नेपाल कानून पत्रिका

भाग-६६ | २०८१ असोज | अङ्क-६

नेकाप २०८१ असोज अङ्क ६

प्रकाशक

सर्वोच्च अदालत

रामशाहपथ, काठमाडौं

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

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

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

सम्पादन तथा प्रकाशन समिति

माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल, सर्वोच्च अदालत	**- अध्यक्ष**
माननीय न्यायाधीश श्री सुनिलकुमार पोखरेल, सर्वोच्च अदालत	**- सदस्य**
मुख्य रजिस्ट्रार श्री देवेन्द्रराज ढकाल, सर्वोच्च अदालत	**- सदस्य**
नायब महान्यायाधिवक्ता श्री टेकबहादुर घिमिरे, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय	**- सदस्य**
रजिस्ट्रार श्री भद्रकाली पोखरेल, सर्वोच्च अदालत	**- सदस्य**
अधिवक्ता श्री सुरज खत्री, उपाध्यक्ष, नेपाल बार एसोसिएसन	**- सदस्य**
वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरि शंकर निरौला, अध्यक्ष, सर्वोच्च अदालत बार एसोसिएसन	**- सदस्य**
डा.कृष्णप्रसाद बस्याल, डिन, त्रिभूवन विश्वविद्यालय, कानून संकाय	**- सदस्य**
सहरजिस्ट्रार श्री अर्जुनप्रसाद कोइराला, सर्वोच्च अदालत	**- सदस्य सचिव**

सम्पादक : श्री कालीबहादुर साम्यु लिम्बू

सम्पादन तथा प्रकाशन शाखामा कार्यरत् कर्मचारीहरू

शाखा अधिकृत श्री सुजता उप्रेती
शाखा अधिकृत श्री सुकराम मोक्तान
शाखा अधिकृत श्री विनिता महर्जन
शाखा अधिकृत श्री समिता श्रेष्ठ
नायब सुब्बा श्री कृष्णबहादुर तामाङ
नायब सुब्बा श्री सन्तोष घिमिरे
सिनियर प्रुफरिडर श्री रेशम शर्मा
कम्प्युटर अपरेटर श्री विदुर खड्का
कम्प्युटर अपरेटर श्री अर्जुन सुवेदी
कार्यालय सहयोगी श्री अच्युतप्रसाद दाहाल

भाषाविद् : श्री रामचन्द्र फुयाल

बिक्री शाखा :

नायब सुब्बा श्री खिमा पोखरेल

मुद्रण शाखामा कार्यरत कर्मचारीहरू

मुद्रण अधिकृत श्री आनन्दप्रकाश नेपाल
सिनियर प्रेसम्यान श्री योगप्रसाद पोखरेल
सिनियर मेकानिक्स श्री निर्मल बयलकोटी
सिनियर कम्पोजिटर श्री श्यामकृष्ण प्रजापति
सिनियर प्रेसम्यान श्री सविता पोखरेल
कम्पोजिटर श्री प्रमिलाकुमारी लामिछाने
सिनियर बुकबाइन्डर श्री तारा वाग्ले
सिनियर कार्टोग्राफर श्री विपिन अधिकारी
बुकबाइन्डर श्री सरिता चक्रधर
बुकबाइन्डर श्री सुमन राजथला
बुकबाइन्डर श्री मदन तिमल्सिना
प्रेसम्यान श्री केशवबहादुर सिटौला
बुकबाइन्डर श्री अच्युतप्रसाद सुवेदी
कार्यालय सहयोगी श्री धनमाया नगरकोटी
कार्यालय सहयोगी श्री रमेश नेपाल

प्रकाशित सङ्ख्या : १५०० प्रति

नेपाल कानून पत्रिकाको उद्धरण गर्नु पर्दा

निम्नानुसार गर्नु पर्नेछ :

नेकाप, २०८..., ...महिना, नि.नं. ....., पृष्ठ ...

उदाहरणार्थ : *नेकाप,* २०८१, असोज महिना, नि.नं.११२९२, पृष्ठ १०११

सर्वोच्च अदालत बुलेटिनको उद्धरण गर्नु पर्दा

निम्नानुसार गर्नुपर्ने छ :

सअ बुलेटिन, २०८१, ...- १ वा २, पृष्ठ ...

उदाहरणार्थ : *सअ बुलेटिन*, २०८१, असोज – १ वा २, पृष्ठ १

सर्वोच्च अदालतको वेभसाइट www.supremecourt.gov.np मा गई दायाँतर्फ **प्रकाशनहरूमा** क्लिक गरी २०६५ सालदेखिका **नेपाल कानून पत्रिका** तथा **सर्वोच्च अदालत बुलेटिनमा** समाविष्ट निर्णयहरू पढ्न र डाउनलोड गर्न सकिने छ।

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

निन्दन्तु नीतिनिपुणा यदि वा स्तुवन्तु
लक्ष्मी: समाऽविशतु गच्छतु वा यथेष्ठं ।
अद्यैव वा मरणं मस्तु युगान्तरे वा
न्याय्यात्पथ: प्रविचलन्ति पदं न धीरा: ॥८४॥

- भर्तृहरि नीतिशतकम्

<u>अर्थ:</u> निन्दा गरून् वा प्रशंसा, लक्ष्मी आउन् वा जाउन्,
आजै मर्नुपरोस् वा कालान्तरमा,
यी कुनै कुराको कत्ति पनि चिन्ता नराखी
न्यायिक मार्गमा लाग्नेहरू कहिल्यै विचलित हुँदैनन् ।

नेपाल कानून पत्रिकामा फैसला खोज्ने तरिका

खोज्ने तरिका

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

मूल्य रू.७५।-

मुद्रक : सर्वोच्च अदालत छापाखाना

विषय सूची

क्र. स.	नि.नं./इजलास/ विवरण	पक्ष / विपक्ष	विषयको सारसङ्क्षेप	पृष्ठ
१.	११२९२ बृहत् पूर्ण बैंकिङ कसुर	महेन्द्रप्रसाद मिश्र विरूद्ध नेपाल सरकार	▪ प्रतिवादीको पुनरावेदन गर्ने म्याद बाँकी छँदै वा दर्ता भएको पुनरावेदन पत्रको टुङ्गो नलाग्दै दफा १६२(१) र (४) को व्यवस्थाहरू क्रियाशील हुन नसक्ने । मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १६२ को उपदफा (१) र (४) मा जरिवानाको रकम तत्काल बुझाउनुपर्ने भनी उल्लेख भएको व्यवस्थालाई आधार मानी धरौटी वा जमानत दिन नसकी कैदमा बसी पुनरावेदन गर्ने पुनरावेदकका हकमा निजको पुनरावेदन ६ महिनाभित्र फैसला हुन नसकेको अवस्थामा सोही संहिताको दफा १३७(६) मा भएको व्यवस्थाबमोजिम कैदबाट छाडी तारिखमा राखी पुर्पक्ष गर्नुपर्ने।	१०११
२.	११२९३ पूर्ण लिखत दर्ता बदर दर्ता	प्रणय श्रेष्ठ विरूद्ध केशरी कुमारी थापा	▪ आफ्नो पालामा आफ्नो नाममा जग्गा खरिद गरेको भन्ने आधारमा मात्र सगोलको सम्पत्तिमा अन्य अंशियारहरूको अंश हक नलाग्ने भन्नु मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको महलको १९ नं. को देहाय (२), अंशबन्डाको १८ नं., लेनदेन व्यवहारको १० नं., प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) मा प्रयुक्त कानूनी व्यवस्थाको प्रतिकूल हुने । सगोलको सम्पत्ति बिक्री वितरण तथा हक हस्तान्तरण गर्दा लेनदेन व्यवहारको १० नं. को कानूनी	१०१५

			व्यवस्थाअनुसार सगोलका अन्य अंशियारको अनिवार्य रूपमा सहमति वा मन्जुरी लिएको हुनुपर्ने । अन्यथा त्यस्तो लिखत निज अंशियारहरूको हक हित प्रतिकूल हुन जाने ।	
३.	११२९४ संयुक्त उत्प्रेषण / परमादेश	मुरारी सुनार विरूद्ध जिल्ला शिक्षा कार्यालय लमजुङ, बेसीशहरसमेत	▪ कानूनले हेर्न छिन्न अधिकार दिएको निकायले गरेको निर्णय तथा काम कारबाहीले मात्र कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न सक्ने । अनधिकृत निकायले गरेको निर्णय तथा काम कारबाही कानूनी प्रभावहीन र शून्य (void) हुने । त्यस्तो निर्णय बदर नगराउँदैमा स्वत: क्रियान्वित हुन्छ भन्ने नहुने ।	१०२४
४.	११२९५ संयुक्त अंश नामसारी	हरिबहादुर कार्कीसमेत विरूद्ध लक्ष्मी पौडेल कार्की	▪ विवाह गर्नु भनेको आधारभूत मानव अधिकारबाट वञ्चित हुनु होइन । न त यो कुनै प्रकारको दासत्व वा अपहेलनाजन्य व्यवहारप्रतिको समर्पण हो । साबिक मुलुकी ऐन र हाल मुलुकी देवानी संहितामा अंशको हक जियजियै र समान गरिनुपर्छ भन्नुको तात्पर्य परिवारभित्र सबैलाई सम्मान गरिन्छ, समान व्यवहार गरिन्छ, सम्मान एवं प्रतिष्ठालाई कुण्ठित गर्ने प्रत्यक्ष वा परोक्ष व्यवहारलाई स्वीकार गरिँदैन भन्ने हुने । समानताको हकभित्र पारिवारिक सम्पत्तिमा समान हक पनि पर्ने । संयुक्त परिवारमा पुस्ताबमोजिम अंशको हक हुने भए पनि समानुपातिक र समन्यायिक रूपमा अंश पाउने हक नमर्ने । संयुक्त परिवारको कुनै पुस्ताका कुनै सदस्यले व्यक्तिगत वा सामूहिक रूपमा आफूबाट अंश पाउनुपर्ने पुस्ताको सम्पत्तिसम्बन्धी हक कुण्ठित हुने कार्य गर्दछ भने त्यस्तो कार्य संविधान र कानूनविपरीत हुने र यस्तोमा पुस्ता फरक	१०२९

			परेको कारणले पति / बाबुबाहेकका अन्य व्यक्तिहरूले अंश दिनुपर्ने दायित्वबाट उन्मुक्ति पाउन नसक्ने । नगद रकम बुझेको देखाई अंश भरपाई गरेबाट निजका श्रीमती र छोराको सम्पत्तिसम्बन्धी हक कुण्ठित हुने कार्य भएको स्पष्ट देखिने । यस स्थितिमा वादीहरूले कोबाट अंश पाउने भन्ने कुरा गौण हुने । तसर्थ प्रतिवादीहरूबिच अंश भरपाई भएको छ भन्ने मात्र आधारले अंशको हक कुण्ठित हुन नसक्ने ।	
५.	११२९६ संयुक्त अपहरण तथा शरीर बन्धक लिई जबरजस्ती करणी	विनोद थापासमेत विरूद्ध नेपाल सरकार	▪ कुनै महिलाले सामूहिक करणी गर्न सहमति दिन्छ भन्नु महिलाको अस्मिता मात्र होइन मानवीय सभ्यता, चेतना, सामाजिक शिष्टता एवं न्यायपूर्ण समाजको परिकल्पना विरूद्धको कुरा हो । यस्तो तर्क र जिकिरमा फौजदारी न्याय प्रणाली आधारित गराउन नमिल्ने । न्याय अभियुक्तले मात्र होइन पीडित र समाजले समेत पाउनुपर्ने । समय र परिस्थितिले गालेको, असंरक्षित पीडित यसको अपवादमा पर्न नहुने । झुट्ठा र फरेवी कुराको चेपमा परी न्यायले हार्नु नहुने । अदालतले समाजमा रहेको अशिक्षा, पछौटेपन र गरिबीसमेतका तत्त्वले न्यायलाई प्रभावित पार्न सक्छ भन्ने हेक्का राखी न्याय निरूपण गर्नुपर्ने । तर्करहित र बनावटी कुरा गरी सहमति थियो भन्यो भने न्याय स्खलित हुन पुग्ने ।	१०३९
६.	११२९७ संयुक्त अंश चलन	अलबेला शाक्यसमेत विरूद्ध गौतममान शाक्य	▪ जग्गा निजी आर्जनको हो भनी वादीले जिकिर लिएको भए तापनि यिनलाई बकसपत्र गरिदिने व्यक्तिहरू वादीको नजिकको नाताभित्रको भएको नदेखिने । बकसपत्र दिने अलग अलग उनाउ	१०५६

			व्यक्तिहरूलाई कसरी वादीले खुसी पार्नुभयो र यति धेरै जग्गा आफूखुस गर्न पाउने गरी बकसपत्र गर्नुभयो भन्ने तथ्य र प्रमाण फिरादबाट नखुल्ने । बकसपत्र पाएकै आधारमा सगोलमा रहँदा कुनै अंशियारले प्राप्त गरेको सम्पत्ति बन्डा नलाग्ने भन्न नमिल्ने ।	
७.	११२९८ संयुक्त जबरजस्ती करणी	कृष्ण चमार विरूद्ध नेपाल सरकार	▪ समयको अन्तरालमा व्यक्तिको भनाइमा सामान्य फरक देखिनु अस्वाभाविक नहुने । मुख्यतः मिसिल संलग्न सङ्कलित प्रत्यक्ष वा वस्तुगत प्रमाण कसुर पुष्टि गर्ने आधार बन्ने । तथ्यगत प्रमाणबाट वारदात पुष्टि भएको अवस्थामा व्यक्तिको भनाइलाई अकाट्य प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नु स्वाभाविक नहुने ।	१०६५
८.	११२९९ संयुक्त उत्प्रेषणसमेत	हिमालयन हाइड्रोपावर लिमिटेडसमेत विरूद्ध नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत	▪ जनचाहना एवम् आवश्यकता र उपयुक्तताका आधारमा सरकारले दीर्घकाल र तत्कालमा समेत विभिन्न नीतिहरू अख्तियार गर्दै तत्काल सम्बोधन गर्नुपर्ने देखिएका समस्याका निम्ति आवश्यक नीतिगत निर्णय गरी कार्यान्वयन गर्न सक्ने । लोकतान्त्रिक पद्धतिमा यो सरकारमा रहने अन्तरनिहित अधिकारसमेत हुने । औचित्यता पुष्टि हुने गरी गरेका हरेक नीतिगत निर्णय सरकारको अधिकारक्षेत्रका विषय हुने । सेवा सुविधा, छुट प्रदान गर्ने विषयमा सरकारले केही मापदण्ड, सर्तसहितका व्यवस्थाहरूसमेत राख्न सक्ने । व्यवहारतः सरकारको नीतिगत विषयमा न्यायिक हस्तक्षेप अपेक्षित नहुने । सिद्धान्ततःसरकारको नीतिगत विषयमा रिट क्षेत्राधिकार आकर्षित नहुने ।	१०७७

९.	११३०० संयुक्त उत्प्रेषण / परमादेश	संजय अधिकारी विरूद्ध नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठान, काठमाडौंसमेत	▪ रेट्रोफिटिङ गर्ने वा जीर्णोद्धार गर्ने भन्ने जस्ता कार्यहरू नितान्त प्राविधिक विषय भएकोले यस्तो विषयमा प्राविधिक तवरले प्रमाणित भएमा बाहेक भावनात्मक रूपमा दिइएको सल्लाह र सुझावको खासै अर्थ नरहने । सरसर्ती हेरेर वा अवलोकन गरेर बनाइएको धारणाभन्दा पनि सो घरका सम्बन्धमा गरिएको प्राविधिक जाँच र परीक्षणबाट सो घर संरक्षणका लागि सुदृढीकरण (retrofitting), जीर्णोद्धार (restoration) वा पुनर्निर्माण (reconstruction) मध्ये के कुन पद्धति प्रयोग गर्न उपयुक्त हुने हो भन्ने सम्बन्धमा विज्ञ एवम् प्राविधिकहरूले निकालेको निष्कर्ष नै महत्त्वपूर्ण र स्वीकारयोग्य हुने । विना प्राविधिक आधार र कारण निवेदकले विज्ञलाई उद्धृत गर्दै व्यक्त गरेको कथनको भरमा महाकवि देवकोटाको घर रेट्रोफिटिङ वा जीर्णोद्धार पद्धतिबाट नै दुरूस्त तुल्याउन सम्भव हुने भनी अर्थ गर्न मनासिब नहुने ।	१०८७
१०.	११३०१ संयुक्त उत्प्रेषण / परमादेश	गोविन्दबहादुर साउद विरूद्ध प्रहरी प्रधान कार्यालय, नक्सालसमेत	▪ प्रहरी कर्मचारीले ऐन, नियमले तोकेको काम, कर्तव्य र अधिकारको प्रयोग गर्दा आचरण र दायित्वको प्रतिकूल हुने गरी कुनै काम कारबाही गरेको अवस्थामा अख्तियार प्राप्त अधिकारीले प्रहरी ऐन एवं नियमावलीमा उल्लेख भएको कानूनी व्यवस्था र कार्यविधिबमोजिम त्यस्ता प्रहरी कर्मचारीलाई विभागीय कारबाहीको सजाय गर्न सक्ने ।	१०९८

११.	११३०२ संयुक्त बन्दी प्रत्यक्षीकरण	कनिका गोयल विरूद्ध करण गोयलसमेत	▪ प्राकृतिक रूपमै जैविक आमाजति नजिक आत्मीय सम्बन्ध नाबालिग बच्चाको लागि अरू कोही हुन नसक्ने । कानून र कानूनी सम्बन्धले मात्र बच्चाको हित नहुने । कानूनी अधिकार र दायित्वले मात्र बच्चाको आमासँगको नजिकको सम्बन्ध तोड्न र आमासँगको माया विस्थापित गर्न नसक्ने । आमा र बच्चाको आत्मीय सम्बन्धको संरक्षण गरी मानवीय र मातृत्व दृष्टिकोणबाट आमाको जैविक संरक्षकत्वको विषयमा समेत बालअधिकारसम्बन्धी महासन्धिअन्तर्गत बालकको सर्वोत्तम हितको आधारबाट अदालत निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने । अर्कोतर्फ प्रस्तुत विवादको विषय **Judicially Manage** गर्नुपर्ने भए पनि **Judicially Restrain** पनि राख्नुपर्ने हुँदा कानून र न्याय दुवैको रोहमा हेर्नुपर्ने ।	११०८
१२.	११३०३ संयुक्त फैसला बदर हक कायम दर्ता	मथुरा रायमाझी विरूद्ध दिपा रायमाझी	▪ मुद्दामा डिसमिस मिलापत्र खारेज आदि गराउन स्वाभाविक रूपमा दुई पक्ष आवश्यक पर्ने । एक पक्ष मात्र भएमा मुद्दा सिर्जना हुने अवस्था नै नहुने । मुद्दा मिलापत्र वा फैसलालगायतका परिणाम स्वरूप तेस्रो पक्षको हकमा असर पर्न गएमा दुवै पक्षउपर नालेस गर्नुपर्ने । झगडीया भन्ने शब्दले मुद्दाका दुवै पक्षलाई इङ्गित गरेको देखिने । कुनै व्यक्तिलाई प्रतिवादी बनाउने वा नबनाउने वादीको अधिकारको कुरा भए तापनि फैसला वा मिलापत्रको परिणामस्वरूप दुवै पक्षको हक अधिकार निर्धारण भएकोमा सोही फैसला वा	११२५

			मिलापत्रको परिणाम एक पक्षको हकमा मात्र कायम रहने अर्को पक्षको हकमा कायम नरहने गर्नु न्याय र तर्कसङ्गत नहुने। मिलापत्र बदरको नालेस दायर गर्दा वादी प्रतिवादी दुवै पक्षलाई प्रतिवादी बनाई दायर गर्नुपर्ने।	
१३.	११३०४ संयुक्त उत्प्रेषण / परमादेश	खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुलसमेत विरूद्ध श्रम अदालत, अनामनगर, काठमाडौंसमेत	▪ शिक्षा नियमावलीमा सामुदायिक विद्यालयका शिक्षकको स्थायी, अस्थायी र करारमा हुने नियुक्ति, आचारसंहिता र सजायसम्बन्धी व्यवस्था रहेको र शिक्षा ऐन र नियमावलीमा भएका व्यवस्थाहरूले शिक्षक पेसामा गर्ने नियुक्ति र सजायबारेमा कानूनी व्यवस्था गरेको हुँदा सोको हकमा श्रम ऐन आकर्षित नहुने।	११३३
१४.	११३०५ संयुक्त उत्प्रेषण	मणिरामबहादुर प्रधान विरूद्ध नेपाल ट्रष्टको कार्यालय, दरबारमार्ग, काठमाडौंसमेत	▪ विशिष्टीकृत कानूनको रूपमा रहेको नेपाल ट्रष्ट ऐन, २०६४ को दफा ४(ग) ले गरेको कानूनी व्यवस्थाबमोजिम भएको निर्णयलाई भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६ एवं नेपाल ट्रष्ट ऐनको दफा ३ विपरीत भएको मान्न नमिल्ने।	११४५
१५.	११३०६ संयुक्त उत्प्रेषण / परमादेश	कानून अध्ययन केन्द्र विरूद्ध राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग, हरिहरभवन, ललितपुरसमेत	▪ मानव अधिकारको उल्लङ्घन गर्ने जस्तो गम्भीर विषयमा उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा आयोगबाट सुनुवाइको मौकासमेत प्रदान गरी निर्णय भई मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा दोषी ठहर भएका व्यक्तिलाई आयोगले कानूनी व्यवस्था तय गरेमा सोहीबमोजिम वा ऐनमा संशोधन भई त्यस्ता व्यक्तिलाई निश्चित छेकबार लगाउने भन्ने प्रावधान आएमा सोहीबमोजिम वा नैतिकताको	११५२

			आधारमा समेत नियुक्ति गर्न नहुने तथा बढुवालगायतका वृत्ति विकासका कार्यमा संलग्न गराउन नहुने गरी प्रबन्ध वा व्यवस्था गरिनुपर्ने आयोगको ठम्याइलाई अन्यथा भन्न नसक्ने ।	
१६.	११३०७ संयुक्त उत्प्रेषण	नेपाल टेलिभिजन कर्मचारी संघ, आधिकारिक ट्रेड युनियनसमेत विरूद्ध नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत	▪ नेपालको संविधानको धारा २४३ को उपधारा (४) मा भएको "परामर्श" शब्दको स्वाभाविक र सान्दर्भिक अर्थपूर्ण, उद्देश्यमूलक र प्रभावकारी परामर्श भन्ने देखिने । कानून व्याख्याका सामान्य सिद्धान्तहरूसमेतले कुनै कानूनको व्याख्या गर्दा उक्त धारा २४३(४) वा धारा २४३(३) वा धारा २४३(६) मा वर्णित व्यवस्था फगत औपचारिकता (mere formality) नभई प्रभावकारी र परिणाममुखी हुनुपर्ने भन्ने देखिने । नेपाल टेलिभिजन संस्थानले सो संस्थानका कर्मचारीहरूको सेवा सर्त सुविधाको विनियमावली बनाउन लोक सेवा आयोगको परामर्श लिँदा लोक सेवा आयोगले निर्दिष्ट गरेको सन्दर्भहरूलाई तत् निकायले अवलम्बन गर्नुपर्ने ।	११९६

निर्णय नं. ११२९२

सर्वोच्च अदालत, बृहत् पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठ
माननीय न्यायाधीश श्री शारङ्गा सुवेदी
माननीय न्यायाधीश श्री महेश शर्मा पौडेल
माननीय न्यायाधीश श्री टेकप्रसाद ढुङ्गाना
माननीय न्यायाधीश श्री सुनिलकुमार पोखरेल
आदेश मिति : २०८१।५।२०
०८०-FN-१२१९ (०७८-RB-०४१४)

विषयः बैंकिङ कसुर

निवेदक / प्रतिवादी : महेन्द्रप्रसाद मिश्र
विरूद्ध
प्रत्यर्थी / वादी : डोमा याङछेनको जाहेरीले नेपाल सरकार

- **प्रतिवादीको पुनरावेदन गर्ने म्याद बाँकी छँदै वा दर्ता भएको पुनरावेदन पत्रको टुङ्गो नलाग्दै दफा १६२(१) र (४) को व्यवस्थाहरू क्रियाशील हुन नसक्ने। मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १६२ को उपदफा (१) र (४) मा जरिवानाको रकम तत्काल बुझाउनुपर्ने भनी उल्लेख भएको व्यवस्थालाई आधार मानी धरौटी वा जमानत दिन नसकी कैदमा बसी पुनरावेदन गर्ने पुनरावेदकका हकमा निजको पुनरावेदन ६ महिनाभित्र फैसला हुन नसकेको अवस्थामा सोही संहिताको दफा १३७(६) मा भएको व्यवस्थाबमोजिम कैदबाट छाडी तारिखमा राखी पुर्पक्ष गर्नुपर्ने।**

(प्रकरण नं.५)

निवेदक / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्तात्रय डा. श्री विजयप्रसाद मिश्र, श्री हरिश्चन्द्र सुवेदी र श्री मेघराज पोखरेल तथा विद्वान् अधिवक्ताद्वय डा.श्री दिनमणी पोखरेल र श्री नवराज तिमिल्सिना
प्रत्यर्थी / वादीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री पुष्पराज बास्तोला
अवलम्बित नजिर :
सम्बद्ध कानून :

आदेश

न्या.तिलप्रसाद श्रेष्ठ : यसमा यस अदालतको संयुक्त इजलासको मिति २०६८।३।११ को आदेशानुसार यस इजलासमा पेस हुन आएको प्रस्तुत निवेदनका सन्दर्भमा आज सुनुवाइको क्रममा निवेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्तात्रय डा. श्री विजयप्रसाद मिश्र, श्री हरिश्चन्द्र सुवेदी र श्री मेघराज पोखरेल तथा विद्वान् अधिवक्ताद्वय डा.श्री दिनमणी पोखरेल र श्री नवराज तिमिल्सिना तथा प्रत्यर्थी वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री पुष्पराज बास्तोलाको बहस सुनियो।

२. निवेदकका तर्फबाट प्रस्तुत हुन आएको निवेदनको बेहोरा हेर्दा, निज निवेदकका विरूद्धमा उच्च अदालत पाटनमा ०७६-CB-०५३३ नं. को बैंकिङ कसुर मुद्दाको अभियोग पेस भएकोमा उच्च अदालतबाट मिति २०७६।८।२२ मा फैसला हुँदा निजलाई ७ दिन कैद र रू. ५२,००,०००।- (बाउन्न लाख) जरिवाना हुने ठहरी फैसला भएको रहेछ। उक्त

फैसलाउपर यस अदालतमा ०७८-RB-०४१४ को पुनरावेदन पत्र मिति २०७८।४।१८ मा दायर हुन आएकोमा निजलाई हुने ठहरेको सजायबापतमा धरौट वा जमानत दिन नसकेको कारण कैदमा बसेको अवस्था रहेछ। मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १३७(६) मा धरौट वा जमानत दिन नसकी कैदमा बसी पुनरावेदन दिने व्यक्तिको पुनरावेदनउपर त्यस्तो पुनरावेदन दर्ता भएको ६ महिनाभित्र फैसला हुन नसकेमा निजलाई त्यस्तो अवधिपछि कैदबाट छाडी तारिखमा राखी पुर्पक्ष गर्नुपर्ने व्यवस्था भएअनुरूप आफूलाई पनि कैदबाट मुक्त गरी तारिखमा राखी प्रस्तुत पुनरावेदनको पुर्पक्ष गरिपाउँ भन्ने माग दाबी लिई निवेदकका तर्फबाट प्रस्तुत निवेदन यस अदालतमा पर्न आएको देखियो।

३. प्रस्तुत निवेदन यसभन्दा अगाडि मिति २०६१।३।११ मा यसै अदालतको संयुक्त इजलासमा पेस भएकोमा यसै विषयमा यसअघि ०७७-RF-०००१ को मुद्दामा पूर्ण इजलासबाट मिति २०७८।५।१७ मा आदेश हुँदा माथि उल्लिखित दफा १३७ (६) बमोजिम धरौट वा जमानत दिन नसकी कैदमा बसी पुनरावेदन गरेको अवस्थामा ६ महिनाभित्र फैसला नसकेमा हुन कैदबाट मुक्त भई तारिखमा बसी पुर्पक्ष गर्न पाउने गरी आदेश भएको भए पनि सो आदेशमा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १६२ (१) र (४) को कानूनी व्यवस्थालाई आबद्ध गरी व्याख्या हुन नसकेको भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम २२ (२)(च) बमोजिम प्रस्तुत निवेदन बृहत् पूर्ण इजलासमा पेस गर्ने आदेश भएअनुसार आज यस इजलासमा पेस हुन आएको देखिन्छ। यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट बृहत् पूर्ण इजलासमा पेस गर्ने आदेश हुँदा एकातर्फ अदालतको फैसलाले लागेको दण्ड जरिवानाको असुली र पीडितको बिगो तथा क्षतिपूर्ति भराउनुपर्ने कुराको सुनिश्चितता गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्थाको परिपालनाको पत्र छ भने अर्कोतर्फ धरौट वा जमानत राख नसकी थुनामा परेका व्यक्तिको छिटो छरितो फैसला गरी न्यायको प्रत्याभूति दिनुपर्ने कानूनी कर्तव्य अदालतलाई विधायिकाले सुम्पेको स्थिति देखिन आउँछ भन्दै यी दुवै पक्षमा रहेका कानूनी व्यवस्थाको सन्तुलित व्याख्या र प्रयोग हुनुपर्ने आवश्यकता औंल्याइएको पाइन्छ।

४. उपर्युक्तअनुसार यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट उठाइएको विषयलाई ध्यानमा राखी निवेदकले आधार लिएको मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १३७ (६) मा भएको व्यवस्थालाई हेर्दा "उपदफा (२) वा (४) बमोजिम धरौट वा जमानत दिन नसकी कैदमा बसी पुनरावेदन दिने व्यक्तिको पुनरावेदनउपर त्यस्तो पुनरावेदन दर्ता भएको मितिले छ महिनाभित्र फैसला हुन नसकेमा सम्बन्धित पुनरावेदन सुन्ने अदालतले निजलाई त्यस्तो अवधिपछि कैदबाट छाडी तारिखमा राखी पुर्पक्ष गर्नुपर्ने छ" भनी उल्लेख भएको पाइन्छ। उक्त दफा १३७(६) मा उल्लिखित उपदफा (२) मा भएको व्यवस्था हेर्दा अदालतबाट पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्नु नपर्ने आदेश भई थुनामा नबसेको अवस्थामा दश वर्षसम्म कैद सजाय भएको कसुरदारले थुनामा नबसी पुनरावेदन दिने अनुमतिका लागि कारण खुलाई निवेदन गरेमा र त्यस्तो कारण मनासिब देखिएमा पुनरावेदन सुन्ने अदालतले निजसँग धरौट वा जमानत लिई पुनरावेदन गर्ने अनुमति दिन सक्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ भने उपदफा (४) मा कैदमै बसी पुनरावेदन गर्नुपर्ने भनी उपदफा (१) मा तोकिएका र उपदफा (२) बमोजिम अदालतको अनुमतिले धरौट वा जमानत दिई पुर्पक्षको लागि तारिखमा रहन पाउनेबाहेकका अन्य व्यक्तिले फैसलाबमोजिम आफूलाई भएको सजायबापत फैसला गर्ने वा पुनरावेदन सुन्ने अदालतमा धरौट वा जमानत दिई पुनरावेदन गर्न सक्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ। उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाहरूलाई समग्रतामा हेर्दा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता,

२०७४ को दफा १३७ को यो व्यवस्था पुनरावेदन तहको मुद्दाको पुर्पक्षसँग सम्बन्धित रहेको, पुनरावेदन तहको मुद्दाको पुर्पक्ष गर्दा उपदफा (१) मा उल्लिखित अवस्थाको मुद्दामा कैदमै बसी पुर्पक्ष गर्नुपर्ने, उपदफा (२) को अवस्थाको मुद्दामा कुनै प्रतिवादीलाई कैद सजाय हुने ठहरी फैसला भएको भए पनि पुनरावेदन सुन्ने सम्बन्धित अदालतको अनुमतिले तारिखमा रही पुर्पक्ष गर्न पाउने तथा उपदफा (१) र (२) मा उल्लेख भएदेखि बाहेकका अन्य व्यक्तिले निजलाई हुने ठहरेको सजायबापतमा अधिकारकै रूपमा धरौट वा जमानत दिई पुर्पक्षको लागि तारिखमा रहन पाउने व्यवस्था भएको पाइन्छ । निवेदकले उठाएको दफा १३७ (६) को व्यवस्था पुनरावेदन तहको मुद्दामा कैदमै बसी पुर्पक्ष गर्नुपर्ने उपदफा (१) को अवस्थाको मुद्दाका सन्दर्भमा आकर्षित हुने नदेखिई उपदफा (२) बमोजिम अदालतको अनुमतिले धरौट वा जमानत लिई पुर्पक्षका लागि तारिखमा रहन पाउने अवस्थाका व्यक्तिले पुनरावेदन गर्दा धरौट वा जमानत दिन नसकी कैदमै बसी पुर्पक्ष गरी आएका तथा उपदफा (४) बमोजिम अधिकारकै रूपमा धरौट वा जमानत दिई पुर्पक्षका लागि तारिखमा रहन पाउने व्यक्तिले धरौट वा जमानत दिन नसकी पुर्पक्षका लागि कैदमा बसी आएका व्यक्तिहरूका हकमा आकर्षित हुने देखिन्छ । यसरी उपदफा (२) वा (४) बमोजिम धरौट वा जमानत दिई पुर्पक्षको लागि तारिखमा रहन पाउने अवस्थाको व्यक्ति धरौट वा जमानत दिन नसकी पुनरावेदन तहको मुद्दामा पुर्पक्षको लागि कैदमा बस्नुपरेको अवस्था रहेछ भने दफा १३७(६) ले त्यस्तो व्यक्तिको मुद्दा पुनरावेदन दर्ता भएको ६ महिनाभित्र फैसला गर्नुपर्ने र यदि ६ महिनाभित्र फैसला हुन सक्दैन भने कैदमा रहेका व्यक्तिलाई त्यस्तो अवधिपछि कैदबाट छाडी पुर्पक्षको लागि तारिखमा राख्नुपर्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । यो दफा १३७ (६) को व्यवस्था आफैँमा प्रस्ट छ। कानून आफैँमा प्रस्ट छ भने सोहीबमोजिमको अर्थ दिनु अदालतको कर्तव्य हुन्छ । यो व्यवस्थाले धरौट या जमानत दिन नसकी कैदमा बस्नुपरेका व्यक्तिहरूको पुनरावेदन ६ महिनाभित्र फैसला गर्नुपर्ने जिम्मेवारी पुनरावेदन तहको अदालतलाई सुम्पेको देखिन्छ। यदि ६ महिनाभित्र फैसला गर्न सकिँदैन भने अदालत आफूले निर्वाह गर्नुपर्ने कर्तव्य र दायित्व पूरा गर्न नसकेको कारणले व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको हकमा आघात पुग्नु हुँदैन भन्ने मान्यता यो दफा १३७(६) ले राखेको पाइन्छ । यो दफा १३७ ले कैदमै बसी पुर्पक्ष गर्नुपर्ने अवस्थाका व्यक्तिहरूको मुद्दा र धरौट वा जमानत दिन नसकी कैदमा बसी पुर्पक्ष गर्नुपर्ने अवस्थाका व्यक्तिहरूको मुद्दालाई फरकफरक ढङ्गबाट हेरेको देखिन्छ। थुनामा बसी पुर्पक्ष गरेका सबै थुनुवाहरूको मुद्दाको कारबाही र सुनुवाइमा प्राथमिकता पाउनुपर्ने कुरामा द्विविधा छैन। हाम्रो प्रचलित कानूनले यस्ता मुद्दाहरूको सुनुवाइमा प्राथमिकता दिएको देखिएकै पनि छ तर धरौट वा जमानत दिई पुर्पक्षको लागि तारेखमा रहन पाउने अवस्थाका व्यक्तिहरू धरौट जमानत दिन नसकेको कारण कैदमा बस्नुपरेको अवस्था छ भने त्यस्ता व्यक्तिको मुद्दाहरू ६ महिनाभित्रै फैसला गर्नुपर्ने गरी अदालतलाई थप बाध्यात्मक कर्तव्य तोकेको र यो कर्तव्य पूरा गर्न सकिँदैन भने त्यस्तो अवधिपछि पुर्पक्षको लागि तारिखमा राख्नुपर्ने बाध्यात्मक व्यवस्था पनि यो दफा १३७ को उपदफा (६) ले गरेको देखिन्छ । त्यसैले निवेदकको प्रस्तुत निवेदन जिकिर कानूनविपरीत रहेको देखिएन।

५. जहाँसम्म यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १३७ (६) को व्याख्या गर्दा दफा १६२ को उपदफा (१) र (४) सँग पनि सामञ्जस्यता हुने गरी व्याख्या हुनुपर्ने भनी उल्लेख गरिएको विषय छ, सो सम्बन्धमा विचार गर्दा प्रस्तुत निवेदनमा जुन सन्दर्भको विषय उठाइएको छ, त्यो पुनरावेदन तहको मुद्दामा फैसला नहुँदैको अवस्थामा सम्बन्धित

पुनरावेदक पुर्पक्षमा रहने व्यवस्था र धरौट वा जमानत दिन नसकेको कारण पुक्षको लागि कैदमा बस्नुपरेको अवस्थासँग सम्बन्धित रहेको देखिन्छ भने मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १६२ को उपदफा (१) र (४) को व्यवस्था फैसला अन्तिम भएपछि जरिवानाको सजायको कार्यान्वयनसँग सम्बन्धित रहेको देखिन्छ। दफा १६२ मा भएको यो व्यवस्थालाई सोही संहिताको दफा १५३ का सन्दर्भमा समेत हेरिनुपर्ने हुन्छ। दफा १५३ मा पुनरावेदन लाग्ने मुद्दामा पुनरावेदन परेको भए पुनरावेदनको रोहबाट मुद्दाको अन्तिम किनारा नभएसम्म अदालतले फैसला कार्यान्वयनको काम स्थगित गर्नुपर्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ। दफा १५३ लाई पनि सँगसँगै राखेर दफा १६२ को उपदफा (१) र (४) मा भएको व्यवस्थालाई हेर्दा यी व्यवस्थाहरू पुनरावेदनको रोहबाट मुद्दाको अन्तिम फैसला भइसकेपछि मात्र आकर्षित हुने देखिन आयो। यस अर्थमा, प्रतिवादीको पुनरावेदन गर्ने म्याद बाँकी छँदै वा दर्ता भएको पुनरावेदन पत्रको टुङ्गो नलाग्दै दफा १६२(१) र (४) को व्यवस्थाहरू क्रियाशील हुन सक्दैनन्। यस हिसाबले हेर्दा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १६२ को उपदफा जरिवानाको रकम तत्काल बुझाउनुपर्ने भनी उल्लेख भएको व्यवस्थालाई आधार मानी धरौट वा जमानत दिन नसकी कैदमा बसी पुनरावेदन गर्ने पुनरावेदकका हकमा निजको पुनरावेदन ६ महिनाभित्र फैसला हुन नसकेको अवस्थामा सोही संहिताको दफा १३७(६) मा भएको व्यवस्थाबमोजिम कैदबाट छाडी तारिखमा राखी पुर्पक्ष गर्न सकिँदैन भन्न मिल्ने देखिएन।

६. तसर्थ, निवेदक महेन्द्रप्रसाद मिश्रले निजलाई फैसलाले लागेको कैद अवधि भुक्तान गरिसकेको देखिएको र जरिवानाबापतमा धरौट वा जमानत दिन नसकी कैदमा बसी मिति २०७८।४।१८ मा पुनरावेदन दर्ता गरेकोमा पुनरावेदन दर्ता गरेको मितिले ६ महिनाभित्र फैसला हुन सकेको नदेखिँदा अन्य मुद्दा वा कारणबाट थुनामा बस्नुपर्ने अवस्था नभए मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १३७ (६) बमोजिम निजलाई कैदबाट मुक्त गरी प्रस्तुत मुद्दाना तारिखमा राखी पुर्पक्ष गर्नु, गराउनू।

७. संयुक्त इजलासको माथि उल्लिखित आदेशले फैसलाले लागेको दण्ड जरिवाना असुलीको सुनिश्चितताको विषयलाई पनि गम्भीरताका साथ लिनुपर्नेतर्फ संवेदनशीलता औंल्याएको सम्बन्धमा विचार गर्दा वास्तवमा दण्ड जरिवाना असुलीलगायतका फैसला कार्यान्वयनको विषयहरू समग्र न्यायपालिका के गम्भीर चासो र सरोकारको विषय हो। मुद्दाको फैसला गर्नमा अदालतबाट जति गम्भीरता देखाइन्छ त्यति नै गम्भीरता फैसलाको कार्यान्वयनमा देखाइएको छैन भन्ने आम गुनासो पनि सुन्ने गरिन्छ। त्यसैले अदालतको फैसलाले लागेको दण्ड जरिवानाको असुली यथासमयमा हुनुपर्ने विषय युक्तियुक्त रूपमा सम्बोधन हुनुपर्ने कुरामा यो इजलासको पनि ध्यानाकर्षण भएको छ। यसरी जरिवाना असुल गर्दा सम्बन्धित कसुरदारको सम्पत्तिबाट असुल गरिनुपर्ने र निजको सम्पत्तिबाट असुल नभएमा मात्र जरिवानाबापत कैद गर्न सकिने गरी मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ४६(१) मा व्यवस्था भएको, त्यस्तो जरिवाना असुली प्रयोजनका लागि सम्पत्ति रोक्का राख्नुपर्ने गरी दफा १५६ मा व्यवस्था भएको र जमानत दिएको सम्पत्तिसमेत लिलाम बिक्री गरी जरिवाना असुली गर्नुपर्ने गरी दफा १५७ मा व्यवस्था भएको देखिँदा यी व्यवस्थाहरूको प्रभावकारी कार्यान्वयन हुनुपर्नेतर्फ आवश्यक निर्देशन हुन मनासिब हुनेदेखिन आयो। किनभने कुनै कसुरदारको सम्बन्धमा थुनछेक वा पुनरावेदन दर्ताको क्रममा पनि पुर्पक्षको लागि नगद रकम धरौट वा जेथा जमानत लिने गरिएको तर फैसला अन्तिम भएपछि अदालतमा राखिएको नगद धरौट तत्कालै सञ्चित कोषमा दाखिला गराउने वा जमानतमा राखिएको जेथा लिलाम बिक्री गरी असुलउपर गर्ने अभ्यास ज्यादै कम

मात्र हुने गरेको देखिएको छ।

८. तसर्थ, जरिवाना असुलीका सम्बन्धमा मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ४६ तथा मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १५६, १५७ र १६२ लगायतका कानूनी व्यवस्थाहरूको परिप्रेक्ष्यमा कसुरदारले राखेको नगद धरौट वा जमानत राखेको जेथाको विवरण अद्यावधिक गरी फैसला अन्तिम भएपछि तत्कालै नगद धरौट सञ्चित कोषमा दाखिला गराई र जमानतबापत दिएको जेथा लिलाम गरी असुलउपर गर्ने प्रभावकारी उपाय अवलम्बन गर्नु गराउनु भनी यसै अदालतका मुख्य रजिस्ट्रारमार्फत सर्वोच्च अदालत प्रशासनका नाममा समेत निर्देशनात्मक आदेश जारी गरिदिएको छ । आदेशानुसार गर्नु भनी अविलम्ब सम्बन्धित अदालत, कार्यालय र पदाधिकारीका नाममा लेखी पठाउनू।

न्या.शारङ्गा सुवेदी
न्या.महेश शर्मा पौडेल
न्या.टेकप्रसाद ढुङ्गाना
न्या.सुनिलकुमार पोखरेल

इति संवत् २०६१ साल भदौ २० गते रोज ५ शुभम्।

निर्णय नं. ११२९३

सर्वोच्च अदालत, पूर्ण इजलास
माननीय न्यायाधीश डा. श्री आनन्दमोहन भट्टराई
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाशकुमार ढुङ्गाना
माननीय न्यायाधीश डा. श्री मनोजकुमार शर्मा
फैसला मिति : २०८०।०२।२५
०७६-NF-००३२

मुद्दा : लिखत दर्ता बदर दर्ता

पुनरावेदक / प्रतिवादी : काठमाडौं जिल्ला, साबिक गोंगबु गा.वि.स. वडा नं. ९ हाल परिवर्तित टोखा नगरपालिका वडा नं. ११ बस्ने प्रणय श्रेष्ठ

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / वादी : स्याङ्जा जिल्ला, बिरूवा अर्चले गा.वि.स. वडा नं. २ घर भई काठमाडौं जिल्ला, मातातिर्थ गा.वि.स. वडा नं. ८ हाल परिवर्तित चन्द्रागिरी न.पा. वडा नं. ७ बस्ने केशरी कुमारी थापा

- **आफ्नो पालामा आफ्नो नाममा जग्गा खरिद गरेको भन्ने आधारमा मात्र सगोलको सम्पत्तिमा अन्य अंशियारहरूको अंश हक नलाग्ने भन्नु मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको महलको १९ नं. को देहाय (२), अंशबन्डाको १८ नं., लेनदेन व्यवहारको १० नं., प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) मा प्रयुक्त कानूनी व्यवस्थाको प्रतिकूल हुने । सगोलको सम्पत्ति बिक्री वितरण तथा हक हस्तान्तरण गर्दा लेनदेन व्यवहारको १०**

नं. को कानूनी व्यवस्थाअनुसार सगोलका अन्य अंशियारको अनिवार्य रूपमा सहमति वा मन्जुरी लिएको हुनुपर्ने । अन्यथा त्यस्तो लिखत निज अंशियारहरूको हक हित प्रतिकूल हुन जाने ।

(प्रकरण नं. ५)

पुनरावेदक / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री कृष्णप्रसाद भण्डारी, श्री सविता भण्डारी बराल, श्री रमण श्रेष्ठ, श्री बालमुकुन्द श्रेष्ठ

प्रत्यर्थी / वादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री राघवलाल वैद्य तथा विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री दिनेशप्रसाद शर्मा, श्री सरिता शर्मा, श्री प्रकाश खनिया

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०४८ अङ्क १२ नि.नं. ४४३७
- ने.का.प. २०५३, अङ्क ६, नि.नं. ६२०८
- ने.का.प. २०५९, अङ्क ५, नि.नं. ७०८७

सम्बद्ध कानून :

- प्रमाण ऐन, २०३१

सुरू तहमा फैसला गर्ने :

मा. जि. न्या श्री किरणकुमार पोखरेल
काठमाडौं जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्नेः

मा. मु. न्या. श्री केशरी राज पण्डित
मा. न्या. श्री विष्णुदेव पौडेल
पुनरावेदन अदालत पाटन

सर्वोच्च अदालतमा फैसला गर्नेः

सम्माननीय प्र.न्या.श्री गोपाल पराजुली
मा.न्या.श्री अनिलकुमार सिन्हा

फैसला

न्या.डा.मनोजकुमार शर्मा: न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११ को उपदफा (२) बमोजिम मुद्दा पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान भई पुनरावेदनको रोहमा पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार रहेको छः-

संक्षिप्त तथ्य

तिलकबहादुर थापा मेरो श्रीमान् हुनुहुन्छ । हामी श्रीमान् श्रीमतीबाट छोरा बुद्धिबहादुर थापा र छोरी मनमाया थापा गरी २ जनाको जायजन्म भएकोमा छोरी मनमाया थापाको विवाह भइसकेको छ । श्रीमान्को मृत्यु भइसकेको छ । म प्रतिवादी छोरा, बुहारी र नाति नातिनीसँग एकासगोलमा बस्दै आएकी छु । हाम्रो अंशबन्डा भएको छैन । एकासगोलमा छौँ । हामी एकासगोलमा भएको भए पनि प्रतिवादी छोरा आफ्नो घर व्यवहारप्रति उदासीन रही घर व्यवहारमा कुनै चासो नदिने र परिवारलाई दुःख दिने गरेको कारण घर व्यवहार बुहारीले सम्हाली आएकी थिइन् । यस्तैमा प्रतिवादी छोराले मेरोसमेत अंश हक लाग्ने काठमाडौं जिल्ला मातातिर्थ गा.वि.स. वडा नं. ८ (ख), कि.नं. ७६ को १-१-०-० र ऐ. कि.नं. ८० को १-४-३-२ जग्गा र.नं. २१३८(ख) बाट मिति २०६६।५।२९ मा प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठलाई मेरो मन्जुरीबेगर बिक्री गरेको कुरा गाउँघरमा हल्ला भएर थाहा भएकोमा बुहारीले उक्त मितिको लिखितको प्रतिलिपि मालपोत कार्यालयबाट ल्याएपछि प्रतिवादीहरूले मिलेमतोमा जग्गा लिनुदिनु गरेको प्रस्ट थाहा भयो । हामी एकासगोलमै भएको हुँदा उक्त दुवै कित्ता जग्गामा मेरोसमेत अंश हक लाग्ने कुरामा विवाद छैन । मेरोसमेत अंश हक भएको जग्गामा मेरो मन्जुरीबिना हक हस्तान्तरण हुन सक्दैन । तर मसमेतको मन्जुरीबिना नै प्रतिवादी छोराले उक्त कि.नं. ७६ र ८० को जग्गाको स्वामित्व प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठको नाममा हस्तान्तरण गरेको हुँदा मिति २०६६।०५।२९

को लिखत मेरो हकमा आधा अर्थात् २ भागमध्ये १ भाग बदर गरी १ भाग मेरो नाममा दर्ता गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वादी केशरीकुमारी थापाले काठमाडौं जिल्ला अदालतमा पेस गरेको फिराद ।

वादी मेरा एकाघर सगोलकी आमा हुन् । निजले हामीहरूबिच अंशबन्डा भएको छैन भनी लिएको दाबी सत्य हो । तथापि मैले प्रणय श्रेष्ठलाई बिक्री गरेको जग्गा मेरो नामको जग्गा हो । आफ्नो नामको जग्गाको हक हस्तान्तरण र बिक्री वितरण गर्दा वादीको मन्जुरी लिनुपर्ने होइन । वादीको मन्जुरी लिनु नपर्ने हुँदा मिति २०६६।०५।२९ को लिखत बदर हुनुपर्ने होइन । मिति २०६६।०५।२९ मा पारित लिखत सदर हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी बुद्धिबहादुर थापाले काठमाडौं जिल्ला अदालतमा पेस गरेको प्रतिउत्तर पत्र ।

काठमाडौं जिल्ला मातातिर्थ गा.वि.स. वडा नं. ८ (ख) कि.नं. ७६ को १-१-०-० र ऐ.ऐ. कि.नं. ८० को १-४-३-२ जग्गा बुद्धिबहादुर थापाको आफ्नो निजी आर्जनको भएको हुँदा निजबाट मैले खरिद गरेको हो । बुद्धिबहादुर थापाको निजी आर्जनको जग्गा मुलुकी ऐन अंशबन्डाको महलको १९ नं. को देहाय २ र लेनदेन व्यवहारको १० नं.बमोजिम निजले वादीलगायत अरू कसैको मन्जुरीबिना हक हस्तान्तरण गर्न पाउँछन् । त्यसमा पनि उक्त जग्गा सगोलको हो भनेर वादीले फिरादमा उल्लेख गर्न सकेको देखिँदैन । निजी आर्जनको सम्पत्ति बिक्री गर्दा बुद्धिबहादुर थापाले वादीको मन्जुरी लिनु पर्दैन । तसर्थ वादी दाबीबमोजिम मिति २०६६।०५।२९ मा पारित राजीनामाको लिखत बदर हुनुपर्ने होइन भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठले काठमाडौं जिल्ला अदालतमा पेस गरेको प्रतिउत्तर पत्र ।

विवादित जग्गाको स्रोत दान बकसको नभई बुद्धिबहादुर थापाले वादीसमेतसँग एकासगोलमा रहँदा नै राजीनामाबाट खरिद गरेको देखिँदा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) बमोजिम सगोलको सम्पत्ति मान्नुपर्ने देखियो । एकासगोलको सम्पत्ति प्रतिवादी बुद्धिवहादुर थापाले प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठलाई बिक्री गर्दा वादीको मन्जुरी लिएको देखिँदैन । एकासगोलको जग्गा अरू अंशियारको मन्जुरीबेगर बिक्री वितरण गर्न कानूनले निषेध गरेको छ । तसर्थ प्रतिवादी बुद्धिबहादुर थापाले प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठलाई मिति २०६६।०५।२९ मा हक हस्तान्तरण गर्दा पारित भएको लिखत आधासम्म बदर भई सोमध्ये बराबर गरी १ भाग वादी केशरीकुमारी थापाको नाममा दर्ता हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०६८।०९।२० को फैसला ।

सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको छैन । किनभने मेरो दाता बुद्धिबहादुर थापाले आफ्नो ज्ञान सिप वा प्रयासबाट खरिद गरेको जग्गा मलाई बिक्री गरेको हो । एकासगोलको सम्पत्तिबाट खरिद गरेको जग्गा मलाई बिक्री गरेको होइन । आफ्नो निजी ज्ञान वा सिप वा प्रयासबाट आर्जन गरेको जग्गा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) बमोजिम एकासगोलको मान्न मिल्दैन । सुरू अदालतको फैसलाअनुसार दान बकसबाट प्राप्त भएको जग्गा मात्र निजी हुने होइन । मुलुकी ऐन अंशबन्डाको महलको १८ नं.बमोजिम दाताको आफ्नो ज्ञान वा सिप वा प्रयासबाट खरिद गरेको जग्गा पनि अंशबन्डाको महलको १९ नं. को देहाय २ बमोजिम निजी हुन्छ । त्यसतर्फ सुरू अदालतले विवेचना गरेको छैन । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) बमोजिम पैतृक जग्गा मात्र एकासगोलको हुन्छ र जसको नाममा एकासगोलको जग्गा छ, त्यो जग्गा बिक्री वितरण हक हस्तान्तरण गर्दा मात्र अंशियारको मन्जुरी चाहिन्छ । प्रस्तुत विवादमा मेरा दाता बुद्धिबहादुर थापाले आफैँले आर्जन गरेको जग्गा मलाई बिक्री गरेको अवस्थामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) आकर्षित हुन सक्दैन । त्यसमा पनि सुरू अदालतले यसै लगाउको नि.नं. १५१ को

मुद्दामा विवादित जग्गा पैतृक भई हक सर्दै आएको नभई दाता बुद्धिबहादुर थापा आफैँले खरिद गरेको भनी ठहर गरेको र यस मुद्दामा पैतृक ठहर गरेबाट सुरू अदालतको फैसला आफैँमा विरोधाभाषपूर्ण भएको हुँदा सुरू अदालतको फैसला बदर हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठले पुनरावेदन अदालत पाटनमा गरेको पुनरावेदन पत्र।

यसमा यसै लगाउको मुद्दा नं. ०६९-DP-०५२५ को लिखत दर्ता बदर मुद्दामा आज यसै इजलासबाट प्रत्यर्थी झिकाउने आदेश भएकोले प्रस्तुत मुद्दा पनि सो मुद्दासँग अन्तरप्रभावी हुँदा अ.बं. २०२ नं.बमोजिम प्रत्यर्थी झिकाउनु भन्ने बेहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६९।११।०६ को आदेश।

बुद्धिबहादुर थापाको नाममा रहेको विवादित जग्गा बुद्धिबहादुर थापाले निजी ज्ञान वा सिप वा प्रयासबाट आर्जन गरेको होइन । एकासगोलको सम्पत्तिबाट खरिद गरेको हो । छुट्टीभिन्न नभएको अंशियारमध्ये जोसुकैको नाममा रहेको सम्पत्ति प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) बमोजिम अदालतले एकासगोलको सम्पत्ति मान्नुपर्ने हुन्छ। एकासगोलको सम्पत्ति अंशियारको मन्जुरीबेगर बिक्री वितरण हुन सक्दैन । मेरो मन्जुरीबेगर एकासगोलको सम्पत्ति प्रतिवादी छोराले प्रणय श्रेष्ठलाई बिक्री गरेको हुँदा कानूनबमोजिम मन्जुरी नदिने अंशियारको हकमा सम्म बदर हुने हुँदा सुरू अदालतको फैसला सदर हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बेहोराको वादीले पुनरावेदन अदालत पाटनमा पेस गरेको लिखित प्रतिवाद।

विवादित कि.नं. ७६ र ८० का जग्गाहरू प्रतिवादी बुद्धिबहादुर थापाले भक्तबहादुर लामाबाट मिति २०६१।०२।२० मा राजीनामा पारित गरी लिएको र निज बुद्धिबहादुरले यी पुनरावेदक प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठलाई राजीनामा गरी हक हस्तान्तरण गरेको देखिन्छ। मुलुकी ऐन लेनदेन व्यवहारको १० नं. ले "अंश नभएका अंशियारले सगोलको अचल सम्पत्ति बेचबिखन गर्दा वा कुनै किसिमले हक छाडिदिँदा ऐनले आफूखुस गर्न पाउने अरूको मन्जुरी लिनु नपर्नेमा बाहेक अरूमा एकाघरसँगका अंशियार सबै साक्षी बसेको वा निजहरूले मन्जुरीको लिखत गरिदिएको भए मात्र पक्का ठहर्छ..." भन्ने व्यवस्था गरी सगोलका अंशियारले अचल सम्पत्ति बेचबिखन गर्दा आफूखुस गर्न पाउनेबाहेक अन्यमा एकाघरका अंशियारको मन्जुरी लिनुपर्ने देखिन्छ । आफूखुस गर्न पाउने सम्पत्तिको हकमा भने अंशियारहरूबिचको मन्जुरी आवश्यक नरहने भन्ने स्पष्ट रहेको छ। त्यस्तै अंशबन्डाको महलको १९ नं. को देहाय २ ले आफ्नो पालामा आर्जेको सम्पत्ति...मन परेको स्वास्नी छोरा अविवाहित छोरीलाई दिन बाहेक आफ्नो खुसी गर्न पाउँछ...भन्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । उल्लिखित लेनदेन व्यवहारको १० नं. र अंशबन्डाको १९ नं. को देहाय २ को व्यवस्थाले आफ्नो पालाको आर्जनलाई अंशियारहरूको मन्जुरीबिना नै बिक्री व्यवहार गर्नलाई कुनै बन्देज गरेको नदेखिँदा प्रतिवादी बुद्धिबहादुर थापाले आफ्नै पालामा आर्जन गरेको विवादित जग्गाहरू बिक्री व्यबहार गर्न वादीको मन्जुरी लिनुपर्ने अवस्था नदेखिएकोले वादी दाबीबमोजिम लिखत बदर हुने गरी भएको सुरू जिल्ला अदालतको फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई वादी दाबी नपुग्ने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७०।०३।१६ को फैसला।

पुनरावेदन अदालत पाटनको उक्त फैसला मिलेको छैन। किनभने छोरा बुद्धिबहादुर थापा घरको मुख्य मानिस होइनन् । म मुख्य हुँ । छोरा एउटा मात्र भएको र निजको कुनै रोजगारी नभएको, बुहारी नथकुमारी थापा सन् १९९८ र नाति गोकुलबहादुर थापा सन् २००० मा रोजगारीको लागि हङकङ गएकाले म नेपालमै बसी श्रम परिश्रम गरी कमाएको रकम र बुहारी एवं नातिले पठाएको रकमसमेत बुहारी र नाति विदेशमा भएकाले २०६१ सालमा छोराको नाममा

खरिद गरेको हो । कि.नं. ७६ र ८० को जग्गा छोराको निजी आर्जनको आफूखुस गर्न पाउने होइन । हामी एकासगोलको भई अंशबन्डा नभएको कुरा प्रतिवादी छोराले प्रतिउत्तरपत्रमा स्वीकार गरेको छ । प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठले मेरो छोराको निजी आर्जन हो, निजको निजी आर्जनको जग्गा निजले आफूखुस गर्न पाउँछन् भनी जिकिर लिएको भए पनि छोराको निजी जग्गा हो भन्ने प्रमाण देखाउन सकेको देखिँदैन । यसरी छोराले प्रतिउत्तरपत्रमा हामी एकासगोलमा भएको, अंशबन्डा नभएको स्वीकार गरेको र प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठले कि.नं. ७६ र ८० को जग्गा मेरो छोराको निजी जग्गा हो भन्ने प्रमाण नदेखाएको अवस्थामा मेरो मन्जुरीबेगर जग्गा बिक्री गर्न मिल्दैन । त्यसैगरी जग्गा खरिदको स्रोत नदेखिँदा सगोलमै खरिद गरेको मान्नुपर्ने हुँदा यस विवादमा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) आकर्षित हुन्छ । मुलुकी ऐन अंशबन्डाको महलको १९ नं. को देहाय २ को कानूनी व्यवस्था यस विवादमा आकर्षित हुँदैन । मेरोसमेत मन्जुरी नलिई सगोलको सम्पत्ति बिक्री गरेको कार्यलाई अदालतले मान्यता दिने हो भने मेरो अंश हक समाप्त भई ने.का.प. २०४८, अङ्क १२, नि.नं. ४४३७ मा प्रतिपादित सिद्धान्तको समेत विपरीत हुन्छ । उक्त प्रतिपादित सिद्धान्तमा एकासगोलको सम्पत्ति अंशियारको मन्जुरीविना बिक्री गरेको कार्यले मान्यता नपाउने उल्लेख भएको सन्दर्भमा पुनरावेदन अदालत पाटनले उक्त प्रतिपादित सिद्धान्तलाई पालना गरेको छैन । अतः पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला सम्बद्ध कानून र प्रतिपादित सिद्धान्तको आधारमा बदर गरी सुरू अदालतको फैसला सदर गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको वादी केशरी कुमारी थापाले यस अदालतमा गरेको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा यसै लगाउको ०७०-RI-१४४६ को मुद्दामा दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा प्रदान भएको परिप्रेक्ष्यमा प्रस्तुत मुद्दामा मुलुकी ऐन अ.बं. २०२ नं.बमोजिम विपक्षी झिकाउनु भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतको मिति २०७४।०१।१९ को आदेश ।

पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०७०।०३।१६ को फैसला प्रचलित कानूनी व्यवस्था तथा प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको आधारमा मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई सुरू अदालतले मिति २०६८।०९।२० मा वादी दाबी पुग्ने ठहर गरेको फैसला सदर हुने भनी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७४।०८।२५ मा भएको फैसला ।

काठमाडौं जिल्ला मातातिर्थ गा.वि.स. वडा नं. ८(ख) कि.नं. ७६ को क्षेत्रफल १-१-०-० जग्गा र ऐ. कि.नं. ८० को क्षेत्रफल १-४-३-२ जग्गा प्रतिवादीमध्येका बुद्धिबहादुर थापाले मिति २०६१।०२।२० गते र.नं. १०७३३ को राजीनामाबाट खरिद गरी लिएको हुँदा मैले बुद्धिबहादुर थापासँग मिति २०६६।०५।२९ गते राजीनामा पारित गरी लिएको अवस्था हुँदा लेनदेन व्यवहारको १० नं. आकर्षित हुने अवस्था विद्यमान छैन । सो जग्गा बुद्धिबहादुर थापाको निजी ज्ञान सिपबाट आर्जन गरेको जग्गा हो । त्यस किसिमको सम्पत्तिमा अंशबन्डाको १८ नं.अनुसार कुनै पनि अंशियारको हक लाग्न सक्दैन । किनकि अंशबन्डाको १८ नं. ले एकासगोलको अवस्थामा समेत निजी आर्जनको सम्पत्ति अंश हक नलाग्ने व्यवस्था गरेको छ । लेनदेन व्यवहारको १० नं.बमोजिम सम्पत्ति बेचबिखन गर्दा आफूखुस गर्न पाउने सम्पत्ति बिक्री गर्न अंशियारको मन्जुरी लिन नपर्ने कानूनी प्रावधान रहेको र अंशबन्डाको १९(२) नं.बमोजिम आफूखुस गर्न पाउने सम्पत्तिको सम्बन्धमा बिक्री गर्दा अंशियारहरूको मन्जुरी लिन नपर्ने कानूनी प्रावधान रहेको अवस्थामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) को मर्म र भावनाविपरीत एकासगोलको सम्पत्ति भनी व्याख्या गरेको संयुक्त इजलासको फैसला उपर्युक्त कानूनी व्यवस्था प्रतिकूल भई यसै सम्मानित अदालतको पूर्ण इजलासबाट मिनबहादुर बस्नेत विरूद्ध वेदकुमारी बस्नेत भएको बकसपत्र

बदर मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल हुँदा त्यसतर्फ विचारै नगरी भएको संयुक्त इजलासको मिति २०७४।०८।२५ को फैसला पुनरावलोकन गरी हेरिपाउँ भन्ने बेहोराको प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठको यस अदालतमा परेको निवेदनपत्र ।

यसमा मेरोसमेत अंश हक लाग्ने कि.नं. ७६ र कि.नं. ८० को जग्गाहरू छोरा बुद्धिबहादुर थापाले मिति २०६६।०५।२९ मा र.नं. २१३८(ख) को लिखतमार्फत बिक्री गरेको हुँदा उक्त लिखत बदर गरिपाउँ भन्ने फिराद दाबी र उक्त जग्गाहरू आफैँले खरिद (आर्जन) गरेकोले बिक्री गर्दा वादीको सहमति मन्जुरी लिनु नपर्ने हुँदा लिखत सदर कायम हुनुपर्ने भन्ने प्रतिवादी बुद्धिबहादुर थापाको प्रतिउत्तर जिकिर रहेको देखिन्छ । मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको महलको १० नं. मा "अंश नभएका अंशियारले सगोलको अचल सम्पत्ति बेचबिखन गर्दा वा कुनै किसिमले हक छाडिदिँदा ऐनले आफूखुसी गर्न पाउने अरूको मन्जुरी लिनु नपर्नेमा बाहेक अरूमा एकाघरसँगका अंशियार सबै साक्षी बसेको वा निजहरूले मन्जुरीको लिखत गरिदिएको भए मात्र पक्का ठहर्छ... भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। अंशबन्डाको महलको १९ नं. को देहाय २ मा "आफ्नो पालामा आर्जेको चल अचल सबै... मन परेको स्वास्नी छोरा अविवाहित छोरीलाई दिन बाहेक आफ्नो खुसी गर्न पाउँछ ।..." भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ । उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाहरू तथा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट वादी मिनबहादुर बस्नेत विरूद्ध वेदकुमारी बस्नेतसमेत भएको बकसपत्र बदर मुद्दा (ने.का.प. २०५९, अङ्क ५, नि.नं. ७०८७) मा भएको व्याख्यासमेतको रोहमा तत्कालीन पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला उल्टी गरी सुरू अदालतबाट वादी दाबी पुग्ने ठहर गरी मिति २०६८।०९।२० मा भएको फैसला सदर हुने ठहर गरी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७४।०८।२५ मा भएको फैसलामा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ११(२) को खण्ड (ख) को अवस्था विद्यमान रहेको देखिँदा प्रस्तुत मुद्दा पुनरावलोकन गर्न अनुमति प्रदान गरिदिएको छ। नियमानुसार गर्नु भनी यस अदालतबाट मिति २०७६।११।०८ मा भएको आदेश ।

सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट मिति २०७६।११।०८ मा पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान गर्दा आधार लिइएको नजिर मिनबहादुर बस्नेत विरूद्ध बेदकुमारी बस्नेतसमेत भएको बकसपत्र बदर (ने.का.प. २०५९, अङ्क ५, नि.नं. ७०८७) मुद्दाको तथ्य र प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य एकापसमा मेल नखाने हुँदा उक्त नजिर प्रस्तुत मुद्दामा आकर्षित हुन सक्दैन । विपक्षी छोरा बुद्धिबहादुर घरको मुली मानिस पनि होइनन् । घर व्यवहार सञ्चालन गर्न हामीलाई धेरै अप्ठेरो भएकै कारण मेरो बुहारी नथकुमारी थापा सन् १९९८ सालमा र जेठो नाति गोकुलबहादुर थापा सन् २००० मा विदेश हङकङमा गई सोही देशमा रोजगारी गरी आएका र म हजुरआमा तथा सासू नेपालमा श्रम गरी आएको रकमबाट उक्त जग्गा विपक्षी छोरा बुद्धिबहादुरको नाममा पास गरी लिएका हौं । बुहारी तथा नातिले कमाएको र उनीहरू विदेशमा भएको कारणले मात्र निज बुद्धिबहादुरको नाममा उक्त जग्गा राजीनामा पारित गरी लिएका हौं । विपक्षी बुद्धिबहादुरको निजी कमाईले खरिद गरेको सम्पत्ति होइन। साथै बुहारी नातिले कमाई गरेको स्रोतको प्रमाणसमेत पुनरावेदनसाथ पेस गरेको र विपक्षी बुद्धिबहादुर र मसमेत विरूद्ध काठमाडौं जिल्ला अदालतमा चलेको अंशचलन मुद्दामा निजले आफ्नो तायदाती फाँटवारी पेस गर्दासमेत सो तायादातीमा स्पष्ट रूपमा बुहारी छोरासमेत सगोलको परिवारको आर्जनबाट खरिद गरेको उल्लिखित जग्गाहरू हो भनी आफ्नो तायदाती फाँटवारीमा स्वीकार गरी आउनुभएको र सोबाहेक निजसँग अन्य कुनै सम्पत्ति नरहेको र मसमेतसँग नरहेको अवस्थामा हामी नीरअंशी हुने स्पष्ट भई आएको अवस्था विद्यमान छ। उक्त हाम्रोसमेत अंश हकको सम्पत्तिमा हाम्रो मन्जुरी

स्वीकृति नै नभएको अवस्थामा भएको राजीनामा पारित लिखतले कानूनी मान्यता प्राप्त नगर्ने स्पष्ट छ। हामी वादीहरूसमेतको हक लाग्ने सगोलको जग्गा प्रतिवादीलाई बिक्री गर्दा वादीको मन्जुरी लिएको भन्ने मिसिलबाट देखिँदैन। अंशबन्डाको १८ नं., लेनदेन व्यवहारको ८ नं., तथा ने.का.प. २०४८ नि.नं. ४४३७, ने.का.प. २०४९ अङ्क ६ नि.नं. ४५५४, ने.का.प. २०५२ अङ्क ८, नि.नं. ६०५६, ने.का.प. २०५४ अङ्क २ नि.नं. ६३२४, ने.का.प. २०५४ अङ्क ११ नि.नं. ६४७१, ने.का.प. २०५५ अङ्क ४ नि.नं. ६५३३, ने.का.प. २०६२ अङ्क ७ नि.नं. ७५७४ मा प्रतिपादित सिद्धान्तविपरीत यस अदालतबाट मिति २०७६।११।०८ गते मुद्दा पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान गर्दा लिइएको आकर्षित नै हुन नसक्ने नजिर र कानूनलाई आधार बनाई दिइएको अनुमतिको आदेश कानून र सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित माथि उल्लिखित नजिरहरूसमेतको प्रतिकूल भएको हुँदा उल्लिखित आदेश बदर खारेज गरी काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०६८।०९।२० मा भएको फैसला र सोही फैसला सदर हुने ठहर गरी भएको सर्वोच्च अदालतको मिति २०७४।०८।२५ को फैसलाबमोजिम हुने गर्ने गरी न्याय पाउँ भन्ने बेहोराको वादी केशरी कुमारी थापाको मु.स. गर्ने सन्जु थापाको यस अदालतमा परेको लिखित प्रतिवाद।

<u>यस अदालतको ठहर</u>

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री कृष्ण प्रसाद भण्डारी, श्री सविता भण्डारी बराल, श्री रमण श्रेष्ठ, श्री बालमुकुन्द श्रेष्ठले विवादित कि.नं. ७६ र ८० को जग्गा २०६१।०२।२० मा बुद्धिबहादुर थापाले भक्तबहादुरबाट राजीनामा पारित गरी लिएको लिखतमा प्रत्यर्थी वादी केशरी कुमारी थापा साक्षी बसेको अवस्था छ। उक्त जग्गा बुद्धिबहादुर थापाको निजी आर्जनको हुँदा छोराको निजी आर्जनको जग्गामा आमाको अंश हक हुँदैन। यस अवस्थामा पनि लिखत बदर हुने भनी भएको संयुक्त इजलासको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

प्रत्यर्थीका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री राघवलाल वैद्य तथा विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री दिनेश प्रसाद शर्मा, श्री सरिता शर्मा, श्री प्रकाश खनियाले बुद्धिबहादुर थापाले भक्तबहादुरबाट राजीनामा पारित गरी लिएको लिखतमा वादी केशरी थापा साक्षी बसेको भन्ने झुठ्ठा हो। वादीहरूको अंश हक रहेको सम्पत्ति यही विवादित जग्गा मात्र रहेको अवस्था छ। वादीको समेत अंश हक रहेको जग्गा निजको मन्जुरी नलिई बिक्री गरेको अवस्था छ। साबिक मुलुकी ऐन अंशबन्डाको महलको १९ नं. ले अचल सम्पत्तिमा आधाभन्दा बढी सम्पत्ति बिक्री गर्दा उमेर पुगेका अंशियारको मन्जुरी लिनुपर्ने कुरा अनिवार्य गरेको छ। पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान गर्दा उल्लेख भएको नजिरमा सम्पूर्ण न्यायाधीशहरूको मतैक्यता रहेको छैन। उक्त नजिर प्रस्तुत मुद्दामा आकर्षित हुन सक्दैन। प्रस्तुत मुद्दामा ने.का.प २०४८, अङ्क १२, नि.नं. ४४३७ मा प्रतिपादित नजिर सान्दर्भिक हुन्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

मिसिल अध्ययन गरी हेर्दा, काठमाडौं जिल्ला मातातिर्थ गा.वि.स. वडा नं. ८(ख) कि.नं. ७६ र ८० का जग्गा एकासगोलको आर्जनले खरिद गरेको हुँदा मेरोसमेत मन्जुरी र सहमतिबिना नै प्रतिवादी बुद्धिबहादुर थापाले प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठलाई मिति २०६६।०५।२९ मा बिक्रीमार्फत हक हस्तान्तरण गरेको हुँदा उक्त मितिको लिखत आफ्नो हकमा आधा बदर गरी १ भाग आफ्नो नाममा दर्ता गरिपाउँ भनी वादीले काठमाडौं जिल्ला अदालतमा फिराद दिएकोमा सुरू अदालतले विवादित जग्गा एकासगोलको भएको हुँदा वादीको मन्जुरीबिना नै हक हस्तान्तरण भएकोले

वादीको हकमा सम्म मिति २०६६।०५।२९ को लिखत आधा बदर हुने ठहर गरेउपर प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठको तर्फबाट पुनरावेदन परेकोमा पुनरावेदन अदालत पाटनले सुरू अदालतको फैसला उल्टी गरी वादी दाबी नपुग्ने ठहर गरेको देखिन्छ । पुनरावेदन अदालतको उक्त फैसलाउपर वादीले यस अदालतमा पुनरावेदन गरेकोमा पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला उल्टी गरी वादी दाबीबमोजिम लिखत बदर हुने गरी सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलालाई सदर गरी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७४।०८।२५ मा फैसला भएको देखिन्छ । सो फैसलाउपर प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठले मुद्दा पुनरावलोकन गरी हेरिपाउँ भनी निवेदन गरेकोमा यस अदालतबाट मिति २०७६।११।०८ मा मुद्दा पुनरावलोकन गरी हेर्ने अनुमति प्रदान भएको देखिन्छ ।

अब, प्रस्तुत मुद्दामा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७४।०८।२५ मा भएको फैसला मिलेको छ, छैन ? पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावलोकनको निवेदन जिकिरबमोजिम हुनुपर्ने हो होइन ? भन्ने विषयमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी बुद्धिबहादुर थापाले प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठलाई मिति २०६६।०५।२९ मा राजीनामा गरिदिएको विवादित काठमाडौं जिल्ला मातातिर्थ गा.वि.स. वडा नं. ८(ख) अन्तर्गतका कि.नं. ७६ र ८० का जग्गा निजको निजी आर्जनको वा एकलौटी हक भोग स्वामित्वको जग्गा हो वा उक्त जग्गामा अन्य अंशियारहरूको पनि हक निहित छ वा छैन ? भन्ने कुराको निरूपण गर्नुपर्ने देखियो । त्यसतर्फ विचार गर्दा विवादित कि.नं. ७६ र ८० का जग्गा प्रतिवादी बुद्धिबहादुर थापाले मिति २०६१।०२।२० मा भक्तबहादुर लामाबाट खरिद गरेको जग्गा रहेको तथ्यमा कुनै विवाद देखिँदैन । सोही जग्गा नै प्रतिवादी बुद्धिबहादुरले मिति २०६६।०५।२९ मा प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठलाई राजीनामा गरी बिक्री गरेको देखिन्छ । बुद्धिबहादुर थापाले प्रणय श्रेष्ठलाई राजीनामा गरी बिक्री गरेको विवादित कि.नं. ७६ र ८० को राजीनामाको लिखत हेर्दा वादी केशरी कुमारी थापालाई साक्षी राखेको वा निजको मन्जुरी लिएको भन्ने देखिँदैन । वादी केशरी कुमारी थापा र प्रतिवादी बुद्धिबहादुर थापा आमा छोरा नाताका भएको र निजहरूबिच अंशबन्डासमेत नभएको भन्ने तथ्यमा पनि कुनै विवाद देखिँदैन । साबिक मुलुकी ऐन, लेनदेन व्यवहारको १० नं. मा "अंश नभएका अंशियारले सगोलको अचल सम्पत्ति बेचबिखन गर्दा वा कुनै किसिमले हक छाडिदिँदा ऐनले आफूखुसी गर्न पाउने अरूको मन्जुरी लिनु नपर्नेमा बाहेक अरूमा एकाघरसँगका अंशियार सबै साक्षी बसेको वा निजहरूले मन्जुरीको लिखत गरिदिएको भए मात्र पक्का ठहर्छ । साक्षी पनि नबसेको र मन्जुरीको लिखत पनि नभए मन्जुर नहुनेले रजिस्ट्रेसन भएको मितिले एक वर्षसम्ममा थाहा पाएको पैंतिस दिनभित्र उजुर गऱ्यो र निजको मन्जुरी ठहरिएन भने निजको हकजति सो सम्पत्ति निजलाई फिर्ता गराइदिनुपर्छ" भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको देखिन्छ । उक्त कानूनी व्यवस्थाबमोजिम यी प्रत्यर्थी वादीले हदम्यादभित्रै उक्त राजीनामा लिखतमध्ये आफ्नो हकजति अर्थात् २ भागको १ भाग लिखत बदर गरिपाउन फिराद दाबी लिएको देखिन्छ । अतः प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठले प्रतिवादी बुद्धिबहादुर थापाले आफ्नो पालामा आफ्नो ज्ञान वा सिप वा प्रयासले आर्जेको सम्पत्ति आफूखुस गर्न पाउने हुँदा लिखत बदर हुने होइन भन्ने प्रतिउत्तर जिकिर लिएको भए पनि बुद्धिबहादुर थापाले भक्तबहादुर लामासँग उक्त जग्गा खरिद गर्दा आफ्नो के कस्तो निजी आयबाट खरिद गरेको हो भन्ने पुष्टि हुने प्रमाण गुजार्न सकेको पाइँदैन । यिनै वादी केशरी कुमारी थापा र प्रतिवादी बुद्धिबहादुर थापाबिच काठमाडौं जिल्ला अदालतमा चलेको २०७० सालको दे.नं. ०७०-CP-०४०९ को अंश मुद्दामा समेत उक्त जग्गा प्रतिवादी

बुद्धिबहादुर थापाको निजी आर्जनको भन्ने पुष्टि हुन सकेको पाइँदैन भने सो अंश मुद्दामा भएको फैसलालाई प्रतिवादी बुद्धिबहादुर थापाले स्वीकार गरी पुनरावेदन गरेकोसमेत देखिँदैन ।

३. प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) मा उल्लिखित कानूनी व्यवस्था हेर्दा अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म "एकाघरसँगका अंशियारमध्ये जुनसुकै अंशियारको नाममा रहेको सम्पत्ति सगोलको सम्पत्ति हो भनी अदालतले अनुमान गर्ने छ" भनी उल्लेख भएको पाइन्छ । सगोलको सम्पत्ति नभई आफ्नो निजी आर्जनको सम्पत्ति हो भनी जिकिर लिने पक्षले नै सो कुरा प्रमाणित गर्न सक्नुपर्नेमा सो गर्न सकेको पाइँदैन । उक्त कानूनी व्यवस्था पैतृक सम्पत्तिबाट तह-तह हक सर्दै आएको अवस्थामा मात्र आकर्षित हुन्छ भन्ने पुनरावेदकको जिकिरतर्फ विचार गर्दा कानूनमा स्पष्ट रूपमा उल्लेख भएको कुरामा अदालतलाई भ्रमित पार्ने किसिमको आत्मनिष्ट सो कुरामा सहमत हुन सकिएन । अंशबन्डाको महलको १८ नं.बमोजिम प्रतिवादी बुद्धिबहादुर थापाले आफ्नो निजी ज्ञान वा सिप वा प्रयासबाट आर्जित रकमबाट विवादित जग्गा खरिद गरेको पुष्टि नभएको अवस्थामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) को व्यवस्था आकर्षित हुने नै देखियो ।

४. अन्यथा प्रमाणित भएमा बाहेक एकासगोलका अंशियारहरूमध्ये जो जसका नाउँमा सम्पत्ति रहे पनि सो सम्पत्तिमा सगोलका सबै अंशियारहरूको हक लाग्ने भन्ने सम्बन्धमा यसै अदालतबाट यसअघि विभिन्न मुद्दामा सिद्धान्तहरू प्रतिपादन भएको पाइन्छ । पुनरावेदक ललितमान तामाङ विरूद्ध चित्रबहादुर अधिकारीसमेत भएको लिखत बदर मुद्दामा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट "लिखत प्रमाणबेगर कुनै सम्पत्ति प्रतिवादीको भनाइकै भरमा निजी आर्जनको भनी ठहर गर्न नमिल्ने । विवादित लिखतमा उल्लिखित अचल सम्पत्ति वादीहरूसमेतको अंश लाग्ने सगोलको सम्पत्ति रहेछ भनी प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) अनुसार अनुमान गर्नुपर्ने" भनी (ने.का.प. २०४८ अङ्क १२ नि.नं. ४४३७) । त्यसैगरी सन्तनुलाल श्रेष्ठसमेत विरूद्ध सरिता श्रेष्ठसमेत भएको अंश मुद्दामा यस अदालतको पूर्ण इजलासबाट "पुनरावेदकहरूले स्वआर्जनको भनी जिकिर लिए तापनि सोको ठोस सबुद प्रमाण निजहरूले गुजार्न सकेको पाइँदैन । सगोलका परिवारमध्ये जुनसुकै अंशियारहरूको नाउँमा सम्पत्ति रहे तापनि अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) अनुसार सबै अंशियारहरूको हक लाग्ने मान्नुपर्ने हुँदा विवादित सम्पत्ति बन्डा नलाग्नुपर्ने भन्ने पुनरावेदकको जिकिर मनासिब नदेखिने" (ने.का.प. २०५३, अङ्क ६, नि.नं. ६२०८) भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ ।

५. प्रतिवादी बुद्धिबहादुर थापाले भक्तबहादुर लामाबाट खरिद गरी प्रतिवादी प्रणय श्रेष्ठलाई बिक्री गरेको कि.नं. ७६ र ८० को जग्गा वादीको समेत अंश हक लाग्ने एकासगोलको जग्गा रहेको देखिन्छ । आफ्नो पालामा आफ्नो नाममा जग्गा खरिद गरेको भन्ने आधारमा मात्र सगोलको सम्पत्तिमा अन्य अंशियारहरूको अंश हक नलाग्ने भन्नु अंशबन्डाको महलको १९ नं. को देहाय (२), अंशबन्डाको १८ नं., लेनदेन व्यवहारको १० नं., प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ६(क) मा प्रयुक्त कानूनी व्यवस्थाको प्रतिकूल हुन जान्छ । सगोलको सम्पत्ति बिक्री वितरण तथा हक हस्तान्तरण गर्दा लेनदेन व्यवहारको १० नं. को कानूनी व्यवस्थाअनुसार सगोलका अन्य अंशियारको अनिवार्य रूपमा सहमति वा मन्जुरी लिएको हुनुपर्छ । अन्यथा त्यस्तो लिखत निज अंशियारहरूको हक हित प्रतिकूल हुन जान्छ ।

६. यस अदालतबाट पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान हुँदा उल्लेख गरेको मिनबहादुर बस्नेत विरूद्ध वेदकुमारी बस्नेतसमेत भएको बकसपत्र बदर

मुद्दामा (ने.का.प. २०५९, अङ्क ५, नि.नं. ७०८७) प्रतिपादित सिद्धान्त बकसपत्र बदरको विवाद तथा हद म्यादको सन्दर्भमा रहेको देखिन्छ । प्रस्तुत मुद्दाको विवाद उक्त सिद्धान्तसँग मेल खाने समान प्रकृतिको नदेखिँदा प्रस्तुत मुद्दामा उक्त नजिर आकर्षित हुने देखिएन ।

७. अतः उपर्युक्त उल्लिखित आधार कारणबाट पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला उल्टी गरी सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट वादी दाबी पुग्ने ठहर गरेको फैसला सदर गरी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०७४।०८।२५ मा भएको फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। पुनरावेदकको पुनरावलोकनको निवेदन जिकिर पुग्न सक्दैन। प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी फैसला विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी मिसिल नियमानुसार गरी अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू।

उक्त रायमा हामी सहमत छौं।
न्या. डा. आनन्दमोहन भट्टराई
न्या. प्रकाशकुमार ढुङ्गाना

इजलास अधिकृत : कुबेर पाण्डे
इति संवत् २०८० साल जेष्ठ २५ गते रोज ५ शुभम्।

निर्णय नं. ११२९४

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री ईश्वरप्रसाद खतिवडा
माननीय न्यायाधीश श्री नहकुल सुवेदी
फैसला मिति : २०७९।०६।२४
०७२-CI-०४८७

मुद्दाः- उत्प्रेषण / परमादेश

पुनरावेदक / निवेदक : तनहुँ जिल्ला, पुर्कोट गा.वि.स वडा नं. ७ घर भई हाल लमजुङ जिल्ला, फलेनी गा.वि.स. वडा नं. ९ नागी स्थित हिमालचुली प्रा.वि. का प्रधानाध्यापक पदमा कार्यरत मुरारी सुनार

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / विपक्षी : जिल्ला शिक्षा कार्यालय लमजुङ, बेसीशहरसमेत

- **कानूनले हेर्न छिन्न अधिकार दिएको निकायले गरेको निर्णय तथा काम कारबाहीले मात्र कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न सक्ने । अनधिकृत निकायले गरेको निर्णय तथा काम कारबाही कानूनी प्रभावहीन र शून्य (void) हुने । त्यस्तो निर्णय बदर नगराउँदैमा स्वत: क्रियान्वित हुन्छ भन्ने नहुने ।**

(प्रकरण नं. ३)

- **कानूनबमोजिम स्थापित निकायले कानूनबमोजिम प्राप्त अधिकार मात्र प्रयोग गर्नुपर्ने । अनधिकृत निकायले विनाकानूनी अधिकार व्यक्तिको हक अधिकार वा**

सुविधा कटौती गर्ने गरी गरेका निर्णयहरू कायम रहन नसक्ने ।

(प्रकरण नं. ४)

पुनरावेदक / निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ता श्री मोहनमुर्ती पन्त

प्रत्यर्थी / विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री खेमराज ज्ञवाली

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

सुरू तहमा फैसला गर्ने:

मा.न्या.श्री डम्बरबहादुर शाही

मा.न्या.श्री श्रीमणकुमार गौतम

पुनरावेदन अदालत पोखरा

फैसला

न्या. नहकुल सुवेदी : न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९(१)(क) बमोजिम पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यसप्रकार रहेको छः-

म नेपाल सरकारको, शिक्षा सेवाअन्तर्गत हाल लमजुङ जिल्ला, फलेनी गा.वि.स. वडा नं. ९ स्थित हिमालचुली प्रा.वि. मा प्रधानाध्यापक पदमा कार्यरत छु । मेरो जेठी श्रीमती रामकुमारी सुनार र कान्छी सरस्वती भन्ने अप्सरा सुनार हुन् । रामकुमारी सुनारले मिति २०५८।४।१५ गते मालपोत कार्यालय तनहुँबाट र.नं.१२४ को लिखत पारित गरी अंश बुझिलिई भिन्न भई बसेकी छिन् । मबाट अंश बुझी भिन्न बसेको अवस्थामा २०५९ सालमा मेरो तलब रकम पाउँ भनी जिल्ला प्रशासन कार्यालय लमजुङमा उजुर गरी मलाई उपस्थित गराउन लगाई मेरो तलब रकमको ३ भागको १ भाग दिन कबुल गराई मिलापत्र गराई छाडियो । मैले इच्छाविपरीत जबरजस्ती मिलापत्र गरेबापत चित्त नबुझी सर्वोच्च अदालतमा मुद्दा गरेकोमा "जबरजस्ती मिलापत्र गराएको भए सोउपर नालेस गर्न वैकल्पिक उपचारको बाटो रहेकोले रिट निवेदन खारेज हुने" भनी मिति २०६०।३।१९ गते आदेश भएको अवस्था थियो । मुलुकी ऐन, अ.बं. ३५ नं.अनुसार अनधिकृत अड्डाले हेरे छिनेको मुद्दा शून्यसरह भई बदर हुने हुनाले यस प्रकारको मिलापत्र बदर गराउनेतर्फ कुनै उजुर नगरी नियमानुसार शिक्षण पेसाबाट पाउने मेरो सम्पूर्ण तलब रकम नियमित भुक्तानी लिँदै आएको थिएँ । यसैबिच उल्लिखित मिलापत्रको आधारमा विपक्षीहरू मिली मेरो तलबबाट विपक्षी रामकुमारी सुनारलाई ३ भागको १ भाग रकम दिलाउन दबाब दिने उद्देश्यले विपक्षी राष्ट्रिय महिला आयोगसमक्ष उजुर गरी आयोगको तर्फबाट जिल्ला शिक्षा कार्यालय लमजुङलाई पत्राचार तथा आदेश गरिएको रहेछ । सोही पत्रबमोजिम जिल्ला शिक्षा कार्यालयले पनि म निवेदक कार्यरत विद्यालयका सम्पूर्ण शिक्षकहरूको तलब भुक्तानी पाउने खाता नै रोक्का रहने गरी मसमेतलाई चौमासिक तलब भुक्तानी लिनबाट वञ्चित गरिरहेको हुँदा बाध्य भई यो निवेदन लिई उपस्थित भएको छ । तसर्थ, आफ्नो अंश हक कानूनबमोजिम बुझिलिई चित्त बुझाई बसेकी रामकुमारी सुनारले जिल्ला प्रशासन कार्यालयको मिलापत्रलाई आधार मानी मेरो तलबबाट रकम भुक्तानी दिनका लागि दबाब दिन मिल्ने होइन । अंश तथा मानाचामललगायतको नागरिकको देवानी प्रकृतिको विवादको सुनुवाइ सक्षम अदालतबाट मात्र हुन्छ । अत: मेरो तलब रकमबाट इच्छाविपरीत अनधिकृत निकायबाट भएको मिलापत्रबमोजिम विपक्षी रामकुमारी सुनारलाई ३ भागको १ भाग रकम नदिएको कारणबाट मेरो विद्यालयको खाता रोक्का राख्ने गरी विपक्षीहरूबाट भएका काम कारबाहीहरू गैरकानूनी हुँदा सम्पूर्ण आदेश तथा निर्देशनहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाऊँ । साथै प्रस्तुत निवेदनको टुङ्गो नलाग्दासम्म आर्थिक रूपमा क्षतिसमेत पुग्ने हँदा

म निवेदकलगायतका शिक्षकहरू तथा कर्मचारीहरूले पाउने तलब भुक्तानी दिनु भनी पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४८ को नियम ३३(क) का आधारमा प्रत्यर्थीहरूका नाउँमा अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्नेसमेतका बेहोराको निवेदक मुरारी सुनारको निवेदन दाबी।

यसमा आदेश र निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी विपक्षीहरूका नाउँमा म्याद सूचना जारी गरी लिखित जवाफ परेपछि वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नू। निवेदनको प्रकृतिबाट अन्तरिम आदेश जारी गर्नु परेन भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत पोखराको आदेश।

जिल्ला प्रशासन कार्यालय लमजुङमा भएको मिलापत्रअनुसार ३ भागको १ भाग तलब आफ्नो छोरी र म श्रीमतीलाई पालनपोषण तथा शिक्षादीक्षाका लागि दिलाउने उद्देश्यले विपक्षी पति तथा पिता मुरारी सुनारको तलब रोक्का गर्ने कार्य भएको हो । उक्त कार्यले विपक्षीको कुनै पनि मौलिक हक हनन भएको छैन । जुन निकायले विपक्षीसमेतको उपस्थितिमा मिलापत्र गराइदिएको हो सोही निकायलाई रिट निवेदनमा विपक्षी पनि बनाइएको छैन। विपक्षीबाट बरू हामी आमा छोरीको बाँच्ने र शिक्षादीक्षा लिन पाउने हकको हनन गर्ने कोसिस भइरहेको छ । विपक्षीको सो कार्यलाई निरूत्साहित गर्न महिला आयोगसमेतले गरेको पत्राचार एवं निर्देशन न्यायसङ्गत छ। विपक्षीबाट केन्द्रीयस्तरको निकाय राष्ट्रिय महिला आयोगलाई विपक्षी बनाउँदा क्षेत्राधिकारको समेत ख्याल गरिएको छैन भने बन्दै नबनेको पुनरावेदन अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३३(क) को आधारमा अन्तरिम आदेशसमेतको माग गरिएको विपक्षीको निवेदन खारेजभागी हुँदा खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेतका बेहोराको विपक्षी रामकुमारी सुनारको लिखित जवाफ।

आफूले नै स्वेच्छाले मन्जुर गरेको सर्त पनि पालना नगर्ने, सो सर्त (मिलापत्र) गैरकानूनी भए बदर गर्न पनि नजाने निवेदकलाई प्रस्तुत निवेदनले मद्दत नगर्ने हुँदा मागबमोजिमको आदेश जारी गर्न मिलेन । तसर्थ, निवेदकको निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी गर्नुपर्नेसम्मको अवस्था विद्यमानता नदेखिँदा प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदन अदालत पोखराको मिति २०७२।२।२० मा भएको फैसला।

प्रत्यर्थी रामकुमारी सुनारले मसँग मिति २०५८/४/१५ गते मा.पो.का. तनहुँबाट र नं. १२४ को अंश बुझेको भरपाई पास गरी आफनो अंश बुझिलिएकी हुन् । अंश बुझेको केही समयपश्चात् विपक्षीले दिएको निवेदनका आधारमा जिल्ला प्रशासन कार्यालय लमजुङले मिति २०५९/१२/१३ मा आफूलाई अधिकार नै नभएको विषयमा मेरो तलबको ३ भागको १ भाग भुक्तानी विपक्षीलाई दिने दिलाउने गरी मिलापत्र गराएको छ । अधिकार नभएको विषयमा गराएको निर्णयबाट मेरो हक अधिकारमा कुनै किसिमले असर पर्ने होइन । कानूनबमोजिम गठित महिला आयोगले विधिको शासनको पालना गर्ने पर्दछ। एक पटक आफ्नो हक कानूनबमोजिम अंश बुझिलिई त्यसमा चित्त बुझाई बसेकी राम कुमारी सुनारलाई मेरो तलबबाट कट्टा गरी भुक्तान गर्नु भनी महिला आयोगबाट निर्देशन गर्नु कानूनतः मिल्दैन । मुलुकी ऐन अ.बं. ३५ नं.अनुसार अनधिकृत अड्डाले हेरे छिनेको मुद्दा शून्यसरह हुन्छ । सो फैसला वा आदेश, निर्देश बदर नगराउँदैमा सो अनधिकृत फैसला वा मिलापत्र स्वतः क्रियाशील भई कार्यान्वयनयोग्य हुन सक्ने हुँदैन । तसर्थ, निवेदन दाबी नै खारेज हुने ठहऱ्याई मिति २०७२/२/२० मा पुनरावेदन अदालत पोखराबाट भएको आदेश उल्टी गरी निवेदन दाबीअनुसार प्रत्यर्थीहरूको काम कारबाही उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी म निवेदकको तलब कट्टा नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा परमादेशको आदेशसमेत जारी गरी पूर्ण इन्साफ गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको निवेदकको पुनरावेदनपत्र।

विपक्षी रामकुमारी सुनार २०५८।४।१५ मा र.नं. १२४ को बन्डापत्रद्वारा अंश लिई छुट्टीभिन्न भएको तथ्यमा विवाद नरहेकोले पुन: निवेदकले प्राप्त गर्ने तलबको ३ भागको १ भाग रामकमारी सुनारले बुझिलिन पाउने भनी मिति २०५९।१२।१३ मा प्रमुख जिल्ला अधिकारीको कार्यालय लमजुङमा परेको निवेदनअनुसारको रकम विपक्षी रामकुमारी सुनारलाई नदिएको कारणबाट विद्यालयको खाता रोक्का राख्ने गरी भएको कार्य बदर गरिपाउँ भन्ने परेको रिट निवेदन खारेज गर्ने गरी भएको पुनरावेदन अदालत पोखराको मिति २०७२।२।२० को आदेश विचारणीय भएकोले हुँदा अ.बं. २०२ नं. को प्रयोजनार्थ प्रत्यर्थी झिकाई हाजिर भए वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार गरी पेस गर्नुहोला भन्ने यस अदालतको मिति २०७४।१०।७ मा भएको आदेश।

२०७४ असार मसान्तसम्मको निज निवेदकको पारिश्रमिक निज कार्यरत रहेको विद्यालयको राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक बेसीशहर शाखामा रहेको खाता नं.६९७ मा निकासा भएको र उक्त खाता बन्द नभएकोले सम्मानित अदालतलाई गुमराहमा पारी रिट दिएको पुनरावेदन पत्र यस कार्यालयका हकमा खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रत्यर्थी जिल्ला शिक्षा कार्यालय लमजुङको लिखित जवाफ।

<u>यस अदालतको ठहर</u>

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री मोहनमुर्ती पन्तले प्रत्यर्थी रामकुमारी सुनार मिति २०५८।४।१५ मा अंश बुझेको भरपाई गरी अलग भएकी हुन् । तत्पश्चात् निजले निवेदन दिई मिति २०५९/१२/१३ गते जिल्ला प्रशासन कार्यालय लमजुङमा पुनरावेदकले भुक्तानी पाउने तलबको ३ भागको १ भाग प्रत्यर्थी रामकुमारी सुनारले पाउने गरी मिलापत्र भएको हो । उक्त मिलापत्र गर्दा द्वन्द्वको समय थियो । आफ्नो राजीखुसीले उक्त मिलापत्रमा सही गरेको पनि होइन। जिल्ला प्रशासन कार्यालयलाई त्यसरी मिलापत्र गराउने अधिकार कानूनले दिएको छैन । अनधिकृत निकायले गराएको मिलापत्रको आधारमा कसैको हक अधिकार हनन गर्न मिल्दैन । सोको आधारमा महिला आयोगबाट कुनै निर्देशन दिन मिल्दैन । तसर्थ, पुनरावेदन अदालत पोखराको मिति २०७२।२।२० को फैसला उल्टी गरी जिल्ला प्रशासन कार्यालयले गरेको भनिएको मिलापत्र र बैंक खाताको भुक्तानी रोक्का राख्नेसमेतका कामकारबाही उत्प्रेषणका आदेशले बदर गरी अब तलब भत्ता भुक्तानी दिनु भनी परमादेशसमेत जारी पाउँ भनी र प्रत्यर्थी तत्कालीन जिल्ला शिक्षा कार्यालयको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री खेमराज ज्ञवालीले पुनरावेदकले स्वेच्छाले मिलापत्र गरेको हो। शिक्षा कार्यालयको तर्फबाट निजको खातामा नियमित रूपमा तलब जम्मा भइरहेको छ। निजको खातासमेत रोक्का छैन। अदालतलाई झुक्याई दायर गरेको रिट खारेज गरेको पुनरावेदन अदालत पोखराको फैसला कानूनबमोजिम मिलेको हुँदा सदर गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

उपर्युक्तानुसार दुवै पक्षबाट उपस्थित विद्वान् कानून व्यवसायीहरूको तर्कपूर्ण बहस जिकिर सुनी इजलाससमक्ष पेस भएको पुनरावेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरी, पुनरावेदन अदालत पोखराको मिति २०७२।२।२० को फैसला मिलेको छ, छैन ? पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो होइन ? भन्ने प्रश्नमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रत्यर्थी रामकुमारी सुनारले यी पुनरावेदक लोग्ने मुरारी सुनारसँग मिति २०५८।४।१५ मा अंश बुझेको भरपाई पारित गरी छुट्टीभिन्न भएको तथ्यमा विवाद छैन । सोको डेढ वर्षभन्दा पछि मिति २०५९।१२।१३ मा पुनरावेदकले पाउने तलब भत्ताको ३ भागको १ भाग प्रत्यर्थी

रामकुमारीले पाउने भनी पुनरावेदक र प्रत्यर्थी रामकुमारीबिच मिलापत्र गरेको भन्ने बेहोरा पारी जिल्ला प्रशासन कार्यालय लमजुङमा निवेदन दिएको देखिन्छ। मिलापत्र भनिएको सोही लिखतको आधारमा राष्ट्रिय महिला आयोगले जिल्ला शिक्षा कार्यालयलाई निर्देशन दिएको र सो निर्देशनको आधारमा गरिएको तलब भत्ता कटौती तथा बैंक खाता रोक्का गर्न निर्देशनसहित पत्राचार गरेको देखिन्छ। पुनरावेदकले जिल्ला प्रशासन कार्यालयलाई त्यसरी मिलापत्र गराउने र पत्राचार गर्ने अधिकार क्षेत्र नै नरहेको हुँदा अधिकारक्षेत्रविहीन निकायले गरेको उक्त कार्य कानूनी रूपमा प्रभाव शून्य हुन्छ। सो आधारमा गरिएका तलब भत्ता कटौती गर्ने तथा बैंक खाता रोक्का गर्ने निर्णय बदर हुनुपर्छ भनी जिकिर लिएको पाइयो।

३. वस्तुत: कानूनले हेर्न छिन्न अधिकार दिएको निकायले गरेको निर्णय तथा काम कारबाहीले मात्र कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न सक्छ। अनधिकृत निकायले गरेको निर्णय तथा काम कारबाही कानूनी प्रभावहीन र शून्य (VOID) हुन्छ। त्यस्तो निर्णय बदर नगराउँदैमा स्वत: क्रियान्वित हुने भन्ने हुँदैन।

४. प्रस्तुत मुद्दामा अंश लिई भिन्न भएकी श्रीमती प्रत्यर्थी रामकुमारी सुनारले पुनरावेदकको तलबको तीन भागको एक भाग पाउने भनी जिल्ला प्रशासन कार्यालय लमजुङमा संयुक्त निवेदन दिएको देखिन्छ। अंश र मानाचामल प्रकृतिको कुनै विवादमा कुनै दरखास्त लिने वा कुनै बेहोराको निर्णय गर्ने गराउने अधिकार प्रचलित कानूनले जिल्ला प्रशासन कार्यालयलाई दिएको देखिँदैन। सो कार्यालयले मिलापत्र गराएको भनिएको लिखत हेर्दा, उक्त कागज मिलापत्र नभएर मिलापत्र गरिपाउँ भनी दिएको निवेदनसम्म देखिन्छ। उक्त कागज कुनै अधिकारीले रीतपूर्वक प्रमाणित वा सनाखत गरेको पनि देखिँदैन। के कुन कानूनी आधारमा उक्त निवेदन जिल्ला प्रशासन कार्यालय लमजुङमा पेस भएको हो ? कुन कानूनअनुसार पुनरावेदकले पाउँदै आएको तलब सुविधा प्रत्यर्थी रामकुमारी सुनारले पाउने हो ? के कुन कानूनी व्यवस्थाका आधारमा निवेदकको तलब रोक्का राखिएको हो ? सोको आधार, कारण उक्त कागज तथा मिसिल संलग्न अन्य कागजातबाट खुल्न आएको देखिँदैन। कानूनबमोजिम स्थापित निकायले कानूनबमोजिम प्राप्त अधिकार मात्र प्रयोग गर्नुपर्छ। अनधिकृत निकायले विना कानूनी अधिकार व्यक्तिको हक अधिकार वा सुविधा कटौती गर्ने गरी गरेका निर्णयहरू कायम रहन सक्दैन।

५. प्रस्तुत मुद्दामा क्षेत्राधिकार नै नभएको जिल्ला प्रशासन कार्यालय लमजुङले पुनरावेदक र प्रत्यर्थी रामकुमारीबिच तीन भागको एक भाग तलब पाउने भन्ने बेहोराको निवेदन लिएको, सोही निवेदनलाई मिलापत्र मानी प्रत्यर्थी राष्ट्रिय महिला आयोगले निवेदकले पाउँदै आएको तलब भत्ताको तीन भागको एक भाग प्रत्यर्थी रामकुमारी सुनारलाई भुक्तानी दिनु भनी जिल्ला शिक्षा कार्यालयलाई निर्देशन गरेको तथा सो निर्देशनका आधारमा जिल्ला शिक्षा कार्यालयले पुनरावेदकले पाउँदै आएको तलब भत्ता रोक्का गर्ने प्रयोजनका लागि बैंक खाता रोक्का गर्न गरेको पत्राचार निर्णय र सोसम्बन्धी सम्पूर्ण कामकारबाही क्षेत्राधिकारविहीन र कानूनप्रतिकूल देखिन आएको स्थितिमा मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्नेमा निवेदन खारेज गरेको पुनरावेदन अदालत पोखराको मिति २०७२।२।२० को आदेश मिलेको नहुँदा उल्टी भई प्रत्यर्थीहरूबाट भए गरेका मिलापत्रको दरखास्त लिने तथा पुनरावेदकको बैंक खाता रोक्का गर्नेलगायतका सोसँग सम्बन्धित सम्पूर्ण कामकारबाही उत्प्रेषणको आदेशले बदर हुने र पुनरावेदकले नियमानुसार पाउने तलब भत्ताको रकममा कुनै कटौती नगर्नु र पुनरावेदकले अध्यापन गराइरहेको विद्यालयको रोक्का भएको बैंक खाता अविलम्ब फुकुवा गर्नु गराउनु भनी प्रत्यर्थीहरूका नाउँमा परमादेश आदेशसमेत जारी

हुने ठहर्छ।

६. यो आदेशको जानकारी प्रत्यर्थीहरूलाई दिनू । आदेशको प्रति विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी, दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या. ईश्वरप्रसाद खतिवडा

इजलास अधिकृत:- शैलेन्द्र खड्का
इति संवत् २०७९ साल असोज २४ गते रोज २ शुभम्।

निर्णय नं. ११२९५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश डा. श्री आनन्दमोहन भट्टराई
माननीय न्यायाधीश श्री सुष्मालता माथेमा
फैसला मिति : २०८०।३।१२
०७४-CI-०४६९

मुद्दा:- अंश नामसारी

पुनरावेदक / प्रतिवादी : जिल्ला रूपन्देही, तिलोत्तमा नगरपालिका वडा नं. १५ बस्ने मानबहादुर कार्कीको छोरा हरिबहादुर कार्कीसमेत

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / वादी : जिल्ला रूपन्देही तिलोत्तमा नगरपालिका वडा नं. २० को परिवर्तित तिलोत्तमा नगरपालिका वडा नं.१५ बस्ने अर्जुन कार्कीको हकमा संरक्षक भई आफ्नो हकमा समेत गोपाल कार्कीको श्रीमती लक्ष्मी पौडेल कार्की

- **विवाह गर्नु भनेको आधारभूत मानव अधिकारबाट वञ्चित हुनु होइन । न त यो कुनै प्रकारको दासत्व वा अपहेलनाजन्य व्यवहारप्रतिको समर्पण हो। साबिक मुलुकी ऐन र हाल मुलुकी देवानी संहितामा अंशको हक जियजियै र समान गरिनुपर्छ भन्नुको तात्पर्य परिवारभित्र सबैलाई सम्मान गरिन्छ, समान व्यवहार गरिन्छ, सम्मान एवं प्रतिष्ठालाई कुण्ठित गर्ने प्रत्यक्ष वा परोक्ष व्यवहारलाई स्वीकार गरिँदैन भन्ने हुने । समानताको हकभित्र पारिवारिक सम्पत्तिमा समान हक पनि पर्ने । संयुक्त परिवारमा पुस्ताबमोजिम अंशको हक हुने भए पनि समानुपातिक र समन्यायिक रूपमा अंश पाउने हक नमर्ने । संयुक्त परिवारको कुनै पुस्ताका कुनै सदस्यले व्यक्तिगत वा सामूहिक रूपमा आफूबाट अंश पाउनुपर्ने पुस्ताको सम्पत्तिसम्बन्धी हक कुण्ठित हुने कार्य गर्दछ भने त्यस्तो कार्य संविधान र कानूनविपरीत हुने र यस्तोमा पुस्ता फरक परेको कारणले पति / बाबुबाहेकका अन्य व्यक्तिहरूले अंश दिनुपर्ने दायित्वबाट उन्मुक्ति पाउन नसक्ने । नगद रकम बुझेको देखाई अंश भरपाई गरेबाट निजका श्रीमती र छोराको सम्पत्तिसम्बन्धी हक कुण्ठित हुने कार्य भएको स्पष्ट देखिने । यस स्थितिमा वादीहरूले कोबाट अंश पाउने भन्ने कुरा गौण हुने । तसर्थ प्रतिवादीहरूबिच अंश**

भरपाई भएको छ भन्ने मात्र आधारले अंशको हक कुण्ठित हुन नसक्ने ।

(प्रकरण नं.९)

पुनरावेदक / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री बालचन्द्र आचार्य

प्रत्यर्थी / वादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री दिनेश त्रिपाठी, अधिवक्ताहरू श्री केशरमणी अर्याल र श्री शोभा पौडेल

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

सुरू तहमा फैसला गर्ने:

माननीय न्यायाधीश श्री शंकरराज बराल
रूपन्देही जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्नेः

माननीय न्यायाधीश श्री हेमराज पन्त
माननीय न्यायाधीश श्री शकुन्तला घिमिरे
उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलास

फैसला

न्या.डा.आनन्दमोहन भट्टराई : न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२(१) को देहाय (क) को आधारमा मुद्दा दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा प्राप्त भई पुनरावेदनसरह दर्ता हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार रहेको छ:-

<u>तथ्य खण्ड</u>

मूल पुरूष विपक्षी हरिबहादुर कार्की, निजको श्रीमती जेठी विष्णु कार्की र कान्छी धन कार्की भएकोमा जेठी विष्णु कार्कीको तर्फबाट एक छोरा र दुई छोरीको जन्म भएकोमा निजहरू म वादी लक्ष्मीको विवाह हुनुपूर्व नै आफ्नो अंश हक लिई निज जेठी सासूको परिवार अलग बस्नुभएको छ भने कान्छी हाम्री सासू तथा हजुरआमा धनको तर्फबाट २ छोरा जेठा गोपाल कार्की र कान्छा माधव कार्की र तीन छोरीहरूको जन्म भएकोमा तीनै छोरीहरूको विवाह भइसकेको छ । अन्य हामी वादी प्रतिवादीहरू एकासगोलमा छौं । हामीहरूबिच अंशबन्डा भएको छैन । म वादी लक्ष्मीको विवाह विपक्षीमध्येका गोपाल कार्कीसँग मिति २०६८।११।२६ मा सामाजिक परम्पराअनुसार भई १-२ महिनापश्चात् दाइजो कम ल्याएको भनी मानसिक यातना दिई मैले लगाएका सम्पूर्ण गरगहना खोसी लगी जानुभएको र घर परिवारका सासू, ससुरा, देवर, आमाजूसमेतले मलाई अनेक यातना दिने गर्भवती अवस्थामा समेत मानसिक तथा शारीरिक यातना दिने गरे पनि सही आएकोमा मिति २०६९/१/१७ मा छोरा अर्जुन कार्कीको जन्मपछि पछिल्ला दिनमा गरेका व्यवहार सहन गर्न नसक्ने भई प्रहरी कार्यालय मंगलापुरसमेतबाट सम्झाउँदा बुझाउँदा झनै उग्र भई हामीलाई खान लाउन नदिई लछार पछार गरी घरबाट निकाला गरेकाले माइतीको शरणमा बसी आएका छौं । नाबालकसहितकी नारीलाई अलपत्र पारेकाले मिति २०७१।६।२१ गते विपक्षीहरूसँग हामीलाई इज्जत आमदअनुसार खान लाउन दिनुहोस् नभए हाम्रो अंश हक दिनुहोस् भन्दा विपक्षीहरू एक मुख भई अंश दिन इन्कार गरेकाले विपक्षीहरूलाई झिकाई मुलुकी ऐन अंशबन्डाको २०, २१, २२, २३, २४ नं.बमोजिम विपक्षीहरूबाट सम्पूर्ण चल अचल सम्पत्तिको तायदाती फाँटवारी दाखिला गर्न लगाई मूल अंशियारा सासू-१, ससुरा-१, पति / पिता-१, देवर-१ गरी ४ भाग लगाई सासू ससुरा देवरको अंश पर सारी हाम्रा पति पिताको १ भागलाई ३ भाग गरी पति पिताको १ भाग पर सारी २ भाग हाम्रो भाग हिस्साको अंश हामीलाई दिलाई नामसारीसमेत गराइपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **फिराद दाबी ।**

वादी दाबी झुठ्ठा एवं बनावटी हो । हामी सासू ससुराले निजलाई मानसिक यातना दिएका छैनौं । विपक्षी र छोरा गोपालबिच मिति २०६८।११।२६ मा

विवाह भएपश्चात् केही समय राम्रै भए पनि निजले बुहारीको भूमिका निर्वाह गर्न नसकी हामीलाई गाली गलौज गरी घरको काम व्यवहार सम्हाल्नतर्फ ध्यानै नदिने गरेकीले सम्झाउँदा उल्टै आवेशमा आई हामीलाई गाली गरी झगडा गरी विवाह भएको छ महिना नपुग्दै माइत गएकी हुन्। बुहारीलाई माइतबाट झिकाई छलफल गर्दा विपक्षी बुहारी हामीसँग सगोलमा नबस्ने भनी जवाफ दिएकाले अंश दिनुपर्ने बाध्यता भई जेठो छोरा गोपाल र कान्छो छोरा माधव कार्कीले जनही ४०/४० लाख रूपैयाँ नगदै लिई मिति २०६९।८।२१ गते मालपोत कार्यालयबाट अंशबन्डा गरी छुट्टीभिन्न भएको हो। विपक्षीले छुट्टीभिन्न हुनुपरेको वास्तविक कुरा लुकाइ दु:ख हैरानी दिएकी हुन्। विपक्षीको पतिले हामीसँग अंश लिइसकेको हुँदा निजले आफ्नै पति बाबुबाट अंश पाउने हुँदा हामीउपरको फिराद दाबी खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादीहरू धनकुमारी कार्की र हरिबहादुर कार्कीको संयुक्त प्रतिउत्तरपत्र।**

विपक्षी वादीले देखाएको नाता पुस्तेवारी बाहेक अन्य सम्पूर्ण कुरा झुठ्ठा हुन्। दशैंको दिन टिका लगाउन छोरालाई लिई माइत गएकी वादी आजसम्म घर नआएकीले २०७१।६।२१ गते अंश माग गरेको र घरबाट निकाला गरेको भन्ने कुरा गलत हो। नाबालक छोराको भविष्यसमेत ख्याल नगरी अरूको बहकाउमा लागी दिएको उजुर गलत छ। घरमा आई बसेमा खान लाउन दिन मन्जुर नै छु। अंश लिई अलग बस्दा मलाई एक्लो जीवन बिताउन समस्या हुने र छोराको भविष्यसमेत अन्धकार हुने हुँदा दाबीअनुसार अंश दिन मन्जुर छैन। म प्रतिवादी बाबु आमासँग अंशबापतमा नगद लिई अंश बुझेको भरपाई मालपोत कार्यालयबाट पारित भएको छ। वादीलाई मैले अंश लिएको कुरा जानकारी हुँदाहुँदै बुबा आमा र भाइलाई दु:ख दिन प्रतिवादी बनाएकी हुन्। वादीले छोराको समेत अंश माग गरी दुवैको नाममा नामसारी गरिपाउँ भन्नुपर्नेमा सो नभनी आफ्नो नाउँमा मात्र नामसारी गरिपाउँ भनेको हुँदा वादीले सफाहात लिई अदालतमा प्रवेश गरेकी रहेनछिन् भन्ने प्रस्ट हुन्छ। अंश दिनुपर्ने होइन फिराद दाबीबाट फुर्सद पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी गोपाल कार्कीको प्रतिउत्तरपत्र।**

वादीहरूको म देवर र काका नाता पर्छु। मैले आफ्नो अंश लिई अलग भइसकेको हुँदा वादीहरूलाई घरमा बस्न नदिने र खान लाउन नदिने भनी मेरो उपर लिइएको दाबी झुठ्ठा हो। वादीलाई मैले अंश दिनुपर्ने होइन। निज वादीहरूले आफ्ना बाबु पतिबाट अंश भाग पाउने हुँदा निज गोपाल कार्कीलाई मात्र प्रतिवादी बनाई फिराद दिनुपर्नेमा हामीलाई दु:ख दिन मात्र प्रतिवादी बनाएकी हुन्। वादीका लोग्ने गोपाल र म माधव कार्कीसमेत बाबु आमासँग मिति २०६९।८।२१ मा अंशबापत रू.४०/४० लाख बुझी अंश भरपाई पारित गरेका छौं। मेरोउपर उजुर गर्नुपर्ने केही कारण नहुँदा मउपरको दाबी खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी माधव कार्कीको प्रतिउत्तरपत्र।**

वादी प्रतिवादीहरूबाट पेस भएको तायदाती फाँटवारी र दर्ता स्रेस्ता उतार मिसिल सामेल रहेको।

प्रतिवादीहरूले मिति २०६९/८/२१ मा प्रतिवादीहरू गोपाल कार्की र मनोज कार्कीले आ-आफ्नो अंश भागबापत रू. ४०/४० लाख नगदै बुझी लिई छुट्टीभिन्न भएको भने पनि सो सम्बन्धमा वादीले दिएको प्रस्तुत अंश मुद्दामा प्रतिवादीहरूले प्रतिउत्तर लगाइपछि मालपोत कार्यालयमा गई बुझ्दा मात्र उक्त अंश बुझेको भरपाई पारित भएको बारेमा थाहा भएको भनी यिनै प्रतिवादीउपर अंश बुझेको भरपाई बदर मुद्दा दायर गरेकी र उक्त मुद्दासमेत साथै पेस भएको आधारले सो सम्बन्धमा वादीलाई पहिला नै प्रतिवादीहरूबिच भएको अंश बुझेको भरपाईबारे थाहा थियो भनी मान्न मिलेन। त्यसैगरी यसैसाथ लगाउमा रहेको यिनै वादीले यिनै प्रतिवादीहरूउपर दिएको अंश बुझेको भरपाई बदर मुद्दामा आज यसै इजलासबाट

