उच्च अदालत पाटन

वर्ष १ अङ्क ५ इ-बुलेटिन कार्तिक २०८१

नबनिर्वाचित बार पदाधिकारीलाई बधाईसहित अन्तरक्रिया कार्यक्रम सम्पन्न

उच्च अदालतद्वारा उच्च अदालत बार एशोसियसन पाटनका नवनिर्वाचित कार्यसमितिलाई बधाई तथा शुभकामना व्यक्त गरियो। मिति २०८१।६।९ गते उच्च अदालतको सभाहलमा माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री नृपध्वज निरौलाज्यूको अध्यक्षतामा सम्पन्न भएको उक्त कार्यक्रममा यस अदालतका सम्पूर्ण माननीय न्यायाधीशहरू, रजिष्ट्रार लगायत अन्य कर्मचारीहरू, नवनिर्वाचित तथा निवर्तमान बार एशोसियसनका अध्यक्षसहितका अन्य कार्यसमिति सदस्यहरुसमेतको सहभागिता रहेको थियो। उक्त कार्यक्रममा निवर्तमान बारको कार्यसमितिलाई आफ्नो कार्यकाल सफलतापूर्वक सम्पन्न गरेकोमा हार्दिक धन्यवाद दिई नयाँ

कार्यसमितिलाई बधाई ज्ञापन गर्दै स्वागतसमेत गरियो। सो क्रममा माननीय मुख्य न्यायाधीशले नवनिर्वाचित बारका अध्यक्षसहितको समूहलाई बार र वेञ्च एउटै रथका दुई पांग्रा जस्तै रहिआएको र रहनुपर्ने भएकाले यस अदालतमा हुने न्याय सम्पादनका हरेक कार्यमा सहकार्य गर्दै अगाडि बढ्नुपर्ने धारणा राख्नुभयो भने नवनिर्वाचित बारका अध्यक्ष श्री विदुरप्रसाद ढुंगानाले उक्त भनाईलाई समर्थन गर्दै आफू र आफ्नो कार्यसमिति न्याय सम्पादनका हरेक कार्यमा अदालतसँगसँगै रही आपसी सहकार्य गर्दै अगाडि बढ्ने प्रतिबद्धता जनाउनुभयो।

कानूनका विद्यार्थीसँग छलफल कार्यक्रम सम्पन्न

Hrit Academy मा कानूनतर्फ कक्षा १२ मा अध्ययन गर्ने विद्यार्थीहरुले मिति २०८१।६।७ गते उच्च अदालत पाटनको अवलोकन गरेका थिए। सो क्रममा अदालतमा मुद्दा दर्ता तथा सुनुवाइको प्रक्रियासमेतका न्याय र कानूनका समग्र विषयमा जानकारी समेत प्रदान गरियो। यस अदालतका माननीय न्यायाधीश श्री सूर्यप्रसाद पराजुलीले विद्यार्थीले उठाएका जिज्ञासालाई सम्बोधन गर्दै न्यायिक प्रक्रियाका बारेमा जानकारी दिनु भएको थियो। उक्त छलफलमा सहभागीहरुले उत्साहपूर्वक भाग लिनुभएको थियो।

सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीशमा नियुक्तिका लागि सिफारिस

मिति २०८१।६।११ गते बसेको न्यायपरिषदको वैठकले उच्च अदालत पाटनका माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री नृपध्वज निरौलालाई सर्वोच्च अदालतको न्यायाधीशमा सिफारिस गरेको छ। उच्च अदालतका मुख्य न्यायाधीशहरु मध्ये बरियतामा पहिलो स्थानमा रहनु भएका माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री निरौलाले वि सं २०५२ सालमा न्याय सेवामा प्रवेश गरी न्याय सेवामा विभिन्न पदको जिम्मेवारी सफलतापूर्वक निर्वाह गर्नु भएको छ। सर्वोच्च अदालतको मुख्य रजिष्ट्रारबाट चार वर्ष अगाडि मुख्य न्यायाधीशमा नियुक्त हुनु भएका उहाँले संवैधानिक कानून र राजनीतिशास्त्रमा स्नातकोत्तर उपाधि हासिल गर्नु भएको छ।

मातहतका अदालतसँग समीक्षा बैठक सम्पन्न

मिति २०८१।६।१४ गते उच्च अदालत पाटन, उच्च अदालत पाटन हेटौडा इजलास तथा मातहतका १३ वटा जिल्ला अदालतहरुबीच विद्युतीय माध्यमबाट कार्य सम्पादनको प्रगति समीक्षा बैठक सम्पन्न गरियो। माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री नृपध्वज निरौलाको अध्यक्षतामा सम्पन्न भएको उक्त बैठकमा उच्च अदालत पाटन र हेटौडा इजलास तथा मातहतका जिल्ला अदालतका माननीय न्यायाधीशहरु, श्रेष्तेदारहरु र अन्य कर्मचारीसमेतको उपस्थिति रहेको थियो। सो बैठकमा न्यायपालिकाको पाँचौं पञ्चबर्षीय योजनाले लिएका लक्ष्य हासिल गर्न गरेका प्रयासहरु, यस अदालतको वार्षिक कार्ययोजना बमोजिमका कार्यक्रम र लक्ष्यको कार्यान्वयनको समग्र अवस्थाबारे छलफल भएको थियो। उक्त समीक्षा बैठकमा यस अदालतका रजिष्ट्रार श्री श्रीलाल पौडेलले पहिलो दुई महिनामा सम्पादन भएका कामको विवरण सहितको प्रगति विवरण प्रस्तुत भएको थियो।कार्यक्रममा उच्च अदालत पाटनको योजना कार्यान्वयन समितिका अध्यक्ष माननीय न्यायाधीश श्री लालबहादुर कुँवर, उच्च अदालत पाटन हेटौंडा इजलासका मुख्य भई काम गर्ने माननीय न्यायाधीश श्री यमुना भट्टराई र काठमाडौं जिल्ला अदालतका माननीय जिल्ला न्यायाधीश श्री कमल पोखरेलसमेतले सम्बोधन गर्नु भएको थियो। सो समीक्षा बैठकमा न्याय सम्पादन र अदालतको व्यवस्थापन सम्बन्धमा छलफल गरिएको थियो भने छलफलमा उठेका विषयका बारेमा माननीय मुख्य न्यायाधीशज्यूले सम्बोधन गर्नु भएको थियो।

मासिक समीक्षा कार्यक्रम सम्पन्न

उच्च अदालत पाटनको वार्षिक कार्ययोजना २०८१/०८२ ले भदौ महिनाको लागि निर्धारण गरेका लक्ष्य एवम् प्रगतिका सम्वन्धमा मिति २०८१।६।२ गते उच्च अदालत पाटनमा आन्तरिक समीक्षा कार्यक्रम सम्पन्न भयो। वार्षिक कार्ययोजनाले भदौ महिनामा ९८२ थान मुद्दा फछ्र्यौट गर्ने लक्ष्य लिएकोमा लक्ष्यभन्दा ५५ थान बढी फैसला भई कुल १०३७ थान अर्थात कुल लक्ष्यको १०५.६ प्रतिशत मुद्दा फछ्र्यौट भएको थियो। उक्त समीक्षा कार्यक्रममा भदौ महिनामा सवैभन्दा बढी (१२३ थान) मुद्दा फैसला गर्नुहुने माननीय न्यायाधीश श्री लेखनाथ पौडेललाई माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री नृपध्वज निरौलाले खादा लगाई सम्मान गर्नु भएको थियो।

मध्यस्थता सम्बन्धमा छलफल कार्यक्रम सम्पन्न

मिति २०८१।६।११ गते यस अदालतमा मध्यस्थताको निर्णयउपर पर्न आउने निवेदनहरुको प्रकृति तथा त्यस्ता निवेदनहरुको सुनुवाई प्रकृयाको सम्बन्धमा माननीय न्यायाधीशहरु तथा इजलास अधिकृतहरुबीचमा छलफल/अन्तरक्रिया कार्यक्रम सम्पन्न भएको थियो। माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री नृपध्वज निरौलाको अध्यक्षतामा सम्पन्न भएको उक्त कार्यक्रममा माननीय न्यायाधीश श्री रमेश ढकालले **मध्यस्थताको अवधारणा र न्यायिक अभ्यास**का बारेमा कार्यपत्र प्रस्तुत गर्नु भएको थियो। सो कार्यक्रममा उपस्थित हुनुभएका माननीय न्यायाधीशहरु, रजिष्ट्रार तथा इजलास अधिकृतसमेतका अन्य कर्मचारीले छलफलमा सहभागिता जनाउनुभएको थियो। उक्त कार्यक्रममा माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री नृपध्वज निरौलाले आगामी दिनमासमेत यस्ता छलफल कार्यक्रम गर्दै जाने प्रतिबद्धता जनाउँदै कार्यपत्र प्रस्तोता र सहभागीहरुलाई धन्यवाद ज्ञापन गर्नु भएको थियो। उक्त कार्यक्रमको अन्त्यमा कार्यपत्र प्रस्तोता माननीय न्यायाधीश श्री रमेश ढकाललाई अदालतकोतर्फबाट मायाको चिनोसहित सम्मान गरिएको थियो।

शुभकामना कार्यक्रम सम्पन्न

यस अदालतको आयोजनामा मिति २०८१।६।१५ गते यस अदालतमा कार्यरत सम्पूर्ण कर्मचारीको उपस्थितिमा यस वर्षको विजयादशमी, शुभ दिपावली, छठ, नेपालसम्वत् समेतका पर्वका अवसरमा शुभकामना आदानप्रदान कार्यक्रम आयोजना गरियो। माननीय मुख्य न्यायाधीश श्री नृपध्वज निरौलाको अध्यक्षतामा सम्पन्न भएको उक्त कार्यक्रममा माननीय न्यायाधीश श्री लेखनाथ पौडेल, रजिष्ट्रार श्री श्रीलाल पौडेल तथा अन्य कर्मचारीहरुको उपस्थिति रहेको थियो। उक्त कार्यक्रममा माननीय मुख्य न्यायाधीशसमेतले सम्पूर्ण कर्मचारीहरुलाई नजिकिदै गरेका चाडपर्वको अवसरमा शुभकामना व्यक्त गर्नुभएको थियो भने उपस्थित अन्य कर्मचारीहरुबीचसमेत एक आपसमा शुभकामना आदानप्रदान गरी कार्यक्रमको समापन भएको थियो।

यस अदालतमा गठन भएका विभिन्न समितिहरु

न्यायपालिकाको पाँचौ पञ्चवर्षीय रणनीतिक योजनाअन्तर्गत रही यस अदालतले वार्षिक कार्ययोजनामार्फत तय गरेका लक्ष्य हासिल गर्न देहाय बमोजिमका समितिहरु गठन गरिएका छनः

क.<u>योजना तर्जुमा तथा कार्यान्वयन समितिः</u>

माननीय न्यायाधीश श्री लाल बहादुर कुँवर	अध्यक्ष
माननीय न्यायाधीश श्री ब्रजेश प्याकुरेल	सदस्य
माननीय न्यायाधीश श्री श्यामकुमार भट्टराई	सदस्य
माननीय न्यायाधीश श्री प्रकाश खरेल	सदस्य
माननीय न्यायाधीश श्री सूर्यप्रसाद पराजुली	सदस्य
रजिष्ट्रार श्री श्रीलाल पौडेल	सदस्य
शाखा अधिकृत, योजना मास्केवारी तथा प्रतिवेदन शाखा	सदस्य-सचिव

ख. अदालत व्यवस्थापन समितिः

माननीय न्यायाधीश श्री लेखनाथ पौडेल	सदस्य
माननीय न्यायाधीश श्री रमेश ढकाल	सदस्य
माननीय न्यायाधीश श्री चन्द्रमणि ज्ञवाली	सदस्य

ग. उच्च अदालत न्यायक्षेत्र समन्वय समिति

माननीय न्यायाधीश श्री टंकप्रसाद गुरूङ	सदस्य

घ. पुस्तकालय समितिः

माननीय न्यायाधीश श्री सुदर्शनदेव भट्ट	अध्यक्ष
माननीय न्यायाधीश श्री नारायणप्रसाद रेग्मी	सदस्य
पुस्तकालय अधिकृत	सदस्य-सचिव

ङ. सूचना प्रविधि समितिः

माननीय न्यायाधीश श्री ऋषि राजभण्डारी	अध्यक्ष
माननीय न्यायाधीश श्री डिल्लीरत्न श्रेष्ठ	सदस्य

च. फैसला प्रकाशन समिति

माननीय न्यायाधीश श्री मुनेन्द्रप्रसाद अवस्थी	संयोजक
माननीय न्यायाधीश श्री श्यामकुमार भट्टराई	सदस्य
माननीय न्यायाधीश श्री हेमन्त रावल	सदस्य
सहन्यायाधिवक्ता उच्च सरकारी वकील कार्यालय	सदस्य
अध्यक्ष उच्च अदालत बार एशोसिएशन	सदस्य
इजलास अधिकृत श्री एकता पौडेल	सदस्य

छ.मुद्दाको आन्तरिक निरीक्षण तथा अनुगमन समिति

मुद्दा फाँट १, ३ र ५

माननीय न्यायाधीश श्री खडानन्द तिवारी	अध्यक्ष
माननीय न्यायाधीश श्री कृष्णराम कोइराला	सदस्य
माननीय न्यायाधीश श्री हेमन्त रावल	अध्यक्ष

मुद्दा फाँट २, ४, ६ र थुनुवा फाँटसमेत

माननीय न्यायाधीश श्री सूर्यप्रसाद पराजुली	अध्यक्ष
माननीय न्यायाधीश श्री टीकाराम आचार्य	सदस्य
माननीय न्यायाधीश श्री विदुर कोइराला	सदस्य

राजस्व चुहावट, वाणिज्य र वाणिज्य अन्य फाँट

मानननीयन्यायाधीश श्री डालकुमार खड्का अध्यक्ष

मानननीयन्यायाधीश श्री श्यामकुमार भट्टराई सदस्य

रिट शाखा/फाँट

माननीय न्यायाधीश श्री मुनेन्द्रप्रसाद अवस्थी अध्यक्ष

मानननीयन्यायाधीश श्री कैलाशप्रसाद सुवेदी सदस्य

मानननीयन्यायाधीश श्री दुर्गाप्रसाद ढुङ्गेल सदस्य

आर्थिक वर्ष २०८१/०८२ को निरीक्षण एवं अनुगमनको जिम्मेवारी

उच्च अदालत पाटनको वार्षिक कार्ययोजना बमोजिम मातहतका जिल्ला अदालत एवं अर्ध-न्यायिक निकायको अनुगमन तथा निरीक्षण लागि देहायबमोजिमका माननीय न्यायाधीशज्यूहरूलाई जिम्मेवारी तोकिएको छ।

सि.नं.	पद	नाम थर	तोकिएको जिल्ला अदालत/अर्धन्यायिक निकाय
१.	मा.मु.न्या मा.न्या.	श्री ....(पछि तोक्ने) श्री अन्जु उप्रेती ढकाल श्री नारायण प्रसाद रेग्मी श्री हेमन्त रावल श्री टीकाराम आचार्य श्री विदुर कोइराला	श्री काठमाडौं जिल्ला अदालत, नेपाल वीमा प्राधिकरण कुपण्डोल, कम्पनी रजिस्ट्रारको कार्यालय त्रिपुरेश्वर, उद्योग विभाग त्रिपुरेश्वर, कारागार कार्यालय डिल्लीबजार, कारागार कार्यालय जगन्नाथ देवल, सामाजिक सुरक्षा कोष, भूमिसुधार तथा मालपोत कार्यालय, काठमाडौं।
२.	मा.न्या.	श्री लालबहादुर कुँवर श्री प्रकाश खरेल श्री दुर्गाप्रसाद ढुङ्गेल	श्री ललितपुर जिल्ला अदालत, कारागार कार्यालय नख्खु, भूमिसुधार तथा मालपोत कार्यालय, ललितपुर।
३.	मा.न्या.	श्री लेखनाथ पौडेल श्री खडानन्द तिवारी श्री डिल्लीरत्न श्रेष्ठ	श्री भक्तपुर जिल्ला अदालत, भूमिसुधार तथा मालपोत कार्यालय, भक्तपुर।

