

श्री सर्वोच्च अदालत विशेष इजलास
माननीय न्यायाधीश श्री केदार प्रसाद गिरी
माननीय न्यायाधीश श्री मीन वहादुर रायमाफी
माननीय न्यायाधीश श्री रामनगिना सिंह
माननीय न्यायाधीश श्री अनूपराज शर्मा
माननीय न्यायाधीश श्री राम प्रसाद श्रेष्ठ

आदेश

२०६२ सालको रिट नं.....११८

बिषय :- नेपाल अधिराज्यको संविधान २०४७ को धारा २३
र ८८(१) (२) बमोजिम बन्दि प्रत्यक्षीकरण अधिकारपृच्छा लगायत अन्य
उपयुक्त आज्ञा आदेश वा पूर्जि जारी गरिपाउ ।

पर्सा जिल्ला वि.उ.म.न.पा.वडा नं. ४ घर भई हाल भ्रष्टाचार नियन्त्रण
शाही आयोगको गैरकानूनी आदेशले जि.प्र.का. ललितपुरमा थुनामा राखिएको
पूर्व मन्त्र तथा राष्ट्रिय प्रजातन्त्र पार्टीको केन्द्रिय सदस्य वर्ष ४७ को राजिव
पराजुलीको हकमा भाई ऐ.ऐ.बस्ने वर्ष ४२ को संजिव पराजुली.....१निवेदक

विरुद्ध

श्री भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोग, हरिहर भवन ललितपुर१
ऐ.का अध्यक्ष भक्त बहादुर कोईराला ऐ.ऐ.....१
ऐ.का सदस्य शम्भु प्रसाद खनाल ऐ.ऐ.....१
ऐ.का सदस्य हरि बाबु चौधरी ऐ.ऐ.....१
ऐ.का सदस्य रघुचन्द्र बहादुर सिंह ऐ.ऐ.....१
ऐ.का सदस्य प्रेम बहादुर खाती ऐ.ऐ.....१
ऐ.का सदस्य सचिव शम्भु बहादुर खड्का१
श्री ५ को सरकार प्रधान मन्त्री तथा मन्त्री परिषदको कार्यालय, सिंहदरवार
काठमाडौं१

श्री ५ को सरकार गृह मन्त्रालय ऐ.ऐ.....१

श्री महान्यायाधिवक्ता, नेपाल अधिराज्यका महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय,
रामशाह पथ काठमाडौं१

जिल्ला प्रहरी कार्यालय, ललितपुर१

आज निर्णय सुनाउन तोकिएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा रिट निवेदन जिकिर,
विपक्षीहरूको लिखित जवाफ तथा दुवै तर्फका विद्वान कानून व्यवसायीहरूले प्रस्तुत
गरेको बहस जिकिर तथा लिखित बहसनोट समेतको अध्ययन गर्दा प्रस्तुत रिट
निवेदनमा देहायका प्रश्नका सम्बन्धमा निर्णय दिनु पर्ने देखिन आयो ।

- १) नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ ले राजकीयसत्ताको प्रयोगको सम्बन्धमा के कस्तो व्यवस्था गरेको छ ?
- २) श्री ५ बाट गरिबक्सेको कुनै कामका सम्बन्धमा अदालतमा प्रश्न उठाउन सकिने नसकिने र त्यसको संवैधानिक परीक्षण हुन सक्ने नसक्ने के हो ?
- ३) प्रस्तुत विवाद राजनैतिक वा संवैधानिक के हो ?
- ४) भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगको गठन र त्यसलाई निरन्तरता दिने कार्य संविधान सम्मत छ, वा छैन ?
- ५) निवेदकको मांग बमोजिमको आदेश जारी हुनु पर्ने हो, वा होइन ?

सर्वप्रथम पहिलो प्रश्न तर्फ विचार गर्दा भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगको लिखित जवाफमा मुख्य रूपमा नेपालको संवैधानिक रीति स्थिति परम्परा र श्री ५ बाट प्रयोग भई आएको स्वविवेकीय अधिकार प्रयोग गरी धारा १२७ बमोजिम आदेश जारी गरिबक्सेको भन्ने भएकोमा भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोग र आयोगका सदस्यहरू तर्फबाट रहनु भएका विद्वान कानून व्यवसायीहरूबाट श्री ५ हिन्दू राजा रहिबक्सेको, हिन्दू धर्म बमोजिम राजाले आफ्नो कर्तव्य पालन गर्नु पर्ने, श्री ५ लाई संविधानले नियन्त्रण गर्न नसक्ने, राजकीयसत्ता श्री ५ मा नै निहित रहेको हुनाले जनताको हित हुने कार्य श्री ५ बाट आफ्नै स्वविवेकमा गर्न सकिबक्सने, नेपालको संविधान, २०१९ खारेज नभएकोले उक्त संविधानमा भएको व्यवस्था अनुसार सार्वभौम अधिकार श्री ५ मा नै रहेको आदि कुराहरू बहसमा उठाउनु भएको हुदा नेपाल अधिराज्यको राजकीयसत्ताको प्रयोगको सम्बन्धमा नेपाल अधिराज्यको

संविधान, २०४७ लागू हुनु भन्दा अगाडि के कस्तो व्यवस्था थियो र उक्त संविधान लागू भएपछि त्यस सम्बन्धमा संविधानमा के कस्तो व्यवस्था रहेको छ ? त्यसतर्फ इजलासको ध्यान जानु आवश्यक भएको छ । नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०१५ को धारा ६८ ले संविधान र तत्काल प्रचलित कानूनमा व्यवस्था गरिएदेखि बाहेकका श्री ५ मा निहित अरु सम्पूर्ण राजकीय अधिकार मौसूफमा निहित रहेको भनी राजकीय अधिकारका सम्बन्धमा स्पष्ट व्यवस्था गरिएको पाइयो । नेपालको संविधान, २०१९ को धारा २० को उपधारा (२) ले नेपालको सार्वभौमसत्ता श्री ५ मा निहित रहेको छ । कार्यकारिणी, व्यवस्थापिका र न्याय सम्बन्धी सबै अधिकार मौसूफबाट निश्चित हुनेछ भन्ने व्यवस्था गर्नुका अतिरिक्त धारा ९० ले संविधान वा तत्काल प्रचलित अन्य कानूनमा व्यवस्था गरिएदेखि बाहेकका श्री ५ का अरु सबै अन्तरनिहित अधिकार मौसूफमा नै निहित रहनेछन् भन्ने व्यवस्थाबाट धारा २०(२) को व्यवस्था बमोजिका श्री ५ बाट निश्चित हुने कार्यकारिणी, व्यवस्थापिका र न्याय सम्बन्धी अधिकार समेतका सबै राजकियसत्ता सम्बन्धी अवशिष्ट अधिकार श्री ५ मा नै स्पष्ट रूपमा निहित गरेको देखिन आयो ।

नेपालको संविधान, २०१९ लाई प्रतिसंहरण गरी जारी गरिएको नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ ले नेपाल अधिराज्यको राजकीयसत्ता र सार्वभौम अधिकारको बारेमा के कस्तो व्यवस्था गरेको छ ? भन्ने सम्बन्धमा संविधानको प्रस्तावना अध्ययन गर्दा स्वतन्त्र र सार्वभौम सत्ता सम्पन्न नेपाल अधिराज्यको राज्यशक्तिको श्रोत नेपाली जनता नै हो भन्ने तथ्यलाई हृदयङ्गम गरी लोकसम्मति अनुकूल शासन व्यवस्था संचालन गर्ने संकल्प समय समयमा अभिव्यक्त भएको र नेपाली जनताले केही समय अघि भएको जन आन्दोलनको माध्यमबाट संवैधानिक परिवर्तन गर्ने इच्छा अभिव्यक्त गरेकोले सो अनुरूप नेपाली जनतालाई चिर काल पर्यन्त सामाजिक राजनैतिक एवं आर्थिक न्याय प्राप्त हुन सकोस् भन्ने उद्देश्यबाट नेपाल अधिराज्यको संविधान, ०४७ निर्माण भएको भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ । प्रस्तावनामा उल्लेख गरिएको उक्त व्यहोराबाट नेपाली जनता नै राज्यशक्तिको श्रोत भएको तथ्यलाई आत्मसात गरिएको र नेपाली जनताले आन्दोलनको माध्यमबाट नेपालको संविधान, ०१९ अनुसारको संवैधानिक व्यवस्थामा परिवर्तन चाहेको मूल कारणबाट नै नेपाल अधिराज्यको संविधान, ०४७ को आवश्यकता भएको भन्ने स्पष्ट हुन्छ । प्रस्तावनाको दोश्रो अनुच्छेदमा नेपाल अधिराज्यको शासन व्यवस्थाको स्वरूप कस्तो हुने भन्ने सम्बन्धमा प्रत्येक नेपालीको आधारभूत मानव अधिकार सुरक्षित गर्ने, स्वतन्त्रता र समानताको आधारमा नेपाली जनताका विच भ्रातृत्व र एकता कायम गर्ने, वालिग मताधिकार , संसदीय शासन प्रणाली, संवैधानिक राजतन्त्र, तथा बहुदलीय प्रजातन्त्रलाई सुदृढ गर्ने, स्वतन्त्र एवं सक्षम न्याय प्रणालीको व्यवस्था गरी कानूनी राज्यको अवधारणालाई साकार पार्ने जस्ता लक्ष्य हासिल गर्ने उद्देश्य समेत संविधानले लिएको देखिन्छ । प्रस्तावना कै तेश्रो अनुच्छेदमा नेपाली जनताको इच्छा

अनुसार संविधान प्रारम्भ भएपछि, नेपाल अधिराज्यको राजकीयसत्ता र सार्वभौम अधिकार यसै संविधान बमोजिम प्रयोग हुने गरी श्री ५ बाट प्रयोग भइआएको राजकीयसत्ताको प्रयोग गरिवक्सी मन्त्रपरिषद्को सल्लाह र सम्मति अनुसार संविधानको घोषणा गरी लागू गरिवक्सेको भन्ने उल्लेख छ। संविधानको धारा ३ मा नेपालको सार्वभौमसत्ता नेपाली जनतामा निहित रहनेछ, जसको प्रयोग यस संविधानमा व्यवस्था भए बमोजिम हुनेछ, भन्ने व्यवस्था छ। त्यस्तै गरी वर्तमान संविधानले शासन व्यवस्था सम्बन्धी कार्यकारिणी, व्यवस्थापिकिय तथा न्याय सम्बन्धी मूल भूत अधिकारहरु राज्यका प्रमुख तीन अंगमा विभाजन गरी शक्ति पृथक्कीकरणको सिद्धान्तलाई अनुसरण गरेको अवस्था समेत रहेको देखिन्छ।

