[2022] 11 एस.सी.आर. 236

मोहम्मद लतीफ मागरे

बनाम

केंद्र शासित प्रदेश जम्मू और कश्मीर एवं अन्य

(सिविल अपील संख्या 6544/2022)

12 सितंबर, 2022

[सूर्य कांत और जे. बी. पारदीवाला, जे.जे.]

भारत का संविधान - अनुच्छेद. 14, 21, 25, 26 और 136 - दंड प्रक्रिया संहिता, 1973 - धारा 176 (3) - शव को कब्र से निकालना - आतंकवादियों और पुलिस के बीच मुठभेड़ हुई थी - अपीलकर्ता के बेटे सहित चार आतंकवादियों को गोली लगी थी - प्राथमिकी दर्ज की गई थी - जांच के दौरान मुठभेड़ स्थल से गोलियों से छलनी चार अज्ञात शव बरामद किए गए थे - चार में से दो व्यक्तियों के शव बाद में कब्र से निकाले गए और उनके अंतिम संस्कार के लिए उनके रिश्तेदारों को सौंप दिए गए थे - अन्य दो व्यक्तियों (अपीलकर्ता के बेटे और एक अन्य) के शवों को औकाफ समिति के माध्यम से दफनाया गया था और उन्हें खोदकर उनके परिवारों को नहीं सौंप दिया गया था - अपीलकर्ता ने उच्च न्यायालय का दरवाजा खटखटाया - उच्च न्यायालय के एकल न्यायाधीश ने उत्तरदाताओं को मृतक के शरीर / अवशेषों को खोदकर निकालने के लिए आवश्यक व्यवस्था करने का निर्देश दिया धार्मिक अनुष्ठानों के उद्देश्य से मृतक के शरीर को खोदकर निकालना - अपीलकर्ता ने सर्वोच्च न्यायालय का दरवाजा खटखटाया और प्रस्तुत किया कि अपीलकर्ता को अनुच्छेद 21 के तहत अपने मृत पुत्र का अनुष्ठानों के अनुसार अंतिम संस्कार करने का मौलिक अधिकार है - माना गया: शव को सम्मान के साथ दफनाया गया था - शव को दफनाने के बाद उसे कानून की हिरासत में माना जाता है, इसलिए उसे खोदकर निकालना अधिकार का मामला नहीं है - कानून खोदकर निकालने का पक्ष नहीं लेता है क्योंकि कब्र की पवित्रता बनाए रखी जानी चाहिए - न्यायालय खोदकर निकालने की अनुमति तभी देगा जब यह न्याय के हित में हो - अनुच्छेद 21 के तहत सम्मानजनक जीवन जीने का अधिकार न केवल जीवित व्यक्ति को बल्कि मृतकों को भी उपलब्ध है - दफनाने के लगभग 9 महीने बीत चुके हैं, जिससे पता चलता है कि शरीर सुपुर्दे खाक करने की स्थिति में नहीं हो सकता है।

भारत का संविधान - अनुच्छेद 136 - सुप्रीम कोर्ट का दायरा और पावर - सिर्फ़ तब जब खास और खास हालात हों; कि बहुत बड़ा और गंभीर अन्याय हुआ हो और केस और सवाल में इतनी गंभीरता हो कि सिर्फ़ कोर्ट अनुच्छेद 136 के तहत अपनी पावर का इस्तेमाल कर सके - इसका इस्तेमाल बहुत कम और खास मामलों में ही किया जाएगा।

अपील खारिज करते हुए, न्यायालय ने

अभिनिर्धारित: 1. एकल जज ने भी 27.05.2022 के ऑर्डर में कहा था कि मरने वाले की डेड बॉडी सड़ने की एडवांस स्टेज में होनी चाहिए। दफ़नाए हुए लगभग 9 महीने बीत चुके हैं, जिससे लगता है कि बॉडी डिलीवरेबल हालत में नहीं होगी। इस स्टेज पर बॉडी को खोदकर निकालना बहुत ज़्यादा होगा। मरने वाले को परेशान नहीं किया जाना चाहिए और कब्र को कुछ पवित्रता दी जानी चाहिए। [पैरा 53][270-ए-बी]

2. **यह कहने की ज़रूरत नहीं है कि संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत इज्ज़त से जीने का अधिकार सिर्फ़ ज़िंदा इंसान को ही नहीं, बल्कि "मरे हुए इंसान" को भी मिलता है। मरे हुए इंसान को भी अपने शरीर के साथ इज़्ज़त और गरिमा के साथ पेश आने का अधिकार है, जिसका वह ज़िंदा होता तो हकदार होता, बशर्ते वह अपनी परंपरा, संस्कृति और धर्म को मानता हो। ये अधिकार सिर्फ़ मरने वाले के लिए ही नहीं हैं, बल्कि उसके परिवार वालों को भी धार्मिक परंपराओं के अनुसार अंतिम संस्कार करने का अधिकार है। [पैरा 54][270-बी-सी]**

3. **किसी बॉडी को दफ़नाने के बाद, उसे कानून की कस्टडी में माना जाता है; इसलिए, उसे निकालना कोई अधिकार का मामला नहीं है। दफ़नाई गई बॉडी को हटाना या उसमें गड़बड़ी करना कोर्ट के कंट्रोल और निर्देश के अधीन है। कानून, पब्लिक पॉलिसी के आधार पर कि कब्र की पवित्रता बनाए रखी जानी चाहिए, उसे निकालने के पक्ष में नहीं है। एक बार दफ़नाने के बाद, बॉडी में कोई छेड़छाड़ नहीं की जानी चाहिए। कोर्ट आमतौर पर किसी बॉडी को निकालने का आदेश या इजाज़त तब तक नहीं देगा जब तक कि यह साफ़ तौर पर न दिखाया जाए कि न्याय के हित में उसे निकालना ज़रूरी है। हर मामले का फ़ैसला अलग-अलग, उसके अपने खास तथ्यों और हालात के आधार पर किया जाता है। [पैरा 56][270-एच; 271-ए-बी]**

4. **जवाब देने वालों ने कसम खाकर कहा है कि मरने वाले की बॉडी को पूरे सम्मान के साथ दफ़नाया गया था। बॉडी को पहले धोया गया और उसके बाद एक नए सफ़ेद कपड़े में लपेटा गया। दफ़नाते समय नमाज़ भी पढ़ी गई। ऐसा कुछ भी नहीं है**

जिससे पता चले कि मरने वाले को संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत सही तरीके से दफ़नाया नहीं गया था। संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत इज़्ज़त और सही बर्ताव का अधिकार सिर्फ़ एक ज़िंदा आदमी को ही नहीं, बल्कि मरने के बाद उसके शरीर को भी मिलता है। [पैरा 57][271-सी-डी]

पेटीग्रीव बनाम पेटीगग्रीव **56 ए. 878 (पीए. 1904)**; केंद्र शासित प्रदेश जम्मू और कश्मीर तथा अन्य बनाम मोहम्मद लतीफ मैग्रे और अन्य **2022 एस.सी.सी ऑनलाइन जेएंडके 516**; मोहम्मद लतीफ मैग्रे बनाम भारत संघ और अन्य, **2022 एस.सी.सी ऑनलाइन जे&के 433**; पंडित परमानंद कटारा, एडवोकेट बनाम भारतीय यूनियन **(1995) 3 एस.सी.सी 248** एस. सेतु राजा बनाम मुख्य सचिव, मुख्य सचिव, तमिलनाडु सरकार और अन्य, **डब्ल्यूपी(एम.डी) संख्या 3888/2007** का **28.08.2007** को निर्णय, रामलीला मैदान घटना के संबंध में, **(2012) 5 एस.सी.सी 1: [2012] 4 एस.सी.आर 971**; जाकिर एस.के. बनाम पश्चिम बंगाल राज्य और अन्य, (2017) **एस.सी.सी ऑनलाइन सीएएल** 3354; विनीत रुइया बनाम प्रमुख सचिव, स्वास्थ्य और परिवार कल्याण मंत्रालय, पश्चिम बंगाल सरकार, **ए.आई.आर 2020 सीएएल 308**; राम शरण आत्मनिर्भर बनाम भारत संघ **ए.आई.आर 1989 एस.सी 549: [1988] 3 अनुपूरक एस.सी.आर 870**; आश्रय अधिकार अभियान बनाम भारत संघ **(2002) 2 एस.सी.सी 27: 2002 (1) जेटी 41**; प्रदीप गांधी बनाम महाराष्ट्र राज्य, **2020 एस.सी.सी ऑनलाइन बॉम 662**.; मोहम्मद हामिद और अन्य बनाम बड़ी मस्जिद ट्रस्ट और अन्य **(2011) 13 एस.सी.सी 61: [2011] 9 एस.सी.आर 348**; गुलाम अब्बास और अन्य बनाम उत्तर प्रदेश राज्य और अन्य **(1984) 1 एस.सी.सी 81**: **[1984] 1 एस.सी.आर 64**; अदी शैव शिवचारियारगल नाला संगम और अन्य बनाम तमिलनाडु सरकार और अन्य **(2016) 2 एस.सी.सी 725: [2015] 11 एस.सी.आर 1110**; आनंदी साइमन बनाम तमिलनाडु राज्य, सरकार के मुख्य सचिव द्वारा प्रतिनिधित्व और अन्य **(2021) 3 मैड एलजे 479**; विकाश चंद्र @ गुड्डू बाबा बनाम भारत संघ और अन्य **2008 एस.सी.सी ऑनलाइन पैट 905**: **(2008) 2 पीएलजेआर 127**; रामजी सिंह @ मुजीब भाई बनाम उत्तर प्रदेश राज्य और अन्य **(2009) 5 ऑल एलजे 376**; कुन्हयाम्मेड बनाम केरल राज्य **(2000) 6 एस.सी.सी 359: [2000] 1 सप्ल. एस.सी.आर 538**; खोडे डिस्टिलरीज लिमिटेड बनाम श्री महादेश्वरा सहकारी सक्कारे कारखाने लिमिटेड **(2019) 4 एस.सी.सी 376: [2019] 3 एस.सी.आर 411**; प्रीतम सिंह बनाम राज्य **ए.आई.आर 1950 एस.सी 169: [1950] एस.सी.आर 453**, हेम राज, बिजयनगर के देवीलाल महाजन का पुत्र, निंदा कैदी, वर्तमान में केंद्रीय जेल में निरूद्ध; अजमेर बनाम अजमेर राज्य **ए.आई.आर**

1954 एस.सी 462: **[1954] एस.सी.आर 1133; पी.एस.आर.** साधनन्थम बनाम अरुणाचलम एवं अन्य **(1980) 3 एस.सी.सी 141 : [1980] 2 एस.सी.आर 873** - को संदर्भित किया गया।

संदर्भित केस लॉ

[2012] 4 एस.सी.आर. 971	**संदर्भित**	**पैरा 20(3)**
[1988] 3 अनुपूरक एस.सी.आर. 870	**संदर्भित**	**पैरा 20(6)**
[2011] 9 एस.सी.आर. 348	**संदर्भित**	**पैरा 32**
[1984] 1 एस.सी.आर. 64	**संदर्भित**	**पैरा 33**
[2015] 11 एस.सी.आर. 1110	**संदर्भित**	**पैरा 34**
[2000] 1 अनुपूरक. एस.सी.आर. 538	**संदर्भित**	**पैरा 46**
[2019] 3 एस.सी.आर. 411	**संदर्भित**	**पैरा 46**
[1950] एस.सी.आर. 453	**संदर्भित**	**पैरा 47**
[1954] एस.सी.आर. 1133	**संदर्भित**	**पैरा 48**
[1980] 2 एस.सी.आर. 873	**संदर्भित**	**पैरा 49**

सिविल अपीलीय क्षेत्राधिकार: सिविल अपील संख्या 6544/2022.

उच्च न्यायालय जम्मू और कश्मीर और लद्दाख, श्रीनगर में दिनांक 01.07.2022 के एल.पी.ए संख्या 99/2022 निर्णय और आदेश से।

अपीलकर्ता के लिए अधिवक्तागण - आनंद ग्रोवर, सीनियर एडवोकेट, सुश्री दीपिका सिंह राजवंत, पारस नाथ सिंह, रोहिन भट्ट, सुश्री नूपुर कुमार ।

उत्तरदाताओं के लिए अधिवक्तागण- अर्धेंदुमौली कुमार प्रसाद, सुश्री श्रेया श्रीवास्तव, आशीष मदान, सुश्री अनन्या साहू, अमन सिंह भदौरिया, सुश्री तरुणा अर्धेंदुमौली प्रसाद, सुश्री नीला केदार गोखले, शैलेश मदियाल, सुश्री प्रवीणा गौतम, अनुज श्रीनिवास उडुपा, नकुल चेंगप्पा के. के., चित्रांश शर्मा, जी. एस. मक्कड़।

कोर्ट का फैसला सुनाया गया

<u>जे. बी. पारदीवाला, जे</u>

1. अनुमति प्रदान की गई।

2. "मरे हुए लोगों को वहीं आराम करना चाहिए जहाँ उन्हें लिटाया गया है, जब तक कि उनकी शांति में खलल डालने के लिए कोई ठोस कारण सामने न लाया जाए।" - जस्टिस कार्डोज़ो योमे बनाम गोरमन, 152 एन.ई. 126, 129 (एन.वाई. 1926)।

3. यूनाइटेड स्टेट्स में शवों को निकालने का सबसे बड़ा केस पेटीग्रीव बनाम पेटीग्रीव, 56 ए. 878 (पीए. 1904) है, जिसका फैसला 1904 में पेन्सिलवेनिया के सुप्रीम कोर्ट ने किया था:

> "यह सोच बदलाव के खिलाफ है। स्ट्रैटफ़ोर्ड में कब्र पर लिखा श्राप, "जो मेरी हड्डियों को हिलाए, वह शापित हो," चाहे वह शेक्सपियर का हो या किसी आदरणीय दोस्त का, यह इंसानियत की आम भावना को दिखाता है, न सिर्फ़ बेअदबी के खिलाफ, बल्कि गड़बड़ी के खिलाफ भी। जब कोई मामला कोर्ट में आता है, तो चांसलर इस भावना का ध्यान रखेंगे, और उस संबंध में सभी हालात पर विचार करेंगे।"

