

MAHKAMAH PERSEKUTUAN MEMBUAT UNDANG-UNDANG SENDIRI  
Oleh  
Tun Abdul Hamid Mohamad

Pada 7 Mei 2022, saya telah memuatnaikkan satu rencana bertajuk "Badan Kehakiman Diugut: Pandangan Sebelah Lagi" untuk memberi pandangan sebelah lagi/lain mengenai tuduhan terhadap Raja Petra Kamarudin yang dikatakan mengugut mahkamah.

Ia berbangkit daripada dua buah rencana yang ditulisnya di mana beliau melaporkan bahawa Hakim Mohd Nazlan, Hakim Mahkamah Tinggi Kuala Lumpur yang membicarakan DS Najib dan mendapatinya bersalah dalam kes SRC telah terlibat dengan kes itu semasa beliau menjadi Peguam Am dan Setiausaha Syarikat dan juga Ketua Perkhidmatan Korporat dan Undang-Undang Maybank.

Disebabkan oleh penglibatan tersebut, dikatakan telah berlaku percanggahan kepentingan yang mengakibatkan ketidakadilan kepada DS Najib. Hakim itu sepatutnya telah menarik diri daripada membicarakan kes tersebut.

Melihatkan tindakan Badan Kehakiman untuk membela Hakim Mohd. Nazlan yang saya fikir tidak patut dilakukan dan rencana Presiden Majlis Peguam yang mengelirukan, saya menulis rencana itu untuk membolehkan pembaca membuat pertimbangan dan keputusan mereka dengan lebih adil.

Selepas itu, kita membaca berita bahawa SPRM telah menghantar kertas siasatan berkenaan kepada Peguam Negara. Kita pun menunggulah keputusan Peguam Negara. Hinggalah 23 Februari 2023 apabila terbit berita Menteri di Jabatan Perdana Menteri (Undang-Undang) dalam ucapannya di Dewan Rakyat memaklumkan bahawa kertas siasatan berkenaan telah dikemukakan kepada Ketua Hakim Negara.

Hairan dengan tindakan itu, saya cuba mencari apakah sebabnya SPRM berbuat demikian. Pada masa itu, saya menerima pula salinan penghakiman Mahkamah Persekutuan dalam kes Haris Fathillah bin Mohamed Ibrahim dan 2 Lagi v. Tan Sri Dato' Sri Haji Azam bin Baki dan 2 Lagi, Civil Reference No.: 06(RS)-4-07/2022(W).

Disebabkan oleh pentingnya penghakiman itu, saya memberi tumpuan kepadanya dengan menulis rencana ini.

Perayu-Perayu yang terdiri daripada tiga orang peguam telah memfail saman pemula memohoh mahkamah mengisytiharkan:

1) Bahawa badan penyiasatan jenayah, termasuk responden ke-2 (SPRM), tidak berhak atau dihalang daripada menyiasat hakim Mahkamah Tinggi, Mahkamah Rayuan dan Mahkamah Persekutuan yang sedang berkhidmat kecuali apabila mereka digantung menurut Perkara 125(5), Perlembagaan Persekutuan atau dibuang menurut Perkara 125(3); dan/atau

(2) Bahawa Pendakwa Raya tidak diberi kuasa untuk memulakan atau menjalankan apa-apa prosiding bagi kesalahan terhadap hakim Mahkamah Tinggi, Mahkamah Rayuan dan Mahkamah Persekutuan yang sedang berkhidmat.

Majlis Peguam mencelah untuk menyokong permohonan itu.

Mahkamah yang terdiri daripada tujuh orang hakim itu menolak kedua-dua perisytiharan yang dipohon itu.

Untuk tujuan rencana ini, saya fikir tidaklah perlu bagi saya memeningkan kepala pembaca-pembaca untuk cuba memahami hujah-hujah peguam perayu atau alasan mahkamah bagi menolaknya. Memadailah dikatakan, setakat itu, keputusan itu adalah betul.

Lebih baik kita beri perhatian kepada bahagian kedua penghakiman itu, iaitu mengenai keputusan mahkamah bahawa penyiasatan yang dibuat oleh SPRM tidak mengikut protokol dan alasan yang diberi bagi menyokong keputusan itu.

