

HJ. IBRAHIM BIN WAHAB & 1 LAGI

a

lwn.

PEGUAM NEGARA MALAYSIA & 1 LAGI

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, KUALA LUMPUR
DATO' SYED AHMAD IDID H.

b

[PERMOHONAN JENAYAH NO. 44-42-1994 & 44-54-1994]
3 NOVEMBER 1994

PROSEDUR JENAYAH: Permohonan supaya Hakim mengundurkan diri dari membicarakan kes - Hakim perbicaraan bertukar jawatan kepada seorang Timbalan Pendakwa Raya - Samada tertuduh tidak akan mendapat perbicaraan yang adil - Hakim perbicaraan meminda pertuduhan kepada pertuduhan yang lebih serius di akhir kes pembela - Samada wajar - Samada pindaan satu "substitution of a more serious charge" - Samada perbicaraan patut didengar secara de novo - Kanun Prosedur Jenayah ss. 152(5), 158, 160, 162, 172 & 173(h)(i)(j).

c

d

Ini adalah permohonan oleh kedua-dua pemohon supaya Hakim Sesyen yang membicarakan kes mereka, responden kedua di sini, mengundurkan diri dari terus mendengar kes tersebut dan supaya kes berkenaan didengar *de novo* oleh Hakim Sesyen yang lain. Fakta kes menunjukkan bahawa pemohon telah dituduh dengan kesalahan di bawah s.4(c) Akta Pencegah Rasuah 1961 dan dibicarakan oleh responden kedua. Semasa kes tersebut masih dalam perbicaraan, responden kedua telah bertukar jawatan dan menyandang jawatan Timbalan Pendakwa Raya di Jabatan Peguam Negara. Selepas menjadi Timbalan Pendakwa Raya responden kedua meneruskan perbicaraan sehinggalah ke akhir kes pembela. Bagaimanapun, di akhir kes pembela tersebut, responden kedua tidak membuat apa-apa keputusan. Sebaliknya beliau "meminda" tuduhan terhadap pemohon kepada satu tuduhan menipu di bawah s. 420 Kanun Keseksaan, ia itu satu tuduhan yang lebih serius jika dibandingkan dengan tuduhan asal yang dihadapi oleh pemohon.

e

f

Di hadapan Yang Arif Hakim persoalan penting yang timbul ialah:

(1) Samada ada kemungkinan pemohon tidak akan mendapat perbicaraan yang adil jika perbicaraan terus didengar oleh responden kedua.

(2) Samada responden kedua telah bertindak dengan tidak wajar apabila meminda tuduhan di akhir kes pembela sepertimana yang dibuatnya di sini, dan jika ya, samada adalah lebih baik kes tersebut didengar secara *de novo* oleh Hakim Sesyen yang lain.

g

Diputuskan:

[1] Hujah bahawa oleh kerana responden kedua akan mendukung dua tugas bila membicarakan kes pemohon dan dengan itu pemohon mungkin tidak akan mendapat suatu perbicaraan yang adil dan saksama tidak ada merit dan harus diketepikan. Tidak ada bukti langsung bahawa kemungkinan ini berlaku. Oleh sebab itu permohonan pemohon tidak boleh dibenarkan cuma atas alasan ini.

h

[2] Walaupun s. 158 Kanun Prosedur Jenayah memberi kuasa kepada Mahkamah untuk meminda pertuduhan pada bila-bila masa sebelum keputusan diberi, waktu yang wajar untuk meminda pertuduhan ialah selepas pihak pendakwa menutup kesnya dan bukan selepas atau di akhir kes pembela. Dalam hubungan ini adalah

i

a lebih wajar untuk menurut peruntukan dalam s. 173 Kanun Prosedur Jenayah dimana sub-seksyen (h) “not merely authorises but positively requires the Court to consider the charge at that stage and if necessary, amend it”.

b [3] Dalam kes ini, apa yang dilakukan oleh Hakim Sesyen apabila meminda pertuduhan di akhir kes pembela tersebut bukanlah pindaan tetapi “a substitution of a much more serious charge”. Dengan timbulnya tuduhan yang baru tentu sekali saksi-saksi akan dipanggil semula oleh pembela dan ini bukan sahaja akan memakan masa tetapi berkemungkinan akan menimbulkan kekeliruan. Dengan itu adalah lebih baik kes ini dibicarakan *de novo* oleh Hakim Sesyen yang lain.

[Permohonan dibenarkan].

