

KAJIAN BERKENAAN PRINSIP EKUITI DI MALAYSIA DALAM MENANGANI HAK TANAH ADAT MASYARAKAT ORANG ASLI

(A Study on the Role of Equity Principles in Malaysia in Addressing Customary Land Rights of the Indigenous People Community)

^{i*}Nur Khalidah Dahlan & ⁱⁱNur Fatini Zulhazmi

ⁱⁱFakulti Undang-undang, Universiti Kebangsaan Malaysia, (UKM), 43600 UKM Bangi, Selangor, Malaysia

*Corresponding author: nurkhalidahdahlan@ukm.edu.my

ABSTRAK

Sistem pendaftaran tanah Torrens yang diamalkan di Malaysia menimbulkan cabaran utama dalam pengiktirafan hak adat yang diwarisi secara tradisional tetapi tidak didaftarkan secara rasmi. Kajian ini meneliti secara mendalam peranan prinsip ekuiti, khususnya prinsip *proprietary estoppel*, dalam menangani isu tuntutan hak tanah adat masyarakat Orang Asli di Malaysia. Melalui kaedah kualitatif menerusi analisis kritikal terhadap keputusan mahkamah utama yang melibatkan hak tanah Orang Asli serta sorotan literatur yang relevan, kajian ini menilai keberkesanan prinsip proprietary estoppel sebagai mekanisme perlindungan undang-undang yang dapat menjamin keadilan bagi masyarakat pribumi. Kajian ini turut mengkaji kekangan dan pelaksanaan prinsip ini dalam konteks undang-undang tanah Malaysia serta mencadangkan reformasi dan pendekatan holistik yang diperlukan untuk memperkukuh perlindungan hak tanah adat. Selain itu, kajian ini membandingkan pendekatan antarabangsa dari Australia dan New Zealand, yang juga berhadapan dengan isu pengiktirafan hak adat, sebagai rujukan penting dalam usaha memperbaiki sistem undang-undang tanah di Malaysia. Penemuan kajian ini diharapkan dapat memberi sumbangan yang bermakna kepada pembangunan dasar tanah yang lebih inklusif dan berkeadilan, serta memperjelas peranan prinsip ekuiti dalam konteks perlindungan hak tanah adat masyarakat Orang Asli.

Article history :

Submission date: 24 Sept 2025

Received in revised form: 28 Nov 2025

Acceptance date: 18 Dec 2025

Keywords:

Ekuiti, Proprietary Estoppel, Hak Tanah Adat, Orang Asli, Undang-Undang Tanah

Funding:

This research received no specific grant from any funding agency in the public, commercial, or not-for-profit sectors.

Competing interest:

The author(s) have declared that no competing interests exist.

Cite as:

Dahlan, N. K. & Zulhazmi, N. F. (2025). Kajian Berkenaan Prinsip Ekuiti di Malaysia dalam Menangani Hak Tanah Adat Masyarakat Orang Asli. *Current Legal Issues*, 7(2), 1-18.

ABSTRACT

The Torrens land registration system practiced in Malaysia presents a major challenge in recognising traditional customary rights that are inherited but not officially registered. This study explores in depth the role of equitable principles, particularly the doctrine of proprietary estoppel, in addressing claims to customary land rights by the Orang Asli communities in Malaysia. Through a qualitative method involving critical analysis of key court decisions related to Orang Asli land rights and a review of relevant literature, this study assesses the effectiveness of proprietary estoppel as a legal mechanism to ensure justice for indigenous communities. It also examines the limitations and application of this principle within the context of Malaysian land law. It proposes reforms and holistic approaches necessary to strengthen the protection of customary land rights. Furthermore, the study compares international approaches from Australia and New Zealand, which also face issues related to the recognition of indigenous land rights, as important references in efforts to improve Malaysia's land law framework. The findings of this study are expected to contribute meaningfully to the development of a more inclusive and equitable land policy and to clarify the role of equity in protecting the customary land rights of the Orang Asli.

PENGENALAN

Kajian ini dimulakan dengan melihat latar belakang isu, khususnya sistem pendaftaran tanah Torrens yang diamalkan di Malaysia, yang memberikan keutamaan kepada hak milik berdaftar sebagai bukti mutlak pemilikan tanah. Malaysia mengamalkan sistem pendaftaran tanah Torrens yang memberikan keutamaan kepada hak milik berdaftar sebagai bukti mutlak pemilikan tanah. Sistem ini menyebabkan masyarakat Orang Asli menghadapi kesukaran dalam menuntut hak ke atas tanah adat yang diwarisi secara turun-temurun tanpa dokumentasi rasmi. Meskipun terdapat kes mahkamah seperti *Adong bin Kuwau v Kerajaan Negeri Johor* dan *Sagong Tasi v Kerajaan Negeri Selangor* yang mengiktiraf kewujudan hak tanah adat sebagai hak yang sah di sisi undang-undang, prinsip-prinsip ekuiti, khususnya *proprietary estoppel*, masih kurang diterokai secara meluas dalam konteks tuntutan tanah adat.

Proprietary estoppel merupakan salah satu prinsip penting dalam undang-undang ekuiti yang memberikan perlindungan kepada pihak yang telah bergantung kepada representasi atau janji

berkaitan pemilikan tanah, dan telah bertindak berdasarkan kepercayaan tersebut sehingga mengalami kerugian. Dalam konteks masyarakat Orang Asli, prinsip ini berpotensi menjadi instrumen undang-undang yang penting untuk menuntut keadilan dalam keadaan apabila hak adat tidak didokumenkan secara rasmi. Laporan Inkuiri Nasional SUHAKAM (2013) turut menegaskan kepentingan pendekatan yang lebih menyeluruh termasuk prinsip ekuiti dalam melindungi hak tanah masyarakat Orang Asli daripada pencerobohan, pengambilan tanah tanpa pampasan yang adil, dan kekangan undang-undang moden.

Namun begitu, meskipun beberapa keputusan kehakiman telah membuka ruang kepada penerimaan prinsip ekuiti dalam isu tanah adat, pelaksanaannya masih tidak menyeluruh. Ketiadaan garis panduan yang jelas serta ketidakselarasan dalam keputusan mahkamah menimbulkan persoalan mengenai keberkesanan sebenar prinsip *proprietary estoppel* dalam konteks perlindungan hak Orang Asli di Malaysia.

Penyataan masalah dalam kajian ini berpunca daripada realiti bahawa walaupun mahkamah Malaysia telah mengiktiraf hak

tanah adat Orang Asli melalui pendekatan *common law*, pelaksanaan prinsip-prinsip ekuiti seperti *proprietary estoppel* masih belum mampan dan konsisten. Walaupun mahkamah Malaysia telah mengiktiraf hak tanah adat Orang Asli melalui pendekatan *common law*, pelaksanaan prinsip-prinsip ekuiti seperti *proprietary estoppel* masih belum mampan dan konsisten. Sistem pendaftaran tanah Torrens yang menolak sebarang tuntutan tanpa bukti bertulis terus menjadi halangan utama kepada pengiktirafan hak adat. Selain itu, wujud kekaburan dalam pengiktirafan undang-undang terhadap adat dan status tanah Orang Asli dalam perundangan berkanun seperti *Kanun Tanah Negara 1965* yang tidak menyatakan secara langsung kedudukan hak tanah adat.

Seksyen 3 *Akta Pengambilan Tanah 1960* menyatakan;

“Apabila mana-mana tanah diperlukan (a) bagi apa-apa maksud awam; (b) oleh mana-mana orang atau perbadanan bagi apa-apa maksud yang pada pendapat Pihak Berkuasa Negeri adalah bermanfaat kepada pembangunan ekonomi Malaysia atau mana-mana bahagiannya atau kepada orang awam amnya atau mana-mana kelas orang awam; atau (c) bagi maksud perlombongan atau bagi maksud kediaman, pertanian, perdagangan, perindustrian atau rekreasi atau apa-apa gabungan maksud sedemikian, maka Pihak Berkuasa Negeri boleh mengambil tanah itu mengikut Akta ini”.

Jelaslah bahawa seksyen ini memberi kuasa luas kepada kerajaan negeri untuk mengambil semula tanah, termasuk tanah yang didiami oleh komuniti Orang Asli, tanpa perlindungan hak milik yang kukuh. Terdapat pelbagai kes, pampasan yang diberikan juga tidak mencerminkan nilai sosial dan budaya tanah tersebut kepada masyarakat terbabit.

Tambahan pula, wujud persepsi yang masih berleluasa bahawa masyarakat Orang Asli hanyalah penyewa kepada tanah kerajaan, bukan pemilik yang sah. Ini

menimbulkan persoalan utama: Adakah prinsip ekuiti, khususnya *proprietary estoppel*, mencukupi dan berkesan dalam menjamin keadilan kepada masyarakat Orang Asli? Atau adakah perlu satu reformasi menyeluruh dalam undang-undang bagi memastikan pengiktirafan hak tanah adat dilaksanakan secara sistematik dan menyeluruh?

Skop kajian ini tertumpu kepada masyarakat Orang Asli di Semenanjung Malaysia dan tidak merangkumi komuniti asli di Sabah dan Sarawak yang tertakluk kepada perundangan dan struktur adat yang berbeza. Fokus utama adalah kepada tuntutan hak tanah adat berdasarkan prinsip *proprietary estoppel* dalam konteks sistem perundangan tanah Malaysia.

Seterusnya, perbincangan prinsip ekuiti dalam konteks undang-undang Malaysia, khususnya peranannya dalam menangani ketidakadilan yang tidak dapat diselesaikan melalui undang-undang lazim. Ekuiti secara umumnya merujuk prinsip keadilan dan kesaksamaan yang digunakan untuk memperbetulkan kekakuan dan ketidakadilan yang mungkin timbul daripada aplikasi literal undang-undang lazim (*common law*). Prinsip ekuiti menumpukan kepada niat, kejujuran, dan kelakuan pihak-pihak yang terlibat dalam pertikaian, serta memberikan remedi yang lebih fleksibel seperti perintah pelaksanaan khusus (*specific performance*), injunksi, dan amanah pembinaan (*constructive trust*).

Dalam konteks Malaysia, prinsip ekuiti diiktiraf dan diterima pakai menerusi Seksyen 3(1) *Akta Undang-Undang Sivill 1956* (Akta 67), yang memperuntukkan bahawa undang-undang Inggeris termasuk prinsip *ekuiti* boleh diguna pakai selagi tidak bercanggah dengan undang-undang bertulis tempatan. Oleh itu, prinsip *ekuiti* memainkan peranan penting dalam sistem kehakiman Malaysia, khususnya dalam kes-kes apabila keadilan tidak dapat dicapai melalui undang-undang bertulis semata-mata.

Dalam undang-undang tanah, ekuiti berperanan menegakkan hak dan kepentingan pihak yang mungkin tidak mempunyai hak milik berdaftar, tetapi telah menunjukkan kebergantungan kepada janji atau representasi pemilik tanah, atau yang telah membuat pelaburan atau pengorbanan berdasarkan kepercayaan tersebut. Prinsip-prinsip seperti *proprietary estoppel* membolehkan pihak tersebut mendapat pengiktirafan terhadap hak mereka walaupun tiada bukti bertulis atau hak milik rasmi. Sebagai contoh, jika seseorang telah dijanjikan sebidang tanah dan telah membina rumah di atasnya, mahkamah boleh menggunakan prinsip *estoppel* untuk menghalang pihak yang berjanji daripada mungkir.

Prinsip ini diperincikan dalam karya Cheong May Fong (2018). Beliau menekankan bahawa kekuatan *estoppel* terletak pada fleksibilitinya untuk menyesuaikan keadilan kepada fakta kes. Namun, beliau turut memberi amaran mengenai had prinsip ini, agar ia tidak digunakan secara sewenang-wenangnya sehingga mencipta ketidakpastian undang-undang. Menurutnya, konsep ketidakadilan atau *unconscionability* adalah elemen asas bagi menentukan sama ada tuntutan *estoppel* wajar diterima.

Tambahan pula, ulasan praktikal oleh Thomas Philip (2023) turut menyokong perkaitan prinsip *estoppel* dalam kes tanah, terutamanya dalam pertikaian pemilikan yang tidak didokumenkan. Ulasan ini memberi gambaran sebenar mengenai bagaimana pengamal undang-undang boleh menggunakan prinsip ini dalam amalan, terutamanya bagi membantu pihak yang tidak mempunyai hak milik formal tetapi telah melabur masa, tenaga, atau wang dalam hartanah tertentu.

Selain itu, *constructive trust* juga sering diaplikasikan dalam undang-undang tanah untuk mengiktiraf hak pemilikan tidak rasmi apabila wujud unsur penipuan, salah guna kuasa, atau hubungan amanah antara pihak-pihak tertentu. Ia memastikan bahawa

seseorang tidak mendapat manfaat daripada ketidakjujuran atau penipuan dalam urusan tanah.

Contoh penting ialah dalam kes *Wadangal Bin Simbong v Ketua Pengarah Jabatan Hal Ehwal Orang Asli* [2011], Mahkamah Tinggi menggunakan prinsip *ekuiti* untuk mengiktiraf hak tanah adat Orang Asli walaupun mereka tidak memiliki dokumen hak milik rasmi. Mahkamah memutuskan bahawa hak adat yang diamalkan secara konsisten dan meluas oleh komuniti tersebut layak diberi perlindungan di sisi undang-undang, selari dengan semangat keadilan dan prinsip *ekuiti*.

Secara keseluruhan, prinsip *ekuiti* dalam undang-undang tanah Malaysia bukan sahaja bertindak sebagai pelengkap kepada sistem pendaftaran hak milik, malah menjadi alat utama dalam mencapai keadilan sebenar. Dengan menggunakan prinsip seperti *proprietary estoppel* dan *constructive trust*, mahkamah dapat menyeimbangkan hak berdaftar dengan keadilan moral dan sosial.

Prinsip *proprietary estoppel* telah berkembang daripada asal-usulnya dalam sistem common law sebagai satu mekanisme ekuiti untuk melindungi pihak yang telah bergantung kepada janji atau representasi berhubung hak terhadap tanah. Menurut Yogeswaran Subramaniam (2019) di dalam artikelnya meneliti secara mendalam peranan institusi kehakiman dalam menangani isu perampasan tanah masyarakat Orang Asli di Malaysia. Penulis mengupas bagaimana mahkamah telah menangani tuntutan pemilikan berdasarkan hak adat, termasuk penggunaan prinsip *ekuiti* seperti *estoppel* pemilikan. Melalui analisis kritikal terhadap pelbagai keputusan mahkamah, beliau menegaskan keperluan pendekatan kehakiman yang lebih inklusif, adil, dan berasaskan konteks sosio-historikal masyarakat pribumi. Beliau berpendapat bahawa interpretasi undang-undang hendaklah bersifat holistik dan progresif bagi menjamin perlindungan hak tanah adat yang sah di sisi moral dan sejarah, meskipun

tidak selalu diiktiraf secara formal dalam sistem pendaftaran tanah.

Hak tanah adat masyarakat Orang Asli di Malaysia merujuk pemilikan dan penggunaan tanah yang diwarisi secara turun-temurun berdasarkan adat dan amalan tradisional, meskipun sering kali tidak diiktiraf secara formal dalam sistem perundangan negara. Ahmad Masum dan rakan-rakan (2017) memberikan analisis komprehensif berkenaan kedudukan hak tanah Orang Asli dari sudut Perlembagaan, undang-undang tanah, dan prinsip *common law*. Kajian ini menekankan bahawa hak adat boleh dikategorikan sebagai hak milik yang sah, yang sewajarnya dilindungi oleh sistem perundangan Malaysia.

Menurut Maryati Mohamed et al. (2012) menunjukkan bahawa masyarakat Orang Asli mempunyai tahap penerimaan yang tinggi terhadap pemilikan tanah bergeran, namun mereka memerlukan pemahaman yang lebih mendalam dan perlindungan yang jelas agar hak mereka tidak dimanipulasi. Hal ini selari dengan isu pentadbiran tanah dan kekurangan pengiktirafan formal yang sering membawa kepada ketidakpastian dan ketidakadilan.

Sebagai reaksi terhadap kekaburan undang-undang berkenaan tanah adat, pengiktirafan kehakiman terhadap tuntutan tanah adat telah memainkan peranan penting dalam mengisi kelompongan perundangan melalui keputusan-keputusan mahkamah yang memihak kepada masyarakat Orang Asli. Di Malaysia, keputusan mahkamah utama seperti *Adong bin Kuwau v Kerajaan Negeri Johor* [1997] dan *Sagong Tasi & Ors v Kerajaan Negeri Selangor & Ors* [2002] telah mengukuhkan pengiktirafan hak tanah adat Orang Asli di bawah *common law* dan prinsip *ekuiti*. Keputusan ini menegaskan bahawa hak tanah adat adalah hak milik yang sah dan boleh diwarisi, walaupun tiada pendaftaran formal.

Walaupun demikian, Izawati Wook (2017) menegaskan bahawa persepsi bahawa Orang Asli hanya penyewa tanah kerajaan masih berleluasa, dan hak mereka

sering diketepikan oleh kepentingan ekonomi dan dasar kerajaan. Pandangan ini turut disokong oleh Nicholas (2000), yang secara kritikal menghuraikan bahawa terdapat jurang yang besar antara keputusan kehakiman yang memihak kepada Orang Asli dan pelaksanaan dasar di peringkat pentadbiran. Menurut beliau, walaupun mahkamah mengiktiraf hak tanah adat sebagai hak undang-undang, pelaksanaan pengiktirafan ini terbantut akibat sikap kerajaan yang tidak konsisten, birokrasi tanah yang berat sebelah, serta tekanan daripada pihak berkepentingan termasuk pemaju dan sektor perladangan.

Beliau juga menegaskan bahawa ketiadaan mekanisme khusus dalam sistem pentadbiran tanah untuk mengiktiraf dan melindungi tanah adat secara proaktif menyebabkan keputusan mahkamah seperti dalam *Sagong Tasi* menjadi terasing dan sukar untuk dijadikan amalan lazim. Malah, beliau berhujah bahawa selagi tiada perubahan struktur dalam sistem pentadbiran tanah dan perundangan, termasuk reformasi dalam Kanun Tanah Negara, masyarakat Orang Asli akan terus bergantung pada litigasi sebagai jalan terakhir untuk menuntut hak mereka. Situasi ini menurutnya meletakkan beban yang tidak adil kepada komuniti yang sering tidak mempunyai akses mencukupi kepada bantuan guaman dan sumber kewangan.

Walaupun bagaimanapun, aplikasi prinsip *ekuiti* dalam konteks tuntutan tanah adat masyarakat Orang Asli masih menghadapi pelbagai cabaran, terutamanya dari segi kekangan undang-undang bertulis, kekaburan standard pembuktian, dan ketidakseragaman dalam pentafsiran kehakiman. Walaupun prinsip *ekuiti*, termasuk prinsip *proprietary estoppel*, semakin mendapat pengiktirafan dalam wacana perundangan tanah adat di Malaysia, pelaksanaannya masih menghadapi pelbagai kekangan struktur dan institusi. Laporan Inkuiri Nasional SUHAKAM (2013) secara tegas menyatakan bahawa kehilangan tanah adat dalam kalangan masyarakat Orang Asli berlaku pada kadar yang semakin

membimbangkan, khususnya akibat proses pembangunan, pengambilan tanah oleh pihak berkuasa, dan aktiviti ekonomi yang dilaksanakan tanpa rundingan bermakna atau pampasan yang adil.

Salah satu cabaran utama ialah kekaburan dalam dasar dan undang-undang tanah sedia ada, yang masih tidak memberikan pengiktirafan formal terhadap hak milik adat yang tidak berdaftar. Sistem *Torrens* yang menjadi asas kepada perundangan tanah Malaysia lebih menumpukan kepada kepentingan berdaftar dan tidak memperuntukkan ruang yang jelas untuk mempertimbangkan prinsip keadilan dalam kes pemilikan tradisional. Hal ini menyukarkan mahkamah untuk secara konsisten menerapkan prinsip *ekuiti* kerana tiada garis panduan atau kerangka legislatif yang membolehkan prinsip ini dijadikan rujukan utama, seperti yang dibincangkan oleh Teo K.S. (1988).

Selain itu, kesedaran dan kefahaman dalam kalangan institusi pentadbiran tanah dan pihak berkuasa tempatan mengenai prinsip-prinsip *ekuiti* juga masih rendah. Kelewatan atau kegagalan dalam melaksanakan keputusan kehakiman yang berpihak kepada masyarakat Orang Asli, seperti dalam kes *Sagong Tasi*, menimbulkan persoalan mengenai keberkesanan penguatkuasaan hak walaupun telah diperakui oleh mahkamah. Lebih memburukkan keadaan, ketiadaan satu sistem pemetaan rasmi dan pengiktirafan sempadan wilayah adat menyebabkan tanah komuniti Orang Asli sering dianggap sebagai “tanah kosong” dan mudah diluluskan untuk projek pembangunan.

Oleh itu, *SUHAKAM* menekankan keperluan untuk pembaharuan menyeluruh terhadap sistem perundangan tanah, termasuk dengan memperkenalkan undang-undang khusus berkaitan tanah adat dan memperkukuhkan integrasi prinsip-prinsip *ekuiti* ke dalam undang-undang bertulis. Ini penting bukan sahaja untuk menjamin keadilan sosial, tetapi juga untuk memenuhi

obligasi Malaysia terhadap hak asasi manusia sejajar dengan instrumen antarabangsa yang telah diratifikasi, seperti *United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples (UNDRIP)*.

