नजीर सङ्ग्रह

महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय

सिंहदरबार, काठमाडौं

नेपाल

नजीर सङ्ग्रह

(सरकारी वकीलहरूको आन्तरिक प्रयोजनका लागि)

प्रकाशक

महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय

सिंहदरबार, काठमाडौं

महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, नेपाल

नजीर सङ्ग्रह

प्रकाशक : महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, नेपाल

सम्पादन : श्यामकुमार भट्टराई, सहन्यायाधिवक्ता

सम्पादन सहयोग : चन्दनकुमार ठाकुर, नायब सुब्बा

नारायण स्वर्णकार, कम्प्युटर अपरेटर

प्रकाशित मिति : पहिलो संस्करण २०७४, मंसिर

दोस्रो संस्करण २०७६, असार

प्रकाशन संख्या : १००० (एक हजार प्रति)

यो नजीर संग्रह सरकारी वकीलको कार्य सम्पादनमा सहयोग पुऱ्याउने उद्देश्यले सहयोगी सामग्रीको रुपमा आन्तरिक प्रयोजनका लागि तयार पारिएको हो । मुद्दामा उद्दरण गर्दा नेपाल कानून पत्रिका वा सर्वोच्च अदालतको बुलेटिन वा फैसलाको आधिकारिक प्रतिबाट उद्दरण गर्नु हुन सादर अनुरोध छ ।

महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय

नेपाल

(..... शाखा)

पत्र संख्या :-

रामशाहपथ, काठमाडौं

चलानी नं. :-

मिति :-.....

मन्तव्य

नेपालको कानूंन प्रणालीमा नजीरको महत्वपूर्ण स्थान छ । सर्वोच्च अदालतबाट न्याय निरूपणको रोहमा भएका कानूनको व्याख्या, प्रतिपादन भएका सिद्धान्त एवम् जारी भएका निर्देशनहरूले कानून प्रणालीको रूपान्तरण र विकासमा विशिष्ट योगदान पुऱ्याएको तथ्य हामी सबैमाझ स्थापित छ । सरकारी वकीलको कार्य सम्पादनसँग सम्बद्ध विषयमा सर्वोच्च अदालतबाट भएका व्याख्याले सरकारी पक्षको प्रतिनिधित्व र प्रतिरक्षामा सहयोग पुऱ्याउदछ । प्रत्येक सरकारी वकील आफ्नो कार्य सम्पादनसंग सम्बन्धित विषयमा भएका न्यायिक व्याख्या एवम् सिद्धान्तसँग परिचित रहनु पर्दछ । संस्थागत रूपमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयबाट तयार पारिएको यो "**नजीर सङ्ग्रह**" लाई आधार सामग्रीको रूपमा लिई यसलाई निरन्तर अध्यावधिक गरी आफ्नो कार्य सम्पादनको क्रममा प्रयोगमा ल्याउन सके व्यावसायिक सरकारी वकीलको एउटा पूर्वशर्त पूरा हुनेछ ।

सरकारी वकील व्यावसायिक पद हो । यसको व्यावसायिकता विकासका लागि सँस्थागत एवम व्यक्तिगत प्रयास आवश्यक पर्दछ । संविधान, ऐन कानूनले सरकारी वकीललाई प्रदान गरेको काम, कर्तव्य र अधिकार एवम् जिम्मेवारीको प्रभावकारी प्रयोग गर्न सक्षम, सवल, निर्भिक र उत्सुक सरकारी वकील आवश्यक पर्दछ । महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयले व्यावसायिक सरकारी वकील निर्माण गर्ने विगतदेखिको प्रयासलाई पछिल्लो समयमा विशेष प्राथमिकतामा राखी विशेष कार्यक्रमहरू गरिरहेको छ । सोही सन्दर्भमा यो "**नजीर सङ्ग्रह**" प्रकाशन भएको हो ।

सरकारको तर्फबाट अदालत र न्याय सम्पादन गर्ने निकायमा प्रतिनिधित्व गर्ने सरकारी वकीलहरू समग्रमा मुलुकमा कानूनको शासन स्थापना गर्न र सार्वजनिक हितको संरक्षण सम्वर्द्धन गर्न केन्द्रित हुनु पर्दछ । संस्थागत सुदृढीकरण र व्यावसायिकता विकासमा केन्द्रित भएर गरिएका महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयका प्रयत्नमा यहाँहरू सबैको साथ, सहयोग र योगदान अपेक्षित छ ।

अन्त्यमा, विभिन्न २४ वटा विषयमा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित महत्वपूर्ण सिद्धान्त एवम् व्याख्याहरूको सार संक्षेपसहित प्रस्तुत "**नजीर सङ्ग्रह**" सम्पादन गर्ने सम्पादक लगायत सम्बद्ध समूहलाई हार्दिक धन्यवाद ज्ञापन गर्दछु ।

२०७६, असार ।

(अग्नि प्रसाद खरेल)

महान्यायाधिवक्ता

महान्यायाधिवक्ता

☎: ४२००८००, ४२००८०१, ४२००८१६, ४२००८१४, ४२००८१८
फ्याक्स :- ४२००८२७, एक्सचेन्ज :- ४२००८२४, ४२००८२५
इमेलः info@attorneygeneral.gov.np, वेबसाइटः www.attorneygeneral.gov.np

विषय सूची

भ्रष्टाचार..... १
नागरिकता..... १८
सवारी ज्यान..... ३३
राष्ट्रिय निकुञ्ज..... ४४
वैदेशिक रोजगार..... ५३
भूमि..... ५९
कर्तव्य ज्यान..... ७१
जबरजस्ती करणी..... १०५
मानव बेचबिखन तथा ओसार पसार..... १३१
लागू औषध..... १५३
डाका..... १६६
ठगी..... १७४
बहुविवाह..... १८९
वन पैदावार..... २००
जग्गा अधिग्रहण..... २११
बन्दी प्रत्यक्षीकरण..... २२५
जेष्ठ नागरिक..... २५२
मुद्दा फिर्ता..... २५७
कार्यविधि..... २६८
प्रमाण..... २८८
संवैधानिक..... ३१४
कर राजस्व..... ४२९
कर्मचारी..... ४७९
अन्य..... ५३२

भ्रष्टाचार

१. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग वि. नरेन्द्र बहादुर चन्द (ने.का.प. २०६४, अंक १, नि.नं. ७०८२)..... २

२. प्रदिप अधिकारी वि. नेपाल सरकार (ने. का. प. २०६७, अंक ४, नि.नं. ८३४०) ३

३. राधाप्रसाद घिमिरे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक १, नि.नं. ८३५२)..... ३

४. शैलेन्द्रकुमार शर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ६, नि.नं. ८४०३)..... ४

५. रामजीप्रसाद रौनियार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ९, नि.नं. ८४६३)..... ४

६. नेपाल सरकार वि. राजेन्द्र डाँगीसमेत (ने.का.प २०६७, अंक ९, नि.नं. ८४६५) ४

७. नेपाल सरकार वि. चिरञ्जीवी वाग्लेसमेत (ने. का. प. २०६७, अंक १२, नि.नं. ८५१९)..... ५

८. पदमनाथ पोखरेल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६८, अंक ४, नि.नं. ८५९०)..... ६

९. नेपाल सरकार वि. रामाज्ञा चतुर्वेदीसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक ६, नि.नं.८६३०) ६

१०. चक्रबहादुर कार्कीसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक ९, नि.नं. ८६८३) ८

११. नेपाल सरकार वि. जयप्रकाशप्रसाद गुप्तासमेत (ने.का.प. २०६८, अंक ११, नि.नं.८७२२) ९

१२. नेपाल सरकार वि. खुमबहादुर खड्कासमेत (ने.का.प.२०६९, अंक ५, नि.नं.८८३२)..... १०

१३. भरत प्रसाद घिमिरे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७३, अंक २, नि.नं. ९५४५)..... १२

१४. नेपाल सरकार वि. ओम विक्रम राणा (ने.का.प.२०७४, अंक ११, नि.नं.९८९८) १४

१५. नेपाल सरकार वि. देवेन्द्र डंगोल (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं. ९९३२)..... १४

१६. श्रीकृष्ण श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९२४)..... १४

१७. श्रीकृष्ण श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९२५) १५

१८. मथुरा ढकाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं.१०१४२)..... १६

१९. नेपाल सरकार वि. चन्देश्वर राय यादवसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ६, नि.नं. ९८२७)..... १६

१. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग वि. नरेन्द्र बहादुर चन्द (ने.का.प. २०६४, अंक १, नि.नं. ७०८२)

- जिल्ला सरकारी न्यायाधिवक्तालाई महान्यायाधिवक्ताको काम, कर्तव्य मात्रै प्रत्यायोजन हुने, सो काम कर्तव्य निर्वाह गरे वापत श्रृजित दायित्वमा महान्यायाधिवक्ता सरह संरक्षण एवं कार्यगत स्वतन्त्रता प्राप्त नहुने भनी अर्थ गर्न कानून र न्याय सम्मतसमेत नहुने ।
- सरकारी वकीलले सो बमोजिम वहस पैरवी गरेको कारणलाई मात्र आधार लिई निज उपर कुनै कारवाही गरिने वा गाली वेइज्जती मुद्दा चलाइने छैन भनि सरकारी वकील सम्बन्धी नियमावली, २०५५ को नियम ३५ मा भएको ब्यबस्थाबाट सरकारी वकीलको अभियोजन र प्रतिरक्षा लगायतका सरकारी मुद्दा सम्वन्धी ऐन, २०४९ प्रदत्त काम कर्तव्य र अधिकारहरु विशुद्ध व्यवसायिक प्रकृतिका हुन भन्नेमा विवाद नरहने ।
- व्याबसायिक आचरणको परिधिभित्र रहि असल नियतबाट गरिएका त्यस्ता कार्यहरुमा सरकारी वकीललाई व्यवसायिक उन्मुक्ति प्राप्त नहुने भन्न र अर्थ गर्न न्याय तथा कानूनसम्मत नहुने ।
- संविधानको धारा ९८ बमोजिम भ्रष्टाचार गरी अख्तियार दुरुपयोग गरेको भन्ने कसूरको छानविन गर्ने अधिकार क्षेत्र भएको भनि सो संविधानको धारा ११० को उपधारा (२) तथा उपधारा (५) अन्तर्गत महान्यायाधिवक्ता लगायतका सरकारी वकीलहरुले आफ्नो अधिकार क्षेत्र भित्र रही सम्पादन गरेको अभियोजन प्रतिरक्षा तथा कानूनी परामर्श सम्बन्धी कुनै निर्णय तथा कारवाही नै कानूनी वा गैर कानूनी सही वा गलत भएको भनि पुनरावेदन हेरे सरह वा पुनरावलोकन गरे सरह जाँचवूझ गर्न र सोही कुरालाई आधार मानी अनुचित कार्य गरी वा भ्रष्टाचार गरी अख्तियार दुरुपयोग गरेको भनि कसूर ठहर गर्ने अधिकार उक्त आयोगलाई प्राप्त हुने भनि मान्न नदेखिने ।
- सुम्पिएको अधिकार रद्द वा प्रतिधारण नगरी सरकारी मुद्दा सम्वन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूचि भित्रको भ्रष्टाचार मुद्दामा आँफै अधिकृत खटाई अनुसन्धान तहकिकात गरी आयोगका तर्फवाट भनि सोही अधिकृत द्वारा दायर भएको प्रस्तुत मुद्दा कानून बमोजिम दायर भएको भन्न सकिने अबस्थासमेत नदेखिने ।
- जिल्ला न्यायाधिवक्ताको पदीय हैसियतमा संविधानको धारा ११०(२) र (५) बमोजिम महान्यायाधिवक्ताद्वारा प्रत्यायोजित अभियोजन र प्रतिरक्षा सम्बन्धी काम, कर्तव्य र अधिकार अनुरुप सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १७ (२) र १८ बमोजिम व्यवसायिक उन्मुक्तिको अधिकार अन्तर्गत गरेको

निर्णय उपर अदालतवाट न्यायिक पुनरावलोकन हुने जस्तो गरी त्यस्तो सरकार वादी मुद्दा चल्ने वा नचल्ने तथा कुन ऐनको कुन दफा लगाउनु पर्ने भन्ने संविधानको धारा ११०(२)को महान्यायाधिवक्ताले अन्तिम निर्णय गर्न पाउने अधिकारको बिषयमा प्रवेश गरि हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने ।

२. प्रदिप अधिकारी वि. नेपाल सरकार (ने. का. प. २०६७, अंक ४, नि.नं. ८३४०)

- अभियोग लागेको व्यक्तिले सो अभियोगबाट उन्मुक्ति पाउन वा सजायमा कमी वा छूट पाउने जिकिर लिएमा सो कुराको प्रमाण पुऱ्याउने भार पनि निजउपर नै हुन्छ । खल्तीबाट घूसको रकम वरामद भएको अवस्थामा घूस रिसवत लिएको होइन भनी जिकिरसम्म लिएको तर त्यसलाई कुनै वस्तुनिष्ठ प्रमाण पेश गरी प्रमाणित गर्न नसकेकोले बरामद भएका नोटहरू प्रतिवादीको जानकारी र सहमति बेगर निजको अज्ञानतामा नै निजको खल्तीमा राखिएको वा जबरजस्ती राखिएको भनी अनुमान गर्न नमिल्ने ।
- गर्नुपर्ने काम यथासमयमा नगरी घूसको माग गरेकाले अधिकार प्राप्त निकायबाट नोटहरू लिएर घूसबापत प्रतिवादीलाई दिएका क्रियाहरू आरोपित कसूरका लागि गरिने अनुसन्धान प्रक्रियाका अङ्ग हुन र कानून अनुकूल नै सम्पन्न भएकाले अभियोजन पक्षको नियत र अनुसन्धान कारवाहीमा दूषित मनसाय र कानूनी त्रुटिसमेत देखिन नआएकोले त्यसको आधारमा एकत्रित प्रमाणहरू आरोपित कसूर प्रमाणित गर्नका लागि प्रमाणको रुपमा ग्रहणयोग्य देखिन्छन । घूसको रकम, रङ्गे हात पक्राउ परेको स्कूल दर्ता गर्ने क्रममा घूस, रिसवत मागी लिएको अवस्थामा त्यस्तो रिसवत लिने राष्ट्रसेवक कर्मचारी कानूनबमोजिम सजायको भागी हुने ।

३. राधाप्रसाद घिमिरे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक १, नि.नं. ८३५२)

- आफूले नियमित रुपमा गर्नुपर्ने कार्य र पूरा गर्नुपर्ने पदीय जिम्मेवारी स्वाभाविक रुपले कर्तव्यनिष्ठ भै इमानदारीपूर्वक निर्वाह गर्नुपर्नेमा Malafied intention राखी रोक्का रहेको जग्गालाई रोक्का छैन भनी उल्लेख गरिदिएको कारणबाट रमादेवी गौतमको नाममा हस्तान्तरण भएको जग्गा र सो जग्गा कृषि विकास वैंकको सूचना पत्रबमोजिम आफैले सकार गरेको स्थितिबाट रमादेवी गौतमलाई गैरकानूनी हानि नोक्सानी हुन गएको अवस्थामा निजको कार्यबाट उत्पन्न परिणाम समेतका आधारमा निजको कार्य वदनियतपूर्ण रहेभएको मान्नुपर्ने ।

४. शैलेन्द्रकुमार शर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ६, नि.नं. ८४०३)

- सत्यापनको व्यहोरा हातैहात ल्याई अदालतमा दाखेल गरेकै कारणले पेश गरेको सत्यापनमा उल्लिखित व्यहोरा सत्य मान्न नसकिने ।
- व्यक्तिगत रुपमा आफ्नो तर्फबाट पेश गरेको लिखत प्रमाण हुन्छ र त्यही लिखतका सम्बन्धमा एउटा कार्यालयले अर्को कार्यालयलाई सोधी कार्यालयमा जवाफ आएको हुन्छ भने त्यस्तो अवस्थामा व्यक्तिगत रुपमा आफैंले ल्याएको प्रमाणपत्र (प्रतिलिपि) भन्दा कार्यालय स्तरीय रुपमा पेश भएको प्रमाणपत्रलाई विश्वसनीय मान्नुपर्ने ।
- कार्यालयतगत रुपमा पेश भएको लिखित प्रमाणलाई व्यक्तिगत रुपमा पेश भएको लिखतभन्दा तुलनात्मक रुपमा बढी ठोस, वस्तुनिष्ट एवं विश्वसनीय मान्नु पर्ने देखिँदा व्यक्तिले साथैमा ल्याई पेश गरेको प्रमाणपत्रको प्रतिलिपिको प्रमाणलाई ग्राह्य गर्न नमिल्ने ।
- भ्रष्टाचार मुद्दामा पेश गरेको प्रमाणपत्र नक्कली ठहरेपछि त्यसबाट कुनै लाभ प्राप्त नगरे पनि बढुवा पाउने उद्देश्यले नै उक्त प्रमाणपत्र पेश गरेको मान्नु पर्ने हुनाले प्रतिवादीको बदनियत स्पष्ट रुपमा देखिन आएको हुँदा यस्तो अवस्थामा नक्कली प्रमाणपत्रको लिखत पेश गरेकै आधारमा भ्रष्टाचार भए गरेको पुष्टि हुने ।

५. रामजीप्रसाद रौनियार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ९, नि.नं. ८४६३)

- लाभको पदधारण गरेका प्रतिवादी नेशनल ट्रेडिङ्ग लिमिटेडको सञ्चालक भएको र संस्थाको नीति निर्माण गर्ने गरिमामय पदमा आसीन सञ्चालकले सञ्चालक भई कामकारवाही गर्दाका अवस्थामा खराब बद्नियतका साथ लिनेखाने उद्देश्यले नक्कली तथा वास्तविकभन्दा बढी रकमको विल बनाई पेश गरी भुक्तानी लिएको कार्यबाट आफ्नो पदीय हैसियत, जिम्मेवारी र ओहोदाको मर्यादाविपरीत गैरकानूनी रुपमा अख्तियारको दुरुपयोग गरी नेशनल ट्रेडिङ्ग लिमिटेडलाई आर्थिक नोक्सानी र आफुलाई गैरकानूनी आर्थिक लाभ पुऱ्याई भ्रष्टाचारको कसूर गरेको प्रमाणित भएको तथ्य स्थापित हुने ।

६. नेपाल सरकार वि. राजेन्द्र डाँगीसमेत (ने.का.प २०६७, अंक ९, नि.नं. ८४६५)

- बैंकबाट ऋण लगानी गर्दा सो ऋण साँवा ब्याजसहित उठ्न सक्छ वा सक्दैन भन्ने सन्दर्भमा ऋणीको हैसियत, ख्याति हेरिनु उपयुक्त हुने भए पनि शत प्रतिशत मार्जिनमा खोलिने प्रतीतपत्रमा सो खोल्ने कम्पनी वा फर्मको हैसियत वा क्षमता हेरिनु आवश्यक देखिँदैन । बैंकमा पूरा रकम जम्मा गरेर प्रतीतपत्र

खोलिने भएकाले बैंकलाई नोक्सान पर्नसक्ने सम्भावना नभएको अवस्थामा बैंकका कर्मचारीहरूले फर्मको क्षमता एवं हैसियत जाँच गरिरहन आवश्यक नपर्ने ।

- एक पटक खोलिसकिएको प्रतीतपत्रलाई आवश्यकता अनुसार मनासिब माफिकको कारण एवं आधारमा संशोधन गर्न एवं रकम थपघट गर्न सकिने ।
- प्रतीतपत्रबमोजिमको कार्य नगरी विदेशी विनिमयको अपचलन गरेको अवस्थामा सो कसूरलाई सम्बोधन गरी त्यस्तो कार्य गर्ने अभियुक्तहरूलाई कानूनबमोजिम सजायकोसमेत व्यवस्था गरेको अवस्थामा प्रतीतपत्रको शर्तबमोजिमको काम नगरी विदेशी मुद्राको अपचलन गर्ने कार्यलाई विदेशी बिनिमय (नियमित गर्ने) ऐनअन्तर्गतकै कसूर मान्नुपर्ने ।
- पुनरावेदकले जिकिर लिए जस्तो प्रतीतपत्र संशोधन गरी रकम भुक्तानी दिने कार्य गर्दा बैंकका कर्मचारीले भ्रष्टाचार गरे भनी भने तापनि प्रतीतपत्र संशोधन गर्न पाउने नै देखिएको र बैंकले जहिले पनि लिखत कागजहरू हेरी कागजकै आधारमा पक्षसँग सम्बन्ध कायम गर्ने देखिएको हुँदा प्रतीतपत्र बमोजिमको सामान आयो भन्ने जस्ता वस्तुगत कुराहरूमा बैंकले ध्यान दिएन भनी आरोपित गर्नु न्यायोचित नहुने ।

७. नेपाल सरकार वि. चिरञ्जीवी वाग्लेसमेत (ने. का. प. २०६७, अंक १२, नि.नं. ८५१९)

- आर्थिक ऐनले आयकर प्रयोजनका लागि गरेको व्यवस्था र त्यसरी आयकर तिरेको अवस्थामा स्वयं घोषणा गरिएको सम्पत्तिको स्रोतको बारेमा कुनैपनि प्रयोजनका लागि छानबीन नगरिने भनिएको कुरालाई आधार बनाई आयकरबाहेक अन्य कुनै पनि प्रयोजनका लागिसमेत सम्पत्तिको स्रोत खोज्न नसकिने गरी विस्तार गर्न नसकिने ।
- जग्गा जमीनको मूल्य समयक्रममा परिवर्तन हुनु स्वाभाविकै देखिन्छ । जहाँसम्म विवादित कित्ता जग्गाहरूको मूल्य र त्यसको स्रोतको पहिचान गर्ने सन्दर्भ आउँछ, त्यो स्वभावतः खरीद वा प्राप्त गरिएकै समयको मूल्यमा आधारित हुनुपर्ने ।
- आधिकारिक निकायमा रीतपूर्वक रजिष्ट्रेशन दस्तूरसमेत बुझाई पारित गरी लिएको लिखतलाई अप्रमाणित दावीकै भरमा अन्यथा संज्ञा दिन नमिल्ने ।
- न्यायोचित अनुमान शून्यताको उपज नभई त्यसलाई कुनै न कुनै तथ्यले समर्थन गरेकै हुनुपर्ने ।

- अनुसन्धानका क्रममा आएका कुराहरू र प्रतिवादीले प्रमाण पुऱ्याउने गरी आएका कुरा बाहेक अन्य प्रमाणहरूको खोजी गर्ने कार्य पुनरावेदन तहबाट हुन पनि सक्दैन । संकलित तथ्य एवं प्रमाणहरूबाट प्रमाणित हुनुपर्ने र यकीन गरिनुपर्ने विषयमा कोरा अनुमानबाट निर्कयौलमा पुग्न सकिँदैन । न्यायोचित अनुमानको जिकिर लिनेले त्यसका स्पष्ट आधारहरू खुलाउन सक्नुपर्ने ।
- नेपाल राष्ट्र बैंकबाट प्रकाशित Income and Employment Generation in Nepal मा उल्लेख भएका विषय समग्र राष्ट्रिय क्रियाकलाप र तथ्याङ्कमा आधारित भएकाले त्यो तथ्याङ्क सबै संस्थाका लागि निरपेक्ष रुपमा आधार बनाउन मिल्ने विषय बन्दैन । त्यसलाई आधार बनाउनु पर्ने भन्ने दावी गर्दा आफ्ना क्रियाकलाप र त्यसलाई Support गर्ने लिखत, अभिलेख वा वैज्ञानिक र वस्तुगत विवरणहरूसँगको तादाम्यता देखिनै पर्ने ।
- एकासगोलमा रहेका बाबु छोराबीच एकबाट आर्जित सम्पत्ति अर्कोको नाममा राख्ने वा रहने प्रक्रिया अत्यन्त स्वाभाविक मानिन्छ, त्यत्तिकै भरमा एकको आपराधिक क्रियामा अर्को पनि संलग्न थियो भनी स्वतः अनुमान गर्न नमिल्ने ।
- वैध रुपमा नै आय आर्जन गर्नसक्ने हैसियतमा रहेका आफ्ना बाबुले आर्जन गरेको सम्पत्ति छोराको नाममा राख्दा छोरालाई सो आयको वैधता अवैधताको जानकारी हुन्छ नै भनी मान्न नसकिने ।

८. पदमनाथ पोखरेल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६८, अंक ४, नि.नं. ८५९०)

- एकाको नामबाट अर्कैको लागि ओ.आई.टी. जस्तो टेलिफोन लाइन जडान गर्ने कार्यमा वदनियत देखिएको र जानीजानी उनाउ व्यक्तिको नामबाट ओ.आई.टी. टेलिफोन जडान गर्ने आदेश गरेको कार्यबाट नेपाल दूरसञ्चार संस्थानलाई आर्थिक क्षति हुन गएकोले जानीजानी टेलिफोन जडान गर्ने आदेश दिएको देखिएको हुँदा उक्त कार्यमा वदनियत रहेको थिएन भन्न नमिल्ने ।
- राष्ट्रसेवक कर्मचारीले आफुलाई प्राप्त अधिकारको दुरुपयोग गरी आफु वा अरू कसैलाई गैरकानूनी रुपमा लाभ पुऱ्याउने र सरकारी स्वामित्व भएको सार्वजनिक संस्थानलाई गैरकानूनी रुपमा हानि नोक्सानी पुऱ्याउने गरी गरेको कार्य तत्काल प्रचलित भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा ७(२) तथा १३ मा भएको भ्रष्टाचारजन्य कसूरको परिभाषाअन्तर्गत पर्ने ।

९. नेपाल सरकार वि. रामाज्ञा चतुर्वेदीसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक ६, नि.नं.८६३०)

- जुन सम्पत्तिको स्रोत पुष्टि हुन नसकेको हो त्यस्तो सम्पत्ति आर्जन गर्दा हालको मूल्य तिरिने नभई तत्काल प्रचलित मूल्य नै लगानी भएको हुन्छ । तत्समयको

आयस्रोतका आधारमा आर्जित सम्पत्तिको स्रोत पुष्टि भए नभएको कुरालाई नै ऐनले कानूनी र गैरकानूनी आर्जन छुट्याउने मापदण्ड मानेको हुँदा त्यस्तो सम्पत्ति आर्जन गर्दा स्रोत कति थियो र कति लगानी गरेको हो भन्ने कुराबाटै कसूर निर्धारण हुने र विगो कायम गर्नुपर्ने ।

- अभियोग दावीमा स्रोत खुलेको र नखुलेको सम्पत्तिका सम्बन्धमा किटान नभएको अवस्थामा अदालतले न्यायिक विवेक प्रयोग गरी त्यस्तो वर्गीकरण गर्नुको विकल्प नभएकोले सो कुरामा प्रश्न उठाउनु उचित हुन नसक्ने ।
- अनुसन्धानको प्रक्रियामा रहन गएका भनिएका र सम्बन्धित अदालतबाट मौकैमा सुपरिवेक्षण भएका प्राविधिक प्रकृतिका अति सूक्ष्म विषयहरूलाई जुनसुकै तहसम्म उठाइएकै कारणबाट मुद्दाको विषयवस्तुभित्र अन्तर्निहीत रहेका मुख्य कानूनी र तथ्यगत प्रश्नहरू ओझेलमा परेको वा तिनको सान्दर्भिकता कम भएको सम्झन र अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- बकसपत्रबाट सम्पत्ति प्राप्त गर्न सामान्यतया बकसपत्र पाउनेले दातालाई निजको व्यवहारमा कुनै तरहले सहयोग पुऱ्यापएको वा सेवा गरी रिझाएको हुनु पर्ने स्थिति र अवस्थाको विद्यमानता अपरिहार्य हुने ।
- देवानी मुद्दामा सम्पत्ति हस्तान्तरणको क्रियाबाट कसैको हक गए नगएको कुरालाई मुख्य रुपमा हेर्ने गरिन्छ । साथै सम्पत्ति प्राप्त गर्ने कुरामा प्राप्तकर्ताको निजी ज्ञान, सीप वा प्रयासले सो सम्पत्ति प्राप्त गरेको हो, होइन र अन्य कसैलाई बण्डा गर्नुपर्ने नपर्ने विषयमा सम्म निर्णय निरोपण हुने गर्दछ । तर बकसपत्र प्राप्त गर्ने कार्य कानूनविपरीत हुँदैन भन्ने कुराको आडमा गैरकानूनी आर्जनलाई लुकाउने माध्यमको रुपमा यस्तो व्यवहारलाई सदैब मान्यता दिइनु पर्दछ भन्ने तर्क न्यायोचित हुन नसक्ने ।
- विगत लामो अवधिको कृषि आयको दावी लिइएको स्थितिमा प्रतिवादीका के कुन जग्गामा के कुन सालमा के कस्तो प्रकृतिको बाली लगाइएको थियो, त्यसबाट के कति परिमाणमा उब्जनी भएको थियो र निजले सोबापत के कति रकम प्राप्त गरेको हो भन्ने कुरा हाल आएर ठोस रुपमा यकीन गर्ने कार्य सजिलो नभए तापनि स्रोत देखिन्छ भने त्यसबाट आय प्राप्त हुने कुरालाई सहजै इन्कार गर्न न्यायोचित नहुने ।
- न्यायिक प्रक्रियामा प्रमाण बुझ्ने तथा प्राप्त प्रमाण ग्रहण गर्ने सम्बन्धमा निश्चित् कानूनी आधार र न्यायिक मापदण्डहरू रहेका छन् । त्यसको विपरीत जुनसुकै प्रक्रियाबाट मिसिलमा समावेश हुन आएका कुरालाई प्रमाणको रुपमा मान्न र त्यसको आधारमा कुनै पनि न्यायिक निष्कर्षमा पुग्न सम्भव नहुने ।

- शपथपत्रको माध्यमबाट विदेशमा सम्पत्ति पाएको भनी जिकिर लिने पक्षले त्यस्तो सम्पत्ति आफ्नो मुलुकमा के कुन मितिमा, के कुन माध्यमबाट आएको, जम्मा भएको, सटही भएको हो सो सबै कुराको कारोवार (Transaction) प्रमाणित हुने आधारसहित पुष्टि गर्नुपर्ने ।
- अमूर्त रुपमा कसैलाई उच्च जीवनशैली बिताएको भनी आरोप लगाउनु मात्र पर्याप्त हुँदैन । यस्तो आरोप प्रमाणित हुनका लागि निश्चित वस्तुगत आधारहरूको उपस्थिति पनि अपरिहार्य हुन्छ भन्ने कुरामा विमति हुन सक्दैन ।
- गैरकानूनी आर्जन वा भ्रष्टाचारको सन्दर्भमा उच्च जीवन यापन गरेको भन्ने प्रश्न उठ्छ भने निःसन्देह रुपमा त्यसको प्रत्यक्ष सम्बन्ध अन्य कुरामा भन्दा मौद्रिक वा आर्थिक गतिविधि वा क्रियाकलापसँग जोडिएको भौतिक विषयसँग रहेको मान्नु पर्ने ।
- अस्वाभाविक तथा उच्च जीवनस्तर यापन गरेको भनी ऐनमा प्रयुक्त भएको उक्त वाक्यांशले कुनै राष्ट्रसेवकले प्राप्त गर्ने वैध आयस्रोतको तुलनामा अमिल्दो वा नसुहाउने तथा धान्न नसक्ने जीवनस्तर यापन गर्ने वा गरेको कुरालाई ईंगित गरेको सम्झनु पर्ने ।
- हाल साथमा नरहेको (Non-possession) भन्ने सम्मकै आधारमा विगतमा अस्तित्व प्रमाणित भई राष्ट्रसेवको आयको तुलनामा अमिल्दो र अस्वाभाविक तथा निजको जीवनस्तर उच्च बनाउने स्रोतहरूको खोजी गर्न नमिल्ने ।
- कर फर्छ्यौट वा लगतकट्टा प्रयोजनको लागि मौकामा कर कार्यालयमा पेश गरेको विवरण मौजुद हुँदाहुँदै सोको विपरीत हुने गरी पछिबाट पेश गरिएका लेजर वा वासलात बमोजिमको कारोवारको अङ्कलाई मान्यता दिन नमिल्ने ।
- खाताको रकम ब्याज बापतको भएकोले त्यसको स्रोत दिनुपर्ने होइन भनी जिकिर लिनको लागि त्यसको मूलधन बैध थियो भन्ने तथ्य पुष्टि गर्न सक्नुपर्ने हुन्छ । तत्काल खातामा नरहेको कारणले मूलधनउपर दावी भएन भन्दैमा ब्याज स्वतः बैध भएको भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।

१०. चक्रबहादुर कार्कीसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक ९, नि.नं. ८६८३)

- प्रचलित कानून तथा बैंकले तयार गरेको निर्देशिका बमोजिम धितोस्वरुप पेश गरेको जग्गा सम्बन्धित व्यक्तिको नाउँमा दर्ता छ, छैन ? जुन उद्योगको नाममा ऋण माग गरेको हो सो उद्योग दर्ता छ, छैन ? बुझी जग्गा दर्ता र उद्योग दर्ता भएको देखिए धितो दिएको जग्गा रोक्का गर्न सम्बन्धित मालपोत कार्यालयमा पठाई मालपोत कार्यालयबाट रोक्का गराई जग्गाको स्थलगत

मूल्याङ्कनसमेत गरी जग्गाको प्रकृतिसमेत हेरी जाँची जग्गाधनी प्रमाणपूर्जा, चारकिल्ला प्रमाणित, नक्सालगायतका ऋण माग गर्दा भर्नु पर्ने फाराम, पुऱ्याउनु पर्ने प्रक्रिया पूरा गरेपछि लगानी गरेको ऋण असूल हुने भएपछि मात्र ऋण लगानी गर्नुपर्ने ।

- आफु बैंकको प्रबन्धक भएको अवस्थामा ऋण लगानी गर्दा बैंकको निर्देशन पालना नगरी, पेश भएको धितोको बारेमा छानबीन नगरी, प्रचलित कानूनी व्यवस्थाको विपरीत हुने गरी लापरवाही गरी नक्कली कागज र काल्पनिक ऋणीका नामबाट ऋण प्रवाह गरी आफुलाई फाइदा बैंकलाई नोक्सान पुऱ्याएको कार्य भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५० को दफा १७ बमोजिमको कसूर देखिने ।

११. नेपाल सरकार वि. जयप्रकाशप्रसाद गुप्तासमेत (ने.का.प. २०६८, अंक ११, नि.नं.८७२२)

- खुद खर्च भै जाने विविध शीर्षकको रकमलाई आयमा समावेश गर्न कुनै कानून र विवेकसम्मत आधार नदेखिने ।
- स्वयं प्रतिवादीले जिकिर लिन नसकेको विषयमा कुनै निजी संस्था विशेषले पछिबाट लेखेको पत्रका भरमा त्यस्तो रकमलाई आयमा समावेश गर्न नमिल्ने ।
- परियोजना प्रस्तावमा उल्लिखित लागत अनुमानित भएकाले त्यस्तो प्रस्तावमा केही घटबढ हुनु अस्वाभाविक हुँदैन । तर स्वलगानीको कत्ति पनि अंश लगानी नगरी परियोजना निर्माण गरेको भन्न नमिल्ने ।
- सार्वजनिक जिम्मेवारीको पदमा रहेका व्यक्तिहरूलाई राज्यले भन्सार छूटको सुविधा दिई खरीद भएको गाडी आफूले प्रयोग नगरी अन्यत्र भाडामा लगाई आय प्राप्त गरेको भन्ने कुरा प्रथमदृष्टिमा नै कानूनसम्मत नदेखिने ।
- गैरकानूनी रुपमा सम्पत्ति आर्जन गरी भ्रष्टाचार गरेको भन्ने मुद्दामा यो यस वैधानिक स्रोतबाट आय आर्जन गरेको हो भनी पुष्टि गर्ने दायित्व प्रतिवादीउपर रहने ।
- सार्वजनिक पदीय हैसियतका कारण राज्यले विशिष्ट व्यक्तिलाई भन्सार छूट दिई प्रदान भएको सुविधा जे जुन प्रयोजनका लागि दिइएको हो सोहीअनुरूप प्रयोग हुनु कानूनसम्मत र वाञ्छनीय हुन्छ । सार्वजनिक पदीय हैसियतलाई दिइएको सुविधाको गाडी ब्यापारीले जस्तो भाडामा लगाएर आय आर्जन गरेको कुरा कानूनसम्मत मान्न नमिल्ने हुँदा आयको स्रोत नै कानूनसम्मत नभएको आर्जनलाई मान्यता दिन नमिल्ने ।

- आयस्रोतका सम्बन्धमा सरकारी कार्यालयले पठाएको तलवी विवरणका आधारमा आयको मान्यता प्राप्त हुन्छ । त्यसरी नै व्ययका सम्बन्धमा आर्जित सम्पत्ति, शिक्षा, स्वास्थ्यमा भएको खर्च र बैंक स्टेटमेण्टबाट प्रमाणित भएको कारोवारको अङ्कलाई मान्यता प्रदान गर्नुपर्ने ।
- वैध स्रोतबाट हासिल हुन सक्ने आयको तुलनामा आर्जित सम्पत्ति उच्च र अमिल्दो देखिन्छ, जीवनयापन र रहनसहनमा गरिएको खर्च अस्वाभाविक देखिन्छ, आर्थिक कारोबार स्वाभाविक देखिँदैन भने सार्वजनिक पदको दुरुपयोग गरी गैरकानूनी रुपमा आर्जन गरेको भन्ने अनुमान स्वतः पुष्टि हुने ।

१२. नेपाल सरकार वि. खुमबहादुर खड्कासमेत (ने.का.प.२०६९, अंक ५, नि.नं.८८३२)

- निक्षेपबाट बढेबढाएको ब्याज रकमलाई सम्पत्तिको मान्यता दिई विगो कायम गर्न तथा आय स्रोतका रुपमा छुट्टै मान्यता प्रदान गर्न नमिली निक्षेप रकमको स्रोत पुष्टि भएमा सोबाट बढेबढाएको ब्याजको पनि स्वतः स्रोत पुष्टि हुने तथा स्रोत पुष्टि नभएको विगोको रुपमा रहने सम्पत्ति तथा सोबाट बढेबढाएको सम्पत्तिसमेत स्वतः गैरकानूनी भई जफतसम्म हुने ।
- जाँच अवधिमा खरीद गरिएका जग्गा बिक्रीबाट प्राप्त रकमलाई आयको रुपमा जिकिर लिइन्छ र मान्यता पनि दिइन्छ भने त्यस्तो जग्गा खरीदको स्रोत पनि पुष्टि गर्नुपर्ने ।
- विदेश जाँदा वैदेशिक भ्रमणबापत प्राप्त भएको रकम नै सटही गरेको भन्ने अर्थ गर्न मिल्दैन । भ्रमण गर्ने व्यक्तिको सामर्थ्य र आवश्यकताअनुसार विदेशमा गर्न सकिने खर्चको अनुमान गरी आफूसँग भएको रकम सटही गरिने हुँदा जे जति रकम आधिकारिक निकायबाट भ्रमण भत्ताबापत प्राप्त भएको हुन्छ त्यसैलाई आयको आधार मान्नु पर्ने ।
- आयस्रोत प्राप्त भएको भन्ने कुरा पुष्टि हुने आधिकारिक र वस्तुनिष्ट प्रमाणको अभावमा राहदानीमा उल्लेख भएको वैदेशिक मुद्रा सटही गरेको विवरणलाई आयको मान्यता प्रदान गर्न नमिल्ने ।
- व्यक्तिका साथमा रहेको सुनचाँदी चल सम्पत्ति हो । त्यस्तो सम्पत्तिलाई बिक्री गर्दा प्राप्त हुने मुनाफा आयस्रोत हुन सक्दछ, तर सम्पत्ति स्वयं भने आयको स्रोत हुन नसक्ने ।
- सम्पत्ति र आयस्रोतको भिन्नता सम्बन्धी सामान्य अवधारणागत विषयमा अनभिज्ञ रही सुन चाँदीलाई स्रोतको रुपमा गणना गरेको विश्लेषण प्रथमदृष्टिमा नै त्रुटिपूर्ण देखिएकोले कायम रहन नसक्ने ।

- घरसारमा लिएको कर्जा भाखाभित्र तिर्नु बुझाउनु पर्ने र आर्जन वा सम्पत्तिबाटै कर्जा तिरिने हुँदा ऋण लिएको रकम सधैंका लागि आयस्रोत भैरहन्छ भन्न तर्कसम्मत हुँदैन । घरसारमा ऋण लिएको भनिएको लिखत मितिबाट कर्जा बुझाउने म्यादसमेत बाँकी नरही समाप्त भैसकेको र साहूको नालेस नपरेको अवस्थामा घरसारको ऋण निष्क्रिय मान्नुपर्ने ।
- कानूनबमोजिम भाखा नाघिसकेको घरसारको भनिएको ऋण आयस्रोत कायम हुन नसक्ने ।
- निक्षेपबाट प्राप्त भएको ब्याज बढेबढाएको सम्पत्ति हुँदा बढेबढाएको सम्पत्तिको छुट्टै स्रोत दिई रहनु पर्ने अवस्था पर्दैन । आधारभूत सम्पत्ति अर्थात् निक्षेप रकमको स्रोत पुष्टि भएमा त्यसबाट बढेबढाएको ब्याजको पनि स्वतः कानूनअनुरूपको आर्जन हुने र निक्षेप रकमको स्रोत पुष्टि गर्न नसकेमा त्यसबाट बढेबढाएको सम्पत्ति पनि स्वतः गैरकानूनी हुने ।
- खातामा जम्मा गरेको निक्षेपको स्रोत भने पुष्टि गर्नु नपर्ने केवल खाताबाट प्राप्त ब्याज मात्रै आयस्रोतको रुपमा गणना हुनुपर्ने भन्ने तर्क कानूनसम्मत हुन नसक्ने ।
- कानूनले नै सार्वजनिक पद धारण गरेको मानिने राष्ट्रसेवकका साथमा रहेको सम्पत्तिको स्रोत पुष्टि गर्ने दायित्व निजउपर राखी सो गर्न नसकेमा गैरकानूनी आर्जन मान्नु पर्ने गरी स्पष्ट व्यवस्था गरेको अवस्थामा कानूनको सीधा प्रावधानको बलपूर्वक व्याख्या गरी अन्यथा अर्थ गर्न वा निकाल्न नमिल्ने ।
- उच्च पदीय हैसियत अर्थात् प्रतिष्ठाको आडमा वा पेशागत आधारमा गरिने अपराध अपराधशास्त्रमा श्वेतग्रिवी अपराध (White Colour Crime) को रुपमा परिचित भएको देखिन्छ । यस्ता अपराधहरू उच्च पदस्थ कर्मचारी तथा राजनीतिक पदाधिकारीहरूबाट पदीय अधिकारको दुरुपयोगको उपजको रुपमा हुने भएकोले यस्ता अपराधलाई नैतिकताको प्रतिकूल गम्भीर अपराधको रुपमा लिनु पर्ने ।
- जतिसुकै जेहेन्दार र सार्वजनिक जीवनमा सम्मानीत ओहोदामा रहेको भए पनि कदाचित कानून उल्लंघन गरी अपराध जगतमा प्रवेश गर्दछ भने ढिलो चाँडो कानूनको साङ्लोभित्र पर्ने निश्चित प्रायः हुन्छ । कानूनमा बाँधिने र कानूनसंगत व्यवहार गरी अनुशासित जीवनयापन गर्नु नै सार्वजनिक जिम्मेवारी बोकेका राष्ट्रसेवकहरूसँग अपेक्षित कुराहरू हुन् र यसलाई सम्बन्धित सबैले हृदयंगम गर्नुपर्दछ भन्ने सन्देश ग्रहण गर्नु विशेष रुपले महत्वपूर्ण हुने ।

- अमिल्दो र अस्वाभाविक उच्च जीवनस्तर परिभाषित नभएको स्थिति हुँदा सन्दर्भहरूको आधारमा निर्धारण गर्नुपर्ने प्रकृतिको देखिन्छ । त्यसलाई स्पष्ट गर्ने मापदण्डको अभावमा व्यक्तिको वैधानिक र औपचारिक आयस्तरको आधारमा मात्र निर्धारण गर्नुपर्ने ।

१३. भरत प्रसाद घिमिरे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७३, अंक २, नि.नं. ९५४५)

- जसका नाममा बिल बिजक देखिन्छ त्यो वस्तु उसैको हुनेमा त्यसको अनदेखा गरी सोको विपरीत प्रतिवादीको भाइको व्यापारिक कारोबारको घडी छापा मार्दा भरतप्रसाद घिमिरेको घरमा फेला परेको उल्लेख गरी सोको स्रोतसमेत निजले नै पुष्टि गर्नुपर्छ भन्न मिल्ने नदेखिने ।
- विवादित रकम जसका नाममा रोक्का रहेको छ उसैको हुन्छ । जहाँसम्म बैंकमा रोक्का रहेको रकम प्रतिवादीले गैरकानूनी आर्जन गरी भ्रष्टाचार गरेका हुन् भनी आरोपित गरिसकेपछि बैंकको खातावालालाई पनि प्रतिवादी बनाई मुद्दा चलाउन सक्नुपर्ने हुन्छ । खातावाला व्यक्तिलाई अभियुक्त बनाई मुद्दा दायर पनि नगर्ने र अर्काको खातामा रहेको रकमसमेत यिनै प्रतिवादीको हो भनी सो रकमकोसमेत स्रोत पुष्टि गर्नुपर्दछ भनी उक्त रकममासमेत यिनै प्रतिवादी भरतप्रसाद घिमिरेको कायम गरी गैरकानूनी आर्जन भनी सजाय ठहर गर्नु न्यायोचित नहुने ।
- अभियोग लगाउने पक्षले आफूले लगाएको अभियोग शंकारहित तवरबाट पुष्टि गर्नुपर्दछ भन्ने फौजदारी न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्त हो । भ्रष्टाचारलगायत कतिपय फौजदारी मुद्दामा प्रमाणको भार प्रतिवादीले नै पुऱ्याउनु पर्ने गरी व्यवस्था गरिएको भएपनि अभियोग लगाउने पक्षले अभियोग लगाइसकेपछि आफ्नो दायित्वबाट पुरै पन्छिन मिल्छ भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- प्रतिवादीका नाममा रहेको सम्पत्ति निजको कारोबार र सो कारोबारबाट बढे बढाएको छ छैन भन्ने कुराको मापन निजको कारोबारबाट हेर्न सकिने विषय हुन्छ । रू. ३ लाख १० हजारमा आफ्नो पैतृक सम्पत्ति बिक्री गरेको कार्यलाई प्रतिवादीले पेस गरेको गा.वि.स. कार्यालयको कागजलाई अन्यथा नभएपछि सोपश्चात् खरिद भएको जग्गाको सम्पत्तिमा स्रोत नखुलेको भन्न नमिल्ने ।
- तत्कालीन निजामती सेवा ऐनले निजामती कर्मचारीलाई ऋण लिनेदिने कार्य गर्न रोक लगाएको देखिँदैन । मुलुकी ऐन लेनदेन व्यवहारको २ नं. समेतले त्यसलाई कानूनी बैद्यता दिएको देखिन्छ । ऋण लिनेदिने कानूनी व्यवस्थाको बैद्यतामा वादी पक्षले प्रश्न उठाएको देखिँदैन । कानूनद्वारा रोक नलगाएको

कारोबारबाट प्रतिवादीले आर्जन गरेको सम्पत्तिमा गैरकानूनी आर्जन हो भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।

- उद्योगको आय गणना गर्ने कार्यमा प्रतिवादीले दिएको कारोबारको सूचीलाई आयोगले अन्यथा गर्न मिल्दैन । बढी कारोबार र आय बढी देखिएमा त्यसमा कर प्रणालीले प्रतिवादीलाई करको दायित्वतर्फ कानूनबमोजिम असुल गर्न सक्छ र आयोगले त्यसतर्फ सम्बन्धित कर कार्यालयलाई सचेत गर्न र बुझ्न सक्छ त्यस्तो भएको नदेखिँदा प्रतिवादीले पेस गरेको आयलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।
- छोरीको ट्युसन फी ससुराबाट प्राप्त रकम र दिदीबाट प्राप्त गरेको अंकलाई हेर्दा प्रतिवादीको कारोबार सगोलको अवस्था र निजको हैसियतलाई नसुहाउने प्रकृतिको देखिँदैन । प्रतिवादीले पेस गरेको आयको स्रोतलाई अवैध हो भन्ने कायम गर्दा त्यसलाई पुष्टि गर्ने प्रमाण आधार पनि हुनुपर्ने ।
- प्रतिवादीको भागमा पर्ने कुल सम्पत्ति निजको पैतृकसम्बन्धी त्यसबाट बढे बढाएको सम्पत्ति कृषि आय तथा सगोलका परिवारले गरेको कारोबार र त्यसबाट आर्जन गरेको सम्पत्तिमा प्रतिवादीको के कति हिस्सा पर्न आउने हो सोतर्फ पनि यथेष्ट प्रमाणबाट प्रतिवादीको दान दातव्य उपहार बिलासितापूर्ण जीवन यापन गरेको भन्ने देखिनुपर्ने ।
- आय र व्ययको स्रोत मापन गर्ने मात्रको कार्य त कर प्रणालीले नै सुनिश्चित गरेको हुन्छ । करको दायित्वमा कानून प्रतिकूल भए तत् निकायबाट हेरिने विषयलाई भ्रष्टाचारको अभियोगमा सजाय गर्नु उपयुक्त हुँदैन । प्रतिवादीले गरेको कारोबार निजले कारोबार गरेबापत राज्यलाई बुझाएको कर र निजको आयस्रोत अस्वाभाविक देखिएको हुनुपर्दछ । कर तिर्दैमा भ्रष्टाचारबाट उन्मुक्ति हुन नसक्ने ।
- पैतृक सम्पत्तिको आधार विना पनि कसैले आफ्नै उद्यमताले आय आर्जन उपायहरू अवलम्बन गरेको हुन्छन् भने उद्यमता र कारोबारविहीन सम्पत्ति देखिन्छ भने त्यस्तो अवस्थामा भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा २० द्वारा अनुमानित गरी कसूरदार ठहर गर्नुपर्ने नै हुन्छ । कुनै निजामती कर्मचारीले उद्योग र आय आर्जन गर्ने कारोबार नै गर्न पाउँदैन भन्न मिल्दैन । जग्गाको किनबेच समयको अन्तरालमा त्यसको मूल्यमा वृद्धि र कारोबार गर्दा मालपोत कार्यालयमा देखाउने मूल्य र वास्तविकरूपमा भएको कारोबारमा धेरै नै अन्तर भने रहेको हुन्छ भनी अनुमान गर्न नसकिने ।

१४. नेपाल सरकार वि. ओम विक्रम राणा (ने.का.प.२०७४, अंक ११, नि.नं.९८९८)

- अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोग भ्रष्टाचारसम्बन्धी गम्भीर अपराधको छानबिन गर्ने एउटा जिम्मेवार निकाय भएको र आयोगका सदस्यहरूको रिक्तताको अवस्थामा आयोगको कार्यलाई निरन्तरता प्रदान गर्न सचिवलाई प्राप्त प्रत्यायोजित अधिकारअनुरूप अनुसन्धान तथा अभियोजन भएको कार्य कानूनसम्मत हुने ।

१५. नेपाल सरकार वि. देवेन्द्र डंगोल (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं. ९९३२)

- गैरकानूनी सम्पत्ति आर्जनको मुद्दामा अभियोजन पक्षले अभियुक्त (क) सार्वजनिक पद धारण गरेको मानिने राष्ट्रसेवक हो र (ख) निजसँग निजको वैध आयस्रोतसँग अमिल्दो वा अस्वाभाविक सम्पत्ति छ भन्ने मुद्दा हेर्ने निकायलाई देखाउनुपर्छ । अभियोजन पक्षले त्यति गरेको स्थितिमा निर्दोषिताको प्रमाण प्रतिवादी पक्षले गुजार्नुपर्छ । अर्थात् उसले अदालतलाई आफूसँग रहे भएको सम्पत्तिको वैधता तर्कसङ्गत रूपमा स्थापित गर्नुपर्ने ।
- गैरकानूनी सम्पत्तिको आर्जनको मुद्दामा घटना विशेषमा आधारित भ्रष्टाचार मुद्दामा जस्तो अभियोग शंकारहित तवरबाट प्रमाणित हुन आवश्यक हुँदैन । यस्ता मुद्दाहरूमा प्रमाणको प्रचुरता (Preponderance of evidence) कता छ सो हेरी अदालत निर्णय निष्कर्षमा पुग्दछ । यो नै अस्वाभाविक सम्पत्ति आर्जनको मुद्दाको महत्वपूर्ण आयाम हुने ।

१६. श्रीकृष्ण श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९२४)

- प्रतितपत्र कारोबार कागजातकै आधारमा गरिने कारोबार भए पनि सो कारोबार गर्दा वाणिज्य बैंकहरूले अनिवार्य रूपमा पालना गर्नुपर्ने गरी नेपाल राष्ट्र बैंकले निर्धारण गरेको नीति, नियम, परिपत्रको पालना गर्नु नपर्ने गरी व्याख्या र विवेचना गर्न न्यायको दृष्टिकोणबाट नमिल्ने ।
- प्रतितपत्रमा उल्लिखित सर्तको पालना नगरेको कारणबाट विदेशी मुद्राको कारोबार गर्दा नेपाल सरकारलाई प्राप्त हुनुपर्ने राजस्वलगायतको रकम प्राप्त नभई नेपाल सरकारलाई हानि नोक्सानी हुन गएमा त्यस्तो कार्यलाई भ्रष्टाचारजन्य कार्य मान्नु पर्ने र त्यस्तो कार्यमा संलग्न राष्ट्रसेवकलगायतका व्यक्तिहरू कानूनको दायराभित्र पर्ने नै देखिने ।
- बैंकका कर्मचारीहरूले एल.सी. अनुसारका सामान आयात भए भएनन् भनी जाँच पड्ताल गर्ने आधारको रूपमा उक्त सामान आयात भएको भनी भन्सार कार्यालयका सम्बन्धित अधिकृतले दस्तखत गरी भन्सार कार्यालयको छाप

लागेको वि.वि.नि.फा.नं. ४ लाई नै मान्नु पर्ने हुन्छ । तर उक्त वि.वि.नि.फा.नं. ४ मा लागेको भन्सार अधिकृतको दस्तखत र भन्सार कार्यालयको छापको आधिकारिकता र सत्यताको जाँच गरी उक्त दस्तखत एवं छाप किर्ते वा नक्कली हो होइन भनी यकिन गर्ने दायित्व नेपाल राष्ट्र बैंकले समय समयमा जारी गरेको परिपत्रसमेतबाट बैंकमा कार्यरत कर्मचारीमा रहेको देखिँदा बैंकका कर्मचारीले वि.वि.नि.फा.नं. ४ को आधिकारिकता यकिन गर्नु नपर्ने भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।

१७. श्रीकृष्ण श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९२५)

- मिति २०४८।१२।३० को परिपत्रले एल.सी. कारोबार डकुमेण्टको आधारमा हुने कारोबार भएको र अन्य ऋण लगानी गर्दा जस्तो एल.सी. बाट लगानी गर्दा मार्जिन राखेपछि सुरक्षण लिन नपर्ने भनी व्यवस्था गरेको नभई एल.सी. खोल्दा सुरक्षण लिई ऋण रकम असुल हुने आधार खडा गरेर मात्र लगानी गर्नुपर्ने गरी व्यवस्था गरेको र सो परिपत्रले निरन्तरता पाइरहेको अवस्थामा एल.सी. खोल्दा सोअनुरूप सुरक्षणको उचित व्यवस्था गर्नुपर्ने नै देखिने ।
- मिति २०४८।१२।३० को परिपत्रले एल.सी. खोल्दा सुरक्षणबापत बैंक मुद्दति रसिद, नेपाल सरकारको विकास ऋणपत्र, बचतपत्र अथवा बैंकलाई मान्य हुने अचल सम्पत्ति लिनुपर्ने भनी प्रस्ट रूपमा खुलाएको अवस्थामा व्यक्तिगत जमानीलाई मात्र हेरी ऋण प्रवाह गरेको कार्यलाई बैंकले जारी गरेको नीति नियम, परिपत्रको अधीनमा रही गरेको भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- Advance on credit सुविधा ग्राहकको विश्वसनीयतामा भरपर्ने भएकाले प्रतितपत्र खोल्दा नै सो रकम खाम्ने सुरक्षण लिनुपर्ने व्यवस्थालाई अनिवार्य रूपमा लागू गर्न राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक केन्द्रीय कार्यालयबाट परिपत्र जारी भएको हुँदा ने.का.प. २०६७, अंक, ९ नि.नं.८४६५ को नेपाल सरकार विरूद्ध राजेन्द्र डाँगीसमेत भएको मुद्दामा "बैंकबाट ऋण लगानी गर्दा सो ऋण सावाँ ब्याजसहित उठ्न सक्छ वा सक्दैन भन्ने सन्दर्भमा ऋणीको हैसियत, ख्याति हेरिनु उपयुक्त हुने भए पनि शतप्रतिशत मार्जिनमा खोलिने प्रतितपत्रमा सो खोल्ने कम्पनी वा फर्मको हैसियत वा क्षमता हेरिनु आवश्यक देखिँदैन । बैंकमा पूरा रकम जम्मा गरेर प्रतितपत्र खोलिने भएकाले बैंकलाई नोक्सान पर्नसक्ने सम्भावना नभएको अवस्थामा बैंकका कर्मचारीहरूले फर्मको क्षमता एवं हैसियत जाँच गरिरहन आवश्यक नपर्ने" भनी गरिएको व्याख्या र सिद्धान्त कायम रहन नसक्ने गरी ओभररूल (Over rule) हुने ।

१८. मथुरा ढकाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं.१०१४२)

- भ्रष्टाचारजन्य कार्य हुनका लागि आर्थिक लाभ वा हानी मात्र पर्याप्त आधार होईन । अवाञ्छित किसिमको दोषपुर्ण गतिविधि पनि भ्रष्टाचारजन्य कसूरको अर्को महत्वपुर्ण आधार हो । प्रतिवादीको गैरकानूनी र अवाञ्छित किसिमको दोषपुर्ण गतिविधिबाट कसैको हानि हुने र कसैले लाभ पाउने अवस्था हुन्छ भने सो कार्य पनि भ्रष्टाचारजन्य कसूरको दायराभित्र पर्ने नै हुन्छ । साथै प्रतिवादीले त्यस किसिमको गैर कानूनी र अवाञ्छित किसिमको गतिविधि केवल आर्थिक लाभ हानि पुऱ्याउने मनसायका साथ गरेको थिएन भन्ने आधारमा मात्र उक्त दोषपुर्ण कार्यबाट निजले उन्मुक्ति पाउने अवस्था नरहने ।

१९. नेपाल सरकार वि. चन्देश्वर राय यादवसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ६, नि.नं. ९८२७)

- भ्रष्टाचार हुनु र बेरूजु हुनु पृथकपृथक कुरा हुन् । भ्रष्टाचारमा व्यक्तिगत फाइदा लिने बद्नियत तत्वको विद्यमानता हुन्छ भने बेरूजुमा खर्च भएको रकम बिल भरपाइद्वारा पुष्टि भएको हुँदैन । भ्रष्टाचारको कसूर स्थापित हुन सरकारी सम्पत्ति दुषित मनसायबाट खर्च गरी हानि नोक्सानी पुऱ्याउने नियत र त्यसबाट आफूले लिनु खानु गरेको भन्ने प्रष्टरूपमा देखिनु पर्ने ।

ꕥ©ꕥ

नागरिकता

१. अशोक कुमार शाह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ४, नि.नं. ८३४९).....२०

२. पृथ्वी विक्रम सिंह वि. नेपाल सरकार गृह मन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ६, निर्णय नं.८४०१).....२०

३. सरोजनाथ प्याकुरेलसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प २०६८, अंक १, नि.नं. ८५३६).....२१

४. सन्तोष ओझा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक १२, नि.नं. ८९३७).....२२

५. विजयकुमार गच्छेदार वि. जमुना राउत कुर्मी (ने.का.प. २०७०, अंक ६, नि.नं. ९०२०).....२२

६. शेष नैमुद्दिन वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक १, नि.नं ९१०३).....२३

७. महावीर कामैत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक १, नि.नं. ९३१८).....२३

८. जोगी राना थारू वि. कुवरिया रानासमेत (ने.का.प. २०७२, अंक ७, नि.नं. ९४४१).....२४

९. अमृतकुमार शर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक ९, नि.नं. ९४५९).....२५

१०. सविना दमाईसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, ने.का.प. २०६८, अंक २, नि.नं. ८५५७).....२६

११. सज्दा सापकोटासमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, (ने.का.प.२०७३, अंक ७, नि.नं.९६२७).....२७

१२. उमा सिंह तथा सन्देश सिंहसमेत वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय मोरङसमेत (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८४१).....२७

१३. विपना वस्नेतसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, (ने.का.प.२०७५ अंक ८ नि.नं.१००६६).....२८

१४. आरिका के.सी वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय, बबरमहल, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०११३).....२९

१५. सुमन पन्त वि. गृहमन्त्रालय अध्यागमन विभाग (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९९२१).....२९

१६. सुनिलबाबु पन्त वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८७५).....३०

१७. छुल्तीम डोमा लामा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७५८)..... ३१

१८. धनबहादुर भण्डारीसमेत वि. विष्णुकुमारी पराजुली (ने.का.प २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८१८_..... ३१

१. अशोक कुमार शाह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ४, नि.नं. ८३४९)

- नेपालमा स्थायी बसोवास गर्ने कुनै व्यक्तिले कुनै कालखण्डमा नेपालको नागरिकताको प्रमाणपत्र नलिएको मात्र कारणबाट निज विदेशी नागरिक हुने भनी सम्झन नमिल्नुका साथै त्यसको कुनै कानूनी आधार नहुने ।
- नेपालमा स्थायी बसोबास भएको हरेक व्यक्तिले नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनै पर्ने कुनै कानूनी प्रावधान रहेको नपाइँदा पिताले तत्कालको अवस्थामा नागरिकताको प्रमाणपत्र नलिएको मात्र कारणबाट निज स्वतः गैरनेपाली नागरिक वा विदेशी नागरिक रहेको भनी सम्झन नमिल्ने ।
- नेपालको स्थायी बासिन्दा नभएको अथवा विदेशी नागरिक रहेको भनी जिकिर लिने पक्षले नै निज कुनै विदेशी राष्ट्रको नागरिक हो भनी तथ्यपूर्ण रुपमा स्थापित गर्नुपर्ने ।
- प्रत्येक निर्णयकर्ताले प्रचलित नेपाल कानून तथा तथ्य र प्रमाणहरूको आधारमा मात्र निर्णय गर्नुपर्ने हुन्छ । नभएको तथ्य र प्रमाणको आधारमा गरिएको निर्णय स्वेच्छाचारी एवं न्यायिक मनको अभावमा गरिएको निर्णय मान्नुपर्ने हुन्छ र यस्तो निर्णय बदरयोग्य हुने ।

२. पृथ्वी विक्रम सिंह वि. नेपाल सरकार गृह मन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ६, निर्णय नं.८४०१)

- आमाको जन्म नेपालमा भई निजका सन्तानको जन्मसमेत नेपालमा भएको भए पनि नेपाल नागरिकता ऐन, २००९ को प्रारम्भमा नै उल्लिखित भएको अनिवार्य व्यवस्था अर्थात नेपालको नागरिक हुनको लागि नेपाल राज्यको अधिवासी (Domicile) हुनुपर्ने ।
- कुनै देशको आदिवासी कोही व्यक्ति हो, होइन भन्न त्यो व्यक्ति उक्त देशको स्थायी वासिन्दा हो, होइन वा त्यस व्यक्तिले सो देशलाई आफ्नो स्थायी बसोवास भएको देश मानेको छ छैन एवं कुनै व्यक्ति अर्को देशमा पेशा व्यवसाय वा अध्ययन अध्यापनको उद्देश्यले गएपनि उसको भित्री विचारमा उसले यदि म फलानो देशमा बसोवास गर्ने व्यक्ति हुँ भनी मानेको र त्यस देश मै बसोवास गर्ने मनसाय राखेको अवस्था छ छैन सो विचार गर्नुपर्ने ।
- वंशजको नाताले नागरिकता प्राप्त गरेका र नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र नेपाल नागरिकता ऐन, २०२० अनुसार प्राप्त गरेकोमा सो ऐनको दफा ३ मा वंशजको नाताले नेपालको नागरिकता प्राप्तिको लागि सोही दफाको उपदफा (१) मा सो ऐन प्रारम्भ भएपछि जन्मेको कुनै व्यक्तिको बाबु निजको जन्म हुँदा नेपालको नागरिक रहेछ त्यस्तो व्यक्ति वंशजको नाताले नेपालको नागरिक

हुनेछ भनी व्यवस्था गरिएकोले पिता भारतीय नागरिक भएको भन्ने कुरो स्वयं स्पष्ट गरेकाले सोही ऐनअनुसार वंशजको नाताले नेपालको नागरिक हुन नसक्ने ।

३. सरोजनाथ प्याकुरेलसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प २०६८, अंक १, नि.नं. ८५३६)

- मतदान गर्ने र संविधानसभा वा विधायिका अर्थात संसद र स्थानीय निकायमा उम्मेदवार बन्ने अधिकार नागरिकलाई मात्र प्राप्त हुन्छ । लामो समयदेखि वसोवास गर्दैआएको भए पनि नेपाली नागरिक भन्ने परिचय गराउने प्रमाण नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र हो । संविधानसभा वा संसद वा स्थानीय निकायहरूमा उम्मेद्वार बन्ने वा मतदान गर्ने दुवै अधिकार Political Right हो । Political Right केवल नागरिकलाई मात्र प्राप्त हुने ।
- नागरिक भनी चिनाउने नागरिकताको प्रमाणपत्रको अभावमा सम्बन्धित व्यक्ति खास देशमा लामो समयदेखि बसोबास गरिआएको हो भन्ने चिनाउने अन्य जुनसुकै परिचयपत्रको आधारमा मतदान गर्ने अधिकारप्राप्त हुँदैन । त्यसरी बसोबास गरेको भन्ने प्रमाण वा नागरिकता प्राप्त गर्नसक्ने भन्ने योग्यताले नागरिकताको प्रमाणपत्रलाई Substitute वा Replace गर्न सक्तैन । नागरिक र राजनीतिक अधिकार प्रयोग गर्ने अधिकार नागरिकले मात्र प्राप्त गर्दछ । त्यस्तो अधिकार प्रयोग गर्न नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गरेको हुनुपर्ने ।
- नेपाली नागरिक हुन योग्यता पुगेको सवैले नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनै पर्छ भनी बाध्य गर्न नसक्ला तर कसैले नेपालको नागरिकको हैसियतले यो देशमा आफ्नो Voting Right मार्फत Political Right Exercise गर्ने हो भने आफुलाई परिचय गराउन नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनुपर्ने ।
- मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को उपदफा (१) मा "नागरिकताको प्रमाणपत्र" भन्ने शब्दावली स्पष्ट हुँदाहुँदै नागरिकताको प्रमाणपत्रलाई नै Substitute गर्ने गरी अन्य कागजात विधायिकाले थप्न सक्तैन । मतदाता नामावलीमा नाम दर्ता गर्न नागरिकताको प्रमाणपत्रको अपरिहार्यतालाई कायमै राखी नागरिकताको प्रमाणपत्र केही गरी अस्पष्ट वा द्विविधाजनक देखिएमा नागरिकताको प्रमाणपत्रको Corroboration/Verify को लागि मात्र जग्गाधनी प्रमाणप"र्जा लगायत उपदफा (१) र (२) मा उल्लेख भएका अन्य कागजपत्रहरू नाम दर्ता अधिकारीले माग गर्न सक्ने ।
- संविधानले परिकल्पना गरेको संवैधानिक सर्वोच्चताको सिद्धान्तलाई व्यवहारमा कार्यान्वयन गर्नका लागि धारा १०७ द्वारा यस अदालतलाई प्रदत्त असाधारण अधिकारको Pivotal Role रहेको छ । यस अदालतको उक्त असाधारण

अधिकारलाई विधायिकाले बनाएको कुनै पनि कानूनले नियन्त्रण वा सीमित गर्न नसक्ने ।

- मतदाता नामावलीका विषयमा निर्वाचन आयोगले गरेको कामकारवाहीउपर कुनै अदालतमा कुनै प्रश्न उठाउन सकिने छैन भनी मतदाता नामावलीसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा २५ मा उल्लेख भएको व्यवस्थाले संविधानको धारा १०७ द्वारा यस अदालतलाई प्रदत्त असाधारण क्षेत्राधिकारलाई उपेक्षा (Ignore) गर्ने, अनादर (Dishonor) गर्ने, निस्तेज तुल्याउने वा कुनै पनि रुपबाट सीमित वा नियन्त्रित गर्न नसक्ने ।

४. सन्तोष ओझा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक १२, नि.नं. ८९३७)

- एउटै अपराधको सम्बन्धमा अलगअलग कानूनअन्तर्गत कारवाही हुन सक्ने अवस्था देखिएमा सोहीअनुसार मुद्दा चलाउनु र सजाय गर्नु समेतलाई दोहोरो खतराको सिद्धान्तविपरीत भएको मान्न नसकिने ।
- आफ्नो साथमा रहेको सरकारी छाप दस्तखत भएको आफ्नै नामको एस.एल.सी. को लब्धाङ्कपत्र र चारित्रिक प्रमाणपत्रमा आफ्नो जन्ममिति सच्याउने कार्य गरी पहिलो कसूर गरेकोमा सोही प्रमाणपत्रहरूमा सच्याइएको जन्ममितिलाई आधार मानी नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्तिका लागि सम्बन्धित निकायमा आवेदन फारामसमेत पेश गरेको कार्यबाट मुलुकी ऐन कीर्ते कागजको १ र २ नं. तथा नेपाल नागरिकता ऐन, २०२० को दफा १५ विपरीतको कसूर ठहरिने हुँदा उक्त दुई अलग अलग कार्यलाई एउटै कसूर हो भनी भन्न नसकिने ।

५. विजयकुमार गच्छेदार वि. जमुना राउत कुर्मी (ने.का.प. २०७०, अंक ६, नि.नं. ९०२०)

- अधिकार प्रत्यायोजन गरिएकोमा बाहेक कुनै एकजना मन्त्रीको निर्णयलाई नेपाल सरकारको निर्णय मान्न नसकिने ।
- नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ को दफा २) को उपदफा (१) ले नेपाल सरकारले उक्त ऐनबमोजिम प्राप्त अधिकार नेपाल सरकारको कुनै अधिकारीलाई प्रत्यायोजन गर्न सक्ने भए पनि सोको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशले दफा १४(१) बमोजिम नेपाली नागरिकबाट हटाउने अधिकार प्रत्यायोजन हुन सक्ने देखिँदैन । प्रचलित कानूनले निर्णय गर्ने अधिकार नदिएको विषयमा नभएको अधिकार प्रयोग गरी गरिने कार्यको परिणाम स्वभावतः शून्य हुने ।

- नेपाल सरकारले ग्रहण गर्नुपर्ने अधिकारक्षेत्र ग्रहण गरी नेपाल सरकारका गृहमन्त्रीलाई नागरिकताको प्रमाण पत्र बदर गर्ने अधिकार रहेभएको कानूनतः देखिन नआएको अवस्थामा सो विवादको निरूपणको विषय अधिकारप्राप्त मन्त्रिपरिषद्मा पेश नगरी नागरिकताको प्रमाणपत्र बदर गर्ने गरेको निर्णयले वैधानिकता प्राप्त गर्न नसक्ने ।
- नेपाली नागरिकताको प्रमाण पत्र राष्ट्रियतासँग जोडिएको विषय हुँदा राष्ट्रियतासम्बन्धी प्रश्न जहिले पनि गम्भीर हुन्छ । त्यसैले नागरिकताको प्रमाणपत्र बदर गर्ने गरेको कार्य बदर गर्ने अधिकार नभएको कारणले बदर भए पनि सो विषयमा अधिकारवालाले कानूनबमोजिम छानबीन र निर्णय गर्न नपाउने भन्न नमिल्ने ।

६. शेष नैमुद्दिन वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक १, नि.नं ९१०३)

- तत्कालीन नेपाल नागरिकता ऐन, २०२० को दफा (३क) मा "झूठो विवरण वा बयान दिई जन्म वा वंशजको नाताले नेपाली नागरिक हो भनी झुक्याई कसैले नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गरेको कुरा थाहा हुन आएमा श्री ५ को सरकारले त्यस्तो प्रमाणपत्र रद्द गरी निजलाई नेपाली नागरिकताबाट हटाउन आदेश दिन सक्नेछ" भन्ने उल्लेख भएको व्यवस्थाले कसैले प्राप्त गरिसकेको नेपाली नागरिकताबाट हटाउन आदेश गर्ने अधिकार तत्कालीन श्री ५ को सरकारमा नीहित रहेको भए पनि सो हटाउन सक्ने कार्यको अख्तियारी प्रयोग गर्ने अख्तियारवाला श्री ५ को सरकारले फरेबद्वारा वा झूठ्ठा बयान वा विवरण दिई नागरिकता प्राप्त गरेको हो भन्ने कसूरजन्य तथ्यको पुष्टि गर्नुपर्ने ।
- पुनरावेदक प्रतिवादीले प्राप्त गरेको नेपाली नागरिकताको प्रमाणपत्र लिँदा पुनरावेदकले फरेब गरी वा झूठ्ठा बयान वा विवरण दिएको हो भन्ने कुराको पुष्टि हुन नसकिरहेको अवस्थामा निजलाई नागरिकताबाट हटाउने निर्णयलाई यथोचित मान्न नमिल्ने ।

७. महावीर कामैत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक १, नि.नं. ९३१८)

- मुद्दामा प्रमाण बुझ्न आदेश गर्नु भनेको विवादित विषयमा ठहर वा अन्तिम निर्णय गर्न सहयोग पुऱ्याउने प्रमाणको खोजी गर्नु हो । इजलासबाट न्यायाधीशले प्रमाण बुझ्न गरेको आदेशलाई न्यायाधीशको रायसहितको अन्तिम ठहर वा निर्णय मान्न मिल्दैन । संयुक्त इजलासका एकजना न्यायाधीशले प्रमाण

बुझ्न गरेको आदेशलाई निजको अन्तिम रायसहितको ठहर निर्णय भन्न नमिल्ने र राय बाझिएको भनी अर्थ गर्न पनि नमिल्ने ।

- सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३(१)(क) को कानूनी व्यवस्था अनुसार पूर्ण इजलासमा मुद्दा पेस हुन संयुक्त इजलासका दुबै न्यायाधीशहरूबाट मुद्दाको निष्कर्ष र परिणाममा भिन्नता हुने गरी आफ्नो रायसहित भिन्नभिन्न ठहर निर्णय भएको हुनुपर्ने हुन्छ । तर प्रस्तुत मुद्दामा एकजना न्यायाधीशले मात्र मुद्दाको निष्कर्ष र परिणाम देखिने आफ्नो रायसहितको ठहर निर्णय गरेको र अर्का न्यायाधीशले निष्कर्षमा पुग्न थप प्रमाणहरू बुझ्ने आदेश गरेको देखिँदा प्रस्तुत मुद्दा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३(१)(क) मा प्रयुक्त भए अनुसार संयुक्त इजलासका न्यायाधीशहरूको राय नमिलेको मुद्दा मान्न नमिल्ने ।
- एकजनामात्र न्यायाधीशबाट मुद्दामा सुनुवाइ गरी अन्तिम निर्णय गर्ने संयुक्त इजलासको अधिकारक्षेत्रको प्रयोग हुन सक्तैन । एक जना मात्र न्यायाधीशको ठहर निर्णयलाई संयुक्त इजलासको अन्तिम निर्णय मान्न नमिल्ने र त्यस्तो एक जना मात्र न्यायाधीशको ठहर निर्णय क्रियाशील हुन नसक्ने ।
- प्रस्तुत मुद्दामा संयुक्त इजलासका एकजना न्यायाधीशले ठहर निर्णय गर्नुभएको र अर्को न्यायाधीशले प्रमाण बुझ्नुपर्ने आवश्यकता र कारणसमेत देखाई विभिन्न प्रमाणहरू बुझी पेस गर्नु भनी आदेश गरेको अवस्थामा प्रस्तुत मुद्दा संयुक्त इजलासका न्यायाधीशहरूको राय नमिलेको मान्न नमिल्ने र प्रमाण बुझ्न गरेको आदेशबमोजिम नै गर्नुपर्ने हुँदा सर्वोच्च अदालत नियमावली, २०४९ को नियम ३ बमोजिम पूर्ण इजलासले हेरी निर्णय गर्नुपर्ने नदेखिने ।

८. जोगी राना थारू वि. कुवरिया रानासमेत (ने.का.प. २०७२, अंक ७, नि.नं. ९४४१)

- जग्गासम्बन्धी विषय कानूनी विषय हो तर नागरिकता जस्तो मानिसले जन्मका नाताले प्राप्त गर्ने संवैधानिक एवं नैसर्गिक अधिकारको विषयलाई जग्गा नामसारीको विषयले ओझेलमा पार्न सक्दैन । कानूनबमोजिम आफ्नो पिता तथा पतिले सनाखत गरी अधिकारप्राप्त निकायले नागरिकता जारी गरिसकेको र पछि सोसम्बन्धमा उजुरीसमेत छानबिन गरी प्रमाण नपुग्ने भनि टुङ्गो लगाइसकेपछि पुनः त्यही विषयमा उजुरी सुनी नागरिकता नै रद्द गर्ने गरी भएको निर्णय राज्यका कानून कार्यान्वयन गर्ने अधिकारीहरूका लागि शोभनीय नदेखिने ।
- कानूनको प्रक्रियाबमोजिम नागरिकता प्राप्त गरेको छ, नेपाली नागरिक भएकामा विवाद देखिँदैन भने जग्गासम्बन्धमा नयाँ विवाद उत्पन्न गरी नागरिकताको विषयलाई पुनः प्रवेश गराई नागरिकता नै रद्द हुने गरी निर्णय

भएको देखिन्छ । यसो गर्दै जाने हो भने नागरिकता प्राप्त गर्ने नागरिकको जन्मसिद्ध र नैसर्गिक अधिकार सधैँ धरापमा पर्न जाने ।

- विपक्षी जिल्ला प्रशासन कार्यालयको नागरिकताको विषयमा गर्ने निर्णय विशुद्ध प्रशासनिक प्रकृतिको देखिन्छ । तर पनि प्रशासनिक अधिकारीले विशुद्ध प्रशासनिक प्रकृतिको निर्णय गर्दा पनि नागरिकको संवैधानिक तथा कानूनी अधिकारको हनन् हुन नदिनेतर्फ सदैव सचेत रहनु पर्दछ । न्याय र सद् विवेकलाई सदैव ख्याल गर्नुपर्दछ । उजुरीको विषयवस्तु कसरी उठान भएको छ, कुन उद्देश्यबाट प्रेरित छ त्यसको पृष्ठभूमिलाई पनि सकेसम्म ख्याल गर्नुपर्ने ।

९. अमृतकुमार शर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७२, अंक ९, नि.नं. ९४५९)

- मौलिक अधिकारको सन्दर्भमा समानताको सिद्धान्त राज्यका काम कारवाहीहरू (State Actions) सँग जोडिएको हुन्छ । कुनै पनि व्यक्ति वा समूहहरूलाई कानूनको प्रयोग वा व्यवहारमा समानता अवलम्बन गर्नु नै समानताको ध्येय भएकाले फरक स्थिति भएको अवस्थामा एउटै स्थितिमा पुऱ्याअउनु वा परिणाममा समानता खोज्नु पनि समानताको अर्को पक्ष मानिन्छ । कानूनको दृष्टिमा समान व्यवहार गर्नु प्रक्रियागत समानता हो भने परिणाममा समानता प्राप्त गर्नु सारवान समानता हो । समानहरूकाबिच समान व्यवहार गर्नु र असमानहरूका बीच असमान व्यवहार गर्नु नै समानताको सार हुने ।
- समानताको सिद्धान्तले परिणामलाई गौण र प्रक्रियालाई जोड दिँदै सबैलाई कानूनको अगाडि समान मान्ने भएकाले संवैधानिक विधिशास्त्रमा यसलाई औपचारिक समानता (Informal equality) को सिद्धान्त पनि भनिने ।
- सामान्य कानूनको प्रयोगमा वा अन्य व्यवहारमा राज्यले आफ्ना नागरिकबिच जात, जाति, क्षेत्र, भाषा, धर्म, वर्ण, लिङ्ग, यौनिक वा लैङ्गिक पहिचान, सामाजिक उत्पत्ति जस्ता कुनै वा सबै आधारमा भेदभाव गर्नु पनि हुँदैन । यस सिद्धान्तले कानूनको अगाडि सबै समान हुने, कसैलाई पनि विशेषाधिकार वा छुटको व्यवस्था नहुने र सामान्य कानूनको प्रयोगमा सबै बराबर हुने मान्यता राख्दछ । कानूनको प्रयोगमा सरकारले तजबिज लगाउन पाउने अधिकारलाई यसले नियन्त्रण गर्दछ । समानका लागि समान व्यवहार र असमानहरूकाबिच फरक व्यवहार यस सिद्धान्तको मुख्य आधार हो । समानरूपमा असमान व्यवहारको अपेक्षा सम्भव र वाञ्छनीय मानिँदैन । संवैधानिक विधिशास्त्रीय दृष्टिकोणबाट समानताको यस्तो व्यवस्था राज्यको लोक कल्याणकारी दायित्वअन्तर्गत राज्यलाई बढी उत्तरदायी बनाउनका निमित्त राखिएको हुन जाने ।

- संवैधानिक वा कानूनी व्यवस्थाले नेपाल सरहदभित्र फेला परेको तर पितृत्व र मातृत्वको ठेगान नलागेका प्रत्येक व्यक्तिले वंशजको आधारमा नागरिकता पाउन सक्ने ।
- पितृत्व मातृत्वको ठेगान नलागेका र संरक्षकको माध्यमबाट नागरिकता प्राप्त गर्न पाउने कानूनी अधिकारलाई वञ्चित गरेको देखिँदैन । केवल नागरिकताको प्रमाणपत्रमा आमा वा बाबुको नाम उल्लेख गर्नुपर्ने हकमा पितृत्व मातृत्वको ठेगान नभएको उल्लेख गर्नेसम्म भनिएको छ । कुनै नियमावलीमा भएको व्यवस्था मातृ ऐन र संविधानसँग बाझिएको भन्नुमात्र पर्याप्त हुँदैन । बाझिएको छ भन्ने हो भने तर्क र प्रमाणले खण्डन गर्ने अभिभारा रिट निवेदकउपर नै हुन्छ । संविधान प्रदत्त मौलिक हकउपर अनुचित बन्देज लागेको अवस्थामा बन्देज लगाउने गरी व्यवस्था गरिएका नियमावलीका व्यवस्थाहरू संवैधानिक परीक्षण गरी यस अदालतबाट बदर घोषित गरिने हो । आजसम्म यस अदालतबाट त्यसै आधारमा मातृ ऐनसँग बाझिएका नियमावलीका व्यवस्थाहरूसमेत बदर घोषित गरी अमान्य गर्दै आएको तथ्य जग जाहेर नै छ । साथै चुनौति दिएको कानून वा त्यसको कुनै प्रावधान संविधानको कुनै निश्चित प्रावधानसँग बाझिएको छ भनी स्पष्टरूपमा प्रमाणित गराउन नसकेसम्म यस अदालतले त्यस्तो कानून वा कानूनको कुनै प्रावधानलाई बदर घोषित नगर्ने ।
- नागरिकता प्राप्त गर्न के कस्तो कार्यविधि र प्रक्रिया पूरा गर्ने भन्ने सम्बन्धमा मात्र व्यवस्था गरेको देखिन्छ । नेपालले संविधानमा नै नागरिकताको सम्बन्धमा स्पष्ट र सुसङ्गत (Consistent) नीति कायम गरी नेपालको सार्वभौमसत्ता, राष्ट्रिय स्वाधिनता, अखण्डता र नेपाली जनताको अगाध राष्ट्र प्रेमलाई अक्षुण्ण राख्न नागरिकता सम्बन्धमा उपरोक्त नीति अवलम्बन गर्नु आवश्यक हुने ।

१०. सविना दमाईसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, ने.का.प. २०६८, अंक २, नि.नं. ८५५७)

नागरिकताको प्रमाणपत्र संविधान र कानूनले नागरिक हुन योग्यता पुगेको व्यक्तिलाई मात्र प्रदान गरिन्छ । संविधान र कानूनले नागरिक हुन तोकेको योग्यता नपुगेको व्यक्ति जतिसुकै लामो अवधि बसोवास गरेको भएपनि नागरिक बन्न नसक्ने ।

- प्रत्येक व्यक्तिको लागि नागरिकताको प्रमाणपत्र महत्वपूर्ण हुन्छ । नागरिक नभई कसैले पनि यो देशको राजनीतिक अधिकार प्रयोग गर्न नपाउने ।
- तोकिएको अधिकारीले संविधान, कानून र मानव अधिकारसम्बन्धी Covenant नबुझेर वा कानूनको गलत तर्क र अर्थ गरेर कुनै नागरिक नागरिकताको

प्रमाणपत्र पाउनबाट बञ्चित हुन सक्दैन । नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्न कठिनाई (Hardship) को सामना गर्न पर्ने कुरा स्वीकार्य नहुने ।

- बाबु वा आमामध्ये कुनै एक मात्र नेपालको नागरिक भए पनि त्यस्तो व्यक्तिले नेपालको नागरिकता प्राप्त गर्नसक्ने ।

११. सज्दा सापकोटासमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, (ने.का.प.२०७३, अंक ७, नि.नं.९६२७)

- संविधान तथा कानूनले नेपाली नागरिक आमाबाट नेपालमा जन्म भई नेपालमा नै बसोबास गरिरहेका व्यक्तिहरूले आमाको नामबाट नागरिकता प्राप्त गर्न सक्ने भनी व्यवस्था गरिसकेको अवस्थामा बाबु विदेशी वा स्वदेशी हो भन्ने प्रश्न उठाई संविधान र कानूनबमोजिम नागरिकता प्राप्त गर्ने योग्यता पुगेका व्यक्तिहरूलाई नागरिकताको प्रमाणपत्र दिन इन्कार गरी नागरिकता विहीन बनाउनु कानूनअनुकूलको कार्य मान्न नसकिने ।
- नेपाली नागरिक बाबु वा आमाबाट नेपालको कुनै भू-भागमा जन्मिएको व्यक्तिले त्यही जिल्लाबाट नेपालको नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्ने अधिकार राख्दछ । नागरिक नभई कसैले पनि यो देशको राजनीतिक तथा नागरिक अधिकार प्रयोग गर्न, अचल सम्पत्ति प्राप्त गर्न, कुनै चुनावमा भाग लिने वा मतदान गर्ने अधिकार वा नेपाली नागरिकले मात्र प्रयोग गर्न पाउने कुनै पनि हक तथा अधिकार प्रयोग गर्न पाउने हुँदैन । नेपाल राज्यमा जन्मेको कारण नेपाली नागरिक हुन योग्यता पुगेपछि र आवश्यक रीत पुऱ्या ई कानूनमा तोकिएको ढाँचामा आवेदन गरेपछि सहज र सरल तरिकाले नेपालको नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्ने प्रत्येक योग्यता पुगेको व्यक्तिको अधिकार हो । तर कानूनबमोजिमको न्यूनतम प्रक्रिया पुऱ्याई नागरिकता प्राप्तिको लागि आवेदन परेको अवस्थामा यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको आधारमा नागरिकता जस्तो संवेदनशील प्रश्नमा सौहार्द्रतापूर्वक सहयोग गर्नुपर्नेमा यस्तो र त्यस्तो बहाना गरी नागरिकताको प्रमाणपत्र दिन इन्कार गरी विपक्षीहरूले निवेदकहरूलाई झुलाउने कार्य गरेको पाइँदा यस्तो कार्यलाई जिम्मेवारपूर्ण एवम् कानूनसम्मत कार्य मान्न नसकिने ।

१२. उमा सिंह तथा सन्देश सिंहसमेत वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय मोरङसमेत (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८४१)

- बाबु बेपत्ताको स्थितिमा रहेको, स्थायी ठेगाना थाहा नभएको आमा जो आफैँ यो देशको वंशजको नागरिक छिन जो वास्तविकता हो, यथार्थता हो । सन्तानहरूसँगै रहेको अवस्थामा आमाको नामबाट सन्तानले नागरिकता

प्राप्तिमा अवरोध खडा गरिएमा यसले आमाको नेपाली नागरिकसरहको समानताको हक तथा उनको परिवारको हक, वास स्थान चयनको हकमासमेत असर पर्न जाने ।

- नेपाल बाल अधिकारसम्बन्धी महासन्धिको पक्षधरको नाताले बाल अधिकारसम्बन्धी महासन्धिको धारा ७ तथा ८ अनुसार हरेक बालबालिकाको राष्ट्रियता प्राप्ति गर्ने अधिकार रहने, नागरिकताको अधिकारमा गैरकानूनी हस्तक्षेप गर्न नहुने व्यवस्था गरेको छ । अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले राज्यविहीनता स्वीकार्य नगर्ने तथा प्रत्येक बालबालिकाको पहिचान संरक्षण गर्न पर्ने दायित्व राज्यपक्षलाई दिएको हुन जाने ।
- नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३ ले निजको जन्म हुँदा बाबु वा आमा नेपालको नागरिक रहेको छ भने त्यस्तो व्यक्ति वंशजको आधारमा नेपालको नागरिक हुने व्यवस्था गरेबाट बाबु वा आमा जोसुकैको नागरिकताको आधारमा नेपाली नागरिकता पाउन सक्ने देखिएको छ । सो प्रावधानबाहेक पनि नेपालको संविधानको धारा १८ द्वारा प्रदत्त समानताको हकको आधारमासमेत नागरिकता प्रदान गर्ने कुरामा पुरूष (बाबु) वा महिला (आमा) बीचमा विभेद गर्न नमिल्ने ।
- नेपालको संविधानको धारा ३८(१) ले प्रत्येक महिलालाई लैङ्गिक भेदभाव विना समान वंशीय हक हुनेछ भन्नो व्यवस्थासमेत गरेबाट वंशजको नामाकरण वा पहिचानको मामिलामा महिलालाई समान हक दिएको देखिएकोले महिलाका सन्तानलाई नागरिकता दिने विषयमा महिला (आमा) पुरूष (बाबु) बीच विभेद गर्नु मौलिक हकको प्रावधानसमेत विपरीत हुन जाने ।
- नेपालको संविधानको धारा १८ ले नागरिक नागरिकबीच लिङ्ग, वैवाहिक स्थिति, गर्भ धारण वा अन्य कुनै आधारमा विभेद विरूद्धको हक सुनिश्चिनतता गरेको छ । यी संवैधानिक व्यवस्थाको सन्दर्भमा आमाको नामबाट सन्तानलाई नागरिकतामा प्रतिबन्ध लगाउनु संविधानको मर्म विपरीत हुने ।

१३. विपना वस्नेतसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, (ने.का.प.२०७५ अंक ८ नि.नं.१००६६)

- निवेदकले बाबुको नामथर उल्लेख गरी नागरिकता लिन चाहेको अवस्थामा आमाले सो कुरा अड्डामा सनाखत गर्नसमेत तयार रही रहेको देखिएपछि वंशज आधारमा नागरिक हुने अवस्थाको विद्यमानता देखिए बाबुको नाम उल्लेख गर्ने कानूनी आधार र प्रमाण हेरी वंशजको आधारसमेतमा सम्बन्धित अधिकारीले नागरिकता जारी गर्न सक्ने ।

- नेपालको संविधान, कानून र नजीरसमेतले बाबु वा आमाको नामबाट नागरिकता लिन सक्ने गरी कानूनी व्यवस्था गरेको र सन्तानको लागि बाबुआमा समान वंशीय आधार भएकोले बाबुको नामथर लेख्न चाहेको कारणले मात्र आमाको पहिचानको थर लेख्न नपाउने गरी रोक लगाउँदा अर्थात बाबुको थर मात्र लेख्नुपर्छ भनी बाबु वा आमाको थरमा विभेद व्यवहार देखिने हुन्छ । साथै त्यस्तो निष्कर्षमा पुग्दा निवेदकको वंशीय आधारको थर छनौटको अधिकार (Right to choose the family name) विरूद्ध हुनुको साथै महिला र पुरूषको समान अधिकार विरूद्धसमेत हुने ।
- कानूनबमोजिम अधिकारप्राप्त निकाय वा अधिकारीले कुनै पनि उचित आधार र कारण नखुलाई नागरिकता नदिने कार्य कानूनसङ्गत र उपयुक्त व्यवहार मान्न नमिल्ने हुँदा कानूनी व्यवस्थाबमोजिम नागरिकलाई नागरिकता प्रदान गर्ने कार्यमा सहजीकरण र सरलीकरणका उपायहरू खोजी गर्नुपर्ने र कारणसहितको निर्णयविना नागरिकता प्रदान नगर्ने वा नागरिकता दिने र नदिने निर्णय गर्न ढिलाई गर्ने कार्य कानून कार्यान्वयनको उचित मार्ग हुन नसक्ने ।

१४. आरिका के.सी वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय, बबरमहल, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०११३)

- कुनै पनि व्यक्तिले आफू कुन देशको नागरिक हो भनी चिनाउनको लागि चाहिने आवश्यक प्रमाण नै नागरिकताको प्रमाणपत्र हो । यो राज्यले आफ्ना नागरिकलाई पहिचान गर्न, शिक्षा हासिल गर्न र व्यापार व्यवसाय गर्ने जस्ता कानून तथा संविधानले प्रत्याभूत गरेको आधरभूत नागरिक अधिकाहरुको उपभोग गर्ने महत्वपूर्ण आधार पनि हो । नेपालको संविधानको धारा १० ले नागरिकको नागरिकता प्राप्त गर्ने हकको प्रत्याभूत गरेको छ । संविधानले प्रत्याभूत गरेको उक्त हकलाई कानून बनाएर व्यवस्थित गर्न नसक्ने होइन । तर त्यसरी बनाइएको कानूनम उल्लेख हुँदै नभएको प्रक्रिया अवलम्बन गर्नुपर्ने भनी नागरिकताको प्रमाणपत्र प्रदान गर्ने अख्तियार प्राप्त गरेको व्यक्तिले संविधानको उद्देश्यविपरित कुनै नागरिकलाई नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनबाट वञ्चित हुने गरी कुनै कार्य गर्न नमिल्ने ।

१५. सुमन पन्त वि. गृहमन्त्रालय अध्यागमन विभाग (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९९२१)

- नेपाली नागरिकसँग वैवाहिक सम्बन्ध भएको दाबी गर्ने विदेशीले विवाह दर्ताको प्रमाणपत्र पेस गर्छ भने र उसँग विवाह गर्ने नेपाली नागरिकले भिसाको

निवेदनमा मैले विवाह गरेको व्यक्ति यही हो भनी सनाखत गर्छ भने नेपाली नागरिकसँग वैवाहिक सम्बन्ध कायम गरेको विदेशी नागरिकलाई गैरपर्यटकीय भिसा जारी गर्न इन्कार गर्न नमिल्ने ।

१६. सुनिलबाबु पन्त वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८७५)

- कुनै पनि व्यक्तिले आफ्नो पहिचानसहितको आत्मसम्मानपूर्वक बाँच्न पाउनु निजको आधारभूत मानव अधिकारको विषय हो । यस्तो अवस्थामा फरक लैङ्गिक पहिचान र यौन अभिमुखीकरण भएका व्यक्तिहरूले पनि आफ्नो स्वतन्त्र पहिचानसहित आत्मसम्मानपूर्वक बाँच्न पाउनु निजको मानव अधिकार तथा संवैधानिक हक हुने ।
- कुनै पनि व्यक्तिले आफ्नो स्वअनुभूति अनुसारको लैङ्गिक पहिचान हासिल गर्नु निजको नितान्त वैयक्तिक आत्मनिर्णयको अधिकारअन्तर्गतको विषय हो । यसमा अरू व्यक्ति समाज राज्य वा कानूनले जैविक लिङ्ग के हो भनी निर्धारण गर्नु सान्दर्भिक हुँदैन । मानिसको स्वतन्त्रता प्रतिष्ठा र आत्मसम्मानमा चोट पुऱ्याउने खालका कुनै पनि व्यवस्थाहरू मानव अधिकारको दृष्टिकोणबाटसमेत मान्य हुन नसक्ने ।
- संविधान, नेपाल नागरिकता ऐन, २०६३, नेपाल नागरिकता नियमावली, २०६३ तथा यौनिक तथा लैङ्गिक अल्पसंख्यक समुदायका व्यक्तिहरूलाई लिङ्गको महलमा अन्य जनाई नागरिकता जारी गर्नेसम्बन्धी निर्देशिका, २०६९ समेतले तेस्रो लिङ्गीको अस्तित्वलाई स्वीकार गरी त्यस्ता समुदायको हक अधिकारप्रति प्रतिबद्धता जनाई सकेको अवस्थामा आफ्नो यौनिक पहिचान नै थाहा नभएको अवस्थामा जैविक अंगको आधारमा प्राप्त गरेको नागरिकता प्रमाण पत्र संशोधन गरी आफ्नो वास्तविक लैङ्गिक पहिचानसहितको नागरिकता प्रमाण पत्रमा संशोधन गर्न मिल्दैन भन्नु निवेदकहरू जस्ता लैङ्गिक अल्पसंख्यक समुदायका व्यक्तिहरूको अस्तित्व स्वीकार गर्नबाट इन्कार गर्नु समान हुने ।
- लैंगिक अल्पसंख्यक समुदायहरू आफ्नो वास्तविक पहिचानभन्दा फरक परिचय पत्रका साथ रहन पर्दा आत्मसम्मानमा चोट पुग्नुका साथै सामुदायिक अपनत्वलाईसमेत कमजोर तुल्याउने हुन्छ । आफ्नो अनुभूतिभन्दा फरकरूपमा आफ्नो परिचय लुकाई त्रासपूर्ण तथा अदृश्य जीवन जीउन बाध्य पार्नु यस्ता यौनिक अल्पसंख्यकहरूको मानव अधिकारको उल्लङ्घनसमेत हुन जाने । कतिपय अवस्थामा आफ्नो लैंगिक पहिचान ढिलो गरी मात्र थाहा पाउने र व्यक्त गर्नसक्ने हुँदा यस्तो अवस्थामा पहिले शारीरिक जैविक अंगको आधारमा पाएको नागरिकता प्रमाण पत्रमा संशोधन गर्न पाउने अधिकार कानूनतः सुरक्षित गर्नुपर्ने ।

१७. छुल्तीम डोमा लामा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७५८)

- नेपालको नागरिकताको प्रमाणपत्र प्राप्त गर्नका लागि संविधान तथा कानूनले निर्धारण गरेको सर्त पूरा गरेका व्यक्तिले कानूनद्वारा तोकिएको प्रक्रिया र कार्यविधि पूरा गरी जिल्ला प्रशासन कार्यालयबाट नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनु पर्ने कानूनी व्यवस्था सबैले पालना गर्नुपर्छ । कानूनको अज्ञानता वा अनभिज्ञता क्षम्य हुँदैन भन्ने कानूनको मान्य सिद्धान्तअनुसार मलाई नागरिकता प्राप्त गर्ने कार्यविधि र प्रक्रिया थाहा नभएको र जिल्ला प्रशासन कार्यालयमा जान असमर्थ रहेकी हुँदा अर्कै व्यक्तिलाई पैसा दिएर आफ्नो नागरिकता बनाउन लगाएको भन्ने पुनरावेदक प्रतिवादीको कथनलाई कानूनको मान्य सिद्धान्तअनुकूलको कार्य मान्न नमिल्ने ।
- कानूनले गर्नु हुँदैन भनी बर्जित गरेको कार्य गरेको अवस्थामा कानूनले निर्धारण गरेको सजायको भागिदार हुनु नै पर्ने हुन्छ । कानूनन निषेधित कार्य गर्ने र गराउने दुवै कार्य गैरकानूनी मानिने हुँदा त्यस्तो निषेधित कार्य आफैँले उपस्थित भई नगरी अर्को व्यक्तिबाट गराएको भन्ने आधारमा कानूनद्वारा निर्धारण गरेको सजायबाट कसैले छुटकारा पाउन नसक्ने ।

१८. धनबहादुर भण्डारीसमेत वि. विष्णुकुमारी पराजुली (ने.का.प २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८१८)

- नागरिकताको प्रमाण पत्र भनेको राज्यले नागरिक भएको आधारमा दिइने पहिचानको दस्तावेज हो । नागरिकताले राज्य र नागरिकको सम्बन्धलाई जोडने कार्य गरी त्यस्तो सम्बन्धको प्रमाणित गर्ने हुँदा केवल नागरिकताको प्रमाण नाता कायम गर्ने दस्तावेज हुन सक्तैन । नागरिकतामा कसैको बाबुको नाम मात्र उल्लेख भएको आधारमा कसैलाई विवाहित वा अविवाहित भनी छुटयाउने आधार हुन नसक्ने ।

सवारी ज्यान

१. शेर वहादुरको चन्द वि.घनश्याम श्रेष्ठ (ने.का.प. २०५६, अंक ५, नि.नं.६७२५)..... ३३

२. जोगेन्द्र राउत अमात वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०५७, अंक ३, नि.नं. ६८८१)..... ३४

३. नेपाल सरकार वि. गीता बहादुर थापा (ने.का.प. २०६४ अंक ८ नि.नं. ७८६८)..... ३४

४. नेपाल सरकार वि. दीपेन्द्र शाक्यसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५१०)... ३६

५. ईन्द्रप्रसाद खनाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक ७, नि.नं. ८६५९)..... ३६

६. नेपाल सरकार वि. राजकुमार तामाङसमेत (ने.का. प. २०७० अंक ११ नि.नं. ९०७३)..... ३७

७. कृष्णबहादुर कँवुरसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं. ९१६९)..... ३७

८. नेपाल सरकार वि. ठगबहादुर कार्की (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं. ९१७३)..... ३८

९. नेपाल सरकार वि. कालु चौधरी (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२०७)..... ३९

१०. नेपाल सरकार वि. विजेन्द्र पोंडे (ने.का.प. २०७१, अंक १२, नि.नं. ९३०४)..... ३९

११. नारायण प्रसाद घिमिरे वि. नेपाल सरकारसमेत (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं.१०१३३)..... ४०

१२. नेपाल सरकार वि. सन्नी महर्जन (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं. १००४३)..... ४०

१३. नेपाल सरकार वि. कलेश्वर राउत (ने.का.प. २०७५, अंक ३, नि.नं. ९९६५)..... ४१

१४. नेपाल सरकार वि. शेरपु लामा (ने.का.प.२०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९४)..... ४१

१. शेर वहादुरको चन्द वि.घनश्याम श्रेष्ठ (ने.का.प. २०५६, अंक ५, नि.नं. ६७२५)

- प्रतिवादी घनश्याम श्रेष्ठले आफुले हाँकी रहेको ट्रकको पछाडि पट्टीको दाहिने साइडको चक्काले च्यापिई केशव विक्रमको मृत्यु भएको हो भनी अधिकार प्राप्त अधिकारी र अदालतमासमेत सावित छन । निज प्रतिवादी घनश्याम श्रेष्ठ सिकारु चालक भएको कुरा निजको सवारी चालक प्रमाण पत्रबाट देखिएको र रङ साइडमा मानिस मर्छ भन्ने जानी जानी लापरवाही गरी ट्रक चलाई आफ्नो साइडबाट आइरहेको वच्चालाई ठक्कर दिई वच्चाको मृत्यु भएको देखिन्छ भने जाहेरवाला शेर बहादुर चन्दले प्रतिवादीले जानी जानी वेसाइड तर्फ गाडी हांकी छोरा केशव विक्रम चन्दलाई ठक्कर दिई मृत्यु भएको हो भनी जाहेरीलाई समर्थन हुने गरी वकपत्र गरेको समेतबाट प्रतिवादी घनश्याम श्रेष्ठले वेसाइडमा ट्रक चलाई मृतक वच्चालाई ठक्कर दिई किची मृत्यु भएको पुष्टि हुंदा निजलाई मुलुकी ऐन ज्यान सम्वन्धी महलको १३(३) नं. वमोजिम सर्वश्वसहित जन्मकैद हुने र प्रतिवादी सिकारु लाइसेन्स प्राप्त चालकसमेत भएको परिप्रेक्ष्यमा कानून वमोजिमको सजाय गर्दा चर्को हुने भई निजलाई तजविजी कैद वर्ष ५ (पांच) गर्ने पुनरावेदन अदालत महेन्द्रनगरको साधक रायसमेत मनासिव देखिने ।

२. जोगेन्द्र राउत अमात वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०५७, अंक ३, नि.नं. ६८८१)

- सडकको छेउमा रहेको ट्याक्टरलाई प्रतिवादीले हाकेको बसले ठक्कार दिएको कार्यलाई लापरवाहीयुक्त कार्य भन्नु पर्ने हुन आउँछ । किनकी चालकले बसलाई आफ्नो नियन्त्रणमा राख्नु र आवश्यक परेको अवस्थामा रोक्नु निजको दायित्व हुन आउँछ । बस दुर्घटना हुनमा यान्त्रिक गडबडी थियो वा अन्य कुनै काबू बाहिरको परिस्थिति परेको थियो भनी जिकिर लिन एवं पुष्टि गर्नसमेत चालकले सकेको देखिदैँन । यसरी लापरवाहीयुक्त कार्य गरी मानिस मारेको अवस्थामा प्रतिवादीलाई मुलुकी ऐन, ज्यान सम्बन्धी महलको ६(२) नं. बमोजिम सजाय गर्ने गरेको शुरुको फैसला सो हदसम्म सदर गरी क्रिया खर्च सम्बन्धमा मृतकका हकवालाले रकम बुझी सकेको मिसिल संलग्न कागजातबाट देखिएकोले क्रिया खर्चसमेत भराउने गरेको हदसम्म केही उल्टी गरेको पुनरावेदन अदालत जनकपुरको इन्साफ मनासिव देखिँदा सदर हुने ।

३. नेपाल सरकार वि. गीता बहादुर थापा (ने.का.प. २०६४ अंक ८ नि.नं. ७८६८)

- कानूनका व्यवस्थाहरू स्पष्ट र पूर्ण रुपमा अर्थ दिने खालका छन भने त्यसलाई जस्ताको त्यस्तै व्याख्या र लागू गर्नुपर्ने ।

- सामान्यतः कानूनले कुनै पनि विषयसँग सम्बन्धी अधिकार क्षेत्र एकैपटक एक भन्दा बढी निकाय वा पदाधिकारीमा राख्ने गरी व्यवस्था गरेको हुँदैन । यदि व्यवस्था गर्नु छ भने त्यसको के कसरी प्रयोग गर्ने भन्ने समेतको कार्यविधिगत व्यवस्थासमेत गरी कानूनमा नै स्पष्ट रुपमा उल्लेख गरेको हुन्छ । प्रस्तुत विवादका सम्बन्धमा कानूनमा जिल्ला अदालत र प्रमुख जिल्ला अधिकारी दुवैलाई क्षेत्राधिकार तोकेको पनि देखिन आएन । यसका अलावा उक्त सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐनको दफा १६३ मा पहिलो संशोधन पूर्व "अधिकार प्राप्त अधिकारी" भन्ने शव्दावली उल्लेख भएकोमा सोबाट स्पष्टता नआएको मानी विधिकर्ताले उक्त शब्दावलीको सट्टा मिति २०५०।५।९ मा ऐनमा पहिलो संशोधन गरी सो को सट्टा "प्रमुख जिल्ला अधिकारी" भन्ने शब्दावली राखेबाट अझ स्पष्ट हुन जान्छ ।
- विधायिकाले कुनै पनि कानून बनाउँदा वा त्यसमा संशोधन वा खारेज गर्दा सो कानूनको आवश्यकता, औचित्यतता, प्रभावकारीता समेतलाई विचार गर्ने ।
- सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन बमोजिम भराई पाउने क्षतिपूर्ति, घर खर्च र किरीया खर्च तत्काल भराइदिने प्रकृतिको कार्य मानी सो काम प्रमुख जिल्ला अधिकारीबाट गराउँदा प्रभावकारी हुने ठहर गरी विधायिकाले प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई तोकेको देखिन आउँदा प्रमुख जिल्ला अधिकारीलाई कानूनले स्पष्ट रुपमा तोकेको काम प्रमुख जिल्ला अधिकारीले नगरेको वा गर्न नसकेको जस्ता काल्पनिक र अनुमानित कुराहरू तेर्साएर सबै विवादित बिषयको निर्णय अदालतले नै गर्नुपर्दछ भनी व्याख्या गर्न नमिल्ने ।
- जुन काम जुन निकाय वा पदाधिकारीले गर्नुपर्ने गरी कानूनले ब्यवस्था गरेको छ त्यसबाट नै त्यो काम सम्पन्न गरिनुपर्छ भन्ने कानूनको सिद्धान्त समेतका आधारमा सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६३ बमोजिमको घर खर्च, किरीया खर्च र क्षतिपूर्ति भराइदिने निकाय जिल्ला अदालत नभै प्रमुख जिल्ला अधिकारी नै हुने ।
- सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐनको अनुसूचीमा समावेश नभएका नितान्त व्यक्तिगत हक हितसँग सम्बन्धित बिषयका मुद्दाहरूको दायरी र प्रतिरक्षासमेत सरकारी वकीलबाट हुन सक्छ भनी मान्ने हो भने सरकारी वकीलले दायर र प्रतिरक्षा गर्न नसक्ने कुनै पनि मुद्दा रहन सक्दैन । तसर्थ सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐनको अनुसूचीमा समावेश नभएको सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६३ अन्तरगत घर-खर्च, किरीया खर्च र क्षतिपूर्ति भराइदिने सम्बन्धी मुद्दा स्पष्ट हकदैयाको अभावमा सरकारी वकीलले सरकारवादी मुद्दाको रुपमा दायर गरेको अभियोग पत्रबाट हेर्न मिल्ने अवस्था रहे भएको नदेखिने ।

४. नेपाल सरकार वि. दीपेन्द्र शाक्यसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५१०)

- सवारी दुर्घटनाबाट सवारी चल्ने सडक वा सवारी सञ्चालन वा नियमन गर्ने प्रयोजनका लागि निर्माण गरिएका वा जडान गरिएका संरचनाको क्षतिबापत सो निर्माण गर्ने सार्वजनिक वा सरकारी निकाय वा सरकारले क्षतिपूर्ति नपाउने ।
- प्रत्यक्ष र स्पष्ट रुपले सार्वजनिक निकाय वा सरकारको अधिकार वा ती निकायहरूप्रति व्यक्तिको कर्तव्य वा दायित्वको व्यवस्था कानूनले गरेको छैन भने अप्रत्यक्ष रुपले वा कानूनको आसयबाट त्यस्तो हो भनी निष्कर्षमा पग्नु कानून व्याख्या सम्बन्धी सिद्धान्त समेतको विपरीत हुनजाने ।
- क्षतिपूर्ति सम्बन्धी सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ ले गरेको व्यवस्था स्पष्ट रुपले सडक वा सोसँग सम्बन्धित वा जडित सार्वजनिक निर्माणका अन्य संरचनाको क्षति वा सोको क्षतिपूर्तितर्फ इंगित नगरी तेस्रो पक्षको रुपमा रहेका व्यक्ति वा व्यक्तिगत सम्पत्तिको क्षतिको क्षतिपूर्तिसम्बन्धी व्यवस्था गरेको देखिने ।

५. ईन्द्रप्रसाद खनाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक ७, नि.नं. ८६५९)

- कुनै सवारी चालकले कसैलाई नियतपूर्वक ठक्कर दिई मानिसको ज्यान मर्न गएको अवस्थामा सो सवारी साधन ज्यान मार्न प्रयोग गरिएको साधनको रुपमा रहने र त्यस्तो कार्यलाई अचानक भएको दुर्घटना (Accident) मान्न नसकिने ।
- अपराधको लागि चाहिने मनसाय तत्वको रुपमा लापरवाही (Recklessness) स्थापित गर्न घटना घटाएको समयमा निषेध गरिएको परिणाम अर्थात् मानिस मर्न सक्छ भन्ने कुराको जानकारी भएको हुनुपर्ने हुन्छ । त्यस्तो परिणामको पूर्वज्ञान भएको तर त्यस्तो परिणामको अपेक्षा गरेको थिएन भन्ने तथ्य स्थापित हुनुपर्ने ।
- कतिपय अवस्थामा पूर्ण सचेत रही, होशियारीकासाथ कुनै काम गर्दा पनि निषेधित परिणाम आउन सक्दछ । यस्तो अवस्थालाई रोक्न नसकिने दुर्घटना (Unavoidable Accident) को रुपमा लिई त्यस्तो कार्य गर्ने व्यक्तिमा आपराधिक मनसाय तत्वको पूर्ण अभावको कारणले त्यस्तो व्यक्तिलाई दोषी(Blameworthy) को रुपमा लिन नसकिने ।
- सापेक्षित अपराध (Relative crime) मा आपराधिकताको (Blameworthiness) निर्धारण अपराधका सन्दर्भमा प्रतिवादीमा रहेको मनसाय तत्व (Mens rea) ले गर्ने गर्दछ । त्यस्तो अपराधका विभिन्न तहहरू हुने भएकोले कुनै खास वारदातका प्रतिवादीले कुनै आधारमा कुनै हदसम्म आपराधिक दायित्ववहन

गर्नुपर्ने हो भन्ने निक्यौल गर्न वारदात घटाउन निजमा विद्यमान मनसाय तत्वलाई पहिचान र त्यसको स्तर (Degree) को निर्धारण गर्नु अनिवार्य हुने ।

- सवारी साधन चलाउने अनुमतिप्राप्त व्यक्ति र सवारी चलाउने अनुभवप्राप्त व्यक्तिले ट्राफिक नियम, संकेतहरू र तत्कालीन अवस्था र परिस्थितिको बारेमा स्वाभाविक रुपमा जानकारी राखी आफुले त्यस्तो बेलामा मादक पदार्थ सेवन गरी तेज गतिमा चलाएको सवारीबाट घटना हुन सक्ने जानकारी भएको व्यक्ति हुन भनी मान्नु पर्ने हुन्छ । यस्तो अवस्थामा पूर्ण होशियारीकासाथ नियन्त्रित गतिमा सावधानीपूर्वक सवारी चलाउने दायित्व पूरा नगरी आवश्यक सावधानी नअपनाई आवश्यकताभन्दा बढी गतिमा र मादक पदार्थ सेवन गरी सवारी चलाएबाट निजले लापरवाहीपूर्वक सवारी चलाएको देखिन आउने ।

६. नेपाल सरकार वि. राजकुमार तामाङसमेत (ने.का. प. २०७० अंक ११ नि.नं. ९०७३)

- कुनै खास किसिमको सवारी साधन चलाउन कानूनले अनुमतिपत्र लिनुपर्ने व्यवस्था गरेको छ भने त्यसलाई जस्ताको तस्तै मान्नुपर्ने ।
- सवारी साधन चलाउने अनुमतिपत्र लिनुपर्ने व्यवस्था ऐच्छिक नभई ऐनले गरेको अनिवार्य व्यवस्था भएकोले सम्बन्धित सवारी साधन चलाउने अनुमतिपत्र नलिएको व्यक्तिले त्यस्तो सवारी साधन चलाउन हुँदैन भन्ने कुरालाई अन्यथा मान्न नसकिने ।
- सवारी साधन चलाउने अनुमतिपत्र नलिएको वा एउटा वर्गको हलुका सवारी साधन चलाउने अनुमतिपत्र लिई अर्को वर्गको भारी सवारीसाधन चलाउने कार्यलाई लापरवाहीयुक्त मान्नुपर्ने ।
- व्यक्तिगत सवारी साधन चलाउने र सार्वजनिक भारी सवारी साधन चलाउनेको सतर्कता भिन्नभिन्न मापदण्डका हुनुपर्ने ।

७. कृष्णबहादुर कँवुरसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं. ९१६९)

- व्यक्ति विशेषबाट मृतकको हत्या भएको भए वा मृतक बाटोमा दैवी परी लडी मरेको भए एउटै चोटबाट त्यसकिसिमले टाउको क्षतविक्षत हुने कुरा सामान्यतया सम्भव हुँदैन । मृतकउपर कसैबाट हतियार प्रहार भएको थियो भन्ने कुरा शव परीक्षण प्रतिवेदनलगायतका लिखतबाट खुल्न सकेको छैन । तमाम मिसिल र स्वयं प्रतिवादीहरूको बयानमा मृतकको मृत्यु अरू कसैबाट भएको वा मृतक आफैं लडी मरेको कुरा उल्लेख हुन नसक्नु र उक्त दिनसमयमा वारदातस्थल हुँदै ना. ३ ख ६९० नं. को ट्रक चलाएको कुरालाई स्वीकार गर्नु जस्ता परिस्थितिहरू (circumstances) र स्वतन्त्र प्रमाणहरूको रोहमा र प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२)(क) को देहाय (१) अनुसार मौकामा

बयान गर्दा प्रतिवादीहरू होशमा नरहेका वा देहाय (२) वा (३) अनुसारको प्रलोभन, यातना, आदि दिएको वा कुटपीट आदि भएको कुरा प्रमाणित हुन नसकेबाट प्रतिवादीहरूको प्रहरी साबितीलाई अमान्य गर्न मिल्ने नदेखिने ।

- प्रतिवादीले गरेको कुकृत्यबाट आक्रोशित भै तत्काल समाज वा प्रहरीले प्रतिवादीलाई कुटपीट आदि गरी वा अड्डीवाल प्रतिवादीलाई फकाई फुल्याई साबित गराएको भए पनि प्रतिवादीले कसूर गरेको कुरा अन्य प्रमाणले पुष्टि गरेको अवस्थामा उक्त दफा ९(२)(क) को देहाय (२) वा (३) को अवस्था रहेको भनी प्रतिवादीलाई सफाइ दिनु न्यायसम्मत नहुने ।
- अनुसन्धानको हरेक कमीकमजोरीको प्रतिवादीले फाइदा पाउन थालेमा समाजमा दण्डहीनताले प्रश्रय पाउने, पीडित र समाजले न्यायको अनुभूति गर्न नसक्ने र न्याय पराजित हुने अवस्था आउँछ । यस सन्दर्भमा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ५४ ले कुनै प्रमाण बुझिएको वा नबुझिएको कारणबाट मात्र कुनै फैसला वा आदेश बदर हुने छैन । तर त्यसबाट निर्णयमा असर पर्न गएको रहेछ भने त्यस्तो फैसला वा आदेश बदर हुनेछ भनी गरेको व्यवस्थालाई न्यायमूर्तिले विचार गर्नैपर्ने ।
- खतरनाक हँकाईबाट मानिस मरेमा चालकलाई अधिकतम १४ वर्षसम्म कैद र जरिवानासमेत हुन सक्छ भने मानिस नमरेमा अधिकतम् २ वर्ष कैद वा जरिवाना वा दुबै तथा कम्तीमा १ वर्षका लागि सवारी चलाउन नपाउने सजाय हुने देखिन्छ । लापरवाहीपूर्ण हँकाईबाट मानिस मरेमा चालकलाई बढीमा ५ वर्षसम्म कैद वा जरिवाना वा दुबै र मानिस नमरेमा ५ स्तरसम्मको जरिवाना र सवारी अनुमतिपत्रमा पेनाल्टी प्वाइण्ट जनाउने वा निश्चित अवधिको लागि सवारी चलाउन नपाउने सजाय हुन सक्ने ।
- त्यस अतिरिक्त कठोर दायित्वको कसूर भन्न नमिले पनि प्रतिवादीउपरको प्रमाण आदिको भारले गर्दा कठोर दायित्वकै समकक्षी सरहको causing death by careless or inconsiderate driving when under the influence of drink or drugs कसूरमा अधिकतम १४ वर्षसम्म कैद हुने ।

८. नेपाल सरकार वि. ठगबहादुर कार्की (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं. ९१७३)

- प्रतिवादीले मानिस मर्न सक्छ भन्ने जानी जानी लापरवाही साथ जीप चलाएको कारणले दुर्घटना भई मृतकको मृत्यु भएको पुष्टि हुन नसकेको अवस्थामा दुर्घटना भएपछि प्रतिवादीले मृतकलाई बचाउन आफ्नो कर्तव्य निर्वाह नगरी भागेको भन्ने आधारमा मात्र सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६१(२) को कसूर अपराध गरेको भनी मान्न नमिल्ने ।

९. नेपाल सरकार वि. कालु चौधरी (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२०७)

- लापरवाहीको मापदण्डले नै प्रतिवादीलाई समेटेको छ । सवारी कसूरका कसूरदारलाई कडा सजाय गरी कसूरदारबाट थप कसूर नहोस भन्ने परिणाम प्राप्त गर्नका लागि सजायको निरोधात्मक सिद्धान्तको प्रयोग गर्नु अनिवार्य हुने ।
- सवारी दुर्घटनाको दुष्परिणाम जनधनको ठूलो क्षति भएको र जीवनको रक्षा राज्य तथा फौजदारी न्यायको मूल दायित्व भएकाले यसमा काबुभन्दा बाहिरको परिस्थिति नदेखिएसम्म दयामाया गर्नु भनेको जनसाधारणको जीवनरक्षाको दायित्वबाट पन्छिनु हो ।
- जति ज्यान लिए पनि फरक पर्दैन, न सवारी अनुमतिपत्र रद्द हुन्छ न खासै आर्थिक भार पर्छ, सजाय पनि साङ्केतिक वा आलङ्कारिक मात्र हुन्छ भन्ने सन्देश प्रवाहित हुनु भनेको अराजकता र दण्डहीनताको सूत्रपात हुनु हो । नेपालमा हवाई दुर्घटना र सडक दुर्घटनाको कहाली लाग्दो अवस्थाले नेपालको अन्तर्राष्ट्रिय छवि पूरै धमिलिएको छ । कानून र फौजदारी न्यायको सही प्रयोग गरेर यसलाई दुरूत्साहन गर्नु अदालतको दायित्व हो । प्रतिवादी चालकको यस्तो हँकाइलाई चरम अक्षमता र गैरजिम्मेवारीपूर्ण हँकाइ भन्नुपर्छ । यसबाट निजको हँकाइको स्तर सक्षम र सतर्क चालकको हँकाइको स्तर भन्दा निक्कै तल्लो रहेको मान्नुपर्ने ।
- मृतकले चलाएको मोटरसाइकल प्रतिवादी चालकले देखेपछि पनि ट्रकलाई नियन्त्रण गर्न नसकी उल्लिखित ट्रक गलत साइडमा गई रूखमा गई ठोक्किएको र सो दौरान सडकमा २४ फिटसम्म ब्रेकको डाम लागेको देखिनुबाट निजको हँकाइको स्तर सक्षम र सतर्क चालकको हँकाइको स्तर भन्दा निक्कै तल्लो रहेको भन्ने निष्कर्षमा पुगिने ।
- प्रतिवादीले सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६१(२) बमोजिमको कसूर गरेको देखिँदा सोही दफा १६१(२) बमोजिम सजाय गर्नुपर्नेमा सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६१(३) अन्तर्गतको कसूर कायम गरी २९ दिन कैद र रू.२,०००। (जरिवाना गरी सुरू जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला सदर गरी पुनरावेदन अदालतबाट भएको फैसला सो हदसम्म नमिलेकाले केही उल्टी भै प्रतिवादीलाई सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६१(२) बमोजिमको कसूरमा सोही दफा १६१(२) बमोजिम २ वर्ष कैद हुने ।

१०. नेपाल सरकार वि. विजेन्द्र पोंडे (ने.का.प. २०७१, अंक १२, नि.नं. ९३०४)

- सवारी चालक अनुमतिपत्र प्राप्त गर्नका लागि सम्बन्धित निकायबाट लिइने लिखित एवम् प्रयोगात्मक परीक्षाका विभिन्न प्रक्रियाहरू पूरा गरेपश्चात त्यस्ता

परीक्षामा उत्तीर्ण भएका व्यक्तिहरूलाई मात्र सम्बन्धित आधिकारिक निकायबाट सवारी चालक अनुमतिपत्र प्रदान गरिने व्यवस्था पनि सवारी तथा यातायातसम्बन्धी कानूनमा उल्लेख भएको पाइन्छ । सवारी साधन चलाउने व्यक्तिमा अनिवार्यरूपमा हुनुपर्ने सोसम्बन्धी क्षमता र योग्यताको सुनिश्चितता गरी सवारी दुर्घटनाबाट हुन सक्ने जीउ धनमाथिको सम्भावित जोखिम हटाउनका लागि नै विधायिकाले उल्लिखित कानूनी व्यवस्था गरेको हो भन्ने कुरामा विवाद हुन नसक्ने ।

- सवारी चालक अनुमतिपत्र प्राप्त नगरेको व्यक्तिले सार्वजनिक सडकमा सवारी चलाउने कार्य गर्नु भनेको आफैँमा लापरवाहीपूर्ण कार्य हो । साथै, त्यसरी सवारी चालक अनुमतिपत्र प्राप्त नगरेको व्यक्तिले चलाएको सवारी साधनबाट ठक्कर लागी वा किची मानिसको ज्यान गएमा सो कार्य स्वतः लापरवाहीपूर्वक गरिएको कार्यको परिणामस्वरूप भएको भन्ने मान्नुपर्ने ।
- सवारी तथा यातायत व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा ४५ मा कुनै पनि सवारी चलाउन सवारी चालक अनुमती पत्र प्राप्त गरेको हुनुपर्ने अनिवार्य र वाध्यात्मक व्यवस्था रहेको । सवारी चालक अनुमती प्राप्त नगरी कसैले सवारी चलाई मानिसको ज्यान मर्न गएमा उक्त कार्य लापरवाही पूर्वक मानिने र सो अवस्थामा सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६१(२) आकर्षित हुने ।

११. नारायण प्रसाद घिमिरे वि. नेपाल सरकारसमेत (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं.१०१३३)

- सवारी तथा यातायात व्यवस्था नियमावली, २०५४ को नियम ३५क र नियम १८ को उपनियम (१) को खण्ड (क) को (४) को व्यवस्था हेर्दा यी दुई व्यवस्थाहरु आफौँमा पृथक व्यवस्था रहेको देखिन्छ । पृथक व्यवस्था भएको कारण सो प्रवधानहरुको व्याख्यासमेत स्वतन्त्र रुपले मूल ऐनको समग्र उद्देश्य तथा विधायिकी मनसायअनुरुप समन्वयात्मक व्याख्या (harmonious interpretation) गरिनु पर्ने देखिन्छ । कानूनको व्याख्या गर्दा कुनै एक प्रावधानलाई मात्र यान्त्रिक तरिकाले व्याख्या गर्नु व्यावहारिक हुँदैन । समग्रमा कानूनको प्रस्तावनामा उल्लेखित उद्देश्यलाईसमेत मध्यनजर गरी रचनात्मक तरिकाले ऐनकै उद्देश्य पूर्तिको लागि समन्वयात्मक व्याख्या गरिनु पर्ने ।

१२. नेपाल सरकार वि. सन्नी महर्जन (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं. १००४३)

- सामान्य अर्थमा लापरवाहीपूर्ण कार्य (Reckless Conduct) त्यस्तो कार्य हो जसले परिणामलाई बेवास्ता गर्छ । अर्थात, आफ्नो कार्यको परिणाम यस्तो हुनसक्छ भन्ने जान्दाजान्दै पनि त्यस्तो कार्य नगर्नुपर्ने सकारात्मक दायित्वको उल्लङ्घन गर्छ । सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा १६१ को

उपदफा (२) मा लापरवाहीको अतिरिक्त "जानीजानी" भन्ने शब्द प्रयोग भएको छ । यसको व्याख्या पनि लापरवाहीसँग जोडेर गर्नुपर्ने हुन्छ किनभने यहाँ "जानीजानी" को अर्थ सो कार्यले ल्याउन सक्ने परिणामको सम्भावनाबारे ज्ञान भएको भन्नेसम्म हो । यस अर्थमा दफा १६१ को उपदफा (१) मा उल्लिखित मनसायपूर्ण कार्यमा सन्निहित ज्ञानबाट उक्त उपदफा (२) मा प्रयुक्त "जानीजानी" भन्ने शब्दलाई छुट्याउनुपर्ने हुन्छ । ऐ. दफाको उपदफा (१) मा "ज्यान मार्ने मनसाय लिई किची, ठक्कर दिई वा दुर्घटना गराई" भन्ने शब्दावली प्रयोग भएको छ । यहाँ ज्यान मार्ने मनसाय लिई किच्दा, ठक्कर दिँदा वा दुर्घटना गराउँदा ज्यान मर्न सक्छ भन्ने कुराको ज्ञान त्यस्तो दुर्घटना गराउने व्यक्तिलाई हुन्छ । अर्थात त्यस्तो हुन्छ भन्ने "जानीजानी" उसले ती कार्यहरू गरेको हुन्छ । त्यस अर्थमा ज्ञान (Knowledge) मनसायपूर्वक गरिने ज्यानसम्बन्धी कसूरको एक तत्व हुन सक्छ तर लापरवाहीमा भने त्यो ज्ञान अर्थात "जानीजानी" गरिने कार्य लापरवाहीकै अङ्ग हुने ।

१३. नेपाल सरकार वि. कलेश्वर राउत (ने.का.प. २०७५, अंक ३, नि.नं. ९९६५)

- सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा ४५ को व्यवस्था र दफा १६१(२) को लापरवाहीपूर्वक सवारी चलाउँदा मानिस मर्न गएमा हुने सजायसम्बन्धी व्यवस्था एकअर्कामा अन्तरसम्बन्धित रहेको पाइन्छ । यस अवस्थामा दफा ४५ बमोजिम सवारी चालक अनुमतिपत्र प्राप्त नगरी कसैले सवारी चलाई मानिसको ज्यान मर्न गएमा उक्त कार्य लापरवाहीपूर्वक गरिएको मानिने हुँदा सवारी चालक अनुमतिपत्र नलिई सवारी चलाउनु चालकको कैफियतकै रूपमा लिनुपर्ने हुन्छ जसमा उपदफा (३) आकर्षित नभई लापरवाहीपूर्वक सवारी चलाई मानिसको ज्यान मरेमा ऐनको दफा १६१(२) आकर्षित हुने भई उक्त कसूरका लागि दफा १६१(२) बमोजिमको सजाय हुने ।
- सवारी साधन चलाउने व्यक्तिमा अनिवार्य रूपमा हुनुपर्ने सोसम्बन्धी क्षमता र योग्यताको सुनिश्चितता गरी सवारी दुर्घटनाबाट हुनसक्ने जीउधनमाथिको सम्भावित जोखिम हटाउनका लागि नै विधायिकाले कानूनी व्यवस्था गरेको मान्नुपर्ने हुन्छ । सवारी चालक अनुमतिपत्र लिनु पर्ने गरी ऐनमा भएको उक्त व्यवस्था ऐच्छिक नभई बाध्यात्मक र अनिवार्य रूपमा पालना गर्नुपर्ने व्यवस्था भएकोले सवारी चालकले सवारी चलाउनु अघि अनुमतिपत्र प्राप्त गरेकै हुनुपर्ने ।

१४. नेपाल सरकार वि. शेरपु लामा (ने.का.प.२०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९४)

- कुनै पनि सवारी चलाउने व्यक्तिले सवारी चालक अनुमतिपत्र लिनुपर्ने गरी ऐनमा भएको उक्त व्यवस्था ऐच्छिक नभई अनिवार्यरूपमा पालना गर्नुपर्ने व्यवस्था हो । सार्वजनिक सडकमा सवारी चलाउने ज्ञान र सीप नभई कुनै

पनि सवारी चलाउनु हुँदैन । सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ ले लिखित र प्रयोगात्मक परीक्षणबाट सफल भएका उम्मेदवारलाई सवारी चालक अनुमतिपत्र प्रदान गर्ने कानूनी व्यवस्था गरेको देखिन्छ । तसर्थ लिखित र प्रयोगात्मक परीक्षणमा उत्तीर्ण भई सवारी चालक अनुमतिपत्रको प्रमाणपत्र प्राप्त गरेका व्यक्तिमा सवारी चलाउने ज्ञान र सीप भनी कानूनतः अनुमान गर्नु पर्ने ।

- सवारी चालक अनुमतिपत्र नै नभएका व्यक्तिले सार्वजनिक सडकमा सवारी चलाउने कार्य गर्नु भनेको कानूनद्वारा निषेधित कार्य हो । कानूनद्वारा निषेधित कार्य गरी सवारी चलाउने अनुमति नै प्राप्त नगरेको व्यक्तिले सवारी चलाई सो सवारी साधनबाट ठक्कर लागी वा किची मानिसको ज्यान गएमा सोकार्य स्वतः लापरवाहीपूर्वक गरिएको कार्यको परिणामस्वरूप भएको मान्नुपर्ने ।
- कुनै पनि सवारी साधन चलाउन सवारी चालक अनुमतिपत्र प्राप्त गरेको हुनुपर्ने सवारी तथा यातायात व्यवस्था ऐन, २०४९ को दफा ४५ को व्यवस्था र दफा १६१(२) को लापरवाहीपूर्वक सवारी चलाउँदा मानिस मर्न गएमा हुने सजायसम्बन्धी व्यवस्था एक अर्कामा अन्तर्सम्बन्धित रहेको पाइन्छ । यस अवस्थामा दफा ४५ बमोजिम सवारी चालक अनुमतिपत्र प्राप्त नगरी कसैले सवारी चलाई मानिसको ज्यान मर्न गएमा उक्त कार्य लापरवाहीपूर्वक गरिएको मानिने हुँदा लापरवाहीपूर्वक सवारी चलाई मानिसको ज्यान मरेमा ऐनको दफा १६१(२) आकर्षित हुने ।

राष्ट्रिय निकुञ्ज

१. नेपाल सरकार वि. बाजे रानासमेत (ने.का.प. २०६५, अंक १०, नि.नं. ८०२८)..... ४५

२. नेपाल सरकार वि. ताराप्रसाद देवकोटासमेत (ने.का.प.२०६६, अंक १०, नि.नं. ८२५४) ४५

३. बमबहादुर प्रजा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५०३)..... ४५

४. नेपाल सरकार वि. जंगबहादुर ठेडी मगर (ने.का.प. २०६७, अंक १२, नि.नं. ८५२४)... ४६

५. राजुप्रसाद चापागाईसमेत वि. नेपाल सरकार, वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक २, नि.नं. ८५५६) ४६

६. नेपाल सरकार वि. वेलबहादुर थापा मगरसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक ६, नि.नं. ८६२९)..... ४७

७. नेपाल सरकार वि. ओमबहादुर रानासमेत (ने.का.प. २०६९, अंक ११ नि.नं.८९११)..... ४७

८. प्रकाश बुढासमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२११) ४८

९. नेपाल सरकार वि. रामबहादुर बलसमेत (ने. का. प. २०७२, अंक ३, नि.नं. ९३६१)..... ४९

१०. होमनाथ अधिकारी वि. नेपाल सरकार (ने.का. प. २०७२, अंक ८, नि.नं. ९४५५)..... ४९

१. नेपाल सरकार वि. बाजे रानासमेत (ने.का.प. २०६५, अंक १०, नि.नं. ८०२८)

- कसूर गर्ने एक भन्दा बढी कसूरदार भएको अवस्थामा प्रत्येकलाई सोही बमोजिम दोब्बर सजाय गरिंदा जरिवाना र कैदको कुल मात्रा कानूनमा तोकिए भन्दा बढी हुन जाने ।
- एक भन्दा बढी प्रतिवादी रहेको र प्रत्येकले वनबाट अवैधरुपमा ल्याएको काठको मात्रा र परिमाणका लागि छुट्टाछुट्टै अभियोग लगाएको नभई सबैले ल्याएको काठको कुल परिमाण र विगो जोड्दा पाँच हजार भन्दा बढी भएको र सोही विगो र मात्राको आधारमा सामूहिक रुपमा दफा वन ऐन, २०४९ को ५०(१)(घ)(४) बमोजिम सजायको दावी लिएको अवस्थामा कसूर ठहरी सजाय गर्दा सोही बमोजिम उक्त सजाय सामूहिक रुपमा नै गरिनु पर्ने ।
- कुनै कसूर गरेवापत ऐनमा स्पष्टतया: जनही सजाय हुने भनी उल्लेख भएको अवस्थामा वाहेक एक भन्दा बढी कसूरदार भएमा सो सजाय सामूहिक रुपमा भएको मान्नुपर्ने र उक्त सजाय दामासाहीले असूल गर्नुपर्ने ।
- सामूहिक रुपमा गरेको कसूरका लागि सामूहिक रुपमा नै सजाय हुने हुँदा जनही सजाय नगरी दामासाहीले सजाय हुने ।

२. नेपाल सरकार वि. ताराप्रसाद देवकोटासमेत (ने.का.प.२०६६, अंक १०, नि.नं. ८२५४)

- वन पैदावार ओसार-पसार गर्ने कसूरजन्य अपराधमा साधन प्रयोग हुनु नै कसूर हो । सवारी साधनको मालिकको मञ्जूरी होस वा नहोस् त्यस्तो कार्यमा प्रयोग गरिएको कार्य नै कसूर स्थापित हुने तथ्य नै पर्याप्त हुने ।
- कुन कार्य कसूर हो त्यसको परिभाषा र निर्धारण विधायिकाले कानूनद्वारा गर्दछ । कसूर र अपराधका लागि सजाय र अपराधमा प्रयोग भएका बस्तु वा साधन जफत हुने वा नहुने सोको निर्धारण पनि विधायिकाले नै ऐनद्वारा गर्दछ । त्यस्ता कानूनमा जे लेखिएको छ सोहीबमोजिम अदालतले फौजदारी न्याय प्रदान गर्दा प्रचलित कानून लागू गर्दछ । ऐनमा नभएको सजाय गर्न पाइदैन भने ऐनले गर्नुपर्ने सजाय र कसूरमा प्रयोग भएको साधन जफत गर्नुपर्नेमा कानूनको गलत व्याख्या वा कानूनी प्रावधानप्रतिको उपेक्षाभावले जफत नगर्नु भनेको वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ मा भएको जफतसम्बन्धी व्यवस्थाको प्रतिकूल हुने ।

३. बमबहादुर प्रजा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५०३)

- अदालतले वयान वकपत्र गराउँदा शक्तिको प्रयोग गर्दैन र त्यहाको काम स्वतन्त्रपूर्वक हुन्छ भन्ने ठानिन्छ । यो सर्वमान्य मान्यता र बास्तविकता पनि

हो । प्रमाण ऐन २०३१ को दफा २(क) ले मुद्दा हेर्ने अधिकारीलाईसमेत अदालतको परिभाषाभित्र समेटेको छ । प्रतिवादीले मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष वयान गरेका छन । प्रमाण ऐन २०३१ को दफा ९ मा अदालत बाहेक अन्यत्र गरेको कागज स्वतन्त्रपूर्वक भएको छैन भनी प्रमाणित भएको स्थितिमा मात्र त्यस्तो वयान वा कागजलाई मान्यता दिन नमिल्ने हो । मौकाको वयान नै स्वेच्छाले भएको होइन भनी प्रतिवादीले पुष्टि गर्न नसकेको स्थितिमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष गरेको वयानलाई स्वेच्छापूर्वक भएको होइन भनेकै आधारमा प्रतिवादीको वयान स्वेच्छापूर्वक भएको छैन र सो वयान निजको विरूद्ध प्रमाणमा लिन मिल्दैन भन्न नमिल्ने ।

- अदालत वा मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष गरेको वयान नै स्वतन्त्र छैन भन्ने कुरा मान्ने हो भने समग्र न्याय प्रणाली र कानूनी पद्धति नै परिवर्तन गर्नुपर्ने स्थिति आउँछ । त्यसैले अदालत र मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष गरेको वयान स्वतन्त्रपूर्वक भएको छैन भन्ने जिकिरलाई कानूनी मान्यता र सिद्धान्तको आधारमा नै स्वीकार गर्न नसकिने ।

४. नेपाल सरकार वि. जंगबहादुर ठेडी मगर (ने.का.प. २०६७, अंक १२, नि.नं. ८५२४)

- मन्त्रीस्तरको निर्णयको आदेशबाट अधिकारक्षेत्र सिर्जना हुन नसक्ने ।
- मुद्दा चलाउने अधिकारी तथा मुद्दा हेर्ने निकायसमेत विधिसम्मत रुपमा हुनुपर्दछ नत्र जसलाई पनि जसले पनि अधिकारक्षेत्र बाहिर गै मुद्दा चलाए पनि हुने अवस्था रहने हुन्छ । अतः अधिकारक्षेत्र कानूनद्वारा नै स्थापित हुने यस्तो अवस्थामा मन्त्रीबाट भएको भनिएको निर्णयको आधारमा अधिकारक्षेत्र स्थापित हुन नसक्ने भएबाट उक्त मन्त्रीको आदेशबाट स्थापित अधिकारक्षेत्रको आधारमा निर्णय हुने कार्यसमेत कानूनसम्मत नदेखिने ।

५. राजुप्रसाद चापागाईसमेत वि. नेपाल सरकार, वन तथा भू-संरक्षण मन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक २, नि.नं. ८५५६)

- वन्यजन्तुको छाला, हाड, सिङ आदिमा अबैध अन्तर्राष्ट्रिय बजारको कारण गैंडा मारिन लागेको हो । यसको नियन्त्रणको लागि कानूनमा कडा सजाय र कानूनको प्रभावकारी कार्यान्वयन हुनुपर्छ । तर निरोधात्मक उपाय (Preventive Measure) नै बढी महत्वपूर्ण हुन्छ ।
- यसको लागि वन्यजन्तु आरक्ष क्षेत्रमा राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा ४, ५ र ११ को कडा र प्रभावकारी कार्यान्वयन गर्नुपर्छ . ती दफाहरूको कार्यान्वयन त्यसबेला सम्भव हुन्छ, जब ती क्षेत्रमा प्रवेश

निषेध गरिन्छ, कामकाजसँग सम्बन्ध नभएको व्यक्तिलाई प्रवेशमा रोक लगाइन्छ, शिकार खेल्न पूर्ण रोक तथा निषेध गरिन्छ र असम्बन्धित व्यक्तिको आरक्षणभित्र प्रवेश निषेध तथा शिकार प्रतिवन्धको लागि आरक्षणक्षेत्रको वरपर नियमित गस्ती गर्ने र कहिँ कतै आरक्षणभित्र अनधिकृत प्रवेश गरेमा वा शिकार खेलेमा त्यसमा तुरून्त प्रभावकारी कारवाही गर्नुपर्ने ।

६. नेपाल सरकार वि. वेलबहादुर थापा मगरसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक ६, नि.नं. ८६२९)

- अवैध रुपमा वन पैदावर ओसार-पसार गर्ने कार्यमा सवारीधनी आफू संलग्न पनि नभएको वा अवैध वन पैदावर ओसार-पसार गर्ने निजको मनसाय पनि नभएको तथा आफ्नो सवारी साधन अवैध वन पैदावर ओसार-पसार गर्ने कार्यमा प्रयोग हुँदैछ भन्ने थाहा जानकारी पनि नभएको र त्यस्तो कार्यमा निजको अनुमति, मञ्जूरी वा सहमति रहेको पनि नदेखिएको अवस्थामा निजको सवारी साधन जफत हुनु न्याय वा औचित्य कुनै पनि दृष्टिबाट तर्कसंगत नहुने ।
- कानूनको व्याख्या गर्दा सर्वप्रथम कानूनमा प्रयोग भएका शब्द वा शब्दावलीले दिने सामान्य अर्थ सुस्पष्ट, व्यावहारिक, विवेकसम्मत् र न्यायपूर्ण भएसम्म सोही अर्थ ग्रहण गर्नुपर्दछ भन्ने कानून व्याख्याको सामान्य सिद्धान्त रहेको छ । तर कानूनको शाब्दिक व्याख्या गर्दा त्यस्तो तर्कपूर्ण, विवेकसंगत, व्यावहारिक एवं न्यायपूर्ण अर्थ ननिस्कने भएमा शाब्दिक व्याख्याको नियमलाई अनुशरण गर्नु उपयुक्त नहुने ।
- "कसूर गरेको ठहरिएमा" भन्ने वाक्यांशको आशय वन ऐनअन्तर्गत घटेको कसूर वा वारदातसँग बरामद भएको बोझबाहक साधनको धनीको कुनै तादम्यता नै रहनु नपर्ने भनी व्याख्या गर्न नमिल्ने ।
- साधन धनी स्वयंको संलग्नतामा वा निजको सहमति, स्वीकृति, मञ्जूरी वा जानकारीमा वन ऐनअन्तर्गतको कसूरमा बोझबाहक साधनको प्रयोग भएको ठहरिएमा त्यस्तो साधन जफत हुनु कानूनसम्मत मात्र नभई न्यायोचित र विवेकसम्मतसमेत हुने ।

७. नेपाल सरकार वि. ओमबहादुर रानासमेत (ने.का.प. २०६९, अंक ११ नि.नं.८९११)

- आरोपित कसूर गरेको तथ्यमा साबित भई एकअर्कालाई पोलसमेत गरी अनुसन्धान अधिकारी र मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष बयान गरेको र उक्त बयान व्यहोरा सर्जमीनका मानिस तथा बरामदी मुचुल्काका मानिसहरूको बकपत्र समेतबाट समर्थित भएको अवस्थामा साबिती वयानलाई प्रमाणमा लिन मिल्ने ।

- पटक पटक गैंडाको खाग बिक्री गरेको र गैंडाको खाग आफ्नो घरमा नै राखेको देखिएको अवस्थामा राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा १९(१) को कसूरमा ऐ. को दफा २६(१) बमोजिम पाँच वर्ष कैद र पचास हजार रूपैयाँ जरिवाना हुने ।

८. प्रकाश बुढासमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२११)

- प्रतिवादीहरू हालसम्म पनि पक्राउ परेका अवस्था नहुँदा निज प्रतिवादीहरू कहाँ छन भन्ने सम्म पनि सुरू अनुसन्धान अधिकारी र मुद्दा हेर्ने निकायले यकिन गर्न नसकी बिना आधार र कारण मुद्दा दायरसम्म गरेको देखिएकाले निजहरूको हकमा कसूर स्थापित हुन सक्ने अवस्था नहुँदा निज प्रतिवादीहरू भूपेन्द्र शाही र पेमा लामाले आरोपित कसूरको दायित्वबाट उन्मुक्ति पाउने नै देखिने ।
- दशीको रूपमा बरामदी गैंडाको खाग गैंडाको सक्कली खाग होइन भनी विशेषज्ञले दिएको राय सम्बन्धमा विचार गर्दा, प्रस्तुत मुद्दामा संलग्न प्रतिवादीहरूमध्ये निजहरूको परस्पर बयान र संलग्नताको आधारमा हेर्दा मुख्य आरोपी देखिएका प्रकाश बुढा र दानसिंह चैसिरले बरामदी खागलाई मौकामा सक्कली होइन भनी जिकिर लिन सकेको नपाइने ।
- आफूले प्राप्त गरको सो सामानलाई अनुपम वस्तुको रूपमा स्वीकार गरी अन्तिम अवस्थासम्म ओसार पसार र कारोबारको प्रयास गरेको देखिने ।
- बरामदी खागलाई नक्कली हो भनी सजायबाट उन्मुक्ति पाउँन मौकामा जिकिर लिन सकेको पाइँदैन । पछि खागको परीक्षण हुँदा खाग नक्कली हो भनिए तापनि विशेषज्ञको बन्द सवालबाट भएको बकपत्र हेर्दा निजलाई जिरह हुन सकेको अवस्था नदेखिएको र गैंडाको खाग नक्कली हो कि ? भन्ने बयानको क्रममा प्रश्न उठेपछि मुद्दा हेर्ने अधिकारी वन अधिकृतको इजलासबाट जाँच गर्न पठाउने विधिवत् कुनै आदेश नभई प्रतिवादीहरू स्वयम्ले जाँच गराई पाउँ भन्ने निवेदनको आधारमा बीचैबाट जाँच गर्न पठाएको देखिने ।
- प्रतिवादीहरूले गैंडाको खाग सक्कली खागको रूपमा अवैध कारोबारको कार्य गरेको परिप्रेक्ष्यमा पछि आएर एउटा निवेदनको भरमा जाँच गराउने माग गरेको देखिँदा त्यसमा विवन्धनको सिद्धान्तसमेत आकर्षित हुन सक्ने अवस्था हुँदा, सो जाँच परीक्षणलाई विवादरहित रूपमा स्वीकार गर्न सकिने अवस्था नदेखिने ।

९. नेपाल सरकार वि. रामबहादुर बलसमेत (ने. का. प. २०७२, अंक ३, नि.नं. ९३६१)

- अपराधको प्रकृति, कसूरदारको संलग्नता, कसूरको गाम्भीर्यता लगायतका कसूरसँग सम्बन्धित विभिन्न सन्दर्भहरूलाई विचारै नगरी कसूरमा संलग्न कुनै पनि अभियुक्तलाई यान्त्रिक रूपमा न्यूनतम् वा अधिकतम् सजाय गर्ने भन्ने विधायिकाको मनसाय होइन । विधायिकाले निश्चित सजायको मात्रा उल्लेख नगरी धेरै प्रकारका कसूरमा न्यूनतम् र अधिकतम् सजायको मात्रा तोकिदिएको अवस्थामा तोकिएको सीमाभित्र रही सजाय निर्धारण गर्ने स्वविवेकीय अधिकार मुद्दा हेर्ने अधिकारी वा अदालतलाई प्रदान गरेकाले अभियुक्तको कसूरको मात्रासँग मिल्ने गरी निर्णयकर्ताले ववेकसम्मत सजायको मात्रा निर्धारण गर्नुपर्ने ।

१०. होमनाथ अधिकारी वि. नेपाल सरकार (ने.का. प. २०७२, अंक ८, नि.नं. ९४५५)

- प्रतिवादीको घर गोठ कम्पाउन्डभित्रबाट रक्तचन्दन बरामद भएको नभई प्रतिवादीको जग्गाबाट बरामद हुँदैमा त्यसैका आधारबाट जग्गाधनीलाई दोषी भन्न न्यायोचित हुँदैन । अपितु, सो जग्गामा राख्ने जग्गाधनीको सहमति छ वा छैन भनी खोजिनु पर्ने ।
- कसैबाट कुनै अवैध सामग्री बरामद भएमा थाहा नपाएर राख्ने काम गरेको हो भने पनि कसूरबाट सहजरूपमा छुटकारा मिल्ने हुँदैन । थाहा पाएर गरे पनि थाहा नपाएर गरे पनि कसूर त कसूर नै हुन्छ । अन्यथा जिकिर लिने हो भने सो प्रमाणित गर्ने भार प्रतिवादीमै रहन्छ । थाहा नपाएको तथ्यको जिकिरले मात्र निर्दोषिता साबित गर्न पर्याप्त हुँदैन, तसर्थ कुनै तथ्यको गलत बुझाइबाट आफूसँग अवैध सामग्री रहन गएको हो भन्दैमा निर्दोष भनी मानिँदैन । अपितु निर्दोष भएको प्रमाण प्रतिवादीले दिनुपर्ने हुन्छ । त्यस्तो कुनै प्रमाण प्रतिवादीहरूबाट आउन सकेको देखिँदैन । पुनश्चः रक्तचन्दन स्वाभाविक रूपमा बाहिर देखिने गरी राखेको नभई जमिनमा खनी खाल्टोमा गाडेको तथ्यबाट प्रतिवादीहरूले गरेको कार्य लुकाए छिपाएको देखिई प्रतिवादीहरूको नियत सफा रहेको भन्न सकिने अवस्था नरहने ।
- कुनै वस्तु बरामद भएको हो होइन भन्ने कुरा प्रमाणित गर्नु पर्दा बरामदी मुचुल्काको प्रसङ्ग आउँछ । बरामदी मुचुल्का बरामदी भएको तथ्यलाई साबित गर्नको लागि बनेको प्रमाण हो । बरामद भएको तथ्यमा विवाद भएको अवस्थामा बरामदी मुचुल्काको सत्यता जाँचिने हुँदा बरामदी मुचुल्का तयार हुँदा रित बेरीत के भयो भनी हेरिने अवस्था आउन सक्दछ । बरामदी भएको तथ्यमा विवाद नै नरही स्थापित भइसकेको अवस्थामा बरामदी मुचुल्काको रित, बेरीत मूल्याङ्कन गर्नु पर्ने कुनै अवश्यकता नै पर्दैन । तसर्थ बरामदी

मुचुल्काको रित बेरीतको प्रश्न उठाएको पुनरावेदन जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।

- बरामद भएको रक्त चन्दन (Petrocarpus santilinus) वन पैदावारबाट हो भन्ने तथ्यमा पनि विवाद हुन सक्ने देखिन आएन । रक्तचन्दन वन पैदावार भएको र पुनरावेदक प्रतिवादीहरूले राखेको राख्न लगाएको तथ्य स्थापित भइसकेको स्थितिमा निजहरूले वन पैदावार ओसारपसार गरेका हुन भनी मान्नु पर्ने देखिने ।
- Convention on International Trade in Endangered species of Wild Funa and Flora -CITES को धारा II को उपधारा ४ ले "The parties shall not allow trade in specimens of species including in Appendices I, II and III except in accordance with the provision of the present convention=" भन्ने कुरा उल्लेख गरेको हुँदा पनि नेपाल एक पक्ष भएकाले यसप्रति संवेदनशील हुने कर्तव्य र दायित्व अझ थपिएको छ । यसप्रकार CITES महासन्धिको प्रावधानबेगर रक्तचन्दनको खरिद र बिक्री व्यापारलाई प्रतिबन्धित गरेको छ र अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको पक्ष नेपाल पनि भएको हुँदा यसको परिपालना नेपालमा गरिनु पर्ने र नेपालमा लागू भइसकेको भनी धारा १ (ज) अनुरूप मान्नु पर्ने देखिन आउने ।
- CITES मा उल्लेख भएका प्रावधानलाई राष्ट्रिय कानून नबनाएसम्म लागू गर्न मिल्दैन भन्ने जिकिरतर्फ विचार गर्दा नेपाल राष्ट्र पक्ष भएका वा यसले अनुमोदन गरेका महासन्धिहरू अनुरूप राष्ट्रिय कानून बनाई लागू गर्नु सहज सरल र स्वाभाविक तर्क हो । त्यसरी कानून बनिने कार्य राम्रै हुन्छ । तर नेपालले कुनै कानून नै बनाएको छैन त्यसैले नेपाल सम्मिलित भएको वा यसले अनुमोदन गरेको सन्धि लागू गर्न मिल्दैन भन्नु अर्कै कुरा हो । महासन्धिका प्रावधानहरू कानून नबनाई लागू गर्न मिल्दैन भन्ने कुनै कानूनी प्रावधान रहेको नदेखिने ।
- नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा ९(१) अनुसार संविधान सभाबाट अनुमोदन, सम्मिलन, स्वीकृति वा समर्थन भई नेपाल वा नेपाल सरकार पक्ष भएको कुनै सन्धिको कुरा प्रचलित कानूनसँग बाझिएमा सो सन्धिको प्रयोजनको लागि बाझिएको हदसम्म प्रचलित कानून अमान्य हुने र तत्सम्बन्धमा सन्धिको व्यवस्था नेपाल कानूनसरह लागू हुने भन्ने व्यवस्था भई सन्धिका व्यवस्था कानूनसरह मात्र होइन अपितु, यो प्रचलित कानूनसँग बाझियो भने भइरहेको प्रचलित कानून अमान्य हुने भनी अन्य कानूनभन्दा माथिको दर्जामा राखेको पाइने ।
- नेपाल सन्धि ऐन, २०४७ को दफा २(क) ले सन्धिको परिभाषा गर्दा दुई वा दुईभन्दा बढी राज्यहरू वा कुनै राज्य र अन्तर सरकारी सङ्गठनबीच

लिखितरूपमा सम्पन्न भएको सम्झौता सम्झनु पर्छ । CITES अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि दुईभन्दा बढी राष्ट्रहरूको बिच सम्पन्न भएको लिखित सम्झौता हो । दुईभन्दा बढी राष्ट्रहरू सम्मिलित भई सम्पन्न भएको अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिको समर्थन र स्वीकार गर्ने पक्ष वा सदस्य राष्ट्र नेपाल भएकाले यहाँको प्रचलित कानूनमा अन्यथा व्यवस्था भए पनि महासन्धिमा उल्लिखित प्रावधान नै लागू हुने देखिने ।

- बरामद भएको बिगोलाई दामासाही गरी दोब्बर जरिवाना गर्नु भन्नु र बिगोलाई दोब्बर गरी जरिवाना दामासाही गर्नु वस्तुतः हिसाबबाट उत्तिनै हुने देखिन्छ । जुनसुकै हिसाबबाट अंक निर्धारण गरे पनि कानूनले हुने भनेको जरिवाना हुनुपर्ने ।
- कानूनबमोजिम बाहेक कसैलाई सजाय गर्न मिल्दैन भन्ने कुरामा विवाद हुन सक्दैन । देशमा न्यायिक पद्दति र न्यायिक संयन्त्रहरू न्याय सम्पादन गर्न र न्यायप्रति जनविश्वास दिलाउन समर्थ रहनु पर्दछ । हाकाहाकी कसैले अपराध गरेको स्पष्ट देखिन्छ र सबैले देख्ने गरी गर्दछ भने ऊ दण्डित हुनै पर्दछ । अन्यथा न्यायिक पद्धति कै उपहास हुन पुग्ने । पीडितलाई न्याय दिनु र अपराधीलाई दण्डित गर्नु नै सबै न्याय पद्दतिको मुख्य उद्देश्य हो । न्याय गरिँदा वा दण्ड दिइँदा कानून औजारको रूपमा प्रयोग हुनेसम्म हो । न्याय सर्वोपरी हो र यसलाई कसरी सार्थक तुल्याउने भन्ने कुरा कानूनको प्रयोग र यसको व्याख्याबाट गरिने हुन्छ । शङ्काको अवस्थामा नरम दिलबाट हेरिनु एउटा अर्थ हुन सक्छ तर देखादेखी अपराध गर्ने अपराधीलाई कसरी दण्डित गर्ने हो भन्ने सोचबाट न्यायिक निर्णय हुने हो । स्पष्ट अपराधी हो भन्ने कुरा प्रमाणबाट देखिँदा देखिँदै कसरी यसलाई कानूनी दायराबाट राहत दिने वा उम्काउने हो भनी कानूनी दाउ पेच वा शब्द र अक्षरको खेल गरी सोचिनु कदापि हुँदैन । प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूले रक्तचन्दन ओसारपसार गरी अपराध गरेका र सो कार्य CITES को बर्खिलाप भएको स्पष्ट देखिँदा निज कसूरदारहरूलाई सजाय हुनुपर्ने नै देखिन आउने ।

ꕥ©ꕥ

वैदेशिक रोजगार

१. श्री ५ को सरकार वि. उदयबहादुर श्रेष्ठ (ने.का.प २०६०, अंक १२, नि.नं. ७१८२).... ५४

२. नेपाल सरकार वि. बीरेन्द्र निरौला (ने.का.प. २०६७, अंक ४, नि.नं. ८३५७) ५४

३. घनेन्द्रराज श्रेष्ठ वि. श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०६८ अंक ७ नि.नं. ८६४४) (उत्प्रेषण)..... ५४

४. सतीस साह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक, ८ नि.नं. ९०४६) ५५

५. नरसिंह राणा वि. महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय (ने.का.प.२०७२, अंक ६, नि.नं. ९४१४) ५६

६. नेपाल सरकार वि. ध्रुवबहादुर अधिकारीसमेत (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५३६). ५६

७. कृष्णप्रसाद पराजुली वि. नेपाल सरकार (फैसला २०६७ सालको –CR–००७२ फैसला मिति २०६७।३।१५)..... ५७

८. जीतबहादुर भोलन वि. नेपाल सरकार (सम्वत् २०६८ सालको स.फौ.पु.न. ०६७–CR–११४९ फैसला मिति २०७०।०२।०६)..... ५७

९. रामप्रसाद न्यौपाने वि. नेपाल सरकार (०६६–CR–०३७५ फैसला मिति २०७०।०९।२८) ५८

१. श्री ५ को सरकार वि. उदयबहादुर श्रेष्ठ (ने.का.प २०६०, अंक १२, नि.नं. ७१८२)

- प्रतिवादीको वयान हेर्दा प्रतिवादीले वैदेशिक रोजगार मिलाई दिनका लागि रुपैंया लिएको नभई त्यसको वैदेशिक रोजगारमा जाने मानिसलाई हवाई जहाजको टिकटको लागि अग्रीम रुपैयाँ लिएको देखिन आएको हुनाले त्यस्तो ब्यहोरालाई कसूरमा सावित भएको भन्न मिल्ने नदेखिँदा वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा ३ ले यस ऐन बमोजिम इजाजत पत्र नलिई कसैले वैदेशिक रोजगार व्यबसाय संचालन गर्न पाउने छैन भन्ने व्यवस्था गरेको देखिँदा सो बमोजिम प्रतिवादी जगदीशवहादुर श्रेष्ठले इजनाजत प्राप्त गरी वैदेशिक रोजगार व्यवसाय संचालन नगरी विदेश जान हवाई टिकट मिलाउने काम गर्ने गरेको र प्रतिवादीको सो कार्यले वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा २४(२) बमोजिमको कसूर गरेको भन्न नमिल्ने ।
- जाहेरवालाले अदातलमा आई वकपत्र गर्दा प्रतिवादी उदयवहादुरको कसूरमा संलग्नता बारे मौन रही निजबारे उल्लेख गर्न सकेको देखिँदैन । सह अभियुक्त जगदीशबहादुरले उदयबहादुरकोसमेत कसूरमा संलग्नता रहेको भनी पोल गर्न पनि नसकेको र प्रतिवादी उदयवहादुर अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष र अदालतमासमेत वयान गर्दा कसूरमा पूर्णतः इन्कार रही बयान गरेको देखिँदासमेत निजलाई कसूरदार ठहर्योउन नमिल्ने ।

२. नेपाल सरकार वि. बीरेन्द्र निरौला (ने.का.प. २०६७, अंक ४, नि.नं. ८३५७)

- वैदेशिक रोजगारमा पठाउन इजाजतपत्र नपाएको व्यक्तिले गफलतमा पारी आफुलाई फाइदा र अरूलाई नोक्सान पार्ने कार्य गरेको कसूर ठगीको महलको २ नं. ले परिभाषित गरेको कसूरभित्र नपर्ने देखिएको र सरकारवादी भै चलाएको मुद्दालाई वैदेशिक रोजगार ऐन अन्तर्गत नचलाएको भन्ने कारणले मात्र कानून विपरीतको अभियोग पत्र दायर गरेको भन्न नमिल्ने । अभियोग पत्र दायर गर्दा ठगीको महलको १ नं. को कसूर स्थापित गरेको भए तापनि कसूरको प्रकृति र अवस्थाबाट ऐ. महलको २ नं. को परिभाषा अन्तर्गत पनि पर्न सक्ने ।

३. घनेन्द्रराज श्रेष्ठ वि. श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०६८ अंक ७ नि.नं. ८६४४) (उत्प्रेषण)

- सरकारलाई भएको कुनै अधिकार मन्त्रिपरिषद् स्वयंले नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी कुनै पदाधिकारीलाई प्रत्यायोजन नगरेसम्म सरकारलाई भएको

अधिकारको प्रयोग मन्त्रिपरिषद् बाहेकको अन्य निकाय वा पदाधिकारीबाट हुन नसक्ने ।

- बैदेशिक रोजगारको इजाजतपत्रवालालाई जरिवाना गर्ने र इजाजतपत्र नै रद्द गर्ने कार्य मन्त्रिपरिषद् स्वयंले गर्न सम्भव नहुने अवस्था भएमा सो अधिकार बैदेशिक रोजगार ऐनको दफा २६ बमोजिम नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी कुनै अधिकारीलाई प्रत्यायोजन गरिनु पर्ने र उक्त अधिकारीले आफुलाई प्राप्त प्रत्यायोजित अधिकारअन्तर्गत इजाजतपत्र रद्द गर्ने निर्णय गरेको अवस्थामा मात्रै त्यस्तो निर्णयलाई सरकारबाट भए सरह मान्न सकिने देखिन आउँछ । त्यसरी अधिकार प्रत्यायोजन नगरेको अवस्थामा ऐनको दफा २४(१) को अधिकार मन्त्रिपरिषद् बाहेक श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रीस्तरबाट प्रयोग हुन नसक्ने ।
- कार्य विभाजन नियमावली सरकार मातहतका विभिन्न मन्त्रालयहरू बीच कार्य विभाजन गरी ती मन्त्रालयहरूले गर्नुपर्ने कार्यहरूको वर्गीकरण गर्ने उद्देश्यले जारी भएको देखिएको, तर प्रस्तुत विवादको बैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा २४(१) को अधिकार सरकारले मात्र प्रयोग गर्न सक्ने गरी ऐनमा नै व्यवस्था भएको र ऐनको दफा २६ बमोजिम मन्त्रिपरिषद्ले सो अधिकार प्रत्यायोजनसमेत नगरेको अवस्थामा उक्त कार्य विभाजन नियमावली, २०५७ को अनुसूची २ को देहाय (१८) अन्तर्गत श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालयलाई बैदेशिक रोजगारसम्बन्धी कामको व्यवस्थापन गर्ने गरी सूचिकृत गरिएको कार्य विभाजनले ऐनको दफा २६ बमोजिम अधिकार प्रत्यायोजन भए सरहको हैसियत प्राप्त गरेको भन्ने अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- कार्य विभाजन नियमावलीको अनुसूची २ को देहाय (१८),(६) को व्यवस्थाअन्तर्गत बैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा २४(१) को दण्डात्मक अधिकारसमेत पर्दछ भनी व्याख्या गर्न नमिल्ने ।
- कार्य विभाजन नियमावलीले श्रम तथा यातायात मन्त्रालयको कार्यक्षेत्रभित्र पर्ने भनी विषयगत कुराको वर्गीकरण गरी दिएको विषयले सरकारलाई प्राप्त अधिकारसमेत स्वतः प्रत्यायोजन गरेको मानिने हो भने ऐनको दफा २६ मा अधिकार प्रत्यायोजन सम्बन्धी छुट्टै व्यवस्था गरिरहनुको आवश्यकता र औचित्य नरहने ।

४. सतीस साह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक, ८ नि.नं. ९०४६)

- वैदेशिक रोजगार ठगी कसूर हुनको लागि विदेश पठाई रोजगारमा लगाई दिन्छु भनी इजाजत लिएका कम्पनी सञ्चालक हुन वा अन्य जो कोही व्यक्तिले अर्को

व्यक्तिलाई झुक्यानमा पारी कुनै सम्पत्ति लिई विदेश नपठाएको र रकम पनि फिर्ता नगरेको अवस्था हुनुपर्ने ।

- ठगी गर्ने मनसाय पनि नभएको, ठगी गर्ने भनिएका मुख्य व्यक्तिसँग ठगी गर्ने कार्यमा मिलेको नदेखिएको र ठगी गर्दछ भन्ने थाहा जानकारी पनि नभएको अवस्थामा अर्को व्यक्तिलाई आफुसँग कुनै काम गर्न सल्लाहमात्र दिएको आधारमा ठगी गरेको हो भन्न नमिल्ने ।

५. नरसिंह राणा वि. महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय (ने.का.प.२०७२, अंक ६, नि.नं. ९४१४)

- निवेदकहरुउपर परेको पहिलो उजुरीमा अनुसन्धानको क्रममा रिट निवेदकहरुलाई कानुन बमोजिम वयान गराई प्रमाण संकलन गर्ने समेतका काम सम्पन्न भएको अवस्थामा कसूरदार नदेखिएको आधारमा एकपटक निवेदकहरुलाई मुद्दानै नचलाउने भनी निर्णय गरिसकेपछि पुनः सोही अभियोगमा मुद्दा चलाउने भनी गरेको निर्णय कानूनतः मिल्ने नदेखिने ।
- सुरू कारवाही र किनारा गर्ने अधिकारभित्र अभियोग पत्र पेस गर्ने गरी आदेश गर्न पाउने अधिकार समावेश भएको मान्न नमिल्ने ।
- अमुक व्यक्तिलाई कुनै अमुक मुद्दामा सजायको मागदाबी लिई अभियोजन गर्नु भनी मुद्दाको रोहमा आदेश गर्नु संवैधानिक र कानूनी व्यवस्थाको विपरीत हुनुको साथै स्वतन्त्र न्यायपालिकासम्बन्धी अवधारणा र मूल्यमान्यताको विपरीत हुने देखिने ।
- यी रिट निवेदकहरू कसूरदार नदेखिएको भन्ने आधारमा मुद्दा नचल्ने गरी सरकारी वकील कार्यालयबाट निर्णय भई सोही निर्णयको आधारमा निजहरूको हकमा अभियोगपत्र पेस नभएपछि निजहरूलाई सोही कसूरमा पुनः अनुसन्धान तहकिकात गरी पूरक अभियोजन गर्ने गरेको विपक्षी निकायहरूको कार्यलाई प्रचलित संविधान एवम् कानून र न्यायिक मूल्य मान्यताअनुरूपको मान्न मिल्ने नदेखिने ।

६. नेपाल सरकार वि. ध्रुवबहादुर अधिकारीसमेत (ने.का.प. २०७३, अंक १, नि.नं. ९५३६)

- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ अनुसार वादी दाबी प्रमाणित गर्ने दायित्व वादीको हो । वादी नेपाल सरकारले आफ्नो अभियोग दाबी पुष्टि गर्नु पर्दछ । तर प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादी उपर कसूर गरेको भनी लेख्ने लेखाउने जाहेरवालाहरू ती आफ्ना साक्षीलाई बकपत्र गराई दाबी खम्बिर गर्न नसकेको

अन्य शङ्कारहित सबुद प्रमाणसमेत पेस गर्न नसकेको देखिँदा प्रतिवादीलाई सफाई दिएको फैसला मिलेकै देखिने ।

७. कृष्णप्रसाद पराजुली वि. नेपाल सरकार (फैसला २०६७ सालको –CR–००७२ फैसला मिति २०६७।३।१५)

- प्रतिवादीले जाहेरवालाहरूबाट रकम बुझेको लिखत करकापबाट गराएको भनी कहीं कतै उजुर गरी बदर गराउन माग गरेको भन्न जिकिर लिन नसकेको र यस अदालतमा पुनरावेदन गर्दासमेत निजले त्यसतर्फ प्रमाण पेश गर्न नसकी तारेख गुजारी बसेबाट उक्त प्रमाण पेश हुन सक्ने अवस्था रहेभएको नपाइएकोले सो लिखतलाई अन्यथा मान्नसक्ने अवस्था नरहने ।
- प्रतिवादीले बिना इजाजत वैदेशिक रोजगारमा पठाउन जाहेरवालाहरूबाट रकम लिएको कार्य वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा १० विपरीतको कार्य देखिँदा दफा ४३ बमोजिम प्रतिवादी कृष्ण प्रसाद पराजुलीलाई रू. १,५०,०००.- (एक लाख पचास हजार रूपैयाँ) जरिवाना र १ वर्ष ६ महिना कैद र जाहेरवालाहरूले ५० प्रतिशत हर्जाना सहित प्रतिवादीबाट लिखत बमोजिमको बिगो भरी पाउन ।

८. जीतबहादुर भोलन वि. नेपाल सरकार (सम्वत् २०६८ सालको स.फौ.पु.न. ०६७–CR–११४९ फैसला मिति २०७०।०२।०६)

- प्रतिवादी जीतबहादुर भोलनको स्वीकृति प्राप्त संस्था, फार्म वा कुनै कम्पनी अथवा व्यवसाय न भै जाहेरवालालाई वैदेशिक रोजगारमा कतार पठाई दिन्छु भनी झुक्यानमा पारी रकम बुझिलिएको तर जाहेरवालालाई वैदेशिक रोजगारमा पनि नपठाएको र रकम पनि फिर्ता नदिएको अवस्थामा जाहेरवाला अदालतको शरणमा आएको देखिन्छ । जाहेरवाला अदालत प्रवेश गरिसकेपछि मात्र प्रतिवादीले लिनुदिनु गरेको रकम फिर्ता गरेको अवस्था छ । यसरी उक्त व्यवसाय गर्ने प्रमाणपत्र नभएका यी प्रतिवादीले वैदेशिक रोजगारमा पठाइदिन्छु भनी जाहेरवालासँग रकम लिएको र रोजगारमा नपठाएको अवस्थामा वैदेशिक रोजगारसम्बन्धी ठगी गरेको देखिन आयो । यसरी यी प्रतिवादीले वैदेशिक रोजगार ऐन, २०६४ को दफा १० बमोजिमको कसूर गरेको कुरा स्पष्ट हुन आएको अवस्थामा सोही ऐनको दफा ४३ बमोजिम विदेश पठाइसकेको अवस्था नहुँदा आधा सजाय १ (एक) वर्ष ६ (छ) महिना कैद र रू. १,५०,०००।- जरिवाना हुने ठहऱ्याएको वैदेशिक रोजगार न्यायाधिकरण, काठमाडौंको मिति २०६७।४।२५ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ ।

९. रामप्रसाद न्यौपाने वि. नेपाल सरकार (०६६–CR–०३७५ फैसला मिति २०७०।०९।२८)

- प्रतिवादी रामप्रसाद न्यौपानेले मिति २०६०।०२।०९ मा ऋणी आफु र धनीका नाममा जाहेरवाला हरिभक्त पराजुली भै रू.३४,००,०००।- रूपैयाँ रकम लिएका देखिएको र सो कागजलाई अदालतमा बयान गर्दा करकापमा गरेको भने पनि सोउपर कतै निवेदन नगरी स्वीकार गरी बसेको देखिँदा वैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को द फा ३ र २ ४(२) को कसूर गरेको देखियो । यसमा शुरू काठमाडौं जिल्ला अदालतको फैसला सदर गर्ने गरी पुनरावेदन अदालत, पाटनको मिति २०६३।०९।१९ गतेको फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदक को पुनरावेदन जिकिर पुग्न नसक्ने ।

भूमि

१. भवानी शाह वि. मालपोत कार्यालय जाजरकोट खलंगासमेत (ने.का.प. २०५९, अंक ३, नि.नं. ७०७७,) ५९

२. बासुदेब यादव वि. जनककुमार राय अमात्य (ने.का.प.२०६२, अंक ४ नि.नं. ७५२६).... ६०

३. भीम बहादुर खत्रीसमेत वि. तुल्सीमाया खत्री (ने.का.प.२०६३, अंक १२, नि.नं. ७७९८) ६०

४. सुरेन्द्रप्रसाद यादव वि. अनिरूद्रप्रसाद चौधरीसमेत (ने.का.प.२०६४, अंक ६, नि.नं. ७८६३) ६१

५. प्रकाशमणि शर्मा वि मन्त्रिपरिषद् सचिवालयसमेत (ने.का.प. २०६४, अंक १०, नि.नं. ७८८५) ६१

६. नरोत्तम राना वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०६६ अंक १२ नि.नं. ८२८०)..... ६४

७. इन्दु निरौला वि. जिल्ला वन कायार्लय, मोरङ्गसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ६, नि.नं. ८३९४) ६४

८. दिगम्बर चौधरीसमेत वि. बैद्यनाथ झासमेत (ने.का.प २०६७, अंक ७, नि.नं.८४१७).... ६०

९. वेचन यादव वि. चेथरू यादवसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ९, नि.नं.९०५७)..... ६७

१०. भरत बहादुर कार्कीसमेत वि. भौतिक पूर्वाधार तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०७२, अंक ३, नि.नं. ९३६३)..... ६७

११. सल्लु तिवारी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०७२ अंक ११ नि.नं. ९४९४)..... ६७

१२. मानविर रोकायासमेत वि. मालपोत कार्यालय, हुम्ला, सिमीकोटसमेत (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००७३) ६८

१३. कृष्णराम विजयानन्द वि.अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८६६)..... ६८

१. भवानी शाह वि. मालपोत कार्यालय जाजरकोट खलंगासमेत (ने.का.प. २०५९, अंक ३, नि.नं. ७०७७,)

- व्यक्ति विशेषको जग्गा कुनै कारणले सर्भे नाप जाँच हुँदा त्यस्तो व्यक्तिले आफ्नो नाँऊमा दर्ता गराउन सकेको रहेनछ र कानून वमोजिम छुट दर्ता गरी पाउन निवेदन दिएको रहेछ भने त्यस्तो जग्गा सम्वन्धमा सो को सवुद प्रमाण वुझी निजको हक भोगको देखिन आए कानूनवमोजिम दर्ता गरी दिनु पर्ने दायित्व सम्वन्धित मालपोत कार्यालयको हुने ।

२. बासुदेब यादव वि. जनककुमार राय अमात्य (ने.का.प.२०६२, अंक ४, नि.नं. ७५२६)

- सार्वजनिक हित वा सरोकार निहित रहेको मुद्दाको फिरादपत्र दायर गर्दा फिरादपत्र साथ अनुमतिको लागि निवेदन दिनुपर्ने र अनुमति प्रदान भएपछि फिरादपत्र दर्ता गर्नुपर्ने ।
- फिरादपत्र दर्ता गर्ने अधिकारीले फिरादपत्र दर्ता गर्नु पूर्व नै अनुमति लिनुपर्ने मुद्दामा अनुमति लिए नलिएको कुरामा विचार गर्नुपर्ने ।
- अनुमति लिई फिरादपत्र दायर गर्नुपर्ने सार्वजनिक हित वा सरोकार निहित रहेको मुद्दामा अनुमति नलिई फिरादपत्र दर्ता भएको रहेछ भने पनि फिराद दावीमा इन्साफ नगरी खारेज नै गर्नुपर्ने व्यवस्था कानूनले गरेको नपाइने ।
- विवादित जग्गामा रामजानकीको मन्दिर र कुटीसमेत रहेको देखिन आएवाट सो जग्गा धार्मिक अनुष्ठानको निमित्त प्रयोग हुदै आएको सार्वजनिक मन्दिर र कुटि भएको देखिन आउने ।

३. भीम बहादुर खत्रीसमेत वि. तुल्सीमाया खत्री (ने.का.प.२०६३, अंक १२, नि.नं. ७७९८)

- मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २ को खण्ड (ख३) मा कुनै व्यक्तिले मात्र नभै सार्वजनिक रुपमा प्रयोग गर्न पाउने परापूर्व देखि प्रचलनमा रहेको वाटो समेतलाई सार्वजनिक जग्गामा समाहित गरेको परिप्रेक्ष्यमा विवादित न.नं. २ को जग्गा सबैले प्रयोग गर्ने राजमार्गको जग्गा रहेकोले त्यस्तो जग्गाको दर्ता भएपनि स्वतः बदर हुने अवस्थाको देखिन आउने ।
- सार्वजनिक जग्गा व्यक्ति विशेषको नाउँमा दर्ता गरी दिने अधिकार सुकुम्वासी समस्या समाधान आयोगलाई रहे भएकोसमेत देखिँदैन । दर्ता गरेको भएपनि उल्लेखित दफा २४ ले स्वतः वदर हुने प्रकृतिको भएकोले यस्तो जग्गालाई सुकुम्वासी समस्या समाधान आयोगले दिएको भनी स्थायी दर्ता श्रेस्तासमेत

देखाउन नसकेको अवस्थामा विवादित अस्थायी दर्ता भएको भनिएको जग्गा प्रतिवादीको वैधानिक हक स्वामित्व भित्र रहेको भन्न नमिल्ने ।

- फिरादपत्रको प्रकरण ४ मा "मेरो घरको अगाडि सडक तर्फ जाने वाटो समेतमा घर वनाई निकास बन्द भएको" व्यहोरा उल्लेख भएको देखिँदा, पुनरावेदन अदालत समेतबाट बाटो निकास बन्द गरेको भन्ने आधारमा सो घर हटाई दिने ठहर गरेको फैसला वादी दावी बाहिर गै फैसला गरेको भन्न नमिल्ने ।

४. सुरेन्द्रप्रसाद यादव वि. अनिरूद्रप्रसाद चौधरीसमेत (ने.का.प.२०६४, अंक ६, नि.नं. ७८६३)

- सार्वजनिक प्रयोजनको लागि धार्मिक कार्य सम्झी पोखरी खनाई मालपोत लगत कट्टा गरी मालपोत मिन्हा हुने गरी कुनै व्यक्ति विशेषको नाममा दर्ता एवं भोग नरहेको पोखरी अन्य रैकर जग्गा सरह प्रतिवादीहरूको छोरा नातिमा हक सर्दै जाने भन्न नमिल्ने ।
- कुनै व्यक्तिले सार्वजनिक प्रयोगमा ल्याउने विचारले पोखरी खनी मालपोत लगत कट्टा गराई सकेकोसमेत अवस्थामा र सो पोखरी कसैको नाममा दर्ता नभएको स्थितिमा सो पोखरी सार्वजनिक जग्गा नै हो भन्ने मान्नु पर्ने ।
- मालपोत नतिरी पोत मिन्हा भएको पोखरी धार्मिक सद्भावले सबैको प्रयोगको लागि समाजमा नै समर्पण गरेको मान्नु पर्ने भई एक पटक समाजलाई समर्पण गरेको भएपछि पिता पुर्खाले नै खनाएको भएपनि त्यसमा छोरा नातिको हक अन्य रैकर जग्गा जस्तो रहिरहन्छ भन्न नमिल्ने ।
- सार्वजनिक पोखरीको संरक्षण गर्नुपर्ने दायित्वबाट विमुख भई सार्वजनिक पोखरीका सम्बन्धमा चलेको खिचोला मुद्दामा गा.वि.स.का अध्यक्षले सार्वजनिक पोखरीलाई ब्यक्ति विशेषको निजी पोखरीको रूपमा मान्यता दिई बादी दावी कायम हुने गरी गरेको मिलापत्रले कानून बमोजिम मान्यता पाउन नसक्ने ।

५. प्रकाशमणि शर्मा वि मन्त्रिपरिषद् सचिवालयसमेत (ने.का.प. २०६४, अंक १०, नि.नं. ७८८५)

- दाताले आफ्नो चल अचल सम्पत्ति वा आयस्ता आउने अरु कुनै सम्पत्ति वा रकममा आफ्नो नीति हक छाडी सार्वजनिक हितका लागि समर्पण गर्ने हुँदा गुठी भनेको कुनै सामाजिक वा धार्मिक कार्य निरन्तर रुपले सञ्चालन गर्न आफ्नो सम्पत्तिको हक वा स्वामित्व हस्तान्तरण पनि हो, जसले गुठी स्थापना गर्छ वा राख्दछ, उसले सँगसँगै त्यस्तो सम्पत्तिमा आफ्नो हक Wave पनि गर्दछ । गुठीको सिर्जनासँगै व्यक्तिको हक समाप्त हुन्छ । गुठी, व्यक्तिको हक

समाप्त हुने र समूह, समूदाय वा सम्प्रदायको हक सिर्जना हुने प्रक्रिया भएकाले गुठी राख्नेले आफ्नो इच्छापत्र मार्फत व्यक्त इच्छालाई नमासिने गरी जोगाई निरन्तरता (perpetual continuity) प्रदान गर्नु राज्य वा राज्यको अङ्ग अर्थात् सरकारको अङ्गका रुपमा रहेका गुठी संस्थान जस्ता Agency वा Instrumentality of the State को कानूनी कर्तव्य हुने ।

- भैरहेका गुठी जग्गालाई क्रमशः गुठी रैतान नम्बरीमा परिणत गर्दै जाने हो भने गुठी सम्पदा लोप हुने मात्र होइन, त्यसका दाताले लिएको विश्वास टुट्छ । त्यस्ता सम्पदामा अडिएको धार्मिक, सांस्कृतिक, सामाजिक आधार पनि खल्बलिन पुग्छ । संविधानले सांस्कृतिक सभ्यता र सम्पदाको संरक्षण र सम्वर्धन गर्ने र धार्मिक स्थल र धार्मिक गुठीको संचालन र संरक्षण गर्ने हक प्रदान गरेको सन्दर्भमा त्यस्तै उद्देश्य राखी खडा गरिएका गुठी सम्पदाको अस्तित्व समाप्त पार्ने गरी गरिएको कानूनी व्यवस्थालाई संविधान अनुकूल मान्न र सम्झन नमिल्ने ।
- एक पटक गुठी नामाकरण भैसकेपछि त्यो गुठीकै रुपमा रहनु पर्छ त्यसले लिएको उद्देश्य अनुरुप नै त्यसको उपभोग गरिनु पर्ने ।
- गुठी सम्पत्तिको दुरुपयोग हुँदै आएको तथ्यमा विवाद नरहेको स्थितिमा त्यसको प्रमुख कारक र कारणका रुपमा रहेको गुठी रैतान नम्बरीमा परिणत गर्ने ऐनको प्रावधानलाई जायज ठहर्याउन नसकिने ।
- संविधानले प्रदत्त गरेको संस्कृति सम्बन्धी हक र धर्म सम्बन्धी हक सम्बन्धित समुदाय वा सम्प्रदायका लागि हक हो भने त्यो राज्यका लागि कर्तव्य हुने ।
- गुठी सम्पदा जोगाउन कुनै व्यक्ति अनिच्छुक देखिन सक्छ, तर राज्यले त्यस्तो अपवादलाई आधार बनाएर सार्वजनिक हित, परोपकार र सामाजिक उपयोगको विषयमा नीति बनाउनु हुँदैन । व्यक्ति विशेषको हित र सार्वजनिक हितको द्वन्द्वमा जहिले पनि सार्वजनिक हित प्राथमिकतामा पर्नु पर्छ । त्यसैले कुनै पनि धार्मिक एवं सांस्कृतिक सम्पदाको संरक्षणको बिषयमा राज्य उदासीन रहन मिल्दैन । त्यो जिम्मेबारी राज्यले बहन गर्नु पर्ने ।
- राज्यले कानून बनाउँदा संविधान, न्यायका मान्य सिद्धान्त र नेपालले हस्ताक्षर गरी अनुमोदन गरेका नेपाल कानून सरह लागू भएका मानव अधिकार र अन्य महासन्धि विपरीत हुने गरी बनाउन नसक्ने ।
- गुठीको निरन्तरता र गुठी राख्दाको उद्देश्य अनुरुपको व्यवहार पनि धर्म र संस्कृति सम्बन्धी हकको दायराभित्र पर्ने विषय हो । त्यस्ता हकको प्रचलनमा अवरोध सिर्जना गरियो भने त्यसलाई प्रचलन गराइदिने दायित्व अदालतले बहन गर्नुपर्ने ।

- संस्कृति र धर्म सम्बन्धी हकको अभिन्न अङ्गका रुपमा रहेको गुठीजन्य सम्पदा नासिने र मासिने गरी गुठी जग्गा सट्टापट्टा गर्न पाउने, अक्षयकोष राखी जग्गा रैतान नम्बरीमा परिणत गर्न पाउने र त्यसरी रैतान नम्बरीमा परिणत गरिएको जग्गा बेचबिखनसमेत गर्न पाउने गरी गरिएको कानूनी व्यवस्था एवम् निर्णयहरू तत्कालिन संविधानको धारा १८ र धारा १९ सँग बाझिएको देखिँदा संविधानको धारा १ अनुरूप संविधानसँग बाझिने गरी बनेको कानून बाझिएको हदसम्म अमान्य हुने ।
- गुठी संस्थान ऐनका उल्लिखित प्रावधानहरूले परापूर्वकालदेखि विभिन्न उद्देश्य राखी दाताहरूबाट राखिएका गुठी जग्गाहरू विभिन्न प्रक्रियाबाट रैतान नम्बरीमा परिणत हुँदै जाने अवस्थाको सिर्जना भएको पाइएको हुँदा संस्कृतिको संरक्षण र सम्बर्धन तथा धार्मिकस्थल र धार्मिक गुठीको सञ्चालन र संरक्षण गर्ने संविधान प्रदत्त हकमा नै आघात पुग्न जाने अवस्था देखिएको छ । त्यस्तो अवस्था सिर्जना हुन नदिई संस्कृतिको संरक्षण र सम्बर्धन तथा धार्मिक स्थल र धार्मिक गुठीको सञ्चालन र संरक्षणको संवैधानिक हकको सुनिश्चितताका लागि गुठी संस्थान ऐन, २०३३ को दफा २५ को उपदफा (२) को खण्ड (ग) र ऐ. दफा ३६ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७ को उपधारा (१) बमोजिम आजैका मितिदेखि लागू हुने गरी अमान्य र बदर हुने ।
- ऐनद्वारा समर्थित नरहेका र संस्कृतिको संरक्षण र सम्बर्धन तथा धार्मिक स्थल र धार्मिक गुठीको सञ्चालन र संरक्षणका लागि गरिएको संवैधानिक हक समेतको प्रतिकूल रहेका निर्णयहरू र त्यसका आधारमा भए गरेका परिपत्रहरूसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने ।
- संविधान विपरीत कुनै कानून बनेको भएपनि त्यस्तो कानूनलाई अदालतले असंवैधानिक र अमान्य घोषित नगरुञ्जेल त्यस्तो कानूनको Validity अर्थात् वैधताको प्रश्न आउँदैन । तसर्थ ऐन लागू भएको मितिबाट नै अमान्य गर्दा वैध कानून अन्तर्गत भए गरेका सबै कार्य र सबै निर्णयहरूलाई प्रतिकूल र अपूरणीय क्षति पुग्न जाने हुँदा आजको मिति भन्दा अगाडि आज अमान्य गरिएका ऐनका उल्लिखित दफा तथा निर्णय अन्तर्गत भए गरेका काम कारबाही प्रभावित नहुने अर्थात् पश्चात्दर्शी असर नपर्ने गरी (prospective overruling) आजको मिति देखि ऐनका उल्लिखित दफा तथा तत्कालीन श्री ५ को सरकारका निर्णय एवम् आदेशहरूसमेत अमान्य र बदर घोषित हुने ।

६. नरोत्तम राना वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, (ने.का.प. २०६६, अंक १२, नि.नं. ८२८०)

- २०२१ सालमा नापी भएको समयदेखि नेपाल सरकारको नाउँमा दर्ता गर्ने निर्णय भएको अवधिसम्ममा निरन्तर रुपमा पर्तिको रुपमा रहेको जग्गामा भोग रहेको भन्ने भनाई तर्कसँगत देखिन नआउने ।
- Doctrine Of Parens Patriae अन्तर्गत राज्यले प्राकृतिक स्रोत साधनहरूको संरक्षकत्वको जिम्मेवारी लिनुपर्दछ । राज्य केबल संरक्षककर्ता मात्र मानिन्छ । राज्यले चाहेर पनि यस्ता सम्पत्तिहरूको स्वामित्व कसैमा हस्तान्तरण गर्न सक्दैन । उसले यस्ता सम्पत्तिहरूको सार्वजनिक प्रयोजनको लागि मात्र सवैको समान पहुँच र उपभोगको प्रत्याभूत गराउनु पर्दछ भन्ने मान्यताअनुरूप निवेदन दावीमा उल्लिखित सार्वजनिक पर्ति जग्गाको संरक्षण सम्वर्धन गर्नु राज्यको दायित्व मानिने ।
- प्रचलित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम एकपटक सरकारी जग्गा कसैवाट दर्ता हुदैमा अनन्तकालसम्म सो निर्णय दर्ता यथावत रहनु पर्छ, सबैको साझा सम्पत्तिको रुपमा रहेको पर्ति जग्गा आफूले मात्र प्रयोग गर्नुपर्छ भनी दावी लिनु उचित नहुने ।
- सरकारी जग्गा रहे भएको स्पष्ट भएको अवस्थामा सरकारी जग्गामा भोग बसोवास गरेकै आधारमा मात्र सो जग्गा निजी हुन नसक्ने ।
- जग्गाको प्रकृति पर्ति गौचर भनी फिल्डबुकमा उल्लेख भएको, पर्ति गौचर जग्गा सरकारी जग्गाको परिभाषामा समेटिएको, २०४४ सालमै दावीको जग्गा नेपाल सरकारको नाउँमा दर्ता भैसकेको अवस्थामा सोही जग्गालाई मिति २०५६।१०।२० मा निवेदकको नाममा दर्ता गर्ने निर्णय गर्दैमा मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४(१) र (२) बमोजिम सो निर्णय खम्वीर हुन नसक्ने स्वतः बदर हुने ।

७. इन्दु निरौला वि. जिल्ला वन कायार्लय, मोरङ्गसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ६, नि.नं. ८३९४)

- सार्वजनिक वा सरकारी जग्गा व्यक्ति विशेषका नाममा दर्ता गर्न गराउन कानूनले निषेध गरेको अवस्थामा कसैले त्यस्तो सरकारी जग्गा दर्ता गरे गराएमा कारवाही र निर्णय गर्न अख्तियारप्राप्त निकाय वा अधिकारीबाट बदर गर्न सक्ने ।
- मन्त्रिपरिषद्को निर्णयबमोजिम गठन भएको सुकुम्वासी समस्या समाधान आयोगले कानूनबमोजिम जग्गा वितरण र दर्ता गर्न पाउने सीमित अधिकार

मात्र पाएको राजपत्रमा प्रकाशित सूचनाबाट देखिएकोमा सो आयोगले आफूले पाएको अधिकार र प्रचलित कानूनको अधीनमा रही मात्र आफ्नो काम कर्तव्य पूरा गर्नुपर्ने हुन्छ र असीमित अधिकार प्रयोग गर्न र कानूनबाहिर गई जग्गा बिक्री वितरण गर्न नपाउने हुन्छ । त्यस्तो गरे कानूनबमोजिम सो कार्य बदर योग्य हुने ।

- कानूनले नै स्पष्ट रुपमा सरकारी वा सार्वजनिक जग्गा व्यक्तिको नाममा दर्ता गर्न गराउन निषेध गरेको अवस्थामा आफ्नो अधिकारक्षेत्र नाघी सुकुम्वासी समस्या समाधान आयोग जिल्ला समितिले निर्णय गरी जग्गा वितरण गरी दर्ता भएको जग्गाको दर्ता बदर गरी स्रेस्ताको लगत काटी यथास्थितिमा राख्ने गरी वन कार्यालयको निर्णयबमोजिम मालपोत कार्यालयबाट भएको काम कारवाही कानूनी व्यवस्था अनुकूल नै रहेको देखिँदा कानूनबमोजिम भए गरेको कार्यबाट कसैको संविधान र कानून प्रदत्त हक हनन् भएको सम्झन नमिल्ने ।

८. दिगम्बर चौधरीसमेत वि. बैद्यनाथ झासमेत (ने.का.प २०६७, अंक ७, नि.नं.८४१७)

- जग्गा छूट दर्ताका लागि दावी गर्नेले सर्वप्रथम दर्ता हुन छुट्नाको औचित्यपूर्ण आधार देखाउन सक्नुपर्ने ।
- सार्वजनिक सूचनापश्चात् गरिने नापीको कार्यमा सोही जिल्ला, अझ सोही गा.वि.स. अझ यो भन्दा वढी सोही वडाका अन्य घरजग्गा सम्पत्ति नापी गराउन सक्नेले नापीमा आफ्नो भनिएको सो सम्पत्ति लेखाउन देखाउन छूट भएको र जग्गा नाप जाँच ऐनको दफा ८(२) वमोजिमका दायित्व पूरा गर्न नसक्नाका औचित्यपूर्ण आधार देखाउनै पर्छ । यी कुराको प्रतीतलायक कारण देखाउन सकेन भने अन्य पक्षमा प्रवेश गरिरहनै नपर्ने । छूट दर्ताको मागमा दर्ता छूट्न जाने कारण भएको स्थापित भएपछि मात्र निवेदकका हकसम्वन्धी प्रमाणको अवलोकन गरिने दोस्रो चरणमा प्रवेश गर्नुपर्ने ।
- नापी हुँदा फिल्डबुकमा पर्ति ऐलानी, बगर, वन जंगल, पाटी पौवा, पोखरी समेतका सार्वजनिक प्रयोगका स्वरुप जनिएछ र तत्काल सम्बन्धित व्यक्तिले कुनै कारवाही नचलाई दशकौं पछि सो जग्गा नापी छूट वा दर्ता छूट भएछ भन्छ र उसको भोगचलनको कुनै आधार देखिन्न भने पनि मालपोत ऐन, २०३४ को दफा ७(२) र जग्गा नाप जाँच ऐन, २०१९ को २०५६।३।७ को आठौं संशोधनद्वारा थपिएको दफा ६(ख) को परिधिभित्र यो माग दावी नपर्ने ।
- अन्य जग्गा निजहरूले नापी गराइ जग्गाधनी प्रमाण पूर्जा लिएको अवस्थामा पोखरी नापी नभएको भ्रममा परेको भन्ने कथन छूट दर्ताका लागि औचित्यपूर्ण हुन नसक्ने ।

- सम्पत्तिको खोजी यथासमयमा गर्नु सम्पत्ति आफ्नो हो भन्ने दावी गर्नेको दायित्व हो । समयको लामो अन्तरालले छूट दर्ता गरिपाऊँ भन्ने दावीमा प्रतिकूल प्रभाव पार्दछ । जग्गा मिच्नेको १८ नं. र जग्गा पजनीको साविक २ वर्ष र २०३४।९।२७ को संशोधनपछिको थाहा पाएको ६ महिने हदम्यादसम्बन्धी व्यवस्था पनि छूट दर्ताका सम्बन्धमा विलकूलै असान्दर्भिक होइनन् । जग्गाको विषयमा दावी गर्न विधिकर्ताले थाहा पाएको ६ महिने सीमा अकारण राखेको होइन । देख्ने बुझ्ने र अनुभव गर्न सकिने कुरा सोही समयमा थाहा पाएको मान्नु पर्ने हुन्छ । थाहा पाएको मनोगत मितिलाई मान्यता दिन नमिल्ने ।
- छूट दर्ताका लागि सरकारद्वारा तोकिने म्याद सार्वजनिक स्वरुप लिइसकेका सम्पत्ति व्यक्ति विशेषका नाममा दर्ता गरिदिने उद्देश्यले गरिने नभई व्यक्ति विशेषको भोगचलन हक स्वामित्वको संरक्षणका लागि हो । दशकौँ दशक पछिसम्म छूट दर्ताको प्रक्रिया चालू राख्ने विधिकर्ताको मनसाय होइन । विधिकर्ताको यो सतर्कताले दर्ता छुट्नुको भरपर्दो औचित्यपूर्ण आधार दावीकर्ताले प्रस्तुत गरेपछि मात्र निजको सो जग्गामा भोगचलन स्थापित रहे नरहेको हेर्नुपर्ने ।
- सन्दिग्ध र अर्थ्याउनु पर्ने खालका प्रमाण कुनै पनि व्यक्ति विशेषको स्वामित्वका निर्धारक तत्व हुन सक्दैनन् । यस सन्दर्भमा दावीकर्ताको आचरण र व्यवहारलाई मूल्याङ्कन गरेर मात्र छूट जग्गा दर्ता हुने वा नहुने कुरा कारणसहित निर्णयकर्ताले निष्कर्ष निकाल्नु पर्ने ।
- हक भन्ने कुरा परित्याग वा समर्पण गर्न सकिन्छ । एक पटक समुदाय वा समाजलाई समर्पण गरिसकिएको सम्पत्ति छूट दर्ताका नाउँमा प्रतिसंहरण गर्न नसकिने ।
- समर्पण लिखित माध्यमबाटै हुन आवश्यक छैन । दशकौदेखी सम्पत्तिको प्रयोग वगर, वन, जंगल पर्ति, गौचरण,खेलकुद मैदान, पाटी, पौवा, धर्मशाला, औषधालय, विद्यालय, पोखरी र बाटोसमेत जस्ता सार्वजनिकरुपमा भइरहेको र यो कुरा दावीकर्ताको जानकारीमा छ तथा यथासमयमा सो सार्बजनिक भोगचलनलाई कानूनबमोजिम चुनौती दिइन्न बरु उल्टो आचरणबाट सो सार्बजनिक भोगचलनलाई समर्थन गरी आइएको देखिन्छ भने वादीको सो कार्य समर्पणको परिधिमा पर्ने ।
- सम्पत्ति व्यवहारतः समाजलाई स्वेच्छिकरुपमा समर्पण गरिएको छ छैन भन्ने कुरामा भने अदालतले तथ्य र प्रमाणलाई सतर्कताका साथ मूल्याङ्कन गर्नुपर्ने ।
- विवादित पोखरी निजी तवरले साविकमा खनाएको अवस्था थियो भने पनि समयक्रममा वादी पक्षबाट सो समाजलाई समर्पण गरिएको भई सार्वजनिक

प्रयोगमा रहेको देखिँदा अहिले आएर निजी ठहर्नु पर्छ भन्ने वादी दावी पुग्न नसक्ने ।

९. वेचन यादव वि. चेथरू यादवसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ९, नि.नं.९०५७)

- मोहियानी तेरो मेरोको प्रश्न आएमा सबूत प्रमाण बुझी निर्णय गर्ने अधिकारक्षेत्र भूमिसुधार कार्यालयको हुन्छ, निषेधाज्ञाको क्षेत्रबाट पुनरावेदन अदालतले निर्णय गर्न नमिल्ने ।
- फगत मोही छैन भनेकै आधारमा निवेदकको प्रमाणलाई अन्यथा हो भनी सोच्न पनि हुँदैन । मोहीको प्रमाण रहेभएको अवस्थामा मोही हैन छैन भन्न पनि उचित प्रमाणको आधार लिनुपर्ने ।
- भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ ले नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ बाट प्रत्याभूत अधिकारलाई कहिँ कतै रोकेको देखिँदैन । यसरी नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १७ अनुरूप तत्कालको उपचार माग्न आउने निवेदकलाई भूमिसम्बन्धी ऐन, २०२१ अनुरूप जानसक्ने भनी उसको उपचारको हकलाई अनदेखा गर्न नहुने ।

१०. भरत बहादुर कार्कीसमेत वि. भौतिक पूर्वाधार तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०७२, अंक ३, नि.नं. ९३६३)

- सडक सीमाभित्र जुनसुकै प्रकारले जो कसैले निर्माण गरेको वा भोग गरेको कारणबाट त्यस्तो जग्गामा कसैको कानूनी हक सिर्जना हुन नसक्ने ।
- सडक विभागबाट सम्बन्धित निकायहरूमा पत्राचारसमेत भइसकेको अवस्थामा सो मापदण्डको प्रतिकूल हुने गरी घर पर्खाल निर्माण गर्न पाइँदैन । सम्बन्धित निकायबाट नक्सा पास नै भएको भए पनि सडक सीमा मिची बनाइएको स्थायी अस्थायी टहरा बनाउने त्यस्तो गैरकानूनी कार्यले कानूनी हक स्वतः स्थापित भएको मान्न नमिल्ने हुँदा सरकारले त्यस्तो गैरकानूनी संरचना कुनै पनि समयमा हटाउन सक्ने नै हुँदा कानूनबमोजिम मुआब्जा पाउनु पर्ने भन्न नहुने ।

११. सल्लु तिवारी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०७२ अंक ११ नि.नं. ९४९४)

- मूलतः नेपाल सरकारले कुनै सरकारी वा सार्वजनिक जग्गालाई उपयुक्तताको आधारमा लिज वा अन्य तरिकाबाट कुनै व्यक्ति संस्था वा निकायलाई उपलब्ध गराएको अवस्थामा त्यसबाट प्रचलित कानून वा सार्वजनिक हक वा कसैको मौलिक वा कानूनी हक हनन् भएको अवस्थामा कानून बमोजिम हक

प्रचलन गरि पाउन माग गर्न सक्ने अधिकार सुरक्षित नै रहेको हुँदा सरकारी जग्गाको उपयुक्तताको आधारमा व्यवस्थापन गर्नेसम्बन्धी कार्यनीति, २०७१ बाट तत्काल कोही कसैको मौलिक वा कानूनी हक हनन् भएको वा सरकारी वा सार्वजनिक जग्गाको दुरूपयोग हुने अवस्था भएको मान्न नमिल्ने ।

- वस्तुतः मालपोत ऐन, २०३४ को दफा २४(१) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको व्यवस्था अन्तर्गत त्यस्तो कुनै कार्यनीति विना पनि नेपाल सरकारले आफ्नो अधिकार प्रयोग गरि सरकारी वा सार्वजनिक जग्गाको व्यवस्थापन गरि रहेको परिप्रेक्ष्यमा प्रस्तुत कार्यनीति मार्फत स्पष्ट मापदण्ड, प्रक्रिया र सर्तहरू कबुल गरी कार्यनीतिको माध्यमबाट व्यवस्थित गर्ने कार्यलाई स्वेच्छाचारी कार्य भएको भन्न नमिल्ने ।
- विकास गतिविधि सञ्चालन गर्नलाई प्रवर्द्धक वा सम्बद्ध अन्य व्यक्तिले आयोजनाको प्रकृति हेरी सबै अवस्थामा ठुला परिमाण वा क्षेत्रफलमा निजी तौरमा आफ्नै वा अर्काको सम्पत्तिमात्र उपभोग गर्न सकिने अवस्था रहन्छ भन्न सकिँदैन । यस स्थितिमा ठुला विकास आयोजना वा पूर्वाधार निर्माण आयोजनाका लागि सरकारी क्षेत्रको सहयोग अपेक्षित रहन्छ । सोही आवश्यकतालाई मनन गरी नेपाल सरकारबाट उक्त कार्यनीति जारी भएको भन्ने विपक्षीहरूको जिकिर रहेको छ । वस्तुतः सरकारी जग्गाको उपयोगमा अतिशय नियन्त्रण गर्ने र राष्ट्रको पूर्वाधार विकाससम्बन्धी आयोजनालाई आवश्यक जग्गा उपलब्ध नगराउने अनि विकास र आयोजनाको प्राप्तिका आशा राख्ने कुरा विरोधाभाष पूर्ण हुन जाने ।

१२. मानवीर रोकायासमेत वि. मालपोत कार्यालय, हुम्ला, सिमीकोटसमेत (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००७३)

- राज्यको प्राकृतिक सम्पत्तिको रूपमा रहेको कुनै पनि जमिनबारे हुने त्यस्तो निर्णय हचुवा भरमा राजनीतिक, आर्थिक वा अन्य प्रभाव वा स्वार्थका आधारमा गर्नु हुँदैन । जग्गा छुट दर्ताको लागि दाबी गर्नेले सर्वप्रथम दर्ता हुन छुट्नुको औचित्यपूर्ण आधार देखाउन सक्नुपर्ने र त्यस्तो दर्ता छुटेको कारण स्थापित भएपछि मात्र निवेदकको हक सम्बन्धित प्रमाणको अवलोकन गरिने ।

१३. कृष्णराम विजयानन्द वि.अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८६६)

- दुष्परिणाम सच्याउने कुराको आडमा अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगलाई जुनसुकै विषयमा निर्णय गर्ने छुट प्रदान भएको सम्झन नमिल्ने ।

- जुन कामका लागि कानूनले जसलाई अधिकार दिएको छ, सो कार्य सोही निकाय वा अधिकारीले गर्नु पर्दछ । कानूनद्वारा अख्तियारी पाएका निकाय वा अधिकारीको क्षेत्राधिकारमा हस्तक्षेप वा संकुचन हुने गरी अन्य कुनै निकाय वा पदाधिकारीले अधिकार प्रयोग गर्न पाउँदैन । अधिकारविहीन निकायबाट भएको काम कारवाहीले कानूनी मान्यता पाउन सक्तैन । निर्णयको परिणाम सारमा जतिसुकै राम्रो भए पनि क्षेत्राधिकारविहीन निर्णयको कानूनी मान्यता नरहने ।
- कुनै जग्गाको दर्ता बदर गर्ने निर्णय गर्न पाउने अधिकार विपक्षी अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगलाई कुनै कानूनले प्रदान गरेको देखिँदैन । आफूमा हुँदै नभएको अख्तियार प्रयोग गर्नु विपक्षी आयोगका लागि शोभनीय कुरा हुन नसक्ने ।
- कसैको हक बेहक सम्बन्धमा निर्णय गर्दा कानून, तथ्य र प्रमाणको विवेकपूर्ण मूल्याङ्कन गरी निर्णय गर्ने अधिकारीले आफ्नो उत्तरदायित्वमा बुद्धिमत्ता र सदविवेक प्रयोग गरेको हुनु आवश्यक ठानिन्छ । कसैको निर्देशन वा प्रायोजनमा गरिने निर्णयलाई न्यायिक विवेकयुक्त निर्णय मान्न नमिल्ने ।
- सरकारी वा सार्वजनिक सम्पत्ति व्यक्तिको नाउँमा दर्ता हुन हुँदैन । सार्वजनिक सम्पत्ति सार्वजनिक नै कायम रहनु पर्दछ । कुनै सन्दर्भमा कुनै अमुक स्रेस्ता खडा हुन पुगेको कुराको आडमा कानूनको छिद्राण्वेषण गरी सार्वजनिक सम्पतिलाई निजी सम्पत्तिमा परिणत हुन दिनु आपत्तिजनक कुरा हुने ।
- जग्गाको नापी हुँदा साबिक स्रेस्ताभन्दा केही नरबढी वा नरघटी हुनु स्वाभाविक मानिए पनि लगभग दोब्बर क्षेत्रफल देखिनु स्वाभाविक हुँदैन । जग्गाको चार किल्ला अर्थात् साँध सिमाना साबिकअनुसार उही यथावत् कायम रहेको अवस्थामा जग्गाको क्षेत्रफलसम्म पछि नापी हुँदा केही सामान्यरूपमा फरक पर्नुलाई नरबढी वा नरघटी मान्न सकिन्छ । आधारभूतरूपमा नै क्षेत्रफल धेरै देखिएकोलाई नरबढी भन्न नमिल्ने ।
- जग्गा दर्ता गर्ने कार्य कानूनी औपचारिकताको विषय मात्र नभएर उत्तरदायित्व वा जवाफदेहिताको विषय पनि हो । सरकारी वा सार्वजनिक जग्गा व्यक्तिका नाउँमा दर्ता गरिएमा स्वभावतः त्यस कुराको कानूनी उत्तरदायित्व पनि निर्णय गर्ने अधिकारीमा रहने ।

कर्तव्य ज्यान

१. नेपाल सरकार वि. डविन गुरूङसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ३, नि.नं. ८३३०)_____

