

GJSK020023902018



મે.એડીશનલ જયુ. મેજીસ્ટ્રેટ ફર્સ્ટ ક્લાસ સાહેબશ્રી એન.જે.કોઠારી ની કોર્ટમાં,

હિંમતનગર

પ્રાપ્તી તારીખ	૧૮/૦૫/૨૦૧૮		
નોંધ્યા તારીખ	૧૮/૦૫/૨૦૧૮		
ફેસલ તારીખ	૨૮ /૦૬/૨૦૨૬		
સમયગાળો	વર્ષ	માસ	દિવસ
	૦૮	૦૧	૧૦

ફોજદારી કેસ નં. ૧૮૫૬/૨૦૧૮

આંક : ૫૧

ફરિયાદી :	પટ્ટિયાર ભવાનીસિંહ સાવલસિંહ ઉ.વ.આ.૨૫, રહે. હાજીપુર, તા. હિંમતનગર જી.સાબરકાંઠા
-----------	--

વિ....રુ....ધ્વ

આરોપી :	ઈલ્લુમદિન સન/ઓ હુસેનખાન ઉ.વ.આ.પુખ્ત, રહે. રાજવેરા, ઉન્દુ(બાડમેર), તા. શીવ, રાજસ્થાન,
---------	--

ગુન્હો:— ધી નેગોશીએબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટ, ૧૮૮૧ ની કલમ-૧૩૮ મુજબ

રજુઆત

ફરિયાદી તરફે વિદ્વાન વકીલ શ્રી એફ.આર.શર્મા
આરોપી તરફે વિદ્વાન વકીલ શ્રી એ.એમ.કુરેશી

—:: ચુ કા દો ::—

(૧) હાલની ફરિયાદની ટૂંકમાં હકીકત એવી છે કે,

ફરિયાદી પઢીયાર ભવાનસિંહ સાવલસિંહ સાબરડેરીએ મોબાઈલની દુકાન ચલાવે છે અને તેઓનું મુળ વતન રાજસ્થાન છે અને ફરીયાદીના ભાઈ ગાડી નં .જી.ર.૮૪૮૪ નંબરની આ કામના આરોપીને આપેલ જેથી ફરીયાદી તથા આરોપી વચ્ચે મિત્રતાના સબંધો બંધાયેલા અને આ સારા સબંધોને કારણે આરોપીને તમોના અંગત કામ માટે રૂા.૧,૨૦,૦૦૦/— (અંકે રૂપિયા એક લાખ વીસ હજાર) ની જરૂરીયાત પડતાં આરોપીએ આવીને જણાવેલ કે, " મને રૂપિયા એક લાખ વીસ હજાર આપો સવગડ થતાં હું તમોને પરત આપી દઈશ " જેથી ફરીયાદીએ સારા સબંધોને કારણે આરોપીને રોકડા રૂા.૧,૨૦,૦૦૦/— પુરા સને—૨૦૧૭ ની સાલમાં આપેલા અને થોડા સમય બાદ આરોપી પાસેથી ફરીયાદીની કાયદેસરની લેણી રકમ રૂા.૧,૨૦,૦૦૦/— ની ઉધરાણી કરતાં આરોપીએ ફરીયાદીને તા.૧૯/૦૩/૨૦૧૮ ના રોજ એકાઉન્ટ નં.૨૬૨૦૦૦૦૧ ૦૦૦૩૬૩૮૯ નો એકાઉન્ટ પે નો ચેક નં.૧૫૩૫૫૦ પંજાબ નેશનલ બેંક (ઉન્દુ) બાડમેર રાજસ્થાન શાખાનો રૂા.૧,૨૦,૦૦૦/— (અંકે રૂપિયા એક લાખ વીસ હજાર પુરા)નો ફરીયાદીના નામનો ફરીયાદીની રૂબરૂ સહી કરી ભરી આપેલો. ત્યારબાદ આરોપીએ આપેલ સદર ચેક ફરીયાદીએ તા.૧૯/૦૩/૨૦૧૮ ના રોજ યુનિયન બેંક ઓફ ઈન્ડીયા, હિંમતનગર શાખામાં રજુ કરતાં સદર ચેક તા.૨૦/૦૩/૨૦૧૮ ના રોજ " ફંડ ઈન શફીશીયન્ટ " ના શેરા સાથે પરત થયેલ જેથી જાણ

ફરીયાદીને કરવામાં આવેલી ત્યારબાદ ફરિયાદીએ તેઓના વકીલશ્રી મારફતે તા.૦૪/૦૪/૨૦૧૮ ના રોજ રજી.પો.એડી પોસ્ટ ધ્વારા નોટીસ આપેલી. જે નોટીસ આરોપીને તા.૧૧/૦૪/૨૦૧૮ નારોજ બજી ગયેલ છે. તેમ છતાં આજદિન સુધી ફરીયાદીની કાયદેસરની લેણી રકમ ચુકવી આપેલ નથી કે નોટીસનો કોઈ જવાબ આપેલ નથી. જેથી ફરિયાદીએ આરોપી વિરુદ્ધ ધી નેગોશીએબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટની કલમ-૧૩૮ મુજબની હાલની ફરિયાદ દાખલ કરેલ છે, તેમજ નીચે મુજબના પુરાવાઓ ફરિયાદ સાથે રજુ કરેલ છે.

૨. ત્યારબાદ ફરિયાદીની ફરિયાદ અન્વયે આરોપીને ઈસ્યુ કરવામાં આવેલ સમન્સની બજવણી થતા આરોપી તેમના વિ.વ.શ્રી મારફતે હાજર થયેલ અને આરોપીને ફરિયાદની તેમજ ફરિયાદીએ રજુ રાખેલ દસ્તાવેજી પુરાવાની નકલ ફોજદારી કાર્યરીતી સંહિતાની કલમ-૨૦૭ મુજબ વિના મુલ્યે આપવામાં આવેલ હોવાની ખાતરી કર્યા બાદ આરોપીને તેમની સામેના ગુન્હાની સમજ આપી આંક-૧૪ થી નિવેદન નોંધવામાં આવેલ જેમાં આરોપીએ ગુન્હો કબુલ નહિ હોવાનું જણાવતા ફરિયાદની કાર્યવાહી આગળ ચલાવવામાં આવેલ છે.
૩. હાલનાં કેસમાં ફરિયાદપક્ષ તરફથી નીચે મુજબનો પુરાવો રજુ થયેલ છે.

