सर्वोच्च अदालत, संवैधानिक इजलास

सम्माननीय प्रधान न्यायाधीश डा. श्री मनोजकुमार शर्मा

माननीय न्यायाधीश श्री कुमार रेग्मी

माननीय न्यायाधीश श्री विनोद शर्मा

माननीय न्यायाधीश श्री अव्दुल अजीज मुसलमान

माननीय न्यायाधीश श्री महेश शर्मा पौडेल

आदेश

०८१-WC-००५७

विषयः उत्प्रेषण परमादेशसमेत।

भक्तपुर जिल्ला, भक्तपुर नगरपालिका वडा नं. ५ बस्ने भक्तलाल सुवालको छोरा अधिवक्ता राजकुमार सुवाल --१	निवेदक

विरुद्ध

नेपाल सरकार,प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौं ---१ कानून, न्याय तथा संसदीय मामिला मन्त्रालय, सिंहदरबार, काठमाडौं ----------१ सङ्घीय संसद, सिंहदरबार, काठमाडौं --१ महान्यायाधिवक्ता, महान्यायाधिवक्ताको कार्यालय, काठमाडौं ------------------१	विपक्षी

०८१-WC-००५८

विषयः उत्प्रेषण परमादेशसमेत।

गण्डकी प्रदेश, पर्वत जिल्ला, महाशिला गाउँपालिका वडा नं. ५ स्थायी घर भई हाल काठमाडौं जिल्ला, काठमाडौं महानगरपालिका वडा नं. २९ बस्ने अधिवक्ता सागर अधिकारी --१	निवेदक

विरुद्ध

नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, सिंहदरबार, काठमाडौं	--१	विपक्षी
राष्ट्रिय सभा, सङ्घीय संसद सचिवालय, सिंहदरबार, काठमाडौं	--------------------१	
प्रतिनिधि सभा, सङ्घीय संसद सचिवालय, सिंहदरबार, काठमाडौं	------------------१	
कानून, न्याय तथा संसदीय मामिला मन्त्रालय, काठमाडौं	----------------------१	

नेपालको संविधानको धारा १३३(१) बमोजिम यस अदालतको संवैधानिक इजलासको क्षेत्राधिकार अन्तर्गत संवैधानिक दायरीमा दर्ता भएको प्रस्तुत रिट निवेदनको संक्षिप्त तथ्य एवं आदेश यसप्रकार रहेको छ।

संक्षिप्त तथ्य

१. क) ०८१-WC-००५७

म निवेदक अधिवक्ता राजकुमार सुवाल संविधान र कानून प्रदत्त हक अधिकारप्रति जागरुक रही आफ्नो बुद्धि, विवेक र क्षमताले भ्याएसम्म त्यस्ता हक अधिकारको रक्षा तथा प्रचलन गराई समाजमा कानूनको शासन र सामाजिक न्यायको अभिवृद्धि एवं प्रत्याभूतिका लागि क्रियाशील रहँदै नेपालको संविधानको धारा ४८ द्वारा प्रदत्त कर्तव्यबोधका साथ प्रस्तुत रिट निवेदन लिएर यस अदालतसमक्ष उपस्थित भएको छु। मिति २०८२/०१/२४ गते को राजपत्रमा बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ लाई संशोधन गर्न बनेको ऐन प्रकाशित भएको देखियो। उक्त ऐनको दफा १ मा संक्षिप्त नाम र प्रारम्भ सम्बन्धी व्यवस्था गरी यो ऐन तुरुन्त प्रारम्भ हुने उल्लेख गरिएको छ। सोही ऐनको दफा १२ मा "खारेजी र बचाउ" शीर्षक अन्तर्गत उपदफा (१) मा "विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गरिएको छ" भन्ने र उपदफा (२) मा "उपदफा (१) मा जुनसुकै कुरा लेखिएको भए तापनि यो ऐन प्रारम्भ हुँदाका बखत विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. बमोजिमको सजायको मागदाबी लिई दायर भएका मुद्दा सोहीबमोजिम कारबाही र किनारा गर्न बाधा पर्ने छैन" भन्ने व्यवस्था गरिएको छ। विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ बैंकिङ्ग कारोबारलाई व्यवस्थित गर्नका लागि विनिमेय अधिकारपत्रको परिभाषा गर्न र तत्सम्बन्धी अन्य व्यवस्था गर्न बनेको विशेष ऐन हो। सो ऐनको दफा १०७क. मा बैंकमा आफ्नो निक्षेप छैन वा निक्षेप भए पनि पर्याप्त छैन भन्ने जानीजानी कुनै व्यक्तिले चेक काटी कसैलाई हस्तान्तरण

गरेको र त्यसरी हस्तान्तरण गरिएको चेक भुक्तानीका लागि सम्बन्धित बैंकसमक्ष प्रस्तुत गर्दा पर्याप्त निक्षेप नभएको कारणबाट चेक अनादर भएको अवस्थामा चेक काट्ने व्यक्तिबाट चेकमा उल्लिखित रकम र ब्याजसमेत धारकलाई भराई चेक काट्ने व्यक्तिलाई सजाय हुने व्यवस्था गरिएको थियो। सोही ऐनको दफा १०८ बमोजिम उक्त विषयमा पाँच वर्षको हदम्यादभित्र मुद्दा गर्न सकिने व्यवस्था रहेको थियो। बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ को उद्देश्य भने बैंकिङ्ग तथा वित्तीय प्रणालीको कारोबारमा हुन सक्ने कसूरजन्य कार्यबाट बैंकिङ्ग तथा वित्तीय प्रणालीमा पर्ने असर र जोखिम न्यून गरी बैंकिङ्ग तथा वित्तीय प्रणालीप्रति विश्वसनीयता अभिवृद्धि गर्नु हो। यसरी बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ को क्षेत्र, उद्देश्य र प्रभाव वित्तीय प्रणालीमा पर्न सक्ने जोखिम र बैंकिङ्ग कसूर नियन्त्रणसँग सम्बन्धित रहेको छ भने विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ चेक लगायतका विनिमेय अधिकारपत्रको प्रयोग, दायित्व र त्यसबाट उत्पन्न उपचारसँग सम्बन्धित विशेष ऐन हो। यी दुई ऐनको मकसद, उद्देश्य, क्षेत्र र उपचार प्रणाली फरक रहेकाले बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ लाई संशोधन गर्ने ऐनमार्फत विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गर्नु विधायनसम्बन्धी आधारभूत मान्यता विपरीत रहेको छ। विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गर्ने गरी सोही ऐनको संशोधन ऐन जारी नगरी फरक उद्देश्य र प्रकृतिको बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ लाई संशोधन गर्ने ऐनबाट उक्त व्यवस्था खारेज गरिएको छ। यसबाट चेक अनादर भएको मितिले पाँच वर्षसम्म हक प्रचलन गराउन पाउने अधिकार, उपचारको मार्ग चयन गर्न पाउने स्वतन्त्रता, स्वच्छ सुनुवाइको हक र सम्पत्तिको हकमा अनुचित बन्देज लागेको छ। तसर्थ, बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२ मा रहेको "विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गरिएको छ" भन्ने व्यवस्था नेपालको संविधानको धारा १३३(१) बमोजिम प्रारम्भदेखि नै अमान्य र बदर घोषित गरिपाऊँ भन्ने रिट निवेदन।

२. <u>ख) ०८१-WC-००५८</u>

म निवेदक अधिवक्ता सागर अधिकारी कानून व्यवसायी र समाजमा विधिको शासन, मानव अधिकारको संरक्षण तथा आवाजविहीनहरूको प्रतिनिधित्वसमेत गर्दै आएको छु। नेपालको संविधानको धारा १ मा संविधान नेपालको मूल कानून भएको र संविधानसँग बाझिने कानून बाझिएको हदसम्म अमान्य हुने व्यवस्था रहेको छ। मिति

२०८२।०१।२४ मा नेपाल राजपत्रमा प्रकाशित बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४
लाई संशोधन गर्न बनेको ऐनको दफा १२(१) ले विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को
दफा १०७क. खारेज गरेको र दफा १(२) ले ऐन तुरुन्त प्रारम्भ हुने व्यवस्था गरेको
कारण संविधानको धारा २०, धारा २५, धारा ४६ तथा धारा १३३ अन्तर्गत प्रत्याभूत
हकमा प्रतिकूल असर परेको छ। नेपालमा चेक अनादरसम्बन्धी साबिक व्यवस्था
लेनदेनको कागजभन्दा प्रभावकारी उपचारका रूपमा प्रयोग हुँदै आएको, कपाली
तमसुखको विकल्प वा करारको दायित्वको सुरक्षणका रूपमा चेकको व्यापक प्रयोग हुँदै
आएको र विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. ले चेक अनादर भएको
अवस्थामा पीडितलाई प्रत्यक्ष रूपमा अदालत प्रवेश गरी उपचार प्राप्त गर्ने मार्ग प्रदान
गरेको छ। 'बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन र विनिमेय अधिकारपत्र ऐन दुवैमा उपचारको
व्यवस्था भए तापनि ती उपचारहरूको प्रकृति फरक हो। प्रस्तुत संशोधनले विनिमेय
अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गरी दफा १०८ बमोजिमको पाँच
वर्षे हदम्यादलाई निष्क्रिय बनाएको र खातामा पर्याप्त रकम नभएका कारण चेक अनादर
भएको विषयमा बैंकिङ्ग कसूरको मार्गबाट एक वर्षभित्र जाहेरी दिनुपर्ने अवस्था सिर्जना
गरेको छ भने ऐन तुरुन्त प्रारम्भ हुने व्यवस्था गरिएको कारण एक वर्ष नाघेका तर
साबिक पाँच वर्षे हदम्यादभित्र रहेका चेकहरूका सम्बन्धमा कानूनी शून्यता सिर्जना भएको
छ। तत्काल प्रचलित कानूनले पाँच वर्षभित्र अदालत प्रवेश गर्न पाउने कानूनी मार्ग प्रदान
गरेको अवस्थामा अचानक एक वर्षे हदम्यादको व्यवस्था लागू हुँदा हदम्याद बाँकी रहेका
तर मुद्दा दायर भइनसकेका व्यक्तिहरू उपचारविहीन बन्न पुगेका छन्। यसबाट
नागरिकको वैध अपेक्षा, सम्पत्तिको हक, न्यायमा पहुँच र स्वच्छ सुनुवाइको हकमा
आघात पुगेकोले बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ लाई संशोधन गर्न बनेको ऐन,
२०८२ को दफा १२(१) बदर गरी एक वर्षभन्दा पुराना तर साबिक कानूनको पाँच वर्षे
हदम्यादभित्र रहेका चेकहरूको उपचार सुनिश्चित हुने गरी आवश्यक प्रावधान बनाउन
विपक्षीहरूका नाममा परमादेशलगायत उपयुक्त आदेश जारी गरिपाऊँ भन्ने रिट निवेदन।

