

DALAM MAHKAMAH SESYEN JENAYAH (4) KUALA LUMPUR
DALAM WILAYAH PERSEKUTUAN KUALA LUMPUR
KES NO: 63-003-12/2015

ANTARA

PENDAKWA RAYA

LAWAN

DATO' MOHD ZAID BIN IBRAHIM

ALASAN PENGHAKIMAN

Pengenalan

- [1] Di dalam kes ini Orang Kena Saman telah dituduh dengan pertuduhan di bawah Seksyen 233 (1) (a) Akta Komunikasi dan Multimedia dengan pertuduhan berikut:

Bahawa kamu pada 3 September, 2015 jam lebih kurang 3.20 petang di Pejabat Unit Siasatan Jenayah Terkelas, Bukit Aman, Kuala Lumpur, dalam Wilayah Persekutuan Kuala Lumpur, telah didapati menggunakan perkhidmatan aplikasi internet dan secara sedar membuat dan memulakan pernyataan yang jelik sifatnya seperti Lampiran A di <http://www.zaid.my/current/rally-behind-tun-dr-mahathir-mohammad/> dengan niat untuk menyakitkan hati orang lain. Oleh itu kamu telah melakukan suatu kesalahan di bawah Seksyen 233(1)(a) Akta Komunikasi Dan Multimedia 1998 [Akta 588] dan boleh dihukum di bawah Seksyen 233(3) Akta yang sama.

[2] Lampiran A adalah seperti berikut:

(The following is the transcript of my speech given at the Royal Selangor Club luncheon)

Thank you, Mr President, for allowing me the opportunity to speak to members of the Royal Selangor Club about what lies ahead for the country. I was once a member of this special Club. I have fond memories of the Long Bar as a special meeting place for lawyers and businessmen, where good spirits and conversation could always be found.

Today we have a Prime Minister who is not only embroiled in a financial scandal the magnitude of which the world has not seen before – he has also deliberately obstructed the machinery of Government from carrying out its duties.

The Government of Malaysia is today run by Prime Minister Najib Razak's lackeys, and he himself has become dangerous as a leader of this nation. From what we have seen so far, there appears to be nothing stopping him from doing whatever he believes will preserve his power – and that includes the possibility of ruling by martial law.

What lies ahead? Dark clouds and uncertain times. Democracy and a fair, just and responsible government are in jeopardy. Unbridled extremism from both sides of the political divide will reign. Malay extremists will continue to blame Chinese Malaysians and various foreigners for everything that has gone wrong, while the angry “reformists” from the Opposition will blame everything on UMNO and Dr Mahathir Mohammad. The room for sensible political engagement is almost closed. The “you are with me or you are against me” syndrome is now very much alive. I fear that more of this lies ahead.

A nation can be destroyed in a short time. Rwanda was destroyed in a space of only a year of ethnic violence between Hutus and Tutsis. A

million Rwandans died for little more than to showcase the politics of hate and the power of violence.

It took Hitler just seven years from 1928 to ascend to absolute power and change the worldview of Germany, such that an entire people could believe that they might rule the world by conquest and close an eye to the mass murder of the Jews. It took a World War to end the political disease and hegemony of the Third Reich.

In Malaysia today, we have Najib who has been in power for six years. He will not follow the law other than to use it for his own purposes, and the longer he rules the worse our future will be. We must therefore act and do our bit.

His removal must be our common priority. I repeat: his removal is our priority.

To do this there is only one option available: either we rally behind Dr Mahathir, or we have to live with Najib for a long time. If we have to work with a group within UMNO to remove Najib, then we must. I know some of you are allergic to Dr Mahathir, and some of you are more gung-ho and believe that we must remove UMNO altogether. If you can do it, then by all means do it. But I would rather try to remove Najib first, simply because, on paper, it's easier to achieve. Change comes in small doses.

In the past, Opposition parties have become stronger only when breakaway factions formed in UMNO. The first UMNO breakaway was led by Tengku Razaleigh Hamzah in 1988, which helped PAS gain control of Kelantan. The second UMNO breakaway was led by Anwar Ibrahim in 1998, which helped plant the seeds of Pakatan's present strength.

These two movements did not change the Government. However, victory may come if there is third UMNO breakaway that is prepared to work with the Opposition. The question is whether the Opposition is willing to work with UMNO breakaway faction Number 3 and vice versa.

This is a big “if”, but it’s possible. First, we need to recognise that within the reformist group there are two main types of people. The first consists of sensible and serious Malaysians who want to see no chaos but a peaceful transformation in our system of government. They see Najib as the country’s biggest curse. They want to see workable change where the Government is led by Ministers who have ability and integrity. They want public institutions to provide good governance for the people.

The second type of reformists are always angry, who write regularly to Malaysiakini about the fault of UMNO and Malays generally. They have a deep-seated anger about the New Economic Policy and about Malay dominance in government. They are angry about almost everything to do with UMNO Malays. Everyone whom they disapprove of is an UMNO stooge. These people even questioned if I had an ulterior motive when I participated in Bersih. Only they have noble intentions.

The only way we can remove Najib, if at all, is to mobilise the nation. For this, we need a leader. You may want this person or that person, but I tell you there is only one Malay warrior left who is able and willing.

Let me explain why this is important: we can have meaningful change in this country only when Malays accept those changes. Malays will change only if Malay leaders they trust tell them to do so. We have so few brave and progressive Malay leaders to start with, so reformists and the Opposition must learn to trust the leaders we have. Here, I urge all Malaysians especially Malays to rally behind Dr Mahathir. He is the only one who dares, who has courage and—I assure you—he has the country at heart.

When Dr Mahathir attended Bersih 4, some NGO and opposition political leaders talked incessantly about not forgetting his past sins. Some said he was responsible for everything that was wrong in the country. There were even those who accused him of trying to “redeem” himself by latching onto Bersih.

That’s not the way to treat a Malay leader of his stature. Someone like me, who represents no one, and who speaks for no one, can be ignored, but Dr Mahathir—even at this late stage in his life—is still making an effort to change the country for the better and he has a lot of support.

Should we not be generous with him in our words and judgement? Should we not make a special effort to include him in the things we do to make change possible, especially as he is still able and willing?

After all, we have forgiven Anwar and embraced him as our new hero even though he was Dr Mahathir’s deputy for many years. If we can forgive Anwar for the use of the ISA, for Operasi Lalang, for the Sabah IC scandal, for the sacking of judges, for Islamisation in our schools—all because Anwar is now on our side—can’t we also give Dr Mahathir an ounce of kindness?

I do not want to talk about the past because the past is done and dusted. Instead, I am trying to offer a solution for the future. The Opposition, the reformists and civil society leaders must give Malay leaders who are fighting for change the consideration they deserve. The Opposition must, for the greater good, work with Dr Mahathir while he is still strong.

It is pointless to rue the lack of Malay support for Bersih 4 when that could have been easily overcome by treating Malay leaders with more respect. For example, it was arrogant to say that Dr Mahathir was responsible for everything wrong with our country. Many Malays like me

remember him for how he successfully developed the country and for his master plan as outlined in Vision 2020.

Furthermore, no Malay leader rejected theocracy as firmly as Dr Mahathir when he said that hudud had no place in our country. No other Malay leader had the strength and conviction to make peace with Chin Peng in 1989 so that all Malaysians could forget the past and live peacefully in the future.

No Malay leader had the trust of the Malays to be able to remove personal immunity from the Malay Rulers, but Dr Mahathir did just that for the good of the nation. No Malay leader has built more infrastructure in this country than he has.

I could go on and on but I am not here to promote Dr Mahathir. I am here to remind you that political change in Malaysia requires Malays to accept change; and Malays will accept change only if the Malay leaders they respect tell them to do so. If Malays have fears, no matter how unjustified, they will only be able to overcome those fears and become brave if Malay leaders tell them to do so. That is the cold, hard truth.