नेपाली जनताको इच्छा अनुसार यो संविधान प्रारम्भ भएपछि, नेपाल अधिराज्यको राजकीयसत्ता, सार्वभौम अधिकार यसै संविधान बमोजिम प्रयोग हुने भन्ने नेपाल अधिराज्यको संविधान, ०४७ को प्रस्तावनाले स्पष्ट रूपमा व्यक्त गरेको अवस्था छ। नेपाल अधिराज्यको राजकीयसत्ता र सार्वभौमसत्ता संविधान बमोजिम नै प्रयोग हुने भएपछि, वर्तमान संविधान लागू हुनु पूर्वको नेपालको संविधान, ०१९ ले व्यवस्था गरे बमोजिम नेपालको सार्वभौमसत्ता श्री ५ मा निहित रहेको, कार्यकारिणी, व्यवस्थापिका र न्याय सम्बन्धी सबै अधिकार श्री ५ बाट निश्चृत हुने भनी सम्झन मिल्ने अवस्था देखिंदैन। संवैधानिक परिवर्तन पछि, नेपाल अधिराज्यको राजकीयसत्ता र सार्वभौम अधिकार नेपाल अधिराज्यको संविधान, ०४७ ले व्यवस्था गरे बमोजिम मात्र प्रयोग हुन सक्ने स्पष्ट संवैधानिक व्यवस्था भइरहेको यस स्थितिमा राजकीयसत्ता सम्बन्धमा अलमल गरी विवाद उठाउनु र ०१९को संविधान खारेज भएको छैन भन्ने जस्ता तर्क गर्नु संवैधानिक आधार र व्यवस्था विपरित हुन जान्छ। संविधानले मूल एवं शक्तिशाली कानूनको स्थान ग्रहण गर्दछ। लिखित संविधान भएका मुलुकमा शासनको सिद्धान्त एवं व्यवस्था, क्रियाकलाप, राज्यका विभिन्न अंगहरुमा राजकीयसत्ताको बाडफाड संविधानले नै तय गरेको हुन्छ। संविधानले गरेको व्यवस्था र निर्धारण गरेका विषयवस्तुको उल्लंघन गर्नु संविधान विपरित हुन्छ र यस्तो उल्लंघनको अवस्थाले संवैधानिक समस्या श्रृजना हुने हुदा यस्तो स्थिति आउन नदिनु वा टार्नु राज्यको हितमा हुने हुन्छ।

दोश्रो प्रश्न तर्फ विचार गर्दा विपक्षी तर्फबाट रहनु भएका विद्वान कानून व्यवसायीहरुले श्री ५ बाट गरिवक्सेको कुनै कामका सम्बन्धमा अदालतमा प्रश्न उठाउन पाइने व्यवस्था संविधानले गरेको नहुदा भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगको गठनको विषय अदालत प्रवेश गर्न नसक्ने भन्ने बहस प्रस्तुत गर्नु भएको छ। नेपाल अधिराज्यको संविधान, ०४७ को धारा ३१ को व्यवस्थाका सम्बन्धमा निवेदक हरि प्रसाद नेपाल समेत विरुद्ध प्रधानमन्त्री गिरिजाप्रसाद कोइराला समेत भएको उत्प्रेषणको आदेश जारी गरी पाउनु भन्ने निवेदन (ने.का.प.स्वर्ण सुभजन्मोत्सव

विशेषांक ०५२ पृष्ठ ८८) मा यस अदालतका ११ जना माननीय न्यायाधीशको विशेष इजलासवाट श्री ५ बाट मन्त्रपरिषद् वा अन्य कुनै पदाधिकारी वा निकायको सल्लाह र सिफारिसमा गरिबक्सने कार्यको उत्तरदायित्व सो सुभाब दिने पदाधिकारी वा निकायले नै व्यहोर्नु पर्ने भनी बोलिएको त्यस्तै निवेदक रविराज भण्डारी विरुद्ध प्रधान मन्त्री मनमोहन अधिकारी समेत भएको उत्प्रेषणको आदेश जारी गरिपाउा भन्ने निवेदन (ने.का.प.स्वर्ण विशेषांक, पृष्ठ १) मा यस अदालतका ११ जना न्यायाधीशहरुको विशेष इजलासवाट संवैधानिक राजतन्त्रात्मक व्यवस्थाको मर्म र आदर्श अनुरूप श्री ५ बाट मौसूफको स्वविवेकमा गरिबक्सेको कार्यको प्रकृति र विस्तारलाई संविधानले नै सिमाङ्कन गरेको त्यस्ता कार्यहरु साधारणतः राजनैतिक प्रकृतिको हुने भएकोले संविधान बमोजिम श्री ५ बाट मौसूफको स्वविवेकमा गरिबक्सने कार्यहरुको सम्बन्धमा धारा ३१ को व्यवस्था निसन्देह विचारणीय हुन्छ तर मौसूफवाट संविधान बमोजिम अन्य संवैधानिक अंग निकाय वा पदाधिकारीको सल्लाह र सिफारिसमा गरिबक्सने वा गरिबक्सेको कार्य पनि धारा ३१ को आधारमा न्यायिक पुनरावलोकनको क्षेत्रवाट अलग राख्नु पर्ने भन्ने हो भने लिखित संविधान, सीमित सरकार, उत्तरदायी शासन व्यवस्था, कानूनको राज्य जस्ता संविधानद्वारा अगिंकृत अवधारणाको कुनै अर्थ हुादेन भनी धारा ३१ का सम्बन्धमा व्याख्या भइरहेको अवस्था देखिन आयो ।

संयुक्त अधिराज्यको संवैधानिक विकासको क्रममा राजावाट राज्यको व्यवस्था, राजकीयसत्ता मन्त्रपरिषद् वा जिम्मेवार पदाधिकारीको सिफारिस वा सल्लाहमा प्रयोग हुने परिपाटीले राजावाट गलित र गैर कानूनी कार्य हुादैन् भन्ने अवधारणाको विकास भयो । यथार्थमा जब राजावाट कसैको परामर्श वा सल्लाहमा मात्र कुनै कार्य हुन्छ भने राजाले गलित गरेको भन्ने प्रश्न नै उठन सक्दैन । गलित यदि हुन्छ भने त्यस्तो कार्यको जिम्मेवारी सल्लाह वा परामर्श दिने पदाधिकारीमा नै रहन्छ । यहि सिद्धान्तलाई नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ३१ ले अवलम्बन गरेको देखिन्छ । संविधानको धारा ३१ को क्षेत्र पहिचान गर्न श्री ५ बाट गरिबक्सने कार्यको प्रकृति हेर्नु पर्ने हुन्छ । यस निमित्त संविधानमा श्री ५ बाट गरिबक्सने कार्यका सम्बन्धमा भएका व्यवस्था त्यसमा पनि धारा ३५ को उपधारा (२) को व्यवस्था विशेष रुपवाट हेरिनु पर्ने हुन्छ । धारा ३५(२) लाई बाहेक गरेर धारा ३१ को व्याख्या हुन सक्ने अवस्था देखिंदैन ।

धारा ३५ को उपधारा (२) ले श्री ५ बाट गरिबक्सने कार्यलाई तीन वर्गमा विभाजित गरेको पाइयो । प्रथमतः श्री ५ बाट वा मौसूफको स्वविवेकमा गरिबक्सने कार्य, दोश्रो कुनै निकाय वा पदाधिकारीको सिफारिसमा गरिबक्सने भनी किटानी साथ व्यवस्था भएका कार्य, तेश्रो, मन्त्रपरिषद्को सल्लाह र सम्मतिवाट गरिबक्सने कार्य । संवैधानिक व्यवस्था अनुसारका श्री ५ वाट मात्र वा मौसूफको स्वविवेकमा सम्पन्न हुने कार्यको सम्बन्धमा यदाकदा संवैधानिकताको प्रश्न गम्भीर रुपमा उठ्नु

स्वभाविकै हुन सक्दछ । श्री ५ बाट मात्र वा मौसूफको स्वविवेकमा संविधान बमोजिम गरिबक्सेको गम्भीर संवैधानिकताको प्रश्न बाहेक अन्य कुराहरुका सम्बन्धमा अदालतमा प्रश्न उठाउनु उपयुक्त देखिदैन । संविधानले सामाजिक राजनैतिक एवं आर्थिक समुन्नतिको आधार नेपाल अधिराज्यको संविधानको संवैधानिक व्यवस्थालाई स्वीकार गरी संवैधानिक सर्वोच्चताको अवधारणालाई ग्रहण गरेको छ । धारा २७ को उपधारा (३) मा श्री ५ बाट नेपाली जनताको सर्वोत्तम हित र समुन्नतिको लागि संविधानको पालन र संरक्षण गरिबक्सनेछ भन्ने व्यवस्था भएकोले संवैधानिक व्यवस्थाबाट मात्र नेपाली जनताको सर्वोत्तम हित हुने भएवाट नेपाली जनताको सर्वोत्तम हित निमित्त संविधानको पालन र संरक्षणको दायित्व संविधानले श्री ५ मा तोकेको अवस्था छ । संवैधानिक व्यवस्था नै नेपाली जनताको सर्वतोमुखी प्रगतिको आधार भन्ने कुराको अठोट संविधानको रहेको र संवैधानिक सर्वोच्चताको अवधारणालाई स्वीकार गरिएको स्थितिमा राज्यशक्ति संवैधानिक व्यवस्था विपरित प्रयोग भएको भनी संवैधानिक विवाद उठाई सर्वोच्च अदालत प्रवेश गरेकोमा सर्वोच्च अदालतबाट संवैधानिक प्रश्नको निरूपण नहुने हो भने नेपाली जनताको शान्ती र उन्नतिको संवैधानिक आधारमा विघ्न आउन सक्ने स्थिति पर्न सक्दछ । संवैधानिक विवादहरु अनिर्णित अवस्थामा रहनु हुदैन । यसको समाधान उपयुक्त माध्यमबाट नभए अपठ्यारो र असहज परिस्थिति श्रृजना हुन जान्छ र राज्य व्यवस्था असहज अवस्थामा पुग्न जान्छ । संविधान तथा कानूनले संरक्षण गरेका जनताका हकहरुको प्रचलन वा संवैधानिक विवादको न्यायिक निरोपणको जिम्मेवारी धारा ८८ ले सर्वोच्च अदालतलाई सुम्पिएको संवैधानिकताको प्रश्नमा सर्वोच्च अदालत प्रवेश गर्न नपाउने भन्नु संविधान अनुकूल हुन जादैन ।

वर्तमान संविधानको धारा ३१ जस्तै नेपालको संविधान, ०१९ को धारा ८७ को व्यवस्था रहेको देखिन्छ र उक्त संविधानको धारा २१ (२) बमोजिम राजगद्दी उत्तराधिकारी सम्बन्धी कानून बनाउने संशोधन गर्ने वा खारेज गर्ने सम्पूर्ण अधिकार श्री ५ मा मात्र रहेको र श्री ५ मा मात्र रहेको त्यस्तो अधिकार प्रयोग गरी बनाई बक्सेको राजगद्दी उत्तराधिकारी सम्बन्धी ऐन, ०४४ को दफा १३ मा व्यवस्था भएको मृत्युदण्ड सम्बन्धमा निवेदक कृष्णप्रसाद शिवाकोटी विरुद्ध मन्त्रिपरिषद् सचिवालय समेत भएको संविधानको धारा ८८(१) बमोजिम संविधानसंग बाभिएको कानून बदर गरिपाउा भन्ने विषयको निवेदन (ने.का.प. ०५४ नि.नं. ६३८७ पृष्ठ २९५) मा उक्त कानूनी व्यवस्थाको संवैधानिक परिक्षण भई धारा १३१ को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश खण्डले संविधानसंग बाभिकने पुराना कानून स्वतः निष्क्रिय हुने व्यवस्था गरेको हुदा बदर र अमान्य घोषित नभए पनि क्रियाशील रहिरहने अवस्था पर्दैन भनी संवैधानिक प्रश्नको परिक्षण भई उठेको संवैधानिक विवादको निरूपण समेत भएको अवस्था भएवाट श्री ५ मा मात्र रहेको अधिकार प्रयोग भै श्री ५ बाट वनाइबक्सेको ऐनको व्यवस्थाकै संवैधानिकताको प्रश्नको परिक्षण यस अदालतबाट भएकोनै अवस्था