::: ફરિયાદ પક્ષનો મૌખિક પુરાવો :::

ક્રમ	વિગત	આંક
૧	ફરિયાદી-પઢિયાર ભવાનીસિંહ સાવલસિંહ ની સરતપાસનું સોગંદનામું	૧૮

::: ફરિયાદ પક્ષનો દસ્તાવેજી પુરાવો :::

ક્રમ	વિગત	આંક
૧	તકરારી ચેક	૨૦
૨	તકરારી ચેક બેંકમાં જમા કરાવ્યાની કાઉન્ટર સ્લીપ	૨૧
૩	ચેક રીટર્ન મેમો	૨૨
૪	નોટીસની સ્થળપ્રત	૨૩
૫	નોટીસ રજી.એ.ડી. કર્યાનો ઓનલાઈન ટ્રેક રેકર્ડ	૨૪
૫	ફરીયાદી મોબાઈલનો ઘંઘો કરતા હોવાનાઅંગેના પુરાવા માટે રજુ રાખેલ બીલ	૪૬ થી ૪૭

૪. ત્યારબાદ ફરિયાદી તરફ આંક-૪૮ થી કલોઝીંગ પુરસીસ રજુ કરી પુરાવો પુર્ણ કરેલ છે.

સબબ કામે ફોજદારી કાર્યરીતી સંહિતાની કલમ-૩૧૩ હેઠળ આરોપીનું વિશેષ નિવેદન તૈયાર કબવામાં આવેલ તેકજ વિશેષ નિવેદન આપવા માટે આરોપીને પુરતી તક આપવા છતાં આરોપી હાજર ન રહેતાં ન હોય, તેમજ નિવેદન આપવા માટે આરોપીને પુરતી તક આપવા છતાં આરોપી હાજર રહેતાં, તેમજ કેસની કાર્યવાહી જાણી જોઈને વિલંબમાં નાખેલ હોય, ફરીયાદીએ આંક-૪૮ થી આપેલ અરજી ઉપર કરેલ હુકમ આરોપીનો વિશેષ નિવેદન આપવાનો હક બંધ કરવામાં આવેલ છે. આરોપી પરફે આજદીન સુધી સદર હકક ખોલાવવા માટે કોઈ અરજી પણ કરવામાં આવેલ નથી કે સદર હુકમ

ને આજદિન સુધી એપેલેટ કોર્ટમાં પડકારેલ હોય તેવી કોઈપણ હકીકત રેકર્ડ પર આવેલ નથી.

આ તબક્કે ના.સુપ્રિમ કોર્ટના **Ravi Kumar vs State of Rajasthan in Criminal Appeal No.1838 OF 2009** નાં ચુકાદાને માનભેર વંચાણે લેતાં તેમાં પેરા-૩૫ માં ઠરાવેલ છે કે,

"35. It is true that the prosecution is required to prove its case beyond reasonable doubt but the provisions of Section 313 Cr.P.C. are not a mere formality or purposeless. They have a dual purpose to discharge, firstly, that the entire material parts of the incriminating evidence should be put to the accused in accordance with law and, secondly, to provide an opportunity to the accused to explain his conduct or his version of the case. To provide this opportunity to the accused is the mandatory duty of the Court. If the accused deliberately fails to avail this opportunity, then the consequences in law have to follow, particularly when it would be expected of the accused in the normal course of conduct to disclose certain facts which may be within his personal knowledge and have a bearing on the case." ત્યારબાદ આ કામ પક્ષકારો તરફે દલીલ માટે રાખવામાં આવેલ છે.

::: ઉભયપક્ષની દલીલ :::

૫. ફરિયાદપક્ષે તેઓનાં **વિ.વ.શ્રી એફ.આર.શર્મા** દ્વારા વિગતવારની મૌખિક દલીલમાં રજૂઆત કરેલ છે કે, ફરિયાદીએ ધી નેગોશીયેબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટ

૧૯૮૧ ની કલમ-૧૩૮ મુજબના તમામ જરૂરી તત્વો પુરવાર કરેલ છે અને તેઓનો કેસ મૌખિક અને દસ્તાવેજી પુરાવાથી સાબિત કરેલ છે અને આરોપી પર જે પુરાવાના ખંડન કરવાનો બોજો હતો તેનું ખંડન કરવા માં આરોપી તદ્દન નિષ્ફળ નિવડેલ છે. વિશેષમાં જણાવેલ છે કે, ફરિયાદીના મૌખિક તેમજ દસ્તાવેજી પુરાવા વિરુદ્ધના આરોપીપક્ષ દ્વારા કોઈ ખંડનાત્મક પુરાવા રજૂ થયેલ ન હોય જેથી આરોપી સામેનો ફરિયાદપક્ષે કેસ પુરવાર કરેલ હોય આરોપીને કાયદામાં નિર્ધારીત કરેલ મહત્તમ સજા કરવા તેમજ ચેક મુજબની રકમ વળતર તરીકે અપાવવા અરજ કરેલ છે.

આરોપીને દલીલો કરવા માટે પુરતી તક આપવા છતાં આરોપીએ દલીલો કરેલ ન હોય, ફરિયાદીની આંક- ૫૦ ની અરજી નીચે હુકમ કરી આરોપીની દલીલનો હકક બંધ કરવામાં આવેલ. જે આરોપી તરફે આજદીન સુધી હકક ખોલાવવા અરજી પણ કરવામાં આવેલ નથી કે સદર હુકમને આજદીન સુધી એપેલેન્ટ કોર્ટ માં પડકારેલ પણ નથી.