Therefore, we cannot let personal feelings obstruct our greater purpose. For example, Dr Mahathir once unleashed some terribly unkind words to describe my political and legal career; and we have differences on the subject of the rule of law and the judiciary—but we share the same commitment that nothing that we say or do as politicians is about us. It is about the country.

Personal slights are irrelevant sideshows in the greater scheme of things. They can and should be forgiven and forgotten because the larger interests of the people of Malaysia are supreme. It is, and has always been, about what is best for the country.

If the Malay community feels that its leaders do not get the respect they deserve from the reformists, no Malay leader will be able to assure them that their future will be secure if a party other than UMNO comes to power.

The Malay community is watching things closely because UMNO keeps reminding them about what will happen if UMNO loses power. For this reason, I believe that it's all the more urgent that reformists avoid being intoxicated by popularity since the mighty waves of yellow descended on Kuala Lumpur. I have already heard cries of "let's finish off UMNO" when no one has even finished off Najib.

I urge reformists to forget the differences and focus on coming together to remove Najib Razak. Let's be pragmatic in our efforts to make a success of our political transformation. You might say that Ahmad Zahid Hamidi is no better than Najib, but you cannot judge a leader by how speaks. Maybe if we knew him better he would be an acceptable leader.

Anyway, anyone is better than Najib. Do not be hasty in rejecting anyone from UMNO when the whole picture is still unclear. Some UMNO leaders who are acceptable may be available after Najib sacks them, which I believe he will soon do. So, do not chastise, mock or run down Malay leaders, especially those who are brave (and they are few) and still have influence even though they might currently be without power.

The first stage in our political transformation must be to ensure that leaders like Najib do not hold office. We must be willing to work with everyone who is moderate and law-abiding, even those from UMNO, for the sake of the country. Today, there is no Malay leader who is willing to take Najib on except Dr Mahathir, and so we must support him.

Thank you.

Kes bagi pihak pendakwaan

- [3] Di akhir kes pendakwaan, pihak pendakwa yang bijaksana telah menghujahkan bahawa satu kes *prima facie* telah diwujudkan terhadap OKS.

Beban Pembuktian Undang-Undang Pada Tahap Prima Facie

- [4] Menurut Seksyen 173 (f) Kanun Tatacara Jenayah (Revised 1999) (Akta 593) (KTJ) pihak pendakwaan perlu membuktikan suatu kes *prima facie* di akhir kes pendakwaan.
- [5] Di dalam kes Mahkamah Persekutuan, ***Balachandran v PP (2005) 1 CLJ 85*** Augustine Paul JCA di dalam menyampaikan keputusan Mahkamah Persekutuan menyatakan bahawa:

"...A prima facie case is therefore one that is sufficient for the accused to be called upon to answer. This in turn means that the evidence adduced must be such that it can be overthrown only by evidence in rebuttal. The phrase "prima facie case" is defined in similar terms in Mozley and Whiteley's Law Dictionary, 11th edn as:

A litigating party is said to have a prima facie case when the evidence in his favour is sufficiently strong for his opponent to be called on to answer it. A prima facie case, then, is one which is established by sufficient evidence, and can be overthrown only by rebutting evidence adduced by the other side..."

- [6] Di dalam kes Mahkamah Persekutuan juga iaitu kes ***PP v Mohd Radzi B. Abu Bakar (2006) 1 CLJ 457***, Gopal Sri Ram JCA dalam menyampaikan keputusan Mahkamah Persekutuan menggariskan prinsip bahawa:

[12] After the amendments to ss. 173(f) and 180 of the CPC, the statutory test has been altered. What is required of a

Subordinate Court and the High Court under the amended sections is to call for the defence when it is satisfied that a prima facie case has been made out at the close of the prosecution case. This requires the court to undertake a maximum evaluation of the prosecution evidence when deciding whether to call on the accused to enter upon his or her defence. It involves an assessment of the credibility of the witnesses called by the prosecution and the drawing of inferences admitted by the prosecution evidence.

[15] For the guidance of the courts below, we summarise as follows the steps that should be taken by a trial court at the close of the prosecution's case:-

- (i) *the close of the prosecution's case, subject the evidence led by the prosecution in its totality to a maximum evaluation. Carefully scrutinise the credibility of each of the prosecution's witnesses. Take into account all reasonable inferences that may be drawn from that evidence. If the evidence admits of two or more inferences, then draw the inference that is most favourable to the accused;*
- (ii) *ask yourself the question: If I now call upon the accused to make his defence and he elects to remain silent am I prepared to convict him on the evidence now before me? If the answer to that question is "Yes", then a prima facie case has been made out and the defence should be called. If the answer is "No" then, a prima facie case has not been made out and the accused should be acquitted;*
- (iii) *after the defence is called, the accused elects to remain silent, then convict;*
- (iv) *after defence is called, the accused elects to give evidence, then go through the steps set out in Mat v. Public Prosecutor [1963] 1 LNS 82; [1963] MLJ 263.*

- [7] Ini membawa makna di dalam membuat keputusan sama ada pihak pendakwaan berjaya membuktikan satu kes *prima facie*, satu pertimbangan yang maksima (*maximum evaluation*) perlu dibuat ke atas segala keterangan yang dikemukakan oleh pihak pendakwaan [kes PP v Mohd Radzi B. Abu Bakar (Supra)].

ANALISA MAHKAMAH

- [8] Berdasarkan kepada peruntukan di bawah Seksyen 258 Akta Komunikasi dan Multimedia 1988 yang menyatakan bahawa tangkapan ke atas orang yang telah melakukan kesalahan di bawah Akta boleh dibuat dengan waran oleh seorang pegawai polis, maka jelas ini adalah suatu kes saman. Oleh yang demikian, di dalam kes ini pihak yang kena tuduh Dato' Mohd Zaid Ibrahim yang disaman untuk hadir ke Mahkamah bagi perbicaraan atas tuduhan yang dikenakan akan dirujuk sebagai Orang Yang Kena Saman (OKS).
- [9] Untuk memudahkan rujukan, saya perturunkan di sini Seksyen 258 iaitu seperti berikut:

258. Authorized officer to complete investigation and hand over to police

Upon completion of his investigation into an offence under this Act or its subsidiary legislation, the authorized officer shall immediately give all information relating to the commission of the offence to an officer in charge of a police station and a police officer may, by warrant, arrest a person who may have committed an offence under this Act or its subsidiary legislation.

- [10] Selanjutnya saya telah meneliti dan mempertimbangkan elemen-elemen atau intipati-intipati yang perlu dibuktikan oleh pihak

pendakwaan untuk mewujudkan satu *prima facie* kes terhadap OKS.

Elemen-Elemen yang perlu dibuktikan oleh pihak pendakwa

[11] Di antara elemen-elemen penting yang perlu dibuktikan di akhir kes pendakwaan adalah seperti berikut:

- (a) OKS telah memuat naik artikel bertajuk *Rally Behind Dr Mahathir* ke dalam blog kepunyaan beliau yang dinamakan “*The Zidgeist*”;
- (b) Perbuatan memuat naik ini dilakukan oleh OKS secara sedar;
- (c) Artikel itu bersifat jelik; dan
- (d) OKS berniat untuk menyakitkan hati orang lain semasa beliau memuat naik artikel tersebut

[12] Melalui SP8 , elemen pertama dan kedua iaitu OKS telah memuat naik artikel bertajuk *Rally Behind Dr Mahathir* ke dalam blog kepunyaan beliau yang dinamakan “*The Zidgeist*” dan perbuatan memuat naik ini dilakukan oleh OKS secara sedar, telah dibuktikan oleh pihak pendakwa berdasarkan keterangan dari SP8.

[13] SP8 menyatakan bahawa beliau adalah pentadbir (*administrator*) kepada blog kepunyaan OKS yang dinamakan *The Zidgeist*. SP8 telah memuat naik artikel tersebut ke dalam blog berkenaan atas permintaan OKS.