भएबाट संविधानको धारा ११५ मा व्यवस्थित संकटकालिन अधिकार, धारा १२७ मा व्यवस्थित बाधा अडकाउ फुकाउने अधिकार सम्बन्धमा उभिएको संबैधानिक प्रश्नमा सर्वोच्च अदालतमा प्रश्न उठाउन नपाइने भन्न मिल्ने अवस्था देखिन आएन ।

न्यायाधीशहरु निश्चय नै आफूले प्रतिपादन गरेको सिद्धान्त वा आ□नो पूर्व अवधारणा प्रति प्रतिबद्ध रहन आवश्यक छ । तथापि बदलिंदो परिस्थितिमा न्यायाधीश न्यायको निमित्त आ□नो पुरानो धारणाप्रति प्रतिबद्ध रहिरहनु उपयुक्त नहुने स्थिति पनि रहन सक्दछ । आफूले प्रतिपादन गरेको पूर्व सिद्धान्त आ□नो पूर्व अवधारणा वा अडान विपरित न्यायको निमित्त निर्णय गर्नु पर्ने अवस्था परेमा आफ्नो पूर्व अवधारणा गलत वा बदलिंदो परिस्थितिमा अनुकूल नरहेको आधार र कारण न्यायाधीशले स्पष्ट रूपमा उल्लेख गर्नु जरुरी हुन्छ । विपक्षी तर्फका विद्वान कानून व्यवसायीहरुले यस अदालतको एक न्यायाधीशको इजलासबाट निवेदक अधिवक्ता उपेन्द्रनन्दन तिमिल्सिना विरुद्ध श्री ५ को सरकार मन्त्रपरिषद् सचिवालय समेत भएको सम्वत् ०५९ सालको निवेदन नं. ३१३० मा संविधान कार्यान्वयन गर्न बाधा अडकाउ परेमा त्यस्तो बाधा अडकाउ फुकाउन धारा १२७ प्रयोग गरिबक्सेको काम कुरामा संविधानको धारा ३१ आकर्षित हुने भनी मिति ०५९।८।१७ मा आदेश भएकाले उक्त आदेश समेतको आधारमा प्रस्तुत विवादका सम्बन्धमा पनि धारा ३१ अनुसार यस अदालतले प्रश्न उठाउन मिल्दैन भन्ने जिकिर लिनु भएको छ । यस सम्बन्धमा उक्त निवेदन संविधानको धारा ३५(३) अनुसार मुलुकको शासन व्यवस्थाको सामान्य निर्देशन, नियन्त्रण र संचालन गर्ने अभिभारा मन्त्रपरिषद्मा भएकोले उक्त व्यवस्थालाई क्रियाशील गराई कार्यान्वयन गर्न श्री ५ बाट संविधानको धारा १२७ प्रयोग गरी मन्त्रपरिषद्को गठन गरिबक्सेको विषयसंग सम्बन्धित रहेको देखिन्छ । उक्त निवेदनमा प्रस्तुत रिट निवेदनमा जस्तो धारा १२७ प्रयोग गरी छुट्टै निकाय गठन गरिएको विवाद समावेश भएको देखिँदैन । यसैले प्रस्तुत विवाद भन्दा भिन्दै प्रकृतिको विवादमा एक न्यायाधीशको इजलासबाट ०५९।८।१७ मा भएको आदेशको आधारमा प्रस्तुत रिट निवेदनसंग सम्बन्धित विषयमा संविधानको धारा ३१ अनुसार यस अदालतले हेर्न नमिल्ने भन्ने विद्वान कानून व्यवसायीहरुको बहस जिकिरसंग सहमत हुन सकिएन ।

विपक्षी भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोग तर्फका विद्वान बरिष्ठ अधिवक्ता कुञ्जविहारीप्रसाद सिंह समेतले रिट नं. ५७ का निवेदक अधिवक्ता सन्तोषकुमार महतो भएको रिट निवेदनमा यस अदालतको एक न्यायाधीशको इजलासबाट ०६२।५।१९ मा लिखित जवाफ माग गर्ने गरी भएको आदेश नै असंबैधानिक र गैर कानूनी भएको बहस जिकिर प्रस्तुत गर्नु भएको छ । धारा ८८ मा व्यवस्थित यस अदालतको असाधारण अधिकार क्षेत्र समन्यायिक तथा स्वविवेकीय प्रकृतिको अधिकार क्षेत्र हो । यस अधिकार क्षेत्र अन्तर्गत यस अदालतले विवादको विषयवस्तुको

प्रकृतिको आधारमा सम्बन्धित पक्षवाट लिखित जवाफ माग्ने लगायतका उपयुक्त आदेश जारी गर्न सक्छ । त्यस सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालत नियमावली, ०४९ को नियम ४० को उपनियम (४) मा धारा ८८(१) र (२) बमोजिमको निवेदन पत्रको प्रारम्भिक सुनुवाई गर्दा अदालतको विचारमा निवेदकको जिकिर उचित र कानून संगत जस्तो देखिएमा निवेदनपत्रमा माग गरिए बमोजिमको आदेश जारी हुनु नपर्ने कुनै कारण भए तोकिएको तारिखको दिन उपस्थित हुन भनी तारेख तोकी प्रत्यर्थीको नाउमा आदेश जारी गर्नु पर्छ भन्ने व्यवस्था गरिएको पाइन्छ । रिट नं. ५७ को रिट निवेदनमा संविधानको धारा ११५(७) बमोजिम ०६१।११।५ मा भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोग गठन गर्न आदेश जारी भएको र ०६२।१।१६ मा धारा ११५(११) अनुसार संकटकालिन अवस्थाको आदेश फिर्ता भए पछि धारा १२७ प्रयोग गरी भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगलाई निरन्तरता दिने कार्य धारा १२७ विपरित भएको भनी संविधानका विभिन्न धाराहरु उल्लेख गरी विपक्षी आयोगको संवैधानिकताको प्रश्न उठाएको र रिट नं. ११८ को राजिव पराजुलीको हकमा संजीव पराजुली निवेदक भएको बन्दी प्रत्यक्षीकरणको रिट निवेदनमा पनि मूल रूपमा समान प्रकृतिको विवाद समावेश भएको देखिएको तथा उक्त रिट निवेदनमा ०६२।५।२३ मा पेश गर्ने आदेश भइसकेको अवस्था समेतलाई विचार गरी समान विवादका विषय समावेश भएका दुवै रिट निवेदन एकैसाथ सुनुवाई हुनु न्याय प्रशासनको दृष्टिकोणले समेत उचित भएकोले उल्लेखित दुवै रिट निवेदन एकै साथ पेश गर्ने गरी भएको आदेशलाई संविधान तथा कानून विपरित मान्न मिल्दैन । यसका अतिरिक्त यस अदालतको एक न्यायाधीशको इजलासवाट ०६२।५।१९ मा विपक्षी आयोगवाट लिखित जवाफ माग गर्ने आदेश जारी भएकोमा उक्त आदेश अनुसार विपक्षी आयोगवाट यस अदालतमा लिखित जवाफ पेश गरिसकिएको देखिन्छ । उक्त लिखित जवाफमा यस अदालतवाट भएको आदेशका सम्बन्धमा कुनै जिकिर लिएको पाइदैन । यस अदालतवाट भएको आदेश कार्यान्वयन भई लिखित जवाफ पेश भइसकेको र सम्बन्धित पक्षले त्यस सम्बन्धमा कुनै विवाद नउठाएको अवस्थामा पक्षको तर्फवाट सुनुवाईको लागि उपस्थित हुने कानून व्यवसायीले लिखित जवाफमा उठाउदै नउठाएको विषयमा विवाद उठाई यस अदालतवाट भएको आदेश गैर कानूनी र गैर संवैधानिक भएको भनी लिइएको बहस जिकिर कानून अनुकूल मान्न मिलेन ।

अब तेश्रो प्रश्न तर्फ विचार गर्दा अदालतले आफू समक्ष आएका विवाद न्यायिक निरोपणको मापदण्ड(जुडीसीयल म्यानेजेबल स्ट्याण्डर्ड) भित्र पर्ने नपर्ने के हो ? निक्क्यौल गर्नु पर्ने हुन्छ । संवैधानिक वा कानूनी प्रश्न समावेश नभएको, न्यायिक निरोपणको लागि योग्य नभएको राजनैतिक प्रश्नमा निश्चय नै अदालत प्रवेश गर्नु हुदैन । कुनै विवादलाई राजनैतिक भनेर भन्दैमा त्यो विषय राजनैतिक हुन सक्ने होइन । विवादको विषय राजनैतिक हो वा होइन ? भनी छुट्टयाउन त्यस्तो विवादको प्रकृति वा चरित्र बुझ्न आवश्यक हुन्छ । संवैधानिक कानूनी वा न्यायिक

निरोपणको मापदण्डभित्र नपर्ने राज्य र शासन व्यवस्थाका नीतिगत कुराहरु एवं न्यायपालिकाले भन्दा कार्यपालिका, व्यवस्थापिका वा अन्य निकायबाट प्रभावकारी किसिमले निरोपण हुन सक्ने राजनैतिक विवादलाई नै राजनैतिक प्रश्नको रूपमा लिनु पर्ने हुन्छ । श्री ५ बाट संविधानको धारा ११५ (७) बमोजिम गठन गरिवक्सेको भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगको गठनलाई ०६२।१।१६ मा धारा १२७ अनुसारको आदेश जारी गरी निरन्तरता दिइवक्सेको आदेश माघ १९, ०६१ को शाही घोषणा अनुरूप जनताको हित निमित्त श्री ५ मा निहित राजकीयसत्ता प्रयोग गरी गरिवक्सेको कार्य हादा राजनैतिक प्रश्न समावेश भएको विषय हो भन्ने विपक्षीहरुको जिकिर रहेको छ । नेपाल अधिराज्यको राजकीयसत्ता र सार्वभौम अधिकार संविधान बमोजिम नै हुने गरी श्री ५ बाट संविधान जारी गरिवक्सेको अवस्थामा भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगको गठन सम्बन्धी संवैधानिक विवाद संविधानले तय गरेको राजकीयसत्ता प्रयोग सम्बन्धी व्यवस्था समेतको आधारमा निरोपण गर्नु पर्ने भएकोले त्यस्तो विवाद रहित संवैधानिक विषयलाई राजनैतिक विवादको संज्ञा दिन मिल्ने देखिएन ।

