प्यार करने का अधिकार

नवतेज सिंह जोहर बनाम भारत संघ:
परिवर्तनीय संविधान और एलजीबीटी व्यक्तियों के अधिकार

ऑल्टरनेटिव लॉ फोरम, बैंगलोर, भारत, द्वारा प्रकाशित

संस्करण: सितंबर २०१८
संपादक: अरविंद नाराइन
डिज़ाइन और संपादकीय सहायता: विनय सी

यह पुस्तिका सुप्रीम कोर्ट ऑफ इंडिया के ५ जज बेंच के ६ सितंबर २०१८ को नवतेज सिंह जोहर बनाम भारत संघ के मामले में दिए गए फैसले की बेहतर समझ और बेहतर प्रचार के उद्देश्य से प्रकाशित की गयी है। यह पूरी तरह से गैर वाणिज्यिक उद्देश्यों के लिए है और आगे आलोचना, समीक्षा, और अनुसंधान के मकसद से ही इसमें सभी दलील वगैरह को उद्धृत किया और छापा गया है। यह सभी उदधृतियां निष्पक्ष व्यवहार सिद्धांतों के अनुरूप हैं। गैर-वाणिज्यिक या शैक्षिक उद्देश्यों के लिए इस पुस्तिका को -- सही सन्दर्भ के साथ -- पुन: प्रकाशित किया जा सकता है।

हिंदी अनुवाद: जिया माता, लेखक, अनुवादक; पवन ढल, वार्ता ट्रस्ट -- साथी, चेन्नई तथा क्रिया, नई दिल्ली के सहयोग से।

संपर्क करें:
Alternative Law Forum, Bangalore
www.altlawforum.org
contact@altlawforum.org; 0091 80 2286 5757

हिंदी अनुवाद संबंधित संपर्क: Varta Trust, Kolkata; vartablog@gmail.com

विषय सूची

१. धारा ३७७ की समय रेखा (१९९४ - २०१८) 3
२. भूमिका 6
३. निर्णय के कुछ प्रमुख दृष्टिकोण 9
३.१ निर्णय का लहजा 9
३.२ माफ़ी मांगना 10
३.३ निजी क्षेत्रों में चुनने की स्वतंत्रता पर ज़ोर 11
३.४ गोपनीयता और आत्म-सम्मान की विस्तारित व्याख्या 12
३.५ प्यार करने के अधिकार की मान्यता 12
३.६ एलजीबीटी व्यक्तियों के बारे में रूढ़िवादी धारणाएं उनके समानता और गैर-भेदभाव के अधिकारों का उल्लंघन करती हैं 13
३.७ संवैधानिक नैतिकता 14
३.८ परिवर्तनीय संविधान की धारणा 15
३.९ गैर-प्रतिगमन (प्रगति के उल्टा न चलने) का सिद्धांत 16
३.१० मौजूदा कानूनों में भेदभाव का मुकाबला करना -- जैसे सम्बंधों की पहचान 17
३.११ धारा ३७७ की यह व्याख्या और नवतेज निर्णय के बाद उसका इस्तेमाल 17
३.१२ अलग अलग कारकों की ज़िम्मेदारियां 18
३.१२.१ भारत संघ 18
३.१२.२ राज्य सरकार 18
३.१२.३ मानसिक स्वस्थ्य व मेडिकल कार्यकर्ता 19
३.१२.४ नागरिक कार्यकर्ता 19
४. निष्कर्ष 20
५. परिशिष्ट 24
५.१. परिशिष्ट ए - कानून 24
५.२. परिशिष्ट बी - न्यायाधीश 26
५.३. परिशिष्ट सी - पक्ष 28
५.४. परिशिष्ट डी - तर्क 29
६. स्वीकृतियाँ और धन्यवाद 33
७. पहचान 34

१. धारा ३७७ की समय रेखा (१९९४ - २०१८)

१९९४	दिल्ली उच्च न्यायालय में एबीवीए समूह ने धारा ३७७ के खिलाफ याचिका दायर की मगर अभियोजन न हो पाने के कारण केस खारिज कर दिया गया क्योंकि वह समूह ही निष्क्रिय हो गया था।
२००१	धारा ३७७ को चुनौती देते हुए नाज़ फाउंडेशन (इंडिया) ट्रस्ट ने दिल्ली उच्च न्यायालय में याचिका दायर की।
२००२	जॉइंट एक्शन काउंसिल कन्नूर (जैक) ने एक इंटरवेंशन दायर किया इस आधार पर कि एचआईवी को फैलने से रोकने के लिए इस कानून की आवश्यकता है।
२००३	भारत सरकार का एफिडेविट (गृह मंत्रालय) कानून के समर्थन में, यह कहते हुए कि फौजदारी क़ानून सार्वजनिक सामाजिक नैतिकता के अनुकूल होना चाहिए और भारतीय समाज समलैंगिकता को मंजूर नहीं करता।
२००४	दिल्ली उच्च न्यायालय ने याचिका खारिज कर दी इस बिनाह पर कि नाज़ फाउंडेशन इस धारा से खुद प्रभावित नहीं था और इस वजह से इस कानून को चुनौती देने के लिए उनके पास कोई 'लोकस स्टैन्डी' नहीं था।
२००४	दिल्ली उच्च न्यायालय ने उपर्युक्त निर्णय के खिलाफ दायर की गयी एक रिविउ याचिका को ख़ारिज कर दिया।
२००६	नाज़ फाउंडेशन ने अपील दायर की और सर्वोच्च न्यायालय ने मामला वापस दिल्ली उच्च न्यायालय के पास भेजने का निर्णय सुनाया ताकि मामले की योग्यता पर सुनवाई हो।
२००६	राष्ट्रीय एड्स नियंत्रण संगठन (नैको) ने एक एफिडेविट दायर किया कि धारा ३७७ का प्रवर्तन एचआईवी की रोकथाम के प्रयासों में बाधा बनता है।
२००६	बी. पी. सिंघल ने यह कहते हुए इंटरवेंशन दायर किया कि समलैंगिकता भारतीय संस्कृति के खिलाफ है और इस कानून को बनाए रखना ज़रूरी है।
२००६	वॉइसेस अगेंस्ट ३७७ ने एक इंटरवेंशन दायर किया याचिकाकर्ता के समर्थन में, यह बताते हुए कि धारा ३७७ एलजीबीटी व्यक्तियों के मौलिक अधिकारों का उल्लंघन करती है।
१८.९.२००८	मामला ए. पी. शाह और एस. मुरलीधर के सामने आखरी तर्कों के लिए पेश किया गया।
७.११.२००८	मामला १२ दिनों के तर्कों के बाद निर्णय के लिए आरक्षित किया गया।
२.७.२००९	नाज़ फाउंडेशन बनाम एनसीआर दिल्ली के जजमेंट में दिल्ली उच्च न्यायालय ने

	बालिग लोगों के बीच सम्मति से हुए यौन आचरण को आईपीसी की धारा ३७७ के दायरे से बहार करने का फैसला सुनाया।
७.७.२००९	नाज़ फाउंडेशन फैसले को चुनौती देने के लिए सुरेश कुमार कौशल द्वारा सुप्रीम कोर्ट में पहली स्पेशल लीव याचिका (एसएलपी) दायर की गई।
२००९	नाज फाउंडेशन के फैसले को चुनौती देने के लिए १५ और एसएलपी दायर किये गए: • अपोस्टोलिक चर्च एलायन्स बनाम नाज़ फाउंडेशन और अन्य। • एस. के. तिजारावाला बनाम नाज़ फाउंडेशन और अन्य। • भीम सिंह बनाम नाज़ फाउंडेशन और अन्य। • बी. कृष्णा भट बनाम नाज़ फाउंडेशन और अन्य। • बी. पी. सिंघल बनाम नाज़ फाउंडेशन और अन्य। • एस. डी. प्रतिनिधि सभा और एक अन्य बनाम नाज़ फाउंडेशन और अन्य। • दिल्ली बाल अधिकार संरक्षण आयोग बनाम नाज़ फाउंडेशन और अन्य। • राम मूर्ति बनाम दिल्ली एनसीटी सरकार और अन्य। • क्रांतिकारी मनुवादी मोर्चा पार्टी बनाम नाज़ फाउंडेशन और अन्य। • रजा अकादमी बनाम नाज़ फाउंडेशन और अन्य। • तमिलनाडु मुस्लिम मुनेत्र करगम बनाम नाज़ फाउंडेशन और अन्य। • उत्कल ईसाई परिषद बनाम नाज़ फाउंडेशन और अन्य। • जॉइंट एक्शन काउंसिल कन्नूर बनाम नाज़ फाउंडेशन और अन्य। • अखिल भारतीय मुस्लिम पर्सनल लॉ बोर्ड बनाम नाज़ फाउंडेशन और अन्य। • ट्रस्ट गॉड्स मिनिस्ट्री बनाम नाज़ फाउंडेशन और अन्य।
२००९-२०११	नाज़ फैसले का समर्थन करते हुए दायर किये गए इंटरवेंशन: • मिन्ना सरन और एलजीबीटी व्यक्तियों के १८ अन्य माता-पिता। • डॉ. शेखर सेशदरी और १२ अन्य मानसिक स्वास्थ्य पेशेवर। • निवेदिता मेनन और १५ अन्य शिक्षाविद। • श्याम बेनेगल (फिल्म निर्देशक)। • रत्ना कपूर और अन्य कानूनी शिक्षाविद।
१३.२.२०१२	सर्वोच्च न्यायालय के आगे आखरी तर्क शुरू हुए।
२७.३.२०१३	मामला ६ हफ़्तों में १५ दिनों के तर्कों के बाद निर्णय के लिए आरक्षित हुआ।

११.१२.२०१३	सुरेश कुमार कौशल के मामले में सुप्रीम कोर्ट ने नाज़ फैसले को उलट दिया और धारा ३७७ की संवैधानिकता का समर्थन किया जिससे एलजीबीटी लोगों के जीवन को फिर से अपराधी बना दिया गया।
२८.१.२०१४	भारत संघ, नाज़ फाउंडेशन, वॉइसेस अगेंस्ट ३७७ और अन्य याचिकाकर्ताओं की रिव्यु याचिकाओं को ख़ारिज किया गया।
३.३.२०१४	क्यूरेटिव पेटिशन (उपचारात्मक याचिका) दायर किया गया।
१५.४.२०१४	नैशनल लीगल सर्विसेज़ अथॉरिटी (नालसा) बनाम भारत संघ के मामले में, अदालत ट्रांसजेंडर व्यक्तियों के संवैधानिक अधिकारों को मान्यता देती है।
२.२.२०१६	अदालत खुली अदालत में उपचारात्मक याचिकाओं को सुनने के लिए सहमती देती है।
२०१६	नवतेज सिंह जोहर ने अनुच्छेद ३२ की याचिका दायर की जिसमें कहा गया कि धारा ३७७ समानता, गैर-भेदभाव, गोपनीयता और आत्म-सम्मान के अधिकारों का उल्लंघन करती है। डॉ. अक्कई पद्मशाली और अन्य ट्रांसजेंडर व्यक्तियों ने भी याचिका दायर की जिसमें कहा गया कि धारा ३७७ उनके नागरिक अधिकारों का दमन करती है जिन्हें सुप्रीम कोर्ट नालसा मामले में मान्यता दे चुकी है|
२४.८.२०१७	पुट्टस्वामी बनाम भारत संघ में यह निर्णय लिया गया कि गोपनीयता एक मौलिक अधिकार है और यह माना गया कि कौशल फैसला सर्वोच्च न्यायालय के अधिकार-आधारित न्यायशास्त्र में एक 'बेताला सुर' है।
२०१८	सुप्रीम कोर्ट ने नवतेज सिंह जोहर को एक पांच जज संवैधानिक बेंच के पास सुनवाई के लिए सूचिबद्ध किया।
२०१८	केशव सूरी, अविनाश पोक्कलुरी और अन्य (आईआईटी छात्र और पूर्व छात्र), अशोक राव कवी और अन्य, तथा अरिफ जाफ़र ने धारा ३७७ को चुनौती देने के लिए और अनुच्छेद ३२ याचिकाएं दायर कीं। वॉइसेस अगेंस्ट ३७७, मिन्ना सरन (एलजीबीटी व्यक्तियों के माता-पिता का प्रतिनिधित्व करते हुए), आलोक सरीन (मानसिक स्वास्थ्य पेशेवरों का प्रतिनिधित्व करते हुए), निवेदिता मेनन और अन्य शिक्षाविद (शिक्षकों का प्रतिनिधित्व करते हुए) और नाज़ फाउंडेशन ने भी इंटरवेंशन दायर किए।
१७.७.२०१८	नवतेज सिंह जोहर बनाम भारत संघ में आखिरी तर्क शुरू हुए और चार दिनों के तर्क के बाद मामला निर्णय के लिए आरक्षित किया गया।
६.९.२०१८	नवतेज सिंह जोहर बनाम भारत संघ के मामले में आईपीसी की धारा ३७७ को 'रीड डाउन' कर के फैसला सुनाया गया।

