

KONVENSYEN KEHAKIMAN DAN GUAMAN SYAR'IE 2005
(Anjuran Kolej Universiti Islam Malaysia)
13 -14 September 2005
Hotel Pan Pacific KLIA

PENGALAMAN MAHKAMAH SIVIL MENGENAI ISU DAN PERMASALAHAN
UNDANG-UNDANG

Oleh

Dato' Abdul Hamid Bin Haji Mohamad
Hakim, Mahkamah Persekutuan Malaysia

KEPUTUSAN FAKTA DAN KEPUTUSAN UNDANG-UNDANG (FINDING OF
FACTS AND FINDING OF LAW)

Dalam setiap perbicaraan, ada dua keputusan (finding) yang perlu dibuat oleh Hakim sebelum beliau memberi keputusannya (decision): pertama, keputusan fakta (finding of facts) dan kedua, keputusan undang-undang (finding of law).

Dalam kertas ini tumpuan saya hanya kepada keputusan undang-undang dan penggunaannya (its application) setelah keputusan fakta dibuat.

MENCARI UNDANG-UNDANG

Terdapat dua sumber undang-undang yang perlu dirujuk. Pertama, undang-undang bertulis (statut) seperti Perlembagaan, Akta, Enakmen, Kaedah dan Peraturan. Kedua, penghakiman mahkamah. Sebagai tambahan, rujukan juga dibuat kepada buku-buku rujukan dan jurnal undang-undang.

Dalam sesuatu perbicaraan, biasanya tidak banyak statut yang terlibat. Tetapi, banyak atau tidaknya penghakiman yang akan dirujuk tertakluk kepada "complexity" dan banyaknya persoalan-persoalan undang-undang yang timbul, banyak atau kurangnya penghakiman mengenai persoalan tersebut, taraf mahkamah itu dan peguam-peguam yang terlibat. Ada kalanya berpuluh-puluh penghakiman dikemukakan.

Di mahkamah sivil, peguam-peguam memainkan peranan penting dalam menyediakan autoriti-autoriti yang hendak dirujuk. Semuanya difotostat, dijilid, mukasurat dinomborkan, indeks disediakan malah bahagian yang penting yang hendak ditarik perhatian hakim-hakim ditanda (highlighted).

Jika, semasa menulis alasan penghakiman, Hakim-Hakim hendak mencari undang-undang mengenai sesuatu persoalan, beliau boleh merujuk sendiri

kepada laporan-laporan undang-undang dan buku-buku rujukan yang disediakan untuk hakim-hakim atau yang terdapat dalam perpustakaan. Sekarang ini, carian boleh juga dilakukan melalui internet. Tetapi kenalah tahu caranya.

Di sesetengah mahkamah, terdapat Pegawai Penyelidik. Saya jarang menggunakan perkhidmatan Pegawai Penyelidik kerana saya dapati adalah lebih cepat dan tepat jika saya mencari dan membacanya sendiri. Tetapi saya menggunakan perkhidmatannya untuk memastikan sama ada sesuatu penghakiman itu telah di "overruled" atau ada penghakiman-penghakiman lain mengenai persoalan yang sama. Lebih penting, saya menggunakannya sebagai "proof reader" draf penghakiman saya.

PERANAN MAHKAMAH MENTAFSIR DAN MENGGUNAKAN (APPLY) UNDANG-UNDANG

Hakim bukan Parlimen. Hakim tidak membuat undang-undang atau meminda statut atau undang-undang bertulis yang dibuat oleh Parlimen. Hakim mencari undang-undang yang berkenaan untuk dipakai kepada fakta dihadapannya. Dalam berbuat demikian ada kalanya Hakim perlu mentafsirkannya. Jika peruntukan statut itu jelas, Hakim akan memakainya (apply) sama ada beliau, secara peribadi, bersetuju atau tidak dengan peruntukan itu. Satu misalan yang baik ialah kes Karunairajah a/l Rasiah v. Punithambigai a/p Ponniah (2004) 2 MLJ 401. Seksyen 95 Akta Pembaharuan Undang-Undang (Perkahwinan dan Perceraian) 1976 memperuntukkan, setakat yang berkenaan, bahawa sesuatu perintah nafkah itu luput apabila seorang kanak-kanak itu mencapai umur 18 tahun melainkan jika kanak-kanak itu mengidap ketidakupayaan mental ("mental disability") sehingga dia baik. "Kanak-kanak" berkenaan sedang menuntut di universiti dan telah melebihi umur 18 tahun. Peguamnya menghujahkan bahawa perkataan "ketidakupayaan mental" ("mental disability") itu hendaklah ditafsirkan sebagai termasuk seorang yang sedang melanjutkan pelajarannya di universiti sehingga tamat pengajiannya. Saya bertanya peguam itu sama ada beliau sedar akan akibat hujahnya itu, yang bererti bahawa setiap pelajar universiti mengidap ketidakupayaan mental sehingga tamat pengajiannya. Saya menolak hujah itu kerana mahkamah tidak seharusnya mengambil alih peranan Parlimen untuk meminda undang-undang tetapi, dalam penghakiman saya, saya mengesyorkan supaya Parlimen meminda peruntukan tersebut. (Sayugia diingat bahawa dalam Undang-Undang Keluarga Islam, peruntukan seperti itu telah pun ada.)

