक वस्तुस्थितिमा निर्धारण हुने उदीयमान र गतिशील अवधारणाको रूपमा प्रयोग गर्नुपर्ने हुन्छ। यो मापदण्डको प्रयोग अमुक वस्तुस्थितिमा हुने हुनाले वस्तुस्थितिको प्रकृतिअनुसार यो प्रयोग हुन सक्ने वा नसक्ने स्पष्ट हुने हुनाले यो मापदण्डले काम नगर्ने अवस्थाहरूको सूचीकरण सम्भव देखिँदैन। त्यसैले प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकले औँल्याएको अमुक कानूनको चयनको प्रश्नलाई न्यायिक रूपले निर्वाचन गर्न नसकिने भनी टड्कारै इन्कार गर्न सकिने स्थिति देखिएन।

अब मागबमोजिम आदेश जारी हुन सक्छ वा सक्दैन भन्ने अन्तिम प्रश्नमा विचार गरौं।

५८. प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकले मुख्यतः संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ को नियम ७ बमोजिम प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन प्रक्रिया प्रारम्भ भएपछि शुरुमा तीनवटा प्रस्तावहरू प्राप्त भए पनि मिति २०६७/६/१० मा माननीय पुष्पकमल दाहाल प्रचण्डको प्रस्ताव उक्त नियमावलीको नियम २२(१) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश बमोजिम बैठकको अनुमतिले फिर्ता लिएपछि माननीय रामचन्द्र पौडेलको एकमात्र प्रस्ताव निर्णयार्थ बाँकी रहेको हुँदा नियमावलीको नियम ७(५) बमोजिम सभाको अध्यक्षले निर्विरोध घोषणा गरी दिनुपर्नेमा ऐ नियमावलीको नियम ७(८) बमोजिम निर्णयार्थ प्रस्तुत गर्नु भएको र हालसम्म पनि जारी रहेको हुँदा अनावश्यक निर्वाचन रोकी पाउन र नियम ७(५)

बमोजिम घोषित गर्न परमादेशको आदेश माग गरेको देखिन्छ ।

५९. विपक्षी सम्माननीय अध्यक्षले दिनु भएको लिखित जवाफमा भने उपरोक्त नियमावलीको नियम ७(५) बमोजिम एकमात्रै प्रस्ताव परेको भए निर्विरोध घोषणा गर्न सकिनेमा त्यस बखत तीनवटा प्रस्तावहरू परेको र उक्त नियम ७(५) को दोस्रो वाक्यबमोजिम सबै प्रस्तावहरू निर्णयको लागि प्रेषित गर्ने प्रक्रिया प्रारम्भ भएपछि आठौं चरणमा माननीय पुष्पकमल दाहालले आफ्नो उम्मेदवारी फिर्ता लिनु भएपछि मात्रै माननीय रामचन्द्र पौडेल एकमात्र उम्मेदवारको रूपमा बाँकी रहनु भएको हो । नियम ७(५) को दोस्रो वाक्यबमोजिम बहुमतबाट निर्णयको प्रक्रिया प्रारम्भ भएपछि पुनः नियम ७(५) को पहिलो वाक्यांशको अवस्थामा फर्किने अवस्था नरहेको र संविधानको धारा ३८(२) एवं नियमावलीको नियम ७(८) बमोजिम व्यवस्थापिका संसदमा तत्काल बहाल रहेका सम्पूर्ण सदस्य संख्याको बहुमत प्राप्त नगरेसम्म जारी सो प्रक्रिया जारी राख्नुपर्ने हुनाले जारी राखिएको भन्ने जवाफ प्राप्त भएकोले नियम ७(५) को पहिलो वाक्यको अवस्थाअनुरूप निर्विरोध घोषणा गर्न परमादेश जारी गर्न सकिने वा नसकिने तथा नियम ७(८) बमोजिम जारी भएको निर्णय प्रक्रिया रोक्नु पर्ने अवस्था छ वा छैन भन्ने नै मुख्य विचारणीय प्रश्नहरू देखिन्छन् ।

६०. उक्त स्थितिको समिक्षा गर्नुअघि उपरोक्त नियमावलीको नियम ७ को समग्र व्यवस्थामा दृष्टिगोचर गर्नु उपयुक्त हुन्छ । जुन निम्नबमोजिम छ:

नियम ७ : प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन :

- १) संविधानको धारा ३८ को उपधारा (१) बमोजिम प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन राजनीतिक सहमतिबाट हुनेछ ।
- (२) उपनियम (१) बमोजिम सहमति कायम हुन नसकेमा प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन सभामुखले तोकेको दिन र समयमा हुनेछ, र त्यसको सूचना महासचिवले प्रकाशन गर्नेछ ।
- (३) प्रधानमन्त्रीको निर्वाचनको लागि तोकिएको दिनको निर्धारित समयभित्र कुनै सदस्यले कुनै अर्को सदस्यलाई प्रधानमन्त्री पदमा निर्वाचित गरियोस्

भन्ने प्रस्तावको सूचना अर्को कुनै सदस्यको समर्थन सहित महासचिवलाई दिन सक्नेछ ।

- (४) उपनियम (३) बमोजिमको प्रस्तावको सूचना प्रस्तावक सदस्यले सभामा प्रस्तुत गरेपछि समर्थक सदस्यले समर्थन गर्नेछ ।
- (५) उपनियम (३) बमोजिमको प्रस्तावको सूचना एउटा मात्र प्राप्त भएमा समर्थक सदस्यले बोलिसकेपछि सभामुखले प्रस्तावित सदस्य प्रधानमन्त्री पदमा निर्विरोध निर्वाचित भएको घोषणा गर्नेछ । प्रस्तावको सूचना एकभन्दा बढी प्राप्त भएमा दर्ता क्रममा प्रत्येक समर्थक सदस्यहरूले बोलिसकेपछि सबै प्रस्तावहरूमाथि संक्षिप्त छलफल हुनेछ र त्यसपछि सभामुखले प्रस्तावलाई क्रमशः सभा समक्ष निर्णयार्थ प्रस्तुत गर्नेछ ।
- (६) एकभन्दा बढी सूचना प्राप्त भई उपनियम (५) बमोजिम निर्णयार्थ प्रस्तुत प्रस्ताव व्यवस्थापिका-संसदको तत्काल कायम रहेका सम्पूर्ण सदस्य संख्याको बहुमतबाट पारित भएमा स्वीकृत भएको मानिनेछ ।
- (७) उपनियम (६) बमोजिम सभा समक्ष निर्णयार्थ प्रस्तुत एकभन्दा बढी प्रस्तावहरूमध्ये कुनै प्रस्ताव स्वीकृत भएपछि सो प्रस्तावद्वारा प्रस्तावित सदस्य प्रधानमन्त्री पदमा निर्वाचित भएको मानिनेछ र बाँकी प्रस्तावलाई निर्णयार्थ प्रस्तुत गरिने छैन ।
- (८) उपनियम (३) बमोजिम प्रधानमन्त्री पदमा निर्वाचित गरियोस् भनी प्राप्त प्रस्ताव माथि व्यवस्थापिका-संसदको निर्णय मत विभाजनद्वारा हुनेछ । प्रधानमन्त्रीको निर्वाचनको लागि निर्धारित दिनको बैठकमा निर्णयार्थ प्रस्तुत भएका कुनै पनि प्रस्ताव संविधानको धारा ३८ को उपधारा (२) बमोजिम प्राप्त गर्नुपर्ने बहुमतबाट पारित हुन नसकेमा सभामुखले सबै प्रस्तावलाई पुनः निर्णयार्थ प्रस्तुत गर्ने प्रयोजनको लागि अर्को बैठक बोलाउनु पर्नेछ । यस उपनियमबमोजिमको प्रक्रिया कुनै प्रस्ताव संविधानको धारा ३८ को उपधारा (२) बमोजिम प्राप्त गर्नुपर्ने बहुमतबाट पारित नभएसम्म जारी रहनेछ ।
- (९) यस नियमबमोजिम प्रधानमन्त्री निर्वाचित भएको व्यहोरा सभामुखले राष्ट्रपति समक्ष पेश गर्नेछ ।

(१०) प्रधानमन्त्री पद कुनै कारणले सिरिक्त भएमा यसै नियमको कार्यविधिअनुरूप निर्वाचन गरी पूर्ति गरिनेछ ।

उपर्युक्त व्यवस्था हेर्दा प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन प्रथमतः राजनीतिक सहमतिको आधारमा गर्ने र सो बाट सम्भव नभए बहुमतीय आधारमा गर्ने गरी सो सम्बन्धी प्रक्रिया निर्धारण भएको देखिन्छ ।

६१. प्रक्रियाअनुसार नियम ७(५) को पहिलो वाक्यांशअनुसार एउटा मात्रै प्रस्ताव प्राप्त भएमा सभामुखले प्रस्तावित सदस्य निर्विरोध निर्वाचित भएको घोषणा गर्ने व्यवस्था देखिन्छ । तर एकभन्दा बढी प्रस्ताव प्राप्त भएमा भने सबै प्रस्तावहरू निर्णयार्थ प्रस्तुत गर्नुपर्ने देखिन्छ ।

प्रस्तुत मुद्दामा निहित मुख्य प्रश्न यहीँ निर केन्द्रित भएको पाइन्छ ।

६२. नियमावलीको नियम ७(५) को पहिलो वाक्यांशबमोजिम एकमात्रै प्रस्ताव प्राप्त भएको भए अहिलेको यो स्थिति उपस्थित नै हुने थिएन । तर तत्काल तिनवटा प्रस्तावहरू प्राप्त भई सबै प्रस्तावहरू निर्णयार्थ प्रस्तुत गर्ने प्रक्रिया थालनी भैसकेपछि बैठकको निर्णयले दुईवटा प्रस्तावहरू फिर्ता लिइएकोबाट माननीय रामचन्द्र पौडेलको नाममा रहेको प्रस्ताव मात्रै बाँकी रहेको देखिन्छ ।

६३. निवेदकहरूले जुनसुकै चरणमा भएपनि एकमात्रै प्रस्ताव बाँकी रहेकोले बहुमतमा निर्णयार्थ पेश गर्नुपर्ने परिस्थितिनै विद्यमान नभएकोले नियमावलीको नियम ७(५) बमोजिम निर्विरोध निर्वाचित भएको घोषित गर्नुपर्ने भन्नुभएको छ । अर्कोतिर नियमावलीको नियम ७(५) को दास्रो वाक्यांश बमोजिम निर्णयार्थ सबै प्रस्तावहरू प्रस्तुत गर्ने प्रक्रिया जारी भएपछि नियमावलीको नियम ७(८) को अवस्था सबै अर्थमा पुरा गर्नुपर्ने कुरामा जोड दिएको छ ।

६४. यथार्थमा उक्त नियम ७ को समग्र व्यवस्थाले के दिशाबोध गर्न सकिन्छ भन्ने कुरा कानूनको विद्यार्थीको हैसियतले के विधायिका के न्यायपालिका के कानून व्यवसायी सबैको लागि महत्वपूर्ण देखिन आउँछ । नियम ७ को समग्र व्यवस्था अध्ययन गरी हेर्दा एउटा मात्रै प्रस्ताव प्राप्त भएमा निर्णयार्थ पेश गर्न नपरी सभामुखले नै निर्विरोध घोषणा गर्ने व्यवस्था

देखिन्छ । एकभन्दा बढी प्रस्तावहरू भएमा मात्रै सबै प्रस्तावहरू निर्णयार्थ प्रस्तुत गर्ने व्यवस्था देखिन्छ । उक्त कुरा नियमावलीको नियम ७(५) को दास्रो वाक्यांश, नियम ७(७) र नियम ७(८) को व्यवस्थाबाट पनि भल्किन्छ । नियम ७ मा “एकभन्दा बढी प्रस्तावहरू मध्ये कुनै प्रस्ताव स्वीकृत भएपछि” भन्ने शब्दहरू परेको छ भने नियम ८ मा निर्णयार्थ प्रस्तुत भएको कुनै पनि प्रस्ताव संविधानको धारा ३८ को उपधारा (२) बमोजिम प्राप्त गर्नुपर्ने बहुमतबाट पारित हुन नसकेमा सबै प्रस्तावलाई पुनः निर्णयार्थ प्रस्तुत गर्ने प्रयोजनको लागि अर्को बैठक बोलाउनु पर्ने कुरा उल्लेख भएको छ । यसबाट नियम ७(७) र ७(८) को प्रक्रिया जारी राख्नलाई एकभन्दा बढी संख्याको प्रस्तावहरू मौजुद रहनु पर्ने स्थितिको परिकल्पना नियमले गरेको देखिन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा उक्त परिकल्पित स्थिति भन्दा फरक रूपमा नियम ७(५) को दास्रो खण्डमा एवं नियम ७(७) र नियम ७(८) को प्रक्रिया प्रारम्भ भएपछि विद्यमान प्रस्तावहरू घट्टन गई एकमात्र प्रस्ताव बाँकी रहन आएको स्थिति देखिन्छ ।

६५. त्यस्तो स्थितिमा नियम ७(५) बमोजिमको पहिलो वाक्यांशबमोजिम गर्नुपर्छ भन्ने निवेदकको भनाई र नियम ७(७) र ७(८) को प्रक्रिया शुरु भइसकेपछि नियम ७(८) को अन्तिम वाक्यांशबमोजिम धारा ३८ (२) बमोजिम बहुमतबाट पारित नभएसम्म जारी रहनेछ भन्ने व्यवस्थाबमोजिम जारी राख्नुपरेको भन्ने विपक्षीतर्फको भनाई देखिएको छ ।

यथार्थमा सो व्यवस्थाले एउटा रोचक मोडमा पुगेर दूरगामी परिणामहरू सिर्जना गरी रहेको देखिन्छ ।

माथि नै उल्लेख गरिएभैं प्रधानमन्त्रीको चयन निर्वाचनबाट गर्ने प्रावधान नियम ७ को देखिन्छ । चाहे त्यो राजनीतिक सहमतिको आधारमा होस् वा बहुमतीय आधारमा होस् । निर्विरोध रूपमा हुने चयनलाई पनि निर्वाचित नै भनिएको छ ।

यस मुद्दामा कुन प्रस्तावहरू स्वीकृत हुने भन्ने कुराको लागि निर्णयार्थ प्रस्ताव पेश गर्ने कुराको विशेष महत्व देखिन आउँछ ।

६६. निर्विरोध रूपमा निर्वाचित गर्ने परिस्थितिमा निर्णयको स्थितिनै पैदा नहुने हुनाले सभामुखले निर्विरोध निर्वाचित भएको घोषणा गरे पुनै देखिन्छ भने बाँकी

एकभन्दा धेरै प्रस्तावहरू रहेको अवस्थामा प्रस्तावहरू निर्णयार्थ प्रस्तुत गर्नुपर्ने व्यवस्था राखिएको छ ।

६७. एकभन्दा बढी प्रस्तावहरू कायम रहेको अवस्थामा सभामुखले निर्णयार्थ प्रस्तावहरू प्रस्तुत गरिएको पाइन्छ, त्यहाँसम्मको स्थितिमा कुनै प्रश्न उपस्थित भएको देखिन्छ । तर २०६७/६/१० मा माननीय पुष्पकमल दाहाल प्रचण्डले आफ्नो प्रस्ताव फिर्ता लिन भएपछि बाँकी रहन गएको एकमात्र प्रस्तावलाई अघि एकभन्दा बढी प्रस्तावहरू प्राप्त भएको अवस्थामा अपनाएको जस्तो प्रक्रिया जारी राख्नुपर्छ वा पढिन भन्ने मुख्य प्रश्न देखिन्छ ।

६८. यो एउटा यस्तो परिस्थिति छ, जसको सम्बन्धमा नियमावलीले स्पष्ट पार्न सकेको छैन । नियम ७(५) को पहिलो वाक्यबमोजिम एकमात्र प्रस्ताव प्राप्त भएको अवस्थामा र नियम ७(८) बमोजिमको चरणमा जुनसुकै कारणले कायम रहन आएको एकमात्र प्रस्तावको बीचमा— प्रक्रियात्मक चरणको मात्रै अन्तर देखिन्छ, गुणात्मक अन्तर देखिँदैन । अर्थात् एकमात्र प्रस्ताव प्राप्त हुनु र एकमात्र प्रस्ताव बाँकी रहनु संख्याको हिसाबले एक एक नै हो, त्यसमा मौलिक अन्तर देखिँदैन । तर प्रक्रियात्मक हिसाबले नियम ७(८) को चरणमा प्रवेश गरी सकेको र सो बमोजिम धारा ३८(२) बमोजिम बहुमतबाट पारित नभएसम्म जारी रहनेछ, भनेकोले त्यो स्थिति वाध्यात्मक हो वा होइन, त्यसको विकल्प हुन सक्छ वा सक्दैन भन्ने कुराको समीक्षा हुनु जरुरी देखिन आउँछ ।

नियम ७(८) को प्रक्रिया जारी रहनुपर्दछ, भनी मानेको खण्डमा त्यसको असरहरू रहने हुनाले सो सम्बन्धमा केही विवेचना गरौं ।

६९. नियमावलीको नियम ७ का समग्र व्यवस्थाहरूको प्रयोग गर्नुको प्रयोजन संविधानको अक्षर र भावना बमोजिम मन्त्रपरिषद् गठन गर्नु हो । संवैधानिक पद्धतिको कार्यान्वयन गर्नु र द्वन्द्वोत्तर नेपाललाई शान्तिमा रूपान्तरण गरी दिगो शान्तिको आधार खडा गर्न मन्त्रपरिषद्सँग अपेक्षा गरिएका कुराहरू धेरै छन् । त्यसको लागि उपरोक्त नियम ७ का व्यवस्थाहरूलाई सकारात्मक रूपमा प्रयोग गरी विद्यमान समस्या समाधान गर्ने माध्यमको रूपमा प्रयोग गर्नुपर्ने देखिन्छ ।

७०. वर्तमानमा जारी नियम ७(८) बमोजिमको प्रक्रियालाई वाञ्छित टुङ्गोमा पुऱ्याउने वा सोही नियमको व्यवस्थाको गोलचक्रमा घुमिरहने भन्ने अहिलेको समस्या देखिन्छ ।

७१. नियम ७(५) को प्रक्रिया प्रारम्भ भएपछि एकमात्र प्रस्ताव बाँकी रहेपछि पनि निर्णयको लागि पेश गर्ने गरिएको र सोही पटकको बैठकमा पेश गर्दा पनि कुनै समाधान निस्कन नसकेपछि त्यही प्रक्रियालाई निरन्तर जारी राख्दा के कस्तो परिणामको अपेक्षा गर्न सकिने हो वा के आसा गरी सो जारी राखिएको हो बुझ्न सकिएको छैन । उम्मेदवार उही, मतदाता उही, परिणाम पनि उही हुने भएपछि त्यसको पुनरावृत्तिको औचित्य के हो ? त्यसले खास कानूनी अभिष्ट साध्य गर्ने ठाउँ स्पष्ट छैन । या त उम्मेदवारले पनि अरुले भै छाड्नु पर्‍यो, या मतदाता सभासदहरूले निजको पक्षमा बहुमत जुटाई दिनु पर्‍यो, त्यो नभई उम्मेदवार र मतदाता दुबैले मुक्ति पाउने देखिन्छ । नियम ७ को प्रक्रिया जारी यसरी अनिर्णयको बन्दी राख्नुले नियम ७(८) को शब्दहरूको किञ्चित प्रयोग भएको मान्न सकिने भएपनि परिणामविहीन अवस्थामा त्यसको पुनःप्रयोग गरिनुको औचित्य देखिन्छ । कोही पनि निर्वाचित नहुने निर्वाचन जारी राख्नु, न त निर्वाचनको मर्म हुन्छ, न त संविधानको अभिष्ट, जनताले व्यहोर्ने दिनानुदिनको समस्याको कुरा यथावत् छ ।

७२. संविधानलाई हामीले राज्य यन्त्रको सञ्चालनमा एउटा जीवित दस्तावेजको रूपमा मानेनौं र गतिशील व्याख्याहरूद्वारा वर्तमानका समस्याहरू समाधान गरी भविष्यको मार्ग प्रशस्त गरेनौं भने त्यो यान्त्रिक लिखतको रूपमा रूपान्तरित हुने भय रहन्छ । जीवन सापेक्ष प्रगतिशील हुने क्षमता भएको संविधानले मात्रै दीर्घकालीनसम्म सेवा गर्न सक्छ । सबै परिस्थितिहरूको पूर्व ज्ञान गर्ने असीमित क्षमता विधि निर्माताको लागि सम्भव नहुने हुनाले समय सापेक्ष हुर्किन सक्ने क्षमता सहित संविधान निर्माण गरी दिनुपर्ने हुन्छ । र सो संविधानको व्याख्या गर्दा पनि समसामयिक आवश्यकता र सन्दर्भ बोध गरेर तदनुरूप समाधान निकाल्ने गरी व्याख्या गर्न सक्षम हुनुपर्दछ, अन्यथा हरेक समस्याको लागि संविधान वा कानूनको संशोधन जरुरी हुन्छ, जुन सहज हुने गर्दैन । त्यस पृष्ठभूमिमा

पनि उक्त नियम ७ को उपनियम (५) र (८) को व्यवस्थालाई हेर्न जरुरी देखिन्छ।

७३. सन्दर्भवश नियम ७(५) बमोजिम एउटा मात्रै प्रस्ताव प्राप्त भएको अवस्थामा उक्त प्रस्तावको निर्णयार्थ पेश गर्ने स्थिति नपर्ने कुरा माथि नै उल्लेख भैसकेको छ। एउटा मात्रै प्रस्ताव परेकोमा पनि यदि मतदानको प्रक्रियामा लैजाने हो भने त्यसमा सबै मतदाताको सकारात्मक मत प्राप्त हुन्छ भन्ने निश्चित छैन, केवल विरोधी प्रस्ताव नभएको कारणले निर्विरोध मानी निर्वाचित घोषणा गरिने हो, नियम ७(५) को अग्रिम वाक्यांशको सन्दर्भमा धारा ३८ को प्रयोजनको लागि निर्वाचन गर्ने प्रक्रियाका हकमा उक्त धाराले व्यवस्था नगरेकोले सोको लागि नियमावलीमा नै व्यवस्था गरिएको देखिन्छ। निर्वाचनको एकभन्दा विभिन्न तरिकाहरू हुन सक्छन्। जस्तै निर्विरोध वा बहुमतीय वा अनुमोदन प्राप्त गर्ने हिसाबले गरिने निर्वाचन इत्यादि। अक्सर आम सहमति प्राप्त गर्न वा कुनै विषयमा जनताको अभिमत कस्तो छ भन्ने कुरा निश्चित गर्न एउटा मात्रै प्रस्ताव पेश भए पनि मतदानको प्रक्रियामा लैजाने गरिन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा एकमात्रै प्रस्ताव प्राप्त भएमा निर्णयार्थ प्रस्तुत नगर्ने प्रक्रियालाई नियम ७(५) को सन्दर्भमा अवलम्बन गरेकोले एकमात्रै उम्मेदवार भएकोलाई पनि बहुमतीय समर्थन प्राप्त गर्नु अनिवार्य छ भन्ने तर्कको गुन्जाइस देखिन्छ।

७४. कुनै कुराको अनुमोदन प्राप्त गर्न खोजिएको अवस्थामा मतदान गर्नु र कुनै प्रतिस्पर्धात्मक प्रस्तावहरूबीच मतदाताले छनौटको अवसर पाई मतदान गर्नुको बीचमा व्यापक अन्तर छ। खास गरेर राजनीतिक पदहरूमा उपयुक्त व्यक्ति छनौटको लागि हुने निर्वाचनमा एकभन्दा बढी प्रतिस्पर्धीमध्ये बहुमत प्राप्त गर्ने व्यक्तिलाई निर्वाचित मान्ने निर्वाचन प्रणालीको अभिष्ट देखिन्छ। त्यसमध्ये पनि न्यूनतम मतसंख्या तोकिएको भए सो पनि पूरा गरेको हुनुपर्ने हुन्छ। एकजना भन्दा बढी उम्मेदवार भई उम्मेदवारहरू मध्ये जसले सर्वाधिक मत पाउनेलाई सफल मान्ने तथा त्यसको अतिरिक्त पनि तोकिएको न्यूनतम मतसंख्या पूरा गरेको हुनुपर्छ भन्ने शर्त रहेको भए सो बमोजिम हुनुपर्ने व्यवस्था विभिन्न निर्वाचन

प्रणालीमा हुन सक्दछ। एउटा मात्रै प्रस्ताव बाँकी रहेर पनि निर्वाचन कै प्रयोजनको लागि मतदान गराउँदा त्यस्तो प्रतिस्पर्धामा अन्य कोही नहुने हुँदा प्रस्तावको निर्णयको लागि पेश भएको प्रक्रिया निर्वाचनभन्दा पनि अनुमोदन प्रक्रियामा रूपान्तरित भएको देखिन्छ। विपक्षमा बस्नेको आफ्नो कुनै दावी पनि छैन, विरोध गरे बापत कुनै गुम्ने जोखिम पनि छैन, रमाइलो के छ भने मन्त्रिपरिषद् गठन गर्ने, विधान बनाउने, बजेट पारित गर्ने संविधान बनाउने जस्ता गुरुत्तर दायित्व लिएर प्रतिनिधित्व गर्ने तर सो प्रयोजनको लागि तटस्थ पनि बस्न सक्ने यस्तो रोचक व्यवस्थाहरू कायम राखिएको पाइन्छ।

७५. कुनै राय परामर्श सूचक वा नियुक्तिको प्रसंगमा कुनै व्यक्तिको हकमा अनुमोदन सम्बन्धी प्रक्रिया अवलम्बन गर्नु र कुनै निर्वाचनद्वारा पदपूर्ति हुने पदको लागि प्रतिस्पर्धीहरू एकभन्दा धेरै भई निर्वाचन गराउँदाको प्रकृति एउटै हुँदैन। एकमात्रै प्रस्तावलाई निर्णयको लागि प्रस्तुत गर्दा सो अनुमोदनको जस्तो प्रक्रिया देखिने र विभिन्न व्यक्तिहरू उम्मेदवार भएको प्रस्तावहरू पेश गर्दा को कसको पक्षमा रहने भन्ने प्रश्न उपस्थित भै मत प्राप्तिको आधारमा निर्वाचित हुने स्थिति देखिन्छ। नियमावलीको नियम ७ को उपनियम (५) को निर्विरोध निर्वाचनको स्थितिमा बाहेक बाँकी निर्वाचन प्रक्रिया बहुप्रतिस्पर्धीहरूको उपस्थितिमा बहुमतीय आधारमा छानिने निर्वाचन प्रणालीलाई अंगीकार गरेको देखिएकोले एकमात्र प्रस्तावको लागि पनि नियम ७ को उपनियम (८) बमोजिमको प्रक्रियामा लैजादा नौलो स्थिति खडा भएको देखिन्छ।

७६. हुन त संविधानको धारा ३८(२) बमोजिमको न्यूनतम बहुमत अनिवार्य गर्नको लागि सो प्रक्रिया जारी गरेको भन्ने जवाफ हुन सक्छ, त्यस्तो उद्देश्य राख्नुमा सिद्धान्ततः आपतिजनक हुनुपर्ने देखिन्छ तर यदि निर्विरोध निर्वाचन गर्ने अवस्थामा त्यस्तो न्यूनतम बहुमत प्राप्त नभए पनि हुने हो र निर्णयको प्रक्रियामा लानै नपर्ने हो भने पछिल्लो स्थितिमा एक मात्रै प्रस्तावको हकमा मात्रै नियम ७ को उपनियम (८) को प्रक्रिया अनिवार्य गर्नुको सैद्धान्तिक पक्ष स्पष्ट गर्नु जरुरी देखिन आउँछ। हालको अवस्थामा प्रधानमन्त्री जस्तो पहिलो प्राथमिकताको पदको लागि

बारम्बार निर्वाचन गर्ने, निर्वाचित घोषित हुन नसक्ने, मतदाता लगायतले अन्य विकल्प माग गर्न नसक्ने, मतदाताहरू मतदानमा भाग नलिई तटस्थ बसे पनि हुने, आवधिक सीमा तोकेको भई सो भित्र बनाउनु पर्ने संविधान बनाउने कुरामा आश घट्टै जाने अवस्था सिर्जना हुँदै जाने स्थितिले, संक्रमणकाल यसै पनि त्रासदी र अनिश्चितताजन्य पीडाकारक हुन्छ, त्यसमा पनि अहिलेको नेपालको संक्रमणकाल अवर्णनीय त्रासदीको संघारमा उभिदै गएको देखिन्छ।

