

ALASAN PENGHAKIMAN

Nor Hisham bin Osman memohon kepada mahkamah supaya membatal dan atau mengenepikan pertuduhan dan pendakwaan jenayah di Mahkamah Sesyen Jenayah Petaling Jaya Saman no 63-21-09 yang dikemukakan terhadap beliau atas pertuduhan di bawah seksyen 233(1)(a) Akta Komunikasi dan Multimedia 1998 [Akta 588] (akan dirujuk sebagai Akta 1998 selepas ini) atas alasan ianya adalah tidak sah kerana bercanggah dengan Perlembagaan Persekutuan.

Pertuduhan terhadap pemohon adalah pada 11.12.09 beliau telah menghantar melalui internet komen yang jelek sifatnya iaitu "DAULAT TUANKU, JILAT TAIK KU" terhadap DYMM Sultan Perak di <http://books.dreambook.com.webper/dul1.html> yang mempunyai pautan kepada laman web pejabat DYMM Sultan Perak iaitu www.sultan.perak.gov.my dengan niat untuk menyakitkan hati orang lain dan boleh dihukum di bawah seksyen 233(3) Akta yang sama. Mengikut pemohon peruntukan ini bercanggah dengan haknya untuk mendapat kebebasan asasi sepetimana yang dijamin oleh Perlembagaan.

Jika didapati bersalah pemohon boleh didenda tidak melebihi RM50,000.00 atau dipenjarakan selama tempoh tidak melebihi 1 tahun atau kedua-duanya dan hendaklah juga boleh didenda selanjutnya RM1,000 bagi setiap hari kesalahan itu diteruskan selepas pensabitan.

Tiga (3) isu yang perlu diputuskan adalah:-

- A. Samada seksyen 233(1)(a) Akta 1998 menyekat kebebasan bercakap dan ekspresi diri yang ditetapkan oleh Perkara 10(1)(a) Perlembagaan Persekutuan?

Mengikut pemohon bahagian peruntukan bawah seksyen 233 (1)(a) Akta 1998 yang menjadikan kesalahan untuk “menyakitkan hati orang lain” merupakan sekatan kepada kebebasan untuk bercakap dan ekspresi diri yang dimaksudkan oleh Perkara 10(1)(a) Perlembagaan Persekutuan.

Mengikut responden kebebasan yang diberi bukan merupakan pas untuk mengenepikan kewajipan bertindak dengan penuh tanggungjawab.

Mahkamah mendapati sekatan atas kebebasan untuk bersuara dan ekspresi diri melalui seksyen 233 (1)(a) Akta 1998 adalah untuk memastikan kebebasan yang diberi oleh Perlembagaan dimunafaatkan dengan penuh tanggungjawab.

B. Samada sekatan ini dibenarkan oleh Perkara 10(2)(a) Perlembagaan tersebut?

Mengikut pemohon sekatan yang berbangkit melalui seksyen 233(1)(a) Akta 1998 tidak mematuhi Perkara 10(2)(a) Perlembagaan Persekutuan (yang membenarkan undang-undang dibuat untuk menyekat kebebasan bersuara bagi beberapa objektif tertentu sahaja).

Mengikut responden pula kebebasan yang diberi di bawah Perkara 10(1) Perlembagaan bukanlah hak yang diberi secara mutlak (sepertimana di Amerika sebaliknya mengikut peruntukan Perkara 10 Perlembagaan itu sendiri kebebasan tersebut adalah tertakluk kepada sekatan yang digariskan dalam klausa-klausa (2) (3) & (4) Perkara yang sama.

Merujuk kepada Perkara 10 Perlembagaan:-

Kebebasan bercakap, berhimpun dan menuju persatuan.

(1) Tertakluk kepada pasal (2), (3) dan (4)

(a) Tiap-tiap warganegara adalah berhak bebas bercakap dan mengeluarkan fikiran;

(b).....
(c).....