૬. ઉપરોક્ત હકીકતે આ કેસની ઈન્સાફી કાર્યવાહીના ન્યાયીક નિર્ણય માટે નીચેનાં મુદ્દાઓ ઉપસ્થિત થાય છે.

∴ મુદ્દાઓ ∴

(૧) શું ફરિયાદી નિઃશંકપણે પુરવાર કરે છે કે, ફરિયાદવાળો તકરારી ચેક આરોપીએ પોતાનાં કાયદેસરનાં દેવાની ચુકવણી પેટે ફરિયાદીને લખી આપેલ જે નિયત સમયમાં વટાવવા માટે ફરિયાદીએ પોતાની બેંકમાં રજૂ કરતાં વગર સ્વીકારાયે પરત ફરેલ, જેથી નિયત સમયમાં આરોપીને પોસ્ટ મારફતે કાયદેસરની નોટીસ મોકલાવેલ, જે નોટીસ મળી ગયેલ હોવા છતાં આરોપીએ નોટીસનો અમલ ન કરી હાલનાં કામનાં તકરારી ચેકની રકમ

ફરિયાદીને નહિ ચૂકવી ધી નેગોશીએબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટ, ૧૯૮૧ ની કલમ-૧૩૮ મુજબ સજા ને પાત્ર ગુન્હો કરેલ છે ?

(૨) શું આરોપીએ ધી નેગોશીએબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટ ૧૯૮૧ ની કલમ-૧૩૮ મુજબ ખંડનાત્મક પુરાવો રજૂ કરી પોતાનો બચાવ સ્થાપિત કરી શકેલ છે ?

(૩) શું હુકમ ?

૭. ઉપરોક્ત મુદ્દાઓનાં મારા નિર્ણયો નીચે મુજબ છે.

(૧) હકારમાં,

(૨) નકારમાં,

(૩) આખરી હુકમ મુજબ.

∴ કારણો ∴

મુદ્દા નં. ૧ તથા ૨ ની સંયુક્ત ચર્ચા

૮. આ કામે રજૂ થયેલ પુરાવાઓનું વિશ્લેષણ કરતા પહેલા ધી નેગોશીએબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટની કલમ-૧૩૮ માં જણાવેલ નીચે મુજબના આવશ્યક તત્વો કે જે ના.સુપ્રિમ કોર્ટનાં **Gimpex Private Limited vs. Manoj Goel (2022) 11 SCC 705** ના ચુકાદામાં પણ વર્ણવેલ છે, તે ધ્યાને લેવા જરૂરી છે,

The ingredients forming the basis of the offence under Section 138 of the NI Act

- (i) The drawing of a cheque by person on an account maintained by him with the banker for the payment of any amount of money to another from that account;
- (ii) The cheque being drawn for the discharge in whole or in part of any debt or other liability;
- (iii) Presentation of the cheque to the bank arranged to be paid from that account,
- (iv) The return of the cheque by the drawee bank as unpaid either because the amount of money standing to the credit of that account is insufficient to honour the cheque or that it exceeds the amount
- (v) A notice by the payee or the holder in due course making a demand for the payment of the amount to the drawer of the cheque within 30 days of the receipt of information from the bank in regard to the return of the cheque; and
- (vi) The drawer of the cheque failing to make payment of the amount of money to the payee or the holder in due course within 15 days of the receipt of the notice.

વધુમાં ધી નેગોશીયેબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટની કલમ-૧૧૮(એ) તથા કલમ-૧૩૮ અનુસાર ફરિયાદીની તરફેણમાં અનુમાનો કરી શકાય તેવી જોગવાઈ છે. જે બંને કલમો વંચાણે લેતા નીચે મુજબ છે.

Section 118. Presumptions as to negotiable instruments.

Until the contrary is proved, the following presumptions shall be made:

of consideration - that every negotiable instrument was made or drawn for consideration, and that every such instrument, when it has been accepted, endorsed, negotiated or transferred, was accepted, endorsed, negotiated or transferred for consideration;

as to date - that every negotiable instrument bearing a date was made or drawn on such date;

as to time of acceptance - that every accepted bill of exchange was accepted within a reasonable time after its date and before its maturity;

as to time of transfer- that every transfer of a negotiable instrument was made before its maturity;

as to order of endorsement - that the endorsements appearing upon a negotiable instrument were made in the order in which they appear thereon;

as to stamps- that a lost promissory note, bill of exchange or cheque was duly stamped;

that holder is a holder in due course - that the holder of a negotiable instrument is a holder in due course:

Provided that, where the instrument has been obtained from its lawful owner, or from any person in lawful custody thereof, by

means of an offence or fraud, or has been obtained from the maker or acceptor thereof by means of an offence or fraud, or for unlawful consideration, the burden of proving that the holder is a holder in due course lies upon him.

Section 139. Presumption in favour of holder.

It shall be presumed, unless the contrary is proved, that the holder of a cheque received the cheque, of the nature referred to in section 138, for the discharge, in whole or in part, of any debt or other liability.

વધુમાં ના.સુપ્રિમ કોર્ટનાં **Basalingappa V/S Mudibasappa - AIR 2019 SUPREME COURT 1983** ના ચૂકાદામાં પેરા-૨૩ માં ધી નેગોશીયેબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટની કલમ-૧૧૮(એ) અને કલમ-૧૩૯ સંદર્ભે જે સિધ્ધાંત પ્રસ્થાપિત કરવામાં આવ્યા તે માનભેર વંચાણે લેતા તે મુજબ ,

" **PARA- 23.** We having noticed the ratio laid down by this Court in above cases on Sections 118(a) and 139, we now summarize the principles enumerated by this Court in following manner:

(i) Once the execution of cheque is admitted Section 139 of the Act mandates a presumption that the cheque was for the discharge of any debt or other liability.