२. भूमिका

६ सितंबर २०१८ को एक जीवंत और मुखर एलजीबीटी आंदोलन -- जो १७ साल से भारतीय दंड विधी की धारा ३७७ को रद्द करने की मांग कर रहा था -- के लिए एक ऐतिहासिक जीत दर्ज हुई। सुप्रीम कोर्ट ने नवतेज सिंह जोहर बनाम भारत संघ में अपने फैसले में एलजीबीटी व्यक्तियों के जीवन को अपराधी बनाने वाले १८६० के कानून को रद्द कर दिया।

यह फैसला संघर्ष के एक लम्बे और न रुकने वाले इतिहास पर आधारित है जो पूरे देश में इस दौरान चलता रहा -- जो आंदोलन प्राइड मार्च, विरोध प्रदर्शन, और अन्य गतिविधियों के साथ-साथ एलजीबीटी व्यक्तियों के उनके काम की जगह, परिवारों में और मीडिया के सामने अपनी पहचान ज़ाहिर करने जैसे व्यक्तिगत साहस पर बना हुआ था। उन लोगों को याद रखना भी ज़रूरी है जिन्होंने एलजीबीटी आंदोलन में बहुत योगदान दिया लेकिन जो आज हमारे साथ नहीं हैं। हमारे सामूहिक प्रयास ने भारतीय समाज में सहिष्णुता और यौन और लिंग विविधता की स्वीकृति के लिए जगह बना दी है -- छोटे और बड़े तरीकों से। देश भर के हजारों लोगों के आयोजित पिछले ३० साल के संघर्ष से एलजीबीटी कम्युनिटी के प्यार और जीवन को लेकर भारतीय समाज में अस्तित्व और स्वीकृति की जगह बन पायी है।

अंग्रेजी राज की विरासत इस कानून के खिलाफ हुए संघर्ष में कुछ अहम कानूनी घटनाओं पर दोबारा नज़र डालते हैं। १९५० में भारतीय संविधान लागू हुआ इस मान्यता के साथ कि सभी लोगों को समानता, गैर-भेदभाव, जीवन और व्यक्तिगत स्वतंत्रता का अधिकार है (भारतीय संविधान के प्रासंगिक प्रावधानों के लिए अपेंडिक्स ए देखें)। संवैधानिक ढांचे की अहमियत यह थी कि उसने समुदाय को सार्वभौमिक मानवाधिकारों की भाषा प्राप्त करवाई, ऐसे अधिकार जो बिना किसी भेदभाव के सभी लोगों पर लागू होते हैं।

लेकिन अदालतों ने २००९ के पथ-प्रदर्शक फैसले से पहले एलजीबीटी व्यक्तियों के मामले में संवैधानिक ढांचा लागू करने की कभी कोशिश नहीं की। २००९ में नाज़ फाउंडेशन बनाम एनसीआर दिल्ली में दिल्ली उच्च न्यायालय ने पहली बार ऐसा किया। उस वक़्त, भारतीय न्यायिक इतिहास में पहली बार धारा ३७७ के खिलाफ फैसला किया गया कि यह एलजीबीटी समुदाय की संवैधानिक प्रावधानों जैसे समानता, गैर-भेदभाव, आत्म-सम्मान और गोपनीयता के अधिकारों का उल्लंघन करती है। इस वजह से धारा ३७७ को अदालत ने असंवैधानिक पाया। २०१३ में, सुरेश कुमार कौशल बनाम नाज़ फाउंडेशन में, एक व्यापक रूप से आलोचनात्मक

निर्णय में, सुप्रीम कोर्ट के दो न्यायाधीशीय बेंच ने एलजीबीटी समुदाय के जीवन को दोबारा अपराधी करार दिया -- जिसे विक्रम सेठ ने बड़े उपयुक्त शब्दों में "कानून और प्यार के लिए एक बुरा दिन" करार दिया।

२०१४ में नालसा बनाम भारत संघ के मामले में, सुप्रीम कोर्ट ने पाया कि ट्रांसजेंडर व्यक्तियों को भारतीय संविधान के अंतर्गत सभी अधिकारों का हक़ है। २०१७ में पुट्टस्वामी बनाम भारत संघ में सुप्रीम कोर्ट के एक नौ जज बेंच ने यह निर्णय लिया कि गोपनीयता का अधिकार एक मौलिक अधिकार है और यह माना गया कि कौशल फैसला सर्वोच्च न्यायालय के अधिकार-आधारित न्यायशास्त्र में एक 'बेताला सुर' है।

इस तरह से, कुछ कानूनी घटनाओं और कुछ सामाजिक घटनाओं दोनों ने सुरेश कुमार कौशल को तेजी से अचल बना दिया था। एलजीबीटी लोगों के जीवन की सामाजिक और सार्वजनिक धारणा में अमूल परिवर्तन आया था, जो संभवतः दो फैसलों के बीच के सहानुभूति के फर्क से साफ़ दिखता है -- जो सहानुभूति न्यायाधीशों ने नवतेज सिंह जोहर के फैसले में दिखाई और जो कौशल कोर्ट की क्रूर उदासीनता में दिखाई दी एलजीबीटी व्यक्तियों की ओर। सुरेश कुमार कौशल में न्यायाधीश इस विश्वास पर अटल थे कि कानून यौन संबंधों को अपराधी बना रहा है, यौन पहचान को नहीं। न्यायाधीशों ने तिरस्कार से कहा था कि एलबीजीटी व्यक्ति वैसे भी एक "बहुत छोटी अल्पसंख्यक गोष्ठी" है जिनके अधिकारों को उन्होंने "तथाकथित अधिकार" के रूप में अस्वीकार कर दिया था। मगर जिन न्यायाधीशों ने नवतेज सिंह जोहर के मामले को सुना उनका साफ़ मानना था कि धारा ३७७ ने न केवल यौन संबंधों को बल्कि एलजीबीटी लोगों को भी प्रभावित किया है, तथा गोपनीयता और आत्म-सम्मान के अधिकार वास्तविक अधिकार हैं जो एलजीबीटी व्यक्तियों पर भी लागू होते हैं और संवैधानिक नैतिकता हर अल्पसंख्यक गोष्ठी के अधिकार को मान्यता देती है।

चार दिनों की सुनवाई के बाद, निर्णय ६ सितंबर २०१८ को दिया गया।

इस पुस्तिका का उद्देश्य इस फैसले को एक रोडमैप प्रदान करना है ताकि एलजीबीटी व्यक्ति, और वे सब जिन्हें मानव अधिकारों के भविष्य में रुचि है वे इस फैसले के प्रभावों को बेहतर ढंग से समझ सकें।

यह निर्णय अपने आप में एलजीबीटी आंदोलन की व्याप्ति और गहराई, उसके तथ्यों, रिपोर्टों, उत्पीड़न की कथाओं, शैक्षिक लेखन, कविता, साहित्य, दर्शन, कानून और न्यायशास्त्र की एक

गहरी अभिव्यक्ति है। यह निर्णय इन विविध स्रोतों को एक साथ बुनकर यह स्थापित करता है कि किस तरह धारा ३७७ भारतीय संविधान के वादों का उल्लंघन करती है।

हम पाठकों की जिज्ञासा बढ़ाने की उम्मीद करते हैं ताकि वे नीचे दिए गए वेब पते पर उपलब्ध इस पूरे निर्णय को पढ़ सकें:
https://www.sci.gov.in/supremecourt/2016/14961/14961_2016_Judgement_06-Sep-2018.pdf

कानूनी दस्तावेजों, विश्लेषण, और मीडिया कवरेज सहित मामले के विस्तारित इतिहास के लिए, यहां जाएं: http://orinam.net/377/ (or) 377.orinam.net.

३. निर्णय के कुछ प्रमुख दृष्टिकोण

६ सितंबर २०१८ को नवतेज सिंह जोहर के मामले में दिया गया फ़ैसला ४९३ पृष्ठों पर फैला हुआ है जिसमे चार समवर्ती निर्णय निहित हैं -- चीफ जस्टिस दीपक मिश्रा ने अपने खुद की और जस्टिस ए. एम. खानविल्कर की बात कही, और साथ में जस्टिस रोहिंगटन नरीमन, डी. व्हाई. चंद्रचुड़ और इंदु मल्होत्रा के समेकित निर्णय भी हैं। न्यायालय ने संविधान के मौलिक अधिकारों की सुरक्षा को परखने के बाद पाया कि भारतीय दंड विधि (आईपीसी) की धारा ३७७ संविधान में दिए गए गरिमा, समानता, गोपनीयता और अभिव्यक्ति के अधिकारों का उल्लंघन करती है। इस निर्णय का एलजीबीटी समुदाय के साथ-साथ अन्य सामाजिक आंदोलनों द्वारा व्यापक रूप से स्वागत किया गया, न सिर्फ इस नतीजे के लिए कि यह एलजीबीटी व्यक्तियों के निजी जीवन के अपराधीकरण को रोकता है, बल्कि न्यायाधीशों के इस नतीजे तक पहुंचने के तरीके के लिए भी। पुस्तिका के इस खंड में हम निर्णय के कुछ प्रमुख पहलुओं की तरफ़ नज़र डालेंगे।

३.१ निर्णय का लहजा

निर्णय के बारे में सबसे उल्लेखनीय बात है इसका लहजा। यह ठंडे दिमाग वाले तर्क के सुर में नहीं लिखा गया है, बल्कि भावनात्मक तरीके से, ऐसे किसी इंसान के नज़रिये से लिखा गया है जो एलजीबीटी समुदायों पर किये गए अकल्पनीय अत्याचार और पीड़ा को देखकर बहुत प्रभावित हो। न्यायाधीशों ने ऑस्कर वाइल्ड, एलन ट्यूरिंग, खैराती (धारा ३७७ के तहत पहला फैसला -- जो सड़कों पर गाने वाले ट्रांसजेंडर व्यक्ति की गिरफ्तारी और उसपर हुए अत्याचार के बारे में है), नोशिरवान (धारा ३७७ के तहत गिरफ्तार एक पारसी दुकानदार), विक्रम सेठ की कविता और उनकी मां लीला सेठ के दुःख के बारे में बात की है।

जस्टिस चंद्रचुड़ ने धारा ३७७ को "औपनिवेशिक (विदेशी शासन द्वारा लागू) कानून" के रूप में देखा है जिसने "बालिग लोगों के आपसी सम्मति से समान लिंग के लोगों से प्यार की पूर्ति को पाना" अपराध बना दिया है। जस्टिस चंद्रचुड़ ने नोट किया, "दंड विधि की धारा ३७७ के तहत अपराध -- हमारे उदार संविधान को पाने के लगभग ६८ साल बाद तक अस्तित्व में रहा है और आज़ादी के सात दशक बाद तक समलैंगिक पुरुष और महिलाओं (गे और लेस्बियन), ट्रांसजेंडर लोगों और उभयलैंगिक लोगों को वास्तव में समान नागरिकता के अधिकार से वंचित कर रहा है"। एलजीबीटी जीवन पर धारा ३७७ जैसे कानूनों के प्रभाव ने उन्हें यह कहने के लिए प्रेरित किया कि "सभ्यता क्रूर रही है"।

३.२ माफ़ी मांगना

एलजीबीटी व्यक्तियों पर किये गए अत्याचारों पर इस विस्तारित सोच विचार का परिणाम है एक न्यायिक क्षमायाचना (माफ़ी मांगना)। मौलिक रूप से माफ़ी की अपील के दो अंश या आयाम होते हैं - एक, गलत होने की स्वीकृति, और दो इसके लिए प्रायश्चित करने की इच्छा की अभिव्यक्ति। नवतेज सिंह जोहर में एलजीबीटी लोगों पर किये गए अत्याचारों के लिए ज़िम्मेदारी ली गयी है और इसके लिए प्रायश्चित करने के प्रयास की बात है।

इस भावना को जस्टिस मल्होत्रा ने सबसे अच्छी तरह से व्यक्त किया है, जब वे कहती हैं, "इतिहास को इस समुदाय के सदस्यों और उनके परिवारों से माफ़ी मांगनी चाहिए, क्योंकि सदियों से उन पर हुए अत्याचारों और बहिष्कार का निवारण करने में बहुत देरी हुई है।"

