सर्वोच्च अदालत, संवैधानिक इजलास

सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश श्री प्रकाशमान सिंह राउत

माननीय न्यायाधीश श्री सपना प्रधान मल्ल

माननीय न्यायाधीश श्री कुमार रेग्मी

माननीय न्यायाधीश श्री हरिप्रसाद फुयाल

माननीय न्यायाधीश डा. श्री मनोजकुमार शर्मा

आदेश

०८१-WC-००५२

विषयः उत्प्रेषणयुक्त परमादेश।

बायोमेडिकल इन्जिनियर सोसाइटीको अख्तियार प्राप्त व्यक्ति इन्जिनियर मुकुन्द खतिवडा..१ **निवेदक**

विरुद्ध

प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौं............................१

स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालय, रामशाह पथ, काठमाडौं...................................१

संघीय मामिला तथा सामान्य प्रशासन मन्त्रालय, सिंहदरबार, काठमाडौं १

लोक सेवा आयोग, केन्द्रीय कार्यालय, अनामनगर, काठमाडौं १

मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय, कोशी प्रदेश, विराटनगर..........................१

मख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय, मधेश प्रदेश, जनकपुरधाम, धनुषा.............१ **विपक्षी**

मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय, बागमती प्रदेश, हेटौंडा, मकवानपुर १

मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय, गण्डकी प्रदेश, पोखरा, कास्की................१

मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय, लुम्बिनी प्रदेश, दाङ १

मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय, कर्णाली प्रदेश, सुर्खेत १

मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय, सुदुरपश्चिम प्रदेश, धनगढी, कैलाली...........१

आन्तरिक मामिला तथा कानून मन्त्रालय, कोशी प्रदेश, विराटनगर १

आन्तरिक मामिला तथा कानून मन्त्रालय, मधेश प्रदेश, जनकपुरधाम, धनुषा १
आन्तरिक मामिला तथा कानून मन्त्रालय, बागमती प्रदेश, हेटौंडा, मकवानपुर १
आन्तरिक मामिला तथा कानून मन्त्रालय, गण्डकी प्रदेश, पोखरा, कास्की १
आन्तरिक मामिला तथा कानून मन्त्रालय, लुम्बिनी प्रदेश, दाङ..............................१
आन्तरिक मामिला तथा कानून मन्त्रालय, कर्णाली प्रदेश, सुर्खेत १
आन्तरिक मामिला तथा कानून मन्त्रालय, सुदुरपश्चिम प्रदेश, धनगढी, कैलाली १
प्रदेश लोक सेवा आयोग, कोशी प्रदेश, विराटनगर १
प्रदेश लोक सेवा आयोग, मधेश प्रदेश, जनकपुरधाम, धनुषा ....१ **विपक्षी**
प्रदेश लोक सेवा आयोग, बागमती प्रदेश, हेटौंडा, मकवानपुर १
प्रदेश लोक सेवा आयोग, गण्डकी प्रदेश, पोखरा, कास्की १
प्रदेश लोक सेवा आयोग, लुम्बिनी प्रदेश, दाङ १
प्रदेश लोक सेवा आयोग, कर्णाली प्रदेश, सुर्खेत १
प्रदेश लोक सेवा आयोग, सुदुरपश्चिम प्रदेश, धनगढी, कैलाली १

यस अदालतको संयुक्त इजलासबाट मिति २०८२।०१।०३ मा भएको आदेश अनुसार नेपालको संविधानको धारा १३३(१) समेत बमोजिम यस अदालतको क्षेत्राधिकार अन्तर्गत संवैधानिक दायरीमा दर्ता भई आएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यस प्रकार रहेको छ।

तथ्य खण्ड

१. बायोमेडिकल इन्जिनियर सोसाइटीले बायोमेडिकल इन्जिनियरहरुको हकहित तथा संरक्षणको लागि गठित एक गैरनाफामूलक संस्था हो। नेपाल स्वास्थ्य सेवाको समूह अन्तर्गत विविधमा बायोमेडिकल इन्जिनियरिङ्ग उपसमूह स्वास्थ्य सेवा समूहको प्राविधिक पद भनी वर्गीकरण गरिएको छ। नेपाल स्वास्थ्य सेवा नियमावली, २०५५ को अनुसूचीले बायोमेडिकल इन्जिनियर पदलाई आठौं तहको अधिकृत स्तरको पदमा कायम गरेको छ। नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा १२ ले अधिकृत तहको प्राविधिक पदको लागी उम्मेदवार हुन न्यूनतम उमेर २१ वर्ष पुरा भएको हुनुपर्ने र अधिकतम उमेर ४५ वर्ष ननाघेको हुनुपर्ने प्रष्ट कानुनी व्यवस्था गरेको छ। तर त्यसको बर्खिलाफ विपक्षीहरुले संघको कानूनसँग बाझिने गरी अधिकतम उमेर हद पुरुषको हकमा ३५ वर्ष भनी व्यवस्था गरेकोमा ३५ वर्ष नाघेका ४५ वर्ष पुरा नभएका बायोमेडिकल इन्जिनियरहरुको हकमा अन्याय परेको हो। नेपालमा

विद्यमान प्रदेशहरुले बनाएको कानूनको फरक फरक दफामा नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा १२ र नेपाल स्वास्थ्य सेवा नियमावलीको बर्खिलाफ हुने गरी कानून बनाएर लागु गरेको र सोही अनुरुप विज्ञापनसमेत गरी परीक्षा कार्यक्रम सार्वजनिक समेत गरेको छ।

विपक्षीहरु मध्येको प्रदेश लोक सेवा आयोग कोशी प्रदेश, विराटनगरले प्रदेश निजामती सेवा तथा स्थानीय सरकारी सेवा अन्तर्गत विभिन्न सेवा समूहका प्राविधिक तथा अप्राविधिकतर्फ अधिकृतस्तर आठौं र सातौं तहका पदहरुको अन्तर तह प्रतियोगिता र खुला तथा समावेशी प्रतियोगितात्मक लिखित परीक्षाको सूचना नं. ७५/२०८१-८२ अन्तर्गत प्राविधिकतर्फको विज्ञापन नं. ७०३७/०८१-८२ प्रकाशित गरी बायोमेडिकल इन्जिनियरहरुलाई सातौं तहको भनी सूचना प्रकाशित गरेको छ। त्यस्तै प्रदेश लोक सेवा आयोग, लुम्बिनी प्रदेश, बुटवलबाट प्रदेश निजामती सेवा अन्तर्गत अधिकृत सातौं तहका (अप्राविधिक/प्राविधिक) पदहरुको अन्तर तह र खुला तथा समावेशी प्रतियोगितात्मक परीक्षाको विज्ञापन नं. HLT-५१००९/०८१-८२ मा बायोमेडिकल इन्जिनियर समूह/उपसमूहमा प्रदेश स्वास्थ्य/बायोमेडिकल इन्जिनियर खुला पद १ भनी सूचना नं. १००/०८१-०८२ मिति २०८१।०६।२५ गतेमा प्रकाशित गरेको थियो। जसमा उमेरको हकमा प्रचलित कानून अनुसारका निजामती सेवाका पदहरुमा मिति २०८१।०७।२० सम्म २१ वर्ष उमेर पूरा भई ३५ वर्ष ननाघेको, महिलाको हकमा ४० वर्ष ननाघेको भनिएको छ।

त्यस्तै प्रदेश लोक सेवा आयोग, मधेश प्रदेश, जनकपुरधामले मिति २०७९।०७।२४ गतेको सूचना नं. १७/।०७९-८० अन्तर्गत विज्ञापन नं. ८४/०७९-८० प्रकाशित गरी पुरुष उम्मेदवारको हकमा ४० वर्ष उमेर हद र तहमा समेत सातौं भनी गरिएको विज्ञापन, प्रदेश लोक सेवा आयोग, बागमती, प्रदेशले मिति २०८०।११।१४ गतेको सूचना नं. २२०/०८०-८१ अन्तर्गत विज्ञापन नं. २६४/०८०-८१ प्रकाशित गरी पुरुष उम्मेदवारको हकमा ३५ वर्ष र महिलाको हकमा ४० वर्ष उमेर हद र तहमा समेत सातौं भनी गरिएको विज्ञापन साथै प्रदेश लोक सेवा आयोग, कर्णाली प्रदेश, वीरेन्द्रनगर, सुर्खेतले मिति २०८१।०८।२५ गतेमा सूचना नं. १५६/२०८१-८२ अन्तर्गत सातौं तहका प्राविधिक पदहरुको विज्ञापन नं. ५४०/२०८१-८२ अन्तर्गत विज्ञापन प्रकाशित गरी उमेरको हकमा प्रचलित कानून अनुसारका निजामती सेवाका पदहरुमा मिति २०८१।०९।१५ सम्म २१ वर्ष उमेर पूरा भई ३५ वर्ष ननाघेको, महिलाको हकमा ४० वर्ष ननाघेको भनिएको छ। सक्षम उम्मेदवारहरुलाई प्रतिस्पर्धामा समावेश हुन पाउने अवसरबाट बञ्चित गरिएको

विज्ञापनलाई तत्कालका लागि रोकी पाउन साथै निर्मित प्रदेश कानूनसमेत संशोधन गर्नु भनी अन्य प्रभावकारी वैकल्पिक उपचारको मार्गको अभाव भएकोले पूर्ण न्यायको लागि यो निवेदन गरेको छु।

अतः कोशी प्रदेश, मधेश प्रदेश, जनकपुरधाम, बागमती प्रदेशको, लुम्बिनी प्रदेश, बुटवलको र कर्णाली प्रदेश, वीरेन्द्रनगर, सुर्खेतका लोक सेवा आयोगहरुले प्रकाशित विज्ञापनमा संघीय कानून विपरित हुने गरी बायोमेडिकल इन्जिनियरलाई सातौं तह र सेवा प्रवेशको अधिकतम उमेरहद समेत ३५ वर्ष पुरुषको हकमा र ४० वर्ष महिलाको हकमा सिमित गर्ने गरी गरिएका सूचनाका विज्ञापन र नियुक्तिसमेत गैरकानूनी, असमान र भेदभावपूर्ण भएकोले प्रतिस्पर्धा गर्न पाउने हक तथा अवसरबाट बञ्चित गरी निजहरुको मौलिक हकमा समेत असर पर्न जाने हुनाले प्रस्तुत रिट निवेदन साथ उपस्थित भएको छु। प्रत्यार्थीहरुको नाउँमा उत्प्रेषणको आदेश वा अन्य उपयुक्त आदेश जारी गरी प्रदेशहरुका प्रदेश निजामती ऐन तथा नियमावलीमा भएका विवादित प्रावधानहरु तथा विज्ञापनहरु बदर गरी संघीय कानूनले व्यवस्था गरेबमोजिमको उमेर हद र तह लागु गरी प्रतिस्पर्धी गर्न पाउने गरी कानून बनाउनु र तत्काल खुलाइएको उल्लेखित विज्ञापनहरु कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनी विपक्षी लोक सेवा आयोगहरुका नाउँमा परमादेश वा अन्य उपयुक्त आदेश जारी गरी न्याय पाउँ।

साथै रिट निवेदनको अन्तिम किनारा नभएसम्म नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन र नियमावलीको बर्खीलाफ हुने गरी विपक्षीहरु कोशी प्रदेश, मधेश प्रदेश, बागमती प्रदेश, लुम्बिनी प्रदेश, बुटवल र कर्णाली प्रदेशबाट जारी विज्ञापनहरु तत्काल कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु, यथास्थितीमा राख्नु ऐनको बर्खिलाफ भइ नियुक्ति भएमा समेत उपरोक्त कार्यसमेत रोक्नु भनी विपक्षीहरुका नाममा अन्तरिम आदेश जारी गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको बायोमेडिकल इन्जिनियर सोसाइटीको तर्फबाट पेश भएको निवेदन पत्र।

२. यसमा के कसो भएको हो? निवेदकको माग बमोजिमको आदेश किन जारी हुनु नपर्ने हो? माग बमोजिमको आदेश जारी हुनु नपर्ने कुनै आधार, कारण र प्रमाण भए सबुद प्रमाण सहित म्याद सूचना तामेल भएका मितिले बाटाका म्याद बाहेक १५ दिनभित्र विपक्षी नं. १, २,३ र ४ को हकमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय मार्फत तथा विपक्षी नं. ५, १२ र १९ को हकमा मुख्य न्यायाधिवक्ता कार्यालय, कोशी प्रदेश मार्फत, विपक्षी नं. ६, १३ र २० को हकमा मुख्य न्यायाधिवक्ता कार्यालय, मधेश प्रदेश मार्फत, विपक्षी नं. ७, १४ र २१ को हकमा मुख्य न्यायाधिवक्ता कार्यालय, बागमती प्रदेश मार्फत, विपक्षी नं. ८, १५ र २२ को हकमा मुख्य न्यायाधिवक्ता कार्यालय, गण्डकी प्रदेश मार्फत, विपक्षी नं. ९, १६ र २३ को

हकमा मुख्य न्यायाधिवक्ता कार्यालय, लुम्बिनी प्रदेश सार्फत, विपक्षी नं. १०, १७ र २४ को हकमा मुख्य न्यायाधिवक्ता कार्यालय, कर्णाली प्रदेश मार्फत तथा अन्य विपक्षीहरुको हकमा मुख्य न्यायाधिवक्ता कार्यालय, सुदुरपश्चिम प्रदेश मार्फत लिखित जवाफ पेश गर्नुहोला भनी आदेश र निवेदनको प्रतिलिपिसमेत साथै राखी विपक्षीहरुका नाममा म्याद सूचना जारी गरी रितपुर्वक तामेल गराई लिखित जवाफ परे वा अवधि व्यतित भएपनि नियमानुसार पेश गर्नुहोला। साथै अन्तरिम आदेश जारी हुनुपर्ने वा नपर्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, यसमा विषयवस्तुको प्रकृतिबाट दुवै पक्षलाई छलफलमा राखेर मात्र अन्तरिम आदेश जारी हुने वा नहुने भन्ने निष्कर्षमा पुग्न मनासिब हुने देखिदा मिति २०८१।११।२० मा छलफल हुने मिति तोकी छलफलमा उपस्थित हुन विपक्षीहरुलाई सूचना दिई नियमानुसार पेश गर्नु। सो बमोजिम छलफल भई अन्यमा आदेश नभएसम्म विपक्षीहरु कोशी प्रदेशको मिति २०८१।०६।३० गतेमा सूचना नं. ७५/२०८१-८१ को विज्ञापन नं. ७०३७/०८१-८२, प्रदेश लोक सेवा आयोग, मधेश प्रदेश, जनकपुरधामको मिति २०७९।०७।२४ गतेको सूचना नं. १७/०७९- ८० को विज्ञापन नं. ८४/०७९-८०, प्रदेश लोक सेवा आयोग, बागमती प्रदेशको मिति २०८०।११।१४ गतेको सूचना नं. २२०/०८०-८१ अन्तर्गत विज्ञापन नं. २६४/०८०-८१, प्रदेश लोक सेवा आयोग, लुम्बिनी प्रदेश, बुटवलको सूचना नं. १००/०८१-०८२ को विज्ञापन नं. HLT-५१००९/०८१-८२ तथा प्रदेश लोक सेवा आयोग, कर्णाली प्रदेश, वीरेन्द्रनगर, सुर्खेतको मिति २०८१।०८।२५ गतेको सूचना नं. १५६/२०८१-८२ को विज्ञापन नं. ५४०/२०८१-८२ तत्काल कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु यथास्थितीमा राख्नु भनी विपक्षीहरुको नाउँमा अल्पकालिन अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ। प्रस्तुत आदेशको जानकारी विपक्षीहरुलाई दिई नियमानुसार पेश गर्नु भनी यस अदालतबाट मिति २०८१।११।६ मा भएको आदेश।