३. यसमा के कसो भएको हो? निवेदकको मागबमोजिमको आदेश किन जारी हुन नपर्ने हो?
आदेश जारी हुनु नपर्ने कानूनबमोजिमको आधार र कारण भए सोसमेत खुलाई सर्वोच्च
अदालत (संवैधानिक इजलास सञ्चालन) नियमावली, २०७२ को नियम १९ बमोजिम यो
आदेश प्राप्त भएको मितिले बाटाको म्याद बाहेक ७ (सात) दिनभित्र महान्यायाधिवक्ताको

कार्यालयमार्फत लिखित जवाफ पेश गर्नु भनी यो आदेश र रिट निवेदनको प्रतिलिपि साथै राखी प्रत्यर्थीहरूका नाममा सूचना म्याद जारी गरी लिखित जवाफ प्राप्त भएपछि वा लिखित जवाफ पर्ने अवधि व्यतित भएपछि नियमानुसार गरी पेश गर्नू। साथै निवेदकले अन्तरिम आदेश माग गरेतर्फ विचार गर्दा, विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गर्ने गरी बैङ्किङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२ खारेजी र बचाउमा भएको प्रावधानले विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०८ को ५ वर्षे हदम्यादसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थालाई समेत सङ्कुचित तुल्याउन सक्ने र संविधान प्रदत्त व्यक्तिको साम्पत्तिक र न्यायिक उपचारको मौलिक हक माथि बन्देज लाग्न सक्ने देखिंदा सुविधा र सन्तुलनको सिद्धान्त (principle of balance of convenience) का आधारमा विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. मा विद्यमान "*बैंकमा आफ्नो निक्षेप छैन वा निक्षेप भएपनि पर्याप्त छैन भन्ने जानी जानी कुनै व्यक्तिले चेक काटी कसैलाई हस्तान्तरण गरेमा र त्यसरी हस्तान्तरण गरिएको चेक भुक्तानीको लागि सम्बन्धित बैंकसमक्ष प्रस्तुत गर्दा पर्याप्त निक्षेप नभएको कारणबाट बैंकबाट चेक अनादर भएमा चेक काट्ने व्यक्तिबाट चेकमा उल्लिखित रकम र ब्याजसमेत धारकलाई भराई चेक काट्ने व्यक्तिलाई तीन महिनासम्म कैद वा तीन हजार रुपैयाँसम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुनेछ।*" भन्ने व्यवस्थालाई खारेज गर्ने बैङ्किङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२ को उपदफा (१) को "*विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गरिएको छ।*" भन्ने प्रावधान मिति २०८२।१।२३ सम्म भएको कारोबारको हकमा प्रस्तुत निवेदनको अन्तिम टुङ्गो नलागेसम्म कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनी प्रत्यर्थीहरूको नाउँमा सर्वोच्च अदालत (संवैधानिक इजलास सञ्चालन) नियमावली, २०७२ को नियम १९ को उपनियम (४) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी गरिदिएको छ। प्रस्तुत आदेशको जानकारी प्रत्यर्थीहरूलाई दिई नियमानुसार गर्नू भन्ने यस अदालतको मिति २०८२।१०।२१ मा छुट्टा-छुट्टै रिट निवेदनमा भएको एउटै आदेश।

४. विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. मा रहेको व्यवस्था संशोधन ऐनको दफा १२(१) ले खारेज गरेको भए तापनि सोही ऐनको दफा १२(२) ले ऐन प्रारम्भ हुँदाका बखत दायर भइसकेका मुद्दाहरूलाई बचाउ गरेको र खारेज गरिएको विषयवस्तुलाई बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ मा आवश्यक संशोधन गरी

सम्बोधन गरेको हुँदा चेक अनादरसम्बन्धी उपचारको मार्ग पूर्ण रूपमा बन्द भएको भन्न नमिल्ने र समान प्रकृतिको कार्यका लागि फरक-फरक ऐनमा सजायको व्यवस्था कायम रहँदा दोहोरो कारबाही वा सजायको सम्भावना, सजाय गर्ने निकायमा द्विविधा तथा कानून प्रयोगमा अन्योल सिर्जना हुन सक्ने भएकाले विधायिकाले सो अवस्थालाई दृष्टिगत गरी संशोधन गरेको हो। नेपाल कानून व्याख्या सम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा २५ ले एउटै कार्य दुई वा दुईभन्दा बढी ऐनबमोजिम कसूर हुने भए कसूरदारलाई तीमध्ये कुनै एक ऐनबमोजिम मात्र सजाय हुने र एक पटक सजाय पाइसकेपछि सोही कसूरमा पुनः सजाय नहुने व्यवस्था गरेको सन्दर्भमा विवादित संशोधन दोहोरो उपचार र दोहोरो सजायसम्बन्धी सम्भावित जटिलता हटाउने प्रयोजनबाट गरिएको हो। संसदले समयको माग, बढ्दो आर्थिक अपराधको प्रकृति र बैंकिङ्ग कारोबारको व्यवहारिक आवश्यकतालाई दृष्टिगत गरी कानून संशोधन गर्ने अधिकार राख्ने तथा कुन विषयमा कस्तो कानून बनाउने वा विद्यमान कानूनमा कस्तो संशोधन गर्ने भन्ने कुरा विधायिकी बुद्धिमत्ता र विधायिकी सक्षमताको विषय भएकाले विवादित व्यवस्था संविधानसँग बाझिएको भन्न नमिल्ने हुँदा रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने बेहोराको नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय लिखित जवाफ।

५. नेपाल सरकारले बैङ्किङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ लाई संशोधन गर्ने उद्देश्य सहित ऐन संशोधन गरी राजपत्रमा प्रकाशन भई कार्यान्वयनमा समेत आइसकेको अवस्था विद्यमान रहेको छ। त्यसैगरी बैङ्किङ्ग कारोबारलाई सुव्यवस्थित गर्नको लागि विनिमेय अधिकारपत्रको परिभाषा गर्न र तत्सम्बन्धी अन्य व्यवस्था गर्ने उद्देश्यले विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ जारी भई कार्यान्वयनमा रहेको अवस्था छ। दुवै ऐन जारी गर्नुको उद्देश्य बैङ्किङ्ग कारोबारलाई व्यवस्थित गर्ने नै रहेको हो। सोही उद्देश्य कार्यान्वयन गर्नका लागि सरकारले बैङ्किङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ समेतमा संशोधन गरी बैङ्किङ्ग क्षेत्रमा हुने कसूरलाई सरल ढङ्गबाट समाधान गर्ने गरी ल्याएको व्यवस्थालाई रिट निवेदकको हकमा मात्र लागू हुने अर्थ गर्नु हुदैन साथै सो ऐन विधायिकाले बनाएको र विधायिकी मनसाय अनुसार नै भए/गरेको तथा उक्त ऐन कार्यान्वयनमा समेत आइसकेको हुँदा निवेदकको निवेदन दावीको औचित्य नहुँदा प्रस्तुत निवेदन खारेज गरी पाउँ भन्नेसमेत बेहोराको सङ्घीय संसद सचिवालय र प्रतिनिधि सभा तथा राष्ट्रिय सभासमेतको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

६. प्रस्तुत विवादमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको के कस्तो भूमिका वा कार्यबाट निवेदकको संवैधानिक हक अधिकारमा आघात पुगेको हो भन्ने कुरा निवेदनमा कहीकतै उल्लेख भएको छैन। कानून संशोधन, परिमार्जन तथा खारेज गर्ने लगायतका कानून निर्माणसम्बन्धी कार्य नेपालको संविधानबमोजिम संघीय संसदको अधिकारक्षेत्रभित्र पर्ने विषय भएको र सो सम्बन्धमा महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयको कुनै प्रत्यक्ष भूमिका रहेको भनी निवेदनमा स्पष्ट आधार प्रस्तुत नभएकोले प्रतुत रिट निवेदन खारेज गरिपाऊँ भन्ने बेहोराको महान्यायाधिवक्ता कार्यालयको तर्फबाट पेश भएको लिखित जवाफ।

यस अदालतको आदेश

७. नियमबमोजिम पेसी सूचीमा चढी निर्णयार्थ यस इजलाससमक्ष पेश हुन आएको प्रस्तुत रिट निवेदनमा मिसिल संलग्न कागजातहरू अध्ययन गरियो।

८. निवेदकहरूका तर्फबाट उपस्थित निवेदकद्वय विद्वान अधिवक्ता श्री राजकुमार सुवाल र श्री सागर अधिकारी तथा विद्वान अधिवक्ताहरू श्री किर्तिनाथ शर्मा पौडेल र श्री हेमन्तराज पहारीले बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ लाई संशोधन गर्न बनेको बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२(१) ले विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गरेको व्यवस्था नेपालको संविधान तथा विधायनसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तसँग प्रतिकूल रहेको छ। विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ चेक लगायतका विनिमेय अधिकारपत्रको प्रयोग, दायित्व र उपचारसँग सम्बन्धित विशेष ऐन भएको र बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ वित्तीय प्रणालीमा पर्न सक्ने जोखिम तथा बैंकिङ्ग कसूर नियन्त्रणसँग सम्बन्धित ऐन भएकोले फरक उद्देश्य र संरचना सहितको ऐनको व्यवस्था अर्को ऐन संशोधन गर्ने ऐनबाट खारेज गर्नु विधायिकी दृष्टिले समेत उचित हुँदैन। सो दफा १०७क. अन्तर्गत चेक अनादरको अवस्थामा चेक धारकले रकम र व्याजसमेत भराई पाउने तथा दफा १०८ बमोजिम पाँच वर्षभित्र उपचार खोज्न सक्ने व्यवस्था रहेकोमा विवादित संशोधनले दायर भइसकेका मुद्दालाई मात्र बचाउ गरी हदम्याद बाँकी रहेका तर मुद्दा दायर भइनसकेका चेकको हकमा उपचारको मार्ग बन्द गरेको छ। यसबाट नागरिकको सम्पत्तिसम्बन्धी मौलिक हक, स्वच्छ सुनुवाइको हक, न्यायमा पहुँच र वैध अपेक्षामा समेत प्रतिकूल असर परेको हुँदा विवादित दफा १२(१) प्रारम्भदेखि नै अमान्य र बदर हुनुपर्छ। यसका साथै पाँच वर्षे हदम्यादभित्र रहेका चेक अनादरसम्बन्धी व्यवहारको उपचारको सुनिश्चित हुने गरी आदेश जारी गरी पाउँ भनी