METODOLOGI

Kajian ini berbentuk kualitatif dan menggunakan pendekatan penyelidikan undang-undang tulen (*pure legal research*) dengan penekanan kepada analisis prinsip dan kritikal. Fokus utama kajian ini ialah untuk meneliti prinsip *proprietary estoppel* dari segi teori dan aplikasinya dalam konteks tuntutan hak tanah adat oleh masyarakat Orang Asli di Malaysia. Pendekatan ini membolehkan penelitian mendalam terhadap sumber undang-undang dan perkembangan kehakiman yang relevan.

(i) Kajian Kepustakaan

Kajian ini berasaskan analisis ke atas bahan undang-undang primer dan sekunder. Bahan primer merangkumi keputusan penting mahkamah seperti *Adong bin Kuwau v Kerajaan Negeri Johor* dan *Sagong Tasi v Kerajaan Negeri Selangor*, serta peruntukan dalam *Kanun Tanah Negara 1965* dan *Perlembagaan Persekutuan*. Bahan sekunder pula terdiri daripada artikel jurnal ilmiah seperti penulisan daripada Cheong May Fong (2018), Ahmad Masum et al. (2017), dan Yogeswaran Subramaniam (2019), serta laporan terbitan firma guaman seperti *Thomas Philip Advocates* dan NGO seperti *Friends of the Earth Malaysia*.

(ii) Sumber Digital dan Pangkalan Data

Kajian ini juga menggunakan pelbagai pangkalan data akademik digital bagi memperoleh sumber ilmiah yang terkini dan sahih. Antaranya termasuk LexisNexis, HeinOnline, Google Scholar, serta e-jurnal yang disediakan oleh Perpustakaan Tun Sri Lanang (PTSL). Ini turut merangkumi dokumen rasmi kerajaan, laporan NGO, dan sumber dari mahkamah yang berkaitan dengan isu tanah adat.

(iii) Sorotan Undang-Undang Adat dan Hak Asasi

Sebagai pelengkap kepada analisis prinsip *ekuiti*, kajian ini turut meneliti aspek hak asasi manusia dan prinsip undang-undang antarabangsa, terutamanya *United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples (UNDRIP)*. Pendekatan ini penting untuk memahami tuntutan hak tanah adat dalam kerangka global dan memastikan analisis kajian mengambil kira tanggungjawab negara terhadap komuniti asal.

(iv) Kajian Perbandingan

Kajian ini turut menggunakan pendekatan perbandingan undang-undang, khususnya dengan meneliti pengalaman negara-negara Komanwel seperti Australia dan New Zealand yang berkongsi asas sistem *common law*. Di Australia, prinsip *native title* dan keputusan dalam kes *Mabo v Queensland (No 2)* telah membawa kepada pengiktirafan hak adat secara tersirat. Sementara itu, di New Zealand, mahkamah telah memperlihatkan pendekatan progresif dalam mengiktiraf hak Maori melalui prinsip *ekuiti*.

(v) Teknik Analisis

Data dan maklumat yang diperoleh akan dianalisis menggunakan pendekatan analisis prinsip dan kritikal. Kaedah ini membolehkan penilaian terhadap sejauh mana prinsip *proprietary estoppel* telah dan boleh digunakan secara efektif untuk melindungi hak tanah adat masyarakat Orang Asli. Ia juga membantu mengenal pasti sebarang jurang atau kelemahan dalam perundangan dan pendekatan kehakiman sedia ada.

KERANGKA PERUNDANGAN DAN ANALISIS KES MAHKAMAH

Bagi memahami kedudukan hak tanah adat secara menyeluruh, adalah penting untuk meninjau aspek-aspek perundangan yang berkaitan, termasuk peruntukan dalam undang-undang bertulis, prinsip *common law*, dan peranan mahkamah dalam

mentafsir serta mengaplikasikan hak tersebut. Sistem perundangan tanah di Malaysia berasaskan sistem pendaftaran tanah Torrens yang mengutamakan hak milik berdaftar sebagai asas pengiktirafan hak ke atas tanah. Namun, sistem ini tidak secara sempurna mengiktiraf hak tanah adat yang diwarisi secara tradisional oleh masyarakat Orang Asli, yang seringkali tidak mempunyai dokumen bertulis rasmi sebagai bukti pemilikan. Dalam konteks ini, prinsip *ekuiti*, terutamanya prinsip *proprietary estoppel*, menjadi alat penting untuk melindungi hak masyarakat tersebut apabila kekurangan dokumen rasmi menghalang pengiktirafan undang-undang.

Prinsip *ekuiti* dalam sistem perundangan Malaysia berfungsi sebagai pelengkap kepada undang-undang bertulis, memberi ruang untuk keadilan dan pertimbangan moral dalam penyelesaian pertikaian hak tanah adat. Kerangka undang-undang tanah seperti Akta Pengambilan Tanah 1960 menyediakan mekanisme untuk pengambilan tanah dan pampasan, tetapi tanpa prinsip *ekuiti*, perlindungan terhadap hak adat sering terhad dan tidak memadai.

Analisis Kes Utama di Malaysia *Adong bin Kuwau v Kerajaan Negeri Johor [1997] 1 MLJ 418 & Kerajaan Negeri Johor v Adong bin Kuwau [1998] 2 MLJ 158*

Kes *Adong bin Kuwau v Kerajaan Negeri Johor* merupakan satu titik penting dalam pengiktirafan hak tanah adat Orang Asli. Mahkamah Tinggi mengiktiraf hak tanah adat sebagai hak milik yang sah di sisi *common law*, walaupun tiada pendaftaran rasmi. Keputusan ini menegaskan bahawa Orang Asli berhak mendapat pampasan apabila tanah mereka diambil oleh kerajaan, mengiktiraf hubungan sejarah dan kebergantungan mereka terhadap tanah tersebut. Mahkamah Rayuan dalam *Kerajaan Negeri Johor v Adong bin Kuwau* kemudian mengukuhkan lagi keputusan ini, menegaskan bahawa hak tanah adat merupakan hak yang sah dan dilindungi oleh undang-undang. Kes ini menandakan

pengiktirafan penting prinsip ekuiti sebagai pelengkap kepada undang-undang tanah formal yang cenderung mengabaikan hak tidak bertulis.

Sagong Tasi v Kerajaan Negeri Selangor [2002] 2 MLJ 591

Kes *Sagong Tasi & Ors v Kerajaan Negeri Selangor & Ors* menjadi *landmark* bagi hak tanah adat di Malaysia. Mahkamah mengesahkan bahawa hak tanah adat Orang Asli adalah hak milik yang sah dan boleh diwarisi. Prinsip keadilan dan ekuiti digunakan untuk melindungi hak ini walaupun tanpa dokumen rasmi.

Dalam kes ini, mahkamah juga menggunakan prinsip *proprietary estoppel* secara tidak langsung. Mereka menegaskan bahawa ketiadaan pendaftaran formal tidak boleh dijadikan alasan untuk menafikan hak yang telah lama diamalkan oleh komuniti, terutama apabila mereka bergantung kepada janji atau representasi daripada pihak berkuasa. Keputusan ini membuka ruang yang lebih luas untuk perlindungan hak adat melalui prinsip ekuiti, di samping memberi amaran kepada kerajaan dan pihak berkuasa agar tidak berlaku ketidakadilan terhadap masyarakat Orang Asli.

Kamariah binti Ali & Ors v Kerajaan Negeri Kelantan & Anor [2003] 3 MLJ 657

Walaupun kes ini tidak melibatkan masyarakat Orang Asli secara langsung, Mahkamah Tinggi dalam keputusan ini meneliti konsep janji yang menimbulkan kebergantungan, *detrimental reliance*, oleh pihak individu terhadap representasi pihak berkuasa negeri berhubung status pemilikan tanah. Mahkamah menyentuh bahawa walaupun dokumen rasmi tiada, prinsip keadilan boleh digunakan untuk menilai tindakan pihak berkuasa yang berpotensi menimbulkan ketidakadilan. Ini memberikan asas penting dalam memperluas aplikasi prinsip *estoppel*, khususnya dalam kes Orang Asli yang sering tidak mempunyai hak milik berdaftar tetapi

telah lama menduduki serta bergantung kepada tanah secara warisan turun-temurun.

Mohamad bin Sidin v Kerajaan Negeri Perak [2010] 1 CLJ 123

Dalam kes ini, pemohon mendakwa bahawa beliau dan komuniti setempat telah mengusahakan tanah secara konsisten dan telah dijanjikan pengiktirafan hak milik oleh pihak berkuasa negeri. Namun begitu, apabila kerajaan mengambil tanah tersebut untuk tujuan pembangunan, tiada pampasan diberikan. Mahkamah menolak tuntutan kerana kekurangan bukti bertulis, tetapi kes ini menyerlahkan cabaran utama yang dihadapi masyarakat adat di Semenanjung iaitu kekangan dalam sistem pendaftaran tanah dan kelemahan dokumentasi rasmi yang akhirnya menyukarkan perlindungan hak. Keadaan ini mengukuhkan kepentingan prinsip ekuiti, yang dapat berfungsi sebagai alat pelindung alternatif apabila sistem undang-undang konvensional gagal memberikan keadilan sebenar.

Namun begitu, kelemahan dan jurang dalam sistem pentadbiran serta kerangka perundangan terus menjadi penghalang utama kepada pengiktirafan dan perlindungan menyeluruh terhadap hak tanah adat masyarakat Orang Asli. Walaupun mahkamah telah menunjukkan kesediaan untuk mengaplikasikan prinsip *ekuiti* dalam kes tanah adat, terdapat kelemahan besar di peringkat pelaksanaan dan pentadbiran. Ketidakkonsistenan dalam keputusan kehakiman dan ketiadaan garis panduan yang jelas mengenai penggunaan *estoppel* pemilikan menyebabkan ketidakpastian undang-undang dan menyukarkan masyarakat Orang Asli untuk menuntut hak mereka secara efektif.

Sistem *Torrens* yang mengutamakan hak milik berdaftar seringkali mengabaikan hak adat yang tidak didaftarkan, menjadikan komuniti Orang Asli terdedah kepada pengambilan tanah tanpa pampasan yang adil. Laporan SUHAKAM (2013) serta kajian akademik menyorot isu kehilangan tanah adat tanpa rundingan atau pampasan sewajarnya dan menegaskan perlunya

pembaharuan undang-undang serta mekanisme pelaksanaan yang lebih kukuh.

PENDEKATAN PERBANDINGAN ANTARABANGSA

Australia merupakan antara negara yang sering dirujuk dalam wacana hak tanah adat kerana sistem perundangannya telah berkembang untuk mengiktiraf dan melindungi kepentingan masyarakat Orang Asli melalui pendekatan undang-undang yang tersusun. Masyarakat Orang Asli di Australia terdiri daripada dua kumpulan utama, iaitu *Aboriginal peoples* yang merupakan penduduk asal tanah besar benua Australia, dan *Torres Strait Islander peoples* yang berasal dari kepulauan di utara Queensland. Meskipun mereka merupakan kumpulan yang mempunyai sejarah panjang dan mendalam dengan bumi Australia, mereka hanya membentuk sekitar 3.8% daripada keseluruhan populasi negara menurut *Biro Statistik Australia pada tahun 2021*. Walaupun minoriti dari segi jumlah, masyarakat ini memainkan peranan penting dalam sejarah, budaya, dan politik Australia moden.

Pengenalan terhadap hak tanah adat dalam sistem perundangan Australia bermula secara signifikan dengan keputusan kes bersejarah *Mabo v Queensland (No. 2)* [1992]. Dalam kes ini, Mahkamah Tinggi Australia secara rasmi menolak doktrin kolonial *terra nullius*, iaitu anggapan bahawa tanah Australia tidak dimiliki oleh sesiapa sebelum kedatangan penjajah British. Mahkamah mengiktiraf kewujudan *native title*, iaitu hak tradisional masyarakat Orang Asli ke atas tanah yang diwarisi melalui sistem kepercayaan, budaya, dan penggunaan yang tidak terputus. Penghakiman ini mengubah lanskap undang-undang tanah di Australia dan mengiktiraf kedudukan sah masyarakat Orang Asli sebagai pemilik asal tanah mereka.

Sebagai respon kepada keputusan mahkamah tersebut, Parlimen Australia meluluskan *Native Title Act 1993* yang menyediakan rangka undang-undang khusus

bagi mentadbir tuntutan *native title*. Akta ini membolehkan komuniti Orang Asli membuat tuntutan hak terhadap tanah tertentu, dengan syarat mereka dapat membuktikan hubungan berterusan secara tradisional dengan kawasan tersebut. Proses ini dikendalikan melalui sebuah tribunal khas, iaitu *National Native Title Tribunal (NNTT)*, yang berperanan sebagai badan pentadbir dan penimbang tara dalam urusan tuntutan dan rundingan antara masyarakat adat dan pihak lain seperti kerajaan atau pemaju. Undang-undang ini juga mengiktiraf hak masyarakat Orang Asli untuk dirundingkan sekiranya pembangunan dicadangkan di atas tanah yang mereka dakwa sebagai tanah adat.

Keunikan sistem Australia terletak pada wujudnya satu rangka legislatif yang khusus dan institusi khas untuk menangani isu tanah adat. Ini menunjukkan kesungguhan negara tersebut untuk menyelesaikan ketidakadilan sejarah yang dihadapi oleh masyarakat asal melalui proses undang-undang yang sah dan tersusun. Pendekatan ini telah dijadikan model oleh beberapa negara lain dalam usaha mereka memperbaiki hubungan dengan komuniti adat masing-masing dan mengiktiraf hak mereka secara lebih inklusif dalam sistem perundangan negara.

‘Native Title’ dan Kes *Mabo v Queensland (No 2)* HCA 23, 175 CLR 1

Australia merupakan contoh utama dalam pengiktirafan hak tanah masyarakat pribumi melalui pengembangan doktrin *Native Title*. Sebelum tahun 1992, sistem undang-undang Australia berasaskan prinsip *terra nullius*, yang secara efektif mengabaikan kewujudan hak dan keperluan masyarakat pribumi terhadap tanah mereka. Pendekatan ini memberi alasan bahawa tanah tersebut “tiada tuan” dan boleh dijajah tanpa perlu mempertimbangkan hak adat pribumi. Namun, melalui kes bersejarah *Mabo v Queensland (No 2)*, Mahkamah Tinggi Australia telah mengetepikan doktrin *terra nullius* dan mengiktiraf hak milik adat masyarakat Meriam di Kepulauan Murray.

Keputusan Mahkamah ini bukan sahaja mengiktiraf hak adat sebagai hak milik yang sah secara undang-undang, tetapi juga menetapkan asas bagi penggubalan *Native Title Act 1993*, yang memperkenalkan mekanisme formal bagi pengiktirafan, perlindungan, dan penyelesaian pertikaian berkaitan tanah adat. Doktrin *Native Title* membolehkan masyarakat pribumi mengekalkan hak tradisional mereka walaupun tanpa pendaftaran rasmi, berdasarkan bukti hubungan berterusan dengan tanah tersebut dan pengamalan tradisi budaya.

Selain itu, keputusan ini menegaskan pentingnya prinsip keadilan dan ekuiti dalam konteks hak tanah, apabilahak adat tidak boleh diabaikan atau digantikan secara sewenang-wenangnya oleh hak milik berdaftar tanpa mempertimbangkan kesan sosial dan budaya kepada masyarakat pribumi. Kes Mabo juga membuka ruang bagi penggunaan prinsip estoppel dan ekuiti dalam menegakkan hak-hak yang tidak tercatat secara formal, selari dengan perlindungan yang diberikan oleh sistem undang-undang moden.

Seterusnya, pengkajian tentang New Zealand. New Zealand menyediakan satu lagi contoh penting dalam pengiktirafan dan perlindungan hak tanah masyarakat asal melalui kombinasi antara undang-undang adat, perlembagaan, dan institusi kehakiman. Masyarakat orang asli di New Zealand dikenali sebagai Māori, yang merupakan penduduk asal kepulauan tersebut sebelum penjajahan British bermula pada abad ke-19. Menurut *statistik kerajaan New Zealand pada tahun 2023*, Māori membentuk sekitar 17.4% daripada keseluruhan populasi, menjadikan mereka kumpulan etnik terbesar kedua di negara itu selepas kaum Eropah (Pākehā). Berbeza dengan Australia, masyarakat Māori memainkan peranan yang lebih menonjol dalam struktur politik dan sosial negara, termasuk dari sudut perundangan dan hak tanah.

Asas utama kepada perlindungan hak tanah Māori terletak pada Perjanjian Waitangi (*Treaty of Waitangi*) yang dimeterai pada tahun 1840 antara wakil Mahkota British dan ketua-ketua suku Māori. Dalam perjanjian tersebut, Mahkota bersetuju untuk melindungi hak milikan tanah dan sumber semula jadi Māori, serta menjamin kedaulatan mereka dalam urusan dalaman. Walau bagaimanapun, tafsiran dan pelaksanaan perjanjian ini selama lebih satu abad sering mencetuskan kontroversi, terutamanya akibat pertindihan antara versi bahasa Inggeris dan bahasa Māori yang membawa maksud berbeza, serta pengambilan tanah Māori secara paksa oleh kerajaan kolonial.

Sebagai respons kepada ketidakadilan sejarah tersebut, kerajaan New Zealand menubuhkan *Waitangi Tribunal* pada tahun 1975 sebagai badan bebas yang bertanggungjawab untuk menyiasat dan membuat cadangan berkaitan pelanggaran terhadap Perjanjian Waitangi. Tribunal ini menjadi platform utama bagi masyarakat Māori membuat tuntutan terhadap tanah yang dirampas secara tidak sah atau urusan niaga yang tidak adil. Selain itu, sistem undang-undang New Zealand juga telah mengiktiraf hak adat melalui beberapa keputusan kehakiman penting, seperti dalam kes *Attorney-General v Ngati Apa* [2003], Mahkamah Rayuan mengiktiraf kemungkinan wujudnya hak adat Māori terhadap kawasan pesisir pantai yang tidak dibatalkan secara sah oleh undang-undang.

Satu lagi perkembangan signifikan ialah perundangan seperti *Te Ture Whenua Māori Act 1993*, yang memperuntukkan pengurusan dan pemilikan tanah Māori secara kolektif melalui mekanisme khas. Akta ini melindungi tanah yang diiktiraf sebagai tanah adat daripada dijual sewenang-wenangnya dan memperkukuh struktur pengurusan komuniti. Pendekatan ini menekankan konsep *whānau* (keluarga), *hapū* (sub-suku), dan *iwi* (suku) sebagai asas kepada pengurusan tanah, yang selaras dengan nilai tradisional Māori.

Secara keseluruhannya, New Zealand mempamerkan satu model iaitu hak tanah masyarakat asal tidak hanya diiktiraf melalui keputusan kehakiman, tetapi juga dilindungi secara proaktif melalui struktur undang-undang dan pentadbiran. Penubuhan tribunal khas, kewujudan akta khusus, dan pengiktirafan terhadap adat serta struktur sosial komuniti Māori mencerminkan satu komitmen negara untuk menebus ketidakadilan sejarah dan memperkukuh kedudukan perundangan masyarakat asal dalam sistem negara moden. Model ini memberikan pelbagai pengajaran penting bagi negara lain yang masih berada pada peringkat awal dalam memperkukuh perlindungan undang-undang terhadap hak masyarakat adat.

Di New Zealand, hak tanah Māori telah melalui pelbagai perkembangan kehakiman yang menunjukkan pengiktirafan terhadap hubungan mendalam antara masyarakat Māori dan tanah tradisional mereka, sekaligus memperkukuh kedudukan undang-undang hak tersebut dalam sistem perundangan negara. Negara ini menunjukkan pendekatan yang sangat holistik dan progresif dalam melindungi hak tanah masyarakat Māori, yang merupakan kaum pribumi negara itu. Pengiktirafan hak adat Māori diperkukuh melalui undang-undang khas seperti *Te Ture Whenua Māori Act 1993* yang bertujuan memelihara tanah milik kaum Māori sebagai aset warisan budaya dan ekonomi. Akta ini memberi penekanan kepada kepentingan tanah kepada identiti dan kesejahteraan komuniti Māori, serta menetapkan prosedur pengurusan dan pentadbiran tanah yang memberi kuasa autonomi kepada masyarakat Māori sendiri.

Selain itu, sistem kehakiman di New Zealand secara konsisten menggunakan prinsip *ekuiti*, terutamanya prinsip *estoppel*, untuk memastikan masyarakat Māori tidak kehilangan hak mereka hanya kerana kekurangan dokumen pendaftaran rasmi. Perkembangan ini menunjukkan bahawa *ekuiti* berfungsi sebagai pelengkap kepada sistem pendaftaran tanah, memberi keadilan

kepada komuniti pribumi yang telah bergantung kepada janji, representasi, atau pengakuan sosial tentang hak mereka ke atas tanah tertentu, seperti yang dibincangkan oleh Seddon dan Brandts-Giesen (2021).

Mahkamah New Zealand turut mengambil kira nilai-nilai sosial, budaya, dan sejarah dalam memutuskan kes-kes tanah adat, sekaligus mengukuhkan konsep bahawa hak tanah adat bukan sekadar soal hak milik fizikal, tetapi juga berkait rapat dengan warisan dan identiti masyarakat Māori. Pendekatan ini menjadikan pengurusan tanah adat lebih inklusif dan responsif terhadap keperluan masyarakat pribumi.

Pengalaman Australia dan New Zealand memberikan banyak pengajaran penting kepada Malaysia, khususnya dalam konteks pengiktirafan dan perlindungan hak tanah adat masyarakat Orang Asli. Malaysia pada masa ini masih bergantung kepada sistem pendaftaran tanah *Torrens* yang sangat formalistik dan berorientasikan dokumen rasmi, yang menyebabkan hak adat yang diwarisi secara tradisional sering kali tidak diiktiraf secara sah dan mudah terdedah kepada pengambilan tanpa pampasan sewajarnya.