KAEDAH-KAEDAH TAFSIRAN STATUT

Terdapat beberapa kaedah mengenai tafsiran statut. Antara kaedah-kaedah itu ialah:

1. "Literal rule" (kaedah literal/harfiah) - perkataan-perkataan dalam sesuatu statut itu hendaklah diberi makna zahirnya melainkan jika ia membawa

- akibat yang tidak dikehendaki – Corocraft v. Pan Am Airways (1969) 1 All. E.R. 82.
2. “Golden rule” (kaedah emas) – tafsiran yang memberi makna yang tak munasabah (“manifest absurdity”) hendaklah dielakkan – Becke v. Smith (1836) 2 M & W 191.
 3. Statut hendaklah dibaca secara keseluruhan.
 4. terdapat satu andaian (“presumption”) bahawa mahkamah tidak akan mengubah undang-undang dan bidangkuasa Mahkamah tidak akan dikeluarkan (“ousted”).
 5. Mahkamah hendaklah memakai suatu tafsiran yang akan membetulkan “mischief” (perkara tidak baik) yang untuk membaikinya statut itu dibuat – Heydon’s Case (1584) 3 Co Rep 7a.
 6. Mahkamah boleh membetulkan kesilapan gubalan yang nyata dengan menambah, mengeluarkan atau menggantikan perkataan-perkataan. Tetapi, untuk berbuat demikian, mahkamah mestilah yakin mengenai tujuan yang dimaksudkan oleh statut itu dan juga, mengenai peruntukan substantive yang akan dibuat oleh Parlimen, jika kesilapan itu disedari dalam Rang Undang-Undang itu (sebelum menjadi Akta) – Inco Europe Ltd. v. First Choice Distribution (2000) The Times, 10 March.
 7. “Purposive approach” (pendekatan bertujuan) – Di mana sesuatu peruntukan itu tidak menampakkan makna yang nyata, penekanan (emphasis) diberikan kepada pendekatan secara “contextual” (“contextual approach”) untuk menentukan (“identify”) tujuan statut itu untuk memberi kesan kepadanya – Lord Steyn, dalam IRC v. McGuckian (1997) 1 WLR 991.

Tetapi, kaedah-kaedah itu tidak lebih daripada “rules of common sense” (kaedah common sense) untuk menentukan tujuan/niat (intention) Parlimen, kerana tujuan utama dalam tafsiran undang-undang bertulis adalah untuk menentukan apakah niat atau tujuan Parlimen mengadakan peruntukan seperti itu – Mason J. dalam Cooper Brooks Ltd. v. FCT (1981) 35 ALR 151.

PENGHAKIMAN- PENGHAKIMAN YANG LEBIH AWAL

Di mahkamah sivil (lebih tepat mahkamah common law) terdapat satu prinsip di mana mahkamah yang lebih rendah terikat dengan penghakiman mahkamah yang lebih tinggi. Dalam konteks di Malaysia, Mahkamah Majistret dan Mahkamah Sesyen terikat dengan penghakiman Mahkamah Tinggi, Mahkamah Rayuan dan Mahkamah Persekutuan. Mahkamah Tinggi terikat dengan penghakiman Mahkamah Rayuan dan Mahkamah Persekutuan. Mahkamah Rayuan terikat dengan penghakiman Mahkamah Persekutuan. Mahkamah Persekutuan tidak terikat dengan penghakiman mana-mana mahkamah.