[14] Sementara itu isu keaslian (*authenticity*) dan juga siapa pengarang artikel berkenaan diakui oleh peguambela OKS bahawa artikel tersebut adalah asli dan OKS adalah pengarang kepada artikel tersebut.

[15] Persoalan atau isu-isu yang perlu diputuskan oleh Mahkamah adalah:

- (a) sama ada artikel itu jelik sifatnya;
- (b) apakah OKS berniat untuk menyakitkan hati orang lain bila memuat naik artikel tersebut; dan
- (c) siapakah orang lain yang disakitkan hati itu.

Apakah artikel itu jelik sifatnya (*offensive in nature*)?

[16] Untuk menjawab soalan ini, artikel tersebut perlu dilihat dan diteliti secara keseluruhannya dan bukan hanya dengan melihat beberapa petikan perenggan atau ayat mahupun hanya beberapa patah perkataan di dalamnya.

[17] Ini perlu dilakukan sedemikian kerana OKS telah dituduh dengan tuduhan memuatnaik artikel tersebut yang didakwa jelik. Dengan keseluruhan artikel dijadikan asas pertuduhan, ia bermakna keseluruhan artikel itu dianggap jelik. Jika hanya sebahagian sahaja atau perenggan tertentu sahaja yang dianggap jelik dan yang selebihnya tidak jelik, maka sudah tentu ini akan dinyatakan dengan jelas di dalam pertuduhan.

[18] Oleh yang demikian, bagi tujuan pembuktian pertuduhan, pihak pendakwaan tidak boleh memilih untuk membuktikan bahawa perenggan-perenggan atau ayat-ayat tertentu di dalam artikel tersebut bersifat jelik dan terus membuat kesimpulan bahawa artikel tersebut adalah jelik sifatnya.

- [19] Kita teliti semula pertuduhan yang dikenakan ke atas OKS untuk mendapat gambaran yang lebih jelas tentang isu ini. Pertuduhan ke atas OKS adalah seperti berikut:

Bahawa kamu telah didapati menggunakan perkhidmatan aplikasi internet dan secara sedar membuat dan memulakan pernyataan yang jelik sifatnya seperti Lampiran Adengan niat untuk menyakitkan hati orang lain.

- [20] Keperluan untuk meneliti artikel secara keseluruhan disentuh di dalam kes **Public Prosecutor v Mohamad bin Sabu [2017] MLJU 399**. Walaupun iaitu bukan berkaitan dengan satu pertuduhan di bawah Seksyen 233 (1) (a) Akta Komunikasi dan Multimedia tetapi ia ada persamaan dengan kes kita di sini di mana ia melibatkan ucapan awam yang dibuat oleh OKT di dalam kes tersebut. Mahkamah Tinggi semasa rayuan menegaskan seperti berikut di perenggan 34:

[34] *There is no doubt and it does not seem also to be in dispute that the Accused uttered those Impugned Statements. However in order to understand them in their proper context, the entire political speech as transcribed in the Charge Annexure has to be read (albeit, strictly speaking, listened since it was verbally uttered by the Accused at the material time) in totality. I have therefore carefully read the Charge Annexure as a whole and I believed the learned Sessions Court judge did likewise.*

- [21] Di samping itu saya turut merujuk kepada kes **Director of Public Prosecutions (Appellant) v Collins (Respondent) [2006] UKHL 40**. Di dalam kes ini House of Lords diminta memutuskan maksud dan pemakaian Seksyen **127(1) (a) Communications Act 2003** yang memperuntukkan seperti berikut: (1) *A person is guilty of an offence if he— (a) sends by means of a public electronic communications*

network a message or other matter that is grossly offensive or of an indecent, obscene or menacing character.

Antara lain diputuskan seperti berikut:

The parties agreed with the rulings of the Divisional Court that it is for the Justices to determine as a question of fact whether a message is grossly offensive, that in making this determination the Justices must apply the standards of an open and just multi-racial society, and that the words must be judged taking account of their context and all relevant circumstances. I would agree also.

Usages and sensitivities may change over time. Language otherwise insulting may be used in an unpejorative, even affectionate, way, or may be adopted as a badge of honour ("Old Contemptibles"). There can be no yardstick of gross offensiveness otherwise than by the application of reasonably enlightened, but not perfectionist, contemporary standards to the particular message sent in its particular context. The test is whether a message is couched in terms liable to cause gross offence to those to whom it relates.

- [22] Perlu disemat di dalam fikiran di dalam menentukan samada sesuatu artikel itu adalah jelik sifatnya, pertimbangan perlu juga diberikan kepada tujuan Akta ini diwujudkan. Di dalam Akta ini sendiri diperincikan dengan jelas objektif-objektif yang hendak dicapai. Maka sewajarnya objektif-objektif ini diambil perhatian di dalam memutuskan sifat artikel yang menjadi teras pertuduhan samada jelik atau sebaliknya.

- [23] Maka dengan itu, saya merujuk kepada Seksyen 3 Akta Komunikasi dan Multimedia 1988 berkaitan dengan objektif dan tujuan Akta ini digubal. Salah satu dari tujuannya adalah untuk mewujudkan satu masyarakat sivil di mana perkhidmatan yang

berasaskan maklumat akan menyediakan asas untuk terus menerus memperbaiki kualiti kehidupan dan kerja masyarakat. Selain itu isu penapisan juga disentuh agar tidak ada sesuatu pun di dalam Akta tersebut yang boleh ditafsirkan sebagai membenarkan penapisan internet. Diperturunkan di bawah ini, Seksyen 3 seperti berikut:

3. Objects

(1) *The objects of this Act are—*

- (a) *to promote national policy objectives for the communications and multimedia industry;*
- (b) *to establish a licensing and regulatory framework in support of national policy objectives for the communications and multimedia industry;*
- (c) *to establish the powers and functions for the Malaysian Communications and Multimedia Commission; and*
- (d) *to establish the powers and procedures for the administration of this Act.*

(2) *The national policy objectives for the communications and multimedia industry are—*

- (a) *to establish Malaysia as a major global centre and hub for communications and multimedia information and content services;*
- (b) *to promote a civil society where information-based services will provide the basis of continuing enhancements to quality of work and life;*
- (c) *to grow and nurture local information resources and cultural representation that facilitate the national identity and global diversity;*
- (d) *to regulate for the long-term benefit of the end user;*
- (e) *to promote a high level of consumer confidence in service delivery from the industry;*
- (f) *to ensure an equitable provision of affordable services over ubiquitous national infrastructure;*
- (g) *to create a robust applications environment for end users;*
- (h) *to facilitate the efficient allocation of resources such as skilled labour, capital, knowledge and national assets*
- (i) *to promote the development of capabilities and skills within Malaysia's convergence industries; and*
- (j) *to ensure information security and network reliability and integrity.*

(3) *Nothing in this Act shall be construed as permitting the censorship of the Internet.*

[24] Dalam hal yang sama saya merujuk kepada Seksyen 17A Interpretation Acts 1948 dan 1967 yang memperuntukkan bahawa pentafsiran sesuatu peruntukan undang-undang perlu menggalakkan tujuan atau objektif kewujudan sesuatu akta. Seksyen 17A adalah seperti berikut:

17A. Regard to be had to the purpose of Act

In the interpretation of a provision of an Act, a construction that would promote the purpose or object underlying the Act (whether that purpose or object is expressly stated in the Act or not) shall be preferred to a construction that would not promote that purpose or object

[25] Pendekatan sebegini ditekankan juga di dalam kes **DATO' SERI ANWAR IBRAHIM v. PP FEDERAL COURT, PUTRAJAYA [2010] 4 CLJ 265** yang memutuskan seperti berikut:

Prima facie, a piece of legislation is to be given a literal or grammatical meaning where the meaning is plain and clear, without considering other interpretative criteria. Parliament must be taken to mean what it says. The court in interpreting statutes must not be seen to be splitting hairs or producing any inconsistency or absurdity. Further, the object or purpose of a statute should be promoted in interpreting any of its provisions, as prescribed by s. 17A of the Interpretation Act 1948 and 1967.