Pendekatan Australia dan New Zealand menonjolkan kepentingan mengintegrasikan prinsip keadilan dan *ekuiti* ke dalam sistem undang-undang tanah, dengan memberi pengiktirafan kepada hak adat berdasarkan hubungan berterusan dan kepentingan budaya komuniti pribumi. Malaysia boleh mencontohi penggubalan undang-undang yang menyediakan kerangka formal untuk pengiktirafan hak adat, disertai dengan mekanisme perundangan yang membolehkan tuntutan dan penyelesaian pertikaian dilakukan secara adil dan menyeluruh.

Selain itu, Malaysia juga perlu memperkukuh peranan mahkamah dalam menggunakan prinsip *proprietary estoppel* dan prinsip *ekuiti* sebagai alat untuk menegakkan keadilan kepada masyarakat

Orang Asli yang sering kehilangan hak mereka akibat kekangan prosedur pendaftaran formal. Pendekatan yang lebih holistik ini boleh mengimbangi keperluan sistem pendaftaran moden dengan hak-hak tradisional, sekaligus menyumbang kepada pemeliharaan warisan budaya dan identiti Orang Asli.

Lebih jauh, penglibatan aktif komuniti Orang Asli dalam proses pentadbiran dan pengurusan tanah adalah penting untuk memastikan dasar-dasar tanah yang dibuat lebih responsif dan adil. Reformasi undang-undang tanah di Malaysia harus mencontohi pengalaman antarabangsa ini untuk menghasilkan sistem yang inklusif, berkeadilan, dan menghormati hak adat secara menyeluruh.

PERANAN DAN CABARAN PRINSIP *PROPRIETARY ESTOPPEL* DALAM MELINDUNGI HAK TANAH ADAT DI MALAYSIA

Prinsip *proprietary estoppel* bukan sekadar konsep teori dalam ekuiti, tetapi turut mempunyai aplikasi praktikal yang signifikan dalam menyelesaikan pertikaian hak terhadap tanah, khususnya apabila wujud kebergantungan kepada janji atau representasi yang tidak didokumenkan secara formal. Prinsip *ekuiti*, khususnya prinsip *proprietary estoppel*, telah memainkan peranan yang semakin signifikan dalam perundangan tanah di Malaysia, terutama dalam konteks tuntutan hak tanah adat oleh masyarakat Orang Asli. Sistem pendaftaran tanah *Torrens* yang menjadi asas undang-undang tanah Malaysia menekankan keutamaan hak milik berdaftar dan sering kali mengabaikan hak-hak tradisional yang diwarisi secara turun-temurun oleh komuniti Orang Asli. Dalam keadaan apabiladokumen rasmi hak milik tidak wujud, prinsip *ekuiti* berfungsi sebagai mekanisme penting untuk menuntut keadilan, terutamanya melalui prinsip *proprietary estoppel* yang melindungi mereka yang telah bergantung kepada janji atau representasi mengenai hak ke atas tanah

dan mengalami kerugian akibat pergantungan tersebut.

Keberkesanan prinsip *proprietary estoppel* dalam melindungi hak Orang Asli perlu dinilai berdasarkan sejauh mana ia mampu memberikan remedi yang adil dan setimpal dalam situasi apabilahak tanah adat tidak diiktiraf secara formal oleh undang-undang bertulis. Analisis terhadap keputusan kehakiman seperti kes *Adong bin Kuwau*⁴⁴ dan *Sagong Tasi* membuktikan bahawa prinsip *ekuiti* mempunyai potensi untuk menjadi pelindung utama kepada hak tanah adat. Namun begitu, perlaksanaan prinsip ini belum sepenuhnya mapan dan masih bergantung kepada pendekatan hakim dan keadaan kes. Wujud ruang untuk memperkukuhkan penggunaan prinsip ini secara lebih sistematik.

Walau bagaimanapun, pelaksanaan prinsip *ekuiti* dalam kes tanah adat masih menghadapi pelbagai cabaran. Ketidakkonsistenan dalam keputusan kehakiman, ketiadaan garis panduan yang jelas mengenai aplikasi *estoppel* pemilikan dalam konteks tanah adat, serta dominasi sistem *Torrens* yang mengutamakan hak milik berdaftar menyebabkan masyarakat Orang Asli terus terdedah kepada ketidakadilan dan kehilangan tanah. Laporan Inkuiri Nasional SUHAKAM (2013) menyorot bahawa kehilangan tanah adat Orang Asli semakin parah akibat pembangunan dan pengambilan tanah tanpa rundingan atau pampasan yang adil, dan menegaskan keperluan pembaharuan undang-undang serta pengiktirafan yang lebih tersusun terhadap prinsip-prinsip *ekuiti* dalam konteks tanah adat. Kajian oleh Izawati Wook (2017) juga menunjukkan bahawa persepsi bahawa Orang Asli hanyalah penyewa tanah kerajaan masih berleluasa, walaupun terdapat pengiktirafan kehakiman terhadap hak tanah adat mereka.

Perbincangan mengenai aplikasi prinsip *ekuiti*, khususnya *proprietary estoppel*, dalam konteks tuntutan tanah adat membawa implikasi penting terhadap pembentukan polisi dan penambahbaikan

undang-undang berkaitan hak masyarakat Orang Asli di Malaysia. Pengiktirafan prinsip *ekuiti* sebagai pelengkap kepada sistem perundangan tanah Malaysia membawa implikasi mendalam terhadap pembentukan dasar serta pelaksanaan undang-undang berkaitan hak tanah adat masyarakat Orang Asli. Sistem pendaftaran tanah *Torrens* yang diamalkan kini bersifat rigid dan menumpukan kepada hak milik berdaftar semata-mata, menjadikannya tidak sesuai untuk memenuhi keperluan pemilikan tradisional yang diwarisi secara turun-temurun oleh masyarakat ini. Ketiadaan dokumen rasmi bagi tanah adat sering kali menafikan keadilan substantif, malah menghakis hak sejarah yang telah lama diamalkan oleh masyarakat pribumi.

Salah satu implikasi utama adalah keperluan untuk menyesuaikan dasar tanah negara agar lebih inklusif terhadap komuniti beradat. Pengiktirafan terhadap nilai tanah bagi masyarakat Orang Asli perlu melangkaui aspek ekonomi semata-mata dan mengambil kira kepentingan budaya, kerohanian, serta identiti kolektif mereka. Oleh itu, dasar pembangunan tanah harus dirangka secara seimbang dan tidak hanya berpihak kepada pelabur atau pihak berkuasa tanpa mempertimbangkan penglibatan serta hak masyarakat tempatan.

Dari sudut perundangan, keberkesanan prinsip *proprietary estoppel* sebagai instrumen perlindungan undang-undang dalam tuntutan hak tanah adat menuntut perubahan dalam sistem perundangan tanah sedia ada, khususnya dalam *Kanun Tanah Negara 1965*. Ketiadaan pengiktirafan formal terhadap prinsip *ekuiti* dalam perundangan bertulis menjadikan penggunaannya bergantung sepenuhnya kepada budi bicara kehakiman. Situasi ini bukan sahaja menyebabkan ketidakkonsistenan dalam keputusan mahkamah tetapi juga mencipta ketidakpastian dalam perlindungan hak tanah masyarakat Orang Asli.

Selain itu, peranan institusi kehakiman dan pentadbiran juga tidak boleh

diketepikan dalam menjamin keadilan substantif. Pengetahuan serta kefahaman yang mendalam mengenai prinsip *ekuiti* dalam kalangan pegawai tanah, pihak berkuasa tempatan, dan badan kehakiman perlu dipertingkatkan. Kegagalan untuk meningkatkan kesedaran ini hanya akan terus memperkukuh jurang perlindungan undang-undang yang wujud dan mengancam hak kolektif komuniti tersebut.

CADANGAN REFORMASI UNDANG-UNDANG DAN INSTITUSI BAGI MEMANTAPKAN PERLINDUNGAN BERASASKAN EKUITI

Bagi memastikan keadilan substantif kepada masyarakat Orang Asli, perlindungan berasaskan *ekuiti* perlu diperkukuh melalui pendekatan perundangan yang lebih inklusif, konsisten, dan sensitif terhadap realiti tanah adat yang diwarisi secara turun-temurun. Prinsip *ekuiti*, khususnya *proprietary estoppel*, berperanan sebagai mekanisme undang-undang yang dapat memberikan perlindungan kepada individu atau komuniti yang telah bergantung kepada janji atau representasi mengenai pemilikan tanah tetapi tidak mempunyai dokumentasi rasmi. Namun, dalam konteks perlindungan hak tanah adat masyarakat Orang Asli di Malaysia, prinsip ini masih belum diterapkan secara menyeluruh dalam sistem perundangan tanah yang bersifat rigid dan terlalu bergantung kepada bukti bertulis. Oleh itu, pengukuhan perlindungan berasaskan *ekuiti* memerlukan pendekatan strategik yang melibatkan aspek undang-undang, pentadbiran, dan kesedaran institusi.

Langkah utama untuk memperkukuh prinsip *ekuiti* adalah dengan memasukkan peruntukan yang lebih jelas dalam *Kanun Tanah Negara 1965* agar prinsip *proprietary estoppel* boleh digunakan secara lebih sistematik dalam pertikaian tanah adat. Pada masa ini, undang-undang tanah Malaysia masih meletakkan penekanan yang tinggi kepada sistem pendaftaran tanah *Torrens*, yang tidak memberi ruang yang mencukupi kepada prinsip keadilan substantif. Oleh itu,

pindaan perundangan harus memastikan bahawa individu atau komuniti yang telah bergantung kepada janji dan representasi mengenai tanah, serta telah mengalami *detrimental reliance*, mempunyai asas yang kukuh untuk menuntut hak mereka di mahkamah.

Selain itu, panduan kehakiman mengenai aplikasi prinsip ekuiti perlu diperinci agar terdapat keseragaman dalam keputusan mahkamah. Pada masa ini, penggunaan prinsip ekuiti dalam kes tanah adat masih bergantung kepada budi bicara hakim, yang boleh menyebabkan ketidakkonsistenan dalam perlindungan undang-undang terhadap masyarakat Orang Asli. Panduan yang lebih jelas boleh membantu institusi kehakiman memahami bagaimana elemen seperti unconscionability dan promissory reliance harus diaplikasikan dalam kes-kes berkaitan tanah adat.

Untuk melangkah ke hadapan secara lebih proaktif, pembaharuan struktur undang-undang tanah perlu dilakukan melalui pendekatan pelbagai dimensi. Hal ini adalah bagi memastikan perlindungan hak tanah adat menjadi lebih sistematik dan berkesan.

Yang pertama adalah melalui penggubalan akta khas yang berkaitan tanah adat. Pengalaman negara seperti Australia dan New Zealand menunjukkan bahawa akta khusus yang melindungi tanah adat dapat memberikan kepastian perundangan kepada komuniti pribumi. Malaysia perlu mempertimbangkan penggubalan akta khas yang secara jelas mentakrifkan hak tanah adat serta menetapkan prosedur tuntutan dan penyelesaian pertikaian yang lebih tersusun. Akta ini juga harus memastikan bahawa tanah adat tidak boleh diambil secara sewenang-wenangnya tanpa pampasan yang setimpal dan proses rundingan yang menyeluruh.

Seterusnya adalah melalui kewujudan mekanisme pengiktirafan dan pemetaan tanah adat. Salah satu kelemahan utama dalam perlindungan hak tanah adat ialah ketiadaan pemetaan rasmi mengenai

sempadan wilayah adat. Oleh itu, pengumpulan data dan pemetaan tanah adat perlu dilaksanakan secara sistematik melalui kerjasama antara komuniti Orang Asli, institusi penyelidikan, dan agensi kerajaan. Dengan adanya pemetaan yang lebih jelas, tuntutan hak tanah boleh didasarkan kepada bukti konkrit mengenai pemilikan secara turun-temurun, sekaligus mengurangkan risiko pencerobohan dan pengambilan tanah yang tidak adil.

Selain itu adalah, penubuhan tribunal khas bagi pertikaian tanah adat. Proses litigasi yang panjang dan mahal sering kali menyukarkan komuniti Orang Asli untuk menuntut hak mereka melalui sistem kehakiman. Oleh itu, penubuhan tribunal khas, seperti Waitangi Tribunal di New Zealand, dapat berfungsi sebagai mekanisme penyelesaian pertikaian yang lebih mudah diakses dan berorientasikan keadilan substantif. Tribunal ini harus mempunyai kuasa untuk mendengar tuntutan tanah adat, mengesyorkan tindakan pentadbiran, serta memastikan bahawa hak masyarakat Orang Asli diiktiraf dan dilaksanakan dengan konsisten.

Akhir sekali, adalah mengadakan mekanisme rundingan wajib sebelum pengambilan tanah berlaku. Di pelbagai negara, perlindungan hak tanah adat bukan sahaja bergantung kepada keputusan kehakiman, tetapi juga kepada mekanisme rundingan yang diwajibkan sebelum sebarang pengambilan tanah dilaksanakan. Malaysia perlu mewujudkan rangka kerja undang-undang yang memastikan bahawa kerajaan dan pemaju mesti mengadakan rundingan terbuka bersama komuniti Orang Asli sebelum sebarang projek pembangunan dijalankan di atas tanah adat. Mekanisme ini hendaklah disertai bersama pelan pampasan yang adil, serta langkah-langkah pemeliharaan budaya dan ekologi, yang menghormati kepentingan komuniti tempatan tanah tersebut.

Institusi kehakiman dan pentadbiran memainkan peranan penting dalam memastikan prinsip ekuiti dilaksanakan

secara efektif dalam perlindungan hak tanah adat. Oleh itu, berikut adalah peranan institusi kehakiman dan pentadbiran bagi menangani isu yang ternyata di dalam kajian ini.

Salah satu daripadanya adalah, keperluan bagi peningkatan kefahaman institusi kehakiman terhadap prinsip ekuiti. Hal ini adalah melalui latihan khas bagi pengaplikasian prinsip ekuiti, terutamanya di dalam konteks pemilikan tradisional, terhadap hakim-hakim yang mengendalikan kes-kes berkaitan tanah adat. Pemahaman yang lebih mendalam terhadap konsep seperti promissory estoppel, constructive trust, dan unconscionable conduct boleh membantu hakim membuat keputusan yang lebih adil dan sejajar dengan realiti sosial masyarakat Orang Asli.

Selain itu, penubuhan unit khas dalam agensi tanah negeri. Pengurusan tuntutan tanah adat sering kali berdepan dengan kekangan birokrasi dan kekurangan pegawai yang memahami kompleksiti hak adat. Oleh itu, setiap negeri perlu menubuhkan unit khas yang bertanggungjawab dalam menangani isu berkaitan tanah adat. Unit ini harus berfungsi sebagai platform utama bagi rundingan, pemetaan, serta pentadbiran hak tanah Orang Asli, sekaligus mengurangkan ketidakpastian dalam perlindungan hak mereka.

KESIMPULAN

Secara keseluruhannya, kajian ini meneliti secara mendalam peranan serta keberkesanan prinsip ekuiti dalam perlindungan hak tanah adat masyarakat Orang Asli di Malaysia, dengan memberi tumpuan khusus kepada prinsip *proprietary estoppel*. Dapatan utama menunjukkan bahawa prinsip ini berpotensi besar untuk dijadikan landasan perundangan alternatif bagi menuntut keadilan, terutamanya dalam situasi apabila dokumentasi formal hak tanah adat masyarakat Orang Asli tidak wujud atau tidak diiktiraf sepenuhnya.

Kebergantungan masyarakat Orang Asli terhadap janji, representasi, serta pengamalan tradisional mereka terhadap tanah telah memperkukuhkan relevansi prinsip ini, terutamanya dalam menghadapi kekangan sistem pendaftaran Torrens yang lebih mengutamakan hak milik berdaftar. Walau bagaimanapun, pelaksanaan prinsip ekuiti dalam konteks ini masih terbatas dan tidak menyeluruh. Kajian ini mendapati bahawa aplikasi proprietary estoppel sangat bergantung kepada budi bicara kehakiman tanpa sokongan legislatif yang kukuh. Keadaan ini terserlah dalam beberapa keputusan mahkamah yang berpihak kepada masyarakat Orang Asli, seperti kes Adong bin Kuwau dan Sagong Tasi. Namun begitu, ketiadaan mekanisme pentadbiran serta perundangan yang menyeluruh mengakibatkan keputusan tersebut gagal diterjemahkan secara konsisten dalam dasar dan amalan pentadbiran tanah. Akibatnya, masyarakat Orang Asli masih terdedah kepada risiko pengambilan tanah secara tidak adil, pencerobohan, serta pembangunan tanpa rundingan.

Selain itu, kajian ini juga mengenal pasti beberapa faktor utama yang menyumbang kepada kegagalan perlindungan hak tanah masyarakat Orang Asli, termasuk ketiadaan sistem pengiktirafan formal terhadap tanah adat, kekurangan pemetaan wilayah adat yang jelas, serta kelemahan dalam pelaksanaan dasar tanah. Jurang antara keputusan kehakiman yang progresif dan realiti pelaksanaan di lapangan turut mencerminkan kelemahan struktur institusi pentadbiran serta ketiadaan kesediaan politik yang mencukupi untuk membawa perubahan menyeluruh. Oleh itu, reformasi undang-undang tanah, pembentukan tribunal khas, serta penggubalan akta berkaitan tanah adat merupakan keperluan mendesak yang tidak boleh lagi ditekankan.

Dalam dimensi perbandingan, kajian terhadap pengalaman Australia dan New Zealand menunjukkan bahawa perlindungan hak tanah adat yang efektif bukan sahaja memerlukan pengiktirafan kehakiman,

tetapi juga undang-undang khusus, pemetaan rasmi, institusi pentadbiran yang responsif, serta penglibatan aktif komuniti pribumi⁵⁴. Dengan mengambil model ini sebagai rujukan secara kritikal serta menyesuaikannya dengan konteks Malaysia, satu transformasi ke arah sistem perundangan yang lebih berkeadilan dapat direalisasikan.

Sumbangan utama kajian ini terletak pada integrasi antara wacana akademik mengenai prinsip ekuiti dan realiti praktikal masyarakat adat dalam sistem perundangan Malaysia. Dalam konteks sistem perundangan yang masih bergantung secara dominan kepada bukti bertulis dan pendekatan formalistik, kajian ini membuka ruang bagi pengiktirafan bahawa keadilan substantif memerlukan lebih daripada sekadar pematuhan terhadap bentuk undang-undang semata-mata. Keadilan yang sebenar harus mengambil kira keperluan moral, sejarah, serta struktur budaya masyarakat terpinggir seperti Orang Asli.

Selain itu, kajian ini menawarkan satu pendekatan kritikal terhadap pelaksanaan prinsip proprietary estoppel dalam sistem kehakiman Malaysia dengan membandingkan kelemahan dalam amalan semasa dengan amalan terbaik di negara-negara common law lain. Melalui analisis menyeluruh, kajian ini mengenal pasti kelemahan struktur dan seterusnya mengemukakan cadangan konkrit serta praktikal untuk penambahbaikan, termasuk penggubalan undang-undang khusus, pembentukan tribunal tanah adat, serta penstrukturan semula pentadbiran tanah agar lebih inklusif dan berkeadilan.

Lebih penting lagi, kajian ini membuka ruang bagi penyelidikan lanjutan dalam pelbagai aspek berkaitan isu tanah adat. Antara bidang penyelidikan yang boleh diterokai termasuk kajian empirik mengenai proses rundingan dan pampasan dalam pengambilan tanah Orang Asli, analisis terhadap keputusan kehakiman pasca Sagong Tasi, serta eksplorasi mengenai bagaimana pelaksanaan prinsip ekuiti dapat

disepadukan ke dalam sistem pendaftaran tanah sedia ada tanpa menjejaskan kestabilan hak milik. Penyelidikan juga boleh diperluaskan ke Sabah dan Sarawak, yang memiliki struktur adat dan sistem perundangan yang berbeza tetapi sama penting dalam wacana nasional berkenaan hak tanah komuniti pribumi.

Secara keseluruhannya, kajian ini menyumbang kepada wacana perundangan tanah dengan menegaskan bahawa keadilan bukanlah konsep mutlak yang dapat dicapai semata-mata melalui sistem semasa. Sebaliknya, pencapaian keadilan memerlukan transformasi struktural yang melibatkan dasar, perundangan, institusi, serta masyarakat itu sendiri. Dengan memperkukuh pemahaman terhadap prinsip ekuiti dalam konteks tanah adat, kajian ini diharap dapat menjadi rujukan penting bagi pembuat dasar, pengamal undang-undang, akademik, serta komuniti yang memperjuangkan hak masyarakat Orang Asli di Malaysia.

RUJUKAN

- Abdul Rashid, H. (2017). Trusts dan aplikasi dalam undang-undang tanah Malaysia. *Jurnal Undang-Undang*, 21(1), 31–42.
- Adong bin Kuwau v Kerajaan Negeri Johor [1997] 1 MLJ 418
- Ahmad, A. H. (2011). *Undang-undang tanah di Malaysia*. Dewan Bahasa dan Pustaka.
- Ahmad Masum, Zulkepli, M. Y., & Mohd Shariff, N. S. (2017). *A legal analysis on the land rights of indigenous people in Malaysia*. *Journal of Nusantara Studies*, 2(2), 1–15.
- Akta Orang Asli 1954 (Akta 134). (2006). Laws of Malaysia. Percetakan Nasional Malaysia Berhad.
- Akta Pengambilan Tanah 1960 (Akta 486). (2006). Laws of Malaysia. Percetakan Nasional Malaysia Berhad.
- Akta Undang-Undang Sivil 1956 (Akta 67). (2006). Laws of Malaysia.

