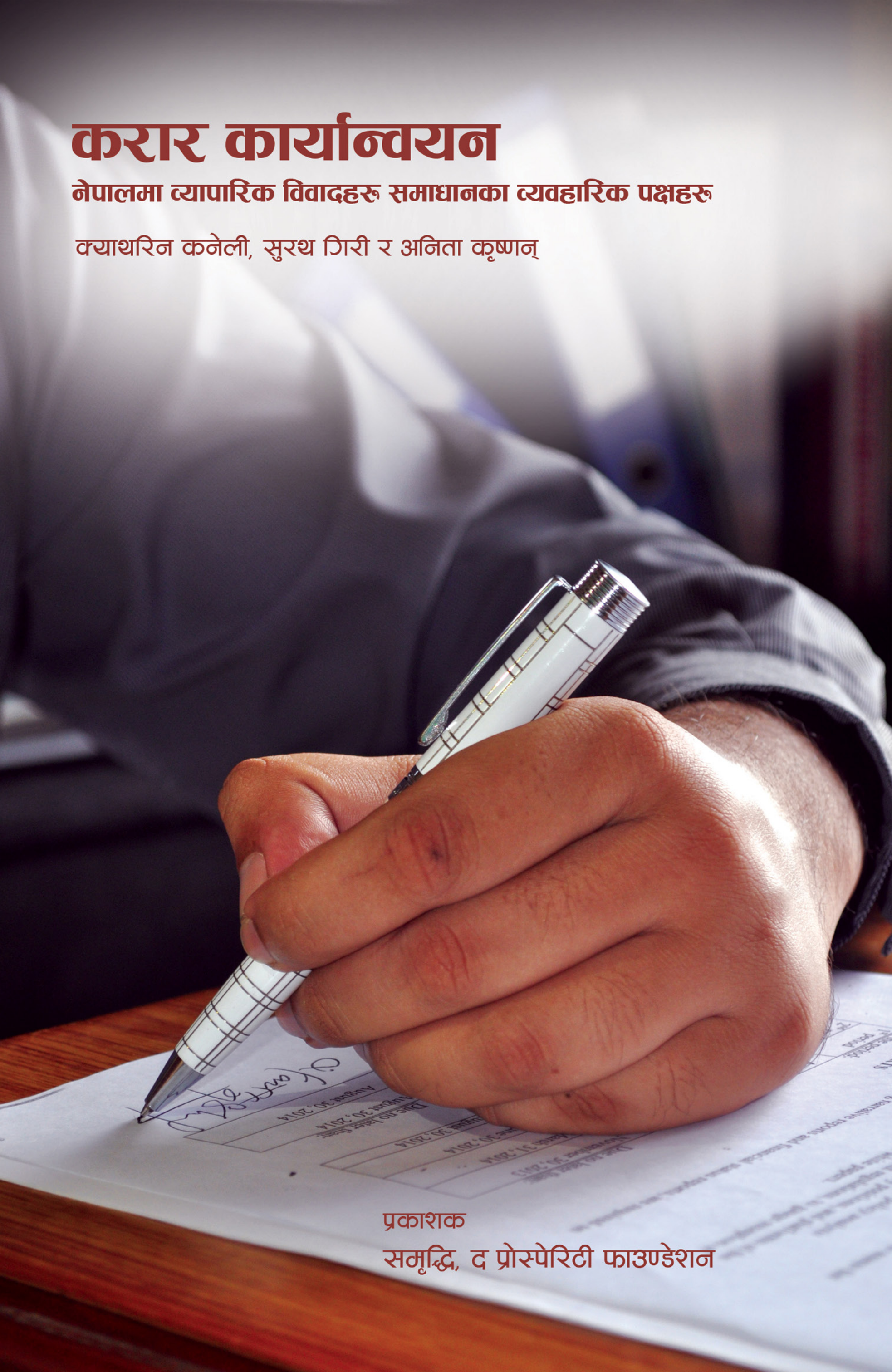
करार कार्यान्वयन

नेपालमा व्यापारिक विवादहरू समाधानका व्यवहारिक पक्षहरू

क्याथरिन कनेली, सुरथ गिरी र अनिता कृष्णन्



प्रकाशक

समृद्धि, द प्रोस्पेरिटी फाउण्डेशन

करार कार्यान्वयन
नेपालमा व्यापारिक विवादहरू समाधानका व्यवहारिक पक्षहरू

क्याथरिन कनेली, सुरथ गिरी र अनिता कृष्णान्

जुलाई, २०१३

प्रकाशक

समृद्धि, द प्रोस्पेरिटी फाउण्डेशन

प्रकाशक
समृद्धि, द प्रोस्पेरिटी फाउण्डेशन
पोष्ट बक्स नंः ८९७३, एन पि सि ६७८
४१६, भिम्सेनगोला मार्ग, मिनभवन खरीबोट
काठमाण्डौ, नेपाल

फोनः (९७७)-१-४४६-४६१६, ४४८-४०१६
फयाक्सः (९७७)-१-४४८-५३९१

ईमेलः info@samriddhi.org
वेबसाईटः www.samriddhi.org

© समृद्धि, द प्रोस्पेरिटी फाउण्डेशन

यस प्रकाशनको सर्वाधिकार समृद्धि, द प्रोस्पेरिटी फाउण्डेसनमा सुरक्षित छ । यस संस्थासँग अनुमति नलिईकन, यस पुस्तकको कुनै पनि अंश कुनै पनि माध्यम प्रयोग गरेर कुनै पनि रुपमा प्रकाशित गर्न, पुनःप्राप्त गर्न सकिने पद्धतिमा संग्रह गर्न र वितरण गर्न पाईने छैन । यसको पुनःप्रकाशन वा पुनःप्रयोगको लागि कुनै जानकारी लिनु पर्ने भएमा माथि दिईएको ठेगानामा समृद्धि, द प्रोस्पेरिटी फाउण्डेशनमा सम्पर्क गर्न सकिनेछ ।

यस पुस्तकलाई कुनै अन्य कभर वाईण्डिंग हालेर वितरण गर्न पाईने छैन । अन्यको हकमा पनि यही नियम लागू हुनेछ ।

ISBN: ९७८-९९३७-८८०७-४-९

प्रथम संस्करण : जुलाई, २०१३
मुल्य : रु २०० मात्र

विषयसूची

लेखकहरुको परिचय ख
कृतज्ञता ग
प्राक्कथन ङ
तालिका र चित्र सूची ज

१. **परिचय** १

२. **करार टुट्ने कारणहरु** ५

३. **सार्वजनिक संयन्त्रको विकल्पमा** १३

४. **राज्यको प्रतिबद्धता** २७

५. **निष्कर्ष** ३१

सन्दर्भ सामग्रीहरु ३३
अनुसूचीहरु ३५

समृद्धि, द प्रोस्पेरिटी फाउण्डेशन : एक परिचय

लेखकहरुको परिचय

क्याथरिन कनेली

भर्जिनियाको जर्ज मेसन विश्वविद्यालयबाट अर्थशास्त्रमा स्नातकोत्तर गर्नुभएकी क्याथरिन कनेली नेपालको संस्थागत संरचनाबारे अध्ययन गर्न विशेष रुचि राख्नु हुन्छ । नेपालमा लगातार भइरहने बन्द तथा हडतालहरुले यहाँको अर्थतन्त्रमा पारेको असरबारे वहाँले अध्ययन अनुसन्धान गर्दै आउनु भएको छ । यसरी अनुसन्धान गर्ने सिलसिलामा, उहाँ नेपालको व्यवसायिक क्षेत्रमा गरिने करारहरुको कार्यान्वयनको विषयमा अध्ययन अनुसन्धान गर्न आईपुग्नु भयो । वहाँसँग अफगानिस्तानको संस्थागत पुर्नसंरचना प्रकृयामा काम गरेका अनुभव पनि छ ।

सुरथ गिरी

सुरथ गिरी समृद्धि,द प्रोस्पेरिटी फाउण्डेशनमा अनुसन्धान संयोजकको रुपमा कार्यरत हुनुहुन्छ । वहाँ यस संस्थाद्वारा प्रकाशित भएका हाते पुस्तक, पकेट बुक र नीतिपत्र जस्ता अनेकन पुस्तकका लेखक पनि हुनुहुन्छ । समृद्धि फाउण्डेशन बाहेक, खबर साउथ एशिया नामक दक्षिण एशियाली अनलाईन म्यागाजिनमा पनि वहाँ संलग्न हुनुहुन्छ । वहाँले स्नातक तहका विद्यार्थीहरुलाई उद्यमशीलताको अध्यापन गराउनु हुन्छ ।

अनिता कृष्णन्

अनिता कृष्णन् कानूनमा स्नातकोत्तर उपाधिका लागि अध्ययन गर्दै हुनुहुन्छ । वहाँ समृद्धि, द प्रोस्पेरिटी फाउण्डेशनद्वारा सञ्चालन हुने अनुसन्धान कार्यहरुमा विगत एक वर्षदेखि संलग्न हुँदै आइरहनु भएको छ । वहाँसंग देशका विभिन्न गैरसरकारी संस्थाहरु लगायत संचार क्षेत्रमा काम गरेको अनुभव छ । वहाँका लेख र विचारहरु राष्ट्रिय दैनिकहरुमा प्रकाशित भएका छन् ।

कृतज्ञता

यस अनुसन्धान पत्र "करार कार्यान्वयन- नेपालमा व्यापारिक विवादहरु समाधानका व्यवहारिक पक्षहरु" समृद्धि फाउण्डेशन र नेपाल उद्योग वाणिज्य महासंघको संयुक्त प्रयासमा २०११/२०१२ मा प्रकाशित नेपाल आर्थिक वृद्धि एजेण्डा २०१२ (नेगा)मा अध्ययन गरिएका क्षेत्रहरुमा प्रत्यक्ष, अप्रत्यक्ष असर गर्ने ६ मुद्दा मध्येको एक हो । यो संग्रह तयार गर्न प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष रुपमा सहयोग पुऱ्याउनु हुने सबै मित्र वर्गमा हामी धन्यवाद टक्र्याउँछौं ।

यसका लेखकहरु क्याथरिन कनेली, सुरथ गिरी र अनिता कृष्णन्लाई विशेष धन्यवाद दिदैं श्री सज्जनबरसिंह थापा प्रति विशेष कृतज्ञता ज्ञापन गर्दछौं । वहाँले आफ्नो मूल्यवान समय निकालेर यस अनुसन्धान कार्यलाई मार्ग निर्देश गर्ने तथा आवश्यक अध्ययन स्रोत सामग्री प्राप्त गर्नमा विशेष योगदान दिनुभएको छ । हामी श्री अञ्जन न्यौपाने, श्रीमती कमला उप्रेती र श्री ईश्वरी प्रसाद भट्टराईलाई पनि वहाँहरुसँगको व्यक्तिगत परामर्शका लागि धन्यवाद दिन चाहन्छौं ।

समूहगत छलफलको क्रममा आफ्ना मूल्यवान सुझाव दिने अनेकन व्यक्तित्वहरु प्रति हामी आभारी छौं । वहाँहरुले आफ्नो ज्ञान, विशेषज्ञता र अनुभवको आधारमा यस पुस्तक प्रकाशित गर्नका लागि प्रशस्त जानकारी दिएर ठूलो सहयोग पुऱ्याँउछ भएको छ ।

यस पुस्तकको सामग्री तयार गर्ने लामो समय अवधिमा सहयोग पुऱ्याँउनुहुने नेपालका कानून व्यवसायीहरु, व्यापारिक समुदायका सदस्यहरु, नेपाल सरकारका प्रशासक र नीति निर्माताहरु प्रति हामी आभारी छौं । वहाँहरुले उपयोगी जानकारी र महत्वपूर्ण सुझावहरु दिएर यसमा समावेश गरिएका सामग्रीलाई गहकिलो बनाउन योगदान दिनुभएको छ ।

अन्त्यमा, समृद्धि फाउण्डेशनमा कार्यरत अनुसन्धान समूह र कार्यालय सहयोगी समूह प्रति हामी विशेष आभारी छौं । वहाँहरुको लगन, अथक परिश्रम र सहयोगविना यो पुस्तक तयार हुने थिएन ।

समृद्धि, द प्रोस्पेरिटी फाउनण्डेशन
जुलाई २०१३

प्राक्कथन

नेपालमा आर्थिक एजेण्डा उठाउने प्रयासको क्रममा समृद्धि फाउण्डेशनले देशको विकासमा बाधा पुऱ्याउने तत्वहरूको वार्षिक विश्लेषण गर्ने र नीतिगत विकल्पहरूको खोजमा लाग्ने प्रतिबद्धता लिएको छ । यो प्रक्रिया जसलाई 'नेपाल आर्थिक वृद्धि एजेण्डा (नेगा)' भनिएको छ, यसले नेपालको आर्थिक विकासमा अल्पकालीन तथा दीर्घकालीन रुपमा रहेका नीतिगत बाधाहरूको पहिचान गर्छ । यो अनुसन्धान पत्र "करार कार्यान्वयनः नेपालमा व्यापारिक विवादहरु समाधानका व्यवहारिक पक्षहरु" नेपाल आर्थिक वृद्धि एजेण्डा २०१३ मा पर्ने ६ मुद्दाहरुमध्ये एक हो ।

यस अघिको नेपाल आर्थिक वृद्धि एजेण्डा, २०१२ ले नेपालको आर्थिक विकासका सम्भावना भएका ५ क्षेत्र (कृषि, शिक्षा, जलविद्युत, यातायात, पर्यटन) का नीतिगत बाधाहरू पहिचान गरि छलफल गरेको थियो । त्यही अनुसन्धानको नयाँ संस्करण, यस नेपाल आर्थिक वृद्धि एजेण्डा २०१३, ती ५ वटै क्षेत्रका विकासमा बाधा पुर्याउने मुद्दाहरूको पहिचान र चर्चा गर्नमा केन्द्रित छ। यसका साथै, यो अनुसन्धानले ती मुद्दाहरूमा देखिएका चूनौतीहरुलाई सम्बोधन गर्नका लागि सुझावहरु पनि पेश गरेको छ। यी विश्लेषण र अनुसन्धान पत्रहरूको उद्देश्य नेपाललाई आर्थिक विकास र समृद्धितिर लग्ने एउटा प्रतिसपर्धी र अनूकुल उद्यम वातावरणको निर्माण गनमा सहयोग पुऱ्याँउनु हो ।

नेपाल आर्थिक वृद्धि एजेण्डा, २०१३ मा अध्ययन गरिएका ६ मुद्दाहरू औद्योगिक सम्बन्ध, करार कार्यव्यनयन, प्रतिस्पर्धा विरोधी अभ्यासहरु, प्रत्यक्ष वैदेशिक लगानी, सार्वजनिक संस्थान सुधार र व्यवसायहरु सम्बन्धी नियमनहरु हुन् । प्रत्येक अनुसन्धान पत्र त्यस क्षेत्रका विशेषज्ञहरूका साथ परामर्श गरी तयार

पारिएको हो । यी सबै ६ अनुसन्धान पत्रहरु अहिले छुट्टाछुट्टै रुपमा प्रकाशित भएका छन् र सन् २०१३ को अन्त्यमा ६ वटै क्षेत्रहरुमा यी अनुसन्धानहरुले पहिल्याएका मूल चूनौतीहरु तथा समाधानका लागि आवश्यक सुझावहरुको सारांश एउटै नेपाल आर्थिक एजेण्डा, २०१३ का रुपमा सार्वजनिक गरिनेछ । करार कार्यव्यनयन बारे यो अनुसन्धान पत्र क्याथरिन कनेली, सुरथ गिरी र अनिता कृष्णन्को टोलीद्वारा तयार गरिएको हो ।

यस अनुसन्धान पत्रमा, नेपालमा व्यापारिक विवादहरुको समाधानमा विषेश ध्यान पुऱ्याई करार कार्यान्वयनको विशलेषण गरिएको छ ।