(ii) The presumption under Section 139 is a rebuttable presumption and the onus is on the accused to raise the probable defense. The

standard of proof for rebutting the presumption is that of preponderance of probabilities.

(iii) To rebut the presumption, it is open for the accused to rely on evidence led by him or accused can also rely on the materials submitted by the complainant in order to raise a probable defense. Inference of preponderance of probabilities can be drawn not only from the materials brought on record by the parties but also by reference to the circumstances upon which they rely.

(iv) That it is not necessary for the accused to come in the witness box in support of his defense, Section 139 imposed an evidentiary burden and not a persuasive burden.

(v) It is not necessary for the accused to come in the witness box to support his defense.

૯. આ કામનાં ફરિયાદીએ ફરિયાદના સમર્થનમાં ધી નેગોશીયેબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટની કલમ – ૧૪૫(૧) મુજબનું સરતપાસનું સોગંદનામું આંક-૧૮ થી રજુ રાખેલ છે, જેમાં ફરિયાદીએ તેમની ફરિયાદની હકીકતોનું પુનરાવર્તન કરેલ છે અને આંક-૨૦ થી આંક-૨૪ તથા આંક-૪૬ અને આંક-૪૭ મુજબના લિસ્ટમાં જણાવ્યા મુજબનાં દસ્તાવેજી પુરાવાઓ રજુ રાખેલ છે.

આમ, સદરહુ કામે ફરિયાદીનો આંક-૧૮ નો સોગંદ ઉપરનો પુરાવો ધ્યાને લેતાં તેમજ રજુ કરેલ દસ્તાવેજી પુરાવાઓ ધ્યાને લેતા, બચાવપક્ષ દ્વારા તકરારી ચેક આરોપીના ખાતાનો નહી હોવાનો કોઈપણ પ્રકારનો માનવાલાયક પુરાવો રેકર્ડ પર લાવવામાં આવેલ નથી. આમ, સદરહુ ફરિયાદવાળો ચેક

આરોપીના ખાતાનો હોવાનું રેકર્ડ ઉપર સ્પષ્ટ થાય છે. વધુમાં આંક-૨૦ થી રજુ તકરારી ચેકમાં આરોપીની સહી નથી તેવી કોઈ જ હકીકત કે બચાવ આરોપી દ્વારા રેકર્ડ ઉપર લાવવામાં આવેલ નથી.

વધુમાં આ પુરાવા ધ્યાને લેતા સદર તકરારી ચેક તેની સમયમર્યાદામાં વટાવવા માટે રજુ કરવા માં આવેલ છે તેમજ રીટર્ન મેમામાં જણાવેલ કારણોસર પરત ફરેલ છે, જેથી ફરિયાદી દ્વારા નિયત સમયમાં આરોપીને પોસ્ટ મારફતે કાયદેસરની લેખિત નોટીસ આરોપીને મોકલાવેલ, જે નોટીસ બજવા છતાં આરોપીએ નોટીસનો અમલ કરેલ નથી અને ફરિયાદવાળા ચેકની રકમ ફરિયાદી ને ચૂકવેલ નથી.

૧૦. વધુમાં સદર બાબતે નામ. સુપ્રીમ કોર્ટ નું **Rajesh Jain Versus Ajay Singh** નું જજમેન્ટ ધ્યાને લેવું જરૂરી છે જેના મુખ્ય પેરા નીચે મુજબ છે.

2023 (0) AIJEL-SC 72588

SUPREME COURT OF INDIA

Rajesh Jain Versus Ajay Singh

38. As soon as the complainant discharges the burden to prove that the instrument, say a cheque, was issued by the accused for discharge of debt, the presumptive device under Section 139 of the Act helps shifting the burden on the accused. The effect of the presumption, in that sense, is to transfer the evidential burden on the accused of proving that the cheque was not received by the Bank

towards the discharge of any liability. Until this evidential burden is discharged by the accused, the presumed fact will have to be taken to be true, without expecting the complainant to do anything further.

41. In order to rebut the presumption and prove to the contrary, it is open to the accused to raise a probable defence wherein the existence of a legally enforceable debt or liability can be contested. The words until the contrary is proved occurring in Section 139 do not mean that accused must necessarily prove the negative that the instrument is not issued in discharge of any debt/liability but the accused has the option to ask the Court to consider the non-existence of debt/liability so probable that a prudent man ought, under the circumstances of the case, to act upon the supposition that debt/liability did not exist. [Basalingappa Vs. Mudibasappa (AIR 2019 SC 1983) See also Kumar Exports Vs. Sharma Carpets (2009) 2 SCC 513]

42. In other words, the accused is left with two options. The first option-of proving that the debt/liability does not exist-is to lead defence evidence and conclusively establish with certainty that the cheque was not issued in discharge of a debt/liability. The second option is to prove the non-existence of debt/liability by a preponderance of probabilities by referring to the particular

circumstances of the case. The preponderance of probability in favour of the accused's case may be even fifty one to forty nine and arising out of the entire circumstances of the case, which includes: the complainant's version in the original complaint, the case in the legal/demand notice, complainant's case at the trial, as also the plea of the accused in the reply notice, his 313 statement or at the trial as to the circumstances under which the promissory note/cheque was executed. All of them can raise a preponderance of probabilities justifying a finding that there was no debt/liability. [Kumar Exports and Sharma Carpets, (2009) 2 SCC 513]