७७. यो परिस्थितिको लागि विस्तृत रूपमा निर्वाचन सम्बन्धी नियमहरू बन्न नसक्नु, व्यवस्थापिका सभाका सभासदहरू स्वयं निर्वाचनमा सहभागी नभै तटस्थ रही अनिर्णयको स्थितिको पृष्ठपोषण गरेको स्थिति देखिनु, संविधानले अपेक्षा गरेका राजनीतिक सहमतिको वातावरण बन्न नसक्नु जस्ता कतिपय कारणहरू जिम्मेवार देखिन्छ। यस पृष्ठभूमिमा नियमावलीको नियम ७ को प्रयोगमा नयाँ दृष्टिकोणको आप्रवेशको आवश्यकता बोध भएको देखिन्छ।

यस अवस्थामा प्रस्तुत निवेदकको मागका सम्बन्धमा कुनै उपचार दिन सकिन्छ, कि सकिदैन भन्ने प्रश्नहरू विद्यमान रहेको देखिन्छ।

७८. यथास्थानमा प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन व्यवस्थापिका संसदको क्षेत्राधिकारभित्रको विषय हो भन्ने कुरामा प्रकाश पारी सकिएको छ। संविधान सभाका सम्माननीय अध्यक्ष (व्यवस्थापिका संसदको सभामुख) ले प्रधानमन्त्रीको निर्वाचनको लागि व्यवस्थापिका संसद नै उत्तरदायी छ, त्यसैले न्यायपालिकाले त्यस सम्बन्धमा प्रश्न उठाउन र कुनै आदेश जारी गर्न हुँदैन भन्नु भएको छ। व्यवस्थापिका संसदको नियत र क्षमतामाथि प्रश्न उठाउने कुनै परोक्ष वा प्रत्यक्ष प्रयास कसैले पनि गर्न हुँदैन। त्यसैले जुन ढंगले सभाध्यक्ष महोदयले व्यवस्थापिकाको उत्तरदायित्वको जिकीर लिनु भएको छ। त्यो मननीय छ। उत्तरदायित्वको निर्वहन सही रूपमा हुन सकोस् भन्ने नै सबैको अपेक्षा पनि हो, संविधानबमोजिम तोकिएको विषयमा विभिन्न अंगहरूले आ-आफ्नो उत्तरदायित्व अनुसार काम गर्नुपर्ने हुँदा समकक्षी अंगहरू उपर गैरकानूनी हस्तक्षेप गर्ने सोच बनाउनु सकिँदैन। सभाध्यक्ष महोदयले भन्नु भए जस्तै विशुद्ध

राजनीतिक प्रश्न एवं आन्तरिक कार्यविधि निर्धारण गर्ने र प्रयोग गर्ने कुरामा हस्तक्षेप गर्न हुँदैन, एवं न्यायिक शिष्टाचार र आत्मसंयमलाई ध्यान दिन पर्छ, भन्ने कुरामा पनि अदालत सचेत रहेको छ। त्यसको अतिरिक्त प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन संवैधानिक प्रश्न पनि भएको र मतदाताले छान्ने वा सो पदको लागि उम्मेदवार हुने वा बनाउने वा सो पदको कुनै उम्मेदवारलाई मतदान दिने वा नदिने भन्ने सबै कुराहरूको राजनीतिक पक्ष रहने भएपनि निर्वाचन सम्पन्न गरी सरकार निर्माण गरी दिनु, विधायिकाको संवैधानिक कर्तव्य पनि भएकोले यसलाई विशुद्ध राजनीतिक विषय भनी निरपेक्ष रूपमा अलग्गिन प्रस्तुत निवेदनको सन्दर्भमा अदालतको लागि पनि सम्भव देखिन्छ।

७९. सो सन्दर्भमा कसरी अदालतले संवैधानिक प्रक्रियामा सघाउ पुऱ्याउन सक्छ, भनी सोच्ने अवस्था भएको छ। नियम ७ को समग्र स्थिति र त्यसको प्रयोगशीलता सम्बन्धमा माथि विवेचना भै सकेको छ। प्रस्तुत गत्यावरोधको सम्बन्धमा नियमको व्यवस्थामा सुधार गर्ने, वर्तमान अवस्थामा संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ को नियम ७ को उपनियम (५) को प्रयोगको सम्भावनामा पुनरावलोकन गर्ने, नियम ७ को उपनियम (८) को प्रयोजनको लागि सबै प्रस्तावहरूको पुनः निर्णयार्थ पेश गर्न सकिने व्यवस्था रहेकोमा घटनाक्रमको विकाससँगै अन्य दुई वटा प्रस्तावहरू विधिवत् फिर्ता भई एक मात्रै बाँकी रहेको अवस्थामा साबिकबमोजिम सबै प्रस्तावहरू पुनः निर्णयको लागि प्रस्तुत गर्न नसकिने हुँदा प्रधानमन्त्री निर्वाचन नै एउटा समस्याको रूपमा रहेको देखिएकोले सोलाई समग्रतामा प्रक्रियात्मक कुराको पुर्नविचार गरी नयाँ शिराबाट नियम ७ को व्यवस्थालाई प्रयोग गर्ने हिसावबाट पुनः प्रारम्भ गर्ने जस्ता विविध विकल्पहरू सोच्न नसकिने देखिन्छ। हाल जारी रहेको नियम ७ को उपनियम (८) बमोजिमको निर्वाचनले यथास्थितिमा कुनै तार्किक निष्कर्ष निकाल्ने सम्भावना नदेखिएकोले कति पटकसम्म वा कति समयसम्म यो अनिर्णयको व्याकुल स्थित जारी गर्न दिने भन्ने कुरा मुख्य चिन्ताको विषय भएको छ। संविधानको धारा

३८ बमोजिम मन्त्रपरिषद् गठन गरी दिनुपर्ने विधायिकाको संवैधानिक दायित्व भएकोले त्यस्तो प्रश्नलाई राजनीतिक वा आन्तरिक कार्यविधिको विषय मानी मौन बस्न हाम्रो लागि सुहाउँदो छैन । त्यसैले नियम ७ को उपनियम (८) बमोजिम पटक-पटक हुँदै गरेको निर्वाचनको चरणहरूबाट मुक्त रही समस्या समाधानको कानूनी एवं व्यवस्थापिकीय समाधान निस्कनु पर्छ भन्ने अदालतको धारणा छ ।

८०. संविधानले संविधान सभाको नेतृत्व गर्ने महत्वपूर्ण जिम्मेवारी सम्माननीय अध्यक्ष तथा सभामुखलाई सुम्पेको छ । संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावलीले प्रधानमन्त्रीको निर्वाचनको सिलसिलामा पनि कतिपय अधिकार र जिम्मेवारी किटान गरेको देखिन्छ । प्रचलित कानून, संसदीय परम्परा र कानूनको मान्य सिद्धान्तहरूको आधारमा नियमावलीको नियम ७ को व्यवस्थालाई उद्देश्यमूलक ढंगले प्रयोग गर्नु र विद्यमान प्रक्रियामा देखा परेका समस्या वा खराबीबाट बचाउने कुरामा सभाका अध्यक्षको भूमिका महत्वपूर्ण रहने देखिन्छ । त्यसैले उपलब्ध विकल्पहरूको मूल्याङ्कन गरी समस्या समाधानको लागि उचित मार्ग अवलम्बन गर्न गराउनमा सम्माननीय अध्यक्षको नेतृत्वदायी र दूरदर्शी भूमिका अपेक्षित मात्रै होइन वाञ्छित रहेको छ ।

८१. जहाँसम्म अदालतले मागबमोजिम कुनै खास आदेश जारी गर्नपर्ने वा नपर्ने भन्ने कुरा छ, त्यसतर्फ हेर्दा निवेदकले नियमावलीको नियम ७ को उपनियम (५) को पहिलो वाक्य बमोजिम निर्विरोध घोषित गरिपाउन परमादेश नै माग गरेको भएपनि त्यसो गर्नलाई सार्वजनिक संस्था वा निकायले कुनै खास कानूनी कर्तव्य वा सार्वजनिक दायित्व पूरा नगरेको र कसैको कानूनी हक हननको अवस्था विद्यमान हुनुपर्छ ।

८२. व्यवस्थापिका संसद राज्यको एउटा महत्वपूर्ण छुट्टै अङ्ग हुनुको अतिरिक्त न्यायपालिका समकक्षी अंग समेत भएकोले त्यस्तो संस्थाले गरेको कुनै कार्यबाट कसैको खास हक हनन भएको भनी देखाउन नसकेको अवस्थामा त्यस्तो संसद विरुद्ध नै परमादेशको आदेश जारी गर्ने अवस्था विद्यमान देखिन आउदैन । निवेदकले विपक्षी संविधान सभा वा व्यवस्थापिका संसदबाट भएको खास निर्णय वा कार्य

बदर गरिपाउन माग गरेको अवस्था पनि छैन । केवल प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन सबैको सरोकारको सार्वजनिक महत्वको संवैधानिक प्रश्न भएको आधारमा विद्यमान निर्वाचनसम्बन्धी प्रक्रियाअन्तर्गत अमुक कानून अर्थात् नियम ७(५) बमोजिम निर्विरोध घोषित गर्न परमादेश माग गर्नु भएको छ ।

८३. यो प्रश्न संवैधानिक हुनुको अतिरिक्त देशको तरल संक्रमणकालको सबैभन्दा पेचिलो राजनीतिक प्रश्न पनि बनेको देखिन्छ । राजनीतिक स्तरमा हुने सहमतिको प्रयासहरूको आफ्नो ठाउँमा महत्व छ । संवैधानिक र वैधानिक प्रक्रियाबाट समाधान खोज्ने विकल्प पनि बन्द गर्न नमिलेकोले सोही विकल्पको खोजी गर्नु स्वभाविक भएको छ । सो विकल्प दिने सिलसिलामा निवेदकले माग गरे भै नियमावलीको नियम ७(५) बमोजिम निर्विरोध घोषणा गर्न परमादेश जारी गर्दा प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन जस्तो व्यवस्थापिकाको प्रक्रियाबाट निर्णय गरिने कुरामा न्यायपालिकाबाट किटानी एवं निर्देशित गरेको हुन आउने र त्यसो गर्नु व्यवस्थापिकाको निर्णय क्षमता माथिको विश्वासको कारणले पनि उपयुक्त नभएकोले मागबमोजिम परमादेशको आदेश जारी गर्नुपर्ने देखिएन ।

८४. मूलतः संविधान बमोजिमको दायित्व निर्वहन गर्ने सिलसिलामा प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन व्यवस्थापिका संसदभित्र भई रहेको भए पनि उक्त संसदको कार्य सञ्चालन नियमावली बमोजिम एकमात्र प्रस्ताव बाँकी रहेर पनि सोही नियम ७(८) बमोजिम निर्णयको लागि निर्वाचनको प्रक्रिया दोहोर्याई रहनु संविधानको भावना र उद्देश्य पूरा गर्न र तार्किक निष्कर्ष निकाल्ने खालको देखिन नआएकोले नियम ७ को समग्र व्यवस्थाहरूको प्रयोगको पुनरावलोकन गरी नियम ७(५) को प्रयोगको सम्भावना वा नियम ७(८) बमोजिमको प्रक्रिया परीत्याग गरी नयाँ शिराबाट निर्वाचनको प्रक्रिया विधिवत् पुनः प्रारम्भ गर्न वा अन्य विकल्पहरू अवलम्बन गर्न संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसद कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ र संविधानको धारा ३८ को व्यवस्थाको रोहमा नयाँ र उपयुक्त निर्णय लिन संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसद) एवं सम्माननीय अध्यक्ष सक्षम नै रहने हुनाले पनि मागबमोजिम परमादेशको आदेश जारी गर्न पर्ने भएन ।

नेपाल कानून पत्रिका, २०६७, कात्तिक

८५. संविधानबमोजिम स्थापित अंगहरूसँग संविधानले नै कतिपय कुराको अपेक्षा गरेको हुन्छ। त्यसैले नियम कानूनको पालना गर्ने तत्परता, सोको लागि चाहिने क्षमता, असल नियत र आफ्नो कार्य गर्न चाहिने स्वतन्त्रता र निष्पक्षताका भावहरू ती मध्ये केही अपेक्षित गुणहरू हुन्। एउटा सक्षम निकायलाई भइरहेको कानूनको स्थितिको अवलोकन गरी घोषणात्मक अभिव्यक्ति दिनु मात्रै पनि समकक्षी अंग वा निकायको लागि पर्याप्त हुने र त्यस्तो कार्य मूलतः कानूनी राज्य र संविधानको सर्वोच्चता कायम गर्ने हिसाबले गरिने हुँदा परमादेश जस्तो बन्धनकारी आदेशद्वारा मात्रै समुचित निकास वा उपचार पाइन्छ भन्ने सोच्नु मुनासिब देखिन आउँदैन। तसर्थ मागबमोजिम परमादेश जारी गर्न नपर्ने भई संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०६५ को नियम ७ को व्यवस्थाको प्रयोगमा पुर्नविचार गर्न र प्रधानमन्त्रीको निर्वाचन सम्बन्धमा सार्थक निष्कर्षमा पुग्ने व्यवस्थाको लागि ध्यानाकर्षण हुन विपक्षी व्यवस्थापिका संसद, ऐ.का सभामुख एवं अध्यक्ष संविधान सभा समक्ष लेखी पठाउने सम्म ठहर्छ। प्रस्तुत मुद्दाको दायरी लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाई दिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या.गिरीशचन्द्र लाल

इति संवत् २०६७ साल कात्तिक २४ गते रोज ४ शुभम्
इजलास अधिकृत : रमेश ज्ञवाली, श्रीप्रसाद संजेल,
विमल पौडेल

निर्णय नं. ८४२१

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती
संवत् २०६४ सालको स.फौ.पु.नं. ०६५३
फैसला मिति: २०६७/११/५।४
संवत् २०६४ सालको स.फौ.पु.नं. ००१७
संवत् २०६६ सालको स.फौ.पु.नं. ००३३
मुद्दा:- जीउ मास्ने वेच्ने र डांका।

पुनरावेदक प्रतिवादी: जिल्ला वारा गा.वि.स. हरैया
वडा नं.९ घर भई हाल कारागार कार्यालय
पर्सा वीरगञ्जमा थुनामा रहेको करिमन भन्ने
राजदेव हजरा दुसाध
विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: देवेन्द्रप्रसाद केसरीको जाहेरीले नेपाल
सरकार

पुनरावेदक प्रतिवादी: विदेश भारत मोतिहारी जिल्ला
पूर्व चम्पारण आदापुर घर भई हाल कारागार
शाखा पर्सा वीरगञ्जमा थुनामा रहेको
कमरूद्दिन मियाँ चुरीहार
विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: देवेन्द्रप्रसाद केसरीको जाहेरीले नेपाल
सरकार

पुनरावेदक प्रतिवादी: जिल्ला वारा, गा.वि.स. धर्मनगर
वडा नं.९ घर भई हाल कारागार कार्यालय
पर्सा वीरगञ्जमा थुनामा रहेको लालवावु
भन्ने इजाजुल मियाँ
विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: देवेन्द्रप्रसाद केसरीको जाहेरीले नेपाल
सरकार

शुरु फैसला गर्ने:-

मा.जि.न्या.श्री दुर्गादत्त भट्ट

पुनरावेदन फैसला गर्ने:-

मा.न्या. उद्ववप्रसाद वास्कोटा

मा.न्या. श्री गौरीबहादुर कार्की

■ अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष भएको बयान
अन्य स्वतन्त्र प्रमाणबाट समर्थित भइरहेको
र बलपूर्वक वयान गराएको भन्ने समेत पुष्टि
हुन नसकेको अवस्थामा प्रमाणयोग्य हुने।
(प्रकरण नं.५)

■ मानिस अपहरण गरी बिदेशमा लगी रकम
लिई बिक्री गरेको कार्य तत्कालीन अवस्थामा
प्रचलनमा रहेको कानून जीउ मास्ने वेच्ने
कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ ले निषेध गरेको
आपराधिक कार्य मान्नुपर्ने।

- मानिस बेच्ने जस्तो जघन्य अपराध गरेको पुष्ट भएको र त्यस्तो अपराध रोक्न एवं अपराधीलाई सजाय गर्न वनेको विशेष ऐन कार्यान्वयनमा रहेकै अवस्थामा उक्त कानून नै आकर्षित हुने ।

(प्रकरण नं.६)

- सार्वजनिक अपराध र सजाय ऐन, २०२७ र जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ का कुनै प्रावधान बाभिएका भएमा समेत पछिल्लो अर्थात् २०४३ सालको ऐनको प्रावधान लागू हुन्छ । अर्कातर्फ यो २०४३ सालको खास अपराधको रोकथामका लागि बनेको विशिष्ट ऐनले आफ्नो परिधिमा समावेश गरेको अपराधका लागि अन्यन्य प्रयोजनका लागि २०२७ सालमा बनेको ऐन आकर्षित नहुने ।

(प्रकरण नं.७)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान वैतनिक अधिवक्ता श्री राजन अधिकारी
प्रत्यर्थी वादीतर्फबाट: विद्वान सहन्यायाधिवक्ता श्री रमेशकुमार पोखरेल
अवलम्बित नजीर:
सम्बद्ध कानून:

- केही सार्वजनिक अपराध र सजाय ऐन, २०२७
- जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ८(१)
- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५

फैसला

न्या.प्रकाश वस्ती: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम पुनरावेदन अदालत हेटौँडाको मिति २०६३।८।१० को फैसलाउपर दायर भएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ :

कलैयामा बनिरहेको घर रेखदेख गर्न मिति २०५९।२।३१ गते छोरा देवेन्द्रप्रसाद केशरी आएकोमा भोलिपल्टसम्म गाउँ घरमा फर्की नआएकोले खोज तलास गर्दा पसाहा खोलासम्म आएको बुझी त्यसपश्चात् अपहरणकारीहरूले अपहरण गरेको हुँदा अपहरणकारीको पत्ता लागेमा छुट्टै जाहेरी दिई कारवाही

हुने नै हुँदा हाल छोरालाई खोज तलास गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको राम अयोध्याप्रसाद केशरीको हुलिया जाहेरी दरखास्त ।

मिति २०५९।२।३१ गते गाउँको घरबाट रु.२०,०००।- लिई कलैयामा बनिरहेको घरको मिस्त्री तथा कामदारको ज्याला दिन र रेखदेख गर्नको लागि आएकोमा उक्त दिन काम गराई साँझमा ल्याला रु.१०,०००।- दिई बाँकी रूपैया लिई घरतर्फ जान लागेको अवस्थामा साँझ ७ बजे पसाहा खोलाको पूर्वपट्टि चिनेका शत्रुधनप्रसाद साह कानु, राजदेव भन्ने करिमन हजरा दुसाध, देवनारायण यादव, रामएकवाल साह कानु तथा नचिनेका समेत ५ जना हात हतियार देखाई कूटपीट गरी समाई मुखमा पट्टी बाँधी खोलाको वगरै वगर भारतको आदापुर बजारमा लगे । त्यसपछि मूर्तिया गाउँमा लगे त्यहाँबाट मलाई भारतीय व्यक्तिसँग रु.२,०००००।- मा बिक्री गरी दिएपछि किन्ने व्यक्तिले तिम्रो बुबासँग फिरौती रु.५०,००,०००।- चिठी लेखेर माग नत्र तलाई मृगौला किडनी किन्ने व्यक्तिलाई बिक्री गरी दिन्छु भनेकोले मैले चिठी लेखिपठाएँ । त्यसपश्चात् मलाई हात खुट्टा बाँधी फुसको घरमा राखेको अवस्थामा मैले खोली रातारात निजहरूको कब्जाबाट भागी आएकोले अपराधीहरूलाई कानूनबमोजिम कारवाही गरिपाऊँ भनी देवेन्द्रप्रसाद केशरीको जाहेरी दरखास्त एवं बयान कागज ।

रु. ५०,००,०००।- यो चिठी लिएर जाने व्यक्तिलाई दिनु होला नत्र मलाई अपहरणकारीले मार्छन भन्ने व्यहोराको देवेन्द्रप्रसादको चिठी ।

मिति २०५९।२।३१ गतेको साँझको समयमा म तथा शत्रुधन, करिमन, देवनारायणले जाहेरवालालाई अपहरण गरी लगी भारतका व्यक्तिसँग रु.२,००,०००।- मा बिक्री गरी दिएको र निजहरूले रु.५०,००,०००।- फिरौती मागेकोमा रखवारी गर्ने मानिसको गल्लीबाट देवेन्द्र भागी घर आएका हुन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी रामएकवाल साह कानुले गरेको बयान कागज ।

मिति २०५९।२।३१ गते जाहेरवाला देवेन्द्रलाई जाहेरीमा उल्लिखित प्रतिवादीहरूले अपहरण गरी भारतका अपहरणकारीहरूलाई बिक्री गरी फिरौतीको

रकम समेत मागेका थिए र प्रतिवादीहरूले अपहरण गरी लगेको ठीक हो भन्ने समेत व्यहोराको वस्तुस्थिति मुचुल्का ।

एकलास बाटोमा चारजनाभन्दा बढी व्यक्ति भई हातहतियार बोकी देखाई पीडितले बोकेको रु.१०,०००/- खोसी पीडितलाई भारतमा लगी जीउ मास्ने वेच्ने कार्य गरेकोले फरार प्रतिवादीहरू शत्रुधन, करिमन तथा देवनारायणलाई डाँका गरेकोमा चोरीको १४(४) बमोजिम र पीडित वर्गलाई लगी भा.रु.२,००,०००/- मा विक्री गरेतर्फ जीउ मास्ने वेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ८(१) बमोजिम सजाय गरी ऐ.दफाको उपदफा (५) बमोजिम जरीवाना गरी डाँकाको विगो रु.१०,०००/- प्रतिवादीहरूबाट दिलाई भराई पाउँ र नाउँ वतन नखुलेका व्यक्तिहरूको नाउँ वतन खुली आएका बखत थप अभियोगपत्र प्रस्तुत गरिने भन्ने व्यहोराको अभियोगपत्र ।

अभियोग दावीबमोजिम मैले कुनै कसूर अपराध गरेको छैन जाहेरवाला देवेन्द्र केशरीलाई म चिन्दन । मैले डाँका समेत नगरेकाले दावीअनुसार सजाय पाउनु पर्ने होइन । अभियोग दावीबाट सफाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी रामएकवाल साह कानूले शुरू अदालतमा गरेको बयान ।

प्रतिवादी रामएकवाल मिति २०५९।२।३१ गते मसँगै सुतेको हो । निजले जीउ मास्ने वेच्ने र डाँका गरेको छैन निजउपरको अभियोग दावी सम्पूर्ण भूठा हो भन्ने समेत निजका साक्षी शम्भु साह कानु र जीतेन्द्र साह कानूको बकपत्र ।

मिति २०५९।२।३१ गते दिनरात म आफ्नो गाउँ घरमा नै थिएँ । उक्त मिति समयमा कोही अपहरण भएको मलाई थाहा थिएन र निजलाई मैले चिनेको पनि थिएन । मलाई जाजुल मियाले सो ठाउँमा लगी थुनी दिएपछि मात्रै मैले देखेको थिएँ । देवेन्द्रलाई बाँधिराखेको सिक्री अरु नभएको मौकामा खोली घाउ धोई दिने गर्दथो । निज भाग्दा पनि मैले धोल्लो गरी बाँधी दिएकोले भाग्न सफल भएका थिए भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी राजेश मण्डलको प्रहरीमा भएको बयान ।

मलाई अपराधीहरूले हपहरण गरी लगी भारतमा बन्दी बनाई राख्दा मेरो रेखदेख गरी बस्ने

व्यक्तिहरू घर कलैया भनी गई रहेकोमा निजहरूको भेषभूषा अनुहार देख्दा यकीन गरी सनाखत गराउने गरी प्रहरीद्वारा खोज तलास पत्ता लगाई दाखेल गराई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको पीडित जाहेरवालाको दरखास्त ।

प्रतिवादी राजेश मण्डललाई देखाउदा देखो चिनो बन्दी बनाई राखेको ठाउँमा गाई गर्ने यही व्यक्ति हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रहरीमा सनाखत गर्ने देवेन्द्रप्रसाद केशरीको २०६०।२।२९ को कागज ।

प्रतिवादी कमरुद्दिनलाई चिनो । निजले मलाई पटक - पटक धाक धम्की दिने कूटपीट गर्ने गर्दथे भन्ने समेत व्यहोराको देवेन्द्रप्रसाद केशरीले मिति २०६०।२।२९ मा प्रहरीमा गरेको सनाखत कागज ।

निज देवेन्द्रलाई हामीहरूले खरीद गरी बन्दी बनाई राखेका थियौँ । बन्दुक अक्वास मिया र धुवसिँहको हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी कमरुद्दिन मियाले मौकामा गरेको बयान कागज ।

देवेन्द्रप्रसाद केशरीलाई रु.२ लाखमा खरीद गरी यातनासाथ थुनेर राख्ने प्रतिवादी कमरुद्दिन मिया, अक्वास मिया, धुव सिँह, धमेन्द्र यादव र लालवावु भन्ने इजाजुल मियाले जीउ मास्ने वेच्ने कसूर अपराध गरेको देखिँदा निजहरूलाई जीउ मास्ने वेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ८(१) बमोजिम र वारदातमा सहयोग पुऱ्याउने राजेश मण्डललाई सोही ऐनको दफा ८(४) बमोजिम सजाय हुन र साथै फरार रहेका अक्वास, धुव सिँह र धमेन्द्र यादव भारतीय नागरिक देखिँदा पक्राउ भएका बखत पेश गरिने र फरारीको नाउँमा वारेन्ट र म्याद जारी गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको मिति २०६०।२।३० को थप अभियोगपत्र ।

अभियोग सम्बन्धमा मलाई जानकारी नभएकोले किन मउपर जाहेरी दिएको हो निजै जाहेरवाला जानुन् । जीउ मास्ने वेच्ने कार्यमा मेरो संलग्नता नभएकोले मलाई सजाय हुनुपर्ने होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी राजेशप्रसाद मण्डलको शुरू अदालतमा मिति २०६०।३।१ मा भएको बयान ।

मैले अभियोग दावीबमोजिमको जीउ मास्ने वेच्ने कार्यको कसूर अपराध नगरेकोले मलाई

केही थाहा छैन र मलाई सजाय पनि हुनुपर्ने होइन छैन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी कमरूद्दिन मियाको शुरु अदालतमा मिति २०६०।३।१९ मा भएको बयान ।

मिति २०५९।४।१९ गतेमा दिएको जाहेरी लगायत उपरोक्त मितिमा गरेको बयान मिति २०६०।२।२९ मा दिएको निवेदन र सनाखत कागज समेतको व्यहोरा र दरखास्त समेत मेरो नै हो । मिति २०५९।२।३१ का वेलुकी अन्दाजी ७.०० वजे पसाहा खोलाको वौरहवा बाबाको मन्दिरको खाल्टोबाट मैले चिनेका शत्रुधवस्ति, करिमन, देवनारायण, रामएकवाल र अन्य नचिनेका ५ जनाले मेरो बाटो छेकी कुटपीट गरी पेस्तोल, लाठी, खुकुरीसमेत देखाई मेरो नगद रू. १०,०००।- प्रतिवादी रामएकवालले लिई त्यहाँबाट मलाई हिडाई भारतको मूर्तिया भन्ने ठाउँमा लगेका हुन भन्ने समेत व्यहोराको जाहेरवाला देवेन्द्रप्रसाद केशरीले शुरु अदालतमा मिति २०६०।३।१५ मा गरेको बकपत्र ।

वारदात मिति र समयमा म आफ्नो गाउँघरमा छु । उक्त मितिमा देवेन्द्रप्रसादलाई हात हतियार देखाई निजले बोकेको रुपैया खोसेको तथा निजलाई भारतमा लगी बिक्री गरेको समेत नहुँदा अभियोग दावीबमोजिम मलाई कुनै किसिमको सजाय र जरीवाना हुनुपर्ने होइन छैन । अभियोग दावीबाट सफाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी करिमन भन्ने राजदेव हजराले मिति ०६०।१।२।२५ मा शुरु अदालतमा गरेको बयान ।