(2) Parlimen boleh dengan undang-undang mengenakan-

(a) Ke atas hak-hak yang diberi oleh perenggan (a) Fasal (1), apa-apa sekatan yang didapatinya perlu atau mustahak demi kepentingan keselamatan Persekutuan atau mana-mana bahagiannya, perhubungan persahabatan dengan negeri-negeri lain, ketenteraman awam untuk melindungi keistimewaan-keistimewaan Parlimen atau mana-mana Dewan Negeri atau untuk mengelakkan penghinaan terhadap mahkamah, fitnah, atau perbuatan mengapi-api supaya dilakukan sesuatu kesalahan;

(b).....
(c).....

(3).....

(4) Pada mengenakan sekatan-sekatan demi kepentingan keselamatan Persekutuan atau mana-mana bahagiannya atau ketenteraman awam di bawah Fasal (2)(a), Parlimen boleh meluluskan undang-undang melarang perbuatan mempersoalkan apa-apa perkara, hak, taraf, kedudukan, keistimewaan, kedaulatan atau hak kedaulatan yang ditetapkan atau diperlindung oleh Perutukan Bahagian 3, Perkara 152, 153 atau 181 berhubung dengan apa-apa juga melainkan berhubung dengan pelaksanaannya sebagaimana yang dinyatakan dalam undang-undang itu.

Melalui kes Sivarasa Rasiah v. Badan Peguam Malaysia & Anor [2010] 3 CLJ 507 Mahkamah Persekutuan memberi panduan caranya untuk mentafsir peruntukan Perlembagaan. Iaitu tafsiran yang meluas (bermurah hati) tatkala mentafsir berkenaan kebebasan asasi (fundamental liberties must be generously

interpreted), dan secara terhad (restrictively) apabila mentafsir peruntukan yang menyekat kebebasan yang dijamin oleh Perlembagaan itu.

Dalam kes ini mahkamah dikehendaki menentukan **samada sekatan ke atas kebebasan melalui peruntukan undang-undang bawah seksyen 233(1)(a) Akta 1998** -termasuk di bawah objektif yang terkandung dalam peruntukan Perkara 10(2)(a) Perlembagaan. Seterusnya mahkamah perlu menentukan samada peruntukan 233(1)(a) mencabuli hak pemohon untuk bercakap dan ekspresi diri.

Sekali lagi merujuk kepada kes Sivarasa untuk menentukan samada sekatan yang dikenakan keatas kebebasan itu sah mahkamah perlu menimbangkan samada sekatan melalui undang-undang itu munasabah dan berjustifikasi bagi maksud Perkara seperti yang diperuntukkan itu.

Dalam kes ini dimana ekspresi diri melalui kata-kata jelek khususnya “DAULAT TUANKU, JILAT TAIK KU” yang di tujukan kepada DYMM Sultan Perak yang merupakan seorang raja berperlembagaan, didapati bukan saja menyakitkan hati sesiapapun ekspresi diri itu dituju bahkan tidak langsung menunjukkan kepada mahkamah bagaimana dikatakan ianya mempunyai nilai yang memunafa’atkan kepentingan awam.

Bukanlah sesuatu di luar dugaan, semata-mata agakan atau tidak masuk akal bahawa ekspresi diri melalui komen sebegini, jika tanpa sekatan **dalam keadaan tertentu** lebih-lebih lagi dengan terdapatnya berbilang kaum dengan pelbagai fahamannya, ianya boleh mencetuskan sentimen di kalangan ahli masyarakat yang menjunjung tinggi kedaulatan raja berperlembagaan. Tentunya itu akan memudaratkan keselamatan Persekutuan atau mana-mana bahagiannya.

Di samping itu mahkamah mengambil kira bahawa percakapan atau ekspresi diri tidak akan dikeluarkan tanpa ada pihak yang mendengar atau yang menerimanya. Secara lumrahnya kedua-dua pihak saling memerlukan dan sentiasa berjalan seiringan. Dengan itu tatkala Perlembagaan memberi hak kebebasan kepada yang bercakap dan yang mengekspresi diri, seksyen 233(1)(a) sekadar memelihara dan

melindungi hak pihak yang mendengar dan yang menerima ekspresi tersebut, sekali gus mengimbang hak kedua-duanya.