4. यह अपील मूल रिट आवेदक (मृतक के पिता, जिनके बेटे, अर्थात्, मोहम्मद आमिर मगरे पुलिस और आतंकवादियों के बीच मुठभेड़ में मारे गए थे) के उदाहरण पर है और केंद्र शासित प्रदेश जम्मू और कश्मीर और लद्दाख के उच्च न्यायालय द्वारा श्रीनगर में पारित निर्णय और आदेश के खिलाफ निर्देशित है और अन्य बनाम मोहम्मद लतीफ मगरे और अन्य, 2022 एस.सी.सी ऑनलाइन जे&के 516 (पत्र पेटेंट अपील संख्या 99/2022 दिनांक 01.07.2022) जिसके द्वारा अपील न्यायालय ने मोहम्मद लतीफ मगरे बनाम भारतीय यूनियन और अन्य, 2022 एस.सी.सी ऑनलाइन जे&के 433 (27.05.2022 को तय रिट याचिका (सी) संख्या 11/2022) में उच्च न्यायालय के विद्वान एकल न्यायाधीश द्वारा पारित निर्णय और आदेश को संशोधित किया और इस प्रकार अपीलकर्ता और उसके परिवार के सदस्यों (कब्रिस्तान में मृतक की फातिहा ख्वानी (दफनाने के बाद की धार्मिक रस्में/प्रार्थना) करना, जबकि धार्मिक रस्मों के लिए मृतक के शरीर को खोदकर निकालने की इजाज़त देने से मना कर दिया।

<u>तथ्यात्मक मैट्रिक्स</u>

5. रिकॉर्ड में मौजूद सामग्रियों से ऐसा प्रतीत होता है कि 15.11.2021 को कश्मीर के बडगाम के हैदरपोरा इलाके में आतंकवादियों और पुलिस के बीच मुठभेड़ हुई थी। अपीलकर्ता के बेटे सहित चार आतंकवादियों को मार गिराया गया। उक्त घटना के

संबंध में सदर पुलिस स्टेशन में धारा 307/120-बी आईपीसी, आर्म्स एक्ट की 7/27 और यू.एल.ए (पी) एक्ट की 16, 18, 20 प्रतिक्रिया के तहत दंडनीय अपराधों के लिए प्रथम सूचना रिपोर्ट संख्या 193/2021 दर्ज की गई थी। जांच के दौरान, जांच अधिकारी ने मुठभेड़ स्थल से गोलियों से छलनी चार अज्ञात शव बरामद किए। शवों को मेडिको-लीगल औपचारिकताओं के लिए श्रीनगर के पुलिस अस्पताल में स्थानांतरित कर दिया गया। पोस्टमार्टम आदि करने के बाद, शवों की पहचान एक विदेशी आतंकवादी के रूप में हुई। बिलाल भाई उर्फ हैदर उर्फ सकलैन निवासी - पाकिस्तान, आमिर लतीफ माग्रे पिता मोहम्मद लतीफ माग्रे, निवासी - सीरीपोरा तहसील गूल रामबन, अल्ताफ अहमद भट पिता अब्दुल रहमान भट, निवासी - ओल्ड बरजुल्ला श्रीनगर और डॉ. मुदासिर गुल पिता गुलाम मोहम्मद राथर, निवासी - पर्रेपोरा श्रीनगर। चारों शवों को दफनाने के लिए हंदवाड़ा जचलदारा ले जाया गया।

6. रिकॉर्ड में मौजूद चीज़ों से यह भी पता चलता है कि एनकाउंटर में मारे गए चार लोगों में से दो की लाशें बाद में कब्र से निकालकर उनके रिश्तेदारों को उनकी पसंद की जगह पर अंतिम संस्कार करने के लिए सौंप दी गईं। एनकाउंटर में मारे गए बाकी दो लोगों, यानी बिलाल भाई उर्फ हैदर और अपील करने वाले के बेटे, जिन्हें औकाफ कमेटी, वद्दर पाईन के ज़रिए दफ़नाया गया था, की लाशें न निकाली गईं और न उनके परिवार वालों को सौंपी गईं।

7. ऐसा लगता है कि जहां तक मृतक, यानी पाकिस्तान के रहने वाले बिलाल भाई की बात है, किसी ने भी उनकी बॉडी पर दावा नहीं किया और न ही किसी तरफ से उनकी बॉडी सौंपने की कोई मांग की गई। हालांकि, यहां अपील करने वाले का केस यह है कि जहां तक उनके बेटे आमिर की डेड बॉडी की बात है, उन्होंने बॉडी सौंपने की रिक्वेस्ट के साथ कई अधिकारियों से संपर्क किया था, लेकिन किसी ने उनकी बात नहीं सुनी और आखिरकार उनके बेटे (मृत) की बॉडी को वाडर पाईन कब्रिस्तान में दफना दिया गया। उनका केस यह है कि उन्हें 16.11.2021 को गूल पुलिस स्टेशन ने बताया कि उनका बेटा आमिर कश्मीर में एक एनकाउंटर में मारा गया है और उन्हें बॉडी की पहचान करने के लिए कश्मीर जाना चाहिए। 16.11.2021 को, अपील करने वाला अपने परिवार के सदस्यों के साथ सदर पुलिस स्टेशन पहुंचा, जहां उन्हें बताया गया कि उनका बेटा आमिर माग्रे एक मिलिटेंट था और हैदरपोरा में तीन अन्य साथियों के साथ मारा गया था और आमिर की डेड बॉडी को दफना दिया गया था।

8. ऊपर बताए गए ऐसे हालात में, अपील करने वाले ने हाई कोर्ट में रिट पिटीशन (सी) नंबर 11/2022 डाली और नीचे दी गई राहत की गुहार लगाई:

"ऊपर दी गई दलीलों और सुनवाई के समय जिन पर ज़ोर दिया जाएगा, उन्हें देखते हुए, इस माननीय कोर्ट से विनम्र निवेदन है कि वह रेस्पोंडेंट्स को स्वर्गीय मोहम्मद आमिर मगरे का शव सौंपने का निर्देश दे, जो 15.11.2021 को कश्मीर के बडगाम के हैदरपोरा इलाके में उनके द्वारा एक जॉइंट एनकाउंटर में मारे गए थे। याचिकाकर्ता, जो उनके बायोलॉजिकल पिता हैं, को ऊपर बताए गए तथ्यों और आधारों पर यह आदेश दिया जाता है।"

9. हाई कोर्ट के एक विद्वान सिंगल जज ने रिट एप्लीकेशन पर फैसला सुनाया और उसे मंज़ूरी दे दी, और यहां के रेस्पोंडेंट्स को निर्देश दिया कि वे अपील करने वाले की मौजूदगी में वाडर पाईन कब्रिस्तान से मृतक अमीर माग्रे के शरीर/अवशेषों को निकालने के लिए ज़रूरी इंतज़ाम करें।

10. विद्वान एकल जज ने अपील करने वाले की रिट एप्लीकेशन को मंज़ूरी देते हुए, यह फैसला सुनाया:

"**15**. मरने वाले के परिवार वालों का यह अधिकार कि वे अपने प्रियजन का अंतिम संस्कार करें या उन्हें उन धार्मिक मान्यताओं के अनुसार दफ़नाएँ, जिन्हें मरने वाले ने अपने जीवनकाल में माना था, भारत के संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत गारंटी वाले जीवन के अधिकार का हिस्सा है। मरने वाले के माता-पिता और करीबी रिश्तेदारों को यह अधिकार है कि वे अपने प्रियजन के शव का अंतिम संस्कार करें या उन्हें उनकी परंपराओं, धार्मिक मान्यताओं और धार्मिक मान्यताओं के अनुसार दफ़नाएँ। इस अधिकार में रिश्तेदारों की यह पसंद भी शामिल होगी कि वे शव का अंतिम संस्कार या दफ़नाने के लिए उसके पैतृक स्थान पर जाएं। यह कोई असामान्य बात नहीं है कि मरने वाले की कब्रों की देखभाल उनके रिश्तेदार करते हैं और कुछ मौकों पर उनके रिश्तेदार और करीबी दोस्त सम्मान और श्रद्धांजलि देने के लिए वहाँ जाते हैं।

16. इस मुद्दे पर ज़्यादा बात किए बिना, यह कहा जा सकता है कि भारत के संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत एक नागरिक को मिले जीवन और स्वतंत्रता के अधिकार में नागरिक का इंसानी सम्मान के साथ जीने का अधिकार भी शामिल है और इंसानी सम्मान के साथ जीने का यह अधिकार मौत के बाद भी लागू होता है, हालांकि कुछ हद तक। इस तरह, पिटीशनर का अपने बेटे की लाश पर दावा करने का अधिकार, ताकि वह अपने तरीके से और स्थानीय परंपराओं, धार्मिक ज़िम्मेदारियों और धार्मिक विश्वास के अनुसार अंतिम संस्कार कर सके, जिसे मरने वाले ने अपने जीवनकाल में माना था, पर कोई विवाद नहीं हो सकता। लेकिन मौजूदा विवाद के संदर्भ में जिस सवाल पर ध्यान देने की ज़रूरत

है, वह यह है कि क्या राज्य कानून और व्यवस्था की स्थिति को बिगड़ने से रोकने के नाम पर इस अधिकार से इनकार कर सकता है।

17. उत्तरदाताओं ने ज़ोर देकर कहा है कि मरने वाले की बॉडी को अपीलकर्ता को अंतिम संस्कार के लिए न देने का फ़ैसला बड़े पब्लिक इंटरेस्ट में और लॉ एंड ऑर्डर की स्थिति को बिगड़ने से रोकने के लिए लिया गया था। यह कहा गया है कि उत्तरदाताओं ने पहले भी ऐसे हालात देखे हैं और इसलिए, उन्होंने एनकाउंटर में मारे गए आतंकवादियों की डेड बॉडी को उनके रिश्तेदारों को क्रिमेशन या दफ़नाने के लिए न देने का फ़ैसला किया है ताकि लॉ एंड ऑर्डर की स्थिति और खराब न हो। हालांकि, उत्तरदाताओं यह साफ़ नहीं कर पाए हैं कि एनकाउंटर में मारे गए चार में से दो, अल्ताफ़ अहमद भट और डॉ. मुदासिर गुल की डेड बॉडी को कब्र से निकालकर उनके रिश्तेदारों को उनकी पसंद के कब्रिस्तान में अंतिम संस्कार के लिए क्यों सौंपा गया और अपीलकर्ता द्वारा दावा किए गए इसी तरह के अधिकार से इनकार क्यों किया गया। उत्तरदाताओं ने यह कहकर फ़र्क करने की कोशिश की है कि SIT की जांच के अनुसार, अपीलकर्ता का मरा हुआ बेटा एक कन्फ़र्म्ड आतंकवादी था, जबकि मारे गए बाकी दो, अल्ताफ़ अहमद भट और डॉ. मुदासिर गुल सिर्फ़ आतंकवादियों के साथी थे। मुझे उत्तरदाताओं के इस तरह के फर्क में कोई लॉजिक या समझ नहीं आती। यह पता चला है कि पब्लिक प्रेशर और दो मरने वालों, अल्ताफ अहमद भट और डॉ. मुदासिर गुल के रिश्तेदारों की मांग के कारण, उत्तरदाताओं मान गए और उनकी लाशों को कब्र से निकालकर उनके रिश्तेदारों को सौंपने की इजाज़त दे दी। क्योंकि अपीलकर्ता जम्मू प्रांत के एक दूर के गांव गूल का रहने वाला था और घाटी में उसकी ज़्यादा चलती नहीं थी, इसलिए उसकी रिक्वेस्ट को मनमाने ढंग से ठुकरा दिया गया। उत्तरदाताओं का एक्शन कानून द्वारा तय किसी भी ऐसे प्रोसेस से जुड़ा नहीं है जो सही, निष्पक्ष और बराबर हो। कम से कम इस कोर्ट के ध्यान में तो कोई नहीं लाया गया। उत्तरदाता का यह फैसला कि अपीलकर्ता को अपने बेटे की लाश को अंतिम संस्कार के लिए उसके गांव ले जाने की इजाज़त नहीं दी गई, अपने आप में मनमाना था और यह भारत के संविधान के अनुच्छेद 14 के खिलाफ है।

18.15.11.2021 से दफ़न पड़ी बॉडी की स्थिति के बारे में उत्तरदाता ने बहुत कुछ कहा है। हालांकि इस बात पर कोई शक नहीं है कि 15.11.2021 को वाडर पाईन कब्रिस्तान में दफ़नाई गई आमिर लतीफ़ माग्रे की बॉडी अब तक सड़

चुकी होगी, लेकिन सिर्फ़ यही वजह नहीं हो सकती कि पिटीशनर को डेड बॉडी के बचे हुए हिस्से न सौंपे जाएं, जो अपने बेटे की डेड बॉडी के बचे हुए हिस्से भी पाने के लिए ज़ोर-शोर से गुहार लगा रहा है ताकि वह उसे रिश्तेदारों की मौजूदगी में और सभी धार्मिक रीति-रिवाजों को पूरा करने के बाद उसके अपने कब्रिस्तान में दफ़ना सके। इस समय लॉ एंड ऑर्डर बिगड़ने का डर भी गुमराह करने वाला लगता है। जब उत्तरदाता कानून और व्यवस्था की स्थिति बनाए रख सकते थे, जब 18.11.2021 को अल्ताफ अहमद भट और डॉ. मुदासिर गुल नाम के दो लोगों की लाशें कब्र से निकालकर उनके रिश्तेदारों को अंतिम संस्कार के लिए सौंप दी गईं, तो उत्तरदाताओं के लिए अपीलकर्ता के बेटे आमिर लतीफ माग्रे की लाश को कब्र से निकालने और उसे सही एस्कॉर्ट के साथ गांव थाथरका सेरीपोरा तहसील गूल जिला रामबन ले जाने के लिए ज़रूरी इंतज़ाम करना मुश्किल नहीं है। उत्तरदाताओं यह पक्का करने के लिए सही इंतज़ाम कर सकते हैं कि कानून और व्यवस्था की स्थिति किसी भी तरह से खराब न हो। अपीलकर्ता, जैसा कि उनके अधिवक्ता ने ज़ोर देकर कहा है, यह भी मानने को तैयार है कि वह लाश को कब्र से निकालने, ट्रांसपोर्टेशन और दफनाने के संबंध में उत्तरदाता द्वारा लगाई गई सभी शर्तों का पालन करेगा।

11. विद्वान एकल जज ने पैरा 19 में आखिरी निर्देश जारी किए, जो इस तरह हैं:

> **"19.** ऊपर बताए गए कारणों से, मैं मृतक अमीर लतीफ़ माग्रे के पिता की इस याचिका को मंज़ूरी देता हूँ और उत्तरदाताओं को निर्देश देता हूँ कि वे याचिकाकर्ता की मौजूदगी में वाडर पायीन कब्रिस्तान से मृतक अमीर लतीफ़ माग्रे के शरीर/अवशेषों को निकालने का इंतज़ाम करें। उत्तरदाता शव को याचिकाकर्ता के गाँव ले जाने का भी सही इंतज़ाम करेंगे ताकि उसे उसके अपने कब्रिस्तान में उन परंपराओं, धार्मिक ज़िम्मेदारियों और धार्मिक विश्वासों के अनुसार दफ़नाया जा सके जिन्हें मृतक ने अपने जीवनकाल में माना था, बशर्ते वह सुपुर्दगी की हालत में हो। उत्तरदाता, याचिकाकर्ता के बेटे अमीर लतीफ़ माग्रे के शव को निकालने, ले जाने और दफ़नाने के संबंध में कोई भी सही नियम और शर्तें लगाने के लिए आज़ाद हैं। चूँकि मृतक का शव सड़ने की शुरुआती स्टेज में होगा, इसलिए यह अच्छा होगा कि उत्तरदाता जल्दी से काम करें और और समय बर्बाद न करें। हालाँकि, अगर शरीर बहुत ज़्यादा सड़ चुका है और सुपुर्दगी की हालत में नहीं है या लोगों की सेहत और साफ़-सफ़ाई के लिए खतरा पैदा कर सकता है, तो याचिकाकर्ता और उसके करीबी रिश्तेदारों को वाडर पाईन कब्रिस्तान

में ही उनकी परंपरा और धार्मिक विश्वास के अनुसार अंतिम संस्कार करने की इजाज़त दी जाएगी। ऐसी स्थिति में, राज्य याचिकाकर्ता को उसके बेटे के शव को पाने के उसके अधिकार से वंचित करने के लिए 5 लाख रुपये का मुआवज़ा देगा और उसे परिवार की परंपराओं, धार्मिक ज़िम्मेदारियों और उस विश्वास के अनुसार सम्मान के साथ दफ़नाएगा, जिसे मृतक ने जीवित रहते हुए माना था।"

12. इस प्रकार, विद्वान एकल जज ने मुख्य रूप से इन मुद्दों पर बात की:

I. राज्य अपील करने वाले को अपने बेटे की लाश पर दावा करने के अधिकार से, उसकी धार्मिक आस्था के अनुसार अंतिम संस्कार करने के अधिकार से, पब्लिक ऑर्डर में गड़बड़ी की संभावना के आधार पर मना नहीं कर सकता था। विद्वान एकल जज के अनुसार, पिता द्वारा दावा किया गया ऐसा अधिकार संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत आता है।

II. एनकाउंटर में मारे गए चार लोगों की लाशों को कब्र से निकालकर उनके रिश्तेदारों को अंतिम संस्कार के लिए सौंपने की इजाज़त क्यों दी गई?

III. अपील करने वाले को उसके बेटे की लाश उसके गांव ले जाने की इजाज़त न देना, संविधान के अनुच्छेद 14 और 21 का उल्लंघन था।

13. जम्मू और कश्मीर केंद्र शासित प्रदेश और दूसरे लोग हाई कोर्ट के एकल जज के दिए गए आदेश से नाखुश और दुखी होकर, लेटर्स पेटेंट अपील नंबर 99/2022 फाइल करके उसे चुनौती दी। अपील कोर्ट ने अपील का निपटारा इस तरह किया:

> **"15.** एडवोकेट जनरल ने उठाई गई बातों और बताए गए आधारों के हिसाब से अपनी बात रखते हुए कहा कि विवादित फैसला कानूनी तौर पर सही नहीं है और रिट याचिकाकर्ता को याचिका में मांगी गई किसी भी राहत का हक नहीं है, जिसमें अब मांगी गई राहतें भी शामिल हैं। एडवोकेट जनरल के मुताबिक, रिट कोर्ट ने विवाद पर विचार करते समय खुद को गलत दिशा दी और मामले पर सही और सटीक नजरिए से विचार नहीं किया, इसलिए विवादित फैसले को रद्द करने और याचिका खारिज करने की जरूरत है। हालांकि, एडवोकेट जनरल का यह कहना सही होगा कि मामले के तथ्यों और हालात को देखते हुए,

उत्तरदाता नंबर 1 और उसके परिवार के सदस्यों को अपील करने वालों द्वारा जरूरी सुरक्षा उपायों के तहत मृतक की कब्र पर फातिहा ख्वानी (दफनाने के बाद की नमाज) करने की इजाजत दी जा सकती है, क्योंकि उनके मुताबिक, मृतक का अंतिम संस्कार इस्लामिक धार्मिक रीति-रिवाजों के अनुसार किया गया था, जिसमें शव को धोया/साफ किया गया, कफन पहनाया गया/शरीर को दो सफेद कपड़े से ठीक से लपेटा गया, पूरे शरीर को ढका गया और उसके बाद जनाजा की नमाज पढ़ी गई। मृतक को कब्र में दफ़नाते समय, पवित्र किताब कुरान की आयतें पढ़ी जाती हैं।

16. हालांकि, रिट याचिकाकर्ता/उत्तरदाता नंबर 1 के वकील, एडवोकेट जनरल द्वारा उठाए गए तर्कों और बताए गए आधारों का विरोध करेंगे, क्योंकि एडवोकेट जनरल ने ऊपर जो ऑफर दिया था, वह गलत है, और वे इस बात पर ज़ोर देंगे कि रिट याचिकाकर्ता/उत्तरदाता नंबर 1 द्वारा अंतिम संस्कार करने के लिए मृतक के शरीर को कब्र से निकाला जाए।

17. रिट याचिकाकर्ता/उत्तरदाता नंबर 1 ने सुप्रीम कोर्ट के सामने आखिरी रस्में करने के लिए मृतक के शरीर को कब्र से निकालने की राहत छोड़ दी है, क्योंकि अपील करने वालों ने रिट कोर्ट के सामने बिना किसी विरोध के यह स्टैंड लिया है कि मृतक का आखिरी रस्में पहले ही हो चुकी हैं, जबकि मृतक को वाडर पाईन कब्रिस्तान में दफनाया गया है, इसलिए उत्तरदाता नंबर 1 के अधिवक्ता की दलील असल में बेकार हो जाती है और मंज़ूर नहीं है।

18. बहस के दौरान उत्तरदाता नंबर 1 के वकील की यह प्रार्थना कि उत्तरदाता नंबर 1 और उसके परिवार के सदस्यों को मृतक की कब्र खोलकर उसका चेहरा देखने की इजाज़त दी जाए, स्वीकार नहीं की जा सकती और इसकी इजाज़त नहीं दी जा सकती, पहली बात तो यह कि रिट याचिकाकर्ता की इस दलील को

देखते हुए कि दफनाने के तुरंत बाद लाश सड़ने लगती है, और दूसरी बात यह कि रिट याचिकाकर्ता ने मृतक की लाश को कब्र से निकालने की प्रार्थना छोड़ते हुए सुप्रीम कोर्ट के सामने जो बयान दिया था, उसे देखते हुए।

19.एडवोकेट जनरल का दिया गया ऊपर दिया गया ऑफर, इस केस के फैक्ट्स और हालात को देखते हुए सही और वाजिब लगता है।

20. जहां तक उत्तरदाता सं. 1 द्वारा रिट कोर्ट द्वारा दी गई मुआवजे के भुगतान के संबंध में सर्वोच्च न्यायालय के समक्ष दिए गए वैकल्पिक राहत का संबंध है, यह समझा जाना चाहिए कि अपीलकर्ताओं ने निस्संदेह उत्तरदाता सं. 1 और उसके परिवार को मृतक के अंतिम संस्कार और अंतिम धार्मिक अनुष्ठानों के प्रदर्शन में शामिल होने का अवसर नहीं दिया। अपीलकर्ताओं ने इस संबंध में प्रथम दृष्टया अनुचित और अविवेकी रूप से काम किया है, भले ही अपीलकर्ताओं का यह आरोप हो कि मृतक का व्यक्ति आतंकवादी था, भले ही यह मान लिया जाए कि मृतक ने अपने परिवार के सदस्यों द्वारा उसके द्वारा बताए गए विश्वास के अनुसार अंतिम संस्कार किए जाने के बाद दफनाए जाने के अपने अधिकार को त्याग दिया था, फिर भी उत्तरदाता सं. 1 और उसके परिवार के सदस्यों को उपलब्ध मृतक के अंतिम धार्मिक अनुष्ठानों के दफनाने और प्रदर्शन के उक्त अधिकार से इनकार नहीं किया जा सकता था। निस्संदेह, उत्तरदाता सं. 1 और उसका परिवार स्पष्ट रूप से भावनात्मक और भावुक उदासी के अधीन है। 1 और उसके परिवार को अपील करने वालों ने बिना किसी पॉलिसी/गाइडलाइन के मृतक के अंतिम संस्कार और रस्में करने के अधिकार से वंचित कर दिया है, क्योंकि कानून में इसकी पुष्टि नहीं की जा सकती, क्योंकि हमारा देश एक वेलफेयर स्टेट है जिसे पूरी दुनिया मानती है। अपील करने वाले यहां उत्तरदाता नंबर 1 के परिवार के बैकग्राउंड और आतंकवाद से लड़ने में उसके परिवार की भूमिका को भी नज़रअंदाज़ नहीं कर सकते थे। रिट कोर्ट ने ऊपर बताई गई स्थिति को ध्यान में रखते हुए उत्तरदाता नंबर 1 को इस तरह की कमी के लिए सही तरीके से मुआवज़ा दिया है और कहा गया मुआवज़ा देना सही लगता है।"

14. अपील कोर्ट ने पैरा 21 में ये निर्देश जारी किए:

"21. ऊपर जो कुछ भी देखा, विचार किया और विश्लेषण किया गया है, और वर्तमान मामले के विशिष्ट तथ्यों और परिस्थितियों को ध्यान में रखते हुए, तत्काल अपील का निपटारा इस प्रकार किया जाता है:

i. अपील करने वाले उत्तरदाता नंबर 1 और उसके परिवार के सदस्यों (ज़्यादा से ज़्यादा 10 लोग) को वद्दर पाईन कब्रिस्तान में मृतक की फ़ातिहा ख्वानी (दफ़नाने के बाद धार्मिक रस्में/प्रार्थना) करने की इजाज़त दें। यह तारीख और समय उत्तरदाता नंबर 1 से सलाह करके तय किया जाएगा, बशर्ते कोविड-19 गाइडलाइंस के तहत सुरक्षा के ज़रूरी उपायों को ध्यान में रखा जाए।

ii. अपील करने वालों को रिट कोर्ट द्वारा उत्तरदाता नंबर 1 को दिए गए 5.00 लाख रुपये के मुआवज़े का पेमेंट करना है। यह साफ़ किया जाता है कि अपील करने वालों द्वारा उत्तरदाता नंबर 1 को दिया गया मुआवज़ा भविष्य के लिए मिसाल नहीं बनेगा, क्योंकि इस मामले के खास तथ्यों और हालात को देखते हुए रिट याचिकाकर्ता/उत्तरदाता नंबर 1 को मुआवज़ा दिया गया है।

15. इस तरह, ऊपर बताई गई बातों से यह साफ़ है कि अपील कोर्ट ने विद्वान एकल जज के उस फ़ैसले को मंज़ूरी नहीं दी जिसमें उन्होंने उत्तरदाताओं को मृतक के शरीर को कब्र से निकालने और इस तरह परिवार के सदस्यों को धार्मिक रीति-रिवाज़ के अनुसार उनके अपने कब्रिस्तान में शव को दफ़नाने की इजाज़त देने का निर्देश दिया था।

16. अपील करने वाला (मृतक का पिता) हाई कोर्ट के आदेश से खुश नहीं है और संविधान के अनुच्छेद 136 का इस्तेमाल करते हुए यह अपील हमारे सामने लाया है।

<u>अपीलकर्ता की ओर से प्रस्तुतियाँ</u>

17. अपील करने वाले की तरफ से पेश हुए वरिष्ठ अधिवक्ता, श्री आनंद ग्रोवर ने शुरू में कहा कि वह अपनी प्रार्थना को सिर्फ़ इतना ही रखना चाहेंगे कि उत्तरदाता को बॉडी को खोदकर निकालने का निर्देश दिया जाए ताकि अपील करने वाला, एक पिता के तौर पर और परिवार के दूसरे सदस्य अपनी संतुष्टि के हिसाब से प्रार्थना/रिचुअल्स कर सकें। श्री ग्रोवर ने कहा कि बॉडी को दफ़नाए हुए लगभग आठ महीने से ज़्यादा हो गए हैं। ऐसे हालात में, मरने वाले के परिवार वाले डेड बॉडी के बचे हुए हिस्सों को छेड़ना नहीं

चाहेंगे और एक बार प्रार्थना हो जाने के बाद, बॉडी को फिर से दफ़नाया जा सकता है। हालांकि, श्री ग्रोवर ने साफ़ किया कि अपील करने वाला बॉडी को पानी से धोना और उसे एक नए सफ़ेद कपड़े से लपेटना चाहेगा।

18. मिस्टर ग्रोवर ने आगे कहा कि अपील कोर्ट को एकल जज के उस आदेश में कोई बदलाव नहीं करना चाहिए था जिसमें उत्तरदाता को बॉडी को कब्र से निकालने का आदेश दिया गया था। उन्होंने कहा कि अपील करने वाले को एक पिता के तौर पर अब भी लगता है कि उनका बेटा टेररिस्ट या मिलिटेंट नहीं था और उसे एक फेक एनकाउंटर में मारा गया था। मिस्टर ग्रोवर ने कहा कि एक पल के लिए यह मान लें कि मरने वाला मिलिटेंट था, यह माने बिना, पुलिस को डेड बॉडी परिवार वालों को सौंप देनी चाहिए थी और उसे वडर पाईन कब्रिस्तान में चुपके से नहीं दफ़नाना चाहिए था।