३. विपक्षी निवेदकले दावी लिनु भएको विषयमा यस मन्त्रालयको संलग्नता एवं प्रत्यर्थी बनाउनु पर्नाको आधार र कारण खुलाउन नसकेको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन प्रथम दृष्टिमा नै खारेजभागी छ। विपक्षी निवेदकले निवेदनमा उल्लेख गरेको कार्यहरु प्रदेशको ऐन, कानून निर्माण गर्ने र सोही ऐन कानूनको आधारमा विज्ञापन प्रकाशन गर्ने, दरखास्त फाराम संकलन गर्ने, रुजु गर्ने लगायतका कामहरु सम्बन्धित प्रदेश सरकार र प्रदेश लोक सेवा आयोगहरुले गर्ने भएको हुँदा रिट निवेदनमा उठाइएका कुनै पनि काममा यस मन्त्रालयको संलग्नता नरहेको बेहोरा जानकारी गराउन चाहन्छु। विपक्षीले रिट निवेदनको विरुद्ध खण्डमा यस मन्त्रालयको नाम उल्लेख गर्नु बाहेक यस मन्त्रालयको कुन आदेश, निर्णय वा काम कारवाहीबाट विपक्षीको

हकहितमा असर परेको हो सो उल्लेख गर्न सकेको अवस्था छैन। यस मन्त्रालयबाट नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ एवं ऐ. नियमावली, २०५५ बमोजिम नै कार्य गरिएको हुँदा यस मन्त्रालयको हकमा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको स्वास्थ्य तथा जनसंख्या मन्त्रालयको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

४. निवेदकले मागदावी गरेको नेपाल स्वास्थ्य सेवा नियमावली, २०५५ ले बायोमेडिकल इन्जिनियर पदलाई आठौं तहको अधिकृत स्तरको पदमा कायम गरेको र नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा १२ ले अधिकृत तहको प्राविधिक पदको लागि उम्मेदवार हुन न्यूनतम उमेर २१ वर्ष पूरा भएको र अधिकतम उमेर ४५ वर्ष ननाघेको हुनु पर्ने स्पष्ट व्यवस्था गरेको एवम् प्रदेशले कानून बनाउँदा संघीय कानून अनुरुप नबाझिने गरी बनाउनु पर्ने हुन्छ। तर विपक्षी प्रदेश सरकारहरुले जारी गरेका प्रदेश निजामती सेवा ऐन तथा नियमावलीमा संघीय कानूनसँग बाझिने गरी अधिकतम उमेर हद ३५ वर्षमा सीमित गरेको सन्दर्भमा प्रदेश सरकारहरुले बनाएको कानून सम्बन्धित प्रदेशमा नै लागू हुने र सो प्रदेश कानूनको मस्यौदा, परिमार्जन लगायत विधायिकी विषयमा यस आयोगको कुनै पनि भूमिका नहुने र नभएकोले बिना आधार र कारण यस आयोग समेतलाई विपक्षी बनाई दायर भएको रिट निवेदन खारेज भागी छ भन्ने समेत बेहोराको लोक सेवा आयोग, केन्द्रीय कार्यालय, कमलपोखरीको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

५. प्रदेश निजामती सेवा नियमावली, २०८१ (कोशी प्रदेश) को अनुसूची-४, प्रदेश स्वास्थ्य सेवा, विविध समूह अन्तर्गत बायोमेडिकल इन्जिनियरिङ्ग उपसमूहको व्यवस्था गरिएको छ। यस प्रदेश लोक सेवा आयोग, कोशी प्रदेशले कानूनमा व्यवस्था भए बमोजिम स्वास्थ्य सेवाको हकमा उम्मेदवारको उमेरको हद २१ वर्ष उमेर पूरा भई ४५ वर्ष ननाघेको हुनुपर्ने व्यवस्था गरेको हुँदा रिट निवेदकले बायोमेडिकल इन्जिनियर पदमा उम्मेदवारको उमेर हद ३५ वर्ष मात्र राखिएको छ भनी लिएको जिकिर गलत रहेको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजभागी छ। त्यस्तै, प्रदेश निजामती सेवा नियमावली, २०८१ को अनुसूची-४, प्रदेश स्वास्थ्य सेवा, विविध समूह अन्तर्गत बायोमेडिकल इन्जिनियरिङ्ग उपसमूहको बायोमेडिकल इन्जिनियर पदमा क्रमशः तह ५, ७ र ९ रहने भनी व्यवस्था गरेको र सम्बन्धित निकायबाट तह ७ को पदपूर्तिका लागि माग भै आएको हुँदा सोही बमोजिम यस प्रदेश लोक सेवा आयोग, कोशी प्रदेशले पदपूर्ति प्रक्रिया आगाडि बढाएको हो। कानून निर्माण गर्ने निकायबाट रिट निवेदकले माग गरे बमोजिम उल्लिखित पदको लागि तह ८ मा समेत सेवा प्रवेशको लागि कानून निर्माण भएमा आयोगले सोकोसमेत कार्यान्वयन गर्ने र आयोग कानून निर्माण गर्ने निकाय

नभएको हुँदा कानून निर्माणको विषयमा यस आयोगलाई विपक्षी बनाई दायर गरिएको रिट खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको प्रदेश लोक सेवा आयोग, कोशी प्रदेशको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

६. प्रथमतः प्रदेश लोक सेवा आयोग, बागमती प्रदेशबाट मिति २०८०।११।१४ मा प्रदेश स्वास्थ्य सेवाका अधिकृत सातौं र आठौं तहका पदहरुको अन्तर तह र खुला तथा समावेशी प्रतियोगितात्मक परीक्षाको विज्ञापन सम्बन्धमा प्रकाशित सूचनालाई लिएर दायर गरेको रिट निवेदन विज्ञापनको सूचना प्रकाशित भएको लामो समय पछि अर्थात अन्तिम मितिसमेत समाप्त भई प्रक्रियामा गइसकेको अवस्थामा हाल आएर विलम्ब गरी रिट दायर गर्नुमा विपक्षीको असल नियत रहेको अनुमान गर्न नसकिंदा निवेदकको रिट प्रथम दृष्टिमै त्रुटिपूर्ण देखिँदा बदरभागी छ। नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ विशेष प्रकृतिको कानून भएको र प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ सामान्य प्रकृतिको कानून भएको तथ्यलाई नजरअन्दाज गरी विशेष कानूनमा रहेको प्रावधान सामान्य कानूनमा रहेको प्रावधानसँग बाझिएको भन्नु तर्कहिन एवं आधारहिन छ। साथै, विपक्षी रिट निवेदकले यस कार्यालयको के, कुन काम कारवाही एवं निर्णयबाट निवेदकको संवैधानिक एवं कानूनी हक अधिकारमा हनन् भएको हो सो सम्बन्धमा कहिकतै उल्लेख समेत नभएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको बागमती प्रदेश, मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालयको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

७. संघीय कानून नेपाल स्वास्थ्य ऐन, २०५३ को दफा १२ को खण्ड (ख) र (ग) सँग बागमती प्रदेशको निजामती सेवा ऐन, २०७९ को दफा १६ को खण्ड (ख) र (ग) बाझिएको भन्ने कुरा सत्य होइन, किनकी संघमा स्वास्थ्य सेवालाई छुट्टै सेवा मानी छुट्टै स्वास्थ्य सेवा ऐनद्वारा स्वास्थ्य सेवा नियमित र निर्देशित छ भने बागमती प्रदेशको निजामती सेवा ऐन, २०७९ ले स्वास्थ्य सेवालाईसमेत निजामती सेवामा राखी अन्य निजामती सेवा सरह नै समान व्यवहार गरेको देखिन्छ। स्वास्थ्य सेवालाई निजामती सेवा मानी निजामती सेवा ऐनभित्र राखेकोले अन्य सेवाभन्दा भिन्न व्यवहार गर्न कानूनको सामान्य सिद्धान्तले समेत मिल्ने देखिँदैन। प्रदेशसभाले संविधानले दिएको अधिकार प्रयोग गरी आफ्नो प्रदेशको आवश्यकता, अनुकुलता, विशिष्ठता जस्ता विषयहरुलाई विचार गरी प्रदेशभित्र लागू हुने गरी प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ निर्माण गरेको देखिन्छ। त्यसर्थ संविधानले प्रदान गरेको अधिकारक्षेत्रभित्र नै रही भए गरेका काम कारवाहीको विषयमा यस मन्त्रालयलाई समेत विपक्षी बनाई दायर रिट

निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको बागमती प्रदेश सरकार, आन्तरिक मामिला तथा कानून मन्त्रालयको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

८. प्रदेश लोक सेवा आयोग, सुदुरपश्चिम प्रदेशबाट बायोमेडिकल इन्जिनियर पदको कुनै पनि विज्ञापन भएको छैन। रिट निवेदकले प्रदेश लोक सेवा आयोग, सुदुरपश्चिम प्रदेशले विज्ञापन गरेको भनी प्रष्ट उल्लेख गरेको पनि छैन। अन्य प्रदेश लोक सेवा आयोगबाट भएको विज्ञापनलाई सामान्यीकरण गरी सुदुरपश्चिम प्रदेश लोक सेवा आयोगलाई पनि विपक्षी बनाउनु सरासर गलत कार्य भएकोले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रदेश लोक सेवा आयोग, सुदुरपश्चिम प्रदेश, धनगढी, कैलालीको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

९. व्यक्तिगत रुपमा दरखास्त दिनुपर्ने पदहरुमा हकदैया नै नभएका निवेदकले ऐन कार्यान्वयन भएको तीन वर्ष र विज्ञापन भएको एक वर्ष एक महिनापछि अनुचित विलम्व गर्दै अदालत प्रवेश गरेको, बायोमेडिकल इन्जिनियरिङमा मात्र नभई वर्तमान समयमा जुनसुकै विषयको स्नातक तह पूरा गर्न ४ वर्ष लाग्दछ। त्यस्तै कानूनमा स्नातक तह पूरा गर्न ५ वर्ष लाग्ने सन्दर्भमा स्नातक तह उत्तीर्ण गरेका योग्य पुरुष उम्मेदवारले ३५ वर्षसम्म र महिला उम्मेदवारहरुले ४० वर्षसम्म आवेदन दिन पाउने व्यवस्था समान अवसर र व्यवहारको सिद्धान्त बमोजिम उचित देखिन्छ। प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ को दफा १६ को खण्ड (ग) को प्रतिबन्धात्मक व्यवस्थाको (२) मा "प्रदेश निजामती सेवाको नवौं तहको पदका लागि हुने खुला प्रतियोगितामा पैंतालिस वर्ष उमेर ननाघेको व्यक्ति उम्मेदवार हुन सक्नेछ" भन्ने स्पष्ट व्यवस्था भएकोले रिट निवेदकले उक्त व्यवस्था र तथ्यलाई लुकाइ दुषित मनसायबाट सम्मानित अदालत प्रवेश गरेको देखिन्छ। स्नातकोत्तर तह उत्तीर्ण गरी सो बराबरको पदमा प्रतिस्पर्धा गर्न ४५ वर्षसम्म नै पाउने व्यवस्था यथावत छ। पुरुषले ३५ वर्षसम्म र महिलाले ४० वर्षसम्म पनि स्नातक तह उत्तीर्ण गरी अधिकृत तहमा सेवा प्रवेश गर्न सक्दैनन् भन्ने तर्क निराधार र हास्यास्पद देखिन्छ। संघीय इकाईमा माथिल्लो पद क्रमशः संघमा विशिष्ट श्रेणीको मुख्यसचिव, गाउँपालिकामा शाखा अधिकृत, नगरपालिकामा उपसचिव, उपमहानरपालिकामा सहसचिव तथा प्रदेशमा ११ औं तहको अधिकृत कर्मचारी बहाल रहने हुँदा संघको जस्तै एकैपटक आठौं तहबाट अधिकृत तहको सेवा प्रवेश गर्ने व्यवस्था हुनुपर्दछ भनी लिएको तर्क उचित नभएको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको प्रदेश लोक सेवा आयोग, बागमती प्रदेश, हेटौंडा, मकवानपुरको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

१०. नेपाल सरकारको कार्यविस्तृतीकरण प्रतिवेदनमा प्रदेशको अधिकारको उल्लेख गर्दै "प्रदेश निजामती सेवा र अन्य सरकारी सेवा सञ्चालन सम्बन्धी प्रादेशिक नीति, कानून र मापदण्ड निर्धारण गर्न सक्ने" भन्ने उल्लेख भएको सन्दर्भमा सोही बमोजिम प्रदेश सभाको सार्वभौम अधिकार प्रयोग गरी लुम्बिनी प्रदेश सरकारले बनाएको प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०८० को दफा १८ को उपदफा (१) को खण्ड (ग) र (घ) मा "अधिकृत तहको पदमा एक्काइस वर्ष पूरा भएको र पुरुषको हकमा पैंतिस वर्ष पुरा नभएको र महिलाको हकमा चालिस वर्ष उमेर पूरा नभएको" भनी स्पष्ट रूपमा उल्लेख गरेको देखिन्छ सोही बमोजिम अधिकृत सातौं बायोमेडिकल इन्जिनियर पदमा खुलाइएको विज्ञापन कानूनसम्मत रहकोले रिट निवेदकको निवेदन बेहोरा खारेजभागी छ भन्नेसमेत बेहोराको लुम्बिनी प्रदेश सरकार, आन्तरिक मामिला तथा कानून मन्त्रालय, राप्ती उपत्यका (देउखुरी) को तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

११. प्रदेशमा निजामती तथा स्वास्थ्य सेवातर्फका कर्मचारीका लागि छुट्टाछुट्टै ऐन बनाउनु पर्ने आवश्यकताको महसुस नभएको र सेवा प्रवेशमा एकरुपतासमेत कायम गर्ने गरी यस सुदुरपश्चिम प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ ऐनको दफा १७ को खण्ड (ग) मा नयाँ सेवा प्रवेशका लागि अधिकतम उमेर हद पुरुष उम्मेदवारको हकमा पैतीस वर्ष र महिला उम्मेदवारको हकमा चालीस वर्ष पूरा नभएको भनी व्यवस्था गरिएको छ। सुदुरपश्चिम प्रदेश निजामती सेवा नियमावली, २०८१ को अनुसूची-५ मा स्वास्थ्य सेवा अन्तर्गत बायोमेडिकल इन्जिनियरिङ्ग उपसमूह रहने र उक्त उपसमूह अन्तर्गत ७ औं तहमा बायोमेडिकल इन्जिनियर रहने व्यवस्था रहेको छ। सोही समूह अन्तर्गत ८ औं तहमा वरिष्ठ बायोमेडिकल इन्जिनियर रहने, ९ औं तहमा कन्सल्टेन्ट बायोमेडिकल इन्जिनियर रहने, १० औं तहमा वरिष्ठ कन्सल्टेन्ट बायोमेडिकल इन्जिनियर रहने र ११ औं तहमा प्रमुख कन्सल्टेन्ट बायोमेडिकल इन्जिनियर रहने व्यवस्था रहेको छ। यसरी ७ औं तहको बायोमेडिकल इन्जिनियर पदमा कार्यरत रहेका कर्मचारी सोही समूह अन्तर्गत तह वृद्धि भई आठौं तह र खुला प्रतियोगिता, अन्तर तह प्रतियोगिता, ज्येष्ठता र कार्यसम्पादन मुल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवा, कार्यक्षमताको मुल्याङ्कनद्वारा हुने बढुवा र आन्तरिक प्रतियोगितात्मक परीक्षा जस्ता विभिन्न माध्यमबाट क्रमिक रुपमा भविष्यमा सोही समूहमा ११ औं तहसम्म पुग्ने व्यवस्था सुदुरपश्चिम प्रदेशको निजामती सेवा ऐन, २०७९ र सुदुरपश्चिम प्रदेश निजामती सेवा नियमावली, २०८१ ले गरेको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेजभागी छ भन्ने समेत बेहोराको आन्तरिक मामिला तथा कानून मन्त्रालय, सुदुरपश्चिम प्रदेश, धनगढीको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

१२. गण्डकी प्रदेश सभाबाट जारी भएको गण्डकी प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ को दफा १९ को खण्ड (ग) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको (१) मा प्रदेश स्वास्थ्य सेवाको पदमा पैंतालिस वर्ष ननाघेको व्यक्ति उम्मेदवार हुन सक्नेछ भन्ने व्यवस्था नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ बमोजिम तोकिएको उमेर हद सरह नै व्यवस्था गरिएको छ। जहाँसम्म निवेदकले बायोमेडिकल अधिकृत आठौं तहमा प्रतिष्पर्धा गर्न पाउनुपर्ने भन्ने सम्बन्धमा नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा ८ को उपदफा (१) को पदपूर्ति तालिकाको खण्ड (घ) मा आठौं तह (चिकित्सक) को हकमा १०० प्रतिशत खुला प्रतियोगिताबाट पदपूर्ति हुने व्यवस्था रहेको हुँदा स्वास्थ्य सेवाको चिकित्सक पद मात्र आठौं तहबाट पदपूर्ति हुने अन्यको हकमा सातौं तहबाट पदपूर्ति हुने व्यवस्था अनुकुल नै गण्डकी प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ को दफा ९ को उपदफा (२) मा व्यवस्था गरिएको हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदन यस कार्यालयको हकमा खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय, गण्डकी प्रदेश, पोखराको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