Doktrin ini ada kebaikannya. Ia mengelak tafsiran yang berbeza-beza, dengan itu mudah bagi peguam-peguam menasihatkan anakguam mereka. Ia juga boleh menolong mengelak tohmahan terhadap seseorang hakim yang mungkin berlaku

jika Hakim itu, tanpa memperdulikan penghakiman-penghakiman menegenai persoalan yang sama, memberi tafsiran yang berlainan, apatah lagi jika tidak dibuat secara bertulis dengan hujah-hujahnya yang mantap. Lagi pula mahkamah yang lebih rendah tarafnya patutlah menghormati penghakiman mahkamah yang lebih tinggi. Jika sesuatu peruntukan itu telah ditafsirkan oleh Mahkamah Persekutuan, biarlah Mahkamah Persekutuan yang mengubahnya, jika Mahkamah itu berpendapat tafsiran yang lebih awal itu silap.

Jika terdapat dua pendapat atau dua aliran pendapat mahkamah yang sama tinggi, Hakim bolehlah memilih pendapat mana yang hendak diikutinya. Beliau patutnya memberi alasan-alasannya dengan hujah-hujahnya dan autoritinya.

Semasa saya menjadi Hakim Mahkamah Tinggi, dalam satu kes kebangkrapan (Malayan Banking Berhad v. Datuk Lim Kheng Khim (1992) 2 MLJ 540, saya berpendapat bahawa keputusan undang-undang yang dibuat oleh Mahkamah Persekutuan dalam satu kes sebelumnya (Soh Bok Yew v. Cinder Developments Sd. Bhd. (1977) 1 MLJ 242) tidak betul. Saya beri alasan dan hujah saya mengapa saya berpendapat demikian. Tetapi, oleh sebab saya terikat dengan penghakiman itu, saya mengikutinya juga. Apabila kes itu didengar oleh Mahkamah Agung diperingkat rayuan, mahkamah itu mengesahkan pendapat saya itu sebagai betul. Tetapi, malangnya, selepas berkata demikian, mahkamah itu membuat keputusan yang bercanggah dengan apa yang dikatanya: ia membuat kesilapan yang sama sekali lagi – lihat (1993) 2 MLJ 298. Selepas itu, dalam kes Re Tan Chong Keat (1997) 4 CLJ 355, masih sebagai Hakim Mahkamah Tinggi, saya “comment” pula mengenai kesilapan yang dibuat oleh Mahkamah Agung dalam kes Datuk Lim Kheng Kim itu!

Doktrin ini boleh berjalan dengan baik kerana mahkamah memberi penghakiman bertulis yang lengkap dan ianya dilaporkan dengan betul dan segera. Hari ni terdapat tiga jurnal undang-undang utama (MLJ, CLJ, AMR) yang belumba-lumba melaporkan penghakiman-penghakiman mahkamah. Tidak cukup dengan laporan tahunan dan bulanan, laporan “Hari Ini” juga dikeluarkan jika terdapat penghakiman yang penting. Ini dilakukan oleh syarikat swasta. Jabatan Kehakiman atau Kerajaan tidak mengeluarkan satu sen pun. Malah Hakim-Hakim diberi naskah percuma, kerana Hakim-Hakim memberi penghakiman-penghakiman itu dengan percuma kepada mereka.

Pada pandangan saya, doktrin ini patut dipakai oleh mahkamah syariah terutama sekali memandangkan bahawa, berbanding dengan mahkamah sivil yang hanya mempunyai satu Mahkamah Rayuan dan satu Mahkamah Persekutuan, terdapat 14 Mahkamah Rayuan Syariah. Bayangkan betapa kelamkabutnya jika Mahkamah Rayuan Syariah di sebuah negeri memberi tafsiran yang berlainan terhadap peruntukan yang sama. Ini belum mengambil kira peruntukan yang berbeza-beza dalam hal yang sama di antara negeri-negeri. Keadaan akan

menjadi lebih buruk jika mahkamah yang lebih rendah tidak mengikut penghakiman mahkamah yang lebih tinggi.

PENGANALISAAN PENGHAKIMAN-PENGHAKIMAN YANG LEBIH AWAL

Dalam sesuatu penghakiman, terdapat dua perkara yang perlu diasingkan. Pertama “ratio decidendi” dan, kedua, “obiter dicta”. “Ratio decidendi” adalah prinsip yang boleh diambil (extracted) daripada penghakiman itu. Ia berdasarkan fakta dan keputusan yang diberi mengenainya. Maka fakta sesuatu kes itu perlulah dianalisa dengan teliti. “Obiter dicta” adalah pandangan seseorang Hakim yang diberi dalam penghakiman bertulisnya tetapi ia bukanlah sesuatu yang menyebabkan keputusan dalam sesuatu kes itu diberi sebegitu. Walau pun ianya tidak mengikat mahkamah yang lebih rendah, ia sepatutnya diikuti apatah lagi jika ianya mengenai tafsiran sesuatu peruntukan statut. Tetapi, perlu diingat, sama ada ia terpakai atau tidak kepada sesuatu kes yang sedang dibicarakan oleh seseorang Hakim itu terletak kepada faktanya, sama ada serupa atau tidak. Maka, apabila membaca sesuatu penghakiman, Hakim perlu menganalisisnya faktanya dengan teliti.

