सर्वोच्च अदालत, संवैधानिक इजलास

सम्माननीय प्रधानन्यायाधीश श्री चोलेन्द्र शम्शेर ज.ब.रा.

माननीय न्यायाधीश श्री दीपककुमार कार्की

माननीय न्यायाधीश डा. श्री आनन्दमोहन भट्टराई

माननीय न्यायाधीश श्री तेजबहादुर के.सी.

माननीय न्यायाधीश श्री बमकुमार श्रेष्ठ

आदेश

०७७-WC-००७१, ०७७-WC-००६३, ०७७-WC-००६४, ०७७-WC-००६५, ०७७-WC-००६६, ०७७-WC-००६७, ०७७-WC-००६८, ०७७-WC-००६९, ०७७-WC-००७०, ०७७-WC-००७२, ०७७-WC-००७३, ०७७-WC-००७६, ०७७-WC-००७७, ०७७-WC-००७८, ०७७-WC-००७९, ०७७-WC-००८०, ०७७-WC-००८१, ०७७-WC-००८२, ०७७-WC-००८३, ०७७-WC-००८४, ०७७-WC-००८५, ०७७-WC-००८६, ०७७-WC-००८७, ०७७-WC-००८८, ०७७-WC-००८९, ०७७-WC-००९०, ०७७-WC-००९१, ०७७-WC-००९२, ०७७-WC-००९३, र ०७७-WC-००९४

विषयः उत्प्रेषण परमादेश।

नेपाली कांग्रेसका पार्टी सभापति शेर बहादुर देउवासमेत.........................१

निवेदक

विरुद्ध

राष्ट्रपतिको कार्यालय शितलनिवास समेत ....१ विपक्षी

निवेदकको तर्फबाट उपस्थित विद्धान वरिष्ठ अधिवक्तहरु श्री कृष्ण प्रसाद भण्डारी, श्री बद्रीबहादुर कार्की, श्री महादेव यादव, श्री हरिहर दहाल, श्री शम्भु थापा, श्री मिथिलेश कुमार सिंह, श्री मुक्ति प्रधान, श्री रमन कुमार श्रेष्ठ, श्री टिकाराम भट्टराई र विद्धान अधिवक्ता श्री गोविन्द शर्मा बन्दी तथा विपक्षी नेपाल सरकारको तर्फबाट उपस्थित विद्धान महान्यायाधिवक्ता श्री रमेश बडाल, नायव महान्यायाधिवक्ता श्री पदम प्रसाद पाण्डे र सहन्यायधिवक्ता श्री संजिवराज रेग्मीले गर्नु भएको वहस सुनियो।

Scanned with CamScanner

मानननीय न्यायाधीश श्री तेजबहादुर के.सी. को राय

उपरोक्त बहस जिकिरमा रिट निवेदक ऋषिराम कट्टेल भएको पुनरावलोकनको अनुमतिको निवेदन (०७७-RV-०२०८) मिति २०७७।१२।१९ मा सुनुवाई हुँदा पुर्ण इजलास (तीन सदस्यीय) बाट पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान नभएको तथा उक्त आदेश गर्दा म समेत सम्मिलित भएकोले प्रस्तुत मुद्दाको सुनवाईमा अलग हुनु पर्दछ भनी निवेदकको तर्फबाट जिकिर रहेको पाइयो।