19. मिस्टर ग्रोवर की पूरी दलील यह है कि अपील करने वाले को संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत इस्लाम में प्रचलित रीति-रिवाजों के अनुसार अपने मरे हुए बेटे का अंतिम संस्कार करने का मौलिक अधिकार है। एक पिता के तौर पर अपील करने वाले को ऐसे मौलिक अधिकार से वंचित नहीं किया जा सकता था। उनका कहना है कि चूंकि अपील करने वाले को अपने मरे हुए बेटे का अंतिम संस्कार करने की इजाज़त नहीं दी गई या यूँ कहें कि मौका नहीं दिया गया, इसलिए लाश को कब्र से निकालने के लिए प्रार्थना करने के अलावा कोई दूसरा रास्ता नहीं है।

20. अपनी ऊपर बताई गई बातों के सपोर्ट में, मिस्टर ग्रोवर नीचे दिए गए फैसलों पर भरोसा करना चाहते हैं:

1) **पंडित परमानंद कटारा, अधिवक्ता बनाम यूनियन ऑफ इंडिया**, (1995) 3 एस.सी.सी 248,
2) **एस. सेतु राजा बनाम मुख्य सचिव, मुख्य सचिव, तमिलनाडु सरकार एवं अन्य**, डब्ल्यू.पी(एमडी) संख्या 3888/2007 का निर्णय 28.08.2007 को हुआ।
3) **रामलीला मैदान घटना, पुनः**, (2012) 5 एस.सी.सी 1,
4) **जाकिर एस.के. बनाम पश्चिम बंगाल राज्य एवं अन्य**, 2017 एस.सी.सी ऑनलाइन कैल 3354,
5) **विनीत रुइया बनाम प्रमुख सचिव, स्वास्थ्य और परिवार कल्याण मंत्रालय, पश्चिम बंगाल सरकार, ए.आई.आर** 2020 कैल 308,
6) **राम शरण ऑत्यानुप्रासी बनाम यूनियन ऑफ़ इंडिया**, ए.आई.आर 1989 एस.सी 549,

7) **आश्रय अधिकार अभियान बनाम भारत संघ**, (2002) 2 एस.सी.सी 27,

8) **प्रदीप गांधी बनाम महाराष्ट्र राज्य**, 2020 एस.सी.सी ऑनलाइन बॉम 662

21. ऊपर बताए गए ऐसे हालात में, मिस्टर ग्रोवर प्रार्थना करते हैं कि उनकी अपील में दम है, इसलिए उसे मंज़ूरी दी जाए और सही राहत दी जाए।

उत्तरदाताओं की ओर से प्रस्तुतियाँ

22. दूसरी तरफ, इस अपील का, उत्तरदाता की तरफ से पेश हुए अधिवक्ता श्री अर्धेंदुमौली कुमार प्रसाद ने ज़ोरदार विरोध किया है। उनका कहना है कि हाई कोर्ट ने विवादित आदेश पास करते समय कोई गलती नहीं की, कानून की कोई गलती तो दूर की बात है। अधिवक्ता का कहना है कि हाई कोर्ट का विवादित आदेश एक बैलेंस्ड आदेश है जिसमें मामले के सभी ज़रूरी पहलुओं, खासकर पब्लिक आदेश वगैरह से जुड़े मुद्दों को ध्यान में रखा गया है और संविधान के अनुच्छेद 136 के तहत अधिकार क्षेत्र का इस्तेमाल करते हुए इस कोर्ट की तरफ से कोई दखल देने की ज़रूरत नहीं है।

23. अधिवक्ता ने कहा कि अपील करने वाला, मृतक का पिता होने के नाते यह दावा नहीं कर सकता कि ज़रूरी रस्में करने के लिए बॉडी को कब्र से निकालने की मांग करने का उसे संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत फंडामेंटल राइट है।

24. अधिवकता ने इस अपील का विरोध करने के मकसद से फाइल किए गए जवाब में एफिडेविट में की गई बातों की ओर इस कोर्ट का ध्यान दिलाया। हम संबंधित बातों को नीचे कोट करते हैं:

> **4.** यह सम्मानपूर्वक प्रस्तुत किया जाता है कि इस माननीय कोर्ट के सामने एस.एल.पी(सी) नंबर 10760/2022 में पिछले राउंड में, याचिकाकर्ता ने प्रस्तुत किया था कि वह अपने मृत बेटे के शव के अवशेष निकालने और सौंपने के संबंध में राहत के लिए दबाव नहीं डालता है। इस माननीय कोर्ट द्वारा एस.एल.पी(सी) नंबर 10760/2022 में पारित दिनांक 27.06.2022 के आदेश का प्रासंगिक अंश नीचे दिया गया है:
>
> > "याचिकाकर्ता के अधिवक्ता ने शुरू में कहा कि वह अपने मृत बेटे के शव के अवशेष निकालने और सौंपने के संबंध में हाई कोर्ट के एकल जज द्वारा दी गई पहली राहत पर ज़ोर नहीं देते हैं।"

5. ऊपर बताई गई बातों के अनुसार, माननीय हाई कोर्ट ने याचिकाकर्ता की दलील पर विचार करने के बाद यह इम्पग्न्ड आदेश पास किया है। माननीय हाई कोर्ट द्वारा 01.07.2022 को पास किए गए इम्पग्न्ड ऑर्डर का ज़रूरी हिस्सा नीचे दिया गया है:

> **"7.** बिना किसी शक के, उत्तरदाता नंबर 1 ने अपने मरे हुए बेटे की बॉडी को खोदकर निकालने और सौंपने के मामले में, रिट कोर्ट से मिली पहली राहत को सुप्रीम कोर्ट के सामने छोड़ दिया है। इसलिए, सुप्रीम कोर्ट के ऑर्डर में बताई गई बाकी राहतों पर पार्टियों के अधिवक्ता को सुना गया।"

6. इसके अलावा, माननीय हाई कोर्ट ने यह विवादित आदेश पास करते हुए याचिकाकर्ता और उनके परिवार के सदस्यों (ज़्यादा से ज़्यादा 10 लोग) को वद्दर पाईन कब्रिस्तान में मृतक की फातिहा ख्वानी (दफनाने के बाद धार्मिक रस्में/प्रार्थना) करने की इजाज़त दी है। यह तारीख और समय उत्तरदाता नंबर 1 के साथ सलाह-मशविरा करके तय किया जाएगा, बशर्ते कोविड-19 गाइडलाइंस के तहत ज़रूरी सुरक्षा उपायों को ध्यान में रखा जाए।

7. यह कहा गया है कि उत्तरदाता माननीय उच्च न्यायालय द्वारा फ़ातिहा ख्वानी (दफ़नाने के बाद धार्मिक रस्में/प्रार्थना) करने के संबंध में दी गई ऊपर बताई गई राहत से सहमत है, बशर्ते कि संबंधित जिला मजिस्ट्रेट सार्वजनिक स्वास्थ्य, सुरक्षा और कानून-व्यवस्था बनाए रखने के हित में उचित शर्तें लगाएं।

8. यह विनम्रतापूर्वक कहा जाता है कि मृतक के शरीर को कब्र से निकालने और वहां प्रार्थना करने के संबंध में याचिकाकर्ता द्वारा इस माननीय कोर्ट के सामने मांगी गई और राहत का जवाब देने वाले उत्तरदाता अधिकारियों ने राज्य की सुरक्षा, कानून और व्यवस्था, पब्लिक हेल्थ और हाइजीन के आधार पर विरोध किया है, इसके अलावा यह भी कहा गया है कि इससे इसी तरह की कई रिक्वेस्ट आएंगी और गंभीर सुरक्षा चिंताएं और पब्लिक आदेश और हेल्थ के लिए खतरा पैदा होगा। इस संबंध में जवाब देने वाले उत्तरदाता ने जे.के हाई कोर्ट की एकल बेंच और डिविजनल बेंच के सामने पहले ही डिटेल में अपनी बातें रखी हैं।

9. यह सम्मानपूर्वक बताया जाता है कि मृतक एक आतंकवादी ग्रुप से जुड़ा एक हार्ड कोर आतंकवादी था और 15.11.2021 को सुरक्षा बलों के साथ मुठभेड़ में पाकिस्तान स्थित आतंकवादी के साथ मारा गया, जिसके साथ वह अलग-अलग आतंकवादी साजिशें रच रहा था।

10. उस भयंकर मुठभेड़/एनकाउंटर के बाद जिसमें मरे हुए आतंकवादी को मार गिराया गया, अधिकारियों ने मरे हुए व्यक्ति का अंतिम संस्कार उसके धार्मिक विश्वासों और रीति-रिवाजों के अनुसार किया और धार्मिक रीति-रिवाजों के अनुसार शव को दफनाया। यह सम्मानपूर्वक कहा जाता है कि माननीय हाई कोर्ट ने कहीं भी यह नहीं देखा कि मरे हुए व्यक्ति के अंतिम संस्कार के दौरान धार्मिक रीति-रिवाजों का कोई उल्लंघन हुआ है।

11. यह बात सम्मानपूर्वक बताई जाती है कि डेड बॉडी को दफ़नाए हुए 8 महीने से ज़्यादा हो गए हैं और अब तक वह सड़ चुकी होगी, इसलिए उसे बाहर निकालने से कोई फ़ायदा नहीं होगा क्योंकि इससे पब्लिक हेल्थ से जुड़ी खराब समस्याएं हो सकती हैं। इस बात को याचिकाकर्ता ने माननीय जे&के हाई कोर्ट, श्रीनगर में अपनी दलीलों में भी विस्तार से माना है।

12. यह भी सम्मानपूर्वक कहा जाता है कि आतंकवादी बुरहान वानी के एनकाउंटर के बाद, घाटी में मरे हुए आतंकवादियों का महिमामंडन करने का एक परेशान करने वाला ट्रेंड देखा गया, जिसमें युवाओं में देश विरोधी भावनाएं भड़काई गईं और उन्हें भारतीय गणराज्य के खिलाफ अलग-अलग आतंकवादी ग्रुप में शामिल होने के लिए उकसाया गया। यह सम्मानपूर्वक कहा जाता है कि मरे हुए लोगों के अवशेष निकालने से ऐसी भावनाएं भड़क सकती हैं और ऐसी गतिविधियां फिर से शुरू हो सकती हैं, जिससे राष्ट्रीय सुरक्षा को और खतरा हो सकता है और आतंकवाद का महिमामंडन हो सकता है।

13. यह बात सम्मान के साथ कहना है कि घाटी में आतंकी गतिविधियां चल रही हैं और सिक्योरिटी फोर्स और आतंकियों के बीच रेगुलर गोलीबारी/मुठभेड़ होती रहती है। बॉडी को बाहर निकालने का कोई भी निर्देश दूसरे मारे गए आतंकियों के परिवार वालों की तरफ से भी ऐसी ही रिक्वेस्ट को बढ़ावा देगा, जिससे देश की सिक्योरिटी और पूरे केंद्र शासित प्रदेश जे&के में पब्लिक आदेश पर बुरा असर पड़ सकता है, जैसा कि ऊपर बताया गया है और माननीय हाई कोर्ट के सामने पहले ही बयान दिए जा चुके हैं।

14. इसलिए, ऊपर दी गई बातों को ध्यान में रखते हुए, यह सम्मानपूर्वक कहा जाता है कि मृतक के शव को कब्र से निकालने की प्रार्थना को स्वीकार न किया जाए और यहां याचिकाकर्ताओं और परिवार (ज़्यादा से ज़्यादा 10 लोग) को कब्रिस्तान में मृतक की फ़ातिहा ख्वानी (दफ़नाने के बाद धार्मिक रस्में/प्रार्थना) करने की अनुमति देने का निर्देश दिया जाए, वह तारीख और समय जो उत्तरदाता नंबर 1 के साथ सलाह-मशविरा करके तय किया जाएगा, बशर्ते कोविड-19 गाइडलाइंस के अनुसार सुरक्षा उपायों को ध्यान में रखा जाए और मौजूदा स्पेशल लीव याचिका खारिज की जाए।" [ज़ोर दिया गया]

25. ऊपर बताए गए ऐसे हालात में, उत्तरदाताओं की तरफ से पेश हुए अधिवक्ता ने प्रार्थना की कि इस अपील में कोई दम नहीं है, इसलिए इसे खारिज कर दिया जाए।

<u>विश्लेषण</u>

26. पार्टियों की तरफ से पेश हुए अधिवक्ता को सुनने और रिकॉर्ड में मौजूद चीज़ों को देखने के बाद, इस कोर्ट के सामने कानून के ये सवाल विचार के लिए आते हैं:

I. क्या अपील करने वाला (मृतक का पिता) अपने बेटे की लाश को कब्रिस्तान से निकालने की अपील कर सकता है, यह कहते हुए कि संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत अपने मारे गए बेटे का अंतिम संस्कार करना उसका बुनियादी अधिकार है?

II. क्या यह सही रहेगा कि, खासकर इस बात को ध्यान में रखते हुए कि शव को दफ़नाए हुए आठ महीने से ज़्यादा हो गए हैं, उसे बाहर निकालने का आदेश दिया जाए ताकि अपील करने वाला और उसके परिवार वाले इस्लाम के मुताबिक रस्में निभा सकें?

III. एक पल के लिए मान लें कि संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत यह पिता का बुनियादी अधिकार है कि वह अपने बेटे को कब्रिस्तान में दफ़नाने से पहले उसकी आखिरी रस्में इज्ज़त से करे, तो क्या इस कोर्ट को संविधान के अनुच्छेद 136 (1) के तहत अपने अधिकार का इस्तेमाल करते हुए पब्लिक आदेश, सेहत वगैरह के खतरे में हाई कोर्ट के दिए गए विवादित आदेश में बदलाव करना चाहिए और लगभग नौ महीने बाद कब्र से शव निकालने की राहत देनी चाहिए?

