

सर्वोच्च अदालत, संयुक्त इजलास  
माननीय न्यायाधीश श्री गोपाल पराजुली  
माननीय न्यायाधीश श्री ओम प्रकाश मिश्र  
आदेश

०६९-WO-१२०१

विषय:— उत्प्रेषण समेत

काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. ७ बस्ने वर्ष ३३ को अधिवक्ता रामराज शिवाकोटी -----	१	निवेदक
विरुद्ध		
न्याय परिषद् सचिवालय रामशाह पथ, काठमाडौं -----	१	विपक्षी
प्रधान न्यायाधीश सर्वोच्च अदालत, काठमाडौं -----	१	
न्याय परिषदका अध्यक्ष, रामशाहपथ काठमाडौं -----	१	

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ३२ तथा धारा १०७(२) बमोजिम दायर हुन आएको प्रस्तुत निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं ठहर यस प्रकार छ ।

म निवेदक कानून व्यवसाय गर्दै आएको सचेत नेपाली नागरीक हुँ । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ नेपालको मुल कानून हो । यो संविधान सम्मत राज्य सञ्चालन हुनु पर्ने र सोही बमोजिम शासित हुने मेरो आधारभूत तथा संवैधानिक अधिकार हो । राज्यका अंगबाट हुने कामकारवाहीसँग मेरो प्रत्यक्ष सम्बन्ध तथा सरोकार हुने कुरामा र सर्वोच्च अदालतमा संवैधानिक प्रावधान अनुकूल नियुक्ति हुनु पर्ने कुरामा म कानून व्यवसायीको हैसियतले प्रत्यक्ष सरोकार भएको कुरामा कुनै विवाद हुन सक्दैन । न्यायाधीशको नियुक्तिमा सार्वजनिक सरोकार हुनु र उक्त नियुक्तिमा संवैधानिक विवाद उत्पन्न भएमा धारा १०७(२) अनुसार निरोपण हुने कुरामा पनि कुनै विवाद हुन सक्दैन । यसै सन्दर्भमा न्याय परिषद्ले मिति २०६९।१२।२९ मा सर्वोच्च अदालतमा रिक्त न्यायाधीश पदमा पदपूर्ति गर्ने सम्बन्धमा सिफारीस गर्ने निर्णय भएको कुराको जानकारी मिति २०६९।१२।३० गते प्रकाशित कान्तिपुर राष्ट्रिय दैनिक पत्रिकाको समाचारबाट जानकारी

प्राप्त हुन आयो । मिति २०६९।१२।२९ गते न्याय परिषदले गरेको सर्वोच्च अदालतको अस्थायी न्यायाधीशको नियुक्ति सिफारीश नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०२ को उपधारा ५ विपरीत भएकोले उक्त अस्थायी न्यायाधीशको नियुक्ति गर्ने सिफारीश उत्प्रेषणको आदेश द्वारा बदर गरी सो संवैधानिक व्यवस्था बमोजिम हुने गरी परमादेशको आदेशद्वारा स्थायी न्यायाधीशमा सिफारीश गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा उत्प्रेषण लगायत उपयुक्त पुर्जी आदेश जारी गरी पाउँ भनी नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १०७(२) बमोजिम सम्मानित अदालत समक्ष प्रस्तुत निवेदन साथ उपस्थित भएको छु ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०२ को उपधारा ५ मा सर्वोच्च अदालतमा प्रधान न्यायाधीशको अतिरीक्त बढीमा चौध जनासम्म अन्य न्यायाधीशहरू रहनेछन् । कुनै समयमा सर्वोच्च अदालतमा मुद्दाको संख्या बढ्न गई न्यायाधीशहरूको संख्या अपर्याप्त हुन गएमा कुनै निश्चित अवधिका लागि अस्थायी न्यायाधीश नियुक्त गर्न सकिने छ भनी भनिएको छ । यसमा संविधानको मकसद भनेको १४ जना स्थायी न्यायाधीश नियुक्त भैरहेको अवस्थामा मुद्दाको चाप बढ्न गै १४ जना स्थायी न्यायाधीश अपुग भएमा मात्र अन्य अस्थायी न्यायाधीश नियुक्त गर्ने हो । अहिले सर्वोच्च अदालतमा जम्मा ५ जना मात्र स्थायी न्यायाधीश भएको अवस्था र मुद्दाको चाप अधिक बढ्न गै लगभग १४ हजार पुगिसकेको र सम्मानित सर्वोच्च अदालतमा दैनिक ९० देखि १०० पेशीमा चढेका मुद्दाहरू स्थगित भै राखेको अवस्थामा संविधान व्यवस्था भए बमोजिम १४ जना स्थायी न्यायाधीश र अन्य अस्थायी न्यायाधीश पनि नियुक्ति हुनुपर्ने आवश्यकता भै राखेको अवस्थामा मिति २०६९।१२।२९ गते न्याय परिषदले गरेको अस्थायी न्यायाधीशको सिफारीशले माथि उल्लिखित कुराहरूलाई संवोधन नगर्ने मात्रै हैन संवैधानिक व्यवस्थालाई पनि नकारेको अवस्था छ । यसरी संवैधानिक व्यवस्था भन्दा बाहिर गै गरेको निर्णय बदर भागी छु ।