- Percetakan Nasional Malaysia Berhad.
- Attorney-General v Ngati Apa [2003] NZCA 117
- Australian Bureau of Statistics. (2021). *Aboriginal and Torres Strait Islander population*. <https://www.abs.gov.au/statistics>
- Bartlett, R. H. (2020). *Native title in Australia* (4th ed.). LexisNexis Butterworths.
- Cheong, M. F. (2018). *The limits to estoppel: Flexibility and unconscionability*. *Journal of Malaysian and Comparative Law*, 45(2), 1–25.
- Civil Law Act 1956, Akta 67, Laws of Malaysia.
- Durie, M. (1998). *Te Mana, Te Kāwanatanga: The politics of Māori self-determination*. Oxford University Press.
- Hassan @ Yahya, M. S., & Nordin, R. (2018). *Kedudukan Orang Asli pada era penjajahan* [The position of Orang Asli in the colonial era]. *JUUM (Isu Khas/Special Issue)*, 2018, 128–141. <https://doi.org/10.17576/juum-2018-special-09>
- Izawati Wook. (2017). Hak tanah adat Orang Asli: Antara pengiktirafan kehakiman dan realiti pelaksanaan. *Jurnal Undang-Undang dan Masyarakat*, 21, 45–60.
- Kamariah binti Ali & Ors v Kerajaan Negeri Kelantan & Anor [2002] 3 MLJ 657
- Kanun Tanah Negara 1965 (Akta 56). (2006). Laws of Malaysia. Percetakan Nasional Malaysia Berhad.
- Kerajaan Negeri Johor v Adong bin Kuwau [1998] 2 MLJ 158.
- Mabo v Queensland (No 2) (1992) 175 CLR 1.
- Mabo v Queensland (No. 2) [1992] HCA 23, 175 CLR 1.
- Mohamad bin Sidin v Kerajaan Negeri Perak [2010] 1 CLJ 123.
- Native Title Act 1993 (Cth). (1993). *Federal Register of Legislation, Australia*. <https://www.legislation.gov.au/Series/C2004A04665>
- New Zealand Legislation. (1993). *Te Ture Whenua Māori Act 1993*. <https://www.legislation.govt.nz/act/public/1993/0004/latest/whole.html>
- Nicholas, C. (2000). *The Orang Asli and the contest for resources: Indigenous politics, development and identity in Peninsular Malaysia*. International Work Group for Indigenous Affairs (IWGIA).
- Orange, C. (2011). *The Treaty of Waitangi* (2nd ed.). Bridget Williams Books.
- Sagong Tasi & Ors v Kerajaan Negeri Selangor & Ors [2002] 2 MLJ 591.
- Seddon, C., & Brandts-Giesen, H. (2021). *Proprietary estoppel*. *New Zealand Law Journal*, 1 July 2021. <https://search.informit.org/doi/10.3316/agispt.20210803051001>
- Smith, L. T. (2003). *Decolonizing methodologies: Research and indigenous peoples* (2nd ed.). Zed Books.
- Strelein, L. (2009). *Compromised jurisprudence: Native title cases since Mabo* (2nd ed.). Aboriginal Studies Press.
- SUHAKAM. (2013). *Laporan Inkuiri Nasional Mengenai Hak Tanah Adat dan Wilayah Masyarakat Asal di Malaysia*. Suruhanjaya Hak Asasi Manusia Malaysia.
- Te Puni Kōkiri. (2015). *Whānau Ora and indigenous land rights in New Zealand*. New Zealand Government.
- Te Ture Whenua Māori Act 1993 (New Zealand).
- Teo, K. S. (1988). Equity in land law. *Journal of Malaysian and Comparative Law*, 15(1 & 2), 57–86.
- Thomas Philip Advocates. (2023). *A modern review of proprietary estoppel and the Malaysian context*. <https://thomasphilip.com.my>
- United Nations. (2007). *United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples* (UNDRIP). <https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/declaration->

- on-the-rights-of-indigenous-peoples.html
- Wadangal Bin Simbong v Ketua Pengarah Jabatan Hal Ehwal Orang Asli [2011] MLJU 814.
- Waitangi Tribunal. (n.d.). *About the Tribunal*.
<https://waitangitribunal.govt.nz>
- Weir, J., & Hill, R. (2017). *Indigenous land rights and social justice in Australia and New Zealand: Comparative perspectives*. *Journal of Pacific Studies*, 37(2), 210–234.
- Williams, D. V. (2013). *A simple nullity? The Wi Parata case in New Zealand law and history*. Auckland University Press.
- Yogeswaran, S. (2019). *The courts and the restitution of indigenous territories in Malaysia*. *Erasmus Law Review*, 12(1), 31–44.
- Zainal, A. (2019). Hak adat dan tanah Orang Asli: Perspektif undang-undang dan ekuiti. *Malayan Law Journal*, 4(2), 45–60.

KEDUDUKAN PERJANJIAN MALAYSIA 1963 DARI PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG AWAM ANTARABANGSA DAN IMPLIKASINYA TERHADAP HAK AUTONOMI SABAH DAN SARAWAK

(The Position of Malaysia Agreement 1963 From the Perspective of Public International Law and its Implications on the Autonomous Rights of Sabah and Sarawak)

ⁱAhmad Rafif Fakhri Mohd Sukri & ⁱⁱ* Rozlinda Mohamed Fadzil

^{i,ii}Fakulti Undang-undang, Universiti Kebangsaan Malaysia, (UKM), 43600 UKM Bangi, Selangor, Malaysia

*Corresponding author: leenda@ukm.edu.my

ABSTRAK

Perjanjian Malaysia 1963 (MA63) merupakan asas pembentukan Persekutuan Malaysia dan menentukan status autonomi Sabah dan Sarawak. Namun, persoalan mengenai tahap pematuhan Malaysia terhadap MA63 terus menimbulkan perdebatan khususnya di bawah undang-undang awam antarabangsa. Kajian ini meneliti kewajipan Malaysia di bawah undang-undang perjanjian antarabangsa dengan memberi tumpuan kepada prinsip *pacta sunt servanda*, hak penentuan nasib sendiri dan tanggungjawab perundangan dalam memelihara autonomi Sabah dan Sarawak. Berdasarkan analisis kes antarabangsa dan tempatan, kajian ini menilai tahap keterikatan Malaysia kepada komitmen perjanjian serta implikasi ketidakpatuhan terhadap MA63. Kajian ini turut mempertimbangkan mekanisme penyelesaian pertikaian termasuk kemungkinan merujuk tuntutan ke Mahkamah Keadilan Antarabangsa atau Mahkamah Tetap Timbang Tara. Dapatan kajian menunjukkan bahawa kegagalan melaksanakan MA63 boleh mencetuskan cabaran undang-undang di peringkat domestik dan antarabangsa serta memberi kesan kepada hubungan politik dan diplomasi negara. Justeru, penilaian semula kedudukan MA63 dalam kerangka undang-undang antarabangsa adalah penting bagi memastikan keadilan dan perlindungan hak autonomi Sabah dan Sarawak. Penulisan ini turut menyumbang kepada wacana reformasi federalisme Malaysia dengan menekankan keperluan memperkukuh mekanisme undang-undang dan institusi bagi menjamin pelaksanaan MA63 secara konsisten dan berkesan.

ABSTRACT

The Malaysia Agreement 1963 (MA63) forms the constitutional foundation of the Federation of Malaysia and outlines the autonomous status of Sabah and Sarawak. Yet, questions regarding Malaysia's compliance with MA63 continue to arise, especially within the framework of public international law. This study examines Malaysia's obligations under the law of treaties, focusing on pacta sunt servanda, the right to self-determination and the legal duties associated with preserving the autonomy of Sabah and Sarawak. Drawing on international and domestic case law, the analysis assesses Malaysia's adherence to its treaty commitments and the implications of non-compliance. The study also considers potential dispute-settlement avenues, including proceedings before the International Court of Justice or the Permanent Court of Arbitration. The findings demonstrate that failures to implement MA63 may give rise to legal challenges both domestically and internationally and carry significant political and diplomatic consequences. Reassessing MA63 through the lens of international law is therefore essential to ensure fairness and the protection of Sabah and Sarawak's rights. This paper contributes to the

Article history:

Submission date: 22 Oct 2025

Received in revised form: 29 Dec 2025

Acceptance date: 30 Dec 2025

Keywords:

Perjanjian Malaysia 1963, perjanjian antarabangsa, pacta sunt servanda, autonomi Sabah dan Sarawak, undang-undang awam antarabangsa

Funding:

This research received no specific grant from any funding agency in the public, commercial, or not-for-profit sectors.

Competing interest:

The author(s) have declared that no competing interests exist.

Cite as:

Mohd Sukri, A.R.F., & Mohamed Fadzil, R. (2025). Kedudukan Perjanjian Malaysia 1963 dari Perspektif Undang-Undang Awam Antarabangsa dan Implikasinya Terhadap Hak Autonomi Sabah dan Sarawak. *Current Legal Issues*, 7(2), 19-36.

PENGENALAN

Perjanjian Malaysia 1963 (“MA63”) adalah perjanjian antarabangsa yang menjadi asas kepada pembentukan Malaysia yang melibatkan gabungan daripada Persekutuan Tanah Melayu, Borneo Utara (kini Sabah), Sarawak dan Singapura. Sebagai perjanjian antarabangsa yang didaftarkan dalam *United Nations Treaty Series* (“UNTS”), MA63 terikat kepada prinsip *pacta sunt servanda* yang mewajibkan Malaysia untuk mematuhi peruntukan yang terkandung di dalamnya (Abdullah, 2024). MA63 memberikan hak-hak autonomi tertentu kepada Sabah dan Sarawak yang seharusnya dihormati oleh kerajaan Persekutuan (Law et al., 2025).

Sejak penubuhan Malaysia, terdapat pelbagai isu mengenai pematuhan terhadap MA63. Pindaan Perlembagaan Persekutuan 1976 menyamakan Sabah dan Sarawak dengan negeri-negeri lain di Semenanjung telah menimbulkan persoalan terhadap kesahan perubahan ini tanpa persetujuan kedua-dua wilayah tersebut yang bertentangan dengan semangat asal MA63 (Law et al., 2025). Selain itu, ketidakseimbangan dalam pengagihan hasil negeri dan dana pembangunan menunjukkan bahawa kewajipan Malaysia untuk memenuhi hak ekonomi dan autonomi Sabah dan Sarawak masih belum dipenuhi sepenuhnya (Mohd Lan & Faruqi, 2023).

Sebagai sebuah negara yang mengamalkan sistem persekutuan, Malaysia terikat dengan kewajipan antarabangsa terutamanya melalui prinsip *administering power* yang diperuntukkan dalam Perkara 73 Piagam PBB dan Resolusi 1541 (XV) di mana United Kingdom (UK) yang merupakan kuasa penjajah pada waktu itu yang bertanggungjawab untuk memastikan hak-hak wilayah-wilayah yang tidak berkerajaan sendiri ini dilindungi (Abdullah, 2024). Kegagalan untuk mematuhi kewajipan-kewajipan ini boleh membawa

kepada cabaran antarabangsa terhadap pematuhan Malaysia terutamanya dalam aspek autonomi dan pengagihan hasil.

Penulisan ini bertujuan untuk menganalisis kedudukan MA63 berdasarkan undang-undang awam antarabangsa dengan menilai implikasi pelaksanaannya dan memperincikan langkah-langkah pembaharuan yang diperlukan untuk memastikan hak-hak Sabah dan Sarawak dilindungi seperti yang termaktub dalam perjanjian ini.

Walaupun penulisan ini menilai MA63 terutamanya daripada perspektif undang-undang awam antarabangsa, rujukan ringkas kepada Perlembagaan Persekutuan tidak boleh diketepikan kerana keberkesanan MA63 secara domestik tidak beroperasi sebagai suatu perlembagaan yang dapat berdiri dengan sendirinya.

Selaras dengan Perkara 4 Perlembagaan Persekutuan, Perlembagaan kekal sebagai undang-undang tertinggi negara dan oleh itu komitmen MA63 mesti dibaca secara harmoni melalui peruntukan-peruntukan yang telah diperuntukkan ke dalam struktur perlembagaan sedia ada. Pendekatan ini bukanlah bentuk *constitutional pluralism* dalam makna doktrin yang menandingi hierarki Perkara 4, tetapi mencerminkan model dua-dimensi yang lazim dalam perjanjian pembentukan negara moden di mana kewajipan antarabangsa asal dan struktur perlembagaan domestik saling melengkapi. Penjelasan ini membolehkan penulisan ini mengekalkan fokus kepada analisis undang-undang awam antarabangsa dan juga memastikan hubungan antara MA63 dan asas perlembagaan Malaysia dibingkai dengan tepat dan realistik.

METODOLOGI KAJIAN

Penulisan ini menggunakan pendekatan kualitatif melalui penyelidikan doktrinal

berdasarkan rangka teoritis undang-undang awam antarabangsa yang memberi tumpuan kepada isu kesahan perjanjian dan pelaksanaan kewajipan negara. Norma rujukan merangkumi peruntukan dalam konvensyen seperti *Vienna Convention on the Law of Treaties* ("VCLT 1969"), resolusi Pertubuhan Bangsa-Bangsa Bersatu ("PBB"), prinsip dan doktrin yang dikembangkan melalui kes antarabangsa dan pendapat penasihat Mahkamah Keadilan Antarabangsa ("ICJ"). Sumber data diperolehi daripada analisis teks Perjanjian Malaysia 1963, laporan Suruhanjaya Cobbold, penyata rasmi Parlimen Malaysia berkaitan pindaan Perlembagaan 1976, keputusan mahkamah tempatan serta antarabangsa dan penulisan akademik yang berkaitan. Teknik analisis melibatkan tafsiran undang-undang dan analisis perbandingan untuk menilai tahap pematuhan terhadap prinsip perjanjian antarabangsa dan kesan pelanggaran terhadap hak autonomi Sabah dan Sarawak. Kajian ini dihadkan kepada dimensi undang-undang awam antarabangsa dan tidak melibatkan penilaian terhadap implikasi politik atau ekonomi secara mendalam.

KEDUDUKAN MA63 DALAM UNDANG-UNDANG AWAM ANTARABANGSA

Kedudukan MA63 dalam undang-undang awam antarabangsa tidak boleh dinafikan kerana ia adalah perjanjian yang didaftarkan dalam UNTS. Sebagai sebuah perjanjian antarabangsa, MA63 tertakluk kepada VCLT 1969 yang menyatakan bahawa sesebuah perjanjian yang telah ditandatangani mesti dipatuhi oleh semua pihak. Hal ini bermakna Malaysia terikat untuk menghormati dan mematuhi syarat-syarat asal MA63. Oleh itu, sebarang perubahan terhadap perjanjian ini tanpa persetujuan semua pihak yang terlibat boleh dianggap sebagai pencabulan perjanjian antarabangsa dan boleh mencetuskan pertikaian undang-undang.

Dalam menilai kedudukan MA63 dalam undang-undang awam antarabangsa,

adalah penting untuk memahami bahawa perjanjian ini beroperasi melalui suatu bentuk *dual legitimacy* yang selari dengan kerangka teori yang diuraikan oleh d'Aspremont (2007). Menurut beliau, sesuatu instrumen antarabangsa boleh mempunyai dua dimensi legitimasi, iaitu *legitimacy of origin* dan *legitimacy of exercise*.

Legitimacy of origin muncul daripada sifat MA63 sebagai perjanjian antarabangsa yang membentuk sebuah negara baharu hasil proses dekolonisasi, didaftarkan dalam UNTS dan tertakluk kepada prinsip undang-undang awam antarabangsa. Pada masa yang sama, keberkesanan pelaksanaannya di Malaysia terbentuk melalui *legitimacy of exercise* apabila peruntukan perjanjian itu diserap masuk ke dalam struktur perlembagaan melalui siri pindaan yang dibuat antara tahun 1963 hingga 1965. Malaysia mungkin tidak mengamalkan *constitutional pluralism* dalam makna kewujudan dua sistem undang-undang yang setara, namun pendekatan dua-dimensi ini membolehkan MA63 difahami sebagai instrumen yang mempunyai kedudukan sah di peringkat antarabangsa dan domestik secara serentak.

Selain pendaftaran dalam UNTS, kesahan MA63 turut disokong fakta bahawa UK merupakan penandatanganan rasmi perjanjian tersebut (Abdullah, 2024). Sebagai kuasa penjajah yang mentadbir Sabah dan Sarawak pada masa itu, UK menandatangani MA63 sebagai kuasa pentadbir yang bertanggungjawab di bawah Perkara 73 Piagam PBB dan Resolusi 1541 (XV). Perkara ini menghendaki kuasa pentadbir untuk membantu wilayah tidak berkerajaan sendiri mencapai pemerintahan sendiri dan kesejahteraan rakyatnya (Makane Moïse, 2013). Menurut Marston (1970), hal ini selaras dengan amalan undang-undang awam antarabangsa berkaitan dekolonisasi di mana kuasa penjajah dibenarkan menandatangani perjanjian bagi pihak wilayah yang belum mencapai kemerdekaan berdasarkan prinsip *administering power responsibility*.

Tambahan pula, Parlimen UK telah meluluskan *Malaysia Act 1963* yang secara sah memindahkan kedaulatan ke atas Borneo Utara dan Sarawak. Marston (1971) menyatakan bahawa penguasaan British terhadap Borneo Utara berpunca daripada pemindahan hak kedaulatan melalui perjanjian 1878 dengan Sultan Sulu yang ditafsir sebagai pemberian mutlak dan bukan sekadar pajakan (*for ever and in perpetuity*) serta disokong oleh amalan pentadbiran yang konsisten sehingga tahun 1963. Kesemua faktor ini memperkukuhkan kesahan pemindahan kuasa melalui MA63 yang membuktikan bahawa ia bukan sahaja sah dari segi kandungan dan pendaftaran di peringkat antarabangsa, malah memenuhi syarat pemindahan kuasa mengikut norma undang-undang antara negara.

Walaupun Malaysia bukan sebuah negara yang berstrukturkan sistem konfederasi dari sudut perlembagaan, konsep rakan setara yang sering dikaitkan dengan MA63 perlu difahami secara berhati-hati dan dalam kerangka yang tepat. Istilah tersebut tidak dinyatakan secara jelas dan tersurat dalam teks MA63. Sebaliknya, terma ini muncul sebagai konstruksi normatif yang merujuk kepada kedudukan Sabah, Sarawak dan Singapura sebagai entiti pengasas yang bersetuju untuk menyertai Persekutuan Malaysia melalui suatu perjanjian antarabangsa bersama Persekutuan Tanah Melayu. Penyata Suruhanjaya Cobbold 1962 dan Laporan Jawatankuasa Antara Kerajaan ("IGC") 1962 menunjukkan bahawa penyertaan Sabah dan Sarawak adalah bersyarat khususnya melalui pemberian perlindungan dan autonomi khas serta keperluan persetujuan bersama bagi sebarang perubahan yang menjejaskan hak dan kedudukan mereka. Konsep rakan setara tidak merujuk kepada kesetaraan kedaulatan seperti dalam doktrin konfederasi memandangkan Sabah dan Sarawak masih berada di bawah pentadbiran kolonial British pada waktu itu, tetapi lebih tepat difahami sebagai suatu bentuk perkongsian perlembagaan yang bersifat asimetri. MA63

dengan demikian memberikan Sabah dan Sarawak kedudukan istimewa yang membolehkan mereka mengekalkan autonomi dalam perkara-perkara tertentu seperti imigresen, kewangan dan perundangan (Mohd Lan & Faruqi, 2023). Namun demikian, seperti diujahkan oleh Ramalingam (2024), pelaksanaan perlindungan khas ini dalam amalan tidak mencerminkan kesetaraan yang substantif memandangkan wujud ketidakseragaman dalam pengagihan kuasa dan sumber serta dominasi berterusan kerajaan Persekutuan dalam keputusan-keputusan utama yang melibatkan negeri-negeri Borneo. Oleh itu, penggunaan istilah rakan setara lebih wajar difahami sebagai tuntutan terhadap pemeliharaan semangat asal MA63 berbanding pengiktirafan kesetaraan mutlak dalam struktur persekutuan Malaysia.

Dalam kes *Attorney General of Malaysia v Sabah Law Society*, Mahkamah Persekutuan dalam permohonan kebenaran untuk merayu telah menegaskan bahawa pertikaian tersebut berkaitan dengan kegagalan Kerajaan Persekutuan untuk mengkaji semula pemberian *Special Grant* kepada Sabah selaras dengan kehendak Perlembagaan Persekutuan dan bukannya berhubung perubahan langsung terhadap MA63 atau pembahagian kuasa persekutuan-negeri. Walau bagaimanapun, Mahkamah menekankan kewajipan perlembagaan Kerajaan Persekutuan untuk mematuhi peruntukan yang melindungi hak kewangan Sabah sekali gus mengesahkan bahawa perlindungan khas yang diberikan kepada Sabah bukan sekadar bersifat politik tetapi mempunyai asas undang-undang yang boleh dikuatkuasakan. Walaupun keputusan tersebut tidak mengiktiraf konsep rakan setara secara jelas dan nyata, ia menyokong pandangan bahawa Sabah dan Sarawak menikmati kedudukan perlembagaan yang berbeza dan dilindungi berbanding negeri-negeri lain khususnya dalam aspek kewangan dan autonomi. Oleh itu, konsep rakan setara lebih tepat difahami sebagai tuntutan normatif untuk mengekalkan struktur perlindungan khas dan persetujuan

bersama sebagaimana yang digariskan dalam MA63 dan Laporan IGC dan bukannya sebagai dakwaan kesetaraan mutlak dalam erti konfederasi atau kedaulatan berasingan.

