

**DALAM MAHKAMAH PERSEKUTUAN MALAYSIA
(BIDANGKUASA ASAL)
PETISYEN NO. BKA-2-05/2022(D)**

Antara

- 1. Nik Elin Zurina binti Nik Abdul Rashid**
- 2. Tengku Yasmin Natasha
binti Tengku Abdul Rahman ... Pempetisyen-Pempetisyen**

Dan

Kerajaan Negeri Kelantan

...Responden

Coram:

Tengku Maimun binti Tuan Mat, KHN
Abang Iskandar bin Abang Hashim, PMR
Mohamad Zabidin bin Mohd Diah, HBM
Abdul Rahman bin Sebli, HBSS
Nallini Pathmanathan, HMP
Mary Lim Thiam Suan, HMP
Harmindar Singh Dhaliwal, HMP
Nordin bin Hassan, HMP
Abu Bakar bin Jais, HMP

RINGKASAN PENGHAKIMAN

[1] Ini adalah keputusan majoriti 8-1. Untuk maksud keputusan pada hari ini, saya akan membaca ringkasan bagi penghakiman yang dipersetujui

oleh kesemua ahli panel, kecuali YAA HBSS yang mempunyai pandangan yang berbeza berhubung isu *locus standi*.

PENDAHULUAN

[2] Kes/petisyen di hadapan kami yang difailkan oleh Nik Elin Zurina binti Nik Abdul Rashid dan Tengku Yasmin Natasha binti Tengku Abdul Rahman ('pempetisyen') terhadap Kerajaan Negeri Kelantan ('responden') adalah berkaitan dengan kuasa Badan Perundangan Negeri Kelantan untuk menggubal atau membuat beberapa peruntukan dalam Enakmen Kanun Syariah Jenayah (I) 2019 ('Enakmen 2019').

[3] Enakmen 2019 mengandungi 68 seksyen dan pempetisyen mencabar 20 seksyen iaitu seksyen 5 (dakwaan palsu), seksyen 11 (memusnahkan atau mencemarkan tempat ibadat), seksyen 13 (menjual atau memberikan anak kepada orang bukan Islam atau orang Islam yang keji akhlaknya), seksyen 14 (liwat), seksyen 16 (persetubuhan dengan mayat), seksyen 17 (persetubuhan dengan bukan manusia), seksyen 30 (kata-kata yang boleh memecah keamanan), seksyen 31 (gangguan seksual), seksyen 34 (memiliki dokumen palsu, memberikan keterangan, maklumat atau pernyataan palsu), seksyen 36 (apa-apa yang mengkhayalkan), seksyen 37 (berjudi), seksyen 39 (mengurangkan ukuran, sukatan, dan timbangan), seksyen 40 (melakukan transaksi muamalat yang berlawanan dengan hukum syarak), seksyen 41 (melakukan transaksi muamalat secara riba dll), seksyen 42 (penyalahgunaan penandaan dan perbahasan halal), seksyen 43 (menawar atau memberi perkhidmatan maksiat), seksyen 44 (perbuatan sebagai persediaan untuk menawarkan atau memberi perkhidmatan

maksiat), seksyen 45 (perbuatan sebagai persediaan untuk melakukan maksiat), seksyen 47 (perbuatan sumbang mahram) dan seksyen 48 (muncikari) ('peruntukan-peruntukan tersebut').

[4] Pempetisyen mengatakan peruntukan-peruntukan tersebut adalah tidak sah. Alasannya adalah kerana Badan Perundangan Negeri Kelantan tidak mempunyai kuasa untuk membuat peruntukan-peruntukan tersebut, yang merupakan hal perkara di bawah kuasa Parlimen untuk membuatnya.

ISU

[5] Isu yang perlu kami putuskan adalah sama ada Badan Perundangan Negeri Kelantan membuat peruntukan-peruntukan tersebut mengikut batasan yang ditentukan oleh Perlembagaan Persekutuan atau sebaliknya. Dengan kata lain, isu di hadapan kami tidak kena mengena dengan kedudukan Islam atau Mahkamah Syariah di negara ini. Sama ada Islam atau Mahkamah Syariah dipertahankan atau sebaliknya bukan persoalan di dalam kes/petisyen ini.