Mahkamah mendapati sekatan ini merupakan sesuatu yang munasabah dan berjustifikasi serta sampai kepada objektif atau matlamat yang dimaksudkan oleh Perkara 10(2)(a). Perlembagaan Persekutuan, dengan jangkauan kearifannya yang tidak terbatas memelihara hak semua rakyat Malaysia yang bernaung di bawah perlindungannya, tanpa mengira warna, agama, pangkat maupun darjah.

C. Samada seksyen 233(1)(a) Akta 1998 konsisten dengan Perkara 10(1)(a) dan 10(2)(a) Perlembagaan Persekutuan?

Mengikut pemohon memandangkan ianya bukan suatu sekatan yang munasabah bertujuan mencapai objektif Perkara 10(2)(a) maka ianya tidak selaras dengan tujuan yang sah di sisi undang-undang untuk menyekat hak asasi pemohon.

Sepertimana diuraikan sebelum ini mahkamah memutuskan bahawa seksyen 233(1)(a) Akta 1998 merupakan sekatan yang munasabah bertujuan mencapai objektif Perkara 10(2)(a) Perlembagaan maka ianya adalah selaras dengan tujuan Perlembagaan Persekutuan, dan tidak mencabul hak pemohon di sisi Perlembagaan.

D. Samada pemohon terikat dengan Perkara 4(4) Perlembagaan Persekutuan?

Perkara 4(4) memperuntukkan:

Pembicaraan untuk mendapatkan sesuatu penetapan yang sesuatu undang-undang adalah tidak sah atas alasan yang tersebut dalam fasal (3) (iaitu pembicaraan yang tidak termasuk di bawah (a) atau (b) Fasal itu) tidak boleh dimulakan dengan tiada kebenaran seorang hakim Mahkamah Persekutuan;

Fasal 3 kepada perkara 4 memperuntukkan bahawa sahnya sesuatu undang undang yang dibuat oleh Parlimen atau oleh Badan Perundangan Negeri tidak boleh dipersoalkan atas alasan bahawa undang-undang itu membuat peruntukan mengenai apa-apa perkara yang Parlimen atau mana-mana badan perundangan berkenaan itu tidak mempunyai kuasa membuatnya kecuali dalam pembicaraan untuk mendapatkan suatu penetapan yang undang-undang itu adalah tidak sah atas alasan itu atau-

- (a) Jika undang-undang itu telah dibuat oleh Parlimen, dalam pembicaraan antara Persekutuan dengan satu atau beberapa Negeri;
- (b) Jika undang-undang itu telah dibuat oleh Badan Perundangan Negeri, dalam pembicaraan antara Persekutuan dengan Negeri itu.

Dalam permohonan di mahkamah ini pertikaian pemohon bukanlah terhadap kuasa Parlimen membuat undang-undang Akta 1998, sebaliknya beliau mencabar peruntukan akta itu atas alasan ianya tidak sah kerana bercanggah dengan Perlembagaan Persekutuan.

Dalam Ah Thian v. Government of Malaysia [1976]2 MLJ ms 112 di ms 113 yang membincangkan perkara yang sama Sufian LP (KH pada ketika itu) memutuskan-

"The applicant wants to attack the validity of the Firearms (Increased Penalties) Act not on the ground that it relates to a matter with respect to which Parliament has no power to make law..The applicant says that the Act is invalid because it is inconsistent with the Constitution, Therefore clause (4) of article 4 and clause (1) of article 128 do not apply and the point may be raised in the ordinary way in the course of submission, and determined in the High Court, without reference to the Federal Court, and there is no need for leave of a judge of the Federal Court."

Sehubungan dengan itu melihat kepada situasi dalam kes ini mahkamah memutuskan bahawa pemohon tidak terikat dengan Perkara 4(4) Perlembagaan

dan beliau tidak perlu untuk mendapatkan kebenaran seorang hakim Mahkamah Persekutuan sebelum mengemukakan permohonannya di mahkamah ini.

Berhubung dengan permohonan dalam kes ini mahkamah menolak permohonan pemohon.

26 OGOS, 2010

.....
Siti Khadijah Sheikh Hassan Badjenid
Mahkamah Tinggi Shah Alam (Jenayah 2)