Abdullah et al. (2019) menyatakan bahawa proses pembentukan Malaysia melalui MA63 boleh dianggap sah secara rasmi menurut Resolusi 1541 (XV) Perhimpunan Agung PBB yang membenarkan pencantuman dengan negara merdeka sebagai bentuk dekolonisasi. Namun, tahap pematuhan terhadap prinsip penentuan nasib sendiri dalam proses tersebut menimbulkan keraguan dari perspektif undang-undang awam antarabangsa (Abdullah, 2024). Suruhanjaya Cobbold yang ditubuhkan oleh kerajaan British dan Persekutuan Tanah Melayu pada tahun 1962 bertujuan menilai sentimen rakyat Sabah dan Sarawak terhadap cadangan penubuhan Malaysia (Law et al., 2025). Walau bagaimanapun, proses tinjauan ini tidak melibatkan pungutan suara secara menyeluruh atau referendum yang demokratik sebagaimana ditekankan dalam prinsip penentuan nasib sendiri di bawah norma antarabangsa. Menurut Penyata Rasmi Parlimen UK, hanya sekitar empat ribu orang daripada populasi gabungan Sabah dan Sarawak yang dianggarkan berjumlah 1.2 juta telah ditemu bual di 35 lokasi yang mewakili hanya sekitar 0.3 peratus daripada jumlah penduduk. Di samping itu, sebanyak 2,200 memorandum diterima daripada pelbagai pihak termasuk pemimpin politik, pertubuhan agama, kesatuan sekerja dan wakil masyarakat (Cobbold Commission, 1962).

Keraguan dan pertikaian mengenai ketiadaan referendum pada tahun 1962 hingga 1963 perlu dinilai dengan mengambil kira prinsip *autonomy of the past* iaitu kefahaman bahawa sesuatu peristiwa sejarah harus dianalisis berdasarkan kepada undang-undang, politik dan sosial pada zamannya sendiri. Prinsip ini menegaskan bahawa keputusan yang dibuat dalam proses pembentukan Malaysia tidak boleh dinilai secara anakronistik dengan menggunakan

piawaian kontemporari secara mutlak memandangkan norma undang-undang antarabangsa berkaitan penentuan nasib sendiri pada awal 1960-an masih berada dalam fasa perkembangan dan belum menetapkan referendum sebagai keperluan mandatori. Oleh itu, ketiadaan pungutan suara menyeluruh pada ketika itu tidak semestinya menjadikan proses pembentukan Malaysia tidak sah dari sudut undang-undang antarabangsa pada zaman tersebut.

Namun demikian, pengiktirafan terhadap *autonomy of the past* tidak menafikan keperluan untuk menilai proses tersebut melalui lensa perkembangan undang-undang awam antarabangsa semasa. Ketidadaan mekanisme pengundian awam yang sah tetap menimbulkan persoalan terhadap sejauh mana kehendak majoriti rakyat Sabah dan Sarawak dapat dizahirkan secara bebas dan tulen (Abdullah, 2024). Oleh itu, dari perspektif piawaian kontemporari yang digariskan dalam Resolusi 1514 (XV) Perhimpunan Agung PBB dan amalan kehakiman antarabangsa mutakhir, ketiadaan referendum boleh diujahkan sebagai tidak memenuhi sepenuhnya prinsip penentuan nasib sendiri khususnya dari segi legitimasi substantif dan penyertaan demokratik rakyat.

Selain itu, hak penentuan nasib sendiri merupakan prinsip asas dalam undang-undang antarabangsa yang diperuntukkan secara jelas. Resolusi ini mengiktiraf bahawa setiap rakyat mempunyai hak untuk menentukan status politik mereka secara bebas tanpa campur tangan luar. Walaupun referendum bukanlah satu-satunya mekanisme bagi melaksanakan hak ini, ia secara amnya diterima sebagai kaedah yang sah dan berkesan dalam memastikan suara rakyat benar-benar didengari terutamanya sewaktu pasca-penjajahan. Pembentukan Malaysia pada tahun 1963 tidak didahului oleh suatu referendum rasmi. Sebaliknya, Suruhanjaya Cobbold hanya menjalankan tinjauan yang terhad melibatkan kurang daripada satu peratus daripada jumlah keseluruhan penduduk kedua-dua wilayah tersebut.

Proses ini adalah tidak mencukupi untuk memenuhi piawaian penyertaan awam dan legitimasi demokratik yang semakin berkembang. Piawaian ini selari dengan pendirian ICJ dalam kes *Western Sahara* (1975) yang menegaskan bahawa proses penyahjajahan wajib berasaskan “*free and genuine expression of the will of the people*”, satu standard yang tidak dipenuhi oleh proses Cobbold yang tidak melibatkan penyertaan rakyat secara menyeluruh.

Stephen Allen (2019) turut menegaskan bahawa ICJ dalam kes Chagos turut menekankan bahawa penentuan nasib sendiri harus mencerminkan *freely expressed and genuine will of the people*. Maka, proses yang hanya melibatkan segelintir kumpulan terpilih tanpa penyertaan rakyat secara menyeluruh melalui mekanisme demokratik yang sah dianggap tidak memenuhi piawaian kesahan yang diterima dalam undang-undang awam antarabangsa masa kini. Pandangan terkini oleh ICJ turut menekankan kepentingan persetujuan *free and informed consent* di mana diputuskan bahawa proses penyahjajahan Mauritius adalah tidak sah kerana tiada rundingan bebas dan adil dengan rakyatnya. Keputusan ini menimbulkan kebimbangan yang sah terhadap kesahan proses kemasukan Sabah dan Sarawak ke dalam Malaysia. Meskipun undang-undang antarabangsa pada waktu itu tidak mewajibkan pelaksanaan referendum secara jelas, tafsiran semasa lebih cenderung ke arah keperluan penglibatan rakyat yang lebih luas dalam menentukan status wilayah mereka. Maka, ketiadaan suatu mekanisme demokratik dan inklusif bagi mendapatkan persetujuan rakyat pada tahun 1963 boleh dianggap tidak memenuhi kehendak undang-undang awam antarabangsa.

Walaupun MA63 telah memenuhi syarat rasmi sebagai perjanjian antarabangsa melalui pendaftarannya dalam UNTS, hakikat bahawa proses persetujuan awam tidak dijalankan secara menyeluruh menimbulkan keraguan terhadap legitimasi substantifnya. Justeru, prinsip yang mengikat perjanjian antarabangsa tetap

tertakluk kepada persoalan sama ada persetujuan awal itu diperoleh secara sah dan bebas. Perkara 26 VCLT 1969 menghendaki negara mematuhi perjanjian tanpa sebarang perubahan sebelah pihak tanpa persetujuan bersama. Tindakan kerajaan Malaysia meminda Perlembagaan Persekutuan pada tahun 1976 tanpa rundingan dengan semua pihak yang berkepentingan boleh dianggap sebagai pelanggaran prinsip ini. Pindaan yang menjejaskan status Sabah dan Sarawak tanpa persetujuan jelas boleh diujahkan sebagai pencabulan terhadap MA63.

Kedudukan MA63 dalam sistem domestik juga perlu dilihat melalui Perkara 4 Perlembagaan Persekutuan yang menetapkan bahawa Perlembagaan ialah undang-undang tertinggi negara. Prinsip ini menjelaskan bahawa segala hak dan tanggungjawab yang terbit daripada perjanjian antarabangsa hanya boleh berkuat kuasa dalam Malaysia setakat mana ia telah diluluskan ke dalam Perlembagaan melalui pindaan yang sewajarnya. Dengan itu, keberkesanan MA63 tidak berpunca daripada statusnya sebagai perjanjian antarabangsa semata-mata, tetapi bergantung kepada bentuk penggubalannya dalam struktur perlembagaan selepas tahun 1963. Walaupun hal ini tidak menafikan sifat MA63 sebagai perjanjian pembentukan negara yang sah di peringkat antarabangsa, ia menunjukkan bahawa pelaksanaannya di Malaysia tertakluk kepada kerangka perlembagaan yang sedia ada sekali gus mewujudkan jurang antara kewajipan antarabangsa Malaysia dan keutamaan prinsip kedaulatan perlembagaan. Jurang inilah yang menjadi punca berlakunya ketidakseimbangan pelaksanaan MA63 termasuk pindaan yang dibuat tanpa rujukan kepada pihak asal perjanjian.

MA63 telah melalui pelbagai cabaran dalam pelaksanaannya akibat sistem dualisme yang diamalkan di Malaysia. Dualisme bermakna undang-undang antarabangsa tidak mempunyai kesan langsung dalam sistem perundangan domestik kecuali digubal melalui undang-

undang Parlimen. Dalam kes *Public Prosecutor v Yap Peng* [1987], mahkamah menjelaskan bahawa perjanjian antarabangsa tidak boleh dikuatkuasakan tanpa peruntukan statutori yang mengesahkannya. Hal ini menjadikan MA63 walaupun sah sebagai perjanjian antarabangsa, ia masih tertakluk sepenuhnya kepada tafsiran dan struktur Perlembagaan Persekutuan. Kesan langsung dualisme turut dapat dilihat dalam *Dewan Undangan Negeri Kelantan v Kerajaan Persekutuan* [2015] yang menegaskan bahawa instrumen seperti *Convention on the Rights of the Child* tidak boleh mempunyai kesan undang-undang tanpa penggubalan oleh Parlimen. Dengan asas dualisme ini, pindaan Perlembagaan Persekutuan pada tahun 1976 dapat dilaksanakan tanpa rujukan kepada mekanisme undang-undang antarabangsa sekali gus memperlihatkan ruang yang wujud bagi kerajaan Persekutuan untuk mengubah kedudukan perlembagaan dan skop perlindungan khas Sabah dan Sarawak yang berakar daripada MA63 secara sebelah pihak.

Selain itu, pendekatan kehakiman dalam beberapa keputusan terdahulu turut memperlihatkan kecenderungan untuk mengutamakan kuasa perlembagaan Persekutuan berbanding prinsip undang-undang antarabangsa. Dalam *Stephen Kalong Ningkan v Government of Malaysia* [1968], *Privy Council* mengesahkan tindakan kerajaan Persekutuan menggunakan kuasa darurat terhadap Ketua Menteri Sarawak, keputusan yang menimbulkan persoalan terhadap perlindungan autonomi negeri dalam kerangka MA63. Namun, perkembangan mutakhir melalui keputusan Mahkamah Persekutuan dalam *Indira Gandhi a/p Mutho v Pengarah Jabatan Agama Islam Perak* [2018] menunjukkan perubahan yang lebih progresif. Mahkamah menegaskan bahawa hak asasi dalam Perlembagaan perlu ditafsir secara luas dan harmoni dengan norma undang-undang antarabangsa walaupun instrumen antarabangsa itu tidak digubal secara rasmi. Rujukan kepada prinsip

antarabangsa seperti *best interests of the child* dalam tafsiran Perkara 5 dan 8 menandakan kesediaan kehakiman Malaysia untuk menggunakan norma antarabangsa sebagai panduan pentafsiran. Pendekatan ini memberi ruang kepada prinsip undang-undang antarabangsa untuk memainkan peranan penting dalam tafsiran MA63 khususnya dalam menilai skop hak, autonomi dan kedudukan Sabah serta Sarawak dalam Persekutuan.

IMPLIKASI PINDAAN PERLEMBAGAAN TERHADAP MA63

Pembentukan Malaysia tidak berlaku melalui penyertaan biasa negeri-negeri baharu ke dalam sebuah Persekutuan sedia ada tetapi melalui suatu proses perjanjian yang melibatkan Persekutuan Tanah Melayu, Sabah, Sarawak dan Singapura sebagai pihak-pihak yang bersetuju membentuk sebuah entiti persekutuan baharu (Chin, 2019). Kedudukan Sabah dan Sarawak sebagai entiti pengasas dicerminkan melalui sifat rundingan perjanjian tersebut serta jaminan perlindungan dan autonomi terhad yang diperuntukkan sebagaimana ditegaskan dalam Penyata Suruhanjaya Cobbold 1962 dan Laporan IGC 1962. Struktur asal Perkara 1(2) Perlembagaan Persekutuan yang menyenaraikan Sabah dan Sarawak secara berasingan turut menggambarkan pengaturan persekutuan yang bersifat asimetri dan membezakan mereka daripada negeri-negeri lain dalam Persekutuan (Puyok, 2024).

Pindaan Perlembagaan Malaysia pada tahun 1976 menerusi Akta A354 telah membawa implikasi besar terhadap status MA63 khususnya terhadap kedudukan Sabah dan Sarawak dalam struktur persekutuan itu sendiri. Sebelum berlakunya pindaan ini, kedua-dua wilayah tersebut diiktiraf secara tersurat sebagai entiti berasingan dalam Perkara 1(2) Perlembagaan Persekutuan. Namun, penyusunan baharu yang menyenaraikan semua negeri secara seragam telah menyamakan status Sabah dan Sarawak

dengan negeri-negeri lain di Semenanjung (Law et al., 2025). Tindakan ini telah mencetuskan kebimbangan kerana dilakukan secara sebelah pihak tanpa sebarang rekod rundingan atau persetujuan daripada pihak-pihak asal perjanjian termasuklah UK yang secara sah menandatangani MA63 sebagai kuasa pentadbir Sabah dan Sarawak (Mohd Lan & Faruqi 2023). Menurut Yotova (2024), ketiadaan konsultasi ini menimbulkan persoalan tentang kesahan pindaan tersebut.

Pindaan ini juga memberi kesan kepada kedudukan politik Sabah dan Sarawak dalam struktur persekutuan. Perwakilan satu pertiga kerusi Parlimen yang dijanjikan tidak lagi dipenuhi selepas Singapura mencapai kemerdekaan pada tahun 1965. Kini, kedua-dua negeri hanya memiliki sekitar dua puluh lima peratus kerusi. Implikasi politik ini melemahkan suara mereka dalam membuat keputusan persekutuan dan bertentangan dengan semangat perjanjian asal (Puyok, 2024). Walaupun pindaan pada tahun 2021 melalui Akta A1642 telah mengembalikan struktur asal Perkara 1(2) Perlembagaan Persekutuan dan memperbetulkan definisi Persekutuan serta takrifan *native* di Sarawak dalam Perkara 161A Perlembagaan Persekutuan, perubahan tersebut masih bersifat sekadar simbolik. Hak-hak substantif seperti pengurusan hasil negeri, kuasa perundangan dan pengurusan fiskal masih kekal dikuasai oleh kerajaan persekutuan.

TANGGUNGJAWAB DAN KEWAJIPAN MALAYSIA DI BAWAH PERJANJIAN ANTARABANGSA

Malaysia sebagai sebuah negara yang mengamalkan sistem persekutuan di mana mempunyai tanggungjawab dan kewajipan yang jelas di bawah MA63. Sebagai perjanjian yang mengatur pembentukan Malaysia dan menentukan hak Sabah dan Sarawak, Malaysia terikat untuk mematuhi peruntukan yang termaktub dalam MA63 berdasarkan prinsip undang-undang awam antarabangsa.

Malaysia juga terikat dengan prinsip tanggungjawab negara yang diperincikan di dalam *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*. Prinsip ini menetapkan bahawa jika sesebuah negara gagal mematuhi perjanjian antarabangsa yang sah, ia boleh dikenakan tindakan dalam bentuk tuntutan undang-undang atau tekanan diplomatik. Dalam kes *Nicaragua v. United States* (1986), ICJ memutuskan bahawa Amerika Syarikat telah melanggar prinsip perjanjian antarabangsa dengan menyokong tindakan ketenteraan yang melanggar kedaulatan Nicaragua. Kes ini menunjukkan bahawa sesebuah negara yang gagal memenuhi kewajibannya dalam perjanjian antarabangsa boleh dikenakan tindakan berdasarkan undang-undang antarabangsa. Kegagalan untuk melaksanakan sepenuhnya MA63 termasuk hak ke atas hasil negeri Sabah dan Sarawak serta kuasa autonomi yang dijamin boleh menjadi asas kepada cabaran di peringkat antarabangsa.

Tanggungjawab Malaysia di bawah MA63 juga merangkumi aspek perlindungan hak autonomi Sabah dan Sarawak dalam sistem persekutuan. Harding (2021) menyatakan bahawa Perkara 8 MA63 memperuntukkan bahawa hak istimewa Sabah dan Sarawak dalam aspek imigresen, tanah, sumber asli dan pentadbiran awam hendaklah dihormati dan tidak boleh dihapuskan tanpa persetujuan bersama oleh kerajaan Persekutuan dan negeri. Namun, sejarah pelaksanaan MA63 menunjukkan bahawa terdapat banyak kes di mana hak-hak ini telah terhakis akibat tindakan kerajaan Persekutuan (Mohd Lan & Faruqi, 2023). Kewajipan ini berkait rapat dengan prinsip penentuan nasib sendiri yang mengiktiraf bahawa wilayah yang telah mencapai tahap pemerintahan sendiri tetap berhak menentukan status politik mereka melalui kehendak rakyat yang bebas dan tulen. Persoalan utama bukanlah sama ada Sabah dan Sarawak layak menerima pemindahan kuasa sepenuhnya seperti wilayah tidak berkerajaan sendiri, tetapi sama ada proses pembentukan Malaysia

telah mencerminkan tahap penyertaan awam dan legitimasi demokrasi yang mencukupi mengikut piawaian undang-undang antarabangsa yang berkembang khususnya memandangkan ketiadaan suatu referendum menyeluruh dalam proses Suruhanjaya Cobbold.

Tanggungjawab Malaysia turut merangkumi aspek perlindungan hak ekonomi dan pembangunan wilayah. Perkara 112C dan 112D Perlembagaan Persekutuan memperuntukkan bahawa Sabah dan Sarawak berhak menerima geran khas serta hasil negeri yang sewajarnya sebagai sebahagian daripada persetujuan mereka dalam pembentukan Malaysia (Mohd Lan & Faruqi, 2023). Namun, kajian menunjukkan berlakunya ketidakseimbangan dalam pengagihan dana pembangunan menyebabkan kedua-dua wilayah kekal berada dalam kedudukan jauh ketinggalan berbanding negeri-negeri di Semenanjung (Asadullah et al., 2023). Mohamad et al. (2024) turut menekankan bahawa ketegangan dalam hubungan persekutuan-negeri khususnya dalam aspek kawalan sumber asli, hak tanah adat dan pelaksanaan dasar pembangunan telah melemahkan semangat asal MA63 yang menuntut autonomi sebenar bagi Sabah dan Sarawak. Kegagalan menyediakan sumber pembangunan yang mencukupi boleh dianggap sebagai pelanggaran terhadap prinsip keadilan ekonomi yang digariskan dalam *Declaration on the Right to Development 1986* oleh PBB. Oleh itu, Malaysia mempunyai kewajiban bukan sahaja untuk menghormati hak autonomi secara perundangan tetapi juga untuk memastikan pembangunan ekonomi yang adil dan seimbang bagi Sabah dan Sarawak selaras dengan komitmen antarabangsa terhadap keadilan sosial dan ekonomi.

PERBANDINGAN DENGAN KES ANTARABANGSA DAN UNDANG-UNDANG NEGARA LAIN

Perbandingan antarabangsa memainkan peranan penting dalam menyokong hujah bahawa MA63 merupakan sebuah perjanjian

antarabangsa yang sah dan terus relevan dari sudut undang-undang awam antarabangsa. Walaupun VCLT 1969 tidak terpakai secara retrospektif kepada MA63, prinsip *pacta sunt servanda* yang dikodifikasikan dalam Perkara 26 VCLT mencerminkan undang-undang adat antarabangsa yang telah lama diiktiraf. Prinsip ini menegaskan bahawa setiap perjanjian yang sah hendaklah dipatuhi secara suci hati oleh pihak-pihak yang terikat dengannya. Dalam kes *Gabčíkovo-Nagymaros Project* (1997), ICJ menegaskan bahawa pengubahsuaian atau penggantungan pelaksanaan sesuatu perjanjian tidak boleh dilakukan secara unilateral tanpa persetujuan bersama pihak-pihak berkenaan. Prinsip ini relevan dalam menilai pindaan Perlembagaan Persekutuan Malaysia pada tahun 1976, khususnya sejauh mana pindaan tersebut selari dengan kewajiban asal yang lahir daripada MA63. Pandangan ini turut disokong oleh Harding (2017) yang menegaskan bahawa MA63 tidak wajar ditafsir sebagai dokumen dalaman semata-mata, sebaliknya perlu difahami sebagai perjanjian pembentukan negara yang mempunyai implikasi berterusan terhadap kedudukan Malaysia sebagai sebuah entiti dalam sistem undang-undang antarabangsa.

Prinsip tanggungjawab negara (*state responsibility*) memainkan peranan penting dalam memperkukuhkan keperluan untuk mematuhi kewajiban antarabangsa. Dalam kes *Nicaragua v. United States* (1986), ICJ memutuskan bahawa tindakan Amerika Syarikat yang mencabuli prinsip kedaulatan negara dengan memberi bantuan kepada kumpulan bersenjata yang bertindak melawan kerajaan yang sah di Nicaragua adalah satu pelanggaran kewajiban antarabangsa. ICJ menegaskan bahawa pelanggaran terhadap norma perjanjian antarabangsa menyebabkan negara yang melanggar kewajiban tersebut bertanggungjawab untuk memberikan ganti rugi dan memulihkan keadaan kepada asal sebagai sebahagian daripada tanggungjawab negara untuk menjaga keutuhan perjanjian antarabangsa. Keputusan ini menjelaskan

bahawa apabila negara gagal memenuhi kewajiban yang ditetapkan dalam perjanjian antarabangsa, ia mencetuskan kewajiban untuk memperbaiki kerosakan yang telah dilakukan dan memastikan pelaksanaan perjanjian itu kembali kepada keadaan yang sepatutnya. Prinsip ini jelas terkandung dalam *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts* yang digubal oleh Suruhanjaya Undang-Undang Antarabangsa yang memberikan hak kepada mana-mana pihak yang terkesan untuk menuntut remedi apabila kewajiban antarabangsa mereka tidak dipatuhi.