Setelah menolak kedua-dua soalan yang dikemukakan oleh perayu-perayu, penghakiman itu berkata ia tidak tamat di situ. Ia terus membincang semakan kehakiman (*constitutional judicial review*) dan semakan kehakiman perundangan (*legislative judicial review*). Dari mana datangnya pembahagian semakan kehakiman kepada dua jenis ini saya tidak tahu. Inilah kali pertama saya mendengar terma-terma itu. Bagaimana ia menjadi asas kepada penghakiman itu saya tidak faham. Mungkin ada sesiapa yang boleh memberi pencerahan.

Ini diikuti dengan perbincangan mengenai konsep Kebebasan Kehakiman dan Had Perundangan (*Judicial Independence and Legal Limits*) yang digunakan untuk memberi alasan kepada mahkamah itu untuk membuat keputusan yang dikehendakinya.

Saya akan memilih dan memperturunkan bahagian-bahagian yang saya fikir penting untuk memahami alasan mahkamah itu bagi membuat keputusan itu. Saya akan memberi ulasan saya selepas setiap petikan itu supaya saya tidak perlu mengulanginya dan apa yang dikatakan oleh penghakiman itu masih segar di fikiran pembaca.

*“[68]...Hakikatnya walaupun responden dan badan penyiasat jenayah lain berhak menyiasat mengikut perlembagaan dan Pendakwa Raya untuk memulakan prosiding jenayah terhadap Hakim Mahkamah Tinggi, kuasa tersebut mesti dilaksanakan dengan suci hati dan hanya dalam kes tulen.”<sup>i</sup>*

Ulasan:

Dalam penghakiman ini mahkamah itu berulang-ulang kali menyebut SPRM perlu melaksanakan penyiasatan dengan suci hati malah mengatakan ia melakukan penyiasatan itu dengan niat jahat seolah-olah SPRM tidak langsung mempunyai integriti.

Tidak pula diberi peringatan yang sama kepada Hakim-Hakim. Sebaliknya, di perenggan 82, penghakiman itu disebut *“Pada setiap masa perlu diingati bahawa Hakim dianggap sebagai warganegara yang mempunyai akhlak yang tertinggi.”* Itu masuk bakul angkat sendiri!

*“[69] Sebarang penyalahgunaan kuasa tersebut seperti menggunakannya untuk tujuan lain (collateral purposes) bukan sahaja merupakan kesalahan yang mungkin berlaku seperti penyalahgunaan kuasa atau menghalang keadilan, tetapi juga merupakan aduan yang boleh diambil tindakan melalui kuasa semakan berkanun Mahkamah...”<sup>ii</sup>*

Ulasan:

Penghakiman itu seolah-olah mengandaikan bahawa SPRM melakukan penyiasatan terhadap Hakim Mohd. Nazlan kerana ada tujuan lain (collateral purposes). Tujuan lain apa? Hanya satu yang dapat difikirkan iaitu untuk mendapat keputusan mahkamah bahawa ketidakadilan telah berlaku terhadap DS Najib dan kes itu patut dibicarakan semula? Lupakah Hakim-Hakim itu bahawa SPRM telah menghabiskan berpuluh-puluh jika tidak beratus-ratus ribu jam menyiasat kes itu? Jika ada satu pihak yang lebih teruk menyediakan kes itu untuk dibicarakan, ianya adalah SPRM, bukan Badan Kehakiman, parti politik atau Majlis Peguam. Jika ada sesiapa yang sepatutnya paling mahu DS Najib disabitkan, ia adalah SPRM. Hanya kerana SPRM menjalankan tugas menyiasat aduan terhadap Hakim yang mensabitkan DS Najib, SPRM digambarkan sebagai pembela DS Najib.

*“[70] Badan penyiasat jenayah, apabila mereka menyiasat sesiapa, terikat untuk mematuhi undang-undang. Tanggungjawab mereka untuk mematuhi undang-undang adalah lebih berat lagi apabila ia melibatkan Hakim Mahkamah Tinggi yang sedang berkhidmat kerana mereka bukan sahaja terikat dengan jaminan hak asasi Hakim tersebut di bawah FC, proses undang-undang yang mengawal kuasa dan prosedur jenayah mereka, tetapi juga larangan terhadap campur tangan kehakiman”<sup>.iii</sup>*

Ulasan:

Ayat pertama sekali lagi seolah-olah mengandaikan SPRM tidak tahu atau tidak menghiraukan apabila mereka melakukan penyiasatan, mereka terikat untuk mematuhi undang-undang. Ini diikuti oleh satu ayat yang amat mengejutkan apabila ia berkata *“Tanggungjawab mereka untuk mematuhi undang-undang adalah lebih berat lagi apabila ia melibatkan Hakim Mahkamah Tinggi yang sedang berkhidmat...”* Ayat ini meletakkan Hakim-Hakim sebagai satu kumpulan yang lebih istimewa daripada rakyat Malaysia lain termasuk Ahli-Ahli Parlimen, Anggota-Anggota Kabinet, malah Raja-Raja. Lupakah Hakim-Hakim Mahkamah Persekutuan itu bahawa Perkara 8(1) Perlembagaan Persekutuan memperuntukkan *“(1) Semua orang adalah sama rata di sisi undang-undang dan berhak mendapat perlindungan yang sama rata di sisi undang-undang.”<sup>iv</sup>* Bagaimana pula Mahkamah Persekutuan akan mentafsirkan peruntukan ini?

*“[72] Hakikatnya tetap bahawa tidak kira dari sudut mana seseorang melihatnya, badan penyiasat jenayah adalah badan eksekutif dan oleh itu penyiasatan terhadap Hakim boleh menyamai campur tangan kehakiman...”<sup>v</sup>*

Ulasan:

Sistem kerajaan kita mempunyai tiga cabang: Perundangan, Eksekutif dan Kehakiman. Tentulah bidang kuasa kerajaan dibahagi kepada tiga. Setiap cabang mempunyai bidang kuasa yang apabila dilaksanakan akan menyentuh kebebasan cabang yang lain. Yang disebut itu satu misalan. Jika mahkamah melaksanakan bidang kuasa semakan kehakiman seperti dalam kes ini, ia menyentuh kebebasan Eksekutif. Jika ia melaksanakan bidang kuasa semakan kehakiman mengenai berperlembagaan satu Akta, ia menyentuh kebebasan cabang-cabang lain pula. Mengapa tidak dilihat juga dari sudut itu?

*“[76] ..., FC sendiri membayangkan standard yang lebih tinggi pada badan penyiasat jenayah apabila mereka menyiasat hakim. Dengan kata lain, apabila badan penyiasat jenayah menyiasat Hakim Mahkamah Tinggi, mereka tidak boleh melanggar doktrin kebebasan kehakiman. Jika, sebagai contoh, boleh ditunjukkan bahawa penyiasatan telah dijalankan untuk tujuan lain (collateral purposes), maka penyiasatan yang berniat jahat itu boleh diketepikan sepenuhnya apabila disemak secara kehakiman...”<sup>vi</sup>*

Ulasan:

Sekarang bayangan pun boleh dijadikan alasan untuk memberi kuasa kepada mahkamah. Ia dibayangkan oleh peruntukan mana? Di mana disebut dalam Perlembagaan apabila badan penyiasat jenayah menyiasat Hakim Mahkamah Tinggi, mereka tidak boleh melanggar doktrin kebebasan kehakiman kabor yang dicipta oleh Hakim-Hakim itu sendiri? Saya telah menyentuh mengenai tujuan lain (collateral purposes) dalam ulasan perenggan 69. Sekali lagi andaian niat jahat dibuat terhadap SPRM. Untuk apa tujuannya? Sila rujuk ulasan perenggan 69.

*“[77] Kami akan mengandaikan bahawa dalam menunjukkan kebenaran penyiasatan jenayah, skim FC, setelah menerima Ketua Hakim Negara sebagai ketua Badan Kehakiman, menghendaki apabila menyiasat aduan jenayah, badan penyiasat jenayah yang berkaitan mesti terlebih dahulu, berunding dengan Ketua Hakim Negara sebelum memulakan sebarang penyiasatan terhadap Hakim tersebut...”<sup>vii</sup>*

Ulasan:

Sekarang penghakiman itu mengatakan ia akan membuat andaian lagi, kali ini, andaian yang lebih liar, iaitu “skim FC, setelah menerima Ketua Hakim Negara sebagai ketua Badan Kehakiman, menghendaki apabila menyiasat aduan jenayah, badan penyiasat jenayah yang berkaitan mesti terlebih dahulu, berunding dengan Ketua Hakim Negara

*sebelum memulakan sebarang penyiasatan terhadap Hakim tersebut". Ini sama sekali tidak berasas.*