नेपालको परम्परागत पद्धति अनुरुप करार कार्यान्वयन गर्दा आपसी विश्वास सामाजिक वहिष्कार व्यापार सहजिकरणका लागि महत्वपुर्ण भएता पनि तेश्रो पक्षले गरेको मध्यस्थताले समाधान गरिएका व्यापारिक विवादले आर्थिक गतिविधिहरुको विकासमा सहयोग पुऱ्याँउछ । यसो गर्नाले न्यून खर्चमा करार कार्यान्वयन हुन्छ । नेपालको कानून व्यवस्था वा विवाद समाधान गर्ने वैकल्पिक उपायहरुले यसमा कत्तिको उद्देश्य प्राप्त गरेका छन् वा छैनन् भन्ने प्रश्न महत्वपूर्ण छ ।

करार कार्यान्वयनको सन्दर्भमा नेपालमा मुख्यत तीनवटा समस्याहरुको सामना गर्नु परेको कुरा यस अनुसन्धान पत्रमा छलफल गरिएको छ । पहिलो समस्या नेपाल सरकारमै देखिएको छ । नेपाल सरकारको छवि धेरै हदसम्म करारको पालना नगर्ने संस्थाको रुपमा विकसित भएको छ। सरकारका प्रतिनिधिहरुले घुस लिने र पक्षपातलाई बढावा दिने व्यवहार अनुसन्धानको क्रममा देखिएको छ । अपराधीहरुले कारवाही भोग्नुको साटो उन्मुक्ति पाएका अनेकन् उदाहरणहरु देखिएका छन् । दोश्रो समस्या अदालती प्रक्रियामा देखिएको छ । अदालती प्रक्रिया ज्यादै झन्झटिलो रहेको र लामो समयदेखि फैसला पर्खिरहेका मुद्धाको थुप्रो लागेको कुराले अदालती कारवाहीमा हुने समस्यालाई दर्शाउँछ । यसकारण नेपालमा करारको अनुगमन वा कार्यान्वयन गराउन चाहनु भनेको लामो समयसम्म अदालत धाउन, अनेकन झंझट बेहोर्न र ठूलो खर्च गर्न तयार रहने हुन जान्छ । तेश्रो, करार कार्यान्वयन गराउन प्रयोग गरिने अनौपचारिक तर संस्थागग भएका व्यवस्थाहरु – जस्तै प्रतिष्ठामा आधारित निवारण – को

कार्यक्षेत्र सीमित छ। यस्ता अनौपचारिक क्षेत्रका संस्थाहरु भविष्यमा निरन्तर भइरहने लेनदेनकोहरुको बारेमा राम्रो जानकारी भएको अवस्थामा उचित तवरले काम गर्छन् तर अनेकन सूचनाको बिषमता भएका, ठूला अनौपचारिक बजारमा यी संस्थाहरु प्रभावकारी हुँदैनन् ।

विवाद समाधानका वैकल्पिक उपायहरुले करार कार्यान्वयनमा सहयोग पुऱ्याएता पनि यी कम प्रचलनमा रहेको देखिन्छ र कम खर्चमा हुने लेनदेनमा यसको लागत महँगो हुन जान्छ । त्यसैले यस अनुसन्धान पत्र न्यून खर्च लाग्ने उपाय, जस्तै- मध्यस्थतामा केन्द्रित छ ।

अन्त्यमा, यस अनुसन्धान पत्रमा अहिले प्रचलनमा रहेका राज्यमा आधारित प्रणाली र विवाद समाधानका वैकल्पिक उपायहरुलाई क्रमिक सुधार गर्ने ढंगले सुझावहरु पेश गरिएका छन् । यस्ता प्रणलीले कानुनी साहयताको खर्च कम गराउनुका साथै करार कार्यान्वयनको प्रकृयामा विश्वास स्थापित गर्न सहयोग पुऱ्याँउने विश्वाश गरिएको छ ।

तालिका र चित्रको सूची

तालिका १: नेपालमा करार कार्यान्वयनका लागि प्रयोगमा रहेका कानुनी विधिहरु पूरा गर्न लाग्ने समय र खर्चको संक्षेप

बक्स १: प्रचलित वैकल्पिक विवाद समाधान (Alternative Dispute Resolution)का उपायहरु

१. परिचय

नेपाल आर्थिक वृद्धि एजेण्डा २०१२ ले राष्ट्रिय स्तरको परामर्शपछि आर्थिक वृद्धिका पाँच महत्वपूर्ण क्षेत्रहरु पहिल्यायो । ती श्रेत्रहरु थिए-कृषि, शिक्षा, जलविद्युत, पुर्वाधार र पर्यटन । यी पाँच क्षेत्रमा विकासका लागि अनुकुल वातावरण सिर्जना गर्न करार कार्यान्वयनको विषय अत्यन्त महत्वपूर्ण छ । परम्परागत रुपमा, अनौपचारिक मूल्यमान्यता र अभ्यासहरु करार कार्यान्वयनका आधारहरु थिए । नेपाली समाजमा लेनदेनमा करार कार्यान्वयन पक्का गर्नेआफ्नै अनौपचारिक दायराहरु थिए । तैपनि ऐतिहासिक रुपमा, बजारको आकार र चहलपहलका आधारमा अनौपचारिक करार कार्यान्वयनका धेरै सीमितताहरु छन् । अनौपचारिक करार पद्धति कार्यान्वयनको विश्वास, व्यक्तिगत सम्बन्ध, र दोहोरिईरहने व्यवहारमा आधारित भविष्यको आयको सुनिश्चिततामा व्यवहारमा भर पर्छ । अनौपचारिक पद्दती, आधुनिक अर्थतन्त्रमा अप्रभावकारी सिद्ध भईसके को छ, जँहा अपरिचित व्यक्तिहरसँग, विभिन्न दुरी, समय र धेरै मात्रामा कारोबार गर्नुपर्ने हुन्छ । नेपालमा आधुनिक, नयाँ र कानुनी करार कार्यान्वयन प्रणालीको विश्लेषण गर्दा के प्रष्ट हुन्छ भने नेपालको अर्थिक वृद्धि प्रक्रियालाई स्थापित, औपचारिक र कम खर्चको करार कार्यान्वयन प्रणालीको अभावले असर पुर्‍याइरहे को छ ।

आर्थिक विकासका लागी व्यक्तिगत र सामूहिक कारोबारका जोखिमको व्यवस्थापन गर्न सक्ने संस्थाहरु चाहिन्छन् । वेल्थ अफ नेशनसमा आदम स्मिथले कामको बाँडफाँड र वर्गीकरणलाई उत्पादकत्व र वृद्धिको महत्वपुर्ण तत्वको रुपमा पहिचान गरेका थिए ।[1] आर्थिक विकास भनेको अर्थतन्त्रको विस्तार हो,

1 "आफ्नै श्रमको अतिरिक्त उत्पादनको विनिमय अरुको श्रमबाट उत्पादित हिस्साहरु सँग गर्ने निश्चितता भएमा... हरेक व्यक्ति कुनै एक पेशामा लाग्न प्रोत्साहित हुन्छ, र ...त्यो विषेश प्रकारको व्यवसायमा आफ्नो प्रतिभा वा निपुणतामा उत्कृष्टता ल्याउन सक्छ...श्रम विभाजनका असर ...श्रमको उत्पादन शक्तिमा सबैभन्दा ठूलो सुधार हो । राम्रो शासन भएको समाजमा यस्ता अवसरहरु सृजना हुन्छन्, जहाँ सार्वभौमिक सम्पन्नता तल्लो स्तरका मानिस सम्म पुग्छ ।"(Smith, 1776)

जुन अव्यक्तिगत र सांसारिक कारोवारहरुलाई समेट्न विशिष्टीकरण माध्यमले व्यापारिक गतिविधिहरुमा वृद्धि हो । यस्ता कारोवारहरुमा दोहोरि रहने लेनदेनद्वारा स्थापित भएका व्यापारिक सम्बन्धमा ठगी गर्ने अवसरवादी व्यवहारलाई रोक्न नसक्ने कुरा पनि यस भित्र पर्दछ ।

जोखिमलाई कम गर्ने सबभन्दा महत्वपूर्ण संस्थागत उपाय भने को करार हो; तर यसका लागि सरकार वा निजी क्षेत्र जोसुकै भएपनि एक पुर्वाग्रहरहित तेस्रो पक्षको आवश्यकता पदर्छ । धेरै विकसित देशहरुमा अदालत एक राज्यद्वारा संचालित संस्था हो जसले करार उल्लंघन भएको अवस्थामा र कार्यान्वयन गराउनका लागी सेवा प्रदान गर्दछ, जुन कुरा नेपालमा पनि लागु हुन्छ । तर नेपालमा भने कार्यान्वयनमा समस्याहरु रहेका छन् ।

सामान्यतया करार कार्यान्वयन तीन कारणले असफल हुन्छ : एक, पुर्वाग्रह रहित हुनुपर्ने तेस्रोपक्षिय संस्थाले आफ्नो शक्ति पुर्वाग्रह प्रयोग गर्नु र आफ्नो बल साधारण रुपमा सम्पत्तिको अधिकार रक्षाका लागी प्रयोग नगर्नु; दुई, सहमति र यसको उल्लघंनको मापनमा बढी खर्च लाग्नु; तीन, सामाजीक मान्यताहरुले अवसरवादी छनोटमा बाधा नपुर्‍याउनु (North, 1989) । नेपालले यी तीनवटै समस्याहरु भोगीरहेको छ । पहिलो, नेपाल सरकार आँफैमा करार उल्लघंन गर्ने संस्थाका रुपमा देखिएको छ र सरकारका प्रतिनिधिहरुले घुस लिने र पक्षपातलाई बढावा दिने गरेका छन् । अपराधीहरुले कारवाही भोग्नुको साटो उन्मुक्ति पाएका अनेकन् उदाहरणहरु देखिएका छन् । दोश्रो समस्या अदालतमा छ । अदालती प्रक्रिया ज्यादै झन्झटिलो छ र लामो समयदेखि फैसला पर्खिरहेका मुद्धाको थुप्रो लागेको छ । यस कारण नेपालमा करारको अनुगमन वा कार्यान्वयन गराउन चाहनु भनेको लामो समयसम्म अदालत धाउन, अनेकन झंझट बेहोर्न र ठूलो खर्च गर्न तयार रहनु हुन जान्छ । तेश्रो, करार कार्यान्वयन गराउने अनौपचारिक तर संस्थागत भएका व्यवस्थाहरु–जस्तै : प्रतिष्ठामा आधारित निवारण–को कार्यक्षेत्र सिमित छ । यस्ता अनौपचारिक क्षेत्रका संस्थाहरु भविष्यमा निरन्तर भइर हने लेनदेनको अन्दाज गर्ने सक्ने अवस्था भएको खण्डमा उचित तवरले काम गर्छन । तर अनेकन सूचनाको बिषमता भएका, ठूला अनौपचारिक बजारमा यी संस्थाहरु प्रभावकारी हुँदैनन् । यदि अर्थतन्त्रले आफ्नै अनौपचारिक र अर्गानिक

करार कार्यान्वयन गर्ने व्यवस्थाहरुकलाई औपचारिक रुपमा अगाडि बढाउन सक्दैन भने अर्थतन्त्र विस्तार हुन सक्दैन ।

यस्तो बुझाईका आधारमा यस अनुसन्धान पत्रले नेपालका व्यापारिक विवादहरुको समाधानमा केन्द्रित रहेर करार कार्यान्वयन बारेमा विश्लेषण गरेको छ । अघिल्ला अनुच्छेदहरुमा उठाईएका समस्याहरुको बारेमा आगमी पृष्ठहरुमा विस्तृत रुपमा व्याख्या गरिएको छ । यसबाहेक, अदालतको कार्य सम्पादनका बारेमा जाँच गर्दै व्यापारिक विवाद समाधानका विकल्पहरु व्याख्या गरिएको छ । धेरै देशहरुले व्यापारिक विवाद समाधानका वैकल्पिक उपाएहरु अपनाँउदै आएका छन्, नेपालले भने यसबाट उचित फाईदा लिन सकेको छैन ।

यस्तो प्रक्रियामा के ले बाधा पुऱ्यायो? के विकल्पहरु बढी महँगा भए, वा प्रक्रिया नै बढी गाह्रो भयो, वा मध्यस्थकर्ताको छनोट गर्न कागजमा भने जस्तो सजिलो छैन की भन्ने जस्ता प्रश्नहरु अहिले पनि यथावत छन् । यस अनुसन्धान पत्रबाट, हामीले यी प्रश्नहरुको उत्तर खोज्ने प्रयास मात्र गरेका छैनौं बरु शताब्दीऔं देखि नेपालका विभिन्न समुदायहरुमा प्रयोग भईरहेका विभिन्न परमपरागत अभ्यासहरुको बारेमा पनि छोटकरीमा नजर पुऱ्याएका छौं । [2]

---

2 करार कार्यान्वयन गराउने संस्था भनेका के हुन् ? ग्राईफ (२००५)का अनुसार, करार कार्यान्वयन गराउने संस्थाहरु दुई प्रकारका छन्– स्वस्फूर्त रुपमा पैदा भएका अर्गानिक संस्थाहरु र योजनाबद्ध प्रक्रियाबाट तयार भएका संस्था । यो विभाजन सार्वजनिक वा निजी व्यवस्थाका आधारमा पनि हुन सक्छ । करार कार्यान्वयनका अगार्निक संस्थाहरु सामाजिक तथा सांस्कृतिक आदर्शहरुसँगै विकास हुँदै आउने अर्थतन्त्रको प्रतिफल हो । धेरै ठाँउमा यी संस्थाहरुलाई अनौपचारिक संस्था भनेर उल्लेख गरिएका छन् । यी अर्गानिक कार्यान्वयन संस्थाहरुले त्यस पछि योजनाबद्ध करार कार्यान्वयन गर्ने संस्थाको स्थापनामा प्रभाव पार्छन् जस्तै : क्रेडिट कार्ड कम्पनी वा सरकार । योजनाबद्ध रुपमा तयार भएका करार कार्यान्वयन गर्ने संस्थाहरुलाई औपचारिक संस्था पनि भनिन्छ र यी संस्थाहरु ठूला, गतिशील अर्थतन्त्रहरुमा बढी प्रभावकारी र दक्ष हुन्छन् । औपचारिक संस्थाहरुको एउटा आवश्यक्ता चाँहि बल निरोधक संस्थाहरु हो । यसको तात्विक कुरा के हो भने, यस्ता संस्थाहरुले आफ्नो दायित्व पूर्तिका लागि जुनसुकै शक्तिको पनि प्रतिरोध गर्न सक्दछन् भने तिनले व्यक्तिको सम्पतिमाथिको अधिकार पनि हरण गर्न सक्दछन् । यसो गरेर तिनले आर्थिक विकासको मामिलालाई ओझेलमा पारिदिन्छन् । सार्वजनिक व्यवस्थाले यस्ता राज्यगत संस्थाहरुलाई जनाउछ जँहा दण्ड प्रणाली एउटा तेस्रो पक्षले कार्यान्वयन गराँउछ । तर निजी क्षेत्रका संस्थाहरुले भने सम्झौताकारी पक्षहरुलाई नै दण्ड कार्यान्वयन गर्ने जिम्मा लगाई दिन्छन् सार्वजनिक संस्थाहरुमा भ्रष्टाचार र ढिलासुस्ती हुन्छ, त्यहाँ निजी संस्थाहरुले बढ्दो कार्यकुशलता प्रदान गर्न सक्छन् ।
ठूला गतिशील अर्थतन्त्रहरुमा सूचना माथिको पहुँचको गति पनि तीव्र हुनु पर्दछ, जसले निजी संस्थाहरुलाई प्रभावकारी हुन् सहयोग गर्छ । तर यस्ता निजी संस्थाहरुको उपस्थिती भएको अवस्थामा पनि, देशको आर्थिक विकास सुनिश्चित गर्न सार्वजनिक संस्थाहरुको आवश्यकता चाहिँ परिरहेकै हुन्छ ।