अब चौथो प्रश्न भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगको गठन र त्यसलाई निरन्तरता दिने कार्य संविधान सम्मत छ वा छैन ? भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा निवेदक तर्फबाट आयोगको गठन ०६१।१०।१९ मा श्री ५ बाट जारी भएको संकटकालीन घोषणाको निवारण प्रयोजनसंग सम्बन्धित नभएको, संविधानको धारा ११५(७) अन्तर्गत यस्तो आयोग गठन गर्न सकिदैन, धारा १२७ ले यस्तो आयोग गठन गर्न वा धारा ११५(७) अन्तर्गत गठन भएको आयोगलाई धारा १२७ ले निरन्तरता दिन मिल्दैन । आयोगको काम कार्यवाही प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्त अनुरूप नभएको धारा ९८ को व्यवस्था प्रतिकूल समेत भएको भन्ने रिट निवेदनमा र वहस तथा प्रस्तुत गर्नु भएको लिखित वहस जिकिरमा उल्लेख गरेको देखिन्छ । मुलुकमा भ्रष्टाचार व्यापकरूपमा फैलिई द्वन्दको स्थिति आएकोले सो रोक्नु पर्ने राज्यले आवश्यकता महशुस गरी आयोगको गठन भएको हो । आयोगको क्षेत्राधिकार र अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको क्षेत्राधिकार फरक फरक रहेबाट धारा ९८ प्रतिकूल हुने गरी आयोगको गठन गरिएको होइन । धारा १२७ ले सो अन्तर्गत जारी आदेश संसद समक्ष पेश गरिनेछ भन्ने व्यवस्था गरेको सो प्रकृया पूरा नभएको अवस्थाछ । श्री ५ को सन्तुष्टीमा धारा १२७ बमोजिम निरन्तरता दिएको विषयमा अदालतले हेर्न मिल्दैन भन्ने विपक्षीहरुको लिखित जवाफ र वहसका क्रममा विद्वान महान्यायाधिवक्ता सहित विपक्षीहरु तर्फबाट उपस्थित हुनु भएका विद्वान कानून व्यवसायीहरुको वहस जिकिर र लिखित वहसनोट समेत रहेको देखिन आउछ ।

भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोग गठन आदेश श्री ५ बाट जारी भएकोले अदालतमा प्रश्न उठ्न नसक्ने भन्ने विपक्षीहरुको जिकिरका सम्बन्धमा धारा २७(३) र ३१ (३) का सम्बन्धमा प्रश्न नं.२ मा सो कुराको विश्लेषण भएको निश्कर्षबाट र

महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयबाट प्राप्त लिखित वहस नोटको पृष्ठ ४ प्रकरण ६. मा “ सम्मानित अदालतबाट जुडीसीयल रिभ्युको माध्यमबाट हेरिने विषय भनेको शाही आयोगको आदेश संबिधान सम्मत छ, छैन भन्ने मात्र हो ।” भन्ने उल्लेखनबाट आदेशका सम्बन्धमा विचार हुन नसक्ने देखिन आएन ।

“ मुलुकमा व्याप्त भ्रष्टाचारलाई नियन्त्रण गरी दोषी उपर प्रभावकारी रुपमा कार्यान्वयन गर्न र यस्तो कार्यवाहीका प्रकृया छिटो छरितो सरल बनाउन आवश्यक भएको परिप्रेक्षमास्टेट नेसेसीटी अन्तर्गत आयोग गठन गरिएको हो । स्टेट नेसेसीटी अर्थात डक्टीन अफ नेसेसीटीको आधारमा राज्यले उपयुक्त कदम चाल्न सक्ने ०६१ सालको रिट नं.५९ मा यस अदालतबाट ०६२।२।२७ मा भएको निर्णयबाट समेत आयोगको गठन संबिधान सम्मत रहेको” भन्ने महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयबाट प्रस्तुत लिखित वहसनोटमा जिकिर उल्लेख भएको देखिन्छ । साथै धारा ११५(१) बमोजिम संकटकालीन अवस्था घोषणा भएको वेलामा धारा ११५(७) अनुरूप श्री ५ बाट आदेश जारी गरी यस्तो आयोग गठन गर्न सकिवक्सने व्यवस्था बमोजिम आयोगको गठन भएको भन्ने समेत लिखित जवाफ र विपक्षीहरूको वहसनोटमा उल्लेख भएको देखिदा संबिधानको धारा ११५ का विभिन्न व्यवस्था र श्री ५ बाट ०६१।१०।१९ मा जारी संकटकालीन घोषणाको आदेश समेतको यहां शुक्ष्म अध्ययन गर्न आवश्यक भएकोछ । (खण्ड ५४), काडमाडौं मिति माघ १९ गते ०६१ साल (अतिरिक्ताङ्क ४७(ख) भाग ४ को नेपाल राजपत्रमा श्री ५ महाराजाधिराजका प्रमुख सचिवालय राजदरवारको विज्ञप्ती यस प्रकार रहेको देखिन्छ :

“ श्री ५ महाराजाधिराजबाट नेपाल अधिराज्यको सार्वभौमसत्ता, अखण्डता एवं सुरक्षामा गम्भीर संकट उत्पन्न हुन गएकोले नेपाल अधिराज्यको संबिधान, २०४७ को धारा ११५ को उपधारा (१) बमोजिम नेपाल अधिराज्यभर तत्काल लागू हुने गरी संकटकालीन अवस्थाको आदेश जारी गरिबक्सी सोही धाराको उपधारा (द) बमोजिम नेपाल अधिराज्यको संबिधान, २०४७ को धारा १२ को उपधारा (२) को खण्ड (क), (ख),(ग) र (घ), धारा १३ को उपधारा (१) र धारा १५,१६,१७,२२ र २३ (वन्दीप्रत्यक्षीकरणको उपचार प्राप्त गर्ने हक वाहेक) निलम्बन गरिबक्सेकोछ ।”

संबिधानको धारा ११५ का विभिन्न उपधाराहरु रहेका छन् । ती मध्ये प्रस्तुत विवादसंग सम्बन्धित सो धाराको उपधारा (१), उपधारा (७) र उपधारा (११) मा क्रमसः देहाय बमोजिमको व्यवस्था रहेको देखिन आउछ :

“ धारा ११५(१) : नेपाल अधिराज्यको सार्वभौमशत्ता,अखण्डता वा कुनै भागको सुरक्षामा युद्ध, वाह्य आक्रमण, शसस्त्र विद्रोह वा चरम आर्थिक विश्रृङ्खलताको कारणले गम्भीर संकट उत्पन्न भएमा श्री ५ बाट नेपाल अधिराज्यभर वा कुनै खास क्षेत्रमा लागू हुने गरी सडककालीन अवस्थाको घोषणा गर्न वा आदेश जारी गर्न सकिवक्सनेछ ।”

“ धारा ११५(७) : उपधारा (१) बमोजिम सङ्कटकालीन अवस्थाको घोषणा वा आदेश भएपछि त्यस्तो अवस्थाको निवारण गर्न श्री ५ बाट आवश्यक आदेश जारी गर्न सकिवक्सनेछ । त्यसरी जारी भएको आदेश सङ्कटकालीन अवस्था बहाल रहेसम्म कानून सरह लागू हुनेछ ।”

“ धारा ११५(११) : श्री ५ बाट उपधारा (१) बमोजिम गरिएको सङ्कटकालीन अवस्थाको घोषणा वा आदेश सो घोषणा वा आदेश बहाल रहेसम्म जुनसुकै वखत पनि फिर्ता लिन सकिवक्सनेछ ।”

संवैधानिक व्यवस्था अनुसार नेपाल अधिराज्यको सार्वभौमसत्ता, अखण्डता, कुनै भागको सुरक्षा, युद्ध वाह्य आक्रमण, सशस्त्र विद्रोह वा चरम आर्थिक विश्वाखलता के कारणले संकट उत्पन्न भएको हो संकटकालिन अवस्था लागू हुने घोषणा वा आदेशमा उल्लेख हुनु जरुरी छ । संकटकालिन घोषणा वा आदेश जारी भएकोमा घोषणा वा आदेशमा जुन कारण उल्लेख भएको हो सोही कारणबाट संकटकालको स्थिति उत्पन्न भएको सम्झनु पर्ने हुन्छ । संकटकालिन अवस्थाको घोषणा वा आदेश भएपछि धारा ११५ (७) अनुसार त्यस्तो अवस्थाको निवारण गर्न श्री ५ बाट आवश्यक आदेश जारी गर्न सकिवक्सने र त्यस्तो आदेश संकटकाल बहाल रहेसम्म कानून सरह लागू हुने भन्ने व्यवस्थाबाट नेपाल अधिराज्यको सार्वभौमसत्ता, अखण्डता, कुनै भागको सुरक्षा, युद्ध, वाह्य आक्रमण, सशस्त्र विद्रोह वा चरम आर्थिक विश्वाखलता के कारणबाट संकटकालिन अवस्थाको घोषणा भएको हो सोही अवस्थाको निवारणको निमित्तमात्र धारा ११५(७) बमोजिम आदेश जारी गर्न सकिवक्सने हुदां संकटकाल घोषणा वा आदेशमा उल्लेख भएदेखि बाहेकको अवस्थाका सम्बन्धमा धारा ११५ (७) को व्यवस्था आकर्षित हुन सक्ने स्पष्ट संवैधानिक व्यवस्थाको अभाव देखिन्छ । भ्रष्टाचारले गाजेको कारण भ्रष्टाचार बढेको र आर्थिक विश्वाखलता उत्पन्न भएवाट भ्रष्टाचारलाई नियन्त्रण गर्न भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोग गठन भएको हो भन्ने तर्क पेश हुन आएको छ । उल्लेख भएको ०६१ साल माघ १९ को नेपाल राजपत्र अतिरिक्ताङ्क ४७ (ख) भाग ४ मा श्री ५ महाराजाधिराजका प्रमूख सचिवालय, राजदरवारबाट प्रकाशित विज्ञप्ति अवलोकन गर्दा श्री ५ महाराजाधिराजबाट नेपाल अधिराज्यको सार्वभौमसत्ता, अखण्डता एवं सुरक्षामा गंभीर संकट उत्पन्न भएकोले धारा ११५(१) बमोजिम नेपाल अधिराज्य भरी लागू हुने गरी संकटकालिन आदेश जारी गरिबक्सेको देखिन आउछ । संकटकाल लागू गरिएको आदेशमा जुन कारणबाट संकटकालिन अवस्था विद्यमान रहेको भनी भनिएको छ, त्यसभन्दा भिन्न र अलग आधार कारणबाट पनि संकटकाल लागू भएको रहेछ, भनी कल्पना गर्नु संविधान सम्मत हुदैन । संकटकालिन अवस्था लागू गरिएको सम्बन्धमा ०६१।१०।१९ मा जारी गरिएको आदेशमा संकटकालिन अवस्था जारी हुने अवस्थामा आर्थिक विश्वाखलता उल्लेख नभएको र साथै सोही मितिमा श्री ५ बाट बक्सेको शाही घोषणाको दफा १२ मा पनि आर्थिक विश्वाखलताको कुरा उल्लेख