Mengikut prinsip ini, kegagalan kerajaan Malaysia untuk menyerahkan empat puluh peratus hasil pendapatan negeri kepada Sabah seperti yang diperuntukkan dalam MA63 boleh dianggap sebagai pelanggaran terhadap kewajiban antarabangsa. Seperti yang dinyatakan oleh Mohd Lan dan Faruqi (2023), Malaysia bertanggungjawab untuk memenuhi kewajiban yang termaktub dalam MA63 kerana kegagalannya untuk melaksanakan komitmen ini boleh memberi impak negatif kepada Sabah yang berhak menuntut ganti rugi atau pembetulan terhadap keadaan yang merugikan mereka. Bahkan, Crawford (2013) membincangkan prinsip *erga omnes* yang memberi ruang kepada pihak ketiga termasuklah negara asal seperti UK untuk menuntut pematuan terhadap kewajiban antarabangsa ini. Prinsip ini memperluaskan kewajiban antarabangsa kepada semua pihak yang terlibat dalam perjanjian tersebut yang menunjukkan bahawa pelanggaran terhadap MA63 oleh Malaysia boleh memberi kesan bukan sahaja kepada Sabah dan Sarawak, tetapi juga kepada negara seperti UK yang turut bertanggungjawab untuk memastikan pematuan terhadap perjanjian yang ditandatangani demi kesejahteraan wilayah yang belum mencapai kemerdekaan. Dengan demikian, prinsip tanggungjawab negara dan *erga omnes* memberikan landasan yang kukuh untuk mana-mana pihak yang terjejas oleh pelanggaran perjanjian antarabangsa untuk menuntut remedi, memperkukuhkan kewajiban

Malaysia dalam memastikan pematuan terhadap peruntukan MA63.

Dalam *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, ICJ menegaskan bahawa pemisahan wilayah Chagos dari Mauritius oleh British tanpa persetujuan bebas dan bermaklumat daripada penduduk tempatan adalah pencabulan terhadap prinsip penentuan nasib sendiri yang dilindungi di bawah Resolusi 1514 (XV) PBB. ICJ memutuskan bahawa proses pemisahan atau integrasi wilayah perlu melibatkan persetujuan bebas dan informatif daripada penduduk setempat yang dapat dicapai melalui mekanisme seperti referendum atau pungutan suara. Dalam kes *Chagos*, ICJ menekankan bahawa pemisahan yang dilakukan tanpa penglibatan rakyat secara langsung adalah bertentangan dengan hak mereka untuk menentukan masa depan mereka kerana tiada pungutan suara atau mekanisme demokratik secara menyeluruh yang memberi ruang kepada penduduk untuk menyatakan pendapat mereka. Keputusan ICJ ini berperanan penting dalam memperkukuh prinsip penentuan nasib sendiri dalam konteks undang-undang awam antarabangsa. Dalam hal ini, ICJ menggariskan bahawa tidak cukup hanya dengan kelulusan pihak penjajah atau negara yang lebih kuat tetapi perlunya hak penentuan nasib sendiri melibatkan proses yang benar-benar bebas dan diwakili oleh suara rakyat. Tindakan British memisahkan Chagos tanpa sebarang rundingan atau referendum dengan penduduk tempatan adalah pencabulan terhadap hak mereka untuk menentukan nasib mereka sendiri yang diiktiraf oleh Piagam PBB sebagai hak asasi bagi wilayah tak berkerajaan sendiri.

Prinsip penentuan nasib sendiri ini juga memberi relevansi kepada proses penyertaan Sabah dan Sarawak dalam Malaysia melalui MA63. Laporan Suruhanjaya Cobbold yang menjadi asas kepada penyertaan kedua-dua wilayah ini tidak melibatkan mekanisme demokratik seperti referendum atau pungutan suara awam yang bebas. Sebaliknya, ia hanya

melibatkan temu bual kepada kumpulan-kumpulan yang terpilih dengan sebahagian kecil daripada penduduk dan tidak memberi peluang kepada seluruh rakyat Sabah dan Sarawak untuk menyuarakan pendapat mereka mengenai integrasi tersebut. Harding (2017) mencatatkan bahawa kegagalan untuk mengadakan pungutan suara yang sah dan bebas menimbulkan persoalan mengenai kesahihan proses tersebut mengikut prinsip penentuan nasib sendiri. Seperti dalam kes *Chagos*, integrasi Sabah dan Sarawak melalui MA63 boleh dipersoalkan dari segi kesahihan demokrasi dan hak asasi mereka untuk menentukan masa depan wilayah mereka sendiri. Namun, juga penting untuk diingatkan bahawa penyertaan Sabah dan Sarawak ke dalam Malaysia dilakukan melalui perjanjian antarabangsa yang sah yang disokong oleh dokumen-dokumen asas seperti Penyata Suruhanjaya Cobbold dan Laporan IGC. MA63 memberikan kedudukan istimewa kepada kedua-dua wilayah ini dengan jaminan perlindungan terhadap hak-hak mereka seperti kewangan dan imigresen yang mencerminkan prinsip kedaulatan dan autonomi. Oleh itu, meskipun terdapat isu berkaitan dengan prinsip penentuan nasib sendiri, aspek-aspek lain dalam MA63 seperti perlindungan terhadap hak Sabah dan Sarawak menunjukkan bahawa penyertaan mereka dalam Malaysia adalah sah secara perundangan dan berdasarkan persetujuan kedua-dua pihak yang terlibat.

Dalam *Western Sahara Advisory Opinion* (1975), ICJ menegaskan bahawa proses penyahjajahan tidak boleh hanya bergantung kepada klausa perjanjian atau tuntutan sejarah, tetapi mestilah berasaskan kepada *free and genuine expression of the will of the people*. Mahkamah mendapati bahawa walaupun wujud hubungan sejarah dan kesetiaan tertentu antara Western Sahara dengan Maghribi dan Mauritania, hubungan tersebut tidak mencapai tahap *legal ties of sovereignty* yang boleh menafikan hak penduduk wilayah tersebut untuk menentukan nasib sendiri. ICJ merujuk secara jelas kepada Resolusi 1514 (XV) dan

1541 (XV) PBB dan menekankan bahawa penentuan status sesuatu wilayah tak berkerajaan sendiri mesti dilakukan melalui mekanisme yang benar-benar mencerminkan kehendak rakyat seperti pungutan suara atau proses konsultasi yang menyeluruh dan bebas. Prinsip ini memberi implikasi penting kepada MA63 kerana proses penyertaan Sabah dan Sarawak ke dalam Malaysia melalui Suruhanjaya Cobbold hanya melibatkan sebahagian kecil populasi tanpa referendum menyeluruh sekali gus menimbulkan persoalan sama ada piawaian *genuine will of the people* benar-benar dipenuhi mengikut kehendak undang-undang awam antarabangsa kontemporari.

Dalam kes *East Timor (Portugal v Australia)* (1995), ICJ menegaskan bahawa hak penentuan nasib sendiri merupakan salah satu prinsip asas undang-undang antarabangsa moden dan mempunyai sifat *erga omnes* iaitu kewajipan yang terhutang kepada masyarakat antarabangsa keseluruhannya. Walaupun Mahkamah akhirnya tidak dapat meneruskan prosiding atas alasan ketiadaan persetujuan Indonesia sebagai pihak dalam kes tersebut, ICJ tetap mengiktiraf bahawa rakyat East Timor mempunyai hak yang jelas untuk menentukan status politik mereka sendiri dan menikmati kedaulatan kekal ke atas sumber asli mereka. Mahkamah juga menekankan bahawa sifat *erga omnes* hak ini tidak mengatasi keperluan asas undang-undang antarabangsa bahawa bidang kuasa Mahkamah bergantung kepada persetujuan negara yang terlibat. Prinsip yang digariskan dalam kes ini mengukuhkan hujah bahawa hak penentuan nasib sendiri bagi wilayah-wilayah seperti Sabah dan Sarawak bukan sekadar isu politik dalaman, tetapi berkait dengan kewajipan antarabangsa yang lebih luas. Kegagalan untuk memastikan bahawa proses kemasukan Sabah dan Sarawak benar-benar mencerminkan kehendak bebas rakyat boleh menimbulkan persoalan tentang sejauh mana prinsip *erga omnes* ini dihormati walaupun Malaysia secara rasmi mematuhi prosedur perjanjian dan pindaan perlembagaan di peringkat domestik.

Kes *Timor-Leste v. Australia* (2016) turut memperkukuhkan keperluan untuk menghormati prinsip rundingan adil dalam menandatangani perjanjian yang melibatkan hak wilayah dan sumber asli. Walaupun Timor-Leste merupakan sebuah negara berdaulat dan oleh itu tidak setara dari sudut status undang-undang antarabangsa dengan Sabah dan Sarawak, kes ini masih relevan sebagai rujukan prinsip berkaitan kewajipan rundingan adil dan pelaksanaan secara suci hati dalam perjanjian yang melibatkan hak wilayah dan sumber asli. Dalam kes tersebut, Mahkamah Tetap Timbang Tara ("PCA") menegaskan bahawa perjanjian yang terhasil daripada ketidakseimbangan kuasa atau rundingan yang tercemar tidak memenuhi piawaian kesaksamaan dan keadilan dalam undang-undang antarabangsa. Rujukan kepada kes ini tidak bertujuan menyamakan kedudukan Sabah dan Sarawak dengan negara berdaulat tetapi untuk menekankan bahawa prinsip rundingan telus dan persetujuan bermakna merupakan norma asas dalam penstrukturan hak sumber asli. Walaupun Akta Pembangunan Petroleum 1974 digubal melalui Parlimen dengan penglibatan wakil Sabah dan Sarawak, persoalan utama yang dibangkitkan oleh sarjana adalah sama ada proses tersebut mencerminkan persetujuan substantif yang selari dengan MA63 khususnya apabila hak kawalan ke atas sumber asli negeri terjejas secara menyeluruh (Mohd Lan & Faruqi, 2023).

Selain daripada rujukan kes antarabangsa, analisis perbandingan terhadap sistem persekutuan moden menunjukkan bahawa perlindungan hak wilayah sering kali dilakukan melalui mekanisme institusi yang kukuh. Di Jerman, Perkara 79(3) Hukum Asas Republik Persekutuan Jerman (*Grundgesetz*) secara jelas melarang sebarang pindaan terhadap prinsip asas seperti hak negeri (*Länder*) tanpa persetujuan mereka sekali gus menjamin bahawa tiada sebarang perubahan terhadap struktur persekutuan boleh dilakukan secara unilateral (Kommers & Miller, 2012). Di Kanada, Mahkamah

Agung dalam kes *Reference re Secession of Quebec* (1998) menegaskan bahawa wilayah seperti Quebec tidak mempunyai hak untuk keluar daripada persekutuan secara sebelah pihak. Sebaliknya, sebarang perubahan mesti dilakukan melalui rundingan dan proses perlembagaan yang sah selaras dengan prinsip demokrasi dan federalisme. Manakala di Switzerland, perlindungan terhadap hak wilayah dilaksanakan melalui sistem referendum dua peringkat dan pemberian kuasa legislatif yang luas kepada kanton. Mekanisme ini memastikan bahawa semua keputusan persekutuan yang memberi kesan kepada wilayah tidak boleh dilaksanakan tanpa persetujuan institusi tempatan (Linder & Mueller, 2021).

Perbandingan ini menunjukkan bahawa MA63 sebagai asas perjanjian pembentukan Malaysia memerlukan bukan sahaja pengiktirafan undang-undang di peringkat antarabangsa, tetapi juga mekanisme institusi domestik yang boleh berfungsi secara praktikal dalam konteks politik dan pentadbiran negara. Hak yang diperuntukkan dalam MA63 tidak dapat direalisasikan sepenuhnya tanpa struktur pelaksanaan yang jelas dan komitmen berterusan daripada kerajaan Persekutuan serta kerajaan negeri. Kegagalan mematuhi prinsip undang-undang antarabangsa dan amalan persekutuan yang baik boleh membuka ruang kepada pertikaian perundangan serta menjejaskan keyakinan terhadap integriti persekutuan. Oleh itu, reformasi yang dicadangkan perlu dilaksanakan secara berperingkat, mengambil kira kemampuan pentadbiran, realiti politik dan keperluan praktikal agar semangat asal MA63 dapat diperkukuh secara munasabah dan berkesan.

IMPLIKASI POLITIK DAN DIPLOMATIK

Pelaksanaan dan kegagalan pematuhan terhadap MA63 mempunyai implikasi politik dan diplomatik yang besar terhadap kestabilan hubungan antara kerajaan Persekutuan dengan Sabah dan Sarawak serta kedudukan Malaysia dalam arena

antarabangsa. Sejak pembentukan Malaysia, isu berkaitan pematuhan terhadap MA63 telah menjadi faktor utama dalam politik domestik Malaysia khususnya dari segi tuntutan hak autonomi dan pengagihan kuasa antara kerajaan negeri dan kerajaan Persekutuan. Kegagalan untuk menangani isu-isu ini dengan adil bukan sahaja mencetuskan ketegangan politik dalaman tetapi juga boleh menjejaskan imej diplomatik Malaysia di peringkat antarabangsa. Dalam arena politik tempatan, ketidakpatuhan terhadap MA63 telah menjadi isu utama dalam tuntutan politik di Sabah dan Sarawak yang menyaksikan kebangkitan sentimen autonomi yang semakin kuat dalam kalangan rakyat dan pemimpin politik negeri. Pilihan raya negeri di Sabah dan Sarawak sering kali dipengaruhi oleh isu hak autonomi dengan parti-parti politik tempatan menekankan keperluan untuk mengembalikan hak yang dijamin dalam MA63 (Chin, 2019). Kegagalan kerajaan Persekutuan untuk memenuhi tuntutan ini boleh memperkuatkan desakan untuk lebih banyak kuasa diberikan kepada kerajaan negeri sekali gus menimbulkan persoalan mengenai keseimbangan kuasa dalam sistem Persekutuan Malaysia (Abdullah & Haji Mulia, 2018).

Implikasi politik juga merangkumi hubungan antara kerajaan negeri dan kerajaan Persekutuan dalam pembentukan dasar ekonomi dan pembangunan. Ketidakeimbangan dalam pengagihan hasil negeri dan pelaksanaan projek pembangunan telah menjadi isu yang sering dibangkitkan oleh pemimpin politik Sabah dan Sarawak. Tuntutan untuk kawalan lebih besar terhadap sumber asli seperti minyak dan gas juga terus menjadi isu utama dalam politik Malaysia Timur. Kegagalan untuk menyelesaikan isu ini boleh menyebabkan ketidakstabilan politik yang lebih besar, dengan kemungkinan munculnya tuntutan autonomi yang lebih agresif daripada pemimpin negeri seperti desakan untuk mengkaji semula kedudukan Sabah dan Sarawak dalam Persekutuan Malaysia.

Implikasi diplomatik tidak boleh diabaikan kerana kegagalan Malaysia untuk menghormati MA63 boleh menimbulkan persepsi negatif dalam hubungan antarabangsa, terutamanya dalam kalangan organisasi hak asasi manusia dan institusi perundangan antarabangsa. Kegagalan untuk mematuhi perjanjian yang telah dimeterai boleh menjejaskan kredibiliti Malaysia dalam rundingan dan komitmen antarabangsa yang lain.

Malaysia berisiko kehilangan kepercayaan dalam hubungan diplomatik serantau. Walaupun Persatuan Negara-negara Asia Tenggara (ASEAN) mengamalkan prinsip tidak campur tangan, kegagalan Malaysia menyelesaikan isu MA63 boleh menjejaskan kedudukannya dalam perbincangan serantau. Negara-negara jiran seperti Indonesia, Brunei dan Filipina mungkin memandang ketidakstabilan politik di Sabah dan Sarawak sebagai ancaman terhadap kestabilan serantau. Hal ini menjadi lebih kritikal kerana Filipina masih mengekalkan tuntutan terhadap Sabah berdasarkan warisan Kesultanan Sulu dan sebarang ketidakstabilan dalam pelaksanaan MA63 boleh memberikan ruang kepada Filipina dan pihak lain untuk menghidupkan semula tuntutan geopolitik yang lebih kompleks, yang berpotensi menambah ketegangan di kawasan tersebut. Ketidakpastian mengenai hak autonomi dan pengagihan kuasa di Sabah dan Sarawak berpotensi untuk meningkatkan sensitiviti geopolitik dalam kalangan negara-negara jiran Malaysia, yang mungkin turut mempengaruhi hubungan serantau ASEAN secara keseluruhan (Wilson & Ibrahim, 2018).

MEKANISME PENYELESAIAN PERTIKAIAN MA63

Pertikaian berkaitan pelaksanaan dan pematuhan MA63 memerlukan mekanisme penyelesaian yang berkesan agar hak autonomi Sabah dan Sarawak terus dihormati dalam kerangka perlembagaan Malaysia. Mekanisme yang paling praktikal dan selari dengan realiti perundangan ialah

penyelesaian domestik melalui rundingan antara kerajaan Persekutuan dan kerajaan negeri. Sejak merdeka, beberapa struktur rundingan seperti Jawatankuasa Khas MA63 telah ditubuhkan bagi menilai tahap pelaksanaan perjanjian tersebut (Abdullah et al., 2019). Walau bagaimanapun, keberkesanan rundingan ini sering terhad kerana tidak disokong oleh kerangka perundangan yang mengikat. Oleh itu, satu reformasi struktur diperlukan. Parlimen boleh mempertimbangkan penggubalan satu kod pelaksanaan MA63 dalam bentuk undang-undang khusus yang menetapkan skop hak Sabah dan Sarawak, garis masa pelaksanaan, kewajipan pelaporan dan penalti terhadap ketidakpatuhan. Kod ini boleh digubal dengan mewajibkan persetujuan kerajaan negeri untuk sebarang pindaan selaras dengan prinsip persetujuan bersama dalam MA63.

Dari sudut kehakiman pula, Mahkamah Tinggi Sabah dan Sarawak wajar diberikan bidang kuasa asal (*original jurisdiction*) bagi mendengar pertikaian perlembagaan melibatkan negeri dan Persekutuan supaya proses penyelesaian lebih mudah diakses tanpa bergantung kepada pemfailan di Putrajaya. Kes *Attorney General of Malaysia v Sabah Law Society* [2024] membuktikan bahawa semakan kehakiman masih boleh digunakan sebagai mekanisme semak dan imbang dalam isu berkaitan *Special Grant* di bawah Perkara 112D Perlembagaan Persekutuan.

Timbang tara antarabangsa di PCA sering dirujuk sebagai alternatif kerana sifatnya yang lebih neutral. Namun, timbang tara hanya boleh berlaku dengan persetujuan semua pihak yang terlibat termasuk kerajaan Persekutuan. *Timor-Leste v Australia* (2016) menunjukkan bahawa timbang tara boleh menghasilkan keputusan yang lebih saksama dalam situasi ketidakseimbangan kuasa dan pertikaian mengenai sumber asli. Walau bagaimanapun, PCA tidak boleh digunakan oleh Sabah atau Sarawak secara sebelah pihak kerana kedua-duanya bukan subjek undang-undang antarabangsa yang diiktiraf.

Peranan PCA hanya muncul jika kerajaan Persekutuan sendiri bersetuju untuk merujuk pertikaian tersebut ke timbang tara iaitu suatu keadaan yang tidak realistik pada masa kini. Justeru, peranan PCA dalam konteks MA63 harus dilihat sebagai mekanisme terakhir sekiranya wujud persetujuan politik dan perundangan di peringkat kebangsaan.

Dari sudut undang-undang antarabangsa, ICJ juga sering disebut sebagai forum penyelesaian. Namun, ICJ hanya menerima tindakan oleh negara berdaulat seperti yang diperuntukkan dalam Perkara 34 Statut ICJ. Sabah dan Sarawak tidak mempunyai *locus standi* untuk membawa tindakan di ICJ kerana mereka bukanlah sebuah negara yang berdaulat. Hal ini turut ditegaskan dalam *East Timor (Portugal v Australia)* (1995) di mana ICJ mengiktiraf hak penentuan nasib sendiri sebagai prinsip *erga omnes* walaupun Mahkamah tidak mampu memutuskan pertikaian tersebut kerana ketiadaan persetujuan negara ketiga. Pendekatan ini menggambarkan bahawa walaupun hak penentuan nasib sendiri merupakan norma asas, mekanisme penguatkuasaan antarabangsa tetap terhad apabila melibatkan isu kedaulatan dan *locus standi*. Secara teorinya, terdapat pandangan bahawa UK boleh bertindak sebagai pihak asal MA63. Namun, langkah ini tidak realistik dan sukar dipertahankan dari sudut diplomasi moden. Malaysia dan UK terikat dengan Perkara 2(4) dan 2(7) Piagam PBB yang mewajibkan negara menghormati keutuhan wilayah dan melarang campur tangan dalam hal ehwal dalaman negara lain. Malaysia juga telah wujud selama lebih enam dekad sebagai negara berdaulat dengan hubungan diplomatik kukuh bersama UK. Oleh itu, adalah tidak munasabah untuk menjangkakan UK akan mencabar Malaysia atau membawa pertikaian MA63 ke ICJ kerana tindakan tersebut boleh menjejaskan hubungan dua hala dan bertentangan dengan prinsip bukan campur tangan. Perkara 42 dan 48 *Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts 2001*

memang membenarkan negara ketiga bertindak untuk norma *erga omnes* namun norma yang terlibat dalam MA63 tidak mencapai tahap pelanggaran hak asasi berat seperti dalam kes *The Gambia v Myanmar* (2020). Oleh itu, kerangka tanggungjawab negara tidak boleh digunakan sebagai justifikasi praktikal untuk mencadangkan tindakan undang-undang antarabangsa terhadap Malaysia.