२. करार टुट्ने कारणहरु

करार एक बाध्यात्मक प्रतिबद्धता, एक मूल्यको साटासाट, र सामुहिक अपेक्षा र जिम्मेदारीको प्रष्ट बुझाई हो (बार्तोन, १९८३) ।[3] लिखित करारले अस्पष्टताहरु हटाउँछ र के भयो भने करार तोडिएको हुन्छ भन्ने प्रष्ट पार्दछ। साना वा ठूला कारोबारहरु करारमै भर पर्दछन् । धेरैजसो ठूला र गतिशिल अर्थतन्त्रमा लिखित करारका आधारमा कारोवारहरु हुन्छन् । यस्तो औपचारिकीकरणले राज्य वा तेस्रो पक्षलाई आवश्यक सूचना दिई कार्यान्वयनका तरिका पत्ता लगाउन सहयोग गर्दछ । करार अलिखित पनि हुन्छ, र सामाजीक मान्यता, प्रतिष्ठा र दोहोरिईरहने व्यापारमा आधारित हुन्छ, त्यसैले आर्थिक वा सामाजीक प्रतिबन्ध जस्ता राज्य वा अदालत बाहेकका उपायबाट पनि कार्यान्वयन गराउन सक्ने खालको हुनुपर्छ (Kähkönen & Meagher, 1997) । करार कार्यान्वयनको ईच्छा त्यतिबेला देखिन्छ जतिबेला कार्यान्वयन गराउने र नगरेमा दण्ड दिने प्रणली स्थापित हुन्छन् । त्यसैले धेरैजसो राष्ट्रिय अन्तर्राष्ट्रिय व्यापारीहरु, विशेष गरी ठुला कारोबार गर्नेहरुले सुरक्षा र निश्चितता प्रदान गर्ने करार कार्यान्वयन गराउने सशक्त प्रणली खोज्दछन् ।

नेपालमा औपचारिक करार, करार ऐन २०५६ अनुसार कार्यान्वयन हुन्छ । करार कार्यान्वयनका लागी कानुनी प्रावधान प्रयोग गर्ने कि नगर्ने भन्नेबारे मान्छेहरु पहिले खर्च र फाईदाको हिसाब गर्छन् । औषतमा, करार कार्यान्वयनका लागि कानुनी खर्च ने.रु. १०,००० वा बढी हुन्छ । थोरै पैसा सम्बन्धि सवालहरुमा मान्छेहरु यति धेरै स्रोत र समय औपचारिक कानुनी प्रणालीमा खर्च नगर्नु बुद्धिमानी ठान्छन् ।

3 यहाँ प्रयोग गरिएको सम्झौता सम्बन्धि अवधारणाले निश्चित कानून प्रति उत्तरदायी हुने कार्यहरुलाई लक्षित गर्दछन्, यस्ता सम्झौतामा पर्याप्त विवरणहरु नरहेका पनि हुन सक्छन् । यसवाहेक, लेनदेन नगरिएका तर विकल्पका रुपमा रहेका तथा कानुनी दायराभित्र आउन सक्ने अवस्थामा नभए पनि सामाजिक विधान भित्र पर्न सक्ने आपसी लाभ सम्बन्धि सहमतिहरुपनि पर्दछन् ।

सामान्यतया अर्थतन्त्र जति बढी जटिल हुन्छ, व्यक्ति-व्यक्ति बीचको कारोवारहरु त्यति नै बढी हुन्छन् र योजनाबद्ध तेस्रोपक्षको आवश्यकता पनि त्यति नै हुन्छ (Kähkönen & Meagher, 1997) । अनौपचारिक करार कार्यान्वयन गर्ने संस्थागत व्यवस्थाहरुले जटिल अर्थतन्त्रलाई सहयोग पु¥याउने औपचारिक करार कार्यान्वयन संस्थाहरुको निर्माणमा गर्ने लगानीलाई निरुत्साहित गर्न सक्छन् । यसबाहेक, यदि यी अनौपचारिक पद्धतिहरु कार्यान्वयनका प्रमुख तरिका हुन् भने, यी तरिका दोहोरिईरहने कारोबारहरु हुने साना बजारमा मात्र सबल हुन्छन् (Greif, 2005) । सातु कहकोनेनका र प्याट्रिक मेघर (१९९७)का अनुसार, अनौपचारिक करारमा भाग लिन सहयोग पु¥याउने तत्वहरु प्रतिष्ठा, व्यक्तिगत विश्वास, नैतिकता, बलियो सामुहिक पहिचान (जस्तै धर्म, जात), र सामुहिक सजायको चलिआएको व्यवस्था हुन् । अनौपचारिक करार कार्यान्वयन परिपाटीको मान्यता भएको नेपाली बजारमा पनि यस्तै तत्वहरुले काम गरेका छन् ।

२.१ सामाजिक प्रतिष्ठा र आपसी विश्वासको महत्व

नेपालका धेरैजसो व्यापारमा, करार अनौपचारिक परिपाटी अन्तर्गत कुराकानीमा आधारित हुन्छ । कपडा व्यापारी पंकज भट्ट भन्छन् “हाम्रो जस्तो व्यापारमा लीखित करार गर्नुलाई विश्वासको कमी मानिन्छ, एकले अर्को पक्षलाई यस्तो प्रस्ताव राख्दा यस्तै अर्थ लाग्छ । बजारमा धेरैजसो प्रतिष्ठाले माने राख्छ- त्यसैले हामी यसरी नै चलिरहेका छौँ ।” कार्यान्वयनको अभावको मुद्दामा उनी थप्छन् “आफ्नो व्यवसायमा नकारात्मक असर पर्न सक्ने सोच वा भयले गर्दा व्यापारीहरुले करार तोड्ने कुरा सोच्न पनि सक्तैनन् । किनभने तिनका बारेमा बजारमा नकारात्मक कुरा चल्न थालेपछि तिनको बदनामी हुन गएर व्यापारिक कारोबारमा असर पर्न जान्छ ।”

यस्तो अवस्थामा व्यापार धेरैजसो व्यक्तिगत वा पारिवारिक सम्पर्कका आधारमा चलिरहेको हुन्छ । दोहोरिईरहने कारोबार र सामुहिक विश्वासले यस्तो व्यापारलाई धोका हुनबाट बचाउँछ । साना व्यापारका लागि, औपचारिक तेस्रो पक्षको योजनाबद्ध सहभागीता भन्दा दोहोरिईरहने व्यापार र सामुहिक विश्वासले

बढी अर्थ राख्छ। यस्तो संस्कारको एक पक्ष के हो भने लिखित करारको आवश्यकता पर्नु भनेको उक्त मान्छेको कारोबारलाई सहयोग पुऱ्याउने व्यक्तिगत वा सामाजीक प्रतिष्ठा नहुनु हो । लिखित करार गर्ने सुझावले वास्तवमा कारोवारको अन्त्य निम्त्याउन सक्छ। विश्वासको निर्माणका लागि, ठुलो परिमाणमा विश्वास नहुन्जेल सानो परिमाणमा विश्वास देखाउन पर्ने हुन्छ र विश्वास बढेपछि कारोबार बढ्छ। यस्तो संस्कारले अन्तर्राष्ट्रिय व्यापारको आधारलाई आघात पुऱ्याउँछ जहाँ अन्जान पक्षसँग ठुलो परिमाणमा व्यापार गर्नुपर्ने हुन्छ (Greif, 2005)) ।

२.२ लागत नै महत्वपूर्ण कुरा हो

माथि भनिएअनुसार करारका अनौपचारिक संयन्त्रहरुले योजनाबद्ध वा औपचारीक संयन्त्रहरुलाई कम महत्वपूर्ण रुपमा प्रस्तुत गर्न सक्छन् । यसै गरी योजनाबद्ध संस्थागत व्यवस्थाहरुमा तेश्रो पक्षको गलत किसिमका प्रभाव रहन गयो भने तिनले अनौपचारिक संस्थाहरुलाई कायम राख्न मद्धत गरिदिन्छन् । करार गर्ने र त्यसको कार्यान्वयन प्रणालीको छनोट, त्यसमा पर्न जाने लागतले निर्धारण गर्दछ। यहाँ करार कार्यान्वयन गर्न चाहिने प्रत्यक्ष खर्च (जस्तै अदालत शुल्क) मात्र महत्वपूर्ण नभई अप्रत्यक्ष खर्च (जस्तै अदालतमा खर्च हुने समय, घुस, सामाजिक प्रतिष्ठा) पनि महत्वपूर्ण रहन्छ। यस्तो अप्रत्यक्ष लागत राज्य प्रणालीमा बढी भएमा व्यक्ति र संस्थाहरु राज्यलाई सहभागी नगरी अन्य गैर सरकारी माध्यममा वा Vertical integrationमा भर पर्छन् ।

डुइगं विज्नेसमा[4] संकलित तथ्याङ्कका अनुसार नेपालमा एउटा करार कार्यान्वयन गर्न ९१० दिन, दावीको २६.८५ प्रतिशत लागत र ३९ प्रक्रियाहरु लाग्छन् । विश्वमा १८५ देशहरुमा व्यवसाय गर्ने सहजताका विषयमा गरिएको यस अध्ययनमा नेपाल १३७ औं स्थानमा पर्छ । क्षेत्रिय स्तरमा भने नेपाल पाकिस्तान (१५५) र भारत (१८४) भन्दा अगाडि छ (World Bank, 2013) ।

4 डूईङ्ग बिज्नेसले, स्थानीय अदालतमा पुग्नु भन्दा अघि व्यापारिक विवादहरुका समाधानमा न्याय प्रणालीको प्रभावकारिताको अध्ययन गर्दछ। यसमा पटक पटक सुधार गरी सामान्यीकृत गरिएको मापदण्डहरुको तहगत अध्ययन गरिन्छ र मुद्दाको समाधानमा लाग्ने समय, खर्च र प्रकृयागत जटिलताको पनि मापन गरिन्छ।

तालिका १: नेपालमा करार कार्यान्वयनका लागि लाग्ने प्रक्रियाको सारांश :- समय र लागत

सुचक	नेपाल	दक्षिण एसियाली औषत	ओईसीडी(आर्थिक सहयोग र विकास संस्था) उच्च आय औषत
समय (दिन)	९१०	१०७५	५१०
मामिला दर्ता र सेवा	४५	४५	
परीक्षण र न्याय	५००	५००	
निर्णय कार्यान्वयन	३६५	३६५	
खर्च (मागदावीको प्रतिशतमा)	२६.८	२७.२	२०.१
वकिलको खर्च (मागदावीको प्रतिशतमा)	२०.८	२०.८	
अदालती खर्च (मागदावीको प्रतिशतमा)	३.५		
निर्णय कार्यान्वयन गराउन लाग्ने खर्च			
(मागदावीको प्रतिशतमा)	२.५		
प्रक्रियाहरु	३९	४३	३१

माथिको तालिका अनुसार, नेपालमा करार कार्यान्वयन हुन औषतमा ९१० दिन - करिव ३ वर्ष लाग्दछ । एक दशक भन्दा लामो समयदेखि पुस्तक पसल चलाईरहेका ओशो राई भन्छन् “करार तोडियो भन्दैमा अदालतको चक्कर कस्ले काट्ने ? अदालतले लामो समय लिन्छ, अदालत उल्झन् बाहेक केही होईन र मैले मेरो व्यापार धान्नुपर्छ ।”

जब अदालत जस्तो राज्य नियन्त्रित संयन्त्रको माध्यमबाट जाँदाको लागत बढी हुन्छ र विवाद समाधानका लागी बढी समय लाग्छ, मानिसहरु करार उल्लंघन भएको खण्डमा औपचारिक माध्यमबाट नजाने छनोट गर्छन् र निजी संस्थाहरु

प्रयोग हुन्छन् । योजनाबद्ध वा अर्गानिक जुनै भएपनि निजी क्षेत्रका संस्थाहरुको जटिलता विभिन्न तत्वहरुमा भर पर्छ जसमा प्रमाणित गर्न सकिने सूचना प्राप्त गर्ने क्षमता र करार तोड्नेलाई सजाए दिन सक्ने क्षमता पर्दछन् (Greif, 2005) ।

नेपालमा मौखिक करार कार्यान्वयनको व्यवस्था करार ऐन, २०५६ को दफा ११ (ग) मा गरिएको छ । यसो भएता पनि यसले केही कारोवार भएको जस्तै पैसा तिरेको, सामान पुगेको, वा प्रत्यक्ष वा अप्रत्यक्ष प्रमाण भने माग्छ । धेरै जसो मौखिक करार साना कारोवारमा हुन्छन्-यस्तो अवस्थामा कानुनी परिपाटीको छनौट गर्दा कार्यान्वयनमा बढी खर्च लाग्छ । उदाहरणका लागी यदि कुनै पसलले कम गुणस्तरको सामान बेच्यो भने ग्राहक अदालतमा गएर मुद्दा दायर गर्नुको साटो बरु त्यहाँ फेरी सामान किन्न जादैन । नेपालमा ठुलो अनौपचारिक बजार छ । जब बजार कागजीकरण र कानुनी दायरा बाहिर काम गर्छ, उनीहरुका मुद्दा राज्य नियन्त्रित संस्थामा पुऱ्याउनु अव्यावहारिक र गैर कानुनी हुन्छ ।

२.३ बल प्रयोगले काम गर्छ

जब अदालत जस्ता औपचारिक संस्थाहरुले विकासशिल अर्थतन्त्र र यसका वृहत पक्षहरुको माग पुर्ति गर्दैनन्, नेपालका मानिसहरु अन्य औपचारिक, गैर राज्य र अनौपचारिक संयन्त्रले प्रदान गर्ने सेवाहरु तर्फ आकर्षित हुन्छन् ।

सैद्धान्तिक रुपमा, नेपालमा रहेका अदालत जस्ता राज्यगत संस्थाहरुलाई रोज्नुपर्ने विभिन्न कारणहरु देखिन्छन्- राज्यगत संस्थाहरु पूर्वानुमान गर्न सकिने, पारदर्शी, निष्पक्ष र कम खर्चिला हुन्छन् । तर अगाडि भनिएजस्तै, बर्षौंसम्म अदालतमा धाउँदा, अन्त्यहिन प्रक्रिया पछ्याउँदा र वकिलहरुको शुल्क तिर्दा निकै पैसा खर्च हुन्छ । कानुनको समेत अध्ययन गरेका र उद्यमी बन्न अग्रसर आभाष प्रधानका अनुसार "मैले कानुन पढ्नुको कारण छ । मैले बच्चादेखि नै मेरो बुवाले करिव तीन दशकदेखी वहाँको मासिक तलब हाम्रो पुरानो पारिवारिक मुद्दा हेरिरहेका वकिललाई बुझाएको देखेको छु ।"उनी नेपालमा अदालती प्रक्रियाकाको ढिलाईका सम्बन्धमा यस्तो धारणा राख्ने धेरै मध्ये एक हुन् ।

प्रत्येक वर्ष जब नेपालको सर्वोच्च अदालतको वार्षिक प्रतिवेदन आउँछ, अदालतमा धेरै फैसलाहरु नभएको छैनन् र बाँकी मुद्दाहरुको चाङ् रहेको छर्लङ्ग हुन्छ । यस्तो अवस्थामा राज्यद्वारा सञ्चालित संयन्त्रको लागत अनुसारको उपयोगिता र कुशलता कमजोर भएको देखिन्छ ।