नगरिबक्सेको न्यायको सिद्धान्त उल्लंघन नहुने गरी भ्रष्टाचार नियन्त्रणको कदम चालिने छ, भन्ने सम्म उल्लेख भएको कारणले विद्वान कानून व्यवसायीहरूले जिकिर लिए जस्तो गरी आर्थिक विश्र्वाखलताको कारण भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगको गठन भएको भनी भन्न सकिने संवैधानिक आधार केही पेश हुन आएको छैन । जुन अवस्थाको कारण संकटकाल घोषणा वा आदेश जारी गरिएको हो सो अवस्थाको निवारण हेतु धारा ११५(७) बमोजिम आदेश जारी गर्न सकिने हुदा संकटकालिन घोषणा वा आदेशमा नपरेको संवैधानिक अवस्था वा कारण बाहेकको अवस्थाका सम्बन्धमा धारा ११५(७) को व्यवस्था प्रयोग हुन नसक्ने संवैधानिक मनसाय स्पष्ट देखिन्छ । त्यसमा पनि खण्ड ५५(काठमाण्डौं, वैशाख १६,०६२ (अतिरिक्ताङ्क ७ मा श्री ५ महाराजाधिराजको प्रमुख सचिवालय राजदरवारको विज्ञप्तीमा “ श्री ५ महाराजाधिराजबाट नेपाल अधिराज्यको संविधान, ०४७ को धारा ११५ को उपधारा (१) बमोजिम ०६१ साल माघ १९ गते नेपाल अधिराज्यभर लागू हुने गरी जारी गरिबक्सेको संकटकालीन अवस्थाको आदेश सोही धाराको उपधारा (११ बमोजिम आजैका मिति देखि लागू हुने गरी फिर्ता लिइवक्सकोछ ।” भनी प्रकाशित व्यहोराबाट धारा ११५(१) को सडककालीन अवस्था र सो निवारण प्रयोजनको लागि भनी धारा ११५(७) बमोजिम जारी आदेश स्वतः निस्प्रयोजित भइ शून्यको स्थितिमा पुगेको संवैधानिक व्यवस्थाबाट स्पष्ट देखिन्छ । यसरी एउटा संवैधानिक व्यवस्था कृयाशील भई भएको काम कार्यवाही संविधान कै व्यवस्था बमोजिम गरिएको अर्को कार्यबाट शून्यको अवस्थामा पुगेकोमा स्पष्ट संवैधानिक व्यवस्थाको अभावमा शून्यमा पुगी सकेको स्थितिलाई निरन्तरता दिन सकिने, पाइने भन्ने अर्थ निकाल्ने हो भने त्यस्तो कार्य वलपूर्वक भएको मान्नु पर्ने हुन्छ र त्यस्तो कार्यबाट संवैधानिक विकासको क्रममा अवरोध उत्पन्न हुन जान्छ ।

अव स्टेट नेसेसीटीका कारण आयोगको गठन गर्नु परेको भन्ने सम्बन्धमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, विद्वान वरिष्ठ अधिवक्ता कुञ्जविहारीप्रसाद सिंह, विद्वान अधिवक्ताहरु मिथिलेशकुमार सिंह, अवधेशकुमार सिंह समेतले लिखित वहस नोटमा समेत सो कुरालाई विशेष जोडदिनु भएको छ ।“ That is necessary which cannot be otherwise . Necessity defences or justifies what it compels . Necessity is the law of time & place . Necessity makes the lawful which otherwise is not lawful.”भन्ने आधार पनि महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको लिखित वहसमा उल्लेख गरी माथि उल्लेख भएको विनोद कार्की, कृष्णप्रसाद लम्साल तथा विनोदप्रसाद अधिकारीको रिट निवेदनमा यस अदालतबाट भएका निर्णयहरूको उल्लेखन र आधार आ□नो जिकिरको समर्थनमा उल्लेख गर्नु भएको देखिन्छ ।

निवेदक विनोद कार्कीको रिट निवेदनमा यस अदालतबाट आवश्यकताको सिद्धान्तको सम्बन्धमा गरिएको विश्लेषणलाई वहस जिकिरमा समेत सवै जसो

विपक्षी कानून व्यवसायीहरूले उल्लेख गर्नु भएकोले सो निवेदनमा के कस्तो निर्णय भएको रहेछ हेर्नु पर्ने देखिन आयो ।

सो रिट निवेदनमा निवेदकले संसद समक्ष मात्र पेश गर्नु पर्ने राजश्व तथा व्ययको वार्षिक अनुमान तथा प्रतिनिधि सभामा मात्र पेश गरिनु पर्ने आर्थिक ऐनले मात्र करको दरमा थपघट गर्न सकिनेमा अध्यादेशको आधारमा जनप्रतिनिधित्व विना कर लगाउन नमिल्ने भनी प्रतिनिधिसभा विघटनको स्थितिमा जारी भएको आर्थिक अध्यादेश ०५१।०६०, ०६०।०६१ ०६१।०६२ अमान्य र बदर घोषित गरी पाउा भन्ने जिकिर लिई सो रिट निवेदन परेको देखिन्छ । सो रिट निवेदनमा यस अदालतबाट आवश्यकताको सिद्धान्तको चर्चा गरी “ जस्तो सुकै असाधारण र असहज परिस्थितिमा पनि राष्ट्रलाई जोगाई राख्न राज्यका कामकारवाहीहरू संचालन गरिनु अति आवश्यक छ । त्यस्तो अवस्थामा सरकारबाट संपादन गरिएका कार्यहरू संविधानले सामान्य अवस्थाका लागि निर्धारण गरेका प्रावधान अनुकूल नभएता पनि यदि संवैधानिक प्रावधान विपरित हुँदैन भने आवश्यकताको सिद्धान्त अनुसार त्यस्ता कामकारवाहीले औचित्यता प्राप्त गर्दछ । सामान्य अवस्थामा राज्यका जुनसुकै कामकारवाही संविधानको अक्षर र भावना अनुकूल संपादन गरिनु पर्छ र त्यस अनुरूप गरिएको नपाईएमा त्यस्तो काम कारवाहीलाई संवैधानिक तथा कानूनी मान्यता दिन मिल्दैन । तर असामान्य अवस्थामा जहा कुनै विकल्पनै छैन भने त्यस्तो अवस्थामा संविधानको कुनै प्रष्ट प्रावधानको उलंघन गरेको अवस्थामा बाहेक संविधानद्वारा अवलम्बित आधारभूत संरचना वा मूलभूत अवधारणा प्रतिकूल न्यूनतम रूपमा राज्य व्यवस्था संचालनको सिलसिलामा राज्यबाट संपादन गरिने कार्यलाई अपरिहार्य आवश्यकताको आधारमा सम्पन्न गरिएको मान्नु न्यायिक उपयुक्तताको दृष्टिकोणबाट समेत मनासिव हुन्छ ।” भन्ने आधारमा प्रतिनिधिसभा विघटन भएको अवस्थामा धारा ७२ बमोजिम जारी भएको आर्थिक अध्यादेशलाई संविधानको व्यवस्था विपरित नभएको भनि संविधान सम्मत हुने निर्णय गरेको देखिन्छ । सो निवेदनमा निर्णय हुदां आवश्यकताको सिद्धान्तको आधारमा संवैधानिक, कानूनी विकल्प भएको अवस्थामा संविधानको व्यवस्था विपरितको कामले संवैधानिक मान्यता पाउने भन्ने स्पष्टोक्ती गरेको नहुदा सो मा विश्लेषण गरिएको आवश्यकताको सिद्धान्तको आधारबाट प्रस्तुत विवादलाई बल पुग्ने वा पुष्टि हुने आधार देखिदैन । अन्य रिटनिवेदनहरू निजामती कर्मचारी सम्बन्धि विषयको कुरा भएको यस विवादसंग प्रत्यक्ष परोक्ष रूपमा सादृश्यता रहेको ती रिटनिवेदनमा भएको निर्णयबाट देखिदैन । आवश्यकताको सिद्धान्तले भइरहेको संवैधानिक संरचनालाई तहसनहस पार्ने कार्य गर्ने होइन । तत्काल समाधान हुनु पर्ने,समाधानको विकल्पनै नभएको अवस्थामा स्पष्ट संवैधानिक व्यवस्था विपरित नहुने गरी त्यस्तो अवस्थाको निरूपणसम्म गर्ने हो ।

भ्रष्टाचार देशको कलङ्क हो , यसले सुशासनको अवधारणालाई तहस नहस पार्दछ , नैतिक मूल्य र मान्यताको शत्रुको रूपमा रहेको भ्रष्टाचारलाई भ्गागिन नदिई नियन्त्रणमा राख्नु अनिवार्य छ । कानूनी राज्यलाई नै शासनको मूल आधार हाम्रो संबिधानले तय गरेकोछ । यसैले भ्रष्टाचार नियन्त्रणको बलियो आधार संबिधान सम्मत विश्वसनीय र प्रभावकारी कानूनी व्यवस्था बाहेक अरु बन्न सक्दैन । भ्रष्टाचार नियन्त्रण निमित्त प्रभावकारी कानूनी व्यवस्था आवश्यक परेको, त्यस्को विकल्प नभएको अवस्थामा राज्यले संबिधान विपरित नहुने गरी कानूनद्वारा उपयुक्त व्यवस्था गर्न बाधा पर्ने होइन । तर अतिरिक्त व्यवस्था गर्नु पूर्व मूलकानूनको रूपमा रहेको संबिधानले के कस्तो व्यवस्था गरेको छ त्यसलाई हेर्नु पर्ने हुन्छ र संबिधान सम्मतरुपबाट आवश्यक देखिएको व्यवस्था गर्न पर्ने हुन्छ । भ्रष्टाचार नियन्त्रणका सम्बन्धमा नेपाल अधिराज्यको संबिधान, ०४७ लागू हुनु पूर्वका प्रयास र व्यवस्थालाई समेत दृष्टिगत गरी प्रभावकारी संयन्त्रको रूपमा संबिधानको भाग १२ मा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगको व्यवस्था रहेको छ । सार्वजनिक पद धारण गरेको व्यक्तिले अनुचित कार्य वा भ्रष्टाचार गरी अख्तियारको दुरुपयोग गरेको सम्बन्धमा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले कानून बमोजिम अनुसन्धान वा तहकिकात गर्ने वा गराउन पाउने अधिकार धारा ९८(१) ले अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगलाई प्रदान गरेको र अनुसन्धान तहकिकातबाट सार्वजनिक पद धारण गरेको कुनै व्यक्तिले कानून बमोजिम भ्रष्टाचार मानिने कुनै काम गरेको देखिएमा आयोगले सार्वजनिक पद धारण गरेको व्यक्ति र अपराधमा संलग्न अन्य व्यक्ति उपर कानून बमोजिम अधिकार प्राप्त अदालतमा मुद्दा चलाइने व्यवस्था भएवाट अनुचित कार्य वा भ्रष्टाचारका सम्बन्धमा अनुसन्धान तहकिकात गरी अधिकार प्राप्त अदालतमा मुद्दा चलाउने अधिकार आयोगमा रहेको देखियो । अनुचित कार्य वा भ्रष्टाचार नियन्त्रणका सम्बन्धमा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोग संबिधानतः महत्वपूर्ण संरचना भएवाट आयोगलाई संबिधानले तोकेको जिम्मेवारी संवैधानिक व्यवस्था यथावत रहेसम्म संवैधानिक व्यवस्था अनुसरण गर्नु नै संबिधानसम्मत हुन जान्छ । कुनै कारण देखाएर संवैधानिक अंगलाई प्रदान गरिएको काम कर्तव्य र अधिकारमा प्रत्यक्ष,अप्रत्यक्ष रूपमा प्रभाव पार्ने, अतिक्रमण हुने या संवैधानिक निकाय प्रभावित वा प्रभावहिन अवस्थामा पुग्ने कार्यबाट संवैधानिक जग कमजोर मात्र होइन खलवलिन पनि पुग्दछ, संबिधानवाद र संबिधानको विकासमा समेत अवरोध पुग्न जान्छ ।