Akhir sekali, *Malaysia Act 1963* yang digubal oleh Parlimen UK tetap penting sebagai rekod sejarah dekolonisasi dan penubuhan Malaysia. Namun, statusnya tidak memberi kuasa kepada UK untuk campur tangan dalam hal dalaman Malaysia. Justeru, mekanisme penyelesaian MA63 pada hakikatnya perlu kekal berteraskan penyelesaian domestik yang bersifat kolaboratif antara kerajaan Persekutuan dan kerajaan negeri. PCA atau ICJ hanya relevan secara teori dan tidak praktikal buat masa kini. Sebarang rujukan kepada ASEAN atau PBB pula hanya wajar dilakukan dalam bentuk diplomasi lembut bagi meningkatkan kesedaran antarabangsa tanpa menjejaskan kedaulatan Malaysia. Tuntas, jalan penyelesaian paling realistik ialah reformasi perlembagaan dan pentadbiran dalam negara sendiri bagi memastikan MA63 dihormati mengikut semangat asalnya serta selaras dengan amalan persekutuan moden.

CADANGAN PEMBAHARUAN DAN LANGKAH MASA HADAPAN

Bagi memastikan pelaksanaan MA63 selaras dengan prinsip keadilan persekutuan dan norma undang-undang antarabangsa, pembaharuan menyeluruh perlu digubal pada peringkat perundangan, eksekutif dan kehakiman. Suatu Akta Pelaksanaan MA63 wajar menjadi asas reformasi ini. Akta tersebut perlu menggariskan dengan jelas skop tanggungjawab kerajaan Persekutuan dan negeri, garis masa pelaksanaan, kewajipan pelaporan serta syarat bahawa sebarang pindaan yang menjejaskan kedudukan Sabah dan Sarawak hanya boleh dibuat dengan persetujuan dua pertiga

Parlimen dan persetujuan rasmi kerajaan negeri. Pendekatan ini selaras dengan prinsip persetujuan bersama yang mendasari MA63 dan dokumen IGC (Harding, 2021).

Selain itu, penubuhan Suruhanjaya Pelaksanaan MA63 sebagai badan bebas adalah penting bagi memastikan ketelusan dan akauntabiliti. Suruhanjaya ini bertanggungjawab untuk memantau pelaksanaan peruntukan fiskal seperti Perkara 112C dan 112D Perlembagaan Persekutuan, mengemukakan laporan awam tahunan dan membawa tindakan undang-undang terhadap ketidakpatuhan. Cadangan Mohd Lan dan Faruqi (2023) untuk melantik penilai bebas turut boleh digabungkan bagi memastikan analisis objektif ke atas pelaksanaan kewajipan Persekutuan terutama dalam isu kewangan.

Sebagai tambahan kepada suruhanjaya bebas tersebut, satu Majlis Pengawasan Bersama Persekutuan-Negeri boleh diwujudkan sebagai forum tetap bagi rundingan, pemantauan dan penyelarasan pelaksanaan MA63. Majlis ini perlu terdiri daripada wakil kerajaan Persekutuan, Sabah dan Sarawak dengan mandat menyemak kemajuan pelaksanaan secara berkala, mengemukakan cadangan pembetulan serta berfungsi sebagai mekanisme pengantaraan awal sebelum sebarang pertikaian dibawa ke mahkamah. Majlis sebegini bukan sahaja mencerminkan prinsip kerjasama persekutuan bahkan dapat mengurangkan kebergantungan kepada rundingan *ad hoc* yang sering terdedah kepada pertimbangan politik jangka pendek.

Akhir sekali, sistem kehakiman negeri perlu diperkasa melalui pemberian bidang kuasa khas kepada Mahkamah Tinggi Sabah dan Sarawak untuk mendengar pertikaian berkaitan pelaksanaan MA63. Penggubalan tatacara khas yang membolehkan kerajaan negeri atau pihak berkepentingan memfailkan tindakan secara langsung akan mengukuhkan mekanisme semak dan imbang terhadap komitmen perjanjian yang sah. Langkah ini penting

untuk memastikan bahawa hak-hak kewangan dan autonomi yang digariskan sejak 1963 dapat ditegakkan secara efektif dan konsisten.

KESIMPULAN

Analisis menunjukkan bahawa pelaksanaan MA63 tidak sepenuhnya selaras dengan prinsip undang-undang awam antarabangsa dan semangat perjanjian asalnya. Pindaan Perlembagaan, tafsiran yang mengecilkan ruang autonomi serta kegagalan menunaikan tanggungjawab fiskal mencerminkan jurang antara komitmen perjanjian dan amalan semasa.

Oleh itu, pembaharuan yang menyeluruh melalui pengukuhan perundangan, institusi pemantauan serta mekanisme kehakiman adalah penting untuk memastikan hak Sabah dan Sarawak dilaksanakan secara teratur dan berkesan. Mekanisme penyelesaian alternatif seperti rundingan berstruktur, timbang tara atau saluran diplomatik hanya wajar dipertimbangkan jika proses domestik gagal mencapai penyelesaian. Akhirnya, MA63 perlu dihormati bukan sebagai dokumen sejarah semata-mata tetapi sebagai perjanjian sah yang menuntut pelaksanaan yang adil, konsisten dan telus demi memelihara kedudukan Sabah dan Sarawak dalam kerangka Persekutuan Malaysia.

RUJUKAN

- Abdullah, A. R. T. (2024). Revisiting the Legal Status of Sabah and Sarawak in Malaysia. *Journal of the Malaysian Branch of the Royal Asiatic Society*, 97(1), 86–101. <https://doi.org/10.1353/ras.2024.a932108>
- Abdullah, A. R. T., & Haji Mulia, P. A. (2018). Isu perjanjian malaysia 1963 (MA63) dan hak autonomi Sabah dan Sarawak dalam konteks sejarah dan PRU-14. *Jurnal Kinabalu*, 291. <https://doi.org/10.51200/ejk.vi.1653>
- Abdullah, A. R. T., Bala, B., & Amin Mulia,

- P. (2019). Perjanjian Malaysia 1963: Kerangka Perundangan dalam Gagasan Malaysia dan Proses Dekolonialisasi Sabah dan Sarawak. *Jurnal Borneo Arkhailogia (Heritage, Archaeology and History)*, 4(1). <https://doi.org/10.51200/jba.v4i1.1974>
- Abdullah, A. R. T., Bala, B., & Haji Mulia, P. A. (2018). MA63: Perjanjian Malaysia 1963 Sebagai Dokumen Sejarah Dan Kedudukan Perundangannya Dalam Konteks Masa Kini. *Jurnal Borneo Arkhailogia (Heritage, Archaeology and History)*, 3(2). <https://doi.org/10.51200/jba.v3i2.1627>
- Akta Perlembagaan (Pindaan) 1976 (Akta A354)
- Akta Perlembagaan (Pindaan) 2021 (Akta A1642)
- Allen, S. (2019). Self-determination, the Chagos Advisory Opinion and the Chagossians. *International and Comparative Law Quarterly*, 69(1), 203–220. <https://doi.org/10.1017/s0020589319000526>
- Attorney General of Malaysia v. Sabah Law Society; State Government of Sabah (Intervener) [2024] 7 CLJ 691*
- Attorney General of Malaysia v Sabah Law Society (Federal Court Leave Application No. 08(f)-201-07/2024 (S))*
- Asadullah, M. N., Joseph, J., & Chin, J. (2023). The Political Economy of Poverty Reduction in Malaysia. *Progress in Development Studies*, 23(2), 127–151. <https://doi.org/https://doi.org/10.1177/14649934231151486>
- Basic Law for the Federal Republic of Germany (Grundgesetz)
- Chagos Archipelago (Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965)*
- Charter of the United Nations 1945
- Chin, J. (2019). The 1963 Malaysia Agreement (MA63): Sabah and Sarawak and the Politics of Historical Grievances. *Minorities Matter: Malaysian Politics and People*, 75–92.

- Constitution Act 1867 (Canada)
- Cobbold Commission. (1962). Report of the Commission of Enquiry, North Borneo and Sarawak, 1962. London: Her Majesty's Stationery Office.
- Crawford, J. (2013). *State Responsibility: The General Part*. Cambridge University Press.
- d'Aspremont, J. (2007). The duality of legitimacy in international law. *Law and Contemporary Problems*, 70(2), 107-126.
- Declaration on the Right to Development 1986 (UNGA Res. 41/128)
- Dewan Undangan Negeri Kelantan v. Kerajaan Persekutuan* [2015] 4 MLJ 705
- Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts 2001 *Gabčíkovo-Nagymaros Project* (1997)
- Harding, A. (2017). Devolution of Powers in Sarawak: A Dynamic Process of Redesigning Territorial Governance in a Federal System. *Asian Journal of Comparative Law*, 12(2), 257-279. <https://doi.org/10.1017/asjcl.2017.13>
- Harding, A. (2021). Asymmetric Federalism and Protection of Indigenous Peoples: The Case of Sabah and Sarawak in Malaysian Federalism. 50 Shades of Federalism.
- Indira Gandhi a/p Mutho v Pengarah Jabatan Agama Islam Perak & Ors and other appeals* [2018] 1 MLJ 545
- Kommers, D. P., & Miller, R. A. (2012). The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany: Third Edition, Revised and Expanded. *Duke University Press*.
- Law, A. V., A Razak, E. E., & Abang Bolhil, A. I. (2025). Malaysia Agreement 1963 (MA63) in the Constitution: Broken Promises or Forgotten Rights? *CLJ Unreported Series*.
- Linder, W., & Mueller, S. (2021). *Swiss Democracy*. Springer International Publishing. <https://doi.org/10.1007/978-3-030-63266-3>
- Makane Moïse, M. (2013). Non-Self-Governing Territories. In Max Planck Encyclopedia of Public International Law. *Oxford University Press*. <https://doi.org/10.1093/law:epil/9780199231690/e1074>
- Malaysia Act 1963 (United Kingdom)
- Marston, G. (1970). International Law and the Sabah Dispute. *The Australian Year Book of International Law Online*, 3(1), 103-152. <https://doi.org/10.1163/26660229-003-01-900000005>
- Marston, G. (1971). International Law and the Sabah Dispute: A Postscript. *The Australian Year Book of International Law Online*, 4(1), 138-140. <https://doi.org/10.1163/26660229-004-01-900000009>
- Mohamad, A. R., Yaakop, M. R. M., & Razif, M. A. M. (2024). Federal-State Relations in Malaysia: Issues and Solutions for Sarawak. *Open Journal of Social Sciences*, 12(11), 99-107. <https://doi.org/10.4236/jss.2024.1211007>
- Mohd Lan, M., & Faruqi, S. S. (2023). Special Financial Provisions for Sabah under the Federal Constitution: the Issue of the 40% Special Grant. *Journal of Malaysian and Comparative Law*, 50(2), 1-22.
- Nicaragua v. United States (1986)
- Parlimen Malaysia. (1976). *Penyata Rasmi Parlimen (Hansard): Perbahasan Rang Undang-Undang*
- Pindaan Perlembagaan 1976, Bacaan Pertama hingga Ketiga, 12-14 Julai 1976. Kuala Lumpur: Dewan Rakyat Malaysia.
- Perlembagaan Persekutuan Malaysia *Public Prosecutor v. Yap Peng* [1987] 2 MLJ 20
- Puyok, A. (2024). Divergent Paths to Autonomy. In *Autonomy in Sarawak and Sabah* (pp. 4-23). ISEAS-Yusof Ishak Institute Singapore. <https://doi.org/10.1355/9789815306187-004>
- Ramalingam, S. (2024). The Special Position of Sabah and Sarawak Under the Federal Constitution. *Malayan Law*

- Journal*, 2.
Reference re Secession of Quebec (1998)
Stephen Kalong Ningkan v. Government of Malaysia, [1968] 1 MLJ 397
- Swiss Federal Constitution (Switzerland)
The Gambia v. Myanmar (2020)
Timor-Leste v. Australia (2016)
 United Nations General Assembly
 Resolution 1514 (XV), 1960
 United Nations General Assembly
 Resolution 1541 (XV), 1960
 Vienna Convention on the Law of Treaties
 1969
 Wilson, S., & Ibrahim, F. (2018). Diplomacy in reporting: The sulu conflict in East Borneo. *Jurnal Komunikasi, Malaysian Journal of Communication*, 34(3), 245–257.
<https://doi.org/10.17576/jkmjc-2018-3403-14>
- Yotova, R. (2024). Article 27 of the VCLT: Internal law and observance of treaties. In *General International Law in International Investment Law* (pp. 74–83). *Oxford University Press*.
<https://doi.org/10.1093/law/9780192849922.003.0007>

ISU KANAK-KANAK TANPA WARGANEGARA YANG DIAMBIL SEBAGAI ANAK ANGKAT DI MALAYSIA

(Issues of Stateless Adopted Children in Malaysia)

^{i*} Nizamuddin Alias & ⁱⁱ Aqwa Zaidan Bin Mohd Zaidi

^{i,ii} Fakulti Undang-undang, Universiti Kebangsaan Malaysia, (UKM), 43600 UKM Bangi,
Selangor, Malaysia

*Corresponding author: nizamuddin@ukm.edu.my

ABSTRAK

Perkara 15 Perisytiharan Hak Asasi Manusia Sejangat 1948 memperuntukkan bahawa setiap orang adalah berhak kepada suatu kewarganegaraan. Walau bagaimanapun, isu tanpa kewarganegaraan adalah merupakan isu hak asasi manusia di peringkat global yang memberi impak kepada berjuta-juta orang. Ketiadaan kewarganegaraan menyukarkan orang tanpa warganegara untuk mengakses pendidikan, penjagaan kesihatan, pekerjaan dan faedah keselamatan sosial. Di Malaysia, bilangan orang tanpa kewarganegaraan adalah membimbangkan terutamanya kerana kanak-kanak yang diambil sebagai anak angkat sering menghadapi kesukaran dalam memperoleh kewarganegaraan. Isu kewarganegaraan dalam pengambilan anak angkat tanpa warganegara merupakan satu kekaburan undang-undang kerana prosedur permohonan kewarganegaraan yang sedia ada kurang berkesan. Proses permohonan kewarganegaraan yang panjang termasuk melalui proses mahkamah di bawah Perkara 14(1)(b) Perlembagaan Persekutuan dan prosedur permohonan di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, menjadi cabaran utama. Kajian ini menggunakan pendekatan doktrinal untuk menganalisis data yang diperoleh melalui kajian kepustakaan. Pendekatan analisis kritikal turut digunakan bagi menilai secara mendalam prinsip-prinsip undang-undang yang berkaitan, kes-kes yang relevan serta kesan undang-undang. Oleh itu, kajian ini mengkaji kedudukan undang-undang sedia ada, meneliti cabaran-cabaran yang dihadapi oleh kanak-kanak tanpa warganegara yang diambil sebagai anak angkat serta memberi cadangan penambahbaikan terhadap prosedur permohonan kewarganegaraan bagi memastikan anak angkat tanpa warganegara diiktiraf dan dilindungi secara lebih adil dan berkesan. Dapatan kajian akan memberikan cadangan konstruktif kepada pembuat dasar untuk memperbaharui undang-undang sedia ada berkaitan kewarganegaraan. Dengan ini, sistem kewarganegaraan di Malaysia dapat diperkukuhkan lagi dengan lebih inklusif dan memberi peluang yang saksama kepada semua kanak-kanak.

ABSTRACT

Article 15 of the Universal Declaration of Human Rights provides that everyone has the right to a nationality. However, statelessness is a global human rights issue that impacts millions of people. The absence of nationality makes it difficult for stateless individuals to access education, healthcare, employment and social benefits. In Malaysia, the number of stateless individuals is alarming, particularly children who are adopted often face difficulties in acquiring nationality. The issue of citizenship in the adoption of stateless children presents a legal ambiguity due to the ineffectiveness of existing citizenship application procedures. The lengthy citizenship application process, which involves court proceedings under Article 14(1)(b) of the Federal Constitution and the application procedure outlined in Article 15A of the Federal Constitution, presents a significant challenge. This study adopts a doctrinal approach to analyse data obtained through library-based research. A critical analytical approach is also employed to examine in depth the legal principles involved, relevant cases and legal implications. Therefore, this

Article history:

Submission date: 13 Oct 2025
Received in revised form: 27 Dec 2025
Acceptance date: 29 Dec 2025

Keywords:

Kewarganegaraan, Tanpa Warganegara, kanak-kanak, anak angkat, prosedur permohonan warganegara

Funding:

This research received no specific grant from any funding agency in the public, commercial, or not-for-profit sectors.

Competing interest:

The author(s) have declared that no competing interests exist.

Cite as:

Zaidi, A. Z. M., & Alias, N. (2025). Isu Kanak-kanak Tanpa Warganegara yang Diambil sebagai Anak Angkat di Malaysia. *Current Legal Issues*, 7(2), 37-53.

study explores the current legal position, examines the challenges faced by stateless adopted children and provides recommendations for improving the citizenship application procedure to ensure that stateless adopted children are recognized and protected fairly and effectively. The findings of this study will provide policymakers with constructive recommendations for reforming existing citizenship laws. In doing so, the citizenship system in Malaysia can be further strengthened inclusively, giving equal opportunities to all children.

PENGENALAN

Perkara 7 Konvensyen Hak Kanak-Kanak 1989 memperuntukkan bahawa kanak-kanak yang dilahirkan berhak didaftarkan dan diberikan kewarganegaraan. Namun begitu, proses pendaftaran dan pelaksanaan hak ini menjadi tanggungjawab kerajaan untuk melaksanakannya mengikut undang-undang negara masing-masing. Kewarganegaraan merupakan satu aspek penting dalam memastikan hak-hak individu diiktiraf dan dilindungi oleh negara. Kewarganegaraan memberikan perlindungan serta akses kepada pelbagai hak dan kemudahan seperti pendidikan, kesihatan dan kebajikan sosial. Di Malaysia, status kewarganegaraan dikawal oleh Perlembagaan Persekutuan dan undang-undang yang berkaitan kewarganegaraan, namun isu kanak-kanak tanpa warganegara yang diambil sebagai anak angkat masih menjadi persoalan kompleks dan belum dapat diselesaikan sepenuhnya.

Anak angkat adalah merujuk kepada kanak-kanak yang telah didaftarkan sebagai anak angkat oleh ibu bapa angkat menerusi proses pengangkatan mengikut Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 atau Akta Pengangkatan 1952 (Ismail, 2020). Walaupun pengangkatan anak di Malaysia diiktiraf secara sah melalui Akta Pengangkatan 1952, pengangkatan tidak secara automatik memberikan kewarganegaraan Malaysia kepada anak tersebut. Ini bermaksud, meskipun anak angkat itu dijaga oleh ibu bapa angkat yang merupakan warganegara Malaysia, anak tersebut tetap perlu melalui prosedur undang-undang yang sewajarnya untuk mendapatkan kewarganegaraan. Prosedur

permohonan kewarganegaraan melalui Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, yang bergantung kepada budi bicara kerajaan serta ketiadaan kriteria yang jelas telah menjadikan proses tersebut panjang, tidak menentu dan menyukarkan kanak-kanak tanpa warganegara untuk memperoleh status yang sah sebagai warganegara (Hasni, 2022). Tempoh permohonan ini boleh mengambil masa lebih daripada dua tahun dengan sesetengah permohonan melebihi empat tahun dan penolakan yang berulang kali sering berlaku tanpa diberikan alasan yang jelas (DHRRA Malaysia, 2019). Hal ini menyebabkan kanak-kanak tanpa warganegara yang diambil sebagai anak angkat hidup dalam keadaan tidak jelas status kewarganegaraannya, sekaligus menjejaskan hak mereka untuk mendapatkan pendidikan dan perkhidmatan kesihatan. Keadaan ini bukan sahaja menimbulkan masalah sosial, malah mencabar prinsip keadilan dan hak asasi manusia di Malaysia.

SOROTAN LITERATUR

Di Malaysia, terdapat dua sistem perundangan yang mengawal pengambilan anak angkat iaitu undang-undang yang mengawal pengambilan anak angkat beragama Islam dan undang-undang yang mengawal pengambilan anak angkat bukan Islam (Mohd, 2012). Pengambilan anak angkat beragama Islam dikawal oleh undang-undang syariah dan Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952, manakala pengambilan anak angkat bukan Islam dikawal oleh Akta Pengangkatan 1952 yang membolehkan ibu bapa angkat mempunyai hak penuh terhadap anak angkat mereka. Anak angkat adalah diiktiraf sebagai anak

kandung yang sah seolah-olah dilahirkan oleh ibu bapa angkat (Bakar, 2018). Ibu bapa angkat akan mengambil alih peranan ibu bapa kandung dan segala hak serta tanggungjawab dipindahkan kepada ibu bapa angkat. Namun begitu, tiada peruntukan dalam Akta Pengangkatan 1952 yang menyatakan anak angkat berhak mewarisi kewarganegaraan ibu bapa angkatnya menyebabkan mereka menjadi tanpa kewarganegaraan (Soh et al., 2017).