ઉપરોક્ત ના.સુપ્રિમ કોર્ટનાં ચુકાદાને માનભેર વંચાણે લેતાં ધી નેગોશીયેબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટની કલમ-૧૧૮(એ) ની જોગવાઈ મુજબ, જ્યાં સુધી વિરુદ્ધ નું સાબિત ના થાય ત્યાં સુધી દરેક વટાઉખત કાયદેસરનાં અવેજ માટે કરી આપ્યાનું માની લેવામાં આવશે. તેમજ ધી નેગોશીયેબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટની કલમ-૧૩૮ ની જોગવાઈ વંચાણે લેવા માં આવે તો વિરુદ્ધની હકીકત સાબિત ન થાય ત્યાં સુધી અનુમાન કરવામાં આવશે કે ચેકના ધારણકર્તા એ તે ચેક ધી નેગોશીયેબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટની કલમ-૧૩૮ ની જોગવાઈ અનુસાર તેમનાં કાયદેસરના દેવા અથવા જવાબદારીની અંશતઃ અથવા પુર્ણ ચુકવણી માટે મેળવેલ હશે. તેમજ એકવાર કલમ-૧૩૮ હેઠળ ધારણા સ્પષ્ટ થઈ જાય તેવા સંજોગોમાં કોર્ટે એ ધારણા ઉપર આગળ વધવું જોઈએ કે ચેક ખરેખર દેવું/ જવાબદારી ચુકવવા માટે જ આપેલ છે, અને ત્યારપછી સમગ્ર ધ્યાન આરોપી દ્વારા સ્થાપિત કેસ ઉપર કેન્દ્રિત કરવું જરૂરી છે.

અને કોર્ટે ચકાસવાનું રહે છે કે, આરોપી એ તેના ઉપર આવેલ ધારણાનું ખંડન કરી શકેલ છે કે નહિ.

વધુમાં આ બંને અનુમાનોનું ખંડન આરોપી પક્ષે પોતાના સંભવીત અને માની શકાય તેવો બચાવ રજૂ કરીને કરવાનો છે. આવો બચાવ રજૂ કરવા માટે આરોપી પક્ષે જાતે કોઈ પુરાવો રજૂ કરી કે સાહેદ તરીકે જુબાની આપીને અથવા સાહેદો તપાસીને અથવા આરોપી પક્ષ તેમનો બચાવ ફરિયાદ પક્ષના પુરાવા પરથી પણ પ્રબળ શંકા ઉત્પન્ન થાય તેવી હકીકત કે સંજોગો રેકર્ડ પર લાવી ને કરી શકે છે. આવો પ્રોબેબલ બચાવ રજૂ કરવાનો અર્થ માત્ર સુચનો કરવા તેવો પણ થતો નથી, પરંતુ આવો સંભવીત બચાવ એવી રીતે રજૂ થવો જોઈએ કે જેના આધારે સામાન્ય સમજણ શક્તિવાળો વ્યક્તિ તે બચાવને સંભવીત અને સામાન્ય રીતે માનવા યોગ્ય માની શકે.

આ તબક્કે નામદાર સુપ્રિમ કોર્ટના **RANGAPPA VS MOHAN - AIR 2010 SC 1898 2010 (11) SCC 441** ના ચુકાદાઓ માનભેર વંચાણે લેવામાં આવે તો તેમાં નામદાર સુપ્રિમ કોર્ટે પ્રસ્થાપિત કરેલ છે કે, આરોપી પ્રી - પોન્ડરન્સ ઓફ પ્રોબેબીલીટી જેટલો પુરાવો આપે તો પણ અનુમાનોનું ખંડન થયેલું ગણી શકાય અને ધી નેગોશીએબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટની કલમ-૧૩૮ ના અનુમાનનું ખંડન કરવા માટે આરોપી એ સાક્ષીના પાંજરામાં આવવું જરૂરી નથી.

૧૧. ઉપરોક્ત કાયદાકીય સ્પષ્ટ રીતે પ્રસ્થાપિત જોગવાઈઓને ધ્યાને રાખતા શું આરોપી પક્ષ ધી નેગોશીએબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટની કલમ-૧૧૮ તથા કલમ -૧૩૮ નાં અનુમાનોનું ખંડન થઈ શકે તેટલો ચુસ્ત વિશ્વાસપાત્ર, ભરોસાપાત્ર,

માનવાપાત્ર તથા પ્રિ-પોન્ડરન્સ ઓફ પ્રોબેબીલીટી જેટલો પુરાવો રેકર્ડ પર લાવી શકેલ છે કે નહીં, તે બાબતે રજુ થયેલ પુરાવાઓ વંચાણે લેતાં,

આરોપીનો બચાવ

આ કામે આરોપી દ્વારા કોઈ દસ્તાવેજી પુરાવા રજુ રાખેલ નથી કે પોતાને કે અન્ય વ્યક્તિને સાહેદ તરીકે તપાસેલ નથી. આરોપી દ્વારા ફરિયાદીની ઉલટતપાસ તેમજ દલીલમાં જે રજુઆત કરેલ છે તે ધ્યાને લેતા,

૧૧.૧. આરોપી ધ્વારા ઉલટ તપાસમાં બચાવ લેવામાં આવેલ છે કે, ફરીયાદી મોબાઈલ દુકાન ધરાવતા હોય તેવો કોઈ પુરાવો હાલના કામે રજુ રાખેલ નથી. તે સંદર્ભે જોઈએ તો ફરીયાદપક્ષે આંક-૪૬ તથા આંક-૪૭ થી ફરીયાદીની દુકાનના નામે ભોમીયાજી મોબાઈલ ના અસલ બીલ રજુ રાખેલ છે. જેમાં આ કામના ફરીયાદી ભવાનીસીહ ની સહી કરેલ હોય તેવું સ્પષ્ટ જણાઈ આવે છે જેથી આ આરોપી પક્ષે લીધેલ બચાવ ટકવાપાત્ર નથી.

૧૧.૨ તકરારી રકમ ચોક્કસ તારીખે ક્યા સમયે અને ક્યા સ્થળે આપેલ તેની વિગત નોટીસ, ફરીયાદ અને સોગંદનામામાં જણાવેલ નથી તે અંગેનો બચાવ .