श्री ५ महाराजाधिराजबाट संबिधानको धारा ११५(७) प्रयोग गरी भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोग गठन गरिवक्सेको ०६१।११।५ अतिरिक्ताडक ५५ मा प्रकाशित आदेश अध्ययन गर्दा आदेशको दफा २ ले तस्करी गरेको वा राजस्व छलेको, अनियमित ठेक्का पट्टा वा कमिसनमा संलग्न भएको, प्रचलित कानून बमोजिम भ्रष्टाचार मानिने अन्य काम गरेको अवस्था देखिए छानविन गरी कारवाई गर्ने काम,

कर्तव्य, अधिकारका अतिरिक्त दफा २(४) ले भ्रष्टाचार सम्बन्धी प्रचलित कानून बमोजिम अनुसन्धान अधिकारीले प्रयोग गर्न पाउने सवै अधिकार र विशेष अदालत ऐन, ०५९ बमोजिम विशेष अदालतलाई प्राप्त अधिकार प्राप्त हुने भन्ने उल्लेख गरिएको देखिन्छ । दफा ६ ले भ्रष्टाचार सम्बन्धी प्रचलित कानून बमोजिम कसूर गरेको प्रमाणित भएमा आयोगले निजलाई सोही कानून बमोजिम सजाय गर्न सक्नेछ, भन्ने व्यवस्थाबाट आयोगको नाममा आयोगबाट गरिने छानविन सम्बन्धी कार्य र गरिने सजाय समेतका सवै कार्य र अधिकारको प्रयोग भ्रष्टाचारसंग सम्बन्धित देखिन आएकोछ । आदेशको दफा २ र ६ को व्यवस्था हेर्दा छानविन गर्ने र सजाय गर्ने अधिकार भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगमानै रहेपछि, छानविन गरी मुद्दा चलाउने भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोग भित्रको छुट्टै निकायले गर्ने गर्छ, भन्ने भनाई कानूनको दृष्टिमा कुनै महत्व राख्ने देखिदैन । छानविन गरी कार्यवाही गर्ने र सजाय गर्ने दुवै अधिकार भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगमा निहित रहेको स्पष्ट देखिन आएकोछ । धारा ९८ ले सार्वजनिक पद धारण गरेको व्यक्तिले अनुचित कार्य वा भ्रष्टाचार गरी अख्तियार दुरुपयोग गरेकोमा अनुसन्धान तहकिकात गरी सार्वजनिक पद धारण गरेको व्यक्तिले कानून बमोजिम भ्रष्टाचार मानिने काम गरेको देखिएमा कानून बमोजिम अधिकार प्राप्त अदालतमा मुद्दा दायर गर्न वा गराउन सक्ने अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगलाई काम, कर्तव्य र अधिकार तोकिएको अवस्थामा अनुसन्धान गर्ने निकाय र मुद्दा सुन्ने निकाय एउटै नभई छुट्टा छुट्टै हुनु पर्ने संबैधानिक व्यवस्था स्पष्ट छ । संबिधानले भ्रष्टाचार सम्बन्धमा अनुसन्धान तहकिकात गर्ने निकाय र मुद्दा हेर्ने निकायको छुट्टा छुट्टै व्यवस्था गरेकोमा भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगलाई छानविन कारवाई गर्ने र सजाय गर्ने समेतको कार्य एउटै निकायलाई तोक्ने कार्य संबिधानको उद्देश्य र भावना अनुकूल रहेको भन्न मिल्ने समेत देखिन आउन ।

न्यायिक जिम्मेवारी वहन गर्ने व्यक्तिहरुले आफू न्यायिक पदमा नियुक्त भएपछि पदमा बहाल हुनु भन्दा पूर्व आफ्नो पदको सपथ लिनु पर्ने हुन्छ । न्यायिक जिम्मेवारीका सम्बन्धमा सपथ लिने कार्य कानूनी व्यवस्थाको अभिन्नअंगको रूपमा रहेको हुन्छ । सपथ भन्नासाथ कानूनले सपथको रूपमा प्रतिज्ञा वा घोषणा गर्नु पर्नेले गरेको सपथको रूपमा गरेको प्रतिज्ञा वा घोषणा सम्झनु पर्ने हुन्छ, र सपथ लिएपछि आफूले लिएको सपथ प्रति प्रतिबद्ध रहनु नैतिक दायित्व हो । यसैकारणबाट नै सपथको कानूनी महत्व विशेष रहेको हुन्छ । सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीश नेपाल अधिराज्यको संबिधानप्रति वफादार र इमान्दार रहने सपथ लिन्छन् । पुनरावेदन, विषेश, प्रशासकिय एवं जिल्ला अदालतका न्यायाधीशले कानून, संबिधानप्रति वफादार र इमान्दारिताको सपथ लिनु पर्ने व्यवस्थाबाट न्यायिक जिम्मेवारीको वा न्यायाधीश समानको जिम्मेवारी लिने व्यक्तिले संबिधान कानूनप्रति वफादारीका साथै इमान्दारिताको सपथ लिनु पर्ने हुन्छ । तर भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगको गठन

आदेशमा व्यवस्था भए बमोजिम आयोगका अध्यक्ष एवं सदस्यले पद तथा गोपनीयताको सपथ लिनु पर्नेमा संविधान कानूनको सपथ लिनु पर्ने अवस्था देखिन आएन । संविधान र कानूनको प्रतिवद्धताप्रति सपथ लिनु नपर्ने र सो वाहेक अन्य कुराको सपथ लिनु पर्नेले आफूले सपथ लिएको कुरामानै प्रतिवद्ध रहने भन्ने धारणा अस्वभाविक देखिदैन ।

संविधानको धारा ११५(१) बमोजिम जारी गरिवक्सेको संकटकालिन घोषणा वा आदेशको अवधी सिमित अवधी निमित्त हुने संविधानले स्पष्ट गरेको छ । संकटकालिन अवस्थाको घोषणा वा आदेश भएमा घोषणा वा आदेश भएको ३ महीनाभित्र अनुमोदनको निमित्त प्रतिनिधि सभाको बैठकमा पेश गर्नु पर्ने र प्रतिनिधि सभाको उपस्थित दुई तिहाई बहुमतले अनुमोदन गरेमा घोषणा वा आदेश भएको मितिले ६ महीनासम्म लागू रहने ६ महीनाको अवधी भुक्तान नहुँदै संकटकालीन अवस्थाको स्थिति अभै विद्यमान छ भनी प्रतिनिधि सभाको बैठकमा उपस्थित सदस्यको दुई तिहाई बहुमतले प्रस्तावबाट निर्णय गरी अर्को एक पटक ६ महीनामा नवढाई संकटकालिन अवस्थाको घोषणा वा आदेशको म्याद वढाउन सकिने अवस्था संविधानले तोकेको छ । संकटकालिन अवस्थाको घोषणा वा आदेशमा जुन कारणबाट संकटकालको अवस्था श्रृजना भएको हो त्यस्तो अवस्थाको निवारण निमित्त श्री ५ बाट आदेश जारी गर्न सकिवक्सने र त्यस्तो आदेश संकटकालिन अवस्था वहाल रहेसम्म कानून सरह लागू हुने भनी संकटकालिन अवस्थाको निवारण निमित्त धारा ११५(७) बमोजिम जारी हुने आदेशको हैशियत निर्धारण गरेको अवस्था छ । धारा ११५(७) बमोजिम जारी भएको आदेश संकटकालिन अवस्था विद्यमान भएसम्म वहाल रहने भन्ने संविधानले स्पष्ट किटानी व्यवस्था गरेको विषयमा अरुनै धाराको सहारा लिई संकटकालिन अवस्थालाई निवारण गर्न जारी भएको आदेशलाई निरन्तरता दिने कार्यको अन्ततोगत्वा अप्रत्यक्ष रुपमा नतिजामा संकटकालिन अवस्था कायम राख्नु सरह हुने हुँदा संविधानले स्पष्टरुपमा व्यवस्था गरेका कुरामा सो विपरितको कार्य संविधान सम्मत हुने देखिदैन ।

संविधानको धारा ९८ ले सार्वजनिक पद धारण गरेको कुनै व्यक्तिले कानून बमोजिम भ्रष्टाचार मानिने कुनै काम गरेको देखिएमा अख्तियार दुरुपयोग अनुसन्धान आयोगले त्यस्तो व्यक्ति र अपराधमा संलग्न व्यक्ति उपर कानून बमोजिम अधिकार प्राप्त अदालतमा मुद्दा दायर गर्न गराउन सक्नेछ भन्ने स्पष्ट व्यवस्था गरेको छ । धारा ८४ ले न्याय सम्बन्धी अधिकार संविधान, कानून तथा न्यायका मान्य सिद्धान्त अनुसार अदालत तथा अन्य न्यायिक निकायबाट प्रयोग गरिने भन्ने र धारा ८५ ले सर्वोच्च, पुनरावेदन र जिल्ला तीन तहका अदालत रहने व्यवस्था गरी खास खास किसिमका मुद्दा हेर्ने कानूनद्वारा खास किसिमका अदालत वा न्यायाधीकरणको स्थापना गर्न सकिने व्यवस्था गरेको छ । कानूनद्वारा वाहेक न्यायिक अधिकार प्रयोग गर्ने निकाय गठन हुन नसक्ने स्पष्ट संबैधानिक व्यवस्था रहेकोछ । आयोगको गठन