[26] Sekarang, kita imbas kembali keterangan-keterangan yang telah diberikan oleh saksi-saksi di dalam kes ini tentang pandangan dan perasaan mereka apabila membaca artikel tersebut. Ini bertujuan menentukan samada dalam fikiran dan minda, mereka berpendapat bahawa artikel tersebut adalah jelik sifatnya. Ini juga bertujuan untuk memastikan samada wujud atau tidak perasaan sakit sakit di dalam diri saksi-saksi apabila membaca artikel yang menjadi perkara pokok pertuduhan di dalam kes ini.

- [27] SP1 Nadaswaran a/l Murugasu Raja yang merupakan Editor Akhbar The Sun dan mempunyai pengalaman selama 45 tahun di dalam bidang kewartawanan, telah dirujuk kepada artikel berkenaan dari perenggan ke perenggan dan ditanyakan setiap satu tentang sama ada beliau berperasaan sakit hati. Beliau menyifatkan bahawa artikel tersebut merupakan satu refleksi kepada keadaan politik di negara ini dan artikel ini merangsang pembaca untuk berfikir secara kritikal dan beliau tidak mempunyai sebarang rasa sakit hati bila melihat dan membaca artikel ini.
- [28] Manakala keterangan dari SP3 ASP Muniandy a/l Chelliah yang merupakan pengadu di kes ini dan bertugas sebagai Penolong Pegawai Penyiasat Kanan Bahagian Pendakwaan dan Undang-undang D5, Bukit Aman, Kuala Lumpur pula menyatakan bahawa perbuatan OKS adalah jelik dan jahat. SP3 menyatakan bahawa beliau berasa tidak puas hati dan timbul rasa marah bila membaca artikel ini sebagaimana dinyatakan di dalam keterangan beliau seperti berikut:

"Saya berasa keseluruhan teks ini, saya merasakan bahawa Perdana Menteri Malaysia iaitu Najib Tun Razak seorang yang boleh diibaratkan sebagai jahat, tidak baik dan boleh melakukan apa sahaja untuk mengekalkan kuasa beliau walaupun dia boleh dilakukan melalui martial law.

Rasa tidak puas hati. Kemudian ia sesuatu yang tidak baik untuk memperkatakan seorang Perdana Menteri. Kenapa, perkara jika Perdana Menteri atau pucuk pimpinan tidak dipersetujui, boleh dijatuhkan melalui pilihan raya.

Itu perbuatan yang menjelikkan. Perbuatan yang tidak baik. Perbuatan jahat. Dan ianya menimbulkan rasa marah. Kerana dalam penulisan dinyatakan bahawa “*there appears to be nothing stopping him from doing whatever*”. That’s means he is above the law. Dan dia boleh buat apa sahaja termasuk ruling dalam martial law”.

- [29] Selanjutnya, SP3 menyimpulkan seperti berikut, berkaitan artikel ini terhadap emosi beliau:

“Secara kesimpulan, saya boleh nyatakan di sini Yang Arif bahawa pada pendapat saya, penulis mempunyai satu niat yang tidak baik, atau buruk atau jahat dalam aspek untuk menurunkan Perdana Menteri iaitu Najib Tun Razak dari tampuk pemerintah melalui satu jalan yang salah dengan adakan rally supaya wujud satu tampuk pemerintahan yang baharu”.

- [30] Di dalam keterangan beliau, SP3 juga menyatakan telah merujuk artikel berkaitan kepada Ketua Bahagian tempat beliau bertugas dan Pegawai atasan beliau Superintendent Tham Lian Kuan yang tidak menunjukkan rasa sakit hati tetapi hanya menyuruh SP3 membuat satu laporan polis . Keterangan SP3 mengenai hal ini adalah seperti berikut:

S : *So you are the only people who are offended after all ?*

J : Yes.

S : *So, she does not display any kind of annoyance?*

J : *I think.*

- [31] Seorang lagi saksi pihak pendakwa yang ditanyakan tentang perkara ini iaitu SP9 Mohd Ezra bin Mohd Zaid yang merupakan

anak kepada OKS, menyatakan bahawa beliau tidak terkilan atau sakit hati seperti jawapan beliau semasa ditanyakan di dalam pemeriksaan utama seperti berikut :

S : *Are you familiar with the content of the blog?*
J : Yes.
S : *Were you offended by it?*
J : No.

- [32] Pegawai penyiasat iaitu SP10 mengesahkan bahawa siasatan hanya dibuat di bawah Akta Hasutan dan tidak pernah pada bila-bila masa kes ini disiasat di bawah Akta Komunikasi dan Multimedia. Rakaman percakapan saksi-saksi dan OKS juga hanya dibuat berdasarkan siasatan di bawah Akta Hasutan.
- [33] Mengenai pandangan beliau terhadap artikel berkenaan, SP10 menyatakan bahawa beliau merasakan artikel tersebut jelik disebabkan Dato' Sri Haji Mohammad Najib bin Tun Haji Abdul Razak tidak pernah dituduh di Mahkamah dan artikel ini semata-mata menyatakan bahawa beliau menyalahgunakan kuasa yang ada pada beliau.
- [34] Dari keterangan-keterangan di atas, adalah jelas sekali saksi-saksi pihak pendakwaan sendiri bercanggah pendapat mengenai artikel tersebut yakni samada ia adalah jelik atau tidak dan samada ia menimbulkan perasaan sakit hati atau tidak.
- [35] Malah hanya dua orang sahaja dari saksi pihak pendakwa yang menganggap bahawa artikel tersebut jelik iaitu SP3 dan SP10.

Seterusnya hanya SP3 yang merasa tidak puas hati sehingga menimbulkan rasa marah dengan artikel tersebut iaitu SP3, manakala saksi-saksi lain tidak mempunyai perasaan sedemikian.

- [36] Namun begitu di sebalik keterangan kedua-dua saksi ini iaitu SP3 dan SP10, dari pengamatan dan penelitian saya, tidak ada seorang pun saksi termasuk SP3 dan SP10 pendakwaan yang mengatakan bahawa keseluruhan artikel itu adalah jelik. Kedua-dua saksi ini hanya merujuk kepada sebahagian sahaja dari artikel tersebut bukannya secara keseluruhan.
- [37] Bahkan saksi utama pihak pendakwa iaitu SP3 yang merupakan pengadu telah juga mengakui bahawa hanya sebahagian sahaja artikel tersebut bersifat jelik dan bukannya keseluruhan artikel.
- [38] Ini berdasarkan jawapan beliau yang bersetuju dengan sebahagian kandungan artikel tersebut yang mana SP3 antara lain mengatakan bahawa pemimpin boleh diturunkan berdasarkan undang-undang negara ini.
- [39] Tambahan pula di dalam laporan polis yang dibuat sejurus membaca artikel tersebut, SP3 langsung tidak menyebut bahawa artikel tersebut bersifat jelik. Sebaliknya SP3 hanya menyatakan artikel tersebut mempunyai unsur hasutan. Unsur hasutan yang dinyatakan di dalam laporan polis sudah tentu amat berbeza sama sekali dengan unsur jelik. Laporan polis SP3 adalah seperti berikut.

"Pada 03/09/2015 jam lebih kurang 1520 Hrs semasa saya berada di pejabat Unit siasatan Jenayah Terkelas telah melayari laman web <http://www.zaid.mycurrent/rally-behind-tun-dr-mahathir-mohammad/>.