सो सम्बन्धमा अमेरिकन संविधानले अंगालेको उचित प्रक्रिया (Due process of law) को सिद्धान्त अन्तर्गत दुई अवस्थामा मात्र सुनुवाई भै रहेको मुद्दामा प्रश्न उठेमा उक्त मुद्दाबाट न्यायाधीशले आफुलाई अलग गर्नु पर्दछ भन्ने छ, ती हुन (१) मुद्दामा न्यायाधीशको आर्थिक स्वार्थ जोडिएको देखिए, (२) सुनुवाई भै रहेको मुद्दामा न्यायाधीश निष्पक्ष हुदैन कि ? भन्ने देखिएमा (Strong possibility that the judge's decision will be biased) त्यस्तो उच्च संभावना देखिएको पक्षपातपूर्ण (Biasness) निर्णयले न्यायिक प्रणालीको अखण्डतालाई नै गंभिर रुपमा क्षती पुऱ्याउने भएमा न्यायाधीशहरुले उक्त मुद्दाको सुनुवाईबाट आफुलाई अलग गर्नु पर्दछ। प्रस्तुत जिकिरमा उठाइएको ऋषिराम कट्टेलसमेतको मुद्दाको पुनरावलोकन अनुमतिको निवेदनमा प्रथमतः म समेत सम्मिलित ईजलास (तीन सदस्यीय) बाट पुनरावलोकनको अनुमति प्रदान नभएको सो मुद्दाको तथ्य वा विवादित विषयवस्तुसंग प्रस्तुत मुद्दाको तथ्य वा विवादित विषयवस्तुको कुनै सार्थक सरोकार नभएकोले उपरोक्त उल्लेखित दुई सैद्धान्तिक आधारहरु र मुलुकी देवानी कार्यविधी संहिता, २०७४ को दफा २७१ समेतको अवस्था विद्यमान नहुँदा प्रस्तुत मुद्दाको सुनुवाईबाट मैले आफुलाई अलग गरिरहनु पर्ने कुनै गंभिर तथ्यगत आधार र कारण नदेखिएकोले निवेदकहरुको बहस जिकिरसंग सहमत हुन सकिएन। नियमानुसार पेश गर्नू।

न्यायाधीश

माननीय न्यायाधीश श्री बमकुमार श्रेष्ठको राय

यसमा निवेदक ऋषिराम कट्टेलसमेत विरुद्ध निर्वाचन आयोगसमेत भएको उत्प्रेषण परमादेश (०७५-WO- ०५१७, फैसला मिति २०७७।११।२३) मुद्दामा म समेत सम्मिलित संयुक्त

Scanned with CamScanner

इजलासबाट हेरी छिनेको कारणले प्रस्तुत मुद्दा हेर्न मिल्दैन भनी निवेदक तर्फबाट दावी लिएको सम्बन्धमा हेर्दा ऋषिराम कट्टेलसमेत भएको उक्त मुद्दाको विषयवस्तु दलको नाम सम्वन्धको भै सो सम्वन्धमा निर्णय भएको देखिन्छ। प्रस्तुत मुद्दा संसद विघटन सम्बन्धको भएको र निवेदक ऋषिराम कट्टेलको मिसिलमा उठेको प्रश्न उपरोक्त बमोजिम दलको नाम सम्वन्धको भै फरक विषयवस्तुमा निर्णय भएको देखिएकोले प्रस्तुत मुद्दासंग कुनै सार्थक सम्वन्ध राख्ने नदेखिएको तथा सो मुद्दामा भएको निर्णयले प्रस्तुत विवादमा हुने निर्णयलाई प्रभावित बनाउने अवस्थासमेत नभएको र मुलुकी देवानी कार्यविधी संहिता, २०७४ को दफा २७१ को अवस्थासमेत विद्यमान नहुँदा प्रस्तुत मुद्दामा हुने सुनुवाईमा मेरो संलग्नता हुनलाई कुनै बाधा पर्ने देखिँएन। प्रस्तुत मुद्दालाई ~~निरन्तर सुनुवाईको लागि~~ नियमानुसार पेश गर्नू।

न्यायाधीश

इति सम्वत् २०७८ साल जेष्ठ १८ गते रोज ३ शुभम्--------------------------------

Scanned with CamScanner

मानननीय न्यायाधीश श्री दीपक कुमार कार्की तथा माननीय न्यायाधीश डा. श्री आनन्द मोहन भट्टराई को राय

हामीहरुले मिति २०७८।२।१४ र १६ गते ०७७- WC-००६३ देखि ०७७- WC-००७१ सम्मका केहि निवेदनहरुको प्रारम्भिक सुनुवाई प्रारम्भ गर्यौं। अझै केहि निवेदनहरुको प्रारम्भिक सुनुवाई गर्न बाँकि छ। प्रारम्भिक सुनुवाई गर्ने क्रममा रिट निवेदक तर्फबाट उपस्थित विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता तथा अधिवक्ताहरुले हामी मध्येका सहकर्मी माननीय न्यायाधीश श्री तेज बहादुर के.सि. र माननीय न्यायाधीश श्री बम कुमार श्रेष्ठले प्रस्तुत रिट निवेदनहरुको सुनुवाईबाट अलग रहनुपर्ने भनी जिकिर गर्नुभयो भने निवेदनसाथ जोडिन आउनुभएका विद्वान महान्यायाधिवक्ता, नायव महान्यायाधिवक्ता तथा सह-न्यायाधिवक्ताले पक्षहरुले न्यायाधीश रोज्न पाउने होइन, वहाँहरुले इजलासबाट अलग रहनुपर्ने अवस्था छैन भनी जिकिर गर्नुभयो।