बहस गर्नुभयो।

९. विपक्षी नेपाल सरकारसमेतका तर्फबाट उपस्थित विद्वान् नायब महान्यायाधिवक्ता श्री संजीवराज रेग्मीले बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ लाई संशोधन गर्न बनेको बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२(१) मार्फत विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गरिएको विषय विधायिकाको नीति, आवश्यकता र विधायिकी बुद्धिमत्ता तथा विधायिकी अधिकार क्षेत्रभित्रको विषय भएकाले यसलाई असंवैधानिक भनि अदालतबाट हस्तक्षेप गर्नुपर्ने सम्मको अवस्था छैन। चेक अनादरसम्बन्धी विवादमा दोहोरो उपचारको मार्ग, सजाय प्रणालीमा पर्न सक्ने द्विविधा र कानून प्रयोगमा उत्पन्न हुन सक्ने अन्योल हटाई बैंकिङ्ग कसूरसम्बन्धी व्यवस्थालाई व्यवस्थित बनाउने उद्देश्यले विधायिकाले गरेको संशोधनलाई संविधानसँग बाझिएको भनी भन्न मिल्दैन। चेक अनादर भएका विषयमा अहिले पनि बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ ले कसूर कायमै गरेको अवस्था छ। पहिले नै अनादर भएका चेकका विषयमा उपचारको मार्ग बन्द भएको अवस्था पनि होइन। विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ का अन्य सान्दर्भिक व्यवस्थाहरू जीवितै रहेको हुँदा चेक अनादर वा विनिमेय अधिकारपत्रसम्बन्धी सबै उपचार समाप्त भएको भन्ने निवेदन जिकिर तथ्य र कानून दुवै दृष्टिले सुसंगत छैन। हदम्याद आफैंमा मौलिक हकको विषय नभई कानूनले निर्धारण गर्ने प्रक्रियागत व्यवस्था मात्र हो। कुनै मुद्दा, दाबी वा उपचार कुन अवधिभित्र लिई सक्ने भन्ने कुरा सम्बन्धित कानूनको प्रकृति, विषयवस्तु, सार्वजनिक नीति र न्याय प्रशासनको आवश्यकतालाई हेरी विधायिकाले निर्धारण गर्ने विषय हो। ऐनका दफा १०७ र १०८ जीवितै रहेको अवस्थामा दफा १०८ मा भएको हदम्यादसम्बन्धी व्यवस्था दफा १०७ अन्तर्गतको दाबीका लागि आकर्षित हुन सक्ने देखिँदा उपचारको सम्पूर्ण मार्ग बन्द भएको भन्न मिल्दैन। साथै दफा १०७क. खारेज भए पनि सोही प्रकृतिको विषयलाई बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ को संशोधित व्यवस्थाले सम्बोधन गरेको हुँदा कानूनी शून्यता उत्पन्न भएको भन्न नमिल्ने हुँदा प्रस्तुत रिट निवेदनहरू खारेज हुनुपर्ने भनी बहस गर्नुभयो।

१०. यसमा विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ चेकलगायतका विनिमेय अधिकारपत्रको प्रयोग, दायित्व र त्यसबाट उत्पन्न उपचारसँग सम्बन्धित विशेष ऐन भएको र बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ बैंकिङ्ग तथा वित्तीय प्रणालीमा पर्न सक्ने जोखिम तथा कसूरजन्य

कार्यको नियन्त्रणसँग सम्बन्धित ऐन भएकोले यी दुई ऐनको उद्देश्य, क्षेत्र र उपचार प्रणाली फरक रहेको छ। छुट्टै उद्देश्य र संरचना भएको ऐनको दफा अर्को ऐन संशोधन गर्ने ऐनमार्फत खारेज गर्नु विधायनसम्बन्धी आधारभूत सिद्धान्तसँग मेल खाँदैन। विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. अन्तर्गत चेक अनादर भएको अवस्थामा चेक धारकले चेकमा उल्लिखित रकम र व्याजसमेत भराई पाउने तथा दफ़ा १०८ बमोजिम पाँच वर्षभित्र उपचार खोज्न पाउने व्यवस्था रहेकोमा उक्त संशोधनले दायर भइसकेका मुद्दालाई मात्र बचाउ गरी हदम्याद बाँकी रहेका तर मुद्दा दायर भइनसकेका चेकहरूलाई उपचारविहीन बनाएको छ। यसबाट संविधान प्रदत्त सम्पत्तिको हक, स्वच्छ सुनुवाइको हक, न्यायमा पहुँच, कानूनी निश्चितता र वैध अपेक्षामा प्रतिकूल असर परेकोले उक्त दफा १२(१) प्रारम्भदेखि नै अमान्य र बदर घोषित गरिनुपर्ने तथा पाँच वर्षे हदम्यादभित्र रहेका चेक अनादरसम्बन्धी दाबीहरूको उपचार सुनिश्चित हुने गरी आदेश जारी हुनुपर्ने भन्ने रिट निवेदनहरूको निवेदन जिकिर रहेछ।

११. संशोधन गरिएको विषय सङ्घीय संसदको विधायिकी अधिकारक्षेत्रभित्र पर्ने विषय रहेको छ। संविधानसँग बाझिएको अवस्था होइन। ऐन प्रारम्भ हुँदाका बखत दायर भइसकेका मुद्दाहरूलाई दफा १२(२) ले बचाउ गरेको छ। सोही प्रकृतिको विषयलाई बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ मा आवश्यक संशोधन गरी सम्बोधन गरिएको छ। समान प्रकृतिको कार्यका लागि फरक-फरक ऐनमा सजायको व्यवस्था कायम रहँदा दोहोरो कारबाही वा सजायको सम्भावना, सजाय गर्ने निकायमा द्विविधा तथा कानून प्रयोगमा अन्योल सिर्जना हुन सक्ने भएकाले विधायिकाले सो अवस्थालाई दृष्टिगत गरी संविधानसम्मत रुपमा संशोधन गरेको हो। हदम्याद मौलिक हक नभई प्रक्रियागत कानूनी व्यवस्था मात्र भएको निवेदकहरूले विवादित व्यवस्था संविधानको कुन धारासँग प्रत्यक्ष रूपमा बाझिएको हो भन्ने कुरा स्पष्ट रूपमा स्थापित गराउन सकेको अवस्था छैन। विनिमेय अधिकारपत्र ऐनका दफा १०७ र १०८ लगायतका अन्य व्यवस्था जीवितै रहेकोले उपचारको मार्ग पूर्ण रूपमा बन्द भएको छैन। कानून निर्माण वा संशोधन विधायिकी क्षेत्राधिकार, बुद्धिमत्ता र सक्षमताको विषय भएकोले रिट निवेदनहरू खारेज हुनुपर्ने भन्ने समेतको लिखित जवाफ रहेको पाइयो।

१२. बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२(१) ले विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गरेको प्रावधानबाट सोही ऐनको

दफा १०८ मा रहेको पाँच वर्षे हदम्यादसम्बन्धी कानूनी व्यवस्था संकुचित हुन सक्ने र संविधान प्रदत्त साम्पत्तिक तथा न्यायिक उपचारसम्बन्धी हकमा असर पर्न सक्ने देखिएको भनी मिति २०८२।१।२३ सम्म भएका कारोबारको हकमा "विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गरिएको छ" भन्ने बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२(१) को व्यवस्था प्रस्तुत रिट निवेदनहरूको अन्तिम टुङ्गो नलागेसम्म कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु भनी यस अदालतबाट मिति २०८२।१०।२१ मा अन्तरिम आदेश जारी भएकोसमेत अवस्था रहेछ।

१३. उल्लिखित तथ्य र बहस जिकिर रहेको प्रस्तुत रिट निवेदनहरूमा देहायका प्रश्नहरूमा केन्द्रित भई निरूपण गर्नुपर्ने देखियोः-

(क) बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२(१) ले विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गरेको कानूनी व्यवस्था संविधानसम्मत छ वा छैन?

(ख) विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज हुँदा खारेज हुनु अगावै अनादर भएका चेकका हकमा सो दफा बमोजिम दफा १०८ अन्तर्गतको पाँच वर्षे हदम्याद भित्र दावी लिन सकिन्छ वा सकिंदैन?

(ग) निवेदकहरूको मागबमोजिम उत्प्रेषण, परमादेशलगायत आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन?

१४. अब पहिलो प्रश्नतर्फ अर्थात **बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२(१) ले विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गरेको व्यवस्था संविधानसम्मत छ वा छैन?** भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ लाई संशोधन गर्न बनेको बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२(१) मार्फत विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गरेको तथ्यमा कुनै विवाद नभएकाले सो तथ्यका सम्बन्धमा यहाँ विश्लेषण गरिरहन आवश्यक देखिएन। यसरी विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. लाई गरिएको संशोधन यहीं ऐनको संशोधनबाट खारेज गरेको नभई बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२(१) ले खारेज गरेको हुँदा विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ र बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ फरक उद्देश्य, फरक क्षेत्र र फरक उपचार प्रणाली भएका ऐनहरू भएकाले एउटा ऐन संशोधन

गर्ने ऐनबाट अर्को ऐनको व्यवस्था खारेज गर्ने कार्य संविधानसम्मत छैन भन्ने मूल निवेदन जिकिर देखिएकाले यस सम्बन्धमा सर्वप्रथम यहाँ दृष्टिगत गर्न वाञ्छनीय देखियो।

१५. नेपालमा विधायिकाले समय र आवश्यकता अनुसार एउटै विषयसँग सम्बन्धित ऐनका व्यवस्थाहरू विषयगत ऐन वा छाता ऐन, जस्तै केही नेपाल ऐन संशोधन ऐनका माध्यमबाट अन्य ऐनका व्यवस्था वा थुप्रै ऐनका कानूनी व्यवस्थामा संशोधन वा खारेज गर्ने गरेको वा एक ऐनले अर्को ऐनका व्यवस्था संशोधन खारेज गर्ने गरेको अभ्यास रहेको देखिन्छ। नेपाल कानून आयोगबाट मस्यौदा गरी नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्बाट मिति २०६६।४।९ मा स्वीकृत कानून तर्जुमा दिग्दर्शनमा[1] खारेजीका सम्बन्धमा उल्लेख गरिएका देहायका व्यवस्था यस निवेदनका सन्दर्भमा यहाँ उल्लेख गर्नु समिचिन देखिन्छः-