Kes-kes yang dirujuk:

c *Maleb bin Su v. Public Prosecutor & Cheak Yoke Thong v. Public Prosecutor* [1984] 1 MLJ 311 / [1984] 1 CLJ 379 (**dirujuk**)

Public Prosecutor v. Tan Kim Kang & ors [1962] 28 MLJ 388 (**diikuti**)

Public Prosecutor v. Salamah binte Abdullah & Public Prosecutor [1947] 13 MLJ 178 (**diikuti**)

Albakhar v. Public Prosecutor [1960] 26 MLJ 247 (**diikuti**)

d *Chong Chee Fah v. Public Prosecutor* [1948-49] MLJ Supp. 45 (**dibezakan**)

Hassan v. Public Prosecutor [1962] 28 MLJ 323 (**diikuti**)

Ong Boon Siang & Ors. v. R [1961] MLJ 4 (**diikuti**)

Public Prosecutor v. Kulasingam [1974] 2 MLJ 26 (**dirujuk**)

Oh Keng Seng v. Public Prosecutor [1976] 1 MLJ 143 (**dirujuk**)

Public Prosecutor v. Goh Chooi Guan [1978] 2 MLJ (**dirujuk**)

Empress of India v. Anand Sarup [1881] 3 ILR Allahabad Series (**dirujuk**)

e

Perundangan yang dirujuk:

Criminal Procedure Code, ss. 152(5), 158, 160, 162, 172, 173 (h)(i)(j).

Prevention of Corruption Act 1961, s. 4(c)

Penal Code (FMS Cap 45), s. 420

f *Bagi pihak pemohon yang pertama - Aris Rizal Christopher Fernando; T/n. Aris Rizal Christopher Fernando*

Bagi pihak pemohon yang kedua - Jerald Gomez, T/n. Jerald Gomez & Associates

Bagi pihak pendakwa raya - Zahruddin bin Mohammed Isa, TPR

ALASAN PENGHAKIMAN

Syed Ahmad Idid H:

g Kedua orang pemohon melalui notis usul masing-masing telah meminta Mahkamah Tinggi perintah Hakim Mahkamah Sesyen (minta responden kedua) berundur diri (disqualify himself) dari terus mendengar kes No: 61 - 11 - 92. Dua-dua orang pemohon adalah tertuduh dalam kes tersebut dan mereka cadang dibicarakan semula (*de novo*) oleh seorang Hakim Mahkamah Sesyen lain.

h Kes telah dibicarakan sehingga 3 dan 4 Januari 1994 dan hujah-hujah bertulis telah dikumpulkan setelah beberapa orang saksi telah memberi keterangan.

i Kedua-dua pemohon telah dituduh melakukan kesalahan di bawah s. 4(c) Akta Pencegah Rasuah 1961. Pemohon pertama telah mengemukakan Notis Usulnya pada 17 September dan pemohon kedua (iaitu tertuduh pertama dalam kes di Mahkamah Sesyen) cuma buat serupa pada 27 Oktober 1994. Tuan Timbalan Pendakwa Raya telah memberitahu Mahkamah ini bahawa pemohon pertama telah membuat permohonan WPPJ 44 - 27 - 94 yang agak sama dan telah diperintah bahawa permohonan berkenaan ditolak pada 21 Julai 1994. Saya menerima alasan

Encik Fernando bahawa keadaan masa ini telah berubah dari waktu itu dan permohonan ini telah menjejaskan kewibawaan Mahkamah itu. Untuk masalah ini, kedua-dua permohonan sekarang adalah didengar sekali gus dan keputusan diberi serentak.

a

Di antara 30 Ogos dan 7 September 1994 selepas kes pembelaan (at close of defence) hakim tersebut telah meminda tuduhan kepada s. 420 Kanun Jenayah (Penal Code) iaitu menipu. Afidavit pemohon kedua di para 7 hingga 15 ada dirujuk.

b

Hakim yang berkenaan telah dilantik sebagai Timbalan Pendakwa Raya pada 2 Februari 1994 dan justeru itu beliau bukan lagi berkhidmat di Mahkamah atau Kehakiman. Pada 10 September 1994, Hakim berkenaan telah dipohon menarik diri dari mendengar kes tapi beliau tidak bersetuju berbuat demikian. Hakim Mahkamah Sesyen tersebut belum membuat keputusan atas tuduhan terhadap pemohon-pemohon.

c

Mengikut s. 158 Kanun Prosedur Jenayah mana-mana juga Mahkamah bolehlah mengubah atau menambah kepada sebarang pertuduhan pada bila-bila masa sebelum diumumkan keputusan. Perkara ini telah dihujah oleh Tuan Timbalan Pendakwa Raya.

d

Terlebih dahulu, saya ingin mengatakan bahawa saya faham adakalanya Perkhidmatan Kehakiman dan Perundangan memerlukan pertukaran pegawai dengan serta merta, tetapi bagaimanapun, saya mestilah memutuskan diantara perkhidmatan dan undang-undang, undang-undang mestilah diutamakan dan mengatasi lain-lain kepentingan. Betapa baiknya jika Hakim tersebut dikekalkan sehingga perbicaraan itu berakhir dengan adanya satu keputusan tetapi apa boleh buat bagai buah keras di dalam sekul. *Maleb bin Su v. Public Prosecutor* (dan *Cheak Yoke Thong v. Public Prosecutor*) [1984] 1 MLJ 311. Lihat juga "Magistrates' Court Handbook" (Malayan Law Journal 1994) mukasurat 4 dan 5.

e

Diantara unsur-unsur yang dipertikaikan ialah keputusan Hakim yang dibuat selepas kes pembelaan dan pertuduhan baru adalah lebih berat dan ada kemungkinan semua saksi akan dipanggil semula. Encik Fernando kata perkara ini mungkin dijadikan bahan rayuan.