*Setelah membaca kenyataan posting tersebut dapati satu artikel bertajuk Rally Behind Tun Dr Mahathir Mohammad bertarikh 02 Sept 2015, skip taks ucapan (*The following is the transcript of my speech given at the Royal Selangor Club luncheon*). Antara isi kandungan ucapan tersebut- Today we have a Prime Minister who is not only embroiled in a financial scandal the magnitude of which the world as not seen before he has also deliberately obstructed the machinery of Government from carrying out its duties-The Government of Malaysia is today run Prime Minister Najib Razak's lackeys and himself become dangerous as a leader of this nation. Juga menyebut His removal must be our common priority. I repeat his removal is our priority. Diakhir ucapan Zahid juga menyatakan – The first stage in our political transformation must to ensure that leaders like Najib do no hold office. We must be willing to work with everyone who is moderate and law-abiding, even those from UMNO, for the sake of the country. Today, there is no Malay leader who is willing to take on except Dr Mahathir, and so we support him.*

Saya berpendapat kenyataan tersebut mempunyai unsur-unsur menghasut rakyat supaya menjatuhkan Perdana Menteri Dato Seri Najib Tun Abdul Razak. Sekian laporan saya"

- [40] Di dalam pemeriksaan balas juga bila ditanyakan oleh peguambela, SP3 tidak menyangkal malah mengakui fakta dan saranan serta pandangan yang ditonjolkan dalam sebahagian kandungan artikel tersebut berkemungkinan akan berlaku. SP3 juga bersetuju di dalam pemeriksaan balas bahawa komen-komen di dalam artikel tersebut adalah komen yang adil serta bukan sesuatu yang tidak munasabah. Begitu juga semasa diperiksa

semula, SP3 menyatakan bahawa beliau melihat dan berpendapat bahawa ada perkataan-perkataan yang tidak baik ataupun jelik di dalam artikel itu. Ini secara jelas menunjukkan bahawa artikel tersebut pada pandangan SP3 sendiri, jika dinilai secara keseluruhan bukan semuanya jelik.

- [41] Manakala SP10 pula menyatakan bahawa sebagai Pegawai Penyiasat, beliau merasakan artikel tersebut jelik disebabkan Dato' Sri Haji Mohammad Najib bin Tun Haji Abdul Razak tidak pernah dituduh di Mahkamah dan artikel ini semata-mata menyatakan bahawa beliau menyalahgunakan kuasa yang ada pada beliau.
- [42] SP10 memberi jawapan tersebut tanpa merujuk atau membuat ulasan lanjut terhadap jawapan-jawapan yang diberikan oleh OKS di dalam rakaman percakapan (D15) beliau yang direkodkan pada 17hb. November 2015, terutamanya di soalan 18 hingga 21.
- [43] Di dalam memutuskan samada artikel berkenaan adalah jelik atau tidak, saya lebih cenderung untuk menerima keterangan SP1 berhubung isu ini. SP1 mempunyai pengalaman selama 45 tahun di dalam bidang kewartawanan dan boleh dianggap pakar di dalam bidang penulisan berita dan artikel di media. Pada pandangan beliau artikel tersebut tidak bersifat jelik. Sebaliknya apa yang cuba dicetus oleh artikel tersebut adalah agar pembacanya mencabar minda masing dan bersifat kritikal terhadap apa yang digarap di dalamnya. Saya berpandangan bahawa SP1 adalah saksi yang neutral dan boleh diterima pandangan beliau.

- [44] Sesuatu artikel itu perlu diteliti dan tidak boleh diterima bulat-bulat untuk dihadamkan di fikiran dan minda tanpa berfikiran kritikal terhadap kandungan yang dihidangkan. Inilah salah satu objektif yang cuba dicapai oleh peruntukan di dalam seksyen 3 Akta Komunikasi dan Multimedia 1988, secara tidak langsung. Sikap menerima sesuatu berita atau kandungan sesuatu penulisan secara membuta tuli perlu dikikis dan budaya baru selaras dengan tujuan dan objektif di dalam Akta perlu digalakkan.
- [45] Kecenderungan saya di dalam memilih pendekatan dan pandangan SP1 berhubung dengan artikel ini berbanding dengan pandangan yang dinyatakan oleh SP3 adalah atas sebab yang jelas. SP3 telah menjumpai artikel ini waktu beliau menjalankan tugas di mana tugas beliau adalah melayari laman web untuk memantau kandungan yang melibatkan unsur hasutan dan memudaratkan (*Seditious Injurious Comment Cases*) yang ada di dalam dalam *blog*, *web* dan *Facebook*.
- [46] Jadi, sudah wujud misi khas di dalam minda dan fikiran SP3 untuk mencari bahan-bahan yang berkaitan dengan tugasnya. Maka adalah lebih tinggi kecenderungan bagi beliau untuk mengatakan sesuatu artikel itu berunsur hasutan atau jelik sifatnya memandangkan beliau bukan lagi bersifat berkecuali.
- [47] Maka adalah menjadi kelaziman bagi sesiapa sahaja yang berada di kedudukan SP3 untuk menjalankan tanggungjawab dan tugas yang diberikan dan mengenalpasti sebanyak mungkin artikel dan penulisan yang termasuk di dalam tugasan rasmi itu.

- [48] Manakala keterangan SP10 pula hanya sekadar diberikan atas kapasiti sebagai pegawai penyiasat sahaja. Saya meragui bahawa pandangan beliau bahawa adalah jelik memandangkan siasatan kes ini dari peringkat awal hingga akhir hanya menjurus kepada hasutan di bawah Akta Hasutan. SP10 juga tidak pernah menyatakan bahawa beliau mempunyai perasaan sakit hati beliau wujud ketika mula-mula membaca artikel ini. Bagi saya, keterangan bahawa artikel berkenaan adalah jelik yang dinyatakan oleh SP10 adalah suatu pandangan semula yang direka untuk disesuaikan dengan elemen yang perlu ada di bawah seksyen 233(1)(a).
- [49] Dengan menyemaikan prinsip-prinsip pentafsiran peruntukan undang-undang yang dinyatakan di atas dan keterangan saksi-saksi dan kandungan artikel serta latarbelakang dan peristiwa semasa yang berlaku sewaktu artikel ini dimuatnaik dan setelah meneliti artikel ini secara keseluruhannya, saya mendapati artikel ini bukan jelik sifatnya.
- [50] Saya juga mendapati di dalam artikel ini OKS hanya mengutarakan pendapat beliau bahawa perlu ada pertukaran pemimpin negara dan menyatakan alasan-alasan kenapa perlu berbuat demikian. OKS di dalam artikel ini menyebut bahawa perkara paling utama yang menjadi perkara pokok adalah menjaga kepentingan rakyat Malaysia dan mendambakan yang terbaik untuk Negara Malaysia. Natijah utama penulisan artikel ini adalah bertujuan memelihara kepentingan rakyat Malaysia dengan memberi buah fikiran dan kritikan yang dibenarkan di bawah sesuatu sistem demokrasi.,

Elemen Niat Untuk Menyakitkan Hati Orang Lain

- [51] Pihak pendakwa yang bijaksana menggunakan prinsip di dalam kes ***PP v RUTININ SUHAIMIN (2013) 2 CLJ 427*** untuk menyokong hujahan bahawa tidak ada keperluan memanggil individu yang dinyatakan atau mangsa penulisan di dalam artikel untuk memberi keterangan bagi membuktikan bahawa beliau telah disakitkan hati oleh artikel tersebut. Begitu juga dengan unsur niat di mana niat OKS untuk menyakitkan hati orang lain boleh dibuat anggapan bila mana OKS meminta SP8 memuat naikkan artikel tersebut ke dalam blog OKS.
- [52] Di dalam kes ***Rutinin***, Mahkamah Tinggi dengan bersandarkan kepada Seksyen 233 (1) (b) Akta Komunikasi dan Multimedia 1988, memutuskan seperti berikut di perenggan 17.

As for evidence in respect of intention, it is always a matter of inference. From the fact that an offensive remark pertaining to the HRH Sultan of Perak had been posted on the online visitor book, it can be inferred that the accused had intended to cause annoyance.