राज्यको अदालतबाट दण्ड प्रणाली लागुमा कमीकमजोरी भएमा यसको ठाँउमा बल प्रयोग गरिन्छ । बलको प्रयोग प्रायः जसो अनौपचारिक कारोवार र अनौपचारिक संस्थाहरुबीचको सम्झौतामा गरिन्छ, जहाँ अदालती प्रक्रियामा व्यापक अप्रभावकारिता र भ्रष्टाचारले तेस्रो पक्षको हस्तक्षेप सुस्त वा लगभग शून्य नै हुने अवस्था सृजना हुन्छ । यस्तो अवस्थामा प्रवर्तकहरु ठग, माफिया वा प्रहरीसमेत हुन्छन् (Huang, 2012) । यसै धारणलाई मध्यनजर गर्दा नेपालमा पनि अदालतमा रिट हाल्नुको साटो विभिन्न बल प्रयोग हुने उपाएहरु अपनाईने गरेको पाइन्छ । यसै सम्बन्धमा ओशो राई थप्छन् “हाम्रो जस्तो सानोतिनो व्यापार मा करार तोड्ने कम हुन्छ । जब यस्तो हुन्छ, बरु मान्छेहरु प्रतिशतको आधार मा काम गर्ने स्थानिय गुण्डाको सहयोग लिन्छन् । यो सम्झौता पालना गराउने छरितो उपाए हो ।” साना कारोबारहरुका लागी यो एक विकल्प भएतापनि यसका अन्य धेरै प्रभावहरु हुन्छन् । एउटा तत्कालिन प्रभाव भनेको समाजमा हिंसाको तीव्र वृद्धि हुनु हो । यसैगरी अर्को प्रभाव ठुला कारोबारमा पनि पर्छ । यस्ता कारोबार स्थानिय माफियाहरुको भरमा परेर हुँदैन किनभने यी राज्यका आय विभागको जाँचमा परेका हुन्छन् ।

इमान्दारितापूर्वक काम गर्दा सबै पक्षलाई फाईदा हुने भए पनि, धेरैजसो आर्थिक कारोबारमा साझेदारले धोका दिने जोखिम हुन्छ । स्वैच्छिक विनिमयबाट आवश्यक नतिजा पाउनका लागी यस्तो जोखिमलाई सहीरुपमा व्यवस्थापन कसरी गर्ने भनी बुझ्नु जरुरी छ । अर्थतन्त्रमा बढ्दो बिशिष्टताले प्रतिनीधिहरुबीच नियमित र जटिल कारोबार उत्पन्न गर्छ जसले गर्दा समाजमा यो समस्या रहिआएको छ र यो अझ गंभीर हुन सक्छ (Kähkönen & Meagher, 1997)।

जब आफ्नो समुदायबाहिरका व्यापारीहरुसँगको कारोवार गर्नु बढी फाईदाजनक हुन्छ, त्यो स्थितिमा करार कार्यान्वयन गर्न समाजमा प्रायःजसो

कानुनी प्रणालीमा भर परिन्छ । नेपालको जस्तो सुदृढ सामाजिक सन्जाल हुनुले यस क्षेत्रमा हुने समग्र कल्याणकारीता त घट्दैन तर यसले कानुन विकासको प्रक्रियालाई ढिलो गराउन सक्छ किनभने यस्तो वातावरणमा सम्बन्धमा आधारित करार गर्नुमा नै तुलनात्मक फाईदा हुन्छ (Greif, 2005) ।

कुनै व्यक्ति वा संस्थाले विभिन्न स्रोतहरुबाट प्राप्त सुचना र विद्यमान वातावरणका आधारमा कार्यान्वयनको प्रणालीको छनोट गर्छ। सो प्रणाली कानुनीरुपमा कार्यान्वयन हुने खालकै वा अनौपचरीक व्यवस्था पनि हुनसक्छ । राज्यगत र गैरराज्य प्रबन्धको प्रभावकारीता र यसको फलस्वरुप मानिसकहरुले गर्ने करार संयन्त्रको छनौट कारोबारको प्रकृति, उक्त संयन्त्र प्रयोग गर्दाको खर्च, निष्पक्ष्ता र परिणामको अनुमान गर्न सकिने ठोस आधारहरु र सामाजिक संरचनामा भर पर्छ। नेपालको सन्दर्भमा सामुहिक विश्वास र सामाजिक कार्यान्वयन जस्ता मूल्यहरु भएको देख्न सकिन्छ ।

३. सार्वजनिक संयन्त्रको विकल्पमा

धेरै विकासशिल राष्ट्रहरुमा जस्तै नेपालका राज्यगत संस्थाहरुमा पनि उस्तै प्रकारका सार्वजनिक क्षेत्रमा व्याप्त कमी मजोरी पाईन्छन् र यसले गर्दा प्रायः करार कार्यान्वयनमा सुनिश्चितता प्राप्त गर्न सकिँदैन । धेरै मानिसहरु यो कुरा बुझ्छन् र बजार फैलिँदै जाँदा उनीहरुले निजीर योजनाबद्ध (औपचारिक) विकल्पहरुको विकास गर्छन् ।

बक्स १: प्रचलित वैकल्पिक विवाद समाधानका उपायहरु

अधिनिर्णयमा (आर्बिट्रेशन) निष्पक्ष अधिनिर्णयकर्ताले विवादको नतिजासम्बन्धी निर्णय गर्छन् । जब दुवै पक्ष प्रक्रियामा सहमत हुन्छन्, तबमात्र अधिनिर्णय बाध्यकारी हुन्छ (निर्णय अन्तिम हुन्छ र संकीर्ण आधारमा मात्र पुनरावेदन गर्न सकिन्छ) ।

मध्यस्थता यस्तो प्रकृया हो जसमा एकजना निष्पक्ष मध्यस्थकर्ताले विवाद गर्ने पक्षहरुलाई आपसमा छलफल गर्न सघाउँछन् र दुवैलाई मान्य हुने निर्णय लिन मद्धत गर्दछन् ।

शान्ति स्थापना (Conciliation) मध्यस्थताको एक भिन्न प्रकार हो जसमा शान्ति संस्थापकले दुवै पक्षसंग बेग्ला बेग्लै भेट गर्छन (मध्यस्थता कार्यमा जस्तो दुवै पक्षलाई राखेर आपसी छलफल गराइँदैन) र विवाद समाधानका लागि दुवै पक्ष सगं सहुलियत खोज्छन् । तर यो अधिनिर्णय जस्तो कानुनी रुपमा बाध्यकारी हुँदैन ।

पुर्व निष्पक्ष जाँच एक यस्तो प्रक्रिया हो जसमा मुद्दा एक विज्ञलाई दिईन्छ, प्रायः न्यायधिशलाई, जसले विवादको सन्तुलित र निष्पक्ष परिक्षण गरेर आफ्नो राय राख्छन् र अदालतमा जस्तै नतिजा बताउँछन् ।

स्रोतः रोजडाईस्जर र अल्वारेज डे ला काम्पा, २००६

नेपालमा दुई प्रकारका विवाद समाधान गर्ने वैकल्पिक उपायहरुलाई यहाँ उल्लेख गर्नुपर्ने हुन्छ : अधिनिर्णय र मध्यस्थता । अधिनिर्णय त्यस्ता व्यापारिक विवादहरुमा प्रयोग हुन्छ जसको समाधानका लागी लामो कानुनी प्रक्रिया चाहिन्छ । अधिनिर्णय दुवै पक्षका लागी अन्तिम र बाध्यकारी हुन्छ तर त्यस्ता निर्णयहरु, प्रचलित कानुनी व्यवस्थाहरु, सार्वजनिक रुचि र राज्यको नीतिहरुसंग मेल खाने गरी लिनुपर्ने व्यवस्था गरिएको छ । तथापि, यसले लिएका केही निर्णयहरु अपवादमा पर्न सक्छन् । राज्यको प्रणालीमा भए जस्तै, अधिनिर्णयमा पनि विवादको समाधान निष्पक्ष रुपमा तेस्रो पक्षले गर्छ जसलाई अधिनिर्णयकर्ता वा अंपायर भनिन्छ । अधिनिर्णयकर्ता एकपक्षले खटाएतापनि उसको निष्पक्ष भुमिकालाई नेपालको कानुनले मान्यता दिन्छ । अधिनिर्णयकर्ताको जिम्मेवारी असन्तुष्ट पक्षप्रति मात्र होईन बरु अधिनिर्णय प्रक्रियाको निष्पक्षतामा र पुरै जनताप्रति पनि हुन्छ ।

नेपाली कानुनी प्रणालीको सन्दर्भमा, करार ऐन २०५६ अनुसार, करार तोड्ने व्यक्ति वा संस्थाले पीडित पक्षलाई “आवश्यक” हर्जाना तिर्नुपर्छ । करार तोडिएको अवस्थामा, कुनै पक्षलाई हुन गएको क्षतिको पूर्ति गराउनु नै प्राथमिक कार्य हुन जान्छ । अरु धेरै देशहरुमा जस्तो नेपालमा पनि धोकापुर्ण कार्य गरि एको छैन भने करार तोडिनुलाई अपराधिक मानिँदैन । नेपालको अधिकांश सीमापार व्यापारहरु धनजमानीपत्र (लेटर अफ क्रेडिट, एलसी) मार्फत चल्ने गरेका छन् । यसमा केही समस्याहरु भएता पनि अन्तर्राष्ट्रिय व्यापारमा यो प्रचलित प्रणाली हो । ठुला कम्पनीहरुसँगका जटिल सम्झौताहरुमा पुर्वलिखित करारहरु मापदण्ड हुन् । धेरै व्यापारले करार कार्यान्वयन गर्न झन्झटिलो अदालती प्रक्रियाबाट नगईकन अधिनिर्णयलाई विकल्पको रुपमा प्रयोग गरेको पाईन्छ ।

व्यवसायिक विवादमा दूवै पक्षले विवाद प्रभावकारी, मित्रवत्, सस्तो र छरितो तवरले समाधान होस् भन्ने चाहन्छन् । नेपालमा परम्परागत न्याय प्रणालीमा स्रोतहरुको कमी मात्र नभई जटिल व्यापारिक सवालहरुमा आवश्यक प्राविधिक विज्ञताको कमी पनि भएको कारणले यस्तो प्रणालीबाट जटिल व्यापारिक विवादको समाधान गर्न सकिँदैन । अधिनिर्णय प्रक्रियाले ढिलो र महँगो परम्परागत प्रणालीलाई विस्थापन गर्छ । अधिनिर्णय असन्तुष्ट व्यापारिक समूह वा पुरै समुदायको निश्चित आवश्यकता सम्बोधन गर्न सक्ने लचकदार र प्रभावकारी

प्रकृया हो । संसारमै अधिनिर्णयलाई अपनाउनुको प्रमुख कारण परम्परागत कानुनी प्रणालीभन्दा कम खर्चीलो हुनु हो । अदालतको लामो र महँगो प्रक्रिया र त्यहाँ हुने ढिलाई, थुप्रीएका मुद्दाहरु र बजेटको अभावका कारण हुने ढिलासुस्तीका साटो अधिनिर्णयले विवाद समाधान सस्तो बनाउँदै समयमा पुरा गराँउछ ।

नेपालले कानुनी रुपमा अधिनिर्णयलाई अधिनिर्णय ऐन, १९८१ मार्फत सम्बोधन गरेको छ जुन अधिनिर्णय ऐन, १९९९ ले संशोधन गर्‍यो । यो ऐन संयुक्त राष्ट्र संघको अन्तर्राष्ट्रिय व्यापार कानुन अनुरुप बनाईएको छ। यो नयाँ ऐन अनुसार, अधिनिर्णयलाई प्रवर्धन गर्नका लागी नेपालको सर्वोच्च अदालतले अधिनिर्णय (अदालती प्रकृया) नियम २००२ बनाएको छ । यस बाहेक न्युयोर्क सम्मेलन १९५८ ले गर्दा नेपाल र अन्य देशहरुले अधिनिर्णय मान्ने र अधिनिर्णयकर्ताहरुलाई अन्तर्राष्ट्रिय व्यापार सम्बन्धी मुद्दामा महत्वपुर्ण स्थान दिने सहमति गरेका छन् ।

अधिनिर्णय राज्यगत अदालती प्रक्रियाको मुख्य विकल्प भए पनि, यसमा केही प्रश्नहरुको उत्तर खोज्नुपर्ने देखिन्छ । पहिलो, के अधिनिर्णय बढी प्रभावकारी छ ? अधिनिर्णयको प्रभावकारीता सम्बन्धित कारोबारमा भर पर्छ । अधिनिर्णय त्यति बेला प्रभावकारी हुन्छ जब दुवै पक्ष विश्वसनिय हुन्छन् (ठूला कम्पनी) र जटिल साझेदारी गर्न गईरहेका हुन्छन् (जसलाई सरकारी कर्मचारीहरु सजिलै बुझ्दैनन्) र जब गोपनियताको आवश्यकता हुन्छ ।

दोश्रो, के अधिनिर्णय खर्चको हिसाबमा प्रभावकारी छ[5] ? न्यौपाने ल असोसिएट्सका अन्जन न्यौपाने भन्छन् "अदालत राज्यद्वारा सञ्चालित संस्था भएको ले राज्य/सरकारले आर्थिक भार व्यहोर्छ । तर अधिनिर्णयकर्ताहरुको खर्च सम्बन्धित पक्षले नै व्यहोर्नुपर्छ । वकिलको खर्च बाहेक उनीहरुले न्यायधिशको शुल्क पनि व्यहोर्नुपर्छ । सामान्यतया मध्यस्थकर्ताहरु सँग मुद्दा परिक्षणका लागी समय हुन्छ (एकै दिनमा बढी मुद्दाहरुको सुनुवाई गर्ने अदालत भन्दा फरक) र उनीहरु भविष्यका मुद्दाहरुका लागी आफ्नो ईज्जत बनाउन समय लगाएरै सुनुवाई गर्छन् । तर राम्रो अधिनिर्णयकर्ता पाउन गाह्रो हुन्छ र पाईए पनि यी वकिलहरुभन्दा महँगा हुन्छन् ।" जब अधिनिर्णय अदालतबाट सिफारिस हुन्छ, पुर्वनिर्धारित नियम, अधिनिर्णय

5 ठूला व्यापारिक विवादहरुका लागि बजारमा महंगा अधिनिर्णय उपल्बध छन् र अधिनिर्णयकर्ताहरुले हरेक मुद्दामा औसत ने.रु १ लाख देखि ५ लाख सम्म लिने गरेका छन् ।

ऐन, १९९९ अनुसार शुल्क लाग्दछ । तर जब स्वतन्त्र अधिनिर्णयकर्ता खटाईन्छन्, मापदण्डिय खर्चप्रणालीको अभावमा मुद्दाअनुसार, मोलमोलाईद्वारा शुल्क निर्धारित हुन्छ ।

अधिनिर्णयको तदर्थ प्रकृति पनि एउटा मुख्य चुनौति हो । श्रृजना ल फर्मका वरिष्ठ काननुकर्मी चण्डेश्वर श्रेष्ठ भन्छन् "धेरैजसो अधिनिर्णयकर्ताहरु तदर्थ तवरले विवादको समाधान गर्छन र उनीहरुको अन्य संलग्नता पनि हुन्छ । प्राविधिक मुद्दाहरु सम्बन्धि करारका विवादहरुमा ईन्जिनियर वा अन्य प्राविधिकलाई अधिनिर्णयकर्ताको रुपमा प्रयोग गरिन्छ । मध्यस्थताको निर्णय (arbitration award) प्रदान गरे लगतै तदर्थ व्यवस्थाको अस्तित्व समाप्त हुन् जान्छ । नेपालको सन्दर्भमा, अदालतमा यस्तो निर्णयमा चुनौति दिन सकिने भएकाले, धेरै यस्ता उदाहरण छन् जहाँ अदालतले तदर्थ अधिनिर्णयक समितिलाई पुनः गठित भएर नतिजामा पुनरावलोकन गर्न लगाएको छ । यस्तो अवस्थामा अधिनिर्णयकर्तालाई अप्ठयारो पर्न जान्छ ।" उनी थप प्रकाश पार्छन् "करार मस्यौदा गर्ने प्रक्रियालाई पनि पुनरावलोकन गर्नु आवश्यक छ। धेरैजसो कराहरु अन्य कतैबाट सारिन्छन् र निश्चित मुद्दाका आवश्यकताहरु पुरा हुँदैनन्। यसले अस्पष्टता बढाँउछ र करार तोडीएको अवस्थामा उठने मुद्दाहरु सम्बोधित गर्दैन ।"