एलजीबीटी संदर्भ में यह महत्वपूर्ण है, क्योंकि एलजीबीटी व्यक्तियों पर लगाइ गई असहनीय पीड़ा की प्रतिक्रिया आमतौर पर उदासीनता या करुणा होती है। शायद ही कोई न्यायिक प्रतिक्रिया देखने में आती है जो उत्पीड़न में अपने हिस्से को स्वीकार करती है और फिर इस तरह की पीड़ा को समुदाय पर थोपने के कारण प्रायश्चित्त का वादा भी करती है।

नालसा बनाम भारत संघ में, सुप्रीम कोर्ट ने ट्रांसजेंडर समुदाय पर अत्याचारों के रूपों पर ध्यान दिया, लेकिन इस पीड़ा को पैदा करने में अपनी भूमिका को स्वीकार करने तक की दूरी नहीं तय की। इसका परिणाम हुआ एक महत्वपूर्ण निर्णय, लेकिन यह निर्णय ट्रांसजेंडर समुदाय के लिए करुणा की भावना से प्रेरित था। लेकिन नवतेज सिंह जोहर में जब सुप्रीम कोर्ट ने उस नुकसान को स्वीकार किया जो एलजीबीटी समुदाय की दुर्दशा के प्रति कोर्ट की अपनी ऐतिहासिक उदासीनता के कारण हुआ है, तब यह एक अलग तरह के फैसले का मंच बनता है।

फैसले ने व्यक्तिगत याचिकाकर्ताओं से परे, पूरे एलजीबीटी समुदाय के पीड़ितों को निर्णय में शामिल करने के लिए, अपने फैसले की सीमा को विस्तारित कर दिया। नवतेज सिंह जोहर में मांगी गई माफ़ी को और भी ताकत और बल मिलता है ऐतिहासिक अन्याय के कारण मांगी गईं अन्य महत्वपूर्ण माफ़ियों से जैसे जर्मन राष्ट्र द्वारा यहूदियों से, कनाडा द्वारा अपने आदिवासी निवासियों से, दक्षिण अफ़्रीकी नस्लवादियों द्वारा उनके शासन के तहत पीड़ित लोगों से, और राष्ट्रमंडल में एंटी-सोडोमी कानूनों के प्रसार के लिए ब्रिटेन द्वारा व्यक्त किए गए 'अफसोस' से।

लेकिन, माफ़ी का मतलब सिर्फ तभी होता है जब कोई अतीत के गलत कामों के लिए प्रायश्चित करना चाहता है। माफ़ी केवल अतीत के बारे में ही नहीं होती है बल्कि, वास्तव में वह भविष्य के लिए एक

मार्ग दिखती है। नवतेज सिंह जोहर के निर्णय में उल्लंघन के एक गंभीर रूप में भागीदारी करने के लिए जिम्मेदारी की गहरी भावना निहित है और फिर इस गलती को हल करने की कोशिश भी की गयी है।

जैसा जस्टिस चंद्रचुड़ कहते हैं, "इतिहास की गल्तियों को सुधारना मुश्किल है लेकिन हम भविष्य के लिए मार्ग निर्धारित ज़रूर कर सकते हैं। हम यह कहकर ऐसा कर सकते हैं, जैसा मैं इस मामले में कहना चाहता हूं कि समलैंगिकों (गे, लेस्बियन), उभयलैंगिक और ट्रांसजेंडर लोगों के पास भी हर तरह से समान नागरिकता का संवैधानिक अधिकार है।"

यह निर्णय "इतिहास की गल्तियों को सुधारने" के लिए चार अलग-अलग पथ लेता हुआ देखा जा सकता है। चीफ जस्टिस मिश्रा ने खुद अपने और जस्टिस खानविल्कर के लिए लिखा और जस्टिस नरिमन, जस्टिस चंद्रचुड़ और जस्टिस इंदु मल्होत्रा ने अलग-अलग सहमति व्यक्त की। सभी न्यायाधीश इस निष्कर्ष से पूरी तरह सहमत थे कि सुरेश कुमार कौशल फैसले को खारिज कर दिया जाना चाहिए और धारा ३७७ को भी ख़ारिज किया जाना चाहिए उस हद तक जहां यह बालिगों के बीच सम्मति से हुए यौन संबंधों को अपराधी करार देती है। मगर उन्होंने अपने निष्कर्ष तक पहुंचने के लिए अलग अलग मार्गों को चुना और इस प्रक्रिया में संविधान के विभिन्न पहलुओं पर, और ये पहलु एलजीबीटी व्यक्तियों के जीवन पर कैसे लागू होते हैं, इस पर प्रकाश डाला।

३.३ निजी क्षेत्रों में चुनने की स्वतंत्रता पर ज़ोर

न्यायाधीश स्पष्ट थे कि धारा ३७७ ने अंतरंग और निजी निर्णय के ऐसे क्षेत्र में क्रूरता से हस्तक्षेप किया जो कि असल में संवैधानिक सुरक्षा का हकदार है। जैसा जस्टिस चंद्रचुड़ ने कहा, "साथी का चुनाव, व्यक्तिगत अंतरंगता की इच्छा और इंसानी रिश्तों में प्यार और पूर्ति को पाने की चाहत एक सार्वभौमिक इच्छा है" और "राज्य का इन व्यक्तिगत मामलों में घुसने का कोई अधिकार नहीं है; न ही विपरीत-लैंगिकता के 'नार्मल' होने की प्रचलित धारणा के आधार पर ऐसी संवैधानिक स्वतंत्रताओं को नियंत्रित किया जा सकता है जो यौन अभिविन्यास (ओरिएंटेशन) पर आधारित हैं"।

जस्टिस मिश्रा ने अपनी राय में सामाजिक अनुरूपता की मांगों के खिलाफ किसी इंसान की अपने व्यक्तित्व को विकसित करने के अधिकार पर बल देने के लिए जोहान वुल्फगैंग वॉन गोएथे के शब्दों में कहा, "मैं जो हूं, वही हूं, मुझे ऐसे ही स्वीकार करो"। विशेष रूप से एलजीबीटी व्यक्तियों के संदर्भ में, जहां मूल संघर्ष अक्सर अपने व्यक्तित्व को ज़ाहिर करने के लिए होता है, एक ऐसा सामाजिक ढांचा जो 'अजीब' को अलग कर देता है, उसका बहिष्कार करना चाहिए। ऐसा वातावरण जिसमें विपरीत-काम ही सही और 'नार्मल' माना जाता है, ऐसे माहौल में सामाजिक निर्देशों के खिलाफ निजी विकल्पों के चुनने के अधिकार को दी गई इस संवैधानिक सुरक्षा को अहमियत देना ज़रूरी है।

३.४ गोपनीयता और आत्म-सम्मान की विस्तारित व्याख्या

न्यायाधीशों ने पुट्टस्वामी बनाम भारत संघ के फैसले का अनुसरण किया है, जिसने गोपनीयता की परिभाषा की विस्तारित व्याख्या की -- कि इसमें न सिर्फ किसी के अपने घर की गोपनीयता में जो चाहे करने का अधिकार शामिल है, बल्कि इसमें यह निर्णय लेने का अधिकार भी शामिल है कि कोई किसे चुनता है घनिष्ठ होने या पास आने के लिए। जैसा जस्टिस मल्होत्रा ने कहा, "गोपनीयता का अधिकार केवल 'अकेले अपने हाल पर छोड़े जाने का अधिकार' नहीं है, और अब यह इस प्रारंभिक धारणा से काफी आगे बढ़ चुका है। अब इसमें स्थानिक गोपनीयता और निर्णय संबंधी गोपनीयता या पसंद की गोपनीयता के विचार दोनों शामिल हैं"। जस्टिस चंद्रचुड़ इस चिंता को सम्बोधित करते हैं कि गोपनीयता केवल बंद दरवाजों के पीछे किये गए कार्यों को सुरक्षा प्रदान करने के बारे में है। उन्होंने कहा, "यह स्वीकार किया जाना चाहिए कि यौन अल्पसंख्यक समुदायों के सदस्यों को अक्सर सार्वजनिक स्थानों में उत्पीड़न का सामना करना पड़ता है। एक स्वतंत्र व्यक्ति की स्वायत्तता के अधिकार पर आधारित यौन गोपनीयता का अधिकार ऐसा होना चाहिए जो राज्य के हस्तक्षेप के बिना, सार्वजनिक स्थानों में होने या उनसे गुजरने के लिए समुदाय के लोगों के अधिकार को मान्यता दे"|

पसंद/चुनने की गोपनीयता का सवाल गरिमा के सवाल से बहुत करीबी तरह से जुड़ा हुआ है। गरिमा के क्षेत्र में आते हैं "इस तरह के कार्य और गतिविधियों को करने का अधिकार जिससे मानव के स्वयं को सार्थक रूप से अभिव्यक्त करने का मौका मिलता है"। चीफ जस्टिस मिश्रा के अनुसार, अगर किसी व्यक्ति के अपने साथी को पसंद करने की स्वतंत्रता छीन ली जाए तो यह व्यक्ति की गरिमा को प्रभावित करता है। चूंकि धारा ३७७ स्वयं को अभिव्यक्त करने की क्षमता पर प्रतिबंध लगाती है, खासतौर पर ऐसे मामलों में जो आत्म-सत्ता की अभिव्यक्ति के अभिन्न अंग हैं, इसलिए यह एलजीबीटी व्यक्तियों की गरिमा के भाव का अतिक्रमण करती है।

३.५ प्यार करने के अधिकार की मान्यता

एक विचारोत्तेजक खंड में, जस्टिस चंद्रचुड़ ने चीफ जस्टिस लीला सेठ के शब्दों को उद्धृत किया है यह जताने के लिए कि "जीवन को जो अर्थपूर्ण बनाता है वह है प्यार"। जस्टिस चंद्रचूड़ के फैसले के एक प्रमुख पहलू के रूप में उभरता है प्यार करने का अधिकार, यह मानते हुए कि "प्यार करने और एक साथी को पाने का, एक समलैंगिक रिश्ते में पूर्णता पाने का अधिकार, एक ऐसे समाज के लिए अनिवार्य है जो अधिकारों पर आधारित संवैधानिक व्यवस्था के तहत स्वतंत्रता में विश्वास रखता है"। प्यार करने के अधिकार में स्वायत्तता और गरिमा के तत्व जुड़े हुए हैं और प्यार के अधिकार की रक्षा संवैधानिक नैतिकता की धारणा और एक परिवर्तनीय संविधान के विचार में निहित है।

जब हम 'संवैधानिक नैतिकता' की बात करते हैं, तो हमारा मतलब है कि संविधान के मूल्यों को व्यक्ति की गरिमा और स्वायत्तता की रक्षा करने के लिए प्रतिबद्ध किया जाये, जो 'सामाजिक नैतिकता' पर निर्भर नहीं होना चाहिए। सामाजिक नैतिकता इस संदर्भ में व्यक्तिगत पसंदों और पहचान को सार्वजनिक रूप से अस्वीकृति या घृणा दिखाने का एक ज़रिया है। इसके अलावा, हमारा संविधान साफ़ कहता है कि समाज को स्वायत्तता, गरिमा और व्यक्ति की पसंद के लिए ज़्यादा सम्मान की ओर बदलना चाहिए - जिसके अंतर्गत प्यार करने के साथी को चुनना भी आता है।

इस प्रकार से, प्यार का अधिकार ऐसे समाज में गहरा प्रभाव डालता है जिसमें जाति और धर्म की रेखाओं के पार करने को गहरे उल्लंघन के रूप में देखा जाता है। 'प्यार करने के अधिकार' में कठोर सामाजिक नैतिकता को झिंझोड़ने की क्षमता है और यह उन ढांचों पर सवाल उठाने में मदद करता है जो भारतीय समाज के जाति, धर्म, लिंग पर आधारित कठोर पदानुक्रमों को बनाये रखते हैं। वास्तव में जस्टिस चंद्रचुड़ ने बहुत उचित रूप से कहा कि "प्यार करने का अधिकार सिर्फ एलजीबीटी व्यक्तियों के लिए एक अलग लड़ाई नहीं है बल्कि हम सभी के लिए है"।

३.६ एलजीबीटी व्यक्तियों के बारे में रूढ़िवादी धारणाएं उनके समानता और गैर-भेदभाव के अधिकारों का उल्लंघन करती हैं