१३. गण्डकी प्रदेश सभाबाट जारी भएको गण्डकी प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ को दफा १९ को खण्ड (ग) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको (१) मा नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ बमोजिम तोकिएको उमेरहद सरह नै व्यवस्था गरिएको छ। निवेदकले बायोमेडिकल अधिकृत आठौं तहमा प्रतिष्पर्धा गर्न पाउनुपर्ने भनी उठान गरेको विषय प्रदेश निजामती सेवा ऐन तथा स्थानीय सेवा सम्बन्धी ऐनमा उल्लेख हुने विषय रहेकोले सो सम्बन्धमा आयोगको भुमिका कानून बनाउने नभई कार्यान्वयन गर्नेसम्मको रहेको कारण आयोगलाई विपक्षी बनाई दायर भएको प्रस्तुत रिट निवेदन यस आयोगको हकमा खारेजभागी छ भन्नेसमेत बेहोराको प्रदेश लोक सेवा आयोग, गण्डकी प्रदेश, पोखराको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

१४. नेपालको संविधानको धारा ५७ को उपधारा (२) बमोजिम प्रदेशको व्यवस्थापिकीय अधिकार प्रदेश सभामा रहने व्यवस्था छ। नेपालको संविधानको धारा १९८, १९९, २०१ को प्रक्रिया पूरा गर्दै प्रदेश सभाले प्रदेश स्वास्थ्य सेवाको अधिकृत सातौं तहको पद बायोमेडिकल इन्जिनियर र अधिकृत आठौं तहको पद वरिष्ठ बायोमेडिकल इन्जिनियर रहने गरी बनाएको प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ र सो ऐनको प्रत्यायोजन व्यवस्थाका आधारमा प्रदेश सरकारले बनाएको प्रदेश निजामती सेवा नियमावली, २०८१ लाई अन्यथा भन्न नमिल्ने तथा रिट निवेदकले हाम्रो वृत्ति विकास र प्रतिष्पर्धामा पूर्णतः रोक लगाएको भन्न मिल्दैन। प्रदेश लोक सेवा आयोग, कोशी प्रदेशले मिति २०८१।०६।३० गते सूचना नं. ७५/२०८१-८२ विज्ञापन नं. ७०३७/०८१-८२ मा प्रदेश स्वास्थ्य सेवा अन्तर्गतको बायोमेडिकल

इन्जिनियर अधिकृत सातौं तहको रिक्त पदमा पदपूर्तिका लागि गरेको विज्ञापन कानूनसम्मत नै रहेको तथा विपक्षीलाई प्रत्याभूत गरेको के कस्तो अधिकार यस कार्यालयको के कस्तो काम कारवाहीले हनन् हुन गएको हो भन्ने विषय स्पष्ट रुपमा रिट निवेदनमा खुलाउन नसकेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय, कोशी प्रदेश, विराटनगरको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

१५. कर्णाली प्रदेश सरकार (कार्यविभाजन) नियमावली, २०७४ बमोजिम राजपत्र प्रकाशनको कार्य यस मन्त्रालयको कार्य जिम्मेवारी अन्तर्गत पर्दछ। मागदावीको सम्बन्धमा यस मन्त्रालयको कुनै भुमिका नदेखिएकोले यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाउनु पर्ने कुनै कानुनी आधार नरहेको, साथै रिट निवेदकहरुले यस मन्त्रालयको के कुन कार्यबाट निजहरुको हक अधिकार हनन् भएको हो प्रष्ट रुपमा नखुलाएबाट यस मन्त्रालयलाई विपक्षी बनाई दायर गरिएको रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको आन्तरिक मामिला तथा कानून मन्त्रालय, कर्णाली प्रदेश, सुर्खेतको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

१६. सुदुरपश्चिम प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ को दफा १७ को खण्ड (ख) मा अधिकृत तहको पदमा एक्काइस वर्ष उमेर पूरा नभएको र खण्ड (ग) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांशको देहाय (१) मा प्रदेश स्वास्थ्य सेवाको पदमा पैतालिस वर्ष ननाघेको व्यक्ति उम्मेदवार हुन सक्ने स्पष्ट व्यवस्था छ। कर्मचारी समायोजन ऐन बमोजिम प्रदेशमा समायोजन भएका कर्मचारीको सेवा सुविधा एवम् वृत्ति विकासको सुनिश्चितताको लागि सुदुरपश्चिम निजामती सेवा ऐन, २०७९ को दफा ३८ को उपदफा (३) मा नेपाल स्वास्थ्य सेवाको पदमा नियुक्त भई समायोजिन ऐन बमोजिम प्रदेशमा समायोजन भएका स्वास्थ्य सेवाका कर्मचारीको तह वृद्धि सम्बन्धी व्यवस्था संघीय कानून बमोजिम हुने स्पष्ट उल्लेख छ। त्यस्तै दफा १३० को उपदफा (१) मा समायोजन ऐन र संघीय कानून बमोजिम प्रदेश निजामती सेवामा समायोजन भई आएका कर्मचारीको सेवा, शर्त र सुविधा सम्बन्धी ब्यवस्था यस ऐनका अतिरिक्त संघीय कानून बमोजिम हुने र उपदफा (२) मा प्रदेश निजामती सेवामा समायोजन भई आएका कर्मचारीको उपदान, निवृत्तभरण र औषधी उपचार खर्च सम्बन्धी ब्यवस्थासमेत यस ऐनका अतिरिक्त संघीय कानून बमोजिम हुने भनी स्पष्ट उल्लेख भएको छ। यस कार्यालयको के कुन कारणबाट निवेदकहरूलाई आघात पर्न गएको हो सो विषयमा स्पष्ट उल्लेख गरिएको छैन। अतः प्रस्तुत रिट निवेदन यस कार्यालयको हकमा खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय, सुदुरपश्चिम प्रदेश, धनगढीको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

१७. नेपाल सरकारको कार्य विस्तृतीकरण प्रतिवेदनमा प्रदेशको अधिकारको क्षेत्र उल्लेख गर्दै "प्रदेश निजामती सेवा र अन्य सरकारी सेवा सञ्चालन सम्बन्धी प्रादेशिक नीति, कानून र मापदण्ड निर्धारण गर्न सक्ने" भन्ने उल्लेख भएको सन्दर्भमा सोही बमोजिम बनेको प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ तथा सोको नियमावली, २०८१ बमोजिम नै बायोमेडिकल इन्जिनियरिङको पदलाई सातौं तह मानी खुलाइएको विज्ञापन कानूनसम्मत रहेको छ। कोशी प्रदेशको प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ को दफा १६ को खण्ड (ग१) मा स्वास्थ्य सेवाको हकमा ४५ वर्ष उमेर पुरा नभएको व्यक्ति स्वास्थ्य सेवाको पदमा आवेदन हुन योग्य हुने व्यवस्था रहे बमोजिम कोशी प्रदेश लोक सेवा आयोगले मिति २०८१।०६।३० मा गरेको विज्ञापनमा स्वास्थ्य सेवाको हकमा २१ वर्ष पुरा भई ४५ वर्ष ननाघेको भनी सुचनामा नै उल्लेख छ। तसर्थ, प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ मा भएको प्रावधान अनुरुप उमेरको हद एवम् तह उल्लेख गरी कोशी प्रदेश, लोक सेवा आयोगले विज्ञापन आव्हान गरेको र ऐनको उद्देश्य प्रदेश निजामती सेवालाई सक्षम, सेवामुलक, उत्तरदायी र व्यवसायी बनाउने रहेकाले विपक्षीको निवेदन जिकिर एकाङ्की तथा व्यक्तिगत स्वार्थबाट अभिप्रेरित रहेको देखिएकाले खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको आन्तरिक मामिला तथा कानून मन्त्रालय, कोशी प्रदेश, विराटनगरको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

१८. प्रस्तुत रिट निवेदनमा विपक्षी निवेदकले दावी लिनु भएको विषयमा यस कार्यालयको संलग्नता एवं प्रत्यर्थी बनाउनु पर्नाको आधार र कारण खुलाउन सक्नु भएको नदेखिँदा प्रस्तुत निवेदन प्रथम दृष्टिमा नै खारेजभागी छ। मुलुकमा के कस्तो कानून बनाउने वा भइरहेको कानूनमा के कस्तो संशोधन, सुधार वा परिमार्जन गर्ने भन्ने विषय विधायिकी बुद्धिमता एवं एकलौटी विधायिकी सक्षमताको विषय हो। प्रदेशले कानून बनाउन सक्ने संवैधानिक व्यवस्था रहेको हुँदा कानून बमोजिम भए गरेका कार्यलाई अन्यथा भनी यस कार्यालयसमेतलाई विपक्षी बनाई दायर भएको रिट निवेदन खारेजभागी छ भन्ने समेत बेहोराको नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालयको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

१९. प्रदेश निजामती सेवाको प्रस्तावनामा निजामती सेवालाई व्यावसायिक, मर्यादित र प्रभावकारी बनाउन निजामती सेवालाई सक्षम, सुदृढ, सेवामूलक र उत्तरदायी बनाउने प्रयोजनको लागि प्रदेश निजामती सेवाको गठन, सञ्चालन र सेवाको सर्त सम्बन्धी कानूनी व्यवस्था गर्न वाञ्छनीय भएकोले मधेश प्रदेश सभाबाट प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७७ जारी भएको र मधेश प्रदेश सरकारबाट प्रदेश निजाती सेवा नियमावली, २०७९ लागु भई कार्यान्वयनमा रहेको छ। उक्त ऐनको दफा १६(ग) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश (१) मा "ईन्जिनियीरिङ्ग

सेवा, कृषि सेवा, वन सेवा र स्वास्थ्य सेवाको हकमा चालिस वर्ष ननाघेको व्यक्ति उम्मेदवार हुन सक्नेछन्" भन्ने व्यवस्था कानूनसम्मत रहेकोले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको मधेश प्रदेश सरकार, मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालयको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

२०. रिट निवेदनमा कसैलाई विपक्षी बनाउनु मात्र पर्याप्त हुँदैन। विपक्षी बनाउनु पर्ने मनासिब आधार र कारण पनि खुलाउनु पर्ने, हुन्छ। यस कार्यालयको के कस्तो काम कारवाहीबाट रिट, निवेदकको नेपालको संविधान र के कुन प्रचलित कानूनद्वारा प्रदत्त के कस्तो हक अधिकारहरु के कसरी हनन् हुन गई यस कार्यालयलाई विपक्षी बनाउनु परेको हो, रिट निवेदकले आफ्नो रिट निवेदनमा कहिकतै खुलाउन सकेको अवस्था छैन। स्वास्थ्य सेवामा हुने पदपूर्ति नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा ८ मा भएको व्यवस्था बमोजिम नै हुने गरी र प्रदेश स्वास्थ्य सेवाको खुला प्रतियोगितात्मक परीक्षाद्वारा पूर्ति हुने सबै पद र प्रदेश स्वास्थ्य सेवा बाहेकका अन्य सेवाको अधिकृत स्तर नवौं तहको खुला प्रतियोगितात्मक परीक्षाद्वारा पूर्ति हुने पदको लागि यस दफा बमोजिम योग्यता पुगेको व्यक्ति पैतालिस वर्ष उमेर पूरा नभएसम्म उम्मेदवार हुन सक्नेछ भन्ने ब्यवस्था प्रस्ताव गरी कर्णाली प्रदेश सरकारले कर्णाली प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०८० लाई संशोधन गर्न बनेको विधेयक मिति २०८१ साल फागुन २ गते कर्णाली प्रदेश सभामा दर्ता गरी संशोधन प्रक्रिया अघि बढाई सकेकोले रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय, कर्णाली प्रदेश, सुर्खेतको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

२१. रिट निवेदकले दावी लिनुभएको विषयमा यस मन्त्रालयको के, कस्तो संलग्नता रहेको छ र यस मन्त्रालयको के कस्तो काम कारवाही वा निर्णयबाट निवेदकको के कस्तो कानूनी तथा संवैधानिक अधिकारमा आघात पुग्न गएको हो? सो सम्बन्धमा रिट निवेदनमा कुनै कुरा उल्लेखसम्म गर्न नसकेको र निवेदकको संवैधानिक एवं कानूनी हकलाई आघात पार्ने कुनै किसिमको निर्णय यस मन्त्रालयबाट नभएको हुँदा यस मन्त्रालयलाई विपक्षी गराई दायर गरिएको रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको नेपाल सरकार, संघीय मामिला तथा सामान्य प्रशासन मन्त्रालयको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

२२. लुम्बिनी प्रदेशको प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०८० उपर पहिलो संशोधन भई मिति २०८१।०९।२८ मा लुम्बिनी प्रदेश राजपत्रमा समेत प्रकाशन भइसकेको र उक्त संशोधनमा ऐनको दफा १८ को उपदफा (१) को खण्ड (घ) को प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश (१) मा रिट निवेदकले माग गरेको अधिकतम उमेर हद पैंतालीस वर्ष हुनुपर्ने भन्ने व्यवस्था उक्त

संशोधनबाट सम्वोधन भइसकेकोले उपर्युक्त निवेदन दावीको प्रयोजन समाप्त भइसकेको अवस्था छ। नेपाल स्वास्थ्य सेवा नियमावली बमोजिम सेवा प्रवेशको लागि निर्धारित आठौं तहको सट्टा प्रदेश निजामती सेवा नियमावलीमा सातौं तहलाई सेवा प्रदेशको आधार पद मानी आठौं तहमा तहवृद्धिद्वारा स्वतः पूर्ति हुने गरी व्यवस्था गरिएको हो उक्त व्यवस्थाले निवेदकले दावी गरे जस्तो प्रतिस्पर्धालाई सङ्कुचन गर्ने गरी कुनै बन्देशजयुक्त व्यवस्था हुने गरी कानूनी व्यवस्था नगरिएको हुँदा सो विषयका सम्बन्धिमा यस कार्यालयलाई प्रत्यर्थी बनाई दायर भएको रिट निवेदन जिकिर निरर्थक रहेकोले रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको लुम्बिनी प्रदेश सरकार, मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय, राप्ती उपत्यका (देउखुरी) को तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

२३. कर्णाली प्रदेश निजामती सेवा नियमावली, २०८१ को अनुसूची-४ मा विविध सेवा, बायोमेडिकल इन्जिनियरिङ्गसमूह अन्तरगत सातौं तहमा बायोमेडिकल इन्जिनियर र आठौं तहमा वरिष्ठ बायोमेडिकल इन्जिनियर पदको व्यवस्था रहेको, प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०८० को दफा ८ को उपदफा २ मा बायोमेडिकल इन्जिनियर पदमा आठौं तहमा बढुवाद्वारा पदपूर्ति हुने व्यवस्था रहेको, प्रदेश निजामती सेवा, सातौं तह, बायोमेडिकल इन्जिनियर पदको लागि १ रिक्त पदमा पदपूर्तिका लागि माग आकृति फारामसहित मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, कर्णाली प्रदेशको च.नं. १३८३ मिति २०८१।०८।२३ गतेको पत्रबाट प्राप्त भएकाले आयोगको स्वीकृत वार्षिक कार्यतालिका बमोजिम मिति २०८१।०८।२५ मा सूचना नं. १५६/२०८१-०८२ अन्तर्गत विज्ञापन नं. ५४०/२०८१-८२ बाट प्रदेश निजामती सेवा, सातौं तह, बायोमेडिकल इन्जिनियर पदको विज्ञापन प्रकाशन भएकोले मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, कर्णाली प्रदेशको माग आकृति फाराममा उल्लेख भए बमोजिम विज्ञापन प्रकाशन भए गरिएकाले प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको प्रदेश लोक सेवा आयोग, कर्णाली प्रदेश, सुर्खेतको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