अभियोग दावीअनुसारको कसूर मैले गरेको छैन । म सिलाइको काम गर्न काठमाडौँमा बस्थो । मउपरको अभियोग माग दावी काल्पनिक हो । मैले सजाय पाउनु पर्ने होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी लालवावु भन्ने इजाजुल मियाले शुरु अदालतमा मिति २०६०।१।२।२५ मा गरेको बयान ।

प्रतिवादी करिमनउपरको अभियोग दावी भूठा हो । जग्गा जमीनसम्बन्धी मुद्दा चलेको रिसइवीबाट प्रेरीत भै प्रस्तुत मुद्दाको जाहेरी दिएका हुन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी करिमनका साक्षी राजदेव हजराको बकपत्र ।

प्रतिवादी राजेश मण्डल असल मानिस हो । अपराधसँग संलग्न व्यक्ति नरहेको हुँदा निज उपरको

अभियोग दावी भूठा हो । सजाय पाउनु पर्ने होइन सफाई पाउनु पर्ने हो भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी राजेश मण्डलका साक्षी द्वारिकाप्रसाद यादवको बकपत्र ।

प्रतिवादी कमरूद्दिन र म दिल्लीमा सिलाईको काम गर्दछौँ । मिति २०५९।२।३१ का दिन त्यही दिन रात काम सकी दुवै जना सँगै क्वाटरमा सुतेकोले निज कमरूद्दिनले कुनै कसूर नगरेकोले निजउपरको अभियोग दावी भूठा हो भन्ने समेत निजका साक्षी कमरूद्दिन मियाको बकपत्र ।

शुरु अभियोगपत्रमा उल्लिखित प्रतिवादी शत्रुधनप्रसाद साह र देवनारायण यादवले म्याद गुजारी बसेकाले निजहरूका हकमा मुलुकी ऐनको अ.व. १९० नं. बमोजिम मुलतवी राखी दिएको छ । साथै पूरक अभियोगपत्रमा उल्लिखित प्रतिवादीहरू अब्वास मिया, ध्रुव सिंह र धर्मेन्द्र यादव भारतीय नागरिक भई पक्राउ हुन् नसकी फरार रहेकोले निजहरू नेपाल सरहदभित्र पक्राउ परेका वखत वा आफैँ हाजिर भए कानूनबमोजिम कारवाही हुने मागदावी देखिँदा निजहरूको हकमा हाल तामेलीमा राखी दिएको छ ।

अब, कारवाहीमा रहेका प्रतिवादी रामएकवाल साह कानु, राजेशप्रसाद मण्डल, कमरूद्दिन मिया, करिमन भन्ने राजदेव हजरा, लालवावु भन्ने इजाजुल मियाको हकमा प्रतिवादीहरूले जाहेरवालालाई विदेश भारत लगी बिक्री गरेको तथा कुरुवा समेत बसेको होइन भनी यस अदालतको इन्कारी बयान बाहेक अन्य स्वतन्त्र ठोस प्रमाण पेश गर्न नसकेको हुँदा प्रतिवादी रामएकवाल साह कानू र करिमन भन्ने राजदेव हजरालाई अभियोग मागदावीबमोजिम जीउ मास्ने वेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ८(१) बमोजिम जनही १२ वर्ष कैद र ऐ. दफा ८(५) बमोजिम भा.रू दुईलाखको हुने ने.रू.३,२०,०००।- जरीवाना हुने र प्रतिवादी कमरूद्दिन मिया चुरिहार, लालवावु भन्ने इजाजुल मियालाई अभियोग मागदावी ऐ. को दफा ८(१) बमोजिम जनही १२ वर्ष कैद हुने साथै प्रतिवादी राजेशप्रसाद मण्डललाई अभियोग मागदावी ऐ.दफा ८(४) बमोजिम दुई वर्ष कैद हुने ठहर्छ । साथै प्रतिवादीहरू उपर डाँका गरेको भनी लागेको अभियोग दावी प्रमाणित हुन नसक्दा त्यस तर्फको अभियोग दावी पुग्न नसक्ने ठहर्छ भनी शुरु

बारा जिल्ला अदालतबाट भएको मिति २०६२।१।११ को फैसला ।

उक्त फैसलामा मेरो चित्त बुझेन । मिसिल संलग्न किटानी जाहेरी प्रतिवादी रामएकवाल साह कानूले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेका साविती बयान, पीडित जाहेरवालाले अदालतमा गरेको बकपत्र समेतका मिसिल संलग्न प्रमाणबाट प्रतिवादीहरूले देवेन्द्रप्रसाद केसरीलाई एकलै हिँडेरहेको मौका छोपी निजलाई हतियार देखाई आफ्नो कब्जामा लिई साथमा रहेको रू.१०,०००।- समेत खोसी निजलाई अपहरण गरी रातारात विदेश भारतमा लगी बिक्री गरी जीउ मास्ने बेच्ने समेत गरेको देखिई प्रतिवादीहरूलाई कसूरदार हुन् भनी उक्त फैसलाले स्वीकार समेत गरेको अवस्थामा निज पीडितलाई अपहरण गरी लैजाँदाको अवस्थामा निजसँग साथमा रहेको रकम रू.१०,०००।- निज प्रतिवादीहरूले डाँका गरेनन् भनी अनुमान र हचुवाको आधारमा आत्मनिष्ठ तवरबाट प्रतिवादीहरूलाई डाँका गरेतर्फ सफाई दिएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सोहदसम्म बदर गरिपाऊँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट परेको पुनरावेदनपत्र ।

प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ मा फौजदारी मुद्दामा अभियुक्तको कसूर प्रमाणित गर्ने भार वादीको हुनेछ भन्ने कानूनी प्रावधान रहेको देखिन्छ । सो सन्दर्भमा प्रस्तुत मुद्दामा वादीपक्षले शंकारहित तवरले आफ्नो दावी प्रमाणित गर्न सकेको देखिँदैन । यस्तो अवस्थामा केवल शंकाको आधारमा गम्भीर प्रकृतिको कसूरदार ठहर्‍याउनु फौजदारी न्यायको सिद्धान्तको विपरीत हुने भनी सम्मानीत सर्वोच्च अदालतबाट सिद्धान्त प्रतिपादित भएको अवस्थामा दावीअनुसार कसूर पुष्टि हुन साथमा वन्दुक भए वन्दुक, खोसिएको रुपैया अथवा बिक्री गरेको रुपैया वरामद हुनुपर्नेमा सो केही वरामद भएको देखिँदैन । मात्र शंकाको भरमा गम्भीर प्रकृतिको अपराधमा कसूरदार ठहर्‍याएको देखिन्छ । सो कुरा फौजदारी न्यायको सिद्धान्त विपरीत छ । तसर्थ, कुनै अपराध नगरेको व्यक्तिलाई रिसइवी लिई जाहेरी दिई जाहेरीको आधारले कसूरदार ठहर्‍याई भएको शुरु फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी अभियोग दावीबाट सफाई पाउने गरी न्याय इन्साफ पाऊँ भन्ने पुनरावेदक राजदेव भन्ने

करिमन हजरा दुसाध, पुनरावेदन राम एकवाल साह कानू, पुनरावेदक कमरुद्दिन मिया चुरिहार र पुनरावेदक लालवावु भन्ने इजाजुल मिया समेतको एकै मिलानको अलग अलग पुनरावेदन पत्र ।

प्रतिवादीहरूले बाटो छेकी कुटपीट गरी नगद खोसी लुटि लगेको भन्ने मौकाको भनाई अनुरूप जाहेरवालाले बकपत्र गरी राखेको अवस्थालाई विवेचना र मूल्याङ्कन नै नगरी डाँकातर्फको दावी पुग्न नसक्ने ठहर गरेको वारा जिल्ला अदालतको फैसला फरक पर्नसक्ने भएकाले छलफल निमित्त अ.वं.२०२ नं. तथा पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ४७ अनुसार प्रतिवादीहरूलाई सूचना दिनु र जीउ मास्ने बेच्ने ठहर भएतर्फ प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन परेको जानकारी पुनरावेदन सरकारी वकील कार्यालय हेटौँडालाई दिई लगाउको मुद्दा साथै राखी पेश गर्नु भन्ने मिति २०६३।७।२८ को पुनरावेदन अदालतको आदेश ।

प्रतिवादीहरू अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको बयानमा सावित भएको, सो सावितीलाई अन्यथा भनी भन्न नसकेको, मौकामा गरेको बयान डरधाक देखाई कुटपीट गरी यातना दिएको भन्ने कुराको प्रमाणित गर्न नसकेको अवस्थामा उक्त सावितीलाई अन्यथा मान्न नसकिने हुँदा त्यस्तो बयानलाई प्रमाणमा लिन मिल्ने हुन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा प्रमाणको भार प्रतिवादीले पुर्‍याउनु पर्ने हुनाले जाहेरवालाको अदालतमा बकपत्र नभएमा पनि प्रमाणमा लिन मिल्ने भनी सर्वोच्च अदालतबाट नजीर समेत प्रतिपादन भएको अवस्था हुँदा शुरुको फैसलालाई अन्यथा भन्न सकिएन । अतः शुरु वारा जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत हेटौँडाको मिति २०६३।८।१० को फैसला ।

सर्वप्रथमतः प्रस्तुत विवादमा जीउ मास्ने बेच्ने कार्य नियन्त्रण ऐन आकर्षित हुन सक्ने नै होइन । उक्त ऐनको परिभाषाभित्र नपर्ने विवादमा असान्दर्भिक कानूनको प्रयोग गरी दावी ठहर गरेको फैसलाबाट मेरो वैयक्तिक स्वतन्त्रताको हरण भएको छ । पीडितलाई रु.२ लाखमा किनबेच भएको भनिए तापनि कसले खरीद गर्‍यो र कसले रुपैयाँ लियो भन्ने कुरा उल्लेख छैन । पीडितले फिरौतीबापतको रकम पाएको अवस्थामा

आफूलाई घर फिर्ता पठाइदिने अन्यथा मार्छन भनी पत्र लेख्नुले यो कार्य मानव वेचविखनसँग सम्बन्धित छैन । यदि अपराध भएको मानेको अवस्थामा पनि यो विषय केही सार्वजनिक अपराध र सजाय ऐन, २०२७ अन्तर्गत हुनुपर्ने हो । तसर्थ त्रुटिपूर्ण शुरु तथा पुनरावेदन अदालत हेटौँडाको फैसला बदर गरी न्याय पाऊँ भन्ने पुनरावेदक करिमन भन्ने राजदेव हजारा दुसाधको पुनरावेदन पत्र ।

म पुनरावेदक प्रतिवादीले कुन काम वा भूमिकाबाट पीडित भनिएका व्यक्तिलाई मानव वेचविखनको कार्य गर्नमा सहयोग पुग्यो वा कसरी अपराध हुन गयो सो कुरा फैसलामा खुलेको छैन । देवेन्द्रप्रसादले दिएको पूरक निवेदनमा रेखदेख तथा गार्डको काम गर्ने भनी मलाई देखाई पत्राउ गरिएको छ । रेखदेख तथा गार्डका काम गर्ने भनी म सरहका राजेश मण्डललाई २ वर्ष कैद गरिएकोमा मलाई १२ वर्ष कैद गर्ने गरी भएको फैसला न्यायसंगत छैन । मैले देवेन्द्रलाई खरीद गरेको हुँ भन्ने कुरा मिसिल सामेल कुनै पनि प्रमाणबाट पुष्टि प्रमाणित नहुँदा नहुँदै प्रमाणवेगर १२ वर्ष कैदको सजाय गरेको शुरु फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उक्त फैसला बदर गरी अभियोग दावीबाट सफाई पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको कमरूद्दिन मिया चुरिहारको पुनरावेदन पत्र ।

प्रस्तुत विवादमा जीउ मास्ने वेच्ने कार्य नियन्त्रण ऐन आकर्षित हुन सक्ने नै होइन । उक्त ऐनको परिभाषाभित्र नपर्ने विवादमा असान्दर्भिक कानूनको प्रयोग गरी दावी ठहर गरेको फैसलाबाट मेरो वैयक्तिक स्वतन्त्रताको हरण भएको छ । पीडितलाई रु.२ लाखमा किनबेच भएको भनिए तापनि कसले खरीद गर्‍यो र कसले रुपैयाँ लियो भन्ने कुरा उल्लेख छैन । पीडितले फिरौतीबापतको रकम पाएको अवस्थामा आफूलाई घर फिर्ता पठाइदिने रकम पाएको अवस्थामा मार्छन भनी उल्लेख गर्नुले यदि अपराध भएको मानेको अवस्थामा पनि यो विषय केही सार्वजनिक अपराध र सजाय ऐन, २०२७ अन्तर्गत हुनुपर्ने हो । तसर्थ, त्रुटिपूर्ण शुरु तथा पुनरावेदन अदालत हेटौँडाको फैसला बदर गरी न्याय पाऊँ भन्ने पुनरावेदक लालवावु भन्ने इजाजुल मियाको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा प्रतिवादीहरू अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष कसूरमा साविती भई बयान गरेपनि बिक्री गरिएको भनिएको रकम वरामद नभएको तथा अन्य स्वतन्त्र प्रमाणहरूको अभावमा निजहरूको प्रहरीसमक्षको साविती बयान पुष्टि हुन नसकेको अवस्थामा करिमन भन्ने राजदेव हजरा समेतलाई अभियोग माग दावीबमोजिम जीउ मास्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ८(१) बमोजिम जनही १२ वर्ष कैद र सोही ऐन को दफा ८(५) बमोजिम रु.३,२०,०००/- जरीवाना तथा कमरूद्दिन मिया चुरिहार र इजाजुल मिया समेतलाई जीउ मास्ने वेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ८(१) बमोजिम १२ वर्ष कैद सजाय गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत हेटौँडाको फैसला त्रुटिपूर्ण भई फरक पर्न सक्ने देखिँदा अ.वं. २०२ नं. को प्रयोजनको लागि महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई पेसीको सूचना दिई नियमानुसार गरी पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६६।१०।२७ को आदेश ।

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा समावेश भई यस इजलाससमक्ष निर्णयार्थ पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकहरू तर्फबाट उपस्थित विद्वान वैतनिक अधिवक्ता राजन अधिकारीले मेरो पक्षले प्रहरीमा गरेको बयान स्वेच्छिक नभई डर, धाक एवं प्रहरीको कुटपीटको कारणबाट तयारी बयानको कागजमा जबरजस्ती हस्ताक्षर गरेको हो । प्रहरीसमक्ष जबरजस्ती गराइएको साविती बयान अन्य प्रमाणबाट पुष्टि हुन सकेको छैन । वादी पक्षबाट प्रमाणको रुपमा पेश भएको पीडितबाटै लेखाएको भनिएको रु. ५० लाख माग गरिएको पत्रमा पनि बिक्री गरेको भन्ने उल्लेख छैन । यस्तो अवस्थामा जीउ मास्ने वेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ आकर्षित हुन सक्दैन । तसर्थ, प्रमाणको विद्यमानताको अभावमा गलत कानून प्रयोग गरी मेरो पक्षलाई कसूरदार कायम गरी भएको शुरु तथा पुनरावेदन अदालतको त्रुटिपूर्ण फैसला बदर गरी मेरो पक्षलाई अभियोग दावीबाट सफाई हुने फैसला गरिपाऊँ भनी बहस गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी नेपाल सरकारका तर्फबाट विद्वान सहन्यायाधिवक्ता रमेशकुमार पोखरेलले प्रतिवादीले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष स्वतन्त्रतापूर्वक बयान गर्दा कसूरमा सावित भएका छन् । अदालतमा कसूरमा

इन्कार रही बयान गर्ने प्रतिवादीले आफ्नो इन्कारी बयानलाई प्रमाणद्वारा पुष्टि गर्न सकेका छैनन् । प्रतिवादीहरू उपरको अभियोग पीडित स्वयंमको जाहेरी, जाहेरवाला मार्फत प्रतिवादीहरूले रकम माग गरी लेखाएको पत्र, प्रतिवादीको अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष भएको सावित्री बयान समेतबाट पुष्टि भई रहेको अवस्थामा कसूर ठहर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला न्यायपूर्ण हुँदा सोही फैसला सदर हुनु पर्दछ भनी बहस गर्नुभयो ।

उल्लिखित बहस सुनी मिसिल अध्ययन गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत मुद्दामा निम्न विवादित प्रश्नहरूका सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपर्ने देखियो:-

- (१) पीडित देवेन्द्रप्रसाद केशरीलाई प्रतिवादी करिमन भन्ने राजदेव हजरा समेत भई अपहरण गरी भारतमा लगी प्रतिवादीहरू कमरूद्दीन मिया चुरिहार लालवावु भन्ने इजाजुल मिया समेतलाई विक्री गरेको हुन् वा होइनन् ?
- (२) प्रतिवादीहरूलाई जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ बमोजिमको अभियोग ठहर गरी सजाय गरेको पुनरावेदन अदालत हेटौँडाको फैसला मिलेको छ वा छैन ? प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्छ वा सक्दैन ?

२. सर्वप्रथम पहिलो प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गर्दा प्रतिवादीहरू करिमन भन्ने राजदेव हजरा समेत भई जाहेरवाला पीडित देवेन्द्रप्रसाद केशरीलाई मिति २०५९।२।३१ गते रु.१०,०००।- लिई घरतर्फ फर्कदै गरेको समयमा अपहरण गरी भारतमा लगी प्रतिवादीहरू कमरूद्दीन मिया चुरिहार र लालवावु भन्ने इजाजुल मिया समेतलाई रु दुई लाखमा विक्री गरेको कार्य जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ४ (क) को कसूर गरेको अभियोगमा ऐ.ऐनको दफा ८(१) बमोजिम सजाय गरी ऐ.को दफा ८(५) बमोजिम जरीवाना समेतको मागदावी लिई अभियोगपत्र दायर भएको पाइन्छ । प्रतिवादीहरूले पीडितबाट रु.१०,०००।- डाँका समेत गरेको तर्फ मुलुकी ऐन चोरीको १४(४) नं. को सजायको माग भएकोमा डाँकातर्फको अभियोग नपुग्ने ठहर गरी भएको फैसलामा

वादीतर्फबाट पुनरावेदन दायर हुन आएको नदेखिदा डाँकातर्फ यहाँ विचार गरी रहनु परेन । जीउ मास्ने बेच्ने कसूर तर्फको कसूर ठहर भएका प्रतिवादीहरूमध्ये करिमन भन्ने राजदेव हजरा, कमरूद्दीन मिया चुरिहार र लालवावु भन्ने इजाजुल मियाले यस अदालतमा पुनरावेदन दायर गर्न आएको र अन्य प्रतिवादीहरूमध्ये शत्रुधनप्रसाद साहसमेतका केही प्रतिवादीहरूको हकमा मुद्दा मुलतवी रहेको र कसूर ठहर भएका राम एकवाल साह समेतका प्रतिवादीको पुनरावेदन नपरेकोले पुनरावेदन दायर गरेका प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन पत्रमा मात्र यहाँ विचार गरी निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

३. प्रस्तुत मुद्दामा मिति २०५९।२।३१ गते देवेन्द्रप्रसाद केशरीलाई अपहरण गरी लगेको हुन सक्ने भनी निजका पिता रामअयोध्या केशरीले फोटोसहितको हुलिया जाहेरी मिति २०५९।३।१ मा दिएको पाइन्छ । पीडित जाहेरवाला देवेन्द्रप्रसाद केशरीलाई मिति २०५९।२।३१ गते करिमन भन्ने राजदेव हजरा, शत्रुधन, देवनारायण, राम एकवाल लगायतका अन्य ५ जना समेत भई अपहरण गरी रु.१०,०००।- खोसी लिई भा.रु.२ लाखमा भारतीय अपराधीहरूलाई विक्री गरी पचास लाख फिरौतीबापतको रकम माग गरी थुनी राखेको अवस्थाबाट भाग्न सफल भएको भनी निज पीडित जाहेरवालाको तर्फबाट जाहेरी दरखास्त परेको पाइन्छ । जाहेरवालाको जाहेरीपश्चात् जाहेरीलाई समर्थन व्यहोरा उल्लेख गरी अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष भएको निजको बयान विशेष अदालतबाट प्रमाणित भई रहेको पाइयो । प्रतिवादी कमरूद्दीन मिया चुरिहारले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयानको स.ज.६ मा जाहेरवाला देवेन्द्रप्रसाद केशरीलाई करिमन भन्ने राजदेव हजरा समेत भई नेपालबाट अपहरण गरी ल्याएका हुन् । म, अर्को प्रतिवादी लालवावु भन्ने इजाजुल मिया समेत भई करिमन भन्ने राजदेव हजरा समेतबाट पीडित देवेन्द्रप्रसाद केशरीलाई रु.२ लाखमा खरीद गरी निजको घरबाट वढी पैसा फिरौतीबापत लिने नभए अन्यत्र लगी विक्री गर्ने उद्देश्यले बन्दी बनाई राखेको अवस्थाबाट भागी गएका हुन भनी कसूरमा स्वीकार गरेको पाइन्छ । निजले प्रतिवादीहरू करिमन भन्ने राजदेव हजरा र लालवावु भन्ने इजाजुल मिया समेतलाई पोल गरी

वयान गरेको पाइन्छ। अन्य सहअभियुक्तहरू राम एकवाल साह र राजेशप्रसाद मण्डलले समेत अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष वयान गर्दा यी पुनरावेदकहरूलाई पोल गरी कसूरमा सावित भई वयान गरेको पाइन्छ।

४. पीडित देवेन्द्रप्रसाद केशरीबाट अपहरणकारीहरूले पचास लाख रुपैयाँ माग गरी लेखाएको पत्र मिसिल संलग्न देखिन्छ। जाहेरवालाले प्रतिवादीहरू उपर किटानी जाहेरी दिई वयान समेत गरी आफ्नो जाहेरीलाई पुष्टि गरेका र अदालतमा आई बकपत्र गरी जाहेरी व्यहोरालाई समर्थित गरेको मिसिलबाट देखिन्छ। प्रतिवादीहरूले अदालतमा आई कसूरमा इन्कार रही वयान गरेको भएता पनि आफ्नो इन्कारी वयानलाई प्रमाणबाट पुष्टि गर्न सकेको पाइन्छ। वादी पक्षको अभियोग दावी प्रतिवादीकै मौकाको वयान, पीडितको जाहेरी दरखास्त, निजको अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको वयान र अदालतको बकपत्र एवं दशीको रूपमा पेश भएको रू.५० लाख माग गरेको पत्र समेतबाट पुष्टि भइरहेको छ।

५. पुनरावेदक प्रतिवादीहरूले अदालतमा आई कसूरमा इन्कार गर्दै अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष भएको वयान स्वतन्त्रतापूर्वक नभई कुटपीट गरी भएको भन्ने जिकीर लिएतर्फ विचार गर्दा यी प्रतिवादीहरू उपर कुटपीटपूर्वक दबाव दिई वयान गराइएको भए मोकामानै घा जाँचको माग गर्नुपर्नेमा सो माग गर्न सकेको देखिन्छ। घा जाँचको माग गर्न नसकेको अवस्थामा कुटपीटको कारण साविती वयान गरेको हो भन्ने प्रतिवादीहरूको जिकीरसँग सहमत हुन सकिएन। प्रतिवादीहरूको अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष भएको वयान अन्य स्वतन्त्र प्रमाणबाट समर्थित भइरहेको र वलपूर्वक वयान गराएको भन्ने समेत पुष्टि हुन नसकेको अवस्थामा प्रमाणयोग्य हुने देखिन्छ। प्रस्तुत मुद्दा जीउ मास्ने वेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ अन्तर्गतको मुद्दा भएको र यस्तो मुद्दामा आफूउपरको अभियोग कसूर होइन भनी प्रमाण पुऱ्याउनु पर्ने भार प्रतिवादीमा रहने हुन्छ। प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूले अदालतमा इन्कारी वयानवाहेक अन्य ठोस सबूत

प्रमाण पेश गर्न सकेको देखिन्छ। यसबाट प्रतिवादीहरू करिमन भन्ने राजदेव हजरा र शत्रुधनसमेत भई पीडित देवेन्द्रप्रसाद केशरीलाई अपहरण गरी भारतमा लगी प्रतिवादीहरू लालबाबु भन्ने इजाजुल मिया समेतलाई बिक्री गरेको पुष्टि हुन आयो।

६. अब, प्रतिवादीहरूलाई जीउ मास्ने वेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ बमोजिम लिइएको अभियोग ठहर गरी सजाय समेत गरेको पुनरावेदन अदालत हेटौँडाको फैसला मिलेको छ छैन भन्ने दोस्रो विवादित प्रश्नका सम्बन्धमा विचार गर्दा यी पुनरावेदकहरूले यस अदालतमा पुनरावेदन गर्दा प्रस्तुत मुद्दामा जीउ मास्ने वेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ आकर्षित नभई केही सार्वजनिक अपराध र सजाय ऐन, २०२७ आकर्षित हुने भन्ने जिकीर लिएको पाइन्छ। माथि प्रश्न १ मा विवेचना गरिएबमोजिम प्रतिवादीहरूले पीडित देवेन्द्रप्रसाद केशरीलाई भारतमा लगी रु.२ लाखमा बिक्री गरेको पुष्टि भइसकेको छ। यसरी मानिस अपहरण गरी विदेश भारतमा लगी रकम लिई बिक्री गरेको कार्य तत्कालीन अवस्थामा प्रचलनमा रहेको कानून जीउ मास्ने वेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ ले निषेध गरेको आपराधिक कार्य मान्नुपर्ने हुन्छ। मानिस वेच्ने जस्तो जघन्य अपराध गरेको पुष्टि भएको र त्यस्तो अपराध रोक्न एवं अपराधीलाई सजाय गर्न वनेको विशेष ऐन कार्यान्वयनमा रहेकै अवस्थामा उक्त कानून नै आकर्षित हुने हुन्छ। विशेष अपराधमा विशेष कानून आकर्षित हुने हुँदा प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकले जिकीर लिए जस्तो केही सार्वजनिक अपराध र सजाय ऐन, २०२७ लागू हुन सक्ने देखिन्छ।

७. विधिकर्ताले कुनै खास अपराधका हकमा विशेष कानून बनाउँछ भने त्यसप्रति राज्यको संवेदनशीलतालाई बुझ्नु पर्ने हुन्छ। नयाँ व्यवस्था नयाँ प्रावधानले पुरातन मान्यतालाई विस्थापित गर्दछ। अपराधको प्रकृति र आपराधिक प्रवृत्ति परिवर्तनशील हुन्छन्। अपराध गर्ने शैलीमा पनि आपराधिक जगतले परिमार्जन गर्दै लगेको हुन्छ। त्यसैले राज्यले नयाँ-नयाँ कानूनको निर्माण गर्दै जानुपर्ने हुन्छ। पुरानो र नयाँ विधिकर्ताद्वारा निर्मित कानून बाझिएको स्थितिमा जुन पछिल्लो छ त्यो

लागू हुने विधिशास्त्रीय सिद्धान्त नै हो । यसैगरी न्यायाधीश निर्मित कानून अर्थात् नजीर बाफिआको भई ती समान स्तरका इजलासबाट प्रतिपादित छन् भन्ने पछिल्लो नजीर अनुकरणयोग्य हुने न्यायिक सिद्धान्त नै हो । सार्वजनिक अपराध र सजाय ऐन, २०२७ र जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ का कुनै प्रावधान बाफिआका भएमा समेत पछिल्लो अर्थात् २०४३ सालको ऐनको प्रावधान लागू हुन्छ । अर्कातर्फ यो २०४३ सालको खास अपराधको रोकथामका लागि बनेको विशिष्ट ऐनले आफ्नो परिधिमा समावेश गरेको अपराधका लागि अन्यत्र प्रयोजनका लागि २०२७ सालमा बनेको ऐन आकर्षित हुने देखिएन ।