दाबीको मिति २०६९/८/२१ को र.नं. २४०४(ग) बाट पारित अंश बुझेको भरपाई बदर हुने ठहरी फैसला भइसकेको यस स्थितिमा यी वादीका पति बाबु गोपाल कार्की र माधव कार्कीले अंश बुझी छुट्टीभिन्न भएको भनिएको लिखत नै बदर भइसकेबाट यी वादी र सबै प्रतिवादीहरू एकासगोलका अंशियारा हुन् भन्ने देखिन आई वादीले सबै प्रतिवादीहरूबाट अंश पाउने देखिन आयो । तसर्थ प्रस्तुत मुद्दामा ऋणका हकमा साहुको नालेस परेका बखत ठहरेबमोजिम हुने नै हुँदा वादी प्रतिवादीहरूबाट दाखिल मिसिल संलग्न तायदाती फाँटवारीमा उल्लिखित दर्ता स्रेस्ता मिले भिडेका सम्पत्तिमा ४ भागको १ भागबाट ३ भाग गरी सोको २ भाग अंश वादीले दाबीबमोजिम प्रतिवादीहरूबाट भरिलिन पाउने ठहर्छ । वादीमध्येका अर्जुन कार्की नाबालक भन्ने देखिँदा निज बालिग नभइन्जेलसम्म निजको हकको अंश कुनै तरहले हक हस्तान्तरण हुन नसक्नेसमेत ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको **रूपन्देही जिल्ला अदालतको मिति २०७३।२।२७ को फैसला ।**

विपक्षी वादी लक्ष्मी कार्कीको एकाघर सगोलमा सँगै बस्न नसक्ने भनी निजको पति गोपाल कार्कीले अंशबापत नगद रू. ४०,००,०००।– लिई मालपोत कार्यालय रूपन्देहीबाट मिति २०६९।८।२१ मा र अंश भरपाई गरी छुट्टी भिन्न भई अलग बसेका र सो रकमबाट छुट्टै जग्गा खरिद गरी बसेका र गोपाल कार्कीको व्यापार व्यवसायबाट बढे बढाएको सम्पत्तिसमेत निजहरू जिम्मा रहेको छ । मुलुकी ऐन अंशबन्डाको ३० नं.बमोजिम कुल अंशियारहरू व्यवहार प्रमाणबाट अलग भइसकेकोमा आफ्नो पति पिताको अंशमा मात्र दाबी गर्नुपर्नेमा अलग भई बसेका हामी पुनरावेदकबाट यी वादीले अंश पाउने नभएकोमा सुरू अदालतबाट अंश भरपाईको लिखत बदर गरी सबै हामीसमेतबाट अंश पाउने ठहर गरेको सुरू अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उक्त फैसला बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादीहरू धनकुमारी कार्की र हरिबहादुर कार्कीसमेतले उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासमा गरेको संयुक्त पुनरावेदन ।**

विपक्षीको सहमतिअनुसार मेरो भागमा पर्ने ४ भागको १ भाग अंशमध्ये नगदै रू. ४०,००,०००।– बुझिलिई अंश भरपाईको लिखत पास गरिएको र सो अवस्थामा विपक्षीसमेत सँगै बस्ने सहमति भएको हो । सो रकमबाट पाल्पा जिल्लामा घर जग्गा खरिद गरी सोही घर जग्गामा व्यापार व्यवसाय गरी आएको र सोबाट प्राप्त रकम र केही जग्गासमेत विपक्षी वादीकै मागबमोजिम बिक्री गरी आएको रकमसमेत बैंकमा जम्मा गर्छु भनी लिई माइतमा गई माइतीबाट माइतीहरूको उक्साहटमा अंश नामसारीसमेतका मुद्दा दर्ता गरिएको हो । उक्त लिखत बदर हुने अवस्थाको होइन । मूल अंशियारबिच भएको अंश भरपाईको लिखत बदर गराउने हकदैया यी वादीहरूलाई छैन । विपक्षीले अंशबापत पाउनेभन्दा बढी नै सम्पत्ति लिई माइतीमा बस्दै आएकोले निजले अंश नपाउने भएकोमा सुरू अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उक्त फैसला बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **प्रतिवादी गोपाल कार्कीले उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासमा गरेको पुनरावेदन पत्र ।**

मूल अंशियारका बिच असल कमसल नरम गरम चल अचल ऋणधनसमेतलाई हिसाब एवं मूल्याङ्कन गरी आधिकारिक निकायबाट पारित अंश भरपाईको लिखत रजिस्ट्रेसन पारित भई हामी मूल अंशियारहरू अलग भई आएकोमा दोहोरो अंश लिन पाउने अधिकार वादीलाई नभएकोमा सुरू अदालतबाट वादी दाबीअनुसार अंश पाउने गरी गरिएको फैसला त्रुटिपूर्ण रहेकाले सुरू अदालतको फैसला बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत **प्रतिवादी माधव कार्कीले उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासमा गरेको पुनरावेदन पत्र** ।

पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको सुरू

अदालतबाट फैसला गर्दा राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकको ऋण बन्डा नलगाई दिएकाले बन्डा गरिपाउँ भन्ने पुनरावेदन जिकिर सम्बन्धमा विचार गर्दा, पुनरावेदक हरिबहादुर कार्की र धनकुमारी कार्कीको पुनरावेदन जिकिरमा हामीलाई जग्गा जमिन चाहिँदैन, नगदै चाहिन्छ भनेकाले तत्काल हामीसँग रकम नभएका कारण विभिन्न व्यक्ति र संघसंस्थाहरूबाट ऋण धन गरी विपक्षीको पति पिता गोपालको अंश हकबापतमा नगद रू.४०,००,०००।- र अर्को छोरा माधवको अंश हकबापत नगद रू.४०,००,०००।- दिई मालपोत कार्यालय रूपन्देहीबाट मिति ०६९।८।२१ मा अंश भरपाई पारित गरी छुट्टी भिन्न भई अलग बसेको भनी उल्लेख गरेको देखिएको अवस्थामा छोराहरूलाई बैंकबाट ऋण लिएर नगदै अंशबन्डा गरिदिएको भनी स्वीकारेका प्रतिवादीहरूले उक्त ऋण वादीहरूसमेतले खाए मासेका हुन् भनी पुष्टि गर्न नसकेको अवस्थामा उक्त ऋण स्वरूप लिएको नगद प्रतिवादीहरूको जिम्मा नै रहे भएको देखियो । वादीहरूले को कसबाट अंश पाउने हुन् भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, वादीहरूले प्रतिवादीहरूउपर सुरू अदालतमा दिएको ०७१-CP-०५०९ नि.नं. ३६४ को अंश बुझेको भरपाई बदर मुद्दामा मिति ०६९।८।२१ मा र.नं. २४०४ (ग) बाट पारित भएको अंश बुझेको भरपाई बदर हुने ठहऱ्याई ०७३-DP-०४९८ समेतको मुद्दा फैसला भएकोमा सोउपर प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन परी उक्त मुद्दामा सुरू अदालतबाट अंश बुझेको भरपाई बदर हुने गरी भएको फैसला सदर हुने ठहऱ्याई आजै यसै इजलासबाट फैसला भएकाले सुरू फैसलाको तपसिल खण्डमा उल्लिखित सम्पत्तिलाई ४ भाग लगाई १ भागलाई ३ भाग लगाई २ भाग वादीहरूले अंश पाउने ठहऱ्याएको सुरू फैसलालाई अन्यथा मान्न सकिएन । पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकिर र पुनरावेदकहरूका तर्फबाट उपस्थित अधिवक्ताहरूको बहस जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन । सुरू रूपन्देही जिल्ला अदालतबाट मिति २०७३।२।२७ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदकहरूको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन भन्नेसमेत बेहोराको **उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासको मिति २०७४/०२/१० को फैसला ।**

वादी लक्ष्मी कार्कीले मिति २०६९।११।१७ मा जन्मेको नाबालक छोरा अर्जुन कार्कीको हकमा समेत भनी हामी मिति २०६९।८।२१ म अंश गरी अलग बसेका हजुरबा हजुरआमा र काकाउपर फिराद गर्ने हक नै रहँदैन । निज जन्मनुपूर्व नै म पिता गोपाल कार्कीले अंश लिई अलग भएको अवस्थामा मेरो नाममा भएको चल अचल सम्पत्तिबाट मात्र अंश पाउने कुरामा विवाद छैन । फैसला अंशबन्डाको ११ को कानूनी व्यवस्था प्रतिकूल भएकोले बदरभागी छ । हामी प्रतिवादीहरूले वादीको हकदैया र हदम्यादको विषयमा प्रश्न उठाई प्रतिवाद गरेकोमा कानूनी प्रश्नको निरूपण नै नगरी तथ्यको आधारमा असमान बन्डापत्रको लिखत भनी बदर गर्ने गरी भएको फैसलाले प्रमाण एनको दफा ५४, अ. बं. १८४ (क) र १८५ नं. को कानूनी प्रश्न निरूपण नगरी तथ्यमा मात्र प्रवेश गरी फैसला गर्न नहुने भन्ने यस अदालतबाट स्थापित सिद्धान्तसमेत विपरीत भएको फैसला बदरभागी भएकोले दोहोऱ्याई हेर्ने निस्सा प्रदान गरी इन्साफ पाउँ भन्ने **हरिबहादुर कार्कीसमेतको मिति २०७४/०६/२३ को निवेदन ।**

यसमा यिनै निवेदकले समेत दर्ता गरेको ०७४-RI-०६११ को अंश भरपाई बदर मुद्दामा आजै यस इजलासबाट दोहोऱ्याई हेर्ने अनुमति प्रदान भएको र प्रस्तुत मुद्दा उक्त मुद्दासँग अन्तरप्रभावी रहेको देखिँदा सोही आधार कारणबाट प्रस्तुत मुद्दामा समेत उच्च अदालत तुलसीपुर बुटवल इजलासबाट मिति २०७४/०२/१० गते भएको फैसलामा लेनदेन व्यवहारको १० र ४० नं., प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५४, अ.बं.१८४क र १८५ नं. को त्रुटि देखिँदा न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा १२ को उपदफा

१ को खण्ड क को अवस्था विद्यमान रहेको देखिँदा प्रस्तुत मुद्दामा दोहोऱ्याई हेर्ने अनुमति प्रदान गरिदिएको छ। नियमानुसार गरी पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको **यस अदालतको मिति २०७४/०९/१९ को आदेश।**

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक मुद्दा पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीहरू हरिबहादुर कार्की, धनकुमारी कार्की, गोपाल कार्की र माधव कार्कीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री बालचन्द्र आचार्यले विपक्षी वादीका पति गोपाल कार्की र देवर माधव कार्कीले आफ्ना बाबु आमासँग आ-आफ्नो अंश हकबापत नगद ४०/४० लाखका दरले बुझी लिई छुट्टी भिन्न बसेको कुरा मिति २०६९/८/२१ मा र.नं. २४०४(ग) बाट मालपोत कार्यालय रूपन्देहीबाट कानूनी रूपमा पारित बन्डापत्रबाट देखिइरहेको अवस्थामा विपक्षी वादी र बाबुको अंशबन्डापछि जन्मिएको नाबालक छोराले निजको बाबुको अंश हकमा रहेको सम्पत्तिबाट अंश पाउनुपर्नेमा कानूनबमोजिम साधिकार निकायबाट पारित भएको बन्डा पत्रलाई समेत बिनाकानूनी आधार बदर गरी भिन्न भएका हजुरबुबा, हजुरआमा र काकासमेतको अंश हकबाट अंश पाउने ठहर गरी सुरू रूपन्देही जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर हुने गरी पुनरावेदन अदालत तुलसीपुर, अस्थायी इजलास बुटवलबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी विपक्षी वादीहरूले निजका पति / पिता गोपाल कार्कीको अंश हकबाट मात्र अंश पाउने गरी फैसला हुनुपर्छ भन्नेसमेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

त्यस्तै विपक्षी वादी लक्ष्मी पौडेल कार्कीसमेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री दिनेश त्रिपाठी, अधिवक्ताहरू श्री केशरमणी अर्याल र श्री शोभा पौडेलले विपक्षी प्रतिवादीहरूले बदनियतका साथ वादी लक्ष्मी पौडेल र निजको नाबालक छोराको अंश मार्ने नियतले अस्वाभाविक रकम लिनु दिनु गरेको विवरण राखी वादीलाई जानकारी नै नगराई अंशबन्डाको लिखत पारित गरेको हुँदा उक्त लिखत बदर गरी वादीको फिराद दाबीबमोजिम अंश पाउने गरी सुरू रूपन्देही जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर हुने गरी उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासबाट भएको फैसला सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट तुलसीदेवी कुँवरसमेत विरूद्ध हिरालाल कुँवरसमेत भएको २०६६ सालको दे.पु.नं. ०७७८ को अंश मुद्दामा प्रतिपादित सिद्धान्त एवम् प्रचलित कानूनबमोजिम हुने गरी वादीहरूले प्रतिवादी गोपाल कार्कीबाट अंश पाउनुपर्ने भए तापनि निजसमेतले बदनियतपूर्वक वादीहरूको अंश हक मार्ने नियतले आफूले पाउने अंशको अनुपातमा अस्वाभाविक रूपमा थोरै रकम अंशबापत बाबु आमाबाट लिएको देखाई अंश भरपाई पारित गरिदिएको र सोको जानकारी वादीले प्रतिवादीहरूका विरूद्ध अंश मुद्दा दर्ता गराएपछि प्रतिवादीहरूको प्रतिउत्तर परेपछि मात्र पाएको अवस्थामा वादी प्रतिवादीहरूबिच चलेको प्रस्तुत अंश नामसारीसमेतका मुद्दाहरूमा सुरू फैसला सदर गरेको उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासको फैसला परिवर्तन हुने अवस्था छैन सदर हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

उपर्युक्तबमोजिमको तथ्य र बहस जिकिर भएको प्रस्तुत मुद्दामा उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलाको फैसला मिलेको छ वा छैन, पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकिर पुग्ने नपुग्ने के रहेछ, सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, म वादी लक्ष्मीको विवाह विपक्षीमध्येका गोपाल कार्कीसँग मिति २०६८।११।२६ मा सामाजिक परम्पराअनुसार भई १-२ महिनापश्चात् दाइजो कम ल्याएको भनी मानसिक यातना दिई मैले लगाएका सम्पूर्ण गरगहना खोसी लगी जानुभएको र घर परिवारका सासू, ससुरा, देवर, आमाजूसमेतले मलाई अनेक यातना दिने

गर्भवती अवस्थामा समेत मानसिक तथा शारीरिक यातना दिने गरे पनि सही आएकोमा पछिल्ला दिनमा गरेका व्यवहार सहन गर्न नसक्ने भई प्रहरी कार्यालय मंगलापुरसमेतबाट सम्झाउँदा बुझाउँदा झनै उग्र भई हामीलाई खान लाउन नदिई लछार पछार गरी घरबाट निकाला गरेकाले माइतीको शरणमा बसी आएका छौं । नाबालकसहितकी नारीलाई अलपत्र पारेकाले मिति २०७१।६।२१ गते विपक्षीहरूसँग हामीलाई इज्जत आमदअनुसार खान लाउन दिनुहोस् नभए हाम्रो अंश हक दिनुहोस् भन्दा विपक्षीहरू एक मुख भई अंश दिन इन्कार गरेकाले विपक्षीहरूलाई झिकाई मुलुकी ऐन अंशबन्डाको २०, २१, २२, २३, २४ नं.बमोजिम विपक्षीहरूबाट सम्पूर्ण चल अचल सम्पत्तिको तायदाती फाँटवारी दाखिला गर्न लगाई मूल अंशियारा सासू-१, ससुरा-१, पति / पिता-१ देवर-१ गरी ४ भाग लगाई सासू ससुरा देवरको अंश पर सारी हाम्रा पति पिताको १ भागलाई ३ भाग गरी पति पिताको १ भाग पर सारी २ भाग हाम्रो भाग हिस्साको अंश हामी फिरादीलाई दिलाइपाउँ भन्ने वादी लक्ष्मी पौडेल कार्कीको फिराद दाबी रहेको देखिन्छ । प्रतिवादीहरू धनकुमारी कार्की र हरिबहादुर कार्कीको संयुक्त प्रतिउत्तरपत्र बेहोरा हेर्दा विपक्षी बुहारी हामीसँग सगोलमा बस्न नमानेपछि अंश दिनुपर्ने बाध्यता भई जेठो छोरा गोपाल र कान्छो छोरा माधव कार्कीले जनही ४०/४० लाख रूपैयाँ नगदै लिई मिति २०६९।८।२१ गते मालपोत कार्यालयबाट अंशबन्डा गरी छुट्टी भिन्न भई निजहरूको पति/बाबुले हामीसँग अंश लिइसकेको हुँदा हामीबाट नभई आफ्नै पति / बाबुबाट अंश पाउने भएकोले हामीउपरको फिराद दाबी खारेज गरिपाउँ भन्ने जिकिर रहेको छ। उल्लिखित फिराद दाबी तथा प्रतिउत्तर जिकिर भएको प्रस्तुत मुद्दामा आफ्नो नाबालक छोरा अर्जुन कार्कीको हकमा समेत लक्ष्मी पौडेल कार्कीले हरिबहादुर कार्कीसमेत उपर दिएको अंश नामसारी मुद्दामा २०६९/८/२१ को र.नं. २४०४(ग) बाट पारित अंश बुझेको भरपाई बदर गरी ऋणका हकमा साहुको नालेस परेका बखत ठहरेबमोजिम हुने गरी वादी प्रतिवादीहरूबाट दाखिल मिसिल संलग्न तायदाती फाँटवारीमा उल्लिखित दर्ता स्रेस्ता मिले भिडेका सम्पत्तिमा वादीले दाबीबमोजिम प्रतिवादीहरूबाट भरी लिन पाउने र वादीमध्येका अर्जुन कार्की नाबालक भन्ने देखिँदा निज बालिग नभइन्जेलसम्म निजको हकको अंश कुनै तरहले हक हस्तान्तरण हुन नसक्ने भन्नेसमेत सुरू रूपन्देही जिल्ला अदालतबाट फैसला भएको र सोही फैसला सदर गर्ने गरी उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासबाट मिति २०७४।०२।१० मा भएको फैसला भएको रहेछ । उक्त फैसला चित्त नबुझाई प्रतिवादीहरू हरिबहादुर कार्कीसमेतले यस अदालतमा मुद्दा दोहोऱ्याई हेरिपाउँ भनी दिएको निवेदनमा यस अदालतबाट अनुमति प्रदान भई पुनरावेदनसरह दर्ता हुन आएको देखियो ।

३. पुनरावेदन पत्रमा, अंशबन्डा नभएको अवस्थामा सबै सासू, ससुरासमेतलाई प्रतिवादी बनाई सासू, ससुरा, देवर, जेठाजुको अंश पर सारी आफ्नो पतिको अंश भागबाट अंश पाउँ भनी दाबी गर्न पाउँछ। तर सासू ससुरासँग छुटिएको लोग्नेको हकमा सबैलाई प्रतिवादी बनाई सासू, ससुरा र देवरको अंश लगाएको मिलेन भन्ने हक बुहारीलाई कुनै पनि कानूनले दिएको छैन । वादी लक्ष्मी कार्कीले मिति २०६९।११।१७ मा जन्मेको नाबालक छोरा अर्जुन कार्कीको हकमा समेत भनी हामी मिति २०६९।८।२१ म अंशबन्डा गरी अलग बसेका सासू, ससुरा, देवर, हजुरबुबा, हजुरआमा र काकाउपर फिराद गर्ने हक नै रहँदैन । निज जन्मनुपूर्व नै म पिता गोपाल कार्कीले अंश लिई अलग भएको अवस्थामा मेरो नाममा भएको चल अचल सम्पत्तिबाट मात्र अंश पाउने कुरामा विवाद छैन । प्रतिवादीहरू हरिबहादुर कार्की र धनकुमारी कार्कीका छोराहरू गोपाल कार्की र माधव कार्कीले वादीकै मागबमोजिम मिति २०६९/८/२१ मा आफ्ना आमा बाबुसँग

आ-आफ्नो अंशबापत रू. ४०/४० लाखका दरले बुझिलिई मिति २०६९/८/२१, र.नं.२४०४(ग) बाट मालपोत कार्यालय रूपन्देहीबाट अंश बुझेको भरपाई पारित गराई छुट्टी भिन्न भइसकेको अवस्थामा वादीले अंश बुझेको भरपाई बदर मुद्दा दर्ता गराएकै आधारमा उक्त अंश बुझेको भरपाई बदर गरी लोग्नेको अंश भागबाट स्वास्नी / छोराले अंश पाउनेमा वादी प्रतिवादीको लेखबाट प्रमाण बुझी इन्साफ गर्नुपर्ने विषयमा मौन रही पहिले नै कानूबमोजिम अंश लिई भिन्न भइसकेका सासू, ससुरा, बाजे बज्यै, काका देवरसमेतको अंश हकबाट अंशबन्डा हुनुभन्दा पछि जन्मेका नातिसमेतले अंश पाउने ठहर गरी सुरू जिल्ला अदलतबाट भएको फैसला सदर हुने गरी उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण रहेकोले बदर गरिपाउँ भन्ने जिकिर लिएको देखियो।

४. वादीहरूले को-कसबाट अंश पाउने हुन् भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, वादीहरूले प्रतिवादीहरूउपर सुरू अदालतमा दिएको ०७१-CP-०५०९ नि.नं. ३६४ को अंश बुझेको भरपाई बदर मुद्दामा मिति ०६९।८।२१ मा र.नं. २४०४ (ग) बाट पारित भएको अंश बुझेको भरपाई बदर हुने ठहऱ्याई ०७३-DP-०४९८ समेतको मुद्दा फैसला भएकोमा सोउपर प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन परी उक्त मुद्दामा सुरू अदालतबाट अंश बुझेको भरपाई बदर हुने गरी भएको फैसला सदर हुने ठहऱ्याई आजै यसै इजलासबाट फैसला भएकाले सुरू फैसलाको तपसिल खण्डमा उल्लिखित सम्पत्तिलाई ४ भाग लगाई सोको १ भागबाट ३ भाग लगाई २ भाग वादीहरूले अंश पाउने ठहऱ्याएको सुरू फैसलालाई अन्यथा मान्न सकिएन भन्दै सुरू रूपन्देही जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर हुने गरी उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासबाट फैसला भएको देखियो।

५. सो सन्दर्भमा विचार गर्दा वादी लक्ष्मी र प्रतिवादीहरूमध्येका गोपालबिच मिति २०६८/११/२६ मा विवाह भई निजहरूको दाम्पत्य जीवनबाट मिति २०६९/११/१७ मा एक छोरा अर्जुनको जन्म भएको विषयमा विवाद देखिएन । प्रतिवादीहरूमध्येका गोपालको अंश भागबाट वादीहरूले अंश पाउने भन्ने विषयमा पनि मुख मिलेकै देखिन्छ । पुनरावेदक प्रतिवादीहरूले गोपाल कार्कीबाहेकका अन्य प्रतिवादीहरूबाट वादीहरूले अंश नपाउने र अंश बुझेको भरपाई बदर नहुने जिकिर लिएको देखिन्छ भने वादीले प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूको प्रतिउत्तर परिसकेपछि मिति २०६९/८/२१, र.नं. २४०४(ग) बाट मालपोत कार्यालय रूपन्देहीबाट पारित अंश बुझेको भरपाईबारे जानकारी पाएकोले सोबाट आफ्नो अंश हकमा प्रतिकूल असर पर्ने भएकोले बदर गरिपाउँ भनी मिति २०७१/९/८ मा यिनै प्रतिवादीहरूउपर अंश भरपाई बदर मुद्दा दायर गरेकोसमेत देखिन्छ। उक्त मुद्दामा विपक्षी वादीको फिराद दाबीबमोजिम उक्त अंश भरपाई बदर हुने ठहर गरेको सुरू रूपन्देही जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने गरी पुनरावेदन अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासबाट भएको फैसला आज यसै इजलासबाट सदर हुने ठहर भएको छ।

६. यहाँ मुख्य विवादको विषय वादी लक्ष्मी र निजको नाबालक छोरा अर्जुनले को-कसबाट अंश पाउने, निजका बाबु प्रतिवादी गोपाल वा अन्य प्रतिवादीहरू हरिबहादुर, धनकुमारी र माधवसमेतबाट अंश पाउने हो भन्ने रहेको सन्दर्भमा हेर्दा मुलुकी ऐन अंशबन्डाको १ नं. मा "अंशबन्डा गर्दा यस महलका अन्य नम्बरहरूको अधीनमा रही बाबु, आमा, लोग्ने, स्वास्नी, छोरा छोरीहरूको जियजियैको अंश गर्नुपर्छ" भन्ने व्यवस्था रहेको छ भने ऐ. को २ नं. मा **"यस महलमा अन्यथा लेखिएको बाहेक यसै महलको १ नं.बमोजिम अंशबन्डा गर्दा अंश पाउने सबैको बराबर अंश गर्नुपर्छ"** भन्ने व्यवस्था रहेको छ । जसअनुसार प्रतिवदीहरू चार जना हरिबहादुर, धना, गोपाल र माधव समान हैसियतका (बाबु, आमा र छोरा) अंशियारा रहेको

देखिन्छ र वादीहरू प्रतिवादीमध्येका गोपालबाट अंश पाउने पत्नी र छोरा रहेको कुरासम्ममा विवाद देखिँदैन। वादीले आफ्ना पिता / पतिले आफ्नो अंश हकलाई संकुचन गरी समानुपातिक, न्यायपूर्ण र समन्यायिक रूपमा अंश प्रदान गर्ने कानूनी दायित्वबाट उम्किनको लागि अस्वाभाविक रूपमा कम रकम अंशबापत बुझेको देखाई भरपाई गरेकोले सो बदर गरी आफ्ना पति / पिताले समानुपातिक रूपमा प्रतिवादीहरूबाट पाउने अंश हकबाट कानूनबमोजिम आफूहरूले पाउने अंश भाग प्रस्तुत मुद्दाबाट दिलाइपाउँ भन्ने जिकिर लिई प्रस्तुत मुद्दा दिएको अवस्था छ। साथै वादीले प्रस्तुत मुद्दा दायर गर्दा मिति २०६९।८।२१ मा र.नं. २४०४ (ग) बाट मालपोत कार्यालय रूपन्देहीबाट पारित भएको अंश बुझेको भरपाईको बारेमा प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूको प्रतिउत्तर परेपछि मात्र सोबारेमा जानकारी भएको भन्दै सो भरपाई बदरको लागि मिति २०७१/९/८ मा रूपन्देही जिल्ला अदालतमा मुद्दा दायर गरेको समेत देखिन्छ।

७. प्रस्तुत मुद्दामा पेस गरेको तायदाती फाँटवारीबाट वादीका ससुरा प्रतिवादी हरिबहादुर कार्कीका नाउँमा जिल्ला रूपन्देही सा. मधवलिया गा.वि.स. वडा नं.१(क) कि.नं. ८६२, ज.वि.०-१-१ र ऐ को कि.नं.१३०५ ज.वि. ०-६-४ गरी जम्मा ज.वि.०-७-५ जग्गाको मूल्य रू.५०,७५,०००।– रहेको देखिन्छ। निजको एकासगोलकी पत्नी धनको नाउँमा ऐ.ऐ. कि.नं.१६०३ ज.वि.०-६-१५$^{३}/_{४}$ जग्गाको मूल्य रू.७२,५०,०००।-, उक्त कित्तामा रहेको घरको मोल रू.२५,००,०००।- र सोही कित्तामा रहेको समिलको मूल्य रू.१,५०,०००।- गरी जम्मा मूल्य रू.९९,००,०००।– देखिन्छ भने प्रतिवादीमध्येका वादीका पति पिता गोपाल कार्कीका नाउँमा जिल्ला पाल्पा चिर्तुङ्गधारा गा.वि.स. वडा नं. ७ कि.नं. ११०५ ज.रो. ४-११-२-० को मूल्य प्रतिरोपनी रू.१०,००,०००/- देखाएको भए तापनि मालपोत कार्यालय पाल्पाबाट मिति २०७०।८।२०, र.नं. १५१८ बाट पारित राजीनामाको लिखतले उक्त जग्गा जम्मा मोल रू.२,२०,०००।– मा खरिद गरेको भन्ने देखिन्छ भने प्रतिवादीमध्येका माधव कार्कीले आफ्ना जिम्मामा चल अचल सम्पत्ति केही नभएको बेहोराको तायदाती पेस गरेको देखिन्छ। यसबाट अंशबन्डाको १ नं. मा उल्लिखित अंशियारहरूबिच ऐ. २ नं.बमोजिम बराबर अंशबन्डा हुनुपर्नेमा सोबमोजिम प्रतिवादीहरूबिच बराबर हुने गरी समानुपातिक र समन्यायिक रूपमा अंशबन्डा भएको अवस्था देखिँदैन।

८. प्रस्तुत मुद्दामा उठाइएको विषयसँग समान प्रकृतिको विषय रहेको *तुलसीदेवी कुँवरसमेत विरूद्ध हिरालाल कुँवरसमेत भएको २०६६ सालको दे.पु. नं. ०७७८ को अंश मुद्दामा* यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट "महिलाले प्राप्त गर्ने अंश हकको स्रोत भनेको वैवाहिक नाताले पतितर्फको पैतृक सम्पत्ति र अविवाहित अवस्थामा जन्मको नाताबाट बाबुतर्फको पैतृक सम्पत्तिबाट अंश प्राप्त गर्ने कानूनबमोजिमका अंशका हकदार हुन्। यिनीहरूले कसैको कृपा वा दया-मायाबाट अंश पाउने नभई कानूनी प्रावधानबाट नै अंश पाउने हकदार भएकाले महिला तथा बालबालिकालाई नाम मात्रको अंश दिने कलुषित भावना तथा उद्देश्यले अभिप्रेरित भई गरिएका त्यस्ता लिखतलाई आधार मानी नाम मात्रको अंश दिने किसिमले निचोडमा पुग्नु भनेको न्यायको मार्ग अवरोध गर्नु समान हो। पैतृक सम्पत्ति हाँगाको नाताले पहिला बाबु र त्यसपछि सन्ततिमा सरी आउने भए तापनि त्यस्तो पैतृक सम्पत्ति बाबुको एकलौटी मान्नुपर्ने ऐनको मनसाय कदापि होइन। अंशको हक अंशियार भएका नाताले स्वतः प्राप्त गर्ने हक हुँदा यसरी स्वतः प्राप्त गर्ने अंशजस्तो नैसर्गिक कानूनी हकलाई निष्क्रिय वा सङ्कुचित पार्ने गरी भएको कुनै लिखतले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न सक्दैन" भन्नेसमेत व्याख्या भएको देखिन्छ। उक्त व्याख्यालाई अस्वीकार गर्नुपर्ने कुनै कारण देखिँदैन।

९. महिला र नाबालकको अंशको हकबारे विचार गर्दा हाम्रो समाजमा विद्यमान विवाहको मान्यता, जीवन, स्वतन्त्रता र समानताको हकबारे पनि दृष्टि दिनु आवश्यक हुन्छ। हालसम्मको प्रचलित मान्यताअनुसार विवाहपश्चात् महिलाहरू नै पतिको घरमा आउँछन् । पतिको घर स्वाभाविक रूपले पराया घर नै हुन्छ र यस्तो घर परिवार र वातावरणमा घुलमिल हुन, मिलेर बस्न महिलालाई केही समय लाग्छ । परिवारमा मेलमिलापको लागि विवाह भएको परिवारले विवाहित महिलालाई कसरी हेर्छ, व्यवहार गर्छ, उसका जीवन, स्वतन्त्रता, समानता र विभेदहीनतासम्बन्धी अधिकारहरूको सम्मान गर्छ वा गर्दैन भन्ने कुरा पनि महत्त्वपूर्ण हुन्छ। समाजमा आएको आर्थिक सामाजिक परिवर्तन, लोकतान्त्रिक मूल्य मान्यता र विशेषत: जीवन, प्रतिष्ठा, समानता र विभेदहीनताका अधिकारलाई संयुक्त परिवारका हरेक सदस्यले बुझ्न र सम्मान गर्न सक्नुपर्छ । विवाह गर्नु भनेको आधारभूत मानव अधिकारबाट वञ्चित हुनु होइन। न त यो कुनै प्रकारको दासत्व वा अपहेलनाजन्य व्यवहारप्रतिको समर्पण हो। साबिक मुलुकी ऐन र हाल मुलुकी देवानी संहितामा अंशको हक जियजियै र समान गरिनुपर्छ भन्नुको तात्पर्य परिवारभित्र सबैलाई सम्मान गरिन्छ, समान व्यवहार गरिन्छ, सम्मान एवं प्रतिष्ठालाई कुण्ठित गर्ने प्रत्यक्ष वा परोक्ष व्यवहारलाई स्वीकार गरिँदैन भन्ने हो । समानताको हकभित्र पारिवारिक सम्पत्तिमा समान हक पनि पर्छ । संयुक्त परिवारमा पुस्ताबमोजिम अंशको हक हुने भए पनि समानुपातिक र समन्यायिक रूपमा अंश पाउने हक मर्दैन। संयुक्त परिवारको कुनै पुस्ताका कुनै सदस्यले व्यक्तिगत वा सामूहिक रूपमा आफूबाट अंश पाउनुपर्ने पुस्ताको सम्पत्तिसम्बन्धी हक कुण्ठित हुने कार्य गर्दछ भने त्यस्तो कार्य संविधान र कानूनविपरीत हुन्छ र यस्तोमा पुस्ता फरक परेको कारणले पति / बाबुबाहेकका अन्य व्यक्तिहरूले अंश दिनुपर्ने दायित्वबाट उन्मुक्ति पाउन सक्ने हुँदैन। यहाँ गोपाल कार्कीले नगद रकम बुझेको देखाई अंश भरपाई गरेबाट निजका श्रीमती र छोरा यी वादीहरूको सम्पत्तिसम्बन्धी हक कुण्ठित हुने कार्य भएको स्पष्ट देखिन्छ । यस स्थितिमा वादीहरूले कोबाट अंश पाउने भन्ने कुरा गौण हुन गएको छ । तसर्थ प्रतिवादीहरूबिच अंश भरपाई भएको छ भन्ने मात्र आधारले अंशको हक कुण्ठित हुन सक्ने देखिएन।

१०. प्रस्तुत मुद्दासँग प्रत्यक्ष रूपमा जोडिएको यिनै वादी प्रतिवादीहरूबिच मिति २०६९/८/२१ मा र.नं. २४०४(ग) को अंश बुझेको भरपाई बदर गरिपाउँ भनी चलेको मुद्दामा प्रस्तुत मुद्दामा पेस भएको तायदाती फाँटवारीमा देखाइएको सम्पत्तिको वितरणको स्थितिसमेतलाई हेर्दा वादीको अंश हकमा प्रतिकूल प्रभाव पार्ने उद्देश्यले उक्त भरपाई पारित गरिएको भन्नेसमेतका आधारमा सुरू जिल्ला अदालतबाट बदर हुने ठहर गरेको र सोही फैसला सदर हुने गरी उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासबाट भएको फैसला सदर हुने गरी आज यसै इजलासबाट फैसला भएको अवस्था छ । परिणामत: वादीहरू प्रतिवादीहरूसँग सगोलमा रहेको देखिँदा प्रस्तुत मुद्दामा फिराद परेको मितिको अघिल्लो दिनलाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरी तायदातीमा उल्लिखित सम्पत्तिलाई ४ भाग लगाई सोबाट गोपाल कार्कीलाई प्राप्त हुने १ भागलाई पुन: ३ भाग लगाई सोको २ भाग वादीहरूले अंश पाउने ठहऱ्याएको सुरू रूपन्देही जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहराई उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासबाट मिति २०७४/२/१० मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ। वादी दाबी नपुग्ने गरी फैसला हुनुपर्ने भन्ने प्रतिवादीहरू हरिबहादुर कार्कीसमेतको पुनरावेदन

जिकिर पुग्न सक्दैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी फैसलाको विद्युतीय प्रति अपलोड गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या.सुष्मालता माथेमा

इजलास अधिकृत:- उमेश प्रसाद पाण्डेय
इति संवत् २०८० साल असार १२ गते रोज ३ शुभम् ।

निर्णय नं. ११२९६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश डा. श्री आनन्दमोहन भट्टराई
माननीय न्यायाधीश डा. श्री मनोजकुमार शर्मा
फैसला मिति : २०८०।५।१९

मुद्दाः- अपहरण तथा शरीर बन्धक लिई जबरजस्ती करणी

०७४-CR-१३१८

पुनरावेदक / प्रतिवादी : जिल्ला अर्घाखाँची साबिक ढाकाबाङ्ग गा.वि.स. वडा नं.८ हाल भूमिकास्थान नगरपालिका, वडा नं.२ घर भई हाल कारागार कार्यालय, जगन्नाथदेवल काठमाडौंमा थुनामा रहेको गोविन्दबहादुर थापाको छोरा विनोद थापासमेत

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / वादी : जिल्ला अर्घाखाँची बस्ने अर्घाखाँची ४८(डी) (परिवर्तित नाम, थर, वतन) को जाहेरीले नेपाल सरकार

०७७-CR-०५९७

पुनरावेदक / वादी : परिवर्तित नाम अर्घाखाँची ४८(डी) को जाहेरीले नेपाल सरकार

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : गोविन्दबहादुर थापाको छोरा, अर्घाखाँची जिल्ला, साबिक ढाकाबाङ्ग गा.वि.स. वडा नं.८ (हाल ऐ. भूमिकास्थान नगरपालिका, वडा नं.२) बस्ने विनोद थापासमेत

- **कुनै महिलाले सामूहिक करणी गर्न सहमति दिन्छ भन्नु महिलाको अस्मिता मात्र होइन मानवीय सभ्यता, चेतना, सामाजिक शिष्टता एवं न्यायपूर्ण समाजको परिकल्पना विरूद्धको कुरा हो । यस्तो तर्क र जिकिरमा फौजदारी न्याय प्रणाली आधारित गराउन नमिल्ने । न्याय अभियुक्तले मात्र होइन पीडित र समाजले समेत पाउनुपर्ने । समय र परिस्थितिले गालेको, असंरक्षित पीडित यसको अपवादमा पर्न नहुने । झुठ्ठा र फरेवी कुराको चेपमा परी न्यायले हार्नु नहुने । अदालतले समाजमा रहेको अशिक्षा, पछौटेपन र गरिबीसमेतका तत्त्वले न्यायलाई प्रभावित पार्न सक्छ भन्ने हेक्का राखी न्याय निरूपण गर्नुपर्ने । तर्करहित र बनावटी कुरा गरी सहमति थियो भन्यो भने न्याय स्खलित हुन पुग्ने ।**

(प्रकरण नं.१०)

वादीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री रेशम आचार्य

प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री चुडामणी भुषाल र श्री अर्जुन कुमार बास्कोटा

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प.२०५७, नि.नं.६९४९

सम्बद्ध कानून :

सुरू तहमा फैसला गर्ने :

मा.न्यायाधीश श्री केशवप्रसाद बास्तोला
अर्घाखाँची जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :

माननीय न्यायाशीश श्री रमेश पोखरेल
माननीय न्यायाधीश श्री कृष्णलाल भट्टराई
उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलास

फैसला

न्या.डा.आनन्दमोहन भट्टराई : न्याय प्रशासन ऐन, २०७४ को दफा ९(१) बमोजिम यसै अदालतको अधिकार क्षेत्रभित्रको भई दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यस प्रकार छः-

तथ्य खण्ड

मिति २०७३।०७।२५ गते मेरो छोराको उपचार गराई बेलुका सन्धिखर्कबाट घर फर्किने क्रममा फुदवाङ्ग रिसोर्ट नजिकैको मोटरबाटोबाट पैदल हिँड्दै गएको अवस्थामा सेतो कारमा आएका चार जना मानिसहरूले मलाई जबरजस्ती कारमा राखी मेरो मोबाइलसमेत निजहरूले नै खोसी सन्धिखर्क नगरपालिका वडा नं. ६ स्थित राताटारी भन्ने स्थानको तोरीबारीमा लगी पालै पालो जबरजस्ती करणी गरी झोल औषधी जस्तो खुवाएर सोही गाडीमा सन्धिखर्क बजारको होटलमा ल्याई निजहरूमध्ये १ जना रातभरि होटलको कोठामा बसी करणी गरेको र आजै बिहान निज सुतिरहेको अवस्थामा निजको बिस्तारामा मेरो मोबाइल देखी उक्त मोबाइल लिई त्यहाँबाट भागी उजुरी गर्न आएको हुँ भन्ने परिवर्तित नाम अर्घाखाँची ४८(डि) को हुलिया जाहेरी।

जिल्ला अर्घाखाँची सन्धिखर्क नगरपालिका वडा नं.६ राताटारी स्थित जिल्ला अस्पतालको स्वामित्वमा रहेको सोही स्थानमा बस्ने लोकबहादुर नेपालीले भोगचलन गरी तोरी छरेको जमिनको पूर्व भागमा रहेको तोरीबारीमा तोरी मडारिएको, सो मडारिएको स्थानको कुनामा Climax लेखिएको बिचबाट च्यातिएको रातोमा सेतो अक्षर भएको कण्डमको खोल रहेको। उक्त स्थानमा मिति २०७३।७।२५ गते परिवर्तित नाम अर्घाखाँची ४८(डि) लाई जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने घटनास्थल मुचुल्का।

An abrasion-contusion with minimal bleeding measuring २ cm x १ cm present on posterior aspect of valve that extends into labia minora and posterior vaginal wall. Two contusions each measuring ०.५ cm x ०.५ cm present around clitoris भनी Opinion of the expert मा Excerpting from history and through physical examination of the examinee, there was abrasion-contusion on genital organ as mentioned above which is suggestive of recent vaginal penetration. The hymen was ruptured. There are no any signs of physical struggle, no any stain, and foreign materials in the genital. भन्ने पीडितको स्वास्थ्य एवं शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन।

कार्तिक २६ गते दाजु भरतले मोबाइलबाट मलाई फोन गरी विनोद थापा, राजेश मिश्र, राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरी र मसमेत भई परिवर्तित नाम अर्घाखाँची ४८(डि) लाई फुदवाङ्गबाट अगाडि नरपानीतर्फ जाने सडकदेखि नजिक तोरीबारीमा लगी जबरजस्ती करणी गरी भागेका हौं। हाम्रो चालक पुरन वि.क.समेतलाई लिई बलेवाङ्ग भन्ने स्थानमा गई निज महिलालाई भेटी कुरा मिलाउ भनी दाजु भरत भुसालले भनेपछि जाहेरवालीको मोबाइलमा सम्पर्क गरी भेट्न खोज्दा निजले आफू सन्धिखर्क आउने

बताएपछि निजलाई भेटी कुरा गर्ने क्रममा प्रहरीले थाहा पाई सोधपुछसमेत गरी कागज गरेका हुन्। उक्त वारदात घटाउने चारै जना मेरा साथीहरू हुन् भन्ने दिपक भुसालको घटना विवरण कागज।

मिति २०७३।०७।२५ गते मेरो छोराको उपचार गराई बेलुका सन्धिखर्कबाट घर फर्किने क्रममा फुदवाङ्ग रिसोर्ट नजिकैको मोटरबाटोबाट पैदल हिँड्दै गएको अवस्थामा सेतो कारमा आएका चार जना मानिसहरूले मलाई जबरजस्ती कारमा राखी मेरो मोबाइलसमेत निजहरूले नै खोसी सन्धिखर्क नगरपालिका वडा नं. ६ स्थित रातारी भन्ने स्थानको तोरीबारीमा लगी पालैपालो जबरजस्ती करणी गरी झोल औषधी जस्तो खुवाएर सोही गाडीमा सन्धिखर्क बजारको होटलमा ल्याई निजहरूमध्ये १ जना रातभरि होटलको कोठामा बसी जबरजस्ती करणी गरेको र आजै बिहान निज सुतिरहेको अवस्थामा निजको बिस्तारामा मेरो मोबाइल सेट देखी उक्त मोबाइल लिई त्यहाँबाट भागी तत्काल हुलिया जाहेरी दिएकोमा ऐ.२७ गते मलाई मोबाइलमा फोन गरी तिमीलाई जबरजस्ती करणी गर्ने हामीहरू हौं। हामीहरू चारै जना सँगै छौं, प्रहरीमा उजुरी नगर तिमीलाई पैसा दिन्छौं, तिमीसँग समन्वय गर्न मानिस पठाएका छौं, निजसँग कुराकानी गर्नु भनी निजहरूले पठाएको व्यक्तिले फोन गरी मलाई भेट गरी सोधपुछ गर्दा निज आफूलाई करणी गर्नेमध्ये भरत भुसालको भाइ भएको र मलाई करणी गर्ने राजेश मिश्र, विनोद थापा, राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरी र भरत भुसाल भएको हुँदा निजहरूलाई हदैसम्मको कारबाही गरी क्षतिपूर्तिसमेत दिलाइपाउँ भन्ने परिवर्तित नाम अर्घाखाँची ४८(डि) को किटानी जाहेरी।

मिति २०७३।०७।२५ गते साँझ तपाइँलाई जबरजस्ती करणी गरी फरार रहेको भन्ने जबरजस्ती करणी मुद्दाको अनुसन्धानको क्रममा पक्राउमा परेका प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको १७३ नं.बमोजिम मलाई देखाइएका व्यक्तिहरूमध्ये - पहिलो लाइनको बायाँबाट दोस्रो नम्बरमा उभिएका वर्ण गहुँगोरो उचाइ अं. ५ फिट ३ इन्च, केही मोटो शरीर भएको, वर्ष अं. १८/१९ को जिल्ला अर्घाखाँची बाँगी गा.वि.स. वडा नं. ६ घर भई हाल ऐ. सन्धिखर्क नगरपालिका वार्ड नं. २ बस्ने वर्ष १८ को राजेश मिश्र, -दोस्रो लाइनको बायाँबाट चौथो नं. मा उभिएका वर्ण गहुँगोरो, उचाइ अं. ५.५", केही पातलो शरीर भएको, कानमा मुद्रा लगाएको अं. वर्ष २२/२३ को जिल्ला अर्घाखाँची साबिक सन्धिखर्क गा.वि.स. वडा नं.७ हाल सन्धिखर्क नगरपालिका वडा नं. २ बस्ने भरत भुसाल, तेस्रो लाइनको बायाँबाट पहिलो नं. मा उभिएका वर्ण गहुँगोरो, उचाइ अं. ५.५", हल्का दाह्री जुँगा आएको, मझौला शरीर भएको अं. वर्ष २२/२३ को जिल्ला कपिलवस्तु साबिक कृष्णनगर गा.वि.स. हाल कृष्णनगर नगरपालिका वार्ड नं. ४ घर भई हाल जिल्ला अर्घाखाँची सन्धिखर्क नगरपालिका वार्ड नं. १ बस्ने राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरी र अन्तिम लाइनको बायाँबाट दोस्रो नं. मा उभिएका वर्ण कालो, मझौला शरीर, उचाइ अं ५.४" भएको अं. वर्ष १९/२० को जिल्ला अर्घाखाँची ढाकाबाङ्ग गा.वि.स. वडा नं. ८ बस्ने विनोद थापा हुन् भनी जाहेरवालीले गरिदिएको सनाखत कागज।

प्रतिवादी राजेश मिश्र, विनोद थापा, भरत भुसाल र राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरीको स्वास्थ्य जाँच गर्दा शरीरमा कुनै किसिमको घाउ चोट, निलडाम, केही नभएको, निजहरूको लिङ्ग परीक्षणबाट Recent sexual intercourse or not cannot be determined भन्नेसमेत बेहोराको स्वास्थ्य जाँचको परीक्षण प्रतिवेदन।

उक्त दिन बेलुका म, भरत भुसाल, राजेश मिश्र र राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरी भई फुदवाङ्ग स्थित रिसोर्टमा खाजा खाई लु.१ज. २९८२ नं. को सेतो कारमा फर्की सन्धिखर्कतर्फ आउँदा सोही नजिक कच्ची सडकमा पैदल हिँडेकी जाहेरवालीलाई देखी

निजसँग बोल्ने जिस्काउने उद्देश्यले कारबाट ओर्ली कहाँ जाने हो ? भनी सोध्दासमेत केही नबोलेकी र निजसँग रहेको बालक पनि अगाडि गएको देखी निजको मोबाइल नं. माग्दा नदिएपछि मैले निजको हातमा रहेको मोबाइल खोसे। निज मेरो पछिपछि आउँदै गर्दा हामी सवार रहेको उक्त कारमा तानी चढाई राताटारी स्थित तोरीबारीमा लगी निजले ओढेको पछ्यौरा मैले तोरीबारीमा ओच्छाई निजलाई सुत्न लगाई निजको माथि पहिला म चढी आफ्नो लिङ्ग योनिमा छिराई करणी गरेको हुँ । त्यसपछि पालैपालो राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरी, राजेश मिश्र र भरत भुसालले निजलाई करणी गरी मन्च लाइनमा रहेको लबकुश होटलमा ल्याई कोठामा राखी रातिसमेत मैले निजलाई करणी गरेको हुँ भन्नेसमेत बेहोराको विनोद थापाको अनुसन्धानको क्रममा बयान।

उक्त दिन बेलुका म, भरत भुसाल, विनोद थापा र राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरी भई फुदवाङ्ग स्थित रिर्सोर्टमा खाजा खाई लु.१ज. २९८२ नं. को सेतो कारमा फर्की सन्धिखर्कतर्फ आउँदा सोही नजिक कच्ची सडकमा पैदल हिँडेकी जाहेरवालीलाई देखी विनोद थापाले निजसँग बोल्ने जिस्काउने उद्देश्यले कारबाट ओर्ली निजको मोबाइल नं. माग्दा नदिएको भनी निजको हातमा रहेको मोबाइल खोसी कारतर्फ आउँदा निज जाहेरवाली पछिपछि आएकीले हामी सवार रहेको उक्त कारमा तानी चढाई राताटारी स्थित तोरीबारीमा लगी निजले ओढेको पछ्यौरा विनोद थापाले तोरीबारीमा ओच्छाए, राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरीले जाहेरवालीलाई समाते, भरत भुसालले निजको कपडा खोलिदिए र मैले मानिसहरूको निगरानी गरेँ। मैले विनोद थापालाई कण्डम दिएपछि पहिला विनोदले जाहेरवालीलाई करणी गरे। पालैपालो राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरी, म र भरत भुसालले निजलाई करणी गरी मन्च लाइनमा रहेको लबकुश होटलमा ल्याई कोठामा राखी रातिसमेत विनोद थापा सँगै बसी निजलाई करणी गरेको हुन् भन्ने राजेश मिश्रको साबिती बयान।

उक्त दिन बेलुका म, विनोद थापा, राजेश मिश्र र राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरी भई फुदवाङ्ग स्थित रिसोर्टमा खाजा खाई लु.१ ज. २९८२ नं. को सेतो कारमा फर्की सन्धिखर्कतर्फ आउँदा रिसोर्ट नजिकको कच्ची सडकमा पैदल हिँडेकी जाहेरवालीलाई देखी विनोद थापा कारबाट ओर्ली कहाँ जाने हो ? भनी निजको हातमा रहेको मोबाइल खोसी सेतो कारतर्फ आएपछि कारभित्र रहेका साथीहरूले कारको ढोका खोली कारभित्र तानी चढाई फुदवाङ्ग बजारभन्दा अगाडि नरपानीतर्फ जाने मोटरबाटो राताटारी स्थित तोरीबारीमा लगी विनोद थापाले जाहेरवालाले ओढेको पछ्यौरो तोरीबारीमा ओच्छाई निजलाई सुत्न लगाई राज भन्ने केसरी नन्दन अग्रहरीले जाहेरवालीलाई समाए, विनोद थापाले पहिला करणी गरे, मैले निजको कपडा खोल्नेसमेतको काम गरे, राजेश मिश्रले कोही आउँछन् कि भनी हेर्न थाले । त्यसपछि पालैपालो राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरी, राजेश मिश्र र मैले निजलाई करणी गरी मन्च लाइनमा रहेको लबकुश होटलमा ल्याई कोठामा राखी रातिसमेत विनोद थापा सँगै बसी करणी गरेका हुन् भन्नेसमेत बेहोराको भरत भुसालको साबिती बयान।

उक्त दिन बेलुका म, विनोद थापा, भरत भुसाल र राजेश मिश्र भई फुदवाङ्ग स्थित रिर्सोटमा खाजा खाई लु.१ ज. २९८२ नं. को सेतो कारमा फर्की सन्धिखर्कतर्फ आउँदा रिसोर्ट नजिकको कच्ची सडकमा पैदल हिँडेकी जाहेरवालीलाई देखी विनोद थापा कारबाट ओर्ली कहाँ जाने हो ? भनी निजको हातमा रहेको मोबाइल खोसी कारतर्फ आएपछि कारभित्र रहेका राजेश मिश्रले तान्ने विनोद थापाले धकेल्ने गरी कारको पछाडिको सिटमा चढाइ राखी फुदवाङ्ग बजारभन्दा अगाडि नरपानीतर्फ जाने मोटरबाटो राताटारी स्थित तोरीबारीमा लगी विनोद

थापाले निजले ओढेको पछ्यौरो तोरीबारीमा ओच्छाई निजलाई सुत्न लगाई मैले जाहेरवालीलाई समाएँ, विनोद थापाले पहिला करणी गरे, भरत भुसाल निजको कपडा खोल्नेसमेतको काम गरे, राजेश मिश्रले कोही आउँछन् कि भनी हेर्न थाले। त्यसपछि पालैपालो मैले, राजेश मिश्र र भरत भुसालले निजलाई करणी गरी मन्च लाइनमा रहेको लबकुश होटलमा ल्याई कोठामा राखी रातिसमेत विनोद थापा सँगै बसी करणी गरेका हुन् भन्नेसमेत बेहोराको राज भन्ने केसरी नन्दन अग्रहरीको साबिती बयान।

जाहेरवाली मेरो सानीआमा हुनुहुन्छ। कार्तिक २५ गते बिहान निज जाहेरवाली, म र मेरो आमासमेत भई सन्धिखर्क बजारमा आई बेलुका ढोरपाटनको बाटो हुँदै घरतर्फ जाने क्रममा पैदलै गएका थियौं। म जाहेरवालीसँग केही पछिपछि थिएँ भने मेरो आमा र अन्य व्यक्तिहरू अलि अगाडि अगाडि थिए। यसै क्रममा फुदवाङ्ग रिसोर्टतर्फबाट सेतो कारमा आएका व्यक्तिले कार एक्कासि हामी भएको स्थानमा ल्याई रोकी कारभित्र रहेका एकजना पुरूष व्यक्ति जाहेरवालीको मोबाइल नं. माग्दा जाहेरवालीले किन चाहियो भनेपछि निज व्यक्तिले जाहेरवालीको मोबाइल खोसी लगेपश्चात् किन मेरो मोबाइल लगेको भनी पछिपछि कारतर्फ जाँदा मोबाइल लानेसमेत चार जनाले जाहेरवालीको हात खुट्टा समाती जबरजस्ती कारमा राखी सन्धिखर्कतर्फ लगेको देखी म दर्गुदै गई आमालाई सबै कुरा बताएँ, आमा त्यहाँबाट फर्की आई खोज्दा नभेटेपछि घर गयौ । अर्को दिन बिहान जाहेरवालीले आमालाई फोन गरी आफू प्रहरी कार्यालयमा रहेको र कारमा लगेका व्यक्तिहरूले राताटारी स्थित तोरीबारीमा लगी जबरजस्ती चारै जनाले करणी गरी पुनः सन्धिखर्कको होटलमा लगी करणी गरेको कुरा बताउनुभएको हुँदा उक्त घटनामा संलग्न व्यक्तिहरूलाई कारबाही होस् भन्ने परिवर्तित नाम अर्घाखाँची ४८ (के) को घटना विवरण कागज।

जाहेरवाली मेरो बहिनी हुन्। निजको नाबालक छोरा बिरामी परेको हुँदा उपचार गर्न भनी कार्तिक २५ गते घरबाट बिहान सन्धिखर्क आई बेलुका पैदलै घरतर्फ जाँदै थियौं । फुदवाङ्गमा पुग्दा ढोरपाटनको बाटो जाने सल्लाह भई मैले निजको बच्चा बोकी गएकी थिए, निज बहिनी मेरो वर्ष १० को छोराको साथमा केही पछिपछि हिँड्दै आएकी थिइन् । यस्तैमा मेरो छोरा एक्लै दौडदै आई सानीआमालाई सेतो कारमा आएका मानिसहरूले उठाई लगे भनेपछि म कता कस्ले किन लग्यो भन्दै फर्किएर आई खोज्दा फेला नपरेको र उक्त कारसमेत मैले देखिनँ, बहिनीलाई नदेखेपछि मैले आफ्नो छोरा र बहिनीको छोरासमेत लिई घरमा गएँ। भोलिपल्ट बहिनीले मलाई फोन गरी आफू प्रहरी कार्यालयमा रहेको र कारमा लगेका मानिसहरूले आफूलाई सन्धिखर्क नगरपालिका वडा नं.६ स्थित राताटारीको तोरीबारीमा लगी जबरजस्ती करणी गरी सन्धिखर्कको होटलमा लगी करणी गरेको कुरा बताएकी हुँदा उक्त घटनामा संलग्न व्यक्तिहरूलाई कारबाही होस भन्नेसमेत बेहोराको अर्घाखाँची ४८ (एम) (परिवर्तित नाम) को घटना विवरण कागज।

मैले भरत भुसालको ट्रक चलाउने काम गर्दै आएको थिएँ। कार्तिक २७ गते बिहान भरत भुसालको भाइ दिपक भुसालसँग भेट हुँदा भरत भुसालसमेत हाल पक्राउमा परेका चार जना व्यक्तिहरूले फुदवाङ्ग रिसोर्ट नजिकको बाटोमा हिँडेकी जाहेरवालीलाई जबरजस्ती प्रतिवादीहरू चढेको कारमा राखी राताटारी भन्ने स्थानको तोरीबारीमा लगी पालैपालो करणी गरी भागी लुकी बसेको भनी दाजु भरतले फोन गरी बताउनुभएको र उक्त केटीको सम्पर्क नं.समेत दिनुभएको हुँदा निजलाई भेटी कुरा मिलाउनु भन्नुभएको छ भनी बताएपछि भरत भुसाललाई सम्पर्क गर्दा जसरी हुन्छ कुरा मिलाउ भनेकाले केटीलाई सम्पर्क गर्दा बलेवाङ्ग स्थितमा भेट्न बोलाएकी हुन् । म र दिपक भुसाल ट्याक्सी लिई उक्त स्थानमा जाँदा पुन: सन्धिखर्कमा

भेट्न बोलाएकी हुँदा सन्धिखर्कमा आई भेट्ने क्रममा प्रहरी कर्मचारीसमेत त्यहाँ आई दिपक भुसालसँग सोधपुछ गरी प्रतिवादीहरू लुकीछिपी बसेको स्थान पत्ता लगाई पक्राउ गरेका हुन् भन्ने पुरन वि.क.को कागज।

कार्तिक २५ गते बेलुका करिब ९:३० बजेतिर होटल बन्द गर्ने समयमा अपरिचित २०/२२ वर्षको युवक आई एक रात बस्नको लागि कोठा चाहिएको छ। श्रीमान् श्रीमती भई बस्ने हो, कोठा छ, छैन ? कोठा भाडा कति हो भनी सोधपुछ गरेपछि मैले कोठा भएको जानकारी गराएपछि बाहिर निस्की गएको केही समयपछि एक महिलालाई साथमा लिई पुनः होटलमा आएका हुन्। होटलको कोठातर्फ जाने क्रममा दुवै जना सँगै रहेका र युवकले एक जनालाई मात्र खाना मासु र एक बोत्तल पानीसमेत कोठामा ल्याइदिन अर्डर गरेपछि मैले सोबमोजिम लगिदिएको हुँ। भोलिपल्ट २६ गते बिहान करिब पौने छ बजेतिर जाहेरवाली होटलबाट बाहिर गएको करिब आधा घण्टापछि महिलासँग राति सँगै बस्ने विनोद थापाले खाना खाए बसेको बिलअनुसारको पैसा तिरी गएका हुन्। उक्त होटलबाट बाहिरिएपछि जाहेरवाली महिलाले उजुरी गरेको भन्ने थाहा पाएको हुँ भन्ने ओमबहादुर गाहाको घटना विवरण कागज।

कार्तिक २५ गते जाहेरवाली आफ्नो दिदीसमेतसँग सन्धिखर्कबाट पैदलै ढोरपाटनको बाटो आउने क्रममा फुदवाङ्ग रिसोर्ट नजिक आइपुग्दा सेतो कारमा आएका हाल प्रहरी हिरासतमा रहेका व्यक्तिहरूले पीडितलाई घरसम्म पुऱ्याइदिन्छु भनी जबरजस्ती गाडीमा बसाली लगेकामा बेलुका घरमा पुग्दा बहिनी नआएको देखी फोन गर्दा मोबाइलमा सम्पर्क नभएको र भोलिपल्ट पीडितले रूँदै आफूलाई कारमा जबरजस्ती चढाएका व्यक्तिहरूले राताटारीको तोरीबारीमा लगी पालैपालो जबरजस्ती करणी गरी पुनः डर त्रास देखाई सन्धिखर्कको होटलमा राखी रातिसमेत करणी गरेको भनी दिदीलाई बताएपछि थाहा पाएको हुँ। तसर्थ बाटोमा हिँडेकी एउटा महिलामाथि चार जनाको संख्यामा आएका मानिसहरूले जबरजस्ती गाडीमा बसाली अर्को स्थानमा लगी करणी गरेका हुँदा कानूनबमोजिम कारबाही होस् भन्ने मोहन आचार्य र जाहेरवालाको पिता तुलबहादुर सारूको एकै मिलानको घटना विवरण कागज।

प्रतिवादीहरूले एक महिलालाई सामूहिक रूपमा अपहरण गरी शरीर बन्धक बनाई पालैपालो जबरजस्ती करणी गरी मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको १ नं. ले निषेधित तथा २, ३, ७, ८ र ९ नं. ले परिभाषित तवरको कसुर गरेकाले निज प्रतिवादीहरू विनोद थापा, राजेश मिश्र, भरत भुसाल र राज भन्ने केसरी नन्दन अग्रहरीलाई मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको ३, ७, ८ र ९ नं.बमोजिम सजाय गरी ऐ. ऐ. महलको १२ नं.बमोजिम पीडित जाहेरवालीलाई क्षतिपूर्ति दिलाई भराइपाऊँ। साथै यिनै प्रतिवादीहरू विनोद थापा, राजेश मिश्र, भरत भुसाल र राज भन्ने केसरी नन्दन अग्रहरीले पीडित अर्घाखाँची ४८(डि) (परिवर्तित नाम) लाई जबरजस्ती करणी गर्ने उद्देश्यले अपहरण तथा शरीर बन्धक लिनुका अतिरिक्त डर, धाक, धम्की, त्राससमेत देखाई सामूहिक रूपमा पालैपालो जबरजस्ती करणी गरेको समेत कसुर पुष्टि हुन आएकोले प्रतिवादीहरूले गरेको सामूहिक जबरजस्ती करणीको कार्य मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको १, ३(५) र ३(क) नं.बमोजिम कसुर हुँदा निज प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको ३(५) र ३(क) नं.बमोजिमको थप सजायसमेत गरी मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको १० नं.बमोजिम पीडित अर्घाखाँची ४८(डि) (परिवर्तित नाम) लाई क्षतिपूर्ति दिलाई भराइपाउँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको अभियोग दाबी।

मिति २०७३।०७।२५ गते मलगायत प्रस्तुत

मुद्दाका सहप्रतिवादी चारै जना भएर मेला हेर्न सन्धिखर्क आएका थियौं । मेला हेर्ने क्रममै सन्धिर्खकको शान्ति बगैंचानजिक प्रस्तुत मुद्दाका पीडित जाहेरवालालाई भेटियो । यसभन्दा पहिला अर्का सहप्रतिवादी राजेश मिश्रसँग उसको चिनजान रहेछ । चिनजानकै क्रममा पहिला मैले उसको मोबाइल नम्बर मागेँ, निजले थाहा छैन भनेपछि मैले मेरो मोबाइल नम्बर उसको मोबाइलमा टिपाइदिएँ । कुराकानी हुँदै गर्दा उसले तपाइँहरू अहिले फुलबारी रिसोर्ट जानुहोस्, म पछि दिदीलाई छलेर त्यहीँ आउँछु भनी हामीहरू फुलबारी रिसोर्टमा गई खाना खाइसकेपछि उसले मेरो फोनमा मिसकल गरी । त्यसपछि हामी चारै जना गाडी लिएर गएका थियौं । उक्त गाडीमा उसलाई राखेर ढोरपाटनतिर लाग्यौं । हामीहरूलाई शारीरिक सम्बन्ध गर्न देऊ । हामीहरूले एकजना बराबर १,०००।- (एक हजार रूपैयाँ) दिन्छौं भनेर भन्दा उसले हाम्रो कुरालाई स्वीकार गरी । सबैभन्दा पहिला म गएँ । त्यसपछि राजेश मिश्र गए । त्यसपछि उसलाई घरमा पुऱ्याउन भनी हामीहरू गयौं । अनि उसले यति राति घर कसरी जाने । म जान्न, कोठा खोज्दिनुहोस् यहीँ बस्छु भनेपछि हामीहरूले सन्धिखर्कमा रहेको लवकुश होटलमा कोठा खोजी म र ऊ सँगै एउटै कोठामा बसियो । बिहान भएपछि त्यसदिन पनि मेला भएकोले म मेला हेर्नतिर गएँ । ऊ लवकुश होटलबाट बगैंचातिर गई । त्यसैदिन मिति २०७३।०७।२६ मा मलगायत सहप्रतिवादी चारै जना मेरो लागि ट्रक किन्न भनी चन्द्रौटा गयौं । हामी चन्द्रौटा होटलमा चिया खाँदै गर्दा प्रहरीले पक्रेर जिल्ला प्रहरी कार्यालय, अर्घाखाँचीमा ल्यायो भन्ने प्रतिवादी विनोद थापाले अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०७३।०७।२५ गते फुदबाङ्ग स्थित फुलबारी रिसोर्टमा खाजा खान भनी जाँदै गर्दा सन्धिखर्क मोटरबाटोमा पुगेपछि हामीहरूले एकजना अपरिचित महिलालाई देख्यौं । त्यसपछि गाडी रोकी मसमेत सँगै आएका विनोद थापाले निज महिलालाई तपाइँ कहाँ जानुहुन्छ भनी सोधे । महिलाले म बलेबाङ्ग जाने हो भनी बताइन् । त्यसपछि निज महिलालाई हामीहरूले उक्त बाटोमै छोडेर हामी ४ जना भई फुदबाङ्ग स्थित फुलबारी रिसोर्टमा खाजा खान गयौं । निज महिलाले आफ्नो मोबाइलबाट विनोदलाई मिसकल गरेपछि हामी चारै जना साथी भई फुलबारी रिसोर्टबाट फुदबाङ्ग स्थित ढोरपाटन बाटोमा आई विनोद गाडीबाट झरे । महिला उक्त गाडीमा बसिन् । महिलाको केही अगाडिपट्टि एउटा ८/१० वर्षको बच्चा थियो । महिलालाई सोध्दा उक्त बच्चालाई आफूले चिन्दैन भनी बताई । त्यसपछि हामीहरू ढोरपाटन सडक खण्डको बलेबाङ्गतर्फ जान केही अगाडि पुग्यौं । विनोद थापाले निज महिलासँग हामीहरूले चार हजार रूपैयाँ दिन्छौं । हामीहरूलाई करणी गर्न देउ भनी भनेपछि निज महिलाले सहमति जनाइन् । अनि हामीहरूले उक्त स्थानबाट गाडी फर्काई राताटारीमा आई गाडी रोकी तोरीबारीमा गई सर्वप्रथम विनोद थापाले महिलालाई करणी गर्न भनी गए । त्यसपछि मैले एक पटक करणी गरेको हुँ । उक्त समयमा केसरी नन्दन अग्रहरी र भरत भुसाल गाडीमा नै थिए । निज दुवैजनाले उक्त महिलालाई करणी गरेका होइनन् । त्यसपछि उक्त महिला एवं हामी ४ जना भई फर्कियौं । महिलाले हामीहरूसँग धेरै रात परिसकेको हुँदा आफू घर जान नसक्ने बताएपछि सन्धिखर्क स्थित लवकुश होटलमा एउटा कोठा खोजी उक्त कोठामा विनोद थापा र निज महिला सँगै बसेका हुन् । म आफ्नो घरमा गई बसेँ । अर्को दिन म र विनोद थापा, भरत भुसाल र केशरी नन्दन अग्रहरी भई उक्त लु. १ ज. २९८२ नं. को ट्याक्सी लिई ट्रक किन्न भनी चन्द्रौटामा गई चिया पिउँदै गर्दा हामी ४ जनालाई प्रहरीले पक्राउ गरेका हुन् भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी राजेश मिश्रले अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०७३।०७।२५ गते म मेरो घरबाट करिब २ बजेतिर ट्याक्सी लिई म, सहप्रतिवादी विनोद,

राजेश र राज भई फुदबाङ्ग जान लागेका थियौं । अनि बिच बाटोमा सहप्रतिवादी विनोदले जाहेरवाला अर्घाखाँची ४८ (डि) (परिवर्तित नाम) लाई फोन गरे । उक्त दिन सन्धिखर्कमा एकादशीको मेला थियो । सोही मेला हेरेर जाहेरवाली घर फर्कंदै रहिछन् । त्यसपछि प्रतिवादी विनोदले भने मैले एउटी केटी मिलाएको छु आउँछे भनी भनेकाले हामी फुलबारी रिसोर्ट फुदबाङ्ग गई खाजा खाइयो अनि माथि मोटरबाटोमा निस्कियौं । निज जाहेरवालीले सहप्रतिवादी विनोदलाई पहिले नै फलानो ठाउँमा आएपछि मिसकल गर्छु भनेकीले निज जाहेरवालीले सहप्रतिवादी विनोदलाई मिसकल गरेकीले हामी रिसोर्टबाट बाटोमा निस्कियौं । निजलाई ट्याक्सीमा राखी जाहेरवालीको घरतर्फ निजलाई छोड्न भनी गयौं । अलिकति पर गइसकेपछि विनोदले हामीलाई करणी गर्न देऊ । हामी पैसा दिन्छौं भनेपछि निज जाहेरवालीले हुन्छ भनी भने पछि हामीले गाडी घुमाएर सन्धिखर्कदेखि करिब ३ कि.मि. पूर्वमा पर्ने राताटारी भन्ने स्थानमा गएर गाडी रोक्यौं । पहिला सहप्रतिवादी विनोद र ती जाहेरवाली भएर तोरीबारीमा गए । अनि सहप्रतिवादी राजेश पालैपालो बारीमा गएका हुन् । किन गए के गरे थाहा भएन । हामी प्रतिवादी राज र म भरत भई गाडीमै बसेका हौं । हामीहरू तोरीबारीमा गएका होइनौं । यौन सम्पर्क पनि गरेका होइनौं । त्यसपछि उनीहरू आएपछि हामी गाडीमा फुदबाङ्ग आयौं । फुदबाङ्गबाट बलेबाङ्गतर्फ गयौं । निज जाहेरवालीले घर टाढा छ डर लाग्छ भनी भनेकीले हामी छोड्न जान्छौं भन्यौ तर निज जाहेरवालीले म सन्धिखर्क गएर बस्छु, भोलि जान्छु भनी भनेकीले सन्धिखर्क आई होटलमा विनोदसँग बसेकी हुन् । विनोदले होटलमा खाएको पैसा रू. १,३००।- तिरी अर्को दिन बिहान ५००।- पनि दिएका हुन् । हामी राति नै आ-आफ्नो घरमा गएका हौं । अर्को दिन बिहान घर जान्छु भनी जाहेरवाली आफ्नो घरतर्फ लागेकी हुन् । हामी गाडी किन्न भनी चन्द्रौटामा गएको बखतमा प्रहरीले त्यहीँ पक्राउ गरेको हो भन्ने प्रतिवादी भरत भुसालले अदालतमा गरेको बयान ।

मिति २०७३।०७।२५ गते म, भरत भुसाल, राजेश मिश्र र विनोद थापा शान्ती बगैचातिर घुम्दै जाँदा गाडीबाट जाहेरवाला अर्घाखाँची ४८ (डी) (परिवर्तित नाम) लाई देखी जाने हो भनी विनोद थापाले सोध्दा जाने हो म अहिले दिदीसँग छु । एकछिनपछि आउँछु भनी निज पीडितले तपाईको मोबाइल नम्बर दिनुहोस् मैले फुदबाङ्ग पुगेपछि मिसकल गर्दछु भनी विनोद थापालाई भनेकी हुन् । हामी ४ जना फुदबाङ्गको रिसोर्टमा गई खाजा खाँदै गरेको अवस्थामा यी जाहेरवालीले मिसकल गरेपछि हामी बाटोमा आयौ । हामीले जाने हो अब भनी सोध्दा निजले जाने भनी गाडीको ढोका खोली गाडीमा बसी हामी ५ जना गाडीमा बसी बलेबाङ्गतिर अगाडि गई आज यतै बसौं, तिमीलाई पैसा दिन्छौ भनी विनोद थापाले भन्दा हुन्छ भनेकीले हामीहरूले बाटो किनारमा गाडी रोकी जाहेरवाला र विनोद थापा बाटोदेखि माथितर्फ गए । करिब ५ मिनेटपछि विनोद थापा आएपछि राजेश मिश्र गयो । अनि करिब ७/८ मिनेटपछि राजेश मिश्र र जाहेरवाला भई गाडीमा आएपछि गाडी फर्काएर फुदबाङ्गबाट पुनः ढोरपाटनको बाटोतर्फ जाहेरवालालाई छोडन भनी अगाडि गएपछि म यतिबेला घर जान्न मलाई कोठा खोजिदिनुहोस् भनी यी जाहेरवालाले भनेपछि हामीहरू फुलबारी रिसोर्टमा पुगी कोठा खाली छैन भनी भनेकाले त्यहाँबाट सन्धिखर्क टुँडिखेलमुनि रहेको होटलमा विनोद थापा र यी जाहेरवाला गएर बसेका हुन् । म, भरत भुसाल र राजेश मिश्र आ-आफ्नो घरतर्फ लागेका हौं । निज जाहेरवालीसँग यौन सम्पर्क राखेका विनोद थापाले रू. २,०००।- तथा राजेश मिश्रले रू.१,०००।- गरी जम्मा रू. ३,०००।- दिएका हुन् । मैले निज जाहेरवालालाई करणी गरेको होइन । म गाडी किन्न चन्द्रौटा गई बसेको अवस्थामा सोही स्थानबाट पक्राउ परेको हुँ भन्ने प्रतिवादी राज भन्ने केशरी नन्दन

अग्रहरीले अदालतमा गरेको बयान।

मिति २०७३।०७।२५ गतेका दिन म मेरो दिदीसँग सन्धिखर्क एकादशीको मेला हेर्न भनी आएका थियौं। सोही मेला हेरी फर्कने क्रममा फुलबारी रिसोर्टमाथिको मोटरबाटोमा जाँदा विनोद थापाले (हाल चिनेको) मेरो मोबाइल नम्बर माग्नुभयो। मैले मोबाइल नम्बर दिइन। अनि मेरो मोबाइल लगी आफ्नो फोनमा मेरो फोनबाट डायल गरी मेरो मोबाइल मलाई नै दिए। आउ हामीसँगै जाऔं भनी लिएर फुदबाङ्ग बजारभन्दा माथि अलि-पर लिएर गएका हुन्। बजारबाटै सहमतिले हिँडेकी हुँ। अलि-पर गएर यौन सम्पर्क गरौंला भनी गाडीमा बसेका केटाहरूले भनेका हुन्। मैले पनि हुन्छ भनेँ। गाडी रोकेर म र गाडीमा भएकोमध्ये १ जना सँगै बारीतिर गयौँ। त्यसपछि त्यहाँ गएर यौन सम्पर्क राख्यौं सहमतिले। त्यसपछि अर्को गरी गाडीमा भएका ४ (चारै) जनाले नै यौन सम्पर्क गरेका हुन्। जबरजस्ती गाडीमा घिसार्दै बन्धक बनाई जबरजस्ती करणी गरेका होइनन्। उक्त दिन राति म बजारको एक होटलमा गाडीमा आएकामध्ये विनोद थापासँग बसेकी हुँ। सो राति पनि होटलमा २ पटक यौन सम्पर्क राखेका हौं। विनोदले मेरो घरसम्म नपुर्‍याइदिएकोले मैले रिस उठेर प्रहरीमा आएर यो उजुरी दिएकी हुँ भन्नेसमेत बेहोराको जाहेरवाला अर्घाखाँची ४८ (डी) (परिवर्तित नाम) ले अदालतमा गरेको बकपत्र।

प्रतिवादीहरू चारै जनाले जबरजस्ती करणी गरेको भन्नेबारेमा मलाई थाहा छैन। उक्त दिन राति बहिनी होटलमा बसेको कुरा सन्धिखर्क आएर थाहा पाएँ। कोसँग बसेको हो थाहा भएन। सहमतिमा करणी गरेको हो भन्ने थाहा पाएको हुँ। सहमतिअनुसारको रकम प्रतिवादीहरूले बहिनीलाई नदिएको कारण जाहेरी दिएको हुन सक्छ भन्ने घटना विवरणका मानिस अर्घाखाँची ४८ (M) (परिवर्तित नाम) ले अदालतमा गरेको बकपत्र।

छोरी जाहेरवालीलाई जबरजस्ती करणी तथा अपहरण तथा शरीर बन्धक गरेको कुरा ४/५ दिनपछि मेरो ठुलो छोरीले फोन गरेपछि मात्र थाहा पाएको हुँ। त्यसभन्दा बढी मैले केही थाहा पाएको छैन। प्रतिवादीहरूले छोरीलाई अपहरण गरेका होइनन्। उनीहरू सहमतिमै गएका हुन् भन्ने घटना विवरण कागजका तुलबहादुर सारूले अदालतमा गरेको बकपत्र।

प्रतिवादी राजेश मिश्रले पीडित अर्घाखाँची ४८(डी) लाई राजीखुसीले सहमतिमा करणी गरेका हुन्। जबरजस्ती होइन। उनीहरूबिच आर्थिक कुरा नमिलेपछि निज पीडित जाहेरवालीले मुद्दा दायर गरेकी हुन्। प्रतिवादीहरूले जाहेरवालीलाई अपहरण गरेका होइनन्। प्रतिवादीहरूलाई सजाय हुनुपर्ने होइन भन्ने प्रतिवादी राजेश मिश्रका साक्षी गोविन्द मिश्रले अदालतमा गरेको बकपत्र।

प्रतिवादीहरू अपहरण गर्ने केटाहरू होइनन्, सज्जन केटाहरू हुन्। गाडीमा नै आएका थिए। महिलाले नै आफैँ बोलाएको भनेको हुँदा यो अपहरण गरी शरीर बन्धक लिई जबरस्ती करणी गरेका होइनन्। उनीहरूले अपहरण गरे जस्तो लाग्दैन र गरेका पनि होइनन्। यी सम्पूर्ण प्रतिवादीहरू निर्दोष छन् भन्ने प्रतिवादी केशरी नन्दन अग्रहरीका साक्षी ऋषव भट्टराईले अदालतमा गरेको बकपत्र।

भरत भुसालसमेतले जाहेरवालीलाई जबरजस्ती करणी गरेका होइनन्। जबरजस्ती भएको भए त उनी चिच्याउने कराउने गर्थिन्। उनीहरूको सहमतिमै भएको हो भन्ने थाहा पाएको हुँ। तर भरतले चाहीँ होइन भन्ने थाहा पाएको हुँ। प्रतिवादी भरतलाई सजाय हुनुपर्ने होइन भन्ने प्रतिवादी भरत भुसालको साक्षी पुरन वि.क.ले गरेको बकपत्र।

प्रतिवादीहरूले कम रकम दिएको, पीडितलाई सम्बन्धित ठाउँसम्म पुर्‍याउने बाचा निजहरूले पूरा नगरिदिएको कारणले जाहेरवाली आवेगमा आएर जाहेरी दिएकी हुन्। निज प्रतिवादीहरू र जाहेरवाली

स्वयं होटलमा बसी सँगै खाजा खाएको, होटलमा सँगै रात बिताएका आधारमा सहमतिमा करणी भएको हो भन्ने मलाई लाग्छ भन्ने प्रतिवादी विनोद थापाका साक्षी पृथ्वी थापाले अदालतमा गरेको बकपत्र।

जाहेरवालालाई यी प्रतिवादीहरूले अपहरण गरी शरीर बन्धक लिएको भन्ने कुरा नदेखिएकोले सोतर्फ मागदाबी पुग्न नसक्ने ठहर्छ। प्रस्तुत मुद्दामा चार जना प्रतिवादी भई पीडित जाहेरवालालाई सामूहिक रूपमा जबरजस्ती करणी गरेको कसुर अपराध निर्विवाद रूपमा पुष्टि हुन आएकोले यी प्रतिवादीहरूलाई थप सजाय हुनुपर्ने देखिन आयो। यी प्रतिवादीहरू विनोद थापा, राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरी, राजेश मिश्र र भरत भुसालले पीडित जाहेरवालालाई सामूहिक रूपमा जबरजस्ती करणीको कसुरमा मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको ३ नं. को देहाय ५ बमोजिम ६ (छ) वर्ष कैद र यी प्रतिवादीहरूले पीडित जाहेरवालालाई सामूहिक रूपमा जबरजस्ती करणी गरेको कुरा प्रमाणित हुन आएकोले सोही महलको ३क. नं. बमोजिम थप ५ (पाँच) वर्ष कैद गरी जनही ११(एघार) वर्ष कैदको सजाय हुने ठहर्छ। साथै मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १० नं. बमोजिम यी पीडित जाहेरवालालाई प्रतिवादीहरू विनोद थापा, राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरी, राजेश मिश्र र भरत भुसालले पुऱ्याएको शारीरिक तथा मानसिक क्षतिको विचार गर्दा प्रतिवादीहरूबाट जनही रू. ५०,०००।- (पचास हजार रूपैयाँ) का दरले जम्मा रू २,००,०००।- (दुई लाख रूपैयाँ) पीडितले क्षतिपूर्तिबापत दिलाई भराइपाउनेसमेत ठहर्छ भन्ने सुरू अर्घाखाँची जिल्ला अदालतको मिति २०७३।११।२६ को फैसला।

जाहेरवाला महिला २२ वर्ष उमेर पार गरेकी बच्चाकी आमा हुन्। उनकै सहमतिमा करणी लेनदेन गरेपश्चात् निज महिला र प्रतिवादीका बिचमा कुरा नमिलेपछि पीडित भनिएकी जाहेरवालीले रिसाएर आवेगमा आई प्रहरीमा उजुरी दिएकी हुन्। जाहेरवालीलाई दबाब र प्रभावमा पारी बयान फेर्न लगाइएको कुरा झुठा हो। वारदातस्थल लवकुश होटल चौबिसै घण्टा प्रहरी पहरा हुने तथा प्रहरी कार्यालय १५० मि.को दुरीमा रहेकोले जाहेरवालीले जबरजस्ती करणी विरूद्धको हार गुहार गर्न सक्ने अवस्था पनि रहेकाले पनि निजउपर जबरजस्ती करणी गर्न सक्ने अवस्था रहँदैन। पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा पनि हामी प्रतिवादीहरूले पीडित भनिएकी महिलाका उपरमा जबरजस्ती करणी गरेका छैनौँ भन्ने कुरा पुष्टि भएको छ। तसर्थ अभियोग दाबीबाट हामीहरूलाई पूर्ण रूपमा सफाइ दिलाइपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदक प्रतिवादीहरू विनोद थापा, राजेश मिश्र, भरत भुसाल र राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरीको संयुक्त पुनरावेदन पत्र।

प्रतिवादीहरू विनोद थापा, राजेश मिश्र, भरत भुसाल र राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरीले उक्त वारदातको दिन बेलुका लु.१ ज २९८२ .नं को सेतो कारमा फर्की सन्धिखर्कतर्फ आउँदा कच्ची सडकमा पैदल हिँडेकी जाहेरवालीलाई देखी निजसँग बोल्ने जिस्क्याउने उद्देश्यले निजको मोबाइल नं. माग्दा नदिएपछि निजको हातमा रहेको मोबाइल खोसी पीडितले प्रतिकार गर्दासमेत तानी डर त्रास देखाई मुख छोपी उक्त कार गाडीमा राखी अपहरण गरी होटलमा लगी जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने पीडितको जाहेरीतर्फ विश्लेषण नै नगरी उक्त अपहरण तथा शरीर बन्धकको कसुर अपराधमा प्रतिवादीलाई सफाइ दिई केवल जबरजस्ती करणीतर्फ मात्र कसुर कायम गर्ने गरी गरेको सुरू अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकाले बदर गरी प्रतिवादीहरूलाई अभियोग मागदाबीबमोजिम अपहरण तथा शरीर बन्धकतर्फसमेत सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदनपत्र।

यसमा जाहेरवाला पीडित परिवर्तित नाम अर्घाखाँची ४८(डी) २२ वर्ष उमेरकी महिला रहेको,

प्रतिवादी विनोद थापा तथा राजेश मिश्रले पीडितलाई आफूहरूले करणी नगरेको भनी अदालतसमक्ष आरोपित कसुरमा इन्कारी रही बयान गरेको साथै पीडितले अदालतसमक्ष उपस्थित भई प्रतिवादीहरूले सहमति भई करणी गरेको हो जबरजस्ती गरेको होइन भनी बकपत्र गरेको समेतका अवस्थामा प्रतिवादीहरूउपर अभियोग दाबीबमोजिम जबरजस्ती करणीको कसुर स्थापित गरी सजाय गरेको सुरू फैसला प्रमाण मूल्याङ्कनको रोहमा फरक पर्न सक्ने देखिँदा मुलुकी ऐन, अ.बं.२०२ नं. को प्रयोजनार्थ पुनरावेदक प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन पत्रको प्रतिलिपिसहित पुनरावेदनको जानकारी उच्च सरकारी वकिल कार्यालय, बुटवललाई दिई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने उच्च अदालत तुलसीपुर बुटवल इजलासको आदेश।

प्रतिवादीहरू विनोद थापा, राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरी, राजेश मिश्र र भरत भुसाललाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको ३ नं को देहाय ५ बमोजिम ६ (छ) वर्ष कैद र प्रतिवादीहरूले पीडितलाई सामूहिक रूपमा जबरजस्ती करणी गरेकोमा सोही महलको ३क. नं.बमोजिम थप ५ (पाँच) वर्ष कैद गरी जनही ११(एघार) वर्ष कैदको सजाय हुने र मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १० नं.बमोजिम प्रतिवादीहरू विनोद थापा, राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरी, राजेश मिश्र र भरत भुसालबाट पीडितले जनही रू. ५०,०००।- (पचास हजार रूपैयाँ) का दरले क्षतिपूर्ति पाउने तथा प्रतिवादीहरूले पीडित जाहेरवालाउपर अपहरण तथा शरीर बन्धकको कसुर गरेकाले प्रतिवादीहरूलाई मुलुकी ऐन, अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिने महलको ३, ७, ८ र ९ बमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने दाबी पुग्न नसक्ने ठहर गरेको सुरू फैसला अन्यथा नदेखिएकाले कसुरबाट सफाइ पाउँ भन्ने प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकिर र प्रतिवादीहरूलाई जाहेरवालाउपर अपहरण तथा शरीर बन्धकको कसुर गरेकाले अभियोग दाबीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्ने वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन। तसर्थ अर्घाखाँची जिल्ला अदलतबाट मिति२०७३/११/२६ मा भएको फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको मिति २०७४।१०।२२ गते उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासको फैसला।

प्रथमत कसुर हुन मन्जुरी नलिई करणी गरेको कार्य स्थापित हुनुपर्दछ। प्रतिवादीहरूले अदालतसमक्षको बयानमा प्रस्टसँग सहमतिमै करणी लेनदेन भएको भन्ने खुलाएको अवस्था छ। पीडित भनिएकी व्यक्तिले नै सुरू जाहेरी एवं बयान अन्यथा प्रमाणित हुने गरी बकपत्र गरेकी छन्। पीडित भनिएकी अर्घाखाँची ४८ (डी) को जाहेरी दरखास्तको बेहोरासमेत आफैँमा विरोधाभाषपूर्ण रहेको छ, जाहेरी दरखास्तको बेहोराबमोजिम सो नियन्त्रणमा लिएको भन्ने स्थानमा निज स्वयं एकाघरकी दिदी र दिदीको छोरो एवं गाउँलेहरूसमेत रहेको भन्ने जाहेरी बेहोरा रहेको छ। पीडितका दिदीका छोरा एवं दिदीले गरेको घटना विवरण कागजमा बैनी एवं सानो आमालाई प्रतिवादीले नियन्त्रणमा लिएको तत्काल थाहा पाएकोमा विवाद छैन। त्यसरी अपरिचित व्यक्तिले नियन्त्रणमा लिएर जाँदा तत्काल हार गुहार नगरी यताउति खोज्दा नभेटी बेलुका घरमा गएको भन्ने बेहोरा नै आफैँमा अस्वाभाविक रहेको छ। पीडितलाई जबरजस्ती भएको भए तत्काल प्रतिकार गर्न सक्ने अवस्था रहँदारहँदै प्रतिकार, हारगुहार गरेको पनि देखिँदैन। प्रतिवादीले गरेको भनिएको साबिती बयानलाई मात्र मूल आधार लिई अन्य नजिर सिद्धान्त प्रमाणलाई विश्लेषण नगरी उच्च अदालत दाङ, तुलसीपुर, बुटवल इजलासको हचुवापूर्ण फैसला बदर गरिपाउँ न्याय इन्साफ गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको विनोद थापासमेतको पुनरावेदन पत्र।

पीडितसँग एक्कासि बाटोमा भेटिएका ४।४ जना प्रतिवादीहरूसँग मन्जुरीसँग करणी गराउनलाई

गाडीमा गएकी भनी अपहरण तथा शरीरबन्धकको कसुर नठहऱ्याउन लिइएको आधार आफैँमा खण्डित छ । नियतिबाट पीडित महिलाले कुनै परिबन्द वा प्रभावमा परी तथ्य नमिल्दो तर प्रतिवादीहरूलाई सजिलो पार्ने प्रयासमा भएको बकपत्र' तथा सो बकपत्रमा अपहरण नभई मन्जुरीले गएको भन्ने भनाइ सत्य नभएको कुरा स्वतः स्पष्ट छ । यस्तो विरोधाभाषयुक्त बकपत्रलाई प्रमाणग्राह्य गरी निज प्रतिवादीहरूलाई अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको अभियोग दाबीबाट सफाइ दिइएको उच्च अदालतको फैसला खारेजभागी छ भन्नेसमेत बेहोराको वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट परेको पुनरावेदन ।

यसमा उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासबाट मिति २०७४।१०।२२ मा भएको फैसलाउपर वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादीहरू दुवै पक्षको पुनरावेदन परेको देखिएकाले मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १४०(३) को प्रयोजनार्थ वादी नेपाल सरकारको पुनरावेदन प्रतिवादीहरूलाई र प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई जानकारी दिई नियमानुसार गरी पेस गर्नुहोला भन्नेसमेत बेहोराको मिति २०८०।०२।०२ गते यस अदालतको आदेश ।

<u>ठहर खण्ड</u>

नियमबमोजिम मुद्दा पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री रेशम आचार्यले प्रतिवादीहरूले पीडितलाई शरीर बन्धक बनाई जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने जाहेरी, प्रतिवादीहरूको मौकाको बयान एवम् साक्षीहरूको बकपत्रसमेतबाट प्रमाणित छ, जाहेरवालालगायत वादीका साक्षीलाई होस्टाइल बनाई प्रतिवादीहरूको अनुकूलतामा बकपत्र गर्न बाध्य बनाएको परिस्थितिमा समेत प्रतिवादीहरूले सामूहिकरूपमा आफूलाई कारमा लगी करणी गरेको भन्ने उल्लेख भएको छ, यस अवस्थामा अपहरण तथा शरीर बन्धकतर्फ अभियोग दाबी पुष्टि नहुने भनी ठहऱ्याएको हदसम्म उच्च अदालत तुलसीपुर बुटवल इजलासको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो फैसला उल्टी गरी प्रतिवादीहरूलाई पूर्णरूपमा अभियोग मागदाबीबमोजिम सजाय हुनुपर्छ भन्नेसमेत बहस गर्नुभयो ।

पुनरावेदक विनोद थापाका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री चुडामणी भुषाल र राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरीसमेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री अर्जुनकुमार बास्कोटाले वारदातको दिन पीडित आफ्नो दिदी र दिदीको छोराको साथ भएकोमा विवाद छैन, आफ्नो बहिनी रातभरि घर नआएको अवस्थामा निजहरूले कहीँ उजुर नगरी बसेको भन्ने विश्वसनीय छैन, पीडितलाई जबरजस्ती करणी भएको भनिएको ठाउँभन्दा केही परको दुरीमा प्रहरी कार्यालय भएको, उक्त ठाउँ सुनसान सडक नभई गाउँलेहरू आवतजावत गर्ने ठाउँ भएको र पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा निज fully alert रहेको भन्ने देखिएको परिप्रेक्ष्यमा पीडितले हार गुहारसमेत नगरेको तथ्यबाट सहमतिमा नै करणी भएको भन्ने पुष्टि हुन्छ, हुलिया जाहेरी र किटानी जाहेरीसमेत विरोधाभासपूर्ण छ, वारदात नै नभएको अवस्थामा प्रतिवादीहरूलाई पूर्ण रूपमा सफाइ हुनुपर्ने हो अन्यथा राज भन्ने केशरी नन्दन मुख्य अभियुक्त रहेको कहीँकतै प्रमाणबाट देखिँदैन, तसर्थ निजको हकमा मतियारतर्फ मात्र सजाय हुनुपर्नेमा उच्च अदालतबाट सामूहिक रूपमा जबरजस्ती करणीतर्फ प्रतिवादीहरूलाई एकैसरहको सजाय हुने ठहऱ्याएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उक्त फैसला उल्टी हुनुपर्छ भन्नेसमेत बहस गर्नुभयो ।

यसमा परिवर्तित नाम अर्घाखाँची ४८(डि) को हुलिया जाहेरीबाट प्रस्तुत मुद्दाको उठान भएको देखिन्छ । उक्त जाहेरीमा निजले आफूउपर भएको घटनाबारे उल्लेख गर्दै मिति २०७३।०७।२५ गते फुदवाङ्ग रिसोर्ट नजिकै पैदल हिँड्दै गएको अवस्थामा

सेतो कारमा आएका चारजना मानिसहरूले आफूलाई जबरजस्ती कारमा राखी राताटारीको तोरीबारीमा लगी पालैपालो जबरजस्ती करणी गरी झोल औषधी जस्तो खुवाएर सोही गाडीमा सन्धिखर्क बजारको होटलमा ल्याई निजहरूमध्ये १ जना रातभरि होटलको कोठामा बसी करणी गरेको भन्ने आरोप लगाएको पाइन्छ । निजको जाहेरीपछि अनुसन्धानको क्रममा प्रतिवादीहरू विनोद थापा, राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरी, राजेश मिश्र र भरत भुसाल पक्राउ परी अनुसन्धानबाट निजहरू दोषी देखिएको भन्दै अभियोगपत्र पेस भई सुरू अर्घाखाँची जिल्ला अदालतबाट निजहरूलाई साबिक मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको महलको ३ नं. को देहाय ५ बमोजिम ६ वर्ष कैद र सामूहिक जबरजस्ती करणीतर्फ ऐ. ३क. नं. बमोजिम थप ५ (पाँच) वर्ष कैद गरी जम्मा ११ (वर्ष) कैद तथा पीडितले प्रतिवादीहरूबाट जनही रू.५०,०००/- (पचास हजार) पाउने एवम् अपहरण तथा शरीर बन्धकतर्फ अभियोग दाबी नपुग्ने ठहऱ्याई फैसला भएको र सोही फैसला उच्च अदालत तुलसीपुर बुटवल इजलासले समेत सदर भएको देखिन्छ । उक्त फैसला चित्त नबुझाई वादी नेपाल सरकार तथा प्रतिवादीहरूको यस अदालतमा दोहोरो पुनरावेदन परेको परी प्रस्तुत मुद्दा यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको छ ।

मिसिल संलग्न पुनरावेदनहरू हेर्दा अपहरण तथा शरीर बन्धकको कसुरतर्फ दाबी नपुग्ने ठहराएकोमा वादी नेपाल सरकारको र पीडित महिलासँग करणीको निम्ति लेनदेन भई निजको सहमतिमा नै करणी लिने दिने भएकोसमेत हुँदा सामूहिक जबरजस्ती करणीतर्फ सजाय गरेको सुरू र उच्च अदालत तुलसीपुर बुटवल इजलासको फैसला सो हदसम्म उल्टी हुनुपर्छ भन्ने प्रतिवादीहरूको संयुक्त पुनरावेदन जिकिर रहेको देखिन्छ ।

उपर्युक्तबमोजिमको तथ्य, दुवैतर्फको पुनरावेदन जिकिर र विद्वान् कानून व्यवसायीहरू तथा विद्वान् उपन्यायाधिवक्ताले गर्नुभएको बहससमेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा निम्न प्रश्नहरूको निरूपण गर्नुपर्ने देखिन आयोः

क. वादीको अभियोग दाबीबमोजिम प्रतिवादीहरूले अपहरण तथा शरीर बन्धकको कसुर गरेका हुन् वा होइनन् ?

ख. प्रतिवादीहरूले पीडितलाई सामूहिकरूपमा जबरजस्ती करणी गरेका हुन् वा होइनन् ?

ग. उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासबाट भएको फैसला मिलेको छ वा छैन ? पुनरावेदक वादी एवम् प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो वा होइन ?

२. सर्वप्रथम वादीको अभियोग दाबीबमोजिम प्रतिवादीहरूले अपहरण तथा शरीर बन्धकको कसुर गरेका हुन् वा होइनन् ? भन्ने प्रश्न सम्बन्धमा विचार गर्दा सन्धिखर्कबाट घर फर्कने क्रममा हिँड्दै गरेकी पीडित (जाहेरवाला) लाई प्रतिवादीहरूले गाडीमा राखी रातटारीको तोरीबारीमा र पछि लवकुश होटलमा समेत जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने हुलिया जाहेरी छ । तोरी बारीमा सामूहिक रूपमा करणी गरेपछि जाहेरवाला र प्रतिवादीमध्ये विनोद थापा मात्र लवकुश होटलमा रातभरि सँगै बसी भोलिपल्ट जाहेरवाला उठी गएको देखिई कसैले उद्धार गरेको भन्ने देखिँदैन । न त अन्य प्रतिवादीहरू होटेलमा गएको वा यी पीडितलाई लगातार नियन्त्रणमा लिएको भन्ने नै देखिन्छ । पीडितको जाहेरी एवम् अनुसन्धानको क्रममा कागज गरिदिने व्यक्तिहरूले समेत प्रतिवादीहरूले पीडितलाई सामूहिकरूपमा जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने लेखाए तापनि अपहरण तथा शरीर बन्धकको घटना घटेको हो भनी खुलाएको अवस्था पनि देखिन आउँदैन । यसरी मिसिल संलग्न कागज प्रमाणबाट कसैले पीडितलाई बन्धक बनाएको र पछि निजको उद्धार भएको भन्ने नदेखिई जबरजस्ती करणीको कसुर गरिएको

भन्नेसम्म देखिन्छ। अर्थात् मुलुकी ऐन अपहरण तथा शरीर बन्धकको महलसमेत आकर्षित गरी नेपाल सरकारले प्रतिवादीहरू विरूद्ध अभियोग दायर गरेको देखिए तापनि सोतर्फ अनुसन्धान भई तथ्यहरूमार्फत अभियोग स्थापित गराउन सकेको देखिँदैन । यस अवस्थामा प्रतिवादीहरूले जाहेरवालालाई अपहरण तथा शरीर बन्धकको कसुर गरेको भन्ने देखिन आएन। तसर्थ, सोतर्फको नेपाल सरकारको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने देखिएन।

३. अब, प्रतिवादीहरूले पीडितलाई सामूहिकरूपमा जबरजस्ती करणी गरेका हुन् वा होइनन् ? भन्ने दोस्रो प्रश्न सम्बन्धमा विचार गर्दा माथि उल्लेख गरेअनुसार प्रस्तुत मुद्दाको अनुसन्धान हुलिया जाहेरीबाट सुरू भएको देखिन्छ भने चारै जना प्रतिवादीहरू पक्राउ परेपछि निजहरूको सनाखत भएको र तत्पश्चात् पुनः मिति २०७३/७/२९ मा अर्घाखाँची ४ (डि) ले सामूहिक जबरजस्ती करणीको विषयमा जाहेरी दिएको देखिन्छ । घटनाबारे विस्तृत रूपमा प्रकाश पार्दै सो जाहेरीमा **"मिति २०७३।०७।२५ मा मेरो छोराको उपचार गराई बेलुका सन्धिखर्कबाट घर फर्किने क्रममा पैदल हिँड्दै गरेको अवस्थामा सेतो कारमा आएका चार जना मानिसहरूले मलाई जबरजस्ती कारमा राखी मेरो मोबाइल खोसी राताटारी भन्ने स्थानको तोरीबारीमा लगी पालैपालो जबरजस्ती करणी गरी झोल औषधी जस्तो खुवाएर सोही गाडीमा सन्धिखर्क बजारको होटलमा ल्याई निजहरूमध्ये १ जनाले रातभरि होटलको कोठामा जबरजस्ती करणी गरेको र भोलिपल्ट बिहान निज सुतिरहेको अवस्थामा बिस्तारामा मेरो मोबाइल सेट देखी उक्त मोबाइल लिई त्यहाँबाट भागी तत्काल हुलिया जाहेरी दिएको हुँ । ऐ.२७ गते निजहरूले मलाई मोबाइलमा फोन गरी प्रहरीमा उजुरी नगर तिमीलाई पैसा दिन्छौं, समन्वय गर्न मानिस पठाएका छौं भनी भनेको र निजहरूले पठाएको व्यक्तिले फोन गरी मलाई भेट गरी सोधपुछ गर्दा निज भरत भुसालको भाइ भएको र मलाई करणी गर्ने राजेश मिश्र, विनोद थापा, राज भन्ने केशरी नन्दन अग्रहरी र भरत भुसाल भएको हुँदा निजहरूलाई हदैसम्मको कारबाही गरी क्षतिपूर्तिसमेत दिलाइपाउँ"** भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। प्रतिवादीहरूले अनुसन्धानमा गरेको बयान हेर्दा चारै जनाले तोरीबारीमा पालैपालो करणी गरेकोमा साबित रहेको देखिन्छ भने अदालतमा बयान गर्दा विनोद थापा र राजेश मिश्र करणी गरेकोमा साबित रही अन्य दुई जना भरत भुसाल र केशरी नन्दन अग्रहरीले करणी गरेको इन्कारी बयान दिए तापनि वारदात स्थलमा उपस्थित रहेकोमा साबित देखिन्छ । तर यी प्रतिवादीहरूले यस अदालतमा संयुक्तरूपमा पुनरावेदन गर्दा प्रकरण नं.३ ग .को पहिलो हरफमा **"हामी पुनरावेदक प्रतिवादीहरूले करणी लिने दिने गरेको विषयलाई स्वीकार गरेका छौं"** भन्ने जिकिर लिएका छन्। यसबाट यी चारैजना प्रतिवादीहरूले पीडितलाई करणी गरेका रहेनछन् भन्न मिल्ने देखिएन।

४. अब प्रस्तुत मुद्दामा पीडितले जाहेरी र बकपत्रमा उल्लेख गरेको कुरा एकआपसमा बाझिएको अवस्था हुँदा प्रस्तुत विषयलाई कसरी हेर्ने भन्ने मूल प्रश्न उत्पन्न भएको देखिन्छ। सो सन्दर्भमा अदालतमा बकपत्र गर्दा निज पीडितले मिति २०७३।०७।२५ गतेका दिन म मेरो दिदीसँग सन्धिखर्क एकादशीको मेला हेर्न भनी आएका थियौं। सोही मेला हेरी फर्कने क्रममा फुलबारी रिसोर्ट माथिको मोटरबाटोमा जाँदा विनोद थापाले (हाल चिनेको) मेरो मोबाइल नम्बर माग्नुभयो । मैले मोबाइल नम्बर दिइनँ । अनि मेरो मोबाइल लगी आफ्नो फोनमा मेरो फोनबाट डायल गरी मेरो मोबाइल मलाई नै दिए। आउ हामीसँगै जाऔं भनी लिएर फुदबाङ्ग बजारभन्दा माथि अलि-पर लिएर गएका हुन्। बजारबाटै सहमतिले हिँडेकी हुँ। अलि-पर गएर यौन सम्पर्क गरौला भनी गाडीमा बसेका

केटाहरूले भनेका हुन् । मैले पनि हुन्छ भनेँ । गाडी रोकेर म र गाडीमा भएकोमध्ये १ जना सँगै बारीतिर गयौं । त्यसपछि त्यहाँ गएर सहमतिले यौन सम्पर्क राख्यौं । त्यसपछि अर्को गरी गाडीमा भएका ४ (चारै) जनाले नै यौन सम्पर्क गरेका हुन् । जबरजस्ती गाडीमा घसार्दै बन्धक बनाई जबरजस्ती करणी गरेका होइनन् । उक्त दिन राति म बजारको एक होटलमा गाडीमा आएकामध्ये विनोद थापासँग बसेकी हुँ । सो राति पनि होटलमा २ पटक यौन सम्पर्क राखेका हौं । विनोदले मेरो घरसम्म नपुऱ्याइदिएकोले मैले रिस उठेर प्रहरीमा आएर यो उजुरी दिएकी हुँ भन्नेसमेत बेहोराको जाहेरवाला (परिवर्तित नाम) अर्घाखाँची ४८ (डी) ले अदालतमा मिति २०७३।०९।२१ मा बकपत्र गरेको पाइन्छ ।

५. तर सो वारदातपश्चात् पीडित जाहेरवालाको मिति २०७३/७/२६ मा स्वास्थ्य परीक्षण भएको र सो परीक्षण प्रतिवेदनमा there was a abrasion contusion with bleeding on posterior aspect of vulva that extend into labia minora and posterior vaginal wall, recent vaginal penetration भनी उल्लेख भएको देखिन्छ । पीडितसँग वारदातको समयमा सँगै रहेको व्यक्तिहरू अर्घाखाँची ४८ (के), अर्घाखाँची ४८ (एम),समेतले प्रतिवादीहरूले पालैपालो पीडितलाई निजको इच्छाबिना जबरजस्ती करणी गरेको हो भनी मौकामा कागज गरेको देखिन्छ । यी व्यक्तिहरूमध्ये अर्घाखाँची ४८(के) १० वर्षीय बालक पीडतका दिदीका छोरा हुन् र वारदातको दिन र समयमा पीडित सँगै रहेका छन् । यिनले, "कार्तिक २५ गते बिहान निज जाहेरवाली, म र मेरो आमासमेत भई सन्धिखर्क बजारमा आई बेलुका ढोरपाटनको बाटो हुँदै घरतर्फ जाने क्रममा पैदलै गएका थियौं । म जाहेरवालीसँग केही पछिपछि थिएँ भने मेरो आमा र अन्य व्यक्तिहरू अलि अगाडिअगाडि थिए । यसै क्रममा फुदवाङ्ग रिसोर्टतर्फबाट सेतो कारमा आएका व्यक्तिले कार एक्कासि हामी भएको स्थानमा ल्याई रोकी कारभित्र रहेका एकजना पुरूष व्यक्तिले जाहेरवालीको मोबाइल नं. माग्दा जाहेरवालीले किन चाहियो भनेपछि निज व्यक्तिले जाहेरवालीको मोबाइल खोसी लगेपश्चात् किन मेरो मोबाइल लगेको भनी पछिपछि कारतर्फ जाँदा मोबाइल लानेसमेत चार जनाले जाहेरवालीको हात खुट्टा समाती जबरजस्ती कारमा राखी सन्धिखर्कतर्फ लगेको देखी म दगुर्दै गई आमालाई सबै कुरा बताएँ । आमा त्यहाँबाट फर्की आई खोज्दा नभेटेपछि घर गयौं" भनी घटना विवरण कागजमा लेखाएको देखिन्छ । सोही विवरणसँग मिल्दो कागज पीडितकी दिदी अर्घाखाँची (यम) को पनि छ । अनुसन्धानमा यी व्यक्तिहरूको मात्र कागज भएको छैन पीडितलाई सम्झाउन मनाउन गएका भनिएका भरत भुसालको भाइ दिपक भुसाल र अर्का पुरन वि.क. को पनि कागज छ । यिनै व्यक्तिहरू पक्राउ परेपछि यी प्रतिवादीहरूको नाम खुल्न आई निजहरू पक्राउ परेको अवस्थासमेत छ ।

६. यसरी जाहेरवाला पीडितको अनुसन्धानमा भएको कागज एवम् बकपत्र एकआपसमा विरोधाभासपूर्ण भएको अवस्थामा न्याय निरूपणका निम्ति सूक्ष्म तवरबाट प्रमाणको सत्य तथ्य परीक्षण गर्नु आवश्यक देखियो । वारदातको दिन सन्धिखर्कमा एकादशी मेला लागेको र सो मेलासमेत हेरी यी पीडित, निजकी दिदी र दिदीको छोरासमेत साँझको बेला घर फर्कने क्रममा रहेको, बाटोमा हिँड्दै गर्दा जाहेरवालाको दिदी अर्घाखाँची (एम) र बिरामी छोरा केही अघि हिँड्दै गरेको तथा जाहेरवालाको दिदीको छोरा अर्घाखाँची ४८ (के) निज जाहेरवालाको केही पछि हिँडिरहेको अवस्था देखिन्छ । वारदात कारमा आएका अल्लारे उमेरका प्रतिवादीहरूले घटाएका छन् । सो गर्ने क्रममा सेतो कारमा आएका प्रतिवादीहरूले पीडितको मोबाइल खोसेपछि किन मोबाइल खोसेको भनी पछिपछि कारतर्फ दौडी जाँदा पीडितलाई कारमा रहेका चारै

जना व्यक्तिले जबरजस्ती कारमा चढाई लगेको भनी पीडितको हुलिया एवम् किटानी जाहेरीमा उल्लेख भएको छ । सोही कुरा समर्थन हुने गरी घटनाका प्रत्यक्षदर्शी अर्घाखाँची ४८(के) ले समेत घटना विवरण कागज गरेको देखिन्छ । कोही कसैले आफ्नो मोबाइल खोसेपछि मोबाइल लिन जाहेरवालाले निजहरूलाई पछ्याउनु स्वाभाविक हुन्छ । घटनास्थलको अवस्था हेर्दा जाहेरवाला निरिह र असुरक्षित रहेको देखिन्छ भने प्रतिवादीहरू कार चढ्न सक्षम र स्रोत साधन सम्पन्न व्यक्ति देखिन्छ । पीडितका साथमा भएको वर्ष १० को (नाबालक दिदीको छोरा) ले पीडितलाई कारमा उठाई लगेको प्रत्यक्ष देखेको र दगुर्दै गई निजको आमा (जाहेरवालाको दिदी) लाई बताएको र निजहरू फर्किएर आई पीडित अर्घाखाँची ४८ (डि) लाई खोज्दा फेला नपरेको भन्ने अर्घाखाँची ४८(के) र अर्घाखाँची ४८(एम) ले गरेको घटना विवरण कागजमा उल्लेख भएको देखिन्छ । यसरी बहिनीलाई नदेखेपछि जाहेरवालाको दिदीको साथमा जाहेरवाला र आफ्नोसमेत गरी दुई नाबालक छोरा रहेको र साँझ परिसकेको अवस्थामा निजहरू घर जानु स्वाभाविक नै देखिन्छ । भोलिपल्ट बहिनी सम्पर्कमा आएपश्चात् तत् समयमा नै जाहेरी परेको अवस्था यहाँ छ ।

७. उपर्युक्त सन्दर्भमा पीडितको बकपत्रलाई विश्लेषण गरी हेर्दा पनि प्रतिवादीहरू र पीडित एकै गाउँ ठाउँका पूर्वपरिचित व्यक्तिहरू हुन् भन्ने देखिँदैन । बकपत्रमै पनि पीडितले प्रतिवादीहरूलाई हाल चिनेको भनेकी छन् र मोबाइल खोसी निजको मोबाइलबाट आफ्नो मोबाइलमा फोन गरेको भनेकी छन् । माथि उल्लिखित पीडितको स्वास्थ्य जाँचको विवरण हेर्दा घटना गम्भीर रहेछ भन्ने देखिन्छ । छोराको औषधोपचार गरी एकादशीको मेलासमेत हेरेर घर जान फर्केकी महिलालाई फन्दामा पारी रातको समयमा प्रतिवादीहरूले ब्वाँसोले जस्तो झम्टिएको पाइन्छ । मिसिल संलग्न CDR बाट वारदातपश्चात् प्रतिवादी विनोद थापाले प्रयोग गरिरहेको मोबाइल नं. ९८२२८८४२३० बाट पीडितको मोबाइल नं. ९८१६४६४११७ मा पटकपटक गरी उन्नाइसचोटि फोन सम्पर्क भएको देखिन्छ । प्रतिवादीहरूमध्ये भरत भुसालको भाइ दिपक भुसाल र निजकै ट्रक चलाउने व्यक्ति पुरन बि.क. को कागज हेर्दा वारदातपछि यी प्रतिवादीहरू चन्द्रौटामा लुकी बसेको र पीडितको सम्पर्क नं.समेत दिई निजलाई भेटी कुरा मिलाउनु भनेबाट आफूहरूले जाहेरवालालाई सम्पर्क गरी सन्धिखर्कमा भेट्ने क्रममा प्रहरीले समातेको भनी उल्लेख गरी मौकामा कागज गरेको देखिन्छ । यिनै व्यक्तिहरू पक्राउ परेपछि प्रतिवादीहरूको हुलिया खुलेको र दोस्रो जाहेरीमा नाम उल्लेख भई प्रतिवादीहरूको सनाखतसमेत भएको पाइन्छ । यसो हुन स्वाभाविक छ किनकि वारदातको प्रकृतिले त्यही कुरा बताउँछ । पीडित र प्रतिवादीहरूबिच पूर्वचिनजानसमेत नभएको अवस्थामा वारदातपश्चात् प्रतिवादीमध्ये विनोद थापाले पीडितलाई पटकपटक फोन सम्पर्क गर्नु तथा दिपक भुसाल र पुरन वि.क.ले प्रतिवादीहरूले जाहेरवालासँग कुरा मिलाउनु भनी पठाएको भनी मौकामा कागज गरेको अवस्थामा वारदातलाई ढाकछोप गर्नका निम्ति जाहेरवालालाई दबाब एवम् प्रभावमा पार्न वारदातपश्चात्समेत सम्पर्क गरेको भन्ने देखिन्छ । यसरी परिस्थिति र समयले गालेको असंरक्षित पीडितलाई प्रतिवादीहरूले आर्थिक लोभ र अन्य प्रभावमा पार्न खोजेको स्पष्ट देखिन्छ ।

८. लामो समयसम्म जबरजस्ती करणीलाई फौजदारी कसुरको रूपमा हेरिएकोमा पछिल्लो समयमा आएर यसलाई मानव अधिकारको दृष्टिकोणबाट पनि हेर्न थालिएको छ । **वस्तुतः जबरजस्ती करणी महिलाको अस्मिता, अखण्डता र यौनजन्य स्वायत्तताउपरको आक्रमण हो भन्ने गरिन्छ । यो आक्रमणले पीडितको शरीरिक तथा मानसिक स्वास्थ्य, व्यक्तिगत सुरक्षा, स्वतन्त्रता र समानताको**

अधिकारमा असर गर्छ । यस्तो प्रकृतिको वारदातले पीडितको व्यक्तित्वलाई नै क्षीण बनाउँछ । कुनै पनि व्यक्तिलाई समाजमा स्वतन्त्रतापूर्वक सम्मानित र जीवन जिउने अधिकार हुन्छ । सामूहिकरूपमा जबरजस्ती करणीको नारकीय कुकृत्यले व्यक्तिको त्यस्तो अधिकारलाई विभत्सरूपमा सखाप पारिदिने र मानव भएर समाजमा मर्यादित ढङ्गले जिउने अधिकारमाथि समेत गम्भीर आघात पुऱ्याउँदछ । साथै यसले मानवीय संवेदनालाई समेत धुमिल बनाई स्वच्छ एवम् शान्तिपूर्ण समाजमा बस्न पाउने मानव अधिकारलाई समेत नष्ट गरिदिन्छ । भनिन्छ हत्यामा पीडित एकपटक मर्छ तर जबरजस्ती करणीमा पीडित पटकपटक मर्छ । यस्ता घटनाले हामी सभ्य र मर्यादित समाजमा बाँचिरहेका छौं भन्ने सामाजिक चेतमा नै प्रहार गर्छ र समस्त समाजलाई असुरक्षित बनाउँछ । महिलाहरूउपर गरिने यौनजन्य हिंसा केवल महिला मात्रको मुद्दा होइन; यो त समस्त समाजको प्रतिष्ठा र आधारभूत मानव अधिकारको मुद्दा हो । त्यसैले महिलाउपर हुने सामूहिक जबरजस्ती करणी जस्ता गम्भीर प्रकृतिका यौनजन्य हिंसाका कसुरहरूबाट पीडितको रक्षा गर्नु र अभियुक्तलाई कानूनबमोजिम उपयुक्त सजाय दिलाउनु राज्यको दायित्व बन्दछ । यो कुरालाई पनि अदालतले बिर्सन मिल्दैन । हाम्रो सर्वोच्च अदालतले *मधुकर राजभण्डारी विरूद्ध श्री ५ को सरकार* भएको मुद्दामा (ने.का.प २०५७ नि.नं. ६९४९) मुद्दामा "यस्तो प्रकृतिको अपराधमा पीडितको कलिलो उमेर र निजउपर भएको शारीरिक एवं मानसिक बलात्कार, आपराधीको पाशविक मनोवृत्ति र बर्बरतापूर्ण शारीरिक एवं मानसिक आक्रमणले पीडित महिलाले सहनुपर्ने जीवनभरिको मनोवैज्ञानिक चोट र कुन्ठा एवं पीडित परिवारले बेहोर्नुपर्ने समाजिक बदनामीसम्बन्धी तथ्यगत कुराहरू महत्त्वपूर्ण देखिन आउँछ भन्ने दृष्टिकोण व्यक्त गरेको कुरा पनि स्मरणीय देखिन्छ । जबरजस्ती करणीलाई मानव अधिकारको दृष्टिबाट हेर्दा जस्तो प्रकृतिको अपराधले पीडितलाई शारीरिक रूपमा मात्र असर पार्ने नभई निज र निजको परिवारको सामाजिक प्रतिष्ठामा समेत गम्भीर आघात पार्ने गर्छ भनी व्याख्या गरेको कुरासमेत यहाँ स्मरणीय छ ।

९. प्रस्तुत मुद्दामा विचार गर्नुपर्ने अर्को पक्ष पनि छ । चारै जना प्रतिवादीहरू पक्राउ परेपछि तत्काल लगातार सुनुवाइ हुन सक्नेमा सो नगरी पीडितलगायतका व्यक्तिलाई समय र परिस्थितिको घेराउमा पारी प्रभावित पार्न खोजेको भन्ने मिसिल सामेल कागज प्रमाणबाट देखिन्छ । यहाँ प्रतिवादीहरू सवल तथा पीडित दुर्वल र निरिह छन् भन्ने स्पष्टरूपमा देखिएको छ । यो कुरातर्फ जिल्ला न्यायाधीशले दृष्टि पुऱ्याएको देखिँदैन । स्वच्छ सुनुवाइ अभियुक्तले मात्र पाउनुपर्ने होइन, पीडितले पनि पाउनुपर्छ । स्वच्छ सुनुवाइभित्र शीघ्र सुनुवाइ पनि पर्छ । साक्षी संरक्षणको प्रभावकारी व्यवस्था नभएको हाम्रो जस्तो मुलुकमा प्रतिवादी चुक्ता भइसकेको स्थितिमा पीडितलाई तत्कालै झिकाई बकपत्र गराउनुपर्नेमा सुरू अदालतबाट सो गरिएको पाइएन । समयको अन्तरालले पीडितलाई गाल्ने, थकाउने, प्रभाव लोभ लालचमा पार्न सक्ने कुरासमेतलाई प्रभावकारी न्याय सुनिश्चित गर्नुपर्ने दायित्व भएको अदालतले बिर्सन मिल्दैन । प्रस्तुत मुद्दाको परिस्थितिलाई समग्रतामा हेर्दा यहाँ प्रतिवादीहरूले पीडितलाई प्रभावित पार्न खोजेको छर्लङ्ग देखिन्छ । यस्तो स्थितिमा समयको अन्तरालसँगै सिर्जित परिस्थितिको कारण पीडित र परिवारको सही आवाज र निर्णयलाई समेत तोडमोड गरिएको पाइँदा केवल पीडितले दिएको बकपत्रले प्रतिवादीहरूको निर्दोषिता स्थापित गर्ने देखिँदैन । यसो गरिनु न्यायको विरूद्ध हुने देखिन्छ ।