[6] Namun, kami ingin menjelaskan bahawa terdapat tiga (3) jenis hukuman di bawah undang-undang Islam, iaitu (i) hudud, (ii) qisas dan (iii) takzir. Hukuman hudud adalah hukuman yang telah ditentukan dan ditetapkan oleh Allah. Hukuman qisas adalah hukuman yang dikenakan hukuman balas seperti nyawa dibalas dengan nyawa dan melukakan dibalas dengan melukakan. Seperti hudud, qisas juga ditentukan oleh Allah. Perbezaan antara hudud dan qisas ialah hukuman qisas ini hendaklah dituntut oleh mangsa atau keluarga mangsa. Diyat yang

bermaksud pampasan atau gantirugi adalah merupakan sebahagian daripada hukuman qisas. Takzir pula adalah hukuman yang tidak ditentukan oleh Allah tetapi kadar dan bentuk hukuman ditentukan oleh kerajaan/pemerintah dan akan dijatuhkan kepada penjenayah mengikut budibicara hakim.

[7] Mahkamah Syariah di Malaysia, setakat hari ini, tidak melaksanakan hukuman hudud atau qisas, hanya takzir. Mahkamah sivil juga melaksanakan hukuman takzir. Sebegitu, tidak ada bezanya Mahkamah Syariah dan Mahkamah Sivil kerana kedua-dua sistem Syariah dan Sivil melaksanakan hukuman takzir. Perbezaannya cuma hukuman takzir yang dilaksanakan oleh Mahkamah Syariah adalah bersumberkan atau mengikut undang-undang yang ditetapkan oleh pemerintah di peringkat Negeri dan diluluskan oleh Badan Perundangan Negeri manakala hukuman takzir yang dilaksanakan oleh Mahkamah Sivil adalah mengikut undang-undang yang ditetapkan oleh pemerintah di peringkat Persekutuan yang diluluskan oleh Parlimen.

[8] Ingin juga dinyatakan bahawa hukuman takzir Mahkamah Syariah adalah tertakluk kepada Akta Mahkamah Syariah (Bidang Kuasa Jenayah) 1965 (Akta 355) yang setakat hari ini, mengehadkan hukuman penjara kepada tempoh tidak melebihi 3 tahun, denda tidak melebihi RM5000.00 dan sebat tidak melebihi 6 kali.

[9] Sedemikian, jika ada pihak mencabar undang-undang yang dibuat oleh Badan Perundangan Negeri yang dilaksanakan oleh Mahkamah Syariah atas alasan Badan Perundangan Negeri itu tidak mempunyai kuasa untuk membuat undang-undang tertentu, dan jika Mahkamah Sivil

membenarkan cabaran tersebut, pihak yang mencabar dan Mahkamah Sivil tidak boleh dikatakan menentang Allah, kerana undang-undang yang dicabar itu bukan yang ditentukan atau ditetapkan oleh Allah, tetapi oleh Badan Perundangan Negeri.

[10] Jika isu pencabaran undang-undang yang diluluskan oleh Kerajaan Negeri/Badan Perundangan Negeri dilihat dari sudut ini, tidak timbul soal Mahkamah Sivil tidak mempertahankan kedudukan agama Islam, atau tidak memperkasakan Mahkamah Syariah.

[11] Maka, melihat kepada cabaran ini sahaja, Mahkamah Syariah atau undang-undang Islam di Malaysia tidak akan pada bila-bila masa berkubur dan diletakkan batu nisan seperti didakwa oleh peguam Yusfarizal Yusof kerana Perlembagaan Persekutuan telah menjamin kuasa perundangan kepada semua Kerajaan Negeri untuk menggubal undang-undang yang dilaksanakan oleh Mahkamah Syariah. Ditegaskan sekali lagi bahawa apa yang dicabar dalam petisyen ini bukanlah kedudukan undang-undang Syariah di Malaysia. Dakwaan-dakwaan pempetisyen adalah khusus terhadap tindakan Badan Perundangan Negeri Kelantan yang mengikut hujahan pempetisyen, telah melangkaui kuasa berkenaan jenis-jenis kesalahan yang boleh diluluskan oleh Kerajaan Negeri, dalam ruang lingkup yang ditetapkan oleh Perlembagaan Persekutuan.

KEPUTUSAN KAMI

[12] Kami mulakan dengan memetik kata-kata Suffian LP bahawa “.. The power of Parliament and State Legislatures in Malaysia is limited by the Constitution,

and they cannot make any law they please.” (lihat *Ah Thian v Government of Malaysia* [1976] 2 MLJ 112).