तसर्थ २०६९।१२।२९ गते न्याय परिषदले गरेको अस्थायी न्यायाधीशको सिफारीश अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा १०२ को उपधारा ५ को व्यवस्थासँग बाझिएको हुँदा उत्प्रेषणको आदेशले बदर घोषित गरी परमादेशको आदेशले उक्त पदमा स्थायी न्यायाधीश नियुक्तिका लागि सिफारीश तथा नियुक्ती गर्नु भनी विपक्षीहरूको नाममा परमादेशको आदेश

होस । यसरी संवैधानिक व्यवस्था भन्दा बाहिर गै गरेको न्यायपरिषद्को निर्णयलाई कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षीहरूका नाममा अन्तरिम आदेश जारी गरी पाउँ ।

यसमा के कसो भएको हो निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो आदेश जारी हुन नपर्ने भए सो को आधार र कारण खुलाई आफ्नो भएको प्रमाण समेत राखी यो आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाको म्याद बाहेक १५ दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत लिखित जवाफ पठाउनु भनी यो आदेश र रिट निवेदनको एकप्रति नक्कल साथै राखी विपक्षीहरूका नाममा सूचना पठाई त्यसको बोधार्थ महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयलाई दिई लिखित जवाफ परेपछि वा अवधि नाघेपछि नियम बमोजिम पेश गर्नु । निवेदकले अन्तरिम आदेश समेत माग गरे सम्बन्धमा बिचार गर्दा यसमा तत्काल अन्तरिम आदेश जारी गरी रहनु परेन कानून बमोजिम गर्नु भन्ने यस अदालतको आदेश ।

नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ को धारा ११३ मा संविधान बमोजिम न्यायाधीशहरूको नियुक्ति, सरुवा, अनुशासन सम्बन्धी कारवाही, वर्खासी र न्याय प्रशासन सम्बन्धी अन्य कुराहरूको सिफारिश गर्न वा परामर्श दिन न्याय परिषद्को संवैधानिक व्यवस्था भएको हो । संविधानको धारा १५८ मा सर्वोच्च अदालतका न्यायाधीशको नियुक्ति पूर्व संसदीय सुनुवाई गर्नुपर्ने व्यवस्था भएपनि तत्कालीन अवस्थामा संविधानसभाको विघटन भई संवैधानिक प्रावधान अनुसार संसदीय सुनुवाई हुन नसकेकोले नियुक्तिको प्रकृया अगाडि बढेको थिएन । मिति २०६९।११।३० गतेको बाधा अडकाउ फुकाउने आदेश भएपछि सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीश नियुक्तिको प्रकृत्यामा संलग्न भैरहेको छ । यस क्रममा राष्ट्रिय तथा संवैधानिक विषयमा समेत परिषद्ले थप अध्ययन गर्नु पर्ने देखिएकोले तत्कालको आवश्यकतालाई न्यूनतम रूपमा संवोधन गर्न आवश्यक भएकोले सन्तुलनको दृष्टिबाट पूर्व अस्थायी न्यायाधीशलाई बढिमा १ वर्षको लागि अस्थायी न्यायाधीशमा नियुक्ति गरिएको हो । नेपालको अन्तरिम संविधान, २०६३ ले स्थायी न्यायाधीश रिक्त रहेको अवस्थामा अस्थायी न्यायाधीशको नियुक्ति गर्न नमिल्ने भनी रोक लगाएको देखिदैन । सो बमोजिम परिषद्बाट मिति २०६९।१२।२९ मा सर्वोच्च अदालतमा ५ जना अस्थायी न्यायाधीश नियुक्ति गर्न सिफारिश गरिएको हो । परिषद्मा सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीश नियुक्ति सम्बन्धी प्रकृया पनि चलिरहेको छ । तसर्थ निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुनु पर्ने

अवस्था नहुँदा रिट निवेदन खारेजयोग्य छु भन्ने न्याय परिषद् सचिवालय समेतको लिखित जवाफ ।

नियम बमोजिम इजलास समक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनको मिसिल अध्ययन गर्दा नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १०२ को उपधारा ५ बमोजिम सर्वोच्च अदालतमा १४ जना स्थायी न्यायाधीश नियुक्ति भए पश्चात कार्यवोझ भएमामात्र अस्थायी न्यायाधीशहरूको नियुक्ति हुनु पर्नेमा स्थायी न्यायाधीशको पदपूर्ति नगरी न्याय परिषदको मिति २०६९।१२।२९ को निर्णयले ५ जना अस्थायी न्यायाधीश नियुक्ति गरिएको हुँदा सो निर्णय संविधानको धारा १०२(५) सँग बाझिएकोले उत्प्रेषणको आदेशबाट वदर गरी पाउँ भन्ने निवेदन व्यहोरा भएको देखिन्छ ।