न्यायाधीशों ने यह भी स्पष्ट किया कि संविधान में समानता की गारंटी असल में मौलिक रूप से समान नागरिकता की गारंटी है। धारा ३७७ की आपराधिक महत्वाकांक्षा इस गारंटी का उल्लंघन करती है क्योंकि यह "लोगों को उनके निजी पसंदों के आधार पर अलग करती है और उन्हें 'नागरिकों से कम या इंसान से कम' के रूप में चिह्नित करती है"। धारा ३७७ सिर्फ इसलिए नुकसानदेह नहीं है कि यह अंतरंग और व्यक्तिगत पसंद को एक तरह से निषिद्ध करती है, बल्कि इसलिए भी कि यह एक रूढ़िवादी नैतिकता को भी स्थापित करती है जिसका समाज पर गहरा प्रभाव पड़ता है। जैसा जस्टिस चंद्रचुड़ ने कहा, धारा ३७७ "होमोफोबिक दृष्टिकोण" के आधार पर "एक विशेष संस्कृति को कायम रखती है", जो "पीड़ितों के लिए न्याय तक पहुंच पाना असंभव" बनाती है। एलजीबीटी समुदाय के बारे में रूढ़िवादी धारणाएं व्यापक हैं और इन धारणाओं की वजह से एलजीबीटी व्यक्तियों को हर रोज़ घृणा, हिंसा और भेदभाव का सामना करना पड़ता है।

धारा ३७७ को असंवैधानिक घोषित करने के कारणों में से एक यह भी है कि यह एलजीबीटी व्यक्तियों के खिलाफ पक्षपात को बढ़ावा देती है। यह तर्क संविधान के अनुच्छेद १५ में दिए गए भेदभाव विरोधी प्रावधान के दायरे को और भी विस्तारित करता है।

समानता की गारंटी का विश्लेषण बहुत ज़रूरी है। नवतेज सिंह जोहर का फैसला अपराधीकरण के रोकने को 'पूर्ण नैतिक नागरिकता' के एक महत्वपूर्ण रूप के तौर पर देखता है, लेकिन यह एलजीबीटी व्यक्तियों की पूर्ण समानता की ओर यात्रा में पहला ही कदम है। जैसा जस्टिस चंद्रचुड़ ने कहा, "नैतिकता के उन भूतों को दफनाने के लिए -- जो मूल रूप से एक अलग ही उम्र और समय में कामयाब थे -- निश्चित रूप से अपराधीकरण को हटाना ज़रूरी है। लेकिन अपराधीकरण को हटाना एक पहला कदम है। संवैधानिक सिद्धांत जिन पर यह आधारित है, अधिकारों की एक कहीं विस्तृत श्रृंखला के लिए लागू हो सकते हैं"।

३.७ संवैधानिक नैतिकता

जस्टिस मिश्रा, नरीमन और चंद्रचुड़ द्वारा खींचे गए संदर्भों के अनुसार संवैधानिक नैतिकता की धारणा में किसी के व्यक्तित्व को विकसित करने और नागरिकता के समान अधिकार की संवैधानिक गारंटी बहुत मजबूत तौर पर निहित है। एलजीबीटी व्यक्तियों की गरिमा के अधिकार को देने से इनकार करना संविधान की नैतिकता के साथ असंगत है। जैसा जस्टिस चंद्रचुड़ ने कहा, "जिन नैतिक मूल्यों पर धारा ३७७ आधारित है उनमें और संविधान के मूल्यों के बीच एक गहरी खाई है"।

'संवैधानिक नैतिकता' का विचार, न्यायाधीशों ने अम्बेडकर की विचारधारा से लिया है। संविधान सभा में, अम्बेडकर ने प्रसिद्ध रूप से कहा था कि, "संवैधानिक नैतिकता प्राकृतिक भावना नहीं है। इसे विकसित करना पड़ता है। हमें समझना होगा कि हमारे लोगों ने अभी तक इसे सीखा नहीं है"। यह ख्याल कि "हमारे लोगों" ने अभी तक संवैधानिक नैतिकता को सीखा नहीं है अम्बेडकर को इस निष्कर्ष पर पहुंचाती है कि, "भारत में लोकतंत्र केवल भारतीय मिट्टी -- जो मौलिक रूप से लोकतांत्रिक नहीं है -- पर एक ऊपरी परत है"।

यानि संवैधानिक नैतिकता एक आदर्श है, जो संविधान में निहित है और भारतीय समाज को अपने सभी नागरिकों की गरिमा और स्वायत्तता के सम्मान के संवैधानिक आदर्शों के हिसाब से सामाजिक नैतिकता बदलने के लिए कोशिश करनी होगी। न्यायपालिका, कार्यकारी, विधायिका, और नागरिकों को मिलकर 'संवैधानिक नैतिकता' के इस आदर्श को पाने की दिशा में काम करना चाहिए। नवतेज सिंह जोहर में यह निर्णय इसी यात्रा का एक पड़ाव है सुनिश्चित करने के लिए कि सामाजिक नैतिकता भी संवैधानिक नैतिकता के अनुरूप हो।

इस सोच को कि अल्पसंख्यक समुदायों की गरिमा और स्वतंत्रता के अधिकार पर बहुमत की राय ही राज करेगी स्पष्ट रूप से खारिज कर दिया गया है। जैसा कि जस्टिस नरिमन ने कहा, "सामाजिक नैतिकता

से संबंधित मामलों में क्या रूढ़िवादी कहलायगा, यह तय करना बहुसंख्यक रूप से चुनी गयी सरकारों का काम नहीं है"।

अदालत को स्पष्ट रूप से अल्पसंख्यक अधिकारों के गारंटर के रूप में स्थापित करके -- "लोकप्रिय या विधायकी बहुमत" की राय चाहे जो भी हो -- अदालत ने संविधान की रक्षा करने के अपने दृढ़ संकल्प का साफ़ संकेत दिया है। ऐसे समय में जब लिंचिंग (गणहत्या) आम बात बन गई है और सरकार मूक दर्शक बनी बैठी है, सभी किस्म के अल्पसंख्यकों के जीवन और अधिकारों की सुरक्षा में अदालतों की भूमिका को कहीं भी कम नहीं माना जा सकता।

यह याद रखना ज़रूरी है कि संवैधानिक नैतिकता पर आधारित समाज को पाने में नागरिकों को भी अहम भूमिका निभानी है। जैसा जस्टिस चंद्रचुड़ ने कहा, "संवैधानिक नैतिकता के लिए ज़रूरी है कि सभी नागरिक संविधान के व्यापक मूल्यों को समझें और उन्हें अपनाएं।" संविधान की भूमिका "एक सामाजिक कथार्सिस" उत्पन्न करना है और "एक समाज की स्वतंत्रता की क्षमता इस बात पर निर्भर करेगी कि समय के आवेगों पर संवैधानिक मूल्य भारी पड़ सकते हैं या नहीं"।

३.८ परिवर्तनीय संविधान की धारणा

नवतेज सिंह जोहर का तर्क उस दर्शन पर आधारित है जिसे चीफ जस्टिस मिश्रा और जस्टिस चंद्रचुड दोनों ने "परिवर्तनीय संविधान" का नाम दिया है। चीफ जस्टिस मिश्रा के मुताबिक, "संविधान स्थापित करने का उद्देश्य समाज को बदलना है' और उसमें "न्याय, स्वतंत्रता, समानता और बंधुता के आदर्शों को अपनाना" है। संविधान के प्रति निष्ठा रखते हुए, समाज को बदलने का जनादेश राज्य, न्यायपालिका और नागरिक सभी पर लागू होता है।

राज्य, नागरिक समाज और न्यायपालिका में निहित 'परिवर्तनीय संविधान' का जनादेश -- जैसा चीफ जस्टिस मिश्रा ने कहा -- है भारतीय समाज को "अधिक बहुलवादी और सम्मिलित" बनाना। भारतीय संविधान एक स्थिति बहाल रखने वाला दस्तावेज नहीं है, बल्कि जस्टिस चंद्रचुड़ के शब्दों में, "विविधता की स्वीकृति में एक निबंध" है और "एक समावेशी, सम्मिलित समाज की सोच पर स्थापित है जो जीवन के अलग-अलग तरीकों को सम्मान और जगह देता है"।

यह धारणा की संविधान को सामाजिक संबंधों को बदलना और लोकतान्त्रिक बनाना चाहिए -- चाहे वे प्रमुख जाति और उत्पीड़ित जाति के बीच हों, पुरुष और महिला के बीच हों, या किसी भी बहुतायत और अल्पसंख्यक गोष्ठी के बीच हों -- संविधान को समझने के लिए महत्वपूर्ण है। यदि समाज में निहित

गहरे तौर पर पदानुक्रमिक संबंधों को चुनौती न दी गयी और परिवर्तित न किया गया, तो लोकतंत्र व्यर्थ होगा और संविधान केवल कागज पर कुछ शब्द बन कर रह जायेगा।

यह निष्कर्ष अम्बेडकर से प्राप्त है (जिसे जस्टिस चंद्रचुड़ ने उद्धृत किया है) जिन्होंने कहा था कि "बिना बंधुता के, स्वतंत्रता [और] समानता प्राकृतिक स्थिति नहीं बन सकते। उन्हें लागू करने के लिए एक कॉन्स्टेबल की आवश्यकता होगी . . . बंधुता के बिना समानता और स्वतंत्रता महज रंग के कुछ परतों से ज़्यादा गहरे नहीं हो पाएंगे"। जब तक जाति, धर्म, लिंग और कामुकता के विभाजन को तोड़कर बंधुता और समानतावादी संबंधों के आधार पर समाज का निर्माण नहीं किया जाता है, तब तक समान नागरिकता का संवैधानिक वादा मृगतृष्णा ही बन कर रह जायेगा। संविधान का जनादेश है कि हम सामूहिक रूप से ऐसे एक समाज का निर्माण करें।

अगर धारा ३७७ को चुनौती देने के लिए 'परिवर्तनीय संविधान' का विचार लागू किया जाता है, तो इस असाधारण निर्णय के बाद भी बहुत सारे काम बाकी रह जाते हैं। अगर किसी कानून ने हमारे सामाजिक, सांस्कृतिक और कानूनी चेतना में जड़ पकड़ ली है, तो उस कानून से बढ़ावा पाने वाले पक्षपात को खत्म करने की चुनौती भी बहुत बड़ी होती है। उदाहारण के रूप में सोचा जाये तो १९४८ में अंग्रेज़ों की बनायी आपराधिक जनजाति अधिनियम के रद्द होने के बाद भी आज तक 'डिनोटिफाइड' जनजातियों को राज्य और समाज के हाथों किस हद तक विरोधी पक्षपात और हिंसा का सामना करना पड़ता है।

धारा ३७७ में निहित विरोधी पक्षपात से भरे दृष्टिकोणों का मुकाबला करने का यह विशाल मुहिम जारी रखना ज़रूरी है। जस्टिस नरीमन इस चुनौती से अवगत थे और उन्होंने भारत संघ को "फैसले के बारे में व्यापक प्रचार" करने और "निर्णय में निहित दृष्टिकोण के हिसाब से सरकारी अधिकारियों -- विशेष रूप से पुलिस अधिकारियों -- के लिए संवेदनशीलता और जागरूकता के ख़ास प्रशिक्षण" करवाने का आदेश दिया।

जहां जस्टिस नरिमन ने फैसले के सिद्धांतों के अनुसार पक्षपात और रूढ़िवाद से लड़ने में केंद्र सरकार की भूमिका पर जोर दिया है, वहां जस्टिस चंद्रचुड़ ने नागरिक समाज को पक्षपातों का मुकाबला करने और एलजीबीटी व्यक्तियों के लिए पूर्ण समानता का एहसास लाने के लिए काम करने के लिए एक ज़ोरदार आवाहन जारी किया है -- एक परिवर्तनीय संविधान के जनादेश के साथ।

३.९ गैर-प्रतिगमन (प्रगति के उल्टा न चलने) का सिद्धांत

ऐसी शक्तियां जो इस फैसले को उलटने की कोशिश कर सकती हैं, उनके लिए पूर्ववर्ती चेतावनी के रूप में, चीफ जस्टिस मिश्रा ने गैर-प्रतिगमन के सिद्धांत की रूपरेखा बताई है। इसके अनुसार "राज्य को ऐसे कदम नहीं उठाने चाहिएं जो जानबूझकर अधिकारों की पूर्ति -- या तो संवैधानिक या किसी और तरह के