- *कुनै ऐनलाई पूर्णरूपमा खारेज गर्नुपर्‍यो भने त्यस्तो ऐनलाई खारेज गर्ने अर्को ऐन जारी गरी खारेज गर्न सकिन्छ। एकै ऐनले एकभन्दा बढी सँख्याका ऐनहरू खारेज गर्न सकिन्छ। जस्तोः केही नेपाल कानून संशोधन गर्ने ऐन, २०६३ को दफा २८ ले केही ऐन र नियमावली पूर्ण रूपमा, केही ऐनका केही दफा र अनुसूची तथा कुनै ऐनको अनुसूची खारेज गरेको छ।*
- *मौजुदा कुनै ऐनलाई खारेज गरी त्यसको सट्टा अर्को कुनै नयाँ ऐन जारी गर्न पर्‍यो भने नयाँ बन्ने ऐनले मौजूदा ऐनलाई खारेज भएको घोषणा गर्छ। उदाहरणका लागि मानव बेचबिखन तथा ओसारपसार (नियन्त्रण) ऐन, २०६४ को दफा ३० ले जीउ मास्ने बेच्ने कार्य (नियन्त्रण) ऐन, २०४३ खारेज गरेको छ।*
- *कुनै विषयमा नयाँ विधेयक तर्जुमा गर्दा वा विद्यमान ऐन संशोधन गर्दा सोही विषयसँग सम्बद्ध प्रचलित ऐनमा असर पर्ने भएमा त्यसरी असर परेको हदसम्म नयाँ बन्ने ऐनले प्रचलित ऐनका प्रावधानमा समन्वय कायम हुने गरी संशोधन वा खारेज गर्न सक्दछ। सो क्रममा नयाँ बन्ने ऐनले प्रचलित ऐनको सम्बद्ध भाग, परिच्छेद, दफा, उपदफा खण्ड, उपखण्ड वा प्रतिबन्धात्मक वाक्यांश मात्र पनि खारेज गर्ने अभ्यास रहेको पाइन्छ। विशेष प्रकृतिको ऐन नभएको अवस्थामा मुलुकी ऐन आकर्षण हुने र विशेष ऐन बनेपछि मुलुकी ऐनको सम्बद्ध भाग लगायत अन्य सम्बद्ध ऐनका सम्बद्ध दफाहरू खारेज हुँदै गएका छन्। विद्युत ऐन, २०४९ लागू भएपछि त्यसले असर पारेको*

[1] कानून तर्जुमा दिग्दर्शन, नेपाल कानून आयोग, २०६६ पृष्ठबाट मस्यौदा गरी नेपाल सरकार मन्त्रिपरिषद्बाट मिति २०६६।४।९ मा स्वीकृत https://giwmscdnone.gov.np/media/pdf_upload/blaw-drafting-manual_n6hg1e4.pdf

विषयमा नेपाल विद्युत प्राधिकरण ऐन, २०४१ का कतिपय दफा र विद्युत चोरी नियन्त्रण ऐन, २०५८ आएपछि विद्युत ऐन, २०४९ का कतिपय दफा खारेज भएका छन्।

१६. कानून तर्जुमाका लागि नेपाल सरकारबाट स्वीकृत उल्लिखित दिग्दर्शनमा कुनै चुनौति रहेको देखिंदैन। यस अवस्थामा सो दिग्दर्शनले ऐनको निर्माण, संशोधन र खारेजी लगायतका विषयमा यसको प्रक्रियामा संलग्नहरूलाई विधि निर्माणको प्राविधिक पक्ष वा सुत्रका सम्बन्धमा मार्गदर्शन गरी अभ्यासमा अवलम्बन हुँदै आएको छ। सो अभ्यासमा कुनै संवैधानिक त्रुटि रहेको पनि देखिन आएको छैन। यसका अतिरिक्त ऐनको व्यवस्थाबाट छुट्टै ऐनका व्यवस्था संशोधन गरेको उदाहरणको रुपमा प्रत्येक वर्ष जारी हुने आर्थिक ऐनले आयकर ऐन, २०५८ लगायतका कतिपय करका विपयमा छुट्टै ऐनमा संशोधन गर्दै आएको हाम्रो लामो अभ्यास छ। यसरी नै विधायन ऐन, २०८१ ले केही सार्वजनिक लिखत प्रमाणीकरण (कार्यविधि) ऐन, २०६३ मा संशोधन गरेको उदाहरण यस प्रसङ्गमा सान्दर्भिक देखिन्छ। संविधानको कुनै व्यवस्थाबाट विधायिकालाई कुनै ऐनको संशोधन वा खारेजी सोही ऐनबाट मात्र हुने वा अर्को ऐनबाट गर्न नसिकने भनी सीमा बन्देज गरिएको वा दिशा निर्देश गरिएको अवस्था पनि छैन। यस्तो अवस्थामा छुट्टै ऐनबाट विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गरेको कारणले मात्र सो खारेजी संविधानसँग बाझिएको वा संविधानसँग असङ्गत रहेको मान्न मिल्ने देखिएन।

१७. चेक अनादारको विषय झट्ट हेर्दा दुई व्यक्तिबिचको कारोबार प्रतित हुन आएपनि यसले बैंकिङ्ग तथा वित्तीय प्रणालीमाथिको विश्वासनीयतामा प्रतिकूल प्रभाव पार्दछ। यहीं मान्यताका आधारमा बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ ले यस विषयलाई फौजदारी कसूर (Criminal Offense) कायम गरेको अवस्थामा सोही विषय सन्निहित रहेको विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेजीको विषयलाई भिन्न-भिन्न विषय वा क्षेत्रको रुपमासमेत नरही समान विषयवस्तु नै रहेको देखिन्छ। विधायिकाले एउटै प्रकृतिको फौजदारी विषयमा दोहोरो उपचार र दोहोरो सजायको सम्भावना हटाउन एवं बैंकिङ्ग कसूरसम्बन्धी व्यवस्थालाई एकरूपता कायम गर्नुपर्ने आवश्यकतालाई सम्बोधन गर्न गरेको संशोधनमा कुनै संवैधानिक वा कानूनी वा विधायन तर्जुमाका सैद्धान्तिक मान्यता वा विधि निर्माण प्रक्रिया विपरीत रहेको देखिन आएन। यी सबै विषयवस्तुहरुको

तथ्यको आलोक र दृष्टिकोणबाट पनि विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. लाई सम्बद्ध अर्को ऐन अर्थात बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२(१) ले खारेज गरेको कुरा संविधान प्रतिकूल भन्ने निवेदन जिकिर स्वीकार्य देखिएन।

१८. नेपालको संविधानले शक्ति पृथकीकरणको सिद्धान्तलाई आत्मसात गरेको छ। फलस्वरुप कार्यकारिणी, व्यवस्थापिकीय र न्यायिक कार्य अलग-अलग अंगमा विभाजन गरिएको छ। नेपालको संविधानमा नेपालको शासन व्यवस्थाको सामान्य निर्देशन, नियन्त्रण र सञ्चालनको अभिभारा मन्त्रिपरिद्मा रहने[2] कानून तर्जुमाको कार्य व्यवस्थापिकामा निहित रहेको[3] र न्यायसम्बन्धी अधिकार अदालत र न्यायिक निकायबाट प्रयोग हुने व्यवस्था छ।[4] कानून तर्जुमा गर्ने काम व्यवस्थापिकालाई, कार्यान्वयन गर्ने कार्य कार्यपालिकालाई र व्याख्या गरी उल्लङ्घनकर्तालाई सजाय दिने, कानूनबमोजिम कार्य भए नभएको जाच्ने र कुनै कानूनको संवैधानिकता परीक्षणको काम न्यायपालिकालाई प्रदान गरे अनुरुप नै सबै अङ्गले आफ्नो क्षेत्राधिकार भित्र रहेर कार्य गर्नुपर्ने कुरामा कसैको बिमति रहन्छ भन्ने लाग्दैन। संवैधानिक सर्वोच्चताको पनि यहीं मान्यता हो। विधायिकाको कानून तर्जुमा गर्ने कार्य अन्तरगत कानून संशोधनको अधिकार पनि अन्तरनिहित हुन्छ। यसैले कुनै कानून तर्जुमा र संशोधनको अनन्य अधिकार प्राप्त विधायिकाले निर्माण वा संशोधन गरेको कानून संविधानसम्मत छैन भनी कसैले जिकिर लिन्छ भने सो कुरा स्पष्टसँग मुखरित भएको वा सो कुरा बस्तुगत आधारमा पुष्टयाई हुनु आवश्यक हुन्छ।

१९. कुनै पनि कार्य स्वतः अपराध वा कसूर कायम र दण्डनीय हुँदैन। कुनै कार्यलाई कानूनबाट मात्र अपराधीकरण वा कसूर कायम गरी दण्डनीय बनाउनु पर्ने वा कसूर वा दण्डमा हेरफेर गर्नुपर्ने हुन्छ। यस किसिमको कसूर वा दण्ड कायम गर्नुपर्ने वा हेरफेर वा संशोधनको आवश्यकता विभिन्न कारणले उपस्थित हुन्छ। जस्तै समकालीन समाजको चाहना, हानिकारक कार्यहरूको पहिचान, सार्वजनिक गल्ती, कल्याणकारी कार्यहरू, स्वतन्त्रताको सम्मान, अन्तर्राष्ट्रिय मानव अधिकारसम्बन्धी कानूनहरूले निर्धारण गरेका मापदण्ड र दायित्वहरू तथा अपराधको दुनियाँमा देखिएका नयाँ आयामहरूसमेतलाई विचार गरी अपराधीकरण वा दण्डमा हेरफेर गर्नुपर्ने हुन्छ। समयका क्रममा विज्ञान,

---

२ धारा ७५

३ धारा १०९ संघीय, धारा १९७ प्रदेश र धारा २२१ स्थानीय तह

४ धारा १२६

प्रविधि र विकासका हाँक तथा चुनौतीले ल्याएका अवसरलाई व्यवस्थित गर्ने क्रममा पनि नयाँ कसूरहरू घोषणा गर्नुपर्ने वा भइरहेका कसूरलाई व्यवस्थित र एकीकृत गर्नुपर्ने हुन्छ। विश्वव्यापीकरणले गर्दा पनि अपराधका नयाँ स्वरूप देखिन आई मुलुकले त्यस्ता कार्यलाई अपराधीकरण गर्न आवश्यक हुन्छ। यसैले अपराधीकरणका सैद्धान्तिक मान्यतालाई आत्मसात गर्दै कसूर कायम गरी दण्डको व्यवस्था गर्ने वा त्यस्ता कसूर र सजायलाई थप एकीकृत, हेरफेर, परिमार्जन र व्यवस्थित गर्ने तथा हदम्याद लगायतका उपचारका प्रवन्ध पनि विधायिकाबाट निरन्तर र निर्वाध रुपमा भइरहने विषय हो। विधायिकाले संवैधानिक व्यवस्था, विधि निर्माणका सैद्धान्तिक आधार र आवश्यकताका आधारमा नयाँ कानूनको तर्जुमा र संशोधन गर्दछ।