It is also unnecessary to call the victim of the annoying remark to the witness stand. Section 233(1)(b) does not say that the victim of the offence must actually feel annoyed or abused.

The provision only says that the offender must have intention to annoy or abuse. Therefore it is sufficient if the communication in question has the tendency to cause annoyance or abuse to any person.

The posting in question says that the HRH Sultan of Perak is “gila” (mad). Although, HRH was not called to testify, it is obvious that such a remark is intended to cause annoyance.

- [53] Kes **Rutinin** ini saya akan rujuk sebagai **Rutinin (rayuan pertama)**. Ia adalah adalah satu rayuan dari pihak Timbalan Pendakwaraya terhadap keputusan Mahkamah Sesyen yang melepas dan membebaskan OKS tanpa dipanggil membela diri di akhir kes pendakwaan. Semasa rayuan di Mahkamah Tinggi, keputusan tersebut diketepikan dan OKS seterusnya diarahkan oleh Mahkamah Tinggi untuk dipanggil membela diri dan kes dihantar semula ke Mahkamah Sesyen bagi tujuan pembelaan. Di dalam rayuan pertama ini, Mahkamah Tinggi mendasarkan keputusannya ke atas Seksyen 233 (1) (b) seperti di perenggan 8 penghakiman walaupun di dalam kes tersebut OKS dituduh di bawah Seksyen 233(1)(a).
- [54] Selepas dipanggil membela diri, Mahkamah Sesyen mendapati OKS gagal menimbulkan keraguan di dalam kes pendakwaan dan seterusnya disabitkan dengan kesalahan seperti dituduh dan dijatuhkan hukuman.
- [55] Tidak berpuashati dengan keputusan Mahkamah Sesyen di akhir kes pembelaan, OKS merayu terhadap sabitan tersebut dan pihak pendakwa pula membuat rayuaan balas terhadap ketidakcukupan hukuman yang dijatuhkan (dirujuk sebagai rayuan kedua).
- [56] Rayuan kedua ini didengar oleh YAA Hakim Besar Sabah dan Sarawak (HBSS) yang bersidang sebagai Hakim Mahkamah

Tinggi di dalam kes *Rutinin bin Suhaimin v Public Prosecutor [2014] MLJU 576 CJSS.*

- [57] Di dalam rayuan kedua ini, YAA HBSS menyatakan bahawa sandaran kepada Seksyen 233(1)(b) di dalam rayuan yang pertama yang terdahulu adalah satu kesilapan. Diperturunkan petikan keputusan YAA HBSS seperti berikut:

The Decision In The First Appeal

- [9]** *Section 233(1)(b) is included above because although the charge preferred against the Appellant was under section 233(1)(a) the learned High Court judge premised his decision under (b).*
- [11]** *In the course of preparing this judgment I noted the error.*

- [58] Di dalam penghakimannya, YAA HBSS menyebut terdapat *error* di dalam rayuan pertama di mana Seksyen 233 1(b) digunakan, sedangkan pertuduhan adalah di bawah Seksyen 233 1(a).

- [59] Memandangkan penghakiman YAA HBSS adalah yang terkini dan dengan jelas menyebut *error* yang terdapat di dalam kes *Rayuan Rutinin yang pertama*, maka saya tidak terikat dengan keputusan yang dibuat di dalam rayuan kes *Rayuan Rutinin yang pertama* di dalam hal berkaitan dengan pemakaian limb (b) iaitu tentang ketidakperluan memanggil mangsa penulisan. Saya merujuk kepada kes *Dalip Bhagwan Singh v Public Prosecutor [1998] 1 MLJ 1 (FC)* yang menggariskan prinsip *stare decisis* seperti berikut:

"The doctrine of stare decisis or the rule of judicial precedent dictates that a court other than the highest court is obliged

generally to follow the decisions of the courts at a higher or the same level in the court structure subject to certain exceptions affecting especially the Court of Appeal.

The said exceptions are as decided in Young v Bristol Aeroplane Co Ltd [1944] KB 718. The part of the decision in Young v Bristol Aeroplane in regard to the said exceptions to the rule of judicial precedent ought to be accepted by us as part of the common law applicable by virtue of Civil Law Act 1956 vide its Section 3.

*To recap, the relevant ratio decidendi in Young v Bristol Aeroplane is that there are three exceptions to the general rule that the Court of Appeal is bound by its own decisions or by decision of courts of coordinate jurisdiction such as the Court of Exchequer Chamber. The three exceptions are first, a decision of Court of Appeal given *per incuriam* need not be followed; secondly, when faced with a conflict of past decisions of Court of Appeal, or a court of co-ordinate jurisdiction, it may choose which to follow irrespective of whether either of the conflicting decisions is an earlier case or a later one; thirdly it ought not to follow its own previous decision when it is expressly or by necessary implication, overruled by the House of Lords, or it cannot stand with a decision of the House of Lords. There are of course further possible exceptions in addition to the three exceptions in Young v Bristol Aeroplane when there may be cases the circumstances of which cry out for such new exceptions so long as they are not inconsistent with the three exceptions in Young v Bristol Aeroplane”*

- [60] Selain dari itu saya mendapati terdapat perbezaan ketara di antara kedua-dua limb ini. Maka keputusan yang dibuat di bawah limb (b) tidak boleh digunakan bagi pertuduhan di bawah limb (a) terutamanya mengenai inferen atau kesimpulan tentang kewujudan niat untuk menyakitkan hati orang lain.

[61] Perbezaan ketara di antara kedua-dua limb (a) dan (b) adalah seperti berikut:-

Di bawah limb (a) skop bagi bentuk komunikasi adalah lebih luas di mana kesalahan yang boleh dilakukan melalui:

- (i) Sebarang kemudahan rangkaian; atau
- (ii) Perkhidmatan rangkaian; atau
- (iii) Perkhidmatan kemudahan; atau
- (iv) Sebarang komunikasi.

Manakala di bawah limb (b) pula ia terhad kepada satu bentuk sahaja iaitu komunikasi menggunakan perkhidmatan aplikasi.

Di bawah limb (a) komunikasi tersebut mesti mempunyai unsur berikut iaitu *obscene, indecent, false, menacing or offensive in character*. Manakala di bawah limb (b) komunikasi tersebut tidak perlu ada unsur-unsur tersebut. Malahan di bawah limb (b) tidak ada kemestian bahawa komunikasi tersebut perlu berlaku (*ensue*). Perlakuan memulakan komunikasi sahaja adalah memadai. Sama ada komunikasi tersebut diterima atau tidak oleh penerima yang ditujukan, ia tidak menjadi satu elemen penting.

Di bawah limb (a) tidak dinyatakan sebarang nombor atau alamat elektronik tetapi ia dinyatakan dengan jelas di bawah limb (b).

Di bawah limb (a) komunikasi tersebut yang diniatkan untuk menyakiti hati orang lain (*another person*) manakala di bawah limb (b) komunikasi itu diniatkan untuk menyakitkan hati sebarang orang (*any person*).

- [62] Maka, niat OKS untuk menyakitkan hati orang lain tidak boleh disimpulkan secara anggapan dengan hanya berdasarkan kepada kandungan artikel semata-mata. Ini adalah kerana artikel tersebut secara keseluruhan adalah tidak jelik.
- [63] Malah niat tersebut perlu dibuktikan. Maka perlu ada keterangan lain selain dari artikel tersebut untuk membuktikan bahawa sememangnya OKS berniat menyakitkan hati orang lain bila memuatnaikkannya. Memandangkan tidak ada keterangan sebegini dikemukakan di Mahkamah, maka saya mendapati pihak pendakwa telah gagal untuk membuktikan intipati pertuduhan iaitu 'dengan niat untuk menyakitkan hati orang lain' .