IV. क्या अपील में हाई कोर्ट ने विवादित आदेश पास करने में कोई बड़ी गलती की है?

<u>शव का उत्खनन</u>

27. एक्सह्यूमेशन में एक कब्र (या कभी-कभी एक तहखाने) को खोलना और उसमें पहले से दफ़न इंसानी अवशेषों को निकालना शामिल है। इसे 'डिसइंटरमेंट' भी कहा जाता है, एक्सह्यूमेशन विवादित है - भले ही इसका मकसद आमतौर पर हटाए गए अवशेषों को कहीं और फिर से दफ़नाना हो। ज़्यादातर समाज और संस्कृतियाँ जो शरीर को खत्म करने के तरीके के तौर पर दफ़नाने को अपनाती हैं, वे मुख्य रूप से दो कारणों से मरे हुए लोगों की दुनियावी शांति में खलल डालने में गहरी हिचकिचाहट दिखाती हैं। पहला है सड़ती हुई लाशों से बीमारी फैलने की संभावना को लेकर पब्लिक हेल्थ की चिंताएँ। दूसरा, और ज़्यादा बुनियादी तौर पर, एक्सह्यूमेशन मरे हुए लोगों को 'शांति से आराम करने' देने के बुनियादी नैतिक आधार का उल्लंघन करता है और इसे आमतौर पर एक मना किया हुआ या अपवित्र काम माना जाता है।

28. आम तौर पर, कब्र से शव निकालने का अनुरोध दो बड़ी कैटेगरी में आता है: "सार्वजनिक हित और निजी कारण।"

29. कब्र से निकालने का कानूनी अधिकार सी.आर.पी.सी, 1973 के सेक्शन 176(3) में दिया गया है। क्राइम का पता लगाने और ऐसे ही दूसरे ज़रूरी हालात में इस काम की इजाज़त है। जब भी किसी गड़बड़ जैसे कि हत्या, क्रिमिनल अबॉर्शन, मौत का विवादित कारण, ज़हर वगैरह का शक हो, तो पोस्टमॉर्टम जांच के लिए कब्र से निकाला जा सकता है।

30. इस मामले में, हैदरपोरा एनकाउंटर में मृतक के मारे जाने के बाद, अधिकारियों ने धार्मिक मान्यताओं और रीति-रिवाजों के अनुसार औकाफ कमेटी की मदद से पूरी इज्ज़त के साथ मृतक का अंतिम संस्कार किया और 15.11.2021 को उसे जे&के में दफ़ना दिया।

31. शपथ पर राज्य का रुख यह है कि मृतक के शव को औकाफ कमेटी ने सभी धार्मिक जिम्मेदारियों के अनुसार, एग्जीक्यूटिव मजिस्ट्रेट, ज़चलदारा की मौजूदगी में, वद्दर पाईन कब्रिस्तान में स्थानांतरित कर दफनाया था। मृतक का अंतिम संस्कार इस्लामी धार्मिक रीति-रिवाजों के अनुसार किया गया था, जिसमें शव को धोया/साफ किया गया, शरीर को दो सफेद कपड़े के टुकड़ों से कफन/तरीके से लपेटा गया, पूरे शरीर को ढका गया, उसके बाद जनाज़ा की नमाज़ पढ़ी गई और फिर मृतक को कब्र में पवित्र किताब कुरान की आयतें पढ़ते हुए दफनाया गया। हालांकि, अपीलकर्ता का कहना है कि एक पिता के तौर पर अपने बेटे का अंतिम संस्कार करना उसका विशेषाधिकार था।

<u>संविधान के अनुच्छेद 25 और 26 के जवाब का दायरा</u>

32. **मोहम्मद हामिद और अन्य बनाम बड़ी मस्जिद ट्रस्ट एवं अन्य**, (2011) 13 एस.सी.सी 61 में, इस कोर्ट ने माना कि:

> **"10.** .....वक्फ या ट्रस्ट से जुड़े हनफी कानून का पेज 406 भी हाई कोर्ट के सामने रखा गया था और उत्तरदाता की तरफ से पेश हुए अधिवक्ता ने भी हमारे सामने रखा है। इस कानून के पेज 406 पर फतवा-ए-आलमगिरी के पेज 556 पर एक फतवा दिया गया है, जिसमें "एक कब्रिस्तान" हेडिंग के तहत इस तरह कहा गया है:
>
> > "<u>जब कोई शव ज़मीन में दफ़नाया गया हो, चाहे लंबे समय के लिए या कम समय के लिए, तो उसे बिना किसी बहाने के नहीं निकाला जा सकता। लेकिन उसे कानूनी तौर पर तब निकाला जा सकता है जब ऐसा लगे कि जमीन पर कब्जा कर लिया गया है, या कोई और प्री-एम्प्शन के अधिकार के तहत उस पर हक़दार है</u>।"
>
> xxx xxx xxx
>
> **12.** इस बारे में, हम गुलाम अब्बास बनाम स्टेट ऑफ़ यूपी [(1984) 1 एस.सी.सी 81 : 1984 एस.सी.सी (क्रि) 35] में इस कोर्ट के फैसले का भी ज़िक्र कर सकते हैं। उस फैसले में, इस कोर्ट ने भारत के संविधान के अनुच्छेद 25 और 26 के दायरे और भारत के संविधान के अनुच्छेद 32 के तहत इस कोर्ट के अधिकार क्षेत्र पर भी विचार किया है। उस फैसले में, यह सवाल उठा था कि क्या दो धार्मिक समुदायों के बीच झगड़े की हमेशा रहने वाली समस्या का कोई पक्का हल निकालने के मकसद से दो कब्रों को किसी दूसरी जगह शिफ्ट किया जा सकता है। ऊपर बताए गए मुद्दे पर विचार करते हुए, इस कोर्ट ने दिल्ली, बनारस और पटना के धार्मिक प्रमुखों, यानी हेड मुफ़्तियों और शाही इमामों द्वारा जारी किए गए कई फतवों पर विचार किया, जिसमें शरीयत कानून के तहत कब्रों को शिफ्ट करने के लिए कानून की स्थिति बताई गई थी।
>
> **13.** उन सभी फतवों का अध्ययन करने के पश्चात इस न्यायालय ने गुलाम अब्बास [(1984) 1 एससीसी 81: 1984 एससीसी (क्रि) 35] में पाया कि: (एससीसी पृष्ठ 86, अनुच्छेद 6)
>
> > **6.** ... <u>इन सभी फतवों में आम बात यह है कि शरीयत कानून के तहत कब्रों का सम्मान करना हर मुसलमान का धार्मिक कर्तव्य है, पुरानी कब्रों</u>

को खोदकर उनमें दफनाए गए शवों को दूसरी जगह ले जाना जायज नहीं है और ऐसा करना उनके धार्मिक अधिकारों में दखलंदाजी होगी।

आगे यह पाया गया कि हर व्यक्ति और हर धर्म के ऐसे धार्मिक अधिकार, हालांकि, "पब्लिक ऑर्डर" के अधीन हैं, जिसे बनाए रखना समाज के बड़े हित में सबसे ज़रूरी है। यह भी माना गया कि अगर कुछ स्थितियों और पब्लिक ऑर्डर की जरूरतों में कब्रों को शिफ्ट करना जरूरी हो जाता है, तो यह निश्चित रूप से एक जरूरी स्थिति प्रदान करेगा, खासकर जब अनुच्छेद 25 और 26 के तहत फंडामेंटल राइट्स को स्पष्ट रूप से पब्लिक ऑर्डर के अधीन बनाया गया है।"

[जोर दिया गया]

33. गुलाम अब्बास एवं अन्य बनाम उत्तर प्रदेश राज्य एवं अन्य, (1984) 1 एस.सी.सी 81 में, इस न्यायालय ने माना कि:

"5. .....संविधान के अनुच्छेद 25 और 26, जिन पर सुन्नी समुदाय के वकील ने बहुत भरोसा किया था, बेशक (a) सभी लोगों को ज़मीर की आज़ादी और धर्म को मानने, प्रैक्टिस करने और फैलाने की आज़ादी की गारंटी देते हैं और (b) हर धार्मिक ग्रुप या उसके किसी भी हिस्से को धर्म के मामलों में अपने काम खुद मैनेज करने की आज़ादी देते हैं, लेकिन इन दोनों फंडामेंटल राइट्स को साफ तौर पर "पब्लिक ऑर्डर, मोरैलिटी और हेल्थ के अधीन" रखा गया है। दूसरे शब्दों में, इन फंडामेंटल राइट्स का इस्तेमाल एब्सोल्यूट नहीं है, बल्कि पब्लिक आदेश बनाए रखने के लिए इसे मानना होगा और कोर्ट ने यह सुझाव दिया था और अब कमेटी के चेयरमैन ने इसे समाज के बड़े हित में, दोनों पंथों के सदस्यों द्वारा अपने धार्मिक समारोहों और कामों के हर मौके पर पब्लिक आदेश बनाए रखने के मकसद से मुमकिन पाया है.....

6. सुन्नियों के अधिवक्ता ने दिल्ली, बनारस और पटना से उनके धर्मगुरुओं (हेड मुफ़्ती और शाही इमाम) द्वारा जारी किए गए पाँच फ़तवों पर भरोसा किया, जिसमें शेरियत कानून के तहत स्थिति बताई गई थी। इन सभी फ़तवों में एक ही बात यह है कि शेरियत कानून के तहत कब्रों का सम्मान करना हर मुसलमान का धार्मिक फ़र्ज़ है, कि पुरानी कब्रों को खोदने के बाद, जिनमें वे दफ़न हैं, लाशों को हटाना जायज़ नहीं है और ऐसा करना उनके धार्मिक अधिकारों में दखल होगा। यह सच है कि शेरियत कानून के तहत इस स्थिति पर शक नहीं किया जा सकता, लेकिन जैसा कि पहले बताया गया है, हर व्यक्ति और हर धार्मिक

समूह के धार्मिक अधिकार "पब्लिक ऑर्डर" के अधीन हैं, जिसे बनाए रखना समाज के बड़े हित में सबसे ज़रूरी है। उदाहरण के लिए, दफ़नाई गई लाश को परेशान न करने का चर्च का आदेश या अधिकार पूरी तरह से लागू नहीं है, जैसा कि क्रिमिनल प्रोसीजर कोड की धारा 176(3) से साफ़ होगा, जो अपराध का पता लगाने के लिए उसे निकालने की इजाज़त देता है और यह नियम सभी पर लागू होता है, चाहे मृतकों पर लागू होने वाला पर्सनल लॉ कोई भी हो। असल में, एक हदीस का हवाला देते हुए, जिस फतवे पर चुनाव लड़ने वाले लोगों ने भरोसा किया, उसमें कहा गया है कि "कब्रों को बेवजह दूसरी जगह ले जाना भी जायज़ नहीं है"...."

[जोर दिया गया]

34. **अदी शैव शिवचारियारगल नाला संगम और अन्य बनाम तमिलनाडु सरकार एवं अन्य**, (2016) 2 एस.सी.सी 725 में, इस न्यायालय ने माना कि:

> **"43.** .....इसलिए, अनुच्छेद 25 और 26 के तहत गारंटी वाले अधिकार सीमित हैं और उन्हें संवैधानिक रूप से मंज़ूर मापदंडों के अंदर ही इस्तेमाल किया जाना चाहिए। अक्सर ऐसे मौके आते हैं जब यह तय करना ज़रूरी हो जाता है कि कोई विश्वास या प्रथा, जिसका दावा किया गया है और जिस पर ज़ोर दिया गया है, वह किसी ग्रुप या संप्रदाय के धार्मिक व्यवहार का बुनियादी हिस्सा है या नहीं, इससे पहले कि जरूरी फ़ैसला लिया जाए। ऐसे दावों पर फ़ैसला करना संवैधानिक कोर्ट का फ़र्ज बन जाता है। यह न तो कोई आसान काम है और न ही कोई ऐसा काम जिसे कोर्ट को करना होता है। कोर्ट को ऐसे काम करने के लिए किसी चर्च के अधिकार क्षेत्र की वजह से नहीं, बल्कि संवैधानिक मध्यस्थ के तौर पर उसकी भूमिका को देखते हुए ऐसा करने के लिए कहा जाता है। यह डर कि कोर्ट द्वारा किसी जरूरी धार्मिक व्यवहार का फ़ैसला खुद अनुच्छेद 25 और 26 के तहत गारंटी वाली आजादी को खत्म करता है, संवैधानिक जरूरत की कसौटी पर खरा उतरना होगा। ऐसे फ़ैसले के बिना कोई असरदार फ़ैसला नहीं हो सकता कि दावा किया गया अधिकार पब्लिक ऑर्डर, नैतिकता और सेहत के हिसाब से है या नहीं और बिना किसी बहस के और समाज कल्याण और सुधारों की बिना किसी सवाल वाली सोच। एक सही बैलेंस हमेशा यह मानकर

बनाया जा सकता है कि जरूरी धार्मिक रीति-रिवाजों को तय करने के लिए न्यायिक शक्ति का इस्तेमाल, हालांकि अनुच्छेद 25 और 26 के तहत गारंटी की रक्षा करने के लिए एक अंदरूनी शक्ति हमेशा मौजूद होती है, लेकिन इसका इस्तेमाल हमेशा सीमित और रोका जाना चाहिए।"

[जोर दिया गया]

35. इस तरह, ऊपर बताई गई बातों से यह साफ़ है कि हर इंसान और हर धर्म के धार्मिक अधिकार, हालांकि, "पब्लिक ऑर्डर" के अधीन हैं, जिसे बनाए रखना समाज के बड़े हित में सबसे ज़रूरी है। इन दोनों फंडामेंटल राइट्स को साफ़ तौर पर "पब्लिक ऑर्डर, मोरैलिटी और हेल्थ के अधीन" बनाया गया है। इन फंडामेंटल राइट्स का इस्तेमाल एब्सोल्यूट नहीं है, बल्कि पब्लिक ऑर्डर, मोरैलिटी और हेल्थ के बनाए रखने के लिए इसे छोड़ना होगा।

संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत एक अच्छे अंतिम संस्कार का अधिकार

36. 36. **पंडित परमानंद कटारा** (उपरोक्त) में, इस कोर्ट ने कहा कि:

> **"3.** .....भारत के संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत सम्मान और उचित व्यवहार का अधिकार न केवल एक जीवित व्यक्ति को बल्कि उसकी मृत्यु के बाद उसके शरीर को भी मिलता है...."