४.	मा.न्या.	श्री सुदर्शनदेव भट्ट श्री कृष्णराम कोइराला	श्री काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालत, कारागार कार्यालय काभ्रेपलाञ्चोक, भूमिसुधार तथा मालपोत कार्यालय, काभ्रेपलाञ्चोक।
५.	मा.न्या.	श्री मुनेन्द्रप्रसाद अवस्थी	श्री नुवाकोट जिल्ला अदालत, कारागार कार्यालय नुवाकोट, भूमिसुधार तथा मालपोत कार्यालय, नुवाकोट।
६.	मा.न्या.	श्री टंक प्रसाद गुरुङ	श्री धादिङ जिल्ला अदालत,कारागार कार्यालय धादिङ, भुमिसुधार तथा मालपोत कार्यालय, धादिङ।
७.	मा.न्या.	श्री डाल कुमार खड्का	श्री रसुवा जिल्ला अदालत, कारागार कार्यालय रसुवा, भूमिसुधार तथा मालपोत कार्यालय, रसुवा।
८.	मा.न्या.	श्री ऋषि राजभण्डारी	श्री दोलखा जिल्ला अदालत, कारागार कार्यालय दोलखा, भूमिसुधार तथा मालपोत कार्यालय, दोलखा।
९.	मा.न्या.	श्री श्यामकुमार भट्टराई	श्री सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालत, कारागार कार्यालय सिन्धुपाल्चोक, भुमिसुधार तथा मालपोत, सिन्धुपाल्चोक।
१०.	मा.न्या.	श्री ब्रजेश प्याकुरेल	श्री रामेछाप जिल्ला अदालत, कारागार कार्यालय रामेछाप, भूमिसुधार तथा मालपोत कार्यालय, रामेछाप।
११.	मा.न्या.	श्री चन्द्रमणि ज्ञवाली	श्री सिन्धुली जिल्ला अदालत, कारागार कार्यालय सिन्धुली, भूमिसुधार तथा मालपोत कार्यालय, सिन्धुली।

लेख

मध्यस्थतासम्बन्धी उच्च अदालतको अधिकारक्षेत्र

रमेश ढकाल, न्यायाधीश
उच्च अदालत पाटन

मध्यस्थताको आयाम

विवादको समाधानको लागि मध्यस्थताको अवलम्बन गर्ने पद्दति सबै कानुन प्रणालीहरुमा लामो समयदेखि अभ्यासमा छ। वास्तवमा मध्यस्थता कुनै नवीन अवधारणा होइन। प्राचीन समयदेखि नैमध्यस्थतावाट विवाद समाधान गर्ने गरिएको पाइन्छ। व्यापार व्यवसायमा देखा परेका विवाद मात्र होइन राज्यहरुले आफ्नो सीमा सम्बन्धी विवादमा पनि मध्यस्थताको माध्यम अवलम्बन गरिएको प्राचिन दृष्टान्तहरु पनि छन्। विसौं शताव्दिको प्रारम्भसंगै मध्यस्थतावाट विवाद समाधान गराउने आयामको निरन्तर विस्तार हुँदै गएको छ। खासगरी व्यापारिक बाणिज्य, आथिक कारोवार,खरिद, लगानी सम्बन्धी बिवादको समाधानको लागि मध्यस्थताको अवलम्बन गरिन्छ।मुलुकको प्रचलित कानुनले रोक लगाएको विषयमा वाहेक अन्य जुनसुकै विवादको समाधानको लागि मध्यस्थताको अभ्यास गर्न सकिन्छ। मध्यस्थताको अवलम्बन गर्नको लागिअन्तरराष्ट्रिय कानुनले प्रोत्साहित गरेको छ भने राज्यको कानुनले मार्गदर्शन गर्दै पूर्वाधार तय गर्छ।मध्यस्थताबाट बिवाद सामाधान गर्ने बिषयलाई अदालतले पनि सदैव प्रोत्साहित गर्छ।

मध्यस्थतासँग सम्बन्धित बिषयमा उच्च अदालतको अधिकारक्षेत्र

- मध्यस्थता सम्बन्धी ऐनको - दफा ७,८,११,१६,३४
- मध्यस्थले गरेको निर्णयको कार्यान्वयनको बिवाद (रिट अधिकारक्षेत्र)
- मध्यस्थताको प्रावधान रहेको खरिद संझौता कुनै पक्षले अन्त्य गरेको,नियोक्ताले अर्को पक्षको कार्यसम्पादन जफत गरेको,अर्को पक्षलाई कालो सूचीमा राख्न सिफारिस गरिएको जस्ता बिवाद(रिट अधिकारक्षेत्र)

मध्यस्थ नियुक्तिको बिवाद

- सामान्यतया पक्षहरुले सहमतिमै मध्यस्थ नियुक्त गर्छन्। मध्यस्थ नियुक्तिको लागि सहजीकरण गर्ने र सचिवालयको प्रबन्ध मिलाउने सस्थाहरु समेत कृयाशील छन्। त्यस्ता सस्थाहरुले नै मध्यस्थ नियुक्त गर्ने अभ्यास रहेको छ। संझौतासंग सम्बन्धित विबाद समाधानको लागि कुनै पक्षले आफ्नो तर्फवाट मध्यस्थ नियुक्त गरी अर्को पक्षलाई मध्यस्थताको सुचना दिएकोमा पनि मध्यस्थ नियुक्त हुन नसकेमा मध्यस्थ नियुक्तिको लागि उच्च अदालतमा निवेदन दिन सकिने व्यवस्था रहेको छ।

- सम्बन्धित विबाद समाधानको लागि कुनै पक्षले आफ्नो तर्फवाट मध्यस्थ नियुक्त गरीअर्को पक्षलाई मध्यस्थताको सूचना दिएकोमा पनि मध्यस्थ नियुक्त हुन नसकेमा मध्यस्थ नियुक्तिको लागि उच्च अदालतमा निवेदन दिन सकिने छ।

<u>मध्यस्थ नियुक्त गर्दा अदालतले ध्यान दिनु पर्ने बिषयहरु</u>

- मध्यस्थताको स्रोत के हो? मूल करार, पृथक करार,पत्रचार, संचार आदि
- सम्बन्धित पक्षहरुले आफ्नो व्यापारिक वा व्यवसायिक सम्बन्धसँग सम्बन्धित सम्झौता गर्दाका बखत सम्झौतासँग सम्बन्धित विवादहरु समाधान गर्ने उपायको रुपमा मध्यस्थतालाई ग्रहण गरेको अवस्था हुन्छ।
- कतिपय अवस्थामा संझौतापश्चात पनि विवाद समाधनको लागि पक्षहरुले पृथक करार गरी वा नगरी मध्यस्थताको माध्यमबाट बिबाद समाधान गर्न सक्छन्।
- मध्यस्थताको अवधारणालाई स्वीकार नगरिएको संझौताको हकमा मध्स्थ नियुक्ति गर्न नमिल्ने।
- जुन विवादको समाधानको लागि भन्दै मध्यस्थ नियुक्त गर्न माग गरिएको छ, सो विवाद संझौतासंग सम्बन्धित विवाद हो, होइन?
- त्यस्तो विवाद मध्यस्थतावाट सामाधान गर्न मिल्ने प्रकृतिको हो, होइन?,
- जुन ठेक्कासंग सम्बन्धित विवादमा मध्यस्थ नियुक्तिको माग गरिएको छ, सो ठेक्काको काम सम्पन्न भएको, ठेक्का अन्त्य भएको, मूल सझौता बदर भएको वा भुक्तानी भएको कारणले मात्र मध्यस्थताको प्रावधानको औचित्य समाप्त हुँदैन।
- ठेक्का अनुसार पाउनु पर्ने सवै भुक्तानी ठेकेदारले पाईसकेको तथ्य प्रथम दुष्टिमा नै स्थापित भएकोमा मध्यस्थताको प्रकृयाको औचित्य रहँदैन।
- संझौताको कुनै पक्षले मध्यस्थ नियुक्त गर्न नपर्ने भन्दै कुनै कारण देखाएको आधारमा मात्र मध्यस्थ नियुक्तिको मागलाई इन्कार गर्न नमिल्ने।
- मध्यस्थ नियुक्ति गर्ने विषय अदालतको स्वविवेकी अधिकार होइन।
- मध्यस्थ नियुक्त गर्ने विषय विशुद्द, कार्यविधिगत, प्राविधिक वा यान्त्रिक विषय पनि होइन।
- आपसी सहमतिमा बिबाद सामाधान हुन नसकेमा एडजुडिकेटर वा बिबाद सामाधान संयन्त्रकवाट विवाद समाधान गर्नु पर्ने र त्यसवाट पनि बिवाद समाधान नभएमा मध्यस्थतावाट विवाद समाधान गर्ने प्रावधान रहेको सझौताको हकमा त्यस्तो एडजुडिकेटर वा संयन्त्रको नियुक्ति र कार्यविधिको बिषयमा संझौतामा कुनै व्यवस्था नै नभएकोमा सिधै मध्यस्थ नियुक्तिको कारबाही चलाउन सकिने

हुँदा एडजुडिकेटर वा त्यस्तो संयन्त्रको प्रावधानले मध्यस्थ नियुक्तिलाई वाधा नपार्ने,मध्यस्थ नियुक्त गर्ने बिषयमा उच्च अदालतलाई अधिकारक्षेत्र छ, छैन?

- कतिपय संझौतामा मध्यस्थ नियुक्ति गर्ने निकायको रुपमा कुनै बिदेशी वा अन्तरराष्ट्रिय संस्था रहेको छ, छैन?
- कारण उत्पन्न भएको मितिले तीन महिनाभित्र निवेदन परेको छ, छैन?

कारण उत्पन्न भएको मिति कसरी यकीन गर्ने?

- पक्षहरुवीच कहिले विबाद उत्पन्न भएको हो? विबादको प्रकृति के हो? विवादको बिषयमा पक्षहरुको आन्तरिक धारणा वा प्रतिकृया के छ,
- पक्षहरुवीच आपसी सहमतिमा बिबाद समाधान गर्न भएका प्रयत्नहरुको सिलसिला,
- एक पक्षले अर्को पक्षलाई मध्यस्थताको सूचना दिएकोमा अर्को पक्षले मध्यस्थताको बिषयलाई अस्वीकार गरेको वा सो सुचनाको जवाफ नै नदिएको अवस्था के छ?
- निश्चय नै सम्झौता बमोजिम मध्यस्ताबाट निरूपण हुनुपर्ने प्रकृतिको र पक्षले सुम्पिएको विवादको हकमा मात्र मध्यस्थको अधिकारक्षेत्र राख्छ।
- मध्यस्थ नियुक्ति हुनु र मध्यस्थले काम कारवाही थाल्नु नै सम्झौताका पक्षहरूबीचमा सो सम्झौतासँग सम्बन्धित जुनसुकै विवादमा सोही मध्यस्थको स्वतः अधिकारक्षेत्र स्थापित हुँदैन।
- प्रतिवाद गर्ने समय नाघेपछि अधिकार क्षेत्र र करारको वैधतामा प्रश्न उठाउन पाइन्न।
- कुनै खास सम्झौता अन्तर्गतको खास विवाद समाधान गर्नको लागि गठन भएको मध्यस्थतालाई सो सम्झौता अन्तर्गत सबै विवादको निरूपण गर्न अधिकार प्राप्त हुँदैन।
- कुनै सम्झौता अन्तर्गत खास खास विवाद हेर्न पक्षहरूले एक भन्दा बढी मध्यस्थ ट्रिबुनल गठन गर्न पनि सक्छन।
- एउटै मध्यस्थ ट्रिबुनलले सम्झौता अन्तर्गतका सबै विवाद स्वतः हेर्न पाउँछन् भन्ने हुँदैन।
- नियमित अदालत वा न्यायिक निकायलाई जस्तो मध्यस्थलाई स्वविवेकिय वा अन्तर्निहित अधिकारक्षेत्र प्राप्त हुँदैन।

अधिकारकारक्षेत्रको बिवाद कसरी उत्पन्न हुन्छ?

- त्यस्तो बिबाद मध्यस्थलाई नसुम्पिएको भनी अर्को पक्षले अधिकारक्षेत्रमा प्रश्न उठाएको अवस्था,

- सो विबाद मध्यस्थतावाट निरुपण गर्ने प्रकृतिको नरहेको भन्ने प्रश्न उठेकोमा,
- एकभन्दा बढी बिवाद भएकोमा कुनै खास दावीको बिषयमा मध्यस्थलाई अधिकारक्षेत्र नरहेको भनी प्रश्न उठाईएकोअवस्था,
- मध्यस्थाताको सुचनामा उल्लेखित दाबीमा वाहेक अन्य दावीमा मध्यस्थ प्रवेश गर्न नसक्ने भनी चुनौती दिएको अवस्था,

मध्यस्थताको सूचना के हो ?

- दुई पक्षबीचको सम्झौतामा मध्यस्थताबाट विवाद समाधान गर्ने उल्लेख भएकोमा त्यस्तोको विवादको निरुपणको लागि कुनै पक्षले अर्को पक्षलाई वा विवाद समाधान गर्ने मध्यस्थताको संस्थागत संयन्त्रलाई दिएको सूचना (**Notice of Arbitration**) नै मध्यस्थताको सूचना हो।
- तदर्थ मध्यस्थतामा त्यस्तो सूचना सम्झौताको एक पक्षले अर्को पक्षलाई सिधै वा कुनै संस्थागत संयन्त्रमार्फत दिएको हुन्छ भन्ने संस्थागत संयन्त्रमार्फतको मध्यस्थता प्रकृयामा त्यस्तो संयन्त्रलाई उक्त सूचना दिने र उक्त सूचना सो संयन्त्रले अर्को पक्षलाई संप्रेषण गर्दछ।
- अर्को पक्षले मध्यस्थताको सूचना प्राप्त गरेपछि मध्यस्थता सम्बन्धी कारवाही प्रारम्भ भएको मानिन्छ।
- मध्यस्थताको सूचना भनेको विवाद निरुपणको लागि मध्यस्थसमक्ष विवादको जानकारी गराउने पहिलो औपचारिकचरण हो।
- मध्यस्थताको सूचनामा दुई पक्षबीच उत्पन्न भएको विवादका विषयहरु सामान्यरुपमा उल्लेख भएको हुन्छ भने पक्षले चाहेमा त्यस्तो सूचनासँगै दावीका विषयहरु समेत उल्लेख भएको अवस्था हुन सक्छ।
- त्यसैले मध्यस्थताको सूचना र दावी एकै विषय वा चरण होइनन्।
- मध्यस्थताको सूचनामा दुई पक्ष वीच विवाद उत्पन्न भएको भन्नु मात्र पनि पर्याप्त हुन्छ।
- उल्लेखित व्यवस्था हेर्दा, मध्यस्थताको सूचनामा नै विवादका सबै विषयहरु र दावी उल्लेख गर्नुपर्ने बाध्यता देखिदैन र यथार्थमा मध्यथताको सूचनाले दावीको विषयलाई प्रतिस्थापन पनि गर्दैन।
- कतिपय अवस्थामा मध्यस्थता गठन गर्ने वा मध्यस्थता नियुक्तिको निमित्त सम्झौताको अर्को पक्ष वा मध्यस्थ नियुक्त गर्ने अधिकारीसमक्ष निवेदन दिदाको चरणमा Notice of Arbitration को प्रकृया अबलम्बन हुने भएकोले त्यस्तो निवेदनमा विवाद भएको विषयलाई सामान्य रूपले उल्लेख गरिन्छ। Notice of Arbitration ले दावीको हैसियत ग्रहण गर्दैन।

- नेपालको मध्यस्थता सम्बन्धी कानूनको संरचनात्मक र अवधारणात्मक व्यवस्था हेर्दा हाल प्रचलनमा रहेको मध्यस्थता ऐन,२०५५ सामान्य रूपमा UNCITRAL rules बाट प्रभावित भएको देखिन्छ।तथापि सो Rules मा नै पूर्ण रूपले आधारित रहेर सो ऐन निर्माण भएको अवस्था भने छैन।मध्यस्थता ऐन, २०५५ मा Notice of arbitration को सम्बन्धमा स्पष्ट व्यवस्था रहेको पनि देखिदैन।

- सो ऐनमा दावी, प्रतिवाद, प्रतिदावी र प्रत्युक्ति सम्बन्धमा भने छुट्टाछुट्टै रूपमा प्रष्ट व्यवस्था भएको छ।

- यसैगरी नेपाल मध्यस्थता परिषद्ले बनाएको मध्यस्थता कार्यविधि सम्बन्धी नियमावली, २०७२ को नियम ३७ मा समेत दावी, प्रतिवाद, प्रतिदावी र प्रत्युक्ति सम्बन्धी व्यवस्था रहेकोमा सो व्यवस्थालाई सिमित वा संकुचित हुने गरी Notice of arbitration मा उल्लिखित विषयको विवाद बाहेक अन्य विवादको हकमा मध्यस्थतासमक्ष दावी लिनै नसक्ने भनी अर्थ गर्नु कुनै पनि दृष्टिबाट उपयुक्त र न्यायसम्मत हुन सक्दैन।