२४. यसमा रिट निवेदन बेहोराबाट नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा १२ बमोजिम स्वस्थ्य सेवाको पदमा नियुक्तिको लागि अधिकृत तहको पदमा एक्काइस वर्ष उमेर पुरा भई पैतालीस वर्ष ननाघेको हुनुपर्ने भन्ने एवम् नेपाल स्वास्थ्य सेवा नियमावली, २०५५ को नियम ७, १५(१) सँग सम्बन्धित अनुसूची-३ क्र.सं. १०, अनुसूची-६ क्र.सं. २९(च) विविध समूह बायोमेडिकल इन्जिनियर पदलाई आठौं तहमा वर्गिकरण भइरहेकोमा सोको प्रतिकूल हुने गरी प्रत्यर्थी कोशी प्रदेश, मधेश प्रदेश, बागमती प्रदेश, लुम्बिनी प्रदेश तथा कर्णाली प्रदेशसमेतबाट

जारी भएका प्रदेश निजामती सेवा ऐनमा उल्लिखित बायोमेडिकल इन्जिनियर पदलाई सातौं तहमा वर्गिकरण गरेको तथा नियुक्तिको लागि उमेर हद ३५ वर्ष मात्र कायम गरेकोले सो गर्ने ऐनका दफा तथा उक्त ऐन अनुसार प्रदेश लोक सेवा आयोगहरुबाट प्रकाशित बदर गरी पाउँ भनी नेपालको संबिधानको धारा १३३(२)(३) को उल्लेख गरी प्रस्तुत निवेदन दायर भएको देखियो। रिट निवेदकले बदर माग गरेको विषय प्रदेश सभाले बनाएको कुनै कानून संघीय कानूनसँग बाझिएको हुँदा त्यस्तो कानून बदर घोषित गरी पाउँ भन्ने विषय नेपालका संविधानको धारा १३३(१) अन्तर्गत पर्ने देखिएको एवम् सो बमोजिम दायर हुन आएका रिट निवेदनहरु संविधानको धारा १३७(२) बमोजिम संवैधानिक इजलासको क्षेत्राधिकार अन्तर्गत पर्ने देखिएको हुँदा यस संयुक्त इजलासमा पेश हुन आएको रिट निवेदनको रोहबाट कारवाही किनारा गर्न मिल्ने देखिएन। यस स्थितिमा प्रस्तुत रिट निवेदनको संयुक्त इजलासको लगत कट्टा गरी नियमानुसार गरी संवैधानिक इजलासमा पेश गर्नू भनी यस अदालतबाट मिति २०८२।१।३ मा भएको आदेश।

२५. निवेदकले निवेदनमा उल्लेख गरेको स्वास्थ्य सेवाको हकमा सेवा प्रवेशको उमेर हद पुरुषको ३५ वर्ष र महिलाको ४० वर्ष बनाईएकोले संघीय कानून भन्दा फरक व्यवस्था हुँदा आफु मर्कामा परेको भन्ने विषयका सम्बन्धमा मिति २०८१।०९।२८ मा जारी भएको प्रदेश निजामती सेवा (पहिलो संशोधन) ऐन, २०८१ को दफा ५ मा स्वास्थ्य सेवाको हकमा सेवा प्रवेशको उमेर हद ४५ वर्ष नै भएर संशोधन भएको हुँदा यस आयोगबाट अब हुने विज्ञापनमा सोही ऐनमा भएको व्यवस्था बमोजिम नै उमेर हद राखी प्रकाशन हुने हुँदा यस आयोगलाई विपक्षी बनाएको सन्दर्भसमेत प्रदेश निजामती सेवा (पहिलो संशोधन) ऐन, २०८१ मार्फत नै सम्बोधन भैसकेको हुँदा रिट निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्ने समेत बेहोराको प्रदेश लोक सेवा आयोग, लुम्बिनी प्रदेश, बुटवलको तर्फाबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

आदेश खण्ड

२६. नियमबमोजिम पेशी सूचीमा चढी पेश हुन आएको प्रस्तुत निवेदनमा निवेदनसहितको मिसिल अध्ययन गरी निवेदक तथा प्रत्यर्थीहरुको तर्फबाट प्रस्तुत गर्नुभएको बहस सुनियो। प्रस्तुत रिट निवेदनमा नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा १२ मा स्वास्थ्य सेवाको अधिकृत तहको पदको उम्मेदवार हुनको लागि अधिकतम उमेरहद ४५ वर्ष ननाघेको हुनुपर्ने भन्ने व्यवस्था रहेको तथा नेपाल स्वास्थ्य सेवा नियमावली, २०५५ मा तहको रुपमा बायोमेडिकल इन्जिनियरलाई आठौं तहको रुपमा राखिएकोमा प्रदेशहरुका विभिन्न प्रदेश निजामती सेवा ऐन तथा नियमावलीहरुमा सो संघीय कानून विपरित सेवा प्रवेशको अधिकतम उमेरहद पुरुषको

हकमा ३५ वर्ष र महिलाको हकमा ४० वर्ष राखिएको र तहगत श्रेणी सातौं तह कायम गरिएको र सोही अनुरुप कोशी प्रदेशले बायोमेडिकल इन्जिनियरलाई सातौं तहको भनी विज्ञापन प्रकाशित गरेको, लुम्बीनी प्रदेशले सातौं तह, पुरुषको हकमा ३५ वर्ष र महिलाको हकमा ४० वर्ष भनी विज्ञापन प्रकाशित गरेको, मधेश प्रदेशले सातौं तह, पुरुषको हकमा ४० वर्ष उमेरहद र तहमा समेत सातौं भनी विज्ञापन प्रकाशित गरेको, बागमती प्रदेशले पुरुषलाई ३५ वर्षको उमेरहद र तहमा समेत सातौं भनी विज्ञापन प्रकाशित गरेको र कर्णाली प्रदेशले समेत उमेर र तह मध्ये उमेरको हकमा पुरुषलाई ३५ वर्ष र महिलालाई ४० वर्ष भनी र तहमा समेत सातौं तह भनी विज्ञापन प्रकाशित गरेको हुँदा बायोमेडिकल इन्जिनियरको प्रतिष्पर्धा गर्न पाउने हक र वृत्तिविकासको अवसरमा अवरोध उत्पन्न भएकोले संघीय कानूनसँग बाझिने गरी बनाइएका प्रदेशका सम्बन्धित कानून र सोही अनुसार गरिएका विज्ञापन र नियुक्तिसमेत उत्प्रेषणको आदेशद्धारा बदर गरी संघीय कानूनबमोजिम उमेर हद र तह लागु गरी प्रतिस्पर्धा गर्न पाउने गरी कानून बनाउनु वा संशोधन गर्नु तथा तत्काल खोलिएका उल्लेखित विज्ञापनहरु कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनी परमादेशको आदेश समेत जारी गरी पाउँ भन्ने रिट निवेदकको मुख्य मागदावी रहेको देखिन्छ।

२७. नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन तथा नियमावली विशेष प्रकृतिको कानून भएको र प्रदेश निजामती सेवा ऐन तथा नियमावली सामान्य प्रकृतिको कानून रहेकोले विशेष कानूनमा रहेको प्रावधान सामान्य कानूनमा रहेको प्रावधानसँग बाझिएको भन्नु तर्कहिन र आधारहिन छ। संविधानको अनुसूची ६ अन्तर्गत प्रदेशको एकल अधिकार सूचीको विषयमा प्रदेश सभाले संविधानले दिएको अधिकार प्रयोग गरी आफ्नो प्रदेशको आवश्यकता, अनुकुलता विशिष्टता समेतलाई विचार गरी प्रदेश भित्र लागु हुने गरी बनाएको प्रदेश निजामती सेवा ऐन तथा नियमावलीहरुलाई अन्यथा भन्न मिल्दैन भन्ने विपक्षीहरुको लिखित जवाफको व्यहोरा रहेको पाइन्छ।

२८. उल्लेखित व्यहोराको रिट निवेदन, विपक्षीहरुका तर्फबाट पेश हुन आएका लिखित जवाफ एवं दुवै तर्फबाट रहनुभएका विद्वान कानून व्यवसायीहरु समेतले गर्नु भएको बहस जिकिर सुनी निर्णयतर्फ विचार गर्दा प्रस्तुत निवेदनमा देहायका प्रश्नहरुको निरुपण गरिनुपर्ने देखिन आयो:-

(क) बायोमेडिकल इन्जिनियरको सेवा प्रवेशको अधिकतम उमेरहद सम्बन्धी प्रदेशहरुको निजामती सेवा ऐनको व्यवस्था नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा १२ सँग बाझिएको हो वा होइन?

(ख) बायोमेडिकल इन्जिनियरको तह सातौं भनी वर्गीकरण गरेको प्रदेशहरुको निजामती सेवा नियमावलीको अनुसूचीका व्यवस्था नेपाल स्वास्थ्य सेवा नियमावली, २०५५ को अनुसूचीसँग बाझिएको हो वा होइन?

(ग) निवेदकको माग बमोजिम प्रदेश लोक सेवा आयोगबाट जारी गरिएका विज्ञापनहरु उत्प्रेषणको आदेशले बदर हुने हो वा होइन र माग बमोजिम परमादेश समेतको आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन?

२९. निर्णयतर्फ विचार गर्दा, पहिलो प्रश्न अर्थात, सेवा प्रवेशको अधिकतम उमेरहद संकुचित गरिएको प्रदेशहरुको कानून संघीय कानूनसँग बाझिएको हो वा होइन भन्ने निरुपण गर्नुपर्ने सो प्रश्नतर्फ प्रवेश गर्नु पूर्व प्रस्तुत निवेदनको तथ्यगत विषय स्पष्ट हुनुपर्ने देखिन्छ। प्रस्तुत रिट निवेदन प्रदेश मातहतको स्वास्थ्य सेवाको विविध सेवा अन्तर्गतको बायोमेडिकल इन्जिनियरहरुको विषयसँग सम्बन्धित देखिन्छ। यस सम्बन्धमा प्रथमत: बायोमेडिकल इन्जिनियरिङ्ग उपसमूह स्वास्थ्य सेवा समूहको विविध सेवा अन्तर्गतको प्राविधिक सेवा रहेकोमा विवाद छैन। संघीय कानूनमा स्वास्थ्य सेवालाई निजामती सेवा ऐन, २०४९ अन्तर्गत नराखी विशेष कानून अनुरुप नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ र नेपाल स्वास्थ्य सेवा नियमावली, २०५५ मा व्यवस्था गरेको पाइन्छ भने सबै प्रदेशले प्रदेश स्वास्थ्य सेवालाई प्रदेश निजामती सेवा अन्तर्गत राखेको पाइन्छ। यसर्थ, स्वास्थ्य सेवा अन्तर्गत बायोमेडिकल इन्जिनियरिङ्ग उपसमूहको सेवाको हकमा संघीय कानूनको रुपमा नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन तथा नियमावली रहेको र प्रदेशको हकमा प्रदेश कानूनको रुपमा प्रदेश निजामती सेवा ऐन तथा नियमावली रहेको पाइन्छ।

३०. यस सन्दर्भमा संघको विशेष ऐनको प्रावधान र प्रदेशको सामान्य कानूनको व्यवस्थालाई बाझिएको भनी निवेदन दावी तर्कहिन र आधारहिन छ भन्ने विपक्षीको जिकिर रहेको हुँदा उक्त जिकिरलाई सम्बोधन गर्नुपर्ने देखिन्छ। विपक्षी नेपाल सरकारले generalia specialibus non derogant अर्थात विशेष कानूनले सामान्य कानूनलाई निष्क्रिय पार्छ भन्ने सिद्धान्त अनुसार नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन विशेष कानून भएकोले प्रदेश निजामती सेवा ऐनसँग बाझिने प्रश्न नै उत्पन्न हुँदैन भन्ने जिकिर गरेको पाइन्छ। पहिलो त generalia specialibus non derogant को सिद्धान्त न्यायिक व्याख्याको एक परम्परागत माध्यम हो जुन एकै विधायिकी तहका दुई कानून बिचको द्वन्द्व निराकरणको लागि प्रयोग हुन्छ। प्रस्तुत निवेदनमा बाझिएको भन्ने विषय फरक फरक तहका कानूनहरुबीचको प्रावधान हो। संघ र प्रदेशले आ-आफ्नो अधिकारक्षेत्रमा रहेको विषयमा अलग अलग कानून बनाउने स्वायत्तता रहेको हुँदा संघीय प्रणालीमा दुई

फरक स्वतन्त्र र स्वायत्त तहबाट बनाएका कानूनी व्यवस्थाहरु भएको र संघीय कानूनी व्यवस्थाको अनूकुल प्रदेशको कानूनी व्यवस्था भए नभएको तुलना गर्दा विशेष कानूनले सामान्य कानूनलाई निष्प्रभावी बनाउँछ भन्ने सिद्धान्त सधैं आर्कषित हुन्छ भन्न मिल्ने देखिँदैन।

३१. यस्तै प्रस्तुत निवेदनको तथ्यलाई प्रकाश पार्दा, यो रिट निवेदन कर्मचारी समायोजन वा प्रदेशमा कार्यरत स्थायी वा अस्थायी बायोमेडिकल इन्जिनियर कर्मचारीको हक अधिकारसँग सम्बन्धित विषय नभई प्रदेशमा खुला प्रतिस्पर्धाबाट बायोमेडिकल इन्जिनियरको रुपमा प्रवेश गर्ने सुरु प्रवेशी उम्मेदवारको उमेरहदको विषयसँग सम्बन्धित देखिन्छ। नेपालको संविधानले नै प्रदान गरेको प्रदेशको व्यवस्थापिकीय अधिकार बमोजिम प्रदेश निजामती सेवा र अन्य सरकारी सेवा संचालन सम्बन्धी प्रादेशिक कानून र मापदण्ड निर्धारण गर्न सक्ने अधिकार अनुसार स्वास्थ्य सेवाको अधिकृत सातौं तहको पद बायोमेडिकल इन्जिनियर र अधिकृत पदको लागि अधिकतम उमेरहद पुरुषको ३५ वर्ष र महिलाको ४० वर्ष भन्ने प्रदेश निजामती सेवा ऐन र नियमावलीको व्यवस्थालाई अन्यथा भन्न नमिल्ने भन्ने विपक्षीहरुको जिकिर सम्बन्धमा हेर्दा, संघ र प्रदेशको कर्मचारी व्यवस्थापन तथा सो सम्बन्धी विधायिकी अधिकारको सन्दर्भमा संविधानले निर्धारण गरेको अधिकारक्षेत्रलाई उल्लेख गर्न बाञ्छनिय देखियो। संघीय संरचनामा प्रदेश तथा स्थानीय तहलाई केवल कार्यान्वयन गर्ने इकाइका रूपमा मात्र नभई आफ्नो अधिकारक्षेत्रभित्र कानून बनाउने, परिमार्जन गर्ने, कर्मचारी व्यवस्थापन तथा प्रशासनिक संरचना निर्धारण गर्ने जस्ता स्वायत्त अधिकारयुक्त सरकारका रूपमा परिकल्पना गरिएको हुन्छ।

३२. संघ अन्तर्गतका कर्मचारी व्यवस्थापनको सम्बन्धमा नेपालको संविधानले अनुसूची ५ को बुदाँ नं. १० मा "**संघीय निजामती सेवा, न्याय सेवा र अन्य सरकारी सेवा**" को विषयलाई संघको अधिकारक्षेत्र भित्र राखेको छ। ऐ. अनुसूची ६ को बुँदा नं. ५ ले "**प्रदेश निजामती सेवा र अन्य सरकारी सेवा**" लाई प्रदेशको एकल अधिकारको सूचीमा राखी प्रदेश सरकारलाई संविधानले नै प्रदेश मातहतको कर्मचारीको गठन, संचालन, पद सृजना, तह निर्धारण, सेवा प्रवेशको प्रक्रिया र सेवाको सर्त सम्बन्धी व्यवस्था गर्न विधायीकी र व्यवस्थापकीय अधिकार प्रदान गरेको देखिन्छ। नेपालको संविधानको धारा ५७ को उपधारा (२) बमोजिम प्रदेशको अधिकार अनुसूची ६ का विषयहरुमा निहित हुने भन्ने स्पष्ट उल्लेख भएको देखिन्छ। त्यस्तै अनुसूची ६ को बुँदा नं. ९ ले "**स्वास्थ्य सेवा**" लाई समेत प्रदेशको एकल अधिकारको विषय मानेको हुँदा प्रदेश सरकारलाई आफ्ना स्वास्थ्य संस्थाहरूको आवश्यकता अनुसार मानव स्रोत