Elemen Menyakitkan Hati

- [64] Isu seterusnya adalah samada elemen sakit hati telah dibuktikan oleh pihak pendakwaan. Keterangan mengenai perasaan sakit ini hanya dikemukakan melalui SP3. Penelitian saya mengenai perasaan sakit hati ini atau 'annoyed' tidak mendedahkan perasaan sedemikian di dalam keterangan SP10. Apa yang dinyatakan oleh SP3 di dalam keterangan beliau adalah beliau tidak berpuashati dengan artikel tersebut dan timbul rasa marah bila membacanya. SP3 tidak pernah menyatakan bahawa beliau sakit hati bila membaca artikel itu.
- [65] Apatah lagi pegawai penyiasat iaitu SP10 mengesahkan bahawa di dalam rakaman percakapan SP3 tidak ada langsung perkataan 'annoyed' disebut oleh SP3. Pengesahan ini dibuat selepas SP10 diminta oleh peguambela yang bijaksana untuk merujuk kepada

rakaman percakapan tersebut semasa memberi keterangan di dalam Mahkamah.

Maka timbul persoalan bolehkah kita samakan perasaan tidak puashati dan marah dengan perasaan sakit hati. Sakit hati merupakan intipati pertuduhan.

Pada pandangan saya perasaan sakit hati dan perasaan tidak puashati mempunyai maksud yang berbeza. Begitu juga, sakit hati tidak mempunyai maksud yang sama dengan perasaan marah.

Artikel berkenaan perlu dibuktikan telah menimbulkan perasaan sakit hati. Marah dan tidak puashati bukan elemen di bawah pertuduhan dan juga bukan suatu elemen di bawah seksyen 233(1)(a) di mana OKS telah dituduh.

- [66] Maka, jelas sekali SP3 tidak mempunyai perasaan sakit hati bila membaca artikel tersebut. Pada hemat saya, perasaan sakit hati atau marah atau tidak puashati pasti akan muncul secara spontan sebaik sahaja sesuatu artikel itu dibaca. Bertentangan dengan hakikat ini, SP3 langsung tidak mempunyai perasaan sedemikian bila beliau membaca artikel tersebut. Ia hanya muncul bila kes ini dibawa ke Mahkamah dan OKS dituduh di bawah Seksyen 233 (1) (a) Akta Komunikasi dan Multimedia, 1998.
- [67] Hakikat bahawa penyataan SP3 diambil oleh pegawai penyiasat di bawah Akta Hasutan dan bukan di bawah Akta Komunikasi dan Multimedia 1998 memperjelaskan sebab ketiadaan unsur sakit hati

ini dalam diri SP3 pada bila-bila masa kecuali setelah kes ini dibawa ke Mahkamah dan OKS dituduh di bawah seksyen 233 (1) (a) yang memerlukan elemen sakit hati wujud.

- [68] Maka, kelihatan seolah-olah kewujudan perasaan tidak puashati dan marah di dalam diri SP3 hanya bertujuan untuk cuba memenuhi elemen di bawah Seksyen 233 (1) (a) Akta Komunikasi dan Multimedia, 1988. Ia bukan perasaan yang timbul semasa kali pertama artikel dibaca yang mana ia sepatutnya menjadi reaksi pertama secara semulajadi bagi orang biasa.
- [69] Berdasarkan alasan-alasan yang dinyatakan di atas, sebagai rumusan, saya mendapati dari artikel ini langsung tidak menggambarkan niat OKS untuk menyakitkan hati sesiapa. Malah pengadu sendiri tidak merasa sakit hati dengan artikel ini. Sebaliknya artikel ini hanya ditujukan kepada pembaca-pembaca blog tersebut bagi mendapatkan sokongan terhadap apa yang ditulis dan dimuatnaik oleh OKS, seperti mana dibayangkan oleh tajuknya iaitu memberi sokongan kepada Dr Mahathir.
- [70] Oleh yang demikian, saya mendapati bahawa pihak pendakwaan gagal membuktikan bahawa OKS telah memuatnaik artikel tersebut dengan niat menyakitkan hati orang lain serta telah dengan sebenarnya menyebabkan hati orang lain sakit.

Pertuduhan Adalah Cacat

- [71] Di sini saya ingin membuat sedikit kupasan mengenai pertuduhan di mana saya mendapati pertuduhan ini adalah cacat.

- [72] Ini disebabkan oleh kegagalan pihak pendakwa untuk menyatakan dengan jelas di dalam pertuduhan siapakah yang diniatkan atau dimaksudkan oleh OKS untuk disakitkan hati semasa OKS memuat naik artikel tersebut.
- [73] Di dalam kertas pertuduhan hanya dinyatakan ‘dengan niat untuk menyakitkan hati orang lain’. ‘Orang lain’ yang dinyatakan di dalam pertuduhan mesti dinamakan dengan jelas siapakah individu itu.
- [74] Kegagalan menyatakan butiran ini adalah bertentangan dengan Seksyen **153 Kanun Acara Jenayah** yang menghendaki ia dimasukkan ke dalam pertuduhan. Diperturunkan Seksyen tersebut, seperti di bawah ini:

153. Particulars as to time, place and person

(1) The charge shall contain such particulars as to the time and place of the alleged offence and the person, if any, against whom or the thing, if any, in respect of which it was committed as are reasonably sufficient to give the accused notice of the matter with which he is charged.

- [75] Di dalam kes **Public Prosecutor v Mohamad bin Sabu [2017] MLJU 399** Mahkamah Tinggi memutuskan bahawa kegagalan menyatakan secara spesifik siapakah yang diburukkan nama atau ditohmah (*defamed*) menyebabkan pertuduhan cacat. Kes tersebut melibatkan Responden yang dituduh dengan membuat tohmahan, dengan perkataan yang dituturkan, di dalam ucapan kepada orang ramai dengan mengetahui bahawa tohmahan tersebut akan merosakkan nama baik anggota polis dan keluarga mereka dan oleh yang demikian OKT telah melakukan suatu kesalahan di

bawah Seksyen 499 dan boleh dihukum di bawah Seksyen 500 Kanun Keseksaan.

[76] Mahkamah Tinggi atas rayuan pihak pendakwa terhadap keputusan Mahkamah Sesyen yang melepas dan membebaskan OKT tanpa dipanggil membela diri, telah menolak rayuan dan memutuskan seperti berikut di perenggan 25 dan perenggan 28:

[25] By direct comparison of the Sample Charge with both the charges, it is plain to me that both charges are deficient in certain material particulars that form the basis of the offence committed by the Accused. With regard to the Main Charge, the precise identity of the person(s) harmed is not disclosed. The accused was hence unfairly left to guess what or who exactly he had allegedly defamed and to prepare his defence accordingly.

[28] Upon careful scrutiny of both the charges as framed, it is my view for the reasons stated in paragraph 25 above that they are defective in substance and not merely form or inadequate particulars. They hence do not disclose any offence. Put simply, they are bad in law. In the circumstances, this is per se sufficient to dismiss the appeal.

[77] Saya juga merujuk kepada **Pendakwa Raya Lawan Vishnu Devarajan [2016] 1 LNS 1066** sebagai otoriti untuk menyokong dapatan saya bahawa kegagalan menyatakan nama orang yang diniatkan untuk disakitkan hati adalah bertentangan dengan Seksyen 153 Kanun Acara Jenayah. Ini kerana kegagalan tersebut menyebabkan prejudis kepada OKS dan ia juga adalah suatu ketidakakuratan di bawah seksyen 153 Kanun Acara Jenayah. Mahkamah Tinggi di perenggan 24 memutuskan seperti berikut:

Sekiranya begitu, mahkamah ini berpendapat bahawa dengan hanya meletakkan IP Address sebagai ganti kepada tempat dan alamat yang sebenarnya berlaku jenayah tersebut, akan mengelirukan (*misleading*) pihak-pihak terutamanya Responden kerana IP Address bukanlah suatu alamat atau tempat. Justeru itu mahkamah ini mendapati ianya merupakan suatu salah laksana keadilan (*miscarriage of justice*). Dalam keadaan yang sedemikian, mahkamah ini bersetuju dengan penghakiman Hakim Sesyen bahawa pertuduhan-pertuduhan yang dikenakan terhadap Responden adalah defektif dan tidak mematuhi keperluan Seksyen 153 Kanun Tatacara Jenayah dan menimbulkan suatu ketidakadilan yang besar kepada Responden.