जेडटीई नेपालकी कानुनी व्यवस्थापक तथा नेपाल काउन्सील अफ आर्बिट्रेशनकी पुर्व अध्यक्ष कमला उप्रेतिका अनुसार "पुर्ण कार्यकारी वाणिज्य अदालतले परिस्थिति राम्रो हुने थियो । तर हामीसँग वाणिज्य अदालत र आर्थिक मुद्दा हेर्ने व्यवसायिक बेञ्च तथा पर्याप्त स्रोत साधन छैन । व्यापारिक विवाद हेर्न सक्ने योग्य र दक्ष न्यायाधिशहरु नै उपलब्ध छैनन् र तिनलाई आवश्यक पर्ने साधन र स्रोतहरु पनि पर्याप्त छैनन् । यिनै कारणले गर्दा यहाँको आर्थिक तथा व्यवसायिक विकासमा ठूला समस्याहरु आईरहेका छन् ।" उनी थप्छिन् "अदालत जस्तो करार कार्यान्वयनको औपचारिक प्रक्रियाले औषतमा मुद्दामा निर्णय गर्न ९१० दिन लाग्छ। यो काम अधिनिर्णयमा १२० दिनमा गर्न सकिन्छ। अधिनिर्णयले असन्तुष्ट पक्षहरुको निकै पैसा र समयको बचत गर्छ ।"

अदालतको विकल्पको रुपमा लिईने अधिनिर्णयमा मूख्य चुनौतीको रुपमा रहेको कुरा चाहिँ के हो भने, यसले दिएको निर्णयमा पनि अन्तिम फैसला लिने अधिकार अदालतलाई मात्र छ । मुद्धाको बोझले थिचिएको अदालतको काम कारवाहीमा ढिलाई हुने समस्या फेरि पनि यसमा रहन जान्छ। यस्ता विरोधाभाषी व्यवस्थाका कारणहरुले नै अधिनिर्णयको प्रकृयामा वा निजी क्षेत्रबाट हुन सक्ने न्याय सम्पादनको प्रक्रियामा समस्या आँउछ। यस्ता समस्याहरुले नै निजी क्षेत्रमा काम गर्ने अधिनिर्णयको प्रकृयालाई अदालतको विकल्पमा प्रतिस्पर्धी हुनमा रोक लगाएको छ। अहिले सुल्झाउनु पर्ने चुनौती पनि यही हो ।

अधिनिर्णयको प्रकृयाले नेपालका ठूला व्यवसायिक समुदायका विवाद समाधान गर्न विशेष भूमिका निर्वाह गर्न सक्दछ तर यस्ता विवाद समाधान गर्ने विकल्पको रुपमा मध्यस्थताको प्रकृया पनि उत्तिकै महत्वपूर्ण छ। मध्यस्थता गर्ने प्रकृया झनै छोटो र छरितो हुन्छ। यसले दिने मुख्य फाईदा नै यही हो ।

नेपाल मेडिएटर्स सोसाईटीका महासचिव ईश्वरीप्रसाद भट्टराई भन्नुहुन्छ- “नेपालमा अधिनिर्णय भन्ने शब्द, आजकल सबैको मुखमा झुण्डिन गएको भए पनि, मध्यस्थताको भूमिकालाई कम महत्वको दिन मिल्दैन। यस प्रकृयामा संलग्न हुने तेश्रो पक्षले दिएका समाधानहरु दुवै पक्षको सहमतिमा निकालिएका हुन्छन् । यस प्रकृयामा दुवै पक्षको जीत हुन्छ।”

यस प्रकृयामा संलग्न रहेको तेश्रो पक्षले निष्पक्ष रुपमा सावधानीपूर्वक दुवै पक्षका कुरा सुन्छन् । यसले दुवै पक्षका बीचमा रहेका असमझदारीहरुलाई हटाईदिन मद्धत गर्दछ । यसपछि मध्यस्थताकर्ताले दुवै पक्षको सहमतिमा कुनै निर्णय लिएर विवादको टुङ्गो लगाउन सघाउँछन् । तर यस प्रकृयाबाट आएका निर्णयहरु भने कसैका लागि पनि बाध्यकारी हुँदैनन् । भट्टराईले जोड दिंदै भन्नुभयो, “यस प्रकृयामा आपसी सहमतिको विशेष भूमिका छ । दुवै पक्ष कुनै सहमतिमा पुग्न सकेनन् भने त्यस्ता मामिलाहरु फेरि अदालतमै फर्कन सक्दछन्।”

नेपाल पनि विश्व व्यापार संघको करार (वर्ल्ड ट्रेड अर्गनाईजेशन एग्रीमेन्ट)मा हस्ताक्षरकारी देश हो। यसकरारले व्यापारिक विवाद समाधान गर्नका

लागि प्रचलित वैकल्पिक विवाद समाधमन प्रकृया (एडीआर) अपनाउन जोड दिएको छ। त्यसमा पनि मध्यस्थतालाई विशेष प्राथमिकता दिइएको छ। नेपालले मध्यस्थता ऐन, २०६९ पारित गरिसकेको छ। तर यो ऐन राजपत्रमा प्रकाशित हुन नसकेकोले लागू हुन सकेको छैन। यस्ता कानुनी र औपचारिक माध्यमहरुबाट मध्यस्थता गर्ने कार्य बाहेक, नेपालका आदिवासी समुदायले अनौपचारिक प्रकृतिको मध्यस्थता गर्ने/गराउने अभ्यास गरिरहेका छन्। नेपालमा जातीय र भाषिक विविधता छ। यहाँको विभिन्न भौगोलिक क्षेत्रमा, विवाद समाधान गर्नका लागि विविध खालका प्रथा तथा अभ्यासहरु छन् (Lederach, 2012)। उदाहरणका लागि नेपालका थकाली, मगर र थारु जस्ता आदिवासी समुदायमा विवाद समाधान गर्ने परम्परागत संस्थाहरु विकसित छन्, जो आज पनि प्रयोगमा छन्। गाउँका प्रमुख व्यक्ति वा जातीय समुदायका मुखिया, महतो र बडघरहरुले विवाद गर्ने पक्षबीच छलफल गराउन मध्यस्थताकर्ताको भूमिका निर्वाह गर्दै आएका छन्। यो परम्परा पुरानो समयदेखि नै समाजमा चलिआएको छ।

समाजका गण्यमान्य व्यक्तित्वहरु अथवा भलादमी वा पञ्च भलादमी भनेर चिनिने मानिसहरुले यस्ता कामहरु आज पनि गरिरहेका छन्। यी संस्थाहरुले मध्यस्थता, अधिनिर्णय र कहिलेकाँही त औपचारिक न्याय दिने काम समेत गर्ने गरेका छन्। राज्यको केन्द्रिकृत न्यायिक परिधिबाट बाहिर परेका समुदायहरुले आर्थिक, व्यवसायिक वा अन्य विवाद समाधान गर्न सामुदायिक मध्यस्थताको प्रकृयालाई आज पनि प्रयोग गरिरहेका छन्।

मध्यस्थतालाई सामुदायिक न्याय पद्धतिसँग जोड्नका लागि पनि अनेकन् प्रयास भएका छन्। उदाहरणका लागि, एशिया फाउण्डेशनले सन् २००२ देखि नै, सामुदायिक मध्यस्थताको कार्यलाई अघि बढाउन सहजीकरण गर्दै आएको छ। मध्यस्थता गर्ने प्रकृयाहरु ९० वटा गाउँ विकास समिति र १२ जिल्लाका नगरपालिकाहरुमा प्रयोगमा रहेका छन्। स्थानीय व्यक्तित्वहरुको क्षमता वृद्धि गरेर र स्थानीय तहमै उपलब्ध स्रोत र साधनको उपयोग गर्न प्रोत्साहन गरी, स्थानीय समुदायले सामुदायिक मध्यस्थता मार्फत स्थानीय तहको सामाजिक कानून तथा न्याय व्यवस्थामा सुधार ल्याउन सफलता पाएका छन्।

एशिया फाउण्डेशनकी वरिष्ट कार्यक्रम अधिकृत प्रिती थापाले यस बारेमा जानकारी दिँदै भनिन्– "शुरु शुरुमा सामुदायिक मध्यस्थता गर्ने स्थानीय संस्था गठन गर्न धेरै मुश्किल परेको थियो । तर पछि गएर, स्थानीय समुदायले हाम्रा कुरालाई महत्व दिन थाले । अनि सामुदायिक मध्यस्थता कार्यले समुदायलाई नै फाईदा पुग्ने महसुस गरे । यस्तो महसुस गर्ने समुदायका सदस्यले सामुदायिक मध्यस्थताको सेवा लिने र दिने अभ्यासलाई बढाउँदै लगेका छन् । अहिले, स्थानीय मानिसहरुले अदालतलाई भन्दा मध्यस्थता गर्ने संस्थालाई विश्वास गर्न थालेका छन् । स्थानीय समाजमा यस्ता व्यवस्थालाई लागू गर्ने सन्दर्भमा हामीले ८३ प्रतिशत जति सफलता पाएका छौं । यस्ता संस्थाहरुले निश्चित क्षेत्र र समुदायमा मात्र राम्रै काम गर्न सक्छन्, तर ठूलो र विविध समुदाय तथा क्षेत्रको विवादलाई भने समेट्न सक्दैनन् ।"

मध्यस्थता ऐन लागू हुन बाँकी छ । यस अवस्थामा, आदिवासी समुदायहरुमा आधारित भई प्रयोगमा रहेका मध्यस्थता कार्यको क्षेत्र विस्तार हुन जरुरी छ । तर यस्ता अभ्यासहरुको उपयोगिताका बारेमा पनि धेरै प्रश्न उठेका छन् र ती हुन् - यस्ता प्रकृयाले विस्तृत र विविध क्षेत्रको विवाद समाधान गर्न सक्ला कि नसक्ला, सबै समुदायमा यो प्रकृया सफल होला कि नहोला ? समुदाय पिच्छे भिन्न अभ्यास चलेको देशमा यस प्रकृयाले अन्तर-सामुदायिक विवाद समाधान गर्न सक्ला कि नसक्ला ? यस्ता सबै कुराहरु विचारणीय छन् ।

मध्यस्थता कार्यको क्षमता र सक्षमताका बारेमा पनि यस्तै प्रश्नहरु उठेका छन् । तिनको पनि उत्तर खोज्नु आवश्यक छ । तर यति गरेर मात्र पुग्दैन । मुख्य कुरा त, व्यक्तिहरुका बीचमा हुने कारोबार र लेनदेनको व्यवहारलाई विश्वव्यापी नियम र विधि अनुरुप हुने गरी अभ्यासमा ल्याउन जरुरी छ । सामुदायिक स्तरका मध्यस्थताले सर्वव्यापी आवश्यकता भने पुर्ति गर्दैन ।

३.१ अन्य संभावित विकल्पहरु

डूईङ्ग विजनेश रिपोर्ट २०१३मा उल्लेख भए अनुसार, करार कार्यान्वयनको क्षेत्रमा नेपाल भन्दा भुटान अगाडि देखिन्छ । सन् २००५ देखि नै भुटानले करार

कार्यान्वयनको क्षेत्रमा निकै प्रगति गर्दै आएको छ । उपलब्ध तथ्याङ्कको आधारमा हेर्ने हो भने, अहिलेको समयमा महत्वपूर्ण प्रगति गर्ने १०वटा देशहरुमध्ये ६वटा देश त अफ्रिकाको उप–सहारा क्षेत्रमा परेका छन् । यस क्षेत्रमा वाणिज्य अदालत तथा निकायहरु गठन हुनाले करार लागू गराउन सहज हुन गएको देखिन्छ ।

आर्थिक तथा व्यवसायिक मुद्धा मामिला हेर्ने अदालत वा विभागका न्यायाधिशहरुको क्षमता वृद्धि गर्न र तिनलाई विशेषज्ञ बनाउने प्रकृयामा लैजानु पर्ने जस्ता सुधारका सामान्य कार्यहरु पनि हुन थालेका छन् । हालका वर्षहरुमा गरिएका यस्ता सुधारका कामले अदालतको क्षमतामा सुधार आएको पनि देखिएको छ ।

गएका वर्षमा दुईवटा देशले यस्ता सुधार कार्य गरेका थिए । नोभेम्बर २०११मा लाईबेरियाले विशेष वाणिज्य अदालतको स्थापना गरेर तीन जना नयाँ न्यायाधिशहरुलाई नियुक्ति गरेको थियो । अर्को अफ्रिकी देश क्यामरुनले पनि, अदालतको मातहतमा आर्थिक/व्यवसायिक मामिला हेर्ने विशेष विभाग गठन गरेर काम शुरु गरेको छ । गणतन्त्र बेनिनले देशको वाणिज्य अदालतमा नयाँ न्यायाधिशहरु र बाईलिफ्स (विषय विशेषज्ञ)हरु थपेको छ । त्यति मात्र होईन, अदालतको न्यायमूर्तिहरुको व्यवस्थापन गर्न र तिनीहरुबाट भरपर्दो तरिकाले निर्णय कार्यान्वयन गराउन विशेष न्यायाधिश नियुक्त गर्ने नयाँ अवधारणामा पनि काम भईरहेको छ ।

जर्जिया, पोल्याण्ड, गणतन्त्र स्लोभाक र टर्कीले आर्थिक विवाद निरुपण गर्न सहयोग पुग्ने गरी अदालती प्रकृया र नियमहरुमा संशोधन गरेका छन् । यी देशहरुले विवाद समाधानका प्रकृयाहरुलाई सरल बनाउन र छिटो छरितो किसिमले न्याय दिन भनेर विशेष सुधारहरु गरेका छन् । विवाद गर्ने पक्षहरुबाट उत्पन्न हुन सक्ने बाधा व्यवधानलाई निराकरण गर्न पनि नयाँ नयाँ नियमहरु बनाईएका छन् । उदाहरणका लागि, अहिले कुनै पनि विवादका मामिलामा अदालत दुई महिना भित्र (६० दिन)मा फैसला दिन बाध्य भएको छ (World Bank, 2013)।

आर्थिक विकास दर कम भएका देशहरुका लागि करार लागू गर्ने (वा गराउने) औपचारिक संयन्त्रहरु भन्दा अनौपचारिक संस्थाहरु नै उत्तम विकल्प हुन

सक्छन्। तर यस्ता अनौपचारिक संस्थाहरुले उच्च स्तरका आर्थिक विषयहरुलाई समेट्न सक्तैनन् । खास गरी, ठूलो रकमको कारोबार गर्ने संस्था, दीर्घकालीन आयोजना, पूर्वाधारमा ठूलो लगानी लाग्ने आयोजनाहरु, जटिल किसिमका शर्त राखेर वस्तु र सेवाको क्षेत्रमा काम गर्ने व्यवसायहरु, अनि दोहोरिने लेनदेनको सम्बन्धहरु बाहिरका व्यवसायिक मामिलाहरुमा यस्ता अनौपचारिक संस्थाहरुले काम गर्न सक्तै नन् (Greif, 2005)।

सरकारी वा गैर सरकारी, दुवै तर्फका संयन्त्रहरुमा करार कार्यान्वयन गराउन सक्ने क्षमता विकास गरेर तिनले एकअर्काको काममा सघाउन सक्ने कुनै प्रणाली विकसित गर्न सकियो भने सबै भन्दा उत्तम विकल्प त्यही नै हुने थियो । यति कुरामा चर्चा गरिसके पछि, अब भने नेपालको सन्दर्भमा करार कार्यान्वयन गर्नेक्षेत्रमा दक्षता र सक्षमता बढाउनाका लागि गर्नुपर्ने कामहरुबारे निम्न सुझावहरु पेश गरिएको छ