१०. प्रस्तुत मुद्दामा जुन सामूहिकरूपमा करणीको वारदात भएको छ त्यसलाई सहमतिमा

गरिएको करणी भनिनु मानवीय संवेदनासमेत प्रतिकूल हुने देखिन्छ । यथार्थमा एउटा महिलाले सामूहिक करणी गर्न सहमति दिन्छ भन्नु महिलाको अस्मिता मात्र होइन मानवीय सभ्यता, चेतना, सामाजिक शिष्टता एवं न्यायपूर्ण समाजको परिकल्पना विरूद्धको कुरा हो । यस्तो तर्क र जिकिरमा फौजदारी न्याय प्रणाली आधारित गराउन मिल्दैन । न्याय सबैले पाउनुपर्छ, अभियुक्त मात्र होइन पीडित र समाजले समेत पाउनुपर्छ । समय र परिस्थितिले गालेको, असंरक्षित पीडित यसको अपवादमा पर्नु हुँदैन । झुठ्ठा र फरेवी कुराको चेपमा परी न्यायले हार्नु हुँदैन । अदालतले समाजमा रहेको अशिक्षा, पछौटेपन र गरिबीसमेतका तत्त्वले न्यायलाई प्रभावित पार्न सक्छ भन्ने हेक्का राखी न्याय निरूपण गर्नुपर्दछ । तर्करहित र बनावटी कुरा गरी सहमति थियो भन्यो भने न्याय स्खलित हुन पुग्छ । यी कुराहरूको परिप्रेक्ष्यमा समेत हेर्दा प्रस्तुत मुद्दामा पीडितको सहमतिबिना नै पटकपटक सामूहिक रूपमा करणी गरिएको पाइएको हुँदा प्रस्तुत वारदातलाई सामूहिक जबरजस्ती करणीको वारदातको रूपमा हेरिनु नै न्यायपूर्ण हुने देखिन्छ ।

११. अब, उच्च अदालत तुलसीपुर, बुटवल इजलासबाट भएको फैसला मिलेको छ वा छैन ? पुनरावेदक वादी एवम् प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्ने हो वा होइन? भन्ने तेस्रो प्रश्नतर्फ हेर्दा हुलिया एवम् किटानी जाहेरी, संकित व्यक्तिहरूको अनुसन्धानको बयान, मौकामा गरेको घटना विवरण कागज, पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदन एवम् अन्य परिस्थितिजन्य प्रमाणसमेतका आधारमा यी प्रतिवादीहरू निर्दोष रहेछन् भन्न सकिने स्थिति नदेखिँदा निजहरूलाई मुलुकी ऐन जबरजस्ती करणीको महलको ३ नं. को देहाय ५ र ३क.बमोजिम जनही ११ वर्ष कैद र रू .५०,०००/- का दरले क्षतिपूर्ति भराउने ठहऱ्याएको सुरू अर्घाखाँची जिल्ला अदालतको इन्साफ सदर गरेको उच्च अदालत तुलसीपुर बुटवल इजलासको फैसलालाई अन्यथा गरिरहनु परेन । उच्च अदालत तुलसीपुर बुटवल इजलासबाट मिति २०७४/१०/२२ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक नेपाल सरकार एवम् प्रतिवादीहरूको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार गर्नू ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या.डा.मनोजकुमार शर्मा

इजलास अधिकृत: सदिक्षा राउत
इति संवत् २०८० साल भाद्र १९ गते रोज ३ शुभम् ।

निर्णय नं. ११२९७

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश डा. श्री आनन्दमोहन भट्टराई
माननीय न्यायाधीश श्री कुमार रेग्मी
फैसला मिति : २०७९।११।१६

मुद्दाः- अंश चलन

०७२-CI-१४२३

पुनरावेदक / वादी : काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं.१ नक्साल घर ब्लक नं.९३ नारायणचौर मार्ग बस्ने गौतममान शाक्यको श्रीमती अलबेला शाक्यसमेत

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं.१ नक्साल

घर ब्लक नं.९३ नारायणचौर मार्ग बस्ने धर्मवीरका नाति कालुमान तथा कयदेवीको छोरा गौतममान शाक्य

०७३-CI-१३६६

पुनरावेदक / प्रतिवादी : काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं.१ नक्साल घर ब्लक नं.९३ नारायणचौर मार्ग बस्ने धर्मवीरका नाति कालुमान तथा कयदेवीको छोरा गौतममान शाक्य

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / वादी : काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं.१ नक्साल घर ब्लक नं.९३ नारायणचौर मार्ग बस्ने गौतममान शाक्यको श्रीमती अलबेला शाक्यसमेत

- **जग्गा निजी आर्जनको हो भनी वादीले जिकिर लिएको भए तापनि यिनलाई बकसपत्र गरिदिने व्यक्तिहरू वादीको नजिकको नाताभित्रको भएको नदेखिने । बकसपत्र दिने अलग अलग उनाउ व्यक्तिहरूलाई कसरी वादीले खुसी पार्नुभयो र यति धेरै जग्गा आफूखुस गर्न पाउने गरी बकसपत्र गर्नुभयो भन्ने तथ्य र प्रमाण फिरादबाट नखुल्ने । बकसपत्र पाएकै आधारमा सगोलमा रहँदा कुनै अंशियारले प्राप्त गरेको सम्पत्ति बन्डा नलाग्ने भन्न नमिल्ने ।**

(प्रकरण नं.७)

पुनरावेदक / वादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री तिर्थ बसौला

पुनरावदेक / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिश्चन्द्र सुवेदी

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०७५, अङ्क ६, नि.नं.१००३५
- ने.का.प. २०७६, अङ्क ३, नि.नं.१०२१७

सम्बद्ध कानून :

सुरू तहमा फैसला गर्नेः

मा. जि. न्या. श्री सीताप्रसाद पोखरेल
काठमाडौं जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्नेः

मा. न्या. श्री शिवनारायण यादव
मा. न्या. श्री नारायणप्रसाद श्रेष्ठ
पुनरावेदन अदालत पाटन

फैसला

न्या. कुमार रेग्मी : तत्कालीन न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ बमोजिम दर्ता हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवम् ठहर यस प्रकार रहेको छ:

तथ्य खण्ड

म र विपक्षी गौतममान शाक्यबिच सामाजिक तथा जातीय परम्पराअनुसार विवाह भई ३ छोरीहरू र १ छोरा अवलोकमान शाक्यको जन्म भई छोरीहरूको विवाह दान भइसकेको हुनाले प्रस्तुत मुद्दामा ३ अंशियारहरू रहेको अवस्था छ । छोरीहरू मात्र जन्माएको आरोपमा पतिबाट बारम्बार मार्ने प्रयास गरेकोमा मेरो ६ पटक गर्भपतन गराएको छ । मेरो जिउ र धनको असुरक्षा भएकोले जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौंमा उजुरीसमेत दिई कारबाहीसमेत चलाएको छु । पतिले पत्नीलाई गर्नुपर्ने व्यवहार नगर्ने, खान लाउन नदिई कुटपिट गर्ने गरेउपर घरेलु हिंसा मुद्दा दायर गरी एक लाख रूपैयाँ क्षतिपूर्ति पाउने र तीन हजार रूपैयाँ जरिवाना हुने ठहरी फैसला भएकोमा सोउपर मैले पुनरावेदन गरेको छैन । विपक्षीको अत्याचार र अन्यायमा परी अंशमा फिराद गर्न आएको छु ।

अतः अंशबन्डा गर्नुपर्ने चल अचल सम्पत्ति विपक्षीकै जिम्मामा रहेको हुँदा फिराद परेको अघिल्लो दिनलाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरी अवलोकमान शाक्यको विवाह खर्च पर सारी ३ भाग गरी सो ३ भागको २ भाग हामी फिरादीलाई अंश छुट्याई चलनसमेत चलाइपाउँ भन्ने बेहोराको वादी अलबेला शाक्य र अवलोकमान शाक्यको फिरादपत्र ।

फिरादी मेरो पत्नी परे तापनि विगत २० वर्षदेखि हाम्रो कुनै सम्बन्ध छैन । हाम्रो सम्बन्ध बिग्रिनुमा मेरो दोष होइन । हामी जीवनको उत्तरार्धमा सुखमय हिसाबले बाचौँ भन्दा उल्टै मलाई गाली गलौज गर्ने गरेकोमा सो गाली गलौज सहेर नै बसेको थिएँ। विपक्षीको इच्छाविपरीत मैले कुनै कार्य नगरेकोले फिराद खारेज गरिपाउँ भन्ने प्रतिवादी गौतममान शाक्यको प्रतिउत्तरपत्र ।

वादीलाई सबै सुविधा प्रतिवादीले दिएको हुँदा प्रतिवादीले वादीलाई अंश दिनुपर्ने होइन भनी प्रतिवादीको साक्षी मोहन श्रेष्ठले अदालतसमक्ष गरेको बकपत्र ।

वादीलाई प्रतिवादीले खान लाउन उपचार खर्च नदिएको हुँदा प्रतिवादीले वादीलाई अंश दिनुपर्छ भनी वादीको साक्षी सारदा रानाले अदालतसमक्ष गरेको बकपत्र ।

यसमा वादी प्रतिवादीबिच नाता पुस्तावलीमा विवाद नभई मुख मिलेको र वादीले अंश पाइसकेको भन्ने कुरा मिसिलबाट नदेखिँदा मानो छुट्टिएको लिखत प्रमाणको अभावमा फिराद परेको अघिल्लो दिनलाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरी वादी / प्रतिवादी जिम्माको अंशबन्डा गर्नुपर्ने सम्पत्तिलाई वादी प्रतिवादीबाट मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको महलको देहाय २०, २१, २२ र २३ बमोजिम तायदाती फाँटवारी मागी एकआपसमा सुनाइ नियामानुसार गरी पेस गर्नु भन्ने सुरू जिल्ला अदालतको मिति २०७०।०६।०६ को आदेश ।

यसमा यी वादी / प्रतिवादी पति पत्नी र छोरा नाताको भई सगोलको अंशियार रही हालसम्म अंशबन्डा हुन बाँकी रहेको देखिएकोमा फिराद परेको अघिल्लो दिनलाई मानो छुट्टिएको मिति कायम गरी माग भएको तायदाती फाँटवारीमा अलबेला शाक्यले देखाएको ऋण चुक्ता भइसकेको देखिँदा सो सम्बन्धमा केही गर्नु नपर्ने । सम्पत्तिको हकमा कि.नं.४२४, ११६७, ११६८, १३४ र ११३ को जग्गाहरू अलबेला शाक्यले निजी तवरले बकसपत्रको माध्यमबाट प्राप्त गरेको देखिँदा निजी आर्जनको ठहरी अंशबन्डा गर्नु नपर्ने ठहर्छ । कि.नं. ४२४, ११६७ र ११६८ मा बनेको घर निजी आर्जनको भनी दाबी लिए तापनि सोलाई पुष्टि गर्ने निजी आर्जनको स्रोत पेस हुन नसकेको हुँदा ती जग्गाहरूमा रहेको घर टहराहरू अंशबन्डा हुने ठहर्छ । अत: अलबेला शाक्यको नाममा रहेको कि.नं. ४२४, ११६७, ११६८ मा रहेको घर टहराहरू र गौतम मान शाक्यको नाममा रहेको घर जग्गाहरू अलबेला शाक्यको नाममा रहेको कि.नं. ४२४१, ४२३८ को जग्गा र बा. २ च. ३७ नं. को कारलाई ३ भाग लगाई सो ३ भागको १/१ भाग सम्पत्ति वादीहरूले अंश पाउने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०७१।०७।२६ को फैसला ।

हामीले देखाएका ऋण बन्डा गर्नुपर्नेमा त्यसो नगरी ऋण चुक्ता भइसकेको देखिँदा सो सम्बन्धमा केही गर्नु नपर्ने भनी गरेको उक्त फैसला अंशबन्डाको १८ नं. र २० नं. तथा लेनदेन व्यवहारको ८ नं. र २१ नं.समेतको विपरीत छ । हामीले पेस गरेको तायदाती फाँटवारीमा म अलबेला शाक्यले हालैदेखिको बकसपत्रबाट प्राप्त गरेको सम्पत्तिमध्येका कि.नं. ४२४, ११६७ र ११६८ का जग्गाहरूमा बनेको घर मेरो दाइजो धनले बनाएको मेरो निजी आर्जनको भनी उल्लेख गरेकै छौं । सो तायदाती फाँटवारी विपक्षीलाई सुनाउँदा वहाँले अन्यथा भन्न नसकी स्वीकार

गर्नुभएको छ।

यसबाट उल्लिखित जग्गाहरूमा बनेको घर मेरो निजी आर्जनको भन्ने तथ्य प्रस्ट रूपले प्रमाणित भएको छ। यस्तोमा कि.नं. ४२४, ११६७ र ११६८ मा बनेको घर निजी आर्जनको भनी दाबी लिए तापनि सो पुष्टि हुन नसकेको हुँदा ती जग्गाहरूमा रहेको घर टहराहरू अंशबन्डा लाग्ने ठहर्छ भनी गरेको उक्त फैसला प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ७ (ग) र ५४, अदालती बन्दोबस्तको १८४ (क) नं. र १८५ नं., स्त्री अंशधनको १, ४ र ५ नं. र अंशबन्डाको १८ नं.लगायतको कानून प्रतिकूल फैसला भएकोले सो फैसला बदर गरी फिराद दाबीबमोजिम गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको अलबेला शाक्यसमेतको उच्च अदालत पाटनमा दायर भएको पुनरावेदन-पत्र।

काठमाडौं जिल्ला अदालतले फैसला गर्दा कि.नं. ४२४, ११६७ र ११६८ को जग्गामा बनेको घर बन्डा हुने तर सो जग्गा बन्डा नहुने फैसला गरेको छ। सो कि.नं. मध्ये कि.नं. ११६८ को जग्गा मिति २०३८।२।२२ मा बलराम भट्टराई, कि.नं. ४२४ को जग्गा केशवराम शर्मा भट्टराई र कि.नं. ११६७ र ४१९ को जग्गा कुमारी शर्मा भट्टराईबाट बकसको बेहोराले हक छुट्टाई लिएको जग्गा हो। सो जग्गाका दाताहरू विपक्षी तथा म पुनरावेदकको केही नाताका मानिसहरू होइनन्। काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. १ को कि.नं. ४२४, ११६७ र ११६८ को जग्गा निजी बकसबाट पाएकोले बन्डा नलाग्ने भनी काठमाडौं जिल्ला अदालतले फैसला गरेको छ। सो जग्गामा प्लट मिलान गर्ने उद्देश्यले मिति २०५५।६।२ मा कि.नं. ४२४१, ४२३८ को जग्गा राजीनामाको बेहोराले खरिद गरेका हौं, उक्त कि.नं. ४२४, ११६७ र ११६८ को जग्गा सगोलको बन्डा लाग्ने सम्पत्ति हो, विपक्षीको निजी होइन भन्ने कुरा मिसिल संलग्न कागजातले प्रमाणित भइरहेको अवस्थामा हचुवाको आधारमा विपक्षीको निजी हो भनी बन्डा नलाग्ने गरी गरेको फैसला मिलेको नहुँदा उल्टी गरी मेरो प्रतिउत्तर जिकिरबमोजिम गरिपाउँ भन्ने प्रतिवादी गौतममान शाक्यले उच्च अदालत पाटनमा दायर भएको पुनरावेदन-पत्र।

यसमा सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसलाउपर वादीहरूको ०७१-DP-१३७४ को र प्रतिवादीको ०७१-DP-२०३५ को पुनरावेदन परेको देखिँदा छलफलको निम्ति मुलुकी ऐन, अ.बं. २०२ नं. को प्रयोजनार्थ दुवै पुनरावेदन पत्रहरू एक अर्कालाई सुनाई प्रस्तुत मुद्दाको पुनरावेदक महिलासमेत रहेका पाइँदा महिला वादी रहेको कैफियत जनाई नियमानुसार गरी पेस गर्नुहोला भन्ने उच्च अदालत पाटनको मिति २०७१।०५।३१ को आदेश।

यसमा तायदाती फाँटवारीमा उल्लिखित वित्तीय संस्थाबाट लिएको ऋण चुक्ता भइसकेको भन्ने देखिएको, तायदाती फाँटवारीमा उल्लिखित कि.नं. १३४, ११३, ४२४, ११६७ र ११६८ को घरजग्गासमेत बन्डा लाग्ने सम्पत्ति भएको देखिएको र कि.नं. ४१९ को जग्गा बाटोको भई बन्डा लाग्ने नदेखिएको हुँदा कि.नं.१३४, ११३, ४२४, ११६७ र ११६८ को जग्गा बन्डा नलगाउने गरी भएको सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०७१।०७।२६ को फैसला सो हदसम्म मिलेको नदेखिँदा केही उल्टी भई तायदाती फाँटवारीमा उल्लिखित कि.नं. ४१९ को बाटोको जग्गाबाहेक तायदाती फाँटवारीमा उल्लिखित सम्पत्तिबाट तीन भागको एक एक भागका दरले हुने दुई भाग वादीहरूले अंश भाग छुट्याइपाउने र वादीहरूको अंश भागको सम्पत्ति वादीहरूले चलनसमेत चलाइपाउने ठहर्छ अरू कुरामा पुनरावेदक वादीको र पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन भन्नेसमेत बेहोराको उच्च अदालत पाटनको मिति २०७२।०९।२२ को फैसला।

२०५० सालदेखिको बहालबाट प्राप्त करिब सत्र करोड रूपैयाँ विपक्षी पति / पिताले लुकाइ छिपाइ

राख्नुभएको छ । विपक्षी पिताले म अवलोकमान शाक्यको विद्यालय तथा कलेजको शुल्क तिर्नेदेखि बाहेक अरू खर्च नदिने गर्नुभएकाले सो शुल्कदेखि बाहेकको मलाई जो लाग्ने सबै खर्च फिरादीमध्येकी मेरी आमाले दिने गर्नुभएको छ । हामी वादीहरूको आम्दानीको बाटो केही छैन । म अलबेला शाक्य विभिन्न रोगहरूले ग्रसित भएको हुनाले नियमित रूपमा चेकजाँचको लागि डाक्टरकहाँ गइरहनुपर्ने, औषधी सेवन गरिरहनुपर्ने भएको छ । सोको लागि विपक्षीसँग खर्च माग्दा बिरामी भनेर नाटक गर्छ भन्दै पैसा दिनुहुन्न । घरमा आउने पाहुनाहरूको स्वागत सत्कार तथा हाम्रो पारिवारिक तथा जातीय संस्कारको लागि लाग्ने खर्च, मैले गर्ने धार्मिक कार्यलगायतका मेरो आफ्नो व्यक्तिगत खर्च र छोरा छोरीहरूको लागि लाग्ने खर्च माग्दा विपक्षीले नदिई, हामीलाई कुटपिट गर्ने गरी आउनु भएको वर्षौं भइसक्यो । हाम्रो दैनिक आवश्यकताका साथै औषधी उपचारसमेतको खर्च र घरको इज्जत जोगाउन एवम् पाहुनाको स्वागत तथा पारिवारिक संस्कारसमेतका उल्लिखित कार्यहरू गर्न अर्थात् घर व्यवहार चलाउनको लागि म अलबेला शाक्यले बाध्यतावश लिएको बैंक कर्जाको साँवा ब्याज करिब दुई करोड बिस लाख रूपैयाँ भइसकेको छ । यसरी विपक्षीले हाम्रो हेरविचार नै नगरी इज्जत आमदअनुसारको खान लगाउन र स्वास्थ्य उपचारको व्यवस्थालगायतका आवश्यकतानुसारको उचित खर्चसम्म पनि नदिई कुटपिट गरी सम्पत्ति तिमीहरूलाई दिनुको सट्टा बेचिदिन्छु, अरूलाई खान दिन्छु भनी तर्साउने गरिआउनु भएको र हाम्रो अंश हामीलाई छुट्ट्याइदिनुहोस् भन्दा ठाडै अस्वीकार गर्नुभएकोले मिति २०७०।०२।१९ मा फिराद दिनुपरेको हो । मिति २०७०।११।०५ को आदेशबाट तायदाती फाँटवारी माग भएकोमा काष्ठमण्डप डेभलपमेन्ट बैंक लिमिटेडको मिति २०७१।०७।११ को पत्रबाट मिति २०७१।०२।२१ मा र युनिभेष्ट बचत तथा ऋण सहकारी संस्था लिमिटेडको मिति २०७१।०७।१० को पत्रबाट मिति २०७१।०३।०२ मा साँवा तथा ब्याज भुक्तानी भएको भन्ने स्पष्ट छ । एउटा बैंक तथा वित्तीय संस्थाहरूसँग लिएको कर्जाको दिन प्रतिदिन ब्याज बढेकोले लिलाम बिक्री हुनबाट जोगाउन सो कर्जा अन्य बैंक तथा वित्तीय संस्थामा सार्न परेको अवस्था थियो । यस्तोमा हामीले देखाएको ऋण बन्डा गर्नुपर्नेमा त्यसो नगरी ऋण चुक्ता भइसकेको देखिँदा सो सम्बन्धमा केही गर्नु नपर्ने भनी गरेको सुरूको फैसलालाई उल्टी नगरी सो सम्बन्धमा सदर पनि भन्न नसकी उच्च अदालत पाटनले गरेको फैसला त्रुटिपूर्ण छ ।

हामीले मिति २०७०।१२।०५ मा पेस गरेको तायदाती फाँटवारीमा म अलबेला शाक्यलाई मिति २०४३।०२।२९ को हालैदेखिको बकसपत्रबाट प्राप्त काठमाडौं जिल्ला काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. १० कि.नं. १३४ र ११३ का क्षेत्रफल क्रमशः ०-५-०-२ र ०-९-२-० का जग्गाहरू र मिति २०३८।०२।२२ को ऐ. बेहोराबाट प्राप्त ऐ. ऐ. वडा नं. १, कि.नं. ४२४, ११६७ र ११६८ का क्षेत्रफल क्रमशः ०-८-३-२, ०-५-१-० र ०-६-३-२ का जग्गाहरू र तिनमा (दोस्रो तीन कित्ता जग्गामा) मेरै दाइजो धनले बनाएको घर मेरो निजी आर्जनको भएको हुनाले मैले आफूखुस गर्न पाउने सम्पत्ति हो । तर म अवलोकमानको विवाह खर्च नछुट्याइएको अवस्थामा पनि सो सम्बन्धमा केही नगरी, ऋण बन्डा गर्ने सम्बन्धमा भने ऋण चुक्ता भइसकेको देखिँदा केही गर्नु नपर्ने भन्दै उक्त कि.नं. ४२४, ११६७, ११६८, १३४ र ११३ का जग्गाहरू बन्डा नलाग्ने गरी भएको सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०७१।०७।२६ को फैसलालाई उल्टी गरी उक्त कि.नं. का जग्गाहरूमा बनेको घरसमेत बन्डा लाग्ने सम्पत्ति देखिएकोले वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्दैन भन्ने ठहर गरेको उच्च अदालत पाटनको फैसला उल्टी गरी म अवलोकमान शाक्यको विवाह

खर्च पर सारी हामीले देखाएका कर्जा बन्डा लाग्ने र म अलबेला शाक्यले हालैदेखिको बकस पत्रबाट प्राप्त गरेको उक्त कि.नं. ४२४, ११६७, ११६८, १३४ र ११३ का जग्गाहरू र ती पाँच कित्ता जग्गाहरूमध्येका कि.नं. ४२४, ११६७ र ११६८ का जग्गाहरूमा मैले आफ्नो दाइजो धनबाट बनाएको घरसमेत म अलबेला शाक्यको निजी आर्जनको ठहऱ्याई बन्डा नलाग्ने फैसला गरी पाऔं भन्नेसमेत बेहोराको अलबेला शाक्यसमेतले यस अदालतमा दायर गरेको पुनरावेदनपत्र ।

कि.नं.४१९ को जग्गा विपक्षी अलबेला शाक्यको नाममा कायम भएको जग्गा हो । विपक्षीले तायदाती पेस गर्दा सो जग्गा तायदातीमा पेस गर्नुभएको छैन । म पुनरावेदकले तायदाती पेस गर्दा मैले कि.नं. ४१९ को जग्गा बन्डा लाग्ने भनी तायदातीमा पेस गरेको थिएँ । मैले पेस गरेको तायदातीमा विपक्षीले असहमति जनाई मिति २०७१।०१।२८ मा निवेदन पेस गर्दा कि.नं. ४१९ को जग्गा बाटोमा परी सोको तिरो तिरानसमेत छुटिसकेको छ भनी उल्लेख गर्नुभएको छ तर सोको कुनै प्रमाण पेस गर्नुभएको छैन । विपक्षीले हचुवाको आधारमा धनी पुर्जाभित्रको जग्गामा बाटो छ भनी लेखिदिएको आधारमा नै बाटो भएकोले बन्डा नलाग्ने भनी गरेको फैसला बदरभागी छ । कि.नं. ४१९ को जग्गाभन्दा पूर्वतर्फ बाटो छ भनी सो जग्गा खरिद गर्दा लिएको मिति २०३८।०२।२२ को लिखतमा उल्लेख छ । यदि बाटो भएको भए सोही लिखतमा बाटो भनी उल्लेख गरी बाटो कायम हुने थियो । ज.ध.प्र.पुर्जाभित्रको जग्गालाई बाटो कायम गरी बन्डा नलाग्ने गरी गरेका फैसला अ.बं. १८४क, १८५ नं. को विपरीत भएकोले सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतको मिति २०७१।७।२६ को फैसलालाई सदर गरी उच्च अदालत पाटनले मिति २०७२।९।२२ मा कि.नं. ४१९ को जग्गा बाटो भएकोले बन्डा गर्न मिलेन भनी गरेको हदसम्मको उक्त दुवै फैसलाहरू सो हदसम्म बदर गरी कि.नं. ४१९ को जग्गा बन्डा लाग्ने ठहराई न्याय पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको गौतममान शाक्यले यस अदालतमा दायर गरेको पुनरावेदन-पत्र ।

यसमा बकसपत्रबाट प्राप्त सम्पत्तिसमेत बन्डा लाग्ने गरी भएको तत्कालीन पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मुलुकी ऐन, अंशबन्डाको १८, १९ नं. को व्याख्यात्मक प्रश्न विद्यमान रहेको र वादी प्रतिवादीको पुनरावेदन परेको देखिँदा मुलुकी ऐन, अ.बं.२०२ नं. को प्रयोजनार्थ पुनरावेदन पत्रको जानकारी एक अर्को पक्षलाई गराई नियमानुसार गरी पेस गर्नुहोला भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतको मिति २०७४।०८।०६ को आदेश ।

यसमा विपक्षीसँगको अंश चलन मुद्दामा तत्कालीन पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसलाउपर चित्त नबुझी यस अदालतमा पुनरावेदन गरी मुद्दा कारबाहीयुक्त अवस्थामा रहेकोमा हामी निवेदक र विपक्षीसमेतका नाममा रहेको का.जि.का.म.न.पा. वडा नं. २२ को कि.नं. ९९ को क्षेत्रफल १-१०-२-१ जग्गा र सोमा बनेको घरहरूका साथै ऐ.ऐ. वडा नं. १० को कि.नं. ३२९ को क्षेत्रफल ०-३-०-३ र ऐ ऐ. कि.नं. २३५ को क्षेत्रफल ०-५-०-१ जग्गा र सोमा बनेको घरसमेतका घर जग्गाहरूमध्ये ३ भागको २ भाग जग्गाहरू रोक्का राखिपाउँ भनी हाम्रो निवेदन मागबमोजिम काठमाडौं जिल्ला अदालतबाट मिति २०७०।०२।२८ मा भएको आदेशले रोक्का रहेको छ । हाम्रो घर व्यवहारसमेत चलाउने उद्देश्यले विभिन्न बैंक तथा वित्तीय संस्थाहरूमा धितो राखी कर्जा लिएकोमा उक्त बक्यौता कर्जा चुक्ता गर्न भनी सेन्चुरी कमर्सियल बैंकबाट मेरो तस्विरसहितको सूचना निस्केको हुँदा हाम्रो सल्लाहबमोजिम आदेशानुसार रोक्का रहेको जग्गा फुकुवा गरिपाउँ भन्ने बेहोराको निवेदन देखियो । फुकुवा गरी कर्जा भुक्तान गर्न विपक्षीसमेत सहमत हुनुभएको हुँदा सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतको आदेशानुसार रोक्का रहेको जग्गा फुकुवा गरिपाउँ भन्ने बेहोराको पुनरावेदक अलबेला

शाक्यसमेतको निवेदन देखियो।

वादी दाबीबमोजिम निवेदनमा उल्लिखित जग्गा बन्डा लाग्ने ठहरी भएको काठमाडौं जिल्ला अदालत र तत्कालीन पुनरावेदन अदालत पाटनबाट भएको फैसलाउपर पुनरावेदक वादीको यस अदालतमा पुनरावेदन परेको र सोमा यस अदालतबाट मिति २०७४।०८।०६ मा विपक्षी झिकाउने आदेशसमेत भई मुद्दा कारबाहीयुक्त अवस्थामा रहेकोमा सुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतमा रोक्का माग गरी रोक्का राख्ने पक्षले नै फुकुवाको लागि निवेदन दिएको र पुनरावेदकले दिएको निवेदन मागबमोजिम जग्गाहरू फुकुवा गरेमा मेरो मन्जुर छ भनी विपक्षी गौतममान शाक्यले सनाखतसमेत गरेको देखिएको हुँदा पछि मुद्दा फैसला हुँदा ठहरेबमोजिम हुने नै हुँदा हाल निवेदनमा उल्लिखित काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. २२ को कि.नं. ९९ को क्षेत्रफल १-१०-२-१ जग्गा र सोमा बनेको घरहरूका साथै ऐ.ऐ. वडा नं. १० को कि.नं. ३२९ को फल ०-३-०-३ र ऐ ऐ. कि.नं. २३५ को क्षेत्रफल ०-५-०-१ जग्गा र सोमा बनेको घरसमेतका घरजग्गा अन्य कारण वा मुद्दाबाट रोक्का राख्नु नपर्ने भए प्रस्तुत मुद्दाबाट फुकुवा गरिदिनु भनी सम्बन्धित मालपोत कार्यालयमा लेखी पठाइदिनु भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतको रजिस्ट्रारबाट मिति २०७४।१२।२२ मा भएको आदेश।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको मिसिल संलग्न कागजातहरूको अध्ययन गरियो। पुनरावेदक वादीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री तिर्थ बसौलाले वादीले कि.नं. १३४ र ११३ का जग्गाहरू मिति २०४३।०२।२९ मा र कि.नं. ४२४, ११६७, ११६८ का जग्गाहरू मिति २०३८।०२।२२ मा हालैको बकसपत्रबाट प्राप्त गरेकोले बन्डा लाग्ने सम्पत्ति होइन। त्यसैगरी, वादीले लिएको ऋण चुक्ता भइसकेकोले बन्डा नलाग्ने भनी उच्च अदालत पाटनले गरेको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो फैसलालाई बदर गरी उल्लिखित जग्गाहरू बन्डा नलाग्ने भनी सुरू जिल्ला अदालतले गरेको फैसला सदर गरी ऋणको हकमा भने बन्डा लाग्ने गरी फैसला गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको बहस गर्नुभयो।

पुनरावेदक प्रतिवादीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री हरिश्चन्द्र सुवेदीले कि.नं. ४१९ को जग्गाको पूर्वतर्फ बाटो भएको बेहोरा मिति २०३८।०२।२२ को लिखतमा उल्लेख भएकोले वादीले एकतर्फी रूपमा उक्त जग्गाधनी प्रमाण पुर्जाभित्रको जग्गालाई बाटो भनेको आधारमा उच्च अदालत पाटनले उक्त कित्ता जग्गालाई बाटो कायम गरी बन्डा नलाग्ने ठहर गरेको फैसला बदर गरी उक्त कित्तालाई पनि बन्डा गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको बहस गर्नुभयो।

उपर्युक्तबमोजिमको तथ्य र बहस जिकिर भएको प्रस्तुत मुद्दामा काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिकामा रहेका कि.नं. ४१९ को जग्गा बाटो भई बन्डा नलाग्ने तर कि.नं. १३४, ११३, ४२४, ११६७, ११६८ का घरजग्गा बन्डा लाग्ने गरी पुनरावेदन अदालत पाटनले मिति २०७२।०९।२२ मा गरेको फैसला मिलेको छ वा छैन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, वादीले आफूलाई पति, बुबाले गर्नुपर्ने हेरचाह, रेखदेख नगरी म पत्नीलाई नियमित घरेलु हिंसामा राखी सोउपर जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा उजुरी परी प्रतिवादीबाट एक लाख रूपैयाँ क्षतिपूर्ति र तीन हजार रूपैयाँ जरिवाना भराइपाउने गरी फैसलासमेत भइसकेकोले विवाहित ३ छोरी र १ छोराको आमा, म अब प्रतिवादीसँग बस्न

सक्ने अवस्थामा नहुँदा छोराको विवाह खर्च छुट्याई प्रतिवादीको जिम्मामा रहेको सम्पूर्ण सम्पत्तिलाई ३ भाग लगाई सोको २ भाग सम्पत्ति आफ्नो नाममा छुट्याई चलनसमेत चलाइपाउँ भन्ने बेहोराको फिरादमा काठमाडौं जिल्ला अदालतले तायदाती फाँटवारीमा खुलाइएका कि.नं. ४२४, ११६७, ११६८, १३४, ११३ का जग्गाहरू वादीले बकसपत्रबाट प्राप्त गरेको निजी आर्जनको भएको देखिएकोले बन्डा नगाल्ने तर कि.नं. ४२४, ११६७ र ११६८ मा बनेको घरको स्रोत खुलाउन नसकेकोले बन्डा लाग्ने गरी मिति २०७१।०७।२६ मा गरेको फैसलामा चित्त नबुझाई वादीले घर बन्डा लाग्नुपर्ने होइन र प्रतिवादीले कि.नं. ४२४, ११६७ र ११६८ का जग्गाहरू आफ्नो र वादी पत्नीको नाता सम्बन्धभित्रको मानिसबाट प्राप्त नभएकोले सो निजी आर्जन होइन बन्डा लगाइपाउँ भनी उच्च अदालत पाटनमा दोहोरो पुनरावेदन गरेकोमा सो अदालतले कि.नं. ४१९ को हकमा बाटो देखिएकोले बन्डा नलाग्ने तर अन्य कि.नं. वादी प्रतिवादीबिच बराबर बन्डा लाग्ने भनी मिति २०७२।०९।२२ मा गरेको फैसलामा पनि चित्त नबुझाई वादी र प्रतिवादी दुवैको तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदनपत्र दायर भएको देखियो।

३. सो सन्दर्भमा मिसिल संलग्न कागजातहरू अध्ययन गर्दा, काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. १० का कि.नं. १३४, कि.नं. ११३ र ऐ.ऐ. वडा नं. १ का कि.नं. ४२४, कि.नं. ११६७, र कि.नं. ११६८ को जग्गा आफूले बकसपत्रबाट प्राप्त गरेकोले सो आफ्नो निजी आर्जनको जग्गा बन्डा हुनुपर्ने होइन तर आफूले लिएको ऋण भने बन्डा हुनुपर्ने हो भन्ने पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकिर रहेको देखियो। कि.नं. ४१९ वादीले बाटो हो भन्दैमा हुने होइन सो जग्गाधनी प्रमाणपुर्जाभित्रको जग्गा भएकोले बन्डा होस् भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर रहेको देखियो।

४. वादी प्रतिवादीबिच पति / पत्नी, बुबा / छोराको नाता रहेको र दुवै पक्ष सगोलमा रहँदै बस्दै आएको भन्ने तथ्यलाई फिरादको प्रकरण नं. २ मा रहेको "हामी वादी र प्रतिवादीबिच हालसम्म अंशबन्डा भएको छैन। हामी सगोलमा नै छौं" भन्ने बेहोरा, त्यसैगरी, फिरादकै प्रकरण नं. ५ मा "हाम्रो बसोबास रहेदेखि बाहेकका हाम्रा घरजग्गाहरू सबै भाडामा दिइएको छ।" भन्ने बेहोराले स्पष्ट पार्दछ। त्यसैगरी, प्रतिउत्तरपत्रको प्रकरण नं. २ को खण्ड (ख) मा यी वादी र प्रतिवादीबिच मिति २०६२।०४।२१ मा "वादीलाई घरको भाडा उठाउन दिई, उनैले खर्च तथा आम्दानीको विवरण राख्नुपर्ने" भनी भएको सम्झौतासमेतले वादी प्रतिवादी सगोलमा रहे बसेको तथ्यलाई पुष्टि गरेकोले वादी / प्रतिवादी सगोलमा रहेको कुरामा कुनै विवाद देखिँदैन। त्यसैगरी, यी वादी / प्रतिवादी सगोलमा बस्ने क्रममा नै वादीले कि.नं. ४२४ को क्षे.फ. ०-८-३-२ जग्गा केशवराम शर्मा भट्टराई र तेजराम भट्टराईबाट मिति २०३८।०२।२२, कि.नं. ११६७ को क्षे.फ. ०-५-०-१ जग्गा मेलकुमारी शर्माबाट मिति २०३८।०२।२२ मा बकसपत्रबाट, कि.नं. ११६८ को क्षे.फ. ०-६-३-२ जग्गा कुशलराम भट्टराईबाट मिति २०३७।०२।२२ मा बकसपत्रबाट र कि.नं. १३४ को क्षे.फ. ०-५-०-२ जग्गा, कि.नं. ११३ को क्षे.फ. ०-९-२-० जग्गा मिति २०४३।०२।२९ मा बकसपत्रबाट प्राप्त गरी हाल उक्त दुवै कित्ता (कि.नं. १३४ र कि.नं. ११३) जग्गाहरू दुवै पक्षको सहमतिमा बिक्री भइसकेको र नक्सालको कि.नं. ४२४, ११६७ र ११६८ का घर जग्गाहरू बसोबासको लागि प्रयोग हुँदै आएको देखिन्छ।

५. फिरादको प्रकरण नं. २ को तेस्रोदेखि आठौं हरफमा "मसमेतको परिश्रम र सिपबाट काठमाडौं जिल्ला खिचापोखरीमा साठी कोठे चार

तल्ले घर बनायौं र त्यसैमा हामीले नै लज सञ्चालन गऱ्यौं । ...सोही लजको आम्दानीबाट खिचापोखरीमा अर्को पाँच तल्ले घर बनाई नयाँ बानेश्वरमा घरजग्गा पनि खरिद गऱ्यौं" भन्ने उल्लेख भएबाट यी वादी / प्रतिवादीहरूको सगोलमा तीन स्थानमा घर जग्गा रहेको कुरालाई स्पष्ट पार्दछ ।

६. प्रतिवादीले बन्डा हुनुपर्छ भनी पुनरावेदन जिकिर लिएको कि.नं. ४१९ को जग्गा बाटोमा परेको तथ्य डिभिजन सडक कार्यालय, काठमाडौंले मिति २०७२।०३।०३ मा गुठी संस्थानलाई लेखेको "जग्गाधनी नन्दीकेशर गुठी मोहीमा निवेदक अलबेला शाक्यको नाममा रहेको नगर १, सि.नं. १०२-१०६५-१४, कि.नं. ४१९ को पूरै जग्गा सडक विस्तार गर्ने क्रममा सडकमा पर्न गएकोले लगतकट्टा गर्नको लागि जो जे रकम तिर्नु बुझाउनुपर्ने हो सो मोहीबाटै असुलउपर गरी उक्त कित्ता जग्गा सडकको नाममा कायम गरिदिनु हुन" भन्ने बेहोराको पत्रबाट स्पष्ट भएकोले बाटोमा परेको जग्गा बन्डा गरिपाउँ भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन सकिएन ।

७. कि.नं. ११३, १३४, ४२४, ११६७ र ११६८ का जग्गाहरू निजी आर्जनको हो भनी वादीले जिकिर लिएको भए तापनि यिनलाई बकसपत्र गरिदिने व्यक्तिहरू वादीको नजिकको नाताभित्रको भएको देखिँदैन । बकसपत्र दिने अलग अलग उनाउ व्यक्तिहरूलाई कसरी वादीले खुसी पार्नुभयो र यति धेरै जग्गा आफूखुस गर्न पाउने गरी बकसपत्र गर्नुभयो भन्ने तथ्य र प्रमाण फिरादबाट खुल्दैन । बकसनाम दिएकै आधारमा सगोलमा रहँदा कुनै अंशियारले प्राप्त गरेको सम्पत्ति बन्डा नलाग्ने भन्न मिल्दैन । हालैको बकसपत्रबाट पाएको सम्पत्ति निजी तवरबाट पाएको आफूखुसी गर्न पाउने सम्पत्ति हो र कि.नं. ४२४, कि.नं. ११६७ र ११६८ मा निर्माण भएका घरहरू वादीले दाइजोबाट पाएको सम्पत्तिले बनाएको हो भन्ने फिराद तथा पुनरावेदन जिकिर रहेको भए तापनि त्यसको तथ्ययुक्त प्रमाण वादीले पेस गर्न सकेको देखिँदैन । निजी आर्जन प्रमाणित हुने आवश्यक प्रमाण पेस गर्न नसकेकोले वादीको उपर्युक्त पुनरावेदन जिकिरसमेत पुग्न सक्ने देखिएन ।

८. सो सम्बन्धमा यस अदालतबाट ने.का.प. २०७५, अङ्क ६, नि.नं.१००३५ मा "स्वआर्जन गरेको भन्ने कुरा सो सम्बन्धमा जिकिर लिने पक्षले नै प्रमाणित गर्नुपर्दछ । त्यसरी अन्यथा प्रमाणित गरिएको अवस्थामा बाहेक एकाघर सगोलमा रहँदा आर्जन गरेको जुनसुकै अंशियारका नाउँमा दर्ता रहेको भए पनि सबै अंशियारको बराबर हक लाग्ने सम्पत्ति हो भनी अदालतले अनुमान गर्नुपर्ने ।... पारित लिखतमा "बकसपत्र" भन्ने शब्द प्रयोग गरिएको छ भन्दैमा एकासगोलका अंशियारका नाउँमा रहेको सम्पत्तिलाई निजी आर्जनको, बन्डा नलाग्ने सम्पत्ति भन्न हुँदैन । बकसपत्र दिनुको प्रयोजन पनि तार्किक रूपमा पुष्टि हुनुपर्ने ।" भनी व्याख्या गरिएको अवस्था छ । त्यसैगरी, ने.का.प. २०७६, अङ्क ३, नि.नं. १०२१७, मा "...वास्तविक बकस पाएको भन्ने कुराको पुष्टि विश्वसनीय कागज प्रमाणहरूबाट हुनुपर्ने । बकस पाएको कुरामा अदालत सन्तुष्ट हुने खालको कुनै प्रमाण पेस गर्न नसकेको अवस्थामा विवादको सम्पत्तिलाई निजी आर्जनको सम्पत्ति मान्न नमिल्ने" भनी यस अदालतबाट व्याख्या भएको छ ।

९. तसर्थ, माथि विवेचित आधार, कारणहरूबाट वादीले आफ्नो निजी आर्जनको भनी दाबी लिएको सम्पत्तिको सम्बन्धमा चित्त बुझ्दो प्रमाण पेस गर्न नसकेकोले दाबी लिइएको जग्गाहरू वादी प्रतिवादीबिच बन्डा लाग्ने र बाटो परेको जग्गा बन्डा नलाग्ने गरी उच्च अदालत पाटनबाट मिति २०७२।०९।२२ मा भएको फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक वादी र प्रतिवादी दुवैको

पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी फैसलाको विद्युतीय प्रति प्रविष्ट गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या. डा. आनन्दमोहन भट्टराई

इजलास अधिकृत: दीपशिखा मुनाकर्मी
इति संवत् २०७९ साल फागुन १६ गते रोज ३ शुभम् ।

निर्णय नं. ११२९८

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाशमान सिंह राउत
माननीय न्यायाधीश श्री टंकबहादुर मोक्तान
फैसला मिति : २०७९।०४।२९

मुद्दा : जबरजस्ती करणी

०७४-CR-१३०४

पुनरावेदक / प्रतिवादी : राधेश्याम चमारको छोरा जिल्ला बर्दिया, मैनापोखर गा.वि.स. वडा नं. ७ घर भई हाल कारागार कार्यालय, बर्दिया थुनामा रहेको कृष्ण चमार

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / वादी : परिवर्तन नाम सङ्केत नं. ६६ मैनापोखरको जाहेरीले नेपाल सरकार

०७४-CR-०१५६

पुनरावेदक / वादी : परिवर्तित नाम सङ्केत नं.६६ मैनापोखर (ग) को जाहेरीले नेपाल सरकार

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : जिल्ला बर्दिया, मैनापोखर गा.वि.स. वडा नं. ७ बस्ने कृष्ण चमार

- **पीडितको शारीरिक परीक्षण गर्ने चिकित्सकले परीक्षण प्रतिवेदनमा उल्लिखित बेहोरा अन्यथा हुने गरी अदालतको बकपत्रमा व्यक्त गरेको, निजको भनाइको आधारमा प्रतिवेदन तयार भएको र अदालतमा बकपत्र हुँदाको समयको अन्तरललाई सापेक्षतामा हेर्दा विश्वास गर्नु उचित नहुने ।**
- **समयको अन्तरालमा व्यक्तिको भनाइमा सामान्य फरक देखिनु अस्वाभाविक नहुने । मुख्यतः मिसिल संलग्न सङ्कलित प्रत्यक्ष वा वस्तुगत प्रमाण कसुर पुष्टि गर्ने आधार बन्ने । तथ्यगत प्रमाणबाट वारदात पुष्टि भएको अवस्थामा व्यक्तिको भनाइलाई अकाट्य प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नु स्वाभाविक नहुने ।**

(प्रकरण नं. ४)

प्रतिवादीका तर्फबाट :
वादीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री सन्तोषराज कटुवाल
अवलम्बित नजिर :
- ने.का.प.२०६७, अङ्क ९, नि.नं. ८४६६
- ने.का.प. २०६३, अङ्क ४, नि.नं. ७६८२

सम्बद्ध कानून :

सुरू तहमा फैसला गर्ने :

मा. न्या. श्री लोकजङ्ग शाह

बर्दिया जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्ने :

मा. न्या. श्री शेषराज सिवाकोटी

मा. न्या. श्री रमेशप्रसाद राजभण्डारी

उच्च अदालत तुलसीपुर, नेपालगन्ज इजलास

फैसला

न्या. टंकबहादुर मोक्तान : न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा ९(१) बमोजिम यस अदालतको अधिकारक्षेत्रभित्र पर्ने भई वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी कृष्ण चमारसमेतको पुनरावेदन दायर हुन आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य र ठहर यसप्रकार छः

तथ्य खण्ड

मिति २०७१।१०।१३ गते दिनको १६:०० बजेको समयमा म निवेदकको घरमा कोही नभएको अवस्थामा जिल्ला बर्दिया, मैनापोखर गा.वि.स. वडा नं. ७ बस्ने राधेश्याम चमारको छोरा कृष्ण चमार मेरो घरमा आई जबरजस्ती करणी गर्ने मनसाय बनाई वर्ष ४ की नाबालिका छोरीको कपडा खोलिरहेको अवस्थामा मेरी छोरी रोइकराइ चिच्याउँदा मेरी श्रीमतीले थाहा पाई घरमा आउँदा निज तत्काल भागी दौडी गएको र छोरीको कपडामा फोहर लागेको हुँदा कानूनबमोजिम गरिपाउँ भन्ने सङ्केत नं.६६ परिवर्तित नाम मैनापोखर "ग" ले इलाका प्रहरी कार्यालय मैनापोखरी बर्दियामा दिएको निवेदन।

मिति २०७१।१०।१३ गते साँझ १६:०० बजेको समयमा सङ्केत नं.६६ परिवर्तित नाम मैनापोखर "ख" लाई निजकै घरको मूल ढोकाको नजिकै पछाडिपट्टिको पालीको अँध्यारो उत्तरतर्फको कुनामा जिल्ला बर्दिया मैनापोखर गा.वि.स. वडा नं.७ बस्ने वर्ष १७ को कृष्ण चमारले जबरजस्ती करणी गर्न खोजेको भनी देखाइएको घटनास्थल मुचुल्का।

सङ्केत नं. ६६ मैनापोखर "ग"को जाहेरीले वादी नेपाल सरकार प्रतिवादी जिल्ला बर्दिया, मैनापोखर गा.वि.स. वडा नं. ७ बस्ने वर्ष १७ को कृष्ण चमार भएको जबरजस्ती करणी मुद्दामा उल्लिखित प्रतिवादी कृष्ण चमारलाई पक्राउ गर्न भनी यस कार्यालयको मौखिक आदेशानुसार मेरो कमान्डमा खटी गएको गस्ती टोलीले फेला पारी पक्राउ गरी दाखिला गरेको छु, कानूनबमोजिम होस् भन्ने प्रहरी प्रतिवेदन।

मिति २०७१।१०।१३ गते दिउँसो १६:०० बजेको समयमा हामीहरू आफ्नो काम विशेषले बाहिर गई नाबालक छोरा छोरीहरूलाई बुबा र माइलो भाइ बसेको घरमा हेरविचार गरिदिनु भनी राखी गएकोमा जिल्ला बर्दिया, मैनापोखर गा.वि.स. वडा नं. ७ बस्ने वर्ष १७ को कृष्ण चमारले लिन गई आफूले चलाएको साइकलमा राखी बसाली ल्याई दुईवटा छोरा छोरी बाटैमा छोडी पीडित छोरी मैनापोखर "ख" लाई एक्लै मेरो घरमा ल्याई घरको पालीमा लगी कपडा खोली जबरजस्ती करणी गर्न लाग्दा मेरी छोरी रुँदा कराउँदा मेरी श्रीमतीले कराएको थाहा पाई छोरी भएकी ठाउँमा आउँदा निज कृष्ण चमार पेन्ट घुँडासम्म खोलिएको अवस्थामा रहेको र छोरीको तल्लो शरीरमा भएको कपडा अर्ध खोलिएको फोहर लागेको देखी निजलाई समात्न खोज्दा भागी उम्की गएको हुँदा कानूनबमोजिम गरिपाउँ भन्ने जाहेरी दरखास्त।

वारदात मितिको दिनमा म आफ्नो घरमा नै थिएँ। जाहेरवाला र मेरो घर नजिकै पर्दछ। निजहरू आफ्नो काम विशेषले बाहिर जान्थे र उक्त दिन पनि गएको थाहा पाई म आफ्नो घरबाट साइकल चलाई लिई गई मैनापोखर "ख" भएको ठाउँमा पुगी बोलाई जाउँ भनी निजका भाइ बहिनीमध्ये सानी बहिनीलाई काँधमुनि पीडितलाई बिचमा र भाइलाई पछाडि साइकलमा राखी चलाई ल्याई भाइ बहिनीलाई बाटोमा

आउनु भनी छोडी पीडितलाई सँगै साइकलमा ल्याई निजको घरमा आई निजको घरमा अरू कोही थिएनन्। निजसँग खेल्दै बसेँर मैले मेरो साथमा भएको एक रूपैयाँ डलर देखाएँ, उनले मागेपछि जाउँ भनी घरको पालीको बाख्रा बाँध्ने अँध्यारो कुनामा उक्त डलर दिई आफ्नो कपडा खोली नाङ्गो भएँ। त्यसपछि पीडितको पनि कपडा खोली भुइँमा सुताई मेरो उत्तेजित लिङ्ग निजको योनिबाहिर चार पाँच पटक रगड्दै थिएँ। सोही समयमा नजिकै मेरो भाइ बोलेको आवाज सुनी थाहा हुन्छ भनी मेरो लिङ्गबाट निस्केको चिल्लो शुक्रकीट पदार्थ बाहिरै फाली गएको हो, कहाँ खस्यो मलाई थाहा भएन भन्ने प्रतिवादी कृष्ण चमारको बयान कागज।

उल्लिखित वारदात मिति र समयमा म आफ्नो घरमा नै थिएँ। जाहेरवालाको र मेरो घर अलि टाढा पर्ने भएको हुँदा वारदात भए गरेको मलाई केही थाहा भएन। साँझ खाना खाई आफ्नै घरमा नै बसेँ। बिहान उठी चिया खाई काम विशेषले बाहिर बाटोमा जाँदा जाहेरवालासँग भेट भई घटनाको सम्बन्धमा सुनाएपश्चात् सबै कुरा थाहा पाएको हुँ । निजले पटकपटक पनि गल्ती गरेको थाहा थियो। हाल आएर पनि नाबालिकामाथि जबरजस्ती करणी गर्न खोजेको भन्ने सुनी मसहित सहभागी भई जाहेरी दरखास्त दिनसमेत आएको हुँ। कानूनबमोजिम कारबाही हुनुपर्छ भन्ने सोमराज रेग्मीको घटना विवरण कागज।

उल्लिखित वारदात मिति र समयमा बुबा आमा खाना खाई आफ्नो काम विशेषले बाहिर गएका र हामीहरू तीनै जना भाइबहिनीलाई अङ्कलको घरमा राखी जानुभएको थियो र साँझको समयमा हामीहरू भएको ठाउँमा कृष्ण चमार साइकल चलाई आई तिमीहरूलाई लिन आएको हुँ भनी बोलाई बहिनीलाई काँधमुनि, मलाई बिचमा, भाइलाई पछाडि साइकलमा राखी चलाई ल्याई बिच बाटोमा पुग्दा साइकल रोकी भाइबहिनीलाई उतारी पैदल आउ भनी मलाई एक्लै घरमा ल्याई कसैले थाहा नपाउने अँध्यारो पालीको कुनामा लगी आफ्नो शरीरको कपडा खोली नाङ्गो भई मेरो कपडा खोल्न लाग्दा किन खोल्नु भएको अङ्कल भनी सोध्दा काम छ नबोल भनी आफ्नो साथमा भएको एक रूपैयाँ डलर दिई मेरो कपडा खोली पल्टाई सुताई आफ्नो उत्तेजित लिङ्ग मेरो योनिमा घुसार्दै थियो। म रून कराउन लाग्दा तिम्रो लुलुमा दुध हालिदिन्छु भनी घोच्न लाग्दा मेरो शरीर च्यापिएर रून कराउन थालेपछि म रोएको आवाज सुनी मेरी आमाले के भयो भनी बोलाएको सुनी निजले मेरो शरीरमा फोहर चिज फाली भागी गएको हो। पछि आमा बुबा घरमा आउँदा भएको सत्य साँचो बेहोरा भनेकी हुँ भन्ने पीडित मैनापोखर "ख" को घटना विवरण कागज।

उल्लिखित वारदात मिति र समयमा म आफ्नै घरमा नै थिएँ। सो दिन मलाई कसैले केही भनेन र मिति २०७१।१०।१४ गते बिहान ८:०० बजेको समयमा खाना बनाउने क्रममा मेरी गाउँकी साथी बिन्दु हमाल मेरो घरमा आई हिजो दिउँसो कल्लु चमार भन्ने कृष्ण चमारले निज पीडित बालिका परिवर्तित नाम मैनापोखर "ख" लाई जबरजस्ती गर्न खोजेको रहेछ भन्ने कुरा सुनी थाहा पाएकी हुँ। पीडित र पीडकलाई मैले राम्रोसँग चिने जानेकोले के कसो भएको रहेछ भनी जाहेरवाला सङ्केत नं.६६ परिवर्तित नाम मैनापोखर "ग" को घरमा आई घटनाको बारेमा सोधपुछ गर्दा निज नाबालिकाले आफूलाई कल्लु भन्ने कृष्ण चमारले तिम्रो आमाले बोलाउनु भएको छ भनी साइकलमा राखी घरमा ल्याई कोही नभएको मौका छोपी एक रूपैयाँ डलर चकलेट खानको लागि दियो र मेरो सुरूवाल र अन्डरपेन्टी खोलेर निज कृष्ण रैदास (चमार) ले आफ्नो पाइन्टको चेन खोली आफ्नो उत्तेजित लिङ्ग मेरो योनिमा घुसाउन खोज्यो, त्यसैबेला दुई तीन पटक घुसाउन प्रयास गर्दा मलाई धेरै दुखेको र म कराएँ, चिच्याएँ, मेरो आवाज सुनेपछि आमा घरमा आउनुभयो र आमालाई देखेर निज कल्लु भन्ने कृष्ण चमार भागी दौडी गयो। म रोइरहेकी थिएँ।

मेरो कपडामा धुलोमाटो फोहर लागेको थियो भनी निज पीडित नाबालिकाले भनेपछि घटनाको यथार्थ विवरण सुनी थाहा पाएकी हुँ। निज प्रतिवादीको बानी बेहोरा पहिलेदेखि नै राम्रो थिएन। यसरी उमेर पुगेको केटाले यस्ती नाबालिकालाई फकाइ फुलाइ जबरजस्ती करणी गर्न खोजेकोले निजलाई हदैसम्म मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलबमोजिम कारबाही हुनुपर्दछ भन्ने शान्ति क्षेत्रीको घटना विवरण कागज।

उल्लिखित वारदात मिति र समयमा म आफ्नै घरमा थिएँ। सो दिन मलाई कसैले केही भनेन र मिति २०७१।१०।१४ गते बिहान ९ बजेको समयमा मेरी गाउँकी साथी शान्ती क्षेत्रीले फोन गरेर हिजो दिउँसो कल्लु चमार भन्ने कृष्ण चमारले निज पीडित बालिका परिवर्तित नाम मैनापोखर "ख" लाई जबरजस्ती गर्न खोजेको रहेछ भन्ने कुरा थाहा पाएपछि एउटै गाउँका भएकोले खुल्दुली लागेर आफैँ पीडितको घरमा जाँदा गाउँका छरछिमेकीहरू हल्ला-खल्ला गरिरहेका रहेछन्। नजिकै पुगेर पीडित बालिकालाई सोध्दा निज कल्लु भन्ने कृष्ण चमारले तिम्रो आमाले बोलाउनु भएको छ भनी साइकलमा चढाई घरमा ल्याउँदा घरमा आमा बुबा कोही नभएको अवस्थामा मलाई मेरै घरको पछाडि पाली कोठामा लगी फकाइ फुलाइ मिठाई खानु भनी एक रूपैयाँ डलर दिएर मेरो सुरूवाल र अन्डरपेन्टी खोली आफ्नो पाइन्टको चेन खोली उत्तेजित लिङ्ग मेरो योनिमा घुसाउन खोज्यो। दुई तीन पटक रगड्दा मलाई दुख्यो र म रोएँ, चिच्चाएँ र कराएँ। मेरो आवाज सुनेर खेतमा काम गर्न जानुभएको आमाले सुनी थाहा पाएपछि के भयो भनी घरमा आउँदा मलाई पल्टाएकै अवस्थामा छोडी कल्लु भन्ने कृष्ण चमार भागी दौडी गएको हो भनेर निज पीडित नाबालिकाले भनेको सुनी थाहा पाएकी हुँ। निज कृष्ण चमार पहिलादेखि नै गाउँघरमा रहँदा बस्दा फटाहा आवारा केटा हो। यसरी नाबालिकामाथि जबरजस्ती करणी गर्न खोज्नेलाई कडाभन्दा कडा कारबाही हुनुपर्दछ भन्ने रेणुका पुरीले गरेको घटना विवरण कागज।

उल्लिखित वारदात मिति र समयमा म आफ्नै घरमा भए पनि वारदात भए गरेको थाहा पाइनँ। भोलिपल्ट छिमेकी शान्ति क्षेत्रीले कृष्ण चमारले परिवर्तित नाम मैनापोखर "ख" लाई जबरजस्ती करणी गऱ्यो भन्ने कुरा सुनेपश्चात् हामी दुवैजना पीडितको घरमा जाँदा पीडितकी आमा मैनापोखर "क" ले म खेतमा गएको मौका पारी कृष्ण चमारले मेरी नाबालिका छोरीलाई लिन गई ल्याई, मेरै घरको पालीको कुनामा लगी फकाइ फुलाइ मिठाई खानु भनी एक रूपैयाँको डलर दिई भुइँमा नाबालिकालाई पल्टाई सुरूवाल र अन्डर पेन्टी खोली आफ्नो पाइन्टको चेन खोली आफ्नो उत्तेजित लिङ्ग योनिमा घुसाउनको लागि दुई तीन पटक तल माथि गराई रगडेपछि छोरीलाई साह्रै पीडा भई कराउन चिच्याउन थालिछे। त्यही आवाज सुनेर म घरमा के भएछ भनेर सोची आउँदा मेरी छोरीको कपडामा धुलो माटो लागेको थियो। शरीरको तल्लो भागमा कपडा सुरूवाल अन्डरपेन्टी कम्मरदेखि तल घुँडामा छरिएको थियो। म आउनासाथ कल्लु भन्ने कृष्ण चमार मलाई देखी भागी दौडी गयो भनी निज नाबालिकाको आमाको मुखबाट भनेको सुनी थाहा पाएकी हुँ। निजलाई कडाभन्दा कडा कारबाही हुनुपर्दछ भन्ने भगवती लम्सालले गरेको घटना विवरण कागज।

पीडितको शारीरिक परीक्षण गर्दा Hymen च्यातिएको र Internal wall of vagina च्यातिएको र vagina मा discharge, कुनै पनि foreign materials र stain नपाइएको, कुनै पनि injuries दाग शरीरमा नभएको, कुनै पनि टोकेको दाग नभएको भन्ने स्वास्थ्य परीक्षण रिपोर्ट।

वारदात मिति र समयमा म आफ्नो घरको बाटोमुनि खेतमा नै थिएँ। बिहान खाना खाई हामीहरू काम विशेषले बाहिर गई नाबालक छोरा छोरीहरूलाई हेरविचार गरिदिनु भनी ससुरा र माइला देवर बस्ने घरमा

राखी गई आफ्नो काम सकी घरमा आई गाई भैँसीलाई घाँसपात हाली नजिकै खेतबारीमा जान्छु भनी हिँड्दा प्रतिवादी कृष्ण चमारसँग भेट हुँदा निजले नानीबाबुहरू कहाँ गए दिनभरि खोजेँ, कतै भेटिन भनी सोधेपछि मैले गाउँघरतिर खेल्न गएका होलान् भनी केही नबोली आफ्नो कामतिर गएँ। निज कहाँ गए थाहा भएन। केही समयपछि बाटोमा साइकल चलाई मेरी सानी छोरीलाई काँधमुनि, मैनापोखर "ख" लाई बिचमा र छोरालाई पछाडि राखी ल्याउँदै थिए। ठीकै छ ल्याएर आउँदैछन् भनी त्यति ख्याल गरिनँ। एकैछिनपछि पीडित छोरी मैनापोखर "ख" रोए कराएकी देखी के भयो भनी जाँदा घरको पालीको कुनामा बाख्रा बाँध्ने ठाउँमा तल्लो शरीरको कपडा अर्ध खोलिएको योनिको वरिपरि फोहर चिजवस्तु लागेको अवस्थामा देखी उठाई हेर्दा योनि सुन्निन लागेको रातो रातो थियो। छोरीलाई सोधपुछ गर्दा कृष्ण चमारले साइकल लिई गई घरमा आमा बुबा छैनन् लिन आएको भनी बोलाई ल्याई भाइ बहिनीलाई बाटैमा छोडी मलाई एक्लै घरमा ल्याई पालीमा जाम भनी लगी एक रूपैयाँ डलर दिई आफ्नो कपडा खोली नाङ्गो भई मेरो कपडा पनि अर्धखोली आफ्नो लुलु मेरो लुलुमा हाल्दै थियो अनि म रोएँ, शरीर दुख्यो। उसले दुध फालेर गयो भनी छोरीले भनेपछि सबै कुरा थाहा पाएकी हुँ। निजउपर कडाभन्दा कडा कारबाही हुनुपर्दछ भन्ने मैनापोखर "क" ले गरेको घटना विवरण कागज।

वारदात भए गरेको मलाई थाहा भएन। मिति २०७१।१०।१४ गते बिहान खाना खाई आफ्नो काम विशेषले भारत मिईपुरूवा गई दिनभर उतै कामकाज गरी साँझ घरमा आउँदा जाहेरवालाको घर मेरो घरदेखि टाढा भए पनि एक अर्कामा देख्न सकिने भएको हुँदा निजको घरमा केही मानिसहरू भेलाजम्मा भएको देखी के कसो भएको रहेछ भनी तत्काल आफ्नो घरबाट जाहेरवालाको घरमा जाँदा प्रहरी प्रशासनलगायत गाउँघरका मानिसहरू भेला जम्मा थिए। जाहेरवाला घरमा थिएनन्। सोधपुछ गर्दा मैनापोखर "ख" लाई उपचारको लागि गएका र प्रतिवादी कृष्ण चमारले हामीहरू घरमा नभएको अवस्थामा बालबच्चा भएको ठाउँमा गई ल्याई हाम्रै घरको पालीको कुनामा लगी जबरजस्ती करणी गर्न लाग्दा पीडित रोइकराइ चिच्याउँदा निज तत्काल भागी गएको भन्ने पीडितकी आमा मैनापोखर "क" ले भनेको कुरा सुनी थाहा पाएको हुँ। निजउपर कडाभन्दा कडा कारबाही हुनुपर्छ भन्ने रामदुलारे रैदासले गरेको घटना विवरण कागज।

अनुसन्धानको क्रममा सङ्कलित सबुद प्रमाण, जाहेरी दरखास्त, पीडितको कागज, बुझिएका व्यक्तिहरूको कागज बेहोरा, प्रतिवादीको बयान, घटनास्थल प्रकृति मुचुल्का, पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण रिपोर्टसमेतका आधार प्रमाणबाट कल्लु भन्ने कृष्ण चमारले पीडित वर्ष ५ की मैनापोखर "ख" लाई निजको घरमा कोही नभएको मौका छोपी निजलाई चक्लेट खान भनी १ रूपैयाँ डलर देखाइ फकाइ फुलाइ निजकै घरको पालीमा अँध्यारो स्थानमा लगी जबरजस्ती करणी गरेको हुँदा निज प्रतिवादी कृष्ण चमारको उक्त कार्य मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको १ र ३(१) नं. बमोजिमको कसुर अपराधमा सोही ऐनको जबरजस्ती करणी महलको ३(१) नं.बमोजिम सजाय हुन र पीडित बालिका मैनापोखर "ख" लाई सोही महलको १० नं. बमोजिम प्रतिवादीबाट मनासिब क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई भराइपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको अभियोग माग दाबी।

मिति २०७१।१०।१३ गतेका दिन म जाहेरवालाको घरमा गएको थिएँ। जाहेरवाला पीडित तथा पीडितको आमासमेत घरमै थिए। मैले पीडितलाई सानो बच्चा भएकाले काखमा राखी खेलाउँदै थिएँ। मैले निज नाबालिकालाई जबरजस्ती करणी गरेको होइन। मेरो बुबा र पीडितको बुबाबिच झै-झगडा भएको कारण मलाई फसाउन झुट्टा जाहेरी दिएका हुन्। मैले अभियोग दाबीबमोजिमको कसुर गरेको छैन, सजाय हुनुपर्ने

होइन भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी कृष्ण चमारले सुरू अदालतमा गरेको बयान ।

यसमा प्रतिवादीउपर किटानी जाहेरी परी निज अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष आरोपित कसुरमा साबित रहेको, पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनबाट Hymen च्यातिएको र Internal wall of vagina च्यातिएको र vagina मा discharge भएको भनी लेखी आएकोसमेतका तत्काल प्राप्त प्रमाणको आधारमा पछि ठहरेबमोजिम हुने गरी प्रतिवादीलाई पुर्पक्षका लागि थुनामा राख्ने गरी मिति २०७१।११।१० मा भएको आदेश ।

उक्त वारदातको मिति र समयमा मेरी श्रीमती उपचारको लागि मैनापोखर गएको र म ठेलामा सब्जी राखी व्यापारको लागि मैनापोखर बजार गएको अवस्थामा घरमा कोही नभएको मौका छोपी भाइको घरमा रहेका मेरो पीडित छोरीलगायत तीनै जनालाई साइकलमा राखी ल्याई २ जना बच्चालाई आफ्नो घरमा छाडी पीडितलाई मात्र मेरो घरमा ल्याई १ रूपैयाँको सिक्का दिई घरपछाडि बाख्रा बाँध्ने ठाउँमा लगी जबरजस्ती करणी गरेको भन्ने कुरा श्रीमती र पीडित छोरीले भनेपछि थाहा पाई जाहेरी दिएको हुँ भन्नेसमेत बेहोराको जाहेरवाला सङ्केत नं. ६६ मैनापोखर (ग) ले सुरू अदालतसमक्ष गरेको बकपत्र ।

मिति २०७१।१०।१५ गते प्रतिवादी कृष्ण चमारले मलाई १ रूपैयाँको डलर दिई ललाइ फकाइ गरी बाख्रा बाँध्ने ठाउँमा लिई गई आफ्नो लुलु मेरो लुलुमा खेलाएका थिए भन्नेसमेत बेहोराको पीडित सङ्केत नं.६६ मैनापोखर (ख) ले सुरू अदालतमा गरेको बकपत्र ।

निज पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण मैले गरेको हुँ । उक्त परीक्षण गर्दा पीडितको शरीरमा कुनै दाग, घाउ, खत केही नभएको, योनिको साइडमा रातो भएको, योनिमा डिस्चार्ज भएको, लिविया मेजोरा र लिविया माइनोरा एपोज (टाढा) रहेको पाइएको थियो । सोहीअनुसार मैले पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गरी प्रतिवेदन दिएको हुँ । मैले प्रतिवादी कृष्ण चमारको पनि स्वास्थ्य परीक्षण गरेको थिएँ । निजको स्वास्थ्य परीक्षण गर्दा पनि कुनै जबरजस्ती करणीको लक्षण देखिएको थिएन भन्नेसमेत बेहोराको पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने चिकित्सक डा. कौशल अलीले सुरू अदालतमा गरेको बकपत्र ।

इलाका प्रहरी कार्यालय मैनापोखरी, बर्दियाले मिति २०७१।११।०१ मा स्वाब परीक्षण गरी पठाइदिनु भनी केन्द्रीय प्रहरी विधि विज्ञान प्रयोगशालालाई लेखी पठाएकोमा मिति २०७२।०५।३१ मा भई आएको परीक्षण रिपोर्टमा semen could not be confirmed on exhibit no.1 (vaginal swab), semen could not be detected on exhibit no.2 (पेन्टी), Human semen was detected on exhibit no.3 (control), Blood group of exhibit no.3 could not be detected भनी उल्लेख भएको ।

प्रतिवादी कृष्ण चमारले अभियोग दाबीबमोजिमको कसुर गरेको हुँदा निजलाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको ३(१) नं.बमोजिम १०(दश) वर्ष कैद हुन्छ । साथै ऐ. महलको १० नं.बमोजिम पीडित नाबालिकालाई क्षतिपूर्तिबापत प्रतिवादीबाट रू.५०,०००।– (पचास हजार) भराइदिने ठहर्छ भन्ने बेहोराको सुरू बर्दिया जिल्ला अदालतको मिति २०७२।११।१० को फैसला ।

जाहेरवालाले जबरजस्ती करणी उद्योग भनी जाहेरी दिएकोमा सुरू अदालतबाट फैसला गर्दा जबरजस्ती करणी ठहऱ्याई सुरू जिल्ला अदालतबाट फैसला गरिएको छ । म प्रतिवादी कृष्ण चमारले पीडितलाई दिएको भनिएको १ रूपैयाँ डलर बरामद हुन सकेको छैन भने जाहेरीमा उल्लिखित घटनास्थलको स्थान नै घटनास्थल मुचुल्कामा भएको पाइँदैन । घटना विवरण कागजमा उल्लेख बेहोरामा एकरूपता भएको पाइँदैन भने मेरो अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष

भएको बयानको कथित साबितीलाई मात्र आधार मानी जबरजस्ती करणी भएको भनी सुरूबाट फैसला भएको र म पुनरावेदकले सुरू अदालतसमक्ष बयान गर्दा अपराध गरेको कुरा स्वीकार गरेको छैन, कुनै तथ्यसम्म स्वीकार गरेको छु । तथ्य स्वीकार गर्नु र अपराध स्वीकार गर्नु अलग अवस्था हो । मेरो स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा कुनै चिह्न फेला नपरेको र मेरो स्वास्थ्य परीक्षण गर्ने चिकित्सकले अदालतसमक्ष बकपत्र गर्दा जबरजस्ती करणीको कुनै लक्षण देखिएको थिएन भनी किटानी बकपत्र गरिदिएको पाइन्छ । पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्दा शरीरमा कुनै दाग, घाउ, खत नभएको र स्वास्थ्य परीक्षणमा उल्लेख भएको लक्षण जबरजस्ती करणीबाहेक इन्फेक्सन भई चिलाएमा, कन्याएमा पनि हुन सक्छ भनी चिकित्सकको बकपत्र भएको पाइन्छ भने घटनाको सम्बन्धमा जाहेरवाला, पीडित र प्रतिवादीको कथनमा एकरूपता नभई कथन नै फरक रहेको अवस्थामा सोतर्फ ध्यान नदिई जबरजस्ती करणी भएको भनी बर्दिया जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उक्त फैसला उल्टी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी कृष्ण चमारको पुनरावेदन ।

सुरू बर्दिया जिल्ला अदालतको मिति २०७२।११।१० को फैसला प्रमाण मूल्याङ्कनको रोहमा विचारणीय भई फरक पर्न सक्ने देखिँदा मुलुकी ऐन, अ.बं. २०२ नं. तथा उच्च अदालत नियमावली, २०७३ को नियम ११२ बमोजिम प्रत्यर्थी वादी नेपाल सरकार झिकाई उपस्थित हुन आए वा सोको अवधि व्यतीत भएपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने उच्च अदालत तुलसीपुर, नेपालगन्ज इजलासको मिति २०७३।०९।०३ को आदेश ।

प्रस्तुत वारदातको स्वरूप र प्रकृति दृष्टिगत गर्दा जबरजस्ती करणीको उद्योगसम्म देखिँदा जबरजस्ती करणीको महलको ३(१) नं.बमोजिम १०(दश) वर्ष कैद ठहर गरेको सुरू बर्दिया जिल्ला अदालतको मिति २०७२।११।१० को फैसला मिलेको नदेखिँदा केही उल्टी भई प्रतिवादी कृष्ण चमारलाई जबरजस्ती करणीको महलको ५ नं.बमोजिम ५(पाँच) वर्ष कैद सजाय हुने ठहर्छ भन्नेसमेत बेहोराको मिति २०७३।११।०८ मा उच्च अदालत तुलसीपुर, नेपालगन्ज इजलासबाट भएको फैसला ।

प्रस्तुत मुद्दाको जाहेरी र पीडितले गरेको घटना विवरण कागजमा उल्लेख भएको एक रूपैयाँको डलर म पुनरावेदक कृष्ण चमारले दिएको भनिएको तर उक्त एक रूपैयाँको डलर अभियोजन पक्षले बरामद भई अभियोगसाथ पेस हुन सकेको छैन र सो सिक्का तत्कालै बरामद हुन नसक्नुको कारण कहीँ खुलेको छैन । घटनास्थल मुचुल्कामा घरको पालीमा घटना भएको भन्ने मिति २०७२।१०।१४ गते भएको घटनास्थल मुचुल्कामा उल्लेख छैन । त्यस्तै प्रतिवादीले पीडितको शरीरमा दुध फालेको र पीडितको आमाले धोएको भनी घटना विवरण कागजमा उल्लेख भएबाट उक्त बेहोरामा समेत एकरूपता रहेको छैन । यस्तै पीडितको आमाले शुक्रकीट धोएको भनी उल्लेख गरेको अवस्थामा Swab के कसरी परीक्षणको लागि पठाइएको छ । अभियोग पत्रमा समेत उल्लेख नभएकोमा पनि Exhibit No.३ मा Human Semen देखिएको भनी फैसलामा उल्लेख छ । Exhibit No.३ मा म पुनरावेदक कृष्ण चमारको शुक्रकीट लिएको र सो शुक्रकीट देखिएकोलाई अन्यथा भन्न मिल्ने अवस्था होइन । पीडित र जाहेरवालाको कागज बेहोरामा एकरूपता छैन । पीडितले शरीर च्यापिएर दुख्यो, रून कराउन थालेँ भन्ने छ, योनिको बाहिर उत्तेजित लिङ्ग ४/५ पटक रगड्दै थिएँ, सोही समयमा नजिकै मेरो भाइ बोलेको आवाज सुनी लिङ्गबाट निस्केको चिल्लो बाहिर फालिदिएँ, कहाँ खस्यो, के भयो मलाई थाहा भएन, भन्ने छ । पीडित रूने जस्तो गरेकी थिइन् भनी उल्लेख मात्र गरेबाट पीडितको र पीडितको आमा र जाहेरवालाको बेहोरामा समेत एकरूपता नभएको र

घटनास्थल मुचुल्कामा उल्लेख नभएको बेहोराभन्दा फरक गरी मुद्दाको उठान भएको अवस्था देखिँदा देखिँदै अन्तरवस्तुमा नपुगी वास्तविक तथ्यतर्फ ध्यानै नदिई जबरजस्ती करणी उद्योग ठहर गरी भएको श्री उच्च अदालत तुलसीपुर, नेपालगन्ज इजलासको फैसला प्रत्यक्ष त्रुटिपूर्ण छ।

त्यस्तै, म पुनरावेदकलाई पक्राउ गरी स्वास्थ्य परीक्षण गरी स्वास्थ्य परीक्षण प्रतिवेदनमा कुनै चिह्न फेला परेको अवस्था छैन भनी उल्लेख भएको छ। साथै डा.कौशल अलीले अदालतमा आई बकपत्र गर्दासमेत स.ज.७ मा कृष्ण चमारको स्वास्थ्य परीक्षण गर्दा जबरजस्ती करणीको कुनै लक्षण देखिएको थिएन भन्ने किटानी बकपत्र छ भने पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण गर्दा शरीरमा कुनै दाग घाउ खत नभएको र स्वास्थ्य परीक्षण कागजमा उल्लेख भएको लक्षण जबरजस्ती करणीबाहेक इन्फेक्सन भई चिलाएमा कन्याएमा समेत हुन सक्छ, शारीरिक अवस्था ठिक थियो, हाइमन इन्ट्याक नहुनु जबरजस्ती करणीबाहेक अन्य कुनै पनि कारणबाट पनि हाइमनमा चोट पुग्न सक्ने भनी उल्लेख गरेबाट जबरजस्ती करणी भएको भनी बकपत्र गरेको अवस्था छ। साथै पीडितको बाबुले दिएको तत्कालको निवेदन, तत्पश्चात् दिएको जाहेरी घटनास्थल मुचुल्का साथै नाबालक भनिएको पीडितको कथनसमेतमा एकरूपता नभएको र घटनाको तथ्यबाट समेत जबरजस्ती करणी उद्योग र करणीको घटना तथ्यबाट पुष्टि नभएको अवस्थामा पनि उद्योग ठहर गरी भएको फैसला प्रत्यक्ष त्रुटिपूर्ण हुँदा उक्त फैसला उल्टी बदर गरी झुठो अभियोग दाबीबाट फुर्सद दिलाइपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदक प्रतिवादी कृष्ण चमारको तर्फबाट यस अदालतमा परेको पुनरावेदन।

प्रस्तुत मुद्दामा पीडित सङ्केत नं.६६ मैनापोखर "ख" लाई प्रतिवादीले कपडा खोलेर जबरजस्ती करणी गर्न लाग्दा रोइ कराएकीले हेर्न जाँदा कृष्ण चमारको पाइन्ट खुल्ला रहेको र शरीरमा फोहोर देखेर वर्ष ४ छोरीलाई जबरजस्ती करणी गरेको भनी दिएको किटानी जाहेरी दरखास्तलाई समर्थन गर्ने गरी प्रतिवादीले आफ्नो र पीडितको कपडा खोली निजको उत्तेजित लिङ्ग योनि बाहिर रगड्दै शुक्रकीट बाहिर नै फ्याँकेर गएको भन्ने कृष्ण चमारको मौकाको बयान छ भने रू.१ को सिक्का दिई कपडा खोलेर पल्टाई सुताएर निजको उत्तेजित लिङ्ग योनिमा प्रवेश गराउँदै गर्दा रून कराउन थालेपछि आमाले बोलाएको सुनेर शरीरमा फोहोर चिज फ्याँकेर निज कृष्ण चमार भागेर गएको भन्ने पीडितको कागजको बेहोरासमेतबाट प्रतिवादीले जबरजस्ती करणी गरेको प्रस्ट भइरहेको अवस्थामा उद्योगतर्फ ठहऱ्याई भएको फैसलामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९, १० र ५४ को व्याख्यामा गम्भीर त्रुटि हुँदा उक्त फैसला बदरभागी छ।

प्रतिवादी कृष्ण चमारले पीडितलाई काखमा राखी खेलाएको मात्र हो, प्रहरीले कुटपिट गरी बयान गराएको हो भनी अदालतसमक्ष इन्कारी बयान गरे तापनि जाहेरवालाले अदालतमा बकपत्र गर्दा प्रतिवादीले बलात्कार गरेकोले पीडितको कन्याजाली च्यातिएको हो भनी बकपत्र गरेकी र योनिमा लिङ्ग छुवाए पनि करणी हुने, योनिमा लिङ्ग केही मात्र प्रवेश गराए पनि करणी गरेको मानिने जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. को स्पष्टीकरणमा स्पष्ट खुलाएको अवस्थामा उद्योगसम्मको कसुर ठहऱ्याई भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ। पीडितको स्वास्थ्य परीक्षण हुँदा Hymen intact नरहेको, योनिको साइडमा रातो भएको, योनिमा Discharge भएको सेतो देखिएको, Labia majora, labia minora टाढा रहेको भन्ने Report र Human semen was detected one exhibit no.3 भन्ने केन्द्रीय विधि विज्ञान प्रयोगशालाको परीक्षण प्रतिवेदनबाट समेत देखिएको हुँदा परीक्षण गर्ने चिकित्सकले अदालतमा बकपत्र गर्दा कहिलेकाहीँ इन्फेक्सन भई चिलाए, कन्याएमा वा चलाएमा पनि Hymen मा चोट पुग्न सक्ने भन्ने

लेखाए तापनि मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ नं. को व्यवस्था पीडितको कागज र बकपत्र र प्रतिवादीको अनुसन्धानको बयान अन्यथा पुष्टिसमेत नभएकोमा प्रतिवादीले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको तथ्य पुष्टि हुँदाहुँदै उद्योगसम्मको कसुर ठहऱ्याई भएको फैसला त्रुटिपूर्ण छ । पीडित र प्रतिवादीको भनाइबमोजिम प्रतिवादीले पीडितको योनिमा लिङ्ग पुऱ्याई योनिभित्र लिङ्ग पसाउन खोजेको कार्यले आपराधिक कार्य पुष्टि हुन्छ। यसरी उल्लिखित आधार, प्रमाणसमेतको आधारबाट प्रतिवादीलाई सुरू अभियोग मागदाबीबमोजिम सजाय हुनुपर्नेमा उद्योगसम्मको कसुर ठहर गरी कम सजाय हुने गरी भएको उच्च अदालत तुलसीपुर, नेपालगन्ज इजलासको उक्त फैसला कानून एवं प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल हुँदा बदर गरी प्रतिवादीलाई सुरू अभियोग मागदाबीबमोजिम सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको पुनरावेदक वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट यस अदालतमा परेको पुनरावेदन।

यसमा पीडितको परीक्षण प्रतिवेदन र विशेषज्ञको रूपमा चिकित्सकले गरेको बकपत्रको बेहोरासँग फैसला मेल नखाएको अवस्था हुँदा उच्च अदालत तुलसीपुर, नेपालगन्ज इजलासको मिति २०७३।११।०८ को फैसला प्रमाण मूल्याङ्कनको रोहमा फरक पर्न सक्ने देखिँदा मुलुकी ऐन, अ.बं. २०२ नं.बमोजिम प्रत्यर्थी प्रतिवादीलाई जानकारी दिई नियमानुसार गरी पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको मिति २०७४।११।०६ मा यस अदालतबाट भएको आदेश।

<u>यस अदालतको ठहर</u>

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा वादी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयका विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता श्री सन्तोषराज कटुवालको प्रतिवादीउपर किटानी जाहेरी परेको र प्रतिवादीले पीडितलाई जबरजस्ती करणी गरेको भनी मौकामा साबित भई बयान गरेको, निजको मौकाको बयान, पीडितको मौकाको भनाइ एवं अदालतको बकपत्र, पीडितको शारीरिक परीक्षण रिपोर्टसमेतबाट समर्थित भई जबरजस्ती करणीको अपराध स्थापित भएको अवस्थामा उद्योगतर्फ मात्र ठहर गरी उच्च अदालत तुलसीपुर, नेपालगन्ज इजलासबाट भएको फैसला मिलेको नदेखिँदा बदर गरी प्रतिवादीलाई सुरू अभियोग मागदाबीबमोजिम सजाय हुनुपर्दछ भनी गर्नुभएको बहस सुनियो।

उल्लिखित तथ्य एवं पुनरावेदन जिकिर र बहसको सन्दर्भमा उच्च अदालत तुलसीपुर, नेपालगन्ज इजलासको फैसला मिलेको छ, छैन ? र प्रतिवादी कृष्ण चमार र वादी नेपाल सरकारको प्रस्तुत पुनरावेदन जिकिर पुग्ने नपुग्ने के रहेछ ? सो सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, मिति २०७१।१०।१३ गते कृष्ण चमारले पीडित छोरी मैनापोखर "ख" लाई एक्लै मेरो घरमा ल्याई घरको पालीमा लगी कपडा खोली जबरजस्ती करणी गर्न लाग्दा मेरो छोरी रूँदा कराउँदा मेरी श्रीमतीले थाहा पाई निजलाई समात्न खोज्दा भागी उम्की गएको हुँदा कानूनबमोजिम गरिपाउँ भनी जाहेरी परेको र प्रतिवादी कृष्ण चमारले नाबालिकालाई जबरजस्ती करणी गरेको र निज प्रतिवादीको उक्त कार्य मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको १ र ३(१) नं.बमोजिमको कसुर अपराध रहेकोले सोही ऐनको जबरजस्ती करणी महलको ३(१) नं.बमोजिम सजाय हुन र पीडित बालिका मैनापोखर "ख" लाई सोही महलको १० नं.बमोजिम प्रतिवादीबाट मनासिब क्षतिपूर्तिसमेत दिलाई भराइपाउँ भनी सुरू बर्दिया जिल्ला अदालतमा अभियोग दर्ता भएको प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी कृष्ण चमारले अभियोग दाबीबमोजिमको कसुर गरेको हुँदा निजलाई मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको ३(१) नं.बमोजिम १०(दश) वर्ष कैद हुन्छ। साथै ऐ.महलको

१० नं.बमोजिम पीडित नाबालिकालाई क्षतिपूर्तिबापत प्रतिवादीबाट रू.५०,०००।– (पचास हजार) भराइदिने ठहऱ्याई सुरू बर्दिया जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलाउपर प्रतिवादी कृष्ण चमारको पुनरावेदन परी उच्च अदालत तुलसीपुर, नेपालगन्ज इजलासले प्रतिवादीले जबरजस्ती करणीको उद्योगसम्म गरेको ठहऱ्याई निजलाई जबरजस्ती करणीको महलको ५ नं.बमोजिम ५(पाँच) वर्ष कैद सजाय हुने ठहर गरेकोमा वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी कृष्ण चमारले उक्त फैसलामा चित्त नबुझाई यस अदालतमा प्रस्तुत मुद्दाको छुट्टाछुट्टै पुनरावेदन परी यस अदालतबाट विपक्षी झिकाउने आदेश भई निर्णयार्थ आज पेस हुन आएको देखियो।

३. अब, वादी नेपाल सरकार र प्रतिवादी दुवै पक्षको पुनरावेदन जिकिरतर्फ हेर्दा पुनरावेदक प्रतिवादीले अदालतमा बयान गर्दा आरोपित कसुरमा इन्कार रही बयान गरे तापनि मौकामा अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष बयान गर्दा पीडितको घरको पालीको बाख्रा बाँध्ने अँध्यारो कुनामा पीडितलाई लगी एक रूपैयाँको डलर दिई आफ्नो कपडा खोली नाङ्गो भएँ, त्यसपछि पीडितको पनि कपडा खोली भुइँमा सुताई मेरो उत्तेजित लिङ्ग निजको योनिबाहिर चार पाँच पटक रगड्दै थिएँ। सोही समयमा नजिकै मेरो भाइ बोलेको आवाज सुनी थाहा हुन्छ भनी मेरो लिङ्गबाट निस्केको चिल्लो पदार्थ शुक्रकीट पदार्थ बाहिरै फाली गएको हो भनी आरोपित कसुरमा साबित भई बयान गरेको देखिन्छ भने Hymen च्यातिएको र Internal wall of vagina च्यातिएको र vagina मा discharge भएको भन्ने पीडितको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन एवं कृष्ण चमारले मलाई एक्लै घरमा ल्याई कसैले थाहा नपाउने अँध्यारो पालीको कुनामा लगी एक रूपैयाँ डलर दिई मेरो कपडा खोली पल्टाई सुताई आफ्नो उत्तेजित लिङ्ग मेरो योनिमा घुसार्दा मेरो शरीर च्यापिएर रूनकराउन थालेपछि म रोएको आवाज सुनी मेरी आमाले के भयो भनी बोलाएको सुनी निजले मेरो शरीरमा फोहर चिज फाली भागी गएको हो भन्ने पीडितको मौकाको कागज र अदालतको बकपत्र एवं पीडितकी आमाको कागज र अदालतको बकपत्रसमेतबाट प्रतिवादीको मौकाको बयान समर्थित हुन आएको छ । पीडित रोइकराई गरेको सुनी वारदातस्थलमा पुगेकी पीडितकी आमाको मौकाको कागज बेहोरा एवं अदालतमा भएको बकपत्र भनाइबाट निज (पीडितकी आमा) वारदात स्थलमा पुग्दा प्रतिवादी वारदातस्थलबाट भागेको भन्ने देखिन्छ र प्रतिवादीले मौकाको बयानमा पीडित रोएको सुनी निजकी आमा आउन लागेकोले भागेको हुँ भनी वारदात स्थलबाट भागेको भन्ने स्वीकार गरेको देखिन्छ भने अदालतसमक्षको बयानमा निजले जाहेरवाला पीडित तथा पीडितको आमासमेत घरमै थिए, मैले पीडितलाई सानो बच्चा भएकाले काखमा राखी खेलाउँदै थिएँ, पीडित नाबालिकालाई जबरजस्ती करणी गरेको होइन भनी बताए पनि निजको सो भनाइ निजले तथ्यतः पुष्टि गरेको देखिँदैन । एकातिर भने माथि उल्लेख भएबमोजिम निज प्रतिवादीको मौकाको साबिती बयान, पीडितको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन, पीडितको मौकाको कागज, अदालतको बकपत्र, पीडितकी आमाको मौकाको कागज एवं अदालतको बकपत्र भनाइसमेतबाट समर्थित भएको र वारदातको प्रकृतिबाट पीडित र निजकी आमाको भनाइ नै विश्वसनीय मान्नुपर्ने भएकोसमेत हुँदा प्रतिवादीको बयान, भनाइ कसुरबाट बच्ने कुचेष्टा मात्र रहेको स्पष्ट हुन्छ।

४. जहाँसम्म पीडितको शारीरिक परीक्षण गर्ने चिकित्सक डा.कौशल अलीले अदालतमा बकपत्र गर्दा कहिलेकाहीँ इन्फेक्सन भई चिलाए, कन्याएमा वा चलाएमा पनि Hymen मा चोट पुग्न सक्ने भनी भनेकोबाट वारदात पुष्टि भएको छैन भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर रहेकोमा निज चिकित्सकले मौकामा पीडितको शारीरिक परीक्षण गर्दा पीडितको योनिको

साइडमा रातो भएको, योनिमा डिस्चार्ज भएको, लिविया मेजोरा र लिविया माइनोरा एपोज (टाढा) रहेको पाइएको थियो भन्ने बेहोरा उल्लेख गरेको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनबाट देखिन्छ र अदालतको निजको बकपत्रमा मौकामा त्यस्तो बेहोरा लेख्नुपर्ने कारण उल्लेख गरेको देखिँदैन र निज चिकित्सकले अदालतमा गरेको बकपत्रमै पीडितको योनिमा डिस्चार्ज भएको, पीडितको योनिको लिविया मेजोरा र लिविया माइनोरा एपोज (टाढा) भएको भनी पीडितको योनिमा चोट भएको उल्लेख गरेका छन् र त्यस्तो चोट मुख्यत: जबरजस्ती करणीबाट हुने हुन्छ भनी बकी लेखाएको देखिन्छ । ४ वर्षको नाबालिकाको योनिमा अघिबाट त्यस्तो सङ्क्रमण भएको भए निजले आफ्नी आमालाई अवश्य भनेको हुनुपर्ने र नाबालिका छोरीको यौनाङ्गमा अघिदेखि कुनै प्रकारको रोग रहे भए नाबालिका छोरीको हेरविचार गर्ने आमालाई छोरीको त्यस्तो अवस्था थाहा नहुने अवस्था हुँदैन। उसमा पनि प्रतिवादीले फोहोर वस्तु झारेको भनी पीडितले भनेकी छन् भने प्रतिवादीले मौकाको बयानमा पीडितको योनिमा रगड्दा वीर्य स्खलन भएको बेहोरा लेखाएका छन् र पीडितको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनमा वीर्य स्खलन (semen discharged) भन्ने उल्लेख भएको देखिएको र माथि उल्लेख भएअनुसार पीडितकी आमाले प्रतिवादीलाई वारदात स्थलमा देखेको र भागेको भन्ने देखिएको छ । यस स्थितिमा आफूले मौकामा पीडितको शारीरिक परीक्षण गर्ने निज चिकित्सकले परीक्षण प्रतिवेदनमा उल्लिखित बेहोरा अन्यथा हुने गरी अदालतको बकपत्रमा व्यक्त गरेको निजको भनाइलाई प्रतिवेदन तयार भएको र अदालतमा बकपत्र हुँदाको समयको अन्तरालको सापेक्षतामा हेर्दा विश्वास गर्नु उचित हुने देखिँदैन । यसबाट पीडितको शारीरिक परीक्षण गर्ने चिकित्सकको मौखिक भनाइ प्रतिवादीले कसुरबाट सफाइ पाउने आधार बन्न सक्ने देखिएन । जहाँसम्म वादी पक्षका साक्षी पीडित, पीडितकी आमा र जाहेरवालाको मौकाको कागज बेहोरा र अदालतको बकपत्र भनाइमा एकरूपता नरहेको भन्ने प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर रहेकोमा समयको अन्तरालमा व्यक्ति (साक्षी) को भनाइमा सामान्य फरक देखिनु अस्वाभाविक हुँदैन । मुख्यतः मिसिल संलग्न सङ्कलित प्रत्यक्ष वा वस्तुगत प्रमाण कसुर पुष्टि गर्ने आधार बन्दछ । जो माथि विवेचना भइसकेको छ। तथ्यगत प्रमाणबाट वारदात पुष्टि भएको अवस्थामा व्यक्तिको भनाइलाई अकाट्य प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नु स्वाभाविक हुँदैन।

५. माथि उल्लेख भएअनुसार पीडितको मौकाको कागज, निजको अदालतको बकपत्र, पीडितको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदनसमेतका प्रमाणहरूले अभियोग दाबी पुष्टि भएको छ । तत्काल प्रचलित साबिक मुलुकी ऐनको संशोधित जबरजस्ती करणीको १ नं. मा "कसैले कुनै महिलालाई निजको मन्जुरी नलिई करणी गरेमा वा सोह्र वर्षभन्दा कम उमेरकी बालिकालाई निजको मन्जुरी लिई वा नलिई करणी गरेमा निजले जबरजस्ती करणी गरेको ठहर्छ" भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको र ऐ.को देहाय (ग) मा "योनिमा लिङ्ग केही मात्र प्रवेश भएको रहेछ भने पनि यस नम्बरको प्रयोजनको लागि करणी गरेको मानिने छ" भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । यसबाट माथि उल्लिखित पीडितको शारीरिक परीक्षणबाट देखिएको यौनाङ्गको अवस्थाले जबरजस्ती करणीको वारदात स्थापित भएको देखिन्छ।

६. यस सम्बन्धमा यस अदालतबाट "एउटी सात वर्षीया नाबालिकासँगको घृणित आपराधिक कार्यको सन्दर्भमा अरू कार्यहरू गरिसकेको अवस्थामा पीडितको योनिमा पीडकको लिङ्ग प्रवेश आंशिक वा पूर्ण जे जस्तो अवस्थाको भए पनि जबरजस्ती करणीको कसुर प्रमाणित हुन त्यति नै पर्याप्त हुन्छ । उद्योग भनेको जबरजस्ती करणीको प्रयास गर्नुसम्म हो। जबरजस्ती करणी गर्ने कामको प्रारम्भ गरिसकेपछि

उद्योगको अवस्था रहँदैन । त्यो काम जुन चरणसम्म गरेको भए पनि कामको उद्योग नभई कामै गरेको ठहरिने (ने.का.प.२०६७, अङ्क ९, नि.नं. ८४६६)" भन्नेसमेत सिद्धान्त प्रतिपादन हुनुका साथै "मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको १ नं.अनुसार जबरजस्ती करणीको वारदात कायम हुनका लागि योनिभित्र लिङ्ग पूर्ण प्रवेश गरेको हुनुपर्ने वा योनिभित्रै वीर्य स्खलन भएको हुनुपर्ने वा पीडितको योनिको कन्याजाली च्यातिएको हुनुपर्ने भन्ने कुरा उल्लेख नभएको अवस्थामा लिङ्ग र योनिबिच सामान्य घर्षण पर्याप्त देखिने (ने.का.प. २०६३, अङ्क ४, नि.नं. ७६८२)" भनी सिद्धान्त प्रतिपादन भएको पाइन्छ ।

७. अतः मिसिल संलग्न पीडितको मौकाको कागज, निजको शारीरिक परीक्षण प्रतिवेदन, निजकी आमाको मौकाको कागज, निजको अदालतको बकपत्र, जाहेरवाला (पीडितको पिता) को जाहेरी दरखास्त, अदालतमा भएको निजको बकपत्र, मौकामा बुझिएका घटना विवरणका व्यक्तिहरूको कागज, अदालतमा भएको बकपत्र, प्रतिवादीको अनुसन्धान अधिकृतसमक्षको साबिती बयानलगायतका सम्बद्ध प्रमाणहरूसमेतबाट यी पुनरावेदक प्रतिवादीले पीडित मैनापोखर "ख" लाई जबरजस्ती करणी गरेको पुष्टि हुन आएको देखिँदा प्रतिवादी कृष्ण चमारले मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १ र ३(१) नं. को कसुर अपराध गरेको देखिन आएकोले निजलाई साबिक मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको ३(१) नं.बमोजिम १०(दश) वर्ष कैद सजाय हुने ठहऱ्याई ऐ.ऐनको १० नं.बमोजिम पीडितलाई प्रतिवादीबाट क्षतिपूर्तिसमेत भराइदिने ठहऱ्याएको सुरू बर्दिया जिल्ला अदालतको फैसला केही उल्टी हुने गरी जबरजस्ती करणीको उद्योगमा सजाय गर्ने गरेको उच्च अदालत तुलसीपुर, नेपालगन्ज इजलासको मिति २०७३।११।०८ को फैसला मिलेको नदेखिँदा उल्टी भई सुरू बर्दिया जिल्ला अदालतको मिति २०७२।११।१० को फैसला सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । अरूमा तपसिलबमोजिम गर्नू ।

तपसिल

माथि ठहर खण्डमा लेखिएबमोजिम प्रतिवादी कृष्ण चमारलाई तत्काल प्रचलित मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणी महलको ३(१) नं. को कसुरमा ऐ.नं. बमोजिम १० वर्ष कैद सजाय हुने ठहऱ्याएको सुरू जिल्ला अदालतको फैसला केही उल्टी गरी जबरजस्ती करणीको उद्योगसम्म गरेको ठहऱ्याई प्रतिवादीलाई ५(पाँच) वर्ष कैद गर्ने गरेको उच्च अदालत तुलसीपुर, नेपालगन्ज इजलासको फैसला उल्टी भई सुरू जिल्ला अदालतको फैसला सदर हुने ठहरेकोले देहायबमोजिम गर्नू :-

१. सुरू बर्दिया जिल्ला अदालतको तपसिल खण्डको १ नं. मा उल्लेख भएबमोजिम प्रतिवादी कृष्ण चमारलाई कैद वर्ष १०(दश) को लगत कसी असुलउपर गर्नु भनी कारागार कार्यालय बर्दियालाई लेखी पठाउनु भनी सुरू बर्दिया जिल्ला अदालतलाई लेखी पठाउनू ।
२. ऐनको म्यादभित्र क्षतिपूर्ति भराइपाउँ भनी पीडितको दरखास्त पर्न आए सुरू बर्दिया जिल्ला अदालतको तपसिल खण्डको २ नं. मा उल्लेख भएबमोजिमको जग्गाबाट कानूनको प्रक्रिया पूरा गरी ठहरेको क्षतिपूर्ति रू.५०,०००।– (पचास हजार रूपैयाँ) पीडितलाई भराइदिनु भनी सुरू बर्दिया जिल्ला अदालतमा लेखी पठाउनू ।
३. फैसलाको प्रतिलिपिसहितको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय र कैदमा रहेका प्रतिवादीलाई दिनू ।
४. सरोकारवालाले फैसलाको प्रतिलिपि माग गरे नियमानुसार दिनू ।
५. प्रस्तुत पुनरावेदनको लगत कट्टा गर्नू ।
६. प्रस्तुत फैसलाको प्रति विद्युतीय प्रणालीमा

अपलोड गर्नू।

७. मिसिल नियमानुसार गरी अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.प्रकाशमान सिंह राउत

इजलास अधिकृतः सुभद्रा जि.सी.
इति संवत् २०७९ साल श्रावण २९ गते रोज १ शुभम्।

निर्णय नं. ११२९९

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाशमान सिंह राउत
माननीय न्यायाधीश श्री नहकुल सुवेदी
आदेश मिति : २०७८।११।१६
०७४-WO-०८३३

विषय : उत्प्रेषणसमेत

निवेदक : काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका, वडा नं. ३५ बुद्धनगरमा रजिस्टर्ड कार्यालय रहेको हिमालयन हाइड्रोपावर लिमिटेडको सञ्चालक कार्यकारी अध्यक्ष खोमबहादुर के.सी.समेत

विरूद्ध

प्रत्यर्थी : नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिहदरबार, काठमाडौंसमेत

- **जनचाहना एवम् आवश्यकता र उपयुक्तताका आधारमा सरकारले दीर्घकाल र तत्कालमा समेत विभिन्न नीतिहरू अख्तियार गर्दै तत्काल सम्बोधन गर्नुपर्ने देखिएका समस्याका निम्ति आवश्यक नीतिगत निर्णय गरी कार्यान्वयन गर्न सक्ने । लोकतान्त्रिक पद्धतिमा यो सरकारमा रहने अन्तरनिहित अधिकारसमेत हुने । औचित्यता पुष्टि हुने गरी गरेका हरेक नीतिगत निर्णय सरकारको अधिकारक्षेत्रका विषय हुने । सेवा सुविधा, छुट प्रदान गर्ने विषयमा सरकारले केही मापदण्ड, सर्तसहितका व्यवस्थाहरूसमेत राख्न सक्ने । व्यवहारतः सरकारको नीतिगत विषयमा न्यायिक हस्तक्षेप अपेक्षित नहुने । सिद्धान्ततःसरकारको नीतिगत विषयमा रिट क्षेत्राधिकार आकर्षित नहुने ।**

(प्रकरण नं.९)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री किर्तीनाथ शर्मा पौडेल, श्री विकास भट्टराई, श्री अनन्तराज लुइटेल, श्री प्रतिभा उप्रेती

प्रत्यर्थीका तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री हरिशंकर ज्ञवाली

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

आदेश

न्या.प्रकाशमान सिंह राउत : नेपालको संविधानको धारा ४६, धारा १३३(२)(३) बमोजिम यस अदालतको अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवम् यस

अदालतको आदेश यसप्रकार छ:-

तथ्यगत बेहोरा

हामीनिवेदकहरूविद्युत्उत्पादनगर्नेव्यवसायी हौं । हामीहरूको २० मेगावाटको माथिल्लो मादी जलविद्युत् आयोजनाले मिति २०७३।९।२५ गतेबाट, ११.२ मेगावाटको थापाखोला जलविद्युत् आयोजनाले मिति २०७४।८।२२ गतेबाट, १० मेगावाटको मद्क्यु खोला जलविद्युत् आयोजनाले मिति २०७४।१२।१९ बाट विद्युत् उत्पादन कार्य सुरू गरिसकेका छन् भने हिमालयन हाइड्रोपावर लिमिटेडअन्तर्गतको १२ मेगावाटको नामार्जुन मादी जलविद्युत् आयोजना २०७६ सालको आषाढ मसान्तसम्ममा सम्पन्न गर्ने लक्ष्य थियो । यी आयोजनाहरू सुरू हुनुपूर्व विभिन्न असहज परिस्थितिले समयमा वित्तीय व्यवस्थापन हुन नसक्दा निर्माण कार्यमा ढिलाई हुन गयो भनेपछि पनि अकस्मात आएको भूकम्प, अघोषित नाकाबन्दी जस्ता विषम परिस्थिति तथा निर्माण सामग्रीहरूमा भएको निरन्तर मूल्य वृद्धि जस्ता विविध कारणले नेपाल सरकारले घोषणा गरेको समयसीमा २०७१ साल चैत मसान्तभित्र विद्युत् उत्पादन गर्न सकिएन । सोपश्चात् केही समय सीमा थप भएको थियो ।

हामी निवेदकहरूको सञ्चालनमा रहेका उल्लिखित आयोजनाहरूको विद्युत् खरिद बिक्री (Power Purchase Agreement) को दर वर्षायाममा प्रति कि.वा. घण्टा रू.४ र सुख्खायाममा रू.७ थियो। मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६८।१०।१७ को निर्णयबाट घोषित लोडसेडिङ न्यूनीकरण कार्ययोजना, २०६८ घोषणाबमोजिम नयाँ आयोजनाहरूको निर्माण कार्य गर्दा नयाँ दर रू.४.८० र रू.८.४० तोकियो । हामीले पनि नयाँ आयोजनाहरूसँगै निर्माण कार्य गर्नुपरेको र हरेक सामानमा भएको मूल्यवृद्धि, बैंकहरूको ब्याजदरमा भएको वृद्धिका कारणले हामीहरूको लागत बढन गएकोले पुरानो Power Purchase Agreement (PPA) दर पुनर्विचार गरी नीतिगत निर्णयबमोजिमको नयाँ दर कायम गरिपाउन निवेदन दिएको भए तापनि सो सम्बन्धमा कुनै सुनुवाइ भएन । साथै विद्युत् उत्पादनका सन्दर्भमा सरकारबाट घोषणा भएको राष्ट्रिय ऊर्जा सङ्कट निवारण तथा विद्युत् विकास दशकसम्बन्धी कार्ययोजना, २०७२ ले विद्युत् उत्पादनका सन्दर्भमा राज्यको तर्फबाट पुनः समयसीमा बढाएर आर्थिक वर्ष २०८२/०८३ सम्म १०,००० मेगावाट विद्युत् उत्पादनको लक्ष्य (target) पुऱ्याइयो तर हामीहरूले विद्युत् उत्पादन गर्नुपर्ने अवधि (Payback Period) भने २०७१ चैत मसान्तसम्म नै कायम गरी विभेदपूर्ण व्यवहार गरियो । यसबाट एकातिर हामी विद्युत् उत्पादक कम्पनीहरू विशेष गरी लोडसेडिङ न्यूनीकरण कार्ययोजना, २०६८ तथा राष्ट्रिय ऊर्जा सङ्कट निवारण तथा विद्युत् विकास दशकसम्बन्धी कार्ययोजना, २०७२ बमोजिम विद्युत् उत्पादकको हैसियतबाट प्राप्त हुनुपर्ने सुविधाहरूबाट वञ्चित हुन पुगेका छौँ भने अर्कातिर विपक्षीको यस कार्यबाट विद्युत् खरिद बिक्री सम्झौता (Power Purchase Agreement) को दफा १(छ)(ज), १०, १२, १६ को उल्लङ्घन हुन पुगेको छ । दुई पक्षबिच उठेका समस्याको समाधानको विषयमा सम्झौताको दफा २९ र ३० बमोजिम उपचार खोजिने व्यवस्था भए पनि प्रस्तुत विषय सम्झौताअन्तर्गतको विषय नभई नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६८।१०।१७ को निर्णय र मन्त्रिपरिषद्बाट पारित राष्ट्रिय ऊर्जा सङ्कट निवारण तथा विद्युत् विकास दशकसम्बन्धी कार्ययोजना, २०७२ को कार्यान्वयनसँग सम्बन्धित रहेको र वैकल्पिक समाधानको विषय प्रभावकारी नभएकोले यस अदालतको असाधारण क्षेत्राधिकारअन्तर्गत उपस्थित भएका छौँ; अतः निम्न विषयवस्तुहरू सम्बोधन हुने गरी आदेश जारी गरिपाऊँ:-

(क) हामीहरूबिच सम्पन्न विद्युत् खरिद बिक्री सम्झौताको दफा ३२ मा व्यवस्था

भएअनुसार सम्झौताको दफा १४ अनुसार गठित समन्वय समितिको सिफारिसमा आवश्यक समस्याहरूको निराकरणका लागि बैठक बसी कार्यकारी निर्देशक वा नेपाल विद्युत् प्राधिकरणको सञ्चालक समितिमा निर्णयको लागि सिफारिस गर्ने प्रचलन भए तापनि यसमा सो हुन सकेन। जसले गर्दा यी आयोजनाहरूलाई व्यापारिक उत्पादन सुरू गर्नुपर्ने मिति (Required Commercial Operation Date) को तुलनामा व्यापारिक उत्पादन सुरू हुने मिति (Commercial Operation Date) गर्न ढिलाई हुन गएको कारणले विलम्बबापत जरिवाना लाग्ने हुँदा उक्त जरिवाना रकम पूरै मिनाहा गर्न र निवेदकमध्ये माथिल्लो मादी जलविद्युत् आयोजनासँग लिइएको जरिवानाबापतको रकम पूरै फिर्ता गर्न विपक्षी नेपाल विद्युत् प्राधिकरण र विद्युत् विकास विभागको नाममा परमादेशको आदेश जारी गरिपाऊँ।

(ख) हामीले थप (extra) विद्युत् उत्पादन गर्दा विपक्षी नेपाल विद्युत् प्राधिकरणले ५० प्रतिशत मात्रै थप भुक्तानी दिने गरेको छ भने हामीले विद्युत् खरिद बिक्री सम्झौतामा (Power Purchase Agreement) घोषणा गरेकोभन्दा कम विद्युत् उत्पादन गरेको अवस्थामा सोबापत जरिवाना लिने गरेको छ। विपक्षीको यस विभेदकारी कार्य उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी अब यस्ता अन्यायपूर्ण विभेद नगर्नु, नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेश जारी गरिपाऊँ।

(ग) नदीमा पानीको बहाब घट्न गई विद्युत् खरिद बिक्री सम्झौता (Power Purchase Agreement) मा उल्लिखित ऊर्जा नेपाल विद्युत् प्राधिकरणको प्रशारण प्रणालीमा आपूर्ति हुन नसकेमा सो परिणामको ऊर्जाबापत नेपाल विद्युत् प्राधिकरणले लिने जरिवानालाई पूरै छुट गरी १० मेगावाटसम्म दिँदै आएको सुविधाहरूलाई निरन्तरता दिई २५ मेगावाटसम्म क्षमता भएका आयोजनाहरूको विद्युत् खरिद बिक्री सम्झौता (Power Purchase Agreement) मा भएको विभेदजन्य कार्य रोक्न विपक्षीहरूको नाममा परमादेश जारी गरिपाऊँ।

(घ) हिउँद महिनामा उत्पादन हुने विद्युत्को हकमा Contract Energy भन्दा बढी Energy उत्पादन गर्दा Total Excess Energy को ५० प्रतिशत मात्र नेपाल विद्युत् प्राधिकरणबाट भुक्तानी हुने गरेकोमा यस आदेशपछि शतप्रतिशत नै Excess Energy को भुक्तानी दिने व्यवस्था मिलाउन विपक्षीहरूका नाममा परमादेश जारी गरिपाऊँ।

(ङ) राष्ट्रिय ऊर्जा सङ्कट निवारण तथा विद्युत् विकास दशकसम्बन्धी अवधारणा पत्र र कार्ययोजना, २०७२ मा समेत यी आयोजनाहरूको माग छुट्न गएकोले पनि सोमा संशोधन गरी समावेश गरिपाउन विपक्षी निकायहरूका नाममा परमादेशको आदेश जारी गरिपाऊँ।

यसरी हामी निवेदकलाई व्यापारिक उत्पादन सुरू गर्नुपर्ने मिति २०७१ चैत मसान्तसम्म मात्रै दिने हाम्रो हकमा पुरानो दररेट नै कायम गर्ने तथा dry season मा पानीको बहाब घट्न गएको अवस्थामा कम विद्युत् उत्पादन हुँदा हामी निवेदकहरूले जरिवाना तिर्नुपर्ने अवस्था र विद्युत्को परीक्षण उत्पादन भनी हामीले १५ दिनको अवधि नि:शुल्क नेपाल विद्युत् प्राधिकरणलाई विद्युत् उपलब्ध गराउनुपर्नेलगायतका

सर्त विभेदकारी हुनुका साथै विपक्षीको उक्त कार्य विद्युत् ऐन, २०४९ को दफा ९ र १६, नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा ६(६), नेपालको संविधानको धारा १७(२) मा रहेको पेसा व्यवसाय वा रोजगारसम्बन्धी अधिकार, धारा १८ ले सुनिश्चित गरेको समानताको अधिकार तथा धारा २७ ले सुनिश्चित गरेको सम्पत्तिसम्बन्धी हकसमेतमा अनुचित बन्देज लगाउने कार्य उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी हामीहरूको कर्जा भुक्तानी अवधि १० वर्षसम्म कायम गरी, पुरानो दरको सट्टा हाल कायम रहेको विद्यमान नयाँ दररेट कायम गरिपाउन विपक्षीहरूको नाममा परमादेश जारी गरिपाऊँ । साथै हामी निवेदकहरूको हकमा उत्पादन मितिदेखि लागु हुने गरी १० वर्षसम्म पुरानो दरको सट्टा हाल कायम रहेको नयाँ दररेट (रू.४.८० र रू.८.४०) को सुविधा तत्काल उपलब्ध गर्नु गराउनु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९(१) बमोजिम अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ **भन्नेसमेत बेहोराको रिट निवेदन ।**

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुनु नपर्ने कानूनबमोजिमको आधार र कारण भए सोसमेत साथै राखी यो आदेश प्राप्त भएको मितिले १५ दिनभित्र विपक्षी नं. १, २, ३ र ४ को हकमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत र विपक्षी नं. ५ को हकमा आफैँ वा आफ्नो प्रतिनिधिमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी प्रस्तुत आदेश र रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी विपक्षीहरूका नाममा सूचना म्याद जारी गरी म्यादभित्र लिखित जवाफ प्राप्त भए वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेस गर्नू। साथै, प्रस्तुत निवेदनको विषयवस्तुको गाम्भीर्यसमेतलाई विचार गर्दा चाँडो किनारा लगाउन उपयुक्त देखिएकाले सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ७३ बमोजिम प्रस्तुत मुद्दामा **अग्राधिकार प्रदान गरिदिएको छ भन्नेसमेत बेहोराको मिति २०७५।०२।०९ को आदेश ।**

विपक्षी निवेदकहरूको विद्युत् खरिद सम्झौता यस विभागसँग नभई नेपाल विद्युत् प्राधिकरणसँग भएको हो । नेपाल सरकारले तत्कालीन ऊर्जा सङ्कटलाई समाधान गर्नका लागि २०७२ मा ल्याएको राष्ट्रिय ऊर्जा सङ्कट निवारण तथा विद्युत् विकास दशकसम्बन्धी कार्ययोजनाले तोकिएको मितिभन्दा अगावै कार्यसम्पन्न गरिसक्ने आयोजनाका हकमा लागु हुने भनी गरिएको व्यवस्था तोकिएको मितिभन्दा पछाडि अर्थात् लामो समय लगाई काम गर्ने निज आयोजनाहरूका हकमा लागु हुने होइन। राष्ट्रिय आवश्यकतालाई सम्बोधन गर्न सरकारबाट लागु गरिएको नीतिगत विषयमा आफ्नो स्वार्थअनुकूल नभएकोले आफ्ना आयोजना, सम्झौता र आफ्नो फाइदा हुने गरी सम्झौतामा परिवर्तन गरिनुपर्ने निवेदक विपक्षीहरूको माग निहित स्वार्थमा आधारित छ। नेपाल विद्युत् प्राधिकरण र निवेदकहरूबिच भएको विद्युत् खरिद सम्झौतासम्बन्धी विषयमा करार ऐन, २०५६ आकर्षित हुने र सम्झौताको उल्लङ्घन भएको अवस्थामा करार ऐनबमोजिम क्षतिपूर्ति भराइपाउन वा करारको यथावत परिपालना गरी पाउनका लागि उपचारको प्रभावकारी व्यवस्था हुँदाहुँदै रिट क्षेत्राधिकार प्रयोग गरी आएको प्रस्तुत निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **विपक्षी ऊर्जा मन्त्रालय, विद्युत् विकास विभागको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ ।**

नेपाल सरकारले तत्कालीन ऊर्जा सङ्कटलाई समाधान गर्नका लागि २०७२ मा ल्याएको राष्ट्रिय ऊर्जा सङ्कट निवारण तथा विद्युत् विकास दशकसम्बन्धी कार्ययोजनाले तोकिएको मितिभन्दा अगावै कार्य सम्पन्न गरिसक्ने आयोजनाका हकमा मात्र लागु हुने गरी सुविधाको व्यवस्था गरिएको हो । तोकिएको मितिभन्दा पछाडि लामो समय लगाई काम गर्ने आयोजनाहरूका हकमा लागु हुने होइन। निवेदकले

उल्लेख गरेको सम्झौतासम्बन्धी विषय करार ऐन, २०५६ अन्तर्गत समाधान हुनुपर्ने विषय भएको र दुई पक्षको सहमतिमा त्यसका प्रावधानहरू संशोधन गरेर विवाद समाधान गर्न सकिने नै हुन्छ । नेपाल विद्युत् प्राधिकरण र निवेदकहरूबिच विद्युत् खरिद बिक्री सम्झौता भएकोले सो सम्झौता (करार) उल्लङ्घन भएको अवस्थामा सोही ऐनबमोजिम करारको परिपालना गरिपाउन साधारण उपचारको प्रभावकारी व्यवस्था हुँदाहुँदै रिट क्षेत्राधिकारअन्तर्गत दिएको निवेदन करार कानूनको सिद्धान्तको समेत विपरीत छ। साथै रिट निवेदकको हक अधिकारमा असर पर्ने गरी यस मन्त्रालयबाट कुनै कामकारबाही नभएको समेतका कारणबाट रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्नेसमेत बेहोराको **ऊर्जा, जलस्रोत तथा सिँचाई मन्त्रालयका तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ ।**