८. तसर्थ, माथि विवेचना गरिएका आधार प्रमाणहरू अनुसार प्रतिवादीहरूबाट जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ४ को (क) अनुसारको कसूर अपराध गरेको कुरा प्रमाणद्वारा पुष्टि भएको हुँदा निज प्रतिवादीहरू करिमन भन्ने राजदेव हजरालाई जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ८(१) बमोजिम १२ वर्ष कैद हुने साथै ऐ. ऐनको दफा ८(५) बमोजिम भा. रू.२ लाखमा बिक्री गरेको भन्ने मिसिलबाट देखिँदा भा. रू.२ लाखको ने रू.२०,०००। जरीवाना समेत हुने र प्रतिवादीहरू कमरूद्दिन मिया चुरीहार र लालबाबु भन्ने इजाजुल मियाँलाई ऐ. ऐनको दफा ८(१) बमोजिम १२ वर्ष कैद हुने ठहर गरेको शुरु फैसलालाई सदर हुने ठहर्‍याएको पुनरावेदन अदालत हेटौँडाको मिति २०६३।०१।१० को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्दैन । सो ठहर्नाले प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.ताहिर अली अन्सारी

इति संवत् २०६७ साल वैशाख १५ गते रोज ४ शुभम
इजलास अधिकृत: शिवप्रसाद खनाल

निर्णय नं.८४२२

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री ताहिर अली अन्सारी
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
संम्वत् २०६३ सालको दे.पु.नं.०५२७, ०५२८
फैसला मिति: २०६७।०१।१०

मुद्दा : घरटहरा भत्काई पाऊँ ।

पुनरावेदक वादी: का.जि. काठमाडौँ महानगरपालिका
वडा नं.१६ पकनाजोल बस्ने कुलदेवराज शाही
विरुद्ध

प्रत्यधी: प्रतिवादी: का.जि. काठमाडौँ महानगरपालिका
वडा नं.१६ पकनाजोल बस्ने रोमनराज शाही
समेत

एवं

पुनरावेदक वादी: का.जि. काठमाडौँ महानगरपालिका
वडा नं.१६ पकनाजोल बस्ने कुलदेवराज शाही
विरुद्ध

प्रत्यधी प्रतिवादी: का.जि. काठमाडौँ महानगरपालिका
१६ पकनाजोल बस्ने रोमनराज शाही समेत

शुरु फैसला गर्ने :

श्री हेम शर्मा पोखरेल (का.म.न.पा.प्रमुख

पुनरावेदन फैसला गर्ने :

मा.न्या. श्री केशवप्रसाद मैनाली

मा.न्या. श्री हरिवहादुर बस्नेत

- एउटै मुद्दामा एकै विषयमा दुई पक्षले अलग-अलग पुनरावेदन दिएकोमा पुनरावेदन अदालतबाट एकै मितिमा एकै इजलासबाट अलग-अलग र परस्परमा विरोधाभाषपूर्ण फैसला भएको देखिन्छ । यस्तो निर्णयलाई कानूनसंगत भएको भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं. ४)

- एकै साथ एउटै मुद्दामा दुई पक्षबाट परेको दुई पुनरावेदनमा पुनरावेदन अदालतबाट भएको दुई परस्पर विरोधाभाषपूर्ण फैसलाहरूको कार्यान्वयन हुन नसक्ने ।

- जुनसुकै निकायबाट भएको शुरुको एउटै फैसला र एउटै मिसिलमा जतिसुकै पुनरावेदन परे पनि पुनरावेदन तहको अदालतबाट एउटै फैसला हुनुपर्ने ।
- पुनरावेदन अदालतले शुरुको फैसलामा रहेको प्रक्रियागत, तथ्यगत र कानूनी त्रुटि एवं प्रमाणको मूल्याङ्कनसम्बन्धी त्रुटिहरूलाई सच्याउने काम गर्दछ । आफूले गरेको फैसला नै निरर्थक र कार्यान्वयन हुन नसक्ने वा एउटै मुद्दामा विरोधाभाषपूर्ण हुने गरी फरक-फरक फैसला पुनरावेदन अदालतले गर्ने होइन । त्यसो गरेमा त्यो कानूनविपरीत, त्रुटिपूर्ण हुन्छ र त्यस्तो निर्णय गर्ने निर्णयकर्ताहरूको कार्यक्षमता सम्बन्धी गम्भीर प्रश्न उठ्न सक्ने ।

(प्रकरण नं. ५)

पुनरावेदक वादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री कोपिल प्रसाद अधिकारी
प्रत्यर्थी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ता श्री शालिकराम पाण्डे

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- प्रमाण ऐन, २०३१ को ५४ नं.
- न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १४(ग)
- अदालती बन्दोवस्तको ७२, १८६ र १९२ नं.

फैसला

न्या.ताहिर अली अन्सारी: न्याय प्रशासन ऐन २०४८ को दफा ९ बमोजिम यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य सहित ठहर यस प्रकार रहेको छ :-

काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं.१६ को मेरो कि.नं. ११११ जग्गाको उत्तर सीमानामा रहेको पर्खालमाथि नक्सापास नगरी कि.नं. ४३५ को जग्गाधनी रोमन राज शाहीले टहरा बनाएको हुँदा भत्काई पाउँ भन्ने उजुरी निवेदन ।

त्यसैगरी मेरो दक्षिण तर्फका शशिराज शाहीले निजको कि.नं. ४३७ जग्गामा नक्सा पास नगरी ३

तल्ले घर बनाएको हुँदा उक्त घर भत्काई पाउँ भन्ने व्यहोराको मिति २०६१।७।१३ को कुलदेव राज शाहीको उजुरी प्रतिवेदन ।

विपक्षीले काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. १६ को कि.नं. ११११ जग्गामा घर बनाउन नक्सा पास गर्दा संधियार पुर्जा चौहदीमा काका नाता पर्ने रोमन राज शाहीको पर्खाल घर जग्गा भनी लेखी स्वीकारेकोले उक्त पर्खाल हाम्रो वर्षो पुरानो हो । कि.नं. ४३५ मा कुनै नयाँ टहरा बनाएको छैन । कि.नं. ४३७ को जग्गामा साविकको टहराहरू मात्र छ । सोही टहरा मर्मत गरेको मात्र हो । हकदैया विहिन निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको रोमन राज शाही र शशीराज शाहीको सयुक्त प्रतिउत्तर पत्र ।

कि.नं. ४३५ मा बनेको टहरा ०'९' पर्खाल माथि देखिन्छ भन्ने मिति २०६१।९।२९ मा भएको काठमाडौं महानगरपालिकाको प्राविधिक प्रतिवेदन ।

प्रतिवादीले वादीको पर्खाल माथि पर्ने गरी बनाएको टहरा जनि भत्काउनु पर्ने र कि.नं. ४३५ को जग्गामा नक्सा पास नगरी टहरा बनाएको हकमा रु. ४०००।- जरीवाना हुने ठहर्छ भन्ने काठमाडौं महानगरपालिकाको निर्णय ।

काठमाडौं महानगरपालिकाबाट मिति २०६२।३।१० मा भएको फैसलामा कानून मित्री नक्सा पास बिना ३ तले घर वडा नं. १६ कि.नं. ४३७ को जग्गामा शशिराज शाहीले बनाइ भोग गरी कानूनलाई चुनौती दिएको सम्बन्धमा काठमाडौं महानगरपालिकाले गरेको निर्णयमा केहि नबोलेकोले अ.व. १९२ नं को प्रतिकूल छ । नक्सा पास नगराई बनाएको घर टहरा भत्काई पुनरावेदन जिकीर अनुसार गरिपाउँ भन्ने व्यहोरा समेतको वादीले पुनरावेदन अदालत पाटनमा दिएको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा कि.नं. ४३७ मा बनेको घर समेत भत्काई पाउँ भनी उजुरी निवेदन परेको तर्फ केही नबोली भएको शुरुको निर्णय फरक पर्न सक्ने देखिँदा प्रत्यर्थी भिकाई आए पछि वा म्याद नाघे पछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको आदेश ।

गैरकानूनी रूपमा विवादित जग्गामा बनाएको घर टहराहरू भत्काई पाउँ भन्ने मुख्य जिकीरसहित

पुनरावेदक वादीको काठमाडौं महानगरपालिको निर्णयउपर पुनरावेदन पर्न आएको देखियो। यसमा शशीराज शाहीले नक्सा पासवेगर घर बनाए भन्ने तर्फको दावीमा निर्णयमा बोलेको नदेखिँदा अ.वं. १९२ को त्रुटिपूर्ण देखिँदा काठमाडौं महानगरपालिकाको मिति २०६२।३।१० को निर्णय बदर गरी दिइएको छ। अब विवादका सबै विषयमा एकै पटक कानूनबमोजिम निर्णय गर्नु भनी रुजू रहेका पक्ष विपक्षलाई तारेख तोकी मिसिल काठमाडौं महानगरपालिका पठाई दिनु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६३।६।३० को फैसला।

पुनरावेदन अदालत पाटनबाट मिति २०६३।६।३० मा अब विवादका सबै विषयमा एकै पटक कानूनबमोजिम निर्णय गर्नु भनी मुद्दा काठमाडौं महानगरपालिकामा पठाउने फैसला प्रचलित कानूनप्रतिकूल छ। प्रचलित कानूनलाई मिची बनाएको गैरकानूनी संरचना भत्काई कानूनको पालना गराई कानूनको अगाडि सबै समान रहने महत्वपूर्ण कानूनी राज्यको अवधारणालाई परिपालना गर्न गराउन उजूरी गरेकोमा उक्त कुरालाई विपक्षीहरूबाट पनि स्वीकार गरेको र काठमाडौं महानगरपालिकाबाट भएको नाप जाँच प्रतिवेदनबाट पनि नक्सापास नभई संरचना बनेको प्रमाणित भइसकेको अवस्थामामा काठमाडौं महानगरपालिकाले सोतर्फ नबोलेकोले, पुनरावेदन अदालतबाट त्यसमा कानूनसंगत रूपमा फैसला हुने विश्वासका साथ पुनरावेदन गरेकोमा पुनरावेदन अदालतले न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १४ नं. बमोजिम अदालतको अधिकारलाई तल्लो अदालतले बुझ्नु पर्ने कुनै विषय प्रमाण नै नभएकोमा मुद्दा लम्ब्याउने अल्झाउने किसिमले प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५४ को तर भन्ने वाक्यांशको त्रुटि गरी शुरुले गरेको जाँचबुझको प्रमाण नबुझी मिसिल नै अध्ययन नगरी प्रमाण बुझ्नु पर्ने भए आफैले बुझी निर्णय गर्नु पर्नेमा शुरुमा पठाएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १४ को प्रत्यक्षतः त्रुटि हुने गरी भएको छ। सबूद प्रमाण नबुझी बिना आधार शुरुमा पठाउने गरी गरेको फैसला त्रुटिपूर्ण र प्रचलित ऐन कानूनप्रतिकूल हुँदा बदर गरी पुनरावेदन

जिकीरअनुसार विपक्षीहरूले कानूनी रूपमा नक्सा पास बेगर बनाएका घर टहरा समेत भत्काई पाउँ भन्ने यस अदालतमा परेको पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन पत्र।

यसमा एउटै वादी दावीबाट उठान भएको मुद्दामा एक पक्षको तर्फबाट परेको पुनरावेदनको सम्बन्धमा सम्बन्धित अदालतमा उजूर गर्न जानू भनी र अर्को पक्षको तर्फबाट परेको पुनरावेदनमा कानूनबमोजिम निर्णय गर्न काठमाडौं महानगरपालिकामा पठाउने गरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिलेको नदेखिँदा छलफलको लागि विपक्षी भिकाई नियमानुसार गरी पेश गर्नु भन्ने मिति २०६४।७।११ को आदेश।

नियमानुसार दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदक वादी कुलदेव राज शाहीले र निजको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री कोपिलप्रसाद अधिकारीले, पुनरावेदन अदालतबाट वादीले दिएको पुनरावेदनमा कानूनको मान्य सिद्धान्त र आफूलाई प्राप्त पुनरावेदकीय अधिकारक्षेत्रको आधारमा अन्तिम निर्णय गर्न सक्ने अधिकार हुँदाहुँदै पुनः निर्णय गर्नु भनी काठमाडौं महानगरपालिका पठाउने गरी गरेको निर्णय न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १४ नं. को प्रतिकूल छ। साथै सोही मुद्दामा अर्को पक्षको तर्फबाट परेको पुनरावेदनमा हक वेहकतर्फ नालिश गर्न जिल्ला अदालतमा जानु भनी पुनरावेदन अदालत आफैले सुनाउने गरेको निर्णय कानून र न्यायिक परिपाटीको प्रतिकूल रहेको हुँदा उक्त निर्णय बदर गरी वादीको कि.नं. ११११ को उत्तर सीमानामा रहेको रोमन राज शाहीले नक्सा पास नगरी कि.नं. ४३४ को जग्गामा बनाएको पर्खाल भत्काउने र कि.नं. ४३७ को जग्गामा बनाइएको घर टहरा समेत भत्काउने निर्णय हुनु पर्दछ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो।

प्रत्यर्थी प्रतिवादी रोमन राज शाही र शशीराज शाहीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ता श्री शालिकराम पाण्डेले प्रस्तुत विवादमा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको फैसलाबमोजिम उत्तरतर्फको सीमानामा रहेको जग्गामा बनेको ९” पर्खालको सम्बन्धमा हक कायम गर्ने शुरु जिल्ला अदालतमा

पठाउने गरी यसै लगाउको मुद्दामा निर्णय भएअनुसार काठमाडौं जिल्ला अदालतमा मुद्दा दायर भई विचाराधीन रहेको छ। सो मुद्दामा हुने हक कायम सम्बन्धी निर्णयबाट उक्त जग्गामा रहेको पर्खालमा कसको हक रहने भन्ने निर्णय हुने हुँदा पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसला सदर हुनु पर्दछ भन्ने समेत बहस गर्नुभयो।

उपर्युक्त कानून व्यवसायीहरूको बहस जिकीर सुनी मिसिल अध्ययन गर्दा पुनरावेदन अदालतबाट भएको निर्णय मिले नमिलेको सम्बन्धमा निर्णय दिनु परेको छ।

२. एउटै निवेदनबाट एउटा जग्गाको दुईतर्फको सीमानामा नक्सा पास नगराई प्रतिवादीहरूले पर्खाल र घर टहरा निर्माण गरेकोमा वादीको जग्गामा परेको जति सो पर्खाल भत्काउने र नक्सा पास नभए जतिमा नक्सा पास गर्ने गरी भएको महानगरपालिकाको निर्णयउपर परेको दुवै पक्षको पुनरावेदनहरूमध्ये वादीले दिएको पुनरावेदनमा पुनः निर्णय गर्न काठमाडौं महानगरपालिकामा पठाएको र प्रतिवादीले दिएको पुनरावेदनमा पर्खाल रहेको जग्गाको स्वामित्व सम्बन्धी विवाद निकाली हक कायम गराउन शुरु जिल्ला अदालतमा नालिस गर्न पठाउने गरेको निर्णयउपर वादीतर्फबाट अलग-अलग परेको पुनरावेदन निर्णयार्थ पेश भएको रहेछ।

३. वादीको कि.नं. ११११ को उत्तर सीमानातर्फ कि.नं. ४३५ को जग्गाधनी प्रतिवादी रोमनराज शाहीले वादीको पर्खालमाथि पर्ने गरी बिना नक्सा टहरा बनाएकोले वादीको जग्गामा परे जति सो टहरा भत्काउने निर्णय काठमाडौं महानगरपालिकाबाट भएको देखिन्छ। सो निर्णयउपर वादीले गरेको पुनरावेदनमा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट रोमन राज शाहीले बनाएको टहरातर्फको विषयमा बोली महानगरपालिकाले निर्णय गरेको र शशीराज शाहीले बनाएको घरतर्फ केही नबोलेकोमा अ.व. १९२ नं को त्रुटि भएको भनी सबै विषयहरूलाई एकै ठाउँमा राखी एकै पटक निर्णय गर्नु भनी पुनः निर्णयार्थ महानगरपालिका पठाएको देखिन्छ। तर सोही लगाउमा पेश भएको प्रतिवादीले गरेको पुनरावेदनपत्रमा विवादित ९" को पर्खाल कसको जग्गामा रहेको छ भन्ने कुराको हक कायम नभई

पर्खाल तथा घर टहरा भत्काउने निर्णय गर्नु उपयुक्त नहुने हुँदा उक्त पर्खाल बनेको जग्गाको हक कायम गर्न शुरु जिल्ला अदालतमा पठाउने गरी पुनरावेदन अदालतबाट फैसला भएको देखिन्छ।

४. यसरी वादी पुनरावेदकले शुरुमा दिएको एउटै निवेदनबाट उठेको विवादमा शुरुको निर्णयउपर दुई पक्ष वादी तथा प्रतिवादीले दिएको दोहोरो पुनरावेदनमा अलग अलग प्रकृतीको निर्णय पुनरावेदन अदालतबाट भएको पाइन्छ। वादी पक्षले दिएको पुनरावेदनमा महानगरपालिकाबाट पर्खाल माथिको टहरा भत्काउने निर्णय भएको तर शशीराज शाहीको कि.नं. ४३७ को जग्गामा बनेको विवादित घर सम्बन्धमा केही नबोली १९२ नं. को त्रुटि भएको भनी पुनः निर्णय गर्न काठमाडौं महानगरपालिकामा फिर्ता पठाउने निर्णय भएको छ। यसको विपरीत प्रतिवादीले दिएको पुनरावेदनमा विवादित पर्खालको हक वेहकतर्फ जिल्ला अदालतमा उजूर गर्न जानु भनी पुनरावेदन अदालत आफैले सुनाउने गरी फैसला गरेको छ। त्यसरी फैसला गरी जिल्ला अदालतमा उजूर गर्न जानु भनी पुनरावेदन अदालतले नै पक्षहरूलाई सुनाएको देखिन्छ। यसरी एउटै मुद्दामा एकै विषयमा दुई पक्षले अलग-अलग पुनरावेदन दिएकोमा पुनरावेदन अदालत पाटनबाट एकै मितिमा एकै इजलासबाट अलग-अलग र परस्परमा विरोधाभाषपूर्ण फैसला भएको देखिन्छ। यस्तो निर्णयलाई कानूनसंगत भएको भन्न मिल्ने।

५. एकै साथ एउटै मुद्दामा दुई पक्षबाट परेको दुई पुनरावेदनमा पुनरावेदन अदालतबाट भएको दुई परस्पर विरोधाभाषपूर्ण फैसलाहरूको कार्यान्वयन हुन सक्दैन। शुरु निकाय काठमाडौं महानगरपालिका वा अन्य जुनसुकै निकायबाट भएको शुरुको एउटै फैसला र एउटै मिसिलमा जतिसुकै पुनरावेदन परे पनि पुनरावेदन तहको अदालतबाट एउटै फैसला हुनु पर्ने हुन्छ। पुनरावेदन अदालतले शुरुको फैसलामा रहेको प्रक्रियागत, तथ्यगत र कानूनी त्रुटि एवं प्रमाणको मूल्याङ्कनसम्बन्धी त्रुटिहरूलाई सच्याउने काम गर्दछ। आफूले गरेको फैसला नै निरर्थक र कार्यान्वयन हुन नसक्ने वा एउटै मुद्दामा विरोधाभाषपूर्ण हुने गरी फरक-फरक फैसला पुनरावेदन अदालतले गर्ने होइन। त्यसो गरेमा त्यो कानून विपरीत, त्रुटिपूर्ण हुन्छ र त्यस्तो निर्णय गर्ने

निर्णयकर्ताहरूको कार्यक्षमता सम्बन्धी गम्भीर प्रश्न उठ्न सक्ने हुन्छ।

६. पुनरावेदन अदालतले मिति २०६३।६।३० मा एउटै मुद्दामा गरेको दुई अलग-अलग फैसलामध्ये कुनै पनि फैसला कायम रहन सक्ने स्थितिमा छैन। दुई फैसलाहरूमध्ये कुनै एक फैसला कायम रहेमा वा कुनै एक फैसलालाई रीतपूर्वकको फैसला मानी त्यसउपरको पुनरावेदनमा यस अदालतबाट इन्साफ तर्फ ठहर निर्णय भएमा पुनरावेदन अदालतले गरेको त्रुटिपूर्ण निर्णय प्रक्रियागत रूपले ठीक हो भनी सम्झनु पर्ने हुन आउँछ। वादी पक्षको पुनरावेदनमा पुनरावेदन अदालतले न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १४(ग) को त्रुटि गरेको छ भने प्रतिवादी पक्षको पुनरावेदनमा अदालती वन्दोवस्तको ७२ नं., १८६ नं., १८९ नं. र १९२ नं. समेत तथा प्रमाण ऐन, २०३१ को ५४ नं.को गम्भीर त्रुटि गरी फैसला गरेबाट उक्त दुवै फैसलाहरू प्रक्रियागत रूपले समेत त्रुटिपूर्ण देखिन आएका छन्।

७. तसर्थ प्रस्तुत मुद्दामा दुई पक्षबाट पर्न आएको पुनरावेदनपत्रहरूमा पुनरावेदन अदालत पाटनले मिति २०६३।६।३० मा गरेका दुवै फैसलाहरू कानूनी त्रुटिपूर्ण भएको हुँदा बदर गरी दिएको छ। अब काठमाडौं महानगरपालिकाको मिति २०६२।३।१० को निर्णयउपर वादी र प्रतिवादीहरूको दुवै पुनरावेदनहरूमा आवश्यक परे संबद्ध प्रमाणहरू बुझी कानून बमोजिम एउटै निर्णय गर्नु भनी तारेखमा रहेका पक्षहरूलाई पुनरावेदन अदालत पाटनमा हाजिर हुन तारेख समेत तोकी मिसिल पुनरावेदन अदालत पाटनमा पठाई दिनू। साथै यस्तो कानूनी त्रुटिपूर्ण र प्रक्रियागत रूपले बेरीतको फैसलाबाट फैसला गर्ने पुनरावेदन अदालतका माननीय न्यायाधीशहरूको कार्यक्षमता सम्बन्धी गम्भीर प्रश्न उठेको देखिएकोले यस फैसला तथा पुनरावेदन अदालत पाटनका दुवै फैसलाहरूको प्रतिलिपिसहित जानकारीको लागि न्याय परिषदमा पठाई दिनू। दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनू।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या.भरतराज उप्रेती

इति संवत् २०६७ साल असोज १० गते रोज १ शुभम्-

इजलास अधिकृत : देवेन्द्र ढकाल

निर्णय नं. ८४२३

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री रणबहादुर बम
माननीय न्यायाधीश श्री अवधेशकुमार यादव
संवत् २०६० सालको दे.पु.नं.- ९५४४
संवत् २०६५ सालको दे.पु.नं.- ८१०
फैसला मिति: २०६६।१०।१९।३

मुद्दा :- अंश दपोट।

पुनरावेदक प्रतिवादी: का.जि का.मा.न.पा वार्ड नं.९
बत्तिसपुतली बस्ने सीता सिंह मल्ल

विरुद्ध

प्रत्यर्था वादी: ऐ. ९ गौशाला बस्ने मञ्जुकुमार सिंह
मल्ल

पुनरावेदक वादी: का.जि का.मा.न.पा वार्ड नं. ९
गौशाला बस्ने मञ्जुकुमार सिंह मल्ल

विरुद्ध

प्रत्यर्था प्रतिवादी: ऐ. ऐ. ९ बत्तिसपुतली बस्ने सीता
सिंह मल्ल

शुरु तहमा फैसला गर्ने

मा.जि.न्या. श्री आनन्दमोहन भट्टराई

पुनरावेदन फैसला गर्ने

मा.न्या.श्री, खिलराज रेग्मी

मा.न्या. श्री बोधरीराज पाण्डे

- अंश मुद्दा चली अंशबण्डाको २०, २१ नं. बमोजिम सम्पत्तिको तायदाती फाँटवारी दाखिल गर्ने आदेश भएपछि मात्र पेश गरेको फाँटवारी तायदातीमा दवाए छपाएको छैन भनी कागज गरिसकेको अवस्थामा दवाए छपाएको उपर नदवाउनेले दावी नालेस गर्न सक्ने र त्यस्तो अवस्थामा मात्र दवाउनेले अंश दपोट गरेको ठहरी नदवाउने वादीले अंश दपोट गरेको जग्गा सम्पत्ति खान पाउने।
- अंश नालेश नपरेको र सम्पत्तिको फाँटवारी पेश नभएको एवं सो फाँटवारीमा दवाए छपाएको छैन भनी उल्लेख हुने अवस्था

नरहेकोले अंशबण्डाको २७ नं. र अंशबण्डाको २१ नं. आकर्षित नहुने ।

(प्रकरण नं.३)

- सगोलको वा पैतृक सम्पत्ति भागबण्डा गर्नुपर्ने हुन्छ । निजी सम्पत्ति वा दाइजो पेवा वा निजी आर्जनबाट खरीद भएको वा आर्जन भएको र दान वा वकसबाट प्राप्त गरेको सम्पत्तिमा अरु कसैको अंश हक नलाग्ने ।
- देवानी मुद्दामा दावी जिकीर लिएको कुराको प्रमाण नपुऱ्याएमा वादी दावी खम्बीर हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.४)

- सगोलको जग्गा कुनै पनि प्रमाणबाट नदेखिएको र निजी स्रोतबाट प्राप्त जग्गा बण्डा लाग्न नसक्ने अवस्था रहेकाले अंश मुद्दा परी तायदाती फाँटवारी मागिएको अवस्था नभई वादी र प्रतिवादीहरूले बण्डापत्र खडा गरी सम्बन्धित मालपोत कार्यालयबाट पारित गराई आ-आफ्नो अंश लिनुदिनु गरेको देखिएको अवस्थामा अंशबण्डाको २७ नं. को कानूनी व्यवस्थाले अंश दपोट गरेको भन्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.६)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताद्वय श्री नैनविनोद न्यौपाने र श्री बच्चुसिंह खड्का प्रत्यर्थी वादी तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री कृष्णप्रसाद भण्डारी एवं अधिवक्तात्रय श्री शम्भु थापा, श्री सविता वराल र श्री बालमुकुन्द श्रेष्ठ

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २६

फैसला

न्या.अवधेशकुमार यादव: न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को खण्ड (क) र (ख) अर्न्तगत मुद्दा दोऱ्याउने निस्सा प्राप्त भै दायर हुन आएको यसै अदालतको अधिकारक्षेत्रभित्र पर्ने प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ:

पिता आशाकाजीको ४ छोरामा विपक्षी सीता सिंहको पति हरिगोविन्द, आशाराम, कृष्ण, र कान्छा म फिरादी भएकोमा माता, पिता र दाई हरिगोविन्द र कृष्ण परलोक भै ३ अंशियार सगोलमा रही सगोलमा व्यापार व्यावसाय गरी आएकोमा ०५२।८।१२ मा बण्डा हुँदा नदेखाइएको दाजु स्व.हरिगोविन्दको श्रीमती मेरो भाउजू सीता सिंहको नाउँमा रहेको सगोलबाट वढे वढाएको सम्पत्ति भ.पु.जि. दिव्यश्वरी गा.वि.स. वार्ड नं. १(ख) कि.नं. ४२२ र सोमा भएको ३ तले पक्की घर जग्गा र का.म.न.पा. वाड नं. ९ कि.नं. २३५ जग्गा र सोमा भएको पक्की घर १ समेत २ किता जग्गा घर मध्ये उल्लिखित कि.नं. ४२२ को घर जग्गा भाउजू दिने ध्रुवलाल र काजीलाल श्रेष्ठ लिने गरी ०५४।१।१० मा र उल्लिखित कि.नं २३५ को घर जग्गा विपक्षी भाउजू दिने तिर्थराज शाक्य लिने गरी रजिष्ट्रेशन पास गरी लिनुदिनु गरेको जग्गाहरू अंशबण्डाको २७ नं.ले बण्डा गर्नुपर्ने सम्पत्ति दवाउने अंशियारले नपाउने पता लगाउनेले खाने व्यवस्था अनुरूप सगोलको सम्पत्ति बिक्री गर्दा अंशियारको स्वीकृति लिनु पर्नेमा लुकाई छिपाई बिक्री गरेबाट उक्त घरजग्गा लुकाए छिपाएकोले दपोट ठहर्‍याई २ भागको १ भाग फिरादीले पाउने ठहर गरिपाउँ भन्ने फिराद दावी ।