आदेशको दफा ६(२) मा आयोगले गरेको निर्णय उपर चित्त नबुझ्नेले सर्वोच्च अदालतमा पुनरावेदन दिन सक्नेछ भन्ने व्यवस्था गरेकोमा धारा ८८(३) ले सर्वोच्च अदालतलाई कानूनमा व्यवस्था भए बमोजिम मात्र पुनरावेदन सुन्ने अधिकार रहेकोछ । संबिधानले संरचना गरेको सर्वोच्च, पुनरावेदन र जिल्ला वाहेकका अदालतमा कानूनद्वारा गठित प्रशासकिय, विशेष, राजश्व न्यायाधिकरण, श्रम अदालत आदी कार्यरत् रहेका छन् । यी सबै कानूनद्वारा गठन भएका अदालत र न्यायाधीकरण हुन् र यिनीहरुको काम कर्तव्य र अधिकार कानूनद्वारा व्यवस्थित गरिएकोछ । भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोग कुनै ऐन वा अध्यादेशको व्यवस्था बमोजिम आएको नभै संबिधानको धारा ११५(७) बमोजिम श्री ५ बाट जारी गरिवक्सेको आदेशबाट गठन भएकोमा धारा ११५(७) कै व्यवस्थाले संकटकालको अवस्था समाप्त हुनासाथ त्यस्तो आदेश जीवित नरही कानून सरह लागू हुने अवस्था देखिदैन । श्री ५ महाराजाधिराजबाट ०६१ माघ १९ गते जारी गरिवक्सेको संकटकालिन अवस्था ०६२ साल वैशाख १६ गते देखि फिर्ता लिइवक्सेपछि संबिधानको धारा १२७ बमोजिम आदेश जारी गरिवक्सी भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगलाई निरन्तरता दिई वक्सेको अवस्था देखिन आयो । श्री ५ बाट यो संबिधान कार्यान्वित गर्न कुनै वाधा अड्काउ परेमा त्यस्तो वाधा अड्काउ फुकाउन आदेश जारी गरिवक्सने छ त्यस्तो आदेश संसद समक्ष राखिनेछ भन्ने धारा १२७ को संबैधानिक व्यवस्थाका सम्बन्धमा धारा १२७ को क्षेत्र के कस्तो रहेछ सो हेर्नु पर्ने हुन आयो । वाधा अड्काउ फुकाउने सम्बन्धमा पूर्व संबिधानमा के कस्तो व्यवस्था गरेको रहेछ भनी हेर्दा नेपाल अधिराज्यको संबिधान, २०१५ को धारा ७७ ले वाधा अड्काउ फुकाउने अधिकार श्री ५ मा निहित राखेको, वाधा अड्काउ फुकाउन जारी गरिएको प्रत्येक आदेश संसदको दुवैसदन सम्मुख राखिने, ऐनद्वारा खारेज हुन सक्ने, संशोधन वा खारेज नभएसम्म संबिधानमा परे सरह मानिनेछ भन्ने व्यवस्था गरेको, त्यस्तै नेपालको संबिधान २०१९ को धारा ९०क. ले संबिधान कार्यान्वयन गर्न कुनै वाधा अड्काउ परेमा सो वाधा अड्काउ फुकाउन श्री ५ बाट आवश्यक सम्झी वक्सेको आदेश जारी गर्न सकिवक्सने र त्यस्तो आदेश संबिधानमा परे सरह मानिने व्यवस्थाबाट नेपाल अधिराज्यको संबिधान, ०१५ नेपालको संबिधान ०१९ ले वाधा अड्काउ फुकाउन श्री ५ बाट गरिने आदेशको हैशियतको स्पष्ट व्यवस्था गरेकोमा नेपाल अधिराज्यको संबिधान ०४७ को धारा १२७ ले संबिधान कार्यान्वित गर्न वाधा अड्काउ परेमा वाधा अड्काउ फुकाउने आदेशको हैशियत संबैधानिक वा कानून के हो ? केही उल्लेख गरेको अवस्था छैन । वाधा अड्काउ फुकाउने अधिकारलाई संबिधानले जुन हैशियत प्रदान गरेकोछ त्यही अर्थमा बुझ्नु पर्ने हुन्छ । नेपाल अधिराज्यको संबिधान, ०४७ भन्दा पूर्व संबिधानले वाधा अड्काउ फुकाउने अधिकारलाई संबिधान सरह भनेको नेपाल अधिराज्यको संबिधान, ०४७ को धारा १२७ ले स्पष्ट रूपमा वाधा अड्काउ फुकाउने आदेशको हैशियत संबिधान सरह हुने भन्ने उल्लेख नभएपछि

यस्को हैशियत पनि पूर्व संबिधान बमोजिम नै हुने भनी सम्झन सकिने अवस्था रहेन ।

संबिधानको धारा १२७ को उद्देश्य र लक्ष्य ०४७ को संबिधानले व्यवस्था गरेको कुनै संबैधानिक प्रावधानलाई कार्यमा परिणत गर्न वाधा अड्काउ परेमा सो वाधा अड्काउ फुकाई संबैधानिक व्यवस्था वा संरचनालाई क्रियाशीलता प्रदान गर्ने रहेको देखिन्छ । अझ स्पष्ट हुनु पर्दा संबैधानिक व्यवस्थाको कार्यान्वयनमा कुनै वाधा अड्काउ परेमा त्यसलाई फुकाई भइ राखेको संबिधान बमोजिमको व्यवस्थालाई संजिवनि प्रदान गरी संबैधानिक व्यवस्थालाई सूचारुरूपले संचालन गराउनु धारा १२७ को भावना र उद्देश्य रहेको पाइन्छ । ०५९।२।८ मा प्रतिनिधि सभाको विघटन पश्चात तोकिएको मितिमा विभिन्न कारणवश संसदको निर्वाचन हुन नसकि धारा ३६ वा ४२ अन्तर्गत मन्त्रीपरिषद् गठन हुन नसकि सो को कार्यान्वयनमा पर्न गएको वाधा अड्काउ फुकाई लोकेन्द्र बहादुर चन्दको प्रधानमन्त्रीत्वमा वा त्यसपछि पनि गठन गरिएका मन्त्रपरिषद् धारा ३५ (१) को कृयाशीलताको लागि धारा १२७ प्रयोग हुनु राज्यको आवश्यकताको कुरा हुन सक्दछ । प्रधान न्यायाधीशको नियुक्ति हुन नसकि धारा ११७ बमोजिमको संबैधानिक परिषद्को गठनमा संबैधानिक वाधा अड्काउ परी प्रधान न्यायाधीशको नियुक्तिका लागि बहालवाला प्रधान न्यायाधीशको अध्यक्षतामा संबैधानिक परिषद्को गठन धारा १२७ को उद्देश्य भित्रै परेको मानिनु पर्ने हुन्छ । संबिधानमा वाधा अड्काउ फुकाउने सम्बन्धमा गरिएको व्यवस्था संबिधानको कुनै धाराको कार्यान्वयनमा कुनै वाधा अड्कन आई कार्यान्वित हुन नसक्ने अवस्था भएमा संबिधान कृयाशिल बनाउन धारा १२७ बमोजिम जारी गरिने आदेश संबिधानले व्यवस्था गरे देखि वाहेकका अन्य कुरामा आकर्षित हुन नसक्ने र संबैधानिक व्यवस्था निस्कृय वा संबैधानिक संरचना बदलिन जाने अवस्था श्रृजना हुने प्रकारको पनि हुन मिल्ने देखिदैन ।

धारा १२७ को प्रयोग क्षेत्र र सीमाका सम्बन्धमा नेपाल अधिराज्यको संबिधान, २०४७ को धारा ८८(५) बमोजिम श्री ५ मा जाहेर गरेको मिति २०५०।५।१८ को २०५० सालको विशेष संबैधानिक निर्देशन नं. १ मा धारा १२७ को प्रयोगको सम्बन्धमा यस अदालतको विशेष इजलाशले “ कुनै संबैधानिक अंग वा निकायको गठन हुन नसकी कुनै संबैधानिक व्यवस्था कार्यान्वित हुन नसक्ने अवस्था उत्पन्न भएमा वा कुनै संबैधानिक संयन्त्रले संबिधानमा व्यवस्था भए बमोजिम काम गर्न नसक्ने अवस्था भै एउटा शून्यको स्थिति वा संबैधानिक गतिरोध (Stalemate) उत्पन्न भएमा त्यसको निवारण गरी संबैधानिक संयन्त्रलाई क्रियाशील गराउनको लागि तत्कालिक समाधानको उपयुक्त एवं आवश्यक व्यवस्था गर्न वाधा अड्काउ फुकाउने अधिकारको प्रयोग हुन सक्छ । अप्रत्याशित रूपमा उत्पन्न भएको संबैधानिक गतिरोध वा रिक्तता समाप्त गर्ने अरु कुनै संबैधानिक वा कानूनी विकल्प नभएको अवस्थामा मात्र वाधा अड्काउ फुकाउने असाधारण अधिकारको प्रयोग हुन

सकछ तर जुन बाधा अड्काउको निवारण संसदले कानून बनाएर अथवा संसद नरहेको अवस्थामा श्री ५ महाराजाधिराजबाट अध्यादेश जारी गरी वक्सेर हुन सकछ, त्यसको लागि संबिधान कार्यान्वित हुन नसकेको भन्ने मिथ्या धारणा बनाएर धारा १२७ को प्रयोग हुन कति पनि उपयुक्त हुदैन । संबैधानिक रिक्तता वा गतिरोध समाप्त गर्न उक्त धारा अन्तर्गत आदेश जारी गर्नु एउटा कुरा हो, त्यसले कसैको व्यक्तिगतहकमा कुनै आघात पर्दैन । तर कुनै व्यक्तिको इच्छा विरुद्ध उस्को वयान लिने, शपथ ख्वाउने, उपस्थितहुन बाध्य गर्ने, कुनै घर वा ठाउाको तलाशी लिने जस्तो संबिधान प्रदत्त मौलिकहकमा अतिक्रमण हुने कार्यहरु गर्न अधिकार प्रदान विलकुल अलग कुरा हो त्यसको लागि धारा १२७ प्रयोग गर्न मिल्दैन । त्यसरी संबिधानद्वारा प्रत्याभूत वैयक्तिक स्वतन्त्रता वा साम्पत्तिक हकमा अतिक्रमण हुने गरी कुनै अधिकारको प्रयोग गर्न लागि संबिधानमा निर्दिष्ट गरिएको व्यवस्थापन प्रकृया बमोजिम संसदले बनाएको कानूनद्वारा अधिकार प्रदान गरिएको हुनु पर्छ । संबैधानिक गतिरोध व रिक्तता समाप्त गरी संबैधानिक संयन्त्रलाई कृयाशील गराउने उद्देश्यले व्यवस्थित बाधा अड्काउ फुकाउने अधिकारको प्रयोग व्यक्तिको वैयक्तिक स्वतन्त्रता वा अन्य कुनै मौलिक हकमा अतिक्रमण गर्नको लागि हुन सकदैन । त्यसो हुने गरी धारा १२७ अन्तर्गत कुनै आदेश जारी भएमा त्यो असंबैधानिक हुन्छ ” भन्ने राय प्रकट गरिएको छ ।

श्री ५ महाराजाधिराजबाट दाशदुङ्गा दूर्घटनाको जाच वुझ्न गर्न आयोग गठन गर्ने सम्बन्धमा धारा ८८(५) बमोजिम राय वुझ्न चाहीवक्से बमोजिम सर्वोच्च अदालतको विशेष इजलाशले श्री ५ मा जाहेर गरेको राय प्रस्तुत विवादमा शान्दर्भिक र महत्व कति राख्दछ भन्ने प्रश्न उठेको छ । धारा ८८(५) को रायले संबिधानको धारा ९६ को स्थान ग्रहण गर्न नसक्ने हुदां अदालतको ध्यान त्यस तर्फ आकर्षित हुन नसक्ने जिकिर विपक्षीहरुको रहेको छ । निश्चयनै धारा ८८(५) बमोजिम श्री ५ बाट राय वुझ्न चाहि वक्सेको र सर्वोच्च अदालतले आफ्नो राय जाहेर गरेकोमा संबिधानको धारा ९६ अनुरूपको सर्वोच्च अदालतको फैसलाको स्थान ग्रहण गर्न सक्ने अवस्था रहदैन । राय र फैसलाको भिन्दा भिन्दै अवस्था हुदां धारा ८८(५) अन्तर्गतको राय र फैसलाको तुलना समकक्षमा हुन सकदैन । फैसलाको पालना अनिवार्य हुन्छ तर रायको पालना राय माग्नेको निमित्त अनिवार्य हुन्छ भन्न मिल्ने अवस्था हुदैन । धारा ८८(५) अन्तर्गतको राय दिनु अगाडी अदालतले आवश्यक देखेका विषयवस्तुका विशेषज्ञताको राय र Amicus Curiae को रुपमा उपस्थित कानून व्यवसायीहरुको वहस एवं विचार समेतको आधारमा अदालतको राय निर्माण भै सोही राय श्री ५ समक्ष पेश हुने हुन्छ । श्री ५ लाई अदालतले पेश गरेको राय सम्बन्धमा संबिधानले बाध्य नगरेको अवस्थामा श्री ५ बाध्य होइवक्सन्न तथापी संबिधान वा अन्य कुनै कानूनको व्याख्या सम्बन्धमा जटिल कानूनी प्रश्नमा श्री ५ बाट सर्वोच्च अदालतको राय वुझ्न चाहि वक्सेमा सर्वोच्च अदालतले श्री ५ मा राय चढाउनु महत्वपूर्ण