विपक्षी रिट निवेदकले यस कार्यालयको के, कुन काम कारबाही वा निर्णयबाट निजको के कस्तो हकाधिकार हनन भएको हो भन्ने सम्बन्धमा आफ्नो निवेदनमा कुनै कुरा उल्लेख गर्न सकेका छैनन् । जहाँसम्म ऊर्जा मन्त्रालय र निवेदक कम्पनीहरूबिचको जलविद्युत् आयोजनालाई प्रदान गरिने गरी भएको भनिएको सुविधासम्बन्धी सम्झौताको विषय छ, उक्त विषय करार / सम्झौताका पक्षहरूको बिचमा हुने र ती पक्षहरूको लागि मात्र बाध्यात्मक हुने करार कानूनको सामान्य सिद्धान्त हो । करारबमोजिम नभएको अवस्थामा वैकल्पिक उपचारको व्यवस्थासमेत सम्बन्धित कानूनमा रहेको छ । साथै, करार गरेको लामो समयपश्चात् उक्त करारमा गरिएको व्यवस्था विभेदकारी भयो भनी दाबी लिनु आफैँमा औचित्यहीन रहेको हुँदा यस कार्यालयको हकमा रिट निवेदन खारेजभागी छ भन्नेसमेत बेहोराको **प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ ।**

प्राधिकरण आफैँले उत्पादन गरेको, निजी क्षेत्रबाट उत्पादन भएको तथा विदेशबाट आयात गरी विद्युत् बिक्री वितरण गर्ने अधिकार राख्ने हुँदा निवेदक कम्पनीहरूले उत्पादन गर्ने योजना गरिएको विद्युत् यस प्राधिकरणलाई बिक्री गर्ने प्रस्ताव राख्नु भएबमोजिम विद्युत् खरिद बिक्री सम्झौता भएको हो । दुवै पक्षको पटकपटकको अध्ययन, छलफल, बार्ताबाट सहमति भएको सर्तहरू समावेश गरी सम्झौता भएको र निवेदकले सहमति गरी सम्झौतामा प्रवेश गरिसकेको विषयमा अदालतबाट हस्तक्षेप गराई संशोधन गरिपाउन लिएको दाबी कानूनसम्मत छैन । नेपाल सरकारले राष्ट्रिय सरोकारको विभिन्न विषयमा नीतिगत व्यवस्था गर्न सक्ने र ऊर्जा सङ्कट समाधान गर्न नेपाल सरकारले समय समयमा नीतिगत व्यवस्था गरेको पाइन्छ। उक्त नीतिगत व्यवस्था नेपाल सरकार स्वयंले वा कार्यान्वयन गर्ने प्रतिनिधिमार्फत कार्यान्वयन गर्दछ। जलविद्युत् सम्बन्धमा नेपाल सरकारले कर छुट दिने वा प्रोत्साहन स्वरूप दिने रकम आफैँले कार्यान्वयन गर्ने प्रबन्ध गरेको छ भने तोकिएको अवधिभित्र ऊर्जा उत्पादन गर्नेलाई दिने सूचीकृत दर प्राधिकरणमार्फत कार्यान्वयन गराएको अवस्था छ । नेपाल सरकारले अवलम्बन गरेको नीति प्राधिकरणमार्फत कार्यान्वयन गरिएको अवस्थामा प्राधिकरणको हैसियत करार ऐन, २०५६ को दफा ५६ बमोजिम एजेन्टसरह हुने कानूनी व्यवस्थासमेतका आधारमा औचित्यहीन रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **नेपाल विद्युत् प्राधिकरण, दरबारमार्ग काठमाडौंको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ ।**

<u>आदेश खण्ड</u>

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनसहितका मिसिल संलग्न कागजातहरू अध्ययन गरी हेरियो।

रिट निवेदकहरूको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री किर्तीनाथ शर्मा पौडेल, श्री विकास

भट्टराई, श्री अनन्तराज लुइटेल, श्री प्रतिभा उप्रेतीले निवेदकहरू हिमालय हाइड्रोपावर लिमिटेडलगायतका विभिन्न जलविद्युत् आयोजनाहरूमार्फत विद्युत् उत्पादन गर्दै आएका व्यवसायी हुन् । नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६८।१०।१७ को निर्णयबाट लागु भएको लोडसेडिङ न्यूनीकरण कार्ययोजना, २०६८ ले विद्युत् खरिद बिक्रीका लागि नयाँ दररेट (रू.४.८ र रू. ८.४) कायम गरेको छ । सरकारले गरेको नीतिगत व्यवस्थाबाट प्राप्त हुनुपर्ने नयाँ दररेटलगायतका सुविधा निज निवेदकका कम्पनीहरूले समेत पाउनुपर्ने हुन्छ । साथै कार्ययोजनाले बढाएको ऊर्जा सङ्कट अवधि (Payback Period) को समय सीमालगायतका सुविधाहरू विद्युत् उत्पादक निज निवेदकहरूका कम्पनीहरूले समेत समान रूपमा पाउनुपर्ने अवस्थामा विपक्षीहरूबाट उक्त सुविधा उपलब्ध नगराउँदा निवेदकहरूमाथि अन्याय हुन गएको छ । राज्यद्वारा असमान र विभेदकारी व्यवहार हुने कुराको परिकल्पनासम्म गर्न नसकिने सन्दर्भमा लोडसेडिङ न्यूनीकरण कार्ययोजना, २०६८ ले कायम गरेको नयाँ दररेट र राष्ट्रिय ऊर्जा सङ्कट निवारण तथा विद्युत् विकास दशकसम्बन्धी कार्ययोजना, २०७२ ले प्रदान गर्ने कर्जा भुक्तानी अवधि आ.व. २०८२/०८३ सम्म कायम भएकोले सो अवधिसम्मको जरिवाना मिनाहालगायतका सुविधा निवेदकहरूद्वारा सञ्चालित विद्युत् उत्पादक कम्पनीहरूले समेत पाउने गरी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्छ भनी बहस गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी ऊर्जा मन्त्रालयसमेतका तर्फबाट उपस्थित महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयका विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री हरिशंकर ज्ञवालीले प्रस्तुत विवादको विषय निवेदकहरू र विद्युत् प्राधिकरणबिच सम्पन्न भएको विद्युत् खरिद बिक्री सम्झौता (Power Purchase Agreement) सँग सम्बन्धित छ । यो विशुद्ध व्यापारिक कारोबारको विषय हो । निजहरूबिचको सहमतिमा भएको करार सम्झौताले निर्धारण गरेको दररेट दुई पक्षीय करारको विषय हुँदा अदालतको आदेशबाट उक्त सम्झौताको दररेट परिवर्तन हुने होइन । साथै तत्कालीन ऊर्जा सङ्कटलाई न्यूनीकरण गर्न सरकारले ल्याएको लोडसेडिङ न्यूनीकरण कार्ययोजना, २०६८ र राष्ट्रिय ऊर्जा सङ्कट निवारण तथा विद्युत् विकास दशकसम्बन्धी कार्ययोजना, २०७२ ले निर्धारित मितिभन्दा अगावै कार्य सम्पन्न गरी सक्ने विद्युत् उत्पादकहरूको हकमा सर्तसहित छुट तथा केही सुविधा प्रदान गर्ने गरी भएको सरकारको नीतिगत व्यवस्थाबाट निवेदकहरूको हक अधिकारमा असर परेको भन्ने अर्थ गर्न मिल्दैन; निवेदकका कम्पनीहरूले समयमै कार्य सम्पन्न गर्न नसकेको स्थितिमा ऊर्जा सङ्कट न्यूनीकरणका लागि विद्युत् उत्पादक नयाँ कम्पनीहरूलाई प्रोत्साहनस्वरूप सरकारले ल्याएको नीतिगत व्यवस्थाले गरेका छुट सुविधा निज कम्पनीहरूलाई पनि दिनुपर्ने भन्ने माग जायज छैन; रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी बहस गर्नुभयो ।

रिट निवेदनसहितका मिसिल संलग्न कागजातहरूको अध्ययन तथा उपर्युक्तानुसारको बहस जिकिरसमेतबाट यसमा रिट निवेदकहरूको मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, यसमा निवेदकहरूद्वारा सञ्चालित मादी जलविद्युत्लगायतका आयोजनाहरूबाट उत्पादन हुने विद्युत् खरिद बिक्रीका सम्बन्धमा नेपाल विद्युत् प्राधिकरण र निवेदकका कम्पनीहरूबिच वर्षायाममा रू.४ र सुख्खायाममा रू.७ प्रति कि.वा. घण्टाको दरमा सम्झौता (Power purchase agreement) भएको देखियो । पछि नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६८।१०।१७ को निर्णयबाट लोडसेडिङ न्यूनीकरण कार्य योजना, २०६८ पारित भई सो कार्ययोजनाले नयाँ विद्युत्

उत्पादकहरूको हकमा विद्युत् खरिद बिक्रीका सम्बन्धमा वर्षायाममा रू. ४.८० र सुख्खायाममा रू. ८.४० को नयाँ दर कायम गरेको, साथै वि.सं. २०७२ सालमा सरकारले लागु गरेको राष्ट्रिय ऊर्जा सङ्कट निवारण तथा विद्युत् विकास दशकसम्बन्धी कार्ययोजनाले नयाँ विद्युत् उत्पादक कम्पनीहरूका हकमा केही छुटलगायतका सुविधाहरू उपलब्ध गराउने घोषणा गरेको भए तापनि आफूहरूलाई उक्त सुविधाहरू प्रदान नगरेको विपक्षीको कार्य विभेदपूर्ण तथा विद्युत् खरिद बिक्री सम्झौता (Power purchase agreement) को दफा १ (छ) (ज), १०, १२, १६ को विपरीतसमेत रहेकोले उक्त कार्य बदर गरी मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६८।१०।१७ को निर्णयबमोजिमको नयाँ दररेटको सुविधा, विलम्बलगायतका कारणले हुने जरिवाना मिनाहा तथा राष्ट्रिय ऊर्जा सङ्कट निवारण तथा विद्युत् विकास दशकसम्बन्धी कार्ययोजना, २०७२ ले घोषणा गरेको समयसीमालगायतका अन्य सुविधाहरू आफूहरूलाई समेत समान रूपमा उपलब्ध हुनुपर्ने विषयमा परमादेशसमेतको माग गरी प्रस्तुत रिट निवेदन दायर हुन आएको देखियो।

३. यस सम्बन्धमा प्रत्यर्थीहरूको लिखित जवाफ हेर्दा, विद्युत् उत्पादक निवेदकका कम्पनीहरू र नेपाल विद्युत् प्राधिकरणबिच भएको विद्युत् उत्पादन र बिक्रीसम्बन्धीको सम्झौता निजहरूबिचको करारको विषय भएकोले सहमतिमा कायम भएको विद्युत् खरिद बिक्री (Power Purchase Agreement) को दर अदालतबाट परिवर्तन हुनुपर्ने होइन; साथै नेपाल सरकारले एउटा कुनै खास अवस्था र समयमा देशमा उर्लेको ऊर्जा सङ्कट एवम् लोडसेडिङको समस्या तत्काल समाधान गर्ने रणनीतिक उद्देश्यले विभिन्न सर्त, बन्देज र पूर्वावस्थाहरू तोकी विद्युत् उत्पादन गर्ने नयाँ कम्पनीहरूको हकमा केही छुट सुविधा, सहुलियत घोषणा गरेको हो; यी कार्ययोजनाहरूले निवेदकहरूका आयोजनाहरूका हकमा केही छुट, सहुलियत घोषणा गरेको छैन । निवेदकका कम्पनीहरूले २०७१ सालसम्ममा आयोजना सम्पन्न गर्ने भनी प्रारम्भिक सम्झौता गरी उत्पादन सुरू गर्नुपर्नेमा पटकपटक म्याद थप गरी तोकिएको समयावधिभन्दा ढिलो मात्रै विद्युत् उत्पादन सुरू गरेका र यसरी ढिलो गरी उत्पादन सुरू गर्ने कम्पनीलाई समेत त्यस्तो सुविधा प्रदान गर्ने भन्ने सरकारको कार्ययोजनाको मनसाय र भावना होइन । सरकारको नीतिगत व्यवस्थाबाट निजहरूबिचको करार सम्झौताका विषयमा कुनै असर परेको छैन, साथै करारको विषयमा रिट क्षेत्राधिकारसमेत आकर्षित हुन नसक्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्ने बेहोराको करिब एकै मिलानको लिखित जवाफ फिराएको देखियो।

४. विवादको विषय करार सम्झौतासँग सम्बन्धित छैन भन्ने निवेदकको नै दाबी रहेको प्रस्तुत रिट निवेदनमा मूलतः दररेटको र payback Period लगायतको सुविधा निवेदकका कम्पनीहरूले पनि पाउनुपर्ने हो वा होइन अथवा उक्त विषय सरकारको नीतिगत विषयसँग सम्बन्धित हो र यस नीतिगत व्यवस्थाबाट रिट निवेदकहरूको समानताको हक, पेसा, रोजगार व्यवसायको हक, सम्पत्तिसम्बन्धीलगायतका मौलिक हकमा असर परेको छ, छैन भन्ने विषयको निर्क्यौल नै प्रस्तुत विवाद निरूपणको मूल विषय देखिन आयो। यसका लागि प्रस्तुत विवाद सिर्जनाको परिवेशलाई समेत विश्लेषण गरी हेर्नु मनासिब हुने देखियो।

५. मूलतः यसमा प्रत्यर्थीमध्येको नेपाल विद्युत् प्राधिकरण र निवेदकहरूद्वारा सञ्चालित हिमालयन हाइड्रोपावर लिमिटेडसमेतका विभिन्न विद्युत् कम्पनीहरूबिच विद्युत् उत्पादन र खरिद बिक्रीका सम्बन्धमा फरक फरक मितिमा सम्झौता भएको देखिन्छ। जसअनुसार नेपाल विद्युत् प्राधिकरण र माउन्ट कैलास इनर्जी प्राइभेट लिमिटेडबिच भएको थापाखोला जलविद्युत् आयोजनाबाट उत्पादन हुने

११.२ मेगावाटको विद्युत् खरिद बिक्रीसम्बन्धी सम्झौता मिति २०६७।१०।११ मा, नेपाल विद्युत् प्राधिकरण र सिक्लेस हाइड्रोपावर प्राइभेट लिमिटेडबिच भएको मद्क्यु खोला जलविद्युत् आयोजनाबाट उत्पादन हुने १० मेगावाटको विद्युत् खरिद बिक्रीसम्बन्धी सम्झौता मिति २०६६।०८।०३ मा, त्यसैगरी नेपाल विद्युत् प्राधिकरण र हिमालयन हाइड्रोपावर प्राइभेट लिमिटेडबिच भएको नामार्जुन मादी जलविद्युत् आयोजनाबाट उत्पादन हुने १२ मेगावाटको विद्युत् खरिद बिक्रीसम्बन्धी सम्झौता मिति २०६६।०५।३० मा र नेपाल विद्युत् प्राधिकरण र मादी पावर प्राइभेट लिमिटेडबिच भएको माथिल्लो मादी जलविद्युत् आयोजनाबाट उत्पादन हुने २० मेगावाटको विद्युत् खरिद बिक्रीसम्बन्धी सम्झौता मिति २०६६।०५।२१ मा भएको देखिन्छ। मिसिल संलग्न उक्त सम्झौताहरू हेर्दा, थापाखोला जलविद्युत् आयोजनाको व्यापारिक उत्पादन सुरू गर्नुपर्ने मिति (Required commercial operation date) २०७१।०२।०५ र अन्य आयोजनाहरूको हकमा मिति २०७१।०४।०१ रहेको देखिन्छ । निवेदक कम्पनीहरूले सम्झौतामा उल्लिखित मितिमा विद्युत् उत्पादनको कार्य सम्पन्न गर्न नसकेपछि नेपाल सरकारले उक्त व्यापारिक उत्पादन सुरू गर्नुपर्ने समयसीमा मिति २०७१ चैत्र मसान्तसम्म थप गरेको देखिन्छ । सो थप भएको अवधिभित्रसमेत निवेदकका कम्पनीहरूले विद्युत् उत्पादन गर्न नसकी केही समयसीमा पुनः थप हुन गएको कुरा निवेदकहरू स्वयंको स्वीकारोक्ति रहेको देखिन्छ। यसरी निवेदकका कम्पनीहरूले सम्झौताबमोजिमको मितिमा विद्युत्को व्यापारिक उत्पादन सुरू गर्न नसकी मादी जलविद्युत् आयोजनाले मिति २०७३।०९।२५ देखि, थापाखोला जलविद्युत् आयोजनाले मिति २०७४।०८।२२ देखि, मद्क्यु खोला जलविद्युत् आयोजनाले मिति २०७४।१२।२९ देखि व्यापारिक उत्पादन गरेको देखियो भने निवेदकहरूको कम्पनीमध्येको नामार्जुन मादी जलविद्युत् आयोजनाले २०७६ सालसम्ममा विद्युत् उत्पादन गरी सक्ने भनी उल्लेख गरेको देखियो।

६. यस सन्दर्भपश्चात् अब निवेदकहरूको मूल जिकिर रहेको मन्त्रिपरिषद्को निर्णयबाट पारित भएको २०६८ सालको कार्ययोजनाले विद्युत् खरिद बिक्रीको सम्बन्धमा कायम गरेको नयाँ दररेट (रू.४.८० र रू.८.४०) आफूहरूको हकमा समेत लागु हुनुपर्ने भन्ने जिकिरतर्फ हेर्नुपर्ने देखिन आयो । सो सम्बन्धमा हेर्दा, निवेदकहरूबिच सम्पन्न भएको मिसिल संलग्न सम्झौताको बुँदा नम्बर १२ मा **विद्युत् खरिद मूल्यदर**अन्तर्गत विद्युत् प्राधिकरणले व्यापारिक उत्पादन सुरू गरेको मितिदेखि हरेक महिना कम्पनीले आयोजनाबाट उत्पादन गरी उपलब्ध गराएको कन्ट्र्याक्ट इनर्जीको परिमाणसम्मको ऊर्जा खरिदबापत **वर्षायाममा प्रति कि.वा. घण्टा रू. ४ र सुख्खायाममा प्रति कि.वा. घण्टा रू. ७ कायम हुने** र व्यापारिक उत्पादन सुरू हुने मिति (Commercial Operation Date) पर्ने वर्षलाई आधार वर्ष मानी त्यसपछिको प्रत्येक आर्थिक वर्षको लागि ३(तीन) प्रतिशतका दरले नौ पटकसम्म मूल्यवृद्धि दिई विद्युत् ऊर्जा खरिद दर कायम गरी व्यापारिक उत्पादन सुरू हुने मिति (Commercial Operation Date) पछिका प्रत्येक आर्थिक वर्षका लागि थप हुँदै जाने गरी छुट्टाछुट्टै दररेटको व्यवस्था गरेको देखिन्छ । यसरी विद्युत् उत्पादन गर्ने निवेदकका कम्पनीहरू र नेपाल विद्युत् प्राधिकरणबिच सम्पन्न भएको सम्झौतामा उल्लिखित दर रेटलगायतका अन्य विषयहरूमा समेत दुवै पक्ष राजीखुसी भई स्वतन्त्र सहमति तथा लाभ, लागत र प्रतिफल र हुन सक्ने परिणामसमेतमा दुवै पक्षको चित्त बुझी, बुझाई कानूनबमोजिम सम्झौता भएको भन्ने देखिन्छ । निजहरूबिच सम्पन्न भएका उल्लिखित विभिन्न मितिका सम्झौताहरूपश्चात् मात्रै नेपाल

सरकारले मिति २०६८।१०।१७ मा लोडसेडिङ न्यूनीकरण कार्ययोजना, २०६८ लागु गरेको देखियो र यस कार्ययोजनाले उक्त मितिपश्चात् विद्युत् उत्पादन गर्ने कम्पनीहरूका हकमा विद्युत् खरिद बिक्रीका लागि नयाँ दररेट प्रति कि.वा घण्टा रू. ४.८ वर्षायाममा र रू. ८.४ सुख्खायामका लागि तोकेको देखिन्छ।

७. अब, उक्त नयाँ अर्थात् पछि कायम हुन आएको दररेट आफूहरूले पनि पाउनुपर्ने भन्ने बेहोराको निवेदकहरूको दाबी सम्बन्धमा हेर्दा, निज निवेदकका कम्पनीहरूबिच विद्युत् उत्पादन, दररेटलगायतका विषयमा विभिन्न मितिमा सम्झौताहरू सम्पन्न भइसकेपश्चात् मात्रै नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्को मिति २०६८।१०।१७ को निर्णयबाट १० बुँदे लोडसेडिङ न्यूनीकरण कार्ययोजना, २०६८ लागु भएको देखिन्छ। नेपाल सरकार ऊर्जा मन्त्रालयबाट पेस भएको उक्त कार्ययोजना हेर्दा नेपालमा चरम लोडसेडिङ (प्रतिदिन २१ घण्टासम्म) हुन सक्ने अवस्थाको सम्बोधन गर्न तथा लोडसेडिङको न्यूनीकरणका निम्ति कार्यान्वयनमा ल्याइएको भन्ने देखिन्छ । कार्ययोजनाले निर्माणाधीन आयोजना समयमै सम्पन्न गर्ने, प्रशारण लाइन निर्माण गर्ने, विद्युत् महसुल समायोजन गर्ने, जलासययुक्त आयोजना निर्माण गर्ने, विद्युत् आयात वृद्धि, चुहावट नियन्त्रण, वैकल्पिक ऊर्जा, क्याप्टिभ र रेन्टल प्लान्टमार्फत विद्युत् खरिद, नेपाल विद्युत् प्राधिकरणको थर्मल प्लान्ट सञ्चालन गर्ने र आयात वृद्धि गर्ने, जलविद्युत् विकासमा रहेका बाधा अवरोध हटाउने, लाइसेन्स प्रदान गर्ने कार्यलाई नदी, बेसिनको आधारमा व्यवस्थित गर्नेलगायतका १० वटा मूल कार्यक्रमहरू तथा अन्य सहायक कार्यक्रमहरू र सोको लागि आवश्यक पर्ने गतिविधि, कार्यक्रमका लागि जिम्मेवार निकायलगायतको व्यवस्था गरेको देखियो। तत्कालीन र भविष्यमा हुन सक्ने लोडसेडिङको समस्यालाई योजनाबद्ध रूपमा समाधान गर्न सरकारले ल्याएको देखिने यस कार्ययोजनाले निवेदकका कम्पनीहरूको हकमा समेत नयाँ दररेट लागु हुनेलगायतका अन्य कुनै सुविधा निजहरूलाई समेत प्रदान गरेको सम्बन्धमा केही खुलाएको देखिँदैन।

८. त्यसै गरी निवेदकहरूले राष्ट्रिय ऊर्जा सङ्कट निवारण तथा विद्युत् विकास दशकसम्बन्धी अवधारणापत्र, २०७२ ले व्यवस्था गरेको payback period लगायतका सुविधा आफूहरूको हकमा पनि लागु हुनुपर्ने, जरिवाना मिनाहा र लगाइसकेको शुल्क जरिवाना फिर्ता हुनुपर्नेलगायतका सुविधाहरू आफूहरूले समेत पाउनुपर्ने भन्नेसमेत जिकिर लिएको देखिन्छ। सो सम्बन्धमा विचार गर्दा, नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्बाट स्वीकृत भएको उक्त राष्ट्रिय ऊर्जा सङ्कट निवारण तथा विद्युत् विकास दशकसम्बन्धी अवधारणापत्र, २०७२ को प्रकरण नं. ५ मा लोडसेडिङसम्बन्धीका समस्या तथा व्यवधानहरू निराकरण गरी आ.व. २०७२/०७३ देखि २०८२/०८३ को अवधिलाई जलविद्युत् विकासको दशकको रूपमा लिई तत्कालीन ऊर्जा सङ्कटलाई निवारण गर्नुका साथै विद्युत् क्षेत्रको समग्र दिगो तथा दीर्घकालीन विकासलाई राष्ट्रिय अभियानको रूपमा कार्यान्वयन गर्न उक्त नीतिगत योजना ल्याएको भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ । योजनाले देशमा व्याप्त लोडसेडिङको अवस्थालाई न्यूनीकरण गर्न विभिन्न प्रकरणहरूमा नीतिगत, कानूनी, संस्थागत, संरचनागत एवम् प्रक्रियागत व्यवस्थाहरू गरेको देखिन्छ । विद्युत् विकासलाई राष्ट्रिय अभियानका रूपमा कार्यान्वयन गर्न यो योजना आवश्यक रहेको भन्ने सरकारको उद्घोष रहेको देखिन्छ । यसबाट लोडसेडिङ न्यूनीकरणका लागि विभिन्न रणनीतिक कदमहरूसहितको यस नीतिगत योजनाले तत्काल र दीर्घकालमा चालिनुपर्ने विभिन्न उपायहरू अवलम्बन

गर्दै देशलाई ऊर्जा सङ्कटबाट मुक्त गर्ने सरकारको ध्येय रहेको देखियो। जसले विद्युत् उत्पादक नयाँ नयाँ कम्पनीहरूलाई विद्युत् उत्पादनका लागि प्रोत्साहन गर्न दररेट तथा सर्तसहितका नयाँ केही छुट सुविधाको रणनीति अख्तियार गरेको भन्ने देखियो । केही पूर्वावस्था एवम् स-सर्तसमेत रहेको देखिने सरकारको उक्त रणनीति तोकिएको मितिअगावै विद्युत् उत्पादन गरी सक्ने कम्पनीहरूका हकमा लागु हुने भन्ने देखिन्छ।

९. लोककल्याणकारी राज्य व्यवस्थामा जनताको आधारभूत सेवा सुविधा तथा पूर्वाधारका विषय सरकारको न्यूनतम प्राथमिकताका विषय हुन् । यी विषयहरू सरकारको प्रभावकारिता पुष्टिका मापदण्डसमेत बन्ने गर्दछन् । चुस्त, दुरूस्त, प्रभावकारी र मितव्ययी सार्वजनिक सेवा प्रवाहमा नै सरकारको आवश्यकता र प्रभावकारिता पुष्टि हुन जान्छ । यस सन्दर्भसमेतलाई विचार गर्दा सरकारले आफ्नो लोकप्रियता र प्रभावकारिता अभिवृद्धिका निम्ति जनसरोकारका दैनन्दिन विषयहरूलाई विकासात्मक तवरले सम्बोधन गर्ने रणनीति लिन सक्छ । अर्थात् जनचाहना एवम् आवश्यकता र उपयुक्तताका आधारमा सरकारले दीर्घकाल र तत्कालमा समेत विभिन्न नीतिहरू अख्तियार गर्दै तत्काल सम्बोधन गर्नुपर्ने देखिएका समस्याका निम्ति आवश्यक नीतिगत निर्णय गरी कार्यान्वयनसमेत गर्न सक्ने नै हुन्छ । लोकतान्त्रिक पद्धतिमा यो सरकारमा रहने अन्तरनिहित अधिकारसमेत हो । अतः औचित्यता पुष्टि हुने गरी गरेका हरेक नीतिगत निर्णय सरकारको अधिकारक्षेत्रभित्रकै विषय हुने र सेवा सुविधा, छुट प्रदान गर्ने विषयमा सरकारले केही मापदण्ड, सर्तसहितका व्यवस्थाहरूसमेत राख्न सक्ने नै हुन्छ। व्यवहारतः सरकारको नीतिगत विषय न्यायिक हस्तक्षेपको विषय होइन भने सिद्धान्ततः सरकारको नीतिगत विषयमा रिट क्षेत्राधिकार आकर्षित नहुने संवैधानिक मर्यादासमेत हो।

१०. यस अवस्थामा सरकारले सुझबुझपूर्ण रूपमा अर्थात् सोच विचार गरी उपयुक्त र आवश्यक लागेका कुरामा कानूनी, संरचनागत र व्यवस्थापकीय प्रबन्धमार्फत चुलिँदो लोडसेडिङको समस्या समाधानको रणनीतिअन्तर्गत तत्काल नीतिगत निर्णय गरी केही सर्तसहितका सुविधा नयाँ विद्युत् उत्पादक कम्पनीहरूको हकसम्ममा दिने व्यवस्था गरेको हो, कार्ययोजनाले निवेदकहरूका कम्पनीहरूको हकमा कुनै छुटलगायतका सुविधाहरूको घोषणा गरेको छैन, साथै सम्झौतामा उल्लिखित समयभित्र कार्य सम्पन्न गर्न नसकेका निज निवेदकहरूका कम्पनीहरूले नीतिगत व्यवस्थाले गरेको छुट स्वतः पाउनुपर्ने होइन भन्ने बेहोराको विपक्षीहरूको लिखित जवाफ र सोही बेहोराको विद्वान् सहन्यायाधिवक्ताको बहस जिकिर अन्यथा देखिएन । किनकि आफूले कर्तव्य पूरा गरेपछि मात्रै अधिकारको खोजी गरिनुपर्छ भन्ने प्रचलित विधिशास्त्रीय मान्यता हो । आफूले समयमै कार्य सम्पन्न गर्न नसकी दायित्वमा चुकेका निज निवेदकहरूले अधिकारको चाहिँ दाबी गर्नु जायज मान्न सकिँदैन (failing to perform duty is Failing to claim right)। यस स्थितिमा निवेदक कम्पनीहरूले समेत निजहरूको सम्झौतापश्चात् लागु हुन गएको कार्ययोजनाले तोकेको नयाँ दररेटको सुविधा, र २०७२ सालमा ल्याइएको कार्ययोजनाले ल्याएका केही छुट, सहुलियतका व्यवस्थाहरू आफूहरूले समेत समान रूपमा पाउनुपर्नेमा नपाउँदा राज्यले आफूहरूमाथि विभेदकारी नीति अवलम्बन गरेको भन्ने बेहोराको जिकिर मनासिब देखिएन । महत्त्वपूर्ण कुरा त निवेदक कम्पनीहरूले आफूजस्तै हैसियत र कार्य सम्पादनस्तर भएका अन्य कम्पनीहरूलाई उक्त सुविधा उपलब्ध गराइएको तर आफूले नपाएको भन्न सकेका

छैनन् । यसबाट सरकारको उक्त निर्णय आफूहरूको हकमा समान रूपमा लागु नभएको अर्थात् विभेदकारी रहेको भन्ने निजहरूको जिकिर प्रतीतलायक नदेखिँदा दररेटलगायतका सुविधा आफूहरूले समेत पाउनुपर्ने विषयको निवेदन दाबी र सोही बेहोराको निवेदकका तर्फबाट रहनुभएका विद्वान् कानून व्यवसायीहरूको बहस जिकिरसँगसमेत सहमत हुन सकिएन।

११. अतः उल्लिखित विवेचित आधार, कारणबाट प्रस्तुत विवादको विषय सरकारको नीतिगत विषयसँग सम्बन्धित रहेको र नीतिगत विषयमा रिट क्षेत्राधिकार आकर्षित हुन नसक्नेलगायतका आधार कारणबाट यसमा निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी गरिरहनुपर्ने अवस्था देखिएन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। प्रस्तुत निवेदनको विद्युतीय प्रति अपलोड गरी दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.नहकुल सुवेदी

इजलास अधिकृतः- कुमार खतिवडा
फैसला लेखनमा सहयोग गर्नेः- कमलकान्त जोशी / नबिन आचार्य
इति संवत् २०७८ साल फागुन १६ गते रोज २ शुभम्।

निर्णय नं. ११३००

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाशमान सिंह राउत
माननीय न्यायाधीश श्री तिलप्रसाद श्रेष्ठ
आदेश मिति : २०७९।१०।१६
०७८-WO-०१२५

विषयः- उत्प्रेषणयुक्त परमादेशसमेत

निवेदक : जनहित संरक्षण मञ्चको तर्फबाट र आफ्नो हकमा समेत जिल्ला ललितपुर महालक्ष्मी नगरपालिका वडा नं.१ बस्ने संजय अधिकारी
विरूद्ध
विपक्षी : नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठान, काठमाडौंसमेत

- **रेट्रोफिटिङ गर्ने वा जीर्णोद्धार गर्ने भन्ने जस्ता कार्यहरू नितान्त प्राविधिक विषय भएकोले यस्तो विषयमा प्राविधिक तवरले प्रमाणित भएमा बाहेक भावनात्मक रूपमा दिइएको सल्लाह र सुझावको खासै अर्थ नरहने । सरसर्ती हेरेर वा अवलोकन गरेर बनाइएको धारणाभन्दा पनि सो घरका सम्बन्धमा गरिएको प्राविधिक जाँच र परीक्षणबाट सो घर संरक्षणका लागि सुदृढीकरण (retrofitting), जीर्णोद्धार (restoration) वा पुनर्निर्माण (reconstruction) मध्ये के कुन पद्धति प्रयोग गर्न उपयुक्त हुने हो भन्ने सम्बन्धमा विज्ञ एवम् प्राविधिकहरूले निकालेको निष्कर्ष नै महत्त्वपूर्ण र स्वीकारयोग्य हुने । विना प्राविधिक आधार र कारण निवेदकले विज्ञलाई उद्धृत गर्दै व्यक्त गरेको**

कथनको भरमा महाकवि देवकोटाको घर रेट्रोफिटिङ वा जीर्णोद्धार पद्धतिबाट नै दुरूस्त तुल्याउन सम्भव हुने भनी अर्थ गर्न मनासिब नहुने ।

(प्रकरण नं.३)

- **पुरानोपन बोकेको घर हो भन्दैमा सबै घर पुरातात्विक महत्त्वका नहुने । प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ ले पनि विशिष्ट व्यक्ति बसोबास गरी आएको भन्ने आधारमा नै त्यस्तो घरलाई पुरातात्विक वस्तु मानिने । यस दृष्टिले महाकवि देवकोटालाई कविकुञ्जको सापेक्षतामा नहेरी महाकवि देवकोटाको निवास रहेको कविकुञ्जलाई महाकवि देवकोटाको सापेक्षतामा हेर्नु वाञ्छनीय हुने ।**

(प्रकरण नं.६)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री पंकजकुमार कर्ण र श्री संजय अधिकारी

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री लोकराज पराजुली, विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय श्री हरिप्रसाद उप्रेती र श्री नरेन्द्रप्रसाद पाठक, विद्वान् अधिवक्ता श्री शंकरप्रसाद पुडासैनी

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३
- जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४

आदेश

न्या.तिलप्रसाद श्रेष्ठ : नेपालको संविधानको धारा ४६ एवम् धारा १३३ को उपधारा (१) र (२) बमोजिम दायर भई पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त बेहोरा र आदेश यसप्रकार छः-

निवेदनको संक्षिप्त तथ्य

ऐतिहासिक एवम् पुरातात्विक सम्पदाहरू राष्ट्रका लागि धरोहर हुन्छ र यिनैबाट ती राष्ट्रहरू कति सभ्य, सम्पन्न र विपन्न र अविकसित भनी आँकलन पनि गर्न सकिन्छ । पूर्वजबाट निर्मित सम्पदा तथा नेपालको इतिहासमा अमूल्य योगदान गर्ने व्यक्तित्वहरूको घर तथा तिनले प्रयोग गरेको सरसामानको संरक्षण गर्दै तिनलाई भावी पुस्तामा जस्ताको त्यस्तै हस्तान्तरण गर्नु वर्तमान पुस्ताको कर्तव्य हो । इतिहाससँग राष्ट्रको अतित जोडिएकोले ऐतिहासिक, पुरातात्विक एवम् सांस्कृतिक सम्पदाहरूले हामीलाई अतीतका बारेमा बुझ्न मद्दत गरिरहेको हुन्छ । तिनमा जनताको भावनात्मक सम्बन्ध पनि गाँसिएको हुन्छ । त्यसैले ऐतिहासिक, पुरातात्विक एवम् सांस्कृतिक धरोहरको बारेमा हामीले युवा पुस्तालाई जानकारी गराउनुपर्छ । नत्र कालान्तरमा आफ्नो पहिचान हराउँदै जाने र बिस्तारैबिस्तारै अस्तित्व नै खतरामा आउन सक्ने हुँदा यस्तो विषय सबैको साझा सरोकारको विषय हो । राजनीतिक स्वाधीनता पुनः प्राप्त गर्न सकिन्छ तर ऐतिहासिक तथा सांस्कृतिक स्वाधीनता गुमेपछि असम्भव प्रायः हुन्छ । २०१३ सालमा प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन जारी भएबाट यस विषयमा हाम्रा पुर्खाहरू गम्भीर थिए भन्ने स्पष्ट छ । सोही कारण नेपालले राजनीतिक स्वाधीनतासमेत गुमाउनु परेको छैन । सम्मानित सर्वोच्च अदालतले समेत भइरहेको भौतिक स्वरूप र मौलिकतामा परिवर्तन नआउने गरी निर्माण कार्य गर्नुपर्ने भनी अनेकौं मुद्दामा सिद्धान्त प्रतिपादन गरेको अवस्था छ । नेपाली साहित्यका महाकवि भनी चिनिने लक्ष्मीप्रसाद देवकोटाको मैतीदेवीमा रहेको घरलाई तत्कालीन प्रधानमन्त्रीबाट रेट्रोफिटिङ गर्ने घोषणा भएको थियो । सोहीअनुरूप महाकविको घर प्रज्ञा प्रतिष्ठानलाई हस्तान्तरण गरिएको र प्रज्ञा प्रतिष्ठानले त्यसलाई सङ्ग्रहालयको रूपमा विकास गर्न विज्ञहरूसँग सल्लाह पनि लिएको थियो । तर

अहिले महाकविको घर भत्काउन थालिएको छ । सबै विज्ञहरूले जीर्णोद्धार मात्र गरे पुग्छ भन्ने सुझाव दिए तापनि विज्ञको सुझाव लत्याई देशको प्राज्ञिकहरूको पवित्र संस्था नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानले नै देशको अमूल्य निधि महाकविको कलाकुञ्ज विनास गर्न लागि परेको छ । विपक्षीको कार्यले नेपालको ऐतिहासिक व्यक्तित्व महाकविको इतिहास मेटिन लागेकोले मलगायत नेपालीको सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने संवैधानिक हक हनन भइरहेको छ । साथै, केही वैज्ञानिक प्रविधिको प्रयोगबाट संरक्षण गर्न सकिने भवनलाई पुनः निर्माणको आवरण लगाई भत्काउनका लागि गरिएका विपक्षी प्रज्ञा प्रतिष्ठानको कार्य नेपालको संविधानले सुनिश्चित गरेको मौलिक हकको प्रतिकूल छ। तसर्थ, विपक्षीहरूको कार्य संविधान, कानून र सम्मानित अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको विपरीत हुनुका साथै देवकोटालाई जीवित राख्ने सामग्रीलाई परिवर्तन गरी भवन निर्माण गर्ने निर्णय बदरभागी भएको हुँदा देवकोटाको घर भत्काई कविकुञ्जको आधिकारिकता मासिने गरी गर्न लागेको निर्माण र सो निर्माणसम्बन्धी सम्पूर्ण निर्णय उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी सो घरको प्राविधिक अध्ययन गरेर मात्र थप कार्य गर्नु र भत्काउँदा निक्लिएका इँट्टा, माटो, झ्याल, ढोकालगायत सो भवन निर्माण हुँदा प्रयोग भएका वस्तुको संरक्षण गर्नु तथा कविकुञ्जलाई संरक्षणको मान्य सिद्धान्तअनुरूप भत्काउनु अगाडिको स्वरूप, प्रविधि र सामान प्रयोग गरी पुनः निर्माण गरी महाकविको घरको आधिकारिकता तथा मौलिकता नमासिने गरी पुरातत्त्व विभागसँग समन्वय गरी कार्य गर्नु, गराउनु भनी परमादेशलगायतका जो चाहिने आज्ञा आदेश जारी गरिपाऊँ। प्रस्तुत विषय गम्भीर प्रकृतिको चासो र सरोकारको विषय भएकोले रिट निवेदन किनारा नलाग्दासम्मका लागि मैतिदेवीस्थित कविकुञ्ज क्षेत्रमा खन्ने, निर्माण सामग्री थुपार्ने, डोजर लगाउनेलगायतका मौलिक स्वरूप बिगार्ने तथा भग्नावशेषलाई हटाउने कार्य नगर्नु, नगराउनु तथा काठलगायतका सामग्रीहरू सुरक्षितसाथ राख्नु, राख्न लगाउनु तथा सो क्षेत्रलाई नष्ट हुनबाट संरक्षण गर्ने व्यवस्था गर्नु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९ बमोजिम विपक्षीहरूका नाममा अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको निवेदन।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? मागबमोजिमको आदेश जारी हुनु नपर्ने कुनै आधार कारण भए सबुत प्रमाणसहित म्याद सूचना पाएको मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र विपक्षी नं. २ र ३ को हकमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत तथा अन्य विपक्षीहरूको हकमा आफैँ वा आफ्नो कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी आदेश र निवेदनको प्रतिलिपिसमेत साथै राखी विपक्षीहरूका नाममा म्याद सूचना जारी गरी लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नू । निवेदकले अन्तरिम आदेशसमेतको माग गरेको सम्बन्धमा विचार गर्दा, विपयवस्तुको प्रकृति र गम्भीरतालाई विचार गर्दा दुवै पक्ष राखी छलफल गर्न उपयुक्त हुने देखिँदा छलफलको निमित्त मिति २०७८।५।१३ गतेका दिन सम्बन्धित लिखत प्रमाण र कागजातसहित उपस्थित हुन आउनु भनी प्रत्यर्थीहरूलाई म्याद सूचना जारी गरी हाजिर भए वा गुजारेपछि नियमानुसार गरी पेस गर्नू। पेसीको जानकारी विपक्षीहरू र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई समेत दिनु भन्नेसमेत बेहोराको मिति २०७८।४।२७ को आदेश।

पुरातत्त्व विभाग हाम्रा पुर्खाले निर्माण गरी छोडेर गएका ऐतिहासिक तथा पुरातात्विक महत्त्वका सम्पदाहरूको जीर्णोद्धार तथा पुनर्निर्माण गर्ने नेपाल सरकारको एक मात्र जिम्मेवार निकायको रूपमा रही प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ को परिधिभित्र रही देशभरिकै त्यस्ता सम्पदाहरूको मर्मत, सम्भार, जीर्णोद्धार तथा पुनर्निर्माणको कार्य गर्दै आएको

छ । नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानले महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटाको घर भत्काउँदा, पुनर्निर्माण गर्दा पुरातत्त्व विभागसँग पूर्व-सहमति लिएर कार्य गर्नुपर्नेमा सो नगरेको देखिँदा विभागको मिति २०७८।४।२४ को विभागीय निर्णयानुसार नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानलाई पत्राचार गरिसकिएको छ । सो घर प्रज्ञा प्रतिष्ठानले भत्काइसकेको अवस्थामा जानकारी पाएपश्चात् सो घरको आकार प्रकारमा कुनै परिवर्तन नहुने (साबिकको मौलिकता कायम हुने गरी) गरी तथा पुनः प्रयोगमा आउन सक्ने सामग्रीको अधिकतम उपयोग गरी पुनर्निर्माण गर्न विभागबाट पत्राचार गरिसकेकोले विपक्षीले विभागउपर संविधान तथा कानूनको खिल्ली उडाएको भनी लगाएको आरोप निराधार र कपोलकल्पित छ भन्नेसमेत बेहोराको पुरातत्त्व विभागको लिखित जवाफ।

महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटा राष्ट्रको ऐतिहासिक व्यक्तित्व भएकोमा विवाद नभए तापनि कविकुञ्ज नामले चिनिने घर महाकविको परिवारले भोगचलन गरेको घर भएकोले प्राचीन एवम् पुरातात्विक वस्तु नभई सबैको निमित्त महत्त्वको घर भने यथार्थ हो। नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्को मिति २०७५।८।१७ को निर्णयानुसार प्रज्ञा प्रतिष्ठानलाई मोही कायम गरी देवकोटा सङ्ग्रहालय भवन बनाउने निर्णयअनुरूप संस्कृति तथा पर्यटन मन्त्रालयको मिति २०७६।८।१२ को पत्रबाट रकमसमेत प्राप्त भई रू.२,५०,००००००।- (दुई करोड पचास लाख) महाकवि देवकोटाको छोराहरूलाई प्रदान गरी जग्गा प्रतिष्ठानको भोगाधिकारमा आएको हो । नेपाल सरकारले लगानी गरी यस प्रतिष्ठानलाई जिम्मेवारी दिएअनुरूप महाकविका नाममा सङ्ग्रहालय निर्माण गरी निजको जीवन एवम् व्यक्तित्व, कृतित्व र योगदान झल्किने गरी उपलब्ध भएसम्मका सामग्रीहरू राख्न निर्माण कार्य प्रारम्भ भएको छ। यसबाट महाकविको ऐतिहासिक व्यक्तित्वलाई सयौं वर्षसम्म चिरस्मरणीय तुल्याउन सक्ने कुरामा विश्वस्त छौं । महाकवि देवकोटाले जीवनको १५ वर्षसम्म भोगचलन गरेको घर अविवाहित कान्छी छोरीलाई दिएकोमा निजको मृत्युपश्चात् भाडामा लगाई माहिली छोरीको रेखदेखमा रहेकोमा मर्मतको अभावमा कोही नबसी २०७२ सालको भूकम्पले घरमा भ्वाङ भई भित्र पस्नै नसक्ने गरी जीर्ण रहेको काठहरू मक्किएर भग्नावशेष अवस्थामा रहेको भन्ने बेहोरा प्राविधिक निरीक्षण टोलीको प्रतिवेदनबाट प्रस्ट हुन्छ । भग्नावशेषमा परिणत हुन लागेको कारण सबलीकरण गर्न नसकिने तथा यथास्थितिमा निर्माण हुन नसक्ने बरू मौलिकता नहराउने गरी आधुनिक र सुविधा सम्पन्न महाकवि सङ्ग्रहालय बनाउन सकिने भन्ने प्रतिवेदनको आधारमा उक्त निर्माण कार्य प्रारम्भ भएको हो । नवनिर्मित भवनको भुइँतलामा स्वागत कक्ष, सालिक, श्रव्यदृश्य सामग्री, पहिलो तलामा महाकविले आफ्नो जीवनमा प्रयोग गरेको पलङ, टेवल, कुर्सीलगायतका सामग्री, दोस्रो तलामा प्रकाशित पुस्तक र अप्रकाशित पाण्डुलिपि राख्ने तथा तेस्रो तलामा सभा कक्ष रहने गरी नक्सा तयार गरी ११ सदस्यसमेतको निर्माण समितिमार्फत कार्य प्रारम्भ गरिएको छ । उक्त घरमा रहेका ऐतिहासिक सामग्रीहरू उपयोग गरी संरक्षण गर्न सकिनेसम्मका पुराना संरचना संरक्षण गर्ने योजना छ। यसरी महाकविको भवन प्राचीन एवम् पुरातात्विकभित्र नपरे पनि महाकविजस्तो राष्ट्रको धरोहरको स्मरणलाई बचाइराख्न सङ्ग्रहालयको निर्माण कार्य प्रारम्भ गरिएकोले रिट निवेदन खारेजभागी छ भन्नेसमेत बेहोराको नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठान भवन कमलादीको लिखित जवाफ।

यसमा भवनको प्रबलीकरणको सम्भाव्यतासमेत वा नयाँ निर्माण गर्ने योजना सम्बन्धमा पुरातत्त्व विभागसँग समन्वय गरी उक्त स्थानमा प्राप्त भएका वा हुने वस्तुको प्रभावकारी संरक्षण गर्नेबारे कुनै कार्ययोजनासमेत तयार गरेको नदेखिएको हुँदा हाल

उक्त स्थानमा के कस्तो काम भइरहेको छ । सोको यथार्थ योजनासहितका जानकारी पुरातत्त्व विभागलाई गराई सो सम्बन्धमा महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटाको घर र त्यसको मौलिकता नबिग्रिने गरी अब के कसो गर्न सकिन्छ ? सोबारेमा समन्वय गर्न गराउन यो आदेश प्राप्त भएको मितिले ३ दिनभित्र पुरातत्त्व विभागसँग पत्राचार गर्नु र पुरातत्त्व विभागबाट सो सम्बन्धमा निर्णय भई निश्चित निर्देशन प्राप्त नभएसम्म कविकुञ्ज निर्माणसम्बन्धी कुनै कार्य अगाडि नबढाउनु, हाल जे जस्तो अवस्थामा छ यथाअवस्थामा सुरक्षित तवरबाट राख्न लगाउनू । कविकुञ्ज भत्काउँदा फेला परेका पुरातात्विक वस्तु के कस्ता अवस्थामा फेला परेका थिए र यी वस्तुहरूलाई हाल के कसरी संरक्षण गरिएको छ भन्नेबारेमा तत्काल पुरातत्त्व विभागलाई जानकारी गराई यसमा संरक्षण प्रयोजनार्थ थप के गर्नु आवश्यक छ वा सकिन्छ भन्ने सुझाव पुरातत्त्व विभागबाट लिई सोहीबमोजिम गर्नु र सोको विवरण मिसिल संलग्न गरी यस अदालतलाई पनि दिनु भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतबाट मिति २०७८।५।१३ मा जारी भएको अन्तरिम आदेश।

नेपाल सरकार पुरातात्विक महत्त्वका स्थान तथा कला संस्कृतिको संरक्षण गर्न दृढ संकल्पित रहेको छ । प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ कार्यान्वयनमा रही सार्वजनिक तथा निजी प्राचीन स्मारकको संरक्षण, मर्मत तथा जीर्णोद्धार पुरातत्त्व विभागले गर्ने व्यवस्था भई सोहीबमोजिम भइरहेको कार्यका सम्बन्धमा अन्यथा भन्नुपर्ने देखिँदैन। महाकवि देवकोटाको डिल्लीबजारस्थित कविकुञ्ज नामको घर संरक्षणको लागि नै नेपाल सरकारले प्राप्त गरी नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानलाई हस्तान्तरण गरेको हो । सो घरमा प्रयोग भएका इँटा तथा काठको अध्ययन गर्दा रेट्रोफिटिङ पद्धतिबाट संरक्षण हुन नसक्ने भएकाले विज्ञ तथा प्राविधिकको सल्लाहअनुसार मौलिकता नबिगारी पुनर्निर्माणको कार्य गर्नु परेको हो । घरका काठ तथा झिँगटी संरक्षण गरी पुरातत्त्व विभागसमेतको अनुमतिमा निर्माण कार्य गरिएकोले कानूनविपरीत भन्ने अवस्था छैन । कविकुञ्जको संरचनामा प्रयोग भएका सामग्री, छाना, त्यसको उचाइ तथा महाकविले प्रयोग गरेको स्थानसहित सम्पूर्ण कुरालाई यथारूप दिई भूकम्पको जोखिमबाट हुन सक्ने क्षतिलाई समेत ध्यानमा राखी नयाँ विधिद्वारा निर्माणको लागि काम कारबाही भएको हो । पुराना काँचो इँट्टा, भाँचिनै लागेका काठ भएको घरलाई यथास्थितिमा राख्न सम्भव नभएकाले दुरूस्त पुरानै स्वरूपमा नयाँ भवन निर्माण गर्ने योजना बनाइएको हो । नयाँ पिँढीलाई देवकोटा यही घरमा उसैगरी बाँचिरहेका छन् कि भन्ने भान पर्ने गरी सङ्ग्रहालय निर्माण हुँदै छ । पुनर्निर्माण गर्दैमा भावी पुस्ताले कविकुञ्जको बारेमा जानकारी नपाउने तथा मौलिकता नास हुने भन्ने होइन । भुइँ तला, पहिलो तला, दोस्रो तला तथा तेस्रो तलामा निर्माण हुने भवनमा भुइँ तलामा देवकोटाको आवाजको प्रतिध्वनि र पुराना तस्वीर, अडियो, पहिलो तलामा महाकविले आफ्नो जीवनकालमा प्रयोग गरेका कुर्सी, टेबललगायतका सामग्री, दोस्रो तलामा प्रकाशित अप्रकाशित पुस्तकहरू तथा तेस्रो तलामा सभाकक्ष हुने छ । यसबाट देवकोटालाई वास्तविक रूपमा बुझ्न र वहाँको कृति तथा सिर्जना संरक्षण भई नयाँ पिँढीले जान्न सिक्न पाउने छन् । तसर्थ, विज्ञ तथा प्राज्ञसँगको छलफलबाट नै सम्बन्धित निकायले कार्य अगाडि बढाएको हुँदा यस्तो कार्यलाई अन्यथा भनी दायर गरेको रिट निवेदन अनुचित हुँदा खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफ।

रिट निवेदनमा उल्लेख भएको लक्ष्मीप्रसाद देवकोटाको परिवारको घर कविकुञ्जलाई भत्काई देवकोटालाई जीवित राख्ने सामग्रीलाई परिवर्तन गरी नयाँ भवन निर्माण गर्न लागेको र सो सम्बन्धमा

भएको सम्पूर्ण निर्णय बदर गर्न माग गरेकोमा काठमाडौं महानगरपालिकाले के निर्णय गरेर पुरातात्त्विक एवम् सांस्कृतिक सम्पदा मास्ने कार्य गरेको हो सोसमेत निवेदनमा खुलाउन नसकी केवल प्रत्यर्थी मात्र बनाई दायर गरेको रिट निवेदन खारेजभागी छ भन्नेसमेत बेहोराको काठमाडौं महानगरपालिकाको लिखित जवाफ।

महाकवि देवकोटाको कविकुञ्ज नामक घरको प्राविधिक प्रतिवेदन, नयाँ निर्माण हुँदै गरेको भवनको संशोधित नक्सा, नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानको निर्णयलगायतका कागजातको प्रतिलिपिहरू मिसिल संलग्न रहेको।

<u>यस अदालतको ठहर</u>

नियमानुसार पेसी सूचीमा चढी सुनुवाइको लागि यस इजलासमा पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा विवादको मूल विषयलाई हेर्दा नेपाली साहित्यका महाकवि एवम् ऐतिहासिक व्यक्तित्व लक्ष्मीप्रसाद देवकोटाको मैतीदेवीस्थित कविकुञ्ज नामको घर तत्कालीन प्रधानमन्त्रीले रेट्रोफिटिङ गर्ने घोषणा गरी विपक्षी नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानलाई सो कार्यका लागि हस्तान्तरण गरेको तथा विज्ञहरूले समेत सो पुरातात्विक महत्त्वको घर जीर्णोद्धार गरी दुरूस्त तुल्याउन सकिने भनी सल्लाह दिए पनि विपक्षी प्रज्ञा प्रतिष्ठानले विज्ञहरूको सल्लाह लत्याई महाकविको घर जीर्णोद्धार नगरी स्वेछाचारी र मनोमानी तरिकाले पुनर्निर्माण गर्न लागेबाट सो घरको मौलिकता र महाकविको आधिकारिकता नै समाप्त हुने अवस्था रहेकोले कविकुञ्जको आधिकारिकता मासिने गरी गर्न लागेको निर्माण र सो निर्माणसम्बन्धी सम्पूर्ण निर्णय उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी सो घरको प्राविधिक अध्ययन गरेर मात्र थप कार्य गर्नु र भत्काउँदा निक्लिएका इँट्टा, माटो, झ्याल, ढोकालगायत सो भवन निर्माण हुँदा प्रयोग भएका वस्तुको संरक्षण गर्नु तथा कविकुञ्जलाई संरक्षणको मान्य सिद्धान्तअनुरूप भत्काउनुअगाडिको स्वरूप, प्रविधि र सामान प्रयोग गरी पुननिर्माण गरी महाकविको घरको आधिकारिकता तथा मौलिकता नमासिने गरी पुरातत्त्व विभागसँग समन्वय गरी कार्य गर्नु, गराउनु भनी परमादेशलगायत जो चाहिने आज्ञा आदेश जारी गरिपाउँ भनी निवेदकको तर्फबाट प्रस्तुत निवेदन पर्न आएको देखियो।

निवेदकको तर्फबाट पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदन हेर्दा निवेदन मागबमोजिम उत्प्रेषणसहितको परमादेशको आदेश जारी हुनुपर्ने आधारको रूपमा देहायको बुँदाहरू उल्लेख गरेको देखिन्छ :-

(क) ऐतिहासिक व्यक्तित्व महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटाको कविकुञ्ज नामको घर पुरातात्विक वस्तु भएको,

(ख) विज्ञहरूले जीर्णोद्धार गरी दुरूस्त तुल्याउन सकिने भनी सुझाव दिए तापनि कविकुञ्ज स्वेछाचारी एवम् मनोमानी ढङ्गले भत्काइएको,

(ग) पुरातत्त्व विभागसँग समन्वय नगरी महाकविको घरको आधिकारिकता र मौलिकता मेटिने गरी पुनर्निर्माणको कार्य गर्न लागिएको,

(घ) महाकविको घर भत्काई हाल गर्न लागिएको पुनर्निर्माण कार्यलगायतको निर्णय उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटाको घरको आधिकारिकता र मौलिकता नमासिने गरी पुरातत्त्व विभागसँगको समन्वयमा कार्य गर्नु, गराउनु भनी परमादेशको आदेशसमेत जारी गरिपाऊँ।

उपर्युक्त निवेदन जिकिर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा निवेदकतर्फबाट इजलाससमक्ष उपस्थित हुनुभएका विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री पंकजकुमार कर्ण र श्री संजय अधिकारीले सुप्रसिद्ध व्यक्तित्व महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटाको घर पुरातात्विक महत्त्वको सरकारी

सम्पत्ति हो, जीर्णोद्धार गर्दा पनि दुरूस्त तुल्याउन सकिने सो घर पुनर्निर्माणको नाममा भत्काउने कार्य गरिएको छ, पुनर्निर्माण गर्दा महाकवि देवकोटाको घर कङ्क्रिटबाट तयार पार्ने कार्य गरी देवकोटाको घर नै होइन जस्तो पारिएको छ, पुनर्निर्माणबाट देवकोटाको घरको मौलिकता पूर्ण रूपले हराएर गएको छ, पुनर्निर्माण गर्ने कार्य गर्दा पुनरातत्त्व विभागसँग समन्वय गर्ने कार्य गरिएको छैन, विपक्षीको यस्तो कार्य प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ विपरीत हो, सम्मानित अदालतबाट मौलिकता कायम गर्नु भनी अन्तरिम आदेश जारी भए पनि सोसमेतलाई बेवास्ता गरी निर्माण कार्य गरिएको हुँदा सो कार्यलाई गैरकानूनी मानी दोषीलाई दण्डित गरी मौलिकताको संरक्षण गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा आदेश जारी गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विपक्षी नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय श्री हरिप्रसाद उप्रेती र श्री नरेन्द्रप्रसाद पाठकले महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटाको घर मास्ने, ध्वस्त पार्ने कार्य गरियो भनी रिट निवेदन आएको भए पनि जीर्णोद्धार वा सबलीकरणमार्फत भूकम्पले जिर्ण बनेको महाकवि देवकोटाको घरलाई जोगाइराख्न सम्भव नभएकोले पुनर्निर्माणको कार्य गरिएको हो, पुनर्निर्माण नगरिएको भए सम्पूर्ण संरचना नै बिलाएर जान सक्थ्यो, महाकविको व्यक्तित्व, साहित्य, घरको प्राचीनता एवम् पुरातात्विक महत्त्व नमेटियोस् भन्ने उद्देश्यले नयाँ संरचना तयार पारिएको हो, महाकविको पहिलेको घरलाई नै सम्झिने गरी संरचना तयार पारिएको छ, झ्यालहरू जस्ताको त्यस्तै छ, यसले देवकोटाको पूर्वघरको झल्को दिन्छ, पुनर्निर्माण कार्य गर्दा अहिलेको आधुनिक एवम् विकसित प्रविधिलाई परम्परागत तवरले प्रयोग गरी भूकम्प मापदण्डअनुसार निर्माण कार्य गरिएको हो, नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठान महाकविको व्यक्तित्वलाई कायम राख्न सदा प्रयत्नशील छ, तसर्थ रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय र पुरातत्त्व विभागको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री लोकराज पराजुलीले जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को प्रक्रिया पूरा गरी महाकविको घर रहेको स्थानको जग्गा सरकारले प्राप्त गरेको हो, भूकम्पले जीर्ण बनेको महाकवि देवकोटाको घर पुनर्निर्माणको लागि सरकारले करोडौं खर्च गरेको अवस्था छ, तत्कालीन प्रधानमन्त्रीको निर्देशनअनुसार पुनर्निर्माण प्रक्रियाको थालनी गरिएको हो, विज्ञ प्राविधिकहरूको सल्लाहअनुसार नै पुनर्निर्माणको कार्य गरिएको हो, पुरातत्त्व विभागको तर्फबाट पुरानो मौलिकतालाई कायम राखी निर्माण कार्य गर्नु भनी नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानलाई निर्देशन दिइएको छ र कविकुञ्ज नामको महाकविको नयाँ घर निर्माणपश्चात् सो घरमा संरक्षण गरी राख्ने गरी देवकोटाका जीवनकालका ३२८ प्रकारका वस्तुको सूचीसमेत तयार पारिएको छ । महाकवि देवकोटाको ऐतिहासिक व्यक्तित्वलाई जोगाइराख्न नै पुनर्निर्माणको कार्य गरिएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

विपक्षी काठमाडौं महानगरपालिकाको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री शंकरप्रसाद पुडासैनीले काठमाडौं महानगरपालिकालाई विपक्षी बनाउनेबाहेक महानगरको भूमिकाको सम्बन्धमा रिट निवेदनमा केही बोलिएको छैन । तसर्थ, काठमाडौं महानगरपालिकाको हकमा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

माथि उल्लेख भएबमोजिम निवेदकका तर्फबाट प्रस्तुत निवेदनमा लिइएका जिकिरहरू, विपक्षीहरूका तर्फबाट पर्न आएको लिखित जवाफको बेहोरा, दुवै पक्षका विद्वान् कानून व्यवसायीहरूबाट प्रस्तुत हुन आएका बहस बुँदाहरू र मिसिल संलग्न कागजात अध्ययन गरी इन्साफतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत निवेदनका सन्दर्भमा मुख्यत: देहायका प्रश्नहरूमा

निरूपण हुनुपर्ने देखिन आयो:-

(क) निवेदकको दाबीबमोजिम महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटाको कविकुञ्ज नामको घर पुनर्निर्माण गर्ने निर्णय कानूनविपरीत रहेको देखिन्छ वा देखिँदैन ? र,

(ख) निवेदकहरूको निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने देखिन्छ वा देखिँदैन ?

२. निरूपण हुनुपर्ने उपर्युक्त प्रश्नहरूका सन्दर्भमा मिसिल संलग्न कागजातहरू अध्ययन गर्दा सुप्रसिद्ध ऐतिहासिक विशिष्ट व्यक्ति महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटा बसोबास गरी आएको घर भएकोले कविकुञ्ज प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ को दफा २(ख) ले परिभाषा गरेअनुसार पुरातात्त्विक वस्तुभित्र परेकोमा विवाद रहेको देखिँदैन। महाकवि देवकोटाको सो घर जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ अनुसार नेपाल सरकारले प्राप्त गरी लक्ष्मीप्रसाद देवकोटा सङ्ग्रहालय निर्माण गर्ने प्रयोजनार्थ नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानलाई हस्तान्तरण गरेको देखिन्छ । नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानले महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटा सङ्ग्रहालय निर्माण गर्ने प्रयोजनार्थ काम अगाडि बढाएकोमा प्रधानमन्त्रीबाट रेट्रोफिटिङ गर्ने घोषणा गरिएको र विज्ञहरूले जीर्णोद्धार गर्दा पनि महाकविको घर कविकुञ्जलाई दुरूस्त तुल्याउन सकिने सल्लाह र सुझाव दिएकोमा त्यस्तो सल्लाह र सुझावलाई लत्याई कविकुञ्जलाई भत्काई पुनर्निर्माण गरी सो घरको आधिकारिकता र मौलिकता नै मास्ने काम हुन लागेको भनी निवेदक रिट निवेदन लिई यस अदालतमा प्रवेश गरेको देखिन आयो।

३. निवेदकले महाकविको घर कविकुञ्जलाई जीर्णोद्धार गर्दा पनि दुरूस्त तुल्याउन सकिने भनी विज्ञहरूको सल्लाह र सुझाव रहेको भनी दाबी लिएको देखिए पनि रेट्रोफिटिङ गर्ने वा जीर्णोद्धार गर्ने भन्ने जस्ता कार्यहरू नितान्त प्राविधिक विषय भएकोले यस्तो विषयमा प्राविधिक तवरले प्रमाणित भएमा बाहेक भावनात्मक रूपमा दिइएको सल्लाह र सुझावको खासै अर्थ रहने देखिँदैन । सरसर्ती हेरेर वा अवलोकन गरेर बनाइएको धारणाभन्दा पनि सो घरका सम्बन्धमा गरिएको प्राविधिक जाँच र परीक्षणबाट सो घर संरक्षणका लागि सुदृढीकरण (Retrofitting), जीर्णोद्धार (Restoration) वा पुनर्निर्माण (Reconstruction) मध्ये के कुन पद्धति प्रयोग गर्न उपयुक्त हुने हो भन्ने सम्बन्धमा विज्ञ एवम् प्राविधिकहरूले निकालेको निष्कर्ष नै महत्त्वपूर्ण र स्वीकारयोग्य हुने देखिँदा विना प्राविधिक आधार र कारण निवेदकले विज्ञलाई उद्धृत गर्दै व्यक्त गरेको कथनको भरमा महाकवि देवकोटाको घर रेट्रोफिटिङ वा जीर्णोद्धार पद्धतिबाट नै दुरूस्त तुल्याउन सम्भव हुने भनी अर्थ गर्न मनासिब हुने देखिँदैन। नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानका वरिष्ठ इन्जिनियर महेन्द्रबहादुर कार्कीले **"घरका गाराहरू केही छोइँदा मात्रै पनि भत्कन सक्ने र दुर्घटना निम्तिन सक्ने देखिएको सन्दर्भमा प्राविधिक कोणबाट अध्ययन गर्दा उक्त घरलाई सबलीकरण गर्न सकिने सम्भावना नदेखिएको"** भनी महाकवि देवकोटाको घर कविकुञ्जको दुरावस्था र यसबाट सिर्जित हुन सक्ने जोखिम उल्लेख गर्दै रायसहितको प्रतिवेदन पेस गरेको देखिन्छ । नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानका वरिष्ठ इन्जिनियरले पेस गरेको सो रायसहितको प्रतिवेदन खण्डन हुने गरी वा सबलीकरण, सुदृढीकरण वा पुनर्निर्माणबाहेकका मान्यता प्राप्त अन्य पद्धति अवलम्बन गरेर नै महाकविको घरलाई दुरूस्त तुल्याउन सकिने कुनै इन्जिनियरिङ दृष्टिकोण तथा प्राविधिक आधारहरू निवेदकले दर्साउन सकेको अवस्था देखिँदैन।

४. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफमा विज्ञ तथा प्राविधिकहरूले महाकवि देवकोटाको घरमा प्रयोग भएको काठ तथा इँटाको अध्ययनबाट अन्य

पद्धतिले घरको संरक्षण हुन नसक्ने भनी दिएको सुझावअनुसार नै पुनर्निर्माण गर्नु परेको हो भनी उल्लेख गरेको सन्दर्भमा प्राचीन स्मारक र पुरातात्विक महत्त्वका वस्तुहरू संरक्षण गर्ने सम्बन्धमा अवलम्बन गरिने केही पद्धतिहरूका बारेमा जानकारी लिन आवश्यक हुने देखियो। पुरातत्त्व विभागले तयार पारेको भूकम्पले क्षति पुऱ्याएका सम्पदाहरूको संरक्षण एवम् पुनर्निर्माणसम्बन्धी आधारभूत निर्देशिका, २०७२ को दफा २ ले सुदृढीकरण (Retrofitting), जीर्णोद्धार (Restoration) र पुनर्निर्माण (Reconstruction) को कार्यलाई निम्नबमोजिम अर्थ्याएको देखिन्छ:-

(क) सुदृढीकरण (Retrofitting):- इन्जिनियरिङ दृष्टिकोणबाट संरचनाको बलियोपनामा कमी आएको भन्ने लागेमा त्यस्तो संरचनाको बलियोपनालाई कायम राख्न वा बढाउन यसमा गरिने संरचनागत सुधारको उपायलाई जनाउँछ।

(ख) जीर्णोद्धार (Restoration):- विभिन्न कारणले क्षति भएका वा कालक्रमले जीर्ण भएका संरचनालाई प्राप्त प्रमाणको आधारमा परम्परागत सामग्री र प्रविधि प्रयोग गरी साबिककै स्वरूप, आधार प्रकार, बनोट कायम हुने गरी गरिने कार्यलाई बुझ्नुपर्दछ र यसले आंशिक पुनर्निर्माण कार्यलाई पनि जनाउँदछ।

(ग) पुनर्निर्माण (Reconstruction):- प्राकृतिक प्रकोप वा अन्य कारणले भत्किएका संरचनाहरूको प्राप्त प्रमाणको आधारमा साबिककै स्वरूप, आधार, प्रकार र बनोट कायम हुने गरी परम्परागत सामग्री र प्रविधि प्रयोग गरेर सामान्यतया बाँकी रहेको जगभन्दा माथिबाट नयाँ संरचना निर्माण गर्ने कार्यलाई बुझ्नुपर्दछ।

५. प्राचीन स्मारक र पुरातात्विक वस्तु संरक्षण गर्ने प्रयोजनका लागि प्रयोगमा ल्याइने उल्लिखित पद्धतिहरूमध्ये सुदृढीकरण र जीर्णोद्धार पद्धति प्रयोगमा नल्याइएको सम्बन्धमा हेर्दा महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटाको मैतिदेवीस्थित घर (कविकुञ्ज) को प्राविधिक अध्ययनमा छानामा प्रयोग भएका थोरै संख्यामा काठका बिम, सिँढीका काठ, रेलिङ तथा पोलिएका इँटाहरू ३५ प्रतिशतजति प्रयोग गर्न सकिने देखिए तापनि सो घरको हरेक तलाको झ्याल र ढोकामा प्रयोग गरिएका अधिकांश काठहरू मक्किएको, भाँचिएको तथा धमिरा लागेको तथा सबै तलाका पार्टिसन गरिएका काठहरू तथा घाममा सुकाई तयार पारिएका इँटाहरू पुनः प्रयोग गर्न नसकिने गरी काम नलाग्ने अवस्थामा रहेको सो घरको प्राविधिक प्रतिवेदनबाट देखिन आउँछ। विगतमा आएको भूकम्प तथा सो भूकम्पबाट सिर्जित परिणामलाई विचार गर्दा प्राविधिक वा विज्ञले त्यसरी किटान गरी घरको दुरावस्था दर्साउँदा दर्साउँदै र घरमा प्रयोग भएका ३५ प्रतिशत पोलेका इँटा र थोरै काठ बाहेक अधिकांश सामग्री पुनः प्रयोग गर्न नसकिने भनी प्रतिवेदन नै दिइसकेको अवस्थामा रेट्रोफिटिङ गर्ने वा त्यस्ता सामग्रीलाई यथावत् रहन दिई जीर्णोद्धारको कार्य गरी देवकोटाको कविकुञ्जलाई दुरूस्त तुल्याउन सकिने अवस्था देखिँदैन। यस अवस्थामा महाकवि देवकोटाको कविकुञ्जको पुनर्निर्माण कार्यलाई विपक्षीहरूको इच्छाभन्दा पनि बाध्यताको रूपमा अर्थ गर्नुपर्ने देखिन आयो।

६. कविकुञ्जको पुनर्निर्माणबाट महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटाको घरको आधिकारिकता र मौलिकता सबै मासिने त होइन भनी निवेदकले व्यक्त गरेको सरोकार र चिन्ताका सम्बन्धमा विचार गर्दा सो कविकुञ्ज भन्ने घरको गरिमा वा महत्त्व सो घर भएको कारणले मात्र बढेको नभई सो घरमा महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटा बसोबास गरी आएको कारणले

बढेको देखिन्छ । उपत्यकामा त्यस्तो पुरानोपन बोकेका अनेकौं घरहरू छन् । पुरानोपन बोकेको घर हो भन्दैमा सबै घर पुरातात्विक महत्त्वका हुने होइनन् । प्राचीन स्मारक संरक्षण ऐन, २०१३ ले पनि विशिष्ट व्यक्ति बसोबास गरी आएको भन्ने आधारमा नै त्यस्तो घरलाई पुरातात्विक वस्तु मानेको हो । यस दृष्टिले महाकवि देवकोटालाई कविकुञ्जको सापेक्षतामा नहेरी कविकुञ्जलाई महाकवि देवकोटाको सापेक्षतामा हेर्नु वाञ्छनीय हुन्छ । नेपाल सरकारलगायतका सबै विपक्षीहरूले देवकोटाको सम्झनालाई चिरस्मरणीय तुल्याउन एवम् पुरानो घरको मौलिकता कायम रहने गरी पुनर्निर्माण गर्न लागिएको भनी प्रतिवद्धता व्यक्त गरेको देखिन्छ । कविकुञ्जमा महाकवि देवकोटाले प्रयोग गरेको साहित्यिक कृति "दिक्क लागेर त हो नी" देखि "कालो ह्याट टोपी" लगायतका ३२८ प्रकारका काम लाग्ने साहित्यिक कृतिलगायतका जिन्सी सामानको सूची बनाई सुरक्षित तवरले राखेको पाइन्छ। ती कृतिलगायतका जिन्सीहरूले सङ्ग्रहालयको शोभा बढाउने देखिन्छ । त्यस्तै, मिसिल संलग्न रहेको देवकोटाको पुनर्निर्माण हुने घरको नक्साबाट पनि घर पुरानो शैलीमा नै निर्माण हुने क्रममा रहेको देखिन आउँछ। सो पुनर्निर्माण हुने घर महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटा सङ्ग्रहालयका नामले रहने र सो घरको झ्यालहरू देवकोटाको पुरानो घरको झ्याल जस्तो बुट्टेदार रहने, प्राचीनता झल्कने इँटा प्रयोग हुने एवम् सङ्ग्रहालयको परिसरमा महाकवि देवकोटाको पूर्णकदको शालिक राखिने, घरको भुइँ तलामा महाकविको आवाजको प्रतिध्वनि, पुराना तस्वीर, विभिन्न कालखण्डमा महाकवि देवकोटाले दिएको भाषणसमेतको अडियो, तास्कन्द जाँदा बैठकमा बोलेको लेखेको कुराहरू तथा प्रतिपक्षी दलको नेता हुँदा बोलेका कुराहरूको सङ्कलन राख्ने, पहिलो तलामा महाकविले आफ्नो जीवनकालमा प्रयोग गरेका पलङ्ग, कपडा, भाँडाकुँडा, औजार, दोस्रो तलामा देवकोटाले लेखेको सबै सामग्री, प्रकाशित पुस्तक तथा अप्रकाशित पाण्डुलिपि तथा तेस्रो तलामा अन्तर्क्रिया गर्ने हल रहने भनी विपक्षीहरूले देवकोटाको सम्झना गर्न सकिने स-साना चिजवस्तुहरूसमेतको भविष्यमा गरिने संरक्षणको लघु खाका नै प्रस्तुत गरेको देखिन्छ । साथै, महाकवि देवकोटाको घर कविकुञ्जबाट निस्किएको पाकेको तथा काँचो इँटा, काठहरू एवम् त्यसका टुक्राहरूमध्ये उपयोग गर्न लायकलाई उपयोग गरी संरक्षण गर्न सकिनेसम्मको लाई संरक्षण गरिने गरी विपक्षी नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानले प्रतिबद्धता जाहेर गरेको पनि पाइन्छ। यसरी विपक्षीहरूको लिखित जवाफ र निजहरूले पेस गरेको कागजातबाट निजहरूले महाकविको घर पुनर्निर्माणबाहेक पनि सो क्रममा महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटाको व्यक्तित्व र निजले नेपाली साहित्यिक एवम् अन्य क्षेत्रमा पुऱ्याएको योगदान झल्कने र पिँढी दरपिँढीले महाकविको सम्झना गरिरहने गरी कार्य गरेको देखिएको एवम् माथि उल्लेख भएअनुसार पुनर्निर्माण गर्दा पनि भत्किएका संरचनाहरूको प्राप्त प्रमाणहरूको आधारमा साबिककै स्वरूप, आकार, प्रकार र बनोट कायम हुने गरी परम्परागत सामग्री र प्रविधि प्रयोग गर्नुपर्ने देखिँदा पुनर्निर्माणको कारणबाट नै देवकोटाको घरको आधिकारिकता र मौलिकता मासिने भनी अर्थ गर्न मिल्ने देखिएन।

७. अब, निवेदन मागबमोजिम रिट जारी हुने अवस्था देखिन्छ वा देखिँदैन भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा यस अदालतबाट मिति २०७८।५।१३ मा महाकवि देवकोटाको घरको मौलिकता नबिग्रिने गरी के कसो गर्न सकिन्छ पुरातत्त्व विभागलाई पत्राचार गरी पुरातत्त्वबाट निश्चित निर्देशन प्राप्त नभएसम्म कविकुञ्ज निर्माणसम्बन्धी कुनै कार्य अगाडि नबढाउनु भनी निवेदकको निवेदन माग सम्बोधन हुने गरी अन्तरिम आदेश जारी भएपश्चात् विपक्षी नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानले पुरातत्त्व विभागसँग समन्वय गरी कार्य अगाडि बढाएको पाइन्छ । सोअनुरूप पुरातत्त्व

विभागले महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटाको घर कविकुञ्जको पुरानो फोटोको आधारमा Ground floor सहित ३ तले २ पाखे छानो मौलिक वास्तु शैलीमा परम्परागत निर्माण सामग्री प्रयोग गरी पुनर्निर्माण गर्नु गराउनु भनी नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानमा लेखी पठाएकोमा नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानले प्रस्तावित लक्ष्मीप्रसाद देवकोटा सङ्ग्रहालय कविकुञ्जको नक्साङ्कन र डिजाइन संशोधन गरी पुरातत्त्व विभागले दिएको निर्देशनअनुसार महाकवि देवकोटाको पुरानो घरको शैलीअनुरूप नयाँ नक्साङ्कन र डिजाइन तयार गरेको देखिन्छ । विपक्षी नेपाल प्रज्ञा प्रतिष्ठानले सो नक्साङ्कन र डिजाइनसहितको कार्य प्रगतिको विस्तृत विवरण च.नं. ७४ (स.नि.स.) मिति २०७८।९।६ को पत्रसाथ यस अदालतमा पेस गरी महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटा सङ्ग्रहालय कविकुञ्ज निर्माण गर्ने क्रममा काम लाग्ने इँटा तथा काठहरू सम्भव भएसम्म पुनः प्रयोग गर्ने, प्रयोग हुन नसकेकोलाई सङ्ग्रहालयमा सुरक्षित राख्ने तथा भवन पुरातात्विक रूपमा निर्माण गर्ने प्रतिबद्धतासमेत व्यक्त गरेको देखिन आउँछ । यसरी माथि चर्चा गरिएअनुसार प्राविधिक दृष्टिकोणसमेतले कविकुञ्जको पुनर्निर्माण बाध्यता भएको देखिएको र यस अदालतको आदेशपश्चात् महाकवि देवकोटाको नाममा बन्ने सङ्ग्रहालय कविकुञ्ज देवकोटाको पुरानो घरको शैलीलाई कायम राख्दै वास्तु शैलीमा परम्परागत निर्माण सामग्री प्रयोग गरी बनाउन विपक्षीहरू प्रतिबद्ध रहेको देखिएबाट निवेदकको मागसमेत उक्त प्रतिबद्धताबाट सम्बोधन भएको देखिन आउँछ ।

८. अतः निवेदकले महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटाको घर सुदृढीकरण वा जीर्णोद्धारको माध्यमबाट नै दुरूस्त तुल्याउन सकिने भन्ने सम्बन्धमा इन्जिनियरिङसम्बन्धी दृष्टिकोण तथा प्राविधिक आधारहरू प्रस्तुत गर्न सकेको नदेखिएको, महाकविको घर कविकुञ्जमा प्रयोग भएका न्यून मात्रामा पोलेको इँटा तथा काठहरू बाहेक अधिकांश इँटा तथा काठहरू पुनः प्रयोग गर्न नसकिने भन्ने प्राविधिक प्रतिवेदन रहेको, देवकोटाको घरको आधिकारिकता र मौलिकता कायम रहने गरी पुनर्निर्माण गर्ने गरी संशोधित नक्साङ्कन र डिजाइन तयार भई कार्य अगाडि बढाएको देखिएको, प्रस्तावित महाकवि लक्ष्मीप्रसाद देवकोटा सङ्ग्रहालय कविकुञ्ज साबिककै स्वरूप, आधार, प्रकार र बनोट रहने एवम् परम्परागत सामग्री र प्रविधि प्रयोग गरी मौलिकता कायम राख्न विपक्षीहरू प्रतिवद्ध रहेको देखिएबाट निवेदकको मागसमेत सम्बोधन हुने अवस्था देखिँदा निवेदन मागदाबीबमोजिम उत्प्रेषण र परमादेशको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्थाको विद्यमानता रहेको देखिएन । प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । प्रस्तुत आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत विपक्षीहरूलाई दिई आदेशको विद्युतीय प्रतिलाई यस अदालतको कम्प्युटर सफ्टवेयर प्रणालीमा प्रविष्टि गरी दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या.प्रकाशमान सिंह राउत

इजलास अधिकृतः किरणकुमार सिंह / ईश्वरीप्रसाद सुवेदी
इति संवत् २०७९ साल माघ १६ गते रोज २ शुभम् ।

निर्णय नं. ११३०१

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सपना प्रधान मल्ल
माननीय न्यायाधीश श्री सुष्मालता माथेमा
फैसला मिति : २०७९।११।१७
०७८-WO-०२०४

विषय: उत्प्रेषणयुक्त परमादेशसमेत

निवेदक : डडेलधुरा जिल्ला, वेलापुर गाउँपालिका वडा नं. ९ घर भई हाल प्रहरी प्रधान कार्यालय, नक्साल सुरक्षा महाशाखामा कार्यरत प्रहरी सहायक निरीक्षक गोविन्दबहादुर साउद

विरूद्ध

विपक्षी : प्रहरी प्रधान कार्यालय, नक्सालसमेत

- **अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगले गरेको अनुसन्धानको विषय फौजदारी कसुरको पाटो हुने । त्यस्तो उजुरी तामेलीमा राखिने निर्णय भए तापनि प्रहरी प्रधान कार्यालयबाट भएको अनुसन्धानको विषय प्रहरी आचरण विरूद्धको काम कारबाहीमा विभागीय कारबाहीको पाटो हुने भएकाले यी दुई फरक विषय हुने ।**
- **प्रहरी कर्मचारीले ऐन, नियमले तोकेको काम, कर्तव्य र अधिकारको प्रयोग गर्दा आचरण र दायित्वको प्रतिकूल हुने गरी कुनै काम कारबाही गरेको अवस्थामा अख्तियार प्राप्त अधिकारीले प्रहरी ऐन एवं नियमावलीमा उल्लेख भएको कानूनी व्यवस्था र कार्यविधिबमोजिम त्यस्ता प्रहरी कर्मचारीलाई विभागीय कारबाहीको सजाय गर्न सक्ने ।**
- **भ्रष्टाचारमा अनुसन्धान गर्ने अख्तियारी नभएको निकायले छानबिन गरी भ्रष्टाचार मुद्दा नचल्ने निर्णय गरी तामेलीमा राख्नुको अर्थ विवादित विषय (merit) मा प्रवेश नभएकै अवस्थामा दोहोरो कारबाही भएको भनी मान्न नमिल्ने ।**

(प्रकरण नं.८)

- **विभागीय कारबाही प्रशासनिक निकायबाट हुने कारबाही हो र यो अदालतभन्दा भिन्न प्रकृतिको मुद्दाको सन्दर्भमा दोहोरो खतराको सिद्धान्त आकर्षित भएको भन्न नमिल्ने ।**

(प्रकरण नं.९)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री शालिकराम सापकोटा र श्री गणेशप्रसाद शर्मा

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री खेमराज ज्ञवाली

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प.२०६४, अङ्क २, नि.नं.७८१६

सम्बद्ध कानून :

- अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८
- प्रहरी ऐन, २०१२

आदेश

न्या.सपना प्रधान मल्ल : नेपालको संविधानको धारा ४६ र १३३(२) बमोजिम यस अदालतको असाधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनसहितको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यसप्रकार रहेको छ:

संक्षिप्त तथ्य

म निवेदक प्रहरी कर्मचारीको रूपमा

रही कीर्तिपुरको ट्याङ्लाफाँटमा डेरामा बसोबास गरिआएकोमा कीर्तिपुरकै एक स्थानीय दिपेन्द्र के.सी.ले आफ्नै दिदी विमला श्रेष्ठको साथबाट नगद रू.२५,०००।- (पच्चिस हजार) र रेड्मी मोबाइलसहितको ब्याग कलंकीबाट चोरी भएको र प्रहरीमा जानकारी दिँदा कुनै कारबाही नभएकोले सहयोग गरिदिन आग्रह गर्नुभएकोले सहजीकरण गरी निजको दिदी विमला श्रेष्ठको मोबाइलसम्म पत्ता लगाउन मद्दत गरेको थिएँ । यसैबिच मिति २०७७।०४।११ गते आइतबार म निवेदक आफ्नो ड्युटी पूरा गरेर घर फर्कन लाग्दा साथीले आफ्नो वर्थ डे भएकोले आउनुपर्छ भनेकोले पार्टी प्यालेसमा पुगी पार्टीमा रहेकै समयमा साँझ ८ बजेको समयमा रिकेश श्रेष्ठले मलाई फोन गरेको र भेट्न खोजेको जानकारी दिएपछि आफू सतुंगलमा रहेको जानकारी दिएको थिएँ। करिब ८/१० मिनेटमा रिकेश श्रेष्ठ त्यहाँ आई दिपेन्द्र के.सी.लाई आफूले रू.१० हजार दिन खोजेको तर उहाँ कीर्तिपुर बल्खुतिर भएको भन्दै मेरो पाइन्टको खल्तीमा घुसार्दै १० हजार रूपैयाँ छ है सर भन्दै जानुभयो।

यसैबिच सोही राति ठिक १ बजेको समयमा महानगरीय प्रहरी वृत्त, कीर्तिपुर मातहतको महानगरीय प्रहरी प्रभाग, ट्याङलाफाँटका प्रहरी नायब निरीक्षक लक्ष्मण श्रेष्ठको कमान्डमा प्रहरी मेरो घरमा आइपुग्यो। के हो ? किन आउनुभयो ? भन्दा उहाँले तपाई विरूद्ध रिकेश श्रेष्ठले घुस रिसवत लिएको भनी थानकोट वृत्तमा जाहेरी दिएको भन्दै मिति २०७७।०४।११ गतेको च.नं. १५५ को जरूरी पक्राउ पुर्जी र मिति २०७७।०४।१२ गतेको च.नं. १५४ को खानतलासी पुर्जी दिएको भनी दुईवटा पुर्जी देखाउनु भई मलाई नियन्त्रणमा लिई घुस रिसवत लिएको आरोपमा अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगमा पेस गरियो । अख्तियारबाट मउपर निज रिकेश श्रेष्ठले दिएको किटानी जाहेरीका आधारमा अनुसन्धान एवं छानबिन हुँदा मेरो विरूद्ध खडा गरिएका प्रमाण क्षेत्राधिकार नभएको निकायले सङ्कलन गरेको, त्रुटिपूर्ण र संदिग्ध भएकोले भ्रष्टाचारजस्तो गम्भीर मुद्दा चलाउन नसक्ने भनी अख्तियारबाट निर्णय भई मिति २०७७।६।२३ गते च.नं. ६९८६ को पत्रसाथ प्रहरी प्रधान कार्यालय, नक्सालमा फिर्ता गरिएको अवस्था थियो।

यसरी घुस रिसवत लिएको भनी मउपर लगाइएको आरोप ठहर नभएपछि पनि रिकेश श्रेष्ठको सोही जाहेरीलाई आधार मानी मलाई विभागीय कारबाही गर्ने कार्य गर्न मिति २०७७।०८।२४ गते च.नं. ६९८ को पत्रानुसार मसँग २४ घण्टे लिखित स्पष्टीकरण माग गरियो र मलाई भनेबमोजिम लेख्न लगाइयो । यसरी मैले उक्त स्पष्टीकरण विवरण पेस गरेपछि सफाइ दिनुको सट्टा प्रहरी निरीक्षक महेश बस्नेतले आफ्नो अनुकूल निर्णय गरी प्रहरी नियमावली, २०७१ को नियम १११ को (क) र (ग) को कसुरमा ऐ. नियमावलीको नियम १०९ को देहाय (क) को (५) बमोजिम २ (दुई) तलब वृद्धि (ग्रेड) रोक्काको कारबाही गर्ने भनी मिति २०७७।०८।३० मा निर्णय सुनाउनुभयो । तत्पश्चात् उक्त निर्णयमा चित्त नबुझी मैले मिति २०७७।९।२७ गते प्रहरी प्रधान कार्यालय, प्रहरी महानिरीक्षकको सचिवालय, कानून शाखामा पुनरावेदन गरेको थिएँ । उक्त पुनरावेदन शाखाका पुनरावेदकीय अधिकारप्राप्त अधिकारी प्रहरी उपरीक्षक वसन्त रजौरले पनि प्रहरी निरीक्षक महेश बस्नेतको मिति २०७७।०८।३० गतेको निर्णय नै सदर गरी मिति २०७८।०३।२४ गते निर्णय सुनाउनुभयो।

मलाई कारबाही गर्नुपर्ने नियत राखी मिति २०७७।०४।११ गते भ्रष्टाचारजस्तो गम्भीर मुद्दाको सहारा लिएर फसाउन खोजिएको हो । म विरूद्ध घुस रिसवत लिएको भनी रिकेश श्रेष्ठको जाहेरी लिने तत्कालीन महानगरीय प्रहरी वृत्त, थानकोटमा मैले निज रिकेश श्रेष्ठ चोरीको मोबाइल कारोबार गर्ने व्यक्ति रहेको खुलेको छ भनी दिएको मौखिक जानकारीलाई

उहाँले नजरअन्दाज गर्नुभएको छ । रिकेश श्रेष्ठको बचाउका लागि मिति २०७७।०४।११ गते महानगरीय प्रहरी वृत्त, थानकोटले योजनावद्ध ढङ्गले कार्य गरेको छ । यस विषयमा छानबिन समितिले केही बोलेको देखिँदैन । बदनियतपूर्वक तत्कालीन महानगरीय प्रहरी वृत्त, थानकोटमा मिति २०७७।०४।११ गते दिउँसो जाहेरी निवेदन दर्ता गर्न लगाएको र साँझ रू.१०,०००।- रकम मेरो साथमा छोड्न पठाएको प्रस्ट देखिन्छ । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ मा प्रमाणको भार पुष्टि गर्नुपर्ने दायित्व दाबी लिनेले गर्नुपर्छ भनेको छ, तर महानगरीय प्रहरी वृत्त, थानकोटका बारेमा प्रहरी निरीक्षक महेश बस्नेतको अध्यक्षतामा गठित समिति मौन छ । अभियोग पुष्टि गर्न सकेको अवस्था नहुँदा नहुँदै पनि मप्रति प्रहरी अधिकृत भएर पारदर्शीरूपले आफूलाई सुम्पिएको जिम्मेवारी निर्वाह गर्नुपर्नेमा सो नगरी लेनदेनजस्तो कार्यमा आवद्ध भई गैरव्यावसायिक कार्य गरेको आरोप लगाई मेरो २ (दुई) तलब वृद्धि (ग्रेड) रोक्का गर्ने निर्णय गरी भएको विभागीय कारबाही र उक्त कारबाही सदर गर्ने गरी पुनरावेदकीय तहबाट पनि निर्णय हुनु सरासर पूर्वाग्रही छ भन्ने प्रस्ट भएको हुँदा पहिलो दृष्टिमै उक्त निर्णय खारेजयोग्य छ ।

काल्पनिक स्टिङ अप्रेसनको योजना बनाई मिति २०७७।०४।११ गते रकम मेरो साथमा छोड्न लगाइएको छ भने सोही राति अपराह्न भइसकेपछि १ बजेको समयमा अर्को दिनको मिति पारेर मिति २०७७।४।१२ गते खानतलासी गरेको पुर्जी मलाई थमाइएको थियो । मेरो विरूद्ध जारी गरेको जरूरी पक्राउ पुर्जी मिति २०७७।०४।११ च.नं. १५५ को छ भने भोलिपल्ट अर्थात् मिति २०७७।०४।१२ गते जारी गरेको भनिएको खानतलासी पुर्जीको च.नं. १५४ छ । यो च.नं. क्रमबद्धतामा मेल छैन । यसबाट पनि के प्रस्ट हुन्छ भने म विरूद्ध कसैले दबाबपूर्ण रचनात्मक षड्यन्त्र गरिरहेको पुष्टि भएको छ । ममाथि विभागीय तथा पुनरावेदकीय तहबाट कारबाही गरी निर्णय लिँदा मेरोउपर लगाइएको आरोपमाथि घटनाका सरोकारवाला पक्ष रिकेश श्रेष्ठ तथा दिपेन्द्र के.सी.सँग बयान लिएको अवस्था छैन । अनुसन्धान नै नगरी ठोस प्रमाणबिना मेरो पेसाको वृत्ति विकासमा असर पार्ने गरी निर्णय भएको छ । म निवेदक नेपाल प्रहरीको एक जिम्मेवार प्रहरी अधिकृतका नाताले यस सङ्गठनमा कार्यारम्भ गरेको करिब ८ वर्षको अवधिमा मैले आफ्नो मर्यादामा रही कर्तव्यनिष्ठ दायित्व निर्वाह गर्ने क्रममा कतै चुकेको छैन । मेरो कुनै खराब रेकर्ड पनि छैन । त्यसैले मेरो कार्यउपर प्रहरी नियमावली, २०७१ को नियम १११ को (क) र (ग) कुनै आकर्षित हुनै सक्दैन । मैले प्रहरी अधिकृत हुनुका नाताले "प्रहरी मेरो साथी" भन्ने भाव राखी सर्वसाधारणको सेवा मात्र गरेको थिएँ । मैले कुनै लेनदेन कारोबार गरेको होइन । तर निज रिकेश श्रेष्ठको जाहेरीका आधारमा मउपर कारबाही हुँदा निज जाहेरीकर्ताबाट विभागले सत्यतथ्य वस्तुनिष्ठ ठोस प्रमाण सङ्कलन गर्नुपर्थ्यो । निजले म विरूद्ध किन जाहेरी दिएका हुन् भन्ने कुनै सत्यतथ्य बुझ्ने कार्य भएको छैन । म एक प्रहरी अधिकृतका नाताले मैले मेरो दायित्वप्रति नजरअन्दाज गर्न हुँदैन भन्ने मान्यताले नेपाल प्रहरीको "प्रहरी मेरो साथी" भन्ने स्लोगनको अक्षरांश पालना गरी पीडितको पक्षमा सहजीकरण गर्दा मैले कुनै सजाय पाउनुपर्ने होइन । मैले कुनै गैरव्यावसायिक कार्य गरेको छैन ।

उल्लिखित तथ्य, प्रमाणसमेतका आधारमा प्रहरी निरीक्षक महेश बस्नेतको समितिको मिति २०७७।०८।३० गते म निवेदकलाई विभागीय कारबाही गरी २ (दुई) तलब वृद्धि (ग्रेड) रोक्काको कारबाही गर्ने भनी भएको निर्णय र सो निर्णय सदर गर्ने गरी प्रहरी प्रधान कार्यालय, प्रहरी महानिरीक्षकको सचिवालय, कानून शाखाका प्रहरी उपरीक्षक वसन्त रजौरेबाट मिति २०७८।०३।२४ गते भएको निर्णय गैरकानूनी, असंवैधानिक तथा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित

नजिर सिद्धान्तविपरीत भएको र सो निर्णयबाट म निवेदकको कानूनी हक तथा नेपालको संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हक अधिकारको हनन भएकाले उक्त दुवै निर्णय, सो निर्णयको आधारमा भएका पत्राचार र सोको आधारमा भए गरेका काम कारबाहीसमेत उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी म निवेदकको तलब वृद्धि (ग्रेड) रोक्का नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीको नाममा अन्तरिम आदेशसहित अग्राधिकार प्रदान गरी परमादेशलगायत जो चाहिने उपयुक्त आज्ञा आदेश वा पुर्जी जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **रिट निवेदक गोविन्दबहादुर साउदले यस अदालतमा दिएको रिट निवेदनपत्र ।**

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

अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने मागको सम्बन्धमा विचार गर्दा दुवै पक्ष राखी छलफल गराई अन्तरिम आदेश जारी हुने नहुने सम्बन्धमा विचार हुन उपयुक्त देखिएकोले मिति २०७८।५।२७ गते छलफलको लागि तारेख तोकी सोको सूचनासमेत विपक्षीहरूलाई दिई प्रहरी प्रधान कार्यालयको मिति २०७७।८।३० र २०७८।३।२४ को निर्णय र सोको आधारमा भएका काम कारबाही तथा पत्राचारहरू कार्यान्वयन नगर्नु, नगराउनु, यथास्थितिमा राख्नु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९(२)(ख) बमोजिम यो अल्पकालीन अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ । सोको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिई नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने **यस अदालतको मिति २०७८।५।१७ को आदेश ।**

अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगबाट क्षेत्राधिकार नभएको निकायले सङ्कलन गरेको प्रमाणबाट कसुर स्थापित गर्न, निर्देशन दिन नसकिने भएकोले त्रुटिपूर्ण एवं संदिग्ध कागज प्रमाणका आधारमा भ्रष्टाचारजस्तो गम्भीर प्रकृतिको मुद्दा चलाउन न्यायोचित नहुने भनी निर्णय भई फाइल फिर्ता भए तापनि प्रहरी सहायक निरीक्षक गोविन्दबहादुर साउदलाई दिइएको विभागीय जिम्मेवारी, प्रहरी प्रधान कार्यालय, विशेष ब्युरो, नक्सालको कार्य प्रकृति एवं निज प्रहरी सहायक निरीक्षकलाई प्रदान गरिएको जिम्मेवारी / आदेश पालना गर्नुपर्ने तथा समग्र सङ्गठनको नीतिविपरीतको कार्य भएको पाइएकोले छानबिन समिति गठन भई छानबिन समितिले पेस गरेको रायबाट समेत निज प्र.स.नि. गोविन्दबहादुर साउद दोषी देखिएको हुँदा निजलाई कारबाही गरिएको हो । प्रहरी नियमावली, २०७१ को परिच्छेद १० मा सजाय र पुनरावेदनको व्यवस्था रहेको छ । ऐ. नियमावलीको नियम १११ (क) मा आफूले सम्पादन गर्नुपर्ने काम कारबाहीमा लापरबाही गरेमा, ऐ. (ग) यस नियमावलीमा वा अन्य प्रचलित कानूनले तोकेको पदीय दायित्व जिम्मेवारीपूर्वक पूरा नगरेमा बढीमा पाँच वर्ष बढुवा रोक्का गर्ने वा पाँच तलब वृद्धिसम्म रोक्का गर्ने व्यवस्था रहेको छ । निवेदक प्रहरी सहायक निरीक्षकजस्तो पदमा रही प्रहरी ऐन / नियमावलीले प्रदान गरेको अधिकारक्षेत्र र आफूलाई तोकिएको जिम्मेवारीभन्दा बाहिर गई गैरव्यावसायिक, अनुशासनहीन र पदीय दायित्वविपरीत कार्य गरेकोले निजलाई प्रहरी नियमावलीमा भएको व्यवस्थाबमोजिम कानूनसम्मत रूपमा नै विभागीय कारबाही गरिएको हो । प्रहरी सङ्गठन निश्चित साङ्गठनिक मूल्य, मान्यता, आचरण, अनुशासन, आज्ञापालन तथा चेन अफ कमान्डमा रही २४ सै घण्टा प्रचलित ऐन कानूनले निर्दिष्ट गरेको चुस्त दुरूस्त सेवा प्रवाहमा

समर्पित छुट्टै मौलिक चरित्र भएको संस्था हो । प्रहरी ऐन तथा नियमावलीले यस सङ्गठनमा आवद्ध प्रत्येक कर्मचारी निष्ठावान्, उच्च नैतिक चरित्र, व्यावसायिक र कर्तव्यनिष्ठ हुनुपर्दछ भन्ने परिकल्पना गरेको छ । व्यावसायिक आचरण पालना नगर्ने र आफ्नो पदीय मर्यादाको उल्लङ्घन गर्ने त्यस्ता प्रहरी कर्मचारीमाथि कानूनी कठोरता अवलम्बन गर्नुपर्ने नै हुन्छ ।

तसर्थ, निज प्रहरी सहायक निरीक्षकले पदीय जिम्मेवारीविपरीत कार्य गरेकोले यस्ता प्रहरी कर्मचारीलाई कारबाही नगर्दा अन्य प्रहरी कर्मचारीहरूमा नकारात्मक प्रभाव पर्ने भएकोले प्रहरी निरीक्षकबाट मिति २०७७।०८।३० गते ग्रेड रोक्का गर्ने गरी भएको निर्णय र सुरू निर्णय सदर गर्ने गरी भएको पुनरावेदकीय निर्णय प्रचलित कानूनबमोजिम अधिकारप्राप्त अधिकारीबाट भएको हुँदा प्रहरी प्रधान कार्यालयसमेतलाई विपक्षी बनाई दायर गरेको प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **प्रहरी प्रधान कार्यालय, नक्सालसमेतको तर्फबाट यस अदालतमा परेको लिखित जवाफ ।**

यसमा प्रत्यर्थीहरू सबैको लिखित जवाफ परिसकेको र निवेदकले उठाएका कानूनी प्रश्नहरूको निरूपण अन्तिम सुनुवाइको समयमा हुनु मनासिब देखिएको हुँदा प्रस्तुत मुद्दा पूर्ण सुनुवाइको लागि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने **यस अदालतको मिति २०७९।०२।१३ को आदेश ।**

यसमा, यी रिट निवेदकउपर अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगबाट मिति २०७७।६।२३ मा भएको कारबाहीसम्बन्धी मिसिल र प्रहरी निरीक्षक महेश बस्नेतको समितिले मिति २०७७।८।३० मा यी रिट निवेदकलाई विभागीय कारबाही गरी २ तलब वृद्धि रोक्का गरेको निर्णय तथा सो निर्णय सदर गरेको प्रहरी प्रधान कार्यालय, प्रहरी महानिरीक्षकको सचिवालयबाट मिति २०७८।३।२४ मा भएको निर्णयसम्बन्धी सक्कल फायल सम्बन्धित कार्यालयबाट झिकाई आएपछि नियमानुसार गरी पेस गर्नुहोला भन्ने **यस अदालतको मिति २०७९।४।२५ को आदेश ।**

<u>यस अदालतको आदेश</u>

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलासमा पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनसहितको मिसिल संलग्न कागजातहरू अध्ययन गरी निम्नबमोजिमको बहस सुनियो ।

निवेदकतर्फबाट विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री शालिकराम सापकोटा र श्री गणेशप्रसाद शर्माले निवेदक गोविन्दप्रसाद साउदलाई अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगले अनुसन्धान गरी Clean cheat दिएपछि बदनियत राखी पुन: निवेदकउपर विभागीय कारबाही गर्न भनी अनुसन्धान प्रारम्भ गरी निवेदकको २ तलब वृद्धि रोक्का गर्ने गरी प्रहरी प्रधान कार्यालय, प्रहरी महानिरीक्षकको सचिवालय, कानून शाखाबाट भएको दुवै निर्णयहरू कानूनसम्मत छैनन्। निवेदकलाई अनुसन्धानको क्रममा थुनुवा पुर्जी र खानतलासी पुर्जी दिँदा चलानी नं. को क्रमबद्धता मिलेको नदेखिँदा कारबाहीको क्रममा विधि र प्रक्रियाको अवलम्बन गरिएको छैन । निवेदकको वृत्ति विकासमा असर पुग्ने गरी बदनियतपूर्वक भएको निर्णयले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने हुँदा प्रहरी प्रधान कार्यालय, प्रहरी महानिरीक्षकको सचिवालय, कानून शाखाका प्रहरी निरीक्षकबाट मिति २०७७।८।३० मा भएको निर्णय र सो निर्णय सदर गर्ने गरी सोही शाखाका प्रहरी उपरीक्षकबाट मिति २०७८।३।२४ मा भएको निर्णय उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी निवेदकको २ तलब वृद्धि रोक्का नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा परमादेश जारी गरिपाउँ भनी बहस जिकिर प्रस्तुत गर्नुभयो ।

त्यसैगरी विपक्षी प्रहरी प्रधान कार्यालयसमेतको तर्फबाट विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री खेमराज ज्ञवालीले रिट निवेदकउपर अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगले गरेको अनुसन्धानको

विषय फौजदारी कसुरको पाटो रहेको र प्रहरी प्रधान कार्यालयबाट भएको अनुसन्धानको विषय विभागीय कारबाहीको पाटो रहेकोले यी दुई फरक विषय हुन् । रिट निवेदक गोविन्दप्रसाद साउदको साथबाट बरामद भएको रू. १० हजार रिकेश श्रेष्ठलाई फिर्ता बुझाएको कुरामा मुख मिलेकै छ । रकम लिँदै नलिएको भन्ने होइन । निवेदक एकदमै इमान्दार प्रहरी कर्मचारी हुन् भन्ने निजको आचरण र व्यवहारबाट देखिन आउँदैन । यस अवस्थामा प्रहरी प्रधान कार्यालयले रिट निवेदकउपर विधि र प्रक्रियाबमोजिम अनुसन्धान कारबाही सुरू गरी बुझिएसम्मका प्रमाणको आधारमा प्रहरी ऐन, नियमावलीबमोजिम कारबाही स्वरूप निजको २ तलब वृद्धि रोक्का गर्ने गरी भएको दुवै निर्णयहरू कानूनसम्मत भएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी गर्नुभएको बहस जिकिरसमेत सुनियो ।

उल्लिखित बहस जिकिर सुनी मिसिल अध्ययन गरी निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने हो वा होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. यसमा आफूउपर रिकेश श्रेष्ठले दिएको किटानी जाहेरीका आधारमा अनुसन्धान एवं छानबिन हुँदा आफ्नो विरूद्ध खडा गरिएका प्रमाण क्षेत्राधिकार नभएको निकायले सङ्कलन गरेको, त्रुटिपूर्ण र संदिग्ध भएकोले भ्रष्टाचारजस्तो गम्भीर मुद्दा चलाउन नसक्ने भनी अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगबाट निर्णय भए पनि आफूलाई सोही जाहेरीलाई आधार मानी दुई तलब वृद्धि (ग्रेड) रोक्का गर्ने गरी भएको विभागीय कारबाहीको निर्णय बदर गरिपाउँ भन्ने निवेदक गोविन्दबहादुर साउदको मुख्य निवेदन दाबी रहेको देखियो । निवेदक प्रहरी सहायक निरीक्षकजस्तो पदमा रही प्रहरी ऐन / नियमावलीले प्रदान गरेको अधिकारक्षेत्र र आफूलाई तोकिएको जिम्मेवारीभन्दा बाहिर गई गैरव्यावसायिक, अनुशासनहीन र पदीय दायित्वविपरीत कार्य गरेकोले निजलाई प्रहरी ऐन, नियमावलीमा भएको व्यवस्थाबमोजिम कानूनसम्मत रूपमा नै विभागीय कारबाही गरिएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने विपक्षीको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ ।

३. काठमाडौं जिल्ला, चन्द्रागिरी न.पा. वडा नं. ११ बस्ने गोपाल श्रेष्ठको छोरा वर्ष ३० को रिकेश श्रेष्ठले अनलाइन कारोबारबाट मोबाइल किनबेच गर्ने क्रममा नेपाल प्रहरीमा कार्यरत प्रहरी सहायक निरीक्षक गोविन्दबहादुर साउदले निजको मोबाइल नम्बर ९८१८५२४५९० बाट मेरो मोबाइल नम्बर ९८२३८२९७४४ मा फोन गरी तपाइँले बिनाकागजात चोरी भएको मोबाइलहरू कारोबार गर्नुहुँदो रहेछ । तपाइँलाई कानूनी तवरले चोरी मुद्दा चल्छ, मुद्दा मिलाइदिन्छु भनी पटकपटक फोन तथा निज रिकेश श्रेष्ठसँग भेट गरी मोलमोलाई गरी रू.२५,०००।- घुस रिसवत रकम नदिए गाह्रो हुने भनी विभिन्न बहाना बनाई तथा डर, त्रास देखाई तत्कालको लागि रू.१०,०००।- (दश हजार) घुस / रिसवत लिइसकेको हुँदा निजलाई कानूनअनुसार कारबाही गरिपाउँ भनी रिकेश श्रेष्ठले महानगरीय प्रहरी वृत्त, थानकोट, काठमाडौंका कार्यालय प्रमुखसमक्ष निवेदन दिएको देखिन्छ ।

४. सो निवेदनका आधारमा रिट निवेदक प्रहरी सहायक निरीक्षक गोविन्दबहादुर साउद बस्ने डेरा कोठा तथा निजको शरीर रीतपूर्वक खानतलासी गर्दा रिकेश श्रेष्ठले अभिलेखीकरणको लागि पेस गरेको नेपाली मुद्राको छायाँकपीको नम्बरसँग दुरूस्त खाने सक्कल नेपाली मुद्रा रू.१०,०००।- (दश हजार रूपैयाँ) रिट निवेदकको साथबाट फेला परेकोले बरामद दशीसहित निज गोविन्दबहादुर साउदलाई आवश्यक कारबाहीको लागि महानगरीय प्रहरी वृत्त, कीर्तिपुरको चलानी नम्बर १४९, मिति २०७७।०४।१२ गतेको पत्रसाथ अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोग, टंगालमा पठाएको देखिन्छ ।

५. रिट निवेदक गोविन्दबहादुर साउदउपर रिकेश श्रेष्ठले घुस / रिसवत सम्बन्धमा दिएको उजुरी आवश्यक कारबाहीका लागि महानगरीय प्रहरी वृत, कीर्तिपुर, काठमाडौंबाट अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोग, टंगालमा प्राप्त भएपश्चात् सो आयोगबाट मिति २०७७।०६।२० मा "क्षेत्राधिकार नभएको निकायले सङ्कलन गरेको प्रमाणबाट कसुर स्थापित गर्न नसकिने भएकोले त्रुटिपूर्ण एवं संदिग्ध कागज प्रमाणको आधारमा भ्रष्टाचारजस्तो गम्भीर प्रकृतिको मुद्दा चलाउन न्यायोचितसमेत नहुँदा हाल निज गोविन्द साउदउपर मुद्दा चलाउनुपर्ने अवस्था विद्यमान नदेखिएकोले मुद्दा नचलाई अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १९ को उपदफा (१२) बमोजिम प्रस्तुत उजुरीलाई तामेलीमा राखी लगत कट्टा गर्ने साथै **अनुसन्धानको क्रममा मोबाइल तथा नगद चोरीको प्रसङ्गसमेत उठान भएको देखिएकोले** खानतलासी / बरामदी मुचुल्काबाट बरामद भई दशीको रूपमा महानगरीय प्रहरी वृत्त, थानकोट काठमाडौंबाट प्राप्त हुन आएको नगद रू.१०,०००।- (दश हजार) आवश्यक कारबाहीको लागि प्रहरी प्रधान कार्यालयमा फिर्ता पठाइदिने" भनी निर्णय भएको देखिन्छ।

६. उक्त निर्णयसहित अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगको च.नं. ६९८६ मिति २०७७।०६।२३ को पत्रसाथ मिसिल प्राप्त भएपछि प्रहरी प्रधान कार्यालय, प्रहरी महानिरीक्षकको सचिवालय (कानून शाखा) को च.नं. ४०३ मिति २०७७।०६।२६ को पत्रद्वारा निलम्बित प्रहरी सहायक निरीक्षकउपर निजको कसुरको प्रकृतिअनुसार के कुन कानूनी प्रक्रिया अपनाई विभागीय वा अन्य कारबाही गर्नुपर्ने हो ? निजउपर आवश्यक छानबिन गर्ने प्रयोजनार्थ निजको कारबाहीसँग सम्बन्धित कागजातहरू संलग्न राखी प्रहरी प्रधान कार्यालय, प्रहरी निरीक्षणालय, निरीक्षण तथा सुपरिवेक्षण महाशाखामा पत्राचार भएको देखियो। निरीक्षण तथा सुपरिवेक्षण महाशाखाबाट छानबिन समिति गठन भई सो समितिले निलम्बित प्रहरी सहायक निरीक्षक गोविन्दबहादुर साउदउपर प्रहरी नियमावली, २०७१ बमोजिम विभागीय कारबाही गर्नुपर्ने देखिएको भनी दिएको प्रतिवेदनका आधारमा प्रहरी प्रधान कार्यालय, प्रहरी महानिरीक्षकको सचिवालय (कानून शाखा) को च.नं. ६८९ मिति २०७७।०८।२४ गतेको पत्रबाट प्रहरी नियमावली, २०७१ को नियम १११ को (क) र (ग) बमोजिमको कारबाही किन नगर्ने ? कारबाही गर्नुपर्ने कुनै मनासिब कारण भए पत्र प्राप्त भएका मितिले २४ घण्टाभित्र सन्तोषजनक स्पष्टीकरण जवाफ पेस गर्नु भनी रिट निवेदकलाई स्पष्टीकरण सोधी थप अनुसन्धान एवं कारबाहीको प्रक्रिया अघि बढाएको देखिन्छ।

७. रिट निवेदक गोविन्दबहादुर साउदले स्पष्टीकरण पेस गरेपश्चात् अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १९ को उपदफा (१२) बमोजिम उजुरीलाई तामेलीमा राखी लगत कट्टा गर्ने भन्ने बेहोरासहितको पत्रमा उल्लेख रहेको देखिए तापनि प्रहरी सहायक निरीक्षक गोविन्दबहादुर साउदलाई दिइएको विभागीय जिम्मेवारी, प्रहरी प्रधान कार्यालय, विशेष ब्युरो नक्सालको कार्य प्रकृति एवं निज प्रहरी सहायक निरीक्षकलाई प्रदान गरिएको जिम्मेवारी / आदेश पालना गर्नुपर्ने निर्देशन, अनुशासन तथा समग्र सङ्गठनको नीतिविपरीतको कार्य भएको पाइएकोले यस सम्बन्धमा छानबिन समिति गठन भई छानबिन समितिले पेस गरेको राय तथा पेस भएको स्पष्टीकरण जवाफसमेतको आधारमा निजले गरेको कसुरको मात्राअनुसार प्रहरी नियमावली, २०७१ को नियम १११ को (क) र (ग) को कसुरमा ऐ. नियमावलीको नियम १०९ को देहाय (क) को (५) बमोजिम २ (दुई) तलब वृद्धि (ग्रेड) रोक्काको कारबाही गर्ने भनी प्रहरी प्रधान कार्यालय, प्रहरी महानिरीक्षकको

सचिवालय, कानून शाखाका प्रहरी निरीक्षकबाट मिति २०७७।०८।३० गते भएको निर्णयउपर चित्त नबुझाई रिट निवेदक गोविन्दबहादुर साउदले पुनरावेदन गरेकोमा पुनरावेदन तहबाट समेत सुरू निर्णय नै सदर गर्ने गरी मिति २०७८।०३।२४ गते निर्णय भएको देखियो।

८. रिट निवेदक गोविन्दबहादुर साउदको आफूउपर घुस / रिसवत कसुरमा अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगले छानबिन गरी उजुरी तामेलीमा राख्ने निर्णय गरिसकेपछि सोही उजुरीलाई आधारमानी पुन: अनुसन्धान गरी विभागीय कारबाही गरेको निर्णयले अन्याय परेको भन्ने जिकिरको सम्बन्धमा हेर्दा, अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगले रिट निवेदकउपरको उजुरीमा "क्षेत्राधिकार नभएको निकायले सङ्कलन गरेको प्रमाणबाट कसुर स्थापित गर्न नसकिने भएकोले त्रुटिपूर्ण एवं संदिग्ध कागज प्रमाणको आधारमा भ्रष्टाचारजस्तो गम्भीर प्रकृतिको मुद्दा चलाउन न्यायोचितसमेत नहुँदा हाल निज गोविन्द साउदउपर मुद्दा चलाउनुपर्ने अवस्था विद्यमान नदेखिएकोले मुद्दा नचलाई अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १९ को उपदफा (१२) बमोजिम प्रस्तुत उजुरीलाई तामेलीमा राखी लगत कट्टा गर्ने साथै **अनुसन्धानको क्रममा मोबाइल तथा नगद चोरीको प्रसङ्गसमेत उठान भएको देखिएकोले** खानतलासी / बरामदी मुचुल्काबाट बरामद भई दशीको रूपमा महानगरीय प्रहरी वृत्त, थानकोट काठमाडौंबाट प्राप्त हुन आएको नगद रू. १०,०००।- (दश हजार) आवश्यक कारबाहीको लागि प्रहरी प्रधान कार्यालयमा फिर्ता पठाइदिने" भनी गरेको निर्णयले रिट निवेदकउपर थप अनुसन्धान एवं कारबाहीको लागि फिर्ता पठाएको देखिन आयो। रिट निवेदकउपर अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगले गरेको अनुसन्धानको विषय फौजदारी कसुरको पाटो रहेको र हाल उक्त उजुरी तामेलीमा राखिने निर्णय भए तापनि प्रहरी प्रधान कार्यालयबाट भएको अनुसन्धानको विषय प्रहरी आचरण विरूद्धको काम कारबाहीमा विभागीय कारबाहीको पाटो रहेकोले यी दुई फरक विषय हुन्। प्रहरी नियमावली, २०७१ ले प्रहरी कर्मचारीको काम कारबाहीको निरीक्षण तथा सुपरिवेक्षण गरी सजाय, पुरस्कार, सरूवा, बढुवालगायतका वृत्ति विकाससम्बन्धी कार्य गर्ने अख्तियारी प्रहरी प्रमुखलाई तोकेको पाइन्छ । प्रहरी कर्मचारीले ऐन, नियमले तोकेको काम, कर्तव्य र अधिकारको प्रयोग गर्दा आचरण र दायित्वको प्रतिकूल हुने गरी कुनै काम कारबाही गरेको अवस्थामा अख्तियार प्राप्त अधिकारीले प्रहरी ऐन एवं नियमावलीमा उल्लेख भएको कानूनी व्यवस्था र कार्यविधिबमोजिम त्यस्ता प्रहरी कर्मचारीलाई विभागीय कारबाही सजाय गर्न सक्ने देखिन्छ। भ्रष्टाचारमा अनुसन्धान गर्ने अख्तियारी नभएको निकायले छानबिन गरी भ्रष्टाचार मुद्दा नचल्ने निर्णय गरी तामेलीमा राख्नुको अर्थ विवादित विषय (Merit) मा प्रवेश नभएकै अवस्थामा दोहोरो कारबाही भएको भनी मान्न मिलेन।

९. कुनै कसुरमा एकपटक अदालती कारबाही गरिसकेपछि सोही कसुरमा विभागीय कारबाही गर्न मिल्छ मिल्दैन भन्ने सन्दर्भमा हेर्दा प्रहरी ऐन, २०१२ को दफा १० (क) मा **"दफा ९ बमोजिम विभागीय कारबाही वा सजाय भएकै कारणले यो ऐन वा प्रचलित अन्य नेपाल कानूनअन्तर्गत मुद्दा चल्नमा कुनै बाधा भएको मानिने छैन"** भन्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ। प्रहरी ऐन, २०१२ को दफा ३५ मा पनि **"यस ऐनबमोजिम सजाय हुने अपराध गर्ने व्यक्तिउपर अरू ऐनबमोजिम मुद्दा चलाउन वा त्यस्ता व्यक्तिलाई अरू ऐनबमोजिम सजायको भागी हुन वा यस ऐनमा लेखिएको दण्ड सजायभन्दा बढी अरू सजायको भागी हुन यस ऐनको कुनै कुराले बाधा पर्दैन । तर कुनै व्यक्तिलाई एउटै अपराधमा दुईपटक सजाय हुन**