२. श्री ५ को सरकार वि. अब्दुल अजीज मुसलमान भन्ने अजीज मुसलमानसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ४, नि.नं. ८३५४).....७३

३. नेपाल सरकार वि. केशबहादुर बुढाथोकी (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८४३५) ७४

४. विक्रम महर्जन वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ९, नि.नं.८४६१).....७५

५. पूर्णबहादुर तिम्सिना वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६९, अंक ५, नि.नं. ८८३६).....७६

६. बीरमान लुङ्गेली (मगर) वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ६, नि.नं. ८८५३) ७७

७. अम्बरबहादुर पुन मगर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ४, नि.नं. ८९८८) ७८

८. गोविन्द भन्ने गजेन्द्रकुमार चन्द वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७० अंक ४ नि.नं.९००२).....७९

९. रञ्जित राईसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ५, नि.नं.९०१२).....८०

१०. नेपाल सरकार वि. मानबहादुर महत (ने.का.प. २०७० अंक ५ नि.नं.९०१५).....८१

११. बमबहादुर बस्नेतसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ६, नि.नं. ९०२२).....८१

१२. कमल कामी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ६, नि.नं. ९०२६) ८४

१३. पुष्पबहादुर कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ७, नि.नं. ९०३६) ८५

१४. नेपाल सरकार वि. सुकराम श्रेष्ठसमेत (ने.का.प.२०७०, अंक ८, नि.नं. ९०४५).....८६

१५.सुवास अधिकारी.वि. नेपाल सरकार (ने. का. प. २०७१, अंक ३, नि.नं ९१३८).....८६

१६. नेपाल सरकार वि. रामईश्वर राय यादवसमेत (ने. का. प. २०७१, अंक ९, नि.नं ९२४३).....८७

१७. नेपाल सरकार वि. दिपक खत्री (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०१२१).....८७

१८. बलराम खड्का वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००७६) ८७

१९. रेणुदेवी कहार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८९५).....८८

२०. नेपाल सरकार वि.देव सुनार (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९९१८).....८८

२१. चक्र बहादुर लिम्बु वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९९२२).....८९

२२. नेपाल सरकार वि. गणेश राई (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं. ९९०६) ८९

२३. तिर्थ महर्जन वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९२८).....८९

२४. निमतेम्बा शेर्पा वि.नैपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं.१०१३९) ९०
२५. नेपाल सरकार वि.तारानाथ न्यौपाने (ने.का.प.२०७५, अंक ११, निं.नं. १०१४३) ९०
२६. नेपाल सरकार वि.विष्णु काप्री (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं.१०१४४) ९०
२७. केदार माझी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं. ९८३६) ९१
२८. देवेन्द्र पुडासैनी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८४४) ९१
२९. शेरबहादुर गुरुङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक २, नि.नं.९९४४) ९२
३०. नेपाल सरकार वि. बबिन भन्ने बिक्रम गुरुङ (ने.का.प.२०७५, अंक २, नि.नं. ९९६०) ... ९३
३१. नेपाल सरकार वि. शैलेश कोइराला (ने.का.प.२०७५, अंक २, नि.नं.९९६१) ९३
३२. अनिलकुमार चौधरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७५, अंक १२, नि.नं १०१४६) 94
३३. किरण वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं.१००५७) ९४
३४. आन सिंह ठगुन्ना वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं.१००५८) ९४
३५. सिकिलाल यादव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७६१) ९५
३६. हरिबहादुर विश्वकर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९१) ९५
३७. नेपाल सरकार वि. चार्ल्सगुरुमुख शोभराज (ने.का.प २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९६) ९५
३८. नेपाल सरकार वि. ऐजुव खाँ मियाँसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ६, नि.नं. ९८३०) ९५
३९. नेपाल सरकार वि.चन्द्रमान तामाङ (ने.का.प.२०७१, अंक ११, नि.नं.९२९३) ९६
४०. नेपाल सरकार वि. दीपक खत्री (ने.का.प.२०७५, अंक १०, नि.नं.१०१२१) ९६
४१. नेपाल सरकार वि.शंकर वि.क.(ने.का.प.२०७५, अंक ८, नि.नं.१००७०) ९७
४२. विकाश खड्का वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ७, नि.नं. ९६४०) ९८
४३. प्रेम ढकाल कामी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७३, अंक ८, नि.नं.९६५९) ९९
४४. ईश्वर लिम्बु वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७०, अंक ४, नि.नं.९००५) ९९
४५. नेपाल सरकार वि. सीता लामिछाने (ने.का.प.२०७३, अंक ६, नि.नं. ९६१८) १००
४६. विरेन राई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ६, नि.नं.१००३८) १०१
४७. कमला वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६७, अंक ११, नि.नं.८५०२) १०१
४८.टिका बहादुर दाहाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०५७, अंक ४, नि.नं. ६८९१) १०१
४९. नेपाल सरकार वि. दल बहादुर चोख्याल (ने.का.प. २०६८,अंक २, नि.नं. ८५५३) १०२

१. नेपाल सरकार वि. डविन गुरूङसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ३, नि.नं. ८३३०)

- कुनै एउटा तथ्यमा सावित भए पनि त्यसबाट निजउपरको सम्पूर्ण अभियोगको पुष्टि नहुने ।
- समग्र परिस्थिति र घटनाक्रमलाई सूक्ष्मरुपमा विश्लेषण नगरी केवल सावितीकै आधारमा मात्र कसैउपर कसूर कायम गरी सजाय गर्नु न्यायसँगत नहुने ।
- विरोधाभाषपूर्ण र अस्पष्ट बयानलाई अन्य प्रमाणबाट समर्थित नभएको अवस्थामा सावितो बयानको रुपमा ग्रहण गरी निजउपर कसूर कायम गर्ने अकाट्य र एकमात्र प्रमाणको रुपमा ग्रहण गर्न नसकिने ।
- वारदात हुँदाका वखत चश्मदिद गवाहको रुपमा रहेका व्यक्तिले मौकामा र अदालतमा उपस्थित भई वकपत्र गर्दा आफुले प्रत्यक्षरुपमा घटना देखी घटनाको यथार्थ व्यहोरा खुलाइरहेको स्थितिमा अदालतले त्यस्ता चश्मदिद व्यक्तिको मौकाको कागज र अदालतसमक्ष गरेको वकपत्रको व्यहोराको सत्यताउपर शंका गर्न नपर्ने ।
- फौजदारी मुद्दामा चश्मदिद व्यक्तिहरूको भनाई कसूर कायम गर्ने एउटा निर्णायक प्रमाण भएकाले यस्तो व्यक्तिको भनाई वारदातको प्रकृति र अन्य प्रमाणबाट समर्थित भएको छ भने अदालतले त्यस्तो प्रत्यक्ष साक्षीको कथनलाई अनदेखा गरी न्यायिक निष्कर्ष निकाल्नु न्यायसंगत नहुने ।
- हत्याको कसूर प्रमाणित भए पनि पूर्व रिसइवीको स्थिति, वारदातको प्रकृति, पूर्व आपराधिक चरित्र, घटनाको गम्भीरता, तयारी र योजनाको स्वरुप, कसूरदारको उमेर, शारीरिक अवस्था र पारिवारिक पृष्ठभूमि लगायतका कुराहरू विचार गरी कसूर र सजायबीचको समानुपातिकता (Proportionality of Punishment) स्थापित गर्नु नै न्यायपूर्ण हुने ।

२. श्री ५ को सरकार वि. अब्दुल अजीज मुसलमान भन्ने अजीज मुसलमानसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ४, नि.नं. ८३५४)

- कुनै कागज मृत्युकालीन घोषणा हो वा होइन निर्क्यौल गर्न घोषणाकर्तालाई आफु मृत्युको सन्निकट रहेको आभास भएकै हुनुपर्ने मानेको छ । सिद्धान्ततः आफु पक्कै मर्ने अवस्थामा पुगेको आभास घोषणाकर्तालाई भएको सम्बन्धित कागजबाट देखिएको छ भन्ने स्थापित भएपछि मात्र त्यसका अन्तरवस्तुमा प्रवेश गर्न मिल्ने ।
- मृतकको कथन मृत्युकालीन घोषणा हुनका लागि घोषणाकर्ता कति समयभित्र मर्न पर्छ भन्ने सीमारेखा तोकिएको हुँदैन । तर, सो कथन र मृतकको मृत्युका बीच मृत्युका अन्य कारण र अवस्था विद्यमान हुन भन्न नहुने ।

- प्रमाण ऐनको दफा ११ को सीमामा परेन भन्दैमा कुनै लिखित अभिव्यक्ति प्रमाणशून्य हुँदैन । प्रमाण ऐनका अन्य कुनै व्यवस्थाअन्तर्गत त्यो प्रमाण हुन सक्दछ भने त्यसको न्यायिक मूल्याङ्कन हुन सक्ने ।
- आफुउपर घटेको घटनाका सम्बन्धमा सविस्तार व्यक्त गरी गरिदिएको कागजलाई अन्य स्वतन्त्र प्रमाणबाट खण्डित भएको अवस्था नहुँदा प्रमाण ऐनको दफा १० बमोजिम प्रमाणको रुपमा ग्राह्य हुने ।
- मुख्य रुपमा आफुले गरेको कार्यले पीडित मानिसको मृत्युको परिणाम निम्त्याउँदैन भन्ने तर्फ कर्ता सचेत रहेको अवस्थामा दुर्भाग्यवस मानिसको मृत्यु भएमा त्यो भवितव्य हुने कानूनी मनसाय देखिन्छ । त्यसैले भवितव्य हत्यालाई सांयोगिक घटनाको रुपमा ग्रहण गरिन्छ । यसमा फौजदारी अपराधमा हुने आपराधिक तत्वमध्येको महत्वपूर्ण तत्व 'मनासाय को अभाव रहेको हुन्छ । संयोगवस मानिसको मृत्यु हुने हुनाले यस्तो हत्यालाई मनसायप्रेरित हत्याको रुपमा हेरिँदैन । आफुले गरेको कामबाट मानिस मर्न सक्छ भन्ने परिणामको ज्ञान पनि यसका कर्तामा हुनुहुँदैन । ज्यान लिनेसम्मको रिसइवी पनि हुनु नहुने ।
- आवेशप्रेरित हत्या पनि प्रतिवादीले आफुले आफैलाई नियन्त्रण गर्न नसकी तत्काल उत्पन्न कुनै कारणबाट उत्तेजित भै आफ्नो कार्यबाट हुने परिणामको ख्यालै नगरी पीडितउपर आक्रमण गर्दा त्यो आक्रमणको कारणबाट पीडितको मृत्यु भएको अवस्था हो । यसमा प्रतिवादीलाई उत्तेजित पार्ने काम पीडित अर्थात मृतकबाटै हुनुपर्दछ । यो उत्तेजना योजनाबद्ध वा पहिलेदेखि नै विद्यमान रहेको नभई तत्काल नै मृतकको व्यवहारका कारणले जन्मेको हुनुपर्ने ।
- पीडितको कारणबाट उत्पन्न हुन आवेशको अवस्था त्यो हदसम्म हुनुपर्ने मानिन्छ, जुन अवस्थामा सामान्य सुझवुझ भएको मानिससमेत सामान्य मानवीय कमजोरीका कारणबाट उत्तेजित हुन्छ र आफ्नो उत्तेजित अवस्थालाई नियन्त्रण गर्न सकिरहेको हुँदैन । यस्तो उत्तेजना पीडितको क्रियाकलापबाट अचानक उत्पन्न भई प्रतिवादीले त्यसको आवेशले क्षणिक रुपमा आत्मनियन्त्रण गुमाएको हुनुपर्छ । आत्मनियन्त्रण गुमाउने अवस्था थियो थिएन घटनाको परिस्थिति तथा मानवीय संवेदनशीलता जस्ता कुरामा भर पर्ने ।

३. नेपाल सरकार वि. केशबहादुर बुढाथोकी (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८४३५)

- मैले कानून थाहा नभएर अपराध गरेको हुँ भनेर कसैले फौजदारी दायित्वबाट छूटको दावी गर्न नसक्ने ।
- तथ्यको अज्ञानता वा भूल (Mistake of Fact) को प्रश्न छ त्यो क्षम्य मानिन्छ । तथ्यको अज्ञानता सबै कानूनमा क्षम्य मानिन्न, केवल फौजदारी कानूनमा मात्र

क्षम्य मानिन्छ । तथ्यको अज्ञानताको कारणले फौजदारी दायित्वबाट मुक्ति पाउन जुन तथ्यको भूलले गर्दा नघट्नु पर्ने कार्य घटित भएको छ त्यस्तो तथ्यको ज्ञान भएको भए सो व्यक्तिले त्यस्तो कार्य गर्ने थिएन भन्ने कुरा प्रमाणित हुनुपर्छ र तथ्यको भूल उचित र कारणसम्मत् हुनुपर्ने ।

- मृतकलाई मार्नुपर्ने मनसाय, रिसइवी र पूर्व योजना नदेखिएको, शिकार खेल्न जंगलमा गएको अवस्थामा तथ्यको भूलको कारणले जनावरलाई भनी हानेको गोली मृतकलाई लाग्न गई ज्यान गएको परिस्थिति समेतको मूल्याङ्कन गर्दा ज्यानसम्बन्धी महलको ६(२) नं. बमोजिम एक वर्ष कैद हुने ।

४. विक्रम महर्जन वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ९, नि.नं.८४६१)

- अभियोगपत्र बमोजिमको दुपाट बस्ने विक्रम महर्जन म होइन उक्त वडामा धेरै विक्रम महर्जन छन् म त्यागल बस्ने विक्रम महर्जन हुँ भनी पुनरावेदक को पुनरावेदन जिकिर रहेको सन्दर्भमा वास्तविक रुपमा वारदातमा संलग्न विक्रम महर्जन यी पक्राउ परी आएका पुनरावेदक विक्रम महर्जन हुन होइनन् भनी यकीन गर्नुपर्ने अवस्था भएबाट सोको निराकरणको लागि यस अदालतबाट पुनरावेदक विक्रम महर्जनलाई वादीको चश्मदित साक्षी मनोज महर्जन र जाहेरवालाबाट मुलुकी ऐन अ.वं. १७३ नं. बमोजिम ३० दिनभित्र सनाखत गराइ पठाउनु भन्ने आदेशानुसार जिल्ला अदालतमा लेखी पठाएकोमा निज मनोज महर्जन र चन्द्र अवालेका नाउँमा जिल्ला अदालतमा सनाखत गराउन ७ दिनभित्र उपस्थित हुन आउनु होला भनी पठाएको म्याद २ पटक आफैले बुझी लिएकोमा पनि निजहरू दुवै पटक अदालतसमक्ष उपस्थित भै सनाखत गरेको अवस्था नभएबाट अभियोगपत्रमा उल्लिखित विक्रम महर्जन यिनै पुनरावेदक हुन भनी यकीन गर्न नसक्ने ।
- प्रत्यक्षदर्शी मनोज महर्जन र जाहेरवाला चन्द्र अवाले समेतले अदालतको आदेशानुसार पुनरावेदक विक्रम महर्जन नै अभियोगपत्रमा उल्लिखित विक्रम महर्जन हुन् भनी यकीन गर्न नसकेको र सहअभियुक्त लेकमान महर्जनले दुपाट बस्ने विक्रम महर्जन वारदातमा संलग्न रहेको भनी किटानी रुपमा अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष बयान गरेको तथा अभियोगपत्रमा उल्लिखित विक्रम महर्जन यिनै पक्राउ गरी ल्याएका पुनरावेदक विक्रम महर्जन हुन् भन्ने पुष्टि हुने कुनै तथ्ययुक्त ठोस सबुद प्रमाण वादी पक्षले पेश दाखेल गर्न सकेको नदेखिएको अवस्थामा केवल जाहेरवालाको जाहेरीलाई मात्र आधार मानी ज्यान जस्तो गम्भीर प्रकृतिको फौजदारी अभियोगमा विना आधारप्रमाण यी पुनरावेदक को मृतकलाई मार्नमा संलग्नता थियो भन्न नसकिने ।

५. पूर्णबहादुर तिम्सिना वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६९, अंक ५, नि.नं. ८८३६)

- पीडितको पहिलेदेखि कै विभिन्न कार्य वा अभिव्यक्तिले प्रतिवादीलाई आवेश वा उत्तेजनामा ल्याउने पृष्ठभूमि तयार गरेको हुनसक्ने भए पनि पीडितले तत्काल उत्तेजना सिर्जना गर्नेहदसम्मको कुनै कार्य गरेको हुनुपर्दछ, जसको प्रतिक्रियास्वरूप प्रतिवादीले आफुलाई नियन्त्रण गर्न नसकेको होस् । यसबाट पीडितको कार्य (Provocative action) विगतदेखि हुँदै आएको (Cumilative) भए पनि सोको अन्तिम कडी तत्काल भएको हुनुपर्ने ।
- प्रतिवादीलाई उत्तेजनामा ल्याउने कार्य पीडितबाहेकका अन्य व्यक्तिको आचरण, कार्य वा अभिव्यक्तिको आधारमा भएको हुन नहुने ।
- सामान्यतया पीडितको उत्तेजक कार्य प्रतिवादीप्रति नै लक्षित भएको हुनुपर्दछ अर्थात् प्रतिवादी त्यस्तो आवेशमा आउने गरी निजलाई नै लक्षित गरी पीडितले कुनै कार्य गरेको हुनुपर्ने ।
- विशेष परिस्थितिमा स्वीकार गर्न सकिने अपवादको आधारमा पीडितको उत्तेजक कार्य प्रतिवादीप्रति नै लक्षित भएको हुनुपर्ने भन्ने सामान्य नियमको अनुचित विस्तार गर्नु मनासिब नहुने ।
- उत्तेजनामा ल्याउने गरी भएको पीडितको कार्य प्रतिवादीले आफ्नो मानसिक नियन्त्रण गुमाउने स्थिति उत्पन्न गर्न सक्ने गरी उत्तेजक हुनु पर्दछ । पीडितको सामान्य कार्य वा भनाईको प्रतिक्रियास्वरूप प्रतिवादी आफैँ अत्याधिक उत्तेजनामा आएमा उसलाई प्रतिरक्षा प्राप्त हुन नसक्ने ।
- प्रतिवादीकै परिवेश वा समान अवस्था र हैसियतको अन्य सामान्य समझ भएको व्यक्ति उक्त अवस्थामा प्रतिवादी सरह उत्तेजित हुनथ्यो भन्ने कुरा वस्तुगत रूपमा स्थापित गर्न सकिने हुनुपर्दछ । यसबाट पीडितको उत्तेजक कार्य र प्रतिवादीको उत्तेजनाको बीचमा अनुपातिक सम्बन्ध (Proportional relationship) स्थापित भएको देखिनु पर्ने ।
- कानूनबमोजिम गरेको कार्यको प्रतिक्रियास्वरूप प्रतिवादी आफैँ अत्याधिक उत्तेजना वा आवेशमा आई पीडितलाई हानि पुऱ्याउँछ वा निजको ज्यान जाने कुनै कार्य गर्दछ भने त्यस्तो प्रतिवादीलाई अत्याधिक आवेशको प्रतिरक्षा प्राप्त हुन नसक्ने ।
- अरूको कानूनी हकको सम्मान गर्नु पर्ने कर्तव्य सबैले पूरा गर्नुपर्ने स्वाभाविक कानूनी अपेक्षा हुने भएकाले आफुलाई चित्त नबुझ्ने कार्य गरेको भन्ने आधारमा मात्र कानूनी कार्यको प्रतिक्रियास्वरूप भएको अत्याधिक आवेशलाई प्रतिरक्षाको आधार मान्न नसकिने ।

- उत्तेजक कार्य र यसको प्रतिक्रियात्मक कार्यको बीचमा अन्तराल भएमा सो अन्तरालले प्रतिवादीमा आएको आवेश शान्त गराउने (Cooling-off) वा मनसाय तत्वको सिर्जना गर्ने (Creation of Intention) समय प्रदान गर्ने हुनाले यस्तो अन्तरालपछि पनि प्रतिवादीले पीडितमाथि आक्रमण गरेमा उसको यस्तो आक्रमक कार्यलाई आवेशप्ररित कार्यको रूपमा लिन नसकिने ।
- पीडितको उत्तेजक कार्यको तत्काल प्रतिक्रियास्वरूप प्रतिवादीले आफैँउपरको नियन्त्रण पूर्णरूपमा गुमाई कुनै कार्य गर्दा पीडितको ज्यान मर्न गएको अवस्थामा प्रतिवादीले आवेशको जिकिर लिनसक्ने र आंशिक प्रतिरक्षाको सुविधा पाउनसक्ने ।
- मृतकले आफ्नो कानूनी अधिकारको प्रयोग गरी करणीको लागि सहमति नदिनु नै यी प्रतिवादीले आफु उपरको नियन्त्रण पूर्णतः गुमाउने गरी आवेशमा आउन सक्ने अवस्थाको सिर्जना गर्ने आधार बन्न नसक्ने ।
- कर्तव्य ज्यानको अपराध कायम हुनको लागि सबै अवस्थामा पूर्व रिसइवी, पूर्वमनसाय वा पूर्वयोजना आवश्यक पर्दछ भन्ने हुँदैन । आपराधिक कार्य विभिन्न कडीहरू (Segments) को रूपमा रहेको अवस्थामा कुनै कडीमा आपराधिक मनसायको उपस्थिति भएमा अपराध कायम हुनको लागि सो आपराधिक मनसाय पर्याप्त हुने ।
- मार्ने मनसाय कति समयभित्र बन्नु पर्दछ भनेर कुनै पनि सीमामा बाँध्न सकिने कुरा होइन । यो मानसिक अवस्था धेरै पहिलेदेखि रहेको होस् वा तत्काल उत्पन्न भएको होस् यसले आपराधिक कार्यलाई मनसायपूर्वक गरिएको स्थापित गराई सम्पन्न अपराधको प्रकृतिलाई कुनै प्रभाव पार्न नसक्ने ।

६. बीरमान लुङ्गेली (मगर) वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ६, नि.नं. ८८५३)

- फौजदारी अपराधमा जरियाको सिद्धान्त (Doctrine of Causation) अनुसारफौजदारी दायित्व वहन गराउनका लागि फौजदारी कानूनले निषेध गरेको परिणाम कसको कार्यबाट उत्पन्न भएको हो भन्ने कुरा महत्वपूर्ण हुने ।
- कार्य र परिणामको अवधि लामो अन्तरालयुक्त भएको अवस्थामा तेस्रो पक्षको कुनै कार्य वा मृतकको अनपेक्षित व्यवहार वा अन्य कुनै कारणले निषेधित परिणाम ल्याउनमा योगदान गरेको अवस्थामा त्यस्तो परिणामको लागि पहिलो जिम्मेवार मानिएको प्रतिवादीको फौजदारी दायित्व निर्धारण गर्नु न्याय निरोपण गर्ने निकायको अत्यन्त महत्वपूर्ण र जटिल दायित्व बन्न पुग्ने ।

- टाउकाको हड्डी फुटेको र सोही चोटबाट थला परी मृत्यु भएको प्रमाणित भइरहेको अवस्थामा ज्यान सम्बन्धीको ८ नं. आकर्षित हुने ।
- अ.वं १८८ नं. को प्रयोग गर्दा पनि केही न्यायिक आधार अवलम्बन गर्नुपर्ने हुन्छ .। अन्यथा विधिकर्ताले ठूलो विश्वासका साथ न्यायकर्तालाई प्रदान गरेको यो तजविजी अधिकारको सदुपयोग हुन नसक्ने ।
- दाउराको चीरपटको प्रहारलाई सावधानीपूर्वक भएको प्रहार मान्न नमिल्ने ।
- चित्तमा लाग्ने भन्ने कुरा मनोगत हुन सक्दैन । सर्वप्रथम आधार र कारणको विश्लेषणबाट नै अ.वं. १८८ नं. को प्रयोग हुने वा नहुने निष्कर्ष निकाल्नु पर्दछ ।
- न्यायाधीशले गर्ने निर्णय सार्वजनिक सम्पत्ति हुन पुग्ने भएबाट चित्तमा लाग्यो तसर्थ सजाय घटाइयो भन्नु नै अ.वं. १८८ नं. का लागि पर्याप्त नहुने ।

७. अम्बरबहादुर पुन मगर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ४, नि.नं. ८९८८)

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

८. गोविन्द भन्ने गजेन्द्रकुमार चन्द वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७० अंक ४ नि.नं.९००२)

- कुनै पनि हत्या औचित्यपूर्ण प्रतिरक्षाको सिद्धान्तअन्तर्गत परी प्रतिवादीले सजायबाट छूट पाउन सो हत्यामा बल अन्तिम विकल्प (Last resort) को रूपमा प्रयोग भएको हुनुपर्दछ । कुनै व्यक्तिले ज्यान लिने मनसायले कुनै पनि माध्यमबाट जोरजुलूम गरेको कारण निजको नियन्त्रण वा पञ्जाबाट उम्कन नसक्ने अवस्था सिर्जना भएको वा निजको नियन्त्रणबाट भाग्ने, उम्कने, गुहार मागी सहयोग प्राप्त गर्नसक्ने वा प्रहरीलाई खबर गर्न सक्ने अवस्था नभएबाट त्यस्तो जुल्मीका विरूद्ध केही गर्दा निजको मृत्यु भएको प्रमाणबाट देखिनु औचित्यपूर्ण प्रतिरक्षाको पहिलो आवश्यकता हो । यस्तो कार्य तत्काल नै हुनु पर्दछ । धेरै समयपछि आफुलाई मृतकबाट ज्यानको खतरा थियो भन्ने प्रतिरक्षाको आधार बन्न नसक्ने ।
- औचित्यपूर्ण प्रतिरक्षा मानी सजायमा छूट दिनका लागि न्यायकर्ताले हेर्नुपर्ने महत्वपूर्ण पक्ष वारदातमा न्यूनतम् शक्तिको प्रयोग, तत्काल जोखिमको अवस्था परिवर्तित नभएको, समानुपातिक शक्तिको प्रयोग भएको तथा आक्रमणकारीले जोखिमी हतियारको प्रयोग गरेको छैन भने प्रतिरक्षाकर्ताले पनि जोखिमी हतियार प्रयोग गरेको हुन नहुने तथा मृतकले जस्तो शक्तिको प्रयोग प्रतिवादीले पनि गरेको हुनुपर्ने ।
- कुनै व्यक्तिले आफुमाथि हातहतियारसहित वा रहित कुनै पनि माध्यमबाट जोरजुलूम गरेको कारण निजको नियन्त्रण वा पञ्जाबाट उम्कन नसक्ने, गुहार मद्दत माग्न नसकिने वा मागे पनि बखतमा मद्दत पुग्न नसक्ने वा त्यस्तो पञ्जाबाट भागी उम्की आफ्नो ज्यान बचाउन नसक्ने अन्तिम अवस्था सिर्जना भएबाट त्यस्ता जुल्मीका विरूद्ध मनासिब माफिकको उचित बल प्रयोग गर्न नपाइने होइन । तर, त्यस्तो बल वा शक्ति मनासिब किसिमबाट अर्थात् औचित्य पुष्टि हुने किसिमबाट प्रयोग भएको हुनुपर्ने ।
- घातक हतियार दुवै पक्षसँग नभएता पनि शारीरिक बल मृतकको तुलनामा प्रतिवादीमा ज्यादा रहेको भन्ने तथ्य एकपटक नभई मृतकलाई पटक-पटक भूइँमा पछार्नु, मुक्काले हान्नु र नाजुक अवस्था बन्दै गएपछि शरीरमाथि चढी घाँटी थिच्नु, दबाउनु जस्ता कार्यहरू भएको कुरा वारदात आफैँले बोलेका तथ्य हुन र यी तथ्य प्रतिवादीको प्रतिरक्षाको सारथि बन्न नसक्ने ।
- आफ्नै अगाडि प्रतिवादीले मृतकलाई मारेको भनी मौकामा गरेको कागज तथा अदालतमा गरेको बकपत्रसमेतबाट प्रतिवादीले प्रतिकार नगरेको भए निजको ज्यान जोखिममा थियो भन्ने देखिन आउँदैन । प्रतिवादीको शरीरमा संघर्षका

कुनै पनि चिन्ह नहुनु, तर आक्रमणकारी भनिएको व्यक्तिको मृत्यु हुन पुगेबाट बल समानरूपमा प्रयोग भएको थियो भन्न नमिल्ने ।

९. रञ्जित राईसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ५, नि.नं.९०१२)

- घटनामा उपस्थित थिएनौं अन्यत्र रहेका थियौं भनी जिकिर लिएतापनि अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयान व्यहोरालाई अदालतमा बयान गर्दा उल्लेख गरी बयान गरेबाट अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको बयान अन्य सम्बद्ध प्रमाणहरूबाट पुष्टि गरिरहेकोमा अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्षको बयान व्यहोरा अन्यथा प्रमाणित गर्न सकेको नदेखिएको अवस्थामा व्यहोरा पूर्णरूपमा झूठा हो भन्ने कुरा विश्वसनीय नदेखिने ।
- ठोस आधार प्रमाणको अभावमा अदालतमा इन्कारी बयान गरेकै आधारमा वारदात घटाएको वेलामा घटनास्थलमा मौजूद नरही अन्यत्र थिएँ भनी लिएको जिकिर प्रमाणद्वारा पुष्टि गर्न नसकेको अवस्थामा अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको बयानलाई स्वेच्छाले गरेको बयान होइन रहेछ भन्नु तर्कसङ्गत नहुने ।
- वारदात घटाई सकेपछि विवाहमा सामेल हुन गएको देखिएको र विवाह हुने दुलहीले प्रतिवादीहरूलाई देखेको भने पनि प्रतिवादीहरू एकैस्थानमा वसिरहनु पर्ने नभई आफुखुशी विवाहस्थल छोडी हिड्न सक्ने अवस्था भई केही समय कतै गई फर्की आउन सक्ने बाटोको दूरी रहेको देखिँदा विवाहमा पटकपटक देखभेट हुने हुँदा यति नै समयमा उपस्थित भएको भनी समय यकीन गर्न सक्ने स्थिति नहुने ।
- साक्षीले गरेको बकपत्रमा प्रतिवादीसँग भेट भएको छैन भनी लेखाई दिएको अवस्थासमेतका प्रमाणहरूबाट वारदात मिति समयमा प्रतिवादीहरू दुलहीको विवाहमै रहे बसेका रहेछन्, घटनास्थलमा थिएनौं भन्ने जिकिर समर्थन हुन नसक्ने ।
- बयान कागजमुताबिकको ठाउँमा दर्जा पुगेको प्रहरीसमेत भै प्रतिवादीहरूसमेत एवं खानतलासी गर्दा स्थानीय भलादमीहरू समेतको रोहबरमा बरामद भएको खुकुरी अपराधसँग सम्बन्धित देखिएकोले सम्बद्ध प्रमाण प्रमाण गाह्य नहुने भन्न नमिल्ने ।
- मुद्दाको अनुसन्धान तहकीकातको अवस्थामा प्रहरीबाट गैरकानूनी बल प्रयोग गरी स्वेच्छाविरूद्धको बयान प्रमाणित हुन आएमा त्यस्तो बयान प्रमाण ग्राह्य हुँदैन तर, त्यस्तो बयान स्वेच्छाविरूद्ध भएको भनी सरकार वादी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १५(३) को व्यवस्थाबमोजिम अदालतमा निवेदन दिई स्वेच्छाविरूद्धको बयान हो भनी प्रमाणित गराउन नसकेको स्थितिमा

अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष भएको बयानलाई स्वेच्छाविपरीतको बयान भन्न मिल्दैन । त्यस्तो बयान प्रमाणमा लिन मिल्ने ।

१०. नेपाल सरकार वि. मानबहादुर महत (ने.का.प. २०७० अंक ५ नि.नं.९०१५)

- आफुले आफ्नै आमामाथि गरेको जघन्य कर्तुतको सविस्तार उल्लेख गरेको हुँदा घटना हुँदाका अवस्था निजको मानसिक अवस्था सामान्य रहेको भनी सहज अनुमान गर्न सकिने ।
- वारदात हुनुभन्दा पहिलेको अवस्था वा घटनापछिका अवस्था नभई वारदात हुँदाको अवस्था दण्ड सजायको १ नं. प्रयोग हुने वा नहुने भन्ने कुराको निर्धारक हुन्छ । वारदातको अवस्थामा मानसिक सन्तुलन गुमेको थियो थिएन भन्ने मूल कुरा भएकाले यस किसिमका सजायमा छूटको दावी भएका मुद्दामा हेरिनु पर्ने घटना नै नबुझ्ने अवस्थामा मानसिक स्थिति रहेको भन्ने चित्रित हुन सकेको अवस्था छैन । सजायबाट उन्मुक्ति पाउने उद्देश्यले जिकिर लिएको हो वा वास्तविक रूपमा नै मानसिक रोगी हो भन्ने तथ्यको उजागर घटनाक्रममा प्रतिवादीले खेलेको कार्यको भूमिकामा निर्भर हुने ।
- अदालतमा आई बकपत्र गर्ने प्रतिवादीकी श्रीमतीलेसमेत घटनाअघि परिवारसँग अन्य कुनै प्रकारको झैझगडा हुँदैनथ्यो, परिवार राम्रोसँग नै बसेका थियौँ भनी बकपत्र गरेको अवस्था भएको तथा प्रतिवादीले जाँच गराएको प्रेसक्रिप्सनमा "Mental illness psychosis" को विरामी रहेको भन्ने उल्लेख भएता पनि उक्त जाँच घटना भएको सात महिनापछाडि भएको अवस्था हुँदा घटना भएको अवस्थाको प्रतिवादीको मानसिक अवस्थालाई उक्त परीक्षण प्रतिवेदनले चित्रित गर्न नसक्ने ।

११. बमबहादुर बस्नेतसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ६, नि.नं. ९०२२)

- अपराधका सम्बन्धमा खडा भएका मुचुल्काहरूमा प्रामाणिक शक्ति हुन्छ । तिनमा व्यक्त तथ्यले अपराधको वस्तुस्थिति बताउँछन । व्यक्तिले झूठो बोल्न सक्दछ तर वस्तुस्थितियुक्त तथ्यले कहिल्यै झूठो बोल्दैन ।
- फोटो, भिडियो, अडियो, सीडी आदि डिजिटल सामग्री लिखत हुन् । यिनको प्रामाणिक मूल्यलाई अस्वीकार गर्नु न्यायसङ्गत हुँदैन । तथ्यका प्रत्येक गवाह प्रमाण हुन् । मुद्दाका कुनै पक्षबाट फोटो, भिडियो, अडियो, सीडी आदि डिजिटल प्रति प्रमाणका रूपमा प्रस्तुत हुन्छन् र अर्को पक्षबाट तिनमा इन्कारी जनाइदैन भने लिखित प्रमाणका रूपमा यी ग्राह्य हुन्छन् । यस्ता प्रमाणका

विषयमा विवाद उठेमा तिनको सत्यता परीक्षणको विषय बन्दछ । अन्यथा लिखत प्रमाणका आधुनिक स्वरूपलाई सतर्कता साथ ग्रहण गर्दै जानुपर्ने ।

- जीवनप्रति जीजिविषा राख्ने युवतीले सहजै आत्महत्या गर्ने निर्णय लिन कुनै अपरिहार्य कारण हुनैपर्छ । आत्महत्या गर्न मानिसले तत्काल पनि निर्णय लिन सक्दछ । आत्महत्या गर्न एक्कासी मन परिवर्तन भई अठोट गरिन मध्ये पनि हुन सक्दछ । तर यसका पछाडि भरपर्दो कारण भने हुनै पर्ने ।
- आत्महत्या गर्ने व्यक्तिले आफ्नो निर्णय बिनाव्यवधान कार्यान्वयन होस् र त्यसमा आफुलाई सफलता मिलोस् भन्ने ध्येय राखेको हुन्छ । यसकारण उसले आफ्नो निर्णय कार्यान्वयन गर्न भरपर्दो र सुरक्षित स्थानको चयन गर्ने ।
- दुई विपरीत खालका अभिव्यक्ति मिसिल सामेल रहेकोमा अदालतले स्वतन्त्र प्रमाणबाट पुष्टि हुने कथनलाई प्रमाणमा लिनुपर्ने हुन्छ । अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको साबिती र अदालत समक्षको इन्कारीमध्ये कुनैलाई प्रमाणमा (प्रकरण नं.५) ग्रहण गर्ने भन्ने सन्दर्भमा कुनै कथन अन्य प्रमाणबाट समर्थित हुन्छ भन्ने कुरा नै अदालतले निष्कर्ष निकाल्ने आधार हो । अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष व्यक्त गरेका कुरा प्रमाण शून्य हुने होइनन् । न त प्रतिवादीहरूको अदालतसमक्षको इन्कारी नै अकाट्य प्रमाण मानिने हो । अदालतसमक्ष इन्कारी गर्दा अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष के कुनै कारण र कसरी साबित बनाइयो भन्ने कुराका हकमा व्यक्त गरेको कुरामा अदालतले ध्यान दिनुपर्ने ।
- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२) ले व्यवस्था गरेका भय, त्रास, प्रलोभनसमेतका अवस्था देखिएमा अभियुक्तको अदालतबाहेक अन्यत्र व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण नलाग्ने हुन्छ । अभियुक्तले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष कुनै कुरा व्यक्त गर्दाको अवस्थाको सचेतता, यातना, धम्की र प्रलोभन दिएको थिएन भन्ने प्रत्याभूति प्रमाणित गर्नुपर्दछ तर, यी अवस्थाको जिकिर र आधार भने मिसिलबाट देखिनुपर्ने ।
- मुद्दाको एक पक्ष सरकारको प्रतिनिधि अनुसन्धान अधिकारीले आफ्नो विपक्षलाई कब्जामा राखी व्यक्त गराइएका अभिव्यक्तिलाई अदालतले सहजै विश्वास गरी प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नहुने भन्ने नै प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२) को आशय भएकाले उक्त दफाको परिपालनकै सन्दर्भमा म्याद थपका लागि अदालतमा पेश गरिदा अभियुक्तलाई सशरीर न्यायाधीशसमक्ष उपस्थित गराउनु पर्ने, त्यस बेलासम्म खडा भएका लिखतमा अदालतले छाप लगाई दिने र अभियुक्तसँग सोधपुछ गर्दा आवश्यकता महसुस गरिएमा तत्कालै घाँ जाँच वा स्वास्थ्य परीक्षण गराउन अस्पताल पठाइने कार्यविधि सुनिश्चित् छ ।

अदालतबाहेक अन्यत्र अभियुक्तले व्यक्त गरेका कुरा प्रमाणमा ग्रहण गर्दा सतर्कता अपनाउनु पर्ने ।

- अन्य स्वतन्त्र प्रमाणले पुष्टि गरेको अवस्था र अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको आफ्नो कथन ईच्छाविरूद्धको हो भनी लिएको जिकिरलाई विश्वास गर्न सकिने आधार नदेखाइएको अवस्थामा सो कथन प्रमाणशून्य हुन्छ भन्न नसकिने ।
- निःसन्देह फौजदारी मुद्दामा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ ले प्रमाणको भार वादीमा रहने कुरा हो । प्रतिवादीहरूलाई आफुविरूद्धको कारवाहीमा चुपचाप बस्ने हक अवश्य छ । तर, चूपनबसी आफ्नो सफाइमा तथ्य व्यक्त गर्ने व्यक्तिका दायित्व पनि सोही प्रमाण ऐनको दफा २७(१) द्वारा अभिनिश्चित् छन् । अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्षको कथनलाई इन्कार गरिएको अवस्थामा त्यसका आधार र कारण पनि व्यक्त गर्नु पर्दैन भन्ने प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ को मनसाय होइन ।
- साक्षीको योग्यता अदालतबाट निजलाई सोधिएको प्रश्न बुझ्न सक्ने र सोको युक्तियुक्त जवाफ दिन सक्ने हुनुपर्दछ । यस कानूनी व्यवस्थाको प्रयोजनार्थ आफुबाट के कुरा जान्न खोजिएको हो सो बुझ्न सक्ने हुनुको साथै निजले सो सोधिएको प्रश्नलाई समुचित ढङ्गले सम्बोधन गरेको छ भन्ने न्यायाधीशलाई लागेमा त्यस्तो साक्षीको बकपत्रलाई प्रमाणमा लिन हुन्छ । योग्य साक्षी हुन कुनै उमेरको छेकबार प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३८ ले लगाएको छैन । कम उमेरका नाबालिगसमेत निजलाई गरिएको प्रश्नले के मागेको छ बुझ्नसक्ने हुनु र त्यस प्रश्नको जिज्ञासालाई समुचितरूपमा समाधान गर्नसक्ने क्षमता हुनु नै योग्य साक्षी हुन पर्याप्त हुने ।
- उत्तर सकारात्मक वा नकारात्मक जे जस्तो होस् त्यसले प्रश्नका माध्यमबाट अदालतले जान्न चाहेको तथ्य नाबालिग समेतबाट सहजरूपमा प्रकट हुनु नै त्यस उत्तरको युक्तियुक्तताको परिचय हो । कुनै नाबालिकाको कथन प्रमाणमा लिने वा नलिने भन्ने सन्दर्भमा यकीन गर्नु पर्दा निजलाई सोधिएका सम्पूर्ण प्रश्नहरू र तिनको उत्तरको अध्ययन गरिनु पर्ने ।
- कुनै पनि प्रमाणले पुष्टि नगर्ने विशेषज्ञको राय विचारयोग्य हुँदैन । विशेषज्ञको राय अदालतको सन्तुष्टिका लागि हो । मिसिल संलग्न प्रत्यक्षदर्शीको कथन, लासका फोटोहरू, घटनास्थल मुचुल्का तथा स्वयम् प्रतिवादीहरूको कथनसमेतका प्रमाणले सीधै इन्कार गर्ने भीषेरा परीक्षण प्रतिवेदनबाट अदालत भ्रमित हुनुपर्ने अवस्था नहुने ।
- आत्महत्या गर्नकै लागि विषादि सेवन गर्ने व्यक्तिले झुण्डिनु पर्ने आवश्यकता नपर्ने ।

- कुनै पनि कुराको परीक्षण गर्न एक ठाउँबाट अर्को ठाउँमा पठाइँदा सो परीक्षण गर्न के कसरी पठाइयो, परीक्षण विधि के कस्तो रह्यो र लासका भीषेरा नमूनासमेत सुरक्षित राख्न तथा यो नमूना परिवर्तन नहुने व्यवस्था गर्न के कस्ता प्रक्रिया अपनाइयो भन्नेसमेतका आधार खुलाइएको देखिनु पर्ने ।
- कुनै पनि राय निरापद हुन सक्तैन । बिना आधारको राय अदालतको विचारवस्तु बन्दैन । प्रस्तुत विवादमा मृतकको भीषेरा परीक्षणका विषयमा यस्ता कुनै कुरा खुलाइएको नपाईँदा विशेषज्ञ भनिएको व्यक्तिको फगत रायमा न्यायकर्ता रूमलिन आवश्यक नहुने ।
- मृतकको शरीरमा हात हाल्ने व्यक्तिलाई ज्यानसम्बन्धीको १७ नं. आकर्षित नहुने ।
- घरपरिवारसमेतका सबैजना मिली जेठानीलाई दिएको यातना एवं कुटपीटसमेतको कर्तुत आफ्नै आँखाले देखे भोगेकी बुहारीले घरपरिवारको डर, सामाजिक परिवेश र पतिको आदेशसमेतका कारणले कुनै प्रतिक्रिया नजनाउनुलाई मतसल्लाहमा पसेको भनी प्रतिवादीलाई दोषी ठहर गर्न नमिल्ने ।
- हत्या गर्ने मतसल्लाहमा पस्नु र प्रतिक्रिया नजनाउनु विल्कुल अलग कार्य हुन । मार्ने योजनामा सहमति जनाउनु वा सो योजनाको पूर्वजानकारी राख्नु मतसल्लाहमा पसेको मान्ने आधार हुन सक्दछन् । तर, आफुबाहेक अरूले गरेको मतसल्लाह अनुसारको कार्यको दर्शक हुनु नै आरोपित कसूर गरेको प्रमाण हुन नसक्ने ।

१२. कमल कामी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ६, नि.नं. ९०२६)

- पहिला सामान्य विवाद भए पनि सोही विवादलाई जरिया बनाई समयको अन्तरालपछि योजनाका साथ बाटोमा लुकी छिपी बसी आक्रमण गरिएको छ । विवाद भएको ठाउँबाट आफ्नो घर गई रिसइबी साध्ने मनस्थितिका साथ आई घटना घटाएको स्थिति हुँदा तत्कालको आवेगमा घटना हुन पुगेको भन्ने देखिँदैन । विवाद भएको तात्कालीक समयमा घटना भएको छैन । विवाद सिर्जना भएको समय र ७ वारदातको समयको अन्तराल लामो भएको अवस्थामा क्षणिक क्षति हुने वा आत्मनियन्त्रण गुम्न जाने स्थिति हुँदैन । आत्मनियन्त्रण गुमेको समयमा नै घटनाले पूर्णता पाइसकेको अवस्थामा केही विचार नै गर्न पाएको नहुने ।
- ज्यानसम्बन्धी महलको १४ नं.मा "उसै मौकामा उठेको रिस थाम्न नसकेको" भन्ने शब्दावलीले समयको तत्वलाई इङ्गीत गर्दछ । बिहान १० बजे उठेको

रिसको परिणति अपरान्ह ४ बजे हुने क्रियालाई ज्यानसम्बन्धीको १४ नं.ले सम्बोधन गरेको मान्न नमिल्ने ।

- समयको अन्तरालमा रिस शिथिल हुने, अपराध गर्न नहुने कुरामा सचेतता बढ्ने स्थिति हुन्छ । रिस उठेको तत्काल गरिने कार्यमा व्यक्तिले सोच्न नभ्याउने, कुनै योजना बनाउन नभ्याउने स्थिति महसुस गरी यस्तो अवस्थामा हुने ज्यानसम्बन्धी अपराधको सजायमा १० वर्ष मात्र कैदको सहुँलियतपूर्ण व्यवस्था गरेकाले ज्यानसम्बन्धी १४ नं.को प्रयोग गर्नु पर्दा न्यायकर्ताले थाम्न नसकिने प्रकृतिको रिस उठेको समय र कसूर सम्पन्न भएको समयको अन्तरालको पक्षमा विचार गर्नैपर्ने ।
- पीडितको कारणबाट उत्पन्न हुने आवेशको अवस्था त्यो हदसम्मको हुनुपर्ने मानिन्छ, जुन अवस्थामा सामान्य सुझबुझ भएको मानिस (Reasonable Person)समेत उत्तेजित हुन्छ र आफ्नो उत्तेजित अवस्थालाई नियन्त्रण गर्न सकिरहेको हुँदैन । यस्तो उत्तेजना पीडितको क्रियाकलापबाट अचानक (Sudden) उत्पन्न भई त्यसको आवेशले क्षणिकरूपमा (Temporarily) आत्मनियन्त्रण गुमाएको हुनुपर्ने ।
- आत्मनियन्त्रण गुमाउने अवस्था थियो थिएन भन्ने कुरा गणितीय हिसाबमा आकँ लन गर्न नसकिए पनि यो कुनै घटना, परिस्थिति तथा मानवीय संवेदनशीलता जस्ता कुरामा भर पर्ने हुन्छ । यस्तो आवेशको अवस्था हुन आफैंले केही कुरा गरी पीडितबाट आफुलाई उत्तेजित पार्ने कार्य (Self-induce Provocation) गरेको भन्न नहुनुका साथै पीडितको क्रियाकलापबाट उत्तेजित भए पनि त्यो उत्तेजना शान्त भएको (Cooling of Blood) अवस्थाले पनि आवेशको स्थितिलाई वर्जित गर्ने ।

१३. पुष्पबहादुर कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ७, नि.नं. ९०३६)

- उत्तेजनामा आई चोटमाथि चोट छाडिएको प्रमाणबाट पुष्टि भएको वारदातलाई ज्यानसम्बन्धी महलको ५ नं. मा वर्णित अन्तर्वस्तुको अभावमा भवितव्यको वारदात भन्न नमिल्ने ।
- घटित वारदातको प्रकृति, "ज्यान मार्नाको मनसाय रहेनछ, ज्यान लिनुपर्नेसम्मको इवी पनि रहेनछ, लुकी चोरीकन हानेको पनि रहेनछ, उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रिस थाम्न नसकी जोखिमी हतियारले हानेको वा विष खुवाएकोमा बाहेक साधारण लाठा, ढुङ्गा, लात मुक्का इत्यादिले हान्दा सोही चोट पीरले ऐनका म्यादभित्र ज्यान मरेमा" मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको १४ नं. ले वर्णित गरेको अपराधको प्रकृतिभित्र पर्न आउने ।

- एक पक्षले अर्को पक्षको कुनै खास व्यक्तिलाई मार्ने गरी पूर्व रिसइवीका साथ योजना नबनाएको वारदातलाई ज्यानसम्बन्धीको १३ नं. द्वारा परिभाषित गरिएको नियतवश वा मनसायपूर्वक गरिएको हत्याको संज्ञा दिन मिल्ने नभई ज्यानसम्बन्धीको १४ नं. अन्तर्गतको वारदात स्पष्ट हुने ।
- एक पक्षले अर्को पक्षलाई मार्ने गरी पूर्व रिसइवीका साथ योजना बनाएको र सोहीअनुरूप कार्य नगरेको, मार्नु पर्नेसम्मको मनसायको पूर्णतया अभाव रहेको र पूर्व योजना र तयारीबमोजिम घटना घटेको नभै दुई पक्षबीच तत्काल मृतकको घर जाने बिषयमा कुरा नमिलेको कारणबाट उठेको द्विपक्षीय विवादले कुटपीटको घटना भएकाले पूर्व रिसइवीको अभावमा आरोपित ज्यानसम्बन्धीको १३ (३) नं. को कसूरदार मान्नु कानून र न्यायसङ्गत हुन नसक्ने ।

१४. नेपाल सरकार वि. सुकराम श्रेष्ठसमेत (ने.का.प.२०७०, अंक ८, नि.नं. ९०४५)

उसै मौकामा उठेको रिस थाम्न नसक्ने अवस्थाको समय क्षणिक हुँदा लामो समयसम्म रहँदैन । रिस उठने घटना वारदात भएपछि लामो अन्तरालपछि भएको अवस्थालाई यसले समेट्दैन । एकै क्षणमा एक वा बढी मानिसलाई आवेश वा थाम्न नसक्ने रिस उठन सक्छ वा सक्दैन भन्ने कुरा आवेश उत्पन्न गर्ने कारणमा निर्भर गर्ने गर्दछ । कुनै व्यक्ति विशेषलाई उसको आत्मसम्मानमा चोट पुग्ने वा गम्भीर सम्वेदनशील विषय लिई बेइज्जत गर्ने कार्य गरेमा त्यही व्यक्ति विशेषलाई क्षणिक आवेश वा तत्काल थाम्न नसक्ने रिस उठन सक्छ र अरू छेउछाउमा रहने सुन्नेलाई रिस उठे पनि थाम्न नसक्ने रिस भने उठेको नै हुन्छ भन्न नसकिने ।

१५.सुवास अधिकारी.वि. नेपाल सरकार (ने. का. प. २०७१, अंक ३, नि.नं ९१३८)

- मृतकको मृत्यु अमुक कसैको चोटबाट भएको भन्न सकिने अवस्था नभए पनि कुनै खास व्यक्ति वा चोटकै कारणले नै मरेको देखाउन पर्छ भन्न पनि मौजुदा अवस्थामा सम्भव नहुने । एकभन्दा बढी व्यक्तिको र एकभन्दा धेरै कारणले मारिने अवस्था रहने ।
- वारदातको अवस्थासम्म पुऱ्याउने कुरामा प्रतिवादीहरूको सहभागिता देखिएको र सोलगायतका कारणले वारदात घट्न गएको हुँदा निजहरूलाई दायित्वविहीन मान्न नसकिने । अन्यथा कसूरको कार्य गर्नलाई भीडको संलग्नता निम्त्याउने र त्यसैको आडमा अपराधिक दायित्वविहीन हुने कुराको तर्जुमा गर्ने अवस्था आउँछ । त्यसो गर्नु भनेको प्रकारान्तरमा दण्डहीनता सिर्जना गर्ने हुने ।
- सुरूदेखिको सबै श्रृङ्खलामा प्रतिवादीहरूको सरोकार र संलग्नता भएपछि अन्तिम अवस्थाको भीडकोसमेत संलग्नताले प्रतिवादीहरूले आफ्नो असंलग्नता र निर्दोषिताको जिकिर लिन सक्ने अवस्था रहेन ।

१६. नेपाल सरकार वि. रामईश्वर राय यादवसमेत (ने. का. प. २०७१, अंक ९, नि.नं ९२४३)

- अनुसन्धान तहकिकातको सिलसिलामा कागज गराइएका व्यक्तिहरू जबसम्म अदालतमा आई आफूले बोलेका कुराहरू खम्बिर हुने गरी बकपत्र गर्दैनन् उक्त प्रमाणहरूलाई ग्राह्य भन्न नसकिने ।
- कुनै पनि हत्याको आपराधिक कार्य प्रमाणित हुनको लागि सो कार्य दुषित मनसाय (Mens Rea) राखी पूर्वयोजना बनाई कार्य (Actus Reus) गरिएको हुनुपर्दछ । सो कार्यको परिणामको पूर्व जानकारी (Foresightness of consequence) र परिणाम घटाउने इच्छा (Desire of consequence)समेत भएको हुनुपर्दछ । कर्तव्य ज्यान मुद्दामा प्रतिवादीहरूद्वारा गरिएको कार्यमा ती चार तत्वहरू रहेका थिए भन्ने कुरा वादी पक्षले नै ती कुरा स्थापित भएको प्रमाणित गर्नुपर्ने ।

१७. नेपाल सरकार वि. दिपक खत्री (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०१२१)

- भवितव्यलाई आकस्मिक घटना वा दुर्घटनाको रुपमा लिइने हुँदा भवितव्य हुनलाई घटना पुगेको घटना घटाउनेसम्मको कुनै कारण तथा रिसइवी नभएको देखिनु पर्ने आफूले गरेको कामबाट कुनै दुष्परिणाम आउन सक्ने अवसथा तथा सम्भावना नरहेको देखिनु पर्ने, त्यस्तो दुष्परिणामको इच्छा तथा पूर्वज्ञानसमेत नभएको हुनुपर्ने साथै वैध काम वैध साधनको प्रयोग गरी पर्याप्त सावधानी अपनाई गरेको पनि पुष्टि हुनपर्दछ । भवितव्य हत्यामा प्रतिवादीले मानिसउपर ताकेर प्रहार गरेका नभई सावधानीपूर्वक कुनै कार्य गर्दा दुर्भाग्यवश वा भवितव्यवश मानिसलाई लाग्न गई सो कारणबाट मानिसको मृत्यु भएको हुन्छ । त्यस्तो अवस्थामा ज्यानसम्बन्धीको महलको ५ नं. आकर्षित हुने र प्रतिवादीले सोअन्तर्गत सुविधा प्राप्त गर्न सक्ने ।

१८. बलराम खड्का वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००७६)

- भवितव्य नठहर्ने कुरामा कसैले कसैलाई कुनै तरहले कुनै अंग भाँच्ने, छिनाल्ने गरी कुटपिट गरेकोमा त्यो थला परी निको नभई मरे कुटपिट गर्ने व्यक्तिलाई ज्यानमाराको बात लाग्छ । यस्तो अवस्थामा जतिसुकै समयपछि मरे पनि बात लाग्छ । यसमा सो चोट पीरले थला परी निको नभएको हुनुपर्छ । पहिलेको चोटपीडा एकपटक निको भइसकेको अवस्थामा भने बात लाग्दैन । बात लाग्न चोटपीडाको अनवरतता (Continuation) कायम भइरहेको हुनुपर्छ । टुट्नु (Break) हुँदैन । प्रतिवादीको कुटपिटकै कारण पीडित थला परी सोही चोटपीरका

कारणबाट पीडितको मृत्यु भएको देखिएको अवस्थामा प्रतिवादीलाई ज्यानसम्बन्धीको बात लाग्ने नै देखिने ।

१९. रेणुदेवी कहार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८९५)

- कुनै श्रृङ्खलाबद्ध वारदात भएको अवस्थामा कुनै एउटा कसूरमा सजाय ठहर गर्दैमा अन्य ऐनको प्रयोजन पूरा हुँदैन । प्रत्येक ऐनअनुसारको कसूर ठहर हुन्छ वा हुँदैन भनी अदालतले अभियोग दाबीअनुसारका सबै प्रश्नको निरूपण गर्नुपर्दछ । ठूलो सजाय हुने खत वा कसूर ठहर हुँदैमा अन्य कसूरका सम्बन्धमा सजाय ठहर गर्नबाट पन्छिन नमिल्ने ।
- मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको महलको ४१ नं. को व्यवस्था सजाय ठहर भइसकेपछि कैद ठेक्ने सम्बन्धमा अपनाउने विधि सम्बन्धित हुनसक्ने कैदको हद कायम गर्ने सम्मको व्यवस्था हो । ज्यान र अपहरण गरी दुवै कसूर ठहर गरिएको कारणबाट दण्ड सजायका महलको ४१ नं. विपरीत हुँदैन । ठहर भएको कैद असुल गर्ने (कैद ठेक्ने) सन्दर्भमा भने उक्त ४१ नं. मा रहेको प्रावधानको अनुशरण गरिनुपर्ने ।

२०. नेपाल सरकार वि.देव सुनार (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९९१८)

- मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धी महलको १३(४) नं. मा उल्लेख भएको "वचन दिने" कार्यको अर्थ सामान्य र सतहीरूपमा ग्रहण गरिनु हुँदैन । इच्छित आपराधिक परिणाम प्राप्तिका लागि कर्ताको रूपमा आदेश दिने कार्य भएको अवस्था देखिनु पर्दछ । यसमा मनसाय तत्व र आदेशात्मक रूपमा वचन दिएको कार्यको विद्यमानता देखिनु पर्दछ । विषय र सन्दर्भअनुसार वचन दिएको कुराको मूल्याङ्कन गरिनु पर्ने ।
- अ.बं.१८८ नं. बमोजिम राय व्यक्त गर्ने र सदर गर्ने कुरा विवादका पक्षले हक अधिकारको रूपमा प्रश्न उठाउने पुनरावेदनको विषय होइन । यो केवल विवादित तथ्य, घटनाक्रम, कसूर हुँदाको अवस्था, परिस्थिति, कसूरदारको मनसाय, भवितव्य हो कि भनी सन्देह गर्नुपर्ने अवस्था, कसूरदारले न्यायिक प्रकियामा पुऱ्याएको सहयोगलगायतका विविध सामाजिक सन्दर्भहरूलाई मूल्याङ्कन गरी निरूपण गरिने अदालतको स्वविवेकाधिकारको विषय हो । त्यसैले अ.बं. १८८ नं. अनुसार राय व्यक्त गरिएको कुरालाई पुनरावेदनको विषयको रूपमा हेर्न नमिल्ने ।

२१. चक्र बहादुर लिम्बु वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९९२२)

- अपराध गरे पनि आफ्नो कसूर लुकाई अन्तिम समयसम्म उम्कन खोज्ने अपराधी र कसूरमा साबित भई अदालती प्रक्रियालाई सहयोग पुऱ्याउने अपराधीलाई एउटै तराजुमा राखी समान सजाय तोकिनु न्याय र कानूनको दृष्टिकोणबाट उपयुक्त हुँदैन । यस्ता दुवै प्रकृतिमा अपराधीलाई समान सजाय तोक्ने हो भने भविष्यमा कसूरमा साबित भई न्यायिक प्रक्रियामा सहयोग पुऱ्याउने प्रवृत्ति निरूत्साहित हुन जाने र अपराध स्वीकार गर्ने प्रवृत्तिमा पनि नकारात्मक असर पर्न जाने ।

२२. नेपाल सरकार वि. गणेश राई (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं. ९९०६)

- ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर कायम हुनका लागि मार्ने नियतले प्रहार गरेको र उक्त प्रहारबाट मर्नेसम्मको कार्य भएको देखिने हुनुपर्दछ । यस आधारमा हेर्दा ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा ज्यान मर्नुअगाडिको अपूर्ण अपराधको सम्बन्धमा आकर्षित हुने ।
- उद्योगको कार्य त्यस्तो अवस्था हो जुन कुनै तत्व वा वस्तुले बीचमा हस्तक्षेप वा बाधा खडा नगरेको भए त्यहाँ पूर्ण अपराध हुने निश्चित थियो । उद्योग अपराधको त्यस्तो चरण हो जहाँ मनसाय, सोअनुसारको तयारी र अपराधको लागि साधन र स्रोतको परिचालन गरिएको अवस्थामासमेत सोचेअनुसारको काम वा परिणाम निस्कीसकेको हुँदैन । उद्देश्यमूलक ढंगबाट गरिएको आपराधिक कार्यको निश्चित श्रृंखला जसमा अवरोधको अवस्थाको कारण ज्यान मर्न नपाएको अवस्था नै आपराधिक उद्योगको रूपमा रहने ।

२३. तिर्थ महर्जन वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९२८)

- एउटा अपराधमा अदालतबाट सजाय पाई भुक्तान गरिरहेका यी प्रतिवादीहरूले कैदी भएकै अवस्थामा योजनाबद्ध ढंगले अर्को अपराध गरेको हुँदा यस्तो अवस्थामा कानूनले तोकेको अधिकतम सजाय गर्नु नै उत्तम हुन्छ । आफूले गरेको पहिलै गरिसकेको आपराधिक कार्यको सम्बन्धमा अदालतबाट सजाय पाइसकेपछि यी प्रतिवादीहरूले पश्चाताप गरी सुधारोन्मुख हुनुपर्नेमा कैदी जीवन व्यतित गरिरहेकै अवस्थामा अर्को अपराध गरेको देखिँदा प्रतिवादीहरू छुटी कारागार बाहिर जाँदा समाजको लागिसमेत खतरा हुनसक्ने भएकोले यस्ता व्यक्तिहरूलाई सजाय गर्दा अदालतले प्रतिवादीहरूले गरेको अपराधको प्रकृति, त्यसबाट समाजमा पर्ने असरसमेतलाई मध्यनजर गरी सजाय निर्धारण गर्नुपर्ने ।

२४. निमतेम्बा शेर्पा वि.नैपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं.१०१३९)

- ज्यान सम्बन्धी मुद्दाहरुमा आवेशको अवस्थालाई अपराधको गाम्भीर्य घटाउने परिस्थितिको रुपमा लिईने हुँदा यस्तो हत्यालाई मनसायप्रेरित हत्याको वर्गमा राखेर हेरेको पाईदैन । यस्तो हत्यामा प्रतिवादीमा पीडितउपर आक्रमन गर्ने उत्तेजना भने तत्काल जागृत भएको हुन्छ । आवेशको उत्तेजनामा गरिने कार्यमा कर्ताले त्यसबाट उत्पन्न हुने परिणामको ख्याल नगर्ने र त्यस सम्बन्धमा कुनै सोच विचारसमेत नगर्ने हुँदा आवेशको अवस्थालाई तत्कालीन भावावेश र उत्तेजनाको रुपमा लिनुपर्ने हुन्छ । यस्तो आवेश वा त्यस्तो उत्तेजना मृतकको क्रियाकलापबाट वा निजसँग अन्योन्याश्रित क्रियाकलापबाट प्रतिवादीको मानसिकतामा तत्काल सिर्जित गराउने ।

२५. नेपाल सरकार वि.तारानाथ न्यौपाने (ने.का.प.२०७५, अंक ११, निं.नं. १०१४३)

- मृतकको पोष्टमार्टम रिपोर्ट हेर्दा, एउटा मात्र चोट भई Sharp margins and tailing भनी घाउको प्रकृतिमा उल्लेख गरेको छ । प्रकृतिको घटनामा Dead body tells the tale अर्थात् मृत शरीर आफैले कथा भन्छ भन्नेसमेत अवधारणा रहेको छ । सवै प्रकृतिको Cut injury हत्याको अकाट्य प्रमाण होईन । आत्महत्या गर्दाको मानसिक अवस्था फरक फरक हुँने हुँदा त्यसमा एकरुपता खोज्न न्यायोचित हुँदैन । हत्यामा Foresightedness of consequence तथा Desire of consequence हुनु पनि आवश्यक हुने ।

२६. नेपाल सरकार वि.विष्णु काप्री (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं.१०१४४)

- हिरासतमा रहेका व्यक्तिको मृत्यु भएको र फितलो तथा कमजोर अनुसन्धानको कारण कसूरदारले उन्मुक्ति पाएकै आधारमा पीडितले क्षतिपूर्तिसहितको पुर्ण न्याय पाउने हकबाट वञ्चित हुनु न्यायोचित मान्न सकिदैन । पीडितलाई न्यायको अनुभूति गराउन राज्यले केहि जिम्मेवारी लिनै पर्ने हुन्छ । प्रतिवादीले सजाय भोग्ने विषय पीडकको अनिवार्य दायित्व हो भने पीडितले क्षतिपूर्ति पाउने विषय पीडितलाई न्यायको अनुभूति गराउने परिपुरणको एउटा माध्यम हो । क्षतिपूर्ति पीडकबाट भराउन नसकिने अवस्थामा त्यसको दायित्व राज्यले लिनुपर्ने कुरा लोक कल्याणकारी राज्य तथा नागरिकप्रति उत्तरदायी सरकारको दायित्व पनि हो । यसबाट नागरिकले राज्य हाम्रो अभिभावक हो भन्ने महसुस गनृ सक्ने ।

२७. केदार माझी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं. ९८३६)

- कस्तो प्रकृतिको वारदातलाई भवितव्य मान्नुपर्ने हो त भन्ने सन्दर्भमा मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धीको महलको ५ नं. मा भएको व्यवस्थालाईसमेत हेर्न सकिन्छ । उक्त व्यवस्थालाई हेर्दा "ज्यान लिने इविलाग वा मनसाय नभई कसैले आफूले गरेको कर्तव्यले मानिस मर्लाजस्तो नदेखिएको कुनै काम गर्दा त्यसैद्वारा केही भई कुनै मानिस मर्न गएको भवितव्य ठहर्छ" भनी उल्लेख भएको र त्यसलाई सोही महलको ६ नं. मा थप स्पष्ट पार्दै देहाय १-५ सम्म एउटा कामको लागि सावधानीसँग हातहतियार उठाएकोमा केही व्यहोराले अर्कालाई लागेमा, होस नपुऱ्याई वा हेलचेक्र्याईं गरी कुनै काम गरी भवितव्य परेमा, रक्षा शिक्षाको क्रममा कुटपिट गर्दा भवितव्य परेकोमा भवितव्य हुनेजस्ता अवस्थाको बारेमा उल्लेख गरेको देखिन्छ । उपर्युक्त कानूनी व्यवस्थासमेतका आधारमा हेर्दा प्रस्तुत मुद्दाको वारदातमा प्रतिवादीद्वारा मृतकका टाउकामा प्रहार गरी मृतक भुइँमा ढलेपछि पनि पुनः पेटमा प्रहार गरी मृतकको मृत्यु भएको देखिएको र त्यसमा विवाद भएको अवस्था नदेखिएको हुँदा टाउकोमा भएको प्रहारले मृतक भुइँमा ढलेपछि पनि पुनः निज मृतकको पेटमा भएको प्रहारले प्रतिवादीको मृतकलाई मार्नेसम्मको मनसाय नभएको भनी पुष्टि गर्नसक्ने अवस्था नभएकाले त्यसलाई भवितव्य भनी भन्न सकिने अवस्था देखिन नआउने ।
- अ.बं. १८८ मा उल्लिखित प्रावधान समेतका आधारमा कानूनबमोजिम सजाय गर्दा चर्को पर्ने भई कम सजायको राय व्यक्त गर्दा सामान्यतः अ.बं. १८८ नं. बमोजिम राय व्यक्त गर्दा सो रायको पनि मनासिब आधार हुनुपर्ने भई अभिव्यक्त रायको पुष्ट्याईं (Justification) गर्नुपर्ने ।

२८. देवेन्द्र पुडासैनी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८४४)

- फौजदारी दायित्वको वर्गीकरणअन्तर्गत मनसाय सापेक्ष दायित्व (Mens Rea relative Liability) एक हो । जसमा आपराधिक कार्य (Actus Reus) र आपराधिक मनसाय (Mens Rea) दुवैको समायोजनमा हुने अपराधहरू मनसाय सापेक्ष दायित्व हुन् । तर निरपेक्ष दायित्व (Strict Liability) यसको अपवाद हो । आपराधिक मनसायबिना गरेको कार्य अपराध हुँदैन (Act alone does not amount to guilt, it must be accompanied by mens rea) भन्ने फौजदारी दायित्वको सर्वमान्य सिद्धान्तसमेत रहेको पाइन्छ । मानसिक विचलन भएको अथवा मानसिकरूपमा अस्वस्थ भएको व्यक्तिले गरेको आपराधिक कार्यमा आपराधिक दायित्वबाट उन्मुक्तिको प्रतिरक्षाको आधार बन्दछ । यसको कारण उसले गरेको कार्य या त उसले आफूले गरिरहेको छु भन्ने जानकारी राख्दैन

या त आफूले गरेको कार्य गलत हो भन्ने जानकारी राख्दैन । यसैकारण स्वतन्त्र इच्छा (Free will) र स्वायत्त (Autonomy) सोचबाट निजले काम गरेको हुँदैन भन्ने मान्यता सर्वत्र स्वीकार्य विषय बनेको पाइने ।

- विवेक प्रयोग गर्न सक्ने, आफूले गरेको कार्यको जिम्मेवारी बहन गर्न सक्ने व्यक्तिले पूर्वयोजना बनाई स्वतन्त्र इच्छाबाट, स्वायत्त किसिमको स्वेच्छापूर्वक गरेको आपराधिक कार्यमा मात्र दायित्ववान् बनाउन सकिने ।

२९. शेरबहादुर गुरुङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक २, नि.नं.९९४४)

- साधकको रोहबाट संयुक्त इजलासबाट भएको फैसला बदर नभएसम्म पुनरावेदनहरूको सुनुवाइ गर्न नमिल्ने र साधकको रोहमा भएको फैसलालाई समान तहको संयुक्त इजलासबाट बदर गर्न नमिल्ने, तसर्थ यस विषयमा पूर्ण इजलासबाट नै सुनुवाइ हुन उपयुक्त हुने भनी व्यक्त भएको राय मनासिब देखिने ।
- साधकको रोहबाट संयुक्त इजलासबाट फैसला भइसकेको र वादी प्रतिवादी दुवै पक्षबाट परेको पुनरावेदन बाँकी नै रहेको अवस्थामा पुनः सोही विषयमा प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी फैसला गर्नुपर्ने हुँदा साधकको रोहमा संयुक्त इजलासले गरेको फैसला कायम रहन सक्ने अवस्था नहुँदा बदर हुने । कसैलाई मारी तत्कालै झुण्ड्याएकोमा रातो दाग हुने अर्थातत Ligature mark देखिनु स्वभाविक हुने ।
- कुनै पनि पुरूषले आफ्नी श्रीमतीले परपुरूषसँगको संसर्गबाट सन्तान जन्मेको आरोप लगाउँछ र त्यही निहुँमा झगडा गर्दछ भने निजको रिस एवं आक्रोस सामान्य छैन भन्ने स्वभाविक अनुमान रहन्छ । यस्तो अवस्थामा श्रीमतीको घरभित्रै अस्वाभाविकरूपमा मृत्यु हुन्छ । निजबाहेक घरमा साबालक अन्य कोही छैन भने निज नै शंकाको स्वभाविक केन्द्र बन्ने हुँदा श्रीमतीको मृत्यु स्वभाविक हो भनी पुष्टि गर्ने दायित्व निजमा नै रहने ।
- घटनापूर्व लामो समयदेखि लोग्नेस्वास्नीबीच बेमेल र झगडाको स्थिति रहेको छ । गाउँलेहरू जुटेका र झगडा मिलाएका छन् । वारदातकै दिन साँझमा पनि झगडा भएको छ । सुत्नुअघि झगडा भएको थियो भनी प्रतिवादीले अदालतमा नै स्वीकार गर्छ, सोही रात श्रीमती मर्छिन् र शव परीक्षण प्रतिवेदनमा चोट देखिन्छन् । घटनास्थलमा पहिलो पटक पुग्ने छोरीलाई प्रतिवादीले आमा बुबाको झगडा भएको कसैलाई नभन्नु पनि भन्छ भने अब घाँटीमै पासो लगाएको प्रत्यक्षदर्शी छैन भन्ने आधारमा परिस्थितिजन्य प्रमाणहरूलाई अस्वीकार गर्न नमिल्ने ।

३०. नेपाल सरकार वि. बबिन भन्ने बिक्रम गुरुङ (ने.का.प.२०७५, अंक २, नि.नं. ९९६०)

- प्रतिवादीले ताकेर गोली प्रहार गरी पीडित मर्न नपाएको अवस्था देखिनु नै मुलुकी ऐन ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं.को ज्यान मार्ने कसूर गरेको स्थापित हुने ।
- दिनदहाडै गोली प्रहारबाट पीडित घाइते भएको अवस्थालाई सामान्य कुटपिटको मात्र संज्ञा दिई प्रतिवादीलाई ज्यान मार्ने उद्योगको कसूरबाट उन्मुक्ति दिने कुरा न्यायोचित मान्न नसकिने ।

३१. नेपाल सरकार वि. शैलेश कोइराला (ने.का.प.२०७५, अंक २, नि.नं.९९६१)

- वारदातको समयमा तेस्रो पक्षको उपस्थितिको कारणले पीडितको ज्यान मर्न नपाएको भन्ने प्रत्यक्ष प्रमाणबाट टड्कारैरूपमा देखिन र पुर्षट हुन सकेको अवस्थामा ज्यान मार्ने उद्योगको कसूर पुर्षट हुने योभन्दा उत्तम र विशिष्ट श्रेणीको आधार हुन नसक्ने ।
- वारदातको प्रकृति एवं पृष्ठभूमि, व्यक्तिहरूको संलग्नता, पूर्व रिसइवी एवं इविलाग र मनसायको विद्यमानता, पूर्व तयारी एवं योजना र सोच, प्रयोग भएको साधन एवं हतियार, पीडितलाई चोट लागेको शरीरको भाग, चोटको प्रकृति र संख्या, पीडितको तत्काल मर्ने बाँच्ने दोसाँधको अवस्था, पीडितले तत्काल प्राप्त गरेको उद्धार र उपचारको व्यवस्था आदिले पनि तत्काल तेस्रो पक्षको उपस्थिति भए नभएको अवस्थालाई गौण र तेस्रो पक्षको उपस्थितिको तुलनामा पीडितलाई लागेको गम्भीर प्रकृतिको चोटलाई नै गम्भीर मानी प्राथमिकता दिई सोलाई नै उद्योगको कसूरलाई पुर्षट गर्ने पर्याप्त आधारको रूपमा लिन सकिने ।
- ज्यान मार्ने उद्योगको वारदात व्यक्तिहरूको समूहबाट आक्रमण भएको अवस्थामा चोट छाड्नेलगायत सो कार्यमा प्रत्यक्षरूपमा सघाउ पुऱ्याउने हिसाबले सहयोग गर्ने वा चोट छाड्ने क्रियामा संलग्न हुनेलाई पनि मुख्य कसूरदारसरह एउटै श्रेणीमा राखेको हुँदा ज्यान मार्ने उद्योगको वारदातको जुनसुकै अवस्थाको जुनसुकै प्रकृतिको क्रियामा संलग्न हुनेलाई पनि मुख्य कसूरदारसँग छुट्याएर हेर्न मिल्ने अवस्था देखिँदैन । मुख्य अभियुक्तको कार्य ज्यान मार्ने उद्योगको कसूरको दायराभित्र परेपछि सो सरहका कार्यमा प्रत्यक्ष, क्रियात्मक एवं सहभागितात्मकरूपमा अन्य अभियुक्तहरू पनि संलग्न रहेको प्रमाणबाट पुर्षट हुन गएमा तिनीहरू पनि सोही प्रमाणको आधारमा सोही कसूरको दायराभित्र नै पर्न आउने ।

३२. अनिलकुमार चौधरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७५, अंक १२, नि.नं १०१४६)

- आफ्नो जिउ ज्यान नै जाने अवस्था नभई खतरा टरिसकेको अवस्थामा उल्टै आफ्नै जीवनरक्षार्थ भाग्न लागेको मृतकलाई सांघातिक रुपमा पछाडिबाट पटक पटक धारिलो हतियार प्रहार गरेको कार्यलाई आत्मरक्षको संज्ञा दिन नमिल्ने र मृतकउपर यत्रोविध्नको नृशंस प्रहारलाई आत्मरक्षाको सिद्धान्तले स्वीकृतिसमेत नदिने ।

३३. किरण वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं.१००५७)

- कुनै प्रतिवादीले आफू संलग्न वारदातका सम्बन्धमा अनुसन्धान अधिकारीसमक्षको बयानमा आरोपित कसूर स्वीकार गरी अदालतसमक्षको बयानमा असत्य वा झुठो कुरा व्यक्त गर्न सक्दछ तर परिस्थिति र तथ्यले कहिल्यै झुठो बोल्दैन भन्ने मान्यताको जगमा परिस्थितिजन्य प्रमाणको सिद्धान्त अडेको हुन्छ । अप्रत्यक्ष प्रमाणको आधारबाट पनि अदालतले विवादको सही निरूपण गर्नुपर्ने हुन्छ । अपराधीले सदा कसैले देख्ने गरी अपराध नगर्ने र अपराधसँग सम्बन्धित दशी प्रमाणसमेत नष्ट गर्ने प्रयास गर्ने हुँदा फौजदारी मुद्दामा परिस्थितिजन्य प्रमाणबाट पनि दोषी पत्ता लगाउनु पर्ने बाध्यता रहने ।
- कुनै पनि प्रतिवादीले प्रत्यक्ष प्रमाण (Direct Evidence) नष्ट गर्न सक्ने र प्रत्यक्षदर्शीको अभाव रहेको अवस्थामा पनि दोषी पत्ता लगाउनु पर्ने अवस्थामा परिस्थितिजन्य (Circumstantial Evidence) प्रमाणको सहारा लिनु पर्ने हुन्छ । यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीले परिस्थितिजन्य प्रमाणलाई दबाउन, लुकाउन वा तोडमोड गर्न कठिन हुने हुँदा प्रत्यक्ष प्रमाणभन्दा यो बढी विश्वासयोग्य मानिने ।

३४. आन सिंह ठगुन्ना वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं.१००५८)

- आवेशप्रेरित हत्याको कुरामा तत्काल उठेको रिसको आवेगमा कुनै प्रतिक्रियात्मक कार्य गर्दा मानिसको मृत्यु भएको अवस्था हुन्छ । मृतकले गरेको कुनै कार्यको परिणामस्वरूप अभियुक्त तत्काल आवेगमा आई कसूरजन्य कार्य गर्न पुगेको अवस्था देखिनु आवेशप्रेरित हत्या ठहर हुनका लागि आवश्यक हुन्छ । मृतकले गरेको कार्यबाट आवेशमा आउने अवस्था थियो वा थिएन भन्ने कुरा Reasonable person standard बाट परीक्षण गरिनुपर्दछ । केवल मृतकको व्यवहार वा कार्यका कारणबाट आवेशमा आएर ज्यान लिएको हुँ भनी प्रतिवादीले गरेको जिकिरलाई नै आवेशप्रेरित हत्या भनी मान्ने निर्णायक आधारको रूपमा ग्रहण गर्न नसकिने ।

३५. सिकिलाल यादव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७६१)

- मृतकको टाउकोमा सबैभन्दा ठूलो चोट परेकोले सो चोट मृत्युको मुख्य कारण देखिए तापनि यी प्रतिवादीहरूले छोडेका अन्य चोटहरू मृतकको शरीरमा देखिएको र सो चोटहरूको मृत्यु हुने घटनामा सहायक नहुने भन्ने देखिँदैन । अर्थात् कुटपिट गर्दा परेका सामूहिकमध्ये मुख्य चोट र सहायक चोटको एकीकृत परिणाम वा सहसम्बन्धात्मक प्रभाव (cumulative effect) का कारण मृतकको मृत्यु भएको देखिने ।

३६. हरिबहादुर विश्वकर्मा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९१)

- कुनै पनि मानिसमाथि बोक्सीको आरोप लगाउने कार्य कानूनले निषिद्ध गरेको छ भने सो प्रकृतिको आरोप लगाई मानिसको कपाल काट्ने, मानव मलमूत्र खुवाउने, कुटपिट गर्ने, यातना, प्रताडित गर्ने जस्ता कार्य अमानवीयसमेत भएकोमा दुईमत हुन सक्दैन । मानव समाजमा अन्धविश्वासको रूपमा रहेको बोक्सा बोक्सी जस्तो मान्यता निर्मूल गर्न कानून बनाएर मात्र प्रयाप्त हुँदैन । यस्तो क्रियाकलाप विरूद्ध कडा दण्ड नीतिसमेत अपनाउन आवश्यक रहेकोले सोहीअनुरूप कठोर सजाय पनि गर्न आवश्यक हुने ।

३७. नेपाल सरकार वि. चार्ल्सगुरुमुख शोभराज (ने.का.प २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९६)

- कर्तव्यवाला पत्ता लागेको अवस्थामा २० वर्षपछि पनि मुद्दा चल्ने ज्यानसम्बन्धी महलको २० नं. को व्यवस्थाले नै स्पष्टरूपमा बोली राखेकै छ । यस्तो अवस्थामा कर्तव्य भएको २० वर्षपछि मुद्दा चल्न नसक्ने भन्ने जिकिर ज्यानसम्बन्धी महलको २० नं. को मनसाय प्रतिकूल भई सो जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।

३८. नेपाल सरकार वि. ऐजुव खाँ मियाँसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ६, नि.नं. ९८३०)

- वस्तुतः उद्योगको कसूरमा आपराधिक कार्य (ब्अतगक चभगक) हुनको लागि "मर्नेसम्मको काम गरेको" हुनुपर्छ तर सो कार्य जे पनि हुन सक्छ, यसको सूची अनन्त बन्न सक्छ । त्यसैले उद्योगको कसूरमा के कार्य गऱ्यो भन्नेभन्दा पनि के कस्तो परिस्थितिमा के कति गम्भीर कार्य गऱ्यो र सो कार्य पूर्ण अपराधको कति नजिक छ भन्ने हेरिनु पर्ने ।

३९. नेपाल सरकार वि.चन्द्रमान तामाङ (ने.का.प.२०७१, अंक ११, नि.नं.९२९३)

- कुटपिट गर्दा मानिस मर्न सक्छ भन्ने कुरा सामान्य समझ भएको जोसुकैले सहजै अनुमान गर्न सक्नेमा सो स्वाभाविक मानवीय सुझबुझ चेतनालाई ख्याल नगरी रिसको आवेगमा कुटपिट गरेकालाई १३(३) वा ५ नं को कसूरको संज्ञा दिन नमिल्ने ।
- श्रीमतीले मट्टीतेल खन्याएको प्रत्यक्ष देखेको विषम परिस्थितिमा आगो लाग्न नदिने उपाय अपनाउनुपर्नेमा सहजै आगो लाग्न सक्ने किसिमबाट मृतक नजिक गई लाइटर बालिएको छ । सामान्य समझ भएका प्रतिवादीलाई त्यसरी लाइटर बाल्दा मानिस मर्न सक्छ भन्ने अनभिज्ञता थियो भनी कल्पना गर्न नसकिने ।
- कुनै नियत नै नभएको कर्पोरेसनहरूबाट भएको जनक्षतिमा त ज्यान कसूर ठहर गर्न सकिने गरी corporate manslaughter लेसमेत मान्यता पाएको विश्व समुदायको फौजदारी कानून र स्वयम् यस अदालतबाट क्रमबद्धरूपमा ज्यान मुद्दाहरूमा भएका व्याख्याहरू र संविधानको धारा १०० मा उल्लिखित न्यायका मान्य सिद्धान्तबाटसमेत वारदातलाई भवितव्यको संज्ञा दिन नसकिने ।
- मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको महलको १४ नं भनेको आंशिक प्रतिरक्षाको जिकिर हो । यो प्रतिरक्षा प्रतिवादीले नउठाएसम्म अदालतले यसमा प्रवेश गर्न नमिल्ने हुँदा जिकिर प्रतिवादीबाट त्यसको प्रमाण सहित आउनुपर्ने ।

४०. नेपाल सरकार वि. दीपक खत्री (ने.का.प.२०७५, अंक १०, नि.नं.१०१२१)

- फौजदारी अपराध हुनको लागि आपराधिक कार्य (Actus reus) र आपराधिक मनसाय (Mens rea) हुनै पर्दछ । आपराधिक कार्यमा आपराधिक मनसाय (Mens rea) को कुन प्रकृतिको विद्यमानता रहेको छ भन्ने कुरा सजाय निर्धारणमा महत्वपूर्ण हुन्छ । मानसिक तत्वको स्वरूपको आधारमा नै अपराधको गाम्भीर्य मापन गरी दायित्व बहन गराउने गरिन्छ । अनिच्छित तथा अन्जानमा भएको कामको लागि गम्भीर कसूर मानी दण्डित गरिनु न्याय र कानूनका मान्य सिद्धान्तको विपरीत हुने । मानसिक शक्तिको प्रयोग गरेर गरेको कामको लागि कर्ता जिम्मेवार हुन्छ तर अन्जानमा वा अनिच्छित रूपमा गरिएको कामको लागि कर्तालाई कम जिम्मेवार तुल्याउने कानूनी व्यवस्था मुलुकी ऐनको ज्यानसम्बन्धी महलको ५ र ६ नं. मा रहेको छ । कर्ताको नियन्त्रणभन्दा बाहिरको परिस्थितिमा आकस्मिक रूपमा घटना घट्न गएको अवस्थामा भवितव्य हुने ।

- आवेशप्रेरित हत्यामा तत्कालै उठेको रिसको कारण मौकामा प्रहार गरी हत्या गरेको हुँदा त्यसमा मनसाय तत्वको अभाव रहन्छ । आवेशमा उत्तेजित अवस्था कुन हदसम्म थियो भनी गणितीय हिसाबले यकिन गर्न नसकिने भए पनि प्रतिवादी र मृतकबीचको सम्बन्ध र व्यवहार, मानवीय संवेदनशीलता, कुनै खास घटना वा परिस्थिति जस्ता कुरालाई आँकलन गर्न सकिन्छ । आवेशको उत्तेजना मृतकको क्रियाकलापबाट अचानक उत्पन्न भई त्यसको प्रभावले अभियुक्तले क्षणिकरूपमा आत्मनियन्त्रण गुमाएको अवस्था हुनुपर्ने ।
- आवेशप्रेरित हत्यामा पीडितको कुनै कार्यबाट प्रतिवादी उत्तेजित भई आवेशमा आई आत्मनियन्त्रण गुमाई पीडितको कार्यको प्रतिक्रियाको रूपमा तत्कालीन अवस्थामा नै पीडितउपर हमला गरेको र सोही कारणबाट पीडितको मृत्यु भएको हुन्छ । यस्तो अवस्थामा प्रतिवादीले आंशिक प्रतिरक्षाको जिकिर लिन र प्रमाणित भएमा सो सुविधा प्राप्त हुन सक्ने ।
- भवितव्यलाई आकस्मिक घटना वा दुर्घटनाको रूपमा लिइन्छ । यसलाई दुर्घटनाको रूपमा लिइने हुँदा भवितव्य हुनलाई घट्न पुगेको घटना घटाउनेसम्मको कुनै कारण तथा रिसइवी नभएको देखिनु पर्ने, आफूले गरेको कामबाट कुनै दुष्परिणाम आउन सक्ने अवस्था तथा सम्भावना नरहेको देखिनु पर्ने, त्यस्तो दुष्परिणामको इच्छा तथा पूर्वज्ञानसमेत नभएको हुनुपर्ने साथै वैध काम वैध साधनको प्रयोग गरी पर्याप्त सावधानी अपनाई गरेको पनि पुष्टि हुनुपर्दछ । भवितव्य हत्यामा प्रतिवादीले मानिसउपर ताकेर प्रहार गरेको नभई सावधानीपूर्वक कुनै कार्य गर्दा दुर्भाग्यवश वा भवितव्यवश मानिसलाई लाग्न गई सो कारणबाट मानिसको मृत्यु भएको हुन्छ । त्यस्तो अवस्थामा ज्यानसम्बन्धीको महलको ५ नं. आकर्षित हुने र प्रतिवादीले सोअन्तर्गतको सुविधा प्राप्त गर्न सक्ने ।

४१. नेपाल सरकार वि.शंकर वि.क.(ने.का.प.२०७५, अंक ८, नि.नं.१००७०)

- मुख्यतः अपराधका चारवटा चरणहरू हुन्छन् । पहिलो हो अपराध गर्ने मनसाय चरणस यस चरणमा कसैले कुनै अपराध गर्ने बारेमा सोच्दछ वा मनसायको उत्पत्ति गर्दछ । दोस्रो हो तयारी चरणस यसमा मनले सोचेको कुरालाई कार्य रूप दिनका लागि आवश्यक पूर्वाधारहरू तयार वा वातावरण निर्माण गरिन्छ । तेस्रो हो उद्योग चरणस यसमा अपराधको तयारीपश्चात् तयारीकर्ताले मनसायपूर्वक अपराध घटाउन वास्तविक कार्यमा उत्रन्छ तर केही अवरोधका कारणबाट अपराध पूरा हुन नपाई खाली पूर्ण अपराधको प्रयत्न मात्र हुन्छ । चौथो तथा अन्तिममास यसरी अवरोध नआएको भए पूर्ण रूपमा आपराधिक कार्य सम्पन्न हुन्छ । यसबाट अभियुक्तलाई लगाइएको कसूरप्रति निजको

अन्तिम प्रयास असफल भएको अवस्था नै आपराधिक उद्योग हो भन्ने स्पष्ट हुन्छ । यदि उद्योग सफल भएको भए उसको इच्छित अपराध पूरा हुने थियो भन्ने अवस्था नै अपराधको उद्योग हो । यसरी अपराधको उद्योग भन्नाले अपराध गर्नको लागि आपराधिक मनसायसहित आपराधिक कार्य प्रक्रिया सुरू गरिसकेको तर कुनै कारणवश इच्छित परिणाम प्राप्त गर्न नसकेको अवस्था हुने ।

४२. विकाश खड्का वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ७, नि.नं. ९६४०)

- हाम्रो कानून प्रणालीमा कसूर गरेको कुरा वादीले शंकारहित तरिकाले पुष्टि हुने प्रमाण अदालतसमक्ष प्रस्तुत गर्न सक्नुपर्छ र ती प्रमाणहरूको अदालतले वस्तुनिष्ट मूल्याङ्कन वा न्यायिक परीक्षण गरी न्याय निरूपण गर्दछ । कसैको भनाइलाई परीक्षण नै नगरी भनेको आधारमा मात्र कसूरदार कायम गर्दा निर्दोष व्यक्ति पनि कसूरदार ठहरिन सक्छ । केही गरी निरपराध व्यक्ति अदालतबाट कसूरदार ठहर हुन गए निजलाई हुन सक्ने अपूरणीय क्षतिको कल्पना पनि गर्न सकिँदैन । त्यस्तोमा निज तथा सिंगो समाजको अदालतप्रति र अन्तमा राज्यप्रति नै ठूलो कुण्ठासमेत उत्पन्न हुन जान्छ । त्यसैले कसूर गरेको भन्नेमा थोरैमात्र पनि शंका देखिएमा कसैलाई पनि कसूरदार ठहराउन नमिल्ने ।
- प्रतिवादीहरूमा मार्ने मनसाय थियो थिएन ? यदि थियो भने के कुन हदसम्म थियो ? भनी हेर्नु सान्दर्भिक हुन आउँछ । कुनै पनि कसूरका सम्बन्धमा मनसाय तत्वलाई छुट्टै मापन गर्ने कुनै यान्त्रिक विधि छैन । यसलाई आपराधिक कार्य गर्दा गरेका गतिविधि, तत्कालीन परिस्थिति, घटनाको पृष्ठभूमि, कसूरदारको संलग्नता, पीडितलाई पुग्न गएको चोट आदि जस्ता विषय सापेक्ष रही हेर्नुपर्ने ।
- मुलुकी ऐन, ज्यानसम्बन्धीको महलको ५ नं. मा ज्यान लिने इविलाग वा मनसाय नभई कसैले आफूले गरेको कर्तव्यले मानिस मर्ला भन्ने जस्तो नदेखिएको कुनै काम कुरा गर्दा त्यसैद्वारा केही भई कुनै मानिस मर्न गएमा भवितव्य ठहर्छ भन्ने उल्लेख छ । यसबाट भवितव्य हुनलाई ज्यान मार्ने कुनै मनसाय रहेको हुनु हुँदैन र आफूले गरेको कामबाट मानिस मर्ला भन्ने परिणामको ज्ञान पनि यसमा हुँदैन । यस्तो अप्रत्यासित अवस्थामा केही गर्दा घटना घटेको वा मानिस मरेको भएमा मात्र भवितव्य भएको मानिन्छ । यसलाई आकस्मिक घटना वा दुर्घटनाका रूपमा लिइन्छ । त्यसैले भवितव्य हो भन्नलाई वारदात घटाउने मनसाय नभएको, गर्न खोजेको कार्य र त्यसमा प्रयोग भएका साधन वैध रहेको, यस्तो गर्दा वारदातको यस्तो परिणाम आउला

भनी नदेखिएको, कार्य गर्न प्रसस्त सावधानी अपनाएको जस्ता कुरा पुष्टि हुन सक्नुपर्ने ।

- कर्तव्य ज्यान हुन मार्ने मनसाय धेरै अघिदेखि रहेको देखिनु पर्ने भन्ने आवश्यक हुँदैन, घटनाको तत्काल अघि पनि कुनै कारणले इवी तथा मनसाय सृजना भएको हुन सक्छ । त्यस्तै यसमा भएको मासु किनी दिनु भन्नु, नकिनी दिँदा झगडा गर्नु, झगडाकै क्रममा कुटपिट गर्नु र घचेट्नु, घचेटेपछि पनि कुटपिट गर्नु र यसरी गरेका कुटपिटका कारण मृत्यु भई मृत्युका कारकहरूको शृङ्खलाबद्धता रहेको छ । यदि ज्यान मार्ने मनसाय नभएको भए यो शृङ्खलाबद्धताको कतै न कतै क्रमभङ्गता देखिनु पर्ने थियो । यस वारदातमा भएका यस्ता गतिविधि तथा कामलाई कुनै वैध तथा उचित काम र सावधानीपूर्वक गरेको कामका रूपमा पनि लिन सकिँदैन । यस्ता खाले कार्यमा मृत्युको परिणामको पूर्व जानकारी (Forsightness of Consequence) हुने अवस्थाहरू नरहेको मान्न पनि नसकिने ।

४३. प्रेम ढकाल कामी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७३, अंक ८, नि.नं.९६५९)

- कुनै आपराधिक कार्य ठीक बेठीक छुट्याउन सक्ने व्यक्तिले आफ्नो कामको परिणाम देख्न सक्ने अवस्थामा कुनै कार्य स्वतन्त्र तथा स्वेच्छाले गर्दछ र त्यसको परिणाम आपराधिक कार्य हुन्छ भने त्यहाँ मानसिक तत्व विद्यमान रहेको नै मानिन्छ । नाबालक, होस ठेगाना नभएको, नशाको सुरमा रहेको, ठीकबेठीक छुट्टाउन नसक्ने अवस्थाको व्यक्तिले वा कुनै डर त्रास, दबाबमा परी कसैको आज्ञा पालन गर्न वा आफ्नो कार्यको परिणाम देख्न र पूर्व अनुमान गर्न नसक्ने व्यक्तिले गरेको आपराधिक कार्यको पछाडि आपराधिक मनसाय रहेको नमानिने अवस्था पनि यसमा विद्यमान नदेखिने ।

४४. ईश्वर लिम्बु वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७०, अंक ४, नि.नं.९००५)

- मुलकी ऐनको ज्यान सम्बन्धी महलको ५ नं. अनुसार घटनामा फौजदारी अपराध हुने आपराधिक तत्वमध्येको महत्वपूर्ण तत्व मनसायको अभाव रहने हुन्छ । आफूले गरेको कामबाट मानिस मर्न सक्छ भन्ने परिणामको ज्ञान यसमा हुँदैन । कुनै एउटा कामको निमित्त सावधानीसँग सतर्कतापूर्वक गरिरहेको अवस्थामा अचानक केही ब्यहोराले अरूलाई लाग्न गएकोमा भवितव्य हुन्छ । भवितव्यबाट सो घटना घट्न गएको हो भन्ने पक्षले सो कार्य दुर्घटना थियो, आपराधिक मनसाय र ज्ञानले गरिएको थिएन । उचित सतर्कता र सावधानी राखिएको थियो भन्ने कुराको प्रमाणित गर्नुपर्दछ । सो घटनामा मानिस छ भन्ने कसूरदारलाई थाहासम्म पनि भएको हुनु हुँदैन । अरू नै कुनै केही चीज

वस्तुउपर प्रहार गर्दा अचानक मानिसउपर पर्न गै मानिसको मृत्यु भएको हुनुपर्ने ।

- मुलकी ऐनको ज्यान सम्बन्धी महलको १४ नं. को व्यवस्थामा मान्छेको उपस्थिति पनि भएको, घटना वारदात मान्छे-मान्छेबीच भएको तर उक्त मान्छेले-मान्छेलाई ज्यानमार्नेसम्मको कुनै मनसाय पनि नभएको, ज्यान लिनुपर्नेसम्मको पूर्व रीसइबि पनि नभएको, लुकी चोरीकन पनि नहानेको, उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रिस थाम्न नसकी साधारण लाठा, ढुङ्गा, लातमुक्का इत्यादिले हान्दा सोही चोट पीरले ऐनका म्यादभित्र ज्यान मरेमा १० वर्ष कैद गर्नुपर्छ भन्ने कानूनी अवस्था भएकाले सोही ऐनबमोजिम मानिस-मानिसबीच वारदात हुन गएको तर उसै मौकामा उठेको रिस थाम्न नसकी लात मुक्काले हानेको अवस्थाबाट मृतकको मृत्यु हुन गएकाले सोही ऐनको १४ नं.आकर्षित हुने ।

४५. नेपाल सरकार वि. सीता लामिछाने (ने.का.प.२०७३, अंक ६, नि.नं. ९६१८)

- कुनै शिशु जिउँदो जन्मेको हो वा मृत जन्मेको हो भन्ने कुराको सर्वोत्तम प्रमाण तत्सम्बन्धमा विशेषज्ञता प्राप्त गर्ने चिकित्सकहरूको भनाई नै हुन्छ । चिकित्सकहरूको रायमा लापरवाही वा बेहिसाब देखिएमा, गम्भीरताको अभाव रहेमा वा अयोग्य चिकित्सकबाट राय व्यक्त भएमा बाहेक चिकित्सकहरूको रायलाई प्रमाणमा लिनु उपयुक्त हुन्छ । चिकित्सकको राय मिसिलका अन्य प्रमाणबाट समर्थित भएको अवस्थामा त्यस्तो राय झन् विवादरहित हुन पुग्ने ।
- नवजात शिशुको उचित स्याहारसम्भार नगरेर प्रतिवादी आमाले बच्चा जन्मेको कोही कसैले थाहा पाउलान् कि भनी बच्चालाई कपडामा बेरी लुकाएको त्यसपछि नवजात शिशुलाई रगत आदि फोहोरसरह फाल्नुपर्ने वस्तु ठानी फालेको कार्य र नवजात शिशुलाई घाँटी थिची मार्ने कार्य दुवैको परिणाम नवजात शिशुको मृत्यु हुने कुरामा सन्देह रहन्न । भवितव्यमा बदनियत हुँदैन, सबै कुरा शुद्ध मनसायले गर्दा गर्दै पनि सोच्दै नसोचिने अप्रत्याशित परिणाम उत्पन्न भई मानिसको मृत्यु हुन पुग्छ । भवितव्यको सम्बन्ध अपराधसँग हुँदैन । कार्य निर्दोष हुन्छ । परिणाम अपराध हुन्छ । तर प्रतिवादीको कार्य नै अपराधपूर्ण छ । Homicide by omission पनि homicide नै हो । मुख्य कुरा कर्ताले वारदात गर्दा शिशु मार्ने मनसाय राखेको थियो वा थिएन भन्ने कुरा नै हेर्नुपर्छ । कर्ताको मनसायको परीक्षण कर्ताको कार्यबाट हुन्छ र यसको आधार भनेको सामान्य सुझबुझ भएको मानिसले त्यस किसिमले नवजात शिशुलाई व्यवहार गर्दा नवजात शिशुको मृत्यु हुन्छ अथवा हुँदैन भन्ने नै हुन जाने ।

४६. विरेन राई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ६, नि.नं.१००३८)

- भवितव्य ठहर्न, ज्यान लिने इविलाग वा मनसाय नभएको मात्र होइन प्रतिवादीले गरेको कार्यबाट पीडित मर्ला जस्तो पनि देखिनु हुँदैन । अर्थात गरेको कुनै कार्यबाट मर्ला जस्तो देखिन्छ, अर्थात गरेको कार्य र निस्केको परिणामबीच तादात्म्यता देखिन्छ र सोको जानकारी (Knowledge) भई कार्य गरेको छ भने त्यसलाई भवितव्य मान्न मिल्दैन । भवितव्य हो वा होइन भन्नेमा कारण र परिणामको के कस्तो सम्बन्ध छ सो हेरिनु पर्ने ।

४७. कमला वि.क. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६७, अंक ११, नि.नं.८५०२)

- भवितव्यको वारदात हुँदा कर्तव्य गर्ने व्यक्तिले गम्भीर परिणामको सम्भावना देखेको हुँदैन । कुनै मनसाय, इविलाग नभएको र पूर्व परिणामको सम्भावना नरहेको स्थितिमा भए गरेको कार्यबाट नदेखिएको वा नसोचिएको तर कानूनले निषेध गरेको कुनै परिणाम आउँछ भने त्यस स्थितिमा भवितव्यको घटना हुनजाने ।
- पीडितले औषधि गरेनन् वा ठूलो अस्पताल र विदेशमा गै उपचार गर्नुपर्ने, नगरेको कारण मृत्य भयो भन्ने आधारमा पीडितलाई नै दोष दिई अभियुक्तलाई छूट दिने हो भने पीडित पक्षलाई अझ बढी अन्याय हुन जान्छ । आफूले गरेको अपराधमा पीडितले नै औषधि उपचार नगरेको भन्ने आधारमा अभियुक्तले छूट पाउन नसक्ने ।
- कुटपीटको वारदातलाई क्रम भङ्ग गर्ने प्रकृतिको मृतकउपर अर्को घटना घटेको पुष्टि नभएको स्थितिमा, अर्को कारणले मृतकको मृत्यु भएको भन्न नमिल्ने ।

४८.टिका बहादुर दाहाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०५७, अंक ४, नि.नं. ६८९१)

- प्रतिवादी टिकाबहादुरले प्रहरी तथा अदालतमा बयान गर्दा निजका साथीहरू कृष्ण धौबन्जारा र पुण्य धौबन्जाराले तिम्रो श्रीमती गंगा अरूसँग मोटर साईकलमा बसि जाने गरेकोले त्यस्तो स्वास्नीलाई कि मार कि राख भनी भनेको र सो सुनेको प्रतिकृया स्वरूप घरमा आई स्वास्नीसँग भनाभन भै मुड्कीले छातीमा हानी सिलौटोसमेत प्रयोग गरी मारे पछि जलाउन लगेको हुँ भनी आरोपित कसूरमा सावित रहेको देखिन्छ । मृतकको छाति र टाउकोमा चोट परेको कारणले मृत्यु भै मृत्यु पछि जलाएको भनी पोष्टमार्टमा उल्लेखभएकोले प्रतिवादीको उक्त सावितिलाई पुष्टि गरेको पाइन्छ । मार्ने पूर्व तयारी रिसइवी नभै तत्काल उठेको कुरामा रिस थाम्न नसकी हात र साधारण ढुगा सिलौटाले हानेको अवस्था हुँदा ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. बमोजिम सजाय

हुनु पर्ने भन्ने जिकिर तर्फ हेर्दा ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. मा उसै मौकामा उठेको कुनै कुरामा रिस थाम्न नसकी हान्दा ज्यान मर्न गएमा उक्त दफा लागू हुने देखिन्छ । प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीको भनाई बमोजिम घरमा मृतकसँग भएको झगडाको कारणले तत्काल उठेको रिसले कुटपिट गर्दा मृत्यु हुन गएको भन्ने नदेखिई श्रीमतीको चरित्र बारे घरमा आउनु अघि नै बाहिर साथीको कुरा सुनी पूर्वाग्रही भै घरमा आई श्रीमतीलाई कुटपीट गरी भुईमा लडी सकेपछि ३ पटक सिलौटोले कन्चटमा प्रहार गरेको देखिन्छ । यसरी ३ पटक कंचटमा सिलौटाले प्रहार गरेकोलाई ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. अन्तर्गत साधारण लाठा ढुगाको प्रहारबाट हुने चोटसँग तुलना गर्न मिल्ने हुँदैन । मुड्कीले छातीमा छानेको चोट नै सांघातिक हुनेमा झन ३ पटक सिलौटाले कन्चटमा गरेको प्रहार त घातक सिद्ध हुने कुरा निर्विवाद छ । यसरी अन्यत्रदेखि नै आफु पूर्वाग्रही भै आई घरमा वारदात गरेकोलाई ज्यान सम्बन्धीको १४ नं. आकर्षित हुन सक्ने अवस्था नदेखिँदा टिकाबहादुर दाहाललाई ज्यान सम्बन्धी १३(३) नं. बमोजिम सर्वश्व सहित जन्मकैद गर्ने ठहऱ्याएको शुरू भक्तपुर जिल्ला १५७ अदालतको इन्साफ सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिलेकै देखिँदा मनासिव ठहर्छ . प्रतिवादीको पुनरावेदन जिकिर पुग्न सक्दैन ।

- प्र.टिकाबहादुर दाहालले अपराध गर्दाको अवस्था विचार गर्दा, ज्यान मारी हाल्ने पूर्ण इवी नदेखिएको, साथीभाईले श्रीमतीको चरित्रमा शंका उब्जिने गरी उचालेको, जात्राको समयमा रक्सी खाई मातसमेत लागेको तथा गरेको अपराध बारे सत्य तथ्य विवरण अदालतमासमेत आई बयान गरी दिएको सन्दर्भमा निजलाई सर्वश्व सहित जन्म कैदको सजाय गर्दा चर्को पर्ने महसुस भएकोले मु. ऐन आ.वं. १८८ नं. बमोजिम कैद वर्ष १२ (बाह्र) हुने ।

४९. नेपाल सरकार वि. दल बहादुर चोख्याल (ने.का.प. २०६८,अंक २, नि.नं. ८५५३)

- लामो समयान्तर पछिको अभिव्यक्ति पुनः व्यक्त गर्दा सामान्य विविधता हुँदैमा निजको वास्तविक उल्लेखन विरोधाभाषपूर्ण रहेको भनी तर्क गरी अपभ्रंस व्याख्यान गर्नु न्यायोचित नहुने ।
- आमाको पक्षमा लागी बाबुलाई सजाय गराउनु पर्दछ भन्ने कलुषित भावनाको प्रार्द'भाव भै कुनै एक पक्षप्रति दुराषययुक्त भावना राखी वास्तविक तथ्य अपभ्रंस पारी उजागर गर्नु पर्ने कुनै कारण र आधार नदेखिएको स्थितिमा उसको बकपत्र वास्तविक खुल्ला किताव जस्तो हो । जसलाई सत्यता र यथार्थताको ऐना झै स्पष्टदर्षी मान्नु पर्ने ।

- पहिला कुटपीट गरी त्यस पछि आमाको शरीरमा मट्टितेल खन्याई आगो लगाई दिएको भनी अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष लेखाई अदालतमा आई सो कुरा पुष्टि हुने गरी बकपत्र गरि दिएको कथन अन्यथा प्रभावित नभएसम्म काल्पनिक र मिथ्या भनी अनुमान गर्न मिल्ने नदेखिँदा प्रस्तुत वारदात भवितव्य हो भन्न नसकिने ।
- अत्यन्त सहज र स्वभाविक रूपले बाबु आमा बीच वाद विवाद भएको र बाबुले आमालाई मट्टितेल खन्याई आगो लगाएको कुरा आफुले खाटमुनि बसेर देखेको भनी अदालतमा आई बकपत्र गरेको र अदालतको बकपत्रमा प्रतिवादीको कानून व्यवसायीबाट भएको जिरहमासमेत आफुले देखेको कुरालाई सहज र सरल ढंगले प्रस्तुत गरेको देखिएको हुँदा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३८ अनुसारअदालतबाट ज्ञटद्द सोधिएको प्रश्न बुझ्न सक्ने र युक्तियुक्त जवाफ दिन सक्ने व्यक्तिले अदालत समक्ष व्यक्त गरेको सो कुरा पहिला मौकामा व्यक्त गरेको मूलभूत कुरासँग मेल खाएको देखिँदा उक्त बकपत्र अदालतले प्रमाणमा ग्रहण गर्न नमिल्ने भन्न नमिल्ने ।
- कुनै पनि प्रकारको ज्यान सम्बन्धी अपराध सिद्ध गर्नु पूर्व रिसइवी, मनसाय नै स्पष्ट देखिनु पर्ने भन्ने अकाट्य मान्यता रहे पनि सदासर्वदा सोही मापदण्ड नै हरेक घटना वारदातमा अकाट्य मापदण्ड भित्र पर्दछ भनी आश्वस्त र विश्वस्त भै सधै एउटै निष्कर्ष विन्दुमा पुग्नु कदाचित सर्वमान्य नहुने ।
- घटनाको अवस्था तथा तत्काल विद्यामान परिस्थितिलाई पुनमूल्याङ्कन गरी परिस्थितिजन्य प्रमाणको अस्तित्वलाई नकार्न उचित हुन आउँदैन । तसर्थ परिस्थितिजन्य प्रमाणको भूमिका तथा अस्तित्वलाई विश्लेषण र विवेचना गर्नु पनि त्यतिकै सान्दभिर्क देखिने ।
- होस नपुऱ्याई वा हेलचेक्रयाँईपूर्वक कुनै काम गरेको अवस्थामा वारदात घटित हुन गएको अवस्था न भै रक्सीको विषयमा विवाद उठी रक्सीको नसामा रहेका प्रतिवादीले कुटपीट गरी शरीरमा मट्टितेल खन्याई आगो लगाई दिएको अवस्था देखिएको र सोही आगोबाट शरीरको विभिन्न भाग जली मृत्यु भएको भन्ने शंकारहीत रूपमा पुष्ट्याँई भएको अवस्थामा ज्यान सम्बन्धी महलको ६ नं. को देहाय २ अनुसारको सजाय गर्नुलाई न्यायोचित मान्न नमिल्ने ।

ꕥ©ꕥ

जबरजस्ती करणी

१. अर्जुनबहादुर पाण्डे वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६५, अंक १ नि.नं.७९२३) १०७

२.सुक वहादुर कुमाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६५, अंक ५ नि.नं. ७९६८) १०७

३. नेपाल सरकार वि. राजेश क्षेत्री (ने.का.प. २०६५, अंक ६ नि.नं.७९८३).....१०८

४. नेपाल सरकार वि. वीरबहादुर टमटा (ने.का.प. २०६६, अंक ४, नि.नं.८१२७) १०८

५. नेपाल सरकार वि. टेकबहादुर क्षेत्री (ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं. ८१४२).....१०९

६. त्रिरत्न चित्रकार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं. ८१४८).....१०९

७. नेपाल सरकार वि.नारायण बहादुर राउत (ने.का.प. २०६६, अंक ६, नि.नं. ८१७९) ११०

८. नेपाल सरकार वि. मुवारक मिर मुसलमान (ने.का.प.२०६७, अंक ९, नि.नं. ८४६६).....११०

९. नेपाल सरकार वि. पवनकुमार यादवसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं.८४९४).... १११

१०. नेपाल सरकार वि. नारायण पौडेल खत्री (ने.का.प. २०६८, अंक २, नि.नं. ८५६४)..... ११२

११. नेपाल सरकार वि. राजेन्द्रसिंह सिख (ने.का.प. २०६८, अंक ४, नि.नं. ८५९९) ११३

१२. रामहरि लामिछाने वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक १०, नि.नं.८६९५).....११४

१३. मोल्हुँसेन हेन्ड्रिक ओटो (Molhuysen Hendrik OttoTo) वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ७, नि.नं ८८६०).....११५

१४. नेपाल सरकार वि. रमेश भन्ने बीरबहादुर सार्की (ने.का.प. २०७०, अंक १०, नि.नं ९०६५).....११७

१५. बद्री खत्री वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ६, नि.नं ९१८६) ११७

१६. नेपाल सरकार वि. राम बहादुर कार्की (ने.का.प. २०७२, अंक ७, नि.नं. ९२०९).....११८

१७. बमबहादुर खत्री वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं १००१९).....११८

१८. सुमन पहरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ४, नि.नं ९८०१).....११९

१९. हेमराज थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०११९).....११९

२०. Fenwick Macintosh वि. कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवल, त्रिपुरेश्वर, काठमाडौं (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००८०) ११९

२१. संदिप नेपाली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७५, अंक १२, नि.नं १०१४८) १२०

२२. दिपक रावल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ५, नि.नं.१००००७).....१२०

२३. नेपाल सरकार वि. जसवन्त सिंह (ने.का.प.२०७५, अंक ५, नि.नं.१००१३) १२०

२४. गोविन्द सेढाई वि. नेपाल सरकार (स.अ.बु. २०७२, असार १)..... १२१

२५. नेपाल सरकार वि.वासुदेव सावद (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८७९)..... १२२

२६.मुकुन्दे लिम्बु वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८७२)..... १२२

२७. लक्ष्मण गौतम वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९९१०)..... १२३

२८. नेपाल सरकार वि.कन्थे भन्ने कर्णबहादुर साउद (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं. १०१३२)..... १२३

२९. देवेन्द्र गिरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८५४) १२३

३०. विजय सुन्दास वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८५६).....१२४

३१. नेपाल सरकार वि. पञ्चराम चौधरी भन्ने खेमनारायण चौधरी (ने.का.प.२०७५, अंक २, नि.नं.९९५६) १२४

३२. नेपाल सरकार वि. सोहरत खाँ पठान (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं.१००४९).....१२४

३३. तिर्थलाल राणा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं. १००६३) १२५

३४. रामेश्वर श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७६५).....१२५

३५. इश्वर ऋषिदेव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७४, अंक ६, नि.नं. ९८२६).....१२५

३६. सुब्बा गाउँ तीन वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८११) १२६

३७. नेपाल सरकार वि. टसि वि.क. (ने.का.प.२०७३, अंक १, नि.नं.९५१९) १२६

३८. लाक्पा शेर्पा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ९, नि.नं.९६८४).....१२७

३९. कुमार गुरुङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८१२).....१२७

४०. नेपाल सरकार वि. प्रकाश रावल (ने.का.प. २०७५, अंक ३, नि.नं. ९९८१).....१२८

१. अर्जुनबहादुर पाण्डे वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६५, अंक १ नि.नं.७९२३)

- घटनाका सम्बन्धमा घटनावाट पीडित व्यक्तिले व्यक्त गरेको कुरा तथा घटना भएको थाहा पाउने व्यक्तिले घटनाको तत्काल पछि व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १० (१)(क) र (ख) बमोजिम अदालतले प्रत्यक्ष प्रमाणको रुपमा ग्रहण गर्नुपर्ने ।
- जबरजस्ती करणी मुद्दामा सामान्यतया प्रत्यक्षदर्शी साक्षीको उपस्थिति नहुने हुँदा पीडित नै घटनाको आधारभूत गवाह हो । निजले अनुसन्धान अधिकारी तथा अदालत समक्ष व्यक्त गरेको कुरालाई प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(ख)(क) बमोजिम प्रत्यक्ष र निर्णायक प्रमाणको रुपमा लिनुपर्ने ।
- प्रतिवादीले आफ्नो लिङ्ग पीडितको योनीमा दुई तीन पटक भित्र बाहिर गराई निजको योनीबाट रगत आएको हुँदा लिङ्ग बाहिर निकाली बाहिर जमीनमा बीर्य स्खलन गरेको भनी बयान गरेको र सो बयानलाई अदालतमासमेत इन्कार नगरेको हुँदा प्रस्तुत वारदातमा पीडितको योनीमा प्रतिवादीको बीर्य वा दाग नभेटिनुलाई स्वाभाविक र यथार्थ परक नै मान्नु पर्ने ।
- प्रतिवादीको लिङ्गको पूर्ण प्रवेश (Complete penetratoin) र बीर्य योनीमा स्खलन (Emission of semen) नभएको अवस्थामा यसैलाई आधार बनाएर यसैको अभावमा प्रतिवादीले पीडित उपर करणी नगरेको र करणीको उद्योग मात्र गरेको भनी ठहर गर्नु न्यायसंगत नदेखिने ।
- जबरजस्ती करणी हुनको निम्ति स्त्रीको योनीभित्र पुरुष जनेन्द्रीय पूर्ण रुपमा प्रवेश भएकै हुनुपर्ने, स्त्रीको कन्याजाली (Hymen) च्यातिएको वा फाटेकै हुनुपर्ने वा पुरुष बीर्य योनीमा स्खलन भई योनीको वरीपरी बीर्य वा सो को दाग लागेकै हुनुपर्ने अनिवार्यतासमेत नरहेको अवस्थामा वीर्य स्खलन सहित वा रहित योनीको बाह्य भागभित्र आंशिक लिङ्ग प्रवेश गराउनु मात्र पनि कानूनी प्रयोजनको निम्ति जबरजस्ती करणीको कसूर हुन पर्याप्त हुने ।

२.सुक वहादुर कुमाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६५, अंक ५ नि.नं. ७९६८)

- उमेर नपुगेकी अवोध वालिका उपर प्रतिवादीवाट भएको यौन सम्वन्धी आक्रमण (Sexual Assault) निर्दयी र लज्जित प्रकारको कार्य मनसायपूर्वक (Meausrea) र पूर्ण अपराधजन्य मनसायवाट वालिका उपर गरिएको कार्य अशिष्ट आक्रमण (Indecent Assault) मुलुकी ऐन जवरजस्ती करणीको महलको १ बमोजिम Sexual offenc भित्र पर्ने ।

- प्रतिवादीको मानसिक असन्तुलन भए रहेको अवस्थासमेत नदेखिएको, अदालत समक्ष निजले डर त्रास र कुटपिट गरी सावित रहेको भनी जिकिर लिएतापनि सो कुराको पुष्टी गर्न नसकेको, आफ्नो Sexual desired लाई पुरा गर्न वालिकाको Hymen संग लिङ्ग पुऱ्याएको वा योनीको वरीपरी घर्षण गरेको भन्ने देखिएको, वालिकाको कट्टु र प्रतिवादीको शरिरिक परिक्षणवाट वीर्य स्खलन भएको देखिएको अवस्थामा जवरजस्ती करणीको १ नं अनुसार जवरजस्ती करणीको वारदात कायम हुन पर्याप्त हुने ।
- प्रतिवादीले प्रहरी समक्ष गरेको वयानलाई जाहेरवाला पीडितको आमा, स्वयं पीडित वालिकाले गरेको वकपत्र र चिकित्सकले दिएको रायवाट अपराधको पुष्टी भएको अवस्थामा जवरजस्ती करणीको महलको १ नं. को कसूरमा ऐ. ३ नं. को देहाय १ नं. वमोजिम कैद वर्ष १२ र ऐ. महलको १० नं. ले प्रतिवादीको आधा अंशसमेत पीडितले पाउने ।

३. नेपाल सरकार वि. राजेश क्षेत्री (ने.का.प. २०६५, अंक ६ नि.नं.७९८३)

- बालिकाको मुख, टाउको लगायत शरीरका विभिन्न भागमा लिङ्गको घर्षण गराई पिसाबसमेत फेरिदिएको भन्ने आधारमा मात्र पीडित बालिकालाई जवरजस्ती करणी गरेको भन्ने स्थापित नहुने । पीडित बालिका उपर उल्लेखित यौन दुर्व्यवहार गर्दा बालिका रुँदै चिच्याउँदै कोठा बाहिर निस्की आमा भएतर्फ गएकीले प्रतिवादीले जवरजस्ती करणी गर्न नपाएको र जवरजस्ती करणीको अपराधको उद्योगसम्म गरेको देखिदा उद्योगमा सजाय गर्ने ठहऱ्याएको शुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला अन्यथा नदेखिएकोले सो फैसला सदर हुने ।
- मुद्दाको अनुसन्धान तहकिकातको कारवाही जवरजस्ती करणीको उद्योग तर्फ केन्द्रीत भइ अप्राकृतिक मैथुनतर्फ अनुसन्धान तहकिकातको कारवाही भएको देखिएन । तसर्थ अप्राकृतिक मैथुनको वारदात स्थापित हुने कुनै सवुद प्रमाण संकलन भएको देखिन नआउँदा अप्राकृतिक मैथुनतर्फको कसूर स्थापित हुने अनुसन्धान तहकिकातको अभावमा सो कसूर कायम गरी प्रतिवादीलाई सजाय गर्न नमिल्ने ।

४. नेपाल सरकार वि. वीरबहादुर टमटा (ने.का.प. २०६६, अंक ४, नि.नं.८१२७)

- अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको वयान पीडितको मौकाको कागज, जाहेरी दर्खास्त, चिकित्सकहरूको प्रतिवेदन, घटनास्थल मुचुल्काजस्ता मिसिल संलग्न स्वतन्त्र प्रमाणहरूबाट पुष्टि भइरहेको र ती प्रमाणहरू अन्यथा हुन् भनी

प्रतिवादीले खण्डन हुने गरी पुष्टि गर्न नसकेको समेतको आधार प्रमाणबाट प्रतिवादीले १४ वर्ष मुनिको पीडित वालिकालाई करणी गरेको ठहर्ने ।

- करणी गरेको तथ्य शंकारहित तवरबाट पुष्टि नभएको भनी फौजदारी न्यायको शंकाको सुविधा प्रतिवादीले पाउँछ भन्ने सिद्धान्तको गलत व्याख्या एवं प्रयोग गरी आरोपित कसूरबाट सफाइ दिन नमिल्ने ।

५. नेपाल सरकार वि. टेकबहादुर क्षेत्री (ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं. ८१४२)

- करणी गर्ने इच्छा वा मनसायले पूर्णता प्राप्त गरेको क्रियालाई अपराधले पूर्णता पाएको अवस्था अर्थात् Commission of the Crime का रुपमा लिनु पर्ने ।
- जवरजस्ती करणीका लागि सम्पूर्ण प्रयास गरेको, त्यसमा कहीँ कतैबाट हस्तक्षेपसमेत नभएको तर बालिकाको उमेर अत्यन्त कम भएकै कारणले मात्र योनीभित्र लिङ्ग प्रवेश नगरेको अवस्थालाई अपराधको गम्भीरता घटाउने आधार बनाउन नमिल्ने ।
- बालिकाको उमेर अत्यन्त कम भएकै कारणले गर्दा बालिकाको योनीभित्र निजको लिङ्ग प्रवेश नगरेकै आधारमा निजको क्रियालाई जबरजस्ती करणीको उद्योगका रुपमा मात्र सीमित गराउन नमिल्ने ।

६. त्रिरत्न चित्रकार वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं. ८१४८)

- आफ्नो नियन्त्रणमा राखिएकी एक नावालक महिलाको Paedophile बाट वारम्वार यौन शोषण भएको अदालतको जानकारीमा आएको संभंभवत यो पहिलो मुद्दा होला । यस मुद्दामा पीडित उपर आशय करणी, जवरजस्ती करणी र अप्राकृतिक मैथुन समेतको अपराध वारम्वार भएको प्रमाणित भएको छ । यस अपराधलाई Custodial Rape भने पनि हुन्छ । यस्तो अपराधमा जिल्ला अदालतले गरेको कैद सजायमा पुनरावेदन अदालतले हस्तक्षेप गर्न नहुने ।
- अपराधको गाम्भीर्यता पीडितलाई पुगेको हानी, अपराधको पटक, पीडितको अवस्था अभियुक्तको अपराधको चरम सीमा, मात्रा, अपराध गरेको तरिका आदिलाई विचार गरेर सजाय तोक्न विधायिकाले न्यूनतम ७ वर्ष र अधिकतम १० वर्षको तजविजी सजायको व्यवस्था गरेको मान्नुपर्ने ।
- गम्भीर अपराधमा जिल्ला अदालतले ठेकेको कैदमा हस्तक्षेप गरी कुनै आधार कारण नदिई सजाय घटाउने गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसलालाई गम्भीरताका साथ लिई अव भविष्यमा सबै पुनरावेदन अदालत र जिल्ला अदालतका माननीय न्यायाधीशहरूले सजाय गर्दा अपराधको गाम्भीर्यता र

अपराधबाट पीडितलाई पर्न गएको क्षति पीडालाई बुझी अपराध माफिकको सजाय तोक्नुपर्ने ।

- जवरजस्ती करणीको अपराधबाट पीडित भएका कारण पीडितलाई पारीवारिक, मानवीय, मनोवैज्ञानिक शारीरिक चारित्रिक, पेशेशागत, बौद्धिक, सामाजिक, आर्थिर्कक लगायत जीवनका विभिन्न पक्षमा परेको दूरगामी असरलाई ध्यानमा राखी क्षतिपूर्ति स्वरुप प्राप्त हुने सम्पत्ति भएकाले यस्तोमा पीडितलाई दण्ड सजायको महलको व्यवस्था लागू नहुने ।

७. नेपाल सरकार वि.नारायण बहादुर राउत (ने.का.प. २०६६, अंक ६, नि.नं. ८१७९)

- जबरजस्ती करणी मुद्दामा करणी स्थापित गर्ने विषयमा पीडित तथा अन्य व्यक्तिको भनाइ महत्वपूर्ण रहदाँरहँदै पनि अकाट्य भने हुँदैन । जबरजस्ती करणीका सम्बन्धमा पीडित तथा अन्य व्यक्तिहरूले व्यक्त गरेको कुरालाई पीडित तथा पीडकको शारीरिक परीक्षणलगायतका अन्य प्रमाणले पुष्टि गरेको अवस्थामा प्रमाणमा लिनुपर्ने ।
- पहिला अनुसन्धान अधिकारी समक्ष जबरजस्ती करणी भएको हो भनी कागज गरिदिएको र सो कुरा प्रतिवादीको वयान लगायतका अन्य प्रमाणबाट पुष्टि भइरहेको अवस्थामा पछि अदालतमा आएर जबरजस्ती करणी भएको होइन भनी पीडित तथा अन्य व्यक्तिले वकपत्र गरेको आधारमा मात्र प्रतिवादीको स्वीकारोक्ति तथा चिकित्सकीय प्रतिवेदन (Medical Report) को प्रतिकूल हुनेगरी जबरजस्ती करणी भएको होइन भन्ने निष्कर्षमा पुग्न नसकिने ।
- अन्य प्रमाणबाट कसूर गरेको भन्ने पुष्टि भइरहेको अवस्थामा केवल पीडित तथा अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष कागज गर्ने व्यक्तिहरूले पहिला आफुले भनेको भनाइको विपरीत हुनेगरी गरेको वकपत्रको आधारमा मात्र प्रतिवादीलाई सफाइ दिदै जाने हो भने पीडित तथा अन्य व्यक्तिउपर अनुचित प्रभाव पार्न सक्ने र अपराधीहरूले कहिल्यै पनि सजाय पाउने अवस्था नआई दण्डहीनताको स्थिति सिर्जना भइ अन्ततः समाज नै अराजकतातर्फ जाने ।

८. नेपाल सरकार वि. मुवारक मिर मुसलमान (ने.का.प.२०६७, अंक ९, नि.नं. ८४६६)

- जबरजस्ती करणीको अपराध सामान्य प्रकृतिको अन्य अपराधजस्तो होइन । सामान्यतयाः अन्य अपराधमा पीडकले गर्ने आपराधिक कार्य (Criminal Act) बाट एक वा अर्को प्रकार र परिमाणको प्रतिफल (Return) प्राप्त हुन्छ । त्यो प्रतिफल आर्थिक लाभ होस, इबी साधन होस अथवा मनोबैज्ञानिक संन्तुष्टि (

Psychological Satisfaction) नै किन नहोस् एक वा अर्को प्रकारको प्रतिफलका लागि मानिसले अपराध गर्दछ । त्यसैले अपराधबाट हुने लाभ वा प्रतिफलको आधारमा अन्य अपराधहरूको स्वरुप र गम्भीरता निर्धारण हुन्छ । जबरजस्ती करणीको अपराध भिन्न प्रकृतिको विशेष र गम्भीर अपराध हो । यसको स्वरुप र गम्भीरताको मापन दुई प्रकारले हुन्छ । पहिलो मापदण्ड हो पीडितलाई हुने क्षति र दोस्रो हो पीडकलाई प्राप्त हुने प्रतिफल ।

- जबरजस्ती करणीको अपराधमा पीडितको शारीरिक, मानसिक र मनोवैज्ञानिक जुन क्षति हुन्छ, त्यो अपूरणीय हुन्छ । यसबाट पीडितको स्वतन्त्र मानवीय अस्तित्व, मान, सम्मान र उसको व्यक्तिगत एवम् सामाजिक प्रतिष्ठा, मान-मर्यादा र मानवीय अस्मिता लुटिएको हुन्छ । उसको स्वतन्त्र अस्तित्व नै खण्डित भएको हुन्छ । त्यसैले पीडितको क्षतिको आधारलाई जबरजस्तीकरणीको अपराध प्रमाणित गर्ने सन्दर्भमा पहिलो मापकको रुपमा अदालतले ग्रहण गर्नुपर्ने ।
- एउटी सातवर्षीया नाबालिकासँगको घृणित आपराधिक कार्यको सन्दर्भमा अरू कार्यहरू गरी सकेको अवस्थामा पीडितको योनीमा पीडकको लिङ्ग प्रबेश आँशिक वा पूर्ण जे जस्तो अवस्थाको भएपनि जबरजस्ती करणीको कसूर प्रमाणित हुन त्यति नै पर्याप्त हुन्छ । उद्योग भनेको जबरजस्ती करणीको प्रयास गर्नुसम्म हो । जबरजस्ती करणी गर्ने कामको प्रारम्भ गरी सकेपछि उद्योगको अवस्था रहँदैन । त्यो काम जुन चरणसम्म गरेको भएपनि कामको उद्योग नभै कामै गरेको ठहरिने ।

९. नेपाल सरकार वि. पवनकुमार यादवसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८४९४)

- बालबालिकासम्बन्धी ऐनको परिभाषाभित्र पर्ने दुवै पक्ष बालक भएको अवस्थामा घटित जबरजस्ती करणीको अपराधमा Rapist बालकको अधिकार मात्र हेर्ने हो भने Victim पीडित बालिकाको हकको संरक्षण हुनसक्ने अवस्था नदेखिँदा यस प्रकारको अपराधमा पीडितका विरूद्ध तर्क गर्दै जाने हो भने बालकहरूका हकमा जबरजस्ती करणीको अपराधले समाजमा विकृति र विसंगति ल्याउन सक्ने ।
- जबरजस्ती करणीको अपराधमा पीडक कसूरदारबाट पीडित जुनसुकै वयष्क महिलाले पाउने कानूनबमोजिमको क्षतिपूर्ति वच्चा महिला अर्थात् बालिकाले पाउँदैन भनी तर्क गरी व्याख्या गर्दै जाने हो भने समाजमा दण्डहीनतालाई प्रोत्साहन मिल्न जाने ।

- बालबालिकासम्बन्धी ऐनको व्यवस्थाले नाबालक कसूरदारलाई सजायमा केही छूट दिएकै आधारमा जबरजस्ती करणीको अपराधमा पीडित हुने बालिकाले पाउने मनासिव क्षतिपूर्तिको हकमासमेत छूट पाउने भनी सो कानूनी व्यवस्थाको संकुचित अर्थ गर्दा बालबालिकाको अधिकारमा संकुचन आउने अवस्था देखिने ।
- जबरजस्ती करणीको अपराधमा सजायको वर्गीकरण पीडित बालिकाको उमेरको आधारमा गरिएको र यस्तो अपराधमा संलग्न Rapist बालक प्रमाणित भए बालबालिकासम्बन्धी ऐनको दफा ११ मा अपराधीक दायित्व व्यहोर्नु पर्ने कुरा उल्लेख भएको आधारमा पीडितले पाउने क्षतिपूर्तिसमेत सोही सजायभित्र पर्ने भनी कानूनले स्पष्ट नगरेको कुरालाई स्वाभाविक रुपमा अर्थवोध नगरी वलपूर्वक व्याख्या गर्नु सान्दर्भिक नहुने ।
- सजायसम्बन्धी कुरा र आर्थिक क्षतिपूर्तिको विषय भिन्ना भिन्नै प्रकृति र अवस्था भएकाले यसलाई एउटै दृष्टिकोणले हेर्न नमिल्ने ।

१०. नेपाल सरकार वि. नारायण पौडेल खत्री (ने.का.प. २०६८, अंक २, नि.नं. ८५६४)

- अपराधको सूचना दर्ता गर्ने कुरा समाजमा रहेको चेतनाको स्तर, आर्थिक, सामाजिक र साँस्कृतिक भेदभावबाट ग्रसित अवस्था, भौगोलिक स्थिति, परिवारको इज्जत र प्रतिष्ठा, सामाजिक दृष्टिकोण, पृष्ठभूमि, कुसंस्कार, द्विविधाजनक मनोविज्ञान र अपराधको प्रकृति जस्ता विभिन्न कारक तत्वहरूले निर्धारण गर्ने कुरालाई पनि सहजरुपमा मनन् गर्नुपर्ने ।
- सामाजिक परिवेश, पारिवारिक अवस्था, पीडितको चेतनास्तर, भौगोलिक विकटता, डरत्रास, द्विविधाजनक मनोविज्ञान जस्ता कारण छेकबार हुन सक्ने सम्भाव्यतालाई मनन् गरी घटना घटेको ३५ दिनभित्र नालेस दिनसक्ने प्रावधान गर्नुको पछाडि उपरोक्त अवस्था समेतको मनन् गरी व्यवस्थित गरिएको हुनु पर्दछ । उल्लिखित विभिन्न कारक तत्वहरूले जाहेरी दिन केही दिन वा समय ढिलो हुन सक्ने कुरालाई नजरअन्दाज गर्न कदापि मिल्दैन । तसर्थ जबरजस्ती करणीको वारदात घटेको विषयमा जाहेरी दिन ३५ दिनको समय दिने गरी भएको प्रस्तुत कानूनी व्यवस्थाले पनि विविध कारण हुन सक्ने यथार्थतालाई आत्मसात गरेको पाइन्छ । यस कारण मौकामा तत्काल जाहेरी नदिनुलाई मात्र आधार मानी अपराधबाट उन्मुक्ति दिनु पर्दछ भनी सोच्न कानूनसँगत नहुने ।

- अघि प्रष्ट नभएका कुरालाई प्रष्ट पार्ने प्रयोजनका लागि मात्र उपयोग गर्न सकिने ततिम्बा बकपत्रलाई मौकामा दिएको जाहेरी व्यहोरा समर्थन गरी गरेको बकपत्रको कथन पूर्णरुपले प्रतिस्थापन हुने गरी नयाँ कथन स्थापित गर्ने गरेको कार्यलाई कानूनी मान्यता प्रदान गर्न सकिने अवस्था नआउने ।
- प्रचलित कानूनी व्यवस्थाले निर्देश गरेको कार्यविधिगत प्रक्रिया अवलम्बन नगरी गराइएको एवं अघि स्पष्ट भइसकेको तथ्यभन्दा विपरीत हुने गरी गराएको ततिम्बा बकपत्रले कानूनी मान्यता पाउने आधार नदेखिने ।
- अदालतले अघि स्पष्ट नभएको अबस्थामा नबुझी नहुने भएमा, अघि स्पष्ट नभएका कुरामा मात्र बुझ्न ततिम्बा बयान गराउन सक्ने प्रमाण ऐनको स्पष्ट व्यवस्थालाई आत्मगत रुपमा लिई जहिलेसुकै र स्थापित भइसकेको सम्पूर्ण तथ्यको विपरीत हुने गरी साक्षी बुझ्ने कार्य कानूनसंगत मान्न नमिल्ने ।
- जबरजस्ती करणी मुद्दामा पीडितको भनाई नै सर्वाधिक महत्वको रहन जाने कुरामा विमति हुन नसक्ने ।
- पहिले घटेको वारदातका सम्बन्धमा अनुसन्धान तहकीकात भई अदालतमा मुद्दा दर्ता भएपश्चात्को मिति राखी विवाह दर्ता प्रमाण पत्र बनाई पेश गरेको कार्यलाई प्रमाणमा ग्रहण गरी कसूरबाट उन्मुक्ति दिन नसकिने ।
- बलात्कारपछि भएको विवाहका आधारमा अपराधबाट अपराधीलाई उन्मुक्ति दिने हो भने निश्चित् रुपमा दण्डहीनताले प्रधानत पाई समाजमा राज्यप्रति नकारात्मक प्रभाव पर्ने ।
- वैवाहिक सम्बन्ध स्थापित भएकै कारणले मात्र आपराधिक दायित्वबाट प्रतिवादीले उन्मुक्ति पाउने भनी निष्कर्षमा पुग्नु प्रचलित न्यायिक मूल्य मान्यता र कानूनप्रतिकूल हुने ।
- लोग्ने स्वास्नीबीच पनि जबरजस्ती करणी भएमा अपराध हुने व्यवस्थालाई स्वीकार गरिसकेको अवस्थामा जबरजस्ती करणी भएपश्चात् विवाह गरी प्रतिवादी र जाहेरवालीबीच लोग्ने स्वास्नीको सम्बन्ध (Marriage after Rape) स्थापित हुँदैमा जबरजस्ती करणीको अपराधबाट प्रतिवादीले उन्मुक्ति पाउने भनी निष्कर्षमा पुग्नु कानूनसंगत नहुने ।

११. नेपाल सरकार वि. राजेन्द्रसिंह सिख (ने.का.प. २०६८, अंक ४, नि.नं. ८५९९)

- जबरजस्ती करणीको वारदात स्थापित हुन योनीको जाली च्यातिनै पर्ने पूर्वशर्त रहेको हुँदैन । कन्याजाली च्यातिएको अवस्थाले अपराध स्थापित गर्न थप पुष्टि गर्नेसम्म हो । करणी भएको यकीनसाथ भन्न नसकिने भन्ने शारीरिक परीक्षण

प्रतिवेदनले उल्लेख गरेको देखिए पनि सो परीक्षण घटना घटेको १० दिनपछि भएको अवस्थामा सो प्रतिवेदनलाई मात्र निर्णयाधारको रूपमा ग्रहण गर्न नसकिने ।

- जाहेरी, जाहेरवालाको भनाई, पीडितको भनाई, बुझिएका मानिसहरूको भनाईसमेत अन्य प्रमाणहरूले आपराधिक कार्यलाई स्थापित गरिरहेको अवस्थामा मनासिब समयभित्र नभएको परीक्षण प्रतिवेदनको राय अन्य प्रमाणहरूभन्दा भिन्न भएको अवस्थामा करणीको लक्षण नदेखिएको भन्ने परीक्षण प्रतिवेदन निर्णायक प्रमाणको रूपमा रहन नसक्ने ।
- जबरजस्ती करणीको अपराध र यसको उद्योगका बीचमा मनसाय र कार्यको दृष्टिकोणबाट हेर्दा कुनै भिन्नता रहेको हुँदैन । केवल अपराधले पूर्णता पाउन मात्र बाँकी रहेको स्थितिलाई उद्योगको रूपमा चित्रित गरिएको छ । मनसायपूर्वक गरिएको अपराधमा मनसाय, तयारी, उद्योग र पूर्ण अपराधका चार चरणहरूमध्ये मनसाय र तयारीसम्मको चरणमा त्यस्तो अपराध गर्न चाहने व्यक्तिले आपराधिक कार्य घटाउनको लागि कुनै कार्य गरेको हुँदैन । तसर्थ, यो चरणसम्म अपराधको उद्योगको प्रश्न उठ्दैन । तर त्यस्तो अपराध गर्न चाहने व्यक्तिले तयारीको चरणलाई पार गरी आपराधिक कार्य गरेको देखिएमा त्यो कार्य उद्योगसम्म मात्र सीमित रहेको मान्न नमिल्ने ।
- केवल पूर्ण अपराधको लागि परिभाषित आपराधिक कार्य स्थापित हुन नसकेमा त्यस्तो कार्यलाई मात्र सो अपराधको उद्योगको रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने ।
- आपराधिक कार्य भइसकेको तर पूर्णता नपाएको अवस्था भएमा मात्र त्यो उद्योग हुने हो । यदि त्यस्तो कार्यले पूर्णता पाएको अवस्था भएमा सो कार्यले पूर्ण अपराध नै स्थापित हुन जाने हुन्छ, यस्तो अवस्थालाई उद्योग मात्र मान्न नमिल्ने ।
- एकान्त घर कोठामा लगी करणी गरेको तथ्य स्थापित भइरहेको अवस्थामा सो कार्यलाई उद्योग मात्र भएको भनी मान्न नमिल्ने । पीडितको योनीबाट रगत बग्नु, निजको कपडामा लाग्नु तथा यस कुराको पुष्टि सो अवस्थाका प्रत्यक्षदर्शीबाट हुनुबाट अपराधले पूर्णता पाएको स्वीकार गर्नुपर्ने ।

१२. रामहरि लामिछाने वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक १०, नि.नं.८६९५)

- जाहेरी दरखास्त घटनाको सम्बन्धमा उजुरी वा प्रथम सूचना भएकोले यदि जाहेरी नैं नपरे पनि घटनाको बारेमा जानकारी हुन आएमा प्रचलित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम प्रहरीले आफै पनि अनुसन्धान गर्नसक्ने अवस्था रहेकोले

केवल जाहेरी तुरुन्त नदिएको भन्ने मात्र आधारमा अपराधको गाम्भीर्यताको न्यून मूल्याङ्कन गर्न नमिल्ने ।

- जाहेरी तत्काल दियो वा दिएन भन्दा पनि अपराध भयो वा भएन र अपराधमा कसको संलग्नता थियो भन्ने कुरा बढी महत्वपूर्ण हुन्छ । जाहेरी दरखास्त ढिला पर्नाको बिभिन्न कारण हुन सक्छन् । देशको भौगोलिक अवस्था, घटनास्थलबाट प्रहरी रहेको स्थानको दूरी र बिकटता, समाजको चेतनाको स्तर, सामाजिक परिवेश, यस्तो अपराधबाट पीडितको भाबी जीवनमा पर्नसक्ने प्रभाव तथा अभियुक्तको पीडितउपर पर्ने दबाव वा प्रभाव आदि जस्ता कारणले गर्दा जबरजस्ती करणी जस्तो कसूरका सम्बन्धमा जाहेरी ढिला पर्नसक्ने हुन सक्छ । तसर्थ जबरजस्ती करणीजस्तो प्रत्यक्ष रुपमा नारी अस्मितासँग जोडिएको गम्भीर विषयमा जाहेरी दर्खास्त दर्ता गराउन लागेको समयलाई मात्र निरपेक्ष रुपमा मूल्याङ्कन गरेर कसूरको मात्रा र गाम्भीर्यता घटीबढी हुन नसक्ने ।
- अपराधको घटना जाहेरी दरखास्तबाट मात्र पुष्टि हुने नभै अन्य तथ्यगत प्रमाणको पनि आवश्यकता पर्दछ । त्यस्तै कसूरदारलाई सजायबाट बच्न तत्काल भागेर जाने क्रममा गाउँ समाजले पक्राउ गरी प्रहरी जिम्मा नलगाएको वा प्रहरीले मौकामा पक्राउ गर्न नसकेको भन्ने मात्र कारण पनि कसूर भए नभएको वारे निश्चयमा पुग्ने आधार बन्न नसक्ने ।
- घटनाबाट पीडितले घटनाको तत्काल पछि अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष र पछि अदालतमा साक्षीसरह व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(क) र (ख) बमोजिम अदालतले प्रत्यक्ष प्रमाणको रुपमा ग्रहण गर्नुपर्ने ।
- बिवादरहित र आधारभूत स्वतन्त्र प्रमाणबाट इन्कारी बयान समर्थित हुन नसकेको अवस्थामा प्रमाण विनाको इन्कारी बयान मात्र सफाइ दिने यथेष्ट आधार बन्न नसक्ने ।
- ढिलो जाहेरी परेको भन्दैमा जबरजस्ती करणीको वारदात स्थापित नहुने भनी भन्न नमिल्ने ।

१३. मोल्हुँसेन हेन्ड्रिक ओटो (Molhuysen Hendrik OttoTo) वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ७, नि.नं ८८६०)

- कुनै गरिएको वा नगरिएको कार्य प्रचलित फौजदारी कानूनको विपरीत नभएमा त्यस कार्यलाई लचिलो व्याख्याको माध्यम अपनाई कसूर कायम गर्न नसकिने ।
- कानूनमा प्रयुक्त कुनै दफाले अर्को दफामा प्रयुक्त प्रावधानलाई सापेक्षित रुपमा इङ्गित गरेको छ भने दुवै दफाका प्रावधानलाई एक अर्कासँग निरपेक्षरुपमा

राखेर व्याख्या गरिनु हुँदैन । दुवैलाई एक अर्काको परिपूरकको रुपमा नै हेर्नुपर्ने ।

- अभियोजित कसूर अपराध भए नभएको सम्बन्धमा संदिग्ध वा द्विविधाको स्थिति सिर्जना भएमा त्यस्तो अवस्थामा अभियोजन दावीलाई अपनाउन सकिने स्थिति नहुँदा फौजदारी कानूनमा उल्लेख नभएको वा प्रचलित कानूनले कसूरको रुपमा इङ्गित नगरेको कार्यलाई कसूरको संज्ञा दिन कानूनतः नमिल्ने ।
- फौजदारी कानून लचिलो नभै कठोर प्रकृतिको कानून भएको र विधायिकालाई कानूनद्वारा कुनै अमुक कार्यलाई समयानुसार आपराधीकरण गर्न र अपराध घोषित गरिएको कुनै कार्यलाई आपराधीकरणबाट अलग्याउन सक्ने विशेष अधिकार भएको कारण यस कानूनको व्याख्या गर्दा तत्काल प्रचलित कानूनी व्यवस्थाअनुसारनै गर्नुपर्ने ।
- कुनै कार्य कसूर भएको वा नभएको भनी यकीन गर्न विगतको कानूनी व्यवस्था के थियो वा खारेज भैसकेको वा संशोधन भएको कानूनमा खारेज वा संशोधन हुनु अघि के कस्तो व्यवस्था थियो भनी विगतमा प्रचलित कानूनी प्रयोजन र सन्दर्भलाई लिएर विधायिकी मनसाय पत्ता लगाउने कानून व्याख्याको सिद्धान्त फौजदारी कानूनमा लागू हुन नसक्ने ।
- अप्राकृतिक मैथुनको अर्थ गर्दा अस्वभाविक रुपमा अप्राकृतिक तवरले गरिएको मैथुनलाई जनाउने भए पनि अप्राकृतिक मैथुनको किसिम र मैथुन गर्ने गराउने क्रिया र माध्यम फरक-फरक हुन सक्ने ।
- अप्राकृतिक मैथुन के कसरी हुने भन्ने सम्बन्धमा विभिन्न कानूनी प्रावधानहरूमा उल्लेख गरिएको अवस्थामा कुनै कानूनी प्रावधानमा तत्सम्बन्धमा गरिएको व्यवस्थाले तत्सम्बन्धी अन्य कानूनी व्यवस्थामा भएको प्रावधानलाई आबद्ध गरेको छैन वा इङ्गित गरेको छैन भने फरक-फरक प्रयोजनका कानूनी प्रावधानहरूमा गरिएका व्यवस्थाहरूलाई एउटै अर्थमा लिन नमिल्ने ।
- कुनै कसूरको नामाकरण एउटै भए पनि सो कसूरमा विविध क्रियाहरू समावेश हुन सक्ने र ती क्रियाहरूको गम्भीरताको आधारमा विधायिकाले फरक सजायको व्यवस्था गर्न सक्तछ । त्यसै गरी अप्राकृतिक मैथुनको कसूरमा के कस्ता कार्यहरू अन्तरनिहित हुन सक्तछन् भनी विधायिकी कानूनले स्पष्ट पारी फरक-फरक क्रिया, माध्यम र विषयवस्तुको गहनताको आधारमा मुद्दाको कारवाहीको प्रक्रिया पनि फरक ढंगले तोक्न सक्दछ । यस परिदृष्टिमा मुलुकी

ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको ९ क नं. मा उल्लिखित अप्राकृतिक मैथुनको कसूरमा पशु करणीको महलको ४ नं. आकर्षित हुने भन्न नमिल्ने ।

- विधायिकाले नै नाबालक उपरको अप्राकृतिक मैथुनलाई जबरजस्ती करणीको परिभाषाभित्र पारेको देखिएको अवस्थामा त्यस्तो क्रियालाई व्याख्याको माध्यमबाट बाल दूराचार (Child abuse) मान्न नसकिने ।
- इन्टरपोल प्रहरीहरूको अन्तर्राष्ट्रिय संगठन भएको र नेपाल उक्त संगठनको सदस्य राष्ट्र भएको नाताले अपराध अनुसन्धानको सन्दर्भमा नेपाल प्रहरीको सम्बद्ध निकायले उक्त संस्थाबाट सहयोग लिन नसक्ने भन्न नमिल्ने ।

१४. नेपाल सरकार वि. रमेश भन्ने बीरबहादुर सार्की (ने.का.प. २०७०, अंक १०, नि.नं ९०६५)

- जवरजस्ती करणीको कसूर स्थापित हुन पीडितको कन्याजाली च्यातिएको हुनुपर्ने अवस्थालाई पूर्वशर्तको रूपमा लिन मिल्दैन । Hymen is intact भएको अवस्थामा पनि जवरजस्ती करणीको कसूर स्थापित हुन सक्ने ।
- घटनाबाट पीडित व्यक्तिले घटनाको सम्बन्धमा अदालतमा व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(१)(क) बमोजिम प्रत्यक्ष प्रमाणको रूपमा अदालतले ग्रहण गर्नुपर्ने ।
- ज्यानसम्बन्धी अपराधहरूमध्ये कर्तव्य ज्यान (Murder) र यसको उद्योग (Attempt to Murder) को बीचमा अपराधका तत्वहरूको रूपमा रहेका आपराधिक कार्य (Actus reus) र आपराधिक मनसाय (Mens reus) को संयोजनात्मक उपस्थितिको दृष्टिबाट भिन्नता रहेको हुँदैन । दुबै प्रकृतिका अपराधमा सो अपराध गर्ने व्यक्तिले पीडितको मृत्युको मनसाय राखेर आफ्नो कार्यबाट आपराधिक कार्य सम्पन्न गरेको हुन्छ । तर ज्यान मार्ने उद्योगको अपराध कायम हुनको लागि कुनै कारणले कर्ताको अपेक्षाअनुसार पीडितको मृत्यु भएको हुँदैन । ज्यानसम्बन्धी महलको १५ नं. बमोजिम मनसाय तत्वको विद्यमानता आवश्यक हुन्छ र यस्तो मनसाय अभियुक्तको क्रियाबाट स्पष्ट हुन्छ । ज्यान मार्ने मनसाय रहेको अवस्थामा ज्यान मार्न नपाएको स्पष्ट कारण र अवस्था देखिनुपर्ने ।

१५. बद्री खत्री वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ६, नि.नं ९१८६)

- नाबालिका बच्चीको योनीमा आफ्नो लिङ्ग रगडेर योनीमै वीर्य स्खलन गरी यौन आनन्द लिएको अवस्थामा सानो बच्चाको अविकसित योनीमा वयस्क मानिसको उत्तेजित लिङ्ग पूरा प्रवेश हुन नसकेको कारणले मात्रै उद्योग

ठहर्याउनेतर्फ नतिजामा पुग्दा विधायिकाले जवरजस्ती करणीको महलले पीडकलाई जुन सजायको व्यवस्था गरेको हो त्यसको औचित्य समाप्त हुन जाने ।

- नाबालक र कम उमेरका बालिकाउपर हुने सबै करणीका वारदातमा उद्योग ठहर्याउनुपर्छ भन्ने कानूनले व्यवस्था गरेको मान्न नमिल्ने ।
- लिङ्ग नपसेकै कारणले मात्र सबै मुद्दामा उद्योगसम्ममात्रको कसूर ठहर्याउँदा विधायिकाले परिकल्पना गरेको ऐनको उद्देश्य र मक्सद मर्न जाने ।

१६. नेपाल सरकार वि. राम बहादुर कार्की (ने.का.प. २०७२, अंक ७, नि.नं. ९२०९)

- कुनै कसूरका सम्बन्धमा पछि जारी भएको ऐनले चाहे त्यो Condified नयाँ कानून होस वा Consolidated कानून होस वा संशोधित दफा होस, सजाय घटाएको वा अभियुक्तलाई सुविधा दिएको छ भने कानूनमा स्पष्ट रूपमा अन्यथा व्यवस्था गरेकोमा वाहेक अन्य अवस्थामा सिद्धान्ततः त्यस्तो पछिल्लो कानून वा दफाको प्रयोग गर्न मिल्ने नै हुन्छ । त्यसरी निर्मित वा परिमार्जित कानून ex-post facto law भित्र नपर्ने भएको हुँदा र पुनरावेदन अदालतबाट फैसला हुँदाका बखत मिति २०६३/७/१७ को संशोधनले मुलुकी ऐन, जवरजस्ती करणीको महलको ३ नं. को देहाय ३ बमोजिम १४ वर्ष वा सो भन्दा बढी १६ वर्ष भन्दा कम उमेरकी बालिका भए ६ वर्षदेखि १० वर्षसम्म सजाय हुन सक्ने कानूनी व्यवस्था निर्धारण गरेको देखिएकोले प्रतिवादीलाई ६ वर्ष कैद सजाय गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला परिवर्तन गर्नु पर्ने अवस्थाको नदेखिने ।

१७. बमबहादुर खत्री वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं १००१९)

सामान्यतः महिला र पुरूषबीच स्वभाविकरूपमा हुने यौन एवं मैथुनको क्रियालाई प्राकृतिक मैथुन मानिने र प्राकृतिक तवरमा गरिने स्वभाविक मैथुनको क्रियाबाहेक अन्य अस्वभाविक एवं अप्राकृतिक तरिकाबाट हुने विभिन्न प्रकारका यौनजन्य क्रियाकलाप र मैथुनलाई अप्राकृतिक मैथुन भनी बुझ्नुपर्ने हुन्छ । यो क्रियामा पुरूषको लिङ्ग महिला एवं स्त्रीको योनिमा प्रवेश गराउने क्रियादेखि बाहेक अन्य क्रियाकलापहरू जस्तै पुरूषको लिङ्ग खेलाउन लगाउने, लिङ्ग चुसाउने, लिङ्गलाई योनिबाहेक गुद्द्वार एवं मुखमा हाल्ने, निकाल्ने क्रिया गर्ने, लिङ्गलाई स्तन, मुख एवं गुद्द्वारको वरिपरि दल्ने, नाबालिका केटीहरूको स्तन समाउने, यौनाङ्ग मुसार्ने, स्त्री यौनाङ्गमा औंला छिराउने आदि जस्ता क्रिया पर्ने ।

१८. सुमन पहरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ४, नि.नं ९८०१)

- जबरजस्ती करणीको कसूर हुनका लागि मुख्यतः तीन वटा आधारभूत तत्व हुनु अनिवार्य हुन्छ । जबरजस्ती करणी गर्ने मनसाय, जबरजस्ती करणी गर्ने कार्य र पीडितको करणी गर्ने कार्यमा मन्जुरी नभएको अवस्था । यस्ता आधारभूत तत्व विद्यमान भएको अवस्थामा जबरजस्ती करणीको कसूर स्थापित हुने ।
- एक अवोध ४ वर्षकी नाबालिका जसलाई यौन अंग के हो ? करणी के हो ? योनिको भागमा खेलाउँदा वा पीडितको योनिमा लिङ्ग छिराई करणी गर्न लाग्दा आफूलाई के गरेको हो भन्ने कुराको बारेमा थाहा हुनसक्ने अवस्था हुँदैन । त्यस्तो नाबालिकाले बालिक प्रतिवादीले आफ्नो इच्छाविपरीत करणी गर्न लागेको र आफ्नो सतित्व रक्षाको लागि बचाउका लागि हरसम्भव प्रयत्न गर्ने वा विरोध गर्ने भन्ने प्रश्न नै आउँदैन । जबरजस्ती करणीको वारदातको प्रमाणको पहिलो कडी भनेको स्वयम् पीडित हो भने अर्को कडी पीडितको शारीरिक परीक्षण हुने ।

१९. हेमराज थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०११९)

पर्याप्त रक्तस्राव भएको र करणी भएको वा नभएको यकिनसाथ भन्न नसकिने भनी योनि झिल्ली नरहेको र रक्तस्राव भएको भन्ने पुष्टि भइरहेको अवस्थामा करणीबाट रहेको वीर्य रगतसँगै बगेर जना सक्ने भई वीर्य फेला नपर्न सक्ने हुँदा वीर्य फेला नपरेको कारणलाई मात्र आधार बनाई जवरजस्ती करणी जस्तो गम्भीर प्रकृतिको अपराधबाट अभियुक्तालाई सफाइ दिनु न्यायोचित हुने नदेखिने ।

२०. Fenwick Macintosh वि. कारागार कार्यालय जगन्नाथदेवल, त्रिपुरेश्वर, काठमाडौं (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००८०)

जबरजस्ती करणीको कसूर र अप्राकृतिक मैथुनको कसूर दुई फरक फरक प्रकृतिका कसूर देखिन्छन् । मुलुकी ऐनको जबरजस्ती करणीको महलअन्तर्गत परेको भन्ने आधारमा मात्र "जबरजस्ती करणी" भन्नु र "अप्राकृतिक मैथुन" भन्नु उस्तै र एउटै कुरा हो भनी अर्थ लगाउनु युक्तिसङ्गत हुँदैन । नियमावली निर्माताले अप्राकृतिक मैथुनलाई पनि नियम २९(१क) बमोजिमको नकारात्मक सूचीमा राख्ने अभिप्राय राखेको हुन्थ्यो भने "जबरजस्ती करणीको महलअन्तर्गत सजाय हुने कसूर" भनी सामान्य (Generic Expression) समावेश गर्नु स्वाभाविक थियो । तर त्यसो नगरी "जबरजस्ती करणी" भन्ने मात्र उल्लेख गरिएको देखिँदा अप्राकृतिक मैथुनको कसूरलाई नियम २९(१क) मा समावेश गरिएको छ भनी ठान्नु तर्कपूर्ण नदेखिने ।

२१. संदिप नेपाली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७५, अंक १२, नि.नं १०१४८)

- डर, धाक, धम्कीको प्रयोग गरी भएको जवरजस्ती करणीको बारदातमा पीडितले आफ्नो इच्छाविपरीत आफूलाई समर्पित गरेको हुनाले यस्तो अवस्थामा पीडित र पीडकबीच संघर्ष नै नहुने हुँदा निजहरुको शरीरमा संघर्ष नै नहुने हुँदा निजहरुको शरीरमा संघर्ष चिन्ह नदेखिनु स्वाभाविक नै हन्छ । तर यसरी डर, धाक, धम्कीको प्रयोग गरी गराइएको सम्पर्कलाई सहमतिमा शारीरिक सम्पर्क गरेको मान नमिल्ने ।
- प्रतिवादीले डर, धाक, त्रास देखाई करणी गरेकोले सोलाई सहमतिमा भएको भनी निजलाई आपराधिक दायित्वबाट उन्मुक्ति दिन नमिल्ने ।

२२. दिपक रावल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ५, नि.नं.१०००७)

- जबरजस्ती करणीको कार्य लुकीछिपी गरिने आपराधिक कार्य भएकाले त्यसमा प्रत्यक्षदर्शी साक्षी हुन सक्दैन । यस्तो अपराधमा पीडित महिलाको भनाइलाई अन्यथा नभएसम्म सर्वमान्य प्रमाणको रूपमा लिनुपर्दछ । अन्य वस्तुगत प्रमाणले पीडितको भनाइलाई गलत साबित नगराएसम्म त्यसलाई स्वीकार गर्नुपर्ने ।
- सात वर्षकी कुनै पनि नाबालिकाले जबरजस्ती करणी जस्तो गम्भीर आपराधिक कार्यका बारेमा पर्याप्त मात्रामा बुझिसकेको नहुनुका साथै त्यस्तो विषयका बारेमा बनावटी रूपबाट विविध कुरा भन्न सक्ने क्षमता र चेतनासमेतको विकास निज जस्तो बालिकामा भइसकेको हुँदैन । यस्तो अवस्थाका अवोध बालिकाले अदालतमासमेत उपस्थित भई गरेको बकपत्रबाट पीडितउपर नै सो आपराधिक कार्य भएको रहेछ भनेर अन्यथा प्रमाणित भएमा बाहेक विश्वास गर्नुपर्ने ।
- सात वर्षकी पीडितको अन्य कारणले कन्याजाली च्यातिएको भन्ने तथ्य वस्तुनिष्ट रूपबाट पुष्टि नभएकाले निजउपर भएको जबरजस्ती करणी वारदातका स्वरूप र प्रकृतिका कारण नै निजको कन्याजाली च्यातिएको भन्ने अर्थ गर्नुपर्ने ।

२३. नेपाल सरकार वि. जसवन्त सिंह (ने.का.प.२०७५, अंक ५, नि.नं.१००१३)

- क्षतिपूर्तिबापतको रकम निर्धारण गर्दा अपनाउनु पर्ने मनासिब मात्रासम्म फरक पर्नसक्ने तर क्षतिपूर्ति नै भराउनु नपर्ने भनी मुलुकी ऐन, जबरजस्ती करणीको महलको १० नं. को कानूनी व्यवस्थाको विश्लेषण र व्याख्या गर्न नमिल्ने ।

- क्षतिपूर्तिको निर्धारण गर्दा प्रतिवादीको बासस्थान, उमेर, चलअचल सम्पत्ति वा आर्थिक अवस्थाका अतिरिक्त पीडितलाई पुग्न गएको शारीरिक, मानसिक अवस्था तथा कसूरको गम्भीरताका आधारमा निर्धारण गरिनु पर्ने ।
- क्षतिपूर्तिको उद्देश्य पीडितको पुनर्स्थापना र परिपूरणसँग सम्बन्धित हुन्छ । प्रतिवादी विदेशी नागरिक भएकाले निजबाट क्षतिपूर्ति भराउन नसकिने हुँदा क्षतिपूर्ति भराउनु पर्दैन भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- प्रतिवादी विदेशी नागरिक भएकै आधारमा जबरजस्ती करणीको अपराधमा पीडित हुने बालिकाले पाउने मनासिब क्षतिपूर्तिको हकबाट वञ्चित हुनुपर्ने भनी जबरजस्ती करणीको महलको १० नं. को कानूनी व्यवस्थाको संकुचित अर्थ गर्दा पीडितको अधिकारमा संकुचन आउने अवस्था रहन्छ । यसबाट पीडितले क्षतिपूर्ति नपाउने अवस्थाको सिर्जना हुन गई पीडितले न्यायप्राप्त गर्नबाट वञ्चित हुनुपर्ने अवस्था पैदा हुन जाने । फैसलाबाट भरिपाउने ठहर गरेको क्षतिपूर्तिको रकम पीडितले प्राप्त गर्न नसकेमा ऐनको क्षतिपूर्ति भराउने उद्देश्य नै परास्त हुन पुग्दछ । असक्षम तथा बालबालिकाहरूको अन्तिम संरक्षक राज्य नै हुन्छ भन्ने parens patriae सिद्धान्तको परिप्रेक्ष्यमा यस्ता अपराध पीडितले प्राप्त गर्ने क्षतिपूर्ति रकम राज्यको तर्फबाट उपलब्ध गराउँदा संविधानले प्रत्याभूत गरेको हक अधिकारको प्रचलन हुन सक्ने ।
- जबरजस्ती करणी मुद्दामा पीडितले भरिपाउने ठहरेको क्षतिपूर्तिको रकम पीडकबाट भराई पाउने नदेखिएको अवस्थामा कानूनद्वारा तोकिएको क्षतिपूर्तिको रकम नेपाल सरकारबाट उपलब्ध गराउन उपयुक्त र न्यायसम्मतसमेत देखिने ।

२४. गोविन्द सेढाई वि. नेपाल सरकार (स.अ.बु. २०७२, असार १)

- जबरजस्ती करणीको महलको ५ नम्बरको व्यवस्था अनुसारजबरजस्ती करणीको उद्योग गरेकामा जबरजस्ती करणी गर्नेलाई हुने पूर्ण सजायको आधा सजाय हुने भन्ने कुरामा विवाद छैन । तर महिला उपर हुने जबरजस्ती करणीको उद्योग पनि सामूहिक रुपमा वा गर्भवती वा अशक्त एवम अपाङ्गता भएका महिला उपर भएको अवस्थामा उक्त महलको ३ (क) नं. बमोजिम थप सजाय नहुने हो भने विशेष अवस्था र परिस्थितिमा रहेका महिलालाई संरक्षण प्रदान गर्ने उद्देश्यले विधायिकाले कानूनमा गरेको विशेष व्यवस्थाको सङ्किर्ण अर्थ लाग्न पुग्छ । अदालतले विधायिकी मनसाय पराजित हुने किसिमबाट कानूनी व्यवस्थाको सङ्किर्ण अर्थ लाग्ने गरी व्याख्या गर्न मिल्दैन । जुन सन्दर्भ र

अवस्थालाई विधायिकाले सम्बोधन गर्न खोजेको छ सोही अर्थमा व्याख्या गरिनु पर्ने ।

२५. नेपाल सरकार वि.वासुदेव सावद (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८७९)

- वारदातको दिन आफूलाई सो वारदातमा नभई अन्य ठाउँमा छु भनी देखाउने व्यक्तिले त्यस ठाउँमा भएको सबुत गुजार्नु पर्ने । जबरजस्ती करणीको कसूर हुनका लागि मुख्यतः तीन वटा आधारभूत तत्व हुनु अनिवार्य हुन्छ । जबरजस्ती करणी गर्ने मनसाय, जबरजस्ती करणी गर्ने कार्य र पीडितको करणी गर्ने कार्यमा मन्जुरी नभएको अवस्था । यस्ता आधारभूत तत्व विद्यमान भएको अवस्थामा जबरजस्ती करणीको कसूर स्थापित हुने ।
- पीडितले अदालतमासमेत आई आफूउपर घटेको घटनाको सम्बन्धमा सविस्तार वर्णन गरी मौकामा दिएको जाहेरीलाई समर्थित हुने गरी बकपत्र गरिदिएको तथा पीडितको शरीरको विभिन्न भागहरूमा निलडामहरू भएको भन्ने पीडितको तत्काल भएको शारीरिक परीक्षण रिर्पोटमा उल्लेख भएबाट करणी गर्ने कार्यमा पीडितको मन्जुरी नभएको पुष्टि हुन्छ । जबरजस्ती करणीको वारदातको प्रमाणको पहिलो कडी भनेको स्वयम् पीडित हो भने अर्को कडी पीडितको शारीरिक परीक्षण हुने ।

२६.मुकुन्दे लिम्बु वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८७२)

- कानूनमा प्रष्टरूपमा हाडनाताकी स्वास्नी मानिसको जबरजस्ती करणी गरेको कसूर ठहर भएमा हाडनातामा करणी गर्नेको महलमा लेखिएको सजायसमेत थपी सजाय हुने भनी व्यवस्था भएकोबाट विधायिकाले जबरजस्ती करणीसित जोडिएको हाडनाता करणीलाई अर्थात हाडनाताभित्रको स्वास्नी मानिसको जबरजस्ती करणीको कसूर हुँदा त्यसलाई जबरजस्ती करणीको मूल कसूर मानी हाडनातातर्फ थप सजायको व्यवस्था गरेको प्रष्ट हुने ।
- हाडनातामा करणी भएको तर जबरजस्ती करणीको कसूर नभएको अवस्था र हाडनाताकी स्वास्नी मानिसको जबरजस्ती करणी भएको कसूरको अवस्था र प्रकृति नै फरक भएको हुँदा जबरजस्ती करणीको कसूरमा पीडित हाडनाताकी स्वास्नी मानिस भएमा जबरजस्ती करणीतर्फ छुट्टै र हाडनातातर्फ छुट्टै मुद्दा दायर हुनुपर्छ भन्ने कानूनको उद्देश्य र मनसायसमेत रहेको देखिँदैन । त्यस्तो अवस्थामा जबरजस्ती करणीको महलको २ नं.को मनसाय जबरजस्ती करणीको कसूरमा अनुसन्धान हुँदाखेरी नै हाडनातातर्फको सजायसमेत थपी अभियोग लगाउनुपर्ने ।

२७. लक्ष्मण गौतम वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९९१०)

- वारदातको देखि जान्ने मात्र होइन, भोगीजान्ने साक्षी पीडित स्वयंले अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र गरेको र सो बकपत्रले जाहेरी दरखास्तमा उल्लिखित व्यहोरालाई समर्थन गरेकोले त्यसले प्रमाणिक मूल्य पाउने कुरालाई नकार्न नमिल्ने ।
- बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११(३) अनुसार सोको आधा सजाय ५ वर्ष ६ महिना कैद हुने ठहर गरी हाललाई फैसला भएको मितिले २ वर्षको लागि सजाय स्थगन गरेको तर्फ विचार गर्दा, प्रतिवादीलाई भएको उक्त सजाय कार्यान्वयन गर्न निजको उमेर पुगेको नदेखिएको, निज प्रतिवादी शिक्षोपार्जन गर्ने उमेरको भएको र अध्ययनरत रहेकोसमेत देखिएकोले उक्त बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ५०(२) बमोजिम प्रतिवादीलाई बाबुको जिम्मामा रहने गरी दुई वर्षको लागि स्थगन गरेको मिलेकै देखिने ।

२८. नेपाल सरकार वि.कन्थे भन्ने कर्णबहादुर साउद (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं. १०१३२)

- कुनै व्यक्तिले आफू कुनै अपराधबाट पीडित भएको भनी जाहेरी दिन्छ र सोको आधारमा राज्यका जिम्मेवार निकायहरुबाट अनुसन्धान र अभियोजन भई सक्षम अदालतसमक्ष मुद्दासमेत दायर भइसकेको अवस्थामा अदालतमा जाहेरी दिने व्यक्ति वा पीडितले प्रतिकूल बकपत्र गर्छ भने सोको आधारमा मात्र उक्त अपराध घटेको थिएन भनि निष्कर्षमा पुग्न नमिल्ने ।

२९. देवेन्द्र गिरी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८५४)

- मोबाइलमा सम्पर्क भएको वा मिसकल (miss call) गरेको भन्ने आधारमा मात्र करणीकै लागि प्रतिवादीहरूलाई आमन्त्रण भएको थियो भनी अनुमान गर्न नमिल्ने ।
- आफूलाई जवरजस्ती करणी भएको भनी महिलाले तथ्यसहित उजुर गरिरहेको परिप्रेक्ष्यमा नेपाली समाजको वर्तमान अवस्था, एउटी महिलाको इज्जत प्रतिष्ठाप्रतिको सामाजिक दृष्टिकोण र साँघुरो यौन स्वतन्त्रताको नेपाली परिवेशमा अन्यथा स्थापित हुने अवस्था नदेखिएसम्म एउटी महिलाले रातको समयमा दुई जना व्यक्तिहरूलाई एकसाथ बोलाई पालै पालो करणी गर्न मन्जुरी दिइन् होला भनेर विश्वास गर्न सकिने अवस्था नरहने ।

३०. विजय सुन्दास वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८५६)

- जबरजस्ती करणी जस्तो अपराधमा न्यायको रोहबाट न्यायको लागि संवेदनशील हुनुपर्ने हो तर पनि अति संवेदनशील भई एकतर्फी रूपमा विचार गर्दा न्याय मर्न जाने हुँदा विवेकशील भई प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी न्यायमा पुग्नु पर्ने । पीडितको बकपत्र कसूरमा मुख्य कडी भए पनि सो बकपत्रको पुष्ट्याईं शंकारहित रूपबाट नभएमा बकपत्रलाई यान्त्रिक रूपबाट प्रमाणको रूपमा ग्रहण गरी सजाय गर्नु विवेकयुक्त मान्न नसकिने ।
- प्रतिवादीले मौकामा गरेको बयानमा जबरजस्ती करणीको उद्योगमा साबितै रहेको देखिएकोमा ततिम्बा बयान गराई जबरजस्ती करणीको कसूरमा साबिती गराएको देखिन्छ जबकि ततिम्बा बयान गराउँदा अगाडि स्पष्ट नभएका कुरामा मात्र सोधी प्रष्ट गराउनुपर्दछ भन्ने कानूनी व्यवस्था भएकोमा प्रतिवादीलाई अघि नै स्पष्टसँग उल्लेख गरेको कसूरसँग असम्बन्धित कसूरमा साबित गराएको देखिन्छ जुन कुरा कानून र न्यायसम्मत हुन आउँदैन । तसर्थ उपर्युक्त विवेचनाबाट प्रतिवादीले जबरजस्ती कगणी गरेको नभई जबरजस्ती करणीको उद्योगसम्म गरेको तथ्य समर्थित भएको देखिने ।

३१. नेपाल सरकार वि. पञ्चराम चौधरी भन्ने खेमनारायण चौधरी (ने.का.प.२०७५, अंक २, नि.नं.९९५६)

- योनिभित्र लिङ्ग प्रवेश गराई भित्रबाहिरसमेत गरेको कुरा पुष्टि भएको अवस्थामा करणीको कार्य सम्पन्न भइसकेको मान्नुपर्ने ।
- कुनै अपराध पूर्ण अपराध (Full Crime) हो वा सो अपराधको उद्योग (Attempt) मात्र हो भन्ने ठर्हयाउन कसूरदारले गरेको कार्य र सोको परिणामसमेतलाई विचार गर्नुपर्ने हुन्छ । अपराध गर्ने उद्देश्यसहित अपराध गर्ने कार्य गर्दा बीचमा अवरोध सृजना भई कार्यले पूर्णता नपाएको अवस्थामा मात्र उद्योग हुने ।

३२. नेपाल सरकार वि. सोहरत खाँ पठान (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं.१००४९)

- कुनै पुरूष व्यक्तिले कम उमेरका कुनै नाबालिका केटी (बालिका) लाई जबरजस्ती करणी गर्दा निजको उत्तेजित लिङ्ग नाबालिग बालिकाको अविकसित यौन अंगमा प्रविष्ट हुन सक्ने स्थिति अवस्था र कारण नै हुन सक्दैन भने यस स्थितिमा पुरूषको उत्तेजित लिङ्ग त्यस्तो अविकसित यौन अंगमा प्रवेश हुनसके पनि वा नसके पनि वा त्यस्ता पीडित यौन अंगमा जबरजस्ती गर्ने पुरूषको वीर्य स्खलन भएपनि नभए पनि त्यसरी लिङ्ग प्रवेश हुन नसकेको कारणले मात्र जबरजस्ती करणीको उद्योग ठहऱ्याउनु पीडितउपर अन्यायपूर्ण र विधायिकाले

त्यस्ता प्रकृतिका प्रतिवादीहरू विरूद्ध गरेको सजायको व्यवस्थाको मनसायविपरीत पनि हुन जाने ।

३३. तिर्थलाल राणा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं. १००६३)

- सामूहिक क्रियाबाट भएको जबरजस्ती करणी जस्तो कसूरमा पीडित र प्रतिवादीहरूले मौकामा अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष साथै अदालतमा गरेको कागज र बयान, प्रतिवादीहरूले एक अर्कामा गरेको पोल र वादी पक्षका साक्षीहरूसमेतले अदालतमा वारदातको तथ्य र त्यसमा प्रतिवादीहरूको संलग्नताको सम्बन्धमा गरेको बकपत्रहरूबीच देखिने बढीभन्दा बढी सामञ्जस्यतामा तथ्य र सत्य पहिल्याएर नै कसूरदार ठहऱ्याउनु पर्ने ।
- अझ सामूहिक जस्ता क्रिया सबै वारदात र कसूरमा प्रत्यक्ष, ठोस एवं भौतिक प्रमाणहरू नै हुन्छन् भन्न सकिने अवस्था हुँदैन । प्रतिवादीले आफूलाई कसूरबाट निर्दोष साबित गराउन भरमग्दुर प्रयास गरे पनि निजहरूलाई कसूरदार ठहर्याउने यी यस्ता प्रकृतिका प्रमाणहरू नै पर्याप्त आधार हुने ।

३४. रामेश्वर श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७६५)

- उद्योग कसूरको एक अपूर्ण क्रिया भएपनि यसलाई पनि कानूनले आपराधिकीकरण गरेको अवस्थामा यो अन्य पूर्ण अपराध जस्तै छुट्टै अस्तित्वको अपराध नै हुने हुन्छ । कस्तो मानव क्रियालाई अपराधीकरण गर्ने र त्यस्तो क्रिया भएको के कस्तो अवस्थामा के कति सजाय गर्ने भनी निर्धारण गर्ने अधिकार केवल विधायिकालाई मात्र हुन्छ । अपराधीकरण गरी सो अपराधका लागि स्पष्टरूपमा तोकेको सजाय मात्र उक्त अपराधका लागि कसूरदारले बेहोर्नुपर्ने आपराधिक दायित्व हुन जान्छ । कुनै अपराधको लागि यो सजाय भनी विधायिकाले नतोकेको अवस्थामा न्यायकर्ताले मनोगत अर्थ गरी कसूरदारलाई मर्का पर्ने गरी सो कसूरसँग सम्बन्ध राख्ने अर्को कसूरको सजायसमेत थप हुने भन्न नमिल्ने ।

३५. इश्वर ऋषिदेव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७४, अंक ६, नि.नं. ९८२६)

- योनिमा लिङ्ग प्रवेश नगरेसम्म जबरजस्ती करणीको कसूर हुँदैन भनी व्याख्या विश्लेषण गर्ने हो भने यस्ता कलिला उमेरका बालिकामाथि हुने यौनजन्य अपराधबाट प्रतिवादीले उन्मुक्ति पाउने अवस्था आई समाजमा यस्ता घटनाले पश्रय पाउने अवस्था आउने ।

३६. सुब्बा गाउँ तीन वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८११)

- मिति २०७१।४।३० मा घटेको वारदातको सम्बन्धमा मिति २०७१।५।८ मा पीडितको शारीरिक परीक्षण गराउँदा जबरजस्ती करणीको वारदात स्थापित गर्न आवश्यक पर्ने प्रमाणहरू नष्ट भई जाने अवस्था रहन्छ । यसका साथै पीडितले स्वयम्‌ आफ्नो व्यहोरा लेखाउँदा एवं अदालतमा बकपत्र गर्दा प्रतिवादीले डर धाक देखाई वारदात घटाएको हो भनी लेखाएबाट यस्तो अवस्थामा हुने जबरजस्ती करणीमा पीडक र पीडितबीच संघर्ष नै नभएको हुँदा पीडितको शरीरमा संघर्षको चिह्नहरू नदेखिन सक्ने हुन्छ । तर पीडित स्वयम्‌ले जबरजस्ती करणी भए हो भनी लेखाएको एवं सोही व्यहोरा वारदातकै दिन अन्य साथीहरूलाईसमेत बताएको अवस्थामा निजको शरीरमा संघर्षको चिह्न नभएको र जबरजस्ती करणी भएको कुनै प्रमाण फेला नपरेकोले जबरजस्ती करणी भएको होइन भनी मान्न नमिल्ने ।

३७. नेपाल सरकार वि. टसि वि.क. (ने.का.प.२०७३, अंक १, नि.नं.९५१९)

- जबरजस्ती करणीको अपराध र जबरजस्ती करणीको उद्योगका बिचमा कस्तो भिन्नता रहने हो भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, सामान्यतयाः कुनै पुरूष व्यक्तिले महिलालाई निजको मन्जुरी नलिई जोर जबरजस्ती गरी निजको पुरूष जननेन्द्रिय महिलाको योनिमा प्रवेश गराई यौन सन्तुष्टी लिने कार्य जबरजस्ती करणीको अपराधजन्य कार्य हो । उक्त अपराधमा अपराधकर्ताले यौन तृष्णा मेटाउने मनसाय राखी पीडित महिलाको मन्जुरीबेगर जबरजस्तीपूर्वक आफ्नो लिङ्ग महिलाको योनिमा प्रवेश गराई यौन सन्तुष्टी लिएको हुन्छ । यसप्रकार जबरजस्ती करणीको कसूर हुनका लागि तीन वटा आधारभूत तत्व हुनु अनिवार्य हुन्छः जबरजस्ती करणी गर्ने मनसाय, जबरजस्ती करणी गर्ने कार्य र पीडितको करणी गर्ने कार्यमा मन्जुरीको अभाव । ती तत्वहरूको अभावमा जबरजस्ती करणीको कसूर स्थापित हुन सक्दैन । पीडितको मन्जुरीमा वा आपसी सहमतिमा भएको करणीलाई जबरजस्ती करणीको अपराध मानिँदैन । तर उक्त मान्यताका केही अपवादहरू रहेका छन, जस्तैः पीडित व्यक्ति नाबालिका भएको अवस्थामा उक्त मान्यता लागू हुन सक्दैन । पीडित नाबालिका भएको अवस्थामा दुई पक्षको आपसी सहमति र मन्जुरीमा करणी लिनु दिनु गरेको भए पनि त्यस्तो करणीलाई जबरजस्ती करणी नै मानिन्छ र कर्ताले जबरजस्ती करणीकै दायित्व बहन गर्नु पर्दछ । पीडित नाबालिकाको मस्तिष्क पूर्णरूपमा विकसित भैनसकेको हुनाले नाबालिकाले स्वतन्त्ररूपमा त्यस्तो कार्यको प्रकृति र परिमाणसमेत मनन गरी मन्जुरी वा सहमति जनाउन

नसक्ने भएकोले त्यस्ता अवस्थाका पीडित व्यक्तिले दिएको मन्जुरीलाई मन्जुरी नमानिने सर्वस्वीकृत मान्यता रहिआएको छ । त्यस्तै डर, धाक, धम्की, अनुचित प्रभावमा पारी वा जोरजुलम गरी लिएको सहमतिलाई पनि सहमति नमानिने ।

३८. लाक्पा शेर्पा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७३, अंक ९, नि.नं.९६८४)

- कुनै महिलाले नाम, थर, लिङ्ग, हुलिया, ढाँटी धोका दिई नक्कली लोग्ने मानिस भएको अनुभूति दिलाई नक्कली लिङ्ग प्रयोग गरी कसैलाई जबरजस्ती करणी गर्छ भने उसलाई महिला भएकै कारणले उन्मुक्ति दिनु न्यायोचित हुन नसक्ने ।
- अदालतले कानूनको व्याख्या गर्दा अपराधको प्रकृतिमा आएको परिवर्तनलाई समेत दृष्टिगत गर्नुपर्छ । यस अवस्थामा कृत्रिम लिङ्गको प्रयोग गरी महिलाले अर्को महिलालाई जबरजस्ती करणी गर्न सक्दैन भन्ने निष्कर्ष निकाली कसैलाई उन्मुक्ति दिनु न्यायोचित हुन सक्दैन । एउटा महिलाले अर्को महिलालाई कभहगबा यदवभअत को प्रयोग गरी जबरजस्ती करणी गर्न सक्ने नै देखिन्छ । महिलाले महिलालाई जबरजस्ती करणी गर्नमा मानसिक, मनोवैज्ञानिक तथा सामाजिक कारणहरू रहेका हुन सक्छन् । जस्तो कुनै व्यक्ति शारीरिकरूपमा महिला भए तापनि मानसिक र मनोवैज्ञानिकरूपमा महिलाप्रति नै आकर्षित हुन सक्छ र आफ्नो मनोवैज्ञानिक सन्तुष्टिको लागि महिला माथि जबरजस्ती करणी गर्न सक्छ । त्यसै गरी कोही व्यक्तिले यौन रोमान्चकताको लागिसमेत यस प्रकारको कार्य गर्न सक्छ भने सामाजिक परिवेश र सम्बन्धको कारणले पनि मानिसमा यस प्रकारको मानसिकताको विकास भएको हुन सक्छ । यस्तो सम्बन्ध वा अनुभूतिभित्र पनि असहमति वा जबरजस्ती करणी हुन सक्छ । जसलाई कानूनको परिधिभित्र ल्याउनु आवश्यक हुने ।

३९. कुमार गुरुङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८१२)

- समयको अन्तरालपछि अदालतमा भएको बकपत्रमा पीडित र जाहेरवालाले प्रतिवादीलाई फाइदा पुग्ने गरी वा सजायबाट उन्मुक्ति दिने कुनै लोभ लालच वा प्रभाव वा दबाबसमेतमा परी वा माफी दिने सोच बनाई आफ्नै मौकाको भनाईलाई खण्डन गरेपनि पीडितको स्वास्थ्य परीक्षणले वारदात स्थापित भइरहेको अवस्थामा पीडितको मौकाको भनाईलाई प्रमाणमा लिन मिल्ने ।
- फौजदारी मुद्दामा अभियुक्तबाट आरोपित कसूर भएको हो होइन भन्ने तथ्यगत सबुदहरूको आधारमा निष्कर्षमा पुगी निर्णय गर्नुपर्ने हुन्छ । हाम्रो समाजमा सामाजिक र पारिवारिक स्थितिको कारणले प्रतिवादीलाई सजायबाट उन्मुक्ति दिने नियतले स्वयम् पीडितलगायत कसैले अदालतमा आई मौकाको

बयानविपरीत इन्कारी बयान दिन सक्ने स्थितिलाई ध्यानमा राखी न्यायकर्ता त्यसतर्फ सजग हुनुपर्दछ । मिसिल संलग्न प्रमाणहरूको विश्लेषण गरी प्रतिवादीले कसूर गरेको हो होइन भनी निष्कर्षमा पुग्नु पर्ने । निरपराध ठहर हुने गरी कसैले प्रतिवादीका हकमा बयान दिएको आधारबाट मात्र प्रतिवादीलाई उन्मुक्ती दिन नमिल्ने ।

- पीडितले मौकामा बयान गर्दा करणी गरेको भन्ने प्रतिवादीउपर पोल गर्दै साबिती बयान गर्ने र अदालतसमक्ष होइन भनी इन्कारी बयान गरेकै आधारमा कसूर ठहर हुने र नहुने भन्नु भन्दा पहिले फरक फरक अभिव्यक्तिका बयानमा उल्लिखित अन्तरनिहित वस्तुस्थितिलाई विश्लेषण गर्दै निष्कर्षमा पुग्नु पर्ने ।
- प्रस्तुत मुद्दा गम्भिर प्रकृतिको भएको र यस्ता मुद्दामा प्रतिवादीले साक्षीहरूलाई आश, त्रास वा प्रलोभनमा पारी अनुसन्धानका क्रममा मौकामा दिएको बयानमा अन्यत्र मोड्न Hostile बनाउन खोज्दछन् । Hostile भएकै आधारमा प्रतिवादीलाई आरोपित कसूरबाट सफाई दिन नमिल्ने ।
- मिसिल संलग्न रहेका प्राप्त प्रमाणहरूबाट प्रतिवादीले कसूर गरेको स्थापित हुन आएको स्थितिमा पीडित जाहेरवालाले प्रतिवादीले कसूर गरेको होइन भनी बकपत्र गरी दिँदैमा मिसिलबाट स्थापित तथ्यलाई अन्यथा गर्न नमिल्ने ।
- अपराध हुँदाको परिस्थिति, समय र पक्षको भनाई र मिसिल संलग्न प्रमाणहरूको विश्लेषण गरी कसूर भएको हो वा होइन भनी यकिन गरी कसूर गर्ने प्रतिवादीलाई सजाय दिनु न्यायको मान्य सिद्धान्त हुने । आफ्नै श्रीमतीले पतिउपर र आफ्नै छोरीले बाबुउपर आफूहरूको भविष्यमाथि प्रश्न उठ्ने गरी अनाहकमा मौकामा उजुर गरे होलान भनी अनुमान गर्न मिल्दैन । अदालतसमक्ष बकपत्र गर्दा इन्कारी बयान गरेकै आधारमा अन्य प्रमाण नहेरी कसूरबाट उन्मुक्ती दिनु न्यायसङ्गत पनि नहुने ।
- जबरजस्ती करणी अपराधमा चश्मदिद गवाह पीडितनै हुन्छन् । पीडितले मौकामा ब्यक्त गरेको कुरा नै सत्य हुन्छ किनकी त्यसबेला आफूलाई परेको पीडा मानसपटलबाट हटेको नहुने ।

४०. नेपाल सरकार वि. प्रकाश रावल (ने.का.प. २०७५, अंक ३, नि.नं. ९९८१)

- पीडित महिलाउपर प्रतिवादीहरूले गरेको षड्यन्त्र, आपराधिक नियत र कार्यहरू (Mens Rea and Actus Rea) बाट नै सामूहिक बलात्कार हो वा होइन भन्ने पत्ता लगाउनु पर्ने हुन्छ । सामूहिक बलात्कारको कसूर स्थापित हुनको लागि एउटै वारदातस्थल र समय हुनुपर्छ भन्ने नहुने ।

- छ जनाको समूहमा रहेका यी प्रतिवादीहरूले एक नाबालक महिलालाई नियन्त्रणमा लिई आफ्नो अनुकूलको समय र स्थानमा लगी जबरजस्ती करणी गर्छन् भने उक्त वारदातहरूलाई अलगअलग मानी सजायबाट छुट दिनु न्यायसङ्गत हुन नसक्ने ।
- पीडित प्रतिवादीहरूको नियन्त्रणबाट मुक्त भएपछि मात्र अर्को जबरजस्ती करणीको वारदात भएको भए सो वारदातलाई अलग रूपमा लिन मिल्थ्यो होला तर प्रतिवादीहरूको नियन्त्रणमा रहेकै अवस्था तथा प्रतिवादीहरूकै इच्छाअनुसार स्थान परिवर्तन गरेको अवस्थामा घटेका जबरजस्ती करणीको वारदातहरूलाई एकै शृङ्खला (Chain) अन्तर्गत घटेको वारदात मानी हेर्नुपर्छ । अलगअलग स्थान र समयमा भएको भन्ने आधारमा सजायबाट छुट हुन नसक्ने ।
- गम्भीर अपराधमा कानूनले फरकफरक स्थान र समयमा भएको जबरजस्ती करणी सामूहिकरूपमा भएको जबरजस्ती करणी होइन भनी प्रस्टरूपमा उन्मुक्ति प्रदान नगरेको अवस्थामा कानूनको व्याख्या गर्दा कसूरदारलाई छुट र उन्मुक्ति नहुने किसिमबाट गर्नुपर्छ । समूहगत रूपमा मिली नाबालकलाई नियन्त्रणमा लिई आफ्नो इच्छाअनुसारको समय र स्थानमा शृङ्खलाबद्ध रूपमा जबरजस्ती करणी गरेको यसप्रकारको जघन्य कार्यमा अलगअलग स्थान र समयमा भएको भन्ने आधार लिई अपराधको दायित्वबाट उन्मुक्ति दिनु विधायिकाको मनसायविपरीत त हुन्छ नै पीडितको न्याय पाउने अधिकारकोसमेत विपरीत हुन जाने ।
- राज्यको निकायबाट कुनै अभियोग लागी अदालतमा मुद्दा दायर भएको अवस्थामा अदालतमा उपस्थित भई सो अभियोगको खण्डन गरी आफ्नो निर्दोषिता पुष्टि गर्नु वा दोषी ठहर भएको अवस्थामा कानूनबमोजिमको सजाय भोग्नु नागरिकको कर्तव्य हो । कानूनको रीतबमोजिम सूचना दिँदासमेत अदालतमा उपस्थित नभई कुनै अभियुक्त फरार रहन्छ भने पनि अदालतले प्राप्त प्रमाणको आधारमा न्यायिक निष्कर्षमा पुग्नु नै पर्ने । प्राप्त प्रमाणबाट सामूहिकरूपमा जबरजस्ती करणी गरेको तथ्य शंकारहित तवरबाट स्थापित भएको अवस्थामा सहअभियुक्तहरू फरार रहेको भन्ने आधारमा मात्र प्रतिवादीलाई सजायबाट छुट दिनु न्यायसङ्गत हुन नसक्ने ।

ꕥ©ꕥ

मानव बेचबिखन तथा ओसार पसार

१. उत्तम लामा वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६१, अंक ९, नि.नं.७४३२)..... १३३

२. नेपाल सरकार वि. शेरबहादुर लामासमेत (ने.का.प. २०६५, अंक ७, नि.नं. ७९९६).....१३५

३. नेपाल सरकार वि. पारसनाथ पाठकसमेत (ने.का.प. २०६५, अंक ९, नि.नं.८०१४).....१३५

४. नेपाल सरकार वि. रबिन्द्र सिलवाल (ने. का.प. २०६६, अंक २, नि.नं. ८०७३).....१३५

५. फूलमती श्रेष्ठ(महर्जन) वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ८, नि.नं. ८२०८)..१३६

६. श्याम भन्ने रुपबहादुर क्षेत्री वि .नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६८, अंक १२ नि.नं.८७३२)१३६

७. हरि मगर भन्ने तेजबहादुर रानामगर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६०, अंक ४ नि.नं. ८८०४) १३८

८. नेपाल सरकार वि. ज्योति राई (ने.का.प.२०६०, अंक ७ नि.नं. ८८५८) १३८

९. नेपाल सरकार वि. सनमान नेपाली (ने.का.प. २०७०, अंक १०, नि.नं.९०६४) १३९

१०. नेपाल सरकार वि. रवीन्द्र सिलवाल बुलेटिन, वर्ष १८, अंक ४, जेठ २०६६, पूर्णाङ्क ४०६ पृ.३ (फौ.पु.नं. ०६३ CR ००६८).....१३९

११. नेपाल सरकार वि. सुदन सदरीसमेत सअ बुलेटिन, वर्ष १८, अंक १५, मंसिर, २०६६ पूर्णाङ्क, ४१७ पृ.२ (२०५८ सालको स.फौ.पु.नं.२५२८) १३९

१२. नेपाल सरकार वि.नरसिंह धामी, सअ बुलेटिन, वर्ष १९, अंक १५ मंसिर, २०६७ पूर्णाङ्क ४४१, पृ.७ (२०६६ सालको स.फौं.पु.नं. ०४८७, ०६९९, ००९३,).....१४०

१३. जगरूप महरा चमार वि. नेपाल सरकार सअ बुलेटिन, वर्ष २०, अंक ४ जेठ, २०६८ पूर्णाङ्क ४५४, पृ. २५(२०६५-CR-०६८५) १४०

१४. नेपाल सरकार वि.कृष्ण नेपाली सअ बुलेटिन, वर्ष २०, अंक १६ मंसिर, २०६८ पूर्णाङ्क ४६६, पृ.२० (२०६५-CR-०२४९).....१४१

१५. नेपाल सरकार वि. करन मल्ल, सअ बुलेटिन, वर्ष २०, अंक २३ चैत्र, २०६८, पूर्णाङ्क ४७३, पृ.१३ (०६५-CR-०६०४).....१४१

१६. लोकबहादुर कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७२, अंक २, नि.नं.९३४६).....१४१

१७. नेपाल सरकार वि. मिठे भन्ने ठगबहादुर सुनार (ने.का.प २०७४, अंक ९, नि.नं १००९०).....१४५

१८. नेपाल सरकार वि. प्रेम भन्ने शंकर वि.क (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००७०)...१४५

१९. नुर्वु भन्ने याङ्गचेन तामाङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०११८).....१४६

२०. नेपाल सरकार वि. सोनिया भन्ने सानुमाया राई (श्रेष्ठ) (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं. ९९३४).....१४६

२१. नेपाल सरकार वि. शान्ति वि.क.(ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८६८).....147

२२. करवीर शाही वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक २, नि.नं. ९९५८).....१४७

२३. दीपक भन्ने दीपेन्द्र पाठक वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५,अंक ७, नि.नं.१००५२).१४८

२४.भगीरथ दाहल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ६, नि.नं.९८२४).....१४८

२५. ताराबहादुर वस्नेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं.१००२५).....१५०

१. उत्तम लामा वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६१, अंक ९, नि.नं.७४३२)

- सामान्य अवस्थामा विधायिकाले कुनै कानून क्रियाशील हुनुभन्दा पहिले नै घटेको कुनै कार्यलाई पछाडि वनेको कानूनले अपराधको रुपमा परिभाषित गर्न र साविकमा कम गंभीर मानिने अपराधलाई वढी गंभीर बनाउन तथा कम सजाय हुने अपराधलाई वढी सजाय हुने गरी कानूनी व्यवस्था गर्न एवं प्रमाण सम्वन्धी नियममा संशोधन गरी कम प्रमाणको आधारमा पनि कसूरदार ठहर गर्न सकिने गरी कानून निर्माण गर्न नसक्ने ।
- नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा १४ को उपधारा (१) अनुसारकुनै कार्य गर्दा त्यस्तो कार्यलाई कानूनले दण्डनीय कसूर नमानेको अवस्थामा पछाडि बनेको कानूनले अगाडि नै भइसकेको कार्यलाई दण्डनीय कसूर घोषणा गरी सजायको व्यवस्था गर्न र त्यस्तो कानूनको प्रयोग गरी अगाडि नै घटेको वारदातसंग सम्बन्धित व्यक्तिलाई सजाय गर्न तथा कसूर गर्दाको अवस्थामा कानून वमोजिम हुन सक्ने सजाय भन्दा बढी सजाय गर्न नमिल्ने संवैधानिक प्रत्याभूति प्रदान गरिएको स्पष्ट हुने ।
- मुलुकी ऐन जीउ मास्नेबेच्नेको महलको १ नं. अनुसारमानिसलाई बेच्ने अपराधमा संलग्न व्यक्तिलाई बीस बर्ष कैदको सजाय तोकिएको देखिन्छ भने जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ८ को उपदफा (१) मा मानिस बेच बिखन गर्ने व्यक्तिलाई दश बर्ष देखि वीस बर्षसम्म कैद हुने व्यवस्था गरिएको देखिन्छ . यसवाट प्रतिवादीहरूले कसूर गर्दाको अवस्थामा मानिसलाई बिक्री गर्ने कार्यलाई कानूनले अपराध नमानेको वा पछाडि बनेको कानूनले अगाडि गरिएको कार्यलाई कसूर मानी साविकको कानूनमा भएको भन्दा बढी सजायको व्यवस्था गरेको भन्न मिल्ने अवस्थासमेत रहेको देखिन नआएकोले जीउ मास्नेबेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ लाई Ex Post Facto Law मानी प्रस्तुत मुद्दामा प्रतिवादीहरूलाई उक्त ऐन अनुसारगरिएको सजायलाई Ex Post Facto Law सम्बन्धी अवधारणा विपरीत भएको मान्न मिल्ने देखिन नआउने ।
- जाहेरवालीलाई ललाई फकाई भारत वम्वैमा लगी विक्री गर्ने कसूरजन्य कार्य गरेको भनी अभियोग लगाउदाको अवस्थामा बिषेश कानूनको रुपमा जीउ मास्नेबेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन,२०४३ लागू भइसकेकोले उक्त ऐनको दफा ११ तथा मुलूकी ऐन प्रारम्भिक कथनको ४ नं.को कानूनी व्यवस्था अनुसारसोही ऐन अनुसारको अभियोग लगाउनु पर्ने ।

- कसूर गर्दाको अवस्थामा नै मुलुकी ऐन जीउ मास्नेबेच्नेको महलले जीउ मास्नेबेच्ने कार्यलाई कसूर मानिरहेकोले पछाडि बनेको जीउ मास्नेबेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ ले मात्र जीउ मास्नेबेच्ने कार्यलाई पहिलो पटक अपराध बनाएको वा जीउ मास्नेबेच्ने कार्य गरे वापत साविकमा हुन सक्ने सजाय भन्दा बढी सजाय तोकेको भन्ने नदेखिने ।
- फौजदारी कसूर घोषणा गर्ने सारवान कानूनी व्यवस्था अनुसारसाविक देखि हालसम्म मानिसलाई बेच बिखन गर्ने कार्यलाई गंभीर अपराध मानी कठोर सजायको व्यवस्थासमेत गरिरहेको अवस्थामा पछाडि निर्माण गरी लागू गरिएको कानूनले त्यस्तो कसूरको अनुसन्धान तहकिकात सम्वन्धी कार्यविधिगत विषयमा नयाँ व्यवस्था गर्दछ भने कार्यविधिका सम्वन्धमा मुद्दाको अनुसन्धान हुँदा विशेष कानूनको रुपमा रहेको कानूनको व्यवस्थालाई नै अनुसरण गर्नुपर्ने कुरामा कुनै द्विविधा हुन सक्दैन किनकि पछि निर्माण गरिएको ऐनमा भएको कार्यविधिको अनुसरणवाट कसूर गर्दाको अवस्थामा अभियुक्तले गरेको फौजदारी कसूरको दायित्व निर्धारण गर्ने कुरामा निजलाई कुनै प्रतिकूल असर पर्ने अवस्था नरहने ।
- प्रमाण सम्वन्धी विषयमा तथा कार्यविधिका सम्वन्धमा पश्चातदर्शी असर (Retrospective Effect) दिई बनाइएका कानूनलाई Ex Post Facto Law सम्वन्धी अवधारणा विपरीत निर्माण गरिएको कानून मान्न नमिल्दा प्रस्तुत मुद्दाको सन्दर्भमा जीउ मास्नेबेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ लाई Ex Post Facto Law मानी सो ऐन अनुसारको कार्यविधि अपनाई अभियोग लगाइएको भन्ने कारणले मात्र पुनरावेदक प्रतिवादीलाई संविधानको धारा १४ को उपधारा (१) विपरीत सजाय भएको मान्न मिल्ने नदेखिने ।
- एकै वारदातमा एकै अभियोग पत्रवाट कारवाही चलाइएको र सो अनुसारकुनै प्रतिवादीको हकमा अभियोग प्रमाणित भइरहेकोमा मुद्दा दायर गर्दा फरार रहेको कारण मुल्तवीमा रहेको मुद्दा मुल्तवीवाट जगाई फैसला गर्दा अगाडि भएको फैसलावाट स्थापित हुन आएको तथ्यलाई अस्वीकार गरी प्रतिवादीलाई सजायवाट उन्मुक्ति दिनु मनासिब तथा तर्कसंगत नहुने ।
- कानूनबमोजिम कसूरदार ठहरेको अपराधीलाई साना तिना प्राविधिक कुराहरूका आधारमा निजले गरेको अपराधको आपराधिक दयित्ववाट निजलाई मुक्त (Exonerate) गर्दा अपराधी आफुले गरेको कसूरको सजायवाट बच्ने (Impunity हुने) अवस्था तथा त्यसवाट समाजमा पर्ने सामाजिक असर समेतको दृष्टिकोणवाट त्यस्तो हुनुलाई कानूनसम्मत तथा औचित्यपूर्ण मान्न नमिल्ने ।

२. नेपाल सरकार वि. शेरबहादुर लामासमेत (ने.का.प. २०६५, अंक ७, नि.नं. ७९९६)

- कसूरको अनुपातमा सजाय गर्नुपर्ने गरी तजवीजी अधिकार (Discretionary power) अदालतलाई प्रदान गरेको पाइदा सजायको न्यूनतम र अधिकतम हद ऐनले नै निर्धारण गरेको अवस्थामा कसूरको गम्भीरताको आधारमा कसूरको मात्रा निर्धारण गरी सोही अनुपातमा सजाय गर्ने गरी न्यायपूर्ण ढंगले तजवीजी अधिकारको प्रयोग गर्नुपर्ने ।
- अन्य प्रतिवादीहरू तथा पीडितको साथमा लागि जानुसम्मको क्रियाकलाप कसूरको रुपमा मानेको अवस्थामा पनि त्यस बापत अधिकतम वा उच्चतम सीमाको सजाय गर्नु न्यायपूर्ण नहुने ।

३. नेपाल सरकार वि. पारसनाथ पाठकसमेत (ने.का.प. २०६५, अंक ९, नि.नं. ८०१४)

- सरकारबादी हुने फौजदारी मुद्दामा वारदात वा कसूरको विषयमा कसै उपर पोल गरी दरखास्त वा निवेदन मुद्दा हेर्ने अड्डा समक्ष पठाउन सकिने र त्यसमा सनाखत गराई थप प्रमाणसमेत खुलाउन लगाई आरोपित व्यक्तिलाई पक्री कारबाही गर्न सकिने सम्मको व्यवस्था रहेको तर त्यस्तो निवेदनले एकपटक अभियोग पत्र दायर भैसकेको मुद्दाको आरोपित व्यक्तिले सफाई पाउन प्रमाणको स्थान ग्रहण गर्न नसक्ने ।
- सरकारवादी फौजदारी मुद्दामा मुद्दा हेर्ने सम्बन्धित अड्डाको आदेश विना अभियोग पत्र वा प्रतिवादीको बयानमा उल्लेख नभएका साक्षी वा प्रमाणहरू जुनसुकै अवस्थामा ग्राह्य हुने वा त्यसरी पेश भएका प्रमाणहरूले प्रामाणिक महत्व राख्न नसक्ने ।
- अ.ब ७७(१) तथा ९० नं. को प्रकृति एवं परिधिभित्र नपर्ने निवेदन तथा सोलाई सनाखत गरी दिएको भनिएको बयान प्रमाण लाग्न सक्ने कानूनी आधार प्रष्ट हुन नसकेको अवस्थामा त्यसैलाई अकाट्य प्रमाण मानी अभियोग दावीबाट सफाई दिन नमिल्ने ।

४. नेपाल सरकार वि. रबिन्द्र सिलवाल (ने. का.प. २०६६, अंक २, नि.नं. ८०७३)

- कुनै महिलाले आफुलाई कसैले बेच्यो भनी जाहेरी दिई सोही अनुरूप वयान प्रमाणित गराएकै भरमा निजको सो कथनलाई समर्थन गर्ने अन्य प्रमाण भए नभएतर्फ नहेरिने हो भने जीउ मास्ने वेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ७ को कानूनी प्रावधानको दुरुपयोग हुन सक्ने भएकाले उक्त दफा ७ को

प्रावधानलाई एकतर्फीरुपमा पीडित भनी जाहेरी दिने वा वयान प्रमाणित गराउनेको सन्दर्भमा मात्र नहेरी अपराध घटे नघटेको, आरोपित प्रतिवादीले अपराध गरेको प्रमाण रहे नरहेको, प्रतिवादीले आफ्नो निर्दोषिताको प्रमाण दिन सके नसकेको समग्र वस्तुतर्फ अदालतको ध्यान जानुपर्ने ।

५. फूलमती श्रेष्ठ(महर्जन) वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ८, नि.नं. ८२०८)

- फौजदारी अपराधमा सजायको माग गरी अभियोग लगाई अदालतसमक्ष पेश गरेको अभियुक्तले अपराध स्वीकार गर्छ भने अन्य प्रमाण बुझ्न नपर्ने ।
- अभिभावकको मञ्जूरी हुँदैमा त्यस्तो कार्य कानूनअनुरूप नहुने ।
- कलिला नाबालक केटाकेटीहरूलाई सर्कस जस्तो जोखिम काममा लगाउन विदेश पुऱ्याअएर बिक्री गरी रकम लेनदेन गरी जोखिम काममा लगाई छाडी आउने कार्यलाई निर्दोष मान्न नमिल्ने ।
- महिलाउपर हुने गम्भीर अपराधमा नाबालक र महिलाहरूको हक रक्षा गरी नाबालक र महिलाहरूलाई न्याय दिलाउन भारतमा भएको अनुसन्धानको सिलसिलामा संकलित प्रमाणलाई नेपाली अदालतले प्रमाणमा लिन सक्ने व्यवस्था गर्न आवश्यक देखिने ।
- अपराधबाट पीडित बालबालिकाको संरक्षण र उनीहरूको हितको लागि नेपाल सरकार र नेपालको न्यायपालिका दुवै नेपाल कानून र अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि एवं अन्य Declaration हरूलाई लागू गर्न कटिबद्ध हुनुपर्ने ।

६. श्याम भन्ने रुपबहादुर क्षेत्री वि .नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६८, अंक १२ नि.नं.८७३२)

- मुद्दा हेर्ने न्यायाधीशसमक्ष गरेको प्रमाणित बयानलाई दवाव र प्रभावमा भए गरेको मान्ने हो भने न्याय प्रणाली नै निष्फल हुने अवस्था रहन्छ । मुद्दाको न्याय निरोपण गर्ने न्यायाधीशसमक्ष भएको त्यस्तो प्रमाणित बयान नै स्वतन्त्रपूर्वक नभएको भन्ने अविश्वसनीय कथनलाई स्वीकार गर्न नसकिने ।
- बकपत्र तत्काल नै हुने नभई समयको अन्तरालपछि मात्र झिकाई गरिने परम्परा रहेको अवस्थामा जाहेरवालाहरू पनि प्रभावमा अन्यथा बकपत्र गर्न सक्ने स्थिति इन्कार गर्न नसकिने ।
- जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ विशेष प्रकृतिको ऐन भएकोले पछि जाहेरवाला पीडित Hostile हुन सक्ने महसुस गरी अदालतबाटै पीडितको

बयान प्रमाणित गराउनु पर्ने कानूनी प्रावधान विद्यायिकाद्वारा राखिएको र सो बमोजिम नै प्रमाणितसमेत भएको बयान व्यहोरालाई पछि आएर होइन भनिदिएकै भरमा प्रमाण ग्राह्य नहुने भन्न नहुने ।