निवेदक तर्फबाट संवैधानिक इजलासका हामीहरु मध्ये माननीय न्यायाधीश श्री बम कुमार श्रेष्ठले ऋषीराम कट्टेल विरुद्द नेपाल कम्युनिष्ट पार्टि (ने.क.पा.) समेत[1] भएको रिट निवेदन ०७५-WO-०५१७ मा मिति २०७७।११।२३ मा निर्णय गर्नु भएको र सो उपर परेको पुनरावलोकनको निवेदन ०७७-RV-०२०८ मा माननीय न्यायाधीश श्री तेज वहादुर के.सि. सहितको पुर्ण इजलासले मिति २०७७।१२।१९ मा पुनरावलोकनको निस्सा नदिएको, ०७७- WC-००७१ सहित हालका रिट निवेदनहरुको सोझो र सार्थक सम्बन्ध सो ऋषि कट्टेलको रिट निवेदन अर्थात ०७५-WO-०५१७ संग हुँदा वहाँहरुले प्रस्तुत रिट निवेदनको सुनुवाईबाट अलग हुनुपर्ने भनी जिकिर लिएको पाइयो।

माननीय न्यायाधीशहरुले प्रस्तुत रिट निवेदनहरुको सुनुवाईबाट अलग नरहनुपर्ने भनी आफ्नो राय लेखी दिनु भएको छ। दुई मुद्दाहरुमा सार्थक सम्बन्ध नरहेकोले मुद्दा हेर्न मिल्छ भन्ने वहाँहरुको रायको सारसंक्षेप रहेको पाइयो। मुद्दा हेर्ने वा नहेर्ने विषयमा

[1]अन्य विपक्षीहरु ऐ अध्यक्ष खड्ग प्रसाद ओली, ऐ का अध्यक्ष पुष्प कमल दाहाल (प्रचण्ड) र निर्वाचन आयोग रहेका।

Scanned with CamScanner

विषयमा आफ्नो राय दिने वहाँहरुको अधिकारको कुरा हो। त्यसको विषयवस्तुमा पसी वहाँहरुले प्रस्तुत गर्नुभएका कारणहरु तर्क सङ्गत छन् वा छैनन् भन्ने बारेमा हामीलाई केहि भन्नुपर्ने अवस्था छैन।

तर इजलासको निष्पक्षतालाई लिएर गतः जेष्ठ १६ गते भएको बहस र हाल सहकर्मीहरुबाट गरिएको सो आदेशबाट हामीहरु ठूलो असमञ्जसमा भने परेका छौं। एकातर्फ प्रस्तुत विवादको सिघ्र सुनुवाई होस् भन्ने चाहना छ भने अर्को तर्फ सिघ्रताको नाउमा स्वच्छ एवं निष्पक्ष न्यायका आधारभूत मान्यताहरु कुनै रुपमा पनि नखलबलियुन भन्ने कानून, न्याय क्षेत्र तथा समस्त मुलुकको अपेक्षा छ। एकातर्फ हामी न्यायाधीशहरु बीच सहकार्यको आवश्यकता छ भने अर्को तर्फ न्यायिक कार्यको पवित्रता एवं न्यायिक निष्ठालाई कसरी अक्षुण राख्ने भन्ने चुनौती हाम्रो सामुन्नेमा छ। त्यसैले आफ्नो न्यायिक विवेक र अन्तरआत्माको पुकारसमेतलाई मध्येनजर गर्दै देहायको निस्कर्षमा हामीहरु पुगेका छौं।