Atas alasan yang sama, mengapa SPRM tidak perlu mendapat kebenaran Perdana Menteri sebelum menyiasat Menteri-Menteri, kebenaran Yang Dipertua Dewan Rakyat sebelum menyiasat Ahli-Ahli Parlimen, Yang Dipertua Dewan Negara sebelum menyiasat Ahli-Ahli Dewan Negara, Pendakwa Raya sebelum menyiasat Timbalan-Timbalan Pendakwa Raya, jangan lupa Raja-Raja, dan seterusnya. Ini sekali lagi menunjukkan penghakiman itu telah meletakkan Ketua Hakim Negara dan Hakim-Hakim di tingkat yang lebih istimewa daripada semua orang, termasuk Raja-Raja. Dengan membuat andaian itu, mahkamah itu telah membuat undang-undang sendiri yang dipakai hanya kepada Hakim-Hakim.

*"[79] Kegagalan untuk berunding dengan Ketua Hakim Negara, walaupun Ketua Hakim Negara adalah subjek aduan jenayah, dengan itu merupakan petunjuk yang sangat kuat tentang kekurangan bona fides dalam penyiasatan jenayah." viii*

Ulasan:

Tidak cukup dengan itu, kerana tidak berunding dengan Ketua Hakim Negara, SPRM dituduh pula berniat jahat. Saya telah bertanya dalam ulasan perenggan 69, untuk apa? Tambahan lagi, jika aduan itu terhadap Ketua Hakim Negara sendiri pun, beliau mesti dirunding terlebih dahulu. Tidakkah itu suatu percanggahan kepentingan?

*"[80] Penunjuk lain tentang kekurangan bona fides dalam penyiasatan akan termasuk cara penyiasatan dilakukan..." ix*

Ulasan:

Cara SPRM menyiasat, termasuk masanya dan pengeluaran kenyataan media olehnya juga menjadi penunjuk niat jahat SPRM!

*"[81] Dalam pengertian ini, satu set protokol mesti diikuti apabila Hakim disiasat yang merangkumi perkara berikut:*

- (i) Badan penyiasat jenayah yang berkenaan hendaklah terlebih dahulu mendapatkan kebenaran daripada Ketua Hakim Negara untuk menyiasat mana-mana Hakim. Ketua Hakim Negara mungkin mengetahui butiran bahawa badan penyiasat tidak dan, dalam apa jua keadaan, memaklumkan Ketua Hakim Negara adalah perlu sebagai perlindungan kebebasan kehakiman.*
- (ii) Badan penyiasat jenayah tidak boleh dengan sendirinya menghebahkan atau mengiklankan fakta penyiasatan atau kandungan penyiasatan Hakim Mahkamah Tinggi tanpa kelulusan Ketua Hakim Negara terlebih dahulu. Ketua Hakim Negara mungkin bersetuju untuk menerbitkan jika ia adalah untuk kepentingan Badan Kehakiman.*

- (iii) *Keseluruhan kandungan penyiasatan terhadap Hakim mesti kekal sulit pada setiap masa. Harus diingat bahawa aduan adalah semata-mata - aduan. Mereka boleh benar sepenuhnya atau benar-benar palsu dan dikira untuk merosakkan kredibiliti atau reputasi Hakim. Semua perkara yang dipertimbangkan, sama ada aduan itu benar atau tidak adalah di luar perkara yang mengambil kira hakikat bahawa Hakim yang berkenaan dianggap tidak bersalah sehingga dibuktikan sebaliknya. Namun, kadangkala anggapan tidak bersalah 06(RS)-4-07/2022(W) 30 adalah konsep ilusi memandangkan fakta seorang Hakim dituduh melakukan jenayah sudah cukup untuk menjejaskan reputasinya dan reputasi Badan Kehakiman. secara keseluruhan.*
- (iv) *Pendakwa Raya juga mesti berunding dengan Ketua Hakim Negara semasa memberikan arahan semasa penyiasatan dan berkenaan dengan keputusannya untuk mendakwa. Sekiranya terdapat bukti yang mencukupi, Ketua Hakim Negara juga boleh bergerak untuk menggerakkan etika dan langkah-langkah tatatertib sama ada di bawah Kod atau tribunalisasi di bawah Perkara 125”.<sup>x</sup>*

Ulasan:

Sekarang mahkamah itu membuat protokol yang perlu dipatuhi oleh badan penyiasat (seperti Polis dan SPRM) dan Pendakwa Raya. Itu soal dasar (policy). Sama ada protokol hendak diadakan dan apakah isi kandungannya adalah perkara dasar. Kuasa menentu dan memutuskan perkara dasar terletak kepada Eksekutif, sama ada Ketua Hakim Negara suka atau tidak.