- कसैले पनि न्यायिक प्रक्रियामा सत्य तथ्य कुरा खोली सही निष्कर्षमा पुग्न सहयोग गर्नुपर्ने हुन्छ । अन्यथा अदालत मात्रैले सही तथ्य पत्ता लगाई वास्तविक न्याय गर्न असमर्थ हुन्छ । झूठो कुराको जाहेरी दिने, बयान कागज प्रमाणित गरी दिने अदालतमा एक किसिमले आफ्नो भएको व्यहोरा लेखाई प्रमणित गर्ने गर्न लगाउन अनि साक्षी परीक्षणको प्रक्रियामा अन्यथा व्यहोरा लेखाई सत्य तथ्य नै भ्रमित गर्ने गरी विरोधाभाषपूर्ण कुराहरू राख्न अन्य व्यक्तिहरूको अतिरिक्त स्वयं पीडित भनेका मानिसहरूलाई पनि छूट दिन सकिन्न । राज्य र कानूनका संयन्त्रहरूलाई हलुकासँग आफ्नो स्वार्थमा प्रयोग गर्ने र अरूको हक हितमा प्रतिकूल स्थिति सिर्जना गरी राज्यका उपर अनुचित दायित्व सिर्जना गर्ने कार्य कुनै विन्दूमा पनि सह्य वा ग्राह्य हुन नसक्ने ।
- आवश्यक सुरक्षा र समर्थनका अभावमा न्यायिक प्रक्रियामा यथार्थ सहयोग गर्नु जोखिमपूर्ण हुने भै वाध्यतावस आफ्नो सही कुरा पुष्ट्याई गर्न सक्ने गरी बकपत्र गर्न नसकेकोसमेत स्थित रहिरहेमा आफ्नो पूर्व कथनको विपरीत लाभको लागि अन्यथा बकपत्र गर्न बाध्य हुने स्थिति आउँछ, जुन अपराधीलाई न्यायको प्रक्रियामा ल्याई दण्डित गर्ने र समाजमा न्याय र सुरक्षाको वातावरण सिर्जना गर्ने कुरामा वाधक बन्न सक्छ । त्यस्तो स्थिति गम्भीर स्थिति मान्नुपर्ने ।
- पीडितहरूले पछिल्लो समयमा अदालतमा बकपत्र गर्दा दिएको अभिव्यक्ति जे भए पनि सोभन्दा अघि निजहरूको उद्धार गरी गरेको कागज एवं अदालतमासमेत उपस्थित भै प्रमाणित गरी दिएको बयान कागजको मान्यतालाई नै शून्य हुने गरी पछिल्लो समयमा अदालतमा गरेको बकपत्रको अभिव्यक्ति ग्राह्य एवं विश्वसनीय मान्न नसकिने ।
- वारदात घटनाको समय अन्तरालपछि कसैलाई सफाइ दिन सहयोग गर्ने हिसावले पछि अन्यथा बकपत्र गरेको देखिए पनि तथ्यगत सबूद र घटनावलीले अभियोग दावीको कसूर पुष्टि गरेको कुराबाट निर्णय हुने हुनाले Hostile भै पछिबाट गरेको त्यस्तो बकपत्रले मुद्दाको तथ्यमा तात्विक असर पर्न नसक्ने ।
- फौजदारी अपराधमा अभियुक्तले अपराध गरेको हो कि होइन भन्ने वस्तुगत तथ्य र सबूद प्रमाणहरूको आधारमा निर्णय गर्ने कुरा भएकोले अपराधीलाई (

बचाउ गर्ने नियतले प्रमाणित बयानलाई अन्यथा भनी ज्यकतर्षभि भै पीडितले बकपत्र गर्दैमा अपराध छिप्न नसक्ने ।

७. हरि मगर भन्ने तेजबहादुर रानामगर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६०, अंक ४ नि.नं. ८८०४)

- पीडितको मौकाको प्रमाणित बयानलाई अन्य प्रमाणहरूले सिलसिलाबद्ध रुपमा समर्थन गरेको अवस्थामा जीउमास्ने बेच्ने मुद्दाकी पीडितले अदालतमा उपस्थित भई बकपत्र नगरेको कारणले मात्रै सो घटना नभएको र त्यसमा संलग्न प्रतिवादीले कसूरबाट उन्मुक्ति पाउन नसक्ने ।
- जीउमास्ने बेच्ने जस्तो गम्भीर प्रकृतिको मुद्दामा पीडित व्यक्तिले मौकामा गरेको बयान प्रमाणित गराउनु पर्ने कानूनी व्यवस्थाको खास प्रयोजन र महत्व हुन्छ । सो कुरालाई नजरअन्दाज गरी केवल पीडितको बकपत्रलाई मात्र कसूर स्थापित गर्ने प्रमाणको रुपमा हेरिनुपर्छ भन्ने सूत्रवत् मान्यता राख्नु न्यायोचित र विवेकसम्मत् हुन नसक्ने ।

८. नेपाल सरकार वि. ज्योति राई (ने.का.प.२०६०, अंक ७ नि.नं. ८८५८)

- सर्वोच्च अदालतको पुनरावेदकीय क्षेत्राधिकारलाई क्रमशः हलुका गर्दै लैजाने विधायिकाको मनसाय रहेको तथ्य विधायिकी इतिहासबाट स्पष्टै देखिएको अवस्थामा विधायिकाको उक्त मनसायविपरीत हुने गरी न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ को व्यवस्थाको प्रयोग गर्न नमिल्ने ।
- न्याय प्रशासनसम्बन्धी केही नेपाल ऐनलाई संशोधन गर्न बनेको ऐन, २०६७ द्वारा संशोधित न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ९ को उपदफा (१) को खण्ड (ग) को कानूनी व्यवस्था अनुसार शुरू अदालत, निकाय वा अधिकारीबाट तीन वर्षभन्दा कम सजाय गरेको र पुनरावेदन अदालतले सो सजाय उल्टी वा केही उल्टी गरेको अवस्थामा पुनरावेदन अदालतको उक्त फैसलाउपर यस अदालतमा पुनरावेदन लाग्न नसक्ने ।
- पुनरावेदन अदालतबाट वादी र प्रतिवादीहरूमध्ये ज-जसको हकमा एकैपटक फैसला भएको छ सो आधारमा एकैचोटि फैसला भएकाको हकमा यस अदालतमा पुनरावेदन लाग्ने र नलाग्ने निष्कर्ष निकाल्नु पर्दछ भन्ने न्याय प्रशासन ऐन २०४८ को दफा ९ को मनसाय भएकाले भविष्यमा के कस्तो होला भन्ने अनुमानको आधारमा अमुक प्रकारको निष्कर्ष निकाल्न नमिल्ने ।

९. नेपाल सरकार वि. सनमान नेपाली (ने.का.प. २०७०, अंक १०, नि.नं.९०६४)

- घटनाबाट पीडित व्यक्तिले घटनाको तत्कालपछि व्यक्त गरेको कुरा अदालतले प्रमाण ऐन,२०३१ को दफा १०(१)(ख) बमोजिम प्रत्यक्ष प्रमाणको रूपमा लिनुपर्ने ।
- आफूलाई बिक्री गरेको ठाउँबाट भागी काठमाडौं आई प्रहरीसमक्ष व्यक्त गरेको कुरा अदालतमा सनाखत गरी दिएको र पछि साक्षी सरह अदालतमा उपस्थित भई सोही बमोजिम बकपत्र गरी दिएकोसमेत अवस्थामा निजको सो कथन प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(१)(ख) बमोजिम प्रमाणमा ग्रहण गर्नुपर्ने हुन्छ । यस्तो प्रत्यक्ष प्रमाणको विद्यमानतामा प्रतिवादीको इन्कारी बयान मात्र निजको निर्दोषिता प्रमाणित हुन नसक्ने ।
- प्रतिवादीले पीडितलाई काठमाडौंबाट कलकत्ता लगी सोबापत रकमसमेत प्राप्त गरेको देखिएबाट निजले बिक्री गरेको मान्नुपर्ने र सो कुरा अदालतमासमेत स्वीकार गरेको देखिएको र अदालतमा स्वइच्छापूर्वक व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९ बमोजिम अभियुक्तको विरूद्ध प्रमाणमा लिनुपर्ने ।

१०. नेपाल सरकार वि. रवीन्द्र सिलवाल बुलेटिन, वर्ष १८, अंक ४, जेठ २०६६, पूर्णाङ्क ४०६ पृ.३ (फौ.पु.नं. ०६३ CR ००६८)

अदालतद्वारा प्रमाणित पीडित भनिएको व्यक्तिको कथन पुष्टि हुने अन्य समर्थित प्रमाण (Corroborative evidence) मिसिलमा मौजुद रहेको अवस्थामा पीडित व्यक्ति अदालतमा वकपत्रको प्रयोजनार्थ उपस्थित नभए पनि सो भनाइलाई आधार मान्नुपर्ने र अदालतबाट प्रमाणित वयान झूठो हो भनी प्रमाणित गर्नुपर्ने प्रमाणको भार अभियुक्तको हुने ।

११. नेपाल सरकार वि. सुदन सदरीसमेत सअ बुलेटिन, वर्ष १८, अंक १५, मंसिर, २०६६ पूर्णाङ्क, ४१७ पृ.२ (२०५८ सालको स.फौ.पु.नं.२५२८)

जाहेरवाली वीकुमारी र सीकुमारीले यिनै प्रतिवादीहरूले आफुलाई भारत बम्बई लगी विक्री गरेको भनी मिति २०५२/१२/१२ मा जाहेरी दरखास्त दिई प्रतिवादीहरू उपर उक्त आरोपमा कारवाही चलेकोमा पुनः मिति २०५३/५/७ मा यिनै प्रतिवादीहरू समेतउपर फुलोदेवी उरावको जाहेरी परी मुद्दा चलेको अवस्था रहेको तथा यिनै प्रतिवादीहरूसमेत उपर मिति २०५३/५/२१ मा "ए" कुमारीको जाहेरीसमेत परेको देखिएको र यी प्रतिवादीहरूले अधिकार प्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको बयानमा आफुहरू एक आपसमा मिली युवतीहरू भारत लगी बेची प्राप्त हुन आएको रकमसमेत बाँडी खाने गरेको भनी बयानसमेत गरेको अवस्थामा यी प्रतिवादीहरू जीउ मास्ने कार्यमा

संगठित हिसाबले लागी आफ्नो कारोवार बढाउन पटक-पटक उक्त कार्यमा संलग्न रहेको देखिँदा तथा अन्य परिस्थितिजन्य प्रमाणहरूलेसमेत उक्त वारदात पुष्टि भैरहेको स्थितिमा उल्लिखित कसूर अपराधमा जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐनको दफा ७(२) ले प्रमाणको भार प्रतिवादीले नै पुऱ्याउनु पर्ने व्यवस्था गरेको र प्रस्तुत कसूर अपराध (Strict Liability) अन्तर्गतकोसमेत भै प्रस्तुत वारदातमा प्रतिवादीहरूको कसूर अपराध स्थापित हुने ।

१२. नेपाल सरकार वि.नरसिंह धामी, सअ बुलेटिन, वर्ष १९, अंक १५ मंसिर, २०६७ पूर्णाङ्क ४४१, पृ.७ (२०६६ सालको स.फौं.पु.नं. ०४८७, ०६९९, ००९३,)

कुनै कारणले जाहेरवाली पीडितहरू अदालतमा उपस्थित भै बकपत्र गर्न नसकेकोअवस्थामा त्यस्तो बयानलाई मान्यता दिने प्रयोजनको लागि नै जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ६ मा सरकारी वकीलबाट बयान गराएको २४ घण्टाभित्र अदालतबाट सो बयान प्रमाणित गराउने व्यवस्था गरेको हो । विशेष कानूनले गरेको व्यवस्थाअनुसारपीडित जाहेरवालीहरू अदालतमा उपस्थित भै बकपत्र गर्न नसके पनि निजहरूले गरेको बयान अदालतबाट २०६२/९/३ मा प्रमाणित भएको देखिँदा प्रमाणमा लिन मिल्दैन भन्न मिल्ने देखिएन । यस्तो अवस्थामा प्रमाण ऐन, २०३१ को सामान्य व्यवस्था आकर्षित हुन नसक्ने ।

१३. जगरूप महरा चमार वि. नेपाल सरकार सअ बुलेटिन, वर्ष २०, अंक ४ जेठ, २०६८ पूर्णाङ्क ४५४, पृ. २५(२०६५-CR-०६८५)

ऐनमा प्रयुक्त शब्द र भाषा स्पष्ट छन् भने तिनको अन्यथा व्याख्या गर्ने ठाउँ रहँदैन । कानून कुनै दुष्कृतिले रोक्न आएको छ, त्यसको निक्यौल नगरी गरिने कानूनको व्याख्या एकांगी हुन पुग्दछ । जीऊ मास्ने बेच्ने ऐनको प्रयोग केवल स्वास्नी मानिसका विरूद्ध हुने अपराधका लागि मात्र हुने अर्थ गर्दा ऐनको दफा ४ को उल्लंघन हुने मात्र नभई सो कानूनको उद्देश्य नै धराशायी हुने ।

बयान प्रमाणित भइसकेको पीडितलाई अदालतले पछि झिकाइनु भनेको कुनै कुरामा थप प्रष्टताको अपेक्षा हो । तत्कालै बयान प्रमाणित गरिने कानूनी अवस्थामा पीडित वा जाहेरवाला पछि अदालतमा उपस्थित भएनन् भन्दैमा अदालतद्वारा प्रमाणित भएको पीडितको बयानमा लेखिएको कुरा अन्य प्रमाणद्वारा समर्थित भइरहेको अवस्थामा अन्य सामान्य मुद्दामा सरह अमान्य गर्न नमिल्ने ।

१४. नेपाल सरकार वि.कृष्ण नेपाली सअ बुलेटिन, वर्ष २०, अंक १६ मंसिर, २०६८ पूर्णाङ्क ४६६, पृ.२० (२०६५-CR-०२४९)

पीडित छरिमाया तामाङ र मनमाया तामाङलाई वेचविखन गर्ने उद्देश्यले विदेश भारतस्थित दिल्लीमा प्रतिवादीलगायतले अन्य कुनै जायज वा कानूनसम्मत उद्देश्यका साथ लगेको भन्ने देखिँदैन । यसरी पीडित युवतीहरूलाई तिनीहरूको घर परिवारका सदस्य वा संरक्षकबेगर दिल्ली लग्नु र त्यहीँ छाडेर आउनुबाट यी प्रतिवादीले गलत उद्देश्य स्वतः स्पष्ट छ । प्रतिवादीको सो कार्यले नै निजको गैरकानूनी उद्देश्य स्पष्ट गर्दछ । बिक्री गर्ने उद्देश्य प्रमाणित गर्ने थप प्रमाणको आवश्यकता यहाँ देखिएको छैन । उपलब्ध तथ्य र घटनाक्रमको विवेचना गर्दा यी प्रतिवादी कृष्ण नेपालीले जीउ मास्ने वेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ४(ख) को कसूर गरेको प्रमाणित हुने ।

१५. नेपाल सरकार वि. करन मल्ल, सअ बुलेटिन, वर्ष २०, अंक २३ चैत्र, २०६८, पूर्णाङ्क ४७३, पृ.१३ (०६५-CR-०६०४)

होटलमा आउने ग्राहकसँग यौन सम्पर्क गर्ने गरेको क्रियाबाट प्रतिवादीले पीडित भनिएका लक्ष्मी खत्री तथा अस्मिता रायमाझी समेतलाई होटलमा आउने ग्राहकसँग वेश्यावृत्तिको परिपञ्च मिलाएको देखिन आई निजले जीऊ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ४ को देहाय (घ) मा उल्लिखित कसूर गरेको देखिन आयो ।

प्रतिवादीले जीऊ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ४ को देहाय (घ) बमोजिम जीऊ मास्ने बेच्ने क्रियाको रूपमा रहेको वेश्यावृत्तिको परिपञ्च मिलाएको कसूर गरेको भन्ने देखिएको अवस्थामा पीडित भनिएका व्यक्तिहरू बकपत्र गर्न उपस्थित नभएको भन्ने आधारमा अभियोगबाट सफाइ दिन नमिल्ने भै प्रतिवादीले जीऊ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ४ को देहाय (घ) बमोजिमको कसूर गरेबापत निज प्रतिवादीलाई सोही ऐनको दफा ८(४)

१६. लोकबहादुर कार्की वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७२, अंक २, नि.नं.९३४६)

- मानव बेचविखन तथा ओसारपसार नियन्त्रण ऐन, २०६४ को दफा ४(२) को खण्ड (ख) बमोजिम कसूर हुनको लागि कुनै पनि व्यक्तिको बेचविखन एवम् ओसारपसारको कार्य सम्पन्न हुनै पर्ने भन्ने देखिँदैन । सो उद्देश्यको लागि त्यस्तो व्यक्तिलाई आफू बसिरहेको घर, स्थान तथा व्यक्तिबाट छुटाई नेपालभित्रको एक स्थानबाट अर्को स्थानमा लैजाने कार्य भइसकेको तर गन्तव्य स्थानमा पुयाउन बाँकी रहेको अवस्थामासमेत सो कसूर भएको मानिने ।

- मुलुकी ऐन, विहावरीको २ नं. मा "विहावरी गर्दा महिला र पुरूषको उमेर संरक्षकको मन्जुरी भए अठार वर्ष र संरक्षकको मन्जुरी नभए बीस वर्ष नपुगी विहावरी गर्न गराउन हुँदैन" भनी गरेको व्यवस्थाले संरक्षकको मन्जुरी भएमा महिला र पुरूष दुबैको उमेर १८ र संरक्षकको मन्जुरी नभए २० वर्ष उमेर नपुगी विवाह गर्न गराउन नहुने व्यवस्थाअनुसार विवाह हुँदा न त पीडितको संरक्षकको मन्जुरी थियो भन्ने प्रतिवादीहरूको जिकिर छ नत पीडितको उमेर २० वर्ष पुगिसकेको थियो भन्ने जिकिर लिन र सो पुष्टि हुने प्रमाण प्रस्तुत गर्न नै सकेको पाइन्छ । माथि उल्लेख भएअनुसार वारदातको समयमा पीडितको उमेर १४ वर्षमात्र रही वैध विवाहको लागि चाहिने उमेर पूरा भएको नदेखिँदा पीडित र प्रतिवादीको बीच भएको उक्त विवाह वैध विवाह नभई बालविवाह भएको तथ्य पुष्टि हुन आउने ।
- मुलुकी ऐन जवरजस्ती करणीको महलको १ नं. मा "कसैले कुनै महिलालाई निजको मन्जुरी नलिई करणी गरेमा वा सोह्र वर्षभन्दा कम उमेरको बालिकालाई निजको मन्जुरी लिई वा नलिई करणी गरेमा निजले जवरजस्ती करणी गरेको ठहर्छ" भन्ने व्यवस्था हुँदा कसैले कुनै महिलालाई निजको मन्जुरी नलिई करणी गरेमा वा सोह्र वर्षभन्दा कम उमेरको बालिकालाई निजको मन्जुरी लिई वा नलिई करणी गरेमा निजले जवरजस्ती करणी गरेको मान्नु पर्ने । पीडितको उमेर वारदातको बखत १६ वर्षभन्दा कम रहेको अवस्थामा पीडितसँग प्रतिवादीले विवाह गरेको वा पीडितले करणीको लागि सहमति जनाएको भन्ने जस्ता तर्कले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने ।
- पीडितको उमेर १४ वर्ष रहेभएको अवस्थामा बालिकासँग भएको विवाहलाई वैध विवाह नमानिने र करणी लिनु दिनु गर्ने कार्य कानूनसम्मत नभई जवरजस्ती करणी भएको मानिने ।
- पीडित स्वयम्ले अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष उपस्थित भएर अपराधको सम्बन्धमा बयान गरेकी छन् र त्यस्तो बयान तुरून्त नजिकको जिल्ला अदालतबाट प्रमाणित भएको छ भने पीडितको सो बयानको व्यहोरा मानव बेचविखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐनको दफा ६(३) बमोजिम प्रमाणमा लिन मिल्ने ।
- पीडित मौकामा अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष उपस्थित भएर घटनाको बारेमा बयान मात्र दिइन् वा त्यस्तो घटनासँग सम्बन्धित कसूरको अनुसन्धान प्रक्रिया अगाडि बढाउन निजले नै जाहेरी वा उजुरी दिएकी हुन् होइनन् भनी खोजिनीति गरिरहनु पर्ने र पीडित स्वयम्को उजुरी नभई पीडित बालिकाका

माता-पिता वा संरक्षकले उजुरी वा जाहेरी दरखास्त दिएको कारणले मात्र मौकामा पीडितले गरेको प्रमाणित बयानको प्रमाणिकता शून्य हुने वा त्यस्तो बयान प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने भनी न्यायको रोहमा साँघुरो अर्थ गर्न नमिल्ने ।

- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारको अपराधको सम्बन्धमा पीडितको बयान प्रमाण ग्राह्य बनाउन बेचबिखन तथा ओसारपसार अपराधको उजुरी पीडित वा अरू कसले दियो भन्ने कुराभन्दा पीडितको बयान अदालतबाट प्रमाणित भयो वा भएन भन्ने कुरा महत्त्वपूर्ण हुने ।
- पीडित बालिका आफैँले उजुरी नदिएको भन्ने प्राविधिक कारण देखाई अदालतबाट प्रमाणित भएको पीडितको बयान व्यहोरालाई पीडितले अदालतमा पुनःउपस्थित भई बकपत्र नगरेको भनी उक्त मानव बेचविखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ६(३) को कानूनी प्रावधान प्रतिकूल हुने गरी अस्वीकार गर्न नमिल्ने ।
- अपराधबाट पीडितलाई भराइने क्षतिपूर्तिले पीडितलाई पीडित हुनुभन्दा पूर्वको अवस्थामा पुऱ्याउनु वा पुनस्थापना गर्न सक्नु पर्छ । तसर्थ अपराध पीडितलाई वास्तविक र प्रभावकारी क्षतिपूर्तिको लागि क्षतिपूर्तिसम्बन्धी कानून बनाएर मात्रै हुँदैन, सो कानून आफैँमा उपयुक्त र प्रभावकारी हुनुको साथै सोको प्रभावकारी एवम् यथार्थपरक कार्यान्वयनसमेत हुनु अपरिहार्य हुने ।
- बाल अधिकारसम्बन्धी महासन्धि, १९८९ का पक्ष राष्ट्रहरूलाई बालबालिकाको हितका लागि आवश्यक संरक्षण र स्याहारको व्यवस्था गर्नुपर्ने तथा बाबुआमा, कानूनी संरक्षक वा अन्य व्यक्तिको हेरचाहमा रहेको अवस्थामा बालबालिकामाथि हुने सबै किसिमको शारीरिक वा मानसिक हिंसा, क्षति वा दुर्वव्यहार, शोषण, यौन दुर्वव्यहारसमेतबाट बालबालिकालाई संरक्षण गर्न पक्ष राष्ट्रहरूले समुचित कानूनी, प्रशासनिक, सामाजिक र शैक्षिक उपायहरू अपनाउनु पर्ने गरी दायित्व तोकेको पाइन्छ । नेपाल पनि उक्त महासन्धिको पक्ष राष्ट्रको हैसियतले सो दायित्वबाट विमुख हुन मिल्ने नदेखिने ।
- अब उप्रान्त क्षतिपूर्ति पाउने यस्ता प्रकृतिका अपराधका पीडितहरूलाई अदालतको अन्तिम फैसलाले निर्धारण गरेबमोजिमको क्षतिपूर्तिको रकम नेपाल सरकारले एउटा छुट्टै कोषको स्थापना गरी सो कोषबाट तत्कालै उपलब्ध गराउने र सो रकम पीडकबाट सरकारी विगो सरह असुल उपर गर्ने व्यवस्था गर्न उपयुक्त हुने देखिँदा नेपाल सरकारसमेतबाट सो सम्बन्धी आवश्यक र उपयुक्त पूर्वाधार निर्माण हुनु जरूरी देखिने ।

- अपराध पीडितको क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्ने हकलाई नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२ अन्तर्गतको बाँच्न पाउने हकको अभिन्न अंश (integral part) को रूपमा राख्नुपर्ने हुन्छ । तसर्थ नेपालको सन्दर्भमा अपराध पीडितको क्षतिपूर्तिको हक उक्त धारा १२ अन्तर्गतको बाँच्न पाउने हक अन्तर्गत सम्बोधन गरिनु पर्ने विषय हो भन्ने प्रस्ट हुन आउने ।
- पीडितलाई क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउँदा पीडितले अपराधबाट भोग्नु परेको पीडाको प्रकृति वा पीडाको कठोरता वा क्रूरतालाई नै क्षतिपूर्ति मापनको आधार बनाइनु पर्ने ।
- पीडकको आर्थिक हैसियत वा क्षमताले त्यस्तो क्षतिपूर्तिमा निर्णायक स्थान प्राप्त गर्ने वा निर्णयको आधार बन्ने अवस्था सिर्जना गरिनु नहुने । अन्यथा पीडक पहिचान हुन नसकेको, फरार रहेको, आर्थिक अवस्था कमजोर रहेको वा कम उमेरको रहेको भन्ने जस्ता तर्कहरू अगाडि ल्याएर पीडितको क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्ने हक कुण्ठित वा सङ्कुचित हुन जाने ।
- यस्तो अवस्था सिर्जना हुन गएमा पीडित बाँच्न पाउने हकबाट नै वञ्चित भई पीडितको न्यायमा पहुँचसमेत स्थापित हुन नसकी पीडितको बाँच्न पाउने मौलिक हक र आधारभूत मानव अधिकारले न्यायिक संरक्षणसमेत प्राप्त गर्न नसक्ने ।
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२ र २० को व्यवस्था, अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको प्रावधान र अन्य मुलुकहरूको अभ्याससमेतको आधारमा हामीकहाँसमेत अपराध पीडितको क्षतिपूर्तिको हक बाँच्न पाउने हकको अभिन्न अंश (integral part) को रूपमा मान्नुपर्ने हुन्छ । यसरी क्षतिपूर्ति प्राप्त गर्नु अपराध पीडितको मौलिक हक हो । यस हकलाई व्यवहारिक, वास्तविक र पूर्णरूपमा कार्यान्वयन गरी पीडितलाई न्याय प्रदान गर्नु अदालतको दायित्व र राज्यको कर्तव्य हुने ।
- पीडकको क्षतिपूर्ति तिर्ने आर्थिक हैसियत नभएको, पीडक पहिचान हुन नसकेको वा पीडक फरार रहेको अवस्थामा नागरिकको संरक्षकको हैसियतले अपराध पीडितलाई उक्त क्षतिपूर्ति प्रदान गर्ने कर्तव्य राज्यको हुने ।
- पीडितशास्त्र (Victimology) अनुसार अपराध गर्ने व्यक्तिको पहिचान भएको होस् वा नहोस्, अपराधको अभियोजन होस् वा नहोस् अपराधबाट पीडितले जीवन निर्वाहको लागि क्षतिपूर्ति पाउनु पर्ने, सो क्षतिपूर्ति यथेष्ट (adequate) हुनुपर्ने र निजको पुनस्थापन (rehabilitation) तत्काल हुनुपर्ने एवम् त्यस्तो क्षतिपूर्ति र पुनस्थापन राज्यले नै गर्नुपर्ने ।

- महिला हिंसा, जवरजस्ती करणी, मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार जस्ता मुद्दामा पीडितले भोगेको पीडा स्वरूप पाउने क्षति नागरिकको अभिभावक र संरक्षक भएको हैसियतले राज्य स्वयम्ले तत्काल उपलब्ध गराउनु राज्यको दायित्वभित्र पर्ने ।
- क्षतिपूर्तिबापतको रकम राज्यले पीडकबाट असुल उपर गर्ने सम्बन्धमा उपयुक्त कानूनी व्यवस्था लागू गर्न सक्ने ।
- पीडकबाट क्षतिपूर्ति भराउन नसकिएको भन्ने कारणले मात्र पीडितलाई क्षतिपूर्ति पाउने हकबाट वञ्चित गर्ने गरी प्रणालीले पीडितलाई थप पीडा दिन नमिल्ने ।
- पीडितले प्रतिवादीहरूबाट भराइ पाउने ठहर भएको क्षतिपूर्तिको रकम नेपाल सरकारबाट तत्काल उपलब्ध गराई सो रकम प्रतिवादीहरूबाट सरकारी बिगोसरह असुलउपर गर्नु, गराउनु एवम् अब उप्रान्त यस्ता प्रकृतिका अपराधका पीडितहरूलाई अदालतको अन्तिम फैसलाले निर्धारण गरेबमोजिमको क्षतिपूर्ति रकम एउटा छुट्टै कोषको स्थापना गरी सो कोषबाट तत्काल उपलब्ध गराउन र सो रकम पीडकबाट असुल उपर गर्ने गराउने व्यवस्था मिलाउन यथाशीघ्र आवश्यक र उपयुक्त पूर्वाधारको निर्माण गर्नु गराउनु भनी नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयमा लेखी पठाउने ।

१७. नेपाल सरकार वि. मिठे भन्ने ठगबहादुर सुनार (ने.का.प २०७४, अंक ९, नि.नं १००९०)

- अपराधशास्त्रमा अभियुक्त उपर लिइएको अभियोग दावीबमोजिमको कसूर आधार, प्रमाणबाट पुष्टि भएमा मात्र कसूरको मात्रा कसूरमा अभियुक्तको संलग्नतालगायतका समग्र पक्षहरुको विश्लेषणपश्चात् अभियुक्तलाई सो कसूर गरेउपर मौजुद रहे भएको कानूनी व्यवस्थाबमोजिम मात्र सजाय गर्नुपर्ने मान्यता स्थापित छ जुन कानूनी शासनको मकसदसमेत हो । कुनै पनि अभियुक्तउपरको कसूर स्थापित भइसकेपश्चात सो कसूर गरेउपर रहेको कानूनी व्यवस्थाबमोजिम सजाय नगरी आफू खुसी सजाय निर्धारण गर्नु मान्य न्यायका सिद्धान्तविपरितसमेत हुन जाने ।

१८. नेपाल सरकार वि. प्रेम भन्ने शंकर वि.क (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००७०)

- मुख्यतः अपराधका चारवटा चरणहरू हुन्छन् । **पहिलो** हो अपराध गर्ने मनसाय चरणस यस चरणमा कसैले कुनै अपराध गर्ने बारेमा सोच्दछ वा मनसायको

उत्पत्ति गर्दछ । **दोस्रो** हो तयारी चरण यसमा मनले सोचेको कुरालाई कार्य रूप दिनका लागि आवश्यक पूर्वाधारहरू तयार वा वातावरण निर्माण गरिन्छ । **तेस्रो** हो उद्योग चरण यसमा अपराधको तयारीपश्चात् तयारीकर्ताले मनसायपूर्वक अपराध घटाउन वास्तविक कार्यमा उत्रन्छ तर केही अवरोधका कारणबाट अपराध पूरा हुन नपाई खाली पूर्ण अपराधको प्रयत्न मात्र हुन्छ । **चौथो** तथा अन्तिममास यसरी अवरोध नआएको भए पूर्ण रूपमा आपराधिक कार्य सम्पन्न हुन्छ । यसबाट अभियुक्तलाई लगाइएको कसूरप्रति निजको अन्तिम प्रयास असफल भएको अवस्था नै आपराधिक उद्योग हो भन्ने स्पष्ट हुन्छ । यदि उद्योग सफल भएको भए उसको इच्छित अपराध पूरा हुने थियो भन्ने अवस्था नै अपराधको उद्योग हो । यसरी अपराधको उद्योग भन्नाले अपराध गर्नको लागि आपराधिक मनसायसहित आपराधिक कार्य प्रक्रिया सुरू गरिसकेको तर कुनै कारणवश इच्छित परिणाम प्राप्त गर्न नसकेको अवस्था हुने ।

१९. नुर्वु भन्ने याङ्गचेन तामाङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०११८)

- वादीले लिएको दावीमा नै कानूनले अपराध हुनको लागी अनिवार्य रुपमा चाहिने आवश्यक तत्व (Mandatory constituent elements of crime) भनी उल्लेख गरेका तत्वहरुको आधार प्रमाणसहित उल्लेख नगरी ती तत्वहरुलाई स्थापित नगरी केवल कसूर गरिएकोले सजाय गरिपाउँ भन्नेसमेत दावी लिएको र अपराधका सम्पूर्ण आवश्यक तत्वहरुको संयोजनात्मक उपस्थिति (Concurrent Presence) नभएको अवस्थमा प्रतिवादीमा प्रमाणको भार रहेको भन्ने कानूनी व्यवस्थाको आधारमा वादीको पूरा नगरेको दायित्व प्रतिवादीले पूरा गर्नुपर्ने भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।

२०. नेपाल सरकार वि. सोनिया भन्ने सानुमाया राई (श्रेष्ठ) (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं. ९९३४)

- आफ्नो निर्दोषिता प्रमाणित गर्ने काम प्रतिवादीको हुने भए पनि वादी पक्षले आफ्नो अभियुक्त यकिन गर्ने र अनुसन्धानको आधारमा आफूले तयार पारी दायर गरेको अभियोग पत्रमा प्रतिवादीको के कुन कार्य कुन कानूनले निषेध गरेको आपराधिक कार्य हो भनी विधायिकी कानूनले त्यस्तो कसूर स्थापित हुन चाहिने भनी निर्धारण गरेका अपराधका तत्वहरू (Constituent elements of

crime) को विद्यमानता र आवश्यक छ भने तिनीहरूको संयोजनात्मकता (Concurrency) अनिवार्यरूपमा उल्लेख गरेको हुनुपर्ने ।

- अभियोग पत्रमा अपराधका तत्वहरूको उल्लेखन वास्तविक अर्थमा प्रतिवादीलाई प्रतिरक्षाको लागि सुनुवाइको मौका उपलब्ध गराउनु पर्दछ भन्ने प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तसँग पनि सम्बन्धित हुने ।
- अभियोजन पक्षले प्रतिवादी नै प्रमाणित गर्न नसकेको अवस्थामा प्रतिवादीमा प्रमाणको भार रहेको वा सरेको भन्ने कानूनी व्यवस्थाको आधारमा वादीले पूरा नगरेको दायित्व प्रतिवादीले पूरा गर्नुपर्ने भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।

२१. नेपाल सरकार वि. शान्ति वि.क.(ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८६८)

- पीडितलाई न्यायको अनुभूत गराउन राज्यले पनि जिम्मेवारी लिनु पर्दछ भन्दै क्षतिपूर्तिमा सरकारको दायित्व अन्तर्राष्ट्रिय कानूनी मापदण्डलाई नेपालको संविधान तथा कानूनले केही हदसम्म आत्मसात् गरिसकेको अवस्थामा सोको कार्यान्वयनको लागि राज्य तथा राज्यका हरेक संरचना संवेदनशील र गम्भीर हुनुपर्ने ।
- विद्यमान कानूनी व्यवस्था र त्यस्तो कानूनी व्यवस्था गरिँदाको परिवेशलाई कानून व्याख्या गर्दा हेरिनु पर्दछ । सो कानून कुन परिवेशमा ल्याइएको हो र त्यसका मार्फतबाट के कस्ता उद्देश्य हासिल गर्न खोजिएको हो भन्ने कुराको खोजी गर्नु नै कानून व्याख्याको उद्देश्य हुनुपर्ने ।
- न्याय प्रणालीले जरिवाना र क्षतिपूर्तिलाईसमेत फरक गरी हेर्न आवश्यक छ । जरिवाना पीडकबाट भराइने र सजायको एउटा रूप हो । जरिवाना राज्यको कोषमा जान्छ । अभियुक्तले जरिवाना तिर्न नसकेको अवस्थामा कैदको सजाय गरेर पनि असुल उपर गरिन्छ भने क्षतिपूर्ति पीडितलाई न्यायको अनुभूति गराउने पुर्नस्थापना र परिपूरणको एउटा माध्यम हो । क्षतिपूर्ति पीडकले तिर्न नसकेमा राज्यले भर्नुपर्दछ र क्षतिपूर्ति पीडितले पाउने विषय हो । क्षतिपूर्ति पीडालाई सम्बोधन गर्ने एउटा माध्यम हुने ।

२२. करवीर शाही वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक २, नि.नं. ९९५८)

- गरिबी र बेरोजगारीमा रहेकाले आफैँले आफूलाई बेच्न शोषण गर्न तयार हुँदैमा वेश्यावृत्तिमा लगाउन पाइन्छ भन्ने कदापि होइन र यो कानूनको मनसाय पनि होइन । कानूनले स्पष्टरूपमा कुनै फाइदा लिई वा नलिई वेश्यावृत्तिमा लगाउने तथा वेश्यागमन गर्नेलाई मानव बेचबिखन तथा ओसारपसारको परिभाषाभित्र राखी कसूर नै मानेको अवस्था देखिने ।

- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार जस्तो गम्भीर मानवता विरूद्धको अपराधमा पीडितहरू त्रसित, कमजोर र हतोत्साही अवस्थामा रहने र एकजना पीडित बालिका नै रहेको अवस्थामा घटनाको परिस्थिति र घटनाको असरहरूमा फरक बयान नरहेको अवस्थामा पीडितहरूको बयानमा कतै घटनाको क्रमबद्धरूपमा वर्णन नभएकोले केही विरोधाभास देखिन्छ भन्ने आधारमा मात्र पीडितहरूको बयानलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।

२३. दीपक भन्ने दीपेन्द्र पाठक वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं. १००५२)

- मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार जस्तो संगीन अपराधमा पीडित सधैं अभियुक्तहरूको नियन्त्रणमा रहने, आफू बेचिएको प्रमाणहरू राख्न असम्भव हुने, उनीमाथि भएको कसूरको उनीसँग हुने प्रमाण भनेको आफू/व्यक्ति स्वयं नै प्रमाण/साक्षीको रूपमा रहने हुँदा उनले दिएको जाहेरी/उनले गरेको बयानको प्रमाणमा धेरै ठूलो महत्व राख्दछ । बयानमा लेखिएका घटनाक्रमको वर्णन/प्रतिवादीको बयानमा Chain of Incident बाट पनि अभियोगहरू स्थापित हुन्छ । यस्तो अवस्थामा घटनाक्रम गलत हो, लगाइएको आरोप गलत हो भनी सफाइको माग गर्दा सोको प्रमाण पुर्याउने भार प्रतिवादीमै रहने ।

२४.भगीरथ दाहल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ६, नि.नं.९८२४)

- पीडितलाई भएको शोषण, प्रतिवादीले स्वदेशबाटै वैधानिक निकायबाट पठाएको नदेखिएको तथा निज वैदेशिक रोजगारसम्बन्धी आधिकारिक व्यक्ति नभई निजको कार्य जीउ मास्ने बेच्ने ऐनले स्पष्ट परिभाषित कसूर भएको हुँदा प्रतिवादीको जिकिरमा उल्लिखित वैदेशिक रोजगार ऐन आकर्षित हुने नदेखिने ।
- मानव बेचबिखन जस्तो अपराधमा आर्थिक फाइदा, शारीरिक शोषण, यौन शोषण, श्रम शोषण, स्थानान्तरण, वेश्यावृत्ति आदि जस्ता मनसायगत तत्वहरू देखिन्छन् । यस्ता अपराधमा प्रतिवादीको इन्कारी मात्रलाई प्रमाणमा लिई सफाइ दिन सक्ने स्थिति रहँदैन् । परिस्थितिजन्य प्रमाणहरूबाटसमेत कसूर स्थापित गर्न सकिने ।
- देशको फौजदारी कानूनले प्रतिवादीलाई जतिसुकै जेल सजाय वा दण्ड दिएपनि पीडित महिलाको जीवन सामाजिक सोच र व्यवहारले गर्दा सदा पीडामा नै रहन जाने र पीडितले न्याय पाएको अनुभूत गर्न नसक्ने स्थिति सिर्जना हुन जाने हुँदा अति संवेदनशील पीडितको जीवनसँग सम्बन्धित मुद्दाहरूका

सन्दर्भमा अभियोजन एवं अनुसन्धान पक्ष सँधै सजग, सचेत र समझरूपले पीडित राहत मुखी बन्नु उपयुक्त हुन जाने ।

- मानवीय जीवनको sanctity लाई बचाउन तथा यसलाई अझ मूल्यवान बनाउन राज्यको ठूलो भूमिका रहन्छ । व्यक्तिको अस्तित्व अझ ओजपूर्ण बनाउन र पीडितले समाजमा आफूलाई सम्मानपूर्वक बाँच्ने स्थिति हुनका लागि राज्यका हरेक अंगहरू र समाजसमेत समझ सचेत र सक्षम हुनुपर्छ । पीडितको राहतको निमित्त कानून निर्माता, कानूनका व्याख्याता, कानूनका कार्यान्वयनकर्ता तथा न्यायका उपभोक्ताहरूसमेत पीडितमुखी हुन जरूरी देखिने ।
- पीडितलाई एकातिर छाडेर अपराधीको पछाडि मात्र हिँडेर फौजदारी न्यायको मक्सद पूरा हुन सक्दैन । पीडितले पनि न्यायको अनुभूति गर्न सकेमा त्यस्तो कानून प्रणाली सक्षम र सफल मान्न सकिन्छ । जुन पीडित राहतशास्त्रको अवधारणाबाट अगाडि बढन जरूरी देखिन आउने ।
- विधायिकी कानूनले मात्र सँधै समाजको न्यायिक मूल्य प्राप्त गर्न नसक्ने हुन सक्छ । अदालतको काम मूल्यको खोजी एवं पहिचानसमेत गर्नु हो । जुन मूल्यले मानवको आदर्श एवं सम्मानलाई कम हुन नदिई उचो गराउन प्रयत्नशील हुन जरूरी देखिन्छ । विधायिकी कानून नैतिकता कै पक्षमा प्रकट हुने भएपनि अदालत सदासर्वदा त्यस्को पक्षमा प्रयत्नशील र अभ्यस्त रहन्छ । न्याय गतिशिल प्रक्रिया हो । न्यायको सटिक परिभाषा गर्न सजिलो छैन । यसलाई नाप्ने yardstick पहिचान नभएर नै न्याय सापेक्ष (relative) मानिएको हो । न्याय समयअनुसार परिभाषित हुँदै अगाडि बढ्दछ र मानव मूल्यलाई संरक्षण गर्दछ । यो मानव मूल्यको व्याख्यासमेत समयअनुसार परिस्कृत हुँदै जानु पर्छ र मानवको जीवनको पवित्रताले स्थान पाउन जरूरी हुने ।
- अभियोग पत्र दायर गर्दा प्रचलनमा रहेको जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ मा क्षतिपूर्तिसम्बन्धी व्यवस्था नभएकोले अभियोग माग दाबी नभए पनि पीडितलाई केही हदसम्म भए पनि न्याय दिन अदालत अगाडि सर्नु पर्ने नै हुन्छ । अदालतले न्यायिक प्रक्रियामा मुद्दा पिच्छे मूल्यको (value) पहिचान गर्नुपर्दछ । जुनसुकै मुद्दाको निर्णयमा स्वार्थहरूको द्वन्द्वको value judgement भइराखेको हुन्छ । अदालतद्वारा मुद्दाको अवस्था, प्रकृति र सन्दर्भअनुसार कानूनको व्याख्या एवं प्रयोग गर्नुपर्ने ।
- जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ लाई प्रतिस्थापित गर्दै आएको मानव बेचबिखन तथा ओसार पसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा १७ ले

कसूरदारलाई भएको जरिवानाको पचास प्रतिशत बराबरको रकम नघट्ने गरी प्रतिवादीबाट पीडितलाई मनासिब माफिकको क्षतिपूर्ति भराई दिनपर्ने छ भन्ने कानूनी व्यवस्थाले वारदातको समयमा सो कानून नरहे पनि पीडितको मानवीय संवेदनशीलता र निजलाई पर्न गएको क्षतिको उपचार पीडितले नपाउने भनी अर्थ गर्न नमिल्ने । संविधान र कानूनले अपराध हुँदाका अवस्थामा प्रचलनमा नरहेको कानूनले सजाय गर्न सकिदैन तर पीडित राहत शास्त्र यस्तो विधिशास्त्र हो जहाँ पीडितका प्रति हुन गएको अनेकन क्षतिलाई अदालत मुद्दा चलाउने पक्ष र अरू संलग्न निकायले संवेदनशीलरूपमा हेर्नु पर्ने ।

२५. ताराबहादुर वस्नेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं.१००२५)

- वारदात हुँदाका बखत प्रचलनमा रहेको ऐनले जिउ मास्ने बेच्ने कसूरमा निर्धारण गरेको सजायभन्दा पछिल्लो ऐनले निर्धारण गरेको सजाय बढी रहेकोले वारदातका कसूरदारलाई पछि बनेको ऐन (मानव बेचबिखन तथा ओसार पसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ अनुसार सजाय गर्दा बढी सजाय हुन जाने र त्यसो गर्नु अतित प्रभावी सिद्धान्त (Principle of Ex-Post Facto law) अनुसार नमिल्ने भएकाले कसूरदारलाई जिउ मास्ने बेच्ने (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ अनुसार सजाय गर्नुपर्ने ।
- जिउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ८(१) मा "मानिस बेचबिखन गर्ने व्यक्तिलाई १० वर्षदेखि २० वर्षसम्म कैद हुनेछ" भन्ने उल्लेख भएको देखिँदा मानिस बेचबिखनको कसूरमा संलग्न हुने कसूरदारलाई संलग्नताको स्तर हेरेर विवेकशील निर्णय गर्न विधि निर्माणकर्ताले न्यायकर्तालाई पर्याप्त स्वविवेकीय अधिकार दिएको देखिन्छ । यसरी मानिस बेचबिखनको कार्यमा संलग्न कसूरदारलाई १० वर्षदेखि २० वर्षसम्म कैद हुने फैसला गर्न न्यायकर्ता सक्षम रहे पनि निर्णय गर्दा विवेकशील, न्यायोचित र औचित्यता हेरी निर्णय गर्नुपर्दछ, भने कसूरदारलाई गरिएको सजाय र कसूरको स्तरबीचमा औचित्यपूर्ण सम्बन्ध पनि देखिनुपर्ने ।
- पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराउने प्रयोजनार्थ पहिलाको ऐनभन्दा उदार व्यवस्थासहित आएको मानव बेचबिखन तथा ओसार पसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ लागू नहुने भन्न मिल्ने देखिँदैन, साथै जाहेरी पर्दा र अभियोग दर्ता हुँदाका बखत लागू रहेको ऐनले पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराउनु पर्ने व्यवस्था गरेकोमा कसूर हुँदाका बखत लागू रहेको कानूनले क्षतिपूर्तिको व्यवस्था नगरेको भन्ने आधारमा पीडितलाई क्षतिपूर्ति नभराउने गरी व्याख्या गर्नु

पीडित मैत्री विधि शास्त्रीय मान्यताअनुकूल नहुनुका साथै त्यसरी गरिएको व्याख्याले कानूनको उदार व्याख्यासम्बन्धी सिद्धान्तसँगसमेत समाञ्जस्यता नराख्ने हुँदा पीडितलाई क्षतिपूर्ति भराउनु सिद्धान्ततः मनासिब र औचित्यपूर्ण हुने ।

लागू औषध

१. श्री ५ को सरकार वि. थोमस कोनेन (ने.का.प. २०४४, अंक ४, नि.नं. ३०६१).....१५३

२. दिपक अरोरा वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४९, अंक २, नि.नं. ४४७८) १५४

३. हेमराज पिके वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४९(ख), अंक ५, नि.नं. ४५३९).....१५४

४. तिलक श्रेष्ठसमेत वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४९(ख), अंक ५, नि.नं. ४५४३)१५४

५. श्री ५ को सरकार वि. भरत राई (ने.का.प. २०५०(क), अंक २, नि.नं. ४६९८).....१५५

६. श्री ५ को सरकार वि. डम्बरबहादुर भन्ने किर्तिबहादुर चन्दसमेत (ने. का. प.२०५९, अंक ३/४, नि.नं. ७०७०) १५५

७. सुवोध कुमार उर्फ पप्पु वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६१, अंक ३, नि.नं. ७३४१)१५६

८. श्री ५ को सरकार वि. बुद्धिमान गुरूङसमेत (ने.का.प.२०६१, अंक ४, नि.नं. ७३६५) ..१५७

९. श्री ५ को सरकार वि. गोर्डन विलियम रविन्सन (ने.का.प. २०६१, अंक ८, नि.नं. ७४२१) १५८

१०. राजु खड्का वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६१, अंक १२, नि.नं. ७४७५).....१५९

११. सचिन श्रेष्ठ वि. श्री ५ को सरकार (ने. का. प. २०६३, अंक २, नि.नं. ७६४९).....१५९

१२. Florin Percul वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक २, नि.नं. ७८१८) १६०

१३. नेपाल सरकार वि. लाक्पा तामाङसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक २, नि.नं ८०८३).....१६१

१४. शेरबहादुर थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८ अंक १२ नि.नं. ८७२८) १६१

१५. नेपाल सरकार वि. अर्जुन भोटे भन्ने जीतबहादुर खत्री (ने.का.प. २०६९, अंक ११, नि.नं. ८९२३).....१६२

१६. सङ्गबहादुर तामाङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००६७).....१६२

१७. नेपाल सरकार वि. राजेशकुमार लामा (ने.का.प.२०७५, अंक ५, नि.नं.१०००३) १६३

१८. नेपाल सरकार वि.मनिष मानन्धर (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं.१००३३).....१६३

१. श्री ५ को सरकार वि. थोमस कोनेन (ने.का.प. २०४४, अंक ४, नि.नं. ३०६१)

विदेशी हुँदा भागी जाने सम्भावना भएको भनी तारेखमा छाड्न इन्कार गर्नाको आधार खुलाई इन्कार गरेको कुरालाई अ.बं. १९४ नं. को (४) र (५) को विपरीत भयो भनी भन्न सकिने अवस्था देखिँदैन ।

२. दिपक अरोरा वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४९, अंक २, नि.नं. ४४७८)

आफ्नो पेन्टको पकेटमा राखेको २५ ग्राम सेतो हेरोइन बरामद भएको ठीक हो भनी लेखाई सहीसमेत गरी दिएबाट बरामद गरेको होइन भन्न नमिल्ने ।

३. हेमराज पिके वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४९(ख), अंक ५, नि.नं. ४५३९)

- अदालत समक्ष बिना आधार प्रतिवादीहरुले प्रहरीको बयानलाई स्वेच्छा विरुद्धको भन्दैमा अदालतले उक्त भनाईलाई मात्र आधार मानी प्रमाणको रुपमा मान्न इन्कार गर्ने हो भने अनुसन्धानको क्रममा प्रतिवादीहरुको कागज गराउने कानुनी व्यवस्थाको कुनै औचित्य नै नरहने ।
- बरामदी मुचुल्काको काम तामेल गर्ने व्यक्ति भएको नाताले मात्र निजको बकपत्रलाई प्रमाणमा लिन नमिल्ने गरी प्रमाण ऐन लगायतका अन्य कुनै कानुनले रोक लगाएको नपाइने बरु प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १८(ख) अनुसार निजको बकपत्रलाई प्रमाणको रुपमा ग्रहण गर्न मिल्ने ।
- लागू औषध हेरोइन बरामद भएको भनी किटानी बकपत्र गरेको अवस्थामा बरामदी मुचुल्काका अर्का साक्षीले सो बरामदी मुचुल्कालाई स्वीकार गर्दै सो मा सही सम्म प्रहरी थानामा गरेको भनी बकपत्र गरेको आधारमा मात्रै सो बरामदी मुचुल्कालाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।

४. तिलक श्रेष्ठसमेत वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४९(ख), अंक ५, नि.नं. ४५४३)

- लागू औषध सम्बन्धी मुद्दा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०१७ को अनुसूची १ मा पर्ने श्री ५ को सरकार वादी भएको र अनुसन्धान कारवाहीको सिलसिलामा अभियुक्तहरुलाई पक्राउ गर्न सक्ने सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०१७ लेसमेत व्यवस्था गरेकोले औषध नियन्त्रण अधिकारीले अभियुक्तहरुलाई पक्राउ गर्न वारेन्ट जारी नगरेकोबाट सम्पूर्ण कानुनी प्रकृया विहिन छ भन्ने तर्क कानुनसंगत नदेखिने ।

- जुन विषयमा शुरुमा नै विवाद उठाएको नदेखिए पछि विवाद नउठाइएको कुरामा अब आएर विशेषज्ञबाट नजचाएकोले हेरोइन नै होइन यकीन गर्नु नमिल्ने भन्नु कानुनसंगत नहुने ।
- अदालतको इन्कारी नै प्रतिवादीहरुलाई आरोपित कसूरबाट सफाई दिनु पर्याप्त नहुने ।
- बिक्री गर्ने व्यवसायलाई तह तह राख्दै लिंदै गरेको कार्य बिक्री वितरणको परिभाषा भित्र नपर्ने ।

५. श्री ५ को सरकार वि. भरत राई (ने.का.प. २०५०(क), अंक २, नि.नं. ४६९८)

- लागू औषध नियन्त्रण ऐन, २०३३ को दफा ८ को (२) मा "कुनै घर जग्गा सवारी वा अन्य कुनै ठाउंमा प्रवेश गर्दा वा खानतलासी गर्दा समयले भ्याएसम्म सम्बन्धित नगर पञ्चालत वा गाउं पञ्चायत वा वडा समितिका एक जान सदस्य वा त्यस ठाउंको एकजना भलादमी वा कुनै अर्को सरकारी कार्यालयका एकजना कर्मचारीलाई साक्षी राखी गर्नु पर्ने छ भन्ने विशेष व्यवस्था गरेको पाइन्छ । तर समयले नभ्याएको स्थितिमा उपरोक्त व्यक्तिहरू साक्षी नराखीदैमा सो बरामदी मुचुल्का नै अमान्य हुने देखिंदैन । समयले भ्याएसम्म मात्र उक्त व्यक्तिहरू साक्षी राखिन सकिने व्यवस्था हो ।
- प्रतिवादी काठमाडौं स्थित बिशालनगरमा दिउंसो ४ बजे फेला परेका प्रतिवादी र निजले हाकेको कारबाट बरामद भएको लागु औषध भएको स्थितिमा बाटोमा बरामदी मुचुल्का खडा गर्दा समयले नभ्याउने स्थिति देखिन्छ । अ.वं. १७२ नं. बमोजिमको बरामदी मुचुल्का नभएको भन्ने कानूनी व्यवसायीहरूको तर्कसंग सहमत हुन नसक्ने ।

६. श्री ५ को सरकार वि. डम्बरबहादुर भन्ने किर्तिबहादुर चन्दसमेत (ने.का.प.२०५९, अंक ३/४, नि.नं. ७०७०)

- ऐन कानूनको व्याख्या गर्दा समन्वयात्मक किसिमबाट गर्नुपर्ने भन्ने व्याख्याको मान्य सिद्धान्त हुनाले ऐनको व्याख्या गर्दा कार्यविधिगत पक्षलाई जटिल बनाउने र असामञ्जस्यपूर्ण हुने हिसावबाट व्याख्या गर्न नहुने ।
- ऐनको शब्दले स्पष्ट नबोलेको अवस्थामा पक्षको सुविधामा प्रतिकूल असर पर्ने ढंगलेसमेत व्याख्या गर्नु नहुने ।
- न्याय प्रशासन ऐनको दफा ९(१)(ख) को दश वर्ष भन्दा बढी कैदको सजाय भएको मुद्दा भन्ने वाक्यांशलाई व्यक्तिलाई दश वर्ष कैद भएको अवस्थामा

यस्तो व्यक्तिको हकमा मात्र पुनरावेदन लाग्ने हो भनी व्यक्तिलाई भएको कैदलाई पुनरावेदनको मापदण्ड बनाउने हो भने कुनै मुद्दामा धेरै प्रतिवादीहरु भई कसैलाई १० वर्ष भन्दा बढी कैद सजाय ठहर भएको र कसैलाई १० वर्ष भन्दा कम कैद सजाय ठहर भएकोमा एकै मुद्दामा प्रतिवादीहरुले आफूलाई भएको सजायलाई हेरी १० वर्ष वा वढी कैद भएकाले पुनरावेदन गर्नुपर्ने र सो भन्दा मुनि कैद भएको प्रतिवादीले दोहोऱ्याई पाउं भन्ने निवेदन दिनुपर्ने । अतः एउटा मुद्दामा कुनै प्रतिवादीलाई १० वर्ष भन्दा बढी कैदको सजाय भएको अवस्थामा १० वर्ष भन्दा कम कैद सजाय भएका प्रतिवादीहरुलेसमेत दफा ९(१)(ख) बमोजिम पुनरावेदन गर्नु पर्दछ भन्ने निष्कर्ष नै न्यायोचित तर्कसंगत र सुविधाजनकसमेत हुने ।

- आफुले बोकी ल्याएको ब्यागमा लागु औषध भएको तथ्य थाहा थिएन भनी निजले आफ्नो अज्ञानता देखाए पनि कानून बमोजिम कसूर ठहरिने कार्यको अज्ञानतावाट सजांयमा छुट हुन्छ भन्न नमिल्ने ।
- लागु औषध सम्वन्धी अपराध ठहरिने कार्यमा सरिक भएको देखिएकै मात्र आधारमा ऐनमा ब्यबस्था भएको माथिल्लो हदको कसूर कायम गरी सजाय गर्नु पर्दछ भन्ने दावी न्यायोचित हुन नसक्ने ।
- एउटै कसूरमा संलग्न देखिएका ब्यक्तिहरुको पनि कसूरमा संलग्नताको रुप फरक फरक हुन सक्नाले कसूरमा संलग्नताको रुप र त्यस सम्बन्धी भएको कानूनी व्यवस्थालाई मध्यनजर राखेर नै सजाय गर्नुपर्ने ।

७. सुवोध कुमार उर्फ पप्पु वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६१, अंक ३, नि.नं. ७३४१)

- लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन विशेष प्रकृतिको ऐन भएको र विशेष प्रकृतिको ऐनले गरेको व्यवस्था सोही अनुरुप कार्यान्वयन भएको हुनुपर्छ । लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा १२ को व्यवस्थाले सो ऐनको दफा ४ ले निषेधित गरिएका कार्य गरेको भन्ने देखिन आएमा निषेधित कार्य गरेको आरोपित व्यक्तिले वरामद भएको लागू औषध वा पदार्थ यो यति कारणले ऐन सम्मत तरिकाले राखेको भन्ने कुराको पुष्टि गर्ने कार्य वा प्रमाणको दायित्व त्यसरी निषेधित वस्तु राख्ने व्यक्तिमा नै रहने ।
- अनुसन्धान तहकिकातवाट कसैको शरीर, कोठा वा साथवाट वरामद भएको पदार्थ निषेधित तवरवाट खरिद विक्री ओसारपसार आदि गरेको वा सो गर्न भनी संचय गरेको देखिन आएमा केवल अदालतको वयानमा सजायको भागी हुन नपरोस् भनी स्वइच्छाले वरामदी लागू औषध आफ्नो होइन कहाँवाट आयो

भन्ने जस्ता कथन राखी आरोपित कसूरमा इन्कारी हुँदैमा संकलित सवुद प्रमाण र घटनाको कडीवाट पुष्टी भइरहेको विषय वस्तुलाई अन्यथा भनी अनुमान गर्न नमिल्ने ।

- अनुसन्धानका क्रममा भएका बयान, बरामदी मुचुल्काका मानिस र प्रतिवेदकहरुको यी प्रतिवादीहरुको रोहवरमा सो लागू औषध वरामद गरिएको हो भन्ने बकपत्र, बरामद भएको घरको घरधनी समेतको कागज समेतका प्रमाणबाट आरोपित सबै प्रतिवादीहरु बरामद भएको लागु औषध विदेश भारतबाट खरिद गरी लिई आई नेपालमा बिक्री वितरण गर्ने प्रयोजनका लागि संचय ओसारपसार समेतको कार्य गर्नमा समान रुपले लागेको भन्ने कुरा पुष्टि भइरहेको देखिने ।
- पुनरावेदक प्रतिवादीहरु सुवोध कुमार उर्फ पप्पु रमेश कडरिया र वैजनाथ गुप्ता समेतका प्रतिवादीहरुले बरामद भएको लागू औषध, लागू औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ४ को खण्ड (घ)(ङ)(च) मा वर्णित कार्य गरेको सिद्ध हुन आएकोले सो अभियोगमा दावी बमोजिम सोही ऐनको दफा १४(१) (छ) (३) बमोजिम जनही १५ वर्ष कैद र ५ लाख रुपैयाँ जरिवाना हुने ठहर गरेको शुरु जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पु.वे.अ. को फैसला मिलेकै देखिंदा सदर हुने ।

८. श्री ५ को सरकार वि. बुद्धिमान गुरूङसमेत (ने.का.प. २०६१, अंक ४, नि.नं. ७३६५)

- प्रतिवादीहरु समेतले वोकेको झोलावाट ८५ किलो ग्राम गाँजा वरामद भएको भन्ने मिति २०५३।८।१८ को वरामदी मुचुल्कावाट देखिन्छ । उक्त वरामदी मुचुल्का र वरामद भएको गाँजा सहितको झोला प्रतिवादीहरुले गरेको सनाखतवाट प्रतिवादीहरुको सावितो वयान पुष्टि भइरहेको देखिई यी प्रतिवादीहरु समेतले गाँजा सहितको झोला लिई वसमा हिडेको भन्ने कुरामा कुनै विवाद देखिन नआउने ।
- गाँजा एक ठाउँवाट अर्को ठाउँमा लग्नको लागि बसमा लिई हिडेको अवस्थामा प्रतिवादीहरु पक्राउ परेको देखिन आएको छ । प्रतिवादीहरुले सो अपराधजन्य कार्य गर्न षडयन्त्र उद्योग तथा दुरुत्साहन गरेको र मतियार भएको भन्ने अवस्था नदेखिई निजहरुले कारणीको हैसियतमा उक्त अपराध जन्य कार्य गरेको अवस्था देखिन आएकोले निज प्रतिवादीहरुले लागूऔषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ४(क) अन्तर्गतको गाँजा ओसारपसार गर्ने कसूर अपराध गरेको देखिन आउने ।

- प्रतिवादीहरुले ८५ किलो ग्राम गाँजा ओसारपसार गर्ने कसूर अपराध गरेको हुँदा निजहरुलाई लागूऔषध (नियन्त्रण) ऐन,२०३३ को दफा १४(१)(घ)(५) वमोजिम सजाय गर्नुपर्ने देखिन आयो । यी प्रतिवादीहरुले सो ऐनको दफा ४(क) को कसूर अपराध गरेको ठहर गरी सकेपछि सो कसूरमा उक्त ऐनको दफा १४(१) (घ)(५) वमोजिम सजाय गर्नुपर्नेमा सो वमोजिम नगरी दफा १७ वमोजिम एक बर्ष कैद र रु.७,५००।- जरिवाना गरेको शुरु चितवन जिल्ला अदालतको फैसलालाई सदर गरेको पुनरावेदन अदालत हेटौंडाको फैसला मिलेको नदेखिंदा उक्त दुवै फैसला उल्टी भई प्रतिवादीहरु बुद्धिमान गुरुङ, फानवहादुर मगर र वलवहादुर रानालाई लागूऔषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ४(क) को कसूरमा सोही ऐनको दफा १४(१)(घ)(५) वमोजिम दुई बर्ष कैद र रु. १५०००।- जरिवाना हुने ।

९. श्री ५ को सरकार वि. गोर्डन विलियम रविन्सन (ने.का.प. २०६१, अंक ८, नि.नं. ७४२१)

- विदेश जान लागेका विदेशी नागरिकलाई प्रहरीले विना कारण र आधारमा पक्राउ गर्नुपर्ने र निजलाई जवरजस्ती केशको कारवाही हो भनी कागजमा सही गराउनु पर्ने अन्य अवस्था नदेखिएको र प्रतिवादी स्वयंलेसमेत सो कुरा पुष्टी गर्न नसकेवाट सो लागूऔषध निज प्रतिवादी गोर्डन विलियम रविन्सनका साथबाट वरामद भएको रहेनछ भन्न सकिने अवस्था देखिन नआउने ।
- पूर्व प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्त र कानूनी व्याख्या जवसम्म पुनरावलोकनको माध्यम वा अन्य तरिकाबाट परिमार्जन संशोधन वा परिवर्तन हुदैन तवसम्म ती सिद्धान्त वा व्याख्या अनिवार्यरुपमा पालाना हुनेपर्ने ।
- लागूऔषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा ८(२) मा कुनै जग्गा वा सवारी वा अन्य कुनै ठाउँमा प्रवेश गर्दा वा खानतलाशी गर्दा समयले भ्याएसम्म सम्बन्धित नगरपंचायत वा गाउँ पंचायत वा वडा समितिका एक जना कर्मचारीलाई साक्षी राखी गर्नुपर्नेछ तर समयले नभ्याएको स्थितिमा उपरोक्त व्यक्तिहरु साक्षी नराखी गरेको वरामदी मुचुल्का नै अमान्य हुने नदेखिने ।
- प्रतिवादी आफूले अंग्रेजी भाषा वुझ्ने वोल्ने र लेख्ने व्यक्ति रहेका भनी वयानमा स्वीकार गरेको र अंग्रेजीमा उल्था गरी निजलाई वयान गराइएको र संझाइ वुझाई निजले स्वेच्छाले हस्ताक्षर गरेको हो भन्ने पुनरावेदकतर्फको जिकिरलाई अन्यथा अर्थ गर्नुपर्ने अवस्था नदेखिने ।

- वरामद भएको लागूऔषध निजको जुत्ता र झोलामा फल्स वटम वनाई शुरक्षा निकायलाईसमेत झुक्यानमा पारी अवैध तरिकाले खरिद गरि विक्री गर्ने उद्येश्यले विदेशतर्फ जान लागेको तथ्य निजको वयान र अन्य प्रमाण कागजातबाट पुष्टी भइरहेको देखिन आउने ।

१०. राजु खड्का वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६१, अंक १२, नि.नं. ७४७५)

- लागूऔषध बिक्री गरी नाफाको हिस्सा मत सल्लाहमा खाने कार्य गरेको देखिंदा र सोही अवस्थामा सबै गिरफ्तार भै यी प्रतिवादीहरु सबै संगठित रुपमा सर सल्लाहमा पसी लागूऔषध खरिद गर्ने, ओसार पसार, बिक्री वितरण गर्ने कार्य गरेको हुँदा अपराधिक कार्यलाई प्रतिवादी पिच्छे अलग अलग गरी हेर्न नमिल्ने ।
- लागूऔषध बिक्री गरी नाफा बाँडी खाने उद्देश्यले मत सल्लाह गरी भारतबाट ल्याउने ग्राहक खोज्ने र बिक्री गर्ने कार्यमा सबैको समान संलग्नता भएको देखिंदा समग्रतामा हेर्नुपर्ने हुन आउँछ । सबै प्रतिवादीहरु लागूऔषध खरिद ओसार पसार संचय र बिक्री वितरण गर्ने कार्यमा समान रुपले लागेको पुष्टि भैरहेकोमा निजहरुको संलग्नतालाई पृथकपृथक गरी हेर्न नमिल्ने भनि ने.का.प. २०६१, अंक ३, नि.नं. ७३४१, पृष्ठ २५१ मा पूर्ण इजलासबाट सिद्धान्त प्रतिपादन भएबाट पृथक गरी हेर्न नमिल्ने ।
- केवल अदालतको बयानमा सजायको भागी हुन नपरोस भनि कसूरमा इन्कारी हुँदैमा संकलित सबुद प्रमाण र घटनाको कडिबाट पुष्टि भैरहेको विषयवस्तुलाई अन्यथा भनि अनुमान गर्न नमिल्ने ।

११. सचिन श्रेष्ठ वि. श्री ५ को सरकार (ने. का. प. २०६३, अंक २, नि.नं. ७६४९)

- सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १५ को उपदफा (३) मा सरकारवादी हुने फौजदारी मुद्दामा तहकिकातको लागि थुनामा राख्ने म्याद थपको लागि अदालतमा उपस्थित गराउँदा आफ्नो शारीरिक जाँचको लागि अदालत समक्ष निवेदन गर्न सक्ने व्यवस्था गरिएको र यस व्यवस्थाले मुद्दाको अनुसन्धान तहकिकातको अवस्थामा प्रहरीवाट हुन सक्ने गैरकानूनी बल प्रयोगवाट अभियुक्तलाई सुरक्षाको प्रत्याभूति प्रदान गरिएको देखिनुका साथै उक्त कानूनी व्यवस्थाअनुसार निवेदन दिन सकिने व्यवस्थाको प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२)(क) को कानूनी व्यवस्थासंग सार्थक सम्बन्ध रहेको मान्नुपर्ने ।

- प्रहरी अधिकृतले सरकारी वकीलसमक्ष गराएको बयान आफ्नो स्वेच्छा विपरीत भएको वा प्रहरीले कुटपीट गरी वा डर त्रासमा पारी गराएको भन्ने जिकिर लिन र सो कुराका सम्वन्धमा अदालतलाई विश्वास दिलाउन नसकेको अवस्थामा पुनरावदेक प्रतिवादीको सो सम्बन्धी पुनरावेदन जिकिर कानून तथा औचित्यको दृष्टिकोणवाटसमेत मनासिब देखिन नआउने ।
- प्रस्तुत मुद्दा प्रहरी नायब निरीक्षक विनोद निरौलाको प्रतिवेदनवाटै उठान भएको र निजले नै प्रतिवादीहरूको खानतलासी गरी लागूऔषध बरामद गरेको भन्ने मिसिल संलग्न प्रतिवेदन तथा बरामदी मुचुल्कावाट देखिन आएकोले प्रस्तुत वारदातका सम्वन्धमा निजले गरेको बकपत्रलाई प्रमाणमा लिन मिल्दैन भन्ने पुनरावेदन जिकिरमा कुनै कानूनी आधार नदेखिने ।

१२. Florin Percul वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक २, नि.नं. ७८१८)

- सोधपुछ गर्दा, बयान गर्दा गराउँदा वा कुनै आदेश दिई Suspect/accused बाट केही काम गराउँदा संविधानको धारा १४(३) को हक र ICCPR को धारा १४.३ (a) र (f) ले प्रदान गरेको सुविधा प्रदान गर्नुपर्छ । तर, नेपाल कानून मुलुकी ऐनको अ.वं. १७२ को कार्यविधि अपनाई खानतलासी गरी वा अन्य तरिकाले अपराधसँग सम्बन्धित चिज वा बस्तु बरामद गर्दा उपरोक्त सुविधा प्राप्त नहुने ।
- Testimonial हुने कार्यमा ICCPR को धारा १४(३) को (a) र (f) आकर्षण हुन्छ र यस्तो Suspect/accused लाई Covenant ले दिएको धारा १४(३) (a) र (f) को सुविधा अनिवार्य रुपले उपलब्ध गराउनु पर्ने ।
- पुनरावेदकको पेटबाट निजले निलेको क्याप्सुल Volitional act अर्थात् निजको सहमतिले नै निकालेको देखिएको हुँदा यसमा संविधानको धारा १४(३) विपरीत वा पुनरावेदकलाई ICCPR को धारा १४(३) (a) र (f) अन्तर्गतको सुविधा उपलब्ध नगराएर निकालिएको भन्ने तर्कमा सहमत हुन नसकिने ।
- Covenant को धारा १४(३) को खण्ड (a) र (f) को व्यवस्था भनेको अभियुक्तले बुझ्ने भाषामा सही अनुवाद गरी अभियुक्तलाई जानकारी गराउन सक्ने ।
- अभियुक्तले बोलेको भनेको कुराहरू सही अनुवाद गरी अदालत लगायतका नेपालका सम्बन्धित अधिकारीलाई जानकारी गराउने व्यवस्था हो । Covenant को धारा १४ को उपधारा (३) को खण्ड (a) र (f) को व्यवस्थाको लागि

Interpreter कुनै मान्यता प्राप्त संस्थाबाट Interpreter भनी प्रमाणपत्र प्राप्त व्यक्ति नै हुनुपर्छ भन्ने व्याख्या गर्न नमिल्ने।

- पुनरावेदक आफैले रोजेको कानून व्यवसायीको सल्लाह लिनबाट प्रहरीले वञ्चित गरेको भनी शुरु अदालत एवं पुनरावेदन अदालतमासमेत जिकिर नगरेको र मिसिल संलग्न वकालतनामाले पुनरावेदक कानून व्यवसायीबाट प्रतिरक्षा गरिएको देखिएको आधारमा पुनरावेदकको मुद्दाको पुर्पक्ष वेरीतको वा पुनरावेदकलाई नेपालको संविधान वा ICCPR ले दिएको कानून व्यवसायीको प्रतिरक्षा गर्ने हकबाट वञ्चित भएको मान्न नसकिने ।

१३. नेपाल सरकार वि. लाक्पा तामाङसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक २, नि.नं ८०८३)

- लागू औषध नियन्त्रण ऐन, २०३३ को दफा १७(क) अनुसुसार कसूरदार ठहर हुँनको लागि कुनै पदार्थलाई लागू पदार्थ हो भन्ने विश्वासमा पारी कारोबारसमेत गरेको देखिनु पर्ने ।
- लागूपदार्थ हो भन्ने विश्वासमा पारी कारोबार समेत गरेको भन्ने देखिन नआएको र कुनै वस्तु बरामद भै जाँच गराउँदा सो वस्तुलाई लागूपदार्थ नभएको भन्ने देखिएकोमा अन्य वस्तुलाई लागूपदार्थ भन्ने विश्वासमा पारी कारोबार गरेको भनी कसूर गरेको ठहर गर्न न्यायोचित नहुने ।

१४. शेरबहादुर थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६८, अंक १२, नि.नं. ८७२८)

- ठुलो सजायबाट बच्ने उद्देश्यले अपुष्ट जिकिर लिनु नै कसूर र सजाय परिवर्तन गर्ने आधार हुन नसक्ने ।
- फरक स्थानमा बसोबास गर्ने र वारदात समयमा सँगसाथमा नभएका साक्षीहरूको अनुमानमा आधारित बकपत्र तर्कसंगत नहुने ।
- अभियोग दावी समर्थित प्रमाण रहेको र सो प्रमाण अन्यथा भन्ने पुष्टि हुन नसकेको अवस्थामा अपुष्ट रुपमा इन्कारी बयान गर्नु मात्र कसूरबाट उन्मुक्ति पाउने आधार बन्न नसक्ने ।
- लागू औषधको कारोवार गर्न सँगै हिँडेको अवस्थामा कसैबाट मात्र लागू औषध बरामद हुनु र अन्य सँगसाथका व्यक्तिबाट बरामद नहुनुले खास असर नपार्ने ।
- लागू औषधसम्बन्धी अपराध निरपेक्ष दायित्वअन्तर्गत पर्ने अपराध भएको हुनाले जसबाट लागू औषध बरामद भएको छ, निजसँग सो लागू औषधको कारोवार गर्न आफु नहिँडेको वा निजको समूहमा सामेल नभएको भन्ने तथ्य स्पष्ट रुपमा पुष्टि नभएसम्म समूहगत रुपमा पक्राउ परेको देखिए पछि प्रतिवादीहरू

मध्ये कसैको सो लागू औषधको कारोवार गर्ने मनसाय थियो वा थिएन भनी विचार गरिरहनु नपर्ने ।

- लागू औषध छ भन्ने थाहा पाई लागू औषध बोक्नेसँग वा निजको समूहसँग सोको कारोवार गर्न सँगै हिँडेको अवस्थामा कसैबाट लागू औषध बरामद नभएकै आधारमा सिर्जित दायित्वबाट उन्मुक्ति पाउने वा लागू औषध बरामद नभएको भन्ने आधारमा दायित्वमा भिन्नता नहुने ।
- लागू औषध नै नभएको अवस्थामा पनि लागू औषध हो भनी विश्वासमा पारी अन्य पदार्थको कारोवार गर्नेलाईसमेत अपराध गरेवापत हुने सजायको आधा सजाय हुने लागू औषध ऐन, २०३३ को दफा १७क मा व्यवस्था भैरहेको अवस्थामा लागू औषध हेरोइन भन्ने पुष्टि भएको अवस्थामा हेरोइनको अगाडि खैरो भन्ने शब्द उल्लेख गर्न छुट हुँदैमा तात्विक असर नपर्ने ।

१५. नेपाल सरकार वि. अर्जुन भोटे भन्ने जीतबहादुर खत्री (ने.का.प. २०६९, अंक ११, नि.नं. ८९२३)

- सेवन प्रयोजनलाई खरिद गर्ने र विक्री बितरण गर्नेलाई खरिद हुने अवस्था छुट्याउन लागू औषधको परिमाणलाई हेरिनुपर्ने हुन्छ । सेवन प्रयोजनको लागि एक दुई डोजसम्मको लागि खरिद हुने हुँदा बरामद लागू औषध अत्याधिक मात्रामा देखिएकोले सेवनसम्मको लागि खरिद गरेको हो भन्न नमिल्ने ।
- कुनै चीज वस्तु सँग साथमा फेला पर्नु वा सो चीजवस्तु कसैसँग रहेको कुरा स्थापित हुनु तथ्यगत प्रश्न हो, सबै तथ्यगत विषय कसूर वा अपराध हुन नसक्ने ।
- कुनै प्रतिबन्धित वस्तु कसैको साथबाट फेला पर्नु नै आपराधिक कार्य (Corpus delicti) गरेको प्रमाणित भएको मानिने प्रकृतिका अपराध जसलाई Possessory crime भनिन्छ, त्यस्ता अपराधमा आपराधिक कार्य स्थापित भएपछि निर्दोषिता प्रमाणित गर्ने भार प्रतिवादीको हुने ।

१६. सङ्गबहादुर तामाङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००६७)

- कानूनले लागु औषधको कसूरलाई Possessory Crime को रुपमा परिभाषित गरी प्रमाणको भार प्रतिवादीमा निहिति राखिदिएको र प्रतिवादीले लगाएको ट्र्याकसुटको खल्तीबाट ५९ ग्राम लागू औषध खैरो हिरोइन बरामद भएको अवस्थामा निजको अदालतको इन्कारी बयानलाई मात्र अधार मानी अभियोग दावी कसूर निजले गरेको रहन्छ भनी मान्न नमिल्ने ।

१७. नेपाल सरकार वि. राजेशकुमार लामा (ने.का.प.२०७५, अंक ५, नि.नं.१०००३)

- प्रतिवादीसँग लागु औषध फेला परेको अवस्थामा प्रतिवादीले त्यसको वैधता प्रमाणित गर्नै पर्दैन भन्ने होइन । यसो भन्नुको मतलब लागु औषधको कसूरमध्ये प्रतिवादीले कुन कसूर गरेको हो, सेवनको कसूर हो वा कारोबारको कसूर हो भन्ने कुरालाई स्पष्ट गर्नुपर्ने, तत्सम्बन्धी आवश्यक कुरा खुलाउनु पर्ने र सोको प्रारम्भिक प्रमाण पुऱ्याउनु पर्ने वादीको दायित्वलाई लागु औषध (नियन्त्रण) ऐन, २०३३ को दफा १२ ले समाप्त गरेको हो भन्न पनि नमिल्ने ।
- कसूरको दफा मात्र उल्लेख गरेर पुग्दैन सो दफाबमोजिमको काम प्रतिवादीबाट भएको भन्ने कुरा र तत्सम्बन्धी प्रमाण पनि दाबीमा खुल्नु आवश्यक हुने ।
- बरामदित लागु औषधको मात्रा थोरै छ बरामद भएको मात्रालाई नै अदालतले आधारको रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने हुन्छ । बरामदित मात्रा थोरै छ बरामद भएको मात्रालाई पन्छाएर हचुवाको भरमा बरामद थोरै भए पनि कारोबारी नै हुन् भनी भन्न पनि मिल्दैन । अर्कोतर्फ एकै व्यक्तिको साथबाट खैरो हेरोइन र चरेस दुई फरक लागु औषध फेला परेको कारणले मात्रै निजलाई लागु औषधको कारोबारी ठहर गर्नु न्यायोचित नहुने ।

१८. नेपाल सरकार वि.मनिष मानन्धर (ने.का.प. २०७५, अंक ६, नि.नं.१००३३)

- लागु औषध प्रतिवादीले सेवन र बिक्री वितरण दुवै प्रयोजनको लागि ओसार पसार गर्न सक्ने हुँदा त्यसमा निजको साथबाट बरामद भएको लागु औषधको मात्रा र अन्य प्रमाणहरूको आधारमा विचार गरिनुपर्ने । प्रतिवादीको साथबाट लागु औषध बरामद हुनुलाई मात्र लागु औषध नियन्त्रण ऐन, २०३३ को दफा १४(१)(छ)(१) बमोजिमको सजाय गर्नको लागि पर्याप्त आधार मान्न मिल्दैन । सेवनबाहेक अन्य प्रयोजनको लागि प्रतिवादीहरूले साथमा लिई हिँडेका हुन् भन्ने तथ्य स्थापित हुनुपर्ने ।
- लागु औषध नियन्त्रण ऐन, २०३३ को दफा ४(च) ले लागु औषध खरिद गर्ने, सञ्चय गर्ने, राख्ने वा ओसार पसार गर्नेलाई अपराधको एउटा वर्गीकरण गरी १४(१)(छ) मा गाँजाबाहेक अन्य लागु औषध सेवन गर्नेलाई अर्को वर्गीकरणअन्तर्गत राखी १४(१)(ङ) मा सजायको व्यवस्था गरेको छ । ओसार पसारलगायतका अन्य कार्यलाई गम्भीर कसूरको रूपमा राखेको पाइन्छ भने सेवनलाई कम सजाय निर्धारण गरेको पाइन्छ । उक्त कानूनी व्यवस्थाले सेवनका लागि लिएर हिँड्ने क्रममा प्रयोग भएको सवारी साधन जफत गर्ने कानूनको उद्देश्य नरहेको प्रस्ट हुने ।

१९. जितेन्द्र श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०६३, अंक ५, नि.नं.७७०४)

- अख्तियारवाला व्यक्ति कार्गो अफिसरले विदेश कार्गो गरी सामान पठाउँदा अर्काले प्याक गरी ल्याएको सामान सोझै पठाउने नभई ती सामान कानूनद्वारा निषेधित सामान हो होइनन् सो समेतको चेक जाँच गरी पठाउनु पर्नेमा प्रतिवादीले उक्त सामान आफै वुझी लिई प्याकिङ्गसमेत आफैले गरी कार्गो गराउन पठाएको भनी बयान गरेकोसमेत देखिएको अवस्थामा कार्गो गरिएको प्याकेज भित्रको बरामद भएको वस्तु चरेस रहेछ भन्ने कुरा निज प्रतिवादीलाई थाहा रहेनछ अथवा थाहा हुन सक्ने अवस्था रहेनछ भनी भन्न नमिल्ने ।
- प्रतिवादीले जानी वुझिकन कानून बमोजिम पालना गर्नु पर्ने दायित्व तथा कर्तव्य समेतलाई उल्लघन गरी कानूनद्वारा निषेधित लागूऔषध चरेस आफ्नो कार्गो कम्पनी मार्फत निकासी गर्न लागेको देखिएको अवस्थामा उक्त लागु औषधको ओसार पोसार बिक्री वितरण गरेको छैन । कार्गो गरी पठाउन लागिएको सामान ध'पका वट्टा तथा धुप भएको भनी जिकिर लिने प्रतिवादीले सो जिकिरलाई भरपर्दो ठोस सवुद प्रमाण पेश गरी प्रमाणित गर्नु पर्नेमा सो प्रमाणित गर्न सकेको नदेखिंदा निजले आरोपित कसूर गरेको रहेछ भन्ने स्पष्ट देखिने ।

डाँका

१. विसुन राउत कुर्मी वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४०, अंक ६, नि.नं. १६६४)...१६६

२. श्री ५ को सरकार वि. जलिम शेख मियाँ (ने.का.प. २०४६, अंक १२, नि.नं.४०२४)..१६७

३. श्री ५ को सरकार वि. बैद्यनाथ पण्डितसमेत (ने.का.प.२०६४, अंक १, नि.नं. ७८०९)१६७

४. नियामुल बन्जारा मुसलमान वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक १०, नि.नं. ७८९३).....१६७

५. नेपाल सरकार वि. रामरुप सरदारसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ३, नि.नं.८०९३).....१६८

६. उमेशकुमार सिंह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ७, नि.नं. ८१९२).....१६८

७. नेपाल सरकार वि. सनम भन्ने पुष्पराज राईसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक २, नि.नं.८३१४).....१६९

८. राजदेव हजरा दुसाध वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं. ८४२१).....१६९

९. बिनोदबहादुर वलीसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७०, अंक ११, नि.नं.९०८५).१७०

१०. नेपाल सरकार वि. शिवना भन्ने शिव नारायण चौधरी समेत, सअ बुलेटिन, वर्ष १७, अंक ७ साउन २०६५, पूर्णाङ्क ३८५, पृ.११.....१७०

११. विकास राई वि. नेपाल सरकार सअ बुलेटिन वर्ष १८, अंक ३, पूर्णांक २०६६, ४०५ पृ.२२.....१७१

१२. २९६२ सालको फौ.पु.नं. ३४०८, जाकिर हुँसेन मुसलमान वि. नेपाल सरकार स.अ बुलेटिन वर्ष १८, अंक ७, २०६६ पूर्णांक ४०९ पृ. ६.....१७१

१३. मनी गुरूङ्ग वि. नेपाल सरकार, स.अ बुलेटिन, वर्ष १८, अंक १४ कात्तिक, २०६६ पूर्णाङ्क ४१६, पृ.११.....१७१

१४. राजकुमार श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार, स.अ. बुलेटिन, वर्ष २०, अंक १० माघ, २०६८ पूर्णाङ्क ४६९, पृ.८.....१७१

१५. नेपाल सरकार वि. रजत रिजालसमेत स.अ. बुलेटिन, वर्ष २१, अंक ६ असार, २०६० पूर्णाङ्क ४८०, पृ.३५,.....१७२

१६. विमल कुमार यादव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७५, अंक १२, नि.नं १०१४९).....१७२

१. **विसुन राउत कुर्मी वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४०, अंक ६, नि.नं. १६६४)**

वारदातमा इन्कारी रहेको कारणले मात्र निर्दोष रहेछ भन्न मिल्ने नदेखिने ।

२. **श्री ५को सरकार वि. जलिम शेख मियाँ (ने.का.प. २०४६, अंक १२, नि.नं.४०२४)**

प्रमाण रहितको ईन्कारीले प्रमाणको भुमिका तबसम्म निर्वाह गर्न सक्दैन,जबसम्म अन्य संकलित प्रमाणबाट ईन्कार अभियुक्त उपरको अभियोग प्रमाणित हुने अवस्था देखिँदैन ।

३. **श्री ५ को सरकार वि. बैद्यनाथ पण्डितसमेत (ने.का.प.२०६४, अंक १, नि.नं. ७८०९)**

- फौज्दारी मुद्दामा शंकारहित सवुद प्रमाणको महत्वपूर्ण भूमिका हुन्छ । बिना सवूद सजाय गर्न मिल्दैन । प्रमाण कानूनमा Eye Witness अर्थात चश्मदीत गवाहको महत्वपूर्ण भूमिका हुन्छ । चश्मदीद गवाहहरूले घटना देखेको भन्ने भनाईलाई अभियोग लागेको अभियुक्तले अदालत समक्ष जाँच्नु पाउन पर्ने ।
- अदालत समक्ष त्यस्ता गवाहलाई पेश गरी अभियुक्तलाई गवाहको भनाई, बकाई सांचो हो होइन जिरह मार्फत परीक्षण गर्ने मौका प्रदान गर्नु पर्छ र त्यसरी त्यस्ता चश्मदीत गवाहलाई जाँच्न दिई साक्षी परीक्षणबाट गवाहको शंकारहित तवरबाट परीक्षण भएपछि मात्र त्यस्ता गवाहहरूको बकाईलाई Direct र Original Evidence मानिन्छ र त्यस्ता गवाहको आधारमा अभियोग प्रमाणित भएको मानिने ।
- जिरहबाटसमेत प्रत्यक्षदर्शी गवाह भन्ने देखिएको हुँदा यी साक्षीहरू प्रमाण ऐन, २०३१ बमोजिम साक्षी हुन सक्ने व्यक्ति भई दफा ५० बमोजिम जिरहसमेत भएको हुँदा उक्त साक्षीहरूको बकाई Legally admissible evidence मान्नुपर्ने ।

४. **नियामुल बन्जारा मुसलमान वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६४, अंक १०, नि.नं. ७८९३)**

- सह प्रतिवादीको पोल आफैले स्वतन्त्र प्रमाणको स्वरुप ग्रहण गर्न सक्दैन । त्यस्तो पोल अन्य स्वतन्त्र ठोस प्रमाणबाट समर्थित हुनुपर्ने ।
- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २५ मा फौजदारी मुद्दामा अभियुक्तको कसूर प्रमाणित गर्ने भार वादीको हुनेछ भनी स्पष्ट रुपमा कानूनी प्रावधान भएको अवस्थामा यी प्रतिवादीहरूको डाँका वारदातमा संलग्नता छ भन्ने कुरालाई शंकारहित तवरले पुष्टि गर्ने किसिमका तथ्ययुक्त ठोस एवं सवुद प्रमाण वादी

पक्षले प्रस्तुत गर्न नसकेको अवस्थामा केवल सह-अभियुक्तकै पोलको भरमा मात्र कसूरदार कायम गर्न न्यायोचित नहुने ।

- फौजदारी मुद्दामा समग्रतामा मूल्यांकन गरेर कसूरदार कायम गर्ने भन्दा पनि तथ्ययुक्त ठोस सवुद प्रमाणले प्रधानता पाउने ।
- मुलुकी ऐन, चोरीको महलको ६ नं. ले डाँका वारदात कायम हुनको लागि ४ जना भन्दा बढीको जमात भई जबरजस्ती वा रहजनीको रितसँग वा हात हतियार लिई उठाई छाडी वा हुलहुज्जत गरी चोरी गरेको हुनुपर्ने भनी डाँका वारदात कायम हुनका लागि आवश्यक पर्ने तत्वहरू तोकेको देखिँदा वारदातको प्रकृति, त्यसमा अभियुक्तको संख्यात्मक उपस्थिति,डाँका वारदातको पुष्टिको लागि डाँका वारदात स्थापित भइसकेको अवस्थामा ४ जना भन्दा कम व्यक्तिलाई पनि डाँका कसूरमा सजाय गर्ने मिल्ने ।

५. नेपाल सरकार वि. रामरुप सरदारसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ३, नि.नं.८०९३)

- घटना भएको तथ्य पुष्टि हुँदैमा अभियुक्तको कसूर प्रमाणित नहुने ।
- घटना घटेकेको कुरामा विवाद नहुँदा नहुँदै पनि सो घटना घटकेको तत्कालपछि दिइएको जाहेरी दरखास्त र मौकैकामा कागज गर्ने व्यक्तिको भनाईमा अपराध गर्ने व्यक्ति स्पष्ट नभएको अवस्थामा घटना घटेको लामो अबधि व्यतीत भैसैसकेपछि परेको जाहेरी र मौकामा कागज गर्ने व्यक्तिको बकपत्रमा व्यक्ति किटान गरिएको भन्ने मात्र आधारमा कसैलाई कसूरदार ठहऱ्याउन नमिल्ने ।
- मौखिक प्रमाण जहिले पनि प्रत्यक्ष हुनुपर्छ, अस्पष्ट र अनिश्चयात्मक कथन कसूरदार ठहऱ्याउने आधार बन्न नसक्ने ।
- फौजदारी मुद्दामा शंकास्पद एवं विरोधाभाषयुक्त कथनलाई प्रमाण मानेर कसैलाई दोषी ठहर गर्न नमिल्ने ।

६. उमेशकुमार सिंह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ७, नि.नं. ८१९२) (जवरजस्ती चोरी)

- जीरह गर्दा सामान्य कुरामा केही फरक व्यहोरा उल्लेख भएको भन्ने आधारबाट मात्रै वारदातमा संलग्नता रहेनछ भन्न नमिल्ने ।
- एकै ठाउँका व्यक्तिले प्रतिवादीलाई स्पष्ट पहिचान गरी जाहेरवालाको सुनको सिक्री छिनाई भागेको भनी खुलाई दिएको मौकाको कागज र अदालतको

बकपत्रको व्यहोरालाई छिद्रान्वेषण गरी सामान्य कुरामा लेखाइको एकरुपता भएन भन्दैमा प्रतिवादीको निर्दोषिता स्थापित हुन नसक्ने ।

- वारदातको संलग्नतालाई किटानी गरी जाहेरी दिइसकेपछि अनुसन्धान पक्ष अर्थात् सम्बन्धित प्रहरी कार्यालयले आफ्नो कानूनी कर्तव्यअन्तर्गत मौकामा अनुसन्धान गर्नुपर्नेमा नगरी ढिलो अनुसन्धान गरेको देखिंदैमा प्रचलित कानूनबमोजिम भएको अनुसन्धानबाट संकलित प्रमाणहरूको प्रामाणिक मूल्य स्वतः घट्ने होइन । त्यस्ता प्रमाणहरूले वारदातलाई सिलसिलेवार रुपमा पुष्टि गर्दछन् भने ती प्रमाणहरूको प्रामाणिक महत्वमा कुनै शंका गर्न नमिल्ने ।
- वारदातको मिति भन्दा ढिलो गरी मौकाको कागज गराइएको भन्दैमा त्यस्तो कागजको महत्वलाई नकार्न नसकिने ।

७. नेपाल सरकार वि. सनम भन्ने पुष्पराज राईसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक २, नि.नं.८३१४)

- कुनै अपराधको वारदातको पटक कायम गर्नु पर्दा उक्त वारदातले कार्यरुप प्राप्त गरेको अवस्थालाई मात्र विचार गरेर हुँदैन । सो वारदातले कार्यरुप लिनुभन्दा अगाडि बनाइएको योजना र अपराधसँग सम्बन्धित अन्य तथ्यहरू समेतलाई विचार गर्नुपर्ने ।
- चोरीको अपराधको पटक गणना गर्दा एकै चोटी योजना बनाई एउटै मितिमा एकै समयको अन्तरालमा एउटै अपराधीहरूको समूहबाट भएको वारदातलाई पटक-पटक अपराध गरेको भन्न सो कानूनको मनसाय हुन नसक्ने ।

८. राजदेव हजरा दुसाध वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं. ८४२१)

- अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष भएको बयान अन्य स्वतन्त्र प्रमाणबाट समर्थित भइरहेको र वलपूर्वक वयान गराएको भन्नेसमेत पुष्टि हुन नसकेको अवस्थामा प्रमाणयोग्य हुने ।
- मानिस अपहरण गरी बिदेशमा लगी रकम लिई बिक्री गरेको कार्य तत्कालीन अवस्थामा प्रचलनमा रहेको कानून जीउ मास्ने वेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ ले निषेध गरेको आपराधिक कार्य मान्नुपर्ने ।
- मानिस बेच्ने जस्तो जघन्य अपराध गरेको पुष्टि भएको र त्यस्तो अपराध रोक्न एवं अपराधीलाई सजाय गर्न वनेको विशेष ऐन कार्यान्वयनमा रहेकै अवस्थामा उक्त कानून नै आकर्षित हुने ।

- सार्वजनिक अपराध र सजाय ऐन, २०२७ र जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ का कुनै प्रावधान बाझिएका भएमासमेत पछिल्लो अर्थात २०४३ सालको ऐनको प्रावधान लागू हुन्छ । अर्कातर्फ यो २०४३ सालको खास अपराधको रोकथामका लागि बनेको विशिष्ट ऐनले आफ्नो परिधिमा समावेश गरेको अपराधका लागि अन्यन्य प्रयोजनका लागि २०२७ सालमा बनेको ऐन आकर्षित नहुने ।

९. बिनोदबहादुर वलीसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ११, नि.नं. ९०८५)

- हातहतियार प्रयोग भएको तथ्य मौकामा हतियारसहित प्रतिवादी पक्राउ परेको कुराबाट पुष्टि भएकै छ । तापनि प्रतिवादीको वारदातमा संलग्नताको शङ्कारहित पुष्टि हुन नसकेको अवस्था र २ जना भनिएका प्रतिवादीहरू कसूरदार हुन् वा होइनन् भन्ने कुरा निजहरू फरार रहेकोबाट तत्काल यकीन हुन नसक्ने ।
- चार जनाभन्दा बढीको संख्या स्थापित हुन नसकेको स्थितिमा वारदातलाई डाँकाको वारदात हो भनी मान्न सकिने अवस्था रहेन, वारदातमा हातहतियारको प्रयोग भई जवरजस्ती रकम लिएको अवस्था स्थापित भएको हुँदा चोरीको महलको ४ नं. बमोजिम जवरजस्ती चोरी गरेको अवस्था देखिने ।

१०. नेपाल सरकार विरूद्ध शिवना भन्ने शिव नारायण चौधरी समेत, सअ बुलेटिन, वर्ष १७, अंक ७, साउन २०६५, पूर्णाङ्क ३८५, पृ.११

- ज्यान मार्ने विषयमा पूर्व मनसाय, योजना तयारी लगायतका तत्वहरूको विद्यमानता हुनुपर्ने हुन्छ । डाँका गर्ने सन्दर्भमा घटनास्थलमा पनि मनसायको श्रृजना नहुने होइन । शुरूले सम्पूर्ण शुरू प्रतिवादीहरूलाई सफाई दिने ठहऱ्याएको फैसला उल्टी गरी प्रतिवादीहरू मध्ये ठकन लाल र प्रकास चौधरी उपरको अभियोग दावी सवूद प्रमाणबाट पुष्टि भएको नदेखिएको कारण सो तर्फको अभियोग दावी पुग्न नसक्ने तथा प्रहरीमा वयान गर्दा कसूरमा सावित हुने प्रतिवादी शिवना भन्ने शिवनारायण चौधरी र नन्द किशोर चोधरीलाई डाँका कसूरको उद्योग गरेकोसम्म ठहर गरी जनही ३ वर्ष कैद गरेको फैसला मनासिव नै देखिदा सदर हुने र ज्यान मार्ने उद्योग तर्फ कसूर गरेको नदेखिने ।

११. विकास राई वि. नेपाल सरकार सअ बुलेटिन वर्ष १८, अंक ३, पूर्णांक २०६६ ४०५ पृ.२२

- अभियोगपत्रमा पक्राउ परेको ३ जना र स्पष्ट वतन नखुलेका अन्य ५ जना भनी उल्लेख गरेकोले उक्त सात जनाको संख्या मुलुकी ऐन चोरीको महलको ६ नं. ले परिभाषा गरेअनुसारचार जना बढ्ताको जमात भै जबरजस्तीका रीत सँग हातहतियार लिई हुँलहुँज्जत गरी चोरी गरेकोमा डाँकाको परिभाषाभित्र पर्ने ।

१२. २९६२ सालको फौ.पु.नं. ३४०८, जाकिर हुँसेन मुसलमान वि. नेपाल सरकार स.अ बुलेटिन वर्ष १८, अंक ७, २०६६ पूर्णांक ४०९ पृ. ६

- घटनास्थल एवं लाश जाँच मुचुल्का, शव परीक्षण प्रतिवेदन, मौकामा कागज गर्ने व्यक्तिहरूले अदालतमा आई आफ्नो भनाईलाई समर्थन गर्ने गरी गरेको वकपत्र, अधिकार प्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको साविती बयानसमेतका आधारमा प्रतिवादीहरूले अभियोग दावीबमोजिमको वारदात गरी निजहरूले चलाएको गोलीबाट मृतकहरूको मृत्यु हुनुका साथै धनमालसमेत डाँका गरी लगेको हुँदा ज्यानसम्बन्धी महलको १३(३) नं. अनुसारजन्मकैद हुने

१३. मनी गुरूङ्ग वि. नेपाल सरकार, सअ बुलेटिन, वर्ष १८, अंक १४ कात्तिक, २०६६ पूर्णाङ्क ४१६ पृ.११

- एकै रातमा डाँका अपराध गरे पनि भिन्दा भिन्दै ठाउँमा रहेको घरमा छुट्टाछुट्टै रुपमा छुट्टाछुट्टै समयमा निजले डाँका गरेको र ती सबै घरमा डाँका चोरी गरिएको धनमाल निजहरूबाट बरामदसमेत भएको छ । यसरी ती सबै वारदातमा निज एकै पटक पक्रिएको भएपनि छुट्टाछुट्टै घरमा छुट्टै समयमा पटक-पटक डाँका गरेकोले एउटै बारदात भन्न उक्त चोरीको महलको ११ नं. ले नमिल्ने ।

१४. राजकुमार श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार, स.अ. बुलेटिन, वर्ष २०, अंक १० माघ, २०६८ पूर्णाङ्क ४६९, पृ.८

- चोरीको वारदातमा संलग्न भएका व्यक्तिको अ.वं. १७३ नं. बमोजिम सनाखत गर्दा एकै अनुहारका ५ जनामध्ये दोस्रो स्थानमा खडा रहेका राजकुमार श्रेष्ठ, तेस्रो स्थानमा खडा रहेका अनील चौधरी र चौथा स्थानमा खडा रहेका दीपक सापकोटालाई चोरीको घटना घटेको देख्ने मीना सुब्बाले देखी चिनी सनाखत

गरिदिएको देखिन्छ । निज मीना सुब्बाले अदालतसमक्ष उपस्थित भई आफ्नो जाहेरी पुष्टि गरिदिएको देखिन्छ । साथै प्रतिवादीबाट नगद बरामद भएको बरामदी मुचुल्काबाटसमेत देखिन्छ ।

१५. नेपाल सरकार वि. रजत रिजालसमेत स.अ. बुलेटिन, वर्ष २१, अंक ६ असार, २०६० पूर्णाङ्क ४८०, पृ.३५,

- दशीका बरामद भएका सुन र गहनाहरू जाहेरवालाले सनाखत गरी दिइसकेको अवस्थामा बरामदी रूपैयाँ र सुनहरू अन्यथा हुन् अथवा जाहेवालाका होइनन् भन्न मिल्न सक्ने अवस्था देखिँदैन । प्रतिवादीहरू मौकामा अधिकारप्राप्त अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष डाँका चोरीको कसूरप्रति सावित रहेका छन् । सोलाई मौकाको किटानी जाहेरी र निजहरू सँगै बरामद भएका दशीका सामानले पुष्टि गरिरहेको छ । प्रतिवादीहरूबाट हतियार आदि कुनै चीज बरामद नभए पनि जाहेरवालाले हतियारसहित प्रतिवादीहरू डाँका गर्न आएको भनी किटान रूपमा लेखाई अदालतमासमेत बकपत्र गरी दिइसकेको स्थिति छ । चोरीको ६ नं. मा डाँकाको वारदात हुन हातहतियार नै सँग साथमा लिई गएको नै हुन पर्ने नभै हुँलहुँज्जतसमेत गरी जबरजस्तीको तरिकासँग चोरी गरे पनि डाँका हुने भनी उल्लेख भएको हुँदा र प्रतिवादीहरूको क्रिया पनि सोही प्रकृतिको हुँदा चोरीको १ र ६ नं. विपरीत डाँका वारदातको कसूरमा ऐ.को १४(४) नं. बमोजिम सजाय हुने ।

१६. विमल कुमार यादव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७५, अंक १२, नि.नं १०१४९)

- प्रमाणको भार शंकारहित तवरले दावी पुष्टि गर्ने भार वादी पक्षमा रहने भएकोले यी प्रतिवादीले कसूर गरेको कुरा बस्तुनिष्ठ रुपमा वादी पक्षले पुष्टि गर्न सकेको नदेखिँदा सहप्रतिवादीले अधिकारप्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बायानमै आधारमा कसूरदार ठहऱ्याउनु न्यायोचित नहुने ।

ठगी

१. नेपाल सरकार वि. इन्द्रप्रसाद नेपालसमेत (ने.का.प.२०६३, अंक ९, नि.नं. ७७६७).....१७५
२. नेपाल सरकार वि. मोहनवहादुर मैनालीसमेत (ने.का.प. २०६५, अंक ३, नि.नं. ७९४२) १७५
३. नारायण थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ४, नि.नं. ८११९) १७६
४. नेपाल सरकार वि. दीपक बस्यालसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक १, नि.नं. ८३०२) १७६
५.दुर्गा उप्रेती वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक २, नि.नं. ८३२१).....१७७
६. नेपाल सरकार वि. ज्ञानेन्द्र बिष्ट (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं. ८४०९) १७७
७. नेपाल सरकार वि. रबिकृष्ण जोशीसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८४२८) १७८
८. ओमकुमार श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ३, नि.नं. ८७९३).....१७८
९. गोपीकृष्ण पराजुली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ८, नि.नं. ८८७३) १७९
१०. महेश चापागाई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६०, अंक ८, नि.नं. ८८७४) १८१
११. अजीतराज ढुँगेल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ४, नि.नं. ८९९९) १८२
१२. मुरारी घिमिरे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.न.९२२८) १८३
१३. नेपाल सरकार वि. अजीज कवारी, स.अ.बुलेटिन, वर्ष १८, अंक २१ फागुन, २०६६ पूर्णाङ्क ४२३ पृ.२२ .....१८३
१४. छत्रमान श्रेष्ठ वि. दीपक मास्के समेत, स. अ. बुलेटिन, वर्ष १८, अंक २ वैशाख, २०६७ पूर्णाङ्क ४२८, पृ.४ .....१८३
१५. नेपाल सरकार वि. देवीरमण बडाल, स. अ. बुलेटिन, वर्ष १८, अंक ८ साउन, २०६७ पूर्णाङ्क, ४३४, पृ.१७.....१८४
१६. कृष्णप्रसाद पाठक वि. नेपाल सरकार, स.अ. बुलेटिन, वर्ष १८, अंक २२, फाल्गुण, २०६७ पूर्णाङ्क ४४८, पृ.२ .....१८४
१७. नेपाल सरकार वि. शशिकान्त शर्मा, स.अ बुलेटिन, वर्ष २०, अंक २४ चैत्र, २०६८ पूर्णाङ्क ४७४, पृ.८ .....१८५
१८. नेपाल सरकार वि. ज्ञानेन्द्रकुमार घिमिरे, स.अ बुलेटिन, वर्ष २१, अंक ६ असार, २०६० पूर्णाङ्क ४८०, पृ.९, ...१८५
१९. नेपाल सरकार वि. मधुसुदन पुरीसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं. ८९४८).....१८७

१. नेपाल सरकार वि. इन्द्रप्रसाद नेपालसमेत (ने.का.प.२०६३, अंक ९, नि.नं. ७७६७)

- विगो भराउने गरी भएको फैसलाको कार्यन्वयनमा कसूरदार एकजना मात्रै वा सो भन्दा वढी जतिसुकै भएतापनि विगोको परिमाणमा कुनै अन्तर आउने अवस्था नरहने ।
- एक जना मात्र कसूरदार भएमा एक्लैले सवै विगो भराउनु पर्ने हुन्छ भने धेरै जना कसूरदार भएमा जसले जती विगो लिए खाएको देखिन आउँछ त्यती विगो र त्यसरी अलग अलग परिमाण विगो लिए खाएको देखिन नआएमा दामासाहीले विगो भराउन पर्ने दायित्व प्रतिवादीहरुको रहने ।
- सजाय सम्बन्धी कुनैपनि कानूनी प्रावधानको व्याख्या गर्दा ऐनको बनौट र विधायिकाको मनसायलाई मध्यनजर राख्नुपर्ने हुन्छ । प्रत्येक फौज्दारी अपराधको प्रकृति फरक हुन्छ र अपराधको प्रकृति अनुसार विधायिकाले निर्धारित गरेको सजाय गर्नु वा निर्धारित सीमा भित्र रही सजाय गर्ने काम निर्णयकर्ताको हुने ।
- कसूरदार एउटै व्यक्ति भएमा उपरोक्त जरिवाना उसैलाई हुन्छ भने एक भन्दा वढी कसूरदार भएमा सोही सजाय दामासाहीबाट हुने कुरा निश्चित र स्पष्ट छ । यसर्थ ठगीको ४ नं अनुसारको जरिवाना र कैद प्रतिवादीहरुलाई जनही हुनुपर्ने भन्ने पुनरावेदक वादीको पुनरावेदन जिकिर मनासिव नदेखिने ।

२. नेपाल सरकार वि. मोहनवहादुर मैनालीसमेत (ने.का.प. २०६५, अंक ३, नि.नं. ७९४२)

- आफ्नो हक नपुग्ने चल वा अचल सम्पत्ति मालिकलाई ललाई फकाई वा जाल परिपञ्च गरी आफ्नो वनाउने तथा धोका दिई जुनसुकै व्यहोराले गफलतमा पारी अर्काको सम्पत्ति लिए दिए वा दिलाउनेसमेत गरेमा ठगी जन्य क्रिया घटित हुन जाने ।
- ठगीको वारदात स्थापित हुन अर्काको चल-अचल जुनसुकै अवस्थाको सम्पत्ति भए पनि सम्पत्ति धारकलाई झुक्यान, धोका, गफलत लगायतका परिपञ्चमा पारी लिनु दिनु वा दिलाउनु समेतका काम कुरा गरिएको हुनुपर्ने ।
- ठगी अपराधको मूलभूत तत्व आफ्नो हक नपुग्ने अर्काको सम्पत्ति स्वामीवाट गैरकानूनी तवरले लिनु दिनु र दिलाउनुसंग सम्बन्धित रहेको देखिन्छ । त्यो गैर कानूनी काम कारवाहीमा ललाई फकाई गरी विश्वासमा पार्ने, जाल परिपञ्चमा पार्ने, धोका गफलतमा पार्ने आदि जुनसुकै वा सबै तत्व अन्तरनिहित हुन सक्ने ।

- जाहेरवालीको लगानीवाट रिसोर्ट सञ्चालन गर्न भौतिक पूर्वाधार सहित तयार भई सञ्चालनमा आउने अवस्थामा रहेको विवादित घर, जग्गा सो केही नजनाई निर्मित भौतिक संरचनाको अस्तित्व लोप गरी खेतीको जग्गा भनी जाहेरवालीलाई थाहा जानकारी नदिई अर्का प्रतिवादीलाई राजिनामा गरिदिएको कार्य मुलुकी ऐन ठगीको १ नं. को परिभाषा भित्र पर्ने ।

३. नारायण थापा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६६, अंक ४, नि.नं. ८११९)

- निश्चित समय पश्चात् रकम फिर्ता गर्नुपर्ने दायित्व भएको सञ्चालक समितिले आफ्नो दायित्व पूरा नगरेको र निज प्रतिवादीले अदालत एवं अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष वयान गर्दा जाहेरीवालाहरूको वचत रकम फिर्ता गरिसकिएको छ भनी भन्न नसकेको अवस्थामा जाहेरी कथन र अभियोग दावी सत्य साँचो नै देखिने ।
- आफ्नो सहकारी संस्थामा राम्रो ब्याज दिने भनी आकर्षण देखाई रकम जम्मा गर्न लगाई निजहरूले मागेका वखत रकम फिर्ता नदिई संस्था नै बन्द गरी हिँडेको कार्यलाई वचतकर्ताहरूलाई गलफतमा पारी धोकेका दिएको होइन भन्न कानूनतः नमिल्ने ।

४. नेपाल सरकार वि. दीपक बस्यालसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक १, नि.नं. ८३०२)

- ऐन, नियमको परिधि नाघी कारोबार गरेकोमा सहकारी ऐन, २०४८ को दफा ४१(३) अर्न्तगत दर्ता खारेजीको कारबाही गर्न सकिने व्यवस्था छ । तर त्यस अर्न्तगत कारबाही नभएमा वा कारवाही गर्ने निकायले कारवाही नगरेमा सो संस्थाको आडमा वा नाउँमा जे पनि गर्न पाइने भन्ने अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- जुन उद्देश्यका लागि सहकारी संस्था खोलियो, सो उद्देश्यअनुरूप कार्य भए गरेको छ छैन हेर्नुपर्ने ।
- प्रलोभन देखाएर सर्वसाधारणको रकम लिने र कबूल गरिएको शर्तअनुसार फिर्ता नगर्ने कार्यलाई सामान्य अर्थमा शुद्ध लेनदेनसम्बन्धी व्यवहार मान्न नमिल्ने ।
- संस्थाका पदाधिकारीहरूले नियतबश बचतकर्ताहरूलाई झुक्याई रोजगारी वा उच्च प्रतिफल दिने भन्ने गफलतमा पारी रकम जम्मा गरेको देखिन आएबाट ठगीको १ नं. मा उल्लिखित ठगीका सम्पूर्ण तत्वहरू विद्यमान रहेकोले ठगीतर्फ अनुसन्धान, कारबाही भई अभियोग दायर भएको कार्य कानूनसम्मत देखिने ।

- संस्थाको एउटा उद्देश्य देखाई रकम संकलन गरी उद्देश्यअनुरूपको काममा संकलित रकम खर्च गर्नेतर्फ वा बचतकर्ताहरूलाई शर्त कबूल अनुसार प्रतिफल दिने कार्यतर्फ कुनै पदाधिकारीले पनि अग्रसरता देखाएको नपाइँदा संस्थाका सञ्चालक समितिका सदस्य एवं पदाधिकारीहरूसमेत सबैले सामूहिक रुपमा नै संस्थाको नाउँमा ठगी गर्नेतर्फ लागेको स्पष्ट देखिने ।

५.दुर्गा उप्रेती वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक २, नि.नं. ८३२१)

- संगठित अपराधको प्रकृति सामान्य अपराध भन्दा पृथक हुन्छ . अपराधका यी दुवै प्रकृतिलाई एउटै दृष्टिले हेर्न सकिन्न । वृहत्त योजना र विस्तारित तैयारीका साथ सम्पन्न हुन सँगठित अपराधमा धेरै व्यक्तिको वेग्ला वेग्लै भूमिका हुन्छ । पृथक-पृथक व्यक्तिको फरक-फरक कार्यले एउटा सँगठित अपराध सम्पन्न हुन्छ । तसर्थ, प्रत्येक प्रतिवादीको सम्पन्न अपराधमा संलग्नतालाई प्रमाणको आधारमा पुष्टि हुने वा नहुने कुरा निर्धारण गर्नुपर्ने ।
- बिगोबमोजिम जरिवाना भन्नाले प्रत्येक व्यक्तिलाई बिगोबमोजिम नै जरिवाना गर्नुपर्छ भन्ने कानूनको अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- कृत्रिम लेटर प्याडमा नक्कली सरकारी छाप दस्तखत बनाउने कार्य, स्वीकृति नै प्राप्त नगरी विदेशी विनिमयको कारोवार गर्ने कार्य र बैंकलाई झुक्यानमा पारी ठग्ने- तीन पृथक कानूनद्वारा व्यवस्थित तीन स्वतन्त्र कसूर भएकाले समान प्रतिवादी भए भन्दैमा दोहोरो खतराको सिद्धान्त आकर्षित हुने ।

६. नेपाल सरकार वि. ज्ञानेन्द्र बिष्ट (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं. ८४०९)

- ठगी गर्ने उद्देश्यले कीर्ते गरी तयार पारिएको नक्साअनुसारको जग्गा धितो राखी कर्जा लिइएको र कर्जा प्रयोजनका लागि तयार पारिएका धितो बन्धक कागज र शर्तबन्देज कागजमा प्रतिवादी साक्षीसमेत बसेको देखिँदा निजलाई ठगीको ५ नं. बमोजिमको कसूरबाट उन्मुक्ति प्रदान गर्न नमिल्ने ।
- कसूर स्थापित भएको अवस्थामा आपराधिक क्रियामा निजको संलग्नताको मात्रा र त्यसबाट प्राप्त गरेको लाभ समेतलाई आधार बनाई सजाय निश्चित गर्नुपर्ने ।
- ठगीजन्य क्रिया गरी कर्जा लिएको मूल रकमबाट निजले के कति रकम प्राप्त गरेको भन्ने यकीन अंक किटान गरी अभियोगपत्र दायर नभएको र अन्य प्रमाणबाट पनि अंक यकीन हुने गरी खुल्न नआएको अवस्थामा प्रतिवादीको हकमा विगो खुलेको मान्न नसकिने ।

७. नेपाल सरकार वि. रबिकृष्ण जोशीसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं. ८४२८)

- सारवान वा कार्यविधि कानूनको व्याख्या गर्दा परस्पर विरोधाभाषपूर्ण अर्थ आउने वा एक अर्को कानूनी व्यवस्था निष्प्रयोजित वा पराजीत हुने गरी गर्नु विवेकसम्मत हुँदैन । दुबैको समन्वित र सन्तुलित व्याख्याबाट नै न्याय प्रशासनको अभीष्ट वा लक्ष्य हासिल हुनसक्नेतर्फ ध्यान पुऱ्याइनु वाञ्छनीय हुने ।
- ठगी सम्बन्धमा भएको हदम्याद सम्बन्धी संशोधित व्यवस्थाले वारदात हुँदाका बखत कसूर नमानिने कुरालाई पछिबाट ठगीको अपराध घोषित गरेको, कम गम्भीर अपराधलाई बढी गम्भीर अपराध बनाएको वा कम सजाय हुने कसूरलाई बढी सजाय तोक्ने तथा प्रमाण सम्बन्धी कानूनमा परिवर्तन गरी कम प्रमाण भए पनि ठगीको कसूर प्रमाणित गर्ने गरी पछिबाट कानूनको निर्माण गरिएको समेतका कुनै अवस्था विद्यमान देखिन नआउँदा संशोधित व्यवस्था प्रयोग गर्न नसकिने र नमिल्ने अवस्था नदेखिने ।
- साविक कानूनले व्यवस्था गरेको २ वर्षको हदम्याद व्यतीत नहुँदै हदम्याद सम्बन्धी कानून संशोधन भई थाहा पाएको एक वर्षभित्र नालेस दिन सकिने भन्ने हदम्याद सम्बन्धी व्यवस्था गरिएको स्थितिमा नालेस दिँदाका बखत कायमै रहेको हदम्याद सम्बन्धी कार्यविधि कानून नै अलवम्बन हुनु न्यायसम्मत र कानूनसम्मत् देखिने ।

८. ओमकुमार श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ३, नि.नं. ८७९३)

- ठगी गर्ने र ठगिनेका बीचमा भएको भाखाको तमसुकको लिखतले अन्यथा फौजदारी प्रकृतिको दायित्वलाई देवानी दायित्वमा परिणत गरी जरिवाना तथा कैदको सजायबाट उन्मुक्ति दिने भएकोले भाखाको तमसुक भनिएको उक्त लिखतलाई अन्य कानूनी मान्यता प्राप्त तमसुक सरह स्वतन्त्र रुपमा अदालतले मान्यता दिने र यस्तो लिखतलाई कानूनी रुपमा मान्यता दिई चलन चलाउन सकिने प्रकृतिको हुनुपर्ने भएकाले भाखाको तमसुकले अन्य देवानी दायित्व सिर्जना गर्ने लिखत सरह कानूनी मान्यता प्राप्त गर्नको लागि यस्तो लिखतमा न्यूनतम् निम्न चार तत्वहरू विद्यमान भएको हुनुपर्ने:
- ठगिने र ठग्ने दुवै पक्षको प्रत्यक्ष उपस्थितिमा दुवै पक्षबीच रीतपूर्वकको कागज भएको हुनुपर्ने ।
- कुनै तेस्रो पक्षको हस्तक्षेपविना स्वेच्छापूर्वक दुवै पक्षको सहमतिमा भएको हुनुपर्ने ।

- निश्चित् समयमा तिर्ने बुझाउने शर्त र रकम खुलेको भाखा तमसुक हुनुपर्ने ।
- भाखाको तमसुक भनिएको लिखतबाट साहु र असामीबीचको सम्बन्ध स्थापित भएको देखिनुपर्ने र यस्तो लिखतलाई अदालतबाट प्रचलन गराउन सकिने प्रकृतिको हुनुपर्ने ।
- तेस्रो पक्ष अर्थात् जिल्ला प्रशासन कार्यालयले आफुसमक्ष उजुरी परेपछि सोको टुगो लगाउने र शान्ति सुरक्षा कायम गर्ने सन्दर्भमा हस्तक्षेप गरी गराएको कागज स्वेच्छापूर्वक दुवैको बीच साहु असामीको सम्बन्ध स्थापित गर्ने सहमतिमा तयार भएको हो भनी मान्न नमिल्ने ।
- कागज गराउने कानूनी अख्तियार जिल्ला प्रशासन कार्यालयलाई नभएको र त्यस्तो कागजकै आधारमा लेनदेन व्यवहारको महलको व्यवस्था अनुसार साहु असामीको सम्बन्धसमेत सिर्जना नहुने हुँदा यस्तो लिखतलाई कुनै लेनदेनको तमसुक वा लेनदेनको रकम तिर्ने बुझाउने भाखाको लिखत सरह मुलुकी ऐन लेनदेन व्यवहारको महलमा व्यवस्था भएअनुसा र अदालती प्रक्रियाबाट प्रचलन गराउन वा चलन चलाउन सकिने प्रकृतिको कागजात भन्न सकिने अवस्था नदेखिँदा पिडितहरू अदालतमा प्रवेश गर्न सक्ने अवस्थासमेत नदेखिने ।

९. गोपीकृष्ण पराजुली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६९, अंक ८, नि.नं. ८८७३)

- सरकारी कर्मचारी प्रतिवादी हुने वित्तिकै त्यस्ता मुद्दाको फिराद वा अभियोग पत्र पुनरावेदन अदालतमा दायर गरिनुपर्ने अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- सरकारी कर्मचारीले कर्तव्यपालनको सन्दर्भमा गरेको कार्यबाट उठेको मुद्दाको शीघ्र निर्णय होस् भन्ने वधिकर्ताको अभिप्राय अ.वं. २९ को देहाय ८ नम्बरको हो । सरकारी कर्मचारीको संरक्षण र सुविधाको प्रबन्ध गर्ने यो कानून आपराधिक कार्यको रक्षाकबच बन्न नसक्ने ।
- एउटा व्यक्तिको सम्पत्ति अर्कै नक्कली व्यक्ति खडा गरी हस्तान्तरण गराउने कार्यलाई अड्डासम्बन्धी काम कुरा मान्न नसकिने ।
- अड्डासम्बन्धी कामको परिधिमा नपर्ने कार्यबाट उत्पन्न हुने परिणामको भागी सम्बन्धित कर्मचारी वैयक्तिक रुपमा नै हुनुपर्ने ।
- ठगीजन्य कार्य कुनै पनि अड्डासम्बन्धी काम हुन सक्दैन, न त कुनै सरकारी कर्मचारीको पदीय कर्तव्यपालनाभित्र ठगी गर्ने कार्य नै पर्दछ । त्यसैले प्रस्तुत मुद्दाका केही प्रतिवादी सरकारी कर्मचारी रहेको भन्ने मात्र आधारमा प्रस्तुत मुद्दालाई अ.वं.को २० को देहाय ८ नम्बरअन्तर्गतको मुद्दाका रुपमा राख्न नमिल्ने ।

- कुनै पनि ठगीजन्य कार्य निजामती कर्मचारीको ओहदाको कर्तव्यपालन सम्झी गरेको कार्यअन्तर्गत पर्दैन । त्यस्तो कार्यलाई विद्यमान कानूनले फौजदारी कसूरअन्तर्गत परिभाषित गरेको छ । त्यस्तो कसूरजन्य कार्य गर्ने व्यक्तिलाई निज सार्वजनिक सेवामा रहेको भन्ने मात्र आधारमा उन्मुक्ति प्रदान गर्ने उद्देश्य निजामती सेवा ऐनले ग्रहण गरेको होइन र त्यसलाई त्यति विकृत रुपमा बुझ्न पनि नहुने ।
- प्रस्तुत मुद्दामा निजामती सेवा ऐन, २०४० को दफा ५७ को सन्दर्भ पनि उठेको छ । निजामती सेवा ऐनमा रहेको उल्लिखित व्यवस्थाले कर्मचारीलाई बिना डर, धाक र प्रभावमा आफ्नो पदीय जिम्मेवारीभित्र पर्ने कार्य गर्न उत्प्रेरित गर्दछ । आफ्नो जिम्मेवारी इमानदारिपूर्वक निर्वाह गर्दासम्म कर्मचारीको बचाउ गर्न सकिने हुन्छ । तर, यो कानूनी प्रावधानले कर्मचारीलाई वद्नियतका साथ कार्य गर्ने अनुमति प्रदान गर्दैन, न त त्यस्तो कर्मचारीको बचाउ नै हुने ।
- ठगी र भ्रष्टाचार जस्ता आपराधिक कार्य सरकारी कर्मचारीको ओहदाको कर्तव्यपालनको विषय हुन सक्दैन । यस्ता आपराधिक कार्य विरूद्ध मुद्दा चलाउन अख्तियारवालालाई सूचना दिनु र स्वीकृति लिनुपर्ने कानूनी व्यवस्था रहेको मान्न सकिँदैन । पदको दुरुपयोग गरी ठगी र भ्रष्टाचार जस्ता कसूरजन्य कार्यमा संलग्न हुनका लागि त्यस्तो बचाउको प्रावधान सहयोगी बन्न नसक्ने ।
- घटनामा जानाजानी संलग्न हुनु र अनजानवस घटनाको कुनै चरणमा सहभागी भएको देखिनु फरक-फरक कुरा हुन् । मालपोत कार्यालयको अधिकृतका रुपमा वहाल रहेका व्यक्तिले आफ्नो कार्यालयसँग सम्बन्धित कुनै कार्यमा संलग्न रहनु उसको पदीय जिम्मेवारी नै हो ।
- त्यस्तो कार्यमा संलग्न हुनु उसको कर्तव्य पनि हो . त्यसरी कर्तव्यपालना गर्ने सिलसिलामा वद्नियत राखी आफुले लाभ लिने वा अन्य कसैलाई हानि पुऱ्याउने कार्य गरेमा त्यस्तो क्रिया निश्चय नै गैरकानूनी हुन्छ . तर, यी प्रतिवादीले त्यस्तो वद्नियत राखी कार्य गरेको वा आफुलाई लाभ हुने गरी कुनै कार्य गरेको भन्ने कुरा पुष्टि हुन नआएको हुँदा केबल अनुमान र आशंकाका आधारमा निजलाई कसूरदार मान्न नमिल्ने ।
- अपराध स्वीकार गरिरहेका प्रतिवादीहरूले त्यसको परिणामस्वरुप हुने विगो र जरिवानाको सामान्य हेरफेरलाई निर्णयमा तात्विक अन्तर मान्न नमिल्ने ।

१०. महेश चापागाई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६०, अंक ८, नि.नं. ८८७४)

- दोहोरो खतराको सिद्धान्तले मूलतः उही व्यक्तिका विरूद्धमा उही कसूरमा पहिले नै कारवाही भई सजाय पाइसकेको वा सफाई पाइसकेको अवस्थालाई ईंगित गर्दछ । यस आधारमा यो सिद्धान्त पूर्व निर्णयसँग सम्बन्धित देखिन्छ । यो सिद्धान्त आकर्षित हुनका लागि मुख्य रुपमा सक्षम निकायबाट निर्णय भएको हुनुपर्ने, निर्णय अन्तिम भएको हुनुपर्ने र त्यस्तो निर्णय स्वच्छसमेत हुनुपर्ने ।
- अमुक कानूनी सिद्धान्तलाई आड बनाएर आपराधिक क्रिया गर्ने वा त्यस्तो क्रियामा संलग्न व्यक्तिलाई उन्मुक्ति दिने सोच आफैंमा कपटपूर्ण हुने ।
- आफु संलग्न आपराधिक क्रियाको यथार्थवोध नगरी केबल अमुक कानूनी सिद्धान्तको आड लिएर आफ्नो दूषित मनसायअनुसारको क्रिया गर्ने प्रवृत्ति फौजदारी न्याय व्यवस्थाका लागि चुनौतीका रुपमा रहेको हुन्छ । त्यसैले त्यस्तो प्रवृत्तिलाई निरुत्साहित गर्नु पनि फौजदारी कानूनको उद्देश्य रहने ।
- दुबै मुद्दामा पीडित पक्ष फरक फरक रहेका छन् भने भ्रष्टाचार र ठगी मुद्दामा अपराधको प्रकृति र गम्भीरता, त्यसमा हुने सजाय र बिगो, पीडित पक्षलाई प्रदान गरिने उपचारमा पनि फरक फरक अवस्थाको विद्यमानता रहेको छ । दुबै मुद्दा सरकारवादी भै चल्ने भए पनि भ्रष्टाचार मुद्दामा भ्रष्टाचार निवारणसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था आकर्षित हुन्छ भने ठगी मुद्दा, मुलुकी ऐन, ठगीको महलअन्तर्गत पर्ने ।
- दुई छुट्टाछुटै कानूनद्वारा परिभाषित अपराधअन्तर्गत पर्ने कसूरका हकमा ती छुट्टाछुटै कानूनद्वारा तोकिएबमोजिम मुद्दा परिचालित हुने अवस्था भएमा दोहोरो खतराको सिद्धान्त लागू नहुने ।
- एउटै तथ्यबाट एक भन्दा बढी कसूर हुन सक्दछन् . यसरी समग्र तथ्य र सम्बद्ध कानूनी व्यवस्था र त्यसले प्रदान गर्ने उपचारको व्यवस्था समेतका आधारमा फरक फरक अवस्थालाई प्रतिनिधित्व गरेबाट भ्रष्टाचार मुद्दा र ठगी मुद्दालाई एउटै विषय मान्न नमिल्ने ।
- कसैले कानूनद्वारा निषिद्ध आपराधिक कार्य गरेको अवस्थामा त्यस्तो कार्यलाई अलग- अलग कानूनले अलग-अलग अपराध मान्दछ भने त्यसलाई एउटै कसूर मानेर एउटा मात्र कानूनअन्तर्गत कारवाही गर्नुपर्ने भनी सीमित तुल्याउन नमिल्ने ।
- भ्रष्टाचार मुद्दा र ठगी मुद्दामा उनै व्यक्तिहरू संलग्न रहेको र प्रतिवादी कायम गरिएको भए पनि उनीहरूले फरक फरक हैसियतबाट आपराधिक कार्य गरेको

देखिएको अवस्थामा बिगोको हकमा भने ठगीको घटनाबाट पीडित भएका व्यक्तिलाई पुगेको हानि र भ्रष्टाचार मुद्दामा भ्रष्टाचारजन्य क्रिया गरिएको भनिएको अंक एउटै भएकाले त्यसलाई दुबै मुद्दामा बिगोको रुपमा कायम गर्न मनासिव नहुने ।

- भ्रष्टाचारको कसूरमा बिगो समेतको दावी लिई अभियोग दायर भएको अवस्थामा जरिवानाको सजायसम्म हुने ठहराई बिगोको हकमा ठगी मुद्दाको फैसलाबमोजिम हुने भनी भएको फैसलालाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।
- मौकामा र अदालतमासमेत उपस्थित भै एउटा व्यहोराको वयान दिने, सो वयान व्यहोरालाई कानूनी प्रक्रियाबाटै अन्यथा हो भनी पुष्टि नगरी सामान्य निवेदन प्रेषित गरेर आफ्नो पूर्व वयान व्यहोरालाई अन्यथा भनी उल्लेख गर्दैमा त्यस्तो पछिल्लो अभिव्यक्तिले प्रामाणिक महत्व ग्रहण गर्न नसकिने ।

११. अजीतराज ढुङ्गेल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक ४, नि.नं. ८९९९)

- अ.बं. २०५ ले पुनरावेदन नगर्ने पक्षलाई पनि उन्मुक्ति दिन सकिने कानूनी प्रवन्ध अवश्य गरेको छ । तर, यस अदालतमा पुनरावेदन गर्ने कानूनी अधिकार भएका व्यक्तिले पुनरावेदन नगरे पनि अरू पुनरावेदनबाट जाँचिदा पुनरावेदन नगर्ने पक्षका हकमा पनि इन्साफ वा सजाय उल्टिने अवस्था देखिएमा मात्र पुनरावेदन सरह निजका हकमासमेत उल्टाई छिनिदिनु पर्ने भएकाले अ.बं.२०५ नं. मा प्रयुक्त "जाँच्ने इन्साफ वा सजाय" पुनरावेदन अदालतको हो, जिल्ला अदालतको होइन ।
- सहकारीको रकम आफुखुशी नियम विनियम तथा संस्थागत प्रक्रिया बाहेक खर्च गरिन सक्दैन । यस्ता कार्यमा आपराधिक मनसाय थिएन भन्न सकिँदैन । मुद्दा आरम्भ भइसकेपछिका कुनै भनाई वा पत्राचार विवादित कार्य हुँदाका कुनै अभिलेखबाट पुष्टि नभएमा सोलाई प्रमाणका रूपमा ग्रहण गरी कुनै न्यायिक अवधारणा बनाउन नमिल्ने ।
- ऐन विनियमले व्यवस्था नै नगरेको प्रक्रिया अपनाई संस्थाको कुनै कारोवार गरिन्छ भने सो कार्यमा संलग्न व्यक्ति व्यक्तिगत रूपमा जिम्मेवार हुनुपर्ने ।
- ठगीको कसूर भयो कि भएन भन्नको लागि तत्काल घटित कार्यलाई नै हेरिने हो । पुनरावेदक प्रतिवादीले अर्को संस्थाको नाउँमा कर्जा स्वरूप रकम दिई आफनो पदीय दायित्व निर्वाह गरेको भनी जिकिर लिए पनि उक्त रकम आफ्नै संस्थाको उपाध्यक्षको नाउँमा चेक काटी सो रकम सम्बन्धित संस्थालाई धोका दिई गफलतमा पारी दुरूपयोग गरी संस्थालाई हानि नोक्सानी र सम्बन्धित व्यक्तिलाई लाभ पुऱ्याउने उद्देश्यले दिइएको कार्यबाट ठगी गर्ने मनसाय स्पष्ट हुने ।

१२. मुरारी घिमिरे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.न.९२२८)

- ठगीको कसूर गरेको भनी प्रमाण स्वरूप जाहेरवालाले पेस गरेको तमसुक कागजले प्रतिवादीउपरको आरोप खण्डन गर्ने अवस्था सिर्जना भएमा न्यायको रोहमा अदालतले प्रमाण सङ्कलन र मूल्याङ्कन गर्ने कार्यमा पक्षले सहयोग नगर्ने मात्र नभई अदालतप्रतिको जनआस्थामासमेत गिरावट आउने कुरालाई बिर्सन हुँदैन । यसरी उन्मुक्ति दिँदा पीडितलाई न्याय परेको अनुभूति नहुने ।
- ठगीको ३ नं. मा प्रयोग भएको "ठगिने" र "ठगी गर्ने" शब्दले नै ठग्ने कार्य अर्थात ठगीको कसूरको पूर्णतालाई जनाउने हुन्छ । तसर्थ यस व्यवस्थाले ठगी गर्ने व्यक्तिलाई कसूरबाट उन्मुक्ति दिन खोजेको अर्थ लगाइनु मनासिब हुँदैन । कुनै कार्य अपराध हुने भनी कानूनले परिभाषित गरेको हुन्छ भने त्यसलाई प्रत्यक्ष वा परोक्षरूपमा घुमाउरो अर्थ गरी अवैध विषयलाई वैधमा रूपान्तरण गर्ने प्रयास गर्नुहुँदैन । ठगीको ३ नं. को यस व्यवस्थाले ठगिने व्यक्तिको धनलाई हदम्याद वा अन्य कारणले अन्यायमा पर्न सक्ने सम्भावनालाई रोक्नका लागि सुरक्षित र व्यवस्थित गर्न मात्र खोजिएको भनी अर्थ गर्नु उपयुक्त हुन्छ । ठग्ने उद्देश्यरहित भई विशुद्धरूपमा कागज गरी वा नगरी लेनदेन गरेको विषयमा रकम दिने पक्षले समयमा नदिएमा वा धिङ्न्याई गरेमा निजलाई पक्री भाखा तमसुक गराएको अवस्थामा यो कानूनी व्यवस्था आकर्षित हुन सक्ने ।

१३. नेपाल सरकार वि. अजीज कवारी, स.अ.बुलेटिन, वर्ष १८, अंक २१ फागुन, २०६६ पूर्णाङ्क ४२३ पृ.२२

- प्रतिवादीले जाहेरवालासँग समिद कवारीलाई विदेशमा वैदेशिक रोजगारको काममा पठाइदिने भनी धोखाको नियतले रू. ३५,०००।- लिएको पुष्टि हुन गएको र निज प्रतिवादीसँग वैदेशिक रोजगारको कारोवार संचालन गर्ने आधिकारिक इजाजत अनुमतिपत्रसमेत नभएको अवस्थामा जाहेरवालाको ज्वाई पीडित समिद कवारीलाई नक्कली भीसा बनाई गलत तरिकाले विदेश कतार पठाउने सम्मको परिपञ्च रची दूषित मनसायले गरेको कार्य ठगीको परिभाषाभित्र पर्ने ।

१४. छत्रमान श्रेष्ठ वि. दीपक मास्के समेत, स. अ. बुलेटिन, वर्ष १८, अंक २ वैशाख, २०६७ पूर्णाङ्क ४२८, पृ.४

- बैंकमा रकम छैन भन्ने जान्दाजान्दै बैंकबाट रकम लिनु होला मलाई तत्काल रकम दिनुस् आजै एअरलाइन्सको काममा बाधा पर्ने भयो भनी झूठा कुरा बनाई जालपरिपञ्च रची धोका दिई छत्रमान गुरूङलाई गफलतमा पारी रकम

लैजाने बैंकमा निजको खातामा रकम छैन भने पछि चेक फिर्ता लैजाने र रकम फिर्ता दिने कार्यसमेत नगरेको हुँदा प्रतिवादीले जाहेरवालालाई ठगी गरेको देखिने ।

१५. नेपाल सरकार वि. देवीरमण बडाल, स. अ. बुलेटिन, वर्ष १८, अंक ८ साउन, २०६७ पूर्णाङ्क, ४३४, पृ.१७

- ठगीको अपराध हुन धनीलाई जुनसुकै व्यहोरासँग धोका दिई गफलतमा पारी अरूको चल अचल धनमाल लिने कार्य भएको हुनुपर्छ । यस मुद्दामा कि.नं. २२१ र २३६ का जग्गा खरीद गर्न र त्यसमा निर्माण भएको घर निर्माण गर्न रकम विदेशीबाट आएकोमा विवाद भएन । हाम्रो कानूनी व्यवस्थाअनुसार विदेशी नागरिक अचल सम्पत्तिको धनी बन्न सक्दैन । त्यही कारणले गर्दा पछि नामसारी गरिदिने शर्तमा प्रतिवादीको विश्वासमा परी प्रतिवादीकै नाममा जग्गा खरीद र घर निर्माण भएको देखिन्छ । कानूनी प्रक्रिया पूरा गरी प्रतिवादीको नामबाट संस्थाको नाममा नामसारी गर्ने शर्तमा dealing भएकोमा प्रतिवादीले धोका दिई जग्गा र घर आफ्नो भनी दावी गर्ने कार्य ठगीको १ नं. को परिभाषाअनुसारठगी हो । यसरी प्रतिवादीले ठगीको अपराध गरेको प्रमाणित भएकोले प्रतिवादी देवीरमण समेतले ठगी गरेको भन्ने शंकारहित तवरले प्रमाणित भएको देखिदा समाज सेवा गर्ने पवित्र उद्देश्यले विदेशीको सहयोगमा स्थापित संस्थाको रू. ९१,९०,५३१.०४ पर्ने जग्गा र घर आफ्नो नाममा राखेर संस्थालाई फिर्ता नगरी संस्था र विदेशीलाई ठगी गरेको ठहऱ्याई दुबै प्रतिवादीलाई जनही कैद ३ वर्ष ३ महिना र बिगोको आधा-आधा जरिवाना हुने ।

१६. कृष्णप्रसाद पाठक वि. नेपाल सरकार, स.अ. बुलेटिन, वर्ष १८, अंक २२, फाल्गुण, २०६७ पूर्णाङ्क ४४८, पृ.२

- जाहेरवालाको छोरी सुमी श्रेष्ठलाई अमेरिका पठाउने सिलसिलामा बैंक ब्यालेन्स पेपर तयार गर्ने क्रममा बैंकको लेटरप्याड प्रयोग गरी नक्कली छाप बनाई दस्तखत गरी कीर्ते कागज बनाई जाहेरवालालाई झूठो कुरालाई सद्दे हो भनी झुक्याई सोबापत जाहेरवालाबाट रकमसमेत लिई उपर्युक्त ठगीको १ नं.

मा वर्णित कसूर गरेको भन्ने तथ्य मिसिल कागजबाट देखिन आयो । यस्तो अवस्थामा यी प्रतिवादीले ठगीको १ नं. विपरीत कसूर गरेको ठहर गरी ६ महिना कैद हुने ।

१७. नेपाल सरकार वि. शशिकान्त शर्मा, स.अ बुलेटिन, वर्ष २०, अंक २४ चैत्र, २०६८ पूर्णाङ्क ४७४, पृ.८

- अदालतमा यी प्रतिवादीले बयान गर्दा रू. ३०।३० लाख दुई पटक गरी जाहेरवाला सिजी फुडको खाताबाट चेकमार्फत् निकाली विष्ण' महेश्वरीलाई दिएको भन्ने कुरामा साविती बयान गरेको देखिन्छ । जाहेरवालाले विभिन्न मितिमा विभिन्न बैंकहरूबाट रू. ५०,५०,०००।- निकाली ठगी गरेको भन्ने किटानी जाहेरी दिएकोलाई खण्डन गर्न सकेको पाइँदैन । अनुसन्धानबाट निजले अदालतसमक्ष जम्मा रू. ६० लाख रकम विष्णु महेश्वरीलाई दिएको भनी गरेको बयानको पुष्टि भइसकेको छ । बुझिएका साक्षी लीलाबहादुर रसाइली र जाहेरवाला महेशराज पन्तले जिल्ला अदालतमा गरेको बकपत्रबाट पनि उक्त कुराको पुष्टि भएको देखिन्छ । यसरी यी प्रतिवादीले गैरकानूनी र अनधिकृत तवरबाट रू. ६० लाखको रकम झिकी लिएको भन्ने कुरा देखिइसकेपछि निज निर्दोष रहेको भन्ने निजको भनाई विश्वासलायक देखिन आएन । यस्तो अवस्थामा यी प्रतिवादीले रू. ६० लाखसम्म ठगी गरेको देखिने ।

१८. नेपाल सरकार वि. ज्ञानेन्द्रकुमार घिमिरे, स.अ बुलेटिन, वर्ष २१, अंक ६ असार, २०६० पूर्णाङ्क ४८०, पृ.९,

- प्रस्तुत मुद्दामा हस्ताक्षर सच्याइएका बहिखाता एवं नमुना हस्ताक्षर कार्डहरू प्रतिवादी ज्ञानेन्द्रकुमार घिमिरेको जिम्मामा रहेको देखिएकोमा ती बहिखाता एवं नमूना कार्डहरूमा नै पछिबाट खातावालाको भनी दस्तखत थप गरिएको र त्यसरी थप गरिएका हस्ताक्षरसँग मिल्ने गरी चेकमा दस्तखत गरी रकम झिकिएको भनी सम्बन्धित विशेषज्ञले राय दिई सो रायको व्यहोरालाई बकपत्र गरी पुष्टि गरेको देखिन्छ ।
- आफ्नो पहुँच एवं जिम्मामा रहेका हस्ताक्षर नमूना कार्डहरूमा रहेका हस्ताक्षरहरू सच्याउने, बैंक खातामा जम्मा हुँदै नभएको रकम जम्मा भएको

भन्ने देखाई सो रकम ती खाताहरूबाट झिकी त्यसरी झिकिएको रकममध्ये आधा रकम अर्का प्रतिवादी गोपाल बराललाई दिई आधा आफुले लिई खाएको भन्ने पुनरावेदक प्रतिवादी ज्ञानेन्द्रकुमार घिमिरेको साविती बयान स्वाभाविक रूपमा स्थापित र पुष्टि हुने ।

- ठगीको कसूरमा एक व्यक्तिमात्र कसूरदार कायम भएको अवस्थामा विगो खुलेको छ भने उसैलाई विगोबमोजिम जरिवाना गर्नुपर्ने र एकभन्दा बढी व्यक्ति कसूरदार कायम भएमा प्रत्येक व्यक्तिले खाएको रकम बराबर वा खुलेको कुल विगोलाई दामासाहीले हिसाब गरी हुन आउने रकम बराबर मात्रै त्यस्तो व्यक्तिलाई जरिवाना गर्नुपर्ने अर्थमा उक्त कानूनी प्रावधानलाई ग्रहण गर्नुपर्ने ।
- प्रतिवादी ज्ञानेन्द्रकुमार घिमिरे समेतले विभिन्न खातावालाहरूको हस्ताक्षर नमूना कार्डको हस्ताक्षर थप गरी कीर्ते सहिछाप गरी रकम जम्मा गरेको देखाई चेकमासमेत कीर्ते सहिछाप गरी रकम झिकी खाएको कार्यलाई ठगी मानी सोहीअनुरूप कसूर कायम भइसकेको स्थितिमा सो एउटै तथ्य र आरोपमा आधारित कसूरलाई कीर्ते कागजको महलअन्तर्गत कीर्ते कायम गरी सजाय गर्नु न्यायको रोहबाट वाञ्छनीय र तर्कसम्मत् हुने देखिँदैन । एउटा निश्चित् कसूर कायम भैरहेकोमा सो कसूर गर्दाको स्थितिलाई विचार गरी फरक-फरक कानूनी व्यवस्था अन्तर्गत दोहोरो कसूर कायम गरी सजाय गर्नु फौजदारी न्यायको रोहबाट उचित हुने पनि देखिँदैन । यस्तो निर्णय गर्न दोहोरो खतराको सिद्धान्तले पनि मिल्ने देखिँदैन । त्यसैले प्रतिवादीलाई ठगीको कसूर कायम गरी सजाय भइसकेको अवस्थामा पुनः सोही कार्यलाई कीर्ते गरेको मानी कीर्तेतर्फ पनि कसूर कायम हुने स्थिति नदेखिँदा कसूरको गम्भीरता र बिगो लिने खाने कार्यमा दुईजना प्रतिवादीहरू संलग्न रहेको स्थिति समेतलाई विचार गरी पुनरावेदक प्रतिवादी ज्ञानेन्द्रकुमार घिमिरेबाट कुल बिगो रू. २६,९०,०००।- को आधा रू १३,४५,०००।- भराई निजलाई १ वर्ष कैद तथा निजबाट भराई दिने ठहर भएको बिगो बराबर अर्थात् कुल बिगोको आधा रू. १३,४५,०००।- जरिवाना हुने ।

१९. नेपाल सरकार वि. मधुसुदन पुरीसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं. ८९४८)

- मिसिल संलग्न प्रमाणबाट कुनै पनि अपराधमा प्रतिवादीले सो अपराध गर्नमा निवार्ह गरको भूमिका र निजको संलग्नतासमेतलाई विचार गरी अदालतले कानूनले दिएको तजविजी अधिकारको प्रयोग गरी कसूर कायम गर्ने र सजाय निर्धारण हुने ।
- सजायको प्रयोजन सम्बन्धित व्यक्तिलाई अपराध वोध गराउनु हो, बदला लिनु होइन । सजायको प्रयोजन सम्बन्धित व्यक्तिलाई भविष्यमा आफुलाई सुधार्ने अवसर दिनु हो, निजलाई समाप्त नै गरिदिने होइन । कसूरको प्रकृति र अपराध गर्नेको प्रवृत्ति तथा अवस्थाका आधारमा सजायको हद तोकिने हो । न्यायकर्ताले सजायको तल्लो हद तोक्दैमा कानूनको उल्लंघन नै भएको मान्न नमिल्ने ।
- फौजदारी मुद्दामा दण्ड निर्धारण गर्दा विधायिकी कानूनले तोकिएको सीमाभित्र रही कसूरको प्रकृति र अपराधमा रहेको दोषको मात्राअनुसार सजाय निर्धारण गरिन्छ । यो विशुद्ध न्यायिक स्वविवेकको विषय पनि हुने ।

ꕥ©ꕥ

बहुविवाह

१. श्री ५ को सरकार वि. अशोक कृष्ण बानिया (ने.का.प.२०४२, अंक ३, नि.नं. २३२१) . १८९

२. श्री ५ को सरकार वि. इन्द्रिस मियाँ (ने.का.प. २०४४, अंक २, नि.नं. ३०११).....१९०

३. एकनाथ गौतम वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०५८, अंक ९,१० नि.नं. ७०४१) .. १९०

४. अशोक थापाको हकमा धनबहादुर थापा वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०५९, अंक ११ र १२ नि.नं. ७१५८).....१९०

५. रत्ना गुरूङसमेत वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६०, अंक ३ र ४. नि.नं.७१९७)..१९१

६. भिमसेन के.सी.वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६१, अंक ३, नि.नं.७३५५).....१९१

७. दिपक पाण्डेसमेत वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६३, अंक ५, नि.नं. ७६९४).....१९२

८. नेपाल सरकार वि. कुमार थपलिया (ने.का.प. २०६४, अंक ९, नि.नं. ७८८४).....१९२

९. कमलमोहन चापागाईसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०६८, अंक ११, नि.नं. ८७१६).....१९३

१०. रामजी प्रसाद उपाध्याय वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं.८९५१) .. १९४

११. नेपाल सरकार वि. योगिता भन्ने योगमाया चिमरिया बस्नेत (ने.का.प. २०७१, अंक २, नि.नं.९१२४) १९४

१२. श्री ५ को सरकार बिरूद्ध बिष्णु शाही (ठकुरी), संवत् २०६१ सालको स.फौ.पु.नं. ...३२२७, ...१९५

१३. नेपाल सरकार वि. हनुमान चौधरी समेत, सर्वोच्च अदालत बुलेटिन वर्ष १९ अंक १९, २०६७ माघ १, पूर्णांक ४४५ .....१९५

१४. नेपाल सरकार वि. शिवप्रसाद पाण्डेय, सर्वोच्च अदालत बुलेटिन वर्ष २३, अंक १४, २०७१ कार्त्तिक २, पूर्णांक ५३६ .....१९५

१५. नेपाल सरकार वि. राजु गुरूङ्ग, सर्वोच्च अदालत बुलेटिन, २०७१ वर्ष २३ अंक २१, फागुन १, पूर्णांक ५४३ पृ. २९ .....१९६

१६. नेपाल सरकार वि.छत्रबहादुर भण्डारीसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ५, नि.नं.९८१०) १९८

१. श्री ५ को सरकार वि. अशोक कृष्ण बानिया (ने.का.प. २०४२, अंक ३, नि.नं. २३२१)

- बा.अं.अ.को निर्णय उपर पुनरावेदन गर्ने अनुमति प्राप्त नहुँदैको अवस्थामा विवाह गरेको देखिँदा वादीले दोश्रो विवाह गरेको कानुन विरुद्ध भयो भन्न मिल्दैन ।

२. श्री ५ को सरकार वि. इन्द्रिस मियाँ (ने.का.प. २०४४, अंक २, नि.नं. ३०११)

- ऐनमा भएको व्यवस्थाले नेपाल अधिराज्यका नेपाली नागरिकलाई एउटा स्वास्नी भई भई कन निजसंग सम्बन्ध विच्छेद हुनु बेगर अर्को स्वास्नी मानिससँग विवाह गर्न निषेध गरेको हुँदा नेपालको नागरिकको हैसियतबाट निज जहाँसुकै रहे पनि निजउपर सो ऐनले लगाएको प्रतिबन्ध छुट्न नसक्ने ।

३. एकनाथ गौतम वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०५८, अंक ९, १० नि.नं. ७०४१)

- प्रतिवादीले २०४६ सालमा छोरी जन्मेको भन्ने कुरामा स्वीकार गरी २०३२ सालमा विवाह भएको २०४६ सालमा जेठी श्रीमती बाटै छोरीको जन्म भैसकेपछि २०५० सालमा आएर कान्छी पार्वतीलाई विवाह गरेको अवस्थामा बिवाह गरेको दश वर्ष सम्म सन्तान नभएको अर्थ गरी जेठी श्रीमति तर्फबाट छोरी जन्मी सकेपछि विवाह गरेको देखिंदा कसूर नगरेको भन्न मिलेन । प्रतिवादीले अभियोग दावी अनुसार कसूर गरेको देखिंदा प्र. एकनाथ गौतमको हक सम्म शरु इन्साफ उल्टी गरी प्र. एकनाथ गौतमलाई कैद महिना एक र रु. १०००/– एक हजार जरिवाना गरी पार्वती गौतमको हकमा निजले जानाजान दाश्रो बिवाह गरेको नदेखिएको भनी सफाई दिएको शुरु सदर गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मुनासिव ठहर्छ ।

४. अशोक थापाको हकमा धनबहादुर थापा वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०५९ अंक ११ र १२ नि.नं. ७१५८)

- मुलुकी ऐन, बिहावरीको ९ नं.मा देहायका अबस्थामा बाहेक कुनै लोग्नेमानिसले आफ्नी स्वास्नी जीवित छँदै वा कानून बमोजिम लोग्नेस्वास्नीको सम्बन्धमा सम्बन्ध विच्छेद नहुँदै अर्को स्वास्नी मानिससँग विवाह गर्न वा अर्की स्वास्नी राख्न हुँदैन भन्ने किटानी साथ उल्लेख भई तत्कालको सो नं.को देहायमा उल्लेखित कुनै पनि अबस्था विद्यमान भएको

भन्ने प्रतिवादी अशोक थापाको जिकिर नरहेको हुँदा सो अबस्थाको विद्यमानता बेगर प्रतिवादी अशोक थापाले बहुविवाह गरेको अबस्था देखिन आयो । जाहेरवाली अदालतमा उपस्थित नहुँदैमा अपराधिक कार्य गरेको प्रष्ट रुपमा देखिंदा देखिंदै त्यस्तो फौज्दारी मुद्दाको अपराधिक कार्यबाट प्रतिवादीले उन्मुक्ति पाउँछ भन्न नमिल्ने हुँदा विहावारीको ९ नं.को कसूरमा सोही महलको १० नं.मा गरिएको तत्कालिन व्यवस्था अनुसार प्रतिवादी अशोक थापालाई सफाई दिएको शुरु अदालतको फैसला उल्टी गरी निजलाई १ महिना कैद र रु.१,०००।- जरिवाना हुने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेकै देखिंदा सदर हुने ।

५. रत्ना गुरूङसमेत वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६०, अंक ३ र ४. नि.नं. ७१९७)

- मु.ऐ. विहावारीको महलको ११ नं. मा भएको व्यवस्थावाट थाहा पाएको मिति हदम्याद शुरु हुने र मुद्दा चलाउने सम्बन्धित निकायले थाहा पाएको मिति नै थाहा पाएको मिति कायम हुने देखिन आउने भनी मिति २०५६।८।१७ मा यस अदालतवाट सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भै रहेको स्थितिमा हदम्यादको कारण देखाई अभियोगपत्र खारेज गर्ने गरेको शुरु वाँके जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी गरी जो जे वुझनु पर्दछ वुझी पुनः इन्साफ गर्नु भनी तारेखमा रहेका पक्ष र मिसिल शुरु वाँके जिल्ला अदालतमा पठाई दिने गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला सदर हुने।

६. भिमसेन के.सी.वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६१, अंक ३, नि.नं.७३५५)

- भिमसेन के.सी.ले कल्पनासँग २०४८।८।२८ मा विवाह गरेको हो भनि मिति तोकी बयान गर्ने साक्षी लिलवहादुर रानासित अदालतले भिमसेनले भनेको मिति र कालिकाले जाहेरीमा भनेको मिति फरक पऱ्यो कुन चाही मिति सही हो भनि दोहोऱ्याई सोधनी गर्दा "सो बारे मलाई थाहा छैन" भनेको देखियो । यसरी दोश्रो विवाह ०४८ सालमै गरिसकेको भन्ने प्रतिवादीको कथन भएतापनि सो कुरा कतैबाट प्रमाणित हुन आएन । यस स्थितिमा ०५१।११।२८ मा सौतालाई घर भित्र्याएपछि लोग्नेले बहुविवाह गरेको कुरा थाहा पाए भन्ने वादीको कथनलाई खण्डन हुने ठाउँ नरहने ।
- आफ्नी स्वास्नी जीवित छँदै अर्की स्वास्नी विवाह गर्ने प्रतिवादी भिमसेन के.सी. र जानीजानी सौता बन्न गएकी प्रतिवादी कल्पना भन्ने सुमित्रा के.सी.

दुबैलाई कानून विपरीत बहुविवाह गरेको अपराधमा विहावारीको १० नं. बमोजिम १र१५ दिनका दरले कैद र रु. १७००।- का दरले जरिवाना गर्ने ठहराएको गुल्मी जिल्ला अदालतको फैसला सदर गरेको पुनरावेदन अदालत बुटवलको फैसला मिलेकै देखिंदा सदर हुने ।

७. दिपक पाण्डेसमेत वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प.२०६३, अंक ५, नि.नं. ७६९४)

- सरकारवादी हुने मुद्दाहरुमा थाहा पाएको मितिवाट ऐनको हदम्याद शुरु हुने अवस्थामा वारदातका सम्वन्धमा वादीले कहिले थाहा पायो ? सो नै हेर्नुपर्ने ।
- अनुसन्धान तहकीकात गर्ने अधिकारप्राप्त निकायले थाहा जानकारी पाएपछि मात्र मुद्दाको कारवाही अगाडि बढ्न सक्ने भएकोले जाहेरवालाले थाहापाएको मितिलाई नै वादीले स्वतः थाहापाएको भनी अनुमान गर्न नमिल्ने ।
- कानूनले फौजदारी मुद्दाको रुपमा लिएको वहुविवाहसम्वन्धी कसूरको अनुसन्धान कारवाही गरी मुद्दा चलाउन सक्ने गरी कानूनबमोजिम अधिकारप्राप्त अधिकारीले वारदातको बारेमा जानकारी पाएपछि कानूनबमोजिम अनुसन्धान तहकिकात गरी मुद्दा चलाउन नसक्ने भन्न नमिल्ने ।
- जाहेरवालीले गरिदिएको मिति २०५३।२।१४ को वण्डापत्रको लिखतवाट प्रतिवादीहरुका बीच २०५२।८।१६ मा विवाह भएको व्यहोरा निजलाई पहिले नै थाहा भएको भन्ने मात्र आधारले प्रस्तुत मुद्दामा मुलुकी ऐन, विहावारीको महलको ११ नं. मा व्यवस्थित हदम्याद नघाई अभियोगपत्र दायर भएको मान्न नमिल्ने ।

८. नेपाल सरकार वि. कुमार थपलिया (ने.का.प. २०६४, अंक ९, नि.नं. ७८८४)

- ऐनमा जे लेखिएको छ, प्रत्येक नागरिकले त्यसको पालन गर्नु पर्छ । ऐनमा प्रयुक्त शब्द र भाषा स्पष्ट छन् भने तिनको अन्यथा ब्याख्या गर्ने ठाउँ रहँदैन । कुनै व्यक्तिले आफ्नो सुबिधा अनुसार कानूनको भाषा र मनशाय विपरीत प्रयोग गर्न हुँदैन । अदालतले पनि कानूनका स्पष्ट शब्द र भाषालाई सोही अनुरूप समान ढंगबाट प्रयोग गर्नुपर्छ । त्यस्तोमा औचित्य र आवश्यकतानुसार एउटै शब्दको अलग अलग ढंगबाट वा असमान प्रयोग हुने गरी भिन्ना भिन्नै अर्थ र ब्याख्या गर्न नहुने ।
- बिहावारीको महलको ९ नं. ले स्वास्नी मानिसले अंश मुद्दा दायर गर्दैमा लोग्नेले अर्को विवाह गर्न पाउने छूट दिएको छैन । "अंश लिई भिन्न बसेको" भन्नु "मानो छुट्टिएको" वा अदालतमा अंश मुद्दा परेको भनी कदापि हुन

सक्दैन । यदि अंश मुद्दा परेको छ भने अंश पाउने ठहरी भएको फैसला कार्यान्वित भएर अंश छुट्याई सकेपछि मात्र त्यस्ती स्वास्नीले "अंश लिई भिन्न बसेको" भन्न र मान्न सकिन्छ । त्यो भन्दा अगाबै अर्को पक्ष अर्थात लोग्नेको सुविधा र पारिवारिक वा अन्य आवश्यकतालाई औचित्यको मापदण्ड बनाएर "अंशमा नालिश परेको" वा त्यसै "अलग बसेको" वा "मानो छुट्टिएर अलग बसेको" अवस्थालाई अंश लिई भिन्न बसेको भनेर मान्न वा बिहावारीको ९ नं. को बिस्तारित ब्याख्या गर्न नामिल्ने ।

- घरमा जेठी श्रीमती हुँदाहुँदै दोश्रो विवाह गरी बिहावारीको ९ नं. को कसूर गरेको भनी अंश मुद्दा दायर गरेकोलाई भिन्न बसेको भनी ब्याख्या गरी शुरु जिल्ला अदालतको फैसला उल्टी गरी प्रतिवादीलाई सफाई दिएको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेको नदेखिने ।

९. कमलमोहन चापागाईसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०६८, अंक ११, नि.नं. ८७१६)

- वस्तुतः नजीरको पालना र प्रयोग न्यायिक निरन्तरता, निश्चितता र न्यायिक अनुशासन कायम राख्नका लागि आवश्यक हुन्छ । तर यसमा सतर्कता अपनाउनु पनि उत्तिकै आवश्यक तत्व हुन्छ । समान तथ्य भएको कुनै विवादको विषयमा कायम भएको कानूनी सिद्धान्त त्यस्तै तथ्य भएको अर्को बिवादको विषयमा लागू हुन्छ । फरक तथ्य र फरक परिस्थितिको मुद्दामा कायम भएको नजीर विषयको समानता वा पछिल्लो मुद्दाको नामाकरणमा समानताको आधारमा मात्र पहिलाभन्दा विल्कुलै फरक तथ्य भएको मुद्दाको निर्णय गर्दा प्रयोग गर्न वा लागू गर्न मिल्ने होइन । यसकारण नजीरको पालना र प्रयोगमा पनि न्यायिक विवेकको प्रयोग गदै सतर्कता अपनाउनु पर्ने ।
- बहुँविवाह मुद्दा गर्नका लागि सीमित समयावधिको हदम्याद कानूनले निर्धारित गरेकोमा कुनै विवाद छैन । बहुँविवाह मुद्दा दायर गर्ने खुल्ला वा असीमित हदम्याद वा जहिले पनि दायर गर्न सकिने भन्ने ऐनले व्यवस्था नगरेकोले सीमित हदम्यादभित्रै बहुँविवाह मुद्दा दायर गर्नुपर्ने ऐनको व्यवस्था र उद्देश्य स्पष्ट छ । यसलाई एक वा अर्को तर्क वा कारणको आधारमा असीमित वा खुल्ला हदम्यादको रुपमा परिणत वा परिभाषित गर्न नमिल्ने ।
- वैवाहिक सम्बन्धलाई समाजले मान्यता प्रदान गरिसकेको, छोरा, छोरी जन्मिसकेको, तिनीहरूको जन्मदर्ता पनि गरिसकेको अवस्थामा पनि पहिलो

पत्नी वा अनुसन्धान र मुद्दा गर्ने सरकारी निकायले थाहा नपाउनु भनेको सीमित हदम्यादसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाको बेवास्ता वा उपेक्षा हुन जाने ।

- बहुँविवाहमा जहिले पनि नालिस लाग्छ भनी सोच्नु वा अर्थ गर्नु भनेको बिहावारी ऐनको हदम्यादसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था र यसको उद्देश्यलाई र विधायिकाको मनसायलाई पनि पराजीत गर्नु हो । जहिलेसुकै पनि अभियोग दावी गर्न सकिने भए बिहावारीको ११ नं. मा तीन महिने हदम्यादको सीमा नै उल्लेख गर्नुपर्ने अवस्था नआउने ।

१०.रामजी प्रसाद उपाध्याय वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं.८९५१)

- आफूले जेठी श्रीमतीलाई पनि अंशसमेत दिई मिलापत्र गरिराखेको छु सल्लाहले नै विवाह गरेको भने पनि दोस्रो विवाह गर्न पाउने अवस्थाभन्दा बाहिर गएर कसूर गरिसकेपछि त्यसलाई उन्मुक्ति दिन कानूनले नमिल्ने भएकोले निजले गरेको कसूरजन्य अपराधबाट सफाई पाउने आधार अंश मुद्दाको मिलापत्र हुन नसक्ने ।
- जिल्ला अदालतबाट फैसला भइसकेपछि पुनरावेदन अदालतमा सो शुरुको फैसला विचाराधीन रहेको अवस्थामा जाहेरीको विपरीत जाहेरवालीबाट परेको निवेदन कुनै पनि मूल्यको प्रमाण होइन । अदालतमा केवल प्रमाणको महत्व हुन्छ सिफारिसको होइन । प्रमाण पनि विधिसम्मत् प्रक्रियाबाट मिसिलमा प्रवेश गरेको भएमा मात्र अदालतले त्यसमा ध्यान केन्द्रित गर्नुपर्ने ।
- सरकार वादी मुद्दामा जाहेरवालीको हैसियत सरकारी गवाहको भन्दा बढी केही हुँदैन । यस्तो स्थितिमा पुनरावेदन अदालतमा सरकारी गवाहको प्रतिकूल अभिव्यक्तिले कुनै प्रामाणिक हैसियत राख्न सक्दैन । यस्ता सिफारिसी कथनले न्यायिक प्रयोजनका लागि कुनै पनि महत्व र हैसियत राख्न नसक्ने ।

११. नेपाल सरकार वि. योगिता भन्ने योगमाया चिमरिया बस्नेत (ने.का.प. २०७१, अंक २, नि.नं.९१२४)

- अनजानवश सौता भई पीडित हुन पुगेको अवस्थामा सबूद प्रमाणको अभावमा कसूरदार कायम गरी सजाय गर्नुबाट झन पीडा थपिने कार्य हुन जान्छ । तसर्थ, अन्जानमा सौता हुन जाने महिलालाई उसको हुने पतिको पहिले नै विवाह भई अर्को श्रीमती भएको भन्ने तथ्यको जानकारी उसलाई थियो भन्ने स्पष्ट प्रमाणको अभावमा कसूरदार ठहर गरी सजाय गर्न नमिल्ने ।

१२. श्री ५ को सरकार बिरूद्ध बिष्णु शाही (ठकुरी), संवत् २०६१ सालको स.फौ.पु.नं. ...३२२७, फैसला मितिः २०६५.१२.२७.५,

- खास अवस्थामा वाहेक कुनैलोग्ने मानिसले आफ्नी स्वास्नी जिवीत हुँदै वा कानून बमोजिम लोग्ने स्वास्नीको सम्बन्धबिच्छेद् नहुँदै अर्की स्वास्नी मानिससँग विवाह गर्न वा अर्को स्वास्नी राख्न नहुने मुलुकी ऐन विहावारीको ९ नं. मा व्यवस्था भए बमोजिम जेठी श्रीमतीको अशक्तता भएको भन्ने समेतका कुनै आधार कारण उल्लेख नगरी प्रतिरक्षा नगरेकोले भिनाजुसँग वहुविवाह गरेकोले अञ्जानमा झुक्यानमा परेर विवाह गरेको नदेखिने ।
- वहुविवाहको वारदात हुँदा वहुविवाह कसूर भएको कुरा स्थापित भएपछि विवाह गरेर ल्याएकी महिला नै पोइल गैसकेको भन्ने आधारमा वहुविवाहको कसूरबाट उन्मुक्ति दिन नमिल्ने ।

१३. नेपाल सरकार वि. हनुमान चौधरी समेत, सर्वोच्च अदालत बुलेटिन वर्ष १९ अंक १९ २०६७ माघ १ पूर्णांक ४४५

- दाम्पत्य सम्बन्ध कायम रहेकै प्रमाणले यी प्रतिवादीउपरको वहुविवाहको अभियोग पुष्टि गर्न सक्ने अवस्था देखिन आउँदैन । प्रतिवादी हनुमान चौधरीले अनुसन्धानको क्रममा स्वीकार गरेको अभियोग दावीलाई निजको विरूद्ध प्रमाणमा लिन मिल्छ, मिल्दैन भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा निज अदालतमा इन्कार रहेको र अभियोजन पक्षले निजको अनुसन्धानको क्रममा व्यक्त भावनालाई पुष्टि गर्ने अन्य कुनै प्रमाण पेश गर्न नसकेको अवस्थामा निजले अनुसन्धानको क्रममा व्यक्त गरेको भनाइलाई निजको विरूद्ध प्रमाणमा ग्रहण गर्नु कानूनसंगत नहुने ।

१४. नेपाल सरकार वि. शिवप्रसाद पाण्डेय, सर्वोच्च अदालत बुलेटिन वर्ष २३ अंक १४, २०७१ कार्त्तिक २, पूर्णांक ५३६

- प्रतिवादी पवित्रा नेपाल र अर्का प्रतिवादी कृष्णप्रसाद एकै ठाउँमा बस्ने नभई निजहरूको घर फरक फरक जिल्लामा रहेको देखिन्छ । यसबाहेक यी पवित्रा नेपाललाई निज कृष्णप्रसादले भगाएर नभई मागेर विवाह गरेको भन्ने मिसिल अध्ययन गर्दा देखिएको छ । मागेर विवाह गर्दा सामान्यतः केटी पक्षका अभिभावकहरूलाई विवाहबारे जानकारी हुने र त्यस्तो विवाहमा अभिभावकको सहमति हुन्छ भन्ने अनुमान गर्नुपर्ने हुन्छ । सामान्यतया विवाहित लोग्ने मानिससँग कन्या केटीको विवाह गरिदिन केटी पक्षका अभिभावकले अनुमति

देलान् भन्ने अनुमान गर्न सकिन्न । मिसिलबाट विवाहित कृष्णप्रसादसँग यी प्रतिवादी पवित्रा नेपालले विवाह गर्नु पर्ने बाध्यता सिर्जना भएको अन्य कारण खुल्न आएको पनि छैन । यस्तो अवस्थामा निज प्रतिवादी पवित्राले प्रतिवादी कृष्णप्रसादको अर्की श्रीमती भएको भन्ने जानकारी भएर नै विवाह गरेको हुनसक्ने विश्वास गर्न सकिने ठोस आधार विद्यमान भएको नदेखिँदा प्रतिवादी पबित्रा नेपालले अभियोग मागदाबीबाट सफाइ पाउने गरी भएको पुनरावेदन अदालत पाटनको मिति २०६७/१०/६ को फैसला मनासिब नै देखिएकोले सदर हुने ।

१५. नेपाल सरकार वि. राजु गुरूङ्ग, सर्वोच्च अदालत बुलेटिन, २०७१ वर्ष २३ अंक २१, फागुन १, पूर्णांक ५४३ पृ. २९

- आफ्नो श्रीमती जीवित हुँदाहुँदै र कानूनबमोजिम लोग्नेसँग सम्बन्ध विच्छेद नहुँदै लोग्ने मानिसलाई कानूनले दोस्रो विवाह गर्ने छुट दिँदै जाने हो भने समाजमा महिलाको असुरक्षा बढ्दै जाने र लोग्ने मानिसले स्वास्नी मानिसलाई अत्याचार गर्ने र सामाजिक संरचनामासमेत नकारात्मक असर पर्न नजाओस् भनेर नै कानूनले उपरोक्त व्यवस्था गरेकोमा अन्यथा अर्थ गर्न नसकिने ।
- मुलुकी ऐन, लोग्नेस्वास्नीको महलको १ नं. को देहाय १ ले स्वास्नीले लोग्नेलाई निजको मञ्ज'री बेगर लगातार ३ वर्ष वा सो भन्दा बढी समयसम्म छोडी अलग बस्ने गरेमा सम्बन्ध विच्छेद गर्ने हक लोग्नेलाई कानूनले प्रदान गरेको देखिएको र स्वयम् जाहेरवाली नै ३ वर्ष भन्दा बढी समयदेखि माइतीमा गई बसेको भन्ने तथ्यलाई स्वीकार गरेको तथ्य प्रस्तुत मुद्दाको मिसिलबाट देखिने ।
- आफैले ३ वर्ष भन्दा बढी समयसम्म लोग्नेलाई छोडी बसेको र सम्बन्ध विच्छेद मुद्दा दर्ता भई सकेपछि वहुविवाहमा कारवाही गराउन चाहेको देखिँदा त्यस्तो व्यवहारबाट लोग्नेले अर्को विवाह गर्न पनि नपाउने र पतिलाई छोडी माइतमा गई बसेकी पत्नीले कारबाही गर्दै जाने हो भने दाम्पत्य जीवनको औचित्य नै समाप्त हुन जाने देखिने ।
- घरमा जेठी श्रीमती छ भन्ने जान्दाजान्दै विवाह गर्नेलाई कानूनले छुट दिँदैन । वैवाहिक दाम्पत्य जीवनलाई जीवन्तता दिन पत्नीले पनि पतिलाई छोडी बस्ने छुट हुँदैन । ३ वर्षभन्दा लामो समयसम्म छोडेको भन्ने पनि सम्बन्ध विच्छेदको आधार हुनसक्छ तर विवाह गर्ने प्रयोजनमा यसले आधार सिर्जना गर्नसक्ने भन्न नमिल्ने ।

- जेठी श्रीमतीले पतिसँग अलग बस्न अंश मुद्दाको फिराद दिइसकेपछि लोग्नेले दोस्रो श्रीमती ल्याएको भन्ने आधारमा जाहेरी दिनु सजाय गराउने प्रयोजन मात्र रहेको देखिन्छ । आफु अलग भई बस्ने मनसुबाले अंश मुद्दा दिए पश्चात् वहुविवाहमा जाहेरी गरेको देखिँदा अभियोग दाबी बमोजिम प्रतिवादीलाई सजाय गर्ने आधार खडा हुन नसक्ने ।
- जाहेरवालीले माइतीमा बस्नुपर्ने कारण नै पतिले दोस्रो विवाह गरेको वा गर्ने प्रयत्न गरेको वा सौताको कारणबाट हो भन्ने देखाउन सकेकोसमेत पाइँदैन । पति पत्नीका बीचमा मनोमालिन्यताको कारण सौता हो भन्ने नभएपछि र अंश मुद्दा दिइसकेपछि जाहेरी गरेको हुँदा त्यस्तो जाहेरीबाट प्रतिवादीहरूलाई सजाय गर्दै जाने हो भने मानिसका लागि अत्यावश्यक दाम्पत्य जीवनको व्यवस्थालाई नै खतरा उत्पन्न हुन जाने ।
- वहुविवाह मुद्दामा जहिले पनि नालिम गर्न पाउने भन्ने हुन सक्दैन । कानूनले हदम्याद तोक्नुको उद्देश्य समाजमा शान्ति र व्यवस्था कायम गर्नका लागि नै हो । यसले न्यायिक अनिश्चितता अन्त्य गर्दै आफ्नो हक अधिकार प्राप्त गर्नका लागि जाग?क बनाउने गर्दछ । वहुविवाह मुद्दामा पनि हदम्याद सम्बन्धमा व्यवस्था गर्नुको उद्देश्य जहिलेसुकै मुद्दा दायर गर्न सकिने भनी अर्थ गर्न सकिने भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- पुनरावेदक कमलमोहन चापागाई विरूद्ध नेपाल सरकार भएको नेकाप २०६८, अंक ११, नि.नं. ८७१६ को वहुविवाह मुद्दामा जहिले पनि नालिस लाग्छ भनी सोच्नु वा अर्थ गर्नु भनेको विहावारी ऐनको हदम्यादसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था र यसको उद्देश्यलाई र विधायिकाको मनसायलाई पनि पराजित गर्नु हो भन्ने सिद्धान्तसमेत स्थापित भएको देखिने ।
- प्रतिवादी राजु गुरूङ्ग उपर जेठी श्रीमतीले सम्बन्ध विच्छेद र अंश मुद्दा दिइसकेपछि प्रस्तुत मुद्दाको जाहेरी दिएकी र सम्बन्ध विच्छेद हुने गरी मिलापत्रसमेत भइसकेको एवम् उल्लिखित यस अदालतबाट हदम्यादको सीमा सम्बन्धमा प्रतिपादित सिद्धान्तसमेतको परिप्रेक्ष्यमा प्रतिवादीलाई सजाय गर्न न्यायोजित नहुने हुँदा सफाइ दिने ठहर गरेको पुनरावेदन अदालत, हेटौंडाको मिति २०६५/०४/१२ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ।

१६. नेपाल सरकार वि.छत्रबहादुर भण्डारीसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ५, नि.नं. ९८१०)

- लोग्ने र सौतासँगै बसी निजहरूको वैवाहिक सम्बन्धलाई स्वीकार गर्ने र आफ्ना विरूद्धको अपराध स्वीकार गर्ने यी जाहेरवालीले तत्काल कहिँकतै उजुर बाजुर नगरी लामो अन्तरालपश्चात् आफूलाई मन लागेको बखत उजुर गर्न पाउने भन्न मिल्दैन । यस्तो स्थितिमा हदम्यादसम्बन्धी कानूनको उद्देश्य र आवश्यकतातर्फ विचार गर्नु पनि जरूरी देखिने ।

वन पैदावार

१. गुणाखर खरेल वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०५४, अंक ४, नि.नं. ६३६५).....२००

२. श्री ५ को सरकार वि. ज्योतिमान श्रेष्ठ (ने.का.प. २०५४, अंक ११, नि.नं. ६४६८).....२०१

३. नेपाल सरकार वि. बाजे रानासमेत (ने.का.प. २०६५, अंक १०, नि.नं. ८०२८).....२०१

४. नेपाल सरकार वि. ताराप्रसाद देवकोटासमेत (ने.का.प. २०६६, अंक १०, नि.नं. ८२५४).....२०२

५. बमबहादुर प्रजा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५०३).....२०२

६. नेपाल सरकार वि. जंगबहादुर ठेडी मगर (ने.का.प. २०६७, अंक १२, नि.नं.८५२४)....२०३

७. नेपाल सरकार वि. वेलबहादुर थापा मगरसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक ६, नि.नं. ८६२९).....२०३

८. नेपाल सरकार वि. ओमबहादुर रानासमेत (ने.का.प. २०६९, अंक ११, नि.नं.८९११)...२०४

९. प्रकाश बुढासमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२११).....२०४

१०. नेपाल सरकार वि. दिनेशकुमार मण्डलसमेत,२०६६ वर्ष १८ अंक २२, पूर्णा ४४२४...२०५

११. नेपाल सरकार वि. प्रेमबहादुर दनुवार, स.अ.बु २०६७, वर्ष १९ अंक ५, पूर्णांक ४३१ २०६

१२. जयबहादुर विष्ट वि. नेपाल सरकार, २०६७ वर्ष १९ अंक १०, पूर्णांक ४३६ पृ. २०,...२०६

१३. नेपाल सरकार वि. विजयकुमार शर्मासमेत, बुलेटिन २०६७ वर्ष १९ अंक १९, पूर्णांक ४४५.....२०६

१४. ढिडरा महतो वि. नेपाल सरकार, सर्वोच्च अदालत बुलेटिन २०७१ वर्ष २३ अंक ५ पूर्णांक ५२७.....२०७

१५. सरोजकुमार झा वि. नेपाल सरकार, सर्वोच्च अदालत बुलेटिन २०७१ वर्ष २३ अंक ८, पूर्णांक ५३०.....२०७

१६. ताराबहादुर बुढाथोकी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १२, नि.नं १०१५४).....२०८

१७. शान्तदेवी मल्ल वि. मालपोत कार्यालय, चावहिलसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १२, नि.नं १०१६०).....२०८

१८. रणबहादुर कुमाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८६२).....२०८

१९. नेपाल सरकार वि. दलबहादुर प्रजा (ने.का.प.२०७५, अंक २, नि.नं.९९४९).....२०९

२०. भवानी काफ्ले तुलाधर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ५, नि.नं. १००१७)..२०९

१. गुणाखर खरेल वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०५४, अंक ४, नि.नं. ६३६५)

- यसमा सरकारी मुद्दा सम्वन्धी ऐन, २०४८ को अनुसूची १ भित्र को सरकार वादी मुद्दा र अनुसूची १ भित्र नपरेको सरकार वादी हुने मुद्दामा पुनरावेदन गर्ने म्यादको सम्वन्धमा हेर्दा वन सम्वन्धी ऐन, २०४९ को दफा ६५(३) वमोजिम निर्णयको सूचना पाएको मितिले ३५ दिनभित्र पुनरावेदन गर्न सक्ने र सरकारी मुद्दा सम्वन्धी ऐन, २०४९ को दफा २६(१) वमोजिम अनुसूची भित्रको मुद्दामा ७० दिनको म्याद दिनुपर्ने कानूनी प्रावधान रहेको देखियो । यसरी अनुसूची १ भित्रको मुद्दामा पाइने म्याद र अनुसूची १ भित्र नपरेको मुद्दामा पाइने म्याद छुट्टाछुट्टै रहेको छ । अव सरकारी मुद्दा सम्वन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ को ३६ मा सो ऐन वमोजिम श्री ५ को सरकार वादी हुने भनी श्री ५ को सरकारले समय समयमा नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी तोकेको अरु कुनै फौज्दारी अपराधसम्वन्धी मुद्दा भन्ने उल्लेख भएको छ । तर वन ऐन, अन्तर्गतको मुद्दालाई अनुसूची भित्र पार्ने गरी नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित भएको देखिँदैन । यस प्रकार प्रचलित नेपाल कानून अनुसार वन ऐन अन्तर्गतको मुद्दामा ३५ दिनको म्याद पाउने किटानी व्यवस्था हुँदाहुँदै कुनै अदालतले आफ्नो फैसलाको तपसिल खण्डमा ७० दिनको म्याद दिए पनि कानून अनुसार सो कार्य नै कानूनी मान्यता विहिन हुँदा त्यसैले मान्यता पाउँछ भन्न नमिल्ने हुँदा प्रस्तुत निवेदनबाट प्रतिवेदन मागी कारवाही गरी कारवाही लम्याउन उपयुक्त नदेखिंदा कानून बमोजिम गर्नु ।

२. श्री ५ को सरकार वि. ज्योतिमान श्रेष्ठ (ने.का.प. २०५४, अंक ११, नि.नं. ६४६८)

- विवादको जग्गा यी प्रतिवादीको हक भएको भन्न सकिने जग्गाको दर्ता स्वामित्वको प्रमाणहरु निजबाट पेश हुन सकेको देखिँदैन । कुनै व्यक्ति विशेषको नाममा दर्ता हक नभएको जंगल भनी सर्भे नापी भै श्रेस्तामा जनिएको त्यस्तो वन सिमाना भित्रको जग्गालाई वन जंगल कायम गरेको शुरुको फैसलाबाट हक वेहक भएको भन्न सकिने अवस्था पनि छैन । तसर्थ विवादित जग्गा वन कायम गर्ने गरेको शुरु एक सदस्यीय वन संरक्षण विशेष अदालत, जिल्ला वन कार्यालय पाल्पाको इन्साफ मनासिव ठहर्ने ।

३. नेपाल सरकार वि. बाजे रानासमेत (ने.का.प. २०६५, अंक १०, नि.नं. ८०२८)

- कसूर गर्ने एक भन्दा बढी कसूरदार भएको अवस्थामा प्रत्येकलाई सोही बमोजिम दोब्बर सजाय गरिंदा जरिवाना र कैदको कुल मात्रा कानूनमा तोकिए भन्दा बढी हुन जाने ।

- एक भन्दा बढी प्रतिवादी रहेको र प्रत्येकले वनबाट अवैधरुपमा ल्याएको काठको मात्रा र परिमाणका लागि छुट्टाछुट्टै अभियोग लगाएको नभई सबैले ल्याएको काठको कुल परिमाण र विगो जोड्दा पाँच हजार भन्दा बढी भएको र सोही विगो र मात्राको आधारमा सामूहिक रुपमा दफा वन ऐन, २०४९ को ५० (१)(घ)(४) बमोजिम सजायको दावी लिएको अवस्थामा कसूर ठहरी सजाय गर्दा सोही बमोजिम उक्त सजाय सामूहिक रुपमा नै गरिनु पर्ने ।
- कुनै कसूर गरेवापत ऐनमा स्पष्टतया: जनही सजाय हुने भनी उल्लेख भएको अवस्थामा वाहेक एक भन्दा बढी कसूरदार भएमा सो सजाय सामूहिक रुपमा भएको मान्नुपर्ने र उक्त सजाय दामासाहीले असूल गर्नुपर्ने ।
- सामूहिक रुपमा गरेको कसूरका लागि सामूहिक रुपमा नै सजाय हुने हुँदा जनही सजाय नगरी दामासाहीले सजाय हुने ।

४. नेपाल सरकार वि. ताराप्रसाद देवकोटासमेत (ने.का.प. २०६६, अंक १०, नि.नं. ८२५४)

- वन पैदावार ओसार-पसार गर्ने कसूरजन्य अपराधमा साधन प्रयोग हुनु नै कसूर हो । सवारी साधनको मालिकको मञ्जूरी होस् वा नहोस् त्यस्तो कार्यमा प्रयोग गरिएको कार्य नै कसूर स्थापित हुने तथ्य नै पर्याप्त हुने ।
- कुनै कार्य कसूर हो त्यसको परिभाषा र निर्धारण विधायिकाले कानूनद्वारा गर्दछ । कसूर र अपराधका लागि सजाय र अपराधमा प्रयोग भएका बस्तु वा साधनअपराधमा प्रयोग भएका बस्तु वा साधन जफत हुने वा नहुने सोको निर्धारण पनि विधायिकाले नै ऐनद्वारा गर्दछ । त्यस्ता कानूनमा जे लेखिएको छ सोही बमोजिम अदालतले फौजदारी न्याय प्रदान गर्दा प्रचलित कानून लागू गर्दछ । ऐनमा नभएको सजाय गर्न पाइदैन भने ऐनले गर्नुपर्ने सजाय र कसूरमा प्रयोग भएको साधन जफत गर्नुपर्नेमा कानूनको गलत व्याख्या वा कानूनी प्रावधानप्रतिको वनउपेक्षाभावले जफत नगर्नु भनेको वन ऐन, २०४९ को दफा ६६ मा भएको जफतसम्बन्धी व्यवस्थाको प्रतिकूल हुने ।

५. बमबहादुर प्रजा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६७, अंक ११, नि.नं. ८५०३)

- अदालतले वयान वकपत्र गराउँदा शक्तिको प्रयोग गर्दैन र त्यहाको काम स्वतन्त्रपूर्वक हुन्छ भन्ने ठानिन्छ । यो सर्वमान्य मान्यता र बास्तविकता पनि हो । प्रमाण ऐन २०३१ को दफा २(क) ले मुद्दा हेर्ने अधिकारीलाईसमेत अदालतको परिभाषाभित्र समेटेको छ । प्रतिवादीले मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष वयान गरेका छन् । प्रमाण ऐन २०३१ को दफा ९ मा अदालत बाहेक अन्यत्र

गरेको कागज स्वतन्त्रपूर्वक भएको छैन भनी प्रमाणित भएको स्थितिमा मात्र त्यस्तो वयान वा कागजलाई मान्यता दिन नमिल्ने हो । मौकाको वयान नै स्वेच्छाले भएको होइन भनी प्रतिवादीले पुष्टि गर्न नसकेको स्थितिमा मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष गरेको वयानलाई स्वेच्छापूर्वक भएको होइन भनेकै आधारमा प्रतिवादीको वयान स्वेच्छापूर्वक भएको छैन र सो वयान निजको विरूद्ध प्रमाणमा लिन मिल्दैन भन्न नमिल्ने ।

- अदालत वा मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष गरेको वयान नै स्वतन्त्र छैन भन्ने कुरा मान्ने हो भने समग्र न्याय प्रणाली र कानूनी पद्धति नै परिवर्तन गर्नुपर्ने स्थिति आउँछ । त्यसैले अदालत र मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष गरेको वयान स्वतन्त्रपूर्वक भएको छैन भन्ने जिकिरलाई कानूनी मान्यता र सिद्धान्तको आधारमा नै स्वीकार गर्न नसकिने ।

६. **नेपाल सरकार वि. जंगबहादुर ठेडी मगर (ने.का.प. २०६७, अंक १२, नि.नं. ८५२४)**

- मन्त्रीस्तरको निर्णयको आदेशबाट अधिकारक्षेत्र सिर्जना हुन नसक्ने ।
- मुद्दा चलाउने अधिकारी तथा मुद्दा हेर्ने निकायसमेत विधिसम्मत रुपमा हुनुपर्दछ नत्र जसलाई पनि जसले पनि अधिकारक्षेत्र बाहिर गै मुद्दा चलाए पनि हुने अवस्था रहने हुन्छ । अतः अधिकारक्षेत्र कानूनद्वारा नै स्थापित हुने यस्तो अवस्थामा मन्त्रीबाट भएको भनिएको निर्णयको आधारमा अधिकारक्षेत्र स्थापित हुन नसक्ने भएबाट उक्त मन्त्रीको आदेशबाट स्थापित अधिकारक्षेत्रको आधारमा निर्णय हुने कार्यसमेत कानूनसम्मत नदेखिने ।

७. **नेपाल सरकार वि. वेलबहादुर थापा मगरसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक ६, नि.नं. ८६२९)**

- अवैध रुपमा वन पैदावर ओसार-पसार गर्ने कार्यमा सवारीधनी आफु संलग्न पनि नभएको वा अवैध वन पैदावर ओसार-पसार गर्ने निजको मनसाय पनि नभएको तथा आफ्नो सवारी साधन अवैध वन पैदावर ओसार- पसार गर्ने कार्यमा प्रयोग हुँदैछ भन्ने थाहा जानकारी पनि नभएको र त्यस्तो कार्यमा निजको अनुमति, मञ्जुरी वा सहमति रहेको पनि नदेखिएको अवस्थामा निजको सवारी साधन जफत हुनु न्याय वा औचित्य कुनै पनि दृष्टिबाट तर्कसंगत नहुने ।
- कानूनको व्याख्या गर्दा सर्वप्रथम कानूनमा प्रयोग भएका शब्द वा शब्दावलीले दिने सामान्य अर्थ सुस्पष्ट, व्यावहारिक, विवेकसम्मत् र न्यायपूर्ण भएसम्म

सोही अर्थ ग्रहण गर्नुपर्दछ भन्ने कानून व्याख्याको सामान्य सिद्धान्त रहेको छ । तर कानूनको शाब्दिक व्याख्या गर्दा त्यस्तो तर्कपूर्ण, विवेकसंगत, व्यावहारिक एवं न्यायपूर्ण अर्थ ननिस्कने भएमा शाब्दिक व्याख्याको नियमलाई अनुशरण गर्नु उपयुक्त नहुने ।

- "कसूर गरेको ठहरिएमा" भन्ने वाक्यांशको आशय वन ऐनअन्तर्गत घटेको कसूर वा वारदातसँग बरामद भएको बोझबाहक साधनको धनीको कुनै तादम्यता नै रहनु नपर्ने भनी व्याख्या गर्न नमिल्ने ।
- साधनधनी स्वयंको संलग्नतामा वा निजको सहमति, स्वीकृति, मञ्जुरी वा जानकारीमा वन ऐनअन्तर्गतको कसूरमा बोझबाहक साधनको प्रयोग भएको ठहरिएमा त्यस्तो साधन जफत हुनु कानूनसम्मत मात्र नभई न्यायोचित र विवेकसम्मतसमेत हुने ।

८. नेपाल सरकार वि. ओमबहादुर रानासमेत (ने.का.प. २०६९, अंक ११, नि.नं. ८९११)

- आरोपित कसूर गरेको तथ्यमा साबित भई एकअर्कालाई पोलसमेत गरी अनुसन्धान अधिकारी र मुद्दा हेर्ने अधिकारीसमक्ष बयान गरेको र उक्त बयान व्यहोरा सर्जमीनका मानिस तथा बरामदी मुचुल्काका मानिसहरूको बकपत्र समेतबाट समर्थित भएको अवस्थामा साबिती वयानलाई प्रमाणमा लिन मिल्ने ।
- पटक पटक गैंडाको खाग बिक्री गरेको र गैंडाको खाग आफ्नो घरमा नै राखेको देखिएको अवस्थामा राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२० को दफा १९(१) को कसूरमा ऐ. को दफा २६(१) बमोजिम पाँच वर्ष कैद र पचास हजार रूपैयाँ जरिवाना हुने ।

९. प्रकाश बुढासमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ७, नि.नं. ९२११)

- प्रतिवादीहरू हालसम्म पनि पक्राउ परेका अवस्था नहुँदा निज प्रतिवादीहरू कहाँ छन् भन्ने सम्म पनि सुरू अनुसन्धान अधिकारी र मुद्दा हेर्ने निकायले यकिन गर्न नसकी बिना आधार र कारण मुद्दा दायरसम्म गरेको देखिएकाले निजहरूको हकमा कसूर स्थापित हुन सक्ने अवस्था नहुँदा निज प्रतिवादीहरू भूपेन्द्र शाही र पेमा लामाले आरोपित कसूरको दायित्वबाट उन्मुक्ति पाउने नै देखिने ।
- दशीको रूपमा बरामदी गैंडाको खाग गैंडाको सक्कली खाग होइन भनी विशेषज्ञले दिएको राय सम्बन्धमा विचार गर्दा, प्रस्तुत मुद्दामा संलग्न प्रतिवादीहरूमध्ये निजहरूको परस्पर बयान र संलग्नताको आधारमा हेर्दा मुख्य

आरोपी देखिएका प्रकाश बुढा र दानसिंह चैसिरले बरामदी खागलाई मौकामा सक्कली होइन भनी जिकिर लिन सकेको नपाइने ।

- आफूले प्राप्त गरको सो सामानलाई अनुपम वस्तुको रूपमा स्वीकार गरी अन्तिम अवस्थासम्म ओसार पसार र कारोबारको प्रयास गरेको देखिने ।
- बरामदी खागलाई नक्कली हो भनी सजायबाट उन्मुक्ति पाउँन मौकामा जिकिर लिन सकेको पाइँदैन । पछि खागको परीक्षण हुँदा खाग नक्कली हो भनिए तापनि विशेषज्ञको बन्द सवालबाट भएको बकपत्र हेर्दा निजलाई जिरह हुन सकेको अवस्था नदेखिएको र गैंडाको खाग नक्कली हो कि ? भन्ने बयानको क्रममा प्रश्न उठेपछि मुद्दा हेर्ने अधिकारी वन अधिकृतको इजलासबाट जाँच गर्न पठाउने विधिवत् कुनै आदेश नभई प्रतिवादीहरू स्वयम्ले जाँच गराई पाउँ भन्ने निवेदनको आधारमा बीचैबाट जाँच गर्न पठाएको देखिने ।
- प्रतिवादीहरूले गैंडाको खाग सक्कली खागको रूपमा अवैध कारोबारको कार्य गरेको परिप्रेक्ष्यमा पछि आएर एउटा निवेदनको भरमा जाँच गराउने माग गरेको देखिँदा त्यसमा विवन्धनको सिद्धान्तसमेत आकर्षित हुन सक्ने अवस्था हुँदा, सो जाँच परीक्षणलाई विवादरहित रूपमा स्वीकार गर्न सकिने अवस्था नदेखिने ।

१०. नेपाल सरकार वि. दिनेशकुमार मण्डल समेत, २०६६ वर्ष १८ अंक २२ पूर्णांक ४४२४ पृ. १७

- बरामदी मुचुल्कामा मौकामा पक्राउ परेका दिनेश मण्डल, शिवजी महतो र गोलु सिँह समेत रोहवरमा बसेको र निजहरूले उक्त बरामदी मुचुल्कालाई अन्यथा भन्न सकेको अवस्थासमेत देखिँदैन । प्रतिवेदकहरूले अदालतमा उपस्थित भई आफ्नो प्रतिवेदनलाई समर्थन गरी ट्र्याक्टर र खयर काठ बरामद भएको हो भनी बकपत्र गरेको पाइन्छ । अदालतमा कसूरमा इन्कार रही वयान गर्ने प्रतिवादीहरू दिनेशकुमार मण्डल, शिवजी महतो र गोल' सिँहले कसूरमा संलग्न नभएको आफ्नो जिकिरलाई पुष्टि हुने गरी प्रमाण गुजार्न सकेको अवस्था मिसिलबाट देखिँदैन । निजहरूको रोहवरमा भएको बरामदी मुचुल्कालाई अन्यथा भन्न नसकेको तथा कसूरमा इन्कारी रहेको वयान जिकिरलाई पुष्टि हुने प्रमाण पेश गर्न नसकेको अवस्थामा निजहरूको आफुले सफाइ पाउनु पर्ने भन्ने जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।

११. नेपाल सरकार वि. प्रेमबहादुर दनुवार, स.अ.बु २०६७ वर्ष १९ अंक ५, पूर्णांक ४३१ पृ. ५

- प्रतिवादी पदमबहादुरले घटनास्थलमा राखेको भनेको बरामद भएको सम्पूर्ण काठहरू अवैध रूपमा चोरी निकासी गरी वनक्षेत्रबाट ल्याएको अवस्था नभएको र निजले आ.व. २०५३/०५४ मा कोपिला सामुदायिक वन उपभोक्ता समूहबाट ४४.६९ क्युफीट र आ.व. २०५५/०५६ मा उक्त समूहबाटै ५३.१४ क्यूफीट गरी जम्मा ९७.८३ क्यूफीट सालको काठपुर्जीबाट प्राप्त गरेको ब्यहोरा मिति २०५८/११/२० को पत्र तथा निजको अनुसन्धान तथा अदालतसमक्षको वयान समेतबाट देखिन आएकोले उक्त कोपिला सामुदायिक वन उपभोक्ता समूहको पुर्जीबाट प्राप्त ९७.८३ क्यूफीट काठ अभियोगदावीमा उल्लिखित २०६.७९ क्यूफीट काठको विगोमा घटाई विगो कायम गर्नुपर्ने ।

१२. जयबहादुर विष्ट वि. नेपाल सरकार, २०६७ वर्ष १९ अंक १० पूर्णांक ४३६ पृ. २०,

- प्रतिवादीहरू मध्ये जयबहादुर विष्ट, रामऔतार राना, नाथे रानासमेतले आफुले रुख काट्ने काममा संलग्न नभएको, रुख काट्ने काम टेकबहादुर कार्कीले गरेको भनी उल्लेख गरेको र निजहरूको जग्गाधनी प्रमाणपूर्जाको नक्कल मागी लिएको देखिएको र जग्गाधनीको नाउँबाट रुख काट्ने अनुमति पाउँ भनी आफैले निवेदन व्यहोरा बनाई टेकबहादुरले निवेदन दिएको देखिन आएको र जग्गाधनीको प्रतिनिधिसमेत आफै भई सम्बन्धित मुचुल्काहरूमा सही गरेको देखिएबाट निज जयबहादुर विष्ट, रामऔतार राना र नाथेराम रानाको उक्त रुख काट्ने कार्यमा संलग्न रहेको भन्ने देखिन नआएकोले निज प्रतिवादीहरूले अभियोगदाबीबाट सफाई पाउने ।

१३. नेपाल सरकार वि. विजयकुमार शर्मा समेत, बुलेटिन २०६७ वर्ष १९ अंक १९ पूर्णांक ४४५

- स्वशासित संस्था (गा.वि.स.) वा कानूनी व्यक्तिले पनि कानूनद्वारा निर्धारण गरिएका प्रावधानहरूको परिपालन गर्नु नपर्ने भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- बरामद भएको रू. ३५३४।- सम्मको काठ प्रतिवादीहरूले अवैध रूपमा काटी ओसारपसार गरेको ठहर गरी प्रतिवादी विजयकुमार शर्मा र कृष्णकुमार राईलाई जनही रू. ३,५३४।- जरिवाना हुने ।

१४. ढिडरा महतो वि. नेपाल सरकार, सर्वोच्च अदालत बुलेटिन २०७१ वर्ष २३ अंक ५ पूर्णांक ५२७

- प्रस्तुत वारदात दुर्लभ एवं सुरक्षित गैंडा मारी त्यसको अमूल्य खाग तस्करी गर्ने उद्देश्यले घटाएको देखिएको र सो कार्यमा पुनरावेदक प्रतिवादीहरूले एकापसमा संगठित भई सल्लाह सहमति गरी, योजना बनाई राष्ट्रिय निकुञ्ज क्षेत्रभित्रको निषेधित क्षेत्रमा प्रवेश गरी संरक्षित गैंडा मार्ने र त्यसको खाग काटी लगी बिक्री गर्ने र रकम बाँडी खानेजस्तो आपराधिक कार्यमा प्रत्यक्ष संलग्न भई गैंडा चोरी शिकारीलाई आय आर्जनको माध्यमको रूपमा अवलम्बन गर्ने हदसम्मको कसूर अपराध गरेको देखिएको हुँदा निज प्रतिवादीहरू ढिंडरा महतो, रामकृष्ण चौधरी, वीरमान प्रजा, कृष्णबहादुर बोटेलाई राष्ट्रिय निकुञ्ज तथा वन्यजन्तु संरक्षण ऐन, २०२९ को दफा २६(१) बमोजिम गरिएको हदैसम्मको सजायलाई कानूनी त्रुटीयुक्त मान्नुपर्ने र अवस्था नदेखिँदा प्रतिवादीहरूलाई उक्त कानूनी व्यवस्थाअनुरूप हदैसम्मको जनही रू. १,००,०००।- अक्षरेपी रू. एकलाख जरिवाना र १५ वर्ष कैद गर्ने गरेको सुरू राष्ट्रिय निकुञ्ज कार्यालयको निर्णय सदर गरेको पुनरावेदन अदालत, हेटौंडाको मिति २०६६।७।७ को फैसला मिलेको देखिँदा सदर हुने ।

१५. सरोजकुमार झा वि. नेपाल सरकार, सर्वोच्च अदालत बुलेटिन २०७१ वर्ष २३ अंक ८ पूर्णांक ५३०

- वन ऐन, २०४९ को दफा ४९ हेर्दा "कसैले पनि यो ऐन, वा यस ऐनअन्तर्गत बनेका नियममा अन्यथा व्यवस्था भएकोमा बाहेक राष्ट्रिय वनमा देहायका कामकारवाही गर्न वा गराउन र सो गर्ने गराउने उद्योगसमेत गर्न हुँदैन । यस्तो कुनै कामकारवाही गरेमा कसूर गरेको मानिनेछ" भन्ने कानूनी व्यवस्था र ऐ. दफाकै (घ) मा "उक्त कार्यअन्तर्गत वन क्षेत्रबाट वन पैदावार हटाउन वा ओसारपसार गर्न वा बिक्री वितरण गर्न" भनी त्यस्तो कार्य उल्लेख भएको पाइन्छ । त्यसैगरी उक्त कार्यको दण्डसजायको रूपमा रहेको ऐ. को दफा ५०(१)(घ)(३) मा "दफा ४९ को खण्ड (३)(ङ), (च)(घ) वा (ज) अन्तर्गतको कसूर गर्नेलाई कसूरसँग सम्बन्धित वन पैदावार जफत गरी एकहजार रूपैयाँदेखि पाँच हजार रूपैयाँसम्मको बिगो भए बिगोबमोजिम जरिवाना वा छ महिनासम्म कैद वा दुबै सजाय हुनेछ" भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेको हुँदा उक्त कानूनी व्यवस्थाअनुरूप यी पुनरावेदक प्रतिवादी सरोजकुमार झा मूल कसूरदार नभएकोले निजलाई बिगोबमोजिममात्र रू.३०२०।(अक्षरूपी तीन हजार बीस रूपैयाँमात्र जरिवाना गर्दा कसूरअनुसारको सजायको अनुपात मिल्ने

नै देखिने र पुनरावेदक प्रतिवादी सरोजकुमार झाले वन ऐन, २०४९ को दफा ४९(घ) को कसूर गरेकोले ऐ. को दफा ५०(१)(घ)(३) निजलाई बिगोबमोजिम रू.३०२०। ((तीन हजार बीस रूपैयाँ) जरिवाना हुने र बरामद काठ जफत हुने गरी भएको पुनरावेदन अदालत, हेटौंडाको मिति २०६६।७।१७ को फैसला मिलेकै देखिँदा सदर हुने ठहर्छ । पुनरावेदकको पुनरावेदन जिकिर पुग्न नसक्ने ।

१६. तराबहादुर बुढाथोकी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १२, नि.नं १०१५४)

- हाम्रो देशले जीवजन्तु, वनस्पति र प्राकृति स्रोत साधन र वातावरणसँग सम्बन्धित अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धिहरुलाई अनुमोदन गरी पक्ष राष्ट्रसमेत भइसकेको अवस्थामा ती महासन्धिहरुबाट उत्पन्न दायित्वहरु जस्तै सिमसार क्षेत्रको संरक्षण गर्ने, दुर्लभ हुँदै गएका बोटविरुवा तथा जीवजन्तुको अन्तर्राष्ट्रिय व्यापार नियन्त्रण गर्ने, जैविक विविधताको संरक्षण गर्ने जस्ता दायित्वबाट नेपाल पछि हट्ने मिल्ने हुँदैन । तसर्थ नेपाल सरकारले कुनै खास किसिमको वन पैदावारको विदेश निकासीमा प्रतिबन्ध लागाउन सक्ने नै देखिने ।

१७. शान्तदेवी मल्ल वि. मालपोत कार्यालय, चावहिलसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १२, नि.नं १०१६०)

- छुट जग्गा दर्ताको हदम्याद नाघेको कैयौं दशकपछि छुट दर्ताको नाममा निवेदन पऱ्यो भन्दैमा सो जग्गा दर्ता गर्नु पर्ने वा तेरो मेरो सुनाउनु पर्ने बाध्यता मालपोत कार्यालयलाई नरहने ।
- फिल्डबुकमा कुनै नाम उल्लेख भयो भन्दैमा सो कुराले विवादित सम्पतिमा निवेदकको हक भई हाल्यो भन्न मिल्दैन । स्थापित हकसम्मको रिट क्षेत्रबाट प्रचलन हुने हो । हक नै स्थापित छैन भने सो हकको उल्लंघन भयो भन्ने प्रशन उठ्न नसक्ने ।

१८. रणबहादुर कुमाल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८६२)

- कैद र जरिवानाको तजबिज सजाय गर्दा न्यायकर्ताले सदैव कसूरदारको कसूरको मात्रालाई ध्यान दिनुपर्ने हुन्छ । तजबिज सजाय गर्दा अपराधमा संलग्न व्यक्तिको पूर्व आपराधिक क्रियाकलापलाई पनि विचार गर्नुपर्ने हुन्छ । विश्वबाट नै लोपोन्मुख हुने सम्भावना भएको गैंडा प्रजातिको शिकार गरी खागको व्यापार गर्ने समुहले नेटवर्क नै हुने गरेको छ । सवै कसूरदारले गरेको

कार्यको समष्टिगत परिमाणबाट नै अपराधले पूर्णता पाउने हुँदा हरेक अपराधीको भूमिका गम्भीर प्रकृतिको मान्नुपर्ने ।

१९. नेपाल सरकार वि. दलबहादुर प्रजा (ने.का.प.२०७५, अंक २, नि.नं.९९४९)

- कानूनले नै मुद्दा सुन्ने अधिकारी तोकिसकेपश्चात् सो अधिकारीले मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा बयान, बकपत्रलगायतका प्रमाण बुझ्ने अधिकारसमेत रहेको मानिन्छ । त्यस्तो मुद्दा हेर्न अधिकारी तोकिसकेपश्चात निजले गराएको बयान स्वतन्त्रपूर्वक भएको होइन भनी प्रतिवादीको भनाईको आधारमा मात्र मान्न मिल्दैन । त्यस्तो अधिकारीले मुद्दा सुनुवाइको क्रममा गरे गराएको कार्य अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म स्वच्छ सुनुवाइको सिद्धान्तअनुसार नै गराएको मान्नु पर्ने ।
- अनुसन्धानको क्रममा एवं मुद्दा हर्ने अधिकारीसमक्ष भएको बयान एक आपसमा मेल खाइरहेको अवस्थामा उक्त बयानहरू स्वतन्त्रपूर्वक भएको होइन भन्ने जिकिर प्रतिवादीले लिएको खण्डमा सो कुरा प्रमाणित गर्ने दायित्व पनि निजको नै हुन आउने ।
- सहअभियुक्तको पोल आफैँमा कुनै ठोस प्रमाण होइन । यो मिसिल संलग्न अन्य प्रमाणबाट समर्थित भएको खण्डमा मात्र प्रमाणयोग्य मानिने ।

२०. भवानी काफ्ले तुलाधर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ५ नि.नं. १००१७)

- विवादमा आएको कुनै पनि लिखतमा लेखिएको बेहोरा अवस्था परिस्थितिअनुसार फरकफरक प्रकृतिबाट अन्य तथ्ययुक्त एवं वस्तुनिष्ठ प्रमाणबाट समर्थित हुनु पनि आवश्यक हुन्छ । सदैव लिखतको शब्दबाट मात्र फौजदारी दायित्व सृजना हुँदैन, यसको लागि मनसाय र क्रियाको साथसाथै पक्षहरूको परिस्थितिजन्य प्रमाणको विश्वसनीयता आवश्यक हुन्छ । व्यक्तिव्यक्तिबीच भएको लिखतको हरेक अवस्थामा वैदेशिक रोजगारी भन्ने शब्दको प्रयोग हुनासाथ यान्त्रिक तवरबाट सजाय गरिहाल्ने प्रवृत्ति विकास भएमा न्याय मर्ने सम्भावना रहन्छ । यस अवस्थामा पक्षहरूले आफ्ना लेनदेन वा अन्य मनसायबाट खडा भएको कुनै लिखतमा त्यसको कार्यान्वयन गर्न दबाब सृजना गर्ने उद्देश्यले वैदेशिक रोजगार शब्दको प्रयोग गर्दैमा स्वतः दण्डनीय अपराध मानिएमा यसको दुरूपयोग भई परिबन्धबाट निरपराधी पनि सजायको भागी हुन जानेतर्फ अनुसन्धान एवं अभियोजनकर्ता, अदालत तथा न्यायिक निकाय सदैव सचेत हुनुपर्ने ।

जग्गा अधिग्रहण

१. भाइकाजी तिवारी वि. चतुर्भुज भट्टसमेत (ने.का.प.२०७२, अंक १२, नि.नं. ९५०८)..... २११

२. महन्तलाल श्रेष्ठसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७३ अंक १२ नि.नं. ९७३५)..... २१३

३. जगत हाडा वि.औद्योगिक क्षेत्र व्यवस्थापन कार्यालय, भक्तपुर (ने.का.प.२०७१, अंक १२, नि.नं. ९३१६)..... २१५

४. रमेश भट्ट वि. उद्योग मन्त्रालय, सिंहदरवार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०७४, अंक ९, नि.नं. ९८७०)..... २१५

५. विष्णुलाल लामिछाने वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७४, अंक ८, नि.नं. ९८६०)..... २१६

६. डिल्ली प्रसाद प्रसाई वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं. ९१६०)..... २१७