अधिकार -- पर फिर से प्रतिगमन (उल्टा चलने) का कारण बनें"। आसान शब्दों में कहा जाए तो गैर-प्रतिगमन के सिद्धांत का अर्थ है कि एक बार मान्यता प्राप्त हो जाने के बाद अधिकारों को छीना नहीं जा सकता है। न्यायालय जोर दे रही है कि सुरेश कुमार कौशल का फैसला गलत था क्योंकि उसमें दिल्ली उच्चन्यायालय के नाज़ फाउंडेशन के फैसले से मान्यता मिले हुए एक अधिकार को हटा दिया गया। अदालत ने परोक्ष रूप से कहा है कि यदि गैर-प्रगतिगमन के सिद्धांत को लागू किया जाता है, तो नवतेज सिंह जोहर के फैसले को उल्टा नहीं जा सकता।

३.१० मौजूदा कानूनों में भेदभाव का मुकाबला करना - जैसे संबंध या रिश्ते की पहचान

भविष्य तक पहुंचने के मार्गों में से एक मार्ग उन निष्कर्षों में निहित है कि एलजीबीटी व्यक्तियों के खिलाफ भेदभाव संवैधानिक रूप से प्राप्त समानता की गारंटी और सेक्स के आधार पर गैर-भेदभाव के अधिकार का उल्लंघन है। समान-लिंग (समलैंगिक) साझेदारी, रिश्ता और विवाह की मान्यता के मुद्दे पर जस्टिस चंद्रचुड़ साफ़ कहते हैं कि तुलनात्मक कानून की दिशा हमें इस नतीजे तक लाती है कि, "कानून समलैंगिक संबंधों के खिलाफ भेदभाव नहीं कर सकता है। समान संरक्षण प्राप्त कराने के लिए भी इसे सकारात्मक कदम लेना चाहिए"। जस्टिस चंद्रचुड़ कहते हैं कि अदालत "इन निर्णयों में प्रतिफलित एकत्रित ज्ञान के साथ सहमत हो सकती है"।

३.११ धारा ३७७ की यह व्याख्या और नवतेज निर्णय के बाद उस का इस्तेमाल

यह ध्यान रखना ज़रूरी है कि न्यायाधीशों ने पूरी तरह से धारा ३७७ को नहीं पलट दिया है बल्कि यह स्पष्ट किया है कि यह "बालिगों के बीच सहमति से हुए यौन संबंधों" पर लागू नहीं होगी। इसका मतलब है कि धारा ३७७ बालिगों के बीच गैर-सहमति वाले यौन संबंधों के साथ-साथ किसी वयस्क और बच्चे के बीच किसी भी यौन संबंध, सहमति हो या न हो, में अब भी लागू होगी।

धारा ३७७ संबंधित अपराधीकरण की समाप्ति की घोषणा के संबंध में जस्टिस मल्होत्रा कहते हैं: “धारा ३७७ के उपर्युक्त अपराधीकरण की समाप्ति की घोषणा, किसी भी ख़त्म हो चुके मुकद्दमे को फिर से शुरू करने का अवसर नहीं होगा, लेकिन यह घोषणा उन सभी मामलों में ज़रूर मायने रख सकती है जो इस वक्त मुकद्दमे, अपील या संशोधन के चरण में हैं”।

३.१२ अलग-अलग कारकों की ज़िम्मेदारियां

३.१२.१ भारत संघ

भारत संघ ने अपना मत स्पष्ट किया था कि वह धारा ३७७ की "संवैधानिक वैधता" का सवाल -- उस हद तक जहां यह “निजी रूप से बालिगों के सहमति से हुए संबंधों” पर लागू होता है -- अदालत के ज्ञान और बुद्धिमत्ता पर छोड़ देगा। जस्टिस चंद्रचुड़ ने भारत संघ के इस मतवाद की निंदा करते हुए कहा, "हम सरकार द्वारा अपने मतवाद के एक स्पष्ट बयान की सराहना करते जिसमे धारा ३७७ की और कौशल फैसले की वैधता पर उनके विचारों को स्थापित किया जाता . . . केंद्र सरकार का बयान याचिकाकर्ताओं के इस मत को स्वीकार नहीं करता है कि यह वैधानिक प्रावधान अवैध है"।

जस्टिस चंद्रचुड़ का कहना दरअसल यह है कि जनसंख्या के एक वर्ग के संवैधानिक अधिकारों से संबंधित मामले में, संविधान द्वारा बंधी हुई किसी भी सरकार को "अदालत के ज्ञान पर मामलों को छोड़ने" का मत नहीं जताना चाहिए था।

केंद्र सरकार ने यह नहीं दिखाया है कि वह न्यायालय द्वारा शिक्षित होने के लिए तैयार है। हालांकि भारतीय राष्ट्रीय कांग्रेस, सीपीएम और सीपीआई (एमएल) ने इस फैसले का स्वागत किया है, केंद्र सरकार ने एक कठोर चुप्पी बरकरार रखी है। यह विशेष रूप से चिंता का विषय है क्योंकि केंद्र सरकार की भारी ज़िम्मेदारी है अपने अधिकारियों के साथ-साथ आम जनता को संवैधानिक नैतिकता के सिद्धांतों और समानता, गोपनीयता और गरिमा के अधिकारों में शिक्षित करने के लिए और इस फैसले के जनादेश को आगे बढ़ाने के लिए - जहां यह एलजीबीटी व्यक्तियों पर लागू होता है।

पहले कदम के रूप में, जस्टिस नरीमन ने आदेश दिया है कि "भारत संघ यह सुनिश्चित करने के लिए सभी उपाय करेगा कि इस निर्णय को सार्वजनिक मीडिया के माध्यम से व्यापक प्रचार दिया जाता है, जिसमें नियमित समय पर टेलीविजन, रेडियो, प्रिंट और ऑनलाइन मीडिया शामिल हैं। और ऐसे कार्यक्रमों को शुरू करेगा जो ऐसे व्यक्तियों से जुड़े कलंक को कम करने और आखिर में ख़त्म करने के लिए काम करेंगे। सबसे ज़रूरी तौर पर, सभी सरकारी अधिकारियों, विशेष रूप से पुलिस अधिकारियों और भारत और राज्य संघ के अन्य अधिकारियों को इस फैसले में निहित मतों के अनुसार ऐसे व्यक्तियों की दुर्दशा को लेकर संवेदनशीलता और जागरूकता का प्रशिक्षण दिया जाना चाहिए"।

३.१२.२ राज्य सरकार

हालांकि राज्य सरकार की ज़िम्मेदारियों को विशेष रूप से स्पष्ट नहीं किया गया है, फिर भी याद रखना ज़रूरी है कि एलजीबीटी व्यक्तियों के खिलाफ हिंसा और भेदभाव का मुकाबला करने की संवैधानिक

ज़िम्मेदारी राज्य सरकारों पर भी लागू है। राज्य सरकारों को भी सभी मीडिया माध्यमों में फैसले को लोकप्रिय करने के लिए कदम उठाने चाहिएं और यह सुनिश्चित करना चाहिए कि बालिगों की सहमति से हुई किसी घटना में उनके खिलाफ धारा ३७७ के तहत मामला दर्ज न हो। इसके लिए उन्हें निश्चित करना होगा कि संबंधित डीजीपी द्वारा सर्कुलर जारी किए जाएं।

३.१२.३ मानसिक स्वास्थ्य व मेडिकल कार्यकर्ता

पांच न्यायाधीशों में से तीन ने एलजीबीटी समुदाय के अधिकारों को निश्चित करने में चिकित्सा पेशे की भूमिका को व्यवस्थित रूप से संबोधित किया है। जस्टिस चंद्रचुड़ ने नोट किया कि "मानसिक स्वास्थ्य पेशेवर कानून में इस परिवर्तन को अपने विचारों की -- समलैंगिकता के बारे में -- फिर से जांच करने का मौका मान सकते हैं"| उन्होंने कहा कि, "चिकित्सकों को चाहिए कि वे व्यक्तियों, परिवारों, कार्यस्थलों और शैक्षिक और अन्य संस्थानों की मदद करें यौन संबंधों को पूरी तरह से समझने के लिए ताकि भेदभाव से मुक्त समाज का निर्माण किया जा सके जहां एलजीबीटी व्यक्तियों को मानवाधिकारों के सम्मान और मूल्य के हर पहलु से सभी नागरिकों के बराबर माना जाए"।

मानसिक स्वास्थ्य चिकित्सकों को यह भी सुनिश्चित करना चाहिए कि उनकी प्रैक्टिस सर्वोच्च न्यायालय के फैसले द्वारा निर्धारित कानून के अनुरूप है।

३.१२.४ नागरिक कार्यकर्ता

'संवैधानिक नैतिकता' की धारणाओं के अनुरूप भारतीय समाज के परिवर्तन में नागरिक कार्यकर्ताओं को भी भूमिका निभानी है। जस्टिस चंद्रचुड़ के अनुसार, "संवैधानिक नैतिकता की मांग है कि सभी नागरिकों को स्वतंत्रता, समानता और बंधुता पर आधारित संविधान के व्यापक मूल्यों को जानना, समझना और उन्हें अपनाना होगा। इस तरह से, संवैधानिक नैतिकता उस परिवर्तन को प्राप्त करने का मार्गदर्शक है, जिसे संविधान सर्वोपरि रूप से प्राप्त करना चाहता है"।

४. निष्कर्ष

नवतेज सिंह जोहर के मामले में यह निर्णय एक असाधारण शक्तिशाली निर्णय है क्योंकि यह समानता, गैर-भेदभाव, गोपनीयता, गरिमा और अभिव्यक्ति के अधिकारों को विकसित करता है। लेकिन हमें यह सुनिश्चित करना होगा कि यह जमीनी स्तर पर वास्तविकताओं को सचमुच बदल दे। निर्णय कितना भी अच्छा हो, कोई जादू की छड़ी नहीं होती है जिससे एलजीबीटी व्यक्तियों के जीवन अचानक बेहतर हो जाएंगे। हमें निर्णय को एक उपकरण के रूप में देखना होगा, जो संघर्ष का एक साधन है, जिस के सही इस्तेमाल से हम दुनिया को और अधिक निष्पक्ष बना सकते हैं जहां तक एलजीबीटी लोगों का संबंध है। निर्णय में कुछ प्रमुख कर्ताओं की कुछ जिम्मेदारियों को रेखांकित किया गया है, जैसा हमने पहले कहा है। यह निश्चित करना जरूरी है कि इन जिम्मेदारियों को पूरा किया जाए।

भारत संघ

भारत संघ को अपनी चुप्पी तोड़नी चाहिए, निर्णय का स्वागत करना चाहिए और संचार के सभी साधनों का उपयोग करके जनता तक इस निर्णय को पहुंचाने की ज़िम्मेदारी पूरी करनी चाहिए। केंद्र सरकार को अपने कर्मचारियों को "समय समय पर इस फैसले में निहित अवलोकनों के हिसाब से ऐसे व्यक्तियों की दुर्दशा को लेकर संवेदनशीलता और जागरूकता का प्रशिक्षण" देना होगा।

राज्य सरकार

एलजीबीटी व्यक्तियों के खिलाफ हिंसा और भेदभाव का मुकाबला करने की संवैधानिक ज़िम्मेदारी राज्य सरकारों पर भी लागू होती है। राज्य सरकारों को भी सभी मीडिया में फैसले को लोकप्रिय बनाना होगा, और चूंकि कानून व्यवस्था एक राज्य लिस्ट का विषय है, इसलिए यह सुनिश्चित करना होगा कि संबंधित डीजीपी द्वारा सर्कुलर जारी किए जाएं ताकि यह सुनिश्चित किया जा सके कि सहमति से भाग लेते हुए बालिगों के खिलाफ धारा ३७७ के तहत कोई मामला दर्ज नहीं किया जाए।

स्वास्थ्य और मानसिक स्वास्थ्य पेशेवर

चूंकि इस कानून द्वारा बढ़ावा दिए गए पक्षपात और पूर्वाग्रह से लड़ना ज़रूरी है, इसलिए मानसिक स्वास्थ्य पेशेवरों को यह निश्चित करना होगा कि चिकित्सा प्रैक्टिस एलजीबीटी व्यक्तियों को "असामान्य या एब्नॉर्मल" के रूप में देखना जारी नहीं रखती है, बल्कि उन्हें केवल मानव लिंग और लैंगिकता के भिन्न रूप या अभिव्यक्ति के तौर पर देखना शुरू करती है।