Jika hendak dikuatkuasakan, ia perlu dijadikan undang-undang oleh Parlimen, bukan oleh mahkamah melalui penghakiman. Mahkamah Persekutuan telah melakukan sesuatu di luar bidang kuasanya. Jika tribunal lain berbuat demikian, mahkamah akan memansuhkannya melalui semakan kehakiman. Apabila kesalahan itu dilakukan oleh Mahkamah Persekutuan, siapa akan memansuhkannya?

*“[82] Pada setiap masa perlu diingat bahawa Hakim dianggap sebagai warganegara yang mempunyai akhlak yang tertinggi. Oleh itu, mereka tidak boleh dicela kerana jika mereka melakukan jenayah, mereka lebih bertanggungjawab untuk menjawabnya. Pengumuman penyiasatan terhadap Hakim sebegini sendiri sudah cukup untuk merosakkan imej institusi yang dia berkhidmat. Oleh itu, demi kepentingan Badan Kehakiman (dan bukan kepentingan peribadi Hakim itu sendiri), langkah-langkah pencegahan dan perlindungan di atas harus dipatuhi sambil memastikan bahawa mana-mana Hakim yang telah melanggar undang-undang harus menjawab keburukan moral dan undang-undangnya”*

<sup>.xi</sup>

Ulasan:

Sekali lagi penghakiman itu masuk bakul angkat sendiri dan merendahkan semua orang lain. Jika perkara yang sama dilakukan terhadap seorang Raja, Perdana Menteri, Menteri, pegawai tinggi Polis, SPRM dan lain-lain, tidakkah ia juga merosakkan imej institusi yang dia berkhidmat?

*“[84]...berdasarkan bacaan sepintas lalu fakta dan setelah meneliti bukti dokumentari yang direkodkan, adalah jelas bahawa sebarang penyiasatan yang dimulakan terhadap Hakim Nazlan telah dilakukan tanpa mengambil kira kebebasan kehakiman kerana tiada satu pun daripada protokol di atas kelihatan telah diikuti...” xii*

Ulasan:

Penghakiman itu menyalahkan SPRM kerana tidak mematuhi satu pun daripada protokol yang tersebut dalam perenggan 81. Jawabnya, pada masa penyiasatan itu dimulakan, protokol itu pun belum disebut oleh mahkamah, apatah lagi diperundangkan oleh Parlimen. Bagaimana mahkamah tertinggi itu boleh menyalahkan SPRM kerana tidak mematuhi protokol yang belum ada? Ini *common sense*. Takkanlah seorang pun daripada tujuh orang Hakim itu tidak terfikir.

*“[85] Selanjutnya, cara penyiasatan dihebahkan melalui kenyataan akhbar juga nampaknya tidak memelihara atau memberi keyakinan kepada kebebasan Badan Kehakiman...” xiii*

Ulasan:

Ia menyalahkan SPRM mengenai cara siasatan itu dihebahkan melalui kenyataan akhbar.

*“[86] ...Masa penyiasatan yang aneh terhadap Hakim Nazlan yang dilakukan tanpa rundingan dengan Badan Kehakiman juga menimbulkan keraguan sama ada siasatan terhadap Hakim Nazlan adalah bona fide.” xiv*

Ulasan:

Masa penyiasatan dibuat juga menjadi alasan untuk menuduh SPRM berniat jahat. Niat jahat untuk apa? Hanya satu kemungkinan: untuk membebaskan DS Najib. Tolong beri satu sebab mengapa, setelah bersusah-payah menyiasat DS Najib, SPRM mahu beliau dibebaskan pula?