व्यवस्थापन गर्न संवैधानिक अधिकार र दायित्व तोकेको पाइन्छ। यस निवेदनको विवादित विषय संघमा सेवा प्रवेश गर्ने उम्मेदवारको विषय नभई प्रदेशहरुमा सेवा प्रवेश गर्ने बायोमेडिकल इन्जिनियरहरुको विषय भएको हुँदा यो विषय प्रदेशको एकल अधिकार (exclusive jurisdiction) सँग सम्बन्धित रहेकोलाई अन्यथा भन्न मिल्ने देखिँदैन।

३३. अब प्रदेश सरकारले आफ्नो एकल अधिकारको प्रयोग गर्दा के कुन विषयलाई मध्यनजर गर्नुपर्ने भन्ने सम्बन्धमा संविधानको धारा ५७ ले संघ, प्रदेश तथा स्थानीय तहका एकल अधिकारसूचीमा उल्लिखित विषयमा कानून निर्माण गर्दा संविधान अनुकूल हुनुपर्ने स्पष्ट दायित्व निर्धारण गरेको छ। नेपालको संविधानको धारा ५७ को उपधारा (२) ले **"प्रदेशको अधिकार अनुसूची-६ मा उल्लिखित विषयमा निहित रहनेछ र त्यस्तो अधिकारको प्रयोग यो संविधान र प्रदेश कानूनबमोजिम हुनेछ"** भनी प्रदेशको एकल अधिकारको विषयमा संविधान बमोजिम हुनुपर्ने भनि एकल अधिकार (exclusive jurisdiction) मा प्रदेशलाई सो हदसम्म स्वायत्तता दिएको भन्ने बुझिन्छ। संघीयता कार्यान्वयनका सम्बन्धमा संघ, प्रदेश र स्थानीय तह (समन्वय तथा अन्तरसम्बन्ध) ऐन, २०७७ संघीय संसदबाट जारी गरिएको यस ऐनलाई पूर्णत इन्कार वा यसको अस्तित्व अस्वीकार गर्न सक्ने देखिँदैन। ऐ. ऐनको दफा ४(२) मा संविधान तथा यस ऐन र देहाय (ख) मा संघीय कानूनसँग बाझिन नहुने भन्ने उल्लेख भएको पाइन्छ। त्यस्तै दफा ५(२) मा संघीय ऐनको अधिनमा रही कानून बनाउनु पर्नेछ भनी प्रदेशको एकल अधिकारमा समेत निर्देश गरेको देखिन्छ। दफा ५(३) ले समेत प्रदेशले एकल सूचीमा कानून बनाउँदा पनि संघीय कानून प्रतिकुल नहुने गरी प्रदेश कानून बनाउनुपर्नेछ भन्ने मार्ग निर्देश गरेको पाइन्छ। कर्मचारी समायोजन गर्ने उद्देश्यबाट बनेको कर्मचारी समायोजन ऐन, २०७५ को दफा १५ ले समेत प्रदेश तहको सेवा गठन सम्बन्धी कानून बनाउँदा गर्नुपर्ने मार्ग निर्देश उल्लेख गरेको पाइन्छ। उक्त संवैधानिक तथा कानूनी प्रावधानहरूको समग्र अध्ययनबाट प्रदेशको एकल अधिकार निरपेक्ष वा असीमित नभई संघीय कानून समेतको परिधिभित्र रही प्रयोग गर्नुपर्ने भन्ने देखिन्छ।

३४. सम्भवत नयाँ संघीय निजामती सेवा ऐन जारी नभएसम्म प्रदेशको एकल अधिकार संविधानको अनुसूची ६ बमोजिम मात्र प्रयोग गर्ने हो वा अन्य प्रचलित दुई कानूनलाई समेत मध्यनजर गर्न पर्ने हो भन्ने सम्बन्धमा प्रचलित कानूनको विद्यमानतालाई अन्यथा गर्न मिल्ने देखिँदैन। यस अदालतका संयुक्त वा पूर्ण इजलासबाट यस सम्बन्धमा विभिन्न प्रकारका फैसला भएको देखिन्छ। यद्यपि प्रदेशले बनाउने कानून संघीय कानून सरह हुबहु हुने वा स्थानीयतालाई

कतिसम्म प्राथमिकता दिने भन्ने विविधतालाई सामान्य मान्न सकिय पनि यो विषय भविष्यमा बन्ने संघीय निजामती सेवा ऐनको रोहबाट समाधान गर्नुपर्ने प्रकृतिको देखिन्छ। प्रस्तुत रिट निवेदनको सन्दर्भमा पनि प्रदेशले स्वास्थ्य सेवा अन्तर्गत बायोमेडिकल इन्जनियरहरुको तहगत श्रेणी विभाजन र सेवा प्रवेशको लागि तोकिने न्यूनतम योग्यताको विषय पनि सामान्यतया नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन र नियमावली अनुकुल हुनुपर्छ भन्ने कुरालाई अन्यथा भन्न सकिदैंन। संविधानले नै प्रदेशलाई स्वास्थ्य सेवाको कर्मचारी व्यवस्थापन सम्बन्धमा प्रादेशिक कानून र मापदण्ड निर्धारण गर्न सक्ने एकल अधिकार प्रदान गरेको अवस्था भएतापनि स्वास्थ्य सेवा समेतलाई समेट्ने प्रदेश निजामती सेवा ऐन र नियमावलीको व्यवस्थालाई उल्लिखित दफा ४ को परिप्रेक्ष्यमा समेत हेर्नुपर्ने देखिन्छ।

३५. प्रदेशले एकल अधिकार अन्तर्गत बनाएका कानून संविधान तथा संघीय उद्देश्य र मर्म अनुरुप भए नभएको भनी न्यायिक पुनरावलोकन गर्न नमिल्ने भन्ने हुँदैन। यद्यपि, संघ, प्रदेश र स्थानीय तह (समन्वय तथा अन्तरसम्बन्ध) ऐन, २०७७ को दफा ४ ले "***संघीय कानूनसँग नबाझिने***" भन्ने अभिव्यक्तिको अर्थ संघीय कानूनका प्रत्येक शब्द वा प्रावधानलाई हुबहु पुनरुत्पादन गर्नुपर्ने भन्ने होइन। निवेदकले संघीय कानूनमा स्वास्थ्य कर्मचारी बायोमेडिकल इन्जिनियर अधिकृतस्तरको कर्मचारीको उमेरहद ४५ तोकेको र उक्त पदको तह आठौं भनी गरिएको व्यवस्था अनुरुप नै प्रदेशले आफ्नो सम्बन्धित कानूनहरुमा संघीय व्यवस्था अनुसार नै उमेरहद ४५ वर्ष र तह आठौं कायम गर्नुपर्नेमा नगरेकोले बाझिएको भन्ने दावी लिएकोले सो दावीलाई संबोधन गर्दा, संघीय संरचनामा प्रदेश र स्थानीय तहको एकल अधिकार प्रयोगमा संघीय कानूनको भूमिका नीति तथा मार्गदर्शक मापदण्ड (guiding norm) को रूपमा रहने हुँदा प्रदेशले बनाउने कानून त्यसको हुबहु प्रतिलिपि (identical legislation) हुनुपर्ने भन्ने संवैधानिक बाध्यता होइन। संविधानले प्रदेशलाई प्रदान गरेको विधायिकी स्वायत्तताको सार्थकता नै प्रदेशले संघीय कानूनले निर्धारण गरेको मूल नीति, मापदण्ड र ढाँचाभित्र रही, आफ्नो प्रशासनिक आवश्यकता र परिस्थितिअनुसार फरक विवरणात्मक व्यवस्था गर्न सकून भन्ने हो। यदि संघीय कानूनका प्रावधानहरूलाई प्रदेशले हुबहु अनुकरण गरी निर्माण गर्नैपर्ने हो भन्ने व्याख्या स्वीकार गर्ने हो भने, त्यस्तो दृष्टिकोणले संघीय संरचनाको आत्मा, संविधानद्वारा प्रत्याभूत गरिएको संघ र प्रदेशबीचको अधिकारको बाँडफाँड तथा स्वशासन र स्वायत्तताको मूल उद्देश्यलाई नै निष्प्रभावी बनाउने मात्र नभई संघीय शासन प्रणालीको मौलिक अवधारणामाथि नै गम्भीर असर पुऱ्याउने देखिन्छ। तसर्थ, प्रस्तुत रिट निवेदनमा संघले सेवा

प्रवेशको अधिकतम उमेरहद ४५ कायम गरेको र बायोमेडिकल इन्जिनियरको तह आठौं कायम गरेकोमा संघीय कानून कै हुबहु मापदण्ड नराखेको कारणले मात्र संघीय कानूनसँग बाझिएको भनी निष्कर्षमा पुग्नु मनासिव देखिँदैन। तर, बायोमेडिकल इन्जिनियरको सेवा प्रवेशको उमेरहद तथा तहको वर्गीकरणसम्बन्धी प्रदेशको कानूनी व्यवस्थाले सेवा प्रवेशमा प्रतिस्पर्धा गर्न पाउने अवसरमा अनुचित सीमितता सिर्जना गरे नगरेको वा कर्मचारीको वृत्तिविकासमा अस्वाभाविक अवरोध पुऱ्याए नपुऱ्याएको भन्ने विषय संविधान तथा संघीय शासन व्यवस्थाको मर्म र उद्देश्य अनुरुप समान अवसर र न्यायोचित प्रशासनको सिद्धान्तअनुरूप परीक्षण गरी हेर्नुपर्ने देखिन्छ।

३६. अब माथि उल्लिखित मुद्दाको विषयवस्तु तथा संवैधानिक संरचनागत व्याख्याको आलोकमा, रिट निवेदक बायोमेडिकल इन्जिनियर सोसाइटीले संघीय कानूनको तुलनामा प्रदेशहरुले बायोमेडिकल इन्जिनियरको सेवा प्रवेशको अधिकतम उमेरहद संकुचित गरी प्रतिस्पर्धा गर्न पाउने अवसरबाट वञ्चित गरी असमान तथा भेदभावपूर्ण व्यवहार गरेको भन्ने दावी रहेको देखिँदा रिट निवेदनमा उठाइएको उमेरहद सम्बन्धी संघीय तथा प्रदेशको कानूनी व्यवस्थालाई मध्यनजर गर्दा निम्नानुसारको प्रावधान गरिएको देखिन्छ:

कानून	**प्रावधान**
नेपाल स्वास्थ्य ऐन, २०५३ को दफा १२	"देहायका व्यक्तिहरु स्वास्थ्य सेवाको पदमा नियुक्ति हुन सक्ने छैनन्:- (ख) अधिकृत तहको पदमा एक्काइस उमेर पूरा नभएका (ग) पैंतालिस वर्ष उमेर पूरा भैसकेको" भन्ने व्यवस्था रहेको देखिन्छ।
बागमती प्रदेशको प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ को दफा १६	"देहायको व्यक्ति प्रदेश निजामती सेवाको पदमा उम्मेदवार हुन सक्ने छैन:- ख) अधिकृतस्तर सातौं तह वा सो भन्दा माथिको पदमा एक्काइस वर्ष उमेर पूरा नभएको, ग) पुरुष उम्मेदवारको हकमा पैंतिस वर्ष र महिला उम्मेदवारको हकमा चालिस वर्ष उमेर पूरा भएको,"
कोशी प्रदेशको प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ को दफा १६	"देहायको व्यक्ति प्रदेश निजामती सेवाको पदमा उम्मेदवार हुन सक्ने छैन:-

	ख) अधिकृत सातौं तह वा सो भन्दा माथिको पदमा एक्काइस वर्ष उमेर पूरा नभएको, ग) पुरुष उम्मेदवारको हकमा पैंतिस वर्ष र महिला उम्मेदवारको हकमा चालिस वर्ष उमेर पूरा भएको,"
लुम्बिनी प्रदेशको प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०८० को दफा १८	"देहायको व्यक्ति प्रदेश निजामती सेवाको पदमा उम्मेदवार हुन सक्ने छैन:- ग) अधिकृत तहको पदमा एक्काइस वर्ष उमेर पूरा नभएको, घ) पुरुष उम्मेदवारको हकमा पैंतिस वर्ष र महिला उम्मेदवारको हकमा चालिस वर्ष उमेर पूरा भएको,"
कर्णाली प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०८० को दफा २०(१)	"देहायको व्यक्ति प्रदेश निजामती सेवाको पदमा उम्मेदवार हुन सक्ने छैन:- ख) अधिकृत तहको पदमा एक्काइस वर्ष उमेर पूरा नभएको, ग) पुरुष उम्मेदवारको हकमा पैंतिस वर्ष र महिला उम्मेदवारको हकमा चालिस वर्ष उमेर पूरा भएको,"
मधेश प्रदेशको प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७७ को दफा १६ मा	देहायको व्यक्ति प्रदेश निजामती सेवाको पदमा उम्मेदवार हुन सक्ने छैन:- ख) अधिकृत तहको पदमा एक्काइस वर्ष उमेर पूरा नभएको, ग) पुरुष उम्मेदवारको हकमा पैंतिस वर्ष र महिला उम्मेदवारको हकमा चालिस वर्ष उमेर पूरा भएको," तर, इन्जिनियरिङ्ग सेवा, कृषि सेवा, वन सेवा र स्वास्थ्य सेवाको कर्मचारीको उमेरहद चालिस वर्ष पुरा भएको
सुदुरपश्चिम प्रदेश निजामती सेवा ऐन (पहिलो संशोधन), २०८० को दफा १७	"देहायको व्यक्ति प्रदेश निजामती सेवाको पदमा उम्मेदवार हुन सक्ने छैन:- ख) अधिकृत तहको पदमा एक्काइस वर्ष उमेर पूरा नभएको, ग) पुरुष उम्मेदवारको हकमा पैंतिस वर्ष र महिला वा अपाङ्गता भएका उम्मेदवारको हकमा चालिस वर्ष उमेर पूरा भएको तर, (१) प्रदेश स्वास्थ्य सेवाको पदमा पैंतालिस वर्प ननाघेको व्यक्ति उम्मेदवार हुन सक्नेछ,"

गण्डकी प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ को दफा १९	"देहायको व्यक्ति प्रदेश निजामती सेवाको पदमा उम्मेदवार हुन सक्ने छैन:- ख) अधिकृत तहको पदमा एक्काइस वर्ष उमेर पूरा नभएको, ग) पुरुष उम्मेदवारको हकमा पैंतिस वर्ष र महिला वा अपाङ्गता भएका उम्मेदवारको हकमा चालिस वर्ष उमेर पूरा भएको तर, (१) प्रदेश स्वास्थ्य सेवाको पदमा पैंतालिस वर्प ननाघेको व्यक्ति उम्मेदवार हुन सक्नेछ,"