नागरिक कार्यकर्ता

नवतेज सिंह जोहर के न्यायाधीशों ने लोकतंत्र को पोषित करने की ज़िम्मेदारी नागरिकों पर भी लागू की है। चूंकि, जैसा अम्बेडकर ने कहा है, "भारत में लोकतंत्र उस मिट्टी पर एक हलकी परत है जो असल में लोकतांत्रिक है ही नहीं", हमारी ज़िम्मेदारी है लोकतंत्र की जड़ों को मज़बूत करने की। लोकतंत्र की गहराई बढ़ाने की इस परियोजना का एक अहम हिस्सा यह है कि एलजीबीटी व्यक्तियों को सभी संवैधानिक अधिकारों के हकदार नागरिकों के रूप में समझा जाए।

चूंकि एलजीबीटी व्यक्तियों के जीवन और प्यार के बारे में सार्वजनिक अज्ञानता, पक्षपात, पुरानी धारणाएं और गलत धारणाओं की बड़ी संख्या अभी भी है, इसलिए व्यापक सार्वजनिक अभियान की ज़रूरत है जो कि इस विचार को लोकप्रिय बनाने का प्रयास कर सकता है कि जो स्थायी होना चाहिए वह लोकप्रिय नैतिकता नहीं बल्कि संवैधानिक नैतिकता है। और हमें गोपनीयता, गरिमा, समानता और गैर-भेदभाव के अधिकारों के संवैधानिक लेंस के माध्यम से यौन अभिविन्यास और लिंग पहचान के बारे में सोचना चाहिए।

नवतेज सिंह जोहर निर्णय में कई अवधारणाओं पर चर्चा है -- गोपनीयता, गरिमा, संवैधानिक नैतिकता, समानता -- जिनमें से सभी को रोजमर्रा की ज़िंदगी का हिस्सा बनना चाहिए। अम्बेडकर के शब्दों में, “हमें संवैधानिक नैतिकता को विकसित करना होगा”।

इस फ़ैसले का उपयोग

निर्णय कई तरह की स्थितिओं में संभावित मूल्य रखता है:

- हालिया उदाहरण लिया जाए, तो इस फैसले के सुनाए जाने के बाद, बैंगलोर में कब्बन पार्क वॉकर एसोसिएशन के एक प्रतिनिधि ने पुलिस को शिकायत की कि पार्क में "समलैंगिक लोग अवैध गतिविधियों में शामिल थे और दूसरों को अनैतिक गतिविधियों में भाग लेने के लिए उक्सा रहे थे|” सेक्स वर्कर और यौन अल्पसंख्यक अधिकारों (सीएसएमआर) के गठबंधन ने पुलिस आयुक्त, बैंगलोर को एक प्रतिनिधित्व भेजा जिसने सार्वजनिक स्थानों के उपयोग में एलजीबीटी व्यक्तियों के समानाधिकार पर ज़ोर दिया। विशेष रूप से प्रतिनिधित्व ने जस्टिस चंद्रचुड़ के शक्तिशाली शब्दों का हवाला देते हुए कहा, "यह स्वीकार किया जाना चाहिए कि यौन अल्पसंख्यकों के सदस्यों को अक्सर सार्वजनिक स्थानों में उत्पीड़न का सामना करना पड़ता है। एक स्वतंत्र व्यक्ति को उसकी स्वायत्तता के अधिकार पर स्थापित यौन गोपनीयता का अधिकार होता है। इस अधिकार के बिनाह पर एलजीबीटी समुदाय के लोगों के सार्वजनिक स्थानों में होने या गुजरने के अधिकार को मान्यता

मिलनी चाहिए -- राज्य के हस्तक्षेप से मुक्त"| यह पुलिस और आम जनता दोनों के बीच संवैधानिक साक्षरता को बढ़ावा देने का एक तरीका बन सकता है।

- किसी मानसिक स्वास्थ्य पेशेवर ने अगर समलैंगिकता को 'विकार' करार दिया और उसका 'इलाज' दवाओं और अवर्षण थेरेपी के साथ करना जारी रखा, तो संबंधित पेशेवर संघ नवतेज सिंह जोहर निर्णय को, विशेष रूप से जस्टिस चंद्रचुड़ के शब्दों को, उद्दत कर सकता है कि, "ऐसी किसी चीज़ को ठीक करने की कोशिश करने के बजाय -- जो बीमारी है ही नहीं -- सलाहकारों को ज़्यादा प्रगतिशील दृष्टिकोण को अपनाना होगा जो बदली हुई चिकित्सा स्थिति और सामाजिक मूल्यों के अनुसार खुद बदलता है।"

ये केवल दो उदाहरण हैं लेकिन ऐसी कई परिस्थितियां हैं जिनमें समलैंगिकता के खिलाफ पक्षपात और हिंसा से निपटने के लिए इस फैसले के भागों पर निर्भर किया जा सकता है।

आगे बढ़ने का रास्ता

एलजीबीटी अधिकारों पर संवैधानिक शिक्षा को आगे बढ़ाने के लिए हमें:

- निर्णय पर एक मीडिया अभियान शुरू करना होगा
- निर्णय के सारांश को जितनी हो सकें उतनी भारतीय भाषाओं में अनुवाद करना होगा
- जितनी हो सके उतनी भाषाओं में निर्णय से कोट्स लेकर पोस्टर, लीफ्लैट्स, मीम बनाने होंगे
- जितनी हो सके उतनी भाषाओं में निर्णय में महत्वपूर्ण अवधारणाओं पर छोटे वीडियो क्लिप तैयार करने होंगे
- सुनिश्चित करना होगा कि कार्यकर्ता, बुद्धिजीवी, लेखक, शिक्षक, कलाकार, मीडिया हस्तियां इस फ़ैसले के महत्वपूर्ण भागों पर टिप्पणी करती हैं और इन टिप्पणियों का विभिन्न भाषाओं में प्रचार करना होगा
- कॉलेजों, विश्वविद्यालयों, कार्यस्थलों, इत्यादि में फ़ैसले पर सेमिनार और चर्चाएं आयोजित करनी होंगी
- सुनिश्चित करना होगा कि पुलिस स्टेशन, स्कूल, कॉलेज, कार्यस्थलों में नवतेज सिंह जोहर के मामले में फ़ैसले के बारे में सूचनात्मक सामग्री उपलब्ध है

वृहत्तर निहित अर्थ

असल में नवतेज सिंह जोहर का प्रभाव केवल एलजीबीटी समुदाय तक ही सीमित नहीं हैं। इसने संविधान के मूल्यों को गहरा बनाने के लिए काम करने वाले सभी लोगों के बीच आशा की ज्योत जलाई है कि ऐसे संस्थान भी हैं जो बहुसंख्यक गुट के दबाव के विरुद्ध खड़े हो सकते हैं। एलजीबीटी समुदाय से माफ़ी

की याचना ने इस मांग को उजागर किया है कि अन्य 'अल्पसंख्यकों' के विरुद्ध हुए व्यवस्थित अन्याय को भी स्वीकार किया जाना चाहिए, चाहे वे मैनुअल स्कैवेंजर हों, आदिवासी हों, सेक्स वर्कर (यौनकर्मी) हों या धार्मिक अल्पसंख्यक हों।

एक परिवर्तनीय संविधान के निहित अर्थ और प्रभाव व्यापक होते हैं और इसकी शक्ति को उन सभी लोगों द्वारा इस्तेमाल किया जा सकता है जो एक प्रमुखतावादी राज्य के खिलाफ लड़ रहे हैं। ऐसे माहौल में जहां गुंडों और भीड़ के हाथों में ताकत है अंतर-जाति, अंतर-धार्मिक और समलैंगिक जोड़ों को परेशान करने और डराने की, उस माहौल में यह निर्णय महत्वपूर्ण प्रभाव डाल सकता है। ऐसे समाज में जहां अपनी पसंद का खाना खाने का अधिकार या अपनी पसंद के कपड़े पहनने का अधिकार गुंडों और भीड़ के हाथों खतरे में है, इस निर्णय का महत्वपूर्ण प्रभाव है। यह निर्णय उन सभी के लिए मायने रखता है जो सामाजिक नैतिकता के उस रूप से लड़ रहे हैं जो संविधान के खिलाफ है। जैसा जस्टिस चंद्रचुड़ कहते हैं कि "प्यार करने का अधिकार सिर्फ एलजीबीटी व्यक्तियों के लिए ही एक अलग लड़ाई नहीं है बल्कि सभी के लिए लड़ाई है"।

इस फैसले के माध्यम से अदालत ने संविधान की परिवर्तनीय शक्ति का उपयोग किया है और गरिमा, समानता और बंधुता के सम्मान के मूल्यों में निहित सोच का एक तरीका बताया है। यदि सोचने का यह तरीका, जिसमे रूढ़िवादी सामाजिक नैतिकता द्वारा किए गए भेदभाव के खिलाफ संघर्ष निहित है, ज़्यादा व्यापक रूप से स्वीकार किया जाता है, तो भारत एक बहुसंख्यक लोकतंत्र की जगह एक संवैधानिक लोकतंत्र बन सकता है।

५. परिशिष्ट

परिशिष्ट ए: कानून

इंडियन पेनल कोड, १८६० की धारा ३७७

धारा ३७७ आईपीसी के तहत 'शरीर के खिलाफ अपराध' शीर्षक अध्याय के अंतर्गत है और 'अप्राकृतिक अपराध' शीर्षक वाले उप-अध्याय का हिस्सा है।

यह धारा कहती है:

३७७. अप्राकृतिक अपराध - जो भी स्वेच्छा से किसी भी पुरुष, महिला या पशु के साथ प्रकृति के नियमों के खिलाफ शारीरिक संभोग करता है, उसे आजीवन कारावास के साथ दंडित किया जाएगा, या १० साल तक की अवधि के लिए किसी भी विवरण के कारावास के साथ दंडित किया जाएगा, और जुरमाना भी हो सकता है।

स्पष्टीकरण - इस खंड में वर्णित अपराध के लिए आवश्यक शारीरिक संभोग की संज्ञा के लिए प्रवेश/पेनेट्रेशन काफ़ी है।

प्रासंगिक संवैधानिक प्रावधान

अनुच्छेद १४

राष्ट्र किसी भी व्यक्ति को कानून के समक्ष समानता -- या भारत के क्षेत्र के अंदर कानूनों की समान सुरक्षा -- से वंचित नहीं करेगा।

अनुच्छेद १५

(१) राष्ट्र किसी भी नागरिक के खिलाफ केवल धर्म, जाति, जात, लिंग, जन्म-स्थान या इनमें से किसी एक के आधार पर भेदभाव नहीं करेगा|

(२) कोई नागरिक केवल धर्म, जाति, जात, लिंग, जन्म-स्थान या इनमें से किसी के आधार पर, किसी भी विकलांगता, देयता, प्रतिबंध या शर्त का सामना नहीं करेगा इन मामलों में:

(ए) दुकानों, सार्वजनिक रेस्तोरां, होटल और सार्वजनिक मनोरंजन के स्थानों तक पहुंच पाने; या

(बी) कुएं, टैंक, स्नानघाट, सड़कों और सार्वजनिक रिज़ॉर्ट के स्थानों का जिनका रखरखाव पूरी तरह से या आंशिक रूप से राज्य निधि से होता है या आम जनता के उपयोग के लिए समर्पित है -- उन्हें उपयोग कर पाने में।

अनुच्छेद १९

(१) सभी नागरिकों को अधिकार है:

(ए) बोलने और अभिव्यक्ति की स्वतंत्रता का;

(बी) शांतिपूर्वक और हथियारों के बिना कहीं भी इकट्ठा होने का;

(सी) संघों या सहकारी समितियों को बनाने का;

(डी) भारत के पूरे क्षेत्र में स्वतंत्र रूप से कहीं भी आने-जाने का;

(ई) भारत के क्षेत्र के किसी भी हिस्से में रहने और सेटल करने का;

[और]

(जी) किसी भी पेशे को अपनाने, या किसी भी व्यवसाय, व्यापार या बिज़नेस को चलाने का

(२) खंड (१) के उप-खंड (ए) में कुछ भी मौजूदा कानून के संचालन को प्रभावित नहीं करेगा, या राष्ट्र को कोई कानून बनाने से नहीं रोकेगा, जहां तक इस तरह के कानून द्वारा उपर्युक्त उपखंड में दिए गए अधिकारों पर उचित प्रतिबंध लगाए जाते हैं -- भारत की स्वतंत्रता और अखंडता के लिए, राष्ट्र की सुरक्षा के लिए, विदेशी राज्यों के साथ मैत्री पूर्ण संबंध रखने के लिए, सार्वजनिक व्यवस्था, सभ्यता या नैतिकता को सुचारु रखने के लिए, या अदालत की अवमानना, बदनामी या अपराध के लिए उकसाने के संबंध में।