PENGHAKIMAN-PENGHAKIMAN MAHKAMAH-MAHKAMAH LUAR NEGARA

Penghakiman-penghakiman mahkamah-mahkamah di negara-negara lain seperti England, India, Australia adalah penting juga. Ini kerana Malaysia memakai common law England. Selain dari itu banyak statut kita yang serupa dengan yang terdapat di negara-negara itu. Misalnya, Kanun Keseksaan, Kanun Acara Jenayah, Akta Kontrak, Akta Keterangan serupa dengan yang terdapat di India. Akta Syarikat dan Kanun Tanah Negara yang memakai Torren’s System ada persamaannya dengan yang terdapat di Australia. Prinsip-prinsip common law, acara sivil dan lain-lain datangnya dari England. Undang-undang mengenai intellectual property dan cyber boleh dikatakan “global”. Tetapi, dalam merujuk kepada penghakiman-penghakiman mahkamah-mahkamah luar Negara adalah penting untuk meneliti sama ada peruntukan statut kita dan memastikan sama ada ia serupa atau tidak dengan peruntukan statut di negara-negara itu. Mahkamah-mahkamah di negara-negara itu memberi penghakiman berdasarkan peruntukan statut di negara mereka dan “convention” yang mengikat mereka. Maka, kita janganlah hanya memetik apa yang dikatakan dalam penghakiman-penghakiman itu dan mengikutnya secara buta tuli.

Mengenai common law juga, kita perlu prihatin kepada peruntukan seksyen Akta Undang-Undang Sivil 1956 (Civil Law Act 1956), khususnya sama ia sesuai dipakai di Malaysia atau tidak. Ini lebih penting dalam mentafsirkan perkataan dasar awam (public policy), misalnya. Semestinya terdapat perbezaan mengenai dasar awam di sebuah negara dengan sebuah negara lain. Dalam kata-kata lain, kita mesti memikirkan kesesuaiannya untuk dipakai di negara kita.

KEPUTUSAN MENGENAI UNDANG-UNDANG ASING (FOREIGN LAW)

Ungkapan ini merujuk kepada undang-undang yang bukan statut dan common law, misalnya undang-undang adat kaum Cina atau Hindu Law, terutama sekali dalam undang-undang keluarga. Masalah ini boleh dikatakan hampir tidak timbul lagi sekarang ini kerana orang-orang Cina dan India (bukan Islam) semuanya tertakluk kepada undang-undang statut (statutory law) Malaysia seperti Akta Membaharui Undang-Undang (Perkahwinan dan Perceraian) 1976. Jika persoalan itu timbul, ia perlu dibuktikan. Ertinya, pihak yang menghendaki undang-undang itu di pakai perlu mamanggil saksi-saksi pakar untuk membuktikannya. Mahkamah akan membuat keputusan sama ada hendak menerimanya atau tidak atau mana yang hendak diterima dan mana yang tidak.

KEPUTUSAN MENGENAI HUKUM SYARAK

“Hukum Syarak” terletak dalam Senarai Perundangan Negeri. Sepatutnya, semua persoalan Hukum Syarak diputuskan oleh Mahkamah Syariah. Di akhir-akhir ini, mahkamah sivil mencuba sedaya upaya untuk mengelak daripada memutuskan persoalan-persoalan hukum syarak. Misalnya dalam kes Kamariah Bt. Ali v. Kerajaan Negeri Kelantan dan satu lagi (2002) 3 CLJ 766, di mana plaintif-plaintif memohon perisytiharan bahawa mahkamah syariah tidak mempunyai bidangkuasa membicarakan mereka kerana mereka bukan lagi beragama Islam. Menulis penghakiman Mahkamah Rayuan, saya menolak rayuan mereka atas alasan bahawa soal sama ada mereka beragama Islam atau tidak terletak dibawah bidangkuasa mahkamah syariah dan mahkamah itu, tentu sedar bahawa ia cuma mempunyai bidangkuasa terhadap orang-orang Islam semasa membicarakan mereka dan semestinya berpuashati bahawa mereka masih beragama Islam semasa membicarakan mereka. Mahkamah Persekutuan bersetuju dengan penghakiman ini – lihat (2005) 1 MLJ 197. Lihat juga Soon Singh Baikan Singh v. Pertubuhan Kebajikan Islam Malaysia (Perkim) Kedah dan lagi Satu (1999) 2. CLJ 5 (Mahkamah Agung) dan Mohamed Habibullah Bin Mahmood v. Faridah Bt. Dato’ Talib (1992) 2 MLJ 793 (Mahkamah Agung).