३.२ विद्यमान राज्यद्वारा संचालित अदालती प्रणालीमा सुधार

- निर्दिष्ट वाणिज्य अदालतले व्यापारिक विवादको छिनोफानो गर्ने विधि र प्रकृयाहरुमा सुधार ल्याउन सक्छ। नेपालमा वाणिज्य अदालतको अभाव भएको कारणले विवादमा परेका पीडित पक्षहरुले कानुनी क्षेत्रमा कार्यरत अनेकन् कानुनी निकायहरुमा न्याय माग्न जानु परेको छ। उदाहरणका लागि मजदुर सम्बन्धी विवाद परेमा श्रम अदालत समक्ष न्याय माग्न जानु पर्दछ, कर सम्बन्धी विवाद परेमा राजश्व विभागमा जानु पर्दछ र अन्त्यमा तिनले गरेका निर्णय चित्त नबुझेमा, यस्ता मुद्धाहरु लिएर जिल्ला अदालत, पुनरावेदन अदालत हुँदै सर्वोच्च अदालतमा जानु पर्दछ।

  यस्तो अवस्थामा, एउटा सक्षम वाणिज्य अदालतको उपस्थिति भएमा न्याय माग्ने पक्षले न्याय पाउन दशतिर भौंतारिनु पर्ने थिएन । माथि चर्चा गरिएका समस्याहरु माथि विचार गर्दा, अहिलेको अदालत र त्यसले गर्दै आएको न्याय व्यवस्थापनको काम, त्यहाँ कार्यरत कर्मचारीहरु र उपलब्ध स्रोत साधन आदिमा ठूलो सुधारको आवश्यकता देखिन्छ। यस्ता

समस्याहरुको निराकरण नगरेसम्म अदालतहरुमा आर्थिक/व्यवसायिक विषय हेर्ने विशेष बेञ्च राख्नु र नराख्नुले त्यति ठूलो फरक पार्दैन । अदालतमा परेका बोझ र अन्य समस्याहरु केही कम गरिदिने हो भने आर्थिक/व्यवसायिक मामिलाका विवादहरु सुल्झाउनाका लागि सक्षम हुने विशेष बेञ्चको स्थापना हुनु अघि नै, अर्थात् विद्यमान अवस्थामै, पनि अदालतलाई काम गर्न सहज पर्न जान्थ्यो । अदालतको बोझ हल्का नगरिकन र तिनलाई आवश्यक परेको स्रोत साधनमा सुधार नल्याईकन, विशेष बेञ्च स्थापना गर्नुको कुनै अर्थ रहँदैन । विशेष बेञ्चले पनि पुरानै समस्यामा अल्झिनु परेमा त्यसले प्रभावकारी काम गर्न सक्तैन ।

- साना कारोबारका करार कार्यान्वयन गर्नका लागि न्यून शुल्क लाग्ने उपभोक्ता अदालत नै पर्याप्त हुन सक्छन् । यसमा वकील राख्नु नपर्ने गरी, सामान्य विधि र प्रकृयाहरु अपनाएर उपभोक्ताका मामिला सुल्झाउन सकिन्छ । यस्ता अदालतमा विवाद गर्ने पक्षहरु निर्णयकर्ताका सामु सोझै प्रस्तुत भएर समाधान निकाल्न सक्छन् । यस अदालतका लागि आवश्यक पर्ने उजुरीको ढाँचा पनि सामान्य भए पुग्छ । तर यस किसिमका उपभोक्ता अदालतले व्यापारी र उपभोक्ताबीच लेनदन हुने उपभोग्य सामग्री सम्बन्धी मामिला मात्र हेर्नु पर्दछ । (यस्ता कारोबारको मात्रा वा परिमाणको सीमा भने अदालतको क्षमताको आधारमा तोक्न सकिन्छ) । यति काम गरेर, सानो कारोबारको विवाद सुल्झाउने विषयमा ठूलो सुधार ल्याउन सकिन्छ र उपभोक्ताको अधिकारलाई पनि सुनिश्चित गर्न सकिन्छ ।

३.३ अधिनिर्णय सम्बन्धी कानूनमा सुधार

- ठूला आर्थिक/व्यवसायिक कारोबारका विवादमा परेका पक्षहरुले अधिनिर्णयलाई रु. १ लाख देखि ५लाख सम्म शुल्क तिर्छन । तर साना कारोबारको मामिला सुल्झाउनाका लागि भने प्रत्येक अधिनिर्णयकर्ताले अधिकतम् रु. २० हजार सम्म शुल्क लिन सक्छन् । यो शुल्क दूवै पक्षका वकिलहरुले लिने शुल्क बाहेक हो जुन साधारणतया ४० हजार जति पर्दछ।

यदि विवाद गर्ने पक्षहरुले एक भन्दा बढी अधिनिर्णयकर्ता र वकील राख्न चाहेमा तिनले त्यसै अनुरुपको बढी खर्च गर्नु पर्ने हुन्छ । नेपालमा क्षमतावान अधिनिर्णयकर्ताको संख्या सीमित हुनाले तिनले उच्च शुल्क लिने गरेका छन् । यदि सक्षम अधिनिर्णयकर्ताको संख्या बढ्ने हो भने यस्तो शुल्कमा कटौती हुन सक्छ । अधिनिर्णयको प्रकृया कम खर्चिलो हुन गएमा सबै आर्थिक पृष्ठभूमिका मानिसहरुका लागि उपायोगी हुन सक्छ ।

- अहिलेको अभ्यास अनुसार, कुनै अधिनिर्णयकर्ताले, आफ्नो निर्णय दिईसकेपछि, त्यस मामिलासँग सम्बन्धित सम्पूर्ण कागजातहरु जिल्ला अदालतमा बुझाउनु पर्दछ । तर अधिनिर्णयको प्रकृया सकिनु अघि अदालतलाई जानकारी दिनु पर्ने अभ्यास भने चलेको छैन । यसै कारण देशभर अधिनिर्णयका कतिवटा मामिला चलिरहेका छन् भन्ने तथ्याङ्क पाउन सकिँदैन । अधिनिर्णय प्रकृया शुरु भएपछि, अदालतलाई जानकारी दिने सामान्य परम्परा मात्र शुरु गरे पनि यस विषयको जानकारी दिने तथ्याङ्कमा सुधार आउने थियो ।

यस बारेमा चण्डेश्वर श्रेष्ठ भन्नुहुन्छ, "नेपालमा वाणिज्य अदालत गठन गर्नु पऱ्यो भनेर हामीले घच्घच्याउँदै आएको दशकौं भइसक्यो । यहाँ आर्थिक/व्यवसायिक विवादका मुद्धाहरु थोरै मात्र पर्ने हुनाले यस्ता अदालत गठन गर्न आवश्यक छैन भन्ने तर्क दिएर यस मामिलालाई पन्छाँईदै आएको छ । अदालतले छिनोफानो गरेका वा विवाद समाधानका वैकल्पिक उपायहरु मार्फत टुङ्गो लागेका देशभरिका आर्थिक/व्यवसायिक मुद्धाहरुको सही तथ्याङ्क आउन सकेको भए यहाँ प्रशस्त मुद्धाहरु छन् जसलाई सहजीकरण गर्न र प्रभावकारी रुपमा व्यवस्थापन गर्न वाणिज्य अदालतको आवश्यकता छ भनेर प्रष्ट्याउन सजिलो हुन्थ्यो ।"

अधिनिर्णय मार्फत निर्णय लिईएका मुद्धाहरु माथि कानुनी आधारमा उच्च अदालतमा पुनरावेदन गर्न सकिन्छ तर अधिनिर्णयकर्ताले दिएको निर्णयको विरुद्ध अदालती निर्णय लिन वर्षौं वर्षसम्म अदालत धाएका उदाहरणहरु धेरै छन्।

अधिनिर्णय ऐन, १९९९को धारा ३०मा, कुनै अधिनिर्णयकर्ताले गरेको निर्णय उल्टन सक्ने व्यवस्था पनि गरिएको छ । अधिनिर्णयकर्ताले दिएको निर्णयमा चित्त नबुझाउने कुनै पनि पक्षले त्यसको निर्णय उल्ट्याउन चाहेमा त्यस्तो निर्णयको सूचना पाएको ३५ दिन भित्र पुनरावेदन अदालतमा अपिल गर्न सक्दछ । यस्ता मामिलामा पुनरावेदन अदालतले वादी पक्षले माग गरे बमोजिमको फैसला दिएर अधिनिर्णयकर्ताको निर्णय उल्टाई दिन सक्छ । यही व्यवस्थाका कारण, मुद्धा गर्ने पक्षहरुले एक पछि अर्को अदालतमा अपिल गर्दै जाने अवसर पाउँछन् । अर्कोतिर, यसबारेमा कुनै स्पष्ट व्यवस्था नभएकोले यस्ता मुद्धाहरु लामो समयसम्म अदालतमा झुण्डिई रहन सक्छन् । यसै कारण, यस्ता मुद्धाहरुको टुङ्गो लाग्ने कानुनी व्यवस्था गर्न अति जरुरी देखिन्छ । व्यापार र कानून सम्बन्धि अन्तर्राष्ट्रिय कमिशन (युनाईटेड नेशन्स कमिशन अन ट्रेड एण्ड ल)मा गरिएको सिफारिस अनुसार, कुनै अति–आवश्यकीय क्षेत्रको कानूनद्वारा स्पष्ट परिभाषा गरिएको सीमित मात्राका मुद्धाहरुमामात्र अदालतले औपचारिक निर्णय दिन पर्दछ । अन्यथा यहाँ पनि, भारतमा भएजस्तै पराजित हुने पक्षले अदालतबाट जित्न सक्ने आशा लिएर एक पछि अर्को मुद्धा हाल्दै जाँदा अदालतमा यस्ता मुद्धाहरुको श्रृङ्खला नै तयार हुन पुग्दछ ।

- कुनै तेश्रो देशमा प्रत्यक्ष वैदेशिक लगानी लगाउने विदेशी लगानीकर्ताहरुलाई आफ्नो कारोबार रहेको देशमा अधिनिर्णय गराउन पाउने अधिकार माथिको पहुँच दिनु पनि महत्वपूर्ण कुरा हो । आफ्नो लगानी रहेको देशका अदालतहरु आफूहरु प्रति पूर्वाग्रही हुन सक्छन् भन्ने भयले विदेशी लगानीकर्ताहरुलाई चिन्तित पारेको हुन सक्छ । त्यहाँका अदालतका काम कारबाही अत्यन्त सुस्त गतिमा चल्ने, तिनका मुद्धाहरु अनुभवहीन मानिसको हातमा पर्न जाने अनि समयमै सही निर्णय लिन नसक्ने अवस्था हुन जाँदा लगानीकर्ताहरु निराश हुन सक्छन् । विदेशी लगानीकर्ताहरुलाई भयमुक्त पार्न उनीहरु आँफैले अधिनिर्णय गराउन सक्ने र आफूले विश्वास गरेको अधिनिर्णयकर्ता राख्न पाउने सुविधा दिनु पर्ने हुन्छ ।

अधिनिर्णयले अन्तर्राष्ट्रिय स्तरमा विकल्पको रुपमा महत्वपूर्ण स्थान बनाउँदै आएको छ । विदेशी लगानीकर्ताहरुलाई स्थानीय अदालत धाउनु पर्ने र त्यसमा रहेका झंझट भोग्नु पर्ने अवस्थाबाट बचाउन अन्तर्राष्ट्रिय अधिनिर्णयको प्रकृयाले महत्वपूर्ण विकल्प उपलब्ध गराएको छ (UNCTAD, 2003) । कुनै देशमा लगानी भित्राउने वातावरणमा सुधार ल्याउने हो भने, त्यस देशको सरकारले अन्तर्राष्ट्रिय अधिनिर्णयको प्रकृयामा बाधा हुने सबै किसिमका व्यवस्थाहरु निर्मूल गरिदिनु पर्दछ । कन्भेन्शन अन रिकग्निशन एण्ड एनफोर्समेन्ट अफ फरेन आर्बिट्रल अवार्डस् (न्यूयोर्क कन्भेन्सन)ले गरेको सिफारिसलाई नेपालले पनि देशको कानून सरह मान्यता दिने गरी स्वीकृति दिईसकेको छ । यस व्यवस्थामा हस्ताक्षर गरेको हुनाले, नेपालको अधिनिर्णय प्रकृया मार्फत लिईएको निर्णयलाई विश्वका १५० देशले मान्नु पर्ने हुन्छ । यसै गरी,अन्य १५० देशमा गरिएको अधिनिर्णयको निर्णयले पनि नेपालमा मान्यता पाउँछन् । सीमापार व्यापारका करारहरुमा आईपर्ने समस्याहरुलाई सम्बोधन गर्नाका लागि अन्तर्राष्ट्रिय अधिनिर्णयको प्रकृयामा यस्ता धाराहरु राखिएका छन् । सीमापार व्यापारले देशको आर्थिक विकासमा प्रत्यक्ष सहयोग पुऱ्याउन सकोस् भन्ने कुराको सुनिश्चितता गर्नाका लागि पनि, यस विषयमा सम्पन्न भएका अन्तर्राष्ट्रिय कन्भेन्सनहरुले गरेका व्यवस्थाहरु नेपालले अनुपालन गर्नु जरुरी छ ।

जहाँ अधिनिर्णय प्रकृया वा विवाद समाधान गर्ने वैकल्पिक उपायहरु प्रयोग गरेका पक्षहरुले आफ्ना कारोबारलाई निरन्तरता दिने सोचेका हुन्छन्, त्यँहा उनीहरु अधिनिर्णयकर्ताको निर्णय मान्नु नै समझदारी ठान्छन्।

यस्ता सेवा लिने दुवै पक्षले अधिनिर्णयकर्ताको निर्णयलाई मान्यता नदिएमा उनीहरुको प्रतिष्ठामा घात पर्न आउँछ । कुनै एक पक्षले अधिनिर्णयकर्ताको निर्णयलाई अस्वीकार गरेको अवस्थामा त्यस पक्षसँग भविष्यमा व्यापार गर्ने संम्भावना भएका अरु व्यवसायले विश्वास नगर्ने खतरा हुन्छ ।

३.४ मध्यस्थता सम्बन्धि कानूनमा सुधार

- मध्यस्थता ऐन, २०६९लाई तुरुन्त लागू गराउनु पर्ने देखिएको छ । यस ऐनले गरेको व्यवस्था अनुरुप, मध्यस्थताको प्रकृयालाई सहजीकरण गर्न आवश्यक पर्ने नीति र निर्देशनहरु पनि तत्कालै तयार पार्नु पर्ने आवश्यकता देखिएको छ ।
- सामुदायिक मध्यस्थता कार्यका सफल उदाहरणहरुको अध्ययन अनुसन्धान हुनु अत्यन्त जरुरी छ । यसको अध्ययन अनुसन्धान गर्दा, राज्यको न्याय प्रणालीको संयन्त्र मार्फत उपलब्ध भएका न्यायिक निर्णयको बराबरी हुने गरी यसका निर्णयहरुका प्रभाव परेका छन् कि छैनन् भन्ने कुरा बुझ्ने लक्ष्य राखिनु पर्दछ । यदि यस्ता अभ्यासहरु समुदायका आवश्यकता पूर्तिका लागि उपयुक्त भएका छन् भने तिनलाई सहजीकरण गर्न र बढावा दिनका लागि थप अनुसन्धान र तालिमहरु सञ्चालन गर्ने व्यवस्था गरिनु पर्दछ ।