जि.भक्तपुर दिव्यश्वरी गा.वि.स. वार्ड नं १(ख) कि.नं. ४२२ को जग्गा ०४४।७।२ मा चैत्यरत्न स्थापितसँग खरीद गरी लिएको र का. म. न. पा. वाड नं. ९ कि.नं. २३५ को जग्गा २०५।१।३।९ मा लक्ष्मीदेवी श्रेष्ठसँग हालैको वकसपत्र पारित गरी लिएको हुँदा र दाइजोको सम्पत्तिबाट नक्सा पारित गरी घर बनाएकोले सगोलको सम्पत्तिबाट घर नबनाएको हुँदा एकलौटी हक लाग्ने सम्पत्तिका सम्बन्धमा उजूर गर्न पाउने हक वादीलाई छैन भन्ने प्रतिउतर जिकीर ।

भक्तपुर जिल्ला दिव्यश्वरी गा.वि.स. को वार्ड नं. १(ख) कि.नं ४२२ को बण्डा लागनुपर्ने घर जग्गा बण्डामा नदेखाई दवाए छिपाएको देखिँदा त्यस्तो सम्पत्ति वादीले बण्डा पाउदैन भन्न मिलेन । अंशबण्डाको २७ नं ले नदवाउने पक्ष वादी र वादी सरहको अंशियार कृष्ण समेतले आधा आधा वाँडी लिन पाउने ठहर्छ र कि.नं २३५ को घर जग्गा निजी आर्जनको देखिदा

वादी दावी नपुग्ने ठहर्छ भन्ने ०५८।२।१९ को काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला ।

अंशबण्डाको २७ नं वादी प्रतिवादी भै अंश मुद्दा चली अंशबण्डाको २०,२१,२२,२३ नं. बमोजिम तायदाती माग गरेको अवस्थामा सो तायदातीमा सम्पत्ति नदेखाउने वा लुकाएको अवस्थामा मात्र आकर्षित हुनेमा अंश मुद्दा नै नपरी दपोट ठहर गरेको अंशबण्डाको २७ नं को व्याख्यात्मक त्रुटि भएको छ र २०४० सालदेखि विपक्षीहरूको संलग्नता विना एकलैले होटेल व्यावसाय गरी निजी आर्जन गरेको सम्पत्तिमा अंशबण्डाको १८ नं ले एकलौटी हुने व्यवस्था हुँदा बण्डा गर्नुपर्ने होइन । ससुरा जीवित भएको अवस्थामा सगोलको सम्पत्ति म वृहारीको नाउँमा रहन सक्ने अवस्था नहुँदा प्रमाणको उचित मूल्याङ्कन नगरी भएको शुरुको फैसला बदर गरिपाऊँ भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन अदालत पाटनमा पुनरावेदन परेको ।

२०५२।८।१२ को बण्डापत्रमा बण्डा गर्नुपर्ने कुनै श्रीसम्पत्ति छैन कुनै अंशियारले लुकाई दवाई राखेको भए पत्ता लगाउने अंशियारले एकलौटी गरी खानु भनी उल्लेख भएको हुँदा प्रतिवादी विवन्धित भै अंशबण्डाको २७ नं प्रयोग हुने । कि नं २३५ को जग्गा मिति २०५१।३।१९ मा रजिष्ट्रेशन पारित गरी हालैको वकसपत्रबाट प्र.सीता सिंहले लक्ष्मीदेवी श्रेष्ठबाट प्राप्त गरेको देखिँदा अंशबण्डाको १८ नं. ले निजी ठहरी आफूखुस गर्न पाउने र सो जग्गामा नक्सा नवीकरण गरी घर बनाएँदा वादीले उजुर नगरेको समेत कारणबाट बण्डा लाग्न सक्ने नदेखिएको । कि.नं. ४२२ को हकमा सो जग्गा मिति २०४४।७।२ मा चैत्यरत्न स्थापितसँग खरीद गरी लिएकोमा सो खरीद गर्न सगोलको धन नलगाएको भन्ने ठोस सबूद पेश गर्न सकेको नदेखिँदा २०५२।८।१२ को बण्डापत्रमा नलेखाई दवाएको देखिँदा पता लगाउने अंशियारले एकलौटी खान पाउने देखिँदा सो बमोजिम शुरुको २०५८।२।१९ को इन्साफ मिलेको देखिँदा सदर हुन्छ । वादी र प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्तैन भन्ने मिति २०५८।१०।१९ को पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला ।

अंशबण्डाको २७ नं ले वादी प्रतिवादी भै अंश मुद्दा परी अंशबण्डाको २०,२१,२२ र २३ नं बमोजिम

तायदाती माग गरेको अवस्थामा सो तायदातीमा सम्पत्ति नदेखाउने वा लुकाएको अवस्थामा मात्र अंश दपोट आकर्षित हुनेमा बण्डापत्र पारित भएको अवस्थामा समेत सो आकर्षित हुने भन्ने गलत व्याख्या भै नेकाप २०४२, पृष्ठ ६२१ मा प्रतिपादित नजीर सिद्धान्तको प्रतिकूल हुन पुगेको । कि.नं. ४२२ को जग्गा आफ्नो निजी आर्जनबाट खरीद गरी ऋण लिई घर बनाएको हुँदा एकलौटी हक लाग्ने आफूखुस गर्न पाउने सम्पत्ति हुँदा सो दपोट ठहर गरेको सदर गरेको पु. वे.अ. को फैसला त्रुटिपूर्ण हुदा मुद्दा दोहर्थाई हेरी कि नं ४२२ को घर जग्गा दपोट ठहर गरेको बदर गरिपाऊँ भन्ने प्रतिवादीको निवेदन पर्न आएको ।

वादी प्रतिवादीहरू बीच अंश मुद्दा परी तायदाती माग्ने आदेश समेत भै आदालतबाट अंश पाउने ठहर भएको अवस्था नभै वादी प्रतिवादी बीच घरसारमै अंश लिनु दिनु गरी बण्डापत्र मालपोत कार्यालयबाट पास भएको र सोही बण्डापत्रको आधारमा प्रतिवादीले बण्डा गर्नुपर्ने सम्पत्ति नदेखाई दपोट गरेको भनी अंश बण्डाको २७ नं को आधार लिई प्रस्तुत फिराद दायर गरेको देखिन्छ । अंशबण्डाको २७ नं मुद्दा परेको अवस्थामा मात्र आकर्षित हुने भै बण्डापत्रको आधारमा अंश छुट्टिएको अवस्थामा आकर्षित नहुनेमा सो को विपरीत गरी दपोट ठहराएको शुरुको इन्साफ सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलामा अंशबण्डाको २७ नं को व्याख्यात्मक त्रुटि र नेकाप ०४२, नि.नं. ४२४५, पृष्ठ ६२१ मा प्रतिपादित नजीर सिद्धान्त समेतको प्रतिकूल देखिँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १२(१) को खण्ड (क) र (ख) को अवस्थामा विद्यमान देखिएकोले प्रस्तुत मुद्दा दोहोराई हेर्न निस्सा प्रदान गरी दिएको छ । विपक्षी समेत भिकाई शुरु रेकर्ड र भए प्रमाण मिसिल समेत भिकाई प्राप्त भएपछि नियमानुसार पेश गर्नु भन्ने मिति ०६०।१०।२२ को संयुक्त इजलासको आदेश ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चठी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदन पत्रहरू सहितको मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा विपक्षी समेत सँग २०५२।८।१२ मा बण्डा गरी अलग बसि आएको छु । यस्तैमा सगोलबाट वढे बढाएको सम्पत्ति भ.पु.जि. दिव्यश्वरी गा.वि.स. वडा नं. १(ख) कि.नं. ४२२ र सो मा बनेको ३ तल्ले

पक्क घर जग्गा कित्ता-१, का. म.न.पा. वडा न. ९ कि.नं. २३५ को जग्गा र सो मा बनेको पक्की घर १ समेत २ कित्ता जग्गा विपक्षी भाउजुले हामीलाई जानकारी नदिई अंशबण्डामा नदेखाई लुकाए छिपाएको हुँदा तथा कि.नं. ४२२ को जग्गा २०५४।१।१० मा भाउजु सिता सिंह दिने, ध्रुवलाल र काजिलाल श्रेष्ठ समेत लिने गरी तथा कि.नं. ३५ को घर जग्गा भाउजु दिने तथा तिर्थराज शाक्य लिने गरी लिनु दिनु गरेको रहेछन्। उक्त घर जग्गाहरू अंशबण्डाको २० नं. ले बण्डा गर्नुपर्ने सम्पत्ती भएको हुँदा उक्त लुकाए छिपाएको सम्पत्ती अंश दपोट ठहर गरी सो मध्ये २ भागको १ भाग म फिरादीको अंश पाउने ठहर इन्साफ गरिपाऊँ भन्ने वादी दावी भएकोमा कि.नं. ४२२ को जग्गा २०४४।१।२ मा चैत्यरत्न स्थापितसँग खरीद गरी लिएको, कि.नं. २३५ को जग्गा २०५१।३।९ मा लक्ष्मी देवी श्रेष्ठबाट पारित गरी लिएको जग्गा हो। दाइजोको सम्पत्तीबाट नक्सा पारित गराई घर बनाएको छु। सगोलको सम्पत्तिबाट घर बनाएको होइन। यसरी एकलौटी हक लाने सम्पत्तीका सम्बन्धमा उजूर गर्न पाउने हकद्वैया वादीलाई छैन भन्ने प्रतिउत्तर जिकीर भएकोमा कि.नं. ४२२ को घर जग्गा दपोट ठहर्‍याई आधा आधा वादी प्रतिवादीले दावी लिन पाउने कि.नं.२३५ को घर जग्गा प्र. सीता सिंहको निजी आर्जन देखिदा त्यो पनि दपोट ठहर्‍याउनु पर्ने भन्ने वादी दावी पुग्न नसक्ने ठहर्‍याई शुरु जिल्ला अदालतबाट फैसला भए उपर वादी प्रतिवादी दुवैको पुनरावेदन परी पुनरावेदन अदालत पाटनबाट कि.नं. ४२२ को घर जग्गा वादीले एकलौटी खान पाउने गरी तथा कि.नं. २३५ को घर जग्गाको हकमा वादी दावी पुग्न नसक्ने गरी भएको काठमाडौँ जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरे उपर वादी प्रतिवादी दुवै पक्षको यस अदालतमा दोहोर्‍याई पाउन निवेदन परी निस्सा प्रदान भई पेश हुन आएको रहेछ।

पुनरावेदक वादी मञ्जूकुमार सिंह मल्लको तर्फबाट उपस्थित विद्वान अधिवक्ताद्वय नैनविनोद न्यौपाने र वच्चु सिंह खड्काले प्रतिवादी सीता सिंहले बकसपत्रबाट प्राप्त गरेको सम्पत्ती पछ्याडि अंशबण्डाको बण्डा पत्र खडा गरेको हुँदा सोमा निजी आर्जन वा स्व. आर्जन भनी खुलाउन सकेको पाईदैन। विपक्षीले २०५१ साल माघमा धारा र फागुनमा विद्युत प्राधिकरणबाट विजुली

जोडि सक्नु भएको छ। जुन कानून अधुरो छ, त्यसमा मात्र अदालतले नजीर कायम गर्ने हो, कानून मै स्पष्ट भएको अवस्थामा अन्यथा गर्नुपर्ने होइन अतः वादी दावीबमोजिम नै कि.नं. ४२२ र कि.नं. २३५ को दुवै घर जग्गामा अंश दपोट ठहर हुनु पर्दछ भनी बहस जिकीर प्रस्तुत गर्नुभयो। त्यस्तै पुनरावेदक प्रतिवादी सिता सिंह मल्लको तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री कृष्णप्रसाद भण्डारी तथा अधिवक्ता त्रय श्री शम्भु थापा, श्री सविता बराल र श्री बाल मुकुन्द श्रेष्ठले बण्डा गर्नुपर्ने श्रीसम्पत्ती बण्डा पत्रमा उल्लेख गरिएको तर बण्डा गर्नु नपर्ने कि.नं. ४२२ र कि.नं. २३५ को घर जग्गाको विषयमा बण्डा पत्रमा उल्लेख नगरिएको हो। २०४२ सालको नजीरले पारित भएको बण्डापत्रमा अंश दपोटको नालिस नलाग्ने भनी सिद्धान्त समेत प्रतिपादित भएको हुँदा अंश दपोट गरे भन्ने वादी दावी खम्बीर हुन सक्दैन। वादी दावी नपुग्ने गरिपाऊँ भन्ने समेतको बहस जिकीर प्रस्तुत गर्नुभयो। मिसिल संलग्न प्रमाण अध्ययन मनन गरी वादी प्रतिवादी दुवै पक्षको विद्वानहरूको बहस जिकीर समेत सुनी प्रस्तुत मुद्दामा निम्नलिखित प्रश्नहरूको निर्णय निरोपण गर्नुपर्ने देखियो।

- (क) प्रस्तुत मुद्दामा दपोट ठहर्ने अवस्था छ, छैन ? वादी दावी अनुसार वादीले एकलौटी खान पाउने हो, होइन ?
- (ख) शुरु र पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको छ, छैन ? पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकीर पुग्न सक्ने हो ? होइन ?

२ प्रस्तुत मुद्दामा बण्डापत्रमा उल्लेख नगरिएको अर्थात नदेखाइएको जग्गा सम्पत्ति वादीको एकलौटी पाउने हो, होइन भन्ने मुख्य विवाद रहेको पाइन्छ। मिति २०५२।८।१२ मा पारित भएको बण्डा पत्रमा दवाए छिपाएको छैन, दवाएको ठहरे नदवाउनेले पाउने दवाउनेले नपाउने भन्ने अंशबण्डा पत्रमा वादी प्रतिवादीले शर्त कागज गरी सही गरी दिएको पाइन्छ। मुलुकी ऐन अंशबण्डाको २७ नं. मा हेर्दा त्यसमा “दवाए छिपाएको छैन भनी कागज गरी सकेपछि दवाए छिपाएको ठहर्‍यो भने त्यो धनमाल दवाउनेले पाउँदैन। नदवाउने अरु अंशियारले ऐनबमोजिम अंश गरी खान पाउँछन्। दवाए बापतको सजाय हुदैन” भन्ने कानूनी व्यवस्था उल्लेख गरिएको पाइन्छ। यही कानूनी व्यवस्था

र वादी प्रतिवादी बीच पारित भएको मिति २०५२।८।१३ को बण्डापत्र र सो बण्डापत्रमा उल्लेख गरिएको “सम्पत्ति दवाउनेले पाउँदैन नदवाउनेले पाउने” भन्ने कुरालाई आधार देखाएर वादीले दावीको जग्गा सम्पत्ति एकलौटी पाउनु पर्ने भन्ने जिकीर लिएको देखिन्छ। यसरी उक्त मुलुकी ऐनको उक्त कानूनी व्यवस्थाको व्याख्याको प्रश्न उपस्थित भएको देखिन्छ। यस सम्बन्धी नजीरतर्फ हेर्दा देवदत्त विरुद्ध रोहिणी प्रसाद पन्त समेत भएको अंश मुद्दामा नेकाप २०४२, नि.नं. २४१५, पृ. ६२१ मा “घरसारमा बण्डा खडा गरी रजिष्ट्रेशन पास भएको कागजमा उल्लेख भएको कुरालाई अंशबण्डाको २१ नं. आकृष्ट हुँदैन। दवाए छपाएको छैन भनी कागज गरी सकेपछि दवाए छपाएको ठहर्‍यो भने त्यो धनमाल दवाउनेले पाउँदैन। ऐनबमोजिम अंश गरी खान पाउँछन् भन्ने अंशबण्डाको २७ नं. मा व्यवस्था गरेको छ। अर्थात् अंश मुद्दा परी कारवाही हुँदा अदालतको आदेश बमोजिम फाँट दिनुपर्नेले फाँट दिँदा दवाए छपाएको ठहरेको अवस्थामा मात्र नदवाउनेले पाउने हो। घरसारमा सबै अंशियार मिली बण्डापत्रको कागज खडा गरेको आधारमा नदवाउनेले पाउने होइन” भनी सिद्धान्त प्रतिपादन गर्दै सर्वोच्च अदालतबाट उक्त अंशबण्डाको २७ नं. को व्याख्या गरिएको पाइन्छ।

३. वादी प्रतिवादीबीच अंश मुद्दा चली अंशबण्डाको २०, २१ नं. बमोजिम सम्पत्तिको तायदाती फाँटवारी दाखिल गर्ने आदेश भएपछि मात्र पेश गरेको फाँटवारी तायदातीमा दवाए छपाएको छैन भनी कागज गरिसकेको अवस्थामा दवाए छपाएको उपर नदवाउनेले दावी नालेश गर्न सक्ने र त्यस्तो अवस्थामा मात्र दवाउनेले अंश दपोट गरेको ठहरी नदवाउने वादीले अंश दपोट गरेको जग्गा सम्पत्ति खान पाउने भन्ने अवस्था आउँछ। अंश नालेश नपरेको र सम्पत्तिको फाँटवारी पेश नभएको एवं सो फाँटवारीमा दवाए छपाएको छैन भनी उल्लेख हुने अवस्था नरहेकोले अंशबण्डाको २७ नं. र अंशबण्डाको २१ नं. आकर्षित हुने प्रश्नै हुँदैन। त्यसकारणले वादी दावी कानूनसंगत देखिएन।

४. सगोलको वा पैतृक सम्पत्ति भागबण्डा गर्नुपर्ने हुन्छ। निजी सम्पत्ति वा दाइजो पेवा वा निजी आर्जनबाट खरीद भएको वा आर्जन भएको र

दान वा वकसबाट प्राप्त गरेको सम्पत्तिमा अरु कसैको अंश हक लाग्दैन। प्रतिवादी सितासिंह मल्लले दावीको कि.नं. ४२२ र कि.नं. २३५ मध्ये कि.नं. ४२२ को निज प्रतिवादी सीता सिंहले आफ्नो दाईजो पेवा र निजी आर्जनको स्रोतले जग्गा खरीद गरेको र कि.नं. २३५ को जग्गा हा. व. गरी २०५१।३।१९ मा लक्ष्मीदेवी श्रेष्ठबाट लिएको देखिएको छ। उक्त कि.नं. २३५ प्रतिवादीले हा.व. गरी लिएकोले अंशबण्डाको १८ नं. ले त्यसमा वादीको अंश दावी लाग्न नसक्ने अवस्थामा पुनरावेदन अदालतले गरेको फैसला सदर हुने गरी फैसला गरेको हुँदा त्यस सम्बन्धमा यहाँ कहि बोली रहन परेको देखिएन। उक्त कि.नं. ४२२ को जग्गाको हकमा लिएको प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकीरतर्फ दृष्टि दिँदा उक्त कि.नं. ४२२ को जग्गा प्रतिवादीको निजी आर्जनबाट खरीद गरेको होइन। सगोलकै आर्जनबाट खरीद भएको भनी प्रतिवादी सीता सिंहले उक्त जग्गा आफ्नै निजी स्रोतले खरीद गरी त्यसमा नगरपालिकाबाट नक्सा पास गराई घर बनाई आफ्नो नाउँमा विजुली पनि जडान गरेको देखिएको अवस्थामा प्रतिवादी सिता सिंहको त्यो घर जग्गा निजी हो सगोलको होइन। त्यसमा वादीको अंश हक लाग्ने होइन भन्ने प्रष्ट देखिन्छ। प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २६ ले वादीले जिकीर लिएको कुराको प्रमाण पुऱ्याउनु पर्ने भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ। सो अनुसार वादीले प्रमाण पुऱ्याएको नदेखिएको हुनाले दावीको जग्गा सगोलको वा पैत्रिक हो भनी पुष्टि भई रहेको देखिँदैन। यसरी देवानी मुद्दामा वादीले दावी जिकीर लिएको कुराको प्रमाण नपुऱ्याएमा वादी दावी खम्भीर हुन सक्ने होइन।

५. अब जहाँसम्म प्रतिवादी सीता सिंहको प्रतिउत्तर जिकीर छ, त्यसतर्फ हेर्दा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २७ ले प्रतिवादीले लिएको जिकीरको प्रमाण प्रतिवादी पक्षबाट पेश भएको हुनुपर्छ। प्रतिवादीले अंशबण्डापत्र पारित हुनुभन्दा पूर्व आफ्नो निजी स्रोतको आर्जनबाट जग्गा प्राप्त गरेको, निजी नभए अंशबण्डा पत्रमा उल्लेख हुनुपर्ने थियो। यसरी वादी प्रतिवादी बीच बण्डापत्र पारित हुँदा त्यसमा दावीको जग्गा उल्लेख नगरिएकोले पनि दावीको जग्गा पैत्रिक नभई निजी रहेको भन्ने स्पष्ट हुन्छ। निजी नभएको भए र

पैत्रिक भएको भए सगोलको परिवार अर्थात वादी प्रतिवादीलाई थाहा हुन्थ्यो र सगोलको भए बण्डा पत्रमा उल्लेख गरिने थियो। उक्त कि.नं. ४२२ को जग्गामा प्रतिवादी सिता सिंहले जग्गा खरीद गरी नक्सा पास गराई त्यसमा बिजुली समेत जडान गरी भोगिरहेको कुरा सबैले देख्न सक्ने अवस्थाको रहेको र त्यस्तो सम्पत्ति लुकाउने वा गोप्य राख्न सक्ने अवस्थाको पनि नभएकोले यस्तो अवस्थामा सो बण्डापत्रमा नदेखाएको लुकाई छुपाए छिपाएको भन्ने वादी भनाई पत्यारलायक देखिएन। त्यसैले यी विभिन्न तर्क र आधारमा दावीको कि.नं. ४२२ को जग्गा सगोलको नभई प्रतिवादीको निजी देखिएकोले वादी दावी अनुसार दपोट ठहर्न नसक्ने हुँदा जिल्ला र पुनरावेदन अदालतको फैसला अंशबण्डाको २७ नं. को भावना र अर्थ विपरीत भएको देखिएकोले वादी दावीअनुसार कि.नं. ४२२ को जग्गा दपोट मान्न सक्ने देखिएन।

६. तसर्थ दावीको जग्गा प्रतिवादी सीता सिंह मल्लको निजी देखिएको सगोलको जग्गा कुनै पनि प्रमाणबाट नदेखिएको र निजी स्रोतबाट प्राप्त जग्गा बण्डा लाग्न नसक्ने अवस्था एकातिर देखिन्छ भने अर्कोतिर वादी प्रतिवादीका बीच अंश मुद्दा परी तायदाती फाँटवारी मागिएको अवस्था नभई वादी र प्रतिवादीहरूले बण्डापत्र खडा गरी सम्बन्धित मालपोत कार्यालयबाट पारित गराई आ-आफ्नो अंश लिनुदिनु गरेको देखिएकोले यस्तो अवस्थामा अंशबण्डाको २७ नं. को कानूनी व्यवस्थाले अंश दपोट गरेको भन्न मिल्ने देखिएन। अतः वादी दावीको कि.नं. ४२२ को घर जग्गा अंश दपोट ठहर्न नसक्ने हुनाले दपोट ठहर्नाई वादीले एकलौटी खान पाउने गरी शुरु जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलालाई सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनबाट २०५८।१०।९ मा भएको फैसला मिलेको नदेखिदा केही उल्टी भई दावीको कि.नं. ४२२ को घर जग्गामा समेत वादी दावी पुन नसक्ने ठहर्छ। अरुमा तपसीलबमोजिम गर्नु।

तपसील

माथि इन्साफ खण्डमा पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला केही उल्टी हुने भई वादी दावी नपुग्ने ठहर भएको हुँदा शुरु जिल्ला अदालतले आफ्नो

फैसलाबमोजिम गर्न राखेको लगत अब कायम नरहने हुँदा उक्त लगत कट्टा गरी दिनु भनी शुरु जिल्ला अदालतमा लेखी पठाई दिनु ---- १

माथि इन्साफ खण्डमा ठहरेबमोजिम शुरुजिल्ला अदालतले वादीलाई प्रतिवादीबाट भरी पाउने ठहर्नाएको कोर्ट फी. रु.३१०।- प्रतिवादीले पुनरावेदन अदालत पाटनमा पुनरावेदन गर्दा मिति २०५८।१।१९ मा र.नं. ०९८ मा धरौटी राखेको देखिदा उक्त रकम वादीलाई दिनु नपरी प्रतिवादीले नै फिर्ता पाउने हुँदा ऐनका म्याद भित्र केही दस्तूर नलिई निजलाई नै फिर्ता दिनु भनी पुनरावेदन अदालत पाटनमा लेखि पठाई दिनु ----- २

प्रतिवादी सिता सिंह मल्लले पुनरावेदन अदालत पाटनमा २०५८।१।१९ मा पुनरावेदन गर्दा राखेको कोर्ट फी. रु.४६।५० र यस अदालतमा पुनरावेदन गर्दा राखेको कोर्ट फी. रु.९३।- समेत जम्मा रु.१३९।५० वादीबाट भरी पाउने हुँदा यसै सरहदको जेथा देखाई ऐनका म्यादभित्र दरखास्त परे केही दस्तूर नलिई प्रतिवादीलाई भराई दिनु भनी शुरु जिल्ला अदालतमा लगत दिनु ----- ३

दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ---- ४

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या.रणबहादुर बम

इति संवत् २०६६ साल माघ १९ गते रोज ३ शुभम् इजलास अधिकृतः भोलानाथ ढकाल

निर्णय नं.८४२४

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री रणबहादुर बम
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती
संवत् २०६२ सालको दे.पु.नं ९६९५
संवत् २०६२ सालको दे.पु.नं.७७७४
फैसला मिति: २०६७।४।२४।२

मुद्दा:- लेनदेन।

पुनरावेदक प्रतिवादी बागलुङ्ग जिल्ला बागलुङ्ग नगरपालिका वडा नं.३ वस्ने स्व.स्वस्ती

खड्काको मु.स.गर्ने र आफ्नो हकमा समेत
प्रेमकुमारी खड्का

विरुद्ध

काठमाडौं जिल्ला का.म.न.पा.वडा नं.१४ वस्ने सम्पूर्ण
नारायण भारी

काठमाडौं जिल्ला का.म.न.पा.१४ वस्ने सम्पूर्ण नारायण
भारी

विरुद्ध

बागलुङ्ग जिल्ला बागलुङ्ग नगरपालिका वडा नं.३ वस्ने
स्व.स्वस्ती खड्काको मु.स.र आफ्नो हकमा
समेत प्रेमकुमारी खड्का

शुरू फैसला गर्ने:

मा.जि.न्या.श्री देवेन्द्र गोपाल श्रेष्ठ

पुनरावेदन फैसला गर्ने:

मा.न्या.श्री नन्दराज अधिकारी

मा.न्या.श्री गोविन्दकुमार उपाध्याय

- कपाली तमसुकको लिखत कीर्ते जालसाजी भनी अ.बं.७८ नं. बमोजिम अदालतमा वयान गरेको भए तापनि प्रतिवादीको मृत्यु भइसकेकोले कपाली तमसुकको सहिछापसँग भिडाउन उल्लेख भएको मितिसँग समकालीन कुनै लिखतमा निजको सहिछाप परेको भए सो पेश गर्न आदेश भएकोमा निजले सो समकालीन कुनै लिखत पेश गरी कपाली तमसुकको सहिछाप मृतकको होइन भन्न नसकेसमेतवाट उक्त कपाली तमसुकमा भएको सहिछाप मृतकको होइन भन्न नमिले ।
- कानूनबमोजिम लिखत गर्न सक्षम व्यक्तिले गरेको कपाली तमसुकउपर करकापमा फिराद नपरेको र करकापवाट लिखत गरेको भन्ने र लिखत कीर्ते जालसाजीबाट खडा गरेको भन्ने जिकीर लिनेले सोको प्रमाण पुऱ्याउन नसकेको अवस्थामा पेश गरेको कपाली तमसुक रीतपूर्वकको र सद्दे व्यहोराबाट खडा भएको मान्नुपर्ने ।

(प्रकरण नं.२)