<u>मध्यस्थको निर्णयको न्यायिक परीक्षण</u>

- सम्बन्धित मध्यस्थहरु पक्षहरुबाट चयन भएका न्यायाधीश भएकोर निजहरुमा बिबाद समाधानको अवधारणागत, प्राविधिक र व्यवस्थापकीय ज्ञान रहने भएकोले मध्यस्थले गरेको निर्णयलाई अदालतले केही खास सीमित अवस्थामा मात्र हस्तक्षेप गर्छ। मध्यस्थले गरेको निर्णयलाई बिशेष रुपमा लिइन्छ। मध्यस्थले गरेको निर्णयलाई अन्तिम मानिन्छ र तत्कालैकार्यान्वयनमा लगिन्छ। मध्यस्थले गरेको निर्णय उपर कुनै अदालतमा पुनरावेदन लाग्दैन। अदालतले मध्यस्थको निर्णयको सीमित परीक्षण गर्ने हो, निर्णयको न्यायिक पुनरावोलन गर्ने पुनरावेदन सुन्ने होइन। यसरी न्यायिक परीक्षण गर्दा निर्णयको अन्तरवस्तुको तथ्यगत जाँच गरिन्न।न्यायिक परीक्षण गर्दा मध्यस्थको निर्णयमा कुनै तथ्यगत त्रुटी, प्रमाण मूल्यांङ्कनको त्रुटीको बिषयमा प्रवेश गरिदैन। मध्यस्थको निर्णयमा भएको सवै किसिमको कानूनी त्रुटीहरुलाई नहेरी गम्भीर किसिमका कानुनी त्रुटीहरुलाई मात्र हेरिन्छ।मध्यस्थको निर्णयको न्यायिक परीक्षण गर्ने आधारहरु पनि बिस्तृत र असीमित नभई सीमित(limited र परिभाषित (defined) छन्।

- मध्यस्थताको स्रोतको रुपमा रहेको संझौता नै कानून बमोजिम बैध नरहेकोमा, सुनुबाईमा पक्षपात भएकोमा, अधिकारक्षेत्र भन्दा वाहिर गई निर्णय भएकोमा, मध्यस्थको गठन नै संझौता बमोजिम नभएकोमा, मध्यस्थताबाट निरुपण हुन नसक्ने बिबादमा निर्णय गरिएकोमा, मध्यस्थको निर्णयमा जालासाजी वा भ्रष्टाचार भएकोमा, सार्बजनिक नीतिको बिरुद्द निर्णय भएकोमा जस्ता केही खास अवस्थामा मात्र मध्यस्थको निर्णय बदर हुने हो। मध्यस्थको निर्णयलाई पुनरावेदन सरह मानी प्रमाणको मूल्याकन गरी तथ्य केलाउने र तथ्यगत रुपमा मध्यस्थको निर्णय परीक्षण गर्न अदालतले सक्दैन।

- मध्यस्थवाट भएको निर्णयमा कुनै कानूनी त्रुटी (Error of Law) रहेको कारणले मात्र पनि सो निर्णयलाई अदालतले बदर गर्दैन र गर्नुपनि हुदैन भन्ने मान्यता छ।मध्यस्थको निर्णय तथ्यगत तथा कानूनी दुवै रुपमा अन्तिम हुन्छ।

- मध्यस्थले गलत निर्णय गरेको अवस्थामा पनि सीमित आधारमा वाहेक अदालतलाई त्यस्तो गलत निर्णयको प्रतिस्थापन गर्ने गरी वा सबुद प्रमाणको आधारमा निर्णय सच्चाउने गरी निर्णय दिन सक्ने अधिकारअदालतलाई हुँदैन। मातहतको अदालतको निर्णय जसरी मध्यस्थको निर्णयलाई कुनै अदालतले परीक्षण गर्न सक्दैन।

- मध्यस्थताको मान्यता के हो भने मधस्थबाट यस्तो प्रकृतिको निर्णय हुँदैन।तर कथंकदाचित भइहालेको अवस्थामा भने यस्तो निर्णयलाई अदालतले स्वीकार गर्न सक्तैन। मध्यस्थता सम्बन्धी अन्तराष्ट्रिय रुपमा स्थापित सिद्धान्त र मान्यता तथा हाम्रो राष्ट्रिय कानूनले पनि केही खास अवस्थामा अदालतले मध्यस्थको निर्णय पूर्ण रुपमा बदर गर्न वा बदर गरी पूनः निर्णय गर्नको लागि पठाउन सक्छ।

- मध्यस्थहरुले प्राविधिक ज्ञान र विशेषज्ञताको प्रयोग गरी अदालतले भन्दा तथ्यहरु सुक्ष्म रुपले केलाउने र लगानी तथा व्यापार एवं वाणिज्य सम्बन्धी हित र मान्यतालाई कार्यान्वयन गर्न सक्छन भन्ने बलियो विश्वास र अपेक्षा रहेको हुन्छ।

- तथापि मध्यस्थले गरेको निर्णयमा तथ्य वा सिद्दान्तको घोर तोडमोड गरिएको छ भने तथ्यभित्र प्रबेश गर्न नमिल्ने मान्यताको आडमा अदालत मूकदर्शक भएर बस्न मिल्दैन।

- मध्यस्थबाट निर्णय हुँदा सम्झौताको प्रावधान र सो प्रावधानसँग सम्बन्ध राख्ने तथ्य र सिद्दान्तको प्रश्नको व्याख्यामा गम्भीर त्रुटि भएको छ भने अदालतले दुईपक्षविचको कानूनको रुपमा रहेको करारको मूलुभुत प्रावधान र सार्वजनिक नीतिको रक्षाको प्रयोजनको हदसम्म तथ्यमा समेत प्रथम दृष्टिबाट अवलोकन गर्दै वान्छित र संतुलित रुपबाट न्यायिक हस्तक्षेप गर्नु पर्ने नै हुन्छ।

<u>मध्यस्थको निर्णय वदर गरी पुन निर्णय गर्न पठाउनु पर्ने अवस्था</u>

मध्यस्थ नियुक्त गर्ने र मध्यस्थताको कारबाहीको विषयमा समयमा नै रितपूवकको सूचना नदिएकोमा(दफा ३०(२) (ख), मध्यस्थलाई सुम्पिएको शर्त विपरित निर्णय भएकोमा (ग), मध्यस्थले करारको प्रावधान भन्दा वाहिर गई निर्णय गरेकोमा, मध्यस्थले अवलम्बन गर्ने कार्यविधि वा सारवान कानुन विपरितनिर्णय भएकोमा, मध्यस्थको गठनविधि र कामकारवाही पक्षहरुविचको संझेता अनुरुपम नभएको वा सझौता नभएकोमा मध्यस्थता ऐन, २०५५ अनुसार नभएको अवस्थामा पुन निर्णय गर्न पठाउनुपर्ने हुन्छ।

निर्णय बदर हुने र पुन निर्णयको लागि पठाउनु नपर्ने अवस्था

- कानुन बमोजिम मध्यस्थता हुन नसक्ने बिबादमा मध्यस्थवाट निर्णय भएकोमा,
- मध्यस्थको निर्णय सार्बजिनिक नीति वा हित विरुद्द भएकोमा,
- मध्यस्थलाई नसुम्पिएको विवादमा मध्यस्थवाट निर्णय भएकोमा,
- सझौताको कुनै पक्ष संझौता गर्दाका वखत संझेता गर्नको लागि असक्षम भएको,
- संझौता नै वैध नरहेको।

संझौताको शर्त विपरीत भएको निर्णय

- मध्यस्थको निर्णय पक्षहरुवीचको संझौताको शर्त अनुरुप नभएको अवस्था भए कार्यान्वयन हुन नसक्नेमा विवाद छैन।
- मध्यस्थले बिबादको अन्तरवस्तुको बिषयमा निर्णय गर्ने मूल स्रोत भनेको नै मूल सम्झौता नै हो।
- मूल संझौता अन्तरगत खास गरी General conditions of Contract(GCC) र Specific condition of contract(SCC) रहेको हुन्छ।पक्षहरुवीच भएको संझौतासँग सम्बन्धित बिबादलाई मध्यस्थताबाट समाधानको लागि पक्षहरुले सझौता गर्दाको अवस्थामा कुनै अलग संझौता पनि गर्न सक्छन् भने बिबाद उठिसकेपछि पनि मध्यस्थतता सम्बन्धी छुट्टै सझौता गर्न सक्छन्।
- यसैगरी मध्यस्थताको विषयमा पक्षहरुले अलग संझौता नगरी मूल संझौतामा नै पनि मध्यस्थताको प्रावधान राख्न सक्छन्।
- संझौता भन्नाले मूल सझौता, सो संझौता अन्तर्गतको विवाद समाधान गर्नको लागि पक्षहरुबीच यदि कुनै अलग सम्झौता भएको भए सो अलग संझौता तथा त्यस्तो अलग संझौता नभएकोमा मूल संझौतामा नै मध्यस्थताको सम्बन्धमा रहेको प्रावधानलाई पनि मूल करार भन्दा छुट्टै सम्झौता मानिने हुँदा सो प्रावधान समेतलाई जनाउने प्रष्ट छ।
- मध्यस्थले विवादसँग सम्बन्धित अन्तरवस्तुको समेत निरुपण गर्नुपर्ने हुँदा सो अन्तरवस्तुलाई मूल सम्झौताले नै व्यवस्थित गर्ने हुँदा सो मूल सम्झौताको शर्त र व्यवस्था विपरीत मध्यस्थले निर्णय गर्न सक्तैन।
- यस मान्यतालाई मध्यस्थतता ऐन, २०५५ को दफा १८ ले समेत आत्मसात गरेको छ।
- सँगसँगै मूल करारले जुन Law लाई सारवान विषयमा Governing Law मानेको हुन्छ, सो Governing Law को व्यवस्था विपरित समेत मध्यस्थले कुनै निर्णय गर्न पाउँदैन।

- संगसगै मध्यस्थको नियुक्ति, गठन र कारबाहीको बिषयमा पक्षहरुले जुन सझौता गरेका हुन्छन् वा जुन कानूनलाई कार्यविधि कानूनको रुपमा चयन गरेका हुन्छन्, सो सझौता र कार्यविधि कानूनको शर्तभन्दा वाहिर गइ मध्यस्थले निर्णय गर्न नपाउने हुँदा यस प्रसंगमा संझौता भन्नाले मूल संझौता सहितको माथि उल्लिखित संझौतालाई समेत एकसाथ जनाँउछ।

- मध्यस्थताको बिषयमा भएको अलग संझौता वा मूल करारको मध्यस्थता सम्बन्धी प्रावधानलाई मात्र संझौता जनाउने गरी अर्थ गर्न मिल्ने हुँदैन।

- पक्षहरुवीचको विवाद समाधान गर्ने क्रममा भएको अलग सम्झौता, त्यस्तो अलग सम्झौता नभएमा Arbitration clause लाई Sperate Contract मानिने भएकोले मध्यस्थ सम्बन्धीसो प्रावधान र मूल करारको Governing Law को विरुद्ध समेत मध्यस्थले कुनै काम कारवाही र निर्णय गर्न नहुने र यदि त्यसरी कुनै निर्णय भएमा त्यसले मान्यता नपाउने स्वतः स्पष्ट भएकोले संझौतालाई मध्यस्थ सम्बन्धी संझौतामा मात्र सिमित गर्न मिल्दैन।

<u>बिदेशी मध्यस्थको निर्णय के हो?</u>

- बिवादको पक्षहरुमध्ये कुनै एक पक्ष बिदेशी व्यक्ति रहेको अवस्थामा विवाद समाधानको क्रममा अवलम्बन गरिएको मध्यस्थताको कारबाही र निर्णय कुनै बिदेशी मुलुकमा भएको अवस्थामा त्यस्तो निर्णयलाई बिदेशी मध्यस्थको निर्णयभनिन्छ।

- विदेशी मध्यस्थको निर्णय हुनको लागि मध्यस्थको काम कारवाहीको मुकाम र स्थान समेत बिदेश नै भएको हुनुपर्छ। **Place or venue of Arbitration** बिदेश भएर मात्र हुदैन।

- वास्तबमा यी दुई फरक अवधारणाहरु हुन्। **Seat of Arbitration** भनेको **Procedural law** को चयन हो, **Court supervisory power** मा समर्पण हो।

- **Venue of Arbitration** भनेको कानुनी अवधारणा नभई भौगोलिक बिषय मात्र हो जहाँ मध्यस्थले आवश्यकता अनुसार कुनै बैठक राख्न वा कुनै सुनुबाईको कारबाही गर्न सक्छन्। त्यसरी वैठक बसेको वा कुनै सुनुवाई भएको कारणले सो स्थान रहेको मुलुकको कानुन लागू हूदैन र सो मुलुकको अदालतको **Supervisory power** पनि आकर्षित हुँदैन।

- संझौताको एक पक्ष नेपालको कुनै व्यक्ति भएको र नेपालमा करार भएको वा बिवाद समाधान गर्ने क्रममा सारवान कानुन नेपाल लागु हुने कारणले बिदेशमा भएको मध्यस्थको निर्णयलाई घरेलु निर्णय मानिदैन।

विदेशी मध्यस्थको निर्णयमा नेपालको अधिकारक्षेत्र

- विदेशी मध्यस्थबाट भएको निर्णयको हकमा उक्त सम्बन्धित विदेशी मुलुकमा नै सो निर्णय बदर गर्नको लागि कानूनी उपचार खोज्नुपर्ने हुन्छ।
- विदेशी मध्यस्थबाट भएको निर्णय बदर गर्नको लागि सो निर्णय भएको विदेशी मुलुकबाहेकको अन्य मुलुकमा कुनै पनि कानूनी कारवाही चल्न सक्दैन।
- यो कुरा मध्यस्थता सम्बन्धी आधारभुत सिद्धान्त नै हो।
- जसरी कुनै एक सार्वभौम मुलुकको अदालत वा न्यायिक निकायबाट भएको कुनै फैसला वा निर्णयलाई अर्को सार्बभौम मुलुकको अदालत वा न्यायिक निकायले त्यसको कानुनी परीक्षण गरी ठिक वा वेठिक वा सदर, वदर घोषित गर्न सक्तैन, त्यसरी नै विदेशी मध्यस्थबाट भएको निर्णयको हकमा समेत अर्को मुलुकको अदालतले सो निर्णयलाई बदर घोषित गर्न सक्तैन।
- बिदेशी मुलुकको फैसलाको हकमा त्यसलाई सदर वा बदर गर्ने भन्दापनि जसरी सो फैसलाको मान्यता वा कार्यान्वयनको प्रश्न मात्र आउँछ, बिदेशी मध्यस्थको निर्णयको हकमा समेत सो सम्बन्धित विदेशी मुलुक बाहेकको अन्य मुलुकमा कार्यान्वयन गर्नुपर्ने अवस्था परेमा उक्त मुलुकले विदेशी मध्यस्थको निर्णयलाई सदर वा बदर गर्न नभई सो विदेशी मध्यस्थको निर्णयले मान्यता र कार्यान्वयनको स्थान ग्रहण गर्न सक्ने वा नसक्ने भन्ने प्रश्नको न्यायिक निरुपण गरिन्छ।
- यसलाई मध्यस्थता सम्बन्धी ऐन, २०५५ को दफा ३४ ले संहिताकरण गरेको छ।
- बिदेशी मध्यस्थको निर्णयको हकमा नेपालको मध्यस्थाता ऐन, २०५५ को दफा ३० लागु नहुने प्रष्ट छ।
- सो ऐनको दफा ३० र दफा ३४ को प्रावधानको प्रकृति, प्रयोजन र उद्धेश्य समान नभई बिल्कुल फरक छ।
- दफा ३० भनेको मध्यस्थको निर्णयलाई निश्चित अवस्थामा वदर गर्न सकिने गरी अदालतलाई दिइएको सिमित भूमिकाको कानुनी व्यवस्था हो भने दफा ३४ भनेको बिदेशी मध्यस्थको निर्णयको मान्यता र कार्यान्वयन सम्बन्धी कानुनी व्यवस्था हो।
- दफा ३० बिदेशी मध्यस्थको निर्णयको हकमा आकर्षित हुँदैन भने दफा ३४ भनेको बिदेशमा भएको मध्यस्थको निर्णयको हकमा मात्र लागू हुने दफा हो।
- दफा ३० को बिकल्प दफा ३४ होइन भने दफा ३० को उद्देश्यलाई दफा ३४ ले परिपूर्ति गर्न सक्तैन। दफा ३० र दफा ३४ एकैसाथ प्रयोग हुन पनि सक्तैनन।