37. आश्रय अधिकार (उपरोक्त) में, इस कोर्ट ने कहा कि:

> **"1.** .....उस लेटर के आधार पर, बेघर मृतकों के अधिकार, उनके धार्मिक विश्वास के अनुसार, अच्छे से दफ़नाने के अधिकार और ऐसे लोगों के प्रति राज्य की ज़िम्मेदारी के बारे में एक ज़रूरी सवाल उठा, इसलिए लेटर को एक रिट याचिका माना गया और सुनवाई के लिए लिस्ट किया गया। लेटर में इस कोर्ट से दखल देने और सभी संबंधित लोगों को ज़रूरी निर्देश देने की रिक्वेस्ट की गई, ताकि सड़क पर मरने वाला व्यक्ति, कम से कम समाज के एक व्यक्ति के तौर पर अच्छे से दफ़नाने या दाह संस्कार का दावा कर सके। उस लेटर के आधार पर नोटिस जारी किए गए हैं। डिप्टी कमिश्नर ऑफ़ पुलिस (हेडक्वार्टर) ने एक काउंटर-एफिडेविट फाइल किया है, जिसमें ऐसे मामलों में पुलिस की भूमिका बताई गई है। दिल्ली म्युनिसिपल कॉर्पोरेशन की ओर से, डिप्टी म्युनिसिपल हेल्थ ऑफिसर, डॉ. सतपाल ने एक एफिडेविट फाइल किया है, जिसमें बताया गया है कि जब कोई व्यक्ति सड़कों पर मरता है और डेड बॉडी लावारिस रहती है, तो उसे दिल्ली पुलिस एम.सी.डी को सौंप देती है और उसके बाद एम.सी.डी का हेल्थ डिपार्टमेंट बेला रोड पर इलेक्ट्रिक श्मशान घाट पर फ्री में डेड बॉडी का

दाह संस्कार करता है। अगर लाश किसी मुस्लिम की है, तो उसे वक्फ बोर्ड दिल्ली गेट के पास एक कब्रिस्तान में दफ़ना देता है और दिल्ली नगर निगम इसका खर्च उठाता है। आश्रय अधिकार अभियान की तरफ़ से एक जवाबी हलफ़नामा फ़ाइल किया गया था। सुनवाई के दौरान, कोर्ट ने याचिकाकर्ता से जानना चाहा कि याचिकाकर्ता कोर्ट से क्या गाइडलाइंस चाहता है और उसी के मुताबिक, याचिकाकर्ता ने प्रस्तावित गाइडलाइंस जमा कीं। उन गाइडलाइंस को देखने पर, हमें पता चला कि एक अच्छे दफ़न के दावे के अलावा, प्रस्तावित गाइडलाइंस एक बड़े क्षेत्र को कवर करती हैं, जिसके बारे में हमें लगता है कि यह मूल प्रार्थना के दायरे में नहीं आएगा।..."

38. **राम शरण प्रामाणिकुप्रसि** (उपरोक्त) में, इस कोर्ट ने कहा कि:

13. .....यह सच है कि आज ज़िंदगी के बड़े दायरे में वह सब कुछ शामिल है जो इंसान की ज़िंदगी को मतलब देता है, जिसमें उसकी परंपरा, संस्कृति और विरासत शामिल है और उस विरासत की पूरी तरह से सुरक्षा निश्चित रूप से संविधान के अनुच्छेद 21 के बड़े कॉन्सेप्ट के दायरे में आएगी। फिर भी, जब कोई अनुच्छेद 21 के उल्लंघन के लिए राहत चाहता है, तो उसे खुद को किसी सीधे, खुले और ठोस काम तक ही सीमित रखना चाहिए जो उसकी ज़िंदगी या समुदाय में दूसरों की ज़िंदगी को खतरे में डालता हो।"

39. **विनीत रुइया** (उपरोक्त) मामले में कलकत्ता हाई कोर्ट ने कहा था कि:

20. मोटे तौर पर, चाहे आस्तिक हो या नास्तिक, अंतरात्मा की आज़ादी और धर्म को आज़ादी से मानने और मानने की आज़ादी संविधान के अनुच्छेद 25 के क्लॉज़ (1) के तहत सुरक्षित है। उस क्लॉज़ में "धर्म" शब्द का मतलब किसी खास धर्म से जुड़ा होना ज़रूरी नहीं है, जैसा कि किसी धार्मिक पंथ से समझा जाता है। यह आस्था और किसी के अपने ज़मीर का मामला है जो किसी खास व्यक्ति के लिए बड़े मायने में धर्म को मानने और मानने की शुरुआत कर सकता है। इस कॉन्सेप्ट को ध्यान में रखते हुए, यह साफ़ करना होगा कि ऐसे मामलों में अलग-अलग धार्मिक पंथों के धार्मिक रीति-रिवाज मायने नहीं रखते। यह उस व्यक्ति के साथ जुड़ाव का मामला है जिसकी मौत हो गई है और करीबी रिश्तेदार किसी भी हद तक रिश्ते में हो सकते हैं।

मूलतः माता-पिता और संतान, पति और पत्नी, दादा-दादी और नाती-पोते इत्यादि के बीच मानवीय संबंध किसी धार्मिक सिद्धांत पर आधारित नहीं होते। यह प्रत्येक व्यक्ति की आस्था और विवेक का विषय है। यदि ऐसा व्यक्ति भारत के संविधान के अनुच्छेद 25 के खंड (1) के अनुसार विवेक की स्वतंत्रता के आधार पर कोई अभ्यास और स्वतंत्र पेशा अपनाता है, तो इसे केवल इस पारस्परिक अनुबंध से ही कम किया जा सकता है कि ऐसी गतिविधि सार्वजनिक व्यवस्था, नैतिकता और स्वास्थ्य और संविधान के भाग III के अन्य प्रावधानों के अधीन होनी चाहिए। अनुच्छेद 25 के खंड (1) के संदर्भ में भी ऐसी गतिविधियों को नियंत्रित करने का यह अंतर्निहित तरीका है। अंतिम संस्कार संस्कार करने की किसी व्यक्ति की पात्रता, चाहे वह दाह संस्कार से जुड़ी हो या दफनाने से, कभी-कभी ऐसे कारकों द्वारा निर्देशित हो सकती है जो धार्मिक संप्रदायों में भी स्वीकृत प्रथा के समान हो सकते हैं। पानी, फूल या कुछ अनाज के ज़रिए रस्मों के तौर पर चढ़ावा चढ़ाने की सुविधा को अक्सर उस व्यक्ति की संतुष्टि के लिए माना जाता है जो मरे हुए व्यक्ति को दफ़नाने/दाह संस्कार से पहले ऐसा चढ़ावा चढ़ाता है, जैसा भी मामला हो। दाह संस्कार के बाद की रस्मों में, राख और हड्डियों के रूप में पार्थिव शरीर लेना, जिसे मरे हुए व्यक्ति के करीबी रिश्तेदार पवित्र मानते हैं, और उन चीज़ों को आस्था और विश्वास के अनुसार संभालना भी ऐसे समुदायों में स्वीकार किया जाता है (इस बारे में गरुड़ पुराण, विष्णु पुराण और दूसरे पुराने हिंदू ग्रंथों और शास्त्रों से फ़ायदेमंद जानकारी ली जा सकती है)। जहाँ तक ईसाइयों की बात है, अगर कोई अलग-अलग पंथों को देखे, तो यह देखा जा सकता है कि कुछ रिवाज हैं, जिनमें थोड़े बदलाव के साथ, आम तौर पर अलग-अलग चर्चों में आस्था, विश्वास और रिवाज के आधार पर शवों को दफ़नाने से पहले प्रार्थना करने और दफ़नाने के बाद भी अलग-अलग तारीखों और समय पर प्रार्थना करने का प्रावधान है। कैनन को पढ़ने से पता चलता है कि ऐसे मामलों के लिए अलग-अलग रस्मों के तरीके बताए गए हैं। हमने इसका ज़िक्र सिर्फ़ यह बताने के लिए किया है कि अलग-अलग रिवाज मौजूद हैं। जहां तक मुसलमानों की बात है, हनाफियों, जिन्हें एक तरफ भारत में सुन्नियों का बड़ा ग्रुप माना जाता है, और दूसरी तरफ शियाओं के बीच विश्वास और रीति-रिवाजों में चाहे जो भी अंतर हो, एक साफ जुड़ाव का धागा यह है कि इंसानी शरीर को ठिकाने लगाना और कब्र (दफनाने) के बाद की रस्में (अल-बहर-उर-रईक के कुछ हिस्से इस बात को और पक्का करते हैं) ज़रूरी हैं। परिवार

भी चाहता है कि उनके अपने रीति-रिवाजों को उनके विश्वास और आस्था के हिसाब से आगे बढ़ाया जाए। हम इन सबका ज़िक्र सिर्फ़ यह दिखाने के लिए कर रहे हैं कि मोटे तौर पर भारतीय समुदाय हमेशा मरने वाले के करीबी रिश्तेदारों की मदद से रस्मों के रूप में मुश्किल रीति-रिवाजों की इच्छा रखता है, जो कुछ खास हालात में जायज़ हो सकते हैं।

xxx xxx xxx

23. .....कोविड-19 से पीड़ित व्यक्ति के परिवार का मृतक व्यक्ति के अंतिम संस्कार/दफनाने से पहले अंतिम संस्कार करने का अधिकार, भारत के संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत फंडामेंटल राइट जैसा अधिकार है। कोविड-19 जैसी महामारी फैलने के बाद नागरिकों के रहन-सहन पर रोक लगाने की अपनी शक्ति का इस्तेमाल करते समय, राज्य और स्थानीय स्व-सरकारी संस्थाओं को एक अच्छा बैलेंस बनाना चाहिए ताकि किसी नागरिक का अपने प्रियजनों का अंतिम संस्कार करने का ऊपर बताया गया अधिकार बहुत जरूरी कारणों को छोड़कर कम या खत्म न हो जाए।

[जोर दिया गया]

40. आनंदी साइमन बनाम तमिलनाडु राज्य, प्रतिनिधि सरकार के मुख्य सचिव एवं अन्य, (2021) 3 मद्रास एल.जे 479, मद्रास उच्च न्यायालय ने माना कि:

16. भारत के संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत जीवन और व्यक्तिगत स्वतंत्रता की सुरक्षा की गारंटी दी गई है, जिसका मतलब माननीय सुप्रीम कोर्ट ने कई मामलों में निकाला है। अनुच्छेद 21 में बहुत सारे अधिकार शामिल हैं जैसे प्राइवेसी का अधिकार, अकेले कैद के खिलाफ अधिकार, कानूनी मदद का अधिकार, जल्दी सुनवाई का अधिकार वगैरह। माननीय सुप्रीम कोर्ट ने कई मामलों में यह भी देखा और बताया है कि एक अच्छे तरीके से दफ़नाने का अधिकार भी भारत

के संविधान के अनुच्छेद 21 में शामिल है। इंसानी गरिमा का अधिकार सिर्फ़ ज़िंदा इंसान तक ही सीमित नहीं है, बल्कि मौत के बाद भी मिलता है.....

xxx xxx xxx

34. जहां तक मृतक के परिवार वालों को उनके धार्मिक काम करने और उनकी पसंद की सही जगह पर शव को दफनाने के लिए शव को खोदने की बात है, तो इस मामले में कानूनी तौर पर कोई जगह नहीं है। भले ही सी.आर.पी.सी. की धारा 176 और सी.आर.पी.सी. की धारा 174(1) के तहत मजिस्ट्रेट और पुलिस स्टेशन के ऑफिसर-इन-चार्ज को शव को खोदने का आदेश देने का अधिकार है, लेकिन वे मामले मौजूदा मामले से नहीं निपटते, जहां दफनाए गए व्यक्ति या उसके परिवार वाले किसी क्रिमिनल मामले में शामिल नहीं हैं।

35.(डी) कॉमन कॉज बनाम यूनियन ऑफ इंडिया मामले में (2008) 5 एससीसी 511 में रिपोर्ट करते हुए, माननीय सर्वोच्च न्यायालय ने देखा कि यदि विधायिका या कार्यपालिका द्वारा खाली किया गया कोई बफर जोन है जो जनहित के लिए हानिकारक है, तो न्यायपालिका को जनहित की सेवा के लिए उस क्षेत्र पर कब्जा करना चाहिए।

36. यह मामला भी ऊपर बताई गई कैटेगरी में आता है, जहाँ कानूनी तौर पर कोई जगह नहीं है। <u>भारत में ऐसे मामलों से निपटने के लिए कोई कानून नहीं है जहाँ परिवार के सदस्य शव को दफनाने और अपनी धार्मिक आस्था के लिए तय जगह पर रस्में करने के लिए शव को बाहर निकालने की मांग करते हैं।"</u>

[जोर दिया गया]

41. प्रदीप गांधी (उपरोक्त) मामले में बॉम्बे हाई कोर्ट ने कहा कि:

"38. .....हमारे देश में जो गवर्नेंस सिस्टम है, उसमें यह बहुत कम मुमकिन है कि सरकार का कोई फैसला हर नागरिक को खुश करे। जबकि सही वजहों से असहमति पॉलिसी बनाने के मामले में नए डेवलपमेंट में मदद कर सकती है, WP-I में पिटीशनर्स ने जिस तरह का गुस्सा दिखाया है, उससे बुरा लगता है। हमने पाया है कि पिटीशनर्स दूसरों की भावनाओं के प्रति काफी इनसेंसिटिव हैं। संविधान बनाने वालों को लगा कि भारत के लोग अपने सभी नागरिकों को भाईचारा दिलाने की कोशिश करेंगे, जिससे एक व्यक्ति की इज्ज़त बनी रहे। यही प्रीएम्बुलर वादा है ..... हमें मरने वाले को उसके आखिरी अधिकार, यानी

उसके धार्मिक रीति-रिवाजों के अनुसार एक अच्छी तरह से दफ़नाने से वंचित करने का कोई कारण नहीं दिखता....."

42. एस. सेतु राजा (उपरोक्त) मामले में मद्रास हाई कोर्ट ने कहा था कि:

"18. संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत मिले जीवन और निजी आज़ादी के बुनियादी अधिकार को अदालती फैसलों से और बड़ा मतलब दिया गया है। जीवन के अधिकार में इंसानी इज्ज़त के साथ जीने का अधिकार भी शामिल माना गया है। हमारी परंपरा और संस्कृति के हिसाब से, वही इंसानी इज्ज़त (अगर उससे ज़्यादा नहीं), जिसके साथ एक ज़िंदा इंसान के साथ बर्ताव की उम्मीद की जाती है, वही इंसानी इज्ज़त (अगर उससे ज़्यादा नहीं) मरे हुए इंसान के साथ भी होनी चाहिए। किसी इंसान की लाश को अच्छे से दफ़नाने या जलाने के अधिकार को भी ऐसी इंसानी इज्ज़त के अधिकार का हिस्सा माना जाना चाहिए..."