Namun demikian, ini tidak bererti bahawa persoalan Hukum Syarak tidak boleh timbul di mahkamah sivil di masa hadapan. Suatu keadaan seperti dalam kes Dalip Kaur v. Pegawai Polis Daerah, Bulit Mertajam @ Anor. (1992) 1 MLJ 1 mungkin akan timbul lagi, di mana orang yang agamanya hendak ditentukan berada dalam bilik mayat, yang memohon penetapan sama ada orang yang mati itu beragama Islam atau tidak adalah ibunya yang bukan beragama Islam. Dia tidak boleh memfail permohonannya di mahkamah syariah kerana dia bukan beragama Islam. “Murtad” adalah satu persoalan Hukum Syarak yang terletak di bawah bidangkuasa mahkamah syariah. Kemana dia akan pergi?

Semasa membicarakan kes Dalip Kaur di Mahkamah Tinggi, saya bertanya peguam-peguam kedua belah pihak, mengenai bidangkuasa mahkamah sivil mendengar permohonan itu. Kedua-dua belah pihak (termasuk Panasihah Undang-Undang Negeri yang mewakili Majlis Agama Islam) menyatakan bahawa mereka menerima bahawa mahkamah sivil mempunyai bidangkuasa untuk mendengarnya. Saya percaya ini kerana mereka sedar bahawa permohonan itu tidak boleh dibuat di mahkamah syariah kerana pemohon bukan seorang Islam dan mayat sedang menunggu dalam bilik mayat untuk dikebumikan. Jadi persoalan bidangkuasa itu tidak dibincang langsung. Tetapi, apa yang berlaku dalam kes itu, adalah satu cara untuk mengatasi masalah itu: mahkamah sivil membuat keputusan fakta dan mengemukakan persoalan-persoalan Hukum Syarak yang berbangkit untuk dijawab oleh Jawatankuasa Fatwa di negeri berkenaan. Selepas mendapat jawapan-jawapan itu, mahkamah sivil memakai keputusan mengenai Hukum Syarak itu kepada fakta kes itu dan membuat keputusan bagi kes itu.

Persoalan-persoalan mengenai Hukum Syarak juga boleh berbangkit, walau pun setakat ini ia belum berlaku, dalam kes-kes perbankan Islam dan takaful. Perbankan dan insuran terletak dalam bidangkuasa perundangan Persekutuan dan mahkamah sivil. Salah satu pihak mungkin bukan seorang Islam, itu pun jika bank dan syarikat kewangan (syarikat berhad) boleh ditafsirkan sebagai "seorang Islam". Untuk mengelak masalah ini timbul, Akta Bank Negara Malaysia 1958 telah dipinda dengan memperuntukkan bahawa persoalan-persoalan Hukum Syarak itu, jika timbul di mahkamah sivil, hendaklah dirujuk kepada Lembaga Penasihat Syariah, Bank Negara. Ini juga untuk memastikan keseragaman keputusan-keputusan mengenai perkara yang serupa. Pada pandangan saya ini adalah satu cara yang paling baik dalam keadaan sekarang. (Saya terpaksa berkata demikian kerana sayalah yang mencadangkan supaya diwujudkan peruntukan itu!)

PENUTUP

Persoalan undang-undang pasti timbul dalam sesuatu perbicaraan. Jika ia telah diputuskan oleh mahkamah yang lebih tinggi, mahkamah yang lebih rendah cuma perlu mengikutnya. Jika ia merupakan satu persoalan baru, Hakim yang membicarakan persoalan itu hendaklah memutuskannya sendiri, mengikut kaedah-kaedah yang sedia terpakai. Mahkamah tertinggi (Mahkamah Persekutuan) akan memberi keputusan muktamad, sekurang-kurangnya bagi kes itu. Itu tugasnya.

Sekian. Terima kasih.