- दफा ३० भनेको **Domestic Arbitral award** सँग मात्र सम्बन्धित छ भने दफा ३४ **foreign arbitral award** सँग मात्र सम्बन्धित छ। सम्झौतासँग सम्बन्धित विषयको अन्तरवस्तु **(Merit of dispute)** को हकमा मात्र नेपालको कानून **Governing Law** भएकोमा हामी शुरुमा नै यो स्पष्ट हुनुपर्छ की मध्यस्थताको कार्यविधि सम्बन्धी **Governing Law** र मूल करारको **Governing Law** फरक विषयहरु हुन।
- मुल करारको सारवान कानुन नेपाल कानुन हुँदैमा वासंझौताको कुनै पक्षको राष्ट्रियता वा नागरिकता नेपालको हुँदैमा वा मध्यस्थाको काम कारवाहीको कुनै वैठक वा सुनुवाई नेपाल शरहदमा हुँदैमा बिदेशी मध्यस्थको निर्णयको हकमा हाम्रो मध्यथता ऐन, २०५५ को दफा ३० को आधारमा निवेदन दिने र नेपालको अदालतले अधिकारक्षेत्र ग्रहण गर्ने बिषय मान्य हुँदैन।
- बिदेशमा मध्यस्थवाट भएको निर्णयको मान्यता र कार्यान्वयनलाई निजी अन्तर्राष्ट्रिय कानूनको सिद्धान्तको आधारमा निरुपण गर्ने गरिन्छ।
- विदेशी मध्यस्थको निर्णय मलतः देवानी वा व्यापारिक प्रकृतिका विवादसँग सम्बन्धित हुने भएकोले मुल करारसंग सम्बन्धित बिवादको समाधान गर्नको लागि कुनै एक मुलुकको सारवान कानुनलाई गभर्निङ ल मानिनु पर्ने स्थिति स्वाभाबिक हुन्छ।
- तर सोही कारणले वा नेपालमा करार सम्पन्न भएको कारणले बा मध्यस्थताको काम कारवाहीको वैठक वा सुनुवाइ नेपालमा भएको कारणले वा मूल करारको गभर्निङ ल को निर्माता मुलुकको हैसियतले नेपालको अदालतलाई बिदेशी मध्यस्थको निर्णयको हकमा अधिकारक्षेत्र सिर्जना हुँदैन।
- नेपालको अदालतको हकमा दफा ३० आकर्षित हुनको लागि मध्यस्थताको काम कारवाही र निर्णय नेपाल सरहदमा भएको **(seat of Arbitration)** अवस्था हुनुपर्छ

<u>बिदेशी मध्यस्थको निर्णयको मान्यता र कार्यान्वयन</u>

- सामान्यतया जसरी एक देशले अर्को देशको अदालतबाट भएको फैसलालाई मान्यता दिने गर्छ र कार्यान्वयन गर्नुपर्ने अवस्थामा कार्यान्वयन पनिगर्दछ, बिदेशी मध्यस्थको निर्णयको हकमा पनि सोही अवधारणा लागू हुन्छ। केही खास अवस्थामा वा अपवादमा भने विदेशी मुलुकको फैसला वा मध्यस्थको निर्णयलाई मान्यता दिईदैन र कार्यान्वयन पनि गरिन्न।
- विदेशी अदालतको फैसला वा बिदेशी मध्यस्थको निर्णयलाई मान्यता दिने र कार्यान्वयन गर्ने अवधारणाको जग विश्वव्यापीकरण र राज्यहरुको सार्वभौम समानताको सिद्धान्तमा निहित रहेको छ।
- विदेशमा मध्यस्थताको कारबाही चलाउने र निर्णय गराउने विषय पक्षहरुको स्वतन्त्रता र स्वायत्त्ताको विषयसमेत हो।

बिदेशमा भएको मध्यस्थको निर्णयको मान्यता र कार्यान्वयनका कानुनी आधार

- द्विपक्षीय सन्धि वा संझौता, अन्तर्राष्ट्रिय सन्धि, राष्ट्रिय कानून, पारस्परिकता, शिष्टाचार आदि। तर यी सवै आधार एकै पटक प्रयोग हुनु पर्छ भन्ने छैन। अवस्था अनुसार यी आधारको प्रयोग हुन्छ र कुनै एक आधारलाई ग्रहण गरेर मात्र पनि विदेशी मध्यस्थको निर्णयलाई कार्यान्वयन गरिन्छ।
- बिदेशि अदालतबाट भएको फौजदारी मुद्दाको फैसलाको कार्यान्वयनको लागि सामान्यतया सन्धी हुन अनिवार्य मानिन्छ। सन्धीको अभावमा कुटनीतिक पारस्परिकताको आधारमा मात्र विदेशी अदालतबाट भएका फौजदारी फैसलाको कार्यान्वयनमा कठिनाई हुन्छ।
- तथापी विदेशी अदालतबाट भएका देवानी प्रकृतिको फैसला कार्यान्वयनको लागि वा विदेशी मध्यस्थको मान्यता र कार्यान्वयनको लागि द्विपक्षीय सन्धी भईरहन अनिवार्य हुँदैन।
- तथापिबिदेशी मध्यस्थको निर्णयको मान्यता र कार्यान्वयनको बिषयमा सार्वभौम राज्यले खास सन्धी वा समझदारी गरी त्यस्तो सन्धि वा समझदारी भएको मुलुकको मध्यस्थको निर्णयलाई सोझै कार्यान्वयनको प्रकृयामा लैजाने र त्यस्तो सन्धि वा समझदारी नभएका मुलुकको मध्यस्थको निर्णयलाई कार्यन्वयन गर्नको लागि थप केही शर्त र प्रकृयाको व्यवस्था गरी ती शर्त र प्रकृया पूरा भएपछि मात्र कार्यान्वयन गर्ने गरी अभ्यासको बिकास गर्न पनि सक्छ। यस प्रसंगमा भारतको अभ्यास यही अवधारणामा आधारित छ।
- हाम्रो मुलुकमा भने यस किसिमको अभ्यास छैन। विदेशमा भएको मध्यस्थको निर्णयको मान्यता र कार्यान्वयनको बिषयमा नेपालले अहिलेसम्म कुनै मुलुकसंग कुनै सन्धि वा लिखित समझदारी गरेको अवस्था पनि छैन।
- विदेशी मध्यस्थको निर्णयको मान्यता र कार्यान्वयनको हकमा हाम्रो मुलुक सन् १९५८ को न्युयोर्क सन्धीको भने पक्ष रहेको छ।

विदेशी मध्यस्थबाट भएका निर्णयले मान्यता पाउने र कार्यान्वयन हुनको लागि पूरा गर्नु पर्ने शर्त

- सो निर्णय गर्ने सम्बन्धित विदेशी मध्यस्थलाई पक्षहरुवीचको उक्त बिवाद हेर्न सो राज्यको कानूनबमोजिम अधिकारक्षेत्र रहेको देखिएमा,
- उक्त बिवाद उक्त विदेशी मुलुक र कार्यान्वयनको लागि माग गरिएको मुलुकको कानून बमोजिम मध्यस्थताबाट समाधान गर्न मिल्ने बिवाद रहेको देखिएमा,
- पक्षहरुविचको संझौता वा संझौतामा उल्लेखित मध्यस्थताको कार्यबिधि सम्बन्धी कानून बमोजिम मध्यस्थको नियुक्ति वा मध्यस्थताको कारवाही भएकोमा,

- मध्यस्थताको कारवाहीमा सम्बन्धितपक्षलाई सुनुवाईको मौका दिइएको तथ्य स्थापित भएकोमा,सो निर्णय सम्बन्धित मुलुकको कानून बमोजिम अन्तिम भएकोमा तथा सो निर्णय सम्बन्धित मुलुकमा कार्यान्वयन हुन सक्ने प्रकृतिको भएमा।

<u>मान्यता र कार्यान्वयन नपाउने अवस्था</u>

- जुन विषयको बिवादमा सो निर्णय भएको छ, सो विषयमा उक्त मध्यस्थलाई सो मुलुकको कानून बमोजिम अधिकार क्षेत्र नै नरहेमा,
- जुन बिषयको बिवादमा सो निर्णय भएको हो, सो बिषयको बिवादलाई उक्त मुलुक वा कार्यान्वयनको लागि माग गरिएको मुलुकको कानून बमोजिम मध्यस्थताबाट समाधान गर्न नमिल्ने भएमा,
- पक्षहरुविचको संझौता वा संझौतामा उल्लिखित मध्यस्थताको कार्यविधि कानूनबमोजिम मध्यस्थको नियुक्ति नभएको वा मध्यस्थताको कारवाही नभएको देखिएमा,
- मध्यस्थताको कारवाहीमा सम्बन्धित पक्षलाई सुनुवाईको मौकाबाट वन्चित गरिएको देखिएमा,धोकाधडी वा जालसाजी वा भ्रष्टाचारको कार्य गरी सो निर्णय भएको देखिएमा,
- पक्षहरुविचको संझौताको बिषयसंग सम्बन्धित सारवान कानूनको गम्भीर उल्लंघन गरीवा मध्यस्थलाई सुम्पिएको शर्तभन्दा वाहिर गई निर्णय भएको देखिएमा,
- सो निर्णय कार्यान्वयन गर्दा आफ्नो मुलुकको संविधान वा कानूनको आधारभूत नीति वा सिद्दान्त प्रतिकूल हुने भएमा, सार्वजनिक नीतिको विरुद्ध हुने भएमा, अन्तरराष्ट्रिय कानूनका मूलभूत मान्यता र सिद्धान्तको प्रतिकूल हुने भएमा,
- सो निर्णयले पक्षहरुवीचको मूल विवादको टुंगो लगाइ नहुने प्रश्नको निरुपण गरी टुंगो लगाएको नदेखिएमा (Non-merit based Award)
- माथि उल्लिखित आधार वाहेक जुन मुलुकमा मध्यस्थको निर्णय भएको हो, सो मुलुकको सक्षम अदालतबाट सो निर्णय बदर भएको अवस्थामा सो निर्णयको कार्यान्वयनको लागि माग गरिएको मुलुकको अदालतले सो निर्णयलाई मान्यता दिन र कार्यान्वयन गर्न मिल्ने नमिल्ने पनि प्रश्न उठछ।
- यस अवस्थामा सम्बन्धित राज्यले त्यस्तो निर्णयलाई मान्यता दिई कार्यान्वयन गर्न पनि सक्छ र इन्कार गर्न पनि सक्छ।
- यस सम्बन्धमा राज्यहरुका फरक अभ्यास छन्। अमेरिका र फ्रान्समा यस अवस्थामा पनि बिदेशमा भएको मध्यस्थाको निर्णयलाई मान्यता दिई कार्यान्वयन गरिएको पाइन्छ।वास्तवमा

विदेशी मध्यस्थको निर्णयको मान्यता र कार्यान्वयनको विषयलाई सम्बन्धित निर्णयको सापेक्षताको आधारमा (Case to case basis) मा हेर्नु पर्दछ।

- यस सम्बन्धमा विभिन्न अन्तरराष्ट्रिय सन्धीहरु पनि छन्। खास गरी बिदेशी मध्यस्थको निर्णयको मान्यता र कार्यान्वयनको बिषयमा अन्तरराष्ट्रिय रुपमा प्रमुख दुई सन्धिहरु छन।पहिलो- जेनेभा Convention on the Execution of Foreign Arbitral Awards, 1927 र दोस्रो -New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, 1958. यी सन्धीहरुले यस सम्बन्धमा छुट्टाछुट्टै व यवस्था गरेको पाइन्छ।

<u>नेपालको कानुनी प्रावधान</u>

- बिदेशमा भएको मध्यस्थको निर्णयको मान्यता र कार्यान्वयनका बिषयमा दफा ३४ को (क) सम्झौतामा उल्लेख भएको कानून तथा कार्यविधिबमोजिम मध्यस्थ नियुक्त भई निर्णय भएको भएमा, (ख) पक्षहरूलाई मध्यस्थताको कारबाहीको समयमै जानकारी गराइएको भएमा, (ग) सम्झौताका सर्तहरू वा मध्यस्थलाई सुम्पिएको विषयहरूमा मात्र सीमित रही निर्णय भएको भएमा, (घ) जुन मुलुकमा निर्णय भएको हो सो मुलुकको कानूनबमोजिम सो निर्णय पक्षहरूलाई अन्तिम र बन्धनकारी भइसकेको भएमा, (ङ) जुन व्यक्तिले मध्यस्थको निर्णय कार्यान्वयन गराउन निवेदन दिएको हो सो व्यक्तिको मुलुकको कानूनमा वा मध्यस्थता भएको स्थानको मुलुकको कानूनमा नेपालमा भएको मध्यस्थको निर्णय कार्यान्वयन हुन नसक्ने कानूनी व्यवस्था नभएमा, (च) निर्णय भएको मितिले नब्बे दिनभित्र निर्णय कार्यान्वयनका लागि निवेदन परेको भएमा।
- तर यस दफामा अन्यत्र जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि देहायका अवस्थामा विदेशमा भएको मध्यस्थको निर्णय कार्यान्वयन हुने छैन भनी उल्लेख भएको समेत पाइन्छः
- जुन विवाद निरूपण भई निर्णय गरिएको हो सो विवाद नेपाल कानूनबमोजिम मध्यस्थद्वारा समाधान हुन नसक्ने प्रकृतिको भएमा.
- यस प्रसंगमा सो दफाको उपदफा (२) र (४) को प्रावधानको भिन्नतालाई पनि बुझ्न आवश्यक छ।उपदफा (२) को अवस्था भनेको सो बिषयको बिवाद मध्यस्थताबाट समाधान गर्न मिल्ने बिबादहो र सो बिवादमा भएको निर्णय कार्यान्वयन हुँदा सार्बजनिक नीतिको बिरुद्द पनि हुँदैन।
- यसो हुँदा हुँदै पनि सो निर्णयले मान्यता नपाउनुको कारण भनेको मध्यस्थले आफ्नो अधिकारक्षेत्र नाघ्नु Excess of jurisdiction वा मध्यस्थताको लागि निर्धारित कार्यबिधिको पालना नगर्नु वा प्राकृतिक न्यायको सिद्दान्त उंलंघन गर्नु वा सो निर्णय जालसजी, धोखाधढी वा भ्रष्टाचारजन्य कार्यबाट हुनु हो।

- यसलाई अर्को अर्थमा भन्दा यी अवस्थाहरु भनेको सो मध्यस्थको निर्णय भएको स्थानको अदालतले सो निर्णयलाई वदर गरी पुन निर्णय गर्न पठाउन सक्ने अवस्था हो।
- त्यसरी पुनः निर्णय भइआएको अवस्थामा उक्त निर्णय कायम रहन सक्छ।
- यसै मान्यताको सन्दर्भबाट हेर्दा सो उपदफाको अवस्थामा बिदेशी मध्यस्थको निर्णयले तत्काल मान्यता प्राप्त गर्न सक्ने स्थिति नहुने भएपनि मध्यस्थले पुनः मध्यस्थाको कारवाही चलाई पुन निर्णय गर्न सक्छ वा सम्बन्धित पक्षहरुले सो बिबादमा पुन मध्यस्थताको प्रकृया अबलम्बन गरी मान्यता प्राप्त गर्न नसकेको खास अवस्थालाई सच्चाई पुन निर्णय गराउने गरी अवसर प्राप्त गर्न सक्छन्।
- यसरी पुन निर्णय भएको अवस्थामा त्यस्तो निर्णयले सो उपदफा बमोजिम मान्यता प्राप्त गर्छ।
- तर उपदफा (४) को अवस्था भनेको सो विवाद या त मध्यस्थताबाट निरुपण गर्न नै नमिल्ने विवाद हो अथवा मध्यस्थताबाट निरुपण गर्न मिल्ने बिवाद भएपनि सो बिवादमा भएको निर्णयलाई कार्यान्वयन गर्दा सार्वजनिक नीतिको प्रतिकूल हुन जान्छ।
- यसलाई अर्को रुपमा भन्दा यस अवस्थामा भएको मध्यस्थको निर्णयलाई सम्बन्धित पक्षले सो निर्णय भएको मुलुकको सक्षम अदालतमा वदरको लागि चुनौति दिएमा सो निर्णय बदर हुन्छ र त्यसरी बदर भएछि तत्तसम्बन्धमा पुनः निर्णयको लागि पठाइदैन र पठाउन पनि मिल्दैन।
- यही अवस्था मध्यस्थको निर्णयको मान्यता र कार्यान्वयनको प्रश्नमा लागू हुन्छ, अर्थात सो निर्णय पुनः सच्चिएर आउने र दफा ३४ को रोहबाट मान्यता पाउने भन्ने अवस्था नै रहन्न।सो निर्णयले मान्यता पाई कार्यान्वयनमा आउने अवस्था सदाको लागि समाप्त हुन्छ

<u>विदेशी मध्यस्थको निर्णय र सन्धि</u>

- नेपाल र सम्बन्धित बिदेशी मुलुक दुवै राष्ट्र विदेशमा भएको मध्यस्थको निर्णयलाई मान्यता दिने र कार्यान्वयन गर्नेसम्बन्धी New York Convention का पक्ष राष्ट्र भएको अवस्थामा मध्यस्थको निर्णय कार्यान्वयन हुनको लागि दिपक्षीय सन्धि भइरहनु पर्दैन। ४ मार्च १९९८ मा सो सन्धिको नेपाल पक्ष राज्य भएको देखिन्छ।
- सो अनुसार नेपालले पारस्परिकताको आधारमा यस सन्धिको पक्ष राज्य भएका मुलुकको राज्यक्षेत्रभित्र भएका मध्यस्थको निणयलाई मात्र मान्यता दिने र कार्यान्वयन गर्ने गरी सन्धिलाई लागू गर्ने दृष्टिकोण अघि सारेको छ भने नेपालको कानून अनुसार व्यापारिक प्रकृतिको कानुनी सम्बन्धको बिषयमा पक्षहरुबिच उत्पन्न बिबादमा मात्र सो सन्धिलाई लागू गर्ने मत प्रकट गरेको छ।