- घरको मूली बाहेक अन्य व्यक्तिले कुनै ऋण लिनुदिनु गरेमा सो कारोवारलाई घर व्यवहार मिलाउन लिएको भन्न सकिने अवस्था नरहने ।
- मृतकले कपाली तमसुक गरेको समयमा घरको मूली रहेको नदेखिएको र कपाली तमसुकमा सहिछाप गरेको समेत नदेखिएकोले उक्त ऋणको दायित्व निजमाथि पर्ने भन्ने नदेखिने ।
- मृतकलाई सम्पत्ति प्राप्त हुने भनी कुनै किसिमको किटान नभएको र अपुताली पर्नको लागि मर्नेको स्पष्ट सम्पत्तिको अधिपत्य नभएका मृतकको अपुताली के हुने भन्ने नै स्पष्ट नभएको एवं मृतकको नाउँको यो यस्तो सम्पत्ति अपुताली खाएको भनी दावी लिन र किटान गरी सम्पत्ति देखाउन नसकेको अवस्थामा अपुताली पाउने भन्ने अवस्था नै नरहने ।

(प्रकरण नं.३)

पुनरावेदक प्रतिवादी तर्फबाट:विद्वान अधिवक्ता श्री
नरबहादुर थापा

प्रत्यर्था वादी तर्फबाट:विद्वान अधिवक्ता श्री
अर्जुनप्रसाद कणेल

अवलम्बि नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- मुलुकी ऐन लेनदेन व्यवहारको ८ र ९ नं.
फैसला

न्या.रणबहादुर वम: पुनरावेदन अदालत,
पाटनको फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को
दफा ९ बमोजिम वादी प्रतिवादी दुवै पक्षको यस
अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको
संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ:-

प्रतिवादीमध्येका स्वस्ती खड्का र प्रेमकुमारी
खड्काले काठमाडौंमा रही व्यवसाय र व्यवहार चलाउने
क्रममा मसँग २०५७।२।२७ गते रु.११,००,०००।- एघार
लाख लिई स्वस्ती खड्काले कपाली तमसुक गरी
दिएकोमा भाखाभिन्न साँवा व्याज नवुभ्नाएकोले सावा
रु.११,००,०००।- लाख र सो को फिराद गर्ने समयसम्मको
व्याज रु.१,०५,४७९।- गरी जम्मा रु.१२,०५,४७९।- विगो

भरी भराई पाऊँ भन्ने व्यहोराको सम्पूर्ण नारायण भारीको फिराद दावी ।

मिति २०३१।१।१५ गते प्रेमकुमारी खड्का र छोरीहरू काठमाण्डौमा होटेल व्यवसाय गरी मानो वेगल गरी वसेका छन् । स्वस्ती खड्काले वादीसँग के कति रकम लिइन् र कसरी खर्च गरिन् मलाइ थाहा छैन । मसँग मञ्जुरी लिएको र मलाई साक्षी राख्ने काम गरेको छैन । मलाइ थाहा जानकारी नभएकोले सो रकम मैले तिर्न पर्ने होइन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी ववुर खड्काको प्रतिउत्तर पत्र ।

स्वस्ती खड्काले ऋण लिई तमसुक गरी दिएको मलाइ थाहा छैन । कपाली तमसुक देख्न सुन्न पाएमा नामाकरण गर्नेछु भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी स्वस्ती खड्का मरी निजको मु.स. गरी आफ्नो हकमा समेत प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्काको प्रतिउत्तर पत्र ।

फिरादीले फिराद पत्रमा उल्लेख गरेको कपाली तमसुक निजहरूले कीर्ते जालसाजीपूर्वक लिखत खडा गरी स्वस्ती खड्कालाई जबरजस्ती सहिछाप गराएका हुन भन्नेसमेत प्रतिवादी ववुर खड्काका वारेस प्रेमकुमार अधिकारीले अ.वं. ७८ नं. बमोजिम गरेको बयान ।

कपाली तमसुक जालसाजीपूर्वक तयार पारिएको होइन । प्रतिवादीले रकम लिई सो बापत कपाली तमसुक तयार गरी सहिछाप गरी दिएको हो भन्नेसमेत वादीको वारेस श्रीराम पाण्डेले गरेको बयान ।

वादी सम्पूर्ण नारायण भारीसँग प्रतिवादी स्वस्ति खड्काले मिति २०५७।५।२७ मा रु. ११,००,०००/- लिएको हो । व्यापारिक कारोवारको सिलसिलामा वादीको घरमा जाँदा लेनदेन गरेको देखेको हो । कागजमा कसले सहिछाप ग-यो मलाई थाहा जानकारी भएन भन्नेसमेत व्यहोराको वादीका साक्षी निर्मल कुमार श्रेष्ठले गरेको वकपत्र ।

प्रतिवादी स्वस्ती खड्काको मृत्यु हुनुभन्दा अगाडि लेनदेन भएको मलाइ थाहा भएन । निजको मृत्यु भएपछि मात्र लेनदेन भएको भन्ने थाहा पाएको हुँ । आर्थिक कारोवार गर्ने सम्बन्धमा मलाई थाहा जानकारी भएन भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीका साक्षी दीपक श्रेष्ठको वकपत्र ।

कीर्ते जालसाजीपूर्वक लिखत खडागरी जबरजस्तीपूर्वक सहिछाप गराएका हुन भन्ने प्रतिवादीले

जिकीर लिएतापनि वादी दावीको लिखतमा प्रेमकुमारी खड्कालाई जबरजस्तीपूर्वक कागज गराएको भन्ने लेखाएकोमा वादी दावीको लिखतमा प्रेमकुमारीको सहिछाप नै नभएको र जबरजस्तीपूर्वक सहिछाप गराएकोमा करकापतर्फ उजूर समेत नहुँदा वादी दावीको लिखत रीतपूर्वकको भई हदम्याद भित्रको सद्दे लिखत हुँदा प्रतिवादी स्वस्ती खड्काबाट वादी दावीबमोजिमको साँवा र कानूनबमोजिमको व्याज समेत भरी पाउने ठहर्छ । अन्य प्रतिवादीहरूको हकमा वादी दावी पुग्न सक्दैन । प्रतिवादी स्वस्ती खड्काबाट वादीले सावा व्याज भरी पाउने गरी फैसला भएकोमा निज परलोक भई निजको हक खाने हकदार प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्का देखिदा वादी दावीबमोजिमको प्रतिवादी स्वस्ती खड्काले बुझाउनु पर्ने सावा रु. ११,००,०००/- र कानूनबमोजिमको व्याज मुलुकी ऐन, दण्डसजायको महलको ३ नं. मा भएको व्यवस्थाको अधीनमा रही प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्काबाट भरिपाउने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको काठमाडौँ जिल्ला अदालतको मिति २०५९।६।३ को फैसला ।

एकै ऋणी र एकै धनी भई विभिन्न मितिमा भएका पृथक-पृथक लिखत भएको कुरा फिराद पत्रमा उल्लेख हुँदा हुँदै पृथक लिखत हुनु के कारण र के अवस्था पत्थो भनी विश्लेषण नगरेको र यिनै वादीले दावी लिएका स्वस्ती खड्काका नाममा दर्ता कायम रहेको NIDC Capital market ले लिलाम गर्दा यिनै वादीका बाबु द्वारिका नारायण भारीले स्वीकार गरे पनि विपक्षी असल नियत राखी अदालतमा प्रवेश नगरेको प्रष्ट हुन्छ । छोरी स्वस्ती जीवित हुँदाका अवस्थामा फिराद दर्ता नगरेको आदी रहस्य पूर्ण भएको कुरालाई समेत विचार नगरी अपुताली खानेको सम्पत्तिबाट भराई पाउने ठहराएको शुरुको फैसला मिलेको छैन । वादीले दावी लिएको लिखतलाई अ.वं.७८ नं.को प्रक्रिया पूर्याउनु पर्ने अनिवार्य कानूनी प्रावधान भएकोमा अ.वं.७८ नं.को प्रक्रियालाई पूरा नगरी गरेको शुरुको फैसला मुलुकी ऐन, अ.वं.१८४ (क) नं. प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५४ समेतको विपरीत भई त्रुटिपूर्ण हुँदा काठमाडौँ जिल्ला अदालतको सो फैसला बदर गरी पुनरावेदन जिकीर बमोजिम गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीको तर्फबाट पुनरावेदन अदालत, पाटनमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा विवादित तमसुक लिखत कीर्ते जालसाजीपूर्वक खडा गरेको हो भनी प्रतिवादी तर्फबाट अ.बं.७८ नं.बमोजिम अदालतमा बयान गरेको देखिएको अवस्थामा त्यसतर्फ निरोपण नै नगरी साँवा व्याज भराई पाउने ठहराएको शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला फरक पर्न सक्ने देखिँदा प्रत्यर्थीलाई छलफलको लागि विपक्षी भिकाई आएपछि वा अवधि व्यतित भएपछि, नियमानुसार गरी पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६०।८।१२ को आदेश ।

वादी दावीको लिखत सद्दे साँचो व्यहोराकै देखिन आएकोले उक्त लिखतको दायित्वबाट कारणी स्वस्ती खड्काले उन्मुक्ति पाउने अवस्था रहेन । निज स्वस्ती खड्का मिति २०५८।३।४मा फिराद पर्नुभन्दा अगावै मृत्यु भई सकेको र उक्त लिखतमा निजको एका घर सगोलको मुख्य व्यक्ति समेत साक्षी रहेको नदेखिँदा प्रतिवादी स्वस्ती खड्काको स्वामित्व दर्ता हक भोगको चल अचल सम्पत्तिबाट मात्र वादी दावीबमोजिमको साँवा व्याज भरिपाउने हुँदा प्रतिवादी प्रेमकुमारीको सम्पत्तिबाट भरी पाउने ठहर्‍याएको हदसम्मको शुरु काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको नदेखिँदा केही उल्टी भई वादीले कारणी स्वस्ती खड्काको सम्पत्तिबाट मात्र निजको दावीबमोजिमको साँवा व्याज भरी पाउने ठहर्छ भन्ने समेतको पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६१।१०।५ को फैसला ।

विपक्षी सम्पूर्ण नारायण भारीसँग स्वस्ती खड्काले कुनै रकम नलिएको र रकम लिएको भन्ने कुरा समेत परिवारका अन्य सदस्यलाई जानकारी नभएको अवस्थामा लिखत सत्य साँचो नभई कीर्ते जालसाजीबाट खडा भएको भनी बयान गरेको र सो बयान अनुसार अ.बं.७८ नं.बमोजिम म स्वयंलाई अदालतले बुझ्नु पर्नेमा नबुझी अ.बं.७८ नं.को प्रक्रिया पुर्‍याउनु पर्ने अनिवार्य कानूनी व्यवस्था रहेकोमा सो प्रक्रिया पूरा नगरी गरेको काठमाडौं जिल्ला अदालत र पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला बदरभागी छ । प्रतिवादी ववुर खड्कासँग वादीले साँवा व्याज भराई पाउने गरी भएको फैसलाउपर पुनरावेदन नपरेको स्वस्ती खड्का लेनदेन व्यवहारको ८ र ९ नं.मा भएको व्यवस्थाअनुसारको घरको मुख्य मानिस नभएकोबाट लिखत शंकास्पद देखिएको अवस्थामा मुलुकी ऐन, अ.बं.१८४(क) नं. को प्रतिकूल हुने गरी भएको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसला बदर गरी प्रतिवादी

जिकीरबमोजिम गर्नु पर्नेमा शुरुको फैसला केही उल्टी गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत, पाटनको फैसलाले स्वस्तीले खाएको ऋण म वाट दिलाई भराई दिन नमिल्ने भनी गरेको हदसम्मको फैसला कायमै राखी स्वस्ती खड्काको सम्पत्तिबाट वादीले भराई पाउने ठहर गरेको हदतर्फ बदर गरी पुनरावेदन जिकीरबमोजिम गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्काको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

स्वस्ती खड्काको आमा विपक्षी प्रेमकुमारी भएको र स्वस्तीले ऋण लिँदा समेत आमा छोरी सगोलमा रही संयुक्त तथा सगोलमा हुँदा मबाट लिएको ऋणले आफ्नो गर्जो व्यवहार टारिसकेपछि लिएको खाएको ऋण विपक्षीले तिर्दिन भन्न पाउने होइन । स्वस्ती खड्काको निधनपश्चात् नै विपक्षी प्रेमकुमारी खड्काले शुरुदेखि प्रस्तुत मुद्दा सकार गरेबाट नै विपक्षी प्रेमकुमारीमा स्वस्तीको अपुताली जाने प्रष्ट छ । अपुताली खानेले ऋण तिर्दिन भन्न पाउदैन । पुनरावेदन अदालतको फैसला लेनदेन व्यवहारको २२ नं. समेतको प्रतिकूल छ । वादी दावीबमोजिमको साँवा व्याज रकम विपक्षी प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्काको सम्पत्तिबाट वादीले भरी नपाउने हदसम्मको पुनरावेदन अदालत, पाटनबाट मिति २०६१।१०।५ मा भएको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकोले सो हदसम्मको उक्त फैसला उल्ट्याई बदर गरी काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला सदर कायम गरी वादी दावीबमोजिमको साँवा व्याज रकम विपक्षी प्रेमकुमारी खड्काबाट भराउने ठहर्‍याई पाऊँ भन्नेसमेत व्यहोराको वादी सम्पूर्ण नारायण भारीको यस अदालतमा परेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा यसै लगाउको दे.पु.नं.९६९६ को लेनदेन मुद्दामा आजै यसै इजलासबाट प्रत्यर्थी भिकाउने आदेश भएको हुँदा प्रस्तुत मुद्दा समेत सोही मुद्दासँग लगाउको हुँदा साथै राखी पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६४।२।१७ को आदेश ।

यसमा वादी दावीको लिखतमा लागेको कारणी स्वस्ती खड्काको सहिछाप कीर्ते जालसाजी हो भनी अ.बं.७८ नं.को रोहमा बयान भएको देखिएको तर सो सहिछाप निजको अन्य कुनै समकालीन लिखतमा भएको सहिछापसँग भिडाई सद्दे वा कीर्ते हो हाइन ? भनी निष्कर्षमा पुग्नु पर्नेमा सो कारवाही

नगरी तल्लो अदालतले फैसला गरेको देखिएकोले निज कारणी स्वस्ती खड्काको निधन भइसकेको मिसिलबाट देखिदा निजको हस्ताक्षर र सहिछाप परेको कुनै अड्डाखानामा रहेको समकालीन लिखत पुनरावेदन प्रतिवादीले दाखिल गर्न सक्छ सक्दैन ? भनी अ.बं.१३३ नं. बमोजिम कागज गराई दाखिल गरे सो समकालीन लिखत दाखिल गराई वादीले पेश गरेको मिति २०५७।५।२७ को सक्कल तमसुकमा परेको निज स्वस्ती खड्काको हस्ताक्षर र ल्याप्चेसँग मिल्छ, मिल्दैन ? भिड्छ, भिड्दैन भन्ने सम्बन्धमा लिखत जाँच गराउन लाग्ने दस्तूर पुनरावेदन प्रतिवादीबाट लिई रेखा तथा लेखा विशेषज्ञ जाँच गराई प्रतिवेदन प्राप्त भएपछि लगाउको मुद्दा साथै राखी नियमबमोजिम पेश गर्नु भन्ने यस अदालतको मिति २०६६।१।२४ को आदेश ।

स्वर्गीय छोरी स्वस्ती खड्का जीवित रहे देखि मेरो सोधपुछ विना आफ्ना तरिकाले आफ्नो व्यवहार गरेकीले र म लेखपढ गर्न समेत नजान्ने मानिसले निजले के काहाँ, कहिले ? तत्कालीन समयमा लिखत गरेकी छन् सो खोजतलास गर्दा फेला नपरेकाले आदेशानुसार समकालीन लिखत हाल दाखिल गर्न सक्दैन । फेला परेपछि दाखिल गर्ने छु । नमूना ल्याप्चे छापको लागि पुनरावेदक प्रेमकुमारी खड्कालाई समेत उपस्थित गराएको छु भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादीका वारेश मात्रिका थापाले अ.बं.१३३ नं.बमोजिम गरेको कागज ।

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रेमकुमारी खड्काका तर्फका विद्वान अधिवक्ता श्री नरबहादुर थापाले मृतक स्वस्ती खड्काले के कससँग के कस्तो आर्थिक कारोवार गरेको थियो भन्ने मेरो पक्षलाई थाहा जानकारी भएको थिएन । त्यस्तै स्वस्ती खड्का घरको मूली मानिस पनि नभएकोले निजले गरेको आर्थिक कारोवारको भार घरको सगोलको सम्पत्तिमाथि नपर्ने हुँदा सो कारोवारको सम्पूर्ण जिम्मेवारी उनी आफै हुने भएकोले निजले गरेको कारोवारको दायित्व मेरो पक्षले व्यहोर्नु पर्ने होइन । लेनदेन व्यवहारको ८ र ९ नं.मा व्यवस्था भएबमोजिमको घरको मुख्य व्यक्ति नभएका व्यक्तिको कारोवारको दायित्व एकाघर सगोलको अन्य सम्पत्तिमा सर्ने होइन भनी बहस गर्नुभयो ।

त्यस्तै पुनरावेदक/वादी सम्पूर्ण नारायण भारी तर्फका विद्वान अधिवक्ता श्री अर्जुन प्रसाद कणेलले मृतक स्वस्ती खड्का प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्कासँगै एकाघर सगोलमा छुदै कारोवार भएको छ । स्वस्ती खड्काको अपुताली खाने नजिकको हकदार आफै भएको कुरा प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्काले स्वस्ती खड्काको मु.स.गरेर स्वीकारी सकेको अवस्थामा निजले सो आर्थिक दायित्व वहन गर्नु पर्ने होइन भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला उल्टी हुनु पर्छ भनी बहस गर्नुभयो ।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादीहरू प्रेमकुमारी खड्का र स्वस्ती खड्का दुवै जना मेरो घरमा आई व्यापार सञ्चालन गर्न र घर व्यवहार सञ्चालन गर्नको लागि भनी मसँग प्रतिवादीहरूले रु,११००००।- लिई स्वस्ती खड्काले कपाली तमसुक गरिदिएको र रकम फिर्ता दिने समय भएपछि रकम फिर्ता माग्दा आज दिन्छु भोली दिन्छु भनी प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्का समेतले भनी रकम नदिएकोले सो रकम र फिराद गरेको मिति सम्मको व्याजसमेत दिलाई भराई पाऊँ भन्ने वादी दावी भएकोमा कपाली तमसुकमा सहिछाप गर्ने स्वस्ती खड्काको मिति २०५८।३।४ मा निधन भई निजको हकमा समेत प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्का समेतले उक्त दावीमा इन्कार रही प्रतिउत्तर पेश गरेकोमा वादी दावीबमोजिमको विगो प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्काबाट भराई पाउने ठहर गरेको काठमाडौँ जिल्ला अदालतको फैसला उपर प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्काको पुनरावेदन अदालत, पाटनमा पुनरावेदन परेको र सो अदालतबाट स्वस्ती खड्काको भाग हिस्सामा पर्ने सम्पत्तिबाटमात्र वादीले विगो भराई पाउने ठहर गरेको फैसलामा वादी प्रतिवादी दुवैको चित्त नबुभी यस अदालतमा पुनरावेदन परेको देखियो ।

विद्वान अधिवक्ताहरूको बहस, वादी प्रतिवादीहरूका तर्फबाट परेको पुनरावेदन तथा मिसिल संलग्न कागजातहरूको अध्ययनबाट प्रस्तुत मुद्दामा निम्न प्रश्नहरूको निरोपण गर्नुपर्ने देखिनआयो ।

- (१) प्रतिवादी स्वस्ती खड्काले मिति २०५७।५।२७ मा सम्पूर्ण नारायण भारीलाई गरिदिएको कपाली तमसुक रीतपूर्वकको छ छैन ? सद्दे कीर्ते के हो?

- (२) छोरीको अपुताली खाने आमा प्रेमकुमारी खड्काको सम्पत्तिबाट वादीको दावीको रकम भराई दिन मिल्ने नमिल्ने के हो ?
- (३) पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६१।१०।१५ को फैसला मिलेको छु छैन ?

२. पहिलो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादी मृतक स्वस्ती खड्का विवाह नहुदै निजले यी वादी सम्पूर्ण नारायण भारीसँग मिति २०५७।१२।२७ गते कपाली तमसुक गरी रु.११,००,०००।-अक्षरेपी (एघार लाख) नगद लिएको कपाली तमसुकबाट देखिएको छ। उक्त कपाली तमसुक कानूनको रीत पुऱ्याई तयार भएको देखिन्छ। प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्काले प्रतिउत्तरपत्र दर्ता गर्दा उक्त कपाली तमसुकमा लागेको सहिछाप आफ्नो छोरीको होइन भन्न सकेको छैन। करकापबाट कागज गराएको भनी प्रतिवादीले प्रतिउत्तर पत्रमा जिकीर लिए तापनि सो करकाप गरेको भए को को भई कहिले कसरी करकाप गराएको हो भनी अन्य व्यहोरा उल्लेख गरेको छैन। त्यस्तै सो कपाली करकापबाट तयार भएको भए प्रतिवादी स्वस्ती खड्काले सो कपाली लिखत बदर गराउनको लागि करकापमा मुद्दा दायर गरेको भन्ने देखिएको छैन। प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्काले करकापबाट तयार भएको कागज भनी उल्लेख गरेतापनि सो कागजमा निजको सहिछाप परेको नदेखिएकोले करकापबाट भएको भन्ने प्रतिवादीको जिकीर पुष्टि हुन सकेको देखिदैन। सो कपाली तमसुकको लिखत कीर्ते जालसाजी भनी प्रतिवादी पक्षले अ.बं.७८ नं. बमोजिम अदालतमा वयान गरेको भए तापनि प्रतिवादी स्वस्ती खड्काको मृत्यु भइसकेकोले कपाली तमसुकको सहिछापसँग भिडाउन उल्लेख भएको मितिसँग समकालीन कुनै लिखतमा निजको सहिछाप परेको भए सो पेश गर्न भनी प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्कालाई आदेश भएकोमा निजले सो समकालीन कुनै लिखत पेश गरी कपाली तमसुकको सहिछाप स्वस्ती खड्काको होइन भन्न नसकेसमेतबाट उक्त कपाली तमसुकमा भएको सहिछाप मृतक स्वस्ती खड्काको होइन भन्न सक्ने अवस्था देखिदैन। कानूनबमोजिम लिखत गर्न सक्षम व्यक्तिले गरेको कपाली तमसुकउपर करकापमा फिराद नपरेको र करकापबाट लिखत गरेको भन्ने र लिखत

कीर्ते जालसाजीबाट खडा गरेको भन्ने जिकीर लिने प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्काले सो को प्रमाण पुऱ्याउन नसकेको अवस्थामा वादीले पेश गरेको कपाली तमसुक रीतपूर्वकको र सद्दे व्यहोराबाट खडा भएको देखियो।

३. त्यस्तै दोस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्का र मृतक स्वस्ती खड्का आमा छोरी नाताको हो भन्ने कुरामा विवाद छैन। स्वस्ती खड्कालाई प्रतिवादी बनाई वादीले फिराद दायर गरेपछि स्वस्ती खड्काको मिति २०५८।३।४ मा मृत्यु भइसकेकोले निजको हकमा प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्काले मुद्दा सकार गरी प्रतिउत्तर पत्र दर्ता गरेको देखिन्छ। जहा सम्म वादीले फिरादमा अपुताली खाने व्यक्तिले मृत्यु भएका व्यक्तिको ऋण धन सबै व्यहोर्नु पर्ने भन्ने जिकीर लिएका छन् त्यस सम्बन्धमा मृतक स्वस्ती खड्का निजकी आमा प्रेमकुमारी खड्कासँगै बसेको भन्नेसम्म देखिएको छ। स्वस्ती खड्का अविवाहित नै रहेको र आफूले लिएको ऋणका सम्बन्धमा गरेको कपाली तमसुकमा एकाघर सगोलका अन्य व्यक्तिहरूलाई साक्षी राखेको देखिदैन। घर व्यवहार चलाउने कार्यमा स्वस्ती खड्का घरको मूली भई काम गरेको भन्ने समेत देखिएको छैन। आमा प्रेमकुमारी खड्का घरमूली भई घर व्यवहार चलाएको भन्ने देखिएको छ। घरको मुली बाहेक अन्य व्यक्तिले कुनै ऋण लिनु दिनु गरेमा सो कारोवारलाई घर व्यवहार मिलाउन लिएको भन्न सकिने अवस्था रहदैन। मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको ८ नं.ले घरको मुख्य भई काम काज गर्ने व्यक्तिलाई मुख्य व्यक्ति ठहर्छ भन्ने उल्लेख गरी घरको उमेर पुगेका अरुले गरेका काममा मुख्य जानकारको पनि सहिछाप वा लिखत भएको व्यवहारमात्र गोश्वारा धनबाट चल्छ भन्ने उल्लेख गरेको छ। त्यस्तै ऐ.९ नं.ले घरको मुख्य भई काम गर्ने व्यक्ति बाहेकका विवाह नगरेकी छोरी समेतका अन्यले गरेको व्यवहारमा आफूखुशी गर्न पाउने सम्पत्ति बाहेक अन्य सम्पत्तिबाट साहुले भराई लिन पाउदैन भन्ने उल्लेख गरेको पाइन्छ। यसबाट मृतक स्वस्ती खड्काले वादीलाई कपाली तमसुक गरेको समयमा घरको मुली रहेको नदेखिएको र प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्काले सो कपाली तमसुकमा सहिछाप गरेको समेत नदेखिएकोले उक्त ऋणको दायित्व निजमाथि पर्ने भन्ने देखिएन। त्यस्तै स्वस्ती खड्काको अपुताली खाने प्रतिवादी प्रेमकुमारी

खड्काको सम्पत्तिवाट वादिले भराई पाउनु पर्छ भन्ने विद्वान अधिवक्ताको जिकीरको सम्बन्धमा हेर्दा स्वस्ती खड्कालाई यो सम्पत्ति प्राप्त हुने भनी कुनै किसिमको किटान नभएको र अपुताली पर्नको लागि मर्नेको स्पष्ट सम्पत्तिको अधिपत्य नभएका मृतकको अपुताली के हुने भन्ने नै स्पष्ट नभएको एवं स्वस्ती खड्काको नाउँको यो यस्तो सम्पत्ति प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्काले अपुताली खाएको भनी वादिले फिरादपत्रमा दावी लिन र किटान गरी सम्पत्ति देखाउन सकेको नदेखिएको अवस्थामा प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्काले अपुताली पाउने भन्ने अवस्था नै नरहने हुँदा वादी पक्षका विद्वान अधिवक्ताको जिकीरसँग सहमत हुन सकिने ।

४. तेस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा वादिले मृतक स्वस्ती खड्कासँग आर्थिक कारोवार गरेको भन्ने कुरामा विवाद देखिएन । स्वस्ती खड्कालाई वादिले रकम दिँदा घर व्यवहार चलाउनको लागि घरको मुख्य व्यक्ति भनी नदिएको र स्वस्ती खड्का घरको मुख्य व्यक्ति पनि नभएको र आफ्नो नाममा रहेको सम्पत्ति वाहेकका सगोलको सम्पत्तिमा पूर्ण अधिकार रहेको देखिएको छैन । लेनदेन व्यवहारको ८ र ९ नं. ले घरको मुख्य व्यक्ति वाहेक अरुले गरेको कारोवारमा सगोलको सम्पत्तिवाट दायित्व व्यहोर्नु नपर्ने भन्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था भएको अवस्थामा वादीलाइ स्वस्ती खड्काको स्वामित्वमा आउने सम्पत्तिवाट विगो असूलउपर गरी लिन पाउने तर प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्काको सम्पत्तिवाट भने भरी लिन नपाउने गरी पुनरावेदन अदालत, पाटनवाट मिति २०६१।१०।१५ गते भएको फैसला न्यायको रोहमा मिलेकै देखियो ।

५. अतः माथि उल्लिखित आधार प्रमाणहरूवाट वादी दावीको स्वस्ती खड्काले कपाली तमसुक गरी लिएको रु,११,००,०००।- अक्षरेपी (एघार लाख) र कानूनबमोजिम पाउने व्याज समेत प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्का समेतको सम्पत्तिवाट दिलाइ भराइ पाउने गरी काठमाण्डौं जिल्ला अदालतवाट मिति २०५९।६।३ मा भएको फैसलालाई केही उल्टी गरी वादिले स्वस्ती खड्काको हकको सम्पत्तिवाटमात्र विगो भरी पाउने र प्रतिवादी प्रेमकुमारी खड्काको सम्पत्तिवाट विगो भरी लिन नपाउने गरी पुनरावेदन अदालत, पाटनवाट मिति २०६१।१०।१५ मा भएको फैसला मिलेकै देखिदा सदर हुने ठहर्छ । वादी प्रतिवादी दुवै पक्षको पुनरावेदन