*“[89] Kesimpulannya, kami mengulangi bahawa Hakim Mahkamah Tinggi yang berkhidmat tidak terlepas daripada penyiasatan jenayah atau pendakwaan. Mereka tidak perlu digantung atau dibuang sebelum mereka boleh disiasat atau didakwa. Walau bagaimanapun, kerana mereka berkhidmat sebagai Hakim, penyiasatan jenayah terhadap mereka tertakluk kepada standard yang lebih tinggi, berdasarkan doktrin kebebasan kehakiman. Jika penyiasatan atau pendakwaan terhadap Hakim yang sedang berkhidmat didapati telah dimulakan untuk tujuan lain, Mahkamah berhak, apabila*

*menyemaknya, untuk mengenyepikannya atau meluluskan apa-apa remedi lain yang dikira sebagai pelepasan yang sesuai. Seperti biasa, remedi bergantung pada fakta dan keadaan kes.”<sup>xv</sup>*

Ulasan:

Dalam kesimpulannya pun penghakiman itu sekali lagi mengulangi penyiasatan jenayah terhadap Hakim-Hakim tertakluk kepada standard yang lebih tinggi, berdasarkan doktrin kebebasan kehakiman. Ini langsung tidak berasas. Baca semula Perkara 8(1) Perlembagaan Persekutuan.

Ulasan umum

Setelah membuat keputusan menolak dua perisytiharan yang dipohon oleh Perayu-Perayu itu, sepatutnya penghakiman itu berhenti di situ. Tetapi, jika ia berhenti di situ, ia nampak seolah-olah SPRM telah menang kes. Ketua Hakim Negara dan Badan Kehakiman tidak boleh membiarkan ia berhenti di situ kerana sebanyak dua kali Badan Kehakiman, semestinya dengan persetujuan, jika tidak arahan Ketua Hakim Negara pun, telah mengeluarkan kenyataan membela Hakim Mohd. Nazlan. Jika dibiarkan, akan nampak seolah-olah pendedahan Raja Petra itu betul. Hakim Mohd. Nazlan perlu dibersihkan.

Tidak dapat menemui mana-mana peruntukan Perlembagaan yang jelas untuk bergantung atau yang kabur sekalipun untuk berkait, mereka menggunakan prinsip kebebasan kehakiman dan mencipta protokol baru. Oleh sebab SPRM tidak mengikut protokol yang belum ada itu, SPRM telah melanggar protokol itu! Biar apa pun, ia memberi alasan kepada mahkamah itu untuk menyalahkan penyiasatan itu. Sama ada ia berkesan membersihkan nama Hakim Mohd Nazlan adalah satu perkara lain.

Ambil perhatian, tiada suatu pihak pun dalam kes ini yang menuntut (*plead*), meminta (*pray for*) menghujah atau diberi peluang berhujah mengenai keputusan yang dibuat oleh mahkamah itu. Mahkamahlah yang melakukan semua itu, sendiri.

Jika sesuatu tribunal membuat sesuatu keputusan yang merugikan (*detrimental*) kepada sesuatu pihak tanpa memberinya hak untuk didengar (*right to be heard*), mahkamah akan mengenyepikan perintah itu kerana ia telah melanggar keadilan semula jadi (*natural justice*). Apabila Mahkamah Persekutuan yang melakukannya, bagaimana?

Adalah jelas bahawa Hakim-Hakim itu telah terlebih dahulu membuat keputusan yang dikehendakinya dan selepas itu baru mencari alasan untuk menyokongnya. Itu bukanlah cara yang betul bagi seorang Hakim membuat keputusan sesuatu kes yang dibicarakannya. Kita mesti ingat bahawa mahkamah adalah mahkamah undang-undang (*court of law*). Keadilan yang dilaksanakan adalah keadilan mengikut undang-undang, bukan keadilan mengikut apa yang dikehendaki oleh Hakim.

Maka, cara yang betul bagi seorang Hakim membuat keputusan ialah, pertama dia mestilah membuat penemuan fakta (*finding of facts*). Berikutnya, dia perlulah membuat penemuan undang-undang (*finding of law*). Selepas itu dia memakai (*apply*) undang-undang itu kepada fakta itu. Hasilnya adalah keputusannya yang jujur mengikut undang-undang. Itulah tertibnya, bukan dari belakang ke hadapan.

Saya amat risau melihat perkembangan penghakiman Mahkamah Persekutuan beberapa tahun kebelakangan ini. Dalam tempoh itu kita melihat Mahkamah Persekutuan membuat keputusan-keputusan yang melebihi bidang kuasanya.