सक्दैन" भन्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ । उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाअनुसार प्रहरी ऐनबमोजिम सजाय हुने अपराध गर्ने व्यक्तिउपर अरू ऐनबमोजिमसमेत मुद्दा चलाउन सक्ने व्यवस्था गरेको छ । यस ऐनको मनसाय एउटै अपराधमा अदालतमा दुईपटक मुद्दा चलाई दुईपटक सजायको भागी बनाउन हुँदैन भन्नेसम्म हो । दोहोरो खतराको सिद्धान्त आकर्षण हुन्छ कि हुँदैन भनेर हेर्दा नेपालको संविधानले धारा २० को उपधारा (६) लाई उल्लेखन गर्न सान्दर्भिक देखिन्छ । धारा २०(६) मा "कुनै पनि व्यक्ति विरूद्ध अदालतमा एकै कसुरमा एक पटकभन्दा बढी मुद्दा चलाइने र सजाय दिइने छैन" भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ । सो प्रावधानअनुरूप दोहोरो खतराको सिद्धान्त एउटै कसुरमा दुई पटक "**अदालत**" मा मुद्दा चलेको अवस्थामा मात्र आकर्षित हुने देखिन्छ । अब एकपटक अदालती प्रक्रिया भइसकेपछि विभागीय कारबाही गर्दा दोहोरो खतराको सिद्धान्त आकर्षित हुने कि नहुने भन्ने प्रश्न सम्बन्धमा, विभागीय कारबाही प्रशासनिक निकायबाट हुने कारबाही हो र यो अदालतभन्दा भिन्न प्रकृतिको मुद्दाको सन्दर्भमा दोहोरो खतराको सिद्धान्त आकर्षित भएको भनेर भन्न मिल्ने अवस्था देखिएन । यस सन्दर्भमा "***सङ्गठनका कर्मचारीले आचरणविपरीत कारबाही गरेमा गरिने कारबाही विभागीय कारबाही हो र राज्यको फौजदारी कानून तोडेबापत राज्यको तर्फबाट public prosecution भई अदालतबाट कानूनबमोजिम हुने कैद वा जरिवानासहितको कारबाही अदालती कारबाही हो र यी दुवै कारबाही भिन्दाभिन्दै हुन र एकपछि अर्को कारबाही हुँदा दोहोरो खतराको विरूद्धको हक हनन हुँदैन, यो न्यायको मान्य सिद्धान्त हो***", भनी रामप्रसाद सिटौला विरूद्ध टिम्बर कर्पोरेसन अफ नेपाल केन्द्रीय कार्यालय, प्रशासन विभाग बबरमहलसमेत (नि.नं. ७८१६ साल २०६४ भाग ४९ अङ्क २) मा सिद्धान्त प्रतिपादन भइसकेको पाइन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा अदालती कारबाही भइसकेपछि विभागीय कारबाही गरेको कार्यले निवेदकको दोहोरो खतरा (double jeopardy) विरूद्ध हक हनन भएको भन्न मिल्ने देखिएन ।

१०. दोहोरो खतराको सिद्धान्तलाई नागरिक तथा राजनीतिक अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिज्ञापत्र, १९६६ को धारा १४ को उपधारा (७) मा पनि समेटेको देखिन्छ जसमा "No one shall be liable to be tried or punished again for an offence for which he has already been finally convicted or acquitted in accordance with the law and penal procedure of each country" भनेर उल्लेख गरेको पाइन्छ । सो प्रावधानअनुरूप प्रत्येक देशको कानून र दण्ड कार्यविधिअनुसार कुनै पनि व्यक्तिलाई कुनै कसुरमा अन्तिम सजाय दिइसकेपछि वा सोबाट निजले छुटकारा पाइसकेपछि सोही कसुरमा दोहोरो खतराको सिद्धान्तअनुरूप निज विरूद्ध पुनः मुद्दा चलाउन वा निजलाई दण्ड दिन पाइँदैन भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ । यही सन्दर्भमा भारतीय सर्वोच्च अदालतबाट Union Of India And Anr vs P.O. Yadav (२००१) को मुद्दामा दोहोरो खतराको सिद्धान्तलाई **"...an offender cannot be punished twice for the same offence. This is demand of justice and public policy supports it. This principle is embodied in the well-known maxim "Nemo debet bis vexari, si constet curiae quod sit pro una et eadem causa" meaning no one ought to be vexed twice if it appears to the court that it is for one and the same cause. Doctrine of double jeopardy is a protection against prosecution twice for the same offence."** भनेर व्याख्या गरेको पाइन्छ । यहीअनुरूप कुनै व्यक्तिलाई एउटै कसुरमा दुई चोटि अदालतमा मुद्दा

चलाई दोहोरो दण्डसजाय दिएर अन्यायबाट बचाउन दोहोरो खतराको सिद्धान्त आएको देखिन्छ । तर सो सिद्धान्त यस मुद्दामा आकर्षित हुन सक्ने देखिँदैन ।

११. प्रहरी कर्मचारीले ऐन, नियमले तोकेको काम, कर्तव्य र अधिकारको प्रयोग गर्दा आचरण र दायित्वको प्रतिकूल हुने गरी कुनै काम कारबाही गरेको अवस्थामा के कस्तो सजायको व्यवस्था रहेछ भन्ने सन्दर्भमा प्रहरी नियमावली, २०७१ लाई अवलोकन गरी हेर्दा सो नियमावलीको परिच्छेद १० मा सजाय र पुनरावेदनसम्बन्धी व्यवस्था गरेको देखिन्छ । जसअनुसार सो परिच्छेदअन्तर्गत नियम १०९ मा उचित र पर्याप्त कारण भएमा कर्मचारीलाई देहायबमोजिमको विभागीय सजाय गर्न सकिने छ:

(क) सामान्य सजाय
- (१) शारीरिक परिश्रम हुने सजाय गर्ने वा नियन्त्रणमा राख्ने,
- (२) नसिहत दिने,
- (३) चालचलनसम्बन्धी प्रतिवेदनमा प्रतिकूल राय लेख्ने,
- (४) बढीमा पाँच वर्षसम्म बढुवा रोक्का गर्ने,
- (५) बढीमा पाँच तलब वृद्धि रोक्का गर्ने,
- (६) खाइपाई आएको बढीमा पाँच तलबवृद्धि घटुवा गर्ने,
- (७) हालको पदको ज्येष्ठतासहित खाइपाइ आएको सुरू स्केलमा घटुवा गर्ने वा तल्लो पदमा घटुवा गर्ने,

(ख) विशेष सजाय
- (१) भविष्यमा सरकारी सेवाका लागि अयोग्य नठहरिने गरी सेवाबाट हटाउने,
- (२) भविष्यमा सरकारी सेवाको निमित्त अयोग्य ठहरिने गरी सेवाबाट बर्खास्त गर्ने ।

त्यसैगरी सोही नियमावलीको नियम १११ मा "देहायको अवस्थामा सजायको आदेश दिने अधिकारीले बढीमा पाँच वर्षसम्म बढुवा रोक्का गर्न वा बढीमा पाँच तलब वृद्धिसम्म रोक्का गर्न सक्ने छ:" भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ:

(क) आफूले सम्पादन गर्नुपर्ने काम कारबाहीमा लापरबाही गरेमा,

(ख) -----

(ग) यस नियमावली वा अन्य प्रचलित कानूनले तोकेको पदीय दायित्व जिम्मेवारीपूर्वक पूरा नगरेमा,

(घ) माथिल्लो दर्जाको अधिकारीले दिएको निर्देशन पालना नगरेमा वा कार्यान्वय नगरेमा,

(ङ) नियम ९३, ९४, ९७, ९८, १०४ र १०८ मा उल्लिखित आचरणसम्बन्धी नियम उल्लङ्घन गरेमा ।

१२. उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाअनुसार कुनै प्रहरी कर्मचारीलाई उचित र पर्याप्त कारण भएमा दुई किसिमका सजाय अर्थात् सामान्य सजाय र विशेष सजाय गर्न सकिने देखिन्छ । कुनै प्रहरी कर्मचारीले आफूले सम्पादन गर्नुपर्ने काम कारबाहीमा लापरबाही गरेमा, यस नियमावली वा अन्य प्रचलित कानूनले तोकेको पदीय दायित्व जिम्मेवारीपूर्वक पूरा नगरेमा, माथिल्लो दर्जाको अधिकारीले दिएको निर्देशन पालना नगरेमा वा कार्यान्वयन नगरेमा त्यस्तो प्रहरी कर्मचारीको बढीमा पाँच वर्षसम्म बढुवा रोक्का गर्न वा बढीमा पाँच तलब वृद्धिसम्म रोक्का गर्न सकिने देखिन्छ । रिट निवेदक प्रहरी सहायक निरीक्षक गोविन्दबहादुर साउदबाट बरामद भएको रू.१०,०००।- (दश हजार रूपैयाँ) सहित आवश्यक कारबाहीको लागि अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोग टंगाल, काठमाडौंमा पठाइएकोमा आयोगबाट भएको निर्णयानुसार रकमसहित फिर्ता प्राप्त भएपश्चात् महानगरीय प्रहरी वृत्त, थानकोटले उक्त बरामद

भएको रकम रू. १०,०००।- रिकेश श्रेष्ठलाई मिति २०७७।१०।१४ मा भर्पाई गराई जिम्मा बुझाएको समेत देखियो। रिट निवेदकले आफ्नो साथबाट बरामद भएको नगद रिकेश श्रेष्ठले दिएको कुरालाई स्वीकार गरेकै देखिन्छ। उजुरीकर्ता रिकेश श्रेष्ठले आफूलाई जे प्रयोजनका लागि रकम दिएको हो भनी रिट निवेदकले जिकिर लिएको हो, सो जिकिर पुष्टि गर्न सकेको समेत देखिँदैन । यसप्रकार रिट निवेदकउपर रिकेश श्रेष्ठले दिएको उजुरीको आधारमा प्रहरी नियमावली, २०७१ मा भएको कानूनी व्यवस्थाबमोजिमको प्रक्रिया अपनाई विपक्षी प्रहरी प्रधान कार्यालयबाट रिट निवेदकलाई गरिएको विभागीय कारबाहीमा त्रुटि रहे भएको देखिएन।

१३. अत: प्रहरी सेवामा कार्यरत रहेका रिट निवेदक गोविन्दबहादुर साउदले प्रहरी ऐन, नियमावलीमा व्यवस्था भएबमोजिमको आचरण, दायित्व एवं कर्तव्य पालना नगरेको भनी विपक्षी प्रहरी प्रधान कार्यालय, प्रहरी महानिरीक्षकको सचिवालय, कानून शाखाका प्रहरी निरीक्षकबाट कारबाही भएको देखिएको, कानूनले तोकेको आफ्नो कर्तव्य, दायित्व एवं आचरण पालन नगर्ने प्रहरी कर्मचारीलाई कारबाही गर्न सक्ने अधिकार प्रहरी प्रधान कार्यालयलाई रहेको र कानूनमा भएको व्यवस्थाबमोजिमको प्रक्रिया पुऱ्याई विपक्षी प्रहरी प्रधान कार्यालय, प्रहरी महानिरीक्षकको सचिवालय, कानून शाखाका प्रहरी निरीक्षक महेश बस्नेतबाट मिति २०७७।०८।३० मा रिट निवेदक गोविन्दबहादुर साउदलाई विभागीय कारबाही स्वरूप २ (दुई) तलब वृद्धि (ग्रेड) रोक्काको कारबाही गर्ने भनी भएको निर्णय र सो निर्णय सदर गर्ने गरी सोही शाखाका प्रहरी उपरीक्षक वसन्त रजौरेबाट मिति २०७८।०३।२४ गते भएको पुनरावेदकीय निर्णयमा त्रुटि भएको नदेखिँदा निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था विद्यमान देखिन आएन । रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी यो आदेश विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.सुष्मालता माथेमा

इजलास अधिकृत : इन्द्रकुमार श्रेष्ठ
इति संवत् २०७९ साल फागुन १७ गते रोज ४ शुभम्।

निर्णय नं. ११३०२

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सपना प्रधान मल्ल
माननीय न्यायाधीश डा. श्री कुमार चुडाल
आदेश मिति : २०७९।०२।११
०७८-WH-०१९८

विषयः बन्दीप्रत्यक्षीकरण

निवेदिका : नाबालक छोरी मेहेर गोयलको हकमा 3 Luthra Farms, Rajokari, Kapashera, South West, Delhi, India स्थायी बसोबास रही हाल काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. २६ स्थित होटेल कृष्ण काठमाडौंमा बस्दै आएको कनिका गोयल

विरूद्ध

विपक्षी : 360 E Randolph Street, Unit 2805 Chicago, Illinois स्थायी ठेगाना भई हाल काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं

महानगरपालिका वडा नं. १, कान्तिपथ स्थित अमेरिकन सेन्टरमा बस्दै आएका करण गोयल (Karan Goel) समेत

- **प्राकृतिक रूपमै जैविक आमाजति नजिक आत्मीय सम्बन्ध नाबालिग बच्चाको लागि अरू कोही हुन नसक्ने । कानून र कानूनी सम्बन्धले मात्र बच्चाको हित नहुने । कानूनी अधिकार र दायित्वले मात्र बच्चाको आमासँगको नजिकको सम्बन्ध तोड्न र आमासँगको माया विस्थापित गर्न नसक्ने । आमा र बच्चाको आत्मीय सम्बन्धको संरक्षण गरी मानवीय र मातृत्व दृष्टिकोणबाट आमाको जैविक संरक्षकत्वको विषयमा समेत बालअधिकारसम्बन्धी महासन्धिअन्तर्गत बालकको सर्वोत्तम हितको आधारबाट अदालत निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने । अर्कोतर्फ प्रस्तुत विवादको विषय Judicially Manage गर्नुपर्ने भए पनि Judicially Restrain पनि राख्नुपर्ने हुँदा कानून र न्याय दुवैको रोहमा हेर्नुपर्ने ।**

(प्रकरण नं.२३)

- **विपक्षीले आफ्नो छोरीलाई नेपालमा ल्याई नेपाललाई ट्रान्जिट देशको रूपमा प्रयोग गरेको देखिएको र विपक्षीहरूबाट नेपाल आफ्नो मुलुकमा जाने बाटो मात्र बनाइएको, बच्चा भारतीय नागरिक नरहेको, बच्चालाई बाबुले नेपाल प्रवेश गराई तत्कालै अमेरिकन दूतावासमा उपस्थित गराई पासपोर्टसमेत प्राप्त गरी निजको प्रवेशलाई वैधानिकता प्रदान गरी बसेको देखिएको र अमेरिकन दूतावासबाट यात्राको सहजीकरणको निमित्त जारी गरिएको यात्रा दस्ताबेज (Travel document) मा उल्लिखित निषेधित सर्त प्रतिकूल हुने गरी अन्य देशमा जान बाध्य गर्न सक्ने अवस्थासमेत नदेखिने ।**

(प्रकरण नं.२७)

- **नाबालक बच्चालाई अदालतमा उपस्थित गराई भेट गरी छलफल गराउने क्रममा आमा बुबा दुवैसँग हुँदा छुट्टै बसी भेट्दासमेत बच्चाले आमासँग बस्दाको सहजता र बच्चालाई बाबु-आमा दुवैजना चाहिन्छ, आफ्नो बुबा भारतमा जान सुरक्षित छैन भन्ने जस्ता बालिकाको अभिव्यक्ति र आमालाई भेट्दा आमा र बच्चाबिच भएको मातृत्व, आत्मीयता र मनोदशापूर्ण अभिव्यक्तिलाई यो इजलासले अनदेखा गर्न नमिल्ने ।**

(प्रकरण नं.२९)

निवेदकाका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री हरिहर दाहाल, श्री शम्भु थापा, श्री सतिषकृष्ण खरेल र श्री पूर्णमान शाक्य तथा विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री रक्षा बस्याल, श्री प्रकृत श्रेष्ठ, श्री राजु शाक्य, श्री अपेक्षा कोइराला, श्री डिचेन गुरूङ र श्री निखिल

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय श्री सुशिल पन्त र श्री गोपाल कृष्ण घिमिरे तथा विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री सुनिल पोखरेल, श्री आशिष अधिकारी, श्री राजेन्द्रप्रसाद सेढाई, श्री अपूर्व खतिवडा, श्री मो. अफ्ताब आलम र श्री सरोज सिलवाल

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प. २०६७ नि.नं. ८३९३
- ने.का.प.२०७०, नि.नं.८९७९
- ने.का.प. २०७५ नि.नं. १००७४
- ने.का.प. २०७६ नि.नं. १०३९१

सम्बद्ध कानून :

- मुलकी देवानी संहिता, २०७४
- मुलुकी अपराध संहिता, २०७४
- अध्यागमन ऐन, २०४९

आदेश

न्या. सपना प्रधान मल्ल : नेपालको संविधानको धारा १३३(२) र (३) बमोजिम यस अदालतको असाधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवम् आदेश यस प्रकार रहेको छ:-

संक्षिप्त तथ्य

मेरी छोरीको प्राकृतिक पिता करण गोयललाई उच्च अदालत, दिल्लीले सर्तसहित छोरी मेहेर गोयलसँग भेटघाट गर्ने आदेश दिएकोमा उक्त सर्तअनुसार विपक्षी पतिले बच्चा २२ अप्रिल, २०२२ मा ३ बजे स्कुलबाट लैजाने र २४ अप्रिल, २०२२ मा ८ बजे आमाको संरक्षणमा दिनुपर्ने र विपक्षीको पासपोर्ट अदालतको रजिस्ट्रार कहाँ जम्मा गरी बच्चालाई फर्काएपछि पासपोर्ट लिन पाउने व्यवस्था थियो। तर विपक्षीले अदालतको सर्तविपरीत छोरीलाई नेपाल प्रवेश गराई गैरकानूनी तवरबाट काठमाडौं आई छोरी मेहेर गोयललाई लुकाइ छिपाइ शरीर बन्धक बनाइराखेको जानकारी पाएँ । उक्त कुराको जानकारी अध्यागमन विभागलाई गराई मेरो नाबालक छोरीको प्रस्थान अनुमति पत्र जारी नगर्न अनुरोध गर्दा मेरो कुराको सुनुवाइ भएन । यसैगरी मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २११ र २१२ को बर्खिलाप हुने गरी अपहरण तथा शरीर बन्धकसम्बन्धी कसुर गरेको हुँदा काठमाडौं उपत्यका प्रहरी कार्यालयमा जाहेरी दरखास्त दर्ता गर्न जाँदा विदेशीको विषय भएको हुनाले हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने भनी मेरो कानूनी हक अधिकारबाट वञ्चित गर्दै हदैसम्मको अन्याय गरेको छ । यसरी मेरो संरक्षणमा रहँदै आएको र सम्मानित सर्वोच्च अदालत, भारतको आदेशबमोजिमसमेत मेरै संरक्षणमा रहनुपर्ने मेरो नाबालक छोरीलाई जबरजस्ती भारतबाट बन्धक बनाई नेपाल ल्याई नेपाली भूमिमा समेत निरन्तर बन्धक बनाई निज नाबालक छोरीलाई गैरकानूनी थुनामा राखेको हुँदा मेरो नाबालक छोरीको हित र जीवन रक्षाको लागि निज नाबालिका छोरी मेहेर गोयललाई सम्मानित यस अदालतमा स-शरीर उपस्थित गराउन लगाई बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गराई निज छोरीलाई म निवेदिका आमाको संरक्षणमा रहने आदेश गराइपाऊँ। साथै मेरो नाबालक छोरीलाई नेपाल वा भारतबाहेकका अन्य देशमा लगी निज नाबालक छोरीलाई बन्धक बनाई निरन्तर निजको हितविपरीत कार्य गर्न सक्ने भएको हुँदा प्रस्तुत मुद्दाको किनारा नलागेसम्म नाबालक छोरीलाई अन्य देशमा नलानु, लैजाने कार्यमा सहयोग नगर्नु, लैजान नदिनु भनी अन्तरिम वा अन्तरकालीन प्रकृतिको वा अन्य उपयुक्त आदेशसमेत जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको रिट निवेदिका कनिका गोयलको निवेदन दाबी।

यसमा के कसो भएको हो ? रिट निवेदिकाको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने आधार, कारण भए सोसमेत खुलाई ३ (तीन) दिनभित्र लिखित जवाफसहित बालिका मेहेर गोयललाई विपक्षी करण गोयल र जस्लिन कौर गोयलले अनिवार्य रूपमा अदालतसमक्ष उपस्थित गराउन र विपक्षी नं. ६, ७ र ८ को हकमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत र अन्य विपक्षीहरूको हकमा आफैँ वा आफ्नो कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु साथै अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भनी माग गरेतर्फ विचार गर्दा, विपक्षीहरू करण गोयल र जस्लिन कौर गोयलले बच्चालाई अदालतसमक्ष अनिवार्य उपस्थित गराउनु दायित्व रहेको र विपक्षीहरू अध्यागमन विभाग तथा काठमाडौं उपत्यका प्रहरी

कार्यालय, रानीपोखरीको समेत सो कुरा जानकारीमा रहेको अवस्था स्थिति हुँदा तत्काललाई अन्तरिम आदेश जारी गरिरहन परेन। सबै विपक्षीहरूको तर्फबाट लिखित जवाफ परेको भोलिपल्ट नै प्रस्तुत मुद्दाको पेसी तोकी नियमानुसार पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतबाट भएको आदेश।

निवेदिकाको नाबालक छोरी मेहेर गोयलका सम्बन्धमा निजले संयुक्त राज्य अमेरिकाको सक्कल पासपोर्ट लिई आगमन प्रमाणित तथा भिसा नियमित गर्ने सेवा माग गर्न विभागमा उपस्थित भएकोमा उल्लिखित विषय हाल विचाराधीन रहेको छ । निवेदिकाको छोरीलाई यस विभागबाट भाग्न उम्कन दिएको र विभागसँग समन्वय तथा मिलेमतो नरहेको र निवेदिकाको मागबमोजिम बाबुको साथमा रहेकी बालिका मेहेर गोयललाई आमाको जिम्मा लगाउने कार्य यस विभागको क्षेत्राधिकारभित्र नपर्ने भएकोले रिट खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको विपक्षी अध्यागन विभाग र अध्यागमन विभागका महानिर्देशक नारायणप्रसाद भट्टराईको संयुक्त लिखित जवाफ।

यस कार्यालयवाट कुनै पनि किसिमको मुद्दा दर्ता गरी अनुसन्धान कार्य नगरिने हुँदा कार्यालयमा आउने सम्पूर्ण सेवाग्राहीहरूलाई कार्य प्रकृतिअनुसार सम्बन्धित निकायमा जान सुझाउने गरिएको, रिट निवेदिकाले आफू हाल बसोबास गरेको क्षेत्रअन्तर्गत जिल्ला प्रहरी परिसर काठमाडौंसमेतमा कुनै किसिमको जाहेरी दिएको भन्ने बुझिन नआएको, अतः झुट्टा र आधारहीन बेहोरा उल्लेख गरी यस कार्यालसमेतलाई विपक्षी बनाएर दायर गरिएको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी विपक्षी काठमाडौं उपत्यका प्रहरी कार्यालयका तर्फबाट हरिबहादुर पालको लिखित जवाफ।

निवेदिकाले सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा प्रस्तुत गरेको निवेदनको समग्र अध्ययनबाट निजले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट अधिकारक्षेत्रबाट विदेशी व्यक्ति सम्मिलित विवादमा नाबालक छोरीको संरक्षकत्वको विवाद समाधान गर्न अनुरोध गर्नुभएको रहेछ । उक्त विषय बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदनबाट पर्ने विवाद समाधान हुन सक्ने होइन, बरू उक्त विवाद प्रस्ट रूपमा मुलुकी देवानी संहिताको भाग ६ अन्तर्गत पर्ने विवाद हो। यसैगरी संरक्षकत्वको विवाद समाधान गर्ने अधिकारप्राप्त अदालतबाट विवाद निरूपण भइसकेको अवस्थामा सो निर्णयलाई प्रभावहीन बनाउने गरी सम्मानित अदालतबाट बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट जारी हुनु उचित एवं निजी अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको आधारभुत सिद्धान्तअनुकूल हुन सक्दैन । पारस्परिक सिद्धान्त एवं Comity को सिद्धान्तबमोजिम अमेरिकाको अदालतको फैसला प्रभावहीन नहुने भएकोले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ । जहाँसम्म अपहरण गरेको भन्ने विषय छ, सहोदार बाबुले आफ्नो नाबालक छोरीको अपहरण गर्न नसक्ने कुरा भारतीय कानूनी अभ्यास रहेको छ। साथै नेपाल कानूनबमोजिमसमेत सहोदर बाबुले आफ्नो नाबालक छोरीको अपहरण गर्न सक्ने व्यवस्था रहेको पाइँदैन । त्यसैले बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट क्षेत्राधिकारबाट मैले नाबालक छोरी अपहरण गरेको हो वा होइन भन्ने तथ्यगत एवम् कानूनी विवाद समाधान हुन सक्ने नहुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको विपक्षी करण गोयलको लिखित जवाफ।

विपक्षीमध्येको मेरो छोरा करण गोयलले आज यस अदालतमा विस्तृत लिखित जवाफ बुझाएकोमा सोही लिखित जवाफमा उल्लिखित आधार र कारणबमोजिम विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ साथै अधिकारप्राप्त सक्षम अदालतले मेरो नातिनी मेहेर गोयलको संरक्षकत्व मेरो छोरा करण गोयललाई प्रदान गरेको छ । यस अतिरिक्त मुलुकी देवानी संहिता, २०७४ को दफा ७०२ र ७०४ बमोजिम विदेशी तत्त्व समाहित रहेको विषयमा मेरो नातिनी

मेहेर गोयलको नागरिकता भएको मुलुक संयुक्त राज्य अमेरिकाको कानूनबमोजिम संरक्षकत्व निर्धारण हुनेमा संरक्षकत्वको निर्धारणसम्बन्धी निर्णय भइसकेकोले प्रस्तुत रिट निवेदन बदरभागी छ भन्नेसमेत बेहोराको विपक्षी जस्लिन कौर गोयलको लिखित जवाफ।

रिट निवेदनमा विपक्षी बनाइएका रेमण्ड सिसिल स्क्रम्प (Raymond Cecil Schrupm III), ब्रायन लि स्टकेर्ट (Brian Lee Struckert) र क्रिस्टोफर फ्रान्जटिष्ट (Christopher Franztists) हाल नेपालमा रहे नरहेको प्रस्ट हुन नसकेको हुँदा निजहरूलाई यस मुद्दाको विपक्षी कायम गरिराख्नुपर्ने नभएकोले निजहरूको नाम हटाई प्रस्तुत मुद्दाको प्रक्रिया अगाडि बढाइपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको रिट निवेदिका कनिका गोयलले दायर गरेको पूरक निवेदन।

यसमा रिट निवेदनमा विपक्षी बनाइएका रेमण्ड सिसिल स्क्रम्प (Raymond Cecil Schrupm III), ब्रायन लि स्टकेर्ट (Brian Lee Struckert) र क्रिस्टोफर फ्रान्जटिष्ट (Christopher Franztists) हाल नेपालमा रहे नरहेको नै प्रस्ट हुन नसकेको हुनाले निजहरूका नाम प्रस्तुत निवेदनबाट हटाइपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको निवेदिका कनिका गोयलको निवेदन परेको र यस अदालतको मिति २०७९/०१/२८ को आदेशबमोजिम बुझ्दा उल्लिखित व्यक्तिहरूको वतन फेला पर्न नसकेकोले म्याद तामेली हुन नसकेको भनी तामेलदार धनशरण जैसीको मिति २०७९/०२/०४ को प्रतिवेदनसहित म्याद फिर्ता भएको पाइएकोले निवेदन मागबमोजिम उल्लिखित व्यक्तिहरूको नाम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको विपक्षी खण्डबाट हटाइदिएको भन्ने बेहोराको यस अदालतबाट मिति २०७९।२।५ मा आदेश।

<u>यस अदालतको आदेश</u>

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी पेस हुन आएको प्रस्तुत निवेदनको निवेदनपत्रसमेतको सम्पूर्ण मिसिल अध्ययन गरी निम्नबमोजिमको बहस सुनियो।

निवेदिकाको तर्फबाट विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री हरिहर दाहाल, श्री शम्भु थापा, श्री सतिषकृष्ण खरेल र श्री पूर्णमान शाक्य तथा विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री रक्षा बस्याल, श्री प्रकृत श्रेष्ठ, श्री राजु शाक्य, श्री अपेक्षा कोइराला, श्री डिचेन गुरूङ र श्री निखिल डंगोलले उच्च अदालत दिल्लीले सर्तसहित बच्चालाई भेट्न पाउने भनी दिएको आदेशको पालना नगरी विपक्षी करण गोयल, निजको आमा जस्लिन कौर गोयलले निवेदिकाको छोरीको अपहरण गरी नेपाल प्रवेश गराई गैरकानूनी तवरबाट काठमाडौं ल्याई मेहेर गोयललाई लुकाइ छिपाइ शरीर बन्धक बनाइराखेको छ। नेपालमा smuggling गरेर लिएर आउनुअगाडि छोरी कानूनी तवरले आमाको कानूनी संरक्षकत्व (custody) मा रहेको थियो। आमासँग बालिका छोरी मेहेर रहेकोलाई गैरकानूनी संरक्षकत्व भन्न नमिल्ने भनी भारतीय उच्च अदालत तथा भारतीय सर्वोच्च अदालतले बन्दीप्रत्यक्षीकरण रिटमा बोल्दाबोल्दै विपक्षीले High Court of Delhi लाई गलत प्रतिनिधित्व (misrepresent) गरेर बच्चालाई अमेरिका लान खोजेको छ सो कार्य कानूनी एवं फैसलाको विपरीत छ। बाबुलाई बच्चाको संरक्षकत्व (custody) को अधिकार छ वा छैन भन्ने प्रस्तुत निवेदनमा हेरिने विषय नभई बच्चा बाबुसँग रहेको वा बाबुले बच्चालाई नेपाल ल्याइराखेको तरिका कानूनअनुकूलको छ वा छैन भन्ने मात्रै हेर्ने हो। भारतबाट बन्धक बनाई नेपाल ल्याई नेपाली भूमिमा समेत निरन्तर बन्धक बनाई निज निवेदिकाको नाबालक छोरीलाई गैरकानूनी थुनामा राखेको हुँदा नाबालक छोरी मेहेर गोयललाई यस अदालतमा स-शरीर उपस्थित गराउन लगाई बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी निज छोरी निवेदिका आमाको संरक्षणमा रहने गरी आदेश जारी गरी नेपाल र भारतको सुपुर्दगी सन्धिअनुसार विपक्षी करण गोयललाई भारतमा सुपुर्दगी गर्नेसमेत आदेश होस् भन्नेसमेत बहस जिकिर प्रस्तुत गर्नुभयो।

त्यसैगरी विपक्षीहरूको तर्फबाट विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय श्री सुशिल पन्त र श्री गोपालकृष्ण घिमिरे तथा विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री सुनिल पोखरेल, श्री आशिष अधिकारी, श्री राजेन्द्रप्रसाद सेठाई, श्री अपूर्व खतिवडा, श्री मो. अफ्ताब आलम र श्री सरोज सिलवालले प्रस्तुत विषय निजी अन्तर्राष्ट्रिय कानूनसँग जोडिएको विषय हो । जुन बच्चालाई अपहरण वा abduct गरी नेपालमा बन्दी बनाइराखेको भनी निवेदन परेको छ सो विषयमा भारतको अदालतबाट समेत abduction भयो वा भएन भनी JULY १८, २०२२ सम्ममा प्रहरीलाई आफ्नो Preliminary Report बुझाउनु भन्ने मात्र आदेश जारी भएको अवस्थामा बाबुले बच्चालाई अपहरण गरी नेपाल ल्याएको भन्न मिल्दैन । ७th March २०१९ मा The Circuit Court of Cook County, Illinois, USA ले बाबुलाई बच्चाको एकल संरक्षकत्व (sole custody) रहने गरी निर्णय गरिसकेको छ भने भारतीय सर्वोच्च अदालतले पनि बच्चाको संरक्षकत्व (custody) को विषयमा हामीले निर्णय गर्ने होइन भनी फैसलामा उल्लेख गरेको अवस्थामा भारतीय अदालतले आमालाई बच्चाको संरक्षकत्व (custody) दिएको भन्नु अदालतलाई भ्रममा पार्नु मात्रै हो । भारतको अदालतको आदेशको पालना भयो वा भएन भन्ने विषय यो अदालतबाट हेर्ने विषय होइन । बच्चा अमेरिकाको नागरिक हो जो भारतमा अहिलेसम्म बिना कुनै Identification बस्दै आइरहेको थियो । बाबुले भारतबाट बच्चालाई नेपालमा लिएर अमेरिकन दूतावासमा लगेको छ र अमेरिकन दूतावासबाट Parens Patriae को सिद्धान्तबमोजिम आफ्नो नागरिकलाई passport issue गरेको कुरालाई गैरकानूनी भन्न मिल्दैन । विदेशी तत्त्व (विषयवस्तु) समावेश भएको हुँदा नेपालमा प्रचलित निजी अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले के भन्छ भनी हेर्नुपर्ने हुन्छ । जुन मुलुकी देवानी संहिताको दफा ६९२, ६९३, ७०१, ७०४ र ७०६ मा स्पष्ट उल्लेख गरिएको पाइन्छ । आमाले बच्चालाई जन्म दिएको हुँदा बच्चाप्रति पहिलो अधिकार आमाको हुन्छ भन्दैमा बाबुको आफ्नो सन्तानप्रतिको अधिकार शून्य अवस्थामा रहन सक्दैन । अमेरिकाको नागरिक भएको छोरीलाई अमेरिकाको नागरिक रहेको बाबुले आफ्नो देशमा लिएर जान खोजेको कार्य कानून प्रतिकूल हुँदैन । हाल बच्चा खुसीसाथ आफ्नो बाबुसँग रहेको हुँदा निवेदन जिकिरबमोजिमको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनुपर्ने होइन, निवेदन खारेज होस् भन्नेसमेत बहस जिकिर प्रस्तुत गर्नुभयो ।

उल्लिखित बहससमेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो ।

२. यसमा नाबालिग छोरीको आमा निवेदिका कनिका गोयलको संरक्षकत्वमा भारतमा रहेको नाबालिग छोरी मेहेर गोयललाई विपक्षी बाबु करण गोयलसमेतले अपहरण तथा शरीर बन्धक बनाई भारतबाट नेपाल ल्याई नेपालको भूमिमा समेत निरन्तर बन्धक बनाई निज नाबालक छोरीलाई गैरकानूनी थुनामा राखेको हुँदा सो थुनामुक्त गरी निज छोरीलाई निवेदिका आमाको जिम्मा लगाइपाउँ भन्ने मुख्य निवेदन दाबी रहेको देखिन्छ । सबै पक्षहरू अमेरिकन रहेको अवस्थामा अमेरिकन अदालतबाट बच्चाको अन्तरिम संरक्षकत्व बाबुलाई प्रदान गरिएको, पारस्परिक सिद्धान्त एवं सामाजिक सद्भाव (Comity) को सिद्धान्तबमोजिम अमेरिकन अदालतको फैसला प्रभावहीन हुने अवस्था नरहेको, नेपाल र भारतमा समेत प्रचलित कानूनबमोजिम जैविक बाबुले अपहरण गर्न नसक्ने हुँदा आधारहीन रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्नेसमेत लिखत जवाफ रहेको देखिन्छ ।

३. प्रथमतः निवेदिका एवं विपक्षीको छोरी नाबालिग मेहेर गोयलको कानूनी संरक्षकत्व कोसँग रहेको छ भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, निवेदिका

कनिका गोयल र विपक्षी करण गोयलबिच भारतमा हिन्दु एवं सिख परम्पराअनुसार सन् २०१० मा विवाह भएको र The Circuit Court of Cook County, Illinois, USA मा सन् २०११ मार्च १९ मा दर्ता भएको देखिन्छ। विवाहपश्चात् निवेदिका र विपक्षी संयुक्त राज्य अमेरिकामा बस्दै आएको र निजहरूको तर्फबाट एक सन्तान छोरी मेहेर गोयलको सन् २०१४ फेब्रुवरी १५ मा जायजन्म भएको भन्ने देखिन्छ। छोरीको जन्मपश्चात् निवेदिका कनिका गोयल छोरी मेहेर गोयललाई लिई सन् २०१६ डिसेम्बर २५ मा सामाजिक कार्यक्रममा सहभागी हुन भनी भारत आएको भन्ने देखिन्छ।

४. भारत स्थित Family Court, Patiala House New Delhi ले २०१७ मार्च २५ मा आमाको बच्चामाथिको अन्तरिम संरक्षकत्वको निवेदनमा "The Child Meher Goeal who is American citizen has come to India on २५.१२.२०१६ and was to go on ०७.०१.२०१७. The application of petitioner is purely interim in nature and this court declares the use of discretionary power in favor of petitioners" भन्ने आदेश दिएको देखिन्छ।

५. प्रत्यर्थी बाबुले भारतको उच्च अदालत दिल्लीमा दायर गरेको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदनमा उच्च अदालत दिल्लीले २०१७ नोभेम्बर १६ मा प्रस्तुत रिट निवेदिका आमा कनिका गोयललाई नाबालिग 'M' को सर्वोत्तम हितलाई विचार गरी आफ्नै वातावरणमा हुर्किन, अमेरिका फर्किने आदेश दिएको देखिन्छ। बच्चाको संरक्षकत्व, भेटघाटको तथा संयुक्त अभिभावकत्व (Co-parenting) को विषयमा संयुक्त राज्य अमेरिकाको सक्षम अदालतले निर्णय गर्ने हुँदा सोको लागि सहजीकरण गर्नुपर्ने भन्ने आदेश भएको देखिन्छ।

६. निवेदिका कनिका गोयलले उक्त उच्च अदालत दिल्लीको सन् २०१७, नभेम्बर १६ को बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेशउपर भारतीय सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन दायर गरेको भन्ने देखिन्छ। सो पुनरावेदनमा भारतको सर्वोच्च अदालतले सन् २०१८, जुलाई २० मा आदेश भएको देखिन्छ। सो आदेशमा "In that the custody of the minor girl child 'M' would remain with the appellant until she attains the age of majority or the Court of competent jurisdiction, trying the issue of custody of the minor child, orders to the contrary, with visitation and access rights to the biological father whenever he would visit India..."[1] भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। तसर्थ जैविक आमाको संरक्षणमा रहेको अवस्थालाई गैरकानूनी भन्न नसकिने भन्दै बच्चाको उमेर बालिग अवस्था नपुगेसम्म आमाकै संरक्षणमा रहन सक्ने एवं बच्चाको संरक्षण सम्बन्धमा निर्णय गर्ने सक्षम क्षेत्राधिकार (competent Jurisdiction) भएको अदालतबाट अन्यथा आदेश भएकोमा बाहेक जैविक बाबुको भेटघाट र सम्पर्कको अधिकार भने सुनिश्चितता गर्नुपर्ने भन्ने आदेश भएको देखिन्छ।

७. सोही समयमा निवेदिका र विपक्षीबिचको सम्बन्धमा मनमुटाव आई निवेदिका अमेरिका नफर्की निज निवेदिकाले भारत स्थित Family Court, Patiala House New Delhi मा २०१७ जनवरी ७ मा विपक्षी करण गोयल विरूद्ध सम्बन्ध विच्छेद मुद्दा दायर गरेको भन्ने देखियो। निवेदिका कनिका गोयलले दर्ता गरेको उल्लिखित सम्बन्ध विच्छेद मुद्दामा "In the view of aforesaid discussion, all allegation of cruelty has not been proved. There is not material on record to suggest that respondent subjected the petitioners to any kind of cruelty during their matrimonial

1 Kanika Goel v. State of Delhi through S.H.O. and anr., Criminal Appeal no. 635-640 of 2018.

life. Petitioner seeks divorce to secure her personal objectives which are not justified and therefore the relief for divorce cannot be granted. भन्दै सम्बन्ध विच्छेदको याचनालाई इन्कार गरेको देखिन्छ । यद्यपि Hindu Marriage Act, 1955 को दफा २४ अन्तर्गत भरणपोषण (maintenance) सम्बन्धी र Hindu Marriage Act 1955 को दफा २६ अन्तर्गत भनी बच्चाको अन्तरिम संरक्षण सम्बन्धमा निवेदिका कनिका गोयलले दायर गरेको निवेदनको सन्दर्भमा सोही अदालतबाट सन् २०२१ जनवरी ३० मा "Similar application of interim custody of daughter and report of passport was moved on 04.01.2017 and dimissed vide order 25.03.2017. Thereafter the matter was heard by honorable high court of Delhi and honorable supreme court on issue of custody of daughter and vide order dated 20.07.2017 of apex court, the custody with mother was held to be legal, however visitation rights were granted in favor of respondent/father … custody remained with mother throughout and now the proceeding have already come to an end since judgment has been pronounced today. Therefore, the court cannot proceed to pass any permanent order relating to issue of custody of child." भनी मुद्दा चलिरहेको अवस्थामा बालिका आमासँग रहेकोलाई अनुकूल मानी हाल मुद्दाको कारबाही अन्त्य भइसकेको साथै यस सम्बन्धमा भारतीय उच्च अदालत र सर्वोच्च अदालतबाट समेत आमासँग बच्चा रहेकोलाई गैरकानूनी नठहराई बाबुलाई भेटघाटको अधिकार दिने गरी निर्णय भइसकेको देखिँदा बच्चाको संरक्षकत्वको अधिकारको विषयमा सो पारिवारिक अदालतले कुनै स्थायी आदेश (Permanent Order) जारी गर्न नमिल्ने उल्लेख भई निर्णय भएको देखिन्छ ।

८. त्यसैगरी रिट निवेदिका र विपक्षीबिच उल्लिखित सम्बन्ध विच्छेद मुद्दा विचाराधीन रहेकै समयमा विपक्षी करण गोयलले The Circuit Court of Cook County, Illinois, USA मा सन् २०१७ जनवरी ९ मा बच्चाको "habitual resident" को आधारमा जैविक बाबु र अन्तरिम एकल संरक्षकत्व (Interim sole custody) को विषयमा मुद्दा दायर गरेको देखिन्छ । सो अदालतमा सन् २०१७ जनवरी १३ मा आदेश जारी हुँदा विपक्षी करण गोयललाई अन्तरिम एकल संरक्षकत्व (Interim sole custody) प्रदान गरिएको छ । उक्त आदेशमा बालिकाको संरक्षकत्वको सम्बन्धमा यसप्रकार उल्लेख भएको देखिन्छः "2) The child is a habitual resident of the state of Illinois, USA having never resided anywhere else. Illinois is the home state of the child pursuant to the Uniform Child Custody Jurisdiction Enforcement Act. 3) Karan Goel is the natural father of the minor child and granted interim sole custody of the minor child, child is to be immediately returned to the residence located in Cook County, Illinois, USA by defendant."[2] उक्त मुद्दामा सन् २०१९ मार्च ७ मा फैसला हुँदा बाबुको संरक्षकत्वमा बच्चा रहनु बच्चाको सर्वोत्तम हित हुने हुँदा बाबुलाई नै primary residential parent भनिएको र सोही अदालतले बच्चा आमाको गैरकानूनी संरक्षणमा रहेको तथा आमाले एकपक्षीय ढङ्गले भारतमा लगी फर्काउन इन्कार गर्ने कार्यले अदालतको आदेश उल्लङ्घन भएको भन्दै सो अदालतबाट सन्

2 Karan Goel v. Kanika Goel, in the Circuit Court Cook County, Illinois County Department, Domestic Relations Division, No. 17D194.

२०१९ सेप्टेम्बर ९ मा निवेदिका र विपक्षीबिच सम्बन्ध विच्छेद हुने निर्णयसमेत भएको देखिन्छ। उक्त The Circuit Court of Cook County, Illinois, USA ले छोरी मेहेर गोयलको सम्बन्धमा प्राथमिक अधिकार र दायित्व बाबुको हुने भन्ने ठहर गरेको छ । सो फैसलामा "Parenting Responsibility: the court having considered the evidence presented and testimony of the witness, including the evidence of parental alienation by the MOTHER, the court finds that it is in Meher's best interest that FATHER shall have primary responsibility of Meher, subject to the specific terms, conditions, interpretation and definition set forth in this allocation Judgment a parenting plan. FATHER shall be the primary residential parent. FATHER shall have principle authority and responsibility for daily and ordinary supervision and care of Meher"[3] भन्नेसमेत उल्लेख भएको देखिन्छ।

९. माथि प्रकरणहरूमा उल्लिखित तथ्यको विवेचनासमेतको आधारमा संयुक्त राज्य अमेरिकाको अदालत र भारतीय अदालतले नाबालिग मेहेर गोयलको अन्तरिम संरक्षकत्वको सम्बन्धमा फरक-फरक प्रकृतिको आदेश भएको अवस्थामा नेपालमा दायर भएको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुद्दाबाट संरक्षकत्वमा कुन देशको क्षेत्राधिकार भन्ने प्रश्नमा निजी अन्तर्राष्ट्रिय कानूनसमेत हेर्न आवश्यक देखिन्छ । भारतीय अदालतले निज नाबालिग मेहेर गोयलको अन्तरिम संरक्षकत्वको अधिकार निवेदिका आमालाई र अमेरिकन अदालतले विपक्षी बाबुलाई प्रदान गरेको देखिन्छ । भारतीय अदालतले विपक्षी बाबु करण गोयललाई बच्चासँग भेटघाट र सम्पर्कको अधिकार प्रदान गरेको देखिन्छ। भारतीय अदालतले सक्षम अदालतले अन्यथा निर्णय नगरेसम्म बच्चा भारतमा बस्न सक्ने र भारतमा रहेसम्म संरक्षकत्व आमामा रहने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । नाबालिगको संरक्षकत्वको निमित्त निर्णय गर्ने सक्षम अदालत संयुक्त राज्य अमेरिकाको अदालत The Circuit Court of Cook County, Illinois, USA ले आदेशमा उल्लेख गरेको देखिन्छ।

१०. अब, मेहर गोयललाई आमाको संरक्षणमा रहने गरी आदेश जारी गरिपाउँ भन्न निवेदन मागको सम्बन्धमा विचार गर्दा, संयुक्त राज्य अमेरिकाको अदालत र भारतीय अदालतले नाबालिग मेहेर गोयलको अन्तरिम संरक्षकत्वको सम्बन्धमा फरक-फरक प्रकृतिको आदेश भएको देखिएकोले नाबालिग मेहेर गोयलको संरक्षकत्वको सम्बन्धमा अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकारक्षेत्र कुन अदालतमा रहने भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्नुपर्ने देखियो। सो सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदिका कनिका गोयल, गैरकानूनी थुनामा रहेको भनिएको मेहेर गोयल तथा विपक्षी करण गोयलको नागरिकता र बासस्थान पहिचान गर्नुपर्ने देखियो। निवेदिका एवं विपक्षीको छोरी मेहेर गोयलको जन्म अमेरिकामा भएको, भारतमा आउँदा अमेरिकन पासपोर्टमा आएको र रहेको तथ्य भारतको पारिवारिक अदालत पटियाला हाउस दिल्ली (Family court, Patiala House, New Delhi), उच्च अदालत दिल्ली (High Court of Delhi) र भारतको सर्वोच्च अदालत (Supreme Court of India) को मिसिल संलग्न फैसला एवं आदेशमा समेत स्वीकार गरेको देखिन्छ । साथै यस अदालतमा उपस्थित हुँदासमेत निज बालिकाको साथ अमेरिकन पासपोर्ट नै रहेको भन्ने सन् २०२२ अप्रिल १८ मा संयुक्त राज्य अमेरिकाको दूतावासले अध्यागमन विभागमा प्रस्तुत गरेको पत्र तथा निज बालिकाको पासपोर्ट नं. ७२०१६१६६३ बाट समेत देखिन्छ। त्यसैगरी निवेदिका कनिका गोयल

3 Ibid

भारतीय नागरिक रहेको, विपक्षीसँग विवाह भएपश्चात् अमेरिकामा नै बसोबास गर्दै आएको, अमेरिकन ग्रिनकार्ड होल्डर रहेको र अमेरिकन नागरिकता प्राप्तिको प्रक्रियामा रहेको भन्ने तथ्यसमेत मिसिल संलग्न भारतीय एवं अमेरिकन अदालतको आदेश / फैसलाबाट समेत देखिन्छ । साथै विपक्षी करण गोयल पनि भारतीय मूलको अमेरिकन नागरिक रहेको भन्नेमा विवाद देखिँदैन । बच्चाको संरक्षकत्व (Child Custody) को सम्बन्धमा विवाद हुनुपूर्व यो परिवार अमेरिकाको इलिनोइस राज्य (Illinois State) मा स्थायी बसोबास गर्दै आएको तथ्यसमेत निर्विवाद रूपमा स्थापित भएको देखिन्छ ।

११. त्यसैगरी नाबालिग मेहेर गोयलको जैविक आमाले आफ्नो छोरीको जैविक बाबुले बन्दी बनाइराखेको भन्ने निवेदन दाबी रहेको देखिएकोले बाबु नाबलिगको प्राकृतिक, जैविक संरक्षक हुन सक्छ वा सक्दैन भन्ने सम्बन्धमा समेत विवेचना गर्नुपर्ने देखियो । सो सम्बन्धमा विचार गर्दा भारतको Hindu Minority and Guardianship Act, १९५६ को दफा ६(a) मा ५ वर्षभन्दा माथिको बालबालिकाको हकमा बाबु प्राकृतिक रूपमा संरक्षक हुने व्यवस्था गरेको छ । सो दफा ६(a) मा "In the case of a boy or an unmarried girl—the father, and after him, the mother: provided that the custody of a minor who has not completed the age of five years shall ordinarily be with the mother." भन्ने उल्लेख भएको छ । त्यसैगरी उक्त ऐनको दफा ८ मा "The natural guardian of a Hindu minor has power, subject to the provisions of this section, to do all acts which are necessary or reasonable and proper for the benefit of the minor or for the realization, protection or benefit of the minor's estate; but the guardian can in no case bind the minor by a personal covenant." भन्ने व्यवस्था रहेको छ । उल्लिखित व्यवस्थाले बच्चाको सर्वोत्तम हितलाई ख्याल गर्दै संरक्षकले उचित हुने सबै कार्यहरू गर्ने अधिकार प्रदान गरेको देखिन्छ । साथै भारतको सर्वोच्च अदालतले Githa Hariharan & Anr. vs. Reserve Bank of India & Anr. भएको मुद्दामा Hindu Minority and Guardianship Act, 1956 को दफा ६ लाई व्याख्या गर्दै आमा बाबुमध्ये जो सक्षम छ र बच्चाको हेरचाह गर्न सक्दछ उसले संरक्षकत्व प्रदान गर्न सक्ने कुरालाई प्रस्ट पारेको छ । कानूनमा प्रयुक्त "After" शब्दको व्याख्या गरेको छ । सो फैसलामा "The Supreme Court, relying on gender equality principles enshrined in the Indian Constitution, CEDAW and UDHR, widely interpreted the word "after" in the provision and upheld the constitutional validity of Section 6(a) HMGA, 1956. It held that both the father and mother are natural guardians of a minor Hindu child, and the mother cannot be said to be natural guardian only after the death of the father as that would not only be discriminatory but also against the welfare of the child, which is legislative intent of HMGA, 1956."[4] भन्ने उल्लेख रहेको देखिन्छ ।

१२. साथै Jajabhai v. Pathankhan को मुद्दामा भारतीय सर्वोच्च अदालतले "Where the mother and father had fallen out and were living separately and the minor daughter was under the care and protection of her mother, the mother could be considered

4 Githa Hariharan & Anr. vs. Reserve Bank of India & Anr. AIR 1999 2 SCC 228. Supreme Court of India.

as the natural guardian of the minor girl"[5] भनी व्याख्या गरेको छ । त्यसैगरी, P.T. Chathu Chettiar v. K. K. Kanaran भएको मुद्दामा "When the father is alive and is not disqualified to act as the guardian of the minor, it is incompetent for the mother to interpose herself as the guardian of the minor."[6] भनी भारतको सर्वोच्च अदालतले व्याख्या गरेको देखिन्छ।

१३. नेपालको प्रचलित कानूनले बालबालिकामा संरक्षकत्वको प्राथमिक अधिकार जैविक आमामा नै राखेको र नेपालको सर्वोच्च अदालतले पनि बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिटअन्तर्गत बालकको संरक्षकत्व विषय जोडी आएको मुद्दामा जैविक आमाले पहिलो संरक्षकत्व पाउने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ । विशेष गरी दुध खुवाउने उमेरको बच्चाको हकमा आमाको जिम्मा लगाउनुपर्ने (ने.का.प. २०६७ नि.नं. ८३९३) भनिए तापनि बालबालिकालाई बालमनोविज्ञानको कसीमा बालबालिकाको सर्वोत्तम हितलाई नै न्यायको आधार बनाउनुपर्ने (ने.का.प.२०७०, नि.नं.८९७९, ने.का.प. २०७५ नि.नं. १००७४, ने.का.प. २०७६ नि.नं. १०३९१) भन्ने सिद्धान्तहरू पनि प्रतिपादित भएको देखिन्छ।

१४. उल्लिखित भारतीय कानून तथा भारतको सर्वोच्च अदालत र नेपालको सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तहरूबाट समेत बाबुको संरक्षकत्वलाई समेत अस्वीकार गरेको अवस्था देखिँदैन । तसर्थ, प्रस्तुत निवेदनमा नाबालिका मेहेर गोयलको उमेर हाल आठ (८) वर्षको रहेको र संरक्षकत्वको विषयमा निर्णय गर्दा बालबालिकाको सर्वोत्तम हितलाई मध्यनजर गरी बालबालिकाको हित बाबु आमामध्ये कोसँग रहँदा उचित हुन्छ र के कसरी दुवैको माया, ममता र हेरचाह एवं कसरी नाबालिकाको विकासको सुनिश्चितता हुन्छ सोही आधारमा नै निष्कर्षमा पुग्नु वाञ्छनीय देखियो ।

१५. सामान्यतः नाबालिग सन्तानलाई आमाकै संरक्षकत्वमा दिइनुपर्ने भए तापनि बाबुलाई समेत सन्तानको प्राकृतिक अभिभावकको रूपमा इन्कार गर्न मिल्दैन । बाबुआमा दुवैलाई सन्तानको प्राकृतिक अभिभावक मानिन्छ। प्रस्तुत रिट निवेदनको विषयवस्तु सामान्य अवस्थाको नभई विशेष एवं जटिल पारिवारिक अवस्थाको देखिन्छ । प्रस्तुत निवेदनमा कानूनको प्रयोगको क्षेत्राधिकारसम्बन्धी जटिल प्रकृतिको कानूनी प्रश्न समावेश भएको देखिन्छ। साथै उद्गम (Origin) राज्य, गन्तव्य (Destination) राज्य र ट्रान्जिट (Transit) राज्यसमेत फरक-फरक रहेको देखिन्छ । उल्लिखित तथ्यबाट बालिका मेहेर गोयल अमेरिकी नागरिक रहेको र अमेरिकाको स्थायी बासिन्दा रहेको भन्ने प्रस्ट छ। निज बालिका आफ्नो जैविक आमाको संरक्षकत्वमा भारतमा रहेको, निज बालिकको अन्तरिम संरक्षकत्वको अधिकार आमामा रहेको अवस्थामा बालिकाको जैविक बाबु जसलाई संयुक्त राज्य अमेरिकाको अदालतले निज बालिकाको अन्तरिम संरक्षकत्वको अधिकारसमेत प्रदान गरेको देखिन्छ । प्रस्तुत सन्दर्भमा विपक्षी करण गोयललाई भारतको सर्वोच्च अदालत (Supreme Court of India) ले भेटघाटको अधिकार प्रदान गरेको अवस्थामा सोही अधिकार प्रयोग गरी खुला सीमाको प्रयोग गरी बालिकालाई भारतबाट नेपाल ल्याएको भन्ने देखिन्छ । यसरी भारतमा रहेको संरक्षक आमा र अदालतसँग स्वीकृति नलिई भारतबाट नेपाल ल्याई आफूसँग राखी निजको पासपोर्ट र अध्यागमनको प्रक्रिया पूरा गरी नेपालमा राखेको कार्यलाई गैरकानूनी थुना मान्न मिल्ने वा नमिल्ने भन्ने सम्बन्धमा समेत विचार गर्नुपर्ने देखिन्छ।

5 Jajabhai v. Pathankhan, AIR 1971 SC 315☹1971) 2 SCR(1970) 2 SCC 717.

6 P.T. Chathu Chettiar v. K. K. Kanaran AIR 1984 Ker 118

१६. सामान्यतः कुनै एक देशको सक्षम अदालतबाट भएको फैसला अर्को देशको अदालतले मान्यता (Recognition) नदिने भन्ने र कुनै पनि देशले आफ्नो देशको कानूनबाहेक अन्य देशको कानून लागु नगर्ने (Exclusive Jurisdiction) भन्ने विषय विगतमा सम्भव भए तापनि आजको विश्वव्यापीकरण र पारस्परिक निर्भरतायुक्त (Interdependent) विश्वमा सम्भव हुने देखिँदैन । विश्वव्यापीकरणको अवस्थामा आजका राष्ट्रहरूले क्षेत्रीय सार्वभौमसत्ता (Territorial Sovereignty) को नाममा विदेशको कानून र विदेशको अदालतबाट भएका फैसलाहरूलाई बेवास्ता गर्न नसकिने र सार्वजनिक नीति (Public Policy) विपरीत नभएका विदेशी अदालतको फैसलाहरूलाई मान्यता प्रदान गरी कानूनको रीत पुऱ्याई पारस्परिकता (Reciprocity), सामाजिक सद्भाव (Comity) समेतको आधारमा कार्यान्वयन गर्नुपर्ने देखिन्छ । विवाह, सम्बन्ध विच्छेद, बालकको संरक्षकत्व जस्ता विषयसँग जोडिएको निजी व्यक्तिहरूको सम्बन्धको प्रस्तुत विषय प्रत्येक देशको निजी अन्तर्राष्ट्रिय कानून (Private International Law) सँग पनि जोडेर हेर्नुपर्ने देखिन्छ ।

१७. प्रस्तुत सन्दर्भमा नेपालको राष्ट्रिय कानून तथा निजी अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी व्यवस्थाको अवलोकन गर्नु सान्दर्भिक देखियो । मुलुकी देवानी संहिता, २०७४ को दफा ११४ मा "प्रत्येक नाबालकलाई आमा बाबुले संयुक्त रूपमा हेरचाह र स्याहारसम्भार गर्नुपर्ने छ" भन्ने व्यवस्था रहेको र धारा ११५ मा "कानूनबमोजिम पतिपत्नीको वैवाहिक सम्बन्ध अन्त्य भएकोमा निजहरूबाट जन्मिएको नाबालक पाँच वर्ष उमेर पूरा नभएको नाबालक भए आमाले अर्को विवाह गरेको भए वा नभए पनि निजले चाहेमा आमाको जिम्मा, पाँच वर्षभन्दा माथिको नाबालक भए आमाले अर्को विवाह गरेकोमा निजले चाहेमा निजको जिम्मा र अन्य अवस्थामा बाबुको जिम्मा रहने तथा कानूनबमोजिम पति-पत्नी भिन्न भए त्यस्तो नाबालकको पालनपोषण, शिक्षा र उपचारको व्यवस्थाको सम्बन्धमा पति-पत्नीबिच सहमति भए सोहीबमोजिम र त्यस्तो सहमति नभएमा पाँच वर्ष वा सोभन्दा माथि दश वर्ष पूरा नभएको नाबालक भए बाबुको जिम्मा रहने" भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ । प्रस्तुत मुद्दामा न त बालिका न त निजको बाबु-आमा नै नेपाली नागरिक रहेको देखिन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा सबै पक्षहरू विदेशी रही नेपाललाई ट्रान्जिट (transit) देशको रूपमा प्रयोगसम्म गरेको देखिन्छ । तसर्थ, प्रस्तुत सन्दर्भमा बालकको संरक्षकत्वको सम्बन्धमा निजी अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको व्यवस्थासमेत अवलोकन गर्नुपर्ने हुन्छ । मुलकी देवानी संहिता, २०७४ को दफा ७०२ को उपदफा (१) मा "मातृक तथा पैतृक अख्तियारीलगायत आमा, बाबु र छोरा छोरीको सम्बन्ध छोरा, छोरीको नागरिकता रहेको मुलुकको कानूनबमोजिम नियमित हुने छ" भनी उल्लेख भएको छ । त्यसैगरी ऐ. को दफा ७०४ को उपदफा (१) मा "असक्षम वा अर्धसक्षम व्यक्तिको संरक्षक वा माथवरको निर्धारण गर्दा त्यस्तो व्यक्तिको नागरिकता रहेको मुलुकको कानूनबमोजिम निर्धारण हुने छ" भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको छ । उल्लिखित व्यवस्थासमेतको आधारमा नाबालिका मेहेर गोयल संयुक्त राज्य अमेरिकाको नागरिक रहेको र निजको स्थायी बसोबाससमेत अमेरिका रहेको देखिँदा तथा भारतीय अदालतको निर्णयहरूको आधारमा समेत नाबालिग मेहेर गोयलको संरक्षकत्वको सम्बन्धमा अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकारक्षेत्र संयुक्त राज्य अमेरिकाको अदालत र निजको बासस्थान रहेको क्षेत्रको अदालतलाई रहेको देखिन्छ ।

१८. वस्तुतः निवेदिका एवं विपक्षी करण गोयल आमा बाबुको रूपमा नाबालिग मेहेर गोयलको अभिभावक रहेको अवस्थामा निजहरूबिचको बासस्थान र बालकको हितलाई कसरी हेर्ने भन्ने

सम्बन्धमा अन्तर्राष्ट्रिय दस्ताबेजको समेत अवलोकन गर्नु सान्दर्भिक देखिन्छ । सो सम्बन्धमा विचार गर्दा बालअधिकारसम्बन्धी महासन्धि (१९९०) मा नेपाल र भारतसमेतले हस्ताक्षर गरी अनुमोदन गरेको छ। उक्त महासन्धिमा बालबालिकाको सर्वोत्तम हितको सिद्धान्त (Best Interest of the child) समेटिएको छ। उक्त महासन्धिको धारा ३(१) मा "In all actions concerning children whether undertaken by public or private social welfare institution, courts of law, administrative authorities or legislative bodies, the best interest of the child shall be a primary consideration." भन्ने व्यवस्था छ । ऐ. महासन्धिको धारा ७(१) ले बालबालिकाको आमाबाबुद्वारा हुर्काउने वा उनीहरूसँग सम्बन्ध राख्ने अधिकारलाई महत्त्वका साथ प्रस्तुत गरेको छ । उक्त धारा ७(१) मा "The child shall be registered immediately after birth and shall have the right from birth to a name, the right to acquire a nationality and. as far as possible, the right to know and be cared for by his or her parents" भन्ने उल्लेख छ । त्यसैगरी ऐ. महासन्धिको धारा ९(३) मा पक्ष राष्ट्रहरूले बालबालिकाको सर्वोत्तम हितमा प्रतिकूल असर पर्ने स्थितिमा बाहेक आफ्नो बाबु वा आमा वा दुवैबाट अलग गरिएका बालबालिकाको बाबुआमासँग नियमित रूपमा व्यक्तिगत सम्पर्क र प्रत्यक्ष भेटघाट गर्न पाउने अधिकारलाई मान्यता दिने भन्ने विषय उल्लेख छ । यस ऐ. महासन्धिको धारा १०(२) मा बाबु आमा अलग-अलग देशमा बसोबास गरेको अवस्थामा समेत दुवै अभिभावकको माया, हेरचाह र प्रत्यक्ष सम्पर्कको हकमा बालबालिकाको अधिकार हुने प्रस्ट व्याख्या गरेको छ। (A child whose parents reside in different States shall have the right to maintain on a regular basis, save in exceptional circumstances personal relations and direct contacts with both parents) भन्ने उल्लेख छ।

१९. प्रस्तुत विवादमा बालिका मेहेर गोयलको सर्वोत्तम हित (Best Interest of the Child) लाई विचार गर्दा बाबुआमा दुवैको अस्वस्थ सम्बन्ध र संरक्षकत्वको विवादले बालकको हितमा असर परिरहेको अवस्था देखिन्छ । विपक्षीतर्फको कानून व्यवसायीले बहसको क्रममा पेस गरेको कागजातअनुसार बाबु करण गोयलको विरूद्धमा Interpol ले २१ अप्रिल २०२२ मा Yellow Corner Notice समेत जारी गरी बाबु भारत गई आफ्नो सन्तानलाई भेट्न सक्ने अवस्थासमेत रहेको देखिएन । साथै २०२२ अप्रिल २२ मा उच्च अदालत दिल्लीले भारत र नेपालबिचको सुपुर्दगी सन्धिको आधारमा करण गोयल विरूद्ध Non-bailable Warrant जारी गर्ने CIB लाई आदेश दिएको देखिन्छ । नाबालिका छोरीको बाबु-आमा दुवै प्रत्यक्ष सम्पर्कमा बस्ने र दुवैको हेरचाह र मायाको अधिकार रहेको छ जुन वर्तमान कानूनी बन्देजको सन्दर्भमा असम्भव देखिन्छ। तसर्थ, प्रस्तुत विषयको निष्कर्षमा पुग्दा नाबालिकाको सर्वोत्तम हितलाई केन्द्रबिन्दुमा राखी निर्णय गर्नुपर्ने देखिन्छ।

२०. त्यसैगरी छोरीलाई बाबुले अपहरण (Abduct) गरी ल्याएकोले उक्त कार्य गैरकानूनी थुना (Illegal Detention) रहेको भन्ने निवेदन दाबीको सम्बन्धमा विचार गर्दा मिसिल संलग्न प्रमाणबाट विपक्षी करण गोयलउपर अपहरण (Abduction) वा अध्यागमन कानूनको उल्लङ्घन (Immigration law violate) गरेको मुद्दाहरू दायर भएको देखिँदैन। मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २११ को २(ख) मा आमाबाबुलाई प्राकृतिक अभिभावकको रूपमा व्याख्या गर्दै निजहरूको मन्जुरीबिना कुनै ठाउँमा लिएर जानु अपहरण भएको भन्ने परिभाषित गरेको देखिन्छ। सो सम्बन्धमा भारतको सर्वोच्च अदालतले Captain

Vipin Menon v. The State of Karnatak भएको मुद्दामा "A father of the child is a person who is entitled to the lawful custody of the child and he will not come within the scope of section 361. I.P. C. even if he takes away the child from the keeping of the mother."[7] भन्ने उल्लेख छ। त्यसैगरी Chandrakala Menon v. Vipon Menon भएको मुद्दामा "Being a natural guardian of the child, could not be charged with the offense of Kidnapping[8]" भन्दै बाबुसमेत आफ्नो बच्चाको प्राकृतिक अभिभावक हुने भन्ने नै व्याख्या भएको पाइन्छ। हुन त प्रस्तुत मुद्दामा आमाको संरक्षकत्वमा रहेको छोरीलाई भारतीय अदालतको आदेशविपरीत विपक्षी बाबुले नेपाल ल्याएको देखिन्छ भने अर्कोतिर अमेरिकन अदालतले बाबुलाई नै छोरीको अन्तरिम संरक्षक मानेको देखिन्छ। यस्तो अवस्थामा Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction, १९८० लाई अन्तर्राष्ट्रिय स्तरमा हुने बालबालिकाको अपहरणको विषयमा महत्त्वपूर्ण दस्ताबेजको रूपमा लिइन्छ। उक्त महासन्धिको धारा ३ मा "The removal or the retention of a child is to be considered wrongful where - a) it is in breach of rights of custody attributed to a person, an institution or any other body, either jointly or alone, under the law of the State in which the child was habitually resident immediately before the removal or retention; and b) at the time of removal or retention those rights were actually exercised, either jointly or alone, or would have been so exercised but for the removal or retention. The rights of custody mentioned in sub-paragraph a) above, may arise in particular by operation of law or by reason of a judicial or administrative decision, or by reason of an agreement having legal effect under the law of that State." भन्ने उल्लेख भएको छ। संयुक्त राज्य अमेरिका Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction, १९८० को पक्ष रहे तापनि नेपाल र भारत सो महासन्धिको पक्ष राष्ट्र रहेको देखिएन। तसर्थ नेपालमा रहेको प्रस्तुत निवेदनको सम्बन्धमा उक्त Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction, १९८० को आधारमा हाल निष्कर्षमा पुग्न सक्ने अवस्थासमेत देखिएन।

२१. मिसिल संलग्न यात्राको कागजात (travel document) अवलोकन गर्दा २२: Code of federal Regulation (CFR) ५१.२८-minors (a) ५ मा special family circumstance मा Passport प्रदान गर्न सकिने र उक्त पासपोर्टको माध्यमबाट सिधै संयुक्त राज्य अमेरिकामा मात्र जान पाउने व्यवस्था S५१.६० ले गरेको देखिन्छ। रिट निवेदिका (बच्चा मेहरको आमा) कनिका गोयल भारतीय नागरिक रहेको, विवाहपश्चात् अमेरिकामा नै बसोबास गर्दै आएको, अमेरिकन ग्रिनकार्ड होल्डर र हाल भारतीय नागरिकता Cease भएको एवं अमेरिकन नागरिकता प्राप्तिको प्रक्रियामा रहेको भन्ने तथ्यसमेत उल्लिखित अदालतको फैसलाहरूबाट देखिएको छ। यसैगरी विपक्षी (बच्चा मेहरको बाबु) करण गोयल अमेरिकन नागरिक नै रहेको देखिन्छ। बच्चाको संरक्षकत्व (Child Custody) को विवाद हुनुअघि यो परिवार अमेरिकाको इलिनोइस राज्य (Illinois State)

7 Captain Vipin Menon v. The State of Karnatak. 1992 CriLJ 3737, II (1992) DMC 288, ILR 1992 KAR 2622, 1992 (3) KarLJ 19

8 Chandrakala Menon v. Vipon Menon. 1993 (41) BLJR 536, 1993 (1) Crimes 556 SC, I (1993) DMC 135, JT 1993 (1) SC 229, 1993 (1) SCALE 119, (1993) 2 SCC 6

मा स्थायी बसोबास गर्दै आएको र छोरी अमेरिकन नागरिक रहेको तथ्यमा विवाद छैन। बाबुले भारतबाट बच्चालाई नेपालमा लिएर अमेरिकन दूतावासमा लगेको र अमेरिकन दूतावासबाट Parens Patriae को सिद्धान्तबमोजिम आफ्नो नागरिकलाई passport issue गरेको देखिन्छ । Doctrine of Parens Patriae को अवधारणाअनुसार समेत देशका प्रत्येक बालबालिकाको सर्वोत्तम हित र संरक्षणको लागि राज्यले अभिभावकत्वको जिम्मेवारी ग्रहण गर्नुपर्दछ भन्ने कुरामा जोड दिएको पाइन्छ। भारतीय सर्वोच्च अदालतले Shafin Jahan vs Asokan K.M. भएको मुद्दामा "In law parens patriae refers to the power of the State to intervene against an abusive or negligent parent, legal guardian or informal caretaker, and to act as the parent of any child or individual who is in need of protection"[9] भनी व्याख्या गरेको छ। संयुक्त राज्य अमेरिकाको अदालतले Howarth v. Northcott को मुद्दामा "In habeas corpus proceedings to determine child custody, the jurisdiction exercised by the Court rests in such cases on its inherent equitable powers and exerts the force of the State, as parens patriae, for the protection of its infant ward, and the very nature and scope of the inquiry and the result sought to be accomplished call for the exercise of the jurisdiction of a court of equity."[10] भन्ने उल्लेख छ। उक्त मुद्दामा बालबालिकाको सर्वोत्तम हितलाई ख्याल गर्दै राज्यले अभिभावकत्व लिनुपर्ने धारणालाई प्रस्ट रूपमा व्याख्या भएको देखिन्छ।

२२. प्रस्तुत मुद्दामा संयुक्त राज्य अमेरिकाले नाबालक मेहेर गोयलको सर्वोत्तम हितलाई ध्यानमा राख्दै नेपाली भूमिमा रहँदा नाबालिग मेहरलाई संयुक्त राज्य अमेरिकाले राहदानी प्रदान गर्ने अधिकार पनि राख्छ। यसैगरी आफ्नो देशको सक्षम अदालत The Circuit Court of Cook Country, Illinois अदालतले विपक्षी बाबुले बच्चाको "habitual resident" को आधारमा जैविक बाबु र अन्तरिम एकल संरक्षकत्व (Interim sole custody) पाउने भनी २०१७ जनवरी १३ मै फैसला गरेको देखिएबाट बालबालिकाको सर्वोत्तम हितलाई ध्यानमा राखी parens patriae को सिद्धान्तबमोजिम संयुक्त राज्य अमेरिकाले आफ्नो देशको नागरिक मेहेर गोयलको नाममा राहदानी जारी गरेकोलाई अन्यथा भन्न सकिने अवस्था छैन।

२३. प्रस्तुत रिटमा आमासँग बसिरहेको नाबालिग जो बाबुआमाको बिचको असमझदारी र झगडाको कारण मुद्दाको दौरानमा आमासँग भारतमा समेत करिब साढे चार वर्ष बसिसकेको देखिन्छ । भारतीय संस्कृति, भारतीय बाजे-बजै परिवारसँग हुर्की त्यहीँ पठनपाठन गरी साथीहरू बनाई बसेको भन्ने देखिन्छ। प्राकृतिक रूपमै जैविक आमाजति नजिक आत्मीय सम्बन्ध नाबालिग बच्चाको लागि अरू कोही हुन सक्दैन। कानून र कानूनी सम्बन्धले मात्र बच्चाको हित हुँदैन्। कानूनी अधिकार र दायित्वले मात्र बच्चाको आमासँगको नजिकको सम्बन्ध तोड्न र आमासँगको माया विस्थापित गर्न सक्दैन । आमा र बच्चाको आत्मीय सम्बन्धको संरक्षण गरी मानवीय र मातृत्व दृष्टिकोणबाट आमाको जैविक संरक्षकत्वको विषयमा समेत बालअधिकारसम्बन्धी महासन्धिअन्तर्गत बालकको सर्वोत्तम हितको आधारबाट यस अदालत निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने देखिन्छ । अर्कोतर्फ प्रस्तुत विवादको विषय Judicially Manage गर्नुपर्ने भए पनि Judicially Restrain पनि राख्नुपर्ने रहेको छ।

9 Shafin Jahan vs Asokan K.M. (2018) 16 SCC 368, AIR 2018 SC 1933

10 Howarth v. Northcott. (1965). 152 Conn. 460

कानून र न्याय दुवैको रोहमा हेर्नुपर्ने विषय रहेको छ।

२४. भारतीय सर्वोच्च अदालतले समेत दिल्लीस्थित पारिवारिक अदालत (Family Court) ले निर्णय गरेपछि निवेदिका आमा बालकको संरक्षकत्व निमित्त कानूनी रूपमा नै संयुक्त राज्य अमेरिकाको अदालतमा जानुपर्ने देखिन्छ र रिट निवेदिकाको सक्षम अदालतमा प्रभावकारी प्रतिनिधित्वको निमित्त मुद्दाको खर्च, प्लेन भाडा, बस्ने व्यवस्थासमेतको लागि विपक्षीले सहजीकरण गर्नुपर्ने भारतको सर्वोच्च अदालतको फैसलाको परिच्छेद २८ (Para २८) उल्लेख भएको र सोको निमित्त अमेरिकन डलर (US Dollar) २५,०००/- Escrow Account मा विपक्षीले जम्मा गरिसकेको भन्ने कुरासमेत भारतीय अदालतको फैसलामा उल्लेख छ । साथै भारतको सर्वोच्च अदालतले बालकको संरक्षकत्वको विवाद हाल भारतको पारिवारिक अदालत (Family Court) मा विचाराधीन रहेको भनिए तापनि त्यस्तो विवाद भारतको कुनै पनि अदालतमा नरहेको भनी उक्त फैसला संशोधनसमेत भएको देखिन्छ। तसर्थ, प्रस्तुत रिट निवेदिकाले अमेरिकामा नै बस्न चाहेमा निजको चाहनाअनुसार अमेरिकाको स्थायी बसोबासको नवीकरण (US Green Card Renew) वा अमेरिकन नागरिकताको निर्णयको लागि वा मुद्दा चल्दा भिसाको व्यवस्थाको लागि आवश्यक सहयोग, समन्वय र सहजीकरण विपक्षी करण गोयलसमेतले गर्नु गराउनुपर्ने देखिन्छ।

२५. जहाँसम्म गैरकानूनी तरिकाबाट विपक्षीले छोरी मेहेरलाई नेपालमा उपस्थिति गराई प्रस्थानको बाटो बनाइएको छ, सो कार्य अध्यागमन सम्बन्ध कानूनको बर्खिलाप छ भन्ने निवेदन दाबीको सम्बन्धमा सोको अनुसन्धान र कारबाहीको प्रक्रिया अध्यागमन ऐन, २०४९ र ऐ. नियमावली, २०५१ ले निर्देशित गरेको देखिन्छ। साथै विपक्षीले छोरी मेहेरलाई गैरकानूनी तरिकाबाट मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा २११ र २१२ को बर्खिलाप हुने गरी अपहरण तथा शरीर बन्धकमा लिई गैरकानूनी थुनामा राखेको भन्ने निवेदन दाबी सम्बन्धमा रिट निवेदिका स्वयम्ले हालसम्म सो विषयमा जाहेरी दर्ता नभएको तथ्य रिट निवेदनमा नै स्वीकारेको देखिन्छ।

२६. अब, निवेदिकाको मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा सिद्धान्ततः कुनै व्यक्तिको गैरकानूनी थुना विरूद्ध सक्षम अदालतद्वारा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्ने गरिन्छ । बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नुको मूल अभिप्राय व्यक्तिको जीवन र स्वतन्त्रतालाई गैरकानूनी अतिक्रमण हुनबाट जोगाउनु नै हो। बालबालिकालाई संरक्षकत्वको आवश्यकता पर्छ र सो संरक्षकत्वको खातिर उनीहरू बालिग नभएसम्म कसै न कसैको साथमा रहनुपर्ने हुन्छ । बालबालिकामा यस्तो संरक्षकत्व र सुरक्षाको मनोवैज्ञानिक अनुभूति स्वाभाविक रूपले उनीहरूको नजिकको प्राकृतिक नाता सम्बन्धसँग जोडिएर आउने विषय हो । तसर्थ, बालबालिकाको संरक्षक प्राकृतिक नाताभित्रको हुन सर्वोत्तम श्रेयस्कर हुन्छ।

२७. तसर्थ प्रस्तुत रिट निवेदनको सन्दर्भमा विपक्षी करण गोयलले आफ्नो छोरी मेहेर गोयललाई नेपालमा ल्याई नेपाललाई ट्रान्जिट देशको रूपमा प्रयोग गरेको देखिएको र विपक्षीहरूबाट नेपाल आफ्नो मुलुकमा जाने बाटो मात्र बनाइएको, बच्चा मेहेर गोयल भारतीय नागरिक नरहेको, बच्चा मेहेर गोयललाई बाबुले नेपाल प्रवेश गराई तत्कालै अमेरिकन दूतावासमा उपस्थित गराई पासपोर्टसमेत प्राप्त गरी निजको प्रवेशलाई वैधानिकता प्रदान गरी बसेको देखिएको र अमेरिकन दूतावासबाट यात्राको सहजीकरणको निमित्त जारी गरिएको यात्रा दस्ताबेज (Travel document) मा उल्लिखित निषेधित सर्त प्रतिकूल हुने गरी अन्य देशमा जान बाध्य गर्न सक्ने अवस्थासमेत देखिएन। यस अदालतको आदेशबमोजिम

बालिकालाई अदालतमा उपस्थित गराइएकोमा उपस्थित भएको र वर्तमान अवस्थामा विपक्षी बाबु जैविक बाबु रहेको र अमेरिकन अदालतबाट आमाको संरक्षकत्व अधिकारलाई आरक्षित (Reserve) राखी अन्तरिम संरक्षकत्वको अधिकार विपक्षी बाबुले प्राप्त गरी एकल अभिभावकत्वको अधिकारसमेत रहेको अवस्थामा नेपाल प्रवेश गैरकानूनी तवरबाट भएको भन्ने आधारमा मात्र बाबुसँग रहेको बालिकालाई गैरकानूनी थुनामा रहेको भन्न मिल्ने नदेखिएकोले निवेदन मागबमोजिमको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने अवस्था देखिएन।

२८. अतः उल्लिखित तथ्य, कानूनी व्यवस्था, प्रतिपादित सिद्धान्त एवं विवेचनासमेतको आधारमा जैविक बाबुसँग रहेको नाबालिग मेहेर गोयललाई निजको वैयक्तिक स्वतन्त्रतामा बन्देज हुने गरी विपक्षी बाबुले गैरकानूनी थुनामा राखेकोले बन्दीप्रत्यक्षीकरण आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुने अवस्थाको विद्यमानता रहेको नदेखिएकोले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ।

२९. तथापि रिट निवेदन खारेज हुने ठहर भए तापनि बाल अधिकारसम्बन्धी महासन्धि, १९८९ को धारा ९(३) ले आफ्नो बाबु वा आमा वा दुवैबाट अलग गरिएका बालबालिकाको बाबुआमासँग नियमित रूपमा व्यक्तिगत सम्पर्क र प्रत्यक्ष भेटघाट गर्न पाउने अधिकारलाई स्थापित गरेको सन्दर्भमा बच्चासँग आमाको मातृत्वको सम्बन्ध र जैविक आमा रहेको कुरालाई अनदेखा गर्न सकिने देखिएन। नाबालक बच्चालाई अदालतमा उपस्थित गराई भेट गरी छलफल गराउने क्रममा आमाबुबा दुवै सँग हुँदा, छुट्टै बसी भेट्दासमेत बच्चाले आमासँग बस्दाको सहजता र बच्चा मेहेर गोयललाई बाबु-आमा दुवैजना चाहिन्छ, आफ्नो बुबा भारतमा जान सुरक्षित छैन भन्ने जस्ता बालिकाको अभिव्यक्ति र आमालाई भेट्दा आमा र बच्चाबिच भएको मातृत्व, आत्मीयता र मनोदशापूर्ण अभिव्यक्तिलाई यो इजलासले अनदेखा गर्न मिल्ने देखिँदैन। बालिका मेहेरको मनोविज्ञान र निजको सर्वोत्तम हितको विषयलाई यो इजलासले गम्भीरतापूर्वक लिनुपर्ने हुन्छ। बाबु आमाको सम्बन्धमा जतिसुकै तितोपन रहे तापनि बच्चाको आमासँगको माया, सामिप्यता र बच्चाको सहज मानसिक र मनोवैज्ञानिक विकासको निमित्त बाबुले बच्चालाई आज निर्णय सुनाएपछि अमेरिका नजाँदासम्म सहज रूपमा यस अदालतका मुद्दा तथा रिट महाशाखा प्रमुख सहरजिस्ट्रार श्री विमल पौडेलको निगरानी र निर्देशनमा बच्चालाई सहज अनुभूति हुने स्थानमा आमा र बच्चालाई प्रत्येक दिन ४ (चार) घण्टा भेट्न दिई बाबु-आमा दुवैको बच्चाप्रतिको संवेदनशीलता र समझदारी देखाउने वातावरण मिलाउनु तथा आमा र छोरीको भेटघाट तथा कुराकानी गरी सम्पर्क रहन आवश्यक वातावरण मिलाउनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा निर्देशनात्मक आदेशसमेत जारी गरिदिएको छ। प्रस्तुत आदेशको संक्षिप्त जानकारी विपक्षीहरूलाई दिइसकेको हाल पूर्णपाठ जारी गरिएको छ। सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम १२७(४) बमोजिम यो आदेशको जानकारी फैसला कार्यान्वयन निर्देशनालयलाई दिनू।

३०. प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी आदेश विद्युतीय प्रणालीमा अपलोड गरी मिसिल अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या. कुमार चुडाल

इजलास अधिकृतः निराजन शर्मा, मतिना शाक्य
इति संवत् २०७९ साल जेठ ११ गते रोज ४ शुभम्।

निर्णय नं. ११३०३

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाशकुमार ढुङ्गाना
माननीय न्यायाधीश श्री नहकुल सुवेदी
फैसला मिति : २०८०।१।१३
०७६-CI-०५९१

मुद्दाः- फैसला बदर हक कायम दर्ता

पुनरावेदक / वादी : केशरबहादुर रायमाझीको छोरी जिल्ला मकवानपुर साबिक दामन गा.वि.स. वडा नं. ४ हाल थाहा नगरपालिका वडा नं. ७ बस्ने मथुरा रायमाझी

विरूद्ध

प्रत्यर्थी / प्रतिवादी : लक्ष्मण रायमाझीको श्रीमती जिल्ला मकवानपुर साबिक दामन गा.वि.स. वडा नं. ४ हाल थाहा नगरपालिका वडा नं. ७ बस्ने दिपा रायमाझी

- **मुद्दामा डिसमिस मिलापत्र खारेज आदि गराउन स्वाभाविक रूपमा दुई पक्ष आवश्यक पर्ने । एक पक्ष मात्र भएमा मुद्दा सिर्जना हुने अवस्था नै नहुने । मुद्दा मिलापत्र वा फैसलालगायतका परिणाम स्वरूप तेस्रो पक्षको हकमा असर पर्न गएमा दुवै पक्षउपर नालेस गर्नुपर्ने । झगडीया भन्ने शब्दले मुद्दाका दुवै पक्षलाई इङ्गित गरेको देखिने । कुनै व्यक्तिलाई प्रतिवादी बनाउने वा नबनाउने वादीको अधिकारको कुरा भए तापनि फैसला वा मिलापत्रको परिणामस्वरूप दुवै पक्षको हक अधिकार निर्धारण भएकोमा सोही फैसला वा मिलापत्रको परिणाम एक पक्षको हकमा मात्र कायम रहने अर्को पक्षको हकमा कायम नरहने गर्नु न्याय र तर्कसङ्गत नहुने । मिलापत्र बदरको नालेस दायर गर्दा वादी प्रतिवादी दुवै पक्षलाई प्रतिवादी बनाई दायर गर्नुपर्ने ।**

(प्रकरण नं.५)

पुनरावेदक / वादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री श्याम प्रसाद पाण्डे, श्री राम नारायण विडारी, श्री विनय स्थापित एवं विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री विराज थापा, श्री आर्या श्रेष्ठ र श्री मुकुन्द न्यौपाने

प्रत्यर्थी / प्रतिवादीका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री शम्भु थापा र विद्वान् अधिवक्ता श्री उज्जल घिमिरे

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

सुरू तहमा फैसला गर्नेः
मा.जिल्ला न्यायाधीश श्री खडानन्द तिवारी
मकवानपुर जिल्ला अदालत

पुनरावेदन तहमा फैसला गर्नेः
माननीय न्यायाधीश श्री रामप्रसाद अधिकारी
माननीय न्यायाधीश श्री बाल मुकुन्द दवाडी
उच्च अदालत पाटन, हेटौंडा इजलास

फैसला

न्या.नहकुल सुवेदी : उच्च अदालत पाटन, हेटौंडा इजलासबाट मिति २०७६।९।१३ मा भएको फैसलाउपर वादीको तर्फबाट न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ को दफा दफा ९(१) बमोजिम यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको प्रस्तुत मुद्दाको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार रहेको छः-

तथ्य खण्ड

मूल पुरूष कुविर सिं का ५ छोरामा जेठा भक्तबहादुर, माहिला कर्णबहादुर, साहिँला हस्तबहादुर, काहिला भिमबहादुर र कान्छा विरबहादुर हुन्। कर्णबहादुरको छोरा केशरबहादुर, केशरबहादुरको छोरा लक्ष्मण, लक्ष्मणको कान्छी पत्नी विपक्षी हुन् भने जेठीपट्टिका छोराहरू नवराज र युवराज हुन् । हस्तबहादुरको छोरा केशरबहादुरको २ छोरीमा हरी माया र म मथुरा हुँ। यसरी विपक्षी दिपा कर्णबहादुरको छोरा केशरबहादुरको छोरा बुहारी हुन् भने म हस्तबहादुरको छोरा केशरबहादुरको छोरी हुँ । मैले जोत भोग गरी आएको हस्तबहादुरको छोरा केशरबहादुरको नाममा रहेको जि.मकवानपुर गा.वि.स. दामन (शिखरकोट) वडा नं. ४ हाल थाहा न.पा. वडा नं. ७ को कि.नं.२९९ को ज.वि. ३-१-१ -२ जग्गा २०७१ सालको CP-००६२ को अंश मुद्दामा जनाई विपक्षीले अंश पाउने गरी विपक्षी वादी र नवराजसमेत प्रतिवादी भएको अंश मुद्दाको फैसलाको बारेमा जानकारी पाउँदा मैले विपक्षी तथा नवराज र युवराजलाई मेरो बाबु केशरबहादुरको जग्गा किन लिन खोज्नुभएको भन्दा युवराज र नवराजले हामीलाई यो कि.नं.२९९ को जग्गा चाहिँदैन भनेकाले युवराज र नवराजलाई प्रतिवादी नबनाइएको हो। विपक्षीले उक्त कि.नं.२९९ को जग्गा अंश मुद्दाको फैसला मुताबिक नै पाउनुपर्छ । कर्णबहादुरको छोरा केशरबहादुरकै जग्गा हो भनेकाले विपक्षीउपर मात्र प्रस्तुत मुद्दा दायर गर्नु परेको छ। कर्णबहादुरको छोरा विपक्षीको ससुरा केशरबहादुर र हस्तबहादुरको छोरा मेरो बाबु केशरबहादुरको नाम एउटै भएको भरमा मेरो बाबु केशरबहादुरको नामको उक्त कि.नं.२९९ को ज.रो. ३-१-१-२ मूल्य रू.२,२०,०००/- को जग्गालाई विपक्षीले यस अदालतको मिति २०७२।५।२७ को फैसलामार्फत आफ्नो गराउन खोजेबाट मेरो हकको उक्त कि.नं. २९९ को जग्गाको हदसम्मको फैसला बदर गरिपाउन यो फिराद गर्न आएको छु। उक्त फैसलाबारे २०७३।३।२१ गते नक्कल लिई थाहा पाएको हुँ। तसर्थ हस्तबहादुरको छोरा मेरो बुबा केशरबहादुर रायमाझीको नाममा दर्ता रहेको उक्त कि.नं. २९९ को जग्गाको हदसम्मको ०७१ सालको CP-००६२ को अंश मुद्दाको २०७२।५।२७ को फैसला बदर गरी म वादीको नाउँमा उक्त जग्गाको हक कायम गरी दर्तासमेत गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको फिराद पत्र।

विपक्षी वादी मथुरा रायमाझी गोर्खामा विवाह गरी गएकी हुन्। निजको बाबुको नाउँ र मेरो ससुराको नाम मिल्न गएको मात्र हो । निज वादी आजभन्दा निकै वर्ष पहिला विवाह गरी गइसकेकोले निजलाई मैले राम्रोसँग चिनेकोसम्म छैन । वादीले आफूले कमाइआएको भनेको बेहोरा झुठ्ठा हो। उक्त कि.नं. २९९ को ज.रो ३-१-१-० जग्गामा हाम्रो घर टहरो रहेको छ र त्यसमा मेरी जेठी बुहारी डीना रायमाझी सानो पसल गरी बसिरहेकी छन्। हामीहरूले नै खेतीपाती गरी कमाई खाई आइरहेका छौँ। मेरा छोराहरू नवराज र युवराजले यो जग्गा हाम्रो हजुरबुबा केशरबहादुरको होइन, हाम्रो बन्डा लाग्ने सम्पत्ति पनि होइन भनेका छन् भन्ने कुरा वादीले फिरादमा उल्लेख गरेको भए तापनि मेरो र निजहरू विरूद्धको मुद्दामा कि.नं. २९९ हाम्रो होइन भनी कहीँकतै उल्लेख गरेको छैन । यो हाम्रो एकासगोलको बन्डा लाग्ने सम्पत्ति हो भनेर निजहरूलाई राम्रोसँग थाहा छ। म कान्छी आमा भएको र मलाई दिनुपर्छ भनी निज छोराहरू विपक्षीसँग मिली जालझेल गरी यो मुद्दा दायर गरेका हुन् । विपक्षीको कुनै हक लाग्दैन । निज छोराहरूलाई बन्डा मुचुल्का उठाउने बेलामा पटकपटक खबर गर्दासमेत जग्गा बन्डामा उपस्थित नभएका र बन्डा गर्ने क्रममा कि. नं. ४१३ भुलवश छुट्न गएको र कि.नं.१९५ बन्डा गर्दा सानो परिमाणको जग्गा कित्ताकाट गर्दा निकै स-सानो टुक्रा हुन जाने कारण मैले बन्डा नगरी छोराहरूलाई नै छाडिदिएको हुँ । तर बन्डा गरिसकेपछि मलाई दुःख दिने नियतले यसै अदालतमा मिति २०७३।२।९ गते

बेरितको बन्डा मुचुल्का बदर गरिपाउँ भनी निवेदन दिएको अवस्था छ । मेरा छोराहरूमध्येमा नवराजले उक्त अंश मुद्दामा प्रतिउत्तर नै नलगाएको र युवराजले पहिला मलाई मेरो केही नाता छैन भनी अंश दिनबाट वञ्चित गर्न खोजेको भए तापनि सबुत प्रमाणको आधारमा मैले मुद्दा जितिसकेपछि निजहरूले मलाई अप्ठ्यारोमा पार्नको लागि हुँदै नभएको मान्छेको हकाधिकार देखाई मुद्दा गर्न आएको अवस्था हो । तसर्थ यी वादीले नाम मात्र मिलेको भरमा उक्त कि.नं. मैले खान नपाओस् भनी मेरो छोराहरूको मिलीमतोमा मलाई अंशबाट बेहक पार्ने उद्देश्य राखी विवाह गरी अर्काको घरमा गइसकेकी वादीले मुद्दा हाल्नु भएको छ । मुलुकी ऐन, अ.बं. १८० नं.बमोजिम खारेज गरी मेरो प्रतिउत्तर जिकिरबमोजिम न्याय इन्साफ पाउँ साथै गाउँ सर्जमिन बुझी मेरो ससुरा केशरबहादुर रायमाझीको नाउँमा दर्ता रहेको कि.नं. २९९ को जग्गालाई हामीहरूको ३ भाग लगाई ३ भागको १ भाग मेरो नाउँमा दर्ता गरी चलनसमेत चलाइपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रतिवादी दिपा रायमाझीको प्रतिउत्तर पत्र ।

प्रतिवादी दिपा रायमाझीको साक्षी देवकी ढकालले सुरू अदालतमा गरेको बकपत्र, डोरबाट भई आएको मिति २०७४।१०।२० को सर्जमिन मुचुल्का तथा वादी दिपा रायमाझी र प्रतिवादी नवराज रायमाझीसमेत भएको ०७१ सालको CP-००६२ को अंश मुद्दाको प्रमाण मिसिल साथै रहेको ।

कि.नं. २९९ को जग्गा वादीका पिता हस्तबहादुरको छोरा केशरबहादुरको भन्ने देखिन आएकाले सो जग्गा प्रतिवादी दीपा रायमाझीका ससुरा कर्णबहादुरका छोरा केशरबहादुरको मान्न सकिने भएन। प्रतिवादीका ससुरा केशरबहादुरको सो जग्गा हो भन्न सकिने अवस्था नदेखिएपछि ०७१-CP-००६२ को अंश चलन मुद्दामा तायदातीमा समावेश गरी सो कि.नं. २९९ को जग्गाबाट प्रतिवादी दीपा रायमाझीले अंश प्राप्त गर्न सक्ने देखिन आएन। ०७१-CP-००६२ को सो अंश चलन मुद्दामा दामन शिखरकोट वार्ड नं.४ हाल थाहा न.पा वडा नं.७ को कि.नं.२९९ को जग्गाबाट ३ भागको १ भाग अंश वादी (यस मुद्दाकी प्रतिवादी) दीपा रायमाझीले पाउने ठहर्छ भन्ने हदसम्मको फैसला कायम रहन सक्ने देखिएन । सो कि.नं. २९९ को जग्गाबाट दीपा रायमाझीले ३ भागको १ भाग अंश पाउने हदसम्मको ०७१-CP-००६२ को अंश चलन मुद्दाको फैसला बदर हुने ठहर्छ । सो फैसलाबाट प्रतिवादी दीपा रायमाझीको ३ भागको १ भाग मात्र अंश हक कायम भई २ भाग सो मुद्दाका प्रतिवादीहरूको भएकोमा यी वादीले सो मुद्दाका प्रतिवादीलाई प्रतिवादी बनाएको नदेखिँदा निजहरूको हक प्रस्तुत मुद्दाको फिरादबाट बोल्न सक्ने देखिएन । यस स्थितिमा दाबीको कि.नं. २९९ को जग्गाको ३ भागको १ भाग जग्गासम्म नरम गरम मिलाई वादीको हक कायम भई वादीको नाममा दर्तासमेत हुने ठहर्छ । कि.नं. २९९ को पूरै जग्गाको हक कायम गरी दर्ता गरिपाउँ भन्नेसम्मको वादी दाबी पुग्न सक्दैन भन्नेसमेत मकवानपुर जिल्ला अदालतको मिति २०७४।११।२८ को फैसला ।

मिति २०७४।१०।२० गते भएको सर्जमिनलाई मात्र आधार मानी फैसला भएको छ । जसका पनि २।४ जना आफ्ना गफमेलका साथीहरू हुन्छन् । २।४ जनाले दर्ता स्रेस्ता प्रमाणविपरीत यो जग्गा फलानाको हो भनेको आधारमा हक कायम हुन सक्दैन । कि.नं. २९९को जग्गाबाट ३ भागको १ भाग अंश वादी (यस मुद्दाकी प्रतिवादी दीपा रायमाझी) ले पाउने भनी भएको फैसला सो हदसम्मको कायम नरही सो कि.नं.२९९ को जग्गालाई ३ भागको १ भाग अंश पाउने हदसम्मको ०७२-CP-००६२ को अंश चलन मुद्दाको फैसला बदर हुने भनी प्रस्तुत मुद्दामा सुरू अदालतबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा उल्टी गरी ०७१-CP-००६२ को अंश चलन मुद्दाको फैसला यथावत कायम राखी दाबीको कि.नं. २९९ को जग्गामा म पुनरावेदक प्रतिवादीको अंश हक कायम हुने गरी

फैसला गरिपाउँ भन्नेसमेत प्रतिवादी दीपा रायमाझीको पुनरावेदन पत्र।

वादी दाबीको जग्गाको ७ नं. फाँटवारी, नापीका बखत खडा भएको सक्कलै फिल्डबुक र नापी किताब तथा तीनपुस्ते विवरणसमेतका समकालीन लिखतहरूसमेत बुझ्दै नबुझी प्रतिवादीले पाएको अंशको एउटा मात्र कि.नं.२९९ जग्गाको ३ भागको १ भाग बदर गर्ने गरी भएको सुरू फैसला प्रमाण मूल्याङ्कनको रोहमा फरक पर्न सक्ने देखिँदा छलफलको लागि अ.बं. २०२ नं. एवं मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २१३(३) तथा उच्च अदालत नियमावली, २०७३ को नियम ६४ बमोजिम म्याद जारी गरी प्रत्यर्थी झिकाई हाजिर भए वा अवधि व्यतीत भएपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने उच्च अदालत पाटन, हेटौंडा इजलासबाट मिति २०७५।९।८ मा भएको आदेश।

वादी दाबीको कि. नं. २९९ को जग्गाको ७ नं. फाँटवारी पुनरावेदक प्रतिवादीको ससुरा केशरबहादुर रायमाझीले भरेको देखिन आएको, कर्णबहादुरका छोरा केशरबहादुर रायमाझीले २०६४ सालमा प्राप्त गरेको दर्तास्रेस्ता र उल्लिखित ७ नं. फाँटवारी बदरतर्फसमेत वादीको कुनै दाबी परेको देखिन आउँदैन। प्रत्यर्थी वादी विवाहित रहेको भन्ने प्रतिउत्तर जिकिरलाई वादीले खण्डन गर्न सकेको पाइँदैन। निज वादीका पिता केशरबहादुर रायमाझीको मृत्यु २०५२ सालमै भएको भन्ने सम्बन्धमा समेत मुख मिलेकै देखिन्छ । निज प्रत्यर्थी वादीले तत्कालीन मुलुकी ऐन, अपुतालीको महलको २० नं. को हदम्यादभित्र नालेस गरी दाबीको जग्गामा अपुताली हक कायम गराउन सकेको अवस्था देखिन नआएको समेतबाट यी पुनरावेदक प्रतिवादीसमेतका बिच चलेको अंश मुद्दाको ३ भागको १ भाग फैसला बदर गर्ने गरेको सुरू मकवानपुर जिल्ला अदालतको मिति २०७४।११।२८ को फैसला मिलेको नदेखिँदा सो फैसला उल्टी भई वादीको दाबी नपुग्ने ठहर्छ भन्नेसमेत उच्च अदालत पाटन, हेटौंडा इजलासबाट मिति २०७६।०९।१३ मा भएको फैसला।

म पुनरावेदक वादी कुवेर सिंहका साहिँला छोरा हस्तबहादुरका छोरा केशरबहादुरको छोरी भएकोमा विवाद छैन। पिता केशरबहादुर रायमाझीका नाउँमा दर्ता स्रेस्ता कायम भएको अचल सम्पत्ति पिता माताको लालन पालन गरी खेतीपाती गर्दै भोग चलन गरिआएको छु। पिताको मृत्युपछि हक खाने छोराहरू नभएकोले म पुनरावेदक छोरीले खान पाउने हुँदा मैले पिता केशरबहादुरका नाउँबाट नामसारी नगरी पिताकै नाउँमा रहेको थियो । विपक्षी र विपक्षीका सौतेनी दुई छोराहरूबिच अंश मुद्दा गरी सो अंश मुद्दामा विपक्षीसमेतले तायदाती पेस गर्दा मेरो पिता केशरबहादुरका नाउँमा रहेको कि.नं. २९९ को जग्गालाई पनि तायदाती फाँटवारीमा पेस गरी आफूहरूको अंश लाग्ने आफ्नो ससुरा तथा हजुरबुबा केशरबहादुरको नाउँको जग्गा हो भनी ३ भागको १ भाग विपक्षीले अंश पाउने गरी मकवानपुर जिल्ला अदालतबाट फैसला भएकोमा सो फैसला बदर गरिपाउन मैले प्रस्तुत मुद्दा दायर गरेको हुँ। सुरू मकवानपुर जिल्ला अदालतबाट म पुनरावेदकको हकमा फैसला भएकोमा सो फैसलालाई उच्च अदालत पाटन, हेटौंडा इजलासले उल्टी गरेको मिलेको छैन । विपक्षीले दाबी गरेको विवादित जग्गा र म पुनरावेदकले दाबी गरेको जग्गा एकै भई जग्गाधनीको नाम पनि एकै मिल्न गएकोले विपक्षीले मेरो ससुराको हो भनी दाबी गरेकी हुन्। विपक्षी एक पुस्तामुनिका व्यक्तिलाई आफ्नो वास्तविक अंश र वंश थाहा जानकारी नभएको अवस्थामा एकाको सम्पत्तिमा कसैको नाउँ मिल्दैमा हक दाबी लाग्ने होइन । सुरू अदालतबाट २०७४।१२।२० मा स्थानीय सर्जमिन गर्दा कि.नं. २९९ को जग्गा मेरो पिता केशरबहादुरको हो र मैले सो जग्गा साबिकदेखि हालसम्म भोग चलन गर्दै आइरहेको भनी लेखिदिएका छन्। सुरूको फैसला

उल्टी गरी वादीको दाबी नपुग्ने भनी उच्च अदालत पाटन, हेटौंडा इजलासबाट भएको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा सो फैसला उल्टी गरी न्याय दिलाइपाउँ भन्नेसमेत वादी मथुरा रायमाझीको तर्फबाट यस अदालतमा पर्न आएको पुनरावेदन पत्र ।

यसमा प्रमाणमा पेस भएका स्रेस्ता प्रमाण कागजबाट विवादित कि.नं. २९९ को ३- १-१-२ जग्गा वादीका बाबु केशरबहादुर रायमाझीको हकभोगको जग्गा हो भन्ने तथ्य समर्थित भइरहेको अवस्थामा सो प्रमाणको उचित मूल्याङ्कन नगरी भएको उच्च अदालतको मिति २०७६।९।१३ को फैसलामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३, ५४ समेत प्रमाण मूल्याङ्कनसम्बन्धी त्रुटि देखिएको हुँदा इन्साफ फरक पर्न सक्ने भएकोले मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २१३(३) बमोजिम प्रत्यर्थी झिकाई हाजिर भए वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नु भन्ने यस अदालतबाट मिति २०७९।४।१८ मा भएको आदेश ।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम दैनिक पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादीको तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री श्याम प्रसाद पाण्डे, श्री राम नारायण विडारी, श्री विनय स्थापित एवं विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री विराज थापा, श्री आर्या श्रेष्ठ र श्री मुकुन्द न्यौपानेले वादी दाबीको कि. नं. २९९ को जग्गा वादीका पिता केशरबहादुर रायमाझीको नामको जग्गा हो । सुरू अदालतबाट मिति २०७४।१०।२० मा गरिएको सर्जमिनमा सो जग्गा वादीका पिता केशरबहादुरको हो भनिएको छ । वादीले आफ्ना पिताको सेवा गरी पिताकै घरमा बसेको अवस्थामा उनाउ व्यक्ति यी प्रतिवादीसमेतले आपसमा अंश मुद्दा गरी वादीका पिताको जग्गा बन्डा गरेको हो । तसर्थ प्रत्यर्थी दिपा रायमाझीबाहेकका अन्य प्रतिवादीहरूले आफ्नो भाग छाडेको अवस्थामा ३ भागको १ भाग बदर हुने ठहर गरेको सुरू जिल्ला अदालतको फैसला मनासिब हुँदाहुँदै सो फैसला उल्टी गरी वादी दाबी नपुग्ने भनी गरेको उच्च अदालतको फैसला त्रुटिपूर्ण हुँदा बदर गरी वादी दाबी एवं पुनरावेदन जिकिरअनुसार न्याय इन्साफ गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

प्रत्यर्थी प्रतिवादीको तर्फबाट उपस्थित हुनुभएका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री शम्भु थापा र विद्वान् अधिवक्ता श्री उज्जल घिमिरेले वादी दाबीको कि.नं. २९९ को जग्गा पुनरावेदक वादीका पिताको भए पूरै जग्गामा दाबी लिई आउनुपर्नेमा ३ भागको १ भागसम्मको अंश मुद्दाको फैसला बदर गराउन माग गरेको छ । उक्त अंश मुद्दाका प्रतिवादीहरू युवराज र नवराज रायमाझीलाई प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी नै बनाएको छैन । सोही अंश मुद्दाको फैसला कार्यान्वयनका लागि अदालतबाट डोर खटी गएको बेला यदि पुनरावेदक वादीले जग्गा जोत कमोद आफैँले गरेको भए थाहा पाउनुहुन्थ्यो । त्यस्तै ७ नं. फाँटवारी र २०६४ सालको स्रेस्ता बदरतर्फ दाबी नै छैन । प्रत्यर्थी वादी विवाहित रहेको भन्ने प्रतिउत्तर जिकिरलाई वादीले खण्डन गर्न सकेको पाइँदैन । सुरूको फैसला त्रुटिपूर्ण भएकोले सो फैसला उल्टी गरी वादीको दाबी नपुग्ने ठहराएको उच्च अदालत पाटन हेटौंडा इजलासको फैसला न्यायोचित हुँदा सदर गरिपाउँ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो ।

यसमा, हस्तबहादुरको छोरा मेरो बुबा केशरबहादुर रायमाझीको नाममा दर्ता रहेको जि.मकवानपुर गा.वि.स दामन (शिखरकोट) वडा नं.४ हाल थाहा न.पा वडा नं.७ कि.नं.२९९ को ज.वि. ३-१-१-२ जग्गा वादी दीपा रायमाझी र प्रतिवादी नवराज रायमाझीसमेतको बिच चलेको ०७१ सालको CP-००६२ को अंश मुद्दामा विपक्षीले अंश पाउने गरी फैसला गराएकोले सो जग्गा हदसम्म ०७१ सालको CP-००६२ को अंश मुद्दामा मिति २०७२।०५।२७

मा भएको सुरू फैसला बदर गरी म वादीको नाउँमा उक्त जग्गाको हक कायमसमेत गरिपाउँ भन्नेसमेत फिराद दाबी र दाबीको जग्गा वादीका बाबुको नामको जग्गा होइन । मेरो ससुरा केशरबहादुर रायमाझीको नामको हो । वादी आजभन्दा निकै वर्ष पहिला गोरखामा विवाह गरी बसेकेकोले निजलाई मैले राम्रोसँग चिनेकोसम्म छैन । कि.नं. २९९ को ज.वि ३-१-१-० जग्गामा हाम्रो घर टहरो रहेको छ । हामीहरूले नै खेतीपाती गरी कमाई खाइ आइरहेका छौँ । यी वादीको बाबुको नाम मिलेको भरमा उक्त जग्गा मैले नपाओस् भनी मेरो छोराहरूको मिलोमतोमा लागी मुद्दा हाल्नुभएको हो भन्नेसमेत प्रतिउत्तर जिकिर रहेको प्रस्तुत मुद्दामा दाबीको कि.नं.२९९ को जग्गाको ३ भागको १ भाग जग्गासम्म नरम गरम मिलाई वादीको हक कायम भई वादीको नाममा दर्तासमेत हुने, कि.न. २९९ को पूरै जग्गामा हक कायम गरी दर्ता गरिपाउँ भन्ने सम्मको वादी दाबी पुग्न सक्दैन भनी सुरू मकवानपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलाउपर प्रतिवादी दीपा रायमाझीको उच्च अदालत पाटन, हेटौंडा इजलासमा पुनरावेदन परेको र सो अदालतबाट सुरूको फैसला उल्टी गरी वादीको दाबी नपुग्ने ठहऱ्याएको फैसलाउपर चित्त नबुझाई वादी मथुरा रायमाझीको तर्फबाट यस अदालतमा पुनरावेदन पर्न आएको देखियो ।

वादीले यस अदालतमा पुनरावेदन गर्दा, मूल पुरूष कुवेर सिंहका ५ छोराहरूमा जेठा छोरा भक्तबहादुर, माइला कर्णबहादुर, साहिँला हस्तबहादुर, काइँला भीमबहादुर र कान्छा विरबहादुर हुन् भने कर्णबहादुरका छोरा केशरबहादुर हुन् भने हस्तबहादुरको छोरा पनि केशरबहादुर नै हुन् । विपक्षी दीपा रायमाझी कर्णबहादुर रायमाझीपट्टिका लक्ष्मणबहादुरका दुई श्रीमतीमध्ये कान्छी श्रीमती हुन् । विपक्षीका पति लक्ष्मणबहादुर रायमाझी र निजका छोरा नवराज र युवराज रायमाझीसमेतले पिता तथा हजुरबुबाको मृत्युपश्चात् अन्य अचल सम्पत्ति केशरबहादुरका नामबाट नामसारी गरी ल्याएका हुन् । विवादित कि.नं. २९९ को जग्गा केशरबहादुर रायमाझीको नै नाउँमा यथावत् रहेको हुँदा पिताको मृत्युपश्चात् मैले आफ्नो नाममा नामसारी गर्न पाउने र सो जग्गामा विपक्षीको हक नलाग्ने हुँदा सुरू मकवानपुर जिल्ला अदालतबाट भएको फैसलालाई उल्टी बदर गरी उच्च अदालत पाटन, हेटौंडा इजलासबाट भएको फैसला उल्टी बदर गरिपाउँ भन्ने मुख्य जिकिर लिएको देखिन्छ ।

उल्लिखित तथ्य र पुनरावेदन जिकिर भएको प्रस्तुत मुद्दामा दुवै पक्षबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता तथा अधिवक्ताहरूको तर्कपूर्ण बहस जिकिरसमेत सुनी उच्च अदालत पाटन, हेटौंडा इजलासबाट भएको फैसला मिलेको छ, छैन ? पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्छ, सक्दैन ? सो सम्बन्धमा निर्णय गर्नुपर्ने देखियो ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, मकवानपुर जिल्ला, दामन (शिखरकोट) गाउँ विकास समिति वडा नं. ४ हाल थाहा नगरपालिका वडा नं. ७ कि.नं. २९९ को जग्गा साबिकमा केशरबहादुर रायमाझी नाउँमा भएको तथ्यमा विवाद भएन । तर प्रस्तुत मुद्दाका वादीका पिताको नाउँ र प्रतिवादीका ससुराको नामसमेत एकै अर्थात् केशरबहादुर रायमाझी भएकाले उक्त जग्गा वादीका पिता वा प्रतिवादीका ससुरा कुन केशरबहादुरको नाउँको रहेछ भन्ने नै प्रस्तुत मुद्दाको मुख्य विवाद देखिएको छ ।

३. सो सम्बन्धमा पुनरावेदक वादीले यस अदालतमा पेस गरेको ७ नं. फाँटवारीको प्रतिलिपि हेर्दा जग्गावालाको नाम केसरवहादुर माझी र बुबाको नाम हस्तबहादुर भनी उल्लेख भएको देखिए तापनि कि.नं. २९९ सो फाँटवारीमा उल्लेख भएको वा नापी नहुँदैको अवस्थाको भए चार किल्ला उल्लेख गरेकोसमेत देखिन आउँदैन । उक्त जग्गा साबिकमा गुठीको रहेको भन्ने देखिन्छ । सो जग्गाको ७ नं. फाँटवारीको क्र.सं. ४ मा गुठीको जग्गा भनी जनाई

प्रतिवादीका ससुरा केशरबहादुर रायमाझीले विवरण प्रस्तुत गरेको पाइन्छ। दाबीको जग्गा २०६४ सालमा नै कर्णबहादुरको छोरा केशरबहादुर रायमाझीको नाममा दर्ता स्रेस्ता प्रमाणित भई आएकोमा निजले प्राप्त गरेको स्रेस्ता बदरतर्फसमेत वादीको कुनै दाबी परेको मिसिल प्रमाणबाट देखिन आउँदैन। यदि दाबीको कि. नं. २९९ जग्गा पुनरावेदक वादीले दाबी गरे जस्तो हस्तबहादुर रायमाझीको छोरा केशरबहादुर रायमाझीको नाउँमा रहेको भए वादीले तत्कालीन मुलुकी ऐन, अपुतालीको महलको कानूनी व्यवस्थाअनुसार अपुतालीतर्फ दाबी गरी सो हक स्थापित गराउन सक्नुपर्नेमा अपुताली महलको २० नं.बमोजिमको म्यादभित्र नालेस गरी अपुताली हकसमेत कायम गराउनेतर्फ अग्रसर भएको पाइँदैन। यस्तो अवस्थामा आफ्ना माता पिताको मृत्यु भएको २१ वर्षपछि परेको प्रस्तुत मुद्दाको फिरादबाट वादीको पिताको नाउँको हो कि भनी विचार गर्न सकिने अवस्था देखिएन।

४. यसबाहेक, वादीले फिराद दाबीमा आफू विवाहित वा अविवाहित के हो, सो कुरा नखुलाई प्रस्तुत दाबी लिई आएको देखिन्छ । निज वादी विवाहित रहेको भनी प्रतिवादीले लिएको प्रतिउत्तर जिकिरलाई वादीले आफ्नो पुनरावेदन पत्रमा खण्डन गर्न सकेको देखिँदैन। यस प्रकार वादी विवाहित रहेको र निजका माता पिताको २०५२ सालअघि नै स्वर्गवास भएको देखिएको अवस्थामा निजले पिताको अंश भाग वा माता पितालाई पालन पोषण गरेबापत अपुतालीतर्फ दाबी गरेको हो भन्ने पनि मिसिलबाट खुल्न आउँदैन। अंश र अपुतालीसम्बन्धी दाबी नै आधारभूत रूपमा दुई फरक अवधारणा भएकोमा वादीले आफ्नो दाबी नै स्पष्ट रूपमा लिन नसकेको अवस्था देखिन आयो।

५. यसबाहेक, प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक वादीले कि.नं. २९९ को जग्गा दिपा रायमाझी वादी र केशरबहादुरका नाति लक्ष्मण रायमाझीका छोराहरू नवराज रायमाझी र युवराज रायमाझी प्रतिवादी भई चलेको मुद्दा नं. ०७१-CP-००६२ को अंश दर्ता चलन मुद्दामा मकवानपुर जिल्ला अदालतबाट मिति २०७२।५।२७ मा भएको फैसला बदर गरिपाउँ भनी फिराद दायर गरेकोमा सो अंश मुद्दाका प्रतिवादीहरू नवराज रायमाझी र युवराज रायमाझीलाई प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी नै बनाएको देखिएन। निजले आफ्नो फिरादमा नवराज र युवराज रायमाझीले आफूहरूले मिलापत्रबाट पाएको जग्गा छाडिदिने भनी मौखिक रूपमा भनेकाले प्रतिवादी नबनाइएको भन्ने जिकिर लिएको देखिए तापनि यससम्बन्धी कानूनी व्यवस्था अर्थात् तत्काल कायम रहेको मुलुकी ऐन, अदालती बन्दोबस्तको महलको ८६ नं. को व्यवस्था हेर्दा, "फैसला डिसमिस, मिलापत्र, खारेज भएका मुद्दामा सो फैसला डिसमिस, मिलापत्र, खारेज भएकाले अर्काको हकसमेत जाने भएको रहेछ भने जसको हक जाने छ त्यसैले थाहा पाएका पैंतिस दिनभित्र यसमा हाम्रो पनि हक लाग्छ यसले मात्र हारी वा डिसमिस, खारेज, मिलापत्र गराएकोले हाम्रो हक जाने होइन भनी आफ्नो हकजतिमा झगडियाका नाउँमा नालिस दिए इन्साफ गरिदिनुपर्छ" भन्ने देखिन आयो। सो कानूनी व्यवस्थामा फैसला, मिलापत्र, डिसमिस, खारेज भएबाट कुनै तेस्रो पक्षको हकहितमा असर पर्न गएमा मर्का पर्ने पक्षले झगडियाका नाउँमा नालेस दिनुपर्छ भन्ने व्यवस्था देखिन आयो । मुद्दामा डिसमिस मिलापत्र खारेज आदि गराउन स्वाभाविक रूपमा दुई पक्ष आवश्यक पर्ने र एक पक्ष मात्र भएमा मुद्दा सिर्जना हुने अवस्था नै नहुने भएकाले मुद्दा मिलापत्र वा फैसलालगायतका परिणाम स्वरूप तेस्रो पक्षको हकमा असर पर्न गएमा दुवै पक्षउपर नालेस गर्नुपर्ने देखिन आयो। सो नम्बरमा उपर्युक्त झगडिया भन्ने शब्दले मुद्दाका दुवै पक्षलाई इङ्गित गरेको देखियो । कुनै व्यक्तिलाई प्रतिवादी बनाउने वा नबनाउने वादीको अधिकारको कुरा भए तापनि फैसला वा मिलापत्रको परिणामस्वरूप दुवै पक्षको हक अधिकार निर्धारण भएकोमा सोही फैसला

वा मिलापत्रको परिणाम एक पक्षको हकमा मात्र कायम रहने अर्को पक्षको हकमा कायम नरहने गर्नु न्याय र तर्कसङ्गतसमेत नहुने हुँदा मिलापत्र बदरको नालेस दायर गर्दा वादी प्रतिवादी दुवै पक्षलाई प्रतिवादी बनाई दायर गर्नुपर्ने हुन आयो । मुलुकी ऐन, अ.बं. ८६ नं. कानूनी व्यवस्थाअनुसार एक पक्षलाई मात्र प्रतिवादी बनाई नालेस दायर गरेको फैसला बदर मुद्दाबाट अधिकारप्राप्त अड्डा अदालतबाट कानूनसम्मत रूपमा भए गरेका फैसला वा मिलापत्र बदर गर्न मिल्ने देखिएन ।