43. विकाश चंद्र उर्फ गुड्डू बाबा बनाम भारत संघ एवं अन्य, 2008 एस.सी.सी ऑनलाइन पटना 905: (2008) 2 पी.एल.जे.आर 127 में, पटना उच्च न्यायालय ने माना कि:

"5. .....यह उम्मीद की जाती है कि पटना मेडिकल कॉलेज और अस्पताल के अधिकारी या राज्य के अधिकारी यह देखेंगे कि लावारिस और अज्ञात शवों का अंतिम संस्कार कानून के अनुसार, मृतक के प्रति पूरे सम्मान के साथ किया जाए और अगर यह वेरिफ़ाई हो जाए तो अंतिम संस्कार मृतक की जानी-मानी आस्था के अनुसार किया जा सकता है।"

44. रामजी सिंह उर्फ मुजीब भाई बनाम उत्तर प्रदेश राज्य एवं अन्य, (2009) 5 इलाहाबाद एल.जे 376 में, इलाहाबाद उच्च न्यायालय ने माना कि:

"17. हम पाते हैं कि अनुच्छेद 21 में 'व्यक्ति' शब्द और एक्सप्रेशन में एक मरा हुआ व्यक्ति भी शामिल होगा, जो सीमित अर्थों में है और उसके जीवन के अधिकार, जिसमें इंसानी गरिमा के साथ जीने का उसका अधिकार शामिल है, का एक बड़ा मतलब है कि उसके मृत शरीर के साथ सम्मान से पेश आया जाए, जिसका वह हकदार होता, अगर वह अपनी परंपरा, संस्कृति और उस धर्म के अधीन होता जिसे वह मानता था। राज्य को एक मरे हुए व्यक्ति का सम्मान करना चाहिए, उसके शरीर के साथ सम्मान से पेश आने की इजाज़त देकर और जब तक कि किसी अपराध को साबित करने के लिए मौत का कारण पता लगाने और पोस्टमॉर्टम या किसी साइंटिफिक जांच, मेडिकल शिक्षा या कानून के

अनुसार किसी दूसरे व्यक्ति की जान बचाने के लिए ज़रूरी न हो, तब तक मृत शरीर को सुरक्षित रखना चाहिए और इंसानी गरिमा के अनुसार उसका निपटान करना चाहिए।"

<u>संविधान के अनुच्छेद 136 के तहत सुप्रीम कोर्ट का दायरा और शक्तियां</u>

45. संविधान का अनुच्छेद 136 सुप्रीम कोर्ट को अपने विवेक से किसी भी कोर्ट या ट्रिब्यूनल द्वारा किसी भी मामले या मामले में पास किए गए किसी भी फैसले, डिक्री, फैसले, सज़ा या आदेश के खिलाफ स्पेशल लीव देने का अधिकार देता है, सिवाय किसी ऐसे कोर्ट या ट्रिब्यूनल के जो आर्म्ड फोर्सेज़ से जुड़े किसी कानून के तहत बना हो। यह इस तरह है:

> **"136.** सर्वोच्च न्यायालय द्वारा अपील के लिए विशेष इजाजत।--**(1)** इस अध्याय में किसी बात के होते हुए भी, सर्वोच्च न्यायालय अपने विवेकानुसार, भारत के क्षेत्र में किसी न्यायालय या अधिकरण द्वारा पारित या बनाए गए किसी भी वाद या मामले में किसी निर्णय, डिक्री, निर्धारण, दंडादेश या आदेश के विरुद्ध अपील करने के लिए विशेष इजाजत दे सकता है।
>
> **(2)** खंड (1) की कोई बात सशस्त्र बलों से संबंधित किसी विधि द्वारा या उसके अधीन गठित किसी न्यायालय या न्यायाधिकरण द्वारा पारित या दिए गए किसी निर्णय, निर्धारण, दण्डादेश या आदेश पर लागू नहीं होगी।"

46. अनुच्छेद 136 से मिला अधिकार क्षेत्र दो स्टेज में बंटा हुआ है: पहला स्टेज अपील फाइल करने की स्पेशल लीव की प्रार्थना के निपटारे तक है और दूसरा स्टेज तब शुरू होता है जब अपील की लीव मिल जाती है और स्पेशल लीव याचिका को अपील में बदल दिया जाता है। इस कोर्ट ने **कुन्हायम्मेद बनाम केरल राज्य**, (2000) 6 एस.सी.सी 359 में जो कानूनी स्थिति बताई है; जिसे **खोडे डिस्टिलरीज लिमिटेड बनाम श्री महादेश्वर सहकारा सक्कारे कारखाने लिमिटेड**, (2019) 4 एस.सी.सी 376 में दो स्टेज के दायरे के बारे में पुष्टि की गई है, वह इस तरह है:

I. स्पेशल लीव टू अपील की याचिका पर सुनवाई करते समय, कोर्ट को यह देखना होता है कि याचिकाकर्ता को ऐसी लीव दी जानी चाहिए या नहीं। ऐसी पिटीशन पर सुनवाई करते समय, कोर्ट अपने अपील के अधिकार का इस्तेमाल नहीं कर रहा है; वह सिर्फ़ अपील की लीव देने या न देने के अपने विवेकाधीन अधिकार का इस्तेमाल कर रहा है। याचिकाकर्ता अभी भी एंट्री के गेट के बाहर है, हालाँकि वह सुप्रीम कोर्ट के अपील एरिया में एंटर करना चाहता है। वह एंटर करता है या नहीं, यह उसकी स्पेशल लीव के लिए याचिका के भविष्य पर निर्भर करेगा।

II. अगर अपील की इजाज़त मांगने वाली याचिका खारिज हो जाती है, तो यह कोर्ट की राय है कि कोर्ट के अपीलेट जूरिस्डिक्शन का इस्तेमाल करने का कोई मामला नहीं बनता।

III. अगर अपील की इजाज़त मिल जाती है, तो कोर्ट का अपील का अधिकार क्षेत्र लागू हो जाता है; अपील के मैदान में एंट्री का दरवाज़ा खुल जाता है। याचिकाकर्ता अंदर है और उत्तरदाता को भी उसका सामना करने के लिए बुलाया जा सकता है, हालांकि किसी सही मामले में, अपील की इजाज़त मिलने के बावजूद, कोर्ट उत्तरदाता को बताए बिना अपील खारिज कर सकता है।

IV. स्पेशल लीव टू अपील की याचिका फाइल होने के बावजूद, जिस जजमेंट, डिक्री या ऑर्डर के खिलाफ अपील की गई है, वह पार्टियों के बीच फाइनल, इफेक्टिव और बाइंडिंग बना रहता है। एक बार अपील की लीव मिल जाने के बाद, जिस जजमेंट, डिक्री या आदेश के खिलाफ अपील की गई है, उसकी फाइनलिटी खतरे में पड़ जाती है, हालांकि यह पार्टियों के बीच बाइंडिंग और इफेक्टिव बना रहता है, जब तक कि यह अमान्य न हो जाए या जब तक कि कोर्ट चैलेंज किए जा रहे जजमेंट, डिक्री या आदेश के ऑपरेशन या एग्जीक्यूशन पर रोक लगाने या सस्पेंड करने के लिए कोई खास आदेश पास न कर दे। [Id, 372, पैरा 14.]"

47. **प्रीतम सिंह बनाम राज्य**, ए.आई.आर 1950 एस.सी 169 में, इस न्यायालय की संविधान पीठ ने संविधान के अनुच्छेद 136 के तहत इस न्यायालय के दायरे और शक्तियों को विस्तार से समझाया है:

> **"9.** अनुच्छेद 136 और पिछले अनुच्छेद की ध्यान से जांच करने पर, यह साफ लगता है कि इस कोर्ट को जो बड़ी समझदारी वाली पावर मिली है, उसका इस्तेमाल बहुत कम और खास मामलों में ही किया जाना चाहिए, और जहां तक हो सके, इस अनुच्छेद के तहत आने वाले कई तरह के मामलों में स्पेशल लीव देने में कमोबेश एक जैसा स्टैंडर्ड अपनाया जाना चाहिए। इस अनुच्छेद के आधार पर, हम सिविल केस, क्रिमिनल केस, इनकम टैक्स केस, अलग-अलग तरह के ट्रिब्यूनल के सामने आने वाले केस और कई दूसरे मामलों में स्पेशल लीव दे सकते हैं। <u>हमारी राय में, इन हालात में जो एकमात्र एक जैसा स्टैंडर्ड तय किया जा सकता है, वह यह है कि कोर्ट को अपील के लिए स्पेशल लीव सिर्फ उन्हीं मामलों में देनी चाहिए जहां खास हालात होने का पता चलता है।</u> प्रिवी काउंसिल ने समय-समय पर क्रिमिनल केस में स्पेशल लीव देने के लिए कुछ नियम बनाने की कोशिश की है, जिनकी फेडरल कोर्ट ने कपिलदेव बनाम किंग मामले में समीक्षा की थी। हमारे मकसद के लिए यह कहना काफी है कि हालांकि हम

उन्हें बहुत सख्ती से मानने के लिए मजबूर नहीं हैं, क्योंकि कभी-कभी प्रिवी काउंसिल के सामने संवैधानिक और एडमिनिस्ट्रेटिव वजहें आती हैं। काउंसिल को हमारे साथ विचार करने की ज़रूरत नहीं है, फिर भी उनमें से कुछ सिद्धांत कई मामलों में स्पेशल लीव देने में इस कोर्ट के विवेक का इस्तेमाल करने के लिए एक ठोस आधार देने के तौर पर उपयोगी हैं। आम तौर पर, यह कोर्ट स्पेशल लीव तब तक नहीं देगा, जब तक यह न दिखाया जाए कि असाधारण और खास हालात हैं, कि बहुत बड़ा और गंभीर अन्याय हुआ है और जिस मामले पर सवाल है, उसमें इतनी गंभीरता है कि उस फैसले का रिव्यू करने की ज़रूरत है जिसके खिलाफ अपील की गई है। क्योंकि हमारी राय में यह मामला इनमें से किसी भी शर्त को पूरा नहीं करता है, इसलिए हम हाई कोर्ट के फैसले में दखल नहीं दे सकते, और अपील खारिज कर दी जानी चाहिए।"

[जोर दिया गया]

48. इस न्यायालय की तीन न्यायाधीशों की पीठ ने **हेम राज, पुत्र देवीलाल महाजन, बिजयनगर, सजायाफ्ता कैदी, वर्तमान में केन्द्रीय कारागार में निरूद्ध, अजमेर बनाम अजमेर राज्य**, ए.आई.आर 1954 एस.सी 462, के मामले में निम्नलिखित निर्णय दिया:

"2. जब तक यह नहीं दिखाया जाता कि खास और खास हालात हैं कि बहुत बड़ा और गंभीर अन्याय हुआ है और जिस मामले पर सवाल है, उसमें इतनी गंभीरता है कि जिस फैसले के खिलाफ अपील की गई है, उसका रिव्यू किया जाए, यह कोर्ट संविधान के अनुच्छेद 136(1) के तहत अपनी ओवरराइडिंग शक्तियों का इस्तेमाल नहीं करता है और यह हालात कि क्योंकि अपील स्पेशल लीव से स्वीकार की गई है, अपील करने वाले को पूरे मामले को खोलने और सभी तथ्यों को चुनौती देने और हर वह बात उठाने का अधिकार नहीं देता जो हाई कोर्ट में उठाई जा सकती थी। आखिरी सुनवाई में भी सिर्फ उन्हीं बातों पर ज़ोर दिया जा सकता है जो शुरुआती स्टेज पर तब उठाई जा सकती हैं जब अपील की लीव मांगी जाती है। सोचने वाली बात यह है कि क्या यह टेस्ट इन दोनों अपीलों में से किसी में भी पूरा होता है। दोनों अपीलों में वकील को सुनने

के बाद हम इस बात से संतुष्ट हैं कि उनमें से कोई भी ऐसा सवाल नहीं उठाता जो ऊपर बताए गए नियम के तहत आता हो।"

[जोर दिया गया]

49. इस कोर्ट के कॉन्स्टिट्यूशन बेंच ने **पी.एस.आर. साधनन्थम बनाम अरुणाचलम और अन्य**, (1980) 3 एस.सी.सी 141 के केस में, कॉन्स्टिट्यूशन के अनुच्छेद 136 को इस तरह समझाया है:

> **7.** .....साफ शब्दों में कहें तो, अनुच्छेद 136 किसी पार्टी को अपील का अधिकार नहीं देता है, लेकिन यह सुप्रीम कोर्ट को सही मामलों में दखल देने की बड़ी विवेकाधीन शक्ति देता है। विवेकाधीन पहलू काफी बड़ा है, लेकिन यह कोर्ट की शक्ति से जुड़ा है। सवाल यह है कि क्या यह निहितार्थ में, अनुच्छेद 21 के अनुसार निष्पक्ष प्रक्रिया बताता है। हमारे विचार से, यह बताता है। अनुच्छेद 136 एक विशेष अधिकार क्षेत्र है। यह बची हुई शक्ति है; यह अपने दायरे में असाधारण है, जब यह अन्याय का पीछा करती है, तो इसकी सीमा आसमान तक ही है। यह कोर्ट जहां भी अन्याय हो, वहां पहुंचकर खुद को पूरा करता है और यह शक्ति आम मामलों में काफी हद तक अनुच्छेद 136 से ली गई है। क्या यह सिर्फ कोर्ट की एक शक्ति है जिसका इस्तेमाल वह अपनी मर्ज़ी से किसी भी तरह कर सकता है? क्या इस्तेमाल के तरीके और इस्तेमाल के मौके में कोई प्रक्रियागत सीमा नहीं है? क्या अनुच्छेद 136 के तहत किसी मामले की सुनवाई करते समय, चाहे इजाज़त देने के मामले में हो या उसके बाद, निष्पक्ष तरीके से काम करने की कोई ज़िम्मेदारी नहीं है। अपील के आखिरी निपटारे में ग्रांट? हमें इसमें कोई शक नहीं है कि यहाँ एक प्रोसेस है जो ज़रूरी तौर पर समिट कोर्ट को मिली पावर में शामिल है। यह याद रखना चाहिए कि अनुच्छेद 136 सबसे बड़ी कोर्ट को अधिकार देता है। इसे बनाने वालों का अनुच्छेद 136 के शब्दों में ही यह इरादा था कि इसे देश के सबसे बड़े जज हमारे न्यायशास्त्र में पहले से मौजूद न्यायिक सिद्धांतों का पूरी तरह पालन करते हुए इस्तेमाल करेंगे। न्यायिक विवेक एक तय अधिकार है, न कि मनमानी सनकीपन। कार्डोज़ो ने बहुत ही सही तरीके से कहा है: [बेंजामिन कार्डोज़ो: द नेचर ऑफ़ द ज्यूडिशियल प्रोसेस, येल यूनिवर्सिटी प्रेस (1921)]
>
> > "जज, जब आज़ाद होते है, तब भी पूरी तरह आज़ाद नहीं होते। उसे अपनी मर्ज़ी से कुछ नया नहीं करना है। वह अपनी मर्ज़ी से सुंदरता या अच्छाई के अपने आदर्श की तलाश में घूमने वाला कोई योद्धा नहीं है। उसे