३७. उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाबाट संघीय ऐनले संघीय स्वास्थ्य सेवाका अधिकृतस्तरमा प्रवेश गर्ने प्रवेशीलाई उमेरको अधिकतम हद ४५ वर्ष तोकिएको पाइन्छ। सुदुरपश्चिम प्रदेशको प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ मा मिति २०८१।०५।०९ गते भएको पहिलो संशोधनबाट दफा १७ मा संशोधन गरी प्रदेश स्वास्थ्य सेवाको हकमा उमेरको अधिकतम हद ४५ वर्ष भनी संशोधन भएको पाइयो भने गण्डकी प्रदेश निजामती सेवा ऐन, २०७९ को दफा १९ मा स्वास्थ्य सेवाको हकमा उमेरको अधिकतम हद ४५ वर्ष भनी प्रदेश आफ्नो निजामती सेवा ऐन संशोधन गरी अधिकतम उमेरहद संघीय कानून बमोजिम नै ४५ वर्ष तोकेको पाइयो। तर बागमती, कोशी, लुम्बिनी तथा कर्णाली प्रदेशले आफ्नो प्रदेश निजामती सेवा ऐनमा सबै निजामती सेवा तथा अन्य सरकारी सेवाको अधिकृत स्तरको कर्मचारीको अधिकतम उमेरहद पुरुषको हकमा ३५ वर्ष र महिलाको हकमा ४० वर्ष गरेको पाइयो भने मधेश प्रदेशले अधिकतम उमेरहद स्वास्थ्य सेवाको हकमा पुरुष महिला दुवैमा ४० वर्ष गरेको पाइयो। यसरी सबै कानूनी प्रावधानहरुलाई दृष्टीगत गर्दा, स्वास्थ्य सेवाको अधिकृतस्तर कर्मचारीको सेवा प्रवेशको अयोग्यतामा अधिकतम उमेरहद विभिन्न प्रकारबाट निर्धारण गरेको पाइन्छ। यस्तो विविधता संघीयताको एक विशेषताको रुपमा रहेको पाइन्छ। तर सामान्यतया: यस्तो विविधता संघीय कानूनको परिभाषित अपवादको रुपमा कानून अनुकुल रहेको हुनुपर्दछ। केहि प्रदेशले त्यस्तो विविधता संशोधन गरी संघीय कानून बमोजिम कै व्यवस्था अपनाईसकेको अवस्थामा अन्य प्रदेशहरुको लिखित जवाफमा कस्तो उद्देश्य प्राप्त गर्न त्यस्तो अपवाद राखिएको हो भन्ने प्रष्ट पार्न सकेको देखिएन। यस प्रसङ्गमा सुदुरपश्चिम प्रदेश र गण्डकी प्रदेशको बायोमेडिकल इन्जिनियर स्वास्थ्य सेवा अन्तर्गतको सेवा भएकोले स्वास्थ्य सेवालाई ४५ वर्ष उमेरहद कायम गरेको हुँदा उक्त प्रदेशहरुको हकमा केही बोलिरहन पर्ने देखिएन।

उल्लिखित प्रदेश बाहेकका बागमती, कोशी, लुम्बिनी तथा कर्णाली प्रदेशले स्वास्थ्य सेवाको कर्मचारीलाई संघीय कानूनले विशेष व्यवस्था गरे बमोजिम त्यस्तो नगरी निजामती सेवाको कर्मचारी सरह पुरुषलाई ३५ वर्ष र महिलालाई ४० वर्ष यथावत गरेको पाइन्छ।

३८. यसबाट स्वास्थ्य सेवाको खुल्ला प्रतिस्पर्धाबाट सेवा प्रवेश गर्ने कर्मचारीको अधिकतम उमेरहद संघीय कानूनले तोकेको मापदण्ड भन्दा पुरुषको हकमा १० वर्ष सम्मको उल्लेखनीय अन्तर (disparity) र महिलाको हकमा ५ वर्षसम्म फरक पर्ने गरी प्रदेशले कानून बनाएको पाइन्छ। केवल फरक (mere difference) हुनु र अत्यधिक फरक (substantial differences) पर्नुमा धेरै भिन्नता हुने गर्दछ। निजामती सेवाको कर्मचारीलाई भन्दा स्वास्थ्यका कर्मचारीलाई संघीय कानूनले नै लचिलो (flexible) उमेरहद कायम गरेको अवस्था छ। सामान्य प्रशासनिक सेवाको तुलनामा स्वास्थ्य सेवा अन्तर्गतका कर्मचारीहरुलाई विशेष दक्षता हासिल गर्न समय लाग्ने, स्वास्थ्य सेवा मानिसको जनजिवनसँग सम्बन्धित संवेदनशील सेवा रहेकोले दक्ष र अनुभवी जनशक्तिको उपलब्धता सुनिश्चित गर्न समेत स्वास्थ्य सेवाको कर्मचारीको उमेर ४५ वर्ष राखेको हुनुपर्ने भन्ने बुझ्न सकिन्छ। संघीय कानूनलाई मार्गनिर्देशनको रुपमा लिई प्रदेशले समेत प्रदेश मातहतका स्वास्थ्यका कर्मचारीहरुको सम्बन्धमा सेवा प्रवेशको उमेरहद तोक्दा समेत यस विषयमा विचार नगर्नुपर्ने भन्ने देखिँदैन।

३९. कुनै पनि सार्वजनिक सेवामा प्रवेश गर्न चाहिने योग्यतालाई फेरबदल गर्ने बित्तिकै यसले उम्मेदवारको प्रतिस्पर्धा गर्न पाउने अवसरलाई नै प्रत्यक्ष असर पर्ने कुरा स्वत: स्पष्ट छ। सार्वजनिक पदमा प्रतिस्पर्धा गर्न पाउने हक भन्नाले उक्त अधिकार लोकतान्त्रिक मान्यता अनुसार समानता (equity) र न्यायोचित अवसर (equal opportunity) सँग सम्बन्धित देखिन्छ। सार्वजनिक सेवामा प्रवेश गर्न पाउने उमेरको मापदण्ड निर्धारण गर्ने विषय केवल प्रशासनिक कार्यविधि मात्र नभई यो नेपालको संविधानको **धारा १८ द्वारा प्रत्याभूत समानताको हक** र **धारा ३३ द्वारा प्रदत्त रोजगारीको हकसँग** प्रत्यक्ष रूपमा जोडिएको विषय हो। बायोमेडिकल इन्जिनियरिङ्ग जस्तो विशिष्ट र प्राविधिक विधामा स्नातक वा सो सरहको शैक्षिक योग्यता हासिल गर्न, पेशागत दक्षता अभिवृद्धि गर्न र कार्यगत अनुभव संकलन गर्न सामान्य सेवाको तुलनामा स्वभावैले बढी समय लाग्ने तथ्यलाई नजरअन्दाज गर्न मिल्दैन। स्वास्थ्य सेवा मानव जीवनको गम्भीर र संवेदनशील पक्षसँग जोडिएको हुँदा यस क्षेत्रमा परिपक्व, अनुभवी र दक्ष जनशक्तिको उपलब्धता सुनिश्चित गर्नकै लागि संघीय विधायिकाले नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ को दफा १२ मा अधिकृत स्तरको पदका लागि ४५ वर्षको खुकुलो र न्यायोचित

उमेर हद कायम गरेको देखिन्छ। यस स्थितिमा, प्रदेश सरकारहरूले स्वास्थ्य सेवालाई आफ्नो निजामती सेवाको डालोभित्र समेट्दा यसको विशिष्ट प्रकृतिको उपेक्षा गरी पुरुषको हकमा ३५ वर्ष र महिलाको हकमा ४० वर्षमा सीमित गर्नु तर्कसंगत देखिँदैन। यस्तो अत्यधिक संकुचनले गर्दा शैक्षिक एवं प्राविधिक रूपमा पूर्ण योग्य, सक्षम र अनुभवी नागरिकहरू प्रतिस्पर्धाको अवसरबाटै विमुख हुन पुग्दछन्।

४०. बायोमेडिकल इन्जिनियरिङ्ग जस्तो विशिष्ट प्राविधिक सेवामा वृत्तिविकास केवल सेवा प्रवेशको क्षणबाट मात्र सुरु हुने होइन, बरु त्यसअघिको शैक्षिक तयारी, पेशागत दक्षता अभिवृद्धि र अनुभव संकलनसँग प्रत्यक्ष रूपमा जोडिएको हुन्छ। स्वास्थ्य सेवामा प्रवेशको उमेरहद अत्यधिक संकुचित गरिँदा व्यक्तिहरूलाई दीर्घकालीन वृत्तिविकासका लागि आवश्यक आधार निर्माण गर्ने अवसर नै सीमित हुने अवस्था उत्पन्न हुन सक्छ। सामान्यतया: प्रदेशलाई आफ्नो अधिकार क्षेत्रभित्र कानून निर्माण गर्ने संवैधानिक अधिकारमा निषेध गर्नु हुँदैन। संविधानद्वारा प्रदेशलाई प्रदान गरिएको विधायिकी स्वायत्तता अन्तर्गत सेवा प्रवेशका मापदण्ड निर्धारण गर्ने अधिकार प्रदेशसँग रहन्छ। तर संघीय संरचनामा संघीय कानूनले नीति र आधारभूत मापदण्डको रूपमा मार्गनिर्देशन (guiding norm) प्रदान गर्ने र प्रदेशले त्यसलाई दृष्टिगत गरी असमानता न्यून गर्ने दायित्व वहन गर्नुपर्ने हुन्छ। अतः स्वास्थ्य सेवाको केन्द्रीय नीतिमा नै ठूलो उमेर सम्म सेवा प्रवेश गर्न पाउने भन्ने भएकोमा त्यस्तो नीति प्रतिकूल हुने गरी निजामती सेवाको प्रावधानसँग एकै प्रकारले ठूलो उमेर अन्तर पारी गरिएको कानूनी प्रबन्ध तर्कपूर्ण र मनासिव देखिँदैन।

४१. अब प्रदेशले बायोमेडिकल इन्जिनियरको तह संघीय कानून भन्दा घटुवा हुने गरी सातौं तह वर्गीकरण गरेकोले प्रदेशको कानून संघीय कानूनसँग बाझिएको हो वा होइन भन्ने निरुपण गर्नुपर्ने दोस्रो प्रश्न सम्बन्धमा विचार गर्दा, रिट निवेदकले दावी लिएबमोजिम बायोमेडिकल इन्जिनियरको तह वर्गीकरण सम्बन्धी प्रदेशको कानूनी व्यवस्था तथा संघीय व्यवस्थालाई उल्लेख गर्नु वान्छनिय देखियो। नेपाल स्वास्थ्य सेवा नियमावली, २०५५ को नियम ६ र १५(१) सँग सम्बन्धित अनुसूची ३ को विविध समूहको क्र.स. १० र अनुसूची ६ को क्र.स. २९(च) मा "**मान्यता प्राप्त शिक्षण संस्थाबाट बायोमेडिकल इन्जिनियरिङ्ग विषयमा स्नातक तह वा मेडिकल इलेक्ट्रोनिक इन्जिनियरिङ्ग उत्तिर्ण**" गरेको शैक्षिक योग्यता भएको बायोमेडिकल इन्जिनियरलाई **आठौं तह**को अधिकृतस्तरको पद कायम गरेको पाइन्छ। यस्तै लुम्बिनी प्रदेश निजामती सेवा नियमावली, २०८० को अनुसूची ४, गण्डकी प्रदेश निजामती सेवा नियमावली,

२०७९ को अनुसूची ४, बागमती प्रदेश निजामती सेवा नियमावली, २०८१ को अनुसूची ४ र कर्णाली प्रदेशको प्रदेश निजामती सेवा निमयावली, २०८० को नियम ४ को उपनियम (१) सँग सम्बन्धित अनुसूची ३ मा विवध सेवा अन्तर्गत **"मान्यता प्राप्त शिक्षण संस्थाबाट बायोमेडिकल इन्जिनियरिङ्ग विषयमा स्नातक तह वा मेडिकल इलेक्ट्रोनिक इन्जिनियरिङ्ग उत्तिर्ण"** बायोमेडिकल इन्जिनियर **सातौं तह** अधिकृत हुने गरी वर्गीकरण गरेको पाइन्छ। **वरिष्ठ बायोमेडिकल इन्जिनियर** भनी **आठौं तह**को अधिकृत भनी वर्गीकरण गरेको देखिन्छ। नवौं तहलाई कन्सल्टेन्ट बायोमेडिकल इन्जिनियर भनी मान्यता प्राप्त शिक्षण संस्थाबाट बायोमेडिकल इन्जिनियरिङ्ग वा मेडिकल इलेक्ट्रोनिक इन्जिनियरिङ्ग विषयमा स्नाकोत्तर तह उत्तीर्ण र दशौं तहमा वरिष्ठ कन्सल्टेन्ट बायोमेडिकल इन्जिनियर र एघारौं तहमा प्रमुख कन्सल्टेन्ट बायोमेडिकल इन्जिनियर भनी व्यवस्था गरेको पाइन्छ।

४२. अब प्रदेशहरूले बायोमेडिकल इन्जिनियर पदलाई सातौं तहमा वर्गीकरण गरेको व्यवस्था संघीय कानून बमोजिम आठौं तह कायम गरिएको व्यवस्थासँग बाझिएको र यसबाट भेदभाव भएको र वृत्ति विकासमा असर गरेको भन्ने निवेदकको जिकिर सन्दर्भमा विचार गर्दा, भेदभावसम्बन्धी संवैधानिक परीक्षणमा "Reasonable Classification" को सिद्धान्त महत्वपूर्ण मानिन्छ। यस सिद्धान्तअनुसार समान अवस्था र परिस्थितिमा रहेका व्यक्तिहरूबीच समान व्यवहार गरिनुपर्छ र असमान अवस्था र परिस्थितिमा रहेका व्यक्तिहरूबीच फरक व्यवहार गरिनु स्वयंमा असंवैधानिक ठहरिँदैन। त्यस्तो वर्गीकरण विवेकसम्मत आधारमा गरिएको हुनुपर्दछ। प्रस्तुत विवादमा बायोमेडिकल इन्जिनियरको शैक्षिक योग्यता एउटै भएपनि, संघीय सरकारको कर्मचारीको रूपमा सेवा प्रवेश गर्नु र प्रदेश सरकारको कर्मचारीको रूपमा सेवा प्रवेश गर्नु एउटै अवस्था र परिस्थितिको विषय होइन भन्ने कुरा मनन गर्नुपर्ने देखिन्छ। **संघको कर्मचारी र प्रदेशको कर्मचारी फरक अवस्थाका कर्मचारी रहेको र दुवैमा रहेका कर्मचारीलाई गरिने व्यवहार फरक हुन सक्दछ। संघ र प्रदेश संविधानतः दुई भिन्न सरकार हुन्, जसका प्रशासनिक आवश्यकता, सेवा संरचना, कार्यक्षेत्र, पदसोपान र वृत्तिविकासका ढाँचाहरू भिन्न—भिन्न हुन सक्ने संवैधानिक मान्यता रहेको छ। यस सन्दर्भमा संघमा बायोमेडिकल इन्जिनियरको रूपमा सेवा प्रवेश गर्ने उम्मेदवार र प्रदेशमा सोही पदमा सेवामा प्रवेश गर्ने उम्मेदवारलाई एउटै श्रेणी (same category) मा राखी समानताको** माग गर्न मिल्ने देखिँदैन।

४३. यसरी हेर्दा संघ र प्रदेश दुई पृथक स्वायत्त सरकार भएको अवस्थामा, त्यहाँ कार्यरत कर्मचारी वा सेवा प्रवेश गर्ने उम्मेदवारहरू स्वयंमा भिन्न जिम्मेवारी , आवश्यकता, क्षेत्राधिकार, अवस्था र परिस्थितिका व्यक्तिहरू हुन्। तिनलाई गरिने व्यवहार तथा सेवा सर्त फरक हुनु मात्रको आधारमा भेदभाव वा असमानता भएको ठहर गर्न मिल्ने अवस्था देखिँदैन। Reasonable Classification को सिद्धान्त बमोजिम संघमा सेवा प्रवेश गर्ने उम्मेदवार र प्रदेशमा सेवा प्रवेश गर्ने उम्मेदवारबीच फरक तहगत व्यवस्था र फरक सेवा सर्त रहनु संविधान विपरित र अवैध मान्नुपर्ने देखिँदैन।

४४. रिट निवेदकले प्रदेशले संघको तुलनामा बायोमेडिकल इन्जिनियरलाई तहगत श्रेणी वा वर्गीकरणमा घटुवा गरेको र विभेद भएको भन्ने दावी लिएको मात्र पाइन्छ, तर सोलाई पुष्टी गर्ने कुनै बलियो आधार, कारण तथा कुनै प्रमाणले पुष्टि गर्न सकेको पाइँदैन। वृत्ती विकासमा के कसरी असर पुग्न सक्ने हो भनी स्पष्ट आधार कारण रिट निवेदनमा उल्लेख गरेको पाइँदैन। केवल संघीय व्यवस्था भन्दा फरक व्यवस्था गर्दैमा प्रदेशको एकल अधिकारको विषयमा संघको बर्खिलाप भएको भन्न मिल्ने हुँदैन। संघीय संरचनामा संघीय निजामती सेवा र प्रदेश निजामती सेवा पृथक प्रशासनिक संरचना अन्तर्गत सञ्चालन हुने हुँदा तिनको कार्यक्षेत्र, जिम्मेवारी, संगठनात्मक संरचना, कार्यभार, कार्यालयको क्षमता, बजेटको व्यवस्था, आवश्यक प्राविधिक जनशक्ति तथा दरबन्दीको प्रकृति समेत भिन्न हुन सक्दछ। यस्तो अवस्थामा संघीय तहको निजामती तथा प्राविधिक कर्मचारी र प्रदेश मातहतका निजामती तथा प्राविधिक कर्मचारीको पदस्तर, सेवा सर्त तथा वर्गीकरण निरपेक्ष रुपमा समान हुनुपर्छ भन्ने संवैधानिक अनिवार्यता देखिँदैन।