जिकीर पुग्न सक्दैन । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुभाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.प्रकाश वस्ती

इति संवत् २०६७ साल साउन २४ गते रोज २ शुभम-
इजलास अधिकृत: अम्बिका निरौला

निर्णय नं.८४२५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री गिरीश चन्द्र लाल
माननीय न्यायाधीश श्री भरतराज उप्रेती
संवत् २०६५ सालको WO - ०३४८
आदेश मिति: २०६७।२।१७
मुद्दा: उत्प्रेषण, परमादेश ।

निवेदक: काठमाडौं जिल्ला, का.म.न.पा. वडा नं. २९
सामाखुशी बस्ने सुरेशचन्द्र पौडेल
विरुद्ध

विपक्षी: नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंक लिमिटेड, दरवारमार्ग
काठमाडौं समेत

- विश्वसनीय आधार र कारण नभई आफैले जारी गरेको चेकको भुक्तानी रोक्का गर्न छूट दिने हो भने बैंकमार्फत हुने भुक्तानी प्रणालीमा अविश्वास पैदा भई सम्पूर्ण वैङ्क तथा वित्तीय प्रणालीको सञ्चालनमा नै नकारात्मक असर पर्न सक्ने ।

(प्रकरण नं.३)

- बैंकहरू मार्फत हुने भुक्तानी प्रक्रियाको संवेदनशीलता तथा विश्वसनीयताको विषयलाई पनि गम्भीर रूपमा हेर्नु पर्दछ । चेकबाट हुने भुक्तानीसम्बन्धी प्रक्रियालाई व्यवस्थित गर्न र स्वस्थ तथा विश्वसनीय भुक्तानी प्रणालीको विकास गर्न, चेकको भुक्तानीलाई नियमित गर्नको लागि राष्ट्र बैंकले निर्देशिका जारी गर्न सक्ने र सो निर्देशिकालाई

पालना गर्नु अन्य बैंकको कर्तव्य र दायित्व हुने ।

- विना आधार र कारण चेकको भुक्तानी रोकी नियमित रुपमा हुने भुक्तानी प्रणालीमा अविश्वास खडा गरी आफैले जारी गरेको चेकबाट हुने भुक्तानीमा अवरोध खडा गरेकोले सो क्रियालाई चेकको अनादर गरेको मानी निजलाई कालो सूचीमा राख्ने प्रक्रिया अगाडि बढाउने बैंकको कार्य कानूनविपरीत रहेछ भनी मान्न नमिल्ने ।

(प्रकरण नं.८)

निवेदक तर्फबाट: विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता श्री यज्ञमूर्ति वञ्जाडे र विद्वान अधिवक्ताहरू श्री डिल्ली मैनाली

विपक्षी तर्फबाट: विद्वान अधिवक्ताहरू श्री सुरेन्द्रकुमार खड्का र श्री मिराज श्रेष्ठ

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

- नेपाल राष्ट्र बैंक ऐन, २०५८ को दफा ४(१) (ख), ५(१), १११
- वित्तीय संस्था ऐन, २०६३ को दफा ४९(२)

आदेश

न्या. भरतराज उप्रेती: नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) बमोजिम यस इजलास समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ:-

म निवेदक उद्यम विकास बैंक नारायणगढको सञ्चालक अध्यक्ष हुँ । उद्यम विकास बैंकको केही शेयर बिक्री तथा हक हस्तान्तरण गर्ने उद्देश्यले सो बैंकको अख्तियारप्राप्त गरी म र विपक्षी बनाइएका जंगबहादुर श्रेष्ठ, वासुदेव गिरी, रविन श्रेष्ठ, प्रज्वल श्रेष्ठ, प्रदीप आचार्यसमेतका बीच मिति २०६३।४।११ मा मिति २०५३।७।३० भित्रमा शेयर खरीद बिक्री दा.खा. नामसारी समेत सम्पन्न गर्ने करारनामाको लिखत गरी एक- एक प्रति लिएर दिएका थियौं । करार सम्पन्न गर्ने सिलसिलामा प्रज्वल श्रेष्ठ र रविन श्रेष्ठबाट रु .५०,००,०००।- बराबरको चेक

शेयर खरीदकर्तामध्येका प्रज्वल श्रेष्ठले मलाई दिएकोमा सो चेकबाट भुक्तानी हुन नसकी वाउन्स हुन पुगेको थियो । अन्य खरीदकर्ताहरू मध्ये वासुदेव गिरी र भूमिनन्द ढकालबाट समेत गरी जम्मा रु.२१,५०,०००।- मिति २०६३।४।१९ मा बुझलिएको हुँ । शेयर खरीदकर्ताहरूले बाँकी रकम मिति २०६३।७।३० गतेसम्म भुक्तानी गर्न नसकी करारको उल्लंघन गरेका थिए । मैले वासुदेव गिरी र भूमिनन्द ढकालबाट लिएको उक्त रकम निजहरूलाई फिर्ता गरी भरपाई समेत गराएको छु । विपक्षी मध्ये रविन श्रेष्ठले म प्रज्वल श्रेष्ठको अधिकारप्राप्त व्यक्ति हुँ भनी मिति २०६४।११।१० मा चितवन स्थित उद्यम विकास बैंक लि. को कार्यालयबाट बाहिर निस्कनासाथ मलाई अपहरण गरी नारायणी नदीको किनारामा लगी भूमिनन्द ढकाललाई दिएको पैसा निजले पाउने होइन । मेरो पैसा हो दिनुहोस भन्दा मारिदिन्छौं भनी रु.१५,००,०००।- को व्याजसहित रु.१७,९२,५००।- को चेक मलाई बाध्य पारी नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंक लि.का नाममा कटाई लगेका हुन् । सो घटनाबाट मैले फुर्सद पाउनासाथ सो बैंकलाई फोन गरी उक्त चेकबाट भुक्तानी नगर्नु नगराउनु हुन अनुरोध गरेपछि बैंकले मेरो रकम भुक्तानी निशेष आदेशलाई स्वीकृत गरेको अवस्था छ । प्रत्यर्थी रविन श्रेष्ठले मबाट जबरजस्ती रुपमा लिएको चेकको रकम मैले तिर्नु बुझाउनु नपर्ने अवस्थाको भएकाले सो भुक्तानी रोक्न मैले अनुरोध गरेबमोजिम बैंकले भुक्तानी रोकेको हो । मैले चेकको अनादर गरेको होइन । मैले चेक अनादर गरेको भनी बैंकले मलाई कालो सूचीमा राख्न कारवाही गर्ने किसिमको पत्रमा चित्त नबुझी जवाफ पेश गरेको थिएँ । सो जवाफलाई बैंकले वेवास्ता गरी भुक्तानीसम्बन्धी विवाद ७ दिनभित्र समाधान गर्नुहुन भनी लेखिएको पत्र मिति २०६५।१।३ मा प्राप्त गरे । बैंकको सो कार्यले मेरो संविधानप्रदत्त व्यवसाय गर्ने अधिकारलाई कुण्ठित गरेको छ । रविन श्रेष्ठ भन्ने मानिस शेयर खरीद गर्ने लिन मध्येका एकजना कबोल गर्ने व्यक्ति भए पनि निजले मलाई रकम बुझाएका छैनन् । निजले मलाई जोरजुलम गरी चेक मात्र हात पारेका हुन् जुन चेकबाट निजले रकम पाउनुपर्ने अवस्था छैन । रविन श्रेष्ठले मबाट लिएको चेक अनादर भएको भए विनिमय अधिकार

सम्बन्धी ऐन, २०३४ को दफा ६४ बमोजिम सक्षम निकायमा नालेश गरी हक प्रचलन गराउनु पर्छ। सो गर्न नसकी गलत तथ्य उल्लेख गरी नेपाल राष्ट्र बैंक समक्ष निवेदन दिई मलाई कालो सूचीमा राख्ने कारवाहीले मेरो संविधान प्रदत्त अधिकारमा कुठाराघात गरेको छ। प्रत्यर्थीहरूले मसँग रकम पाउनु पर्ने भए न्यायिक मार्ग अवलम्बन गरी लिनु पर्छ। सो नगरी बैंक तथा वित्तीय संस्थामा निवेदन गरी कालो सूचीमा समावेश गर्ने धम्कीयुक्त कारवाहीले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२(च) को पेशा, रोजगार गर्ने स्वतन्त्रता तथा धारा १९ को सम्पत्तिसम्बन्धी हकको प्रतिकूल कार्य गरेकाले संविधानको धारा ३२ का आधारमा धारा १०७ (२) बमोजिम उपचारको माग गर्न आएको छु। मिति २०६५।१।२ को पत्र लगायत सो संग सम्बन्धित सम्पूर्ण कार्यहरू उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी प्रत्यर्थीहरूका नाममा कानूनबमोजिम गर्न गराउन परमादेश समेतको रिट जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत व्यहोराको सुरेशचन्द्र पौडेलको तर्फबाट पर्न आएको रिट निवेदन।

निवेदकको मागबमोजिम आदेश किन जारी हुनु पर्ने हो ? यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाका म्याद बाहेक १५ दिनभित्र लिखित जवाफ लिई आफै वा आफ्नो प्रतिनिधिद्वारा उपस्थित हुनु भनी रिट निवेदनको १ प्रति नक्कल साथै राखी विपक्षीहरूलाई सम्बन्धित जिल्ला अदालतमार्फत् सूचना पठाई लिखित जवाफ आएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेश गर्नु साथै आन्तरिम आदेश हाल जारी गर्न मिलेन भन्ने व्यहोराको मिति २०६५।१।५ को यस अदालतको आदेश।

नेपाल राष्ट्र बैंक ऐन, २०५८ को दफा ८८ को प्रयोजनको लागि बैंकहरूले सिफारिश गरेबमोजिम कालो सूचीमा राख्ने / कालोसूचीबाट हटाउने जस्ता कार्यहरू यस केन्द्रले गर्ने गर्दछ। यसले आफै निवेदकलाई कालो सूचीमा राखेको होइन। नेपाल राष्ट्र बैंकबाट जारी ई.प्रा. निर्देशनको दफा ४ बमोजिम कालो सूचीमा राख्नुपर्ने वाध्यात्मक व्यवस्था बमोजिम राखेको हो। निवेदकलाई आफै कालो सूचीमा नराखेको हुँदा निवेदकको निवेदन वस्तुनिष्ठ आधारमा नभै निराधार रूपमा यस केन्द्रलाई विपक्षी बनाएकोले निवेदकको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको कर्जा सूचना केन्द्रको तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफ।

निवेदकको लिखित र मौखिक अनुरोधअनुसार नै निवेदकले विपक्षी रविन श्रेष्ठको नाउँमा जारी गरेको चेकको भुक्तानी बैंकले रोक्का राखेको हो। निवेदकको चेक भुक्तानी रविन श्रेष्ठले प्राप्त नगरेपछि निज रविन श्रेष्ठले निवेदकलाई कालो सूचीमा राख्न नेपाल राष्ट्र बैंकलाई अनुरोध गरेपश्चात् उक्त बैंकको निर्देशन बमोजिम बैंकले निवेदकलाई कालो सूचीमा राख्ने प्रक्रिया अगाडि बढाएको हो। नेपाल राष्ट्र बैंक ऐन, २०५८ को दफा ८० तथा नेपाल राष्ट्र बैंकले जारी गरेको आदेश, निर्देश तथा परिपत्र हामी बैंकले अनिवार्य रूपमा पालना गर्नुपर्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्था रहेको छ। सोही मुताविक नेपाल राष्ट्र बैंकबाट मिति २०६३।५।५ मा पत्र संख्या बै.वि.नि.वि./नीति/परिपत्र: ५/०६३/०६४ बमोजिम बैंकले निवेदकलाई कालो सूचीमा राख्ने कार्य अगाडि बढाएको हुँदा बैंकले निवेदकको कुनै नागरिक अधिकार हनन नगरेको तथा बैंकको कार्य कानूनअनुरूप नै भएको हुँदा विपक्षीको निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंक लिमिटेडको तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफ।

विपक्षी निवेदकले मलाई मिति २०६४।१।१० मा रु. १७,९२,५००।- नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंक लि. बाट चेक भुक्तानी पाउने गरी दिएको चेक भुक्तानी लिन जाँदा उक्त खातामा रकम पर्याप्त नभएको भनी जवाफ पाएपछि काठमाडौंको दरवार मार्गस्थित नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंक लिमिटेडमा उक्त चेक पेश गर्दा विपक्षीले मेरो खाताबाट रकम भुक्तानी नदिनु नदिलाउनु भनी निवेदन दिएको कारण चेकबमोजिमको रकम पाउन नसकेको हुँदा नेपाल राष्ट्र बैंकले मिति २०६३।५।५ मा जारी गरेको निर्देशन परिपत्रको आधारमा मिति २०६५।४।३ मा नेपाल राष्ट्र बैंक, बैंक तथा वित्तीय संस्था नियमन विभागमा विपक्षी उपर कालो सूचीमा सूचीकृत गरिपाउँ भनी निवेदन दिएको हुँ। विपक्षीले मलाई विनिमय अधिकार पत्र ऐन, २०३४ को दफा ६५ प्रतिकूल चेक दिई भुक्तानी पाउन नसकेको हुँदा भूठा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको रविन श्रेष्ठको तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफ।

निवेदकलाई अपहरण गरी नारायणी नदी किनारामा लगी अवाञ्छित किसिमले जोरजुलम गरी चेक हात पारेको र सो रकम तिर्नुपर्ने अवस्था नहुँदा सो

चेकको भुक्तानी रोक्काको लागि बैङ्कलाई आफैले गरेको अनुरोध बमोजिम भुक्तानी रोक्का भएको विषय अनादरको विषय हुन सक्तैन भने पनि सो चेक जुनसुकै कारणले पनि भुक्तानी हुन नसकेमा अनादर भएको मानिने व्यवस्था यस बैकबाट मिति २०६३।५।५ मा जारी निर्देशनले स्पष्ट भएको तथा विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को परिच्छेद ६ मा भएको व्यवस्थाले स्पष्ट पार्दछ। जोरजुलममा पारी चेक काट्न लगाएको भए सो कुराउपर कानूनी प्रक्रिया अवलम्बन नगरी बसेवाट विपक्षीको दावी निराधार भएको पुष्टि हुन्छ। चेक जारी गरे बसेवाट विपक्षीको दावी निराधार भएको पुष्टि हुन्छ। चेक जारी गरे सोबाट रकम भुक्तानी दिने दायित्वबाट उम्किन खोजेलाई बैङ्क पद्धतिमा कालो सूचीमा राख्ने कुरा विश्वव्यापी मान्यताअन्तर्गत समेत पर्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्नेसमेत व्यहोराको नेपाल राष्ट्र बैकको तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफ।

विपक्षी र मेरो बीच भएको शेयर खरीद बिक्री सम्बन्धी सम्झौता बमोजिमको कार्य गर्नको लागि मेरो फर्सद नभएकोले मैले रविन श्रेष्ठलाई मंजुरनामा गरिदिएको हो। विपक्षीले रविन श्रेष्ठले दिएको रुपैया बराबरको शेयर नदिने भएकोले सो बराबरको रकम भुक्तानीको लागि नेपाल इन्भेष्टमेन्ट ट्रबैंकबाट भुक्तानी पाउने गरी दिएको चेक लिई भुक्तानीको लागि जाँदा सो चेक भुक्तानी नभएकाले रविन श्रेष्ठले निजलाई नेपाल राष्ट्र बैकमा कालो सूचीमा राख्न निवेदन दिएको हो। विपक्षीको कार्यले विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा ६५ प्रतिकूल चेक दिई भुक्तानी हुन नसकेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रज्वल श्रेष्ठको तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफ।

विपक्षी सुरेशचन्द्र र प्रज्वल श्रेष्ठ समेतकाबीच भएको सम्झौताको विविध कारणले परिपालन हुन नसकी सम्झौता भंग भएको स्थिति भएकाले मैले विपक्षी सुरेशचन्द्रलाई भुक्तानी गरेको रु. १५,००,०००।- फिर्ता दिनुहोस भनी अनुरोध गरेपछि विपक्षीले मलाई उक्त रकम फिर्ता गर्नुभएको र मैले रकम बुझेको भर्पाई लिखत समेत गरिदिएकाले विपक्षीको भूठा दावीबाट अलग फर्सद पाउँ भन्ने समेत व्यहोराको भुमिनन्द ढकालको तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफ।

रिट निवेदनमा उल्लेख गरेको हामी लिखित जवाफवाला सम्बन्धित करारको पक्ष नभएको, विपक्षीकै अनुरोधमा केवल साक्षीसम्म बसेको, हामीलाई शेयर बिक्री गरी नामसारी गरिदिने भनी लिखित जवाफवाला मध्येको म वासुदेव गिरीबाट विपक्षी स्वयंले बुझिलिनु भएको रकम काम नहुने भयो भनी मलाई नै फिर्ता गरिसकेको अवस्था र लिखित जवाफवाला मध्येको म जंगवहादुर श्रेष्ठसंग विपक्षीले कुनै कारोवार समेत केही नभएको अवस्थामा हामी वेसरोकार व्यक्तिहरूलाई समेत प्रत्यर्थी बनाई दायर गरेको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने समेत व्यहोराको वासुदेव गिरी र जंगवहादुर श्रेष्ठको तर्फबाट पर्न आएको संयुक्त लिखित जवाफ।

निवेदकतर्फका विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता यज्ञमूर्ति बज्राडे र विद्वान अधिवक्ता श्री डिल्ली मैनालीले निवेदक र विपक्षीहरूबीच मिति २०६३।७।३० भित्रमा शेयर खरीद बिक्री दा.खा. नामसारी समेत सम्पन्न गर्ने गरी करारनामाको लिखित भै एक-एकप्रति लिएँ दिएका हुन्। सो सम्झौता बमोजिम मिति २०६३।७।३० गते सम्म विपक्षीहरूले रकम भुक्तानी गर्न नसकी करारको उल्लंघन गरेको अवस्था छ। शेयर खरीद गर्न कबुल गर्ने प्रज्वल श्रेष्ठ र रविन श्रेष्ठको चेक वाउन्स भएपछि विपक्षी रविन श्रेष्ठले म प्रज्वल श्रेष्ठको अधिकार प्राप्त व्यक्ति हुँ भनी उद्यम विकास बैंक लि. बाट बाहिर निस्कनासाथ नारायणी नदी किनारामा लगी करकापमा पारी रु.१७,९२,५००।- को चेक नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंक लि.का नाममा बाध्य पारी कटाई लिएका हुन्। करकापमा पारी लिएको चेकबाट भुक्तानी नहोस भनी बैंकमा खबर गर्नु उसको प्रथम दायित्व हो जुन कुरा निवेदकले पुरा गरेका हुन्। करकापमा पारी लिएको चेकबाट भुक्तानी नहोस भनी गरेको अनुरोधको आधारमा निवेदकलाई कालो सूचीमा राख्ने प्रक्रिया गैरकानूनी छ। सो क्रियाले निजको पेशा, रोजगार गर्ने हक हनन् भएको छ। राष्ट्र बैकले कालो सूचीमा राख्ने काम विश्वव्यापी प्रचलन हो भनिएको छ। उचित र पर्याप्त कारण भएमा आफूले दिएको चेक पनि रोक्न मिल्छ भनेर राष्ट्र बैकले नै स्वीकार गरेको अवस्था छ। कर्जा सूचना केन्द्रले समयमा कर्जा नतिर्ने र कर्जाको दुरुपयोग गरेको अवस्थामा बाहेक अन्य अवस्थामा कालो सूचीमा राख्न पाइदैन। यसको विपरीत कालो सूचीमा राखेको अवस्था छ। चेकको भुक्तानी

नगर्ने कार्यलाई कालो सूचीमा राख्ने ऐनको मनसाय छैन । सो विपरीत आदेश भएको छ जुन अवैध छ । रविन श्रेष्ठले लिएको चेक अनादर भएको भए सक्षम निकायमा नालेस गरी आफ्नो हक प्रचलन गराउन सक्नु पर्थ्यो सो भएको छैन भन्ने समेत व्यहोराका बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विपक्षी रविन श्रेष्ठ र प्रज्वल श्रेष्ठको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता सुरेन्द्रकुमार खड्काले प्रज्वल श्रेष्ठ काम विशेषले फूसद नपाएकोले निजको मञ्जूरनामा लिएर रविन श्रेष्ठ सम्झौताबमोजिमको रकम लिनको लागि निवेदक संग गएको हो । निज निवेदकले रु.१७,९२,५००/- को नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंक लि. बाट भुक्तानी पाउने गरी दिएको चेक साटून बैंक जाँदा सो खाताबाट भुक्तानी नगर्न भनी निवेदकले अनुरोध गरेकाले चेक बमोजिमको रकम भुक्तानी पाउन नसकी राष्ट्र बैंकले मिति २०६३।५।५ मा जारी गरेको निर्देशन परिपत्रको आधारमा विपक्षी निवेदकलाई कालो सूचीमा सूचीकृत गरिपाउँ भनी निवेदनसम्म गरेको हो । निवेदकले भुक्तानी नहुने अवस्थाको चेक जारी गरी चेकको अनादर गरेकाले निवेदकलाई कालो सूचीमा राख्ने प्रक्रिया कानूनसम्मत छ भनी आफ्नो बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंकको तर्फबाट विद्वान अधिवक्ता मिराज श्रेष्ठले रिट निवेदकले चेक भुक्तानी रोक्का राख्न अनुरोध गरेपश्चात् चेक भुक्तानी रोक्का राखिएको हो जसको कारण चेकको भुक्तानी हुन सकेन । चेक भुक्तानी नभए पछि रविन श्रेष्ठको नाउँको चेक सम्बन्धी समस्या समाधान गर्न दुवै पक्षलाई समय दिएकोमा सो समयसम्म भुक्तानीसम्बन्धी समस्या समाधान नभएकाले रविन श्रेष्ठको निवेदनको आधारमा निवेदकलाई कालो सूचीमा राख्ने प्रक्रिया अगाडि बढाउने सम्बन्धी विषयमा निर्देशन प्राप्त गर्न नेपाल राष्ट्र बैंकलाई अनुरोध गरिएकोमा सो बैंकको निर्देशनबमोजिम मात्र निवेदक सुरेशचन्द्रलाई कालो सूचीमा राख्ने प्रक्रिया अगाडि बढाउने कार्य भएको हो । निवेदकको नागरिक अधिकार हनन गर्ने कार्य बैंकले गरेको छैन भनी आफ्नो बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

दुवैतर्फका विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता र अधिवक्ताहरूले गर्नुभएको बहस सुनी मिसिल संलग्न

प्रमाण कागजातहरूको अध्ययन गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा, निवेदक सुरेशचन्द्र पौडेलले विपक्षी रविन श्रेष्ठको नाउँमा मिति २०६४।११।१० गते रु. १७,९२,५००/- वरावरको चेक नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंक लि. बाट भुक्तानी पाउने गरी काटी दिएकोमा सो चेकको भुक्तानी गर्न चेकवाला रविन श्रेष्ठ सो बैंकमा जानु अघि नै निवेदकले आफूले रविन श्रेष्ठको नाउँमा काटेको चेक Stop Payment Order गरी भुक्तानी रोक्नेको अवस्थामा बैंकले सो चेक भुक्तानीसम्बन्धी समस्या हल गर्न निवेदकलाई अनुरोध गरेकोमा सो समस्या समाधान नभै रविन श्रेष्ठले दिएको निवेदनको आधारमा राष्ट्र बैंकको निर्देशन र विनिमय पत्र अधिकार सम्बन्धी ऐन, २०३४ को दफा ६४ बमोजिम कर्जा सूचना केन्द्रले निवेदकलाई कालो सूचीमा राख्ने प्रक्रिया अगाडि बढाएको देखिन्छ । प्रस्तुत विवादमा निर्णय गर्दा निम्न प्रश्नहरूको निराकरण गर्न पर्ने देखियो:

- (१) कुनै व्यक्तिले जारी गरेको चेक सो चेकको भुक्तानी हुनु अगावै चेक जारी गर्नेले पर्याप्त आधार र कारण नखोली सो चेकको भुक्तानी रोक्न मिल्छ, मिल्दैन ?
- (२) चेक जारी गर्नेव्यक्तिले अनुरोध गरेमा चेकको भुक्तानी नहुँदैको अवस्थामा उक्त चेकको भुक्तानी गर्ने दायित्व भएको बैंकले सो चेकको भुक्तानी रोक्न मिल्छ, मिल्दैन ?
- (३) चेकमा उल्लिखित रकम बैंकले भुक्तानी नगरेको अवस्थामा चेकबाट भुक्तानी पाउने व्यक्तिले चेक जारी गर्ने व्यक्तिलाई चेक अनादर गरेको भनी कालो सूचीमा राख्न गरेको अनुरोधको आधारमा बैंकले चेक अनादर गर्नेलाई कालो सूचीमा राख्ने प्रक्रिया अगाडि बढाउन सक्तछ, सक्तैन ?