२०. मूलतः कानून निर्माण, संशोधन, परिमार्जन वा खारेजी गर्ने कार्य विधायिकाको अनन्य (Exclussive) अधिकार क्षेत्रको विषय हो। यसो भए पनि संविधानले शक्ति पृथकीकरणको सिद्धान्तलाई अवलम्बन गरी कानून तर्जुमा गर्ने काम व्यवस्थापिकालाई सुम्पिए जस्तै त्यो विधायिकी अधिकारको दुरुपयोग गरी संवैधानिक व्यवस्था प्रतिकूल हुने गरी कानून तर्जुमा भएमा त्यसलाई नियन्त्रण गर्न संविधानमै शक्ति नियन्त्रण तथा सन्तुलनको सिद्धान्तको मान्यतालाई पनि आत्मसात गरिएको छ। परिणामतः व्यवस्थापिकाले बनाएको कानून संविधानको प्रावधान र भावना अनुकूल भए नभएको विषयमा उठेको विवादमा यस अदालतले न्यायिक पुनरावलोकन गर्न सक्छ र संसदले बनाएको कानून संविधान प्रतिकूल भए अदालतले त्यसको संवैधानिकता परीक्षण गरी आवश्यक हदमा बंदर गर्ने जिम्मेवारी निर्वहन गर्नुपर्ने अवस्था सृजना हुन्छ। तर कुनै कानूनी व्यवस्था संविधानसँग बाझिएको वा प्रतिकूल देखिएको वा असङ्गत रहेको प्रत्यक्ष र स्पष्ट रुपमा दृष्टिगोचर/स्थापित/पुष्टि हुनु पर्छ। त्यस्तो अवस्थाको विद्यमानता नरहेको अवस्थामा व्यवस्थापिकाको यस्तो सार्वभौम अधिकारभित्र पर्ने विषयमा अदालतबाट हस्तक्षेप गर्नु उपयुक्त हुँदैन।

२१. यस सन्दर्भमा यस अदालतबाट प्रतिपादित देहायका सिद्धान्तहरू यहाँ उल्लेख गर्नु सान्दर्भिक देखियो:-

- *के कस्तो कार्यलाई कसूर मान्ने, के कस्तो कसूरका लागि के कति सजायको व्यवस्था गर्ने, मुलुकमा के कस्तो दण्ड प्रणाली कायम गर्ने भन्ने जस्ता विषयहरू विधायिकी प्रज्ञा (Legislatvie wisdom) भित्रका विषय हुन्, त्यसमा प्रभाव पर्ने*

अदालती कार्य उपयुक्त नमानिने।[५]

- कानून प्रणाली एवं सामाजिक संरचना परिवर्तन गर्ने वा भैरहेको कानूनमा थप व्यवस्था गरी कानून संशोधनको विषयमा आदेश जारी गर्ने कार्य सामान्यतः अदालतको होइन। के कस्तो कानून प्रणालीको विकास गर्ने भन्ने विषय राज्यको नीतिगत विषय हो। यस्तो राज्यको छुट्टै अङ्गको अधिकारउपर न्यायपालिकाद्वारा प्रत्यक्ष हस्तक्षेप हुने गरी आदेश जारी गर्न नमिल्ने। फौजदारी प्रकृतिको कसूरको परिभाषा विधायिकी नीति (Policy) को विषय भएकोले मौजुदा परिभाषा र व्यवस्थाहरूमा नीतिगत रुपमा अदालतले कुनै आदेश वा निर्देश गर्न नमिल्ने।[६]
- राज्यका तीनै अङ्गहरूको आ-आफ्नो काम अधिकार र कर्तव्य लिखित संविधानमा एक अर्काले हस्तक्षेप नहुने गरी व्यवस्था भएको हुन्छ। नीति निर्माण गर्ने काम र देशको प्रशासन सञ्चालन गर्ने काम कार्यपालिकाको Domain भित्र पर्छ। कानून निर्माण गर्ने काम व्यवस्थापिकाको Domain भित्र पर्ने र कानूनको व्याख्या गर्ने काम न्यायपालिकाको Domain भित्र पर्छ। यी तिनै अङ्गहरूले एक अर्काको अधिकार क्षेत्र र Domain मा encroach गर्न सक्दैनन। संविधानमा व्यवस्था भए बमोजिम एक अर्काले एक अर्कालाई Check & Balance गर्न सक्ने बाहेक एक अर्का अङ्गले एक अर्को अङ्गको Domain मा हस्तक्षेप गरेमा त्यस्तो कार्य Ultra virus अर्थात Excess of power भई त्यस्तो काम बदर हुने।[७]
- लिखित संविधान भएका मुलुकमा शासनको सिद्धान्त एवं व्यवस्था, क्रियाकलाप र राज्यका विभिन्न अंगहरूमा राजकीय सत्ताको बाँडफाँड संविधानले नै तय गरेको हुन्छ। संविधानले गरेको व्यवस्था र निर्धारण गरेको विषयवस्तुको उल्लङ्घन गर्नु संविधानको विपरीत हुन्छ र यस्तो उल्लङ्घनको अवस्थाले संवैधानिक समस्या सृजना गर्ने हुँदा यस्तो स्थिति आउन नदिनु वा टार्नु राज्यको हितमा हुने।[८]
- नेपालको अन्तरिम संविधानले शक्तिपृथकीकरण र शक्ति सन्तुलनको सिद्धान्त अंगीकार गरेको पाइन्छ। राज्यका अङ्गहरू जस्तै व्यवस्थापिका, न्यायपालिका, कार्यपालिका लगायत अन्य संवैधानिक अङ्गका काम, कर्तव्य र अधिकारहरू

---

५ नेपाल कानून पत्रिका, २०६६, अङ्क ५, नि.नं. ८१३८
६ नेपाल कानून पत्रिका, २०६८, अङ्क ४, नि.नं. ८५८९
७ नेपाल कानून पत्रिका, २०६४, अङ्क ६, नि.नं. ७१४
८ नेपाल कानून पत्रिका, २०६२, अङ्क ११, नि.नं. ७६१८

अधिवक्ता राजकुमार सुवाल विरुद्ध नेपाल सरकार, प्रधानमन्त्री तथा मन्त्रिपरिषद्को कार्यालय, काठमाडौंसमेत, मुद्दा: उत्प्रेषण परमादेशसमेत, ०८१-WC-००५७,
[illegible] मुद्दा: उत्प्रेषण परमादेशसमेत, ०८१-WC-००५८

संवैधानिक व्यवस्थाद्वारा निर्धारित गरिएका छन्। त्यसको दायरामा रही ती संस्थाहरूले कार्य गर्नुपर्ने हुन्छ। संविधानले विधायिकालाई प्रदान गरेको संवैधानिक अख्तियारी भित्र रही विधायिकाले एउटा निश्चित विधायिकी नीति वा सिद्धान्त बनाई त्यसलाई कार्यान्वयन गर्न कानून निर्माण गर्ने कार्य विधायिकाको क्षेत्राधिकारभित्रको विषय हो। कुन उद्देश्य प्राप्तिका लागि के कस्तो कानून बनाउने वा नबनाउने भन्ने विषय विधायिकाको एकलौटी क्षेत्राधिकार (Exclusive Jurisdiction) अन्तर्गत पर्ने कुरा हो। शक्तिपृथकीकरणको सिद्धान्तले विधायिकी दायरा (Legislative Domain) को कानून निर्माणको विषयमा सामान्यतया न्यायपालिकाले हस्तक्षेप गर्न मिल्ने हुँदैन। अर्थात विधायिकी प्रज्ञा (Legislative Wisdom) भित्रका कानूनमा संशोधनका साथै आवश्यक नयाँ कानूनको निर्माणको विषयमा प्रभाव पार्ने गरी अदालती कारबाही उपयुक्त मानिदैन।[९]

- *लोकतन्त्रमा कार्यपालिका, न्यायपालिका एवं व्यवस्थापिकाको भूमिका एक अर्कासित फरक खालका देखिएपनि वास्तमा यी सबै निकायका अभीष्ट जनताको अधिकारलाई सुरक्षित एवं बलियो बनाउनुका साथ साथै देशमा सुशासन प्रदान गर्नु, आर्थिक उन्नतिको दिशामा अग्रसर गराउनु एवं कुनै खास संस्था वा व्यक्तिको शासनलाई इन्कार गरी कानूनको शासन कायम राखु र न्यायसंगत समाजको सिर्जना गर्नु हुन्छ। यस्तो अवस्थामा लोकतान्त्रिक संस्था वा निकायहरूको भूमिका ती अभीष्टहरू प्राप्त गर्ने हेतुको लागि परस्पर विरोधी नभई एक अर्काका समपूरक हुनुपर्छ भन्ने कुरामा दुईमत हुन सक्दैन।*[१०]

२२. माथिल्ला प्रकरणहरू उल्लेख र विश्लेषण गरिए अनुसारका संवैधानिक मान्यता र यस अदालतबाट प्रतिपादित सिद्धान्त तथा यस निवेदनमा देखिएका बस्तुतथ्यका परिदृश्यमा प्रस्तुत निवेदनमा निवेदकहरूले निवेदनमा जिकिर लिएको बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२(१) के कुन आधारमा संविधान प्रतिकूल भयो वा यो व्यवस्था संविधानको कुन धारा उपधारा र कुन मौलिक हकसँग कसरी बाझिएको हो भन्ने कुरा स्थापित गराउन सकेको देखिएन। साथै सो दफा १२(१) को व्यवस्था संविधानको व्यवस्था, मर्म र भावनासँग कुनै पनि रुपमा असङ्गत, प्रतिकूल, विरोधाभाष वा बाझिएको दृष्टिगोचर वा प्रतित हुन आएको छैन। निवेदकले जिकिर लिए जस्तो अर्कै

९ नेपाल कानून पत्रिका २०६९, अङ्क १२, नि.नं. ८९२८

१० नेपाल कानून पत्रिका २०६७, अङ्क १२, नि.नं. ८५३०

ऐनले खारेज गरेको वा उपचारको स्वरूप परिवर्तन भएको वा अर्को कानूनी मार्ग व्यवस्थित गरिएको भन्ने कुराका आधारमा मात्र विधायिकाले गरेको संशोधन संविधानसँग बाझिएको भनी निष्कर्षमा पुगी वा अर्थबोध गरी यस अदालतबाट हस्तक्षेप गर्नुपर्ने अवस्था देखिन आएन।

२३. दोस्रो प्रश्नतर्फ अर्थात **विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज हुँदा खारेज हुनु अगावै भएका चेकका हकमा सो दफा बमोजिम दफा १०८ अन्तर्गतको पाँच वर्षे हदम्याद भित्र दावी लिन सकिन्छ वा सकिदैन?** भन्ने सम्बन्धमा विचार गर्दा, विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज हुँदा सोही ऐनको दफा १०८ अन्तर्गत पाँच वर्षे हदम्याद बाँकी रहेका तर मुद्दा दायर भइ नसकेका चेक धारक वा वाहक व्यक्तिहरू उपचारविहीन बन्न पुगेको भन्ने जिकिर लिएको देखिन्छ।