७. निर्मलादेवी महतोसमेत वि. जनकपुर नगरपालिकाको कार्यालय, जनकपुर, धनुषासमेत (ने.का.प. २०७४, अंक ३, नि.नं. ९७८७)..... २१८

८. भरत बहादुर कार्कीसमेत वि. भौतिक पुर्वाधार तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालय (ने.का.प.२०७२, अंक ३, नि.नं. ९३६३)..... २२०

९. नेपाल क्रेडिट एण्ड कमर्श बैंक लि.का तर्फबाट अख्तियार प्राप्त ऐ. का प्रमुख कार्यकारी अधिकृत रत्नराज बज्राचार्य वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग (ने.का.प. २०६८, अंक १२, नि.नं. ८७३७)..... २२०

१०. नेत्रराज पाण्डे वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय सिंहदरवार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ६, नि.नं. ८१७०)..... २२१

११. ज्यानप्रसाद मानन्धरसमेत वि. द टिम्बर कर्पोरेशन अफ नेपाल लिमिटेड के.का. बबरमहल, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक १, नि.नं. ८०५८)..... २२१

१२. थेचर कुमारी राउत वि. श्री ५ को सरकार, आवास तथा भौतिक मन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०५८, अंक १, नि.नं. ६९७७)..... २२२

१३. भजराम पण्डितसमेत वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक ३, नि.नं. ८५७६)..... २२३

१. भाइकाजी तिवारी वि. चतुर्भुज भट्टसमेत (ने.का.प.२०७२, अंक १२, नि.नं. ९५०८)

- राज्यले नागरिकको बसोबासको अधिकारको सकारात्मक कार्यान्वयनको लागि संविधानले नै दायित्व सिर्जना गरिराखेको अवस्थामा कुनै नागरिकले आफ्नो सामर्थयबाट सिर्जना गरेको बसोबाससँग सम्बन्धित साम्पत्तिक हकमा अतिक्रमण गर्ने कुरा सामान्य अवस्थामा कल्पनासमेत गर्न सकिँदैन । नागरिकको मौलिक हकको रूपमा संविधानले स्थापित गरेको यस्तो अधिकार कार्यान्वयन गर्न राज्यलाई केही पूर्वतयारी आवश्यक पर्नु एउटा पक्ष हुन सक्छ तर भैरहेको बसोबासमाथि हस्तक्षेप गरी यो हकको निर्वाधरूपमा उपभोगमा असर पुऱ्याउने काममा राज्य क्रियाशील हुन नहुने ।
- बृहत सार्वजनिक हितको लागि राज्यले व्यक्तिको सम्पत्तिमाथि नियन्त्रण गर्न सक्ने मान्यतालाई अपवादको रूपमा स्वीकारिएको पाइन्छ । खास गरी Eminent Domain / Police Power को सिद्धान्तअनुसार राज्यले व्यक्तिको निजी सम्पत्तिमाथि नियन्त्रण, नियमन र अङ्कुश लगाउन सक्ने मान्यता रहेको छ । तथापि यसको प्रयोगसमेत राज्यले असीमितरूपमा गर्न सक्दैन । यसका निश्चित सीमा, प्रक्रिया र कार्यविधि रहेका हुन्छन् । त्यसका आधार र सीमाहरू राज्यको कानूनबाट निर्दिष्ट गरिएको हुनुपर्दछ । राज्यले व्यक्तिको निजी सम्पत्तिमाथि हस्तक्षेप गर्दा कानूनले निर्दिष्ट गरेका त्यस्ता आधार र सीमाहरूमा बाँधिनु पर्ने ।
- व्यक्तिको सम्पत्ति राज्यले त्यसरी प्राप्त गर्दा प्रचलित कानूनी कार्यविधिको उचित पालना नगरिएको, व्यक्तिलाई अनुचित मर्का पर्ने गरी काम कारवाही वा निर्णय गरिएको आदि आधार र अवस्थाहरूमा पुनरावेदन गर्न पाउने कुरालाईसमेत ती कानूनहरूले स्थापित गरेको देखिन्छ । यसबाट राज्यले स्वेच्छाचारी ढङ्गबाट नागरिकलाई निजको साम्पत्तिक हकबाट वञ्चित गराएको विषय सदैव न्यायिक पुनरावलोकनको विषय बन्ने ।
- प्रत्यर्थी निवेदकहरूले घर बसोबास गर्दा कायमै नरहेको मापदण्डका आडमा कुनै पूर्व सूचना वा जानकारीसम्म पनि नदिई हठात् निजहरूको बसोबासको घर कम्पाउण्डमा चिह्न लगाउने र डोजर लगाई भत्काउने कार्य कुनै पनि दृष्टिकोणबाट उचित मान्न सकिँदैन । सहरीकरणको क्रममा व्यक्ति विशेषको बसोबासको सम्पत्तिमा हस्तक्षेप गर्नु पर्ने अवस्थामा सरोकारवाला व्यक्तिलाई पूर्व सूचना दिने, मञ्जुरी लिने र निजको बसोबास प्रभावित हुने अवस्थामा निजलाई अर्को बसोबासको व्यवस्थापन गर्न उचित र मनासिब क्षतिपूर्ति तथा समयसमेत प्रदान गर्नु राज्यको दायित्व हुने ।

- वस्तुतः विकास निर्माण नागरिकहरूको हित र सुविधाकै निमित्त गरिने हुँदा बृहत्तर सामाजिक स्वार्थ वा हितका लागि व्यक्ति विशेषले योगदान पुऱ्याउनु पर्ने अवस्था सिर्जना हुन सक्दछ । राज्यले सञ्चालन गर्ने विकासका कार्यक्रमहरूमा व्यक्तिगत स्वार्थ वा हितभन्दा सामूहिक हित वा स्वार्थ सर्वोपरी हुन्छ । तथापि विकासका कार्यक्रमहरू सञ्चालन गर्ने क्रममा सार्वजनिक हितको लागि व्यक्ति विशेषको सम्पत्ति प्राप्त गर्नुपर्दा पनि संविधान वा कानूनले निर्दिष्ट गरेको मापदण्ड वा विधिको उपेक्षा गर्न नहुने ।
- राज्य नागरिकको संरक्षक भएको हुँदा राज्यले सबै नागरिकहरूको अभिभावकत्व लिन सक्नु पर्दछ । एकथरि नागरिकलाई सुविधा दिने नाममा अर्को थरिमाथि पूर्वाग्रह राखी अन्याय हुने अवस्था राज्यले सिर्जना गर्न हुँदैन । राज्यका क्रियाकलापहरू न्यायोचितमात्र नभई सबै नागरिकका लागि समन्यायिकसमेत हुनु पर्ने ।
- एक पटक प्रचलित कानूनबमोजिम घर निर्माणको लागि इजाजत लिई विपक्षी निवेदकहरूको बसोबासको लागि घर निर्माण भइसकेपछि त्यस्तो घर रहेको जग्गा नेपाल सरकार वा त्यसको कुनै निकायले बाटो फराकिलो पार्ने प्रयोजनको लागि वा अन्य कुनै सार्वजनिक प्रयोजनका लागि लिनु पर्ने भएमा प्रचलित कानूनबमोजिम कारवाही चलाई निवेदकहरूलाई उचित र विधिसम्मतरूपमा क्षतिपूर्ति दिई प्राप्त गर्नु पर्ने ।

२. महन्तलाल श्रेष्ठसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७३, अंक १२, नि.नं. ९७३५)

- मानव अधिकारको विश्वव्यापी घोषणापत्र नरम कानून (Soft Law) हो र निवेदनमा उल्लेख गरेको धारा १७(१)(२) (सम्पत्तिसम्बन्धी अधिकार) वा धारा २७(१) (सांस्कृतिक अधिकार) ले राज्यको संविधान वा ऐनभन्दा उच्च स्थान राख्दैनन् । तसर्थ कुनै पनि व्यक्तिले आफ्नो सम्पत्ति राज्यलाई दिन्नँ भन्न पाउँछ वा पाउँदैन भन्ने कुरालाई मुलुकको संविधान र कानूनी व्यवस्थाको सापेक्षतामा हेर्नुपर्ने ।
- राज्यले सार्वजनिक हितको लागि जग्गा प्राप्त वा अधिग्रहण गर्न सक्छ । करको प्रयोजनको लागि र जग्गा जमिनको हकमा उत्पादन र उत्पादकत्व वृद्धि गर्न, कृषिको आधुनिकीकरण र व्यावसायिकरण, वातावरण संरक्षण, व्यवस्थित आवास तथा सहरी विकासको लागि भूमि सुधार आदिको लागि जग्गाको हक व्यवस्थापन र नियमन गर्न सकिने कुरा धारा २५ मा उल्लेख गरिएको छ । यी

सार्वजनिक हितमा गरिने केही उदाहरणहरू हुन् तर सार्वजनिक हितभित्र अन्य कुराहरू पनि पर्न सक्ने ।

- अमूक प्रयोजन सार्वजनिक हितभित्र पर्छ वा पर्दैन भन्ने कुरा मुद्दा विशेषको रोहमा भनिने कुरा हो । प्रस्तुत रिट निवेदनको सन्दर्भ जग्गा प्राप्त गर्ने वा अधिग्रहण गर्ने प्रयोजनसँग अर्थात् विद्युत प्रसारण लाइनको सबस्टेशन निर्माणसँग जोडिएको हुँदा सो विषय सार्वजनिक हित होइन भन्न सकिने अवस्था देखिएन । सार्वजनिक हितको निम्ति जग्गा प्राप्त गर्ने राज्यको सो अधिकार यथार्थमा सार्वजनिक हितमा प्रयोग भएसम्म व्यक्तिले त्यसलाई प्रतिरोध गर्न सक्ने वा बेमन्जुरी जनाउन सक्ने देखिँदैन । तसर्थ धर्म संस्कृति वा बसोबासको ऐतिहासिक निरन्तरता विश्रृङ्खल हुने दाबी गर्दै आफ्नो जग्गा अधिग्रहण दिन मन्जुर छैन भन्ने निवेदकहरूको जिकिरलाई संविधानतः स्वीकार गर्न मिल्ने स्थिति नदेखिने ।
- वस्तुतः क्षतिपूर्ति शब्दको तात्पर्य जग्गा अधिग्रहण वा प्राप्ति वा सोमा कुनै अधिकार सिर्जना गरिएको कारण हुन गएको क्षतिको पूर्तिमार्फत सरोकारवाला पक्षलाई अधिग्रहणपूर्वको अवस्था (Status quo ante) मा फर्काइनु भन्ने हो । यसको पछि राज्यले सार्वजनिक हितको नाममा कसैलाई गरिब बनाउन हुँदैन भन्ने मान्यता लुकेको छ । त्यसैले अधिग्रहण वा प्राप्ति गरिएको सम्पत्ति खरिद वा बिक्री गरिँदा क्रेता वा बिक्रेताले सामान्यतः के कतिमा खरिद वा बिक्री गर्छन, त्यस्तै गरी अधिग्रहणको कारण कुनै व्यक्ति पूर्णतः विस्थापित हुने स्थितिमा हाल बसोबास गरिरहेको स्थानमा जीवन निर्वाहको लागि प्रयोग गरी आएको निजी स्वामित्व, भोग वा सार्वजनिक स्वामित्वमा रहेका तर परम्परागतरूपमा उपभोग गरी आएको कस्तो स्रोत वा साधन छन्, नयाँ ठाउँमा उसलाई संस्थापित हुन के कति रकम वा के कस्तो तात्कालीक र दीर्घकालीन सहयोग जरूरी पर्छ, सो पनि क्षतिपूर्ति निर्धारण गरिँदा विचार गर्नुपर्ने आधार हुन सक्ने ।
- विकासको नाममा विस्थापनबाट प्रभावित व्यक्तिहरूले भोग्नुपर्ने सामूहिक र व्यक्तिगत विपन्नता रोक्नु राज्यको कर्तव्य हुन्छ । यो किन पनि जरूरी हुन्छ भने विस्थापनबाट अक्सर ग्रामीण, गरिब र निमुखा व्यक्तिहरूको बढी प्रभावित हुन पुग्छन् । उनीहरूको हितमा सकारात्मक हस्तक्षेप आवश्यक हुन्छ । त्यसैले यी समस्त कुराहरूलाई कानून निर्माण गर्दा ध्यान दिइनुपर्छ । संविधानमा क्षतिपूर्तिका आधार र कार्य प्रणाली कानूनद्वारा तय हुने भन्ने कुरा परेकोले विधायिकाले कानूनी आधार निर्माण गरी क्षतिपूर्तिबारे व्यवस्था गर्न त सक्छ

तर त्यस्तो क्षतिपूर्ति नाम मात्रको छ वा वास्तविक छ अधिग्रहण वा प्राप्त गर्न लागिएको सम्पत्तिसँग सान्दर्भिक छ वा छैन भन्ने कुरा न्यायिक परीक्षणको विषय बन्न सक्ने ।

३. जगत हाडा वि.औद्योगिक क्षेत्र व्यवस्थापन कार्यालय, भक्तपुर (ने.का.प.२०७१, अंक १२, नि.नं. ९३१६)

- मिति २०३४ सालमा नै जग्गा अधिग्रहणको सूचना प्रकाशित भै सो दावी जग्गाको मुआब्जासमेत यी निवेदकले बुझिलिएको स्वीकार गरेको देखिएको कि.नं. १५७ र १५९ को जग्गासमेतको लगत कट्टा गर्नेबारेको मिति २०४३।६।१९ को पत्र, रोक्कासमेतका लागि लेखिएको मिति २०६६।३।१६ को पत्र र जग्गाधनी दर्ता प्रमाणपूर्जाका लागि लेखेको मिति २०६६।१२।३० को पत्रसमेतलाई तत्समयमा नै चुनौती दिई आफ्ना हकका लागि कानूनी उपचार नखोजी हाल आएर आफ्नो नाममा उक्त जग्गाको दर्ता स्रेस्ता कायम रही रहेकाले सो जग्गा आफ्नो हकभोगको हुने भन्ने आधारमा विलम्ब गरी प्रस्तुत रिट निवेदन दायर गरेको र उल्लिखित जग्गाको मुआब्जा बुझी मौकामा चित्त बुझाई बसेकोसमेत देखिँदा विपक्षीका काम कारवाहीबाट निवेदकको सम्पत्तिसम्बन्धी संवैधानिक र कानूनी हकमा आघात परेको देखिन नआउने ।

४. रमेश भट्ट वि. उद्योग मन्त्रालय, सिंहदरवार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०७४, अंक ९, नि.नं. ९८७०)

- अधिग्रहणसम्बन्धी कार्य गर्नलाई अधिकृत मनोनयन गर्नु र अधिग्रहण गर्नु एउटै कार्य हुन सक्दैन । अधिकृत मनोनयन भएको आधारले मात्र अधिग्रहण सम्बन्धमा कानूनी प्रक्रिया पूरा गरी सूचना दिई मुआब्जासमेत दिई अधिग्रहण गरेको अवस्था देखिँदैन । प्रक्रियाको थालनी हुँदैमा प्रक्रियाले पूर्णता पाएको भन्न नमिल्ने ।
- राज्य भन्नाले कार्यपालिका व्यवस्थापिका र न्यायपालिका मानिने भए पनि जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा ३ अनुसार व्यक्तिको हक भोगको जग्गा सार्वजनिक हितको लागि कार्यपालिका अर्थात तत्कालीन श्री ५ को सरकारले निर्णय गरी जग्गाधनीलाई कानूनबमोजिम मुआब्जा वा क्षतिपूर्ति प्रदान गरेर नेपाल सरकारले कानूनबमोजिम प्राप्त गरेको अवस्थामा मात्र ग्याँस उत्खननसम्बन्धी कार्यका लागि विपक्षी खानी तथा भूगर्भ विभागले उपभोग गर्न पाउने देखिन आउने ।

- सम्पत्तिसम्बन्धी अधिकार व्यक्तिको नैसर्गिक र मौलिक अधिकार हो । व्यक्तिका यस्ता अधिकारमा आघात पुग्ने निर्णय गर्दा साधिकार निकायले कानूनको उचित प्रक्रिया पुऱ्यासएर कानूनबमोजिम गरिएको भएमा मात्र कानूनी मान्यता पाउन सक्ने ।
- मिति २०४३।९।११ को विपक्षी खानी तथा भूगर्भ विभागको जग्गा अधिग्रहण गर्ने भनिएको नि.नैं गैरसंवैधानिक, गैरकानूनी र गैर क्षेत्राधिकार पूर्ण रहेपछि त्यस्तो गैरकानूनी निर्णयलाई आधार लिई प्रकाशित गरेका सूचनासमेतका काम कारवाही र जग्गा रोक्का राख्नका लेखी पठाउने एवं जग्गामा कम्पाउण्डवाल लगाउनेसमेतका विपक्षी खानी तथा भूगर्भ विभागबाट भएका सम्पूर्ण निर्णय एवं पत्राचार अनधिकृत र स्वतः गैरकानूनी हुने भई कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने ।
- राज्य र राज्यको कार्यकारी निकायअन्तर्गत रहने सार्वजनिक निकाय विपक्षी खानी तथा भूगर्भ विभागको सबै सेवाग्राहीलाई समान व्यवहार गर्ने कर्तव्य रहने ।
- एउटै उद्देश्यका लागि एउटै निर्णयले रोक्का राखेका जग्गा मध्ये कुनै व्यक्तिका हकमा रोक्का फुकुवा गर्ने कसैका हकमा प्रयोजनअनुसारको काम अगाडि नबढाई जग्गा रोक्का मात्र राखिरहने कार्य आफैँमा स्वेच्छाचारी ठहरिने हुँदा त्यस्तो काम कारवाहीमा संविधान, कानून र सर्वस्वीकार्य समानताको सिद्धान्तलाई अनुशरण गरिएको रहेछ भनी मान्न नमिल्ने ।

५. विष्णुलाल लामिछाने वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७४, अंक ८, नि.नं. ९८६०)

- सट्टा भर्नामा पाएको जग्गा भोग चलन गर्न नपाए त्यसको कुनै महत्व रहँदैन । सट्टा भर्ना वा क्षतिपूर्तिबापत दिने भनेको जग्गा काल्पनिक नभई वास्तविक हुनुपर्ने र त्यस्तो जग्गा सम्बन्धित व्यक्तिको भोग वा नियन्त्रणमा आएको अवस्थामा मात्र वास्तविकरूपमा हक प्राप्त गरेको मान्न सकिने ।
- राज्यका तर्फबाट ३० वर्षभन्दा बढी समय व्यतित गर्दा पनि अतिक्रमण गरिएको जग्गा खाली हुन नसकेको अवस्थामा आफ्नो दायित्वबाट पूर्णरूपले पन्छिन खोज्दा जग्गाको भोगाधिकार प्राप्त गर्नुपर्ने व्यक्तिलाई अन्याय परेको अनुभूति हुन्छ । राज्यले आफूले सट्टा भर्नामा दिएको जग्गा जुन प्रयोजनका लागि दिएको हो सोबमोजिम हस्तान्तरण भएको सुनिश्चित गर्ने कर्तव्य राज्यको हुने ।

६. डिल्ली प्रसाद प्रसाई वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं. ९१६०)

- सट्टाभर्ना वा क्षतिपूर्तिबापत दिने भनेको जग्गा काल्पनिक नभई वास्तविक हुनुपर्ने र त्यस्तो जग्गा सम्बन्धित व्यक्तिको भोग वा नियन्त्रणमा आएको अवस्थामा मात्र वास्तविक हकवाला मान्न सकिने ।
- जग्गा रहेको ठाउँ अतिक्रमणकारी क्रियाकलापको कारणले जग्गाधनी निवेदकहरूको पहुँच अवरुद्ध भएको भन्ने मुख्य जिकिर रहेको हुँदा त्यस्तो अवरोध रहेको भए सो हटाउने राज्यको अन्तरनिहित एवम् कानूनी कर्तव्यसमेत हुन आउँदछ । साथै, अतिक्रमणकारीको कारणले भोग गर्न नपाएको भन्ने मुख्य समस्या निवेदकहरूले देखाएको हुनाले यो विषय हक बेहकको समस्या नभई शान्ति सुरक्षाको समस्या देखिन आउने हुनालेसमेत राज्य यस विषयमा उत्पन्न दायित्वबाट पन्छिन नमिल्ने ।
- राज्य संयन्त्रअन्तर्गत पर्ने विभिन्न मन्त्रालयहरू र स्थानीय निकायको पहललेसमेत टुङ्गो लाग्न नसक्ने यस विषयलाई एक्लो व्यक्तिले कसरी आफ्नो हकको पुनःस्थापना गराउन सक्तछ भन्ने विषयमा विचार गरी निर्णय गर्नुपर्ने दायित्व राज्यको हुने कुरालाई बिर्सन नहुने ।
- राज्यले आफूले सट्टाभर्नामा दिएको जग्गा जुन प्रयोजनका लागि दिएको हो सोबमोजिम हस्तान्तरण भएको सुनिश्चित गर्ने कर्तव्य राज्यको हुने ।
- निवेदकको नाममा दर्ता भएको मितिदेखि सट्टाभर्नामा पाएको जग्गाको आयस्ता अनुसारको क्षतिपूर्ति के कुन कानूनको आधारमा पाउनुपर्ने हो, निवेदनमा उल्लेख गरेको देखिदैन । सट्टाभर्नामा उपलब्ध भएको जग्गा स्वामित्वकर्ताले पाउन नसकेमा त्यसबापत के कति क्षतिपूर्ति पाउनुपर्ने हो भन्ने कुराको परिकल्पना जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ ले गरेको पनि पाइँदैन । यसरी एकातिर स्पष्ट कानूनको अभाव छ भने अर्कोतर्फ जग्गाको आयस्ता र स्थलगत मूल्याङ्कन गरी यति रूपैयाँ नै क्षतिपूर्ति दिनु भनी रिट क्षेत्रबाट भन्न नमिल्ने ।
- निवेदकको नाममा सट्टाभर्नामा दिइएका जग्गाहरूको यथार्थ अवस्था बुझी कानून बमोजिम कसैको हक स्थापित भएको देखिएमा बाहेक सट्टाभर्नाबापत जग्गाको हकको लिखत निवेदकहरूले प्राप्त गर्नुअगावै वा प्राप्त हुँदादेखि नै अनधिकृत अतिक्रमणको कारणले प्राप्त जग्गाधनी पूर्जाबमोजिम हकभोग गर्न नपाएको भए जो चाहिने सुरक्षा व्यवस्था मिलाई निवेदकहरूलाई श्रेस्ताबमोजिम हक पुगेको जग्गामा भोग गर्न सक्ने र भोग गर्न दिने सुनिश्चित गर्ने प्रयोजनको लागि गृह मन्त्रालय र भूमिसुधार मन्त्रालयलगायत

सम्बन्धित विपक्षीहरूको समन्वयमा संयन्त्र खडा गरी विवाद रहेको थलोमा त्यसको कार्यान्वयन गर्नु गराउनु, निवेदकलाई भोग चलन गर्न दिनु दिलाउनु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेश जारी हुने ।

७. निर्मलादेवी महतोसमेत वि. जनकपुर नगरपालिकाको कार्यालय, जनकपुर, धनुषासमेत (ने.का.प. २०७४, अंक ३, नि.नं. ९७८७)

- राज्यको सार्वभौमसत्ता राज्यको शासकीय क्षमताबाट प्रदर्शित हुन्छ । संविधान र प्रचलित कानूनबमोजिम राज्य सञ्चालनको व्यवस्थाले कानूनी राज्यको स्थापना र प्रवर्द्धनमा सहयोग पुग्ने हुन्छ । सार्वजनिक अधिकारप्राप्त निकाय वा पदाधिकारीले आफ्नो अधिकारको प्रयोग गर्दा वा नगर्दा कानूनबमोजिम गरेमा मात्र कानूनको शासन स्थापित गर्न मद्दत पुग्ने ।
- राज्यको अधिकार र व्यक्तिको सम्पत्ति प्राप्त गर्ने कुरालाई कानूनद्वारा नै व्यवस्थित गर्न खोजिएको देखिन्छ । साथै व्यक्तिको सम्पत्ति सार्वजनिक हितका लागि राज्यले प्राप्त गर्दासमेत प्रचलित कानूनबमोजिम निर्धारित र उचित कार्यविधिको पालना गर्नुपर्ने सो नगरेमा उचित क्षतिपूर्तिलगायत त्यस्ता काम कारवाही वा निर्णयउपर पुनरावेदन गर्न पाउने कुरालाईसमेत व्यवस्थित गरेको देखिन्छ । यसबाट राज्य वा राज्यका साधिकार निकायहरूले व्यक्तिको सम्पत्ति प्राप्त गर्दासमेत संविधान र कानूनको निर्दिष्ट सीमाभित्र रहेर मात्र गर्नुपर्छ । अझ घरबासको अवस्था भनेको व्यक्तिको जराधार भएकोले त्यस्तो अवस्थामा राज्य थप संवेदनशील हुनुपर्ने ।
- सहरीकरण आजको समयमा मानव सभ्यताको पहिचानको रूपमा विस्तार हुँदै गएको छ । सहरीकरणका लागि पूर्वयोजना प्राथमिक आवश्यकताका रूपमा देखिएको छ । सहरी विकासका लागि उपयुक्त स्थानमासमेत निर्धारित योजनाको अभावले विकास हुन नसकेको अवस्था पनि छ । राज्यका सम्बद्ध निकायहरू त्यस्ता कामका लागि समयमा तत्पर नहुने, भएका काम कारवाही पनि व्यवस्थितरूपमा सञ्चालन नगर्ने, अनुगमन, नियन्त्रण र नियमनका लागि खडा गरेका निकायहरूले आफ्नो जिम्मेवारी र दायित्व समयसापेक्षरूपमा निर्वाह नगरिदिनाले बिना योजना र अनियन्त्रितरूपमा बस्ती विकासले नै सहरीकरणको व्यवस्थापनमा नै समस्या उत्पन्न भएको पनि देखिन्छ । यस्ता समस्याहरू समाधान गर्न गरिएका प्रयासबाटै सहरीकरणका लागि आवश्यक पूर्वाधार निर्माण लगायतका सेवा सुविधा उपलब्ध गराउन सँगसँगै चुनौतीहरू थपिँदै जाने क्रम बढ्दोरूपमा देखिन्छ । कतिपय राज्यका निकायहरूको गैर जिम्मेवारपूर्ण क्रियाकलापबाटसमेत थप चुनौतीहरू सिर्जना भएका पाइने ।

- स्वीकृत मापदण्डविपरीत यदि कुनै घर बनाइएका भए प्रचलित कानूनको अधीनमा रही सम्बन्धित निकायले आवश्यक कारवाही गर्न सक्छ । तर घर निर्माणका समयमा नरहेको नभएको मापदण्डको जिकिर लिई पहिले कानूनसम्मत तरिकाले नक्सा पास भई निर्माण भएका घर, भवन वा स्ट्रक्चर सम्बन्धित व्यक्तिहरूलाई कुनै पूर्वसूचना वा जानकारी नै नदिई घर कम्पाउन्ड भत्काउने भनी चिह्न लगाउँदै हिँड्ने कार्यलाई कुनै पनि तवरले उचित मान्न नसकिने । सहरीकरणको क्रममा व्यक्ति विशेषको बसोबासको सम्पत्तिमा हस्तक्षेप गर्नुपर्दा पनि सरोकारवाला व्यक्तिलाई पूर्व सूचना दिने, मन्जुरी लिने र बसोबास नै नरहने अवस्थामा उचित क्षतिपूर्ति प्रदान गर्नु पनि राज्यको दायित्व हुन आउँछ । सडक विस्तारको कामबाट प्रत्यक्षरूपमा नै सोही क्षेत्रका बासिन्दाहरू लाभान्वित हुने हुँदा उनीहरूको सहमति र स्वीकृतिबेगर त्यस्ता काम प्रभावकारी हुन पनि नसक्ने ।
- एकातिर घर निर्माणका लागि इजाजत दिने अर्कोतर्फ सडक विस्तारका नाममा बसोबासका लागि निर्माण भएका घर पर्खाल भत्काउने कार्यले कानूनी शासनको उपहास हुने सम्भावना देखिन्छ । राज्यले तत्काल प्रचलित कानूनबमोजिम भए गरेको कार्यलाई अन्यथा गर्न नहुने र गर्नै परे पनि उचित क्षतिपूर्ति दिई विधिसम्मतरूपमा मात्र गर्नुपर्ने हुन्छ । सरोकारवाला व्यक्तिको सहमति र स्वीकृतिमा उचित वा पर्याप्त क्षतिपूर्ति दिएर त्यस्ता सम्पत्ति सार्वजनिक हितका लागि उपयोग गर्न सकिने ।
- सडक विस्तार कार्य त्यसका वरिपरि रहेका व्यक्तिहरूको मात्र सरोकार नभएर त्यसमा संलग्न नभएका व्यक्तिहरूकोसमेत सरोकार र चासोको विषय हो । तत्काल सडक किनारामा रहेका व्यक्तिले मात्र त्यसको उपभोग गर्ने जस्तो देखिए पनि यो सार्वजनिक सरोकारको विषय नै हो । यदि सडक विस्तार गर्न आवश्यक भएर निजी सम्पत्तिमाथि अतिक्रमण हुने भएमा पनि सो प्रक्रिया कानूनसम्मतरूपमा अवलम्बन गरेर मात्र गर्नुपर्ने ।
- कानूनबमोजिम बाहेक मापदण्डविपरीत बनेका घर संरचना कानूनी प्रक्रिया पूरा गरी भत्काउन, हटाउन परेमा अधिकार प्राप्त निकायले कारवाही अगाडि बढाउन सक्ने नै हुन्छ । अन्यथा प्रक्रिया नै पूरा नगरी तत्कालीन मापदण्ड पूरा गरी बनाइएका घर संरचनालाई सडक विस्तारका नाममा जहिलेसुकै भत्काउन हटाउन नमिल्ने ।
- कार्यालयको जुनसुकै कर्मचारीले गरेको काम कारवाहीको अन्तिम जिम्मेवारी कार्यालय प्रमुखको हुने र सो प्रति उत्तरदायित्व ग्रहण गर्नु अनिवार्य पनि हुन्छ ।

अदालतले स्पष्टीकरण सोध्नुपर्ने अवस्था सिर्जना हुनु र सोको जवाफमा आफू मातहतका कर्मचारीको काम कारवाहीलाई बेवास्ता गरी औपचारिकताका लागि स्पष्टीकरण दिनु मात्र पर्याप्त नहुने ।

८. भरत बहादुर कार्कीसमेत वि. भौतिक पुर्वाधार तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालय (ने.का.प.२०७२, अंक ३, नि.नं. ९३६३)

- सडक सीमाभित्र जुनसुकै प्रकारले जो कसैले निर्माण गरेको वा भोग गरेको कारणबाट त्यस्तो जग्गामा कसैको कानूनी हक सिर्जना हुन नसक्ने ।
- सडक विभागबाट सम्बन्धित निकायहरूमा पत्राचारसमेत भइसकेको अवस्थामा सो मापदण्डको प्रतिकूल हुने गरी घर पर्खाल निर्माण गर्न पाइँदैन । सम्बन्धित निकायबाट नक्सा पास नै भएको भए पनि सडक सीमा मिची बनाइएको स्थायी अस्थायी टहरा बनाउने त्यस्तो गैरकानूनी कार्यले कानूनी हक स्वतः स्थापित भएको मान्न नमिल्ने हुँदा सरकारले त्यस्तो गैरकानूनी संरचना कुनै पनि समयमा हटाउन सक्ने नै हुँदा कानूनबमोजिम मुआब्जा पाउनु पर्ने भन्न नहुने ।

९. नेपाल क्रेडिट एण्ड कमर्श बैंक लि.का तर्फबाट अख्तियार प्राप्त ऐ. का प्रमुख कार्यकारी अधिकृत रत्नराज बज्राचार्य वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग (ने.का.प. २०६८, अंक १२, नि.नं. ८७३७)

- एकचोटी जुन कामको लागि जग्गा प्राप्त गरिएको हो सो काममा अधिग्रहित जग्गाको प्रयोग वा उपयोग भइसकेको छ भने पुनः साविक जग्गाधनीले त्यस्तो जग्गा फिर्ता प्राप्त गर्न सक्दैनन् । जुन कामको लागि जग्गा प्राप्त गरिएको हो सोही काम वा प्रयोजनमा सो जग्गाको प्रयोग अनन्तकालसम्म सदासर्बदा भई नै रहनुपर्ने भन्ने जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा ३३ र ३४ को आशय र उद्देश्य हुन नसक्ने ।
- जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा ३४ ले अधिग्रहण गरेपछि पनि अनन्तकालसम्म त्यस्तो जग्गामा साविक जग्गाधनीको सशर्त अधिकार वा अनिश्चित अधिकार (Conditional Right वा Contingent Right) प्रदान गरेको छैन । एकपटक अधिग्रहित जग्गाको प्रयोग र उपयोग अधिग्रहणको उद्देश्यअनुरूप भइसकेको छ भने बर्षौं वा दशकौंपछि त्यस काममा अबरोध आएमा वा सो काम नहुने भएमा उक्त दफाअनुसार सो जग्गा साविक जग्गाधनीलाई फिर्ता दिनुपर्ने भन्ने ऐनको मनसाय हुन नसक्ने ।

- एउटा निजी कम्पनीको सम्पत्ति भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को दफा ३९(३) अनुसार रोक्का गर्न मिल्ने नहुँदा व्यक्तिको जग्गा वा सम्पत्ति केही व्यक्तिको भनाईमा लागेर कानूनी प्रक्रियाबेगर रोक्का राख्न नमिल्ने ।

१०.नेत्रराज पाण्डे वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय सिंहदरवार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ६, नि.नं. ८१७०)

- कानूनको रीत पुर्‍याई निवेदकको जग्गाको स्वामित्व कारखानाको नाममा सरेपछि र निवेदकको नामको लगत कट्टासमेत भएपछि उक्त जग्गा निवेदकले बिक्री गरेसरह भई निवेदकको दावी गर्ने हक नै पुग्न नसक्ने ।
- जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा ४(ग) बमोजिम गरेको लिखत बमोजिमको काममा प्रयोग नगरेमा मात्र साविक जग्गावालालाई फिर्ता गर्न सकिने सो बाहेक अन्य अवस्थामा एक पटक प्राप्त गरिसकेको जग्गा फिर्ता हुन नसक्ने ।
- जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ अन्तर्गत जग्गा प्राप्त गर्दा राज्यले Eminent Domain को अधिकार अन्तर्गत व्यक्तिको जग्गा प्राप्त गर्दछ । यसरी जग्गा प्राप्त गर्दा साविक जग्गाधनीले उक्त जग्गा प्राप्त गर्दाको अवस्थाको प्रचलित किनवेचको मोल र अन्यत्र वसाई सराई गर्दाको मूल्यसमेत क्षतिपूर्ति पाउने ।
- जग्गा प्राप्ति ऐन, २०३४ को दफा १६(२) को खण्ड (क)(ख) र (ग) को व्यवस्थाअनुसार निवेदकले जग्गा प्राप्त गर्दाको समयको प्रचलित मोल जग्गा प्राप्त गर्दा घर, पाताल, टहरो आदि भए सो र बसोबास वा कारोवारकालागि अन्यत्र सर्दा लाग्ने वा लागेको खर्च वा नोक्सानीवापतसमेत क्षतिपूर्ति पाएको र पाउने हुँदा जग्गा प्राप्तिको परिणाम किनवेच सरह नै हुने ।
- चिनी कारखानाले पनि जग्गा प्राप्त गरी कारखाना स्थापित गरी सञ्चालन गरिसकेको र कारखाना बन्द भएपछि उक्त जग्गामा नेपाल सरकारले विशेष आर्थिक क्षेत्र स्थापना गर्ने हुँदा निवेदकलाई जग्गा फिर्ता हुन नसक्ने ।

११. ज्यानप्रसाद मानन्धरसमेत वि. द टिम्बर कर्पोरेशन अफ नेपाल लिमिटेड के.का. बबरमहल, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक १, नि.नं. ८०५८)

- संस्थाको कर्मचारी, मजदुर वा कामदार बस्ने घर बनाउन वा निजहरूको सुख सुविधाको अन्य बन्दोबस्त गर्न वा सर्वसाधारण जनताको हीत हुने कार्य र श्री ५ को सरकारको पूर्ण स्वामित्व भएको संस्थासित सम्बन्धित परियोजना संचालन गर्न वा त्यस्तो संस्थाको कारोवारसँग सम्बन्धित वा त्यस्तो संस्थाको उत्पादन गरेको कुनै मालवस्तु संचय गर्नको लागि लिएको जग्गा, अन्य कुनै कार्य वा प्रयोजनका लागि प्रयोग हुन नसक्ने ।

- अधिकरण गरिएको आवश्यक नपरेको वा बढी भएको जग्गा साविक जग्गावालालाई नै अनिवार्य रुपमा फिर्ता गर्नुपर्ने र फिर्ता गरिने जग्गा साविक जग्गावालाले लिन नचाहेमा वा निज फेला पर्न नसकेको अवस्थामा मात्र अरु कसैलाई बिक्री गर्नसकिने देखिँदा अधिग्रहण वा प्राप्त गरिएको जग्गा अधिग्रहण गर्ने संस्थालाई आवश्यक नभएमा साविक जग्गावालालाई फिर्ता गर्नुपर्ने कानूनी व्यवस्था स्वेछिक नभएर बाध्यात्मक हुने ।

१२. थेचर कुमारी राउत वि. श्री ५ को सरकार, आवास तथा भौतिक मन्त्रालयसमेत (ने.का.प. २०५८, अंक १, नि.नं. ६९७७)

- काठमाडौं जिल्ला चपली गा.वि.स. वार्ड नं. ९(क) कि.नं. १५३ को जग्गा रोपनी २-२-१ र ए. ऐ. कि.नं. २२४ को क्षेत्रफल रोपनी ८-१३-३ को जग्गा कार्यविधि पुरा नगरी गल्फुटार योजना संचालन गर्ने निर्णय, मुआब्जा कायम गरेको निर्णयसमेत वदर गरी पाउँ भन्ने वादीको मुख्य दावी रहेको पाइन्छ । विवादित कि.नं. २२४ को जग्गा रैकर परिणत गर्ने गरी २०४८।८।११ मा निर्णय भएको कि.नं. २२४ को जग्गा रोपनी ८-१३-३ मध्ये ८-९-३ को वदर गरि ०-४-० जग्गाको हकमा मात्र यी वादीको मोही कायम गरी २०५०।२।१० मा निर्णय भएको देखिन्छ ।
- जिल्ला कार्यालय काठमाडौं मिति ०३८।७।९ को गोरखापत्रमा प्रकाशित सूचनाको प्रतिलिपि हेर्दा विादित जग्गाको जगगाधनीलाई समयमै सूचित गरि जग्गा अधिग्रहण गरेको देखिन्छ । गुठी प्रशासकबाट वादीलाई ०-४-० जग्गाको मात्र मोही कायम गरेको २०५०।२।१० को निर्णय वदर गर्न वादीको काठमाडौं जिल्ला अदालतमा २०५०।६।२७ मा नालिस परि ०५१।३।१७ मा डिसमिस फैसला भएको प्रमाणमा आएको दे.मि.नं. ३९५३ को निर्णय दर्ता वदर मुद्दाको मिसिलबाट देखिन आउँदछ । यसरी श्री ५ को सरकारले कानून बमोजिम २०३८ सालमा नै अधिग्रहण गरि मुआब्जा तोकी सूचना प्रकाशित गरि सकेको जग्गाको वादीले नै दिलाई गरि मुआब्जा नलिएकै कारणले सो जग्गामा वादीको हकदैया कायम रहिनै रहेको मान्न मिलेन । अतः हकदैयाको अभावमा फिराद खारेज गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालत पाटनको फैसला मिलेको देखिंदा मनसिव ठहर्ने ।

१३. भजराम पण्डितसमेत वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक ३, नि.नं. ८५७६)

- कानूनले नै दुष्परिणाम सच्चाउनको लागि लेखी पठाउन सक्ने अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगलाई अधिकार दिएको अवस्थामा सार्वजनिक पद धारण गरेको व्यक्तिले गरेको अनुचित कार्यबाट उत्पन्न त्यस्तो दुष्परिणाम सच्चाउने सिलसिलामा कानूनबमोजिम नै सम्बन्धित निकायमा लेखी पठाउने गरी भएको निर्णयलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।
- मन्त्रिपरिषद्को निर्णयविपरीत हुने गरी आफूलाई प्राप्त अख्तियारीभन्दा बाहिर गई जग्गा सट्टा भर्ना दिने गरेको मुआब्जा तथा निर्धारण समितिको निर्णयबाट कानूनबमोजिम हक सिर्जना हुन सक्ने अवस्था नहुने ।

बन्दी प्रत्यक्षीकरण

१. रामदेव यादव वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय (ने.का.प. २०६८, अंक ८, नि.नं.८६६५).....२२७

२. तेन्जिङ शेर्पा वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत, नेकाप २०७३, अंक ८, नि.नं. ९६६१ .....२२८

३. नेपाल सरकार वि. सि.के. राउत भन्ने चन्द्रकान्त राउत (ने.का.प.०७३, अंक ३, नि.नं. ९५६३).....२२८

४. टंकप्रसाद लुँईटेल वि.महानगरीय प्रहरी परिसरसमेत (ने.का.प.२०६९, अंक ८, नि.नं. ८८८०).....२२९

५. सुर्यकान्त राउत वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मोरङसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.नं. ९२२९).....२२९

६. रूद्रलाल खड्गी वि. श्री ५ को सरकार विषेश प्रहरी विभाग सिंहदरवार (ने.का.प. २०२८, अंक १, नि.नं. ५९८).....२३०

७. कृष्ण बहादुर गोले वि. उच्च अदालत पाटन, हेटौडा इजलाससमेत, ने.का.प २०७४, अंक ७, नि.नं.९८४६.....२३०

८. चिजकुमारी घले वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय हनुमान ढोका काठकमडौं (ने.का.प. २०५१, अंक ११, नि.नं. ५००७).....२३२

९. बाबुराम राई वि. श्री जिल्ला कार्यालय खोटाङ, दिक्तेलसमेत (ने.का.प.२०४७, अंक ८, नि.नं. ४१९९).....२३३

१०. वासुदेव शाह तुरहा वि. पुनरावेदन अदालत हेटौडा (ने.का.प. २०६८, अंक ७, नि.नं.८६५०).....२३४

११. झलकलाल श्रेष्ठ वि.अख्तियार दुरुपयोग आयोग टंगाल, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६५, अंक १, नि.नं. ७९१२).....२३४

१२. मोहम्द मजहरूलका हकमा अधिवक्ता सन्तोष बस्नेत वि. नेपाल सरकार गृहमन्त्रालय (ने.का.प. २०७०, अंक १२, नि.नं. ९०९७).....२३६

१३. बालकृष्ण के.सी. समेत वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय दैलेखसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ९, नि.नं. ८४५९).....२३७

१४. कनकमणि दीक्षित वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग टंगाल, काठमाडौ (ने.का.प २०७४, अंक १, नि.नं ९७४४).....२३८

१५. विकास राई दनुवार (नाम परिवर्तन) वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत समेत, ०७१ -WH-००४९ .....२३९

१६. अमर नेपाली वि. प्रहरी प्रधान कार्यालय, केन्द्रीय अनुसन्धान व्यूरोसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ३, नि.नं. ८९७७) २४०

१७. रामेश्वर चौधरी वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ११, नि.नं. ९०७४) २४०

१८. सुनिता कुमारी गौतम वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६८, अंक ६, नि.नं.८६३८) २४१

१९. मंगलसिंह लिम्बूसमेत वि. त्रिभुवन विमानस्थल भन्सार कार्यालय, गौचर काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ९, नि.नं १०१०४) २४२

२०. विजयराज तुलाधर वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०१०८) २४२

२१. सुशिलकुमार शर्मा वि. उच्च अदालतसमेत (ने.का.प२०७५, अंक १०, नि.नं १०११५)...२४३

२२. खुमबहादुर तक्मेल वि. सशस्त्र प्रहरी विशेष अदालत काठमाडौं (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००१५) २४३

२३. सुनिल तामाङ वि.उच्च अदालत पाटन (ने.का.प.२०७५, अंक ५, नि.नं.१०००४) २४३

२४. अतुल राय वि. राजस्व न्यायाधिकरण अनामनगर (ने.का.प.२०७४, अंक ११, नि.नं.९८९७) २४४

२५. लेखनाथप्रसाद यादव वि.जिल्ला प्रहरी कार्यालय सिरहा (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं. ९९०५) २४५

२६.उदयशंकर मण्डल वि. सुर्खेत जिल्ला अदालत (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९३०)...२४५

२७. ल्यामु तामाङ वि.उच्च अदालत पाटन (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८६४).....२४६

२८. वैद्यनाथप्रसाद कर्ण र कल्पना कर्णको हकमा निजको सम्धी नाता टंकप्रसाद लुईटेल वि.महानगरीय प्रहरी परिसरसमेत (ने.का.प.२०६९, अंक ८, नि.नं.८८८०) २४७

२९. अम्बरबहादुर गुरुङको हकमा रमेशमान स्थापित वि त्रि.वि.सुरक्षा गार्ड कार्यालय गौचरनसमेत (ने.का.प.२०४९(क), अंक १, नि.नं.४४५०) २४७

३०. निमेश लाखे वि.ललितपुर जिल्ला अदालत (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७६८) २५०

१. रामदेव यादव वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय (ने.का.प. २०६८, अंक ८, नि.नं.८६६५)

- साधारण क्षेत्राधिकार र असाधारण क्षेत्राधिकार समानान्तर क्षेत्राधिकार पनि होइनन् र असाधारण क्षेत्राधिकारले साधारण क्षेत्राधिकारलाई अनादर गर्ने, सीमित तुल्याउने, नियन्त्रण गर्ने, प्रतिस्थापन गर्ने वा कुनै किसिमबाट निस्तेज तुल्याउनेसमेत असाधारण क्षेत्राधिकारको मकसद हुन नसक्ने ।
- नियमित वा सामान्य क्षेत्राधिकारको विकल्प असाधारण क्षेत्राधिकार होइन । असाधारण क्षेत्राधिकार सामान्य क्षेत्राधिकारको पुनरावेदकीय क्षेत्राधिकार पनि होइन । यसरी असाधारण क्षेत्राधिकारलाई साधारण क्षेत्राधिकारको पुनरावदेकीय क्षेत्राधिकारको रुपमा लिने हो भने साधारण क्षेत्राधिकार र असाधारण क्षेत्राधिकारबीचको अन्तर नै मेटिन पुग्दछ र साधारण क्षेत्राधिकारको औचित्य नै समाप्त हुन जाने ।
- बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिटबाट विवादको तथ्यभित्र प्रवेश गरी थुनाको औचित्यको खोजी गर्ने कार्य गरिँदैन । बन्दीलाई थुनामा राखिएको कार्यको वैधतासम्म परीक्षण गरी गैरकानूनी तवरबाट थुनामा राखिएको देखिएमा बन्दीलाई त्यस्तो थुनाबाट मुक्त गर्न बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ।
- आफूउपर लगाइएको अभियोग र आफूसँग धरौट माग गरिएको अ.वं. ११८ नं. को कानूनी व्यवस्था असंवैधानिक छ भनी चुनौती दिन नसकेको अवस्थामा उक्त कानूनबमोजिम धरौट माग गरेको र माग गरेको धरौटी दिन नसकेको कारणबाट थुनामा राखी मुद्दाको पुर्पक्ष गर्ने गरी मातहत अदालतबाट भएको आदेश असंवैधानिक तथा गैरकानूनी रहेको भन्ने देखिन नआउने ।
- मातहत दुई तह अदालतबाट सामान्य कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत निरोपण भई टुंगो लागिसकेको विषयवस्तुमा यस अदालतले रिट क्षेत्राधिकारबाट पुनरावेदन सुनेसरह गरी हस्तक्षेप गर्दै जाने हो भने विवादको कहिल्यै पनि अन्त्य हुन नसक्ने र अदालतको साधारण क्षेत्राधिकारसम्बन्धी संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्थासमेत अर्थहीन हुन जाने हुन्छ । तसर्थ क्षेत्राधिकारसम्पन्न अदालतबाट सामान्य कानूनी व्यवस्थाअन्तर्गत निवेदकसँग माग भएको धरौटीको रकम कानूनसम्मत् रहेको भनी पुनरावेदन अदालतबाटसमेत सदर भई धरौटीको अङ्कसम्बन्धी विवाद निरोपण भइसकेको देखिएको अवस्थामा यस अदालतले विवादको तथ्यभित्र प्रवेश गरी धरौटीको अंक पुनरावलोकन गर्न नमिल्ने ।

२. तेन्जिङ शेर्पा वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत, नेकाप २०७३, अंक ८, नि.नं. ९६६१

- अभियुक्तको बाबुको नाम नै फरक र वतन नै फरक परिरहेको र व्यक्ति एउटै हो भन्ने आधिकारिक प्रमाण बेगर हचुवा ढंगबाट व्यक्ति एउटै हो भन्नु कानूनी राजको उपहास हुन जान्छ । आधिकारिक प्रमाणबाट पुष्टि गराउन सकेमा अदालतको फैसला कार्यान्वयन गर्न सकिने हुन्छ । व्यक्तिको पहिचान (Identity) नै स्पष्ट नगरी र सो सम्बन्धमा तथ्यपूर्ण अनुसन्धान नै नगरी एउटै व्यक्ति हो भनी निष्कर्ष निकाल्नु कानूनसम्मत हुँदैन । कुनै पनि व्यक्तिउपर अभियोग दाबी गर्दा उसको व्यक्तिगत विवरण स्पष्टसँग उल्लेख गर्ने जिम्मेवारी अभियोगकर्तामा रहन्छ । अभियोगमा उल्लिखित विवरणमा अस्पष्टता भएमा स्वभावतः त्यसको Benefit of doubt प्रतिवादीमा जाने ।
- स्वतन्त्रताको प्रश्न कुनै पनि लोकतान्त्रिक र सभ्य समाजको लागि महत्वपूर्ण सवाल हो । मानिसका आधारभूत हक अधिकारहरू हरहालतमा संरक्षण हुनुपर्छ भन्ने मान्यतालाई मानव अधिकारसम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले आत्मसात् गरेको मूलभूत सिद्धान्त हो । मानव अधिकारको विभिन्न अन्तरवस्तुमध्ये वैयक्तिक स्वतन्त्रता (Personal liberty) को विषय सर्वाधिक महत्वको विषय हो र यो ज्यादै संवेदनशील विषय पनि हो । नेपालको संविधान, २०७२ को धारा १७ लेसमेत स्वतन्त्रताको अधिकारलाई मौलिक हकअन्तर्गत राखी कानूनबमोजिम बाहेक कुनै पनि व्यक्तिलाई वैयक्तिक स्वतन्त्रताबाट वञ्चित गरिने छैन भनी व्यवस्थासमेत गरेको अवस्थामा नागरिकहरूको मौलिक हकहरूको संरक्षकको रूपमा रहेको यस अदालतले असाधारण अधिकारक्षेत्र ग्रहण गर्न नसक्ने कुनै अवस्था नदेखिने ।
- दण्ड सजायको ६१ नं. को व्यवस्था फैसला कार्यान्वयनको सिलसिलामा तहसिलदारको आदेश उपर न्यायाधीशसमक्ष उजुर गर्न सक्ने व्यवस्था हो । एउटा व्यक्तिको हकमा भएको फैसला अर्को व्यक्तिको हकमा कार्यान्वयन गरी व्यक्तिको स्वतन्त्रताको अतिक्रमण भएको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन परेको अवस्था छ । यस्तो अवस्थामा सो दण्ड सजायको ६१ नं. को व्यवस्था प्रस्तुत रिट निवेदनको हकमा प्रासङ्गिक नै नदेखिने ।

३. नेपाल सरकार वि. सि.के. राउत भन्ने चन्द्रकान्त राउत (ने.का.प.०७३, अंक ३, नि.नं. ९५६३)

- प्रतिवादीलाई आफ्ना विचारहरू अभिव्यक्त गर्ने, विना हातहतियार भेला हुने राजनीतिक दल खोल्ने तथा संघ संगठन खोल्ने नेपालको कुनै पनि भागमा

आवतजावत र बसोबास गर्ने समेतका स्वतन्त्रताको हक संविधानले नै प्रत्याभूत गरेको देखिन्छ । उपरोक्त स्वतन्त्रताहरू निरपेक्ष नभई सापेक्षित स्वतन्त्रता हुन् । उक्त स्वतन्त्रताहरूलाई राज्यले उचित कानून बनाई सङ्कुचन र नियन्त्रण गर्न सक्ने ।

- अनुसन्धानको क्रममा बुझिएका मानिसहरूले अदालतमा गरेको बकपत्रबाट प्रतिवादीले जबरजस्ती मानिसहरू भेलाजम्मा गराई डर त्रास देखाई आतङ्कित बनाएको तथा शान्ति सुरक्षामा खलल् पार्ने कार्य गरेको भन्ने देखिँदैन । प्रतिवादीले बल प्रयोग गरी शान्ति अमनचयन भङ्ग गरी अशान्ति मच्चाएको वा हुलदङ्गा गरी शान्ति र व्यवस्थामा खलल् पुऱ्याई अव्यवस्था उत्पन्न गरेको भन्ने मिसिल संलग्न कागजातबाट देखिँदैन । प्रतिवादीबाट कुनै हातहतियार, आपत्तिजनक तथा संवेदनशील विष्फोटक पदार्थ, प्रज्वलनशील तथा मधेशलाई नेपालबाट विखण्ड गर्ने खालका कुनै वस्तु बरामद भएको नदेखिँदा प्रतिवादीलाई अभियोग दाबीबमोजिम कसूरदार ठहर गर्न नमिल्ने ।

४. टंकप्रसाद लुँईटेल वि.महानगरीय प्रहरी परिसरसमेत (ने.का.प.२०६९, अंक ८, नि.नं. ८८८०)

- पक्राउ गर्दाको अवस्थाको थुना कानूनविपरीत भए पनि बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने/नहुने सम्बन्धमा सुनुवाई भएको अवस्थामा थुनिएका व्यक्तिहरूको थुना वैध रहेको देखिएमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन नसक्ने ।
- गैरकानूनी रूपमा थुनिएको अवस्थामा यस्तो अवस्था ठहर्यो भने सम्बन्धित कर्मचारीलाई कारवाही हुने र क्षतिपूर्ति पाउने समेतका अवस्था वेग्लै हुन् । ती आज बन्दीप्रत्यक्षीकरण जारी गर्ने वा नगर्ने भन्ने सन्दर्भमा विचारणीय हुन नसक्ने ।
- अदालतको आदेशद्वारा थुनिएको अवस्थालाई न्यायिक हिरासत मान्नु पर्ने ।

५. सुर्यकान्त राउत वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय, मोरङसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक ८, नि.नं. ९२२९)

- अधिकारप्राप्त निकायले पक्राउ गरी राज्य विरूद्धको अपराध मुद्दामा अनुसन्धानको लागि सक्षम निकायबाट पटकपटक म्याद थप भई अनुसन्धानको सिलसिलामा थुनामा रहेको हुँदा निवेदकको माग अनुसार गैरकानूनी भन्न मिल्ने नदेखिने ।

- नवेदक विरूद्ध राज्य विरूद्धको अपराधसम्बन्धी मुद्दा अनुसन्धानको क्रममा रही तत्सम्बन्धमा विशेष अदालत, काठमाडौंबाट म्याद थपसमेत भएको देखिएको र निवेदकले निवेदनमा उठाएका सबै सवालहरू र थुनाको वैधता वा अवैधता सम्बन्धमा सोही अदालतबाट सम्बोधन हुने नै देखिँदा मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था नेदेखिने ।

६. रूद्रलाल खड्गी वि. श्री ५ को सरकार विषेश प्रहरी विभाग सिंहदरवार (ने.का.प. २०२८, अंक १, नि.नं. ५९८)

- भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०१७ को दफा १९(३)-विशेष प्रहरी विभागले कानूनबमोजिम थुनामा राख्न सक्ने समय (२४ घण्टा) भन्दा बढी समय (३ महिनासम्म) मुद्दा हेर्ने विशेष अदालतको अनुमति लिई थुनामा राखेकोमा त्यस्को जवाफदेही अनुमति दिने उक्त अदालत समेतले व्यहोर्नु पर्ने ।
- थुनामा राख्न विशेष प्रहरी विभागलाई अनुमति दिने विशेष अदालतलाई निवेदनपत्र (बन्दी-प्रत्यक्षीकरणको) मा विपक्षी नबनाएमा-उक्त निवेदनपत्र खारेज हुने ।

७. कृष्ण बहादुर गोले वि. उच्च अदालत पाटन, हेटौडा इजलाससमेत, ने.का.प २०७४, अंक ७, नि.नं.९८४६

- एकभन्दा बढी मुद्दामा सजाय गर्नुपर्ने स्थितिमा सबैभन्दा पहिले विवादित कसूरहरूलाई एउटै कसूर वा व्यवहार (Single transaction) मान्न सकिने अवस्था छ वा छैन सो हेरिनुपर्छ । कसूरदार एउटा वारदातमा संलग्न रहेको तर भिन्नत भिन्न कानून लाग्ने अवस्था छ भने सो एउटै व्यवहार हो । उदाहरणको लागि यदि कुनै व्यक्तिले सवारी अनुमति पत्र नलिई गाडी हाँकी दुर्घटना गराएको छ, उसँग बाध्यात्मक रूपमा हुनुपर्ने विमा पनि छैन, उसले अमुक सडकमा जुन गतिमा गाडी चलाउनुपर्ने हो सो सीमासमेत नाघी हाँकेको छ र विद्यमान फौजदारी कानूनले ती सबै कार्यहरूलाई अलग अलग कसूर मानेको छ भने पनि यस्तो वारदात एउटै व्यवहार हो र यस्तोमा एउटै व्यवहार (Single transaction) मानी सजाय गरिनुपर्ने । यस्तो वारदातमा सबै सजाय एकैसाथ (Concurrently) भुक्तान गरिने हुँदा सामान्यतः ठूलोमा सानो सजाय गाभिन्छ । अर्को उदाहरण लागु औषध मुद्दाबाटै लिन सकिन्छ । जस्तैः एउटा मानिसले गाँजा उत्पादन, तयारी, खरिद, बिक्री वितरण, निकासी पैठारी, ओसारपसार तथा सञ्चसयसमेत गर्छ भने यस्तो कार्यलाई एउटै कारोबार मानी सजाय गर्न सकिन्छ । समान खालका कसूरहरू गर्ने र विशेषतः पीडित

एउटै भएको अवस्थामा एउटै कारोबार मानी हरेक मुद्दामा अलग अलग सजाय भए पनि सामान्यतः अदालतले एकैसाथ कैद भुक्तान हुने गरी फैसला गर्न सक्ने ।

- जहाँ कसूरहरू असम्बन्धित र अलग अलग समयमा वा ठाउँमा गरिन्छन् वा जहाँ पीडितहरू अलग अलग छन् वा जहाँ अपराधको प्रकृति र गाम्भिर्यको कारण अलग अलग गणना गर्नु आवश्यक देखिएको छ वा जहाँ कसूरदार बारम्बार अपराध गर्ने व्यक्ति हो वा उसले एकपटक सजायमा छुट पाई कैदबाट छुटेको छ र रिहायतको सर्त उल्लङ्घन गरेको छ वा फरार रहेको अवस्थामा, धरौट जमानतमा रहेको अवस्थामा कसूर गरेको छ भने सबै कसूरहरूमा उपयुक्त ढङ्गले सजाय गर्नु आवश्यक हुन्छ । यस्तो अवस्थामा अदालतले एउटा सजाय पूर्ण वा आंशिक भुक्तान भएपछि अर्को सजाय सुरू हुने फैसला गर्न सक्छ । तर यसरी सजाय गर्दा पनि कसूरदारका अपराधजन्य कार्यको समग्रता (Total Criminality) लाई भने अदालतले सदा विचार गर्नुपर्छ । फरक कसूरमध्ये कसैमा अधिकतम हदको सजाय भइसकेको छ भने सोमा नाघ्ने गरी सजाय गर्नु नहुने ।
- समग्रताको सिद्धान्तलाई एकभन्दा बढी मुद्दामा सजाय गर्ने क्रममा अदालतहरूले सदा मनन गर्नुपर्छ । अदालतको काम बढी सजाय गर्ने पनि होइन न त यसको काम कम सजाय गर्ने नै हो । यसले त उपयुक्त सजाय गर्ने हो । अदालतले कानूनमा उल्लिखित सजायको व्यवस्थालाई कसूरदारको विशेष परिस्थितिमा ढाली उपयुक्त सजाय तोकी सदा कसूरदारको सुधारका सम्भावनाहरू खोज्नुपर्छ । सुधारका सम्भावनाहरू बन्द हुने गरी ढाडै खुस्कने सजाय (Crushing sentence) गर्नु हुँदैन । त्यसैले कुन कसूरमा के कति सजाय गर्ने भन्ने् कुराको प्रयोग अंकगणितको हिसाब जस्तो होइन । यसले विवेक र सावधानी खोज्छ जसलाई सजाय तोक्ने र पुनरावलोकन गर्ने सबै न्यायाधीशले मनन गर्नु आवश्यक हुने ।
- कुनै व्यक्तिलाई सर्वस्वबापतको खण्ड हिसाब गर्दा हुने वा म्याद गुजारी फरार रहेको अवस्था वा कैद थुनामा बसेको वा कैद थुनाबाट भागेको अवस्थामा जन्मकैद हुने कसूरमा थपिने कैदबाहेक कैदको अधिकतम हद जन्मकैद हुने देखिन्छ । उपल्लो हदको एउटा व्यवस्था चोरीको २७ नं. मा पनि छ जहाँ बिगो, जरिवाना, कैद वा तीनै थोकमासमेत गर्दा पनि चोरीमा आठ वर्ष, नकबजनी वा जबरजस्ती चोरीमा दश वर्ष, रहजनीमा वाह्र वर्ष र डाँकामा १८ वर्षदेखि बढी कैद गर्न हुँदैन भन्नेग उल्लेख गरिएको छ । कसूरको पटकपिच्छे

सजाय बढाउँदै लग्ने कुरा पनि केही ऐनहरूमा छ । कसूरदारलाई एकभन्दा बढी मुद्दामा सजाय गर्दा विचार गर्नुपर्ने उपल्लो हदको व्यवस्थाका अलावा कानूनहरूमा विभिन्नी किसिमका अपराधहरूमा यति वर्षदेखि यति वर्ष कैद हुन्छ भन्ने वा ठ्याक्कै यति कैदको सजाय हुन्छ भन्ने व्यवस्था पनि छन् । कसूरदारलाई सजाय तोक्ने यी सबै कुराहरू सान्दर्भिक हुने ।

- अलग अलग मितिमा फैसला एवं कैद ठेक्नुपर्ने अवस्था छ र कसूरदारले अघिल्लो मुद्दाको कैद भुक्तान गरी नसकेको अवस्था छ भने अदालतले दुईवटा कुराहरू उपर विचार गर्नुपर्ने हुन आउँछ । पहिलो, अघि फैसला भएको र पछि फैसला गर्न लागेको दुवै मुद्दामा कैदको हद कति छ । दोस्रो, अघि कैद ठेकिएको मुद्दामा कैदको हद पुगेको अवस्था छ वा छैन । कसूरदारले कैद भोगिरहेको अवस्थामा अर्को कलममा कैद ठेक्नुपर्ने भयो र अघि ठेकिएको जम्मा कैदभन्दा पछि ठेक्नुपर्ने कलमको हद बढी छ भने पछि ठेकिएको कैदको हद ननाघ्ने गरी अदालतले कसूरको गाम्भीर्यता हेरी उपयुक्त कैद ठेक्न सक्छ । त्यसरी पछिल्लो कैद ठेक्दा कैदको गणना भने अघिल्लो मुद्दामा थुनामा परेको मितिदेखि हुने ।
- कुनै व्यक्तिको विरूद्ध अदालतमा मुद्दा चलेको छ र ऊ अदालतबाट जारी म्यादमा उपस्थित नभई फरार रहन्छ भने ऊ कानूनको नजरमा फरार अभियुक्त हो । यस्ता अभियुक्तले कुनै अर्को कसूर गर्छ भने दण्ड सजायको ४१ नं. बमोजिम कैद गाभिने होइन कि थप कैद गर्ने नै कानूनको मनसाय हो । अन्यथा फरार अभियुक्तले पटक पटक अपराध गर्दा पनि यथार्थमा एउटा मात्र कसूरमा सजाय हुन गई पटके अपराधीले उन्मुक्ति पाउने र मुलुकमा दण्डहीनता मौलाउने हुन्छ । दण्डहीनतालाई रोक्नु अदालतको कर्तव्य हुने ।

८. चिजकुमारी घले वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय हनुमान ढोका काठकमडौं (ने.का.प. २०५१, अंक ११, नि.नं. ५००७)

- न्यायिक जांचवुझको सिलसिलामा तिलु घलेसगै प्रहरीमा विभिन्न स्थलको हिरासतमा रहदा मिति २०५०।६।६ गते देखि नै पक्राउ गरी प्रहरीले हिरासतमा राखेको भनी कागज गरी दिने कान्छा जाख्वा, सागर तामाङ, लक्ष्मी कपाली लगायतका व्यक्तिले गरि दिएको कागज काठमाडौं जिल्ला अदालतको श्रेस्तेदारबाट भएको न्यायीक जांचवुझको प्रतिवेदनसमेत वाट तिलु घलेलाई मिति २०५०।६।६ देखि नै पक्राउ गरी प्रहरीले विभिन्न ठाउँमा चलन गर्दै हिरासतमा राखेको भन्ने पुष्टि हुन आयो । प्रहरी उपरिक्षक रेवत बहादुर

थापाले यस अदालतका संयुक्त इजलास समक्ष २०५०।६।१७ गते मात्र निवेदक तिलु घलेलाई पक्राउ गरेको हो भनी गरेको वयान विस्वसनीय मान्न नमिल्ने ।

- नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा १४(६) वमोजिम पक्राउ गरिए वा थुनामा राखिएको प्रत्येक व्यक्तिलाई पक्राउ भएको ठाउँबाट बाटाको म्याद बाहेक चौविस घण्टा भित्र मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष उपस्थित गराई हिरासतमा राख्न म्याद थप लिनु पर्नेमा सो नगरी गैर कानूनी रुपमा थुनामा राखेको देखिएकोले बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेशबाट निजलाई मुक्त गर्नु पर्नेमा मिति २०५०।७।१७ गतेमा यस अदालत संयुक्त इजलासको आदेश बाटै हाल हाजिर जमानीमा छुटी रहेको देखिएकोले बन्दी प्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी रहन नपर्ने ।
- काठमाडौं जिल्ला अदालत विचाराधीन रहेको लागू औषधिका प्रतिवादी कुमार वरुवालको पोलको आधारमा काठमाडौं जिल्ला अदालतवाट बन्दी तिलु घलेलाई म्याद थप लिई प्रहरी प्रतिवेदनमा निज उपर लागू औषधि नियन्त्रण ऐन, २०३३ को दफा ४ को (घ) (च) अनुसार अभियोग लगाई सोही ऐनको दफा १४ को (१) को (छ) को उपदफा (१) अनुसार सजायको माग दावी गरेको देखिएको र मिति २०५०।६।१५ मा पक्राउ परेको कुमार बरुवालले मिति २०५०।६।१७ मा अधिकार प्राप्त अधिकारी समक्ष गरेको बयानको कागजमा तिलु घलेवाट रु ५००। मा क ग्राम लागू औषधि हिरोइन खरिद गरेको भन्ने उल्लेख गरेको छ तापनि निजले तिलु घलेवाट मिति २०५०।६।६ अगाडी नै उक्त हिरोइन खरिद गरेको हो भन्न सकेको देखिँदैन तिलु घले मिति २०५०।६।६ मा पक्राउ परेपछि सो भन्दा पछि खरिद गर्ने स्थिति पनि नहुंदा गैर कानूनी रुपमा हिरासतमा राखिएको तिलु घलेलाई मुद्दा चलाउने दुष्ट मनसायले अपराधमा संलग्न गराउने अठोट राखी लागू औषधि मुद्दामा कारवाही चलाएको कानून संगत भन्न नमिल्ने ।

९. बाबुराम राई वि. श्री जिल्ला कार्यालय खोटाङ, दिक्तेलसमेत (ने.का.प.२०४७, अंक ८, नि.नं. ४१९९)

- मुद्दा परिसकेपछि आफ्नो सत्य व्यवहार र कार्य प्रमाण आदिको लेखाजोखा गराउन स्वयं अदालतमा उपस्थित रही न्याय निरोपण गराउँदा उपस्थित रहने व्यक्तिले पाउने सहुलियततर्फ दण्ड सजायको ४१ नं. ले व्यवस्था गर्न खोजेको देखिने ।
- बारम्बार अपराध गर्ने व्यक्ति र न्यायिक प्रशासन भंग गर्ने व्यक्तिलाई दण्ड सजायको ४१ नं. ले सहयोग गर्न नसक्ने ।

१०. वासुदेव शाह तुरहा वि. पुनरावेदन अदालत हेटौडा (ने.का.प. २०६८, अंक ७, नि.नं.८६५०)

- असाधारण उपचार छनौट वा सुविधाको कुरा नभई मौलिक तथा कानूनी हकको गम्भीर उल्लंघन भएको अवस्थाको कुरा हो । असाधारण उपचार अवलम्बन गर्न विशेष अवस्था र परिस्थिति उत्पन्न भएको हुनुपर्दछ । कानूनको ठाडो उल्लंघन, मौलिक अधिकारको प्रत्यक्ष अपहरण र मानव अधिकारको उपहास भएको देखिएमा साधारण अधिकारक्षेत्र उपभोग गरिसकेको अवस्थामा पनि कुनै पनि बन्दी असाधारण अधिकारक्षेत्रमा प्रवेश गर्न सक्दछ । यस्तो अवस्थामा अदालतले आफ्नो न्यायिक भूमिका निभाउनु पर्ने ।
- तल्लो अदालतले थुनछेकलाई लिएको तत्काल प्राप्त प्रमाणका आधार पुनरावेदन अदालत समेतले मनासिव मानेको अवस्थामा सर्वोच्च अदालतले ती आदेशहरू प्रतिकूल बन्दीप्रत्यक्षीकरण जारी गर्दा न्यायिक संयम र मर्यादाको उल्लंघन हुन पुग्ने ।
- कुनै पनि व्यक्तिलाई अधिकारक्षेत्रात्मक त्रुटि गरी कानूनले अधिकार नै नदिइएको व्यक्ति वा निकायले थुनामा राखेको अवस्था, कानूनद्वारा निर्धारित प्रक्रियाप्रतिकूल थुनामा राखिएको अवस्था र प्राकृतिक न्याय सिद्धान्त प्राङ्न्याय एवं दोहोरो खतराको सिद्धान्त जस्ता न्यायका आधारभूत मान्यताप्रतिकूल थुनामा राखिएको अवस्थामा अदालतले न्यायिक हिरासतमा रहेको अवस्थामासमेत बन्दीप्रत्यक्षीकरण जारी गर्न सक्ने । तर, तत्काल प्राप्त प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी अधिकारप्राप्त अधिकारीले राखेको न्यायिक हिरासतका हकमा बन्दी प्रत्यक्षीकरण जारी गर्दा मुद्दाको निर्णय हुन बांकी नै रहेबाट न्यायिक हस्तक्षेप त हुन पुग्दैन भन्ने कुरामा सतकर्ता अपनाउनु पर्ने ।

११. झलकलाल श्रेष्ठ वि.अख्तियार दुरुपयोग आयोग टंगाल, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६५, अंक १, नि.नं. ७९१२)

- भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ ले स्थानीय निकायलाईसमेत सार्वजनिक संस्थाको परिभाषाभित्र समावेश गरेको, आफूलाई गैरकानूनी लाभ पुऱ्याउने बदनियतले सार्वजनिक संस्था समक्ष गरेको सम्झौताको शर्त पालना नगरेको विषयलाई पनि भ्रष्टाचारको कसूर अन्तर्गत समेटिएको र त्यस्तो कसूरमा संलग्न भनी आरोप लागेको कुनै पनि व्यक्तिलाई उपस्थित गराई अनुसन्धान तहकिकातका सिलसिलामा सोधपुछ गर्न सक्ने समेतको अधिकार अनुसन्धान अधिकारीलाई प्रदान गरेको पाइँदा निवेदक संलग्न रहेको श्री कम्प्लेक्स

प्रा.लि.ले पोखरा उप-महानगरपालिकासँगको सम्झौता बमोजिमको शर्त पालना नगरी रकम हिनामिना गरेको भन्ने विषय पनि भ्रष्टाचार निवारण ऐन, २०५९ को क्षेत्रभित्र पर्ने कुरामा विवाद गर्ने अवस्था नदेखिने ।

- भ्रष्टाचारको सम्बन्धमा कसैको उजुरी वा कुनै स्रोतबाट आयोगलाई प्राप्त भएको जानकारीको आधारमा आयोगले ऐन वमोजिम अनुसन्धान र तहकिकात गर्न वा अन्य कारवाहि चलाउन सक्नेछ भनी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १३(१) ले आयोगको अधिकार किटान गरेको सन्दर्भमा यी निवेदकका हकमा अनुसन्धान तहकिकात गर्न नसक्ने भनी भन्न मिल्ने अवस्था नदेखिदा निजी कम्पनीसँगको संलग्नता भन्ने आधारमा मात्र निवेदक र निजको कम्पनीले त्यसबाट उन्मुक्ति पाउने अवस्था नरहने ।
- भ्रष्टाचार सम्बन्धी कसूरको अनुसन्धानको क्रममा त्यस्तो आरोपमा कारवाहि चलाएको व्यक्ति फरार भै बेपत्ता हुन सक्दछ भन्ने मनासिव कारण भएमा वा विगो हानी नोक्सानी भएको देखिएमा त्यस्तो व्यक्तिसँग धरौट वा जमानत माग्न सकिने अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १९(४) को प्राबधानको आशय सम्बन्धित व्यक्तिलाई थुनामा नै राख्ने नभै यथासम्भव थुनामा नराख्ने भन्ने देखिदा त्यस्तो सुविधायुक्त प्रावधान मुद्दाको अनुसन्धान, अभियोजन वा सुनुवाई मध्ये कुनै पनि चरणमा र अनुसन्धान अधिकारी, अभियोक्ता वा न्यायिक अधिकारी मध्ये जो सुकैलाई पनि प्रयोग गर्न दिँदा त्यसले कसैलाई व्यक्तिगत हानी नोक्सानी पुऱ्याउने नदेखिने ।
- कसूरको प्रकृति, त्यसको गम्भीरता र त्यसको विभिन्न चरणमा अवलम्वन गरिने कार्यविधि समेतलाई दृष्टिगत गरी कानून निर्माताले त्यस्तो अधिकार कसलाई सुम्पन उपयुक्त देख्दछ, त्यसै आधारमा अधिकार प्रदान गरिने हुँदा त्यसलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।
- धरौटी वा जमानत माग्ने जस्तो सुविधाको विषयलाईसमेत प्रचलित कानूनको अधिनमा राखिएको अवस्थामा धरौट वा जमानत नदिएको कारणबाट थुनामा राख्नु पर्दा प्रचलित कानूनको पालना गर्नु नपर्ने गरी निरपेक्ष रुपमा त्यसको अर्थ लगाउनु न्यायोचित हुँदैन । त्यसमाथि पनि ऐनको दफा १६ ले अभियुक्तलाई थुनामा राख्ने गरी आयोगलाई प्रदान गरेको अधिकारको प्रयोगलाईसमेत न्यायिक अनुमतिको विषय बनाएको स्थितिमा यथासम्भव व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रता नखोसियोस् भनी धरौटी वा जमानत माग्ने वैकल्पिक उपायको अवलम्बनका क्रममा उत्पन्न भएको थुनाको अवस्थालाई झनै कडा र निरपेक्ष रुपमा रहेको भनी मान्न र सम्झन मिल्दैन । त्यस्तो

थुनाको विषय स्वतः न्यायिक परीक्षणको विषय बन्ने । व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको अपहरणको विषयलाई न्यायिक परीक्षण बिना प्रयोगमा ल्याउन नहुने कुरालाई अन्यथा सोच्नु र अन्यथा व्याख्या गर्नु हाम्रो संवैधानिक व्यवस्था, गर्दै आएको अभ्यास, व्यक्त गरेको अन्तर्राष्ट्रिय प्रतिवद्धता र कानूनी राज्यको अवधारणा र त्यसको मूल्य मान्यता समेतको प्रतिकूल हुन जाने हुँदा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १९(४) को प्रावधान अन्तर्गत धरौटी वा जमानत दिन नसकेको वा नदिएको कारणबाट थुनामा राख्दा नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४ (३) ले तोकेको समयाबधि (वाटाको म्याद वाहेक चौविस घण्टा) भित्र सम्बन्धित मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष पेश गर्नुपर्ने र त्यस्तो अधिकारीको आदेश बमोजिम गर्नुपर्ने हुन्छ । यदि त्यसो नगर्ने हो भने त्यस्तो थुनाका सम्बन्धमा कहिल्यै पनि न्यायिक परीक्षण नहुने र अनन्तकाल सम्म थुनामा नै रहनु पर्ने अवस्थाको सिर्जना हुन जान्छ, जुन विधायिकाको मनसाय हुनै सक्दैन र त्यस्तो स्वेच्छाचारितालाई संविधानले प्रश्रय दिएको पनि छैन । यसरी अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १९(४) को प्रावधानलाई निरपेक्ष रुपमा नभै संविधान, उक्त ऐनका अन्य प्रावधान र प्रचलित नेपाल कानून समेतको सापेक्षतामा हेर्नु पर्ने र सो प्रावधान अन्तर्गत धरौटी वा जमानत नदिएको कारणबाट थुनामा राख्नु पर्दा संविधानको धारा २४(३) को प्रक्रिया अवलम्वन गर्नुपर्ने ।

१२. मोहम्द मजहरूलका हकमा अधिवक्ता सन्तोष बस्नेत वि. नेपाल सरकार गृहमन्त्रालय (ने.का.प. २०७०, अंक १२, नि.नं. ९०९७)

- एउटै दफाअन्तर्गत राखिँदैमा ती कार्यहरू समान हुन र एउटा उपदफा अनुसार कारवाही टुङ्गिएपछि अर्को उपदफाअन्तर्गत कारवाही चल्नै सक्दैन भन्न मिल्दैन । नेपाल दूर सञ्चार ऐन, २०६३ को दफा ४७(५) मा बिगो शब्द भए पनि यो जरिवाना गर्ने प्रयोजनका लागिमात्र हो र यो बिगो दूरसञ्चार प्रणाली वा सोसँग सम्बन्धित संरचना वा उपकरण बिगारेमा वा हानि नोक्सानी पुऱ्याउनमा सोको मात्रा हेरी निर्धारण गरिने ।
- कुनै पनि व्यक्तिलाई एउटै अपराधमा दुईपटक खतरामा राखिने छैन भन्ने सिद्धान्तले कसैलाई पनि समान कार्यबापत दुईपटक कारवाही र सजाय गर्न हुँदैन भन्ने प्रत्याभूति हो । सोही व्यक्तिलाई एउटै विषयमा बारबार मुद्दा चलाउनु उसको वैयक्तिक स्वतन्त्रताको प्रतिकूल हो भन्ने मान्यता दोहोरो खतराको सिद्धान्तले राखेको हो । एकै कसूरमा पटकपटक कारवाही र सजाय

हुने व्यवस्थाको अन्त्य गरी निश्चिन्त भएर व्यक्तिको बाँच्न पाउने हक प्रत्याभूति गर्नु यस सिद्धान्तको मूल आशय हो । कुनै अपराधमा सजाय गर्न पाउने अधिकारीले कसूर स्थापित गरी सजाय गरिसकेको वा सफाइ दिइसकेको अवस्थामा पुनः सोही कारणमा पुनः सजाय गर्न नहुने ।

- कानूनले नै कल वाइपासमा कारवाही र सजाय जिल्ला अदालतले गर्ने तथा सेवा प्रदायकलाई भएको हानीबापतको बिगोबापतसमेत कारवाही दूरसञ्चार प्राधिकरणले गर्ने भन्ने कानूनी प्रबन्ध रहेको स्थितिलाई दोहोरो खतराको सिद्धान्तले नसमेट्ने ।
- एउटै दफाभित्र दुई वा सो भन्दा बढी कसूर र तिनमा कारवाही गर्ने अलगअलग निकायको व्यवस्था गर्न विधिकर्तालाई बन्देज छैन । विधिकर्ताको बुद्धिमत्तामा कहिल्यै प्रश्न उठाउन नमिल्ने ।
- एउटा ऐनमा विभिन्न भाग वा परिच्छेद् वा दफा उपदफा वा खण्डमा उल्लेख भएको प्रबन्धको अर्थ अलगअलग हुनसक्ने हुँदा एउटै दफाले व्यवस्था गर्दैमा ती सबै एउटै कसूर हुन् भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- सेवा प्रदायकलाई भएको हानिनिर्धारण गर्न प्राविधिकरूपमा यकीन गर्नुपर्ने भएबाट त्यो बिगो निर्धारण गर्ने दायित्व कानूनले नै दूरसञ्चार प्राधिकरणलाई र कल वाइपास हो होइन र हो भने कसले गरेको हो प्रमाणको मूल्याङ्कनद्वारा ठहर गरी कैदसमेत गर्ने जिम्मेवारी जिल्ला अदालतलाई कानूनले नै स्पष्ट शब्दमा दिइरहेको छ । यस्तो अवस्थामा एउटै कसूरमा दुईपटक कारवाही र सजाय भएको प्रश्न उठ्न नसक्ने ।
- विदेशी विनिमयसम्बन्धी कारणबाट निवेदक थुनामा परेको नभई दूरसञ्चार ऐन, २०५३ को दफा ४७ को उपदफा (२) र (३) नं. को कसूरमा प्रतिवादीलाई तोकिएको धरौट रकम दाखेल गर्न नसकी थुनामा रहेको पाइन्छ । मुद्दाको कारवाहीको सिलसिलामा निवेदक थुनामा रहेको अवस्था देखिँदा कारवाहीमा रहेको उक्त मुद्दामा माग भएको धरौटी दिन नसकी कानूनबमोजिम पुर्पक्षको लागि थुनामा रहेकोलाई गैरकानूनी थुनामा रहेको भन्न मिल्ने स्थिति नहुने ।

१३. बालकृष्ण के.सी. समेत वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय दैलेखसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ९, नि.नं. ८४५९)

- व्यक्ति वा सरकार जसले मुद्दा चलाए पनि कुनै व्यक्तिउपर एउटै कसूरमा पटक-पटक मुद्दा चलाउने हो भने व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रतामा खतरा उत्पन्न भै उही व्यक्ति पटक(पटक प्रताडित हुन पुग्ने ।

- दोहोरो खतराको सिद्धान्त मुद्दा कसले चलायो भन्ने विषयवस्तुमा केन्द्रित नभै एउटा व्यक्तिमाथि एउटै कसूरमा एक पटकभन्दा बढी कारवाही चलाउन र सजाय गर्न नपाओस् अर्थात् पटक-पटक जीवनमा खतरा उत्पन्न गर्न नपाउने भन्ने विषयसँग सम्बन्धित रहने विषय हुँदा मुद्दा जसले गरे पनि एक पटक मुद्दा परी सक्षम अदालतबाट विवादको टुङ्गो लागिसकेपछि सो फैसला बदर नगराएसम्म अघिको मुद्दा दुनियाँवादी भै चलेको भन्ने नाताले मात्र सरकारवादी भै पुनः सोही विषयमा मुद्दाको कारवाही (अनुसन्धान तहकीकात) गर्न र मुद्दा चलाउन मिल्छ भन्न र कानूनको अभावमा एक पटक सक्षम अदालतबाट निरोपण भैसकेको विषयमा पुनः कारवाही प्रारम्भ गर्न सरकारी पक्षले विशेष सुविधा पाउँछ भन्न कुनै कानून र सिद्धान्तले मिल्ने नदेखिने ।
- एकपटक सक्षम अदालतबाट फैसला भै अन्तिम भएको फैसलाउपर उजूर परी बदर नभएको स्थितिमा निर्णय अन्तिमताको सिद्धान्त (Finality of the Judgement) अनुसार पूर्व फैसला परिर्वतन वा निरर्थक हुने गरी उसै विषयमा अर्का कारवाही चलाई निर्णय गर्न नमिल्ने ।

१४. कनकमणि दीक्षित वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग टंगाल, काठमाडौं (ने.का.प २०७४, अंक १, नि.नं ९७४४)

- अख्तियारको दुरूपयोगको आरोप लागेको व्यक्तिका सम्बन्धमा अनुसन्धान तहकिकात गर्न सो सम्बन्धमा बनेका समग्र कानूनी व्यवस्थाको परिधिभित्र रही गरिएको कार्यले पूर्णता पाउने हुन्छ र कानूनको एउटा दफाको सम्बन्ध अर्को दफासँग निश्चितरूपमा रहने हुन्छ । एउटा दफाको प्रयोग गर्दा अन्य दफाहरूको सम्बन्धलाई नजरअन्दाज गर्न मिल्दैन । अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोग ऐनको दफा १९(१) को प्रयोग गर्दा १९(२) र १९(४) समेतलाई सँगसँगै हेरिनुपर्ने ।
- अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १९(४) र १६(१) ले भ्रष्टाचारको अनुसन्धान र तहकिकात गर्दा अनिवार्यरूपमा थुनामा राखेर अनुसन्धान गर्नुपर्ने बाध्यात्मक व्यवस्था गरेको देखिँदैन । थुनामा राखी अनुसन्धान गर्नुपर्ने किटानी व्यवस्थाबाहेक कुनै पनि व्यक्तिलाई थुनामा राख्न नमिल्ने ।
- कुनै पनि निकायले अनुसन्धानको क्रममा पक्राउ गर्न पाउने सो निकायको अन्तरनिहित अधिकार कदापि होइन । आफ्नो अधिकार प्रयोग गर्दा कानूनको प्रक्रियाअनुरूप गर्नुपर्ने देखिन्छ । कानून प्रदत्त स्वविवेकको अधिकार प्रयोग गर्दासमेत वस्तुनिष्ठ र मनासिब आधार र कारण खुलेको देखिनु पर्दछ । पर्याप्त

र मनासिब आधार र कारण नखुलाई प्रयोग भएको स्वविवेकिय कार्यले कानूनी मान्यता पाउन नसक्ने ।

- अनुसन्धान अधिकृतलाई आयोगलाई भएसरहको अधिकार हुनेछ भन्ने कानूनी व्यवस्थाको अर्थ प्रारम्भिकरूपमा नै मनासिब आधार विना थुनामा राखेर अनुसन्धान गर्न पाउने भन्ने होइन । अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १६(१) र दफा १९(४) को अवस्थाको विद्यमानता भएको स्थितिमा मात्र कुनै पनि व्यक्तलाई अन्तिम विकल्पको रूपमा थुनामा राखी अनुसन्धान तहकिकात गर्न सकिने देखिन्छ । थुनामा राखी अनुसन्धान तहकिकात गर्नुपर्दाको अवस्थामासमेत कानूनले निर्धारण गरेको प्रक्रिया नपुऱ्याई थुनामा राख्न नमिल्ने ।
- थुनामा राखी अनुसन्धान तहकिकात गर्नुपर्ने अधिकार निःसर्त र निरपेक्ष रहेको नभई ससर्त र सापेक्षिक रहेको हुन्छ । ऐनको दफा १६(१) र १९(४) को पूर्वावस्था नदेखिएसम्म वैयक्तिक स्वतन्त्रतामा आँच आउने गरी थुनामा राख्न पाउने भन्न मिल्दैन । सो व्यवस्थाअनुसार कुनै व्यक्तिलाई पक्राउ गरी थुनामा नराखिएमा के कसरी प्रमाण लोप हुने वा अनुसन्धान तहकिकातमा प्रतिकूल प्रभाव पर्ने भन्ने वस्तुनिष्ठ आधार र कारण दिई थुनामा राख्नु पर्ने ।
- थुनामा राखी अनुसन्धान गर्नुपर्ने कुनै सन्तोषजनक आधार नभएको वा थुनामा नै राखी अनुसन्धान गर्ने आधार र कारण भएको प्रथमदृष्टिमा नदेखिएको अवस्थामा अनुमति माग गर्नु र यस्तो अवस्थामा अदालतले पनि थुनामा राखी अनुसन्धान गर्नुपर्ने पर्याप्त आधारविना म्याद थपको अनुमति माग गरेकै कारणले आदेशमा तथ्यगत आधार र कारण नखुलाई थुनामा राख्ने अनुमति दिनु मनासिब एवं कानूनसङ्गत नहुने ।

१५. विकास राई दनुवार (नाम परिवर्तन) वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत समेत, ०७१ -WH- ००४९

निवेदकले धरौट राख्न नसकेको भनी हाजिर जमानी, अभिभावकको जिम्मा लगाउने लगायतका अन्य विकल्प हुँदा हुँदै अन्तिम विकल्पको रूपमा निजलाई थुनामा नै राखिएको देखिँदा उपर्युक्त कार्य बाल अधिकार महासन्धिको मर्म अनुरूपको भएको देखिन आएन ।

१६. अमर नेपाली वि. प्रहरी प्रधान कार्यालय, केन्द्रीय अनुसन्धान व्यूरोसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ३, नि.नं. ८९७७)

- कानूनी व्यवस्थाबमोजिम जरिवाना नबुझाए वा धरौट वा जमानत पनि दिन नसके जरिवानाबापत लाग्ने कैद र फैसलाले भएको कैद असूल गर्न कारागारमा पठाई दिनुपर्ने कानूनी व्यवस्था भएकोमा तत्काल हाजिर नभई ठहर भएको सजाय भुक्तान नगर्ने र पुनरावेदन गर्न अदालती बन्दोबस्तको महलको १९४ नं. को प्रक्रियाबमोजिम निवेदन नगरेका कसूरदारलाई सम्बन्धित प्रहरी कार्यालयको सहयोगसमेत लिई पक्राउ गरी जुनसुकै समयमा फैसला कार्यान्वयन गर्न सक्ने अधिकार सम्बन्धित अदालतलाई हुने कुरा दण्ड सजायको २३ नं. र अदालती बन्दोबस्तको महलको १९४ नं. को कानूनी व्यवस्थाअनुसार कसूरदारले पुनरावेदन गर्न पाउने म्यादसम्म फैसलाबमोजिम लागेको सजाय असूल गर्न नमिल्ने भन्ने देखिन नआउने ।
- मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको महलको २३ नं. र अदालती बन्दोबस्तको महलको १९४ नं. को कानूनी व्यवस्थाको अनदेखा गरी वैयक्तिक एवं न्यायिक अधिकार कुण्ठित भयो भनी दायर गरेको बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदन कानूनसम्मत् मान्न नमिल्ने ।
- अदालतको फैसलाबाट कसूर कायम भई सजाय तोकिएका कसूरदारलाई फैसलाबमोजिमको सजाय असूल गर्नु अदालतको कानूनी दायित्व हो । कसूर ठहर भएका कसूरदारको सजाय कार्यान्वयन नहुने हो भने दण्डहीनता (Impunity) ले प्रश्रय पाउने मात्र होइन अदालतको फैसला निष्प्रभावी भई विधिको शासन नै कायम नहुने ।

१७. रामेश्वर चौधरी वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ११, नि.नं. ९०७४)

- धरौट माग गर्नु र धरौट दिन नसक्दा थुनामा पठाउनु निरोधात्मक दण्डको अवधारणालाई आत्मसात् गर्नु र सुधारात्मक अवधारणालाई इन्कार गर्नु हो । धरौट माग्नु पनि मुद्दा सुनुवाइको क्रममा ठहरेबमोजिम हुने आर्थिक दण्डको रूपमा लिइने पूर्वशर्तको एउटा रूप हो । बालकको हकमा यस्तो शर्तद्वारा बाध्यकारी नियमनभित्र पारी दण्डद्वारा अभिप्रेरित भई धरौट माग्ने कार्य बालअधिकार सम्बन्धी महासन्धि, १९८९ को धारा ४०(१) समेतको अनुकूल नहुने ।

- बालबालिकाले गर्न पुगेको कुनै पनि कसूरजन्य कार्यमा निजको उमेरले नै दोषी मनोभावनाको कुनै भूमिका नरहने हुँदा त्यस्तो बालविज्याइप्रति तिनीहरूलाई सजायमुखीकरण गर्नुभन्दा सामाजिकीकरणमुखी गर्नु नै राज्यको प्रमुख दायित्व हुने ।
- तोकिएको सजायसमेत स्थगन हुने वा भोग्न नपर्ने गरी निर्णयाधिकारीले निर्णय गर्न सक्ने अवस्थामा बालकलाई पूर्वशर्तको रूपमा धरौटी मागी धरौटी दिन नसकेबाट धरौटीको विकल्पको रूपमा थुनालाई लिएको कार्य नेपाल पक्ष भएको बालबालिकासम्बन्धी महासन्धि १९८९ को धारा ३(१) ३७(ख) र ४०(१) र बालबालिकासम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ११ र ५० समेतविपरीत देखिने ।

१८. सुनिता कुमारी गौतम वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६८, अंक ६, नि.नं.८६३८)

- एउटा व्यक्तिलाई निजको घरबाट लगेर अन्यत्र कतै कुटपीट र हत्या गरेको छ भने त्यो एउटै वारदातको निरन्तरमा गरिएको कार्य हुन्छ । अपहरण गर्ने तथा शरीर बन्धक लिनेको महलको कानूनी व्यवस्था हेर्दा अपहरण गरिएको वा बन्धक बनाइएको व्यक्तिको हत्या गरिएको छ भने त्यो हत्याको कसूरमा परिणत हुने र ज्यानसम्बन्धीको महल आकर्षित हुने देखिन्छ । यस्तोमा नियतका साथै कार्यको परिणाम र परिणामको अपेक्षा (Result of action and expectation of the result) अत्यन्त महत्वपूर्ण तत्वहरू हन् । यसअनुसार एउटै परिणामको अपेक्षा गरिएको र एउटै परिणाम निष्कने गरी गरिएको कार्य वा कार्यहरू प्रारम्भदेखि अन्तसम्म एउटै वारदातको विभिन्न चरणमा गरिए तापनि तिनलाई अलग-अलग वारदातको रुपमा (Part-Part) नभई परिणाममूलक एउटै कार्यको समग्रतामा सम्पन्न गरिएको एउटै वारदात मान्नु पर्ने ।
- क्रमबद्ध रुपमा भएका घटनाहरूको एउटै वारदातउपर ज्यानसम्बन्धीको १ र १३(३) नं. बमोजिम अभियोगपत्र दायर गरी सजाय भई सो भुक्तानसमेत भइसकेपछि कर्तव्य मुद्दा दायर भएपछि ३ वर्षको अन्तरालमा पुनः सोही वारदातलाई आधार बनाई मानिस अपहरण र बन्धकतर्फ पुनः अनुसन्धान गरी अभियोगपत्र दायर गर्न र मुद्दा चलाउन मुलुकी ऐन अ.बं. ७३ नं. ले नमिल्ने ।
- अभियोग लागिसकेको व्यक्तिले र अभियोग दायर गर्ने पक्षले दायर भएको अभियोगमा हुने न्यायिक निर्णयको सम्मान र पालना गर्नुपर्ने हुन्छ । ठहरे ज्यानसम्बन्धीको १३(३) नं. अनुसार सर्वस्वसहित जन्मकैदको सजाय होस् अन्यथा अभियुक्तउपर अर्कै मुद्दा चलाउने भन्न नमिल्ने ।

- एउटा मुख्य वारदातलाई लिएर एक पटक अभियोग लगाइसकेपछि सोसँग सम्बन्धित सहायक घटनाहरूको आधारमा पटकपटक गरी दोस्रो वा तेस्रो मुद्दा चलाउन नमिल्ने ।
- कर्तव्य ज्यान मुद्दामा लागेको कैद भुक्तान गरिसकेपछि कर्तव्य ज्यान मुद्दामा दिएकै जाहेरी दरखास्तमा अपहरण भन्ने शब्द परेको आधारमा पुनः शरीर अपहरणतर्फ मुद्दा दायर गर्नु र त्यसमा पुर्पक्षका लागि थुनामा राख्नेलगायतका कामकारवाहीहरू अदालती बन्दोबस्तको ७३ नं. र नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४(६) समेतको विपरीत हुने ।

१९. मंगलसिंह लिम्बूसमेत वि. त्रिभुवन विमानस्थल भन्सार कार्यालय, गौचर काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ९, नि.नं १०१०४)

- भन्सार कार्यालयले अदालतलाई भएसरहको अधिकार प्रयोग गर्न सक्ने भन्ने कानूनी व्यवस्थाको अर्थ मनासिब आधार र कानूनविना कसैलाई पनि पक्राउ गर्ने र थुनामा राखी अनुसन्धान गर्न पाउने भन्ने कदापि होइन । आरोपित व्यक्तिले कुनै प्रमाण लोप वा नास गर्न सक्ने अवस्थाको विद्यमानताको भएको स्थितिमा वा कानूनले थुनामै राख्नुपर्ने व्यवस्था गरेमा मात्र थुनामा राखी अनुसन्धान तहकिकात गर्नुपर्ने हुन्छ । अन्यथा थुनामा राख्नु अन्तिम विकल्पको रुपमा प्रयोग गर्नुपर्ने ।

२०. विजयराज तुलाधर वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०१०८)

- कानूनविपरित थुनामा राखिएको भएमा, प्रवृत्त धारणा बनाई वा बदनियत वा कपटपूर्ण तवरले थुनामा राखिएको भएमा, पक्राउ गर्नु पर्ने कारणको सूचना तथा जानकारी नै नदिई थुनामा राखेको भएमा, प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको गम्भीर उल्लङ्घनलगायत कानूनले अनिवार्य गरेको प्रक्रियाहरु स्पष्ट उल्लङ्घन गरी थुनामा राखिएको देखिएमा, अख्तियारवालाबाहेक अरुबाट भएको काम कारबाही तथा आदेश अनधिकृत तवरबाट थुनामा राखिएको भएमा वा स्वच्छ सुनुवाइबेगर वा अभियोग नलगाई थुनामा राखिएको देखिएमा अर्थात् स्पष्टः अधिकारक्षेत्रात्मक त्रुटि देखिएको अवस्थामा अथवा यस्तै प्रकारबाट कानूनप्रतिकूल थुनामा राखेको अवस्थमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने अवस्था रहने ।

२१. सुशिलकुमार शर्मा वि. उच्च अदालतसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०११५)

- सेनासँग असम्बन्धित विषयमा वा कसूर सेना सेनाबीचमा नभएको अवस्थमा वा सेनासँग असम्बन्धित व्यक्तिले वा सैनिक नै भएपनि डिउटिमा नरहेको, बिदा गएको बेला सैनिक ब्यारेक बाहिर गरेको कसूरहरुलाई नागरिक प्रवित्तिका कसूरहरु (Civilian Offence) मानिनु र सामन्य अदालतहरुद्वारा कारबाही गरिनु संविधानसम्मत हुने ।

२२. खुमबहादुर तक्मेल वि. सशस्त्र प्रहरी विशेष अदालत काठमाडौं (ने.का.प. २०७५, अंक ५, नि.नं. १००१५)

- कुनै अभियुक्तउपर एकपटक अभियोगपत्र दायर भइसकेपछि थप अनुसन्धान गर्दै जाँदा नयाँ तथ्यहरू खुल्न आए वा सम्बद्ध थप प्रमाणहरू फेला परेमा मुद्दा हेर्ने विशेष अदालतको अनुमतिले थप अभियोगपत्र लगाउन मिल्ने नै देखिने ।
- विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा ९ को व्यवस्थाअनुसार साबिकमा भएको अनुसन्धान कायमै राखी थप अनुसन्धान गर्न पहिले लिएको सजायको माग दाबी थप गर्न सक्ने नै देखिन्छ । यस्तो अवस्था छ भनी मुद्दा हेर्ने विशेष अदालतसमक्ष अनुमति माग गरेको छ र विशेष अदालतले कारण मनासिब ठर्हयाई थप अभियोग पेस गर्न अनुमति दिएको छ भने थप अभियोगपत्र पेस गर्न सक्ने नै देखिन्छ । पछि मुद्दाको रोहमा कुन अभियोग दाबी मनासिब र उपयुक्त देखिन आउँछ सो हेरी विशेष अदालत निर्णय निष्कर्षमा पुग्न सक्ने नै हुन्छ । यस्तोमा थप अभियोग लगाउँदा अभियोग प्रतिस्थापन हुन पुग्यो भन्न नमिल्ने ।

२३. सुनिल तामाङ वि.उच्च अदालत पाटन (ने.का.प.२०७५, अंक ५, नि.नं.१०००४)

- मुद्दाका पक्ष (प्रतिवादी) स्वयम्ले उल्लेख गरेको निजको ठेगाना (वतन) लाई अन्यथा भन्नु पर्ने पर्याप्त र मनासिब कारण नभएसम्म त्यस्तो वतनलाई नै वास्तविक वतन मानेर काम कारबाही गर्नुपर्ने हुन्छ । अदालतमा बयान गर्दा खुलाएको वतनमा पछि कुनै परिवर्तन भएमा सो कुराको जानकारी अदालतलाई दिनु सम्बन्धित व्यक्तिको कर्तव्य बन्दछ । यी निवेदकउपर दायर भएको अभियोग पत्रमासमेत सोही वतन उल्लेख भएको देखिँदा उक्त वतन गलत भए अदालतमा बयान गर्दा वतन सच्याउनु पर्नेमा सो खुलाउन सकेको देखिँदैन । यसरी अदालतलाई जानकारी नदिएको अवस्थामा पक्षले पहिले बयान गर्दा खुलाएको वतनलाई नै कानूनी रूपमा वास्तविक वतन मान्नुपर्ने र त्यस्तो

वतनमा जारी गरिएको र तामेल भएको म्याद कानूनसम्मत र रीतपूर्वक मानिने ।

- कानूनबमोजिम जारी गरिएको म्याद सम्बन्धमा झिनामसिना र असङ्गत तर्कअगाडि सारेर फैसला कार्यान्वयनका क्रममा पक्राउ परी कैदमा रहेका कसूरदारलाई उन्मुक्ति प्रदान गर्नु उचित हुँदैन । यदि त्यस प्रकारबाट उन्मुक्ति प्रदान गर्ने गरियो भने निर्णयको अन्तिमता (Finality of judgement) को सिद्धान्तको पालना गर्ने कुरामा गम्भीर विचलन आउने अवस्था रहने ।

२४. अतुल राय वि. राजस्व न्यायाधिकरण अनामनगर (ने.का.प.२०७४, अंक ११, नि.नं.९८९७)

- फौजदारी कसूरका सम्बन्धमा विधायिकाले कैद तथा जरिवाना दुवै सजाय हुन सक्ने गरी सजायको व्यवस्था गरेकोमा जरिवाना नतिरेबापत कैद गर्नुपर्दा ऐनमा नै कैदको हद उल्लेख भएको रहेछ भने सो हदमा नबढ्ने गरी विभिन्न अवस्थाका सजायको आधारमा जरिवानाबापत कैदको सिमा निर्धारण गरेको देखिन्छ । तसर्थ दण्ड सजायको महलको ३८(१)(२)(३) र (४) नं. मूल नं. ३८ कै परिपूरक देखिन आउने ।
- मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको महलको ३८ नं. को मूल व्यहोरामा जरिवाना वा सरकारी बिगोबापत कैद ठेक्नु पर्दा भन्ने वाक्यांश उल्लेख भई कैद वा जरिवाना दुवै सजाय भएकोमा जरिवाना नतिरेबापत कैद ठेक्नु पर्दा चार वर्षभन्दा बढी अवधि कैद ठेक्नु हुँदैन भनी ३८ नं. को देहाय १ मा उल्लेख भएकोले उक्त मूल व्यहोराले देहाय १ लाई नै प्रष्टरूपले सम्बोधन गरेको देखिन आएकोले मूल व्यहोरालाई देहाय १, २, ३ र ४ ले पूर्णता गरेको छ । तसर्थ दण्ड सजायको महलको ३८ नं. र ३८ नं. को देहाय १ ले गरेको कानूनी व्यवस्थालाई स्वतन्त्र तथा छुट्टाछुट्टै कानूनी व्यवस्था भन्न मिल्ने देखिन नआउने ।
- निवेदकलाई कैद र जरिवाना दुवै सजाय हुने ठहरी सजाय भएको र जरिवाना नतिरेको अवस्थामा दण्ड सजायको महलको ३८ नं.को देहाय १ अनुसार जरिवाना नतिरेबापत ४ वर्ष कैद गर्न सकिने नै हुँदा राजस्व न्यायाधिकरण काठमाडौंले यी रिट निवेदकलाई जरिवाना नतिरेबापत ४ वर्षको कैद ठेकेको गैरकानूनी नभई कानूनबमोजिम नै भएको देखिन आउने ।

२५. लेखनाथप्रसाद यादव वि.जिल्ला प्रहरी कार्यालय सिरहा (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं. ९९०५)

- अपराधका सम्बन्धमा कस्तो दण्ड निर्धारण गर्ने भन्ने कुरा विधायिकी अधिकारको कुरा हो । यसमा अदालतले हस्तक्षेप गर्न मिल्दैन । अदालतले कानूनको न्यायोचित एवम् विवेकशील व्याख्या गरी कानूनलाई जीवन्तता दिने कार्य गर्न सक्दछ । अदालतद्वारा गरिने कानूनको व्याख्याद्वारा कानूनले गतिशीलता प्राप्त गर्दछ । गतिशीलता न्यायको आयाम पनि हो । विधायिकाले एउटा कानूनमा भएको सजायमा संशोधन गरी अर्को सजायको व्यवस्था गरेको अवस्थामा सोबाट असर पर्ने कसूरदार तथा पीडितलाई पर्ने असरका बारेमा अदालतले न्यायका सन्दर्भमा विचार गर्नुपर्ने ।
- कानूनका व्याख्याका अन्य सिद्धान्त पद्धति हुँदाहुँदै पनि मुद्दाका प्रकृति र सन्दर्भका आधारमा कानून व्याख्यालाई गतिशीलरूपमा तथा व्यक्तिको हित र सुविधालाईसमेत मध्यनजर गरेर हेर्नु पर्दछ । कानून व्याख्याको द्यभलभाष्अष्र्वा ऋयलकतचगअतष्यल अनुसार पनि व्याख्या गरी न्याय प्रदान गर्न अदालतपछाडि पर्न नहुने ।
- पहिले बढी सजाय भएको कानूनलाई पछि कम सजाय हुने घोषणा संशोधित ऐनद्वारा गरेको अवस्थामा विधायिकाको मनसाय बढी सजाय गर्ने नभई कम सजाय गर्नेतर्फ रहेको संशोधनबाट स्पष्ट देखिने ।
- प्रतिवादीलाई हुनसक्ने अधिकतमहदको सजाय भुक्तान भइसकेको अवस्थामा वैकल्पिक उपचारको हकमा रहेको पुनरावेदनको रोहबाट मुद्दाको फैसला हुँदासम्म परिणामतः निवेदकलाई अन्याय पर्न जाने देखिई वैकल्पिक उपचारको माध्यम नै अप्रभावकारी देखिन आएको अवस्थामा प्रतिवादीलाई लाग्नसक्ने अधिकतम हदको कैदभन्दा बढी सजाय गर्नु गैरकानूनी देखिने हुँदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुने ।

२६.उदयशंकर मण्डल वि. सुर्खेत जिल्ला अदालत (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९३०)

- बालबालिकालाई थुनामा वा कैदमा राख्ने कुरालाई अन्तिम विकल्प (Only as a measure of last resort) र न्यूनतम अवधि (For the shortest appropriate period of time) का लागि मात्र प्रयोगमा ल्याउनुपर्ने ।
- बालबालिकाको सर्वोत्तम हितका दृष्टिले हेर्दा जरिवाना तिर्न नसकेको कारणबाट कैदमा राख्नु उपयुक्त नदेखिने ।

- पारिवारिक संरक्षण, सहयोग पाउने अवस्थाका राम्रो आर्थिक हैसियतसमेत भएका बालबालिकाले जरिवानाबापत कैद बस्नु पर्ने स्थिति रहँदैन । तर त्यसप्रकारको अवसर नपाउने अवस्थाका असहाय, कमजोर र विपन्न अवस्थाका बालबालिकाको लागि जरिवाना सजाय पनि अन्ततः कैद सजायमा नै रूपान्तरित हुने अवस्था रहन्छ । सामाजिक र समन्यायिक दृष्टिले यसप्रकारको अवस्था कायम राख्नु उचित हुँदैन । यसबाट अनुचित विभेदको स्थितिसमेत पैदा हुने सम्भावना रहन्छ । यसैले जरिवानाबापत बालबालिकालाई कैदमा राख्ने व्यवस्थामा गम्भीरतापूर्वक पुनरावलोकन गर्नु वाञ्छनीय देखिने ।
- बालबालिकाको सर्वोत्तम हितको संरक्षण होस् भन्ने अभिप्रायले कानूनसँगको द्वन्द्व (In Conflict with law) मा आएका बालबालिकाको पहिचान सार्वजनिक गर्न नहुने, गोपनीयता कायम राख्नु पर्ने व्यवस्था बाल अधिकारभित्र पर्ने ।
- बाल अधिकार र बाल न्यायका सम्बन्धमा जारी भएका महासन्धि, संविधानले गरेको व्यवस्था, कानूनमा रहेका प्रावधानहरू र यस अदालतबाट समय-समयमा भएका व्याख्या तथा प्रतिपादित सिद्धान्त प्रतिकूल हुने गरी कानूनसँगको द्वन्द्वमा आएका बालबालिकाको पहिचानको गोपनीयता कायम नराख्ने, सजाय निर्धारण गर्दा, कैद ठेक्दा तथा अन्य विविध सन्दर्भमा बालबालिकाको सर्वोत्तम हिततर्फ वाञ्छित संवेदनशीलता नअपनाउने प्रवृत्तिहरूमा सुधार गरिनुपर्ने ।

२७. ल्यामु तामाङ वि.उच्च अदालत पाटन (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८६४)

- कैदको प्रकृति हेर्दा त्यसलाई कैदको नै सजाय भई कैद बस्नुपर्नेलाई एक प्रकारको र जरिवानाबापत कैद बस्नुपर्नेलाई अर्को प्रकारको भनी फरक छुट्याउन सकिँदैन । जे जसरी कैद बस्नुपरे पनि कैदको प्रकृति एउटै हुने ।
- फैसलामा कैदको सजाय तोकिएकोमा थुनामा परेको मितिबाट गणना गर्ने र जरिवानाबापत कैदमा बस्नुपरेमा फैसला भएको मितिबाट मात्र गणना गरिने भनेबाट एउटै प्रकृतिको विषयवस्तुमा दोहोरो मापदण्ड अपनाई असमानता सिर्जना हुन गएको मानिने ।
- जरिवानाबापत कैदमा राख्दाको अवधिलाई फैसला भएको मितिबाट मात्र गणना गर्ने गरी छुट्टै कानूनी व्यवस्था नभएको अवस्थामा जरिवानाबापत कैद तोक्नुपर्दा फैसला भएको मितिबाट हिसाब गर्ने हो भने अगाडि अनुसन्धान तथा पुर्पक्षका क्रममा व्यतित गरेको थुनाको कुनै औचित्यता पुष्टि हुन नसकी व्यक्ति अन्यायमा पर्न जाने देखिन्छ । त्यसैले जरिवाना नतिरेबापत हुने कैदको हिसाब गर्दा पनि पक्राउ परेको दिनदेखि नै लागू हुने गरी एकमुष्ठ हिसाब गर्नुपर्ने ।

- कानूनी व्यवस्थाभन्दा बाहिर गई गरेको निर्णय वा निर्णयको विषयवस्तुबाट सम्बन्धित पक्षलाई मार्का पर्न गएमा निजलाई उचित उपचार प्रदान गर्न अदालतले त्यस्तो निर्णय वा निर्णयको कुनै अंश बदर गर्न उपयुक्त आदेश जारी गर्न सक्ने ।
- फैसलाको तपसिल खण्डमा उल्लेख गरे पनि कानूनले समर्थन गर्न नसक्ने कुरालाई पक्षलाई मर्का पर्ने गरी कार्यान्वयन गर्न नमिल्ने ।
- कानून अनुसार अदालतबाट भएको फैसला अनुरूपको जरिवाना सजाय तिर्न नसकेबापत कैदमा बस्नुपर्ने अवधि भुक्तान भइसकेपश्चात्को थुनालाई कानूनी थुना मान्न नसकिने ।

२८. वैद्यनाथप्रसाद कर्ण र कल्पना कर्णको हकमा निजको सम्धी नाता टंकप्रसाद लुईटेल वि.महानगरीय प्रहरी परिसरसमेत (ने.का.प.२०६९, अंक ८, नि.नं.८८८०)

- पक्राउ गर्दाको अवस्थाको थुना कानूनविपरीत भए पनि बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुनेर नहुने सम्बन्धमा सुनुवाई भएको अवस्थामा थुनिएका व्यक्तिहरूको थुना वैध रहेको देखिएमा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन नसक्ने ।
- गैरकानूनी रूपमा थुनिएको अवस्थामा यस्तो अवस्था ठहऱ्यो भने सम्बन्धित कर्मचारीलाई कारवाही हुने र क्षतिपूर्ति पाउने समेतका अवस्था वेग्लै हुन् । ती आज बन्दीप्रत्यक्षीकरण जारी गर्ने वा नगर्ने भन्ने सन्दर्भमा विचारणीय हुन नसक्ने ।
- अदालतको आदेशद्वारा थुनिएको अवस्थालाई न्यायिक हिरासत मान्नु पर्ने ।

२९. अम्बरबहादुर गुरुङको हकमा रमेशमान स्थापित वि त्रि.वि.सुरक्षा गार्ड कार्यालय गौचरनसमेत (ने.का.प.२०४९(क), अंक १, नि.नं.४४५०)

- प्रहरीद्वारा गिरफ्तार गरी २४ घण्टा भित्र मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष उपस्थित नगराई थुनामा राख्ने कार्यलाई संविधान तथा कानुनसंगत भन्न नमिल्ने ।
- संविधान तथा ऐन कानुनको मर्यादा र पालन गर्नु सबैको कर्तव्य हो भन्ने कुरामा विवाद हुन नसक्ने ।
- संविधान र कानुनको कार्यान्वयन गर्ने निकायको रुपमा रहेको कार्यपालिका अन्तर्गतको प्रहरी विभाग मातहत रहेका सरकारी र सार्वजनिक दायित्व बहन गर्ने कर्मचारीहरुको अझ बढी जिम्मेवारी रहन जानेमा उल्टै त्यस्ता निकायले

संविधान र कानुनको पालना नगरेमा देशमा कानुनी राजको स्थापना र मौलिक हकको सुरक्षण हुन नसक्ने ।

- आफ्नो पदीय कर्तव्य कानुन बमोजिम पालन नगरी थुनामा राख्ने कार्य गरेको हुँदा निज र त्यस कार्यमा संलग्न अन्य प्रहरी कर्मचारी वा पदाधिकारीसमेत उपर विभागीय कारवाही गरी यस अदालतलाई त्यसको जानकारी दिनु भनी जिल्ला प्रहरी कार्यालयलाई र आइन्दा यस्तो कार्य आफ्नो मातहत कार्यालयका कर्मचारीहरुले गरे नगरेको कुरामा कडाईका साथ निगरानी राख्नु भनी प्रत्यर्थी प्रहरी प्रधान कार्यालयका नाममा आदेश जारी हुने ।
- बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट लगायत परमाधिकारी आदेशहरु (Prerogative Writs) कुन कुन अवस्थामा जारी हुन्छन भन्ने कुरा ऐन नियममा नकिटिई रिट जारी गर्न सक्ने अधिकारसम्म तोक्ने गरेको पाइन्छ । यस प्रकारका असाधारण उपचार प्रदान गर्ने शर्त र तौरतरिका सिद्धान्तको रुपमा रहेका हुन्छन् । यी उपचार न्यायपालिकाको सद्विवेकाधीन रहने प्रकृतिका भए पनि न्यायिक सद्विवेकको प्रयोग स्वेच्छाचारी तवरले गर्न नहुने हुँदा रिट सम्बन्धी सिद्धान्तको रुपमा रहेको यी मान्यताहरुको अन्तर्गत रहेर रिट जारी हुने नहुने कुरामा न्यायिक तजबीजको प्रयोग गर्नुपर्ने ।
- थुनाको कारण पत्ता लगाउँदा कानुनसंगत कारण नदेखिए थुनाबाट मुक्त गर्ने आदेश जारी गर्नु नै बन्दीप्रत्यक्षीकरणको उपचारको उद्देश्य हो ।
- रिटनिवेदन परेपछि अदालतको आदेशानुसार विपक्षीबाट प्राप्त कारणको परीक्षण जुन अवस्थामा हुन्छ सोही समयको थुना नै बन्दीप्रत्यक्षीकरणको तात्पर्यको लागि सान्दर्भिक हुने ।
- रिट सबै किसिमका अवैध थुनाहरुको सर्वोपचार (Panacea) हो भन्ने कुरामा दुईमत हुन नसक्ने ।
- सामान्य कानुन अन्तर्गत प्रभावकारी छिटो छरितो सामान्य उपचार विद्यमान भएसम्म असाधारण उपचार अवलम्बन गर्न उपयुक्त नमानिने ।
- बन्दीप्रत्यक्षीकरणको उपचार प्रदान गर्न अनिवार्य रुपले पालन गर्नु पर्ने पूर्व शर्तहरु मध्ये अदालतमा गैरकानुनी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ भनी उजूर गरी प्रतिपक्षले देखाएको कारण जाँच हुँदाको अवस्थामा पनि गैरकानुनी थुनाको कारण विद्यमान भइरहेको हुनुपर्ने ।
- जुन बखतमा थुनाको वैधताको परीक्षा भइरहेको छ सो समयमा थुना कानुनी देखिन आउँदछ भने बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिट जारी गर्न नमिल्ने ।

- गिरफ्तार गर्दाको अवस्थामा गैरकानुनी रुपले थुनिएको भए पनि रिटनिवेदनको सुनुवाई हुँदा कानुन बमोजिम मुद्दा चलाई अदालतको आदेशानुसार थुनामा रहेको स्थितिमा पूर्व अवैधतालाई आधार बनाई निज उपर अदालतमा कानुन बमोजिम चलिरहेको मुद्दामा अनुकूल वा प्रतिकूल असर पर्ने गरी रिट जारी गर्न नमिल्ने ।
- बन्दीप्रत्यक्षीकरणको सर्वमान्य अर्थ र उद्देश्य दुवैको दुष्टिबाट पूर्व अवैधता (Past or antecendent illegality) बन्दी मुक्तिको आधार हुन्छ भनी मान्न उपयुक्त नहुने ।
- साधारण र असाधारण बन्दी मुक्तिका उपायहरुमा मुख्य भिन्नता बन्दी मुक्ति वा सजायँ मध्ये कुन उद्देश्य प्रमुख हुने कुन उद्देश्य गौण हुने भन्ने हो ।
- बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश निषेधाज्ञाको वा (Anticipatory Bail) को आदेश जस्तो भविष्यलक्षी उपचार होइन । जसरी बन्दीप्रत्यक्षीकरण भविष्यलक्ष्यी प्रकृतिको हुँदैन त्यसै गरी भूतलक्षी पनि हुन नसक्ने ।
- बन्दीप्रत्यक्षीकरणको रिटको सन्दर्भमा हेर्दा थुनामा राख्ने कारणलाई हेर्नुपर्ने हुन्छ र सोही कारणको आधारमा नै रिट जारी हुने नहुने कुरा निर्भर गर्दछ, एउटै कारण र अवस्थामा कुनै व्यक्ति लगातार थुनामा रही रहेको छ भने त्यस स्थितिमा थुनाको निरन्तरता भएको मान्न सकिन्छ । तर जब पृथक कारण र पृथक कानुनी आधारमा थुनाको अवस्था परिवर्तन हुन्छ भने बन्दीप्रत्यक्षीकरणको प्रयोजनको लागि थुनाको निरन्तरता कायम रहेको मान्न नमिल्ने ।
- प्रहरी हिरासत (**Police custody**) र अदालती थुना (Judicial custody) एक अर्कामा विलकुल भिन्न तथा प्रत्यक्ष र सारवान रुपले सम्बद्ध नहुने स्वतन्त्र र पृथक अवस्था हुँदा थुनामा निरन्तरता रहेको मान्न नसकिने ।
- पक्राउ परेको मितिले २४ घण्टा भित्र मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष उपस्थित गराउनु पर्ने नेपाल अधिराज्यको संविधानको धारा १४(६) को व्यवस्था पक्राउ गर्ने अधिकारी प्रति लक्षीत छ । पक्राउ गर्ने अधिकारीले उक्त दायित्व पालन नगरेको कारणले अदालतले पनि सो दायित्व पालना नगरेको भनी मान्न युक्तिसंगत नहुने ।
- निरन्तरता वा अटुटता कायम हुन थुनामा राख्ने अधिकारी, थुनामा राख्ने कारण र थुनाको प्रकृतिमा समानता हुनुपर्दछ । पहिला अवैध रहेको थुनापछि पनि अवैध मानिनको लागि बीचमा अवस्था वा प्रकृतिको परिवर्तन भई बेग्लै कानुनी परिप्रेक्ष्य सृजना भएको हुनु हुँदैन ।

- पक्राउ परेको मितिले २४ घण्टा नघाई थुनेको अवस्थामा रिट परे पनि तत्काल निर्णय हुन सम्भव छैन भन्ने बहस जिकिर व्यावहारिक यथार्थता नभएको भन्न नसकिए पनि बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुद्दा चाँडो निर्णय हुन नसक्ने भएको भन्ने व्यावहारिक कारणले मात्र अदालती थुनाको अवस्थामा पनि रिट जारी हुन सक्दछ भन्नु तर्कसंगत नहुने ।
- पक्राउ परेको मितिले २४ घण्टा भित्र मुद्दा हेर्ने अधिकारी समक्ष पेश गरी सो अधिकारीको आदेशले थुनामा राखेको नदेखिएको कारणले अधिकार प्राप्त अदालतले थुनछेकको आदेश जारी गरी थुनामा रहेको बन्दीलाई बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरी रिहाई दिन अदालती थुना कानुनी त्रुटिपूर्ण हुनु अनिवार्य हुने ।

३०. निमेश लाखे वि.ललितपुर जिल्ला अदालत (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७६८)

- बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुद्दा बन्दीलाई गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गरिपाउँ भन्ने मागको आधारमा चल्ने हो । बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुख्य उद्देश्य गैरकानूनी थुनामा रहेको बन्दीलाई सो गैरकानूनी थुनाबाट मुक्त गर्नु हो । बन्दी थुनामा नरहेको वा कानूनबमोजिम नै थुनामा रहेको वा थुनाबाट छुटिसकेको अवस्थामा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्दैन । बन्दीप्रत्यक्षीकरणको मुद्दामा प्रथमदृष्टिमै थुनामा रहेको देखिएमा बन्दीलाई थुनामा राख्नुको कानूनसम्मत आधार र अवस्था नदेखिएको अवस्थामा बन्दीलाई थुनामुक्त गराउन आदेश जारी हुन सक्ने ।

जेष्ठ नागरिक

१. अधिवक्ता रामकृष्ण वन्जारासमेत वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं. ९९४१) २५२

२. रामदेव मुखिया वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०७३, अंक ३, नि.नं.९५५५).....२५३

३. हिमालय भक्त प्रधानाङ्ग वि. कारागार कार्यालय, नख्खु ललितपुरसमेत (ने.का.प.२०७४, अंक १, नि.नं. ९७४५).....२५४

१. अधिवक्ता रामकृष्ण वन्जारासमेत वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं. ९९४१)

- कैद कट्टीको सुविधा कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(१) मा उल्लेख भएअनुसारको ६० प्रतिशत अवधिमा गणना हुने सुविधा हो भन्ने कुरा प्रष्ट देखिन्छ । यसको तात्पर्य जुनसुकै अवस्था भएपनि ६० प्रतिशतभन्दा बढी कैद छोट्याउन मिल्ने हुँदैन, कम्तीमा पनि ४० प्रतिशत कैद भुक्तान गर्नु अनिवार्य छ भन्ने नै हो । त्यसैले नियम २९(२) बमोजिमको कार्यबापत गणना गरेर कैद छोट्याउने सुविधा प्रदान गर्दा पनि उपदफा (१) बमोजिम ६० प्रतिशतको हदभन्दा बढी छोट्याउन मिल्ने नदेखिने ।
- कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९ बमोजिम कैदीको असल चालचलनको मूल्याङ्कन गरे पनि हुने, नगरे पनि हुने कुरा होइन भन्ने प्रष्ट छ । नियममा "सकिनेछ" भन्ने शब्द प्रयोग भएको कारणबाट नै यसलाई स्वेच्छाचारी किसिमको स्वविवेकीय अधिकारको रूपमा हेर्न मिल्दैन । कारागारमा रहेका हरेक कैदीको चालचलनको नियमित रूपमा यथार्थपरक मूल्याङ्कन गरिनु अनिवार्य छ । यसरी मूल्याङ्कन गर्दा "असल चालचलन" देखिएका कैदीहरूलाई तोकिएको कैद सजाय छोट्याउनु पर्दछ भने "खराब चालचलन" देखिएका कैदीहरूका हकमा नियम २९ बमोजिमको सुविधा नदिने अवस्था रहन्छ । यसरी मूल्याङ्कन गर्ने कुरामा सम्म स्वविवेकको प्रयोग गरिनु पर्ने ।
- कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(२) बमोजिमको कामकाजीबापतको सुविधा दिने सन्दर्भमा "बफादारीसाथ" काम गरे नगरेको कुराको पनि मूल्याङ्कन हुनुपर्दछ । प्रत्येक कारागारले आ-आफ्नो कारागारमा रहेका हरेक कैदीका सम्बन्धमा "चालचलन" सम्बन्धी अभिलेख अनिवार्यरूपमा खडा गरी राख्नु पर्दछ र मूल्याङ्कन गर्ने कार्यलाई नियमित र यथार्थपरक तुल्याउनु पर्दछ । यसरी भएको मूल्याङ्कनका आधारमा नियमद्वारा निर्धारित सीमा हद तथा प्रक्रिया अनुशरण गरी कैदीलाई ठेकिएको कैद छोट्याउनु पर्ने ।

२. रामदेव मुखिया वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०७३, अंक ३, नि.नं.९५५५)

- ज्येष्ठ नागरिकसम्बन्धी ऐन, २०६३ को दफा १२ को व्यवस्था निरपेक्ष हकको रूपमा नभई सम्बन्धित निकायको स्वविवेकको विषय देखिँदा जिल्ला अदालतबाट कैद छुट नदिने गरी भएको आदेश गैरकानूनी भन्न मिलेन । तसर्थ

निवेदकको संवैधानिक तथा कानूनी हकमा गैरकानूनी हस्तक्षेप गरी थुनामा राखेको भन्न सकिने मनासिब आधार नदेखिँदा निवेदन मागबमोजिम बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गर्न नमिल्ने ।

- ज्येष्ठ नागरिक ऐन, २०६३ को दफा १२(ख) सत्तरी वर्ष उमेर पुरा भई पचहत्तर वर्ष ननाघेका ज्येष्ठ नागरिकलाई पचास प्रतिशतसम्म कैद छुट दिन सकिने व्यवस्था गरेको छ भने कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(२क) ले सत्तरी वर्ष उमेर पुरा भएका कैदीहरूको पचहत्तर प्रतिशतसम्म कैद छोट्याउन सकिने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । दुवै कानूनी व्यवस्थाको उद्देश्य निश्चित उमेरका कैदीहरूको बाँकी कैद छुट गर्नु भएपनि एउटै उमेर समूहलाई सम्बोधन गर्न ऐन र नियममा फरक फरक कानूनी प्रावधानहरू विद्यमान रहेको देखियो । यसबाट कुन कानूनी व्यवस्थाको प्रयोग र पालना हुनुपर्ने हो भन्नेमा अन्यौल र द्विविधाको स्थिति रहने हुँदा यस्तो द्विविधाको अन्त्यका लागि ज्येष्ठ नागरिक ऐनमा नै आवश्यक संशोधन गरी वा ऐनको उद्देश्य पुरा गर्ने नियमावलीमार्फत ज्येष्ठ नागरिकले कैद छुट पाउने विषयमा स्पष्ट आधार र प्रक्रिया किटान गर्नुपर्ने हुँदा तदनुरूपको व्यवस्था गर्नु भनी विपक्षी नेपाल सरकारको नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ।

३. हिमालय भक्त प्रधानाङ्ग वि. कारागार कार्यालय, नख्खु ललितपुरसमेत (ने.का.प.२०७४, अंक १, नि.नं. ९७४५)

- ऐन र नियममा भएका प्रावधानअनुरूप कैद अवधि छोट्याउनु पर्ने देखिएको स्थितिमा पनि स्वतः कैद अवधि छुट हुने होइन । अपितु, त्यस सम्बन्धमा कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९(३) अनुरूप जेलरले कैद अवधि छुट दिनको लागि आफ्नो राय प्रमुख जिल्ला अधिकारीसमक्ष पेस गर्नुपर्छ । तत पश्चात् सोही नियमको उपनियम ४ अनुसार प्रमुख जिल्ला अधिकारीले आफ्नो रायसहित कारागार व्यवस्थापन विभागमा पठाउनु पर्ने हुन्छ । यसरी विभिन्न तहहरू हुँदै अन्ततः गृह मन्त्रालयबाट कैद अवधि छुट हुने हुन्छ । यसप्रकार स्वतः कैद अवधि छुट हुने नभई छुट हुने प्रक्रिया सुरू भई विभिन्न चरण पार गरेपछि मात्र कैद अवधि छुट हुने हुँदा ती तहहरूको रायको अभावमा स्वतः कैद अवधि छुट हुने नहुँदा निवेदन जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।
- निवेदकलाई कैद र जरिवाना हुने भएकोमा कैदतर्फ जम्मा तीन वर्ष सजाय ठहर गरिएको पाइयो । निवेदक मिति २०६९।१०।१९ देखि थुनामा रहेको देखिन्छ । प्रस्तुत निवेदनपत्र दर्ता मिति २०७३।४।९ मा हुँदा निवेदक ३ वर्ष ५ महिना २२ दिन कैद बसी सकेको देखिन्छ । यसप्रकार निवेदकलाई लागेको कैद

सजाय वर्ष तीन भुक्तान भइसकेको पाइयो । बाँकी जरिवानाबापत निवेदनपत्र दर्ता हुँदा ५ महिना २२ दिन कैद बसेका र तत्पश्चातको कैद बसेको पनि सोही जरिवानाबापत देखियो । यसप्रकार जरिवाना नतिरेको हुँदा सोबापत हुने कैद हाल व्यतीत गरिरहेको देखिन्छ । कानूनबमोजिम लागेको कैदमा छुट सुविधा हुनसक्ने हुन्छ । तर, जरिवाना नबुझाएबापत भोगिरहेको कैदमा छुट सुविधा प्रदान गर्न मिल्ने देखिन नआउने ।

- निवेदक प्रतिवादी र वादी नेपाल सरकार भई मुद्दा चली सक्षम अदालतले प्रमाण बुझी कानूनबमोजिम भएको न्यायिक फैसलाले कैद तथा जरिवाना भएको, कैदको अवधि भुक्तान भएको तथा यी निवेदकले जरिवाना लागेको रकम बुझाएमा थुनामुक्त हुन सक्ने अवस्था देखिन्छ । आफूले तिर्नु बुझाउनु पर्ने जरिवाना नबुझाई कैद बसी करोडौँको जरिवाना कट्टा गर्ने बाटो रोजेका र हाल आएर वृद्ध रोगीको बहानामा विभिन्न सुविधाको माग गर्दै फैसला कार्यान्वयन गर्ने न्यायिक निकायलाई नै विपक्षी बनाई असाधारण अधिकार क्षेत्रअन्तर्गत प्रस्तुत रिट दायर भएको यस परिप्रेक्ष्यमा निवेदकको माग न्यायसङ्गत देखिन नआउने ।

ꕥ©ꕥ

मुद्दा फिर्ता

१. त्रिलोचन गौतम वि. संसद सचिवालय (ने.का.प.०५३, अंक ८, नि.नं.६२४५).....२५८

२. शंकर प्रसाद ढकाल वि. मन्त्रिपरिषद् सचिवालयसमेत (ने.का.प.२०५४, अंक २, नि.नं. ६३१९).....२५९

३. नेपाल सरकार वि. देवेन्द्र मण्डलसमेत (ने.का.प.२०६४, अंक ६, नि.नं. ७८६२).....२५९

४. नेपाल सरकार वि. गगन राय यादव (ने.का.प. २०६५, अंक ९, नि.नं.८०१३).....२६०

५. गोपी बहादुर भण्डारी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०६९, अंक ३, नि.नं.८७८९).....२६१

६. रामु महतो वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०६९ अंक ५, नि.नं. ८८२८).....२६३

७. शालिकराम जमकट्टेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प २०७१, अंक ७, नि.नं.९२०४).....२६४

८. खुशीलाल शाह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७१, अंक ४, नि.नं.९१५१).....२६५

९. प्रकाशमणि शर्मासमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, ने.का.प. संवैधानिक इजलास खण्ड २०७५ वैशाख नि.नं. ०००३.....२६६

१०. माधवकुमार बस्नेतसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, ने.का.प. संवैधानिक इजलास खण्ड २०७५ वैशाख नि.नं. ०००४.....२६६

११. रुपीया देवी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, ने.का.प. संवैधानिक इजलास खण्ड २०७५ वैशाख नि.नं. ०००५.....२६६

१. त्रिलोचन गौतम वि. संसद सचिवालय (ने.का.प.०५३, अंक ८, नि.नं.६२४५)

- निवेदकले संवैधानिकताको प्रश्न उठाएको कानूनी व्यवस्था हेर्दा ऐनको दफा २९(१) मा प्रचलित कानून वमोजिम श्री ५ को सरकार वादी भै हेरिने वा श्री ५ को सरकार तर्फबाट चलाइएको वा श्री ५ को सरकार उपर परेको मुद्दा मामिला श्री ५ को सरकारको आदेश भएमा सरकारी वकीलले अरु पक्षको सहमतिले त्यस्तो मुद्दा मिलापत्र गर्ने वा अदालतको मंजुरीले त्यस्तो मुद्दा मध्ये श्री ५ को सरकार वादी भएको फौजदारी मुद्दा फिर्ता लिन हुने र सोहीको खण्ड (ख) मा मुद्दा फिर्ता लिइएकोमा फौजदारी अभियोग वा सरकारी दावी समाप्त भई प्रतिवादीले फुर्सद पाउछ भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । ऐनको उपरोक्त व्यवस्थाबाट श्री ५ को सरकार वादी भएको फौजदारी मुद्दा श्री ५ को सरकारले फिर्ता लिन सक्ने भएतापनि यसरी फिर्ता लिनको लागि अदालतको मंजुरी लिनु पर्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ । पुनरावेदक वादी श्री ५ को सरकार विरुद्ध दिल बहादुर लामासमेत भएको फौ.पु.इ.नं. ३२ को भ्रष्टाचार मुद्दामा मुद्दा वापस लिने श्री ५ को सरकारको अधिकार पनि उचित कारणको लागि सदनियतले प्रयोग हुनु पर्ने बन्देज सरकारी मुद्दा सम्वन्धी ऐन, २०४९ को दफा २९ मा निहित रहेकोले त्यसलाई निरपेक्ष भन्न मिल्दैन । अदालतले पनि त्यस्तो मुद्दा वापस लिन मंजुरी दिनू भन्दा अघि तत्सम्वन्धी कारण हेरी बूझी उचित देखिएमा मात्र मन्जूरी दिनू पर्ने भनी पूर्ण इजलासबाट मिति २०५१।५।२ मा उक्त कानूनी व्यवस्था वारे विस्तृत विवेचना सहित सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ । यसको साथै यस्तै प्रश्न समावेश भएको २०५० सालको रिट नं. २६१६ निवेदक वावुराम पौडेल विरुद्ध श्री ५ को सरकार मन्त्रिपरिषद् सचिवालयसमेत भएको उत्प्रेषणको मुद्दामा सरकार वादी मुद्दा फिर्ता गर्नका लागि अदालतबाट अनूमति लिनु पर्ने न्यायिक नियन्त्रण रहे भएकै हुंदा सरकारी मुद्दा सम्वन्धी ऐन, २०४९ को दफा २९(१) र २९(१)(ख) लाई असंवैधानिक भन्न मिल्दैन भनी विशेष इजलासबाट मिति २०५२।३।१५ मा सिद्धान्तसमेत प्रतिपादन भएकोबाट निवेदकले रिट निवेदनमा उल्लेख गरे अनुसार सरकारी मुद्दा सम्वन्धी ऐनको उपरोक्त कानूनी व्यवस्थाले श्री ५ को सरकारलाई हचुवा तथा स्वेच्छाचारी अधिकार दिएको छ भन्न मिल्नेसमेत देखिन नआएकोले सरकारी मुद्दा सम्वन्धी ऐन, २०४९ को दफा २९(१) तथा २९(१)(ख) को व्यवस्थालाई असंवैधानिक भन्न नमिल्ने ।

२. शंकर प्रसाद ढकाल वि. मन्त्रिपरिषद् सचिवालयसमेत (ने.का.प.२०५४, अंक २, नि.नं. ६३१९)

- सरकारी मुद्दा सम्वन्धी ऐन, २०४९ को दफा २९ ले श्री ५ को सरकार वादी भई हेरिने वा श्री ५ को सरकारतर्फबाट चलाइएको मुद्दामा श्री ५ को सरकार वादी भएको फौज्दारी मुद्दा सम्वन्धमा शुरु जिल्ला अदालतबाट फिर्ता लिन पाउने अधिकार श्री ५ को सरकारलाई प्रदान गरेको देखिन्छ । शुरु जिल्ला अदालतले मुद्दा फिर्ता गर्दाकै अवस्थामा मुद्दाको औचित्यमा प्रवेश गरी फिर्ता गर्ने मन्जूरी दिने नदिने भनी सोही अवस्थामा विचार गर्ने कुरा हो । प्रस्तुत विषयमा श्री ५ को सरकारले मुद्दा फिर्ता लिने निर्णय गरे अनुसार मुद्दा फिर्ता दिई सरकारवादी फौज्दारीको लगत कट्टा गरी मुद्दाको अवस्था समेतलाई विचार गरी पिडित पक्षलाई दुनियावादी फौजदारीमा कारवाही गराउन पाउने उपचारसमेत प्रदान गरी सोही वमोजिम प्रतिवादीहरु उपर कुटपिट तर्फ कारवाही भई रहेको अवस्थामा निवेदन माग वमोजिको रिट जारी गर्नु पर्ने अवस्था र औचित्यसमेत नभएकोले प्रस्तुत रिट निवेदनपत्र खारेज हुने ।

३. नेपाल सरकार वि. देवेन्द्र मण्डलसमेत (ने.का.प.२०६४, अंक ६, नि.नं. ७८६२)

- आधार र कारण खुलेको निर्णयमा सबै कुरा निर्णयमा नै खुल्ने हुँदा आधार र कारण खुलेको निर्णय Fair & Transparent हुन्छ र आधार र कारण खुलेको Fair & Transparent निर्णयमा अख्तियारको दुरूपयोग वा स्वेच्छाचारीपन कम हुने ।
- फौजदारी अपराधको अनुसन्धान अभियोजन लगायत अदालती कारवाही एक जटील र कठीन काम हो । यस्तो काम Fool Proof system होईन भन्ने मान्य धारणा छ । त्यसैले मुद्दा चलाई सकेपछि अनुसन्धानमा त्रुटी हुन गई Paucity of evidence महसुस हुने लगायत कतिपय कारणले Public Interest लाई ध्यानमा राखी मुद्दा फिर्ता लिनु पर्ने ।
- स.मु.स.ऐन, २०४९ को दफा २९ बमोजिम सरकारले गरेको मुद्दा फिर्ता लिने Genuine / Bonafide निर्णयको औचित्य र आवश्यकता वा फिर्ता लिने निर्णयमा उल्लेखित भएको आधार र कारणको प्रमाणको खोजी र प्रमाणको मूल्याङ्कन अदालतले गर्दैन । मुद्दा फिर्ता लिने कार्य Executive Domain भित्र पर्ने नीतिगत कुरा भएकोले जनता प्रति उत्तरदायी र जनताको हितको लागी कटिबद्ध भई संविधान र जनताप्रति Accountable भएर नै सरकारले काम

गर्नुपर्ने हुँदा सरकारले गरेको यस्ता नीतिगत कुराहरूमा अदालत प्रवेश गर्न नमिल्ने ।

- स.मु.स.ऐन, २०४९ को दफा २९ को व्यवस्था अनुसार मुद्दा फिर्ता लिने सरकारको आदेशमा यस अदालतको मन्जुरी भएमा र मुद्दा फैसला नभई सजाय नहुँदै हो भने मात्र मुद्दा फिर्ता हुन सक्ने ।
- दफा २९ मा भएको अदालतको मन्जुरीको व्यवस्था अदालतले Rubber Stamp को रूपमा आँखा चिम्लेर मन्जुरी दिने कानूनको मनसाय र व्यवस्था होईन । दफा २९ को मन्जुरीको व्यवस्था भनेको मुद्दा फिर्ता लिने सम्बन्धमा Executive Function को Judicial check and balance को रूपमा राखिएको व्यवस्था भनी बुझ्नु पर्ने ।
- मुद्दा नै फैसला भै प्रतिवादीलाई जन्म कैदको सजायसमेत तोकी यस अदालतमा साधक सदरको लागि विचाराधिन रहेको हुँदा Convict भै दोषी ठहर भएको र सफाई पाएका अन्य प्रतिवादीहरूको हकमा सरकारको पुनरावेदन परेको हुँदा पुनरावेदन तहको यस अदालतबाट स. मु. स. ऐन, २०४९ को दफा २९ अनुसार मुद्दा फिर्ता हुन सक्दैन । स. मु. स. ऐन २०४९ को दफा २९ अनुसार मुद्दा फिर्ता लिने सम्बन्धमा यो आदेशलाई दफा २९ को ब्याख्या मानी यही अनुसार गर्नु भनी सरकारलाई जानकारी गराउने ।

४. नेपाल सरकार वि. गगन राय यादव (ने.का.प. २०६५, अंक ९, नि.नं.८०१३)

- कानून र संविधानको मनसाय जुनसुकै मुद्दा फिर्ता लिन हुन्छ भन्ने होइन र सरकारको उद्देश्य दण्डहिनतालाई प्रोत्साहन दिनु पनि होइन । गम्भीर प्रकृतिका मानवीय कानून उल्लंघन भएका मुद्दाहरुमासमेत विषयवस्तुको गम्भीरता नहेरी सरकारले फिर्ता गर्दै जाने र अदालतले पनि औचित्य तर्फ नहेर्ने हो भने जनताको जीउ धनको संरक्षण गर्ने सरकारको उत्तरदायित्व तथा जवाफदेहीपनको अभाव हुन गई कानूनी राज्यको अस्तित्वमै प्रश्न उठ्ने ।
- राजनैतिक व्यवस्था वा सरकार परिवर्तन हुँदैमा जनताको बाँच्न पाउने स्थापित मौलिक हक अधिकारको उपभोगलाई अन्यथा रुपमा प्रभावित गर्न दिन मिल्ने अवस्था आए संविधान र कानुन बमोजिम अदालतले जनताको हक अधिकारको संरक्षण गर्ने कुरामा पछि हट्न नहुने ।
- अदालतले संविधान र कानूनमा रहेको व्यवस्थालाई कानून र न्यायको मान्य सिद्धान्तको आधारमा विवेचना गरी निक्यौलमा पुग्नुपर्ने ।

- कानून र न्यायको मापदण्डको अधिनमा रहेर मुद्दा फिर्ता दिनुपर्ने, अत्यन्त गम्भीर कारणले मुद्दा फिर्ता लिनुपर्ने भएको तर न्यायमा असर नपर्ने उपयुक्त अवस्थामा फिर्ताको माग भएमा अनधिकृत हस्तक्षेप गर्ने नीति अदालतको नहुने ।
- मुद्दा फिर्ता माग गर्ने अधिकार भनेर जस्तोसुकै मुद्दामा पनि माग गर्ने र जहिले पनि वा जस्तोमा पनि मुद्दा फिर्ता दिने कुरा अदालतलाई सुम्पिएको न्यायिक अधिकार सुहाउँदो नहुने, अदालतले यथार्थमा न्यायको संरक्षक बन्नु पर्ने ।
- आफ्नो बचाउ गर्न नसकी अपराधबाट पीडित भएको व्यक्तिको अधिकारको संरक्षणबाट नै समाजमा न्यायको प्रत्याभूति दिने हुनाले यस्तो प्रश्नलाई संवेदनशील भएर हेर्नुपर्ने ।
- अभियोग पत्र दायर भएदेखि फैसला र त्यसको परिणामलाई अनदेखा गरी फिर्ता माग गरिएको मुद्दा फिर्ता माग गर्ने अधिकार अन्तर्गत भएको फैसला दण्ड जरिवानालाई शुन्य बनाउन सक्ने अधिकार समावेश भएको भन्न नमिल्ने ।

५. गोपी बहादुर भण्डारी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०६९, अंक ३, नि.नं.८७८९)

- अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग, महान्यायाधिवक्ता र न्यायपालिका सबै संवैधानिक अङ्गहरू भएकोले यी अङ्गहरूको कामकारवाहीहरू संविधान र सोबमोजिम बनेका कानूनमा व्यवस्थित व्यवस्थाहरू र तिनमा अन्तरनिहीत भावनाहरूबाट अनुप्राणित हुनुपर्ने कुरामा विवाद हुन सक्दैन । यस्तो संवैधानिक जिम्मेवारीअन्तर्गत गरिएका कार्यहरूलाई सहजै निरर्थक बनाउन कुनै पनि वहानामा मिल्दैन । अर्को शब्दमा अपराधको सूचना प्राप्त भएपछि अनुसन्धान नगर्न, अभियोजन गरेको मुद्दालाई न्यायको बिन्दुमा पुग्न नदिन, न्याय गरिएको कुरामा कार्यान्वयन हुनबाट रोक्न मिल्दैन । हरेक अङ्ग संवैधानिक पद्धतिको कार्यान्वयनको लागि महत्वपूर्ण छन् भने तिनलाई कानून र विवेकसंगत ढंगले गरेको कार्यमा अनुचित हस्तक्षेपबाट बचाउनु पनि संवैधानिक पद्धति कार्यान्वयन गर्ने दृष्टिले महत्वपूर्ण हुने ।
- संविधानबमोजिम महान्यायाधिवक्ताको अधिकारअन्तर्गत मुद्दा अभियोजन लगाउने तथा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ अन्तर्गत मुद्दा फिर्ता लिने प्रक्रियाबीच के कति सामञ्जस्यता छ भनी नहेर्ने र अरु दुई भूमिकाबीचको सार्थकता खोजी नगर्ने हो भने मुद्दा चलाउने र फिर्ता लिने कुरा संविधान र

कानूनको विशिष्ट आवश्यकताअनुसारको प्रत्याभूती हुनुको सट्टा केटाकेटीको खेलौना जस्तो हुन गई कानूनी राज्यको अभिष्ट सहजै परास्त हुनसक्ने जोखिम सिर्जना हुन जाने ।

- फौजदारी मुद्दामा अभियोजन लगाउने वा नलगाउने अन्तिम अधिकार वर्तमान अन्तरिम संविधानले महान्यायाधिवक्तालाई सुम्पेको भए पनि सरकारले मुद्दा फिर्ता लिने निर्णय गरेमा सो अभियोजनले सार्थकता गुमाउने र कार्यपालिकाको निर्णयले प्रधानता प्राप्त गर्नसक्ने स्थिति आउने ।
- अभियोक्ताको संवैधानिक अधिकारलाई नै संकुचन वा परास्त हुने गरी फिर्ता लिने निर्णयलाई प्रधानता दिन नमिल्ने हुनाले मुद्दा फिर्ता लिने निर्णय प्रक्रियामा महान्यायाधिवक्ताको रायलाई समुचित स्थान दिनुपर्ने हुन्छ त्यो नै संवैधानिक हुने ।
- पीडितको जाहेरीमा मुद्दा चलाउने, पीडित आफैँले मुद्दा चलाउन पनि नमिल्ने र पीडितको तर्फबाट चलाइएको मुद्दामा न्यायको अन्तिम बिन्दूसम्म न्यायको खोजी नगरीकन मुद्दा नै बीचबीचमा राजनीतिक वा अन्य सौदा गरी दावी नै परित्याग गर्ने हो वा गर्न दिने हो भने पीडित र राज्यबीचको सम्बन्ध मैत्रिपूर्ण र न्यायपूर्ण हुन नसक्ने ।
- मुद्दामा अभियोजन गरेपछि न्यायिक प्रक्रियाबाट सफाइ लिन पाउने अभियुक्तको पनि अधिकार हो । यस्तो वैध उपायको उपेक्षा गरेर मुद्दाको प्रक्रियालाई पन्छाउने र उन्मुक्ति खोज्ने प्रक्रियामा जाँदा न्यायमा समानताको मार्गमा अवरोध हुनसक्ने हुँदा मुद्दा फिर्ता लिने प्रक्रियामा निकै सर्तकता अपनाउनुपर्ने ।
- मुद्दा चलाउँदा प्रचलित कानूनबमोजिम चलाउने, अनि फिर्ता भने राजनीतिक सहमतिको आधारमा गर्ने हो र न्याय र कानूनको तत्वको आवश्यकता नदेखाउने हो भने फौजदारी न्यायप्रणाली चरम राजनीतिकरणको सिकार हुनसक्ने ।
- संविधान र कानूनले परिकल्पना नै नगरेको राजनीतिक सहमतिलाई स्थान दिई एउटा विधिसम्मत् अभियोजनलाई परास्त गरेको भन्ने जिकिर लिनु र त्यस्तो आधारमा मुद्दा फिर्ता लिनु वा दिनु कानून, न्याय र विवेकसंगत हुन नसक्ने ।
- राजनीतिक उद्देश्यले मुद्दा चलाएको भए त्यसको खराबी कसरी हटाउने हो भन्ने कुराको विविध पक्षहरू हुन सक्छन् । फौजदारी न्यायले सम्बोधन गर्ने विषय विशेषतः अपराध नै हो । अपराध जसले गरेपनि अपराध नै हुन्छ र प्रचलित फौजदारी कानूनको अधिनस्थ हुनुपर्ने हुन्छ । राजनीतिक व्यक्तिले

गरेमा अपराध राजनीतिक हुने होइन राजनीतिक उद्देश्यले अपराध गरेको भन्न नमिल्ने ।

- कानून बहाल रहने, तर कानूनको कार्यान्वयन भने राजनीतिक व्यक्ति संलग्न भए एकढंगले र अरुमा फरक ढंगले गर्न मिल्दैन । त्यो समानता, न्याय र विवेकको मापदण्डबाटसमेत मिल्दैन । वस्तुतः राजनीतिक मुद्दा, राजनीतिक सहमति वा राजनीतिक कार्यकर्ता संलग्न भएको भन्ने आधारमा कसूरको दायित्वबाट मुक्ति दिने अमेघ अस्त्रको रुपमा सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा २९ को प्रयोग गर्न दिन नमिल्ने ।

६. रामु महतो वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०६९ अंक ५, नि.नं. ८८२८)

- प्रत्येक नागरिकलाई आफ्नो देशभित्रको जुनसुकै क्षेत्र र स्थानका संस्था, उद्योग, कम्पनी वा निकायमा रोजगारी पाउने अधिकार संविधानले सुनिश्चित गरिएको हुन्छ र स्थान, क्षेत्र जातजाति, वर्ण लिङ्ग, राजनीतिक आस्थाको संलग्नता इत्यादि कुनै आधारमा कसैलाई बन्देज लगाउन नमिल्ने र त्यस्तो बन्देज कानूनविपरीत हुने ।
- आफ्नो देशभित्र रोजगारी दिने र पाउने विषय राजनीतिसँग सम्बन्धित विषय मान्न नमिल्ने ।
- रोजगारदाता कम्पनी र कर्मचारी युनियन वा अन्य कसैसँग भएको रोजगारी दिने वा पाउने विषयमा बन्देज लगाउने गरी कानूनविपरीत भएको सम्झौता वा सहमति पालन गर्न गराउन कसैलाई बाध्य गराउन नमिल्ने ।
- कानूनविपरीत भएको सहमति वा सम्झौता नमानी रोजगारी दिएको अवस्थामा त्यसरी रोजगार पाएको व्यक्तिलाई काममा जान नपाउने गरी रोक लगाउँदा भएको झडप, मारपीट वा यस्तै कुनै घटनामा कसैको ज्यान गएमा सो घटना राजनीतिक विषय नभई पूर्णतया आपराधिक कार्य हुन जाने ।
- पीडक, पीडित र मृतक समेतका व्यक्ति कुनै राजनीतिक विचार वा आस्थासँग नजिक रहेकै आधारमा मात्र घटना राजनीतिक विषयवस्तुसँग सम्बन्धित रहेको भन्न नहुने ।
- गम्भीर प्रकृतिका मुद्दाहरूमासमेत विषयवस्तुको गम्भीरता नहेरी कानूनी व्यवस्थाको पालनबाट हुने दूरगामी प्रभाव, त्यसबाट समाजमा पर्ने नकारात्मक असर आपराधिक मनोवृत्तिमा हुन सक्ने वृद्धिको दुष्परिणामसमेत केही विचार नगरी सरकारले मुद्दा फिर्ता लिँदै जाने हो भने शान्ति सुव्यवस्था खतरामा पर्ने

तथा नागरिकको जीउ धनको संरक्षण हुन नसक्ने सम्भावना हुने हुँदा सो तर्फ सरकार सदैव सचेत रहनु पर्ने ।

- राजनीतिक व्यवस्था वा सरकार परिवर्तन भएको अवस्थामा वा कुनै राजनीतिक दल वा संघसँग आबद्ध भएको आडमा मानिसको बाँच्न पाउने हक (Right to life) लाई कुण्ठित गर्न नमिल्ने ।
- जघन्य एवं पाशविक प्रकृतिका अपराध, मानवता विरुद्धका अपराध, लागू औषध, मानव बेचबिखन, बालबालिकाका विरुद्धको अपराध, हातहतियार खरखजाना सम्बन्धी अपराध, व्यक्तिको बाँच्न पाउने अधिकारलाई कुण्ठित गरेको सम्बन्धी अपराध, पेशेवर अपराधीद्वारा गरिएको तथा संगठित रुपमा गरिएको अपराध साधारणतया फिर्ता लिन नहुने प्रकृतिका मुद्दाहरू वस्तुनिष्ठ एवं मनासीब आधार र कारण बिना राजनीतिक दलसँग आवद्ध रहेको मात्र कारणबाट फिर्ता लिने कार्य स्वीकार्य हुन नसक्ने ।
- सरकारको फेरबदल सँगै फौजदारी कसूरका सम्बन्धमा अदालतमा दायर भएका मुद्दाहरू कुनै निश्चित आधार र मापदण्ड बिना नै कुनै राजनीतिक दल विशेषसँग आबद्ध भएकै नाताले मात्र मुद्दा फिर्ता लिने परिपाटीले शान्ति सुव्यवस्था कायम गर्ने, दण्डहीनताको अन्त्य गर्ने तथा नागरिकको जीउ धन एवं वैयक्तिक स्वतन्त्रताको संरक्षण गरी कानूनको शासन स्थापना गर्ने राज्यको उद्देश्यमा कुठाराघात हुन जान्छ । त्यसो हुन नदिन सरकारले ऐनको प्रावधानअनुरूप तथा निश्चित् मापदण्ड र आधार तय गरी कारण र औचित्यका आधारमा मुद्दा फिर्ता लिने निर्णय गरेमा त्यस्तो निर्णय मान्य र निर्विवाद हुन जाने ।

७. शालिकराम जमकट्टेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प २०७१, अंक ७, नि.नं.९२०४)

- विशुद्ध आपराधिक प्रकृतिको प्रस्तुत रिट निवेदनसँग सम्बन्धित ज्यान मार्ने उद्योग मुद्दा सरकारबाट कुनै उचित आधार र कारणबेगर नै फिर्ता लिने निर्णय गरिएको देखिँदा प्रतिपादित नजीर सिद्धान्तको विपक्षी नेपाल सरकारबाट स्पष्ट उल्लङ्घन हुन गएको अवस्था देखिने ।
- आफैँले चलाएको मुद्दामा प्रतिवादी फरार भई न्यायिक प्रक्रियामा असंलग्न रहने वा त्यसबाट भाग्न उम्कन कोशिस गरिरहेकै बेला एवम् सरकारवादी फौजदारी मुद्दा दायर गर्ने वादीको भूमिकामा रहेको सरकारले मुद्दा फिर्ता लिने निर्णय लिन्छ भने त्यस अवस्थामा मुद्दा चलाउने सरकारी निर्णयउपर नै प्रश्न उठाउने अवस्था आउन सक्छ । यस्तो दोहोरो मापदण्ड अपनाउन सरकारको

निमित्त सुहाउने कुरा हुँदैन । सरकारले मुद्दा चलाउँदा वा फिर्ता लिँदाको अवस्थामासमेत हमेशा स्वच्छता (Fairness) को प्रत्याभूति दिइरहनुपर्ने ।

- बाध्यकारी प्रभाव वा आकर्षण वा आन्तरिक स्वार्थ संयोजनको कारणले कानूनबमोजिम मुद्दा चलाई विचाराधीन रहेकै अवस्थामा त्यसको स्वभाविक न्यायिक परिणाममा पुग्न नदिई हस्तक्षेपकारी सोचका साथ स्वयम् जिम्मेवार कार्यकारी निकायले अदालतले मुद्दा फिर्ता सम्बन्धमा अपनाउनुपर्ने गरी विकास गरेको सामान्य सिद्धान्त एवम् मार्गदर्शनको विपरीत अपवादात्मक शैली अपनाउँछ भने सरकारले मुद्दा चलाएका अन्य प्रतिवादीहरूले सरकारी अभियोजनको वाञ्छनीयता र स्वीकार्यता जोखिममा पर्न जाने ।
- मुद्दा फिर्ता लिनेसम्बन्धी प्रचलित कानून एवम् यस अदालतबाट प्रतिपादित नजीर सिद्धान्तसमेतको प्रतिकूल रहेको निर्णय कायम रहन नसक्ने भई उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने ।

८. खुशीलाल शाह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७१, अंक ४, नि.नं.९१५१)

- अमुक कुनै राजनीतिक दलहरूको सिफारिसमा कर्तव्य ज्यान जस्तो जघन्य अपराधमा उन्मुक्ति दिँदै जाने हो भने कानूनी शासनको सिद्धान्तको बर्खिलाप हुनजानुका साथै दण्डहीनताले प्रश्रय पाई राज्य व्यवस्था सञ्चालनमासमेत कठिनाई उत्पन्न हुन जाने कुरालाई नकार्न नसकिने ।
- कर्तव्य ज्यान जस्तो जघन्य अपराधमा अभियुक्तहरूलाई कानूनको कठघरामा नउभ्याई सिधै राजनीतिक दलको सिफारिसका आधारमा उन्मुक्ति दिँदै जाने हो भने जघन्य अपराधको श्रृङ्खला बढ्दै गई नागरिक असुरक्षित हुँदै राज्य व्यवस्था नै सञ्चालन गर्न नसकिने अवस्थामा पुग्न जाने ।
- कस्ता प्रकृतिका मुद्दाहरू फिर्ता लिन सकिने भनी विभिन्न मुद्दाहरूमा नजीर प्रतिपादन भईरहेको अवस्थामा प्रतिपादित सिद्धान्त विपरीत गई सरकारले निर्णय गर्न मिल्ने देखिन नआउने ।
- अदालतबाट जारी भएका आदेशभित्र रही सरकारले प्रस्तुत सरकारवादी फौजदारी मुद्दा फिर्ता लिने सम्बन्धमा प्रक्रिया अगाडि बढाई निर्णय गरेको देखिन नआउने ।

९. प्रकाशमणि शर्मासमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, ने.का.प. संवैधानिक इजलास खण्ड २०७५ वैशाख नि.नं. ०००३

- मानिसको जीवनको अधिकार अन्य अधिकारभन्दा उपल्लो कोटी मानव अधिकार हो । जस्तै संकट वा विपद् आइपरेको अवस्थमासमेत नागरिकको जीवनको अधिकार अपहरित वा कुण्ठित हुन सक्दैन ।
- मुद्दा फिर्ता लिने प्रक्रिया न्यायिक मार्गको विचलन वा विमुखकारी हुनु हुँदैन । यो न्यापूर्ण स्वभाविक, स्वच्छ र दबाबरहित हुनुका साथै मुद्दा फिर्तामा पारदर्शिता र स्वकार्यता रहनुपर्छ । यो समानता र न्यायको अधिकार मा आधारित हुनपर्दछ । राज्यले निश्चित र उचित आधारमा आफ्नो गलत अनुसन्धान वा अभियोजनको परिणाम रोक्नसमेत हरहालतमा मुद्दा फिर्ता लिन नपाउने भन्ने कुरा होइन । त्यस्तो कुराले न्यायको पृष्ठपोषण नहुन सक्छ । तथापि सरकारले कुने अपराधपूर्ण घटनाका सम्बन्धमा गहिराइमा पुगी आवश्यक अनुसन्धान गरी दोषीउपर मुद्दा दायर गर्नु पर्ने ।

१०. माधवकुमार बस्नेतसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, ने.का.प. संवैधानिक इजलास खण्ड २०७५, वैशाख नि.नं. ०००४

- फौजदारी न्यायलाई परास्त गर्ने गरी विशुद्ध आपराधिक घटानासँग सम्बन्धित मुद्दा फिर्ता लिन सकिँदैन । मुद्दा फिर्ता अपवादमा हुनुपर्ने हो, अपराधी मुक्त गर्ने प्रयासको अंश वा त्यसको परिणामको रुपमा देखिनु नहुने ।

११. रुपीया देवी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत, ने.का.प. संवैधानिक इजलास खण्ड २०७५, वैशाख नि.नं. ०००५

- मुद्दा फिर्ता लिने प्रक्रियामा पीडितको परामर्श, सुनुवाइमा सहभागिता र न्यायिक प्रक्रियामा प्रतिवादीले गर्नुपर्ने समर्पण जरुरी छ । यस अदालतबाट माथि विभिन्न प्रकरणमा उल्लेख भएको निर्णय एवं सिद्धान्तहरुबाट सुस्थापित कानूनी मूल्य, मान्यता र परम्पराहरु जुन हाम्रो संवैधानिक कानूनको पनि अभिन्न अंग भइसेको छन्, लाई उपेक्षा गरेर मुद्दा फिर्ता सम्बन्धमा जेसुकै निर्णय गर्न मिल्दछ भन्ने होइन । न्याय दिने दिलाउने राज्यको कार्यलाई Public Trust को रुपमा लिनुपर्छ । जथाभावी मुद्दा फिर्ता लिने दिने गर्दा पीडित पक्षको न्याय प्राप्तिको हक कुण्ठित हुन जाने ।

कार्यविधि

१. माधवराज घिमिरे वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प.२०७३, अंक ६, नि.नं.९६१०).....२७०

२. निमेश लाखे वि. ललितपुर जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं. ९७६८).....२७१

३. रुपक भण्डारी वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प.२०७२, अंक १२, नि.नं.९५१७).....२७१

४. श्रृजना लिम्बु वि. पिताम्बर लिम्बुसमेत (ने.का.प.२०७०, अंक ११, नि.नं.९०७६).....२७२

५. प्रेमकाजी शाक्य वि. पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जसमेत (ने.का.प.२०७०, अंक ९, नि.नं.९०५३).....२७२

६. ब्रम्हानन्द झा वि.अजयानन्द झासमेत (ने.का.प.२०६७, अंक ८, नि.नं. ८४४९).....२७३

७. प्रेमचन्द्र दुवे वि. पुनरावेदन अदालत हेटौडासमेत (ने.का.प.२०६७, अंक १०, नि.नं. ८४८६).....२७४

८. राजीव वास्तोलासमेत वि. जिल्ला वन कार्यालय काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ८, नि.नं. ८२०२).....२७५

९. कमलप्रसाद इटनी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक १२, नि.नं.९३०२).....२७५

१०. सुनिता अग्रवाल वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत बबरमहलसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक ११, नि.नं. ९२९५).....२७६

११. इन्दिरा ढकाल गौतमसमेत वि.लोक सेवा आयोग (ने.का.प.२०७०, अंक ४, नि.नं. ८९९२).....२७७

१२. हिमेशकृष्ण खरेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक ३, नि.नं. ९१३०).....२७७

१३. राजमान शाक्य वि.काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प.२०७२, अंक ७, नि.नं.९४४४).....२७८

१४. कमलेश द्विवेदी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं.८१३९).....२७९

१५. ईश्वर वोगटी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ३, नि.नं. ९७७४).....२७९

१६. नेपाल सरकार वि संजिव भन्ने संजिभ गुरूङसमेत (ने.का.प.२०७३, अंक ३, नि.नं.९५६७).....२८०

१७. पुष्पा महर्जन वि. काठमाडौं नगर पञ्चायतसमेत (ने.का.प २०४३, अंक ४, नि.नं. २६८०).....२८१

१८. राजमान शाक्य वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प. २०७२, अंक ७, नि.नं. ९४४४).....२८१

१९. रेखाकुमारी साह वि. उच्च अदालत जनकपुरसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ९, नि.नं १००९२).....२८२

२०. रंजित कामैत वि. पूर्वक्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय, रानी (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००८२).....२८२

२१. कृष्णमाया डंगोल वि. ज्ञानबहादुर प्रजापतिसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १२, नि.नं.१०१५६).....२८२

२२. मालपोत अधिकृत वि. मीनबहादुर अर्याल (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८६९).....२८३

२३. रामेश्वर नायक वि. विशेश्वर नायक (ने.का.प.२०७४, अंक १,२, नि.नं.९९१५).....२८३

२४. असर्फी महतो केवट वि.जिल्ला प्रहरी कार्यालय, पर्सा (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९३७).....२८४

२५. प्रकाश जंग राणा वि.गीतारानी हमाल (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९२३).....२८५

२६. रुविना (विना) सिंह डंगोल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८४२)२८५

२७. मोती बहादुर प्रसाई वि. सुनसरी जिल्ला अदालत (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७५६).....२८६

१. माधवराज घिमिरे वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प.२०७३, अंक ६, नि.नं.९६१०)

- कुनैपनि व्यक्तिको वतन कुन स्थानलाई मान्ने भन्नेसम्बन्धमा व्यक्तिको वतन निजको जन्म, घर जग्गा रहेको स्थान, कुनै उद्योग व्यवसाय गर्दा रहे बसेको स्थान आदि फरक फरक रहन सक्दछ । वतन स्थायी वा अस्थायी हुन सक्छ, व्यक्तिको वतन निज तत्काल बसोबास गरेको स्थानका आधारमा पनि निर्धारण गरिने विषय हुने ।
- कुनैपनि व्यक्तिको वतन कायम हुन निज बसोबास गर्ने गरेको घर निजको नामको हो होइन भन्ने कुराले निर्धारित गर्ने नभई निजको बसोबासले निर्धारण गर्ने हुन्छ । निवेदकको तत्कालको वतन सहकारीको माइन्युट र निवेदन व्यहोरासमेतबाट काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका, वडा नं. ७ पुष्टि भएको हुँदा आफ्नो वतन सर्लाहीमा म्याद जारी नभएको त्रुटिपूर्ण भन्ने निवेदन दाबी औचित्यपूर्ण मान्न नमिल्ने ।
- तामेली म्याद स्रेस्तेदारसमक्ष पेस भई स्रेस्तेदारले प्रतिवादीको अर्को वतन छ, छैन सो सम्बन्धमा खुलाई पठाउन जिल्ला सरकारी वकील कार्यालयलाई लेखी पठाई खुली आएको वतनमा पुनः म्याद जारी गर्ने भनी आदेश गरेको तर उक्त तामेली म्याद बदर गरेको भने देखिन्न । एकपटक रितपूर्वक तामेल भई आएको तामेली म्याद बदर नगरेसम्म सो म्यादको कानूनी अस्तित्व रही रहने र सोही म्यादका आधारमा म्यादवालालाई सुनुवाइको मौका प्रदान भएको भनी मान्नुपर्ने ।
- प्रतिवादीको वतनमा एकपटक रीतपूर्वक म्याद तामेल भई तामेली म्याद मिसिल संलग्न भएकोमा उक्त म्याद बदर नगरी अर्को वतन भए खुलाउन स्रेस्तेदारले आदेश गरी अघि रितपूर्वक म्याद तामेल भएको वतन नै खुली आएको अवस्थामा पछिल्लो तामेली म्याद मिसिल संलग्न नहुँदैमा अघिल्लो तामेली म्याद अन्यथा नहुने हुँदा म्यादवालाले सुनुवाईको मौका नपाएको भन्न मिल्ने नदेखिने ।
- निवेदकले ठगी मुद्दामा निजका नाममा तामेल भएको सुरू म्याद नै गुजारी अदालतमा हाजिर नभई बसेका प्रतिवादीको नाममा अ.बं. २०८ नं. को कानूनी व्यवस्थाअनुरूप पुनरावेदन म्याद जारी गर्नु नपर्ने हुँदा सोही आधारमा ठगी मुद्दामा प्रतिवादी रहेका यी निवेदकका नाममा पुनरावेदन म्याद नदिएको कार्यलाई कानून प्रतिकूल मान्न नमिल्ने ।

२. निमेश लाखे वि. ललितपुर जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं. ९७६८)

- अदालतले मुद्दाको कारवाहीको क्रममा माग गरेको धरौट राखी मुद्दाको कारवाहीमा रही रहेको अवस्थामा सो मुद्दामा भएको फैसला आफूलाई जानकारी नै नभएको भन्ने भनाइ तर्कसङ्गत देखिन नआउने ।
- म्याद तामेलीको उद्देश्य भनेको सम्बन्धित व्यक्तिलाई निज विरूद्ध हुन लागेको कामकारवाही बारे जानकारी गराई आफ्नो प्रतिरक्षा गर्ने मौका प्रदान गर्नु हो । जसले व्यक्तिको स्वच्छ सुनुवाइको अधिकारलाई सुनिश्चित गर्दछ । अदालती कारवाहीमा म्याद तामेल प्रक्रियालाई सरल, सहज तथा वास्तविक बनाउनका लागि कानूनमा नै व्यवस्था गरेको पाइन्छ । म्याद तामेली जस्तो प्रक्रियागत कुरामा कुनै यान्त्रिक नियम लागू भयो भएन भन्ने कुरा भन्दापनि सम्बन्धित व्यक्तिले त्यस्तो सूचना यथासमयमा प्राप्त गर्ने कुरा महत्वपूर्ण हुन आउने ।
- फैसलाबमोजिम असुल गर्न कसिएको दण्ड सजाय असुल नभएसम्म सो फैसलाले सार्थकता पाउँदैन । कार्यान्वयन हुन नसकेको फैसलाको वास्तविक महत्व पनि नरहने ।

३. रुपक भण्डारी वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प.२०७२, अंक १२, नि.नं.९५१७)

- नागरिकता प्रमाणपत्रको वतन जन्म मृत्यु तथा अन्य व्यक्तिगत घटना (दर्ता गर्ने) ऐन, २०३३ वा स्थानीय स्वायत्त शासन ऐन, २०५५ वा नागरिकता ऐनलगायतका त्यस्तै अन्य ऐन नियमबमोजिमको प्रमाणित लिखत र कामकारवाहीबाट परिवर्तन नभएसम्म गा.वि.स.को एकतर्फी सिफारिसको कुनै अर्थ छैन । यो अदालतले सिफारिस होइन कानूनबमोजिमको लिखत प्रमाणको अभिलेख खोज्छ । बालुवा गा.वि.स. वडा नं. ६ मा रहेको निवेदकको घर यथावतै रहेको अवस्थामा सोबाहेक कदाचित निवेदकको अन्यत्र पनि वतन रहेको देखिँदैमा पुर्ख्यौली थलोको वतन अमान्य हुने भन्न नमिल्ने ।
- म्याद तामेल गर्न अदालतको तामेलदार सम्बन्धित वतनमा गएको समयमा गा.वि.स. सचिव फेला नपरेमा के तामेलदार फर्केर आउने गम्भीर प्रश्न छ । मुद्दाको प्रशस्त चाप रहेको समयमा एउटै कामको लागि अदालत र अदालतको कर्मचारीले पटकपटक श्रम समय र जनताको धनको खर्च गर्नु र ढिलो न्याय अन्याय भन्ने न्यायको मान्य सिद्धान्तलाई अनदेखा गरी फर्की आउनु झन अन्यायपूर्ण हुने ।

- विवादित म्याद तामेली हुँदा गा.वि.स.हरूमा निर्वाचित वा मनोनित गा.वि.स. अध्यक्षलगायत सदस्यसमेतका पदाधिकारी कायम देखिँदैनन् । गा.वि.स.का अध्यक्ष र सदस्यहरू कायम रहेका अवस्थामा तहसिलदारको काम निक्कै सहज हुन्छ । उसले सहजरूपमा सम्बन्धित पदाधिकारी फेला पारी म्याद तामेल गर्न सक्छ । तर ती कायम नरहेका अवस्थामा सचिवउपर अत्यधिक कामको भार बढ्ने र निज भेट नहुने अवस्था प्रायः आइरहन्छ । सचिव भनेको गा.वि.स.को प्रशासकीय देखि सबै काम गर्ने पदाधिकारी हो । उसको एउटा मात्रै काम हुँदैन । यस स्थितिमा सचिव भेट नभए तामेलदार फर्की आउनु पर्ने भनी भन्दा कानूनको भूमिका र कार्य न्यायको सहयोगी नभै न्यायको विरोधी हुन पुग्छ । म्याद तामेली नै अवरूद्ध हुने गरी अ.बं. ११० नं. को म्याद तामेलीलाई सतही र प्राविधिक हिसाबले मात्र हेर्नु उपयुक्त नहुने ।

४. श्रृजना लिम्बु वि. पिताम्बर लिम्बुसमेत (ने.का.प.२०७०, अंक ११, नि.नं.९०७६)

- मुलुकी ऐन, अ.बं. १९३ नं. ले प्रदान गरेको पुनरावेदन गर्न पाउने कानूनी हकलाई अनुचित बन्देज लगाउने गरी साधिकार निकाय अदालतले कागज गराएको त्यस्तो कार्यलाई कानूनबमोजिमको कार्य भन्न नमिल्ने ।
- फैसला भएको मितिमा कुनै पक्षले फैसला सुनी पाएको कागज गरेको छ भने त्यो मितिबाट पुनरावेदन गर्ने म्याद शुरू हुन्छ । त्यसमा सम्बन्धित पक्षले पुनरावेदन गर्दछ वा गर्दैन भन्ने कुनै कुराले अर्थबोध राख्दैन । तर फैसला सुनिपाएको कागज गर्दा गराउँदा सम्बन्धित अदालतले कानूनको म्यादभित्र पुनरावेदन गर्नेछु भनी कागज गराउनुपर्नेमा सोविपरीत पुनरावेदन गर्ने छैन भनी शर्त उल्लेख गरी कागज गराउनु पुनरावेदन गर्न पाउने हकलाई अनुचित बन्देज लगाउनु हो ।
- कानूनले दिएको पुनरावेदन गर्ने हकलाई कानूनबमोजिम पुनरावेदन गर्नेछु भनी कागज गराउनुपर्नेमा सो विपरीत पुनरावेदन गर्ने छैन भनी अदालतले कागज गराउँदैमा कुनै पनि व्यक्तिको पुनरावेदन गर्ने हक त्यसरी गराइएको कागजले हनन् गर्न नसक्ने ।

५. प्रेमकाजी शाक्य वि. पुनरावेदन अदालत, नेपालगञ्जसमेत (ने.का.प.२०७०, अंक ९, नि.नं.९०५३)

- अ.बं. १७ नं. को व्यवस्था कार्यविधिसम्बन्धी विषय हो । कार्यविधि कानूनअन्तर्गतको कानूनी व्यवस्थाबाट कसैको हक अधिकारमा असर पर्ने गरी मूलभूत विषयमा कुनै आदेश गर्न नमिल्ने ।

- मानो छुट्टिएको मिति अंश मुद्दामा सारवान् विषय भई अंशियारहरूको लागि निर्णायक विषयवस्तु हो । सो मितिलाई परिवर्तन गर्दा अंश सम्पत्तिको मात्रामा मात्र होइन कतिपय सम्पत्तिमा अंश पाउने र कतिपय सम्पत्तिमा अंश नपाउने अवस्थासमेत हुने अवस्था भएकोले मानो छुट्टिएको मिति अंश मुद्दामा सारवानरूपमा प्रयोग हुने विषय हुने ।
- अ.बं. १७ नं. को रोहमा परिवर्तन गर्ने अधिकारक्षेत्र माथिल्लो अदालतले सैद्धान्तिक विचलन वा कानूनको घोर उल्लङ्घन भएको अवस्थामा बाहेक प्रयोग गर्नु उपयुक्त हुँदैन । मातहत अदालतमा परेका मुद्दाको काम कारवाहीमा म्याद नाघेको वा बेरीत भएको अर्थात कार्यविधि कानूनको प्रयोगमा स्पष्ट त्रुटि भएको अवस्थामा मात्र अ.बं. १७ नं. प्रयोग गरी त्यसमा उपयुक्त आदेश गर्नुपर्दछ । न्यायिक मनको प्रयोग गरी निर्धारण गरिएको सो मितिलाई अ.बं. १७ नं. को रोहमा परिवर्तन गर्न नहुने र परिवर्तन गर्नुअघि फैसला गर्दा पर्ने स्पष्ट प्रभावलाई माथिल्लो अदालतले सदैव ध्यान राख्नुपर्ने ।

६. ब्रम्हानन्द झा वि.अजयानन्द झासमेत (ने.का.प.२०६७, अंक ८, नि.नं. ८४४९)

- फैसलाको ठहर खण्डमा एउटा निष्कर्षमा पुगी सकेपछि सो ठहरको भावनाअनुकूल तपसील खण्डमा बोल्न सकिएन भने त्यहाँ न्यायको मनसाय दिशाभ्रमित हुन जाने ।
- तायदाती फाँटवारीअनुसार अंश पाउने भनी ठहर खण्डमा बोलिसकेपछि अंशियारका नाउँमा रहेको बण्डा लाग्ने सम्पत्ति तपसील खण्डमा छूट हुन गएको कारणले मात्र अंश हक नलाग्ने भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- फिराद दावी एवं प्रतिउत्तर जिकिर हेरी तथ्यको बिवेचना गरी ठहर निष्कर्षमा पुगिसकेको कुरामा फैसलाको ठहर खण्डमा असर नपर्ने गरी ठहर खण्डको भावनाअनुकूल गरिने संशोधन आदेश फैसलाको एक अभिन्न अंगको रुपमा मानिने कानूनी व्यवस्था रहेको र संशोधनको व्यहोरा फैसलाकै रुपमा कार्यान्वयनसमेत गर्नुपर्ने ।
- पुनरावेदन तहको अदालतले कुनै आदेश गर्न तल्लो अदालत वा निकायमा मुद्दा विचाराधीन अवस्थामा रहनुपर्ने र त्यस्तो विचाराधीन अवस्थाको मुद्दामा भएको कुनै कामकारवाही म्यादविहीन वा वेरीतको भन्ने देखिनुपर्ने ।
- पुनरावेदन तहबाट तल्लो अदालतले गरेको फैसलाको वा त्यस्तो फैसलामा भएको संशोधनको विषयलाई हेरी जाँची त्यस्तो फैसला वा संशोधन मिले नमिलेको भन्ने हदसम्म बोली हस्तक्षेप गर्ने अधिकारसमेत रहेको भनी

फैसलाको मूलभूत उद्देश्यलाई भ्रमित पार्ने गरी परीवर्तन गर्ने अधिकार रहेको मान्न नसकिने ।

- फैसलामा भएको लेखाई वा टाइपको भूल यति नै अवधिभित्र सच्याउनु पर्छ भनी कानूनद्वारा समय सीमा किटान नगरिएको अवस्था हुँदा त्यस्तो फैसला कार्यान्वयन हुनु पूर्व अर्थात् ऐनद्वारा तोकिएको कार्यान्वयनको अवधि व्यतीत नहुँदै जुनसुकै अवस्थामा पनि भूल सुधार गर्न सकिने ।
- ऐनमा यो यति समयावधिभित्र फैसला संशोधनका लागि जानुपर्ने भनी उल्लेख नभएको अवस्थामा न्यायको फराकिलो दायरालाई संकुचित पार्ने गरी यति समयावधिभित्र संशोधनका लागि जानु अनिवार्य हुने भनी अनुमानका भरमा निष्कर्ष निकाल्न नमिल्ने ।
- ठहर खण्डमा बोलिएको व्यहोरालाई कार्यान्वयनमा सरल र सहज बनाउने उद्देश्यले गरिएको संशोधन फैसलाकै एक अभिन्न अंगको रुपमा रहे बसेको अवस्थामा सो संशोधन आदेशलाई अ.बं.१७ नं.को सीमित कानूनी व्यवस्थाको परिधिभित्र रहेको भनी न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा १६ अन्तर्गत हेरिने अन्तरकालीन आदेशको समकक्षमा राखी सोउपर निवेदन लिई अन्तिम फैसलामा तात्विक असर पर्ने गरी जिल्ला अदालतको आदेश बदर गरेको पुनरावेदन अदालतको आदेशमा अधिकारक्षेत्रात्मक त्रुटिसमेत देखिने ।

७. प्रेमचन्द्र दुवे वि. पुनरावेदन अदालत हेटौडासमेत (ने.का.प.२०६७, अंक १०, नि.नं. ८४८६)

- एउटै अदालतबाट भएको आदेशलाई नयाँ घटनाक्रम विकास भएर थप तथ्य सिर्जना नभएसम्म सोही अदालत र समान अधिकारक्षेत्र भएको इजलासले बदर गर्नसक्ने अवस्था नहुने ।
- समान इजलासले गरेको प्रक्रियागत आदेश अर्को इजलासले मान्नु नपर्ने वा पहिलेको आफ्नो आदेश आफैले वा समानस्तरको अर्को इजलासले बदर गरी अर्को आदेश गर्दै जाने अधिकार सो अदालत वा इजलासलाई प्राप्त नहुने र त्यसो गरेमा सो कानूनविपरीतको र न्यायिक अनुशासनविपरीतको कार्य भै त्यस्तो आदेश न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ को दफा ८, १७ र १९ समेतको विपरीत हुने ।
- अ.वं. १७ नं. अन्तर्गतको सुनुवाई गर्दा तल्लो निकाय वा अदालतबाट भएको आदेश वा निर्णयलाई सच्याउने र तथ्य एवं प्रमाणको जाँच गर्नसक्ने पुनरावेदकीय अधिकारक्षेत्र ग्रहण गरी इन्साफ गर्ने जस्तो गरी बोल्न नमिल्ने ।

८. राजीव वास्तोलासमेत वि. जिल्ला वन कार्यालय काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ८, नि.नं. ८२०२)

- कुनै अभियुक्तलाई पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्नको लागि तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट कसूरदार देखिएको वा कसूरदार हो भन्ने विश्वास गर्न सक्ने मनासिब आधार भएको हुनुपर्ने भन्ने थुनछेकसम्बन्धी आदेशको पूर्वशर्तका रुपमा रहेको कानूनी व्यवस्थाबाटै वस्तुनिष्ठ र प्रमाणित आधारबेगर कसैलाई पनि आरोप लाग्नासाथ थुनामा राख्नुपर्ने वा मिल्ने अवस्था नदेखिने ।
- कसूरको प्रकृति र तत्काल प्राप्त प्रमाणको प्रार्चुयत्ता जस्ता आधारबाट धरौट वा जमानत लिने, तारेखमा राख्ने अन्य विकल्प प्रयोग भैसकेपछि अन्तिम उपायका रुपमा थुनामासमेत राख्न सकिने गरी भए गरिएको कानूनी व्यवस्थाहरूलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।
- पुर्पक्षको लागि थुनामा राख्ने विषयले कसैलाई पनि पूर्ण वा अन्तिम रुपमा कसूरदारको रुपमा चित्रण गरेको हुँदैन । त्यो एउटा पूर्वावस्थासम्म हो । यस्तो तर्क गदै जाने हो भने अनुसन्धानको क्रममा प्रहरी हिरासतमा रहने अवधिलाई पनि गैरकानूनी भन्नुपर्ने ।
- थुनछेकलाई निषेध गर्ने हो भने कुनै पनि फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धान प्रक्रिया नै सञ्चालन गर्न सकिँदैन । त्यसरी नै शंकित आरोपित समाजमा खुल्ला रुपमा हिड्न सक्ने भै समाजले नै असुरक्षित महसुस गर्नुपर्ने तथा प्रमाण नष्ट गर्न सक्ने उच्च सम्भावना रहन जानुका साथै कतिपय अवस्थामा त्यस्ता अभियुक्तहरूको जीउ ज्यान नै खतरामा पर्न सक्ने ।
- समाज र राष्ट्रलाई गम्भीर असर पार्ने फौजदारी कसूर गरेको आरोप लागी अदालतसमक्ष पेश गरिएका र तत्काल प्राप्त प्रमाणबाट सो अवस्था पुष्टि भएका अभियुक्तहरूलाई निर्दोषिताको अनुमानको आडमा छाड्दै जाने हो भने फौजदारी न्याय प्रशासनले कार्य गर्न नसक्ने ।

९. कमलप्रसाद इटनी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक १२, नि.नं.९३०२)

- मुलुकी ऐन, अ.बं. ११८(३) को व्यवस्थालाई उपेक्षा गरेर स्वदेशी नागरिक वा नेपालमा स्थायी बसोवास भएका व्यक्ति र विदेशी वा नेपालमा स्थायी बसोवास नभएका व्यक्तिका हकमा समान व्यवस्था अनिवार्य गर्न नमिल्ने भएबाट नै स्थायी बसोवास नभएको व्यक्तिको हकमा कानून र फैसला कार्यान्वयनको प्रभावकारिताको लागि "तर्कसङ्गत वर्गीकरण" र "फरक

व्यवहार" को सिद्धान्तको आधारमा गरिएको व्यवस्था हुँदा स्थायी बसोवास भएको र नभएको दुई भिन्न हैसियतमा रहेका व्यक्तिलाई पनि एकसमान अवस्थाका मानी समान व्यवहार गरिनुपर्ने भन्ने जिकिर तर्कसङ्गत नदेखिने ।

- स्वच्छ सुनुवाइमा कुनै पक्षपाति प्रावधान नगरी नागरिक र व्यक्तिबीच विभेद नगरिएको तर थुनामा राख्ने वैध आधारहरूलाई स्वीकार गरिएको भए पनि आरोपित कसूरदारको नेपालमा स्थायी बसोवास नभएको कारण अदालतले खोजेको बखत त्यस्तो आरोपित व्यक्ति अदालतमा उपस्थित हुने कुराको निश्चितता नभएको कारणबाट नै औचित्यताको आधारमा दुई भिन्न हैसियतका व्यक्तिहरूबीच गरिने न्यायिक प्रक्रियाको कार्यविधिमा विधायिकाले गरेको व्यवस्थालाई संवैधानिक कसीको दायरामा ल्याई अवैध कानून भनी बदर गर्दै जानु पनि न्यायिक दृष्टिले उचित मान्न नसकिने ।
- फौजदारी अभियोग लागेको व्यक्ति मुद्दा पुर्पक्षको सिलसिलामा अदालतले खोजेको बखत निज उपस्थित हुनसक्छ वा सक्तैन भन्ने कुराको निर्क्यौल गर्ने एवम् मुद्दा पुर्पक्ष गर्दा प्रयोग हुने कार्यविधि अवलम्बन गर्ने कुरामा गहनतम विशेष जिम्मेवारीका साथ स्वविवेकीय अधिकार विधायिकाले न्यायिक निकायलाई प्रदान गरेको अवस्थामा जमानत वा धरौटीमा रिहाई गर्ने भन्ने कुरा अभियोग लागेको व्यक्तिको विशेष अधिकारको रूपमा नभई न्यायिक निकायले खोजेका बखत उपस्थित हुने शर्तमा त्यस्ता व्यक्तिलाई प्रदान गर्न सकिने सुविधा हुँदा सुविधालाई अधिकारको पर्यायवाची अर्थमा लिन नमिल्ने ।
- अभियोग लागेको व्यक्ति राज्यको क्षेत्राधिकारबाट भागी जाने वा फैसला आदेश कार्यान्वयन गर्न असुविधा हुने सम्भावना भएबाट फैसला कार्यान्वयनको प्रभावकारिताको लागि राज्यले लिएको नीतिगत व्यवस्थाबमोजिम व्यवस्था गरेको विधायिकी कानूनको औचित्यमा प्रवेश गर्न मिल्ने अवस्था नहुँदा दुई भिन्न हैसियतका व्यक्तिहरूबीच धरौटी तथा थुनाका विकल्पमा फरक नभई एकरूपता हुनुपर्ने भन्ने मागका विषयमा कानून परिमार्जनको सिलसिलामा विधायिकाले कानून बनाई नियमन गर्न नसक्ने हुँदा निवेदकले कानून बदर माग गरेको अ.बं. ११८ को देहाय ३ को व्यवस्था तत्काल बदर गरिरहनु नपर्ने ।

१०. सुनिता अग्रवाल वि. काठमाडौं जिल्ला अदालत बबरमहलसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक ११, नि.नं. ९२९५)

- कार्यविधिगत व्यवस्थाले तल्लो तहबाट भएको आदेशका सन्दर्भमा सारवान् विषयवस्तुलाई तलमाथि हुने गरी आदेश जारी गर्नु मिल्दैन । अंश मुद्दाको

सन्दर्भमा मानो छुट्टिएको मिति निर्धारण गर्ने विषय कार्यविधिगत विषय नभई सारवान् विषय हो भन्ने प्रष्टरूपमा देखिन आउने ।

- मानो छुट्टिएको मितिको निर्धारणबाट अंशियारहरूबीचमा कतिपय सम्पत्तिमा अंश लाग्ने र कतिपय सम्पत्तिमा अंशबन्डा नलाग्ने हुनसक्दछ । यस्तो सारवान् प्रकृतिको विषयमा माथिल्लो तहको अदालतले आदेश गर्दा कानूनको स्पष्ट उल्लङ्घन भएको अवस्थामा मात्र आदेश दिन सक्ने हो । अ.बं. १७ नं. को व्यवस्थाले कार्यविधिगत त्रुटि भएको अवस्थामा उक्त त्रुटि सच्याउन आदेश दिन सक्ने ।
- न्यायिक मन प्रयोग गरिएको सारवान् प्रकृतिको आदेशमा पुनरावेदनको रोहबाट माथिल्लो तहको अदालतबाट Correction हुन सक्ने नै भएबाट केवल कार्यविधिगत त्रुटि सच्याउने प्रयोजनका लागि व्यवस्था भएको मुलुकी ऐन, अ.बं. १७ नं. को व्यवस्थालाई सोहीरूपमा लिनु र बुझ्नुपर्ने ।

११. इन्दिरा ढकाल गौतमसमेत वि.लोक सेवा आयोग (ने.का.प.२०७०, अंक ४, नि.नं. ८९९२)

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

१२. हिमेशकृष्ण खरेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७१, अंक ३, नि.नं. ९१३०)

- अदालती बन्दोवस्तको २०८ नं. को उक्त व्यवस्थाबाट आरोपित व्यक्तिलाई प्रतिवाद गर्न आफ्नो हकमा प्रमाण प्रस्तुत गर्नबाट रोकिएको नभै उक्त व्यवस्थाले प्रतिवाद नगर्ने पक्षहरूका सन्दर्भमा मात्र पुनरावेदन नलाग्ने भनी व्यवस्था गरेको देखिने ।

- प्रतिवाद नगर्ने पक्षको सन्दर्भमासमेत न्यायिक निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने अवस्थामा वादी पक्षबाट प्रस्तुत भएका प्रमाणहरू एवम् मुद्दाको निर्णय गर्नुपर्ने विषयको सम्बन्धमा बुझ्नुपर्ने प्रमाणको मूल्याङ्कन एवम् परीक्षण गर्नुपर्ने नै हुन्छ तर स्वेच्छाले प्रतिवाद नै नगरी बस्ने पक्षको सम्बन्धमा निजको नाउँमा जारी भएको समाह्वान इतलायनामा रीत पूर्वकको भए नभएको हेरी न्याय निरूपण गर्नुपर्ने भएपनि जुन पक्षले स्वेच्छाले प्रतिवाद नगरी बसेको छ त्यस्तो पक्षलाई पुनरावेदन गर्ने अवसर प्रदान गर्नैपर्ने कुरालाई कार्यविधिगत न्यायिक प्रक्रियाको दृष्टिले समुचित मान्न नसकने ।
- अदालती बन्दोवस्तको २०८ नं. अनुसार पुनरावेदन नलाग्ने व्यवस्था स्वेच्छाले प्रतिवाद नगर्ने पक्षहरूको सम्बन्धमा भएको र त्यसबाट मुद्दामा बुझ्नुपर्ने प्रमाण बुझ्नुपर्ने भन्ने नभै सम्बन्धित प्रमाणहरूको मूल्याङ्कनबाट न्याय निरूपण गर्नुपर्ने कुरामा स्वच्छ सुनुवाइ हुनुपर्ने कुरामासमेत बाधा पुगेको नदेखिनाले कार्यविधिगत कानूनलाई व्यवस्थित गर्न भएको उक्त व्यवस्थालाई बदर गर्न पर्ने भनी परेको निवेदन दावी अनुसार उत्प्रेषण आदेशसहितको रिट जारी गरी रहन नपर्ने ।

१३. राजमान शाक्य वि.काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प.२०७२, अंक ७, नि.नं.९४४४)

- मुलुकी ऐन अ.बं. ११० नं. ले म्यादमा उल्लिखित व्यक्ति भेट भएन वा चिन्न सकिएन वा निजको घरद्वार पनि फेला परेन भने त्यस्तो म्याद तामेल गर्न हुँदैन भनी निषेधात्मक व्यवस्था गरेको देखिँदैन । घरद्वार उल्लेख भएको तर तामेलदारले त्यस्तो पत्ता लगाउन नसकेकामा त्यस्तो म्याद तामेल नगरी त्यसै फर्काएर ल्याउने कुरा नहुने ।
- ऐनले बेरीतपूर्वक म्याद तामेल भएकोसम्बन्धमा हदम्यादको व्यवस्था गरिदिएको अवस्थामा उक्त २०८ नं. को बेवास्ता गरी रिट जारी गर्नु उपयुक्त हुँदैन । अ.बं. २०८ नं. एक बाध्यात्मक व्यवस्था हो । निवेदकका नाममा अदालतले आफ्नो क्षमताले भ्याएसम्म म्याद तामेल गर्न खोजेको तर निवेदकको घरद्वार पत्ता नलागेकाले निवेदक बसेको वडा कार्यालयमा म्याद बुझाएर आफ्नो दायित्वलाई कानूनबमोजिम पूरा गरेको कार्यबाट निवेदक सुनवाइको मौकाबाट वञ्चित भएको भनी मान्न र प्रस्तुत विवादमा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको उल्लङ्घन भएको भन्न नमिल्ने ।

१४. कमलेश द्विवेदी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ५, नि.नं.८१३९)

- प्रत्येक अपराधका आ-आफ्नै चरित्र हुन्छन् र एउटै ऐनअन्तर्गतका कसूर हुँदैमा सबै समान हैसियत र अवस्थाका हुँदैनन् । तिनीहरू मध्ये कुनै कम गम्भीर अपराध मानिन सक्छन् भने कुनै अत्यन्त गम्भीर प्रकृतिका पनि हुन सक्छन् । अपराधको गम्भीरताका आधारमा त्यसमा संलग्न व्यक्तिलाई पनि फरक-फरक व्यवहार र फरक-फरक सजायको व्यवस्था गर्न नसकिने भन्न नहुने ।
- मुद्दा हेर्ने न्यायाधीश वा अधिकारीसमक्ष पेश भएका तथ्य एवं प्रमाणहरूको मूल्याङ्कन एवं न्यायिक मनको प्रयोग गरी निष्कर्षमा पुग्ने प्रक्रिया नै वास्तवमा स्वच्छ सुनुवाइको प्रक्रिया हो । त्यस्तो प्रक्रियामा प्रमाणहरूको मूल्याङ्कन र न्यायिक मन र न्यायिक विवेकको प्रयोग गर्न पाउने न्यायिक निकायको अधिकारलाई कुण्ठित तुल्याउने वित्तिकै त्यहाँ न्याय संभव हुँदैन, त्यस्तो अवस्थामा मुद्दा हेर्ने अधिकारीले दिने निर्णय न्यायिक निर्णय नभै यान्त्रिक निर्णय हुन जाने ।
- अभियुक्तलाई मुद्दा चलाएपछि थुनामा राखेरै कारवाही गर्नुपर्ने र त्यसको न्यायपूर्ण विकल्प मुद्दा हेर्ने अधिकारीले खोज्नै नपाउने हो भने अभियोगपत्रका साथ अभियुक्तलाई अदालतसमक्ष पेश गर्ने, अभियुक्तलाई सफाइको मौका दिने, कानून व्यवसायीहरूद्वारा बहस गरिने र त्यस क्रममा असमर्थ पक्षलाई निःशुल्क कानूनी सेवा उपलब्ध गराई निजकोसमेत प्रतिनिधित्व सुनिश्चित गरिने लगायतका स्वच्छ सुनुवाइका प्रक्रियाहरू अवलम्वन गर्नुको औचित्य नरहने ।
- कुनै कानूनको गम्भीर प्रकृतिका अपराधहरूको नियन्त्रण र त्यस्ता अपराधबाट पीडित बनेका पक्षहरूको संरक्षण र पुनस्थापनको उद्देश्य हुन सक्दछ, तथापि त्यस्ता कानून न्याय र न्यायका मान्य सिद्धान्त विपरीत जान नहुने ।
- असाधारण अधिकारको प्रयोग सम्बन्धमा अदालतले सावधानी र होसियारी वर्तनु पर्ने हुन्छ । कानूनको न्यायिक पुनरावलोकन गरी त्यसलाई बदर घोषित गर्दा उत्पन्न हुनसक्ने परिणामहरूलाई अदालतले गम्भीरताका साथ लेखाजोखा गर्नुपर्ने ।

१५. ईश्वर वोगटी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक ३, नि.नं. ९७७४)

- असहाय पक्षलाई कानून व्यवसायी उपलब्ध गराई स्वच्छ सुनुवाइको मौका नदिएको भन्ने पुनरावेदन जिकिरको सम्बन्धमा विचार गर्दा फौजदारी मुद्दामा सुनुवाइको मौका नदिई एकतर्फीरूपमा निर्णयमा पुग्ने कार्यलाई कानूनसम्मत

भएको कार्य मान्न मिल्दैन । प्रत्येक व्यक्तिले आफू विरूद्ध लागेको अभियोगमा सफाई दिने अवसर पाउने हक व्यक्तिको नैसर्गिक अधिकारको विषय हो । अभियोग लागेको व्यक्तिलाई सुनुवाइको मौका नदिई गरेको कुनै निर्णयले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने ।

- आफ्नो विरूद्धमा लगाइएको अभियोगको विरूद्धमा प्रतिरक्षा गर्नका लागि पक्षले रोजेको कानून व्यवसायी राख्न पाउने र त्यस्तो कानून व्यवसायी राख्न नसक्ने असक्षम र असमर्थ पक्षलाई निःशुल्क कानूनी सहायता उपलब्ध गराउनु राज्यको कर्तव्य हुन आउने ।
- सुनुवाइको मौका दिइसकेपछि आरोपित व्यक्तिले दिएको जवाफ र अन्य सम्बद्ध तथ्य वा प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी कानूनद्वारा निर्दिष्ट सीमाभित्र रही सजाय तोक्नु अख्तियारवालाको दायित्व र कर्तव्य हो । प्रस्तुत मुद्दामा पुनरावेदक प्रतिवादीको तर्फबाट बहस पैरवी गर्नका लागि पुनरावेदन अदालत, सुर्खेतले कानून व्यवसायीको व्यवस्था गर्ने कार्य नगरी सुनुवाइको मौकाबाट वञ्चित गरी निर्णयमा पुगेको कार्यलाई प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त एवं संवैधानिक व्यवस्थासमेतको अनुकूल कार्य मान्न नमिल्ने ।
- आफ्नै आमालाई कुटपिट गर्दा लडी बेहोस भएपछि घरमा गई डोरी खोजी ल्याई झुन्ड्याउने कार्यलाई मनसायरहित कार्य भन्न मिलेन । मार्नेसम्मको मनसाय नभएको भए आफूले प्रहार गरेको मुक्काको कारण बेहोस भई भुइँमा लडेपछि होसमा ल्याउने प्रयास गर्न सक्ने थिए । त्यसो नगरी उल्टै डोरीको पासो लगाई झुन्ड्याई मारेको अवस्थामा मनसाय नभई तत्काल उठेको रिस थाम्न नसकी आवेशप्रेरित हत्या हुन गएको भन्न नसकिने ।

१६. नेपाल सरकार वि संजिव भन्ने संजिभ गुरूङसमेत (ने.का.प.२०७३, अंक ३, नि.नं.९५६७)

- आजभोलि कुनै कारण वादी नेपाल सरकारले वतनको र जिल्ला अदालतले जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम १९क लाई निहूँ बनाई कसूरदार प्रतिवादीहरूको हकमा पछि मुद्दा चलाउने वा फैसला हुने भनी उल्लेख गर्ने गरेको पाइन्छ । तर पछिबाट ती कसूरदार विरूद्ध अभियोगपत्र दायर वा फैसला हुने कुनै कामकुरा नहुदा कसूरदारले व्यापकरूपमा कसूरबाट उन्मुक्ति पाएको देखिन्छ । ती सब कुरामा पुनरावेदन परेको पनि पाइँदैन । वतन स्पष्ट नभएको वा फरार भएको प्रतिवादीउपर अभियोगपत्र दायर हुन कुनै कानूनी बाधा नदेखिने ।

- जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम २२क अनुसार उल्लिखित मोबाइल नम्बरमा वा राष्ट्रिय दैनिक पत्रिकामा पनि म्याद सूचना प्रकाशित गर्ने भन्ने कानून पनि रहेभएकै छ । इमानदार प्रयासका बाबजूद प्रतिवादीको अत्तोपत्तो नलागेको अवस्थाको लागि जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम १९क को निर्माण भएको कुराको हेक्का रहनु आवश्यक हुने ।
- अभियोजनकर्ताले प्रतिवादीको बाबु बाजेको नाम थर र प्रतिवादीहरूको वतन खुली आएमा अभियोगपत्र दायर हुने भन्ने कुरा उल्लेख गरी अभियोगपत्र दायर गर्ने गरी कामकारवाही गर्न पाउने कुराको कानूनी वा नजीरगत आधार देखिँदैन । कानूनी निकायले कानूनले तोकेको कुराबाहेक आफुखुशी जथाभावी गर्दा दण्डहीनता र स्वेच्छाचारिता मौलाउने कुराको हेक्का रहनु आवश्यक भएकोले यो फैसलाको जानकारी यस अदालतको अनुगमन शाखालाई र नेपाल सरकारको महान्यायाधिवक्ता र प्रहरी प्रधान कार्यालयसमेतलाई उपलब्ध गराउने ।

१७. पुष्पा महर्जन वि. काठमाडौं नगर पञ्चायतसमेत (ने.का.प २०४३, अंक ४, नि.नं. २६८०)

- हकदैया नै नभएको कुरामा प्रतिवाद गर्ने मौका नदिएकोले प्राकृतिक न्याय सिद्धान्तको विपरीत भयो भन्न सकिने अवस्था नदेखिने ।

१८. राजमान शाक्य वि. काठमाडौं जिल्ला अदालतसमेत (ने.का.प. २०७२, अंक ७, नि.नं. ९४४४)

- मुलुकी ऐन अ.बं. ११) नं. ले म्यादमा उल्लिखित व्यक्ति भेट भएन वा चिन्न सकिएन वा निजको घरद्वार पनि फेला परेन भने त्यस्तो म्याद तामेल गर्न हुँदैन भनी निषेधात्मक व्यवस्था गरेको देखिँदैन । घरद्वार उल्लेख भएको तर तामेलदारले त्यस्तो पत्ता पाउन नसकेकामा त्यस्तो म्याद तामेल नगरी त्यसै फर्काएर ल्याउने कुरा नहुने ।
- ऐनले बेरीतपूर्वक म्याद तामेल भएको सम्बन्धमा हद म्यादको व्यवस्था गरि दिएको अवस्थामा उक्त २०८ नं. को बेवास्ता गरी रिट जारी गर्नु उपयुक्त हुँदैन । अ.बं. २०८ नं. एक बाध्यात्मक व्यवस्था हो । निवेदकका नाममा अदालतले आफ्नो क्षमताले भ्याएसम्म म्याद तामेल गर्न खोजेको तर निवेदकको घरद्वार पत्ता १७१ नलागेकाले निवेदक बसेको वडा कार्यालयमा म्याद बुझाएर आफ्नो दायित्वलाई कानून बमोजिम पूरा गरेको कार्यबाट

निवेदक सुनवाइको मौकाबाट वञ्चित भएको भनी मान्न र प्रस्तुत विवादमा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको उल्लङ्घन भएको भन्न नमिल्ने ।

१९. रेखाकुमारी साह वि. उच्च अदालत जनकपुरसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ९, नि.नं १००९२)

- जिल्ला अदालतले अन्तिम निर्णय नसुनाउँदै अ.ब. १७ नं. बमोजिम परेको निवेदनका आधारमा पुनरावेदन सुन्ने अदालतले शुरु मुद्दा हेर्ने अदालतको न्याय सम्पादनको काममा प्रत्यक्ष प्रभाव पर्ने गरी आदेश गर्दा शुरु जिल्ला अदालतको अन्तिम निर्णय गर्न पाउने क्षेत्राधिकार प्रत्यक्ष प्रभाव पर्न जाने ।

२०. रंजित कामैत वि. पूर्वक्षेत्रीय प्रहरी कार्यालय, रानी (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००८२)

पुनरावेदन गर्न पाउने अधिकार ऐन, कानूनद्वारा व्यवस्थित हुन्छ । जस्तोसुकै कसूर र अपराधमा पनि सामान्यतः अधिकारप्राप्त अधिकारीले गरेको निर्णय वा फैसलामा कानूनले निर्धारण गरेको कार्याविधि पूरा गरी निर्णय गरेको छ, छैन ? कार्यविधि पूरा भएको र पर्याप्त सफाइको मौका पाएको अवस्थामा कसूर स्थापित हुनसक्ने यथेष्ठ र वस्तुनिष्ठ प्रमाणहरू मिसिल संलग्न छ, छैन ? एवं निर्णय वा फैसला कानूनसम्मत छ, छैन भन्ने विभिन्न विषयहरू त्यसरी निर्णय वा फैसला गर्ने अधिकारी वा निकायभन्दा माथिल्लो अधिकारी वा निकायद्वारा खुला तवरबाट (Open Mind) विचार गरी आरोपित व्यक्तिउपर कुनै पूर्वाग्रह नराखी वा मोलाहिजा नगरी तल्लो तहबाट भएको निर्णय वा फैसला जाँच्ने गरिन्छ । कानूनद्वारा प्रदत्त पुनरावेदकीय अधिकारको प्रभावकारी प्रयोग पूर्ण न्यायको लागि अपरिहार्य हुन्छ । यस अवस्थामा कसैलाई पुनरावेदन गर्न पाउने अधिकार कानूनले दिएको छ भने जस्तोसुकै प्रकृतिको अपराध भए पनि आरोपित व्यक्तिलाई कानूनप्रदत्त पुनरावेदकीय अधिकारबाट वञ्चित गर्न नहुने ।

२१. कृष्णमाया डंगोल वि. ज्ञानबहादुर प्रजापतिसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १२, नि.नं.१०१५६)

अ.बं. १७ नं. को निवेदनको रोहमा हुने आदेशबाट कुनै पक्षको हक स्थापित हुने नभई तल्लो अदालतमा मुद्दाको कारबाही हुँदा म्याद नाघेको वा रीत बेरीतसम्म हेरिने हो । यस प्रकृतिको सीमित अधिकार अ.बं १७ नं बमोजिमको निवेदनमा रहने हुनाले तल्लो अदालतमा विचारधीन रहको मुद्दामा अदालतसँग भएको न्यायिक अधिकारमा हस्तक्षेप गर्न मिल्ने उक्त कानूनी व्यवस्थाको अवधारणा नहुने ।

२२. मालपोत अधिकृत वि. मीनबहादुर अर्याल (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८६९)

पूर्व निर्णयविपरीत हुने गरी त्यही विवादित विषयमा अर्को निर्णय गर्दा निर्णय अन्तिमताको सिद्धान्तविपरीत हुन जान्छ । पूर्व निर्णय रद्द वा बदर नभई यथावत कायम रहेको अवस्थामा सोही विवादित विषयमा अर्को निर्णय गर्न सम्बन्धित निकाय बन्धनकारी हुने हुँदा पूर्व निर्णयको कानूनी अस्तित्वको प्रतिकूल हुने गरी सोही निकायले अर्को निर्णय गर्न नमिल्ने ।

सुनुवाइको मौका नदिई एक पक्षीयरूपमा गरिएको निर्णय प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त र सुनुवाइको सिद्धान्तविपरीत भई बदर भागी हुने हुन्छ । अरू कसैको हक, भोग र स्वामित्वको जग्गा तथा सम्पत्ति अन्य कुनै निकाय वा संस्थाले आफैँले निर्णय गरी हक र स्वामित्व परिवर्तन गर्ने गरेको निर्णय तथा पत्राचार एवं सोसँग सम्बन्धित काम कारवाही प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तकोसमेत प्रतिकूल (Contrary to the Principle of Natural justice) हुने ।