- मध्यस्थको निर्णय कार्यान्वयनको लागि सम्बन्धित मुलुकहरुवीच कुनै खास सन्धि वा समझदारी नै हनुपर्ने भनी कुनै अन्तर्राष्ट्रिय कानूनले भनेको पनि छैन।
- न्युयोर्क सन्धिको पक्ष राज्य भएको मुलुकले सो सन्धीलाई नै आधार मानी राष्ट्रिय कानूनमा बिदेशी मध्यस्थको निर्णयको मान्यता र कार्यान्वयनको व्यवस्था गर्न सक्छन् र धेरै मुलुकहरुको यही नै अभ्यास छ।
- सो सन्धिको पक्ष राज्य नरहेको कुनै मुलुकमा भएको मध्यस्थको निर्णयको मान्यता र कार्यान्वयनको हकमा भने सम्बन्धित मुलुकहरुविच सन्धि वा पारस्परिक समझदारी हुनु पर्ने हुन्छ।

<u>मध्यस्थको निर्णयको कार्यान्वयनको बिबाद</u>

- मध्यस्थको निर्णयको कार्यान्वयन जिल्ला अदालतवाट हुँदाका बखत कार्यान्वयन सम्बन्धी बिवाद आउन सक्ने,
- निर्णय र कार्यान्वयनको निवेदनमा उल्लेखित बिषयमा भिन्नता भएको,
- एक पटक कार्यान्वयन भई लगत कटटा गएको विषयमा पनि पुन कार्यान्वयनको निवेदन परी कारवाही चलेको।

<u>खरिद र मध्यस्थता</u>

- संझौतामा मध्यस्थाताको प्रावधान रहेको,
- सझौता अन्त्य भएको, कार्यसम्पादन जमानत बापत राखिएको बैङ्क जमानत जफतको लागि दावी परेको, कालो सूचीमा राख्नको लागि सिफारिस गरिएकोमा उच्च अदालतमा रिट निवेदन दायर भएको,
- ठेक्का तोडिएको पत्रको कार्यान्वयन रोकी यथावत काम गर्न दिनको लागि अन्तरिम आदेश जारी गर्न मिल्ने नमिल्ने?
- कालो सूचीमा राख्ने गरी भएको सिफारिसलाई मध्यस्थवाट रोक्न सक्ने नसक्ने?
- कार्यसम्पादन जमानत बापतको वैंक जमानत जफत गर्ने बिषयलाई मध्यस्थले बदर गर्न सक्ने नसक्ने? सो विषयमा अन्तरिम आदेशको सान्दर्भिकता हुने नहुने जस्ता विषयले प्रश्नचिन्ह खडा गरेको पाइन्छ।

प्रमाणको ग्राह्यता र अग्राह्यता

(Admissible and Inadmissible evidence)

सावित्रा घिसिङ

इजलास अधिकृत, उच्च अदालत पाटन

पृष्ठभूमि

प्रमाणको अवधारणा न्यायको अवधारणासँगैं विकास भएको मानिन्छ। प्रमाण भनेको विवादित तथ्यलाई समर्थन वा खण्डित गर्न अदालत वा न्यायिक समक्ष प्रस्तुत गरिने तथ्य, साक्षी वा चिजवस्तु, हो। पक्षले कुनै दावी वा जिकिरलाई सिद्ध वा सावित वा पुष्टि वा प्रमाणित, स्पष्ट, निश्चित पार्न वा स्थापित गर्नका निम्ति प्रस्तुत गरिने कुनै वस्तु वा कथन, कुनै वस्तुको यथार्थ ज्ञान गराउने साधन, परिमाण, मात्रा, सत्यता, सच्चाइ, निश्चय, प्रतीति, मर्यादा, मान, आदरलाईसमेतप्रमाण भनिन्छ। कुनै विषयको विवाद अदालत समक्ष पुगेपछि उक्त उत्पन्न विवाद वा दाबी वा जिकिरको सम्बन्धमा अन्तिम टुङ्गोमा पुग्नको लागि न्यायकर्ता/अदालतले कुनै प्रमाण, सिद्धान्त, तथ्य वा नजीरलाई आधारको रूपमा लिएको हुन्छ। न्यायकर्ताले कुनै न कुनै आधारमा निष्कर्षमा पुग्दछ। न्यायकर्ताले आफ्नो अन्तष्करण (Intution), ज्ञान (Cognition)वा केही वस्तुगत आधारहरु (objective Grounds), प्रमाणको विश्लेषण र मूल्यांकनकाआधारमा विवादको समाधान गरिन्छ। विवादित विषयमा न्याय निरूपणको प्रकृयाको सिलसिलाम प्रमाण प्रस्तुत गर्ने, ग्रहण गर्ने, ग्रहण नगर्ने विधि र प्रकृयामा समेत विविधता हुन्छ। जसले विवादित तथ्य र सम्बद्ध विषयलाई प्रमाणित वा खण्डन गर्न प्रस्तुत गरेको तथ्य लिखत, दशी वा साक्षीलाई अदालत वा मुद्दा हेर्ने अधिकारले प्राय दुई किसिमबाट ग्राहय प्रमाण र अग्राह्य प्रमाणको रुपमा लिएको हुन्छ। ग्राह्य प्रमाणमा लिखित, परिक्षित (Testimony), अर्थात स्पर्शनीय (Tangible) वा भौतिक प्रमाणद्वारा मुद्दामा सम्बद्ध तथ्यलाई वजनदार प्रमाणको प्राचुर्यताको मापदण्डका आधारमा प्रस्तुत भएको प्रमाण ग्राह्य प्रमाण हो। त्यसैगरी विवादित तथ्यसंग असंगत संदिध्ध, सुनिजात्ने प्रमाणलाई अग्राह्य प्रमाण Inadmissible evidence भनिन्छ। प्रमाण संकलनमा कानून तथा प्रक्रियाको उचित प्रयोगको पूर्ण पालना नगरी भएको प्रमाणमा अग्राह्य प्रमाण हो

प्रमाणको परिभाषा

कुनै विवादित विषयमा विधिपूर्वक र आधिकारिक निकाय वा अधिकारीबाट संकलन भएको विवादको विषयसँग सम्बद्ध र प्रमाणिक मूल्य निहित भएको, कुनै तथ्यको अस्तित्व वा अनस्तित्वका सम्बन्धमा अदालतलाई स्पष्ट पार्ने लिखित, भौतिक, साक्षी, कुनै बरामदित दशी प्रमाण हो। न्यायिक अनुमान, न्यायिक जानकारीका विषय, लिखित स्वीकृतिका कुरा, विवन्ध, लिखित प्रमाण, दशी प्रमाण, विशेषज्ञको राय, व्यक्तिगत राय, साक्षीको विशेषाधिकार, साक्षी परीक्षणका प्रक्रिया र चरणहरु, मौखिक प्रमाणका प्रस्तुतीकरण, प्रमाणका भार, सम्बद्ध कुरा, सुनी जान्ने प्रमाणका अपवादहरु (मृत्युकालीन घोषणा, मौकामा व्यक्त गरेको स्वीकारोक्ति, साविति तथा सह-अभियुक्तका पोल), लिखित प्रमाणका प्रस्तुतीकरण, सबुदको परीक्षण तथा दशीप्रमाणका सनाखत, प्रमाण प्रमाणित गर्ने माध्यम, तथ्यहरुको सूचनाको स्रोत तथा माध्यम आदि प्रमाणका विषयमा पर्दछ। प्रमाण (Evidence) शब्द ल्याटिन भाषाको Evidere वा Evident बाट (Evidence) भएको हो, जसको अर्थ स्पष्टसँग पत्ता लगाउन (to discover clearly to ascertain or to prove) भन्ने हुन्छ।

Evidence शब्दको प्राचीन ल्याटिन भाषामा स्पष्ट रूपमा प्रदर्शन गर्नु (To show clearly),कुनै कुरा स्पष्ट गर्नु (To make clear), कुनै कुरा निश्चित गर्नु (To make plainly certain) तथा कुनै कुरा प्रमाणित गर्नु (To Prove) भन्ने हुन्छ।

"Monir"का अनुसार प्रमाण भन्ने शब्दले "विवाद भएको कुरामा साबित वा खण्डन गर्न अदालतलाई विश्वास पार्ने सबै किसिमका साधनहरुलाई समेट्छ "("The term Evidence in its legal and general acceptation includes all means by which any alleged fact is proved or disproved to the satisfaction of the court")

"Phipson" का अनुसार प्रमाण तर्क र अनुमान बाहेकको त्यो माध्यम हो जसबात अदालतलाई पक्षहरुले जिकिर लिएको विवादित तथ्यका विषयमा जानकारी हुन्छ र दोस्रो अर्मा त्यस्तो माध्यमको बिषय (...first the means, apart from the argument and inference, whereby the court is informed as to the issue of fact as ascertained by the pleading) प्रमाण अन्तर्गत पर्दछ।

प्रमाण भनेको विवादका पक्षहरुले अदालतलाई मनाउन वा विश्वास दिलाउन प्रस्तुत गर्ने लिखित एव भौतिक चिजवस्तु विशेषज्ञको राय र साक्षीको परिक्षित (Testimonial) भनाईहरु तथा बरामदित दशीका सामानहरु जसले अदालतले निर्णय दिनु पर्ने तथ्यलाई पुष्टि वा खण्डन, जिकिर वा समर्थन गर्न सहयोग गरी न्याय प्रदान गर्न सहयोग गर्दछ।

प्रमाण विभिन्न प्रकारका हुन्छन। जस मध्ये लिखित प्रमाण (Documentary Evidence), समर्थित प्रमाण (Corroborative Evidence), निश्चयात्मक प्रमाण (Conclusive Evidence), एकितृत वा खप्टिएको प्रमाण (Cumulative Evidence), परिक्षित प्रमाण (Testimonial Evidence), स्पर्शनीय वा भौतिक प्रमाण (Tangible or Physical Evidence), प्राथमिक प्रमाण (Prima facie Evidence), प्रदर्शनीय प्रमाण

(Demonstrative Evidence), परिस्थितीजन्य प्रमाण (Circumstantial Evidence), श्रुतानुश्रुत प्रमाण (Hersay Evidence), वैज्ञानिक प्रमाण (Scientific Evidence) मुख्य प्रमाणका प्रकार हुन।

ग्राह्य प्रमाण (Admissble Evidence)

सामान्यतया लिखित वा भौतिक प्रमाणलाई ग्राहय प्रमाण भनिन्छ। उक्त प्रमाण लिखित, (Testimony), अर्थात स्पर्शनीय (Tangible) वा भौतिक हुनु पर्दछ। देवानी मुद्दामा सम्वद्ध तथ्यलाई वजनदार प्रमाणले बढी महत्व प्राप्त गर्दछ भने फौजदारी मुद्दामा प्रमाणको प्रयोग कुनै प्रतिवादीको दोष शंकारहित रुपमा पुष्टि हुनु पर्दछ भन्ने मान्यता रहेको हुन्छ। कुनै मुद्दाको न्यायिक कारबाहीको क्रममा के कस्ता प्रमाणहरु ग्राह्य हुने (Admissible) वा ग्राह्य नहुने (Inadmissible evidence) भन्ने विषय प्रमाण ग्रह्यताको नियमसँग सम्बन्धित छ।

अदालत समक्ष प्रस्तुत भएका प्रमाण ग्राहय (Admissible) हुन, होइनन् भन्ने कुरा विभिन्न पक्षसँग अन्तर सम्बन्धित भएको तथा प्रमाण सत्य, भरपर्दो, स्पष्ट, तर्कसम्मत र न्यायकर्तालाई चित्त बुझ्दो हुनु पर्छ। प्रमाण विवादको विषयसँग सम्बन्धित तथा कानूनको दृष्टिबाट ग्राहय, स्वीकार्य भएको हुनु पर्छ भन्ने प्रमाण कानूनको पहिलो सिद्धान्त हो। मौखिक प्रमाणभन्दा लिखित र भौतिक प्रमाणलाई मुद्दामा बढी ग्राह्य मानिन्छ।

अदालत समक्ष प्रस्तुत गरिएका प्रमाणहरुलाई प्रमाणमा लिन हुने र प्रमाणमा लिन नहुने भन्ने मापणको तरिका नै प्रमाण ग्राह्यताको नियम हो। **"ग्राह्यता त्यस्ता नियमहरुको समूह हो, जसले सम्बद्ध कुरालाई प्रमाणमा लिन हुने भनी वा प्रमाणमा ग्रहण गर्न योग्य छ भनी कानूनी रुपमा प्रत्यक्ष किटानीको व्यवस्था गर्दछ।"**

प्रमाण ग्राह्य हुनका लागि त्यस्तो प्रमाण मुद्दाको तथ्यसँग सम्बद्ध हुनुपर्ने, स्वतन्त्र निष्पक्ष तवरबाट प्रकियासम्मत (Due process) संकलन भएको हुनुपर्ने, कसैप्रति प्रवृत्त भावनाबाट ग्रसित नभई संकलन भएको हुनु पर्ने, वारदातको पीडित वा त्यस्तो घटना प्रत्यक्ष देखेको, भोगेको वा त्यसबाट प्रभावित व्यक्तिको कथन हुनुपर्ने, तथ्यसँग प्रत्यक्ष सम्बन्ध राख्ने कुनै भौतिक वा दशी प्रमाण हुनुपर्ने, त्यस्ता प्रमाणको न्यायको कसीमा परीक्षण भएको हुनुपर्ने जस्ता पूर्वशर्त प्रमाणमा निहित रहनुपर्दछ। कुनैपनि तथ्य प्रमाण सबुदको कसीमा दरिनका लागि त्यस्तो प्रमाणमा तथ्यलाई समर्थन वा खण्डन गर्नसक्ने सम्बद्धता (Relevant), प्रमाणको भौतिक उपस्थिति (Must Material), प्रमाण सबुदलायक (Competent) हुन आवश्यक हुन्छ।

प्रमाण ग्राहय (Admissible Evidence) का सम्बन्धमा प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ८- २३ सम्म व्यवस्था गरेको छ। प्रमाण ग्राहय (Admissible Evidence) का मान्यताहरु प्रासांगिक (Relevent), विश्वसनीय (Reliable), वैधानिक (legitimate), प्रमाणिक तौल (Weight), पूर्वाग्रही (Prejudice), निष्पक्षता (Fairness) तथा अपवादका नियमहरु (Exclusionary Rules) हुन।

प्रमाण ग्राहयताका सम्बन्धमा भएका कानूनी व्यवस्था

प्रमाण ऐन, २०३१ को परिच्छेद तीनमा निम्न प्रमाणमा लिन हुने र नहुने कुराहरुको कानूनी व्यवस्था रहेको छ।

१) मुद्दाको कुनै पक्षले व्यक्त गरेको कुरा निजको विरुद्धमा अन्यथा प्रमाणित नहुने अवस्थामा प्रमाणमा ग्राह्य हुन्छ (दफा ९)

२) दुई वा दुई भन्दा वढी व्यक्तिले कसूर गरेकोमा त्यस्ता व्यक्तिहरु मध्ये कुनै व्यक्तिले अदालतमा आफू सावित भई अन्य अभियुक्तलाई पोल गरेकोमा त्यस्तो पोल अन्य प्रमाणवाट पुष्टि भएको, दफा (९क)

३) कुनै काम, घटना वा अवस्थाका सम्बन्धमा सो काम गर्ने वा सो काम, घटना वा अवस्था प्रत्यक्ष रुपमा देख्ने वा थाहा पाउने व्यक्ति वा सो काम, घटना वा अवस्थावाट पिडित भएको व्यक्तिले मौकामा वा त्यसको तत्काल अघि वा पछि व्यक्त गरेको कुरा, (दफा १०)

४) कुनै व्यक्तिले आफु मर्न लागेको अवस्थामा होस छदै निजको मृत्युको कारणको सम्बन्धमा मृत्यु हुनु अघि व्यक्त गरेको कुरा, (दफा ११)

५) खास अवस्थाका व्यक्तिले व्यक्त गरेको खास खास कुराहरु, (दफा १२)

६) कुनै राष्ट्रसेवकले आफ्नो ओहदाको कर्तव्यपालनाको शिलशिलामा र कुनै व्यक्तिले कानूनदवारा तोकिएको आफ्नो कर्तव्य पालनाको शिलशिलामा कुनै सार्वजनिक लिखतमा उल्लेख गरेका कुराहरु, नेपाल सरकारवाट वा नेपाल सरकारदवारा अधिकार प्राप्त व्यक्तिवाट वा सार्वजनिक संस्थावाट प्रकाशित भई सार्वजनिक रुपमा विकीमा रहेका नक्सा, मानचित्र वा तथ्यांक सम्वन्धि लिखतमा जनिएका कुराहरु, (दफा १३)

७) श्रव्य दृश्य माध्यमवाट विद्युतीय अभिलेखमा उल्लेख भएका कुराहरु, (दफा १३क)

८) कुनै काम कारवाही वा व्यवसायको सिलसिलामा नियमित रुपमा राखिएका खाता, वही, किताब, डिजिटल, विद्युतीय माध्यमवाट राखिएका विवरण वा अन्य श्रेस्तामा जनिएका कुराहरु, (दफा १४)