Saya telah beberapa kali menulis mengenai penerimaan doktrin struktur asas Perlembagaan (*basic structure of the Constitution*) ciptaan Mahkamah Agung India yang didalangi oleh DS Gopal Sri Ram tanpa merujuk kepada dua penghakiman Mahkamah Persekutuan yang dipengerusikan oleh Tun Mohamed Suffian dan menjadi undang-undang negara ini selama 33 tahun. Dengan penerimaan doktrin itu Badan Kehakiman (mahkamah) telah melanggar bidang kuasa Badan Perundangan (Parlimen) - Sila lihat, antara lain, Hakim Bukan Parlimen (30 03 2018).

Kali ini, hanya dengan berkait kepada doktrin kebebasan kehakiman yang umum, seolah-olah Badan Perundangan dan Eksekutif tidak mempunyai kebebasan dalam melaksanakan tugas mereka, tertakluk kepada apa yang dibenarkan oleh Perlembagaan dan undang-undang; dengan meletakkan Hakim-Hakim di tingkat yang lebih tinggi daripada orang lain, termasuk Raja-Raja dan Anggota-Anggota Kabinet, mahkamah itu mengambil alih kuasa Parlimen untuk membuat undang-undang dan membuat "protokol" yang wajib dipatuhi oleh SPRM dan badan-badan penyiasat lain dan memberi kuatkuasa kebelakangan. Ertinya, sebelum protokol itu dibuat oleh mahkamah jika ia mempunyai kuasa membuatnya sekalipun (saya katakan tidak), ia sudah wajib dipatuhi oleh SPRM dan badan-badan penyiasat itu!

SPRM dilihat sebagai satu badan penyiasat yang tidak bertanggungjawab, berniat jahat dan menyiasat setiap orang Hakim apabila sahaja menerima Laporan Polis atau surat layang terhadap seseorang Hakim. SPRM juga ada SOP-nya.

Keputusan ini juga telah membantut tugas Pendakwa Raya mengenai sesuatu siasatan. Pendakwa Raya mempunyai budibicara untuk membuat pertuduhan jika ada cukup keterangan untuk membuktikan pertuduhan itu. Jika tidak, beliau akan mengarahkan tiada tindakan selanjutnya diambil. Itu lebih baik untuk membersihkan nama Hakim berkenaan daripada arahan Ketua Hakim Negara kepada SPRM untuk memberhentikan siasatan.

Lebih membingungkan lagi ialah aduan terhadap Ketua Hakim Negara pun perlu mendapat persetujuan Ketua Hakim Negara untuk memulakan penyiasatan dan Pendakwa Raya juga perlu mendapat persetujuannya untuk memulakan pendakwaan!

Saya tidak kisah jika hendak diadakan peraturan atau syarat mengenai penyiasatan terhadap Hakim. Itu soal dasar yang ditentukan oleh Eksekutif. Badan Kehakiman boleh

mencadangkannya kepada Eksekutif. Jika Eksekutif bersetuju, ia perlu dijadikan undang-undang oleh Parlimen. Dalam kata-kata lain, buatlah dengan cara yang betul.

Kita tidak tahu apa lagi selepas ini. Bagaimana jika menggunakan alasan yang sama, akan dihujahkan pula, selagi belanjawan berada di tangan Eksekutif, Badan Kehakiman tidak boleh benar-benar bebas? Maka, sebelum Menteri Kewangan membentangkan belanjawan Badan Kehakiman di Parlimen, persetujuan Ketua Hakim Negara mestilah diperolehi terlebih dahulu. Apa kata Perdana Menteri merangkap Menteri Kewangan?

03 03 2023

tunabdulhamid@gmail.com  
<http://www.tunabdulhamid.my>  
<https://tunabdulhamid.me>

---

#### NOTA

<sup>i</sup> [68]... The fact is that while the respondents and other criminal investigative bodies are constitutionally entitled to investigate and the Public Prosecutor to commence criminal proceedings against Superior Court Judges, those powers must be exercised in good faith and only in genuine cases.

<sup>ii</sup> [69] Any abuse of those powers such as using them for collateral purposes not only constitutes possible offences such as abuse of power or obstruction of justice, but also constitutes actionable complaints through the Courts' statutory review powers

<sup>iii</sup> [70] Criminal investigative bodies, whenever they investigate anyone, are bound to comply with the law. The onus on them to comply with the law is even more onerous when it concerns a serving Superior Court Judge because not only are they bound by the said Judge's guarantees of fundamental rights under the FC, due process of the law governing their powers and criminal procedure, but also the prohibition against judicial interference.