नेपालको संविधानले "स्वतन्त्र" मात्र नभै "निष्पक्ष र सक्षम" न्यायपालिकाको पनि परिकल्पना गरेको छ। न्यायिक स्वतन्त्रता, न्यायपालिकालाई प्रदान गरिनुको सैद्धान्तिक आधार न्यायाधीशहरुले निष्पक्ष व्यवहार गर्छन् भन्ने नै हो। न्यायको आशनलाई भगवान श्री विष्णुको आशन पनि भनिन्छ। यसको सोझो सम्बन्ध न्यायिक पवित्रतासंग छ। न्यायिक कार्य सदा पवित्र र निष्पक्ष रहनुपर्छ; न्यायाधीश हरेक किसिमका आग्रह र पुर्वाग्रहका आशंकाबाट माथि उठ्न सक्नुपर्छ। भनिन्छ Justice must satisfy appearance of justice; फैसला गरेर मात्र हुदैन न्याय गरेको पनि देखिनुपर्छ। न्याय गरेको देखिन परिणाम मात्र स्वच्छ र निष्पक्ष भएर पुग्दैन; प्रकृयामा समेत स्वच्छता र निष्पक्षताको प्रत्याभूतिगरिनु पर्दछ। यी र यस्तै कुराहरुका आधारमा न्यायपालिकाप्रतिको जनआस्था र विश्वास निर्धारण हुने हो। संविधानले सुम्पिएको दायित्व निर्वाहका लागि न्यायिक प्रकृया र न्यायपालिकाप्रति दह्रो जनआस्था र

Scanned with CamScanner

जनविश्वास कायम रहनु आवश्यक हुन्छ। न्यायाधीश अविश्वासिला भए भने न्याय विश्वासिलो हुन सक्दैन।

हामीहरुले अनुशरण गरेको न्यायाधीशहरुको आचार संहिताले कुनै विवादको निष्पक्ष निरुपण गर्न नसक्ने भएमा इजलासबाट अलग रहनुपर्छ त भन्छ नै, सो भन्दा अघि बढेर यसले एउटा विवेकशील पर्यवेक्षकको दृष्टिमा विवाद निरुपण गर्दा न्यायाधीशले निष्पक्ष भई निर्णय गर्न नसक्ने अवस्था छ भन्ने देखिने आशंकाको स्थिति भएमा न्यायाधीशले त्यस्तो विवादको सुनुवाई वा न्याय निरुपण गर्नबाट आफूलाई अलग रहनुपर्छ पनि भन्छ[२]। संहिताले निष्पक्षतामा आशंका गरिने स्थिति हुनु मात्रलाई पनि मुद्दाको न्याय सम्पादनबाट न्यायाधीश अलग रहनको लागि पर्याप्त कारण र आधार मानेको छ। अर्को शव्दमा, न्यायाधीश पुर्वाग्रहि नदेखिनु पर्ने मात्र होइन, एउटा विवेकशील पर्यवेक्षकको दृष्टिमा उसको कार्यमा पुर्वाग्रहको आशंका हुनुहुदैन। न्यायाधीशको व्यवहारलाई "एउटा विवेकशील पर्यवेक्षक"ले सधैं चिहाइ रहन्छ। न्यायाधीशलाई मुद्दाहेर्नबाट अलग रहन अनुरोध गर्ने पक्षले पुर्वाग्रह होइन, पुर्वाग्रहको आशंका छ भनी स्थापित गरे पनि पुग्छ। न्यायाधीशको निष्पक्षता आशंकामा परेको छ वा छैन भन्ने कुराको हेक्का न्यायाधीश आफैले राख्ने हो। त्यसैले यो दुईवटा मुद्दाको बीचमा सार्थक सम्बन्ध हुने वा नहुने मात्र कुरा होइन भन्ने हामीलाई लाग्दछ।

नेपालमा हामीहरुले आधार गरेको र न्यायिक व्यवहारको आधारभूत सिद्दान्तहरुको सुदृढिकरणको लागि संयुक्त राष्ट्रसंघको आर्थिक तथा सामाजिक परिषद् द्वारा अनुमोदित[३] न्यायाधीशहरुको विश्वव्यापी आचारका सिद्दान्त (अर्थात न्यायिक आचारका बैङ्गलोर सिद्दान्त)ले "Propriety and appearance of propriety are essential to the performance of all of the activities of a judge" भन्छ। त्यसै गरी सोहि सिद्धान्तमा "A judge shall avoid impropriety in all of the judge's activities." पनि भनिएको छ। यसमा उल्लिखित "appearance of impropriety"लाई हामी न्यायाधीशहरुले अत्यन्त

[२] यसको मिल्दो जुल्दो व्यवस्था Bangalore Principle Value no 2.5
[३] E/2006/INF/2/Add.1 (Annex) Value 4