Perlukah Mangsa Yang Dinamakan Di Dalam Artikel Memberi Keterangan Perasaan Sakit Hati Beliau?

- [78] Saya mendapati bahawa bukan sahaja mangsa tersebut perlu dinyatakan secara spesifik di dalam pertuduhan dinyatakan sebelum ini, bahkan juga terdapat keperluan untuk memanggil individu berkenaan yang dikatakan sebagai mangsa penulisan untuk mengesahkan bahawa sememangnya beliau merasa sakit hati dengan artikel tersebut. Tanpa keterangan dari mangsa penulisan tersebut, Mahkamah akan tertanya-tanya samada mangsa tersebut merasa sakit hati atau tidak terhadap artikel tersebut.
- [79] Alasan utama saya mendapati bahawa mangsa yang dinyatakan di dalam artikel perlu bukan sahaja perlu dinyatakan namanya di dalam kertas pertuduhan malah perlu juga dipanggil sebagai saksi untuk memberi keterangan tentang perasaan sakit hati beliau

adalah berdasarkan penggunaan perkataan yang berbeza di bawah limb (a) dan limb (b) Seksyen 233 (1) Akta Komunikasi dan Multimedia 1998. Diperturunkan di sini seksyen 233 untuk memudahkan rujukan.

233. Improper use of network facilities or network service, etc.

(1) A person who--

- (a) by means of any network facilities or network service or applications service **knowingly**--
 - (i) makes, creates or solicits; and
 - (ii) initiates the transmission of,
any comment, request, suggestion or other communication which is obscene, indecent, false, menacing or offensive in character with intent to annoy, abuse, threaten or harass **another person**; or
- (b) initiates a communication using any applications service, whether continuously, repeatedly or otherwise, during which communication may or may not ensue, with or without disclosing his identity and with intent to annoy, abuse, threaten or harass **any person** at any number or electronic address,
commits an offence.

- [80] Di bawah limb (a) perkataan '*another person*' digunakan manakala di bawah limb (b) perkataan '*any person*' digunakan bagi orang yang terkesan dengan sesuatu penghantaran komunikasi yang menyebabkan beliau sakit hati.
- [81] Mengikut **Kamus Inggeris Melayu Dewan Terbitan Dewan Bahasa dan Pustaka tahun 1992**, di muka surat 61 '*another*' bermaksud '*lagi*'. Maka maksud perkataan '*another person*' dalam konteks Seksyen 233(1) (a) adalah '*seorang lagi*'.
- [82] Manakala '*any*' pula mengikut Kamus Dewan di muka surat 65, bermaksud '*sebarang*'. Jadi '*any person*' bermaksud '*sebarang orang*'.

- [83] Penggunaan gantinama yang berbeza ini menunjukkan setiap limb ini ditujukan kepada dua kategori individu yang berbeza. Jika tidak sudah tentu perkataan yang sama digunakan iaitu sama ada ‘any person’ ataupun ‘another person’ sahaja di dalam kedua-dua limb ini.
- [84] Pada hemat saya, ‘another person’ digunakan untuk orang tertentu iaitu individu yang dinamakan di dalam artikel ataupun mangsa penulisan yang dimuatnaik.
- [85] Manakala ‘any person’ digunakan untuk orang umum atau sesiapa sahaja dari masyarakat umum.
- [86] Jadi, ‘another person’ adalah dimaksudkan dengan individu secara khusus, berbeza dengan ‘any person’.
- [87] Dengan maksud yang sedemikian, saya mendapati bahawa mangsa atau individu yang disebut di dalam Lampiran A tersebut perlu hadir memberi keterangan untuk menyatakan bahawa sememangnya beliau sakit hati bila membaca artikel tersebut.
- [88] Di dalam kes ini, jika diteliti di dalam artikel tersebut terdapat lima nama pemimpin tempatan dan dua nama pemimpin luar negara yang disebut iaitu Dr Mahathir, Najib, Tengku Razaleigh, Anwar , Ahmad Zahid Hamidi dan Hitler serta Mugabe yang mana bagi setiap individu tersebut disertakan dengan kritikan dan komen.
- [89] Dr Mahathir diberikan komen dan pujian. Beliau digambarkan sebagai seorang anti hudud dan Anwar pula dinyatakan sebagai

bekas pemimpin yang pernah membuat banyak kesilapan dan telah bersekongkol dengan Dr Mahathir. Ahmad Zahid Hamidi pula dinyatakan sebagai seorang yang tidak lebih baik dari Najib.

- [90] Bagi saya, terdapat kemungkinan iaitu samada salah seorang dari ketujuh-tujuh individu atau kesemua mereka mungkin telah disakitkan hati dengan artikel tersebut. Itu pun jika OKS mempunyai niat sedemikian.
- [91] Jadi, siapakah mangsa yang dimaksudkan di dalam pertuduhan ini oleh pihak pendakwa sebagai orang yang hatinya telah disakiti oleh OKS melalui artikel tersebut ?
- [92] Bagi saya kegagalan memanggil individu yang dinyatakan di dalam artikel mewujudkan lompang di dalam kes pendakwaan. Mahkamah akan berada di dalam teka-teki dan kesamaran tentang perasaan sakit hati yang dialami samada wujud atau tidak perasaan tersebut di kalangan individu yang dimaksudkan.
- [93] Memandangkan dapatan saya sebelum ini bahawa nama mangsa penulisan yang dinyatakan di dalam artikel mesti dinyatakan di dalam pertuduhan secara spesifik, maka keterangan SP3 bahawa beliau merasa tidak puashati dan marah bila membaca artikel tersebut adalah tidak berkaitan langsung dengan pembuktian intipati pertuduhan.
- [94] Ini kerana nama SP3 langsung tidak disebut di dalam artikel dan juga berdasarkan dapatan saya sebelum ini bahawa SP3 sebenarnya tidak merasa sakit hati ketika beliau mula membaca

artikel ini. SP3 juga bukan merupakan mangsa penulisan artikel tersebut.

- [95] Secara ringkasnya saya mendapati bahawa untuk membuktikan elemen bertujuan menyakitkan hati ini bagi pertuduhan di bawah Seksyen 233(1)(a) Akta tersebut memerlukan keterangan dari mangsa penulisan sendiri.

Rumusan

- [96] Berdasarkan alasan-alasan seperti dinyatakan di atas dan setelah mendengar keterangan saksi-saksi dan keterangan yang dikemukakan termasuk eksibit dan setelah membuat penilaian maksimum, saya mendapati bahawa pihak pendakwa telah gagal membuktikan suatu kes *prima facie* terhadap OKS yang jika tidak disangkal akan menyebabkan sabitan kesalahan. Oleh yang demikian, saya mengarahkan agar OKS dilepas dan dibebaskan dari pertuduhan tanpa dipanggil membela diri.

Bertarikh pada hari ini 27 Februari, 2018.

.....
(ZAMAN BIN MOHD NOOR)

Hakim

Mahkamah Khas Jenayah Siber (MSJ 4)

Kuala Lumpur

Pihak-Pihak

TPR : Tuan Wan Sharuddin bin Wan Ladin, Puan Nadia, Tuan Shukor bin Abu Bakar, Tuan Zhafran Hamzah

Peguambela OKS: Encik M. Puravalen, Encik Amer Sidhu, Encik Amarjit Singh,

Encik Ravin Vello – watching brief bagi Bar Council