આ કામના ફરીયાદીએ આરોપીને તકરારી રકમ આપેલ હોય તેવો ચોક્કસ સમય —સ્થળ દર્શાવેલ નથી પરંતુ આ કામના આરોપી નો તકરારી ચેક ફરીયાદી પાસે આવેલ હોય તેવા બીજા કોઈ સંજોગો ઉપસ્થિત થયા હોય તેવું જણાઈ આવતું નથી, તેમજ સદર કામે તકરારી ચેક રીટર્ન થતાં ફરીયાદીના વકીલશ્રી ધ્વારા મોકલાવેલ નોટીસ બજવણી થયા બાદ આરોપીએ કોઈ જવાબ પણ આપેલ નથી.

કે તકરારી ચેક નો જો દુરુઉપયોગ કરેલ હોય તે બાબતે આ કામના આરોપીએ પોલીસ રૂબરૂ ફરીયાદ કે આ કામના ફરીયાદીએ તકરારી ચેકનો દુરુઉપયોગ કર્યા બાબતે અન્ય કોઈ અરજી કરેલ હોય તેવું જણાઈ આવતું નથી. જેથી આરોપી પક્ષે લીધેલ બચાવ ટકવા પાત્ર નથી.

૧૧.૩ તકરારી રકમ ક્યાંથી લાવીને આપેલ તેની વિગત ફરીયાદમાં નથી.

આ કામના ફરીયાદીએ પોતાની આવક અંગેનો કોઈ પુરાવો રજૂ કરેલ નથી અને પોતે આટલી મોટી રકમ સક્ષમ છે તેવો કોઈ પુરાવો રજૂ કરેલ નથી. જેથી આ કામના ફરીયાદી સોર્સ ઓફ એમાઉન્ટ તથા સોર્સ ઓફ એકાઉન્ટ અને તેઓની આર્થિક કેપેસિટી સાબિત કરેલ નથી. પરંતુ આ કામના ફરીયાદીએ આંક-૪૬ તથા આંક-૪૭ ધ્વારા મોબાઈલ શોપના બીલો રજૂ રાખી પોતે મોબાઈલ શોપ ધરાવે છે તેવું ફલિત થાય છે. તેમજ એક સમય એમ પણ માની લઈએ કે ફરીયાદી તકરારી ચેકની રકમની હાથ ઉછીની આપવા સક્ષમ ન હતાં તો પણ **TEDHI SINGH V/S NARAYAN DASS MAHANT (CRIMINAL APPEAL NO. 362/2022 J.DATE 7TH MARCH 2022)** ના ચુકાદામાં નામ. સુપ્રીમ કોર્ટે તેવું ઠરાવેલ છે કે જ્યારે આરોપી એ ફરીયાદી ની નોટીસ નો જવાબ આપી અને ફરીયાદી ની આર્થિક શક્તિ પડકારેલ ન હોય તો ફરીયાદીએ આવી રકમ આપવા તેઓ આર્થિક રીતે સક્ષમ હતા તેવો પુરાવો આપવાની કોઈ જરૂરીયાત રહેતી નથી. જેથી ઉપરોક્ત ચુકાદા નો રેલેવન્ટ પેરા નીચે મુજબ છે.

9. The Trial Court and the First Appellate Court have noted that in the case under Section 138 of the N. I. Act the complainant need not show in the first instance that he had the capacity. The proceedings under Section 138 of the N. I. Act is not a civil suit.

At the time, when the complainant gives his evidence, unless a case is set up in the reply notice to the statutory notice sent, that the complainant did not have the wherewithal, it cannot be expected of the complainant to initially lead evidence to show that he had the financial capacity. To that extent the Courts in our view were right in holding on those lines. However, the accused has the right to demonstrate that the complainant in a particular case did not have the capacity and therefore, the case of the accused is acceptable which he can do by producing independent materials, namely, by examining his witnesses and producing documents. It is also open to him to establish the very same aspect by pointing to the materials produced by the complainant himself. He can further, more importantly, achieve this result through the cross examination of the witnesses of the complainant. Ultimately, it becomes the duty of the Courts to consider carefully and appreciate the totality of the evidence and then come to a conclusion whether in the given case, the accused has shown that the case of the complainant is in peril for the reason that the accused has established a probable defence.

ઉપરોક્ત ચુકાદા માં પ્રસ્થાપિત કરેલ સિધ્ધાંતને હાલના કેસના સંજોગો સાથે મુલવવામાં આવે તો આ કામે પણ ફરીયાદી એ હાલ ની ફરીયાદ દાખલ કરતા પહેલા આરોપી ને આપેલ નોટીસનો જવાબ આપી ફરીયાદીની ચેક મુજબ ની રકમ આપવાની આર્થિક તાકાત ને પડકારેલ નથી. વધુમાં ઉલટતપાસમાં તેમજ પોતાની લેખિત દલીલોમાં આરોપીના વિ.વ.શ્રીએ ફરીયાદીની

આર્થિક સક્ષમતાને પડકારવા પ્રયત્ન કરેલ છે પરંતુ, આરોપીએ પોતાના સ્વતંત્ર પુરાવા થકી કે ફરીયાદપક્ષ ધ્વારા રજુ કરેલ પુરાવાનું ખંડન કરી શકેલ નથી. વધુમાં સી.આર.પી.સી કલમ-૩૧૩ મુજબ આરોપીનું જે વિશેષ નિવેદન નોંધવામાં આવેલ છે તેમાં તેઓએ બચાવના સાહેદ તપાસવા માંગતા હોવાનું જણાવેલ છે પરંતુ, કોઈ સાહેદનો પુરાવો પોતાના બચાવમાં રજુ કરેલ નથી માટે ફરીયાદીની આર્થિક સક્ષમતા સબંધે આરોપીપક્ષ વિરુદ્ધની કોઈ હકીકત રેકર્ડ ઉપર લાવી શકેલ ન હોય તેઓનો બચાવ ટકવાપાત્ર નથી.