४५. पदको हैसियतका दृष्टिले सातौं वा आठौं दुवै तह अधिकृतस्तर अन्तर्गत पर्ने विषयमा विवाद देखिँदैन। नेपाल स्वास्थ्य सेवा नियमावली, २०५५ ले स्वास्थ्य सेवाका विभिन्न प्राविधिक समूहहरूलाई अधिकृतस्तरमा वर्गीकरण गरी सेवा-शर्त, बढुवा, वृत्ति विकास तथा स्तरवृद्धिको स्पष्ट संरचना निर्धारण गरेको पाइन्छ। त्यस्तै, सम्बन्धित प्रदेश निजामती सेवा नियमावलीहरूले पनि प्रदेश मातहतका प्राविधिक सेवाहरूको तहगत संरचना, बढुवा प्रक्रिया तथा ज्येष्ठता, योग्यताका आधारहरू निर्धारण गरेका छन्। यी व्यवस्थाहरूबाट सातौं तह अधिकृतस्तरकै पद हो भन्ने स्पष्ट हुन्छ। उक्त तहबाट तोकिएको योग्यता पुगेको अवस्थामा आठौं, नवौं, दशौं तथा एघारौं तहसम्म क्रमिक बढुवाको संरचना विद्यमान देखिन्छ। केन्द्रमा समान योग्यता भएको व्यक्तिको कार्यदेश नीति निर्माण र अनुगमनकमा केन्द्रित रहन सक्छ तर

प्रदेशमा सेवा प्रवेश गर्ने सो योग्यता भएको अधिकृतले बढी नीति नियम कार्यान्वयन तथा कार्यात्मक (functional) प्रकृतिको काम गर्नुपर्ने हुन सक्छ। एउटै योग्यता भएका व्यक्तिहरुले फरक संरचनामा आवेदन गर्दा फरकक्रममा प्रवेश गर्ने भन्ने जानेर नै सेवा प्रवेश गरेको मान्नुपर्दछ। अतः सेवा संरचनामा बढुवामा अवरोध नगरिएको अवस्थामा प्रारम्भिक नियुक्ति सातौं तह मात्र भएको कारणले वृत्ति विकासको अवसर अवरुद्ध भएको भन्न मिल्ने देखिँदैन।

४६. तसर्थ, प्रदेशले आफ्नो निजामती सेवा नियमावली अन्तर्गत स्वास्थ्य सेवाको विविध सेवा अन्तर्गत बायोमेडिकल इन्जिनियरिङ्ग उपसमूहको सेवा संरचना, योग्यता, पदोन्नति व्यवस्था तथा सेवा अवधिसम्बन्धी प्रावधानहरूको समग्र रूपमा अवलोकन गर्दा सातौं तहबाट सेवा प्रवेश गरेको कर्मचारीले प्रचलित पदोन्नति प्रणालीअनुसार उच्च तहमा उक्लन सक्ने संरचनागत मार्ग अवरुद्ध भएको नदेखिएको र संघीय र प्रदेश तहका कर्मचारीको सेवा प्रवेशको पदस्तर समान हुनैपर्छ भन्ने बाध्यता संविधानबाट निर्देशित नभएको र संघीय संरचनाअनुरूप प्रदेशलाई आफ्नो सेवा संरचना निर्धारण गर्ने स्वायत्त अधिकार रहेको परिप्रेक्ष्यमा शुरु प्रदेशमा केवल तहगत भिन्नतालाई आधार बनाई प्रदेशका नियमावलीको तहगत व्यवस्था संघीय कानून विपरित भएको भनी निष्कर्षमा पुग्नु मनासिव देखिँदैन।

४७. अब निरुपण गर्नुपर्ने तेस्रो प्रश्न अर्थात, निवेदकको माग बमोजिमको आदेश जारी हुनुपर्ने हो होइन भन्ने तर्फ विचार गर्दा, बायोमेडिकल इन्जिनियरको सेवा प्रवेशको लागि निर्धारण गरिएको अधिकतम उमेरहद र तहगत वर्गीकरण सम्बन्धी प्रदेशस्तरीय कानूनी व्यवस्थाहरु तथा कोशी प्रदेश, बागमती प्रदेश, लुम्बिनी प्रदेश, मधेश प्रदेश र गण्डकी प्रदेशले गरेको विज्ञापन उत्प्रेषणको आदेशले बदर र संघीय कानून बमोजिम प्रदेशका कानूनहरु परिमार्जन गर्नको लागि परमादेशको आदेश जारी गरी पाउँ भन्ने निवेदकको मागदावी रहेको पाइन्छ। यस सम्बन्धमा विचार गर्दा, माथि उल्लिखित आधार, कारणको रोहमा नेपालको संविधानको धारा ५७ को उपधारा (२) र अनुसूची-६ बमोजिम प्रदेश सरकारलाई प्रदेश मातहतको निजामती सेवा तथा स्वास्थ्य सेवा लगायतका कर्मचारीको व्यवस्थापन सम्बन्धमा एकल अधिकार प्रदान गरेको भएतापनि संघ, प्रदेश र स्थानीय तह (समन्वय तथा अन्तरसम्बन्ध) ऐन, २०७७ को दफा ४ बमोजिम संविधानका अतिरिक्त संघीय कानूनसँग पनि नबाझिने गरी प्रदेश कानून बनाउनुपर्ने दायित्व तोकेको पाइन्छ। उक्त दायित्वले संघीय कानूनसँग नबाझिने भन्नाले संघीय कानूनी व्यवस्था नै हुबहु सार्ने भन्ने पक्कै होइन। संघीय कानूनको मूल मर्म उद्देश्यलाई फरक नपर्ने गरी प्रदेशले आफ्नो एकल अधिकार प्रयोग गर्न पाउने भन्ने हो। प्रस्तुत रिट

निवेदनको रोहमा प्राय सबै प्रदेशले स्वास्थ्य सेवाहरुलाई प्रदेश निजामती सेवा ऐन अन्तर्गत राखेको र सात प्रदेश मध्ये दुई प्रदेशहरुले संघीय नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ बमोजिम तोकिएको सेवा प्रवेशको उमेरहद अनुसार हुने गरी संशोधन गरेको देखिँदा तथा सेवा प्रवेशको उमेरको भिन्नता निकै ठूलो रहेको परिप्रेक्ष्यमा निवेदकले चुनौती दिएका कानूनी प्रावधानहरुको रोहमा प्रदेशहरुले प्रकाशित गरेका विज्ञापनहरु विचारणीय देखिएको छ। जहाँसम्म तहगत वर्गीकरणको प्रश्न सम्बन्धित छ, संघीय कानूनले बायोमेडिकल इन्जिनियर पदलाई आठौं तहमा वर्गीकृत गरेको र प्रदेशहरूले उक्त पदलाई सातौं तहमा वर्गीकरण गरेको विषयलाई संघीय शासन प्रणालीमा संघ र प्रदेशबीचको प्रशासनिक संरचना तथा कार्यविभाजनको परिप्रेक्ष्यमा मूल्यांकन गर्दा सो व्यवस्था संविधान तथा प्रचलित कानूनसँग प्रत्यक्ष रूपमा असंगत रहेको भन्न मिल्ने अवस्था देखिँदैन। यस कारण तहगत वर्गीकरणसमेत अनिवार्य रूपमा संघीय कानून बमोजिम नै हुनुपर्ने भन्ने निवेदकको मागदावी औचित्यपूर्ण देखिन आएन।

४८. विज्ञापन बदर सम्बन्धी हेर्दा, प्रदेश लोक सेवा आयोग, कोशी प्रदेशको मिति २०८१।०६।३० को सूचना नं. ७५/२०८१-८२ को विज्ञापन नं. ७०३७/०८१-८२, प्रदेश लोक सेवा आयोग, लुम्बिनी प्रदेश, बुटवलबाट मिति २०८१।०६।२५ गतेमा विज्ञापन नं. HLT-५१००९/०८१-८२ सूचना नं. १००/०८१-०८२, प्रदेश लोक सेवा आयोग, मधेश प्रदेश, जनकपुरधामले मिति २०७९।०७।२४ गतेको सूचना नं. १७/।०७९-८० अन्तर्गत विज्ञापन नं. ८४/०७९-८०, प्रदेश लोक सेवा आयोग, कर्णाली प्रदेश, वीरेन्द्रनगर, सुर्खेतको मिति २०८१।०८।२५ गतेको सूचना नं. १५६/२०८१-८२ को विज्ञापन नं. ५४०/२०८१-८२ र प्रदेश लोक सेवा आयोग, बागमती, प्रदेशको मिति २०८०।११।१४ गतेको सूचना नं. २२०/०८०-८१ अन्तर्गत विज्ञापन नं. २६४/०८०-८१ का विज्ञापनहरुमा बायोमेडिकल इन्जिनियरहरुको उमेरहद र तह संघीय कानून विपरित भई विभेद भएकोले उक्त विज्ञापनहरु बदर गरी पाउँ भन्ने रिट निवेदकको मागदावी रहेको देखिन्छ। उक्त विज्ञापनहरु यस अदालतको मिति २०८१।११।०६ गते जारी अन्तरिम आदेशले यथास्थितिमा रहेकोमा प्रदेशहरुले बायोमेडिकल इन्जिनियरहरुको सेवा प्रवेशको अधिकतम उमेरहद संघीय कानूनले तोकेको भन्दा संकुचित गरी प्रतिस्पर्धा गर्न पाउने बायोमेडिकल इन्जिनियर सेवाप्रवेशीको हकलाई असर गर्ने देखिएकोले उक्त उल्लिखित विज्ञापनहरु उत्प्रेषणको आदेशले बदर गरी दिएको छ। संघीय प्रावधानलाई मध्यनजर गरी सेवा प्रवेशीको रुपमा रहेका बायोमेडिकल इन्जिनियरहरुको प्रतिस्पर्धा गर्न पाउने अवसरलाई संकुचित नगर्ने किसिमले कोशी प्रदेश, कर्णाली प्रदेश, लुम्बिनी प्रदेश, मधेश प्रदेश तथा गण्डकी

प्रदेशका मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय तथा आन्तरिक मामिला तथा कानून मन्त्रालयलाई प्रदेश निजामती सेवा ऐन संशोधन गर्ने प्रकृया अगाडी बढाई संशोधित व्यवस्था अनुरुप पुन:विज्ञापनहरु प्रकाशित गर्नू भनी विपक्षी प्रदेश लोक सेवा आयोगहरुको नाउँमा परमादेशको आदेश जारी हुने ठहर्छ। अरुमा तपसिल बमोजिम गर्नू।

तपसिल

- यो आदेशको प्रतिलिपि सहित आदेशको जानकारीको लागि प्रत्यर्थीहरुलाई लेखी पठाउनू...१
- निवेदन मागबमोजिम आदेश जारी हुने ठहरेकोले सर्वोच्च अदालत (संवैधानिक इजलास सञ्चालन) नियमावली, २०७२ को नियम १५ बमोजिम रिट निवेदकले धरौटी राखेको भए निवेदकलाई धरौटी रकम फिर्ता दिनु भनी यस अदालतको लेखा शाखालाई लेखी पठाउनू.२
- प्रस्तुत आदेश यस अदालतको विद्युतिय प्रणालीमा प्रविष्ट गरी निवेदन दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमनुसार अभिलेख शाखामा बुझाइदिनू..३

(हरिप्रसाद फुयाल)
न्यायाधीश

उक्त आदेशमा सहमत छौं।

(सपना प्रधान मल्ल)
न्यायाधीश

(प्रकाशमान सिंह राउत)
प्रधान न्यायाधीश

माननीय न्यायाधीश श्री मनोजकुमार शर्माको फरक राय

४९. विभिन्न प्रदेशहरुबाट जारी भएका प्रदेश निजामती सेवा ऐन तथा नियमावलीका विभिन्न प्रावधानहरु संघीय कानूनका रुपमा रहेको नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ र नेपाल स्वास्थ्य सेवा नियमालवी, २०५५ सँग बाझिएको हुँदा बायोमेडिकल इन्जिनियरको सेवा प्रवेशको

अधिकतम उमेरहद तथा तहगत वर्गीकरण सम्बन्धी व्यवस्था बदर गरी संघीय कानूनबमोजिम उमेरहद र तह लागू गराई प्रतिस्पर्धा गर्न पाउने व्यवस्था हुन तथा सोका आधारमा प्रकाशित विज्ञापनहरु समेत उत्प्रेषणको आदेशद्वारा बदर गरी परमादेशको आदेश जारी गरि पाँउ भन्ने मूल मागदावी रहेको प्रस्तुत निवेदनमा बहुमतको रायसँग सहमत हुन सकिएन।

५०. प्रस्तुत निवेदनमा उठाइएको स्वास्थ्य सेवाको बायोमेडिकल इन्जिनियर पदको तहगत वर्गीकरण सम्बन्धी प्रश्नमा गरिएको विवेचना र आदेशप्रति हाम्रो सहमति छ। तथापि, बायोमेडिकल इन्जिनियर पदमा सेवा प्रवेशका लागि प्रदेश कानूनद्वारा निर्धारण गरिएको अधिकतम उमेरहद संघीय कानूनले तोकेको मापदण्डभन्दा संकुचित भएको भन्ने आधारमा उक्त प्रावधानहरुलाई असंगत ठहर गरी प्रदेश निजामती सेवा ऐन संशोधन गर्ने प्रक्रिया अगाडि बढाई संशोधित व्यवस्था अनुरुप उत्प्रेषणको आदेशले बदर भएका विज्ञापनहरु पुनः प्रकाशित गर्न परमादेशको रिट जारी हुने भनी बहुमतबाट गरिएको व्याख्यासँग सहमत हुन सकिएन। यसर्थ सेवा प्रवेशको उमेरहदका बारेमा भएको उक्त व्याख्याको हदसम्म असहमति रहेको हुँदा सो सम्बन्धमा हाम्रो छुट्टै राय निम्नानुसार प्रस्तुत गरेको छौं।

५१. प्रस्तुत रिट निवेदनमा निरुपण गर्नुपर्ने प्रश्नहरूमध्ये नवप्रवेशीहरुको लागि सेवा प्रवेशको अधिकतम उमेरहद सम्बन्धी प्रदेश निजामती सेवा ऐनका प्रावधानहरु संघीय कानूनसँग बाझिएको हो वा होइन भन्ने प्रश्न नै विवादको केन्द्रबिन्दु रहेको देखिन्छ। यस सम्बन्धमा बहुमतको रायले संघीय कानूनको रुपमा रहेको नेपाल स्वास्थ्य सेवा ऐन, २०५३ मा अधिकतम उमेरहद ४५ वर्ष निर्धारण गरिएको अवस्थामा सुदुरपश्चिम प्रदेश र गण्डकी प्रदेश बाहेकका अन्य प्रदेशका सम्बन्धित कानूनहरुले कम उमेरहद निर्धारण गर्दा उल्लेखनीय अन्तर (disparity) सिर्जना भएको र सो कारण योग्य उम्मेदवारहरूको प्रतिस्पर्धा गर्ने अवसर संकुचित भएको तथा समानताको सिद्धान्तमा असर परेको भन्ने आधारमा उक्त प्रावधानहरुलाई असंगत ठहर गरेको देखिन्छ। तर संघीय र प्रादेशिय कानूनबीच केवल फरक (mere difference) रहेको भन्ने तथ्य मात्रले कुनै प्रदेशको विद्यमान कानूनी व्यवस्था स्वतः संविधानविपरीत ठहर्रिदैन र ठहरिनु पनि हुँदैन र केवल अन्तरको परिमाण (degree of difference) लाई नै असंवैधानिकताको आधार मान्न सकिदैंन। उक्त अन्तर युक्तिसंगत छ वा छैन भन्ने परीक्षण नै निर्णायक हुने तथा संवैधानिक परीक्षणको मापदण्ड फरक छ