२४. कुनै ऐनले कायम गरेको कुनै कसूर खारेज गरी अर्को ऐनमा सो कसूर राखिएको छ भने त्यस्तो अवस्थामा कसूरले निरन्तरता पाएको मानिन्छ। यस्तो अवस्थामा वचाउ (saving clause) वा कानून व्याख्या सम्बन्धी ऐनबाट त्यस्तो ऐन खारेज हुनु भन्दा अगाडी भएको कसूर कानूनको खारेजी र पुनः तर्जुमा (Repeal and Re-enactment) तथा कसूरको निरन्तरता (Continuity of offence) को आधारमा ऐन खारेज हुनुभन्दा अगाडी भएको कार्यकारणमा खारेज भएको ऐनबमोजिम दावी लिन सकिने हुन्छ। यसका लागि मुलतः देहायका अवस्थाको विद्यमानता हुनु पर्दछः-

(क) त्यस्तो कसूर ऐन खारेज हुनुभन्दा अगाडी भएको हुनुपर्छ।

(ख) कुनै ऐनले गरेको व्यवस्थाबाट कसूर खारेज भएकोमा अर्को ऐनले सो कसूर कायम गरी निरन्तरता दिएको हुनु पर्दछ र सो कसूर बीचमा विच्छेद भएको वा निरन्तरता बीचमा भङ्ग (gap) भएको हुनु हुँदैन।

(ग) नँया ऐनबाट पुरानो ऐन अन्तर्गत कसूर कायम नहुने वा दावी लिन नसकिने गरी स्पष्टसंग व्यवस्था गरेको हुनु हुँदैन।

२५. विधायिकाले कानूनको प्रकृति, सार्वजनिक नीति, न्याय प्रशासनको आवश्यकता र सम्बन्धित विषयको व्यवहारिक अवस्थालाई हेरी हदम्याद तथा कसूरको निर्धारण, परिवर्तन वा उपचारको स्वरूप पुनर्संरचना गर्न सक्ने हुन्छ। कानून तर्जुमा र संशोधनसमेतका विषयमा माथिल्ला प्रकरणमा विधायिकी अधिकार क्षेत्रका सन्दर्भमा

विस्तृत रुपमा विवेचना गरी सकिएकाले यहाँ थप विश्लेषण गर्न आवश्यक देखिएन। निवेदकले निवेदनमा सरोकार राखेको विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज हुनुभन्दा पहिले भएका चेक अनादरमा के कसरी उपचार प्राप्त गर्ने हो भन्ने सम्बन्धमा नै यहाँ विवेचना गर्नु वाञ्छनीय देखियो।

२६. बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२(१) ले विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गरेको भए तापनि सोही दफा १२(२) ले उक्त ऐन प्रारम्भ हुँदाका बखत विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. बमोजिम सजायको मागदाबी लिई दायर भइसकेका मुद्दाहरू सोही बमोजिम कारबाही र किनारा गर्न बाधा नपर्ने गरी बचाउ गरेको देखिन्छ। यसका साथै यस अदालतबाट मिति २०८२।१०।२१ मा "**विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गर्ने गरी बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२ खारेजी र बचाउमा भएको प्रावधानले विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०८ को ५ वर्षे हदम्यादसम्बन्धी कानूनी व्यवस्थालाई समेत संकुचित तुल्याउन सक्ने र संविधान प्रदत्त व्यक्तिको साम्पत्तिक र न्यायिक उपचारको मौलिक हक माथि बन्देज लाग्न सक्ने देखिंदा सुविधा र सन्तुलनको सिद्धान्त (principle of balance of convenience) का आधारमा विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. मा विद्यमान "*बैंकमा आफ्नो निक्षेप छैन वा निक्षेप भएपनि पर्याप्त छैन भन्ने जानी जानी कुनै व्यक्तिले चेक काटी कसैलाई हस्तान्तरण गरेमा र त्यसरी हस्तान्तरण गरिएको चेक भुक्तानीको लागि सम्बन्धित बैंकसमक्ष प्रस्तुत गर्दा पर्याप्त निक्षेप नभएको कारणबाट बैंकबाट चेक अनादर भएमा चेक काट्ने व्यक्तिबाट चेकमा उल्लिखित रकम र ब्याजसमेत धारकलाई भराई चेक काट्ने व्यक्तिलाई तीन महिनासम्म कैद वा तीन हजार रुपैयाँसम्म जरिवाना वा दुवै सजाय हुनेछ।*" भन्ने व्यवस्थालाई खारेज गर्ने बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२ को उपदफा (१) को "*विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गरिएको छ।*" भन्ने प्रावधान मिति २०८२।१।२३ सम्म भएको कारोबारको हकमा प्रस्तुत निवेदनको अन्तिम टुङ्गो नलागेसम्म कार्यान्वयन नगर्नु नगराउनु**" भनी प्रत्यर्थीहरूको नाउँमा सर्वोच्च अदालत (संवैधानिक इजलास सञ्चालन) नियमावली, २०७२ को नियम १९ को उपनियम (४) बमोजिम अन्तरिम आदेश जारी भएकाले सो आदेशानुसार आजसम्म दायर भई विचाराधीन मुद्दामा पनि

उल्लिखित दफा १२(२) बमोजिम सो दफा १०७क. अनुसार निर्वाध रुपमा कारबाही र किनारा गर्न सकिने नै देखियो।

२७. विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. *बैङ्कमा आफ्नो निक्षेप छैन वा निक्षेप भए पनि पर्याप्त छैन भन्ने जानीजानी कुनै व्यक्तिले चेक काटी कसैलाई हस्तान्तरण गरेमा र त्यसरी हस्तान्तरण गरिएको चेक भुक्तानीको लागि सम्बन्धित बैंकसमक्ष प्रस्तुत गर्दा पर्याप्त निक्षेप नभएको कारणबाट बैंकबाट चेक अनादर भएमा चेक काट्ने व्यक्तिबाट धारकलाई भराई चेक काट्ने व्यक्तिलाई तीन महिनासम्म कैद वा तीन हजार रुपैयाँसम्म जरिबाना वा दुवै सजाय हुने* कानूनी व्यवस्था रहेकोमा यो व्यवस्था खारेज गरी बैङ्किङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ मा संशोधन गरी दफा ३क. को उपदफा (१) मा कसैले पनि खातामा रकम मौज्दात नभएको वा मौज्दात भए पनि भुक्तानीका लागि पर्याप्त नभएको अवस्थामा कसैलाई चेक जारी गरी दिन वा बैंक वा वित्तीय संस्था वा सहकारी बैंकसँग त्यस्तो रकम भुक्तानी माग गर्न हुँदैन भनी कसूर र दफा १५(१क) मा सजायको व्यवस्था गरिएको देखिन्छ। यसरी विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. को कसूरलाई परिमार्जित स्वरुपमा बैङ्किङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३क. को उपदफा (१) मा समावेश गरी कसूरलाई निरन्तरता दिएको देखियो। यसरी खारेज भएको सो दफा १०७क. को कसूर बैङ्किङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ को दफा ३क. को उपदफा (१) मा समावेश गरी निरन्तरता दिएको अवस्थामा खारेज हुनुभन्दा अगाडि चेक अनादार भएकोमा के गर्ने भन्ने सम्बन्धमा हेर्दा नेपाल कानून व्याख्या सम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा ४ मा खारेजीको परिणाम सम्बन्धमा गरिएको व्यवस्था यँहा सान्दर्भिक हुने देखिन्छ। यस दफा ४ मा **कुनै नेपाल ऐनले अहिलेसम्म बनेको र पछि बन्ने कुनै ऐनलाई खारेज गर्‍यो भने अर्कै अभिप्राय नदेखिएमा खारेज भएको ऐनलेः-**

(क) खारेज हुँदाको बखत चल्ती नभएको वा कायम नरहेको कुनै कुरा पनि जनाउँदैन।

(ख) यसरी खारेज भएको ऐनको अघि चालू भएको कुरा वा सो बमोजिम रीत पुर्‍याई अघिनै गरिएको कुनै काम वा भोगिसकेको कुनै सजयलाई असर पार्दैन।

(ग) यसरी खारेज भएको कुनै ऐन बमोजिम पाएको, हासिल गरेको वा भोगेको कुनै हक, सुविधा, कर्तव्य वा दायित्वमा असर पर्ने छैन।

(घ) यसरी खारेज भएको कुनै ऐन विरुद्ध गरेको कुनै अपराधमा गरिएको कुनै दण्ड

सजाय वा जफतलाई असर पार्ने छैन।

(ङ) माथि भनिएको कुनै त्यस्तो हक, सुविधा, कर्तव्य, दायित्व, दण्ड, सजाय वा जफतका सम्बन्धमा भएको कुनै तहकिकात, कानूनी कारवाई वा उपायमा यसले असर पार्ने छैन। त्यस्तो कुनै तहकिकात, कानूनी कारवाई वा उपायलाई सुरू गर्न, जारी राख्न वा लागू गर्न हुन्छ र खारेज गर्ने ऐन पास नभए सरह गरी त्यस्तो दण्ड सजाय वा जफत गरे हुन्छ भन्ने व्यवस्था रहेको छ।

२८. उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाका सापेक्षतामा हेर्दा, कसूर गर्दाका बखत बहाल रहेको कानून पछि खारेज भए पनि यदी अर्को कानूनले सो कसूर र सजायलाई निरन्तरता दिएको छ भने सपठित ऐनको दफा ४ को खण्ड (ग) अनुसार दायित्वमा असर पर्ने हुँदैन। साथै सोही दफाको खण्ड (ङ) अनुसार त्यस्तो खारेजीले पहिलेको ऐनको कसूर गर्ने व्यक्ति उपरको सजाय, अनुसन्धान वा कारबाही निस्तेज हुने देखिंदैन। खारेज नहुँदैको कानूनले कसूर कायम गरेको कुरामा सो कानून बमोजिम दावी लिन र सजाय गर्न सकिने नै हुन्छ। कुनै कसूरमा कारबाही र सजाय गर्दा अघिको कानूनले तोके भन्दा बढी सजाय हुने भएमा वा पुरानो कानूनले कसूर नै नमानेको कुनै कार्यलाई कसूरको रुपमा परिभाषित गरेको र त्यस्तो कसूरमा अभियोग दावी भएमात्र नेपालको संविधानको धारा २० को उपधारा (४) एवं मुलुकी अपराध संहिता, २०७४ को दफा ७ अनुसार दावी लिन र सजाय गर्न नसकिने हो। नयाँ ऐनले पनि कसूरलाई निरन्तरता दिएकोमा पुरानो ऐन बमोजिमको कसूर बापतको दायित्वलाई मिनाहा वा मुक्ति दिने बेग्लै उद्देश्य स्पष्ट गरेकोमा बाहेक पुराना ऐनको काम कारबाही विरुद्ध दावी लिन र सजाय गर्न सकिने नै हुन्छ।