६. उपर्युक्त कानूनी व्यवस्थाको रोहबाट प्रस्तुत मुद्दाको विषयवस्तु एवं तथ्यगत अवस्थालाई हेर्दा, वादीले प्रतिवादी दीपा रायमाझी र नवराज रायमाझीसमेत बिच ०७१-CP-००६२ को अंश चलन मुद्दामा कि.नं. २९९ समेतका सम्पत्तिको ३ भागको १ भाग फैसला बदरको माग गरेकोमा सो अंश मुद्दाका प्रतिवादीहरू नवराज रायमाझी एवं युवराज रायमाझीलाई प्रतिवादी नै कायम गराएको नदेखिएको, उक्त अंश मुद्दा अन्तिम भई फैसला कार्यान्वयनसमेत भइसकेको फैसला कार्यान्वयनतर्फ वादीले बदरको दाबी नै नलिएको एवम् दाबीको सम्पत्ति आफूले नै भोग गरेको भन्ने वादी दाबी प्रमाणबाट समर्थित नभएको भन्नेसमेतका आधार प्रमाणबाट दीपा रायमाझी र निजका सौतेनी छोराहरू नवराज / युवराजबिच चलेको उक्त अंश दर्ता चलन मुद्दाको मिति २०७२।५।२७ को फैसलाबाट यी पुनरावेदक वादीको कुनै हक अधिकारमा असर परेको अवस्था देखिएन । यसस्थितिमा दाबीबमोजिम फैसला बदर गरेको सुरूको फैसला उल्टी गरी वादी दाबी पुग्न नसक्ने ठहऱ्याएको उच्च अदालत पाटन, हेटौंडा इजलासको फैसला मनासिब देखिँदा अन्यथा गर्नुपर्ने देखिएन ।

७. तसर्थ, माथि विवेचित आधार र कारण तथा कानूनी व्यवस्थासमेतबाट वादीले फिराद दाबीबमोजिम ०७१-CP-००६२ को अंश दर्ता चलन मुद्दाको मिति २०७२।५।२७ को फैसला बदर भई सोको ३ भागको १ भाग जग्गामा निजको हक कायम भई निजको नाममा दर्तासमेत हुने ठहराएको सुरू मकवानपुर जिल्ला अदालतको मिति २०७४।११।२८ को फैसला उल्टी गरी वादी दाबी नपुग्ने ठहऱ्याई उच्च अदालत पाटन, हेटौंडा इजलासबाट मिति २०७६।९।१३ मा भएको फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन । प्रस्तुत मुद्दाको दायरीको लगत कट्टा गरी फैसला विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी मिसिल नियमानुसार गरी अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू ।

उक्त रायमा सहमत छु ।
न्या.प्रकाशकुमार ढुङ्गाना

इजलास अधिकृत :- निरज पोखरेल
इति संवत् २०८० साल वैशाख १३ गते रोज ४ शुभम् ।

निर्णय नं. ११३०४

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सुष्मालता माथेमा
माननीय न्यायाधीश श्री कुमार रेग्मी
आदेश मिति : २०८०।३।२०
०७९-WO-०३७७

मुद्दा: उत्प्रेषणयुक्त परमादेशलगायत उपयुक्त आज्ञा आदेश जारी गरिपाऊँ।

निवेदक : बागमती प्रदेश दोलखा जिल्लामा दर्ता भई (चलानी नं. ५३९।०५१।५२) ले स्वीकृति प्रदान, जिल्ला शिक्षा कार्यालय दोलखा) सहरे गा.वि.स. वडा नं.४ को परिवर्तित तामाकोशी गा.पा. वडा नं. ५ किर्ने बेसी स्थित खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुल-१ र ऐ.ऐ. को विद्यालय व्यवस्थापक गोरखा जिल्ला, अश्राङ वडा नं.६ को परिवर्तित भिमसेन थापा गा.पा. वडा नं. ६ घर भई हाल तामाकोशी गा.पा. वडा नं. ५ किर्ने बेसी बस्ने श्री श्याम प्रसाद भट्ट-१ समेत दुई जनाको तर्फबाट अख्तियारी प्राप्त गरी आफ्नो हकमा समेत ऐ.ऐ. का प्रिन्सिपल गण्डकी प्रदेश गोरखा जिल्ला, आपपिपल वडा नं. ६ को परिवर्तित पालुनटार न.पा. वडा नं. २ घर भई हाल तामाकोशी गा.पा. वडा नं. ५ किर्ने बेसी बस्ने श्री खिलाबहादुर नेपालीको वारेस काठमाडौं जिल्ला, चन्द्रागिरी न.पा. वडा नं. २ बस्ने शिवराम भुर्तेल

विरूद्ध

विपक्षी : श्रम अदालत, अनामनगर, काठमाडौंसमेत

- **शिक्षा नियमावलीमा सामुदायिक विद्यालयका शिक्षकको स्थायी, अस्थायी र करारमा हुने नियुक्ति, आचारसंहिता र सजायसम्बन्धी व्यवस्था रहेको र शिक्षा ऐन र नियमावलीमा भएका व्यवस्थाहरूले शिक्षक पेसामा गर्ने नियुक्ति र सजायबारेमा कानूनी व्यवस्था गरेको हुँदा सोको हकमा श्रम ऐन आकर्षित नहुने।**

(प्रकरण नं.९)

- **शिक्षा ऐन विशेष ऐन हो। शिक्षक, शिक्षा ऐनको दायराभित्रको पेसा व्यवसाय हो। शिक्षकको सेवा शिक्षा ऐन तथा शिक्षक सेवा आयोग नियमावलीले नियमन गर्ने र सोमा प्रस्ट उल्लेख भएकोले शिक्षकलाई श्रम ऐनअन्तर्गतको श्रमिक मान्ने भनी तर्क गर्नु उचित नहुने।**

(प्रकरण नं.१२)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताद्वय श्री विनय स्थापित र श्री सुरेन्द्र थापा तथा विद्वान् अधिवक्ता श्री सीता भट्ट

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री भक्तिराम घिमिरे र श्री देवराज कार्की

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- मुलुकी देवानी (संहिता) ऐन, २०७४
- श्रम ऐन, २०७४
- करार ऐन, २०५६
- शिक्षा ऐन, २०२८

आदेश

न्या.कुमार रेग्मी : नेपालको संविधानको धारा ४६ र १३३(२)(३) बमोजिम पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यस प्रकार छ:-

संक्षिप्त तथ्य

निवेदक स्कुल शिक्षा ऐनबमोजिम जिल्ला

शिक्षा कार्यालय (हाल उक्त कार्यालय खारेज भई जिल्ला शिक्षा समन्वय समिति भएको) दोलखामा २०५० साल फागुन १ गते शिक्षा ऐनको दफा २ (घ३) ले परिभाषित संस्थागत विद्यालय, मिति २०५९देखि ऐ.ऐ. दफा २(ठ) अन्तर्गतको शैक्षिक गुठी (सार्वजनिक गुठी) अन्तर्गत सञ्चालनमा रहेको छ । ऐ.ऐ. को दफा २ (ङ) ले परिभाषित विद्यालयमा ऐ.ऐ. को दफा ११थ.बमोजिम व्यवस्थापन समितिले व्यवस्थापनको जिम्मा लिएको छ । ऐ.ऐ.को दफा १२ (४) बमोजिमको विद्यालय व्यवस्थापन समिति रहेको । उक्त समितिले ऐ.ऐ. को दफा १२(७) बमोजिमको काम कर्तव्य र अधिकारको अधीनमा रहेर आफ्नो कार्य सञ्चालन गर्दै आएको छ । स्कुल सञ्चालनको लागि शैक्षिक गुठी प्रस्तावना पत्र, गुठी विधान र स्कुल Manual, तथा शिक्षा नियमावलीको नियम २६ बमोजिमको समितिको काम, कर्तव्य र अधिकारको प्रयोग गरी स्कुलको सञ्चालन गर्दै आएको छ ।

हिमाल पावर लिमिटेडले खिम्ती- १ हाइड्रो प्रोजेक्ट क्षेत्रका (दोलखा र रामेछाप) नागरिकहरूलाई शैक्षिक क्षेत्रमा सहयोग पुऱ्याउने उद्देश्यले प्रोजेक्ट कर्मचारीहरूका तथा प्रभावित क्षेत्रका बालबालिकाहरूलाई पठन पाठन गर्दै आएको छ । शैक्षिक गुठीअन्तर्गत रहेको नियम र विनियमबमोजिम नै खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुल सञ्चालन हुँदै आएको छ । तत्कालीन करार ऐनबमोजिम विपक्षी संगिता बनसँग मिति २०७३।०८।०६ गतेदेखि २०७४।१२।३० सम्मको (१६ महिना) सम्झौता गरी निजलाई प्राथमिक तहको शिक्षिकाको रूपमा राखिएको थियो । उक्त करार अवधि सकिएपछि विपक्षीकै सहमतिमा क्रमशः प्रतिवर्ष पुनः करार गर्दै आएकोमा विपक्षीको कुनै असहमति रहेन । स्कुलमा शिक्षाको गुणस्तरमा असर नपर्ने गरी आर्थिक मितव्ययीका लागि समितिको मिति २०७७।१२।२६ गतेको बैठकले प्राथमिक तहका ४ जना शिक्षकहरूको करार अवधि २०७७ चैत्र मसान्तसम्म रहेकोमा, २ महिना मात्र पुनः थप (२०७८।०१।०२ देखि २०७८।०२।३१) गर्ने गरी निर्णय भएबमोजिम अन्तिम पटक (मिति २०७८।०१।०२) मा करार थप गरिएको थियो । स्कुलले आर्थिक पक्षलाई मितव्ययी रूपमा सञ्चालन गर्न स्कुलमा रहेका शिक्षकहरूले नै अध्यापन गराउने गरी करारमा रहेका विपक्षीसमेतका शिक्षकहरूको करारको अवधि थप नभएको हो । निवेदक स्कुलले कुनै गलत मनसाय राखी विपक्षीको करार अन्त्य गरेको होइन ।

स्कुल व्यवस्थापन समितिको निर्णयबमोजिम विपक्षीलाई सेवाबाट हटाएको कानूनसम्मत नभएकाले, पुनर्बहाली गरी पुनर्बहाली नहुँदासम्मको सेवा सुविधासमेत पाउने गरी भएको मिति २०७९।०३।२० को फैसला स्पष्ट कानूनी आधारबिना कानूनको अपव्याख्या गरी शैक्षिक गुठीको मूल्य मान्यताविपरीत, स्कुल सञ्चालन र पठनपाठनमा गम्भीर असर परी स्कुलको आर्थिक मितव्ययितालाई बेवास्ता गरिएको छ । साथै विद्यार्थीहरूको शैक्षिक गुणस्तरमा प्रत्यक्ष असर पारेको तथा विधिशास्त्रीय दृष्टिकोणबाट (Pragmatic approach र Constructive theory) समेतको आधारमा उक्त फैसला त्रुटिपूर्ण छ । स्कुलको शैक्षिक गुठी प्रस्तावना पत्रको (ख) को ३ र ९ तथा गुठी विधान-२०५९ को धारा ९, १० (ख), २६ Manual- २०६०, को नं. २.२ (छ), ४.१,४.१.३, ४.४.१,४.४.२ तथा ४.५ को ४.५.१ (२) , ४.५.२, शिक्षा ऐन, २०२८, शिक्षा नियमावली, २०५९ मुलुकी देवानी संहिता, २०७४ को दफा ४९४ को देहाय (१) (ख) र (२) को देहाय (ख) तथा श्रम ऐन, २०७४ को मकसदविपरीत र संविधानको धारा १७ (२) (च) द्वारा प्रदत्त मौलिक हकमा कुण्ठित हुन गएकोले अन्य वैकल्पिक उपचारको अभावमा नेपालको संविधानको धारा १३३(२) र (३) को आधारमा यो रिट निवेदन लिई उपस्थित भएका छौं । विपक्षी श्रम अदालतबाट भएको उक्त फैसला सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट

प्रतिपादन भएका नजिर सिद्धान्तसमेतको विपरीत भई, हामी निवेदकको संविधान तथा कानूनले प्रत्याभूत गरेको संवैधानिक एवं कानूनी हकमा गम्भीर असर पुगी स्कुल सञ्चालनमा समेत अप्ठ्यारो पर्न गएकाले सो फैसला उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी सहजरूपमा स्कुल सञ्चालन गर्ने वातावरण बनाइपाऊँ ।

विपक्षी श्रम अदालतको मिति २०७९।०३।२० को फैसला तत्कालै कार्यान्वयनको लागि मिति २०७९।०६।०२ गते हुलाकमार्फत जानकारी पठाएको अवस्था छ । अब, विपक्षीको फैसला कार्यान्वयनमा आउने निश्चित हुँदा उक्त कार्यबाट अनावश्यक दबाब दिन सक्ने सम्भावना र फैसला तत्काल कार्यान्वयन भएमा निवेदकलाई गम्भीर असर पर्न जाने, अपूरणीय क्षति हुने तथा रिट निवेदनको निष्प्रयोजनसमेत हुने हुँदा सुविधा र सन्तुलनको दृष्टिले समेत प्रस्तुत निवेदनको अन्तिम टुङ्गो नलागेसम्म विपक्षी श्रम अदालतको मिति २०७९।०३।२० को फैसला कार्यान्वयनसम्बन्धी कुनै पनि कार्य नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९ बमोजिम अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाऊँ । शैक्षिक गुठीअन्तर्गत सञ्चालनमा रहेको स्कुलको सञ्चालन, विद्यार्थीहरूको पठनपाठन तथा व्यवस्थापनमा नै गम्भीर असर पर्ने हुँदा प्रस्तुत निवेदनलाई अग्राधिकारसमेत प्रदान गरिपाउँ भन्ने बेहोराको रिट निवेदन ।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? मागबमोजिमको आदेश जारी हुनु नपर्ने कुनै आधार, कारण भए सबुद प्रमाणसहित म्याद सूचना पाएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५(पन्ध्र) दिनभित्र विपक्षी नं. १ को हकमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत तथा अन्य विपक्षीको हकमा आफैँ वा आफ्नो कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी आदेश र निवेदनको प्रतिलिपिसमेत साथै राखी विपक्षीहरूका नाममा म्याद सूचना जारी गरी लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार गरी पेस गर्नू ।

साथै निवेदकले अन्तरिम आदेशसमेत जारी गरिपाउन माग गरेतर्फ विचार गर्दा, प्रस्तुत निवेदनको सन्दर्भमा शिक्षकहरूका हकमा श्रम ऐनका प्रावधानहरू आकर्षित हुने वा नहुने भन्ने प्रश्न समावेश भएको देखिई श्रम अदालतको क्षेत्राधिकारकै सम्बन्धमा पनि प्रश्न उठाइएको देखिएको र उक्त प्रश्नको गाम्भीर्यलाई ध्यानमा राख्दा दुवै पक्षलाई छलफलमा राखेर मात्र उचित निष्कर्षमा पुग्न मनासिब हुने देखिँदा सो प्रयोजनको लागि मिति २०७९।०७।२९ गते छलफल हुने मिति तोकी छलफलका लागि सम्बन्धित कागजात फायलसमेत लिएर उपस्थित हुन विपक्षीहरूलाई सूचना दिई नियमानुसार पेस गर्नू ।

सोबमोजिम छलफल भई अन्यथा आदेश नभएसम्मका लागि श्रम अदालतबाट मिति २०७९।०३।२० मा भएको फैसला कार्यान्वयन नगरी यथास्थितिमा राख्नु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९ (२) (ख) बमोजिम विपक्षीहरूको नाममा अल्पकालीन अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ । आदेशको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिनू । भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतबाट मिति २०७९।६।३१ मा भएको आदेश ।

विपक्षी खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुलले मलाई सेवाबाट हटाउने सजाय गरेको निर्णय विरूद्ध मैले श्रम अदालत, काठमाडौंमा पुनरावेदन गरी श्रम अदालतले मेरो हकमा सेवाबाट हटाइएको मितिदेखि साबिक पद र तहमा पुनर्बहाली गरी अवकाश मितिदेखि पुनर्बहाली नहुँदासम्मको सम्पूर्ण पारिश्रमिक र सुविधा पाउने गरी गरेको मितिः २०७९।०३।२० को फैसला उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरिपाउँ भन्ने रिट निवेदकको मुख्य दाबी रहेको नेपालको संविधानको धारा १३३ तथा संविधानको धारा १७(२)(च) दाबी लिने रिट निवेदकले

संविधानको उल्लिखित कार्य गर्दा संविधानमा रहेको श्रमसम्बन्धी हक धारा ३४ मा उल्लिखित दायित्वसमेत पूरा गर्नुपर्ने, सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट संवत् २०५७ सालको रि.नं.३६२० को अग्रनी आल्मुनियम विरूद्ध ध्रुव बास्कोटासमेत भएको (सर्वोच्च अदालत श्रमसम्बन्धी नजिरहरू भाग ११ पृ.२१८) मुद्दामा तथ्यमा प्रवेश गरी रिट क्षेत्रबाट न्याय निरूपण हुन नसक्ने भनी सिद्धान्त प्रतिपादन गरेको र श्रम ऐन आकर्षित हुने विपक्षी स्कुलले मेरो रोजगारको सन्दर्भमा श्रम ऐनको प्रतिकूल हुने गरी कुनै काम कारबाही गर्न नसक्ने, स्थायी तथा नियमित प्रकृतिको काम गर्ने नियमित श्रमिक (शिक्षक) भएको हुँदा मेरो रोजगारी अन्त्य गर्दा श्रम ऐन, २०७४ को दफा १३५ बमोजिम मौका दिनुपर्ने तथा मैले आफ्नो पदीय मर्यादामा रहेर काम गरिराखेको अवस्थामा स्कुलको आर्थिक मितव्ययिता, विद्यार्थी संख्या कम भएको, पठनपाठनमा गम्भीर असर परेको जस्ता निराधार आरोप व्यक्तिगत रूपमा मैले वहन गर्नपर्ने कुनै पनि अवस्था होइन। विपक्षीको संवैधानिक हकहरूमा मैले के कसरी आघात पुऱ्याए भन्नेसम्म रिट निवेदनमा उल्लेख हुन नसकेको एवं विपक्षीले मलाई एकलौटी, हठात् एवं अन्यायपूर्ण किसिमले सेवाबाट हटाएको कार्य संवैधानिक मूल्य मान्यता, श्रमसम्बन्धी विधिशास्त्रको सामान्य सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल भएको हुँदा विपक्षीको रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको विपक्षी संगिता बनले यस अदालतमा पेस गरेको लिखित जवाफ।

यस अदालतले पुनरावेदनको रोहबाट तथ्य र प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी न्याय निरूपण गरेको र श्रम ऐन, २०७४ दफा १६१(२) मा श्रम अदालतले पुनरावेदनको रोहमा गरेको निर्णय अन्तिम हुने व्यवस्था गरेकोले प्रस्तुत विषयलाई यो वा त्यो बहानामा असाधारण अधिकार क्षेत्रको विषयवस्तु बनाउन हुँदैन। रिट क्षेत्राधिकारको सिद्धान्त र मुद्दाको अन्तिमता (Finality of Judgment) को सिद्धान्तको समेत विपरीत हुनुका साथै Writ ले correctional Power को स्वरूप धारणा गर्न नसक्ने हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन असाधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत प्रवेश गरेको देखिएकोले प्रस्तुत निवेदन खारेज भागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको श्रम अदालत, अनामनगर, काठमाडौंको तर्फबाट पेस भएको लिखित जवाफ।

यसमा विपक्षीमध्ये संगीता बनले रिट निवेदक खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुलसँग भएको सम्झौताबमोजिम खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुलमा प्राथमिक शिक्षक पदमा नियुक्ति पाई कामकाज गरेको भन्ने देखिएको छ। उक्त सम्झौता करारबाट प्राथमिक शिक्षक पदमा नियुक्त भई काम गर्दै आएकोमा करारको अवधि समाप्त भई करारको म्याद थप नभएको स्थितिमा निजको पद स्वतः निरन्तरता रहने भन्ने निवेदकको दाबी रहेको सन्दर्भमा करारबाट पाएको नियुक्ति अनन्तकालसम्म रहनुपर्ने भन्ने तर्क उपयुक्त नभएको र सुविधा सन्तुलनको दृष्टिकोणबाट यस अदालतबाट मिति २०७९।०६।३१ मा श्रम अदालतबाट मिति २०७९।०३।२० मा भएको फैसला कार्यान्वयन नगरी यथास्थितिमा राख्नु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९(२)(ख) बमोजिम विपक्षीहरूको नाममा जारी भएको अल्पकालीन अन्तरिम आदेशलाई निरन्तरता प्रदान गरिदिएको छ। रिट नं. ०७९-WO-०३७५ र ०७९-WO-०३७७ का निवेदनहरूसमेत लगाउमा राखी नियमानुसार पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतबाट मिति २०७९।७।२९ मा भएको आदेश।

ठहर खण्ड

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरियो। यसमा रिट निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताद्धय श्री विनय स्थापित र श्री सुरेन्द्र थापा

तथा विद्वान् अधिवक्ता श्री सीता भट्टले विपक्षी संगिता बनले निवेदक खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुलसँग भएको सम्झौताबमोजिम करारबाट प्राथमिक शिक्षक पदमा नियुक्ति पाई काम गर्दै आएकोमा करारको अवधि समाप्त भई करारको म्याद थप नभएको स्थितिमा करार अवधि समाप्त भएपछि कानूनबमोजिम नै करारको अन्त्य भएको हो। खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुल Corporate social responsibility अन्तर्गत स्थापना भएको हो। शिक्षक, शिक्षा ऐनको दायराभित्रको पेसा व्यवसाय हो। निवेदक विद्यालय प्रा.लि.मा दर्ता भई सार्वजनिक गुठीको रूपमा कार्यरत छ। जसको लागि शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा १२(७क) मा रहेको शैक्षिक गुठीको प्रावधान आकर्षित हुन्छ। श्रम ऐन आकर्षित हुँदैन। शिक्षकको सेवा शिक्षा ऐन तथा शिक्षक सेवा आयोग नियमावलीले नियमन गर्ने र सोमा प्रस्ट उल्लेख भएको अवस्था छ। करार कानूनबमोजिम भएको सम्झौताको आधारमा करारबमोजिमको समय अवधि सकिएपछि दुवै पक्षको आपसी सहमतिमा करारको अन्त्य भएको हो। श्रमिक कटौती गरेको नभई करारमा रहेका शिक्षकको करार सकिएकोमा थप नगरिएको मात्र हो। विपक्षीले स्कुलमा सेवा गरेबापतको पारिश्रमिक तथा अन्य सुविधा कानूनबमोजिम लिई सक्नुभएको छ। यसरी विद्यालयको हकमा श्रम ऐन, २०७४ आकर्षित हुन नसक्ने अवस्थामा विपक्षी संगिता बनलाई सेवाबाट हटाएको मितिदेखि पुनर्बहाली नहुँदासम्मको पारिश्रमिक तथा अन्य सेवा सुविधाहरूसमेत विद्यालयबाट भरिपाउने र निजको यथावत् पदमा पुनर्बहालीसमेत हुने भनी श्रम अदालतले गरेको मिति २०७९।०३।२० को फैसला कानूनतः त्रुटिपूर्ण भएकोले बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको बहस गर्नुभयो।

त्यस्तै, विपक्षीको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री भक्तिराम घिमिरे र श्री देवराज कार्कीले श्रम अदालतको फैसला श्रम ऐनको भावनाअनुरूप नै हुँदा बदर हुने अवस्था छैन। विपक्षी संगिता बनले श्रम ऐन, २०७४ को दफा १०(१)(क) बमोजिम नियमित रोजगारीमा सेवा गरी आइरहेकोमा सुनुवाइको मौकासमेत नदिई उचित र पर्याप्त आधार कारणविना निज विपक्षीलाई सेवाबाट हटाउने गरी भएको निर्णय श्रम ऐन, २०७४ को दफा १३५, १३९ तथा निवेदक खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुलकै School Manual २०६० को नियम ४.५.१ समेतको प्रतिकूल भई बदर भएकोले सेवाबाट हटाएको (बर्खास्त) गरेको मितिदेखि पुनर्बहाली नहुँदासम्मको पारिश्रमिक अन्य सेवा सुविधाहरूसमेत निज संगिता बनले निवेदक स्कुलबाट पाउने गरी विपक्षीलाई प्रतिष्ठानमा पुनर्बहाली हुने ठहऱ्याई श्रम अदालतबाट अधिकार क्षेत्र ग्रहण गरी भएको फैसला कानूनअनुरूप नै छ, प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भन्नेसमेत बहस गर्नुभयो।

उपर्युक्त तथ्य र बहस जिकिर रहेको प्रस्तुत रिट निवेदनमा मिसिल संलग्न कागजात अध्ययन गरी हेर्दा श्रम अदालत काठमाडौंबाट भएको फैसला मिलेको छ वा छैन ? निवेदक स्कुलको मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन ? भन्ने सम्बन्धमा निर्णय दिनुपर्ने देखियो।

प्रस्तुत रिट निवेदनमा विपक्षी संगिता बन निवेदक खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुलमा तत्कालीन करार ऐनबमोजिम सम्झौता गरी प्राथमिक तहको शिक्षिकाको रूपमा करार सेवामा कार्यरत रहेकोमा करार अवधि सकिएपछि निज विपक्षीकै सहमतिमा सेवालाई निरन्तरता नदिइएकोमा सो निर्णयउपर विपक्षीले श्रम अदालतमा पुनरावेदन गरेको र उक्त अदालतबाट निजको पुनर्बहाली गरी पुनर्बहाली नहुँदासम्मको सेवा सुविधासमेत पाउने गरी फैसला भएको रहेछ। रिट निवेदनमा निवेदकहरूले मुख्यतः निवेदक स्कुलले आफू नाफामुखी संस्था नभई विशुद्ध सेवाभावले सञ्चालित शैक्षिक गुठी भएको, विद्यालय श्रम ऐन, २०७४ बमोजिम सञ्चालित नभई शिक्षा ऐन, २०२८ र शिक्षा नियमावली, २०५९ एवं विद्यालयको स्कुल

Manual- २०६०, स्कुल गुठी विधान- २०५९ बमोजिम सञ्चालित छ । निवेदक विद्यालय प्रा. लि.मा दर्ता भई सार्वजनिक गुठीको रूपमा कार्यरत छ। जसको लागि शिक्षा ऐन, आकर्षित हुन्छ। श्रम ऐन आकर्षित हुँदैन। तत्कालीन करार ऐनबमोजिम निवेदक स्कुलले विपक्षी संगिता बनसँग सम्झौता गरी निजलाई प्राथमिक तहको शिक्षिकाको रूपमा राखिएको हो। उक्त करार अवधि सकिएपछि विपक्षीकै सहमतिमा विद्यालय व्यवस्थापन समितिको निर्णयानुसार सेवालाई निरन्तरता नदिएको हो । विद्यालयको निर्णयउपर विपक्षी संगिता बनले श्रम अदालतमा पुनरावेदन गरेकोमा श्रम अदालतले आकर्षित नै नहुने श्रम ऐन लगाई संगिता बनलाई सेवाबाट हटाएको मितिदेखि पुनर्बहाली नहुँदासम्मको कानूनबमोजिम पाउने पारिश्रमिक तथा अन्य सेवा सुविधाहरू विद्यालयबाट भराइपाउने र यथावत् पदमा पुनर्बहालीसमेत हुने गरी भएको श्रम अदालतको फैसला उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ भन्ने निवेदन जिकिर लिएको देखिन्छ।

त्यसैगरी, विपक्षी संगिता बनले निवेदक खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुलमा तत्कालीन करार ऐनबमोजिम सम्झौता गरी मिति २०७३।०८।०६ देखि मिति २०७४।१२।३० गतेसम्म प्राथमिक तहको शिक्षिकाको रूपमा करार सेवामा कार्यरत रहेकोमा उक्त करार अवधि सकिएपछि विपक्षीकै सहमतिमा क्रमशः प्रतिवर्ष पुनः करार थप गर्दै आएकोमा विपक्षीको कुनै असहमति नरहेको र स्कुल व्यवस्थापन समितिको मिति २०७७।१२।२६ को निर्णयबमोजिम विपक्षी शिक्षकहरूको करार अवधि २०७७ चैत्र मसान्तसम्म रहेकोमा अन्तिम पटक २ महिनाको लागि मिति २०७८।०२।३१ सम्म कायम रहने गरी मिति २०७८।०१।०२ मा करार थप गरिएकोमा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत सेवालाई निरन्तरता नदिने गरी भएको निर्णयउपर श्रम ऐन, २०७४ बमोजिम श्रम अदालतमा पुनरावेदन गर्दा उक्त निर्णय बदर गरी सेवामा पुनर्बहाली गरेकोमा निवेदकले रिट निवेदनमा शिक्षण सेवाबाट बर्खास्तीको विषय श्रम अदालतले हेर्न मिल्दैन । साथै, विपक्षी संगिता बनउपर गरिएको कारबाहीमा श्रम ऐन लागु हुन सक्दैन भन्ने निवेदकको जिकिर रहेकोमा श्रम ऐनको दफा १०(१)(क) बमोजिम विपक्षी नियमित रोजगारीका श्रमिकको रूपमा रहेको दफा १३५ बमोजिम सजाय दिनुभन्दा अघि सफाइ पेस गर्ने मौका नदिएको साथै, School Manual २०६० को नियम ४.५.१ समेतको प्रतिकूल भई सेवाबाट हटाउने गरी भएको निवेदक स्कुलको निर्णय कानूनअनुरूप नभएको तथा श्रम अदालतमा पुनरावेदन परी श्रम अदालतबाट मिति २०७९।०३।२० मा भएको फैसलाउपर रिट क्षेत्र आकर्षित हुनै नसक्ने भएकोले विपक्षी निवेदकको रिट निवेदन खारेज हुनुपर्ने जिकिर लिएको देखिन्छ।

२. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, प्रस्तुत रिट निवेदनमा उठाइएको विवादको सम्बन्धमा श्रम अदालत, काठमाडौंबाट मिति २०७९।०३।२० मा फैसला गर्दा देहायका आधारहरू लिएको देखिन्छ, (क) निवेदक स्कुलमा विपक्षीले श्रम ऐन, २०७४ को दफा १०(१) (क) बमोजिमको नियमित रोजगारीको प्राइमरी शिक्षकको पदमा अनुशासित र कर्तव्यनिष्ट भई काम गरेको हो भन्ने तथ्य निवेदक स्कुलले विपक्षीलाई मिति २०७८।०३।०४ मा दिएको Recommendation Letter मा "We appreciate your full co- operation and long service your contributed at Khimti School" भन्ने बेहोरा उल्लेख गरिदिएको पत्रले विपक्षीले लामो समय काम गर्दा कार्यक्षमतापूर्ण तरिकाले स्कुलमा सेवा पुऱ्याएको प्रस्ट देखिएको अवस्थामा स्कुलको दीर्घकालीन अध्ययन अध्यापनको कार्यक्रममा आवश्यक पर्ने (Primary teacher) प्राइमरी शिक्षकको सेवा विपक्षीले पुऱ्याइरहेको अवस्थामा विपक्षीले कानूनबमोजिमको कुनै प्रकारको खराब आचरणहरू गरेको, कार्यक्षमतामा

कमी रहेको भनी निवेदकले पुष्ट्याइँ गरेको देखिएन, (ख) साथै श्रम ऐन, २०७४ को दफा १४५ बमोजिम स्कुललाई आर्थिक सङ्कट परेको वा स्कुल आंशिक वा पूर्णरूपबाट बन्द हुनुपर्ने अवस्था नभएको नदेखिएको अवस्थामा विपक्षीको रोजगार सम्झौता अन्त्य गरी सेवा कटौती गरी सेवा अन्त्य गर्नु कानून प्रतिकूल रहेको, (ग) निवेदक स्कुलले विपक्षीलाई खराब आचरणमा वा अन्य तथ्यको आधार कारणले कानून प्रतिकूल कार्य गरेको भनी कानूनले किटान गरेको सजाय उल्लेख गरी ७ (सात) दिनको समय अवधि दिई स्पष्टीकरण सोधिनुपर्नेमा सो कार्य नगरी सुनुवाइको मौकासमेत नदिई प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त प्रतिकूल हुने गरी एकतर्फी रूपबाट उचित र पर्याप्त आधार प्रमाणविना नै नियमित रोजगारीमा लामो समयदेखि कार्यरत विपक्षीलाई सेवाबाट हटाएको (रोजगार सम्झौताको अन्त्य) गरेको श्रम ऐन, २०७४ को दफा १३५, १३९ समेतको प्रतिकूल भई बदरभागी देखिन्छ, (घ) निवेदक स्कुलले विपक्षीले नियुक्ति पाएपश्चात् स्कुलको म्यानुअलको नियम ४.५.१ र श्रम ऐन, २०७४ को दफा १३ बमोजिमको परीक्षणकाल पूरा गरिसकेको हुँदा विपक्षी स्कुलको ऐ. ऐनको दफा १०(१)(क) अनुसार स्वतः (स्थायी) नियमित श्रमिक हो भन्ने प्रमाणित भइसकेको देखिन्छ, (ङ) विपक्षी नियमित रोजगारीको श्रमिकको रूपमा कार्यरत रही रहेको अवस्थामा कानून प्रतिकूल उचित र पर्याप्त आधार, प्रमाणविना विपक्षीलाई सेवाबाट हटाउने कार्य कानूनविपरीत भई निवेदक स्कुलले ऐ. ऐनको दफा ९२ बमोजिम "अनुचित श्रम अभ्यास" गरी दफा ९२(१) (घ) बमोजिम विपक्षी शिक्षकलाई "जानी जानी दुःख वा हैरानी दिने उद्देश्यले" सेवाबाट कानूनविपरीत हटाएको देखिन्छ, (च) नेपालको संविधान, २०७२ को धारा ३३ र धारा ३४ बाट प्रदत्त "रोजगारीको हक र श्रमको संवैधानिक हक" बाट समेत स्कुलले विपक्षीलाई वञ्चित गरेको कानून प्रतिकूल भई सेवाबाट हटाएको मितिदेखि पुनर्बहाली नहुँदासम्मको कानूनबमोजिम पाउने पारिश्रमिक तथा अन्य सेवा सुविधाहरूसमेत विपक्षीले निवेदक स्कुलबाट श्रम ऐन, २०७४ को दफा १७२(१) बमोजिम पाउने गरी निवेदक स्कुलमा विपक्षीको यथावत् पदमा पुनर्बहालीसमेत हुने गरी फैसला भएको देखिन्छ।

३. उल्लिखित निवेदनमा रिट निवेदकले लिएका मागदाबी सम्बन्धमा हेर्दा, खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुल शिक्षा ऐनबमोजिम जिल्ला शिक्षा कार्यालय (हाल उक्त कार्यालय खारेज भई जिल्ला शिक्षा समन्वय समिति भएको) दोलखामा २०५० साल फागुन १ गते शिक्षा ऐनको दफा २ (घ३) ले परिभाषित संस्थागत विद्यालय, मिति २०५९ देखि ऐ.ऐ. दफा २(ठ) अन्तर्गतको शैक्षिक गुठी (सार्वजनिक गुठी) अन्तर्गत सञ्चालनमा रहेको छ। ऐ.ऐ. को दफा २ (ङ) ले परिभाषित विद्यालयमा ऐ.ऐ. को दफा ११थ. बमोजिम व्यवस्थापन समितिले व्यवस्थापनको जिम्मा लिएको छ। ऐ.ऐ.को दफा १२ (४) बमोजिमको विद्यालय व्यवस्थापन समिति रहेको र उक्त समितिले ऐ.ऐ. को दफा १२(७) बमोजिमको काम कर्तव्य र अधिकारको अधीनमा रहेर आफ्नो कार्य सञ्चालन गर्दै आएको अवस्था छ । स्कुल सञ्चालनको लागि शैक्षिक गुठी प्रस्तावना पत्र, गुठी विधान र स्कुल Manual, तथा शिक्षा नियमावलीको नियम २६ बमोजिमको समितिको काम, कर्तव्य र अधिकारको प्रयोग गरी स्कुलको सञ्चालन गर्दै आएको हो। उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाबाट शैक्षिक गुठीअन्तर्गतका सञ्चालित विद्यालयका सम्बन्धमा श्रम ऐन, २०७४ आकर्षित नभई प्रस्ट रूपमा शिक्षा ऐन, २०२८ र शिक्षा नियमावली, २०५९ मा भएको कानूनी व्यवस्था प्रभावी हुने देखिन्छ । शैक्षिक गुठीअन्तर्गत रहेको नियम र विनियमबमोजिम नै स्कुल सञ्चालन गर्दै आएको र तत्कालीन करार ऐनबमोजिम विपक्षीसँग सम्झौता गरी प्राथमिक तहको शिक्षिकाको रूपमा राखिएको हो र विपक्षीकै सहमतिमा

प्रतिवर्ष पुनः करार थप गर्दै आएकोमा विपक्षीको कुनै असहमति नरहेको । स्कुलमा शिक्षाको गुणस्तरमा असर नपर्ने गरी आर्थिक मितव्ययीका लागि समितिको निर्णयबमोजिम अन्तिम पटक (मिति २०७८।०१।०२) मा करार थप गरिएको र करार अवधि सकिएपछि सेवालाई निरन्तरता नदिइएको अवस्थामा श्रम अदालत काठमाडौंबाट विपक्षी संगिता बनलाई निवेदक खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुलमा स्कुलमा पुनर्बहाली गरी पुनर्बहाली नहुँदासम्मको सेवा सुविधाहरू विद्यालयबाट भराइपाउने गरी भएको फैसला उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ भन्ने निवेदन जिकिर लिएको देखिन्छ ।

४. उपर्युक्त विवादित तथ्य र कानूनी प्रश्नको परिप्रेक्ष्यमा हेर्दा, शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा २ (ठ) मा "शैक्षिक गुठी" भन्नाले विद्यालय सञ्चालन गर्नको लागि कुनै व्यक्तिले नाफा नलिने उद्देश्यले स्थापना गरेको सार्वजनिक वा निजी गुठी सम्झनुपर्छ । ऐ.ऐ. को दफा ३ (१) मा कुनै नेपाली नागरिकले शैक्षिक गुठीअन्तर्गत विद्यालय खोल्न चाहेमा तोकिएको विवरण खुलाई आधारभूत विद्यालयको लागि सम्बन्धित गाउँ शिक्षा समिति वा नगर शिक्षा समिति र माध्यमिक विद्यालयको लागि सम्बन्धित जिल्ला शिक्षा समितिको सिफारिससहित तोकिएको अधिकारीसमक्ष अनुमतिको लागि निवेदन दिनुपर्ने छ भन्ने व्यवस्थाबमोजिम यी सम्पूर्ण कार्यविधि पूरा गरी खिम्ती स्कुल स्थापना भएको देखिन्छ । ऐ.ऐ. दफा ३ (७ग) मा शैक्षिक गुठीअन्तर्गत विद्यालय सञ्चालन गर्दा देहायका कुरामा देहायबमोजिम गर्नुपर्ने छः (क) शैक्षिक गुठी सञ्चालन गर्ने गुठी सञ्चालक (ट्रष्टी) सङ्गठित संस्थाको रूपमा हुनुपर्ने, (ख) शैक्षिक गुठी सञ्चालन गर्दा सञ्चालक बोर्ड (ट्रष्टी) मा सार्वजनिक गुठी भए कम्तीमा पाँच जना र निजी गुठी भए कम्तीमा तीन जना सदस्य हुनुपर्ने, (ग) शैक्षिक गुठी आयको आय व्ययको लेखा तोकिएबमोजिम खडा गरी मान्यता प्राप्त लेखापरीक्षकबाट लेखापरीक्षण गराउनुपर्ने,(घ) शैक्षिक गुठीको तत्काल कायम रहेका गुठीका सञ्चालक(ट्रष्टी) ले आफ्नो जीवनकालमै वा शेषपछि गुठियारको रूपमा काम गर्ने आफ्नो उत्तराधिकारी तोक्न सक्ने भन्ने व्यवस्थाबमोजिम खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुल सञ्चालनको लागि शैक्षिक गुठी प्रस्तावना-पत्र र स्कुल गुठी विधान-२०५९ निर्माण गरेको देखिन्छ । ऐ.ऐ दफा ३ (७घ) मा कुनै सामाजिक, परोपकारी वा कल्याणकारी संस्थाले मुनाफा नलिने उद्देश्य राखी विद्यालय सञ्चालन गर्न चाहेमा तोकिएको अधिकारीबाट स्वीकृत लिई सार्वजनिक शैक्षिक गुठीअन्तर्गत विद्यालय सञ्चालन गर्न सक्ने छ । ऐ.ऐ दफा ३ (७ङ) मा उपदफा (७घ) बमोजिम सञ्चालित विद्यालयले अध्यापन गराउनुपर्ने विषय, पालन गर्नुपर्ने सर्त तथा अन्य व्यवस्था तोकिएबमोजिम हुने छ भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । ऐ.ऐ दफा १२ (७क) मा शैक्षिक गुठीअन्तर्गत सञ्चालन भएका विद्यालयको सञ्चालन, रेखदेख तथा व्यवस्थापनसम्बन्धी व्यवस्था तोकिएबमोजिम हुने छ भन्ने व्यवस्थाबमोजिम स्कुलले आफ्नो कार्य सञ्चालन गर्दै आएको देखिन्छ ।

५. स्कुलको स्थापना, शिक्षकको नियुक्ति, काम कर्तव्य ,आचारसंहिता, पारिश्रमिक, अनुशासनसम्बन्धी कारबाही र बर्खास्तीसमेतका प्रावधानहरू सम्बन्धमा शिक्षा ऐन तथा नियमावलीमा भएको व्यवस्था हेर्दा, निवेदक स्कुल जिल्ला शिक्षा कार्यालय (हाल उक्त कार्यालय खारेज भई जिल्ला शिक्षा समन्वय समिति भएको) दोलखामा २०५० साल फागुन १ गते शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा २ (घ३) ले परिभाषित संस्थागत विद्यालय र मिति २०५९ देखि ऐ.ऐ. दफा २(ठ) अन्तर्गतको शैक्षिक गुठी (सार्वजनिक गुठी) अन्तर्गत सञ्चालनमा रहेको देखिन्छ ।" शैक्षिक गुठी" लाई विद्यालय सञ्चालन गर्नको लागि कुनै व्यक्तिले नाफा नलिने उद्देश्यले स्थापना गरेको सार्वजनिक वा निजी गुठी सम्झनुपर्दछ भनी परिभाषित गरेको पाइन्छ । शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा

२ (ङ) मा "विद्यालय" भन्नाले सामुदायिक विद्यालय वा संस्थागत विद्यालय सम्झनुपर्दछ भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ । ऐ.ऐ. को दफा ११(थ) बमोजिमको व्यवस्थापन समितिले स्कुल व्यवस्थापनको जिम्मा लिएको देखिन्छ । उक्त समितिले ऐ.ऐ.को दफा १२(७) बमोजिमको काम कर्तव्य र अधिकारको अधीनमा रहेर आफ्नो कार्य सञ्चालन गर्दै आएकोमा ऐ.ऐ.को दफा १२ (७क) मा शैक्षिक गुठीअन्तर्गत सञ्चालन भएका विद्यालयको सञ्चालन, रेखदेख तथा व्यवस्थापनसम्बन्धी व्यवस्था तोकिएबमोजिम हुने छ भन्ने व्यवस्थाबमोजिम विद्यालयको सञ्चालन रेखदेख तथा व्यवस्थापन हुँदै आएको देखिन्छ। स्कुल सञ्चालनको लागि शैक्षिक गुठी प्रस्तावना -पत्र, गुठी विधान र स्कुल Manual, तथा शिक्षा नियमावलीको नियम २६ बमोजिम समितिको काम, कर्तव्य र अधिकारको प्रयोग गरी स्कुल सञ्चालन गर्दै आएको अवस्था देखिन्छ।

६. यसरी निवेदक खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुल शैक्षिक गुठीअन्तर्गत मुनाफारहित रूपमा दर्ता भई स्थापित रहेको कुरामा विवाद देखिँदैन । शैक्षिक संस्थाको रूपमा रहेको विद्यालयको गठन, सञ्चालन र नियमनसमेतका काम, कारबाही शिक्षा ऐन, २०२८ र शिक्षा नियमावली, २०५९ बमोजिम हुनुपर्ने कुरामा समेत द्विविधा देखिँदैन। शिक्षा ऐन, २०२८ को दफा ३ (७ग) मा शैक्षिक गुठीअन्तर्गत सञ्चालन हुने विद्यालयले पालन गर्नुपर्ने सर्तहरूको बारेमा उल्लेख गरेको देखिन्छ। त्यसैगरी शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम ११ मा शैक्षिक गुठीको रूपमा विद्यालय सञ्चालन गर्न चाहनेले शैक्षिक गुठीसम्बन्धी विधान बनाई सम्बन्धित निर्देशनालयमा दर्ता गराउनुपर्ने छ भन्ने व्यवस्था उल्लेख रहेको देखिन्छ। शिक्षा ऐनको दफा १६(क) (३) मा शैक्षिक गुठीको रूपमा सञ्चालित संस्थागत विद्यालयलाई सामुदायिक विद्यालयसरह सरकारले छुट र सुविधा दिने व्यवस्था उल्लेख गरिएको छ। उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाबाट शैक्षिक गुठीअन्तर्गतका सञ्चालित विद्यालयका सम्बन्धमा शिक्षा ऐन, २०२८ र शिक्षा नियमावली, २०५९ मा भएको कानूनी व्यवस्था प्रभावी हुने देखिन्छ।

७. निवेदक स्कुलले विपक्षी संगिता बनसँग तत्कालीन करार ऐनबमोजिम सम्झौता गरी प्राथमिक तहको शिक्षिकाको रूपमा राखिएको, उक्त करार अवधि सकिएपछि विपक्षीकै सहमतिमा क्रमशः प्रतिवर्ष पुनः करार थप गर्दै आएकोमा करारमा रहँदा विपक्षीको कुनै असहमति रहेको देखिँदैन । स्कुलमा शिक्षाको गुणस्तरमा असर नपर्ने गरी आर्थिक मितव्ययीका लागि समितिको मिति २०७७।१२।२६ गतेको बैठकले प्राथमिक तहका ४ जना शिक्षकहरूको करार अवधि २०७७ चैत्र मसान्तसम्म रहेकोमा, २ महिना मात्र पुनः थप (२०७८।०१।०२ देखि २०७८।०२।३१) गर्ने गरी निर्णय भएबमोजिम अन्तिम पटक (मिति २०७८।०१।०२) मा करार थप गरिएको देखिन्छ । यसरी, विद्यालयको सेवा सर्तसम्बन्धी विनियम, शिक्षा ऐन तथा नियमावलीबमोजिम नै निर्माण भएको देखिएको र शिक्षा ऐन तथा नियमावलीका व्यवस्था विद्यालयको हकमा लागु हुने कुरामा द्विविधा देखिँदैन । शैक्षिक गुठीअन्तर्गत सञ्चालित विद्यालयमा कार्यरत शिक्षकको लागि बनाइएको सेवा सर्तसम्बन्धी व्यवस्थाका सम्बन्धमा त्यस्ता विद्यालयहरूले नियम बनाई आफ्नो काम कारबाही व्यवस्थित गर्न सक्ने भन्ने शिक्षा नियमावली , २०५९ को व्यवस्थाअनुरूप निवेदक विद्यालयले आफ्नो आन्तरिक कार्य व्यवस्थापनको लागि स्कुल Manual-२०६० बनाई लागु गरेको भन्ने मिसिल संलग्न विद्यालयको सेवा सर्तसम्बन्धी स्कुल Manual-२०६० बाट देखिन्छ । उक्त Manual मा विद्यालयमा काम गर्ने शिक्षक एवं कर्मचारीको नियुक्ति, काम कर्तव्य, आचारसंहिता, पारिश्रमिक, अनुशासनसम्बन्धी कारबाही र बर्खास्तीसमेतका प्रावधानहरू उल्लेख भएको देखिन्छ।

८. खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुलका शिक्षकलाई सेवाबाट हटाउने सम्बन्धमा कानूनी व्यवस्था हेर्दा, निवेदक स्कुल म्यानुल २०६० को खण्ड ४.५ को Termination of Employment Contract अन्तर्गत ऐ.को ४.५.१(१) मा Normally all staff at the school shall be employed on a regular basis. A three (३) months probation period is applicable to the new recruited staff. After successful completion of the three months probation period, the principal shall recommend the new staff for regular employment to the committee. ४.५.१(२). In a special circumstances , a short term agreement can be made with any applicant who has specific experience, education or skill that is required to the School. The principal shall recommend such need and the committee shall approve it. The agreement made shall clearly specify the duration of the agreement. भन्ने बेहोरा उल्लेख भएको देखिन्छ। यसबाट स्कुल म्यानुयलको ४.५.१(२) बमोजिम छोटो अवधिका लागि सम्झौता करार गरी शिक्षक भर्ना गर्न सकिने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। त्यसैगरी स्कुल म्यानुल २०६० को खण्ड ४.५.२ Completion of Employment अन्तर्गत ४.५.२(१) Completion of school employment contract shall cause termination of employment from the school. ४.५.२(२) Completion of the contract term for short term agreement shall cause the termination of the employment from the school. भन्ने व्यवस्था उल्लेख भएको देखिन्छ। उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम विपक्षीसँग करार सम्झौता भएको र नियमबमोजिम नै करार अन्त्य भएको भन्ने देखिन्छ।

९. करारमा शिक्षक नियुक्तिसम्बन्धी शिक्षा नियमावली, २०५९ को व्यवस्था हेर्दा, शिक्षा नियमावली, २०५९ को दफा ९७ (१) नेपाल सरकारबाट स्वीकृत दरबन्दीमा स्थायी शिक्षक नियुक्ति हुन नसकी तत्काल करारमा शिक्षक नियुक्ति गर्नुपर्ने भएमा व्यवस्थापन समितिले शिक्षा विकास तथा समन्वय इकाइमार्फत आयोगबाट करारमा शिक्षक नियुक्तिका लागि प्रकाशित भएको सूची प्राप्त गर्नुपर्ने छ। (२) उपनियम (१) बमोजिम प्राप्त सूचीमा रहेका उम्मेदवारमध्येबाट व्यवस्थापन समितिले बढीमा एक शैक्षिक सत्रको लागि करारमा शिक्षक नियुक्ति गर्न सक्ने छ। (३) उपनियम (१) बमोजिम आयोगबाट प्रकाशित सूचीमा करारका लागि कुनै उम्मेदवार नरहेमा वा सूचीमा समावेश भएका उम्मेदवारको शिक्षक पदमा नियुक्त हुन निवेदन नपरेमा व्यवस्थापन समितिले शिक्षक छनौट समितिको सिफारिसमा बढीमा एक शैक्षिक सत्रको लागि कुनै व्यक्तिलाई करारमा शिक्षक नियुक्ति गर्न सक्ने छ। (८) उपनियम (२) वा (३) मा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि करारमा शिक्षक नियुक्त भएको एक शैक्षिक सत्रसम्म पनि रिक्त पदमा स्थायी पद पूर्ति नभएमा व्यवस्थापन समितिले यसरी स्थायी पदपूर्ति नभएसम्मका लागि एक पटकमा छ महिनामा नबढाई करारको म्याद थप गर्न सक्ने छ भन्ने व्यवस्था रहेकोमा उक्त कानूनी व्यवस्थासमेतको पूर्णपालना गरी निवेदक स्कुलले विपक्षी संगिता बनसमेतसँग सम्झौता गरी प्राथमिक तहको शिक्षकमा नियुक्ति गरेको देखिन्छ। त्यसैगरी शिक्षा नियमावली, २०५९ को परिच्छेद -२२ मा शिक्षक तथा विद्यार्थीको आचारसंहिताबारे उल्लेख गरेको पाइन्छ । ऐ.ऐ. को परिच्छेद -२३ मा शिक्षकलाई सजायसम्बन्धी व्यवस्थाअन्तर्गत शिक्षकलाई सजाय तथा सजाय गर्ने अधिकारी र सजायसम्बन्धी कार्यविधिबारे स्पष्ट उल्लेख गरेको पाइन्छ । यसरी शिक्षा नियमावलीमा शिक्षकको स्थायी, अस्थायी र करारमा हुने नियुक्ति,

आचारसंहिता र सजायसम्बन्धी व्यवस्था रहेको र शिक्षा ऐन र नियमावलीमा भएका व्यवस्थाहरूले शिक्षक पेसामा गर्ने नियुक्ति र सजायबारेमा कानूनी व्यवस्था गरेको हुँदा यस्ताको हकमा श्रम ऐन आकर्षित हुने देखिँदैन ।

१०. त्यसैगरी करार ऐन, २०५६ को दफा (४) तथा मुलुकी देवानी (संहिता) ऐन, २०७४ को दफा (५०७) मा यस ऐनको अधीनमा रही करारको स्वरूप तथा विषयवस्तु छनौट गर्न, प्रतिफल, प्रतिफलको मात्रा, करारका सर्त तथा करार उल्लङ्घन भएबापत उपचारको प्रकृति निर्धारण गर्न र करारबमोजिमको विवाद समाधान गर्ने उपाय निश्चित गर्न करारका पक्षहरू स्वायत्त हुने छन् भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । सो कानूनी व्यवस्थाअनुरूप विपक्षी संगिता बन करार सेवामा कार्यरत रहेको र उक्त करार अवधि सकिएपछि निज विपक्षीकै सहमतिमा करार सेवालाई निरन्तरता नदिइएको अवस्था देखिन्छ । तसर्थ, विपक्षीको रोजगारीको अन्त्य नभई करारको समाप्ति भएको देखिन्छ। करारको अवधि थप नभएपछि निजको सट्टामा अर्को शिक्षकसमेत राखिएको देखिँदैन । विपक्षीको अनुरोधबमोजिम Recommendation letter दिएको र करारमा उल्लेख भएबमोजिमको सम्पूर्ण सेवा सुविधासमेत प्राप्त गरी सक्नुभएको भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ ।

११. श्रम ऐन, २०७४ को दफा १३३ मा खराब आचरणसम्बन्धी व्यवस्थाअन्तर्गत बैंक वा वित्तीय संस्था, विद्यालय, दुरसञ्चार सेवा प्रदायक, अस्पताल, हवाइसेवा, बिमा कम्पनी वा खास प्रकृतिका प्रतिष्ठानलाई नियमन गर्ने नियामक निकायले खास प्रकारको खराब आचरणका सम्बन्धमा खास सजाय तोकेको रहेछ भने सोबमोजिम विनियमावलीमा व्यवस्था गर्न सकिने छ भन्ने उल्लेख गरेको पाइन्छ । उक्त व्यवस्थाले शिक्षकलाई श्रमिकको दायरामा राख्न मिल्ने देखिँदैन । शिक्षा नियमावली, २०५९ को परिच्छेद -२३ मा शिक्षकलाई सजायसम्बन्धी व्यवस्थाअन्तर्गत शिक्षकलाई सजाय तथा सजाय गर्ने अधिकारी र सजायसम्बन्धी कार्यविधिबारे स्पष्ट उल्लेख गरेको अवस्थासमेतबाट श्रम ऐन आकर्षित हुन्छ भन्ने अवस्था देखिएन ।

१२. यस सम्बन्धमा विपक्षीको दाबीअनुसार श्रम ऐन आकर्षित हुन्छ भन्ने तर्कलाई स्वीकार्दासमेत निजको दाबी श्रम ऐनको व्यवस्थाबाट समर्थित हुने देखिँदैन। विपक्षी संगिता बनलाई श्रम ऐनको प्रावधानबाट हेरियो भने पनि श्रम ऐन, २०७४ दफा १०(१) (ग) अन्तर्गतको समयगत रोजगारीबमोजिम करारमा माथि उल्लिखित सर्तहरूका आधारमा निजलाई निश्चित अवधिका लागि नियुक्ति गरिएको देखिन्छ । ऐ.ऐ. को दफा १४५ बमोजिम श्रमिकको कटौती नभई करार अवधि सकिएपछि स्कुलमा शिक्षकको आवश्यकता नभएकोले सेवालाई निरन्तरता नदिएको भन्ने उल्लेख गरेको पाइन्छ । त्यसैगरी श्रम ऐन, २०७४ दफा २(ञ) मा **"प्रतिष्ठान भन्नाले मुनाफा आर्जन गर्ने वा मुनाफा नगर्ने गरी उद्योग, व्यवसाय वा सेवा गर्ने उद्देश्यले प्रचलित कानूनबमोजिम स्थापना, संस्थापना, दर्ता वा गठन भएको वा सञ्चालनमा रहेको कुनै कम्पनी, प्राइभेट फर्म, साझेदारी फर्म, सहकारी संस्था वा संघ वा अन्य संस्था सम्झनुपर्छ"** भनी उल्लेख गरेको पाइन्छ । त्यसरी श्रम ऐन, २०७४ को दफा १८० (१) (क) अन्तर्गतका राष्ट्रिय सुरक्षा निकाय, (ख) अन्तर्गतका निजामती सेवामा कार्यरत सरकारी निकायका कर्मचारीहरूलाई श्रम कानून लागु नहुने भनी व्यवस्था गरिएको देखिन्छ । त्यस्तै, सोही दफाको उपदफा (२) मा विशेष कानूनद्वारा गठन हुने सेवा र विशेष आर्थिक क्षेत्रको हकमा प्रचलित नेपाल कानूनमा नै सेवाका सर्त र सुविधाहरू उल्लेख भएको रहेछ भने त्यस्तो सेवामा सोहीबमोजिम हुने छ भन्ने व्यवस्थाले प्रस्ट हुन्छ कि शिक्षा ऐन विशेष ऐन हो । शिक्षक, शिक्षा ऐनको दायराभित्रको पेसा व्यवसाय हो । शिक्षकको

सेवा शिक्षा ऐन तथा शिक्षक सेवा आयोग नियमावलीले नियमन गर्ने र सोमा प्रस्ट उल्लेख भएकोले शिक्षकलाई श्रम ऐनअन्तर्गतको श्रमिक मान्ने भनी तर्क गर्नु उचित हुने देखिँदैन।

१३. विपक्षी संगिता बनले आफू नियमित रोजगारीमा प्राइमरी शिक्षकको पदमा नियुक्ति पाई काम गरेको भनी जिकिर लिएको सम्बन्धमा विचार गर्दा, श्रम ऐन, २०७४ को दफा १० (१) मा रोजगारदाताले श्रमिकलाई देहायको कुनै प्रकारको रोजगारीमा लगाउन सक्ने छः

(क) नियमित रोजगारी
(ख) कार्यगत रोजगारी
(ग) समयगत रोजगारी
(घ) आकस्मिक रोजगारी
(ङ) आंशिक रोजगार

<u>स्पष्टीकरणः खण्डमा</u>

(१) "नियमित रोजगारी" भन्नाले खण्ड (ख), (ग) र (घ) मा उल्लिखित रोजगारीबाहेक अन्य जुनसुकै प्रकारको रोजगारी सम्झनुपर्छ भन्ने व्यवस्था उल्लेख भएको पाइन्छ।

(२) "कार्यगत रोजगारी" भन्नाले रोजगारदाताले कुनै खास काम वा सेवा किटान गरी सो सम्पन्न गर्न तोकेर दिने वा दिएको रोजगारी सम्झनुपर्दछ।

(३) "समयगत रोजगारी" भन्नाले रोजगारदाताले श्रमिकलाई निश्चित समयावधि तोकी सो अवधिभित्र कुनै सेवा प्रदान गर्न वा काम सम्पन्न गर्ने गरी दिने वा दिएको रोजगारी सम्झनुपर्छ भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ।

१४. त्यसैगरी, विपक्षी संगिता बनले श्रम ऐन, २०७४ को दफा १०(१) बमोजिम आफूले नियमित रोजगारीमा प्राइमरी शिक्षकको पदमा नियुक्ति पाई काम गरेको भनी जिकिर लिए तापनि ऐ.ऐ. दफाअन्तर्गत स्पष्टीकरण खण्डको (१) मा "नियमित रोजगारी" भन्नाले (ख) (ग) र (घ) मा उल्लिखित रोजगारीबाहेक अन्य जुनसुकै प्रकारको रोजगारी सम्झनुपर्दछ भन्ने व्यवस्थाबमोजिम कार्यगत रोजगारी, समयगत रोजगारी र आकस्मिक रोजगारीलाई नियमित रोजगार मानेको देखिएन। यसरी तत्कालीन करार ऐनबमोजिम निवेदक खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुलले विपक्षी संगिता बनसँग सम्झौता गरी प्राथमिक तहको शिक्षिकाको रूपमा राखेको र उक्त करार अवधि सकिएपछि निज विपक्षीकै सहमतिमा सेवालाई निरन्तरता नदिइएको अवस्थालाई दृष्टिगत गर्दा निज विपक्षी नियमित रोजगारीमा रहेको मान्न मिल्ने अवस्था देखिएन। ऐ.ऐ. दफा १४० (क) र (ख) मा समयगत र कार्यगत रोजगारीमा रहेको श्रमिकको हकमा रोजगार सम्झौतामा उल्लिखित समय समाप्त भएपछि रोजगारी अन्त्य हुने भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ। सो व्यवस्था हेर्दा, विपक्षीले आफूले श्रम ऐनबमोजिम स्थायी नियुक्ति पाउनुपर्छ भनी गरेको जिकिर कानूनबमोजिम रहेको देखिँदैन।

१५. अतः माथि विवेचना गरिएका आधार, कारणहरूबाट निवेदक खिम्ती प्रोजेक्ट स्कुलले विपक्षी संगिता बनलाई निश्चित अवधिको करारअन्तर्गत नियुक्ति गरेको, त्यसरी निर्धारित अवधि समाप्त भएपछि निज विपक्षी सेवाबाट हटेको अवस्थामा श्रम ऐन, २०७४ को दफा १०(१) बमोजिम विपक्षी संगिता बनले आफू नियमित रोजगारीमा प्राइमरी शिक्षकको पदमा नियुक्ति पाई काम गरेको भनी जिकिर लिए तापनि निज ऐ. को दफा १४०(क) र (ख) अन्तर्गत समयगत र कार्यगत रोजगारीमा करारमा रहेको र रोजगार सम्झौतामा उल्लिखित समय समाप्त भएपछि सेवाबाट हटेको समेतका आधारमा स्थायी शिक्षकसरह निज सेवामा बहाल रहिरहनुपर्ने कानूनी आधार एवं कारणसमेत विद्यमान नदेखिएको र शिक्षकको हकमा श्रम ऐन नभएर शिक्षा ऐन र नियमावली आकर्षित हुने र

सोबमोजिम स्थापित शैक्षिक गुठीअन्तर्गतको निवेदक स्कुलको कानूनबमोजिमको विनियम (म्यानुअल) मा भएको व्यवस्थाबमोजिम छोटो करार अवधिमा राखिएको शिक्षकको करार अवधि समाप्त भएपछि निजलाई निवेदक स्कुलको सेवामा निरन्तरता दिन मिल्ने देखिएन। तसर्थ श्रम अदालत काठमाडौंबाट मिति २०७९।०३।२० मा विपक्षी संगिता बनलाई निवेदक स्कुलबाट पुनर्बहाली नहुँदासम्मको कानूनबमोजिम पाउने पारिश्रमिक तथा अन्य सेवा सुविधाहरू विद्यालयबाट भराइपाउने र यथावत् पदमा पुनर्बहालीसमेत हुने गरी भएको फैसला श्रम ऐन, २०७४ को कानूनी प्रावधानअनुरूप नदेखिई त्रुटिपूर्ण हुँदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने ठहर्छ। आदेशको जानकारी प्रत्यर्थीलाई दिई दायरीको लगत कट्टा गरी गरी प्रस्तुत फैसला विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी मिसिल नियमानुसार बुझाइदिनू।

उक्त आदेशमा सहमत छु।
न्या.सुष्मालता माथेमा

इजलास अधिकृत : हरिकुमारी घर्तीमगर
इति संवत् २०८० साल असार २० गते रोज ४ शुभम्।

निर्णय नं. ११३०५

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सुष्मालता माथेमा
माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल
आदेश मिति : २०७९।९।२८
०७३-WO-०७६६

विषय : उत्प्रेषण

निवेदक : नारायणबहादुर प्रधानको छोरा जिल्ला काठमाडौं, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. २७ बस्ने मणिरामबहादुर प्रधान

विरूद्ध

विपक्षी : नेपाल ट्रष्टको कार्यालय, दरबारमार्ग, काठमाडौंसमेत

- **विशिष्टीकृत कानूनको रूपमा रहेको नेपाल ट्रष्ट ऐन, २०६४ को दफा ४(ग) ले गरेको कानूनी व्यवस्थाबमोजिम भएको निर्णयलाई भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६ एवं नेपाल ट्रष्ट ऐनको दफा ३ विपरीत भएको मान्न नमिल्ने।**

(प्रकरण नं.५)

- **मोहीको मृत्युपश्चात् निजको हकवाला एकभन्दा बढी भई हकवालामा विवाद भएमा जग्गावालाले पत्याएको व्यक्ति मोही हुन सक्ने भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को साबिक दफा २६(१) को कानूनी व्यवस्था हो। उक्त जग्गामा रहेको मोहीको हकवाला आफू पनि रहे भएको भनी कोही कसैको उजुरी गरेको वा तेस्रो व्यक्तिको उपस्थिति रहेको अवस्था नभएको, सो जग्गा राष्ट्रहितमा**

प्रयोग हुने देखिएको र विशिष्टीकृत कानूनी व्यवस्थासमेतको आधारमा भएको काम कारबाहीलाई सरोकारवालालाई नबुझी निर्णय भएकाले सो निर्णय बदर गरी सम्बन्धित सरोकारवालालाई बुझी मात्र निर्णय गर्नु भन्नु मनासिब नदेखिने।

(प्रकरण नं.६)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री बालकृष्ण न्यौपाने, विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री अनन्तराज लुइँटेल र श्री प्रतिभा उप्रेती

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री हरिप्रसाद रेग्मी

अवलम्बित नजिर :

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३
- नेपाल ट्रष्ट ऐन, २०६४
- भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१

आदेश

न्या.हरिप्रसाद फुयाल : नेपालको संविधान, २०७२ को धारा ४६ तथा धारा १३३)२),(३) बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने भनी दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यसप्रकार छः-

संक्षिप्त तथ्य

म निवेदक मणिरामबहादुर प्रधानको नाममा काठमाडौं जिल्ला, कालीमाटी वडा नं. ३(क) कि.नं. ७३ को क्षेत्रफल ३-७-०-० जग्गाको मोही महलमा तत्कालीन श्री ५ अधिराजकुमार हिमालय वीरविक्रम शाह मोही कायम रहेकोमा निज कालगतिले पहिले नै परलोक भई भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६(१) बमोजिम कानूनी हकदारसमेत नभएको र साबिक मोहीले पहिलेदेखि नै जग्गा कमाउन छाडेका हुँदा मोही लगतकट्टा गरिपाउँ भनी दिएको निवेदनबमोजिम भूमिसुधार कार्यालयले ऐनबमोजिम लगत कट्टा नगरी ढिलाई गरेको साथै गैरकानूनी रूपमा नेपाल ट्रष्टको कार्यालयको सञ्चालक समितिको अठ्तिसौं सञ्चालक बैठकले गैरकानूनी निर्णय गरी मेरो उक्त जग्गामा नेपाल ट्रष्टको कार्यालयलाई मोहियानी कायम गर्ने प्रयास गरिरहेकाले सो निर्णयका आधारमा विपक्षी मन्त्रिपरिषद्बाट समेत त्यसलाई अनुमोदन गरी मेरो हक अधिकारमा गम्भीर आघात पुऱ्याउने गैरकानूनी काम भएको प्रस्ट छ।

विपक्षीमध्ये नेपाल ट्रष्ट कार्यालयको उक्त अठ्तिसौं सञ्चालक समितिको निर्णयबमोजिम मेरो नामको उक्त काठमाडौं जिल्ला, कालीमाटी वडा नं. ३(क) कि.नं. ७३ को क्षेत्रफल ३-७-०-० जग्गामा नेपाल ट्रष्टलाई मोही कायम गर्ने विषयको प्रस्ताव विपक्षी नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्मा पेस भएकोमा विपक्षी नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्ले समेत उक्त मेरो जग्गामा नेपाल ट्रष्ट कार्यालयलाई मोही कायम गर्ने प्रबल सम्भावना भएकोले उक्त सञ्चालक समितिको बैठकको निर्णयको औपचारिक प्रति नेपाल ट्रष्टको कार्यालयमा निवेदन दिई माग गर्दा उपलब्ध नगराएको कारणले धारा २७ को सूचनाको हकसमेत उल्लङ्घन भई नेपाल ट्रष्ट ऐन, २०६४ को दफा ४ तथा भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६ को विपरीत भई नेपालको संविधानको धारा २५ ले सुनिश्चित गरेको मेरो सम्पत्तिसम्बन्धी अधिकारमा आघात पुऱ्याउने प्रबल सम्भावना भएकोले अन्य प्रभावकारी वैकल्पिक उपायको अभावमा धारा ४६ तथा धारा १३३(२) र (३) बमोजिम गैरकानूनी रूपमा मेरो जग्गामा नेपाल ट्रष्टलाई मोही कायम गर्ने प्रबल सम्भावना भएकोले म निवेदकको सम्पत्तिसम्बन्धी हकमा आघात पुग्ने गरी कुनै पनि प्रक्रिया अघि नबढाउनु, बढ्न नदिनु भन्नेसमेत बेहोराको निषेधाज्ञाको आदेश जारी गरी, नेपाल ट्रष्ट कार्यालयको मिति २०७३।१।८ को

अठ्तिसौं सञ्चालक समितिको निर्णयसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी, उक्त निर्णयमा टेकेर कुनै पनि गैरकानूनी निर्णयसमेत नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षी निकायहरूको नाममा परमादेश तथा निषेधाज्ञा जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको **मिति २०७३।१०।११ मा** दायर हुन आएको रिट निवेदन।

यसमा निवेदनमा उल्लिखित काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका कालीमाटी वडा नं. ३(क) कि.नं. ७३ को जग्गाको विषयमा भइरहेको कारबाहीसम्बन्धी मिसिल आवश्यक देखिँदा नेपाल ट्रष्टको कार्यालयबाट झिकाई आएपछि पेस गर्नु भन्ने यस अदालतको **मिति २०७३।१०।१२ को** आदेश।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदनको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो ? आदेश जारी हुन नपर्ने भए आधार कारणसहित यो आदेश प्राप्त भएका मितिले बाटाका म्यादबाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी यो आदेश र रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी विपक्षीहरूका नाममा म्याद सूचना पठाई म्यादभित्र लिखित जवाफ परे वा अवधि नाघेपछि नियमानुसार पेस गर्नू। कित्ता नं. ७३ को जग्गामा नेपाल ट्रष्टलाई मोही कायम गर्ने गरी मन्त्रिपरिषद्को मिति २०७३।३।१६ मा निर्णय भइसकेको देखिँदा निवेदकको मागबमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गर्न मिलेन, यस सम्बन्धमा ०७३-WO-०८९५ को निवेदन साथै राखी पेस गरी कानूनबमोजिम गर्नु भन्ने यस अदालतको **मिति २०७३।११।१८ को** आदेश।

तत्कालीन नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५९ मा तत्कालीन राजा वीरेन्द्र, रानी ऐश्वर्य र निजहरूका परिवारको सम्पत्ति नेपाल सरकार मातहत ल्याई ट्रष्ट बनाएर राष्ट्रहितमा प्रयोग गरिने छ भन्ने व्यवस्था भएबमोजिम जारी भएको नेपाल ट्रष्ट ऐन, २०६४ को दफा ३ को उपदफा (१) मा राजा वीरेन्द्र, रानी ऐश्वर्य र निजहरूको परिवारको नाममा रहेको सम्पत्ति यो ऐन प्रारम्भ भएपछि व्यवस्थापन र सञ्चालन गरी राष्ट्रहितमा प्रयोग गर्न नेपाल ट्रष्ट नामको एक ट्रष्ट स्थापना हुने छ भन्ने व्यवस्था रहेको छ। उक्त ऐनको दफा ४ को उपनियम (१) को खण्ड) क) मा राजा वीरेन्द्र, रानी ऐश्वर्य र निजहरूका परिवारको देहावसान हुँदाका बखत निजहरूको नाममा रहेको सम्पत्ति ट्रष्टअन्तर्गत ल्याउने भनी नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्ले निर्णय गरेको सम्पत्ति ट्रष्टमा रहने छ भन्ने व्यवस्था रहेको छ।

त्यसैगरी उक्त ऐनको दफा ४ को उपनियम (१) को खण्ड) ग) मा राजा वीरेन्द्र, रानी ऐश्वर्य र निजहरूका परिवारलाई कुनै किसिमले प्राप्त भएको वा हुन सक्ने वा निजहरूको हक पुगेको वा पुग्न सक्ने वा निजहरूको हक पुगेको वा पुग्ने अरू कसैको नाममा राखिएको वा बेनामी सम्पत्ति नेपाल ट्रष्टको नाममा कायम गरिने व्यवस्था रहेको छ। उक्त व्यवस्थाबमोजिम नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्ले मिति २०७३।३।१६ मा काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. ३(क) ताहाचल कालीमाटीस्थित कित्ता नं. ७३ को क्षेत्रफल ३-७-०-० रोपनी जग्गाको मोही नेपाल ट्रष्टको नाममा कायम गर्ने गरी निर्णय भएको हो। उक्त जग्गाको मोही तत्कालीन राजपरिवारका सदस्य श्री ५ अधिराजकुमार हिमालय विक्रम शाहको नाममा रहेको उक्त सम्पत्ति नेपाल ट्रष्ट ऐन, २०६४ बमोजिम नेपाल ट्रष्टको नाममा कायम गर्ने गरी भएको निर्णयलाई निवेदकले अन्यथा भन्न मिल्ने हुँदैन।

नेपाल ट्रष्ट ऐन, २०६४ जारी भएपश्चात् निवेदकले उक्त जग्गाको मोही श्री ५ अधिराजकुमार हिमालय विक्रम शाह कालगतिले परलोक भएका र निजले पहिलेदेखि नै उक्त जग्गा कमाउन छाडेको हुँदा मोहीको लगत कट्टा गरिपाउँ भनी मिति २०७२।७।१७ मा भूमिसुधार कार्यालयमा निवेदन दिएको तथ्य रिट निवेदनमा नै स्वीकार गरेको अवस्था छ। उक्त ऐनको दफा ४ को उपदफा (३) मा प्रचलित कानूनमा जुनसुकै

कुरा लेखिएको भए तापनि उपदफा (१) बमोजिमको सम्पत्तिउपर कुनै व्यक्ति वा संस्थाको कुनै प्रकारको हक वा दाबी पुग्ने छैन र त्यस्तो सम्पत्तिमा अंश वा अपुतालीसम्बन्धी कानूनबमोजिम कसैको हक दाबी वा दाबी सिर्जना हुने छैन भनी स्पष्ट उल्लेख भएको देखिन्छ। साथै, उक्त ऐन एक विशेष किसिमको कानून भएकोले अन्य प्रचलित कानूनसँगै यस ऐनलाई जोडेर हेर्न मिल्ने देखिँदैन। तत्कालीन श्री ५ अधिराजकुमार हिमालय विक्रम शाहको नाममा मोही कायम भएको काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. ३(क) ताहाचल, कालीमाटीस्थित कि.नं. ७३ को जग्गा उक्त कानूनी व्यवस्थाबमोजिम नेपाल ट्रष्टको नाममा कायम गरिएको कार्यलाई निवेदकले अन्यथा भन्न मिल्दैन। निवेदकले दाबी लिनुभन्दा अगावै उक्त कानूनी व्यवस्था कार्यान्वयनमा आइसकेको र ऐनले नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्लाई दिएको अधिकार प्रयोग गरी नेपाल ट्रष्टका नाममा कायम गर्ने गरी निर्णय भइसकेको हुँदा निरर्थक रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको तर्फबाट **मिति २०६७।१२।१३ मा** पर्न आएको लिखित जवाफ।

मोही नामसारी गर्ने, हटाउने तथा लगत कट्टा गर्ने कार्यक्षेत्र भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ ले भूमिसुधार कार्यालयलाई निर्दिष्ट गरेको र यस कार्यालयको कार्य क्षेत्रभित्र नपर्ने एवं मोही नामसारी गर्ने गरी नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्बाट भएको निर्णयमा यस कार्यालयको कुनै भूमिका नहुने भएकाले रिट निवेदन खारेजभागी छ भन्नेसमेत बेहोराको विपक्षी मालपोत कार्यालय कलंकीको तर्फबाट **मिति २०७३।१२।१५ मा** पर्न आएको लिखित जवाफ।

रिट निवेदनमा उल्लिखित कि.नं. ७३ को जग्गाको मोही श्री ५ अधिराजकुमार हिमालय विक्रम शाह भएको सन्दर्भमा नेपाल ट्रष्टभित्र पर्ने वा नपर्ने के हो ? उल्लेख गरी पठाइदिनु हुन भनी नेपाल ट्रष्टको कार्यालयलाई लेखी पठाउँदा नेपाल ट्रष्टको कार्यालय दरबारमार्ग, काठमाडौंको च.नं. ७३१।०७३।७४ मिति २०७३।१०।२८ को पत्रबाट हिमालय विक्रम शाह मोही भएको कालीमाटीस्थित कि.नं. ७३ को क्षेत्रफल ३-७-०-० जग्गा नेपाल ट्रष्टको नाममा मोही कायम गरी जग्गाधनी पुर्जा उपलब्ध गराइदिनु भनी लेखी आएकोले हकदार हुँदाहुँदै बेहकदार मोही लगत कट्टा गर्न नमिल्ने हुँदा रिट खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको भूमिसुधार कार्यालय काठमाडौंको तर्फबाट **मिति २०६८।१।७ मा** पर्न आएको लिखित जवाफ।

<u>आदेश</u>

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकका तर्फबाट रहनुभएका विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ता श्री बालकृष्ण न्यौपाने, विद्वान् अधिवक्ताद्वय श्री अनन्तराज लुइँटेल र श्री प्रतिभा उप्रेतीले निवेदकको नाम दर्ताको काठमाडौं कालीमाटी वडा नं. ३/क कि.नं. ७३ को जग्गाको मोही तत्कालीन अधिराज कुमार हिमालय बिक्रम शाहको नाम उल्लेख भए पनि निज मोहीले जग्गा कमाउन छाडेको, निज तथा निजको एकाघरकी पत्नी प्रिन्सेप शाहको समेत मृत्यु भइसकेको, निजहरूको तर्फबाट कुनै सन्तान नभएको, सोही कारण जनाई निवेदक रामानन्द श्रेष्ठले दिएको निवेदनमा भूमिसुधार कार्यालयले मिति २०५४।१।६ मा निर्णय गरी निजहरूको नामबाट संशोधन गरी रामानन्द श्रेष्ठलाई मोही कायम गरिदिएको, मिति २०७२।२।२ मा प्रकाशित मोही लगतकट्टाको सूचनामा कोही कसैको दाबी नपरेको, नेपाल ट्रष्ट ऐन, २०६४ को दफा ३ ले राजा वीरेन्द्र, रानी ऐश्वर्य र निजहरूका परिवारमा रहेका सम्पत्ति मात्र नेपाल ट्रष्टमा जानेमा विवादित जग्गामा वीरेन्द्रका काका नाताका हिमालय विक्रम शाहको नाम रहेको, भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६ ले मोहीको हक निजको एकासगोलका पति, पत्नी, छोरा, छोरी, आमा, बाबु, धर्मपुत्र, धर्मपुत्री, छोराबुहारी,

नाति, नातिनीबुहारी, दाजुभाइ वा दिदी बहिनीहरूमध्ये जग्गावालाले पत्याएको व्यक्तिमा मात्र सर्न सक्ने भएकोमा राजा वीरेन्द्र यी तोकिएका नाताभित्रको नपर्ने भएकाले राजा वीरेन्द्रको हक हुन नसकी नेपाल ट्रष्ट ऐन आकर्षित हुन नसक्ने भएकाले नेपाल ट्रष्टको अठ्तिसौं बैठकले काठमाडौं जिल्ला, कालीमाटी वडा नं. ३/क कि.नं. ७३ को जग्गामा नेपाल ट्रष्टको मोहियानी कायम गर्ने गरी भएको निर्णय कानूनसम्मत नभएकाले उत्प्रेषणको आदेश जारी हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

प्रत्यर्थी कार्यालयहरूका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता श्री हरिप्रसाद रेग्मीले नेपाल ट्रष्ट ऐन, २०६४ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५९(३) बमोजिम बनेको विशिष्ट कानून हो; यो ऐनको दफा ४(१)(ग) ले राजा वीरेन्द्रलाई कुनै किसिमले प्राप्त भएको वा हुन सक्ने, हक पुगेको वा पुग्न सक्ने अरू कसैको नाममा राखिएको सम्पत्ति ट्रष्टको सम्पत्ति हुने कानूनी व्यवस्था गरिएको छ; हिमालय विक्रम शाह राजा वीरेन्द्रको काका नातामा व्यक्ति भएकोले विवादित सम्पत्ति राजा वीरेन्द्रको हक पुग्ने नै देखिन्छ; काठमाडौं जिल्ला, कालीमाटी वडा नं. ३/क कि.नं. ७३ को जग्गाको मोहीमा हिमालय विक्रम शाहको नाम रहेकोमा विवाद नभएकोले विशिष्टीकृत कानूनी व्यवस्थाबमोजिम सो जग्गामा मोहियानी हक नेपाल ट्रष्टको नाममा ल्याउने गरी भएको नेपाल ट्रष्टको अठ्तिसौं बैठकको निर्णय कानूनसम्मत भई निवेदकको मौलिक हक अधिकारमा कुनै असर नपुग्ने भएकाले रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भनी बहस प्रस्तुत गर्नुभयो।

उल्लिखित तथ्य रहेको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदक एवं प्रत्यर्थीहरूका तर्फबाट प्रस्तुत भएको उपर्युक्तानुसारको बहससमेत सुनी निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो, होइन ? भन्ने विषयमा नै निर्णय दिनुपर्ने देखिन आयो।

निर्णयतर्फ विचार गर्दा, काठमाडौं जिल्ला, कालीमाटी वडा नं.३/क कि.नं. ७३ को ज.रो. ३-७-०-० जग्गाको मोही तत्कालीन अधिराजकुमार हिमालय विक्रम शाह रहेकोमा निज र निजकी एकाघरकी पत्नी प्रिन्सेप शाहको समेत निधन भई निजहरूको कुनै सन्तान नरहेकाले बेहकदार मोही लगत कट्टा गरिपाउँ भनी भूमिसुधार कार्यालय काठमाडौंमा निवेदन दिई दाबी विरोधको लागि सूचना प्रकाशित भएकोमा समयभित्र कसैको दाबी विरोध पर्न नआएपश्चात्समेत कारबाही नगरेको कारण भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६ बमोजिम नाताभित्रका मानिस नभएको अवस्थामा समेत मोहियानी हक नेपाल ट्रष्टमा लैजाने गरी भएको नेपाल ट्रष्टको मिति २०७३।१।८ को अठ्तिसौं बैठकको निर्णय भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६ एवं नेपाल ट्रष्ट ऐन, २०६४ को दफा ३ विपरीत भएकाले बदर गर्न उत्प्रेषणलगायत जो चाहिने आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने रिट निवेदन मागदाबी रहेको देखियो।

२. सोतर्फ हेर्दा, काठमाडौं जिल्ला, कालीमाटी वडा नं. ३(क) कि.नं. ७३ को क्षेत्रफल ३-७-०-० जग्गाको जग्गाधनी आफू भई मोही महलमा श्री ५ अधिराजकुमार हिमालय वीर विक्रम शाह उल्लेख भएको, निजको कालगतिले पहिले नै परलोक हुनु भई भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ बमोजिम कानूनी हकदारसमेत नभएको र साबिक मोहीले पहिलेदेखि नै जग्गा कमाउनसमेत छोडेको हुँदा बेहकदार मोहीको लगत कट्टा गरिपाउँ भनी यी रिट निवेदकले भूमि सुधार कार्यालय काठमाडौंमा मिति २०६९।१२।१५ मा फिराद दायर गरेको र मिसिल संलग्न रहेको मालपोत कार्यालय कलंकीको च.नं. ९३७९ मिति २०७०।१।३ को भूमिसुधार कार्यालय काठमाडौंलाई लेखिएको जग्गाको विवरण पठाएको भन्ने पत्रमा उक्त कि.नं. को जग्गामा मोही श्री ५ अधिराजकुमार हिमालय वीर विक्रम शाहदेव उल्लेख भएकोले कि.नं. ७३ को जग्गामा हिमालय वीर विक्रम शाह मोही भएकोमा

विवाद देखिएन।

३. तत्कालीन नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को भाग २३, धारा १५९ को सम्पत्ति ट्रष्ट बनाई राखिने शीर्षकअन्तर्गत उपधारा (१) मा, "तत्कालीन राजा वीरेन्द्र, रानी ऐश्वर्य र निजहरूका परिवारको सम्पत्ति नेपाल सरकार मातहत ल्याई ट्रष्ट बनाएर राष्ट्रहितमा प्रयोग गरिने छ।" भन्ने संवैधानिक व्यवस्थाको आधारमा नेपाल ट्रष्ट ऐन, २०६४ तुरून्त प्रारम्भ हुने गरी मिति २०६४।८।२२ मा जारी भएको देखिन्छ। विशिष्टीकृत कानूनको रूपमा रहेको नेपाल ट्रष्ट ऐन, २०६४ को दफा ३ ले नेपाल ट्रष्टको स्थापना गरेको देखिन्छ। उक्त दफाको उपदफा (१) मा राजा वीरेन्द्र, रानी ऐश्वर्य र निजहरूको परिवारको नाममा रहेको सम्पत्ति यो ऐन प्रारम्भ भएपछि व्यवस्थापन र सञ्चालन गरी राष्ट्रहितमा प्रयोग गर्न भनी नेपाल ट्रष्ट नामको एक ट्रष्ट स्थापना हुने गरी कानूनी व्यवस्था रहेको पाइन्छ।

४. नेपाल ट्रष्टमा को कसको, के कस्तो सम्पत्ति रहने भन्ने सम्बन्धमा उक्त नेपाल ट्रष्ट ऐनको दफा ४ मा स्पष्ट गरिएको पाइन्छ। दफा ४ को उपदफा (१) मा नेपाल सरकारले राष्ट्रियकरण गरी छुट्टै व्यवस्था गरेकोमा बाहेक ट्रष्टमा देहायको सम्पत्ति रहने गरी विविध व्यवस्था गरेको पाइन्छ।

क) राजा वीरेन्द्र, रानी ऐश्वर्य र निजहरूका परिवारको देहावसान हुँदाका बखत निजहरूको नाममा रहेको सम्पत्ति ट्रष्टअन्तर्गत ल्याउने भनी नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्ले निर्णय गरेको सम्पत्ति,

ख) खण्ड (क) बमोजिमको सम्पत्तिबाट बढे बढाएको वा त्यस्तो सम्पत्तिबापत यो ऐन प्रारम्भ हुनुभन्दा अघि प्राप्त भएको वा यो ऐन प्रारम्भ भएपछि प्राप्त हुने सम्पत्ति,

ग) राजा वीरेन्द्र, रानी ऐश्वर्य र निजहरूका परिवारलाई कुनै किसिमले प्राप्त भएको वा हुन सक्ने वा निजहरूको हक पुगेको वा पुग्न सक्ने वा निजहरूको हक पुगेको वा पुग्ने अरू कसैको नाममा राखिएको वा बेनामी सम्पत्ति,

घ) खण्ड (क), (ख) वा (ग) मा लेखिएबाहेक राजा वीरेन्द्र, रानी ऐश्वर्य र निजहरूका परिवारलाई यो ऐन प्रारम्भ भएपछि प्राप्त हुन सक्ने अन्य कुनै सम्पत्ति,

ङ) नेपाल सरकारले समय-समयमा उपलब्ध गराएको अन्य सम्पत्ति,

च) विदेशी सरकार वा कुनै स्वदेशी वा विदेशी व्यक्ति वा संस्थाबाट प्राप्त सम्पत्ति।

५. विवादित जग्गाको मोही अधिराजकुमार हिमालय शाह र राजा वीरेन्द्रबिच काका भतिजाको नाता भएकोमा विवाद देखिँदैन। साबिक मुलुकी ऐन, अपुतालीको महलको १ नं. ले हकवालाको सम्बन्धमा स्पष्ट गरेको पाइन्छ। उक्त १ नं. मा, "हकवाला भनेको सम्बन्धित व्यक्तिको सात पुस्तासम्मको सबैभन्दा नजिकको अंशियार हुन्छ। सात पुस्ता नाघेको टाढाको नातेदार हुन्छ।" भनी हकवालाको सीमा निर्धारण गरिदिएको देखिन्छ। भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६ मा छैटौं संशोधन नहुँदासम्म "निजको एकासगोलका पति, पत्नी,.....दाजुभाइ वा दिदी बहिनीहरूमध्ये जग्गावालाले पत्याएको व्यक्तिलाई" भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ। उक्त दफा २६ मा मिति २०७६।१०।२८ मा छैटौं संशोधन भई उल्लिखित व्यवस्थाको सट्टामा "अपुतालीसम्बन्धी प्रचलित कानूनबमोजिमको हकवालालाई" भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन आउँछ। यस दफामा भएको संशोधनले मोहीको हकवाला सम्बन्धमा निर्णय गर्दा हकवालाको दायरा सीमित नराखी प्रचलित अन्य कानूनको समेत आधार लिन सकिने भन्ने विधायिकी मनसाय रहेको पाइन्छ। यसरी विशिष्टीकृत कानूनको रूपमा रहेको नेपाल ट्रष्ट ऐनको दफा ४(ग) ले गरेको कानूनी व्यवस्थाबमोजिम

भएको निर्णयलाई भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को दफा २६ एवं नेपाल ट्रष्ट ऐन, २०६४ को दफा ३ बमोजिम विपरीत भएको भन्ने निवेदन जिकिर मनासिब नदेखिँदा सो निवेदन जिकिर एवं निवेदकतर्फका विद्वान् कानून व्यवसायीहरूको बहस बुँदासँग सहमत हुन सकिएन।

६. नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १५९ को संवैधानिक व्यवस्था एवं सोही धाराबमोजिम बनेको नेपाल ट्रष्ट ऐन, २०६४ को दफा ४ ले निर्दिष्ट गरेबमोजिम अधिराजकुमार हिमालय विक्रम शाह र प्रिन्सेप शाहको कुनै सन्तान नरहेको र निजहरूको देहावसानपश्चात् निजहरूको नाम दर्ता र हकभोगको चल अचल श्रीसम्पत्तिमा भतिजा नाताका राजा वीरेन्द्रको हक हुन सक्ने नै देखियो। मोहीको मृत्युपश्चात् निजको हकवाला एकभन्दा बढी भई हकवालामा विवाद भएमा जग्गावालाले पत्याएको व्यक्ति मोही हुन सक्ने भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ को साबिक दफा २६(१) को कानूनी व्यवस्था हो। यहाँ उक्त जग्गामा रहेको मोहीको हकवाला आफू पनि रहे भएको भनी कोही कसैको उजुरी परेको वा तेस्रो व्यक्तिको उपस्थिति रहेको अवस्था नभएको, सो जग्गा राष्ट्रहितमा प्रयोग हुने देखिएको र विशिष्टीकृत कानूनी व्यवस्थासमेतको आधारमा भएको काम कारबाहीलाई सरोकारवालालाई नबुझी निर्णय भएकाले सो निर्णय बदर गरी सम्बन्धित सरोकारवालालाई बुझी मात्र निर्णय गर्नु भनी आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन जिकिरसमेत मनासिब देखिन आएन।

७. अतः यी निवेदक मणिरामबहादुर प्रधानको नाम दर्ताको काठमाडौं जिल्ला, कालीमाटी वडा नं. ३/क कि.नं. ७३ को जग्गाको जोताहा (मोही) मा तत्कालीन अधिराजकुमार हिमालय विक्रम शाहको नाम उल्लेख भएकोले सो जग्गामध्ये मोहीको हैसियतले आधामा हक पुग्ने नै देखिएको, मोही हिमालय विक्रम शाह एवं निजको एकाघरकी पत्नी प्रिन्सेप शाहको समेत देहावसान भई निजको सन्तान नभएको, एकभन्दा बढी हकवाला भई हकवालामा विवाद नभएको अवस्थामा मोही सम्बन्धमा निर्णय गर्दा जग्गावालालाई बुझ्नै पर्ने गरी कानूनले बाध्यकारी नबनाएको, काका भतिजा नाता सम्बन्धको व्यक्ति भएकाले तत्कालीन अधिराजकुमार हिमालय शाहको सम्पत्तिमा राजा वीरेन्द्रको हक पुग्ने नै देखिएको र नेपाल ट्रष्ट ऐन, २०६४ को दफा ४ ले व्यवस्था गरेबमोजिम राजा वीरेन्द्र, रानी ऐश्वर्य र निजहरूको परिवारको देहावसान हुँदाका बखत निजहरूको नाममा रहेको र हक पुग्ने सम्पत्तिलाई व्यवस्थापन गरी राष्ट्रहितमा प्रयोग गर्ने उद्देश्यले स्थापना भएको नेपाल ट्रष्टको नाममा मोही नामसारी गर्ने गरी नेपाल ट्रष्टको मिति २०७३।१।८ मा भएको अठ्तिसौं बैठकको निर्णय कानूनसम्मत भई निवेदकको सम्पत्तिसम्बन्धी मौलिक हक अधिकारमा आघात पुगेको अवस्था नहुँदा निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी गर्न मिलेन, प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। आदेशको प्रति विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या.सुष्मालता माथेमा

इजलास अधिकृत : गम्भीर घिमिरे
इति संवत् २०७९ साल पुस २८ गते रोज ५ शुभम्।

निर्णय नं. ११३०६

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री सुष्मालता माथेमा
माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल
आदेश मिति : २०८०।५।२४
०७२-WO-०४५०

विषय : नेपालको संविधानको धारा १३३(१), (२) र (३) बमोजिम राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको निर्णय एवम् सिफारिसहरूको प्रभावकारी कार्यान्वयनका लागि उत्प्रेषण, परमादेशलगायत जो चाहिने आज्ञा, आदेश वा पुर्जी जारी गरिपाऊँ।

निवेदक : कानून अध्ययन केन्द्रका तर्फबाट अधिकारप्राप्त गरी आफ्नो हकमा समेत कानून अध्ययन केन्द्रका अध्यक्ष का. जि. तारकेश्वर नगरपालिका वडा नं. ९ बस्ने अधिवक्ता वीरेन्द्रप्रसाद थपलिया

विरूद्ध

विपक्षी : राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग, हरिहरभवन, ललितपुरसमेत

- **बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ ले गरेको व्यवस्था राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको क्षेत्राधिकारसँग बाझिने गरी बनाइएको भन्ने दृष्टिकोणबाट हेरिनु नहुने। यी प्रावधानहरू एक अर्काका परिपूरक हुन् र एक सक्रिय नभएमा अर्को सक्रिय हुन सक्छ भन्ने मान्यताबाट हेरिनुपर्ने। तसर्थ, यस परिप्रेक्ष्यमा उक्त ऐनको दफा १३(३) संविधानको धारा २४९ सँग बाझिएको भनी व्याख्या गर्न नमिल्ने।**

(प्रकरण नं.७)

- **निश्चित समयका लागि, पूर्वनिर्धारित निश्चित कार्यादेशका साथ स्थापना गरिएका बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन आयोग र सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगले दीर्घकालीन संवैधानिक कार्यादेश तथा बृहत् क्षेत्राधिकार भएको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको अधिकारलाई सङ्कुचित पारेको भनी मान्न नमिल्ने।**

(प्रकरण नं.९)

- **स्वतन्त्र एवं स्वायत्त संवैधानिक निकायको रूपमा रहेको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले दोषीउपर प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा चलाउनु आवश्यक छ भनी मुद्दा दायर गर्न सिफारिस गर्नुपूर्व प्रचलित कानूनबमोजिम निजउपर मुद्दा चल्न सक्ने अवस्था भए नभएको विषयमा गहिरो अध्ययन र वस्तुनिष्ठ अनुसन्धान गरी मुद्दा चल्न र चलाउन सक्ने अवस्था भएमा मात्रै प्रचलित कानूनबमोजिम एक निश्चित ढाँचामा पूर्ण विवरणसहितको मुद्दा दायर गर्नु भनी सिफारिस गर्नुपर्ने। आयोगले बिना कुनै आधार र कारण वा पत्रमार्फत मात्र मुद्दा दायर गर्न फौजदारी प्रकृतिको कसुरमा कसैका विरूद्ध मुद्दा चलाउन सिफारिस गर्न सक्ने पनि नदेखिने। यदि घटना विवरण, प्रमाण तथा तथ्य र कानूनसहितका सिफारिसहरू राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले गरेको अवस्थामा पनि कुनै व्यक्तिको हक हनन**

भएको भन्ने जिकिर लिई त्यस विरूद्ध सम्बन्धित व्यक्ति न्यायिक उपचारमा जान सक्ने । त्यसैले प्रक्रिया पूरा गरी पूर्ण फैसला तयार गरी पठाइएको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सिफारिसलाई कार्यान्वयन गर्ने वा नगर्ने भन्ने स्वविवेक त्यस्तो सिफारिस प्राप्त गर्ने निकाय वा पदाधिकारीलाई रहन्छ भनी सम्झन सक्नेसम्म नदेखिने ।

(प्रकरण नं.२०)

- नियमित प्रकृतिका वा द्वन्द्वकालका विशेष प्रकृतिका फौजदारी प्रकृतिका मानव अधिकार उल्लङ्घनका घटनामा मुद्दा चलाउनेसम्बन्धी महत्त्वपूर्ण कडीको रूपमा महान्यायाधिवक्ता तथा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय रहेको देखिने । यसप्रकारको विशिष्ट जिम्मेवारी भएको महान्यायाधिवक्ता वा निजको कार्यालयलाई संविधानले उच्च स्थान प्रदान गरेको अवस्थामा मानव अधिकार आयोगबाट भएको मुद्दा चलाउने सिफारिसहरूको थुप्रोमा बसेर सु-शासन, संविधानवाद, मानव अधिकार, कानूनको शासन र उत्तरदायित्वजस्ता विषयमा अनभिज्ञ रहने र कार्यान्वयन नगर्ने छुट संविधान र कानूनले दिएको मान्न नसकिने ।

(प्रकरण नं.२४)

- मानव अधिकारको उल्लङ्घन गर्ने जस्तो गम्भीर विषयमा उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा आयोगबाट सुनुवाइको मौकासमेत प्रदान गरी निर्णय भई मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा दोषी ठहर भएका व्यक्तिलाई आयोगले कानूनी व्यवस्था तय गरेमा सोहीबमोजिम वा ऐनमा संशोधन भई त्यस्ता व्यक्तिलाई निश्चित छेकबार लगाउने भन्ने प्रावधान आएमा सोहीबमोजिम वा नैतिकताको आधारमा समेत नियुक्ति गर्न नहुने तथा बढुवालगायतका वृत्ति विकासका कार्यमा संलग्न गराउन नहुने गरी प्रबन्ध वा व्यवस्था गरिनुपर्ने आयोगको ठम्याइलाई अन्यथा भन्न नसक्ने ।

(प्रकरण नं.३०)

- मानव अधिकार आयोगसम्बन्धी संवैधानिक प्रावधानअन्तर्गत धारा २४९(३)(क) मा मानव अधिकार आयोगले आफ्नो कार्य सम्पादन गर्दा वा कर्तव्य पालन गर्दा कुनै व्यक्तिलाई आयोगसमक्ष उपस्थित गराई जानकारी वा बयान लिने वा बकपत्र गराउने, प्रमाण बुझ्ने, दशी प्रमाण दाखिला गर्न लगाउने सम्बन्धमा अदालतलाई भएसरहको अधिकार प्रयोग गर्ने संवैधानिक व्यवस्था रहेको पाइने । वस्तुतः त्यस्तो अदालतलाई भएसरहको अधिकार भन्नाले आफ्नो अवहेलना / मानहानी भएमा सम्बन्धित व्यक्तिलाई आयोगको अवहेलनामा किन कारबाही नगर्ने भनी स्पष्टीकरण सोध्ने, उक्त स्पष्टीकरण चित्तबुझ्दो नभएमा आयोगको अवहेलनामा अदालतको अवहेलनामा हुनेसम्मको सजाय वा आयोगलाई लागेको अन्य उपयुक्त सजाय किन नगर्ने भनी पुनःस्पष्टीकरण सोधी सुनुवाइको उचित मौका प्रदान गरी आफ्नो अवहेलनाको सम्बन्धमा कारबाही गर्न सक्ने अधिकार

रहेको मान्नुपर्ने । तसर्थ, संविधानको उपर्युक्त प्रावधानमा मानव अधिकार आयोगले आफ्नो अवहेलना / मानहानीमा कारबाही गर्ने अधिकार अन्तरनिहित रहेको मानी आवश्यक कार्य गर्न सक्ने ।

(प्रकरण नं.४२)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री लक्ष्मी पोखरेल र श्री काशीराम ढुङ्गाना

विपक्षीका तर्फबाट : विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता चन्द्रप्रसाद पोखरेल तथा विद्वान् अधिवक्ता श्री राजकुमार रञ्जित

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प.२०४९, अङ्क ८, नि.नं.४६०४
- ने.का.प.२०५८, अङ्क ५, नि.नं.७००१
- ने.का.प.२०६४, अङ्क २, नि.नं.७८१७
- ने.का.प.२०६४, नि.नं.७८४०
- ने.का.प.२०६८, अङ्क १, नि.नं.८५४१
- ने.का.प.२०६९, अङ्क १२, नि.नं.८९३३
- ने.का.प.२०७०, अङ्क १, नि.नं.८९४९
- ने.का.प.२०७०, अङ्क ७, नि.नं.९०२९
- ने.का.प.२०७०, अङ्क ९, नि.नं.९०५१
- ने.का.प.२०७१, अङ्क १२, नि.नं.९३०३
- ने.का.प.२०७३, अङ्क ११, नि.नं.९७१०

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको संविधान
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३
- बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१
- राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८
- सैनिक ऐन, २०६३
- न्याय प्रशासन ऐन, २०७३
- जाँचबुझ आयोग ऐन, २०२६
- सूचनाको हकसम्बन्धी ऐन, २०६४

आदेश

न्या.हरिप्रसाद फुयाल : नेपालको संविधानको धारा ४६ र १३३(२) बमोजिम यस अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्रअन्तर्गत दायर हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यस प्रकार छः-

तथ्य खण्ड

निवेदनको बेहोरा

म निवेदक कानून तथा मानवअधिकारको क्षेत्रमा कार्यरत कानून व्यवसायी हुँ र कानून अध्ययन केन्द्र नामक कानूनको शासन, लोकतन्त्र तथा मानवअधिकारको क्षेत्रमा कार्यरत गैरसरकारी संस्थाको अध्यक्षसमेत रहेको छु। साथै म निवेदक मानवअधिकार उल्लङ्घनका घटनाहरूको निष्पक्ष अनुसन्धान र प्रभावकारी उपचारको लागि निरन्तर वकालत गर्दै आइरहेको छु । नेपालमा मानव अधिकार उल्लङ्घन तथा ज्यादतीका घटनाहरूमा राष्ट्रिय मानवअधिकार आयोग (यसपछि आयोग भनी सम्बोधन गरिएको) ले सिफारिस, निर्णय तथा आदेशहरू गरी कार्यान्वयनका लागि नेपाल सरकारलाई सिफारिस गरेको छ । तर आयोगद्वारा गरिएका सिफारिस, निर्णय तथा आदेश भएको लामो समय व्यतीत भइसक्दासमेत आयोगका सिफारिस निर्णय तथा आदेशहरूको कार्यान्वयन गरी, नागरिकको मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र प्रवर्द्धन गर्नु गराउनुपर्ने संवैधानिक एवम् कानूनी दायित्व विपक्षीहरूबाट वहन नभएकोले आयोगबाट भएका त्यस्ता सिफारिस, निर्णय तथा आदेशहरूको प्रभावकारी कार्यान्वयनका लागि अन्य प्रभावकारी उपचारको अभावमा प्रस्तुत सार्वजनिक सरोकारको निवेदन लिई सम्मानित अदालतसमक्ष उपस्थित भएको छु। संविधानको धारा २४९(१) तथा मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा ४ ले मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र संवर्द्धन एवं त्यसको प्रभावकारी

कार्यान्वयनलाई सुनिश्चित गर्नु राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको कर्तव्य हुने व्यवस्था गरेको छ। संविधानको यो व्यवस्थाले आयोगलाई मानव अधिकार उल्लङ्घन र त्यसको दुरूत्साहन सम्बन्धमा उजुरी लिने, छानबिन तथा अनुसन्धान गर्ने र दोषीउपर कारबाही गर्न एवम् पीडितलाई राहत क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउन सम्बन्धित पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायसमक्ष सिफारिस गर्ने कार्यादेशसमेत सुम्पिएको देखिन्छ। साथै, आयोगको त्यस्तो सिफारिस, निर्णय वा आदेश निर्देशनको पालना नगर्ने नगराउने पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायको नाम मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा सार्वजनिक गर्नेसमेतका कामकारबाही गरी मानव अधिकारको प्रभावकारी रूपमा सम्मान, संरक्षण, संवर्द्धन गर्नु गराउनुपर्ने दायित्वसमेत आयोगलाई सुम्पिएको छ। त्यसैगरी उक्त ऐनको दफा २१ ले आयोगको सिफारिस, आदेश वा निर्णय पालना नगर्ने र आयोगको कार्यमा असहयोग गर्नेसमेतका पदाधिकारीउपर विभागीय कारबाही चलाउन आयोगले सम्बन्धित निकायमा लेखी पठाउने भन्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ। उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाले मानव अधिकार उल्लङ्घन तथा त्यसका दुरूत्साहनका विषयमा आयोगले गरेका सिफारिस निर्णय वा आदेशको कार्यान्वयन गर्न गराउन विपक्षीहरूलाई थप दायित्व सुम्पिएको छ। आफ्नो अवहेलनामा कारबाही गर्न सक्ने कानूनी व्यवस्थाको अभावले समेत मानव अधिकार आयोगबाट भएका निर्णय, सिफारिस तथा आदेशहरूको कार्यान्वयन प्रभावित भएको पाइएकाले यस सम्बन्धमा मानव अधिकार आयोगलाई समेत आफ्नो अवहेलनामा कारबाही गर्न सक्ने गरी कानूनी व्यवस्था गर्नु वाञ्छनीय हुन्छ। यसका साथै नेपालको संविधानको धारा २४८ अन्तर्गत गठित मानव अधिकार आयोगको क्षेत्राधिकार संविधानप्रदत्त क्षेत्राधिकार हो र यसको क्षेत्राधिकारलाई कुनै ऐनले गरेको व्यवस्थाबाट सङ्कुचन वा अतिक्रमण गर्न मिल्दैन, तर बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३(२) ले "प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएका घटनासँग सम्बन्धित विषयमा विभिन्न अदालत तथा निकायमा विचाराधीन मुद्दाहरू सम्बन्धित अदालत तथा निकायसँगको परामर्शमा आयोगले छानबिन गर्ने छ" भन्ने व्यवस्था गरेको छ। त्यसैगरी सोही ऐनको उफा १३(३) ले "प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएका घटनासँग सम्बन्धित विषयमा विभिन्न निकायमा विचाराधीन उजुरीहरूमा आयोगले छानबिन गर्ने छ" भन्ने व्यवस्था गरेको छ। उल्लिखित कानूनमा सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएका घटनासँग सम्बन्धित विषयमा विभिन्न अदालत तथा निकायमा विचाराधीन मुद्दाहरू सम्बन्धित अदालत तथा निकायसँगको परामर्शमा आयोगले छानबिन गर्ने छ भन्ने व्यवस्था मानव अधिकार आयोगसमेतमा विचाराधीन मुद्दामा ती निकायहरूले परामर्श नदिएको विषयमा के हुने वा ती मुद्दाहरूको छानबिन अनुसन्धान गर्ने दायित्व कसको हुने भन्ने सम्बन्धमा प्रस्टता भएको पाइँदैन। साथै आयोग एक संवैधानिक अङ्ग भएको र यसले अनुसन्धान गरेको विषय सो हदसम्म अन्तिम निर्णय हुने हुँदा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐनको दफा १३(३) ले उक्त आयोगहरूलाई मानव अधिकार आयोगबाट भएका काम कारबाहीलाई अन्यथा गर्न सक्ने भएकोले उक्त ऐनको दफा १३(३) को व्यवस्था संविधानको धारा २४९ ले व्यवस्था गरेको राष्ट्रिय मानव अधिकारको क्षेत्राधिकारसँग बाझिएको छ। अतः सो हदसम्मको उक्त ऐनको व्यवस्था खारेजभागी छ। अदालतद्वारा न्यायिक हस्तक्षेपको माध्यमद्वारा आवश्यक उपाय नअपनाउने हो भने मानव अधिकार आयोगको संवैधानिक र कानूनी

दायित्व वहन हुन नसकी मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र संवर्द्धन हुन नसक्ने भएकोले निम्नानुसार आदेश जारी गरिपाऊँ :

(क) संविधानको धारा २४९ को उपधारा २ को खण्ड (ज) तथा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा ७ अन्तर्गत आयोगले मानव अधिकार उल्लङ्घनका सम्बन्धमा गरेको सिफारिस वा निर्देशन पालन वा कार्यान्वयन नगर्ने पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायको नाम मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा सार्वजनिक गरी अभिलेखमा राख्ने व्यवस्था यो मुद्दाको अन्तिम किनारा भएको पैंतिस दिनभित्र कानूनबमोजिम लागु गरी सार्वजनिक गर्नु गराउनु भन्ने आदेश गरिपाऊँ।

(ख) आयोगको निर्णय तथा सिफारिसहरूको कार्यान्वयनको स्पष्ट कार्ययोजना बनाई लागु गर्न नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयलाई परमादेश जारी गरी प्रस्तुत रिट निवेदनलाई निरन्तर परमादेशको रूपमा हेरी प्रत्येक तीन तीन महिनामा कार्यप्रगति विवरण अदालतसमक्ष पेस गर्न आदेश जारी गरिपाऊँ।

(ग) उपर्युक्त आदेश भएको छ महिनासम्म भएको प्रगतिको अनुगमन गरी आगामी दिनमा आयोगका सिफारिस, निर्णय तथा आदेश कार्यान्वयनका लागि आवश्यक पर्ने के कस्तो कानूनी तथा संरचनागत व्यवस्था गर्नुपर्छ भन्ने सम्बन्धमा विपक्षीहरूबाट समेत प्रतिवेदन लिई उक्त संरचना तयार गर्नु आवश्यक उपयुक्त आदेश जारी गरिपाऊँ।

(घ) आयोगको निर्णय तथा सिफारिसमा दोषी देखिएका व्यक्तिहरूलाई कुनै पनि सार्वजनिक पदमा नियुक्ति, बढुवा वा वैदेशिक तालिममा सहभागी नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूको नाउँमा आदेश गरिपाऊँ।

(ङ) आयोगको सिफारिस सोझै कार्यान्वयन गर्न सम्बन्धित निकायसमक्ष पठाउने र त्यस्तो निकायले पनि उक्त आदेश कार्यान्वयन गर्न लाग्ने समय र कार्ययोजना बनाई सिफारिस कार्यान्वयन गर्ने व्यवस्था गर्न विपक्षी आयोग र प्रधानमन्त्रीको कार्यालयलाई आदेश गरिपाऊँ।

(च) मिति २०६९।११।२३ मा अधिवक्ता ओम प्रकाश अर्यालसमेत विरूद्ध राष्ट्रिय मानवअधिकार आयोगसमेत भएको (रिट नं. ०६८-WS-००६३, ने.का.प. २०७०, अङ्क ७, पेज २४३) उत्प्रेषण मुद्दामा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट भएको फैसलाअनुसार सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐनमा संशोधन गरी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले गरेको सिफारिसको आधारमा फौजदारी जवाफदेहिता सुनिश्चित गर्ने व्यवस्था गर्नु भनी आदेश गरिपाऊँ।

(छ) राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले फौजदारी कारबाही गर्ने गरी सिफारिस गर्दा सम्बन्धित सरकारी वकिलको नाउँमा सोझै सिफारिस गर्ने व्यवस्था गर्न भनी आदेश गरिपाऊँ।

(ज) राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको निर्णय तथा सिफारिस कार्यान्वयन नहुनुको पछाडिका विभिन्न कारणहरूमध्ये आयोगलाई प्रचलित नेपाल कानूनबमोजिम गठन भएका विभिन्न जाँचबुझ आयोग र पछिल्लो समयमा गठन भएको सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग तथा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन आयोगलाई भएको आफ्नो अवहेलनामा कारबाही गर्ने, गर्न सक्ने व्यवस्था नरहनु पनि एक हो । अतः आफ्नो अवहेलनामा

कारबाही गर्न सक्ने क्षेत्राधिकार उक्त राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई दिन वाञ्छनीय भएकोले सोहीबमोजिम आवश्यक र उपयुक्त आदेश जारी गरिपाऊँ ।

(झ) बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३(३) संविधानको धारा २४९ ले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई दिएको क्षेत्राधिकारसँग बाझिएको छ । अतः राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई संविधानप्रदत्त क्षेत्राधिकार प्रतिकूल हुने गरी राखिएको बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३(३) लाई उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको निवेदनपत्र ।

<u>यस अदालतको आदेश</u>

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो ? आदेश जारी हुनु नपर्ने कानूनबमोजिमको आधार कारण भए सोसमेत साथै राखी यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाको म्यादबाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत यस अदालतमा लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी यो आदेश र रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी विपक्षीहरूका नाममा सूचना म्याद जारी गरी लिखित जवाफ प्राप्त भएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको यस अदालतबाट मिति २०७२।०९।२९ गते भएको आदेश ।

<u>व्यवस्थापिका संसद्को लिखित जवाफ</u>

व्यवस्थापिका संसद्को नियमावलीमा उल्लिखित विधि र प्रक्रियाबमोजिम तोकिएको जिम्मेवारी पूरा गर्ने व्यवस्थापिका-संसद्लाई संविधानको कुनै धारासँग अमुक कानूनको कुनै दफा उपदफाको प्रावधान बाझिएको तथा कुनै संवैधानिक आयोगले आफ्नो प्रतिवेदनमा औंल्याएको विषय नेपाल सरकारबाट कार्यान्वयन नगरिएको भनी दायर गरिने यस किसिमका निवेदनहरूमा प्रत्यर्थी बनाउनु औचित्यपूर्ण हुँदैन । व्यवस्थापिका-संसद्लाई अनावश्यक रूपमा प्रत्यर्थी बनाइएको प्रस्तुत रिट निवेदन प्रथम दृष्टिमै खारेजभागी छ । साथै रिट निवेदकले आफ्नो रिट निवेदनमा मानव अधिकार आयोगलाई आफ्नो अवहेलनामा कारबाही गर्न सक्ने क्षेत्राधिकार दिन आवश्यक र उपयुक्त आदेशसमेतको माग गर्नुभएको छ । आफ्नो अवहेलनामा कारबाही गर्न सक्ने अधिकार संविधानतः अदालतबाहेक अन्य कुनै निकायलाई हुन सक्ने प्रकृतिको अधिकार नै नभएकोले यस्तो अधिकारको दाबी गर्नु कुनै पनि रूपमा औचित्यपूर्ण हुन सक्तैन । यसैगरी विभिन्न ऐन संशोधन तथा नयाँ ऐनको व्यवस्थाको लागि आदेश जारी हुन माग गरिएकोमा समयको परिवर्तन र राज्यको आवश्यकताअनुसार प्रचलित ऐनमा संशोधन वा नयाँ ऐनको निर्माण, व्यवस्थापिका-संसद्बाट विधि र प्रक्रियाबमोजिम हुने नै हुँदा यस्तो विषयमा रिट निवेदनको कुनै गुञ्जायस रहन सक्तैन । जहाँसम्म बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३(३) संविधानको धारा २४९ सँग बाझिएको भन्ने प्रश्न छ सो सम्बन्धमा अमुक कानूनको अमुक दफा उपदफामा रहेको प्रावधान संविधानसँग बाझिएको छ वा छैन भनी संविधानको कसीमा जाँच गर्ने एक मात्र स्वतन्त्र निकाय सम्मानित सर्वोच्च अदालत नै भएकोले यस्तो विषयमा यस सचिवालयबाट प्रस्तुत गरिने लिखित जवाफले कुनै महत्त्व नराख्ने हुँदा यस व्यवस्थापिका संसद्लाई

प्रत्यर्थी बनाउनुपर्ने आवश्यकता नै नभएको तथा यी रिट निवेदकको जिकिर तर्कसङ्गत र कानूनसङ्गत नरहेकोले व्यवस्थापिका संसद्को हकमा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजभागी रहेकोले खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको व्यवस्थापिका संसद्को लिखित जवाफ।

प्रहरी प्रधान कार्यालयको लिखित जवाफ

संविधान, प्रहरी ऐन नियमावली तथा अन्य प्रचलित कानूनबमोजिम मानव अधिकारको संरक्षण र संवर्द्धन गर्ने वा गराउने साथै असहाय महिला तथा बालबालिकाका हक अधिकार संरक्षणसम्बन्धी विशेष योजना बनाई कार्यान्वयन गर्ने वा गराउने कार्य नेपाल प्रहरीको प्रमुख कार्य रहेकोले मानव अधिकारको संरक्षण संवर्द्धन र कानूनी शासन कार्यान्वयन गर्नका लागि नेपाल प्रहरी प्राथमिक कार्ययोजना बनाई कार्य गर्दै आइरहेको छ । नेपाल प्रहरी सङ्गठन कानून कार्यान्वयन निकायको रूपमा राज्यद्वारा निर्मित कानूनको पूर्ण पालना गर्ने गराउने तथा कानूनबमोजिम प्राप्त आदेश निर्देशनको अक्षरश: पालना गर्ने गराउने एक अनुशासित सङ्गठन भएको कुरामा दुईमत छैन र प्रहरी सङ्गठनबाट त्यस्तो कुनै आदेशको पालना नभएको भनी रिट निवेदकले आफ्नो निवेदनमा खुलाउन सकेको अवस्था पनि छैन। जहाँसम्म सम्मानित मानव अधिकार आयोगको निर्णय एवं सिफारिसहरूको प्रभावकारी कार्यान्वयन नभएको भन्ने रिट निवेदन जिकिर छ, आयोगबाट विभिन्न मितिमा प्रहरी प्रधान कार्यालयमा प्राप्त हुन आएका निवेदन, निर्णय एवं सिफारिसहरूको प्रभावकारी कार्यान्वयन गर्नका लागि तत्कालै सम्बन्धित प्रहरी कार्यालयहरूलाई निर्देशन दिने गरेको बेहोरा सम्मानित अदालतसमक्ष अनुरोध गर्दै प्रहरी प्रधान कार्यालयसमेत विरूद्धको उल्लिखित रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रहरी प्रधान कार्यालयको लिखित जवाफ।

महान्यायाधिवक्ता कार्यालयको लिखित जवाफ

नेपालको संविधानको धारा १५८ को उपधारा ६ को खण्ड (ख) बमोजिम सर्वोच्च अदालतले गरेको कानूनको व्याख्या र प्रतिपादन गरेको कानूनी सिद्धान्तको कार्यान्वयन भए नभएको अनुगमन गर्ने गराउने कार्य महान्यायाधिवक्ताले गरी आएको अवस्था हुँदाहुँदै आदेश कार्यान्वयन गराउन कुनै पहल नगरेको भनी उठाइएको विषय निराधार छ। समग्रमा महान्यायाधिवक्तालाई विपक्षी बनाउनुपर्ने आधार र कारण रिट निवेदनमा उल्लेख हुन नसकेको र कानून निर्माणको विषय व्यवस्थापिकाको भएकोले व्यवस्थापिकाले उपयुक्त समयमा उपयुक्त कानून निर्माण गर्ने नै भएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको लिखित जवाफ।