२. पहिलो प्रश्नको सम्बन्धमा विचार गर्दा, रिट निवेदकले आफूलाई जबरजस्ती दवावमा पारी चेक जारी गर्न बाध्य पारेकोले चेकको भुक्तानी रोक्न आफूले बैंकलाई गरेको अनुरोधको आधारमा बैंकले भुक्तानी रोक्का गरेको विषयलाई चेक अनादर गरेको आरोप लगाई कालो सूचीमा राख्न पाइदैन, चेकबाट भुक्तानी हुन नसकेको अवस्थामा निजले अन्य कानूनी प्रावधान अवलम्बन नगरी चेक अनादरको आरोपमा

कालो सूचीमा राख्ने प्रक्रियामा कारवाही गर्न मिल्दैन भन्ने र चेक अनादर गर्नेलाई कालो सूचीमा राख्ने प्रक्रिया अगाडि बढाउन मिल्छ भन्ने विपक्षीहरूको जिकीर रहेको पाइयो। चेक जारी गरी सकेपछि सो चेकबाट भुक्तानी नहुँदैको अवस्थामा पर्याप्त आधार र कारण भएमा चेक भुक्तानी रोक्ने मिल्छ वा मिल्दैन भन्ने प्रश्नमा के कस्तो कानूनी प्रावधान रहेछ भनी हेर्दा राष्ट्र बैंक ऐन, २०५८ को दफा ४ को उपदफा (१) को खण्ड (ख) मा “सुरक्षित, स्वस्थ, तथा सक्षम भुक्तानी प्रणालीको विकास गर्ने” सोही ऐनको दफा ५ को उपदफा (१) खण्ड (च) मा कारोवारको सम्बन्धमा आवश्यक नियमन, निरीक्षण, सुपरीवेक्षण तथा अनुगमन गर्ने” भन्ने र ऐ उपदफाको खण्ड (भ) मा भुक्तानी, फछ्यौट (क्लियरिङ्ग) तथा हिसाव मिलान (सेटलमेन्ट) पद्धतिको स्थापना तथा प्रवर्द्धन गरी सो कार्यलाई नियमित गर्ने” भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ। देशको केन्द्रीय वैङ्कको रूपमा रहेको नेपाल राष्ट्र बैंक बैंकहरूको पनि बैंक भएको हुनाले अन्य बैंकलाई निर्देशन गर्न सक्ने गरी नेपाल राष्ट्र बैंक ऐन, २०५८ को दफा १११ तथा बैंक तथा वित्तीय संस्था ऐन, २०६३ को दफा ४९(२) अन्तरगत नेपाल राष्ट्र बैंकलाई प्रदान गरेको अधिकार प्रयोग गरी नेपाल राष्ट्र बैंकको बैंक तथा वित्तीय संस्था नियमन विभागबाट मिति २०६३।१।५ मा जारी भएको पत्र संख्या बै.वि.नि.वि. नीति परिपत्र ५।०६३-०६४ बमोजिम “आफ्नो खातामा पर्याप्त मौजात नभएको अवस्थामा वा मौजात पर्याप्त भए पनि विभिन्न आधारमा भुक्तानी नहुने अवस्थाको चेक जारी गरेमा भुक्तानी पाउनुपर्नेले चेक जारी गर्नेलाई भुक्तानीको लागि बढीमा सात दिनको समय दिन सक्नेछ, सो म्यादमा पनि भुक्तानी नभएको खण्डमा भुक्तानी पाउनु पर्नेले चेकको रकम भुक्तानी गर्नुपर्ने बैंक वा वित्तीय संस्थामा लिखित रूपमा जानकारी दिन सक्ने छ। सो जानकारी प्राप्त भएपछि सम्बन्धित बैंक वा वित्तीय संस्थाले चेक जारी गर्नेलाई चेकको रकम भुक्तानी गर्न बढीमा सात दिनको सूचना दिनेछ र सो मिति भित्र पनि रकम भुक्तानी हुन नसकेमा त्यस्तो चेक खिच्ने व्यक्ति, फर्म कम्पनी वा संगठित संस्थालाई सम्बन्धित बैंक वा वित्तीय संस्थाले अनिवार्य रूपमा कालो सूचीमा सूचीकृत गर्नुपर्ने छ” भन्ने वाध्यात्मक व्यवस्था भएको पाइन्छ। वाणिज्य बैंक तथा वित्तीय संस्थाहरू राष्ट्र बैंकको नीति निर्देशनबाट निर्देशित हुने र बैंक तथा

वित्तीय संस्था ऐन २०६३ को दफा ४९(२) मा गरिएको व्यवस्थाअनुसार सो निर्देशन मान्नुपर्ने वाध्यात्मक व्यवस्थाको कारण विपक्षी बैंकले निवेदकलाई कालो सूचीमा राख्नको लागि कारवाही प्रक्रिया अगाडि बढाएको देखिन्छ।

३. कुनै व्यक्तिले जारी गरेको चेकको भुक्तानी निजले रोक्न नै नपाउने भन्ने कुरा होइन। यस्तो भुक्तानी रोक्न पर्याप्त विश्वसनीय आधार र कारण हुनु पर्दछ भन्ने कुरामा दुई मत हुन सक्तेन। र यस्ता कारणहरू परिस्थिति र परिवन्दअनुसार धेरै हुन सक्तछन। जस्तो जारी गरिएको चेक चोरिएको हुन सक्तछ। करकापबाट चेक जारी गर्न बाध्य गराइएको पनि हुन सक्तछ। तर विश्वसनिय आधार र कारण नभई आफैले जारी गरेको चेकको भुक्तानी रोक्का गर्न छुट दिने हो भने बैंक मार्फत हुने भुक्तानी प्रणालीमा अविश्वास पैदा भई सम्पूर्ण वैङ्क तथा वित्तीय प्रणालीको सञ्चालनमा नै नकारात्मक असर पर्न सक्तछ।

४. निवेदक सुरेशचन्द्र पौडेलले विपक्षी रविन श्रेष्ठले भुक्तानी पाउने गरी चेक जारी गरेको कुरा स्वीकार गरेका छन्। एक पटक आफूले जारी गरेको चेक भुक्तानी नहोस् भनी पुनः आफैले नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंकलाई सो चेकको भुक्तानी रोक्काको लागि निवेदन दिएर रोक्का राखेको व्यहोरा पनि निज स्वयंले आफ्नो रिट निवेदनमा स्वीकार गरेको अवस्था छ।

५. निवेदकले रिट निवेदनमा आफूलाई अपहरणमा पारी जबरजस्ती चेकमा सही गर्न लगाई चेक बुझलिएको कुरा उल्लेख गरेका छन्। यदि निवेदकलाई अपहरणमा पारी विपक्षीहरूले जबरजस्ती चेक लिएको भए आफूलाई अपहरणमा पारी चेक जारी गर्न बाध्य गराएको भनी साधिकार निकायमा उजूर गर्न सक्नु पर्दथ्यो सो कुरा निवेदकबाट भएको पाइएन। अपहरणमा पारी चेक जारी गरेको विषयमा रिट निवेदनको माध्यमबाट निवेदकलाई उपचारको व्यवस्था गर्न सक्ने पनि देखिएन। निवेदकले बैकल्पिक उपचारको माध्यम नभएकाले अपहरणमा पारी चेक जारी गर्न बाध्य भएकोले उपचार माग्न आएको छु भनी उल्लेख समेत गर्न सक्नुभएको छैन। तसर्थ निवेदकको दावीमा अपहरणमा पारी चेक जारी गर्न बाध्य भएकाले सो चेकको भुक्तानी हुनबाट रोक्न निवेदन दिएको भन्ने कुरा विश्वास लायक देखिन आएन। यस्तो अवस्थामा आफैले जारी गरेको

चेकको भुक्तानी रोक्का गर्नको लागि पर्याप्त आधार कारण थियो भन्न सकिने अवस्था देखिएन ।

६. ड्रअरले काटेको चेक कहिलेकाही गल्ती हुन सक्तछ । भुक्तानी दिनु नपर्नेलाई भुक्तानीको लागि गएको हुन सक्तछ रकम घटी वा बढी हुन सक्तछ वा करकाप गरी चेकमा सही गराएको अवस्था वा चेक चोरी भएको अवस्था पनि पर्न सक्तछ यस्तो अवस्था पर्न आएमा निजले तुरुन्त भुक्तानी दिने बैंकलाई खबर गर्नको अतिरिक्त प्रचलित कानून अनुसार अधिकार प्राप्त निकायमा उजूर वा फिराद गर्नुपर्ने हुन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा रिट निवेदकलाई करकापमा पारी चेकमा सही गराएको भन्ने दावी रिट निवेदकले लिएको देखिन्छ तर करकापबाट भएको लिखत बदर गराउने लगायत सम्बन्धित व्यक्तिलाई दण्ड सजाय गराउन कानूनबमोजिम कारवाही चलाएको प्रमाण पेश गरेको समेत देखिएन । यसरी भुक्तानी रोक्नु परेको अवस्थामा भुक्तानी किन रोक्नु परेको हो सो को बारेमा बैंकलाई विश्वास लाग्ने पर्याप्त र विश्वसनीय आधार र कारण देखाउन सक्नुपर्छ त्यस्तो आधार कारण प्रस्तुत विवादमा रिट निवेदकले देखाउन सकेको पाइएन ।

७. अब चेक जारी गर्न गर्नेको अनुरोधमा वा भुक्तानी पाउने व्यक्तिको अनुरोधमा उक्त चेकको भुक्तानी गर्ने दायित्व भएको बैंकले चेकको भुक्तानी रोक्न सक्तछ वा सक्तैन भन्ने देस्रो प्रश्नको सम्बन्धमा उपरोक्त प्रकरणमा गरिएको विवेचनाको आधारमा निर्णय गर्नु पर्दछ । उपरोक्त प्रकरणहरूमा विवेचना गरिए जस्तै कुनै चेक जारी गर्ने लाई करकापमा पारी वा भुक्काई चेक जारी गराएको अवस्था पनि हुन सक्तछ । चेकको भुक्तानी पाउने व्यक्तिसँगबाट वा चेक जारी गरी सके पछि उक्त चेक भुक्तानी पाउनु पर्ने व्यक्तिको जिम्मामा आउनु पहिले नै हराएको वा चोरी भएको अवस्था पनि परेको हुन सक्तछ । यस्तो परिवन्द परेको वा घटना घटेको विषयमा विश्वसनीय प्रमाण प्राप्त भएको अवस्थामा बैंकहरूले आफ्ना ग्राहकहरूको हित रक्षाको लागि यस्तो चेकको भुक्तानी रोक्न सक्तछ । तर विश्वसनीय आधार र कारण नदेखिए चेक जारी गर्ने व्यक्ति अर्थात ड्रअरको सो निवेदनलाई स्वीकार गर्न बैंक बाध्य हुन सक्तैन ।

८. बिना कारण चेकको भुक्तानी रोक्का गर्ने वा आफूले जारी गरेको चेकको भुक्तानीको अनादर

गर्न वा हुने परिस्थिति सिर्जना गर्ने व्यक्तिलाई कालो सूचीमा राख्न सकिन्छ वा सकिदैन भन्ने अन्तिम प्रश्न तर्फ विचार गर्दा बैंकहरू मार्फत हुने भुक्तानी प्रक्रियाको संवेदनशिलता तथा विश्वसनीयताको विषयलाई पनि गम्भीर रूपमा हेर्नु पर्दछ । चेकबाट हुने भुक्तानीसम्बन्धी प्रक्रियालाई व्यवस्थित गर्न र स्वस्थ तथा विश्वसनीय भुक्तानी प्रणालीको विकास गर्न, चेकको भुक्तानीलाई नियमित गर्नको लागि राष्ट्र बैंकले निर्देशिका जारी गर्न सक्ने र सो निर्देशिकालाई पालना गर्नु अन्य बैंकको कर्तव्य र दायित्व नै हुने भन्ने कुरा बैंक तथा वित्तीय संस्था ऐनको दफा ४९(२) तथा नेपाल राष्ट्र बैंक ऐन, २०५८ को दफा १११ मा गरिएको व्यवस्थाबाट स्पष्ट हुन आउँछ । यस्तै दायित्व बहन गर्ने सन्दर्भमा नै नेपाल इन्भेष्टमेन्ट बैंकले राष्ट्र बैंकको निर्देशिलाई शिरोधार गरी निवेदकलाई कालो सूचीमा राख्ने प्रक्रिया अगाडि बढाएको देखिन्छ । निवेदकले बिना आधार र कारण चेकको भुक्तानी रोकी नियमित रूपमा हुने भुक्तानी प्रणालीमा अविश्वास खडा गरी आफूले जारी गरेको चेकबाट हुने भुक्तानीमा अवरोध खडा गरेकोले सो क्रियालाई चेकको अनादर गरेको मानी निजलाई कालो सूचीमा राख्ने प्रक्रिया अगाडि बढाउने बैंकको कार्य कानूनविपरीत रहेछ भनी मान्न मिलेन ।

९. उपरोक्त उल्लिखित विवेचित आधार, कारणबाट निवेदकले जारी गरेको चेकबाट भुक्तानी नपाएपछि विपक्षी रविन श्रेष्ठले सो चेकबाट भुक्तानी होस भनी विभिन्न निकायमा गरेको अनुरोध र सो अनुरोधको आधारमा विपक्षी इन्भेष्टमेन्ट बैंकले पनि निवेदक सुरेशचन्द्र पौडेल र रविन श्रेष्ठको बीचमा चेक भुक्तानीको विषयमा पटक-पटक पत्राचार गर्दा पनि चेक भुक्तानी सम्बन्धी विषयमा पर्याप्त छलफल भएपश्चात पनि चेकको भुक्तानीको समस्या समाधान नभएकाले रविन श्रेष्ठको अनुरोध र नेपाल राष्ट्र बैंकको निर्देशनको आधारमा निवेदकलाई कालो सूचीमा राख्ने प्रक्रिया अगाडि बढाएको देखिन्छ । विपक्षी इन्भेष्टमेन्ट बैंकले निवेदकलाई चेकको भुक्तानीसम्बन्धी विवाद समाधान गर्न दिएको समयलाई बेवास्ता गरी बसेको कारणबाट उल्लिखित कानूनले निर्धारण गरेको कानूनी दायित्व तथा कर्तव्य पालना गर्ने सिलसिलामा निवेदकलाई कालो सूचीमा समावेश गर्न कर्जा सूचना केन्द्रलाई पत्राचार गरेको देखिँदा बैंक र कर्जासूचना केन्द्रको कुनै पनि कारवाहीले निवेदकको संविधान र ऐनप्रदत्त

अधिकारको हनन भएको नदेखिएकाले मागबमोजिम रिट जारी गर्नुपर्ने अवस्था नदेखिँदा रिट खारेज हुने ठहर्छ। दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गरी बुझाइदिनु।

उक्त रायमा सहमत छु।

न्या.गिरीश चन्द्र लाल

इति संवत् २०६७ साल जेठ १७ गते रोज २ शुभम् ..

इजलास अधिकृत: दुर्गाप्रसाद भट्टराई

निर्णय नं. ८४२६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री गिरीश चन्द्र लाल
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश वस्ती
मुद्दा नं. २०६६- CI - ०६८०, ०८२४
फैसला मिति: २०६७।४।६

मुद्दा:- जोत नामसारी।

पुनरावेदक प्रतिवादी: जिल्ला भक्तपुर, मध्यपुर ठिमी न.पा.

वडा नं. १५ बस्ने देवेन्द्र श्रेष्ठ
विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: जिल्ला भक्तपुर, मध्यपुर ठिमी न.पा. वडा
नं. १३ बस्ने माणिकलाल श्रेष्ठ

एवं

पुनरावेदक प्रतिवादी: जिल्ला भक्तपुर, मध्यपुर ठिमी न.पा.
वडा नं. ८ बस्ने रामचन्द्र श्रेष्ठ समेत

विरुद्ध

प्रत्यर्थी वादी: जिल्ला भक्तपुर, मध्यपुर ठिमी न.पा. वडा नं.
१३ बस्ने माणिकलाल श्रेष्ठ

शुरु फैसला गर्ने:- श्री हरिप्रसाद दुलाल

पुनरावेदन फैसला गर्ने:-

मा.न्या.श्री ठाकुरप्रसाद शर्मा

मा.न्या.श्री विश्वम्भरप्रसाद श्रेष्ठ

- जग्गाधनी प्रमाण पूर्जा तथा फिल्डबुकमा नै मोही जनिएको र बाली दिलाई मोही निष्काशन मुद्दा चली अन्तिम भएको अवस्थामा मोहीका लागि आवश्यक पर्ने लगत तथा अनुसूची फारम नभएको भनी मोही नामसारी मुद्दामा विवाद उठाउनु प्रासंगिक नहुने।

- नापी हुँदाकै अवस्थामा फिल्डबुकमा र जग्गाधनी प्रमाण पूर्जामा समेत मोहीको नाउँ जनिएको अवस्थामा उक्त जग्गामा मोहीको हैसियत प्राप्त गरिसकेको तथ्य स्थापित भएको मान्नुपर्ने।
- आफूसँग लामो समय रहेको जग्गाधनी प्रमाण पूर्जाको मोही महलमा कसैको नाम जनिन्छ र त्यसलाई बदर गराउने प्रयास गरिन्न भने पछि आएर सो जग्गामा मोही नै छैन् भन्न नमिल्ने।
(प्रकरण नं. ४)

पुनरावेदक प्रतिवादीतर्फबाट: विद्वान बरिष्ठ अधिवक्ता
हरिहर दाहाल र विद्वान अधिवक्ता बालकृष्ण
नेउपान

प्रत्यर्थी वादी तर्फबाट:

अवलम्बित नजीर:

सम्बद्ध कानून:

फैसला

न्या.प्रकाश वस्ती: पुनरावेदन अदालत पाटनको
फैसलाउपर न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९
बमोजिम प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत
मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छ :-

मेरा बाबु बेखालाल श्रेष्ठ मोही भएका विभिन्न
जग्गाहरूको जोत नामसारी गरिपाउँ भनी मिति
२०५३।१०।६ मा द.नं. २७८० बाट निवेदन दिएकोमा
भक्तपुर जिल्ला दिव्यश्वरी गा.वि.स. वडा नं. ८(क) कि.नं.
७६६ क्षेत्रफल ०-५-१, कि.नं. ७६८ क्षेत्रफल ०-७-१ र
कि.नं. ७४९ क्षेत्रफल ०-३-१ जग्गाको जोत नामसारी
नभएकाले मोही बेखालाल श्रेष्ठको नाउँ खारेज गरी मेरा
नाउँमा नामसारी गरिपाउँ भन्ने माणिकलाल श्रेष्ठले
मिति २०५७।१०।५ मा दिएको निवेदन।

पिता नीरबहादुरका ३ छोराहरूमा जेठा बेखालाल,
माहिला म भगतबहादुर, कान्छा तुल्सीबहादुर भएकोमा
दाजु बेखालाल मोही भई मैले कि.नं. ७६८ क्षे.फ.०-७-१
जग्गा जोतभोग गर्दै आएको र जग्गाधनीहरूले समेत
मलाई नै मोही पत्याएको हुँदा विपक्षी माणिकलाल श्रेष्ठको
निवेदन र साविक मोही बेखालाल श्रेष्ठको नाम खारेज
गरी उक्त जग्गाको मोही मेरा नाममा नामसारी गरिपाउँ
भन्नेसमेत व्यहोराको भगतबहादुर श्रेष्ठले मिति
२०५९।१।२८ मा दिएको निवेदन।

विपक्षीका नाममा मोही कायम हुन आवश्यक पर्ने १ नं. लगत, २ नं. तथा ३ नं. अनुसूची र ४ नं. जोताहा निस्सा प्रमाणहरू केही पनि नभएको अवस्थामा दावी खारेज गरिपाऊँ । १ नं. लगत र २ नं. अनुसूची प्राप्त भएको अवस्थामा पनि उक्त जग्गा भगतबहादुर श्रेष्ठले जोतभोग गरिआएको र हामीलाई कुत बाली समेत निजले बुझाई आएको हुँदा निज भगतबहादुर श्रेष्ठलाई मोही कायम गर्न मञ्जूर छ भन्ने जग्गाधनी देवेन्द्र श्रेष्ठ समेतको लिखित जवाफ ।

जिल्ला भक्तपुर दिव्यश्वरी गा.वि.स. वडा नं. ८(क) कि.नं. ७६८ को क्षेत्रफल ०-७-१ जग्गामा निवेदकको पिताकै मोहियानी हक प्रमाणित भई नसकेको अवस्थामा मोही नामसारी गरी निवेदक माणिकलाल र दावीकर्ता भगतबहादुर श्रेष्ठलाई मोही मानी मोही हक दिन मिल्ने नदेखिँदा निवेदन खारेज हुने ठहर्छ भन्ने समेत भूमिसुधार कार्यालय भक्तपुरको मिति २०६३।१।१४ को निर्णय ।

जग्गाधनीले जग्गा दर्ता तथा नामसारी एवं छोडपत्र लिखतबाट हक छाड्दा समेत मेरा पितालाई मोही मानी सोहिअनुरूप लिखत तथा सेस्तामा उल्लेख गरेको तथ्य अड्डामा रहेको श्रेस्ता प्रमाणबाट प्रष्ट भइरहेकोमा सो को कुनै विवेचना नगरी भएको उक्त फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरिपाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको वादीको पुनरावेदन जिकीर ।

विवादित जग्गाको जग्गाधनी पूर्जामा पुनरावेदकका पिता बेखालाल मोही जनिएको यसै जग्गाका जग्गाधनीले बेखालाललाई मोही मानी बाली भराई मोही निष्काशन मुद्दा दिई २०५२।१०।१८ मा डिसमीस गराएको र जग्गाधनीहरू बीच छोडपत्रको कागज हुँदा पनि बेखालाललाई मोही देखाएको अवस्थामा बेखालालको छोरा पुनरावेदकलाई जोत नामसारी नहुने भनी गरेको शुरुको फैसला फरक पर्न सक्ने हुँदा प्रत्यर्थी भिकार्ड पेश गर्नु भन्ने पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६४।६।२२ को आदेश ।

फिल्डबुकमा पुनरावेदक माणिकलालका बाबु बेखालाल श्रेष्ठ मोही जोताहा जनिएको र सो कित्ता नं. ७६८ को जग्गाधनी प्रमाण पूर्जामा पनि बेखालालको नाम मोही जोताहामा जनिएको देखिएको अवस्थामा निजको मृत्युपश्चात् निजका छोरा हकवाला वादी माणिकलाल श्रेष्ठले उक्त कि.नं. ७६८ जग्गाको मोही

नामसारी गर्न कानूनतः मिल्ने नै देखिँदा निवेदन खारेज गर्ने गरेको भूमिसुधार कार्यालय, भक्तपुरको निर्णय नमिलेको हुँदा उल्टी भई पुनरावेदक वादीका नाउँमा दावीबमोजिम जोत नामसारी हुने ठहर्छ भन्ने समेत व्यहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६५।१।२।३१ को फैसला ।

मोही कायम नभई मोही जोत नामसारी नहुनेमा विपक्षीका बाबु बेखालाल नै कि.नं. ७६८ को जग्गाको मोही कायम भएका छैनन् । विपक्षीका बाबु नै मोही कायम नभएको अवस्थामा छोरालाई जोत नामसारी गरीदिने निर्णय अन्यायपूर्ण छ । जग्गाधनी प्रमाण पूर्जा, फिल्डबुक र जग्गाधनीबीचको पारित लिखतका आधारमा मोही कायम गर्न मिल्दैन । मोही कायम हुन १ नं. लगत, २ नं. तथा ३ नं. अनुसूची र ४ नं. जोताहा निस्सा आवश्यक पर्ने भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा ३४ समेतमा कानूनी व्यवस्था छ । त्यस्ता प्रमाणको अभाव हुँदाहुँदै मोही कायम समेत गरी जोत नामसारी हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला किसुन दास तत्मा विरुद्ध हृदयनारायण तिवारी भएको मोही नामसारी मुद्दा (नेकाप २०५४, नि.नं. ६३३०, पृष्ठ १३३) मा प्रतिपादित सिद्धान्त समेतका आधारमा बदरभागी भएकाले उक्त फैसला बदर गरी शुरु भूमिसुधार कार्यालयको फैसला कायम राखी पाऊँ भन्ने समेत व्यहोराको प्रतिवादी देवेन्द्र श्रेष्ठले मिति २०६६।१०।२७ मा र सोही व्यहोराको प्रतिवादी रामचन्द्र श्रेष्ठ, कृष्णचन्द्र श्रेष्ठ तथा रघुनाथ श्रेष्ठले मिति २०६६।१२।१६ मा यस अदालतमा दिएको छुट्टाछुट्टै पुनरावेदन पत्र ।

नियमबमोजिम दैनिक पेशी सूचीमा चठी पेश हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीतर्फका विद्वान बरिष्ठ अधिवक्ता हरिहर दाहाल र विद्वान अधिवक्ता बालकृष्ण नेउपानेले विपक्षीका पिता बेखालाल श्रेष्ठको नाममा १ नं. लगत, २ नं. तथा ३ नं. अनुसूची प्रकाशित भएको र निजले ४ नं. जोताहा निस्सा प्राप्त गरेको कुनै प्रमाण पेश गर्न नसकेकोले निज नै मोही कायम भएका छैनन् । विपक्षीका बाबु मोही नै होइनन् । बाबु नै मोही कायम नभएको अवस्थामा छोराको नाममा मोही नामसारी हुने होइन । जोतकमोद विपक्षीले गरेका छैनन् हाम्रो पक्षले नै गरिरहेका छन् । तसर्थ मोही नामसारी हुने होइन भनी प्रस्तुत गर्नु भएको

वहस समेत सुनी मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला । मिलेको छ, छैन भन्ने विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा यसमा जिल्ला भक्तपुर दिव्यश्वरी गा.वि.स. वडा नं. ८ (क) कि.नं. ७६८ क्षेत्रफल ०-७-१ समेत जग्गाका मोही बेखालाल श्रेष्ठको नाउँ खारेज गरी मेरा नाउँमा नामसारी गरिपाउँ भन्ने वादी माणिकलालको दावी भै दाजु मोही भएको उक्त जग्गा मैले मोहीमा जोती आएको एवं जग्गाधनीले मलाई नै पत्याएको हुँदा मेरा नाममा मोही नामसारी हुनुपर्छ भन्ने भगतबहादुर श्रेष्ठले प्रतिदावी गरेकोमा फिल्डबुकमा पुनरावेदक माणिकलालका बाबु बेखालाल श्रेष्ठ मोही जोताहा जनिएको र सो कित्ता नं. ७६८ को जग्गाधनी प्रमाण पूर्जामा पनि बेखालालको नाम मोही जोताहामा जनिएको देखिएको अवस्थामा निजको मृत्युपश्चात् निजका छोरा हकवाला पुनरावेदक वादी माणिकलाल श्रेष्ठका नाउँमा दावीबमोजिम जोत नामसारी हुने ठहर्छ भनी पुनरावेदन अदालत पाटनले गरेको निर्णयउपर प्रतिवादीहरूले यस अदालतमा पुनरावेदन गरेको देखियो ।

३. जिल्ला भक्तपुर दिव्यश्वरी गा.वि.स. वडा नं. ८ (क) कि.नं. ७६८ क्षेत्रफल ०-७-१ समेत जग्गाका मोही बेखालाल श्रेष्ठको नाउँ खारेज गरी मेरा नाउँमा नामसारी गरिपाउँ भन्ने वादी माणिकलालको दावी भै दाजु मोही भएको उक्त जग्गा मैले मोहीमा जोती आएको एवं जग्गाधनीले मलाई नै पत्याएको हुँदा मेरा नाममा मोही नामसारी हुनुपर्छ भन्ने भगतबहादुर श्रेष्ठले प्रतिदावी गरेकोमा विपक्षीका नाममा मोही कायम हुन आवश्यक पर्ने १ नं. लगत, २ नं. तथा ३ नं. अनुसूची र ४ नं. जोताहा निस्सा प्रमाणहरू विपक्षीले पेश गर्न नसकेकोले दावी खारेज हुनुपर्छ भन्ने अन्य प्रतिवादीहरूको जिकीर रहेको छ । विवादीत कित्ता नं. ७६८ को जग्गामा प्रत्यर्थी वादीका पिता बेखालाल श्रेष्ठ मोही भएको कुरा प्रमाणमा आएको यिनै पुनरावेदक प्रतिवादीहरूले मिति २०५१।११।३० मा भूमिसुधार कार्यालय, भक्तपुरमा दायर गरेको वाली दिलाई मोही निष्काशन गरिपाउँ भनी दिएको मुद्दामा स्वीकार गरेको अवस्था छ ।

४. यसैगरी फिल्डबुक एवं जग्गाधनी प्रमाण पूर्जामा बेखालाल श्रेष्ठ मोही उल्लेख भएको

देखिन्छ । जग्गाधनी प्रमाण पूर्जा तथा फिल्डबुकमा नै मोही जनिएको र वाली दिलाई मोही निष्काशन मुद्दा चली अन्तिम भएको अवस्थामा मोहीका लागि आवश्यक पर्ने लगत तथा अनुसूची फारम नभएको भनी मोही नामसारी मुद्दामा विवाद उठाउनु प्रासंगिक हुदैन । विवादीत कि.नं. ७६८ को जग्गा नापी हुँदाकै अवस्थामा फिल्डबुकमा र जग्गाधनी प्रमाण पूर्जामा समेत मोहीको नाउँ बेखालाल श्रेष्ठ जनिएको अवस्थामा निज बेखालालले उक्त जग्गामा मोहीको हैसियत प्राप्त गरिसकेको तथ्य स्थापित भएको मान्नु पर्दछ । आफूसँग लामो समय रहेको जग्गाधनी प्रमाण पूर्जाको मोही महलमा कसैको नाम जनिन्छ र त्यसलाई बदर गराउने प्रयास गरिन्न भने पछि आएर सो जग्गामा मोही नै छैन् भन्न मिल्दैन । यसरी बेखालाल श्रेष्ठ उक्त कि.नं. ७६८ को जग्गाको मोही रहेको देखिएबाट निजका छोरा यी प्रत्यर्थी वादीका नाममा मोही नामसारी नहुने कानूनी व्यवस्थासमेत रहे भएको पाइदैन ।

५. अतः माथि विवेचित आधार प्रमाणबाट प्रत्यर्थी वादी माणिकलाल श्रेष्ठका बाबु बेखालाल श्रेष्ठ विवादीत कि.नं. ७६८ को जग्गाको मोही भएको र सो का आधारमा छोरा माणिकलाल श्रेष्ठका नाउँमा मोही नामसारी गर्न मिल्ने नै देखिएकाले पुनरावेदक प्रतिवादीहरूले लिएको जिकीर तथ्य र कानूनसम्मत नदेखिँदा वादी माणिकलाल श्रेष्ठलाई मोही हक दिन नमिल्ने भनी निवेदन खारेज गरेको शुरु भूमिसुधार कार्यालय, भक्तपुरको फैसला उल्टी गरी मोही बेखालाल श्रेष्ठका छोरा वादी माणिकलाल श्रेष्ठको नाउँमा दावीबमोजिम मोही नामसारी हुने ठहराएको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६५।१२।३१ को फैसला मिलेकै देखिदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकीर पुन सक्दैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्या.गिरीश चन्द्र लाल
इति संवत् २०६७ साल भदौ ४ गते रोज ६ शुभम् ..
इजलास अधिकृत:- अशोककुमार बस्नेत