२९. यस किसिमको व्यवस्था अन्य मुलुकको कानून व्याख्या सम्बन्धी ऐनमा पनि रहेको देखिन्छ। वेलायतमा यदी पुरानो ऐनको प्रावधानलाई नँया ऐनमा समावेश (Incorporate) गरिएको छ भने कसूरलाई निरन्तरता दिएको मानी Interpretation Act, 1978 को दफा १६ अनुसार कुनै कानून खारेज भएकोमा कानून बहाल रहेको समयमा गरिएको कुनै पनि कसूरमा कानूनी प्रकृया अगाडी बढाउन खारेजीले असर नपार्ने व्यवस्था छ। भारतको General Clauses Act, 1897 को दफा ६ मा पुरानो कानून खारेज भई उस्तै प्रावधान रहेको नँया कानून आएमा पुरानो कानून खारेज हुनुभन्दा पहिले त्यस्तो कानून बमोजिम भएको कसूरमा पुरानै कानून अनुसार कारवाही अगाडी बढाउन सकिने देखिन्छ।

३०. प्रस्तुत मुद्दामा सन्निहित रहेको विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज हुनुभन्दा पहिले सो दफा बमोजिम चेक अनादार भएका विषयमा मर्का पर्ने पक्षले चेक अनादार भएको मितिले सो दफा १०७क. बमोजिम दफा १०८ को हदम्याद भित्र फिराद दावी गर्न सक्ने नै भएकाले निवेदकले निवेदनमा राखेको उपचारको मार्ग बन्द हुने वा पहिले नै अनादार भएका चेकमा पाँच वर्षको हदम्याद कायम नहुने अवस्था देखिंदैन। दफा १०८ खारेज नभई जीवितै रहेकाले खारेज हुनुभन्दा पहिले अनादार भएका चेकमा सो अनादार भएका मितिले पाँच वर्षभित्र फिराद गर्न सक्ने नै हुँदा निवेदकले जिकिर लिए जस्तो दफा १०७क. को खारेजीबाट दफा १०८ को हदम्याद निष्क्रिय भएको अर्थ गर्न मिल्ने देखिएन।

३१. यस अदालबाट यस सन्दर्भमा प्रतिपादित देहायका सिद्धान्तहरू यहाँ उल्लेख गर्न सान्दर्भिक देखिन्छः-

- तत्कालीन विदेशीहरू सम्बन्धी ऐन, २०१५ र विदेशी सम्बन्धी नियमावली, २०३२ लागू भएको अवस्थामा उक्त ऐन नियमावलीले निषेध गरेका काम कारबाहीको हकमा पछि बनेको अध्यागमन ऐन, २०४९ आकर्षित हुन सक्छ कि सक्दैन भन्ने प्रश्न छ, सो सन्दर्भमा विचार गर्दा नेपाल अधिराज्य भित्र विदेशीहरूको प्रवेश, उपस्थिति र प्रस्थानलाई नियमित एवं नियन्त्रण गर्न तथा नेपाली नागरिकहरूको आगमन र प्रस्थानलाई व्यवस्थित गर्न वाञ्छनीय भएकोले उक्त ऐन बनाईएको भन्ने प्रस्तावनामा उल्लेख भएको देखिदा पूर्व प्रचलित विदेशीहरू सम्बन्धी ऐनको प्रस्तावनामा उल्लिखित कुराहरू समेट्दै नेपाली नागरिकहरूको आगमन र प्रस्थानलाई समेत नियमित एवं नियन्त्रण गर्न समसामयिक सुधार गर्ने हिसाबले पछिल्लो ऐन अध्यागमन ऐन, २०४९ बनेको भन्ने देखिन आयो। अध्यागमन ऐन, २०४९ को दफा ५(१) मा कसैले आफ्नो नाम, उमेर राष्ट्रियता वा अन्य कुनै कुरा ढाँट्न, झुठा विवरण दिन वा जाली राहदानी वा भिसा प्रयोग गर्न गराउन हुँदैन भन्ने व्यवस्था भई उपदफा (२) मा कसैले जाली राहदानी वा भिसा पेश गरी नेपाल राज्य भित्र प्रवेश, उपस्थिति र नेपाल राज्यबाट प्रस्थान गर्नु हुँदैन भन्ने उल्लेख भएको देखिन्छ। ऐनको यो व्यवस्थाले विदेशी सम्बन्धी नियमावली, २०३२ को नियम ३(१) ले निषेध गरेको कुरालाई अझ स्पष्ट रुपमा अर्थ्याएको र समसामयिक रुपमा सुधार गरिएको पाईदा

पहिला शुन्य रहेको वा कानूनसंगत मानेको विषयलाई पछि कानून बनाई निषेध गरेको र अहिले मुद्दा चलाएको भन्न मिल्ने अवस्था देखिन आएन। अघिको सो ऐनले निषेध गरेका कुराहरूलाई पछिको यो ऐनले निषेध गरेको भन्ने देखिन आएबाट पछिल्लो अध्यागमन ऐन, २०४९ ले भूत प्रभावी असर बोकेको भन्ने अर्थ गर्न मिल्ने देखिन आएन। अघिको ऐनको निरन्तरतालाई पछिल्लो कानूनले मान्यता दिएको आधारमा प्रस्तुत दावी परेको देखिन्छ। पुरानो कानूनले निषेधित गरी दण्डित बनाएको कुरालाई पछि बनेको कानूनले समेत दण्डित बनाउँदा पुरानो कानून खारेज भएको अवस्था भए पनि पुरानो कानूनले समावेश गरेको सजायलाई नयाँ कानूनले प्रतिस्थापन नगरी सो सजाय हुन सक्ने स्थिति बहाल राखेको अवस्थामा पुरानो कानूनले तोकेको सजायमा नबढ्ने गरी नयाँ कानून अनुसार सजाय हुन सक्ने नै देखिन आयो।[११]

- नयाँ ऐन लागू हुनुपूर्व भए गरेको कार्य लाई खारेज भएको अर्थात् प्रचलित कानूनले कसूरको परिभाषाभित्र समेटेको भएमा त्यस्तो कानूनको सीमाभित्र रही कारबाही प्रक्रिया अगाडि बढाउन मिल्ने हुन्छ।[१२]
- नेपाल कानून व्याख्या सम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा ४ ले खारेजीको परिणाम सम्बन्धी व्यवस्थाअन्तर्गत खण्ड (ङ) मा "कुनै नेपाल ऐनले अहिलेसम्म बनेको र पछि बन्ने कुनै ऐनलाई खारेज गर्यो भने अर्कै अभिप्राय नदेखिएमा खारेज भएको ऐनले कुनै तहकिकात, कानूनी कारवाई वा उपायलाई सुरू गर्न, जारी राख्न वा लागू गर्न हुन्छ र खारेज गर्ने ऐन पास नभएसरह गरी त्यस्तो दण्ड सजाय वा जफत गरे हुन्छ" भन्ने व्यवस्था गरेको छ। कानून व्याख्यासम्बन्धी उल्लिखित कानूनी व्यवस्थाको परिप्रेक्ष्यमा साविक र हालको भ्रष्टाचार निवारण ऐनका सम्बन्धित प्राबधानलाई नियाल्दा साविक ऐनले कसूर मानेको क्रियालाई हालको ऐनले पनि कसूर नै मानेको छ भने हालको ऐन जारी भए पछि साविक ऐन बहाल रहेको अबधिमा भए गरेका कसूरजन्य कार्यहरूलाई उन्मुक्ति प्रदान गरेको पनि देखिँदैन। कानून बन्नुभन्दा पहिले अपराध नमानिने कुनै कार्यलाई पछि कानून बनाई अपराध मानिएमा, पहिले सानो र कम गम्भीर हुने कसूरलाई पछि ठूलो र बढी गम्भीर कसूर कायम गरिएमा, पहिले कम सजाय हुने कसूरलाई बढी सजाय

११ नेपाल कानून पत्रिका २०६५, अङ्क १०, निर्णय नं. ८०२३

१२ नेपाल कानून पत्रिका २०७२, अङ्क ८, निर्णय नं. ९४४६

कायम गर्ने गरी कानून निर्माण गरिएमा, प्रमाण सम्बन्धी कानूनी नियमहरूमा फेरवदल गरी कसूर प्रमाणित गर्न कम प्रमाण भए पनि पुग्ने गरी कानून निर्माण गरिएमा मात्र त्यस्तो कानूनलाई **Ex Post Facto** कानून मानिने हुन्छ र त्यस्तो कानूनलाई अदालतले अमान्य गर्न सक्छ।[१३]

- अख्तियार दुरुपयोग निवारण नियमावली, २०३४ अस्तित्वमा नै नरहेको अवस्थामा निलम्बन फुकुवा हुनुपर्ने भन्ने निवेदकको जिकिरको हकमा, नेपाल कानून व्याख्या सम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा ४ मा खारेजीको परिणाम शीर्षक अन्तर्गत "कुनै नेपाल ऐनले अहिलेसम्म बनेको र पछि बन्ने कुनै ऐनलाई खारेज गर्यो भने अर्कै अभिप्राय नदेखिएमा खारेज भएको ऐनको" भनी ऐ. को (ङ) मा "कुनै त्यस्तो हक सुविधा कर्तव्य, दायित्व, दण्ड, सजाय वा जफतका सम्बन्धमा भएको कुनै तहकिकात कानूनी कारबाही वा उपायमा यसले असर पर्ने छैन। त्यस्तै कुनै तहकिकात कानूनी कारबाही वा उपायलाई सुरू गर्न, जारी राख्न वा लागू गर्ने हुन्छ र खारेज गर्ने ऐन पास नभए सरह गरी त्यस्तो दण्ड सजाय वा जफत गरे हुन्छ" भन्ने व्यवस्था भएको पाइन्छ। तसर्थ अख्तियार दुरुपयोग निवारण नियमावली अन्तर्गत दायर भएका मुद्दाहरूमा उक्त नियमावली प्रयोगमा नआउने भन्न मिलेन।[१४]

३२. भारतीय अदालतबाट भएका फैसला पनि यस प्रसङ्गमा उल्लेख गर्नु सान्दर्भिक देखिन्छ। Tiwari Kanahaiyatal Tiwari Kanahaiya Lal Vs. Commissioner of Income Tax 1975 मा पुरानो ऐन खारेज भई नँया ऐन आएको छ र पुरानो ऐन वहाल रहेको वेला कसूर भएको छ भने अपराधिक दायित्व कायमै रहन्छ[१५]। खारेजीको कारणले कसूरमा माफी हुदैन। State of Punjab Vs. Mohar Singh (1954) को मुद्धामा जब पुरानो कानून खारेज भएर सोही बिषयमा नँया कानून बनाइन्छ, तब विधायिकाले पुरानो कसूरलाई निरन्तरता

---

१३ नेपाल कानून पत्रिका २०६६, अङ्क ८, निर्णय नं. ८२००

१४ नेपाल कानून पत्रिका २०५० (ग), अङ्क ९, निर्णय नं. ४७८७

१५ 1975 AIR 902:-The principle of this section is that unless a different intention appears in the repealing Act, any legal proceeding can be instituted and continued in respect of any matter pending under the repealed Act as if that Act was in force at the time of repeal. In other words, whenever there is a repeal of an enactment the consequences laid down in s.6 of the General Clauses Act will follow unless, as the section itself says, a different intention appears in the repealing statute. In the case of a simple repeal there is scarcely any room for expression of a contrary opinion. But when the repeal is followed by fresh legislation on the same subject the Court would undoubtedly have to look to the provisions of the new Act, but only for the purpose of determining whether they indicate a different intention. The question is not whether the new Act expressly keeps alive' old rights and liabilities but whether it manifests an intention to destroy them. Section 6 of the General Clauses Act therefore will be applicable unless the new legislation manifests an intention incompatible with or contrary to the provisions of the section. Such incompatibility would have to be ascertained from a consideration of all the relevant provisions of the new statute and the mere absence of a saving clause is by itself not material."