९) कुनै विदेशी सरकारबाट वा त्यस्तो सरकारवाट अधिकार प्राप्त व्यक्ति वा संस्थावाट सो राज्यको कानून वा अदालतको निर्णयको सम्बन्धमा प्रकाशित पुस्तकमा उल्लेख भएका कुराहरु तथाक कुनै विषयमा विव्दान कहलिएका व्यक्तिव्दारा लेखिएको पुस्तक वा लेखमा उल्लेख भएका कुराहरु, (दफा १५)

१०) कुनै पेशामा लागेका व्यक्तिहरुका उपयोगका लागि नियमित रुपमा प्रकाशित हुने तथ्यांक, फिहरिस्त, सूचिपत्र, विवरण वा लेखमा उल्लेख भएका कुराहरु, (दफा १६)

११) कुनै मुद्दामा कुनै अदालतका समक्ष कुनै साक्षीले बकेका कुराहरु सो साक्षी मरेको, वेपत्ता भएको, साक्षी वस्न आयोग्य हुन गएको वा निजले सो कुरामा प्रमाण दिन कर नलाग्ने गरी सुविधा पाएको वा विपक्षीको जालप्रपन्चले गर्दा निजलाईअदालतमा उपस्थित गराउन सम्भव छैन भनी मुद्दाको पक्षले प्रमाणित

गरेमा वा निजका विरुद्ध म्याद जारी हुन नसक्ने अवस्था भएमा अर्को मुद्दामा प्रमाणमा लिन हुन्छ, (दफा १७)

१२) दफा १८ मा उल्लेख भएका तत्काल प्राप्त प्रमाणहरु,

१३) कुनै निस्सा वा प्रमाणपत्र दिने कानूनी कर्तव्य भएका व्यक्तिले प्रचलित नेपाल कानून बमोजिम दिएको निस्सा वा प्रमाणपत्र, (दफा १९)

१४) प्रचलित कानून बमोजिम कुनै काम, घटना वा अवस्थाका सम्बन्धमा कुनै टिप्पणी वा प्रतिवेदन तयार पारी कुनै ठाउँ वा कार्यालयमा जाहेर गर्नु पर्ने कर्तव्य भएको व्यक्तिले आधिकारिक रुपमा पेश गरी दर्ता भएको टिप्पणी वा प्रतिवेदन, (दफा २०)

१५) माथि उल्लेख गरिएका लिखत वाहेक अन्य कुनै लिखत छ भन्ने कुराको प्रमाणको रुपमा लिन हुन्छ,

१६) विशेषज्ञले दिएको व्यक्तिगत राय (दफा २०)

साथै, प्रमाणको ग्राह्य हुनका लागि निम्नानुसार समेत हुनुपर्छ।

- साक्षीको भनाइको सत्यता अदालतमा उपस्थित भै बकपत्र नगरेसम्म प्रमाणित नहुने प्रमाण कानूनको मान्यता रहेको,
- वादी प्रतिवादीका साक्षी वा प्रमाण अदालतले परीक्षण गरे पछि मात्र प्रमाणमा लिईने कानूनी व्यवस्था,
- स्वच्छ सुनुवाइको मान्यतामा मुद्दाका पक्षले एक अर्काका प्रमाण र साक्षीको परीक्षण गर्न पाउने,
- कुनै कुरा व्यक्त गर्ने पीडित वा साक्षी वा राय दिने विशेषज्ञले अदालत समक्ष साक्षीको रुपमा उपस्थित भै बकपत्र गरेमा मात्र सो कुरा प्रमाणमा लिन सकिने,
- घटना देख्ने, थाहा पाउँने वा पीडित व्यक्तिले अदालत समक्ष साक्षीको रुपमा बकेका कुरा प्रत्यक्ष प्रमाण हुने।
- दाबी गर्नेले प्रमाण पेश गर्नुपर्ने,
- अभियोगदाबी शंकारहित तवरबाट पुष्टि हुनुपर्ने,
- सजायमा छुट तथा इन्कारी वा Alibi को प्रमाण प्रतिवादीले पुर्याउनु पर्ने, आदि।

<u>प्रमाणको ग्राह्यता सम्बन्धमा सर्वोच्च अदालतको दृष्टिकोण</u>

१. विनय मानन्धर वि. मुकुन्ददास श्रेष्ठको जाहेरीले नेपाल सरकार

विशेषज्ञले दिएको प्रतिवेदन शंकास्पद, द्विविधायुक्त वा अस्पष्ट नभई फटिक झै स्वच्छ (Crystal Clear) र अन्य स्वतन्त्र प्रमाणले समर्थित गर्दछ भने त्यस अवस्थामा अदालत स्वयंले तर्क वितर्क गरी शंका उपशंका उठाउनु समेत न्यायोचित नहुने। मृतकको लाश र त्यसमा विशेषज्ञले गर्ने अध्ययनले मृत्युको कारणका

बारेमा धारणा बनाउन अदालतलाई सहयोग गर्दछ। यस अर्थमा विशेषज्ञको रायले पनि बलियो प्रमाणको स्थान ग्रहण गर्न सक्दछ भन्ने सन्दर्भ नै चिकित्सकीय प्रमाण (Medico-Evidence) को मूल मर्म हुने।

२. सीतादेवी ठाकुरसमेत बि. बुधनी ठाकुर

विशेषज्ञको राय वा प्रतिवेदन कुनै कुरा, तथ्य वा घटना प्रमाणित गर्न एक्लो निर्णायक प्रमाण (Single Detrimental Evidence) नभए पनि त्यो एउटा महत्त्वपूर्ण प्रमाण हो र अन्य प्रमाणसँग मिलेमा, साक्षी बकपत्र वा पक्षको भनाईसँग मिल्न भिड्न आएमा विशेषज्ञको प्रतिवेदनले ठोस र निर्णायक प्रमाणको रुप ग्रहण गर्ने। विशेषज्ञको विशेषज्ञता र दक्षता विवादरहित हुनुका अतिरिक्त निजले ठीक, निश्चित, असन्दिग्ध वा द्विविधाविहीन ढंगले अदालतमा आई बकपत्र पनि गरेको हुनुपर्ने। विशेषज्ञको राय , प्रतिवेदन निश्चित, ठोस् र वैज्ञानिक तर्कहरू र रसायनिक परीक्षणबाट निकालिएको निष्कर्षहरूमा आधारित रहनुका अतिरिक्त विशेषज्ञले अदालतमा आई परीक्षण प्रक्रिया र निष्कर्ष एवं प्रतिवेदनलाई पुष्ट्याई हुने गरी स्पष्ट एवं द्विविधारहित ढंगले बकपत्र गरी दिएको अवस्था भएमा यस्तो प्रतिवेदनलाई प्रमाणको रुपमा ग्रहण गर्नुपर्ने भनिएको छ।

२. नेपाल सरकार वि. सनमान नेपाली र काले दमाई

घटनाबाट पीडित व्यक्तिले घटनाको तत्कालपछि व्यक्त गरेको कुरा अदालतले प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(१(ख) बमोजिम प्रत्यक्ष प्रमाणको रूपमा लिनुपर्ने, आफूलाई बिक्री गरेको ठाउँबाट भागी काठमाडौं आई प्रहरीसमक्ष व्यक्त गरेको कुरा अदालतमा सनाखत गरी दिएको र पछि साक्षी सरह अदालतमा उपस्थित भई सोही बमोजिम बकपत्र गरी दिएकोमा निजको सो कथन प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा १०(१) (ख) बमोजिम प्रमाणमा ग्रहण गर्नुपर्ने।

३. केदारप्रसाद अर्याल वि. नेपाल सरकार

प्रमाण ऐन २०३१ को दफा ३ मा "अदालतले कुरासँग सम्वद्ध कुराको मात्र प्रमाण बुझ्न हुन्छ मुद्दामा ठहर गर्नुपर्ने कुरा र त्यस्तो " भन्ने व्यवस्था रहेको छ। यस व्यवस्थाअनुसार ठहर गर्नुपर्ने कुरा र त्यस्तो कुरासँग सम्बद्व कुराको प्रमाण बुझ्न सकिने देखिन्छ। सम्बद्ध कुरा भन्ना ले मुद्दामा ठहर गर्नुपर्ने कुरालाई प्रमाणित वा खण्डन गर्न सहायता हुने कुरालाई सम्झनु पर्दछ। प्रस्तुत मुद्दामा प्रमाणको रूपमा पेस गरिएको सि.डी.बाट देखिएको अन्य दृष्य बाट रिसवत् लिने दिने कार्य भएको तथ्य खुल्न आएको छ। आरोपित कसुर गरेको तथ्य समर्थित हुने व्यहोरा सि.डी. मा रहेको देखिएकाले यसलाई सम्बद्ध प्रमाण होइन भन्न नमिल्ने।

प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९ मा "पक्षले अदालतबाहेक अन्यत्र व्यक्त गरेको कुनै कुरा निजका विरूद्ध प्रमाणमा लिन हुन्छ" भन्ने व्यवस्था रहेको छ। पक्षले बोली बचनद्वारा, लेखेर, ईशाराद्वारा वा आचरणद्वारा पनि कुनै कुरा व्यक्त गरेको हुन सक्तछ। यसरी व्यक्त गरेको कुरा यदि प्रमाण ऐन २०३१ को दफा ९(२) (क) मा व्यवस्थित प्रावधानहरूको प्रतिकूल देखिँदैन भने त्यस्तो कुरालाई प्रमाणमा लिन मिल्ने नै

देखिने। विद्युतीय माध्यमबाट संकलन गरिएका कुराहरूलाई व्यवस्थित र नियमन गर्ने सम्बन्धमा कानूनले थप प्रष्ट मार्ग निर्देशन गर्नु आवश्यलक छ। यस पक्षमा खासगरी प्रमाण लिने कुरामा केही अप्रष्टता रहेको कारणबाट द्विविधा उत्पन्न हुन सक्ने अवस्था पनि रहेको छ। तर यसको तात्पर्य सि.डी. लगायत विद्युतीय माध्यमबाट संकलित प्रमाणलाई मुद्दामा प्रमाणको रूपमा ग्रहण गर्न मिल्दैन भन्नेग अवश्यम होइन। विज्ञान र प्रविधिको क्षेत्रमा भएको अभूतपूर्व विकास र थपिएका अनेकौं नवीनतम् आयामहरूलाई न्याय निरूपणका सन्दर्भमा अदालतले अनदेखा गर्न नहुने भनी प्रमाण ग्राह्य हुने गरी सिद्धान्त कायम गरिएको छ।

४. सुब्बागाँउ ३ वि. नेपाल सरकार

प्रतिवादीको मोबाइलमा रेकर्ड भएको शंकास्पद आवाज र नमुना लिएको आवाजको रेकर्डलाई Voice Spectrums Analysisमा राखी तुलना गरी परीक्षण गर्दा ५९.३ प्रतिशत, ६२.४ प्रतिशत र ६१.९ प्रतिशत भन्दा बढी मिल्न गएको र ५० प्रतिशत भन्दा माथि मिलेकोलाई सही मानिने सिद्धान्त रहेको हुँदा सो Voice Spectrums Analysisको विशेषज्ञको राय प्रमाणयोग्य हुने व्याख्या भएको देखिन्छ। यसै मुद्दामा पीडितको शारीरिक परीक्षण हुँदा कन्याजाली च्यातिएको भन्ने देखिएकाले विशेषज्ञको भनाई प्रमाणयोग्य हुने फैसला भएको छ। यसमा विशेषज्ञको राय प्रमाण ग्राहय हुने सिद्धान्त प्रतिपादन भएको देखिन्छ।

५. भाग्यनारायण बैठा वि. नेपाल सरकार

पोलिग्राफ परीक्षण पद्धतिबाट परीक्षण गरी निस्केको निष्कर्ष (Finding) लाई अनुसन्धान, तहकिकातको क्रममा संकलित अन्य प्रमाणबाट समर्थित गरेको अवस्थामा त्यस्तो पोलिग्राफ परीक्षण पद्धतिबाट परीक्षण गरी निस्केको निष्कर्ष एवं रायलाई प्रमाणको रूपमा ग्राहय गर्न सकिने।

६.चार्ल्स गुरुमुख शोभराज वि. नेपाल सरकार

कर्तव्य ज्यान मुद्दामा प्रमाण ऐन २०३१ को दफा १५(१) बमोजिम कुनै विदेशी राज्यको सरकार वा त्यस्तो सरकारबाट अधिकार प्राप्त व्यक्ति वा संस्थाबाट सो राज्यको कानून वा अदालतको निर्णयको सम्बन्धमा प्रकाशित पुस्तकमा उल्लेख भएका त्यस्ता काम वा निर्णय सम्बन्धी कुराहरू प्रमाणमा लिन हुन्छ।

अग्राह्य प्रमाणः (Inadmissible evidence)

सबै प्रमाण ग्राह्य admissible हुन्छन् भन्नेछैन। कुनै विवादलाई पुष्टि गर्न वा खण्डन वा जिकिर गर्न सम्बन्धित पक्षले पेश गरेका धेरै प्रकारका प्रमाण ग्राह्य हुँदैन। प्रमाणहरू आधिकारिक निकायबाट जारी भएको, कानुनको विधि र प्रयोग तथा प्रक्रिया पूरा गरी संकलन गरिएको, वैज्ञानिक रूपमा विशेषज्ञबाटपरीक्षण गरिएको हुनु पर्छ। मुद्दासँग सम्बन्धित विवादरहित सवुद proof को मात्र अदालतले ग्रहण गर्दछ। जुन प्रमाणहरु विवादास्पद, सन्देहपूर्ण, प्रमाण संकलनमा विधि पुरा नगरी संकलन भएको, स्वतन्त्र तथा वस्तुनिष्ठठ नभएको प्रमाणअग्राह्य **Inadmissible**प्रमाण हुन। प्रमाण विवादको तथ्यसँग

संम्बद्ध (Relevant), प्रासांगिक (Closely Connected), विश्वसनीय (Reliable), Trustworthy नभएका प्रमाण अग्राह्य प्रमाण हुन।साथै,प्रमाण ग्राह्य हुनका लागिBe relevant, Have sufficient weight, Have probative value that outweighs any prejudicial effect, Not have an adverse effect on the fairness of the proceedings, Not be excluded by any specific rule of evidence..legalityतथा.Procedural Fairness हुनु पर्दछ।प्रस्तुत विषय संलग्न नभई प्रमाण अविश्वासनीय, पूर्वग्राही, भ्रामक, सुनी जान्ने, विशेषाधिकार विरुद्धको प्रमाणलाई अग्राह्य प्रमाण भनिन्छ।यस सम्बन्धमा प्रमाण ऐन २०३१ को दफा ३ बमोजिम असम्वद्ध कुरालाई प्रमाण अग्राह्य हुने भनी व्यवस्था गरेको छ।

अग्राह्य प्रमाणका सिद्धान्तहरु

विष वृक्षको फलको सिद्धान्त (Doctrine of Fruit of poisonous Tree)फौजदारी न्याय प्रणालीमा महत्त्वपूर्ण सिद्धान्त मानिन्छ।यस सिद्धान्त मुख्यतया खानतलासी तथा बरामदी (**search and seizure**) सँग सम्बन्धित रहेको छ।प्रस्तुत सिद्धान्त प्रमाण संकलनको स्रोत, अधिकारक्षेत्र र प्रक्रिया नै दूषित छ भने त्यसको परिणामस्वरूप प्राप्त प्रमाण ग्रहणयोग्य हुन नसक्ने अथवा अग्राह्य हुने भन्ने मुख्य सिद्धान्त हो।अवैध रूपमा प्राप्त गरिएको प्रमाण अदालतले अस्वीकार्य वा अग्राह्य घोषित गर्ने सिद्धान्त पनि हो।प्रस्तुत सिद्धान्त **Weeks v. United States** (१९१४) मा गरेको निर्णयबाट प्रतिपादन भएकोमा पछि ल्यान्डमार्क केस म्याप वि. ओहायो (१९६१) (**landmark case Mapp v. Ohio**) (१९६१), मार्फत विस्तार गरिएको थियो।

यस सिद्धान्तको देहाय बमोजिमको भूमिका रहेको हुन्छ।

१. अधिकारको संरक्षणः व्यक्तिहरूको संवैधानिक अधिकारलाई अनुचित खोजी र कब्जाहरूबाट सुरक्षा गरी व्यक्तिहरूलाई कानून अन्तर्गत निष्पक्ष व्यवहार गर्न मद्दत गर्दछ।

२. दुराचारको विरुद्धमा अवरोधः गैरकानूनी माध्यमबाट प्राप्त प्रमाणहरू अस्वीकार्य गरी प्रहरी र अन्वेषक तथा न्यायकर्ताहरू बीच नैतिक आचरणलाई बढावा दिन्छ।

३. प्रमाणको अखण्डताः यसले कानुनी रूपमा प्राप्त प्रमाणहरू मात्र अदालतमा प्रस्तुत गर्न सुनिश्चित गर्दछ।जसले न्यायिक प्रक्रियाको अखण्डता र कानूनी प्रणालीको विश्वसनीयता कायम राख्न मद्दत गर्दछ।