Scanned with CamScanner

गम्भीरताकासाथ मनन् गर्नुपर्छ। यसको सोझो अर्थ न्यायाधीशले अनुचित वा अनुपयुक्त काम मात्र होइन अनुचित वा अनुपयुक्त छ भन्ने आशंका हुनेसम्मका कार्य पनि गर्नुहुदैन भन्ने हो। मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा २७१ र मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १७६ को अभिष्ट पनि न्यायिक निष्पक्षता काय्रम गरी न्यायिक आचारको आदर्श र अभिष्ट पछ्याउने नै हो। आफुले निर्णय गरेको मुद्दा भित्र सो निर्णयका उप-उत्पादन (By product)मुद्दा पनि पर्छन् भन्नेकुरा हामी न्यायाधीशहरुले राम्रोसंग बुझ्दछौं। त्यसैले आफुले फैसला वा आदेश गरेका मुद्दासंग जोडिएको पक्ष वा प्रश्न सम्बन्धित रहेको सानो दृष्टान्त पेश हुँदा पनि हामीहरुले मुद्दा आफू रहितको इजलासमा पेश गर्नु भनी आदेश गर्ने परम्परा बसालेका छौं। यसै अदालतमा पनि हामी सबैले पटक पटक यस्तो अभ्यास गरिआएका छौं। यस अदालतबाट गतः फाल्गुण २३ मा अन्तिम आदेश भएको ०७७-WO-०५१७ को रिट र हालको रिट निवेदनहरुमा उल्लेखित पक्ष, विपक्ष र विषयवस्तुलाई नियालेर हेरेमा सो फैसलाको उप-उत्पादन हामी समक्ष प्रस्तुत विवादहरु हुन् भन्ने निष्कर्षमा जो कोहि पनि पुग्न सक्छ। त्यसैले यस अदालतको न्यायिक स्वतन्त्रता र इजलासको निष्पक्षताको लागि मुद्दाको सुनुवाईबाट सहकर्मी माननीय न्यायाधीशहरु अलग भएको भए उचित हुन्थ्यो भन्ने हामीलाई लागेको छ।

यसो भन्दा हामी हाम्रा सहकर्मीहरुको नियत, प्रतिष्ठा र सक्षमतामा कदापी शंका गर्दैनौं। दुवैजनासंग हामीहरुले लामो समयदेखि सहकार्य गर्दै आएका छौं। तर जुन विवादको विषय यहाँ उठाइएको छ, जुन किसिमको गम्भीर संवैधानिक र कानूनी प्रश्नहरुको निरुपणको लागि हामी समक्ष विवाद पेश भएको छ, यो विषयको सम्बन्ध ०७५-WO-०५१७ संग छैन भन्न हाम्रो ज्ञान, विवेक र न्यायिक धर्मले दिईरहेको छैन। न्यायिक निष्पक्षताले मात्र विधिको शासन र लोकतन्त्रलाई मजबुत बनाउन सक्छ भन्ने कुरामा हामी पुर्णरुपमा विश्वस्त छौं।

Scanned with CamScanner

तसर्थ, उपर्युक्त समस्त परिस्थितिमा इजलासको यहि संरचनाबाट अघिं बढ्दा न्यायिक निष्पक्षता र पवित्रतामा आशंका हुने स्थिति पर्दैन वा निवेदकपक्षले व्यक्त गरेको आशंकालाई निवारण गर्न सकिन्छ भन्नेमा ढुक्क हुन सकेको अवस्था नदेखिएको, प्रस्तुत विवादहरु प्रारम्भिक सुनुवाईकै क्रममा रहेको र विवादको विषयवस्तुमा प्रवेश गरी कसैले आदेश गरिसकेको अवस्था समेत नभएकोले हालको अवस्थामा हामीले आफुलाई ईजलासबाट अलग भएको जानकारी गराउनु उपयुक्त देखेका छौं। पछि सम्माननीय प्रधान न्यायायाधीश ज्यू बाट संवैधानिक इजलासको मुद्दा हेर्न रोष्टरमा रहेका न्यायाधीशहरुसंग छलफल र परामर्ष गरी एउटा विवेकसम्मत आधारमा इजलास गठन भयो र हामीलाई संलग्न गराउन वहाँले उपयुक्त देखुभयो भने हाल पेश भएका यी लगायतका मुद्दाहरुमा न्यायको लागि सहर्ष आफ्नो सेवा अर्पण गर्न तयार रहेको पनि हामी अवगत गराउछौं।

न्यायाधीश

न्यायाधीश

ईति सम्वत २०७८ साल जेष्ठ १८ गते रोज ३ शुभम्