अनुच्छेद २१

कानून द्वारा स्थापित प्रक्रिया के अलावा किसी भी व्यक्ति को अपने जीवन या व्यक्तिगत स्वतंत्रता से वंचित नहीं किया जाएगा।

परिशिष्ट बी: न्यायाधीश

चीफ जस्टिस दीपक मिश्रा: उड़ीसा उच्चन्यायालय और न्यायिक सेवा में संवैधानिक, नागरिक, आपराधिक, राजस्व, सेवा और बिक्री कर मामलों में प्रैक्टिस कर चुके हैं। उन्हें १२ जनवरी, १९९६ को उड़ीसा उच्चन्यायालय के अतिरिक्त न्यायाधीश के रूप में नियुक्त किया गया था और ३ मार्च, १९९७ को मध्य प्रदेश उच्च न्यायालय में स्थानांतरित कर दिया गया था। वह १९ दिसंबर, १९९७ को स्थायी न्यायाधीश बने। न्यायमूर्ति मिश्रा ने मुख्य न्यायाधीश (चीफ जस्टिस) पटना उच्च न्यायलय का पद संभाला २३ दिसंबर, २००९ को और २४ मई, २०१० को वे दिल्ली उच्च न्यायालय के मुख्य न्यायाधीश के कार्यालय के प्रभारी बने। १०.१०.२०११ से ०२.१०.२०१८ तक भारत के सुप्रीम कोर्ट के न्यायाधीश के रूप में भार संभालते रहे।

जस्टिस आर. ऐफ. नरीमन: सुप्रीम कोर्ट के न्यायाधीश के रूप में उन्नति से पहले, उन्होंने भारत के सुप्रीम कोर्ट के वरिष्ठ वकील के रूप में प्रैक्टिस किया। उनके ५०० से अधिक सुप्रीम कोर्ट के फैसले हैं और तुलनात्मक संवैधानिक कानून और गैर फौजदारी कानून में वह एक विशेषज्ञ हैं। वह तुलनात्मक धार्मिक अध्ययन में भी एक विशेषज्ञ हैं और बांद्रा एजियरी द्वारा पुरोहित (प्रीस्ट) नियुक्त किये गए हैं। कानून के अलावा, वे पश्चिमी शास्त्रीय संगीत में रूचि और गहन ज्ञान रखते हैं, और इतिहास, दर्शन, साहित्य और विज्ञान के उत्साही पाठक हैं| उन्हें नैसर्गिक दृश्यों और नेचर वॉक से आनंद मिलता है। उन्हें ०७.०७.२०१४ से १२.०८.२०२१ तक के लिए सुप्रीम कोर्ट में नियुक्त किया गया है।

जस्टिस खानविलकर: उन्हें १० फरवरी १९८२ को बॉम्बे में एक वकील के रूप में नामांकित किया गया था और २९ मार्च, २००० को बॉम्बे हाई कोर्ट के अतिरिक्त न्यायाधीश के रूप में नियुक्त किया गया था; ८ अप्रैल, २००२ को स्थायी न्यायाधीश के रूप में उनकी पुष्टि की गई थी। उन्हें हिमाचल प्रदेश के उच्च न्यायालय के मुख्य न्यायाधीश के रूप में नियुक्त किया गया ४ अप्रैल, २०१३ को। इसके बाद, उन्हें २४ नवंबर, २०१३ को मध्य प्रदेश उच्च न्यायालय का मुख्य न्यायाधीश नियुक्त किया गया। उन्हें भारत के सुप्रीम कोर्ट के न्यायाधीश के रूप में १३ मई, २०१६ को प्रभार दिया गया और उनका कार्यकाल समाप्त होगा २९.०७.२०२२ को।

जस्टिस डॉक्टर डी. वाई. चंद्रचुड़: उन्होंने हार्वर्ड लॉ स्कूल, यूएसए से अपनी एलएलएम डिग्री और ज्यूरिडिकल साइंसेज (एसजेडी) में डॉक्टरेट प्राप्त की। वह मुंबई विश्वविद्यालय में तुलनात्मक संवैधानिक कानून के एक विज़िटिंग प्रोफेसर थे और ओकलाहोमा यूनिवर्सिटी स्कूल ऑफ लॉ, यूएसए में विज़िटिंग प्रोफेसर थे। उन्होंने भारत के सुप्रीम कोर्ट और बॉम्बे हाई कोर्ट में प्रैक्टिस की। १९८९ से बॉम्बे हाई कोर्ट के न्यायाधीश के रूप में नियुक्ति (२९ मार्च २०००) तक वे भारत के एडिशनल सॉलिसिटर जनरल के रूप

में नियुक्त रहे। उन्हें ३१ अक्टूबर २०१३ को इलाहाबाद उच्च न्यायालय के मुख्य न्यायाधीश के रूप में नियुक्त किया गया। उन्हें भारत के सुप्रीम कोर्ट का न्यायाधीश नियुक्त किया गया १३ मई २०१६ को और वे १०.११.२०२४ तक इस पद पर रहेंगे।

जस्टिस इंदु मल्होत्रा: उन्होंने दिल्ली की बार काउंसिल में १२ जनवरी, १९८३ को एक वकील के रूप में नामांकन करवाया और २००७ में सुप्रीम कोर्ट द्वारा वरिष्ठ वकील के रूप में नामित वे दूसरी महिला रहीं। वह सेव लाइफ फाउंडेशन की स्थापना से लेकर मार्च २०१८ तक उसकी ट्रस्टी रहीं। सेव लाइफ फाउंडेशन एक स्वतंत्र, गैर-सरकारी संगठन है जो सड़क दुर्घटनाओं में हुई मौतों को रोकने के लिए विभिन्न पहल करने के लिए प्रतिबद्ध है, जिसमें पुलिस कर्मियों का प्रशिक्षण, समूचे देश में अच्छे समारिटनों की सुरक्षा के लिए सुप्रीम कोर्ट द्वारा दिशानिर्देश तैयार कराना इत्यादि शामिल है। उन्हें कानूनी सेवा अधिनियम १९८७ के तहत गठित राष्ट्रीय कानूनी सेवा प्राधिकरण में नियुक्त किया गया था। वह नवंबर २०१३ से २०१७ तक सर्वोच्च न्यायालय में लिंग संवेदनशीलता और आंतरिक शिकायत समिति की सदस्य रहीं। उन्हें सर्वोच्च न्यायालय का न्यायाधीश नियुक्त किया गया २७.०४.२०१८ को और वे १३.३.२०२१ तक इस पद पर सेवा करेंगी।

परिशिष्ट सी: पक्ष

याचिकाकर्ता

ए. नवतेज सिंह जोहर और अन्य (नवतेज जोहर शास्त्रीय नर्तक हैं)

बी. डॉ अक्कई पद्मशाली और अन्य (ट्रांसजेंडर कार्यकर्ता)

सी. केशव सूरी (होटलियर)

डी. आरिफ जाफ़र (एक्टिविस्ट जिन्हें धारा ३७७ के तहत २००१ में गिरफ्तार किया गया था)

ई. अशोक राव कवी और अन्य (भारत के पहले 'आउट' समलैंगिक अधिकार कार्यकर्ता)

एफ. अन्वेष पोक्कुलुरी और अन्य (विभिन्न बैचों के आईआईटी छात्र; सबसे कम उम्र वाले १९ वर्ष के हैं)

इम्पलीडमेंट आवेदन

१. वॉइसेस अगेंस्ट ३७७ (बाल अधिकारों, महिलाओं के अधिकारों, और एलजीबीटी अधिकारों पर काम करने वाले गुटों का समूह)

२. मिन्ना सरन (समलैंगिक फिल्म निर्माता निशित सरन की मां)

३. आलोक सरीन (दिल्ली में स्थित मनोचिकित्सक)

४. निवेदिता मेनन और अन्य (दिल्ली में रहने वाले केंद्रीय विश्वविद्यालयों के शिक्षाविद)

५. नाज़ फाउंडेशन (दिल्ली उच्च न्यायालय के समक्ष मूल याचिकाकर्ता)

उत्तरदाता

ए. भारत संघ

बी. धारा ३७७ को बनाए रखने के लिए ज़ोर देने वाले पक्ष:

१. सुरेश कुमार कौशल

२. उत्कल ईसाई फाउंडेशन

३. अपोस्टोलिक चर्च गठबंधन

४. ट्रस्ट गॉड्स मिनिस्टरी

५. एच. पी. शर्मा

परिशिष्ट डी: तर्क

धारा ३७७ के खिलाफ याचिकाकर्ताओं और इम्पलीडमेंट पक्ष के तर्क

क. जीवन और व्यक्तिगत स्वतंत्रता के संरक्षण का अधिकार (अनुच्छेद २१) -- यौन अभिविन्यास इंसान की पहचान और गरिमा का एक महत्वपूर्ण अंश है और जीवन के अधिकार में निहित है। पुट्टस्वामी निर्णय ने अनुच्छेद २१ में गोपनीयता का अधिकार भी शामिल किया और कहा कि इसमें किसी के साथ अपनी पसंद से अंतरंग रिश्ता बनाने का अधिकार शामिल है। 'पसंद' के इस पहलू को अपराधी बनाकर धारा ३७७ निर्णय लेने की गोपनीयता के अधिकार का उल्लंघन करती है। यह तथ्य कि पुट्टस्वामी फ़ैसला नौ न्यायाधीश बेंच द्वारा लिया गया था, जिसने यौन अभिविन्यास को गोपनीयता के अभिन्न अंग के रूप में मान्यता दी, इस तर्क को धारा ३७७ के खिलाफ सबसे मजबूत तर्क बनाता है।

ख. समानता का अधिकार (अनुच्छेद १४) -- धारा ३७७ एलजीबीटी व्यक्तियों के 'कानून के समक्ष समानता के अधिकार' और 'कानूनों की समान सुरक्षा' के अधिकार का उल्लंघन करता है। अनुच्छेद १४ के लिए दो परीक्षण हैं जिन्हें संतुष्ट करना होगा यह दिखाने के लिए कि कोई कानून वैध है।

पहला परीक्षण यह दिखाना है कि कानून में किया गया वर्गीकरण 'इंटेलीजिब्ल डिफरेंशिआ' पर आधारित है, वैध उद्देश्य के लिए एक तर्कसंगत गठबंधन है। इस मामले में यह तर्क दिया गया था कि 'प्रकृति के खिलाफ' और 'प्रकृति के अंतर्गत' वर्गीकरण किसी भी समझदार भिन्नता पर आधारित नहीं था और अपराधीकरण का उद्देश्य नैतिकता को संरक्षित करना था जो वैध उद्देश्य नहीं था।

अनुच्छेद १४ के लिए दूसरे परीक्षण के अनुसार, जब प्रावधान स्पष्ट रूप से मनमाने ढंग से होता है तो इसे ख़ारिज किया जाना चाहिए। प्रावधान में, "शारीरिक संभोग" और "प्रकृति के नियम" में उपयोग की जाने वाली शर्तें अनिर्धारित और अस्पष्ट हैं, जो राज्य और गैर-राज्य कर्ताओं को यह जानने से रोकती हैं कि उनका आचरण इस प्रावधान का उल्लंघन कब कर रहा है। इस तरह यह तर्क दिया गया था कि प्रावधान मनमाने ढंग का है और इसे ख़ारिज किया जाना चाहिए।

अंत में, हालांकि धारा ३७७ की भाषा ऊपरी तरह से निष्पक्ष प्रतीत हो सकती है, मगर असल में, यह एलजीबीटी समुदाय को असमान रूप से प्रभावित करती है और इस तरह यह असंवैधानिक है। यह तर्क दिया गया कि कोई भी वर्गीकरण, जो व्यक्तित्व, पसंद और पर्सनहुड/स्वायत्तता से घनिष्ठ रूप से जुड़ी व्यक्तिगत विशेषताओं के आधार पर भेदभाव करना चाहता है, वह अनुच्छेद १४ का उल्लंघन करता है।

ग. सेक्स के आधार पर भेदभाव पर निषेध (अनुच्छेद १५) -- चूंकि सेक्स में लैंगिक अभिविन्यास और लिंग पहचान शामिल है, यौन अभिविन्यास के आधार पर राज्य या गैर-राज्य कर्ताओं द्वारा एलजीबीटी व्यक्ति के खिलाफ कोई भी भेदभाव अनुच्छेद १५ का उल्लंघन है। धारा ३७७ प्रभावी रूप से एलजीबीटी व्यक्तियों के दैनिक जीवन को अपराधी बनाती है, उनके अधिकारों का प्रयोग करने की उनकी क्षमता पर इसका एक गहरा प्रभाव पड़ता है, क्योंकि वे हमेशा सामाजिक या राज्य की सज़ा से डरते हैं। धारा ३७७ मानती है कि लोगों को केवल विपरीत लिंग के लोगों से यौन संबंध रखना या यौन संभोग करना चाहिए और यौन संभोग केवल तभी स्वीकार्य होता है जब यह प्रजनन के लिए किया जाता है, और इस प्रकार, यह कानून लिंग रूढ़िवादों के आधार पर लोगों के खिलाफ भेदभाव करता है। धारा ३७७ किसी व्यक्ति के अपने पार्टनर को चुनने के मौलिक अधिकार का उल्लंघन है।