कानून न्याय तथा संसदिय मामिला मन्त्रालयको लिखित जवाफ

बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३ को उपदफा (३) संविधानको धारा २४९ सँग बाझिएको भनी जिकिर लिएको सम्बन्धमा संविधान देशको मूल कानून हो, संविधानसँग बाझिने कानूनहरू बाझिएको हदसम्म अमान्य हुन्छन् । नेपालको संविधानको धारा ३०४ को उपधारा (१) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा संविधानसँग बाझिएका कानून यो संविधानबमोजिमको सङ्घीय संसद्को पहिलो अधिवेसन बसेको मितिले एक वर्षपछि बाझिएको हदसम्म स्वतः अमान्य हुने भनी स्पष्ट उल्लेख भएको छ । रिट निवेदकले दाबी गरे जस्तो संविधानसँग उक्त ऐनको दफा बाझिएको भनी अर्थ गर्न मिल्दैन । संविधानको धारा २४९ ले राष्ट्रिय मानव अधिकार

आयोगको काम, कर्तव्य र अधिकारको व्यवस्था गरेको छ। उक्त धाराको उपधारा (२) को खण्ड (ज) मा मानव अधिकार आयोगले गरेको सिफारिस वा निर्देशन पालना वा कार्यान्वयन नगर्ने पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायका नाम कानूनबमोजिम सार्वजनिक गरी मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा अभिलेख राख्ने व्यवस्था छ भने ऐनको दफा १३ को उपदफा (३) मा सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएका घटनाको छानबिन गर्ने कुरा उल्लेख छ। विल्कुलै भिन्न अवस्था विद्यमान रहेको सन्दर्भमा मानव अधिकार आयोगले मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको अभिलेख राख्ने र ऐनले दिएको छानबिन गर्ने अधिकारसम्बन्धी विषय अलगअलग भएकोले यी दुई विषय एक अर्कामा बाझिएको भन्न मिल्ने होइन । राष्ट्रिय मानवअधिकार आयोगको अधिकार क्षेत्र मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र संवर्द्धनमा व्यापक रहेको छ। यो आयोगको नियमित जिम्मेवारी पनि हो। तर, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग र बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन आयोग सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा भएका घटनासँग मात्र सम्बन्धित र नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ बमोजिमको शान्ति प्रक्रियासँग सम्बन्धित महत्त्वपूर्ण संयन्त्र हुन्। नेपालको संविधानको धारा ३०४ को उपधारा (२) ले नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ बमोजिमका शान्ति प्रक्रियासम्बन्धी कार्यहरू यसै संविधानबमोजिम भए गरेको मानिने छ भनी बचाउसमेत गरेको अवस्था छ। साथै राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले संविधान एवं प्रचलित नेपाल कानूनबमोजिम यस मन्त्रालयलाई दिएका निर्देशन र सिफारिसहरू कार्यान्वयन गर्न मन्त्रालय प्रतिबद्ध रहेको छ तर निवेदकले रिट निवेदनमा यस मन्त्रालयले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले दिएका के कुन निर्देशन पालना नगरेको हो भन्ने कुरा रिट निवेदनमा स्पष्ट उल्लेख गर्न नसकेको र प्रचलित कानूनबमोजिम कार्य सम्पादन गर्न यस मन्त्रालय सक्षम भएको हुँदा सरकारका नियमित काम कारबाहीलाई रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरी सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा चुनौती दिनसमेत सान्दर्भिक देखिँदैन । तसर्थ, प्रस्तुत रिट निवेदनको कुनै औचित्य नरहेको हुँदा खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको कानून, न्याय तथा संसदीय मामिला मन्त्रालयको लिखित जवाफ।

<u>मन्त्रिपरिषद् एवं प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ</u>

नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय संविधान तथा प्रचलित नेपाल कानूनको परिपालना गरी, गराई नागरिकका मानव अधिकार, मौलिक एवं कानूनी हक, अधिकारको प्रत्याभूति प्रदान गर्ने कुरामा प्रतिवद्ध रहेको छ । तत्कालीन नेपाल सरकार र नेपाल कम्युनिष्ट पार्टी माओवादीको बिचमा भएको विस्तृत शान्ति सम्झौता तथा तत्कालीन नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३, को धारा ३३ को खण्ड (ध) मा सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन गर्ने तथा मानवता विरूद्धको अपराधमा संलग्न व्यक्तिहरूको बारेमा सत्य अन्वेषण गर्न तथा समाजमा मेलमिलापको वातावरण निर्माण गर्न उच्चस्तरीय सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग गठन गर्ने संवैधानिक व्यवस्थाबमोजिम बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ जारी भएको हो। उक्त ऐनको उद्देश्य नै सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा भएका मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन तथा मानवता विरूद्धको अपराधसम्बन्धी घटना र त्यस्तो घटनामा संलग्न व्यक्तिहरूको बारेमा सत्य अन्वेषण तथा छानबिन गरी वास्तविक तथ्य जनसमक्ष ल्याउन, समाजमा मेलमिलाप गराई पारस्परिक सद्भाव तथा सहिष्णुताको भावना अभिवृद्धि गर्दै दिगो शान्ति र मेलमिलापको वातावरण निर्माण

गर्न, सो घटनाबाट पीडित व्यक्तिलाई परिपूरणको व्यवस्था, गम्भीर अपराधमा संलग्न व्यक्तिलाई कानूनी कारबाहीको लागि सिफारिस गर्ने रहेको छ । सोही मान्यताअनुरूप नै उक्त ऐनको दफा १३ को उपदफा (३) मा प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएका घटनासँग सम्बन्धित विषयमा विभिन्न निकायमा विचाराधीन उजुरीहरू आयोगले छानबिन गर्ने छ भन्ने व्यवस्था गरिएको हुँदा उक्त व्यवस्था नेपालको संविधानको धारा २४९ मा रहेको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको काम कर्तव्य र अधिकारसँग बाझियो भन्ने जिकिर कानूनसम्मत देखिँदैन । नेपाल सरकारले मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र संवर्द्धन गर्ने सम्बन्धमा राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रियस्तरमा प्रतिबद्धता व्यक्त गर्नुको साथै मानव अधिकारसम्बन्धी महासन्धिहरूको पक्ष राष्ट्र भएको छ । ती महासन्धिहरूमा गरिएको व्यवस्थाअनुरूप कानूनहरूको परिमार्जन गर्ने र मानव अधिकारसम्बन्धी कार्ययोजनासमेत बनाई कार्यान्वयन गरी रहेको अवस्थासमेत छ । जहाँसम्म राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सिफारिसहरू कार्यान्वयन नभएको भन्ने निवेदन जिकिर छ, निवेदनको प्रकरण नं. ४ मा आयोगका १३ वर्ष, उजुरीउपर आयोगका सिफारिसहरू र कार्यान्वयनको अवस्था, वि.सं. २०५७-०७० मा प्रकाशित भनिएको तथ्याङ्कअनुसार मानव अधिकार उल्लङ्घनका विषयमा ७३५ सिफारिसहरूमध्ये १०५ पूर्ण कार्यान्वयन, ३५२ आंशिक कार्यान्वयन र २८७ वटा कार्यान्वयन नभएको भन्ने निवेदनमा उल्लिखित तथ्यले समेत खण्डित गरेको छ । साथै यस कार्यालयबाट गरिएको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगद्वारा नेपाल सरकारसमक्ष गरिएको सिफारिसहरूको कार्यान्वयन स्थिति विषयक एक अध्ययनले वि.सं. २०५८-०७० सम्म आयोगबाट गरिएका ७७६ वटा सिफारिसहरूमध्ये ११८ वटा पूर्ण कार्यान्वयन भएका, ४६९ सिफारिसहरू आंशिक कार्यान्वयन भएका र ५८ कार्यान्वयनको क्रममा रहेको देखाएको छ । तसर्थ, आयोगको सिफारिसहरूलाई सरकारले कार्यान्वयन नै नगरेको भन्न मिल्ने अवस्था रहेको छैन । आयोगको सिफारिसहरूको प्रभावकारी कार्यान्वयन गर्ने विषयलाई नेपाल सरकारले गम्भीर रूपमा लिएको छ र उपलब्ध आर्थिक स्रोत र साधनले भ्याएसम्म कार्यान्वयन गरिरहेको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद् एवं प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ ।

<u>राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको लिखित जवाफ</u>

विपक्षीले जाँचबुझ आयोग ऐन, २०२६ बमोजिम गठित आयोगसमेतलाई कानूनी रूपमा आफ्नो अवहेलनामा कारबाही चलाउने अधिकार प्रदान गरिए पनि आयोग जस्तो संवैधानिक निकायलाई यससम्बन्धी अधिकार प्रदान नगरिँदा आयोगले गरेका सिफारिस कार्यान्वयनमा असर परेको भनी लिनु भएको मागदाबी सम्बन्धमा त्यस्तो कानून बनाउने क्षेत्राधिकार लिखित जवाफकर्तामा नभएको बेहोरा सादर अनुरोध छ । आयोगले आफूले गरेका सबै किसिमका सिफारिसहरू कार्यान्वयन गर्नको लागि नेपाल सरकारसमक्ष पठाउँदै आएको छ । आयोगबाट सरोकारवालाहरूको जानकारीको लागि ती सिफारिसहरूको कार्यान्वयन अवस्था सम्बन्धमा तीन पटक कार्यान्वयनको अवस्थासमेत प्रकाशित भएको छ । यस्तै नीतिगत सिफारिसको कार्यान्वयनको लागि पनि सरकारलाई लिखित पत्राचार गरी कार्यान्वयन अवस्था सरोकारवालाको जानकारीको लागि प्रकाशित गरिएको छ । आयोगबाट भएका सिफारिसहरू कार्यान्वयन नगर्ने व्यक्ति वा संस्था वा निकायको नाम सार्वजनिक गर्नका लागि आवश्यक निर्देशिका तथा

कार्यविधि बनाई नाम सार्वजनिक गर्ने रणनीति लिएको र सोबमोजिमको लक्ष्य प्राप्त गर्न आयोग तत्परताका साथ क्रियाशील रहेको बेहोरा सादर अनुरोध छ । नागरिक राहत, क्षतिपूर्ति तथा आर्थिक सहायतासम्बन्धी (प्रथम संशोधन) कार्यविधि, २०६८ को दफा ३१, मृतक हकदारलाई आर्थिक सहायता प्रदान गर्ने (प्रथम संशोधन) निर्देशिका २०६८ को दफा १७ र बेपत्ता पारिएका व्यक्तिका हकदारलाई राहत प्रदान गर्ने (प्रथम संशोधन) निर्देशिका, २०६८ को दफा १५ समेतका व्यवस्थाहरूले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सिफारिसलाई कुनै पनि किसिमले सम्बोधन नगरेको विषयमा आयोगको गम्भीर चासो रहेको बेहोरा सादर अनुरोध छ । राहत र क्षतिपूर्तिसम्बन्धी व्यवस्थाहरू फरक-फरक भए पनि सरकारबाट राहत र क्षतिपूर्तिलाई एकै स्थानमा राखी राहत रकमलाई पनि क्षतिपूर्ति भनी कटाउन पाउने हैन । साथै राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ मा आयोगले क्षतिपूर्ति रकम रू. ३००,००० ।- (तीन लाख) रूपैयाँ सम्म मात्र सिफारिस गर्न सक्ने भनी सीमा तोकी कार्यविधि तथा निर्देशिकाको व्यवस्थाबाट आयोगले सिफारिस गर्न सक्ने रकमलाई निष्क्रिय पार्न खोजिएको व्यवस्थामा आयोगको गम्भीर चासो रहेको र सोसम्बन्धी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा (१६-३) को व्यवस्थामा संशोधन हुन नेपाल सरकारलाई च.नं. LAD ५०५ मिति २०७२/०९/२३ बाट लेखी पठाएको बेहोरा सादर अनुरोध छ । राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा ७(१) ले मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको नाम अभिलिखित गर्न सक्ने प्रस्ट व्यवस्था गरेको र त्यसमा थप प्रस्ट गर्नको लागि आयोगले नेपाल सरकारलाई च.नं. LAD ५०५ मिति २०७२/०९/२३ बाट ऐनको दफा ७(१) मा संशोधन गर्नको लागि लेखी पठाइसकेको हुँदा आयोगको हकमा रिट निवेदन जारी हुनुपर्ने हैन । फौजदारी कारबाहीमा आयोगले सिधै सरकारी वकिलमा मुद्दा चलाउन सिफारिस गर्न पाउने व्यवस्थाको लागि आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने विपक्षीको माग दाबी सम्बन्धमा पनि आयोगले च.नं. LAD ५०५ मिति २०७२/९/२३ बाट ऐनको दफा दफा ४ र तथा दफा १७(१०) मा सोसम्बन्धी व्यवस्था प्रस्ताव गरी पठाइसकेको बेहोरा सादर अनुरोध छ । बेपत्ता छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३(३) संविधानको धारा २४९ सँग बाझिएको सन्दर्भमा उल्लेख गर्दा सो उपदफामा भएको व्यवस्थालाई हेरिनुपर्ने हुन्छ । सो उपदफामा "प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएका घटनासँग सम्बन्धित विषयमा विभिन्न निकायमा विचाराधीन उजुरीहरू आयोगले छानबिन गर्ने छ" भनी उल्लेख भएको देखिन्छ । ऐनमा भएको उक्त व्यवस्थाले अन्य निकाय भनी उल्लेख गरेको भए पनि संवैधानिक निकाय वा आयोग भनी उल्लेख नगरेको अवस्था छ । साथै यस ऐनले स्थापना गरेका निकायहरू अस्थायी प्रकृतिका भएका र मानव अधिकार उल्लङ्घन जुनसुकै अवस्थामा भएको भए पनि त्यसको निरन्तर अनुगमन, अनुसन्धान छानबिन गर्ने कार्य स्थायी र संवैधानिक निकाय लिखित जवाफकर्ता भएको हुँदा यस विषयमा गम्भीर व्याख्या हुन सादर अनुरोध छ । रिट निवेदन जारी गरी राख्नु नपर्ने भएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको लिखित जवाफ । साथै यसै लिखित जवाफसाथ पेस गरिएको च.नं. LAD ५०५ मिति २०७२/९/२३ को राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगबाट प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, कानून तथा फैसला कार्यान्वयन शाखालाई लेखिएको पत्रसाथ संलग्न राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ मा संशोधन गर्नुपर्ने विषयहरू र त्यसका आधार तथा कारणहरू निम्नानुसार रहेको छः

दफा	विद्यमान व्यवस्था	हुनुपर्ने व्यवस्था	आधार तथा कारणहरू
प्रस्तावना	मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र संवर्द्धन तथा त्यसको प्रभावकारी कार्यान्वयनलाई सुनिश्चित गर्न राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको काम, कर्तव्य, अधिकार तथा कार्यविधिको सम्बन्धमा कानूनी व्यवस्था गर्न वाञ्छनीय भएकोले, नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ८३ बमोजिमको व्यवस्थापिका–संसद्को हैसियतमा संविधान सभाले यो ऐन बनाएको छ।	मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र संवर्द्धन तथा त्यसको प्रभावकारी कार्यान्वयनलाई सुनिश्चित गर्न **स्वतन्त्र र स्वायत्त** राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको काम, कर्तव्य, अधिकार तथा कार्यविधिको सम्बन्धमा कानूनी व्यवस्था गर्न वाञ्छनीय भएकोले, नेपालको संविधान, २०७२ को धारा १०९ बमोजिमको (व्यवस्थापिका-संसद्ले) यो ऐन बनाएको छ।	• पेरिस सिद्धान्तबमोजिम आयोग स्वतन्त्र र स्वायत्त निकाय हुनुपर्ने भएको तथा त्यसैको आधारमा आइसिसि (ICC) बाट आयोगको स्तर निर्धारण गर्ने प्रमुख आधार भएको कारण प्रस्तावनामा नै स्वतन्त्र र स्वायत्त भन्ने शब्दहरू राख्नु उपयुक्त हुने। • मानव अधिकार आयोग ऐन, २०५३ को प्रस्तावनामा पनि स्वतन्त्र र स्वायत्त भन्ने उल्लेख भएकोमा उक्त ऐनलाई खारेज गरी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ आएको हुँदा सो शब्दहरूलाई यस ऐनमा पनि समावेश गर्न आवश्यक भएको।
दफा ४ (२)	मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र संवर्द्धन गर्ने कार्यमा आयोग स्वतन्त्र र स्वायत्त रहने छ।	४(२) मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण, संवर्द्धन **तथा आर्थिक र कार्यगत रूपमा** आयोग स्वतन्त्र र स्वायत्त रहने छ।	• पेरिस सिद्धान्तबमोजिम आयोग स्वतन्त्र र स्वायत्त निकाय हुनुपर्ने भएको तथा त्यसैको आधारमा आइसिसि ((ICC) बाट आयोगको स्तर निर्धारण गर्ने एक प्रमुख आधार पनि स्वतन्त्र र स्वायत्त रहेको। • संयुक्त राष्ट्रसंघीय मानव अधिकार समिति र मानव अधिकारको विश्वव्यापी आवधिक समीक्षा दोस्रो चरणमा (नोभेम्बर ४, २०१५) समेत आयोगको पूर्ण स्वायत्तता स्वतन्त्रताको लागि भएको सिफारिस कार्यान्वयन गर्न।
दफा ४ मा उप दफाहरू थप	नयाँ उपदफाहरू थप (३), (४) र (५) थप	४(३) आयोगको एक अविच्छिन्न उत्तराधिकारवाला एक स्वशासित र सङ्गठित संस्था हुने छ। ४(४) आयोगले व्यक्ति चल अचल सम्पत्ति प्राप्त गर्न, उपभोग गर्न वा अन्य किसिमले व्यवस्था गर्नसक्ने छ। ४(५) आयोगले आफ्नो नामबाट नालिस उजुर गर्न र आयोगउपर पनि सोही नामबाट नालिस उजुर लाग्न सक्ने छ।	• नेपालको संविधानको धारा २९३ मा थप गरिएको अनुकूलको व्यवस्था ऐनमा समेत समावेश हुनु आवश्यक भएकोले। • आयोगको व्यावहारिक स्वायत्तता र स्वतन्त्रता कायम राख्न।

दफा	विद्यमान व्यवस्था	हुनुपर्ने व्यवस्था	आधार तथा कारणहरू
दफा ७(१)	नाम सार्वजनिक गर्ने र अभिलेख राख्ने (१) आयोगले मानव अधिकारको उल्लङ्घनका सम्बन्धमा गरेको सिफारिस, आदेश वा निर्देशनको जानी–जानी पालना वा कार्यान्वयन नगर्ने पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायको नाम मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा सार्वजनिक गर्ने छ।	नाम सार्वजनिक गर्ने र अभिलेख राख्नेः (१) आयोगले मानव अधिकारको उल्लङ्घनका सम्बन्धमा गरेको सिफारिस, आदेश वा निर्देशनको जानी–जानी पालना वा कार्यान्वयन नगर्ने वा **मानव अधिकार उल्लङ्घनमा संलग्न भनी आयोगद्वारा दोषी ठहर भएका** पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायको नाम मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा सार्वजनिक गर्ने छ।	• मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको अभिलेख र नाम सार्वजनिक गर्दा मानव अधिकार हननमा प्रत्यक्ष रूपमा संलग्न हुने पदाधिकारी वा व्यक्ति वा निकायको नाम पनि समावेश गर्न।
१०(५)	मानव अधिकार उल्लङ्घन वा त्यसको दुरूत्साहन भएकोमा सो भए गरेको, कुनै व्यक्ति कसैको नियन्त्रणमा रहेकोमा सो नियन्त्रणबाट छुटेको वा त्यस्तो व्यक्ति सार्वजनिक भएको मितिले छ महिनाभित्र आयोगमा उजुरी गरिसक्नुपर्ने छ।	**मानव अधिकार उल्लङ्घन वा त्यसको दुरूत्साहन भएको विषयमा आयोगमा उजुरी गर्न हदम्याद लाग्ने छैन।**	• मानव अधिकार हननको विषयमा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनबमोजिम हदम्याद कायम गरी सीमित गर्न नमिल्ने। • अधिवक्ता ओमप्रकाश अर्यालसमेत विरूद्ध राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगसमेत भएको रिट नम्बर ०६८-WS-००६३ को उत्प्रेषणसमेतको रिटमा सर्वोच्च अदालतको पूर्ण इजलासबाट फैसला हुँदा यो व्यवस्था अन्तरिम संविधानको धारा १३२(२) (क) सँग बाझिएको भनी निर्णय भएको।
दफा १२(५) थप	नयाँ उपदफा थप	१२(५): अनुसन्धान तथा छानबिन गर्दा कुनै व्यक्ति उपस्थित गराउन, कुनै लिखत पेस गर्न वा कुनै प्रमाण बुझ्न आयोगले उचित सम्झेबमोजिम म्याद तोक्न सक्ने छ।	• मानव अधिकार हननको विषयमा अनुसन्धान गर्न आयोगलाई संविधानले दिएको अधिकारलाई थप स्पष्ट गर्न। • उक्त व्यवस्था मानव अधिकार आयोग ऐन २०५३ को दफा ११ मा पनि रहेको र त्यसबाट अनुसन्धानको कार्यमा थप स्पष्टता भएको अनुभव भएको।
दफा १३(३) थप	नयाँ उपदफा थप	१३(३) अनुसन्धान वा छानबिनपछि तामेली वा खारेज गर्न सक्ने उजुरीहरूको अन्तिम निर्णय गरिनुपर्ने उजुरी निर्णयार्थ आयोगले तोकेको कुनै सदस्यसमक्ष पेस गरिने छ। १३(४) उपदफा (३) बमोजिम गरिएको निर्णयको जानकारी आयोगमा पेस गरिने छ। सो निर्णयका सम्बन्धमा आयोगले अन्यथा निर्णय गरेकोमा बाहेक अन्तिम हुने छ।	• यस व्यवस्थाबाट उजुरी निर्णय प्रक्रियामा सरल, सहज र छिटो हुने भएको र विगतको मानव अधिकार आयोग ऐन २०५३ बमोजिम यस प्रकारको प्रयोग भई सफल देखिएकोले।

दफा	विद्यमान व्यवस्था	हुनुपर्ने व्यवस्था	आधार तथा कारणहरू
दफा१६ (३)	आयोगले उपदफा (२) बमोजिम रकम निर्धारण गर्दा पीडित व्यक्तिको अवस्था हेरी बढीमा तीन लाख रूपैयाँसम्म निर्धारण गर्न सक्ने छ।	**उपदफा ३ को सट्टा देहायको ३(क), ३(ख) र ३(ग) को व्यवस्था गर्ने** ३(क) आयोगले उपदफा (२) बमोजिम रकम निर्धारण गर्दा पीडित व्यक्तिको अवस्था हेरी दश लाख रूपैयाँसम्म क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्न सक्ने छ। उपदफा (३)(ख) **परिपूरणको लागि सिफारिस गर्ने:** आयोगले उपदफा (३) बमोजिम क्षतिपूर्तिको अलावा पीडितलाई पुन: उद्धार वा पुनर्स्थापना गर्न वा अन्य उपयुक्त व्यवस्था गर्न तथा पीडित वा अवस्थाअनुसार निजको परिवारको कुनै सदस्यलाई देहायका सुविधा वा सहुलियत उपलब्ध गराउन नेपाल सरकारसमक्ष सिफारिस गर्न सक्ने छः- (१) निःशुल्क शिक्षा तथा स्वास्थ्योपचार, (२) सिपमूलक तालिम, (३) बसोबासको व्यवस्था, (४) रोजगारको सुविधा, (५) आयोगले उपयुक्त सम्झेको अन्य सुविधा वा सहुलियत। उपदफा (३) (ग) **मनोसामाजिक विमर्श** उपलब्ध गराउने: आयोगले कुनै पीडितलाई मनोसामाजिक विमर्श उपलब्ध गराउन आवश्यक देखेमा नेपाल सरकार वा सम्बन्धित अधिकारी वा संस्थालाई मनोसामाजिक विमर्शकर्ताद्वारा मनोसामाजिक विमर्श उपलब्ध गराउन लेखी पठाउन सक्ने छ।	• बढीमा ३ लाख रूपैयाँ क्षतिपूर्ति निर्धारण गर्दा पीडितले क्षति भएबमोजिमको रकम पाउन नसक्ने अवस्था रहने। • नेपाल सरकारले विभिन्न घटनामा मानव अधिकार हनन भई पीडित भएकाहरूलाई १० लाख रूपैयाँ क्षतिपूर्ति दिएको अवस्थामा आयोगको हकमा ३ लाख रूपैयाँकै हद कायम गर्दा समयानुकूल नहुने। • मानव अधिकार हननबाट के कति क्षति भयो र त्यसमा कति दिँदा पीडितले परिपूरणको महसुस गर्छ भन्ने कुराको निर्धारण गर्ने अधिकार मानव अधिकार हनन भएको ठहर गर्ने निकायलाई दिन उपयुक्त हुने। • २०५३ सालमा पारित भएको ऐनमा तोकिएको सीमा २०७२ सालसम्म पनि कायम रहेमा त्यसको प्रभावकारिता नहुने। • मानव अधिकार हननका पीडितहरूले परिपूरण पाउने अधिकारको सम्मान गरी पीडितहरूको अधिकार वास्तविक रूपमा संरक्षण गर्न।
दफा १७(३)	स्पष्टीकरण प्रावधान थप गर्ने	**स्पष्टीकरण:** आयोगले यसअघि कार्यान्वयनको लागि सिफारिस गरी पठाएको निर्णयको हकमा सो कार्यान्वयनका लागि अप्ठ्यारो परेको भए यो प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश लागु भएको मितिले तिस दिनभित्र जानकारी गराउनुपर्ने छ।	• आयोगका सिफारिस कार्यान्वयनमा सम्बन्धित निकायलाई कानूनी रूपमा नै एक पटक अवसर प्रदान गरी आयोगमा रहेका सिफारिसहरूको लगत कट्टा गर्न।

दफा	विद्यमान व्यवस्था	हुनुपर्ने व्यवस्था	आधार तथा कारणहरू
दफा १७ (१०)	यस दफामा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि आयोगबाट संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) बमोजिम सिफारिस भई आएको विषयका सम्बन्धमा महान्यायाधिवक्ताले प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा चलाउन नमिल्ने भनी निर्णय गरेमा सोको कारण खुलाई महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयले आयोगलाई जानकारी दिनुपर्ने छ।	आयोगबाट संविधानको धारा २४९ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) बमोजिम सिफारिस भई आएको विषयका सम्बन्धमा **महान्यायाधिवक्ताले अनिवार्य रूपमा प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा चलाई** आयोगलाई सोको जानकारी दिनुपर्ने छ।	• आयोगको सिफारिस कार्यान्वयन गरी दोषीमाथि कारबाही हुने कुरा सुनिश्चित गर्न। • अधिवक्ता ओमप्रकाश अर्यालसमेत विरूद्ध राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगसमेत भएको रिट नम्बर ०६८-WS-००६३ को उत्प्रेषणसमेतको रिटमा सर्वोच्च अदालतको पूर्ण इजलासबाट फैसला हुँदा यो व्यवस्था अन्तरिम संविधानको धारा १३२(२) (क) सँग बाझिएको भनी निर्णय भएको। • नेपालको संविधानको धारा २९३ अनुकूलको व्यवस्था ऐनमा समेत समावेश हुनु आवश्यक भएकोले।
दफा १७ पछि नयाँ दफा थप	दफा १७(क) थप	१७(क) आर्थिक व्यवस्थापनः (१) आयोगले वार्षिक रूपमा कार्य सम्पादन गर्न आवश्यक पर्ने रकम एकमुष्ठ नेपाल सरकारबाट प्राप्त गर्ने छ। (२) आयोगले नेपाल सरकारबाहेक दातृ निकायहरूसँग सम्झौता गरी आफ्ना योजनाहरू सम्पादन गर्न वैदेशिक सहायता लिई खर्च गर्न सक्ने छ। जसको जानकारी अर्थ मन्त्रालयलाई दिनुपर्ने छ। (३) उपदफा (१) र (२) बमोजिम प्राप्त रकम आयोगले आफ्नो वार्षिक कार्ययोजना तयार गरी विनियोजन र खर्च गर्ने छ। (४) उपदफा ३ बमोजिमको योजना र विनियोजित रकमको जानकारी राष्ट्रिय योजना आयोग र अर्थ मन्त्रालयलाई गराउने छ। ५) आयोगले आफूले गरेको आयव्ययको विवरणको अभिलेख दुरूस्त राख्ने छ । आयोगबाट भएको आय व्ययको लेखा परीक्षण महालेखा परीक्षकको कार्यालयबाट गराउने छ। ६) आयोगको आर्थिक व्यवस्थापनसम्बन्धी अन्य व्यवस्था तोकिएबमोजिम हुने छ।	• आयोगलाई आर्थिक स्वायत्तता नभएको भनी ICC र अन्य संयुक्त राष्ट्र संघीय समितिहरूले उठाइरहेको प्रश्नको स्थायी समाधान गरी आयोगलाई आर्थिक स्वायत्तता प्रदान गर्न। • नेपालको संविधानको धारा २९३ अनुकूलको व्यवस्था ऐनमा समेत समावेश हुनु आवश्यक भएकोले।

दफा	विद्यमान व्यवस्था	हुनुपर्ने व्यवस्था	आधार तथा कारणहरू
दफा २१	दफा २१ को उपदफा २ पछि उपदफा ३ र ४ थप	दफा २१ उपदफा (३) **अवहेलनामा कारबाही गर्न सक्नेः** आयोगले आफ्नो अवहेलनामा कारबाही चलाउन सक्ने छ। यसरी कारबाही चलाउँदा आयोगले आफ्नो अवहेलना भएको ठहऱ्याएमा बिस हजार रूपैयाँसम्म जरिवाना वा तीन महिनासम्म कैद वा वा दुवै सजाय गर्न सक्ने छ। त्यस्तो सजायको कार्यान्वयन आयोगको आदेशबमोजिम सम्बन्धित निकाय वा कार्यालयले गर्नुपर्ने छ। उपदफा (४): उपदफा (३) मा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि सम्बन्धित व्यक्ति वा निकायले आयोगलाई सन्तोष हुने गरी क्षमा याचना गरेमा आयोगले सजाय माफ गर्न, गराउन सक्ने छ।	
दफा २५	**पारिश्रमिक र सुविधाः** अध्यक्ष तथा सदस्यको पारिश्रमिक र सुविधा क्रमशः संवैधानिक निकायका पदाधिकारीहरूको पारिश्रमिक, सेवाको सर्त र सुविधासम्बन्धी प्रचलित कानूनबमोजिम प्रमुख पदाधिकारी र पदाधिकारीको सरह हुने छ।	**पारिश्रमिक र सुविधाः** अध्यक्ष तथा सदस्यको पारिश्रमिक र सुविधा क्रमशः **सर्वोच्च अदालतका प्रधान न्यायाधीश र न्यायाधीश**को पारिश्रमिक, सेवाको सर्त र सुविधासरह हुने छ।	• आयोगका अध्यक्ष सर्वोच्च अदालतका पूर्व प्रधान न्यायाधीश वा न्यायाधीश वा सोसरहको व्यक्ति रहने र सदस्यको हकमा सर्वोच्च अदालतको पूर्व न्यायाधीश वा सोसरहको व्यक्ति रहने व्यवस्था भएको एवं उमेरको हदसमेत नभएको कारण यस प्रकारका विशिष्ट व्यक्तिहरूलाई आयोगमा नियुक्ति गर्न अवश्यक पर्ने भएको कारण पदाधिकारीहरूको उच्च स्तर रहने कुरालाई मध्यनजर राखी पारिश्रमिक, सेवाको सर्त र सुविधा निर्धारण गर्न उपयुक्त हुने। • मानव अधिकार आयोग ऐन, २०५३ ले आयोगका अध्यक्ष र सदस्यहरूको पारिश्रमिक र सुविधा तोकिएबमोजिम हुने भन्दै सर्वोच्च अदालतका न्यायाधीशले पाउनेभन्दा कम नहुने भनी व्यवस्था गरेको र आयोगलाई अन्तरिम संविधान, २०६३ ले स्तरोन्नति गर्दै संवैधानिक निकायको रूपमा खडा गरेको अवस्थामा पुरानो ऐन खारेज गरी हाल भएको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ मा भने पदाधिकारीहरूको मान सम्मान नै घट्ने गरी पारिश्रमिक र सेवा सुविधा घटाउन उपयुक्त नहुने। • यसरी पारिश्रमिक, सेवाको सर्त र सुविधा निर्धारण नभएमा यस्ता उच्च व्यक्तित्वहरूले आयोगमा आउन इन्कार गर्ने सम्भावना हुने हुँदा पनि यस प्रकारको व्यवस्था राख्न आवश्यक देखिन्छ।

दफा	विद्यमान व्यवस्था	हुनुपर्ने व्यवस्था	आधार तथा कारणहरू
दफा २६(२)	२६(२) आयोगले आवश्यकताअनुसार अर्थ मन्त्रालयको परामर्शमा क्षेत्रीय कार्यालय, उपक्षेत्रीय कार्यालय वा सम्पर्क कार्यालय खोल्न सक्ने छ।	२६(२) आयोगले आवश्यकताअनुसार प्रादेशिक र आवश्यकताअनुसार सम्बन्धित प्रदेशभित्र अन्य कार्यालयहरू खोल्न सक्ने छ।	• प्रत्येक प्रदेशमा आयोगको • उपस्थिति अनिवार्य हुन वाञ्छनीय भएकोले।
दफा २८(६) पछि थप	उपदफा (६) पछि उपदफा (७) थप	**२८(७) कर्मचारीसम्बन्धी व्यवस्थाः** (७) आयोगले आफ्नो कामको लागि आवश्यक पर्ने कर्मचारी तोकिएबमोजिम नियुक्त गर्न सक्ने छ र त्यसरी नियुक्त कर्मचारीहरूको सेवा, सर्त र सुविधा तोकिएबमोजिम हुने छ।	• राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ मा कर्मचारीसम्बन्धी व्यवस्था नभएको तथा आयोगको आ.व. २०६८/०६९ को वार्षिक प्रतिवेदनले समेत सो विषयलाई समस्याको रूपमा औंल्याइसकेको हुनाले। • पेरिस सिद्धान्तबमोजिम आयोगलाई प्रशासनिक र कार्यगत स्वतन्त्रता र स्वायत्तता प्रदान गर्न।
दफा ३२	**नियम, कार्यविधि र निर्देशिका बनाउने अधिकारः** (१) यस ऐनको उद्देश्य कार्यान्वयन गर्न आयोगले आवश्यक नियम बनाउन सक्ने छ । त्यस्तो नियममध्ये नेपाल सरकारलाई आर्थिक व्ययभार हुने विषय समावेश भएको नियम बनाउँदा अर्थ मन्त्रालयको स्वीकृति लिनुपर्ने छ।	**नियम, कार्यविधि र निर्देशिका बनाउने अधिकार :** (१) यस ऐनको उद्देश्य कार्यान्वयन गर्न आयोगले आवश्यक नियम बनाउन सक्ने छ । त्यस्तो नियममध्ये नेपाल सरकारलाई आर्थिक व्ययभार हुने विषय समावेश भएको नियम बनाउँदा अर्थ मन्त्रालयसँग परामर्श गर्नुपर्ने छ।	• आयोगलाई आर्थिक स्वतन्त्रता र स्वायत्तता प्रदान गर्नुपर्ने र आयोगको स्तर निर्धारण गर्ने क्रममा यस दफालाई महत्त्व दिई उठाइएकोले त्यसको समाधान गर्न पनि संशोधन गर्नुपर्ने।
• आयोगले मुद्दा चलाउन सिफारिस गरेका विषयमा (सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९) को अनुसूची १ मा संशोधन गरी **"राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगबाट मुद्दा चलाउन सिफारिस गरिएका मुद्दाहरू"** भनी थप गर्नुपर्ने देखिन्छ। • आयोगले सिफारिस गरेको विषयमा मुद्दा चलाउन जाहेरी दर्खास्त नपरेको भए अनिवार्य चलाउनुपर्ने व्यवस्थासमेत समावेश गर्नुपर्ने देखिन्छ।			

<u>नेपाल सरकार नेपाली सेना जङ्गी अड्डा भद्रकालीसमेतको लिखित जवाफ</u>

द्वन्द्वकालीन प्रकृतिका घटनाहरूको सम्बोधन विशेष व्यवस्थाबाट हुने विश्वव्यापी मान्यता रही आएको छ। निवेदकले उठाएको नेपाली सेनाका व्यक्ति संलग्न भएको भनिएको घटना द्वन्द्वकालीन समयको नै भएकोले यस विषयको निराकरण पनि सोहीअनुरूप विशेष व्यवस्थामार्फत नै हुनुपर्दछ। यसको लागि बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ जारी भई सो ऐनबमोजिम सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग तथा बेपत्ता छानबिन आयोग गठन भई त्यसले आफ्नो कामसमेत प्रारम्भ गरिसकेको

अवस्था छ। द्वन्द्वकालीन समयको मानव अधिकारको उल्लङ्घनसम्बन्धी घटनाको छानबिन तथा मुद्दा दायरको क्षेत्राधिकार उक्त ऐनबमोजिम उल्लिखित आयोगहरूलाई दिइएको छ । निवेदकले उठाएको विषयको सम्बन्धमा पनि के कसो भएको हो र उक्त घटना मानव अधिकार उल्लङ्घनसम्बन्धी हो वा होइन यदि मानव अधिकारको उल्लघनसम्बन्धी हो भने को कसको संलग्नता रहेको छ वा छैन भन्ने सम्बन्धमा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूको छानबिन आयोगले कानूनबमोजिम अनुसन्धान गरी गरेको निर्णयबमोजिम यकिन गर्ने नै हुँदा आयोगको छानबिन बिना नै सो विषयलाई लिएर अदालत प्रवेश गरिरहनुपर्ने अवस्था देखिँदैन । साथै राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सिफारिस कार्यान्वयनको सम्बन्धमा यसअघि नै अधिवक्ता राजेन्द्रप्रसाद ढकाल विरूद्ध नेपाल सरकार गृह मन्त्रालयसमेत भएको ने.का.प. २०६४ नि.नं. ७८१७ को मुद्दालगायत सम्मानित अदालतबाट पटकपटक अन्य विभिन्न मुद्दाहरूमा फैसला / आदेश भई दिशानिर्देश भइसकेको छ। एकै प्रकृतिको विषयमा पटकपटक अदालतको समय बर्बाद पार्ने (रूमल्याई) बदनियतसाथ दायर गरिएको प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजभागी छ। निवेदकको झुठ्ठा निवेदन दाबी खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको नेपाल सरकार नेपाली सेना जङ्गी अड्डा भद्रकालीको लिखित जवाफ।

<u>सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालय हलचोक, काठमाडौंको लिखित जवाफ</u>

रिट निवेदकले बुँदा नं. ३(१) मा कानूनी कारबाहीसम्बन्धी निर्णय तथा सिफारिसहरूको (२) मा उल्लेख गरेका टोपबहादुर कार्की र निजका पिता भोजबहादुर कार्कीलाई घरमा सुतिरहेको अवस्थामा मिति २०५९/९/३० गते राति घर बाहिर निकाली कुटपिट गरी माओवादीको आरोप लगाई सुरक्षाकर्मीले गोली हानी हत्या गरेकोले उक्त घटनामा संलग्न का.मु. सशस्त्र प्रहरी नायब निरीक्षक धनबहादुर सिहधनलाई रक्षा मन्त्रालयले छानबिन गर्न गठित बोर्डको रायबमोजिम केही सैनिक व्यक्तिहरूलाई कारबाही गरिएको र घटनामा संलग्न सशस्त्र सुरक्षाकर्मीलाई कानूनअनुरूप कारबाहीको लागि सशस्त्र प्रहरी बललाई सिफारिस पठाएकोले निज का.मु. सशस्त्र प्रहरी नायब निरीक्षक धनबहादुर सिहधनलाई सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालय कानून तथा अनुगमन शाखाको च.नं. ४० मिति २०६०/४/२६ गतेको पत्रले का.मु.सशस्त्र प्रहरी नायब निरीक्षकबाट सशस्त्र प्रहरी सहायक निरीक्षक पदमा घटुवा गरिएको हुँदा रिट निवेदनमा भने जस्तो सिफारिसअनुसार कानूनी कारबाही नभएको दाबी आफैँमा कपोलकल्पीत भएकोले झुठ्ठा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ । साथै नेपाल सरकार, सम्मानित आयोगबाट सङ्गठनलाई समयसमयमा दिएको निर्देशन तथा सिफारिस अक्षरश: पालन गर्दै आएको र आफ्नो मातहत कर्मचारीहरूबाट मानव अधिकारको उल्लङ्घन नहोस् भन्ने अभिप्रायले सङ्गठनमा केन्द्रीय मानव अधिकार सेल गठन गरी कार्यसम्पादन गर्दै आइरहेको छ । त्रिवर्षीय मानव अधिकार राष्ट्रिय कार्ययोजना आ.व. २०६७/०६८-२०६९/७० (तदनुसार २०१०/११-२०१२/१३) को प्रभावकारी कार्यान्वयन भइसकेको र चौथो पञ्चवर्षीय मानव अधिकार राष्ट्रिय कार्ययोजना (आ.व.२०७१/०७२-२०७५/०७६) अनुरूप कार्यहरू गर्ने योजनासमेत रहेको हुँदा प्रस्तुत निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको सशस्त्र प्रहरी बल प्रधान कार्यालय हलचोक, काठमाडौंको लिखित जवाफ।

<u>आदेश खण्ड</u>

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरी रिट निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री लक्ष्मी पोखरेल र श्री काशीराम ढुङ्गानाले संवैधानिक

अङ्गको रूपमा रहेको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले पेस गरेको सिफारिस तथा निर्णयहरूको प्रभावकारी कार्यान्वयन नभएको कारण मानव अधिकार उल्लङ्घनका पीडितहरूको संविधान र कानूनप्रदत्त न्यायको हकको प्रत्याभूति हुन सकेको छैन । संविधानको धारा २४९ सँग बेपत्ता छानबिन सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३(३) बाझिएको छ । आयोगका सिफारिसहरू कार्यान्वयन भएका छैनन् र उक्त सिफारिस तथा निर्णयहरूको यथाशीघ्र रूपमा प्रभावकारी कार्यान्वयन गर्नु र गराउनुसमेत भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशलगायतका उपयुक्त आदेश जारी गरिपाउँ भनी प्रस्तुत गर्नुभएको बहस सुनियो ।

यसैगरी विपक्षी नेपाली सेना जङ्गी अड्डाको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री राजकुमार रञ्जितले द्वन्द्वकालीन समयमा भएका घटनाहरूको सम्बन्धमा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले गरेका कारबाहीका सिफारिसहरू नेपाली सेनाले कार्यान्वयन गर्दै आएको छ । मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र संवर्द्धनका लागि विभिन्न कार्यक्रमहरू पनि सञ्चालन गर्दै काम कारबाही गरी आएको अवस्थामा निवेदकको निवेदन खारेजभागी छ भनी प्रस्तुत गर्नुभएको बहस सुनियो ।

साथै अन्य विपक्षीहरूको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् उपन्यायाधिवक्ता चन्द्र प्रसाद पोखरेलले संवैधानिक अङ्गको रूपमा रहेको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले गरेका सिफारिस र निर्णयहरूको गम्भीरतालाई मध्यनजर गर्दै निर्णय तथा सिफारिसहरूको कार्यान्वयन हुँदै आएको छ । भविष्यमा पनि कार्यान्वयन गरिने छ । त्यसैले निवेदन मागदाबीबमोजिमको अवस्था नरहेको हुँदा प्रस्तुत निवेदन खारेज गरिपाउँ भनी प्रस्तुत गर्नुभएको बहससमेत सुनियो ।

यसमा नेपालको संविधानले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई मानव अधिकार उल्लङ्घन र त्यसको दुरूत्साहन तथा उल्लङ्घन सम्बन्धमा उजुरी लिने, छानबिन तथा अनुसन्धान गर्ने र दोषीउपर कारबाही गर्न एवं पीडितलाई राहत क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउन सम्बन्धित पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायसमक्ष सिफारिस गर्ने संवैधानिक कार्यादेश सुम्पिएको देखिन्छ ।[11] आयोगको त्यस्तो सिफारिस, निर्णय वा निर्देशनको पालना नगर्ने नगराउने पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायको नाम मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा सार्वजनिक गर्नेसमेतका कामकारबाही गरी मानव अधिकारको प्रभावकारी संरक्षण, संवर्द्धन गर्नु गराउनुपर्ने संवैधानिक दायित्वसमेत आयोगलाई सुम्पिएको पाइन्छ ।[12] आयोगले आफ्ना निर्णय तथा सिफारिस कार्यान्वयन गर्ने गराउने प्रभावकारी कानूनी कार्यादेश (legal mandate) नरहेको हुँदा मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र संवर्द्धनको लागि मूलतः निम्नानुसार आदेश जारी गरिपाउँ भनी निवेदकले माग गरेको देखिन्छ:

क. मानव अधिकार उल्लङ्घनको सम्बन्धमा गरेको सिफारिस वा निर्देशन पालना वा कार्यान्वयन नगर्ने पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायको नाम मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा सार्वजनिक गरी अभिलेखमा राख्ने व्यवस्था गर्ने ।

ख. आयोगको निर्णय तथा सिफारिसहरूको कार्यान्वयनको स्पष्ट कार्ययोजना बनाई लागु गर्न नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयलाई परमादेश जारी गरी प्रत्येक तीन तीन महिनामा कार्य प्रगति विवरण अदालतसमक्ष पेस गर्ने ।

ग. आयोगका सिफारिस, निर्णय तथा आदेश कार्यान्वयनका लागि आवश्यक पर्ने कानूनी

11 नेपालको संविधानको धारा २४९ (३) (घ)

12 ऐ. धारा २४९ (२) (ज)

तथा संरचनागत व्यवस्था गर्ने।

घ. आयोगको निर्णय तथा सिफारिसमा दोषी देखिएका व्यक्तिहरूलाई कुनै पनि सार्वजनिक पदमा नियुक्ति, बढुवा वा वैदेशिक तालिममा सहभागी नगर्ने नगराउने।

ङ. आयोगको सिफारिस सोझै कार्यान्वयन गर्न सम्बन्धित निकायसमक्ष लेखी पठाउने।

च. ओम प्रकाश अर्याल निवेदक भएको रिट नं. ०६८-WS-००६३ को उत्प्रेषण मुद्दामा यस अदालतबाट भएको आदेशअनुसार सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐनमा संशोधन गरी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले गरेका सिफारिसहरूको आधारमा फौजदारी जवाफदेहिता सुनिश्चित गर्ने।

छ. आफ्नो अवहेलनामा कारबाही गर्न सक्ने क्षेत्राधिकार उक्त राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई दिन वाञ्छनीय भएकोले सोहीबमोजिम आवश्यक र उपयुक्त आदेश जारी गर्ने।

ज. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको संविधानप्रदत्त क्षेत्राधिकारमा समेत प्रतिकूल हुने गरी राखिएको बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३(३) लाई उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी जो चाहिने आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने निवेदन जिकिरसमेत देखिन्छ।

आफ्नो अवहेलनामा कारबाही गर्न सक्ने क्षेत्राधिकार संविधानत: अदालत बाहेक अन्य कुनै निकायमा नभएको, समयको परिवर्तन, राज्यको आवश्यकताअनुसार प्रचलित ऐनमा संशोधन, नयाँ ऐनको निर्माण व्यवस्थापिका संसद्बाट विधि र प्रक्रियाबमोजिम हुने र बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३(३) संविधानको धारा २४९ सँग बाझिएको भन्ने सम्बन्धमा सोको जाँच स्वतन्त्र निकाय सर्वोच्च अदालतको भएकोले व्यवस्थापिकालाई प्रत्यर्थी बनाउनुपर्ने आवश्यकता नभएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने विपक्षी व्यवस्थापिका संसद्को लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ । त्यस्तै आयोगबाट विभिन्न मितिमा प्रहरी प्रधान कार्यालयमा प्राप्त हुन आएका निवेदन, निर्णय एवं सिफारिसहरूको प्रभावकारी कार्यान्वयन गर्नका लागि तत्कालै सम्बन्धित प्रहरी कार्यालयहरूलाई निर्देशन दिने गर्दै आएको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने प्रहरी प्रधान कार्यालयको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ।

त्यसैगरी सर्वोच्च अदालतले गरेको कानूनको व्याख्या र प्रतिपादन गरेको कानूनी सिद्धान्तको कार्यान्वयन भए नभएको अनुगमन गर्ने गराउने कार्य महान्यायाधिवक्ताले गरिआएको अवस्था हुँदाहुँदै आदेश कार्यान्वयन गराउन कुनै पहल नगरेको भनी उठाइएको विषय निराधार रहेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने महान्यायाधिवक्ता कार्यालयको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ । राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले संविधान एवं प्रचलित नेपाल कानूनबमोजिम यस मन्त्रालयलाई दिएका निर्देशन र सिफारिसहरू कार्यान्वयन गर्न मन्त्रालय प्रतिबद्ध रहेको र बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३ को उपदफा (३) ले सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएका घटनाको छानबिन गर्ने कुरा उल्लेख गरेको छ। विल्कुलै भिन्न अवस्था विद्यमान रहेको सन्दर्भमा मानव अधिकार आयोगले मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको अभिलेख राख्ने र ऐनले छानबिन गर्ने विषय अलगअलग भएकोले यी दुई विषय एक अर्कामा बाझिएको भन्न मिल्ने नभएकोले रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने कानून न्याय तथा संसदीय मामिला मन्त्रालयको लिखित

जवाफ देखिन्छ।

राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगद्वारा नेपाल सरकारसमक्ष गरिएको सिफारिसहरूको कार्यान्वयन स्थिति विषयक एक अध्ययनले वि.सं. २०५८-०७० सम्म आयोगबाट गरिएका ७७६ वटा सिफारिसहरूमध्ये ११८ वटा पूर्ण कार्यान्वयन भएका, ४६९ सिफारिसहरू आंशिक कार्यान्वयन भएका, ५८ कार्यान्वयनको क्रममा रहेको देखाएको हुँदा आयोगको सिफारिसहरूको प्रभावकारी कार्यान्वयन गर्ने विषयलाई नेपाल सरकारले गम्भीर रूपमा लिएको छ र उपलब्ध आर्थिक स्रोत र साधनले भ्याएसम्म कार्यान्वयन गरिरहेको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने मन्त्रिपरिषद् एवं प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ । आयोगले आफूले गरेका सिफारिसहरू कार्यान्वयन गर्नको लागि सबै सिफारिसहरू नेपाल सरकारसमक्ष पठाउँदै आएको, सरोकारवालाहरूको जानकारीको लागि आयोगबाट ती सिफारिसहरूको कार्यान्वयन अवस्थाबारे तीन पटक कार्यान्वयन अवस्थासमेत प्रकाशित गरेको, नीतिगत सिफारिसको कार्यान्वयनको लागि पनि सरकारलाई लिखित पत्राचार गरी कार्यान्वयन अवस्था र जानकारीको लागि प्रकाशित गरेको, आयोगबाट भएका सिफारिसहरू कार्यान्वयन नगर्ने व्यक्ति वा संस्था वा निकायको नाम सार्वजनिक गर्नका लागि आवश्यक निर्देशिका तथा कार्यविधि बनाई नाम सार्वजनिक गर्ने रणनीति लिएको र सोबमोजिमको लक्ष्य प्राप्त गर्न आयोग तत्परताका साथ क्रियाशील रहेको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको लिखित जवाफ देखिन्छ।

द्वन्द्वकालीन समयको मानव अधिकारको उल्लङ्घनसम्बन्धी घटनाको छानबिन तथा मुद्दा दायरको क्षेत्राधिकार बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ बमोजिम आयोगहरूलाई दिइएको बेपत्ता पारिएका व्यक्तिहरूको छानबिन सम्बन्धमा आयोगले कानूनबमोजिम अनुसन्धान गरिरहेको, उक्त आयोगका निर्णयबमोजिम त्यस्ता उल्लङ्घनका घटनाहरू यकिन हुने नै हुँदा आयोगको छानबिन बिना नै सो विषयलाई लिएर अदालत प्रवेश गरिरहनुपर्ने अवस्था नभएकोले प्रस्तुत रिट खारेज गरिपाउँ भन्ने नेपाल सरकार, नेपाली सेना, जङ्गी अड्डा भद्रकालीसमेतको लिखित जवाफ तथा नेपाल सरकार, सम्मानित आयोगबाट सङ्गठनलाई समय समयमा दिएको निर्देशन तथा सिफारिस अक्षरश: पालन गर्दै आएको र आफ्नो मातहत कर्मचारीहरूबाट मानव अधिकारको उल्लङ्घन नहोस् भन्ने अभिप्रायले सङ्गठनमा केन्द्रीय मानव अधिकार सेल गठन गरी कार्यसम्पादन गर्दै आइरहेको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्ने सशस्त्र प्रहरी बलको लिखित जवाफ रहेको देखिन्छ।

प्रस्तुत निवेदनको मिसिल अध्ययन गरी रिट निवेदक तथा प्रत्यर्थीतर्फका विद्वान् कानून व्यवसायी तथा विद्वान् उपन्यायाधिवक्ताको बहससमेत सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा निम्न प्रश्नहरूको निरूपण गरी आदेश गर्नुपर्ने देखियो:

१. निवेदकको जिकिरअनुसार बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३(३) संविधानको धारा २४९ बाझिएको छ वा छैन ?
२. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगका सिफारिसहरूको प्रकृति के-कस्तो हो ? आयोगबाट भएका सिफारिसहरूको कार्यान्वयनका सम्बन्धमा के-कस्ता कानूनी प्रावधानहरू रहेका छन् ?
३. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा ७ बमोजिम मानव अधिकार उल्लङ्घनको सम्बन्धमा आयोगले गरेको

सिफारिस, आदेश वा निर्देशनको जानी-जानी पालना वा कार्यान्वयन नगर्ने पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायको नाम मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा सार्वजनीकरण गर्ने र अभिलेखमा राख्ने व्यवस्थाको उद्देश्य र प्रकृति के-कस्तो हो ?

४. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई संविधानबमोजिमको मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र संवर्द्धन तथा त्यसको प्रभावकारी कार्यान्वयनलाई सुनिश्चित गर्ने दायित्व निर्वाह गर्न आफ्नो अवहेलना तथा मानहानी गरेकोमा कारबाही गर्ने अधिकारको आवश्यकता पर्दछ वा पर्दैन ?

५. निवेदकको मागबमोजिम रिट जारी हुने हो वा होइन ?

२. पहिलो प्रश्न बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३(३) संविधानको धारा २४९ बाझिएको छ वा छैन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, यसमा सर्वप्रथम संविधानको धारा २४९ अन्तर्गत रहेको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको काम, कर्तव्य र अधिकार तथा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगको काम, कर्तव्य तथा अधिकारमा उल्लेख भएका व्यवस्थाहरूलाई तुलना गरी हेर्नुपर्ने देखियो । त्यस्तै राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग र सत्य निरूपण तथा बेपत्ता आयोगहरूको उद्देश्यहरूलाई पनि हेर्नुपर्ने देखियो ।

३. मानिसको सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने अधिकार, स्वतन्त्रता, समानता र मर्यादासँग सम्बन्धित संविधानप्रदत्त मौलिक तथा संवैधानिक हकहरू, नेपालका राष्ट्रिय कानूनबमोजिमका कानूनी हकहरू तथा नेपाल पक्ष भएका मानव अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय कानूनहरूले प्रदान गरेका अधिकारहरूलाई कानूनतः बृहत् रूपमा मानव अधिकार मान्नुपर्ने देखिन्छ । मानव अधिकारको अवधारणा मानिसका नागरिक तथा राजनीतिक हकमा (civil and political rights) मात्र सीमित नभई यसले आर्थिक, सामाजिक तथा सांस्कृतिक हक (economic , social and cultural rights) का साथै केही सामूहिक प्रकृतिका अधिकारलाई (collective rights) समेत समाहित गरेको पाइन्छ । मानव अधिकार भन्ने शब्दहरूले व्यक्तिको जीवन, स्वतन्त्रता, समानता र मर्यादासँग सम्बन्धित संविधान तथा अन्य प्रचलित कानूनद्वारा प्रदान गरेका अधिकार र नेपाल पक्ष भएका मानव अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय सन्धिमा निहित अधिकारसमेतलाई जनाउने देखिन्छ ।[13] मानव अधिकारहरूको सम्मान, संरक्षण, सवंर्द्धनको सुनिश्चितताको लागि संस्थागत संरचनाको निर्माणअन्तर्गत नेपालको संविधानमा नै राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको[14] व्यवस्था गरी सोको काम, कर्तव्य र अधिकार[15] समेत उल्लेख भएको पाइन्छ । यदि कुनै व्यक्ति वा समूहको मानव अधिकार उल्लङ्घन वा त्यसको दुरूत्साहन भएको जानकारी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई प्राप्त भएमा आयोगले छानबिन तथा अनुसन्धान गरी दोषीउपर कारबाही गर्न[16] तथा मानव अधिकारको उल्लङ्घन हुनबाट रोक्ने जिम्मेवारी वा कर्तव्य भएको पदाधिकारीले आफ्नो जिम्मेवारी पूरा नगरेमा वा कर्तव्य पालन नगरेमा वा उदासीनता देखाएमा त्यस्तो पदाधिकारीउपर विभागीय कारबाही गर्न[17] तथा सजाय गर्न आधार र कारण[18] सहित सम्बन्धित अधिकारीसमक्ष सिफारिस गरी आवश्यकता भएमा कानूनबमोजिम

13 राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ दफा २(च)
14 नेपालको संविधानको धारा २४८
15 ऐ. धारा २४९
16 ऐ. धारा २४९(२)(क)
17 ऐ. धारा २४९(२)(ख)
18 ऐ. धारा २४९(२)(ङ)

अदालतमा मुद्दा दायर गर्न सिफारिससमेत गर्न सक्ने[19] देखिन्छ । साथै मानव अधिकारको चेतना अभिवृद्धि गर्न नागरिक समाजसँग समन्वय र सहकार्य गर्ने[20] तथा मानव अधिकारसँग सम्बन्धित कानूनको आवधिक रूपमा पुनरावलोकन गरी त्यसमा गर्नुपर्ने सुधार तथा संशोधनका सम्बन्धमा नेपाल सरकारसमक्ष सिफारिस गर्ने[21] र मानव अधिकारसँग सम्बन्धित अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि वा सम्झौताको नेपाल पक्ष बन्नुपर्ने भएमा त्यसको कारणसहित नेपाल सरकारलाई सिफारिस गर्ने र नेपाल पक्ष बनिसकेका सन्धि वा सम्झौताको कार्यान्वयन भए वा नभएको अनुगमन गरी कार्यान्वयन नभएको पाइएमा त्यसको कार्यान्वयन गर्न नेपाल सरकारसमक्ष सिफारिस गर्ने[22], मानव अधिकारको उल्लङ्घनका सम्बन्धमा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले गरेको सिफारिस वा निर्देशन पालन वा कार्यान्वयन नगर्ने पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायको नाम कानूनबमोजिम सार्वजनिक गरी मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा अभिलेख राख्ने[23] जस्ता कार्यहरू आयोगबाट हुने देखिन्छ । मानव अधिकारको प्रभावकारी कार्यान्वयन एवं संरक्षण र संवर्द्धन गर्ने सम्बन्धमा स्वतन्त्र र स्वायत्त निकायको रूपमा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको स्थापनार्थ मानव अधिकार आयोग ऐन, २०५३ जारी भएकोमा विधायिकी कानूनद्वारा नि:सृत आयोगको कार्यादेशलाई संवैधानिकीकरण गर्दै नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३[24] ले मानव अधिकार आयोगलाई संवैधानिक निकायको रूपमा संविधानप्रदत्त अधिकार र दायित्वसहितको कार्यादेश प्रदान गरिएको देखिन्छ ।

४. उल्लिखित कार्यहरू सम्पादन गर्नको लागि राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले संविधानद्वारा प्राप्त गरेको अधिकारको प्रयोग गरी कुनै व्यक्तिलाई आयोगसमक्ष उपस्थित गराउन वा बयान लिन वा बकपत्र गराउन, प्रमाण बुझ्न, दशी प्रमाण दाखिला गर्न लगाउनलगायत अदालतलाई भए सरहको अधिकार प्रयोग गर्न सक्ने देखिन्छ ।[25] आयोगले मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन हुन लागेको वा भइसकेको सूचना प्राप्त गरेमा कुनै व्यक्ति वा निजको आवास वा कार्यालयमा विना सूचना प्रवेश गर्ने, खानतलासी लिने तथा त्यसरी खानतलासी लिँदा मानव अधिकारको उल्लङ्घनसँग सम्बन्धित लिखत, प्रमाण वा सबुत कब्जामा लिन सक्ने देखिन्छ ।[26] साथै तत्काल कारबाही गर्नुपर्ने आवश्यक देखिएमा विना सूचना सरकारी कार्यालय वा अन्य ठाउँमा प्रवेश गर्ने र उद्धार गर्ने[27] तथा मानव अधिकारको उल्लङ्घनबाट पीडितलाई कानूनबमोजिम क्षतिपूर्ति दिने[28] सम्मको अधिकार आयोगलाई रहेको देखिन्छ । यसरी नेपालको संविधानले मानव अधिकार आयोगलाई सुम्पिएको काम, कर्तव्य र अधिकारको पालना गर्ने कार्यमा थप स्पष्ट पार्न राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ समेत जारी भएको देखिन्छ ।

५. नेपालमा आर्थिक, सामाजिक, सांस्कृतिक, राजनीतिक परिवर्तनसमेतका विषयवस्तुलाई समेत लिएर २०५२ साल फाल्गुण १ गतेदेखि सशस्त्र द्वन्द्वको थालनी भएको र उक्त सशस्त्र द्वन्द्वबाट ठुलो मात्रामा मानवीय तथा भौतिक क्षति भई द्वन्द्वबाट हजारौं मानिस बेपत्ता भई लाखौं मानिसहरू प्रत्यक्षपरोक्ष रूपमा प्रभावित भएको पाइन्छ ।[29] वि.सं. २०५२ सालदेखि २०६३ सालसम्म भएको सशस्त्र

19 ऐ. धारा २४९(२)(ग)
20 ऐ. धारा २४९(२)(घ)
21 ऐ. धारा २४९(२)(च)
22 ऐ. धारा २४९(२)(छ)
23 ऐ. धारा २४९(२)(ज)
24 नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३, धारा १३१,१३२
25 नेपालको संविधान, धारा २४९(३)(क)
26 ऐ. धारा २४९(३)(ख)
27 ऐ. धारा २४९(३)(ग)
28 ऐ. धारा २४९(३)(घ)
29 परिचय – बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन आयोग (ciedp.gov.np) https://ciedp.gov.np/%E0%A4%AA%E0%A4%B0%E0%A4%BF%E0%A4%9A%E0%A4%AF/ साभार मिति २०८०/९/४

द्वन्द्वलाई अन्त्य गरी मुलुकमा दिगो शान्ति कायम गर्ने उद्देश्यले नेपाल सरकार र तत्कालीन नेपाल कम्युनिष्ट पार्टी (माओवादी) बिच मिति २०६३ साल मङ्सिर ५ गते विस्तृत शान्ति सम्झौता सम्पन्न भई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ र विस्तृत शान्ति सम्झौताको मर्म र भावनालाई आत्मसात् गरी सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा भएका मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन तथा मानवता विरूद्धको अपराधसम्बन्धी घटना र त्यस्तो घटनामा संलग्न व्यक्तिहरूको बारेमा सत्य अन्वेषण तथा छानबिन गरी घटनाबाट पीडित व्यक्तिलाई परिपूरणको व्यवस्थालगायत त्यस्तो घटनासँग सम्बन्धित गम्भीर अपराधमा संलग्न व्यक्तिलाई कानूनी कारबाहीको लागि सिफारिस गर्नको लागि बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ जारी भएको देखिन्छ ।[30] उल्लिखित उद्देश्य प्राप्तिका लागि ऐनको दफा १३ मा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन आयोग वा सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगका काम, कर्तव्य र अधिकारसम्बन्धी व्यवस्थाहरू उल्लेख भएको पाइन्छ । उक्त आयोगहरूको काम, कर्तव्य र अधिकारहरूमा मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घनसम्बन्धी घटनाको छानबिन, सत्य अन्वेषण तथा अभिलेखन गरी वास्तविक तथ्य जनसमक्ष ल्याउने, पीडित तथा पीडकको यकिन गर्ने, पीडक र पीडितबिच मेलमिलाप गराउन पहल गर्ने तथा मेलमिलाप गराउने, पीडित वा निजको परिवारका सदस्यलाई उपलब्ध गराउनुपर्ने परिपूरणको सम्बन्धमा सिफारिस गर्ने, मेलमिलाप नभएका तथा क्षमादानमा नपरेका पीडकलाई कारबाहीको लागि सिफारिस गर्ने, पीडितलाई तोकिएबमोजिमको परिचयपत्र तथा छानबिन पछिको जानकारी उपलब्ध गराउने भन्ने देखिन्छ । त्यस्तै उक्त आयोगले प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएका घटनासँग सम्बन्धित विषयमा विभिन्न अदालत तथा निकायमा विचाराधीन मुद्दाहरू सम्बन्धित अदालत तथा निकायसँगको परामर्शमा आयोगले छानबिन गर्ने, सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएका घटनासँग सम्बन्धित विषयमा विभिन्न निकायमा विचाराधीन उजुरीहरू आयोगले छानबिन गर्ने, कुनै घटना सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएको हो वा होइन भन्ने विवाद भएमा त्यसको निर्णय गर्ने, ऐनबमोजिम बेपत्ता पारिएका व्यक्तिका सम्बन्धमा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन आयोग र मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घनसम्बन्धी अन्य घटनाका सम्बन्धमा सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगले छानबिन गर्ने, मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घनसम्बन्धी घटनाको छानबिन गर्दा पीडित वा निजको तर्फबाट कसैले आयोगसमक्ष उजुरी दिएमा, आयोगलाई कुनै स्रोतबाट जानकारी प्राप्त भएमा, आयोगले छानबिन गर्न उपयुक्त सम्झेका आधारमा प्रक्रिया अघि बढाउन सक्ने देखिन्छ । त्यस्तै आयोगमा उजुरी दिने कार्यमा बालबालिका, ज्येष्ठ नागरिक, अपाङ्गता भएका तथा यौनजन्य हिंसामा परेका व्यक्तिलाई सहजता प्रदान गर्न आयोगले छुट्टै व्यवस्था गर्न सक्ने र आयोगसमक्ष उजुरी दिने कार्यविधिसम्बन्धी व्यवस्था तोकिएबमोजिम हुने भन्ने देखिन्छ ।

६. नेपाल द्वन्द्व र शान्तिको एक विशिष्ट अवस्थाबाट गुज्रिएकोले नेपाल सरकार र नेपाल कम्युनिष्ट पार्टी (माओवादी) बिच भएको विस्तृत शान्ति सम्झौतामा द्वन्द्वकालमा भएका गम्भीर मानव अधिकार उल्लङ्घनका विषयमा उक्त सम्झौताको धारा ५.२.४ मा "दुवै पक्ष सशस्त्र द्वन्द्वबाट उत्पन्न विषम परिस्थितिलाई सामान्यीकरण गर्दै समाजमा शान्ति कायम गराउन तथा युद्धबाट पीडित र विस्थापित व्यक्तिहरूको लागि राहत कार्य र पुनर्स्थापना गराउन राष्ट्रिय शान्ति तथा पुनर्स्थापना आयोग

30 बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१, प्रस्तावना

गठन गर्न र त्यसमार्फत यससम्बन्धी काम अगाडि बढाउन सहमत छन्" भन्ने प्रावधान उल्लेख भएको देखिन्छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को राज्यको दायित्वअन्तर्गत धारा ३३(ध) मा सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन गर्ने तथा मानवता विरूद्धको अपराधमा संलग्न व्यक्तिहरूको बारेमा सत्य अन्वेषण गर्न तथा समाजमा मेलमिलापको वातावरण निर्माण गर्न उच्चस्तरीय सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग गठन गर्ने भन्ने प्रावधान उल्लेख भएको देखिन्छ । सोहीअनुसार बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ जारी भएको पाइन्छ । यसरी सशस्त्र द्वन्द्वको बेलामा भएका मानव अधिकार उल्लङ्घनका घटनाहरूलाई विशेष रूपले सम्बोधन गर्न सङ्क्रमणकालीन न्यायको प्रयोजनका लागि सत्यतथ्य पत्ता लगाई सोको सार्वजनिक गर्ने, मानव अधिकार उल्लङ्घनमा संलग्न व्यक्तिलाई कानूनी दायरामा ल्याउने तथा पीडितलाई परिपूरण प्रदान गरी न्यायको महसुस गराउने प्रयोजनार्थ दुई छुट्टाछुट्टै आयोगको गठन गर्ने प्रावधान रहेको पाइन्छ ।

७. नेपालको संविधानको धारा ३०४(२) मा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ बमोजिमका शान्ति प्रक्रियासम्बन्धी कार्यहरू यसै संविधानबमोजिम भए गरेको मानिने छ भन्ने व्यवस्था पाइन्छ । संविधानमा दीर्घकालीन उद्देश्यअन्तर्गत स्थायी प्रकृतिको संरचनात्मक व्यवस्था भएको मानव अधिकार आयोगसम्बन्धी प्रावधानअन्तर्गत परेका उजुरीहरूको सम्बन्धमा विस्तृत शान्ति सम्झौता, अन्तरिम संविधान र नेपालको संविधानले परिकल्पना गरेका अल्पकालीन व्यवस्थाअनुसार भएका प्रावधानहरूलाई संविधानसँग बाझिएको दृष्टिकोणबाट हेरिनु हुँदैन । अस्थायी प्रावधानहरू निश्चित उद्देश्य पूरा गर्न उल्लिखित हुन्छन् । त्यस्ता अस्थायी प्रकृतिका प्रावधानहरूको उद्देश्यमूलक व्याख्या (purposeful interpretation) गरिनु पर्दछ । कथम्कदाचित् अल्पकालीन र निश्चित उद्देश्य भएका प्रावधानहरूको कार्यान्वयन वा प्रभावकारी कार्यान्वयन नभएमा दीर्घकालीन वा नियमित प्रावधान स्वत: आकर्षित हुन्छन् । यस सम्बन्धमा यस अदालतबाट संविधानका प्रावधानअन्तर्गत स्थापित अदालतहरूमा चलेका मुद्दाहरू अस्थायी प्रकृतिका ऐनद्वारा स्थापित अर्धन्यायिक प्रकृतिका आयोगहरूमा सर्न नसक्ने भन्ने निर्णय भएको[31] भए तापनि संविधान र ऐनद्वारा स्थापित राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग अदालत वा न्यायिक निकाय नभई एक अर्धन्यायिक प्रकृतिको निकाय भएको हुँदा सशस्त्र द्वन्द्वकालका घटनाका उजुरीहरू सोही प्रयोजनका लागि बनाएका आयोगहरूमा सर्न नसक्ने भन्ने देखिँदैन । बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ ले मानव अधिकार उल्लङ्घनका एक विशेष समयका घटनाहरूलाई विशिष्ट प्रावधानअनुसार सम्बोधन गर्ने व्यवस्थासम्म गरेको हो । उक्त आयोगहरू गठन गर्ने कानूनी व्यवस्था सम्बन्धमा यस अदालतबाट समेत विभिन्न समयमा आदेशहरू जारी भई सम्बन्धित कानून र आयोगका मापदण्डहरूको बारेमा बोलेको पाइन्छ ।[32] उक्त परिवेशमा यदि यस

31 केशव राई वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, उत्प्रेषणसमेत ०६७-WO-०५३२, फैसला मिति २०७२/१२/०२

32 रविन्द्रप्रसाद ढकालसमेत वि. नेपाल सरकार, गृहमन्त्रालय सिंहदरबारसमेत, ने.का.प. २०६४ अङ्क २, नि.नं. ७८१७ (यसमा विशेष इजलासबाट बेपत्ता पारिएको व्यक्तिहरूको संरक्षणसम्बन्धी ऐन, बेपत्ता पारिएको कारण र अवस्थावारे जाँचबुझ आयोगको व्यवस्था कानूनबाटै गरी व्यापक रूपमा छानबिन गर्न अधिकार सम्पन्न उपयुक्त आयोग गठन गर्ने... सम्बन्धमा नेपाल सरकारको नाममा निर्देशात्मक आदेश जारी गरिएको थियो ।), माधवकुमार बस्नेतसमेत वि. सम्माननीय अध्यक्ष, नेपाल सरकार, अन्तरिम चुनावी मन्त्रिपरिषद्, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिँहदरबार काठमाडौंसमेत, ने.का.प. २०७०, अङ्क ९, नि.नं. ९०५१ (यसमा विशेष इजलासबाट बेपत्ता भएका व्यक्तिको छानबीन, सत्यनिरूपण तथा मेलमिलाप आयोगको सम्बन्धमा व्यवस्था गर्न बनेको अध्यादेश, २०६९ का केही प्रावधानहरूलाई

अदालतबाट आदेश भएअनुसार ऐनमा संशोधन भएमा वा त्यस्ता आयोगहरू सक्षम र स्वतन्त्र छन् भन्ने निष्कर्षमा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग पुगेमा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगमा भएका द्वन्द्वकालीन मानव अधिकार उल्लङ्घनका घटनासँग सम्बन्धित उजुरीहरू सम्बन्धित आयोगहरूमा सरी जान सक्ने नै देखिन्छ । यसकारण बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ ले गरेको व्यवस्था राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको क्षेत्राधिकारसँग बाझिने गरी बनाइएको भन्ने दृष्टिकोणबाट हेरिनु हुँदैन। यी प्रावधानहरू एक अर्काका परिपूरक हुन् र एक सक्रिय नभएमा अर्को सक्रिय हुन सक्छ भन्ने मान्यताबाट हेरिनुपर्दछ । तसर्थ, यस परिप्रेक्ष्यमा उक्त ऐनको दफा १३(३) संविधानको धारा २४९ सँग बाझिएको भनी व्याख्या गर्न मिल्ने देखिँदैन।

८. पेरिस सिद्धान्तको Additional principles concerning the status of commissions with quasi-jurisdictional competence मा "Hearing any complaints or petitions or transmitting them to any other competent authority within the limits prescribed by the law[33]" भन्ने सैद्धान्तिक अवधारणाको व्यवस्था भएकाले द्वन्द्वकालीन मानव अधिकार उल्लङ्घनका घटनासँग सम्बन्धित सङ्क्रमणकालीन न्याय निरूपणका लागि विशिष्टीकृत उद्देश्यका साथ स्थापित आयोगहरूमा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगमा रहेका द्वन्द्वकालीन मानव अधिकार उल्लङ्घनका घटनाका सम्बन्धमा परेका उजुरीहरू सरेर जाँदा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको कार्यादेशको बर्खिलाप हुने देखिँदैन।

९. यसैगरी संविधानको धारा २४९ ले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको काम, कर्तव्य र अधिकारको व्यवस्था गरेको र उक्त धाराको उपधारा (२) को खण्ड (ज) मा मानव अधिकार आयोगले गरेको सिफारिस वा निर्देशन पालना वा कार्यान्वयन नगर्ने पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायका नाम कानूनबमोजिम सार्वजनिक गरी मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा अभिलेख राख्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ भने बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३(३) मा सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएका घटनाको छानबिन गर्ने कुरा उल्लेख भएको पाइन्छ । यी व्यवस्थाहरू विल्कुलै भिन्न अवस्थालाई सम्बोधन गर्ने प्रावधान रहेको तथा मानव अधिकार आयोगले मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको अभिलेख राख्ने र बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ ले छानबिन गर्ने विषय अलगअलग भएकोले यी दुई विषय एक अर्कामा बाझिएको भन्न मिल्ने देखिँदैन । बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को मुख्य उद्देश्य भनेको सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएका मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन तथा मानवता विरूद्धको अपराधसम्बन्धी घटना र त्यस्तो घटनामा संलग्न व्यक्तिहरूको बारेमा सत्य अन्वेषण तथा छानबिन गरी वास्तविक तथ्य जनसमक्ष ल्याउनु, समाजमा मेलमिलाप गराई पारस्परिक सद्भाव तथा सहिष्णुताको भावना अभिवृद्धि गर्दै दिगो शान्ति र मेलमिलापको वातावरण निर्माण गर्नु, सो घटनाबाट

संविधान र न्यायको सिद्धान्त सङ्गत बनाउन आवश्यक संशोधन र सुधार गर्न परमादेश जारी भएको।) सुमन अधिकारीसमेत वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत ने.का.प. २०७१, अङ्क १२, नि.नं. ९३०३ (यसमा विशेष इजलासबाट बेपत्ता भएका व्यक्तिको छानबीन, सत्यनिरूपण तथा मेलमिलाप आयोगको सम्बन्धमा व्यवस्था गर्न बनेको ऐन, २०७१ को दफा २६(२) मा रहेको गम्भिर प्रकृतिको अपराधमा समेत क्षमादान दिन सकिने गरि गरिएको व्यवस्था र दफा २९(१) मा रहेको आयोगले नेपाल सरकारमार्फत मात्र महान्यायाधिवक्तालाई मुद्दा चलाउन लेखी पठाउने कानूनी व्यवस्था बदर गरिएको थियो।)

33 Paris Principle, 1993, UN General Assembly Resolution 134/48.

पीडित व्यक्तिलाई परिपूरणको व्यवस्था गर्नु, गम्भीर अपराधमा संलग्न व्यक्तिलाई कानूनी कारबाहीको लागि सिफारिस गर्नु रहेको देखिन्छ । सशस्त्र द्वन्द्वमा घटेका घटनाहरूको अन्वेषण तथा छानबिन गरी सङ्क्रमणकालीन न्यायका मूलभूत मान्यताअनुरूप द्वन्द्वको दिगो व्यवस्थापन तथा पीडितलाई न्याय दिलाउन यस प्रकारका संरचनाहरूको निर्माण गर्ने अभ्यास विश्वका अन्य मुलुकहरूमा समेत रहेको पाइन्छ ।[34] सोही मान्यताअनुरूप नै उक्त ऐनको दफा १३ को उपदफा (३) मा प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएका घटनासँग सम्बन्धित विषयमा विभिन्न निकायमा विचाराधीन उजुरीहरू आयोगले छानबिन गर्ने छ भन्ने व्यवस्था गरिएको हुँदा उक्त व्यवस्था नेपालको संविधानको धारा २४९ मा रहेको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको काम कर्तव्य र अधिकारसँग बाझियो भन्ने जिकिर तर्कसङ्गत देखिँदैन । तसर्थ, निश्चित समयका लागि, पूर्वनिर्धारित निश्चित कार्यादेशका साथ स्थापना गरिएका बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन आयोग र सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगले दीर्घकालीन संवैधानिक कार्यादेश तथा वृहत् क्षेत्राधिकार भएको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको अधिकारलाई सङ्कुचित पारेको भनी मान्न मिल्ने देखिँदैन ।

१०. दोस्रो प्रश्न राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगका सिफारिसहरूको प्रकृति के-कस्तो हो ? आयोगबाट भएका सिफारिसहरूको कार्यान्वयनका सम्बन्धमा के-कस्ता कानूनी प्रावधानहरू रहेका छन् ? भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा सर्वप्रथम मानव अधिकार आयोगबाट भएका सिफारिसहरू कुन प्रक्रियाबाट निर्णय भई सिफारिसहरू गरिएका हुन्छन् भनी हेरिनुपर्ने देखिन्छ । मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण, संवर्द्धन र पालना गर्नु राज्यको प्राथमिक दायित्व मानिन्छ । राज्यबाट मानव अधिकारको यथोचित रूपमा सम्मान, संरक्षण, संवर्द्धन हुन नसकेको अवस्थामा मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण, संवर्द्धन र पालना तथा त्यसको प्रभावकारी कार्यान्वयन सुनिश्चित गर्नको लागि राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको संविधानत: स्थापना भएको पाइन्छ । राज्यले मानव अधिकारको सम्मान संरक्षण र संवर्द्धन सन्तोषजनक रूपमा निर्वाह नगरेको अवस्थामा आयोग संविधान र ऐनमा उल्लिखित कार्यादेशभित्र रही राज्यलाई सजग र उत्तरदायी बनाउन प्रयत्नशील रहनुपर्दछ । मानव अधिकारको संरक्षणअन्तर्गत आयोगले उजुरी ग्रहण गर्ने, अनुगमन गर्ने, उजुरीमाथि छानबिन, अनुसन्धान गर्ने, मानव अधिकार उल्लङ्घनका दोषीउपर कारबाही तथा मुद्दा चलाउन सिफारिसलगायतका कार्यहरूको कार्यादेश भएको पाइन्छ । यसरी, आयोगले संवैधानिक कार्यादेशबमोजिम आफ्नो कार्यसम्पादनको सिलसिलामा मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताहरूलाई उत्तरदायी बनाउनका लागि गर्ने कार्यहरू सिफारिसजन्य प्रकृतिका रहेकोमा मानव अधिकार आयोगबाट भएका सिफारिसहरूको कार्यान्वयनको दायित्व भने कानूनतः सम्बन्धित निकायमा नै रहने देखिन्छ ।[35]

११. संविधानले नै परिकल्पना गरी गठित राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको आफ्नै राष्ट्रिय

34 उदाहरणार्थः South African Truth and Reconciliation Commission (TRC), (1995-2002), National Commission on the Disappeared Argentina (1983–1984), National Commission for Truth and Reconciliation Chile / Rettig Commission (1990-91), Truth and Reconciliation Commission Peru(2001-2003), Truth and Reconciliation Commission, DRC (2003–2007). यसैगरि विभिन्न ३७ देशहरुमा सङ्क्रमणकालीन न्यायका लागि ५३ वटा सत्य निरुपण आयोगको व्यवस्था गरिएको पाइन्छ, थप जानकारीका लागी हेर्नुहोसः Tricia D Olsen et.al, Transitional justice in the world, 1970-2007: Insights from a new dataset, 47:6 Journal of Peace Research, 803-809 (November 2010) available at: https://www.jstor.org/stable/20798965.

35 राष्ट्रिय मानअधिकार आयोग ऐन, दफा १७

मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८, राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग (उजुरी कारबाही तथा क्षतिपूर्ति निर्धारण) नियमावली, २०६९ तथा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग उजुरी तथा कारबाहीसम्बन्धी निर्देशिका, २०६९ रहेको देखिन्छ । राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगसमक्ष पर्ने उजुरीहरूको कारबाही प्रक्रिया निर्धारण गरी उजुरी व्यवस्थापन प्रणालीलाई प्रभावकारी बनाउनसमेत उक्त निर्देशिका जारी भएको देखिन्छ। यसरी संविधान, ऐन, कानून, नियमावली तथा निर्देशिकासमेतबाट निर्धारण भएका प्रक्रियाहरू पूरा गरी भएको अनुसन्धान, छानबिनबाट प्राप्त निष्कर्षसहितको सम्पूर्ण सिफारिसहरूको कार्यान्वयन अवस्था हेर्दा हाल १५.३ प्रतिशत पूर्ण र ३९.२ प्रतिशत आंशिक र ४५.५ प्रतिशत सिफारिस कार्यान्वयन हुन बाँकी रहेको देखिन्छ।[36] यो अवस्थालाई आयोगको सिफारिसहरूको कार्यान्वयनको सन्तोषजनक अवस्थाका रूपमा लिन सक्ने देखिँदैन । यसरी आयोगबाट विधि तथा प्रक्रिया पूरा गरी भएका निर्णयबमोजिमका सिफारिसहरूको कार्यान्वयनको अवस्था विचारणीय देखिन्छ ।

१२. नेपालको संविधानको धारा २४९(२)(क) मा कुनै व्यक्ति वा समूहको मानव अधिकार उल्लङ्घन वा त्यसको दुरूत्साहन भएकोमा पीडित आफैँ वा निजको तर्फबाट कसैले आयोगसमक्ष प्रस्तुत वा प्रेषित गरेको निवेदन वा उजुरी वा कुनै स्रोतबाट आयोगलाई प्राप्त भएको वा आयोगको जानकारीमा आएको विषयमा छानबिन तथा अनुसन्धान गरी दोषीउपर कारबाही गर्न सिफारिस गर्ने भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । यसैगरी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा १०(१) मा मानव अधिकार उल्लङ्घन वा त्यसको दुरूत्साहन भएकोमा पीडित व्यक्ति आफैँले वा निजको तर्फबाट कसैले आयोगसमक्ष उजुरी दिन सक्ने छ भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग उजुरी तथा कारबाहीसम्बन्धी निर्देशिका, २०६९ को दफा ४ मा उजुरी दर्ता, तथा कारबाही र राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग (उजुरी कारबाही तथा क्षतिपूर्ति निर्धारण) नियमावली, २०६९ को नियम ३ मा समेत उजुरी दिन सक्ने भनी सोको कार्यविधि निर्धारण गरिएको देखिन्छ ।

१३. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा १७ मा आयोगको सिफारिस, निर्णय वा आदेशको कार्यान्वयनसम्बन्धी व्यवस्था गरी सो सम्बन्धमा सिफारिस, निर्णय वा आदेशको कार्यान्वयनका लागि सम्बन्धित पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायसमक्ष लेखी पठाउने, कार्यान्वयनको लागि लेखी आएमा तीन महिनाभित्र कार्यान्वयन गरी आयोगलाई जानकारी दिने, कार्यान्वयन गर्न अप्ठ्यारो भएमा सोको कारण खुलाई जानकारी आयोगसमक्ष पठाउने, आयोगले पुनः विचार गरी पुनः निर्णय कार्यान्वयनको लागि सिफारिस गर्ने, पुनः निर्णय भई कार्यान्वयनको लागि लेखी आएमा यथाशीघ्र कार्यान्वयन गर्ने, पीडितलाई क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउने, विभागीय वा अन्य कारबाहीका लागि सम्बन्धित निकायमा लेखी पठाउने तथा मानव अधिकारको उल्लङ्घनका सम्बन्धमा गरेको सिफारिसका आधारमा नाम सार्वजनिक भएका पदाधिकारी वा व्यक्तिलाई सो मितिबाट तीन वर्षसम्म नियुक्ति, बढुवा एवं वैदेशिक तालिममा सहभागी नगर्न सम्बन्धित निकायमा लेखी पठाउनेलगायतका व्यवस्थाहरू भएको देखिन्छ ।

१४. यसैगरी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग (उजुरी कारबाही तथा क्षतिपूर्ति निर्धारण) नियमावली, २०६९ को नियम १८ मा आयोगको सिफारिस, आदेश वा निर्णय कार्यान्वयन गर्नुपर्ने भनी उल्लेख भएको पाइन्छ । यस सम्बन्धमा दोषीउपर कानूनी कारबाही गर्ने, कारबाही गर्न नमिल्ने भए सोको कारणसहित तीन महिनाभित्र आयोगलाई प्रतिवेदनसहितको

36 राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग, वार्षिक प्रतिवेदन (संक्षिप्त) आ.व. २०७८-२०७९, पेज नं. १७

जानकारी पठाउन, पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराई दिने, मेलमिलापको कागजमा तोकिएको म्यादभित्र सर्त पूरा गरी आयोगलाई जानकारी दिने तथा पक्षले सर्त पूरा नगरेमा आयोगले छानबिन तथा अनुसन्धानको प्रक्रियालाई कायमै राखी कारबाही अगाडि बढाउने भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ ।

१५. संवैधानिक आयोगको रूपमा रहेको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगबाट निर्णय भएको मितिले १५ दिनभित्र नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमक्ष कार्यान्वयनको लागि लेखी पठाई[37] निर्णय प्राप्त भएको मितिले ३ महिनाभित्र सम्बन्धित निकायले निर्णय कार्यान्वयन गर्नुपर्ने[38] र निर्णय कार्यान्वयन गर्न नसकिएमा सोको कारण खुलाई प्राप्त भएको मितिले २ महिनाभित्र आयोगलाई जानकारी पठाउनुपर्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ ।[39] आयोगको निर्णय / सिफारिसको कार्यान्वयन गर्नु नेपाल सरकारलगायत सबैको कर्तव्य हुने भन्ने देखिन्छ ।[40] आयोगबाट भएका निर्णय अन्तिम भई सोउपर आयोगमा पुनरावेदन[41] समेत लाग्ने नभए तापनि कुनै स्रोतबाट पछि प्राप्त प्रमाणको आधारमा आयोगले आफ्नो निर्णयमा पुनर्विचार गर्न सक्ने व्यवस्थासमेत देखिन्छ ।[42] आयोगले गरेको निर्णय र सिफारिस आयोगको लागि अन्तिम भए तापनि सम्बन्धित सरोकारवालाले चित्त नबुझाएमा रिट क्षेत्राधिकार आकर्षित हुने वा आयोगका सिफारिस कार्यान्वयनका सम्बन्धमा सम्बन्धित निकायले गरेका कार्यान्वयनका निर्णयउपर चुनौती दिने अवस्था विद्यमानता रहे तापनि सम्बन्धित व्यक्तिले कार्यान्वयनमा अवरोध सिर्जना गर्ने वा सरकारको सम्बन्धित निकायले कार्यान्वयन नै नगर्ने भन्ने अनुमान कानूनको शासन मान्ने प्रणाली भएको मुलुकमा गर्न सक्ने देखिँदैन ।

१६. आयोगका सिफारिसहरूको कार्यान्वयनलाई अगाडि वढाउन नेपाल सरकारले सिफारिस कार्यान्वयन कार्यदल गठन गरी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगसमेतको सहभागितामा छलफल गरी मानव अधिकार उल्लङ्घनका पीडितको न्यायप्राप्तिको अधिकार सुनिश्चितताको लागि सिफारिस कार्यान्वयनको कार्ययोजना निर्माण गरी लागु गर्नुपर्ने आवश्यकता उक्त कार्यदलले पहिचान गरेको पाइन्छ ।[43] उक्त सुझावहरूको आधारमा आयोगका सिफारिसहरूको कार्यान्वयन अवस्था पछिल्लो समयमा १५.३ प्रतिशत पूर्ण र ३९.२ प्रतिशत आंशिक र ४५.५ प्रतिशत सिफारिस कार्यान्वयन हुन बाँकी देखिन्छन् ।[44] आयोगका यस्ता सिफारिसहरूको कार्यान्वयनको कमजोर अवस्थाका कारण नेपालको मानव अधिकारको कार्यान्वयनको अवस्थाका बारेमा विश्वस्तरीय क्षितिजीय सरोकार देखा पर्न सक्ने देखिन्छ । अघिल्ला वर्षहरूका तुलनामा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सिफारिसहरूको कार्यान्वयन अवस्था तुलनात्मक रूपमा केही बढोत्तरी भएको देखिए तापनि ठुलो सङ्ख्यामा सिफारिसहरू कार्यान्वयन नभएको अवस्थालाई प्रणालीगत सुधारको आवश्यकताको दृष्टिकोणबाट हेरिनुपर्ने देखिन्छ ।

१७. यसै सन्दर्भमा निवेदनले अधिवक्ता ओम प्रकाश अर्यालसमेत वि. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगसमेत[45] भएको को उत्प्रेषणको रिट निवेदनमा यस अदालतबाट भएको आदेशअनुसार सरकारी

37 राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग उजुरी तथा कारबाहीसम्बन्धी निर्देशिका, २०६९ को निर्दिशिका ४१(क)

38 ऐ.ऐ. निर्देशिका ४१(ख)

39 ऐ.ऐ. निर्देशिका ४१(ग)

40 ऐ.ऐ. निर्देशिका ४१(घ)

41 ऐ.ऐ. निर्देशिका ४१(ङ)

42 ऐ.ऐ. निर्देशिका ४१(च)

43 मानव अधिकार उल्लङ्घनको घटनामा मुद्दा दायर गर्नको लागि राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगबाट भएका सिफारिसहरूको कार्यान्वयनमा रहेका जटिलता, समाधानका विकल्प तथा सुझावहरूसम्बन्धी कार्यदलको अध्ययन प्रतिवेदन, २०७३

44 राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग, वार्षिक प्रतिवेदन (संक्षिप्त) आ.व. २०७८-२०७९, पेज नं. १७

45 अधिवक्ता ओम प्रकाश अर्यालसमेत वि. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगसमेत ने.का.प.२०७०, अङ्क ७. नि.नं. ९०२९,पेज २४३

मुद्दासम्बन्धी ऐनमा संशोधन गरी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले गरेको सिफारिसको आधारमा फौजदारी जवाफदेहिता सुनिश्चित गर्ने व्यवस्था गर्नुपर्ने भनी माग गरिएको सन्दर्भमा हेर्दा यस अदालतबाट "नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने विषयमा निर्णय गर्ने अन्तिम अधिकार महान्यायाधिवक्ताको भए तापनि मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरूत्साहन गर्ने व्यक्तिउपर मुद्दा चलाउन आवश्यक भएमा मुद्दा दायर गर्न मानव अधिकार आयोगले सिफारिस गरी पठाएपछि सामान्यतया महान्यायाधिवक्ताले सो विषयमा मुद्दा नचलाउने भनी निर्णय गर्न पाउने भन्ने देखिँदैन । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) को मुद्दा दायर गर्न सिफारिस गर्ने राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको अधिकारलाई निष्प्रभावी हुने गरी अन्तरिम संविधानको धारा १३५ को उपधारा (२) द्वारा महान्यायाधिवक्तालाई प्राप्त मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भनी निर्णय गर्ने अधिकारको प्रयोग हुन सक्छ भनी व्याख्या गर्ने हो भने धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) अन्तर्गत मानव अधिकार आयोगलाई प्राप्त अधिकारको निस्प्रयोजन हुने देखिन्छ" भनी व्याख्या गरेको पाइन्छ ।

१८. उल्लिखित आदेशमा भएको व्याख्याअनुसार महान्यायाधिवक्ता सामान्यतः राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगका निर्णय र सिफारिस भएको अवस्थामा मुद्दा चलाउने निर्णय गर्न बाध्यातमक अवस्थामा रहेको देखिन्छ । कथम्कदाचित् विशिष्ट अवस्था देखिँदा महान्यायाधिवक्ताले मुद्दा नचलाउने भन्ने निर्णय गरेमा पनि महान्यायाधिवक्ताको निर्णय उक्त कार्यालयको लागि मात्र अन्तिम हुने भन्ने देखिन्छ । यस सन्दर्भमा बद्रीबहादुर कार्की वि. अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगसमेत[46] भएको मुद्दामा "महान्यायाधिवक्ताले सदाशयतापूर्वक आफ्नो विवेक प्रयोग गरी गरेका त्यस्ता कार्यउपर प्रश्न गर्ने कसैको अधिकार रहँदैन । त्यस सम्बन्धमा निजलाई व्यावसायिक उन्मुक्ति प्रदान गरिएको हुन्छ ।" भनी व्याख्या गरिएको भए तापनि यस अदालतले नारायण सिंह राजपुत वि. महान्यायाधिवक्ता कार्यालयसमेत[47] भएको मुद्दामा "नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने बारेमा निर्णय गर्ने अन्तिम अधिकार रहेको भए पनि सो अधिकारको प्रयोग त्यस्तो अधिकार प्रयोगकर्ताको स्वेच्छा (Pleasure) मा निर्भर नभई निष्पक्ष अनुसन्धानबाट देखिएको निष्कर्षमा आधारित हुनुपर्दछ । अनुसन्धानबाट कुनै व्यक्ति निर्दोष देखिएको अवस्थामा महान्यायाधिवक्ताको इच्छामा निजको विरूद्धमा मुद्दा चल्ने र त्यस्तो अनुसन्धानबाट शङ्कित व्यक्ति दोषी देखिएको अवस्थामा केवल महान्यायाधिवक्ताको चाहनाको कारणले मात्र मुद्दा नचल्ने भनी निर्णय हुन सक्छ भनी संवैधानिक व्यवस्थाको अर्थ गर्नु मनासिब नहुने ।" भनी व्याख्या भएको तथा सुन्तली धामी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयमा[48] "महान्यायाधिवक्ताले गरेको निर्णय सरकारी निकायको लागि मात्र अन्तिम हुन सक्दछ । धारा १३५ ले महान्यायाधिवक्तालाई उल्लिखित अधिकार दिएको भए तापनि धारा १३५ ले धारा १०७ को यस अदालतको असाधारण अधिकारलाई सीमित गर्न वा कटौती गर्न वा नियन्त्रण गर्न नसक्ने । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) ले यस अदालतलाई "यस 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

46 बद्रीबहादुर कार्की वि. अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगसमेत ने.का.प २०५८, अङ्क ५, नि.नं. ७००१

47 नारायण सिंह राजपुत वि. महान्यायाधिवक्ता कार्यालयसमेत ने.का.प. २०७०, अङ्क १, नि.नं. ८९४९

48 सुन्तली धामी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषद्को कार्यलाय, ने.का.प. २०६८, अङ्क १, नि.नं. ८५४१

लागि वा सार्वजनिक हक वा सरोकारको कुनै विषय समावेश भएको कुनै संवैधानिक वा कानूनी प्रश्नको निरूपणको लागि आवश्यक र उपर्युक्त आदेश जारी गरी त्यस्तो हकको प्रचलन गराउने वा विवाद टुङ्गो लगाउने असाधारण अधिकार सर्वोच्च अदालतलाई हुने छ" भन्ने संवैधानिक प्रावधान रहेको देखिन्छ । उल्लिखित संवैधानिक व्यवस्थाअन्तर्गत पूर्ण न्यायको निमित्त यस अदालतले कुनै निकाय वा पदाधिकारीले गरेको निर्णयलाई Judicial Review गर्न सक्ने भनी व्याख्या भएकाले यस अदालतको पछिल्लो व्याख्याअनुसार महान्यायाधिवक्ताको मुद्दा चलाउने वा नचलाउनेसम्बन्धी निर्णय सो कार्यालयको लागि मात्र अन्तिम हुने देखिन्छ । यदि महान्यायाधिवक्ताको निर्णयबाट कसैको मौलिक हकको हनन भएमा त्यस्तो निर्णयउपर न्यायिक पुनरावलोकन गर्न सक्ने नै देखिन्छ । यस परिप्रेक्ष्यमा महान्यायाधिवक्ताले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सिफारिसलाई कार्यान्वयन नगर्ने वा मुद्दा नचलाउने निर्णय गरे तापनि यस अदालतले त्यस्तो निर्णयउपर न्यायिक पुनरावलोकन गरी पुन:विचार गर्न सक्ने नै देखिन्छ ।

१९. संविधानले मानव अधिकारको उल्लङ्घनको विषयमा अनुसन्धान गरी दोषी व्यक्तिउपर मुद्दा दायर गर्न सिफारिस गर्न सक्ने गरी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई संवैधानिक अधिकार प्रदान गर्नुको खास औचित्य र प्रयोजन रहेको देखिन्छ । गम्भीर मानव अधिकार उल्लङ्घनका कतिपय कसुरलाई राज्यको सीमाभित्र मात्र सीमित गरी हेर्नेभन्दा यसलाई अन्तर्राष्ट्रियस्तर वा क्षितिजीय रूपमा समेत विश्वव्यापी क्षेत्राधिकार (universal jurisdiction) भएको कसुरको रूपमा मानी त्यस्ता कतिपय कसुरलाई नियन्त्रित गर्ने र दोषीउपर कारबाही गर्न निश्चित अवस्थामा प्रत्येक राज्यलाई, क्षेत्राधिकार रहेको पाइन्छ ।[49] त्यसैले गम्भीर प्रकृतिका मानव अधिकारको उल्लङ्घन गर्नेहरूका विरूद्ध राष्ट्रिय कानूनले पर्याप्त कानूनी उपचारको व्यवस्था गर्न नसकेमा अन्तर्राष्ट्रिय कानूनबमोजिमसमेत सो विषयको निरूपण गर्ने व्यवस्थाहरू प्रभावकारी बन्दै गएको देखिन्छ ।[50] हाम्रो जस्तो संवैधानिक लोकतान्त्रिक राज्य व्यवस्थामा संविधानले नै मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र संवर्द्धनका लागि राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग जस्तो स्वतन्त्र संवैधानिक निकायको स्थापना गरी मानव अधिकारको उल्लङ्घन र दुरूत्साहनका घटनाहरूको स्वतन्त्र र निष्पक्ष अनुसन्धान गर्ने, दोषीउपर कानूनबमोजिम मुद्दा दायर गर्न सिफारिस गर्ने, पीडितलाई उचित क्षतिपुर्ति दिलाउनेलगायतका गहन जिम्मेवारी उक्त आयोगलाई सुम्पिएको देखिन्छ । यसै क्रममा यस अदालतबाट अधिवक्ता ओमप्रकाश अर्यालसमेत वि. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगसमेतको मुद्दामा[51] "मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरूत्साहनको घटनामा दोषी व्यक्तिउपर आयोगले प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा चलाउन आवश्यक देखी मुद्दा दायर गर्न सिफारिस गरेपछि सो विषयमा महान्यायाधिवक्ता वा निज मातहतको कुनै सरकारी वकिल कार्यालयले अन्य कसुरमा जस्तो मुद्दा चलाउन आवश्यक छ वा छैन भनी आयोगको सिफारिसको औचित्यमाथि अन्यथा प्रश्न गर्न मिल्ने अवस्था संविधानतः नदेखिने ।" भनी व्याख्या भएकोमा मानव अधिकार आयोगबाट मुद्दा चलाउनु भनी भएको सिफारिसबाट महान्यायाधिवक्ताले

49 *See* MALCOLM N. SHAW, INTERNATIONAL LAW 645-696 (Cambridge University Press, Sixth eds., 2008), Darren Hawkins, *Universal Jurisdiction for Human Rights: From Legal Principle to Limited Reality* 9:3, Global Governance, 347-365 *(July–Sept. 2003).*

50 उहाहरणार्थ नेपालको द्वन्द्वकालीन मानव अधिकारका घटनाका सम्बन्धमा ICCPR, Human Rights Committee बाट हालसम्म २९ वटा व्यक्तिगत उजुरिमा निर्णय भएको देखिन्छ । थप जानकारिको लागिः CCPR, Database and Case Law Briefs, https://ccprcentre.org/database_decisions/?filter=1

51 अधिवक्ता ओम प्रकाश अर्यालसमेत वि. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगसमेत ने.का.प.२०७०, अङ्क ७. नि.नं. ९०२९, पेज २४३

संवैधानिक रूपमा नै सो कार्य गर्न बाध्य रहेको देखिन्छ । यद्यपि राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगबाट भएका सिफारिसहरूमा थप प्रमाण सङ्कलन गर्नुपर्ने अवस्था भएमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय वा अन्य निकायबाट त्यस सम्बन्धमा थप प्रमाण सङ्कलनको लागि आयोगलाई पत्राचार गर्न तथा आयोगले सो सम्बन्धमा आफ्नो सम्बन्धित विभागमार्फत त्यस्ता प्रमाण सङ्कलन गरी वा मानव अधिकारको उल्लङ्घनमा प्रायजसो हुने परिस्थितिजन्य प्रमाणको अवस्था दर्साई पुनः महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय वा अन्य सम्बन्धित कार्यालयमा पत्राचार गरी आयोगको सिफारिसहरूको कार्यान्वयनको प्रयोजनका लागि एक प्रकारको समन्वयात्मक अवस्था सिर्जना गर्न सक्ने नै देखिन्छ ।

२०. स्वतन्त्र एवं स्वायत्त संवैधानिक निकायको रूपमा रहेको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले दोषीउपर प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा चलाउनु आवश्यक छ भनी मुद्दा दायर गर्न सिफारिस गर्नुपूर्व प्रचलित कानूनबमोजिम निजउपर मुद्दा चल्न सक्ने अवस्था भए नभएको विषयमा गहिरो अध्ययन र वस्तुनिष्ठ अनुसन्धान गरी मुद्दा चल्न र चलाउन सक्ने अवस्था भएमा मात्रै प्रचलित कानूनबमोजिम एक निश्चित ढाँचामा पूर्ण विवरणसहितको मुद्दा दायर गर्नु भनी सिफारिस गर्नुपर्ने देखिन्छ । आयोगले बिना कुनै आधार र कारण वा पत्रमार्फत मात्र मुद्दा दायर गर्न फौजदारी प्रकृतिको कसुरमा कसैका विरूद्ध मुद्दा चलाउन सिफारिस गर्न सक्ने पनि देखिँदैन । यदि घटना विवरण, प्रमाण तथा तथ्य र कानूनसहितका सिफारिसहरू राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले गरेको अवस्थामा पनि कुनै व्यक्तिको हक हनन भएको भन्ने जिकिर लिई त्यस विरूद्ध सम्बन्धित व्यक्ति न्यायिक उपचारमा जान सक्ने नै देखिन्छ । त्यसैले प्रक्रिया पूरा गरी पूर्ण फैसला तयार गरी पठाइएको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सिफारिसलाई कार्यान्वयन गर्ने वा नगर्ने भन्ने स्वविवेक त्यस्तो सिफारिस प्राप्त गर्ने निकाय वा पदाधिकारीलाई रहन्छ भनी सम्झन सक्ने सम्म देखिँदैन । कतिपय अवस्थामा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग जस्ता संवैधानिक निकायहरूका सिफारिसहरूले सिर्जना गर्ने आर्थिक दायित्वका सम्बन्धमा प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय वा अन्य त्यस्तै तालुक निकायमा बजेट विनियोजन नभएको हुन सक्छ र वर्षौंसम्म त्यस्ता सिफारिसहरू कार्यान्वयनका सम्बन्धमा द्विविधा सिर्जना भएको हुन सक्छ । कतिपय पुराना सिफारिसहरूको कार्यान्वयनका सम्बन्धमा हदम्यादका नियमहरू वा वस्तुगत प्रमाणको उपलब्धताका आवश्यकता हुन सक्दछन् । यदि यस्ता कार्यात्मक रूपमा देखापरेका उल्झनहरूमा निकास दिन आयोगका सिफारिसहरूको कार्यान्वयनको लागि विद्यमान राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ मा संशोधन गर्नुपर्ने भएमा त्यस्तो विषयको संशोधन विधेयकका सम्बन्धमा विचार गर्ने प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय र कानून न्याय तथा संसदीय मामिला मन्त्रालयले हेर्ने नै हुँदा यस सम्बन्धमा विश्लेषण गरिरहनुपर्ने देखिँदैन । त्यस्तै बजेट विनियोजन वा हदम्याद कायमका सम्बन्धमा पनि सम्बन्धित निकायहरूले उपयुक्त निकास निकाल्न सक्ने नै हुँदा यस सम्बन्धमा पनि थप विवेचना गरिरहनुपर्ने देखिँदैन ।

२१. माथि उल्लिखित विषयहरूमा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले आफ्नो संस्थाको उद्देश्य प्राप्तिका लागि आफ्नो ऐनद्वारा निर्धारित संरचनामा केही फेरबदल गरी ऐन संशोधनका लागि तीन महलेसहितको मस्यौदा तयार गरी मिति २०७२/०९/२३ मा च.नं. LAD ५०५ को पत्रसहित प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, कानून तथा फैसला कार्यान्वयन शाखामा पठाएको भन्ने आयोगको लिखित जवाफबाट देखिन्छ । आयोगले आफ्नो निर्णय वा सिफारिस कार्यान्वयनका सम्बन्धमा राष्ट्रिय मानव

अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को विभिन्न दफाहरूमा संशोधनको लागि प्रस्ताव गरिसकेको अवस्थामा सम्बन्धित मन्त्रालयबाट सङ्घीय संसद्मा पेस गरी पारित भएमा ऐनको दफा १७ मा रहेका प्रावधानअनुसार आयोगबाट संविधानको धारा २४९ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) बमोजिम मुद्दा चलाउने वा कारबाहीको सिफारिस भई आएको सम्बन्धमा नेपाल राज्यका महान्यायाधिवक्ताले अनिवार्य रूपमा कानूनबमोजिम मुद्दा चलाई आयोगलाई सोको जानकारी दिनुपर्ने सम्बन्धमा थप स्पष्ट पार्नुपर्ने देखिँदैन।

२२. यसैगरी मानव अधिकार उल्लङ्घनको घटनामा मुद्दा दायर गर्नको लागि राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगबाट भएका सिफारिसहरूको कार्यान्वयनमा रहेका जटिलता, समाधानका विकल्प तथा सुझावहरूसम्बन्धी अध्ययन प्रतिवेदन, २०७३ ले मानव अधिकार उल्लङ्घनका घटनामा मुद्दा दायर गर्नको लागि आयोगबाट भएका सिफारिसहरूमध्ये सशस्त्र द्वन्द्वको समाप्तिपश्चात् घटेका घटनाहरूका सम्बन्धमा भएका र भविष्यमा समेत हुन सक्ने सिफारिसहरूलाई कार्यान्वयन गर्नको लागि रहेका कानूनी, प्रक्रियागत र प्राविधिक कठिनाइहरूको अध्ययन गरी समाधानका विकल्पहरू पहिचान, विश्लेषण र सिफारिस कार्यान्वयनलाई प्रभावकारी बनाउने सम्बन्धमा सुझावहरूसहितको देहायका विकल्पहरू देखाएको पाइन्छः

<u>विकल्प नं. १:</u>

आयोगको सिफारिसबमोजिम मुद्दा दायर गर्नको लागि नेपालको संविधानको धारा २४९(२)(ग) बमोजिम संविधानले परिकल्पना गरेअनुरूप नयाँ ऐन बनाउने वा विद्यमान कानूनहरूमा नै आवश्यक संशोधन गर्न सकिने, सरकारवादी फौजदारी मुद्दाहरूको अनुसन्धान एवं अभियोजनसँग सम्बन्धित कानूनको रूपमा (तत्कालीन) सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ तथा सो ऐनको नियमावलीमा नै आवश्यक संशोधन गर्न उपयुक्त र व्यावहारिक देखिन्छ। साथै, ***मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ मा*** *मानव अधिकार उल्लङ्घनका गम्भीर घटनामा प्रारम्भिक कारबाही गर्दा फौजदारी प्रकृतिको देखिएमा सरकारवादी मुद्दासम्बन्धी प्रचलित कानूनले अनुसन्धान अधिकृतलाई प्रदान गरेका अधिकार प्रयोग गर्न सक्ने, रायसहित आयोगसमक्ष प्रतिवेदन पेस गरि मुद्दा चलाउनुपर्ने देखिएमा सोको आधार र कारणसहितको सिफारिसको पूर्ण पाठ राखी सिधै महान्यायाधिवक्तासमक्ष वा प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयमार्फत महान्यायाधिवक्तासमक्ष पठाउने व्यवस्था हुनुपर्ने। यसरी आयोगको सिफारिस प्राप्त भएपश्चात् थप अनुसन्धान गर्नुपर्ने भएमा महान्यायाधिवक्ता वा सम्बन्धित सरकारी वकिलले सोको लागि आयोगलाई अनुरोध गर्न सक्ने।*

<u>विकल्प नं. २:</u>

पहिलो विकल्पमा ऐन संशोधन हुनुपर्ने देखिएको र सो कार्य प्रक्रियागत रूपमा लामो समय लाग्ने हुँदा विकल्प नं. १ मा रहेका व्यवस्थाहरूलाई मानव अधिकार ऐन तथा (तत्कालीन) सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐनअन्तर्गतका नियमावलीहरू संशोधनमार्फत कार्यान्वयन गराई विद्यमान केही कठिनाइहरूलाई हटाउन सकिने।

<u>विकल्प नं. ३:</u>

आयोगबाट मुद्दा दायर गर्नको लागि किटानी सिफारिस नभई प्रचलित कानूनबमोजिम कारबाही गर्नको लागि लेखिआएकोमा

सम्बन्धित निकाय वा अधिकारीले प्रचलित कानूनबमोजिम छानबिन गर्ने, दोषी देखिएमा विभागीय कारबाही गर्नुपर्ने भए गर्ने र मुद्दा चलाउनुपर्ने समेतको अवस्था देखिएमा सरकारवादी फौजदारी मुद्दासँग सम्बन्धित घटना भए सरकारी वकिलको राय लिई मुद्दा दायर गर्नेसम्मको प्रक्रिया अवलम्बन गर्नुपर्ने।

विकल्प नं. ४:

आयोगबाट कतिपय घटनाका सम्बन्धमा भएका सिफारिसमा संलग्न व्यक्तिको पहिचान तथा कसुरसमेत स्पष्ट गरी पठाइने, केही सिफारिसहरूमा व्यक्तिको नाम मात्र पठाई थप अनुसन्धान गरी कानूनबमोजिम गर्नका लागि पठाइने पाइएकाले प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालयले आयोगबाट प्राप्त सिफारिसहरूलाई निर्णय गरी कानूनबमोजिम अनुसन्धानको कारबाही गर्न गृह मन्त्रालय तथा रक्षा मन्त्रालयमा पठाई सम्बन्धित मन्त्रालयले प्रहरी प्रधान कार्यालय तथा नेपाली सेनाको जङ्गी अड्डामा पठाई प्रहरीले जाहेरीको रूपमा लिई अनुसन्धान गरी प्रचलित कानूनबमोजिम गर्ने तथा नेपाली सेनाले सैनिक ऐन, २०६३ बमोजिम गर्ने।

विकल्प नं. ५:

आयोगको सिफारिसहरूको कार्यान्वयन प्रक्रिया नै अघि नबढेको हालको अवस्थालाई मध्यनजर गरी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद् कार्यालयले मुद्दा चल्न सक्ने अवस्था भए मुद्दा चलाउने कारबाही प्रारम्भ गर्न महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई अनुरोध गरी पठाउने र आयोगको सिफारिसहरूमा उल्लिखित घटनाका सम्बन्धमा थप अनुसन्धान वा प्रमाण सङ्कलन गर्नुपर्ने भएमा सोही बेहोरा उल्लेख गरी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयले नीतिगत निर्णय गरी आयोगसमक्ष त्यस्ता सिफारिसहरूको बारेमा पुन:र्विचार गर्न वा घटनाको पुन: अनुसन्धान र प्रमाण सङ्कलन गरी पठाउनको लागि अनुरोध गर्न सक्ने वा नसक्ने सम्बन्धमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयसँग राय माग गरी सकारात्मक राय प्राप्त भएमा प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयले त्यस्तो सिफारिसहरूको सन्दर्भमा पुन:र्विचार गर्न वा घटनाको सम्बन्धमा थप अनुसन्धान वा प्रमाण सङ्कलन गरी पठाउन आयोगसमक्ष अनुरोध गर्ने र आयोगले त्यस्तो अनुरोधलाई विचार गरी उपयुक्त निर्णयमा पुग्ने र सोको जानकारी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयलाई गराउने।

उल्लिखित कार्यदलको अध्ययन प्रतिवेदनका आधारमा आयोगले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ मा संशोधनको प्रस्ताव गरी सम्बन्धित निकायमा पत्राचार गरिसकेको अवस्थामा माथि उल्लिखित विकल्पहरूलाई सम्बन्धित निकायहरूले पुनर्विचार गरी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगका मुद्दा चलाउनेलगायतका सिफारिसहरू कार्यान्वयन गर्ने विषयलाई गम्भीरतापूर्वक लिनुपर्ने देखिन्छ।

२३. संयुक्त राष्ट्र संघको महासभाबाट पारित गरी प्रत्येक राष्ट्रमा स्थापना गरिने राष्ट्रिय मानव अधिकार संस्थामा मानव अधिकारका मूलत: ६ वटा तत्त्वहरू जस्तै बृहत् कार्यादिश, स्वायत्तता, स्वतन्त्रता, बहुलवादमा आधारित, पर्याप्त स्रोत र अनुसन्धानको पर्याप्त अधिकारलाई मानव अधिकार राष्ट्रिय संस्था स्थापनाको अनिवार्य सर्त मानिएको देखिन्छ। उक्त महासभाबाट पारित प्रस्तावलाई पेरिस

सिद्धान्तसमेतबाट चिन्ने गरिएको छ । उल्लिखित अनिवार्य सर्तहरूलाई मूर्त रूप दिनको लागि नै नेपालको संविधानले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई संवैधानिक आयोगको रूपमा व्यवस्था गरिएको पाइन्छ । यस किसिमको व्यवस्थाले नेपालमा मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र संवर्द्धनलाई महत्त्व दिइएको अनुभूति गर्न सकिन्छ । पेरिस सिद्धान्तहरूको अनिवार्य पालनाले नै आयोगको प्रभावकारितामा बढोत्तरी हुने मान्यता प्राय: राष्ट्रहरूले अङ्गीकार गरेको देखिन्छ । नेपालको परिप्रेक्ष्यमा माथि उल्लिखित कार्यदलबाट विभिन्न विकल्पहरू प्रस्तुत गरिएको भए तापनि आयोगका सिफारिसहरू न्यूनतम रूपमा मात्र कार्यान्वयन भएको देखिएको अवस्थामा सम्बन्धित ऐनमा सुधार वा संशोधनको आवश्यकता अपरिहार्य रहेको देखिन्छ ।

२४. सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा भएका मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन तथा मानवताविरूद्धको अपराधसम्बन्धी घटना र त्यस्तो घटनामा संलग्न व्यक्तिहरूको बारेमा सत्य अन्वेषण तथा छानबिन गरी घटनासँग सम्बन्धित गम्भीर अपराधमा संलग्न व्यक्तिलाई कानूनी कारबाहीको लागि सिफारिस गर्नको लागि बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन आयोग तथा सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगको गठन आवश्यक भएकोले बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ जारी भएको देखिन्छ । सो ऐनको दफा २९ मा मुद्दा दायर गर्नेसम्बन्धी व्यवस्था रही उपदफा (१) मा मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घनको आरोपमा दोषी देखिएको पीडकउपर मुद्दा चलाउन आयोगबाट नेपाल सरकारसमक्ष सिफारिस भएमा नेपाल सरकारले त्यस्तो पीडकउपर मुद्दा चलाउन महान्यायाधिवक्तासमक्ष लेखी पठाउनुपर्ने छ भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । यसरी मुद्दा चलाउन लेखी आएमा महान्यायाधिवक्ता वा निजले तोकेको सरकारी वकिलले त्यस्तो पीडकउपर आधार र कारण खुलाई निर्णय गरी उक्त मुद्दा चलाउने निर्णयअनुसार सम्बन्धित सरकारी वकिलले विशेष अदालतमा मुद्दा चलाउनुपर्ने छ भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । यसबाट राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सिफारिसअनुसार तथा महान्यायाधिवक्ताको निर्णयअनुसार नियमित अदालतमा सम्बन्धित सरकारी वकिलले मुद्दा चलाउने भन्ने देखिन्छ भने द्वन्द्वकालका गम्भीर मानव अधिकार उल्लङ्घनका घटनामा महान्यायधिवक्ताको कार्यालयको निर्णयबाट विशेष सरकारी वकिलको कार्यालयले विशेष अदालतमा मुद्दा चलाउने भन्ने देखिन्छ । तसर्थ नियमित प्रकृतिका वा द्वन्द्वकालका विशेष प्रकृतिका फौजदारी प्रकृतिका मानव अधिकार उल्लङ्घनका घटनामा मुद्दा चलाउनेसम्बन्धी महत्त्वपूर्ण कडीको रूपमा महान्यायाधिवक्ता तथा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय रहेको देखिन्छ । यसप्रकारको विशिष्ट जिम्मेवारी भएको महान्यायाधिवक्ता वा निजको कार्यालयलाई संविधानले उच्च स्थान प्रदान गरेको अवस्थामा मानव अधिकार आयोगबाट भएको मुद्दा चलाउने सिफारिसहरूको थुप्रोमा बसेर सु-शासन, संविधानवाद, मानव अधिकार, कानूनको शासन र उत्तरदायित्वजस्ता विषयमा अनभिज्ञ रहने र कार्यान्वयन नगर्ने छुट संविधान र कानूनले दिएको मान्न सकिने देखिँदैन ।