[13] Melalui Jadual Kesembilan, Perlembagaan Persekutuan telah menggariskan perkara-perkara yang Parlimen boleh membuat undang-undang dan perkara-perkara yang Badan Perundangan Negeri boleh membuat undang-undang. Dengan kata lain, kuasa perundangan Persekutuan dan Negeri telah ditentukan oleh Perlembagaan Persekutuan di dalam Senarai Persekutuan dan Senarai Negeri, dan Parlimen mahu pun Badan Perundangan Negeri tidak boleh membuat undang-undang melangkaui senarai masing-masing.

[14] Di awal perbicaraan, pempetisyen menarik balik cabaran terhadap seksyen 5 dan seksyen 37(1)(a) Enakmen 2019. Seksyen 5 memperuntukkan bahawa adalah menjadi suatu kesalahan bagi mana-mana orang yang mengisytiharkan dirinya atau mana-mana orang lain sebagai Rasul atau Nabi, Imam Mahdi atau keramat; atau menyatakan atau mendakwa bahawa dia atau mana-mana orang lain mengetahui peristiwa atau perkara di luar pemahaman atau pengetahuan manusia. Seksyen 37(1)(a) pula memperuntukkan bahawa adalah menjadi suatu kesalahan bagi mana-mana orang yang berjudi atau didapati berada di tempat berjudi sama ada dia melakukan perjudian atau tidak. Dengan penarikan balik itu, seksyen 5 dan seksyen 37(1)(a) adalah dianggap sah.

[15] Berhubung peruntukan-peruntukan lain yang dicabar, prinsip undang-undang adalah mantap bahawa untuk menentukan sama ada undang-undang yang dibuat oleh Parlimen atau Badan Perundangan Negeri adalah sah dan termasuk di dalam batasan kuasa perundangan

masing-masing, ujian yang terpakai adalah *pith and substance* (inti pati) peruntukan tersebut. Jika dari segi inti patinya peruntukan yang dibuat oleh Badan Perundangan Negeri itu adalah perkara yang termasuk di dalam Senarai Persekutuan, maka Badan Perundangan Negeri tidak mempunyai kuasa untuk membuat undang-undang itu (sila lihat *Mamat bin Daud & Ors v Government of Malaysia* [1988] 1 MLJ 119). Ujiannya bukanlah dengan membandingkan peruntukan yang dicabar tersebut dengan peruntukan sedia ada dalam undang-undang Persekutuan untuk menentukan sama ada terdapat ciri-ciri perbezaan pada kedua-duanya (lihat *Iki Putra bin Mubarrak v Kerajaan Negeri Selangor & Anor* [2021] 2 MLJ 323).

[16] Meneliti hujahan pihak-pihak dan mengguna pakai prinsip inti pati, kami memutuskan bahawa seksyen 13 dan seksyen 30 adalah sah kerana ia berkenaan dengan perkara yang Badan Perundangan Negeri Kelantan/responden mempunyai kuasa untuk membuatnya, manakala seksyen-seksyen lain yang dicabar adalah tidak sah kerana inti pati peruntukan-peruntukan tersebut adalah berkenaan perkara di bawah Senarai Persekutuan yang mana hanya Parlimen mempunyai kuasa untuk membuatnya.

[17] Inti pati seksyen 13 adalah berkenaan penjagaan dan untuk mengawal pengembangan doktrin dan kepercayaan di kalangan orang yang menganut agama Islam, yang termasuk di bawah Butiran 1 Senarai Negeri. Ia juga berkaitan dengan Perkara 11(4) Perlembagaan Persekutuan yang menyatakan bahawa negeri-negeri boleh membuat undang-undang bagi tujuan mengawal atau menyekat pengembangan doktrin atau kepercayaan agama dalam kalangan orang yang menganut

agama Islam. Demikian juga inti pati seksyen 30 adalah untuk mengawal atau menyekat pengembangan doktrin atau kepercayaan agama di kalangan orang yang menganut agama Islam, bukannya untuk semata-mata memecah keamanan.

[18] Justeru, kami membenarkan permohonan pempetisyen untuk suatu deklarasi bahawa seksyen 11, 14, 16, 17, 31, 34, 36, 37(1)(b), 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 47 dan 48 Enakmen 2019 adalah batal dan tidak sah atas alasan Badan Perundangan Negeri Kelantan/responden membuat undang-undang berkenaan hal perkara yang ia tidak mempunyai kuasa untuk membuatnya.

[19] Selaras dengan seksyen 83 Akta Mahkamah Kehakiman 1964, kami tidak membuat sebarang perintah tentang kos.

Bertarikh: 9 Februari 2024

(TENGGU MAIMUN BINTI TUAN MAT)
Ketua Hakim Negara,
Mahkamah Persekutuan Malaysia.