निवेदकलाई प्रतिकूल असर पर्ने गरी निर्णय गर्दा निवेदकलाई प्रतिवाद गर्ने सुनुवाइको मौका दिनुपर्नेमा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको प्रतिकूल निवेदकलाई बुझ्दै नबुझी गरेको निर्णय कायम रहन सक्ने अवस्था नरहने ।

अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगले अनाधिकार निर्देशन दिँदै जाने र सो निर्देशनको आधारमा मालपोत कार्यालयले कानूनले तोकेको विधि र प्रक्रिया पूरा नगरी अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगको निर्देशनको आडमा सो निर्देशन कार्यान्वयन गर्ने हेतुले निर्णय गर्दै जाने हो भने मालपोत कार्यालयले जग्गा दर्ता गर्ने र दर्ता बदर गर्न सक्ने गरी कानूनले दिएको अधिकारको सही प्रयोग र पालना गरेको मान्न नसकिने ।

२३. रामेश्वर नायक वि. विशेश्वर नायक (ने.का.प.२०७४, अंक १,२, नि.नं.९९१५)

सारवान् कानूनलाई कार्यविधि कानूनले डोऱ्याउने हो । कार्यविधि कानून र सारवान् कानून दुवैको प्रयोगमा पक्षले आफ्नो सहभागिताबाट चुक्नु हुँदैन । सारवान् कानून र कार्यविधि कानून एकको अभावमा अर्काको अस्तित्व नरहने हुँदा अदालतले कार्यविधि कानूनलाई कम मूल्याङ्कन गरी सारवान् कानूनलाई मात्र हेरी मुद्दाको कारबाही किनारा गर्न नमिल्ने ।

कार्यविधि प्राविधिक कुरा हो भनी मुद्दामा गुज्रेको तारिखलाई अनदेखा गर्ने हो भने यसले मुद्दाको काम कारबाहीमा गम्भीर असर पर्ने ।

२४. असर्फी महतो केवट वि.जिल्ला प्रहरी कार्यालय, पर्सा (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९३७)

कसैको जाहेरी नपरेको अवस्थामा प्रहरी कार्यालयले आफैँले वा अन्य कुनै स्रोतबाट त्यस्तो सूचना पाएमा पनि त्यस्तो सूचना वा जानकारीका आधारमा सम्बन्धित प्रहरी कार्यालयले कानूनअनुसार अनुसन्धानको कारबाही अगाडि बढाउनुपर्ने कानूनी कर्तव्य हुन्छ । त्यसैले प्रहरी कार्यालयले कानूनअनुसारको हदम्यादभित्रको नभएको वा अन्य कानूनी सीमाभित्रको नदेखिएको अवस्थामा बाहेक कुनै पनि वहानामा अपराधका सम्बन्धमा प्राप्त हुन आएका सूचना वा जानकारीलाई बेवास्ता गर्न नमिल्ने ।

हुलाक एक सरकारी कार्यालय भएको र हुलाकबाट पठाएको कुरा सम्बन्धित ठाउँमा पुग्ने सम्बन्धमा पठाउनेले कुनै निश्चितता गर्न नसक्ने भएको तथा सोमा पठाउनेको नियन्त्रण नहुने भएको हुँदासमेत हदम्यादभित्र हुलाकमार्फत पठाएको देखिएमा सोलाई हदम्यादभित्रैको मान्नु पर्ने हुन्छ । यसमा पनि वारदात भएको मितिले सो हुलाकमार्फत पठाएको मितिसम्मलाई जाहेरी दरखास्त दर्ता गर्ने प्रयोजनका लागि हदम्यादको हिसाब गर्नुपर्ने ।

कुनै प्रहरी कार्यालयले जाहेरी सूचनाको आधारमा कारबाही अगाडि बढाएन भने यसबाट कुनै व्यक्तिको जीउ ज्यान र हकहितमा त असर पर्ने नै हुन्छ तर यसभन्दा पनि अझ महत्वपूर्ण यसबाट समाजमा शान्ति सुरक्षा अमन चयन कायम राख्नुपर्ने प्रमुख दायित्वबाट राज्य नै विमुख भएको देखिन आउँछ । यस्तो राज्य तथा यसका निकायले दायित्व निर्वाह नगरेको विषयलाई लिएर सम्बन्धित व्यक्ति अदालतमा आएकोमा अदालतले विलम्ब गरी रिट दायर गर्न ल्याएको भनी अर्थ गर्दा राज्य र यसका निकायहरूले आफ्नो कर्तव्यबाट उन्मुक्ति पाई राज्यको अकर्मण्यता बढी समाज अराजक बन्न पुग्ने ।

अधिकार पाउनेभन्दा पनि अझ बढी कसैको दायित्व वा कर्तव्य पालनासँग जोडिएका विषयहरूमा विलम्ब जस्ता प्राविधिक कुराहरूका आधारमा रिट खारेज गर्दा नकारात्मक परिणाम निस्कने हुन्छ । विलम्बको सिद्धान्तलाई हदम्याद जस्तो कठोर सिद्धान्तको रूपमा हेरिनु पनि नहुने ।

आफ्नो हकहित अधिकारको प्रचलनका लागि लामो समयसम्म बेवास्ता गरी बसेको अवस्थामा मात्र विलम्बको सिद्धान्त लागू हुने हुन्छ । तर आफ्नो हकहित र अधिकारको लागि प्रयत्नशील रही उपाय अपनाइरहेको अवस्थामा समय तत्वलाई मात्र प्रधानता दिई विलम्बको सिद्धान्त लागू नहुने ।

२५. प्रकाश जंग राणा वि.गीतारानी हमाल (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९२३)

दुई पक्षबीच हकबेहकको विवाद जुन समयमा उत्पन्न हुन्छ मुद्दा गर्नुपर्ने कारण सोही समयमा सृजना भएको मान्नु पर्ने हुन्छ । यसरी मुद्दा गर्नुपर्ने कारण सृजना हुनासाथ उपचार खोज्ने हदम्याद पनि सुरू हुने ।

हदम्यादसम्बन्धी कानूनलाई विश्रामको कानून, शान्तिको कानून पनि भनिन्छ । यसको उद्देश्य कानूनद्वारा निर्धारित समय व्यतित भएपछि मुद्दा चल्न सक्दैन भनी सुनिश्चित गराउनु हो । ढिलो दाबीलाई अन्त्य गर्नु नै यसको मुख्य उद्देश्य रहने हुन्छ । कुनै पनि व्यक्तिका कानून प्रदत्त हक अधिकार हनन भएमा त्यसको प्रचलनको लागि निर्धारित हदम्यादभित्रै अदालतसमक्ष उपस्थित हुनुपर्ने अनिवार्य सर्त हो । पक्षको अनुकूलता हेरी हदम्याद विस्तार वा संकुचन हुन नसक्ने ।

मिसिल प्रमाणबाट पुष्टि भएको वास्तविक तथ्यलाई अमान्य गरी हदम्याद कायम गराउने उद्देश्यले खिचोला भएको भनी वादी आफैँले देखाएको काल्पनिक घटनाक्रमलाई हदम्याद कायम हुने मिति कायम गरी अदालतसमक्ष आउन पाउने हो भने हदम्याद सधैँ असीमित हुने हुन्छ । जसबाट हदम्यादसम्बन्धी विधायिकी कानूनको परिपालना नहुने भई न्यायिक प्रक्रिया नै अनिश्चित हुन जाने ।

२६. रुविना (विना) सिंह डंगोल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८४२)

म्याद भन्नाले कुनै कामको लागि सम्बन्धित निकायमा प्रवेश गर्न पाउने कानूनले तोकेको समय हो । कानूनले यस्तो समयको निर्धारण व्यक्तिले सम्बन्धित निकायमा आउन गर्नुपर्ने तयारीमा लाग्ने समय, आउँदा लाग्ने समय, व्यक्तिको दैनिक जीवनमा अपर्झट आइपर्ने समस्या र सो कुरामा लाग्ने समयावधिकोसमेत अनुमान तथा विचार गरी निर्धारण गरिदिएको हुन्छ । कुनै पनि व्यक्ति सम्बन्धित कामको लागि सम्बन्धित निकायमा प्रवेश गर्न सहजै समय व्यवस्थापन गरी आउन सकोस् र अत्यधिक विलम्ब गरी कार्य नै प्रभावित हुने गरी पनि नआओस् भन्ने उद्देश्यले म्यादको व्यवस्था गरिएको हुने ।

म्याद सार्वजनिक र व्यक्तिगत हितअनुकूल हुने गरी कानूनले नै निश्चितरूपमा समयावधि किटान गरी निर्धारण गरिदिएको हुन्छ र यसको व्याख्या पनि सोही आधारमा गरिनु पर्ने ।

कानूनले निर्णय भएको मितिदेखि गणना हुने गरी म्यादको व्यवस्था गरेपनि सो निर्णय भएको थाहा नपाउने परिस्थिति भएमा उक्त म्यादको कानूनी व्यवस्था नै निष्प्रयोजित बन्न पुग्दछ । यस्तो अवस्थामा या त निर्णय भएको जानकारी सम्बन्धित पक्षलाई सम्बन्धित निकायले सोही दिन सक्नुपर्दछ या त सम्बन्धित पक्षले सो निर्णय सम्बन्धमा थाहा जानकारी पाएको मितिबाट मात्र लागू हुने गरी म्यादको गणना गर्नुपर्दछ ।

अन्यथा निर्णय भएको जानकारी सोही दिन पाउन नसक्ने व्यक्ति म्यादको कारण मात्र अन्यायमा पर्न जाने ।

कानूनबमोजिम भएको निर्णय वा आदेश भएको मितिले भन्ने व्यवस्थालाई सोको जानकारी पाएको मितिले भनी बुझ्नु र व्याख्या गर्नु नै न्यायोचित हुने ।

२७. मोती बहादुर प्रसाई वि. सुनसरी जिल्ला अदालत (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७५६)

जिल्ला अदालत नियमावली, २०५२ को नियम २२क(१)(ख) मा अ.बं.११० नं. बमोजिमको तोकिएका प्रक्रियाबाट म्याद तामेल हुन नसकेमा कुनै राष्ट्रिय दैनिक पत्रिकामा सूचना प्रकाशन गरेर म्याद तामेल गराउन सकिने व्यवस्था गरेको छ । उक्त कानूनी व्यवस्थाअनुसार राष्ट्रियस्तरको समाचारपत्रमा सार्वजनिक सूचना जारी गरिसकेपछि पनि निवेदकले थाहा जानकारी नपाएको भन्न मिल्ने अवस्था रहँदैन । सार्वजनिक सूचना जारी गर्नुको उद्देश्य सम्बन्धित सबैले सूचना थाहा पाएको हुन्छ भन्ने अनुमान गर्नु हो । मुलुकी ऐन, अ.बं.११० नं. बमोजिमको प्रक्रियाबाट म्याद तामेल हुन नसकेको अवस्थामा सार्वजनिक सूचना जारी गरेर प्रतिवादीको नामको म्याद तामेल गर्न नमिल्ने भन्ने हो भने कतिपय अवस्थामा प्रतिवादीका नाममा सूचना म्यादतामेल गर्न नसकिने अवस्था आईपर्छ । यसबाट अदालतमा विचाराधीन रहेका मुद्दामा अनन्तकालसम्म म्याद तामेल हुन नसकी न्यायनिरूपण गर्ने कार्य असम्भव हुन गई अन्तत यसबाट सम्पूर्ण न्यायिक प्रक्रिया नै अन्योलग्रस्त हुन जाने ।

प्रमाण

१. रामबहादुर गुरुङ वि. श्री ५ को सरकारसमेत (ने.का.प.२०४६, अंक ९, नि.नं. ३९३३) २९०

२. श्री ५ को सरकार वि. कान्छी तामाङसमेत (ने.का.प.२०४५, अंक ११, नि.नं.३६५२)... २९०

३. रामअसिम महतो काइरी वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०५३, अंक ६, नि.नं. ६२१९)..... २९०

४. जितेन्द्र श्रेष्ठ वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक ५, नि.नं. ७७०४).....२९१

५. दिपक बहादुर घिमिरे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ४, नि.नं. ९१४४).....२९१

६. नेपाल सरकार वि. सनमान नेपाली र काले दमाई (ने.का.प.२०७०, अंक १०, नि.नं. ९०६४).....२९२

७. केदार प्रसाद अर्याल वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगकोतर्फबाट नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं. ९८८०).....२९२

८. प्रदिप के.सी. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६८, अंक ९, नि.नं. ८६८८).....२९३

९. चार्ल्स गुरूमुख शोभराज वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६७, अंक ५, नि.नं.८३७८) . २९४

१०. नेपाल सरकार वि. गणेशराम खर्बुजासमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ६, नि.नं. ८३८७).. २९५

११. रामहरी लामिछाने वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६८, अंक १०, नि.नं. ८६९५).....२९६

१२. नेपाल सरकार वि. दिपक तुलसी वाख्यो (ने.का.प.२०६३, अंक १०, नि.नं.७७७२).....२९७

१३. विनय मानन्धर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६७, अंक २, नि.नं. ८३११) २९८

१४. वैद्यनाथ मण्डल वि. श्री ५को सरकार (ने.का. प.२०४४, अंक ६, नि.नं.३१२७).....२९९

१५. चेतबहादुर रावत वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४४, अंक ४, नि.नं. ३०६०).... ३००

१६. रामशरण महतसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक ८, निनं.७७४९)..... 300

१७. वमबहादुर कठायत वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६२, अंक १०, नि.नं. ७६११)..३०२

१८. नेपाल सरकार वि. दलबहादुर चोख्याल (ने.का.प.२०६८, अंक २, नि.नं. ८५५३) ३०२

१९. बलबहादुर पुन वि.रविकान्त अग्रवाल (ने.का.प.२०७४, अंक ६, नि.नं.९८७२).....३०४

२०. विष्णुमाया पुरी मगर वि. उच्च अदालत, पाटन ललितपुरसमेत (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००७२) ३०४

२१. उद्धवप्रसाद आचार्य वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक १२, नि.नं. ९३०८) ३०५

२२. नेपाल सरकार वि. खगेन्द्रदेव वि.क.समेत (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००७५) ... ३०६

२३. श्री ५ को सरकार वि. श्याम माझी (ने.का.प.२०६१, अंक ७, नि.नं. ७४११) ३०७

२४. विष्णु भट्टराई वि.राजकुमारी वस्नेत (ने.का.प.२०७०, अंक ४, नि.नं.९००१) ३०७

२५. भाग्यनारायण बैठा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ३, नि.नं.९९८०) ३०९

२६. नेपाल सरकार वि. सिताराम मुखिया (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं.१००४५) ३०९

२७. टिकाराम राई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७१, अंक ११, नि.नं.९२८३) ३०९

२८. नेपाल सरकार वि. रामस्वरुप मुखिया (ने.का.प.२०७३, अंक ९, नि.नं.९६७५) ३१०

२९. कोसिला देवी महतो वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं.१००५९) ३१०

३०. रुद्रे भन्ने भिमबहादुर बस्नेत वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय, कास्की (ने.का.प. २०७५) ३१०

३१. नेपाल सरकार वि.फिच्चु भन्ने राम कुमार राई (ने.का.प.२०७३, अंक१२, न.नं.९७३०). ३११

३२. नेपाल सरकार वि. मनकुमारी नेपाली (ने.का.प.२०६८, अंक १२, नि.नं.८७२६)..... ३११

१. रामबहादुर गुरुङ वि. श्री ५ को सरकारसमेत (ने.का.प.२०४६, अंक ९, नि.नं. ३९३३)

- संकलित सबूद प्रमाणबाट निजले अपराध गरेको भन्ने पुष्टि भइरहेको र प्रतिवादी स्वयंले अपराध गरेको भन्ने कुरा अदालतमासमेत स्वीकार गरी बयान गरेको अवस्थामा केवल दिमाग ठीक नभएको भन्ने जिकिर लिंदैमा वस्तुगत र ठोस सबूद प्रमाण बिना अपराधिक दायित्वबाट छुट्कारा दिनु न्यायसंगत नदेखिने ।
- प्रचलित कानुन बमोजिम सजायमा कमी वा छूट हुने वा सजायबाट रिहाई पाउने कुनै कुराको जिकिर प्रतिवादीले लिएमा सो कुराको प्रमाण पुऱ्याउने भार निजमा नै रहने ।

२. श्री ५ को सरकार वि. कान्छी तामाङसमेत (ने.का.प.२०४५, अंक ११, नि.नं.३६५२)

- जातक बच्चालाई यसले यसरी मऱ्यो भन्ने प्रतिवादीले उल्लेखसम्म पनि गर्न नसकेको तथा जातकको अस्वाभाविक मृत्यु भएको भन्ने पुष्टी भएको यस अवस्थामा प्रतिवादीले अदालतमा गरेको इन्कारी बयान तथ्ययुक्त तरिकाबाट पुष्टी भएको मान्न नसकिने ।
- व्यक्तिले साक्षी राखी कर्तव्य गर्ने भन्ने स्वभाविक प्रकृया नहुने, यस्तै प्रत्यक्ष प्रमाण नभएको अवस्थामा परिस्थितिजन्य प्रमाणलाई राम्ररी छानबीन गरी निष्कर्षमा पुग्नु पर्ने । प्रत्यक्ष प्रमाणको अभाव छ भनी त्यसको लाभ अभियुक्तलाई दिने हो भने परिस्थितिजन्य प्रमाणको धारणा मृतप्रायः हुने स्थिति सृजना हुन जाने ।
- लोग्ने मरेको स्वास्नी मानिसले जातक जन्माएकोले लोक लाजबाट बच्न जन्मेको जातक मारी कसैलाई थाहा नहुने भन्ने मनसायले गाडेको हुँदा ऐन बमोजिमको सजाय गर्दा चर्को पर्ने देखिएकोले अ.बं.१८८ नं.बमोजिम ५ वर्ष मात्र कैद हुने ।

३. रामअसिम महतो काइरी वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०५३, अंक ६, नि.नं. ६२१९)

- अपराधबाट बच्न र कानूनी सजायबाट उम्कन प्रतिवादीले अदालतमा जे जस्तो झुठो कुरा पनि गर्न सक्ने परिप्रेक्ष्यमा निजहरुको इन्कारी बयानलाई मुद्दाको समुचित तथ्यसँग भिडाएर हेर्नु पर्ने ।

- प्रहरीमा गरेको साविती लाई बरामदी मुचुल्का समेतबाट समर्थित भएको स्थितिमा सो साविती र त्यसबाट स्वाभाविक रुपले देखिएको कुराहरु प्रमाणमा लिन मिल्ने नै देखिने ।

४. जितेन्द्र श्रेष्ठ वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक ५, नि.नं. ७७०४)

- अख्तियारवाला व्यक्ति कार्गो अफिसरले विदेश कार्गो गरी सामान पठाउँदा अर्काले प्याक गरी ल्याएको सामान सोझै पठाउने नभई ति सामान कानूनद्वारा निषेधित सामान हो होइनन् सो समेतको चेक जाँच गरी पठाउनु पर्नेमा प्रतिवादीले उक्त सामान आफै वुझी लिई प्याकिङ्गसमेत आफैले गरी कार्गो गराउन पठाएको भनी बयान गरेकोसमेत देखिएको अवस्थामा कार्गो गरिएको प्याकेज भित्रको बरामद भएको वस्तु चरेस रहेछ भन्ने कुरा निज प्रतिवादीलाई थाहा रहेनछ अथवा थाहा हुन सक्ने अवस्था रहेनछ भनी भन्न नमिल्ने ।
- प्रतिवादीले जानी वुझिकन कानून बमोजिम पालना गर्नुपर्ने दायित्व तथा कर्तव्य समेतलाई उल्लघन गरी कानूनद्वारा निषेधित लागूऔषध चरेस आफ्नो कार्गो कम्पनी मार्फत निकासी गर्न लागेको देखिएको अवस्थामा उक्त लागूऔषधको ओसार पोसार बिक्री वितरण गरेको छैन, कार्गो गरी पठाउन लागिएको सामान धुपका वट्टा तथा धुप भएको भनी जिकिर लिने प्रतिवादीले सो जिकिरलाई भरपर्दो ठोस सवुद प्रमाण पेश गरी प्रमाणित गर्नुपर्नेमा सो प्रमाणित गर्न सकेको नदेखिंदा निजले आरोपित कसूर गरेको रहेछ भन्ने स्पष्ट देखिने ।

५. दिपक बहादुर घिमिरे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ४, नि.नं. ९१४४)

- अन्यत्र स्थलमा रहेको (Alibi) को जिकिर स्वतन्त्र र तथ्यपूर्ण प्रमाणबाट समर्थित भएमा मात्र प्रमाणको लागि ग्राह्य हुनसक्ने ।
- वारदातको दिन र समयमा आफू घटनास्थलमा उपस्थित नरही अन्यस्थलमा रहेको भनी अन्यत्रस्थल (Alibi) को जिकिर लिने व्यक्तिले घटना हुँदाका बखत आफू उपस्थित रहेको भनिएको स्थानबाट घटना भएको स्थानको दुरी (Distance) यति धेरै छ कि घटना भएको समयमा घटनास्थलमा उपस्थित हुन असम्भव छ भनी अकाट्य र विवादरहित प्रमाणबाट प्रमाणित गर्नुपर्ने ।
- एकै समयमा एक व्यक्ति दुई ठाउँमा उपस्थित हुन असम्भव छ भनी अभियुक्तले प्रमाणबाट स्थापित गर्न सक्नुपर्ने ।
- अन्यत्र स्थल (Alibi) को जिकिर अकाट्य र निर्विवाद प्रमाणबाट स्थापित र प्रमाणित हुन नसकेमा सो जिकिर निजका विरूद्ध प्रमाण लाग्ने हुन्छ । प्रचलित

नेपाल कानूनबमोजिम सजायमा कमी वा छुट हुने वा सजायबाट रिहाई पाउने कुनै कुराको जिकिर प्रतिवादीले लिएमा सो कुराको प्रमाण पुऱ्याउने भार प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २७(१) बमोजिम निज प्रतिवादीको हुने ।

६. नेपाल सरकार वि. सनमान नेपाली र काले दमाई (ने.का.प.२०७०, अंक १०, नि.नं. ९०६४)

- घटनाबाट पीडित व्यक्तिले घटनाको तत्कालपछि व्यक्त गरेको कुरा अदालतले प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(१)(ख) बमोजिम प्रत्यक्ष प्रमाणको रूपमा लिनुपर्ने ।
- आफूलाई बिक्री गरेको ठाउँबाट भागी काठमाडौं आई प्रहरीसमक्ष व्यक्त गरेको कुरा अदालतमा सनाखत गरी दिएको र पछि साक्षी सरह अदालतमा उपस्थित भई सोही बमोजिम बकपत्र गरी दिएकोसमेत अवस्थामा निजको सो कथन प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(१)(ख) बमोजिम प्रमाणमा ग्रहण गर्नुपर्ने हुन्छ । यस्तो प्रत्यक्ष प्रमाणको विद्यमानतामा प्रतिवादीको इन्कारी बयान मात्र निजको निर्दोषिता प्रमाणित हुन नसक्ने ।
- प्रतिवादीले पीडितलाई काठमाडौंबाट कलकत्ता लगी सोबापत रकमसमेत प्राप्त गरेको देखिएबाट निजले बिक्री गरेको मान्नुपर्ने र सो कुरा अदालतमासमेत स्वीकार गरेको देखिएको र अदालतमा स्वइच्छापूर्वक व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९ बमोजिम अभियुक्तको विरूद्ध प्रमाणमा लिनुपर्ने ।

७. केदार प्रसाद अर्याल वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगकोतर्फबाट नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं. ९८८०)

- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३ मा ''अदालतले मुद्दामा ठहर गर्नुपर्ने कुरा र त्यस्तो कुरासँग सम्बद्ध कुराको मात्र प्रमाण बुझ्न हुन्छ'' भन्नो व्यवस्था रहेको छ । यस व्यवस्थाअनुसार ठहर गर्नुपर्ने कुरा र त्यस्तो कुरासँग सम्बद्ध कुराको प्रमाण बुझ्न सकिने देखिन्छ । सम्बद्ध कुरा भन्नाले मुद्दामा ठहर गर्नुपर्ने कुरालाई प्रमाणित वा खण्डन गर्न सहायता हुने कुरालाई सम्झनु पर्दछ । प्रस्तुत मुद्दामा प्रमाणको रूपमा पेस गरिएको सि.डी.बाट देखिएको अन्य दृष्याबाट रिसवत् लिने दिने कार्य भएको तथ्य खुल्नण आएको छ । आरोपित कसूर गरेको तथ्य समर्थित हुने व्यहोरा सि.डी. मा रहेको देखिएकाले यसलाई सम्बद्ध प्रमाण होइन भन्न नमिल्ने ।
- प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९ मा "पक्षले अदालतबाहेक अन्यत्र व्यक्त गरेको कुनै कुरा निजका विरूद्ध प्रमाणमा लिन हुन्छ" भन्ने व्यवस्था रहेको छ । पक्षले

बोली वचनद्वारा, लेखेर, ईशाराद्वारा वा आचरणद्वारा पनि कुनै कुरा व्यक्त गरेको हुन सक्तछ । यसरी व्यक्त गरेको कुरा यदि प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९(२)(क) मा व्यवस्थित प्रावधानहरूको प्रतिकूल देखिँदैन भने त्यस्तो कुरालाई प्रमाणमा लिन मिल्ने नै देखिने ।

- विद्युतीय माध्यमबाट संकलन गरिएका कुराहरूलाई व्यवस्थित र नियमन गर्ने सम्बन्धमा कानूनले थप प्रष्ट मार्ग निर्देशन गर्नु आवश्यक छ । यस पक्षमा खासगरी प्रमाण लिने कुरामा केही अप्रष्टता रहेको कारणबाट द्विविधा उत्पन्न हुन सक्ने अवस्था पनि रहेको छ । तर यसको तात्पर्य सि.डी. लगायत विद्युतीय माध्यमबाट संकलित प्रमाणलाई मुद्दामा प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न मिल्दैन भन्ने अवश्य होइन । विज्ञान र प्रविधिको क्षेत्रमा भएको अभूतपूर्व विकास र थपिएका अनेकौ नवीनतम् आयामहरूलाई न्याय निरूपणका सन्दर्भमा अदालतले अनदेखा गर्न नहुने ।

८. प्रदिप के.सी. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६८, अंक ९, नि.नं. ८६८८)

- आफूहरूलाई अधिकार नै नभएको, खातामा रकम नै नभएको, स्वीकृत कर्जा सीमासमेत नभएकोमा पनि पटकैपिच्छे रकम भुक्तानी दिने दिलाउने कार्य कानूनसम्मतको कार्य हो भन्न नमिल्ने ।
- पैसा नभएको खाताबाट ओभरड्रन कर्जाको नाममा पटक-पटक चेक भुक्तानी गरिएको देखिएको कार्यलाई असल नियतले गरेको कार्य हो भन्न नसकिने ।
- आफूलाई अधिकार नभएको स्थितिमा सीमाभन्दा वढी कर्जा लगानी गरी पछि कर्जा सीमा स्वीकृत भएर आउँछ भन्ने अनुमान गरेर तथा बैंकको महाप्रबन्धकको मौखिक भनाईको आधारमा लगानी गरेको हो भन्ने तर्कलाई कानूनसम्मत भन्न नमिल्ने ।
- कर्जा सीमा स्वीकृत नभएका व्यक्तिलाई मौखिक निर्देशन भनी ओभरड्रन हुने गरी भुक्तानी दिन र ड्राफ्ट बनाई दिन कानूनतः मिल्ने देखिँदैन । जिम्मेवार पदमा कार्यरत् त्यस्ता कर्मचारीले माथिको दबावमा काम गर्नु परेको थियो भनी त्यसलाई सफाइको आधार बनाउन नमिल्ने तथा मौखिक आदेश आफैँमा अनधिकृत र कानूनविपरीत छ भने त्यस्तो आदेशलाई सफाइको आधार बनाउँदै प्रमाणको रुपमा प्रस्तुत गर्न प्रयासरत् रहनु पनि दुराशयपूर्ण कार्य हुने ।
- बैंकिङ्ग नीति तथा कार्यविधिअनुसार कर्जा सीमा स्वीकृत भइसकेपछि सुरक्षणबापत विधिवत् मूल्याङ्कन गराई राखिएको धितो विधिवत् सो धितो पास

गराएपश्चात् मात्र ओभरड्रन कर्जा सुविधाअन्तर्गत रकम भुक्तानी दिन सकिने स्थितिमा सोको विपरीत कुनै पनि प्रक्रिया अबलम्बन नगरी सीधैं ओभरड्रन कर्जा भनी रकम भुक्तानी लिनु दिनु गरेको कार्यबाट बैंकलाई हानी र आफूहरूलाई गैरकानूनी लाभ पुऱ्याउने नियतले गरिएको त्यस्तो कसूरजन्य कार्य गरिसकेपछि त्यस्तो रकम बुझाउँछु भनी जिकिर लिदैमा स्थापित भइसकेको कसूरबाट छुट्कारा पाउन सक्ने अवस्था नहुने ।

९. चार्ल्स गुरूमुख शोभराज वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६७, अंक ५, नि.नं.८३७८)

- मृतकको हत्या कुनै व्यक्तिको कर्तव्यबाट भएकोले कसूरजन्य कार्य गर्ने अपराधीलाई प्रचलित कानूनबमोजिम सजाय गर्नुपर्ने हुँदा अप्रत्यक्ष प्रमाणको आधारमा पनि कसूरदार देखिएको व्यक्तिलाई सजाय गर्नु अदालतको कर्तव्य हुने ।
- अपराध र अपराधीको शिकार भएका पीडित व्यक्तिप्रति न्याय परोस् भन्ने कुरा पनि न्यायाधीशले त्यति नै सुनिश्चित गर्नु पर्दछ । अभियुक्त र अपराधबाट पीडित व्यक्ति दुवैलाई सन्तुलित रुपमा न्याय प्रदान गर्नु नै न्यायप्रणालीको आधारभूत लक्ष्य हुन्छ । कुनै एकप्रति मात्र लक्षित गरी गरिएको निर्णयले न्यायको आकार ग्रहण गर्न नसक्ने ।
- अपराध गर्दा अपनाइएको तरीका र अपराधको प्रकृति हेर्दा अपराधी पूर्ण सचेत, सावधान रही नियोजित र सँगठित रुपमा आफ्नो कार्य योजनालाई पूर्णता दिएको देखिन्छ । यस्तो अवस्थामा अभियोजन पक्षद्वारा प्रस्तुत अप्रत्यक्ष प्रमाण र खास गरी परिस्थितिजन्य प्रमाणको आधारमा नै अपराधीसम्म पुग्नु पर्ने र त्यस्तो प्रमाणको आधारमा कसूरदार देखिन आएको अभियुक्तलाई सजाय गर्नुपर्ने ।
- कानूनअनुरूप प्रमाणको रुपमा पेश गरिएका कुराहरूको मुद्दामा सम्बद्धता छ वा छैन भन्ने विषय अदालतले निर्धारण गर्नसक्ने ।
- सँगठित अपराधलगायत अन्तर्राष्ट्रिय स्तरका अपराधीहरूको सूचना आदान-प्रदान गरी सदस्य राष्ट्रहरू बीच सहयोग आदान प्रदान गर्नको लागि स्थापना भएको इन्टरपोल प्रहरीहरूको अन्तर्राष्ट्रिय सँगठन भै संयुक्त राष्ट्रसंघको महासभाद्वारा यसलाई मान्यता दिइएको हुँदा अपराध अनुसन्धानका सम्बन्धमा यस निकायले दिएको तथ्याङ्कहरूलाई सहजै अन्यथा भन्न सकिने अवस्था नरहने ।

- कुनै अभियोग लागेको अभियुक्तले कसूरसम्बन्धी कुरामा साविती भएको वा इन्कार गरेको निजको कथनले मात्र निजको पक्ष वा विपक्षमा स्वतः प्रमाणको स्थान ग्रहण गर्दैन बरु सो साविती वा इन्कारी वयानलाई कुनै आधारभूत, तथ्यपरक एवं निश्चयात्मक प्रमाणबाट समर्थित गराउन पर्ने ।
- कुनै प्रमाणविनाको इन्कारी वयान अर्थहीन र प्रयोजनहीन हुन्छ र यस्तोमा संकलित अप्रत्यक्ष प्रमाणलाई पनि निजका विरुद्ध अदालतले प्रमाणमा ग्रहण गर्नुपर्ने ।
- कुनै अभियुक्तले वारदातको समयमा आफू घटनास्थलमा नभई अन्यत्र छु भनी अन्यस्थल (Alibi) को जिकिर लिन्छ भने सो जिकिरलाई प्रमाणित गर्ने भार पनि निज अभियुक्तउपर नै रहन्छ । यस्तो अन्य स्थल Alibi को जिकिर तथ्यपरक, निश्चयात्मक तथा लिखतको प्रमाणबाट समर्थित हुन सके मात्र सो जिकिर लिने व्यक्तिको पक्षमा प्रमाणयोग्य हुन सक्ने हुन्छ र सो जिकिर त्यस्तो निर्विवाद र तथ्यपरक प्रमाणबाट स्थापित हुन नसके त्यस्तो जिकिर लिने व्यक्तिका विरुद्ध नै प्रमाण लाग्न जाने ।
- कुनै काम, घटना वा अपराधका सम्बन्धमा अभियुक्तको काम वा व्यवहारका विभिन्न अवस्था र क्रियाकलापबाट तथ्यहरूको कडी एक आपसमा श्रृखंलाबद्ध रुपमा जोडिदा आपराधिक कार्य सम्पादन भएको स्वाभाविक निष्कर्ष निस्कने भएमा र सो कार्य र व्यवहारबाट अभियुक्तले अपराध गरेको स्थापित भएको देखिएमा यस्तो तथ्यहरूको मालाकार कडीलाई परिस्थितिजन्य प्रमाणको रुपमा परिभाषित गरिन्छ । यसको लागि तथ्यका प्रत्येक कडी एक आपसमा आवद्ध र अन्योन्याश्रित भएको हुनुपर्ने र तथ्यको कुनै एक कडीको पनि अनुपस्थिति भएमा सो प्रमाण खण्डित भएको मान्नुपर्ने ।

१०. नेपाल सरकार वि. गणेशराम खर्बुजासमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ६, नि.नं. ८३८७)

- कुनै पीडितलाई लागेको घाउ चोटको पीडाको मूल्याङ्कन घाउ चोट लागेकै समयमा देखिएको चोटको प्रकृति र अवस्थाबाट नै गर्नुपर्ने ।
- अस्पतालका अभिलेखलाई अमान्य घोषित गर्नु कुटपीटको २० नं. को मनसाय होइन । कानूनको व्याख्या र प्रयोग समयसापेक्ष रूपमा गरिनु पर्दछ । समयको परिवर्तन, विज्ञान र प्रविधिको विकास, सामाजिक रूपान्तरणलाई पनि कानूनले ठाउँ दिएसम्म लचिलो रूपमा व्याख्या गर्दै आत्मसात् गर्दै जानु पर्ने ।

- ढिलो जाहेरी पर्दा जाहेरवालाले असत्य तथ्यहरू समावेश गर्ने वा कसैसँग रिसइवी साध्न सक्ने सम्भावनालाई नकार्न सकिँदैन । तर, घटना र वारदातलाई स्वतन्त्र प्रमाणहरूले पुष्टि गरिरहेका छन् तथा सार्वजनिक निकायका अभिलेखले समर्थन गरिरहेका छन् भने जाहेरीको ९ दिनको ढिलाई नै प्रतिवादीले सफाइ पाउने आधार बन्न नसक्ने ।
- कानूनको प्रयोग गर्दा पीडित तथा पीडितका परिवारको तत्कालको मानसिक पीडा पनि न्यायकर्ताले महसुस गर्न सक्नु पर्ने ।

११. रामहरी लामिछाने वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६८, अंक १०, नि.नं. ८६९५)

- जाहेरी दरखास्त घटनाको सम्बन्धमा उजूरी वा प्रथम सूचना भएकोले यदि जाहेरी नैं नपरे पनि घटनाको बारेमा जानकारी हुन आएमा प्रचलित कानूनी व्यवस्थाबमोजिम प्रहरीले आफै पनि अनुसन्धान गर्नसक्ने अवस्था रहेकोले केवल जाहेरी तुरुन्त नदिएको भन्ने मात्र आधारमा अपराधको गाम्भीर्यताको न्यून मूल्याङ्कन गर्न नमिल्ने ।
- जाहेरी तत्काल दियो वा दिएन भन्दा पनि अपराध भयो वा भएन र अपराधमा कसको संलग्नता थियो भन्ने कुरा बढी महत्वपूर्ण हुन्छ । जाहेरी दरखास्त ढिला पर्नाको बिभिन्न कारण हुन सक्छन् । देशको भौगोलिक अवस्था, घटनास्थलबाट प्रहरी रहेको स्थानको दूरी र बिकटता, समाजको चेतनाको स्तर, सामाजिक परिवेश, यस्तो अपराधबाट पीडितको भाबी जीवनमा पर्नसक्ने प्रभाव तथा अभियुक्तको पीडितउपर पर्ने दबाव वा प्रभाव आदि जस्ता कारणले गर्दा जवरजस्ती करणी जस्तो कसूरका सम्बन्धमा जाहेरी ढिला पर्नसक्ने हुन सक्छ । तसर्थ जवरजस्ती करणीजस्तो प्रत्यक्ष रुपमा नारी अस्मितासँग जोडिएको गम्भीर विषयमा जाहेरी दर्खास्त दर्ता गराउन लागेको समयलाई मात्र निरपेक्ष रुपमा मूल्याङ्कन गरेर कसूरको मात्रा र गाम्भीर्यता घटीबढी हुन नसक्ने ।
- अपराधको घटना जाहेरी दरखास्तबाट मात्र पुष्टि हुने नभै अन्य तथ्यगत प्रमाणको पनि आवश्यकता पर्दछ । त्यस्तै कसूरदारलाई सजायबाट बच्न तत्काल भागेर जाने क्रममा गाउँ समाजले पक्राउ गरी प्रहरी जिम्मा नलगाएको वा प्रहरीले मौकामा पक्राउ गर्न नसकेको भन्ने मात्र कारण पनि कसूर भए नभएको वारे निश्चयमा पुग्ने आधार बन्न नसक्ने ।
- घटनाबाट पीडितले घटनाको तत्काल पछि अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष र अदालतमा साक्षीसरह व्यक्त गरेको कुरा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(क) र (ख) बमोजिम अदालतले प्रत्यक्ष प्रमाणको रुपमा ग्रहण गर्नुपर्ने ।

- बिवादरहित र आधारभूत स्वतन्त्र प्रमाणबाट इन्कारी बयान समर्थित हुन नसकेको अवस्थामा प्रमाण विनाको इन्कारी बयान मात्र सफाइ दिने यथेष्ट आधार बन्न नसक्ने ।
- ढिलो जाहेरी परेको भन्दैमा जवरजस्ती करणीको वारदात स्थापित नहुने भनी भन्न नमिल्ने ।

१२. नेपाल सरकार वि. दिपक तुलसी वाख्यो (ने.का.प.२०६३, अंक १०, नि.नं.७७७२)

- प्रस्तुत विवादमा पीडित बालिकाले प्रारम्भमा गरेको कागज र पछि गरेको बकपत्रको अन्तर्वस्तुका आधारभूत कुराहरुमा सँगति देखिएकोले बालिकाको वकपत्रको प्रमाणिक महत्वलाई गौण बनाएर मूल्याङ्कन गर्नुपर्ने नदेखिने ।
- समयमा दिएको जाहेरी दरखास्तबाटै वारदातस्थलको सूरक्षा, अपराध गर्ने व्यक्तिको खोजी वा पक्राउमा तदारुकता तथा अपराधसँग सम्बन्धित चिज, वस्तु वा दशी प्रमाणको संरक्षण र संकलनमासमेत सहयोग पुग्न जाने ।
- बालबालिकाले कुनै प्रश्नको परिणाम र प्रकृति राम्रोसँग नबुझ्ने गरी गरिएको बाल अमैत्रीपूर्ण परंपरागत अदालती प्रणाली अनुरुपको जिरहमा व्यक्त भएको सानो तिनो कुरालाई मूल आधार लिनु भनेको अभियुक्त उपर कठोर फौजदारी दायित्व रहने जवरजस्ती करणी जस्तो अपराध वा त्यसमा पनि ६ वर्षको अवोध नावालिका माथि गरिएको नृसंस र वर्वरतापूर्ण अपराधबाट अपराधीलाई उन्मुक्ति दिनु हुने ।
- राज्य वा समाजमा विद्यमान आर्थिक, सामजिक, राजनीतिक, सांस्कृतिक भेदभाव र चेतनाको स्तर जस्ता तत्वहरुले यस विषयमा प्रत्यक्ष र परोक्ष दुवै रुपमा प्रभाव पारी रहेकै हुन्छन् । यूरोप र अमेरिका जस्ता पश्चिमा मूलुकहरुको सामाजिक अवस्था र हाम्रो जस्तो समाजको चेतनाको स्तर र अवस्थामा उस्तै सजगता र सक्रियताको अपेक्षा गर्न सकिन्न । यस्तो अवस्थामा हाम्रो फौजदारी न्याय प्रशासन संचालन गर्दा हाम्रै सामाजिक पृष्ठभूमिलाई आत्मसात गर्नु पर्दछ । आफ्नो सामाजिक पृष्ठभूमिलाई नजरअन्दाज गर्नु निश्चय पनि यथार्थ न्यायको लागि व्यवहारिक र उपयुक्त नहुने ।
- जाहेरी दरखास्त यति घण्टा, वा दिन भित्र दिई सक्नु पर्ने भनी यान्त्रिक तवरबाट गणना गरी कठोरतापूर्वक निर्धारण गरिने हदम्याद जस्तो विषय भने होइन । अपराधको प्रकृती, समाजको चेतनाको स्तर, भौगोलिक अवस्था, पीडितको पारिवारिक पृष्ठभूमि, कसूरको पिडा, पीडित भएर पनि पीडित उपर

नै धार्मिक वा सामाजिक कुसंस्कारको परिणाम स्वरुप पीडितलाई नै दागी बनाउने (Stigmatization) प्रवृत्तिको फलस्वरुप कसूरको जाहेर गर्ने वा नगर्ने भन्ने कुरामा नै दुविधा हुने मनोवैज्ञानिक दवाव (Psychological Stress) जस्ता तत्वहरुले यसमा प्रभाव पारिरहने ।

- एक दिन ढिलो गरी परेको जाहेरीबाट सवद्ध प्रमाणहरु नष्ट भई संकलन गर्न नसकिने अवस्था रहेको देखिएन । यस्तो समग्र स्थितिको विश्लेषणबाट ८ गतेको वारदातलाई लिएर १० गते परेको जाहेरी ढिलो गरी परेको भनी अन्यथा निष्कर्षमा पुग्न सकिने स्थिति प्रस्तुत मुद्दामा नदेखिने ।
- जाहेरवाला घटनाको पीडित हुनु पर्ने वा घटना प्रत्यक्ष देखेको व्यक्तिनै हुनु पर्ने कानूनी अनिवार्यतासमेत नहुँदा अपराध बारेको सम्पूर्ण तथ्य जाहेरी दरखास्तमा नै उल्लेख भएको हुनु पर्दछ भनी मान्न मिल्ने अवस्था नहुने ।
- अविश्वासनीय र प्रमाणित नभएको अन्यत्र गएको भन्ने जिकिरका भरमा प्रतिवादी घटना स्थलमा नभएको भनी मान्न सकिने अवस्था नहुँदा अन्त्रावस्थाको जिकिर खण्डित भएको स्थितीमा प्रतिवादी उपरको अभियोग थप खम्वीर भएको देखिने ।
- अभियोग दावी पुष्टि हुने यथेष्ठ र आधारभूत प्रमाणको विद्यमानता रहँदा रहँदै घटनाका प्रत्यक्षदर्शी र पीडितसमेत नरहेका जाहेरवालाको जाहेरी र वकपत्रमा पाईने सामान्य भिन्नता (Minor Inconsistency) लाई प्रधानता दिदै सवुद प्रमाणको गलत मूल्याङ्कन गरी प्रतिवादीलाई सफाई दिने ठहराएको शुरुको निर्णय सदर गर्ने गरेको पुनरावेदन अदालतको फैसला त्रुटीपूर्ण देखिएको हुँदा उल्टी हुने ।

१३. विनय मानन्धर वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६७, अंक २, नि.नं. ८३११)

- विशेषज्ञको राय प्रतिवेदन यो यति करणबाट शंकास्पद वा विरोधाभाषयुक्त छ भनी इजलाससमक्ष प्रष्टयाउनु पर्ने सम्बन्धित पक्षको दायित्व हुने हुँदा यस्तो दायित्वलाई शंकारहित तवरबाट पुष्टि गर्नुपर्ने ।
- विशेषज्ञले दिएको प्रतिवेदन शंकास्पद, द्विविधायुक्त वा अस्पष्ट नभई फटिक झैं स्वच्छ (Crystal Clear) र अन्य स्वतन्त्र प्रमाणले समर्थित गर्दछ भने त्यस अवस्थामा अदालत स्वयंले तर्क वितर्क गरी शंका उपशंका उठाउनुसमेत न्यायोचित नहुने ।
- बिनाआधार विशेषज्ञले दिएको प्रतिवेदनलाई अन्यथा गर्दा वास्तविक न्याय प्रदान गर्ने उद्देश्यबाट दिशाभ्रमित हुने अवस्था उत्पन्न हुन जाने अवस्थाप्रति

अदालत सजग हुनुपर्छ । अपराधलाई प्रमाणित गर्ने कडीको रूपमा रहने अनुसन्धानको क्रममा संकलित प्रमाणका रुपमा अभिन्न अङ्ग मानिने प्रतिवेदनलाई अस्वीकार गर्न अदालतलाई त्यति नै स्पष्ट आधार र कारणको आवश्यकता पर्दछ । यसमा वस्तुनिष्ठ व्याख्यान गरी अस्वीकार गर्नुपर्ने वैज्ञानिक आधार समेतको स्पष्ट उल्लेखन गरी विमति राखी खण्डन गर्न सक्नु पर्दछ र यो खण्डन चिकित्सा विधिशास्त्र (Medical Jurisprudence) का सर्वमान्य सिद्धान्तमा आधारित हुनुपर्ने ।

- मृतकको लाश र त्यसमा विशेषज्ञले गर्ने अध्ययनले मृत्युको कारणका बारेमा धारणा बनाउन अदालतलाई सहयोग गर्दछ । यस अर्थमा विशेषज्ञको रायले पनि बलियो प्रमाणको स्थान ग्रहण गर्न सक्दछ भन्ने सन्दर्भ नै चिकित्सकीय प्रमाण (Medico-Evidence) को मूल मर्म हुने ।
- वास्तविक मृत्युको कारण पत्ता लगाउने ज्ञाता विशेषज्ञ हुँदा सो रायमाथिको निर्भरता नै न्यायको लक्ष्यप्राप्तिको लागि सबैभन्दा बढी सहायक हुन्छ भन्नेमा विमति राख्न नहुने ।
- कुनै नारीको मृत्युको प्रश्न सन्मूख आएकोमा पुरूष संलग्न घरायसी हिंसाकै कारण भएको हो भनी पूर्वानुमान गरी आवेशात्मक भावनामा बगेर न्यायको बलिवेदीमा कसैलाई चढाई दावी ठर्हयाउनु न्यायोचित नहुने ।
- विश्वासिलो अकाट्य प्रमाणको अभावमा अनुमान, आशंका र संभावना जस्ता मनोगत प्रमाणलाई मात्र आधार बनाई कर्तव्यबाटै मृतकको मृत्यु भएको भनी निष्कर्षमा पुग्नु न्यायोचित नहुने ।

१४. वैद्यनाथ मण्डल वि. श्री ५को सरकार (ने.का. प.२०४४, अंक ६, नि.नं.३१२७)

- एक पटक आफूले बके भनेको कुरा अक्षरस त्यही नै हुनपर्छ भन्नु स्वाभाविक हुन सक्ने देखिन आउँदैन, एकपटक व्यक्त गरी सकेको कुरा पुनः केही समयपछि व्यक्त गर्नु पर्दा सामान्य फेरबदल हुँदैमा त्यसलाई आफैले भनेको कुरा एक आपसमा बाझियो भनी भन्न मिल्ने देखिँदैन, यसरी अक्षरको फेर बदल हुन जानु सामान्य कुरा हो ।
- डाँकाहरूलाई मौकैमा देखे चिनेको भनी चस्मदिद व्यक्तिहरूले अदालतमासमेत प्रष्ट रुपमा बकपत्र गरी लेखाई दिएको अवस्थामा डाँका वारदात भएको छैन भनी स्वयं प्रतिवादीहरूले नै खण्डन गर्न नसेकेकोमा प्रतिवादीहरूका साक्षीले जाहेरवालाको घरमा डाँका वारदात नै भएको छैन भनी लेखिदिएको भरमा नै यी प्र. ले डाँका वारदात नगरेको होला भनी भन्न नमिल्ने ।

१५. चेतबहादुर रावत वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०४४, अंक ४, नि.नं. ३०६०)

- लाशको मौकामा हुनु पर्ने लाश प्रकृति मुचुल्का हुन सकेन र त्यस्तै शव परिक्षण हुन सकेन भन्दैमा अपराध र अपराधीको छानबीन नै नगर्ने भन्ने होइन उपलब्ध भए सम्मका प्रमाणबाट न्याय निरोपण हुनु गर्नु पर्दछ ।
- सह अभियुक्तको पोललाई अन्य स्वतन्त्र प्रमाणले पुष्टि हुनु गराउन सक्नु ज्यादै राम्रो कुरा हो तर त्यो छैन भन्दैमा सहअभियुक्तको पोललाई विचारै नगर्ने भन्ने होइन, यो कुरा मुद्दाको तथ्यमा भर पर्दछ । अन्य प्रमाणबाट समर्थन गराउनु वा समर्थन भएको छ छैन भनी केलाउनु एक कुरा हो तर यसैलाई अनिवार्य तत्व हो भनी सम्झनु हुन्न, यसलाई वाञ्छनीय तत्व हो भनी माने पनि अनिवार्य तत्व हो भनी यसलाई मान्न नसकिने ।

१६. रामशरण महतसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०६३, अंक ८, निनं.७७४९)

- मतियार साक्षीको रूपमा लिन सह-अभियुक्तलाई सजायबाट छुट दिई वा अभियोग नलगाई सरकारी पक्षको गवाह (Approver) को रूपमा प्रस्तुत गरिएको हुनु पर्ने देखिन्छ । अन्यथा एकसाथ अभियोग लगाईएको सहअभियुक्तलाई सक्षम साक्षीको रूपमा राख्न र प्रमाणमा लिन नसकिने ।
- सह-अभियुक्तको पोल आफैमा सारभूत प्रमाण होइन, यो त केवल न्याय निक्यौल गर्न वा कुनै प्रमाणित तथ्यलाई पुनः पुष्टि गर्ने वा अझ बल प्रदान गर्ने एउटा थप आधार मात्र हुने ।
- सह-अभियुक्तको परीक्षण नगर्दैमा न्याय निष्पादनमा सारभूत रूपमा फरक नपर्ने हुनाले पनि प्रमाण कानून सम्बन्धी सिद्धान्त र व्यवहारमा यसले अन्योल सिर्जना गर्ने भन्ने देखिन आउँदैन र मानव अधिकार सम्बन्धी अन्तर्राष्ट्रिय मान्यता र सिद्धान्तको प्रतिकूल मान्न पनि नमिल्ने ।
- सह-अभियुक्तको पोललाई प्रमाणमा लिने सम्बन्धमा किटानी कानूनी व्यवस्थाको अभाव रहे पनि हाम्रो न्याय प्रणालीले मिसिल कागजातबाट खुल्न आएका तथ्य र व्यहोरालाई कुनै न कुनै रुमपा ग्रहण गर्ने वा स्वीकार गर्ने गरी आएको परिप्रेक्ष्यमा सह-अभियुक्तको पोललाई प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न सकिने मान्यतालाई स्वीकार गरिएको पाइने ।
- वस्तुतः न्यायलाई बढी निश्चितता र वस्तुगत धरातलमा उभ्याई भरपर्दो र विश्वसनीय बनाउन मिसिल कागजातबाट देखिन आएका र उपलव्ध भएका कुनै पनि सवुद प्रमाण जसले प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रूपमा धेरथोर विवाद

सुनिश्चित गर्न प्रकाश पार्दछ । ती सबैको सार (निचोड)बाट नै न्यायिक निष्कर्ष निकाल्नु वान्छनीय हुन्छ । त्यो वस्तुपरक पनि हुन्छ । कुनै पनि कुराले न्यायलाई सुनिश्चित प्रदान गर्न मद्दत वा बल प्रदान गर्छ भने त्यसलाई उल्लेख नगरी थप आधार नलिनु उपयुक्त नहुने ।

- सह-अभियुक्तको पोललाई प्रमाण लिने वा लगाउने सम्बन्धमा निम्न बमोजिमको अवस्था र परिस्थितिको मूल्याङ्कन गरी विचार गर्नु उपयुक्त एवं वान्छनीय देखिने ।
- एकै साथ सह-अभियुक्तहरू मुद्दामा पूर्पक्ष गरिएको अवस्था हुनुपर्ने,(A statement made by one of two co-accused should not be used against the other, where later on their cases are trlied separatety.)
- कसूरमा सावित भै अरूलाई सोही कसूरमा पोल गरेको हुनुपर्ने, (The expression as same offence"means the identical offence and not an offence of the same kind. It means offences falling within the same definition and arising out of the same transaction)
- एउटा कसूरमा सावित हुनेले अर्को कसूरमा अरूलाई पोल गरेको नमिल्ने,
- आफुकसूरमा इन्कार भै एक अर्कालाई पोल गरेको हुन नहुने,
- पोल गर्ने सहअभियुक्तको मृत्यु भएकोमा पनि निजको भनाईलाई विचार गर्न सकिने,
- सह-अभियुक्तको पोललाई आधारभूत एवं सारभूत (Substantive) प्रमाणको रूपमा लिन नमिल्ने, मुद्दाको जग (Foundation) अर्थात यसकै आँडमा कसूर प्रमाणित भएको मान्न नमिल्ने,
- अन्य आधारभूत स्वतन्त्र प्रमाणहरूबाट वारदात वा कसूर कायम हुन सक्ने स्थितिमा मात्रै सह-अभियुक्तको पोललाई थप निश्चयका लागि प्रमाणमा लिन सकिने हुन्छ ।
- एउटा सह-अभियुक्तको पोलले अर्को सह-अभियुक्तको पोललाई समर्थन (Corroborate)गरेको मान्न नमिल्ने,
- कसूर वा वारदात कायम गर्दा सह-अभियुक्तको पोललाई अन्य प्रमाणले समर्थन गरेको भन्ने आधारमा हैन कि अन्य निश्चयात्मक प्रमाणको आधारमा वारदात वा कसूर कायम हुन सक्ने अवस्था भए मात्र सहअभियुक्तको पोललाई विचार गरिने ।
- सह-अभियुक्तको पोललाई समर्थनको (Supportive) रूपमा मात्र लिनु पर्ने,

- अर्कालाई पोल गर्ने सह-अभियुक्तको गैर न्यायिक (प्रहरीमा भएको साविती लाई निजका विरूद्ध प्रमाणमा लिए नलिएको आधारमा मात्रै निजको पोललाई विचार गर्नु पर्ने ।
- गैरन्यायिक साविती र न्यायिक निकाय समक्ष भएको साविती को पोललाई सोही अनुप ातमा प्रामाणिक मूल्यलाई फरक राखी हेर्नु पर्ने ।

१७. वमबहादुर कठायत वि. श्री ५ को सरकार (ने.का.प. २०६२, अंक १०, नि.नं. ७६११)

- महिलाको अस्मितालाई सम्वेदनशिल रुपमा लिइने हाम्रो समाजमा आफ्नी छोरीलाई उनाउ व्यक्तिले जवरजस्ती करणी गरेको भनी वावुले जाहेरी दर्खास्त दिएको तथ्यलाई सामान्य रुपमा लिन नसकिने ।
- पहिले वारदात भएको वास्तविक तथ्यलाई जाहेर गरी घटनावाट पीडित एवं अन्य सम्वन्धित व्यक्तिहरुले वास्तविकता लेखाई दिएकोमा समयको अन्तरालमा सो घटनावाट आफ्नो परिवार र आफु माथि भएको सामाजिक वेइज्जती पीडा र दागलाई कम गर्नुपर्ने महसुस गरी अन्य किसिमका प्रलोभनमा पारी अदालतमा आई वकपत्र गर्दा आफ्नो पहिलेको भनाई विरुद्ध हुने गरी वकी लेखाई दिने प्रचलन पनि पाइने ।
- जवरजस्ती करणी जस्तो अपराधमा अन्य मुद्दामा जस्तो अंक गणितीय हिसाववाट हेर्नु भन्दा पनि नारीको अस्मितामा गम्भीर आँच आउने विषय भएकाले अदालतले संवेदनशिल रुपमा विचार गर्नुपर्ने ।
- १३ वर्षकी पीडितले आफ्नो इज्जत प्रतिष्ठा र नारी अस्मितामा आँच आउने गरी प्रतिवादी माथि जवरजस्ती करणी गरेको भनी पोल्नुपर्ने कुनै कारण देखिन नआउंदा प्रतिवादीले जवरजस्ती करणीको कसूरको उद्योग गरेको ठहराई जवरजस्ती करणीको महलको ५ नं. अनुसार ३ (साढे तीन वर्ष) कैद सजाय हुने ठहराएको पुनरावेदन अदालतको फैसला मिलेकै देखिने ।

१८. नेपाल सरकार वि. दलबहादुर चोख्याल (ने.का.प.२०६८, अंक २, नि.नं. ८५५३)

- लामो समयान्तरपछिको अभिव्यक्ति पुनः व्यक्त गर्दा सामान्य विविधता हुँदैमा निजको वास्तविक उल्लेखन विरोधाभाषपूर्ण रहेको भनी तर्क गरी अपभ्रंस व्याख्या गर्नु न्यायोचित नहुने ।
- आमाको पक्षमा लागी बाबुलाई सजाय गराउनु पर्दछ भन्ने कलुषित भावनाको प्रार्दुभाव भै कुनै एक पक्षप्रति दुराषययुक्त भावना राखी वास्तविक तथ्य

अपभ्रंस पारी उजागर गर्नुपर्ने कुनै कारण र आधार नदेखिएको स्थितिमा उसको बकपत्र वास्तविक खुल्ला किताव जस्तो हो जसलाई सत्यता र यथार्थताको ऐना भै स्पष्टदर्षी मान्नुपर्ने ।

- पहिला कुटपीट गरी त्यसपछि आमाको शरीरमा मट्टितेल खन्याई आगो लगाई दिएको भनी अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष लेखाई अदालतमा आई सो कुरा पुष्टि हुने गरी बकपत्र गरिदिएको कथन अन्यथा प्रभावित नभएसम्म काल्पनिक र मिथ्या भनी अनुमान गर्न मिल्ने नदेखिँदा प्रस्तुत वारदात भवितव्य हो भन्न नसकिने ।
- अत्यन्त सहज र स्वभाविकरूपले बाबु आमाबीच वादविवाद भएको र बाबुले आमालाई मट्टितेल खन्याई आगो लगाएको कुरा आफूले खाटमुनि बसेर देखेको भनी अदालतमा आई बकपत्र गरेको र अदालतको बकपत्रमा प्रतिवादीको कानून व्यवसायीबाट भएको जीरहमासमेत आफूले देखेको कुरालाई सहज र सरल ढंगले प्रस्तुत गरेको देखिएको हुँदा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ३८ अनुसार अदालतबाट सोधिएको प्रश्न बुझ्न सक्ने र युक्तियुक्त जवाफ दिन सक्ने व्यक्तिले अदालतसमक्ष व्यक्त गरेको सो कुरा पहिला मौकामा व्यक्त गरेको मूलभूत कुरासँग मेल खाएको देखिँदा उक्त बकपत्र अदालतले प्रमाणमा ग्रहण गर्न नमिल्ने भन्न नमिल्ने ।
- कुनै पनि प्रकारको ज्यानसम्वन्धी अपराध सिद्ध गर्नु पूर्व रीसइवी, मनसाय नै स्पष्ट देखिनु पर्ने भन्ने अकाट्य मान्यता रहे पनि सदासर्वदा सोही मापदण्ड नै हरेक घटना वारदातमा अकाट्य मापदण्डभित्र पर्दछ भनी आश्वस्त र विश्वस्त भै सधै एउटै निष्कर्ष विन्दुमा पुग्नु कदाचित् सर्वमान्य नहुने ।
- घटनाको अवस्था तथा तत्काल विद्यामान परिस्थितिलाई पुनरमूल्याङ्कन गरी परिस्थितिजन्य प्रमाणको अस्तित्वलाई नकार्न उचित हुन आउँदैन । तसर्थ परिस्थितिजन्य प्रमाणको भूमिका तथा अस्तित्वलाई विश्लेषण र विवेचना गर्नु पनि त्यतिकै सान्दर्भिक देखिने ।
- होस नपुऱ्याई वा हेलचेक्रयाँईपूर्वक कुनै काम गरेको अवस्थामा वारदात घटित हुन गएको अवस्था न भै रक्सीको विषयमा विवाद उठी रक्सीको नसामा रहेका प्रतिवादीले कुटपीट गरी शरीरमा मट्टितेल खन्याई आगो लगाई दिएको अवस्था देखिएको र सोही आगोबाट शरीरको विभिन्न भाग जली मृत्यु भएको भन्ने शंकारहित रुपमा पुष्ट्याँई भएको अवस्थामा ज्यानसम्बन्धी महलको ६ नं. को देहाय २ अनुसारको सजाय गर्नुलाई न्यायोचित मान्न नमिल्ने ।

१९. बलबहादुर पुन वि.रविकान्त अग्रवाल (ने.का.प.२०७४, अंक ६, नि.नं.९८७२)

- प्रतिवादीले विवादित लिखत करार होइन लेनदेनको लिखत हो भने पनि वादी प्रतिवादीबीचको सम्बन्ध हेलिकप्टर खरिद बिक्रीसँग सम्बन्धित रहेको र एक पटक सिर्जना भएका करारीय दायित्वहरूलाई नै परिपालना गर्ने गराउने प्रयोजनार्थ Agreement to Assume Obligation नामकरण गरिएको लिखतमा हस्ताक्षर भई तमसुक तयार गरेर साहुलाई दिने भनी सर्तसमेत उल्लेख भएको देखिएको हुँदा उक्त लिखतलाई करारीय कारोबारसँग असम्बन्धित स्वतन्त्र प्रकृतिको लेनदेनको लिखत मान्न मिल्ने नदेखिने ।
- Novation Agreement एउटा त्रिपक्षीय सम्झौता हो जसबाट कुनै दुई पक्षबीच भएको सम्झौताका आधारमा सिर्जित दायित्व ती दुई पक्षको सहमतिमा ती दुई पक्षमध्ये एक पक्षको दायित्व सर्ने गरी एउटा नयाँ पक्ष सिर्जना भई नयाँ करार हुन्छ । जसअनुसार पहिलेको करारअन्तर्गतको दायित्व पछिल्लो करारमा समाविष्ट हुन आएको पक्षमा सरेको हुन्छ । करार गर्ने पक्षहरूले आआफ्नो दायित्वहरू पूरा गर्नुपर्छ, करारबमोजिम कुनै सुविधा पाइसकेपछि आफ्नो कर्तव्य र दायित्व पालना गर्नुबाट पन्छिने वा पन्छिने प्रयास गर्नु हुँदैन, यो करार कानूनको सामान्य सिद्धान्त नै हुने ।
- दोस्रो र तेस्रो किस्ताबापतको रकम तिर्न बाँकी नै रहेको अवस्थामा पहिलो किस्ताको रकम नतिरेको अवस्थालाई विवादको सिर्जना भएको मिति मान्ने हो भने एकै करारअन्तर्गतका विभिन्न किस्ताको लागि फरक फरक मुद्दा दर्ता गर्नुपर्ने अवस्था सिर्जना भई करार ऐन, २०५६ को दफा ८९(२) (ग) को व्याख्या संकुचित हुन जाने ।
- कुनै पक्षबाट निश्चित किस्ता निश्चित समयमा नतिरेमा करारको उल्लङ्घन मानी निश्चित हदम्यादभित्र उपचार खोज्ने अधिकार अर्को पक्षलाई दिइएको रहेछ भने त्यस अवस्थामा उक्त किस्ता बर्खिलाफी हुनासाथ उपचार खोज्ने हदम्याद प्रारम्भ हुन सक्ने ।

२०. विष्णुमाया पुरी मगर वि. उच्च अदालत, पाटन ललितपुरसमेत (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००७२)

जिल्ला अदालतले पक्षबाट पेस भएको प्रमाणहरूको सत्यता र त्यसको प्रमाणिक हैसियत के कस्तो हो भन्नेबारेमा कानून र तथ्यको आधारमा विवेचना गरी निष्कर्षमा पुग्नु पर्ने हुन्छ । पक्षले पेस गरेको प्रमाणको सत्यता जाँच्न र त्यसले मुद्दाको विवादको विषयमा राख्ने महत्व एवं प्रमाणबारेमा मुद्दा हेर्ने अदालतले

निष्कर्ष ननिकाल्दै माथिल्लो अदालतबाट सुरू अदालतले प्रमाण बुझ्ने रोहमा गरेको आदेशलाई औचित्य नरहेको भनी तल्लो अदालतको प्रमाण बुझ्ने कार्यमा हस्तक्षेप गरी उच्च अदालतबाट भएको आदेश कानूनसम्मत् देखिन नआउने ।

२१. उद्धवप्रसाद आचार्य वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक १२, नि.नं. ९३०८)

- आफैँले लगेकी महिलाको स्थितिका बारेमा प्रतिवादी मौन रहेको र पीडितको अवस्था प्रतिवादीको कारणबाट अज्ञात रहेको अवस्था हुँदा त्यसरी अज्ञात रहेकी महिलाका पति जाहेरवाला स्वयम्ले किटानी जाहेरी दिई अदालतमा गरेको बकपत्रको घटनाक्रमबमोजिम नै प्रतिवादीहरूले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष बयान गर्दा स्वीकार गरेको अवस्था हुँदा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(१)(क) बमोजिम वारदातका पीडित व्यक्तिले वारदातपश्चात वारदातको विषयमा व्यक्त गरेको कुरा प्रमाणयोग्य हुने हुँदा त्यस्तो प्रमाण ग्राह्य नभएको भन्ने प्रतिवादीहरूको जिकिर कानूनसम्मत् हुन नआउने ।
- पीडित मैयाँ गिरीलाई भारतको वेश्यालयमा लगी भा.रू.२७,५००।- मा बिक्री गरेको भनी यी प्रतिवादीहरू प्रहरीसमक्ष आरोपित कसूरमा मुख साबित रहेका र अदालतमा बयान गर्दा विवाह गरी काठमाडौं लगेको भनी उल्लेख गरे पनि निज पीडितको हालको अवस्था प्रतिवादीहरूले प्रकाश नगरेबाट ललाई फकाई विवाह गर्ने झुट्टा आश्वासनमा पारी आफ्नो कब्जामा लिई निज पीडितको घरबाट छुटाई लगेको प्रतिवादीहरूको उक्त कार्य निरपेक्ष दायित्वअन्तर्गतको अपराध भएबाट आफू निर्दोष रहेको भन्ने प्रमाणको भार प्रतिवादीहरूले पुऱ्याएनुपर्ने ।
- प्रहरी र अदालतसमक्ष प्रतिवादीहरूले गरेको बयानबाट प्रतिवादीहरूले वादीलाई विवाह गर्ने प्रलोभन देखाई आफ्नो कब्जामा लिएपछि निजको अवस्था हालसम्म अज्ञात रहेको र प्रतिवादीहरूले त्यसरी आफूले कब्जामा लिएकी व्यक्तिलाई प्रकाश नपारेबाट प्रतिवादीहरूकै कार्यबाट निजको अवस्था अज्ञात रहेको र प्रतिवादीहरूले आफ्नो निर्दोषिता स्थापित गर्न नसकेबाट प्रतिवादीहरूले दावीबमोजिम कसूर गरेको देखिन आउने ।
- दुईवटा वारदातमा एकसाथ मुद्दा चलेको वा पहिलो वारदातमा थुनामा बसेको अवस्थामा अर्को मुद्दा पनि चली फैसला भई फैसलाबमोजिम लागेको कैद सजाय ठेकिएको अवस्था नभई पहिलो मुद्दामा भएको फैसलाले लागेको कैद सजायमा मिति २०५४।८।९ देखि २०६३।९।२३ सम्म कैदमा बसी कैदबाट छुटेपछिमात्र अर्को वारदातमा अनुसन्धान भई मिति २०६४।५।१९ मा अभियोग

दायर भएको हुँदा पहिलो मुद्दामा भएको फैसलाले लागेको कैद भोग गरी कैदबाट छुटिसकेपछि प्रस्तुत वारदातमा मुद्दा चली पछिल्लो मुद्दामा भएको कैद सजायलाई कैदबाट छुटिसकेको पहिलो मुद्दामा कैदमा बसेको अवधिसमेत गणना गरी सजाय निर्धारण गर्न दण्ड सजायको महलको ४१ नं. विपरीत हुन जाने ।

- पहिलो मुद्दामा कैद भुक्तान भई कैदबाट छुटेपछि अर्को वारदातमा अभियोग दायर भई भएको फैसलाबमोजिम कैद सजाय भोगिरहेको हुँदा उक्त सजाय निर्धारण गरिएको निर्णयलाई दण्ड सजायको महलको ४१ नं.को प्रतिकूल मान्न मिल्ने नदेखिने ।
- बेग्लाबेग्लै वारदात भई चलेका बेग्लाबेग्लै मुद्दामा फरकफरक मितिमा फैसला भएका र पहिलो मुद्दामा लागेको कैद भुक्तान भएपछि पछिल्लो मुद्दा दायर भएको त्यस्तो स्थितिमा अघिल्लो मुद्दामा ठहर भएको कैद सजायबमोजिम कैदमा बसेको अवधिलाई पछिल्लो मुद्दामा लागेको कैद असुल गर्ने प्रयोजनले गणना गर्न मिल्ने नदेखिने ।
- सजायको न्यूनतम् र अधिकतम् हद ऐनले नै निर्धारण गरी कसूरको अनुपातमा सजाय निर्धारण गर्ने तजबिजी अधिकार अदालतलाई प्रदान गरेको अवस्था हुँदा कसूरको गम्भीरताको आधारमा सजाय निर्धारण गर्नुपर्ने ।
- दुबै मुद्दा एकैसाथ दायर भएको वा एकैसाथ फैसला भएको अवस्था भए ठूलो कैद सजायमा सानो कैद सजाय खापिएर एकैसाथ कैद भुक्तानी हुने कानूनी व्यवस्था भएकोमा एकसाथ मुद्दा नचलेको र एकसाथ फैसला नभई पहिलो मुद्दामा कैद भुक्तान भएपछि दोस्रो मुद्दा चलेको स्थिति र जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ को दफा ८(१) ले अधिकतम् र न्यूनतम् हदको सजायको व्यवस्था गरेकोमा प्रतिवादीहरूलाई अधिकतम् सजाय नगरी न्यूनतम् सजाय ठहर गर्दा कानून र न्यायको उद्देश्य पनि पूरा हुने र प्रतिवादीहरूलाई पनि प्रतिकूल असर पर्न जाने अवस्थासमेत देखिन नआएबाट पुनरावेदन अदालतको फैसलालाई बेमनासिब भन्न मिलेन ।

२२. नेपाल सरकार वि. खगेन्द्रदेव वि.क.समेत (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००७५)

अनुसन्धानका क्रममा बुझिएका अदालतमा न्यायिक परीक्षण गर्दा पनि अन्यथा प्रमाणित हुन नसकेका प्रमाणहरूबाट प्रतिवादीहरूको अनुसन्धानको स्वीकारोक्ति समर्थित हुन आएको अवस्थामा प्रतिवादीहरूले अदालतमा गरेको इन्कारीलाई सत्य रहेछ भन्न मिल्दैन । प्रतिवादीले अनुसन्धानमा कस्तो अवस्थामा आफ्नो कुरा

व्यक्त गरेको रहेछ र निजको अनुसन्धानको भनाइ र अदालतको भनाइ कुन सत्य हो भनेर पनि अदालतले विभिन्न आधारमा न्यायिक परीक्षण गर्ने ।

२३. श्री ५ को सरकार वि. श्याम माझी (ने.का.प.२०६१, अंक ७, नि.नं. ७४११)

- फौजदारी मुद्दामा अभियुक्तले अपराध गरेको हो कि होइन भन्ने तथ्यगत सवुदहरुको आधारमा निर्णय गर्ने कुरा हो, अपराधी लाई बचाई दिने नियतले स्वयम् पीडित लगायत कसैले वयान दिन सक्ने स्थितिलाई ध्यानमा राखी न्यायकर्ताले निर्णय दिंदा कसैले सफाइ दिने बयान दिदैमा अभियुक्त निरअपराध ठहर गर्नुपर्ने वा कसैले अभियुक्त विरुद्ध बयान दिदैमा अपराधी ठहरीनै पर्ने भन्न सकिन्न । व्यक्तिको बयानलाई सवुदैको रुपमा मात्र लिन सकिन्छ, तर अकाट्य प्रमाण मान्न नसकिने ।
- जवरजस्ती करणीको १० नं. को प्रावधान प्रतिवादीहरुले जवरजस्ती करणीको कसूर गरेपछि पीडितको हकमा स्वतः आर्कषित हुने अर्थात सोहि महलको ३ नं. सँग अभिन्नरुपले गासिएको व्यवस्था हो । पीडितले अदालतमा आई प्रतिवादीहरुलाई निर्दोष भनी वकपत्र दिदैमा ऐन को व्यवस्था निष्क्रिय हुने गरी उक्त १० नं. आकर्षित नगर्ने निर्णय न्यायसंगत नठहर्ने ।

२४.विष्णु भट्टराई वि.राजकुमारी वस्नेत (ने.का.प.२०७०, अंक ४, नि.नं.९००१)

- मुद्दाको मुख्य विवाद नैं लिफामा लिखत तयार भएको हो होइन भन्ने सम्बन्धमा केन्द्रित भएपछि प्रतिवादीको लिखत जाँचको सम्बन्धमा स्पष्ट कुनै जिकीर नलिएकाले लिखत परीक्षण हुनुपर्ने नै होइन भनी मान्न नमिल्ने ।
- विवादित लिखतको परीक्षण गर्नुपर्ने भएमा न्यायाधीश आफू स्वयम् सो विषयको विशेषज्ञ नहुँदा तद् विषयका ज्ञाता विशेषज्ञको राय लिनुपर्ने नै हुन्छ । प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा २३ को तर्जुमा यसै प्रयोजनका लागि भएको हो । अ.बं. ७८ ले पनि पक्षले लिखत अस्वीकार गरेको अवस्थामा स्वतन्त्र प्रमाणका रूपमा रहने विशेषज्ञको राय लिन बन्देज लगाएको अवस्था छैन । लिखतका विषयमा मुख नमिली रहेको अवस्थामा अदालती बन्दोवस्तको ७८ नं. को प्रक्रियापछि सोबाट उत्पन्न विवादको निरूपणको लागि विशेषज्ञबाट लिखत परीक्षण गराई लिखतको सम्बन्धमा उब्जिएका शङ्काको निवारण गर्नु अदालतको दायित्व हुन जाने । कतिपय अवस्थामा अदालतले पक्षहरूको लागि मात्र नभई आफ्नो न्यायिक मनको सन्तुष्टिका लागि पनि लिखत परीक्षणलगायतका आवश्यक प्रमाण सङ्कलन गर्न सक्ने ।

- विशेषज्ञहरूको राय अन्तरविरोधी रहेको अवस्थामा अदालतसँग तीन विकल्प रहन्छन् । पहिलो अन्य प्रमाणबाट कुन रायको पुष्टि हुन्छ त्यसलाई अवलम्बन गर्ने । दोस्रो, विकल्प हो कुन विशेषज्ञले कुन परीक्षण विधिबाट परीक्षण गरी के कस्तो आधारयुक्त राय दिएको छ भन्ने हेरी उपयुक्त लागेको राय आफ्नो विश्लेषणसहित अवलम्बन गर्ने । यी दुई विकल्प उपयुक्त नलागेमा तेस्रो विकल्पको रूपमा कुनै तेस्रो विशेषज्ञ वा विशेषज्ञहरूको वोर्डबाट परीक्षण गराउन सकिने ।
- लिखत परीक्षण वैज्ञानिक कार्य हो । विज्ञानले विकसित गरेका नयाँ नयाँ प्रविधि र तिनबाट निस्कने निष्कर्षले न्याय सम्पादनलाई सघाउ पुऱ्याइरहेका हुन्छन् । त्यस्ता निष्कर्षलाई अकारण अदालतले इन्कार गर्न नसक्ने ।
- विशेष अध्ययन, तालिम र अनुभवद्वारा लिखत परीक्षणमा दक्षता हासिल गरेका विशेषज्ञ न वादीका साक्षी हुन् न प्रतिवादीका साक्षी हुन् । यी स्वतन्त्र विषय विज्ञहरूको राय न्याय सम्पादनकै सहजताको लागि हो । विशेषज्ञको राय अन्य प्रमाणबाट समर्थित नभएमा वा विशेषज्ञको दक्षतामा प्रश्न उठी सो सत्य भएमा वा विशेषज्ञको निष्पक्षतामा सन्देह उत्पन्न भई सो स्थापित भएमा र तिनलाई विश्वास नगर्ने मनासिब आधार भएमा बाहेक विशेषज्ञको रायलाई सीधै अस्वीकार गर्न नसकिने ।
- अदालतबाट विवादको निरूपण गर्दा मुद्दामा मुख नमिलेको कुरामा प्रमाण बुझ्न सकिन्छ । पक्षहरूले भनेका, देखाएका र उल्लेख गरेका प्रमाण मात्र बुझ्नु पर्छ भन्ने बाध्यता अदालतलाई नहुने । न्याय निरोपणका लागि मुख नमिलेका कुराका हकमा उचित र आवश्यक सम्झेका प्रमाण बुझ्न, अदालतले लिखत परीक्षण गर्न विशेषज्ञको सहयोग लिन सक्ने भएकाले यसमा पक्षहरूको स्पष्ट अनुरोध वा माग नै चाहिन्छ भन्न नमिल्ने ।
- विशेषज्ञको राय अदालतको सन्तुष्टिका लागि हो । मिसिल संलग्न सक्कल लिखत हेर्दा के कस्तो देखिन्छ र त्यसले विशेषज्ञको रायलाई समर्थन गर्छ वा गर्दैन भन्ने कुरा पनि अदालतबाट हेरिनुपर्ने पक्ष हो । सक्कल लिखतलाई सामान्य रूपमा नाङ्गो आँखाले हेर्दा तथा संलग्न फोटोहरू खासगरी वैजनी रङ्गको फोटो हेर्दा उक्त विवादित लिखत स्वाभाविक प्रकृतिको मान्न नसकिने ।
- लिफामा पछिबाट व्यहोरा थप गरी कपाली तमसुकको कागज खडा गरिएको हो होइन भन्ने सम्बन्धमा यकीन गर्न विशेषज्ञ वोर्डबाट परीक्षण भै प्राप्त भएको रायले प्रतिवादीले व्यक्त गरेको लिखतप्रतिको आशङ्का पुष्टि भएको अवस्थालाई वादीले अन्यथा भन्न नसकेको र अन्य प्रमाणबाट खण्डन गर्नसमेत

नसकेको अवस्था हुँदा विवादित लिखत लिफामा पछिबाट प्रिन्ट गरिएको भन्ने विशेषज्ञको रायलाई अन्यथा मान्न नमिल्ने ।

- कीर्ते जालसाजीमा छुट्टै नालिस दिनुपर्छ भनी अर्थ गर्न मिल्दैन । कीर्तेमा छुट्टै नालिस नै नलिई लेनदेन मुद्दाबाटै कारवाही किनारा गर्न मिल्ने ।
- लेखक साक्षीसमेतका साक्षीहरू लाभ पाउन सक्ने व्यक्ति नहुँदा निजहरूलाई सजाय गर्न आवश्यक नसम्झी पुनरावेदन अदालतले सजाय नगर्नसमेत सक्ने नैं हुँदा यसतर्फसमेत पुनरावेदन अदालतले कार्यविधिगत त्रुटि गरेको मान्न नमिल्ने ।

२५.भाग्यनारायण बैठा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ३, नि.नं.९९८०)

- पोलिग्राफ परीक्षण पद्धतिबाट परीक्षण गरी निस्केको निष्कर्ष (*Finding*) लाई अनुसन्धान, तहकिकातको क्रममा संकलित प्रमाणबाट समर्थित गरेको अवस्थामा त्यस्तो पोलिग्राफ परीक्षण पद्धतिबाट परीक्षण गरी निस्केको निष्कर्ष एवं रायलाई प्रमाणको रूपमा ग्राह्य गर्न सकिने ।
- सह(अभियुक्तको पोललाई विभिन्न कोणबाट मूल्याङ्कन गर्दा, विश्वसनीय र वास्तविकता प्रकट गरेको देखिन आउँछ भने प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्नुपर्ने ।

२६. नेपाल सरकार वि. सिताराम मुखिया (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं.१००४५)

- फौजदारी मुद्दामा कसूरसँग सम्बन्धित बरामदी मुचुल्कालाई महत्वपूर्ण प्रमाणको रूपमा लिने गरिन्छ । जुन बरामदी मुचुल्काका प्रतिवादीहरू घटनाका प्रत्यक्षदर्शी हुन् उनीहरूको भनाइले प्रमाण मूल्याङ्कनको रोहमा महत्त्व राख्ने ।

२७. टिकाराम राई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७१, अंक ११, नि.नं.९२८३)

- आफू अन्यत्र रहेको भनी अन्यत्रको दावी लिनेले कानूनतः आफू त्यसरी अन्यत्र रहेको पुष्टि गर्नुपर्ने हुन्छ । केवल लगाइएको आरोपबाट सफाइ पाउने उद्देश्यले मात्र अन्यत्र रहेको थिएँ भन्ने कुरा तर्कयुक्त र स्वीकार्य हुन नसक्ने ।
- स्वास्थ्य जाँच प्रतिवेदनमा प्रतिवादीहरूको शरीरमा नील, डाम तथा चोटपटक लागेको देखिँदैन । नील, डाम तथा चोटपटक लागेको नदेखिएको अवस्थामा कुटपीटबाट बयान भएको हो भन्न मिलेन । डर, धम्की र कुटपीटबाट बयान गराई साबित गराएको भन्ने तथ्य प्रमाणित नभएबाट निजहरूले अधिकारप्राप्त अधिकारीसमक्ष गरेको साबिती बयान स्वेच्छाको भई निजहरूको विरूद्ध प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९ बमोजिम प्रमाणमा लिन मिल्ने ।

२८. नेपाल सरकार वि. रामस्वरुप मुखिया (ने.का.प.२०७३, अंक ९, नि.नं.९६७५)

- प्रहरी आफैँले वा जबरजस्ती गरी लेखाएको बयानमा घटनाको वस्तुस्थितिसँग मेल खाने किसिमले घटनाको सिलसिलेवार चित्रण पनि हुन सक्दैन र त्यस्तो बयान अन्य मौकामा कागज गर्ने व्यक्तिहरूको भनाइसँग पनि हुबहु नमिल्न सक्छ । यसरी घटनाको वस्तुस्थिति तथा परिवेशसँग र मौकामा कागज गर्नेहरूको भनाइसँग मेल खाने गरी आफ्नो स्वेच्छाले गरेको मौकाको बयानलाई अन्यथा पुष्टि नभएसम्म अदालतमा इन्कार गरेकै आधारमा असत्य भन्न नमिल्ने ।
- वस्तुस्थिति मुचुल्काका व्यक्तिहरूले मौकामा कागज गर्दा यी प्रतिवादीहरूको वारदातमा संलग्नता रहेको भनी लेखाएकोमा अदालतमा बकपत्र गर्दा मौकाको बकपत्र आफूले लेखाएको नभई लेखेर ल्याएकोमा सही गराएको भने तापनि सो कुराको पुष्टि गर्न नसकेकोले सो भनाइलाई विश्वासयोग्य मान्न सकिँदैन । अनुसन्धानका क्रममा तयार भएका तथा संग्रहित मिसिल संलग्न प्रमाणहरू एक आपसमा समर्थित भई वारदातलाई र वारदातमा प्रतिवादीहरूको संलग्नताका सम्बन्धमा पुष्टि गरिराखेको अवस्थामा मौकामा संकलित प्रमाणहरूलाई अन्यथा मानी प्रमाणमा अग्राह्य गर्न नसकिने ।
- कुनै काम, घटना वा अवस्था प्रत्यक्षरूपमा देख्ने वा थाहा पाउने व्यक्ति वा सो काम, घटना वा अवस्थाबाट पीडित भएको व्यक्तिले कुनै काम वा घटनाका सम्बन्धमा मौकामा वा त्यसको तत्काल अघि वा पछि व्यक्त गरेको कुरा प्रमाणमा लिन हुन्छ भन्ने व्यवस्था प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १० मा भएअनुसार पनि घटनाका पीडित र प्रत्यक्षदर्शी दुवै रहेका यी पीडितहरूको मौकाको भनाइलाई अदालतमा आइ बकपत्र नगरेको आधारमा मात्र प्रमाणमा लिन नमिल्ने भन्न नमिल्ने ।

२९. कोसिला देवी महतो वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं.१००५९)

- सामान्यतया अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको साबिती बयानको आधारमा मात्र कसूर ठहर गर्न पर्याप्त प्रमाण होइन । तर अनुसन्धान अधिकारीसमक्षको बयान कुनै दबाब प्रभावविना आफ्नो अन्तर हृदयबाट स्वस्फूर्त रूपमा आरोपित कसूरसँग स्वभाविक सामाञ्जस्यता हुने गरी बयान गरी सो बयानलाई अन्य स्वतन्त्र प्रमाणबाट पुष्टि भइराखेको छ भने अनुसन्धान अधिकारीसमक्ष गरेको बयानलाई प्रमाणमा ग्रहण नगर्ने हो भने सो बयान गर्न पर्ने कानूनी व्यवस्थाको कुनै अर्थ र प्रयोजन देखिन नआउने ।

- कसूरजन्य कार्यमा कसूरदारको सहभागिताको संख्याले थप सजाय हुने र पीडित नाबालक वा महिला विरूद्ध कसूर गरेकोमा हुने थप सजायको कानूनी व्यवस्थाले अलगअलग आपराधिक दायित्व रहने भएर नै अलगअलग थप सजायको कानूनी व्यवस्था गरिएको हो । उक्त ७ र ९ नं. मा उल्लिखित अलगअलग प्रकृति र तत्वहरू विद्यमान भएको अवस्थामा कुनै एउटा कानूनी व्यवस्थाले गर्नुपर्ने थप सजाय मात्र गरिने हो भने अलगअलग थप सजाय हुने कानूनी व्यवस्थाको कुनै प्रयोजन नै रहन नजाने ।

३०. रुद्रे भन्ने भिमबहादुर वस्नेत वि. जिल्ला प्रहरी कार्यालय कास्की (ने.का.प. २०७५, अंक ७ नि.नं.१००४८)

- न्याय सम्पादनमा अनुसन्धानकर्ताको अत्यन्तै महत्वपूर्ण भूमिका हुन्छ । तथ्य र प्रमाणको स्वतन्त्र रूपमा अनुसन्धान तथा विश्लेषण गरी कानूनको प्रत्येक रीत पुऱ्याई अकाट्य वा तथ्यहरूको मालाकार रूपमा परिस्थितिजन्य प्रमाणहरू ग्रहण गरी ती प्रमाणहरूका साथ अभियोगपत्र कानूनले तोकिएको समयावधिभित्र वा त्यस्तो समय नतोकिएको अवस्थामा यथासम्भव चाँडो मुद्दा हेर्ने अधिकारी वा निकायसमक्ष प्रस्तुत गर्नु अभियोजन पक्षको प्रमुख दायित्व हुने ।

३१.नेपाल सरकार वि.फिच्चु भन्ने राम कुमार राई (ने.का.प.२०७३, अंक १२, नि.नं.९७३०)

- वस्तुतः जोखिमी हतियार खुकुरी प्रहार गरी हत्या गरेको कुरा प्रतिवादी स्वयम् ले मौका तथा अदालतमा स्वीकार गरेको, सो तथ्यलाई मिसिल संलग्न प्रत्यक्षदर्शी अनिषा राईको बकपत्र शव परीक्षणसमेतबाट पुष्टि भइरहेको र नाबालकले केही भनेको भन्ने आधारमा सामान्य सहनशीलता (normal degree of tolerance) नअपनाई नाबालकउपर जोखिमी हतियारले संवेदनशील अंगमा निर्ममतापूर्वक पटक पटक प्रहार गरेको कार्य मनसायपूर्वक देखिन आएकोले रिस उठी थाम्न नसकी मारेको भन्ने प्रतिवादीको प्रतिरक्षाको आधार बन्न नसक्ने ।

३२.नेपाल सरकार वि. मनकुमारी नेपाली (ने.का.प.२०६८, अंक १२, नि.नं.८७२६)

- कर्तव्य ज्यान जस्तो गम्भीर प्रकृतिको फौजदारी अभियोगमा वैज्ञानिक परीक्षणले स्थापित गरेको तथ्य भन्दा बाहिर गएर मौखिक कथनका भरमा कसैलाई दोषी किटान गर्न नमिल्ने ।
- कसैले कसैलाई हत्या गरेको भनिएको अवस्थामा हत्या भएको भनिएका व्यक्तिको शव नै सबैभन्दा ठूलो प्रमाणका रुपमा रहन्छ । शव फेला परेको

अवस्थामा मृत्यु अघि र मृत्यु पछि का घाउचोटहरू र अवस्था समेतको परीक्षण गर्न सकिने र त्यसले मृतकको मृत्युको कारणका बारेमा यथार्थ जानकारी प्राप्तहुने अवस्था रहन्छ । शव फेला पर्न नसकेको अवस्थामा हत्याको अभियोग लागेका व्यक्तिले के कसरी र कहिले हत्या गरेको हो भन्ने तथ्य अन्य स्वतन्त्र प्रमाणबाट पुष्टि गर्ने दायित्व वादी पक्षले वहन गर्नुपर्ने ।

- कुनै व्यक्ति विशेषको अप्रमाणित कथनलाई नै सर्वोत्तम प्रमाण मानेर अनुसन्धान कार्यलाई त्यत्तिमै सीमित राख्ने हो भने सत्य कहिल्यै उद्घाटित नहुने अवस्थाको सिर्जना हुन जाने ।
- सुनी थाहा पाएको भन्ने जस्ता अत्यन्त कमजोर प्रमाणलाई आधार बनाएर अन्यप्रमाणको खोजी नगर्ने हो भने अनुसन्धानको कुनै अर्थ रहँदैन र त्यसले अपराध र अपराधीका बारेमा सत्यतथ्यको खुलासा गर्न पनि नसकिने ।
- कसैलाई दोषी ठहऱ्याउन वयान लगायतका मौखिक प्रमाण बाहेकका अन्य स्वतन्त्र प्रमाणहरूको सृंखला जोडिनु पर्दछ र प्रमाणहरूको मालाकार कडीबाट त्यस्तो वयान व्यहोरा समर्थित नहुँदासम्म साविती वयानले कुनै प्रामाणिक महत्व राख्दैन भन्ने कुरालाई अनुसन्धान र अभियोजन पक्षले बुझ्नु जरुरी हुने ।
- कुनै व्यक्ति हराएकै आधारमा निजको हत्या भएको निष्कर्ष निकाल्दा भोलि त्यो व्यक्ति जीवितै समाजमा फर्केर आयो भने समस्त न्याय नै कलंकितहुन पुग्दछ । नौ जना अपराधी छुटे पनि एक जना निरपराधी पनि सजायको भागी नहोस् तथा शंकाको लाभ अभियुक्तले पाउँछ भन्ने मान्यताको अनुयायी कानूनी प्रणालीमा शवको प्रत्यक्षीकरण बिना कर्तव्य ज्यानको अभियोगमा कसैलाई सजाय गर्दा अत्यन्त सतर्कता अपनाउन पर्ने ।
- पानीमा बगाइएको र आगोले डढाइएको जस्ता विषम परिस्थितिमा लास फेला नपर्न पनि सक्दछन् । लाशको अवशेष मेत लोप गराउने अभियुक्तको भगीरथप्रयत्न पनि हुन सक्दछ । तर यस्ता क्रियाकलाप भएको वादीले पुष्टि गर्न सक्नुपर्ने ।
- सावितीमा अभिव्यक्त तथ्य स्वतन्त्र प्रमाणबाट पुष्टि हुन त आवश्यक छनै, ती स्वाभाविक र मानव आचरण अनुकूल पनि देखिनु पर्ने ।

ꣻ©ꣻ

संवैधानिक

१. प्रभुकृष्ण कोइरालासमेत वि. संविधान सभाको सचिवालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं.८४२०) ३२०

२. अधिवक्ता विजयराज शाक्य वि.राष्ट्रपति रामवरण यादवसमेत (ने.का.प.२०६७, अंक ९, नि.नं. ८४५७).....३२२

३. भरतमणि जङ्गम वि. राष्ट्रपतिको कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०६८, अंक ८, नि.नं८६६२)३२४

४. नगेन्द्रप्रसाद कोइराला वि. लोकसेवा आयोगसमेत (ने.का.प.२०६८, अंक ३, नि.नं. ८५७०) ३२७

५. भिमसेन पोखेल वि. व्यवस्थापिका संसद सचिवालयसमेत (ने.का.प.२०७०, अंक १, नि.नं. ८९४०).....३२७

६. सुमन अधिकारीसमेत वि नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबार काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०७१, अंक १२, नि.नं. ९३०३) ३२८

७. राजेन्द्र घिमिरे वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ३, नि.नं.८१०१) ३३४

८. अधिवक्ता प्रकाशमणि शर्मा वि. नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्को सचिवालय सिंहदरबार काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०७३, अंक ४, नि.नं.९५७५).....३३४

९. अधिवक्ता तुलसी सिंखडा वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०७४, अंक ३, नि.नं.९७८८) ३३६

१०. जितकुमारी पंगेनी (न्यौपाने) वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०६५, अंक ६, नि.नं.७९७३).....३३७

११. अधिवक्ता प्रकाशमणि शर्मा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०६५, अंक४, नि.नं.७९५४) ३३८

१२. अधिवक्ता मिरा ढुंगाना वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०६४, अंक ६ , नि.नं.७८५४) ३३९

१३. प्र.ना.उ. वासुदेव थपलिया वि. नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०६५, अंक ५, नि.नं.७९६०).....३४१

१४. बाजुद्दिन मियाँ वि. नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०६६, अंक ६, नि.नं. ८१६९) ३४२

१५.अधिवक्ता तुलसी सिंखडा वि. संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसद) सचिवालयसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं.८९४३).....३४३

१६. ओमप्रकाश अर्याल वि. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग, हरिहरभवनसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ७, नि.नं. ९०२९).....३४३

१७. अर्जुनकुमार अर्याल वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरवार काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०७३, अंक ९, नि.नं. ९६८६).....३४५

१८. विष्णु लामा वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०७२, अंक ८, नि.नं.९४५१).....३४८

१९. अच्यूत प्रसाद खरेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबार काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक १२, नि.नं.८२७५).....३५१

२०. अधिवक्ता सुवोधमान नापित वि. प्रधानमन्त्रि तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरवार काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं.८३८५).....३५३

२१. कृष्णप्रसाद आचार्य वि. कृषी विकास बैंक केन्द्रीय कार्यालय रामशाहपथ काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६४, अंक ४, नि.नं.७८३५).....३५५

२२. भरतमणि जंगम वि. संसद सचिवालय सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०५७, अंक ९/१०, नि.नं. ७०३०).....३५६

२३. सुन्तली धामी (शाह) वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक १, नि.नं.८५४१).....३५८

२४. अरूणकुमार चौधरी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०६४, अंक १, नि.नं. ७८०३).....३६०

२५. सुमनराज पाण्डे वि. नेपाल विद्युत प्राधिकरण केन्द्रीय कार्यालय, रत्नपार्कसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक ९, नि.नं.७७५६).....३६०

२६. दिनेश कुमार शर्मा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक ९, नि.नं.७७५७).....३६१

२७. ठाकुर गैरेसमेत वि. श्री ५ को सरकार गृहमन्त्रालय सिंहदरबार काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०६३, अंक ३ , नि.नं. ७६७२).....३६२

२८. विनोद ढुङ्गेल वि.श्री ५ को सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक ३, नि.नं.७६६०).....३६३

२९. माधव वस्नेत वि. सम्माननीय प्रधानमन्त्री शेरबहादुर देउवा, प्रधानमन्त्रीको कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक २, नि.नं.७६४६).....३६४

३०. अधिवक्ता मीरा ढुंगाना वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक ८, नि.नं.७७४३).....३६४

३१. रविन्द्र श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार, स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालय, रामशाहपथ, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०७३, अंक २ , नि.नं. ९५३८)..... ३६६

३२. अधिवक्ता चन्द्रकान्त ज्ञावली वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०६३, अंक १, नि.नं. ७६४३)..... ३६७

३३. रुपक ढकालसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक ४, नि.नं.७६७८)..... ३६८

३४.रमेशनाथ पाण्डेको हकमा टिकाराम अधिकारी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०६३, अंक २, नि.नं.७६४५)..... ३६९

३५. अधिवक्ता राजीव वास्तोला वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक ६, नि.नं. ७७०९)..... ३६९

३६. श्रीप्रसाद उपाध्याय वि. सम्माननीय प्रधानमन्त्री, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०६५, अंक २, नि.नं.७९२५)..... ३७०

३७. पदमबहादुर भण्डारी वि. नेपाल सरकार, रक्षा मन्त्रालयसमेत (ने.का.प.२०६३, अंक ८, नि.नं. ७७४७)..... ३७१

३८. ताम्दिङ्ग र्दोजे तुलाधर वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०६५, अंक ३ , नि.नं. ७९४७)..... ३७१

३९. अधिवक्ता पारसमणि भट्टराई वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०७५, अंक ३ , नि.नं. ९९८४)..... ३७२

४०. बाबु श्रेष्ठ वि. कृषि सामग्री संस्थान प्रधान कार्यालय काठमाडौं सोका कार्यालय प्रमुख (ने.का.प. २०५०(क), अंक १, नि.नं. ४६८५)..... ३७२

४१. वसन्त शर्मा वि. नेशनल ट्रेडिङ लिमिटेड, टेकुसमेत (ने.का.प.२०४८, अंक १२, नि.नं.४४४४)..... ३७३

४२. अधिवक्ता ओमप्रकाश अर्याल वि. सम्माननीय राष्ट्रपतिको कार्यालय, सितलनिवास काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०७३, अंक ११, नि.नं.९७१०)..... ३७३

४३. अधिवक्ता बालकृष्ण नेउपाने वि. राष्ट्रपति रामवरण यादव, राष्ट्रपतिको कार्यालय सितलनिवाससमेत (ने.का.प.२०६६, अंक ४, नि.नं.८११७)..... ३७७

४४. सागर के.सी. वि. नेपाल सरकार, शिक्षा मन्त्रालय, सिंहदरबार काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०७१, अंक १२, नि.नं.९३००)..... ३७८

४५. अधिवक्ता कमलेश द्विवेदी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०६७, अंक ९, नि.नं.८४५२)..... ३७९

४६. अधिवक्ता राधेश्याम अधिकारी वि. श्री ५ को सरकार मन्त्रिपरिषद् सचिवालय, सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०४८, अंक १२, नि.नं. ४४३०)..... ३८१

४७. केशव प्रसाद मैनाली वि.श्री ५ को सरकार मन्त्रिपरिषद् सचिवालय सिंहदरबार काठमाडौं (ने.का.प.२०५३, अंक ३ , नि.नं. ६१५०).....३८२

४८. गजबहादुर बम वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६४, अंक ६, नि.नं.७८५५).....३८३

४९. राजीव पराजुली वि. भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोग हरिहरभवन (ने.का.प.२०६२, अंक ११, नि.नं.७६१८).....३८४

५०. सर्वज्ञरत्न तुलाधर वि.सम्माननीय अध्यक्ष राष्ट्रिय पञ्चायत (ने.का.प.२०३५, अंक १, नि.नं.११९७).....३८६

५१. कमलेश द्विवेदी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६४, अंक ७, नि.नं.७८६६).....३८७

५२. श्रीकृष्ण सुवेदी वि. राष्ट्रपति कार्यालय (ने.का.प. २०६९, अंक १२ नि.नं.८९२६).....४००

५३. डा.दिपेन्द्र श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालय (ने.का.प. २०६५, अंक ३, नि.नं. ९९६८).....४०१

५४. जगदेव चौधरी वि. संवैधानिक परिषद (ने.का.प. २०६९, अंक ८ नि.नं.८८७२).....४०२

५५. शंकर लिम्बु वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०७०, अंक ४, नि.नं. ८९९०).....४०३

५६. कुसुम साख वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७१, अंक ६, नि.नं.९१७४).....४०३

५७. ईन्दीरा महर्जन वि.जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौं (ने.का.प.२०५९, अंक ५, नि.नं. ७१०२).....४०४

५८. नेपाल सरकार वि. सुगतरत्न कंसाकार (ने.का.प.२०६९, अंक७, नि.नं. ८८५९).....४०४

५९. रागिनी उपाध्याय ग्रेला वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६९, अंक ४, नि.नं.८८०१.....४०६

६०. श्यामसिँह पाण्डे वि.ज्योती पाण्डे (ने.का.प.२०७१, अंक २,नि.नं ९११६).....४०७

६१. कृष्ण प्रसाद सापकोटा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६६, अंक ११, नि.नं.८२५९).....४०८

६२. इमानसिंह गुरुङ वि.श्री ५ को सरकार मन्त्रिपरिषद् सचिवालय (ने.का.प.२०४९, अंक ८, नि.नं.४५९७).....४०८

६३. घनेन्द्रराज श्रेष्ठ वि.मन्त्री, श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालय (ने.का.प.२०६८, अंक ७, नि.न..८६४४).....४११

६४. मधुसुधन बुढाथोकी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६९, अंक५, नि.नं.८८२३).....४१३

६५. ओमप्रकाश अर्याल वि. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ७, नि.नं. ९०२९) ४१४

६६. गणेश पञ्जियार वि. न्याय परिषद, न्याय परिषद्को सचिवालय, सर्वोच्च अदालत, रामशाहपथ, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक ९, नि.नं १००८४) ४१५

६७. यज्ञप्रसाद पाण्डेय वि. नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक ९, नि.नं १००८९) ४१५

६८. Robert Ian Penner (रोबर्ट यन पेनर) वि. अध्यागमन विभाग कालीकास्थान, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ९, नि.नं १००९१) ४१६

६९. धनकुमारी बस्नेत वि. महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, रामशाहपथ, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०११४) ४१६

७०. नन्दुसिंह धामी वि. ऊर्जा मन्त्रालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०११४) ४१६

७१. अधिवक्ता कल्पित पराजुली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८७८)४१७

७२. देवेन्द्रकुमार सुब्बा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९८९३)..... ४१७

७३. Earnest Fenwick Macintosh भन्ने E Fenwick Macintosh वि.कारागार कार्यालय जगन्नाथ देवल (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९९०९)..... ४१८

७४. निर्मल कुमार श्रेष्ठ वि. भौतिक पूर्वाधार तथा यातायात मन्त्रालय सिंहदरबार (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९२६)..... ४१९

७५. अधिवक्ता भोजबहादुर के.सी. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८३९) ४१९

७६. महेशकुमार सिंह वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग टंगाल (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८५३)..... ४२१

७७. अधिवक्ता माधवकुमार वस्नेत वि.अध्यक्ष, न्याय परिषद सचिवालय कुपण्डोल (ने.का.प.२०७५, अंक ४, नि.नं. ९९८५) ४२१

७८. अधिवक्ता अच्युतप्रसाद खरेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०७५, अंक४, नि.नं.१००००१) ४२२

७९. हरेन्द्रप्रसाद कुशवाहा वि. शिक्षा मन्त्रालय सिंहदरबार (ने.का.प.२०७५, अंक २ , नि.नं.९९४५)..... ४२३

८०. नवराज पौडेल वि. लोकसेवा आयोग अनामनगर (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं.१००४७) ४२४

८१. गणेशराज राईसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत, ने.का.प. २०७५, संवैधानिक इजलास खण्ड वैशाख नि.नं. ०००१ ..... ४२४

८२. सावित्री श्रेष्ठ वि. सम्माननीय प्रधानमन्त्री डा. बाबुराम भट्टराई, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत, ने.का.प. २०७५ संवैधानिक इजलास खण्ड वैशाख नि.नं. ०००२..... ४२५

८३. अधिवक्ता अमृतप्रसाद श्रेष्ठसमेत वि. सम्माननीय मन्त्रिपरिषद्को अध्यक्ष, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत, ने.का.प. २०७५, संवैधानिक इजलास खण्ड वैशाख नि.नं. ०००६..... ४२५

८४. अधिवक्ता डा. चन्द्रकान्त ज्ञवालीसमेत वि. राष्ट्रिपतिको कार्यालय, शीतलनिवास, काठमाडौंसमेत, ने.का.प. संवैधानिक इजलास खण्ड २०७५, वैशाख नि.नं. ०००७..... ४२५

८५.अधिवक्ता पुष्पराज पाण्डे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७५७).... ४२६

८६. गणेशदत्त पौडेल वि.सहकारी संस्था लिमिटेड जमुनी बर्दिया (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७५९)..... ४२६

८७. गोमाकुमारी पण्डित वि.मनतोरिया देवी (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७६३)..... ४२७

१. प्रभुकृष्ण कोइरालासमेत वि. संविधान सभाको सचिवालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं.८४२०)

- विधायिका, न्यायपालिका एवं अन्य संवैधानिक अङ्गहरूले संविधानबमोजिम आ-आफ्नो विभागीय कामको अतिरिक्त कार्यपालिकाको अङ्गलाई नियन्त्रण एवं सन्तुलनमा राख्ने काम गर्ने भएपनि त्यसको दैनिक प्रशासन चलाउने कुरामा कार्यपालिका नै प्रमुख अङ्गको रुपमा क्रियाशील हुनुपर्ने ।
- वर्तमान अन्तरिम संविधानले देशलाई एउटा क्रियाशील अग्रगामी र न्यायपूर्ण राज्यको रुपमा रुपान्तरित गर्ने परिदृष्य राखेको पाइँदा सुशासनको प्रत्याभूति दिन विभिन्न कार्यपालिका, विधायिका, न्यायपालिका एवं अन्य संवैधानिक संस्थाहरूको व्यवस्था गरेकोले सबै अङ्गहरूले आ आफ्नो भूमिकाको यथायोग्य र यथाशक्य इमानदारीपूर्ण ढंगले गर्न सक्नुपर्ने ।
- संसदीय चरित्रको शासन प्रणालीमा विधायिकाले मन्त्रिपरिषद् गठन गर्नु र उसलाई जनउत्तरदायी बनाउन आवश्यक अन्य उपाय गर्नु जस्ता मुख्य काम गर्नु पर्दछ । कसलाई कसरी निर्वाचित गर्ने र निर्वाचित सरकारलाई विधायिकाप्रति उत्तरदायी बनाई देशको शासन सञ्चालन गर्न कसरी लगाउने भन्ने कुरा विधायिकाको विषय भएपनि संविधानबमोजिम निर्वाचन नगरी कार्यपालिकाविहीन अवस्थामा यथास्थितिमा वा अझ अधोगामी हिसावले राखिराख्ने सोच कुनै लोकतान्त्रिक एवं अग्रगामी विधायिकाले सोच्न नसक्ने ।
- संविधानको आधिकारिक व्याख्या गर्ने कार्य न्यायिक कार्य भएकोले अन्य अङ्गहरूले गर्ने कारवाहीमा न्यायिक व्याख्याको अधीन रहनु अनिवार्य छ, अन्यथा संविधानको व्याख्यामा विरोधाभाष र द्वन्द्वको अवस्था सिर्जना भएमा संविधान क्रियाशील हुन नसकी विघटन वा शून्यतामा जान बाध्य हुन्छ । जसरी संविधान बनाउने कार्य न्यायिक हुन सक्दैन त्यसरी संविधानको ब्याख्या गर्ने कार्य विधायिकी वा कार्यपालिका अधीन बनाउन नसकिने ।
- जनताको मौलिक एवं कानूनी हकको संरक्षण गर्ने, सार्वजनिक हक हित एवं सरोकारको संरक्षण र सम्वर्द्धन गर्ने तथा संविधानको सर्वोच्चताको संरक्षण गर्ने जिम्मेवारी पाएको संस्था भएको नाताले यस अदालतले सम्माननीय अध्यक्ष एवं सभामुखज्यूले व्यवस्थापिका संसदको कार्य सञ्चालन नियमावलीको नियम ७(५) वा नियम ७(८) मध्ये लिनु भएको निर्णयको सम्बन्धमा उठाएको प्रश्न ग्रहण गर्नु वा सो बारेमा निर्णय गर्नु स्वयं विशेषाधिकारको हनन्को प्रश्न हुन्छ भन्ने मान्न सकिने आधार नदेखिने ।

- संविधानले हरेक अङ्गले जवाफदेहीपूर्वक काम गर्न निर्देश गरेको हुन्छ र सो नभएमा बैकल्पिक उपचार गर्न खोजेको हुन्छ । अन्यथा जनताको समस्या समाधान गर्न नसक्ने संविधान स्वयंको अपहेलना हुने र अमान्य हुने स्थिति रहन्छ । कुनै अङ्गलाई कार्यगत स्वतन्त्रता दिनुको अर्थ घोर निष्क्रियताको पनि प्रत्याभूति दिएको ठान्न नसकिने ।
- संविधानअन्तर्गत प्रदत्त अधिकारको प्रयोगले संविधानको प्रभावकारीतामा प्रश्न उठेमा पनि वाध्यात्मक रुपले सहन मात्रै गर्न पर्दछ, उपचारको विकल्प खोज्नु हुँदैन भन्ने हो भने राज्यले आफ्नो प्रभावकारीता र समस्या समाधान गर्ने क्षमता गुमाउन पुग्दछ । त्यसैले समसामयिक रुपमा हरेक अङ्गले आफ्नो अधिकार र कर्तव्यको प्रयोग र पालनाको स्थितिको सिंहावलोकन गरी आफ्नो भूमिकालाई जनताको हक र हितमा प्रभावकारी ढङ्गले प्रयोग गर्ने कोशिश गर्नुपर्ने ।
- धारा ३८(१) बमोजिम राजनीतिक सहमति कायम भएमा निर्वाचनको स्थिति नै नपर्ने हुनाले सोसँग जोडेर जारी निर्वाचनलाई हेर्न मिल्ने देखिन्न । निर्वाचन एउटा राजनीतिक प्रक्रियामात्र नभई कानूनी प्रक्रिया पनि हो । त्यसैले निर्वाचनको कुरा गर्ने वित्तिकै राजनीतिक प्रश्नको आवरण दिएर बैधताको प्रश्न उठेको अवस्थामा त्यसलाई गौण बनाउन र पन्छाउन नसकिने ।
- कहिलेकाहीँ एउटै प्रश्न कानूनी एवं राजनीतिक दुबै रुपमा प्रस्तुत हुन सक्दछ । कानूनले मूलतः प्रक्रियामा जोड दिएको हुन्छ, जसको प्रभाव राजनीतिक पनि हुन सक्दछ । त्यस्तो स्थितिमा राजनीतिक प्रश्न भनी प्रक्रियात्मक प्रश्न पन्छाउन सकिँदैन । यी कुराहरू वस्तुतथ्य हेरी गुण दोषका आधारमा मुद्दा विशेषमा निर्णय गर्नुपर्ने हुन आउँछ । यसको पूर्व ज्ञान गरी सबै परिस्थितिहरूलाई साधारणीकरण (Generalization) गर्न नसकिने ।
- राज्यको क्रियाकलापहरूलाई समष्टिगत उत्तरदायित्वको रुपमा राज्यका अभियन्त्रहरूले लिन पर्दछ र कार्यगत हिसाबले आ-आफ्नो तहबाट पूरा गर्नुपर्दछ । कुनै अङ्गको क्रियाकलापको सापेक्षिक सफलता वा असफलताबाट आनुषङ्गिक रुपमा अर्को अङ्गको दायित्व वा चापमा बृद्धि हुने कुरालाई इन्कार गर्न सकिदैन । त्यसैले न्यायिक रुपबाट व्यवस्थित गर्नसक्ने हदभित्रको हो वा होइन भन्ने अवधारणा जडसूत्रको रुपबाट हेरिने विषय नभई सापेक्षिक रुपमा समसामयिक वस्तुस्थितिमा निर्धारण हुने उदीयमान र गतिशील अवधारणाको रुपमा प्रयोग गर्नुपर्ने हुन्छ । यो मापदण्डको प्रयोग अमुक वस्तुस्थितिमा हुने

हुनाले वस्तुस्थितिको प्रकृतिअनुसार यो प्रयोग हुन सक्ने वा नसक्ने स्पष्ट हुने हुनाले यो मापदण्डले काम नगर्ने अवस्थाहरूको सूचीकरण सम्भव नदेखिने ।

- सबै परिस्थितिहरूको पूर्व ज्ञान गर्ने असीमित क्षमता विधि निर्माताको लागि सम्भव नहुने हुनाले समयसापेक्ष हुर्किन सक्ने क्षमतासहित संविधान निर्माण गरी दिनुपर्ने हुन्छ । र सो संविधानको व्याख्या गर्दा पनि समसामयिक आवश्यकता र सन्दर्भ वोध गरेर तदनुरुप समाधान निकाल्ने गरी व्याख्या गर्न सक्षम हुनुपर्ने ।
- व्यवस्थापिका संसद राज्यको एउटा महत्वपूर्ण छुट्टै अङ्ग हुनुको अतिरिक्त न्यायपालिका समकक्षी अङ्गसमेत भएकोले त्यस्तो संस्थाले गरेको कुनै कार्यबाट कसैको खास हक हनन् भएको भनी देखाउन नसकेको अवस्थामा त्यस्तो संसदविरुद्ध नै परमादेशको आदेश जारी गर्ने अवस्था विद्यमान देखिन नआउने ।
- एउटा सक्षम निकायलाई भइरहेको कानूनको स्थितिको अवलोकन गरी घोषणात्मक अभिव्यक्ति दिनु मात्रै पनि समकक्षी अङ्ग वा निकायको लागि पर्याप्त हुने र त्यस्तो कार्य मूलतः कानूनी राज्य र संविधानको सर्वोच्चता कायम गर्ने हिसाबले गरिने हुँदा परमादेश जस्तो बन्धनकारी आदेशद्वारा मात्रै समुचित निकास वा उपचार पाइन्छ भन्ने सोच्नु मनासिब देखिन नआउने ।

२. अधिवक्ता विजयराज शाक्य वि.राष्ट्रपति रामवरण यादवसमेत (ने.का.प.२०६७, अंक ९, नि.नं. ८४५७)

- राज्यका दायित्वहरू र लक्ष्यहरू नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ६३ बमोजिम गठित संविधानसभाद्वारा बन्ने नयाँ संविधान मार्फत्बाट प्राप्त हुने हो तसर्थ अन्तरिम संविधानले निर्दिष्ट गरेको उक्त दायित्वबाट राज्य पछि हट्न वा पन्छन मिल्ने परिकल्पना वा ब्याख्या गर्न मिल्दैन । त्यस्तो परिकल्पना वा ब्याख्या गैरजिम्मेवार हुने ।
- तोकिएको कार्यकालभित्र संविधान निर्माणको कार्य सम्पन्न हुन सकेन भन्दैमा नेपाली जनताको लागि नयाँ संविधान नै बनाउन नपर्ने वा संविधान नबन्दै संविधानसभा विघटन वा समाप्त हुनुपर्ने तर्क गर्नु विवेकसम्मत हुन सक्दैन । यस्तो सोचाइले संविधानबमोजिम निर्दिष्ट राज्यको दायित्व पूरा हुन नसक्ने मात्र होइन देश नै संविधानविहिन अवस्थामा पुग्न जान्छ। त्यसैले नेपाली जनताको ठूलो र लामो संघर्ष पछि गठित ऐतिहाँसिक संविधानसभा उद्देश्य प्राप्ति नै नगरी आजको सन्दर्भमा समाप्त हुन सक्दैन । आजको सन्दर्भमा संविधान सभा मार्फत् नयाँ संविधान बनाउने कुराको अर्को विकल्प हुन नसक्ने ।

- संविधान संशोधनका सम्बन्धमा व्यवस्थापिका संसद केही व्यक्त वा अव्यक्त सीमाहरू बाट बाँधिन्छ । संविधान स्वयंले संशोधनको लागि कुनै पूर्वशर्त राखेको देखिँदैन । आधारभूत संरचना किटेको छैन भन्दैमा संविधानको आधारभूत स्वरुप क्षतविक्षत पार्ने अधिकार संविधानले नै जन्माएको (Creature) विधायिकालाई नहुने ।
- संविधान संशोधन नै हुन नसक्ने व्यवस्था गर्ने हो भने संशोधन प्रक्रियाको बदला अदालतबाट व्याख्यामार्फत् संशोधन हुन पुग्ने ।
- संविधानसभाका सदस्यहरू जनप्रतिनिधि भएको हुँदा उनीहरूको पहिलो र प्राथमिक जिम्मेवारी वा उत्तरदायित्व आफुलाई निर्वाचित गर्ने नागरिकहरूप्रति रहन्छ । समयमा संविधान निर्माण गर्ने प्रयासै नगरेको भन्ने निवेदनमा उठाइएका राजनीतिक प्रश्नहरूको जवाफ यस अदालत होइन । त्यस्तो राजनीतिक औचित्यताको विषयमा यस अदालतबाट कसैलाई उत्तरदायी बनाउने गरी हस्तक्षेप हुन शक्ति पृथकीकरण र संविधानबादको सिद्धान्त समेतबाट उपयुक्त नहुने ।
- सामान्यतः आफ्नो कार्यविधि आफैं व्यवस्थित गर्ने सम्बन्धमा राज्यका तीनवटा निकायहरूलाई प्राप्त उक्त न्यूनतम तथा आधारभूत अधिकारमा अर्को अंगबाट हस्तक्षेप गर्ने गरिँदैन । नियन्त्रण र सन्तुलनको मान्यताअनुसार यी निकायहरूबाट सम्पादन भएका कार्यका सम्बन्धमा संविधानबमोजिम एक अर्को निकायको Checks रहन सक्दछ । तर आफ्नो कार्यविधि व्यवस्थित गर्न पाउने कुरामा हस्तक्षेप स्वीकार्य नहुने ।
- विधायिकी कार्यभित्रको समय गणनासम्बन्धी प्रशासकीय कार्यको Accuracy मा न्यायिक पुनरावलोकन हुन नसक्ने ।
- अन्तरिम संविधानको धारा ६४ बमोजिम तोकिएको २ वर्षको कार्यकालभित्र नयाँ संविधान बनाउने कार्य सम्पन्न हुन नसकेको कारण संविधानसभाको कार्यकला थप एक वर्ष बढाउने गरी आठौं संशोधन विधेयक पेश भई संविधानको धारा १४८ को प्रक्रियाअनुरूप सो विधेयक पारित भएको अवस्थामा राति १२.०० बजे पछि प्रस्ताव पारित भएको भन्ने आधारमा उक्त प्रक्रियालाई अमान्य घोषित गर्न नमिल्ने ।
- देशमा संवैधानिक संकट र अराजकता हुँदा कोही कसैको अभिष्ट साध्य होला तर अन्तरिम संविधानबाट अधिकार पाई गठन भएको यस अदालतले संविधानलाई नै समाप्त पार्ने आदेश जारी गर्ने कुरा संविधानको मर्म, भावना र व्यवस्थाअनुरूप हुन नसक्ने ।

- संविधानबाट सिर्जित निकायहरूले संवैधानिक व्यवस्थालाई नै समाप्त पार्ने नभै त्यसलाई गतिशिलता प्रदान गर्ने रचनात्मक भूमिका निर्वाह गर्नुपर्ने भएकोले आ–आफ्नो संवैधानिक दायित्व निर्वाह गर्न प्रयत्नशील र इमानदार रहनु पर्ने ।

३. भरतमणि जङ्गम वि. राष्ट्रपतिको कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०६८, अंक ८, नि.नं ८६६२)

- स्पष्ट रुपमा अवधि किटान गरिएको कुरामा सोही अवधिभित्र कार्य सम्पन्न गरिनु पर्दछ । अन्तरिम संविधानको धारा ६४ मा संविधानसभामार्फत् संविधान निर्माणका लागि निर्दिष्ट गरिएको समयाबधि केबल आलंकारिक मात्र हो भन्ने ठानिन नहुने ।
- अन्तरिम संविधान निर्माणका क्रममा संविधान निर्माताले सुविचारित रुपमा सो समयावधि राखी संविधान निर्माणको कार्यलाई सुनिश्चितता प्रदान गरेको अवस्थामा त्यस्तो निश्चित् प्रावधानलाई कुनै महत्व नै नदिई संविधान संशोधनको अधिकारअन्तर्गत संविधानसभाको कार्यकाल पटक-पटक वढाई संविधान कहिलेसम्ममा निर्माण हुन्छ भन्ने कुरालाई नै अनिश्चिततामा पार्ने अधिकार पनि अन्तर्निहीत हुन्छ भनी संविधानको धारा ६४ को मूल प्रावधानको मनोगत अर्थ गरिनु जनादेशप्रतिकूल हुन जान्छ । त्यस्तो अनिश्चय र सीमाहीन स्थिति सिर्जना हुने गरी संविधानसभा आफैंले आफ्नो कार्यकाल वढाउँदै जानु संवैधानिक विधिशास्त्रको दृष्टिकोण समेतवाट मनासिव हुन नसक्ने ।
- जनताले गरेका जायज अपेक्षाहरूलाई सम्वोधन गर्दै संविधानसभाले संविधान निर्माणको कार्यतालिकासमेत सार्वजनिक गरेको अवस्थामा जनता संविधान निर्माणप्रति पूर्णरुपेण आश्वस्त बन्नु उनीहरूको वैध अपेक्षा (Legitimate Expectation) नै हो । जनताको त्यस्तो वैध अपेक्षालाई संविधान निर्माणको ऐतिहासिक जिम्मेवारी पाएको निकायले सम्मान गर्नु पर्दछ र तदनुरुपको जवाफदेहीता वहन गर्नु पनि पर्दछ । यदि यस्तो निकायबाट तोकिएको जिम्मेवारी निर्धारित समयमा पूरा नगरेर आफ्नो ईच्छाअनुकूल पटक-पटक म्याद थप गर्दै जाने हो भने त्यस्तो कार्यले निर्धारित कार्य सम्पन्न हुनेतर्फ अनिश्चितता र अन्यौलको अवस्था सिर्जना गर्नुको साथै त्यस्तो निकायले गरेको कार्यको वैधानिकतामा पनि प्रश्न उठ्ने अवस्था आउँछ । लोकतन्त्रको प्रमुख विशेषता जनउत्तरदायी शासन प्रणाली पनि हो । उत्तरदायी शासन प्रणालीमा जनतासँग गरेका बाचाहरू पूरा गरिनु पर्दछ, अन्यथा जनतासँग त्यसको जवाफ माग्ने अधिकार रहन्छ । प्रस्तुत रिट निवेदनलाई पनि त्यही जवाफदेहीताको खोजी गर्ने एउटा प्रक्रियाको रुपमा बुझ्नु वाञ्छनीय हुने ।

- फैसलाहरूमा स्पष्ट रुपमा अभिव्यक्त भएका, ध्यानाकर्षण गराइएका र गम्भीरता देखाइएका संवैधानिक व्याख्यालाई विपक्षी निकायहरूले पर्याप्त रुपमा मनन गरेको, मार्गदर्शनको रुपमा लिएको र तदनुरुप क्रियाशील भएको अवस्था देखिएन । अघिल्ला दुबै रिट निवेदनहरू खारेज भएतापनि खारेजीको परिणाममा पुग्नु अघि संविधानको धारा ६४ को संशोधनको वैधताको बारेमा, आवश्यकताको सिद्धान्तका बारेमा र समयसीमा समेतका बारेमा पर्याप्त रुपमा विवेचना भै स्पष्ट न्यायिक दृष्टिकोण अभिव्यक्त भएको छ । त्यसरी गरिएको विवेचना र अभिव्यक्त भएका न्यायिक दृष्टिकोणहरू तर्फ कुनै वास्ता नगरी ती रिट निवेदनहरू खारेज भएको परिणाम मात्रलाई आधार लिई संविधानको धारा ६४ को संशोधनले वैधानिकता पाएको भन्ने निष्कर्ष निकाली उक्त धारा ६४ मा गरिएको पटक-पटकको संशोधन ग्राह्य हुन नसक्ने ।
- संविधानसभाको एकमात्र कार्य संविधान निर्माण हो भन्ने कथनको पुनरावृत्तिले मात्र संविधान निर्माणलाई सार्थक निष्कर्षमा पुऱ्याउँदैन र संविधानको धारा ६४ लाई वेवास्ता गरी केवल संविधानसभाले पारीत गरेको संविधान प्रारम्भ भएको दिनदेखि मात्र संविधानसभाको कार्यकाल समाप्त हुन्छ भन्ने धारा ८२ को व्यवस्थालाई मनोगत आधार लिई संविधान निर्माण गर्ने समयावधि नै अनिश्चित हुने गरी संविधानको धारा ६४ मा पटक-पटक संशोधन गरी अनन्तकालसम्म संविधानसभाको अवधि वढाउने कार्यको औचित्य पुष्टि हुन नसक्ने ।
- अहिले नै यो संविधानसभावाट संविधान निर्माणको कार्य सम्भव छैन भन्ने निष्कर्षमा पुगेर नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ६३ बमोजिम नयाँ संविधानसभाको गठन गर्ने वा अहिलेकै संविधानसभालाई नै निरन्तरता दिएर एउटा निश्चित् अवधिभित्र संविधान निर्माण गरिसक्ने प्रतिवद्धतालाई जनमतसंग्रहको माध्यमद्वारा अनुमोदन गराउने तथा आफैंले नयाँ संविधान निर्माण गर्ने नेपाली जनताको अधिकार सुनिश्चित गर्न अन्य के कस्ता उपायहरू हुन सक्छन् भन्ने कुरा न्यायिक रुपले व्यवस्थापन हुने (Judicially Manageable) विषय होइन । यो विशुद्ध राजनीतिक प्रश्न भएकोले यसको निकास राजनीतिक तहबाटै संविधानभन्दा बाहिरबाट नभई संविधानभित्रैबाट खोजिनु पर्ने ।
- संक्रमणकालको निरन्तरतासँगै लम्बिँदै जाने यावत् समस्याहरूको चक्रव्यूहमा नेपालको लोकतन्त्र, शान्ति, समृद्धि, अग्रगामी आर्थिक, सामाजिक परिवर्तनका मुद्दाहरूसमेत पर्ने हुन् कि भन्ने संशय र द्विविधाबाट नेपाली जनता ग्रस्त हुने

अवस्था सिर्जना भएको छ । त्यस किसिमको भयबाट नेपाली जनतालाई मुक्त राख्नका लागि तत्कालको अवस्थामा यही संविधानसभामार्फत् नयाँ संविधान निर्माण हुने कुराको सुनिश्चितता बाहेकको अहिले नै यस अदालतले अर्को विकल्पको खोजी गर्न सक्ने अवस्था छैन । तर, यसको अर्थ अनन्तकालसम्म पनि संविधान निर्माण गर्ने आफ्नो दायित्व संविधानसभाले निर्वाह गर्न सकेन भने पनि मूलभूत जिम्मेवारी पूरा गर्न नसक्ने त्यस्तो निकाय नै सँधैका लागि शास्वत र निर्विकल्प रुपमा कायम रही रहनु पर्छ भन्ने दृष्टिकोण पनि यस अदालतले बनाउन सक्दैन । किनभने संविधानले निश्चित् जिम्मेवारीका साथ खडा गरेको संस्था वा निकायको एउटा औचित्यपूर्ण समय सीमा र अवधि हुने हुँदा वर्तमान संविधानसभाको हकमा पनि समान रुपमा लागू हुने ।

- जिम्मेवारी लिने व्यक्ति वा संस्थाले आफ्नो क्षमता वा काबुबाहिरको परिस्थितिका कारणले आफूले लिएको जिम्मेवारी पूरा गर्न सक्दैन, यस्तो परिस्थितिलाई आफ्नो सामर्थ्यभन्दा बाहिरको घटना ठानिन्छ र यस्तो परिस्थितिबाट उत्पन्न असमर्थतालाई क्षम्य मानिन्छ, त्यो नै आवश्यकताको सिद्धान्तको मूल अभिप्राय हो । कुनै परिस्थितिलाई उपेक्षा गर्न वा रोक्न सकिँदैन र सो परिस्थितिको कारण कुनै निर्णय लिनु आवश्यक भयो र सो निर्णय सामान्य अवस्थामा कानूनी हुँदैनथ्यो भने पनि त्यसको औचित्य र वैधता सोही असामान्य अवस्थाले पुष्टि गरिदिने परिस्थितिमा आवश्यकताको सिद्धान्त आकर्षित हुन सक्ने हो । तर आफैँले सिर्जना गरेको जिम्मेवारी विमुखता, अकर्मण्यता र जटिलतालाई ढाकछोप गर्ने प्रयोजनको लागि आवश्यकताको सिद्धान्त लागू हुन नसक्ने ।
- एउटै विषयमा पटक-पटक आवश्यकताको सिद्धान्तको आड लिन खोज्नु कुनै पनि जीवन्त संस्थाका लागि शोभनीय विषय होइन । संविधानले जहिले पनि आफ्नो वा आफ्ना अवयवहरूको क्रियाशीलताको अपेक्षा गर्दछ । संविधान एउटा त्यस्तो जीवन्त लिखत हो, जसले राज्यको जीवनमा आउन सक्ने अनेकौं बाधा, व्यवधान र कठिनाईहरूका बीचमा पनि क्रियाशील भई समग्र शासन सञ्चालनलाई गतिशील तुल्याई राख्ने सामर्थ्य बोकेको हुन्छ । त्यसैले एउटै समस्यालाई कहिल्यै पनि समाधान गर्न नसक्ने मानी सम्पूर्ण प्रक्रियालाई अबरुद्ध गराई राख्नेसम्मको जडता संविधानले परिकल्पना गरेको नहुने ।
- संविधानसभा मार्फत् नयाँ संविधान निर्माण गर्ने नेपाली जनताको चाहना, संविधान निर्माणको प्रक्रिया प्रारम्भ भएपछि राज्यले हालसम्म गरेको लगानी र संविधानसभाले संविधान निर्माणको सिलसिलामा हालसम्म हासिल गरेका

उपलब्धिहरूलाई जोगाउनु पर्ने वृहत्तर संवैधानिक उत्तरदायित्व वहन गर्दै यस अदालतले दशौं संशोधनबाट थप भएको समयाबधिभित्र संविधान निर्माण गर्न यथासम्भव प्रयास गर्ने अपेक्षा गर्नु स्वाभाविक हुन्छ । सोबमोजिम संविधान निर्माण गर्न नसकेको अवस्थामा वर्तमान संविधानसभाले नै बाँकी काम पूरा गरी संविधान निर्माण गर्न थप समय आवश्यक भएमा वर्तमान संविधानसभालाई अन्तिम अवसर प्रदान गरिनु उपयुक्त र वाञ्छनीय हुने ।

४. **नगेन्द्रप्रसाद कोइराला वि. लोकसेवा आयोगसमेत** (ने.का.प.२०६८, अंक ३, नि.नं. ८५७०)

- सीमित समयको लागि कार्यपालिकाद्वारा ऐनको रुपमा जारी हुने अस्थायी वा वैकल्पिक प्रकृतिको अध्यादेशको कानूनी व्यवस्था बहाल रहेको अवस्थामा उत्पत्ति भएको वा सोबमोजिम प्रारम्भ गरिएको कारवाहीको प्रक्रिया अध्यादेशको अवधि समाप्त भई निष्क्रिय रहेको अवस्थामा उक्त शुरु भएको प्रक्रिया वा कामकारवाही अन्त्य नभएसम्म सो अध्यादेशको व्यवस्थाअनुसार भएको कामकारवाही सम्पन्न नहुँदै निष्क्रिय भएको कारणले साविकमा रहेको कानूनी व्यवस्था नै लागू हुने भनी व्याख्या गर्नु कानून व्याख्यासम्बन्धी ऐनको व्यवस्थाविपरीत हुने ।
- जारी भएको अध्यादेशको अवधि समाप्त भई ऐनको रुप लिन नसके पनि सोको परिणाम पनि ऐन खारेज भएपछिको परिणाम जस्तै हुने ।

५. **भिमसेन पोखेल वि. व्यवस्थापिका संसद सचिवालयसमेत** (ने.का.प.२०७०, अंक १, नि.नं. ८९४०)

- राज्यले खानेपानीको सेवालाई कसरी सञ्चालन गर्ने भन्ने विषय सरकारको नीतिगत क्षेत्रभित्र पर्ने ।
- खानेपानी प्रणालीको व्यवस्थापन गर्ने उद्देश्यले लागू भएका दुवै ऐनहरूअन्तर्गत नेपाल सरकारले काठमाडौं उपत्यका खानेपानी व्यवस्थापन बोर्ड गठन गर्न र सोअन्तर्गत उपत्यकाको खानेपानी प्रणालीलाई हस्तान्तरण गर्न सक्ने ।
- खानेपानीको सेवालाई व्यवस्थित र प्रभावकारी बनाउन त्यसको सञ्चालन प्रक्रियामा सरकारी निकायका साथसाथै स्थानीय उपभोक्ता, स्थानीय निकाय र उद्योग वाणिज्य संघ जस्ता सरोकारवालाहरूलाईसमेत सहभागी बनाई सञ्चालन गर्दा थप प्रभावकारी भई खानेपानीको व्यवस्थापनमा ती सबै निकायको स्वामित्व स्थापित हुने देखिन्छ । त्यसैले खानेपानी व्यवस्थापन बोर्ड

गठन गरी खानेपानीको व्यवस्थापन गर्ने गरी भएका कामकारवाहीबाट खानेपानीको स्रोतमाथि नै निजीकरण भएको भनी मान्न र अर्थ गर्न नमिल्ने ।

- सर्वसाधारण जनताको सामान्य चासो मात्र भएका वा सम्बन्धित वर्ग वा समूहका व्यक्ति वा व्यक्तिहरूले त्यस विषयमा कुनै चासो नलिएका वा सर्वसाधारणको सामान्य चासो रहेपनि त्यसउपर त्यस्तो समूह वा व्यक्तिहरू स्वयम् आफैँ कानूनी उपचारको मार्ग अवलम्बन गर्न सक्षम भएकोमा निजहरूले त्यसरी उपचारको मार्ग अवलम्बन गर्न वास्ता नगरेका सबै विषयहरूलाई सार्वजनिक हक वा सरोकारनिहीत रहेका विषय भनी अर्को कुनै व्यक्तिले अदालतमा ल्याउँदैमा त्यस्ता सबै विवादहरूलाई सार्वजनिक हक वा सरोकारनिहीत रहेको विवाद मान्न नसकिने ।
- सार्वजनिक हक वा सरोकारको विवाद दर्ता गरेपछि त्यसको निरूपण भई नसकुञ्जेलसम्म सो विवादमा सन्निहित प्रश्नको कानून र न्यायसम्मत समाधान गर्ने प्रक्रियामा अदालतलाई निरन्तर रूपमा पृष्ठपोषण गरी सघाउ पुऱ्याउनु पर्ने ।
- हचुवाको आधारमा यस अदालतमा रिट दर्ता गराएको कारणबाट सो विषयको कार्यान्वयन समेतमा लामो समयसम्म अवरोध सिर्जना भै त्यसबाट वास्तविक सरोकारवालालाई नै प्रतिकूल असर पर्ने तथा साधनस्रोतसमेत विनाकारण अपव्यय हुने स्थितिसमेत खडा हुने ।
- जुन कार्यबाट असर पर्ने सरोकारवाला भनी इङ्गित गर्न खोजेको हो, सो सरोकारवाला वर्ग वा समूह स्वयम् नै न्यायिक उपचारको लागि अदालतसमक्ष आउन सक्ने अवस्था छँदाछँदै त्यस्तो सक्षम वर्ग वा समूहको तर्फबाट अर्को कुनै व्यक्तिले सार्वजनिक सरोकारको विवाद भनी निवेदन दिँदैमा सो विषय सार्वजनिक सरोकारको विषय हुन वा त्यस्तो विषयमा सार्थक सम्बन्ध र तात्विक सरोकार स्थापित रहेको मान्न नसकिने ।

६. सुमन अधिकारीसमेत वि नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबार काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०७१, अंक १२, नि.नं. ९३०३)

- जनताको हक अधिकारको रक्षा गरी न्याय गर्ने प्रयोजनका लागि अदालतबाट विभिन्न महत्वपूर्ण अवसरमा जारी भएका निर्णय, आदेश एवम् निर्देशनहरू न्यायका सर्वोपरि आवश्यकतानुरूप गरिएका हुँदा तिनको सम्मान गर्नु कानूनी राज्यको धर्म निर्वाहको अभिन्न अङ्गको रूपमा लिनुपर्ने संवैधानिक बाध्यता हो । ती निर्णय, आदेश, निर्देशनको उपेक्षा गरी अर्को अङ्गले बेग्लाबैग्लै वा विपरीत दिशामा हिँड्ने कोशिस गर्ने हो भने कानूनी राज्य सुचारू हुन सम्भव नहुने ।

- न्यायापालिकाले आफ्नो स्वार्थ वा अहम्को प्रतिपादनको लागि कुनै गम्भीर निर्णय गर्न सक्तैन र गर्ने अपेक्षा नै गरिएको हुँदैन भने अन्य अङ्गले पनि न्यायिक निर्णय वा आदेशहरूको पूर्वाग्रहसहित उल्लङ्घनको बाटोमा हिड्ने अपेक्षा गरिएको हुँदैन । राज्ययन्त्रका सहअङ्गका रूपमा स्थापित संस्थाहरू स्वयम् द्वन्द्व, उपेक्षा वा उल्लङ्घनको दिशामा हिँड्ने हो भने जनताको हक र न्याय नै सबैभन्दा बढी प्रभावित हुन्छ, जुन राज्य स्वयम्को लागि पनि अन्ततः घातक हुनसक्तछ । त्यस्तो दुष्कर किम्वा अप्रिय कामकुरा लोकतान्त्रिक संस्थाहरूको लागि ग्राह्य हुन नसक्ने ।
- पूर्वाग्रह र जीतहारको भावनाबाट सम्मुख वा विमुख नभई संविधान र न्यायका मूल्य मान्यताबाट अनुप्राणित हुनु जरूरी हुन्छ । विश्वव्यापीकरणको असर र प्रभावबाट आज संसारको कुनै पनि मुलुक पृथक रहन सम्भव छैन । त्यसैले विश्वभर स्वीकारिएका न्याय र अधिकारका मूल्य मान्यताको प्रयोग र पालना भिन्न तरिकाबाट गर्न खोज्ने सोंचले राष्ट्रलाई विश्व समुदायबाट अलग्याउने मात्र होइन राष्ट्रको अन्तर्राष्ट्रिय छवि उजिलिन सक्तैन । अन्तर्राष्ट्रिय समुदायसमक्ष राज्यले व्यक्त गरेका प्रतिबद्धताहरूको कार्यान्वयनबाटै राज्यले आफूलाई विश्वमञ्चमा स्थापित गराउन सक्तछ । प्रतिबद्धता भने गरिरहने तर पछि हटिरहने सोंचले विश्वसनीयताको क्षयीकरण मात्र हुने ।
- गतिशील समाजमा द्वन्द्वहरू स्वाभाविक मानिन्छन् । द्वन्द्वले नकारात्मक मात्र होइन कतिपय अवस्थामा सकारात्मक परिणामहरू पनि सिर्जना गर्दछ । त्यसको लेखाजोखा द्वन्द्व विश्लेषकहरूले गर्ने नै छन् । तर द्वन्द्वलाई एउटा निश्चित बिन्दुभन्दा अगाडि बढ्न दिइरहनु कसैको पनि हितमा हुँदैन । यसको लागि द्वन्द्वको न्यायपूर्ण, सर्वमान्य र सन्तुलित व्यवस्थापन अपरिहार्य हुन्छ । द्वन्द्वको असरले पीडित बन्न पुगेको समाजको ठूलो वर्गले उपेक्षित र अन्यायको महसुस गरिरहने अवस्था कायम गर्न खोज्नु द्वन्द्वको ठीक ढङ्गबाट व्यवस्थापन नगर्नु र पुनरावृत्तिलाई आमन्त्रण गर्नुसरह नै हो । द्वन्द्वका असर र प्रभावहरूलाई सही रूपमा उजागर नगर्नु तथा तिनको न्यायोचित सम्बोधन गर्न नसक्नुले द्वन्द्व पुनरावृति हुने अवस्थालाई टेवा प्रदान गर्दछ भन्ने कुरा बिर्सन नहुने ।
- राज्यको चरित्र दण्डहीनतालाई प्रोत्साहन गर्ने होइन द्वन्द्वले उठाएका प्रश्न र सिर्जना गरेको परिणामलाई व्यवस्थित गर्दै न्यायपूर्ण समाज स्थापना गर्नेतर्फ अग्रसर हुनुपर्दछ । गम्भीर मानवअधिकार उल्लङ्घनका घटनाहरूलाई न्यायको दायरामा ल्याउने राज्यको राष्ट्रिय र अन्तर्राष्ट्रिय कानून सिर्जित दायित्व नै हो ।

सारमा भन्नुपर्दा विवादित ऐनका प्रावधानहरूले सङ्क्रमणकालीन न्यायको विधिशास्त्रीय मान्यतालाई सहजरूपमा स्वीकार गर्न सकेको नपाइने ।

- अन्तरिम संविधानको धारा १०० बमोजिम नेपालको न्याय प्रणाली मात्र संविधान, कानून र न्यायका मूल्य मान्यताबाट निःसृत हुनसक्तछ । लोकतान्त्रिक मूल्य मान्यता पनि यही नै हो । न्यायिक अधिकार अन्यत्रैबाट निःसृत हुने अभ्यास परित्याग गरिसकेको कुरा सबैलाई हेक्का भएकै हुनुपर्दछ । अर्को शब्दमा भन्नुपर्दा न्यायसम्बन्धी अवशिष्ट अधिकार संविधानतः नेपालको न्यायपालिकामा अन्तरनिहित छ । यसलाई राज्यका अन्य निकायले प्रतिस्थापन गर्न सक्तैनन् र त्यस्तो सोच राख्ननहुने ।
- ऐनमा जे जस्तो शब्दावली प्रयोग भए पनि ऐनअन्तर्गत गठन भएको आयोगले न्यायिक संस्थालाई विस्थापन, न्यायिक कार्यको प्रतिस्थापन र न्यायिक कार्यको विकल्प दिन सक्तैन भन्ने कुरा सबैले संस्मरण गर्नुपर्दछ । वास्तवमा आयोग स्वयम् न्यायिक प्रक्रियाको सहयोगी वा सहायकमात्र हो । यसले उत्खनन् गरेका सत्य र प्रमाणका आधारमा परिणामतः गम्भीर प्रकृतिका मानवअधिकार उल्लङ्घनका मुद्दाहरू अदालतबाटै निप्टारा हुने हुँदा न्यायिक प्रक्रियामा सघाउ पुऱ्याएन संस्थापित अस्थायी प्रकृतिको निकाय र राज्यको स्थायी संरचना न्यायपालिकाबीचको अन्तर छुट्ट्याउन र सोहीअनुरूप बुझ्न जरूरी हुने ।
- आयोग गठन हुनुपूर्व द्वन्द्वकाल वा तदोपरान्त नियमितरूपमा न्याय निरूपणका विषयहरू अदालतमा प्रस्तुत भइरहेका थिए र छन् । प्रचलित संविधान, ऐन कानूनबमोजिम तिनको सम्बोधन गर्नु अदालतको नियमित, अन्तरनिहित र संवैधानिक कर्तव्य पनि हो । न्याय निरूपणको विषय अदालतबाट संविधानबमोजिम बाहेक बहिष्कृत गर्न वा अलग्याउन संविधानसङ्गत हुँदैन र लोकतन्त्रको मूल्य मान्यता अनुकूल नहुने ।
- अदालतले आफूसमक्ष विचाराधीन मुद्दा द्वन्द्वको क्रममा भएका हुन् वा होइनन् भन्नु भन्दा माग गरिएको दावी न्यायोचित हो वा होइन भन्ने कुरा महत्वपूर्ण हुन्छ । हरेक कसूर वा कार्य कहीँ न कहीँ कुनै न कुनै ढङ्गको द्वन्द्वको परिणाम हुने गर्दछ । सशस्त्र द्वन्द्वसँग सम्बद्ध भए पनि संविधान, मानवाधिकार कानून वा मानवतासम्बन्धी कानूनप्रतिकूल हुन्छ भने सोसँग सम्बन्धित प्रश्नलाई न्याययोग्य नबनाउन मिल्दैन । द्वन्द्वको राजनीतिक सम्बधको कुरा जे भए पनि तिनको कानूनी पक्षलाई उपेक्षा गर्न मिल्दैन । कुनै कार्य राजनीतिक द्वन्द्वसँग सम्बद्ध भन्नु र द्वन्द्वकालसँग सम्बद्ध भन्नु पनि एउटै होइन । द्वन्द्वकालभित्र राजनीतिक र आपराधिक अनेकौं घटनाहरू घटित भएका हुनसक्छन् । सशस्त्र

द्वन्द्वको क्रममा विशुद्ध राजनीतिकरूपमा भएको घटना र आपराधिकरूपमा आएको घटनाहरू एकै वर्गमा राख्न नसकिने ।

- आपराधिक कार्य गरेको भनी अदालतमा विचाराधीन रहेको विषयमा सो कार्य आपराधिक हो वा होइन भनी निणर्य दिनु अदालतको कर्तव्य हुन्छ । आपराधिक भनेको कार्य सिद्ध हुन्छ भने सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएको हो वा होइन भनी अदालत स्वयम्ले त्यसको दायित्वबाट उन्मुक्ति दिन सक्तैन । कुनै कार्य आपराधिक कार्य हो वा होइन भन्ने कुरा सबुद प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी विशुद्धरूपमा न्यायिक तरिकाले निणर्य गर्ने कुरा हुँदा त्यस्तो कार्य आयोग जस्तो अर्धन्यायिक प्रकृतिको निकायले टुङ्गो लगाउन सक्ने विषय नहुने ।
- अदालतमा विचाराधीन मुद्दामा पनि सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएको भए अदालतको परामर्शमा आयोगले छानबिन गर्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । त्यस सम्बन्धमा हेर्दा अदालतको परामर्शमा भन्ने शब्दहरू प्रयोग भएको हुँदा अदालतले त्यस्ता मुद्दाहरू समर्पण गर्न बाध्य हुने भन्ने अर्थमा लिन सकिँदैन । परामर्श भनेको अदालतको स्वविवेकमा दिइने परामर्श हो, बाध्यता नहुने ।
- आयोगले अदालतमा विचाराधीन मुद्दा आफूसमक्ष पठाउन परामर्श माग गरे पनि अदालतले सो अनुसार सुम्पन उपयुक्त नदेखी नदिएमा आयोगले छानबिन गर्न नसक्ने अवस्था देखिन्छ । त्यस सम्बन्धमा विवाद भएमा अदालतको क्षेत्राधिकारभित्रको मुद्दाहरू पूर्ववत अदालतमा नै सुचारू रहने देखिने ।
- सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३(२) र (४) को व्यवस्थाअनुसार अदालतसमक्ष विचाराधीन मुद्दाहरू पनि आयोगले छानबिन गर्ने कुराले छानबिनको दायरा कति हो भन्ने कुरामा थप प्रश्न उब्जाएको देखिन्छ । आयोगलाई अदालतमा विचाराधीन मुद्दाहरू छानबिन गर्न दिइएको हो भने आयोगले अदालतमा दायर रहेको मुद्दामा निर्णयहरू प्रभाव पार्ने गरी लगत काट्न लगाउन वा न्यायिक जिम्मेवारीबाट मुक्तगर्न सक्छ कि सक्तैन भन्ने प्रश्न उठ्छ । तर उपर्युक्त प्रावधानले अदालतमा विचाराधीन मुद्दा आयोगसमक्ष सर्ने र अदालतको क्षेत्राधिकार समाप्त हुने कुराको कुनै उल्लेख गरेको छैन । तसर्थ अदालतको क्षेत्राधिकारको विषयलाई अन्यथा प्रमाणित गरेको मान्न मिल्ने नदेखिने ।
- सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा १३(४) मा व्यवस्थित भएको घटना सशस्त्र द्वन्द्वको क्रममा भएको हो होइन भन्ने कुराको व्याख्या गर्ने आयोगको अधिकार अदालतमा विचाराधीन मुद्दाको सम्बन्धमा हुन सक्ने नभै आयोगको आफ्नै कार्यक्षेत्रमा पर्न आएको निवेदनका सम्बन्धमा

प्रयोग गर्न सक्ने विषय देखिन्छ । उपर्युक्त उपदफा (२) र (४) ले अदालतमा विचाराधीन विषयवस्तुहरू यथावत चालु राख्न कुनै अन्यथा व्यवधान दिएको वा दिन सक्ने प्रकृतिको मान्न नसक्ने देखिएकाले उपर्युक्त व्याख्या र विश्लेषणको आधारमा सो व्यवस्थाहरू बदरै गरिरहनु नपर्ने ।

- मेलमिलापको लागि निवेदन दिने विषय आफैंमा आपत्तिजनक हुँदैन । तर सहअस्तित्व र समभावमा आधारित सामाजिक बन्धन भएको हुँदा पीडितलाई उपेक्षा गरी एकतर्फी ढङ्गबाट मेलमिलाप हुनै सक्तैन । यसको लागि दुबै पक्षहरूको स्वतन्त्र र जाग्रत सहमति आवश्यक हुन्छ । मेलमिलाप जवरजस्ती लाद्न सकिन्न । पीडितको आत्मसम्मानमा ठेस लाग्ने वा चोट पुग्ने गरी मेलमिलाप हुनुहुँदैन । यथार्थमा मेलमिलापको प्रक्रियालाई पीडित स्वयम्ले उत्प्रेरित वा आमन्त्रित गरेको अवस्थामा मात्र यसको सार्थकता सिद्ध हुन सक्ने ।
- गम्भीर प्रकृतिका अपराध स्वयम्मा मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घनसँग सम्बन्धित अपराध हुन् । त्यस्ता गम्भीर अपराधका पीडकलाई न्यायको दायरामा ल्याई सजाय गर्ने आधार खोजी गर्नु आयोगको दायित्व हुने भई संविधान र कानूनसम्मत पनि हुन्छ । अभियोग नै नलगाई कसूर नै कायम नगरी आम माफी दिएसरह क्षमादान गर्ने आधार र कारण आयोगले खोजीहिँड्न आवश्यक हुँदैन र सो आयोगलाई नसुहाउने ।
- सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा २६ को उपदफा (५) मा उल्लेख भएको उपदफा (३) बमोजिम क्षमादानका लागि कुनै निवेदन पर्न आएमा आयोगले त्यस्तो पीडकलाई क्षमादान गर्ने सम्बन्धमा पीडितको सहमति, असहमति र घटनाको गम्भीरतासमेत विचार गरी क्षमादानको सिफारिस गर्ने निर्णय गर्नुपर्नेछ भन्ने प्रावधान पनि विवादित छ । पीडितको सहमतिपछि लगत्तै उल्लेख भएको असहमति भन्ने पदावली सँगसँगै प्रयोग भएबाट असहमतिको अर्थ दोहोरो लाग्न गएको देखिन्छ । तर पीडितको असहमतिमा र गम्भीर प्रकृतिका अपराधमा क्षमादान हुनै नसक्ने कुरा यसअघि यस अदालतबाट जारी भएका आदेशबाट पटकपटक सम्बोधन भैसकेको हुँदा त्यसैलाई आयोगले मार्गदर्शन बनाउनुपर्दछ । यस अदालतबाट भएका आदेशको उपेक्षा आयोगले गर्न नसक्ने ।
- सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा २९ को व्यवस्थाले आयोगको सिफारिसलाई नेपाल सरकारको अधीनस्थ बनाएको र महान्यायाधिवक्ताको अभियोजन गर्न पाउने संवैधानिक अधिकारलाईसमेत

प्रभावित गरेको भन्ने पनि निवेदकहरूको कथन रहेको पाइन्छ । उक्त दफा २९ को उपदफा (१) मा मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घनको आरोपमा दोषी देखिएको पीडकउपर मुद्दा चलाउन आयोगबाट नेपाल सरकारसमक्ष सिफारिस भएमा मन्त्रालयले त्यस्तो पीडकउपर मुद्दा चलाउन महान्यायाधिवक्तासमक्ष लेखी पठाउनुपर्नेछ भन्नेसमेत व्यवस्था भएको देखिन्छ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३५ को उपधारा (२) बमोजिम नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने कुराको अन्तिम निर्णय गर्ने अधिकार महान्यायाधिवक्तामा निहित रहेको देखिने ।

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १३५ बमोजिम संविधानले प्रदान गरेको अभियोजनसम्बन्धी अधिकार विशिष्ट र स्वायत्त प्रकृतिको अधिकार हो । महान्यायाधिवक्तालाई यो अधिकार संविधानद्वारा सीधै प्रदान गरिनुको पछाडि महान्यायाधिवक्ताको संस्था एउटा व्यावसायिक र न्यायिक संस्थाको रूपमा रहेको र त्यस्तो संस्थाले कुनै खास राजनैतिक उद्देश्यले कसैउपर दुर्भावनापूर्वक अभियोजन लगाउन वा कसैउपर मोलाहिजावश वा राजनीतिक स्वार्थको कारणले लगाउनपर्ने अभियोजन नलगाउने अवस्था आउन नदिन र फौजदारी कसूर जस्तो विषय समेटिएको गम्भीर फौजदारी अभियोग विशिष्ट कानूनी एवम् न्यायिक आवश्यकता अनुरूप सही र निष्पक्षरूपमा हुन सकोस् भनेर नै यस्तो संस्था खडा गरी अभियोजनसम्बन्धी सम्पूर्ण जिम्मेवारी सुम्पिएको हुँदा महान्यायाधिवक्ताको अभियोजनसम्बन्धी अधिकारलाई सङ्कुचन गर्न मिल्ने नहुने ।
- संविधानतः सरकारवादी हुने मुद्दा चलाउने अख्तियारी भएको महान्यायाधिवक्तासमक्ष आयोगले सोको लागि सीधै सिफारिस गर्न नसक्ने र नगर्नुपर्ने कुराको कुनै विवेकसम्मत आधार देखिँदैन । छानबिनबाट दोषी देखिएका व्यक्तिलाई मुद्दा चलाउन आयोगले गर्ने सिफारिस घुमाउरो बाटोबाट महान्यायाधिवक्तासमक्ष पठाउने व्यवस्थाले अनावश्यक जटिलता र संशयमात्र पैदा गरेको देखिन्छ । यसको परोक्ष अर्थ पीडकलाई अभियोजनबाट उम्काउनेमात्र हुन सक्तछ । यस विषयमा यसअघि जारी भएको आदेशमा नै पर्याप्त व्याख्या र विश्लेषण भैसकेको हुँदा संविधानको स्पष्ट व्यवस्थासँग असङ्गत र आवश्यक भन्दा अतिरिक्त उल्लेखन गरिएको उक्त दफामा प्रयुक्त "...नेपाल सरकारसमक्ष सिफारिस भएमा मन्त्रालयले त्यस्तो पीडकउपर मुद्दा चलाउने..." भन्ने वाक्याँश बदरभागी देखिने ।

- बेपत्ता पारिएका व्यक्तिको छानबिन, सत्य निरूपण तथा मेलमिलाप आयोग ऐन, २०७१ को दफा २६ को उपदफा (२) मा प्रयुक्त "...आयोगको छानबिनबाट क्षमादान दिन पर्याप्त आधार र कारण नदेखिएका..." भन्ने शब्दावली र दफा २९ को उपदफा (१) मा प्रयुक्त "...नेपाल सरकारसमक्ष सिफारिस भएमा मन्त्रालयले त्यस्तो पीडकउपर मुद्दा चलाउन..." भन्ने व्यवस्थाहरू नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १२, १३, २४ र १३५समेतको विपरीत बदरभागी देखिएकाले आजैका मितिदेखि बदर घोषित हुने ।

७. राजेन्द्र घिमिरे वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ३, नि.नं.८१०१)

- अपराध अनुसन्धानको सिलसिलामा वा थुनामा रहेको व्यक्तिलाई राज्यले उच्च मर्यादा र उच्च नैतिकता कायम गरी व्यवहार गर्नुपर्छ । अपराध अनुसन्धानको नाउँमा वा कार्यकारी अधिकार सम्पन्न हैसियतको अधिकारीको नाममा राज्यले संवैधानिक एवं कानूनी व्यवस्था र मानव अधिकारको न्यूनतम् मान्यता वा सीमा नाघी कसैलाई पनि कुनै प्रकारको यातना दिन नसक्ने ।
- राज्यले सार्वजनिक हितका लागि मौलिक हकमा नियन्त्रण गर्नसक्छ भन्दैमा राज्यले स्वेच्छाचारी ढंगले यातना दिन सक्ने होइन । राज्यको यस्तो अधिकार उचित, निष्पक्ष र मनासिव हुनुपर्ने ।

८. अधिवक्ता प्रकाशमणि शर्मा वि. नेपाल सरकार, मन्त्रिपरिषद्को सचिवालय सिंहदरबार काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०७३, अंक ४, नि.नं.९५७५)

- प्रकृतिका हरेक सिर्जना वा वस्तुको अस्तित्व रहिरहनुमा आ-आफ्नै प्राकृतिक कारण र महत्व हुन्छ । हरेक वस्तुको पृथकपृथक मूल्य र मान्यता रहेको हुन्छ । कसैको निहित उद्देश्य वा आर्थिक स्वार्थका निमित्त प्राकृतिक मूल्य मान्यता भत्काउने कुरा स्वीकार्य हुन सक्दैन । प्रकृतिको पहिचान र अस्तित्वसँग जोडिएर रहेका हावा, पानी, वनजंगल र जैविक विविधता जस्ता विषयहरू कुनै एक पुस्तामात्रका लागि बनेका होइनन् । तिनको कुनै पनि बहानामा क्षयीकरण हुन दिनु हुँदैन । विकासको नाममा प्रकृति तथा यसका अवयवहरूको आधारभूत स्वरूप वा मान्यता समाप्त गर्ने छुट कसैलाई पनि हुँदैन । प्रकृतिले दिएका उपहारको मूल्यसँग विकासका क्रियाकलापले दिने लाभको तुलना हुन सक्दैन । त्यसैले भौतिक विकासका क्रियाकलापबाट कुनै ठूलै लाभ हुने रहेछ भनेपनि प्रकृति र वातावरणलाई नकारात्मक प्रभाव पार्ने वा विनास गर्ने क्रियाकलापले निरन्तरता पाउन नहुने ।

- जसरी हामी कुनै विकास वा आर्थिक लाभका निमित्त हाम्रा अमुल्य ऐतिहासिक धरोहर भत्काउन वा पुर्ने कुरा गर्न सक्दैनौं, त्यसरी नै जैविक विविधताको मूल्यलाई मार्वल वा रोडा ढुंगासँग साटन सकिन्न । गोदावरी क्षेत्रको धार्मिक र सांस्कृतिक सम्पदा, जैविक विविधता, लोप हुने अवस्थामा रहेका चराचुरूङ्गी, पुतली, वनस्पति, पारिस्थितिकीय प्रणाली तथा प्राकृतिक सौन्दर्यताको कुनै मूल्य छैन । यस्ता अमूल्य प्राकृतिक सम्पदाहरू सुदूर पुस्तासम्मका लागि संरक्षणीय र संग्रहणीय हुँदा मार्वल होइन सुन वा हिरा नै पाइन्छ भने पनि गोदावरी जस्तो जैविक विविधताको संजीवनी पहाड खोस्रन र भत्काउन नपाइने ।
- गोदावरी क्षेत्रको उल्लिखित जैविक, भौगोलिक र भूर्गभिक महत्वले गर्दा सुधारका प्रयासहरू फिका सावित भएका देखिन्छन् । साथै सो क्षेत्रको मार्वलको गुणस्तर तथा भण्डारण राम्रो नभएको, थोरै मार्वल निकाल्न बढी मात्रामा ढुङ्गा उत्खनन् गर्नुपर्ने र विपक्षी उद्योगले मार्वलभन्दा पनि ढुङ्गा उद्योगका रूपमा काम गरिरहेको देखिएको छ । विपक्षी उद्योगले प्रदान गरेको सीमित रोजगारी र बुझाएको राजश्वको तुलनामा पर्यावरणीय दृष्टिकोणबाट अति संवेदनशील सो क्षेत्रमा परेको क्षति अपुरणीय देखिएको हुँदा त्यसको संरक्षण गर्नु नै मानव समुदायको बृहत हितको लागि अपरिहार्य भएकोले विकासका क्रियाकलापहरू अघिबढाई रहनु कुनै पनि दृष्टिकोणबाट न्यायोचित नदेखिने ।
- फूलचोकी गोदावरी क्षेत्रको जलवायु, जैविक विविधता, प्राकृतिक सौन्दर्यता, भौगोलिक र भौगर्भिक अवस्था, पारिस्थिकीय प्रणाली र ऐतिहासिक, धार्मिक, सांस्कृतिक महत्वसमेतका कारण त्यस क्षेत्रमा खानी तथा खनिज कार्य सञ्चालन गर्नु खानी तथा खनिज पदार्थ ऐन, २०४२ को दफा २७ को उपदफा (१) र खानी तथा खनिज पदार्थ नियमावली, २०५६ को नियम ४३ को देहाय (घ) अनुसार बृहत सार्वजनिक हित प्रतिकूल हुने देखिएकोले सोही ऐनको दफा १२(१) बमोजिम गोदावरी क्षेत्रलाई खनिज कार्यका लागि निषेधितक्षेत्र घोषणा गरी खानी कार्य तत्कालैदेखि बन्द गर्नू गराउनू र अब उप्रान्त कसैलाई पनि त्यस्तो अनुमति नदिनू भनी विपक्षी नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, उद्योग वाणिज्य तथा आपूर्ति मन्त्रालय र खानी तथा भूगर्भ विभागका नाउँमा निरन्तर प्रकृतिको परमादेश (Continious Mandamus) जारी हुने ।

९. अधिवक्ता तुलसी सिंखडा वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०७४, अंक ३, नि.नं.९७८८)

- देशको प्राकृतिक स्रोतको समुचित उपयोग तथा जनताको सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने अधिकार सुनिश्चित हुने भनिएको यस्तो गम्भीर एवं दुरगामी प्रभाव पर्ने विषयमा नेपालको संविधानको धारा १३३(२) बमोजिम सर्वोच्च अदालतलाई प्राप्त असाधारण अधिकार क्षेत्रभित्र प्रवेश गर्नु अघि निवेदक आफैँले पनि नेपालको कानूनी व्यवस्था एवं त्यसमा भएका संसोधन, परिवर्तन सुधारहरू के कस्तो तवरबाट के कहिले भएका छन, सरकारतर्फबाट के कस्तो कामहरू भएका छन ? त्यसमा उपलब्धि भएको छैन भने के कस्ता कारणले उपलब्धि नभएको हो, यसमा विज्ञहरूको भनाई र निष्कर्ष के कस्तो रहेको छ, के के अनुसन्धान आदि भएका छन, कुनै निकायले कस्तो कानूनी कर्तव्य पालना गरेको छैन इत्यादि विषयमा निवेदक आफैँले अध्ययन गरी कुनै पूर्वाग्रह तथा व्यक्तिगत स्वार्थ नराखी अदालतसमक्ष कानूनी तथा संवैधानिक विषयहरू प्रस्तुत गर्नुपर्ने ।
- नेपाल पेट्रोलियम ऐन, २०४० को दफा ९ का मान्यताअनुरूप नेपालको संविधानको धारा १३३(२) बमोजिम परमादेश वा अन्य उपयुक्त आदेश माग भएकोमा उक्त दफा ९(२) पेट्रोलियमबाहेकको अन्य खनिज पदार्थको अन्वेषण र उत्पादनसँग सम्बन्धित रहेकोले प्रस्तुत निवेदनको विषयवस्तुसँग सम्बन्धित पनि देखिँदैन । नेपालको संविधानको धारा १३३(२) मा सार्वजनिक हक वा सरोकारको विवादमा समावेश भएको कुनै संवैधानिक वा कानूनी प्रश्नको निरूपणका लागि आवश्यक उपयुक्त आदेश जारी गर्ने, उचित उपचार प्रदान गर्ने र त्यस्तो विवादको टुंगो लगाउने असाधारण अधिकारक्षेत्र यस अदालतलाई भएको भएतापनि निवेदकले त्यस्तो कुन संवैधानिक वा कानूनी विवाद उत्पन्न हुन गएको हो सो स्पष्ट गर्न सकेको नदेखिने ।
- नेपालको संविधानको धारा ५१ को देहाय (छ) मा प्राकृतिक साधन स्रोतको संरक्षण सम्वर्द्धन र उपयोगसम्बन्धी नीतिअन्तर्गत राष्ट्रिय हितअनुकूल तथा अन्तरपुस्ता समन्वयको मान्यतालाई आत्मसात् गर्दै देशमा उपलब्ध प्राकृतिक स्रोत साधनको संरक्षण, सम्बर्धन र वातावरणअनुकूल दिगोरूपमा उपयोग गर्ने नीति राज्यले अवलम्बन गर्ने भन्ने उल्लेख छ । देशमा आमुल संवैधानिक विकास भई नेपालको संविधान लागू भएको परिप्रेक्ष्यमा आवश्यक देखिएका कानूनहरू निर्माण परिमार्जन एवं संसोधन गर्न संविधानले व्यवस्था गरेको विधायिकी अधिकार प्रयोग गर्ने र कार्यान्वयन गर्ने सम्बद्ध निकायहरूले आ(

आफ्ना कर्तव्य र दायित्वहरू क्रमिकरूपमा पालना गर्दै लैजाने विश्वास गर्नु आवश्यक हुने ।

१०. जितकुमारी पंगेनी (न्यौपाने) वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०६५, अंक ६, नि.नं.७९७३)

- अपराध गर्ने व्यक्तिको पीडितसँगको नाता सम्बन्धको आधारमा फौजदारी मुद्दामा सजायमा कमी हुने अन्यत्र कानूनमा व्यवस्था भएको नपाइँदा लोग्नेले स्वास्नीलाई कर्तव्य गरी मारेमा, कुटपीट गरेमा लोग्ने स्वास्नीको नाता रहेको कारणले सजाय कमी हुने व्यवस्था छैन । जवरजस्ती करणीको महलमा भएको व्यवस्थाले बलात्कारलाई जघन्य फौजदारी अपराध नामाकरण गरेको अवस्थामा अपराधको परिणाम एउटै हुने भएपछि सजायमा बैबाहिक बलात्कार र गैरवैवाहिक वलात्कार बीचमा भिन्नता गर्नुको कुनै औचित्यपूर्ण आधार रहेको नदेखिने ।
- अपराध, अपराधिक कार्य गरे वापत हुने भएकोले कर्ताको हैसियतको भिन्नताले सजायमा कमी गर्ने हो भने संविधानले अंगिकार गरेको समानताको सिद्धान्तको वर्खिलाप गरेको हुन जाने ।
- कुनै अपराधमा हुने सजायको मात्रा अपराधको प्रकृति र पीडक पीडितको स्वास्थ्य अवस्था, उमेर लगायतका आधारमा मूल सजायमा थप हुंदै जाने तर मूल सजाय भन्दा थप सजाय बढी भने हुन नसक्ने ।
- सिद्धान्ततः थप सजाय भन्दा कम मूल सजाय हुने हुंदैन, वरु मूल सजायमा अपराधको गाम्भीर्यता अनुसार सजाय केहि थप हुंदै जाने कुरा हो । तसर्थ थप सजाय भन्दा मूल सजाय कम हुने गरी भएको जवरजस्ती करणीको महलको ३ नं. को देहाय ६ को विवादित प्रावधानलाई न्यायोचित र समानताको सिद्धान्तको अनुकूल रहेको मान्न नमिल्ने ।
- सजाय सम्बन्धी व्यवस्था समानताको सिद्धान्तको विपरीत देखिएपनि त्यसलाई यस अदालतले अमान्य र बदर घोषित गर्ने अवस्था भएन । तथापी संवैधानिक सिद्धान्त, मौलिक हकमा नै प्रहार गर्ने अपराधशास्त्रका सिद्धान्त प्रतिकूल हुने, अपराध गर्न निरुत्साहन भन्दा प्रोत्साहन दिने खालको सजायको व्यवस्था गरिएको अवस्थामा त्यसले फौजदारी कानून र न्याय प्रणालीको विकासमा नै अवरोध ल्याउने हुँदा दण्ड नीति बिधायिकाले तय गर्ने बिषय हो भनी अदालत आफ्नो दायित्वबाट पन्छिन नमिल्ने ।

- समानताको सिद्धान्तको अनुकूल हुने गरी थप सजाय भन्दा मूल सजाय कमी हुने गरी भएको तथा बैवाहिक बलात्कार र गैरबैवाहिक बलात्कारको अपराधका बीचमा भएको बिभेदपूर्ण सजायको व्यवस्थामा सामान्जस्यता ल्याउने गरी आवश्यक र न्यायोचित व्यवस्था गर्ने तर्फ आवश्यक पहल गर्नु भनी कानून न्याय तथा संसदीय व्यवस्था मन्त्रालय समेतका नाउँमा निर्देशनात्मक आदेश हुने ।

११. अधिवक्ता प्रकाशमणि शर्मा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०६५, अंक४, नि.नं.७९५४)

- बाँच्न पाउने हक (Right to life) र सम्मानपूर्वक जीउन पाउने हक अन्तर्गत जिउने मात्र नभएर सामाजिक, शारीरिक र मानसिक रुपले स्वस्थ रहन पाउने, स्वस्थ वातावरणमा बाँच्न पाउने, स्वस्थ्य वातावरणमा काम गर्न पाउने तथा प्रदुषणरहित वायुमा स्वास फेर्न पाउने जस्ता अधिकार पनि समेट्नु पर्ने ।
- स्वच्छ वातावरणमा जिउन पाउने हकमा कुनै पनि प्रत्यक्ष वा परोक्ष असर परेमा न्यायिक उपचारको सान्दर्भिकता रहने हुनाले यस हकलाई न्यायमा पहुँचको हकसम्ममा पनि विस्तारित रुपमा हेर्न सकिने ।
- राज्य र यसका अंगले वातावरण संरक्षणको क्षेत्रमा जनताको तर्फबाट पहल कदमी लिनुपर्ने र आफ्नो क्षेत्रबाट गरिने क्रियाकलापहरुमा उदाहरणीय रुपमा वातावरणको संरक्षण गरी अरुलाई पनि प्रोत्साहित गर्नुपर्ने हुन्छ भने वातावरणको ह्रास हुने काम गर्नेहरु विरुद्ध आवश्यकतानुसार कठोर कदम चाल्न अघि सर्नु सधै अपेक्षित रहने ।
- प्रदुषित हावा, गन्ध वा अन्य कुनै कारणले सेवारत व्यक्तिहरु वा सेवाग्राहीहरुको स्वास्थ्यमा वा सेवा लिने वातावरणमा प्रतिकूल असर पर्न गएमा सार्वजनिक संस्थाहरुको क्षमता प्रभावित हुन्छ भने सेवाग्राहीहरुको सेवाको गुणस्तर पनि प्रभावित हुन जान्छ । यस्तो स्थिति रहन दिनु सु-शासनको प्रत्याभूति दिन स्थापित सार्वजनिक क्षेत्रलाई कदापि सुहाउँदो हुन नसक्ने ।
- तवेला राखिएको क्षेत्र वरिपरी सरकारका विभिन्न निकायहरु राख्ने वन्दोवस्त सरकारले नै गरेको हुनाले त्यस्ता निकायहरुमा वातावरणीय संरक्षण गर्ने प्रारम्भिक अभिभारा पनि सरकारकै हुने ।
- आफूले छुट्याएको जमिनमा खडा भएका संस्थाहरुलाई अहिले वस्ती विस्तार गरेको भनी आफ्नो संरक्षकत्वमा सम्पन्न गर्नुपर्ने जिम्मेवारीबाट सरकार उम्कन नसक्ने ।

- कुनै विवादित क्रियाले के कस्तो प्रतिकूल वातावरणीय प्रतिक्रिया दिन्छ भन्ने सुनिश्चित छैन भने पनि त्यस्तो क्रियाकलाप हुन दिएमा त्यसबाट कुनै क्षति पर्न गएमा त्यो अपुरणीय हुने हुनाले त्यस्तो वैज्ञानिक अध्ययनको अभाव भएको कारण मात्रले वातावरणीय हिसावले खतरनाक कार्य गर्न दिन नमिल्ने ।
- जनजीवन र वातावरण जस्तो सार्वजनिक हक र हितको विषयको महत्वलाई न्यूनिकरण गरेर राज्यकै महत्वपूर्ण निकाय वा संस्थाहरु, तिनमा काम गर्ने व्यक्तिहरु एवं सेवाग्राहीहरुको हितको विरुद्ध संवैधानिक दायित्वलाई उपेक्षा गरी सरकारी खर्चको कारणले न्यायोचित मागलाई इन्कार गर्न सकिने मुनासिव आधार कतै पनि देखिन नआउने ।

१२.अधिवक्ता मिरा ढुंगाना वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०६४, अंक ६ , नि.नं.७८५४)

- साधारण अदालतबाट न्याय माग्ने र पाउने अवसरबाट वंचित गरिन्छ र त्यसो गर्नुपर्ने कुनै विवेकपरक र वोधगम्य आधार देखिन्न भने त्यो निश्चियनै भेदभावपूर्ण र संविधानको धारा ११ को उपधारा (१) प्रतिकूल हुने ।
- समानताको हक सम्बन्धी अवधारणाको अर्को पक्ष कानूनको समान संरक्षण (Equal protection of Law) लाई मानिन्छ । प्राकृतिक, आर्थिक, हैसियत, संस्कृतिक, धार्मिक, आदिका कारण मानिस असमान रहेकोले पूर्ण रूपमा समानताको प्रयोग हुन सम्भव हुँदैन । तसर्थ समान परिस्थितिमा रहेकाहरूलाई समान र असमान परिस्थितिमा रहेकाहरूलाई असमान व्यवहार गरिनु पर्दछ भन्ने मान्यता राखिने हुँदा उस्तै परिस्थितिमा रहेका समानहरू बीच असमान व्यवहार गरिनु मात्र होइन असमानहरूका बीच समान व्यवहार गरिनु पनि यो सिद्धान्तको प्रतिकूल रहेको मानिने ।
- Equal protection of Law लाई आत्मसात् गर्दै महिला, दलित, आदिवाशी, जनजाती मधेशी किसान मजदूर वा आर्थिक, समाजिक वा सांस्कृतिक दृष्टिले पिछडिएको वर्ग वा बालक, बृद्ध तथा अपाङ्ग वा शारीरिक वा मानसिक रूपले अशक्त प्रत्येक वर्ग वा समूह भित्र पर्ने व्यक्तिहरूलाई समान वर्गमा राखी त्यस वर्गका व्यक्तिहरूलाई समान सुविधा अवसर उपलव्ध गराउने उद्देश्य लिएको छ । त्यस वर्ग बाहेकका अन्य वर्ग तथा व्यक्तिहरूले उक्त सुविधा र अवसरको उपभोग गर्न नपाउन सक्दछन, यसलाई असमान व्यवहार भयो भन्ने दावी गर्न नमिल्ने ।

- समानता पूर्ण र निरपेक्ष नभै सापेक्षित विषय हो । यस्को सापेक्षता लक्षित वर्गको हैसियत अवस्था, क्षमता आदिसँग सम्बन्धित हुन्छ । उस्तै परिस्थिति उस्तै हैसियत, क्षमता भएका व्यक्तिहरू एउटा वर्ग हुन । राज्यद्धारा नागरिकका सम्बन्धमा गरिने व्यवहार, उपलब्ध हुने सुविधा, अवसर आदिमा विभेद गर्न पाइन्न भन्ने नागरिकको समानताको हक सम्बन्धमा एवं समानहरूका बीचमा समान र असमानहरूका बीचमा असमान व्यवहार गर्नु पर्दछ भन्ने समान संरक्षणको मान्यता सम्बन्धमा विधि, विवेक र वस्तुपरक ढंगले वर्ग विभाजन गरी त्यस्तो एक वर्ग र अर्को वर्गबीच असमान तर सम्बन्धित वर्गका प्रत्येक व्यक्ति वा वस्तुबीच समान रूपमा लागु हुने गरी कानून बनाउन सकिने ।
- विभेद गरिने बाहेकका बाँकी अन्य वर्ग वास्तवमै भिन्न देखिने गरी सारभूत भिन्नता (Substantial Distinction) मा आधारित हुनु पर्दछ । साथै त्यो सार्वजनिक हित र औचित्यको दृष्टिलेसमेत उपयुक्त हुनुपर्ने ।
- व्यक्तिहरूका बीचमा विभेद गर्ने गरी बनाएको कानूनको उद्देश्य र वर्गीकरण वैध (Lawful) हुनुपर्ने ।
- वास्तवमा वर्गीकरणका आधारलाई वस्तुपरक सिद्धान्तको रूपमा वर्णन गर्न र संविधानमा पूर्व शर्तको रूपमा उल्लेख गर्न सम्भव हुदैन । यो विधायिकाको असल नियतमा भर पर्दछ भने न्यायिक जाँचको क्रममा अदालतको सन्तुष्टि (Subjective Satisfaction) नै मुख्य आधारको रूपमा रहने ।
- नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को प्रस्तावना अध्ययन गर्दा प्रथम दृष्टिमा यस्ले औपचारिक समानताको पालन पोषण गरेको भान परेपनि यस्को प्रथम अनुच्छेदमा उल्लिखित "नेपाली जनतालाई चिरकाल पर्यन्त, सामाजिक, राजनैतिक एवं आर्थिक न्याय प्राप्त हुन सकोस" भन्ने शव्दाबलीहरू प्रयोग भएको हुँदा यस्ले शुद्ध समानतालाई मात्र जोड दिएको देखिँदैन । अति असमानता र विविधता रहेको समाजमा उल्लेख भए बमोजिमको "न्याय" ले असमान र पिछडिएका वर्ग समेतका हकमा विशेष व्यवस्था गरी सारभूत न्याय प्रदान गर्ने लक्ष्य लिएको देखिन्छ, जस्ले सकारात्मक विभेदको सिद्धान्तलाई आत्मसात गरेको मान्नु पर्ने ।
- नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ११(३) र प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा महिला वर्गको संरक्षण सशक्तिकरण वा विकासको लागि कानूनद्धारा विशेष व्यवस्था गर्न सक्ने कानूनी व्यवस्था गर्न सकिने तर तिनीहरूलाई कम सुविधा वा प्राप्त सुविधाबाट वञ्चित गर्ने गरी कानून निर्माण गर्न नसकिने संवैधानिक प्रत्याभूति भै रहेको परिप्रेक्ष्यमा केवल विवाह (त्यो पनि प्रचलित

कानून प्रतिकूल हुने गरी) भएको आधारमा मात्र विवाह हुने छोरी र विवाह नहुने छोरी तथा विवाह हुने छोरी र छोराबीच विभेद हुने गरी भएको नेपाली सेना (निवृत्तिभरण, उपदान र अन्य सुविधा) नियमावली, २०३३ को नियम १० को प्रतिवन्धात्मक वाक्यांश तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ११ को व्यवस्थासँग मेल खाएको देखिन नआउने हुँदा वदर हुने ।

१३. प्र.ना.उ. वासुदेव थपलिया वि. नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०६५, अंक ५, नि.नं.७९६०)

- राज्यले समान अवस्थाकाहरुमा समान व्यवहार गर्नुपर्ने हुन्छ । असमानहरुका वीचमा समान व्यवहार हुनु समानताको सिद्धान्त विपरीत मानिन्छ । वर्तमान संविधानको धारा १३ मा समानताको हक मौलिक हकको रुपमा व्यवस्था भएपनि राज्यले कुनै उद्देश्य प्राप्तिका लागि समान र समान एक वर्ग असमान र असमान अर्को गरी वर्ग छुट्याई वर्गीकरण गर्न सक्छ । यसरी वर्गीकरण गरी वर्ग छुट्याई वर्गीकरण भित्र परेका Similarly situated हरु बीच सबैलाई एक प्रकारको ब्यवहार र अर्का Dissimilarly Situated बर्गहरु बीच सबैलाई अर्को प्रकारको ब्यवहार गर्नसक्छ । समान र समान बर्ग बीच भिन्न र बेग्लै ब्यवहार तथा असमान र असमान बर्ग बीच पनि भिन्न र बेग्लै ब्यवहार गर्न भने नसक्ने ।
- एक निकायमा कार्यरत कर्मचारीले अर्को निकायको कानूनलाई देखाएर असमान व्यवहार भएको भन्न नमिल्ने ।
- कर्मचारीको उमेरको आधारमा अवकास दिने व्यवस्था जसलाई Service law मा Super annotation भनिन्छ सो ब्यवस्था, पदावधिको आधारमा अवकास दिने व्यवस्था (Tenure post) वा सेवा अवधिको आधारमा अवकास दिने व्यवस्था रोजगारदाता राज्यले अथवा अन्य employer ले नीतिगत निर्णय गरी कानूनी व्यवस्था गर्न सक्ने कुरा हो, यी नीतिगत कुराहरु कर्मचारीको अधिकारको कुरा नहुने ।
- कानुन बनाउने वा संशोधन गर्ने राज्य लगायत निजी क्षेत्रको जुनसुकै रोजगार प्रदायक (employer) को नीतिगत विषयको कुरामा समान बर्ग वा Similarly situated सबै कर्मचारीलाई भेदभाव नगरी समानरुपले लागू हुने गरी बनेको कानुनको न्यायिक पुनरावलोकन हुन नसक्ने ।

१४. बाजुद्दिन मियाँ वि. नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०६६, अंक ६, नि.नं. ८१६९)

- नागरिकलाई खाद्य सम्प्रभुत्ताको हकबाट वञ्चित नगर्न खाद्य सम्प्रभुत्ताको मौलिक हक उपभोग गर्न राज्यले प्रत्येक नागरिकलाई खाद्यमा सजिलैसँग पहुँच पुग्नसक्ने गरी अर्थात् Access to Food को लागि राज्यले आवश्यक कानून एवं नीति लगायत अन्य आवश्यक व्यवस्थासमेत गरी उपयुक्त आर्थिक वातावरणसमेत सिर्जना गर्नुपर्ने ।
- व्यवसायिक उखु खेती गरिरहेको तथ्यबाट नेपालले चिनी आयातको लागि वर्षेनी खर्चने गरेको करोडौँ बैदेशिक मुद्राको बचतमासमेत सहयोग पुऱ्याएको पेशा व्यवसायको विशेष संरक्षण गर्नुपर्ने ।
- नागरिकहरूको भोकबाट मुक्त हुने मौलिक अधिकार अर्थात Right To Food र पेशा व्यवसाय सम्बन्धी मौलिक हकको संरक्षण गर्न आवश्यक क्षतिपूर्तिको व्यवस्था गर्नुपर्ने ।
- बनभित्र फडानी बढ्दै गएको कारण जंगली जनावरहरू आरक्षणबाट वाहिर निस्कनु स्वभाविक हो। तर यो कुरा स्वभाविक भए तापनि संरक्षित हुनुपर्ने नागरिकको सम्पत्तिमा राज्यका निकायद्वारा संरक्षित जंगली जनावरबाट क्षति पुऱ्याउनु वा त्यस्तो जनावरबाट क्षति हुनुलाई राज्यले जनताको खाद्य सम्प्रभुत्ताको हकप्रति आफ्नो दायित्व पूरा गर्नुपर्ने ।
- नागरिकहरूको हित र सरोकार गाँसिएका, खाद्यसम्प्रभुत्ता, स्वास्थ, खाद्यान्न समस्या, सुरक्षा, पेशा व्यवसाय गर्न पाउने वातावरण र त्यसको समुचित सुरक्षा जस्ता यावत विषयमा कानून नभएको र नीति नभएको भनी राज्य आफ्नो संवैधानिक कर्तव्यबाट पन्छिन नमिल्ने ।
- नागरिकहरूको हक र हितको संरक्षकसमेत रहेको सरकारले आफूमा रहेको नीतिगत निर्णय गर्न सक्ने अन्तरनिहित अधिकार प्रयोग गरी क्षतिपूर्ति दिने निर्णय गरी आफ्नो संवैधानिक कर्तव्य र दायित्वको पालना गर्नुपर्ने ।
- सार्वजनिक सम्पत्तिको रुपमा रहेका लोप हुँदै गएका कानूनअनुसार राज्यद्वारा संरक्षित आरक्षण भित्रका जंगली बन्यजन्तु र जनावरले यदि कृषिमा आधारित नागरिकहरूको बाली वा खेती नष्ट गर्छ भने राज्यले त्यसमा कुनै प्रत्यक्ष हानि नपुऱ्याए पनि राज्यले आवश्यक र उचित क्षतिपूर्ति दिन राज्य Tortiously Liable हुन्छ । राज्यद्वारा संरक्षित आरक्षण भित्रका जनावरले कसैको बाली, खेती जस्ता सम्पत्तिमा क्षति पुऱ्याएमा त्यस्तो जनावरको Keeper को हैसियतले राज्यले पीडितलाई क्षतिपूर्ति दिनुपर्ने ।

- नागरिकहरूको भोकबाट मुक्त हुने मौलिक अधिकार अर्थात Right To Food सँग सम्बन्धित यस्तो महत्वपूर्ण र संवेदनशील विषयमा र एक प्रकारको नियमित समस्यालाई स्थायीरुपले निराकरण गर्न र क्षतिपूर्ति उपलब्ध गराउन निर्देशनात्मक आदेश जारी हुनुका साथै कानून वा नीति नबनेसम्मको लागि आरक्षणमा संरक्षित जनावरले आरक्षण बाहिर आई नागरिकहरूको खेती वा बाली नष्ट गरेमा खेती वा बाली क्षति पुगेका सम्बन्धित धनीहरूलाई क्षतिपूर्ति दिन देहायबमोजिमको आदेश जारी हुने ।

१५.अधिवक्ता तुलसी सिंखडा वि. संविधान सभा (व्यवस्थापिका संसद) सचिवालयसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक १, नि.नं.८९४३)

- संविधानले विधायिकालाई प्रदान गरेको संवैधानिक अख्तियारीभित्र रही विधायिकाले एउटा निश्चित् विधायिकी नीति वा सिद्धान्त बनाई त्यसलाई कार्यान्वयन गर्न कानून निर्माण गर्ने कार्य विधायिकाको क्षेत्राधिकारभित्रको विषय हो । कुन उद्देश्य प्राप्तिका लागि के कस्तो कानून बनाउने वा नबनाउने भन्ने विषय विधायिकाको एकलौटी क्षेत्राधिकार (Exclusive Jurisdiction) अन्तर्गत पर्ने कुरा हो । शक्तिपृथकीकरणको सिद्धान्तले विधायिकी दायरा (Legislative Domain) को कानून निर्माणको विषयमा सामान्यतया न्यायपालिकाले हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने ।
- लोककल्याणकारी राज्यले आमनागरिकलाई शान्ति सुरक्षाको स्थितिबाट आश्वस्त पार्नुपर्ने हुँदा हातहतियारको सम्बन्धमा कानूनको पालना हुन नसकेको क्षेत्रमा पालना गर्ने तर्फ उचित व्यवस्थापन गर्नमा देखिएका कमी कमजोरीहरूको निराकरण गर्नेतर्फ आवश्यक कार्य गर्नका साथै सोको लागि चाहिने थप स्रोत साधन सम्बन्धित कानून कार्यान्वयन निकायहरूलाई उपलब्ध गराई परिणाममुखी हुने गरी सशक्त परिचालनसमेत गर्दै जानु भनी प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय समेतका नाउँमा निर्देशनात्मक आदेश जारी हुने ।

१६. ओमप्रकाश अर्याल वि. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग, हरिहरभवनसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ७, नि.नं. ९०२९)

- नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने विषयमा निणय गर्ने अन्तिम अधिकार महान्यायाधिवक्ताको हुने हो । तर मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहन गर्ने व्यक्तिउपर मुद्दा चलाउन आवश्यक भएमा मुद्दा दायर गर्न मानव अधिकार आयोगले सिफारिस गरी पठाएपछि

महान्यायाधिवक्ताले सो विषयमा मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भनी निर्णय गर्न पाउने भन्ने होइन । संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड (ग) को मुद्दा दायर गर्न सिफारिस गर्ने आयोगको अधिकारलाई निष्प्रभावी हुने गरी 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 औचित्य नै नरहने ।

- प्रधानमन्त्रीले महान्यायाधिवक्ताको काम कारवाही वा निर्णयबाट असजिलो महसुस गरेमा निजलाई जुनसुकै बखत पनि पदमुक्त गर्न सक्ने भएकोले आफ्नो पदलाई खतरामा राखी महान्यायाधिवक्ताले मानव अधिकार आयोगको सिफारिसलाई स्वतः कार्यान्वयन गर्न सक्तछन् भनी अनुमान गर्न पनि नमिल्ने ।
- मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहनको घटनामा दोषी व्यक्तिउपर आयोगले प्रचलित कानूनबमोजिम मुद्दा चलाउन आवश्यक देखी मुद्दा दायर गर्न सिफारिस गरेपछि सो विषयमा महान्यायाधिवक्ता वा निज मातहतको कुनै सरकारी वकील कार्यालयले अन्य अपराधमा जस्तो मुद्दा चलाउन आवश्यक छ, वा छैन भनी आयोगको सिफारिसको औचित्यमाथि अन्यथा प्रश्न गर्न मिल्ने अवस्था संविधानतः नदेखिने ।
- आयोगले बिनाआधार र कारण हचुवाको भरमा कसैका विरुद्ध मुद्दा चलाउन सिफारिस गर्ने पनि होइन । त्यसैले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सिफारिसलाई कार्यान्वयन गर्ने वा नगर्ने भन्ने स्वविवेक त्यस्तो सिफारिस प्राप्त गर्ने निकाय वा पदाधिकारीलाई रहन्छ भनी सम्झन मिल्दैन । त्यस्तो स्वविवेक प्रदान गर्ने खालका कानूनी व्यवस्थाहरू संविधानको प्रावधान र त्यसको मनसायअनुकूल हुन्छन् भनी अर्थ गर्न पनि नमिल्ने ।
- राज्यको प्रतीक चिन्हको रूपमा रहेको निशाना छापले सार्वभौम राज्यको पहिचान गराउने हुँदा सो निशाना छापलाई कुनै अङ्ग विशेषको वा नेपाल सरकारको मात्र प्रतीक चिन्हको रूपमा अर्थ गर्न मिल्दैन । राज्यको पहिचानका लागि निर्धारण भएको निशाना छापलाई राज्यका सबै निकाय वा अङ्गले प्रयोग गर्नु पर्ने नै हुन्छ । सो निशाना छाप प्रयोग गरेको कारणले मात्र संविधान र कानूनबमोजिम स्थापित भएका राज्यका अङ्गले आफूलाई प्राप्त काम, कर्तव्य र अधिकारको प्रयोगमा प्रतिकूल असर पर्ने पनि होइन । बरू सो निशाना

छापबाट सो अङ्ग राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय जगतमा नेपाल राज्यको अङ्गको रूपमा परिचित हुन मद्दत पुग्ने ।

१७. अर्जुनकुमार अर्याल वि. नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरवार काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०७३, अंक ९, नि.नं. ९६८६)

- नेपाल सरकार वा कुनै सार्वजनिक निकाय वा पदाधिकारीले संविधान वा कानूनबमोजिम गर्नुपर्ने कुनै काम नगरेको वा गर्न नहुने कुनै काम गरेको कारणबाट जनसाधारणको हक, हित वा स्वार्थमा प्रतिकूल असर परेको कुरा सार्वजनिक हक वा सरोकारको विषय बन्दछ । कुनै विषयलाई सार्वजनिक हो वा होइन भनी निर्धारण गर्दा मानिसको संख्या गणना गरेर निरूपण गरिने पनि होइन । जनसाधारणको सामान्य हक हितको प्रतिनिधित्व हुने विषय देखिन्छ भने संख्यात्मकरूपमा असर पर्ने मानिसको गणनाका आधारमा मात्र त्यस्तो विवादलाई सार्वजनिक सरोकारको विवाद होइन भन्न नमिल्ने ।
- विवादको स्वभाव, प्रकृति वा चरित्रका आधारमा त्यस विवादलाई सार्वजनिक विवाद हो वा व्यक्तिगत विवाद हो भनी छुट्याउनु पर्दछ । सामान्यतया: देशको सुरक्षा, शासन व्यवस्था, सामाजिक शान्ति, जनसाधारणको शिक्षा, स्वास्थ्य र नैतिकता, देशको आर्थिक अवस्था, साँस्कृतिक वा धार्मिक विषय, सामाजिक न्याय, वातावरणीय न्याय आदि विविध विषयहरू सन्दर्भअनुसार सार्वजनिक हित वा सरोकारको विषय बन्ने गर्दछन् । वस्तुत: सार्वजनिक हित वा सरोकारको विषय वा क्षेत्र यति नै हो भनेर सूचिकृत गर्न सकिँदैन । यो प्रत्येक विवादको तथ्यगत सन्दर्भमा (Case to Case Basis) निरूपण गरिने विषय देखिन्छ । तथापि अदालतबाट निरूपण गरिने सार्वजनिक सरोकारको विवादको अर्थ लगाउँदा संविधान वा कानूनद्वारा प्रदत हक अधिकारको सापेक्षतामा अर्थ लगाइनु पर्ने ।
- मूलत: नेपाली समाजमा र खासगरी गढीमाई मेलाका क्रममा ठूलो संख्यामा दिइने गरिएको पशु बलीको विषय यससँग सम्बन्धित कतिपय अन्धविश्वास वा रूढिवादी जनावरउपर गरिने क्रुर, निर्दयी, बर्बर र अमानवीय व्यवहार बली दिइएको कारणबाट पर्ने वातावरणीय दुष्प्रभाव जनस्वास्थ्यमा पर्ने नकारात्मक प्रभाव विदेशबाट पैठारी गरिने पशु पन्छीको क्वारेण्टाइन परीक्षणको विषय र सम्भावित संक्रामक रोगको समस्या विधायिकाले ऐन निर्माण गरेको १७ वर्षसम्म पनि त्यस्तो ऐन लागू (प्रारम्भ) नगरिएको विषय आदि विविध विषयमा प्रश्न उठाई न्यायिक निरूपणका लागि रिट निवेदकहरू अदालतमा प्रवेश गरेको देखिन्छ । उल्लिखित विषयहरू स्वभावैले तथा प्रथम दृष्टिमा नै

सार्वजनिक चासो र सरोकारका विषय देखिन्छन । देशका हिन्दु धर्मावलम्बीहरूका बीच कायम रहेको कतिपय रूढीवादिता र अन्धविश्वास यही देशका हिन्दु धर्मावलम्बी नागरिकको सरोकारको विषय हुनु स्वाभाविक छ । पशु पन्छीको बलीका कारणबाट उत्पन्न हुने पर्यावरणीय समस्या, जनस्वास्थ्यमा असर पर्ने कुरा आम सचेत नागरिकको सरोकारको विषय बन्दछ । पशु पन्छीलाई बली दिन देशका पूर्व पश्चिम कुनै पनि भूभागबाट ओसारपसार गर्दाको क्रममा गरिने निर्दयी व्यवहारका विषयलाई गढीमाई क्षेत्रका स्थानीय मानिसको मात्र चासो र सरोकारको विषय ठान्नु उचित नहुने ।

- विधायिकाले १७ वर्षभन्दा पहिले जारी गरेको ऐन कार्यान्वयनमा नल्याइएको विषयलाई केवल कुनै व्यक्तिगत हित, चासो वा सरोकारको विषय ठान्न सकिँदैन । उल्लिखित विषयहरू संविधानद्वारा प्रदत सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक, धार्मिक स्वतन्त्रताको हक, स्वच्छ वातावरणको हक, स्वास्थ्यसम्बन्धी हक, खाद्यसम्बन्धी हक, उपभोक्ताको हकसँग सम्बन्धित देखिनुका साथै कानूनको यथोचित कार्यान्वयनको विषय पनि देखिन्छन । यो सन्दर्भ लोक कल्याणकारी राज्य व्यवस्था कायम गर्ने अभिप्रायले हाल प्रचलित संविधान र पूर्ववर्ति नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ मा व्यवस्थित राज्यका निर्देशक सिद्धान्त र नीतिहरूसँग पनि जोडिएको विषय देखिन्छ । रिट निवेदकहरू कोही सांसद भइसकेको व्यक्ति, कोही कानून व्यवसायी अधिवक्ता र कोही पशु कल्याणको क्षेत्रमा कार्यरत सामाजिक अभियन्ता भएको कुरामा विवाद छैन । निजहरूलाई जनसाधारणको चासो र सरोकारको प्रतिनिधित्व गर्न सक्षम नभएको भनी मान्नु पर्ने कुनै कारण देखिँदैन । तसर्थ, रिट निवेदकहरूले सार्वजनिक हित र सरोकारसम्बन्धी प्रस्तुत विषयमा रिट निवेदन लिई अदालतमा प्रवेश गर्न पाउने नै देखिन आउने ।
- वर्तमान युग विज्ञान र चेतनाको युग हो । आधुनिक युगले रूढिवादी अन्धविश्वासलाई मान्यता दिइरहन सक्दैन । विगतका कतिपय अतार्किक, अमानवीय र समाजको विकास एवम् प्रगतिशील परिवर्तनको बाधकको रूपमा रहेका प्रथा, परम्पराहरूलाई समाजले परित्याग गरेका प्रसस्तै उदाहरणहरू छन । समाज परिवर्तनको विज्ञानसँग मेल नखाने कुराहरूलाई परित्याग नगर्ने हो भने हामीले अपेक्षा गरेअनुसारको परिवर्तनको गन्तव्यसमेत दुरूह वा दुष्कर बन्दछन् । नयाँ मान्यता स्थापित हुन पूराना मान्यता विस्थापित हुनु आवश्यक हुन जान्छ । संस्कार, परम्परा, प्रथा वा यस्तै नाममा पूराना मान्यताहरू

सबैलाई अनुशरण गर्दै जाने हो भने समाजको आधुनिक परिवर्तन सम्भव नहुने ।

- हिजोदेखि जे गरिँदै आयो, त्यो सबै ठीक छ र अपरिवर्तनीय छ भनी मान्ने हो भने समाजको प्रगतिशील परिवर्तन सम्भव हुँदैन । गलत कुरालाई छाड्न र असल कुरालाई आत्मसात् गर्न सक्नु पर्दछ । यो मानव विकासको एक शुत्र पनि हो । यस कोणबाट पनि बली-प्रथालाई हेर्नु आवश्यक देखिने ।
- कतिपय मानिसमा बली दिइने पशु पन्छीकै मुक्तिको लागि बली दिनुपर्दछ भन्ने धारणासमेत रहेको पाइन्छ । धर्मशास्त्रअनुसार देवी भगवतीलाई "जगत् जननी" मानिन्छ । जननी भन्नाले आमा भन्ने बुझिन्छ । धार्मिक मान्यताअनुसार देवी भगवती सम्पूर्ण प्राणी मात्रकी जननी हुन । आमाका लागि आफ्ना हरेक सन्तती प्रति अतुलनीय ममता र करूणा रहन्छ । उनै जननीका नाउँमा उनकै सन्ततीको बली दिएर कसरी खुःसी र सन्तुष्ट तुल्याउन सकिने हो ? यो तार्किकरूपमा बुझ्न सकिने विषय देखिँदैन । कसैकसैमा शक्ति प्राप्तिको लागि पशु बली दिइन्छ भन्ने पनि धारणा रहेको पाइन्छ । यथार्थमा हेर्ने हो भने बली प्रथाप्रति रूची नराख्ने कतिपय मानिसहरू शक्तिशाली बनेकै देखिन्छन र राज्य सञ्चालन गरी आएका छन् । बली दिनमा रमाउने कतिपय मानिसहरू दीन, कारूणिक, कमजोर अवस्थामा रहेका दृष्टान्त समाजमा यत्रतत्र जतातै पाउन सकिन्छ । शक्ति प्राप्त हुनु वा नहुनुसँग व्यक्तिको आफ्नो क्षमता, मेहनत, लगनशीलता, त्याग, समर्पण, ईच्छाशक्ति, परिस्थिति, संयोग आदि कुराको तादात्म्यता रहन्छ अदृष्य, कल्पनातीत विषयलाई धर्मको आवरण दिएर शक्तिको स्रोत देखाउने रूढिवादी प्रवृतिले समाजको अग्रगामी र प्रगतिशील परिवर्तन सम्भव नहुने ।
- कानूनतः बाधा नपर्ने भएको सम्मकै कारणबाट लाखौं पशु पन्छीलाई खुल्लारूपमा बली दिने गरिएको कुराको औचित्य पुष्टि हुन सक्दैन । यसलाई उचित तवरबाट व्यवस्थापन गर्नु सरकारका सम्बद्ध निकायहरूको कर्तव्य हुन्छ । ऐनको मूल प्रावधानलाई एकातर्फ पन्छाएर अपवादस्वरूपको व्यवस्थाको आड लिनु तर्कसङ्गत हुँदैन । यसका अतिरिक्त ऐन नै लागू नगरी त्यस्तो ऐनले गरेको अपवादस्वरूपको व्यवस्थाको आड लिनु सरकारका लागि शोभनीयसमेत नदेखिने ।
- वास्तवमा बाँच्न पाउने हकभित्र सम्मान र प्रतिष्ठापूर्ण स्वस्थ जीवन जीउन पाउने हकसमेत अन्तरनिहित रहेको छ । बाँच्न पाउने हकलाई केवल पशुवत अस्तित्व (Animal Existence) को रूपमा बुझ्ने गरिएको पूरातन अवधारणाको

अब कुनै कानूनी र व्यवहारिक महत्व छैन । वस्तुतः स्वच्छ र स्वस्थ वातावरणमा बाँच्न पाउने कुरा संविधानद्वारा प्रत्याभूत मौलिक हक भएकाले यो हकको संरक्षण र प्रचलनका लागि राज्यका तर्फबाट आवश्यक प्रबन्ध गरिनु अनिवार्य र वाञ्छनीय देखिन्छ । यो हक प्रचलनका लागि रचनात्मक भूमिका निर्वाह गर्नु यस अदालतकोसमेत दायित्व बन्ने ।

- गढीमाई मेलाका क्रममा हुने गरेको वातावरणीय प्रदुषण नियन्त्रण गरी स्वस्थ्य र स्वच्छ वातावरण कायम राख्न बली दिइएका पशु पन्छीको मासुलगायतका पदार्थको उचित व्यवस्थापन गर्न, मासुको गुणस्तर निर्धारण, परीक्षण र नियन्त्रण गर्न, पशु बधशाला र मासु जाँच ऐन, २०५५ लागू गर्न तथा गढीमाई मन्दिर र आसपासका क्षेत्रमा स्वच्छ र स्वस्थ वातावरण कायम गर्न तथा बली दिइएका पशुको रगत, मासु, छालालगायत अन्य कारणबाट स्थानीय जनस्वास्थ्यमा प्रतिकूल असर पर्न नदिन आवश्यक प्रबन्ध मिलाउनु भनी विपक्षीहरूका नाउँमा आदेश जारी गर्नु आवश्यक देखिन आउने ।

१८. विष्णु लामा वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०७२, अंक ८, नि.नं.९४५१)

- सिद्धान्ततः न्यायिक अधिकारक्षेत्र अदालत वा न्यायिक निकायमा अन्तरनिहित रहने अवशिष्ट अधिकार हो । परम्परागत र कठोर शक्ति पृथकिकरणको पक्षमा विकास गरिएको संवैधानिक कानूनले अदालत वा न्यायिक निकायबाहेक अन्य निकायहरूमा न्यायिक जिम्मेवारी प्रदान गर्ने विषयलाई उचित नमान्ने ।
- विषयगत विशेषज्ञतासमेतका आधारमा प्रशासकीय अधिकारीबाटै सम्पन्न हुनुपर्ने प्रकृतिका क्रियाकलापसँग सम्बन्धित त्यस्ता फौजदारी कसूरहरू विशुद्ध अदालत वा न्यायिक निकायको जिम्मेवारीमा मात्र राख्दा न्यायसम्पादनमा विशेषज्ञताको अभाव हुने र साबिकबमोजिम नै प्रशासकीय अधिकारीलाई मात्र जिम्मेवारी दिइरहँदा न्यायिक प्रक्रियामा आधारभूत मूल्य मान्यता कायम हुन नसक्ने हुन्छ । त्यसैले यसप्रकारको असुविधा वा विरोधाभाषपूर्ण स्थिति हटाउनकै लागि खासखास प्रकृतिको विवाद निरूपण गर्न न्यायिक र प्रशासकीय अधिकारी सम्मिलित रहने न्यायाधिकरण वा विशिष्टीकृत अदालतको मिश्रित पद्धति (Hybrid Model) अवलम्बन गर्नुपरेको कुरा बोधगम्य नै हुने ।
- वस्तुतः कुनै पनि संवैधानिक परिवर्तनसँगै राज्यका अन्य निकायहरूमा जस्तै न्याय प्रशासनको क्षेत्रमासमेत परिवर्तन आउनु स्वाभाविक हुन्छ । तर संवैधानिक परिवर्तनअनुरूपको व्यवस्थापन गर्ने कानूनहरूको निर्माण नभएसम्म

संविधानका व्यवस्थाहरू पूर्णरूपमा कार्यान्वयन हुन नसक्ने कुरालाई पनि हेक्का राख्नुपर्ने हुन्छ । त्यसैले संविधान जारी भएको तर संविधानअनुरूपका कानूनहरू बनिनसकेको संक्रमणकालीन स्थितिलाई पनि संविधानले सम्बोधन गरेको हुन्छ । संविधानको यस्तो व्यवस्थालाई संक्रमणकालीन प्रबन्ध पनि भनिने ।

- अदालतबाहेकका अन्य निकायमा दायर भई विचाराधीन रहेका एक वर्षभन्दा बढी कैद सजाय हुने फौजदारी कसूरसम्बन्धी मुद्दाहरू संविधान जारी भएको मितिदेखि नै जिल्ला अदालतमा सर्ने र सो मितिपछि त्यस्ता प्रकृतिका मुद्दामा अदालतबाहेक अन्य निकायको कानूनी अधिकारक्षेत्र स्वतः समाप्त भएको देखिने ।
- वस्तुतः अदालतको अधिकारक्षेत्रका सम्बन्धमा केही मान्य सिद्धान्तहरू रहिआएका छन् । अदालतको अधिकारक्षेत्र कानूनबमोजिम निर्धारण गरिने र कानूनबमोजिम नै समाप्त हुने विषय हो । मुद्दाका पक्षहरूको मन्जुरी वा समर्पणबाटसमेत कानूनबमोजिम तोकिएको न्यायिक अधिकारक्षेत्र अन्यथा हुन सक्दैन । त्यस्तै अदालतको फैसला वा आदेशले पनि अधिकारक्षेत्रको सृजना गर्न तथा क्षेत्राधिकार नभएको निकायमा मुद्दा सार्न सक्दैन । अदालतले आफूसमक्ष पर्न आएको जुनसुकै विवादित विषयको तथ्यभित्र प्रवेश गर्नुपूर्व त्यस्तो विवादमा आफ्नो क्षेत्राधिकार रहेनरहेको कुरा निरूपण गर्नुपर्दछ । अधिकारक्षेत्रको अभावमा वा अतिक्रमण गरी भएको निर्णय कानूनको नजरमा नि.नैं नभएसरह अर्थात् शून्य हुने ।सारवान् कानूनले उपचार तोक्छ भने कार्यविधि कानूनले अधिकारक्षेत्रको व्यवस्था गर्दछ । अधिकारबिनाको उपचार निरर्थक हुन्छ । त्यसैले जहाँ उपचार हुन्छ त्यहाँ अधिकार पनि अन्तरनिहित रहेको हुन्छ । अधिकारक्षेत्र शून्यमा रहँदैन । अन्यत्र नतोकिएको अधिकारक्षेत्र सुरू अदालतमा निहित रहेको मानिन्छ । कुनै पनि विषयमा अदालतको अधिकारक्षेत्र छ वा छैन भन्ने विवाद भएमा क्षेत्राधिकार छ भन्ने प्रारम्भिक अनुमान गर्नुपर्ने ।
- अदालतले कानूनको व्याख्या गर्दा आफ्नो अधिकारक्षेत्र सीमित हुने वा खुम्चने गरी गर्दैन । अदालतको गठन नै विवादको निरूपण गर्ने उद्देश्यबाट हुने हुँदा अदालतलाई न्यायिक क्षेत्राधिकार रहेको अनुमान गर्नु स्वाभाविक मानिन्छ । त्यस्तै अदालत तथा अन्य निकायमध्ये कसको अधिकारक्षेत्र आकर्षित हुने भन्ने विषयमा विवाद वा द्विविधा भएमा वा एकभन्दा बढी कानूनमा फरकफरक

व्यवस्था भई अधिकारक्षेत्रसम्बन्धी प्रावधान बाझिएमा अदालतलाई नै अधिकारक्षेत्र रहेको अनुमान गर्नुपर्ने ।