४. राज्यको प्रतिबद्धता

विवाद समाधानका वैकल्पिक उपायहरु भएता पनि आधुनिक अर्थतन्त्रमा आर्थिक तथा व्यवसायिक क्षेत्रमा हुने सम्झौताहरु कार्यान्वयन गर्न, गराउनका लागि निष्पक्ष तेस्रो निकाय, अर्थात सरकारको प्रतिबद्धताको आवश्यकता पर्दछ । यसमा राज्यको भूमिका दुई थरी हुन्छ । पहिलो भूमिका-सम्झौता कार्यान्वयनका लागि निजी क्षेत्रमा गठन भएका संयन्त्र वा संस्थाहरुलाई आफ्नो आर्थिक शक्तिको दुरुपयोग गरेर विनिमय तथा प्रभावकारितालाई असर पार्न बाट रोक्नुपर्छ। दोस्रो भूमिका-व्यवसायिक नाम (ब्रान्ड नेम) जस्ता करार संयन्त्रलाई बढावा दिनुपर्छ जसले गुणस्तर र विश्वसनीयता सुनिश्चित गराउन स्वतः सक्रिय करारको भूमिका खेल्छन्। यस्तो अवस्थालाई व्याख्या गर्नाका लागि ग्राईफ (२००५)ले क्रेडिड कार्ड कम्पनीको उदाहरण दिएका छन्। उनले दिएको उदाहरण अनुसार, कुनै एउटा व्यवसाय अर्को व्यवसायसँग भविष्यमा फेरि कारोबार नहुने आशा राखी एक पटक कारोबार गर्दैछ भने, त्यस्तो अवस्थामा कारोवारी सम्झौता तोडिने वा टुट्ने संभावना उच्च हुन जान्छ ।

तर क्रेडिट कार्ड कम्पनीहरुले यस्ता संभावनाहरुलाई रोक्न सक्छन् । भुक्तानी गर्न सहमत भएको पक्ष अर्को पक्षसँग भविष्यमा कारोबार नहुने कुराले करार तोड्न उत्प्रेरित होला तर आफ्नो विश्वशनियता गुमाएमा भविष्यमा क्रेडिट कार्ड कम्पनीबाट भविष्यमा ऋण नपाइने डरले उसले करार तोड्दैन ।

क्रेडिट कार्ड जारी गर्ने कम्पनी एउटा यस्तो स्थानमा हुन्छ जसले गर्दा उसलाई कुनै व्यक्ति वा संस्थाको वित्त तथा सम्पत्तिका बारेमा राम्रोसँग थाहा हुन्छ। यसले गर्दा उक्त कम्पनीले अरुको सम्पत्तिको अधिकारलाई कमजोर बनाउने

वा दुरुपयोग गर्न सक्ने अवस्था हुन्छ । यस्ता दुरुपयोग रोक्ने कामका लागि राज्य जिम्मेवार हुन्छ । यसको साथसाथै, क्रेडिट कार्डको व्यवसायिक नामको सुरक्षण गर्ने र त्यसमा जाल फरेब हुन बाट रोक्ने र कर्जाको विश्वसनीयता बढाउने काम पनि सरकारले गर्छ । अर्कोतर्फ सरकारसँग आर्थिक तथा अन्य शक्ति हुने हुनाले उसकै व्यवहारमाथि पनि निश्चित नियन्त्रण गर्न जरुरी हुन्छ। जनतामा सर कार करार सम्झौता पालना गर्न र जनताको सम्पत्तिको अधिकारको सम्मान गर्न प्रतिबद्ध छ भनेर विश्वास हुनु जरुरी छ। देशको आर्थिक विकास तथा व्यवसायिक बजार विस्तारका लागि सरकारका यस्ता कार्य र प्रतिबद्धताहरु अत्यन्त आवश्यक हन्छन्। सरकारलाई यसको शक्ति दुरुपयोग गर्नबाट रोक्नका लागि, जनता (सम्पती धनीहरु वा व्यवसायीहरु)ले सरकारका प्रशासनिक निकाय(त्यसका कर्मचारी समेत)का काम कारवाहीलाई नियण्त्रित गर्नु पर्ने हुन्छ। शासन गर्न बसेका सरकार (शक्ति वा शासकहरु)ले शक्तिको आडमा जनताको धनको दुरुपयोग गरेर भन्दा तिनको सम्पतिको रक्षा गरेर नै बढी फाईदा हुने अवस्था सृजना हुनु पर्छ। यद्यपि, यी सबै क्षेत्रमा नेपाल असफल भएको पाइन्छ ।

शशी सागर राजभण्डारी नेपाल विद्युत प्राधिकरणको पूर्व निर्देशक हुनुहुन्छ । अहिले उहाँ उपल्लो सोलु जलविद्युत कम्पनी (अपर सोलु हाईड्रो ईलेक्ट्रिक कम्पनी)संग सम्बन्धित हुनुहुन्छ। यस कम्पनीले २३.५ मेगावाट क्षमताको जलविद्युत आयोजना निर्माण गर्दैछ । जलविद्युत क्षेत्रमा दशकौं काम गरेको अनुभव संगाल्नु भएका राजभण्डारी भन्नुहुन्छ,"गण्डक जलविद्युत आयोजनालाई उदाहरणका रुपमा हेरौं। त्यो आयोजना निर्माण कालमा आयोजनालाई आवश्यक पर्ने जमिन क्षतिपूर्ति दिईने सम्झौता गरेर सरकारले जनतासंग लिएको थियो । तर सरकारले त्यो सम्झौता पालना गरेन। अब सुपर सिक्स (खारे खोला, सिंगटी खोला, माया खोला, सोलु, तल्लो सोलु र मेवा खोला) आयोजना पनि हेरौं। यी आयो जनाहरु पनि सरकारसंग सम्झौता भएर शुरु भएका हुन । तर तीतो सत्य के हो भने, यहाँ पनि सम्झौताहरु लागू हुन सकेका छैनन् । अर्कोतिर, जलविद्युत क्षेत्रमा सरकारले नै सम्झौता उल्लंघन गरेको कैयौं मामिलाहरु छन्। तर यी मामिलाहरुमध्ये धेरैजसो अदालत पुग्दैनन् । किनभने, अदालत गएमा कम्तीमा ४–५ वर्ष त झुण्डिनै पर्छ, ८–१० वर्ष देखि झूलिरहेका मामिला पनि देखिएका छन् । यति लामो समय दुःख बेहोर्दा पनि अदालतको निर्णय आफ्नै अनुकुल आउँछ भनेर

निश्चिन्त हुन सकिँदैन । सरकारसँग गरिने सम्झौताहरुमा विवाद उत्पन्न भएको अवस्थामा दुवै पक्षलाई स्वीकार्य हुने समाधान निकाल्ने र विवाद सुल्झाउनाका लागि अधिनिर्णयको प्रकृयालाई प्राथमिकता दिने अनि यी दुवै उपायबाट समाधान निस्कन नसकेमा मात्र अदालत जाने भनेर शर्तहरु राखिएका हुन्छन् ।"

वहाँले यस विषयलाई व्याख्या गर्दै भन्नुभयो, "जलविद्युत आयोजनाका लागि ठूलो लगानीको आवश्यकता पर्दछ र बैंकबाट ठूलै रकमको ऋण लिनु पर्ने हुन्छ । लगानी जुटाउनका लागि, सबैभन्दा पहिले सरकारसँग सम्झौता गर्नु पर्दछ र औपचारिक पद्धति मार्फत स्वीकृति पाएको हुनुपर्दछ । लगानीको सेक्यूरिटी (धनजमानी), करको व्यवस्था र वित्तिय प्रतिवेदन बनाउन पनि सम्झौताको आवश्यकता पर्दछ ।"

उहाँले थप जानकारी दिँदै भन्नुभयो, "नेपाल विद्युत प्राधिकरणले पनि सरकारसँग सम्झौता गरेर नै काम शुरु गर्दछ, अन्य कम्पनीहरुले पनि सरकारसँग सम्झौता गरेर मात्र काम गर्छन् । तर सबैलाई आईपर्ने समस्या चाहिँ एउटै हुन्छ । सरकारले आँफैले गरेको सम्झौता पालना गर्ने प्रतिबद्धता नै देखाउँदैन । अर्को समस्या चाहिँ सरकारसंगका सम्झौताका शर्तहरु प्रष्ट भाषामा लेखिएका हुँदैनन । अरु कुरा के गर्नु, टेण्डर आव्हान गर्ने काम सरकार आँफैले गरेको हुन्छ, अनि सम्झौताका शर्तहरु तय गर्ने काम पनि आँफैले गरेको हुन्छ, तर पनि सरकार आँफैले त्यसको पालना गर्दैन । टेण्डर आव्हान गर्दा भने सरकारले अनेकन सुविधा दिने वाचा गरेको हुन्छ । तर सम्झौता कार्यान्वयन गर्ने बेलामा भने अनेकन वहाना निकल्न थाल्छ । कहिले बजेट छैन भनिन्छ, कहिले समय पुग्दैन भनिन्छ । यस्ता अनेक बहाना झिकेर आलटाल गर्ने कुरा हुन्छ । सरकारको यस्तो व्यवहारले जलविद्युत आयोजनामा लगानी गर्न चाहने निजी क्षेत्रका व्यवसायीहरुलाई हताश र निराश पारिदिन्छ । यस्तो परिस्थितिमा, सुपर सिक्स आयोजना कार्यान्वयन नहुनु र नेपालमा विद्युतको अभाव हुनुमा आश्चर्य मान्नु पर्ने केही छैन । जलविद्युत क्षेत्रमा विकास वा परिवर्तन देख्न चाहने हो भने नेपालको सरकारले यस्ता व्यवहार तुरुन्त रोक्नु पर्दछ ।"

वीरेन्द्रबहादुर देउजा, भौतिक पूर्वाधार विशेषज्ञ हुनुहुन्छ । वहाँले सरकारी र निजी क्षेत्रको विभिन्न संस्थाहरुमा काम गरी अनुभव संगाल्नु भएको छ र

उहाँ आर्बिट्रेटर (अधिनिर्णयकर्ता) पनि हुनुहुन्छ । वहाँ भन्नुहुन्छ, “औपचारिक तवरमा गरिने सम्झौताले नेपालमा संस्थागत रुप लिईसकेको छ । यो एक पद्धति (संयन्त्र)को रुपमा स्थापित भइसकेको छ । यसलाई अनेकन कानुनी प्रावधानहरुद्वारा मान्यता दिई सकिएको छ । जस्तौ सम्झौता ऐन र खरिद ऐनमा अनेकन शैली र प्रकारका सम्झौताहरुका बारेमा विस्तृत विवरण दिईएको छ । यहाँ अधिनिर्णय (आर्बिट्रेशन)को प्रकृया पनि अभ्यासमा आईसकेको छ । यहाँको अदालती प्रकृयामा भन्दा आर्बिट्रेशनको प्रकृयामा समय थोरै लाग्छ । त्यसैले अहिलेका व्यवसायीहरुले कुनै सम्झौता गर्दा त्यसमा आर्बिट्रेशनको व्यवस्थालाई पनि एक शर्तका रुपमा राख्ने गरेका छन् । यस प्रकृयाले व्यवसायीको समयको बचत गरिदिन्छ भने अदालतको झँझटिलो प्रकृयाबाट पनि बचाउँछ । खासगरी सडक आयोजनाहरुको सम्झौताहरु तयार गर्दा त्यसमा पनि विवाद समाधानका वैकल्पिक व्यवस्था (अल्टरनेटिभ डिस्प्यूट रिजोलुसन, एडीआर)लाई पनि एक शर्तको रुपमा राख्ने गरिएको छ । यद्यपि, आयोजनाको निर्माणकालमा एक भन्दा बढी विवाद (समस्या)हरु आउँछन् र प्रत्येक समस्याका लागि छुट्टाछुट्टै अधिनिर्णय समिति बनाउन सहज हुँदैन । तर पनि अधिनिर्णयको प्रकृया अदालती प्रकृया भन्दा छिटो र छरितो हुन्छ । यस्ता विवादहरु विवाद समाधान समितिमा लैजानु पर्ने हुन्छ । तर यस्ता समितिहरुले प्रशासनिक दवाव र अन्य झैझमेला बेहोर्नुपर्ने हुन्छ किनभने यस्ता समितिहरु पनि कर्मचारीतन्त्रकै अंग हुन् । यसरी सरकारले शर्त पालना गर्न नपर्ने गरिका अनेकन अवसरहरु पाउँछ ।

यहाँ सम्झौता पालन गर्ने सरकारी प्रतिबद्धता नभएको र सरकारले आफ्नो शक्ति दुरुपयोग गरेको पाइन्छ । माथिको उदाहरणमा जस्तो सम्झौता गर्ने एउटा पक्ष सरकार आँफै भएको अवस्थामा र राज्य सञ्चालित अदालत जस्ता न्यायिक निकायहरुमाथि पनि कार्यपालिकाको प्रभाव परेको बेलामा, कर्मचारीतन्त्रको प्रभाव नपर्ने खालका गैर-राज्य संस्थाहरुले महत्वपूर्ण भूमिका खेल्न सक्छन । यदि सम्पत्तिका मालिकहरु अर्थात अर्थतन्त्रका खेलाडीहरुले सरकारी प्रशासन माथि प्रभाव जमाउन सके भने मात्र सरकारी प्रशासनको यस्ता व्यवहार माथि अंकुश लगाउन सकिन्छ । यसले गर्दा सरकार, करार कार्यान्वयन गराउने तेस्रो पक्षहरु आर्थिक सहभागी प्रति उत्तरदायी हुन जान्छन् ।

५. निष्कर्ष

नेपालमा सम्झौता कार्यान्वयन गर्न/गराउन स्थापित भएका औपचारिक संयन्त्र (वा पद्धति)हरु अनेकन समस्याका बोझले थिचिएका छन् र विश्वासिलो, निष्पक्ष र प्रभावकारी (सक्षम) निकायका रुपमा उभिन सकेका छैनन् । यस्ता कमीकमजोरीहरु नै विवाद समाधानको प्रक्रियाको विभिन्न तहमा बाधाका रुपमा देखा पर्दै आएका छन् । व्यवसायिक विवाद निरुपण गर्ने मामिलामा अधिनिर्णय र मध्यस्थताको प्रकृयाले व्यवसायीहरुको समय र खर्चको वचत गरिदिन्छ र प्रकृयामाथि केही हदसम्म नियन्त्रण राख्न सकिने वातावरणको सृजना गरी सम्भावित प्रतिफल माथि पनि विश्वस्त हुन सक्ने अवस्था ल्याउँछ । कुनै पनि विवाद समाधानका लागि प्रयोग गरिने वैकल्पिक प्रकृया (एडीआर)ले कानूनको प्रयोग गर्ने विधिलाई पूर्णत पन्छाउन त सक्दैन तर यसले खर्च र समयको बचत हुने गरी प्रभावकारी निर्णय दिने व्यवस्था गर्दछ । सही तरिकाले सञ्चालन स्थापना गरिएमा अधिनिर्णय र मध्यस्थताका प्रकृयाले पनि प्रभावकारी निर्णय दिन सक्छन् जुन निर्णयहरु, राज्यको अदालतले कानुनी विधि पुऱ्याएर दिएको निर्णय जतिकै प्रभावकारी हुन सक्छन् । तर यस प्रकृयामा, अदालतमा जसरी लामो समयसम्म झुण्डिई रहन पर्दैन र छोटो कानुनी प्रकृया अपनाएर काम सम्पन्न गर्न सकिन्छ (National Arbitration Forum, 2005)। यसै कारण, माथि चर्चा गरिएका सुधारका नीतिहरु अबलम्बन गरिएमा व्यवसायिक विवाद समाधान गर्ने काम नेपालमा पनि बढी प्रभावकारी हुन जान्छ । दुर्भाग्यवश नेपालका औपचारिक कानुनी संयन्त्रहरु तथा विद्यमान कानुनी संरचना प्रति जनताको विश्वास नरहेको र नेपालमा विधि र कानुनी शासनको अभ्यास अत्यन्त न्यून अवस्थामा भएको कारणले यहाँ संरचनागत सुधारका पक्षहरु पनि ओझेलमा परेका छन् । माथि प्रस्ताव गरिएका सुधारहरु न्याय प्रणालीलाई विश्वसनीय, सक्षम र प्रभावकारी बनाउने सुधार कार्यक्रमका अनेकन कदमहरु मध्येका केही पहिला कदमहरु हुन सक्छन् ।

सन्दर्भ सामग्रीहरु

Arbitration Act, 2055 (1999). Government of Nepal: Kathmandu. Retrieved from http://www.lawcommission.gov.np/en/documents/prevailing-laws/prevailing-rules/Prevailing-Laws/Statutes---Acts/English/Arbitration- Act-2055-%281999%29/

Doing Business Report (2013): Smarter Regulations for Small and Medium-size Enterprises (2013). The World Bank and The International Finance Corporation. Retrieved from http://www.doingbusiness.org/~/media/GIAWB/Doing%20 Business/Documents/Annual-Reports/English/DB13-full-report.pdf

Greif, Avner (2005). Commitment, Coercion, and Markets: The Nature and Dynamics of Institutions Supporting Exchange. Handbook of New Institutional Economics. Retrieved from http://www.stanford.edu/~avner/Greif_Papers/Commitment_Coercion_Markets.pdf

Huang, F. (2012, March). Contract Enforcement: A Political Economy Model of Legal Development. Journal of Law, Economics, and Organization Advance Access. Singapore Management University, Singapore.