४. निष्पक्ष परीक्षणः प्रमाणको निष्पक्ष परीक्षण गर्न तथा निर्णायक वा न्यायकर्ता वा न्यायाधीशहरूले शंकास्पद माध्यमहरू मार्फत प्राप्त प्रमाणहरूको सट्टा भरपर्दो र वैध प्रमाणको आधारमा निर्णय दिन जोड दिन्छ।

५. जिम्मेवारी, पारदर्शिता र जवाफदेहिताः प्रमाण प्राप्त गर्ने कार्यहरूमा कानुनी प्रोटोकलहरूको पालना गर्न र न्याय प्रणालीमा जनताको विश्वास बढाउनका लागि प्रमाण प्राप्त गर्ने वा खोज गर्ने व्यक्तिहरुलाई जिम्मेवारी, पारदर्शिता र जवाफदेहिता बनाउँछ।

६.नैतिक स्तरको प्रवर्द्धनः कानुनी प्रक्रियाहरूको महत्त्वलाई जोड दिई प्रहरी तथा न्यायकर्ताहरुमा व्यावसायिकता र जवाफदेहिताको संस्कृतिलाई प्रोत्साहित गर्दछ।

७.कानूनी मापदण्डहरूमा स्पष्टताः यसले कानुनी प्रमाणहरू सङ्कलन गर्नका लागि स्पष्ट दिशानिर्देशहरू प्रदान गर्दछ।

प्रस्तुत सिद्धान्तले न्याय सुनिश्चित गर्न, व्यक्तिगत अधिकारको रक्षा गर्न र फौजदारी न्याय प्रणालीभित्र कानूनको शासनलाई कायम राख्न महत्त्वपूर्ण भूमिका खेल्छ।

साथै, सबै व्यक्तिलाई प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत स्वच्छ सुनुवाइ (Fair Trail) को मूल मर्म विपरीत काम कारबाहीबाट प्राप्त गरेको प्रमाणलाई शुन्यप्रभावी घोषित गर्नु विष वृक्षको फलको सिद्धान्त(Doctrine of Fruit of poisonous Tree)को सिद्धान्त हो।न्यायिक काम कारवाहीलाई स्वच्छ (Fair) निष्पक्ष (Impartial) र पारदर्शी (Transparent), पूर्वाग्रह रहित, सक्षम र कानूनीरूपमा अख्तियारप्राप्त न्यायकर्ताबाट विवादको निरूपण गरिनु पर्छ।तर विवादका सबै पक्षलाई उचित र पर्याप्त सुनवाईको मौकाबाट वञ्चित गरी गरेको कारवाहीबाट प्राप्त प्रमाणलाई स्वतः निष्क्रिय हुने सिद्धान्तलाई Fruit of Poisonous Tree Doctrine (विष वृक्षको फलको सिद्धान्त) भनिन्छ।कुनै प्रमाण अधिकार प्राप्त नगरेको व्यक्तिले संकलन गरेको, प्रमाण संकलनका कानूनी विधि पूरा नगरेको छ भने सो प्रमाण पनि दुषित नै हुन्छ।यस्ता प्रमाण ग्राह्य हुँदैन।प्रमाण संकलनको प्रक्रिया,संयन्त्र र कारवाहीको विधि विपरीत तथा अनुसन्धान क्षेत्राधिकारविहीन निकाय व्यक्तिबाट प्रमाण संकलन भएमा शून्य प्रभावी (Ab-initio-void) हुने सिद्धान्त पनि हो। असंवैधानिक वा कानूनविपरीत कारवाहीबाट प्राप्त गरेको प्रमाण ग्रहण गर्न अयोग्य वा अग्राह्य प्रमाण हुन।**गैरकानूनी कारवाही र** प्रमाण संकलनलाई मान्यता दिई प्रतिवादीउपरको कारवाही र छानबीनलाई निरन्तरता दिई दोषी करार गर्नु पनि वृष वृक्षको फलसम्बन्धी सिद्धान्त (Fruit of Poisonous Tree Doctrine) विपरीत नै हुन्छ।

नेपालमा अदालती अभ्यास

जिल्ला अदालतबाट भएको फैसला नै प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत भई प्रतिवादीले सुनुवाइको मौका प्राप्त गरी पुनः फैसला भएको स्थितिमा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत भएको फैसला अनुसार भएको कार्यान्वयनसम्बन्धी कारवाही जायजात तायदात मुचुल्का,पञ्चकृर्ते मूल्याङ्कनलगायतका कार्यसमेतमा प्राकृतिक न्यायको सिद्धान्तविपरीत ग्रहण परिरहने हुँदा त्यस्तो कारवाहीलाई Fair (स्वच्छ) भनी मान्न मिल्दैन।Fruit of Poisonous Tree Doctrine (विष वृक्षको फलको सिद्धान्त) अनुसार त्यस्तो कारवाही पनि स्वतः निष्क्रिय हुने **(ने.का.प. २०६९, अङ्क १०, निर्णय नं. ८८९७)।**

असंवैधानिक ठहर भएको निकायले संविधान र कानूनविपरीत एउटा प्रशासकीय कर्मचारीलाई अधिकार प्रत्यायोजन गरी जिल्ला न्यायाधीशलाई आफ्नो कार्यकक्षमा नै खानतलासी लिई रकम वरामद भएको भनी

उठान गरेको कारवाही स्वतः प्रभावशून्य हुने र त्यस्तो कारवाहीबाट प्राप्त गरेको प्रमाण ग्रहणयोग्य नहुने हुँदा त्यस्तो गैरकानूनी कारवाही र प्रमाण संकलनलाई मान्यता दिई प्रतिवादीउपरको कारवाही र छानबीनलाई निरन्तरता दिएको न्याय परिषदको कामकारवाही वृष वृक्षकोफलसम्बन्धी सिद्धान्त (Fruit of Poisonous Tree Doctrine) विपरीत देखिने। (नेकाप **२०७३** अंक **११** निर्णय नं. ९७१९)

अग्राह्य प्रमाणका मान्यताहरु निम्नानुसार उल्लेख गरिएको छ:

- अदालत समक्ष प्रस्तुत गरेका प्रमाण तथ्यसँग असम्बन्धित (Irrelevant) रहेमा,
- मृत्युकालीन घोषणा बाहेकका सुनी जान्ने प्रमाण (Hearsay),
- दावी पक्षले प्रस्तुत गरेको नबुझिने, स्पष्ट (Crystal Clear)नभएको,
- प्रमाणको स्रोत नखुलेको, स्रोत विवादित भएमा,
- कसैका विरूद्ध पूर्वाग्रही भई तयार पारिएका अन्यायपूर्ण तथा पूर्वाग्रही प्रमाण(Unfairly Prejudicial Evidence),
- अनावश्यक समय लिई(Wastes time) प्रतिवादीलाई धाक धम्की डरत्रास देखाई संकलन गरिएका प्रमाणहरु,
- कुनै तथ्यलाई गुमरामा राखी तयार गरिएका भ्रामक तथा विवादलाई विषयान्तर र दिशान्तर (Misleading) गर्ने प्रमाणहरु,
- चरित्र(Character) चरित्र सम्बन्धी विवादमा बाहेक अन्य मुद्दामा पूर्व चरित्रलाई लिएर कुनै व्यक्ति विरूद्ध दोषी करार गर्न प्रमाणको रुपमा लिन नमिल्ने,
- सम्बन्धित मुद्दामा कानुनी प्रक्रिया पूरा गरी भएका विषयका विशेषज्ञ (Export testimony) बाहेक अन्य विषयका विशेषज्ञले प्रदान गरेको राय,
- विशेषाधिकार(Privileges) विरूद्धको प्रमाण,
- आफू विरूद्ध साक्षी हुन कर नलाग्ने (right against self-incrimination),
- कसैको व्यक्तिगत राय (Opinion),
- साक्षी बस्न असक्षम तथा गवाही दिन कर नलाग्ने (Incompetent and non-compellable witness) व्यक्तिको भनाई,
- प्रमाण वा लिखतमा सहीछाप यकीन नभएको,
- कानून बमोजिमको रीतपूर्वक प्राप्त नभएको प्रमाण,
- कुनै विवादको विषयसँग पक्ष नभएको असम्बन्धित व्यक्तिले पेश गरेको,
- कुनै लिखतमा आवश्यक जानकारी सूचना नभएमा,

संवैधानिक तथा कानूनी व्यवस्था

- नेपालको संविधानकै धारा २०(२) मा पक्राउमा परेको व्यक्तिलाई निजले रोजेको कानून व्यवसायीसँग सल्लाह लिन नदिई लिएको बयान, त्यसैगरी नेपालको संविधानको धारा २० (७) मा कुनै व्यक्तिलाई आफ्नो विरूद्ध साक्षी हुन कर नलाग्ने र धारा २२ मा पक्राउमा परेको व्यक्तिलाई यातना वा अमानवीय व्यवहार गरी लिएको बयान प्रमाण अग्राह्य हुने भनी संवैधानिक व्यवस्था गरेको छ।
- मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ११ मा कुनै कसुरको अभियोग लागेको व्यक्तिलाई आफ्नो विरूद्ध साक्षी हुन कर लाग्ने छैन भन्ने व्यवस्था रहेको छ। प्रस्तुत The right against self Incriminationसम्बन्धी सिद्धान्त (ICCPR), १९६६ को धारा १४(३) (६) संग सम्बन्धित रहेको छ।नेपाल पनि उक्त (ICCPR), को पक्ष राष्ट्र भएकोले नेपालको संविधान र मुलुकी अपराध संहितामा समेत उक्त धारा बमोजिम The right against self Incrimination आफ्नो विरूद्ध प्रमाण दिन वा कसूरमा सावित हुन बाध्य हुनुपर्ने छैन भनी व्यवस्था गरिएको छ।
- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४ को दफा १०३ मा कुनै अभियुक्तले कुनै सह-अभियुक्तलाई पोल गरेमा पोल गरेको हदसम्म सह-अभियुक्तले जिरह गर्न सक्ने भन्ने व्यवस्था बमोजिम जिरह गर्न पाँउ भनी निवेदन वा बयान गरेमा जिरह गर्न नदिएमा प्रमाण अग्राह्यय हुने भन्ने रहेको छ।
- प्रमाण ऐन २०३१ को दफा ५० मा व्यवस्था भए बमोजिम सह-अभियुक्तको पोल जिरह विना प्रमाण अग्राह्य हुन्छ।

अमेरिकाको सर्वोच्च अदालतबाट MirandaVS. Arizona को मुद्दामा, आरोपी मौन रहन, कानून व्यवसायीसँग परामर्श गर्न, प्रहरी समक्षको बयान कुनै पनि समयमा रोक्न पाउने अधिकार हुने हुँदा उल्लेखित अधिकार विरूद्धको साविति प्रमाण ग्राह्य नहुने भन्ने निर्णय भएबाट miranda warning मा उल्लेखित सिद्धान्तले यसरी संकलन गरेको प्रमाणसमेत अग्राह्य हुने।

प्रमाण ऐन २०३१ मा प्रमाण अग्राह्य हुने विषयहरू:

१. प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ९ बमोजिममा व्यवस्था भए बमोजिम फौजदारी मुद्दामा कुनै अभियुक्तले निजलाई लगाइएको अभियोगको सम्बन्धमा अदालत बाहेक अन्यत्र व्यक्त कुरा प्रमाणित भए प्रमाण ग्राह्य नहुने।

२. अदालत बाहेक अनुसन्धानको क्रममा प्रहरी समक्ष वा अनुसन्धान अधिकारी समक्ष वा सरकारी वकीलको रोहवरमा साविति वा इन्कारी, कागज वा बयान दिँदा अभियुक्त सचेत अवस्थामा नभई

विरामी, घाइते, कुनै रोग वा भाषासमेतका कारण, अभियुक्तलाई न्यायका रोहमा, उसले भनेका कुरालाई मान्दा, अन्याय हुन जाने देखिएमा त्यस्तो साबिति वा इन्कारी प्रमाण ग्राह्या हुँदैन।

३. कुनै लागू पदार्थ खुवाएर वा पीडाले वा बिरामीले होसमा नभएको व्यक्तिले बेहोसी अवस्थामा लिइएको साविति वयान प्रमाणमा लिन नहुने।

४. निजलाई बाध्य गरी वा निज वा अरू कसैलाई यातना दिई वा यातना दिने धम्की दिई वा निजलाई आफ्नो इच्छा विरूद्ध सो कुरा व्यक्त गर्ने स्थितिमा पारी सो कुरा व्यक्त गराइएको हो बयान वा कागज अग्राह्य प्रमाण हुन।

५. प्रहरीमा कुटपिट गरी साविति वयान लेखी सही गराए भनी कसैले अदालतमा भन्यो र अदालतबाट जाँच गराउदा निजको शरिरमा घाउ चोट देखिएमा निजले प्रहरी समक्ष दिएको साविति प्रमाण ग्राह्य हुदैन।

६. चरित्रः- मुद्दामा पक्षहरूको चरित्र असल वा खराब छ भन्ने कुरा प्रमाणमा लिन हुदैन। तर कुनै पक्षको चरित्र नै अदालतले ठहर गर्नुपर्ने भएमा निजको चरित्र सम्बन्धी कुरा प्रमाणमा लिए हुन्छ। दफा २४(१)

७. प्रमाण ऐन, २०३१ को दफा ४१, ४३ र ४५ बमोजिम कुनै व्यक्तिले कुनै कुरा प्रकट गर्न नहुने अवस्थामा निजले यस्तो कुनै कुरा प्रकट गरे पनि प्रमाणमा लिन हुदैन दफा२४(२)।

८. कुनै पक्षलाई अदालतले पेश गर्न आदेश दिएको कुनै लिखत सो पक्षले पेश नगरेमा सो लिखत अर्को पक्ष वा अदालतको अनुमति बेगर सो मुद्दामा प्रमाणमापेश गर्न पाउने छैन - दफा २४(३)।

९. यस दफामा किटानी साथ उल्लेख गरिएका कुराहरूका अतिरिक्त यो ऐन वा अन्य प्रचलित नेपाल कानून वमोजिम प्रमाणमा लिन नहुने अन्य कुनै कुराप्रमाणमा लिन हुदैन - दफा २४(४)।

१०. पति पत्नी वीचको कुरा प्रकट गर्न नहुने दफा ४१ पति र पत्नीको दाम्पत्य जीवनमा एक अर्कालाई प्रकट गरेको कुरा र पत्राचारका कुरा प्रकट गर्न कर नलाग्ने, यदि प्रकट नै गरेपनि उल्लेखित कुरा प्रमाण ग्राह्य नहुने।

११. सरकारी कार्यालयमा रहेका अप्रकाशित सरकारी लिखतका कुरा प्रकट गर्न नहुने - दफा ४३।

१२. विभागीय प्रमुखले अनुमति दिएमा बाहेक कुनै व्यक्तिले सरकारी कार्यालयमा रहेका सरकारी काम काज सम्बन्धी अप्रकाशित गोप्य लिखत पेश गर्न वा त्यसको कुनै कुरा प्रकट गर्न हुदैन। यो पनि privilege को महत्त्वपूर्ण पाटो हो। त्यसरी निषेध गरिएको कुरा प्रकट गरे तापनि ग्राह्य हुदैन।

१३. कानून व्यवसायीले आफ्नो पक्षले दिएको जानकारी प्रकट गर्न नहुने - दफा ४५।

१४. विबन्धनको सिद्धान्त-दफा ३४।

हाम्रो न्यायिक वा अदालती अभ्यास

१. शत्रुधन प्रसाद वर्मा (कुर्मी) वि. मुमताज जोलाहा समेतभएको लिखत बदर हक कायम मुद्दामा"लिखतमा साक्षी बसेको कारणबाट वादी प्रमाण ऐन, २०३४ को दफा ३४ बमोजिम विवन्धित भएको अवस्था स्पष्ट देखिन्छ" (ने.का.प २०६३ङ अंक ४, नि.नं ७६७७) भनी साक्षी भई कुनै व्यहोरा पुष्टि गरेपछि त्यस्तो व्यक्ति उक्त व्यहोरालाई अन्यथा भन्नबाट विवन्धित हुने ।

२. नेपाल सरकार वि.मगरे खाँ लागू औषध मुद्दामा "**अपराध जतिसुकै गम्भीर,शंका जतिसुकै बलियो,चरित्र जतिसुकै खराब,गतिविधि जस्तोसुकै शंकास्पद र चालचलन जतिसुकै खराब भएपनि यस्ता कुराहरूले प्रमाणको ठाउँ लिन नसक्ने**" भनी (ने.का.प २०६६, नि.नं.८२४३) चरित्रलाई प्रमाणमा लिन नहुने भनी व्याख्या भएको छ।

३. हरिहर भक्त शर्मा समेत वि. नारायणभक्त शर्मा भएको लिखत दर्ता बदर मुद्दामा "वैध लिखतमा साक्षी बसेको भए विबन्धनको सिद्धान्त लाग्न सक्ने" (ने.का.प २०४६, अंक २, नि.नं ३७२०)।