<sup>iv</sup> 8. (1) All persons are equal before the law and entitled to the equal protection of the law.

<sup>v</sup> [72] The fact remains that no matter which way one looks at it, criminal investigative bodies are executive bodies and thus investigations into Judges can amount to judicial interference.

<sup>vi</sup> [76]...the FC itself implies a higher standard on criminal investigative bodies when they investigate judges. Putting it another way, when criminal investigative bodies investigate serving Superior Court Judges, they are not to violate the doctrine of judicial independence. If, for instance, it can be demonstrated that an investigation was conducted for a collateral purpose, then the ill-intended investigation is liable to be completely set aside when judicially reviewed.

<sup>vii</sup> [77] We would postulate that in demonstrating the bona fides of a criminal investigation, the scheme of the FC, having accepted the Chief Justice as the head of the Judiciary, requires that when investigating a criminal complaint, the relevant criminal investigative body must first consult the Chief Justice before commencing any investigations into the said Judge.

<sup>viii</sup> [79] The failure to consult the Chief Justice, even if the Chief Justice is the subject of a criminal complaint, is thus a very strong indication of a lack of bona fides in a criminal investigation.

---

<sup>ix</sup> [80] Other indicators of the lack of bona fides in an investigation would include the manner in which the investigation is done...

<sup>x</sup> [81] In this sense, a set of protocols must be followed when a Judge is investigated which includes the following:

(i) The relevant criminal investigative body should first seek leave from the Chief Justice to investigate any Judge. The Chief Justice might know details that the investigative body does not and, in any case, informing the Chief Justice is necessary as a safeguard of judicial independence.

(ii) A criminal investigative body cannot on their own accord publicise or advertise the fact of investigation or the contents of the investigation of a Superior Court Judge without prior approval of the Chief Justice. The Chief Justice might agree to publication if it is in the interest of the Judiciary.

(iii) The entire contents of investigations against a Judge must remain confidential at all times. It must be remembered that complaints are merely that – complaints. They can be entirely true or utterly spurious and calculated at damaging the Judge's credibility or reputation. All things considered, whether the complaint is true or not is beside the point having regard to the fact that the relevant Judge is presumed innocent until proven otherwise. Yet, sometimes even the presumption of innocence is an illusory concept considering that the fact of a Judge being accused of a crime is enough to affect his reputation and the reputation of the Judiciary as a whole.

(iv) The Public Prosecutor too must consult the Chief Justice during the course of giving instructions during investigations and in respect of his decision to prosecute. If there is ample evidence, the Chief Justice too can move to mobilise the ethics and disciplinary measures either under the Code or tribunalisation under Article 125.

<sup>xi</sup> [82] At all times it must be borne in mind that Judges are considered to be citizens of the highest moral character. They cannot therefore be beyond reproach for if they commit a crime, they are more than liable to answer for it. The very announcement of an investigation into such a Judge is enough in itself to damage the image of the institution he serves. Thus, in the interest of the Judiciary (and not the personal interest of the Judge himself), the preventive and protective measures above ought to be complied with while ensuring that any Judge who has breached the law should answer for his moral and legal turpitude.

<sup>xii</sup> [84] ...on a cursory reading of the facts and upon examining the documentary evidence on record, it is blatant that any investigations commenced against Justice Nazlan were done without regard to judicial independence as none of the above protocols appeared to have been followed.

<sup>xiii</sup> [85] Further, the manner in which the investigations were publicised by way of a press statement also does not appear to preserve or lend confidence to the independence of the Judiciary.

<sup>xiv</sup> The curious timing of the investigation against Justice Nazlan which was done without consultation with the Judiciary also casts doubt on whether the investigation against Justice Nazlan was bona fide.

<sup>xv</sup> [89] In conclusion, we reiterate that serving Superior Court Judges are not immune from criminal investigations or prosecution. They need not be suspended or removed before they can be investigated or prosecuted. However, because they are serving Judges, criminal investigations against them are subject to a higher standard, in light of the doctrine of judicial independence. If an investigation or prosecution against a serving Judge is found to have been commenced for collateral purposes, the Courts are entitled, when reviewing them, to set them aside or pass any other remedy that counts as suitably moulded relief. As always, the remedy depends on the facts and circumstances of the case.