२५. तेस्रो प्रश्न राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा ७ बमोजिम मानव अधिकार उल्लङ्घनको सम्बन्धमा आयोगले गरेको सिफारिस, आदेश वा निर्देशनको जानी-जानी पालना वा कार्यान्वयन नगर्ने पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायको नाम मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा सार्वजनीकरण गर्ने र अभिलेखमा राख्ने व्यवस्थाको उद्देश्य र प्रकृति के-कस्तो हो ? भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा यसमा नेपालको संविधानको धारा २४९(२) को (ज) मा "मानव अधिकार उल्लङ्घन सम्बन्धमा आयोगले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले गरेको

सिफारिस वा निर्देशन पालन वा कार्यान्वयन नगर्ने पदाधिकारी, व्यक्ति, वा निकायको नाम कानूनबमोजिम सार्वजनिक गरी मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा अभिलेखमा राख्ने" भन्ने संवैधानिक व्यवस्था रहेको देखिन्छ । यसैअनुरूप राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा ७ मा नाम सार्वजनिक गर्ने र अभिलेख राख्ने भन्ने व्यवस्था रही आयोगले मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको नाम सार्वजनिक गर्नु अघि आयोगबाट भएको सिफारिस वा निर्देशन पालन वा कार्यान्वयन नगर्ने सम्बन्धमा सम्बन्धित पदाधिकारी, व्यक्ति, वा निकायलाई सफाइ पेस गर्न पन्ध्र दिनको म्याद दिई लेखी पठाउने, उल्लिखित समयावधिभित्र सफाइ पेस नगरेमा वा गरेको सफाइ मनासिब नदेखिएमा त्यस्तो पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायको नाम मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताका रूपमा सार्वजनिक गरी अभिलेख राख्ने र यसरी नाम सार्वजनिक गरिएका कुनै व्यक्तिलाई नयाँ नियुक्ति, बढुवा र वृत्ति विकासका लागि सिफारिस गर्दा तथा पदाधिकारीलाई नयाँ जिम्मेवारी दिँदा निजको कार्यक्षमताको सम्बन्धमा सम्बन्धित निकायले उक्त अभिलेखलाई समेत आधार लिन सक्ने भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । यसरी, मानव अधिकार आयोगबाट भएका सिफारिस, आदेश वा निर्देशनहरूको जानी-जानी पालन नगर्ने वा कार्यान्वयन नगर्ने, willful disobedience गर्ने निकाय, पदाधिकारी वा व्यक्तिलाई उन्मुक्ति प्रदान गर्दै जाँदा मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण तथा संवर्द्धनमा प्रतिकूल असर पर्न गई नेपालको संविधान, कानून तथा अन्तर्राष्ट्रिय मानव अधिकार कानूनद्वारा सुनिश्चित मानव अधिकारहरू निरर्थक हुन जाने तथा आयोगको संवैधानिक कर्तव्य नै निस्तेज हुन जाने भएकोले संविधानमा नै मानव अधिकारको उल्लङ्घनका सम्बन्धमा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले गरेको सिफारिस वा निर्देशन पालन वा कार्यान्वयन नगर्ने पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायको नाम कानूनबमोजिम सार्वजनिक गरी मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा अभिलेख राख्ने व्यवस्था गरिएको पाइन्छ । आयोगले यस प्रकार राख्ने अभिलेखमा मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ता भनी अभिलिखित गर्ने कार्यले त्यस्ता व्यक्ति तथा पदाधिकारीहरूको वैयक्तिक वृत्ति विकासमा छेकबार लाग्न सक्ने, विभागीय कारबाहीको भागेदार हुनसक्ने जस्ता परिणाम सम्बन्धित व्यक्ति तथा पदाधिकारीले भोग्नुपर्ने भएकाले आयोगको यसप्रकारको कार्यको दण्डात्मक (punitive) उद्देश्य रहेको मान्नुपर्ने देखिन्छ ।

२६. यसैगरी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग (उजुरी कारबाही तथा क्षतिपूर्ति निर्धारण) नियमावली, २०६९ को नियम ५० मा मानव अधिकार उल्लङ्घनको उजुरी परेको वा नपरेको सम्बन्धमा जानकारी दिने भन्ने प्रावधान रहेको देखिन्छ । उक्त प्रावधानमा आयोगले कोही व्यक्तिउपर आयोगसमक्ष मानव अधिकार उल्लङ्घनको उजुरी परेको वा नपरेको सम्बन्धमा कुनै व्यक्ति वा निकायले जानकारी माग गरेकोमा सबै तथ्यगत आधार प्रमाण सङ्कलन गरी गराई प्राप्त हुन आएको जानकारी सम्बन्धित व्यक्ति वा निकायलाई दिन सक्ने छ भनी उल्लेख गरेको देखिन्छ । साथै राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग उजुरी तथा कारबाहीसम्बन्धी निर्देशिका, २०६९ को दफा ४२ मा नाम सार्वजनिक गर्ने भन्ने व्यवस्था रही ऐनको दफा ७(१) बमोजिम आयोगले मानव अधिकार उल्लङ्घनका सम्बन्धमा गरेको सिफारिस, आदेश वा निर्देशन जानी–जानी पालना वा कार्यान्वयन नगर्ने पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायको नाम मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा कानूनी प्रक्रिया पूरा गरी सार्वजनिक गर्न सक्ने छ भनी उल्लेख भएको पाइन्छ ।

२७. मानव अधिकार आयोगको लिखित जवाफमा मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताहरूको नाम सार्वजनीकरण गर्ने सम्बन्धमा आवश्यक कानूनी प्रबन्ध गर्ने रणनीति रहेको भन्ने पाइन्छ । यसका अतिरिक्त

National Institutions for the Protection of Human Rights as Paris Principles अन्तर्गत रहेको Competence and Responsibilities को धारा ३(a) मा To submit to the Government, Parliament and any other competent body, on an advisory basis either at the request of the authorities concerned or through the exercise of its power to hear a matter without higher referral, opinions, recommendations, proposals and reports on any matters concerning the promotion and protection of human rights; the national institution may decide to publicize them; these opinions, recommendations, proposals and reports, as well as any prerogative of the national institution, भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, कानून तथा फैसला कार्यान्वयन शाखामा पठाएको च.नं. LAD ५०५ मिति २०७२/०९/२३ को पत्रबाट राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को दफा ७(१) मा रहेको नाम सार्वजनिक गर्ने र अभिलेख राख्ने प्रावधानमा आयोगले मानव अधिकारको उल्लङ्घनका सम्बन्धमा गरेको सिफारिस, आदेश वा निर्देशनको जानी-जानी पालना वा कार्यान्वयन नगर्ने वा मानव अधिकार उल्लङ्घनमा संलग्न भनी आयोगद्वारा दोषी ठहर भएका पदाधिकारी, व्यक्ति वा निकायको नाम मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा सार्वजनिक गर्नेछ भनी संशोधनको बेहोरा थप गरेको दखिन्छ । यद्यपि आयोगद्वारा आफ्नो वार्षिक प्रतिवेदनमा मानव अधिकार उल्लङ्घनमा आयोगद्वारा दोषी ठहर गरिएका व्यक्तिहरूको नाम, कार्यालय, उल्लङ्घनको विषय तथा कारबाहीको विवरणसहित प्रकाशन भएको नै देखिन्छ ।[52]

२८. आयोगले कानूनबमोजिमको प्रक्रिया पूरा गरी अनुसन्धान तथा छानबिन गरी मानव अधिकार उल्लङ्घनमा संलग्न भएको व्यक्तिहरूलाई दोषी ठहर गर्ने कार्य गर्दछ । यसको अतिरिक्त उल्लिखित व्यक्तिहरूलाई कारबाहीको लागि सम्बन्धित निकायमा सिफारिस गर्नेसम्मको कार्य आयोगबाट भई आयोगले निजहरूको नामसमेत सार्वजनिक तथा अभिलेखीकरण गरेको देखिन्छ । मानव अधिकार उल्लङ्घनको घटनामा मानव अधिकारको उल्लङ्घन गर्ने व्यक्तिलाई मात्र सीमित नगरी आयोगबाट भएका सिफारिस तथा आदेशहरूको पालना तथा कार्यान्वयन नगर्ने व्यक्ति, पदाधिकारी तथा निकायहरूलाई समेत मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा सार्वजनिक गर्ने प्रावधान रहेको देखिन्छ ।

२९. मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ता भनी आयोगले नाम सार्वजनिक गरेका व्यक्तिलाई संवैधानिक तथा कुनै सार्वजनिक पदमा नियुक्त, बढुवालगायतका वृत्तिविकासको सन्बन्धमा मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा अभिलिखित हुँदा केकस्तो असर पर्छ भन्नेतर्फ विचार गर्दा यस अदालतबाट अधिवक्ता ओमप्रकाश अर्याल वि. सम्माननीय राष्ट्रपतिको कार्यालय, सितलनिवास, काठमाडौंसमेत भएको रिट निवेदनमा[53] कस्तो अवस्थामा व्यक्तिको उच्च नैतिक चरित्र भएको मान्न मिल्ने वा नमिल्ने भनी भएको व्याख्या यस विषयमा सान्दर्भिक हुने देखिन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा "सामान्यतयाः कुनै मानिसलाई चारित्रिक दृष्टिले तीन वर्गमा विभाजन गर्न सकिन्छः (१) उच्च नैतिक चरित्र भएको व्यक्ति, (२) सामान्य नैतिक चरित्र भएको व्यक्ति, र (३) चरित्रहीन वा

52 राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग, वार्षिक प्रतिवेदन, २०७९/८०, अनुसूची-३, पृ. २७२

53 ओमप्रकाश अर्याल वि. सम्माननीय राष्ट्रपतिको कार्यालय, सितलनिवास, काठमाडौंसमेत, ने.का.प. २०७३ अङ्क ११, नि.नं. ९७१०

नैतिक पतन भएको व्यक्ति। प्रस्तुत विवादका सन्दर्भमा उल्लिखित दोस्रो र तेस्रो वर्गको अवस्था सम्बन्धमा विचार गरी रहन आवश्यक देखिँदैन। निरूपण गर्नुपर्ने प्रश्न उच्च नैतिक चरित्र भन्ने रहेको हुँदा यसै विषयमा विचार गर्नुपर्ने देखिन्छ। सामान्य अर्थमा भन्नुपर्दा सदाचार, निष्ठा, इमानदारिता तथा अनुशासनको पालना गरी राष्ट्रिय जीवनमा ख्याति आर्जन गरिएको अवस्थालाई "उच्च नैतिक चरित्र" भन्नुपर्ने हुन्छ। सामाजिकरूपमा तथा व्यावसायिक कर्तव्य निर्वाहको कुरामा सामान्य समझको मानिस (Person of Common Prudence) को दृष्टिमा चरित्र निन्दनीय छैन भन्ने कुरालाई पनि "उच्च नैतिक चरित्र" निर्धारण गर्ने आधार मान्न सकिन्छ। तथापि, यो यति कुरा भयो भने उच्च नैतिक चरित्र प्रमाणित हुन्छ भनी सबै अवस्थाहरूलाई समेटी सूचीकृत गर्नु व्यावहारिक र सम्भव हुँदैन। विवादित (सान्दर्भिक) तथ्यहरूको सापेक्षतामा यो प्रश्नको निरूपण गरिनुपर्ने हुन्छ। कतिपय अवस्थामा यसलाई नकारात्मकरूपमा परिभाषित गरी (Negative definition गरी) सन्दर्भअनुसार निक्यौंल गर्नुपर्ने अवस्था रहन्छ। उदाहरणका लागि कुनै राष्ट्रसेवकउपर भ्रष्टाचारको अभियोग लगाइएको छ वा निजले पदीय अनुशासन पालना नगरेको भनी पदबाट हटाइएको छ वा कानूनबमोजिम गठन भएको आयोग, समिति आदिले छानबिन गरी शक्ति, सत्ता, पद आदिको दुरूपयोग गरी मानव अधिकारको उल्लङ्घन गरेको छ भनी प्रतिवेदन दिएको छ भने अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म त्यस्ता व्यक्तिलाई "उच्च नैतिक चरित्र" भएको व्यक्ति मान्न मिल्ने देखिँदैन' भनी व्याख्या गरेको पाइन्छ। साथै, सुनिलरन्जन सिंह वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत भएको रिट निवेदनका सन्दर्भमा[54] यस अदालतबाट "मानव अधिकार उल्लङ्घनको घटनामा संलग्न भए नभएको र मानव अधिकार एवं कानूनी राज्यमा आस्था भए नभएको नहेरी कुनै सार्वजनिक उत्तरदायित्व वहन गर्ने व्यक्तिलाई राज्य सत्ताको उपयोग गर्ने किसिमको खास जिम्मेवारी दिँदा राज्य र सर्वसाधारण थप सङ्कटमा पर्न सक्ने" भनी व्याख्या गरिएको पाइन्छ।

३०. मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ता भनी कारबाही भएका वा सिफारिसमा परेका व्यक्तिहरूलाई संवैधानिक वा कुनै सार्वजनिक पदमा नियुक्ति वा बढुवा गर्दा के गर्ने भन्ने सम्बन्धमा संविधान तथा ऐन कानूनमा स्पष्ट रूपमा व्यवस्था भएको पाइँदैन। यद्यपि संविधानमा नै कुनै संवैधानिक पदमा नियुक्ति गर्दा नियुक्ति हुने व्यक्तिको उच्च नैतिक चरित्र भएको हुनुपर्ने भनी उल्लेख भएको तथा सो सम्बन्धमा उल्लिखित मुद्दाहरूमा यस अदालतबाट व्याख्यासमेत भएको पाइन्छ। थप मानव अधिकारको उल्लङ्घनमा कारबाहीमा परेका व्यक्तिहरूलाई अन्य कुनै सार्वजनिक पदमा नियुक्ति, बढुवा वा अन्य कुनै सुविधा उपलब्ध गराउँदासमेत यस सम्बन्धमा ध्यान पर्ने देखिन्छ। यस अवस्थामा मानव अधिकारको उल्लङ्घन गर्ने जस्तो गम्भीर विषयमा उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा आयोगबाट सुनुवाइको मौकासमेत प्रदान गरी निर्णय भई मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा दोषी ठहर भएका व्यक्तिलाई आयोगले कानूनी व्यवस्था तय गरेमा सोहीबमोजिम वा ऐनमा संशोधन भई त्यस्ता व्यक्तिलाई निश्चित छेकबार लगाउने भन्ने प्रावधान आएमा सोहीबमोजिम वा नैतिकताको आधारमा समेत नियुक्ति गर्न नहुने तथा बढुवालगायतका वृत्ति विकासका कार्यमा संलग्न गराउन नहुने गरी प्रबन्ध वा व्यवस्था गरिनुपर्ने आयोगको ठम्याईलाई अन्यथा भन्न सक्ने देखिँदैन।

३१. चौथो प्रश्न राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई संविधानबमोजिमको मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण र संवर्द्धन तथा त्यसको प्रभावकारी कार्यान्वयनलाई सुनिश्चित गर्ने दायित्व निर्वाह

54 सुनिलरन्जन सिंहसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, ने.का.प. २०६९, अङ्क १२, नि.नं. ८९३३

गर्न आफ्नो अवहेलना तथा मानहानी गरेकोमा कारबाही गर्ने अधिकारको आवश्यकता पर्छ वा पर्दैन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा अवहेलना भनेको के हो भन्ने प्रश्नबाटै यस विषयमा प्रवेश गर्न उपयुक्त देखिन्छ । न्यायिक निकायको स्वतन्त्रताविपरीत अदालतको इज्जत, प्रतिष्ठा, मर्यादा र सम्मानमा आँच आउने गरी प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रूपमा गरिने गम्भीर प्रकृतिका क्रियाकलापलाई अदालतको वा न्यायिक निकायको अवहेलनाजन्य कार्य मानिन्छ । अदालत वा कुनै न्यायिक निकायले भविष्यमा गर्ने, वर्तमानमा गरिरहेको वा विगतमा गरिसकेको न्याय सम्पादनको कार्यका सम्बन्धमा न्यायिक विश्वासमा नै अनास्था वा अविश्वास प्रकट हुने गरी गरिने प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष कार्यबाट अदालत वा न्यायिक निकायको निष्पक्षतामा आक्षेप लगाएको मानिने र त्यस्तो कार्यबाट अदालतको गरिमा र प्रतिष्ठामा आघात पुग्न जाने कारण भएमा अदालत वा न्यायिक निकायको अवहेलना हुने मानिन्छ । अदालतको अवहेलना भन्नाले न्याय प्रशासनको सन्दर्भमा कुनै अदालत वा न्यायाधीशलाई अपमानजनक आरोप लगाई वा कुनै कार्य गरी, गरिएको कुनै काम वा प्रकाशित गरिएको लेख वा अदालतको अधिकार एवं मर्यादालाई होच्याउने काम भनी बुझिने गरेको पाइन्छ । अदालतको अवहेलनाको सन्दर्भमा "आफ्नो मुद्दामा आफैँ न्यायाधीश हुन नपाइने" भन्ने सिद्धान्त लागु हुँदैन र यसमा अपनाइने कार्यविधि पनि अदालत वा सम्बन्धित न्यायिक निकायले आफैँ निर्धारण गर्दछ।

३२. संवैधानिक व्यवस्थाअन्तर्गत नेपालको संविधानद्वारा "न्याय सम्पादनको कार्यमा कसैले अवरोध गरेमा वा आदेश वा फैसलाको अवज्ञा गरेमा" अदालतको अवहेलनामा कारबाही गर्ने अधिकार तीनै तहका अदालतहरूलाई प्रदान गरिएको देखिन्छ ।[55] यससँगै सङ्घीय कानूनअन्तर्गत न्याय प्रशासन ऐन, २०७३ ले समेत तीनै तहका अदालतलाई अदालतको अवहेलनामा कारबाही चलाउन सक्ने गरी व्यवस्था गरेको देखिन्छ । सो ऐनको दफा १७(१) मा सर्वोच्च अदालतले आफ्नो र उच्च अदालत वा जिल्ला अदालतको न्याय सम्पादनको कार्यमा कसैले अवरोध गरेमा वा आदेश वा फैसलाको अवज्ञा गरेमा अदालतको अवहेलनामा कारबाही चलाउन सक्ने व्यवस्था रहेको छ । दफा १७(२) मा उच्च अदालतले आफ्नो र मातहतको जिल्ला अदालत वा न्यायिक निकायको न्याय सम्पादनको कार्यमा कसैले अवरोध गरेमा वा आदेश वा फैसलाको अवज्ञा गरेमा अदालतको अवहेलनामा कारबाही चलाउन सक्ने छ भनेर व्यवस्था गर्नुका साथै दफा १७(३) मा जिल्ला अदालतले आफ्नो र मातहतको अदालत वा न्यायिक निकायको न्याय सम्पादनको कार्यमा कसैले अवरोध गरेमा वा आदेश वा फैसलाको अवज्ञा गरेमा अदालतको अवहेलनामा कारबाही चलाउन सक्ने छ भनी व्यवस्था गरको देखिन्छ । यस्तो अधिकार अदालतको प्रत्यक्ष निर्देशनमा रहने गरी सीमित रहेको देखिन्छ । यस प्रसङ्गमा अर्धन्यायिक निकायमा हुने मानहानीका सम्बन्धमा भने सम्बन्धित निकाय आफैँले कानूनअनुसार वा आफूमा अन्तर्निहित अधिकारको आधारमा हेर्नुपर्ने देखिन्छ।

३३. ऐतिहासिक परिप्रेक्ष्यमा सर्वोच्च अदालतको "अवहेलना" मा कारबाही हुने भन्दै अवहेलनालाई नेपालको दोस्रो संविधान (नेपालको अन्तरिम शासन विधान, २००७) को धारा ५७(५) मा न्यायिकस्वरूपलिइएकोपाइन्छ।न्यायिकअवहेलनाका लागि दण्डित गर्ने शक्तिलाई न्यायपालिकाको स्वतन्त्रता तथा विश्वसनीयतालाई मूल्यबोध गराउने अवधारणाका रूपमा मानिन्छ । अदालतमा कार्यरत न्यायाधीशको काम, कर्तव्य तथा निर्देशनमा अनावश्यक हस्तक्षेप वा बाधाहरू आउन नदिनका लागि अवहेलनाको कारबाही चलाउन अत्यन्तै आवश्यक मानिन्छ।

55 नेपालको संविधान, धारा १२८(४), १३९(२), १५१(१)

३४. अदालतको अवहेलनाको सम्बन्धमा विधायिकी कानूनको रूपमा भारतमा अदालतको अवहेलनासम्बन्धी ऐन, १९७१ (Contempt of Court Act, १९७१) रहेको पाइन्छ । उक्त ऐनले अवहेलनालाई देवानी प्रकृतिको (civil contempt) र फौजदारी प्रकृतिको (criminal contempt) भनी परिभाषित गरेको देखिन्छ ।[56] देवानी प्रकृतिको अवहेलनाले अदालतको आदेशको अवज्ञालाई जनाउने तथा फौजदारी प्रकृतिको अवहेलनाले अदालतसम्बन्धी अनर्गल प्रचार, अवाञ्छित लाञ्छना जस्ता कार्यलाई जनाउने गरेको पाइन्छ ।

३५. नेपालमा अदालतको अवहेलनाका सम्बन्धमा व्यवस्थापिकाले हालसम्म कुनै कानून बनाएको देखिँदैन । के कस्तो कामले अदालतको अवहेलना हुन्छ भन्ने कुरा त्यसको परिस्थितिअनुसार अदालत आफैँले ठहर गर्ने कुरा हो । सन्तोष भट्टराई वि. सञ्चयकोष भवन पुलचोक ललितपुर स्थित हिमाल मिडिया प्रा.लि. का प्रकाशक कनकमणि दिक्षीतसमेत[57] भएको मुद्दामा देहायको कामहरू जस्तै अदालतको निर्णय वा आदेशको जानाजान Willful अवज्ञा गर्ने, अदालतसमक्ष गरेको प्रतिज्ञा जानाजान Willful भङ्ग वा अवज्ञा गर्ने, बोलेर वा लेखेर वा अन्य कुनै प्रकाशनद्वारा अदालतप्रति भ्रामक हल्ला फिजाई अनास्था पैदा काण्ड मच्चाउनु अर्थात् Scandalize गर्ने, बोलेर वा लेखेर वा अन्य कुनै प्रकाशन वा कार्यद्वारा अदालती कारबाहीमा हस्तक्षेप गर्ने, बोलेर वा लेखेर वा अन्य प्रकाशन वा कामद्वारा अदालती कारबाहीमा हस्तक्षेप गर्ने वा प्रशासनमा अवरोध गर्ने, अदालतमा विचाराधीन मुद्दामा टिप्पणी गरी स्वतन्त्र र निष्पक्ष न्याय सम्पादनमा हुने काम गर्ने, मुद्दाका पक्षहरू, मुद्दाका साक्षीहरू तथा अदालतका कर्मचारीलाई बाधा विरोध गर्ने कार्य र अदालतलाई विवादमा ल्याउने जुनसुकै कार्यलाई अदालतको अपहेलना मान्नुपर्ने भनी व्याख्या गरेको पाइन्छ । अदालतको अवहेलनामा कारबाही गर्ने सम्बन्धमा कुनै वस्तुनिष्ठ आधार रहेको पाइँदैन । अदालतले अवहेलनाजन्य कार्य हो वा होइन भनी निर्धारण गर्दा प्रत्येक मुद्दालाई फरकफरक प्रकृतिबाट लिइने गरिएको पाइन्छ । कतिपय मुद्दामा कुनै पनि कार्य अवहेलनाजन्य हो वा होइन भनी निरूपण गर्दा general prudence test को प्रयोग गरिएको पाइन्छ ।[58]

३६. यसका साथै, आफ्नो अवहेलनामा कारबाही गर्ने संवैधानिक अधिकार अदालतबाहेक सङ्घीय संसद्[59] र प्रदेश सभालाई[60] समेत प्रदान गरिएको देखिन्छ । सङ्घीय संसद् तथा प्रदेश सभाको संविधानप्रदत्त विशेषाधिकारको हनन भएमा अवहेलनाजन्य कार्य भएको मानिने भनी संविधानले व्यवस्था गरेको देखिन्छ । तर, अदालत, सङ्घीय संसद् र प्रदेश सभाबाहेक अन्य कुनै पनि निकायलाई संविधानले आफ्नो अवहेलनामा कारबाही गर्न सक्ने अधिकार व्यक्त रूपमा (explicitly) प्रदान गरेको देखिँदैन ।

३७. अब, राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई आफ्नो निर्णय, सिफारिस वा आदेशको पालना वा कार्यान्वयन नगरेमा पालना वा कार्यान्वयन नगर्ने निकाय, पदाधिकारी वा व्यक्तिलाई मानहानी वा अवहेलनाको कारबाही गर्ने अधिकार रहेको वा नरहेको सन्दर्भमा विचार गर्दा अर्ध न्यायिक प्रकृतिका संवैधानिक निकायहरू जस्तै; मानव अधिकार आयोगलाई अवहेलना / मानहानीसम्बन्धी कारबाही चलाउन सक्ने भनी संविधानमा स्पष्ट व्यवस्था नभए तापनि त्यस्तो कारबाही चलाउन सक्ने सम्बन्धमा

56 Contempt of Court Act, १९७१, § २(b),(c).

57 सन्तोष भट्टराई वि. सञ्चयकोष भवन पुलचोक ललितपुर स्थित हिमाल मिडिया प्रा.लि.का प्रकाशक कनकमणि दिक्षीतसमेत, ने.का.प. २०६४, नि.नं. ७८४०

58 थीरप्रसाद पोखरेल वि. हरिहर विरहि, ने.का.प.२०४९, अङ्क ८, नि.नं. ४६०४

59 नेपालको संविधान धारा, १०३(७)

60 ऐ. धारा १८७(७)

संविधान र कानूनमा भइरहेका व्यवस्थाको प्रयोग गर्न नसकिने भन्ने देखिँदैन।

३८. मानव अधिकारको सम्मान, संरक्षण तथा संवर्द्धनका लागि स्थापित संस्थागत संरचनाहरूको अवहेलनाजन्य कार्यमा कारबाही गर्न सक्ने अधिकारको सन्दर्भमा तुलनात्मक विधिशास्त्रीय अध्ययनबाट विभिन्न मुलुकहरू जस्तै: गाम्बिया, सिरिआलियोन (Sierra Leone) मा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई आफ्नो अवहेलना र मानहानी सम्बन्धमा कारबाही गर्न पाउने अधिकार प्रदान गरिएको देखिन्छ । गाम्बियाको कानूनी व्यवस्थामा "..... that if person fails to answer a question asked of him or her before a henge of the commission without legal justification may be cited to be in contempt of the proceedings of the commission."[61] भनेर उल्लेख भएको पाइन्छ। साथै, Commission can also commit any person for contempt of its order[62] भन्ने उल्लेख गरिएको पाइन्छ भने सोही प्रावधानको Form ४ मा गाम्बियाको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले Contempt को विरूद्धमा Warrant समेत जारी गर्न सक्ने व्यवस्था उल्लेख गरेको देखिन्छ।[63]

३९. यसैगरी सिरिआलियोन (Sierra Leone)मा Commission shall have the power to issue or make order or direction to enforce its decisions भन्ने उल्लेख गरेको पाइन्छ।[64] तर Section 8(c) मा Power to refer to High court for contempt: any person who refuses, without justifiable cause, to comply with a decision, direction or order of the commission within a specified time.[65] भन्ने उल्लेख गरेको पाइन्छ। यसलाई हेर्दा आयोगले आफ्नो निर्णय वा आदेश कार्यान्वयनको लागि आदेश दिन सक्ने भने तापनि आदेशको अवहेलना भएको खण्डमा उच्च अदालतमा जानुपर्ने अवस्था रहेको देखिन्छ।

४०. अब, नेपालको कानूनी प्रणालीमा न्यायिक निकाय, सङ्घीय संसद् तथा प्रदेश सभाबाहेक अन्य कुनै निकायलाई मानहानी वा अवहेलनामा कारबाही गर्न सक्ने अधिकार प्रदान गरिएको छ वा छैन भनी हेर्दा जाँचबुझ आयोग ऐनबमोजिम गठित आयोगले आफनो अवहेलनामा कारवाई चलाउन सक्ने र आयोगको अवहेलना ठहराएमा पाँच सय रूपैयाँसम्म जरिवाना गर्न सक्ने अधिकार प्रदान गरिएको देखिन्छ।[66] तर आयोगलाई सन्तोष हुने गरी अभियुक्तले क्षमायाचना गरेमा निजलाई आयोगले माफी दिन वा सजाय तोकिएको भए सो सजाय माफ गर्न सक्ने छ भन्नेसमेतको व्यवस्था गरिएको छ। यसैगरी, बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐनले आयोगलाई आफ्नो अवहेलनामा कारबाही चलाउन सक्ने गरी अधिकार प्रदान गरी आयोगले आफ्नो अवहेलना भएको ठहऱ्याएमा पन्ध्र हजार रूपैयाँसम्म जरिवाना वा तीन महिनासम्म कैद वा दुवै सजाय गर्न सक्ने र यद्यपि सम्बन्धित व्यक्ति वा निकायले आयोगलाई सन्तोष हुने गरी क्षमायाचना गरेमा आयोगले क्षमा दिन वा सजाय तोकिसकेको भए सजाय माफ गर्न, घटाउन वा आयोगले तोकेको सर्तमा सजाय मुलतबी राखी त्यस्तो सर्तको पालना भएमा सजाय कार्यान्वयन नगर्ने आदेश दिनसमेत सक्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ।[67]

61 Rule of Procedure on Complaints Handling Rule, 2019, 26(2).

62 Foreword of Rules of Procedure on Complaints Handling.

63 Rules of Procedure on Complaints Handling Rule, 2019 p.17.

64 Section 8(b) of the Human Right Commission Act २००४.

65 Section 8(c) of the Human Right Commission Act 2004

66 जाँचबुझ आयोग ऐन, २०२६, दफा ६

67 बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१, दफा १६

यसका साथै, सूचनाको हकसम्बन्धी ऐन, २०६४ मा राष्ट्रिय सूचना आयोगले सो ऐनबमोजिम गरेको निर्णय वा दिएको आदेश पालना नगर्ने व्यक्तिलाई आयोगले दश हजार रूपैयाँसम्म जरिवाना गर्न सक्ने छ भन्ने व्यस्था रहेकाले राष्ट्रिय सूचना आयोगले समेत आफ्नो निर्णयको पालना नगर्ने व्यक्तिलाई अवहेलनासरह कारबाही गर्न सक्ने अधिकार प्रदान गरिएको देखिन्छ ।[68] यसरी अस्थायी प्रकृतिको लागि गठन गरिने जाँचबुझ आयोगसमेतलाई आफ्नो अवहेलना / मानहानीमा कारबाही गर्ने अधिकार प्रदान गरिएको र निश्चित उद्देश्य भएका सङ्क्रमणकालीन न्यायसम्बन्धी आयोगहरूलाई समेत सो किसिमको अधिकारप्राप्त भएको परिप्रेक्ष्यमा संविधानमा नै आफ्नो कार्य सम्पादन गर्दा वा कर्तव्य पालन गर्दा अदालतसरह अधिकार हुनेछ भनी व्यवस्था भएकोमा[69] मानव अधिकार आयोगलाई आफ्नो अवहेलना / मानहानीमा कारबाही गर्ने अधिकार रहेकै मान्नुपर्ने देखिन्छ ।

४१. साधारणतयाः अहरणीय (non-derogable / inalienable)[70] अधिकारको रूपमा लिइने जन्मसिद्ध प्रकृतिका मानव अधिकारलगायतको सम्मान, संरक्षण तथा संवर्द्धन गर्ने संवैधानिक कार्यादेश भएको आयोगको सिफारिसहरूको कार्यान्वयनको अवस्थाबारे मानव अधिकार आयोगको प्रतिवेदन[71] अनुसार आयोगको सिफारिसहरू १५.३ प्रतिशत मात्र पूर्ण रूपमा कार्यान्वयन भएको अवस्था देखिएको परिप्रेक्ष्यमा माथि उल्लिखित तुलनात्मक क्षेत्राधिकार जस्तै नेपालको मानव अधिकार आयोगलाई समेत कानूनमै उल्लेख गरी अवहेलनामा कारबाही गर्न सक्ने अधिकार प्रदान गर्न सक्ने विषयमा विचार गर्न सकिने नै देखिन्छ । आयोगको सिफारिस, निर्णय तथा आदेशको कार्यान्वयन तथा पालना प्रत्यक्ष रूपमा मानव अधिकारको प्रचलन तथा उपभोगसँग सम्बन्धित रहेका हुन्छन् । आयोगको सिफारिस, निर्णय तथा आदेशको प्रभावकारी कार्यान्वयनको सुनिश्चितता नहुनुले समाजमा मानव अधिकारको संरक्षण, सम्मान र संवर्द्धनको सम्बन्धमा प्रतिकूलता सिर्जना हुने अवस्थालाई दर्साउँदछ । तसर्थ,आयोगको सिफारिस, आदेश तथा निर्णयको प्रभावकारी कार्यान्वयनको सुनिश्चितता गर्नका लागि आयोगलाई अवहेलनामा कारबाही गर्न सक्ने अधिकार हुनुपर्ने विषयलाई अन्यथा मान्न मिल्ने देखिँदैन ।

४२. नेपालको संविधानअन्तर्गत राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई मानव अधिकार उल्लङ्घन वा त्यसको दुरूत्साहन भएकोमा दोषीउपर कारबाहीको सिफारिस गर्न सक्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ ।[72] संविधानको धारा २४९(२) लाई हेर्ने हो भने यसमा केवल सिफारिसको मात्र व्यवस्था गरिएको छ । राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग स्वयंले दोषीउपर कारबाही गर्न सक्ने देखिँदैन । राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ अन्तर्गत दफा ११ मा प्रारम्भिक कारबाही गर्न सक्ने व्यवस्था गरेको छ, जसमा दफा ११(१) मा मानव अधिकार उल्लङ्घन वा त्यसको दुरूत्साहन भएको सम्बन्धमा उजुरी परेमा वा जानकारी प्राप्त हुन आएमा वा सो विषयमा आफ्नो स्वविवेकमा छानबिन तथा अनुसन्धान गर्न उपयुक्त ठानेमा आयोगले तोकिएबमोजिम तत्कालै प्रारम्भिक कारबाही गर्नुपर्ने भनेर उल्लेख गरिएको पाइन्छ । दफा ११ (२) मा कारबाही गर्दा प्रथमदृष्टिमा नै कुनै व्यक्तिको मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा त्यसको दुरूत्साहन भइरहेको देखिन आएमा आयोगले त्यस्तो कार्य तत्कालै रोक्न सम्बन्धित व्यक्ति, निकाय वा पदाधिकारीको नाममा आदेश दिन सक्ने छ भन्नेसमेत उल्लेख गरेको

68 सूचनाको हकसम्बन्धी ऐन, २०६४, दफा ३२(५)

69 नेपालको संविधान, धारा २४९(३)(क)

70 *See* International Covenant on Civil and Political Rights (adopted 19 December 1966, entered into force 23 March 1976) 999 UNTS 171 art 4(2).

71 राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग, वार्षिक प्रतिवेदन (संक्षिप्त) आ.व. २०७८-२०७९, पेज नं. १७

72 नेपालको संविधान धारा २४९ को उपधारा २(ख)

पाइन्छ । तसर्थ, मानव अधिकार आयोगसम्बन्धी संवैधानिक प्रावधानअन्तर्गत धारा २४९(३)(क) मा मानव अधिकार आयोगले आफ्नो कार्य सम्पादन गर्दा वा कर्तव्य पालन गर्दा कुनै व्यक्तिलाई आयोगसमक्ष उपस्थित गराई जानकारी वा बयान लिने वा बकपत्र गराउने, प्रमाण बुझ्ने, दशी प्रमाण दाखिला गर्न लगाउने सम्बन्धमा अदालतलाई भएसरहको अधिकार प्रयोग गर्ने संवैधानिक व्यवस्था रहेको पाइन्छ । वस्तुतः त्यस्तो अदालतलाई भएसरहको अधिकार भन्नाले आफ्नो अवहेलना / मानहानी भएमा सम्बन्धित व्यक्तिलाई आयोगको अवहेलनामा किन कारबाही नगर्ने भनी स्पष्टीकरण सोध्ने, उक्त स्पष्टीकरण चित्तबुझ्दो नभएमा आयोगको अवहेलनामा अदालतको अवहेलनामा हुने सम्मको सजाय वा आयोगलाई लागेको अन्य उपयुक्त सजाय किन नगर्ने भनी पुनःस्पष्टीकरण सोधी सुनुवाइको उचित मौका प्रदान गरी आफ्नो अवहेलनाको सम्बन्धमा कारबाही गर्न सक्ने अधिकार मान्नुपर्ने देखिन्छ। तसर्थ, संविधानको उपर्युक्त प्रावधानमा मानव अधिकार आयोगले आफ्नो अवहेलना / मानहानीमा कारबाही गर्ने अधिकार अन्तरनिहित रहेको मानी आवश्यक कार्य गर्न सक्ने नै देखिन्छ।

४३. मानव अधिकारसम्बन्धी राष्ट्रिय संस्थाहरूको मार्गदर्शक सिद्धान्तको रूपमा रहेको पेरिस सिद्धान्तको कार्यक्षमता तथा दायित्व (Competence and Responaibility)सम्बन्धी सिद्धान्तमा "A national institution shall be given as broad a mandate as possible, which shall be clearly set forth in a constitutional or legislative text..."[73] भनी व्यवस्था भएको देखिन्छ । यसै सिद्धान्तको मर्मअनुरूपसमेत आयोगलाई प्राप्त हुनुपर्ने बृहत् कार्यादेशअन्तर्गत आफ्नो सिफारिस, निर्णय तथा आदेश पालन तथा कार्यान्वयन नगर्ने व्यक्ति, पदाधिकारी तथा निकायलाई अवहेलनामा कारबाही गर्न सक्ने मान्यतालाई अन्यथा मान्नुपर्ने देखिएन।

४४. यद्यपि यस सम्बन्धमा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, कानून तथा फैसला कार्यान्वयन शाखामा पठाएको च.नं. LAD ५०५ मिति २०७२/०९/२३ को पत्रबाट राष्ट्रिय मानव अधिकार ऐन, २०६८ को संशोधन प्रस्तावमा दफा २१ को उपदफा (२) पछि उपदफा (३) र (४) थप गर्न प्रस्ताव गरेको देखिन्छ। जसअन्तर्गत उपदफा (३) मा अवहेलनामा कारबाहीमा गर्न सक्ने भन्ने व्यवस्था थप गरिएको देखिन्छ । उपदफा (३) मा "आयोगले आफ्नो अवहेलनामा कारबाही चलाउन सक्ने छ । यसरी कारबाही चलाउँदा आयोगले आफ्नो अवहेलना भएको ठहऱ्याएमा बिस हजार रूपैयाँसम्म जरिवाना वा तीन महिनासम्म कैद वा दुवै सजाय गर्न सक्ने छ। त्यस्तो सजायको कार्यान्वयन आयोगको आदेशबमोजिम सम्बन्धित निकाय वा कार्यालयले गर्नुपर्ने छ ।" भन्ने व्यवस्था थप गरिएको र उपदफा (४) मा "उपदफा (३) मा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि सम्बन्धित व्यक्ति वा निकायले आयोगलाई सन्तोष हुने गरी क्षमा याचना गरेमा आयोगले सजाय माफ गर्न, गराउन सक्ने छ।" भन्ने व्यवस्था थप गरिएको पाइन्छ। वस्तुतः हाल कायम रहेको संवैधानिक प्रावधानअनुरूप आयोगले सिफारिस गरेको स्पष्ट कानूनी व्यवस्थाको प्रस्तावलाई अनुचित मान्न सकिने देखिँदैन।

४५. अब अन्तिम एवं पाचौँ प्रश्न निवेदकको मागबमोजिम रिट जारी हुने हो वा होइन ? भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा नेपालको संविधानको धारा १३३ को उपधारा (१) मा "यस संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हकउपर अनुचित बन्देज लगाइएको वा अन्य कुनै कारणले कुनै कानून यो संविधानसँग बाझिएको हुँदा त्यस्तो कानून वा त्यसको कुनै भाग वा प्रदेश

73 Paris Principle, 1993, UN General Assembly Resolution 48/134.

सभाले बनाएको कुनै कानून सङ्घीय संसद्ले बनाएको कुनै कानूनसँग बाझिएको वा नगर सभा वा गाउँ सभाले बनाएको कुनै कानून सङ्घीय संसद् वा प्रदेश सभाले बनाएको कुनै कानूनसँग बाझिएको हुँदा त्यस्तो कानून वा त्यसको कुनै भाग बदर घोषित गरिपाउँ भनी कुनै पनि नेपाली नागरिकले सर्वोच्च अदालतमा निवेदन दिन सक्ने छ र सोअनुसार कुनै कानून बाझिएको देखिएमा सो कानूनलाई प्रारम्भदेखि नै वा निर्णय भएको मितिदेखि अमान्य र बदर घोषित गर्ने असाधारण अधिकार सर्वोच्च अदालतलाई हुने छ" भनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ । उक्त व्यवस्थाअनुरूप नेपालको संविधानको धारा २४९ सँग बाझिएको बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरोषण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ दफा १३ को उपदफा (३) बदर गरिपाउँ भन्ने निवेदकको माग रहेको देखिन्छ।

४६. निवेदकको उल्लिखित मागबमोजिम आदेश जारी हुने हो वा होइन भन्ने विषयको निर्क्यौल गर्नका निमित्त बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को पृष्ठभूमि, त्यसको उद्देश्य र सो ऐनको उक्त दफामा गरिएको व्यवस्था प्रतिको विधायिकाको मनसायलगायतका विषयलाई मध्यनजर गरी उक्त दफाको वास्तविक व्याख्या गर्नुपर्ने हुन्छ । उक्त व्याख्याले मात्र सो दफा नेपालको संविधानसँग बाझिएको छ वा छैन भन्ने कुरा निर्धारण गर्न सक्छ।

४७. मिति २०६३।८।५ मा नेपाल सरकार र नेपाल कम्युनिष्ट पार्टी (माओवादी) बिच भएको विस्तृत शान्ति सम्झौताको प्रकरण ८.४ मा सो सम्झौतालगायतका सहमति कार्यान्वयन गर्न सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोगलगायत आवश्यकताअनुसार अन्य संयन्त्र गठन गर्ने प्रतिबद्धता व्यक्त भएको र तत्कालीन नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ र उक्त सम्झौताको मर्म र भावनालाई आत्मसात् गरी सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा भएका मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घन तथा मानवता विरूद्ध अपराधसम्बन्धी घटनाको बारेमा सत्य तथ्य पत्ता लगाई वास्तविक तथ्य पत्ता लगाउने र सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिनलगायतका कार्य गर्नको लागि "बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१" बनाई कार्यान्वयनमा ल्याइएको देखिन्छ । उक्त ऐन विशेष रूपमा सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा घटेका घटनाको छानबिन र सत्य तथ्य पत्ता लगाउने विशिष्ट प्रयोजनको लागि रहेको देखिन्छ। उक्त ऐनअन्तर्गत बनेका बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन आयोग र सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग सोही ऐनको दफा ३९ बमोजिम आफ्नो कार्य सम्पन्न गरेपछि विघटन हुने हुँदा सो ऐनको प्रयोजन तत्पश्चात् स्वतः समाप्त हुने देखिन्छ। सो ऐनअन्तर्गत गठन भएको बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग एक अस्थायी संयन्त्रको रूपमा रहेको देखिन्छ । विभिन्न देशहरूमा यस्तो अभ्यास भएको पाइन्छ। यसरी विशेष रूपमा सशस्त्र द्वन्द्वका क्रममा घटेका घटनाको छानबिन र सत्य तथ्य पत्ता लगाउनेका लागि खडा गरिएको अस्थायी संयन्त्रले गर्ने काम कारबाही तथा कर्तव्य र समग्रमा मानव अधिकारको संरक्षण र सम्वर्द्धनको लागि संवैधानिक अङ्गको रूपमा काम गरिरहेको राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको काम कारबाही र कर्तव्य प्रथम दृष्टिमा हेर्दा उस्तै देखिए तापनि उक्त संस्थाहरूको आफ्नो उद्देश्य र लक्ष्यमा भने भिन्नता रहेको हुँदा उक्त उद्देश्य प्राप्तिका लागि बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३(३) ले गरेको व्यवस्था संविधानको प्रावधानको विपरीत रहेको नदेखिँदा निवेदकको मागबमोजिम उत्प्रेषणको आदेश जारी ऐनको उक्त प्रावधान बदर गरिरहनुपर्ने अवस्था देखिएन । त्यस्तै निवेदकले उठाएको राष्ट्रिय मानव अधिकार ऐनले मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताहरूको

नाम सार्वजनीकरण गर्ने तथा सोको अभिलेख राख्ने विषय, आयोगको निर्णय तथा सिफारिसहरूको कार्यान्वयनसम्बन्धी विषय, आयोगको निर्णय तथा सिफारिसमा दोषी देखिएका व्यक्तिहरूलाई सार्वजनिक पदमा नियुक्ति, बढुवा वा वैदेशिक तालिममा सहभागी नगराउने विषय तथा राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगलाई आफ्नो अवहेलनामा कारबाही गर्ने अधिकारलगायतका विषयवस्तुहरूमध्ये कतिपय विषयहरू राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग ऐन, २०६८ को संशोधनको विषयवस्तुमा उल्लेख गरी सम्बन्धित निकायमा पेस गरेको देखिन्छ भने अन्य कतिपय विषयहरू विभिन्न लिखित जवाफहरूमा सकारात्मक भई आयोगका सिफारिसहरू कार्यान्वयन गर्ने जस्ता नितिगत विषयमा स्वीकारोक्ति नै देखिँदा निवेदकको मागबमोजिम तत्काल परमादेश जारी गरिरहनुपर्ने देखिएन। तसर्थ, निवेदकको मागबमोजिमको उत्प्रेषण र परमादेशको आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने रिट खारेज हुने ठहर्छ।

४८. बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३(३) संविधानको धारा २४९ सँग बाझिएको नदेखिए तापनि मानव अधिकार आयोगबाट पठाइएका सिफारिसहरूको कार्यान्वयनको अवस्था सन्तोषजनक नभएको हुँदा सिफारिसहरूको कार्यान्वयनलाई सुदृढ गर्नको लागि मानव अधिकार आयोगसम्बन्धी कानूनमा सुधार र संशोधनको आवश्यकता देखिएकोले मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको नाम सार्वजनिक र अभिलेखीकरण गर्नुको साथै आयोगले गरेको कारबाहीको सिफारिसहरू कार्यान्वयन नभएको अवस्थासमेतमा अपहेलनामा कारबाही चलाउन सक्ने गरी कानूनमा संशोधन गर्नु उपयुक्त देखिन्छ। तसर्थ, नेपालको संविधान, पेरिस सिद्धान्त, सर्वोच्च अदालतबाट यसभन्दा अघि भएको आदेशहरू तथा आयोग आफैँले ऐन संशोधनका सम्बन्धमा प्रस्ताव तयार गरी सिफारिस गरेको भन्ने देखिएकाले यस सन्दर्भमा निम्न बुँदाहरूमा निर्देशनात्मक आदेश जारी हुने ठहर्छः-

१. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, कानून तथा फैसला कार्यान्वयन शाखामा पठाएको च.नं. LAD ५०५ मिति २०७२/०९/२३ को पत्रसाथ ऐन संशोधनको लागि पठाएको प्रस्तावमा आवश्यक परामर्श गरी सङ्घीय संसद्मा पेस गर्ने प्रयोजनका लागि कानून न्याय तथा संसदीय मामिला मन्त्रालयलाई प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयमार्फत पत्राचार गर्नू।
२. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगबाट गम्भीर मानव अधिकार उल्लङ्घनका विषयमा अनुसन्धान र छानबिन भई फैसलासहित मुद्दा चलाउनको लागि सिफारिस भई आएका विषयहरूलाई प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयबाट महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमा पेस गर्नू। महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयले आयोगसँग आवश्यक समन्वय र परामर्श गरी सम्बन्धित अदालतमा मुद्दा दर्ता गर्ने प्रबन्ध मिलाउनु भनी पत्राचार गर्नू।
३. मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको सूची सार्वजनिक गर्ने तथा त्यस्ता व्यक्तिहरूलाई मानव अधिकार उल्लङ्घनकर्ताको रूपमा मानी निजहरूको नियुक्ति, बढुवा वा प्राप्त गर्ने अन्य अवसरहरूका सम्बन्धमा छेकबार लगाउने कानूनी प्रावधानको व्यवस्था गर्नु भनी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयलाई लेखी पठाउनू।
४. विद्यमान संवैधानिक प्रावधानअनुसार राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगले आफ्नो सिफारिस तथा निर्णयको कार्यान्वयन नगर्ने कुनै निकाय, पदाधिकारी वा व्यक्तिलाई अवहेलना / मानहानीसम्बन्धी कारबाही गर्न सक्ने नै भए

तापनि कानूनी स्पष्टताका लागि ऐनमा उपयुक्त संशोधन गरी कार्यान्वयन गर्नु भनी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयमा लेखी पठाउनू।

५. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगमा रहेका वा आयोगले प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयमा पेस गरेका द्वन्द्वकालीन मानव अधिकार उल्लङ्घनसँग सम्बन्धित उजुरीहरू सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग र बेपत्ता आयोगका ऐन, आयोगको सक्षमता र स्वतन्त्रता तथा यस अदालतको आदेशबमोजिम कानूनमा संशोधन भएमा त्यस्ता उजुरीहरूको नक्कल आफूसँग राखी सम्बन्धित आयोगहरूमा सक्कल उजुरीहरू पठाइदिनु भनी राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग तथा प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयलाई पत्राचार गर्नू।

६. मानव अधिकार उल्लङ्घन तथा दुरूत्साहनको उजुरी तथा सूचना, तथ्याङ्कलाई एकीकृत रूपमा राख्न विद्युतीय प्रणालीको विकास गर्नु भनी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय र राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगमा पत्राचार गर्नू।

तपसिल खण्ड

माथि आदेश खण्डमा लेखिएबमोजिम प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज भए तापनि निर्देशनात्मक आदेश जारी भएकोले उक्त आदेशको यथाशीघ्र कार्यान्वयन गर्नु भनी विपक्षीहरूलाई आदेशको प्रतिलिपिसहितको जानकारी पठाउनू १

सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम १२७(४) बमोजिम प्रस्तुत आदेशको प्रतिलिपि आदेश कार्यान्वयन प्रयोजनार्थ यस अदालतको फैसला कार्यान्वयन निर्देशनालयमा पठाउनू २

प्रस्तुत आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ता कार्यालयलाई दिनू ३

सरोकारवालाले प्रस्तुत आदेशको नक्कल माग गरेमा नियमानुसार लाग्ने दस्तुर लिई प्रमाणित प्रतिलिपि दिनू.....४

प्रस्तुत आदेशको प्रति विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू ५

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या. सुष्मालता माथेमा

इजलास अधिकृत : मैना माझी
अनुसन्धान सहयोगीः रोदिप सुनाम (शाखा अधिकृत), समिता श्रेष्ठ (शाखा अधिकृत)
इति संवत् २०८० साल भाद्र २४ गते रोज १ शुभम्।

निर्णय नं. ११३०७

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल
माननीय न्यायाधीश डा. श्री कुमार चुडाल
फैसला मिति : २०७९।७।२३
०७६-WO-०२३६

विषय:- उत्प्रेषण

निवेदक : नेपाल टेलिभिजन कर्मचारी संघ, सिंहदरबार, काठमाडौंका आधिकारिक ट्रेड युनियनको अख्तियारप्राप्त अध्यक्ष गोपालप्रसाद दाहालसमेत

विरूद्ध

प्रत्यर्थी : नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत

- **नेपालको संविधानको धारा २४३ को उपधारा (४) मा भएको "परामर्श" शब्दको स्वाभाविक र सान्दर्भिक अर्थपूर्ण, उद्देश्यमूलक र प्रभावकारी परामर्श भन्ने देखिने । कानून व्याख्याका सामान्य सिद्धान्तहरूसमेतले कुनै कानूनको व्याख्या गर्दा उक्त धारा २४३(४) वा धारा २४३(३) वा धारा २४३(६) मा वर्णित व्यवस्था फगत औपचारिकता (mere formality) नभई प्रभावकारी र परिणाममुखी हुनुपर्ने भन्ने देखिने । नेपाल टेलिभिजन संस्थानले सो संस्थानका कर्मचारीहरूको सेवा सर्त सुविधाको विनियमावली बनाउन लोक सेवा आयोगको परामर्श लिँदा लोक सेवा आयोगले निर्दिष्ट गरेको सन्दर्भहरूलाई तत् निकायले अवलम्बन गर्नुपर्ने ।**

(प्रकरण नं.८)

निवेदकका तर्फबाट : विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री सूर्यप्रसाद कोइराला, श्री शेरबहादुर के.सी, श्री रमनकुमार श्रेष्ठ र विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री गोपालप्रसाद अर्याल र श्री प्रपुसा के.सी

प्रत्यर्थीका तर्फबाट : विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता दिनेश प्रसाद घिमिरे तथा विद्वान् अधिवक्ता श्री किशोर पौडेल

अवलम्बित नजिर :

- ने.का.प.२०२२, अङ्क १, नि.नं.२७९
- ने.का.प.२०३०, अङ्क १, नि.नं.७४२

सम्बद्ध कानून :

- नेपालको संविधान

आदेश

न्या.डा.कुमार चुडाल : नेपालको संविधानको धारा ४६ र १३३(२)(३) बमोजिम पर्न आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य र आदेश यसप्रकार छ:-

<u>तथ्य खण्ड</u>

हामी निवेदकहरू नेपाल टेलिभिजनमा स्थाई रूपमा कार्यरत कर्मचारी हौं । नेपाल टेलिभिजनमा कार्यरत कर्मचारीको सहायक तथा अधिकृत स्तरको खुला प्रतियोगिताबाट हुने पदपूर्तिको लागि वाञ्छनीय योग्यता भएका हामी निवेदकलगायत अन्य कर्मचारीहरू छौं । नेपाल टेलिभिजन सञ्चार संस्थान ऐन, २०२८ को दफा ३ बमोजिम नेपाल सरकारले नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित गरी स्थापना एवं गठन भएको हो । सोही समितिबाट संस्थानको मानव संशाधन व्यवस्थापन गर्न ऐ. ऐनको दफा ३६ बमोजिम नेपाल टेलिभिजन संस्थान कर्मचारी सेवा सर्त विनियमावली, २०५५ (यसपछि "विनियमावली" भनिएको) बनाई लागु गरिएको छ । उपर्युक्त विनियमावलीमा संस्थानको सञ्चालक समितिबाट सातौं संशोधनको मस्यौदा गरी नेपालको संविधानको धारा २४३(४) बमोजिम लोक सेवा आयोगको परामर्श र सञ्चार संस्थान ऐन, २०२८ को दफा ३१ र ३६ (२) बमोजिम नेपाल सरकारको लागि स्वीकृतिको लागि पठाइएकोमा प्रत्यर्थी नं. १ देखि ३ सम्मका निकायहरूबाट उपर्युक्त मस्यौदामा व्यापक संशोधन गर्न लगाई सातौं संशोधन मिति २०७६।४।७ देखि लागु गरिएको छ ।

संस्थानको संशोधित विनियमावलीको विनियम १६(१) मा पदपूर्तिमा कार्यक्षमता मूल्याङ्कन र आन्तरिक प्रतियोगितामा न्यून प्रतिशत छुट्याइएको छ । संस्थानको विनियमावलीको विनियम २१(२) मा

संस्थानका स्थायी कर्मचारी ५० वर्ष पूरा भएकोलाई खुला प्रतियोगितामा भाग लिन उमेरको बन्देज लगाइएको छ । साबिकको विनियम ५७क (१) मा भएको अनिवार्य अवकाश हुँदाका बखत २ तहदेखि ५ सम्म स्वतः बढुवासम्बन्धी प्रावधान हटाइएको छ। विनियम ५७क(२) मा अनिवार्य वा स्वेच्छिक अवकाश पाउने मितिभन्दा एक महिनाअगावै एक तहमाथि बढुवा गरिने प्रावधानलाई यस प्रकारको बढुवा पाउन हालको पदमा कम्तीमा १० वर्ष सेवा गरेको हुनुपर्ने गरी व्यवस्था गरिएको छ । विनियमावलीको विनियम ५८ मा सहायक र अधिकृत तहमा बढुवा हुन ३ वर्ष र सहायकबाट अधिकृत तहमा बढुवा हुन ४ वर्षको सेवावधि हुनुपर्ने प्रावधान रहेकोमा हालको संशोधनमा ४ वर्षको सेवा अनिवार्य गरिएको छ। त्यसैगरी साबिक विनियम ५८ मा तत्काल बहाल रहेको पदको लागि आवश्यक न्यूनतम शैक्षिक योग्यता हुनुपर्नेमा हाल का.क्ष.मू.को लागि बढुवा हुने पदको लागि तोकिएको न्यूनतम शैक्षिक योग्यता हुनुपर्ने गरिएको छ।

विनियमावलीको सातौं संशोधनबाट विनियम १४३(ख) मा संस्थानबाट अवकाश भएका अधिकृतस्तरका कर्मचारीलाई अवकाशपश्चात् स्वार्थ बाझिएको संस्थामा २ वर्षसम्म कार्य गर्न नपाउने व्यवस्था थप गरिएको छ। उपर्युक्त प्रावधानले रोजगारीको अधिकार कुण्ठित गरेको छ। विनियमावलीको साबिक विनिमय ५७(क) मा १० वर्षसम्म एउटै पदमा कार्य गरेको कर्मचारीलाई बढुवा गरी काममा उत्प्रेरित गर्ने र निवृत्त हुनुभन्दा १ महिनाअघि १ तह बढुवा दिई सम्मान गर्ने प्रावधान हटाई तथा संशोधन गरिएको छ।

नेपाल टेलिभिजन संस्थान कर्मचारी सेवा सर्त विनियमावली, २०५५ (सातौं संशोधन, २०७६) को विनियम १६(१), ५८(१) (२), ५७क(१) र ५७क(२) अनधिकृत एवं कानून प्रतिकूल भएकोले उपर्युक्त हदसम्मको संशोधन उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरिपाऊँ। साथै विनियम २१ (२) र १४३ख (११) को प्रावधानले निवेदकलगायत नेपाल टेलिभिजनमा कार्यरत कर्मचारीहरूलाई संविधान प्रदत्त रोजगारी पेसा व्यवसाय गर्ने हक कुण्ठित गरेकोले र उच्च तहको पदमा निश्चित सेवा अवधिको आधारमा अनिवार्य अवकाश दिने नेपाल टेलिभिजन संस्थानले सातौं संशोधनमा व्यवस्था गरेको विनियम ११४ (२) को खण्ड (ग) को व्यवस्था स्वीकृत गरी गराई लागु गर्नु गराउनु साथै संशोधित विनियमावलीले संविधान प्रदत्त मौलिक हक एवं सातौँ संशोधनभन्दा अगाडि वृत्ति विकासको लागि योग्य भएको कर्मचारीको हक समाप्त गर्ने हुँदा उक्त विनियमावलीको संशोधित प्रावधानहरू विनियम १६(१)(२), ५७क(१) र ५७क(२), २१(१) र १४३(११) प्रस्तुत निवेदनपत्रको अन्तिम किनारा नभएसम्म कार्यान्वयन नगर्नु गगराउनु भनी सर्वोच्च अदालत नियमवली, २०७४ को नियम ४९(१) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको रिट निवेदन।

यसमा के कसो भएको हो ? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश जारी हुन नपर्ने हो ? आदेश जारी हुनु नपर्ने कानूनबमोजिमको कुनै आधार र कारण भए सोसमेत साथै राखी यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाको म्यादबाहेक १५(पन्ध्र) दिनभित्र विपक्षी नं. १, २ र ३ का हकमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत र विपक्षी नं. ४, ५ र ६ का हकमा आफैँ वा आफ्नो कानूनबमोजिमको प्रतिनिधिमार्फत लिखित जवाफ पेस गर्नु भनी यो आदेश रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी विपक्षीहरूको नाममा सूचना म्याद जारी गरी लिखित जवाफ प्राप्त भएपछि वा अवधि नाघेपछि नियमबमोजिम पेस गर्नू। साथै निवेदकले अन्तरिम आदेश माग गरेको सन्दर्भमा विचार गर्दा दुवै पक्ष राखी छलफल गर्न उपयुक्त हुने देखिँदा मिति २०७६।६।७ मा अन्तरिम आदेश सम्बन्धमा छलफलको लागि पेसी तोकी सोको सूचना सम्बन्धित पक्षलाई दिई नियमानसार गरी पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको यस

अदालतको मिति २०७६।५।२६ को आदेश।

नेपालको संविधानको धारा २४३ को उपधारा (४) मा "कुनै सङ्गठित संस्थाको सेवाका कर्मचारीको सेवाका सर्तसम्बन्धी कानून र त्यस्तो सेवाका पदमा बढुवा र विभागीय कारबाही गर्दा अपनाउनुपर्ने सामान्य सिद्धान्तको विषयमा लोक सेवा आयोगको परामर्श लिनुपर्ने छ ।" भन्ने संवैधानिक प्रावधानअनुसार सङ्गठित संस्थामा कार्यरत कर्मचारीहरूका लागि लागु भएको नियम / विनियममा आयोगबाट जारी भएको सामान्य सिद्धान्तअनुकूल हुने गरी परिमार्जन गर्न पत्राचार गरिएकोमा नेपाल टेलिभिजन संस्थान कर्मचारी सेवा, सर्त (सातौं संशोधन) विनियमावली, २०७५ को संशोधन मस्यौदामा उक्त संस्थाबाट परामर्श माग भई आएको थियो।

आयोगबाट संविधानबमोजिम सङ्गठित संस्थाका कर्मचारीको सेवाका सर्तसम्बन्धी कानून, बढुवा र विभागीय कारबाहीसम्बन्धी सामान्य सिद्धान्त, २०७४ का आधारमा उक्त मस्यौदामा आयोगको मिति २०७६।१।१२ को निर्णयबमोजिम परामर्श प्रदान गरिएको विषयलाई निवेदकहरूले आफूअनुकूल परामर्श दिनुपर्थ्यो वा कानून बन्नुपर्‍यो भनी मागदाबी गर्न मिल्ने होइन। कानून सङ्गठनको आवश्यकता र समय सापेक्ष रूपमा संशोधन हुन सक्छ र संशोधित व्यवस्था सबैलाई समानरूपले लागु हुने गरी न्यायोचित पनि हुनुपर्छ । यसै तथ्यलाई मनन गरी आयोगले परामर्श दिँदा सबै संस्थामा समान हुने गरी र बढुवा र खुलातर्फका उम्मेदवारबिच समानता हुने गरी व्यवस्था गर्न न्यायोचित हुने भएकोले सेवामा रहेका कर्मचारीहरू बढुवातर्फ उम्मेदवार हुन पाउने नै हुँदा खुलातर्फ सेवाभित्र र बाहिरका उम्मेदवारबिच उमेर हदमा समान हुने गरी परामर्श दिइएको हो।

कुनै पनि कर्मचारीको बढुवा गर्दा बढुवाका आधारभूत सिद्धान्तअनुसार बढुवाका विभिन्न आधारमा प्राप्त गरेको अङ्कका आधारमा सबैभन्दा उच्चतम अङ्क प्राप्त गर्ने बढुवा हुने तहभन्दा एक तहमुनिका कर्मचारीलाई रिक्त पदअनुसार बढुवा गर्नुपर्ने हुन्छ । बढुवाका आधारहरूमध्ये ज्येष्ठताबापतको अङ्क गणना गर्दा बढुवा हुने पदभन्दा एक तहमुनिको पदको ज्येष्ठता हेरिने गुण प्रणाली (Meritocracy) को सिद्धान्त हो । त्यसैले सङ्गठित संस्थाहरूमा रहेका गुण प्रणालीविपरीतका असङ्गत रहेका र न्यायोचित नरहेका प्रावधानहरूलाई संशोधन गर्ने गरी यस आयोगले सङ्गठित संस्थालाई नियमावली / विनियमावली संशोधन / परिमार्जनको सम्बन्धमा परामर्श दिँदै आएको छ र सोही सिद्धान्तअनुरूप नेपाल टेलिभिजन संस्थान कर्मचारी सेवा, सर्त (सातौं संशोधन) विनियमावली, २०७५ को संशोधन मस्यौदामा आयोगले नेपालको संविधानको धारा २४३ को उपधारा (४) बमोजिम जारी गरेको सङ्गठित संस्थाका कर्मचारीको सेवाका सर्तसम्बन्धी कानून, बढुवा र विभागीय कारबाहीसम्बन्धी सामान्य सिद्धान्त, २०७४ को दफा २२ मा बढुवा हुने पदभन्दा एक तह मुनिको पदको ज्येष्ठता गणना गर्ने प्रावधानबमोजिम आयोगले परामर्श प्रदान गरेको हो । परामर्शबमोजिम सम्बन्धित सङ्गठित संस्थाले आफ्ना नियमावली / विनियमावली संशोधन गर्दै आइरहेका छन् । तसर्थः आयोगले नेपालको संविधान, प्रचलित कानून र आयोगबाट जारी भएको सामान्य सिद्धान्तसमेतका आधारमा परामर्श दिएको विषयमा आयोगलाई विपक्षी बनाइरहनुपर्ने अवस्था नहुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज भागी भएकोले खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको लोक सेवा आयोग, केन्द्रीय कार्यालय, काठमाडौंको मिति २०७६।६।८ मा पेस भएको लिखित जवाफ।

नेपाल टेलिभिजन सञ्चालक समितिको मिति २०७५।८।२१ गतेको बैठकको निर्णयले नेपाल टेलिभिजनका कर्मचारी सेवा सर्त (सातौं संशोधन) विनियमावली, २०७५ को परिमार्जनको लागि मस्यौदाको सिफारिससहित स्वीकृतिको लागि यस

मन्त्रालयमा नेपाल टेलिभिजनबाट पत्र प्राप्त भएकोमा उक्त विनियमावलीउपर यस मन्त्रालयबाट श्री लोक सेवा आयोगको सहमति / परामर्शको लागि पठाई लोक सेवा आयोगबाट मिति २०७६।१।२५ मा संशोधित मस्यौदा प्राप्त भएको र उक्त विनियमावलीको मस्यौदामा प्राप्त परामर्शबमोजिम तात्विक भिन्नता र असर नपर्ने गरी माननीय मन्त्रिस्तरीय निर्णय भई कार्यान्वयनका लागि नेपाल टेलिभिजनमा लेखी पठाइएको हो । नेपाल टेलिभिजन सञ्चार संस्थान ऐन, २०२८ बमोजिम गठन भएको हो । उक्त ऐनको दफा ३६ को उपदफा (१) मा संस्थानले यो ऐन वा यस ऐनअन्तर्गत बनेको नियमको अधीनमा रही विनियमहरू बनाउन सक्ने छ भन्ने व्यवस्था र ऐ. उपदफा (२) मा उपदफा (१) बमोजिम बनेका विनियमहरू नेपाल सरकारबाट स्वीकृत भएपछि मात्र लागु हुने छ भन्ने स्पष्ट कानूनी व्यवस्थाअनुरूप भएका काम कारबाहीलाई अन्यथा भन्न मिल्दैन । तसर्थ रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ ।

यस सम्बन्धमा सम्मानित सर्वोच्च अदालतबाट निवेदक रविन्द्र श्रेष्ठसमेत विरूद्ध नेपाल सरकार, स्वास्थ्य मन्त्रालयसमेत भएको उत्प्रेषण मुद्दामा (ने.का.प. २०७३, अङ्क-२, भाग ५८,) "संविधानसँग कानून अमान्य भएको भन्ने निवेदनको निरूपणका लागि यस अदालतले लिने गरेको आधारहरूमा विधायिका निर्मित कानून संविधानसम्मत रहेको अनुमान गरिन्छ । कानून संविधानसँग बाझिएको छ भन्ने जिकिर लिने पक्षले सो कुरा स्पष्ट किसिमले प्रमाणित गर्नुपर्छ । ... सामान्य मानिसले त्यसरी बुझ्न सक्दैन भने त्यसलाई बाझिएको भनेर अदालतले बलपूर्वक व्याख्या गर्दैन । अदालतले कानूनको समिक्षा गरेर यस्तो कानून भइदिए अझ राम्रो हुन्थ्यो भनी त्यसको औचित्य खोज्ने वा मस्यौदाकारको काम गर्दैन । अदालतले दाबी गरिएको कानून स्पष्टसँग संविधानसँग बाझिएको छ छैन भन्नेसम्म हेर्छ" भनी सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भएकोले सोका आधारमा रिट निवेदन जिकिर निरर्थक छ, रिट निवेदन खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको सञ्चार तथा सूचना प्रविधि मन्त्रालयको मिति २०७६।०६।१४ गते पेस भएको लिखित जवाफ ।

सञ्चार संस्थान ऐन, २०२८ दफा ३६ मा संस्थानले यो ऐन वा यसअन्तर्गत बनेको नियमावलीको अधिकारमा रही विनियमावली बनाउन सक्ने अधिकार नेपाल टेलिभिजनलाई प्रदान गरेको देखिन्छ । सोही प्रत्यायोजित व्यवस्थापकीय अधिकारअन्तर्गत नेपाल टेलिभिजनमा संस्थान कर्मचारी सेवा सर्त विनियमावली, २०५५ मा २०७६ सालमा सातौं संशोधन भएको देखिन्छ । जसलाई विपक्षी रिट निवेदकहरूले अन्यथा भन्न सक्ने अवस्था छैन । उक्त ऐनले नेपाल टेलिभिजनलाई प्रत्यायोजन गरेको प्रत्यायोजित विधायनको सीमाभित्र रही विनियमावली बनेको विषयमा रिट क्षेत्र आकर्षित हुँदैन । विधिसम्मत रूपमा बनेका नियम वा विनियम संविधान वा जननी ऐनसँग नबाझिएसम्म वा बदर नभएसम्म लागु रहने विधिशास्त्रीय मान्यता विरूद्ध रिट निवेदकले आफ्नो अनुकूल हुने गरी व्यवस्था गरिपाउन आदेश जारी हुन मागदाबी लिएको देखिन्छ । नेपाल टेलिभिजन कर्मचारी सेवा सर्त विनियमावली, २०५५ को (सातौं संशोधन) विनियमावली, २०७६ को मस्यौदाउपर परामर्श प्राप्त गरी नेपाल टेलिभिजन सञ्चालक समितिले सञ्चार संस्थान ऐन, २०२८ को दफा ३६ ले दिएको अधिकार प्रयोग गरी सबै प्रक्रिया पूरा गरी पारित गरी लागु गरेको विनियमावलीका सम्बन्धमा अन्यथा भन्नुपर्ने देखिँदैन । रिट निवेदकले सो ऐनसँग बाझिने गरी उक्त नियमावली बनेको भन्ने दाबी लिन सकेको देखिँदैन ।

नेपाल टेलिभिजनमा बहालवाला स्थायी कर्मचारीलाई उमेरको हद लाग्ने भन्ने प्रावधान नेपालको संविधान वा सञ्चार संस्थान ऐन, २०२८ सँग बाझिएको भन्ने दाबी नै नरहेबाट बदर हुन सक्ने अवस्था देखिन्न । ज्येष्ठता र कार्यसम्पादन

मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवामा समेत साबिकको विनियमावलीको प्रावधानका आधारमा बढुवा गर्नु गराउनु, बढुवा प्रयोजनार्थ अङ्क गणना विधि सम्बन्धमा नेपाल टेलिभिजन सञ्चालक समितिबाट प्रस्ताव गरिएको प्रावधानअनुसार गर्न तथा तह १० र तह ११ का पदमा निश्चित अवधि नतोक्नु भन्ने आदेश गरिपाउँ भन्ने दाबीको कुनै कानूनी आधार रहेको देखिँदैन। कुनै सङ्गठनमा कस्तो विनियमावली बनाउने भन्ने विषय सङ्गठनको आवश्यकताअनुसार हुने विषय हो। नेपाल टेलिभिजनको आवश्यकताअनुसार सबैलाई समान हुने गरी गरिएको व्यवस्थालाई बिना आधार चुनौती दिन मिल्ने हुँदैन । नेपाल टेलिभिजनको कर्मचारी विनियमावलीमा भएको सातौं संशोधनबाट संस्थानको एकाधिकारमा हस्तक्षेप, रोजगारीको अधिकारमा कुण्ठित, नीति सिद्धान्तको परिधि नाघिएको तथा मौलिक तथा कानूनी हकमा हनन गरिएको भन्ने दाबी निराधार तथा कपोलकल्पित रहेको छ । योग्यता प्रणाली र बढुवाका आधारभूत मान्यताविपरीतका मान्यता अपनाउनुपर्दछ भनी आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने दाबी प्रचलित कानून र सेवाका सर्तसम्बन्धी मान्य सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल रहेकाले रिट निवेदन खारेजभागी छ भन्नेसमेत बेहोराको नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयको मिति २०७६।६।१६ को लिखित जवाफ।

नेपाल टेलिभिजन संस्थाले संस्थानका कर्मचारीहरूसमेतको राय परामर्शमा नेपाल टेलिभिजन संस्थान कर्मचारी सेवा, सर्त (सातौँ विनियमावली) २०७५ को तर्जुमा गरी सञ्चार संस्थान ऐन, २०२८ को दफा ३६(२) को व्यवस्थाअनुसार स्वीकृतिको लागि सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयमा पठाइएको थियो । उक्तअनुसार स्वीकृतिको लागि पठाइनु नेपाल टेलिभिजन र नेपाल टेलिभिजनको सञ्चालक समितिलाई विधायिकाले तोकेको दायित्वसमेत हो । सोही व्यवस्थाअनुसार पेस हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदनमा विपक्षी बनाइएका सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयबाट स्वीकृति हुँदा हामीले प्रस्ताव गरेका संशोधनमा फेरबदल भई आएको हो। सञ्चार संस्था ऐन, २०२८ को दफा ३६(१) ले संस्थानले उक्त ऐनको अधीनमा रही मात्र विनियम बनाउन सक्ने र दफा ३६(२) ले त्यसरी बनाइएका विनियमहरू "सञ्चार तथा सूचना प्रविधि मन्त्रालयबाट" स्वीकृत भएर लागु हुने व्यवस्था गरिएकाले सञ्चार तथा सूचना प्रविधि मन्त्रालयले स्वीकृत गरेको संशोधित विनियमावली जुन छ सोही विनियमावली नै लागु गर्ने बाध्यात्मकारी व्यवस्था हो । यसरी विधायिका निर्ष्दिष्ट कानूनी दायित्वलाई इमान्दारितापूर्वक निर्वाह गर्नुलाई विपक्षी निवेदकहरूले रिट निवेदनमा उल्लेख गर्नुभएको जस्तो निरीहता प्रकट गरेको वा दबाबमा कार्य गरेको भन्ने होइन।

नेपाल टेलिभिजनको महाप्रबन्धक, सञ्चालक समिति र नेपाल टेलिभिजनसँग लोक सेवा आयोगको प्रस्तुत विनियमावली संशोधनको सातौं संशोधनका विषयमा कुनै छलफल वा पत्राचार वा सञ्चारसम्म नभएकाले लोक सेवा आयोगले दबाब दियो भन्ने विषय उठाउन मिल्ने होइन। यसरी विल्कुल गलत तथ्य र तर्कलाई आधार बनाइएको र हाम्रा हकमा विधायिकी दायित्वको परिपालनालाई अन्यथा भनी पेस हुन आएको रिट निवेदन खारेजभागी छ, खारेज गरिपाउँ भन्नेसमेत एकै बेहोराको नेपाल टेलिभिजन, सिंहदरबार काठमाडौंको मिति २०७६।६।२७ को लिखित जवाफ।

यसमा निवेदकहरूले यस अदालतमा नेपाल टेलिभिजन संस्थान कर्मचारी सेवा सर्त विनियमावली, २०५५ (सातौं संशोधन, २०७६) को विनियम १६(१), ५८(१)(२), ५७क(१) र ५७क(२) अनधिकृत एवं कानून प्रतिकूल भएकोले उपर्युक्त हदसम्मको संशोधन उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरिपाउन मुद्दा दर्ता गरी विचाराधीन रहेको अवस्थामा उक्त प्रावधान लागु हुने गरी विज्ञापन प्रकाशित गरेकोले निवेदन मागबमोजिम

अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भनी पूरक निवेदन दायर भएकोले सो पूरक निवेदनको जानकारी विपक्षीहरूलाई दिई अन्तरिम आदेश छलफलको लागि मिति २०७७।९।२९ को पेसी तारेख तोकी नियमबमोजिम पेस गर्नु भन्नेसमेत बेहोराको मिति २०७७।९।२२ को आदेश।

हामी एवं तमाम योग्य कर्मचारीहरूलाई माथिल्लो तहमा खुला बढुवामा प्रतिस्पर्धा गर्न वञ्चित गरी तथा ज्येष्ठता एवं कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनमा हालको विनियमावलीबमोजिम बढुवा गर्दा साबिकको विनियमावलीबमोजिम योग्य हामीहरूको वृत्ति विकासमा असर पारी संविधान प्रदत्त मौलिक हक एवं सातौं संशोधनभन्दा अगाडि वृत्ति विकासको लागि योग्य भएको कर्मचारीको हक समाप्त गर्ने कार्य भएको हुँदा प्रत्यर्थीले हामी नेपाल टेलिभिजन संस्थामा कार्यरत तमाम योग्य कर्मचारीहरूलाई वञ्चित गरी तथा ज्येष्ठता एवं कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनमा हालको विनियमावलीबमोजिम बढुवा गर्दा साबिकको विनियमावलीबमोजिम योग्य हामीहरूको वृत्ति विकासमा असर पर्ने भएकोले प्रस्तुत निवेदनपत्रको अन्तिम किनारा नभएसम्म मिति २०७६।१०।१० मा प्रकाशित विज्ञापन सूचनाहरू कार्यक्षमता मूल्याङ्कनद्वारा बढुवासम्बन्धी सूचना र खुला तथा समावेशी प्रतियोगितात्मक परीक्षाद्वारा पदपूर्तिसम्बन्धी विज्ञापनहरू यथास्थितिमा राख्नु भनी सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम ४९(१) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिपाउँ भन्नेसमेत बेहोराको पूरक निवेदन।

<u>आदेश खण्ड</u>

नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ पेस हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् वरिष्ठ अधिवक्ताहरू श्री सूर्यप्रसाद कोइराला, श्री शेरबहादुर के.सी, श्री रमनकुमार श्रेष्ठ र विद्वान् अधिवक्ताहरू श्री गोपालप्रसाद अर्याल र श्री प्रपुसा के.सीले नेपाल टेलिभिजन संस्थान कर्मचारी सेवा सर्त विनियमावली, २०५५ लाई नेपाल टेलिभिजनको सञ्चालक समितिबाट विनियमावलीको सातौं संशोधनको मस्यौदा गरी नेपालको संविधान २४३(४) बमोजिम लोक सेवा आयोगको परामर्श र सञ्चार संस्था ऐनको दफा ३१ र दफा ३६(२) बमोजिम नेपाल सरकारको स्वीकृतिका लागि पठाइएकोमा साबिकदेखि प्राप्त अधिकार कटौती एवं कुण्ठित गर्ने गरी स्थायी कर्मचारीलाई खुला प्रतियोगितामा उमेरको हद लगाइएको, संस्थानको सेवाबाट हटेपछि २ वर्ष अन्यत्र कार्य गर्न नपाइने, पदपूर्तिमा कार्यक्षमता मूल्याङ्कन र आन्तरिक प्रतियोगितामा न्यून प्रतिशत छुट्याइएको, बढुवा प्रयोजनका लागि सेवावधि बढाइएको, विशेष बढुवामा लामो समयावधि तोकिएको, विनियम र अनिवार्य अवकाश हुँदाका बखत २ तहदेखि ५ तहसम्म स्वतः बढुवासम्बन्धी प्रावधान हटाइएको हुँदा उक्त संशोधित व्यवस्थाले संस्थानमा कार्यरत कर्मचारीहरूको वृत्ति विकासमा बाधा पुग्न जाने भएकोले सोसँग सम्बन्धित सम्पूर्ण निर्णय, परिपत्र र सूचनाहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गर्नुपर्छ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो।

प्रत्यर्थीमध्येका नेपाल टेलिभिजन, सिंहदरबारको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् अधिवक्ता श्री किशोर पौडेलले नेपाल टेलिभिजन संस्थाले संस्थानका कर्मचारीहरूसमेतको राय परामर्शमा नेपाल टेलिभिजन संस्थान कर्मचारी सेवा, सर्त (सातौँ विनियमावली) २०७५ को तर्जुमा गरी सञ्चार संस्थान ऐन, २०२८ को दफा ३६(२) को व्यवस्थाअनुसार स्वीकृतिको लागि सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयमा पठाइएको हो। यसरी स्वीकृतिको लागि पठाइनु नेपाल टेलिभिजन र नेपाल टेलिभिजनको सञ्चालक समितिलाई विधायिकाले तोकेको दायित्वसमेत हो। सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालयबाट स्वीकृति हुँदा केही फेरबदल भई आएको हो। सञ्चार तथा सूचना प्रविधि मन्त्रालयले

स्वीकृत गरेको संशोधित विनियमावली जुन छ सोही विनियमावली नै लागु गर्ने बाध्यात्मकारी व्यवस्था हो। तसर्थ विधायिकी दायित्वको परिपालनालाई अन्यथा भनी पेस हुन आएको रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो।

प्रत्यर्थीमध्येका नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सञ्चार तथा सूचना प्रविधि मन्त्रालय र लोक सेवा आयोग, केन्द्रीय कार्यालय, अनामनगर, काठमाडौंको तर्फबाट उपस्थित विद्वान् सहन्यायाधिवक्ता दिनेश प्रसाद घिमिरेले लोक सेवा आयोगबाट संविधानबमोजिम सङ्गठित संस्थाका कर्मचारीको सेवाका सर्तसम्बन्धी कानून, बढुवा र विभागीय कारबाहीसम्बन्धी सामान्य सिद्धान्त, २०७४ का आधारमा उक्त मस्यौदामा आयोगको मिति २०७६।१।१२ को निर्णयबमोजिम परामर्श प्रदान गरिएको हो । कानून सङ्गठनको आवश्यकता र समय सापेक्ष रूपमा संशोधन हुन सक्छ र संशोधित व्यवस्था सबैलाई समानरूपले लागु हुने गरी न्यायोचित पनि हुनुपर्छ। बढुवाका आधारहरूमध्ये ज्येष्ठताबापतको अङ्क गणना गर्दा बढुवा हुने पदभन्दा एक तहमुनिको पदको ज्येष्ठता हेरिने गुण प्रणाली (Meritocracy) को सिद्धान्त हो। लोक सेवा आयोगबाट मिति २०७६।१।२५ मा संशोधित मस्यौदा प्राप्त भएको र उक्त विनियमावलीको मस्यौदामा प्राप्त परामर्शबमोजिम तात्त्विक भिन्नता र असर नपर्ने गरी माननीय मन्त्रिस्तरीय निर्णय भई कार्यान्वयनका लागि नेपाल टेलिभिजनमा लेखी पठाइएको हो । नेपाल टेलिभिजनको कर्मचारी विनियमावलीमा भएको सातौं संशोधनबाट संस्थानको एकाधिकारमा हस्तक्षेप, रोजगारीको अधिकारमा कुण्ठित, नीति सिद्धान्तको परिधि नाघिएको तथा मौलिक तथा कानूनी हकमा हनन गरिएको भन्ने दाबी निराधार छ । तसर्थ रिट निवेदकहरूको दाबी प्रचलित कानून र सेवाका सर्तसम्बन्धी मान्य सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल रहेकाले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुनुपर्दछ भनी गर्नुभएको बहससमेत सुनियो।

उपर्युक्तानुसारको तथ्य भएको प्रस्तुत निवेदनमा मिसिल कागजात अध्ययन गरी विद्वान् कानूनी व्यवसायीको बहससमेत सुनी निवेदकको निवेदन मागबमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन ? भन्ने सम्बन्धमा देहायका सवालहरूको विवेचना गर्ने गरी निर्णय दिनुपर्ने देखियो।

क. निवेदकले रिट निवेदनमा निजहरूको वृत्ति विकासमा बाधा पारेको भनी के कस्ता व्यवस्थाहरूलाई उल्लेख गरेको देखिन्छ ?

ख. विनियमावलीको सातौं संशोधनले गरेको व्यवस्था के कस्ता रहेका छन् ?

ग. कर्मचारीलाई सेवा सर्त सुविधामा असर पर्न नहुने भन्ने दायराको आँकलन के कसरी गर्न सकिन्छ ?

२. अब निर्णयतर्फ विचार गर्दा, नेपाल टेलिभिजन संस्थान कर्मचारी सेवा, सर्त विनियमावली, २०५५ लाई सातौं संशोधन गरी साबिकदेखि प्राप्त अधिकार कटौती गर्ने गरी स्थायी कर्मचारीलाई खुला प्रतियोगितामा उमेरको हद लगाइएको, संस्थानको सेवाबाट हटेपछि २ वर्ष अन्यत्र कार्य गर्न नपाइने, पदपूर्तिमा कार्य सम्पादन मूल्याङ्कन र आन्तरिक प्रतियोगितामा न्यून प्रतिशत छुट्टाइएको, एक तहमुनिको शैक्षिक योग्यताको आधारमा बढुवा हुन नपाउने व्यवस्था थप गरिएको, विशेष बढुवामा अत्यधिक लामो सेवावधि तोकिएको, अनिवार्य अवकाश हुँदाका बखत २ तहदेखि ५ तहसम्म स्वतः बढुवासम्बन्धी विनियम ५७क(१) को प्रावधान हटाइएको समेतका व्यवस्था गरेको हुँदा उक्त संशोधित व्यवस्थाले हामी संस्थानमा कार्यरत कर्मचारीहरूको वृत्ति विकासमा बाधा पुग्न जाने भएकोले सोसँग सम्बन्धित सम्पूर्ण निर्णय, परिपत्र र सूचनाहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी नेपाल

टेलिभिजन संस्थान कर्मचारी सेवा, सर्त विनियमावली, २०५५ को सातौं संशोधनमा व्यवस्था गरेको विनियम ११४(२) खण्ड (ग) को सेवावधिको आधारमा सेवाबाट निवृत्त हुने व्यवस्था यथावत् गराई लागु गर्नु गराउनु, गर्न लगाउनु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेशलगायतको जो चाहिने आज्ञा आदेश वा पुर्जी जारी गरिपाउँ भन्ने रिट निवेदन मागदाबी देखिन्छ । नेपाल टेलिभिजनको आवश्यकताअनुसार सबैलाई समान हुने गरी गरिएको व्यवस्थालाई बिनाआधार चुनौती दिन मिल्ने हुँदैन । योग्यता प्रणाली र बढुवाका आधारभूत मान्यताविपरीतका मान्यता अपनाउनुपर्दछ भनी आदेश जारी गरिपाउँ भन्ने दाबी प्रचलित कानून र सेवाका सर्तसम्बन्धी मान्य सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल हुँदा रिट निवेदन खारेज हुनुपर्छ भन्नेसमेत लिखित जवाफ रहेको पाइन्छ ।

३. अब तत् सम्बन्धमा हेर्दा मूलत: देहायका सवालहरूमा साबिक विनियमावली र हाल प्रचलित विनियमावलीले गरेको कानूनी व्यवस्थाका सम्बन्धमा देहायबमोजिम तुलनात्मक रूपमा अध्ययन गर्न सकिने अवस्था देखिन्छः

नेपाल टेलिभिजन कर्मचारी सेवा सर्त विनियमावली, २०५५ को छैटौं संशोधन, २०६६ को प्रावधान	**(सातौं संशोधन) विनियमावली, २०७६ को प्रावधान**	**फरक**
पदपूर्ति सम्बन्धमा विनियम १६(१)(ख) मा "प्रशासन वा प्राविधिकतर्फका अधिकृत तह ६ को रिक्त पदसंख्याको ५०% खुला परीक्षाद्वारा र बाँकीको ७५% कार्यक्षमताको आधारमा र २५% आन्तरिक प्रतियोगितात्मक परीक्षाद्वारा बढुवा गरी पूर्ति गर्ने व्यवस्था" साथै १६(१) (ग) मा "इन्जिनियर अधिकृत तह ७ को रिक्त पदसंख्याको ५०% खुला परीक्षाद्वारा र बाँकी कार्यक्षमताको आधारमा बढुवा गरी पूर्ति गर्ने" व्यवस्था भएको	पदपूर्ति सम्बन्धमा प्रशासनतर्फका अधिकृत तह ६ को रिक्त पदसंख्याको ७०% खुला परीक्षाद्वारा, २०% कार्यक्षमताको आधारमा र १०% आन्तरिक प्रतियोगितात्मक परीक्षाद्वारा पूर्ति गर्ने व्यवस्था र इन्जिनियर अधिकृत तह ७ को रिक्त पदसंख्याको ७०% खुला परीक्षाद्वारा, २०% कार्यक्षमताको आधारमा र १०% आन्तरिक प्रतियोगितात्मक परीक्षाद्वारा पूर्ति गर्ने" व्यवस्था गरेको	खुला परीक्षा को प्रतिशत वृद्धि भएको
विनियम २१(२) मा "संस्थानको बहालवाला स्थायी कर्मचारी र यो विनियमावली प्रारम्भ हुँदाका बखत संस्थानको सेवामा करार वा ज्यालादारीमा कम्तीमा ३ वर्षदेखि निरन्तर काम गरिरहेका र उमेरको हद ५० वर्ष ननाघेका कर्मचारीलाई सेवाको कुनै पदमा आवेदन गर्न उपविनियम (१) मा उल्लिखित उमेरको हद लाग्ने छैन" भन्ने व्यवस्था रहेको	विनियम २१(२) मा "संस्थानको बहालवाला स्थायी कर्मचारी र यो विनियमावली प्रारम्भ हुँदाका बखत संस्थानको सेवामा करार वा ज्यालादारीमा कम्तीमा ३ वर्षदेखि निरन्तर काम गरिरहेका र उमेरको हद ५० वर्ष ननाघेका कर्मचारीलाई सेवाको कुनै पदमा आवेदन गर्न उपनियम (१) मा उल्लिखित उमेरको हद लाग्ने छैन" भन्ने व्यवस्था रहेको	फरक नभएकोमा लोक सेवा आयोगको परामर्शको लागि नेपाल टेलिभिजन संस्थानले पठाएको मस्यौदाबमोजिम नभएको भन्ने निवेदन दाबी रहेको ।

नेपाल टेलिभिजन कर्मचारी सेवा सर्त विनियमावली, २०५५ को छैटौं संशोधन, २०६६ को प्रावधान	**(सातौं संशोधन) विनियमावली, २०७६ को प्रावधान**	**फरक**
विनियम ५७क(१) मा "एउटै तहमा स्थायी रूपले १० वर्षसम्म पनि आफू बहाल रहेको तहबाट माथिल्लो तहमा बढुवा नभएको तह २ देखि ५ सम्मका कर्मचारीहरूलाई एक तहमाथि पदसहित तह वृद्धि गरिने छ । र ५७(क)(२) मा "संस्थानको सेवामा कार्यरत तह १० सम्मका कर्मचारीले विनियम ११४ बमोजिम अनिवार्य अवकाश वा विनियम ११५(क) बमोजिम स्वेच्छिक अवकाश पाउने भएमा अवकाश पाउने मितिभन्दा एक महिना अघिदेखि निजलाई एक तहमाथि बढुवा गरिने छ" भन्ने व्यवस्था भएको	५७क(१) "संस्थानको सेवामा कार्यरत तह १० सम्मका कर्मचारीले विनियम ११४ बमोजिम अनिवार्य अवकाश वा विनियम ११५(क) बमोजिम स्वेच्छिक अवकाश पाउने भएमा अवकाश पाउने मितिभन्दा एक महिनाअघि देखि निजलाई एक तह माथि बढुवा गरिने छ । (२) उपनियम (१) बमोजिम बढुवा गर्दा कर्मचारीको सेवा अवधि हालको पदमा कम्तीमा १० वर्ष पूरा भएको हुनुपर्ने छ" भन्ने र (३) मा उपनियम (२) बमोजिम बढुवा प्रयोजनका लागि विशेष पद स्वतः सिर्जना हुने र कर्मचारीले अवकाश प्राप्त गरिसकेपछि सो पद स्वतः खारेज हुने छ" भन्ने व्यवस्था भएको	साबिक व्यवस्था परिमार्जन गरी बढुवासम्बन्धी विशेष र कम्तीमा १० वर्ष काम गरेमा बढुवा गर्दा विशेष पद सिर्जना गरी बढुवा गर्नेसमेतको व्यवस्था गरिएको
विनियम ५८ उपविनियम (१) मा "बढुवाको लागि उम्मेदवार हुन; सहायक तहबाट सहायक तहमा ३ वर्ष, सहायक तहबाट अधिकृत तहमा ४ वर्ष र अधिकृत तहबाट अधिकृत तहमा ३ वर्ष निजले सो पदभन्दा एक तहमुनिको पदमा स्थायी सेवा अवधि पूरा गरेको हुनुपर्ने र विनियम ५८(२) मा उपविनियम (१) मा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि महिला कर्मचारीहरूको उल्लिखित सेवा अवधिमा एक वर्ष कम सेवा अवधि भए पनि बढुवाको लागि सम्भाव्य उम्मेदवार हुने छन्" भन्ने व्यवस्था भएको	विनियम (५८) मा "अधिकृत स्तरको पदमा बढुवाको लागि उम्मेदवार हुन सो पदभन्दा एक तहमुनिको पदमा ४ वर्ष र सहायक स्तरको पदमा ३ वर्ष अवधि पूरा गरेको पूरा गरेको हुनुपर्ने र न्यूनतम शैक्षिक योग्यता हुनुपर्ने" भन्ने व्यवस्था भएको	बढुवा हुन पाउने सम्बन्धित व्यवस्थामा संशोधन
कुनै व्यवस्था नभएको	विनियम १४३(ख) मा "संस्थानबाट अवकाश भएका अधिकृतस्तरका कर्मचारीले संस्थानसँग स्वार्थ बाझिएका अन्य संस्थामा अवकाश भएको मितिले २ वर्षसम्म नियुक्ति लिन पाउने छैन । त्यस्तो भएको पाइएमा त्यस्ता कर्मचारीहरूलाई कालो सूचीमा राखी त्यस्तो सूची सार्वजनिक गरिने छ" भन्ने व्यवस्था देखियो ।	स्वार्थको द्वन्द्व (conflict of interest) समेतको व्यवस्था थप गरिएको

४. अब उपर्युक्त तुलनात्मक व्यवस्थाको रोहमा उल्लेख भएबमोजिम नेपाल टेलिभिजन संस्थान कर्मचारी सेवा सर्त (सातौं संशोधन) विनियमावलीमा रहेका व्यवस्थाले टेलिभिजनमा कार्यरत रहेका निवेदक कर्मचारीको वृत्ति विकासमा के कस्तो बाधा अवरोध गरेको देखिन्छ वा देखिँदैन भन्ने सम्बन्धमा विवेचना गर्नुपर्ने

देखिन आयो । तत् सम्बन्धमा हेर्दा नेपाल टेलिभिजन संस्थान कर्मचारी सेवा सर्त विनियमावली २०५५ को निर्माण स्रोत (Parent Law) सञ्चार संस्थान ऐन, २०२८ को दफा ३६ अन्तर्गत संस्थानले विनियम बनाउन पाउने व्यवस्थाअन्तर्गत भएको र उक्त दफा ३६ को उपदफा (२) बमोजिम लागु भएको देखिन आउँछ । उक्त विनियमावली समय क्रममा पटकपटक संशोधन भई २०७६ सालमा सातौं संशोधन भएको देखिन्छ । निवेदकहरूले साबिक विनियमावली स्वीकृत गरी सेवारत रहेको देखिएकोले उक्त विनियमावलीको सातौँ संशोधनमा केही व्यवस्था मात्र विवादको व्यवस्था देखिन आउँछ । नेपालको संविधान २०७२ को धारा २४३ उपधारा २ को स्पष्टीकरण खण्डमा गरिएको व्यवस्थासमेतका आधारमा नेपाल टेलिभिजन संस्थान सङ्गठित संस्था रहे भएकोमा विवाद देखिँदैन । नेपालको संविधानको धारा २४३ को उपधारा (४) ले "कुनै सङ्गठित संस्थाको सेवाका कर्मचारीको सेवाका सर्तसम्बन्धी कानून र त्यस्तो सेवाका पदमा बढुवा र विभागीय कारबाही गर्दा अपनाउनुपर्ने सामान्य सिद्धान्तको विषयमा लोक सेवा आयोगको परामर्श लिनुपर्ने छ" भन्ने व्यवस्था गरेको पाइन्छ । सार्वजनिक संस्थानका सेवाका कर्मचारीको सेवाका सर्तसम्बन्धी प्रचलित कानून र त्यस्तो सेवाका पदको नियुक्ति, बढुवा र विभागीय कारबाही गर्दा अपनाउनुपर्ने सामान्य सिद्धान्तको विषयमा लोक सेवा आयोगको परामर्श लिनुपर्ने व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२६ (६) समेतले गरेको पाइन्छ । अतएव: नेपाल टेलिभिजन संस्थानका कर्मचारीको सेवा सर्त सुविधाको विनियमावली बनाउँदा लोक सेवा आयोगको परामर्श संविधानत: अनिवार्य लिनुपर्ने हुन आउने देखिन्छ । नेपालको संविधान, २०७२ ले आम राजनीतिकलगायत सार्वजनिक सेवाका क्षेत्रमा हुने नियुक्तिका पदहरूसमेतमा लैङ्गिक समानता, समानुपातिक समावेशी सहभागिता एवम् समाजिक न्याय जस्ता आधारभूत चरित्रलाई अङ्गीकार गरेको पाइन्छ । परिणामत: विशेष गरी नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ तथा नेपालको संविधान, २०७२ को प्रारम्भपश्चात् सार्वजनिक सेवाका क्षेत्रहरूमा हुने नियुक्ति एवम् सेवाका अन्य सर्तमा संविधानसम्मत एवम् समयानुकूल हुने गरी संशोधन गरी आएको देखिन्छ ।

५. निवेदकहरूका सम्बन्धमा विनियमावली संशोधन गर्ने सिलसिलामा नेपाल टेलिभिजन संस्थानले विनियमावली संशोधनका लागि मस्यौदा गरी पठाएकोमा लोक सेवा आयोगले मस्यौदाबमोजिम नै परामर्श प्रदान नगरी निवेदकहरूलाई वृत्ति विकासमा असर पार्ने गरी परामर्श दिएको भन्ने निवेदकहरूको जिकिर रहेको देखिन्छ । संस्थानहरूले कर्मचारीका सेवाका सर्तका सम्बन्धमा लोक सेवा आयोगको परामर्श लिनुपर्ने बाध्यात्मक संवैधानिक व्यवस्थाबमोजिम परामर्श लिइएको पनि पाइन्छ । लोक सेवा आयोगले परामर्श दिने सन्दर्भमा प्रचलित संविधान, ऐन, कानून एवम् सार्वजनिक प्रशासनको विशिष्ट चरित्रसमेतलाई मध्यनजर गर्दै तमाम सार्वजनिक सेवा एवम् सार्वजनिक संस्थान जस्ता संस्थाहरूमा हुने कर्मचारीको सेवा सर्त नियुक्तिलगायत विषयमा एकरूपता (uniformity), औचित्यता (objectivity), अवधारणागत (conceptuality) अवस्था गुण प्रणाली (meritocracy)समेत जस्तो तमाम पक्षहरूको मूल्याङ्कन गरी परामर्श प्रदान गर्दछ । यस्तो परामर्श प्रदान गर्दा कुनै संस्थान वा सङ्गठित संस्था वा निकायले जे जस्तो प्रस्ताव गरी पठाउँछ, सोहीअनुरूप मात्र लोक सेवा आयोगले गर्न सक्दछ, प्रस्तावित व्यवस्थामा कुनै हेरफेर वा सुझाव नै दिन सक्दैन भन्न सकिने अवस्था रहन्न । संवैधानिक अङ्गको रूपमा रहेको लोक सेवा आयोगले प्रदान गर्ने परामर्श स्वभावत: आम कर्मचारीको हक हित, एकरूपता एवम् न्यायोचित हुन्छ भन्ने अपेक्षा रहन्छ । प्रस्तुत नेपाल टेलिभिजन संस्थानका कर्मचारीको सेवा सर्त सुविधामा भएको

पटकपटकका संशोधनहरूमा लोक सेवा आयोगको परामर्श लिएझैं विनियमावलीको सातौं संशोधन, २०७६ को क्रममा पनि लोक सेवा आयोगको परामर्श लिएको र सो परामर्शलाई नेपाल टेलिभिजन संस्थानका कर्मचारीको सेवा सर्त सुविधासम्बन्धी विनियमावलीमा संशोधन गर्दा अन्य संस्थान, निजामती कर्मचारीको सेवा सर्त सुविधासमेतलाई दृष्टिगत गरी परामर्श प्रदान गरेको भन्ने देखिन्छ। निवेदकहरूको निवेदन जिकिर हेर्दा लोक सेवा आयोगले परामर्श दिने क्रममा नेपाल टेलिभिजन संस्थानले पठाएको मस्यौदा परिवर्तन गर्न नपाउने भन्ने दाबी देखिन आउँछ।

६. यसर्थ प्रस्तुत सन्दर्भमा परामर्श (consult) का सम्बन्धमा संक्षिप्त विवेचना गर्नपर्ने हुन आउने देखिन्छ । परामर्श शब्दको कानूनी परिभाषा नभएको भए तापनि नेपालको साबिक एवम् प्रचलित संविधानमा राय, परामर्श, सल्लाह र सम्मति जस्ता शब्दहरू प्रयुक्त भएको र त्यस्तो शब्द शब्दावलीले फरक फरक सन्दर्भमा तत् तत् प्रकृतिको अर्थ एवम् परिणाम नि:सर्ग गरेको पाइन्छ । नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ३४ को उपधारा (१८) (क) मा मन्त्रिपरिषद्को काम कर्तव्यमा परामर्श (Recommendation), धारा ३५(२) मा सल्लाह र सम्मतिले (Recommendation and advice), धारा ८८ को उपधारा (५) मा राय (opinion) जस्तो शब्दावलीहरू प्रयोग भएको पाइन्छ। नेपालको संविधान, २०७२ को धारा २४३ को उपधारा (४) परामर्श (consult) शब्द प्रयोग भएको पाइन्छ । यसरी संविधानमा भएको उपर्युक्त शब्द शब्दावलीले तत् निकायको अमुक काम कर्तव्य र अधिकारलाई प्रतिनिधित्व गर्ने र सान्दर्भिकताका आधारमा व्याख्या एवम् प्रयुक्तता हुने गरेको पाइन्छ।

७. प्रस्तुत सन्दर्भमा लोक सेवा आयोगबाट परामर्श लिनुपर्ने संवैधानिक व्यवस्थाको व्याख्या र प्रयोगका सवालमा कानून व्याख्याका सामान्य नियम अवलम्बन गर्नपर्ने हुन आउँछ। "अदालतले कुनै ऐनको व्याख्या गर्दा ऐनको शब्दार्थतर्फ मात्र ध्यान नदिई कानून निर्माताले कुन खराबीलाई दबाउन र कुन मनसायलाई लिएर सो ऐन निर्माण गरेको हो त्यसतर्फ पनि ध्यान दिनु आवश्यक हुन जान्छ" भनी नेपाल सरकार वि. डा.के.आई. सिंह शाही ठकुरीको मुद्दामा (ने.का.प. २०२२ अङ्क १ नि.नं. २७९) को व्याख्या गरिएको पाइन्छ । त्यस्तै प्रकारले कानूनको व्याख्या गर्दा "सम्पूर्ण दफाको अध्ययन नगरी बिचमा उल्लेख भएको एउटा शब्दसम्मलाई लिई त्यस्तो अर्थ गर्दा कानून व्याख्यासम्बन्धी सिद्धान्तको विपरीत हुन जान्छ" भन्दै दाइजीवति वैश्यनीसमेत वि. गोदावरूवति वैश्यनीको मुद्दामा (ने.का.प. २०३० अङ्क १ नि.नं. ७४२) पनि व्याख्या भएको पाइन्छ। कानून व्याख्याको उद्देश्यमूलक व्याख्याको नियम (purposive construction or mischief rules) बमोजिम कानूनको कठोर व्याख्या (strict interpretation) गर्दा उद्देश्यमूलक हुन नसक्ने वा अनर्थ परिणाम निस्कन्छ भने त्यस्ता व्याख्यालाई इन्कार गरी उद्देश्यमूलक र परिणाममुखी अर्थ हुने गरी व्याख्या गर्नपर्ने हुन्छ । उपर्युक्त उल्लेख भएबमोजिम सर्वोच्च अदालतले कानून व्याख्याका आधारभूत सिद्धान्तहरूलाई विभिन्न मुद्दाहरूमा अवलम्बन गरी आएको पनि पाइन्छ । कानून व्याख्याको उपर्युक्त सामान्य नियमबमोजिम पनि नेपालको संविधानको धारा २४३ को उपधारा (४) मा प्रयुक्त 'परामर्श' शब्दको निवेदकले दाबी गरे जस्तो सङ्कुचन गरी अर्थ गर्न मिल्ने नभई उद्देश्य एवम् परिणाममुखी तवरबाट व्याख्या गर्नुपर्ने हुन आउँछ।

८. परामर्श (Consultation) का सम्बन्धमा S.P.Gupta V. President of India And Ors. (A(R 1982 SC 149) मा व्याख्या गर्दै भनिएको छ कि "The word 'Consult' implies a conference of two or more person or an impact of two or more minds in respect of a topic in order to

enable them to evolve a correct, or at least a satisfactory solution. In order that the two minds may be able to confer and produce a mutual impact, it is essential that each must have for its consideration full and identical facts, which can at once constitute both source and foundation of final decision." यसै मुद्दामा Krishna Iyer को भनाइलाई उद्धृत गर्दै भनिएको पाइन्छ कि "The consultation, in order to fulfil its normative function in Article 222(1) must be a real, substantial and effective consultation based on full and proper material placed before the chief Justice by the Government." एवम् प्रकारले उक्त फैसलामा Chandramouleshwar Prasad V. Patna High Court को मुद्दाको दृष्टान्त दिँदै P. Bhagwati, J. को भनाइ उद्गरण गर्दै भनिएको पाइन्छ कि "Consultation with the High Court under Article 233 is not an empty formality… Consultation or deliberation is not complete or effective before the parties there to make their respective point of view known to the other, or others and discuss and examine the relative merits or their views". उपर्युक्त विवेचनाबाट देखिन्छ कि परामर्श (Consultation) को सार्थक ध्येय नै full, effective and meaningful consultation हो भन्न सकिन्छ जसको आयाम सम्बद्ध विषय, उद्देश्य र लक्ष्यले निर्धारण गर्ने गर्दछ । अतएव नेपालको संविधानको धारा २४३ को उपधारा (४) मा भएको "परामर्श" शब्दको स्वाभाविक र सान्दर्भिक अर्थपूर्ण, उद्देश्यमूलक र प्रभावकारी परामर्श भन्ने देखिन आउँछ । कानून व्याख्याका सामान्य सिद्धान्तहरूसमेतले कुनै कानूनको व्याख्या गर्दा उक्त धारा २४३(४) वा धारा २४३(३) वा धारा २४३(६) मा वर्णित व्यवस्था फगत औपचारिकता (empty formality) नभई प्रभावकारी र परिणाममुखी हुनुपर्ने भन्ने देखिन आउँछ । नेपाल टेलिभिजन संस्थानले सो संस्थानका कर्मचारीहरूको सेवा सर्त सुविधाको विनियमावली बनाउन लोक सेवा आयोगको परामर्श लिँदा लोक सेवा आयोगले निर्दिष्ट गरेको सन्दर्भहरूलाई तत् निकायले अवलम्बन गर्नुपर्ने हुन्छ ।

९. अब निवेदकहरूले विनियमावलीको सातौं संशोधन, २०७६ ले आफूहरूलाई वृत्ति विकासमा व्यवधान खडा गरेको, सेवा सर्त र सुविधामा मर्का पर्ने गरी संशोधन गरेको भनी गरेको निवेदन जिकिरको सम्बन्धमा हेर्दा माथि उल्लिखित टेबलबमोजिमको विनियमावलीमा छैटौं र सातौं संशोधनको अवस्था प्रस्तुत गरिएको छ। विनियमावलीको छैटौं संशोधनलाई सातौं संशोधन गर्दा मूलत: निवेदकले देहायका सवालहरू उठाएको देखिन्छ ।

१०. यसमा नेपाल टेलिभिजन संस्थान कर्मचारी सेवा, सर्त विनियमावली (सातौं संशोधन) विनियमावली, २०७६ को विनियम २१(२) मा भएको व्यवस्थाले उमेर हदमा, विनियम १६ मा भएको संशोधनले परीक्षा प्रणालीमा फरक परेको, विनियम ५७ तथा ५८ ले बढुवा व्यवस्थामा परिवर्तन गरेको विनियम १४३ख मा स्वार्थ बाझिएको भनी cooling period कायम गरेको भनी हाल संशोधनबाट भएका उक्त प्रावधानले कर्मचारीको सेवा सुविधामा प्रतिकूल असर पारेको भन्ने रहेको पाइन्छ । अब तत् सम्बन्धमा हेर्दा, नेपालको संविधान, २०७२ ले राजनीतिकलगायत सार्वजनिक सेवाका क्षेत्रमा हुने नियुक्ति वा निर्वाचनमा समेत धारा २८५, धारा २८३ लाई समेत अवलम्बन गर्दै समावेशी, समानुपातिक, लैङ्गिक जस्ता विकसित अवधारणा र आयामहरूलाई परिपालना गर्नमा निर्देशित गरेको पाइन्छ । संविधानको मार्ग निर्देशन एवम् भावनालाई आत्मसात् गर्दै राजनीतिक क्षेत्रलगायत सार्वजनिक सेवाका क्षेत्रमा समेत कानूनहरू

निर्माण हुने, संशोधन हुने, परिमार्जन हुने स्वाभाविक प्रक्रियाहरू निरन्तर भएको देखिन्छ । सार्वजनिक सेवाको क्षेत्रमा हेर्दा पनि स्थायी सरकारको उपमा प्राप्त निजामती सेवामा प्रयुक्त र क्रियाशील निजामती सेवा ऐन, २०४९ निजामती सेवा नियमावली, २०५० मा पटकपटक संशोधन भएको पाइन्छ । त्यस्तै प्रकारले सार्वजनिक संस्थानलगायत अन्य क्षेत्रमा समेत संविधानको भावनाअनुकूल ऐन कानून विनियमावली बन्ने संशोधन हुने परिमार्जन हुने प्रक्रिया निरन्तर भइरहेको पाइन्छ ।

११. निवेदकहरूले आफूहरूको वृत्ति विकासमा असर परेको भनी उठाएको विनियमावली संशोधनका प्रावधानहरू हेर्दा विनियम १६ मा भएको रिक्त पदको पदपूर्ति निजामती सेवासँग समरूप राख्ने गरी विविध क्षेत्रबाट न्यायसङ्गत रूपमा प्रतिनिधित्व हुने गरी व्याख्या भएको देखिन्छ । उक्त व्यवस्थाहरू सार्वजनिक सेवाका क्षेत्रमा नवीनतम अवधारणामा आधारित रही लोक सेवा आयोगले एकरूपता (uniformity), औचित्यता (objectivity), गुण प्रणाली (meritocracy), आवश्यकता (need based) र न्यायिक (just) मानकको रूपमा अवलम्बन हुने गरी परामर्श दिएको भन्ने देखिन आउँछ ।

१२. त्यस्तै प्रकारले विनियम २१ मा भएको उमेरको हद विनियम ५७ र विनियम ५८ मा भएको बढुवाका व्यवस्थाहरू समय सापेक्ष संशोधन र परिमार्जनका रूपमा रहेका देखिन्छन् । नेपालको संविधान, २०७२ को धारा ३०४ मा नेपालको संविधान २०७२ सँग बाझिएको कानून सङ्घीय संसद्को पहिलो अधिवेशन बसेको मितिले एक वर्षपछि बाझिएको हदसम्म स्वतः अमान्य हुने छ भनी व्यवस्था भएको पाइन्छ । नेपाल टेलिभिजन संस्थानका ऐन कानून नियम विनियमावली पनि संविधान एवम् मातृ कानून (parent law) सँग नबाझिने हुनुपर्ने र parent law सँग बाझिएमा अमान्य हुन जाने हुन्छ । निवेदकका उपर्युक्त सवालहरू स्वयम्मा आग्रह पूर्वाग्रह वा पक्षपात वा पूर्वाग्रहपूर्ण भएको देखिँदैन ।

१३. विनियमावलीको सातौं संशोधनको विनिमय १४३(ख) मा "संस्थानबाट अवकाश भएका अधिकृतस्तरका कर्मचारीले संस्थानसँग स्वार्थ बाझिएका अन्य संस्थामा अवकाश भएको मितिले २ वर्षसम्म नियुक्ति लिन पाउने छैन । त्यस्तो भएको पाइएमा त्यस्ता कर्मचारीहरूलाई कालो सूचीमा राखी त्यस्तो सूची सार्वजनिक गरिने छ" भन्ने कानूनी व्यवस्था भएको देखिन्छ । उक्त व्यवस्था नेपाल राष्ट्र बैंकसमेतका संस्थानहरूमा भएको एवम् कतिपय निजी तवरबाट सञ्चालित पब्लिक कम्पनी एवम् बैंकिङ क्षेत्रमा समेत प्रचलनमा रहेको पाइन्छ । प्रस्तुत व्यवस्था मूलत: स्वार्थको द्वन्द्व (Conflict of interest), अपवित्र क्रियाकलाप (unholy activities) लाई निषेध एवम् निरूत्साहित गरी सम्बद्ध क्षेत्रको स्वच्छता र विश्वसनीयता अभिवृद्धि गर्न अत्यावश्यकीय अवयवको रूपमा लिइने गरिन्छ । अमुक संस्थामा कुनै कर्मचारी कार्यरत रहँदा सो संस्थाप्रतिको जिम्मेवारी, समर्पण एवम् इमान्दारीताको उच्चतम अपेक्षा स्वरूप यस्तो व्यवस्था गरिएको पाइन्छ । एवम् प्रकारले विनियमावलीको विनियम १४३(ख) ले स्वार्थको द्वन्द्व (Conflict of interest) को व्यवस्था गरेको देखिन्छ । यस व्यवस्थालाई नेपाल राष्ट्र बैंकलगायत विभिन्न बैंक एवम् सङ्गठित संस्थानहरूमा प्रतिफलयुक्त रूपमा ग्रहण गरी अवलम्बन गरी आएको पाइन्छ । अस्वस्थ प्रतिस्पर्धा (unhealthy competition) को निराकरण, सूचना चुहावटमा नियन्त्रण र निरूत्साहित (prevention and deterrent of information leakage), निहित उद्देश्य (malafide intention) निराकरण जस्तो आधारभूत र अत्यावश्यकीय उद्देश्य उक्त विनियम २४३ ले बोकेको देखिन्छ । प्रस्तुत व्यवस्था नेपाल टेलिभिजन संस्थानमा मात्र लागु भएको पनि होइन । कानून समय सापेक्ष रूपमा परिवर्तन एवम्

परिमार्जन हुँदै जाने स्वाभाविक प्रक्रिया हो।

१४. निवेदकलाई संशोधित विनियमावली, २०७६ को विनियम १४५ ले सेवाको सुरक्षा गरेको कानूनी व्यवस्थाप्रति यस इजलासको ध्यानाकर्षण भएकै छ। उक्त विनियमले कुनै पनि कर्मचारीलाई मर्का पर्ने गरी निजको सेवा सर्त सुविधामा परिवर्तन गरिने छैन भनी व्यवस्था गरेको छ। कर्मचारीले प्राप्त गर्ने सेवा सर्त सुविधाहरू संविधान एवम् कानूनबमोजिम प्राप्त हुने हुन्छ। संविधान वा मातृ कानून (parent law) सँग बाझिने गरी कूनै पनि कर्मचारीको सेवा सर्त वा सुविधा हुन पनि सक्दैन। कर्मचारीले खाइपाइ आएका तलब भत्ता, सञ्चय कोष वा सुविधा वा सेवाको सर्तमा असर पर्ने गरी परिवर्तन गर्न नहुने हो। माथि वणित निवेदकहरूले जिकिर गरेका व्यवस्थाहरू संविधानअनुरूप परिमार्जन र परिष्कृत व्यवस्थाका रूपमा देखिन्छन्। सो व्यवस्थाहरू सार्वजनिक सेवाका अन्य क्षेत्रमा कार्यान्वयन भइरहेका कानूनतः नितिगत व्यवस्था हुनुका साथै नेपाल टेलिभिजन संस्थानको कर्मचारीको सेवा सर्त सुविधाका मूल मर्म प्रतिकूल पनि देखिन आएको पाइँदैन।

१५. अतएव: बहुमहत्त्व राखेको उक्त विनियमावलीको विनियम १४३(ख) जस्ता व्यवस्था अन्य समानान्तर विभिन्न संघसंस्थामा विद्यमान रही उन्नत प्रतिफल दिइरहेको स्थितिमा नेपाल टेलिभिजन संस्थान स्वयम्ले पनि उक्त कानूनी व्यवस्थाले संस्थानलाई अरू स्वच्छ, पारदर्शी एवम् जिम्मेवार बनाउन सार्थक भूमिका निर्वाह गर्न सक्ने अवयवको रूपमा मूल्याङ्कन गर्न सकिन्छ। साथै समयको गति (pace of the time) सँगै परिमार्जित भई विविध क्षेत्रमा क्रियाशील यस्तो व्यवस्था लागु नगर्ने अपवादको रूपमा नेपाल टेलिभिजन संस्थान रहन नसक्ने र यस्ता समुन्नत व्यवस्थाले निवेदकहरूको हक हनन भयो भन्न सकिने अवस्था रहन आउँदैन।

१६. तसर्थ वर्णित आधारबाट निवेदकहरूले निवेदनमा माग गरेको उत्प्रेषणको आदेश जारी हुने अवस्था देखिन आएन। नेपाल टेलिभिजन संस्थान कर्मचारी सेवा सर्त विनियमावली, २०५५ का व्यवस्थाहरू अन्य संस्थानका विनियमावलीसँग समरूपता वा सङ्गतपूर्णता नराख्ने प्रकृतिका भएमा सोको र सर्वोच्च अदालतबाट संस्थानका नियम विनियमबमोजिम प्रदान गरिएका सेवा, सर्त सुविधाको आवश्यक अध्ययन गरी प्रस्तुत विनियमावली परिमार्जन वा संशोधन गर्नुपर्ने भए शीघ्र गर्नु भनी विपक्षीहरूका नाममा परमादेश जारी गरिदिएको छ।

१७. प्रस्तुत आदेशको प्रतिलिपिसहितको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत विपक्षीहरूलाई दिई आदेश कार्यान्वयनको निमित्त सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०७४ को नियम १२७(४) बमोजिम आदेशको प्रतिलिपि फैसला कार्यान्वयन निर्देशनालयलाई दिनू। प्रस्तुत फैसलाको प्रति विद्युतीय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू।

उक्त रायमा सहमत छु।
न्या. हरिप्रसाद फुयाल

इजलास अधिकृत : चन्दा बेल्वासे
इति संवत् २०७९ साल कार्तिक २३ गते रोज ४ शुभम्।