निवेदकको तर्फबाट अधिवक्ता श्री उत्तम राम पाठक र निवेदक स्वयं अधिवक्ता श्री रामराज शिवाकोटीले सर्वोच्च अदालतका स्थायी न्यायाधीशहरूको दरबन्दी पूर्ति गरी सके पश्चात आवश्यक परेमामात्र अस्थायी न्यायाधीशको नियुक्ति गर्ने अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १०२(५) को मनसाय हो । न्याय परिषदको मिति २०६९।१२।२९ को निर्णयले स्थायी न्यायाधीशको पदपूर्ति नगरी ५ जना अस्थायी न्यायाधीशहरू नियुक्ति गरिएको अवस्था छ । जुन संविधानको मर्म र भावना विपरित भएकाले अस्थायी न्यायाधीशहरू नियुक्ति गर्ने निर्णय उत्प्रेषणको आदेशबाट वदर हुनु पर्दछ । हाल यस अदालतमा स्थायी न्यायाधीशहरू नियुक्ति भएको अवस्था रहे पनि भविष्यमा पुनः यस्तो अवस्था आउन सक्ने हुँदा आदेश जारी हुनु पर्दछ भनी वहस प्रस्तुत गर्नु भयो ।

विपक्षी न्याय परिषद समेतको तर्फबाट उपस्थित विद्वान सह न्यायाधिवक्ता श्री संजिव रेग्मीले नेपालको अन्तरिम संविधानको धारा १०२(५) बमोजिम सर्वोच्च अदालतमा स्थायी पद खाली हुदा हुदै अस्थायी न्यायाधीशहरू नियुक्ति गर्न नमिल्ने होइन । फेरी हालको अवस्थामा स्थायी न्यायाधीशहरूको नियुक्ति भै सकेको र अस्थायी न्यायाधीशको रुपमा नियुक्त भएकाहरूको पदावधि समाप्त भै सकेको स्थितिमा निवेदनको प्रयोजन समाप्त भै सकेको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुनु पर्दछ भनी वहस गर्नु भयो ।

मिसिल अध्ययन गरि पक्ष विपक्षबाट उपस्थित विद्वान कानून व्यवसायीहरूको वहस जिकीर समेत सुनि इन्साफ तर्फ विचार गर्दा निवेदन माग बमोजिमको आदेश जारी हुने हो होइन भन्ने सम्बन्धमानै न्याय निरोपण हुनु पर्ने देखिन आयो ।

सर्वप्रथम निवेदकले नेपालको अन्तरिम संविधान २०६३ को धारा १०२(५) उल्लेख गरी प्रस्तुत निवेदन दायर गरेको देखिन्छ । संविधानको सो धारामा भएको व्यवस्था हेर्दा "सर्वोच्च अदालतमा प्रधान न्यायाधीशको अतिरिक्त वढीमा चौध जनासम्म अन्य न्यायाधीशहरू रहने छन । कुनै समयमा सर्वोच्च अदालतमा मुद्दाको संख्या बढ्न गई न्यायाधीशहरूको संख्या अपर्याप्त हुन गएमा कुनै निश्चित अवधिका लागि अस्थायी न्यायाधीश नियुक्ति गर्न सकिने छ ।" भन्ने व्यहोरा उल्लेख भएको देखिन्छ । उक्त व्यवस्थालाई हेर्दा सर्वोच्च अदालतमा स्थायी न्यायाधीशहरूको संख्या चौध भन्दा कम भएको स्थितिमा अस्थायी न्यायाधीश नियुक्त गर्न नमिल्ने भनी स्पष्ट रूपमा व्यवस्था भएको देखिदैन । अतः सर्वोच्च अदालतमा स्थायी न्यायाधीशहरूको पद रिक्त रहेको अवस्थामा अस्थायी न्यायाधीशको नियुक्ति गर्न मिल्ने नै देखियो ।

न्याय परिषदको मिति २०६९।१२।२९ को निर्णयले यस अदालतमा अस्थायी न्यायाधीशहरूको नियुक्ति भएको भएतापनि हाल निजहरूको पदावधि समाप्त भै स्थायी न्यायाधीशहरूको नियुक्ति भै सकेको अवस्था छ । यसरी अस्थायी न्यायाधीशहरूको पदावधि समाप्त भै सो स्थानमा स्थायी न्यायाधीशहरूको नियुक्ति भै सकेको स्थितिमा प्रस्तुत निवेदनको प्रयोजन समाप्त भएको देखिन्छ । यसर्थ निवेदन माग बमोजिम आदेश जारी गर्न मिल्ने अवस्था नहुँदा प्रस्तुत निवेदन खारेज हुने ठहर्छ । दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार बुझाई दिनु ।

न्यायाधीश

उक्त रायमा म सहमत छु ।

न्यायाधीश

इजलास अधिकृत (उप-सचिव) — चाणक्यमणि अर्याल

कम्प्यूटर टाईप

- चन्द्रा तिमल्सेना

इति सम्बत् २०७१ साल अषाढ १८ गते रोज ४ सुभम् -----