> अपनी प्रेरणा पवित्र सिद्धांतों से लेनी है। उसे कभी-कभी होने वाली भावनाओं, अस्पष्ट और बिना किसी नियम के भलाई के आगे नहीं झुकना है। उसे परंपरा से मिली समझ, उदाहरण से तय, सिस्टम से अनुशासित और 'सामाजिक जीवन में व्यवस्था की सबसे ज़रूरी ज़रूरत' के अधीन रहकर विवेक का इस्तेमाल करना है। सभी विवेक में समझदारी का दायरा काफी बड़ा है जो बचा रहता है।"

8. यह साफ़ है कि अनुच्छेद 136 का स्ट्रक्चर मिला-जुला है, यह पावर-कम-प्रोसिजर है – पावर इसलिए है क्योंकि यह सुप्रीम कोर्ट को अधिकार देता है, और प्रोसिजर इसलिए है क्योंकि यह सुनवाई का एक तरीका बताता है। यह कोर्ट के फैसले और सुनवाई के तरीके के इस्तेमाल को ज़रूरी बनाता है जो कोर्ट के प्रोसेस की खासियत है। आसान शब्दों में, अनुच्छेद 136 के हिसाब से पावर और प्रोसिजर का एक इन-बिल्ट प्रिस्क्रिप्शन है जो अनुच्छेद 21 की मांग को पूरा करता है।

9. हम इस मामले को थोड़ा अलग तरीके से देख सकते हैं। अगर अनुच्छेद 21 को अनुच्छेद 136 में शामिल किया जाए, तो नतीजा यह निकलता है कि फेयर प्रोसीजर उस स्पेशल लीव पर छपा होता है जिसे कोर्ट दे या मना कर सकता है। जब किसी बरी होने के खिलाफ अपील करने की लीव के लिए मोशन किया जाता है, तो यह कोर्ट उस प्रोसिडिंग में शामिल पर्सनल लिबर्टी के खतरे की गंभीरता को समझता है। यह मानना सही है कि अनुच्छेद 136 के तहत याचिका पर विचार करते समय कोर्ट लिबर्टी के सवाल, कोर्ट से ऐसी लीव मांगने वाले व्यक्ति, उसके मोटिव और उसके लोकस स्टैंडी और उन ज़रूरी फैक्टर्स पर ध्यान देगा जो कोर्ट को स्पेशल लीव देने के लिए मनाते हैं। जब प्रोसेस के हालात और क्राइटेरिया का यह कॉन्स्पेक्टस अनुच्छेद 136 के तहत कोर्ट के जूरिस्डिक्शन पर असर डालता है, तो यह नतीजा निकालना सही है कि अनुच्छेद 21 में शामिल फेयर प्रोसीजर की जरूरत को ठीक से पूरा किया गया है।

xxx xxx xxx

11. अपनी मर्ज़ी की पावर जितनी ज़्यादा होगी, उसका इस्तेमाल उतना ही कम होगा। इस कोर्ट ने कई बार इस बात पर ज़ोर दिया है कि भले ही पार्टियां इस अधिकार क्षेत्र को जानबूझकर "उकसाने" की कोशिश करती हैं, लेकिन कोर्ट इस पावर का इस्तेमाल बहुत कम करता है। इसके अलावा, कोर्ट, खास हालात को छोड़कर, किसी ऐसे व्यक्ति को इजाजत नहीं दे सकता जो रिकॉर्ड पर पार्टी

> नॉमिनेट करने के लिए तैयार नहीं है। इस तरह, प्रोसेस से जुड़ी सीमाएं होती हैं और वे गाइडेंस के पुराने नियमों से चलती हैं।"
>
> [जोर दिया गया]

50. इस तरह, ऊपर बताई गई बातों से पता चलने वाले कानून के सिद्धांत ये हैं कि जब तक यह नहीं दिखाया जाता कि खास और खास हालात हैं; कि बहुत बड़ा और गंभीर अन्याय हुआ है और केस और सवाल में इतनी गंभीरता है कि जिस फैसले के खिलाफ अपील की गई है, उसका रिव्यू करने की ज़रूरत है, तब तक यह कोर्ट संविधान के अनुच्छेद 136 (1) के तहत अपनी खास शक्तियों का इस्तेमाल नहीं करेगा। अनुच्छेद 136 के तहत इस कोर्ट को जो बड़ी समझदारी की शक्ति मिली है, उसका इस्तेमाल बहुत कम और खास मामलों में ही किया जाना चाहिए। इन सिद्धांतों को ध्यान में रखते हुए, हमें यह तय करना होगा कि अपील करने वाले ने जो राहत मांगी है, उसे दिया जाना चाहिए या नहीं?

दफ़नाने के बाद शरीर की हालत

51. रिट कोर्ट ने भी इस शर्त पर शव को निकालने की इजाज़त दी थी कि शव को सुपुर्द-ए-खाक किया जा सके। कोर्ट ने आगे कहा कि अगर शव बहुत ज़्यादा सड़ा हुआ पाया जाता है, तो इससे लोगों की सेहत और साफ़-सफ़ाई को खतरा हो सकता है। ऐसी हालत में, मरने वाले के परिवार को सिर्फ़ कब्रिस्तान में ही अंतिम संस्कार करने की इजाज़त होगी।

52. अपील करने वाले की तरफ से यह दलील दी गई है कि उत्तरदाताओं ने खुद ही दो लोगों की लाशें खोदकर निकाली थीं, जो अपील करने वाले के बेटे के साथ मारे गए थे। उनमें से एक को एक विदेशी मिलिटेंट ने गोली मार दी थी, जबकि दूसरा क्रॉसफायर के दौरान मारा गया था और डिस्ट्रिक्ट मजिस्ट्रेट कुपवाड़ा के कहने पर उन्हें दफनाने के दो दिन के अंदर खोदकर उनके रिश्तेदारों को सौंप दिया गया ताकि वे अपने तरीके से उनका अंतिम संस्कार कर सकें। यह आसानी से माना जा सकता है कि दो दिनों में लाशें ज़्यादा सड़ी नहीं होंगी, जिससे वे सुपुर्द-ए-खाक हो गईं।

53. अपील करने वाले ने खुद एक एक्सपर्ट, डॉ. अर्पद ए. वास, जो ओक रिज नेशनल लेबोरेटरी में सीनियर स्टाफ साइंटिस्ट और यूनिवर्सिटी ऑफ़ टेनेसी में फोरेंसिक एंथ्रोपोलॉजी में एडजंक्ट एसोसिएट प्रोफेसर हैं, पर भरोसा किया है, जिन्होंने कहा है कि इंसान के मरने के लगभग 4 मिनट बाद शरीर का सड़ना शुरू हो जाता है। एक्सपर्ट ने कहा है कि सड़ने के एक महीने बाद शरीर तरल होने लगता है। जैसे-जैसे हर दिन बीतता है, शरीर और सड़ता जाता है। यहां तक कि विद्वान सिंगल जज ने भी

27.05.2022 के ऑर्डर में कहा था कि मरने वाले का शरीर सड़ने की एडवांस स्टेज में होगा। दफनाने के लगभग 9 महीने बीत चुके हैं, जिससे पता चलता है कि शरीर शायद डिलीवर करने लायक हालत में न हो। इस स्टेज पर शरीर को खोदकर निकालना बहुत ज़्यादा होगा। मरने वाले को परेशान नहीं किया जाना चाहिए और कब्र को कुछ पवित्रता दी जानी चाहिए।

54. यह कहने की ज़रूरत नहीं है कि संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत इज्ज़त से जीने का अधिकार सिर्फ़ ज़िंदा इंसान को ही नहीं, बल्कि "मरे हुए इंसान" को भी मिलता है। एक मरे हुए इंसान को भी अपने शरीर के साथ इज़्ज़त और गरिमा के साथ पेश आने का अधिकार है, जिसका वह ज़िंदा होता तो हकदार होता, बशर्ते वह अपनी परंपरा, संस्कृति और धर्म को मानता हो। ये अधिकार सिर्फ़ मरने वाले के लिए ही नहीं हैं, बल्कि उसके परिवार वालों को भी धार्मिक परंपराओं के अनुसार अंतिम संस्कार करने का अधिकार है। हमारा मानना है कि मरने वाले की लाश परिवार वालों को सौंपना सही और सही होता, खासकर तब जब इसके लिए बहुत ज़्यादा रिक्वेस्ट की गई हो। यह बिल्कुल सच है कि किसी भी ज़रूरी वजह या हालात या पब्लिक ऑर्डर वगैरह से जुड़े मामलों में, खासकर मिलिटेंट्स के साथ एनकाउंटर के मामलों में, संबंधित एजेंसी लाश देने से मना कर सकती है। ये सभी देश की सुरक्षा से जुड़े बहुत सेंसिटिव मामले हैं और जहाँ तक हो सके कोर्ट को इसमें दखल नहीं देना चाहिए, जब तक कि बहुत ज़्यादा और गंभीर अन्याय न हुआ हो। हालांकि, किसी न किसी वजह से, मरने वाले की बॉडी परिवार वालों को नहीं दी गई, फिर भी उसे औकाफ कमेटी की मदद से वद्दर पाईन कब्रिस्तान में इज्ज़त और सम्मान के साथ दफ़ना दिया गया। हमें एक बात का यकीन है कि बॉडी को इज्ज़त के साथ दफ़नाया गया था। रिकॉर्ड में ऐसा कुछ भी नहीं है जिससे पता चले कि डेड बॉडी के साथ किसी भी तरह से ऐसा बर्ताव किया गया जिससे परिवार वालों की धार्मिक भावनाओं को ठेस पहुंचे या उनका अपमान हो।

55. लेकिन, जो बात हमें अच्छी नहीं लग रही, वह अपील करने वाले की तरफ से ज़ोर-शोर से कही गई यह बात है कि जैसा कहा गया है, उस गलती को ठीक करने के लिए, इस कोर्ट को रेस्पोंडेंट्स को बॉडी को कब्र से निकालने का निर्देश देना चाहिए और अपील करने वाले और उसके परिवार वालों को उसके बाद रस्में करने की इजाज़त देनी चाहिए। इसी गलत काम के लिए, जैसा कहा गया है, हाई कोर्ट ने 5,00,000/- रुपये का मुआवज़ा दिया है।

56. किसी बॉडी को दफ़नाने के बाद, उसे कानून की कस्टडी में माना जाता है; इसलिए, उसे निकालना कोई अधिकार का मामला नहीं है। दफ़नाई गई बॉडी को हटाना या उसमें गड़बड़ी करना कोर्ट के कंट्रोल और निर्देश के अधीन है। कानून उसे निकालने के पक्ष में नहीं है, क्योंकि पब्लिक पॉलिसी के अनुसार कब्र की पवित्रता बनाए रखी जानी

चाहिए। एक बार दफ़नाने के बाद, बॉडी में कोई छेड़छाड़ नहीं की जानी चाहिए। कोर्ट आमतौर पर किसी बॉडी को निकालने का आदेश या इजाज़त तब तक नहीं देगा जब तक यह पक्का न हो जाए कि उसे निकालना न्याय के हित में है। हर मामले का फैसला अलग-अलग, उसके खास तथ्यों और हालात के आधार पर किया जाता है।

57. उत्तरदाताओं ने कसम खाकर कहा है कि मरने वाले की बॉडी को पूरे सम्मान के साथ दफनाया गया था। बॉडी को पहले धोया गया और उसके बाद एक नए सफेद कपड़े में लपेटा गया। दफनाने के समय प्रार्थना भी की गई। ऐसा कुछ भी नहीं है जिससे पता चले कि मरने वाले को संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत सही तरीके से दफनाया नहीं गया था। संविधान के अनुच्छेद 21 के तहत इज्ज़त और सही बर्ताव का अधिकार सिर्फ़ एक ज़िंदा आदमी को ही नहीं, बल्कि उसकी मौत के बाद उसकी बॉडी को भी मिलता है। हम, एक कोर्ट के तौर पर, मरने वाले के पिता के तौर पर अपील करने वाले की भावनाओं और सेंटीमेंट्स का सम्मान करते हैं। हालांकि, कोर्ट को पार्टियों की भावनाओं को ध्यान में रखकर उनके अधिकारों का फैसला नहीं करना चाहिए। कोर्ट को मामले का फैसला कानून के हिसाब से करना होता है, खासकर रूल ऑफ़ लॉ के सिद्धांत को ध्यान में रखते हुए।

58. हमने इस बात पर ध्यान दिया है कि भारत में सी.आर.पी.सी के सेक्शन 176(3) के अलावा कब्र से निकालने से जुड़ा कोई कानून नहीं है। जैसा कि मद्रास हाई कोर्ट ने आनंदी साइमन (ऊपरोक्त) के मामले में कहा था, बहुत कम देशों में कब्र से निकालने के बारे में कानून है। ऐसा ही एक कानून आयरलैंड में लोकल गवर्नमेंट (सैनिटरी सर्विसेज़) एक्ट, 1948 के सेक्शन 46 के तहत मौजूद है, जिसे लोकल गवर्नमेंट एक्ट, 1994 के सेक्शन 4 (2) और सेकंड शेड्यूल से बदला गया है।

59. भारत सरकार मौजूदा हालात से निपटने के लिए कब्र खोदने पर एक सही कानून बनाने पर विचार कर सकती है।

60. हमारा मानना है कि हाई कोर्ट ने विवादित फैसले के पैरा 21 में जो राहत दी है, उसे सही, न्यायसंगत और बराबर कहा जा सकता है। हम उत्तरदाताओं को निर्देश देते हैं कि वे विवादित फैसले और आदेश के पैरा 21 में दिए गए हाई कोर्ट के निर्देशों का पालन करें।

61. नतीजतन, यह अपील फेल हो जाती है और खर्च के बारे में कोई ऑर्डर दिए बिना इसे खारिज किया जाता है।

62. अगर कोई पेंडिंग एप्लीकेशन है, तो उसका भी निपटारा किया गया है।

अपील खारिज।

यह अनुवाद सुश्री लीना मुखर्जी, पैनल अनुवादक के द्वारा किया गया।