Kähkönen, S. and Meagher, P. (1997, May).Contract Enforcement and Economic Performance. IRIS Center, University of Maryland, College Park: United States of America. Retrieved from http://pdf.usaid.gov/pdf_docs/PNACE021.pdf

Lederach, L.P. and Thapa, P. (2012, January). Staying True in Nepal: Understanding Community Mediation Through Action Research. Occasional Paper No. 10. The Asia Foundation: San Francisco, United States of America.

Messick, R.E. (2005, December). What Governments Can do to Facilitate the Enforcement of Contracts. Public Sector Group, World Bank Prepared for Reforming the Business Environment: From Assessing Problems to Measuring Results: Cairo, Egypt Retrieved from http://siteresources. worldbank.org/INTLAWJUSTINST/ Resources/ContractEnforcementCairo.pdf

Nepal Economic Growth Agenda.Report (2012). Samriddhi, The Prosperity Foundation: Kathmandu.

North, Douglass (1989). Institutions and Economic Growth: An Historical Introduction. World Development Vol. 17 No. 9.Retrieved from http://www2.

warwick.ac.uk/fac/soc/law/pg/pgprogram/iel/modules/la9f4/asinstmat/north_institutions_growth.pdf.

Trebilcock, M. and Leng, J. (2006).The Role of Formal Contract Law and Enforcement in Economic Development.Virginia Law Review, Vol 92. Retrieved from http://www.virginialawreview.org/content/pdfs/92/1517.pdf

What Courts, Statistics & Public Perceptions show about how Commercial Mediation and Commercial Arbitration compare to the Litigation System. (2005, January).Business-to-Business Mediation/Arbitration vs. Litigation. Retrieved on January 20, 2013 from www.adrforum.com/ users/naf/resources/ GeneralCommercialWP.pdf

Williamson, O. E. (1981). The Economics of Organization: The Transaction Cost Approach. American Journal of Sociology.Retrieved from http://faculty.babson.edu/ krollag/org_site/org_theory/ granovet_articles/ william_trans.html

अनुसूचीहरु

अनुसूची १ : यो अनुसन्धान पत्र तयार पार्दा सम्पर्क गरिएका व्यक्तिहरुको नामावली

क.सं	नाम	पद	संस्था
१.	श्री सज्जन बर सिंह थापा	वरिष्ठ अधिवक्ता	लिगल रिसर्च एसोसिएट्स्
२.	श्री अञ्जनकुमार दाहाल	अधिवक्ता	सेलर्ड
३.	श्री ज्ञानेन्द्रलाल प्रधान	कार्यकारी अध्यक्ष	हाईड्रो सलुसन
४.	श्रीमती कमला उप्रेती	कानून प्रबन्धक	जेडटीई नेपाल, प्रा.लि.
५.	श्री तोयानाथ अधिकारी	उपरजिष्ट्रार	कम्पनी रजिष्ट्रारको कार्यालय
६.	श्री उमेशचन्द्र झा	सभापति	नेपाल ल कमिशन
७.	डा. रामकृष्ण तिमल्सिना	कार्यकारी निदे शक प्रिन्सिपल	नेशनल ल कलेज
८.	श्री अञ्जन न्यौपाने	अधिवक्ता	न्यौपाने ल एशोसिएट्स्
९.	श्री ईश्वरीप्रसाद भट्टराई	महासचिव	नेपाल आर्बिट्रेटर्स सोसाईटी
१०.	श्री अञ्जन भट्टराई	अधिवक्ता	लिगल रिसर्च एसोसिएट्स्
११.	श्री पंकज भट्ट	मालिक	अलप ट्रेडर्स
१२.	श्री ओशो राई	मालिक	आशो बुक्स एण्ड स्टेशनरीज
१३.	श्री आभास प्रधान	विद्यार्थी	नेपाल ल क्याम्पस
१४.	श्री चण्डेश्वर श्रेष्ठ	वरिष्ठ अधिवक्ता	सिर्जना ल फर्म
१५.	सुश्री प्रिती थापा	वरिष्ठ कार्यक्रम अधिकृत एवं अधिवक्ता	द एशिया फाउण्डेशन
१६.	श्री शशी सागर राजभण्डारी		अपर सोलु हाईड्रो ईलेक्ट्रिक कम्पनी
१७.	श्री वीरेन्द्रबहादुर देउजा	पूर्वाधार विशेषज्ञ	

समृद्धि, द प्रोस्पेरिटी फाउण्डेशन
एक परिचय

समृद्धि, द प्रोस्पेरिटी फाउण्डेशन एक स्वतन्त्र, गैर राजनीतिक, नाफा वितरण नगर्ने शैक्षिक तथा अनुसन्धानमूलक संस्था हो । काठमाँडौस्थित यस फाउण्डेशनले सार्वजनिक नीतिहरुमा सन् २००८ देखि अध्ययन तथा अनुसन्धान गर्दै आइरहेको छ ।

लोकतान्त्रिक मूल्य तथा मान्यता प्रर्वद्धन र नेपालको आर्थिक वृद्धिका विषयमा सक्रिय भएर काम गर्दै आएको यस संस्थाले अर्थ-राजनीतिक सन्दर्भका निम्न चार विषयहरुमा अनुसन्धान तथा प्रकाशन, शिक्षण तथा तालिम लगायत बहस, पैरवी र सार्वजनिक सहभागिताका कार्यक्रमहरु संचालन गर्दछ :

१) उद्यमशीलता विकास
२) व्यवसायिक वातावरणमा सुधार
३) आर्थिक नीति सुधार
४) लोकतन्त्रका विषयमा छलफल तथा बहस

यस संस्थाले आर्थिक समृद्धि संभव बनाउने एक महत्वपूर्ण यन्त्रका रुपमा उद्यमशीलतालाई पहिचान गर्छ । तसर्थ, उद्यमशीलता लगायत माथि उल्लेखित अन्य विषयहरुमा हाते पुस्तक, विभिन्न पाकेटबुक, छलफल पत्रहरु, लेखहरु, सम्बद्ध नीतिहरुको विश्लेषण र उक्त विषलेषणमा आधारित नीति पत्रहरु लगायतका प्रकाशनहरु समृद्धि फाउण्डेशनले निकाल्ने गर्दछ । त्यसै गरी आर्थिक वृद्धिका क्षेत्रमा सन् २०११ मा नेपालको आर्थिक वृद्धि र निजी क्षेत्र तथा सन् २०१२ मा नेपालको आर्थिक वृद्धिका प्रमुख चुनौतीहरुमा केन्द्रित रहेर विभिन्न विज्ञहरुद्वारा विश्लेषण गरी लेखिएका लेखहरुको संग्रहको वार्षिक रुपमा यस संस्थाले प्रकाशन गदर्छ ।

यसबाहेक समृद्धि फाउण्डेशनले नेपालको आर्थिक वृद्धिका विभिन्न पक्षरुमा पनि क्षेत्रगत अध्ययन तथा अनुसन्धान गर्दछ । हरेक वर्ष आर्थिक विकास तथा व्यवसायहरु सम्बन्धी तथ्याङ्कहरु पनि सार्वजनिक गर्ने काम यस संस्थाले गर्दै आइरहेको छ । क्यानडाको फ्रेजर इन्सिटयुटले वार्षिक रुपमा प्रकाशन गर्ने आर्थिक स्वतन्त्रताको विश्व प्रतिवेदन तथा वासिङटनस्थित प्रपर्टी राइट अलायन्सले प्रकाशन गर्ने अन्तराष्ट्रिय सम्पत्तिको अधिकार सम्बन्धी सूचाङ्क तथा अन्य सान्दर्भिक प्रतिवेदन, लेख तथा तथ्याङ्कहरु वार्षिक रुपमा समृद्धि फाउण्डेशनले नेपालमा सार्वजनिक गर्दै आएको छ ।

यी बाहेक सन् २००८ देखि संचालन भईरहेको अर्थतन्त्र तथा उद्यमशीलतासम्बन्धी पाँच दिने आवासीय विद्यालय "अर्थालय", सफल उद्यमीहरुको सफलताको यात्राको बारे सुन्दै उनीहरुको अनुभवबाट सिक्ने मौका प्रदान गर्ने मासिक कार्यक्रम "उद्यमीसँग महिनाको अन्तिम बिहिबार", वार्षिक रुपमा यस संस्थाले तयार पार्ने "नेपाल आर्थिक विकास एजेण्डा" आदि यस संस्थाका केही महत्वपूर्ण र परिचित कार्यक्रमहरु हुन् । यसका साथै समृद्धि फाउण्डेशनले "गरी खान देऊ" जस्तो अत्यन्त सफल राष्ट्रिय अभियानको सचिवालय पनि संचालन गर्दछ । विधिको शासन, जीउ धनको सुरक्षा र आफूले रोजेको उद्यम व्यवसायमा स्वतन्त्रतापूर्वक लाग्न पाउने तीन अवस्थालाई गरी खान पाउने देशको पूर्वावस्था मानी यस अभियानले व्यवसायीक वातावरण सुधार गर्नतर्फ जोड दिन्छ ।

थप जानकारीका लागिः
समृद्धि, द प्रोस्पेरिटी फाउन्डेशन
४१६, भीमसेनगोला मार्ग, मीनभवन, खरिबोट
पोस्ट बक्स नं. : ८९७३, एन. पि. सी. ६७८
काठमाडौं, नेपाल

फोन : (+९७७ १) ४४६ ४६१६/४४८ ४०१६
फ्याक्स : (+९७७ १) ४४८ ५३९१

इमेलः info@samriddhi.org
वेबसाइट : www.samriddhi.org

समृद्धिका अन्य प्रकाशनहरु

०१. Towards Enterprise Building in Nepal

०२. Towards Enterprise Building in Nepal (Vol. II)

०३. उद्यमशीलता विकास : हाते पुस्तिका

०४. Economic Growth: a pocketbook series

i. आर्थिक स्वतन्त्रता

ii. उद्यमशीलता विकासमा बजारको भूमिका

iii. बजारका गुणहरु

iv. Role of Rule of Law in Enterprise Building

v. Role of Government in Enterprise Building (Vol. I)

vi. Role of Government in Enterprise Building (Vol. II)

०५. Economic Growth and The Private Sector of Nepal

०६. दासत्वको बाटो (Nepali Translation of "The Road to Serfdom")

०७. Nepal Economic Growth Agenda (NEGA), Report 2012

०८. Critical Constrains to Economic Growth of Nepal

०९. Investment Prospects and Challenges for Hydropower Development in Nepal

१०. Review & Overview of Economic Contribution of Education in Nepal

११. Private Sector Participation in Transport Infrastructure Development in Nepal

१२. Review & Overview of Economic Contribution of Tourism Sector in Nepal

१३. Review of Agriculture Sector & Policy Measures for Economic Development in Nepal

१४. Contract Enforcement: The Practicalities of Dealing with Commercial Disputes in Nepal

१५. Foreign Direct Investment: Towards Second Generation of Reforms

१६. स्वतन्त्र समाजका विचारहरु : एक परिचय

उल्लेखित प्रकाशनहरु समृद्धि, द प्रोस्पेरिटी फाउन्डेशन तथा विभिन्न पसलहरुमा उपलब्ध छन ।

'करार कार्यान्वयन - नेपालमा व्यापारिक विवादहरु समाधानका व्यवहारिक पक्षहरु' नामक यस पुस्तक नेपाल आर्थिक वृद्धि एजेण्डा (अँग्रेजीमा नेपाल इकोनोमिक ग्रोथ ऐजण्डा - नेगा), २०१३ अर्न्तगत तयार पारिएका ६ अनुसन्धान पत्रहरुको श्रृंखलामध्ये एक हो । नेपालको आर्थिक वृद्धिका अल्पकालिन र दीर्घकालिन समस्याहरुलाई वार्षिक रुपमा पहिचान र विश्लेषण गरी समाधानका नीतिगत विकल्पहरु पस्किने यस वार्षिक प्रयासलाई नेपाल आर्थिक वृद्धि एजेण्डा भनिएको हो ।

नेपाल आर्थिक वृद्धि एजेण्डा, २०१२ ले कृषि, शिक्षा, जलविद्युत, यातायातको भौतिक संरचना र पर्यटन गरी ५ वटा क्षेत्रका नीतिगत समस्याहरुलाई पहिचान गरी सम्बोधन गर्ने प्रयास गरेको थियो । त्यसैको यो नयाँ संस्करण, यस नेपाल आर्थिक वृद्धि एजेण्डा,२०१३ ले ती ५ वटै क्षेत्रहरुको विकासमा बाधा पुर्याउने साझा मुद्दाहरुको पहिचान र विश्लेषण गरेको छ । नेपाल आर्थिक वृद्धि एजेण्डा, २०१३ अन्तर्गत अध्ययन गरिएका ६ विषयहरु औद्योगिक सम्बन्ध, करार कार्यान्वयन, प्रतिस्पर्धा विरोधी व्यवहार, प्रत्यक्ष वैदेशिक लगानी, सार्वजनिक संस्थान र व्यवसायको लागी नियमनकारी वातावरण हुन् ।

करार कार्यान्वयनको विषयमा गरिएको यस अध्ययनमा विशेष गरी व्यवसाय गर्ने क्रममा करार उल्लङ्घन भएका खण्डमा विवाद समाधान गर्ने संयन्त्रहरुमा विश्लेषण गरिएको छ । वैकल्पिक विवाद समाधानका संयन्त्रहरु लगायत स्थानीय विवाद समाधानका व्यवस्थाहरु नेपालमा धेरै अभ्यास गरिने भएता पनि आर्थिक वृद्धिको परिकल्पनालाई यर्थाथमा परिणत गर्नका लागि व्यवसायिक विवाद समाधानका लागि निष्पक्ष, कम खर्चिलो, तेस्रो पक्ष उपलब्ध हुनु अपिरहार्य हुन्छ । अध्ययन र अनुसन्धानबाट आएका निष्कर्षहरुका आधारमा नेपालमा करार कार्यान्वयनलाई सुदृढ बनाई व्यापारिक विवाद समाधान प्रक्रिया सरल र प्रभावकारी बनाउनका लागि गर्नुपर्ने आवश्यक पहलहरुकाबारे पनि यस पुस्तकमा सुझावहरु दिइएको छ ।

samriddhi
THE PROSPERITY FOUNDATION

समृद्धि, द प्रोस्पेरिटी फाउण्डेशन

पोष्ट बक्स नं: ८९७३, एन पि सि ६७८
४१६, भिम्सेनगोला मार्ग, मिनभवन खरीबोट
काठमाण्डौ, नेपाल
फोन: (९७७)-१-४४६-४६१६, ४४८-४०१६
फयाक्स: (९७७)-१-४४८-५३९१
ईमेल: info@samriddhi.org

www.samriddhi.org