वा छैन भन्नेमा सीमित नभई उक्त फरक युक्तिसंगत (reasonable) छ वा छैन भन्नेमा आधारित हुनुपर्ने हुन्छ। केवल फरकपनालाई नै असंवैधानिकताको आधार मानिनु संघीय इकाईका कानूनहरुबीचको संवैधानिकता परीक्षणसम्बन्धी विधिशास्त्रीय दृष्टिकोणको रोहमा समेत सुसंगत हुने देखिँदैन। सार्वजनिक सेवामा प्रतिस्पर्धा गर्न पाउने अधिकार स्वभावतः विधायिकाद्वारा निर्धारण गरिएका योग्यताका मापदण्डहरूको अधीनमा रहने विषय हो। उमेरहद निर्धारण गर्दा केही उम्मेदवारहरू प्रतिस्पर्धाबाट बाहिरिन सक्ने अवस्था स्वभाविक प्रशासनिक परिणाम हो। यसलाई मात्र आधार मानी अवसरको अधिकारमा असंवैधानिक बन्देज ठहर गर्न मिल्ने देखिँदैन।

५२. नेपालको संविधानले संघीय शासन प्रणाली अन्तर्गत संघ र प्रदेशबीच अधिकारको बाँडफाँड गरेको पाइन्छ। संविधानको धारा ५७ को उपधारा (२) तथा अनुसूची ६ बमोजिम “प्रदेश निजामती सेवा तथा अन्य सरकारी सेवा” सम्बन्धी विषय प्रदेशको एकल अधिकारक्षेत्रभित्र पर्ने देखिन्छ। यस व्यवस्थाले प्रदेशलाई आफ्ना मातहतका कर्मचारीहरूको सेवा संरचना, सेवा प्रवेशका मापदण्ड तथा अन्य सेवा सर्त निर्धारण गर्ने विधायिकी अधिकार प्रदान गरेको पाइन्छ। प्रदेशको एकल अधिकारको सूचीमा रहेका विषयहरुमा संघीय कानूनले प्रदान गर्ने मापदण्डहरू प्रदेश कानूनका लागि मार्गनिर्देशक (guiding norm) का रूपमा रहन सक्ने सम्म भए तापनि त्यसलाई प्रदेशले अनिवार्य रूपमा हुबहु अनुसरण गर्नुपर्ने बाध्यता संविधानले कहीँ कतै सिर्जना गरेको भन्ने देखिँदैन। मार्गनिर्देशक मापदण्डलाई बाध्यकारी मापदण्डका रूपमा व्याख्या गरिनुले संघीय संरचनामा प्रदेशको विधायिकी स्वायत्ततालाई अनावश्यक रूपमा संकुचित गर्ने जोखिम रहन्छ। संघीय संरचनाको सार्थकता नै विविधता भित्रको स्वायत्तता (Autonomy within Diversity) मा निहित रहने हुँदा प्रदेशले आफ्नो आवश्यकता, प्राथमिकता तथा प्रशासनिक सन्दर्भअनुसार फरक मापदण्ड निर्धारण गर्न सक्ने नै देखिन्छ।

५३. जहाँसम्म, बहुमतको रायमा धारा ५७ को उपधारा (२) लाई व्याख्या गर्दै प्रदेशले एकल अधिकारको सूचीको विषय (अनुसूची-६) मा कानून बनाउँदा संविधान र प्रदेश कानून बमोजिम हुनेछ भन्ने व्यवस्थालाई संघ, प्रदेश, स्थानीय तह (समन्वय र अन्तरसम्बन्ध) ऐन, २०७७ को दफा ४ को उपदफा (२) तथा दफा ५ को उपदफा (२) लाइ आधार लिँदै प्रदेशको एकल अधिकारको विषयमा कानून बनाउँदा समेत संघीय कानूनसँग बाझिन

नहुने भन्ने व्यवस्थालाई आधार लिइएको छ, सो तर्फ हेर्दा, एकातर्फ प्रस्तुत विवादको केन्द्र प्रदेशको अधिकार सूची र सोको प्रयोगमा संवैधानिक सुनिश्चिततासहितको दिशानिर्देशन रहेकोमा संघ, प्रदेश, स्थानीय तह (समन्वय र अन्तरसम्बन्ध) ऐन, २०७७ लाई आधार लिएको छ, त्यो प्रसङ्ग यहाँ सान्दर्भिक देखिँदैन। नेपालको संविधानको धारा ५७ को उपधारा (२) ले स्पष्ट रुपमा प्रदेशको एकल अधिकार सूचीको प्रयोग संविधानसँग नबाझिने गरी प्रदेश कानून बमोजिम हुनेछ भनेको विषयलाई संविधान भन्दा तल्लो क्रमको विधायिका निर्मित सामान्य कानूनको प्रावधानले संकुचित गर्ने भन्ने मान्न सकिँदैन। संघीय शासन प्रणालीमा संघीयता सम्बद्ध कानूनको व्याख्या संघीयताकै मर्म अनुकुल गरिनुपर्छ। संघीयताका तल्ला इकाईलाई आधिकाधिक अधिकार सम्पन्न र जिम्मेवार बन्न प्रेरित गर्नुपर्नेमा संविधान प्रदत्त अधिकारकै संकुचन हुने गरी व्याख्या गरिनु संघीयताको आलोकमा उपयुक्त हुँदैन।

५४. सरकारी वा सार्वजनिक सेवामा प्रवेशका लागि आवश्यक पर्ने योग्यता तथा मापदण्ड निर्धारण गर्ने विषय मूलतः राज्यको नीतिगत क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने विषय हो। यस्ता विषयहरूमा विधायिकी विवेकलाई सम्मान गर्दै न्यायिक संयम अपनाउनुपर्ने सिद्धान्त स्थापित रहेको पाइन्छ। यसै संवैधानिक इजलासबाट जगतप्रसाद जोशी[1] को निवेदकमा सेवा सम्बन्धी मापदण्ड निर्धारण जस्ता विषयहरू सम्बन्धित विधायिकाको नीतिगत क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने र प्रत्येक प्रदेशले आफ्नो आवश्यकता अनुसार फरक व्यवस्था गर्न सक्ने भनी स्पष्ट व्याख्या गरिसकिएको देखिन्छ। त्यस्तै, अधिवक्ता शैलजा भट्टराईसमेतको निवेदनमा[2] पनि प्रदेश सभाबाट पारित कानूनलाई संविधानसँग स्पष्ट रूपमा बाझिएको

[1] जगतप्रसाद जोशी विरुद्ध सङ्घीय मामिला तथा सामान्य प्रशासन मन्त्रालयसमेत, ने.का.प. संवैधानिक इजलास खण्ड, २०८२, भाग-६, अङ्क-२, नि.नं. १२४, पृ. २५-३३, २६

उक्त निवेदनमा यस इजलासबाट आदेश हुँदा प्रदेश निजामती सेवाको गठन, सञ्चालन र व्यवस्थापनका लागि कानून बनाउने अधिकार प्रदेश विधायिकालाई रहेकोमा प्रदेशले आफ्नो आवश्यकता, प्राथमिकता र सेवा प्रवाहको विशिष्टताका आधारमा प्रदेश निजामती सेवाको संरचना निर्धारण गर्न सक्ने र सोहीअनुरुप तहगत प्रणाली अपनाउन सक्ने संवैधानिक अधिकार राख्दछ। यस अवस्थामा सङ्घीय निजामती सेवाको श्रेणीगत प्रणाली र प्रदेश निजामती सेवाको तहगत प्रणालीमा एकरुपता खोज्नु वा एउटामा भएको व्यवस्था अर्कोमा पनि हुनैपर्छ भन्नु सङ्घीय शासन प्रणालीको मर्मविपरित समेत हुने; निजामती सेवामा कार्यरत कर्चमारीलाई के कस्तो सुविधा प्रदान गरी सेवामा रहन उत्प्रेरित गरिराख्ने, बढुवाका लागि कस्तो योग्यता, अनुभव र मापदण्ड तोक्ने, कुन तरमा कति वर्षको सेवा अवधि आवश्यक पर्ने जस्ता विषयहरु विधायिकती नीतिगत विषय हुने। यस्ता विषयमा प्रत्येक प्रदेशले आफ्नो आवश्यकता, प्राथमिकता र सेवा प्रवाहको विशिष्टताका आधारमा फरक-फरक व्यवस्था गर्न सक्ने भनी व्याख्या भएको देखिन्छ।

[2] अधिवक्ता शैलजा भट्टराईसमेत विरुद्ध मुख्यमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, प्रदेश नं. २, मधेश भवन, जनकपुरधामसमेत, ने.का.प. संवैधानिक इजलास खण्ड, २०८१, भाग-५, अङ्क-१, नि.नं. ७३, पृ. ७-१८, ८

उक्त निवेदनमा यस इजलासबाट आदेश हुँदा प्रत्येक प्रदेशले आफ्नो प्रदेशको समुचित विकासको लागि विशिष्ट प्रकारको मापदण्ड बनाउन सक्ने। उमेर र शैक्षिक योग्यताको सवाल आम नागरिकहरुको लागि हुने। यसलाई कुनै निश्चित वर्ग र समुदायको लागि बनाएको भनी अर्थ गर्न नमिल्ने। सङ्घीय सरकारको लागि आवश्यक पर्ने संवैधानिक निकायका पदाधिकारीलाई तोकिएको मापदण्ड प्रदेश सरकारले हुबहु रुपमा पालना गर्नुपर्छ भनी अर्थ गर्न नमिल्ने; एक प्रदेशको सरकारलाई आफ्नो प्रदेशभित्रको शासन व्यवस्था सञ्चालनार्थ कानून निर्माण गर्न पाउने अधिकार संविधानले प्रदान गरेको छ।

अवस्थामा बाहेक न्यायिक पुनरावलोकनद्वारा बदर गर्दै जाने हो भने संघीय शासन व्यवस्थामा अवरोध उत्पन्न हुन सक्ने भनी व्याख्या गरिएको पाइन्छ। उक्त स्थापित संवैधानिक सिद्धान्तहरूको आलोकमा हेर्ने हो भने पनि सेवा प्रवेशको उमेरहद निर्धारण जस्तो नीतिगत विषयमा अदालतले आफ्नो धारणा व्यक्त गर्नु न्यायिक संयमको सिद्धान्तसँग समेत सुसंगत हुने देखिँदैन। स्वास्थ्य सेवाको विशेष प्रकृतिका आधारमा उच्च उमेरहद उपयुक्त हुने वा नहुने भन्ने विषय मूलतः नीतिगत मूल्याङ्कनको विषय भएको हुँदा त्यससम्बन्धी आँकलन विधायिकाको विवेकाधिकारभित्र पर्ने हुन्छ। उमेरहदमा रहेको अन्तर, प्रतिस्पर्धामा पर्ने प्रभाव तथा सेवाको प्रकृति जस्ता तत्वहरूको संयोजनलाई मात्र आधार मानी नीतिगत विषयलाई असंगत ठहर गर्नु न्यायिक पुनरावलोकनको सीमाभन्दा बाहिर जाने कार्य हुन जान्छ। बहुमतको रायले नीतिगत क्षेत्रभित्र पर्ने विषयमा प्रवेश गरी आफ्नो दृष्टिकोण प्रतिस्थापन गरेको देखिन्छ, जुन स्थापित संवैधानिक अभ्याससँग समेत मेल खाने देखिएन।

५५. समानताको सिद्धान्तको सन्दर्भमा संघीय सरकारी सेवा र प्रदेश सरकारी सेवा अलग-अलग प्रशासनिक संरचनाअन्तर्गत पर्ने सेवाहरु हुन्। तिनको कार्यक्षेत्र, सेवा संरचना तथा आवश्यकता फरक हुन सक्ने हुँदा तिनका लागि निर्धारण गरिने मापदण्डहरू समेत भिन्न हुनु स्वाभाविक नै मान्नुपर्ने हुन्छ। यस्तो अवस्थामा संघीय सेवाका लागि निर्धारण गरिएको उमेरहदसँग प्रदेशको सेवाको उमेरहदलाई प्रत्यक्ष तुलना गरी भेदभाव भएको वा अत्यधिक फरक गर्न गई वृत्तिविकास मै असर गरेको भनी निष्कर्षमा पुग्नु युक्तिसंगत देखिँदैन। युक्तिसंगत वर्गीकरणको सिद्धान्तअनुसार पनि यस्तो भिन्नता स्वीकार्य नै मान्नुपर्ने हुन्छ। फरक मापदण्ड रहेको भन्नेसम्मको आधारमा समानताको सिद्धान्त उल्लङ्घन भएको निष्कर्षमा पुग्नु उचित देखिँदैन। यसैगरी प्रदेश कानूनद्वारा निर्धारण गरिएको उमेरहदका कारण उम्मेदवारहरू पूर्ण रूपमा प्रतिस्पर्धाबाट वञ्चित भएका छन् भन्ने देखिँदैन। सम्बन्धित उम्मेदवारहरूले प्रदेशको सेवाका लागि निर्धारित मापदण्डभित्र रही प्रतिस्पर्धा गर्न सक्ने तथा संघीय सेवामा समेत प्रतिस्पर्धा गर्ने अवसर उपलब्ध रहेको अवस्थामा प्रतिस्पर्धा गर्ने अधिकारमा नै निषेध भएको भन्न मिल्ने देखिँदैन।

प्रदेशको उत्थान र विकासको लागि प्रदेश सभाबाट पारित कानूनलाइ संविधानसँग प्रष्ट रुपमा बाझिएको अवस्थामा बाहेक न्यायिक पुनरावलोकनको माध्यमबाट बदर गर्दै जाने हो भने सङ्घीय शासन व्यवस्थाको कार्यान्वयनमा अवरोध सिर्जना हुन पुग्छ; जसको फलस्वरुप सङ्घीयताको औचित्यतामाथि नै प्रश्न चिन्ह खडा हुन जाने भनी व्याख्या भएको देखिन्छ।

५६. उपरोक्त विश्लेषणबाट सेवा प्रवेशको अधिकतम उमेरहद निर्धारण गर्ने विषय प्रदेशको विधायिकी क्षेत्राधिकारभित्र पर्ने नीतिगत विषय भएको, संघीय कानूनसँग फरक रहेको मात्र आधारमा उक्त व्यवस्था असंगत ठहर गर्न मिल्ने नदेखिएको तथा उक्त प्रावधानहरूले समानताको संवैधानिक सिद्धान्त वा प्रतिस्पर्धा गर्न पाउने हकमा अनुचित बन्देज सिर्जना गरेको भन्ने पुष्टि हुन सकेको देखिएन। अतः विभिन्न प्रदेशका सम्बन्धित कानूनहरुद्वारा निर्धारण गरिएको उमेरहद सम्बन्धी प्रावधानहरू तथा सोका आधारमा प्रकाशित विज्ञापनहरू बदर गर्नुपर्ने अवस्था नदेखिँदा प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहर्छ। अरुमा नियमानुसार गर्नू।

(मनोजकुमार शर्मा)
न्यायाधीश

उक्त रायसँग सहमत छु।

(कुमार रेग्मी)
न्यायाधीश

इजलास अधिकृत : रेश्मा बुध्दाचार्य

फरक राय तयार गर्न सहयोग गर्ने : राजेन्द्र पौडेल (उपसचिव)

कम्प्युटर अपरेटर : हर्क माया राई

इति संवत् २०८२ साल असार २५ गते रोज ४ शुभम् ....।

द्रष्टव्यः प्रस्तुत मुद्दाको आदेशको पूर्णपाठ तयार नगर्दै मिति २०८२।०५।२४ गते यस अदालतमा भएको आगजनी, तोडफोड र लुटपाटका कारण सक्कल मिसिल फेला नपरेको हुँदा पूर्णपाठ तयारीका लागि भएको सफ्टकपी टिपोट, मुद्दा व्यवस्थापन सफ्टवेयरबाट देखिएको प्रस्तुत मुद्दाको स्थिति (Status) समेतको आधारमा विशेष परिस्थितिका कारण नष्ट भएका मिसिल कागजातको प्राप्ति र प्रमाणीकरण सम्बन्धी निर्देशिका, २०८२ को दफा ५ समेत बमोजिम यो आदेश तयार गरिएको छ।