૧૧.૪. ચેકમાં સહી તેમજ લખાણ અલગ-અલગ હોવા બાબતનો બચાવ :-

આરોપી દ્વારા ઉલટતપાસમાં બચાવ લેવામાં આવેલ છે કે, આંક-૨૦ થી રજુ રાખેલ તકરારી ચેકમાં તારીખ અને રકમ અંગ્રેજીમાં છે અને અન્ય વિગત હિન્દીમાં છે. પરંતુ આ સંદર્ભે ના.સુપ્રિમ કોર્ટના **Bir Singh vs. Mukesh Kumar, (2019) 4 SCC 197** નાં ચુકાદાના પેરા-૩૭, ૩૮ અને ૪૦ ને વંચાણે લેતા તે નીચે મુજબ છે,

PARA 37. A meaningful reading of the provisions of the Negotiable Instruments Act including, in particular, Sections 20, 87 and 139, makes it amply clear that a person who **signs a cheque and makes it over to the payee** remains liable unless he adduces evidence to rebut the presumption that the cheque had been issued for payment of a debt or in discharge of a liability. It is immaterial that the cheque may have been filled in by any person other than the drawer, if the cheque is duly signed by the drawer. If the cheque is otherwise valid, the penal provisions of Section 138 would be attracted.

PARA 38. :- If a signed blank cheque is voluntarily presented to a payee, towards some payment, the payee may fill up the amount and other particulars. This in itself would not invalidate the cheque. The onus would still be on the accused to prove that the cheque was not in discharge of a debt or liability by adducing evidence.

PARA 40. Even a blank cheque leaf, voluntarily signed and handed over by the accused, which is towards some payment, would attract presumption under Section 139 of the Negotiable Instruments Act, in the absence of any cogent evidence to show that the cheque was not issued in discharge of a debt.

આમ, ના.સુપ્રિમ કોર્ટના ઉપરોક્ત ચુકાદાના પેરા વંચાણે લેતા તેમજ આરોપી દ્વારા ચેકમાં દર્શાવેલ રકમ ફરિયાદીની કાયદેસરની લેણી રકમ નથી તેવું માનવા પ્રેરે તેવો લેશમાત્ર પુરાવો રજુ કરેલ નથી, જેથી ખંડનાત્મક પુરાવાની ગેરહાજરીમાં આરોપીનો આ બચાવ ટકવાપાત્ર નથી.

આમ, આ કામનાં ફરિયાદી તરફે રજુ પુરાવાઓ ધ્યાને રાખતા તેમજ આરોપી તરફે આ બચાવ સંદર્ભેના અન્ય કોઈપણ સંબંધિત સ્પષ્ટ સચોટ પુરાવાની ગેરહાજરીમાં અત્રેની કોર્ટનો સ્પષ્ટ અભિપ્રાય છે કે, કાયદાની જોગવાઈ મુજબ બચાવપક્ષે એક સંભવિત બચાવ ઉભો કરવાની જરૂર છે, જે બચાવ **"સંભાવનાની પ્રાધાન્યતા"** ના ધોરણને પુર્ણ કરતો હોવો જોઈએ અને માત્ર શક્યતા નહિ. ના. સુપ્રિમ કોર્ટે વિવિધ ચુકાદામાં ઠરાવેલ છે કે,

Para 20. The accused may adduce evidence to rebut the presumption, but **mere denial** regarding existence of debt shall not serve any purpose.

જેથી ખંડનાત્મક પુરાવાની ગેરહાજરીમાં તકરારી ચેક આરોપી એ ફરિયાદીની કાયદેસરની લેણી રકમ પેટે ફરિયાદીને આપેલ હોવાનું અનુમાન કરવાનું રહે છે.

૧૨. આમ, આરોપી દ્વારા તેમના નિભાવવામાં આવતા ખાતામાંથી ફરિયાદી ની કાયદેસર ની લેણી રકમ ચૂકવવા ચેક આપેલ છે, જે ચેક ફરિયાદી દ્વારા નિયત સમયમર્યાદામાં રજૂ કરવામાં આવેલ છે, તેમજ આ ચેક "ઈંડસ ઈનસફીસીયન્ટ" ના કારણે પરત થયેલ તેમજ ચેક પરત થયાની માહિતી મળ્યા બાદ ફરિયાદીએ ૩૦ દિવસની સમયમર્યાદામાં કાયદેસરની લેણી રકમની માંગણી કરતી લેખિત નોટીસ આરોપીને તેમનાં સરનામે મોકલેલ છે. આમ, ફરિયાદીએ ધી નેગોશીયેબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટ ની કલમ-૧૩૮ ની જોગવાઈ ઓળું પાલન કરેલ છે. આરોપી દ્વારા લીધેલ બચાવો પણ માત્ર કાલ્પનીક અને માનવાલાયક નથી તે બાબત પણ ઉપરોક્ત પેરાઓમાં કરવામાં આવેલ ચર્ચાથી પુરવાર થાય છે, જેથી ફરિયાદીની તરફેણમાં ઉદભવેલ ધી નેગોશીયેબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટની કલમ-૧૧૮ અને કલમ-૧૩૮ ના અનુમાનનું ખંડન આરોપી પક્ષે સંભવીત અને માની શકાય તેવો બચાવ રજૂ કરીને તેમજ ફરિયાદ પક્ષના પુરાવા પર પ્રબળ શંકા ઉત્પન્ન થાય તેવી હકીકત કે સંજોગો રેકર્ડ પર લાવવામાં તદ્દન નિષ્ફળ નિવડેલ છે, જેથી ધી નેગોશીયેબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટની કલમ-૧૧૮ અને કલમ-૧૩૮ ના અનુમાન આ કામના ફરિયાદીની તરફેણમાં રહે છે અને તેનું ખંડન કરી ફરિયાદી ઉપર કેસ પુરવાર કરવાનો બોજો શીફ્ટ થયેલ નથી.