४. अम्बरबहादुर पाण्डे क्षेत्रीसमेत विरूद्ध नरबहादुर पाण्डे क्षेत्री भएको मुद्दामा "हाम्रो कानूनी व्यवस्थाले नैतिक पतन हुने अपराध छुट्टाउने कार्य न्यायिक विवेकमा छोडेको छर न्यायकर्तालें पनि विषय र सन्दर्भलाई विचार गरेरमात्र त्यस सम्बन्धमा कुनै निष्कर्षमा पुग्नु पर्छ", (ने.का.प २०३०, नि.नं.७७४) भनी र लाक्पा तामाङ विरूद्ध अख्तियार दुरूपयोग अनुसन्धान आयोग, टंगाल, काठमाडौंसमेतको भएको मुद्दामा "अमुक मुद्दा नैतिक पतन देखिने मुद्दा हो वा होइन भन्ने कुरा मुद्दा विशेषको रोहमा मात्र भन्न सकिने हुन्छ" (ने.का.प २०७३, नि.नं.९७०६) भनी नैतिक पतन मुद्दामा विशेषमा बाहेक अन्यमा प्रमाणमा लिन नहुने भनी व्याख्या भई सिद्धान्त समेत प्रतिपादन भएको देखिन्छ।

५. निलम पौडेल वि. प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषदको कार्यालय भएको मुद्दा (ने.का.प २०६७, अंक १० नि.नं.८४७३) मा चुप बस्ने अधिकार अनुसन्धान र अदालत दुवैमा लागू हुन्छ।कसैलाई वाध्य पारी जवाफ लिन नपाइने हुँदा चुप रहेकै भरमा दोषी करार गर्न पाइदैन।

६. लक्ष्मी कुमारी मिश्र (श्रेष्ठ) वि. मखमली मिश्र समेत भएको मुद्दामा DNA परीक्षण सक्षम विशेषज्ञले गरी वास्तविक व्यक्तिको रगतको नमूना संकलन गरी कुनै प्रकारको मिसावट नभएको रगतको नमूना निकालिएदेखि प्रयोगशालासम्म शंकारहित तवरले chain of custody सुनिश्चित गरी वा प्राप्त गरी कुनै त्रुटि नगरी परिक्षण र निष्कर्ष निकालेमा यस्तो परीक्षणको निष्कर्ष विश्वासनीय र स्वीकार्य हुनेमा कुनै सन्देह गर्ने ठाउँ हुँदैन।यस्तो परीक्षणलाई अदालतले पनि प्रमाणको रुपमा ग्रहण गर्नु पर्ने।(नेकाप २०७३, अंक १२ नि.नं.९७२४)

अग्राह्या प्रमाण अर्थात (Inadmissible evidence) आधारमा कसैलाई पनि दोषी ठहर गर्नु भनेको अन्याय गर्नु हुन आउछ। प्रमाण संकलनमा कानूनको उचित प्रयोगको पूर्ण पालना गरिनु पर्छ अन्यथा त्यस्तो प्रमाण समेत ग्राह्य हुँदैन। हाम्रो प्रमाण कानून २०३१ मा मा प्रमाण दिन कर नलाग्ने गरी privilege दिएको तथा त्यसका पनि अपवादहरू पनि रहेको छन्।

प्रमाण ग्राह्यता सम्बन्धी रहेका समस्याहरु

- तथ्य र सम्बद्ध समग्र प्रमाणहरुको संकलनमा अनुसन्धान अधिकारीहरुमा विशिष्ट ज्ञानको अभाव तथा दक्षता नभएको कारणले प्रमाण संकलनमा कमी रहुन,
- प्रमाण संकलनमा उपलब्ध कानूनको कानूनी प्रक्रियाको उचित अवलम्वन नभएकोले प्रमाणको शून्यको स्थिति हुनु,
- भौतिक प्रमाण तथा Crime scene report संकलनमा सफलता हुन नसक्नु,
- शंकितको स्वीकारोक्तिमा मात्र अनुसन्धान केन्द्रित हुने प्रचलनमा सुधार नआउनु,
- अभियोजनको कार्यमा अनुसन्धानमा संकलित प्रमाणको समग्र विश्लेषण विवेचना नगरी कानुनमा व्यवस्था भए बमोजिमको सबै भन्दा ठूलो अभियोग लगाउने प्रचलन रहनु,
- संकलित प्रमाणहरु पनि मुद्दाको अनुसन्धानमा जिम्मेवार अनुसन्धान अधिकृतहरुको सहभागिता नभई सहायक स्तरका कर्मचारीबाट हुनु,
- मुद्दाको अनुसन्धानमा वस्तुगत प्रमाण संकलनको क्रममा निर्देशन दिने प्रक्रियालाई आत्मसात हुन नसक्नु,
- प्रमाण ग्राह्यतामा पनि एकरुपता नहुनु तथा निर्णयकर्ताको तजबिजी अधिकारको प्रयोग हुने ,
- प्रमाण ग्रहण गर्ने वा तजबिज लगाउने अधिकार व्यक्तिपिच्छे फरक हुनसक्ने स्थितिमा आदेश तथा फैसलामा एकरुपता आउन नसक्नु,
- कतिपय मुद्दामा बुझ्नु पर्ने प्रमाण नबुझेको र नबुझ्नु पर्ने प्रमाण बुझेको कारण मुद्दाको परिणाममा फरक पर्नु,
- उस्तै उस्तै तथ्य भएका मुद्दामा फरक फरक आदेश/ फैसला हुनु,
- कतिपय मुद्दामा साक्षी उपस्थित नै गराउन नसक्नु र साक्षी प्रभाव वा दवावमा परी प्रतिकूल बकपत्र गर्ने प्रचलन बढ्दै जानु,
- पीडित र मुद्दाको पक्ष प्रभाव वा दवावमा परी प्रमाणलाई लोप बनाउने, प्रमाण प्रस्तुत नगर्ने तथा प्रभावमा पर्ने समस्या बढ्दै जानु, आदि।

समस्या समाधानका उपायहरु

- विशेष गरी फौजदारी मुद्दामा अनुसन्धानकर्ताबाट घटनास्थलमा तत्काल हस्तक्षेप (Promt and Proper) को नीति अबलम्बन गर्ने र साक्षीको सुरक्षा गरी प्रमाण नष्ट वा लोप हुन नदिने वातावरण सृजना गर्ने,
- प्रमाण संकलनमा कानूनी विधि तथा प्रक्रिया अबलम्बन गर्ने,
- अनुसन्धानका विज्ञको तथा तोकिएको अनुसन्धान अधिकारीबाट प्रमाण संकलनको कार्यलाई प्रभावकारी बनाउने,
- तथ्यसँग सम्बन्धित प्रमाण मात्र संकलन तथा पेश गर्ने,
- कानूनको उचित प्रक्रिया पुर्याई तथ्य प्रमाण संकलन गर्ने,
- तथ्य प्रमाणको विश्लेषण, विवेचनाका आधारमा तथ्य र कानूनमा आधारित स्पष्ट भई फरक-फरक प्रतिवादीलाई प्रमाणका आधारमा अभियोजन गर्ने,
- मुद्दाका संलग्न निकाय बीच समन्वयका वातावरण सृजना गर्ने,
- कानूनमा व्यवस्थित विधिको प्रयोग उपयोगमा प्रभावकारिता ल्याउन क्षमाता अभिवृद्धिका तालिम, गोष्ठी, सेमिनार लगायत समन्वयका कार्यक्रमलाई नियमितता दिने,
- साक्षीको सुरक्षा र अदालतमा उपस्थितिलाई सुनिश्चित र प्रभावकारी बनाउने,
- विभिन्न कारणले प्रतिकूल बकपत्र गर्ने साक्षीलाई निरुत्साहित गर्न आवश्यक उपायको अवलम्वन गर्ने,
- सक्षम निकाय समक्ष उचित कानूनी प्रक्रियाका माध्यमबाट प्रमाणको प्रस्तुति, परीक्षण र मूल्यांकन गर्दा पक्षहरुको स्वच्छ न्यायको हक (Right to Fair Trial) प्रत्याभूत हुने वातावरणको सुनिश्चितता गर्ने,
- बहस, पैरबी र प्रतिरक्षामा सक्रियता, गुणात्मकता र प्रभावकारिता अभिवृद्धि गर्ने,
- न्यायिक प्रक्रियामा ढीलासुस्ती लगायतलाई निरुत्साहित गरी मुद्दाको प्रक्रियामा न्यायकर्ता र सरकारी वकीलको सहभागितालाई प्रभावकारी बनाउने
- पीडितलाई शिघ्र न्याय, क्षतिपूर्तिको उपलब्धतालाई सुनिश्चित गरी न्यायमा पहुँच र न्यायिक निकायप्रति विश्वासको वातावरण श्रृजना गर्ने,
- साक्षीको सकिय सहभागीता सुनिश्चित गरी साक्षी परीक्षणका माध्यमबाट सत्यतथ्य अदालतसमक्ष प्रस्तुत गर्ने,
- घटनामा कसूरसँग सम्बन्धित भौतिक प्रमाणको संकलन, परीक्षण र त्यसको अभियुक्तसँगको सम्बन्धका आधारमा विश्लेषण, परीक्षण, मूल्यांकन गर्ने परिपाटीको विकास गर्ने,
- भौतिक सवुद प्रमाण र त्यसको वैज्ञानिक परीक्षण गर्ने अभ्यासमा प्रभावकारिता ल्याउने,

- अनुसन्धानकर्ता, अभियोजनकर्ता, न्यायाधीश वा प्रतिरक्षी कानून व्यवसायी बीच पर्याप्त समन्वय र पारस्परिक सहयोगका आधारमा न्यायिक कार्यलाई प्रभावकारी बनाउने।

निष्कर्ष

न्यायको अवधारणासँगै प्रमाणको अवधारणाको विकास भएको हो। प्रमाण मुद्दाका पक्षले पेश गर्ने र अदालतले वैधानिकता तथा वैज्ञानिकताको परीक्षण गरी ग्राह्य वा अग्राह्य हो सो छुट्ट्याई न्याय प्रदान गरिन्छ। न्याय प्रदान गर्नु भनेको सत्यको खोजी गर्नु पनि हो। न्यायकर्ताले सही, सत्यतथ्य पहिचान गर्नका लागि न्यायिक नियकाय समक्ष प्रस्तुत भएका प्रमाण, प्रचलित कानूनमा भएका व्यवस्था तथा सिद्धान्तका आधारमा न्याय सम्पादन गर्नुपर्दछ.। निर्णयकर्ता वा न्यायकर्ताले अदालतमा समक्ष भएको विवादित विषयमा आफ्नो अन्तष्करण (Intuition), ज्ञान(Cognition) तथा वस्तुगत प्रमाण (Objective Evidence) का आधारमा विवादको समाधान गर्दछ। अदालतमा प्रवेश पाएका सबै तथ्य प्रमाणहरु ग्राह्य नहुन सक्छन्। कस्ता प्रमाण कसरी ग्राह्य हुने भन्ने निधो प्रमाण कानूनका नियमहरु र सर्वोच्च अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त तथा प्रमाण ग्राह्यताको मान्यताका आधारमा हुने गर्दछ। साथै, हाल आधुनिक प्रविधिको प्रयोग गरी समय अनुकूल भएको साक्षी परीक्षण श्रव्य दृश्य संवाद (Video Conference)मार्फत बयान तथा बकपत्र गर्ने सकिने कानूनी व्यवस्था रहेको हुँदा सोको अधिकतम प्रयोग गर्नु पर्ने आवश्यकता देखिन्छ।

सन्दर्भ सामग्री

संविधान र कानून

- नेपालको संविधान
- प्रमाण ऐन, २०३१।
- मुलुकी देवानी कार्यविधि संहिता, २०७४।
- मुलुकी फौजदारी कार्यविधि संहिता, २०७४
- नेपाल कानून पत्रिकाका विभिन्न अंकहरू।
- सर्वोच्च अदालत बुलेटिनका विभिन्न अंकहरू।

पुस्तक

- केदार दाहाल, प्रमाण कानुन सिद्धान्त र व्यवहार, प्यासिफिक ल एशोसियट्स, काठमाण्डौ, २०७०
- प्रकाश वस्ती, प्रमाण कानून, पैरवी प्रकाशन, काठमाडौं,२०४४
- प्रा.डा. रजितभक्त प्रधानाङ्ग, नेपाली प्रमाण कानूनको सामान्य परिचय, पैरवी बुक हाउस प्रा.लि.,काठमाडौं,२०७६

- न्याय प्रशासनका आयामहरु, सोपान मासिक, २०७५
- प्रमाण कानूनको स्रोत सामाग्री, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, सिंहदरबार
- सोमकान्ता भण्डारी, कार्यविधि कानूनको परिचय, पैरवी बुक हाउस प्रा.लि.,२०७७

जर्नल

- प्रा.डा. रजितभक्त प्रधानाङ्ग, सैद्धान्तिक एवम् व्यावहारिक कसीमा तथ्य सम्बद्ध सवुद र प्रमाण, कानून, हिरक, अंक ७५, (२०६६), कानून व्यवसायी क्लब।
- रेवतीराज त्रिपाठी, प्रमाण, सबुद तथा सबुदको भारको सिद्धान्त तथा देवानी र फौजदारी मुद्दामा प्रमाणको भार, अभियोजन जर्नल, वर्ष २, अंक १. (२०७६)

मुद्दाको तथ्याङ्कगत विवरण

अदालतहरूको मुद्दाकोलगत, फछ्र्यौट र बाँकीको विवरण
(२०८१ साल आश्विन मसान्तसम्म)

सि.नं.	अदालत	लगत			फछ्र्यौट	प्रतिशत	बाँकी	बाँकीमध्ये का २वर्षनाघेका
		जिम्मेवारी	नयाँ दर्ता	जम्मा लगत				
१	उच्च अदालत पाटन	५१६२	३०१६	८१७८	२२३२	२७.२९%	५९४६	९५
२	उच्च अदालत पाटन हेटौडा इजलास	३७४	४१०	७८४	२३५	२९.९७%	५४९	०
३	काठमाडौं जिल्ला अदालत	२६४८७	६३०९	३२७९६	४४३८	१३.५३%	२८३५८	२०८४
४	भक्तपुर जिल्ला अदालत	३९१८	९८८	४९०६	७२९	१४.८६%	४१७७	३११
५	ललितपुर जिल्ला अदालत	३५१८	११५६	४६७४	७०४	१५.०६%	३९७०	५३
६	काभ्रेपलाञ्चोक जिल्ला अदालत	१३५७	५२०	१८७७	३६९	१९.६६%	१५०८	२३
७	सिन्धुपाल्चोक जिल्ला अदालत	२६०	२२३	४८३	१५६	३२.३०%	३२७	०
८	दोलखा जिल्ला अदालत	२०१	१००	३०१	७०	२३.२६%	२३१	०
९	रसुवा जिल्ला अदालत	२७	२९	५६	१५	२६.७९%	४१	०
१०	रामेछाप जिल्ला अदालत	१३१	७८	२०९	३९	१८.६६%	१७०	०
११	नुवाकोट जिल्ला अदालत	२५५	१८७	४४२	११३	२५.५७%	३२९	२
१२	धादिङ जिल्ला अदालत	५३१	१९१	७२२	२२७	३१.४४%	४९५	१३
१३	सिन्धुली जिल्ला अदालत	६५९	२१४	८७३	१८४	२१.०८%	६८९	८५
१४	चितवनजिल्ला अदालत	१९५०	१०७५	३०२५	६९०	२२.८१%	२३३५	९
१५	मकवानपुर जिल्ला अदालत	१५९७	५८२	२१७९	३८३	१७.५८%	१७९६	३४

लेख उपलब्ध गराइदिनु हुन अनुरोध

उच्च अदालत पाटनको इ-बुलेटिनको आगामी अङ्कका लागि कानून, न्याय र न्यायिक सिद्धान्तसँग सम्बन्धित विषयमा कम्तिमा १५०० शव्ददेखि बढीमा २००० शव्दसम्मका लेख रचनाहरू नेपाली युनिकोड फण्टमा उपलब्ध गराई दिनु हुन उच्च अदालत पाटन र मातहतका अदालतहरूमा कार्यरत न्यायाधीश तथा कर्मचारीहरूमा हार्दिक अनुरोध छ।

इ-बुलेटिन प्रकाशन समिति	
श्यामकुमार भट्टराई,न्यायाधीश	संयोजक
ब्रजेश प्याकुरेल,न्यायाधीश	सदस्य
दुर्गाप्रसाद ढुङ्गेल,न्यायाधीश	सदस्य
श्रीलाल पौडेल,रजिष्ट्रार	सदस्य
गिरीराज भण्डारी, शाखा अधिकृत	सदस्य
अनितनाथ कायस्थ, सूचना प्रविधि अधिकृत	सदस्य

इ-बुलेटिन सम्पादन समिति
शाखा अधिकृत इन्दु पाण्डे
शाखा अधिकृत गिरीराज भण्डारी
शाखा अधिकृत लोकचन ढकाल
शाखा अधिकृत मोनिका चौधरी
शाखा अधिकृत हृदयचन्द्र राई