- संविधानसँग बाझिएका कानूनहरू संघीय संसद्को पहिलो अधिवेशन बसेको मितिले एक वर्षसम्म कायम रहने भन्ने संविधानको संक्रमणकालीन व्यवस्था देखियो । यसको अर्थ सो अवधिसम्म त्यस्ता कानूनहरूको नियमित प्रयोग र पालना गर्न बाधा देखिएन । तर संविधानसँग बाझिएका कानूनहरू अन्य नबाझिएका कानूनसरह भने होइनन् । त्यस्ता कानूनहरू निरन्तर संविधानसँग बाझिइरहेकै हुन्छन् । संविधानले दिएको सहुलियतलाई गम्भीरतापूर्वक ग्रहण गरी त्यस्ता कानूनहरू यथाशिघ्र परिमार्जन वा सुधार गर्नेतर्फ राज्यका सम्बन्धित निकायको तत्कालै ध्यान आकृष्ट हुनुपर्ने देखिन्छ ।
- नयाँ संविधान निर्माण गर्ने विषय कसैको लहडमा सदैव भैरहने परिघटना होइन । सामान्य र समसामयिक परिवर्तनहरू संविधान संशोधनमार्फत नै सम्बोधन गरिने हुँदा त्यस्तो अवस्थामा संविधान लेखनको जरूरत पर्दैन । विद्यमान संविधान र सोको संशोधनबाट मुलुकको शासन प्रणाली सञ्चालन हुन नसक्ने विषम परिस्थितिमा मात्र नयाँ संविधान लेखिन्छ । त्यसैले हरेक नयाँ संविधानले सो अगाडि बहाल रहेको संविधानले गरेको शासकीयलगायतका प्रावधानहरूमा आधारभूत भिन्नता ल्याउने अनुमान गर्न सकिन्छ । नेपालको संविधान, २०७२ नेपालको इतिहासमा लामो समयदेखि अपेक्षा गरिएको सार्वभौम जनताका प्रतिनिधिबाट लेखिएको हुँदा निश्चय नै यसले उल्लेखनीय परिवर्तन ल्याएको हुनुपर्ने ।
- नयाँ संविधानले साविकको भन्दा पृथक संवैधानिक व्यवस्था गर्ने कुरा स्वाभाविक हुन्छ तर संविधान जारी हुनुपूर्वका प्रणालीहरूलाई एकै पटक प्रतिस्थापन गरी नवीनतम् संवैधानिक व्यवस्थाहरू कार्यान्वयन गर्न व्यावहारिक र सम्भव हुँदैन । संविधान मूल कानून भएकाले नागरिक र राज्यबिचको सम्बन्ध सूत्र तथा शासन सञ्चालनको सामान्य मार्गदर्शन (Skeleton) सम्म संविधानले प्रशस्त गरेको हुन्छ । संविधानले दिएको खाकामा प्राण भरी जीवित तुल्याउने कार्य यसअन्तर्गत बन्ने ऐन कानूनहरूमार्फत मात्र सम्भव हुन सक्दछ। यसको लागि प्रथमतः संविधानअनुरूप राज्यका प्रमुख निकायहरूको गठन र स्थापना हुनु अपरिहार्य रहन्छ । त्यसपछि मात्र संविधानबमोजिमका नयाँ कानूनी व्यवस्था गर्न सम्भव हुने ।
- केन्द्रीकृतबाट संघीय शासन प्रणालीमा प्रवेश गर्ने गरी मुलुकको शासकीय स्वरूपमा नै वर्तमान संविधानले आमूल परिवर्तन ल्याएको एवम् प्रदेशको गठन

र सीमाङ्कनलगायतको कार्य नै विवादरहित बन्न नसकिरहेको अवस्थामा संक्रमणकाल तत्कालै अन्त्य हुने स्थिति देखिँदैन । अर्कोतर्फ संविधानको पूर्ण कार्यान्वयनको लागि १०० भन्दा बढी नयाँ कानूनको निर्माण तथा ३०० भन्दा बढी कानूनहरूमा परिमार्जन आवश्यक भएको भन्ने प्रारम्भिक अनुमान सार्वजनिक भएबाटै संविधान लेख्नुभन्दा यसको सफल कार्यान्वयनको पाटो थप चुनौतिपूर्ण रहेको कुरा बोधगम्य नै मान्नुपर्ने ।

- वस्तुतः कुनै पनि संविधान स्वयम् असल वा खराब हुँदैन । यो कुरा संविधानको कार्यान्वयनमा निर्भर हुन्छ । संविधान कार्यान्वयनका लागि बनाइने कानून, संविधान अन्तर्गतका गठन भएका राज्यका निकाय वा पदाधिकारीको क्रियाकलापबाटै संविधानले जीवन प्राप्त गर्ने हुँदा संविधानलाई सफल वा असफल बनाउने कुरा कार्यान्वयन गर्नेहरूमै निर्भर रहन्छ । असल कर्ताहरूले खराब संविधानको पनि सफल कार्यान्वयन गरेर देशलाई माथि उकासेको र खराब पात्रहरूले असल संविधानको पनि अवसान गराई मुलुकलाई अधोगतितर्फ धकेलेको दृष्टान्त खोज्न धेरै टाढा गइरहनु नपर्ने ।
- स्वभाविक छ संविधानमा लेखिएका मूल व्यवस्थाहरू दीर्घकालीन र स्थायी हुन्छन् । अर्कोतर्फ संक्रमणकालीन व्यवस्थाहरू पुरानो संवैधानिक व्यवस्थाबाट नयाँ संविधान कार्यान्वयनसम्म पुग्ने वा राज्यसंयन्त्रलाई सुरक्षित अवतरण गराउने संवैधानिक रूपान्तरणका अस्थायी औजार (Transitional Constitutional Tools) मात्र हुन् । नयाँ संविधान पूर्णरूपमा कार्यान्वयनमा आइसकेपछि यस्ता संक्रमणकालीन व्यवस्थाहरूको औचित्य स्वतः समाप्त हुँदै जाने ।कार्य प्रकृतिका दृष्टिकोणबाट मूलतः प्रमुख जिल्ला अधिकारीले नै हेर्नुपर्ने तथा जिल्ला न्यायाधीशलाई नसुहाउने जस्तो देखिने उक्त अधिकारक्षेत्र तत्कालका लागि अदालतमा नसार्दा पनि संविधानको मूल मर्म र भावना पराजित हुने देखिन्न । तथापि जब संविधानले अदालतबाहेक अन्य निकायमा विचाराधीन एक वर्षभन्दा बढी कैद सजाय हुने फौजदारी कसूरसम्बन्धी मुद्दा जिल्ला अदालतमा सर्ने भनी स्पष्ट व्यवस्था गर्दछ भने त्यस्तोमा उद्देश्यमूलक व्याख्याको कुनै गुञ्जाइस नदेखिने ।

१९. अच्यूत प्रसाद खरेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबार काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक १२, नि.नं.८२७५)

- कुनै पनि कानूनी व्यवस्थाको समग्रतामा अर्थ गर्नुपर्छ, कुनै एउटा शब्द वा बाक्यांशका आधारमा अर्थ गर्दा त्यसको गलत अर्थ निस्कन सक्छ । वारेण्ट

जारी हुने मुद्दाका अभियुक्त र हतियार खजाना मुद्दाका अभियुक्तबाहेक अरु मुद्दाका अभियुक्तलाई पक्रनै नहुने भन्न नहुने ।

- स्वतन्त्रताको हकलाई सीमित तुल्याउने कानून उचित, निष्पक्ष र तर्कसंगत (just, fair and reasonable) छ छैन भन्ने जाँच अदालतले गर्नसक्छ । न्यायिक परीक्षणबाट अन्यथा देखिएमा त्यस्तो कानूनलाई बदर घोषित गर्ने अधिकार पनि अदालतमा निहीत हुन्छ । तर फौजदारी मुद्दाको अनुसन्धानका क्रममा मनासिब शंकाको घेरामा परेका व्यक्तिलाई नियन्त्रणमा लिई अनुसन्धान प्रक्रियालाई सहज बनाउने कानूनलाई हस्तक्षेप गर्दा शान्ति, सुव्यवस्था कायम गर्ने राज्यको अधिकार कुण्ठित हुन जाने ।
- मुद्दाको पुर्पक्ष भनेको मुद्दाको अन्तिम निर्णय होइन, अभियुक्तको कसूर प्रमाणित नहुँदैको अवस्थामा त्यसरी थुनामा राखिने क्रियाले व्यक्तिगत दृष्टिले वैयक्तिक स्वतन्त्रता नियन्त्रित भएको हुन सक्छ, तर अपराधको अनुसन्धान वा अदालती प्रक्रियाबाट मुद्दाको अन्तिम किनारा नलागुञ्जेल त्यसरी थुनामा राख्नुपर्ने अवस्थालाई आमजनताको वृहत्तर हितका उद्देश्यले निर्माण गरिएको कानूनबमोजिम वारेण्ट जारी गरी वा अन्य प्रक्रियाले म्याद पठाई कसैलाई पक्राउ गर्दा स्वतन्त्रता अपहरण भएको नमानिने ।
- अपराधको प्रभावकारी अनुसन्धान गरी अपराधीलाई दण्डित गर्ने कार्यको अभावमा स्वतन्त्रता र सुरक्षाको हकले सार्थकता पाउन नसक्ने हुदाँ अभियोग लागेका मानिसलाई अनुसन्धानका सिलसिलामा पक्राउ गर्न नपाउने हो भने व्यक्तिको सुरक्षाको अधिकार सुरक्षित हुने वातावरण बन्दैन । यसरी स्वतन्त्रता र सुरक्षाका बीचमा अन्योन्याश्रित सम्बन्ध रहेको कुरालाई पनि हृदयंगम गर्नै पर्छ र ती दुबै हकको प्रत्याभूतिका लागि कानूनको शासन, दण्डहीनताको अन्त्य, सामाजिक सुव्यवस्था र शान्ति सुरक्षाको सुनिश्चितता अपरिहार्य हुने ।
- गोपनीयताको हक पनि राज्यले कानून बनाई नियन्त्रण गर्नसक्ने हक हो । गोपनीयताको हकको निहुँमा अपराधको अनुसन्धान गर्न वा शंकित व्यक्तिलाई पक्राउ गर्नबाटै रोक लगाउने हो भने शान्ति सुरक्षा कायम गर्ने र समाजमा सुव्यवस्था बनाई राख्ने कार्य संभव नहुने ।
- पक्राउ गर्दा गोपनीयताको हक र वैयक्तिक स्वतन्त्रता कुण्ठित हुने अर्थ गर्ने हो भने कुनै पनि अभियुक्त र कुनै पनि अपराधीलाई पक्राउ गर्न नसकिने, नपाइने व्याख्या गर्नुपर्ने हुन्छ । कुनै पनि कानूनको व्याख्या गर्दा अपराधको अनुसन्धान जस्तो समाजको हित गाँसिएको सार्वजनिक सरोकारको विषयमा कानूनबमोजिम कसैलाई पक्राउ नै गर्न नहुने व्याख्या गर्नु हुँदैन । त्यसैले

अ.वं. ११६ नं. को व्यवस्थाले व्यक्तिको गोपनीयताको हक र वैयक्तिक स्वतन्त्रता कुण्ठित तुल्याएको भन्न नमिल्ने ।

- कानूनभन्दा माथि कोही पनि नहुने र वैयक्तिक स्वतन्त्रता, कानूनद्वारा नियन्त्रित गर्न सकिने स्वतन्त्रता भएको कारण प्रहरीले खोजी गर्दा फरार हुने फौजदारी अपराधको अभियोग लागेको अभियुक्तलाई पक्राउ गर्ने व्यवस्था अ.वं. ११६ नं संविधानसँग बाझिएको नदेखिने ।

२०. अधिवक्ता सुवोधमान नापित वि. प्रधानमन्त्रि तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरवार काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं.८३८५)

- नेपाललाई राजतन्त्रात्मक र एकात्मक व्यवस्थाबाट संघीय र लोकतान्त्रिक गणतन्त्रात्मक राज्य व्यवस्थामा परिणत गर्ने संविधान निर्माणको कार्यादेश (Mandate) लाई निरर्थक र अवरुद्ध (Frustrate) गर्ने गरी अन्तरिम संविधानको कुनै पनि धारा संशोधन हुन सक्दैन ।
- न्यायसम्पादनको कार्यमा न्यायपालिकालाई सहयोग गर्नु नेपाल सरकारलगायत सबैको कर्तव्य हुने भन्ने धारा ११५ र अदालतको आदेश, निर्णय सबैले पालना गर्नुपर्ने तथा सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त नेपाल सरकारलगायत सबैले मान्नुपर्ने भन्ने धारा ११६ को व्यवस्थाबाट न्यायिक निर्णयलाई कार्यान्वयन गर्न कार्यपालिकालगायत राज्यका अन्य निकायहरूबाट इन्कार गर्न नमिल्ने ।
- नेपाली जनताले राज्यका सम्पूर्ण निकायहरूलाई जनताप्रति अझ बढी जवाफदेही बनाई प्रभावकारी शासन व्यवस्थाको चाहना राखी गरेको संवत् २०६२-०६३ को जनआन्दोलनमा प्रतिबिम्बित भएको जनताको भावनालाई समेट्ने उद्देश्यबाट साविकको संवैधानिक व्यवस्थामा केही परिवर्तन गरी न्यायाधीश नियुक्तिलाई विधायिकी सुनुवाइबाट Confirm गर्न जननिर्वाचित संसदले Checks गर्ने व्यवस्था भएको हो । संविधानमा यस खालको प्रावधान किन राखियो भन्ने कुरा न्यायिक भन्दा पनि राजनीतिक प्रकृतिको तथ्यगत प्रश्न हुने हुँदा त्यसको आधार र औचित्य केलाउने कार्य यस अदालतबाट हुन नसक्ने ।
- न्यायाधीशको पदमा नियुक्त हुने व्यक्तिले इमानदार र निष्पक्ष भएर न्यायसम्पादन गर्नुपर्ने हुँदा यसरी नियुक्ति हुने व्यक्तिको आचरण, विगतका वर्षहरूमा उनीहरूले गरेको कार्यसम्पादन, अनुभव, ज्ञान सीप, योगदान, योग्यता, निष्पक्षताबारे नियुक्तिका क्रममा सावधानीपूर्वक संपरीक्षण गरी छनौट (Screening) गर्ने विषय स्वयंमा आपत्तिजनक हुन नसक्ने ।

- सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीशको पदमा नियुक्त भएको व्यक्तिलाई एक पटक नियुक्त भएपछि महाभियोग लगाएरबाहेक कार्यकाल पूरा नहुँदै बीचमै हटाउन सकिँदैन । महाअभियोगको प्रक्रियासमेत जटिल छ । संसदको दुईतिहाई बहुमत नभई महाअभियोगको प्रस्ताव पारित हुन नसक्ने ।
- निहीत स्वार्थबाट प्रेरित शक्ति केन्द्रको निकट रहेका व्यक्तिलाई हतियार बनाएर अयोग्य, अनुभवहीन तथा पदीय मर्यादा र इमानदारितामा रहन नसकेका व्यक्तिहरू न्यायाधीशमा नियुक्ति हुने र उनीहरूलाई नै आधार बनाई पदमा टिकी रहने अवस्थामा स्वतन्त्र न्यायपालिकाको परिकल्पना गर्न सम्भव नहुने ।
- स्वतन्त्र संवैधानिक निकायले छानबीन गरी छनौट गरेका व्यक्तिहरूलाई संसदीय सुनुवाइको प्रक्रियाद्वारा छानबीन, जाँचबुझ र उम्मेद्वारको अनुभव, कार्यक्षमता तथा दक्षताको विषयमा उठेका प्रश्नहरूको जवाफ लिने र दिने प्रक्रियाबाट (Grill) गरिँदा मनोनीत व्यक्ति योग्य वा अयोग्य छन् भन्ने कुरा थप स्पष्ट हुने ।
- संविधानतः संसदीय सुनुवाइको प्रणाली संविधानमा समावेश गरिसकेपछि संसदीय सुनुवाइमा बस्ने व्यक्तित्वहरू संसदीय सुनुवाइको उद्देश्य र संसदीय सुनुवाइसम्बन्धी मान्य र प्रचलित Usage / Practice का विषयमा सुसूचित र अवगत भई सक्रिय भूमिका खेली नियुक्तिको लागि सिफारिस भएको व्यक्ति नियुक्तिको लागि योग्य हो होइन छान्न सक्षम हुनुपर्ने ।
- न्यायाधीशहरूका सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतको अस्थायी न्यायाधीशको रुपमा नियुक्त हुँदा, स्थायी नियुक्ति हुँदा र सोही व्यक्ति प्रधान न्यायाधीशमा नियुक्ति हुँदासमेत तीन पटक सुनुवाइ गर्नुपर्ने कुराको कुनै औचित्य सिद्ध हुन नसक्ने ।
- एकपटक सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीशको रुपमा संसदीय सुनुवाइ भै नियुक्त भैसकेपछि पुनः पटक पटक संसदीय सुनुवाइ गर्नु उपयुक्त नहुने हुँदा त्यस्तो अव्यावहारिक र त्रुटिपूर्ण व्यवस्थालाई आगामी संविधानमा निरन्तरता दिइरहनु न्यायिक स्वतन्त्रताको मूल्य मान्यता र अवधारणाको दृष्टिकोणबाट अनुपयुक्त हुन्छ । त्यसरी नै संसदीय सुनुवाइको प्रस्ताव सर्वसम्मतिबाट अस्वीकृत भएमा मात्र सिफारिस कार्यान्वयन नहुने नियमावलीको व्यवस्थासमेत औचित्यपूर्ण नदेखिई त्रुटिपूर्ण देखिन्छ । कुनै एक सदस्यले प्रस्तावित व्यक्तिको पक्षमा मत व्यक्त गर्नासाथ सिफारिसमा संसदीय सहमति प्राप्त भएको मान्यता रहने भएबाट उद्देश्य राम्रो र आवश्यक भए पनि सुनुवाइ प्रक्रिया हास्यास्पद बन्न पुगेको छ । त्यसैले यस्ता विषयहरूमा दुई तिहाइ बहुमतको आधारमा Confirm वा Reject हुने व्यवस्था गरी सुधार गर्दै जानुपर्ने ।

२१. कृष्णप्रसाद आचार्य वि. कृषी विकास बैंक केन्द्रीय कार्यालय रामशाहपथ काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६४, अंक ४, नि.नं.७८३५)

- मौलिक हक प्रचलनको सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतले असाधारण अधिकार क्षेत्र ग्रहण गर्दा कुनै न कुनै वस्तु तथ्यका आधार लिनु पर्ने नै हुन्छ । बिना कुनै तथ्य अनुमानित र कपोल कल्पित प्रश्नहरूको निराकरण गर्न र उपचार दिन नसकिने ।
- विद्यमान कुनै तथ्यको ब्याख्यामा विवाद गर्नु र कुनै तथ्य यथार्थमा घटित भएको वा होईन भन्नु एउटै कुरा होईन । विद्यमान तथ्यहरूमा असाधारण अधिकार क्षेत्र अन्तर्गत आदेश जारी गर्ने सम्मका आधारहरू विद्यमान छन् वा छैनन् भनी हेर्नु अदालतको लागि सँधै सान्दर्भिक हुन्छन् भने कुनै कुरा भए गरेको छ वा छैन भन्ने जस्ता विवाद सवूद बुझि निर्णय गर्नुपर्ने भयो भने सो कुरा रिट क्षेत्रबाट हेर्न नमिल्ने ।
- कुनै माग दावी वा जिकिरलाई ईन्कार गर्दैमा ईन्कार गरेको हरेक कुरालाई तथ्यको प्रश्न भन्ने हो भने अर्थपूर्ण रुपमा मौलिक हकको उपचार प्रदान गर्न आदेशहरू (रिटहरू) जारी गर्न असम्भव र अव्यवहारिक परिस्थितिहरू सिर्जना हुन जान्छ । त्यसैले पक्ष विपक्ष बीच मतान्तर रहेको विषयलाई विवादास्पद तथ्यको विषय हो वा होईन भन्ने प्रश्नको निराकरण गर्नको लागि तार्किक र वान्छित हदभित्र राखेर विचार गर्न जरुरी हुने ।
- एकाको रकम धरौटीको रुपमा प्राप्त गरेपछि सो असुली गर्नलाई कानून र कारोवारबाट निर्धारित दायित्व बिना त्यसै असुल गर्न र निजीकरण गर्न नसकिने ।
- सम्पत्ति भनेको व्यक्तिको आधारभूत मौलिक हकको कुरा हो । कानून बमोजिम बाहेक कसैको सम्पत्तिलाई कुनै रुपमा पनि अपहरण गर्न सकिन्न । नत अरुले अनाबश्यक रुपमा रोक्न वा आफूखुशी प्रयोग गर्न हुन्छ । त्यसमा पनि कृषि विकास बैंक जस्तो सँगठित संस्थाले अरु व्यक्तिबाट रकम प्राप्त गर्दा कुन सेवा वापत वा के प्रयोजनको लागि कुन कानून बमोजिम प्राप्त गरेको हो सो निश्चित भएको हुनु जरुरी छ । आफ्नो खातामा जुनसुकै श्रोतले प्राप्त गरे पनि कुनै वापत नखुले पनि आफ्नो हुन्छ भन्ने सोच्नु कानूनसँगत नहुने ।
- आफ्नो हरेक आय कानूनसँगत र उचित श्रोतबाट प्राप्त भएको हुनु जरुरी छ । त्यस्तो कुराको उपेक्षा आफ्नो ऋणी देखि बाहेकको, आफुले लगानी गरेको ऋणीको तर्फबाट कानून वा सम्झौताबाट दायित्व कवुल नगरेको निवेदक जस्तो व्यक्तिहरूले सम्भावित लगानीको क्षेत्र र शर्त निर्धारण गर्ने सिलसिलामा

चली रहेको वार्ता (ल्भनयतष्बतष्यल) को क्रममा सशर्त राखेको रकमलाई बिना कुनै औपचारिक आधार आफ्नो खातामा जम्मा हुन आएकोसम्म कारणले धरौटी व्यहोरा जनाउँदा जनाउँदै पनि ऋणीको ऋण असुलीको प्रयोजनको लागि प्राप्त भएको हो भनी तर्कहिन तर्क गर्नु मुनासिव देखिन नआउने ।

२२. भरतमणि जंगम वि. संसद सचिवालय सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०५७, अंक ९/१०, नि.नं. ७०३०)

- वर्तमान युगको नविनतम संवैधानिक सार्वभौमिकताको सिद्धान्त नेपाल अधिराज्यको संविधानमा मुखरित भएको हो । यो हाम्रो संवैधानिक संरचनाको मुटु हो । संविधान जनतामा निहित सार्वभौमसत्ताको प्रयोग विधि निश्चय गर्ने दस्तावेज भएकोले संवैधानिक सर्वोच्चताको अवधारणा जनतामा निहित सार्वभौमिकताबाट निस्पन्न भएको सर्वोच्चता हो । संविधान बमोजिम कानून बनेका छन, छैनन तथा देशको शासन चलेको छ छैन ? भन्ने कुराको निगरानी राख्ने काम सर्वोच्च अदालतलाई संविधानले सुम्पेको हुँदा सर्वोच्च अदालत पनि सर्वोच्च स्थानमा रहन गएको हो । यसरी संविधानको सर्वोच्चता जनताको सार्वभौमिकतामा र न्यायापालिकाको सार्वेच्चता संविधानको सर्वोच्चतामा निर्भर गर्दछ । नेपाली जनतालाई वर्तमान संविधानको धारा १ (२) ले एक मात्र कर्तव्य तोकेको छ त्यो हो यो संविधानको पालना गर्नु गराउनु । संविधान द्वारा अभिनिश्चित यस कर्तव्य भित्र नागरिक र सवै पदाधिकारीहरुको कर्तव्य समेटिएको छ । निवेदक यहि संवैधानिक कर्तव्य पालना गर्ने सिलसिलामा संविधान विपरीत कानून वन्यो भनी रिट निवेदन गर्न आएको देखिंदा निवेदकलाई रिट निवेदन गर्ने हकदैया छैन भन्न मिलेन ।
- विवादित विषय कानूनी राज्यको अवधारण अगालेको हाम्रो संवैधानिक व्यवस्था बमोजिम संविधानको धारा ६७ संग वाझिएको भनी अमान्य र वदरको माग गरि प्रस्तुत रिट निवेदन परेको देखिदा विवादित व्यवस्था संविधान अनुकुल छ छैन भनी परिक्षण गर्न लागिएको सम्म हो । व्यवस्थापिकाको वुद्धिमताको जांच गर्न लागिएको होइन र यसरी जाच गर्न सिद्धान्ततः मिल्ने कुरा पनि होइन । संविधान संग बाझीएको कानून अमान्य हुने संवैधानिक व्यवस्था हुँदा त्यस तर्फ यस अदालतले हेर्न नमिल्ने देखिँदैन । विवादित व्यवस्था संविधान अनुकूल छ छैन भन्ने विषयसम्म परिक्षा हुन लागेको हुँदा यस सम्बन्धी जिकिर पनि सहमत योग्य देखिएन ।
- प्रतिनिधि सभाको सदस्यताको ५ वर्षको कार्यकाल वा राष्ट्रिय सभाको सदस्यको ६ वर्षीय कार्यकाल पुरा भएपछि त्यस्तो सदस्यको हैसियत सांसदको

नरही सामान्य व्यक्ति सरह रहन जाने कुरा ऐनको विवादित दफा २५ मा व्यक्ति भन्ने उल्लेख भएबाट पदावधि सकिएका सांसद सदस्यकै हैसियतमा रहि रहने भन्ने देखिँदैन ।

- नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ६७ मा "सांसद समेतको पारिश्रामि र सुविधा कानूनद्वारा निर्धारित हुने छ र त्यसरी निर्धारित नभए सम्म श्री ५ बाट तोकिवक्से बमोजिम हुने छ" भन्ने वाक्यांशले वर्तमान सांसदलाई जनाएको प्रष्ट हुन आउदछ । किनकी कनून नवनेको अवधिमा श्री ५ बाट पारिश्रमिक र सुविधा तोक्नु पर्ने अवस्था वर्तमान सांसदको लागि मात्र पर्दछ । सांसद पद समाप्त भैसकेकालाई त्यस्तो तोक्नु पर्ने अवस्था पर्दैन । यो कानून नवनुन्जेल श्री ५ बाट तोकिवक्सने व्यवस्था तत्काललाई नगरी नहुने अत्यन्त जरुरी भए यस्तो व्यवस्था गरिने हो । यसबाट धारा ६७ को व्यवस्था वहालवाला सांसदहरुको लागि हो भन्ने कुरा पुष्टि हुन आउँदछ ।
- भत्ता पदमा रहने काम गर्न वढी सक्षम वनाउने उद्देश्यबाट अनुप्रेरित भई व्यवस्था गरिनु र पदसंग अप्रिथकीए रुपले गांसिएर रहेको हुन्छ । पदबाट अगल भएपछि दक्षता बृद्धि वा कामप्रति उत्साह बृद्धि हुने अवस्था रहदैन । सुविधाको पदाधिकारको पारिश्रमिक र सुवधिाको आधारमा पदाधिकार समाप्त भएपछि प्रदान गरिने निवृत्तिभरण र उपदान वाहेक अन्य सुविधाहरु प्रचलीत कानूनले कुनै पनि पदाधिकारीलाई दिने गरेको पाईदैन । तसर्थ सांसदको हैसियत समाप्त भएपछि पनि प्रदान गर्ने गरेको विशेष भत्ता संविधानसम्मत हुन सक्ने देखिँदैन । कार्यकाल समाप्त गरी पुनः अर्को निर्वाचनमा निर्वाचित हुन नसकेपछि सांसदको हैसियत रहने अवस्था हुँदैन । त्यस्तो सांसदको हैसियत कायम नरहेको व्यक्तिलाई तोकिएको बमोजिमको विशेष भत्ता कानूनले दिने तर जनताले नदिने विरोधाभाष स्थितिसमेत उत्पन्न हुन्छ । अतः यस्तो विषमा प्रष्ट संवैधानिक व्यवस्था भएमा वाहेक विशेष भत्ताको नाममा सुविधा प्रदान गर्नु आर्थिक कानूनको व्याख्या कडाईका साथ गर्नु पर्छ भन्ने सिद्धान्त समेतको विपरीत हुन जान्छ । तसर्थ सांसदको पदावदी समाप्त भै संविधानको धारा ६७ को परिधि भित्र नपर्ने व्यक्तिलाई विशेष भत्ता दिइने ऐनको विवादित दफा २५ को व्यवस्था संविधान सम्मत रहेको पाइएन । वहालवाला अर्थात पदमा रहि रहेको व्यस्थामा पाउने गरी गरिएको परिसिमनलाई नाघी जान नमिल्ने सामान्य कानूनको अवधारण हो ।
- भत्ता र निवृत्तिभरणको नाम मात्र फरक हो तत्वमा फरक नहुँदा शव्दको भिन्नता मात्र सम्झन मिल्दैन । विशेष भत्ता नाम नराखी निवृत्तिभरण नाम

राखी सुविधा प्रदान गरेको भए वैध हुने विशेष भत्ता नाम राखेकोले असंवैधानिक हुन सक्तैन भन्ने तर्क न्यायसंगत मान्न मिल्दैन । किनकी निवृत्तिभरण कर्मचारीले मात्र पाउने सुविधा भएकोले सांसदको पदको प्रतिष्ठा अनुरुप नहुने भै समअर्थी विशेष भत्ता नाम राखेको भन्नु विधायिकाको वुद्धिमता र नियतमा शंका गर्नु हुन जान्छ ।जुन कुनै हालतमा पनि स्वीकार्य हुन सक्दैन । तसर्थ निवृत्तिभरणलाई विशेष भत्ता भन्ने नयाँ अर्थ गर्न मिल्ने देखिँदैन ।

- अन्य मुलुकमा सांसदहरुलाई निवृतिभरण दिने गरेको पाईन्छ भन्ने जिकिर तर्फ विचार गर्दा वेलायत र अन्य संसदिय व्यवस्था भएका मुलुकमा सांसदको पारिश्रमिकबाट तोकिएको प्रतिशतमा रकम कट्टा गरी एउटा कोष खडा गर्ने र त्यसको सांसद निवृत्तिभरणकोषमा निवृत्तिभरण ऐन बमोजिम सरकारले आर्थिक अनुदानसमेत प्रदान गरी सोहि कोषबाट निवृत्तिभरणको व्यवस्था गर्ने जस्ता कानूनी व्यवस्थाको सन्दर्भले नेपाली कानूनी र संवैधानिक संरचनाको तात्पर्य ठम्याउंनमा मद्दत गर्न सक्ने देखिँदैन । साथै ऐनको दफा निवृत्तिभरणको व्यवस्था गर्न वनेको दफा होईन । त्यसैले सांसदको निवृत्तिभरण सम्बन्धी कानून वनाउने विधायीका सक्षम छ, छैन भन्ने प्रश्न प्रस्तुत मुद्दामा सान्दर्भिक नहुँनुका साथै निवृत्तिभरण सम्बन्धी व्यवस्था भएका मुलकको उदाहरणसमेत प्रस्तुत विवाद संग मेल खाने हुन आउदैन ।
- सांसदहरुको कार्यकाल वा पदावधि पुरा गरेको व्यक्तिलाई संसदमा निर्वाचित वा मनोनित भएको कारणले पदावधि सकिएपछि पनि आजीवन विशेष भत्ता दिने गरी संसदका पदाधिकारी तथा सदस्यको पारिश्रमिक र सुविधा सम्बन्धी ऐन, २०५२ को दफा २५ ले गरेको व्यवस्था नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ६७ को परिधि भित्र रही वनेको नदेखिंदा संविधानको धारा ८८ (१) बमोजिम सो दफा २५ आजका मिति देखि अमान्य र वदर हुने ।

२३. सुन्तली धामी (शाह) वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक १, नि.नं.८५४१)

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को उपधारा २ को व्यवस्था भनेको सरकारी मुद्दासम्बन्धी ऐन, २०४९ को अनुसूची १ र २ मा परेका मुद्दाहरू र अन्य नेपाल कानूनमा उल्लेख भएका नेपाल सरकार वादी हुने मुद्दाहरूलाई संकेत गरेको मान्नु पर्ने ।
- महान्यायाधिवक्ताले गरेको निर्णय सरकारी निकायको लागि मात्र अन्तिम हुन सक्दछ । धारा १३५ ले महान्याधिवक्तालाई उल्लिखित अधिकार, दिएको भएता

पनि 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 लागि वा सार्वजनिक हक वा सरोकारको कुनै विषय समावेश भएको कुनै संवैधानिक वा कानूनी प्रश्नको निरुपणको लागि आवश्यक र उपर्युक्त आदेश जारी गरी त्यस्तो हकको प्रचलन गराउने वा विवाद टुंगो लगाउने असाधारण अधिकार सर्वोच्च अदालतलाई हुनेछ" भन्ने संवैधानिक प्रावधान रहेको देखिन्छ । उल्लिखित संवैधानिक व्यवस्था अन्तर्गत पूर्ण न्यायको निमित्त यस अदालतले कुनै निकाय वा पदाधिकारीले गरेको निर्णयलाई Judicial Review गर्न सक्ने ।
- संविधानको धारा ११६ अनुसार यस अदालतले गरेको फैसला नजीर हुन्छ र त्यस्तो नजीर सबै अड्डा अदालतले मान्न कर लाग्छ । यस इजलासले पनि यस इजलासको संख्याभन्दा बढी संख्याको इजलासले गरेको फैसला समान विवादको विषय छ भने मान्न कर लाग्छ । तर यदि विवादको विषय फरक छ भने बृहत्तपूर्ण इजलासकै भए पनि र यदि फैसला Per Incuriam छ भने कम सख्याको इजलासले पनि Per Incuriam फैसला नमान्न सक्ने ।
- अन्तिम अवस्थासम्म सरकारवाटै पीडितको तर्फवाट मुद्दामा प्रतिरक्षा लगायतको काम गरिन्छ । पीडितको हैसियत गवाहमा सीमित हुन्छ । हाम्रो प्रणालीमा पीडितले आफै मुद्दा चलाउन सक्तैन । पीडित राज्यवाट व्यवस्थित अपराध अनुसन्धान प्रहरी र सरकारी वकीलमा भर पर्नुपर्ने हुन्छ । पीडितले आफू पीडित भएको व्यहोराको आफूमा भएको प्रमाणसहित प्रहरीमा उजूर गर्दा प्रहरी र सरकारी वकीलले मुद्दा नचलाउँदा त्यो अवस्थामा पीडित न्याय पाउने मौलिक हकवाट वञ्चित हुन पुग्ने ।
- धारा ३२ को हक नागरिकलाई प्राप्त भएपछि संविधानले नै यस अदालतको धारा १०७(२) को यस अदालतको न्यायिक पुनरावलोकन गर्न पाउने अधिकारलाई Exclude वा Limit गर्ने गरी स्पष्ट व्यवस्था गरेको अवस्था, मान्य सिद्धान्तअनुसार Political question समावेश भएको बिषय वा विधायिकाको आन्तरिक कार्य व्यवस्थापनको विषय र यस अदालत धारा १०७(३) अन्तर्गत अन्तिम भएका बिषयहरूमा Writ against Judiciary हुन नसक्ने मान्य सिद्धान्तको अवस्थामा वाहेक अन्य अवस्था र बिषयमा मान्य सिद्धान्तमा रहेर

कार्यपालिकातर्फका प्रत्येक अधिकारीले गरेको निर्णयको न्यायिक पुनरावलोकन गर्न सक्ने ।

२४. अरूणकुमार चौधरी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०६४, अंक १, नि.नं. ७८०३)

- सन्धि र राष्ट्रिय कानून बाझिएको नबाझिएको भन्ने प्रश्नको निरुपण संविधानको धारा ८८(१) अन्तर्गत हुन सक्ने अवस्था नदेखिने ।
- निवेदकले आर्थिक अध्यादेशको व्यवस्था अमान्य र वदर घोषित गरिपाउन माग गरेको तर उक्त सन्धि र सो अन्तर्गतको प्रोटोकलको व्यवस्था राष्ट्रिय कानूनसँग बाझिएमा सन्धिसँग बाझिएको त्यस्तो अध्यादेश बदर गराउने अधिकार तत्कालिन संविधानको धारा ८८(१) ले यस अदालतलाई प्रदान गरेको नदेखिँदा निवेदकले उठाएको विवाद न्यायिक पुनरावलोकन गरी हेर्न सक्ने अवस्था नदेखिने ।
- भन्सार कार्यालयको निर्णय उपर राजश्व न्यायाधिकरणमा पुनरावेदन गर्ने व्यवस्था भई सो अनुसार राजश्व न्यायाधिकरणबाट पुनरावेदन सुनी यस अदालतलेसमेत आफ्नो Supervisory Jurisdiction अन्तर्गत पुनरावेदनको अनुमति प्रदान नगर्ने निर्णय उपर पुनः धारा ८८(२) वा हालको संविधानको धारा १०७(२) अन्तर्गतको असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने ।
- यस अदालतले संविधानसँग नेपाल कानून बाझिएकोमा मात्र न्यायिक पुनरावलोकन गर्न सक्ने तर, सन्धि र नेपाल कानून एकआपसमा बाझिएमा धारा ८८(१) आकर्षित हुन नसक्ने र निवेदकले अमान्य गराई माग्न दावी लिएको अध्यादेश हाल कायम नरहेको तथा धारा ८८(२) अन्तर्गत हस्तक्षेप गर्न पनि निवेदकले सोही विवादलाई लिएर यस अदालत समक्ष राजश्व न्यायाधिकरण ऐन, २०३१ को दफा ८ बमोजिम पुनरावेदनको अनुमति पाउँ भनी गरेको निवेदनमा पुनरावेदनको अनुमति दिन नमिल्ने गरी निर्णय भएको हुँदा यसै अदालतको न्यायिक निर्णय विरूद्ध उक्त संवैधानिक प्रावधान आकर्षित हुन नसक्ने ।

२५. सुमनराज पाण्डे वि. नेपाल विद्युत प्राधिकरण केन्द्रीय कार्यालय, रत्नपार्कसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक ९, नि.नं.७७५६)

- संविधानको धारा १२(२)(ङ) को दावी लिंदा निवेदकले निजको पेशा, रोजगार, उद्योग वा व्यापार गर्ने स्वतन्त्रतामा यो यस तरीकाबाट अनुचित वाधा पुग्न जान्छ वा पुगेको छ भनी देखाउन सक्नुपर्छ । त्यस्तो कुनै अवस्था देखाउन

नसकेको स्थितिमा निवेदकको मौलिक हक हनन भएको भन्ने निवेदकले निकालेको मनोगत निष्कर्षमा अदालत पुग्न नमिल्ने ।

- विनियमावलीमा थप गरिएको व्यवस्थाले प्राधिकरणका आम कर्मचारी वा धेरै कर्मचारीको कानूनी हक हित माथि विपरीत असर परेको भन्ने अनुमान गर्न नमिल्ने ।
- ऐनको अधिकार प्रयोग गरी बनाइएको विनियमावलीका दुई भिन्न व्यवस्थाहरु आपसमा बाझेकोले कुनै एक व्यवस्था वदर गर्ने भन्ने न्यायिक पुनरावलोकनको अवधारणा होइन । मातृ कानूनमा भएको व्यवस्थासँग बाझ्ने गरी मातृ कानूनले दिएको अधिकारबाट बनेको कानून कायम रहन सक्दैन भन्ने यसको मान्यता हुने ।
- संविधानको धारा ८८(१) ले कुनै कानूनको संवैधानिकताको परीक्षणका लागि सर्वोच्च अदालतलाई असाधारण अधिकार प्रदान गरेको छ । यसको प्रयोग कुनै औद्योगिक, व्यावसायिक वा सेवा प्रदाय संस्थानको वा प्रतिष्ठानको आन्तरिक कार्य संचालन वा व्यवस्थापन सम्बन्धी नियम विनियम परस्परमा मिले नमिलेको परीक्षण नगर्ने र गर्न पनि नहुने ।
- विद्युत प्राधिकरण कर्मचारी सेवा नियमावली २०५० मा संचालक समितिको निर्णयले थप गरेको विनियम १३(घ) बाट निवेदकको कुनै मौलिक हक हनन भएको नदेखिएको, सो विनियमको कुनै एक प्रावधान अर्को प्रावधानसँग बाझिएको छ, छैन भनी नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा ८८(१) बमोजिम यस अदालतबाट जाँच नहुने भएको र आफू उमेदवार हुन योग्यता नै नपुगेको बखत भएको विज्ञापनका आधारमा भएको बढुवा सिफारिस वदर गराई माग्न पाउने हक निवेदकलाई भएकोसमेत नदेखिँदा रिट आदेश जारी गर्नु नपर्ने ।

२६. दिनेश कुमार शर्मा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक ९, नि.नं.७७५७)

- नेपाल पक्ष भएका सन्धिहरू कानून सरह लागु हुन सक्छन, तर कानून नै भनिहाल्न नमिल्ने ।
- कानून हुनु र कानून सरह लागू हुनु दुई पृथक कुरा हुन् । कुनै कुरा कानून सरह लागू हुन्छ भन्दैमा सबै सन्दर्भमा सबै प्रयोजनको निमित्त त्यसलाई वैधानिक प्रक्रियाद्धारा निर्मित कानूनको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने ।

- सन्धि र राष्ट्रिय कानून बाझिएको नबाझिएको भन्ने प्रश्नको निरुपण संविधानको धारा ८८(१) अन्तर्गत हुन सक्ने अवस्था नदेखिने ।
- निबेदकले आर्थिक अध्यादेश, २०५२ को अनुसूची १, संकेत नं.८७.१६ पछिको द्रष्टव्य २.१ को व्यवस्था नेपाल र भारत बीच सम्पन्न व्यापार सन्धिको धारा ६ तथा सो को प्रोटोकल ६ सँग बाझिएकाले उक्त व्यवस्था अमान्य र वदर घोषित गरिपाउन माग गरेको तर उक्त सन्धि र सो अन्तर्गतको प्रोटोकलको व्यवस्था राष्ट्रिय कानूनसँग बाझिएमा सन्धिसँग बाझिएको त्यस्तो अध्यादेश बदर गराउने अधिकार संविधानको धारा ८८(१) ले यस अदालतलाई प्रदान गरेको नदेखिने ।
- भन्सार कार्यालयको निर्णय उपर राजश्व न्यायाधिकरणमा पुनरावेदन गर्ने व्यवस्था भई सो अनुसार राजश्व न्यायाधिकरणबाट पुनरावेदन सुनी यस अदालतलेसमेत आफ्नो Supervisory Jurisdiction अन्तर्गत पुनरावेदनको अनुमति प्रदान नगर्ने निर्णय उपर पुनः धारा ८८(२) अन्तर्गतको असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत हस्तक्षेप गर्न मिल्दैन । त्यसरी हस्तक्षेप गर्नु धारा ८८(२) विपरीत हुने मात्र होइन, निर्णयको अन्तिमता (Finality Clause) को मान्य सिद्धान्तसमेत विपरीत हुने ।

२७. ठाकुर गैरेसमेत वि. श्री ५ को सरकार गृहमन्त्रालय सिंहदरबार काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०६३, अंक ३ , नि.नं. ७६७२)

- सम्वन्धित अधिकारीले कानून बमोजिम आदेश गरी थुनामा राखेको मुद्दाको विषयवस्तु भित्र प्रवेश गरी चलि रहेको मुद्दालाई असर पर्ने गरी रिटक्षेत्रवाट हेर्न नमिल्ने भएपनि चलाइएको मुद्दा कानून अनुरुपको हो, होइन, कानूनको अख्तियारी अनुरुप थुनामा राखिएको हो, होइन ? थुनामा राख्दा कानूनको जालसाजीपूर्ण प्रयोग गरिएको छ छैन ? थुनामा राख्दा अनिवार्य रुपमा पालन गर्नुपर्ने आधारभूत कानूनी प्रक्रियाको अवलम्वन गरिएको छ छैन ? जस्ता कानूनी तथा सैद्दान्तिक दृष्टिकोणले कुनै व्यक्तिलाई थुनामा राखिएको कार्यको न्यायिक परीक्षण रिटक्षेत्रवाट गर्न मिल्ने ।
- थुनामा राखिएको कार्य गैरकानूनी देखिन आउँछ भने अन्य प्रश्नहरु तर्फ विचार नगरी त्यस्तो गैरकानूनी थुनावाट मुक्त गर्न बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी हुन सक्ने ।
- अ.वं. ११८ को देहाय (५) मा कसूरदार हो भन्ने विश्वास गर्ने कुनै मनासिव आधार भएमा भन्ने उल्लिखित वाक्य संरचनावाट नै धरौट वा जमानत लिन

सक्ने अधिकार निःशर्त र निरपेक्ष रहेको नभई सशर्त र सापेक्षिक रहेको मान्नु पर्ने ।

- यस्तो विश्वास गर्न सक्ने आधार आदेश गर्ने अधिकारीको आत्मगत सन्तुष्टीको विषय मात्र नभई आदेशवाट असर पर्ने पक्षले आदेश अध्ययन गर्दासमेत वुझ्न र सन्तुष्ट हुन सक्ने गरी वोलिएको आदेश (Speaking Order) को रुपमा रहनु आवश्यक हुने ।
- आधार र कारण सहितको आदेश एवं निर्णयनै निष्पक्ष स्वतन्त्र एवं अपेक्षित न्यायको सिद्धान्तको प्रमुख शर्त हो भन्नेमा दुईमत नरहने ।
- कानूनी एवं तथ्यगत आधार र कारण नखुलेको आदेशलाई कानून अनुरुपको आदेशको संज्ञा दिन नमिल्ने ।
- विपक्षीवाट रिट निवेदकहरुसंग रु.५००। वरावरको नगद वा जेथा धरौटी माग गर्ने गरी भएको आदेश नै गैरकानूनी देखिएकोले उक्त आदेश कार्यान्वयनको सिलसिलामा धरौटी दिन नसकेको भनी निजहरुलाई थुनामा राख्न पठाइएको कार्यसमेत गैरकानूनी हुने ।

२८. विनोद ढुङ्गेल वि.श्री ५ को सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक ३, नि.नं.७६६०)

- प्रत्यायोजित विधायन (Delegated Legislation) को न्यायिक पुनरावलोकनसम्बन्धी प्रशासकीय कानूनको अवधारणा अनुसार प्रत्यायोजित अधिकार प्रयोग गरी निर्माण गरिने नियम विनियम वा उपनियमले मुलुकको मूल कानूनको रुपमा रहेको संविधान तथा आफूलाई जन्म दिने ऐन (Parent Act) ले तोकिदिएको सीमारेखालाई नाघ्न नसक्ने ।
- प्रत्यायोजित अधिकार प्रयोग गरी निर्माण गरिने नियममा ऐनमा व्यवस्थित सारवान कानूनी व्यवस्थालाई कार्यान्वयन गर्न आवश्यक पर्ने कार्यविधिगत विषयमा व्यवस्था गर्न सकिने हुन्छ । विधायिका निर्मित ऐनले परिकल्पना नै नगरेको विषयमा उक्त ऐन अन्तर्गत बनेको नियममा कुनै व्यवस्था गर्न नसकिने ।
- राष्ट्रिय प्रसारण ऐन, २०४९ को दफा ७ ले राष्ट्र र राष्ट्रियहितलाई ध्यानमा राखी नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी एक पटकमा ६ महिनामा नबढाई कुनै खास विषय, घटना वा क्षेत्रसंग सम्बन्धित कुनै कार्यक्रम प्रसारण गर्न नपाउने गरी रोक लगाउन सक्ने व्यवस्था गरेकोमा राष्ट्रिय प्रसारण नियमावली, २०५२ को नियम ८ को खण्ड (च) मा युद्ध वा संकटकालीन

समयमा मन्त्रालयले कुनै खास कार्यक्रमहरू मात्र प्रसारण गर्न निर्देशन दिएमा सोही कार्यक्रमहरू मात्र प्रसारण गर्नुपर्ने भनी तोकिएको शर्त ऐनको दफा ७ ले गरेको कानूनी व्यवस्थाको विपरीत भई प्रत्यायोजित विधायन सम्बन्धी सिद्धान्त अनुकूलसमेत रहेको नदेखिने ।

२९. माधव वस्नेत वि. सम्माननीय प्रधानमन्त्री शेरबहादुर देउवा, प्रधानमन्त्रीको कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक २, नि.नं.७६४६)

- तत्कालीन प्रयोजनका लागि बनेको ऐन ५० वर्ष पछाडि पनि त्यही अवस्था र हैसियतमा कायम रहिरहनु कानूनी राज्य र शक्तिपृथकीकरणको सिद्धान्त अनुकूल नदेखिने ।
- व्यवस्थापन विधिको सिद्धान्त अनुसार संविधानले तोकेको सीमाभित्र रही ऐन निर्माण हुनुपर्छ र संविधान एवं ऐनको सीमा भित्र रहेर नियम निर्माण हुनुपर्छ । यदि ऐनले संविधानको सीमा नाघ्ने वा नियमले संविधान र ऐनले तोकको सीमा नाघ्छ भने त्यो न्यायिक पुनरावलोकनको परिधिभित्र आउने ।
- प्रशासकीय कार्यविधि (नियमित गर्ने) ऐन, २०१३ को दफा २ को उपदफा (२) ले सो ऐनको दफा २ को उपदफा (१) अन्तर्गत श्री ५ को सरकारले बनाउने नियमले प्रशासकीय कार्यविधि सम्बन्धी प्रचलित नेपाल कानून खारेज गर्न वा संशोधन गर्न सक्ने भनी गरेको व्यवस्थाले संविधानले तोकेको व्यवस्थापन विधिको कार्यविधि र विशेषतः विधायिकी अधिकारमाथि नै अंकुश लगाउन खोजेको देखिने ।
- उपदफा (२) को व्यवस्था नेपाल अधिराज्यको संविधानको धारा १३१ बमोजिम स्वतः निस्क्रीय हुन्छ । धारा १३१ बमोजिम स्वतः निस्क्रीय हुने भएकोले धारा ८८(१) अन्तर्गत अमान्य र बदर घोषित गरिरहनु नपर्ने ।
- ऐनले दिएको अधिकार अन्तर्गत रही कार्यकारिणी (श्री ५ को सरकार) ले प्रधानमन्त्री सहायता कोष नियमावली, २०५९ को प्रथम संशोधन गरेको देखिएकोले सो संशोधनलाई बदरयोग्य मान्न नमिल्ने ।

३०. अधिवक्ता मीरा ढुंगाना वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक ८, नि.नं.७७४३)

- दाइजो पेवा बाहेकका आफ्नो हक पुग्ने अन्य सम्पत्ति स्वास्नीमानिसले दान बकस बिक्रीसमेत केही व्यहोरासँग हक हस्तान्तरण गरी हक प्राप्त गर्ने लोग्ने मानिससँग पछि विवाह गरेमा अघिको सम्पत्ति हक हस्तान्तरणको व्यवहार सदर नहुने, हक पुग्नेले फिर्ता गरिलिन पाउने भन्ने देखिन आउने ।

- कानूनले दाइजो र पेवालाई स्पष्टतः बाहेक गरेको देखिंदा दाईजो पेवाको हकमा भने कुनै व्यहोराले स्वास्नीमानिसले हक हस्तान्तरण गरी हक प्राप्त गर्ने लोग्ने मानिससँग पछि विवाह भएको कारणले मात्र त्यस्तो हक हस्तान्तरणको कार्य हकवालाले बदर गराई फिर्ता गराउन सक्ने अवस्था नदेखिने ।
- स्वास्नीमानिसले दाईजो पेवा बाहेक आफ्नो हक पुग्ने अरु सम्पत्ति कुनै लोग्ने मानिसलाई दानबकस वा बिक्री गरेपछि त्यहि व्यक्तिसँग विवाह गरेमा सम्पत्ति हक हस्तान्तरणको अघिको कार्य सदर नहुने, हकवालाले फिर्ता गराई लिन पाउने व्यवस्थाले पछि विवाह गरेको कारणले आफ्नो निर्वाध हकको सम्पत्तिबाट आफ्नो हक हस्तान्तरण गर्ने र हक प्राप्त गर्ने दुवैले वंचित हुनसक्ने अवस्था रहेको पाइने ।
- स्वास्नीमानिसले कुनै लोग्ने मानिसलाई आफ्नो हक पुग्ने सम्पत्तिको कुनै ब्यहोराले हक हस्तान्तरण गरिसकेपछि त्यहि व्यक्तिसँग विवाह गरेमा अघिको उक्त ब्यवहार सदर नहुने, लोग्नेमानिसले गरेमा भने सदर हुने भई महिला र पुरुष बीच भेदभावपूर्ण प्रावधान रहेको स्पष्टतः देखिन आउने ।
- मानवअधिकार स्वरुप बिवाह गरी जीवनयापन गर्न पाउने नैसर्गिक अधिकारको आधारमा भएको बिवाहको कारणले आफ्नो हक पुग्ने अरु कसैको हक नलाग्ने सम्पत्तिको हक हस्तान्तरणको बैध कार्यलाई अबैध गराउनु यथार्थमा बिवाहको अधिकार र स्वामित्वको अधिकारलाई संकुचन ल्याउनु सरह हुने ।
- एकपटक आफूमा असीमितरुपमा निहित सम्पत्तिको हकको अधिकार पछि त्यो स्वास्नीमानिसको उक्त सम्पत्ति प्राप्त गर्ने ब्यक्तिसँग बिवाह भएको कारणले सीमित वा शर्तयुक्त हुनजाने स्थितिलाई बिडम्वना नै मान्नु पर्ने ।
- स्वास्नीमानिसको आफ्नो हक पुग्ने अरु कसैको हक नलाग्ने सम्पत्ति आफूखुस प्रयोग गर्न पाउने स्वामित्वको अधिकार र बिवाहको अधिकार दुई भिन्न र सार्थक अधिकारहरु हुन् । एउटा निर्वाध हकको प्रयोग गर्दा अर्को त्यस्तै हक अधिकारमा संकुचन ल्याउने गरी बनेको कानूनलाई न्यायोचित र तर्कसँग त मान्न नमिल्ने ।
- विवादीत स्त्रीअंशधनको ७ नं. को ब्यवस्था नेपाल पक्ष भएको अन्तर्राष्ट्रिय महासन्धि तथा प्रतिज्ञापत्रका व्यवस्थाहरु तथा स्वामित्व र सम्पत्तिसम्बन्धी अवधारणाको विपरीत हुनाको साथै नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ मा व्यवस्थित समानताको हक समेतसँग वाझिन गई भेदभावपूर्ण रहेको देखिंदा अमान्य र बदर घोषित हुने ।

३१. रविन्द्र श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार, स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालय, रामशाहपथ, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०७३, अंक २ , नि.नं. ९५३८)

- 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 । यसको लागि निजले सफा हात लिएर आउनुपर्छ र उल्लिखित कानूनलाई स्वीकार गरेको वा त्यसबाट फाइदा लिएको देखिनु हुँदैन । बाझिएको कुरा सामान्य विवेक भएको मानिसले सहजरूपमा थाहा पाउन सक्ने हुनुपर्छ । सामान्य मानिसले त्यसरी बुझ्न सक्दैन भने त्यसलाई बाझिएको भनेर अदालतले बलपूर्वक व्याख्या गर्दैन । अदालतले कानूनको समीक्षा गरेर यस्तो कानून भैदिए अझ राम्रो हुन्थ्यो भनी त्यसको औचित्य खोज्ने वा मसौदाकारको काम गर्दैन । अदालतले दाबी गरिएको कानून स्पष्टसँग संविधानसँग बाझिएको छ छैन भन्नेसम्म हेर्छ । विवेक, तर्कसम्मत र बुझ्न सकिने वर्गीकरण (reasonable and intelligible differentia) सर्वस्वीकृत छ । समान र असमानबिच समान कानून लागू गर्न मिल्दैन । यसबाट झन् असमानता बढ्छ । कर्मचारी प्रशासनको स्वरूप संगठन र तिनीहरू बिचको वर्गीकरण राज्यको नीतिभित्र पर्ने नीतिगत कुरा भएकाले यो अन्यायपूर्ण नदेखिएसम्म अदालतले हात नहाल्ने ।
- निरूपित भैसकेको विषय बारम्बार उठाएर निवेदकहरूले अदालतको समय र राष्ट्रको श्रम तथा स्रोतको व्यर्थ खर्च गरेको देखिन्छ । वास्तविक पीडितहरूलाई समयमा न्याय प्रदान गर्नका लागि अत्यन्त दबाबमा रहेको यस अदालतलाई सानातिना असुविधा भएको बहानाबाजी गरी अलमल गर्ने काम सह्य हुन सक्तैन । यस्ता ससाना गुनासा सुन्नका लागि रिट उपचारको व्यवस्था भएको होइन । यसमा निवेदकहरूको कानून व्यवसायीहरूको अहम् भूमिका रहने ।
- अदालतलाई कानून बदर गर्ने अधिकार मात्र छ । त्यसमा थपघट गरी संशोधन गर्ने अधिकार छैन । यो अदालतले मसौदाकारको काम गर्न सक्दैन । त्यसको लागि अदालतको निर्माण भएको होइन । यो अदालतले कानूनको शासनको सम्मान गर्नुपर्ने हुँदा यसले शक्ति पृथक्कीकरणको दायरा नाँघ्न नसक्ने ।
- स्तरवृद्धिसम्बन्धी भएको कानून बदर गर्दा निवेदकलगायत कर्मचारीहरूलाई झन् मर्का पर्ने देखिन्छ । अर्को कानून कहिले बन्ने ठेगान हुँदैन तर भएको कानून बदर भइसक्छ । अन्याय वृद्धि हुने गरी यो अदालत आदेश गर्न असमर्थ हुन जाने । कर्मचारीहरूमा सेवा गर्ने भावनामा धेरै ह्रास भएको पाइन्छ ।

आफूलाई खासै मर्का नपरेको र उन्नतिको बाटो अवरूद्ध नभएको अवस्थामासमेत कर्तव्यपालनभन्दा अधिकार प्राप्तिमा बढी ध्यान केन्द्रित रहेको देखिनु चिन्ताको विषय हुन पुग्ने ।

३२. अधिवक्ता चन्द्रकान्त ज्ञावली वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०६३, अंक १, नि.नं. ७६४३)

- हरेक जेष्ठ नागरिकहरू राज्य प्रति सुरक्षित जीवनका लागि आशा गरेर वसेका हुन्छन् अनि त्यस्तो सुरक्षाको आश गर्नु, राज्यसँग दावी गर्नु, माग गर्नु उनीहरूको न्यायोचित र साश्वत अधिकारको कुरा हुने ।
- जेष्ठ नागरिकहरू राज्यवाट लाभ प्राप्त गर्ने उपयुक्त अधिकारी भएको हुँदा उनीहरूप्रति राज्यले वेवास्ता गर्न, उनीहरूका जायज हक अधिकारप्रति उपेक्षा गर्न नमिल्ने ।
- धारा ११(३) को प्रतिवन्धात्मक वाक्यांशले वृद्धलाई छुट्टै अस्तित्व भएको वर्गको रुपमा मान्यता दिइरहेकै छ । यस अतिरिक्त सरकारको तर्फबाट उपलव्ध गराइएका खास किसिमका सुविधा सहुलियत र व्यवहारवाट वृद्ध एक छुट्टै वर्ग हो भन्ने कुरालाई पुष्टिसमेत गरि रहेको पनि देखिदा यस्ता विशिष्ठ वर्गको हक, हित कल्याणका निमित्त कानून नहुनुलाई उपयुक्त भन्न नसकिने ।
- वृद्धाहरू केवल दायित्व मात्र होइनन् राष्ट्रका सम्पत्ति (Assets) पनि हुन् । राष्ट्र र वृद्ध वुद्धाका बीच दोहोरो सम्बन्ध हुन सक्दछ । बुढाबुढीको धेरै लामो समयको अनुभवबाट प्राप्त ज्ञान, शिप, क्षमतालाई समाज एवं राष्ट्रको हितमा प्रयोग गर्न सकिन्छ भने वुढावुढी प्रति राष्ट्रको दायित्व पूरा गरेर उनीहरूलाई आफ्नो बाँकी जीवन सम्मानित सुखकर, सुरक्षित पारेर बुढेसकालको समयलाईसमेत उत्पादनमूलक वनाई राष्ट्रको हितमा प्रयोग गर्नु नै हरेक विवेकी र अग्रगामी राष्ट्रको काम हुने ।
- अधिकार सिर्जना गर्ने कानूनले नै कर्तव्यको सिर्जना गर्दछ । कर्तव्य चारिटीको (Charity) विषय होइन । अर्थात मन लागे गर्ने, मन नलागे नगर्ने कुरा हुँदैन । किनकि कर्तव्य अदालतवाट प्रचलन गराउन सकिने हुनै पर्दछ । त्यसो हुँदा प्रत्यर्थीहरूको भनाइअनुसार नै पनि सरकारको कर्तव्य हो भने त्यस्ता कर्तव्य प्रचलन गराउन जेष्ठ नागरिकका लागि अधिकार सिर्जना गर्ने कानून हुन अनिवार्य नै हुने ।

३३. रुपक ढकालसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक ४, नि.नं.७६७८)

- राज्यले संविधानको धारा ११(३) को प्रावधानलाई सही रुपमा कार्यान्वयन गराउने हो भने त्यसमा उल्लेख भएका महिला, बालक, बृद्ध वा शारीरिक वा मानसिक दृष्टिले कमजोर वा सामाजिक, आर्थिक वा शैक्षिक दृष्टिले पिछडिएका वर्गको संरक्षण र विकासलाई समेट्ने गरी एउटा विस्तृत, व्यापक र बोधगम्य दायरा सहितको छाता कानून (Comprehensive and umbrella Law) को निर्माण गर्नु जरुरी हुने ।
- खुद्रा आधार (Piece basis) मा तयार गरिएका वा गरिने कानूनले संवैधानिक उद्देश्य र मर्मलाई ब्यापक रुपले समेट्न सक्दैनन, ती अस्थायी र काम चलाउ मात्र हुने ।
- पिछडिएको बर्गलाई आधार र कारण सहित नछुट्टाई सिंगो समूहलाई संरक्षण प्रदान गर्न खोज्दा सारभूत समानता नभै फेरी पनि व्यवहारमा असमानताकै पृष्ठपोषण हुन जाने ।
- निवेदकले संवैधानिकताको परीक्षणमा ल्याउनु भएको छात्रबृत्ति नियमावली, २०६० का नियम १०(३) र १२ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश समेतका प्रावधान संविधानको धारा ११(३) को प्रतिवन्धात्मक वाक्यांशको भावना र उद्देश्य अनुकूल रहेको भनी मान्न नमिल्ने ।
- नियम १० को उपनियम (३) मा "उपलव्ध छात्रबृत्तिमध्ये जनजाति, दलित तथा महिला उम्मेरवारहरूका लागि कम्तिमा क्रमशः दश, दश तथा वीस प्रतिशत स्थान सुरक्षित गर्नुपर्नेछ" भन्ने र नियम १२ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशमा "तर जनजाति, दलित तथा महिलाका हकमा पचास प्रतिशत अंक प्राप्त गरी परीक्षा उत्तिर्ण गरेको भएपनि उम्मेदवार हुन पाउनेछ" भन्ने व्यवस्था रहेको पाइन्छ । माथि गरिएको विवेचनाका आधारमा नियमावलीका यी विवादमा ल्याइएका प्रावधान नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ११ का उपधारा (३) को प्रतिबन्धात्मक वाक्याँशको उद्देश्य र मर्म अनुकूल नहुनुका अतिरिक्त सारभूत समानताको सिद्धान्त समेतको अनुकूल नहुंदा छात्रबृत्ति नियमावली, २०६० को नियम १०(३) र १२ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको प्रावधान अमान्य र बदर हुने ।

३४.रमेशनाथ पाण्डेको हकमा टिकाराम अधिकारी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०६३, अंक २, नि.नं.७६४५)

- निवारक नजरबन्दसम्बन्धी संवैधानिक व्यवस्था, तत्सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था र त्यससंग सम्बन्धित विवादहरुमा अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त अबीचलित र यथास्थितिमा रहिरहेको अवस्थामा त्यसको प्रयोग र परिपालनामा २०६३।१।११ को घोषणा र परिवर्तित विशेष परिस्थितिको सम्बन्धमा भैरहेको कानूनी व्यवस्था एवं प्रतिपादित कानूनी सिद्धान्तको परिपालनामा जटिलता भएको भन्ने परिकल्पना गर्नु कानूनको शासन अनुकूल हुन नजाने ।
- ऐनमा परेको वाक्यलाई एकमुष्ट रुपमा उल्लेख गरी नजरबन्द आदेश जारी गरिएकोमा ऐनमा परेको वाक्य उल्लेख गर्नु मात्र नजरबन्दमा राख्नको लागि पर्याप्त नभै त्यस्मा लिइएको आधार र कारण उचित र पर्याप्त देखिनु पर्ने ।

३५. अधिवक्ता राजीव वास्तोला वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक ६, नि.नं. ७७०९)

- संविधानको धारा ९३ को उपधारा १ मा नियुक्ति, सरुवा, अनुशासन सम्बन्धी कारवाही, वर्खासी जस्ता Personnel Administration सँग प्रत्यक्ष सम्बन्धित शब्दपछि "न्याय प्रशासन सम्बन्धी अन्य कुराहरुको सिफारिस" भन्ने phrase राखेको हुँदा संविधान निर्माताले धारा ९३ को उपधारा (१) मा न्याय परिषदलाई अदालत सम्बन्धी नभई न्यायाधीश प्रशासन सम्बन्धी विषयमा advisory, consultative and recommendatory role दिएको स्पष्ट हुने ।
- धारा ८९ मा अदालतहरुको स्थापना र प्रादेशिक अधिकारक्षेत्र आदि कानूनद्वारा व्यवस्था हुने भन्ने भएको र अदालतको स्थापना, संख्या मुकाम र अधिकारक्षेत्रको निर्धारणका सम्बन्धमा न्याय परिषद्सँग परामर्श लिने भन्ने उल्लेख नभइ धारा ९३ को उपधारा (४) मा धारा ९३(१) मा लेखिएदेखि वाहेकका कुराहरुको कानूनद्वारा व्यवस्था हुने भनेको हुँदा धारा ८९ अन्तर्गत स्थापित हुने अदालतहरुको मुकाम, संख्या, प्रादेशिक अधिकारक्षेत्र जस्ता विषयको लागि धारा ९३ को उपधारा (१) बमोजिम गठित न्यायापरिषद्को परामर्श लिनपर्ने नदेखिने ।
- अदालतको मुकाम तथा संख्या जनसंख्या, मुद्दाको चाप, भौतिक पूर्वाधारको उपलब्धता, न्यायाधीशको सुरक्षा, अदालतको सुरक्षा, कानून व्यवसायीहरुको उपलब्धता, कानून व्यवसायी एवं मुद्दाका पक्षहरुका सुविधालाईसमेत दृष्टिगत गरी, Executive Power प्रयोग गर्ने मन्त्रिपरिषद्द्वारा तोकिने विषय हुने ।

- धारा ८९ अन्तर्गत स्थापना हुने अदालतहरुको मुकाम, संख्या, प्रादेशिक अधिकारक्षेत्र जस्ता विषयहरु भनेको उपलब्ध पूर्वाधार र उपलब्ध न्यायिक जनशक्ति, मुद्दाको चाप सुरक्षा व्यवस्था आदि जस्ता विषयमा भर पर्ने विषय भएकोले सोही प्रयोजनको लागि बनेको ऐन न्याय प्रशासन ऐन, २०४८ ले यस्ता विषयमा executive power प्रयोग गर्ने मन्त्रिपरिषद्को परामर्श लिएर तोकिने गरि गरेको व्यवस्था संविधान विपरीत नदेखिने ।
- Legislature ले बनाएको कानून संविधानसँग बाझेको भनी त्यस्तो कानूनलाई अमान्य वा बदर घाषित गर्न माग गरेको कानून कसरी र कति कारणले बाझियो सो प्रमाणित गर्ने भार निवेदकमा रहन्छ । जस्तो कुनै फौजदारी मुद्दामा शंकाको सुविधा अभियुक्तले पाउँछ, त्यसैगरी संविधानसँग legislature ले बनाएको कानून बाझिएको छ भन्नेले अदालतलाई सन्तोषजनक तरिकाले convince गर्न नसकेमा शंकाको सुविधा Parliament लाई जाने ।

३६. श्रीप्रसाद उपाध्याय वि. सम्माननीय प्रधानमन्त्री, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०६५, अंक २, नि.नं.७९२५)

- प्रतिनिधिसभाको घोषणा, २०६३ राजनैतिक घोषणाको प्रकृया राजनीतिक भएपनि त्यसले ग्रहण गरेको विषय कानूनी भएपछि त्यसलाई राजनीतिक विषयको संज्ञा दिई सर्वोच्च अदालतमा निहित रहेको न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकारको परिधिबाटै बाहिर पार्नु न्यायका दृष्टिले र असाधारण अधिकार क्षेत्र सम्बन्धी मूल्य, मान्यता र अवधारणा समेतले उचित नहुँदा प्रतिनिधिसभाको घोषणा, २०६३ लाई राजनीतिक घोषणा मानी त्यसको न्यायिक पुनरावलोकन नै गर्न नमिल्ने भन्ने जिकिरसँग सहमत हुने अवस्था नदेखिने ।
- वर्तमान अन्तरिम संविधान वमोजिम राज्य र न्यायपालिकासमेत सञ्चालन भई रहेको स्थितिमा संवैधानिक व्यवस्थाको प्रतिकूल अदालतले बोल्न मिल्ने नहुँदा संविधानलाई निरस्त हुने गरी यस अदालतले आदेश जारी गर्न नसक्ने ।
- न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकारको स्रोत भनेको स्वयं संविधान नै हुने हुँदा त्यस अधिकार अन्तर्गत संविधानको न्यायिक परीक्षण हुने नभई कानूनको संवैधानिकता परीक्षण गरिने हुन्छ । संविधानको अंग बनिसकेका प्राबधानहरुलाई निष्कृय भैसकेको प्रतिनिधिसभाको घोषणाको विषयवस्तु मानी त्यसको न्यायिक पुनरावलोकन गर्न न्यायीक पुनरावलोकन सम्बन्धी मान्य सिद्धान्तले पनि अनुमति नदिने ।

३७. पदमबहादुर भण्डारी वि. नेपाल सरकार, रक्षा मन्त्रालयसमेत (ने.का.प.२०६३, अंक ८, नि.नं. ७७४७)

- कुनै पनि व्यक्तिले आफ्नो हक भोगको सम्पत्ति कानूनले व्यवस्था गरे बमोजिम उपयोग गर्ने, भोग गर्ने वेच विखन गर्ने वा अन्य कारोवार गर्न पाउने हुन्छ । Eminent Domain को विधिशास्त्रिय अवधारणा अनुसार राज्यले व्यक्तिगत सम्पत्तिको अधिग्रहण, प्राप्ति वा सो उपर अधिकारको सिर्जना (Requisiton, Acquisition and creation of Encumbrance) गर्न सक्ने ।
- व्यक्तिगत सम्पत्तिको अधिग्रहण, प्राप्ति वा अधिकारको सिर्जना सार्वजनिक हितको लागि मात्र हुनु पर्ने र त्यसो गर्दा सम्पत्तिको मनासिव क्षतिपूर्ति दिइनु पर्ने स्थापित मान्यता हुने ।
- निवेदकहरुको हक स्वामित्वको जग्गा तितिरीवोटे फाईरिङ्ग रेन्जको इलाकाभित्र पार्ने भनी रक्षा मन्त्रालयबाट प्रकाशित सूचना र निजहरुका जग्गा कब्जा गर्ने समेतका काम कारवाही संविधानको धारा १७ विपरीत देखिन आउँदा उत्प्रेषणको आदेशबाट वदर गरी दिएको छ । अव निवेदकहरुका हकभोगका जग्गा उक्त फाइरिङ्ग रेन्जको इलाका वाहिर पारी निजहरुलाई सो जग्गा कानूनबमोजिम उपभोग गर्नबाट कुनै किसिमको हस्तक्षेप नगर्नु भनी विपक्षीहरुका नाममा परमादेशको आदेश जारी हुने ।

३८. ताम्दिङ्ग र्दोजे तुलाधर वि. जिल्ला प्रशासन कार्यालय, काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०६५, अंक ३ , नि.नं. ७९४७)

- मानव अधिकार सम्वन्धी कुनै पनि अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि, महासन्धि International Covenant on Civil and Political Right लगायतका अन्तर्राष्ट्रिय अभिसन्धिहरुले एउटा स्वतन्त्र राष्ट्रको परराष्ट्र नीति र अन्य राष्ट्रसँगको सम्वन्ध विस्तार गर्ने स्वतन्त्रतालाई सीमित गरेको पाइदैन । त्यसकारण त्यस्ता अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि अभिसन्धि महासन्धिको नाममा आफ्नै देशमा राष्ट्रिय कानून विपरीत गैरकानूनीढंगले शरणार्थीहरुको प्रवेशलाई प्रोत्साहित गर्ने समेतको गतिविधि गर्न पाइने उन्मुक्ति संस्था दर्ता ऐनले प्रदान गरेको छ भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- संस्थाको उद्देश्य अनुसार काम गर्दा नेपालमा गैरकानूनी गतिविधि हुने र छिमेकी राष्ट्रहरु सँगको मैत्री सम्वन्ध समेतमा नकारात्मक प्रभाव पर्न सक्ने स्थितिमा दर्ता नै गर्न नपर्ने संस्थाको दर्ता खारेज गरी त्रुटि सच्याइएको सम्म देखिदा उक्त संस्थाको खारेजीबाट निवेदकको कुनै संवैधानिक हकमाथि अतिक्रमण भएको वा गैर सवैधानिक काम भएको देखिन नआउने ।

- अस्तित्वमा नरहेको सस्थाले आफ्नो सवैधानिक हकको प्रचलनका लागि नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) अनुसार सर्वोच्च अदालतको असाधारण अधिकार क्षेत्र भित्र प्रवेश गरी आदेशको माग गर्न सक्ने अवस्था नहुने ।

३९. अधिवक्ता पारसमणि भट्टराई वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०७५, अंक ३ , नि.नं. ९९८४)

- स्वतन्त्रता कहिल्यै निरपेक्ष हुँदैन, मौलिक हक हकको रूपमा प्रदत्त उक्त स्वतन्त्रताहरू निरपेक्ष होइनन् भन्ने कुरा तिनै स्वतन्त्रतासम्बन्धी मौलिक हकको प्रावधानका प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशहरूलेसमेत पुष्टि गरेको देखिने ।
- बन्दका अवाञ्छित क्रियाकलाप रोक्नका लागि हाल कानूनी व्यवस्था भइरहेको देखिएकोले भइरहेका कानूनी प्रावधानहरूको सशक्त कार्यान्वयन गर्नु, बन्दका क्रममा सर्वसाधारणको सामान्य व्यवहारमाथि हुने अवाञ्छित हस्तक्षेप गर्ने व्यक्तिहरूलाई पक्राउ गरी कडाईका साथ कानूनको दायरामा ल्याउन मातहतका निकायहरूलाई निर्देशन दिनु, साथै निवेदकले उठाएको विषयवस्तु नेपाल र भारतसँगको पारवहनसँगसमेत सम्बन्धित भएकाले सो विषयको संवेदनशीलतालाई अदालतले नजर अन्दाज गर्न नमिल्ने ।
- सन्धिको पक्ष भई सहमति जनाएका अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौताबाट सिर्जित दायित्व सभ्य मुलुकहरूले पालना र कार्यान्वयन गर्दछन् भन्ने अपेक्षा हुनु स्वाभाविक छ । आफूलेसमेत सहमति जनाएका अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौतालाई मुलुकको आवश्यकता, उपलब्ध स्रोत, साधन र क्षमताअनुसार क्रमशः कार्यान्वयन हुनुपर्छ भन्ने कुरामा विवाद हुन नसक्ने ।

४०. बाबु श्रेष्ठ वि. कृषि सामग्री संस्थान प्रधान कार्यालय काठमाडौं सोका कार्यालय प्रमुख (ने.का.प. २०५०(क), अंक १, नि.नं. ४६८५)

- सम्झौता बमोजिमको निवेदकले दावी गरेको भुक्तानी के कस्तो हो त्यसलाई करारको शर्तले समेट्छ समेट्दैन त्यस्तो तथ्यगत लेखाजोखा गर्नु पर्ने अवस्था पर्दछ सम्झौताबाट श्रृजित हक र दायित्वको कुरामा रिट क्षेत्र आकर्षित हुन सक्ने स्थिति हुँदैन । सम्झौताबाट असर पर्ने पक्षले सम्झौताको शर्त पूरा गराउन कानूनले निर्देश गरेको बाटो अवलम्बन गर्नु पर्ने ।

४१. वसन्त शर्मा वि. नेशनल ट्रेडिङ लिमिटेड, टेकुसमेत (ने.का.प.२०४८, अंक १२, नि.नं.४४४४)

- करार बमोजिमको शर्त पूरा गरी सकेपछि वा कुनै कारणले धरौटी राख्ने व्यक्तिलाई नै फिर्ता दिनु पर्ने अवस्थामा धरौटी फिर्ता गर्ने सूचना प्रकाशित गर्दा पनि निज नआएकोले जफत गरिएको भन्नु र करार जीवन्त वा वहाल रहेको अवस्थामा शर्त बमोजिम नगरेको भनी धरौट जफत गर्नु बेग्ला बेग्लै अवस्था र स्थितिको कुरा हो । धरौटी फिर्ता दिने गरी सूचना प्रकाशित गरी सकेपछि त्यस्तो धरौटी रकम करार भन्दा बाहिरको विषयवस्तु हुन आउने र सो धरौटीको रकम करारको दायित्वबाट अलग र स्वतन्त्र हुने ।
- करारका पक्षहरुले आफ्नो आवश्यकता अनुकूल कानुनद्वारा निषेध नगरिएको शर्त बन्देजहरु राखी पारस्परिक हक दायित्वको श्रृजना गर्ने भएकोले करारद्वारा श्रृजित हक दायित्वलाई संवैधानिक एवं कानुनी हक दायित्वको स्तरमा राख्न मिल्दैन, संवैधानिक एवं कानुनी हक अधिकारको प्रचलनको लागि रहेको यस अदालतको असाधारण अधिकार क्षेत्रको प्रयोग करारका पक्षद्वारा श्रृजित हक अधिकारको प्रचलनको लागि हुन नसक्ने ।
- कुनै गम्भीर स्थितिमा अथवा घोर अन्याय हुन जाने अवस्थामा बाहेक बैंकद्वारा दिएको परफरमेन्स बण्ड वा बैंकमा खोलिएको अपरिवर्तनीय प्रतितपत्र जस्ता विषयवस्तु उपर अन्तर्राष्ट्रिय व्यापारमा सर्वमान्य विश्वास डगाउने कुरा न्यायिक निकायबाटसमेत हुनु हुन्न ।
- प्रस्तुत करारको सम्बन्धमा कुनै विवाद उठेमा सो को निर्णय मध्यस्थताबाट हुने भन्ने सम्झौतामा उल्लेख गरेकोबाट यस्तो विषयमा करार ऐनको अधिकार क्षेत्रभित्र पर्ने contractual obligation र Liabilities को कुरा हो । त्यसलाई कानुनी वा संवैधानिक हकाधिकार भन्न नमिल्ने ।

४२. अधिवक्ता ओमप्रकाश अर्याल वि. सम्माननीय राष्ट्रपतिको कार्यालय, सितलनिवास काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०७३, अंक ११, नि.नं.९७१०)

- संवैधानिक पदाधिकारीको पदमा नियुक्त भएको व्यक्तिमा संविधानले तोकेबमोजिमको योग्यता छ वा छैन भनी न्यायिक निरूपणका लागि प्रस्तुत हुन आएको विवादको निरूपण न्यायपालिकाले नै गर्नुपर्ने । वस्तुतः सीमित राजनीतिक उद्देश्यले संस्थापित सल्लाहकार प्रकृतिको संस्थाको नामबाट ''राष्ट्रिय मूल नीति'' भनी कुनै सामान्य आलेख प्रकाशित भएकोसम्मको कारणबाट राजसभालाई लेखा, राजश्व, इञ्जिनियरिङ, कानून, विकास वा

अनुसन्धानका क्षेत्रमा कार्य सम्पादन गर्ने निकायको रूपमा हेर्नु तर्कसङ्गत नदेखिने ।

- राजाको वंशीय परम्पराको निरन्तरता कायम राख्ने कुरालाई राजनीतिक वैधता प्रदान गर्ने प्रयोजनका लागि खडा गरिएको आधारभूतरूपमा राजनीतिक प्रकृतिको संस्था राजसभामा रही प्रशासनिक कार्य हेर्ने उपसचिव पदमा रही कार्य गरेकोलाई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ११९(५)(ग) को प्रयोजनका लागि "लेखा, राजश्व, इञ्जिनियरिङ, कानून, विकास वा अनुसन्धान" का क्षेत्रमा काम गरी अनुभव हासिल गरेको भनी मान्न नमिल्ने ।
- अन्तरिम संविधानको धारा ११९(५)(ग) मा उल्लेख गरिएअनुसारको क्षेत्रमा काम गरी अनुभव प्राप्त गरेको हुनु र राजप्रासाद सेवामा कार्य गरेको अवधि निजामती सेवामा जोडिनु एउटै कुरा होइन । यसको तात्पर्य, अर्थ र प्रयोजन तात्त्विकरूपमा नै फरक छ र यो फरक सामान्य समझबाट नै छुट्याउन सकिन्छ । संविधानले "लेखा, राजश्व, इन्जिनियरिङ, कानून, विकास वा अनुसन्धानको क्षेत्रमा" काम गरी अनुभव प्राप्त गरेको हुनुपर्ने योग्यता तोकेको छ । यो वाक्यांश वा अभिव्यक्ति स्वयम् प्रष्ट छ । जुनसुकै समूह, उपसमूहमा भएपनि निजामती सेवामा काम गरेको अवधि जोडेर २० वर्ष पुगेमा नियुक्तिका लागि योग्यता पुग्छ भन्ने अर्थ लगाइयो भने संविधानको अपव्याख्या हुन पुग्ने । संविधानले प्रस्टरूपमा गरेको व्यवस्था प्रतिकूल हुने गरी तर्क र औचित्यका आधारमा अन्य सम्भावनाहरूको खोजी गर्नु र त्यसलाई मान्यता दिनु पर्दछ भन्नु मनासिब नहुने ।
- उच्च नैतिक चरित्रको विद्यमानता "ख्याति" का लागि आवश्यक हुन्छ । अर्को शब्दमा भन्दा ख्याति प्राप्त गर्नका लागि अन्य कुराहरूका अतिरिक्त "उच्च नैतिक चरित्र" कायम राखिएको छ भन्ने पनि देखिनु पर्दछ । "ख्याति" वा "उच्च नैतिक चरित्र" पदेन आर्जन (Ex-Officio Achievement) हुँदैन । राज्य संयन्त्रको कुनै उच्च पदमा आसिन हुनु स्वयम् "ख्याति" वा "उच्च नैतिक चरित्र" को अन्तिम निर्णायक मापन आधार हुन पनि सक्तैन । कुनै पदमा रहेर वा नरहेर पनि राष्ट्रिय जीवनमा ख्याति आर्जन गर्न सकिन्छ । अर्कोतर्फ राज्यको कुनै उच्च वा विशेष जिम्मेवारीको पदमा रहेको भएपनि कुनै व्यक्तिको सम्बन्धमा बदनामी र समाजको नजरमा विकृत छवी वा व्यक्तित्व कायम हुन पुगेको पनि हुन सक्तछ । तसर्थ ख्याति प्राप्त गरेको कुराको निर्धारण गरिएका सत्कर्मका आधारमा गरिनु पर्ने । सामान्य अर्थमा भन्नुपर्दा सदाचार, निष्ठा, इमानदारिता तथा अनुशासनको पालना गरी राष्ट्रिय जीवनमा ख्याति आर्जन

गरिएको अवस्थालाई "उच्च नैतिक चरित्र" भन्नुपर्ने हुन्छ । सामाजिकरूपमा तथा व्यवसायिक 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 सूचिकृत गर्नु व्यवहारिक र सम्भव हुँदैन । विवादित (सान्दर्भिक) तथ्यहरूको सापेक्षतामा यो प्रश्नको निरूपण गरिनु पर्ने हुन्छ । कतिपय अवस्थामा यसलाई नकारात्मकरूपमा परिभाषित गरी (Negative definition) सन्दर्भअनुसार निक्यौल गर्नुपर्ने अवस्था रहने ।

- वस्तुतः उच्च नैतिक चरित्र" वा "ख्याति" कसैले प्रमाणपत्र दिएर पुष्टि हुने कुरा होइन, न त यसका लागि कुनै कानूनी कारवाही वा मुद्दा चली ठहर गरिएको अवस्था हुनु आवश्यक हुन्छ । चरित्रसम्बन्धी अभियोग लागेको, कारवाही चली फैसला भएको जस्ता कुरालाई नै "उच्च नैतिक चरित्र" परीक्षण गर्ने एक मात्र निर्णायक आधार ठानिनु तर्कसङ्गत हुँदैन । कसैलाई "चरित्रहीन" वा "नैतिक पतन भएको" ठान्नका लागि सो कुरा कानूनीरूपमा निरूपण भएको हुन पर्ने स्थिति रहन सक्तछ । तर "उच्च नैतिक चरित्र" कायम हुन तत्सम्बन्धमा कानूनी कारवाही वा फैसला भएको अवस्था नै हुनुपर्छ भनी ठान्नु वस्तुवादी दृष्टिकोण हुँदैन । नैतिक चरित्र एक गतिशील सामाजिक अवधारणाको विषय भएकाले यसलाई विविध सामाजिक सन्दर्भमा मूल्याङ्कन गरिनु आवश्यक हुने ।
- निशन्देहः कुनै व्यक्तिउपर लगाइएको अभियोग प्रमाणित नभएसम्म निजलाई दोषी मान्न मिल्दैन । यो फौजदारी न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्त र संविधानद्वारा प्रदत न्यायसम्बन्धी हकको विषय पनि हो । न्यायिक प्रक्रियाबाट प्रमाणित नभएसम्म कसैलाई पनि दोषी वा कसूरदार मान्न हुँदैन । यस हदमा उल्लिखित तर्कसँग बिमती राख्नुपर्ने कुनै कारण छैन । तर प्रस्तुत विवादको प्रसङ्ग दोषी ठहर भएको अवस्था छ वा छैन भन्ने होइन । कसूर ठहर हुनु र उच्च नैतिक चरित्र कायम हुनु एउटै वा उस्तै कुरा होइनन् । कसूर ठहर हुनका लागि अभियोजन लगाइएको र न्यायिक प्रक्रियाबाट कसूरको निरूपण भएको हुनु आवश्यक हुन्छ । उच्च नैतिक चरित्रसम्बन्धी प्रश्न अभियोजन र न्यायिक प्रक्रियाबाट मात्र निरूपण हुने विषय देखिँदैन । केही अवस्थामा ''नैतिक पतन देखिने अवस्थाको'' निर्धारण न्यायिक प्रक्रियाबाट हुन सक्दछ । तर सामान्यतयाः फौजदारी न्याय प्रक्रियाबाट ''उच्च नैतिक चरित्र'' भएको भनी

ठहर गरिरहनु पर्ने स्थिति वा अवस्था नै रहँदैन । कसैको नैतिक चरित्र ''उच्च'' छैन भन्नु र कुनै कसूरको "दोषी" भन्नु फरक-फरक कुरा हुन् । कुनै व्यक्तिमा उच्च नैतिक चरित्रको अभाव कायम रहन सक्दछ, तर निज "कसूरदार" नहुन पनि सक्ने ।

- वस्तुतः फौजदारी विवादमा अमुक कसूर ठहर हुन्छ वा हुँदैन भनी निरूपण गरिन्छ, व्यक्तिको नैतिक स्तरको निर्धारण गर्ने अवस्था रहँदैन । विषय र प्रसङ्गअनुसार सापेक्षिकरूपमा सामाजिक सन्दर्भमा नैतिक चरित्रसम्बन्धी कुराहरूको निर्धारण गर्नुपर्ने अवस्था रहने ।
- वस्तुतः नियुक्तिका लागि सिफारिस गर्ने निकायले प्रयोग गर्ने बुद्धिमत्ता वा स्वविवेकका कतिपय पक्ष न्यायिक परीक्षणयोग्य विषय नबन्न पनि सक्दछन् । सिफारिसकर्ता निकायको स्वविवेकका केही वाञ्छित वा स्वीकृत क्षेत्रहरू (Margin of Appreciation) रहन्छ । स्वविवेकीय वा तजबिजी अधिकार प्रयोग भएको स्थितिमा निर्णयमा उल्लेख भएका आधार र कारणको पर्याप्तता वा अपर्याप्तताको न्यायिक परीक्षण गर्ने क्षेत्र केही सीमित र सङ्कुचित हुन सक्दछन् । तर गरिएको निर्णयमा आधार र कारण खुलाइएको छ वा छैन र यसरी खुलाइएको कुराबाट सम्बन्धित व्यक्तिको योग्यता वा अयोग्यतालाई वस्तुगतरूपमा प्रतिबिम्बित गर्दछ वा गर्दैन भन्ने कुरा स्वभावतः न्यायिक परीक्षणको विषय बन्ने ।
- सिफारिस गर्ने निकायले आफ्नो बुद्धिमत्ता र सद्विवेक वस्तुगतरूपमा प्रयोग गरेको छ भन्ने कुरा गरिएको निर्णय व्यहोरा र निर्णय प्रक्रियाबाट पनि देखिनु पर्दछ । अन्यथा बुद्धिमत्ता प्रयोग गरेको भन्ने कुराको आडमा स्वेच्छाचारिताले प्रश्रय पाउने खतरा रहन्छ । स्वेच्छाचारितालाई अदालतले मान्यता दिन हुँदैन, त्यसमा नियन्त्रण कायम गर्नु वाञ्छनीय हुन्छ ।
- लोकतान्त्रिक मूल्य मान्यता, कानूनको शासन, संविधानवाद आदिका दृष्टिले हेर्दा राज्यका सबै काम कारवाही र क्रियाकलापको मापन आधार भनेको संविधान नै हो । राजनीतिक गतिविधि, क्रियाकलापसमेत संविधानको दायराभित्र अर्थात संविधान अन्तर्गत रहेर नै सञ्चालित हुनुपर्दछ । संविधानले निर्धारण गरेको सीमा रेखाभन्दा बाहिरका राजनीतिक सहमतिले वैधानिक मान्यता प्राप्त गर्न सक्दैनन् । लोकतान्त्रिक शासन व्यवस्था र संविधानवादको मान्यताअनुसार संविधानअनुसार राजनीति निर्देशित र सञ्चालित हुनु पर्दछ संविधानभन्दा बाहिर गएर राजनीति सञ्चालित हुन नसक्ने ।

- पदीय जिम्मेवारीअनुसारको योग्यता र क्षमता वस्तुगत आधारमा यकिन गरेर मात्र योग्यतम् व्यक्तिलाई संवैधानिक अंगको पदाधिकारीको पदमा नियुक्त गरिनु वाञ्छनीय देखिन्छ । योग्यता नै नपुगेका व्यक्तिलाई संवैधानिक पदाधिकारीको पदमा स्वेच्छाचारी तवरबाट नियुक्त गरिएमा संविधानको उल्लङ्घन हुन पुग्ने ।

४३. अधिवक्ता बालकृष्ण नेउपाने वि. राष्ट्रपति रामवरण यादव, राष्ट्रपतिको कार्यालय सितलनिवाससमेत (ने.का.प.२०६६, अंक ४, नि.नं.८११७)

- सार्वजनिक सरोकारको विषय यत्ति नै हो भनेर किटानी गर्न सकिन्न । तर यस सम्बन्धमा संविधानअन्तर्गत अदालतबाट निरुपण हुनुपर्ने विवादको सन्दर्भमा सार्वजनिक सरोकारको अर्थ गर्दा कानूनको सिमा भित्र नै रहेर गर्नु आवश्यक हुने ।
- सार्वजनिक पद धारण गर्ने व्यक्तिलाई पदको शपथ लिन कानूनी रूपमा नै अनिवार्य हुने ।
- संविधानको संरक्षण र पालना गर्नुपर्ने उपराष्ट्रपतिलाई राजनीतिक गतिविधिमुक्त राख्ने संविधानको स्पष्ट उद्देश्य हुँदा उपराष्ट्रपतिले आफूलाई राजनीतिक व्यक्तिको हैसियतमा राख्नु उचित देखिन नआउने ।
- सरोकार नभएको असम्बन्धित वा असर नपर्ने पक्षलाई अदालतसम्म बोलाउनु झन्झट वा दुःख दिनु हो । त्यसैले यस्तो अवस्था नपरोस भन्नका खातिर अदालतले यस्ता विवादसँग सम्बन्ध नरहेका असम्बन्धित वा निर्णयबाट असर नपर्ने व्यक्तिलाई विपक्षी बनाएको भए पनि अवस्था हेरी अदालतले लिखित जवाफ नमगाउन पनि सक्ने ।
- संविधान एवं कानूनले राष्ट्रपतिलाई विशेषाधिकार (Privilege) वा उन्मुक्ति (Immunity) प्रदान नगरेको अवस्थामा राष्ट्रपतिको अनुपस्थितिमा राष्ट्रपतिबाट गरिने कार्य सम्पन्न गर्ने उपराष्ट्रपतिलाई कानूनविपरीत भएका कार्यका सम्बन्धमा अदालती कारवाहीबाट उन्मुक्ति प्रदान गरेको भन्न नसकिने ।
- संविधानसभा सदस्यलाई संविधानसभा सदस्य निर्वाचन अध्यादेशको दफा ५९क ले व्यवस्था गरेबमोजिम मातृभाषामा शपथ लिन छूट दिए जस्तै उपराष्ट्रपतिलाई संविधानले हिन्दी भाषामा शपथ लिन छूट नदिएको अवस्थामा उपराष्ट्रपतिले नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा ३६झ (२) को व्यवस्था अनुसरण गरी अनुसूची-१क को ढाँचामा राष्ट्रपतिसमक्ष पद तथा गोपनीयताको

शपथ लिनुको अरु विकल्प देखिन आउँदैन । यस विपरीतको कार्य संविधानसम्मत हुन नसक्ने ।

- उपराष्ट्रपतिले हिन्दी भाषामा राष्ट्रपतिसमक्ष लिनु भएको हिन्दी भाषाको शपथ नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३६झ (२) एवं अनुसूची-१क प्रतिकूल हुनुको साथै नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को भावना विपरीत भै संविधानअनुकूल देखिन आउँदैन । यस्तो संविधानविपरीत कार्यले संवैधानिक मान्यता पाउन नसक्ने ।

४४. सागर के.सी. वि. नेपाल सरकार, शिक्षा मन्त्रालय, सिंहदरबार काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०७१, अंक १२, नि.नं.९३००)

- कुनै पनि व्यक्ति वा समूह (Person or Group) हरूलाई कानूनको प्रयोग गर्दा वा व्यवहारमा समानता (Equality) अवलम्बन गर्नु नै समानताको सिद्धान्तको ध्येय हो । समानहरूका बीच समान व्यवहार गर्नु र असमानहरूका बीच तार्किक वर्गीकरण र फरक व्यवहार गर्नु नै समानताको सार हुने ।
- न्यायको प्रमुख तत्वको रूपमा रहेको समानताको सिद्धान्तले सार्वजनिक सेवामा निष्पक्षतापूर्वक सबैले सहभागी हुन पाउने औपचारिक समानताको सिद्धान्तलाई पनि जोड दिएको हुँदा संवैधानिक विधिशास्त्रीय दृष्टिकोणबाट समानताको व्यवस्था राज्यको लोककल्याणकारी दायित्व परिपूर्ति गर्न राखिएको हुने ।
- राज्यले संविधानप्रदत्त नागरिकको मौलिक हकमा अनुचित बन्देज लगाउने गरी कानूनी व्यवस्था गरेमा यस अदालतले संविधानको अन्तिम व्याख्याता र नागरिक अधिकारको संरक्षकको हैसियतले विवादित व्यवस्था संविधानको व्यवस्थासँग परीक्षण गरी अनुचित बन्देज लगाएको पाइएमा त्यस्तो व्यवस्था बदर गर्न सक्ने हुँदा संवैधानिक सीमाको उल्लङ्घन गर्ने छुट राज्यका कुनै पनि निकायलाई हुँदैन । संवैधानिक सर्वोच्चता र नागरिक हकको संरक्षकको रूपमा मौलिक हकको विरूद्ध हुने जुनसुकै प्रकारका शक्ति, अधिकारको स्वेच्छाचारी र मनोमानी कार्यलाई न्यायिक पुनरावलोकनद्वारा रोकिने ।
- कुनै विद्यालयले धान्न वा व्यवस्थापन गर्न सक्ने भन्दा बढी संख्याको विद्यार्थीको भार बहन गर्न लगाउनु भनेको शिक्षाको उद्देश्य नै पराजित गर्नु हो । सम्बन्धित जिल्ला वा विद्यार्थीहरू केन्द्रित गर्नुको उद्देश्य पनि सेवाको स्थानीय वितरण हुन सकोस् र व्यवस्थापन सम्भव होस् भन्ने हुन सक्ने र यस अवस्थामा जुन निकायले यो निर्देशिका जारी गरेको छ सो निकायले अफ्नो नीति र कार्यक्रम अनुसार निर्देशिका बनाउने हुनाले उक्त निकायलाई अब यस्तो निर्देशिका बनाउनु भनेर यस अदालतबाट भन्न मनासिब नहुने ।

- कुनै पनि कानूनी व्यवस्था समानताको हकसँग बाझिएको वा असङ्गत भएको भनी सतहीरूपमा दावी दिनुमात्र पर्याप्त हुँदैन, सो व्यवस्थाले समानताको हकमा प्रत्यक्षरूपमा असर पुऱ्याएको वा अनुचित बन्देज लगाएको कुरा तथ्यपरक ढङ्गबाट पुष्टि गर्नुपर्ने हुन्छ । प्रस्तुत विवादमा निवेदकले निर्देशिकामा एक शैक्षिक सत्रमा एउटा विद्यालयले २०० जनाभन्दा बढी विद्यार्थी भर्ना गर्न नपाउने गरी र त्यस्तो शिक्षण संस्था सञ्चालन भएको जिल्ला भन्दा अन्य जिल्लाका विद्यार्थीले भर्ना हुन नपाउने गरी गरेको व्यवस्था के कसरी विभेदकारी र संविधान असङ्गत छ भनेर कानूनी आधार देखाउन सकेको अवस्था छैन । यसरी शिक्षाको गुणस्तर कायम राखी व्यावसायिक शिक्षाका कार्यक्रमहरू सञ्चालनका लागि संशोधनमार्फत थप गरिएका व्यवस्थालाई बिनाआधार र कारण विभेदकारी र संविधानअसङ्गत भयो भन्न नमिल्ने ।
- एकपटक कायम रहेको व्यवस्था सधैँ त्यही कायम रही रहनुपर्दछ भन्ने दावी न्यायोचित, तर्कसङ्गत औचित्यपूर्ण हुन सक्तैन । कानूनले तोकेको सर्त वा बन्देजबाट सबैलाई समानरूपमा लागू हुने गरी बनाइएको कानूनी व्यवस्थाले व्यक्ति विशेषलाई प्रभावित तुल्याएको भन्ने आधारमा मात्र असमान व्यवहार भएको वा संविधानप्रदत्त मौलिक हकमा बन्देज वा कानूनी हकमा आघात पुगेको भन्ने अर्थ गर्न नमिल्ने ।

४५. अधिवक्ता कमलेश द्विवेदी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०६७, अंक ९, नि.नं.८४५२)

- राज्यले उठाउने शुल्क वा करहरूको उपयोगको स्थिति व्यवहारमा जे जस्तो रहे पनि सैद्धान्तिक रुपमा जनहितको लागि नै राज्यबाट शुल्क वा कर लगाइएको होला भनी स्वाभाविक रुपमा अनुमान गर्नुपर्ने हुन्छ । राज्यका विभिन्न अन्तरर्निहीत अधिकारहरू मध्ये कर लगाउन पाउने अधिकार Taxation Power पनि एक महत्वपूर्ण अधिकार भएको र कानूनले नेपाल सरकारलाई उक्त कार्य गर्न पाउने अधिकार प्रदान गरिरहेको पाइँदा कानूनविपरीत कर लगाइएको भन्न नमिल्ने ।
- अन्तरिम संविधानले गरेको व्यवस्थाबमोजिम जननिर्वाचित संसदको स्वीकृति वा अनुमोदन विना राज्यको अन्य कुनै पनि निकायले नेपाली जनतालाई कर लगाउन नमिल्ने ।
- कार्यपालिकाले विधायिका वा न्यायपालिका तथा व्यवस्थापिकाले कार्यपालिकाको मूलभूत कार्यप्रकृतिलाई नै प्रतिस्थापन गर्ने कार्य शक्ति पृथकीकरणको सिद्धान्तअनुरूप हुन नसक्ने ।

- कर योग्य सम्पत्ति भएर पनि कर नतिरी सम्पत्ति लुकाएर बस्ने व्यक्तिलाई दण्डनीतिका माध्यमबाट हतोत्साहित बनाई कर तिर्न बाध्य पार्ने वा उनीहरूलाई प्रोत्साहन वा विशेष सहुलियत दिएर करको दायरामा ल्याउने भन्ने कुरा विशुद्ध कार्यकारी नीतिगत विषयमा अदालतले हस्तक्षेप गरी अन्यथा भन्न नमिल्ने ।
- स्वयं घोषणाद्वारा राज्यलाई दश प्रतिशत कर तिरेकै भरमा त्यस्तो सम्पत्तिको स्रोत खोज्न नपाइने, कुनै पनि मुद्दामा प्रमाणमा नलाग्ने र मुद्दा चलाउन तथा सजाय गर्न नमिल्ने हो भने गैरकानूनी ढंगबाट आय आर्जन गर्ने र आपराधिक क्रियाबाट कालो धन थुपार्नेलाई प्रोत्साहन मिल्दैन भन्न सकिँदैन । राज्यले अपराध वा अपराधीलाई प्रोत्साहन हुने नीति अख्तियार गर्दा एक प्रकारले दण्डहीनताको अवस्था सिर्जना हुनजाने ।
- राज्यलाई दश प्रतिशत कर तिरेकै भरमा जस्तोसुकै गैरकानूनी स्रोतबाट आर्जन गरेको सम्पत्ति वैध मानिने र कुनै कारवाही वा सजाय गर्न नपाउने हो भने उक्त समुच्चा ऐनको व्यवस्था प्रयोजनविहीन हुन पुग्ने ।
- सार्वजनिक पदमा बसी वा सार्वजनिक पदमा नबसेकाहरूले पनि अनुचित कार्य वा भ्रष्टाचार गरी गैरकानूनी रुपले सम्पत्ति आर्जन गरी त्यसैबाट दश प्रतिशत कर तिर्ने व्यक्तिको सम्पत्तिको स्रोतबारे छानबीन गर्न वा मुद्दा चलाउन नपाउने हो भने सार्वजनिक पदमा रही भ्रष्टाचार गर्नेलाई प्रोत्साहन मिल्ने मात्र होइन अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगलाई संविधान र प्रचलित कानूनबमोजिम प्रदत्त क्षेत्राधिकार कटौती भई सो निकायको कामकारवाहीमा अनुचित हस्तक्षेपको अवस्था सिर्जना हुन पुग्ने ।
- कानूनविपरीत काम गर्ने वा कानून छल्ने व्यक्तिहरू गैरकानूनी तवरबाट लाभान्वित भई सम्पत्ति आर्जन गरिरहेका हुन्छन् । कानूनी राज्यमा यसरी गैरकानूनी सम्पत्ति आर्जन गर्ने हक कसैलाई पनि प्राप्त नहुने ।
- अपराधजन्य कार्यबाट कमाएको सम्पत्ति स्वेच्छिक रुपमा घोषणा गरी केही प्रतिशत कर तिरेको कारणले मात्र अपराध र खतबात नै माफ हुने गरी स्रोत नै खोल्न नपर्ने सूचित आदेशको व्यवस्थाको कुनै कानूनी औचित्य नहुने ।
- राजस्व असूली वा करको दायरामा ल्याउनुको मतलब आपराधिक कार्य गरी धन कमाउन उन्मुक्ति दिनु होइन । लिखित संविधान भएको र राज्यसञ्चालनको आधार कानून भएको हाम्रो जस्तो प्रणालीमा यस्तो छूट हुन नसक्ने ।

- लामो राजनीतिक द्वन्द्वको कारण कानूनबमोजिम आममाफी (Amnesty) हुनसक्छ । कानूनबमोजिम राज्यले बृहत्त् सार्वजनिक हितको लागि कसैलाई Nolle Prosequi अनुसार मुद्दा नचलाउन सक्छ । चलिरहेको मुद्दा कानूनबमोजिम फिर्ता लिनसक्छ । सजाय भइसकेको हो भने Executive Clemency हुनसक्छ । तर राज्यलाई कर तिरेको नाताले गैरकानूनी तवरले कमाएको सम्पत्ति हो भने त्यस्तो सम्पत्ति स्वतः Legalise हुने व्यवस्था हुन सक्तैन । छानबीन अनुसन्धान हुन नै नपाउने हुन नसक्ने ।
- अपराध, भ्रष्टाचार वा अनुचित कार्यलगायत जुनसुकै गैरकानूनी स्रोतबाट आर्जन गरेको सम्पत्तिलाई बैधता दिनु र त्यसउपर छानबीन, अभियोजन र सजाय गर्न नपाउने गरी संविधान र प्रचलित कानूनले व्यवस्था गरेका संवैधानिक र कानूनी प्रावधानहरू प्रयोजनहीन, निष्क्रिय वा मृतप्रायः हुने गरी कार्यकारी आदेश जारी गर्नुले संक्रमणकालीन न्यायलाई प्रबर्द्धन गर्न नसक्ने ।
- शक्ति पृथकीकरण, विधिको शासन र नागरिक हक अधिकारमाथि सदैव चुनौती उत्पन्न भैरहेका अवस्थामा नागरिकका मौलिक हक अधिकारको संरक्षक र संविधानको अन्तिम व्याख्याताको हैसियतले अदालतले मुकदर्शक भएर कार्यपालिकाका संविधानप्रतिकूल कार्यहरूलाई वैधानिकता प्रदान गर्न सक्दैन । संविधानबमोजिमको सरकार र विधिको शासन कायम गराउने दायित्व अन्ततः स्वतन्त्र न्यायपालिकामाथि नै आइपर्दछ । त्यसैले स्वतन्त्र न्यायपालिकाको अधिकारसमेत कुण्ठित हुन जाने गरी जारी गरिएको आदेश संविधानअनुरूप ठहऱ्याउन नमिल्ने ।

४६. अधिवक्ता राधेश्याम अधिकारी वि. श्री ५ को सरकार मन्त्रिपरिषद् सचिवालय, सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०४८, अंक १२, नि.नं. ४४३०)

- सार्वजनिक हक वा सरोकारको विवाद भन्नाले कुनै खास व्यक्ति वा व्यक्तिहरुको व्यक्तिगत हक वा सरोकारमा मात्र सीमित भएको विवाद नभएर नेपाल अधिराज्यको सर्वसाधारण जनता वा कुनै जनसमुदायको सामूहिक हक वा सरोकारसंग सम्बन्धित भएको विवादको बोध हुन्छ, कुनै विवाद सार्वजनिक हक वा सरोकारको हो वा होइन भन्ने कुराको निर्णय त्यो विवाद सर्वसाधारण जनताको वा कुनै जनसमुदायको सामूहिक हक वा सरोकारसंग सम्बन्धित छ वा कुनै खास व्यक्ति वा व्यक्तिहरुको हक वा सरोकारसंग सम्बन्धित छ भन्ने आधारमा गर्नुपर्ने ।
- राजदूतको नियुक्ति सम्बन्धी धारा १२० को उपधारा (१) मा त्यस्तो नियुक्ति श्री ५ बाट मात्र वा मौसूफका स्वविवेकमा वा अन्य कुनै निकाय वा पदाधिकारीको

सिफारिसमा गरिबक्सने कुनै किटानी व्यवस्था भएको देखिन्न । तसर्थ यस्तो नियुक्ति धारा ३५ को उपधारा (२) बमोजिम मन्त्रिपरिषद्को सल्लाह र सम्मतिबाट हुनुपर्ने ।

- धारा १६ ले नेपालका नागरिकलाई प्रदान गरेको सार्वजनिक महत्वको कुनै पनि विषयको सूचना माग्ने र पाउने अधिकार असीमित छैन ।
- मन्त्रीको अनधिकृत भनाइको आधारमा अनुमान गरी निवेदकले सार्वजनिक सरोकारको विवादको रुपमा प्रस्तुत गर्न खोजेको यो विवादको विषय सही अर्थमा संविधान अन्तर्गत यस अदालतबाट निरुपण हुन सक्ने विषय नै देखिन्न । त्यस सम्बन्धमा यस अदालतले कुनै जाँचबुझ गर्न संविधानको धारा ३५ को उपधारा (६) ले निषेध गरेकोले राजदूतको नियुक्तिको सन्दर्भमा अपनाइएको संवैधानिक प्रकृयाको यथार्थता यकिन गर्ने र कुनै निश्चित निष्कर्षमा पुग्न सकिने स्थिति छैन ।

४७. केशव प्रसाद मैनाली वि.श्री ५ को सरकार मन्त्रिपरिषद् सचिवालय सिंहदरबार काठमाडौं (ने.का.प.२०५३, अंक ३ , नि.नं. ६१५०)

- सार्वजनिक सरोकारको विषय हुन कुनै खास व्यक्ति वा व्यक्तिहरुको व्यक्तिगत हक वा सरोकारमा मात्र सिमित भएको विवाद नभएर नेपाल अधिराज्यको सर्वसाधारण जनता वा कुनै जनसमुदायको सामुहिक हक वा सरोकारसँग सम्बन्धित भएको हुनु पर्दछ । साथै यदि श्री ५ को सरकार वा अन्य कुनै सार्व्जिनक निकाय वा पदाधिकारीले कानून बमोजिम गर्नु पर्ने कुनै काम गरेन वा गर्न नहुने कुनै काम गर्यो र त्यसको परिणामस्वरुप कुनै व्यक्ति वा व्यक्तिहरुलाई कानूनको दृष्टिमा कुनै व्यक्तिगत क्षति पुगेको छैन । तर जनसाधारणको सामान्य हित वा स्वार्थमा प्रतिकूल प्रभाव परेको छ भने त्यो सार्वजनिक हक वा सरोकारको विषय हुने । प्रस्तुत विवादमा उठाएको मूल्य निर्धारण प्रक्रिया केवल काभ्रेपलाञ्चोक जिल्लाको लागि मात्र नभै सम्पूर्ण अधिराज्य भरिका ७५ जिल्लाहरुमा तत् जिल्लाहरुको लागि यहि प्रक्रियाबाटै छुट्टाछुट्टै घरजग्गाको मुल्याङ्कन भै सोही बमोजिम तोकिएको मूल्यलाई न्युनतम मूल्य मानी घर जग्गा खरिद बिक्री गर्दा लिखत रजिष्ट्रेशन गर्ने व्यवस्था भै रहेको भन्ने देखिन आएबाट काभ्रेपलाञ्चोक जिल्लाको प्रस्तुत विषयले अरु जिल्लालाई असर केही नपर्ने भई सो जिल्लाहरुमा आ-आफ्नो अलग अलग मुल्याङ्कन समितिबाट काम कारवाही भई रहेको हुँदा यस विषयलाई सार्वजनिक सरोकारको विषय भन्न नमिल्ने ।

४८. गजबहादुर बम वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६४, अंक ६, नि.नं.७८५५)

- राज्यका तीनै अंगहरूको आ आफ्नो काम अधिकार र कर्तव्य लिखित संविधानमा एक अर्कोले हस्तक्षेप नहुने गरी व्यवस्था भएको हुन्छ । नीति निर्माण गर्ने काम र देशको प्रशासन संचालन गर्ने काम कार्यपालिकाको Domain भित्र पर्छ । कानून निर्माण गर्ने काम व्यवस्थापिकाको Domain भित्र पर्ने र कानूनको ब्याख्या गर्ने काम न्यायपालिकाको Domain भित्र पर्छ । यि तिनै अंगहरूले एक अर्काको अधिकार क्षेत्र र Domain मा encroach गर्न सक्तैनन् । संविधानमा व्यवस्था भए बमोजिम एक अर्कोले एक अर्कालाई Check & Balance गर्न सक्ने बाहेक एक अर्को अङ्गले एक अर्का अङ्गको Domain मा हस्तक्षेप गरेमा त्यस्तो कार्य Ultra Virus अर्थात Excess of power भई त्यस्तो काम वदर हुने ।
- संविधान विपरीत कानून बन्न नसक्ने मान्यता भएपनि कहीले काही जानेर वा नजानेर कुनै कानून वा कुनै कानूनमा केही प्रावधान संविधान विपरीत बन्न सक्छ । व्यवस्थापिकाले बनाएको ऐनलाई व्यवस्थापिकाले नै मात्र संशोधन वा खारेज गर्न सक्छ । Executive Order ले संसदले वनाएको ऐन खारेज हुन सक्तैन । त्यसै गरी व्यवस्थापिकाले पनि आफूले बनाएको ऐनलाई संशोधन वा खारेज गर्न पर्दा संवैधानिक प्रक्रिया पूरा गरेर मात्र संशोधन वा खारेज गर्न सक्ने ।
- असंवैधानिक कानून लागू रही रहँदा त्यस्तो कानूनले नागरिकहरूको मौलिक वा कानूनी हक हनन् वा अपहरण गर्ने वा हक प्रचलनमा प्रतिबन्ध लाग्न सक्ने ।
- फौजदारी अपराधमा benefit of doubt goes to the accused भनेको जस्तो कानुनलाई असंवैधानिक घोषणा गर्ने सम्बन्धमा Benefit of doubt goes to the parliament मानिन्छ । जस्ले कानून संविधानसँग बाझेको भन्ने दावी गर्छ सो कुरा उसैले प्रमाणित गर्न सक्नुपर्ने ।
- कुनै पनि निजामती कर्मचारी, संस्थानका कर्मचारी, शिक्षक वा सुरक्षा निकायका कर्मचारी हुन् ती निकायमा कार्यरत पदाधिकारीहरूको पदोन्नतीको प्रयोजनको लागि शर्त र अवस्थाहरू तोक्ने वा बनाउने कार्यहरू नीतिगत कार्यहरू भएकाले यस्ता नीतिगत कार्यहरू नियमावलीमा समावेश गर्दा संविधान विपरीत नहुने ।

४९. राजीव पराजुली वि. भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोग हरिहरभवन (ने.का.प.२०६२, अंक ११, नि.नं.७६१८)

- नेपाल अधिराज्यको राजकीयसत्ता र सार्वभौमसत्ता नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ बमोजिम नै प्रयोग हुने भएपछि नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ लागू हुनुपूर्वको नेपालको संविधान, २०१९ ले व्यवस्था गरेबमोजिम नेपालको सार्वभौमसत्ता श्री ५ मा निहीत रहेको, कार्यकारिणी, व्यवस्थापिका र न्यायसम्वन्धी सबै अधिकार श्री ५ बाट निश्रृत हुने भनी सम्झन नमिल्ने ।
- संवैधानिक परिवर्तनपछि नेपाल अधिराज्यको राजकीयसत्ता र सार्वभौम अधिकार नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ ले व्यवस्था गरेबमोजिम मात्र प्रयोग हुनसक्ने स्पष्ट संवैधानिक व्यवस्था भइरहेको स्थितिमा राजकीयसत्ता सम्वन्धमा अलमल गरी विवाद उठाउनु र नेपालको संविधान, २०१९ खारेज भएको छैन भन्ने जस्ता तर्क गर्नु संवैधानिक आधार र व्यवस्था विपरीत हुन जाने ।
- लिखित संविधान भएका मुलुकहरुमा शासनको सिद्धान्त एवं व्यवस्था, क्रियाकलाप, राज्यका विभिन्न अंगहरुमा राजकीयसत्ताको बाँडफाँड संविधानले नै तय गरेको हुन्छ । संविधानले गरेको व्यवस्था र निर्धारण गरेका विषयवस्तुको उल्लंघन गर्नु संविधान विपरीत हुन्छ र यस्तो उल्लंघनको अवस्थाले संवैधानिक समस्या सिर्जना हुने हुँदा यस्तो स्थिति आउन नदिनु वा टार्नु राज्यको हितमा हुने ।
- संवैधानिक सर्वोच्चताको अवधारणालाई स्वीकार गरिएको स्थितिमा राज्यशक्ति संवैधानिक व्यवस्था विपरीत प्रयोग भएको भनी संवैधानिक विवाद उठाई सर्वोच्च अदालत प्रवेश गरेकोमा सर्वोच्च अदालतबाट संवैधानिक प्रश्नको निरुपण नहुने हो भने नेपाली जनताको शान्ति र उन्नतिको संवैधानिक आधारमा विघ्न आउन सक्ने स्थिति पर्नसक्ने ।
- संविधान तथा कानूनले संरक्षण गरेका जनताका हकहरुको प्रचलन वा संवैधानिक विवादको न्यायिक निरोपणको जिम्मेवारी संविधानको धारा ८८ ले सर्वोच्च अदालतलाई सुम्पिएको संवैधानिकताको प्रश्नमा सर्बोच्च अदालत प्रवेश गर्न नपाउने भन्नु संविधान अनुकूल हुन नजाने ।
- समान विवादका विषयहरु समावेश भएका दुवै रिट निवेदनहरु एकैसाथ सुनुवाइ हुनु न्याय प्रशासनको दृष्टिकोणलेसमेत उचित भएकोले उल्लिखित दुवै रिट निवेदनहरु एकैसाथ पेश गर्ने गरी भएको आदेशलाई संविधान तथा कानून विपरीत मान्न नमिल्ने ।

- नेपाल अधिराज्यको राजकीयसत्ता र सार्वभौम अधिकार नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ बमोजिम नै हुने गरी श्री ५ बाट संविधान जारी गरिवक्सेको अवस्थामा भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगको गठनसम्वन्धी संवैधानिक विवाद संविधानले तय गरेको राजकीयसत्ता प्रयोगसम्बन्धी व्यवस्था समेतको आधारमा निरुपण गर्नुपर्ने भएकोले त्यस्तो विवादरहित संवैधानिक विषयलाई राजनैतिक विवादको संज्ञा दिन नमिल्ने ।
- आवश्यकताको सिद्धान्तले भइरहेको संवैधानिक संरचनालाई तहसनहस पार्ने कार्य गर्ने नभै तत्काल समाधान हुनुपर्ने, समाधानको विकल्प नै नभएको अवस्थामा स्पष्ट संवैधानिक व्यवस्था विपरीत नहुने गरी त्यस्तो अवस्थाको निरुपणसम्म गर्ने ।
- अनुचित कार्य वा भ्रष्टाचार नियन्त्रणका सम्वन्धमा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग संविधानतः महत्वपूर्ण संरचना भएवाट अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगलाई संविधानले तोकेको जिम्मेवारी संवैधानिक व्यवस्था यथावत् रहेसम्म संवैधानिक व्यवस्था अनुसरण गर्नु नै संविधानसम्मत हुनजाने ।
- कुनै कारण देखाएर संवैधानिक अंगलाई प्रदान गरिएको काम कर्तव्य र अधिकारमा प्रत्यक्ष, अप्रत्यक्षरुपमा प्रभाव पार्ने, अतिक्रमण हुने या संवैधानिक निकाय प्रभावित वा प्रभावहीन अवस्थामा पुग्ने कार्यबाट संवैधानिक जग कमजोर मात्र होइन खलवलिन पुगी संविधानवाद र संविधानको विकासमासमेत अवरोध पुग्नजाने ।
- आदेशको दफा २ र ६ को व्यवस्था हेर्दा छानबिन गर्ने र सजाय गर्ने अधिकार भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगमानै रहेपछि छानबिन गरी मुद्दा चलाउने भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगभित्रको छुट्टै निकायले गर्नेगर्छ भन्ने भनाइले कानूनको दृष्टिमा कुनै महत्व नराख्ने ।
- नेपाल अधिराज्यको संविधानले भ्रष्टाचार सम्बन्धमा अनुसन्धान तहकिकात गर्ने निकाय र मुद्दा हेर्ने निकायको छुट्टाछुट्टै व्यवस्था गरेकोमा छानबिन कारवाहि गर्ने र सजाय गर्ने समेतको कार्य एउटै निकायलाई तोक्ने कार्य संविधानको उद्देश्य र भावना अनुकूल रहको भन्न मिल्नेसमेत देखिन नआउने ।
- धारा ११५(७) बमोजिम जारी भएको आदेश संकटकालीन अवस्था विद्यमान भएसम्म बहाल रहने भन्ने संविधानले स्पष्ट किटानी व्यवस्था गरेको विषयमा अरु नै धाराको सहारा लिई संकटकालीन अवस्थालाई निवारण गर्न जारी भएको आदेशलाई निरन्तरता दिने कार्यको अन्तत्वोगत्वा अप्रत्यक्षरुपमा

नतिजामा संकटकालीन अवस्था कायम राख्नुसरह हुने हुँदा संविधानले स्पष्टरुपमा व्यवस्था गरेका कुरामा सो विपरीतको कार्य संविधानसम्मत नहुने ।

- संविधानको धारा १२७ ले स्पष्टरुपमा वाधाअड्काउ फुकाउने आदेशको हैसियत संविधानसरह हुने भन्ने उल्लेख नभएपछि यसको हैसियत पनि पूर्वसंविधानबमोजिम नै हुने भनी सम्झन सकिने अवस्था नरहने ।
- संवैधानिक रिक्तता वा गतिरोध समाप्त गर्न धारा १२७ अन्तर्गत आदेश जारी गर्नु एउटा कुरा हो, त्यसले कसैको व्यक्तिगत हकमा कुनै आघात पर्दैन । तर कुनै व्यक्तिको इच्छा विरुद्ध उसको वयान लिने, शपथ ख्वाउने, उपस्थित हुन वाध्य गर्ने, कुनै घर वा ठाउँको तलासी लिने जस्तो संबिधान प्रदत्त मौलिक हकमा अतिक्रमण हुने कार्यहरु गर्न अधिकार प्रदान विलकूल अलग कुरा हो त्यसको लागि धारा १२७ प्रयोग गर्न नमिल्ने ।
- विवादित गठन आदेश संविधान, ऐन वा अध्यादेश प्रकृतिको नभए पनि विवादित गठन आदेशबाट भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगले अदालत, विशेष अदालतकोसमेत अधिकार प्राप्त गरेको निकाय देखिँदा कानूनकै शक्ति धारण गरेको आदेश संसदमा जानकारी नगराएको भन्ने आधारमा मात्र धारा ८८(१)(२) को न्यायिक पुनरावलोकनको क्षेत्रभित्र नपर्ने भन्ने जिकिरसँग सहमत हुन नसकिने ।
- भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगको गठन सम्बन्धमा मिति २०६१।११।५ मा श्री ५ महाराजाधिराजको प्रमुख सचिवालयको सूचना र त्यसलाई निरन्तरता दिने मिति २०६२।१।१६ को सूचना नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ८४, धारा ८५, धारा ८८(३), धारा ९८, धारा ११५(७) र धारा १२७ को उद्देश्य र भावना अनुकूल देखिन नआई भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोग कायम रहनसक्ने अवस्था नहुँदा खारेज हुने ।

५०. सर्वज्ञरत्न तुलाधर वि.सम्माननीय अध्यक्ष राष्ट्रिय पञ्चायत (ने.का.प.२०३५, अंक १, नि.नं.११९७)

- अदालतको आदेशको उपेक्षा गर्नु उचित नहुने ।
- बेञ्चले एकपटक आदेश जारी गरिसकेपछि त्यो आदेश तामेल नगरी त्यसै राख्न नमिल्ने ।
- सर्वोच्च अदालतको अवहेलनामा सजाय गर्ने अधिकार बन्देजयुक्त छ भन्ने सम्झन नमिल्ने ।

- वाक स्वतन्त्रतासम्बन्धी विशेषाधिकारमा "पूर्ण" शब्द जोडिएको कारणले मात्र यो विशेषधिकार असिमित र अगम्य छ भन्न नमिल्ने ।
- असंवैधानिक दावीलाई अदालतले स्वीकार गर्न नसक्ने ।
- राष्ट्रिय पञ्चायत प्रति कुनै उत्तरदायित्व बहन गर्नु नपर्ने सर्वोच्च अदालतका न्यायाधीशको सम्बन्धमा त्यहाँ कुनै छलफल गर्न नसकिने ।
- राष्ट्रिय पञ्चायत आफैले संविधानमा व्याख्या गरी त्यसको रुप वा प्रकृति निश्चित गर्न नसक्ने ।
- राष्ट्रिय पञ्चायतमा कसैले धारा ४५(३) को प्रतिकूल अदालतको अवहेलना हुने कुरा बोलेकोले निजले धारा ५१(१) अन्तर्गत अदालती कारवाहि विरुद्धको उमुक्ति प्राप्त गर्न नसक्ने ।
- सर्वोच्च अदालतमा दायर रही विचाराधिन रहेको मुद्दालाई लिएर संविधानको धारा ४५ को उपधारा (४) को प्रतिकूल राष्ट्रिय पञ्चायतमा कुनै प्रश्न उठाउन नमिल्ने ।
- अदालतले प्रतिशोधको भावना लिएर वा आवेशमा आएर कुनै कारवाहि वा निर्णय गर्दैन ।
- विषय परिस्थितिलाई चर्काउने वा नचाहिंदो होहल्ला वा विवादलाई बढाउने कार्य अदालतले गर्दैन ।
- अन्य मुलुकहरुमा कसले कसको प्रभुता स्वीकार गऱ्यो भन्ने हेरी देखा सिखी गर्ने गुन्जाईस संविधानले नदिने ।

५१. कमलेश द्विवेदी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६४, अंक ७, नि.नं.७८६६)

- सर्वोच्च अदालत समेतको वहालवाला न्यायाधीशले अध्यक्षता गर्ने आयोगलाई संविधान अनुरुप न्यायिक जाँचबूझ आयोग भन्न नसकिने र त्यसले सम्पन्न गर्ने काम कारवाहीलाई न्यायिक प्रकृतिको काम कारवाहीको संज्ञा दिन नमिल्ने सन्दर्भमा सो भन्दा पनि पृथक अवस्था रहेको वहालवाला न्यायाधीशहरू भन्दा अन्य व्यक्तिहरू संलग्न रहेको आयोग र त्यसले दिने राय प्रतिवेदनलाई न्यायिक काम कारवाहीको रुपमा हेरी सोही बमोजिमको मान्यता दिन नमिल्ने ।
- अनुसन्धानको सिलसिलामा कुनै तथ्यसँग सम्बन्धित लिखत वा प्रमाण कसैसँग छ भन्ने देखिन आएमा सो बुझ्न आयोगलाई अधिकार दिइएको भए पनि र त्यस्तो प्रक्रियामा सहयोग गर्ने सम्बन्धित व्यक्ति वा संस्थाको जिम्मेवारी तोकिएको भए पनि त्यस्तो अधिकार वा कर्तव्य प्राप्त भएको कारणले मात्रै

अनुसन्धान गर्ने आयोगले न्यायिक निकायको जस्तो हैसियत प्राप्त गर्न नसक्ने ।

- अनुसन्धानको लागि आवश्यक अधिकार अन्तर्गत अनुसन्धान गरिएको हरेक कुराको न्यायिक प्रमाणिकता वा प्रक्रियाको वैधता सम्बन्धी प्रश्न उठेको बेलामा न्यायिक अधिकारीले ती सबै कुराहरूकोसमेत निराकरण गरी अन्तिम निष्कर्षमा पुग्नु पर्ने हुन्छ । त्यसैले जाँचबुझ आयोगले जाँचबुझ आयोग ऐन, २०२६ को दफा ४ को अधिकार प्रयोग गरी काम गरेको र त्यसले निश्चित निष्कर्ष सहित प्रतिवेदन गरेको भन्ने आधारमा मात्रै त्यस्तो कार्यले कसैको स्थापित हक वा दायित्वमा न्यायिक प्रकृतिको निर्णयको जस्तो कुनै कानूनी परिणाम नल्याउने ।
- आयोगको प्रकृति र ऐनले आयोगलाई दिएको अधिकारको प्रकृतिबाटै आयोगसँग न्यायिक निकायको जस्तो संरचना र अधिकारक्षेत्र भएको नदेखिने हुनाले न्यायिक प्रक्रिया अपनाउन पर्ने आवश्यकता नै नभएकोले आयोग वा उसको प्रतिवेदनलाई नै न्यायिक निकाय र उसले दिएको न्यायीक निर्णय जस्तो ठानी कुनै पनि प्रत्यक्ष वा परोक्ष मान्यता वा व्यवहार गर्न वर्तमान संविधान र न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्तहरू अनुसार मिल्ने देखिन नआउने ।
- जाँचबुझ आयोग (Inquiry commission) गठन गर्ने कार्य कार्यकारी शक्ति (Executive power) अन्तर्गत कार्यकारी आदेश मुताविक गरिन्छ । सरकारले आफ्नो आवश्यकता र सुविधा अनुसार न्यायिक निकायबाट गर्न गराउन सम्भव नहुने सार्वजनिक चासो र सरोकारका बिषयहरूको जाँचबुझको लागि जाँचबुझ आयोग गठन गर्ने गरेको हुन्छ । राष्ट्रको दैनिक प्रशासन संचालन गर्ने जिम्मेवारी भएको कार्यकारी निकायले राष्ट्रिय जीवनमा आइपर्ने महत्वपूर्ण घटना परिघटनाहरूको सामना गर्न वा त्यस्ता घटनाहरूबाट सिर्जित समस्याहरूको समाधान खोज्नको लागि गठन गरिने जाँचबुझ आयोगहरूले दिने समाधान स्वभावतः न्यायिक नभै विभिन्न आर्थिक, सामाजिक उपायहरूको लागि वा कानूनी प्रक्रियाको लागि हुन सक्तछ । आयोगको काम, कर्तव्य र अधिकार सरकारले त्यस्तो आयोग गठन गर्ने सम्बन्धी सूचनामा तोके बमोजिम हुने हुनाले पनि त्यस्तो आयोगलाई कार्यकारी अंगकै रुपमा हेर्नु पर्ने ।
- आयोगले दिने राय सुझाव वा प्रतिवेदन आफूलाई गठन गर्ने निकायले दिएको कार्यादेश भित्र रही सत्य तथ्य पत्ता लगाउनु (Fact-Finding) सम्म सीमित हुने देखिन्छ । आयोगले दिएको राय, सुझाव वा प्रतिवेदन आयोग गठन गर्ने निकायलाई समस्या समाधानको लागि मार्ग दर्शनसम्म हुन सक्ने भए पनि

त्यसलाई अनुसरण वा लागू गर्न स्वयं आयोग गठन गर्ने सरकार बाध्य हुदैँन भने आयोगलाई आफ्नो प्रतिवेदन कार्यान्वयन गर्न वाध्य गर्ने शक्ति पनि हुदैँन । यसो भन्नुको अर्थ आयोगको प्रतिवेदनको कुनै महत्व हुदैँन भन्ने होइन । आयोग गठन गर्ने निकायले आयोगको अध्ययन र विशेषज्ञताको लाभ अवश्य पनि लिन सक्तछ, र त्यसलाई कानूनी वा अन्य कारवाहीको आधार बनाउन सकिन्छ ।

- कुनै पनि व्यक्तिलाई दोषी करार गर्नको लागि त्यस्तो दोषी करार गर्ने निकायलाई कानून बमोजिम अधिकार प्राप्त भएको हुनुपर्दछ । कानून बमोजिम कसूर मानिने कुनै पनि कार्य नगरि कसैलाई पनि दोषी सिद्ध गर्न नहुने र बहाल रहेको कानूनले तोके भन्दा बढी सजाय दिन नसकिने कुरा फौजदारी न्यायको सर्वमान्य र विश्वव्यापी सिद्धान्त हुने ।
- आयोगले दिएको प्रतिवेदन कार्यान्वयन गर्ने वा नगर्ने, गर्दा पनि कसरी गर्ने भन्ने कुरा आयोग गठन गर्ने सरकार माथि निर्भर रहने हुन्छ । त्यसमा पनि सरकारले प्रतिवेदन कार्यान्वयन कानून बमोजिम मात्र गर्न सक्दछ । कानूनको परिधी नाघेर प्रतिवेदनलाई मात्र आधार लिएर सरकारले पनि कसैमाथि कुनै कारवाही गर्न सक्दैन । जाँचबुझ आयोगको प्रतिवेदनबाट सरकारलाई अगाडि कुनै कदम चाल्ने वा नचाल्ने तथा कदम चाल्ने हो भने कसरी चाल्ने भन्ने कुराको मार्ग निर्देशन सम्म हुने ।
- सरकारी अंगमा न्यायिक अधिकार सुम्पेको अवस्थामा पनि न्यायिक निकायले पुनरावेदनको वा अन्य उपायद्वारा नियन्त्रण गरेको हुन्छ । तर जाँचबुझ आयोगको निर्णय वा प्रतिवेदनको बिषयले प्रत्यक्षतः कसैको हक हैसियतमा असर पार्ने नहुँदा न त पुनरावेदन गर्नुपर्ने हुन्छ, न त अन्य न्यायिक उपचारद्वारा सच्याउनु पर्ने हुन्छ । त्यसो हुनाले नै जाँचबुझ आयोग ऐनमा त्यस्तो व्यवस्था गरिएको पनि छैन । जाँचबुझ आयोग ऐन अन्तर्गत गठित आयोग विशुद्ध सूचना संकलन गर्ने, अनुसन्धान गर्ने र अवाध्यात्मक सिफारिस कर्ताको रुपमा मात्रै रहने ।
- कार्यकारिणी अख्तियार अन्तर्गत गरिने कार्यले विधायिकी वा न्यायिक कार्यलाई विस्थापित गर्न सक्दैन । त्यसैगरी विधायिकाले न्यायिक अधिकारमाथि अतिक्रमण गरी कसैलाई दोषी ठहर गर्न पनि सक्दैन । न त अदालतले विधायिकी कानून वेगर कसैलाई कसूरदार नै प्रमाणित गर्न सक्छ । यस तरहबाट सबै कार्यहरू संविधान वा कानूनको अख्तियारी अन्तर्गत वैधानिक ढंगबाट गरिएको हुनुपर्दछ । गैरन्यायिक निकायले कसैलाई दोषी ठहर गर्न

नसक्ने मान्यता विपरीत त्यस्तो गरिएको खण्डमा पनि सो अवैधानिक कार्यको परिणाम स्वरूप कसैले दोषको भागी बन्नु पर्दैन । त्यस्तो कार्यले न्यायिक कार्यको विस्थापन गर्न पनि नसक्ने ।

- संविधान भित्रका प्रावधानहरू मध्ये सबैभन्दा महत्वपूर्ण प्रावधान मौलिक हक सम्बन्धी व्यवस्था हुन्छ । जनतालाई प्राप्त हकहरू के के हुन, तिनीहरूको घोषणा गरी तिनीहरूको प्रचलन र संरक्षणको लागि उपचारको हक र उपचार दिने संस्थाको प्रावधान भएनन् भने संविधानका विभिन्न भाग वा धाराहरूद्वारा गठन गरिएका अंग वा निकायहरूले जसको लागि भनेर संविधान निर्माण गरिएको हो उसैको हक वा हित विपरीत काम गर्न सक्दछन्। त्यसो भयो भने आफ्नो हक हनन् भएको अवस्थामा पनि जनताले मूक रूपमा सहन बाध्य हुनु पर्ने हुन्छ र एउटा दमनकारी र निरंकुश शासनको अधिन बस्नु पर्ने अवस्था आउन सक्छ । जनताको आकांक्षालाई प्रतिविम्वित नगर्ने र जनताका आधारभूत मौलिक हकको प्रभावकारी मान्यता नराख्ने संवैधानिक प्रणाली यथार्थमा प्रजातान्त्रिक हुनै सक्दैन । त्यसैले कुनै देशमा संविधान छ भन्नु मात्रै पर्याप्त छैन । संविधानले जनताको आकांक्षा अनुसार आधारभूत हकहरूको प्रभावकारी संरक्षणको संरचना गरेको पनि छ भनी सुनिश्चित गर्नु महत्वपूर्ण हो । त्यसको अभावमा अरु जे भए पनि त्यस्तो संविधानलाई सर्वोच्च कानून मान्नुको अर्थ पनि छैन, किनभने सो अन्तर्गत गठित विभिन्न अंगहरू वा निकायहरू बीच काममा द्वन्द्व वा दोहरापन आएछ भने पनि त्यो संभाल्ने स्थीति रहदैन, र संविधान वाहेकको अन्य उपायहरू वा अधिकारहरूको दावी गर्दै समाधान खोज्न पर्ने स्थिति आउने ।
- लिखित संविधान भएको मुलुकमा संविधानको सर्वोच्चता कायम गर्ने प्रतिवद्धता स्वयं संविधानमा नै लेखिएको हुन्छ । देशको मूल कानूनको रुपमा यसको मौलिकता कायम गर्ने एक मात्र उपाय भनेको न्यायीक पुनरावलोकनको पद्धति हो । संविधानका विभिन्न धाराहरू कुनै अर्थमा असंगत वा अवान्छित रहेछ भने पनि जबसम्म तिनीहरूले जनताको मौलिक हकहरूलाई असर गर्दैनन् तिनीहरू न्यायिक पुनरावलोकनको बिषय वन्दैनन् । संविधान बमोजिम स्थापित न्यायपालिकाले आफ्नो क्षेत्राधिकारलाई नितान्त मनोगत वा कपोलकल्पित आधारमा स्वतःस्फूर्तरूपमा ग्रहण गर्ने नभै संविधान बमोजिम प्रदत्त हकसँगको द्वन्द्वको अवस्था प्रस्तुत भएमा मात्रै हेर्न सक्दछ । यदि जनताका हकका प्रश्नहरू सहित अदालतको अधिकारक्षेत्रको गुहार लगाईएको छैन भने संविधानसँग बाझिएको भन्ने प्रश्न मात्रले खास महत्व राख्दैन । किनभने कुनै कानून संविधानसँग बाझियो भन्नु मात्रै पर्याप्त हुँदैन त्यसले जनतालाई

संविधानले प्रदान गरेको खास हकलाई पनि असर गरेको छ भन्ने देखिनु पर्दछ । यसरी हेरेमा संविधानको सर्वोच्चता कायम गर्नुको आवश्यकता र त्यसको गरिमा संविधानमा व्यवस्थित मौलिक हकहरूको समाविष्टीले गर्दा नै हुने गर्दछ भन्ने स्पष्ट हुने ।

- संविधानमा व्यवस्थित मौलिक हकहरूको सम्मान गर्नु, तिनीहरूको प्रचलनमा अवरोध नपुऱ्याई सघाउ पुऱ्याउनु र तिनको उल्लंघन भएमा त्यसको संरक्षण गरी उपचार प्रदान गर्नु कुनै एउटा खास अंग वा निकायको मात्र जवाफदेही नभएर समग्र राज्य व्यवस्थाको नै जिम्मेवारीको बिषय बन्दछ । हकहरूको प्रधानतालाई मध्यनजर गर्दै संविधान बमोजिम विभिन्न अंग वा निकायहरूले आ-आफ्नो संगठन र तिनीहरूको कार्य प्रकृति अनुसार जवाफदेहीपूर्ण निर्णयहरू गरेर ती हकदारको संरक्षणमा सघाउ पुऱ्याउनु पर्ने हुन्छ । यसो भन्नुको अर्थ कार्यपालिकाले पहिले पूर्वाधारहरू र सुविधाहरूको सिर्जना गर्नुपर्ने हुन्छ भने विधायिकाले सुहाउदो कानूनहरू निर्माण गरी दिनु पर्ने हुन्छ । ती दुवै स्थितिहरू हकको प्रचलनको लागि अनुकूल भए नभएको वा ती निकायहरूले हकको उल्लंघन गरे नगरेको कार्य न्यायपालिकाले हेर्नुपर्ने हुन्छ । यथार्थमा हकहरूको सर्वोपरीतालाई ध्यानमा राखेर सबै अंगहरूले कार्य गर्नुपर्ने ।
- नेपालको संवैधानिक प्रणालीले कायम गरेको शक्तिपृथकीकरण र शक्ति सन्तुलनको सिद्धान्त मुलतः हकहरूको संरक्षणको लागि अनुकूल स्थिति खडा होस् भन्नको लागि नै हो । जनताको हकको सर्वोपरीताको उपेक्षा गरी संवैधानिक अंगहरू आफ्नै सर्वोपरीताको रट् लगाएर बसे भने जनताका हकहरू पराजित हुने अवस्था आउँछ । वर्तमान संविधानले संरचना गरेको शक्ति समीकरणले कुनै अंग वा निकायलाई आफ्नो सर्वोपरीताको दावी गर्ने कुनै ठाउँ दिएको छैन । यस्ले केवल संविधानको सर्वोच्चताको सिद्धान्तलाई अंगिकार गरेको छ र यसको अधिनमा सबै अंग र निकायहरूले काम गर्न बाध्य छन् । त्यसको सीमा नाघेको अवस्थामा मात्र स्वभाविक रूपमा न्यायिक पुनरावलोकनको स्थिति सिर्जना हुने ।
- आयोगको प्रतिवेदन न त न्यायिक हो न त अर्धन्यायिक कार्य हो । यस्तो निष्कर्षलाई संविधानमा व्यवस्थित मौलिक हकहरूको उपेक्षा हुन सक्ने गरी कार्यान्वयन गर्न सकिन्न । अर्को शब्दमा संविधानले समानता, स्वतन्त्रता, र न्यायसम्बन्धी जुन हकहरू प्रत्याभुत गरेको छ, त्यसलाई गौण बनाएर वा असान्दर्भिक बनाएर कुनै छोटकरी माध्यम अपनाएर प्रतिवेदनका निष्कर्षलाई नै

कानून वा न्यायिक निर्णय सरहको स्थान कानूनबाट नै दिन खोजियो भने पनि त्यो संवैधानिक अनुशासनको सीमा भित्र मान्न सकिन्न ।

- जाँचबुझ आयोग स्वयंले प्रत्यक्ष रूपमा कसैलाई दोषी ठहर गर्न सक्दैन भने सोही आयोगको प्रतिवेदन मात्रको कोरा आधारमा अप्रत्यक्ष रुपमा विधायिकी कानूनले त्यसैलाई न्यायिक निर्णय सरहको मान्यता दिई कसैलाई दोषी ठहर गर्न सक्ने कुराको अनुमान गर्न मिल्दैन । कानूनले जुनकुरा प्रत्यक्ष रुपमा गर्न पाइदैन त्यस्तो कुरा अप्रत्यक्ष रुपमा पनि गर्न पाइदैन । संविधानसभा सदस्य निर्वाचन ऐन, २०६४ को दफा १९ को खण्ड (छ) ले जाँचबुझ आयोगको प्रतिवेदनमा दोषी देखाइएको कुरालाई कुनै न्यायिक प्रक्रिया बिना जस्ताको तस्तै मानी संविधानसभा सदस्य निर्वाचनको प्रयोजनका लागि उम्मेदवारको अयोग्यता कायम गरेको व्यवस्थाले जाँचबुझ आयोगको प्रतिवेदनलाई नै कानूनमा रूपान्तरित गरी न्यायिक प्रक्रियालाई पन्छाउँछ भने त्यसबाट संविधान प्रदत्त न्यायिक प्रक्रिया अतिक्रमित मात्र हुन नपुगी संविधानले आत्मसात गरेको शक्तिपृथकीकरणको मान्यता नै डगमगाउन पुग्ने अवस्था उत्पन्न हुन जाने ।
- मानिसको सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हक तब मात्र सुरक्षित हुन्छ, जब उसमाथि राज्य वा यस अन्तर्गतका निकायहरूले गैरसंवैधानिक वा गैरकानूनी तवरबाट हस्तक्षेप गर्दैनन् र समाजकै ऊ भन्दा बलियो व्यक्ति वा समूहबाट हुन सक्ने यस्तै प्रकारको हस्तक्षेपबाट बचाउँछन् । व्यक्ति माथि राज्यले थोपर्ने दायित्व वा अयोग्यताको पछाडि विवेकसम्मत आधार रहेकै हुनु पर्दछ । अन्यथा सम्मानपूर्वक बाच्न पाउने हक र वैयक्तिक स्वतन्त्रताको हक संविधानको धारामा उल्लेख गरिएको सजावटको बिषय मात्र हुन पुग्ने ।
- विचार र अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रतालाई सबै स्वतन्त्रताहरूको जननी मानिन्छ । विचारहरू लोकप्रिय वा अलोकप्रिय दुवै हुन सक्तछ, कुनै खास विचारमा विश्वास गर्ने धेरै वा थोरै हुन सक्तछन्, तर त्यतिकै आधारमा कसैको विचार र अभिव्यक्ति स्वतन्त्रतामा बन्देज लगाउन नमिल्ने ।
- विवादित अयोग्यता सम्बन्धी प्रावधानले स्वयं कुनै वैचारिक आस्थाको प्रत्यक्ष प्रसँग नउठाएको भए पनि मनपरी ढंगको मापदण्ड (arbitrary standard) खडा गरेको पाइन्छ । विवादित कानूनी ढाँचाले त्यहि कुरा स्पष्ट बोलेको नभए पनि जाँचबुझ आयोगको जाँचबुझको घेरा तत्कालीन शासनका सहभागीहरूले जनआन्दोलनको समयमा गरेको काम कारवाहीलाई लिएर आएको हुँदा जाँचबुझको केन्द्रबिन्दु तत्कालीन शासनका सहभागी व्यक्तिहरू नै हुन भन्ने

स्पस्टै छ । विवादित कानूनी प्रावधानले त्यस्ता व्यक्तिहरूको सम्बन्धमा गरिएको अनुसन्धानमा आधारित जाँचबुझ प्रतिवेदनलाई कार्यान्वित गर्न खोजेको देखिने हुनाले परोक्षरुपमा तत्कालीन शासनमा सहभागी व्यक्तिहरूलाई नै बन्देज गर्न खोजेको भन्ने तार्किक निष्कर्ष निकाल्न खोजिएको पाइन्छ । प्रस्तुत सन्दर्भमा विवादित कानूनी प्रावधानको त्यस्तै उद्देश्य हो वा होइन भनी पत्ता लगाउनु भन्दा पनि त्यस्तो प्रावधानले संविधान प्रदत्त समानता, स्वतन्त्रता जस्ता हकहरूको उल्लंघन गरेको छ वा छैन भनी हेर्नु महत्वपूर्ण छ । उपरोक्त उद्देश्यले विवादित कानूनी प्रावधान आएको भए त्यो आपत्तिजनक हुनु त छदैंछ, त्यस्तो मनसायले कानून निर्माण गर्न कुत्कुत्याएको भन्ने भाव किंचित रुपमा झल्किन्छ सम्म भने पनि त्यो दुर्भाग्यपूर्ण हुने ।

- युगान्तकारी र ऐतिहासिक घटनाको रूपमा हुन लागेको संविधानसभाको निर्वाचन सफलीभूत हुन जनताहरू बीच उदार, समावेशीमूलक, सहभागीतात्मक, सहिष्णुतापूर्ण, सक्रिय र सिर्जनशील सम्बन्धको आवश्यकता पर्दछ । समूच्चा राष्ट्रको लागि बन्ने संविधान समुच्चा राष्ट्रवासीको हुनु पर्दछ । त्यसमा कुनै व्यक्तिले वञ्चना र भेदभाव अनुभव गर्दछ र संवैधानिक प्रक्रियामा सहभागीताको अवसर नपाएको वा सो गुमेको कारणले आफ्नो असन्तुष्टिलाई अन्य विकल्पको माध्यमद्वारा अभिव्यक्त गर्न जरुरी परेको ठान्दछ भने जुन दिगो शान्ति र उज्वल भविष्यको लागि संविधानसभाको निर्वाचन गर्न खोजिएको हो सो प्राप्त हुनुको साटो नसोचिएको अर्को चरणको द्वन्द्वमा फस्न सक्ने खतरा रहनन् भन्न सकिन्न । संविधानले प्रदान गरेको समानता र स्वतन्त्रता लगायतका हकहरूको प्रचलन र उपभोग सकारात्मक दिशामा प्रशस्त गर्न पनि यस किसिमको निर्वाचनमा उदार र सहभागीतामूलक प्रक्रिया अघि बढाउन जरुरी हुने ।
- संविधानको स्पष्ट आधार र विवेकशील मापदण्डको उपेक्षा हिजो कुनै पात्र कस्तो विचारधाराबाट ग्रसित रहेको थियो, कसलाई समर्थन र विरोध गरेको थियो भन्ने आधारमा उसलाई राज्य प्रदत्त समान अवसरहरूबाट बञ्चित गर्न मिल्दैन । त्यसरी लगाइने अंकुश वा बन्देजहरूले संविधानको धारा १२ प्रदत्त विचार र अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रताको सम्मान होइन उल्लंघन गर्न पुग्दछ । हाम्रो संविधानले अंगिकार गरेको प्रतिस्पर्धात्मक लोकतान्त्रिक पद्दतिले त विचारको आधारमा गरिने बञ्चनाको कल्पनासम्म पनि गरेको छैन ।
- वैचारिक स्वतन्त्रताको अभावमा दलहरू दिशाहीन र यान्त्रिक हुन्छन् भने दलहरूको अभावमा विचारको चयन गर्ने र त्यसमा आफ्नो सहभागीता

जनाउने र त्यस मार्फत आफ्नो प्रतिनिधित्व गर्ने अधिकारको उपभोग हुन सक्तैन । त्यसमा पनि दलहरू हुने तर दलका कार्यकर्तालाई निर्वाचनमा अनुचित बन्देज लगाई रोक्ने हो भने जनताले आफ्नो अभिव्यक्ति मार्फत् शासनमा प्रतिनिधित्व गर्ने अवसरहरू उपभोग गर्न सक्दैनन् । प्रजातन्त्रको वास्तविक कार्यान्वयन गर्नको लागि कतिपय कुराहरूको सूक्ष्मतम सम्बन्धहरूको संचालन जरुरी हुन्छ । दलका प्रतिनिधिहरूको हकमा निर्वाचनमा अयोग्यता तोक्ने तर दलहरू भने खोल्न पाउने भन्ने कुराहरू बहुतै विचारणीय छन् । दल भनेको दलका कार्यकर्ताहरू मार्फत सक्रिय हुने समूह हो । दलको प्रतिनिधित्वको अधिकार कुनै अनुचित आधारमा बन्देजयुक्त रह्यो भने त्यो दलमा विश्वास गर्ने व्यक्तिहरूको मताधिकार र विचार अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रतामा पनि असर पर्न सक्तछ । त्यसैले निर्वाचनमा भाग लिन पाउने दलका पदाधिकारी वा कार्यकर्ताको अधिकारलाई प्रजातन्त्रमा कुनै पनि अर्थमा हलुका ढंगले लिन नमिल्ने ।

- कुनै राजनीतिक विचारधारा बोकेका व्यक्तिहरूलाई निर्वाचनमा भाग लिन नपाउने व्यवस्था गर्नु भनेको उसको राजनीतिक जीवनको समाप्ति नै हो । के कारणबाट मलाई अयोग्य बनाइएको रहेछ भनी सामान्य समझ भएको व्यक्तिले बोध गर्न सकिने आधार त्यस्तो मापदण्डमा अन्तरनिहित रहनु पर्दछ । कुनै अपराधको आरोप वा अभियोग लागि न्यायिक प्रक्रियाबाट पुष्टि वा प्रमाणित भए बिना दोषीको संज्ञा दिई गरिएको कानूनी व्यवस्थामा संविधानसम्मत र विवेकसम्मत आधारहरू निहित रहेको होला भनी अनुमान गर्न सकिने पनि ठाउँ रहनन् । वर्तमान अन्तरिम संविधान राजनैतिक सहमतिको दस्तावेज रहेको तथ्य यसको प्रस्तावना लगायतका अन्य विभिन्न प्रावधानहरूबाट स्पष्ट छ । यो संविधानको सौन्दर्य भनेकै विभिन्न दलहरूको सहमतिका आधारमा संविधानको निर्माण हुनु हो । संविधानले सबै राजनैतिक विचारधारालाई समेट्ने गरी व्यापक र उदार लक्ष्य लिएको छ । त्यहि संविधान अन्तर्गत बनेको विधायिकी कानूनले अप्रमाणित वा कल्पित आधारमा कुनै खास समुह वा तिनीहरूको प्रतिनिधिलाई निर्वाचनमा भाग लिन नपाउने गरी संकुचित कानूनी व्यवस्था गर्ने काम कारवाही हुन्छ भने त्यो संविधान अनुरुपको भन्न मिल्ने नदेखिने ।
- राजनैतिक रुपमा कसैलाई दोषी हो वा होइन भनी दण्ड र पुरस्कृत गर्ने अधिकार अन्तत्वगत्वा सार्वभौम जनता उपर नै रहने बिषय हो । निवेदकहरूको राजनैतिक विचारधारासँग सहमति वा असहमति जनाउने अधिकार नेपाली जनतालाई मात्र रहन्छ । निवेदकहरूले सत्तामा रहेको समयमा

कानून विपरीतको कार्य गरि जनधनको क्षति, सत्ता शक्ति र पदको दुरूपयोग, राष्ट्रिय ढुकुटी दुरूपयोग र मानवअधिकार उल्लंघन जस्ता कानून विपरीतको कामकारवाही गरेको हो भने निजहरूलाई कानूनी कारवाहीको दायरामा ल्याई दण्डित गर्नु राज्यको दायित्व हो । जाँचबुझ आयोगले निवेदकहरूको उक्त कार्यमा संलग्नता रहे वा नरहेको सम्बन्धमा सरकारलाई राय सुझाव सहितको प्रतिवेदन दिएपछि सो प्रतिवेदन सम्बन्धमा निर्णय गर्ने र आवश्यकतानुसार कानून बमोजिम कार्यान्वयन गर्ने दायित्व सरकारकै हुने ।

- समानताको हकको प्रावधान छ भन्दैमा सबैले चुनावमा भागलिन पाउनै पर्दछ, त्यसमा उमेर, चरित्र, आदि कुनै पनि हेर्न हुदैँन, त्यस्तो आधारमा बन्देज लगाउन हुदैन भनी बाहिरबाट नीतिगत घोषणा गर्न सकिन्न । चुनावमा कुन आधारमा उम्मेदवारी दिन पाउने वा मतदान दिन पाउने भन्ने कुरा वस्तुतः विधयिकाले संविधानका अधिनमा रही तय गर्ने नीतिगत कुरा हो । समान हैसियतमा रहेका (similarly situated) हरूका बीच मात्र भेदभाव गर्न नहुने वा समान व्यवहार गर्नु पर्ने कुरामा समानताको सिद्धान्त अडिएको पाइन्छ । राज्यले उचित र विवेकसम्मत आधारमा नागरिकहरूबीच वर्गीकरण गर्न सक्ने बिषय आज विश्वव्यापी (Global) मान्यता नै हुन पुगेको छ । वर्गीकरण गर्ने कानूनको उद्देश्य र वर्गीकरणले हासिल गर्न खोजेको लक्ष्य बीच विवेकपरक सम्बन्ध रहनु पर्ने, वर्गीकरण औचित्यपूर्ण कार्यकारणमा आधारित हुन पर्ने, विवेकपरकताको परीक्षण (Reasonability Test) मा खरो रूपमा उत्रन सकेको हुनु पर्ने र त्यसो भएमा फरक व्यवहार गरिएको भन्ने आधारमा भेदभाव भन्न नमिल्ने ।
- वर्गीकरणको आधारमा कुनै कानून कसैलाई लागू हुने नहुने व्यवस्था हुदैमा त्यो कानून असंवैधानिक र अमान्य हुदैन । तर, यदि साधारण ज्ञान र विवेक भएका मानिसहरूले तर्कसंगत रुपमा वर्गीकरणको औचित्य बुझ्न र स्वीकार गर्न सक्ने स्थिति छैन अथवा कानूनद्वारा प्राप्त गर्न खोजिएको उद्देश्यसँग त्यस्को कुनै विवेकपरक सम्बन्ध देखिन्न भने त्यो वर्गीकरण जथाभावी (arbitrarily) गरिएको भन्नु पर्ने हुन्छ । त्यस्तो वर्गीकरणको आधारमा बनाईएको कुनै कानूनबाट कुनै नागरिकलाई उस्तै अवस्थाका अन्य नागरिकहरूले पाए सरहको कुनै अधिकार वा सुविधाबाट बंचित गरिन्छ अथवा अन्य नागरिकहरू भन्दा बढी वा ठूलो दायित्व बोकाइन्छ भने त्यो कानून समानताको प्रतिकूल भै असंवैधानिक र अमान्य हुन्छ ।

- संविधानले प्रत्याभूत गरेको मौलिक हकहरूको समान उपभोग गर्ने अधिकार सबै नागरिकमा छ । सो अन्तर्गत न्याय सम्बन्धी अधिकार पनि समावेश हुन्छ । निवेदनमा उल्लेखित अयोग्यता तोकिएका व्यक्तिहरूलाई भने न्याय सम्बन्धी उक्त अधिकारको उपभोग गर्ने मौका नदिईकन अयोग्यता वरण गर्न कर लगाइएको पाइन्छ । यथार्थमा न्याय सम्बन्धी हक फौजदारी कसूर वा दायित्वको सम्बन्धमा मात्रै आर्कषित हुन्छ भन्ने होइन र कैद जरिवाना बाहेक अन्य कुराहरू सजायको रुपमा रहनन् भन्ने पनि होइन । व्यक्तिको जीउ, पद वा हक सम्बन्धी कुनै कुरामा कुनै अयोग्यता निर्धारण हुन्छ र त्यसले गर्दा अनिच्छित परिणामहरू भोग्न बाध्य गरिन्छ भने त्यो पनि सजायको रुपमा हुनजान्छ । सजाय भन्ने वित्तिकै फौजदारी सन्दर्भमा सोच्नु जरुरी छैन ।
- देवानी र फौजदारी कार्यहरूमा व्यक्तिगत वा सामाजिक तत्व प्रारम्भमा निहित हुन्छ र देवानी कार्यहरूको लागि ज्यादा जसो क्षतिपूर्तिका माध्यमद्वारा र फौजदारीकार्यमा दण्डको रुपमा उपचार दिने परम्परा रहने भए पनि फौजदारी कार्यको लागि पनि क्षतिपूर्ति दिने र देवानी कार्यमा पनि दण्ड हुने कतिपय अवस्थाहरू छन् । त्यसैले निर्वाचनलाई राजनीतिक प्रकृया सम्झेर निर्वाचन सम्बन्धी अयोग्यतालाई अरु कसूर वा सजाय जस्तो मान्न नमिल्ने भन्ने आधारमा न्याय सम्बन्धी हकको सान्दर्भिकता नरहेको भन्न मिल्ने देखिन्न । प्रस्तुत विवादमा कसूरको निर्धारण नगरीकन सजायको परिणाम स्वरुप तोकिने अयोग्यतालाई कानूनमा स्थान दिइएको छ । एक किसिमले यस प्रकारको अयोग्यताले स्वच्छ न्यायको श्रृखलाबद्ध उल्लंघन गरेको भन्न सकिने ।
- देवानी वा फौजदारी जे भए पनि कसैका विरुद्ध कुनै कारवाही कानून बमोजिम नचलाईकन सिधै अयोग्यताको घोषणा गर्ने कार्य जसबाट भएको भए पनि त्यो संविधानले प्रत्याभुति दिएको समानता, स्वतन्त्रता र न्यायको मान्यता विपरीत छ भनी मान्नुपर्ने हुन्छ । कानून बनाउने कार्य विधायिकाको भएको भए पनि विधायीकाको कार्यक्षेत्र पनि संविधानको अन्य व्यवस्थाको अधिनमा खास गरि मौलिक हकहरूको व्यवस्था र सो को प्रचलनको लागि न्याय सम्बन्धी व्यवस्थाकोसमेत अधिनमा रहन वर्तमान सविंधानकै व्यवस्थाले वाध्य गरेका हुनाले त्यस्तो उन्मुक्तिको जिकिर विधायिकालेसमेत लिन नसक्ने ।
- देवानी वा फौजदारी जुनसुकै किन नहोस दोष भन्ने बिषय न्यायिक प्रक्रियाबाट निर्धारण गरिने कुरा हो । दोषी भन्ने शब्दले कानूनसम्मत काम गरेर पाइने पुरस्कार वा सम्मानलाई जनाउँदैन । देवानी वा फौज्दारी दुवै दोषले कानून विपरीतको कार्यलाई नै जनाउँछ । ऐनको दफा १९ को खण्ड

(छ) मा प्रयुक्त दोषी देखाइएको आधार जनधनको क्षति, सत्ता शक्ति र पदको दुरूपयोग, मानवअधिकारको उल्लंघन, राष्ट्रिय ढुकुटीको दुरूपयोग वापत भन्ने छ । त्यस्तो बिषयमा दोषी हुने कुरा देवानी प्रकृतिको हो भन्न फौजदारी कानूनको आधारभूत सिद्धान्तले दिँदैन । उक्त उल्लिखित कुनै पनि बिषयमा कुनै पनि व्यक्तिले दोषको भार लिनु अघि उसले न्यायिक प्रक्रियाबाट गुज्रन पाउने संविधानको धारा २४ प्रदत्त न्यायको हकबाट बञ्चित हुने कुनै कार्यले कुनै पनि अर्थमा वैधानिकता पाउन नसक्ने ।

- सामान्यतया विधायिकी कानूनहरू संविधानसम्मत, स्वच्छ र विवेकपरक नै हुन्छन भनी अदालतले आफू समक्ष आएका विवाद निरुपण गर्दा प्रारम्भिक रुपमा अनुमान गर्दछ । यस सम्बन्धमा प्रारम्भीक रूपमा शंकाको सुविधा विधायिकी कानूनको पक्षमा जान्छ । अदालतले आफूलाई सदैव संयमित र आत्म नियन्त्रण (self restrain) मा राखेको हुन्छ । यदि विधायिकी कानूनको कुनै अंश संविधान असम्मत देखियो भने पनि अदालतले पूरै कानूनलाई निस्प्रभावी बनाउने ढंगले व्याख्या नगरि सकेसम्म विवादित अंश सम्मलाई बदर घोषित गर्दछ । अदालत विधायिकी कानून निर्माणको सिद्धान्त वा नीति भित्र प्रवेश गरी आफ्नो मान्यता लागू गर्न चाहँदैन र सो गर्न सक्तैन पनि । संविधानले इंगित गरेको खास क्षेत्रहरूमा विधायिकी बुद्धिमत्ताको अधीनमा रही कानून बनाई आफ्नो दायित्व निर्वाह गर्न निर्देशन गरिएका अवस्थाहरू फरक कुराहरू हुन् । तर, कस्तो कानून बनाउने भन्ने कुरा विधायिकी बुद्धिमत्ता (legislative wisdom) भित्रको बिषय हो । कुनै विधायिकी कानून संविधानको प्रावधानसँग प्रत्यक्ष मेल नखाने देखिएको र जनताको मौलिक हकमा प्रतिकूल असर परेको देखिएको अवस्थामा त्यसलाई अमान्य वा बदर घोषित गर्नु अघि यस अदालतले यथाशक्य विधायिकी असल नियतको पक्षमानै आफ्नो खोजी जारी राख्ने ।
- जनआन्दोलनको भावना अनुसार बनेको भनी घोषित गरिएको यो संविधानको कार्यान्वयन गर्दा जनआन्दोलनको भावना अनुरुप गर्नुपर्ने भनी धारा १०० मा लेखिएको परिस्थितिको जटिल पृष्ठभूमिमा निर्माण भएको यो संविधानलाई वर्तमान अन्तरिम व्यवस्थापीका संसदले अनुमोदन गरेर लागु भएको छ भने वर्तमान संविधान संशोधन गर्ने अधिकार पनि यही संसदमा निहित छ । अन्तर केवल बहुमतको अनुपातमा मात्रै छ यसरी हेरिएमा विधायिकी एंवम संविधान निर्मात्री दुवै शक्ति निहित विधायिका वर्तमान अन्तरिम व्यवस्थापिका संसद देखिन्छ । त्यसो भएपनि यस संविधानले संविधान निर्माणकर्ताको सर्वोच्चता भन्दा पनि संविधानकै सर्वोच्चताको सिद्धान्तलाई प्रशस्त गरेको छ, यहि

कारणले विधायनको खास प्रावधानको व्यापक पुनरावलोकन गर्न अहिले इजलास सक्षम रहने ।

- लोकतान्त्रिक प्रक्रियामा आधारित संवैधानिक प्रणालीप्रतिको उच्च आस्थाद्वारा अनुप्राणित भई बनेको वर्तमान संविधानले आफ्नो संवैधानिक गन्तव्यसम्म पुग्नलाई कुनै अलोकतान्त्रिक र संकीर्ण चिन्तनको वैशाखी टेक्ने सोच राखेको परिकल्पनासम्म गर्नु पनि आपत्तिजनक हुन्छ । जनआन्दोलनको भावना विपरीत काम गरेका वा जनआन्दोलनका उपलब्धीहरूलाई परास्त गर्न खोज्नेहरूसँग सर्तक रहने हिसावले राज्य संयन्त्रले खास रणनीतिगत कार्य गर्न जरूरी सम्झेको हुन सक्दछ । तर, जनआन्दोलनको भावना कार्यान्वयन गर्न अन्तरिम संविधान बनाई जारी गररिसकेपछि अब जन(आन्दोलनको भावना बमोजिमको कार्य गर्नु भनेको संविधानको इमान्दार पालना गरी अघि बढ्नु मात्रै हो भन्न सकिन्छ । संविधानलाई पन्छाएर पनि जन(आन्दोलनको भावना कार्यान्वयन गर्न सकिन्छ भन्ने सोच लिने हो भने समाज अनिश्चितता र अराजकतातर्फ भाषिन सक्तछ। केवल विधिसम्मत मार्गबाट मात्रै विधिको अपेक्षाहरू पूरा गर्न सकिन्छ भन्ने भावना लिनु नै विधिको शासनको मूलभूत मान्यता हो । त्यसैले कुनै शंका वा संकीर्ण आधारमा निर्वाचनको प्रक्रिया अघि बढाउन नसकिने हुनाले विवादीत दफा १९ को खण्ड (छ) जस्तो कुनै प्रावधानले कुनै वाञ्छित, युक्तिसम्मत र विधिसम्मत तार्किक निष्कर्षमा पुग्न सक्ने देखिन नआउने ।
- संविधान निर्माताहरूको मनसाय जनआन्दोलनको विपक्षमा रहेका वा सो आन्दोलन दवाउन सक्रिय रहेका भनी आरोपित गरिएका निवेदकहरू समेतका तत्काल राजनैतिक नियुक्तिको पदमा रहेका व्यक्तिहरूलाई संविधानसभाको निर्वाचनमा भाग लिनबाट वञ्चित गर्ने वा रोक्ने रहेको देखिँदैन । यदि संविधान निर्माताको त्यस्तो मनसाय रहेको भए संवैधानिक संरचनाको अघिल्लो क्रम भाग ६ अन्तर्गत व्यवस्थापिका संसद गठन सम्बन्धमा सदस्यको लागि अयोग्यता अन्तर्गत राखिएको बिषय लगतै भाग ७ अन्तर्गत संविधानसभा गठनका सम्बन्धमा सदस्यको अयोग्यतामा नराख्नु पर्ने कुनै पनि तर्कसम्मत र विवेकपरक आधार कारण देखिन आउँदैन । कानून व्याख्याको सिद्धान्त अनुसार कानून निर्माताले अघिल्लो क्रममा राखेको सो अयोग्यतालाई त्यस्तै प्रकृतिको पछिल्लो क्रममा राखिँदैन भने जानी जानी नराखेको वा छाडेको मान्नुपर्ने हुन्छ । संविधानसभाको वृहत महत्वलाई दृष्टिगत गरी सबै नागरिकको सहभागीतामा नयाँ नेपालको स्वरुप निर्धारण गर्ने उदार परिकल्पनाबाट त्यस प्रकारको सहिष्णुतापूर्ण व्यवस्था संविधान निर्माताले गरेको होला भनी अनुमान गर्नु उचित देखिने ।

- संविधानको दोश्रो संशोधनबाट थप धारा ६५ (ग१) ले विधायिकालाई कानून बनाएर थप अयोग्यता तोक्ने गरी दिएको अधिकारकोसमेत संविधानको सोही मूल मर्म र भावना अनुरुप मात्र प्रयोग हुनु पर्ने हुन्छ । अन्यथा त्यहाँ विधायिकी दुर्भावना वा स्वेच्छाचारीता जस्ता कमी कमजोरीहरूको गन्ध आउन सक्छ । औपचारिक रूपमा सार्वजनिक नै नभएको जाँचबुझ आयोगको प्रतिवेदनको ठहरलाई नै निर्वाचनको प्रयोजनका लागि अयोग्यता सम्बन्धी मापदण्ड बनाई कानून निर्माण गरिएको हुँदा त्यस्तो व्यवस्थालाई भुतलक्षी असर दिई गरेको भेदभावपूर्ण कानून भन्न बाध्य हुनु परेको छ ।
- विधायनले जनताको मौलिक हक र संविधानले निर्धारण गरेको सिमा नाघेर भेदभाव पूर्ण व्यवहार गरेको वा कानूनी व्यवस्था गरेको देखिन आउँछ भने अदालतले आफ्नो संवैधानिक जवाफदेही निर्वाह गर्नुपर्ने हुन्छ । सामान्यतया निर्माण गर्न नमिल्ने, अधिकारक्षेत्र नभएको बिषयमा बनाइएको विधायनलाई कपटपूर्ण विधायन (Colourable Legislation) भनिन्छ । विधायिकाको क्षेत्राधिकार माथि प्रश्न उठाउने यो सिद्धान्त खास गरी संघिय संवैधानिक र कानूनी संरचना भएका कानूनी प्रणालीहरूमा बढी प्रयोग र चर्चामा आउने भएतापनि विधायिकालाई अधिकार प्रदान गर्ने संविधानको व्यवस्था भन्दा बाहिर गएको वा विवादित कानूनकै पनि अन्य प्रावधान वा क्रमको संरचना भन्दा अस्वभाविक रुपमा पृथक व्यवस्था गर्ने कानूनी प्रावधानका सन्दर्भमा आकृष्ट हुने ।
- कसैलाई दोषी ठहर गर्ने कुरा न्यायिक निकाय र न्यायिक प्रक्रियाबाट मात्र सम्भव हुन्छ भन्ने कुरा स्पष्ट भै सकेको छ । जनधनको क्षति, सत्ता, शक्ति, पद, राष्ट्रिय ढुकुटीको दुरूपयोग र मानव अधिकार उल्लंघन वापत कसैलाई दोषी करार गरिने बिषय विशुद्ध रुपमा संविधानको धारा १०० र १०१ बमोजिम अदालत वा न्यायिक निकायको क्षेत्राधिकार भित्रको बिषय हो भन्ने पनि स्पष्ट नै छ । यस्तो बिषयमा विधायिकी कानूनले बिना कुनै न्यायिक निर्णय कसैलाई दोषी भन्न र त्यस्तो दोषको आधारमा अयोग्यता निर्धारण गर्न मिल्दैन । गरेको खण्डमा त्यस्तो कार्यले स्वतः संवैधानिक सीमा नाघी अर्को अंगको अधिकारक्षेत्र अतिक्रमण गर्दछ । विधायिका निर्मित कानूनले अपराधको परिभाषा गर्न सक्दछ । तर, स्वयंम अपराधी वा दोषी ठहर गर्न सक्दैन । अमूक अमूक काम कुरा गरेमा वा नगरेमा जनधनको क्षति, सत्ता, शक्ति, पद र राष्ट्रिय ढुकुटीको दुरूपयोग तथा मानव अधिकारको उल्लंघन हुन्छ भनी परिभाषित गर्नु विधायिकाको विधि निर्माणको नीति, सिद्धान्त र क्षेत्र हुन सक्छ । त्यस्तोमा अदालतले बोल्न पनि मिल्दैन । तर, त्यस्तो आधार वा मापदण्ड केही

नदिई सोही कार्य कारणको दोषी देखाई संविधानसभाको निर्वाचनमा भाग लिन नपाउने योग्यता निर्धारण गर्ने काम कारवाहीले संविधानले अवलम्बन गरेको शक्तिपृथकीकरणको सिद्धान्त, स्वतन्त्र न्यायपालिकाको प्रत्याभूति र कानूनी शासनको मूल्य मान्यतामै आँच आउने हुन्छ । कसैलाई दोषी ठहराउने बिषय न्यायिक क्षेत्राधिकारको हो । त्यो कुरा न्यायिक क्षेत्राधिकारबाटै कानून बमोजिम हुनुपर्छ । त्यस्तो अधिकार प्रत्यक्ष वा परोक्ष जुनसुकै रुपमा व्यवस्थापिका संसदले प्रयोग गर्न मिल्दैन, गरेमा पनि संवैधानिक मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने ।

- संविधानसभा सदस्य निर्वाचन ऐन, २०६४ को दफा १९ को खण्ड (छ) को कानूनी व्यवस्था नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को प्रस्तावनाको भावनाको मर्म अनुकूल नदेखिनु साथै, उक्त कानूनी प्रावधानले संविधानको धारा १२ प्रदत्त स्वतन्त्रता, धारा १३ प्रदत्त संमानता र धारा २४ प्रदत्त न्याय सम्बन्धी हकमा अनुचित बन्देज लगाएको भई धारा १००,१४१ को प्रावधानसँगसमेत असंगत देखिन आएको हुँदा संविधानको धारा १०७ को उपधारा (१) बमोजिम आजैका मितिदेखि लागू हुने गरी सो व्यवस्था अमान्य र बदर घोषित हुने ।

५२. श्रीकृष्ण सुवेदी वि. राष्ट्रपति कार्यालय (ने.का.प. २०६९, अंक १२ नि.नं.८९२६)

- कुनै विवाद सार्वजनिक हक वा सरोकारको हो वा होइन भन्ने कुराको निर्णय त्यो विवाद सर्वसाधारण जनताको वा कुनै जनसमुदायको सामूहिक हक वा सरोकारसँग सम्बन्धित छ वा कुनै खास व्यक्ति वा व्यक्तिहरूको हक वा सरोकारसँग मात्रै सम्बन्धित छ भन्ने आधारमा गर्नुपर्ने ।
- राज्य सञ्चालनका क्रममा कुनै निर्णय वा कामकारवाही गर्दा संविधान र कानूनले निश्चित् गरिदिएको सीमारेखालाई अतिक्रमण गर्न नमिल्ने ।
- राष्ट्र प्रमुखलाई कुनै पनि अवस्थामा विवादमा ल्याउन नहुने, उसका कामकारवाहीका सम्बन्धमा अदालतमा प्रश्न उठाउन नहुने भन्ने सामान्य मान्यता हो । तर यो सदा निरपेक्ष मान्यता हो भनी निष्कर्षमा पुग्न नसकिने ।
- संविधानले उन्मुक्ति प्रदान नगरेको विषयलाई न्यायिक पुनरावलोकनको परिधिभन्दा बाहिर राख्ने गरी अदालत स्वयंले बाहेक गर्दा संवैधानिक सर्वोच्चता र सीमित कार्यकारिणीसम्बन्धी अवधारणामा आँच आउनुको साथै न्यायिक स्वतन्त्रता र सक्षमतामासमेत प्रश्न उठ्न सक्ने ।
- न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार भनेको न्यायपालिकाको अन्तर्निहीत अधिकार हो । न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकार बिना संविधानवाद, कानूनको शासन,

सीमित सरकार, शक्तिपृथकीकरण र नियन्त्रण एवं सन्तुलनका आधारभूत मान्यताहरू जीवन्त बन्न नसक्ने ।

- आवश्यकताको सिद्धान्तलाई आधार बनाएर गरिएका निर्णय वा कामकारवाहीहरूको संवैधानिक र कानूनी आधार खोज्न नपर्ने वा त्यस्तो निर्णय वा कार्यको न्यायिक परीक्षण हुन नपर्ने भन्ने आभाष दिने गरी गरिएको तर्कलाई जायज मान्न नसकिने ।
- लिखित संविधान भएको मुलुकमा संविधान मूल कानून मानिन्छ । कुनै पनि मान्य सिद्धान्तलाई मूल कानूनका रूपमा रहेको संविधानभन्दा माथिल्लो स्थान दिएर त्यसको औचित्य स्थापित गर्न नसकिने ।
- जटिल, असहज एवं असाधारण अवस्था र संविधानको सामान्य व्यवस्था क्रियाशील हुन नसकेको अवस्थामा मात्र आवश्यकताको सिद्धान्तअन्तर्गत कदम चाल्न सकिने हुन्छ । त्यसरी कदम चालिएको अवस्थामा पनि अदालतले त्यसको वैधानिकता परीक्षण गर्दछ, त्यस्तो कार्यलाई न्यायिक पुनरावलोकनको परिधिभन्दा बाहिर राखिन नहुने ।
- अन्तरिम प्रकृतिको निर्देशनलाई निर्णायक हैसियतको निर्णय वा क्रियाको संज्ञा दिन नमिल्ने ।
- साविकको कानूनी व्यवस्थाको कारणबाट समस्या उत्पन्न भएकोमा सो कानूनमासमेत संशोधन भै स्पष्ट, वोधगम्य र द्विविधारहीत कानूनी व्यवस्था भैसकेको हुँदा ती सिद्धान्तहरू पुनः आकर्षित हुन नसक्ने ।
- समयानुकूल हुन सक्ने परिवर्तनको सापेक्षतामा विवादको टुङ्गो लगाउनु पर्ने विषयलाई पहिले नै अनुमानको भरमा टुङ्गो लगाउन नहुने ।

५३. डा.दिपेन्द्र श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालय (ने.का.प. २०६५, अंक ३, नि.नं. ९९६८)

- मानिसको बाँच्न पाउने हकसँग सम्बन्धित विषय भएकाले चिकित्सा विज्ञानसम्बन्धी अध्ययन, अध्यापन गर्दा गराउँदा निश्चित मापदण्ड पूरा गर्नु अनिवार्य देखिन्छ । यो गरे पनि हुने, नगरे पनि हुने काम चलाउ प्रकृतिको र औपचारिकता निर्वाह गर्ने विषय होइन । त्यसैले चिकित्सा शिक्षा र सेवालाई भरपर्दो, स्तरीय र सक्षम तुल्याउनका लागि कानूनद्वारा निर्धारित प्रक्रिया अपनाउँदै अधिकतम् प्रयास निरन्तर कायम राख्न जरूरत रहने ।
- कानूनको निर्माण भएपछि त्यसको प्रभावकारी कार्यान्वयन हुनु नै पर्दछ । व्यवस्थापनसम्बन्धी कठिनाई देखाएर कानून कार्यान्वयन हुन नसकेको कुराको

औचित्य पुष्टि हुन सक्तैन । कानून निर्माण हुने तर कार्यान्वयन नगरिने अवस्था देखा पर्यो भने त्यसबाट कानूनपरायणताको संस्कार निर्माण नहुने, कानूनलाई छल्ने प्रवृत्ति बढ्न जाने र कानूनको शासन कमजोर बन्ने खतरा रहन्छ । यो अवस्था निश्चय नै शोभनीय नहुने ।

५४. जगदेव चौधरी वि. संवैधानिक परिषद (ने.का.प. २०६९, अंक ८ नि.नं.८८७२)

- संविधानले विधायिकालाई प्रदान गरेको विधायिकी अधिकारक्षेत्र नाँघी वा संविधानको दायराभन्दा बाहिर गई कानून निर्माण गरेको अबस्थामा मात्र कुनै पनि कानूनलाई असंवैधानिक कानूनको संज्ञा दिई बदर घोषित गर्न मिल्ने ।
- संविधानको भावना र आवश्यकताअनुसार कानून बनाउने कार्य विधायिकी कार्य भएकोले त्यसको न्यायिक प्रतिस्थापन गर्न नमिल्ने ।
- विधायिकाले राष्ट्र र समाजको आवश्यकताअनुसार तत्काल नगरी नहुने अति जरुरी कार्य पनि सम्पादन नगरी संविधानप्रदत्त आफ्नो दायित्वप्रति उदासीनता देखाएको कारण सार्वजनिक जीवनमा जटिलता उत्पन्न भएको, राज्य सञ्चालनमा समस्या देखा परेको तथा सर्वसाधारणले अनावश्यक दुःख र हैरानी व्यहोर्नु परेको भन्ने कुरा प्रमाणित गरिएको अवस्थामा बाहेक सार्वजनिक सरोकारको निवेदनबाट सतही रुपमा विधायिकालाई कुनै कुराको न्यायिक निर्देश गरिरहनु शक्तिपृथकीकरणको सिद्धान्त समेतको दृष्टिकोणबाट उचित र मनासिब नहुने ।
- संवैधानिक निकायको मुख्य काम कार्यपालिकाको स्वेच्छाचारीतामा अङ्कुश लगाउँदै जवाफदेही बनाउने र मुलुकमा सुशासन कायम गर्ने हो । त्यसैले यस्ता निकायमा नियुक्ति गरिने व्यक्तिहरू कुनै वाद, सिद्धान्त, क्षेत्रीयता, जातीयता आदि कुराहरूसँग निकट रहेको कारणले भन्दा पनि तिनमा निहीत रहेको योग्यता, क्षमता, निष्पक्षता, इमानदारिता, निर्भीकता विशेषज्ञता जस्ता वस्तुनिष्ठ गुण र चरित्रका आधारमा चयन गरिनु पर्ने ।
- सम्बन्धित पदमा रही कार्यसम्पादन गर्न आवश्यक पर्ने योग्यता, दक्षता, निस्पक्षता, इमानदारिता, निर्भीकता र विशेषज्ञता जस्ता गुणहरू नभएको व्यक्तिलाई समावेशीताका नाममा त्यस्तो पदमा नियुक्ति गर्न मिल्ने गरी नियुक्तिको द्वैध योग्यता निर्धारण गर्न नमिल्ने ।
- समावेशीताका नाउँमा योग्यता र क्षमता नै नभएको व्यक्तिलाई नियुक्ति गर्नुपर्ने भन्ने संविधानको आशय र मर्म नभएकाले संवैधानिक निकायका

पदाधिकारी चयनको आधार एक वर्गका नागरिकलाई एउटा र अर्को वर्गका नागरिकलाई छुट्टै रुपमा निर्धारण गर्न नमिल्ने ।

५५. शंकर लिम्बु वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०७०, अंक ४, नि.नं. ८९९०)

- संविधानको प्रावधानलाई मूर्त रूप दिनका लागि विधायिकाले ऐन कानूनका व्यवस्थाहरू बनाएको हुन्छ । संविधानको अक्षर र भावनाको विपरीत हुने गरी वा संविधानको परिधिबाहिर गएर कुनै ऐन कानूनहरू बन्न नसक्ने ।
- सन्धिको पक्ष भई सहमति जनाएका अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौताबाट सिर्जित दायित्व सभ्य मुलुकहरूले पालना र कार्यान्वयन गर्दछन् भन्ने अपेक्षा हुनु स्वाभाविक छ । आफूलेसमेत सहमति जनाएका अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि सम्झौतालाई मुलुकको आवश्यकता, उपलब्ध स्रोत, साधन र क्षमताअनुसार क्रमशः कार्यान्वयन हुनुपर्छ भन्ने कुरामा विवाद हुन नसक्ने ।
- कानून बनाउने विषय विधायिकाको एकलौटी क्षेत्राधिकार (Exclusive Jurisdiction) भित्रको विषय हो । अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको प्रावधानलाई कार्यान्वयन गर्दा मुलुकको संवैधानिक व्यवस्था, सम्बन्धित कानूनका व्यवस्थाहरू तथा अन्य अन्तर्राष्ट्रिय कानूनका व्यवस्थाहरू र त्यसबाट पर्ने असरहरूलाई अध्ययन नगरी एकाङ्गी रूपमा कार्यान्वन हुन गएमा त्यस्तो कार्यान्वयन पूर्ण नहुने सम्भावनासमेत रहनसक्ने ।
- अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको प्रावधानलगायतका विषयलाई कार्यान्वयन गर्दा मुलुकको संवैधानिक व्यवस्था तथा सम्बन्धित कानूनका व्यवस्थाहरूमा पर्ने असरसमेतको व्यापक अध्ययन हुनका साथै यससँग सम्बन्धित विभिन्न पक्षहरूसँग छलफल तथा विचार विमर्श गरी यस्तो अध्ययन, छलफल एवं विचार विमर्शबाट आवश्यक र उपयुक्त कानून बनाउने जिम्मेवारी विधायिकाको भएकोले विधायिकी बुद्धि र क्षमता (Legislative Wisdom and Competency) मा अदालतले हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने ।

५६. कुसुम साख वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७१, अंक ६, नि.नं.९१७४)

- संविधानमा उल्लेख भएको कुरालाई निवेदकलगायत सबैले स्वीकार गर्नुपर्दछ र संवैधानिक प्रावधानमा चित्त नबुझेमा सार्वभौम संसदले संविधान संशोधनको निर्धारित माध्यमबाट मात्र संविधानका विषयवस्तुमा संशोधन गर्न सकिने हुन्छ । यस अदालतबाट संविधानका व्यवस्थाहरूको न्यायिक परीक्षण, थपघट र संशोधन हुन नसक्ने ।

- निवेदकहरूले उठाएका समस्त विषयवस्तुमा सार्वभौम संसदका कानून निर्माता जनप्रतिनिधिहरूले छलफल गरी विचार हुने अवस्था रहेको छ । समाज, देश र समयको आवश्यकता अनुसार मौलिकरूपमा कानून निर्माण र संशोधन गर्ने अङ्ग व्यवस्थापिका संसद हो । आवश्यकीय कानून निर्माता जनप्रतिनिधिहरू नै हुन् भन्ने मान्यता राखिन्छ । कुनै कानूनमा अस्पष्ट प्रावधानहरू रहेका छन् भने यस अदालतले व्याख्यामार्फत् कानूनी सिद्धान्त प्रतिपादन गर्नसक्दछ । तर सार्वभौम संसदसमक्ष विचाराधीन रहेको विषयमा हतार गरेर निवेदन मागका विषयमा यस अदालतबाट अहिले नै हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने ।

५७. ईन्दीरा महर्जन वि.जिल्ला प्रशासन कार्यालय काठमाडौं (ने.का.प.२०५९, अंक ५, नि.नं. ७१०२)

- केही सार्वजनिक (अपराध तथा सजाय) ऐन, २०२७ को दफा ५ मा मुद्दा हेर्ने अधिकारीमा प्रमुख जिल्ला अधिकारी तोकिएकोमा सो मुद्दा सम्वन्धी सम्पूर्ण कार्यवाही प्रमुख जिल्ला अधिकारीले गर्नुपर्नेमा निजको सट्टा सो अधिकार अरुलाई प्रत्यायोजन गर्न कानूनले अख्तियार नदिने ।

५८. नेपाल सरकार वि. सुगतरत्न कंसाकार (ने.का.प.२०६९, अंक७, नि.नं. ८८५९)

- सार्वजनिक खरीद अनुगमन कार्यालयले निगमले भुक्तानी दिनुपूर्व ऐनसँग बाझिने विनियमको व्यवस्थाको ध्यानाकर्षण गरेको नभै भुक्तानी दिएको महिना दिनपछि पठाएको निर्देशनले भैसकेको भुक्तानीलाई सहयोग गर्न नसक्ने ।
- विमान खरीद गर्ने अभिप्रायले नै रकम पठाएकोमा सार्वजनिक लेखा समितिले खरीद प्रक्रिया रद्ध गरेको भन्ने कारणले र प्रक्रिया अघि बढ्न नपाएको भन्ने अभियोग भएपछि जहाज खरीद गर्न ल्याउन वा पठाएको रकम फिर्ता प्राप्त गर्ने कुरामासमेत नियन्त्रण गर्न नसक्ने ।
- प्रतिवादीको कारणले खरीद प्रक्रिया रद्द भएको अवस्थामा बाहेक अन्य कारणले भएको अवरोधको सम्बन्धमा जहाज खरीदसम्बन्धी व्यवस्थापनमा संलग्न व्यक्तिलाई कुनै रुपमा जिम्मेवार बनाउनु युक्तिसंगत देखिन नआउने । नेपाल वायुसेवा निगम कानूनबमोजिम गठन भएको स्वायत्त संस्था भएकोले उसले आफ्नो व्यावसायिक कारोवार सञ्चालन गर्दा कानूनबमोजिम गर्न सक्ने र त्यस्तो व्यावसायिक कारोवारलाई रोक्का गर्न नमिल्ने ।
- स्वायत्त संस्थाले कानूनबमोजिम करार गर्दछ भने त्यस्तो करारको शर्तहरू निर्धारण गर्न, सो परिपालना गर्न र कुनै पक्षले सो करारको परिपालना नगरेमा सोउपर आवश्यक उपाय अवलम्बन गर्नु त्यस्तो कानूनबमोजिम संस्थापित

संस्थाको स्वाभाविक कानूनी अधिकार हुन्छ । त्यस्तो संस्थाले अन्य कुनै व्यापारिक प्रतिष्ठानसँग व्यापारिक कारोवार गर्दछ भने वा कुनै करारीय अनुवन्धमा सामेल हुन्छ भने त्यो उसको अधिकारको विषय बन्ने । कस्तो करार गर्ने वा करारको शर्तहरू कस्तो हुनुपर्छ भनी वाह्य जगतले वा करारको पक्ष नै नरहेको वेसरोकारवाला अन्य संस्थाले हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने ।

- जहाज खरीद गर्ने भनिसकेपछि करारका हरेक शर्तका सम्बन्धमा वार्ता गर्न र स्वीकृत शर्तबमोजिम सञ्चालक समितिको निर्णय गराउनु पर्छ भन्न नमिल्ने ।
- व्यापारिक प्रकृतिको काममा लगाउने तर सरकारी नोकरसाही प्रकृतिको निर्णय प्रक्रिया अवलम्बन गर्न लगाउने हो भने व्यापारिक निपूणता आउँनै नसक्ने ।
- निगम सार्वजनिक चरित्र भएको संस्था भए पनि त्यसको प्रयोजन व्यापारिक प्रकृतिको सेवा प्रदान गर्ने भएको र तद्नुरुप व्यापार प्रवर्धन गर्नुपर्ने हुनाले निगमको लागि एकजना सार्वजनिक उद्यमको व्यवस्थापकलाई जो चाहिने अख्तियार र लचकतासहितको निर्णय गर्ने प्रावधानको आवश्यकता पर्दछ । त्यस्तो जिम्मेवारी तोकिएको पदाधिकारीले लिएको निर्णयहरूको परिणाम आउन नदिई अग्रीम रुपमा अन्य संस्था वा निकायबाट अवरोध गर्ने हो भने सम्बन्धित निगमको काममा गरिने सीधा हस्तक्षेप अनुचित मात्रै होइन कि आपत्तिजनकसमेत हुने ।
- किटानी संवैधानिक वा कानूनी व्यवस्था भएमा बाहेक व्यवस्थापिकाको संगठनभित्र तोकिएका समितिहरूले आफ्नो कार्यादेशबमोजिम कार्य गर्दा कार्यपालिका तहका अङ्गहरूमा सीधा हस्तक्षेप हुने गरी आदेश निर्णय गर्ने नभै व्यवस्थापिका अङ्गमार्फत् नै कुनै कुराको निर्देश पठाउनुपर्ने । कसैको निजी प्राथमिकता वा अभिरुचीको निर्णयहरूबाट गरिने हस्तक्षेपमा प्रतिविम्वित भयो भने अरुको जवाफदेहिताको पालनाको सुनिश्चितता खोज्ने सार्वजनिक लेखा समिति जस्तो गरिमामय संस्थाको लागि सुहाउँदो हुन नसक्ने ।
- करारको कार्यान्वयनको सिलसिलामा सिर्जना हुने हरेक कामको लागि फौजदारी दायित्व बहन गर्ने गरी व्यक्तिगत उत्तरदायित्व वहन हुने विषय बनाउन हुँदैन र त्यसो गर्दा व्यवस्थापन गर्ने हरेक व्यवस्थापकको व्यवस्थापनको निर्णय गर्ने क्षमता नै प्रभावित हुन जाने । खराव नियत, वदनियतले अभिप्रेरित भै आफूलाई लाभ र सरकारी निकाय वा सरकारलाई नोक्सानी हुने गरी भ्रष्टाचारमा संलग्न भएको हुन वस्तुतथ्यले प्रमाणित हुनुपर्दछ । अन्यथा देखिन आएमा बाहेक पक्षहरूका बीचमा हुने कारोवारको विषयलाई लिएर भएको सम्झौता र सो सम्झौताको पालना गर्दा अपनाउनु

पर्ने विधि र प्रक्रियाअन्तर्गतको करारीय शर्त पालनाको विषयवस्तु भ्रष्टाचारको विषयवस्तु बन्न नसक्ने ।

- खराब नियत र भ्रष्टाचारमा संलग्न भएको भन्नलाई वस्तुतथ्यले अन्यथा देखिन आएमा बाहेक हरेक करारीय शर्तमा भ्रष्टाचारको आरोप लगाउन नहुने ।
- तर्कसंगत समाधान सम्बन्धित निकायले मौकामा दिन सक्नु पर्दछ । अन्यथा एउटा स्थापित परम्परा वा व्यवसायको सीमाभित्र लिइएको कुनै निर्णयको सम्बन्धमा पर्याप्त र भरपर्दो आधारवेगर गलत नियतकै आरोप लगाउने हो भने त्यस्तो पदाधिकारीको निर्णय क्षमता तथा जोखिम लिने क्षमता घट्न जान्छ जसबाट अन्ततः संगठन र समाजले नै नकारात्मक परिणाम भोग्नुपर्ने ।
- अधिकारप्राप्त अधिकारी वा निकायहरूले हमेसा कानूनसंगत र व्यावसायिक हिसावले सही निर्णय गर्नुपर्ने आमअपेक्षा भए पनि कोही कसैको कुनै निर्णयमा कुनै प्रशासनिक वा होशियारीसम्बन्धी कुनै त्रुटि औल्याउने वित्तिकै त्यसलाई आपराधीकरण गर्नु वा त्यस्तो गर्ने सोचले बढावा पायो भने अन्ततः सही नेतृत्व लिने व्यक्तिको पलायन हुने खतरा बढेर जाने ।

५९. रागिनी उपाध्याय ग्रेला वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६९, अंक ४, नि.नं.८८०१

- अन्यथा प्रमाणित भएमा बाहेक नेपाल सरकार वा सरकारी कार्यालयबाट प्राप्त सूचना, तथ्याङ्क, अभिलेख, लिखत, निर्णय वा पत्राचारको व्यहोरा साँचो हो भनी अदालतले अनुमान गर्नुपर्ने हुन्छ । सो लिखतको लेखाई वा व्यहोरा वा शिर, पुछारको कुनै लेखाईको त्रुटि वा एउटै मितिमा सामान्यतया नगरिने काम गरे भएबाट सामान्य शंकाको आधारमा त्यस्ता लिखतलाई अन्यथा हो भनी मान्न वा सम्झन नमिल्ने ।
- ऐनले अख्तियारी प्रदान गरेको कुनै पदाधिकारी वा समितिको त्यस्तो सन्तुष्टिको विषयवस्तुभित्र प्रवेश गरी यस अदालतले रिट क्षेत्रबाट अन्यथा भन्न वा औल्याउन नसक्ने ।
- सिफारिस समिति गठन गर्नेको नियत र सो समितिको क्षमता र नियतमा स्पष्ट आधार बेगर शंका गर्न र सिफारिस गरिएका व्यक्तिहरूको कार्यकुशलतामाथि प्रश्न उठाइरहनु औचित्यपूर्ण नहुने ।
- एक पटकमा सबै प्रतिभाको खोजी गर्न नसकेबाट केही व्यक्तिहरूलाई अहिले सिफारिस गर्ने र पछि पुनः योग्य व्यक्तिहरूको सिफारिस गर्न मिल्ने नै हुँदा सिफारिस गरिएकामध्ये केही व्यक्तिहरूको ख्याति र प्रतिष्ठाका विषयमा प्रश्न

उठाएको देखिए पनि त्यस्ता अमूर्त विषयहरू न्याय निरोपणयोग्य वा न्यायिक परीक्षणको मापदण्डमा पर्ने विषयहरू नहुँदा अदालतबाट सदस्यहरूको योग्यता र क्षमताको क्षेत्रमा हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने ।

६०. श्यामसिँह पाण्डे वि.ज्योती पाण्डे (ने.का.प.२०७१, अंक २,नि.नं ९११६)

- परीक्षा योग्यता परीक्षणको एक मात्र माध्यम हो । त्यसमा मूल्याङ्कनको आधार केवल योग्यता हुनुपर्दछ । अन्यान्य आधारले योग्यता परीक्षणलाई घुमिल तुल्याउँछन् र यसलाई प्रोत्साहित गरिन्छ भने कानूनको शासनको दृष्टिमा यो भन्दा ठूलो दुर्भाग्य अरू कुनै हुन सक्दैन । परीक्षा सदैव निष्पक्ष र स्वतन्त्र हुनुपर्छ, अनिमात्र परीक्षाको विश्वसनीयता कायम हुन्छ । परीक्षा भन्ने वित्तिकै स्वच्छ, निष्पक्ष र सहीरूपले परीक्षार्थीको योग्यता र क्षमता परीक्षण गर्नु हो । यी तत्वको अभावमा परीक्षा शब्द नै कलुषित बन्न पुग्छ । परीक्षा शब्दले नै निष्पक्षता आस्था, विश्वास र श्रद्धाभावको प्रवाह गरेको हुन्छ । परीक्षामा परीक्षार्थीहरूबाट मर्यादाविपरीतको कार्य हुनुको साथै परीक्षकबाटसमेत उत्तरपुस्तिका परीक्षण एवम् संपरीक्षणको क्रममा अनियमितता भएको देखिएको अवस्थामा सोही परीक्षाफल कायम हुनु न्यायको न्यूनतम् मर्यादा पालना नगर्नु हो ।
- प्रकटरूपमा देखिएका तथ्यगत कुराहरू औँल्याई उचित निर्णय गरी दुष्परिणाम सच्याउन सार्वजनिक पदाधिकारीलाई लेखी पठाउने अधिकार अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगलाई छैन भन्ने हो भने अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोग ऐन, २०४८ को दफा १२ख निष्प्रयोजित भई शून्यमा परिणत हुन्छ । कानूनलाई निष्क्रिय तुल्याउने गरी व्याख्या गर्न नमिल्ने ।
- अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगले स्वयम् नै दुष्परिणाम सच्याउन सक्दैन । तर सो कार्यको दुष्परिणाम सच्याउन सम्बन्धित अधिकारी वा निकायलाई लेखी पठाउन सक्दछ । यसरी लेखी पठाउँदा यस्तो निर्णय गरी सो दुष्कृति सच्याउनु भन्न भने अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगले सक्दैन । निर्देशित निर्णय हुन सक्दैन । निर्णयकर्ताले तथ्य, प्रमाण र कारणका आधारमा स्वयम् नै न्यायिक मन प्रयोग गर्नुपर्ने हुन्छ । प्रस्तुत विवादमा तथ्य र कारण दर्शाई सो दुष्कृति सच्याउन उपयुक्त निर्णय गर्न भनी अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगले कृषि विकास बैङ्क लिमिटेडलाई लेखी पठाएको छ । यस स्थितिमा कृषि विकास बैङ्क लिमिटेडले गरेको निर्णय निवेदकहरूले जिकिर लिए जस्तो गैरकानूनी छैन । यसरी अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगद्वारा गठिन छानबिन समितिले तथ्यको उजार्गका साथ

दिएको प्रतिवेदनसमेतको आधारमा उपर्युक्त निर्णय गर्न साधिकार निकायमा पठाउने गरी अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगबाट भएको निर्णयमा सो बदर गर्न आधार लिइएको अधिकारक्षेत्रको त्रुटि रहेको नदेखिँने ।

- अनुसन्धान गर्ने संवैधानिक निकाय अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगले अनुसन्धान गरी पठाएको विवरणमा असहमति प्रकट गर्न सकिन्न भन्ने होइन । तर तिनलाई निर्णयकर्ताले जानकारीमा लिनै पाइन्न भन्न मिल्दैन । तथ्य तथ्य नै हो, जसले जसरी हेरे पनि एउटै देखिन्छ । कुनै उत्तरमा पूर्णाङ्कभन्दा बढी अंक दिएको, एउटा उत्तरलाई दुई पटक अंक दिएको, पहिले दिएको अंक सच्याएको, पहिले सिसाकलमले अंक दिई इरेजरले सो मेटेको धुलो उत्तरपुस्तिकामै रहेको, गलत उत्तरलाई सच्याई सही बनाइदिएको र गलत उत्तरलाई पनि पूर्ण अंक दिएको संकेत नम्बर सहित अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगले तथ्यगत विवरण दिएको छ । यसो होइन भन्न तथ्यगत रूपमै खण्डन गर्न कृषि विकास बैङ्कले सकेको स्थिति छैन । रिट जारी गरी त्यस्ता आधारमा रद्द भएको परीक्षा र सोका आधारमा भएको परीक्षाफल कायम गरिदिँदा परीक्षा भन्ने पद्दतिमै ग्रहण लाग्न पुग्ने ।

६१. कृष्ण प्रसाद सापकोटा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६६, अंक ११, नि.नं.८२५९)

- नेपाल सरकारले बनाएको भन्दैमा नियमावली निर्माण गर्ने अधिकार सामान्य प्रशासनिक निर्णय सरह हुँदैन । विधायिकी अधिकार प्रयोग गरेर निर्माण गरिएकै कारणले नियमावलीलाई कानून मानिएको हो । त्यस्तो कानूनलाई रुपान्तरण गर्ने, बदल्ने, खारेज गर्ने अधिकार पनि सरकारमा रहन्छ, तर त्यसरी रुपान्तरण गर्न, बदल्न र खारेज गर्न सरकारले मातृ ऐनको अख्तियारीभित्र रही प्रत्यायोजित विधायिकी अधिकारको मूल्य, मान्यता र मर्यादाको अनुकूल हुने गरी गर्नुपर्छ, सामान्य प्रशासनिक निर्णयको आधारमा नियमावलीको प्राबधानलाई कसैको हकमा निष्क्रिय तुल्याउन वा परिवर्तन गर्न नसकिने ।
- कानूनी व्यवस्थाको विकल्पमा प्रशासनिक निर्णयलाई प्रभावी बनाउने गरी गरिएको कार्य कानूनी दृष्टिले मान्य हुन नसक्ने ।

६२. इमानसिंह गुरुङ वि.श्री ५ को सरकार मन्त्रिपरिषद् सचिवालय (ने.का.प.२०४९, अंक ८, नि.नं.४५९७)

- संविधानसंग बाझिएको कानुनलाई अमान्य र बदर घोषित गराउन उर्पयुक्त प्रावधानलाई संविधानले सिर्फ एउटा प्रकृयागत वा कार्यविधि सम्बन्धी

व्यवस्थाको रुपमा मात्र सीमित नगरी एउटा सारवान मौलिक हककै रुपमा प्रत्याभूत गरेको कुरा संविधानको धारा २३ को अध्ययनबाट देखिन्छ साथै संवैधानिक प्रावधानको प्रयोग वर्तमान संविधानसंग बाझिएको कानुनलाई अमान्य र बदर गर्न वा गराउनको लागि मात्र हुन सक्ने गरी सीमित गरिएको कुरा उक्त उपधारा (१) मा प्रयोग भएका शब्दहरुबाट प्रष्ट हुने ।

- खास प्रयोजनको लागि मात्र त्यो संवैधानिक प्रावधानको प्रयोग हुन सक्ने भनी संविधानले निश्चित गरेको बन्देजलाई नाघेर साविक संविधानसंग बाझिएको आधारमा कुनै कानुनलाई अमान्य वा बदर घोषित गराउन नयाँ संविधानको धारा ८८ को उपधारा (१) को प्रयोग गर्न नमिल्ने ।
- विषयबस्तुको प्रकृतिबाट अत्यावश्यक देखिएमा बाहेक अदालतले अर्को न्यायोचित विकल्प भएसम्म त्यस्तो कुनै कानुनलाई प्रारम्भ देखि नै अमान्य बदर घोषित गर्न युक्तिसंगत नहुने ।
- वर्गिकरणको आधारमा कुनै कानुन कसैलाई लागू हुने नहुने व्यवस्था हुँदैमा त्यो कानुन असंवैधानिक र अमान्य हुँदैन । तर यदि साधारण ज्ञान र विवेक भएका मानिसहरुले तर्कसंगतरुपमा वर्गिकरणको औचित्य बुझ्न र स्वीकार गर्न सक्ने स्थिति छैन अथवा कानुनद्वारा प्राप्त गर्न खोजिएको उद्देश्यसंग त्यस्को कुनै विवेक परक सम्बन्ध देखिन्न भने त्यो वर्गिकरण जथाभावी (arbitrarily) गरिएको भन्नुपर्ने हुन्छ । त्यस्तो वर्गिकरणको आधारमा बनाइएको कुनै कानुनबाट कुनै नागरिकलाई उस्तै अवस्थाका अन्य नागरिकहरुले पाए सरहको कुनै अधिकार वा सुविधाबाट बन्चित गरिन्छ अथवा अन्य नागरिकहरु भन्दा बढी वा ठूलो दायित्व बोकाइन्छ भने त्यो कानुन समानताको हकको प्रतिकूल भई असंवैधानिक र अमान्य हुने ।
- केवल सैनिक लगाउको नाताले कुनै कार्य सैनिक ऐन अन्तर्गतको अपराध मानिने र सैनिक अदालतको क्षेत्राधिकार भित्र पर्ने हो भने सैनिक अधिकृत र जवानहरुको सामाजिक सम्पर्क नै गंभिर रुपमा प्रभावित हुन सक्दछ । तसर्थ निवेदक जस्तो एउटा असैनिक नागरिकलाई सैनिक ऐन लागू गर्ने गरी विवादग्रस्त खण्ड (घ) मा भएको व्यवस्था अनुचित र भेदभावपूर्ण छ ।
- संवैधानिक प्रावधान अन्तर्गत आफ्नो अधिकार वा दायित्वको निरुपण गराउन स्वतन्त्र र सक्षम न्यायिक निकायको सहारा लिने प्रत्येक नागरिकको अधिकार निहित छ । यो अधिकारलाई कुनै अनिवार्य र उचित कारण बिना अपहरण गर्नु संविधानसंगत नहुने ।

- प्रमाणको प्रस्तुतिकरण, कानुन व्यवसायीको सहयोग प्राप्त गर्ने अवसर, पूर्पक्षको कारवाहीमा स्वच्छता एवं खुलापन र पुनरावेदनको अधिकार समेतमा तात्विकरुपमा प्रतिकूल असर पर्ने गरी कुनै नागरिकलाई निज सरहका अन्य नागरिकहरु भन्दा भिन्दै सैनिकहरुको वर्गमा राखी साधारण अदालतबाट न्याय माग्ने र पाउने अवसरबाट बन्चित गरिन्छ र त्यसो गर्नु पर्ने कुनै विवेकपरक र वोधगम्य आधार देखिन्न भने त्यो निश्चय नै भेदभावपूर्ण र संविधानको धारा ११ को उपधारा (१) प्रतिकूल हुन्छ । तसर्थ माथि गरिएको विवेचनाबाट सैनिक ऐन, २०१६ को दफा १ उपदफा (३) को खण्ड (घ) वर्तमान संविधानको धारा ११ को उपधारासंग असंगत देखिएकोले धारा ८८ को उपधारा (१) अन्तर्गत असाधारण अधिकारको प्रयोग गरी उक्त खण्ड (घ) लाई यो निर्णय भएको मिति देखि लागू हुने गरी अमान्य र बदर घोषित गरिएको छ ।
- कुनै कार्य कानुन वा संविधानको प्रतिकूल छ भने त्यस सम्बन्धमा अदालतबाट उपचार प्राप्त गर्नमा कुनै बखत कुनै कानुनी वा संवैधानिक बन्देज रहेको कारणले मात्र त्यो कार्य वैध वा संविधान सम्मत नहुने ।
- थुनामा राख्ने निकाय साधारण अदालत होस वा सैनिक सबैले संविधान र कानुनमा भएका व्यवस्थाहरुको पालन गर्नै पर्छ । संविधानले सैनिक अदालतको कारवाही र निर्णयमा हस्तक्षेप गर्न यस अदालतलाई केही बन्देज अवश्य लगाएको छ, तर त्यस्को अर्थ सैनिक अदालतले जे गरे पनि हुन्छ भन्ने होइन ।
- सैनिक अदालतले कानुनको रीत नपुऱ्याई अथवा कानुन वा संविधानको प्रतिकूल कसैलाई थुनामा राख्दछ भने त्यस सम्बन्धमा यस अदालतमा उजूर गर्ने बाटो बन्द भए पनि त्यो थुना अवैध नै हुन्छ । त्यस्तो थुनाको विरुद्ध उजूर गर्ने बाटो खुल्नासाथ सम्बन्धित व्यक्ति यस अदालतमा आउन सक्तछ र यस अदालतले पनि त्यसलाई अवैध घोषित गरी बन्दीलाई थुनाबाट मुक्त गर्न सक्ने ।
- वर्तमान शासन व्यवस्था एउटा प्रजातान्त्रिक शासन व्यवस्था हो । यो व्यवस्थामा कानुन सर्वोपरी भएकोले सबैले कानुन र संविधानको अधीनमा रहेरै आफ्नो अधिकारको प्रयोग र कर्तव्यको पालन गर्नु पर्छ । यो कुरा सबैले खास गरी देशको शासन व्यवस्थालाई संविधान र कानुन बमोजिम उत्तरदायित्वपूर्ण रुपमा संचालन गर्ने कर्तव्य भएको सरकारी निकाय र पदाधिकारीहरुले बुझ्नु र आत्मासात गर्नु आवश्यक छ ।
- विदेशी विनिमयको अवैध सञ्चय, तस्करी र भ्रष्टाचार जस्ता अपराधहरु असैनिक प्रकृतिका (Civil Nature) हुन । त्यस्तो अपराध सैनिक अधिकृतले गरेको

वा तत्सम्बन्धी कारवाही र सजाय सैनिक ऐन अन्तर्गत भएको कारणले मात्र त्यसलाई सेना सम्बन्धी अपराध भन्न नमिल्ने ।