૧૩. આ સંજોગોમાં આરોપીએ ફરિયાદવાળા તકરારી ચેકની રકમ ફરિયાદીને ન ચુકવી ધી નેગોશીએબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટની કલમ— ૧૩૮ મુજબ સજાને પાત્ર ગુન્હો કરેલ હોવાનું પુરવાર થાય છે, અને જેથી **મુદ્દા નં.૧** નો જવાબ "હકાર" માં ઠરાવવામાં આવે છે. તેમજ આરોપી દ્વારા કલમ— ૧૩૮ મુજબ ખંડનાત્મક પુરાવો રજૂ કરી પોતાનો બચાવ સ્થાપિત કરવામાં નિષ્ફળ નિવડેલ હોય **મુદ્દા નં.૨** નો જવાબ "નકાર" માં ઠરાવવામાં આવે છે.

મુદ્દા નં.૩

૧૪. હાલનાં કેસમાં આરોપી છેલ્લા ઘણા સમયથી હાજર રહેલ નથી. વધુમાં **નામ. ગુજરાત હાઈકોર્ટ ના ૨૦૧૭(૩) ૧૪૬-શરદ જેઠાલાલ સાવલા વિ.સ્ટેટ ઓફ ગુજરાત** ના ચુકાદામાં નામ.ગુજરાત હાઈકોર્ટે ઠરાવ્યા મુજબ આરોપીની ગેરહાજરીમાં પણ જજમેન્ટ આપી શકાય છે, જેથી વધુ વિલંબ થાય નહીં તે હેતુથી આરોપીની ગેરહાજરીમાં જજમેન્ટ જાહેર કરવાનું ન્યાયોચિત જણાય છે, જેથી ઉપરોક્ત મુદ્દા નં.૧ અને મુદ્દા નં.૨ ની સંયુક્ત ચર્ચા અને નિર્ણયો ધ્યાને રાખતા તેમજ કેસ નું સમગ્ર રેકર્ડ, રજૂ થયેલ પુરાવાઓ અને કાયદાકીય જોગવાઈઓ તેમજ દલીલોને ધ્યાને રાખતા **મુદ્દા નં. ૩** નો નિર્ણય "હકાર" માં આપવામાં આવે છે, અને આ કામના આરોપીને ભારતીય નાગરિક સુરક્ષા સંહિતાની કલમ-૨૭૮ (૨) (ક્રિ.પ્રો.કોડની કલમ-૨૫૫(૨)) અન્વયે ધી નેગોશીએબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એક્ટની કલમ-૧૩૮ નાં ગુના સબબ "તકસીરવાન" ઠરાવવામાં આવે છે.

વધુમાં તકસીરવાન ઠરેલ આરોપી કે તેમના વિ.વ.શ્રી આજરોજ હાજર રહેલ નથી, આ સંજોગોમાં તેઓને સજા માટે સાંભળી શકાયેલ નથી. આ તમામ સંજોગો અને હકીકતો લક્ષમાં લઈ નીચે મુજબ આખરી હુકમ ફરમાવું છું.

::: હુકમ :::

૧. આ કામના આરોપી-ઈલ્લુમદિન સન/ઓ હુસેનખાન ઉ.વ.આ.પુખ્ત, રહે. રાજવેરા, ઉન્દુ(બાડમેર), તા. શીવ, રાજસ્થાન,નાઓને નાઓને ફોજદારી કાર્યરીતિ સંહિતાની કલમ-૨૫૫(૨) મુજબ ધી નેગોશીયેબલ ઈન્સ્ટ્રુમેન્ટ એકટની કલમ-૧૩૮ મુજબના ગુના માટે તકસીરવાન ઠરાવી ૧ (એક) વર્ષની સાદી કેદની સજા ભોગવવી તેવો હુકમ કરવામાં આવે છે.
૨. આ કામના આરોપીએ ક્રિમીનલ પ્રોસીજર કોડની કલમ-૩૫૭(૩) અન્વયે ફરિયાદમાં જણાવેલ ચેકની રકમ રૂ.૧,૨૦,૦૦૦/- (અંકે રૂપિયા એક લાખ વીસ હજાર પુરા) આ કામના ફરિયાદીને વળતર તરીકે ચુકવી આપવાનો હુકમ કરવામાં આવે છે. જો આરોપી વળતરની રકમ ચુકવવામાં નિષ્ફળ જાય તો વધુ ૧(એક) માસ ની સજા કરવામાં આવે છે તેવો હુકમ કરવામાં આવે છે.
૩. આ કામના આરોપીએ જો કાયા કામના કેદી તરીકે કોઈ સજા ભોગવેલ હોય તેવી સજા આરોપીને ક્રિમીનલ પ્રોસીજર કોડની કલમ ૪૨૮ મુજબ મજરે મળવા પાત્ર રહેશે.

૪. આરોપી આજરોજ ચુકાદાનાં દિવસે હાજર ન હોય તેમજ તેમની તરફે કોઈ મુક્તિ અરજી ન હોય આરોપી વિરૂધ્ધ આ સજાના અમલ અર્થે ક્રિ.પ્રો.કોડની કલમ-૪૧૮ (૨) અન્વયે સજા વોરંટ કાઢવાનો હુકમ કરવામાં આવે છે.

હુકમ આજરોજ તા.૨૯^{મી}, માહે-જૂન, સને ૨૦૨૬ નાં રોજ ખુલ્લી અદાલતમાં વાંચી સંભળાવી, સહી કરી જાહેર કર્યો.

સ્થળ : હિમ્મતનગર,

તારીખ : ૨૯-૦૬-૨૦૨૬

(નૈશીલકુમાર જે. કોઠારી)

એડી.જયુડીશ્યલ મેજિસ્ટ્રેટ ફ.ક., હિમ્મતનગર

જજ કોડ : જીજે-૦૧૬૪૫

// MANISH //