घ. बोलने और अभिव्यक्ति की स्वतंत्रता का अधिकार [अनुच्छेद १९ (१) (ए)] -- धारा ३७७ किसी के यौन अभिविन्यास और लिंग पहचान को अपराधी बनाकर व्यक्तियों की बोलने और अभिव्यक्ति की आजादी पर एक गहरा प्रभाव डालती है क्योंकि इंसान की अभिव्यक्ति में उसके यौन उन्मुखीकरण की अभिव्यक्ति शामिल है और लिंग पहचान भी।

ङ. एसोसिएशन या यूनियन बनाने का अधिकार [अनुच्छेद १९ (१) (सी)] -- धारा ३७७ एलजीबीटी व्यक्तियों के निजी और पेशेवर संघ बनाने के अधिकारों का उल्लंघन करती है। मिसाल के तौर पर, अल्पसंख्यक समुदायों के हितों के लिए काम करने वाले निगम आमतौर पर कर में छूट का लाभ उठा सकते हैं, लेकिन यह लाभ उन संगठनों के लिए उपलब्ध नहीं है जो यौन अल्पसंख्यकों के हितों के लिए काम करते हैं। बल्कि धारा ३७७ के कारण एलजीबीटी समर्थन समूहों को अपराधीकरण का जोखिम रहता है।

च. किसी पेशे को अपनाने या किसी भी व्यवसाय, व्यापार या बिज़नेस को चलाने का अधिकार [अनुच्छेद १९ (१) (जी)] -- धारा ३७७ एलजीबीटी व्यक्तियो को कार्य-स्थलों में अपनी पहचान छिपाने के लिए मजबूर करती है और इससे उनके आत्म-सम्मान पर असर पड़ता है और अनुच्छेद १९ (१) (जी) के तहत उनके अधिकारों को प्रभावित करती है।

छ. स्वास्थ्य का अधिकार (अनुच्छेद २१) -- स्वास्थ्य का अधिकार अनुच्छेद २१ के तहत जीवन के अधिकार का एक मौलिक हिस्सा है। वर्तमान में, धारा ३७७ एमएसएम (MSM) लोगों को कंडोम प्रदान करके एचआईवी की रोकथाम करने में सहायता करने वाले स्वास्थ्य कर्मियों को भी अपराधी बनाती है। इसके अलावा, धारा ३७७ एलजीबीटी समुदाय में उनकी पहचान को अपराधी बनाये जाने से अवसाद और अन्य मानसिक स्वास्थ्य समस्याओं का खतरा बढ़ा देती है।

ज. विवेक की आज़ादी का अधिकार (अनुच्छेद २५) -- अनुच्छेद २५ के तहत गारंटीकृत विवेक की स्वतंत्रता मानव की संपूर्ण चेतना तक फैली हुई है, जिसमें उसकी यौन पहचान की मान्यताएं भी शामिल हैं, जो वास्तव में, प्रत्येक व्यक्ति की भावना के मूल तक विस्तृत हैं, और उनके यौन उन्मुखीकरण की तीव्र व्यक्तिगत प्रकृति भी इसमें शामिल है। इस संदर्भ में, विवेक का तात्पर्य स्वतंत्रता और स्वायत्तता है, जो प्रत्येक व्यक्ति में निहित होती है, और खुशी को पाने के प्रयास के लिए जरूरी मामलों पर निर्णय लेने की क्षमता से संबंधित है। धारा ३७७ विवेक की स्वतंत्रता का उल्लंघन करती है।

उत्तरदाता के तर्क: भारत संघ

याचिकाकर्ताओं ने धारा ३७७ को अनापराधिक बनाने के लिए मजबूत तर्क दिए, लेकिन भारत संघ ने यह मत ज़ाहिर किया कि "धारा ३७७ की संवैधानिक वैधता" के मामले को वह "वयस्कों के, निजी रूप से, सहमति से किये गए कार्यों" पर लागू होने के मामले को "न्यायालय के ज्ञान और बुद्धिमत्ता" पर छोड़ देगा। भारत संघ ने यह भी स्पष्ट किया कि "यदि यह माननीय न्यायालय भारतीय दंड विधि की धारा ३७७ की संवैधानिक वैधता के अलावा किसी अन्य प्रश्न की जांच करने का निर्णय लेती है, या एलजीबीटी व्यक्तियों के पक्ष में किसी भी अन्य अधिकार का प्रणयन करना चाहती है, तो भारत संघ उसके उत्तर में अपने विस्तृत हलफनामे को दर्ज करना चाहता है क्योंकि अन्य मुद्दों पर विचार करने से कई अन्य कानूनों के तहत दूरगामी और व्यापक प्रभाव पड़ सकते हैं"|

निर्णय में भारत संघ की इस स्थिति पर टिप्पणी की गई है। जस्टिस चंद्रचुड़ ने भारत संघ की इस प्रकार की स्थिति को इस तरह से बताया: “हम धारा ३७७ की वैधता और कौशल फैसले की शुद्धता पर अपने विचारों को स्थापित करते हुए सरकार के एक स्पष्ट बयान की सराहना करते। सरकार की यह दुविधा इन उठाए गए मुद्दों पर फैसले की आवश्यकता को कम नहीं करती है। धारा ३७७ की संवैधानिक वैधता की चुनौती को इस कार्यवाही में स्पष्ट रूप से संबोधित किया जाना चाहिए। यह स्पष्ट रूप से न्यायालय का कर्तव्य है। संवैधानिक मुद्दों का फैसला रियायत पर नहीं किया जाता है। केंद्र सरकार का बयान याचिकाकर्ताओं के मत को स्वीकार नहीं करता है कि यह वैधानिक प्रावधान अमान्य है। अगर रियायतें की जातीं, तो भी इस न्यायालय के लिए मामला ख़त्म नहीं हो जाता है। सरकार के स्टैंड का संकेत यह है कि यह मामला इस न्यायालय की 'बुद्धिमत्ता' के लिए छोड़ दिया गया है। हमारे ज्ञान के प्रति इस अपील को देखते हुए, यह बेहतर है कि हम न्यायाधीश खुद को एक सच्चाई की याद दिलाते रहें जो अनजाने में अक्सर भुलाई जा सकती है: चापलूसी बेवकूफ़ों के लिए एक कब्रिस्तान है”| (पैरा ९)

जस्टिस नरीमन ने भी कहा: दीवार पर लेखन को देखते हुए भारत संघ ने एक हलफनामा दायर किया है जिसमें उसने याचिकाकर्ताओं का विरोध नहीं किया है, लेकिन इस मामले को इस न्यायालय की बुद्धिमत्ता से विचार करने के लिए छोड़ दिया है। (पैरा ८०)

धारा ३७७ के बनाये रखने के लिए ज़ोर देने वाले पक्ष के तर्क

सुरेश कुमार कौशल, उत्कल ईसाई फाउंडेशन, अपोस्टोलिक चर्च एलायंस, ट्रस्ट गॉड्स मिनिस्ट्री और एच. पी. शर्मा समेत कई और लोगों द्वारा भी सबमिशन दिए गए थे -- जैसे कि "किसी के अंग का दुरुपयोग करने की कोई व्यक्तिगत स्वतंत्रता नहीं है", "धारा ३७७ में अपराधित कार्य एक बेगैरत/नालायक कार्य है" और "योग्याकार्ता सिद्धांतों से उधार ली गयी परिभाषा में यौन अभिविन्यास की कोई परिभाषा नहीं है"।

५. स्वीकृतियां और धन्यवाद

इस पुस्तिका को तैयार करने का विचार बैंगलोर के एलजीबीटी समुदाय के सदस्यों द्वारा उठाई गई मांग से पैदा हुआ था जिसमें मल्लु कुम्बर (कर्नाटक यौन अल्पसंख्यक फोरम) और उमेश (जीवन) शामिल थे, जिन्होंने स्पष्ट किया कि यह फैसला समुदाय के कन्नड़ भाषी सदस्यों तक नहीं पहुंच पाएगा और इसलिए यह ज़रूरी है कि समुदाय के कन्नड़ भाषी सदस्यों के बीच व्यापक उपयोग और प्रसार के लिए जजमेंट का एक सरल सारांश बनाया जाए।

वर्तमान प्रकाशन कन्नड़ समेत कई भाषाओं में उपलब्ध होगा।

इस पुस्तिका के विकास के दौरान रचनात्मक प्रतिक्रिया देने के लिए कुणाल अम्बस्ता, सिद्धार्थ नाराइन, निरज मोहन, राजेश श्रीनिवास, दानिश शेख, पवन ढल और दीप्ता राव को धन्यवाद।

सुनवाई की प्रतिलिपि संकलित करने के लिए संजना यादव को धन्यवाद।

पुस्तिका के विकास में योगदान देने और कई रचनात्मक संपादकीय सुझाव देने के लिए विनय चंद्रन को धन्यवाद।

प्रकाशन के लिए अल्टरनेटिव लॉ फोरम और विनय श्रीनिवासा को धन्यवाद।

६. पहचान

अरविंद नाराइन एक मानवाधिकार वकील, एक्टिविस्ट और लेखक हैं। उन्होंने एलजीबीटी अधिकारों, अल्पसंख्यक अधिकारों और भेदभाव कानून सहित कई मानवाधिकार से जुड़े मुद्दों पर बड़े पैमाने पर लिखा है। वह बैंगलोर में अल्टरनेटिव लॉ फोरम के संस्थापक सदस्य हैं, जो भारत में स्थित मानव अधिकार कानूनकारी समूह है। वह उच्च न्यायालय और सुप्रीम कोर्ट दोनों में भारतीय दंड विधि (आईपीसी) की धारा ३७७ से जुड़े मुकदमों में शामिल वकीलों की टीम का हिस्सा रहे हैं।

वे *क्वीअर: डिस्पाइस्ड सेक्सुअलिटीज़ एंड सोशल चेंज* के लेखक हैं और *ब्रीथिंग लाइफ इन्टु द कंस्टीटूशन: ह्यूमन राइट्स लॉयरिंग इन इंडिया* के सह-लेखक हैं। वे *बिकॉज़ आई हैव अ वौइस्: क्वीअर पॉलिटिक्स इन इंडिया, लॉ लाइक लव: क्वीअर पर्सपेक्टिव्स ऑन लॉ*, और *नथिंग टू फिक्स: मेडिकलाइसेशन ऑफ़ सेक्सुअल ओरिएंटेशन एंड जेंडर आइडेंटिटी* के सह संपादक हैं।

वे वर्तमान में आर्क इंटरनेशनल में -- जो यौन अभिविन्यास, लिंग पहचान और इंटरसेक्स स्थिति के आधार पर हिंसा और भेदभाव से मुक्त होने के अधिकार पर काम करता है और उसी पर अंतर्राष्ट्रीय कानून और नीति विकसित करता है -- डायरेक्टर रिसर्च एंड प्रैक्टिस हैं।

अल्टरनेटिव लॉ फोरम (एएलएफ) मार्च २००० में वकीलों के एक समूह द्वारा इस विश्वास के साथ शुरू किया गया था कि कानून के एक वैकल्पिक प्रैक्टिस की ज़रूरत है। एएलएफ मानता है कि कानून का अभ्यास मौलिक रूप से राजनीतिक है। एएलएफ प्रांतिक समूहों को सही कानूनी सेवाएं प्रदान करता है; अन्य क्षेत्रों के प्रैक्टिशनर्स के साथ एक मजबूत अंतःविषय दृष्टिकोण के साथ काम करता है स्वतंत्र अनुसंधान के लिए; सार्वजनिक कानूनी संसाधन के रूप में काम करता है; उम्दा संसाधनों को तैयार करने के लिए एक केंद्र के रूप में काम करता है -- ऐसे संसाधन जो कानूनी शिक्षा और प्रशिक्षण में योगदान दे सकें; और यह एक ज्ञान उत्पादन के सहयोगी और रचनात्मक मॉडल को सक्षम करने के लिए भी एक मंच है।

* * *