- कुनै अपराधलाई सेना सम्बन्धी अपराध भन्नको लागि त्यो अपराध सेनाको संगठन, संचालन वा सैनिकको पदीय कर्तव्य वा अनुशासनसंग प्रत्यक्ष रुपमा सम्बन्धित हुनु पर्ने ।
- सैनिक अधिकृत वा जवानको संलग्नता रहेको वा सैनिक ऐनमा व्यवस्था भएको सबै अपराधलाई सेना सम्बन्धी अपराध सम्झने संविधानको धारा ८८ को उपधारा (२) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको मनसाय होइन ।
- सैनिक अदालतले सैनिक ऐन, २०१६ मा व्यवस्था भए अनुसार मात्र मुद्दाको कारवाही र किनारा गर्ने हुनाले उक्त ऐनमा व्यवस्था भए अनुसार कारवाहि हुने सबै अपराधहरुलाई सेना सम्बन्धी अपराध नमानी अपराधको प्रकृति अनुसार सैनिक वा असैनिक अपराधको रुपमा छुट्याउने मनसाय उक्त संवैधानिक व्यवस्थामा निहित रहेको सम्झनु पर्ने ।
- असैनिक प्रकृतिको अपराधमा निवेदक जस्तो एउटा असैनिक व्यक्ति उपर जनरल सैनिक अदालतले कारवाहि चलाई सजाय गरेकोमा उक्त संवैधानिक व्यवस्था अनुसार यस अदालतले सो अदालतको कारवाहि र फैसलाको न्यायिक पुनरावलोकन गर्न र संविधान वा कानुनको प्रतिकूल देखिएमा त्यसलाई बदर गरी यथोचित उपचार प्रदान गर्न सक्ने नै देखिने ।
- कुनै कार्य दुईटा भिन्न भिन्न ऐनहरु अन्तर्गत भिन्न भिन्न अपराध कायम हुने भई सो बापत दुबै ऐनहरु अन्तर्गत सजाय गर्नु पर्दा कुन ऐन अन्तर्गत के कति सजाय हुने र सो मध्ये कुन सजाय कसरी कार्यान्वित हुने हो सो कुरा स्पष्ट रुपमा उल्लेख गर्नु पर्ने ।
- सुऱ्याएबाट कसूर गर्ने मुख्य कारणी भन्दा सुऱ्याउनेको कसूर र सजायको मात्रा बढी ठऱ्हयाउन दफा ५७ ले पनि अनुमति दिंदैन । तसर्थ प्रमुख सेनानीलाई दुई वर्ष छ महीना कैदको सजाय गरी निवेदकलाई आठ वर्ष कैदको सजाय गरेको कानुनसंगत नदेखिंदा निवेदकलाई भएको सजाय मध्ये पाँच वर्ष ६ महीना कैदको सजाय बदर हुने ।

६३. घनेन्द्रराज श्रेष्ठ वि.मन्त्री, श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालय (ने.का.प.२०६८, अंक ७, नि.न..८६४४)

- सरकारलाई भएको कुनै अधिकार मन्त्रिपरिषद् स्वयंले नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी कुनै पदाधिकारीलाई प्रत्यायोजन नगरेसम्म सरकारलाई भएको

अधिकारको प्रयोग मन्त्रिपरिषद् बाहेकको अन्य निकाय वा पदाधिकारीबाट हुन नसक्ने ।

- बैदेशिक रोजगारको इजाजतपत्रवालालाई जरिवाना गर्ने र इजाजतपत्र नै रद्द गर्ने कार्य मन्त्रिपरिषद् स्वयंले गर्न सम्भव नहुने अवस्था भएमा सो अधिकार बैदेशिक रोजगार ऐनको दफा २६ बमोजिम नेपाल राजपत्रमा सूचना प्रकाशित गरी कुनै अधिकारीलाई प्रत्यायोजन गरिनु पर्ने र उक्त अधिकारीले आफूलाई प्राप्त प्रत्यायोजित अधिकारअन्तर्गत इजाजतपत्र रद्द गर्ने निर्णय गरेको अवस्थामा मात्रै त्यस्तो निर्णयलाई सरकारबाट भए सरह मान्न सकिने देखिन आउँछ । त्यसरी अधिकार प्रत्यायोजन नगरेको अवस्थामा ऐनको दफा २४(१) को अधिकार मन्त्रिपरिषद् बाहेक श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रीस्तरबाट प्रयोग हुन नसक्ने ।
- कार्य विभाजन नियमावली सरकार मातहतका विभिन्न मन्त्रालयहरू बीच कार्य विभाजन गरी ती मन्त्रालयहरूले गर्नुपर्ने कार्यहरूको वर्गीकरण गर्ने उद्देश्यले जारी भएको देखिएको, तर प्रस्तुत विवादको बैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा २४(१) को अधिकार सरकारले मात्र प्रयोग गर्न सक्ने गरी ऐनमा नै व्यवस्था भएको र ऐनको दफा २६ बमोजिम मन्त्रिपरिषद्ले सो अधिकार प्रत्यायोजनसमेत नगरेको अवस्थामा उक्त कार्य विभाजन नियमावली, २०५७ को अनुसूची २ को देहाय (१८) अन्तर्गत श्रम तथा यातायात व्यवस्था मन्त्रालयलाई बैदेशिक रोजगारसम्बन्धी कामको व्यवस्थापन गर्ने गरी सूचिकृत गरिएको कार्य विभाजनले ऐनको दफा २६ बमोजिम अधिकार प्रत्यायोजन भए सरहको हैसियत प्राप्त गरेको भन्ने अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- कार्य विभाजन नियमावलीको अनुसूची २ को देहाय (१८),(६) को व्यवस्थाअन्तर्गत बैदेशिक रोजगार ऐन, २०४२ को दफा २४(१) को दण्डात्मक अधिकारसमेत पर्दछ भनी व्याख्या गर्न नमिल्ने ।
- कार्य विभाजन नियमावलीले श्रम तथा यातायात मन्त्रालयको कार्यक्षेत्रभित्र पर्ने भनी विषयगत कुराको वर्गीकरण गरी दिएको विषयले सरकारलाई प्राप्त अधिकारसमेत स्वतः प्रत्यायोजन गरेको मानिने हो भने ऐनको दफा २६ मा अधिकार प्रत्यायोजनसम्बन्धी छुट्टै व्यवस्था गरिरहनुको आवश्यकता र औचित्य नरहने ।

६४. मधुसुधन बुढाथोकी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६९, अंक५, नि.नं.८८२३)

- तत्कालीन श्री ५ को सरकारले गर्ने भनी कुनै कानूनमा उल्लेख भएको कुनै कामकारवाही वा निर्णय गर्दा कार्यकारिणी अधिकारप्राप्त मन्त्रिपरिषद्बाटै गरिएको हुनुपर्ने ।
- प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ९३ को देहाय (७) को खण्ड (ख) मा प्रहरी नायब उपरीक्षक दर्जाको प्रहरी कर्मचारीलाई भविष्यमा सरकारी नोकरीको निमित्त सामान्यतः अयोग्य ठहरिने गरी नोकरीबाट बर्खास्त गर्ने निर्णय गर्ने निकाय वा पदाधिकारीमा नेपाल सरकार (तत्कालीन श्री ५ को सरकार) भनी स्पष्ट किटान गरेको अवस्थामा नेपाल सरकार (तत्कालीन श्री ५ को सरकार) मन्त्रिषरिषद् बाहेक अन्य निकाय वा पदाधिकारीबाट हुन नसक्ने ।
- प्रचलित कुनै कानूनले नेपाल सरकार (तत्कालीन श्री ५ को सरकार) ले नै गर्नुपर्ने भनी स्पष्ट किटान गरेको कुनै कामकारवाही वा निर्णय त्यस्तो कानूनद्वारा नै अन्यथा रूपमा स्पष्ट व्यवस्था गरेकोमा बाहेक अन्य निकाय वा पदाधिकारीबाट गर्न नमिल्ने ।
- नेपाल सरकार (तत्कालीन श्री ५ को सरकार) मा अन्तर्निहीत अधिकार अन्य निकाय वा पदाधिकारीले नेपाल सरकार (तत्कालीन श्री ५ को सरकार) को नामबाट प्रयोग गरी कुनै कामकारवाही वा निर्णय गर्दैमा त्यस्तो कामकारवाही वा निर्णयलाई कार्यकारिणी अधिकारप्राप्त मन्त्रिपरिषद्ले नै गरेको भनी अर्थ गर्नु कानून व्याख्याको सामान्य सिद्धान्त समेतबाट उचित र विवेकसम्मत् नहुने ।
- कानूनले नै स्पष्ट साथ शुरू कारवाही गर्ने र सोउपर पुनरावेदन सुन्ने पदाधिकारी वा निकायमा नेपाल सरकार (तत्कालीन श्री ५ को सरकार) भनी किटान गरिरहेको हुँदा मन्त्रिपरिषद्ले नै शुरू निर्णय गर्न र सोउपर पुनरावेदन सुन्न नमिल्ने भनी अर्थ गर्न र बिना आधार शुरू कारवाही गर्ने मन्त्रिपरिषद्को अधिकार अन्य पदाधिकारीमा स्वतः सर्ने भन्नु न्यायसम्मत हुन नसक्ने ।
- अधिकारै नभएको गृह सचिवबाट भएको निर्णयउपर तत्कालीन श्री ५ को सरकारले पुनरावेदन सुनी अन्तिम निर्णय गरेको भन्ने आधारले मात्र अधिकारक्षेत्रविहीन रूपमा भएको सचिवस्तरको निर्णयले वैधता प्राप्त गर्न नसक्ने ।

६५. ओमप्रकाश अर्याल वि. राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगसमेत (ने.का.प. २०७०, अंक ७, नि.नं. ९०२९)

- नेपाल सरकारको तर्फबाट मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भन्ने विषयमा निणय गर्ने अन्तिम अधिकार महान्यायाधिवक्ताको हुने हो । तर मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहन गर्ने व्यक्ति उपर मुद्दा चलाउन आवश्यक भएमा मुद्दा दायर गर्न मानव अधिकार आयोगले सिफारिस गरी पठाए पछि महान्यायाधिवक्ताले सो विषयमा मुद्दा चलाउने वा नचलाउने भनी निर्णय गर्न पाउने भन्ने होइन । संविधानको धारा १३२ को उपधारा (२) को खण्ड(ग) को मुद्दा दायर गर्न सिफारिस गर्ने आयोगको अधिकारलाई निष्प्रभावी हुने गरी 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 औचित्य नै नरहने ।
- प्रधानमन्त्रीले महान्यायाधिवक्ताको काम कारवाही वा निर्णयबाट असजिलो महसुस गरेमा निजलाई जुनसुकै बखत पनि पद मुक्त गर्न सक्ने भएकोले आफ्नो पदलाई खतरामा राखी महान्यायाधिवक्ताले मानव अधिकार आयोगको सिफारिसलाई स्वतः कार्यान्वयन गर्न सक्तछन् भनी अनुमान गर्न पनि नमिल्ने ।
- मानव अधिकारको उल्लङ्घन वा दुरुत्साहनको घटनामा दोषी व्यक्ति उपर आयोगले प्रचलित कानून बमोजिम मुद्दा चलाउन आवश्यक देखी मुद्दा दायर गर्न सिफारिस गरे पछि सो विषयमा महान्यायाधिवक्ता वा निज मातहतको कुनै सरकारी वकील कार्यालयले अन्य अपराधमा जस्तो मुद्दा चलाउन आवश्यक छ, वा छैन भनी आयोगको सिफारिसको औचित्य माथि अन्यथा प्रश्न गर्न मिल्ने अवस्था संविधानतः नदेखिने ।
- आयोगले बिना आधार र कारण हचुवाको भरमा कसैका विरूद्ध मुद्दा चलाउन सिफारिस गर्ने पनि होइन । त्यसैले राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोगको सिफारिसलाई कार्यान्वयन गर्ने वा नगर्ने भन्ने स्वविवेक त्यस्तो सिफारिस प्राप्त गर्ने निकाय वा पदाधिकारीलाई रहन्छ भनी सम्झन मिल्दैन । त्यस्तो स्वविवेक प्रदान गर्ने खालका कानूनी व्यवस्थाहरू संविधानको प्रावधान र त्यसको मनसायअनुकूल हुन्छ भनी अर्थ गर्न पनि नमिल्ने ।
- राज्यको प्रतीक चिन्हको रूपमा रहेको निशाना छापले सार्वभौम राज्यको पहिचान गराउने हुँदा सो निशाना छापलाई कुनै अङ्ग विशेषको वा नेपाल

सरकारको मात्र प्रतीक चिन्हको रूपमा अर्थ गर्न मिल्दैन । राज्यको पहिचानका लागि निर्धारण भएको निशाना छापलाई राज्यका सबै निकाय वा अङ्गले प्रयोग गर्नु पर्ने नै हुन्छ । सो निशाना छाप प्रयोग गरेको कारणले मात्र संविधान र कानून बमोजिम स्थापित भएका राज्यका अङ्गले आफुलाई प्राप्त काम, कर्तव्य र अधिकारको प्रयोगमा प्रतिकूल असर पर्ने पनि होइन । बरू सो निशाना छापबाट सो अङ्ग राष्ट्रिय तथा अन्तर्राष्ट्रिय जगतमा नेपाल राज्यको अङ्गको रूपमा परिचित हुन मद्दत पुग्ने ।

६६. गणेश पञ्जियार वि. न्याय परिषद्, न्याय परिषद्को सचिवालय, सर्वोच्च अदालत, रामशाहपथ, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक ९, नि.नं १००८४)

- स्वच्छ सुनुवाइसम्बन्धी अवाधारणाको विषयवस्तु व्यापक हुने भए पनि यस अवधारणाको सारतत्व भनेको मुद्दाका सबै पक्षलाई मुद्दाको प्रत्येक प्रक्रियामा स्वच्छता, शुद्धता र समानता कायम गर्नु हो । कानूनले निर्धारण गरेको प्रक्रियाको पालना एवं न्यायका मान्य सिद्धान्त तथा अदालतका पूर्व नजीरको अनुशरण पनि स्वच्छ सुनुवाइभित्र पर्ने विषय हो, जसअनुसार कुनै पनि न्यायिक वा अर्ध न्यायिक निकायले आफ्नो काम कारबाहीमा प्रक्रियागत शुद्धता र एकरुपता अपनाउनु पर्ने ।

६७. यज्ञप्रसाद पाण्डेय वि. नेपाल सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक ९, नि.नं १००८९)

- सुनुवाइको सिद्धान्तको सुनिश्चितताको लागि मूलतः तीन पक्षहरुमा ध्यान दिनु पर्दछ । कुनै व्यक्तिको विरुद्ध निर्णयमा पुग्नुपूर्व सो व्यक्तिलाई सो कारबाहीको जानकारी दिनु पर्ने हुनछ, सोको जानकारी दिएपश्चात् सो व्यक्तिलाई आफ्नो हकमा भनाइ राख्ने मौका दिनुपर्दछ र त्यसपश्चात् मात्र निर्णयकर्ताले आधार र कारणसहित निर्णयमा पुग्नु पर्ने हुन्छ । यसरी दुवै पक्षलाई सुनुवाइको मौका दिई निर्णयमा पुग्दा न्याय सम्पादन प्रक्रियामा स्वच्छता निष्पक्षता ल्याउँछ । यसबाट निर्णयकर्ताले स्वेच्छाचारी रुपले निर्णय गर्नबाट रोक लगाउने काम गर्दछ । सो सिद्धान्तलाई न्यायिक निकाय तथा प्रशासकिय निकाय दुवैले आफ्नो काम कारबाहीको क्रममा बाध्यात्मक रुपमा परिपालना गुर्नपर्ने हुनछ । सोसिद्धान्तको पालना नगरी गरिएको निर्णय स्वच्छ र निष्पक्ष नभई स्वेच्छाचारी हुन जाने ।

६८. Robert Ian Penner (रोबर्ट यन पेनर) वि. अध्यागमन विभाग कालीकास्थान, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ९, नि.नं १००९१)

- नेपालको संविधानको धारा १७ को उपधारा (२) को खण्ड (क) मा "प्रत्येक नागरिकलाई विचार र अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रताको हक हुनेछ" भन्ने व्यवस्था भएको देखिन्छ । यसबाट नेपालको संविधानद्वारा प्रदत्त हक अधिकार विशेषतः नेपाली नागरिकलाई मात्र प्रदान हुने देखिन्छ । यसरी नेपालको संविधानद्वारा प्रदत्त मौलिक हक उल्लङघन भयो भनी विदेशी नागरिकले दावी लिई त्यसको उपचार खोज्ने मिल्ने अवस्था देखिँदैन । निवेदक क्यानेडियन नागरिक भएकोले संविधानको उक्त प्रावधानअनुसार विचार र अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रताको हक निजले दावी गर्न पाउने अवस्था विद्यमान नदेखिँदा निवेदन मागबमोजिम संविधानमा व्यवस्था भएअनुसार उक्त संवैधानिक हक प्रचलन गराई माग्न सक्ने नदेखिने ।

६९. धनकुमारी बस्नेत वि. महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, रामशाहपथ, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०११४)

- महान्यायाधिवक्तालाई प्राप्त संवैधानिक अधिकार उक्त संविधानको धारा १३५(६) बमोजिम प्रत्यायोजन गरी जिल्ला न्यायाधिवक्तालाई दिएको देखिन्छ । सरकारी मुद्दा सम्बन्धी ऐन, २०४९ को दफा १७(२) र १८ बमोजिम व्यावसायिक उन्मुक्तिको अधिकारअन्तर्गत निर्णय गरेको देखिन्छ । सरकारी वकीललाई संकलित सबुत प्रमाणको आधारमा मुद्दा चल्ने वा नचल्ने निर्णय गर्ने अधिकार रहेको देखिन्छ । सो अधिकारअन्तर्गत मुद्दा नचल्ने भनी जिल्ला न्यायाधिवक्ताले गरेको निर्णय अन्यथा भनिरहनु पर्ने नदेखिने ।

७०. नन्दुसिंह धामी वि. ऊर्जा मन्त्रालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०११४)

- विद्युत उत्पादनको सर्वेक्षण तथा उत्पादन अनुमति पत्रअनुसारका काम कारबाही प्रचलित ऐन नियमको परिधिभित्र रही गर्नु पर्ने र सो सम्बन्धमा नेपाल सरकारको सम्बन्धित निकायले कुनै कानूनसङ्गतका सम्झौता गरेको भए त्यसको पालना गर्नु वा गराउनु पर्ने कर्तव्य सबै पक्षको हुन्छ । त्यस्तो सम्झौता आदिले कुनै एक व्यक्ति वा केही स्थानीय व्यक्ति वा समूहको स्वार्थमात्र हेर्न नभई समष्टिगत रुपमा विकाससम्बन्धी अवधारणालाई

आत्मसात गर्ने हुँदा सनातिना विवाद वा माग पुरा नभएकै आधारमा अदालतले विकास गति रोकिने गरी हस्तक्षेप गरिहाल्नु उचित नहुने ।

७१. अधिवक्ता कल्पित पराजुली वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८७८)

- कानून र संविधानले प्रत्याभूत गरेको अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रता निरपेक्ष स्वतन्त्रता होइन । यो सँगै उत्तरदायित्व पनि जोडिएर आउँछ । यो अधिकारको उपभोग गर्दा कुनै व्यक्ति वा समुदायलाई हानि नोक्सानी नपुग्ने गरी तथा अरूको आत्मसम्मानमा आघात नलाग्ने गरी प्रयोग गरिनुपर्छ । हाम्रो जस्तो बहुजातीय, बहुभाषिक र बहुधार्मिक चरित्र भएको विविधतायुक्त समाजमा अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रताको उपभोग गर्दा विशेषरूपमा सजगता अपनाउनुपर्ने ।
- कुनै पनि स्वतन्त्रताको प्रयोग र सुनिश्चितता गर्दा चाहे त्यो विचार र अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रता नै किन नहोस् बहुलवाद, सहिष्णुता, शान्ति र अविभेदको मूल्य र मान्यतासँग सम्झौता गर्न सकिँदैन । त्यस्तो अभियव्यक्ति जसले जात, धर्म, भाषा, लिङ्ग, पहिचान, क्षेत्र आदिको आधारमा घृणा द्वेष फैलाउन उत्तेजित गर्छ त्यस्तो अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रतामा उचित बन्देज कानूनद्वारा नै लगाउन आवश्यक हुने ।
- अभिव्यक्ति स्वतन्त्रतामा बन्देज लगाउँदा उक्त बन्देजको प्राप्त गर्न खोजेको उद्देश्यसँग औचित्यपूर्ण सम्बन्ध रहेको हुनुपर्छ । उद्देश्यभन्दा बाहिर गई बन्देज लगाउन नमिल्ने ।

७२. देवेन्द्रकुमार सुब्बा वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९८९३)

- वस्तुतः कानूनमा जे जुन कार्य जे जुन पदाधिकारीबाट सम्पन्न गर्नुपर्ने भनी तोकिएको हुन्छ, तत्तत् पदाधिकारीले नै गर्नुपर्ने हुन्छ । कुनै निकायले कुनै कर्मचारीलाई विभागीय कारवाही स्वरूप कुनै सजाय गर्ने निर्णय गरेकोमा सोउपरको पुनरावेदन सुन्ने यो निकाय र पदाधिकारी हुने भनी कानूनमा नै स्पष्ट तोकिएकोमा सोही निकाय र पदाधिकारीले नै पुनरावेदन सुनी निर्णय गर्नुपर्ने ।
- कुनै पदाधिकारी विदामा रहेको वा कार्यालयमा अनुपस्थित रहेको अवस्थामा अर्को पदाधिकारीले निमित्त भई दैनिक कार्य सञ्चालन गर्ने भन्ने कुरा प्रशासनिक सहजताको दृष्टिकोणबाट तर्कसङ्गत हुन सक्छ तर त्यसरी

निमित्त भई कामकाज गर्ने पदाधिकारीले आफूलाई कानूनले नै अधिकार नदिएको पुनरावेदन सुन्ने जस्तो गम्भीर विषयमा निर्णय गर्ने अधिकार रहेको भनी मान्न नमिल्ने ।

- सञ्चालक समितिको निर्णयउपर रिट निवेदकले दिएको पुनरावेदन सुन्ने अधिकार भनेको विशुद्ध प्रशासनिक कार्य नभई अर्धन्यायिक प्रकृतिको कार्य हो । यस्तो अधिकार न्यायिक मन लगाएर प्रयोग गरिने अधिकार भएकाले कानूनमा नै स्पष्टरूपमा यो पदाधिकारीले पुनरावेदन सुन्ने भनी तोकिएको हो । यस्तो अधिकार कानूनले तोकिएको अधिकारी बाहेक अरूलाई प्रत्यायोजन हुन सक्तैन र निमित्त भई कामकाज गर्नेले प्रयोग गर्न सक्ने पनि नहुने ।

७३. Earnest Fenwick Macintosh भन्ने E Fenwick Macintosh वि.कारागार कार्यालय जगन्नाथ देवल (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९९०९)

- कारागार नियमावली, २०२० को नियम २९ को उपनियम (१क) मा भएको सजाय छोट्याउन नसकिने नकारात्मक सूचीका अपराधहरूमा जबरजस्ती करणीको अपराध समावेश भएपनि सोही नियमको उपनियम (२क) को व्यवस्थाले ७० वर्ष उमेर पुगेका कैदीहरूलाई पचहत्तर प्रतिशत सजाय छोट्याउन उपनियम (१क) मा रहेको सूची आकर्षित हुनसक्ने अवस्था देखिएन । उपनियम (२क) ले नै ७० वर्ष पुगेका कैदीहरूलाई सजाय छुट दिँदा उपनियम (१क) लाई बाहेक गरेको हुँदा उमेरको आधारमा सजाय छोट्याउँदा उपनियम (१क) मा उल्लिखित अपराधमा सजाय पाएका कैदीहरूको हकमासमेत उपनियम (२क) आकर्षित हुने ।
- सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने हकभित्र स्वस्थ्य जीवन र बिरामी भएको अवस्थामा उपयुक्त उपचार गर्न पाउने हक पनि अन्तरनिहित रहेको हुने ।
- बाँच्न पाउने अधिकार हरेक व्यक्ति मानव भएर जन्मेको कारणले उसको अन्तरनिहित अधिकार हो । यो अधिकार प्रचलनार्थ नागरिक, अनागरिक वा अन्य कुनै आधारमासमेत विभेद गर्न नपाइने ।
- विदेशी नागरिक भए पनि निजको उमेर कारागार नियमावलीमा उल्लेख भएको उमेर सिमा नाघेको देखिएको अवस्थामा सजाय माफी, मुलतबी, परिवर्तन वा कम गर्नेसम्बन्धी कार्यविधि, २०७१ मा भएको व्यवस्थाको कारणले निजको सजाय छोट्याउन मिल्दैन भनी भन्नु न्यायोचित हुने नदेखिने ।

- सजाय माफी, मुलतबी, परिवर्तन वा कम गर्नेसम्बन्धी कार्यविधि, २०७१ले कारागार नियमावलीले प्रदान गरेको सुविधालाई सिमित गर्न सक्ने देखिँदैन । यी दुवैमा भएको व्यवस्था एक आपसमा विरोधाभाषपूर्ण रहेमा नियमावलीको व्यवस्थाले प्राथमिकता पाउने ।

७४. निर्मल कुमार श्रेष्ठ वि. भौतिक पूर्वाधार तथा यातायात मन्त्रालय सिंहदरबार (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९२६)

- आजको प्रतिस्पर्धात्मक युगमा नयाँ, गुणस्तरीय र भरपर्दो यातायातका साधन खरिद गरी पेसा व्यवसाय गर्न पाउने नागरिकको नैसर्गिक हक नै रहेको अवस्थामा अन्यथा पुष्टि नभएसम्म यो वा त्यो बहानामा नयाँ यातायात दर्ता रोक्न कुनै सरकारी निकायलाईसमेत छुट हुन सक्दैन । सर्वसुलभ, स्वच्छ र गुणस्तरीय प्रतिस्पर्धाका आधारमा सञ्चालन गर्ने सार्वजनिक यातायात सेवालाई संविधान र कानून प्रदत्त अधिकारलाई कुण्ठित गर्दै बजारलाई एकाधिकार कायम गरी उपभोक्तालाई जबरजस्ती सेवा लिन बाध्य पार्न सक्ने अधिकार कसैलाई नरहने ।

७५. अधिवक्ता भोजबहादुर के.सी. वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८३९)

- विभिन्न राजनीतिक दल वा संगठन, समूहहरूले बन्दको आह्वान गर्नुपर्ने कारणको रूपमा आ-आफ्ना हक अधिकारहरूको माग गर्ने, संरक्षण गर्ने जस्ता तर्क राखेको हुन स्वाभाविक छ तर त्यसरी आफ्नो माग पूरा गर्न कुन हदसम्मको विरोध गर्ने हो सो बारेमा सम्बन्धित बन्दकर्ता आफैँमा जानकार र संयमित हुनु जरूरी हुने ।
- विचार र अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रता उपभोग गर्ने व्यक्तिले, अर्को व्यक्तिको पनि विचार र अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रता, पेसा रोजगार गर्ने र उद्योग व्यापार व्यवसाय सञ्चालन गर्ने तथा नेपालको कुनै पनि भागमा आवत जावत गर्ने स्वतन्त्रतालाई उपेक्षा गर्नु न्यायसङ्गत नहुने ।
- स्वतन्त्रता कहिल्यै निरपेक्ष हुँदैन, मौलिक हकको रूपमा प्रदत्त उक्त स्वतन्त्रताहरू निरपेक्ष होइनन् भन्ने कुरा तिनै स्वतन्त्रतासम्बन्धी मौलिक हकको प्रावधानका प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशहरूलेसमेत पुष्टि गरको देखिन्छ । संविधानमा उल्लिखित प्रतिवन्धात्मक वाक्यांशहरूले आफनो हकको उपभोग गर्दा अर्काको हक, सार्वजनिक नैतिकता, शिष्टाचार, राष्ट्रिय अखण्डता, सामूदायिक सद्भाव जस्ता कुराहरूलाईसमेत पालना र

ख्याल गर्नुपर्ने र सोअनुसार संयमित रहनु पर्ने दायित्व निर्धारण गरेको देखिन्छ । यसबाट संविधानले निर्देशित गरको प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको दायरामा रही अर्काको हकमा आघात पुग्ने गरी बन्द हड्ताल जस्ता कार्य गर्न तथा बन्द हड्तालको नाउँमा गरिने ज्यादती जोरजबरजस्ती जस्ता कार्यहरूलाई रोक्ने गरी कानून बनाउन सक्ने अख्तियारी संविधानले दिएकै देखिने ।

- जब राज्यले अधिकारको प्रत्याभूति गर्दछ भने राज्य प्रति हामीले निश्चित कर्तव्य पनि निर्वाह गर्नुपर्ने हुन्छ । जसअन्तर्गत हामीले राज्यप्रति र अरूको अधिकारप्रति सम्मान गर्ने तथा राज्यद्वारा बनाइएको कानून र निर्देशनको पालना पनि गर्नु पर्दछ । यदि हामीसँग जीवनको अधिकार (Right to life) छ भने त्यसको सापेक्षमा अर्का व्यक्तिले हाम्रो जीवनको अधिकार उपभोग गर्न बाधा पुऱ्याउने नहुने वा कतिपय अवस्थामा सरकारले त्यस्तो अधिकारको उपभोग गर्न सक्ने अवस्था सृजना गरिदिनु पर्ने कर्तव्य (duty) हुन जाने ।
- Negative Rights को रूपमा रहेका स्वतन्त्रतासम्बन्धी हकहरू उपभोग गर्ने वातावरण बनाउन राज्यले त्यस्तो हकको उपभोग गर्न रोक्न वा हस्तक्षेप गर्न हुँदैन भन्ने विधिशास्त्रीय मान्यता रहेको छ । तर यस्ता हकहरू कुनै एक समूह वा संगठनको मात्र हुन्छ भनेर मान्न र स्वतन्त्रताको उपभोग गरेको नाउँमा कुनै पनि दल वा संगठनलाई जेजस्तोसुकै काम कारवाही गर्ने छुट दिई राज्य निष्क्रिय बस्नु पर्दछ भन्ने मान्यता पनि पटक्कै होइन Right भन्ने एउटै सिक्काको पाटाको रूपमा रहेका duty लाई पूरा गराउन पनि राज्य उद्धत रहनै पर्ने ।
- बन्दको आह्वानलाई विचार र अभिव्यक्तिको स्वतन्त्रता जस्तो मौलिक हकको उपभोगको रूपमा लिने गरिएको देखिनुको साथै आफ्नो माग पूरा गराउन एउटा राजनीतिक अस्त्रका रूपमा लिइँदै आएको पनि देखिन्छ । तर बन्दको आह्वान स्वेच्छिक मात्र हुन सक्छ कसै विरूद्ध बल प्रयोग गरी जोर जवरजस्ती तथा धम्कीको प्रयोगद्वारा बन्द गराइनुलाई स्वच्छ राजनीतिक संस्कार भनेर मान्न पनि नसकिने ।
- बन्दको कार्यले अर्को व्यक्ति वा समूहको हक अधिकारमा आघात पुऱ्याउने भएकोले बलपूर्वक, सामाजिक मूल्य मान्यताविपरीत तथा संविधान र कानूनका विपरीत हुने गरी गरिएको वा गरिने बन्दलाई नै रोक्नु र त्यस

क्रममा हुने अवाञ्छित काम कारवाहीलाई नियमित र नियन्त्रित गर्नु सरकारको प्रमुख जिम्मेवारी हुने ।

७६. महेशकुमार सिंह वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग टंगाल (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८५३)

- नवीकरणको निवेदन सँगसँगै नवीकरण दस्तुर सामेल नगरी अनुमति पत्रको अवधि समाप्त भएको दुई दिनपछि दस्तुर समावेश गरेको प्रक्रियालाई कानूनसम्मत मान्न नमिल्ने ।
- राज्य र आयोजनाको अनुमति पत्र प्राप्त गर्ने कम्पनी बीच अनुमति पत्र प्राप्त गर्दाको समयमा उल्लिखित सर्तहरू दुवै पक्षबीच लागू हुने एक प्रकारको कानून नै हो । ती सर्तहरू र तत्सम्बन्धी ऐन, कानून र निर्देशिकाका प्रावधानहरू दुरूस्त समयमा जस्ताको तस्तै दुवै पक्षहरूले नै पालना गर्नुपर्ने ।
- तोकिएको अवधिमा आयोजनाको प्रगति जे जस्तो भए पनि त्यसको कार्य प्रगति प्रतिवेदन लिनेतर्फ अग्रसर नहुने र जे जस्तो जति प्रगति भए पनि त्यसतर्फ पूर्णतः अनदेखा गरी केवल अनुमति पत्रलाई नवीकरण गरी दिनेतर्फ मात्र अग्रसर भइरहनु हुँदैन । आयोजनाको अनुमति पत्र नवीकरण गर्नुपूर्व सो अवधिसम्म गर्नुपर्ने कार्य प्रगति सम्पन्न गर्नेतर्फ आशा एवम उत्साहजनक रूपमा प्रगति भए नभएको हेरेर मात्र अनुमति पत्रको नवीकरण गर्ने नगर्ने तर्फ नै निर्णय गर्नुपर्ने ।

७७. अधिवक्ता माधवकुमार वस्नेत वि.अध्यक्ष, न्याय परिषद सचिवालय कुपण्डोल (ने.का.प.२०७५, अंक ४, नि.नं. ९९८५)

- मौलिक हकको प्रचलनका लागि संवैधानिक उपचारको हकसमेत संविधानको धारा ४६ ले प्रदान गरेको छ । उल्लिखित हकहरूमध्ये संविधानको धारा १३३(१) बमोजिम उपचार प्रदान गर्नका लागि संवैधानिक इजलास कायम रहनु आवश्यक र अनिवार्य छ । न्यायिक उपचार प्रदान गर्ने संयन्त्रको अभावमा मौलिक हकको प्रचलन सम्भव हुँदैन । संवैधानिक इजलासको व्यवस्था नागरिकको मौलिक हक प्रचलनसँग अन्योन्याश्रितरूपमा जोडिएको विषय हो । यो स्वयंमा मौलिक हकको विषय पनि हुने ।
- संवैधानिक परीक्षणको माध्यमद्वारा संविधान प्रतिकूल बनेका कानूनलाई अमान्य र बदर घोषित गरी नागरिकको मौलिक हकको संरक्षण गर्ने, संविधानवादको मान्यतालाई स्थापित गर्ने, कानूनको शासन कायम गर्ने र शासकीय सुव्यवस्था, नियन्त्रण र सन्तुलन कायम गर्ने महत्वपूर्ण अधिकार र जिम्मेवारी संवैधानिक

इजलासमा रहेको हुँदा यसको अविच्छिन्न निरन्तरता र क्रियाशीलता वाञ्छनीय देखिन्छ । इजलास नै गठन नभएको वा निरन्तर रूपमा क्रियाशील हुन नसक्ने स्थिति देखिनु उचित होइन । निस्सन्देह यो गम्भीर विषय हो । नेपालको संविधानले यस्तो शून्यताको स्थितिको परिकल्पना गरेको नदेखिने ।

- संवैधानिक प्रावधानहरूको कार्यान्वयनका लागि कहिल्यै कुनै अवस्थामा पनि संवैधानिक इजलास अपूर्ण रहनु हुँदैन । सदैव, निरन्तर र अविच्छिन्न रूपमा संवैधानिक इजलास कायम र क्रियाशील रहने प्रबन्ध मिलाउनु अत्यावश्यक देखिने ।
- नेपालको संविधानको धारा १३७(१) मा रहेको व्यवस्था, न्यायिक कार्य सम्पादनसम्बन्धी मान्यता र व्यावहारिकतासमेतलाई दृष्टिगत गर्दा चार जनाभन्दा बढी संख्यामा संवैधानिक इजलासका लागि न्याय परिषद्बाट न्यायाधीशको नाम सिफारिस गर्न सकिने ।
- प्रधानन्यायाधीशले संवैधानिक इजलासका लागि चार जना न्यायाधीश तोक्ने स्वविवेकाधिकार प्रयोगको अवस्था कायम राख्नका लागि न्याय परिषद्बाट चार जनाभन्दा बढी न्यायाधीशको नाम सिफारिस गरी संवैधानिक इजलासका लागि न्यायाधीशको समूह (Panel) खडा गर्न सकिने ।
- निःसन्देह व्यावहारिकताको नाउँमा संविधान, कानून एवं न्यायका मान्य सिद्धान्त प्रतिकूलका काम कारबाही स्वीकार्य हुँदैनन् । तर संविधान, कानून एवं न्यायका मान्य सिद्धान्तअनुकूल हुने अवस्थामा न्यायिक काम कारबाहीलाई व्यवहारिक सुलभ र सहज तुल्याउनु औचित्यपूर्ण नै हुने ।

७८. अधिवक्ता अच्युतप्रसाद खरेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०७५, अंक४, नि.नं.१०००१)

- वस्तुतः एउटा उपेक्षित र उत्पीडित कमजोर वर्ग (Weaker Section) को पीडित महिलाको प्रतिष्ठा एवं आत्मसम्मान र गोपनीयताको विषयवस्तुउपर जुनसुकै सर्वसाधारणको सार्थक तथा सारभूत सम्बन्ध स्थापित भई सार्वजनिक चासो एवं महत्वको विषय कायम हुनु स्वाभाविक नै देखिन आउने ।
- मानव अधिकारको दृष्टिकोणबाट हेर्दा व्यक्तिगत मर्यादा, प्रतिष्ठा, आत्मसम्मान र गोपनीयताको अधिकार प्रत्येक व्यक्तिको नैसर्गिक अधिकार हो । आत्मसम्मान तथा गोपनीयताको अधिकारले सम्मानपूर्वक मर्यादित भएर बाँच्न पाउने (Right to Life with Dignity) अधिकारसमेतलाई प्रत्याभूत गर्ने ।

- पीडित महिलासम्बन्धी समाचार प्रकाशन गर्दा प्रकाशन हुने विषयबाट पर्नसक्ने प्रभावको सुक्ष्मरूपमा प्रत्येक पाटोको मूल्याङ्कन गर्नुपर्ने दायित्व सम्बन्धित पत्रकार र आम सञ्चार गृहको हो । पत्रपत्रिका तथा छापाखानाको अधिकारको महत्व प्रकाशन गृह तथा आम नागरिकसमेतलाई भएपनि उक्त अधिकारमा कसैको पनि मर्यादा तथा आत्मसम्मानमा प्रतिकूल नहुने गरी गोपनीयताको अधिकार अन्तरनिहित हुने ।
- प्रभावित पात्रको सम्पूर्ण विवरण उल्लेख गरी तस्वीरसहित यौनकर्मी एवं देह व्यापार र परिवारसमेतको नाम समावेश भई कथा चित्रण गरिएको अवस्थालाई प्रभावित एवं पीडितको संवेदनशील पक्षलाई उपेक्षा नगरेको भनी भन्न मिलेन । साथै यस्तो कार्यले निश्चय नै सम्बन्धित महिला एवं निजको परिवारको इज्जत प्रतिष्ठा एवं आत्मसम्मानमा असर पुगेको स्पष्टतः बुझ्नु पर्ने ।
- पत्रकारिता तथा आम सञ्चारको सन्दर्भमा वर्तमान प्ररिप्रेक्ष्यमा विकसित विभिन्न मूल्य मान्यताहरू तथा ऐन कानूनसमेतले प्रतिवन्ध लगाएको अवस्थामा देशको महत्वपूर्ण राष्ट्रिय दैनिक पत्रिकाबाट यसरी वादी समूहको एक प्रभावित पीडितको नाम र तस्वीर तथा पेसा नै प्रकाशन हुनुले प्रभावित पीडितलाई हौसला प्रदान गर्ने उद्देश्यले समाचार प्रकाशन भएको भनी भन्न मिल्ने अवस्था नहुने ।
- प्रचलित कानूनहरूले समाचार प्रकाशन प्रसारण आदि गर्दा गोपनीयता कायम गर्नुपर्ने भन्नेबारे विभिन्न कानूनी व्यवस्था गरेको अवस्था हुँदाहुँदै पनि कानूनको प्रतिकूल कार्य गर्न कसैलाई छुट नरहेको हुँदा सबै पत्रपत्रिका तथा सञ्चार माध्यमहरूले उक्त कानूनी व्यवस्थाहरूको पालना गर्नु परम कर्तव्य एवं दायित्व हुने ।

७९. हरेन्द्रप्रसाद कुशवाहा वि. शिक्षा मन्त्रालय सिंहदरबार (ने.का.प.२०७५, अंक २ , नि.नं.९९४५)

- कुनै विषयमा बनेको ऐनले पुरानो वा साबिकको व्यवस्थालाई बचाउ हुने प्रावधान नराखेको अवस्थामा साबिक ऐनको व्यवस्था निष्क्रिय भएको र नयाँ व्यवस्थाले प्रश्रय पाएको भन्ने सहज अर्थ गर्न मिल्ने ।
- अदालतले कानूनी जटिलतालाई व्याख्याको माध्यमबाट हटाउने वा पूर्ति गर्नेसम्म हो । भइरहेको कानूनी व्यवस्थालाई खलबलाउने वा अनिश्चितता एवं जटिलता सृजना गर्न नहुने ।

- विद्यालय व्यवस्थापन समितिको अध्यक्षको चयन प्रक्रिया नै संशोधन भइसकेको अवस्थामा संशोधित कानून मुताबिक विद्यालय सञ्चालन हुनुपर्नेमा व्यवस्थापकीय परिस्थिति एवं पदावधिलाई आधार मानी संशोधित कानूनी व्यवस्थाको सही कार्यान्वयन नगर्दा कानूनी व्यवस्था नै दिशान्तर (Diversion) हुन जाने हुँदा संशोधित कानूनी व्यवस्थालाई कार्यान्वयन नगर्ने परिस्थिति निर्माण गर्नु वाञ्छनीय हुन नसक्ने ।
- नयाँ विद्यालय व्यवस्थापन समितिको गठन गर्नुपर्ने ऐनको व्यवस्थालाई अवरूद्ध गर्ने गरी ऐनको व्यवस्था नै कार्यान्वयन गर्न नदिने गरी विद्यालय व्यवस्थापन समितिका पुराना पदाधिकारी नै तोकिएको अवधिसम्म कायम रहन सक्छन् भनी अर्थ गर्दा नयाँ ऐनले ल्याएको व्यवस्था कार्यान्वयन हुन नसक्ने ।

८०. नवराज पौडेल वि. लोकसेवा आयोग अनामनगर (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं.१००४७)

- कुनै ऐन वा दफामा भएको सामान्य कानूनी व्यवस्थालाई विशेष कानूनी व्यवस्थाले override (नियन्त्रित वा परिसीमित) गर्ने र त्यस्तो भएमा override गर्ने कानूनी व्यवस्था लागू हुने अवस्थामा सामान्य कानूनी व्यवस्था लागू हुन सक्दैन । ऐनका दफा, उपदफा वा कानूनी व्यवस्थाहरू प्रायः स्वतन्त्र हुने भएपनि कुनै कानूनी प्रावधानलाई अर्को कानूनी प्रावधानले परिसीमित गरेको अवस्थामा सामान्य दफा, उपदफा वा कानूनी व्यवस्थाहरू लागू नभई परिसीमित (override) गर्ने विशेष कानूनी व्यवस्था नै लागू हुने ।
- नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा २६(१) सामान्य कानूनी व्यवस्था भई सो कानूनी व्यवस्थालाई ऐ. उपदफा (२) ले परिसीमित (override) गरेको देखिएकाले उपदफा (२) को कानूनी प्रावधान नै लागू हुने ।

८१. गणेशराज राईसमेत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत, ने.का.प. २०७५, संवैधानिक इजलास खण्ड वैशाख नि.नं. ०००१

- निवेदकहरुले चुनौती दिएको प्रहरी नियमावली, २०७१ को नियम १४०(१) को व्यवस्था मागअनुरुप प्रारम्भदेखि नै अमान्य र बदरभएको खण्डमा सेवाअवधि गणना गर्ने लगायत अवकाश मिति कहिले कायम हुने भन्ने जस्ता अन्य आधारको अभावमा शून्य अवस्था सर्जिना हुने हुनाले सेवाको गठन र प्रशासनमा नै गम्भीर सङ्कट उत्पन्न हुन जाने स्थिति सिर्जना हुन सक्तछ । मागबमोजिम नियम १४०(१) को व्यवस्था खारेज भएमा प्रतिस्थापनको नियम अभावमा पनै जना असरको बारेमा बेवास्ता गर्न मिल्ने पनि देखिँदैन । कुनै

कानूनको कुनै प्रावधान संविधानसँग बाझिएको वा संविधानबमोजिमको प्रदत्त हकमा विरोध पर्न जाने अवस्थामा संविधानको धारा १३३(१) बमोजिम अधिकारक्षेत्र ग्रहण गरी कानून बदर गर्न सकिने भएपनि भइरहेको कानून प्रतिस्थापन गरी नयाँ कानूनको निर्माण गर्ने कुरामा यस इजलासको अधिकारको विषय रहँदैन । विधायिकाले नै विधायन निर्माण गर्नुपर्दछ भन्ने कुरा सर्वविदित नै छ । तसर्थ नियम १४०(१) को व्यवस्थामा बदर गरी शून्य अवस्था सिर्जना गर्न मिल्ने नदेखिने ।

८२. सावित्री श्रेष्ठ वि. सम्माननीय प्रधानमन्त्री डा. बाबुराम भट्टराई, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत, ने.का.प. २०७५ संवैधानिक इजलास खण्ड वैशाख नि.नं. ०००२

- न्यायिक र कार्यकारी कार्यबीच संविधानतः आधराभूत भिन्नता रहेको हुन्छ । कुनै पनि कसूरदारको आरोप लागेको व्यक्ति दोषी हो वा होइन भनी ठहर गर्ने र दोषी ठहरिएको अवस्थामा निजलाई हुने दण्ड सजाय निर्धारण गर्ने कुरा पूर्णतः न्यायिक अधिकारक्षेत्रभित्रको विषय हो । यसको प्रयोग राज्यको स्वतन्त्र न्यायिक निकायबाहेक अन्यन्त्रबाट हुन सक्दैन । फैसला अन्तिमताको सिद्धान्त (Finality of the judgment) अनुसार अदालतबाट भएको फैसलाको अन्तर्वस्तुभित्र प्रवेश गरी राज्यका अन्य निकाय वा पदाधिकारीबाट पुनरावेदन सुने जसरी जाँच्न र पुनरावलोकन गरी अन्यथा गर्न मिल्दैन । त्यस्तो अभ्यासलाई वैद्यता दिन खोजिन्छ भने न्यायिक स्वतन्त्रता, विधिको शासन र लोकतन्त्रको अस्तित्व समापत भएको सम्झनु पर्ने ।

८३. अधिवक्ता अमृतप्रसाद श्रेष्ठसमेत वि. सम्माननीय मन्त्रिपरिषद्को अध्यक्ष, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौंसमेत, ने.का.प. २०७५, संवैधानिक इजलास खण्ड वैशाख नि.नं. ०००६

- संविधान प्रदत्त मौलिक हक सोही धाराको अधिनमा रही हरेक व्यक्ति वा नागरिकले प्रयोग वा उपयोग गर्न सक्दछन् । तर कसैले राज्यको फौजदारी कानूनको उल्लङ्घन गरी अपराधजन्य कार्य गर्दछ भने मौलिक हकको हवाला दिई अपराधिक दायित्वबाट उन्मुक्ति लिन सक्दैन ।

८४. अधिवक्ता डा. चन्द्रकान्त ज्ञवालीसमेत वि. राष्ट्रिपतिको कार्यालय, शीतलनिवास, काठमाडौंसमेत, ने.का.प. संवैधानिक इजलास खण्ड २०७५, वैशाख नि.नं. ०००७

- अदालतले आफूसमक्ष विचारधीन विवादित विषयको मात्र निरुपण गर्ने हो । निवेदकहरुले निवेदन दिँदाको बखतमा विवादित भनिएको विषय नै राजनीतिक

प्रक्रिया र विकसित नयाँ संवैधानिक प्रणालीबाट समाधान भई हाल विवादको अवस्था नै कायम नरहेको स्थितिमा समाधान भइसकेको विषयलाई पुनः बल्झाई विवादको रहेसरहको स्थितिको कल्पना गरी अदालतले बोल्नु औचित्पूर्ण र बाञ्छित हुन सक्तैन । समाधान भइसकेको विषयलाई समाधान नभएसरह मानी अदालतले खोतल्दै जनाले थप अन्यौल र अनिश्चित्ता मात्र सिर्जना गर्ने ।

८५.अधिवक्ता पुष्पराज पाण्डे वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७५७)

- सरोगेसीसम्बन्धी सेवा वा व्यवसाय विधायिका निर्मित कानूनबाट मात्र व्यवस्थित गरिनु पर्ने जन स्वास्थ्य, शिष्टाचार वा नैतिकताको विषय हो । सरोगेसी आमा, ती आमाबाट जन्मने बच्चा र सरोगेसी आमाबाट सन्तान प्राप्त गर्न चाहने जैविक आमा बाबुको हक अधिकारका विषयहरूलाई सम्बोधन गर्ने कानूनी व्यवस्थाको शून्यतामा सरोगेसी सेवा सञ्चालनसम्बन्धी व्यवसाय सञ्चालन गर्नु वा गर्न दिनु सार्वजनिक नीति एवं सार्वजनिक हितविपरीत हुन जाने हुन्छ । सरोगेसी आमाबाट सन्तान जन्माई ग्रहण गर्न पाउने वा त्यस्तो पेसा वा व्यवसाय सञ्चालन गर्न पाउने कुरा संविधान प्रदत्त हकको विषय होइन । सरोगेसीबाट सन्तान प्राप्ति गर्ने गराउने व्यवसाय सञ्चालनको विषय संविधानले परिकल्पना नगरेको अवस्थामा यसलाई अधिकारको रूपमा मान्न पनि नमिल्ने ।

८६. गणेशदत्त पौडेल वि.सहकारी संस्था लिमिटेड जमुनी बर्दिया (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७५९)

- विबन्धनको सिद्धान्तअनुसार कसैलाई पनि परस्पर विरोधी कुरा गर्ने अधिकार हुँदैन । सदनियतलाई प्रवर्द्धन गरी न्यायको संरक्षण गर्नु यस सिद्धान्तको उद्देश्य हो । आफूले एकपटक बोलेको कुराप्रति बचनवद्ध हुनुपर्दछ । आफूलाई फाइदा हुँदा एउटा कुरा र बेफाइदा हुँदा अर्को कुरा गर्ने छुट कसैलाई हुँदैन । जसले परस्पर विरोधी कुरा गर्छ उसको कुरा नसुनिन पनि सक्छ भन्ने मान्यता विबन्धनको सिद्धान्तको हो । स्वच्छ र सफाहातको सिद्धान्तबमोजिम अदालतमा उपचार माग्न आउने व्यक्तिले आफ्नो भएको व्यहोरा सही र उपयुक्त ढंगबाट प्रस्तुत गर्नुपर्दछ । रिट निवेदनमा भएको तथ्यलाई कपटपूर्ण तवरले उल्लेख गर्छ भने त्यो कपटपूर्ण व्यवहारले निजलाई उपचार प्राप्त गर्नबाट अयोग्यसमेत

बनाउँछ । तथ्यलाई लुकाउने, तथ्यलाई बङ्गयाउने कार्यले सफा हात र शुद्ध हृदय लिएर अदालतमा प्रवेश गरेको हो भन्न नसकिने ।

८७. गोमाकुमारी पण्डित वि.मनतोरिया देवी (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७६३)

- मूलतः अदालतले निषेधाज्ञाको आदेश जारी गर्दा हुन गइरहेको वा भइरहेको काम कारोबारबाट कुनै पनि व्यक्तिको कानूनी हकमा आघात पर्न जाने स्थितिको आशंकाको विद्यमानतालाई नै हेर्ने गरिन्छ र त्यस्तो आशंका तथ्यपरक एवं प्रमाणपरक ढंगले पुष्टि भएको पनि हुनुपर्छ । निषेधाज्ञाको रिटबाट उपचार खोज्ने पक्षले आफूलाई मर्का परेको कुराको आशंकाको विद्यमानता रहेको कुरामा अदालतलाई आश्वस्त पार्न सक्नुपर्छ । यसैगरी, सहज र पहुँचयोग्य अन्य उपचार र मार्ग भएसम्म यो रिट जारी गर्न पनि मिल्दैन । यद्यपि पुनरावेदकले जिकिर लिए झैं निषेधाज्ञाको मुद्दामा नक्सा सर्जमिनलगायतको प्रमाण बुझ्न नसकिने होइन तर त्यस्तो प्रमाण बुझी प्रमाणको मूल्याङ्कन गरी न्याय निरूपण गर्नुपर्ने कुरामा अदालत विश्वस्त हुनुपर्ने ।

ꣻ©ꣻ

कर राजस्व

१. ठुला करदाता वि. पशुपति सिमेन्ट (ने.का.प.२०७५, अंक ५ नि.नं. १०००५).....४३३

२. ठुला करदाता कार्यालय ललितपुर वि. पशुपति सिमेन्ट प्रा.लिका अध्यक्ष विरेन्द्र कुमार संघाई (ने.का.प.२०७५ अंक ३ नि.नं. ९९६७).....४३३

३. चन्द्रप्रसाद निरौला वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबार (ने.का.प.२०७५, अंक ३, नि.नं. ९९७५).....४३३

४. बद्रिकुमार प्याकुरेल वि. नेपाल नागरिक उड्डयन प्राधिकरण काठमाडौं जिल्लासमेत (ने.का.प.२०७५, अंक २, नि.नं.९९४८).....४३४

५. स्वस्तिक फुडवेर इण्डष्ट्रिजको प्रोपराइटर रिपिन अग्रवाल वि. नेपाल सरकार, अर्थ मन्त्रालय भन्सार विभाग, काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८३५).....४३५

६. लेखनाथ वास्तोला वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०७३ अंक ६ नि.नं.९६१३).....४३६

७. अधिवक्ता उद्धवकुमार के.सी. वि. राजस्व अनुसन्धान विभाग हरिहर भवन पुल्चोकसमेत (ने.का.प.२०७३ अंक ६ नि.नं. ९६११).....४३७

८. महेशकुमार उपाध्याय वि. आन्तरिक राजस्व कार्यालय काठमाडौं क्षेत्र नं.१ बबरमहलसमेत (ने.का.प.२०७३, अंक ५, नि.नं. ९५९६).....४३९

९. आन्तरिक राजस्व कार्यालय विराटनगर वि. पशुपति ट्यूब मिल्स प्रा.लि (ने.का.प.२०७२, अंक ७, नि.नं. ९४३०).....४३९

१०. नेपाल दुरसंचार कम्पनीका निमित्त प्रबन्ध निर्देशक बुद्धिप्रसाद आचार्य वि ठुला करदाता कार्यालय हरिहर भवन ललितपुरसमेत (ने.का.प.२०७१, अंक १०, नि.नं.९२६५).....४४०

११. खुमराज पुञ्जाली वि. काष्ठमण्डप डेभलपमेन्ट बैंक, केन्द्रीय कार्यालय पाको न्यूरोड (ने.का.प.२०७१, अंक ७, नि.नं. ९२००).....४४०

१२. प्रमुख कर अधिकृत ढुण्डिराज पोखरेल वि. गोल्डेन ग्लोब लिकर्स प्रा.लि. विराटनगर (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं.९१६१).....४४१

१३. पिताम्बर आचार्य वि. अर्थ मन्त्रालयसमेत (ने.का.प.२०७१, अंक ४, नि.नं. ९१४३).....४४१

१४. देव नारायण शाह वि.साई भेनियर उद्योग प्रा.लि. (ने.का.प.२०७०, अंक १०, नि.नं.९०६०) ४४३

१५. मनिस कुमार अग्रवाल वि. एकद्वार समिति उद्योग विभागसमेत (ने.का.प.२०७०, अंक २, नि.नं.८९६८) ४४३

१६. चतुर्भुज भट्ट वि. कृषि सामग्री कम्पनि लिमिटेडसमेत (ने.का.प.२०७०, अंक २, नि.नं. ८९५८) ४४४

१७. भरत बहादुर ढुङ्गाना वि. जय दुर्गा कंक्रिट उद्योगसमेत (ने.का.प.२०६९, अंक ११, नि.नं.८९१७) ४४४

१८. खुमराज पुञ्जाली वि. मदनकृष्ण श्रेष्ठ (ने.का.प.२०६९, अंक ११, नि.नं. ८९१४) ४४५

१९. नवराज भण्डारी वि. राजकुमार गोल्छा (ने.का.प. २०६९, अंक ७, नि.नं. ८८६२) ४४५

२०. मेराज रोशन ठकुरी वि.अर्थ मन्त्रालय (ने.का.प.२०६९, अंक ३, नि.नं. ८७८५) ४४७

२१. मिरा ढुंगाना वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६८, अंक ११, नि.नं. ८७०८) ४४७

२२. कुमार तामाङ वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०६९, अंक ५, नि.नं. ८८३४) ४४८

२३. काशीराम गुरुङ वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६९, अंक ४, नि.नं. ८८१४) ४४९

२४. राजबहादुर शाह वि. मन्त्रिपरिषद, सचिवालयसमेत (ने.का.प.२०६८, अंक १०, नि.नं. ८६९४) ४५१

२५. नेपाल सरकार वि. प्रत्येकरत्न ताम्राकारसमेत (ने.का.प.२०६८, अंक २, नि.नं. ८५६१) ४५२

२६. जगदिश अग्रवाल वि. ठुला करदाता कार्यालय हरिहरभवन ललितपुरसमेत (ने.का.प.२०६८, अंक १, नि.नं. ८५४४) ४५३

२७. विराटनगर भन्सार कार्यालय रानी विराटनगरसमेत वि. श्यामसुन्दर चौधरी (ने.का.प.२०६७, अंक ११, नि.नं. ८५१४) ४५३

२८. जगदिश घोष वि. २ नं. क्षेत्र कर कार्यालय काठमाडौं (ने.का.प.२०६७, अंक १०, नि.नं. ८४९१) ४५३

२९. नवराज भण्डारी वि. शिवकुमार शर्मा (ने.का.प.२०६७, अंक १०, नि.नं. ८४८५) ४५४

३०. बोधराज निरौला वि.निर्मलादेवी गोयन्का (ने.का.प. २०७३, अंक १ नि.नं.९५२८) ४५४

३१. आन्तरिक राजस्व कार्यालय धरान वि. शंकरलाल अग्रवाल (ने.का.प.२०६७, अंक ८, नि.नं. ८४५०) ४५५

३२. नवीनकुमार शर्मा खनाल वि. आन्तरिक राजस्व विभाग लाजिम्पाट, काठमाडौं (ने.का.प.२०६७, अंक ८, नि.नं. ८४४१) ४५६

३३. वद्रीविक्रम खड्का वि. आन्तरिक राजस्व विभाग लाजिम्पाट काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०६७, अंक ७, नि.नं. ८४१८) ४५७

३४. हर्ष एम.दरसमेत वि. आन्तरिक राजस्व कार्यालय वारासमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं.८४०५) ४५७

३५. विश्वनाथ केडिया वि. सर्लाही जिल्ला विकास समिति, जिल्ला विकास सतितिको कार्यालय मलंगवासमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ६, नि.नं. ८३९९) ४५७

३६. आन्तरिक राजस्व कार्यालय काठमाडौं क्षेत्र नं. १ बबरमहल वि. मिखायल मलिकसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक १, नि.नं. ८३०३) ४५८

३७. आन्तरिक राजस्व कार्यालय क्षेत्र नं. १ बबरमहल काठमाडौं वि. मसकुर अहमद लारी (ने.का.प. २०६६, अंक १२, नि.नं. ८२८८) ४५९

३८. आन्तरिक राजस्व कार्यालय विराटनगर वि. शाह उद्योग प्रा.लि. विराटनगर (ने.का.प.२०६६, अंक ११, नि.नं. ८२६५) ४५९

३९. अशोककुमार मुरारका वि. आन्तरिक राजस्व कार्यालय विराटनगर (ने.का.प.२०६६, अंक १०, नि.नं. ८२५३) ४६०

४०. अशोक कुमार शाह वि. नेपाल सरकार,गृह मन्त्रालय (ने.का.प २०६७, अंक ४, नि.नं.८२४९) ४६०

४१. देवीदास कोइराला वि. अशोक कुमार मुरारका (ने.का.प.२०६६, अंक ९, नि.नं.८२३३) ४६१

४२. नेपाल सरकार अर्थ मन्त्रालय, काठमाडौं वि. के.टि. आर. नाम्वियार (ने.का.प. २०६६, अंक ९, नि.नं. ८२१४) ४६२

४३. सिताराम तिमिल्सिना वि. आन्तरिक राजस्व कार्यालय काठमाडौं (ने.का.प.२०६६, अंक ८, नि.नं.८२०६) ४६३

४४. नेपाल सरकार वि. ईश्वर प्रसाद पोखरेलसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ८, नि.नं. ८२००) ४६३

४५. महेशकुमार अग्रवाल वि. आन्तरिक राजस्व विभाग काठमाडौं (ने.का.प.२०६६, अंक ६, नि.नं.८१७३) ४६४

४६. अर्थ मन्त्रालय वि. सूर्य टोवाको (ने.का.प. २०६६, अंक २ नि.नं.८०८१) ४६५

४७. सुदर्शनलाल श्रेष्ठ वि. आन्तरिक राजस्व कार्यालय चितवन (ने.का.प. २०६५, अंक ३, नि.नं.७९४३) ४६६

४८. लक्ष्मण नारायण श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार, अर्थ मन्त्रालय, कर कार्यालय ललितपुरसमेत (ने.का.प.२०६४, अंक ६, नि.नं. ७८५९)..... ४६६

४९. आन्तरिक राजस्व, कर कार्यालय विराटनगर वि.महेन्द्रकुमार गोल्छा (ने.का.प. २०६३, अंक ७, नि.नं. ७७३०) ४६७

५०. शंकरप्रसाद उपाध्याय वि. जि. सुनसरी दुहवी आदर्श गा.पा.कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०४१ अंक १०, नि.नं. २१५२)..... ४६७

५१. मानबहादुर सुनार वि कर कार्यालय, कञ्चनपुरसमेत (ने.का.प.२०५८, अंक ३,४, नि.नं. ६९८४) ४६८

५२. प्रदीप कुमार अग्रवाल वि. कर कार्यालय मोरङ्ग विराटनगर (ने.का.प. २०५२, अंक ७, नि.नं. ६०३२) ४७०

५३. रमेशकुमार अग्रवाल वि. श्री कर फछर्यौट आयोग, २०५१ काठमाडौं (ने.का.प. २०६६, अंक २, नि.नं.८०८१)..... ४७३

५४. नेपाल सरकार वि. तरुणकुमार गुप्ता (ने.का.प २०७४, अंक १०, नि.नं. ९८८४)..... ४७३

५५. रुपज्योती वि. श्री ५ को सरकार, अर्थ मन्त्रालय (ने.का.प.२०५४, अंक १, नि.नं. ६३०७) ४७४

५६. विराटनगर भन्सार कार्यालय वि.मञ्जु थापा (ने.का.प.२०७१, अंक ८, नि.नं.९२३५)... ४७५

५७. गणेश प्रसाद सिग्देल वि. अर्थमन्त्रालय (ने.का.प.२०६७, अंक ८, नि.नं.८४४३)..... ४७६

१. ठुला करदाता वि. पशुपति सिमेन्ट (ने.का.प.२०७५, अंक ५ नि.नं. १०००५)

- आयकर शब्द स्वयम्ले "आय" भएमा "कर" लाग्ने कुरा बोध हुन्छ । यसरी कसैले "आय" आर्जन गरेको छ वा छैन, के कति आय आर्जन गरेको छ भनी यकिन गर्न कानूनले केही खास सर्त र मापदण्ड निर्धारण गरेको पाइन्छ । करदाताले गरेको खर्च वास्तविक, प्रमाणिक र कानूनद्वारा तोकिएको सर्त वा सीमाभित्र रहेर गरिएको भएमा मात्र छुट वा कट्टी गर्न पाउने हुन्छ । खासगरी व्यापारिक कारोबारको सिलसिलामा खर्च कट्टी हुनका लागि आय आर्जनका लागि भएको वास्तविक खर्चलाई मात्र कानूनले तोकेको सीमा र परिधिभित्र रहेर कट्टी वा छुट दिन सकिने अवस्था रहने ।
- करदाताले ऋण लिई वास्तवमा खर्च गरेको भए पनि आय आर्जनसम्बन्धी व्यापारिक कारोबारको कुरामा बाहेक अन्य निजी प्रयोजनमा गरिएको खर्चलाई छुट वा कट्टा गर्ने विषय बनाउन मिल्दैन । त्यसैले करदाताले छुटको दाबी गरेको खर्च करदाताको कारोबारको प्रकृतिअनुसारको र कारोबारकै सिलसिलामा भएको वास्तविक खर्च हो भन्ने तथ्य स्थापित हुन आवश्यक देखिन्छ । यस प्रतिकूलका खर्चलाई कट्टी गर्न पाउने छुट नहुने ।

२. ठुला करदाता कार्यालय ललितपुर वि. पशुपति सिमेन्ट प्रा.लिका अध्यक्ष विरेन्द्र कुमार संघाई (ने.का.प.२०७५ अंक ३ नि.नं. ९९६७)

- कुनै उद्योगले आफ्नो व्यवसाय सञ्चालन गर्नको लागि प्रचलित कानूनको अधीनमा रही सवारी साधन खरिद गर्न पाउने नै हुन्छ । उद्योगको व्यवसायिक कारोबार सञ्चालन गर्न आवश्यक भई खरिद गरी प्रयोगमा ल्याइएको सवारी साधन खरिदसम्बन्धी मूल्य अभिवृद्धि करबापतको कर कट्टा गर्न पाउने छुट करदाताले पाउने नै देखिन्छ । यसप्रकारको कुरामा सामान्य प्राविधिक तर्कअगाडि सारेर करदातालाई कानूनबमोजिमको सुविधा प्राप्त गर्नबाट वञ्चित गर्न नमिल्ने ।

३. चन्द्रप्रसाद निरौला वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबार (ने.का.प.२०७५, अंक ३, नि.नं. ९९७५)

- आयल निगमको घाटा तथा नाफाको अवस्था सिर्जना हुनुमा पेट्रोलियम पदार्थमा अन्तर्राष्ट्रिय मूल्यमा हुने परिवर्तन तथा सोअनुरूप राष्ट्रिय मूल्यमा हुने समायोजन नै कारक तत्वको रूपमा रहेको हुन्छ । यसका साथै यस्तो संस्थामा वित्तीय अनुशासन कायम हुन नसकेमा तथा व्यवस्थापकीय कमजोरीको कारण पनि समग्र आर्थिक स्थितिमा उतारचढाव आउन सक्दछ ।

पेट्रोलियम पदार्थमा हुने मूल्य समायोजनको प्रत्यक्ष प्रभाव आम उपभोक्तालाई नै हुन जान्छ । त्यसैले पनि निगमको हरेक आर्थिक गतिविधिमा आम सरोकारवालाको चासो हुनु स्वाभाविक नै हुने ।

- कुनै पनि संस्था मुनाफामा गएको तब मानिन्छ जब उक्त संस्थाले तिर्नु बुझाउनुपर्ने दायित्व बाँकी रहेको हुँदैन । सामान्य बुझाइमा पनि संस्थाले तिर्नु बुझाउनु पर्ने दायित्व बाँकी रहेको अवस्थामा कुनै आर्थिक वर्षमा नाफामा गएको भनी अर्थ गर्नु न्यायोचित हुँदैन । संस्था घाटामा गएको स्थितिलाई कुनै जवाफदेहिता बहन गर्नु नपर्ने र नाफामा गएको भनी सञ्चित नोक्सानीलाई नजरअन्दाज गरी बोनसको लागि लालायित हुनु नैतिक दृष्टिकोणबाटसमेत शोभनीय नदेखिने ।
- जब संस्थाले सञ्चित नोक्सानी पूर्ति गरी तिर्नु बुझाउनु पर्ने दायित्वबाट मुक्त रही मुनाफा गर्छ भने त्यस्तो मुनाफामा बोनस ऐनबमोजिमको प्रावधान स्वाभाविकरूपमा स्वतः लागू हुने हो । ऐन कानूनको भावना र मर्मविपरीत बोनस वितरण गर्नु कानूनी शासनको मूल्य मान्यताविपरीत हुन जान्छ । बोनस वितरण सम्बन्धमा तत्सम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाहरूको समग्र पक्षलाई विचार नगरी विधायिकी मनसायलाई असङ्गत तवरबाट गरिने व्याख्या कानूनसम्मत हुन नसक्ने ।

४. बद्रिकुमार प्याकुरेल वि. नेपाल नागरिक उड्डयन प्राधिकरण काठमाडौं जिल्लासमेत (ने.का.प.२०७५, अंक २, नि.नं.९९४८)

- व्यक्तिको आयमा कर लगाउँदा प्रत्येक आय वर्षको आधारमा कर लगाउनु पर्ने हुन्छ । दुई वर्षको आय भए दुई वर्षमा, तीन वर्षको आय भए तीन वर्षमा अर्थात जति वर्षको आय हो त्यति नै वर्ष दामासाहीले हिसाब गरी हरेक आय वर्षमा हुन आउने आयमा कर लगाइनु पर्दछ भनेर ऐनले नै प्रस्टरूपमा बोलेको पाइने ।
- कुनै पनि प्राकृतिक व्यक्तिको एक आर्थिक वर्षको अवकाश योगदान वा रोजगारदाता संस्थाले खडा गरेको अवकाश कोषमा जम्मा गरेकोसमेतका रकम तथा रोजगारीको सन्दर्भमा गरिएका अन्य भुक्तानी रकम सोही आर्थिक वर्षको रोजगारीबाट प्राप्त पारिश्रमिकमा गणना गर्नुपर्ने प्रष्ट कानूनी व्यवस्था रहेको पाइने ।
- निवेदकको तीन आर्थिक वर्षको निवृत्तिभरणबापतको रकमलाई कुनै एक आर्थिक वर्ष अर्थात् आ.व. २०७०।०७१ को रोजागारीबाट प्राप्त आय रकम जस्तो गरी कर लगाएको कुरा कानूनविपरीत भएको देखिने ।

५. स्वस्तिक फुडवेर इण्डष्ट्रिजको प्रोपराइटर रिपिन अग्रवाल वि. नेपाल सरकार, अर्थ मन्त्रालय भन्सार विभाग, काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८३५)

- आर्थिक अध्यादेश र कानूनले तोकेको प्रक्रिया नपुऱ्याई नवीकरण गर्न निवेदन दिएकै भरमा मात्र सो सम्बन्धमा कारवाही गर्न भन्सार विभाग बाध्य हुने भन्ने पनि देखिँदैन । अड्डामा कानूनले तोकेको प्रक्रिया र सर्तबमोजिम समयमा नै निवेदन पेस नगरेसम्म अड्डाको गल्तीले विलम्ब भई नवीकरण नभएको भन्न नमिल्ने ।
- अधिकारको दाबी गर्दा कर्तव्यको पालना गर्नु नितान्त आवश्यक मानिन्छ । कानूनले निर्धारण गरेको विधि र प्रक्रिया पूरा गरी हनन भएको हक अधिकारको उपचारको माग गर्नु कानूनसम्मत हुन्छ । कानूनअनुरूपको व्यापार व्यवसाय सञ्चालन गर्न कानूनले निश्चित गरेका सर्त स्वीकार गरी सम्बन्धित निकायबाट इजाजत पत्र प्राप्त गरेपछि तोकिएको सर्तको पालना गर्नु पक्षको कर्तव्य हुने । कार्यालयको काम कारवाहीका सिलसिलामा अड्डाबाट निर्देशित मार्ग पूरा गर्नु पनि पक्षको कर्तव्य हुन जान्छ । निवेदकले सुविधा उपभोग गर्ने गरी प्राप्त गरेको वण्डेड वेयर हाउसको इजाजत समयमा नवीकरण गराउनुपर्नेमा सोमा उल्लिखित सर्त पालना नगरी सुविधा उपभोग गर्न पाउने भन्ने हुँदैन । वण्डेड वेयर हाउसको इजाजतबाट निकासीमूलक व्यापार व्यवसाय सञ्चालन गर्दा लाग्ने भन्सार महसुल, करमा सुविधा प्राप्त हुनेमा इजाजत पत्रवालाले सर्त पालना नगरी लामो समयसम्म त्यस्तो सुविधा लिई निकासीमूलक व्यवसाय गर्न छुट पाउने भन्न कानूनतः मिल्ने नदेखिने ।
- आफूले गर्नुपर्ने कर्तव्य पूरा नगरी अड्डालाई आफूले निर्वाह गर्नुपर्ने दायित्वको भागिदार बनाउन मल्ने होइन । नवीकरण गर्ने सर्तअनुसार प्राप्त गरेको इजाजत पत्र समयमा नै नवीकरण गर्न आवश्यक पर्ने प्रक्रिया अवलम्बन नगरी अड्डामा निवेदन दिएकै भरमा अड्डाले स्वस्फूर्तरूपमा कर्तव्य पूरा गर्नुपर्छ भन्ने अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- कुनै पनि ऐनले अघि भोगी वा प्राप्त गरी सकेको सुविधा हकसम्बन्धी काम कुरामा प्रतिकूल असर पार्न सक्तैन । अघिको ऐनबाट प्राप्त हक र सुविधामा असर पर्ने गरी निर्माण भएको ऐनको पश्चात्दर्शी असर हुन जाने । आर्थिक ऐन, २०६४ लागू हुनुपूर्व नै निर्माण भएका आर्थिक अध्यादेशमा इजाजत पत्रसम्बन्धी व्यवस्था रहेको र थप २५५ महसुल लाग्नेसमेतका व्यवस्थाअनुसार भन्सार विभागले प्रक्रिया अगाडी बढाएको देखिएको अवस्थामा पछि बनेका आर्थिक ऐन नियमबमोजिम निवेदकले प्राप्त गरेको सुविधा र दायित्वमा

प्रतिकूल प्रभाव पारेको भन्न मिल्ने देखिँदैन । सुविधालाई अधिकारको रूपमा ग्रहण गर्न नमिल्ने ।

- अवैध कामको परिणामबाट कसैले कुनै वहानामा उन्मुक्ति पाउन सक्दैन । इजाजत पत्र नवीकरण गर्ने समयसमेत भुक्तानी भई नवीकरण नै हुन नसक्ने अवस्थामा नवीकरण ढिला गराएबापतको विलम्ब शुल्क वा जरिवाना लिई नवीकरण गरी दिन विपक्षी भन्सार विभाग बाध्य नहुने ।
- कानूनबमोजिम तोकिएको प्रक्रिया पालन नगरेमा कानूनले प्रदान गरेको सुविधा पाउन सक्ने हुन सक्दैन । अधिकारको प्राप्ति सोमा उल्लिखित सर्तको परिपालनमा निर्भर गर्दछ । सर्तको परिपालन नभएको अवस्थामा सो इजाजत पत्रका आधारमा गरिने कार्य अवैध हुन पुग्ने ।

६. लेखनाथ वास्तोला वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०७३ अंक ६ नि.नं.९६१३)

- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ८९(१) मा "कानूनबमोजिम बाहेक कुनै कर लगाइने र उठाइने छैन" भन्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ । आयकर ऐन, २०५८ को दफा २(ढ) मा शुल्कलाईसमेत करको परिभाषामा समेटेकोले सरकारी कोषमा जम्मा हुने गरी असुल गरिने कर, शुल्क वा अन्य रकमसमेत करको परिभाषाको दायरामा आउँने हुँदा विपक्षीहरूले निवेदकबाट वन विकास कोषबापत भनी रसिद काटी असुल गरेको शुल्क पनि कर कै रूप हो भन्ने मान्नु पर्ने हुन्छ । यसरी कर लगाउने, उठाउने जस्तो करसँग सम्बन्धित विषयलाई सारवान कानूनमा नै स्पष्टरूपमा समेटिएको हुनु पर्ने र त्यस्तो सारवान् कानून संविधानअनुसार नै बनेको हुनु आवश्यक हुने ।
- बजेट वक्तव्यको आधारमा निर्देशिका जारी गरी कर लगाउन वा उठाउन पाउने प्रावधान नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले प्रदान गरेको देखिन्न । करसँग सम्बन्धित कुराहरू ऐनले स्पष्ट अधिकार दिएकोमा बाहेक निर्देशिका जारी गरी सोही निर्देशिकाको आधारमा मात्र कुनै शुल्क तोक्नु, उठाउनु र अदालतले जारी गरेको आदेशसमेत पालन नगर्नु प्रजातान्त्रिक शासन पद्दतिको मर्मविपरीत हुन जान्छ । निर्देशिकाको भरमा कुनै रकम दैदस्तुर कुनै पनि बहानामा उठाउन नपाउने अवस्थामा वन विकास कोष निर्देशिका जारी गरी रकम उठाएको विपक्षीहरूको सो कार्य संविधान एवम् कानून प्रतिकूल रहेको देखिने ।

७. अधिवक्ता उद्धवकुमार के.सी. वि. राजस्व अनुसन्धान विभाग हरिहर भवन पुल्चोकसमेत (ने.का.प.२०७३ अंक ६ नि.नं. ९६११)

- वस्तुतः नियमितरूपमा दर्तावाला करदाताले बुझाउनु पर्ने विवरण वा कर नबुझाएको अवस्थामा सम्बन्धित निकायले त्यस्तो कर असुलीका लागि के कस्तो कारवाही गर्ने भन्ने कुराको कानूनमा नै स्पष्ट र पर्याप्त व्यवस्था रहेको देखिन्छ । कानूनले स्वाभाविकरूपमा लिने गति र दिशालाई राज्यका जिम्मेवार निकायले अधिकारको बाहुबलमा वा अन्य कुनै उद्देश्यका लागि असाधारण र अतिरञ्जित ढङ्गले परिचालन गर्नु जरूरी हुँदैन । नियमितरूपमा बुझाउनु पर्ने करदाताले कर नबुझाएकोमा कर विवरण दाखिल गराउने वा तिर्न तिराउन लगाउने वैधानिक संयन्त्र र प्रक्रिया छँदाछँदै विना कुनै मनासिब र विश्वसनीय तथ्य एवं आधार राजस्व अनुसन्धान विभाग र सो संस्थालाई प्राप्त अधिकारको आधार देखाई क्रियाशील बनाउन पनि जरूरी नहुने ।
- आयकर र मूल्य अभिवृद्धि कर ऐन जस्ता ऐनहरू विशेष ऐन हुन् । ती ऐनमा निश्चित गरिएका प्रक्रियाहरू सोहीबमोजिम मात्र प्रयोग गर्नुपर्ने हुन्छ । ती ऐनमा व्यवस्था भएका कुराहरूको हकमा अन्य सामान्य ऐनको व्यवस्था क्रियाशील हुँदैनन् । यो कानूनको सामन्य सिद्धान्त नै हो । आयकर र मूल्य अभिवृद्धि कर ऐनले कर प्रशासनको सम्बन्धमा गरेको व्यवस्थाहरूलाई स्वचालितरूपमा क्रियाशील गराउनुको साटो राजस्व चुहावट (अनुसन्धान तथा नियन्त्रण) ऐनको एकाएक क्रियाशील गराउनु पनि उपयुक्त हुँदैन । खास प्रयोजनका लागि लागू रहेका विशेष ऐनहरू र सोअन्तर्गत संस्थापित निकायहरू आफ्नो जिम्मेवारीको काममा असफल वा अकर्मण्य भएमा बाहेक नियमित कानूनबाट स्थापित त्यस्ता निकायलाई यो वा यसो गर्नु भनी कुनै पनि विषयमा निर्देशित गर्ने गरी अर्को निकायबाट हुने कुनै पनि रूपको हस्तक्षेप स्वीकार्य नहुने ।
- वस्तुतः कर विवरण दाखिल गर्न गराउन वा कर असुलीको काम बाँकी रहनु भनेको राजस्वको चुहावट गरेको भन्ने हुँदैन । स्वभावैले कर चुहावट भनेको करछलीको अवस्था हो । कर छल्ने कुरा फौजदारी कार्य हो । कर असुलीको सामान्य प्रक्रियालाई करछलीको रूपमा सहजै परिभाषित गर्न नसकिने ।
- राजस्व चुहावट अनुसन्धान र नियन्त्रण ऐनको अस्तित्व, त्यसको प्रभावकारिता एवं सान्दर्भिकतालाई इन्कार गर्न नमिल्ने भए पनि अख्तियारको दुरूपयोग गरेको वा राजस्व छलीजन्य वा चुहावटजन्य कार्य गरेको देखिने कुनै कार्य भएको कुरा प्रथम दृष्टिमा देखिन नआएपछि कसैको पनि घर, कार्यथलो

आदिमा बलात् हस्तक्षेप गरी खानतलासीसमेत गर्न सकिन्छ भन्ने कुरा जायज हुन सक्तैन । व्यक्तिको घर बसोबास वा कार्यथलोको खानतलासी भनेको कसूरजन्य कार्यको अनुसन्धानको एउटा परिपक्व स्थितिमा जरूरी देखिन आएको अवस्थामा मात्र गरिने कार्य हो । त्यसैले यो कार्य अति नै संवेदनशील पनि हुन्छ । यसबाट खानतलासी गरिने व्यक्ति, निजको परिवार र सोसँग सम्बद्ध हुन आउने कतिपय अन्य व्यक्तिको हकहित र प्रतिष्ठासमेत जोखिममा परेको हुन्छ । त्यसैले खानतलासीको कार्य कुनै पनि निकायले आफ्नो अधिकार वा सोको रवाफ देखाउने हिसाबले गर्ने कार्य कदापि होइन । यसको आवश्यकता र औचित्य प्रमाणित नगरीकन खानतलासीको अधिकार प्रयुक्त हुन सक्तैन । साथै कानूनको सीमा र विधिसम्मत प्रक्रिया पुऱ्याएको छैन भने खानतलासीको नतिजासमेत ग्राह्य र स्वीकार्य हुँदैन । त्यसमा पनि कानून व्यवसायसँग जोडिएको संवेदनशीलतालाई कुनै अर्थमा र हदमा पनि उपेक्षा र अनदेखा गरी खानतलासी लिन नमिल्ने ।

- अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगले संविधान प्रदत्त आफ्नो अधिकारक्षेत्रभित्र रही अख्तियारको दुरूपयोग गरेको विषय र आफूले कारवाही गर्न सक्ने कुराको यकिन गरी कारवाही अघि बढाउनु पर्नेमा त्यस्तो गर्न नसकी अन्य कानूनबमोजिम अन्य निकायलाई भएको अधिकारको विषयमा अधिकारक्षेत्र बाहिर गई निर्देशित गरी निवेदकको ल फर्ममा खानतलासीको स्तरसम्म पुऱ्याएको कार्य विधिसम्मत भन्न मिलेन । त्यस्तो प्रकृतिको निर्देशित कारवाही अघि नबढाउनु, रोक्नु र अब आइन्दा आफ्नो अधिकारक्षेत्रको सीमाभित्र रहेर कानूनले निर्दिष्ट गरेको कार्यविधि पुयाएर मात्रै कार्य गर्नु भनी विपक्षी अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोगलाई र राजस्व अनुसन्धान विभागले पनि आफ्नो कानूनी अधिकारअन्तर्गत विधिसम्मतरूपमा प्राप्त सूचना र अनुसन्धानको आधारमा कानूनबमोजिम विवेकसम्मत हिसाबले गर्नुपर्ने काम सुचारू गर्नेबाहेक अन्यथा काम नगर्नु भनी परमादेशको आदेशसमेत जारी हुने ।
- कानूनबमोजिम तिर्न बुझाउनु पर्ने कर वा अन्य शुल्कहरू कानून व्यवसायीलेसमेत तिर्नुपर्दछ । राज्यको अख्तियारीअन्तर्गत बनेको कानूनबमोजिम व्यवसायको अनुमति प्राप्त गरी प्राप्त शुल्क वा आयमा लाग्ने कानूनबमोजिमको कर तिर्नु सबै कानून व्यवसायीको पनि कर्तव्य हुने ।
- कानूनी राज्यको प्रहरीको हिसाबले कानूनको उल्लङ्घन गर्न नदिने र कानूनको रक्षा गर्नुपर्ने ज्ञान, अनुभव र सीपको अपेक्षा गरिने व्यवसायीले कानूनअन्तर्गत

गर्ने व्यवसायबाट प्राप्त लाभबापत तिर्नुपर्ने कानूनबमोजिमको कर नतिरेको अवस्थामा सो व्यवसाय र व्यवसायप्रतिको जनताको आस्था समाप्त हुन्छ । आयअनुसार कर तिर्नु व्यवसायीको धर्म पनि हो । तसर्थ प्रचलित कानूनबमोजिम करदातामा दर्ता हुने, नियमितरूपमा आयको विवरण राख्ने, कानूनबमोजिम बुझाउनु पर्ने आयलगायतको विवरण बुझाउने र निर्धारित कर तिर्ने जस्ता कार्यहरू कानून व्यवसायसँग सम्बद्ध प्रतिष्ठा र गौरवको पनि विषय हुनाले यसतर्फ सबै कानून व्यवसायीहरू सचेत रहन र आफ्नो कानूनी कर्तव्य पूरा गर्नबाट चुक्न नहुने ।

८. महेशकुमार उपाध्याय वि. आन्तरिक राजस्व कार्यालय काठमाडौं क्षेत्र नं.१ बबरमहलसमेत (ने.का.प.२०७३, अंक ५, नि.नं. ९५९६)

- कानूनले स्पष्टरूपमा कुनै निकाय वा अधिकारीले गरेको निर्णय वा निर्णय पर्चा उपर अर्को कुनै निकायमा पुनरावेदन लाग्नेछ भन्ने व्यवस्था गरेको छ भने कानूनले गरेको व्यवस्थालाई अदालतले सोहीबमोजिम अनुशरण गर्नुपर्ने ।
- रिट क्षेत्रबाट अदालत प्रवेश गर्नका लागि साधारण अधिकारक्षेत्रको मार्ग समाप्त भएको हुनुपर्दछ । साधारण अधिकारक्षेत्रको मार्ग कानूनले दिई रहेको अवस्थामा असाधारण अधिकारक्षेत्रबाट न्याय निरूपण गर्न मिल्दैन । साधारण अधिकारक्षेत्रको मार्ग नै अवलम्बन गर्नुपर्दछ । कानूनबमोजिम पुनरावेदकले प्रत्यर्थी विभागको निर्णयउपर साधारण अधिकारक्षेत्रअन्तर्गत राजस्व न्यायाधिकरणमा पुनरावेदन गर्न पाउने कानूनी हक हुँदाहुँदै असाधारण अधिकारक्षेत्रको वैकल्पिक मार्गबाट निर्णय गर्दा आयकर ऐन, २०५८ को दफा ११६ (१) मा भएको विधायिकी व्यवस्था निस्प्रभावी हुने तथ्य विदितै छ । पुनरावेदकले उठाएका प्रश्नहरूको निरूपण राजस्व न्यायाधिरणबाट पुनरावेदनको रोहमा हुन सक्ने अवस्थामा अदालतबाट हस्तक्षेप गरी बोल्नु अधिकारक्षेत्रसम्बन्धी मान्य सिद्धान्त र न्यायपालिकाले हालसम्म अवलम्बन गर्दै आएको अभ्यासकोसमेत प्रतिकूल हुने ।

९. आन्तरिक राजस्व कार्यालय विराटनगर वि. पशुपति ट्यूब मिल्स प्रा.लि (ने.का.प.२०७२, अंक ७, नि.नं. ९४३०)

- बोनसबापत छुट्याएको रकम सो आर्थिक वर्ष समाप्त भएपछि कम्पनीको लेखा परीक्षण भएपश्चात् कम्पनीको आयबाट वितरण गर्नुपर्ने रकम हो । कम्पनीको दायित्वमा रहने धारा पानी, बिजुली, बैंकको ब्याज इत्यादिबापत तिर्नुपर्ने रकम सोही आर्थिक वर्ष खर्च हुने रकम भए पनि बोनसबापतको रकम चालु आर्थिक

वर्षमा छुट्याई आगामी वर्षमा वितरण गरिने रकम हो । आगामी वर्षमा पनि बोनसबापत छुट्याएको रकम वितरण नगरिएको अवस्थामा सो रकम कम्पनीको खुद आयमा गणना हुन्छ र करयोग्य हुन जान्छ । कम्पनीको खातामा सो रकम रहेको देखिएको भन्ने मात्र आधारमा उक्त रकम कम्पनीको दायित्वभित्र नपर्ने र खुद आयमा समावेश हुने भन्न नमिल्ने ।

१०. नेपाल दुरसंचार कम्पनीका निमित्त प्रबन्ध निर्देशक बुद्धिप्रसाद आचार्य वि ठुला करदाता कार्यालय हरिहर भवन ललितपुरसमेत (ने.का.प.२०७१, अंक १०, नि.नं.९२६५)

- निवेदकले ठूला करदाताको निर्णयउपर यसभन्दा पहिले पुनरावेदनको उपचार ग्रहण गरिसकेकोमा सोही स्थिति र सोही आधारमा विवादित निर्णयउपर पनि साधारण अधिकारक्षेत्रअन्तर्गत उपचारमा जानुपर्नेमा रिटमा प्रवेश गरेको मिलेको नदेखिने ।
- वैकल्पिक उपचार रहेसम्म रिट क्षेत्राधिकार सामान्यतया आकर्षित हुँदैन । एउटै विषयवस्तुमा एकैपटक दुई निकायले हात हाल्दा न्यायिक अराजकतासमेत जन्मिन्छ । विवादित विषयको वैकल्पिक उपचारको मार्ग अन्तिम भई बसेको र विवादित निर्णयमा कानूनको घोर त्रुटि भएको भन्ने कुरा स्पष्ट देखिएमा मात्र रिट क्षेत्राधिकार आकर्षित हुने कुरालाई अपवादको रूपमा लिइने ।

११. खुमराज पुञ्जाली वि. काष्ठमण्डप डेभलपमेन्ट बैंक, केन्द्रीय कार्यालय पाको न्यूरोड (ने.का.प.२०७१, अंक ७, नि.नं. ९२००)

- कानूनी व्यवस्थामा प्रयोग भएको "प्रचलित कानूनमा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि" भन्ने शब्दावलीको शाब्दिक व्याख्या गर्दा यसले आयकर ऐन, २०५८ को माथि उल्लिखित व्यवस्थालाई प्रस्तुत सन्दर्भमा निष्प्रभावी गराएको देखिने ।
- गाडीलाई धितो राखी कर्जा लिएका ऋणीले बैङ्कलाई बुझाउनुपर्ने पूरै किस्ता रकम नबुझाएपछि बैङ्कले लिलामी प्रक्रिया अपनाई सो सवारी साधन बैङ्कले नै सकार गरेको देखिन्छ । यसरी धितो राखिएको सो सवारी साधन ऋणीको स्वामित्वमा रहेको नभई बैङ्कै स्वामित्वमा रहेको परिस्थितिमा उक्त सवारी साधनको माध्यमबाट राजस्व अनुसन्धान विभागले राजस्व असुली गर्न सक्ने अवस्थासमेतको विद्यमानता नदेखिने ।

१२. प्रमुख कर अधिकृत ढुण्डिराज पोखरेल वि. गोल्डेन ग्लोब लिकर्स प्रा.लि. विराटनगर (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं.९१६१)

- विगतका आ.व.मा भएका खर्चहरू तत्तत् वर्षहरूमा नै खर्चकट्टि गर्नुपर्ने हुन्छ । विगतका आ.व.मा भएको खर्च यस आ.व. २०६०।०६१ मा खर्चकट्टिको माग गरेको र सोलाई उचित मानी राजस्व न्यायाधिकरण, विराटनगरबाट खर्चकट्टि गर्ने गरी भएको निर्णयबाट आयकर ऐन, २०५८ को दफा १३ को प्रत्यक्ष गम्भीर कानूनी त्रुटी हुन गएको देखिने ।
- कुनै कागज प्रमाणमा लिनलाई सो कागज मिसिल संलग्न हुनुपर्ने हुन्छ । मिसिल संलग्न नै नरहेको बिल भरपाइलाई बिल भरपाइ छ भनी सोअनुरूपको रकम आय निर्धारण गर्दा कट्टि गर्न नमिल्ने ।
- इजलाससमक्ष प्रत्यक्षीकरण भएको भए के कति कुन प्रमाण प्रत्यक्षीकरण भए र कुनकुन बिल भरपाइहरूबाट के कति रकम कट्टि हुनुपर्ने हो सो आफ्नो निर्णयमा निर्णयकर्ताबाट उल्लेख हुनुपर्ने ।
- न्यायिक निर्णय आत्मनिष्ठ तवरबाट गरिनुहुन्न अपितु वस्तुनिष्ठ आधारबाट गरिनुपर्दछ । मिसिल संलग्न नरहेको बिल भर्पाईलाई निर्णयकर्ताले प्रत्यक्षीकरण भयो भन्नु नै पर्याप्त हुँदैन । प्रत्यक्षीकरण के कसरी र कति भयो भन्ने कुरा उक्त निर्णयमा प्रष्ट देखिनु पनि पर्दछ । फगत प्रत्यक्षीकरण भयो भनी त्यसको अस्तित्व र त्यसबाट सन्तुष्टी हुनुपर्ने कारण नदेखाई खर्च मिन्हा दिने गरी बुझ्नुपर्ने प्रमाण नबुझी नबुझ्ने प्रमाण बुझी प्रत्यक्ष त्रुटी भएको निर्णय कानूनबमोजिम भएको भन्न नमिल्ने ।

१३. पिताम्बर आचार्य वि. अर्थ मन्त्रालयसमेत (ने.का.प.२०७१, अंक ४, नि.नं. ९१४३)

- वित्तीय मध्यस्थताको काम गर्ने संस्थासम्बन्धी ऐन, २०५५ को दफा २४ बमोजिमका आयमा सोही ऐनको दफा ३१ बमोजिम दिन सकिने कर छुट जस्ता कानूनी प्रक्रियागत कार्य पूरा नगरी संस्थाले प्राप्त गरेको आयलाई करयोग्य आय कायम गरी १२ वर्षको आय एकै चोटी निर्धारण हुने भनी भए गरेका त्यस्ता निर्णयहरूलाई कानूनसम्मतको निर्णय मान्न नमिल्ने ।
- कुन आय करयोग्य आय हो र कुन आय करछुटयोग्य आय हो भन्ने कुराको निर्णय गर्न सम्बन्धित अधिकारीसक्षम छ तर कानून विपरीत गएर निर्णय गरिन्छ र निर्णयाधिकारीका निर्णयमा कुनै कानूनी प्रश्नमा विवाद रहेको देखिन्छ भने त्यस्तो कानूनी प्रश्नको निराकरण रिटक्षेत्रबाट नहुने भन्न नमिल्ने ।

- निवेदक संस्था मुनाफारहित संस्थाका रूपमा स्थापित भए पनि निज संस्थाले दातृ निकायबाट अनुदानस्वरूप चन्दा, उपहार, प्रतिफल र अन्य योगदानहरू प्राप्त गर्नुको साथ साथै वित्तीय कारोबार गरी सो वित्तीय कारोबारबाट आय आर्जन गरेको देखिँदा मुनाफारहित संस्थाका रूपमा स्थापना भए पनि व्यापारिक कारोबार गरेको त्यस्तो अवस्थामा मुनाफारहित भन्ने बित्तिकै सम्पूर्ण आयमा कर छुट हुने भन्न नहुने ।
- कर छुटका आफ्नै सीमा हुन्छन् । त्यो सीमाभन्दा बाहिर गएर न त राज्यले कर लगाउन सक्दछ न त आय प्राप्त गर्ने व्यक्ति वा संस्थाले इन्कार गर्न नै । कर छुटको प्रमाणपत्र जारी हुँदैमा करमुक्त हुन नसक्ने विशुद्ध व्यापारिक कारोबार गरी आय आर्जन गरेको छ भने त्यस्तो अवस्थामा सो संस्थाले प्राप्त गरेको आयलाई करको दायरामा ल्याउनु हुँदै हुँदैन भन्ने तर्क गर्नु करका मूल्य मान्यता र सिद्धान्तविपरीत हुन जाने ।
- मुनाफारिहत संस्था भन्ने बित्तिकै व्यापार व्यवसायलाई छुट भनेको होइन । वित्तीय कारोबार गर्नु विशुद्ध सेवामूलक मात्र नभई नाफामूलक व्यापार व्यवसाय पनि हो । मुनाफा पनि व्यापार व्यवसायबाट हुन्छ भने त्यस्तो रकम कररहित हुन सक्दैन । त्यसकारण वित्तीय कारोबारबाट प्राप्त आयमा सम्पूर्ण कर छुटको दावी गर्न र छुट दिन मिल्ने नदेखिने ।
- मध्यस्थताको काम गर्ने संस्थासम्बन्धी ऐन, २०५५ को दफा ३१ बमोजिम करयोग्य आय भएको तर त्यस्तो रकममा नेपाल सरकारले पूर्ण वा आंशिकरूपमा आयकर छुट दिन सक्नेमा सो भए गरेको देखिन नआउने ।
- नेपाल सरकारबाट कर छुट पाएको बाहेक अन्य कुनै विशुद्ध व्यापारिक वा वित्तीय कारोबार गरी सो माध्यमबाट आय आर्जन गरी खूद मुनाफा गरेको छ भने त्यस्तो खुद मुनाफा रकम कररहित हुन नसक्ने ।
- निवेदक कर नलाग्ने संस्थाका रूपमा दर्ता भएको प्रमाणपत्र आफैँले जारी गरेको प्रमाणपत्र नहेरी मुनाफारहित हो होइन, संस्थाले गरेको आयमध्ये कुन कुन रकम करयोग्य आय हो र कुन कुन आय कर नलाग्ने आय हो भन्ने कुरातर्फ विश्लेषण र विवेचना गरी कर निर्धारण गर्नुपर्नेमा सोतर्फ विचार नगरी नलाग्ने रकममासमेत कर लगाउने गरी विपक्षी आन्तरिक राजस्व कार्यालयबाट जारी गरिएका निर्णय एवं कर निर्धारण आदेश एवम पत्रहरू उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने ।

१४. देव नारायण शाह वि.साई भेनियर उद्योग प्रा.लि. (ने.का.प.२०७०, अंक १०, नि.नं.९०६०)

- वन विकास कोषको लागि भनी थप कर लिन पाउने कानूनी व्यवस्थाको अभाव रहेको र सर्वोच्च अदालतबाट वन विकास कोषबापत कर लिन नपाउने भनी फैसला भइसकेको अवस्थामा विपक्षीहरूले निवेदकबाट कर असूली गरेको कार्य कानूनप्रतिकूल देखिने ।
- कुनै वस्तुमा थप कर असूल गर्ने भन्ने विषय सार्वजनिक नीतिसम्बन्धी विषय रहने र त्यस्तो विषयमा भएको निर्णय कुनै एक व्यक्ति वा पक्षका हकमा मात्र लागू हुने नभई सबैका हकमा समानरूपमा लागू हुने ।
- अदालतको फैसला र आदेशको पालना गर्नु सबैको समान दायित्व हुन्छ । सरकारी निकायबाटै अदालतको आदेशलाई बङ्गयाई एकै समान वस्तुमा थप कर रकम नलिनु भनी अदालतबाट भएको आदेश कसैलाई लागू गर्ने र कसैलाई लागू नगर्ने कार्य असमान भई कानूनको शासन (Rule of Law) को प्रतिकूल हुने ।

१५. मनिस कुमार अग्रवाल वि. एकद्वार समिति उद्योग विभागसमेत (ने.का.प.२०७०, अंक २, नि.नं.८९६८)

- वातावरण ऐनअनुसार वातावरण प्रभावको दृष्टिले कुनै उद्योगले उत्पादन क्षमताको स्वीकृति लिनु एक कुरा हो । तर सोही स्वीकृतिको आधारमा उद्योगले निकासी गरेको सामान उत्पादन गर्दा प्रयोग भएको कच्चा पदार्थमा लागेको भन्सार महसूल फिर्ताको दावी गर्नु अर्कै कुरा भएकाले वातावरण ऐनअनुसार वातावरण प्रभाव मूल्याङ्कनको दृष्टिले लिइने स्वीकृति र औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ बमोजिम कर सुविधाको लागि लिइने स्वीकृतिलाई एकै अर्थमा लिन नमिल्ने ।
- उद्योगको वार्षिक उत्पादन क्षमतावृद्धि गर्न सकिने सुविधाको कुराले उद्योग दर्ता प्रमाण पत्रमा उल्लिखित वार्षिक क्षमताभन्दा बढी उत्पादित सामान निकासी गर्दा सो सामानमा प्रयोग भएको सामानमा लागेको भन्सार रकम फिर्ता माग गर्ने हक हुन नसक्ने ।
- कुन उद्योगले कति परिमाणको सामान उत्पादन गर्ने स्वीकृति लिएको छ, उक्त उद्योगले कतिसम्म सामान निर्यात गर्न सक्ने हो र सो सामानको कच्चा पदार्थ आयात गर्दा के कति कर तिरेको छ र के कति रकम फिर्ता दिनुपर्ने हो भन्ने कुरा अमुक उद्योगले लिएको प्रमाण पत्रमा उल्लिखित क्षमताको रेकर्डसमेतको

आधारमा उद्योग विभागबाट आधार प्रमाणबाट यकीन गरिने विषय भएकाले सबूद प्रमाणको मूल्याङ्कनद्वारा मात्र यकीन गर्नुपर्ने अवस्थामा असाधारण अधिकारक्षेत्र आकर्षित हुन नसक्ने ।

१६. चतुर्भुज भट्ट वि. कृषि सामग्री कम्पनि लिमिटेडसमेत (ने.का.प.२०७०, अंक २, नि.नं. ८९५८)

- सामान्यतः आय गरिन्छ भने त्यसमा कानूनबमोजिम कर लाग्दछ भन्ने कुराको अनुमान गरिनु पर्दछ । त्यसमा पनि कर लाग्ने र नलाग्ने भन्ने कुरामा कानूनमा भएका दुई व्यवस्थाबीच असमाञ्जस्यता देखिन्छ भने अन्यथा प्रमाणित नभएसम्म कर लाग्दछ भन्ने व्यवस्थाको पक्षमा अनुमान गर्नुपर्ने ।
- अवकाश भुक्तानीबापत दिइएको अतिरिक्त सहुलियत रकममा पन्ध्र प्रतिशत वा पाँच प्रतिशतमध्ये के कति कर लाग्ने हो भन्ने सम्बन्धमा द्विविधा भएको भए सोही प्रक्रियाबमोजिम स्पष्ट हुन सकिनेमा कर प्रशासन गर्ने कर कार्यालयलाई विपक्षी नै नबनाई सिधै रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरेकोसमेत कानूनसम्मत देखिँदैन ।

१७. भरत बहादुर ढुङ्गाना वि. जय दुर्गा कंक्रिट उद्योगसमेत (ने.का.प.२०६९, अंक ११, नि.नं.८९१७)

- मूल ऐनमा नै लिन पाउने भनी उल्लेख नभएको कर अनुसूचीमा उल्लेख हुँदैमा सोअनुसार सिफारिस दस्तूर असूलउपर गर्न पाउने भन्न कानूनत नमिल्ने ।
- ऐनमा नै कर दस्तूर आदि लिन पाउने भनी व्यवस्था नभएको विषयवस्तु र कुरालाई नियममा दर उल्लेख गरेको मात्र आधारमा सो कर दस्तूर असूल गर्न नमिल्ने ।
- ऐनको व्यवस्थालाई नियम र सोको अनुसूचीमा उल्लेख गरी समेट्न सक्छ । तर नियमावलीअन्तर्गतको अनुसूचीमा उल्लिखित विवरण तथा व्यवस्थाले ऐनको व्यवस्थालाई प्रतिस्थापन गर्न नसक्ने ।
- नियमावलीको अनुसूचीमा सिफारिस दस्तूरको दर तोक्दैमा सो दस्तूर वा कर उठाउने अधिकार स्वतः प्राप्त भएको मान्न नमिल्ने ।
- सरकारले ऐन कार्यान्वयन गर्न बनाएको उपविधायनको अधिकारअन्तर्गत कर लगाउन पाउने अथवा ऐनले अख्तियारी नदिएको करको दर अनुसूचीमा उल्लेख गरेकै कारणबाट सो कर दस्तूर आदि उठाउने अख्तियारी प्राप्त भएको मान्न नमिल्ने ।

- राज्य वा कुनै अन्य निकायको तर्फबाट लिइने कर कानूनबमोजिम बाहेक लगाउन र उठाउन नसकिने कानूनी व्यवस्थाबाट स्थानीय तहमा लिने र उठाउने सिफारिस दस्तूरसमेत कानूनबमोजिम बाहेक लिन उठाउन नसकिने ।

१८. खुमराज पुञ्जाली वि. मदनकृष्ण श्रेष्ठ (ने.का.प.२०६९, अंक ११, नि.नं. ८९१४)

- कर्मचारीहरूले मासिक रूपमा भुक्तानी पाउने पारिश्रमिक रकम आयकर ऐनबमोजिम छूट पाउने सीमा (Ceiling) भन्दा बढी हुन गएमा स्वतः त्यस्तो पारिश्रमिकमा पनि कर लाग्ने भएकोले कम्पनीले आवश्यकताअनुसार आफ्ना कर्मचारीहरूलाई तलवी भरपाईमा लेखी पारिश्रमिकको रूपमा विभिन्न किसिमका सुविधा दिनसक्ने ।
- आफूले तिर्ने ब्याज आयबाट कट्टा गर्न दावी गर्ने पक्षले आफूले उठाउनु पर्ने उधारो कारोवारमा पनि बाँकी रहेको रकमको त्यही अनुपातमा ब्याज असूलउपर गरी आयमा देखाउनु वाञ्छनिय हुने ।
- तिर्नुपर्ने रकमको ब्याज तिरेको भनी आयबाट कट्टा गर्ने, तर लिनुपर्ने रकम लामो समयसम्म असूल नगरी प्रतिफल प्राप्त नगर्ने कार्यबाट आयकर ऐन, २०३१ को दफा १२(ग) को कानूनी व्यवस्थाको दुरूपयोग गरेको देखिनुका साथै कर दायित्व कम गर्ने वा कर दायित्व छल्ने संयन्त्रको रूपमा सो दफाको व्यवस्था प्रयोग गरेको देखिने ।
- कुनै आय वर्षमा प्राप्त हुनुपर्ने रकम प्राप्त भई नसकेको भएपनि त्यसै बर्षको आयमा समावेश गरिने भएकोले भुक्तानी प्राप्त गर्ने अधिकार सिर्जना भएपछि भुक्तानी प्राप्त नभएतापनि भुक्तानी प्राप्त गरेको मानी आय गणनामा समावेश गर्नुपर्ने ।

१९. नवराज भण्डारी वि. राजकुमार गोल्छा (ने.का.प. २०६९, अंक ७, नि.नं. ८८६२)

- मौज्दात रहेको कुनै वस्तु आगलागी वा अन्य कुनै कारणले नोक्सानी भएमा यस्तो वस्तुको बिक्री हुने अवस्था नहुँदा यस्तो वस्तुको बजार मूल्य वा निसर्ग वा बिक्रीबाट प्राप्त हुने रकम वा बिक्री मूल्य पनि शून्य हुने हुँदा आयकर ऐन, २०५८ को दफा १५(२) अनुसार लागत खर्च कट्टी हुने रकम यकीन गर्ने प्रयोजनको लागि यसको बजार मूल्य पनि शून्य हुने हुँदा नोक्सानी भएको मौज्दातको अन्तिम मूल्य र अन्तिम लागत एउटै हुने हुँदा लागत मूल्यलाई नै दफा १५(१) को प्रयोजनको लागि मौज्दात सामानको लागत खर्च वा मूल्य मान्नुपर्ने ।

- आयकर ऐन, २०५८ को दफा दफा १४(१)(क) र (ख) मा को व्यवस्थाअनुसार व्यवसाय सञ्चालन गर्न भनी लिएको ऋणमा तिरेको वा तिर्न पर्ने भएको ब्याज रकम खर्च कट्टा गर्न पाउने सुविधा प्राप्त गर्नको लागि निम्न शर्तहरू पूरा गरेको हुनुपर्ने:

  (क) जुन आर्थिक वर्षमा ऋण लिएको हो सो ऋण सोही आर्थिक वर्षमा प्रयोग भएको वा सो वर्षमा प्रयोग भएका कुनै सम्पत्ति खरीद गर्न प्रयोग भएको हुनु पर्दछ ।

  (ख) प्राप्त गरिएको ऋण वा यसको दायित्व आफ्नो व्यवसाय सञ्चालन गर्न वा आय आर्जन गर्ने काममा मात्र प्रयोग भएको हुनु पर्दछ ।

- कुनै ऋणको रकम व्यवसाय सञ्चालन गर्ने काममा प्रयोग नभएको वा आय आर्जन गर्ने काममा प्रयोग नभएको अवस्थामा यस्तो ऋणमा तिरेको वा तिर्न पर्ने भएको ब्याजको रकमलाई आय गणना गर्दा खर्च कट्टा गर्न नपाउने भएपछि आफ्नो व्यवसाय सञ्चालन गर्न आफूसँग नगद रकम नभएको भनी कुनै आर्थिक बर्षमा ऋण लिने कुनै व्यक्ति वा करदाताले सोही आर्थिक वर्षमा अन्य कुनै व्यक्ति वा फर्मलाई ब्याज लिई वा नलिई जुनसुकै शर्तमा सापटी वा ऋण दिएको अवस्थामा यस्तो व्यक्तिले प्राप्त गरेको ऋणको रकम पूर्णरुपमा आफ्नो व्यवसाय सञ्चालन गर्न वा आय आर्जन गर्ने कार्यमा प्रयोग भएको छ भनी मान्न नसकिने ।
- ऋण लिने करदाताले अन्य कुनै व्यक्ति वा फर्मलाई अधिविकर्ष सुविधा वा उधारोमा सामान बिक्री गरेको वा उधारो बिक्री (Credit Limit) दिएको अवस्थामा पनि लागू हुन्छ । आफ्नो व्यवसाय सञ्चालन गर्न नगद रकम अपुग भएको भनी ऋण लिने र सो ऋणमा तिरेको ब्याजलाई खर्चमा कट्टी गर्ने वा खर्च कट्टीको दावी गर्ने तर आफूसँग भएको नगद रकम अन्य व्यक्तिलाई कुनै व्यहोराले सापटी दिएको अवस्थामा यसरी सापटी दिएको रकमलाई व्यवसाय सञ्चालन गर्न वा आय आर्जन गर्न प्रयोग भएको रकम भनी भन्न नसकिने ।
- खर्च कट्टीको लागि दावी गरिएको कुनै खर्चको रकम आय आर्जन गर्ने कार्यको लागि भए गरेको भनेर मात्र हुँदैन । यो कुरा खर्चसम्बन्धी वील, भौचर वा बिक्री वा खरीद सम्झौताबाट निर्विवाद रुपमा समर्थन भएको हुनुपर्दछ । बनावटी, अनियमित वा सम्बन्धित व्यवसायमा मान्य प्रचलन विपरीत तयार भएको वा शर्त रहेको देखिने वील, भौचर, खरीद वा बिक्री आदेश वा खरीद बिक्री सम्झौताको आधारमा यस्तो खर्च समर्थन हुन सक्तैन र यस्ता वील,

भौचर, खरीद वा बिक्री आदेश वा खरीद बिक्री सम्झौताका शर्तहरूलाई कर निर्धारण गर्ने प्रयोजनको लागि अमान्य मानिने ।

२०. मेराज रोशन ठकुरी वि.अर्थ मन्त्रालय (ने.का.प.२०६९, अंक ३, नि.नं. ८७८५)

- मुनाफारहित कम्पनीको रुपमा स्थापना भई दर्ता भएको कम्पनीलाई आयकर ऐन, २०५८ को दफा २(ध)(१) तथा दफा १० को उद्देश्य तथा प्रयोजनको लागि मुनाफा आर्जन नगर्ने सामाजिक, परोपकारी तथा कल्याणकारी संस्थाकै रुपमा लिनुपर्ने ।
- संस्था दर्ता ऐन, २०३४ र कम्पनी ऐन, २०६३ को दफा ३(३) तथा दफा १६६ मा गरिएको कानूनी व्यवस्थाको उद्देश्य तथा प्रयोजनसमेत समान रहेकाले कम्पनी ऐनको दफा ३(३) तथा दफा १६६ अनुसार मुनाफा नकमाउने कम्पनीको रुपमा दर्ता भएका कम्पनीले उक्त ऐनको दफा २(ध)(१) अनुसार कर छूट पाउने संस्थाको मान्यता वा प्रमाणपत्र नपाउने भन्ने निर्णय आफैंमा विभेदकारी भई संविधानको धारा १३ को विपरीत हुने ।

२१. मिरा ढुंगाना वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६८, अंक ११, नि.नं. ८७०८)

- भीसा दस्तूर विदेशी नागरिकबाट असूलउपर गरिने दस्तूर हो, त्यसैले यस विषयमा विदेशी नागरिकतालाईसमेत नेपाली नागरिक सरहको समान व्यवहारको अपेक्षा गर्न नमिल्ने ।
- विश्वका हरेक मुलुकले आफ्नो देशमा प्रवेश गर्ने विदेशी नागरिकबाट तोकिएको दस्तूर लिने गर्दछन्, यो विश्वव्यापी मान्यता नै हो र प्रत्येक देशले आफ्नो राष्ट्रिय कानूनद्वारा त्यसको व्यवस्थापन गर्ने हुँदा त्यसलाई अन्यथा भन्न नसकिने ।
- नियमावलीले विभिन्न किसिमका भीसा र त्यसको दस्तूरसम्बन्धी व्यवस्था गरेको हुँदा भीसाको प्रकारअनुसार दस्तूरमासमेत अन्तर रहनुलाई अन्यथा भन्न मिल्ने हुँदैन । विदेशी नागरिकले कुन प्रयोजनका लागि नेपाल प्रवेश गर्न खोजेको हो, सो प्रयोजनसमेतलाई विचार गरी भीसा दस्तूर निर्धारण गरिने हुँदा त्यसमा गरिएको फरक व्यवहारलाई समानताको हकसँग जोडेर हेर्न नमिल्ने ।
- भीसा दस्तूर निर्धारण गर्ने विषय सरकारको नीतिगत विषय भएकाले त्यस्तो नीतिगत विषयमा अदालतले सामान्यतः हस्तक्षेप नगर्ने ।

- अस्तित्वमा नै नरहेको विदेशी सम्बन्धी नियमावलीको व्यवस्थालाई आधार बनाएर हाल कायम रहेको अध्यागमन नियमावलीको व्यवस्था असमान रहेको मान्न र सम्झन नमिल्ने ।

२२. कुमार तामाङ वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०६९, अंक ५, नि.नं. ८८३४)

- कुनै पनि अपारदर्शी व्यवसाय वा लुकी चोरीको प्रक्रियाबाट सञ्चालन हुने कारोवार उद्यम व्यवसाय सञ्चालनसम्बन्धी नेपाल सरकारबाट घोषित सार्वजनिक नीतिको विपरीत हुन्छ । प्रतिस्पर्धा ऐन, कालो बजार नियन्त्रण ऐनलगायतका कानूनमार्फत् घोषित सार्वजनिक नीतिको विपरीत सञ्चालन हुने कुनै पनि प्रकारको व्यवसाय वा कारोवारले उद्यम व्यवसाय गर्ने मौलिक हकको संरक्षण प्राप्त गर्न नसक्ने ।
- कुनै पनि व्यापार व्यवसायबाट क्रेता एवं बिक्रेता दुबै पक्षको केही न केही प्रतिफल प्राप्त गरेकै हुनुपर्ने हुन्छ । विक्रेताले विभिन्न नाममा दिई रकम असूल गर्ने वस्तुतः खरीदकर्ता भनिएका सर्वसाधारण जनताले केही नपाउने गरी सञ्चालन हुने व्यवसाय व्यापारसम्बन्धी विधिशास्त्र (Trade Jurisprudence) को प्रतिकूल हुने मात्र नभई त्यस्तो व्यवसायले संवैधानिक वा कानूनी संरक्षण प्राप्त गर्न नसक्ने ।
- प्रचलनमा रहेको ऐन, नियम वा निर्देशिका आदिको जन्म जुन निकायबाट हुन्छ सो को खारेज वा संशोधन गर्ने अख्तियारी पनि सामान्यतया सोही निकायमा नै निहीत हुने ।
- एकपटक लागू भई प्रचलनमा आएको कानून सधै कायम रहने भई सार्वजनिक हित कायम गर्न नसकिनुका साथै गतिशील समाजको परिवर्तनशील चाहनासमेत परिपूर्ति गर्न नसकिने हुन जान्छ । राज्यले सार्वजनिक हित र कल्याणको लागि सामाजिक आवश्यकताअनुसार ऐन, नियम एवं निर्देशिका निर्माण, संशोधन एवं खारेज गर्नसक्ने हुँदा यस्तो सार्वजनिक हितको लागि भए गरेको नीतिगत निर्णयको विषयमा Promissory Estoppel को सिद्धान्त आकर्षित हुन नसक्ने ।
- नियामक कानूनको अभावमा वस्तु व्यापार गर्दा रकम कमिशन आउने आश्वासन दिई नयाँ सदस्य बनाई रकम संकलन गर्ने र सेवाबापत भनी रकम कमिशनसमेत लिने खाने कार्य उद्यम व्यवसाय सञ्चालनसम्बन्धी मान्य नियमहरूको विपरीत हुने ।

- जुन निर्देशिकालाई अधिकारको स्रोत मानी सोअनुसार नगद धरौटी राखी व्यवसायको अनुमति प्राप्त गरेको हो सो निर्देशिका नै खारेज भइसकेको अवस्थामा सोबाट सिर्जित इजाजत पत्रको आधारमा सिर्जना भएको अधिकार स्वतः समाप्त हुने ।
- WTO लगायत अन्य बहुपक्षीय र बहुराष्ट्रिय व्यापारिक सन्धि सम्झौताको दायरा सदस्य राष्ट्रहरू वीच हुने व्यापारमा र यसका नियमहरूको पालना गर्ने गराउने तथा एक सदस्य राष्ट्रले अन्य सदस्य राष्ट्रहरूसंग व्यापार गर्दा पालना गर्नुपर्ने नियमसंग मात्र सीमित छ । WTO को सदस्यताको कारणले कुनै पनि सार्वभौम देशले आफ्नो भूमिभित्र सञ्चालन हुने गैरकानूनी व्यवसायलाई रोक्नको लागि उपयुक्त आदेश जारी गर्ने वा यस्तो व्यवसायलाई व्यवस्थित, नियमित तथा पारदर्शी ढंगबाट सञ्चालन गर्ने गराउने क्रममा आवश्यक ऐन, कानून वा निर्देशिका बनाउने अख्तियारी हुने ।

२३. काशीराम गुरुङ वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६९, अंक ४, नि.नं. ८८१४)

- कुनै व्यक्ति, संस्था वा कम्पनीहरूबाट सञ्चालित गैरकानूनी कारोवार तथा अन्य अनियमित कामकारवाहीबाट आमजनताको सम्पत्तिसम्बन्धी हकमा असर परेको, जनताहरू ठगिने, झुक्किने कामकारवाही भए गराइएका छन् भन्ने कुरा सार्वजनिक जानकारीमा आएपछि यस सम्बन्धमा सत्य तथ्य पत्ता लगाई दोषीहरू माथि कानूनी कारवाहीको प्रक्रिया शुरु गर्ने गराउने कुरा नेपाल सरकारमा अन्तर्निहीत संवैधानिक दायित्व तथा कर्तव्य हुने ।
- नेपाल सरकारले अधिकारप्राप्त निकायको ध्यानाकर्षण गराउन वा प्रतिवेदनमा उल्लेख गरिएका सत्य तथ्यहरूको विश्लेषण गरी दोषीमाथि कानूनी कारवाही चलाउने भनी पत्राचार गर्दैमा कानूनअनुसार अधिकारप्राप्त निकायको अख्तियारीमा हस्तक्षेप हुने वा निजहरूको क्षेत्राधिकार सीमित हुन्छ भन्ने अनुमान गर्न नसकिने ।
- कम्पनीका सञ्चालक वा कम्पनी आफै कुनै विकास बैङ्कको सञ्चालक समितिमा भए रहेको कारणले मात्र कम्पनीले सर्वसाधारणहरूबाट निक्षेप संकलन गर्ने र बैकिङ्ग कारोवार सञ्चालन गर्ने अनुमति प्राप्त गरेको भनी मान्न नमिल्ने ।

- गैरकानूनी रुपमा सर्वसाधारण ठगिने वा झुक्किने वा निजहरूको हितविपरीत हुने काम भए गरेको विषयमा नेपाल सरकारले छानबिन गरेको कारणले कम्पनीको व्यवसाय गर्ने अधिकारमाथि आघात भयो भनी मान्न नमिल्ने ।
- कम्पनीको स्वतन्त्र अस्तित्व र सीमित दायित्वको सिद्धान्त व्यावसायिक सुगमताको लागि दिइएको सुविधा हो र यो सुविधा प्रचलित कानूनअनुरूप कम्पनीको पूर्व निर्धारित उद्देश्यअनुरूप भए गरेका वा सञ्चालन भएका कारोवारहरूको सम्बन्धमा मात्र प्राप्त हुने ।
- मूल रुपमा निम्न अवस्था प्रमाणित भएमा कम्पनीको आवरण हटाई गैरकानूनी वा अनियमित काममा संलग्न देखिएका कम्पनीका संस्थापक, सञ्चालक, कर्मचारी वा कम्पनीको तर्फबाट काम गर्ने भनिएका अन्य व्यक्तिहरूलाई व्यक्तिगत रुपमा जिम्मेवार बनाइन्छ:

  (क) कुनै अनुचित कार्य, गैरकानूनी कार्य वा जालसाजी वा धोकेवाजीपूर्ण काम कारवाहीको लागि कम्पनीको आवरण प्रयोग भएको देखिएमा,

  (ख) कम्पनीको फाइदाको लागि नभई कुनै व्यक्ति वा अन्य निकायको हितको लागि मात्र कम्पनीको आवरण प्रयोग भएको अवस्थामा,

  (ग) राजश्व चुहावट वा कर छल्ने कार्यको लागि कम्पनीको आवरण प्रयोग भएमा,

  (घ) कुनै कम्पनीको आवासीय स्थिति (Residential Status) पत्ता लगाउनको लागि ।

- कम्पनीको नाममा गैरकानूनी कारोवार सञ्चालन गरेको देखिएमा कम्पनीका संस्थापक, सञ्चालक, कर्मचारी तथा यसको प्रतिनिधि मानिएको कुनै पनि व्यक्तिउपर प्रचलित नेपाल कानूनअनुसार अधिकारप्राप्त निकायले आवश्यक कानूनी कारवाही गर्नसक्ने नै देखिँदा कम्पनीको नाममा काम गरेको भन्ने आधारमा उन्मुक्ति पाउन नसक्ने ।
- कम्पनीको भौतिक अस्तित्व नभई अमूर्त हुने हुँदा यसलाई कैद गर्न नसकिने, यसको स्वतन्त्र मन, मस्तिस्क वा सोच्न सक्ने दिमाग तथा आत्मा नभएको हुनाले यसले आत्मदाह गर्ने अवस्था पनि नहुने हुँदा कुनै फौजदारी आपराधिक मनसाय (Mens Rea)पनि राख्न वा बोक्न नसक्ने ।
- संस्थापक वा शेयरधनीहरूको मन मस्तिष्कबाट सञ्चालन हुने साधारण सभा, सञ्चालक समिति, प्रवन्ध सञ्चालक वा प्रवन्धक जस्ता अंग वा पद वा

समितिमार्फत् नै कम्पनीको कारोवार सञ्चालन हुने हुँदा सामान्यतया: मानसिक तत्वको विद्यमानता हुनै पर्ने कुनै फौजदारी अपराधमा कम्पनीलाई सजाय गर्ने अवस्था नहुने ।

- कुनै ऐनमा नै कम्पनीको तर्फबाट काम गर्ने सञ्चालक, कर्मचारी वा व्यक्ति नै व्यक्तिगत रुपमा सजायका भागी हुने भन्ने स्पष्ट व्यवस्था गरिएको अवस्थामा यस्तो कसूरमा यस्तो कम्पनीको नाममा काम गर्ने सञ्चालक, कर्मचारी वा व्यक्तिउपर कारवाही चलाउन पाइने ।
- कम्पनीको कारोवार सञ्चालन गर्ने प्रक्रियामा सिर्जना भएको देवानी दायित्वबाट कम्पनी उम्कन सक्तैन । यसको नाममा भए गरेका कुनै काम वा कारवाहीबाट कुनै व्यक्तिको सम्पत्ति नोक्सान भएमा वा कसैको ज्यान गएमा यसबाट पीडित पक्षहरूलाई क्षतिपूर्ति वा उपयुक्त राहत दिने कर्तव्य कम्पनीको हुन्छ र यस्तो अवस्थामा कम्पनीको अमूर्त अस्तित्व वा मनसायरहित अवस्थाको दावी वा जिकिर कम्पनीले लिन नसक्ने ।
- कम्पनीको तर्फबाट काम गर्ने सञ्चालक, कर्मचारी वा अन्य व्यक्तिको हेलचेक्र्याइको कारणले क्षति भएको वा निजलाई यस्तो अधिकार कम्पनीले दिएको थिएन भन्ने प्राविधिक आधार र कारण देखाई उक्त क्षतिपूर्ति वा राहत दिने दिलाउने दायित्वबाट कम्पनी उम्कन सक्दैन । यसको लागि कम्पनीको कोष तथा सम्पत्ति प्रयोग गरी आवश्यक भुक्तानी हुन सक्ने ।
- प्रचलित कानूनले नै कुनै निरपेक्ष फौजदारी दायित्वको परिकल्पना (Strict Liability Offence) गरेको भएमा यस्तो अपराधमा कम्पनीको संलग्नता देखिएमा सो अनुसार जरिवानासम्म हुने कुरा हो । तर कम्पनीको भौतिक अस्तित्व नहुने हुँदा यस्तो अमूर्त तथा अभौतिक व्यक्तिलाई कैदको सजाय हुन नसक्ने ।
- कम्पनीको नामबाट काम गरेको भनी आपराधिक कार्यमा संलग्न संस्थापक, शेयरधनी वा यसका कर्मचारी वा अन्य व्यक्तिलाई व्यक्तिगत रुपमा यस्तो आपराधिक कार्यको सजाय हुने हुँदा कम्पनीहरूको फौजदारी दायित्वको सीमा अति सीमित रहेको मानिनु पर्ने ।

२४. राजबहादुर शाह वि. मन्त्रिपरिषद्, सचिवालयसमेत (ने.का.प.२०६८, अंक १०, नि.नं. ८६९४)

- आर्थिक ऐनका माध्यमबाट निर्धारण भएका महसूल, कर, पोत, शुल्क र दस्तूरलाई नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ७३ भन्दा बाहिर मान्न नसकिने ।

- ऐनले स्पष्ट रुपमा प्रतिलब्धि दर तोकेको र सोभन्दा घटी देखाइएको अवस्थामा मूल्य अभिवृद्धि कर विभागले निर्देशन दिएबमोजिम हुने भनी उल्लेख भएको अवस्थामा मूल्य अभिवृद्धि कर विभागले अन्तःशुल्क असूलउपर गर्ने गरी निर्देशन दिन सक्ने ।
- आर्थिक ऐनमार्फत् अन्तःशुल्कको दरबन्दीसम्बन्धी व्यवस्था गर्ने अनुमति तत्कालीन नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ७३ ले प्रदान गरेको अवस्थामा त्यसको व्यवस्थापनका लागि गरिएको व्यवस्थालाई संविधानप्रतिकूल मान्न नसकिने ।
- संविधानले नै महालेखा परीक्षकलाई सरकारी कार्यालयको लेखा परीक्षण गर्ने गरी अधिकार प्रदान गरेको परिप्रेक्ष्यमा लेखा परीक्षण गर्ने अधिकारअन्तर्गत लेखा परीक्षणका क्रममा देखिएका त्रुटि औंल्याउने, बेरुजु जनाउने, त्यस्तो त्रुटि सच्याउन र बेरुजु असूलउपर गर्नु भनी निर्देशन दिने समेतको अधिकार अन्तर्निहीत हुने हुँदा संविधानप्रदत्त त्यस्तो अधिकारमा संकुचन ल्याउने गरी यस अदालतबाट व्याख्या हुन नसक्ने ।
- उद्योग स्वयंले नै कानूनले तोकेभन्दा कम उत्पादन देखाई कम अन्तःशुल्क बुझाएको अवस्थामा ६ (छ) महिनाको समय सीमा लगाई त्यसभन्दा पछि अन्तःशुल्क असूली गर्नै नपाइने भनी व्याख्या गर्न नमिल्ने ।

२५. नेपाल सरकार वि. प्रत्येकरत्न ताम्राकारसमेत (ने.का.प.२०६८, अंक २, नि.नं. ८५६१)

- नेपाल सरकारको ढुकुटीमा आई नसकेको रुपैयाँलाई यत्ति रकम राजस्वमा दाखिल हुन सक्थ्यो भनी अनुमान गरी सरकारी सम्पत्ति मान्न नमिल्ने ।
- कुनै व्यक्तिले राजस्वबापत यति रकम तिर्नु पर्दछ भनी पहिले नै अनुमान गरी सो व्यक्तिको निजी सम्पत्तिको निश्चित् भागलाई सरकारी सम्पत्तिभित्र पर्दछ भनी सम्झन नमिल्ने ।
- सरकारी सम्पत्ति हिनामिना गरेको भनी अभियोग लगाउने पक्षले सबैभन्दा पहिले हिनामिना भएको सम्पत्ति सरकारी सम्पत्ति हो भन्ने कुरा स्थापित गर्न सक्नुपर्ने ।
- दाखिला भैसकेको राजस्व नेपाल सरकारको सम्पत्ति भएको मानिन्छ भने दाखिला हुन बाँकी रहेको सम्पत्तिलाई नेपाल सरकारको सम्पत्ति मानी हाल्न नमिल्ने ।

२६. जगदिश अग्रवाल वि. ठुला करदाता कार्यालय हरिहरभवन ललितपुरसमेत (ने.का.प.२०६८, अंक १, नि.नं. ८५४४)

- नेपाल र भारतबीच भएको द्वैध करधान मुक्ति तथा वित्तीय छल निरोधसम्बन्धी सम्झौतामासमेत नेपालमा उत्पादन भएको सामग्री भारत समेतमा बिक्री वितरण गर्दा भारतमा रहेको कम्पनीले प्राप्त गर्ने Sales Commission को रकम नेपालबाटै भुक्तानी पठाएको अवस्थामा नेपालमा स्रोत भएको उक्त भुक्तानी रकमको कर नेपालले लिन नपाउने भन्ने व्यवस्था नरहेको र त्यस्तो रकममा नेपालमा कर तिरिसकेपछि सो वरावरको रकम भारतमा निजले कर छूट (क्रेडिट) लिन पाउने नै रहेको हुँदा दोहोरो कर तिर्नुपर्ने अवस्था रहेको नदेखिने ।
- नेपालमा स्थापित भएको कम्पनीले आफ्नो उत्पादन भारतमा बिक्री वितरण गर्न नियुक्त गरिएको ब्नभलत लाई नेपालकै स्रोतबाट भुक्तानी गरिएको रकममा आयकर ऐन, २०५८ बमोजिम कर कट्टा गर्न मिल्ने ।

२७. विराटनगर भन्सार कार्यालय रानी विराटनगरसमेत वि. श्यामसुन्दर चौधरी (ने.का.प.२०६७, अंक ११, नि.नं. ८५१४)

- गोदामबाट बरामद भएका सामानहरूको नियमानुसार भन्सार तिरेको बील विजक नभएपछि ती सामानहरू चोरी पैठारी गरी ल्याएको मान्नुपर्ने ।
- अवैध रुपमा सामानहरू वरामद हुनु नै भन्सार चोरीमा कारवाहीको लागि पर्याप्त मानिन्छ । तर राजश्व न्यायाधिकरणले प्राविधिक रुपमा सुराकीको निवेदन पछाडि परेको भन्ने लिएको आधार कानूनसम्मत नहुने ।
- सुराकी पर्नु र नपर्नुले भन्सार चोरी जस्तो गम्भीर बिषयमा अभियुक्तउपरको कारवाहीलाई उन्मुक्ति दिन मिल्दैन । सुराकीका प्रतिवेदन वा निवेदन निर्णयको आधार हुन नसक्ने ।

२८. जगदिश घोष वि. २ नं. क्षेत्र कर कार्यालय काठमाडौं (ने.का.प.२०६७, अंक १०, नि.नं. ८४९१)

- क्षमता अभिबृद्धिको काम भए गरेको हो भन्ने पुष्टि गर्ने प्रमाण पेश गर्न र सोबाट कम्पनीलाई के कस्तो फाइदा वा उपलव्धी हुने हो भन्ने तथ्य पुष्टि हुने कुनै ठोस सबूदप्रमाण पेश गर्न नसकेको अवस्थामा सो खर्च मिनाहा हुनुपर्ने कानूनी प्रावधानसमेत विद्यमान भएको नदेखिएकोले खर्चको यथोचित् औचित्यसहितको फाँटवारीसहितको प्रमाणको अभावमा मिनाहा पाउन नसक्ने ।

- मनासिब आधार र कारणबिना वितरण गर्नुपर्ने बोनसबापतको रकम कम्पनीले आफ्नो नियन्त्रणमा आफ्नै खातामा राखेको अवस्थामा कर्मचारीको कल्याणको लागि खर्च गरेको मान्न नमिल्दा बोनसबापतको रकम कर्मचारीलाई वितरण गरेको प्रमाणको अभावमा यस्तो रकमलाई खर्चको रुपमा मान्यता दिन नमिल्ने ।

२९. नवराज भण्डारी वि. शिवकुमार शर्मा (ने.का.प.२०६७, अंक १०, नि.नं. ८४८५)

- आफूले लिएको जिकिर पुष्टि गर्ने जिम्मेवारी स्वयं करदातालाई हुने हुँदा सो जिकिर पुष्टि गर्ने यथेष्ट प्रमाण गुजार्न नसकेको अवस्थामा केवल रकम जम्मा गरिसकेको भनी भनेकै आधारमा मात्र सो कुरा आफैमा प्रमाणयोग्य नहुने ।
- रकम बुझाएको रसिद, बील भरपाई आदिको अभावमा कानूनले आय मान्नुपर्ने गरी निर्धारित गरेको कुरालाई अन्यथा गर्न नमिल्ने ।
- आम्दानी भएको अवस्थामा मात्र लगाइने आयकर, आम्दानी नै नहुँदा वा आम्दानी भएको तथ्य पुष्टि नभईकन निर्धारण गर्नु सिद्धान्ततः नमिल्ने ।
- आयकर प्रयोजनको लागि सबैभन्दा आधारभूत तथ्य कुनै पनि व्यक्तिले कारोबार गरी उक्त कारोबारबाट आय गरेको देखिनु पर्ने ।
- भाडाबापत रकम प्राप्त गरेको भए पहिले सो पक्षहरूको बीच भएको सम्झौता पत्रमा उल्लेख भै मासिक वा वार्षिक रुपमा के कति रकम प्राप्त हुने हो सोसमेत खुलेको हुनुपर्ने ।
- आयकर प्रयोजनको लागि आय गणना गर्दा आम्दानी भएको ठोस सबूद प्रमाणसहित पुष्टि भएको हुनुपर्दछ । केवल अनुमानको भरमा वस्तुनिष्ठ प्रमाणको अभावमै आम्दानी र्गयो भनी कर लगाउनु न्यायोचित नहुने ।

३०. बोधराज निरौला वि. निर्मलादेवी गोयन्का (ने.का.प. २०७३, अंक १ नि.नं.९५२८)

- पैठारी गरिएको कुनै माल वा वस्तुको धनीबाट पेस भएको कारोबार मूल्य "वास्तविक कारोबार मूल्य कायम गर्ने पद्धति" सँग मेल नखाने भएमा भन्सार अधिकृतले पैठारीकर्ताले घोषणा गरेको कारोबार मूल्यलाई मान्यता नदिई पैठारी गरिएको माल वा वस्तुको अभिलेख मूल्य, मूल्यसूची वा सोही प्रकारको माल वा वस्तुको मूल्यको आधारमा त्यस्तो माल वा वस्तुको मूल्य कायम गरी भन्सार महसुल निर्धारण गर्नुपर्ने व्यवस्था भन्सार ऐन, २०१९ को दफा १३ को उपदफा (४) ले गरेको देखिने ।

- पैठारीकर्ताले घोषणा गरेको कारोबार मूल्य समरूप वा उस्तै प्रकारको वस्तुको मूल्यभन्दा कम देखिएकोले आर्थिक अध्यादेश, २०६१ को अनुसूची १ को दफा ७ को उपदफा ३ बमोजिम त्यसरी मूल्य कम हुनुको यथेष्ट कारण पेस गर्न भनी पैठारीकर्तालाई लेखिएको, सोधिएको वा मौका दिइएको भन्नेसमेत उक्त कारबाहीसम्बन्धी निर्णय फाइलबाट देखिएको छैन । पैठारीकर्ताले गरेको मूल्यसम्बन्धी घोषणालाई अस्वीकार गरी बढी मूल्य कायम गर्दा भन्सार अधिकृतले विश्व व्यापार संगठनको मूल्याङ्कनसम्बन्धी मूलभूत सिद्धान्तलाई अवलम्बन गरेको भन्ने पनि उक्त निर्णयमा उल्लेख भएको पाइँदैन । पैठारीकर्ताले घोषणा गरेको मूल्यलाई अस्वीकार गरी सोभन्दा बढी मूल्य कायम गर्दा उपर्युक्त आर्थिक अध्यादेश, २०६१ को अनुसूची १ को दफा ७ को उपदफा ५ बमोजिम पैठारीकर्ता कम्पनीलाई दिनुपर्ने कारणसहितको लिखित सूचनासमेत दिएको देखिँदैन । यसर्थ वीरगञ्ज भन्सार कार्यालयबाट भएको उपर्युक्त मिति २०६१।१२।२ को मूल्य निर्धारणसम्बन्धी निर्णयमा कानूनले निर्धारण गरेबमोजिमको माथि वर्णित कुनै पनि कार्यविधि वा प्रक्रिया पूरा गरिएको भन्ने देखिन नआउने ।

३१. आन्तरिक राजस्व कार्यालय धरान वि. शंकरलाल अग्रवाल (ने.का.प.२०६७, अंक ८, नि.नं. ८४५०)

- लिखित सम्झौता गर्ने वा मौखिक सम्झौताको आधारमा ढुवानीको व्यवस्था मिलाउने भन्ने कुरा करदाताको स्वविवेक र इच्छाको कुरा हो । तर दुई प्रतिशतमात्र कर कट्टीको सुविधा लिन चाहनेले ढुवानीसम्बन्धी लिखित सम्झौता नै हुनपर्ने ।
- उद्योगले ढुवानीको लागि लिखित सम्झौता गरी ढुवानी गरेको भनी उल्लेख गर्न र प्रमाण पेश गर्नसमेत नसकेको स्थितिमा उद्योगले आर्थिक ऐन, २०५२ को अनुसूची ४ को दफा २५(१)(१६) बमोजिम १० प्रतिशतले स्रोतमा कर कट्टी गर्नुपर्ने नै देखिन आएकोले आयकर ऐन, २०३१ को दफा ४(ग) बमोजिम मिनाहा हुन नसक्ने ।
- डिलरदेखि होलसेलर एवं रिटेलरसम्मको ढुवानी खर्च भएकोमा यस्तो खर्च उद्योगले नै व्यहोर्ने भन्ने बारेमा लिखित सम्झौताको अभावमा उक्त खर्च डिलर स्वयंले आफ्नो कमिशनको रकमबाट व्यहोर्नु पर्ने ।
- डिलरहरूसँग भएको सम्झौताको आधारमा डिलरहरूले के कस्ता काममा के कति खर्च भएको छ सोको बील भरपाईसहितको फेहरिस्त पेश गरेपछिमात्र सोको आधारमा खर्च भुक्तानी गर्नुपर्नेमा केबल डिलरहरूको नोटको आधारमा

खर्च भएको हो भनी अनुमानको भरमा त्यस्तो अप्रमाणित खर्चको रकम भुक्तानी गरेकोलाई आयकर ऐन, २०३१ (सं.स.) को दफा ४१(झ) अनुसार आयकर प्रयोजनको लागि ग्राह्य नहुने भै मिनाहा दिन नमिल्ने ।

३२. नवीनकुमार शर्मा खनाल वि. आन्तरिक राजस्व विभाग लाजिम्पाट, काठमाडौं (ने.का.प.२०६७, अंक ८, नि.नं. ८४४१)

- आफ्नो संस्था शिक्षण संस्था भएको र शिक्षा कर र आयकर मात्र लाग्नुपर्ने, मूल्य अभिवृद्धि कर लाग्ने होइन भनी मूल्य अभिवृद्धि कर ऐन, २०५२ बमोजिम कर दाखिला गर्नु नपर्ने आधार र कारण तथा त्यसको पुष्ट्याईंसहितको प्रमाण कागजात कर अधिकृतसमक्ष दाखिला गरी सफाई लिन सक्ने ।
- तोकिएको रकमभन्दा बढीको सेवा प्रदान नगरेको भए सोहीबमोजिमको स्पष्टीकरण सो पत्रमा तोकिएको म्यादभित्र दिनपर्नेमा सो स्पष्टीकरण नदिएको अवस्थामा कानूनी व्यवस्थाबमोजिम कर अधिकृतले प्रारम्भिक मूल्य अभिवृद्धि कर निर्धारण गर्न नपाउने भन्ने अवस्था नदेखिने ।
- प्रचलित कानूनबमोजिम उपलब्ध रहेको प्रशासकीय पुनरावलोकन अथवा राजस्व न्यायाधिकरणमा उपचारको अवलम्बन गर्दा कानूनले तोकेको धरौट राख्नुपर्ने कारण देखाई संवैधानिक उपचार वा असाधारण अधिकारक्षेत्र गुहार्न सकिने भन्ने संवैधानिक व्यवस्था रहेको नपाइने ।
- राजस्व असूलउपर गर्ने अधिकारप्राप्त अर्ध न्यायिक निकाय वा अधिकारीले आफ्नो अधिकारक्षेत्रभित्र रही गरेको कार्यबाट आर्थिक दायित्व सिर्जना हुन गएको कारणले मात्र त्यस्तो आदेश वा निर्णयबाट मौलिक हकको अपहरण वा अतिक्रमण भयो भनी भन्न नसकिने ।
- कानूनद्वारा नै त्यस्तो अधिकारी वा निकायलाई कर निर्धारणसम्बन्धी निर्णय गर्न पाउने अधिकार प्रदान गरेको र सो अधिकारअन्तर्गत गरिएको निर्णयमा कुनै त्रुटि नहुने हुँदैन र त्यस्तो त्रुटि हुन गएमा कानूनबमोजिम माथिल्लो अधिकारी वा निकायबाट सो त्रुटिपूर्ण निर्णय बदर गराउन सकिने हुन्छ र बदर नगराएसम्म त्यस्तो निर्णयलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।
- इन्स्टिच्यूटले प्रदान गर्ने शिक्षा विद्यालय, विश्वविद्यालय, महाविद्यालय तथा प्राविधिक शिक्षालयको जस्तो शैक्षिक योग्यता सम्बन्धी प्रमाणपत्र दिन पाउने शैक्षिक संस्था नभई प्रवेश परीक्षाको लागि पूर्व तयारी कक्षा सञ्चालन गर्ने सेवा प्रदायक इन्स्टिच्यूट भएको तथा कानूनबमोजिम मूल्य अभिवृद्धि करमा दर्ता भएकोले मूल्य अभिवृद्धि कर नलाग्ने भनी अर्थ गर्नु सान्दर्भिक नदेखिने ।

३३. वद्रीविक्रम खड्का वि. आन्तरिक राजस्व विभाग लाजिम्पाट काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०६७, अंक ७, नि.नं. ८४१८)

- उत्पादन हुनासाथ अन्तःशुल्क असूल गर्ने भनी तोकेको वस्तु वाहेक अन्य वस्तु प्रतिष्ठान वा कारखानाबाट बाहिर नपठाएसम्म वा निकासी नभएको वा प्रतिष्ठान वा कारखानाभित्र नै रहेभएको अवस्थामा पनि अन्तःशुल्क असूल गर्ने अधिकार सरकारमा हुँदैन र उत्पादित वस्तुमा अन्तःशुल्क तिर्ने दायित्व उक्त वस्तुको उत्पादकमा नरहने ।
- कुनै प्रतिष्ठानबाट उत्पादित वस्तुमा अन्तःशुल्क तिर्ने दायित्व निरपेक्ष होइन र यसका विभिन्न शर्त र अवस्था कानूनले तोक्न सक्ने ।
- बिक्री गर्न भनी प्रतिष्ठानबाट बाहिर पठाएको वा निकासी भएको कुनै वस्तु पूर्ण रुपमा नष्ट भएको अवस्थामा वा सेवन गर्न वा खान वा उपभोग गर्न अयोग्य भई बिक्री हुन नसकेको कुरा शंकारहित तवरबाट प्रमाणित भएको अवस्थामा यस्तो वस्तुमा अन्तःशुल्क तिर्ने दायित्व सिर्जना नहुने ।

३४. हर्ष एम.दरसमेत वि. आन्तरिक राजस्व कार्यालय वारासमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ७, नि.नं.८४०५)

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

३५. विश्वनाथ केडिया वि. सर्लाही जिल्ला विकास समिति, जिल्ला विकास सतितिको कार्यालय मलंगवासमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ६, नि.नं. ८३९९)

- औद्योगिक व्यवसाय ऐन, २०४९ को दफा ३(ग) ले चिनी र छुवालाई कृषिजन्य उद्योगमा समावेश गरेको देखिँदैन । यस्तो अवस्थामा कृषकहरूले उत्पादन

गरेको उखुलाई कच्चा पदार्थको रुपमा प्रयोग गरी चिनी उत्पादन गरेको भन्ने आधारमा मात्र उत्पादनमूलक उद्योगको रुपमा मान्यता पाई सोही आधारमा औद्योगिक व्यवस्था ऐनको सुविधा प्राप्त गरेको उद्योगलाई कृषिजन्य उद्योगको रुपमा मान्यता दिनुपर्ने अवस्था नदेखिने ।

- कुनै बस्तुमा कर लगाउने कार्य वा कुनै बस्तुलाई कर लाग्ने सूचीमा राख्नको लागि कानूनी अख्तियारी आवश्यक हुने ।
- कर लाग्न सक्ने बस्तुको सूची दिई उक्त बस्तुमा लाग्ने करको दर तोक्ने सीमित अधिकारभित्र कर लाग्ने बस्तु नै तोक्ने अधिकार नपर्ने ।

३६. आन्तरिक राजस्व कार्यालय काठमाडौं क्षेत्र नं. १ बबरमहल वि. मिखायल मलिकसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक १, नि.नं. ८३०३)

- सम्झौता गर्ने विषयमा पक्षहरू स्वायत्त हुनेहुँदा सम्झौताका विभिन्न शर्तहरू पक्षहरूको सहमतिमा निर्धारण हुने हुन्छ । किस्तावन्दी रुपमा वस्तुको पूर्व निर्धारित मूल्य भुक्तानी भइसकेपछि त्यो वस्तुको स्वामित्व खरीदकर्तामा हस्तान्तरण हुने हुन्छ । रकम भुक्तानी गरिसकेको अवस्थामा भाडामा दिने पक्ष अर्थात् वस्तुको मालिकले स्वामित्व हस्तान्तरण नगरेमा त्यस्तो स्वामित्वको हक हस्तान्तरण गराई पाउने अधिकार भाडामा लिने पक्षमा रहेको हुन्छ । सामान्यतया किस्तावन्दीमा भुक्तानी गरिएको रकम खरीद रकमको हिस्सा मानी भुक्तानी गरिने हुंदा यस्तो रकम फिर्ता नहुने प्रकृतिको हुने ।
- सामान्य भाडा संझौता (Lease Agreement) अन्तर्गत अर्को व्यक्तिको वस्तु प्रयोग गर्दा त्यो वस्तु प्रयोग गरेबापत प्रयोगकर्ताले वस्तुको स्वामीलाई निश्चित रकम भुक्तानी गर्नेगरी संझौता गरिएको हुन्छ । भाडा संझौताअन्तर्गत प्रयोग गरिएको वस्तुको स्वामित्व वास्तविक स्वामीमा नै रहेको तथा रहने हुन्छ । प्रयोगकर्ताले संझौतामा उल्लेख भएको अवधिसम्म त्यो वस्तु प्रयोग गर्न पाउँछ । समय व्यतीत भएपछि त्यो वस्तु स्वामिलाई नै फिर्ता गर्नुपर्ने ।
- लिज पर्चेजका सम्बन्धमा सम्झौताको शर्तअनुसार किस्ता रकम वा भाडाको रकम नबुझाई उक्त लिज पर्चेज सम्झौता समाप्त भएको अवस्थामा सम्झौता समाप्त हुनुभन्दा पहिला बुझाएको रकमलाई भाडामा लिएको वस्तुको मूल्य नमानी बहाल वा भाडाको रकम नै मानिने ।

३७. आन्तरिक राजस्व कार्यालय क्षेत्र नं. १ बबरमहल काठमाडौं वि. मसकुर अहमद लारी (ने.का.प. २०६६, अंक १२, नि.नं. ८२८८)

- असूल गरी लिन पाउने हक अधिकार भएको रकमलाई असूल हुन नसक्ने भनी मिनाहा दिई खर्चको दावी गर्न करदाताले सो रकम उठाउनको लागि सकेसम्म प्रयास गरेको कुराको प्रमाण पेश गर्न सक्नुपर्ने ।
- असूल हुन नसक्ने भनी मिन्हा ठहर गर्नुभन्दा पहिला करदाताले उक्त रकम असूल गर्नको लागि के कस्तो प्रयास गरेको थियो भन्ने कुरा सो व्यक्तिलाई उक्त रकम बुझाउन ताकेता गरी लेखापढी गरेको, कानूनी कारवाहीको सूचना दिएको वा यस्तो कारवाही चलाउँदा त्यस्तो रकम तिर्नुपर्ने कर्तव्य भएको व्यक्ति फेला नपरेको वा कुनै कारणले निजउपर कानूनी कारवाही चलाउन नसकिएको वा निजको कुनै सम्पत्ति फेला नपरी अदालतको निर्णय कार्यान्वयन हुन नसकेको भन्ने जस्ता कुनै एक वा बढी अवस्था विद्यमान भएको कुराको प्रमाण कागजको आधारमा नै करदाताले भुक्तानी पाउन पर्ने कुनै रकम असूल नहुने भनी मिन्हा गर्ने ठहर गर्नुपर्ने ।
- करदाताले आय आर्जनको लागि कारोवारसँग सम्बन्धित खर्च हो भनी रीतपूर्वकका बिल भर्पाइहरू प्रस्तुत गरेको अवस्थामा त्यस्तो खर्च आयआर्जनको कार्यसँग सम्बन्धित खर्च होइन भनी कर कार्यालयबाट निर्णय गरिन्छ भने त्यसको आधारहरू प्रष्ट गर्नुपर्ने ।
- करदाता प्रतिष्ठानले नियमित व्यावसायिक कारोवारमा प्रयोग हुने रकमबाट छुट्याई त्यसको सञ्चालन नियन्त्रण र उपयोग कामदार र कर्मचारीहरूको आवास र सोसँग सम्बन्धित कल्याणकारी काममा प्रयोग र सञ्चालन गर्न उपयुक्त संयन्त्रको विकास भएको देखिँदैन भने त्यस्तो रकम छुट्याउनुको उद्देश्य पूरा भएको मान्न नमिल्ने ।

३८. आन्तरिक राजस्व कार्यालय विराटनगर वि. शाह उद्योग प्रा.लि. विराटनगर (ने.का.प.२०६६, अंक ११, नि.नं. ८२६५)

- व्यावसायिकताको सामान्य सिद्धान्तविपरीत लागतभन्दा कम मूल्यमा वस्तु बिक्री गर्नुपरेको र लगातार नोक्सानीमा उद्योग सञ्चालन गर्नुपरेको सम्बन्धमा उद्योगले तथ्ययुक्त ठोस आधार प्रमाण पेश गरी प्रमाणित गर्न नसकेको अवस्थामा उद्योगको भनाई मात्रको आधारमा कर कार्यालयले कर मिन्हा गर्ने स्थिति नहुने ।

- मनोगत आधारमा कर मिन्हा गर्दै जाने हो भने कर तथा राजश्व प्रशासनसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थाहरू प्रभावहीन भई राष्ट्रको राजश्व असूली प्रक्रिया प्रभावित हुन पुग्ने ।

३९. अशोककुमार मुरारका वि. आन्तरिक राजस्व कार्यालय विराटनगर (ने.का.प.२०६६, अंक १०, नि.नं. ८२५३)

- कुनै पनि करदाताले आयकर प्रयोजनका लागि पेश गर्ने विवरणमा आफूद्वारा सञ्चालित सबै उद्योग, व्यापार, पेशा वा व्यवसायबाट प्राप्त भएको सबै किसिमको मुनाफा वा लाभ समेतका विवरण समावेश गर्नुपर्ने ।
- कर छुट पाएका करदाताहरूले पनि आयको विवरण पेश गर्नुपर्ने र त्यस्तो विवरणका साथमा सो विवरणलाई पुष्टि गर्ने खालका सबै प्रमाणहरू दाखिल गर्नुपर्ने जिम्मेवारी प्रदान गरेको अवस्थामा कर छुट पाएको भन्ने आधारमा कुनै पनि विवरण पेश गर्नु नपर्ने भन्ने तर्कको कानूनी आधार नदेखिने ।
- निर्णय भै नसकेको विषयमा अनुमानका आधारमा आयकर छुट पाएको भनी दावी लिन नसक्ने ।
- कुनै व्यक्तिको उद्योग, व्यापार, पेशा, व्यवसायबाट भएको आय निर्धारण गर्दा सो व्यक्तिले आय वर्षभित्र कुनै उद्योग, व्यापार, पेशा, व्यवसायबाट प्राप्त गरेको सबै किसिमको मुनाफा वा लाभका आधारमा आय निर्धारण गरिने आयकर ऐन, २०३१ को दफा ७ को व्यवस्थाबाट करदाताले आफूद्वारा सञ्चालित सबै उद्योग, व्यापार, पेशा वा व्यवसायको आय विवरण पेश गर्नु पर्ने ।
- कुनै स्रोतबाट भएको आय पूर्ण वा आंशिक रुपमा दबाएको क्रियालाई पनि झूठा विवरण मानिने ।

४०. अशोक कुमार शाह वि. नेपाल सरकार,गृह मन्त्रालय (ने.का.प २०६७, अंक ४, नि.नं.८२४९)

- नेपालमा स्थायी बसोवास गर्ने कुनै व्यक्तिले कुनै कालखण्डमा नेपालको नागरिकताको प्रमाणपत्र नलिएको मात्र कारणबाट निज विदेशी नागरिक हुने भनी सम्झन नमिल्नुका साथै त्यसको कुनै कानूनी आधार नहुने ।
- नेपालमा स्थायी बसोबास भएको हरेक व्यक्तिले नागरिकताको प्रमाणपत्र लिनै पर्ने कुनै कानूनी प्रावधान रहेको नपाइँदा पिताले तत्कालको अवस्थामा

नागरिकताको प्रमाणपत्र नलिएको मात्र कारणबाट निज स्वतः गैरनेपाली नागरिक वा विदेशी नागरिक रहेको भनी सम्झन नमिल्ने ।

- नेपालको स्थायी बासिन्दा नभएको अथवा विदेशी नागरिक रहेको भनी जिकिर लिने पक्षले नै निज कुन विदेशी राष्ट्रको नागरिक हो भनी तथ्यपूर्ण रुपमा स्थापित गर्नुपर्ने ।
- प्रत्येक निर्णयकर्ताले प्रचलित नेपाल कानून तथा तथ्य र प्रमाणहरूको आधारमा मात्र निर्णय गर्नुपर्ने हुन्छ । नभएको तथ्य र प्रमाणको आधारमा गरिएको निर्णय स्वेच्छाचारी एवं न्यायिक मनको अभावमा गरिएको निर्णय मान्नुपर्ने हुन्छ र यस्तो निर्णय बदरयोग्य हुने ।

४१.देवीदास कोइराला वि. अशोक कुमार मुरारका (ने.का.प.२०६६, अंक ९, नि.नं.८२३३)

- कतिपय बिबरणका सम्बन्धमा करदाता स्वयंले नै अलमल परेको वा टाइपको गल्तीले त्रुटि भएको भनी स्वीकार गरेको अवस्थामा त्यस्तो लेखा बिबरणलाई आयकर ऐन, २०३१ को दफा ५८ बमोजिम अमान्य हुने अवस्थाको नै मान्नुपर्ने ।
- करदाताले पेश गरेको लेखालाई मान्यता दिई सोको आधारमा आयकर निर्धारण गर्दा करदाताले पेश गरेको बिल भरपाइअनुसार समर्थन गरेको सम्पूर्ण खर्चलाई मान्यता दिइने हुनाले मान्यता प्राप्त लेखाको आधारमा कर निर्धारण हुने ।
- लेखा अमान्य भएको अवस्थामा करदाताले पाउने सुविधाहरू नपाउने अवस्था हुन्छ । तर त्यसरी लेखा अमान्य भएको भन्ने मात्र आधारमा करदाताले पेश गरेको बिक्रीसम्बन्धी बिबरण लगायतका विश्वसनीय ठहरिने बिबरण वा कारोवारसँग सम्बन्धित कागजातहरूलाई आधार मानी कर निर्धारण गर्न सकिने ।
- अन्य करदाताको कर निर्धारणको आधारलाई निरपेक्ष रुपमा अर्को करदाताको कर निर्धारणको आधार बनाउन सकिने हुँदैन, त्यसरी आधार बनाइएका विषयहरूलाई पनि निर्णयमा सविस्तार खुलाउन सक्नु पर्ने ।
- अन्य करदाताको कर निर्धारणको विषयलाई आधार बनाइएको भन्ने मात्र आधारमा आयकर निर्धारण जस्तो विषयलाई छाडिदिने हो भने त्यसले निर्णयकर्तालाई स्वैच्छाचारी बनाउँछ र कर निर्धारणसम्बन्धी निर्णयको आधार सँधै नै अस्पष्ट, मनोगत र अपारदर्शी बन्न जाने ।

४२. नेपाल सरकार अर्थ मन्त्रालय, काठमाडौं वि. के.टि. आर. नाम्वियार (ने.का.प. २०६६, अंक ९, नि.नं. ८२१४)

- मुख्य कानूनी व्यवस्थालाई पूरै अनुसूचीमा आबद्ध तुल्याइएको अवस्थामा अनुसूचीलाई कार्यविधिगत व्यवस्थाको संज्ञा दिने हो भने त्यसले आर्थिक ऐनको व्यावहारिक प्रयोगलाई असम्भव तुल्याउने हुँदा त्यसबाट गम्भीर समस्या उत्पन्न हुन सक्ने ।
- आर्थिक ऐनभित्रको द्रष्टब्यलाई केबल कार्यविधि कार्यविधिगत व्यवस्था भनी त्यसले समेटेको क्षेत्र र त्यसको प्रभावलाई अवमूल्यन गर्दा त्यसले राज्यको समग्र आर्थिक नीति प्रभावित हुने अवस्थालाई नकार्न नसकिने ।
- आर्थिक ऐनमा प्रयुक्त भएको द्रष्टव्य शब्द ऐनको अभिन्न अंगका रुपमा र सारवान कानूनकै रुपमा रहेको यथार्थलाई हृदयंगम गर्दा त्यसलाई कार्यविधिगत व्यवस्थाका रुपमा संकुचित गर्न वा त्यसका आधारमा कर लगाउन वा उठाउन नपाउने भनी रोक लगाउँदा त्यसले सिँगो ऐनलाई नै निष्क्रिय तुल्याउने तर्फ पनि गम्भीरतापूर्वक विचार पुऱ्याउनु पर्ने ।
- कुनै कानूनी प्राबधानको व्याख्या गर्दा संवैधानिक निकायका रुपमा रहेको महालेखा परीक्षकलाई संविधानले प्रदान गरेको अधिकारसमेत संकुचित हुने गरी गर्न नमिल्ने ।
- कानूनले स्पष्ट नगरेको कुरालाई मनोगत रुपमा व्याख्या गरी अनुपात तोकी त्यसैका आधारमा दायित्व वहन गराउन नमिल्ने ।
- ऐनले नै अनुमानित उत्पादनको दायराबाट बाहिर पारेको अवस्थामा अनुमानित उत्पादनका आधारमा थप अन्तःशुल्क लगाउने र असूलउपर गर्नु कानून विपरीत हुन जाने ।
- कानूनमा स्पष्ट रुपमा यति कच्चा माल बराबर यति उत्पादन मानी अन्तःशुल्क लगाउने व्यवस्थाको अभाव हुँदाहुँदै अनुमानका भरमा अन्तःशुल्क निर्धारण गर्ने हो भने स्वैच्छाचारिता हावी हुन जाने ।
- अनुमान गर्ने कानूनी आधार नै नतोकिएको अवस्थामा गरिने अनुमान स्वाभाविक रुपमा मनोगत हुन जान्छ । कानूनको शासनमा कानूनको परिधिलाई नाघ्ने छुट कसैलाई पनि हुँदैन ।
- कानूनले बाहेक गरेको कुरालाई मनोगत तर्क र अपूर्ण व्याख्याद्वारा समावेश गरी त्यसैका आधारमा दायित्व वहन गराउन नमिल्ने ।

४३. सिताराम तिमिल्सिना वि. आन्तरिक राजस्व कार्यालय काठमाडौं (ने.का.प.२०६६, अंक ८, नि.नं.८२०६)

- आफ्नो कारोवारको सम्बन्धमा सवैभन्दा वढी जानकारी स्वयं करदातालाई नै हुन्छ भन्ने सिद्धान्तका आधारमा करदातालाई कानूनबमोजिमको कर निर्धारण गरी सम्बन्धित निकायमा वुझाउने दायित्व सुम्पिएको हुँदा आफ्नो आयको स्वयंलाई कर निर्धारण गर्न दिंदा आयमा पारदर्शीतासमेत देखाउन सक्नु पर्ने ।
- करदाताले पेश गरेको विवरण झुठा ठहरिन गएमा अर्थात् करदाताले झुठो विवरण दिएमा, कर छलेमा, घटी कर निर्धारण गरेमा भने सजायको भागीदार बन्नु पर्ने ।

४४. नेपाल सरकार वि. ईश्वर प्रसाद पोखरेलसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक ८, नि.नं. ८२००)

- राष्ट्रसेवकको आम्दानीको स्रोतको अनुपातमा नमिल्दो आर्थिक साधन वा सम्पत्ति भएको वा नमिल्दो उच्च जीवनस्तर बनाएको वा अरु कसैलाई आफ्नो हैसियतभन्दा बढी दान, दातव्य, उपहार, सापटी, चन्दा वा बकस दिएको विषयलाई छुटै कसूरका रुपमा नराखिएको र त्यसलाई सजायको व्यवस्था पनि नगरिएको भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- साविक ऐनले पनि कसूरको संज्ञा दिई त्यसका लागि सजायसमेत निश्चित गरेको क्रियालाई हालको ऐनमासमेत निरन्तरता दिँदै साविक ऐनले निश्चित गरेको सजायभन्दा हालको ऐनले कम सजाय तोकेको स्थितिमा एउटै क्रियालाई साविक र हालको ऐनले फरक-फरक नामाकरण गरेको भन्ने मात्र आधारमा Ex Post Facto Laws को प्रसँग उठाउनु सान्दर्भिक नदेखिने । Ex Post Facto Laws का आधारभूत मूल्य मान्यतालाई हाम्रो संवैधानिक व्यवस्थाले पूर्णरुपमा आत्मसात् गरेको अवस्थामा त्यससम्बन्धी अन्यत्रका सन्दर्भ र प्रसंगहरूलाई आधार बनाउनु पर्ने अवस्था नहुने ।
- कानून बन्नुभन्दा पहिले अपराध नमानिने कुनै कार्यलाई पछि कानून बनाई अपराध मानिएमा, पहिले सानो र कम गम्भीर हुने कसूरलाई पछि ठूलो र बढी गम्भीर कसूर कायम गरिएमा, पहिले कम सजाय हुने कसूरलाई बढी सजाय कायम गर्ने गरी कानून निर्माण गरिएमा, प्रमाणसम्बन्धी कानूनी नियमहरूमा फेरवदल गरी कसूर प्रमाणित गर्न कम प्रमाण भए पनि पुग्ने गरी कानून निर्माण गरिएमा मात्र त्यस्तो कानूनलाई भ्ह एयकत ँबअतय कानून मानिने हुँदा त्यस्तो कानूनलाई अदालतले अमान्य गर्न सक्ने ।

- भ्रष्टाचारजन्य क्रियालाई उन्मुक्ति प्रदान गर्ने किसिमबाट ऐन तर्जुमा गरी लागू गरिएको होला भनी अन्यथा अनुमान गर्दा त्यसले भ्रष्टाचार र दण्डहीनतालाई प्रोत्साहित गर्ने, सुशासनको राष्ट्रिय प्रतिबद्धतामा आँच पुग्ने र कानूनी राज्यको अवमूल्यन हुने ।
- सरकारको अर्थसम्बन्धी प्रस्तावहरूलाई कार्यान्वयन गर्न केही महसूल, कर, पोत, शुल्क र दस्तूर लगाउने वा लगाई राखेकोलाई चालु राख्ने वा हेरफेर गर्नेसम्मको उद्देश्य ग्रहण गरेको सन्दर्भमा संविधानले सिर्जना गरेको संवैधानिक अंगका रुपमा रहेको अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगलाई संविधानले निश्चित गरेको काम, कर्तव्य र अधिकारको प्रयोगलाई साँघुरो बनाउने गरी आर्थिक ऐनको आयकर सम्बन्धी प्रावधान एचभखबर्ष गर्न नसक्ने ।
- अन्तरिम संविधानको धारा १२०(१) ले कुनै सार्वजनिक पदधारण गरेको व्यक्तिले अनुचित कार्य वा भ्रष्टाचार गरी अख्तियारको दुरुपयोग गरेको सम्बन्धमा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले कानूनबमोजिम अनुसन्धान र तहकिकात गर्न वा गराउन सक्ने गरी प्रदान गरेको अधिकारलाई संविधान अन्तर्गतको कानून र त्यसमा पनि एउटा निश्चित प्रयोजन र निश्चित अबधिका लागि जारी भएको नीतिगत प्राबधानले निस्तेज तुल्याउन नसक्ने ।
- सर्वोच्च अदालतलाई संविधानले असाधारण अधिकारक्षेत्रअन्तर्गत न्यायिक पुनरावलोकनको अधिकारसमेत प्रदान गरेको र त्यसको प्रयोगको प्रक्रिया कानूनले निश्चित गरेको सन्दर्भमा सो प्रक्रिया बाहेक साधारण अधिकार क्षेत्र अन्तर्गतबाट असाधारण अधिकार क्षेत्र अन्तर्गतको विषयमा प्रवेश गर्न नमिल्ने ।
- राष्ट्रसेवक बाहेकका अन्य व्यक्तिले VDIS कार्यक्रम मार्फत् आयको स्वयंघोषणा गरी करसमेत तिरिसकेपछि अन्य प्रचलित कानूनबमोजिम सम्पत्तिको स्रोत खुलाउनु पर्ने वाध्यता नहुने भनी उन्मुक्ति दिनुपर्ने कुनै आधार र कारण नदेखिँदा एकाघरकी श्रीमतीले VDIS कार्यक्रममार्फत् आयको स्वयंघोषणा गरी कर तिरेकै आधारमा प्रतिवादी बनाउन वा निजको नाममा रहेको सम्पत्तिको स्रोत खोज्न वा छानवीनको दायरामा ल्याउन नमिल्ने भनी सम्झन र मान्न नमिल्ने

४५.महेशकुमार अग्रवाल वि. आन्तरिक राजस्व विभाग काठमाडौं (ने.का.प.२०६६, अंक ६, नि.नं.८१७३)

- कुनै मूल्य अभिवृद्धि करमा दर्ता भएको कुनै करदाताले वस्तु खरिद गर्दा तिरेको करको रकम उक्त वस्तु बिक्री गर्दा संकलन गरेको रकमबाट कट्टा गराई फिर्ता

लिने तर यसरी कर कट्टा गरिएको वस्तुको बिक्री गरेको अभिलेख पनि नदेखाउने र स्टकमा रहेको पनि देखाउन नसकेको अवस्थामा खरिद गर्दा संकलन गरेको कर उक्त वस्तुको बिक्रीबाट संकलन गरेको करको रकमबाट कट्टा गरी फिर्ता लिन पाउने सम्बन्धमा मूल्य अभिवृद्धि नियमावली, २०५३ को नियम ३९(१) र ३९(३) मा गरिएको व्यवस्थाको दुरुपयोग हुन सक्ने ।

- करकट्टि गरिलिएको वस्तुको बिक्री र स्टकमा रहेको वस्तुको परिणामको बीचमा भिन्नता देखिएमा सो भिन्नताको हदसम्मको परिमाणका वस्तु स्टकमा रहेको मानिने कुरा तर्कसँगत र न्यायसँगत पनि छ । तर यो व्यवस्था कुनै वस्तुको उत्पादनको प्रक्रियामा प्रयोग हुने कच्चा पदार्थको रुपमा प्रयोग हुने वस्तुको हकमा भने लागू हुन नसक्ने ।
- कुनै वस्तुको उत्पादनको प्रक्रियामा प्रयोग हुने कच्चा पदार्थ र बिक्रीको लागि खरिद गरिएका सामान्य खरिद बिक्रीका सामानहरूको खरिद, बिक्री तथा प्रयोगको सन्दर्भलाई छुट्याएर हेर्नु पर्ने ।
- उत्पादनको प्रक्रियामा जर्ती जान सक्ने प्रकृति र परिमाणको कच्चा पदार्थलाई नियमित व्यापारिक प्रक्रियामा बिक्री गर्नको लागि खरिद गरी करकट्टा गरिएको वस्तुको समकक्षमा राखी जर्ती गएको कच्चा पदार्थको हकमा पनि मूल्य अभिवृद्धि कर नियमावलीको नियम ४०(१) को व्यवस्था लागू गर्नु उक्त नियमको उद्देश्य र प्रयोजन विपरीत हुने ।
- कच्चा पदार्थको प्रयोग गरी उत्पादन गर्दा कच्चा पदार्थमा केही सर्टेज हुन्छ भनी मानेको अवस्थामा त्यस्तो सर्टेज भएको वस्तु स्टकमा रहेको हुन्छ भनी मान्न सकिँदैन र बिक्री भएको मान्न पनि नसकिने ।

४६.अर्थ मन्त्रालय वि. सूर्य टोवाको (ने.का.प. २०६६, अंक २ नि.नं.८०८१)

- कर फर्छ्यौट आयोग ऐन २०३३ को दफा १२ बमोजिम कानूनी प्रश्नमा अनुमती दिने व्यवस्था मै उक्त दफा १२(२)(ग) बमोजिम अनुमती दिंदा आयोगको निर्णयमा उल्लिखित कुन कुराको असान्दर्भिक प्रमाण बुझेको वा कुनै बुझ्न पर्ने प्रमाण नबुझेको हो स्पष्ट गर्नुपर्ने ।
- आफ्नो कारोवारको लेखा नराख्ने करदाताको आयकर निर्धारण गर्दा तोकिएका विभिन्न आधारहरू मध्ये कुनै एक वा सबै आधारहरू कर अधिकृतले अवलम्वन गर्न सक्ने ।

४७. सुदर्शनलाल श्रेष्ठ वि. आन्तरिक राजस्व कार्यालय चितवन (ने.का.प. २०६५, अंक ३, नि.नं.७९४३)

- सरकारका राजस्व संकलन गर्ने निकायले दिएको कर फिर्ता कानुनकै ब्यवस्था अनुरुप दिएको छ भनी निवेदकले मान्नु र लामो समयदेखि फिर्ता हुँदै आएको र फिर्ता पाउनुपर्ने बाँकी रकम फिर्ता हुने भनी माग गर्नु निवेदकको वैधानिक अपेक्षाको सिद्धान्त (Doctrine of Legitimate Expectation) भित्र कै कुरा हुने ।
- कानूनको परिधिभित्र रही एकपटक एउटा निर्णय गर्न र अर्को पटक अर्को निर्णय गर्ने छुट कानूनले राज्यलाई दिन नसक्ने ।
- पूर्ववर्ती निर्णय कानूनको कसीमा जांचिएर सक्षम निकायबाट बदर भएको अवस्था वा कानूनमा नै संशोधन भएको अवस्था बाहेक उही कानूनी प्रावधानलाई टेकेर पहिले एउटा निर्णय गर्न र पछि त्यसको विपरीत अर्को निर्णय गर्ने छुट रहन्छ भन्न नमिल्ने ।
- एकपटक कर फिर्ता दिने निर्णय गरी लामो समयसम्म कर फिर्ता दिइरहेको विषयमा त्यही कानून विद्यमान रहेको अवस्थामा पछि आएर कर फिर्ता दिन नमिल्ने गरी गरेको निर्णयमा दोहोरो मापदण्ड स्पष्ट देखिदा कानून बमोजिम कर निर्धारण गर्ने राज्यका निकायले कानुन बमोजिम दिइरहेको सुविधा कानूनमा संशोधन नै नगरी आफूलाई फाइदा पुग्ने र करदातालाई हानी पुग्ने गरी व्याख्या गरी कर असूल गर्नु, फिर्ता दिनुपर्ने कर फिर्ता नदिने गरी कानुनको एकपटक एउटा व्याख्या र अर्को पटक अर्को व्याख्या गरी दोहोरो मापदण्डमा कार्य अगाडि बढाउन राज्यको निमित्त उचित नहुने ।

४८. लक्ष्मण नारायण श्रेष्ठ वि. नेपाल सरकार, अर्थ मन्त्रालय, कर कार्यालय ललितपुरसमेत (ने.का.प.२०६४, अंक ६, नि.नं. ७८५९)

- कुनै करदाताले सालभर गरेको आम्दानी खर्चको हिसाब किताब सो वर्षको अन्तमा कानून बमोजिम गणना गर्दा नाफा भएमा त्यसलाई सो व्यक्तिको सो वर्षको आय मानिन्छ । त्यस्तो करको दर आयकर ऐन, २०३१ को दफा ४ को व्यवस्था आय वर्षको अन्तिम दिन कायम रहेको कर दर अनुसार निर्धारण गरिन्छ । छुटफुट कारोबार गरि आय गरेकोमा बाहेक आयकर जहिले पनि पुरै एक वर्षको आयमा लगाइने हुँदा आयकरको प्रयोजनको लागी पूर्ण वर्ष नै आयकर प्रयोजनको निमित्त आधार हुन्छ यद्यपि खास अवस्था र स्थितिका आयको सन्दर्भमा जुन बेला आय भयो त्यसैमा आयकर लाग्ने लगाउने गरी कानूनी व्यवस्था गर्न सकिने ।

- आयकरको दर आयवर्षको अन्तिममा कायम रहेको दर हुने हुँदा सो आयवर्षमा पटक पटक कानूनले आयकरको दर संशोधन गरे पनि आयवर्षको अन्तिम दिन अर्थात आषाढ मसान्तका दिन कायम रहेको दरबाटै करदाताको आयकरको निर्धारण हुनपर्ने ।
- जहिले पनि आयकर अघिल्लो वर्षभरि गरेको कारोबार वा प्राप्ती खर्चहरू पछिल्लो वर्षमा हिसाब किताब गरी नाफा वा नोक्सान एकिन गर्नु पर्ने हुँदा वर्षको अन्तिममा कायम रहेको करको दर अनुसार आयकर निर्धारण गर्ने कुराको औचित्यसमेत पुष्टि हुन्छ । तसर्थ वर्षभरि लगातार कारोबार गर्ने करदाताको हकमा आयकरको दर कहिल्यै पनि एक भन्दा बढी हुन नसक्ने ।

४९.आन्तरिक राजस्व, कर कार्यालय विराटनगर वि.महेन्द्रकुमार गोल्छा (ने.का.प. २०६३, अंक ७, नि.नं. ७७३०)

- कर अधिकृतको कर निर्धारण गर्ने कार्य न्यायिक कार्य हो । कर अधिकृत कर निर्धारणको प्रकृयामा छानविन गर्ने अधिकृत हुनका साथै कर निर्धारण गर्ने अधिकारी पनि हुँदा निजको कानूनी हैसियत आरोपी एवं निर्णयकर्ता दुवै हुने ।
- कर सम्वन्धी विवादमा अमुक रकम यो यस कारणले करयोग्य छैन भनी करदाताले देखाएको अवस्थामा कर लगाउन चाहने कर अधिकृत या कार्यालयले यो यस परिवन्दवाट कर लाग्ने हो भन्ने देखाउन पर्ने हुन्छ । कर लाग्ने आय हो भन्ने कुराको प्रमाण पुऱ्याएने भार कर कार्यालय वा कर अधिकृत उपरनै हुने ।
- कर सम्वन्धी विवादमा प्रमाणको भारको अत्यन्तै महत्व र आवश्यकता हुँदा करदाता उपर मात्र प्रमाण पुऱ्याएने भार नरहने ।
- करदाताले भूलवाट पुरा कट्टा हुन नसकेको भन्दै पछि कानून वमोजिमको रकम स्रोतवाट कट्टी गरि वुझाएको भन्ने देखिएपछि करदाताले कानून उल्लंघन गरेको भन्न सकिने नहुदा सो रकमलाई खूदआयमा समावेश नगर्ने ठहराएको राजस्व न्यायाधिकरणको फैसला न्यायोचित देखिँदा अनुमति प्रदान भएको आदेशसँग सहमत हुन नसकिने ।

५०. शंकरप्रसाद उपाध्याय वि. जि. सुनसरी दुहवी आदर्श गा.पा.कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०४१ अंक १०, नि.नं. २१५२)

- नियमले कर लगाउने अधिकार नभएकोमा कर लगाएकोले उक्त कर लगाउने विपक्षी गाउँ पञ्चायतको निर्णय उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी दिएको छ ।

५१. मानबहादुर सुनार वि कर कार्यालय, कञ्चनपुरसमेत (ने.का.प.२०५८, अंक ३,४, नि.नं. ६९८४)

- पूर्व निर्णय भएको मुद्दामा प्रतिपादित नजीरहरुलाई मान्यता दिनुपर्ने सिद्धान्त हाम्रो संविधानले स्पष्टरुपमा स्वीकार गरेको र हाम्रो परम्परामा सो सिद्धान्तले मान्यता प्राप्त गरी आएको र सोही बमोजिम प्रदिपकुमार अग्रवालको मुद्दामा र परशुराम झाको मुद्दाको रुलिङ फरक फकर मानी आएको अवस्थासमेत रहेबाट आत्मनिष्ठ दृष्टिकोण लिई वा फितलो तर्क उपस्थित गरी भएका नजीरहरुलाई त्यसै खास कानूनी अवस्था र कारण विद्यमान भएमा गर्नु पर्ने स्थिति आउँदैन । अदालतले गरेका पूर्व निर्णयहरुबाट निश्चितरुपमा स्थापित भइसकेका कानूनी सिद्धान्त आफै पनि कानून सरह हुन्छ । एकै सिसिमको कानूनी प्रश्न समावेश भएको अलग अलग मुद्दाहरुमा कानूनको अलग अलग व्याख्या भएर वा अलग अलग सिद्धान्तहरु प्रतिपादन भएर न्यायिक अराजकताको स्थिति उत्पन्न नहोस भन्ने उद्देश्यले एकरुपता कायम गर्न नजीरको सिद्धान्त अपनाइएको हुन्छ । सो सिद्धान्तको पालन भएमा कानून र कानूनी सिद्धान्त निश्चित हुन्छ । त्यसको बेवास्ता भएमा कानूनको व्याख्यामा अन्योलको स्थिति उत्पन्न हुने संभावना हुन्छ । यस्तो न्यायिक अन्योलता हटाउनु यस अदालतको कर्तव्य र अन्तरनिहित अधिकार भएको हुँदा आफ्ना पूर्वमान्य कानूनी सिद्धान्त वा व्याख्यालाई अनुशरण गर्नु न्यायिक अदुशासनमा रहनु हो । यस अदालतको पूर्व फैसलामा एकपटक प्रश्न उठी आसिन इजलासको माननीय न्यायाधीहरु भन्दा बढी न्यायाधीहरुको इजलासले गरेको निर्णय वा कानूनी व्याख्या वा कानूनी सिद्धान्त पछिल्लो निर्णय गर्ने कम संख्या भएको इजलासले प्रश्न उठाउन मनासिव हुँदैन । सो गरेमा न्यायिक अवधारणार हाम्रो संवैधानिक व्यवस्थाको मर्मकोसमेत प्रतिकूल हुन जान्छ । यसर्थ कुनै पनि विवादको निरोपण गर्दा वा विवादमा उठेको प्रश्नको निरोपण गर्दा पूर्व निर्णयहरुलाई बढी होशियारीसाथ गम्भीर भई न्यायिक विचारधाराबाट उत्प्रेरित भई न्यायिक दृष्टिकोणबाट विश्लेषण र विवेचना हुनुपर्दछ । किनकी त्यस्ता पूर्व नजीरहरु वाध्यात्मक प्रंकृतिका हुन्छन । यदि समानस्तरको इजलासबाट निर्णय भउको रहेछ भने मात्र कारण सहित असहमत हुन सकिने र त्यस्तो अवस्थामा बृहद इजलासमा मुद्दा पठाउन सकिने हुन्छ । तर बृहद इजलासबाट भएका निर्णय वा भएको कानूनी व्याख्या वा प्रतिपादिन सिद्धान्तहरुलाई अन्यथा भनी सो भन्दा कम संख्याको इजलासले भन्न मिल्ने हुँदैन । तीन सदस्यीय पूर्ण इजलासले सो भन्दा वृहत इजलासको

नजीरलाई मान्यता वदिई निर्णय गर्नुपर्ने न्यायिक मान्यता (Judicial Norms) हो । स्थापित मान्यता (Norms) लाई नमान्ने हो भने न्यायिक अराजकता श्रृजना हुन्छ । साथै मुद्दाको निराकरण वा समाप्ती (Finality) कहिले नहुने अनिश्चितता कानूनी अवस्था उत्पन्न भै मुद्दाका पक्षहरु तथा न्यायकर्मीहरुलाई कठिनाई पैदा हुन्छ ।

- अतः माथि गरिएको विवेचनाबाट निवेदक प्रदिपकुमार अग्रवालको रिट निवेदनको निर्णय हुँदा नै यस अदालत ७ सदस्यीय पूर्ण इजलासबाट भएको निर्णयमा नै परशुराम झाको मुद्दासँग निवेदक प्रदिपकुमार अग्रवालको मुद्दाको बस्तुस्थिति र परिस्थिति नै अलग रहेको भनी एउटा निश्चित मार्गदर्शन गरिसकेको अवस्थामा सो सम्बन्धमा उठेको समस्या समाधान (क्भततभि) भैसकेको हुँदा पुनः सोही प्रश्न उठाउनु उपयुक्त र मनासिव भन्न मिल्दैन । तसर्थ प्रस्तुत मुद्दाका तीन जना माननीय न्यायाधीशहरुको पूर्ण इजलासले फेरी सोही विषयमा नै यस बृहद पूर्ण इजलासमा रुलिङ्ग बाझिएको भनी पठाइएको आदेश मिलेको देखिँदैन ।
- आयकर ऐन, २०३१ को दफा २४(२) मा कुनै व्यक्तिले आफ्नो नाम नराखी अरुको नाम वा कुनै नामबाट कुनै कारोवार गरेको रहेछ भने त्यस्तो कारोवारको मुख्य नियन्त्रण वा कारोवारको बन्दोबस्त निजले नै गरि आएको र त्यस्तो कारोवारबाट भएको आयको सबै वा मुख्य हिस्सा निजले नै प्राप्त गर्ने गरी आएको भन्ने कुरा कर अधिकृतलाई यकिन भएमा सो कारोवारबाट भएको आय निजको आय मानी कर निर्धारण गरिनेछ भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ । निवेदकले आफ्नो एकाघरका भाइ प्रेमबहादुरका नाममा गणेश वस्त्रालय दर्ता गरी आफूले कारोवार गरेको भन्ने दोधारका व्यापारी तथा भद्रभलादमी समेतको भनाइको आधारमा कर निरीक्षकबाट उक्त वस्त्रालयको कारोवार माथि सम्पूर्ण रुपले मानबहादुरको नियन्त्रण रहिरहेको भन्ने कर निरिक्षकको प्रतिवेदन परेपछि सो कुरा हो, होइन भन्ने विषयमा सम्वद्ध प्रमाणहरुसमेत बुझी त्यस्तो खास कारोवार गर्ने व्यक्ति निवेदकलाई नै ठहर्याई निजका नाउँमा आयकर निर्धारण भएको देखिन आउँछ । यसरी ऐनको दफा २४(२) अवस्था विद्यमान भएको भन्ने कुरा विवादिन निर्णयमा खुलाइएको र यस्को आधार प्रमाण उल्लेख गरेको पाइन्छ । तसर्थ अर्काको नाउँमा फर्म दर्ता गराई निवेदकले कारोवार गरेको भन्ने ठहर गरेको देखिंदा क्षेत्राधिकारको अभाव भन्न मिल्ने ।

- निवेदकले प्राकृतिक न्याय विपरीत निवेदकलाई सुनुवाइको मौका प्रदान नगरी निर्णय गरेको भन्ने अर्को अपवादात्मक अवस्था विद्यमान छ छैन भन्ने तर्फ विचार गर्दा निवेदकका नाउँमा कर कार्यालयबाट पठाएको सूचना म्याद गा.वि.स.ले निवेदकले नबुझेको भनी फिर्ता पठाएको ततपश्चात २०५०।१२।५ को पत्रबाट सबूद प्रमाण पेश गर्न निवेदकका नाउँमा म्याद पठाइएकोमा गणेश वस्त्रालयका स्टाफ देव गिरीले बुझेको र २०५०।१२।१५ मा निवेदकले आफू सो फर्मको मुख्य व्यक्ति नरहेको भन्ने जवाफ पठाएको र निजको जवाफ समेतलाई मध्यनजर राखी कर निर्धारण भएको देखिन आएकोले आफ्नो कुरा भन्ने मौका प्रदान नगरेको भन्ने भनाई पनि स्वीकारयोग्य देखिएन ।
- वदनियतपूर्वक कर निर्धारण गरेको भन्ने निवेदकको अर्को कथनतर्फ विचार गर्दा निवेदकले वदनियतको वस्तुनिष्ठ आधार प्रमाण दिन गुजार्न नसकेको तथा वदनियतको आरोप लगाउनु मात्र पर्याप्त हुँदैन । वस्तुनिष्ठ आधारमा आधारित हुनुपर्ने हुन्छ । त्यस्तो आधार विद्यमान देखिएन । विपक्षी कर अधिकृतले निर्णय गर्दा आधारहरु उल्लेख गरेको देखिन्छ । ती आधार प्रमाणहरु पर्याप्त भए नभएको कारणले मात्र वदनियत भन्न मिल्दैन तसर्थ निवेदकको यस भनाइसँग पनि सहमत हुन नसकिने ।

५२. प्रदीप कुमार अग्रवाल वि. कर कार्यालय मोरङ्ग विराटनगर (ने.का.प. २०५२, अंक ७, नि.नं. ६०३२)

- वस्तुतः अदालतका सबै निर्णहरुमा कानूनको व्याख्या वा कानूनी सिद्धान्तको प्रतिपादन भएको पनि हुंदैन । त्यस्तो व्याख्या वा विवेचना नभएका निर्णयहरु नजीर हुंदैनन् र मुद्दाका पक्ष बाहेक अरुको लागि वाध्यात्मक पनि हुंदैनन् ।
- कुनै कानूनको व्याख्या गरेर वा कुनै कानूनी सिद्धान्तको प्रतिपादन गरेर त्यो व्याख्या वा सिद्धान्तको आधारमा मुद्दाको निर्णय गरिएको छ भने मात्र त्यो व्याख्या वा सिद्धान्त त्यस्तै प्रकृतिका अन्य मुद्दाहरुको लागि नजीर हुने ।
- नजीरको प्रयोजनको लागि कानून र कानूनी सिद्धान्तको विवेचनालाई नै अदालतले हेर्नु पर्ने ।
- पुनरावेदनको कानूनी उपचार प्राप्त हुंदाहुंदै पनि कुनै वा केही मुद्दामा यस अदालतले रिट क्षेत्रबाट उपचार प्रदान गरेको कारणले मात्र तत्सम्बन्धी निर्णयलाई नजीरको रुपमा ग्रहण गर्न आवश्यक नहुने ।

- केवल धरौटी राख्नु पर्ने वा थप शुल्क बुझाउनु पर्ने कारणले मात्र ती कानूनी उपचारहरुलाई अपर्याप्त वा प्रभावहीन सम्झने कुनै तर्कसंगत आधार देखिँदैन । त्यस्तो सम्झने हो भने कर अधिकृतबाट भएको सबै कर निर्धारण आदेशमा सो कुरा लागु हुन्छ र त्यस आधारमा जस्तोसुकै कर निर्धारण आदेशका सम्बन्धमा करदाताले सोझै यस अदालतको असाधारण अधिकारलाई गुहार्न पाउने हो भने दफा ३४ र दफा ५७ का कानूनी व्यवस्थाहरु वस्तुतः निरर्थक र निष्क्रिय हुन जाने स्थितिको सृजना हुन जाने ।
- न्यायिक वा अर्धन्यायिक अधिकारी वा निकायले आफ्नो अधिकार क्षेत्रभित्र रहेर गरेको जस्तोसुकै निर्णय पनि कानून बमोजिम अधिकार प्राप्त माथिल्लो अधिकारी वा निकायबाट वदर नभएसम्म अन्तिम हुन्छ र सो निर्णयलाई मान्न सम्बन्धित पक्षलाई कर लाग्छ । सो निर्णय अनुसार भोग्नु वा व्यहोर्नु पर्ने सजाय वा विगो वा अन्य कुनै रकम तत्काल नबुझाएर सो वापतको पूरै वा केही रकमको धरौट वा जमानत दिई वा पुनरावेदन जिकिर मनासिब नठहरेमा केही प्रतिशत थप शुल्क बुझाउनु पर्ने गरी माथिल्लो अधिकारी वा निकाय समक्ष निवेदन वा पुनरावेदन दिन पाउने व्यवस्था वस्तुतः कानूनले प्रदान गरेको एउटा तात्कालिक सुविधा मात्र हो । त्यस्तो व्यवस्थाले कानूनी उपचार नै निरर्थक वा प्रभावहीन हुन्छ भन्नु युक्तियुक्त र तर्कसंगत नदेखिने ।
- कुनै पनि ऐन आफ्नो क्षेत्र र सीमा भित्र शक्तिशाली र प्रभावकारी नै हुन्छ । यस अर्थमा औद्योगिक व्यवसाय ऐन पनि विभिन्न उद्योगहरुलाई प्रदान गरिने विभिन्न प्रकारका सुविधा र सहुलियतका सम्बन्धमा निश्चय नै अरु ऐनहरुभन्दा प्रभावकारी छ तर त्यस्को अर्थ सो ऐन अन्तर्गत सुविधा प्राप्त उद्योग वा उद्यमीले अन्य कानून अनुसार पालन गर्नु पर्ने कर्तव्य वा व्यहोर्नु पर्ने दायित्वहरु पालना गर्न वा व्यहोर्न पर्दैन भन्ने होइन ।
- आयकर ऐनको दफा ४२ को उपदफा (२) मा औद्योगिक व्यवसाय सम्बन्धी प्रचलित नेपाल कानून अनुसार पूर्ण वा आंशिक रुपले आयकर नलाग्ने उद्योगको औद्योगिक आयको हकमा कर अधिकृतले छुट्टै कर निर्धारण गरी त्यस्तो छुट दिने व्यवस्था भएको र सोही दफाको उपदफा (४) मा आयकर छुटको सुविधा पाएका व्यक्तिहरुले पनि सो ऐन बमोजिम (साविक पेज नं. ५४३) दाखिल गर्नु पर्ने आयको विवरण र त्यस्को पुष्ट्याईको निमित्त चाहिने सबै प्रमाण कर अधिकृत समक्ष दाखिल गर्नु पर्ने व्यवस्था भएको देखिनाले कुनै उद्योगले औद्योगिक व्यवसाय ऐन अन्तर्गत आयकर छुटको सुविधा पाएको छ भन्दैमा त्यस्तो उद्योगले ती कानूनी व्यवस्थाहरु बमोजिम विवरण दाखिल गर्नु

पर्ने कर्तव्यको पालन गर्न नपर्ने अथवा कर अधिकृतले सो उद्योगको आय मध्ये कुन औद्योगिक उत्पादनबाट भएको आय हो र कुन होइन भन्ने कुरा यकिन गर्न र आयकरको रकम निर्धारण गर्न नपाउने अवस्था देखिन्न । त्यस्तो उद्योगको हकमा पनि कानून बमोजिम छुट दिनु पर्ने करको रकम छुट दिइ छुट्टै कर निर्धारण गर्नु पर्ने उपयुक्त उपदफा (२) को कानूनी प्रावधानले तत्सम्बन्धमा कर अधिकृतलाई कर निर्धारण गर्ने अधिकार क्षेत्र भएकै देखिन आउने ।

- संविधान वा कानून बमोजिम अधिकार प्राप्त न्यायिक वा अर्ध न्यायिक अधिकारी वा निकायले आफ्नो अधिकार क्षेत्र भित्र रहेर गरेको कुनै न्यायिक निर्णयको परिणामस्वरुप कुनै व्यक्तिको सम्पत्तिमा असर पर्न गएको वा निज उपर कुनै आर्थिक दायित्वको सृजना हुन गएको छ भने पनि सो कारणले मात्र सो निर्णयबाट मौलिक हकको अपहरण भएको वा त्यस्तो हकमा सो निर्णयले अतिक्रमण गरेको सम्झन नमिल्ने ।
- न्यायिक अधिकारी वा निकायबाट निरुपण हुने प्रत्येक विवादमा मानिसको जिउ ज्यान, सम्पत्ति, इज्जत वा हैसियत सम्बन्धी कुराहरु समावेश भएका हुन्छन् । त्यस्तो विवादको निरुपण गर्ने भनेर संविधान वा कानूनले त्यस्ता अधिकारी वा निकायलाई अधिकार प्रदान गरेको हुन्छ । त्यस्तो विवादको निर्णय गर्दा प्रमाणको मुल्यांकनमा वा कानूनको व्याख्या वा प्रयोगमा त्रुटी भएको हुन सक्दछ, तथापि कानून बमोजिम माथिल्लो अधिकारी वा निकायबाट बदर नभएसम्म त्यो निर्णय कानूनको दृष्टिमा वैध नै हुन्छ । त्यसैले त्यस्तो त्रुटीलाई सच्याउन सम्बन्धित पक्षले पहिले कानूनी उपचारको बाटो नै अनुशरण गर्नु पर्छ । अन्यथा, त्यस्तो निर्णयबाट प्रतिकूल असर पर्ने पक्षले आफ्नो सम्पत्ति वा जिउज्यान सम्बन्धी मौलिक हकमा आघात परेको छ भनी सोझै रिट क्षेत्रबाट उपचार खोज्न पाउने हो भने संविधान वा कानूनले विवादको निरुपण गर्न न्यायिक वा अर्धन्यायिक अधिकार प्रदान गर्नु र त्यस्तो निर्णय उपर निवेदन वा पुनरावेदन लाग्ने व्यवस्था गर्नुको कुनै अर्थ वा प्रयोजन नै नहुने ।
- न्यायिक वा अर्धन्यायिक अधिकारीको निर्णय वा आदेश अधिकार क्षेत्रविहिन छ वा निजले प्रयोग गरेको कानून नै संविधान सम्मत छैन वा अधिकारै नभएको निकायले अधिकार क्षेत्र ग्रहण गरेको छ अथवा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त वा कानून विपरित मर्का पर्ने पक्षलाई प्रतिवाद गर्ने मौका नै नदिई निर्णय भएको छ भन्ने जिकिर लिएर सम्बन्धित पक्ष त्यस्को उपचारको लागि यस अदालतको असाधारण अधिकारमा आएको छ र निजको जिकिर उचित देखिन्छ भने त्यस

अवस्थामा निजलाई यस अदालतले निश्चय नै मद्दत गर्न सक्दछ र गर्नु पर्छ । त्यस्तो निर्णय कानूनको दृष्टिमा शून्य सरह हुने हुनाले तत्सम्बन्धमा पुनरावेदन वा अन्य कानूनी उपचारको कुनै अर्थ नै नहुने ।

५३. रमेशकुमार अग्रवाल वि. श्री कर फछर्यौट आयोग, २०५१ काठमाडौं (ने.का.प. २०६६, अंक २, नि.नं.८०८१)

- कर फर्छ्यौट आयोग ऐन २०३३ को दफा १२ बमोजिम कानूनी प्रश्नमा अनुमती दिने व्यवस्था मै उक्त दफा १२(२)(ग) बमोजिम अनुमती दिंदा आयोगको निर्णयमा उल्लिखित कुन कुराको असान्दर्भिक प्रमाण बुझेको वा कुनै बुझ्न पर्ने प्रमाण नबुझेको हो स्पष्ट गर्नुपर्ने ।
- आफ्नो कारोवारको लेखा नराख्ने करदाताको आयकर निर्धारण गर्दा तोकिएका विभिन्न आधारहरू मध्ये कुनै एक वा सबै आधारहरू कर अधिकृतले अवलम्वन गर्न सक्ने ।

५४.नेपाल सरकार वि. तरुणकुमार गुप्ता (ने.का.प २०७४, अंक १०, नि.नं. ९८८४)

- अदालतले कानूनको व्याख्या गर्दा कस्तो कानून बनाउनु उपयुक्त हुन्छ भनी विधायिकाको अधिकार खोस्ने होइन विधायिकाले सो कानून बनाउँदा कुन उद्देश्यले बनाएको हो भनी विधायिकाको मनसाय हेर्नुपर्छ । कानूनमा प्रयुक्त शब्द तथा वाक्यको व्याख्या गर्दा कानून व्याख्याको नियमअनुसार नै गर्नुपर्ने ।
- कानूनको शाब्दिक व्याख्या गर्दा कानूनको तर्कपूर्ण, विवेकसम्मत, व्यावहारिक एवम् न्यायपूर्ण अर्थ निस्कन्छ भने कानूनको शाब्दिक व्याख्या नै गर्नुपर्छ । तर कानूनको शाब्दिक व्याख्या गर्दा कानूनको विवेकसम्मत, न्यायपूर्ण र व्यवहारिक अर्थ ननिस्कने अवस्थामा कानूनको व्याख्याको स्वर्णिम नियमलाई अनुशरण गरी उक्त कानूनमा भएका अन्य दफाहरू समेतको सापेक्षतामा राखेर कानूनको सन्दर्भ सुहाउँदो र सुस्पष्ट व्याख्या गर्नुपर्ने ।
- विधायिकाले दफा ८ को व्यवस्था गर्दा राजश्व चुहावटको सूचना प्राप्त भएको ३० दिनभित्रै अनुसन्धान तहकिकात गरिसक्नु पर्ने गरी व्यवस्था गरेको हो भनी व्याख्या हुन गएको अवस्थामा दफा २० मा अनुसन्धान तहकिकात समाप्त भएको ३५ दिनसम्ममा मुद्दा दायर गर्नुपर्ने भनी र ऐ. दफा १३ मा अनुसन्धानको सिलसिलामा बढीमा ४५ दिनसम्म अभियुक्तलाई थुनामा राख्न सकिने भनी व्यवस्था गर्नुपर्नाको औचित्य नै समाप्त हुने देखिँदा राजश्व चुहावटको सूचना प्राप्त भएको ३० दिनभित्रै अनुसन्धान तहकिकातको कार्य

सम्पन्न गरिसक्नु पर्ने गरी विधायिकाले समयसीमा निर्धारण गरेको हो भनी अर्थ गर्न सकिने अवस्था नहुने ।

- भारतमा बनेको हजमोला केण्डी चोरी पैठारी गरी नेपालमा ल्याई नेपालमा बनेको भन्ने देखाउन सो केण्डी राखिएको जारमा नेपालमा बनेको भन्ने लेमुनेट लगाएको देखिँदा प्रतिवादीहरूले राजश्व चुहावट गरेको भन्ने नै पुष्टि हुन आएको पाइने ।
- राजश्व चुहावट (अनुसन्धान तथा नियन्त्रण) ऐन, २०५२ को दफा ८ को व्याख्या गर्दा सो ऐनको दफा १३ र २० एवं अन्य दफाहरू समेतको सापेक्षतामा गर्नुपर्ने गरी यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट ०६४(ऋच(०००७ को प्रस्तुत मुद्दामा मिति २०६७।३।१६ मा भएको फैसलालाई सदर गरी उल्लिखित दफा ८ को सम्बन्धमा नेपाल सरकार विरूद्ध पृथ्वीमान सिंहसमेतको राजश्व चुहावट मुद्दा संवत् २०५९ सालको फौ.पु.नं.२७०३, ३२०६ र ३२३२ मा यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट भएको रूलिङ ओभररूल हुने ।

५५. रुपज्योती वि. श्री ५ को सरकार, अर्थ मन्त्रालय (ने.का.प.२०५४, अंक १, नि.नं. ६३०७)

- करको विभिन्न रुप हुन्छ । आर्थिक ऐनमा नै कतै दस्तुर कतै महशुल कतै कर र कतै शुल्क भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ । आर्थिक ऐनमा उल्लेखित यी सबै दस्तुर महसुल शुल्क करको रुप हुँदा यसलाई कर होईन अन्यथा हो भन्ने स्थिति छैन ।
- निवेदकलाई औद्योगिक व्यवसाय ऐनले भन्सार महसुलसम्म छुट दिएको छ । अन्य कुनै शुल्क लगाउन र असूल गर्न नपाउने गरी उक्त ऐनले कुनै बन्देज लगाएको पाईन्न । कानूनले जुन कुराको सुविधा दिएको छ सो सुविधासम्म अपहरण नहुने हो ।
- भन्सार शुल्क उठाईएको वस्तुमा अन्य कुनै शुल्क लाग्न सक्दैन भनी ऐनमा वन्देज छैन, कानूनद्वारा कर लगाउन र उठाउन संविधानले अधिकार प्रदान गरेकोमा विवाद देखिन्न । यस्तो अवस्थामा निकासी सेवा शुल्क लगाउने र उठाउने व्यवस्था ऋययिगचबदभि छ भन्ने स्थिति नहुने ।
- निकासी सेवा शुल्क भन्ने शव्द रहेवाट निवेदकलाई निकासी शुल्क लिए वापत सेवा पुऱ्याउनु पर्ने सो पुऱ्याएको छैन भन्ने सन्दर्भमा विचार गर्दा उक्त औद्योगिक व्यवसाय ऐनमा निकासी सेवा शुल्क वापत सेवा प्रदान गरिनेछ

भन्ने कतै उल्लेख भएको पाइदैन । कानूनले जुन कुराको दायित्व सुम्पिएको छैन सो पाउनु पर्छ भन्न नमिल्ने ।

- निकासी सेवा शुल्क लगाएवाट निकासी उद्योग व्यवसायलाई प्रतिकूल असर पर्छ र श्री ५ को सरकारको हालको आर्थिक एवं औद्योगिक नीतिसँग मेल खाँदैन भन्ने हकमा यो श्री ५ को सरकारको नीतिगत कुरा हो । अदालतले यस्तो आर्थिक नीति अपनाउनु पर्छ भन्ने स्थिति नहुने ।
- आर्थिक ऐन कानूनले प्रदान गरेको अधिकार वमोजिम निकासी सेवा शुल्क लगाएकोले सो अवैध छ भन्न मिल्दैन । उक्त कानून वमोजिम निकासी सेवा शुल्क लगाइने र असूल गरिने हुँदा उक्त निकासी सेवा शुल्क उठाउने वेग्लै निकाय रहेको नदेखिए पनि कानूनवाट उठाउने अधिकार दिएको त्यस्तो निकासी सेवा शुल्क श्री ५ को सरकारले आफ्नो सुविधा अनुसार कुनै अड्डाबाट उठाउने सक्ने हुँदा रिट जारी हुने स्थिति नदेखिने ।

५६.विराटनगर भन्सार कार्यालय वि.मञ्जु थापा (ने.का.प.२०७१, अंक ८, नि.नं.९२३५)

- भन्सार ऐन, २०६४ को दफा १९(१) मा "दफा १८ बमोजिम प्रज्ञापनपत्र पेस भएपछि सम्बन्धित भन्सार अधिकृतले सो प्रज्ञापनपत्रमा घोषित माल वस्तु कानूनबमोजिम पैठारी वा निकासी गर्न पाइने माल वस्तु हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा जाँच गर्नुपर्ने छ । त्यसरी जाँच गर्दा भन्सार अधिकृतले आवश्यकता अनुसार सम्बन्धित माल वस्तुको भौतिक जाँच गर्न वा गर्न लगाउन सक्नेछ" भन्ने व्यवस्थाबमोजिम प्रस्तुत सन्दर्भमा भन्सार अधिकृतबाट उक्त सुपारी निकासी तथा पैठारी गर्न प्रतिबन्ध लगाएको वस्तुभित्र पर्ने हो वा होइन सो सम्बन्धमा जाँच गरी निर्णयमा पुग्नुपर्ने ।
- भन्सार ऐन, २०६४ को दफा १९(२) मा "उपदफा (१) बमोजिम जाँच गर्दा त्यस्तो माल वस्तु निकासी वा पैठारी गर्न नपाइने वा प्रतिबन्धित भएको पाइएमा प्रचलित कानूनबमोजिम अनुसन्धान वा कारवाहीका लागि सम्बन्धित निकाय वा अधिकारीसमक्ष पठाउनुपर्नेछ" भन्ने व्यवस्था अनुसार भन्सार अधिकृतले निकासी गर्न ल्याएको सुपारीको सम्बन्धमा उपदफा (१) बमोजिम जाँच गर्दा प्रतिबन्धित भएको अवस्थामा मात्र थप अनुसन्धान वा कारवाहीको लागि सम्बन्धित निकाय वा अधिकारीकोमा पठाउनुपर्नेमा त्यस्तो निकासी गर्न प्रतिबन्ध लागेको सुपारी हो वा होइन भन्ने सम्बन्धमा अधिकारप्राप्त निकाय विराटनगर भन्सार कार्यालयले निर्णय गर्नुपर्नेमा त्यस्तो नि.नंगरी रहेको अवस्थालाई कानूनद्वारा निर्धारित प्रक्रिया पुर्‍याएको भन्न नमिल्ने ।

५७. गणेश प्रसाद सिग्देल वि. अर्थमन्त्रालय (ने.का.प.२०६७, अंक ८, नि.नं.८४४३)

- भन्सार ऐनबमोजिम मूल्य निर्धारणको लागि महानिर्देशकले आधार तोक्न सक्ने नै देखिएको अवस्थामा महानिर्देशकले आफूले केवल आफ्नै विवेकमा मात्र तोक्नु पर्दछ, सो सम्बन्धमा अर्थ मन्त्रालयको सल्लाह लिनै पाउँदैन भनी व्याख्या गर्नु न्यायोचित नहुने ।
- आफूलाई अप्ठ्यारो परेको विषयमा समयमै निकासा लिनको लागि आफूभन्दा माथिल्लो निकायसमक्ष निर्देशन माग्ने कार्य एउटा स्थापित प्रशासनिक प्रक्रियाको रुपमा विकास भएकोसमेत पाइन्छ र सो प्रक्रियालाई नेपालमा पनि बारम्वार उपयोग गरिआएकैले आफूलाई कानूनले अधिकार दिई प्रष्ट कर्तव्य तोकेको अवस्थामा त्यस्तो कर्तव्य पालनाप्रति प्रयास नै नगरी माथिल्लो स्तरबाटै निकासा माग्ने प्रवृत्तिलाई भने कदापि उचित मान्न नसकिने ।
- कानूनबमोजिम निर्देशन दिन सक्ने निकायका पदाधिकारीसमक्ष कुनै कुराको निकासाको लागि पेश गर्दा त्यसबाट भै रहेको कानूनको सीमा, औचित्य र अधिकारक्षेत्रमा नै अतिक्रमण गर्ने अधिकार प्रदान गर्ने नभै विद्यमान कानूनको प्रयोगमा सरलता र सहजताको सहयोगको रुपमा लिनपर्ने हुन्छ । त्यसबाट भै रहेको कानून प्रयोग गर्ने अधिकार र अधिकारीकै विकल्प वा प्रतिस्थापनको रुपमा कुनै हालतमा पनि बुझ्न नसकिने ।
- कुन विषयमा अनुसन्धान गर्ने, कुनमा नगर्ने तथा कुनमा अभियोजन गर्ने तथा कुनमा नगर्ने भन्ने जस्ता प्रश्नहरूका सम्बन्धमा संविधानले स्थापित गरेको अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगकै क्षेत्राधिकारभित्रका कुरा हुन । यस्तो संवैधानिक आयोगको क्षेत्राधिकार उल्लंघन हुने गरी आदेश माग गर्न र जिम्मेवार निकायका पदाधिकारीहरू उपर बिना कुनै आधार भ्रष्टाचार जस्तो गम्भीर अपराधमा कारवाहीको लागि आदेश माग गरी सार्वजनिक सरोकारको विषय भनी यस अदालतको अधिकारक्षेत्रभित्र प्रवेश गर्ने कार्यले सार्वजनिक सरोकारको विवादको क्षेत्राधिकारको स्पष्ट दुरुपयोग भएको अवस्था देखिने ।
- जस्तोसुकै प्रकृतिको विवादलाई पनि सार्वजनिक सरोकारको विवादको आवरण ओढाएर अदालत प्रवेश गर्ने कार्यले अदालत, पक्षहरूको महत्वपूर्ण स्रोत, साधन, सीप एवं समयको वर्वादीमात्रै नभएर त्यस प्रकारको विवादले अर्थपूर्ण परिणामसमेत निकाल्न नसक्ने ।
- अधिकारप्राप्त अधिकारीले कानूनसम्मत् गरेको कामलाई सार्वजनिक सरोकारको विवाद वा विषय भनी यस अदालतसमक्ष विवाद खडा गर्न दिइरहने र सो क्रियालाई समयमै नरोक्ने हो भने त्यस्तो विवादले सार्वजनिक सरोकारको