दिएको मानिन्छ र खारेज भएको ऐन अनुसार मुद्दा चलाउन र सजाय गर्न सकिन्छ[१६] भनी व्याख्या र विवेचना भएको समेत पाइन्छ।

३३. माथि विश्लेषण गरिएअनुसार अन्तराष्ट्रिय अभ्यास, कानून व्याख्या सम्बन्धी ऐन, २०१० को दफा ४ (ग) र (ङ) तथा यस अदालतबाट भएका ब्याख्यासमेतका सापेक्षतामा विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज भएपनि सो खारेज हुनुभन्दा पहिले सो दफा बमोजिम चेक अनादार भएका विषयमा मर्का पर्ने पक्षले चेक अनादार भएको मितिले सो दफा १०७क. को दावी लिई दफा १०८ अनुसार फिराद दावी गर्न सक्ने नै देखिन्छ। साथै यस्ता चेकहरूका सम्बन्धमा विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ का दफा १०७, मुलुकी देवानी संहिता, २०७४ को दफा ४७४, ४७६ र ४७८ र बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ अनुसार पनि सम्बोधन गरेको हुँदा मर्का पर्ने पक्षले यी बैकल्पिक उपचारका माध्यम पनि अवलम्बन गर्न सक्ने अवस्था छ। यसरी उपचार प्राप्त गर्ने विभिन्न बैकल्पिक व्यवस्थाहरू रहेको अवस्थामा निवेदकले जिकिर लिए अनुसार खारेज हुनुभन्दा पहिलेका चेक अनादार भएका विषयमा उपचार अवरुद्ध हुने अवस्था रहेन। त्यसो हुँदा विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज भएको कारणले सो ऐन अन्तर्गतका सम्पूर्ण उपचार समाप्त भएको वा मौलिक हक हनन भएको भन्ने निवेदकहरूको जिकिर तथ्य र कानून दुवै दृष्टिले स्वीकार्य देखिएन।

३४. तेस्रो प्रश्नतर्फ विचार गर्दा, निवेदकहरूको मागबमोजिम उत्प्रेषण, परमादेशलगायतका आदेश जारी हुनुपर्ने हो वा होइन अथवा विपक्षीहरूको जिकिर बमोजिम रिट निवेदनहरू खारेज हुनुपर्ने हो भन्ने विषयमा निर्णय गर्नुपर्ने देखिन्छ। कुनै कानूनी व्यवस्था अमान्य र बदर घोषित गर्न संविधानसँग प्रत्यक्ष बाझिएको अवस्था स्पष्ट रूपमा देखिनु आवश्यक हुन्छ। प्रस्तुत विवादमा निवेदकहरूले बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०६४ को विवादित दफा १२(१) बाट संविधानको धारा २०, २५, ४६ वा अन्य मौलिक हक प्रत्यक्ष रूपमा कसरी उल्लङ्घन भएको हो भन्ने कुरा पर्याप्त संवैधानिक आधारसहित स्थापित गर्न सकेको पाइएन। विधायिकाले एउटै विषयलाई फरक-फरक ऐन र प्रक्रियामा राख्दा उत्पन्न हुन सक्ने अन्यौल र दोहोरोपन हटाउन चेक अनादरसम्बन्धी व्यवस्थालाई बैंकिङ्ग कसूरसम्बन्धी कानूनमा समेट्ने नीतिगत निर्णय गरेको र यस्तो नीतिगत र विधायिकी बुद्धिमत्तासँग सम्बन्धित विषय संविधानसँग असंगति

---

१६ 1955 AIR 84:- The provisions of section 6 of the General Clauses Act will, in our our opinion, apply to a case of repeal even if there is simultaneous enactment unless a a contrary intention can be gathered from the new enactment.

रहेको नदेखिएसम्म अदालतले संविधानसँग प्रतिकूल रहेको भन्नु उपयुक्त हुँदैन।

३५. निवेदकहरूले निवेदन दाबीमा वैध अपेक्षा, सम्पत्तिको हक, स्वच्छ सुनुवाइ तथा न्यायमा पहुँचमा आघात परेको भनी जिकिर लिएको देखिन्छ। तर प्रस्तुत संसोधित कानूनी व्यवस्थाले निवेदकहरू वा समान अवस्थाका व्यक्तिलाई उपचारबाट वञ्चित गरेको देखिंदैन। खारेज हुनुपूर्व र यस अदालतको अन्तरिम आदेश भएपछि दायर भइसकेका मुद्दाहरूको कारबाही किनारामा कुनै बाधा हुने देखिंदैन। यसरी नै विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज हुनुभन्दा पहिले सो दफाबमोजिम चेक अनादार भएका विषयमा मर्का पर्ने पक्षले चेक अनादार भएको मितिले सो दफा १०७क. को दावी लिई दफा १०८ अनुसार फिराद दावी गर्न सक्ने नै देखिन्छ। साथै सो दफा खारेज हुनुपूर्व चेक काटिएका तर अनादार भइनसकेकाका चेकका हकमा पनि अनादर भएमा विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ का दफा १०७, मुलुकी देवानी संहिता, २०७४ को दफा ४७४, ४७६ र ४७८ र उल्लिखित दफा १०७क. ले गरेको सजायमा नबढ्ने गरी बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय ऐन, २०६४ को संशोधित व्यवस्था अनुसारको दफा ३क., दफा १५ को उपदफा (१क) बमोजिमका बैकल्पिक उपचारका माध्यम मध्ये कुनै पनि मार्ग अवलम्बन गर्न सक्ने अवस्था छ। कानूनले एकभन्दा बढी उपचार मार्ग निर्दिष्ट गरेकोमा पक्षले आफ्नो उपचार मार्ग रोज्न स्वतन्त्र रहन्छ र ती मध्ये कुनै उपचार मार्ग अवलम्बन गर्न सकिने नै हुन्छ। यस अवस्थामा निवेदकले जिकिर लिए अनुसार खारेज हुनुभन्दा पहिलेका चेकका विषयमा उपचार अबरुद्ध हुने देखिएन। निवेदकले जिकिर लिए अनुसार संशोधित व्यवस्था संविधानसँग बाझिएको वा प्रतिकूल रहेको वा असंगत रहेको वा मौलिक हकलाई निषेध गरेको समेत देखिन आएन।

३६. माथिल्ला प्रकरणहरूमा विश्लेषण गरिए अनुसार बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२(१) ले विनिमेय अधिकारपत्र ऐन, २०३४ को दफा १०७क. खारेज गरेको व्यवस्था संविधान तथा विधायनसम्बन्धी सिद्धान्त विपरीत रहेको नदखिएको र यसले खारेज हुनुपूर्वका चेक अनादारको विषयमा उपचारको मार्ग अबरुद्ध गरेको तथा मौलिक हक हनन गरेको समेत नदेखिएको हुँदा निवेदकहरूको मागबमोजिम बैंकिङ्ग कसूर तथा सजाय (दोस्रो संशोधन) ऐन, २०८२ को दफा १२(१) को व्यवस्था अमान्य र बदर घोषित गर्नुपर्ने वा परमादेश जारी गर्नुपर्ने आवश्यकता, अवस्था, औचित्य र आधार कुनै पनि कुराको विद्यमानता देखिन आएन।

३७. तसर्थ, निवेदकहरूको मागबमोजिम आदेश जारी गर्नुपर्ने अवस्था नदेखिँदा प्रस्तुत दुवै रिट निवेदनहरू खारेज हुने ठहर्छ। साथै यस अदालतबाट मिति २०८२।१०।२१ मा जारी भएको अन्तरिम आदेशसमेत निष्क्रिय हुन्छ। अरुमा तपसिल बमोजिम गर्नू।

तपसिल

१. यो आदेशको सन्दर्भ मातहतका अदालतलाई आवश्यक पर्ने भएकाले सबै अदालतहरूमा इमेलबाट पठाई सबैको पहुँच हुने गरी यस अदालतको वेभसाइटमा समेत राख्नू।
२. यो आदेशको प्रतिलिपी सहित आदेशको जानकारी महान्यायाधिवक्ताको कार्यालयमार्फत प्रत्यर्थीहरूलाई दिनू।
३. प्रस्तुत रिट निवेदन खारेज हुने ठहरेकोले निवेदकले यस अदालतमा राखेको धरौटी जफत हुने हुँदा उक्त रकम सदर स्याहा गर्नु भनी यस अदालतको आर्थिक प्रशासन शाखालाई जानकारी दिनू।
४. यो आदेशको नक्कल माग गर्ने सरोकारवालालाई कानूनको रीत पुर्‍याई नक्कल दिनू।
५. यो आदेश प्रति यस अदालतको मुद्दा व्यवस्थापन प्रणालीमा प्रविष्ट गरी आदेशको पीठमा जनाउनू।
६. प्रस्तुत रिट निवेदनको दायरीको लगत कट्टा गरी मिसिल नियमानुसार अभिलेख शाखामा बुझाई दिनू।

(महेश शर्मा पौडेल)
न्यायाधीश

उक्त रायमा हामी सहमत छौं।

(अब्दुल अजीज मुसलमान)	(विनोद शर्मा)	(कुमार रेग्मी)	(मनोजकुमार शर्मा)
न्यायाधीश	**न्यायाधीश**	**न्यायाधीश**	**प्रधान न्यायाधीश**

इजलास अधिकृत(उपसचिव): बसन्तराज पाध्याय

कम्प्युटर अपरेटरः चन्दनकुमार मण्डल

इति संवत् २०८३ आषाढ १० गते रोज ४ शुभम् .... ।