f

Sepertimana diperkatakan oleh Hashim H dalam kes *Public Prosecutor v. Tan Kim Kang & Ors.* [1962] 28 MLJ 388, "This should have been a simple and straight forward case if it had not been for the vacillations ... and the peculiar way it was handled by the Court." Dalam kes tersebut nasihat Hashim H itu sedang tepat sungguh pun sudah tiga abad berlalu:

g

I would like to comment on the powers of the Court under s.158 of the Criminal Procedure Code. Section 158 of the Criminal Procedure Code empowers a Court to "alter or add to any charge at any time before judgment is pronounced". It is permissible under that section to alter the charge after the defence has been called but it is a course which should be adopted only with great caution. I think a safer and better course would be to follow the provisions of s. 173(h), (i) and (j) of the Criminal Procedure Code. It is quite clear from these 3 sub - sections that a President or a Magistrate should make any alteration or amendment to the charge only at the close of the case for the prosecution.

h

Mengikut "Observations as to the alteration of charges" dalam *Public Prosecutor v. Salamah Binte Abdullah* dan *Public Prosecutor v. Ong Eng Kiat* [1947] 13 MLJ 178: "The alteration of a charge after the close of the defence should not be prejudicial to the accused." Dalam kes yang sama, Taylor J berkata:

i

- a** Now the proper time to amend a charge is at the close of the prosecution. This is expressly provided by s. 173(h) of the Code which, indeed, not merely authorises but positively requires the Court to consider the charge at that stage and, if necessary, amend it.
- Lazimnya, jika "evidence is insufficient to show that (the accused had committed the offence) he should not be called to enter upon his defence". *Albakhar v. Public Prosecutor* [1960] 26 MLJ 247.
- b** *Chong Chee Fah v. Public Prosecutor* [1948-49] MLJ Supp. 45 must be distinguished as there "the conviction was on an offence unknown to law" per Syed Othman J. Di sini keputusan adalah pindaan dari Akta Pencegah Rasuah (hukuman 5 tahun) kepada s. 420 Kanun Kesiksaan (hukuman 10 tahun).
- c** Sepertimana yang berlaku dalam kes ini, "It was not an amendment but a substitution and further, it was the substitution of a much more serious charge."
- Jika Hakim telah membuat demikian saya tidak dapat bersetuju bahawa itu adalah tindakan yang wajar. Seterusnya apabila tuduhan baru timbul, itu tentu menarik kuasa dibawah s. 160 iaitu "Mahkamah bolehlah memerintah ... perbicaraan yangbaharu ..."
- d** Dan "the defence should be accorded the right to recall the prosecution witnesses unless the application is frivolous and vexatious otherwise it would occasion a failure of justice." *Hassan v. Public Prosecutor* [1962] 28 MLJ 323. *Ong Boon Siang & Ors. v. R* [1961] MLJ 4.
- e** The applicant is fearful that if Mr. Stanley Augustin acts in two roles of Deputy Public Prosecutor and Sessions Court judge, "saya mungkin tidak akan dapat suatu perbicaraan yang adil dan saksama.' Cuma atas alasan ini tidak ada bukti langsung dan saya mengenyepikannya. Saya juga ambil kira keputusan-keputusan dalam *Public Prosecutor v. Kulasingam* [1974] 2 MLJ 26, *Oh Keng Seng v. Public Prosecutor* [1976] 1 MLJ 143, *Public Prosecutor v. Goh Chooi Guan* [1978] 2 MLJ 169 dan *Empress of India v. Anand Sarup* [1881] 3 ILR Allahadad Series.
- f** Tetapi oleh kerana keadaan "substitution of a charge to one of a more serious nature" telah berlaku, bertambah pula pemohon-pemohon dituduh melakukan jenayah yang lebih berat maka saksi-saksi akan dipanggil semula (s. 162 Kanun Prosedur Jenayah) maka itu tentu akan memakan masa dan tambah belanja, tidak kira selanjutnya kemungkinan kekeliruan akan berlaku, maka saya berpendapat
- g** lebih baik jika seorang Hakim Mahkamah Sesyen lain mendengar kes No: 61 - 11 - 92 *de novo* dan dengan itu kedua-dua usul dibenarkan (Both applications are granted). Berikutan itu kedua-dua orang pemohon akan terus menghadapi pertuduhan yang sesuai yang diputuskan oleh Pendakwa Raya dan perbicaraan tersebut elok dimulai dan diselesaikan dalam tiga sehingga lima bulan dari sekarang.
- h** Saya berharap Mahkamah Rendah akan menerima iktibar dari keputusan ini dan cuma buat pindaan kepada Pertuduhan, jika perlu, mengikut s. 173(h) di akhir kes pendakwaan iaitu apabila pendakwa tutup kesnya (only amend the charge (s) at close of the prosecution case). Ini juga tugas Pegawai Pendakwa atau Timbalan Pendakwa Raya oleh sebab mereka itu bertanggungjawab atas pertuduhan-pertuduhan yang mereka pilih. Sila lihat s. 152(5) dan s. 172 Kanun Prosedur Jenayah.
- i**