विवाद सम्बन्धी अवधारणा एवं सिद्धान्तमा नै प्रतिकूल असर नपार्ला भन्न नसकिने ।

- कानूनबमोजिम नियमित रुपमा हुने कुराहरू कानूनमा यथावत् रहेको अवस्थामा सोबमोजिम भएको कामबाट चित्त नबुझ्ने पक्षले कानूनले स्थापित अंगहरूमार्फत वैकल्पिक उपाय खोज्न सक्ने स्थिति रहेको र गैरकानूनी कार्य गरी अख्तियारको दुरुपयोग गरेको अवस्थामा सोको लागि आवश्यक अनुसन्धान गरी कानूनको प्रक्रियामा ल्याउन सक्ने सम्पूर्ण स्थिति खुला रहँदा रहँदै अत्यन्त अनुमानित शंकाको आधारमा आफ्नो प्रत्यक्ष हक वा हितमा किञ्चित असर परेको स्थिति नै नदेखाई उत्प्रेषण लगायत परमादेशको आदेश जारी गर्न नमिल्ने ।

कर्मचारी

१. दीपेन्द्रराज मिश्रसमेत विरूद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को, कार्यालय, सिहंदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक १०, नि.नं.८२३७),..... ४८४

२. देवीप्रसाद दाहल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं.९१५४) ४८४

३. रमेश कुमार मर्हजन वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग बबरमहल काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०६२, अंक ११, नि.नं. ७६२५) ४८५

४. तिलक प्रसाद लामिछाने वि. श्री ५ को सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबार काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०६२, अंक ९, नि.नं.७५९७) ४८५

५. राजु कुमार श्रेष्ठ वि.कृषि तथा सहकारी मन्त्रालय सिंहदरवारसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक ११, नि.नं.७७८७)..... ४८६

६. रेणु अधिकारी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०६३, अंक ६, नि.नं. ७७१०)..... ४८६

७. हरिप्रसाद झा वि. निर्माण तथा यातायात मन्त्रालय काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०५३, अंक ९, नि.नं.६२५९)..... ४८७

८. शंखरध्वज कार्की वि. स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालयसमेत (ने.का.प.२०६६, अंक १२, नि.नं.८२८९)..... ४८८

९. सम्पत घिमिरे वि. लोकसेवा आयोगसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक १२, नि.नं.८५१८).. ४८९

१०. उमाशंकर शर्मा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ५, नि.नं. ८३६६) ४९०

११. प्रकाशचन्द्र धिमाल वि. लोकसेवा आयोग केन्द्रीय कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०६७, अंक ८, नि.नं. ८४३२)..... ४९०

१२. विजयक्रान्ति शाक्य वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०६८, अंक ४, नि.नं.८५९१) ४९१

१३. लोकराज पौडेल वि.व्यवस्थापिका संसद सचिवालयसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक ११, नि.नं.८७०९)..... 492

१४. प्रकाश यादव वि. प्रशासकीय अदालत काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक ६, नि.नं. ७७१५) ४९२

१५. इन्दिरा झा वि.जिल्ला प्रशासन कार्यालय धनुषासमेत (ने.का.प.२०६५, अंक २, नि.नं.७९३०)..... ४९३

१६. रामप्रसाद सिटौला वि.टिम्वर कर्पोरेशन अफ नेपालसमेत (ने.का.प.२०६४, अंक २, नि.नं.७८१६)..... ४९३

१७. पुण्यप्रसाद खरेल वि. विद्यालय शिक्षक किताबखाना छाउनीमार्ग काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०६९, अंक ४, नि.नं.८८१०) ४९४

१८. सन्तोष पौडेल वि. नेपाल सरकार स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालय (ने.का.प. २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९३) ४९४

१९. श्याम किशोरलाल कर्ण वि.सञ्चालक समिति, जनकपुर चुरोट कारखाना (ने.का.प. २०६६, अंक ९, नि.नं. ८२२४) ४९५

२०. करिसिंह भुल वि.लोक सेवा आयोग केन्द्रीय कार्यालय (ने.का.प.२०७३, अंक ३, नि.नं. ९५५८) ४९५

२१. सुकमेल बराल वि.स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालय (ने.का.प.२०७३, अंक ७, नि.नं. ९६३८) ४९६

२२. लक्ष्मण के.सी. वि.व्यवस्थापिका संसद सचिवालय (ने.का.प.२०६९, अंक १, ८७४६) .. ४९६

२३. राजीव बास्तोला वि.न्याय परिषद (ने.का.प. २०६६, अंक १०, निं.नं.८२६७) ४९७

२४. रामबाबु भण्डारी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६९, अंक ३, ८७८२)..... ४९८

२५. हरीशरण कार्की वि.कानून न्याय तथा संसदीय मन्त्रालय (ने.का.प.२०५९, अंक ३ नि.नं.७०६८) ४९९

२६. कविराज पौडेल वि.मन्त्रिपरिषद, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६५, अंक ७ नि.नं. ७९८४)..... ४९९

२७. धर्मेन्द्र सिंह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७२, अंक ५, नि.नं.९३९१)..... ५००

२८. सुरेन्द्रबहादुर विष्ट वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८३८) ५०१

२९. केशव स्थापित वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०७०, अंक ५, नि.नं.९०१३)..... ५०१

३०. ममता पाण्डे वि.पदपुर्ति समिति, राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक (ने.का.प.२०६६, अंक ६, नि.नं.८१७२)..... ५०३

३१. अमरबहादुर शाह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक १, नि.नं.९७५४) ५०४

३२. निरज कुमार शाह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९४२)..... ५०५

३३. दुतबहादुर गुरुङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ८, नि.नं.१००६४)..... ५०६

३४. राजेश राजकर्णिकार वि. श्री ५ को सरकार मन्त्रिपरिषद् सचिवालय (ने.का.प. २०६१, अंक ८, नि.नं.७४२३)..... ५०७

३५. विरेन्द्र कुमार कर्ण वि.न्याय परिषद (ने.का.प.२०६९, अंक १०, नि.नं.८८९७)..... ५०८

३६. शंकर कुमार भण्डारी वि. नेपाल बैंक लिमिटेड (ने.का.प.२९६४, अंक १२, नि.नं. ७९०६)..... ५०९

३७. विद्यासागर शाह वि. शिक्षा तथा खेलकुद मन्त्रालय (ने.का.प.२०६६, अंक ६, नि.नं.८१६३)..... ५१०

३८. प्रेमनारायण धिताल वि. नेपाल राष्ट्र बैंक (ने.का.प.२०५९, अंक ७, नि.नं.७१०८)..... ५१०

३९. तप्तबहादुर रावत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८४३)..... ५११

४०. मनोजकुमार भेटवाल वि.अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग (ने.का.प.२०६८, अंक २, नि.नं. ८५५८)..... ५१२

४१. राममाया लामिछाने वि.राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग (ने.का.प.२०७०, अंक ९ नि.नं.९०५०)..... ५१२

४२. गोविन्द प्रसाद थपलिया वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६५, अंक ५,नि.नं.७९६४)..... ५१३

४३. माधवप्रसाद चौलागाई वि.स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालय (ने.का.प.२०६९, अंक २ नि.नं.८७६९)..... ५१४

४४. जीवनराज गौतम वि.श्री ५को सरकार (ने.का.प.२०६१, अंक ७, नि.नं.७४०३)..... ५१५

४५. हेमराज जैसी वि. मध्यपश्चिम क्षेत्रिय प्रहरी कार्यालय (ने.का.प.२०७०, अंक ४, नि.नं.८९९८)..... ५१६

४६. प्रमानन्द चौधरी वि.जिल्ला प्रशासन कार्यालय मोरङ (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९३८)..... ५१७

४७. राजेन्द्र कुमार जोशी वि.कृषि विकास बैंक (ने.का.प.२०७४, अंक ३, नि.नं.९७८५).....५१७

४८. कुलबहादुर वम वि.गृह मन्त्रालय (ने.का.प.२०६३, अंक २, नि.नं.७६५३).....५१८

४९. मनोजकुमार देव वि. गृहमन्त्रालय (ने.का.प.२०६३, अंक ७, नि.नं.७७३२) ५१८

५०. शारदादेवी पौडेल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७३, अंक ९, नि.नं.९६८२).....५१९

५१. रविप्रताप राणा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०७०, अंक ७ नि.नं.९०३२).....५१९

५२. भिमप्रसाद लामिछाने वि. जिल्ला शिक्षा कार्यालय हुम्ला (ने.का.प.२०६७, अंक ११ नि.नं. ८४९६).....५२१

५३. अच्युतप्रसाद खरेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं.८४३१).....५२२

५४. सीता कैनी वि.जिल्ला प्रहरी कार्यालय तनहुँ (ने.का.प.२०६९, अंक ६, नि.नं. ८८३७)..५२३

५५. दिपेन्द्रबहादुर क्षेत्री वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६७, अंक २, नि.नं.८३१७).....५२३

५६. सनिराम चौधरी वि. भक्तपुर जिल्ला अदालत (ने.का.प.२०७३, अंक १२, नि.नं. ९७२९).....५२४

५७. रामजी थापा वि. नेपाली जङ्गी अड्डा (ने.का.प.२०७०, अंक ५, नि.नं.९०१०).....५२४

५८. मीरा राणा वि. रेडियो नेपाल (ने.का.प.२०६६, अंक २, नि.नं.८०७४).....५२५

५९. लाक्पा तामाङ वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान कार्यालय (ने.का.प.२०७३, अंक १०, नि.नं.९७०६).....५२६

६०. वृषबहादुर राई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६७ अंक १०, नि.नं.८४८१).....५२६

६१. दुतबहादुर गरुङ वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००६४).....५२७

६२. राजेशकुमार खतिवडा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००६४.....५२७

६३. वीरबहादुर भण्डारी वि. शिक्षा मन्त्रालय सिंहदरबार (ने.का.प.२०७५, अंक ५, नि.नं. १००१६).....५२८

६४. अधिवक्ता विदुरप्रसाद अधिकारी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ५, नि.नं. १०००२).....५२८

६५. जनकप्रसाद कामत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०७४, अंक ९, नि.नं. ९८७७) ५२८

६६. गंगाधर पराजुली वि.सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालय सिंहदरबार (ने.का.प. २०७४, अंक ८, नि.नं. ९८९६) ५२९

६७. तारा चन्द वि. प्रहरी प्रधान कार्यालय नक्साल (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं.१००६३)५३०

६८. सन्तोष पौडेल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९३) ५३०

१. दीपेन्द्रराज मिश्रसमेत विरूद्ध प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को, कार्यालय, सिहंदरबार, काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६६, अंक १०, नि.नं.८२३७),

- आफूहरूको पदस्थापन कुनै खास कार्यालयमा नै हुनुपर्छ भनी माग गर्नसक्ने कुनै कानूनी आधार विना कहाँ के कुन कार्यालयमा के कस्तो दरवन्दी सिर्जना गर्ने भन्ने नितान्त प्रशासनिक प्रकृतिको विषयवस्तुमा स्पष्ट कानूनी आधारवेगर यो यस्तो पदस्थापनाको कार्य गर्नु भनी अदालतले परमादेश वा निर्देशनात्मक प्रकृतिको आदेश जारी गर्न बाञ्छनीय नहुने ।
- आफ्नो हित अनुकूल नदेखिएको अमुक ऐनको व्यवस्था संविधानको प्रावधानसँग बाझिएको भनी सतही रुपमा दावी लिनु मात्र पर्याप्त हुँदैन, सो ऐनको व्यवस्थाले संविधानद्वारा प्रदत्त हकमा प्रत्यक्ष असर पुऱ्याएको वा अनुचित बन्देज लगाएको कुरा तथ्यपरक ढंगले पुष्टि पनि गर्नुपर्ने ।

२. देवीप्रसाद दाहल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७१, अंक ५, नि.नं.९१५४)

- निजामति सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४घ१ को कानूनी व्यवस्था राजपत्र अनङ्कित कर्मचारीको बढुवासम्बन्धी विशेष व्यवस्था भएकोले सो दफा श्रेणीविहीन कर्मचारीको हकमा आकर्षित हुने अवस्था नहुने ।
- निजामती सेवाका पदहरूको नियुक्ति, बढुवा सरूवा के कसरी गर्ने भन्ने समग्र व्यवस्था राज्यले निजामती सेवाको सञ्चालन र व्यवस्थापन गर्ने सिलसिलामा समयसमयमा अवलम्बन गर्ने नीतिमा भरपर्ने विषय भएको हुँदा निवेदकले माग गरेको प्रस्तुत विषय नीतिगत विषय होइन भनी मान्न नमिल्ने ।
- निवेदनमा घुमाउरो भाषाको प्रयोग गरी करारमा कार्यरत कर्मचारीहरूको संविधानप्रदत्त हकमा आघात पुग्ने सम्भावना तथा अनुमानको भरमा नितान्त निजी धारणा बनाई धारा १०७(१) को अलावा धारा १०७(२) को समेतको माग दावी लिएको निवेदन दावीको आधारमा अदालत स्वयंले निवेदकको दावी खोजबिन गरी औचित्यको आधारमा संविधानको धारा १०७(१) को असाधारण अधिकारक्षेत्र अन्तर्गत न्यायिक पुनरावलोकन गर्न नमिल्ने ।
- निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ७ को उपदफा (५) बमोजिम सेवा करारमा लिने कार्य कुनै धर्म, लिङ्ग, वर्ण, जातजातिको आधारमा छनौट गर्ने वा नगर्ने कुराको आधारमा वर्गीकरण गरेको नभै सर्वसामान्य व्यवस्था भएको देखिएको र करारबाट सेवा आपूर्ति गर्ने नीतिगत प्रश्न भएकोले टङ्कारोरूपमा कसैसँग लक्षित नभएको तटस्थ व्यवस्थालाई भेदभावपूर्ण मान्न नमिल्ने ।

- सामाजिक न्यायको अभिन्न अङ्गको रूपमा रहेको सामाजिक सुरक्षाले लोक कल्याणकारी राज्यको अवधारणालाई सार्थक तुल्याउँदछ । समाजका हरेक पक्षमा न्याय प्रदान गर्ने उद्देश्यका साथ विकसित यो मान्यताबाट नै समाजमा पूर्ण एवम् वास्तविक समानता कायम हुन सक्तछ । वर्तमान राष्ट्रिय एवम् अन्तर्राष्ट्रिय परिस्थिति पनि मानव अधिकार एवम् सामाजिक न्यायप्रति संवेदनशील बन्दै गएको अवस्थामा निजामती सेवा अन्तर्गत करारमा कार्यरत कर्मचारीको सामाजिक सुरक्षाको विषयलाई प्रभावकारी तुल्याउनु लोकतान्त्रिक शासन व्यवस्था अनुकूल नै हुने ।

३. रमेश कुमार मर्हजन वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग बबरमहल काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०६२, अंक ११, नि.नं. ७६२५)

- अनियमित नियुक्तिमा नातावाद र कृपावाद (Favorism and Nepotism) हुन्छ जुन धारा ११ र कानूनी राज्यको सिद्धान्त विपरीत हुने ।
- गैह्रकानूनी नियुक्ति हुनुमा नियुक्तिकर्ताको हात हुने हो वा नियुक्ति पाउने निवेदकहरुको हात हुने हो त्यो छुट्टिन आवश्यक पर्ने ।
- निर्णयकर्ताले गलत र कानून विपरीत निर्णय गरेको कारणले नै निवेदकहरु नियुक्ति पाउन सफल भए होलान तर यस्तोमा जसको हातमा अधिकार छ उसले अधिकारको दुरुपयोग गर्छ भने सजाय उसैलाई हुनुपर्ने ।

४. तिलक प्रसाद लामिछाने वि. श्री ५ को सरकार प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबार काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०६२, अंक ९, नि.नं.७५९७)

- नियुक्ति अनियमित ठहर भएको खण्डमा परीक्षणकाल भित्र मात्र हटाउन सकिने अन्यथा नियुक्ति सदर हुन जाने ।
- प्रत्यायोजित अधिकार प्रयोग गरी पदपूर्ति गरिएको प्रकृया अनियमित भएको अवस्था देखिन आएमा त्यस्तो पदमा नियुक्त व्यक्तिलाई परीक्षणकाल भित्र नै हटाउनुपर्ने बाध्यात्मक कानूनी व्यवस्था रहे भएकोमा निवेदकहरुलाई परीक्षणकाल पुरा भएपछि सेवाबाट अवकाश दिएको देखिंदा सो अवकाश दिने गरी दिएको बिपक्षीहरुको पत्र र तत सम्बन्धी भए गरेको निर्णय र कामकारवाही कानून अनुरुप भएको नदेखिंदा उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने ।
- निवेदकहरुलाई साविक कै पदमा यथावत कायम राखि अवकाश भएदेखि पुनरबहाली नहुन्जेल सम्मको तलव भत्ता लगायतका प्रचलित कानून बमोजिम उपलव्ध हुने सम्पूर्ण सुविधाहरु प्रदान गर्नु भनी बिपक्षीहरुको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी हुने ।

५. राजु कुमार श्रेष्ठ वि.कृषि तथा सहकारी मन्त्रालय सिंहदरवारसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक ११, नि.नं.७७८७)

- निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम २५(२) बमोजिम लोक सेवा आयोगबाट प्रत्यायोजित अधिकार बमोजिम नियुक्ति हुने पदमा निर्धारित प्रकृया र शर्तको पालना नगरी नियुक्ति गरेको अवस्थामा सो नियुक्ति अनियमित भएको छ भनी लोक सेवा आयोगबाट त्यसरी नियुक्ति भएको कर्मचारीको परिक्षण काल भित्र लेखि आएमा निजलाई सो अवधि भित्र हटाउनु पर्ने छ भन्ने कानूनी व्यवस्था रहेकोमा नियुक्ति पाएको ६ वर्षपछि निवेदकको नियुक्ति वदर गर्ने निर्णय गरेबाट विपक्षीहरुबाट उक्त कानूनी व्यवस्थाको पालना गरेको नदेखिने ।
- यस अदालतबाट निवेदक हरिचन्द्र शाह विरूद्ध लोक सेवा आयोग, जनकपुरसमेत भएको उत्प्रेषण (ने.का.प. २०५९, नि.नं. ७१४८, अंक ११।१२, पृ. ७१५) मुद्दामा प्रत्यायोजित अधिकार प्रयोग गरी पदपूर्ति गरिएको प्रकृया अनियमित भएको अवस्था देखिन आएमा त्यस्तो पदमा नियुक्त व्यक्तिलाई परिक्षणकाल भित्र नै हटाउनु पर्ने वाध्यात्मक कानूनी व्यवस्था रहे भएकोमा परिक्षणकाल पुरा भएपछि सेवाबाट अवकाश दिने गरी भएको निर्णय र काम कारवाही कानून अनुरुप भएको नदेखिँदा उत्प्रेषणको आदेशद्धारा वदर हुने ।
- निवेदकले २०५६।३।२० मा नियुक्ति पाई १ वर्षको परिक्षणकालसमेत समाप्त भै छैठौं वर्षमा कार्य गरी रहेका कर्मचारीको नियुक्ति वदर गर्ने गरी विपक्षीहरुबाट भएको निर्णय यस अदालतबाट नि.नं. ७१४८ मा प्रतिपादित सिद्धान्त, कानूनी व्यवस्था एवं न्यायको सामान्य मान्यता विपरित देखिँदा निवेदकको नियुक्ति वदर गर्ने गरी विपक्षी कृषि तथा सहकारी मन्त्रालय (सचिवस्तर) बाट भएको निर्णय र कृषि विभागका महा निर्देशकबाट भएको निर्णय एवं कृषि विभागको पत्रसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्धारा वदर हुने ।

६. रेणु अधिकारी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय सिंहदरबारसमेत (ने.का.प.२०६३, अंक ६, नि.नं. ७७१०)

- कृषि अर्थशास्त्र विषय लिइ अर्थशास्त्रमा एम.ए. गरी सोहीलाई नै मूल विषय मानी सेवा प्रवेश गरेपछि सोही सरहको : M.Sc. in Agricultural Economics र M.Sc. in Rural Development लाई निजहरुको हालको न्यूनतम शैक्षिक योग्यता भन्दा माथिल्लो उपाधि हो भनी मान्न तर्कसंगत नदेखिने ।

- समान स्तर अर्थात दुइ वटा Master Degree लाई नै एउटालाई न्यूनतम र अर्कालाई सो भन्दा माथिल्लो डिग्री मान्न न्याय र विवेकसम्मत हुन नसक्ने ।
- सेवा प्रवेश गर्दा तोकिएको न्यूनतम शैक्षिक योग्यता भन्दा माथिको सम्बन्धित विषयको शैक्षिक उपाधिलाई मात्र बढुवा प्रयोजनका लागि अतिरिक्त शैक्षिक योग्यता वापतको अंक दिन मिल्नेमा सोही सरहको : M.Sc. in Agricultural Economics / M.Sc. in Rural Development लाई अतिरिक्त शैक्षिक योग्यता वापत अंक दिई जोडी विपक्षी बढुवा समितिले प्रकाशित गरेको सूचना र सोलाई सदर गर्ने लोकसेवा आयोगको निर्णयसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर हुने ।

७. हरिप्रसाद झा वि. निर्माण तथा यातायात मन्त्रालय काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०५३, अंक ९, नि.नं.६२५९)

- कानून व्याख्या सम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा २१ मा कुनै नेपाल ऐनले सूचना आदेश नियम वा उपनियम जारी गर्ने अख्तियार दिएको छ भने सो अख्तियारले त्यस्तै किसिमको अवस्थामा त्यही निकाशा मुताविक त्यही किसिमले सो जारी गरिएको सूचना आदेश नियम वा उपनियमहरुलाई थप्न संशोधन गर्न बदल्न वा खारेज गर्न हुने व्यवस्था गरेको पाईन्छ । श्री ५ को सरकारको कर्मचारीलाई अख्तियारवालाले सरुवा गर्न सक्ने कानुनी प्रावधान निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा १८ तथा ऐ.को नियमावली, २०५० को नियम ३५ मा र नियम ३६ मा सरुवाको आधारहरुको व्यवस्था भएको पाईन्छ । अख्तियार प्राप्त अधिकारीवाट निवेदकको सरुवा बदर भएको हो होइन भन्ने सन्दर्भमा हेर्दा उल्लेखित कानुनी व्यवस्थाले सरुवा गर्ने अधिकार अख्तियारवालालाई दिएको र निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २(ग) मा अख्तियारवाला भन्नाले दफा ९ वमोजिम नियूक्त गर्न सक्ने अधिकारी सम्झनु पर्छ भनी परिभाषा गरेको, सो दफा ९ मा निजामती सेवाको राजपत्रांकित पदमा श्री ५ को सरकार र राजपत्र अनंकित पदमा विभागीय प्रमूखलाई तोकेको देखिन्छ भने निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम २(ख) मा विभागीय प्रमूख भन्नाले अनुसूची १ मा तोकिएको अधिकारी सम्झनु पर्छ भनी सो अनुसूची १ को ११ मा श्री ५ को सरकारको केन्द्रिय स्तरका विभागहरुको प्रमुखलाई तोकेको पाईन्छ । रिट निवेदक राजपत्र अनंकित द्वितीय श्रेणीको खरिदार स्तरको कर्मचारी भएको देखिंदा निजको सरुवा गर्ने र गरेको सरुवा बदर गर्न सक्ने अख्तियारवाला उल्लेख गरे वमोजिम सडक बिभागको प्रमूख महा निर्देशक विभागीय प्रमुख रहे भएको प्रष्ट हुन्छ । निजबाट नै यी रिट निवेदकको सरुवा बदर भएकोलाई अख्तियारवालाले गरेकोमा सन्देह रहेन । अव जहांसम्म निजामती सेवा

नियमावली, २०५० को नियम ३६(१)(क) वमोजिम पदस्थापन भएको कार्यालयमा ४६६ दिन रुजु हाजिरी नपुग्दै सरुवा गर्न नसकिने भन्ने रिट निवेदन जिकिर रहे तर्फ विचार गर्दा निजामती कर्मचारीलाई सरुवा गर्ने सो मात्र आधार होइन र सरुवाको विभिन्न आधारहरु सोही नियम ३६ मा खुलाएको पाईन्छ । त्यसरी सरुवा गर्दा सो नियम ३६(१) को अवधि नपुगेका निजामती कर्मचारीलाई पनि सोही नियमको ३६(२) मा वर्णित देहायको अवस्थामा भनी देहाय (ख) मा कुनै निजामती कर्मचारीलाई कार्यरत कार्यालयमा राख्न उपयूक्त छैन भन्ने अख्तियार प्राप्त अधिकारीलाई लागेमा सरुवा गर्न सकिने व्यवस्था रहे भएको पाइएको र सडक विभागको ०५२।७।१० को पत्रको फोटोकपीमा श्री ५ को सरकारको मिति ०५२।७।३ को निर्णय अनुसार भनी रिट निवेदकको ०५२।३।३० को सरुवा बदर गरेको सडक बिभागको उक्त पत्रवाट देखिइ माथि उल्लेख गरे वमोजिम सरुवा बदर गर्ने श्री ५ को सरकारको नीतिगत निर्णय अख्तियारवालाले कार्यान्वयन गरि रिट निवेदकको ०५२।३।३० को सरुवा बदर गरेको कानूनसम्मत नै देखिने ।

- नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ११(१) द्वारा प्रदत्त मौलिक हक हनन् भयो भनी रिट निवेदक जस्तै अन्य व्यक्तिको सरुवा बदर नभएको भनी भन्न लेख्न, देखाउनसमेत नसकेको र रिट निवेदकको सरुवा बदर गर्ने निर्णय अख्तियार प्राप्त अधिकारीवाट भएको कानून सम्मत नै देखिंदा रिट निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी गर्न नमिल्ने ।

८. शंखरध्वज कार्की वि. स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालयसमेत (ने.का.प.२०६६, अंक १२, नि.नं.८२८९)

- सरुवा निर्णय संशोधन गरी यथावत् कायम गर्ने कार्यले पेशा, रोजगारको हक वा रोजगारी तथा सामाजिक सुरक्षाको हकमा आघात पुग्ने अवस्था नरहने ।
- एउटै स्थानमा अवस्थित एउटा कार्यालयबाट अर्को कार्यालयमा भएको सरुवालाई संशोधन गरिँदा निवेदकलाई कुनै किसिमको अप्ठेरो पर्ने वा त्यसले निवेदकको रोजगारीमा कुनै पनि किसिमबाट बाधा अबरोध सिर्जना हुनसक्ने संभावना नदेखिने ।
- नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०७(२) ले यस अदालतलाई प्रदान गरेको असाधारण अधिकारक्षेत्रअन्तर्गत संविधानप्रदत्त मौलिक हक वा कानूनी हकको प्रचलनका साथै सार्वजनिक हक वा सरोकारको विवादमा समावेश भएको कुनै संवैधानिक वा कानूनी प्रश्नको निरुपण गर्ने समेतको अधिकारनिहीत रहेको देखिँदा नेपाल सरकार वा सो अन्तर्गतको कुनै निकाय वा

अधिकारीबाट गरिएको नीतिगत निर्णयको विषय सो अधिकारक्षेत्रको दायराभित्र पर्ने अवस्था नरहने ।

९. सम्पत घिमिरे वि. लोकसेवा आयोगसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक १२, नि.नं.८५१८)

- चालु आर्थिक वर्षभित्रमा अवकाश तथा वढुवाबाट रिक्त हुन आउने सम्भावित पदलाईसमेत गणना गरी पदपूर्ति प्रक्रिया अघि वढाउनु पर्ने व्यवस्था रहेको परिप्रेक्ष्यमा संख्या नै किटान गरी वढुवा सूचना प्रकाशित भएको अवस्थामा वढुवाका सम्भाव्य उम्मेदवारहरू वाँकी रहँदारहँदै वढुवा सूचीको योग्यताक्रममा बीचको एक स्थान खाली नै राखी वढुवा समितिको निर्णयलाई नै कायम रहने गरी भएको निर्णय कानूनसम्मत नदेखिने ।
- आफैले रिक्त पदको संख्या यकीन गरी बढुवा दरखास्त आह्वान गरेकोमा सम्भाव्य उम्मेदवार उपलव्ध रहेको अवस्थामा पनि एक वा केही पद रिक्तको रिक्तै राखी अन्य पदमा मात्र बढुवा गर्न निजामती सेवा ऐन, २०४९ को उद्देश्य हो भनी अनुमान गर्न नमिल्ने ।
- ऐनको भाषा र उद्देश्यबीच सामाञ्जस्यता स्थापित गर्ने गरी ऐनको व्याख्या गर्नुपर्दछ । बढुवा समितिले प्रकाशित गरेको पहिलो बढुवा नामावलीउपर उजूरी गर्ने म्यादभित्र सो नामावलीमध्येको कुनै उम्मेदवारको अर्कै प्रक्रियाबाट बढुवा भएमा निजको सट्टा अर्को उम्मेदवारको बढुवा गर्न मिल्ने तर उक्त म्याद नाघेपछि वढुवा प्रक्रिया सम्पन्न नहुँदै अर्कै प्रक्रियाबाट बढुवा भएको व्यक्तिको सट्टा अर्को सम्भाव्य उम्मेदवारको बढुवा गर्न पनि मिल्ने ।
- बढुवा प्रक्रिया चलिरहँदा बढुवा हुने उम्मेदवारमध्ये कुनै उम्मेदवारको कुनै पनि कारणले उक्त चालू प्रक्रियाअन्तर्गत बढुवा गर्न नपर्ने अवस्था आएमा बाँकी सम्भाव्य उम्मेदवारहरूको पुनः योग्यताक्रम निर्धारण गरी विज्ञापित सबै पदमा बढुवा गर्नुपर्ने हुन्छ । त्यस्तो गर्नबाट ऐनले रोक लगाएको छैन । ऐनले स्पष्टसँग रोक नलगाएको अवस्थामा विज्ञापित पद संख्यामध्ये एक वा केही पद रिक्त राखी अन्य वा केही पदमा मात्र बढुवा गर्नु ऐनले गरेको व्यवस्थाविपरीत हुन जाने ।
- बढुवाका लागि प्रकाशित नामावालीमध्ये कसैको देहान्त भएमा वा त्यागपत्र दिएमा वा अन्य प्रक्रियाद्वारा बढुवा भएमा निजका ठाउँमा योग्यताक्रमअनुसार अर्कै उम्मेदवारको नाम बढुवा सूचीमा समावेश गरी बढुवा प्रक्रिया सम्पन्न गर्नुपर्दछ । सो प्रक्रिया आँशिक वा अधुरो राख्न नमिल्ने ।

१०. उमाशंकर शर्मा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०६७, अंक ५, नि.नं. ८३६६)

- के कुन कानूनी व्यवस्था अमान्य र बदर हुनुपर्ने हो भन्ने युक्तियुक्त आधार उल्लेख गरी स्पष्ट दावी लिन नसकी घुमाउरो भाषाको प्रयोग गरी आफ्नो संविधानप्रदत्त हकमा आघात पुगेको भनी सम्भावना तथा अनुमानको भरमा नितान्त निजी धारणा वनाई लिएको निवेदन दावीको आधारमा अदालत स्वयंले निवेदकको दावी खोजबीन गरी औचित्यको आधारमा संविधानको धारा १०७(१) को असाधारण अधिकारक्षेत्रअन्तर्गत न्यायिक पुनरावलोकन गर्न नमिल्ने ।
- महिला कर्मचारीहरूको हकमा एक बर्ष कम सेवा अवधि पूरा भएपनि बढुवाको लागि सम्भाव्य उम्मेदवार हुनसक्ने व्यवस्थालाईसमेत चुनौती नदिएको अवस्थामा के कुन कानूनी व्यवस्था संविधानको प्रावधानसँग वा मातृ ऐनसँग बाझियो भनी संवैधानिक प्रावधानसँग परीक्षण गर्नुपर्ने अवस्था नदेखिने ।
- निजामती सेवा ऐनअन्तर्गत रहेको व्यवस्था बमोजिमको नेपाल दूरसञ्चार कम्पनी लिमिटेड, कर्मचारी विनियमावलीमा पनि सोही व्यवस्था गर्नु भनी विशिष्टिकृत सेवा प्रदायक कम्पनीको नीतिगत कुरामा अदालतले हस्तक्षेप गर्नु वान्छनीय नहुने ।
- महिलालाई दिइने संरक्षण र सुविधा सकारात्मक कदम हो । सकारात्मक विभेद गरी सँगठनको आवश्यकता मूलतः कुन विन्दुसम्म लाने भन्ने कुरा नीतिगत प्रश्न हो र यस्ता नीतिगत कुराहरू नीति विशेषज्ञले नै निर्णय गर्ने हो, यस्तो पक्षमा न्यायिक हस्तक्षेप उचित मान्न नसकिने ।
- समावेशी भन्ने कुरा सँगठनको रणनीतिअनुसार हुने हो । खुल्ला प्रतियोगिताद्वारा पदपूर्ति गर्दा समावेशी सिद्धान्तलाई मान्यता दिइसकेको अवस्थामा बढुवा पिच्छे समावेशी खोज्ने होइन, यस्तो कुरा संविधानले व्यवस्था गर्ने पनि होइन । सेवामा प्रवेश गर्दा दिइने समावेशीको सुविधा तहपिच्छे बढुवामा पनि पाउनुपर्छ भन्न नमिल्ने ।

११. प्रकाशचन्द्र धिमाल वि. लोकसेवा आयोग केन्द्रीय कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०६७, अंक ८, नि.नं. ८४३२)

- ऐनले नै सूचीकृत गरेको कुनै जातिलाई वा सूचीकृत जातिको कुनै व्यक्तिलाई तथ्यगत पुष्टयाँई वेगर आदिवासी जनजाति राष्ट्रिय प्रतिष्ठानले वा आदिवासी जनजाति महासंघले आदिवासी, जनजाति होइन भनी आफूखुशी सिफारिस गर्न

नपाउने भएकाले त्यस्ता निकायको सिफारिसको आधारमा लोकसेवा आयोगले निर्णय गर्नु कानूनविपरीत र अनुचित हुने ।

- कुनै ठाउँ विशेष वा खास-खास जिल्लामा बसोबास गर्नेहरू मात्र धिमाल हुन भनी ऐनले धिमाल जातिको व्यक्ति आदिवासी, जनजाति हो-होइन भनी छुट्टयाउने मापदण्ड वा आधार निर्धारित नगरेको कारण कसै उपर शंका लागेको भन्ने आधारमा ठोस आधार बेगर ऐनले पाउने सुविधाबाट वञ्चित गर्ने गरी सूचीकृत जातिको होइन भनी भन्न नमिल्ने ।
- कानूनमा स्पष्ट उल्लेख भएको प्रावधानको कार्यान्वयन नगरी प्रतिष्ठान वा आदिवासी र जनजातिसँग सम्बन्धित अन्य गैरसरकारी संस्थाको सिफारिसको आधार उल्लेख गर्दा कानूनको मकसद पराजीत हुन जाने ।
- ऐनले नै धिमाल जातिलाई आदिवासी, जनजाति भनी घोषित गरिसकेपछि त्यसको विपरीत केही खास जिल्ला वा क्षेत्रको वासिन्दा नभएको धिमाललाई आदिवासी जनजाति नमान्नु पर्ने भन्ने सिफारिसको आधारमा लोकसेवा आयोगले गरेको निर्णय कानूनअनुरूप नदेखिने ।

१२. विजयक्रान्ति शाक्य वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रीपरिषदको कार्यालयसमेत (ने.का.प.२०६८, अंक ४, नि.नं.८५९१)

- राज्यले कानून बनाई कुनै उद्देश्य प्राप्तिको लागि Intelligible Differentia को आधारमा समान र समानलाई एक व्यवहार र असमान र असमानलाई अर्को प्रकारको व्यवहार गर्न सक्छ । यस्तो गर्न पाउने राज्यको पूर्ण अधिकार हो । राज्यले गरेको वर्गीकरण उपयुक्तता र औचित्यतामा आधारित छ वा छैन ? त्यस्तो वर्गीकरण र वर्ग समूहसँग गरिने व्यवहार समानतातर्फ उन्मूख छ वा छैन भन्ने विषय मात्र न्यायिक परीक्षणको विषय बन्न सक्ने ।
- नियुक्तिको प्रक्रियाको आधारमा कुनै समूहलाई आठौं तहसम्म र कुनै समूहलाई सातौं तहसम्म स्तरवृद्धि दिने व्यवस्था गरी समानता कायम गर्न खोजेको अवस्थामा समान व्यवहार गर्न खोज्नुलाई अनुचित भन्न नमिल्ने ।
- लोकसेवा आयोगको प्रक्रिया पूरा गरी नियुक्ति भएका र सो प्रक्रिया पूरा नगरी स्वतः स्तरवृद्धि भएकाहरूलाई समान रुपमा राख्नु पनि औचित्यपूर्ण नहुने ।
- गुणस्तरको दृष्टिकोणबाट लोकसेवा आयोगको प्रक्रिया पूरा गरी नियुक्त भएका र प्रक्रिया र पद्धति अवलम्बन नहुने गरी स्वतः स्तरवृद्धि भएका कर्मचारीबीच फरक स्थिति हुने नै हुन्छ । त्यस्ता कर्मचारीलाई औचित्यताको आधारमा वर्गीकरण गर्न सक्ने ।

१३. लोकराज पौडेल वि.व्यवस्थापिका संसद सचिवालयसमेत (ने.का.प. २०६८, अंक ११, नि.नं.८७०९)

- व्यवस्थाबाटसमेत स्तरवृद्धिसम्बन्धी व्यवस्था बढुवा होइन भन्ने स्पष्ट हुन्छ । त्यसबाट बढुवाका लागि निर्धारित न्यूनतम् शैक्षिक योग्यता पुगेको नभए पनि सेवा अवधि तथा भौगोलिक क्षेत्रको अनुभव जस्ता अन्य कुराहरूको आधारमा माथिल्लो स्तरमा स्तरवृद्धि गर्ने गरिन्छ । त्यसैले स्तरवृद्धिसम्बन्धी व्यवस्था माथिल्लो तह वा माथिल्लो पदमा योग्यताका आधारमा हुने बढुवा नभई लामो अवधिसम्म बढुवामा स्थान पाउन नसकेका कर्मचारीहरूलाई माथिल्लो तहको सुविधा प्रदान गरी प्रोत्साहित गर्ने र उनीहरूमा उत्पन्न हुन सक्ने नैराश्यताको निराकण गर्ने वैकल्पिक व्यवस्थासम्म रहेको देखिने ।
- माथिल्लो तहका स्तरवृद्धि भएको कर्मचारीले निज जुन तहबाट स्तरवृद्धि भएको हो सोही तहको काम गर्नुपर्नेछ भन्ने स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा ९ को उपदफा (७घ) को स्तरवृद्धि भए पनि स्तरवृद्धि भएको सम्बन्धित कर्मचारीले माथिल्लो तहको जिम्मेवारी वा अधिकार प्रयोग गर्न नपाउने, निजले तल्लै तहको कम गर्नुपर्ने भनी ऐनले स्पष्ट गरेबाटसमेत स्तरवृद्धि र बढुवा एउटै होइन भन्ने स्पष्ट हुने ।
- खुला प्रतियोगिताबाट कुनै तहमा शुरु नियुक्ति भएका कर्मचारी र तह मिलान तथा स्तरवृद्धिका माध्यमबाट उक्त तहमा स्तरवृद्धि हुन पुगेका कर्मचारीहरूका बीच सारभूत रुपमा समानता नरहेको भनी ऐनले पृथक-पृथक व्यवहार गर्न खोजेको कुरा माथिल्लो तहमा स्तरवृद्धि भएको कर्मचारीले निज जुन तहबाट स्तरवृद्धि भएको हो सोही तहको काम गर्नुपर्नेछ भन्ने स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा ९ को उपदफा (७घ) को व्यवस्थाबाट स्पष्ट रुपमा देखिन आएको र दफा ९ को उपदाफा (७घ) को उक्त व्यवस्थालाई चुनौती दिन सकेको नदेखिएबाटसमेत ऐनको दफा ९ को उपदफा (२) को व्यवस्था विभेदकारी रहेको भन्न नमिल्ने ।

१४. प्रकाश यादव वि. प्रशासकीय अदालत काठमाडौंसमेत (ने.का.प. २०६३, अंक ६, नि.नं. ७७१५)

- निजामती सेवा ऐनको दफा ६६ र ६७ बमोजिम माग गरिएका स्पष्टिकरणहरु सजाय दिन पाउने अधिकारीवाट नसोधिएको अवस्थामा अन्य व्यक्तिहरुले लिएको स्पष्टिकरणको आधार लिएर गरिएको विभागीय कारवाहीले कानूनी मान्यता पाउन नसक्ने ।

- विभागीय कारवाही गर्न पाउने अधिकारीवाट स्पष्टिकरण माग नगरिएको अवस्थामा अधिकार प्राप्त अधिकारीवाट निर्णय भएपनि त्यस्तो कारवाहीले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्ने स्थिति नहुने ।
- सजाय दिन पाउने अधिकारीले स्पष्टिकरण नसोधी अन्य व्यक्तिले सोधेको स्पष्टिकरणको आधारमा नोकरीवाट हटाउने गरी गरिएको विभागीय कारवाही कानूनसम्मत हो भन्न नमिल्ने हुँदा सेवावाट अवकाश दिने गरी वन विभागका महानिर्देशकवाट भएको निर्णय र सोलाई सदर गर्ने गरी प्रशासकिय अदालतवाट भएको फैसला कानून विपरीतको देखिंदा उत्प्रेषणको आदेशवाट वदर हुने ।

१५. इन्दिरा झा वि.जिल्ला प्रशासन कार्यालय धनुषासमेत (ने.का.प.२०६५, अंक २, नि.नं.७९३०)

- कानून बमोजिम विभागीय कारवाही लगायतका कारवाही गर्दा कारवाही गर्ने अधिकारीसँग त्यस्तो कारवाही गर्ने अधिकार भए नभएको स्पष्ट हुनुपर्ने र अधिकार प्राप्त अधिकारीले कारवाही गर्दा पनि कानूनको उचीत प्रक्रिया पूरा गरेको हुनुपर्ने ।
- कानूनको स्पष्ट अधिकार नखुलाईकन दिएको आदेश निर्देशको अन्धाधुन्ध पालना गर्ने वा गर्न दिने हो भने कानूनको मर्यादा उल्लंघन हुने स्थिति श्रृजना भई व्यक्ति वा नागरिक असुरक्षित बन्ने अवस्था रहने ।
- कसैलाई पनि कारवाही गर्ने अधिकार भनेको अधिकार प्राप्त अधिकारीले मात्र प्रयोग गर्नुपर्ने विषय हुँदा सो बाहेक अरुले प्रयोग गरेमा कानूनको दृष्टिमा आपत्तिजनक र दोषपूर्ण हुन जाने र त्यस्तो त्रुटी अधिकारक्षेत्रात्मक त्रुटी हुने यस्तो अधिकारक्षेत्रात्मक त्रुटी भएको निर्णय कानूनको दृष्टिमा अमान्य हुने ।

१६. रामप्रसाद सिटौला वि.टिम्वर कर्पोरेशन अफ नेपालसमेत (ने.का.प.२०६४, अंक २, नि.नं.७८१६)

- संगठनका कर्मचारीहरूलाई आचरण विपरीत गरेमा गरिने कारवाही भनेको Non Criminal र Disciplanary Action को कारवाही हो र राज्यको फौज्दारी कानुन तोडे वापत राज्यको तर्फबाट Public Prosecution भई अदालतबाट कानुन बमोजिम कैद वा जरिवाना दुवै सजांय हुने कारवाही भनेको अदालती कारवाही हो । यी दुई कारवाही भिन्दा भिन्दै कारवाही हुन । संठगनका कर्मचारीलाई आचरण विपरीत कारवाही गरी पुनः भ्रष्टाचारको फौज्दारी

अपराधमा कारवाही गरी अदालतबाट सजाय हुँदा पनि Double Jeopardy विरूद्धको हक हनन् नहुने ।

- निवेदकका विरूद्ध कुनैपनि फौज्दारी अपराध र मुद्दा चलाइएको र सजाय गरिएको नभै आफू कार्यरत कार्यालय कर्पोरेशनको सेवा शर्त सम्वन्धी नियमावली बमोजिम छानविन समिति गठन गरी छानविन भएको देखिएको र यस्तो छानविन कार्य Criminal Prosecution नभई Departmental Enquiry भएको र यस्तो Departmental Enquiry एकपटक भन्दा वढी गर्न नहुने गरी संविधानले रोक लगाएको नदेखिएकाले विभागीय छानविन मा धारा १४(२) आकर्षित नहुने ।
- कुनै संगठन वा निकायले आफ्नो संगठनका कर्मचारीले आचरण विपरीत काम गरेको भन्ने आशंकामा कसैप्रति वद्दिनयत नराखी सत्यतथ्य पत्ता लगाउन आफ्नो अधिकार प्रयोग गरी छानविन समिति गठन गरी छानविन गराउने कार्य अदालती वा न्यायिक कारवाही नभएको हुँदा प्राङ्न्यायको सिद्धान्त अर्थात Res Judicata को सिद्धान्त विपरीत भएको भन्ने जिकिर कानुनसँगत नदेखिने ।

१७. पुण्यप्रसाद खरेल वि. विद्यालय शिक्षक किताबखाना छाउनीमार्ग काठमाडौंसमेत (ने.का.प.२०६९, अंक ४, नि.नं.८८१०)

- पेश गरेको शिक्षण संस्थाको प्रमाणपत्र, नागरिकताको प्रमाणपत्र वा वैयक्तिक विवरणअनुसार अभिलेखहरूमा फरक-फरक जन्ममिति उल्लेख भएको पाइएमा जुनबाट पहिला अवकाश पाउने हो, सोही जन्ममिति मान्नुपर्ने र सोही मितिबाट अवकाश मिति निर्धारण गर्नुपर्ने ।
- आधिकारिक निकायबाट अवकाश पत्र नदिई साविकबमोजिम नै नियमित रुपमा काम गरेको अवधिको तलव, भत्ता नपाउने भन्न नमिल्ने ।
- अविछिन्न रुपमा आफू कार्यरत् विद्यालयमा रुजु हाजिर भै अध्यापन गरी आएको अवधिको नियमानुसार पाउने तलव, भत्तालगायतको अन्य सुविधासमेत पाउने नै हुँदा काम गरेको अवधिको खाइपाई सकेको तलव, भत्ता एवं सञ्चयकोष कट्टी रकम निवेदकलाई प्राप्त हुने औषधि उपचारको रकमबाट कट्टा गरी असूल गर्ने कार्य कानूनसम्मत् र न्यायपूर्ण देखिन नआउने ।

१८. सन्तोष पौडेल वि. नेपाल सरकार स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालय (ने.का.प. २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९३)

- सरकारबाट अध्ययन गर्न पठाएका राष्ट्रसेवक र कानूनबमोजिम बिदा स्वीकृत गराई निजी तवरमा अध्ययन गरेका राष्ट्रसेवकबीच समान हैसियत रहने र

निजी तवरले अध्ययन गरेको भन्ने आधारले मात्र कानूनले विवेकसम्मत आधार देखाई फरक फरक स्थितिमा राखेको अवस्थामा बाहेक वृत्ति विकासको अवसरमा विभेद गर्नु न्याय, कानून र समानताको सिद्धान्तका साथै संविधानद्वारा प्रत्याभूत समानताको हककोसमेत विपरीत हुन जाने ।

१९. श्याम किशोरलाल कर्ण वि.सञ्चालक समिति, जनकपुर चुरोट कारखाना (ने.का.प. २०६६, अंक ९, नि.नं. ८२२४)

- असाधारण अधिकारअन्तर्गत यस अदालतले कानूनद्वारा दिएको हक गैरकानूनी तरिकाले हनन भएमा हनन भएको हक मात्र प्रचलन गराउने, कानूनले नदिएको हक यस अदालतले सिर्जना नगर्ने ।
- सेवामा नरहेको अवधिको तलब भत्ता, सुविधा दिन नमिल्ने भनी गरेको निर्णय कानूनविपरीतको नदेखिने । कारखानाको कर्मचारी सेवा शर्तसम्बन्धी नियमावलीले नदिएको सुविधा अदालतले दिलाउन नसक्ने ।
- कुनै विषयमा कुनै एक निकायले कुनै कानूनको गलत व्याख्या गरी कसैलाई कानूनले नदिएको फाइदा सहुलियत एवं सुविधा दिलाएछ भने त्यस्तो गलत निर्णयलाई आधार मानी अर्काले पनि त्यस्तो सहुलियत एवं सुविधा पाउनुपर्छ, अन्यथा समानताको हक हनन् हुन्छ भन्ने व्याख्या गर्न नमिल्ने ।
- समानतको हक भनेको समान वर्ग अर्थात् Similarly Situated व्यक्तिहरूबीच कानूनले दिएको सुविधा सहुलियत फाइदा कसैलाई दिने कसैलाई नदिने गरी कसैलाई वञ्चित गर्न नमिल्ने ।

२०. करिसिंह भुल वि.लोक सेवा आयोग केन्द्रीय कार्यालय (ने.का.प.२०७३, अंक ३, नि.नं. ९५५८)

- राज्यका हरेक निकायहरूले आफूबाट भएका हरेक काम कारवाही र निर्णयको कानूनी आधार देखाउन सक्नु पर्ने हुन्छ, देखाउन नसके त्यस्ता काम कारवाही र निर्णयले वैधता प्राप्त गर्न सक्दैन । कानूनद्वारा सृजित व्यक्तिको अधिकारमा आघात पुग्ने गरी मनोगत र स्वेच्छाचारी (Arbitrary) किसिमले निर्णय गर्नु हुँदैन । कुनै कानूनद्वारा सृजित व्यक्तिको अधिकारलाई सो कानूनअन्तरगत बनेको नियम वा कुनै नीतिगत निर्णयका आधारमा खोस्न वा कुनै सीमा बन्देज लगाउन मिल्दैन । कानूनद्वारा निर्धारित पूर्वसर्तहरू पूरा भएको अवस्था भएमा सोबमोजिम गरी दिनु प्रत्येक निकायको दायित्व हुन जाने ।
- रिट निवेदकहरूले स्तरवृद्धिका माध्यमबाट नियुक्ति हुने र खुला प्रतियोगिताबाट नियुक्ति हुने कर्मचारीहरूको बिचमा वृत्ति विकासका अवसरहरू फरक हुने

भएकोले लोक सेवा आयोगले आफूहरूलाई खुला प्रतियोगिताबाट नियुक्ति हुन रोक लगाउने गरी गरेको निर्णयबाट आफूहरूलाई मर्का पर्न गएको भन्नेसमेत जिकिर लिएको सन्दर्भमा स्तरवृद्धि र खुला प्रतियोगिताबाट नियुक्ति हुने प्रक्रियामा अन्तर भई जिम्मेवारी वितरण गर्ने हिसाबले पनि निवेदकहरूले आफ्नो वृत्तिविकासको मार्ग पहिल्याउन नपाउने भन्न नमिल्ने ।

२१. सुकमेल बराल वि.स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालय (ने.का.प.२०७३, अंक ७, नि.नं. ९६३८)

- सार्वजनिक पदाधिकारीले कानूनको त्रुटि गरी निर्णय गरेको र सो निर्णयबाट कुनै व्यक्ति वा नागरिकको संविधानप्रदत्त मौलिक हक हनन् भई वास्तवमा अन्याय परेमा मात्र रिटको अधिकारक्षेत्र आकर्षित हुने अवस्था रहन्छ । यसको लागि निवेदकलाई प्राप्त हक वा सुविधा कानूनले प्रदान गरेको देखिन आवश्यक हुन्छ । कानूनविपरीत वा कानूनले समर्थन नगरेको काम कारवाहीबाट कसैले कुनै अनुचित सुविधा सहुलियत प्राप्त गरेमा र सो कुरा पछिबाट खोसिएमा सो खोसिने कार्यबाट कानूनको त्रुटि भएको वा मौलिक हकको हनन् भएको भन्न नमिल्ने ।
- कुनै पदमा पदस्थापन हुने कुरालाई कानूनले समर्थन गर्नुपर्छ । पदस्थापन हुनको लागि पदको संख्या खुलाई विज्ञापन माग हुने, त्यसमा योग्यता पुगेका उम्मेदवारबाट दरखास्त पर्ने र परीक्षा आदि हुने एउटा निश्चित प्रक्रिया आवश्यक हुन्छ । यो प्रक्रियाको अवलम्बन खुल्ला र बढुवा दुवैमा गर्नुपर्ने हुन्छ । अर्को किसिमको पदस्थापन भनेको फाइल बढुवा हो जो निजामती सेवा ऐन नियम र अन्य सेवासम्बन्धी कानूनबाट कर्मचारीको उत्प्रेरणाको लागि लागू भएको देखिन्छ । सोबाहेक अरू किसिमले कुनै पदमा कुनै कर्मचारीको पदस्थापन हुन नसक्ने ।
- कानूनद्वारा हुनै नसक्ने पदस्थापन बदरबाट निवेदिकाको कानूनी हकको हनन् नभएको कुरामा सफाइको मौका दिनुपर्ने प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त आकर्षित नहुने ।

२२. लक्ष्मण के.सी. वि.व्यवस्थापिका संसद सचिवालय (ने.का.प.२०६९, अंक १, ८७४६)

- सम्बेदनशील सेवा प्रवाह गर्दा आवश्यक शैक्षिक योग्यता भएका व्यक्ति र आवश्यक योग्यता नपुगे पनि प्राविधिक रुपमा स्तरवृद्धि भएर माथिल्लो तहमा पुगेका व्यक्तिहरूलाई समान व्यवहार हुनुपर्छ भन्नु न्यायोचित नहुने ।

- समानताको हकले समानहरूका बीच समान र असमानका बीच असमान व्यवहार गर्ने कुरालाई दर्शाउने भएकोले निरपेक्ष समानता न त सम्भव छ न त वाञ्छनीय नै हुन्छ । कुनै खास उद्देश्य पूर्ति गर्न वा कुनै खास समस्याको समाधान गर्न विधायिकाले विशेष कानूनी व्यवस्था गर्न सक्ने नै देखिन्छ र यस किसिमको कानूनी व्यवस्था गर्दा सो कानून देशका नागरिकहरू मध्ये कसको हकमा लागू हुन्छ र कसको हकमा हुँदैन भनेर तर्कसंगत वर्गीकरण (Reasonable Classification) गर्दा समानताको हक प्रतिकूल नहुने ।
- सरकारी कर्मचारीलाई के कस्तो आधारमा कसरी बढुवा र स्तरवृद्धि गर्ने भन्ने विषय व्यक्तिको इच्छा आवश्यकता र चाहनाभन्दा पनि राज्यको सुविधाको विषय हो । यस्तो व्यवस्था गर्दा राज्यले समानहरूका बीच असमान व्यवहार गर्न नहुने भन्ने समानताको सिद्धान्त भने राज्यले पालना गर्नुपर्ने ।
- स्पष्ट आधार र योग्यतालाई परिभाषा गरी लोकसेवा आयोगको प्रक्रियाबाट नियुक्ति भएको र स्तरवृद्धिबाट नियुक्ति भएको कर्मचारीलाई स्तरवृद्धिका सम्बन्धमा गरिएको व्यवस्थाबाट समानताको हक तथा पेशा रोजगार गर्ने स्वतन्त्रता अपहरण भयो भन्ने भनाई कानून र संविधानसम्मत नदेखिने ।
- समान व्यवहारको अर्थ विशेष गुण र योग्यताको बेवास्ता गर्ने भन्ने होइन । लोकसेवा आयोगको प्रक्रियाबाट नियुक्ति भएका कर्मचारीहरूको सेवा प्रवेशको पूर्वावस्था नै फरक फरक भएकोले वृत्ति विकासको मापदण्ड समान हुनुपर्छ भन्ने कुनै संवैधानिक प्रत्याभूति नभएकाले जुन ऐनमा भएको व्यवस्थाको परिणामस्वरुप स्तरवृद्धि भई सुविधा प्राप्त गरेको हो सोही ऐनको सुविधा अन्य व्यक्तिले प्राप्त गरेकोमा त्यसको उपयुक्तताका सम्बन्धमा प्रश्न गर्नु विधिशास्त्रको स्थापित मान्यताविपरीत हुने ।

२३. राजीव बास्तोला वि.न्याय परिषद (ने.का.प. २०६६, अंक १०, निं.नं.८२६७)

- विवादरहित रुपमा सार्वजनिक भैसकेको बिषयमा सूचनाको प्रश्न उपस्थित हुने देखिदैन । जहाँ कुनै सूचनालाई गोप्य रुपमा राखिन्छ वा कुनै सूचना सार्वजनिक गरिदैन, त्यसवेला सूचना पाउने हक क्रियाशील हुने ।
- न्याय परिषदको वैठकबाट पछि अनुमोदन गराउने गरी आयोगमा न्याय परिषद्का अध्यक्ष तथा सम्माननीय प्रधान न्यायाधीशबाट न्यायाधीशलाई खटाएको भन्ने लिखित जवाफ गोप्य नभई मिसिल संलग्न रही सार्वजनिक लिखतको रुपमा रहेकोले यस प्रकृतिको सार्वजनिक लिखतमा उल्लिखित कुराका सम्बन्धमा सूचना सम्प्रेषण गर्नु भन्ने आदेश जारी गर्न उपयुक्त नहुने ।

- न्याय परिषद्ले पूर्णता नपाएकै कारणले मात्र राष्ट्रिय महत्व र सरोकारको संवेदनशील विषयलाई तत्काल संवोधन गर्न नसके त्यसले न्याय परिषद्को भूमिकाप्रति नकारात्मक असर पुग्ने र आफ्नो संवैधानिक दायित्व एवं कर्तव्यबाट न्याय परिषद् विमुख हुने स्थिति नआओस् भनेर न्याय परिषद्बाट पछि अनुमोदन गराउने गरी न्याय परिषद्का अध्यक्ष एवं सम्माननीय प्रधान न्यायाधीशबाट न्यायाधीशहरूलाई आयोगमा खटाउने निर्णय गरी सो निर्णय न्यया परिषद्को निर्णयानुसार अनुमोदन भैसकेको भन्ने देखिँदा प्रक्रिया पूरा गरी भएको सिफारिशमा आपत्तिजनक काम भएको मान्न नमिल्ने ।

२४. रामबाबु भण्डारी वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६९, अंक ३, ८७८२)

- कुनै खास उद्देश्य पूर्ति गर्न वा कुनै खास समस्याको समाधान गर्न विधायिकाले विशेष कानूनी व्यवस्था गर्न सक्ने नै हुन्छ । यस किसिमको कानूनी व्यवस्था गर्दा सो कानून देशका नागरिकहरू मध्ये कसको हकमा लागू हुन्छ र कसको हकमा हुँदैन भनेर तर्कसंगत वर्गीकरण (Reasonable classification) गर्दा समानताको हक प्रतिकूल हुन नहुने ।
- चिकित्सकको सेवा लिने काममा Health Assistant लाई लगाउन मिल्दैन । यस्तो सम्बेदनशील सेवा प्रदान गर्नको लागि आवश्यक पर्ने न्यूनतम् शैक्षिक योग्यता सर्वाधिक महत्वपूर्ण कुरा हो । सो आवश्यक योग्यता भएका र नभएका कर्मचारीहरू कुनै हालतमा समान हुन सक्दैनन् । त्यसैले यी दुई प्रकारका कर्मचारीलाई समान व्यवहार हुनुपर्छ भन्नु न्यायोचित् देखिँदैन । समानताको हकले समानहरूका बीच समान र असमानका बीच असमान व्यवहार गर्ने कुरालाई दर्शाउने भएकोले निरपेक्ष समानता सम्भव नहुने ।
- सरकारी कर्मचारीलाई के कस्तो आधारमा कसरी बढुवा र स्तरवृद्धि गर्ने भन्ने विषय कर्मचारीको ईच्छा आवश्यकता र चाहना भन्दा पनि जनताको ईच्छा र सुविधाअनुसार राज्यले व्यवस्थापन गर्ने कुरा हो । यस्तो व्यवस्था गर्दा राज्यले समानहरूका बीच असमान व्यवहार गर्नु हुँदैन भन्ने समानताको सामान्य सिद्धान्त भने राज्य र राज्य सञ्चालन गर्ने सरकार वा सरकारका निकायहरूले पालना गर्नुपर्ने । समान व्यवहारको अर्थ विशेष गुण र योग्यताको बेवास्ता गर्ने भन्ने होइन । समानता र वृत्तिविकासको नाममा गुणस्तर र मापदण्डको कुरामा सम्झौता गर्न नमिल्ने ।
- स्वास्थ्य सेवाको सम्बेदनशीलतालाई विचार गरी स्पष्ट आधार र योग्यतालाई परिभाषित गरी लोकसेवा आयोगको प्रक्रियाबाट नियुक्ति भएको कर्मचारी र

स्वतः स्तरवृद्धि भएको कर्मचारीका हकमा गरिएको माथिल्लो तहको स्तर वृद्धि सम्बन्धी प्रावधान तर्कसंगत वर्गीकरण (Reasonable Classification) को सिद्धान्तविपरीत देखिन नआएकोले यसवाट समानताको हक तथा पेशा रोजगार गर्ने स्वतन्त्रता अपहरण भयो भन्न नमिल्ने ।

- लोकसेवा आयोगको प्रक्रियाबाट नियुक्ति भएका छैठौं र सातौं तहका कर्मचारी र निवेदकहरू जस्ता स्तर वृद्धिका माध्यमद्वारा छैठौ र सातौं तहमा पुगेका कर्मचारीहरूको सेवा प्रवेशको पूर्वावस्था नै फरक-फरक रहेको अवस्थाका कर्मचारीहरूका बीच वृत्ति विकासको मापदण्ड समान हुनुपर्छ भन्ने कुरा तर्कसंगत, औचित्यपूर्ण र न्यायपूर्ण नहुने ।

२५. हरीशरण कार्की वि.कानून न्याय तथा संसदीय मन्त्रालय (ने.का.प.२०५९, अंक ३ नि.नं.७०६८)

- स्वास्थ्य समूहको पदमा सोही विषयको शैक्षिक योग्यता तोकिनुवाट रिट निवेदकहरु प्रति भेदभावयुक्त र असमानताको व्यवहार गरिएको भन्नु उपयुक्त नहुने ।
- माथिल्लो स्तरको पदमा पदोन्नतिको लागि आवश्यक योग्यता तोकिएकोमा सो योग्यता नभएको व्यक्तिहरुले निजहरुको विरुद्व भेदभाव गरियो भन्ने कुरा औचित्यपूर्ण नहुने ।
- स्वास्थ्य शिक्षा समूहमा सो समुहको माथिल्लो पदको लागि विशेष शैक्षिक योग्यता तोकिएको कारणबाट नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ११ संग वाझिन गएको नदेखिने ।

२६. कविराज पौडेल वि.मन्त्रिपरिषद्, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६५, अंक ७ नि.नं. ७९८४)

- बढुवा सम्बन्धी बिशेष व्यवस्था एकै पदमा लामो समय सम्म रहेर काम गरेका निजामती कर्मचारीलाई कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवाबाट वञ्चित र तिनलाई बिशेष व्यवस्था अन्तर्गत बढुवा गरी कनिष्ट कर्मचारीलाई अनपेक्षित चाँडो कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा बढुवा गर्ने प्रयोजनको लागि आएको व्यवस्था नभई कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा गरिने बढुवा मार्फत बढुवा हुन नसक्ने एकै पदमा लामो समयसम्म कार्य गर्ने ज्येष्ठ कर्मचारीलाई उत्प्रेरित गर्ने प्रयोजनको लागि आएको हुँदा यो बढुवाको अतिरिक्त अवसर हो । बिशेष प्रकृतिको बढुवा हुँदा सामान्य रुपमा चलिआएको कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनको व्यवस्थाबाट हुने वढुवामा भाग लिन नपाउने भन्न नमिल्ने ।

- विशेष प्रकृतिको बढुवाको नामावलीमा नाम समाबेश भएको कर्मचारीले बढुवाको नियुक्ति नलिंदै कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवामासमेत नाम समावेश भएमा निजलाई पन्ध्रदिन भित्र रोज्न लगाई कुनै एउटा बढुवामा नियुक्ति दिईने गरी गरेको नियम ८७ ख (२) को व्यवस्थाले बिशेष प्रकृतिको बढुवा पद्धतिलाई निश्क्रिय तुल्याउँछ भन्न नमिल्ने ।
- विशेष वढुवाले निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा २४ घ१ अन्तर्गतको व्यवस्थालाई सीमित वा संकुचन गरेको वा विपरीत रहेको अवस्था नदेखिने ।
- संविधानको यो यस धारासँग यो कानून बाझेको भनेर जिकिर लिनु मात्र पर्याप्त हुँदैन, के कति कारणले बाझेको हो भन्ने पुष्टि गर्ने भार बाझेको भन्ने व्यक्तिले नै पुऱ्याउनु पर्ने । प्रत्यायोजित विधायिकी अधिकार अन्तर्गत बनेको निजामती सेवा नियमावली, २०५० को नियम ८७ ख (२) को व्यवस्था मातृ ऐन तथा संविधानसँग बाझिएको भनी मान्न नमिल्ने ।
- कार्यसम्पादन तथा अनुभवको मूल्याङ्कनको आधारमा हुने बढुवा र कार्यक्षमताको मूल्याङ्कनको आधारमा हुने बढुवा मध्ये पहिलो पटक कुन अगाडि वा सँगसँगै गर्ने भन्ने कुरा ऐनको ब्यवस्था प्रतिकूल नहुने गरी गर्ने सम्बन्धित अख्तियारवालाको ब्यवस्थापकिय वा नीतिगत क्षेत्राधिकारको बिषय भएकाले अदालतले हस्तक्षेप गर्नु उचित नहुने ।

२७. धर्मेन्द्र सिंह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७२, अंक ५, नि.नं.९३९१)

- अदालतले कुनै पनि ऐन वा नियम जहिले पनि वैध र अधिकारक्षेत्रभित्र रही निर्माण गरिएको छ, संविधानसम्मत रहेको छ भन्ने अनुमान गर्ने हुनाले कुनै ऐन वा नियम बाझिएको छ भनी दाबी गर्ने पक्षले दाबी गरेअनुसारको कानूनी व्यवस्था के कसरी संविधानसँग बाझिएको हो भन्ने कुरा प्रमाणित गरी अदालतलाई विश्वास दिलाउन सक्नुपर्ने । प्रहरी ऐन नियमको व्यवस्थाअनुसार निवेदकलाई गरिएको विभागीय कारबाहीको कुरालाई फौजदारी कसूरको अपराधमा गरिने न्याय प्रशासनसँग सम्बन्धित कारबाही तथा सुनुवाइको सन्दर्भमा आकर्षित हुने नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा २४ को संविधानप्रदत्त अधिकारसँग जोडी हेर्न मिल्ने हुँदैन । यी निवेदकले आफ्नो निवेदनमा सोकुराको दाबी लिँदैमा मात्र पुग्दैन । कानूनमा भएको यो व्यवस्था यसकारण संविधानको यो प्रावधानसँग यसरी बाझियो भनी स्पष्टरूपमा पुष्टि गर्न सक्नुपर्ने हुन्छ । तर यी निवेदकले आफ्नो निवेदनमा आफूलाई गरिएको विभागीय कारबाहीबाट के कस्तो हक हनन् भएको छ वा त्यस्तो व्यवस्था कुन धारासँग बाझिएको हो भन्ने कुरा पुष्टि गर्न सकेको नदेखिने ।

- प्रहरी नियमावली, २०४९ को नियम ८९ मा सजायसम्बन्धी कार्यविधि तोकिएको र सोही कार्यविधिअनुसार नै निज धर्मेन्द्र सिंहलाई मिति २०६९।१।१६ गतेको पत्रमा निजमाथि लगाइएको आरोप र त्यस्तो आरोपको आधारका साथै निजलाई गर्न लागिएको कारबाही र हुन सक्ने सजायसमेतको उल्लेख गरी स्पष्टीकरण सोधिएको देखिँदा सफाइको मौका प्रदान नगरिएको अर्थात् स्पष्टीकरणको मौका नै नदिएको भन्ने निवेदक भनाइसँग सहमत हुन नसकिने ।

२८. सुरेन्द्रबहादुर विष्ट वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८३८)

- अख्तियार प्राप्त अधिकारीद्वारा कानूनमा भएको व्यवस्थाबमोजिमको प्रक्रिया अवलम्बन गरी नियुक्ति गरिएको निर्णयले कानूनी अधिकार तथा दायित्व सिर्जना गर्दछ । कानूनबमोजिम नियुक्ति पाउनेले तोकिएको अवधिसम्म प्रचलित कानूनअनुरूप कार्य गर्न पाउने र सोबापत तलब भत्ता सुविधा पाउने वैध अपेक्षा (Legitimate expectation) राख्नु स्वाभाविक हुन जाने ।
- कानूनबमोजिमको प्रक्रिया अवलम्बन गरी अवधि तोकी दिइएको नियुक्ति पत्रमा तोकिएको अवधिसम्म काम गर्न पाउने वैध अपेक्षा राख्न पाउने त्यस्तो नियुक्ति पाउने अधिकारीमा हुने भएकोले विना कानूनी प्रक्रिया नियुक्तिकर्ताको इच्छा अनुकूलताको सिद्धान्त (Doctrine of pleasure) आकर्षित हुन सक्दैन सरकार तथा सार्वजनिक निकायमा पदासिन अधिकारीहरूका इच्छासमेत कानून र न्यायका मान्य सिद्धान्तअनुरूप हुनु पर्दछ । कानूनविपरीतको इच्छा राख्ने अधिकार नियुक्ति दिने अधिकारीमा हुन्छ भन्न नमिल्ने ।
- नियुक्ति पाउने अधिकारीले कानूनविपरीत कार्य गरेमा जुन निकायमा नियुक्ति गरिएको हो सो पदअनुरूपको योगदान दिन नसकेमा कानूनबमोजिमको प्रक्रिया कुरा गरी नियुक्ति दिने अधिकारीले जुनसुकै बखत हटाउन सक्ने नै हुन्छ । त्यसरी दिइने अवकास स्वेच्छाचारी भने हुन सक्दैन । नियुक्ति पाउने पदाधिकारीको नियुक्ति, निजले प्राप्त गर्ने हक अधिकार र सोको समाप्तीसमेत कानूनद्वारा नै हुनुपर्दछ । कानूनी प्रक्रियाविपरीत न त नियुक्ति नै हुन सक्छ न त नियुक्ति पाउने पदाधिकारीको हक अधिकार नै समाप्ती हुन सक्ने ।

२९. केशव स्थापित वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०७०, अंक ५, नि.नं.९०१३)

- विभिन्न निकायमार्फत् सरकारले आफ्नो जिम्मेवारी तथा उत्तरदायित्व पूरा गर्नु र त्यसका लागि विधायिकाबाट अनुमोदन गराई कानून निर्माण गर्नु

कार्यपालिकीय कर्तव्य हो । त्यसैले प्रत्येक निकायका आ-आफ्ना कानूनी स्वरूप हुन्छन् र तिनमा नियुक्ति र अवकाशसमेतका विषयमा आफ्नै खालका विधिविधान हुनुलाई कानूनी रूपमा अन्यथा मान्न नहुने ।

- एउटा निकायका सन्दर्भमा भएको व्यवस्था अर्को निकायका हकमा अप्रासङ्गिक हुन्छ । तसर्थ, सो निकायका सन्दर्भमा उठाइएका प्रश्न सो निकायको मातृकानूनको परिप्रेक्ष्यमा नै परख गरिनुपर्ने ।
- अन्तरिम आदेश जारी गर्ने वा नगर्ने भन्ने सन्दर्भमा भएको आदेश नजीर नहुने भएतापनि पाँच सदस्यीय पूर्ण इजलासले गरेको व्याख्यालाई यस इजलासले अवश्य पनि मनन गर्नुपर्ने ।
- कुनै पनि सार्वजनिक अधिकारीलाई दिइएको नियुक्ति र तोकिएको पदावधि अकण्टक नहुने । कुनै पनि सार्वजनिक पदाधिकारीलाई सेवा गर्न पाउने हकका सन्दर्भमा निश्चित् कानूनी सुरक्षण प्रदान गरिएको हुन्छ । त्यसै गरी सेवाको अन्त्यका लागि पनि केही कानूनी प्रबन्ध गरिएकै हुने ।
- अवकाश दिनै सकिन्न भन्ने मान्यता कानूनसम्मत हुन सक्दैन । तर, अवकाशको निर्णय कानूनसम्मत भने हुनै पर्दछ । यसका लागि सो निर्णय अख्तियारी प्राप्त निकाय वा पदाधिकारीबाट हुनु पहिलो आवश्यकता हो भने दोस्रो आवश्यकता कानूनद्वारा निर्धारित अवकाश दिईंदा अवलम्बन गर्नुपर्ने कार्यविधिको परिपालन हुनैपर्ने ।
- छानबीन समितिले निवेदकलाई पदबाट हटाउन सिफारिश गरेको कुरा निर्विवाद छ । छानबीन समिति कानूनद्वारा सिर्जित निकाय हो । सिफारिश गर्नुपर्ने आफ्नो दायित्व पूरा गरेपछि यो समिति स्वतः विघटन हुन्छ । तर, यसको दायित्व यसलाई गठन गर्ने निकायमा सर्दछ । यस्ता कानूनअन्तर्गतका अस्थायी प्रकृतिका समितिको दायित्व वा जवाफदेहीता गठन गर्ने निकायले बहन गर्नुपर्ने । कानूनको व्याख्या गर्दा सहज र स्वाभाविक अर्थलाई ग्रहण गर्नुपर्ने हुन्छ । आफू अध्यक्ष रहेको समितिले आफ्नै अध्यक्षको कार्यक्षमताको प्रश्न उठाई छानबीन समिति गठन गरिनुपर्ने विधिकर्ताको मनसाय हुन नसक्ने ।
- काठमाडौँ उपत्यका विकास प्राधिकरण ऐन, २०४५ को दफा १३ अन्तर्गतको मूलसमितिले निवेदक सञ्चालक समितिको अध्यक्षका विषयमा नियम २४ को प्रयोजनका लागि छानबीन समितिको गठन गरिएको कार्यलाई गैरकानूनी भन्ने अर्थ गर्न नसकिने ।

- कुनै ऐनको दफा वा नियमको उल्लेखन भएमा त्यसमा लेखिएको व्यहोरा स्वतः अन्तरभूत हुने । प्रतिवादको मौका दिइँदा स्पष्टीकरण वा जवाफ वा प्रतिवेदन वा भनाई राख्न वा स्पष्ट गर्न लगायतका जुनकुनै पनि शब्द प्रयोग हुन सक्तछन् । स्पष्टीकरण शब्द प्रयोग नगरिनु नै प्रतिवादको मौका नदिएको ठहर्ने अवस्था नहुने ।
- निवेदकलाई नियम २४(१) को उल्लेखनका साथ प्रतिवेदन पेश गर्न भनिएको छ । नियम २४(१) को प्रयोग "विकास आयुक्तले आफ्नो पदअनुरूप जिम्मेवारी पूरा नगरेमा वा निजमा कार्यक्षमताको अभाव भएमा" मात्र प्रयोग हुन सक्ने हो । यही समितिसमक्ष निवेदकले पेश गर्नु भएको १७ पृष्ठ लामो प्रतिवेदनमा आफूमा कार्यक्षमताको अभाव नभएको र आफूले पदअनुरूपको जिम्मेवारी पूरा गरेको भन्ने कुरामा नै केन्द्रित छ । छानबीन समितिले निजलाई अवकाश दिने सिफारिश गर्नुपूर्व प्रतिवेदन अध्ययन गरेको स्थितिमा निजामती कर्मचारीसरह दुई पटक स्पष्टीकरण सोधिएन भन्ने तर्कको औचित्य नहुने ।
- प्रत्येक कानून आफैँमा पूर्ण हुन्छ । के कस्ता प्रावधान उक्त कानूनमा राख्ने भन्ने कुरा विधायनको क्षेत्र हो । विधायनअन्तर्गत विधायिका तथा सो निकायद्वारा प्रत्यायोजित अधिकारअन्तर्गत बनेको कानूनमा उल्लिखित व्यवस्था नै कुनै पनि कार्य विधिसम्मत् भयो वा भएन भन्ने हेरिने मापदण्ड हो ।

३०. ममता पाण्डे वि.पदपुर्ति समिति, राष्ट्रिय वाणिज्य बैंक (ने.का.प.२०६६, अंक ६, नि.नं.८१७२)

- सामाजिक न्यायको हक एवं समानताको हकमा प्रतिकूल प्रभाव पर्ने गरी विपक्षी बैंकले छनौट प्रक्रिया सम्पन्न गरेको नभई आफ्नो विनियमावलीले तोकेको प्रक्रिया पूरा गरी छनौट सम्पन्न गरेको तथा विज्ञापन गर्दासमेत महिलाको लागि आरक्षण गरी महिलाहरूबाट मात्र निवेदन नमागी योग्यता पुगेका सबै नेपाली नागरिकलाई दरखास्त हाल्न आह्वान गरेको अवस्थामा उक्त विज्ञापित पद महिलाको लागि मात्र आरक्षित पद हो भनी मान्न नमिल्ने ।
- निवेदिकाले प्रतिस्पर्धात्मक आधारमा लिईने छनौटको प्रक्रियालाई मञ्जूर गरेर परीक्षामा सहभागी हुने तर अन्तर्वार्तामा असफल भए पछि मात्र समावेशी सिद्धान्तको आधारमा छनौट हुनपर्ने माग गर्दा प्रष्ट कानूनी व्यवस्थाको आधार लिन सकेको नदेखिँदा राष्ट्रिय वाणिज्य बैंकले कानूनबमोजिम गरेको पदपूर्तिसम्बन्धी कार्यलाई बिना कानूनी आधार त्रुटिपूर्ण मान्न नमिल्ने ।

३१. अमरबहादुर शाह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक १, नि.नं.९७५४)

- निजामती सेवाको प्रमुख विशेषता भनेको नै योग्यता प्रणाली (Merit System) हो । योग्यता प्रणालीको संरक्षकको भूमिका लोकसेवा आयोगले आफ्नो स्थापना कालदेखि नै निर्वाह गर्दै आएको पाइन्छ । नेपालको कर्मचारी प्रशासनमा पनि तत्कालीन नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १२६(१) मा उल्लिखित लोक सेवा आयोगको काम, कर्तव्यसम्बन्धी व्यवस्था हेर्दा, निजामती सेवाको पदमा उपयुक्त उम्मेद्वार छनौट गर्न परीक्षा सञ्चालन गर्नु लोक सेवा आयोगको कर्तव्य हुने भनी उल्लेख भएको छ । जुन व्यवस्थालाई वर्तमान नेपालको संविधानको धारा २४३(१) लेसमेत यथावतरूपमा स्वीकार गरेको पाइन्छ । लोक सेवा आयोग ऐन, २०६६ को दफा २५ को कानूनी व्यवस्था हेर्दा, निजामती सेवाको रिक्त पदपूर्तिको लागि उपयुक्त उम्मेद्वार छनौट गर्न लिने परीक्षाको तरिका आयोगले तोकेबमोजिम हुने भनी उल्लेख भएको पाइन्छ । त्यसैगरी ऐ.ऐनको दफा २४ को उम्मेद्वार छनौट गर्ने तरिकासम्बन्धी व्यवस्था हेर्दा, आयोगले लिखित परीक्षा, प्रयोगात्मक परीक्षा, अन्तर्वार्ता र आयोगले समय समयमा तोकेका अन्य तरिकाहरू अपनाउन सक्ने भन्ने उल्लेख भएकोले निजामती सेवाको पदमा योग्य, दक्ष तथा उपयुक्त उम्मेद्वार छनौट गरी सिफारिस गर्ने सम्बन्धमा लोक सेवा आयोगको स्वायत्तता रहेको देखिँदा लोक सेवा आयोग परीक्षा प्रणाली अवलम्बन गर्ने विषयमा अधिकारसम्पन्न स्वतन्त्र संवैधानिक निकाय रहेको पुष्टि हुन आउने ।
- समावेशीकरण कानूनको शासन (Rule of Law) तथा लोकतन्त्रको प्रवर्द्धन गर्ने आधारभूत सिद्धान्त रहेको विषयमा दुईमत हुन सक्दैन । आर्थिक, सामाजिक वञ्चितीकरणमा रहेको लिङ्ग, जाति, वर्ग समुदायलाई शासन सञ्चालनको मूल प्रवाहमा ल्याई राज्य व्यवस्थाप्रति सबैंको अपनत्व (Ownership) अभिवृद्धि गर्ने दिशामा समावेशीकरणको नीति राज्यले अवलम्बन गर्नुपरेको तथ्यलाई नकार्न सकिँदैन । राज्यले अवलम्बन गरेको समावेशी सिद्धान्तअन्तर्गतको सकारात्मक विभेदको नीतिले असमान अवस्थामा रहेको वर्गलाई समताको व्यवहारद्वारा राज्य संरचनामा प्रतिनिधित्वको सुनिश्चितता दिलाउने हो । यसै सैद्धान्तिक पृष्ठभूमिमा तत्कालीन नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले पनि मौलिक हक तथा राज्यका नीतिअन्तर्गत सकारात्मक विभेदको नीतिलाई आत्मसात गरेकोले निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ७ को पदपूर्तिसम्बन्धी व्यवस्थाअन्तर्गत आर्थिक तथा सामाजिकरूपमा पिछडिएका वर्गको लागि आरक्षणको व्यवस्था भएको देखिन्छ । यसै सन्दर्भमा हाल अस्तित्वमा रहेको नेपालको संविधानले

पनि सकारात्मक विभेदको नीतिलाई अङ्गीकार गरेको अवस्था रहेको । खुला र समावेशी समूहको एकै समयमा एउटै प्रश्नपत्रबाट योग्यता परीक्षण गरिँदा खुलातर्फ सिफारिस हुन नसकेका समावेशी समूहमा पर्ने उम्मेद्वारहरू मात्र समावेशीतर्फ छुट्याइएका पदहरूमा सिफारिस हुन सक्ने भएकोले लोक सेवा आयोगबाट संयुक्त तथा एकीकृत परीक्षा प्रणाली अवलम्बन हुँदा निवेदकलगायतका समावेशी समूहमा पर्ने अन्य कुनै पनि उम्मेद्वारलाई रोक्न खोजिएको अर्थ गर्न नमिल्ने हुँदा लोक सेवा आयोगबाट लागू भएको संयुक्त तथा एकीकृत परीक्षा प्रणालीले निवेदकहरूको हितमा प्रतिकूल असर पर्न गएको मान्न सकिने अवस्था नदेखिने ।

- सकारात्मक विभेदको नीति समानहरूका बीच समान र असमान अवस्थामा रहेकाहरूबीच असमान व्यवहार गर्ने समन्यायमा आधारित मान्यता हो । जुनसुकै अवस्थामा रहेकाहरूबीच औपचारिक समानताको व्यवस्थाले सारभूत समानता (Substantive Equality) हासिल नहुने भई आर्थिक, सामाजिक दृष्टिले पिछडिएको वर्गको हित अभिवृद्धिका लागि राज्य व्यवस्था सञ्चालनमा आएको नीति भए तापनि यसको उद्देश्य योग्यता प्रणालीलाई परास्त गर्ने होइन भन्ने संवेदनशील पक्षलाई निवेदकहरूलेसमेत नजरअन्दाज गर्न नमिल्ने ।
- सकारात्मक विभेद समानताको सिद्धान्तको महत्वपूर्ण पक्ष भए पनि यो निरपेक्षरूपमा लागू हुन सक्दैन । समावेशीतालाई अवलम्बन गरेका विश्वका कुनै पनि मुलुकले परीक्षा प्रणालीलाई इन्कार गरेको दृष्टान्त पाइँदैन । निजामती सेवामा प्रवेश गर्ने व्यक्ति जुनसुकै वर्ग र समावेशी समूहको प्रतिनिधित्व गर्ने भए तापनि उसमा पनि न्यूनतम योग्यता, दक्षता र क्षमता हुन आवश्यक हुन्छ । लोक सेवा आयोगले उम्मेद्वारको योग्यता तथा क्षमता परीक्षणको लागि तय गरेको आधार पार गरी समावेशी समूहभित्रका योग्य र दक्ष जनशक्ति राज्यले प्राप्त गर्न सकेको खण्डमा नै समावेशी समूहभित्रका क्षमतावान् प्रतिभाहरूलाई न्याय हुन पुग्ने ।

३२. निरज कुमार शाह वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९४२)

- राज्यको मूल प्रवाहमा आउन नसकी राज्यबाट उपलब्ध साधन, स्रोत र पहुँचमा प्रतिनिधित्व हुन नसकी बहिस्करण (Exclusion) मा परेका वर्गलाई राज्यको मूल प्रवाहमा समावेश (Inclusion) गर्नको लागि त्यस्ता पक्षको साधन, स्रोत, र अवसरमा पहुँच र प्रतिनिधित्वको सुनिश्चितता हुन अपरिहार्य हुन्छ । त्यसका लागि निश्चित वर्ग वा समुदायको लागि फरकफरक उपायहरू

अवलम्बन गरी, शिक्षा, स्वास्थ्य, रोजगारीलगायतका अवसरहरूमा उचित प्रतिनिधित्व गराउनु पर्ने ।

- राज्यको हरेक संरचनामा सहभागिताको सुनिश्चितताको निमित्त शिक्षा प्रवेशद्वार हो । सम्वृद्ध नेपालको लागि शिक्षामा विशेष अवसर प्रदान गर्न, सामाजिक र आर्थिक रूपमा पछाडि परेको वर्गलाई विशेष अवसर दिई व्यक्तित्व विकास गराउने दायित्व राज्यको हुने ।
- उच्च शिक्षामा सबैको पहुँचको सुनिश्चितताको निमित्त आर्थिक सहयोग (Financial support) मा मात्र समावेशीताको सुनिश्चितता नभई भर्ना नीतिमा नै समावेशीताको सुनिश्चितता गर्न आवश्यक छ । अन्यथा शिक्षा वा उच्च शिक्षा, प्राविधिक शिक्षा आर्थिक र सामाजिकरूपले सम्पन्न व्यक्ति वा वर्गमा मात्र सीमित हुनसक्ने ।
- भर्नामा विविधता (Diversity) को सम्बोधन हाम्रो जस्तो वहुपहिचान भएको समाजमा (plural society) अपरिहार्य देखिन्छ । विशेष गरी जहाँ सामाजिक, आर्थिक र भौगोलिक कारणले केही वर्गहरू पछाडि रहेका छन् त्यसमा त यो अति जरूरी हुन्छ । तर विविधताको सुनिश्चितताको अर्थ योग्यता (merit) सँग सम्झौता गर्ने नभई केही विशेष उपाय अवलम्बन गर्दै फरक समूहहरूबीच प्रतिस्पर्धा गराउँदै उनीहरूको क्षमता विकास गराउने हो । समानसँग असमानको प्रतिस्पर्धाभन्दा पनि असमानबीच असमानको प्रतिस्पर्धाको साथ विविधतासहितको समावेशीताको सुनिश्चितता आजको आवश्यकता हुने ।
- हिजोदेखि राज्यको मूल प्रवाहमा नसमेटिएको वर्ग वा समुदायको पहुँचको, सुनिश्चितताको लागि भर्नामा विविधता (Diversity) तत्काल गरिने आवश्यक उपाय हो । यो अनन्तकालसम्म स्थायी रूपले रहने व्यवस्था नहुने ।

३३. दुतबहादुर गुरुङ वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ८, नि.नं.१००६४)

- कुनै पदमा बहाल रहेको व्यक्तिउपर कारबाहीको व्यवस्था भएकोमा जुन अधिकारी वा निकायले कारबाही गर्ने भनी कानूनमा किटानी गरेको छ, त्यस्तो अधिकारी वा निकायले र त्यसरी कुनै निकाय वा अधिकारी नतोकिएकोमा नियुक्त गर्ने निकाय वा अधिकारीमा मात्र कारबाही गर्ने अधिकार निहित रहेको हुन्छ । कारबाही गर्ने भनेको केबल बर्खास्त गर्ने भन्ने प्रस्ताव सदर गर्ने गरी भएको निर्णय मात्र नभएर बर्खास्तीलगायतका कारबाहीको प्रक्रिया अगाडि बढाउने र पदमुक्त गर्नेसम्मका कारबाहीको निर्णय गर्ने भन्ने बुझ्नु पर्ने । मन्त्रीस्तरीय निर्णयबाट समिति गठन भई सोधिएको स्पष्टीकरणलाई अख्तियारवालाबाट सोधिएको भन्न मिलेन । जब स्पष्टीकरण सोध्ने कार्य नै

साधिकार निकायबाट भएको छैन भने त्यसपछि भएका कार्यहरूलाई कानूनअनुरूप भए गरेको भन्न नमिल्ने ।

- पदावधि कानूनले नै प्रस्ट तोकेको कुनै पनि सार्वजनिक पदमा नियुक्ति भएको पदाधिकारीले उक्त कानूनले तोकेको अवधिसम्म निर्वाध रूपमा कामकाज गर्न पाउनु पर्ने भन्ने मान्यताका साथ कानूनमा पदावधि तोकिएको हुन्छ । पदावधि तोकिएकोमा कानूनको उचित प्रक्रिया अवलम्बन नगरी बर्खास्ती गर्नु कानूनविपरीत हुने ।
- कानूनमा स्पष्ट रूपमा पदावधि तोकिएको अवस्थामा कानूनी प्रक्रिया विना कुनै आधार कारणबेगर माथिल्लो पदाधिकारीलाई मनमा लाग्दैमा पदमुक्त गर्ने र सोही पदमा अर्को व्यक्ति नियुक्ति गर्दा कानूनको अवमूल्यन हुनुका साथै त्यसको नागरिकमा सकारात्मक सन्देशसमेत जाँदैन । सार्वजनिक पदाधिकारीले निर्णय गर्दा कानून र न्यायका मान्य सिद्धान्तअनुरूप गर्नु पर्दछ । सार्वजनिक पदमा नियुक्त भएको अधिकारीले प्रचलित कानूनविपरीत कामकारबाही गरेमा वा सम्बन्धित सार्वजनिक निकायका लागि कुनै योगदान गर्न नसकेमा वा त्यस्तो पदाधिकारीलाई दिइएको जिम्मेवारी पूरा गर्न असक्षम भएमा नियुक्ति दिने अख्तियारवालाले अवकाश दिन नै नपाउने भन्ने हुँदैन । साथसाथै त्यस्तो अवकाश विना कारण र स्वेच्छाचारी हुन पनि नहुने ।

३४. राजेश राजकर्णिकार वि. श्री ५ को सरकार मन्त्रिपरिषद् सचिवालय (ने.का.प. २०६१, अंक ८, नि.नं.७४२३)

- आफूखुशीको सिद्धान्त (Doctrine of pleasure) आफूखुशी जे मन लाग्यो सो गर्न सकिन्छ भन्ने पक्कै पनि होइन । तर आफूखुशी कसरी र कुन रुपमा प्रयोग भएको छ र गरिएको छ, त्यो ठोस र वस्तुनिष्ट रुपमा पुष्टि हुनु पनि पर्दछ । यदि स्वेच्छाचारी, निरकुश एवं आत्मनिष्ट रुपमा खुशीको प्रयोग गरी कसैलाई गम्भीर रुपमा शिकार वा पीडित वनाइएको छ भन्ने त्यस स्थितिमा आफूखुशीको सिद्धान्त लागू हुन नसक्ने ।
- वस्तुनिष्ट र विशिष्ट अवस्थाको वारेमा अदालत सन्तुष्ट भएमा आफूखुशीको सिद्धान्तको प्रयोगलाई अदालतले वैधता दिन सक्ने ।
- एउटा नीति र मापदण्ड वनाई त्यसको आधारमा भएको नियुक्ति र अवकाशको निर्णयलाई निवेदकले भने जस्तो गैरकानूनी, भेदभावपूर्ण वा स्वेच्छाचारी भन्न नमिल्ने ।

- निवेदक आफूसमेत कार्यकारी प्रमुखको छनौट प्रक्रियामा सामेल भई आफू कार्यरत कर्मचारी संचयकोषलाई नै पहिलो प्राथमिकतामा राखेको र आफू सो प्रक्रियाको स्वभाविक अन्त्यवाट निष्कने निष्कर्षवाट वहिरिएको कुरालाई रिट निवेदनमा उल्लेख नगरी आफू प्रतिष्पर्धामा छनौट नभएपछि २०५८।१।२० को श्री ५ को सरकारको निर्णयानुसार ५ वर्ष प्रशासक पदमा कायम रहन पाउनु पर्ने भनी दावी लिएकोवाट सफा हात एवं शुद्ध हृदय लिई रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरेको नपाइने ।
- आफू कार्यरत रहेको प्रशासक पदमासमेत नयाँ नियुक्ति हुदैछ भन्ने कुरा २०५९।९।२३ को गोरखापत्रवाटै स्पष्ट देखिएको एवं श्री ५ को सरकारको तत्सम्वन्धी निर्णयलाई निवेदकले मौकैमा आपत्ति जनाएको अवस्था नभएको र श्री ५ को सरकारको नीतिगत निर्णयलाई हाल पनि अस्वीकार गरेको स्थिति नदेखिदा निवेदकले व्यवहारतः नया नियुक्तिपूर्वका सम्पूर्ण कुराहरुलाई स्वीकार गरेको हुँदा सो आधार समेतवाट निवेदकलाई अदालतले मद्दत गर्न नसक्ने ।

३५. विरेन्द्र कुमार कर्ण वि.न्याय परिषद (ने.का.प.२०६९, अंक १०, नि.नं.८८९७)

- जिल्ला न्यायाधीशले खराब आचरण मानिने कुनै कार्य गरेको अवस्थामा जाँचबुझ गर्ने प्रक्रिया, संयन्त्र र कारवाहीको विधि संविधान र न्याय परिषद् ऐन, २०४७ समेतमा समावेश भएको अवस्थामा भ्रष्ट्राचार नियन्त्रण शाही आयोगको निर्देशनमा प्रमुख जिल्ला अधिकारीबाट भएको अनुसन्धान तहकीकात क्षेत्राधिकारविहीन भई प्रारम्भतः शून्य प्रभावी (Ab-initio-void) देखिने ।
- प्रमाण संकलनको स्रोत, अधिकारक्षेत्र र प्रक्रिया नै दूषित छ भने त्यसको परिणामस्वरूप प्राप्त प्रमाण ग्रहणयोग्य हुन नसक्ने ।
- असंवैधानिक ठहर भएको निकायले संविधान र कानूनविपरीत एउटा प्रशासकीय कर्मचारीलाई अधिकार प्रत्यायोजन गरी जिल्ला न्यायाधीशलाई आफ्नो कार्यकक्षमा नै खानतलासी लिई रकम वरामद भएको भनी उठान गरेको कारवाही स्वतः प्रभावशून्य हुने र त्यस्तो कारवाहीबाट प्राप्त गरेको प्रमाण ग्रहणयोग्य नहुने हुँदा त्यस्तो गैरकानूनी कारवाही र प्रमाण संकलनलाई मान्यता दिई प्रतिवादीउपरको कारवाही र छानबीनलाई निरन्तरता दिएको न्याय परिषदको कामकारवाही वृष वृक्षको फलसम्बन्धी सिद्धान्त (Fruit of Poisonous Tree Doctrine) विपरीत देखिने ।
- गैरकानूनी स्रोत र प्रक्रियाबाट उठान भएको कारवाही र त्यसको निरन्तरता अन्तिम अवस्थासम्म पनि गैरकानूनी नै हुने ।

- क्षेत्राधिकारविहीन र गैरकानूनी अनुसन्धान तहकीकातलाई आधार मानी न्याय परिषद्बाट भएको जाँचबुझलाई स्वतन्त्र जाँचबुझ मानी मुद्दाको विषयवस्तुभित्र प्रवेश गरी निरोपण गर्नुपर्ने अवस्थासमेत नदेखिने ।

३६. शंकर कुमार भण्डारी वि. नेपाल बैंक लिमिटेड (ने.का.प.२९६४, अंक १२, नि.नं. ७९०६)

- गयल भएको आधारमा गरिने गयल खारेज वा दिइने अवकाशको लागि सम्बन्धित कर्मचारी निर्धारित समयसम्म उपस्थित नरही गयल हुनु नै एकमात्र पर्याप्त कारण वन्नसक्ने ।
- तोकिएको अधिकारीबाट बिदा स्वीकृत नहुन्जेल कुनै पनि कर्मचारी कामदार अनुपस्थित रहन सक्दैन (केही अपवाद बाहेक जस्तो बिरामी पर्दा आदि आदि....) । तर कानूनमा तोकिएको बिदा पाकेको भन्दैमा कार्यालय वा संगठनको काम नै ठप्प हुने गरी बिदा पाउने अधिकार कसैलाई नभएकाले justifiable बलम bonafide reason मा कर्मचारी या कामदारलाई पाकेको बिदाबाट कट्टि हुने गरी बिदा बस्ने स्वीकृति दिने कर्तव्य पनि employer को हुने भएकाले employer र Employee बीचको सम्बन्ध कायम गर्ने document सेवा सर्त सम्बन्धी कानून हो । सेवा सर्त सम्बन्धी कानूनमा बिदाको व्यवस्था, बिदा अवधि, बिदा दिने अधिकारी आदि सबै व्यवस्था हुने ।
- अकस्मात बिरामी परि बिदा स्वीकृत गराउन नसक्ने अवस्थाको भरपर्दो र विश्वासिलो प्रमाण वा कर्मचारीको काबू भन्दा वाहिरको परिस्थितिको कारण अपर्झट बिदा वस्न परी बिदा स्वीकृत गराउन नपाएको वा स्वीकृत अवधि भन्दा बढि बिदा बस्न परेको कारणको साँचो, भरपर्दो र विश्वासिलो प्रमाण पेश गर्ने कर्तव्य कर्मचारी वा कामदारको हो । यस्तो कारण र प्रमाण पेश गर्न नसकेमा वा नियममा तोकिएको बिदा भन्दा बढी बिदा बसेमा वा सुरुमा एक पटक बिदा स्वीकृत गरी बसेपनि पछि पूर्व स्वीकृति नलिई लगातार बिदा वस्दै गएमा कर्मचारी वा कामदारको यस्तो कार्यलाई absenteeism मानी कानूनको रीत पुऱ्याई कामदार वा कर्मचारीलाई कारवाही हुन सक्छ र कानुनको रित पुऱ्याई गरिएको कारवाहीलाई त्रुटिपूर्ण कारवाही नमानिने ।
- कानूनले Security of tenure प्रदान गरेको छ भन्दैमा गैह्र जिम्मेवारीपूर्ण काम गर्ने छुट कुनैपनि कामदार वा कर्मचारीलाई प्राप्त नहुने ।

३७. विद्यासागर शाह वि. शिक्षा तथा खेलकुद मन्त्रालय (ने.का.प.२०६६, अंक ६, नि.नं.८१६३)

- काम कर्तव्य अधिकार, पदीय हैसियत र सो पदीय दायित्व निर्वाह गर्न चाहिने ज्ञान, सीप र योग्यता नै स्पष्ट रुपमा भिन्नभिन्न रहेका विद्यालयका शिक्षक र कर्मचारीहरूलाई एउटै अवस्था र हैसियतमा रहेका समान वर्गको रुपमा हेर्न र व्यवहार गर्न मिल्ने कुनै आधार देखिँदैन ।
- कुन उद्देश्य प्राप्तिको लागि के कस्तो कानून बनाउने वा नबनाउने भन्ने विषय विधायिकाको एकलौटी क्षेत्राधिकार (Exclusive Jurisdiction) अर्न्तगत पर्ने कुरा हो । शक्तिपृथकीकरणको सिद्धान्तले विधायिकी दायरा (Legislative Domain) मा छाडेको यो विषयमा सामान्यतया राज्यका बाँकी दुई अङ्गले हस्तक्षेप गर्न मिल्दैन । त्यस कारण कानून निर्माण गर्दा कुन वर्गलाई समेट्ने कुनलाई छोड्ने भन्ने विषय पनि विधायिकाकै विवेक (Legislative Wisdom) भित्रको विषय बन्ने ।
- कुनै समय शिक्षक र कर्मचारीलाई एउटै वर्गको मानी नियुक्ति, बर्खासी, लगायत सेवाका शर्तहरू एकै प्रकारको तोकिएको कारणले मात्र पछि ती दुईलाई अलग-अलग वर्गमा राख्न मिल्दैन भन्ने तर्क उचित हुन नसक्ने ।
- आफैमा खण्डित र विरोधाभाषपूर्ण निवेदन दावीका आधारमा विधायिका निर्मित कुनै पनि कानूनलाई बदर गर्न मिल्ने हुँदैन ।
- यस अदालतलाई संविधानको धारा १०७(१) ले प्रदान गरेको न्यायिक पुनरावलोकनको क्षेत्राधिकार विशिष्ठ प्रकृतिको अधिकार हो । शक्तिपृथकीकरण र सन्तुलन एवं नियन्त्रणको मूल्य र मान्यताबाट उत्सर्जित उक्त विषयको प्रयोग कसैको लहडबाजी वा शंका निवारणको माध्यम बन्न नसक्ने ।
- संविधान प्रदत्त हकाधिकार उल्लघंन गरेको वा अनुचित तवरबाट बन्देज लगाइएको भनी स्पष्ट रुपले निवेदकले प्रमाणित आधारसहित पुष्टि गर्न सकेको अवस्थामा मात्र कुनै पनि कानून संविधान विपरीत रहेको भनी लिइएको दावी विचारणीय हुन सक्ने ।

३८. प्रेमनारायण धिताल वि. नेपाल राष्ट्र बैंक (ने.का.प.२०५९, अंक ७, नि.नं.७१०८)

- कुनै पनि निकाय वा संस्थामा कुनै पनि पदका लागि के कस्तो न्यूनतम शैक्षिक योग्यता भएको जनशक्ति आवश्यक पर्ने हो र त्यस्तो न्यूनतम शैक्षिक योग्यता समयानुकुल के कस्तो परिवर्तन गर्नु पर्ने हो संवन्धित विधायिकी अधिकार प्रयोग गर्ने निकायको नीतिगत कुराहरु हुने ।

- समानताको मौलिक हक पनि निरपेक्ष समानताको हक नभै सापेक्ष समानताको हक भएको परिप्रेक्षमा जुनसुकै बिषयमा स्नातकोत्तर गरेको व्यक्तिहरु बिच जहाँ सुकै पनि निरपेक्षरुपले समानता हुनुपर्ने भन्ने कुरा संविधान सम्मतको जिकिर नदेखिने ।
- प्रत्यायोजित विधायिकी अधिकार प्रयोग गरी नेपालराष्ट्र बैंकले आफ्नो वैंकमा अधिकृत श्रेणीको खुल्ला प्रतियोगिताद्धारा पूर्ति गर्दा चाहिने न्यूनतम शैक्षिक योग्यता बैंकको आफ्नो कार्य प्रकृति आवश्यकता अनुरुप केही निश्चित बिषयहरुमा स्नातकोत्तर उतिर्ण हुनुपर्ने गरी तोकेको नियमावलीको प्रावधान संविधान प्रतिकूल भएको भन्न नमिल्ने ।
- काम गरेका अनुभव प्राप्त व्यक्ति र नवप्रवेशी व्यक्तिलाई समान अवस्थाका भनि मान्न नमिल्ने हुँदा संविधानको धारा ११(१) संग वाझिएको मान्न नमिल्ने भनि ।

३९. तप्तबहादुर रावत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८४३)

- कानूनले दिएको सुविधा उपभोग गर्न नपाएको खण्डमा त्यस्ता व्यक्तिले कानूनी उपचारको खोजी गर्नु स्वाभाविक नै हुने ।
- शिक्षक सेवा आयोगबाट स्थायी शिक्षकको विज्ञापन गरी सो विज्ञापनअनुसार आवेदन दिई परीक्षामा सम्मिलित भई परीक्षा उत्तीर्ण गरी स्थायी शिक्षक पदमा नियुक्तिसमेत पाइसकेका निवेदकहरूलाई विपक्षी जिल्ला शिक्षा कार्यालयले कार्यालयमा हाजिरसमेत गराई सकेकोमा निवेदकहरू नियुक्ति भएको पदमा अन्य अस्थायी व्यक्ति कार्यरत रहेको भन्ने आधारमा शिक्षक कर्मचारीले नियुक्ति भई कार्यालयमा हाजिर भएपश्चात् निजहरूले नियमानुसार पाउने तलब भत्ताको सुविधाबाट वञ्चित गर्नु शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम १००, १०१(१), १०४(१) र (२) समेतको प्रतिकूल हुने ।
- नियुक्ति पाएका स्थायी शिक्षकलाई सम्बन्धित विद्यालयमा हाजिर गराउन नसक्नु र स्थायी शिक्षकको दरबन्दीमा स्थायी शिक्षक नियुक्ति भइसकेपछि पनि अस्थायी शिक्षकलाई अवकाश दिन नसक्नु र त्यस्ता अस्थायी शिक्षकलाई तलब भत्ता खुवाउनु विपक्षीहरूको कमजोरी हो । राज्यका निकायले गरेको कमजोरीको कारण नागरिकले कानूनबमोजिम प्राप्त गर्ने हक सुविधाबाट वञ्चित हुनुपर्ने अवस्थालाई स्वाभाविक मान्न नमिल्ने ।

४०. मनोजकुमार भेटवाल वि.अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग (ने.का.प.२०६८, अंक २, नि.नं. ८५५८)

- अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले कुनै अधिकारीबाट अधिकारक्षेत्रविहीन कार्य भएमा त्यसलाई सच्याउने आदेश दिन सक्छ । तर आयोगलाई सुपरिवेक्षकीय (supervisory) अधिकार दिएको मान्न नमिल्ने ।
- राज्यका हरेक अङ्ग तथा पदाधिकारीहरूका कामकारवाही क्रियाकलाप कानूनसम्मत हुनुपर्दछ । कोही पनि कानूनभन्दा बाहिर जान सक्दैन । जतिसुकै राम्रो परिणाम आउने काम गरे पनि यदि त्यो काम गर्ने अधिकार छैन अर्थात् नभएको अधिकार प्रयोग भएको छ भने त्यसले बैधता प्राप्त गर्न नसक्ने ।
- तोकिएको अधिकारभन्दा बढी अधिकार कसैले पनि प्रयोग गर्न सक्तैन । प्रस्तावित आकाशे पुल निर्माण संभौतामा भ्रष्टाचार भएको भन्ने नदेखिएको र अधिकार दुरुपयोग भएको भन्ने पनि नदेखिएको अवस्थामा आकाशे पुलको Design को सम्बन्धमा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले राय दिने वा Design बदल्न लगाउन आदेश गर्न सक्दैन । त्यस्तो आदेश अधिकारक्षेत्रविहीन हुन्छ । क्षेत्राधिकारको अभावमा भएको कुनै पनि कार्यले मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने ।

४१. राममाया लामिछाने वि.राष्ट्रिय मानव अधिकार आयोग (ने.का.प.२०७०, अंक ९ नि.नं.९०५०)

- कुन सेवामा कस्तो प्रकृतिको योग्यता आवश्यक पर्ने हो र त्यसको सीमाको निर्धारण कसरी गर्ने भन्ने कुरा त्यो सेवाको विशिष्टीकृत अन्तर्निहित चरित्र र कामको प्रकृतिको आधारमा तय हुने ।
- सेवाको प्रकृति सबै समान हुँदैनन्, सेवाको प्रकृतिअनुरूप कुन सेवाका लागि के कस्ता शर्तहरू तोक्ने भन्ने कुरा पनि सम्बन्धित निकायले निश्चित गर्ने विषय हो । सबै प्रकृतिका सेवामा समान खालका शर्तहरू लागू हुनुपर्छ भन्ने मान्यता राख्ने हो भने सेवाको मौलिकता र त्यसको विशिष्टता जोगिन नसक्ने ।
- राज्यका अङ्गहरूबाट जनताले योग्य र विवेकशील सेवाहरूको अपेक्षा गरेका हुन्छन् र त्यस्ता आवश्यकता पूर्तिको लागि बरू राज्यले क्षमता अभिवृद्धिको अवसरहरू दिनुपर्दछ । क्षमता अभिवृद्धिसम्बन्धी अवसरको माग नगरी योग्यता र अनुभवको स्तरमा नै प्रश्न उठाउनु भनेको सक्षम सेवाको आवश्यकतामा विश्वास गर्नेहरूको लागि सुहाउँदो सोच मान्न नसकिने ।

- कुनै उम्मेद्वारले आफ्नो सीमित योग्यता वा अनुभवको आधारमा पदीय योग्यता वा अनुभवको शर्त निर्धारण गर्न खोज्नु पनि स्वीकार्य हुँदैन । आफ्नो के योग्यता वा अनुभव छ भनी हेर्नुभन्दा सेवा लिने संस्थाको प्रकृति र आफूले सेवा गर्न चाहेको पदको आवश्यकतालाई सुहाउँदो योग्यता र क्षमता आफूसँग सुनिश्चित गर्नु सार्वजनिक सेवा प्रदान गर्न इच्छुक व्यक्तिहरूको लागि उचित हुन्छ भनी सम्झाई रहनुपर्ने कुरा नहुने ।
- खुल्ला प्रतियोगिताद्वारा पदपूर्ति गरिने पदमा योग्यता तोक्ने कुरा नीतिगत प्रश्न भएको र त्यस्तो पदलाई चाहिने अनुभवसमेत माग गर्नु सेवा सञ्चालन गर्ने सम्बन्धित ऐन र सो ऐनद्वारा गठन हुने निकायको अधिकारको विषय भएकोले त्यस्तो विषयमा निवेदकको माग कै भरमा न्यायिक पुनरालोकनको रोहबाट हस्तक्षेप गरिरहनु मिल्ने नदेखिँने ।

४२. गोविन्द प्रसाद थपलिया वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६५, अंक ५,नि.नं.७९६४)

- कानूनले सफाईको मौका प्रदान गर्न मनासिव नभएमा सफाईको मौका नदिए पनि हुने भनी गरेको व्यवस्थाले सफाईको मौकाको महत्व प्रतिस्थापित गरेको नभै खास र उचित अवस्थाहरुमा त्यस्तो मौकाको अनिवार्यताको अपवादात्मक व्यवस्थासम्म गरेको देखिन्छ । अर्थात कसैले पनि आफ्नो विरुद्धको कारवाहीमा सफाई पेश गर्ने मौका पाउनु पर्छ भन्ने आधारभूत न्यायको सिद्धान्त हो जुन प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तको रुपमा परिभाषित छ । कानूनले नै अपवादात्मक अवस्थाको व्यवस्था गरेकोमा बाहेक यो सिद्धान्तको सामान्य रुपमा पालना गर्न जरुरी हुने ।
- कारवाही गर्ने निकाय वा अधिकारीको भरमग्दुर प्रयासको अतिरिक्त जसलाई सफाईको मौका दिन खोजिएको हो सो व्यक्ति पहुँच वाहिर भएको, खोजी पत्ता लगाउन नसकेको, भौगोलिक सिमा बाहिर रहेको वा त्यस्तै निजसँग सम्पर्क गर्न नसकिने वा सम्पर्क बाहिर रहन उद्यत रही कारवाही छल्न खोजेको देखिने वा त्यस्तो परिस्थिति सिर्जना गरी कारवाहीहरुमा घोर असहयोग प्रदर्शन गरेको भन्न सकिने जस्ता विशेष अवस्थाहरुमा सफाईको मौका दिन मनासिव नभएको भन्न सकिने अवस्थाहरु आउन सक्छन् । यो पनि मुद्दै पिच्छे विषयवस्तुको औचित्यको आधारमा विचार गर्ने कुरा हुन्छ । यसो भन्नुको मतलव के हो भने आफनो विरुद्ध हुन लागेको कारवाहीमा आफ्नो सफाई पेश गर्ने मौका सम्बन्धित व्यक्तिको लागि सामान्यत उपलब्ध हुनुपर्छ र त्यस्तो मौका नदिने भए कानूनी अख्तियारी सहित मनासिव अवस्थाहरु उल्लेख गरिनु पर्दछ । त्यसो नभएमा सफाईको मौका दिने वा नदिने भन्ने कुरा कारवाही गर्ने

अधिकारीको अनियन्त्रित स्वविवेकको अधिनमा पुग्न सक्दछ, जुन कारवाहीमा स्वच्छता सुनिश्चित गर्ने हिसावले आपत्तिजनक हुन सक्ने ।

- सफाईको मौका दिन मनासिव नभएको भन्ने आधारमा सफाईको मौका नदिई कारवाही गर्दा त्यस्तो गर्नु परेको कारणहरु सहित निर्णय पर्चामा लेखिएको हुनुपर्ने ।
- कुनै निर्णय पर्चामा उल्लेखित आधारहरु यथार्थमा मनासिव छन् वा छैनन् भन्ने कुरा नितान्त प्रशासनिक विषय वा आत्मसन्तुष्टिको विषय नभै न्यायिक निरोपण गर्न सकिने गरी वस्तुपरक हुन जरुरी हुने हुँदा त्यस्तो निर्णयकर्ताले न्यायिक विवेकको साथमा आफनो आधारहरु निर्णयपर्चामा लेख्न सक्नुपर्ने ।
- निर्णय पर्चामा उल्लेखित आधारहरु मनासिव छन वा छैनन् वा त्यसको आधारमा सफाईको मौका दिन मनासिव नभएमा भनी सम्बन्धित अधिकार प्राप्त अधिकारीले गरेको नि.नंयायको रोहमा अदालतले विचार गर्न सक्ने ।
- निर्णयकर्ताले निर्णयको प्रयोजनको लागि दिने आधारहरु न्यायिकता, स्वच्छता, व्यवहारिकता र औचित्यलाई मापदण्ड बनाएर उल्लेख गर्नु पर्ने ।
- सजाय गर्ने अधिकारीले अधिकारको प्रयोग गर्दा कानूनको उचित कार्यविधि पूरा नगरी गर्न नमिल्ने ।

४३. माधवप्रसाद चौलागाई वि.स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालय (ने.का.प.२०६९, अंक २ नि.नं.८७६९)

- अख्तियारप्राप्त व्यक्तिले गरेको निर्णयमा निजले उक्त अधिकारको स्वेच्छाचारी रुपमा प्रयोग गरेको वा प्रष्ट आधार र कारण उल्लेख नगरी निर्णय गरेको अवस्थामा बाहेक अदालतले प्रवेश गरी कुनै अमुक व्यक्ति कुनै पद वा कार्यको लागि उपयुक्त छ छैन भनी निर्णय गर्न नमिल्ने हुँदा अवकाश दिँदा अपनाइएको प्रक्रिया र कारणहरू कानून एवं न्यायसम्मत् छन् छैनन् भन्नेसम्म कुरामा हेरी निर्णय दिनुपर्ने ।
- नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा ८० मा विभागीय सजाय दिन पाउने अधिकारीले कुनै कर्मचारीलाई सजाय दिने आदेश दिनु भन्दा अघि कारवाही गर्न लागिएको कारण उल्लेख गरी सफाइ पेश गर्ने मौका दिनुपर्ने भन्ने प्रवाधान रहेको, दफा ८१ मा विशेष सजायको आदेश दिनु पहिले सजाय प्रस्ताव गर्नुपर्ने प्रावधान रहेको तथा दफा ८२ मा लोक सेवा आयोगको परामर्श लिनुपर्ने समेतको प्रावधान रहेको पाइन्छ । उक्त प्रावधानहरू स्वास्थ्य सेवाका कर्मचारीलाई विभागीय सजाय दिने सम्बन्धमा व्यवस्था गरिएको

पाइन्छ । कर्मचारीलाई विभागीय सजाय गर्ने कुरा र परीक्षणकालमा नियुक्त भएको कर्मचारीको नियुक्ति सदर वा बदर गर्ने कुरा फरक विषय भएकोले उक्त कानूनी प्रावधानहरू परीक्षणकालमा रहेको कर्मचारीको नियुक्ति सदर वा बदर हुने भन्ने सम्बन्धमा आकर्षित नहुने ।

- नियुक्ति बदर गर्नुपर्ने कारणहरू परीक्षणकालको अवधिभित्रै सिर्जना भएकोमा सोही कारणबाट निज विरुद्ध कारवाहीको प्रक्रियासमेत परीक्षणकालभित्रै शुरु भइसकेकोले नियुक्ति बदरको औपचारिक अन्तिम निर्णय परीक्षणकाल व्यतीत भइसकेपछि सोही कारणले पहिलेदेखि प्रारम्भ भएको प्रक्रियाअनुसार गरिएको निर्णय कानूनविपरीत भयो भन्न नमिल्ने ।
- परीक्षणकालको अवधिमा विना सूचना कार्यालयमा अनुपस्थित रहेको कारण काम सन्तोषजनक नभएको भनी अख्तियारप्राप्त व्यक्तिले कानूनले प्रदान गरेको अधिकार प्रयोग गरी गरिएको नियुक्ति बदरको निर्णय स्वेच्छाचारी रुपमा गरिएको र कानूनको प्रक्रिया पूरा नगरी अन्यायपूर्ण तवरबाट गरिएको भन्न नमिल्ने ।

४४. जीवनराज गौतम वि.श्री ५को सरकार (ने.का.प.२०६१, अंक ७, नि.नं.७४०३)

- अंक गणना गरी बढुवाको सिफारिशको नामावलीको सूचना प्रकाशित भए पछि बढुवा नामावलीमा आफ्नो नाम नपरेका उम्मेदवारले सिफारिशमा चित्त नबुझे ३५ दिन भित्र सो बढुवा सिफारिशका विरुद्ध उजूर गर्न पाउने व्यवस्थासमेत निजामती सेवा ऐनको दफा २०च. ले गरेको पाइन्छ । यसप्रकार उल्लेख भएका यावत व्यवस्थाले निजामती कर्मचारीले आफूले हासिल गरेका ऐन बमोजिम पाउने अंक गणना गरिएको रहेनछ भने निज बढुवाको लागि बंचित भई उसको वढुवा पाउने हकाधिकारमा आघात पर्न पुग्ने कुरामा विवाद गर्न मिल्ने अवस्था नआउने ।
- निजामती सेवा ऐन, २०४९ (संशोधन सहित) को दफा २१ बढुवाको लागि उम्मेदवार हुन चाहिने न्युनतम सेवा अवधि र शैक्षिक योग्यता, दफा २४ को बढुवाको आधार, दफा २४क. को कार्यसम्पादन मूल्याकंन, दफा २४ख. जेष्ठताको मूल्याकंन, दफा २४ग. भौगोलिक क्षेत्रमा काम गरेको अनुभवको मूल्याकंन, दफा २४घ. शैक्षिक योग्यता र तालिमको मूल्याकंन सम्बन्धी व्यवस्थाको हेरफेरले निवेदन जिकिरअनुसार पनि बढुवा सिफारिश हुन पाउने अधिकारमा प्रत्यक्ष प्रभाव पार्न सक्ने देखिएकोले यस सम्बन्धी व्यवस्थालाई कार्यविधि कानूनको संज्ञा दिन नमिल्ने ।

- निजामती सेवा ऐनको संशोधनको प्रक्रिया पश्चातदर्शी नभै भविश्यलक्षी रहेको र तोकिएको भविश्यलक्षी समयसमेत पार गरी ऐनका प्राबधान क्रियाशील भइसकेकोसमेत देखिन आउँदा सो संशोधित ऐनको व्यवस्था कार्यविधि कानून रहेको र सो पश्चातदर्शी प्रयोग हुन सक्ने भन्ने निवेदकतर्फको जिकिरसंग सहमत हुन नसकिने ।
- बढुवा सूचना देखिका यावत प्रक्रियालाई स्वीकार गरी आफू सो बाट लाभान्वित हुन नसके पछि पछि आएको कानूनलाई आधार टेकी निवेदक आएको अवस्था देखिदा जुन सारवान कानून अन्तर्गतको आधारमा कार्यवाही शुरु भएको हो सो अन्त नहुदै पछिको कानूनले निवेदकलाई मद्दत गर्न सक्ने अवस्था नदेखिने ।

४५. हेमराज जैसी वि. मध्यपश्चिम क्षेत्रिय प्रहरी कार्यालय (ने.का.प.२०७०, अंक ४, नि.नं.८९९८)

- प्रहरी सेवा मात्र होइन जुनसुकै सार्वजनिक संगठनमा अनुशासनको अति नै महत्व रहन्छ । अझ प्रहरी संगठन त जनताको जीउ धनको रक्षार्थ अहोरात्र खट्नुपर्ने संगठनमा जुनसुकै बेला पनि कर्तव्यमा तयार रहनुपर्ने र संगठनको नियम अनुशासनलाई कडाइका साथ पालना गर्नुपर्दछ । यसमा उपल्लो अधिकारीको आज्ञा आदेशको कार्यान्वयनमा आदेश प्राप्त गर्ने निकाय वा पदाधिकारीले आफ्नो विवेकको प्रयोग गरी अन्यथा गर्न नसक्ने ।
- अनुशासन, मर्यादापालना एवं कर्तव्यनिष्ठताले अति नै महत्व राख्ने प्रहरी संगठनमा ऐन, कानून, तथा अनुशासनको तेजोवध गरी आफू कार्यरत निकायका आफूभन्दा वरिष्ठ कार्यालय प्रमुख तथा अन्य प्रहरी अधिकृतहरूलाई बन्धक बनाउने तथा सशस्त्र विद्रोह कार्यमा संलग्न रहेको देखिन्छ । राष्ट्र र राष्ट्रवासीको सुरक्षार्थ अहोरात्र खटिनु पर्ने प्रहरी कर्मचारीबाट भएका यस प्रकृतिको कार्य अनुशासनहीन, गैरजिम्मेवारपूर्ण मात्र नभै ऐन नियमविपरीत भै कारवाहीयोग्य नै देखिन्छ । यस प्रकृतिका कार्यलाई नरम दृष्टिकोणले हेर्नै मिल्दैन र हेर्न नसकिने ।
- अनुशासनहीन, गैरकानूनी र उच्छृङ्खल कार्यलाई बढावा दिदैं जाने हो भने अनुशासनहीनता मौलाउन गई कालान्तरमा यस्ता सुरक्षा निकायहरू निकम्मा हुन पुगी अन्त्यमा जनताको जीउ धन नै खतरामा पर्दछन् र दण्डहीनता चरम उत्कर्षमा पुगी समाजमा मत्स्य न्यायको स्थिति सिर्जना हुन पुग्ने ।

- ऐन, नियमको बर्खिलाप कार्य गरी अनुशासन तोडेको आरोपमा भएको कारवाही र सो कारवाही सदर भई गम्भीर त्रुटि रहे भएको नदेखिएको अवस्थामा त्यस्तो कारवाहीसम्बन्धी निर्णयसमेतका कामकारवाही बदर हुनुपर्दछ भन्ने दावीसँग सहमत हुन नसकिने ।

४६. प्रमानन्द चौधरी वि.जिल्ला प्रशासन कार्यालय मोरङ (ने.का.प.२०७५, अंक १, नि.नं.९९३८)

- भागी पत्ता नलागेको वा अरू कुनै कारणले सम्पर्क स्थापित गर्न असम्भव भएको कर्मचारीलाई सेवाबाट हटाउने गरी निर्णय गर्दाको अवस्थामा सफाई पेस गर्ने मौका दिन नपर्ने भएमा सो कुराको छुट्टै पर्चा खडा गरी निर्णय गर्नु पर्ने ।

४७.राजेन्द्र कुमार जोशी वि.कृषि विकास बैंक (ने.का.प.२०७४, अंक ३, नि.नं.९७८५)

- कुनै पनि संगठन सुव्यवस्थितरूपमा सञ्चालन हुनका लागि त्यस संस्थासँग आवद्ध पदाधिकारीहरूमा अनुशासन, कर्तव्यपरायणता र जवाफदेहिता आवश्यक हुन्छ । आफ्नो सेवा सर्तसम्बन्धी ऐन, नियम, विनियम, आचार संहिता जस्ता कुराहरूको पूर्ण परिपालना गरी उच्च नैतिक चरित्र अनुशरण गर्नु वाञ्छनीय हुन्छ । सार्वजनिक जीवनमा कानून परायणता सदैव अपेक्षित रहन्छ । यस प्रकारका मूल्य मान्यताबाट निर्देशित हुन सकेन भने कुनै पनि सार्वजनिक उत्तरदायित्व निर्वाह गर्नुपर्ने संस्थाले आफ्नो घोषित उद्देश्य पूरा गर्न सक्तैन । यिनै कुराहरूलाई सुनिश्चित गर्न र सार्वजनिक सेवा प्रदान गर्ने कार्यलाई अनवरतरूपमा तथा स्तरीय तवरबाट सञ्चालन गर्न संस्थामा आवद्ध कर्मचारीहरूको सेवाका सर्तहरू व्यवस्थित गरिन्छन् । सेवाका सर्तहरूको पालना गर्नु सम्बन्धित सबै कर्मचारीहरूको कर्तव्य बन्दछ । निर्धारित सेवाका सर्तहरूको उल्लङ्घन भएको अवस्थामा ऐन, नियम वा विनियमद्वारा निर्धारित सजाय गर्नु वाञ्छनीय हुन जाने ।
- वस्तुतः बिदा अधिकारको कुरा होइन, यो केवल सुविधाको कुरा मात्र हो । संस्था सुव्यवस्थितरूपमा सञ्चालन हुने स्थिति सुनिश्चित गरी आवश्यकता र उपर्युक्तताको आधारमा मनासिब तजबिजको प्रयोग गरी बिदा प्रदान गरिन्छ । बिदा माग गरेको छ भन्ने आधारमा नै स्वतः बिदा स्वीकृत हुने विषय नहुने ।
- बर्खास्त गर्ने निर्णय गर्दा सुनुवाइको अवसर प्रदान गर्नेलगायतका समुचित विधिसम्मत प्रक्रिया अपनाइएको देखिन्छ । यस अवस्थामा विभागीय सजाय

दिन सक्ने अधिकारीले विनियमावलीबमोजिमको अख्तियार प्रयोग गरी विधिसम्मतरूपमा निर्णय गरेको कुरालाई अन्यथा ठान्नु मनासिब नहुने ।

४८. कुलबहादुर वम वि.गृह मन्त्रालय (ने.का.प.२०६३, अंक २, नि.नं.७६५३)

- प्रहरी नियमावलीले तोकेको रित पुऱ्याई सफाईको मौकासमेत दिइएको हुँदा सुनुवाईको मौकानै नदिई प्राकृतिक न्याय सिद्धान्त विपरीत निर्णय गरिएको भन्ने निवेदकको जिकिरसमेत मनासिव नदेखिने ।
- एउटै कसूरमा सामान्य र विशेष सजाय गर्न पाउने गरी निर्णय गर्ने अधिकारीलाई नियमले तजविजि अधिकार प्रदान गरेको अवस्थामा सामान्य वा नरम प्रकृतिको सजाय नै गर्नुपर्छ भनी व्याख्या गर्न नमिल्ने ।
- प्रचलित कानूनमा एउटै कसूरमा दुईवटा सजायको प्रावधान भएको अवस्थामा कम सजाय हुनुपर्ने र निवेदकलाई दर्जा र तलव घटाउने निर्णय गरिनुपर्ने भनी निवेदकतर्फका विद्वान कानून व्यवसायीले लिनु भएको जिकिर मनासिव नदेखिने ।

४९. मनोजकुमार देव वि. गृहमन्त्रालय (ने.का.प.२०६३, अंक ७, नि.नं.७७३२)

- प्रहरी जस्तो शान्ति सुरक्षाको कर्तव्य तोकेको फोर्समा सेवा गरेपछि विरामी भएको भए आफ्नै फोर्सको अस्पतालमा जान सकिनेमा त्यहाँ पनि नजाने र विदा अस्विकृत भयो भन्ने जानकारी पाए पछि त्यसलाई वेवास्ता गरी कार्यालयमा हाजिर हुन नजाने निवेदकको कार्यलाई क्षम्य माग्न नसकिने ।
- निवेदक २०५८।१०।२८ मा रमाना लिई गए पश्चात सरुवा भएको कार्यालयमा हाजिर नभएपछि निजको घर ठेगानामा पटक पटक पत्राचार गरिएको र गोरखापत्रमा सार्वजनिक सूचना प्रकाशित गर्दासमेत हाजिर हुन गएको वा सम्पर्क गरेको भन्ने नदेखिंदा प्रहरी नियमावली २०४९ को नियम ८९(२) वमोजिम सफाई पेश गर्ने मौका नदिएको भन्ने जिकिर सँग सहमत हुन नसकिने ।
- कानूनमा तोकिएको विभागीय कारवाही गर्ने अख्तियारवालाले सजाय गर्दा सजाय गर्ने आधार अरुवाट लेखी आफुले सदर सम्म गरेको छ वा आफ्नै स्वविवेकिय आधार र कारणमा सजाय गरेको हो । त्यो महत्वपूर्ण कुरा हुने ।
- प्रहरी ऐन नियम वमोजिम हर हमेशा डयूटीमा रहनु पर्ने निवेदक जस्तो जिम्मेवार पदमा रहेको व्यक्तिले आफ्नो पदिय कर्तव्य, दायित्व र जिम्मेवारी प्रति वेवास्ता गरी आफुखुसी सरुवा भएको कार्यालयमा हाजिर हुन नगई आफ्नो कर्तव्य प्रति वेवास्ता गरेको अवस्थामा कानूनमा तोकिएको

अख्तियारवालावाट विभागीय कारवाही भएको र सो निर्णय उपर पनि कानूनमा तोकिएको पुनरावेदन सुन्ने अधिकारीवाट पुनरावेदन सुनी गरेको निर्णयमा कुनै कानूनी त्रुटी नदेखिने ।

५०. शारदादेवी पौडेल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७३, अंक ९, नि.नं.९६८२)

- निजामती सेवा ऐन, २०४९ को दफा ३३ को उपदफा ३ बमोजिम अनिवार्य अवकाशको गणनाको प्रयोजनको लागि कर्मचारीको उमेर सेवामा प्रवेश गर्दा निजले पेस गरेको शैक्षिक योग्यताको प्रमाणपत्रमा किटिएको जन्मदिन वा वर्षबाट हुन आएको उमेर वा नागरिकताको प्रमाणपत्रमा किटिएको जन्मदिन वा वर्षबाट हुन आएको उमेर वा निजले भरेको वैयक्तिक विवरणमा लेखिदिएको जन्ममिति वा वर्षबाट हुन आएको उमेरमध्ये जुन उमेरबाट निज पहिले अवकाश हुन्छ सोही आधारमा गणना गरिने कानूनी व्यवस्था भएको देखिन्छ । उपर्युक्त कानूनी व्यवस्थाले प्रस्ट तथा द्विविधारहित व्यवस्था गरेको छ । यस्तो अवस्थामा कानूनी व्यवस्थाको स्पष्ट प्रावधानको स्थानमा व्याख्याको गुन्जायस रहँदैन । उल्लिखित कागजात, प्रमाणपत्रहरू मध्ये जुन कागजमा उल्लिखित जन्म मितिको आधारमा पहिले अवकाश हुन्छ सोही मितिबाट कर्मचारीको अनिवार्य अवकाश हुने निर्विवाद हुने ।

५१. रविप्रताप राणा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०७०, अंक ७ नि.नं.९०३२)

- सबै आधारहरूमा सर्वोत्तम् अंक प्राप्त गर्नेले मात्र बढुवा पाउने स्थितिमा जेष्ठ कर्मचारीले प्राथमिकता पाउनु पर्ने भन्न कानूनतः नमिल्ने ।
- योग्य देखिएको भन्ने आधारमा बढुवाको लागि सिफारिश गरिएको कानूनले तोकेको निश्चित शर्त उल्लंघन गरेको प्रमाणित नभएसम्म तथा मूल्याङ्कन गर्दा कसैका उपर बद्नियत चिताएको भन्ने स्पष्ट तथ्ययुक्त प्रमाणबाट स्थापित गरेमा बाहेक अङ्कको आकार सानो वा ठूलो हुँदैमा बद्नियत अनुमान गर्न नमिल्ने ।
- शैक्षिक योग्यता र कार्य सम्पादन मूल्याङ्कनसम्बन्धी अंक दिने यान्त्रिक आधार र बढुवा समितिले तजबिजीरूपमा अंक दिनसक्ने आधारमा उस्तै देखिन आए पनि यान्त्रिक आधारको घेरा सीमित र सङ्कुचित हुन्छ । परन्तु, तजबिजी मूल्याङ्कनको आधारलाई सीमित घेरामा सङ्कुचन गर्न नसकिने ।

- तजबिजी अधिकारको मूल्याङ्कनमा र यान्त्रिक मूल्याङ्कनबापत दिइने अङ्कमा समानता हुनुपर्छ भन्न मिल्ने हुँदैन । नियन्त्रित अधिकार तजबिजी अधिकारको परिभाषामा समायोजन हुन नसक्ने ।
- बढुवा समितिले आफूलाई प्राप्त अधिकारअन्तर्गत कसरी स्वच्छ एवं जिम्मेवारढङ्गले मूल्याङ्कन गरी अंक प्रदान गर्ने भन्ने कुरा उसैको जिम्मेवारीको विषय भएकोले अमुक व्यक्ति वा अङ्कको हकमा हस्तक्षेप गर्न नमिल्ने ।
- स्थानीय अधिकारी नतोकिएको र प्राप्त भएका विभिन्न राय र सूचनाको आधारमा विश्लेषण र मूल्याङ्कन गरी अंक दिने गरिएको भन्ने अभ्यास यसअघि निवेदकहरू हालको पदमा बढुवा हुँदाको अवस्थामा पनि रहेको भन्ने तथ्य स्पष्ट हुँदा विवादित पदको बढुवाको हकमा मात्र स्थानीय अधिकारी कसलाई मानिएको भन्ने स्पष्ट नभएको र त्यस्तो अधिकारीको प्रतिवेदन नभएकोले बढुवा गैरकानूनी छ भन्ने जिकीरले तात्त्वक महत्त्व नराख्ने ।
- बढुवाको लागि उम्मेदवार भएको व्यक्तिको हकमा प्रहरी ऐन नियमले निर्धारण गरेको मापदण्ड र कार्यविधिलाई आधार मानी व्यक्तिपिच्छे छुट्टाछुट्टै मूल्याङ्कन गरिने हुँदा एक जनाको मूल्याङ्कन अर्काको भन्दा किन घटी वा बढी भयो भनी तुलना गर्न र त्यसै आधारमा नागरिक हस्तक्षेप गर्न युक्तिसङ्गत र कानूनसङ्गत नहुने ।
- सिफारिशको आधारमा मात्र कुनै निर्णय गर्नुपर्ने व्यवस्था भएकोमा त्यस्तो सिफारिश गर्ने निकायले सिफारिश नगरेको अवस्थामा स्वतः निर्णयकर्ताले निर्णय गर्नसक्ने अवस्था नहुँदा बढुवाको निर्णयको मात्र दावी गर्दा त्यो अपूरो हुनजाने ।
- बढुवा गर्न गरिएको सिफारिशउपर कुनै दावी नगरी बढुवाको निर्णयउपर मात्रको दावीले तात्विक महत्व नराख्ने ।
- बढुवा समितिमा संलग्न भएका कारणले मात्रै बढुवा समितिको हकमा कुनै सदस्यले प्रतिनिधित्व गर्न सक्ने अवस्था रहँदैन । सामूहिकरूपमा गरिएको कार्यलाई पृथक हैसियतमा राखेर हेर्न सकिन्न र पृथकरूपमा गरिएको कार्यले सामूहिक कार्यको बोध पनि हुन नसक्ने ।
- सामूहिकरूपमा गरिएको निर्णयबाट अधिकारमा प्रतिकूल असर परेको भनी दावी गरिन्छ भने त्यस्तो निर्णय गर्ने सामूहिक अस्तित्वको स्वरुपलाई नै विपक्षी बनाउनु पर्ने र त्यस्तो निकायले सुनुवाईको उचित र पर्याप्त अवसर पाएको हुनुपर्ने ।

- निजीरूपमा व्यक्त कुराहरूले सामूहिक अस्तित्वको निकायको हैसियत देखाउन नसक्ने ।
- बढुवा समितिबाट कानून वा निर्णयबमोजिम अख्तियार प्राप्त नगरेको अवस्थामा बढुवा समितिका अध्यक्ष तथा सदस्यहरूको व्यक्तिगत हैसियतले बढुवा समितिको नै प्रतिनिधित्व गरेको भनी मान्न नमिल्ने ।

५२. भिमप्रसाद लामिछाने वि. जिल्ला शिक्षा कार्यालय हुम्ला (ने.का.प.२०६७, अंक ११ नि.नं. ८४९६)

- आचारसंहिता अर्थात् आचरणविपरीत काम गरेमा शिक्षकलाई सेवा शर्तसम्बन्धी कानूनअनुसार कारवाही र सजाय हुन सक्दछ । आचरणविपरीत काम गर्ने शिक्षक होस् वा कर्मचारी दुवैलाई कारवाही नगर्ने हो भने संगठन वा विद्यालय छाडा, अनुशासन हिन र अस्तव्यस्त हुनजाने ।
- कुनै संगठनमा कार्यरत कर्मचारी वा व्यक्ति वा शिक्षकले आचरणविपरीत कार्य र्गयो भन्दैमा कारवाही गर्ने अधिकारी जसमा कारवाही गर्न सक्ने अधिकार छ उसले पनि जानेर वा नजानेर गल्ती गर्न नसक्ने ।
- विभागीय कारवाही गर्नुपर्दा केही न्यूनतम् मान्यताहरूको पालना अख्तियारवालाबाट हुनुपर्छ । विभागीय कारवाही गर्नुपर्दा आचरणविपरीत काम गर्ने व्यक्तिलाई उसँग कारवाही गर्न परेको कारण र आधारसहित स्पष्टीकरण माग्नु पर्ने एवं यस्तो कारवाही गर्न लागेको कुरा निजले थाहा पाउने गरी सूचित गरिएको हुनुपर्ने ।
- विदा स्वीकृत नगराई अनुपस्थित रहेमा आचरणविपरीत काम गरेको र कर्तव्य पालनामा लापरवाही गरेका आधारमा विभागीय कारवाही गर्न सकिने भएतापनि कारवाही गर्न नपर्ने कारण केही भए प्रमाणसहित सम्बन्धित व्यक्तिलाई आफ्नो कुरा राख्ने वा भन्ने मौका प्रदान गर्नुपर्ने ।
- यदि निवेदकलाई लागू हुने सेवा शर्तसम्बन्धी कानूनमा विभागीय कारवाही भएको कर्मचारीले मुद्दा गरी विभागीय कारवाही गर्ने निर्णय अदालतबाट बदर भएमा बीचको अवधिको तलब भत्तालगायतको सम्पूर्ण सुविधा पाउने कानूनी व्यवस्था भएमा विभागीय कारवाही गर्ने निर्णय बदर भएपछि त्यस्तो सम्पूर्ण सुविधा प्राप्त गर्दछ । तर यदि सोसम्बन्धी विषयमा सेवा शर्तसम्बन्धी कानूनमा त्यस्तो व्यवस्था छैन भने बीचको अवधिको तलब भत्तालगायतको सुविधा पाउन नसक्ने ।

५३. अच्युतप्रसाद खरेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०६७, अंक ८, नि.नं.८४३१)

- प्रहरी संगठन भनेको राज्यले राज्यभित्र शान्ति, सुरक्षा र अमनचैन कायम गर्ने गराउने प्रयोजनको लागि स्थापित गरेको आधारभूत सुरक्षा अंग हो । समाजमा शान्ति र सुरक्षाको स्थिति बहाल राख्न यस संगठनभित्र काम गर्ने व्यक्तिहरूले रातदिन अहोरात्र काम गर्नुपर्ने ।
- आफ्नो संगठनको जनशक्ति वा संगठन व्यवस्थापनको कुनै समस्या देखाएर राज्यले आफ्नो उत्तरदायित्वबाट उम्कन नसक्ने ।
- सघन उत्तरदायित्वको बीचमा रहेको संगठनले उच्चस्तरको व्यावसायिक धर्म निर्वाह गर्नुपर्ने हुन्छ र अरुले जस्तो सुविधा र प्राथमिकता खोज्न नमिल्ने ।
- समाजको महत्वपूर्ण संगठनहरूले आफ्नो सेवाको प्रकृति र महत्वको कारणले नै कतिपय सीमाहरूलाई स्वीकार गर्नुपर्ने हुन्छ त्यसलाई सेवाको स्वाभाविक आवश्यकताको रुपमा स्वीकार गर्नुपर्ने ।
- सार्वजनिक सरोकारको मुद्दा प्रस्तुत गर्नेले जुन विषयको उठान गरेको छ । सोको प्रकृति सार्वजनिक हो भन्ने देखाउन सक्नुपर्ने र त्यस विषयमा खास संस्था वा जनशक्तिले काम गर्दछ भने सम्बन्धित वर्गले त्यस्तो विषयको उठान गर्न नसक्ने वा नसकेको कारण र निवेदकको आफ्नो संलग्नता र क्षमता समेतको स्थिति उजागर गर्न सक्नुपर्ने ।
- पद्धतिगत आधारमा विद्यमान कानून संवैधानिक रुपमा असंगत छ वा संविधान पद्धतिको कार्यान्वयनमा प्रभावकारिकताको अभाव छ भन्ने प्रश्नहरू प्रस्तुत गर्दा त्यस्तो पक्षले आफ्नो स्वाभाविक सरोकार र आफूले प्रतिनिधित्व गर्नुपर्ने आधार, कारण र क्षमता प्रष्ट गर्नुपर्ने ।
- सार्वजनिक सरोकारको विषय भनी दावी गरेको विषय यथार्थमा सार्वजनिक हो भन्ने प्रमाणित गर्नलाई विवादसँग सम्बन्धित विषयमा न्यूनतम् अनुसन्धान नतिजाको पृष्ठपोषण नहुने गर्नाले वास्तवमा त्यस्ता प्रश्नहरूले सार्वजनिक हितको प्रवर्द्धन गर्छ भन्ने कुरा नै अनिश्चित हुनसक्ने ।
- सार्वजनिक हक वा सरोकारको मुद्दाका प्रतिनिधित्व गर्ने कुरा एउटा गम्भीर उत्तरदायित्व हो, यसले निश्चित अवधारणा, दृष्टिकोण, अनुभव, अनुसन्धान र सो भन्दा बढी असमर्थ पक्षको प्रतिनिधित्व गरी न्यायको विन्दुसम्म पुयाउन अठोट र क्षमताको माग गर्ने विषयको उठान गर्ने निवेदक निजको कानून व्यवसायी वा सोको निर्णय गर्ने निर्णयकर्ता वा त्यस्तो प्रश्नको सम्बन्धमा

वकालत गर्ने संस्थाको सार्वजनिक परिचय सिर्जना गर्ने माध्यमको रुपमा हेर्न नमिल्ने ।

- प्रहरी ऐन नियमको व्यवस्थाअनुसार गरिएको विभागीय कारवाहीको कुरालाई फौजदारी कसूरको अपराधमा गरिने न्याय प्रशासनसँग सम्बन्धित कारवाही तथा सुनुवाईको अधिकारसँग जोडी हेर्न नमिल्ने ।

५४. सीता कैनी वि.जिल्ला प्रहरी कार्यालय तनहुँ (ने.का.प.२०६९, अंक ६, नि.नं. ८८३७)

- सैनिक ऐनअन्तर्गतको कसूर बाहेक अन्य प्रचलित कानूनबमोजिम अपराध मानिने कुनै कसूर गरेमा वा सो विषयमा सम्बन्धित निकायमा कसैको जाहेरी परेमा त्यस्तो जाहेरीमा नाम किटिएको वा सो अपराधमा संलग्न रहेको देखिएको जुनसुकै सैनिक कर्मचारीलाई अपराध अनुसन्धान गर्न प्रचलित कानूनबमोजिम अधिकारप्राप्त निकायसमक्ष उपस्थित गर्नु गराउनु सम्बन्धित प्रहरी कार्यालय र सैनिक कार्यालय समेतको दायित्व हुने ।
- जाहेरी दरखास्तमा नाम किटिएका व्यक्तिहरू नेपाली सेनामा कार्यरत रहेको भन्ने एक मात्र कारणले लामो समयसम्म सो जाहेरीको विषयमा प्रभावकारी अनुसन्धान नहुनुलाई सामान्य मान्न नसकिने ।
- नेपाल सरकारको मातहतमा रहेको सेनामा कार्यरत व्यक्तिलाई फरार रहेको व्यक्ति वा अनुसन्धान गर्ने निकायको पहुँच बाहिरको व्यक्ति भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।
- प्रत्येक मुद्दाको स्थिति एक समान हुँदैन । अनुसन्धान गर्न सबै मुद्दामा समान समय लाग्ने पनि होइन । घटनाको प्रकृति र अन्य परिस्थितिजन्य कुराहरूले अनुसन्धानको प्रक्रिया र समय निर्धारित गर्ने हुन्छ । त्यसैले प्रत्येक मुद्दाको अनुसन्धान यो यति समयभित्र सम्पन्न गर्नु भनी अदालतले प्रत्येकमा समान समयावधि तोक्नु वा निर्धारण गर्नु उपयुक्त नहुने ।

५५. दिपेन्द्रबहादुर क्षेत्री वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प.२०६७, अंक २, नि.नं.८३१७)

- कसैलाई आरोप वा अभियोग लगाउनुपर्दा मात्र त्यस्तो आरोप वा अभियोगअनुसारको काम गरेको हो होइन भनी सफाइको प्रमाण पेश गर्ने मौका प्रदान गर्नुपर्ने ।
- गभर्नरको पदलाई सँगठनको कर्मचारीको पद मान्न मिल्दैन तर कुनै सार्वजनिक पद धारण गरेको व्यक्तिले criminal prosecution मा सफाइ

पाएपछि पुनः पदमा बहाली हुने अधिकार हुन्छ हुँदैन भन्ने सम्बन्धमा कानूनी व्यवस्थामा भर पर्ने कुरा हो । सम्बन्धित सेवा, शर्तसम्बन्धी कानूनमा वा अन्य सम्बन्धित कानूनमा कर्मचारीलाई भ्रष्टाचारको आरोपमा मुद्दा चलाएकोमा सक्षम अदालतबाट सफाइ पाएमा पुनः पदमा बहाल गरिने र निलम्बन अवधिको तलब भत्ता लगायतका सम्पूर्ण सुविधा दिने गरी सेवा शर्तसम्बन्धी कानूनमा व्यवस्था भएको छ भने मात्र सफाइ पाउने कर्मचारीले स्वतः पुनर्वहालीको हक प्राप्त गर्दछ । यदि कानूनमा त्यस्तो व्यवस्था छैन भने पुनर्वहाली गर्ने हक प्राप्त गर्न नसक्ने ।

- भ्रष्टाचार मुद्दा चलेकोमा कसैले सफाइ पाएमा त्यस्तो व्यक्तिलाई पुनः स्थापित गर्ने नगर्ने भन्ने कुरा सरकारको नीतिगत स्वविवेकको कुरा भएकाले कर्मचारीको अधिकारको कुरा नहुने ।

५६. सनिराम चौधरी वि. भक्तपुर जिल्ला अदालत (ने.का.प.२०७३, अंक १२, नि.नं. ९७२९)

- कुनै कसूर गर्दा दुई वा बढी कानूनको कसूर भई तीनको मुद्दा फरक फरक अड्डा वा अदालतबाट सुनुवाइ हुनुपर्ने फरक फरक निकायको अधिकार क्षेत्रको परिधिभित्र पर्ने भएको अवस्थामा क्रिया एउटा मात्र भयो भनी विभिन्न ऐनले निर्धारित गरेको कसूर र सोबाट हुने सजायबाट उन्मुक्ति हुन नसक्ने ।

५७. रामजी थापा वि. नेपाली जङ्गी अड्डा (ने.का.प.२०७०, अंक ५, नि.नं.९०१०)

- सेना जस्तो जिम्मेवार र अनुशासित संगठनमा नेतृत्व सम्हाल्ने व्यक्तिले अन्य कुनै निकाय वा व्यक्तिको निर्देशनकै भरमा त्यस्तो आदेश दिनु कर्तव्यप्रति सचेत रहेको भनी भन्न सकिने हुँदैन । सेनाको अनुशासन तथा आचरण निकै संवेदनशील विषय हुने र सेनामा संलग्न सैनिक अधिकृतको भूमिका राष्ट्रको सुव्यवस्था कायम राख्नमा अत्यन्त महत्वपूर्ण हुने हुन्छ । आफ्नो कर्तव्य पालना गर्दा कुनै पनि प्रकारका अवाञ्छित गतिविधि वा गैरकानूनी क्रियाकलाप हुन लागेमा वा भएमा त्यसलाई मूकदर्शक भै हेर्न वा सुरक्षासँग सम्बन्धित विषयलाई नजरअन्दाज गर्न नमिल्ने ।
- सम्बन्धित गणको गणपतिका हैसियतमा सेनाको पदमा कार्यरत अधिकृतबाट रक्तचन्दन जस्तो जैविक विविधताको वस्तु संरक्षण गर्नुको सट्टा त्यस्ता वस्तु ओसारपसारको कार्यमा संलग्न कसूरदारलाई उन्मुक्ति दिने हिसाबले आफ्नो कार्यक्षेत्रभित्र प्रवेश गरेका सवारी साधनलाई राम्रोसँग जाँच गर्न मातहतका राष्ट्रसेवकलाई निर्देशन दिनुको सट्टा सहजै पार गर्न दिनु भनी निर्देशन दिनु

सुव्यवस्था तथा सैनिक अनुशासन कायम राखेको र ओहदाअनुसारको आचरण गरेको भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।

- सैनिक ऐन, २०६३ को दफा १४३(२) बमोजिमको अधिकारको सर्वसामान्यतामा प्रतिकूल प्रभाव नपर्ने गरी सेनासम्बन्धी विषयहरूमा बनाइएका नियम र सो नियमका आधारमा गठित अदालतबाट भएका कामकारवाहीलाई अन्यथा भन्न नमिल्ने ।
- सैनिक ऐन, २०६३ को दफा १४३(ङ) ले अदालतको अधिकारक्षेत्रबारे पनि नियमद्वारा व्यवस्थित गर्न बोलेको देखिएको र कार्यविधिमा मात्रै नियम बनाउन पाउने भनी भन्न मिल्ने भएन । नियमावलीले नै २ जना भै इजलास गठन गरेकोमा तथा निवेदकले नियमावलीलाई नै असंवैधानिक भनी चुनौती दिएको नभै नियमावलीबमोजिम गठित इजलासको फैसलालाई मात्र चुनौती दिएको र निजले चुनौती दिएको फैसला कानूनतः त्रुटिपूर्ण नदेखिएको अवस्थामा रिट निवेदकले उक्त अदालतको गठनसम्बन्धी विषयलाई लिएर उठाएको आपत्तिलाई वस्तुनिष्ठ मान्न नसकिने ।

५८. मीरा राणा वि. रेडियो नेपाल (ने.का.प.२०६६, अंक २, नि.नं.८०७४)

- एकपटक समकक्षता निर्धारण भएको कुनै पनि उपाधि वा शैक्षिक योग्यतालाई त्रिभुवन विश्वविद्यालयले स्वदेश भित्रका शैक्षिक संस्थाहरूले निर्धारण गरेको पाठ्यक्रमको स्तरसँग तुलना गरी कुनै उपाधिलाई यथावत् राख्ने वा नराख्ने भन्ने निर्णय गर्न सक्ने ।
- तत्कालीन अबस्थामा रेडियो प्रसार सेवा विकास समितिको गायन अधिकृत पदमा स्थायी नियुक्ति पाउँदा निजले प्राप्त गरेको सँगीत प्रभाकरको उपाधिलाई त्रिभूवन विश्वविद्यालयले मान्यता दिई समकक्षता निर्धारणसमेत गरेको अबस्था भएको र हाल कर्मचारी सेवा शर्त नियमावली, २०५७ को नियम ५७(२) को कानूनी व्यवस्था बमोजिम बढुवाको दरखास्त माग गरिएको नवौं तहको उप-निर्देशक पदको लागि न्यूनतम शैक्षिक योग्यता सम्बन्धित बिषयमा स्नातक तह उत्तीर्ण गरेको हुनुपर्ने गरी सो नियमावलीले अनिवार्य कानूनी व्यवस्था गरेको साथै निवेदकले प्राप्त गरेको सो उपाधिलाई त्रिभूवन विश्वविद्यालयले स्नातक सरहको समकक्षता सूचीबाट हटाइसकेको स्थितिमा हालको संशोधित नियमावलीबमोजिम निवेदक स्नातक उपाधि प्राप्त भनी अर्थ गर्न नमिल्ने ।

५९. लाक्पा तामाङ वि. अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान कार्यालय (ने.का.प.२०७३, अंक १०, नि.नं.९७०६)

नैतिक पतन देखिने अपराधमा सजाय पाएको व्यक्ति विद्यालय व्यवस्थापन समितिको अध्यक्ष हुन नसक्ने गरी शिक्षा नियमावली, २०५९ को नियम २९(ङ) ले प्रतिबन्ध लगाएको देखिन्छ । ज्यान मुद्दामा अदालतबाट भएको फैसलाले लाक्पा तामाङ विद्यालय व्यवस्थापन समितिको अध्यक्ष हुन नपाउने अयोग्यताको निर्धारण गरिएको मान्नु पर्ने हुन आउने ।

कर्तव्य गरी कसैको ज्यान मार्ने, मानिसको बाच्न पाउने नैसर्गिक र आधारभूत अधिकारको हनन् गरी कसैको जीवन समाप्त पार्ने कार्य गरेको कुरालाई नैतिक रूपमा सदाचारमा रही कार्य गरेको भन्न सकिने स्थिति हुँदैन । यस्ता व्यक्तिहरू विद्यालयमा पुग्नु मात्रले पनि बालबालिकामा त्रासको स्थिति सिर्जना गर्न सक्छ । त्यस्तो त्रासको स्थितिमा अध्ययन गर्ने कुरा मनोवैज्ञानिकरूपले वाञ्छित हुँदैन । तसर्थ विद्यार्थीहरूलाई भययुक्त वातावरणमा अध्ययनको अवसर प्रदान गर्नु सबैको कर्तव्य बन्ने ।

विद्यालय जस्तो पवित्र र कलिला बालबालिकाहरूको भाग्य र भविष्य निर्धारण गर्ने संस्थाको व्यवस्थापकीय प्रमुखको चरित्र र नैतिकता उच्च रहेमात्र निजबाट विद्यालयको व्यवस्थापन प्रभावकारी र सदाचारपूर्णरूपमा हुन सक्छ । त्यसैले विद्यालय व्यवस्थापन समितिको अध्यक्ष जस्तो गरिमामय पदमा कार्य गर्ने व्यक्ति कसैको ज्यानमार्ने कार्य गरी सजाय पाएको व्यक्ति हुनुहुँदैन भन्ने उद्देश्य शिक्षा नियमावलीको नियम २९(ङ) ले राखेको भन्ने सहजै अनुमान गर्न सकिन्छ । सर्वोच्च अदालतबाटसमेत अन्तिम फैसला भई कर्तव्य ज्यानमा कसूरदार ठहरी कैद सजाय भुक्तान गरिसकेको अवस्थामा निवेदकलाई उक्त पदमा कार्य गर्न योग्य छ भन्नु कानूनतः नमिल्ने ।

६०. वृषबहादुर राई वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०६७ अंक १०, नि.नं.८४८१)

- कुनै फौजदारी अपराध नैतिक पतन देखिने फौजदारी कसूर हुनका लागि सो कसूर निज कसूरदारको नैतिक आचरणसँग सम्बन्धित कार्य वा कसूर हो भनी ठोस आधार र वस्तुगत कारण हुनुपर्दछ । साथै सो कसूर गर्दा कसूरदारको आपराधिक मनसाय वा उद्देश्य, कसूर गर्दाको परिस्थिति, अवस्था र परिणाम तथा त्यसबाट समाजमा पर्नसक्ने प्रभाव समेतलाई विचार गर्नुपर्ने ।
- कुनै कार्य नैतिक आचरणसँग सम्बन्धित कार्य वा कसूर हो भन्ने कुरा व्यक्ति वा समाजको परिवेश, अवस्था, विचार र दृष्टिकोणमा पनि आधारित हुन्छ । फौजदारी अपराध र नैतिक पतन देखिने फौजदारी अपराध पर्यायवाची होइन । कानूनले दुबैलाई पर्यायवाची मानेको भए फौजदारी अपराधमा नैतिक पतन

देखिने भन्ने विशेषण लगाउनु आवश्यक हुने थिएन । नैतिक पतन देखिने कसूरलाई कुनै कानूनद्वारा परिभाषित गरिएको नभए पनि सो कसूर सामान्य फौजदारी कसूरभन्दा पृथक र सामान्य समझ (Ordinary Prudence) भएका व्यक्तिको दृष्टिकोणमा नैतिकता, आचरण, तथा मानिसको चरित्रलाई गिराउने र धमिलो पार्ने, दाग लगाउने किसिमका कसूर हो भनी बुझ्नुपर्ने ।

- दुई पक्षबीच झैझगडा भई मानिसको मृत्यु भएको कारणबाट फौजदारी मुद्दा चलेको र सो फौजदारी मुद्दामा सजाय पाएको परिस्थितिमा चलेको ज्यान मुद्दालाई नैतिक पतन देखिने कसूर हो भनी कुनै दृष्टिकोणले भन्न नमिल्ने ।
- फौजदारी कसूरमध्ये केवल नैतिक पतन देखिने फौजदारी कसूरमा अदालतबाट सजाय पाएकोलाई हटाउनेसम्म व्यवस्था भएबाट ज्यान मुद्दालगायतका अन्य फौजदारी कसूरमा सजाय पाएकालाई उक्त कानूनी व्यवस्थाबमोजिम शैक्षिक नोकरीबाट हटाउन नमिल्ने ।

६१. दुतबहादुर गरुङ वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००६४)

- कुनै पदमा बहादल रहेको व्यक्तिउपर कारबाहीको व्यवस्था भएकोमा जुन अधिकारी वा निकायले कारबाही गर्ने भनी कानूनमा किटानी गरेको छ, त्यस्तो अधिकारी वा निकायले र त्यसरी कुनै निकाय वा अधिकारी नतोकिएकोमा नियुक्त गर्ने निकाय वा अधिकारीमा मात्र कारबाही गर्ने अधिकार निहित रहेको हुन्छ । कारबाही गर्ने भनेको केबल बर्खास्त गर्ने भन्ने प्रस्ताव सदर गर्ने गरी भएको निर्णय मात्र नभएर बर्खास्ती लगायतका कारबाहीको प्रकिया अगाडि बढाउने र पदमुक्त गर्नेसम्मका कारबाहीको निर्णय गर्ने भन्ने बुझ्नु पर्ने ।

६२. राजेशकुमार खतिवडा वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, काठमाडौंसमेत (ने.का.प २०७५, अंक ८, नि.नं १००६४)

- सामाजिक मानवीय आवश्यकतालाई सम्बोधन गर्दा भएका कतिपय कमीकमजोरीहरुमा उच्च हदको सजाय तोकनुभन्दा उत्तरदायी बनाउने न्यूनतम हदको सजाय तोक्न सक्ने अधिकार पनि निर्णय गर्ने अधिकारीलाई नै रहेको अवस्थामा सजाय तोक्ने नीति, सिद्धान्तको आधारमा गल्ती कारक तत्व (Cause of Misconduct) र सोको समानुपातिक मात्रा (Proportionality of Misconduct) लाई हेरेर पनि सजाय तोक्नु पर्छ । गल्तीको असरलाई मात्र अर्थात् अड्डामा गैर हाजिरीको दिनलाई मात्र आधार मानी उच्चतम् हदको सजाय गर्दा सेवाबाट नै वञ्चित हुन जाने हुँदा उचित र न्यायसंगत नदेखिने ।

६३. वीरबहादुर भण्डारी वि. शिक्षा मन्त्रालय सिंहदरबार (ने.का.प.२०७५, अंक ५, नि.नं. १००१६)

- नेपाल सरकारले कुनै पनि व्यक्तिलाई निजको स्थायी पदमाथिको पदाधिकार यथावत् कायम राखी माथिल्लो कुनै पदमा कार्य गर्न लगाएको अवस्थामा माथिल्लै पदको सेवा सुविधा दिएको भन्ने मात्र आधारमा त्यस्तो पदमा निजको अधिकार सिर्जना हुँदैन । त्यस्तो व्यक्तिको अधिकार स्थायी पद अर्थात् लियन पदमा नै रहेको हुँदा त्यस्तो पदाधिकार रहेको पदमा फर्काउने गरी नेपाल सरकारले निर्णय गर्न वा त्यस्तो निर्णय कार्यान्वयन गर्न मिल्दैन भनी अर्थ गरी अधिकार स्थापित नै नभएको पदमै रहेर काम गराउनु भनी आदेश गर्न मिल्ने नदेखिने ।

६४. अधिवक्ता विदुरप्रसाद अधिकारी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ५, नि.नं. १०००२)

- बढुवा जस्तो नितान्त प्रशासनिक विषयमा मर्का पर्ने वा सो कार्यबाट हक हनन् भएको व्यत्तिमात्र बढुवाको विषयमा चुनौति दिँदै आउनुपर्ने हुन्छ । कानून बमोजिम सेवा सँग सम्बन्धित संगठनमा कार्यरत कर्मचारीको पदोन्नतिको विषयलाई मर्का पर्ने पक्षले बाहेक चुनौति दिने हकदैया अन्य व्यक्तिमा रहन सक्ने देखिएन । यसरी विवादको विषयसँग कुनै पनि प्रकारको सम्बन्ध नरहेको विषय वस्तुलाई सार्वजनिक सरोकारको विषयको रुपमा ग्रहण गर्न मिल्ने नदेखिने ।

६५. जनकप्रसाद कामत वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय (ने.का.प. २०७४, अंक ९, नि.नं. ९८७७)

- निजामती कर्मचारीले एकपटक प्राप्त गरेको सेवा सुविधालाई सोको कुनै वैकल्पिक व्यवस्था नगरी निजलाई सोबाट वञ्चित गर्नु न्यायोचित हुँदैन । यदि यी निवेदक जस्ता कर्मचारी सो सातौं संशोधन हुनुभन्दा अघिल्लो दिन अवकाश पाएको भए अस्थायी सेवा अवधिसमेत जोडी निवृत्तिभरण पाउनेमा हाल झन् बढी सेवा गरेको अवस्थामा सो अस्थायी सेवा अवधि जोड्न नपाउने भन्ने हुँदैन । यस्तो भएमा कर्मचारीको सम्पत्तिसम्बन्धी हक र सामाजिक सुरक्षासम्बन्धी हकमा आघात पर्न जाने ।
- नेपाल कानून व्याख्यासम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा ४ को खण्ड (ग) मा खारेज भएको कुनै ऐनबमोजिम पाएको हासिल गरेको वा भोगेको कुनै हक सुविधा कर्तव्य वा दायित्वमा असर पर्ने छैन भन्ने उल्लेख भएबाट पनि

नियमावलीमा भएको पछिल्लो संशोधनले कटौती गरेको अस्थायी सेवा अवधि नजोडिने भन्ने व्यवस्था यी निवेदकका हकमा लागू नहुने गरी व्याख्या गर्नुपर्ने हुन्छ । त्यसैले संशोधनपूर्व नियम १२३(१) (ख) को व्यवस्थाद्वारा दिइरहेको सुविधा वैकल्पिक व्यवस्थाविना नियमावलीमा पछि भएको संशोधनले निवेदक जस्ता कर्मचारीहरूको हकमासमेत कटौती गर्ने विधायिकाको मनसाय थियो भनी अनुमान गर्न नमिल्ने ।

- सम्बन्धित कर्मचारीको स्वीकृतिविना सेवा सुविधामा प्रतिकूल असर पर्ने गरी परिवर्तन गर्न नपाइने भनी कानूनले नै व्यवस्था गरेको हुन्छ । तसर्थ यी निवेदक कार्यरत नै रहेको अवस्थामा अस्थायी सेवा अवधि जोडी निवृत्तिभरण प्रदान गरिने कानूनी व्यवस्थालाई निज कार्यरत नै रहेको अवस्थमा सो व्यवस्थालाई हटाई भएको संशोधनले निवेदकले पाउने सेवा सुविधाको हकमा प्रतिकूल असर पर्न जाने देखिएकोले निजको हकमा साबिक अस्थायी सेवा अवधि जोडी निवृत्तिभरण प्रदान गरिने व्यवस्था नै लागू हुने ।

६६. गंगाधर पराजुली वि.सूचना तथा सञ्चार मन्त्रालय सिंहदरबार (ने.का.प. २०७४, अंक ८, नि.नं. ९८९६)

- कानूनी राज्य तथा प्रजातान्त्रिक शासन पद्धतिमा आफ्ना कानूनी अधिकार र कर्तव्य, कानूनद्वारा अन्तर्निहित विशेषाधिकार तथा कानूनप्रदत्त स्वविवेकाधिकारको प्रयोग गर्दा स्वेच्छाचारीरूपमा कदापि गर्नु हुँदैन । हरेक त्यस्ता स्वेविवेकाधिकारको प्रयोग गर्दा औचित्यताको तार्किकरूपमा पुर्षट हुन जरूरी हुने ।
- बहालवालालाई हटाउनु र नयाँलाई राख्नुको तार्किक कारण तथा औचित्यताको पुर्षट हुनुपर्दछ । त्यसैले त्यस्तो निर्णय गर्दा औचित्यपूर्ण र तार्किक आधार कारण खोली गर्नुपर्ने हुन्छ । अन्यथा जसले जे काम जसरी गर्दा पनि हुने भई कानूनको शासनको नै बर्खिलाप हुन पुग्ने ।
- कानूनबमोजिम स्थापना वा गठन हुने सार्वजनिक निकायहरूमा सार्वजनिक जिम्मेवारी निर्वाह गर्नुपर्ने पदाधिकारी नियुक्ति गर्नु सुशासन (व्यवस्थापन तथा सञ्चालन) ऐन, २०६४ को परिधिभित्रसमेत पर्ने हुँदा राज्यकोषमा दायित्व पर्ने गरी कुनै पनि पदमा कसैलाई नियुक्ति दिई निजले कार्य आरम्भ गरिसकेको अवस्थामा निजलाई त्यस्तो पदबाट हटाउँदा निर्णयकर्ताले आधार र कारण खोली पारदर्शिता र इमान्दारिता प्रष्ट देखिने गरी गर्नुपर्नेमा विना कुनै आधार र कारण कुनै सार्वजनिक पदमा कार्यरत पदाधिकारीलाई विना कुनै तथ्ययुक्त

आधार, कारण वा कसूर आत्मनिष्ठरूपमा हटाउनु न्यायको रोहमा स्वीकार्य नहुने ।

- कानूनी मान्यताअनुरूपको प्रक्रिया नअपनाउने हो भने गरेको कार्य जतिसुकै तार्किक, औचित्यपूर्ण र वैध भए पनि त्यसमा शंका गर्ने प्रशस्त ठाउँ रहन्छ र त्यसको औचित्यता र वैधता पुर्षट हुन नसक्ने ।
- अन्तरिम आदेश कायमै रहँदाका बखत त्यस्तो आदेशबाट रोक लगाइएको काम गर्नु जबरजस्तीपनको पराकाष्ठा नै मान्नुपर्छ, कुनै पनि नेतृत्त्व वर्गबाट संविधानले यस्तो अपेक्षा गर्दैन । अदालतले कुनै रिट निवेदन स्वीकार गरेपछि र अन्तरिम आदेश कायमै रहेका बखत त्यस्तो निवेदन वा अन्तरिम आदेशलाई निष्प्रायोजित तुल्याउन चालिने कपटपूर्ण व्यवहारलाई अदालतले पनि गम्भीररूपमा लिनुपर्ने ।
- सरकारका जिम्मेवार निकाय वा पदाधिकारीले अदालतसमक्ष विचाराधीन विषयलाई प्रभावित तुल्याउन पूर्वाग्रहयुक्त तवरबाट कुनै काम गर्नु हुँदैन भन्ने कुराको हेक्का राख्नु अत्यावश्यक हुने ।

६७. तारा चन्द वि. प्रहरी प्रधान कार्यालय नक्साल (ने.का.प.२०७५, अंक ७, नि.नं.१००६३)

- कर्मचारीलाई गम्भीर कसूर कायम गरी सजाय गर्दा गम्भीर प्रकृतिको नै कसूर गरेको वा सामान्य प्रकृतिको कसूर पटकपटक गर्ने गरेको र त्यसअघि पनि त्यस्तो कसूर दोहोरिने गरेकोमा कारबाहीमा परी सचेत गराउँदागराउँदै पनि अटेर गरी त्यस्तै कसूरहरू पटकपटक दोहोरिई रहे मात्र गम्भीर प्रकृतिको विशेष सजाय गर्नु कानूनअनुकूल हुन जाने ।

६८.सन्तोष पौडेल वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९३)

- सरकारबाट अध्ययन गर्न पठाएका राष्ट्रसेवक र कानूनबमोजिम बिदा स्वीकृत गराई निजी तवरमा अध्ययन गरेका राष्ट्रसेवकबीच समान हैसियत रहने र निजी तवरले अध्ययन गरेको भन्ने आधारले मात्र कानूनले विवेकसम्मत आधार देखाई फरक फरक स्थितिमा राखेको अवस्थामा बाहेक वृत्ति विकासको अवसरमा विभेद गर्नु न्याय, कानून र समानताको सिद्धान्तका साथै संविधानद्वारा प्रत्याभूत समानताको हककोसमेत विपरीत हुन जाने ।

अन्य

१. सञ्जु महतो वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं. ९८६१).....५३३
२. महादेव दनुवार वि. उमेश कुमार शाह (ने.का.प.२०७४, अंक ६, नि.नं. ९८१९) ५३३
३. पुकारनरसिंह राणासमेत वि. महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७२, अंक ६, नि.नं. ९४१४).....५३४
४. नेपाल सरकार वि. दुर्गा कार्की (ने.का.प. २०७२, अंक ८, नि.नं. ९४५२) ५३५
५. आरती पौडेल वि.जि.स.व.का. सुर्खेत (स.अ.बु २०७२, जेष्ठ २).....५३६
६. नेपाल सरकार वि.गीता स्थापित (ने.का.प.२०७४, अंक ११, नि.नं.९८९९).....५३६
७. रामस्वरुप यादव वि. शिक्षा मन्त्रालयसमेत (ने.का.प.२०७५,अंक१२,नि.नं १०१६२) ५३७
८. रामलाल चमारसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७४, अंक ९, नि.नं १०१००) ५३८
९. अजय शंकर झा "रुपस"समेत वि. गृह मन्त्रालयसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०१११).....५३८
१०. निरञ्जन उप्रेती वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८८१) ५३८
११. संदीपकुमार अग्रवाल वि. प्रमोदकुमार अग्रवाल (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८८२)५३९
१२. पन्नालाल सहनी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ८ नि.नं.९८८९).....५३९
१३.नेपाल सरकार वि. बहादुरसिंह तामाङ (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९९१३).....५३९
१४. नेपाल सरकार वि कुमारप्रसाद (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं.१०१२७) ५४०
१५. अर्जुन प्रसाद विडारी वि.नैपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं. १०१३७) ५४०
१६. रमाशंकर त्रिपाठी वि. जिल्ला शिक्षा कार्यालय रुपन्देहीसमेत (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं.१०१४५).....५४०
१७. डा.सुधा शर्मा वि. यज्ञदेव भट्ट (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८३७).....५४१
१८. देवेन्द्र शाह वि. जगदेव शाह हलुवाई (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८५७) ५४१
१९. भिमाकुमारी यादव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक २, नि.नं.९७७१).....५४१
२०. यज्ञप्रसाद बजगाई वि.फैसला कार्यान्वयन अधिकारी काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७६४).....५४२
२१.सुमन साही वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९२).....५४२
२२. नेपाल सरकार वि. लक्ष्मीप्रसाद आचार्यसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९८)५४२
२३.नेपाल सरकार वि.जिवन दमाई (परियार) (ने.का.प २०७४, अंक ४, नि.नं. ९८००).....५४३

१. सञ्जु महतो वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं. ९८६१)

- कसैलाई बोक्सी वा बोक्साको आरोप लगाउनु, सताउनु, अपहेलना, वा वहिष्करण गर्नु, आक्रमण गर्नु, सामाजिक बेइजति गर्नु वा मार्नु जघन्य अपराध हो । कसैलाई बोक्सा बोक्सीको आरोप लगाउनु मात्र पनि आरोपित व्यक्तिको सम्मानपूर्वक बाँच्न पाउने, स्वतन्त्रपूर्वक हिँड्डुल, कारोबार, व्यवसाय गर्न पाउने हकउपरको आक्रमण हो । यस दृष्टिबाट यो मानव अधिकारको गम्भीर उल्लङ्घनको प्रश्न हुन आउने ।
- बोक्सी लगाएको भनी झारफुक गर्ने गराउने, बोक्सीको आरोप लगाई हिंसामा उत्रने वा त्यस्तो हिंसा हेरी ताली पिट्नेहरू बोक्सीको अस्तित्वमा विश्वास गर्छन् । बोक्सीउपर शारीरिक वा मानसिक हिंसामा उत्रनेहरू आफूहरूले बोक्सी भनी आरोप लगाइएका व्यक्तिहरू उपर अन्याय गरेको ठान्दैनन् बरू आफूले न्याय खोजेको र दैवी शक्तिको आडमा न्याय दिएको महसुस गर्छन् । यो मान्यता र अन्धविश्वासबाट समाजलाई बाहिर ननिकालेसम्म हामी यो समस्याबाट मुक्त हुन सक्दैनौं । त्यसको निम्ति सर्वप्रथम बोक्सी बोक्सा हुँदैनन् भन्नेमा समाजलाई विश्वास दिलाउनु पर्ने ।
- धामी झाँक्रीले सामाजिक सेवा नभई समाजमा अन्धविश्वास फैलाउने र त्यसैको आडमा शोषण गरिरहेका छन् भन्ने पुरूष, महिला, बाल, युवा, प्रौढ सबैलाई बुझाउन जरूरी छ । बोक्सी प्रथाका विरूद्ध मात्र होइन त्यसको कारकको रूपमा रहेको धामी झाँक्री प्रथाको विरूद्ध नै हाम्रो राज्य, कानूनी प्रणाली र न्याय व्यवस्था उभिन सक्नुपर्ने ।

२. महादेव दनुवार वि. उमेश कुमार शाह (ने.का.प.२०७४, अंक ६, नि.नं. ९८१९)

- कुनै कानूनको व्याख्या गरेर वा कुनै कानूनी सिद्धान्तको आधारमा सर्वोच्च अदालतबाट निर्णय भएको छ भने त्यो व्याख्या वा सिद्धान्त भविष्यमा आउने त्यस्तै प्रकृतिका मुद्दाहरूको लागि नजीर हुन जान्छ । मुद्दामा संलग्न कानूनको विवेचनायुक्त व्याख्या कुनै मुद्दामा भइसकेको छ र सोही कानूनी प्रश्न पुनः उठेको छ भने पूर्व व्याख्या वा सिद्धान्तलाई पछिल्लो समान प्रकृतिको मुद्दामा अनुशरण गरी निर्णय गर्ने पद्धति नै नजीरको प्रयोग हो । न्याय सम्पादन प्रक्रियाको विश्वसनियता, एकरूपता र निश्चितताको लागि नजीरको सिद्धान्त हाम्रो विधिशास्त्रले अंगिकार गरी हुर्काउँदै ल्याएको छ । सर्वोच्च अदालतबाट मुद्दाको सन्दर्भमा भएको कानूनको व्याख्या वा प्रतिपादित सिद्धान्तले कानूनको

हैसियत राख्ने भएकोले पछिका समान प्रकृतिका विवादहरूका लागि बाध्यात्मक हुन जाने ।

- नजीरको विधिशास्त्रीय मान्यताअनुसार सिद्धान्तको जन्म पहिले हुन्छ र त्यसको पालना तथा प्रयोग पछि जन्मिने मुद्दामा गरिन्छ । पहिले सिद्धान्त कायम भएको मुद्दाको तथ्य, कानूनको व्याख्या र प्रयोगलाई दृष्टिमा राखी पछि सुनुवाई भइरहेको मुद्दामा अघिल्लो मुद्दाको निर्णयाधार ग्रहण गर्ने नगर्ने मूल्याङ्कन र विवेचनाको आधारमा निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने हुन्छ । तसर्थ नजीरको प्रयोग जहिले पनि भविष्यका मुद्दाहरूमा नै प्रासङ्गिक मानिने ।
- अदालतले विधायिकाद्वारा निर्मित कानूनको व्याख्या गर्ने भएको हुँदा अदालतद्वारा गरिएको व्याख्या जहिले पनि भविष्यका मुद्दाहरूमा प्रयोग गरिने हुन्छ । त्यसकारण अदालतद्वारा गरिएको कुनै कानूनको व्याख्या वा प्रतिपादित सिद्धान्तको पश्चात्दर्शीको प्रभाव (Retrospective Effect) पर्दैन । यो विधिशास्त्रीय मान्यता हो । नजीरको सम्पूर्ण सिद्धान्त यही मान्यतामा अडेको पाइने ।
- पछि प्रतिपादन भएको सिद्धान्त अघिल्लो मुद्दामा परिपालन हुन सक्ने अवस्था नै नरहने ।

३. पुकारनरसिंह राणासमेत वि. महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयसमेत (ने.का.प. २०७२, अंक ६, नि.नं. ९४१४)

- निवेदकहरू उपर परेको पहिलो उजुरीमा अनुसन्धानको क्रममा रिट निवेदकहरूलाई कानून बमोजिम बयान गराई प्रमाण सङ्कलन गर्ने समेतका काम सम्पन्न भएको अवस्थामा कसूरदार नदेखिएको आधारमा एक पटक निवेदकहरूलाई मुद्दा नै नचलाउने भनी निर्णय गरि सकेपछि पुनः सोही अभियोगमा मुद्दा चलाउने भनी गरेको निर्णय कानूनतः मिल्ने नदेखिने ।
- सुरू कारवाही र किनारा गर्ने अधिकार भित्र अभियोग पत्र पेश गर्ने गरी आदेश गर्न पाउने अधिकार समावेश भएको मान्न नमिल्ने ।
- अमुक व्यक्तिलाई कुनै अमुक मुद्दामा सजायको मागदाबी लिई अभियोजन गर्नु भनी मुद्दाको रोहमा आदेश गर्नु संवैधानिक र कानूनी व्यवस्थाको विपरीत हुनुको साथै स्वतन्त्र न्यायपालिका सम्बन्धी अवधारणा र मूल्य मान्यता को विपरीत हुने देखिने ।
- यी रिट निवेदकहरू कसूरदार नदेखिएको भन्ने आधारमा मुद्दा नचल्ने गरी सरकारी वकील कार्यालयबाट निर्णय भई सोही निर्णयको आधारमा निजहरूको

हकमा अभियोगपत्र पेस नभए पछि निजहरूलाई सोही कसूरमा पुनः अनुसन्धान तहकिकात गरी पूरक अभियोजन गर्ने गरेको विपक्षी निकायहरूको कार्यलाई प्रचलित संविधान एवम् कानून र न्यायिक मूल्य मान्यता अनुरूपको मान्न मिल्ने नदेखिने ।

४. नेपाल सरकार वि. दुर्गा कार्की (ने.का.प. २०७२, अंक ८, नि.नं. ९४५२)

- व्यक्तिले बैंङ्किङ्ग प्रणालीलाई नै नोक्सान पार्ने गरी गर्ने आपराधिक कार्य र व्यक्ति व्यक्ति बीच भएको विनिमय कारोबारबाट सिर्जित हुने दुस्कृतिलाई अलग अलग कानूनले भिन्न भिन्न कसूरको रूपमा परिभाषित गरेको साथै त्यसको लागि कानूनी उपचारको मार्ग र प्राप्त हुने उपचारसमेत फरक ढङ्गबाट निर्धारण गरे पछि त्यसको पालना र प्रयोग पनि सोही अनुरूप गरिनु वाञ्छनीय हुन्छ । गलत प्रक्रियाबाट सही निष्कर्षमा पुग्न नसकिने ।
- वस्तुतः राज्यको एउटा निकायले कानून बनाउँछ भने त्यसको प्रचलन र व्याख्या अरू नै निकायहरूबाट गरिन्छ । राज्यको शक्ति पृथकीकरणको लागि यो अपरिहार्य पनि हुन्छ । तर कतिपय अवस्थामा कानून निर्माण गर्ने निकायको भावना बुझाईमा हुन जाने कमी कमजोरीका कारण कानून कार्यान्वयनमा केही द्वीविधा पर्न सक्दछ । कानूनको व्यवस्थालाई सहि ढङ्गबाट बुझ्न नसक्दा यदाकदा यसको प्रयोग र पालनमा अन्यौल उत्पन्न हुन सक्दछ । परिणामतः मर्का पर्ने पक्ष अर्थात पीडितको न्यायमा पहुँचको अधिकार नै कुण्ठित हुन पुग्दछ । यस्तोमा कानून कार्यान्वयन गर्ने निकायहरूले सदैव पीडितको हितमा आफुलाई केन्द्रित गर्नु श्रेयस्कर हुन्छ । मर्का पर्ने पक्ष उपचारबाट वञ्चित भै रहने तर अभियोजन भने गरि रहनुको कुनै औचित्य नहुने । अदालतको सरोकार प्रचलित कानूनले निर्दिष्ट गरे अनुरूप दाबी आएको छ छैन भनी हेर्नेसम्ममा सीमित हुन्छ । गलत ढङ्गबाट आएको दाबीबाट अदालतले इन्साफ दिन सक्दैन, केवल औंल्याउनसम्म सक्दछ । प्रस्तुत मुद्दा र लगाउमा रहेका तथा अन्य मुद्दाहरूमासमेत वादी नेपाल सरकारको गलत अभियोजनका कारण सम्बन्धित मर्का पर्ने पक्षको न्यायमा पहुँचलाई सघाउ पुगेको देखिएन । पहिले नै यस्तो मुद्दा लाग्दैन भन्ने जानकारी पाएको भए आफुले कुनै उपचार नै पाउन नसक्ने प्रस्तुत मुद्दाको परिणामलाई वर्षौसम्म पट्यार लाग्दो गरी निरूद्देश्य प्रतिक्षा गर्नु पर्ने अवस्था आउने थिएन । त्यसैले अनुसन्धान कर्ता प्रहरी, अभियोजन कर्ता सरकारी वकीलसमेत यस विषयमा गम्भीर हुनु पर्ने ।
- कानूनी स्थितिको सही समझ भएको भए गलत कानूनी उपाय खोजी गरेर समय बर्बाद गर्न नपर्ने र समयमा नै कानूनको सही उपचार प्रशस्त गर्न सक्ने

अवस्था रहन्थ्यो, जसले कार्यान्वयनमा सहजता र न्यायको अनुभूति वृद्धि गराउँथ्यो । कतिपय यस्तो अनपेक्षित परिणामहरू समयको अन्तरालमा अपुरणीय हुन जान्छ । यसको जवाफदेहिता कसले व्यहोर्ने भन्ने पनि प्रश्न उठ्छ । तसर्थ नयाँ नयाँ कानूनहरू र एकै विषयमा रहेका विभिन्न कानूनहरूको बारेमा कानून कार्यान्वयन निकायका अधिकृतहरूलाई कानूनी अनुशिक्षण दिने दिलाउने नेपाल सरकार र वित्तीय संस्थाहरूलेसमेत गर्नु पर्ने देखिन्छ । त्यसको लागि ध्यानाकर्षण गर्नु गराउनु पर्ने देखिन आउने ।

५. आरती पौडेल वि.जि.स.व.का. सुर्खेत (स.अ.बु २०७२, जेष्ठ २)

- कैदको सजाय ठहर भएको व्यक्तिले नाम ढाँटी अर्कै नाम, थर र वतन देखाई नागरिकताको प्रमाणपत्र लिएकै आधारमा सजायबाट उन्मुक्ति नपाउने तथा निर्दोष व्यक्तिले सजाय भोग्नु नपर्ने अवस्थाको सुनिश्चितताको लागि व्यक्तिको एकिन गर्न फैसला कार्यान्वयनका सन्दर्भमा सनाखत लगायतका आवश्यक कागज तयार पार्ने कार्य अन्यथा नभई अति आवश्यक हुन्छ । फैसला कार्यान्वयनको क्रममा वास्तविक लगतवाला व्यक्तिको पहिचानका लागि प्रहरी कार्यालयले पीडित तथा कसूरदारका सहपाठीहरु बाट सनाखत गराएको कार्यलाई फैसला भइसकेको मुद्दामा कानून प्रतिकूल अनुसन्धान गरेको भन्न नमिल्ने ।

६. नेपाल सरकार वि.गीता स्थापित (ने.का.प.२०७४, अंक ११, नि.नं.९८९९)

- बैंकिङ कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३ को खण्ड (ग) बमोजिमको कसूर स्थापित हुनका लागि चेक काटिदिने व्यक्ति र भुक्तानी दिने बैंकको कर्मचारी दुवै जनाको संलग्नता अनिवार्यरूपमा हुनुपर्दछ । रकम भुक्तानी नदिएसम्म भुक्तानी लिनसक्ने अवस्था नै आउँदैन । त्यसैले उक्त खण्ड (ग) मा उल्लिखित भुक्तानी लिन वा दिन हुँदैन भन्ने व्यहोराले भुक्तानी लिने र दिने दुवै पक्षलाई जिम्मेवार बनाउन खोजेको देखिन्छ । कसैले बैंकमा चेक लिएर जाँदैमा भुक्तानी पाउने होइन । त्यसैले चेकको रकम भुक्तानी लिने वा दिने कुराको अन्योन्याश्रित सम्बन्ध छ र भुक्तानी लिने र भुक्तानी दिनेमध्ये एउटाको संलग्नता नहुँदा बित्तिकै दफा ३(ग) अन्तर्गतको कसूर कायम हुन सक्ने अवस्था नरहने ।
- आफ्नो खातामा पर्याप्त रकम नभएको कुराको जानकारी हुँदाहुँदै खाताको रकमले नखाम्ने गरी चेक काटिदिएको अवस्था हुँदा र उक्त विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७(क) मा चेक काट्ने व्यक्तिबाट चेकमा

उल्लिखित रकम र ब्याजसमेत धारकलाई भराई त्यस्तो चेक काट्ने व्यक्तिलाई सजायसमेत हुने व्यवस्था गरिएको हुँदा त्यस्तो गलत काम गर्ने व्यक्तिलाई सजाय र त्यस्तो गलत कार्यबाट पीडित व्यक्तिलाई आफूले पाउनु पर्ने रकम र ब्याजसमेत भराई लिन पाउने व्यवस्था भएको अवस्थामा प्रतिवादीबाट भएको उक्त कार्य विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७(क) अन्तर्गत नै पर्ने देखिन आउने ।

- व्यक्ति व्यक्तिका बीचमा विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ अन्तर्गत चल्न सक्ने मुद्दाको विषयमा सरकारवादी फौजदारी मुद्दाअन्तर्गत नै प्रस्तुत मुद्दा चल्दछ भनी मान्न सकिने अवस्था नरहने ।

७. रामस्वरुप यादव वि. शिक्षा मन्त्रालयसमेत (ने.का.प.२०७५,अंक१२,नि.नं १०१६२)

- कानूनले स्पष्ट रुपमा कुनै निकाय वा अधिकारीले गरेको निर्णयउपर कुनै अर्को निकायमा पुनरावेदन लाग्नेछ भन्ने व्यवस्था गरेको छ भने कानूनले गरेको व्यवस्थालई व्यक्तिले पनि सोहीबमोजिम अनुशरण गर्नुपर्दछ । रिट क्षेत्रबाट अदालत प्रवेश गर्नका लागि साधारण अधिकारक्षेत्रको मार्ग समाप्त भएको हुनपर्दछ । साधारण अधिकारक्षेत्रको मार्ग कानूनले दिइरहेको अवस्थामा साधारण अधिकारक्षेत्रबाट न्याय निरुपण गर्न मिल्दैन । साधारण अधिकारक्षेत्रको मार्ग अवलम्बन गर्नु पर्दछ । प्रस्तुत विवादमा रिट निवेदक रामस्वरुप यादव अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान अयोगको मिति २०७१।०६।०२ गतेको विभागीय कारवाही गर्नु भनी गरेको निर्णयउपर सम्बन्धित पुनरावेदन अदालतमा पुनरावेदन गरेको भन्ने मिसिल संलग्न कागजातबाट देखिँदैन । पुनरावदेन गर्न पाउने कानून हक हुँदाहुँदै असाधारण अधिकार क्षेत्रको वैकल्पिक मार्गबाट निर्णय गर्दा अधिकारक्षेत्रसम्बन्धी सर्वमान्य सिद्धान्त र न्यायपालिकाले हालसम्म अवलम्बन गदै आएको अभ्यासकोसमेत प्रतिकूल हुन जाने देखिन्छ ।
- करार कानून विशुद्ध रुपमा दुई पक्षबीच लागू हुने कानुन हो । दुई पक्षबीचको स्वतन्त्र सहमतिमा भएको वैध करारले सम्बन्धित पक्षको हकमा कानूनसरह मान्यता पाउँछ । यसो भन्दैमा करार कानूनले अन्य सार्वजनिक कानूनको हैसियत ग्रहण गरेको मानिँदैन । जुन कानूनले उपचारीय विधि तोकेको छ त्यही अनुसार नै मर्का पर्ने पक्षले उपचारको खोजी गर्नुपर्छ । प्रस्तुत विवादमा निवेदकले सोमार्ग अवलम्बन नगरी संविधानले प्रदान गरेको यस अदालतको असाधारण अधिकारक्षेत्रको प्रयोग गरी निवेदन गरेको देखिँदा प्रस्तुत निवेदनबाट उपचार प्रादन गर्न मिल्ने देखिन आएन ।

८. रामलाल चमारसमेत वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७४, अंक ९, नि.नं १०१००)

मुलुकी ऐन, कुटपिटको महलको ६ नं. मा दामासाहीले सजाय गर्नुपर्ने भन्ने व्यवस्था रहेको पनि देखिँदैन । जब कानूनले दामासाहीले सजाय हुन्छ भनी स्पष्ट नगरेको अवस्थामा प्रस्तुत वारदात घटनाक्रम, प्रतिवादीहरुलाई जनही सजाय गर्दा नै फौजदारी न्यायको उद्देश्य तथा कुटपिटको महलको ६ नं. को कानूनी व्यवस्थाको मक्सद पूरा हुने ।

९. अजय शंकर झा "रुपस"समेत वि. गृह मन्त्रालयसमेत (ने.का.प २०७५, अंक १०, नि.नं १०१११)

स्वच्छ सुनुवाइको हकले अभियोग लागेको व्यक्तिलाई आफ्नो कुरा भन्ने, त्यसको सूचना प्राप्त गर्ने, आफ्नो विरुद्धको प्रमाण खण्डन गर्ने आफू निर्दोष रहेको अनुभूति गर्ने व्यवहारको अधिकारसमेतलाई समेट्छ । स्वच्छ सुनुवाइको सिद्धान्तले अभियोग प्रमाणित नभएसम्म अभियोग लागेको व्यक्ति निर्दोष रहेको अनुमान गर्नु पर्ने मान्यतासमेतलाई ग्रहण गर्ने ।

१०. निरञ्जन उप्रेती वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८८१)

अदालतबाट जारी भएका फैसला वा आदेशको सबैले पालना कार्यान्वयन गर्नु पर्छ । अदालतका आदेश फैसला कानूनसरह बाध्यकारी हुन्छन् । अझ नेपाल सरकारका मन्त्रालय र अन्तर्गतका कार्यालयहरू वा निकायहरूप्रति जारी हुने आदेशहरूलाई मौलिक हक र मानव अधिकारसँग प्रत्यक्ष सम्बन्धित आदेशहरू हुन्छन् । त्यसैले नेपाल सरकारका मन्त्रालय र अन्तर्गतका कार्यालयहरूले फैसला कार्यान्वयनमा अझ बढी सजग भई निर्धारित समयभित्रै पूरा गर्नुपर्ने हुन्छ । यो नागरिकको वैधानिक अपेक्षाको विषय पनि हो । तोकिएको म्यादभित्र फैसला कार्यान्वयन हुन नसक्ने अवस्था भएमा सोको मनासिब आधार कारण खुलाई अदालतलाई जानकारी गराउनु पर्ने ।

अदालतले आदेश जारी गर्दै जाने र कार्यान्वयन गर्ने निकायका जिम्मेवार अधिकारीले त्यस्ता आदेश कार्यान्वयन गर्न बेवास्ता गर्दै जाने वा थाहा नपाएजस्तो गरी वा अरूलाई जिम्मेवारी पन्छाउने हो भने कानूनको शासन (Rule of law) को अवमूल्यन भई देशमा अराजकताको स्थिति उत्पन्न हुन जाने ।

अदालत जनताको आस्थाको केन्द्र हो अदालतकै माध्यमबाट जनताले पूर्ण न्यायको अपेक्षा गरेको हुन्छ । तथापि यसले दिएको आदेश एवं निर्देशनहरूको पालना गर्ने गराउने तथा कार्यान्वयनमा ल्याउने कार्य आफैँले गर्ने नभई कार्यपालिकालगायत सम्बन्धित निकायले गर्ने र कानून बनाउन अपरिहार्य देखिएमा व्यवस्थापिकाले पहल

गर्ने हो । यस अवस्थामा अदालतको आदेश निर्देशनहरू यथोचित समयमा पालना नभई विभिन्न वहानावाजीमा कागजमा मात्र सिमित राख्ने हो भने त्यस्तो आदेश निर्देशन आलंकारिक भई कागजमा सिमित हुन जान्छ र यसबाट अदालततर्फ जनताको आस्था र विश्वास मै खलल पर्न जाने ।

११. संदीपकुमार अग्रवाल वि. प्रमोदकुमार अग्रवाल (ने.का.प.२०७४, अंक ९, नि.नं.९८८२)

ढिलो न्याय दिनु न्याय नदिनुसरह हो भन्ने न्यायको मान्य सिद्धान्त हो । न्याय ढिलो हुनु हुँदैन न्याय ढिलो हुँदा मुद्दाको पक्षहरूले न्याय प्राप्त गर्न सक्दैनन् र न्याय पाइहाले पनि ठूलो खर्च र कष्टका साथ मात्र न्याय प्राप्त भएको अनुभूति हुन जाने ।

अदालतले आफूले गरेको फैसला सजिलोसँग कार्यान्वयन पनि गरिदिनु पर्छ । फैसलाको छिटो, सरल र प्रभावकारी कार्यान्वयन नै न्यायपालिका र न्याय प्रदान गर्ने अदालतको मुख्य उद्देश्य रहेको हुन्छ । मुद्दा जित्ने पक्षको चाहाना, आकांक्षा र उद्देश्य नै यही हुने ।

१२. पन्नालाल सहनी वि. नेपाल सरकार (ने.का.प.२०७४, अंक ८ नि.नं.९८८९)

अपहरण तथा शरीर बन्धक लिने अपराध संगठित तवरले हुने गरकोले त्यस्तो अपराधमा प्रायः एकभन्दा बढी व्यक्तिको संलग्नता रहेको हुन्छ । यस्ता प्रकृतिको अपराधमा विभिन्न व्यक्तिहरूको विभिन्न भूमिका हुन सक्ने र मुख्य वारदात घटाउने स्थलमा वास्तविकरूपमा वारदातमा संलग्न व्यक्तिहरू भन्दा कम संख्यामा व्यक्तिहरू उपस्थित भई वारदात घटाएको हुने । तर यस्तो वारदातमा घटनास्थलमा नदेखिने व्यक्तिहरूको भूमिका गौण वा सहायक नहुने । निजहरूको भूमिका वारदात स्थलमा देखिने व्यक्तिहरूको जत्तिकै वा अझै महत्वपूर्ण हुने ।

अपहरणसम्बन्धी अपराध मानवता विरूद्धको अपराध भएको र त्यस प्रकृतिको अपराधमा संलग्न व्यक्तिहरूको पृथकपृथक भूमिका रहने हुँदा वारदात स्थलबाट पक्राउ नपर्दैमा कसूरमा संलग्न रहेको छैन भनी निष्कर्षमा पुग्न नमिल्ने ।

अपहरित नाबालकलाई उद्धार गर्ने क्रममा भएको गोली हानाहानबाट दुईजनाको मृत्यु भई नाबालकको उद्धार गरी ल्याइएको तथ्य प्रहरी कर्मचारीहरूको बकपत्रबाट समर्थित भइरहेकोमा जाहेरवाला र पीडितको बकपत्र नहुँदैमा कसूर नै स्थापित नभएको भन्न नमिल्ने ।

१३.नेपाल सरकार वि. बहादुरसिंह तामाङ (ने.का.प.२०७४, अंक १२, नि.नं.९९१३)

कुटपिटबाट परेको घा चोटको सम्बन्धमा शरीरमा तत्कालै वा लामो समयमावधिसम्म वा जीवन भरी पर्ने शारीरिक मानसिक पीडालाईसमेत अंगभंगको खतमा विचार

गर्नुपर्ने हुन्छ । औषधि उपचारबाट कुटपिटको खत निको हुनसक्ने र निको भएको कारणले अंगभंगको खत नठहर्ने भन्ने होइन । निको भई काम लाग्नसक्ने अवस्था भएपनि अंगभंगको खत ठहर्न सक्ने देखिन्छ । वस्तुतः कुटपिटबाट व्यक्तिको शरीर अंगमा परेको घा चोटबाट तत्काल सो व्यक्तिलाई परेको शारीरिक मानसिक पीडालाई मध्यनजर राखी कुटपिटको कसूर सम्बन्धमा निष्कर्षमा पुग्नु पर्ने हुन्छ । निको भई काम लाग्ने भयो भन्दैमा अंगभंगको खत ठहर्दैन भनी व्याख्या गरिनु मुलुकी ऐन कुटपिटको महलको २ नं को कानूनी व्यवस्थाले मिल्ने नदेखिने ।

१४. नेपाल सरकार वि कुमारप्रसाद (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं.१०१२७)

बालबालिका सम्बन्धी ऐन, २०४८ को दफा ५०(२) को प्रावधानलाई दफा १२ कौ सापेक्षतामा हेर्दा सजाय स्थगित गरिएकौमा सोही बालकले एक वर्ष नाघैपछि अन्य कुनै कसूर गरेबाफत दोषी ठहरी कैदको सजाय पाएमा पनि पहिले ठहर भएको कैद सजाय (स्थगित भई एक वर्षको अवधि नागेपछि कसूर गरेको अवस्थामा) कार्यान्वयन गर्नु पर्दैन, पटके पनि कायम हुदैन, त्यस प्रकारको कैदको लगत सदाका लागि कट्टा गर्नु पर्ने देखिने ।

१५. अर्जुन प्रसाद विडारी वि.नैपाल सरकार (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं. १०१३७)

बैकिङ कसूर हुनको लागि आफ्नो खातामा पर्याप्त रकम छैन भन्ने जानकारी हुँदाहुँदै चेक काटिएको हुनुपर्ने र चेकमा उल्लिखित रकम निजको खातामा मौज्दात नभए पनि उक्त चेक अनुसारको रकमको भुक्तानी लिएको दिएकोसमेत हुनुपर्ने हुन्छ । चेक काटिएको रकमको भुक्तानी लिँदा दिँदा बैंकका कर्मचारीसमेत संलग्न हुने हुँदा बैंकका कर्मचारी संलग्न नभएको अवस्थामा एकतर्फी चैक काटिएको आधारमा मात्र बैंकिङ कसूर हुन सक्ने देखिदैन । "भुक्तानी लिन दिन हुँदैन" भन्ने व्यहोराले भुक्तानी लिने र दिने दुवै पक्षलाई जिम्मेवार बनाउन खोजेको देखिने ।

१६. रमाशंकर त्रिपाठी वि. जिल्ला शिक्षा कार्यालय रुपन्देहीसमेत (ने.का.प.२०७५, अंक ११, नि.नं.१०१४५)

रिट क्षेत्रमा यति समयपछि नै विलम्ब सुरु हुने भनेर हदम्याद र म्याद जस्तो संवेदनशील बुँदाको विषयलाई अति कठोर भएर सीमाङ्कन गर्ने विषय पनि होईन । रिट निवेदन दिनै पर्ने म्याद र विलम्ब हुने समय दिन गन्तिको हिसाबले निर्धारण गर्न पनि सकिदैन । तेस्रो पक्षको हक सिर्जना भई नसकेको अवस्थामा मुद्दाको तथ्यको पृष्ठभूमिबाट नै रिट क्षेत्रमा प्रवेश गरेको समय अति विलम्ब भए नभएबारे सुक्ष्म रुपले अति संवेदनशील भएर निर्धारण गर्नुपर्ने हुन्छ । जो कोहीलाई पनि नोकरीबाट अवकाश दिनुपूर्वको कारबाहीमा निजलाई आफ्नो भनाइ राख्ने सुनुवाईको पर्याप्त मौका र अवसर दिनु पर्ने भन्ने प्रकृतिक न्यायको सर्वमान्य सिद्धान्तलाई युक्तियुक्त आधार र

कारणसहितको विलम्बले निस्तेज गर्न सक्दैन । यसर्थ प्रकृतिक न्यायको सिद्धान्तअन्तर्गतको सुनुवाईको मौकाको अवसरलाई अनिवार्य रुपमा अवलम्बन नगरी भएका कामकारबाहीमा विलम्बको सिद्धान्तलाई गौण रुपमा नै स्थान दिनु पर्ने ।

१७. डा.सुधा शर्मा वि. यज्ञदेव भट्ट (ने.का.प.२०७४, अंक ७, नि.नं.९८३७)

मूलतः पुरानो विज्ञापनअनुसार लिइएको परीक्षाको नतिजा प्रकाशन समयमै नहुनुमा निवेदिकाले जिम्मेवारीको पालना नगरेको कारण नै हो भनी मान्न मिल्दैन, यसबीचमा भएका प्रशासनिक संरचनामा भएका परिवर्तन र संरचना परिवर्तनअनुरूप भइरहने पदीय जिम्मेवारी हेरफेर पनि उत्तिकै जिम्मेवार देखिने ।

जुन निकायको काम कारवाहीबाट आफूलाई असर परेको हो, सो निकायलाई नै विपक्षी नबनाई लामो समयको अन्तरालमा सचिव पदमा बहाल रहेकै भरमा विवादित पदमा नतिजा प्रकाशन गर्ने जवाफदेहिता निवेदिकाकै हो भनी मान्न नसकिने ।

लामो समयसम्म टुङ्गो नलागी अन्योलमा रहेको विषयमा छोटो समयको जिम्मेवारी बहन गरेको व्यक्ति एक्लैलाई मात्र सम्पूर्ण दोष दिनु न्यायोचित हुँदैन । निवेदिका सचिव पदमा रहँदाको अवधिमा अदालतको आदेशको अवज्ञा गर्ने गरी जानीजानी मनसायपूर्वक काम कारवाही गरेको कहीँकतैबाट नदेखिने ।

अवहेलनाको प्रकृतिबाट कुनै निर्णय बदर गराउन प्रदान गरिने कानूनी उपचार भन्ने देखिँदैन । अदालतको निर्णय वा आदेशबमोजिम कारवाही भएको छ छैन, र नभएको भए किन नभएको हो भन्नेसम्म हेरिने । कुनै निकायबाट भए गरेका काम कारवाही त्रुटिपूर्ण भए सो बदर गराउन वा प्रचलन गराउनको लागि रीतपूर्वकको उपचारको मार्ग अवलम्बन गरी आउनुपर्ने ।

१८. देवेन्द्र शाह वि. जगदेव शाह हलुवाई (ने.का.प.२०७४, अंक ८, नि.नं.९८५७)

नागरिक अधिकार ऐन, २०१२ को दफा १७(२) बमोजिम निषेधाज्ञा जारी हुनका लागि जुन सम्पत्तिसम्बन्धी हकमा आघात पर्ने भनिएको हो सो सम्पत्तिमा निवेदकको पूर्ण हक (Absolute Right) अथवा विवादरहित हक (Undisputed Right) हुनपर्ने ।

सम्पत्तिको आफ्नो हक निहित रहेको तथ्यपूर्ण एवम् सारभूत प्रमाण देखाउन सकेको अवस्थामा निषेधाज्ञा जारी हुन्छ । ऐनद्वारा प्रत्याभूत हकमा आघात पर्ने आशंका व्यक्त गर्नेले सर्वप्रथम आफ्नो हकलाई आधारभूत र सारभूत रूपमा (Substantially) स्थापित गर्न सक्नु पर्ने ।

१९. भिमाकुमारी यादव वि. नेपाल सरकार (ने.का.प. २०७४, अंक २, नि.नं.९७७१)

अदालतसमक्ष न्याय माग गरी आउने हरेक पक्षले आफूले गरे बिराएको व्यहोरासमेत खुलाई तथ्य उजागर गरी सो तथ्यहरू बीच आफ्नो कानूनी अधिकारको संरक्षणको माग गर्नुपर्ने हुन्छ । निवेदकले पेस गरेका कर चुक्तासम्बन्धी प्रमाण कागजमा अंक थप भएको तथ्य आफैँले त्रिभुवन विश्वविद्यालयसमक्ष पेस गरेको मिति २०७१।२।१ को पत्र

पत्रबाट प्रस्ट हुन्छ, उक्त गलत कागजातको दोष राजस्व कार्यालयमाथि थोपर्ने प्रयत्न गर्न मिल्ने हुँदैन । आफूले प्रचलित कानूनबमोजिम आह्वान गरिएको बोलपत्रमा उल्लेख गरेको विवरण र पेस गरेको कागजातको आधिकारिकताको जिम्मेवारी आफैँले लिनुपर्ने ।

२०. यज्ञप्रसाद बजगाई वि.फैसला कार्यान्वयन अधिकारी काठमाडौं जिल्ला अदालत (ने.का.प.२०७४, अंक २, नि.नं.९७६४)

मुलुकी ऐन, दण्ड सजायको ४१ क को कानूनी व्यवस्थाले अदालतबाट अन्तिम फैसला भई कैद र जरिवाना लागेको व्यक्ति स्वयम् अड्डामा उपस्थित भई फैसला कार्यान्वयनमा सहयोग गर्न आएमा लागेको कैद र जरिवानामा छुट दिई फैसला कार्यान्वयनमा सहजता पुगोस् भन्ने मकसद राखेको पाइन्छ । यस्तो छुट सुविधा न्यायिक प्रक्रियामा सहजता, फैसलाको सम्मान गर्दै सोको कार्यान्वयनमा सहयोग पुऱ्याउन आउने पक्षले मात्र प्राप्त गर्ने ।

२१.सुमन साही वि. नेपाल सरकार (ने.का.प २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९२)

कानूनको व्याख्या गर्दा त्यसबाट पर्न जाने प्रभाव प्रति न्यायकर्ता सदैव गम्भीर रहन पर्ने देखिन्छ । कानूनको यान्त्रिक व्याख्या गर्दा त्यसबाट अनपेक्षित परिणाम निस्कन गई न्यायबाट वञ्चित हुनुपर्ने अवस्थातर्फ पनि न्यायकर्ताले ध्यान पुऱ्याउन जरूरी हुन्छ । कानून र न्यायको समायोजन हुन नसके प्रतिवादीले न्याय प्राप्त गर्ने अवस्था नै रहन्न । अतः न्यायकर्ताले यस विषयमा गम्भीर भई न्याय सम्पादन गर्न वाञ्छनीय हुन्छ । तथ्यगत रूपबाट लागु औषधको कुलतमा लागेकालाई लागु औषधको कारोबारीको रूपमा सजाय गर्दा न्यायको भावना नै मर्न जाने हुँदा विवेकशील भई न्याय गर्नु न्यायकर्ताको मूलभूत र अन्तरनिहित कर्तव्य भएकोमा द्विविधा हुन नसक्ने ।

२२. नेपाल सरकार वि. लक्ष्मीप्रसाद आचार्यसमेत (ने.का.प २०७४, अंक ४, नि.नं. ९७९८)

वस्तुतः विशिष्ट ऐनमध्ये कुन आकर्षित हुने भन्ने कुरालाई ऐनको उद्देश्य र त्यसले समेटेको क्षेत्रको आधारमा हेरी निर्णय निष्कर्षमा पुग्नुपर्ने हुन्छ । अर्थात् यदि दुईवटा ऐनहरू एउटै उद्देश्यबाट बनेका छन् वा तीनका व्यवस्था एउटै विषयसँग सम्बन्धित छन् भन्ने विधायिकाको पछिल्लो ईच्छालाई जसले समेट्छ, सो ऐन आकर्षित हुन्छ । तर यदि दुईवटा ऐनहरूले अलग अलग उद्देश्यहरू राख्छन् र अलग अलग कुराहरू समेट्छन् भने जुन ऐन उद्देश्य र व्यवस्थाको आधारमा नजिक छ वा विषयवस्तुसँग सोझो सम्बन्ध राख्छ, सो ऐन नै आकर्षित हुने ।

२३.नेपाल सरकार वि.जिवन दमाई (परियार) (ने.का.प २०७४, अंक ४, नि.नं. ९८००)

विभिन्न कलममा भएको कैद गणना गर्दा २० वर्ष वा सो भन्दा बढी हुनु र जन्मकैदको सजाय हुने ठहर हुनु एउटै कुरा होइन । खण्ड कायम गरी कैद गर्नु पर्दा वा जन्मकैद बापत कैद ठेक्नु पर्दा अपनाउने मापदण्डको रूपमा सम्म जन्मकैद बापत २० वर्ष कैद हुने भन्ने व्यवस्था गरिएको देखिन्छ । विभिन्न कलमको कैद गणना गर्दा २० वर्ष हुने भयो भन्ने कुरालाई नै जन्मकैद भन्नु तार्किक दृष्टिकोण नहुने ।

महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको निर्माणाधीन कार्यालय भवन