जिम्मेवारी भएको र यो जिम्मेवारी संबिधान र कानून प्रतिकूल नहुने गरी धेरै होशियारी र सावधानीकासाथ दिनु पर्ने र यस्तो दिइएको रायबाट संबैधानिक विवाद टर्ने अवस्था हुन्छ । नेपाल अधिराज्यको संबिधान, २०४७ लागू भएपछि धारा ८८ (५) बमोजिम अदालतसंग राय माग गरी वक्सी अदालतबाट प्रस्तुत गरेको राय अस्वीकार गरि वक्सेको अवस्था नदेखिएकोमा सर्वोच्च अदालतबाट प्रदान गरेको त्यस्तो श्री ५ बाट अस्वीकार नगरि वक्सेको सर्वोच्च अदालतको रायको कुनै संबैधानिक महत्व रहदैन भन्न सकिने अवस्था रहदैन । सर्वोच्च अदालतले प्रदान गरेको रायका आधारमा कुनै कार्य अगाडी बढेको वा निकाश भएकोमा पछि आएर त्यस्तो रायको संबैधानिक आधार नभएको भन्नु कुनै पनि दृष्टिकोणबाट मिल्ने अवस्था देखिदैन । “कुनै संबैधानिक अंग वा निकायको गठन हुन नसकी कुनै संबैधानिक संयन्त्रको संबिधानमा व्यवस्था भएबमोजिम काम गर्न नसक्ने अवस्था भै एउटा शून्यताको वा संबिधानको गतिरोध उत्पन्न भएमा त्यस्को निवारण गरी संबैधानिक संयन्त्रलाई कृयाशील गराउनको लागि तत्कालिन समाधानको उपयुक्त एवं आश्यक व्यवस्था गर्न वाधा अड्काउ फुकाउने अधिकार प्रयोग हुन सक्दछ । अप्रत्यक्षित रूपमा उत्पन्न भएको संबैधानिक गतिरोध वा रिक्तता समाधान गर्ने अरु कुनै संबैधानिक वा कानूनी विकल्प नरहेको अवस्थामा मात्र वाधा अड्काउ फुकाउने असाधारण अधिकार प्रयोग हुन सक्दछ । तर जुन वाधा अड्काउको निवारण संसदले कानून बनाएर अथवा संसद नरहेको अवस्थामा श्री ५ बाट अध्यादेश जारी गरेर हुन सक्दछ त्यसको लागि संबिधान कार्यान्वयन हुन नसक्ने भन्ने मिथ्या धारणा बनाएर धारा १२७ प्रयोग गर्न मिल्दैन ” भन्ने समेत ७ जना न्यायाधीशको विशेष इजलाशले श्री ५ मा राय पेश भई सोही रायका आधारमा उपयुक्त कदम चालि वक्सेपछि संबिधानको धारा १२७ को सम्बन्धमा संबिधानको विकाशको क्रम शुरु नभएको भन्न मिल्दैन । संबैधानिक व्यवस्था अनुसार संबिधानको व्याख्या सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालत भन्दा आधिकारिक निकाय अरु हुन सक्दैन । संबिधानको व्याख्या सम्बन्धमा उठेको जटिल कानूनी प्रश्नमा श्री ५ बाट संबिधानको धारा ८८(५) बमोजिम सर्वोच्च अदालतको राय मागी वक्सेमा श्री ५ मा चढाएको रायले संबैधानिकताको प्रश्न निक्योल हुने हुदां यस्तो रायले संबिधानको सही अनुसरण तथा संबैधानिक विकासमा महत्वपूर्ण भूमिका निर्वाह गर्दछ । यसैले यस्तो रायको संबैधानिक विकासमा विशेष महत्व राख्दछ । फितलो तर्कको आधारमा कुनै महत्व नराख्ने भन्न मिल्दैन ।

धारा १२७ बमोजिम जारी आदेश संसदले परीक्षण पहिले गरिनु पर्ने भन्ने विपक्षीहरुको जिकिर तर्फ बिचार गर्दा धारा १२७ अन्तर्गतको आदेश संबिधान सरहको वा ऐन वा कानून सरह वा कुनै नियम सरहको हैसियतको हो भन्ने संबिधानले स्पष्ट गरेको देखिन आउदैन । धारा १२७ अन्तर्गत जारी भएको आदेश संसद समक्ष राखिनेछ भन्ने व्यवस्थासम्म भएको संबिधानले संसदमा पेश गर्न पर्ने

प्रकृया खुलाएको छैन । संसदको संयुक्त बैठक र संयुक्त समिति (कार्य सञ्चालन) नियमावली, २०४८ को नियम २२ ले “ श्री ५ बाट संविधानको धारा १२७ बमोजिम संविधान कार्यान्वयन गर्न कुनै बाधा अड्काउ फुकाउने आदेश बक्समा सो आदेश प्रधानमन्त्रीले संयुक्त बैठकमा प्रस्तुत गर्नु पर्ने छ ।” भन्ने व्यवस्था गरेको देखिन्छ । सो बाहेक यस्तो आदेश सम्बन्धमा अरु कुनै व्यवस्था देखिदैन । संयुक्त समितिमा नियम १२ अनुसार विधेयक माथि छलफल हुने, विधेयक पारित गर्ने नियम १३ को विधेयक माथि संशोधन पेश गर्ने जस्तो समेतका कुनै प्रकृया पुरा गर्नु पर्ने वा धारा १२७ अन्तर्गतको आदेशका सम्बन्धमा छलफल संशोधन हुने आदि कुनै कुराको संकेत गरेको छैन । यसबाट धारा १२७ को आदेश सामान्य तवरबाट संसदको जानकारीको लागि मात्र पेश गरिनु पर्ने संवैधानिक व्यवस्था रहेको देखिन्छ । विवादित गठन आदेश संविधान, ऐन वा अध्यादेश प्रकृतिको नभए पनि विवादित गठन आदेशबाट भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगले अदालत, विशेष अदालतको समेत अधिकार प्राप्त गरेको निकाय देखिंदा कानूनकै शक्ति धारण गरेको आदेश संसदमा जानकारी नगराएको भन्ने आधारमा मात्र धारा ८८(१)(२) को न्यायिक पुनरावलोकनको क्षेत्र भित्र नपर्ने भन्ने जिकिरसंग सहमत हुन सकिएन ।

माथि उल्लेखित आधार र कारणहरुबाट भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगको गठन सम्बन्धमा मिति २०६१।११।१५ मा श्री ५ महाराजाधिराजको प्रमुख सचिवालयको सूचना र त्यसलाई निरन्तरता दिने मिति २०६२।१।१६ को श्री ५ महाराजाधिराजको प्रमुख सचिवालयको 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 आएन ।

अब निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी हुनु पर्ने हो, होइन ? भन्ने प्रश्न तर्फ बिचार गर्दा मिति २०६१।११।१५ को आदेशद्वारा गठित भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगलाई निरन्तरता दिन मिति २०६२।१।१६ मा भएको आदेश नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ८४, धारा ८५, धारा ८८(३), धारा ९८, धारा ११५(७) र धारा १२७ को उद्देश्य र भावना विपरित भई संविधानसंग बाभिएको माथि उल्लेखित आधार र कारणबाट देखिन आयो । गठन आदेश र निरन्तरता दिने आदेश संविधानको धारा ७१ को व्यवस्था बमोजिम ऐन वा धारा ७२ बमोजिमको अध्यादेश बमोजिम कानून नभएको अवस्था भएपनि गठन र निरन्तरता दिने आदेशबाट भ्रष्टाचार सम्बन्धी प्रचलित कानून बमोजिम अनुसन्धान अधिकारीले प्रयोग गर्ने सबै अधिकार, विशेष अदालत ऐन, २०५९ बमोजिम विशेष अदालतलाई भएको अधिकार र कतिपय कुराहरुमा अदालतलाई भए सरहको अधिकार प्राप्त गरेको भई कानूनले मात्र प्रदान गर्न सक्ने अधिकार प्रदान गरेको देखिंदा संविधानसंग बाभिने गरी मिति २०६१।११।१५ को भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोग गठन गर्ने गरेको आदेश नेपाल अधिराज्यको संविधान, २०४७ को धारा ११५(१) अन्तर्गत

जारीभएको संकटकालीन अवस्थाको आदेश सोही धाराको उपधारा (११) बमोजिम मिति २०६२।१।१६ मा फिर्ता लिइएको कारणबाट सो मिति २०६१।१।१५ को आदेश प्रभावहीन भैसकेको हुदा प्रभावहीन भइसकेको आदेशका सम्बन्धमा अमान्य वा बदर केही बोलिरहनु पर्ने अवस्था नभएबाट क्रियाशील रहेको निरन्तरता दिन भएको मिति २०६२।१।१६ को आदेश नेपाल अधिराज्यको संबिधान, २०४७ को धारा ८८(१) बमोजिम आजका मिति देखि अमान्य घोषित गरिएकोछ ।

भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगलाई निरन्तरता दिने गरी भएको मिति २०६२।१।१६ को आदेश अमान्य घोषित भएको हुदा भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोग कायम रहन सक्ने अवस्था नहुदा आजैका मितिवाट खारेज गरिएकोछ ।

माथि विवेचना गरिएको आधार र कारणबाट भ्रष्टाचार नियन्त्रण शाही आयोगलाई गठन एवं निरन्तरता दिने कार्य संबिधानको व्यवस्था र उद्देश्य विपरित भई संबिधानसम्मत नभएको आधारमा आजै मिति २०६२।१।१६ मा जारी भएको मिति २०६१।१।१५ को आदेशलाई निरन्तरता दिन भएको आदेश अमान्य घोषित भएको गैर संबैधानिक आयोगबाट भए गरेको काम कारवाहीले कानूनी मान्यता प्राप्त गर्न नसक्ने हुदा विपक्षी आयोगको गैर कानूनी कारवाहीका आधारमा निवेदकसंग विशेष अदालत ऐन, २०५९ को दफा ७(घ) बमोजिम रु ५९,००,०००। धरौट माग गरेको तथा धरौट दाखिल गर्न नसकेको आधारमा निजलाई थुनामा राख्ने गरी भएको आदेश तथा काम कारवाही कानूनसम्मत नदेखिदा बन्दीप्रत्यक्षीकरणको आदेश जारी गरिदिएकोछ । यस अदालतको मिति २०६२।५।२८ को आदेश बमोजिम निवेदकलाई नेपाल बार एसोसिएशनका अध्यक्ष अधिवक्ता श्री शम्भु थापाको जमानतमा थुनावाट मुक्त गरिसकिएकोले अरु केही गरिरहन पर्ने भएन ।

विपक्षीहरुको जानकारीको लागि आदेशको प्रतिलिपि महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत पठाई नियम बमोजिम गरी मिसिल वुझाई दिनु ।

न्यायाधीश

उपर्युक्त रायमा सहमत छौं ।

न्यायाधीश

न्यायाधीश

न्यायाधीश

न्यायाधीश

इति सम्बत् २०६२ साल फाल्गुण १ गते रोज २ शुभम् ।