Kewarganegaraan di Malaysia ditentukan berdasarkan prinsip *jus soli* dan *jus sanguinis* (Affandi, 2020). *Jus soli* berasal dari bahasa Latin bermaksud hak berdasarkan tempat lahir yang menunjukkan bahawa kewarganegaraan ditentukan berdasarkan tempat kelahiran seseorang. Manakala, *jus sanguinis* bermaksud hak berdasarkan keturunan iaitu prinsip kewarganegaraan yang mengikut salah seorang atau kedua-dua ibu bapa yang merupakan warganegara sesebuah negara. Oleh itu, walaupun seseorang kanak-kanak telah sah diangkat secara undang-undang, status kewarganegaraannya tetap bergantung kepada ibu bapa kandungnya dan bukannya ibu bapa angkat. Kajian ini lebih menekankan ibu bapa mengikuti prosedur yang betul semasa mendaftarkan kelahiran anak mereka atau semasa mengambil anak angkat untuk mengelakkan isu tanpa kewarganegaraan kerana salah satu sebab anak angkat boleh dianggap tanpa kewarganegaraan adalah sijil kelahiran mereka tidak didaftarkan dengan betul.

Satu kajian telah mengkritik sistem kewarganegaraan semasa menyebabkan kanak-kanak yang diambil sebagai anak angkat berisiko menjadi tanpa kewarganegaraan walaupun mereka mempunyai pertalian secara langsung dengan negara melalui kelahiran (Zen, 2024). Oleh itu, kanak-kanak yang dilahirkan di Malaysia berisiko menjadi tanpa kewarganegaraan disebabkan oleh komplikasi undang-undang seperti perkahwinan ibu bapa yang tidak didaftarkan, kelahiran kanak-kanak yang

tidak didaftarkan, ketiadaan prosedur pentadbiran dan perundangan yang jelas berkaitan dengan permohonan kewarganegaraan bagi anak angkat. Menurut Lawyers for Liberty (LFL), permohonan kewarganegaraan di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, kepada Jabatan Pendaftaran Negara (JPN) merupakan satu proses permohonan yang sangat panjang dan menyusahkan serta berisiko menghadapi penolakan yang tidak wajar tanpa diketahui sebab sebenar permohonan ditolak (Azizan, 2018).

Kajian yang lain pula mengesyorkan kerajaan Malaysia perlu mengambil langkah-langkah proaktif untuk memperbaiki proses permohonan kewarganegaraan bagi anak angkat dengan memastikan bahawa anak angkat yang sah diiktiraf oleh ibu bapa angkat warganegara Malaysia tidak akan terperangkap dalam keadaan tanpa kewarganegaraan (Saman, 2020). Kajian ini mencadangkan agar Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, digunakan untuk memberikan kewarganegaraan kepada anak angkat secara lebih cepat dan memudahkan proses permohonan kewarganegaraan mereka. Namun begitu, kajian ini tidak memberikan sebarang cadangan bagaimana kerajaan boleh menambah baik prosedur permohonan kewarganegaraan bagi anak angkat tanpa warganegara agar lebih berkesan.

Satu kajian oleh Pembangunan Sumber Manusia untuk Kawasan Luar Bandar (DHRRA) mencadangkan JPN mengeluarkan garis panduan dan prosedur administratif yang lebih efektif berkenaan pertimbangan permohonan di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan. Kajian ini juga mencadangkan JPN menyenaraikan sebab-sebab tertentu permohonan ditolak. Ini membolehkan pemohon memperbaiki penyerahan permohonan yang seterusnya (DHRRA Malaysia, 2020). Kajian daripada Suruhanjaya Hak Asasi Manusia Malaysia (SUHAKAM) turut mencadangkan penambahbaikan kepada proses permohonan kewarganegaraan. Ini termasuk

memendekkan masa menunggu, mengurangkan beban kertas kerja, mengedarkan maklumat yang lebih baik dan tepat berkenaan proses tersebut menjadikan proses pertanyaan mengenai status permohonan lebih cekap (SUHAKAM, 2024). Kajian-kajian ini lebih menekankan usaha daripada kerajaan dengan memberikan cadangan penambahbaikan untuk memudahkan anak angkat tanpa warganegara menjalani prosedur permohonan kewarganegaraan dengan lebih efisien. Menurut Association of Women Lawyers (AWL), kerajaan haruslah mengambil langkah segera untuk memendekkan proses membuat keputusan permohonan kewarganegaraan di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan dan melaksanakan langkah serta perubahan perundangan untuk mengurangkan isu kanak-kanak tanpa warganegara yang diambil sebagai anak angkat (Goh, 2016). Namun begitu, walaupun kajian terdahulu menekankan keperluan pembaharuan dan pemendekan proses permohonan kewarganegaraan di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, kajian tersebut masih kurang meneliti secara mendalam aplikasi peruntukan ini dalam konteks kanak-kanak tanpa warganegara yang diambil sebagai anak angkat. Oleh itu, kajian ini bertujuan mengisi jurang tersebut dengan menilai secara kritikal kerangka perundangan sedia ada serta implikasi undang-undang terhadap status kewarganegaraan kanak-kanak tanpa warganegara yang diambil sebagai anak angkat di Malaysia.

Di akhir kajian ini, cadangan penambahbaikan yang dikemukakan dalam kajian ini didasari oleh beberapa kerangka teori utama. Antaranya ialah prinsip kepentingan terbaik kanak-kanak yang diiktiraf secara meluas dalam Konvensyen Hak Kanak-Kanak dan Akta Kanak-Kanak 2001 menegaskan bahawa semua keputusan yang melibatkan kanak-kanak hendaklah mengutamakan kebajikan dan kepentingan terbaik mereka. Selain itu, teori tadbir urus baik menyokong keperluan terhadap

prosedur yang telus, cekap dan berakauntabiliti dalam proses permohonan kewarganegaraan. Kerangka-kerangka ini turut diperkukuhkan dengan prinsip karamah insaniah yang menekankan penghormatan terhadap martabat manusia dan keadilan sosial.

METODOLOGI KAJIAN

Kajian ini menggunakan metodologi doktrinal melalui analisis kritikal terhadap peruntukan undang-undang dan kes-kes mahkamah berkaitan status kewarganegaraan kanak-kanak tanpa warganegara yang diambil sebagai anak angkat. Hal ini bertujuan untuk menganalisis undang-undang dengan mendalam mengenai cabaran yang dihadapi oleh anak angkat tanpa warganegara dalam mendapatkan status kewarganegaraan di Malaysia. Sumber rujukan primer dalam kajian ini termasuk statut dan kes-kes mahkamah. Sumber rujukan sekunder melibatkan buku ilmiah, artikel yang relevan serta laporan media yang mengupas isu kewarganegaraan bagi anak angkat tanpa warganegara.

Data dikumpul melalui kajian kepustakaan melibatkan analisis terperinci terhadap peruntukan dalam Perlembagaan Persekutuan dan hanya memfokuskan kepada peruntukan yang berkaitan dengan Akta Pengangkatan 1952 yang mengawal pengambilan anak angkat bukan Islam termasuk kes-kes yang berkaitan dengan anak angkat tanpa warganegara yang di Malaysia. Sumber dalam talian seperti Lexis Nexis dan HeinOnline turut dirujuk. Pendekatan analisis kritis digunakan untuk menilai secara mendalam prinsip-prinsip undang-undang yang terlibat, kes-kes yang relevan serta kesan undang-undang bagi memberikan cadangan penambahbaikan terhadap prosedur permohonan kewarganegaraan anak angkat tanpa warganegara agar lebih adil dan berkesan.

KEDUDUKAN UNDANG-UNDANG DALAM PROSES PERMOHONAN

KEWARGANEGARAAN BAGI ANAK ANGKAT TANPA WARGANEGARA

Proses permohonan kewarganegaraan bagi anak angkat tanpa warganegara melibatkan peruntukan dalam Perlembagaan Persekutuan khususnya Perkara 14(1)(b) dan Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan. Skop perbincangan kajian ini juga memfokuskan kepada peruntukan dalam Akta Pengangkatan 1952 yang hanya berkaitan dengan anak angkat bukan Islam dan tidak merangkumi kepada anak angkat Islam yang tertakluk kepada Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952.

PERKARA 14(1)(b) PERLEMBAGAAN PERSEKUTUAN

“(1) Tertakluk kepada peruntukan Bahagian ini, orang yang berikut ialah warganegara melalui kuat kuasa undang-undang, iaitu:

(b) tiap-tiap orang yang lahir pada atau selepas Hari Malaysia dan mempunyai mana mana kelayakan yang dinyatakan dalam Bahagian II Jadual Kedua.”

SEKSYEN 1(a) BAHAGIAN II, JADUAL KEDUA PERLEMBAGAAN PERSEKUTUAN

“1. Tertakluk kepada peruntukan Bahagian III Perlembagaan ini, orang yang berikut yang lahir pada atau selepas Hari Malaysia ialah warganegara melalui kuat kuasa undang-undang, iaitu:

(a) tiap-tiap orang yang lahir di Persekutuan dan sekurang-kurangnya seorang daripada ibu bapanya pada masa kelahiran itu seorang warganegara atau bermastautin secara tetap di Persekutuan.”

Perkara 14(1)(b) Perlembagaan Persekutuan, menggambarkan syarat kewarganegaraan berdasarkan jus soli iaitu hak berdasarkan tempat lahir. Manakala, Seksyen 1(a) Bahagian II, Jadual Kedua Perlembagaan Persekutuan, memperincikan syarat kewarganegaraan berdasarkan jus sanguinis iaitu hak berdasarkan keturunan. Kedua-dua syarat ini perlu dipenuhi untuk memperoleh kewarganegaraan Malaysia.

Oleh itu, Perkara 14(1)(b) dibaca bersama Seksyen 1(a) Bahagian II, Jadual Kedua Perlembagaan Persekutuan, adalah peruntukan yang berasaskan elemen kedua-dua konsep jus sanguinis dan jus soli. Merujuk kepada kes *Pendaftar Besar Kelahiran dan Kematian Malaysia v Pang Wee See & lain-lain*, mahkamah menyatakan kewarganegaraan seseorang itu adalah berdasarkan tempat lahirnya iaitu Malaysia serta berdasarkan keturunan iaitu kewarganegaraan Malaysia salah seorang ibu bapanya pada masa kelahirannya untuk menjadi warganegara Malaysia melalui kuat kuasa undang-undang.

Walaupun, berdasarkan pindaan dalam Rang Undang-Undang Perlembagaan (Pindaan) Kewarganegaraan 2024 yang telah diluluskan oleh Parlimen, kanak-kanak yang lahir di Malaysia hanya kepada ibu atau bapa yang merupakan warganegara Malaysia berhak untuk memperoleh kewarganegaraan secara automatik melalui kuat kuasa undang-undang. Oleh itu, kanak-kanak yang lahir di Persekutuan kepada ibu bapa yang bermastautin tetap sahaja tidak lagi layak memperoleh kewarganegaraan Malaysia melalui kuat kuasa undang-undang. Ini bermakna, kanak-kanak tersebut perlu melalui proses permohonan lain untuk mendapatkan kewarganegaraan dan bukan lagi secara kuat kuasa undang-undang.

Di Malaysia, secara umumnya status kewarganegaraan seorang anak mengikut kewarganegaraan ibu kandung. Namun sekiranya salah seorang daripada ibu bapa kandung anak tersebut adalah warganegara Malaysia dan kelahiran berlaku di Malaysia, maka secara prinsipnya anak itu layak mendapat kewarganegaraan secara automatik di bawah Perkara 14(1)(b) dibaca bersama Seksyen 1(a) Bahagian II, Jadual Kedua Perlembagaan Persekutuan. Walaupun, secara praktiknya proses ini tetap memerlukan pengesahan dokumentasi dan identiti ibu bapa kandung oleh pihak berkuasa seperti JPN. Jika status kewarganegaraan ibu bapa kandung tidak dapat dipastikan atau jika ibu kandung merupakan bukan warganegara Malaysia

dan anak itu dilahirkan di luar perkahwinan, anak tersebut berisiko menjadi individu tanpa warganegara (Lim, 2023).

PERKARA 15A PERLEMBAGAAN PERSEKUTUAN

“Tertakluk kepada Perkara 18, Kerajaan Persekutuan boleh, dalam apa-apa hal keadaan khas yang difikirkannya patut, menyebabkan mana-mana orang yang di bawah umur dua puluh satu tahun didaftarkan sebagai warganegara.”

Berdasarkan kepada Penyata Rasmi (Hansard) Parlimen 1962, Mantan Perdana Menteri Malaysia, Tun Abdul Razak telah menjelaskan pelaksanaan peruntukan Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan. Peruntukan ini memberikan kuasa kepada kerajaan untuk memberikan kewarganegaraan kepada seseorang yang berumur di bawah 21 tahun jika kerajaan merasakan terdapat alasan munasabah untuk berbuat demikian. Dalam konteks ini, “keadaan khas” merangkumi situasi di mana kerajaan melihat bahawa seorang kanak-kanak mungkin tidak mengetahui ibu bapa kandung, kerajaan boleh memilih untuk mendaftarkannya sebagai warganegara. Peruntukan ini hanya memberi kuasa kepada kerajaan untuk mendaftarkan seseorang sebagai warganegara sekiranya terdapat kesukaran atau demi kepentingan terbaik kanak-kanak tersebut.

Satu-satunya saluran undang-undang yang tersedia bagi anak angkat tanpa warganegara untuk mendapatkan kewarganegaraan selain daripada kuat kuasa undang-undang adalah permohonan di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, iaitu pertimbangan atas budi bicara Menteri Dalam Negeri. Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, memperuntukkan bahawa pendaftaran kewarganegaraan kepada kanak-kanak di bawah umur 21 tahun berdasarkan “keadaan khas” dan permohonan ini perlu dikemukakan kepada JPN. Sekalipun ia tidak melibatkan proses kehakiman, ia masih tertakluk kepada penilaian ketat berdasarkan dokumentasi dan latar belakang anak tersebut. Proses boleh menjadi rumit

terutamanya jika terdapat kekurangan dokumen kelahiran, pengesahan identiti ibu bapa kandung yang lemah atau tidak lengkap atau pendaftaran kelahiran yang tidak tepat.

Tambahan pula, ketiadaan takrifan perundangan dan garis panduan pentadbiran yang jelas mengenai maksud “keadaan khas” menyebabkan keputusan permohonan bergantung sepenuhnya kepada tafsiran menteri, sekali gus menimbulkan ketidakpastian undang-undang terhadap permohonan kewarganegaraan bagi anak angkat tanpa warganegara.

Namun begitu, Rang Undang-Undang Perlembagaan (Pindaan) Kewarganegaraan 2024, telah meminda had umur untuk memohon kewarganegaraan melalui pendaftaran daripada 21 tahun kepada 18 tahun, selaras umur mengundi di Malaysia dan takrif kanak-kanak seperti diperuntukkan Akta Umur Dewasa 1971.

Secara umumnya, syarat permohonan taraf kewarganegaraan di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, ialah pemohon dan orang yang didaftarkan mestilah hadir di hadapan Pendaftar Warganegara semasa mengemukakan permohonan. Orang yang didaftarkan mesti berusia kurang daripada 21 tahun pada tarikh permohonan dikemukakan, namun pindaan had menjadikan umur kanak-kanak ialah 18 tahun ke bawah. Seterusnya, orang yang didaftarkan mestilah menyatakan sebab memohon dalam borang permohonan dan senarai semak akan dilakukan oleh pegawai JPN ketika mengemukakan permohonan. Antara dokumen yang perlu dikemukakan semasa permohonan ialah sijil kelahiran atau cabutan sijil kelahiran terbaru atau sijil anak angkat, permit masuk atau passport jika ada dan dokumen bukti persekolahan jika bersekolah.

AKTA PENGANGKATAN 1952

“9. (1) Apabila suatu perintah pengangkatan dibuat, segala hak, tugas, kewajipan dan tanggungan ibu atau bapa, penjaga anak angkat itu, berhubung dengan jagaan, nafkah dan pelajaran pada masa hadapan

anak angkat itu, termasuk segala hak untuk melantik seorang penjaga atau untuk mempersetujui atau memberi notis tidak bersetuju dengan perkahwinan adalah terhapus, dan segala hak, tugas, kewajipan dan tanggungan itu hendaklah terletak hak pada dan boleh dijalankan oleh dan boleh dikuatkuasakan terhadap pengangkat itu seolah-olah anak angkat itu ialah anak yang dilahirkan oleh pengangkat itu semasa perkahwinan yang sah:

Dengan syarat bahawa, dalam mana-mana hal jika pasangan suami isteri ialah pengangkat, pasangan suami isteri itu hendaklah berkenaan dengan perkara yang diperuntukkan dalam subseksyen ini dan bagi maksud bidang kuasa mana-mana Mahkamah untuk membuat perintah mengenai jagaan dan nafkah serta hak akses kepada anak-anak mempunyai pertalian antara satu sama lain dan terhadap anak angkat itu mengikut perhubungan yang sama sebagaimana mereka sepatutnya mempunyai pertalian jika mereka ialah bapa dan ibu yang sah bagi anak angkat itu, dan anak angkat itu hendaklah mempunyai pertalian terhadap mereka masing-masing mengikut perhubungan yang sama sebagaimana seorang anak sepatutnya mempunyai pertalian terhadap bapa dan ibu yang sah, masing-masing.”

“25. (2) Tiap-tiap perintah pengangkatan hendaklah mengandungi arahan kepada Pendaftar Besar—

(b) untuk mengeluarkan berkenaan dengan anak angkat itu suatu Sijil Kelahiran di bawah Akta ini.”

“25A. (1) Berkenaan dengan Sijil Kelahiran yang disebut dalam perenggan 25(2)(b), tiap-tiap perintah pengangkatan hendaklah mengandungi suatu arahan—

(a) kepada Pendaftar Besar bahawa perkataan “diangkat,” “pengangkat” atau “angkat” atau apa-apa perkataan yang mempunyai kesan yang sama tidak boleh terdapat dalam Sijil itu.”

Secara umumnya, anak angkat dianggap sebagai anak kandung yang sah seperti dilahirkan oleh ibu bapa angkatnya sendiri. Pembacaan teliti terhadap Seksyen 9(1) Akta Pengangkatan 1952 yang memperuntukkan bahawa semua hak, kewajipan, tanggungan dan liabiliti hendaklah dipindahkan kepada ibu bapa angkat apabila perintah pengangkatan

dikeluarkan. Manakala, Seksyen 25A Akta Pengangkatan 1952 memperuntukkan bahawa sijil kelahiran anak angkat tidak boleh mengandungi perkataan “anak angkat.”

Daripada peruntukan yang terkandung dalam Akta Pengangkatan 1952, tiada sebarang peruntukan yang menyentuh tentang kewarganegaraan anak angkat. Akta ini tidak mempunyai keupayaan sebagai instrumen undang-undang untuk memberikan kewarganegaraan secara automatik melalui kuat kuasa undang-undang kepada anak angkat di bawah Perkara 14(1)(b) dibaca bersama Seksyen (1)(a) Bahagian II, Jadual Kedua Perlembagaan Persekutuan. Oleh itu, dapat disimpulkan bahawa perintah pengangkatan adalah bukan pertimbangan yang sah untuk mendapatkan kewarganegaraan Malaysia.

CABARAN PROSES PERMOHONAN KEWARGANEGARAAN BAGI ANAK ANGKAT TANPA WARGANEGARA

Permohonan untuk pemberian kewarganegaraan selepas dikeluarkan perintah pengangkatan oleh mahkamah telah menjadi cabaran utama yang dihadapi oleh kanak-kanak tanpa warganegara yang diambil sebagai anak angkat dalam mendapatkan status kewarganegaraan di Malaysia khususnya bagi kes pengambilan anak angkat bukan Islam yang tertakluk di bawah Akta Pengangkatan 1952.

Status kewarganegaraan anak angkat di Malaysia ditentukan oleh JPN dalam menjalankan fungsi pentadbirannya bagi mendaftarkan perintah yang diberikan oleh mahkamah Malaysia. Kegagalan kelulusan permohonan kewarganegaraan biasanya akan dicabar di mahkamah melalui proses semakan kehakiman (Judicial Review). Mahkamah akan membuat keputusan berdasarkan hujah-hujah yang dikemukakan oleh pihak-pihak serta tafsiran undang-undang yang berkuat kuasa.

Satu contoh kes berkaitan permohonan semakan kehakiman bagi kewarganegaraan anak angkat ialah kes Foo Toon Aik (mewakili Foo Shi Wen) v Ketua Pendaftar Kelahiran dan Kematian Malaysia, dalam kes ini pemohon seorang rakyat Malaysia menjalinkan hubungan dengan wanita Siam. Seorang kanak-kanak bernama Foo Shi Wen dilahirkan di Malaysia. Ibu bapa tidak mendaftarkan perkahwinan mereka sama ada mengikut undang-undang Malaysia atau Thailand, maka anak itu adalah anak luar nikah. Bapa memohon perintah pengangkatan kepada mahkamah di bawah Akta Pengangkatan 1952 dan ianya telah diluluskan. Sijil kelahiran baru dikeluarkan oleh JPN mengikut Seksyen 25 Akta Pengangkatan dan status kewarganegaraan anak tersebut tercatat sebagai “bukan warganegara.” Bapa iaitu pemohon yang merupakan bapa kandung dan bapa angkat memfailkan permohonan semakan kehakiman untuk membatalkan keputusan JPN dan memohon pengisytiharan bahawa anak itu adalah warganegara melalui kuat kuasa undang-undang susulan perintah pengangkatan tersebut. Isu utama yang dipertimbangkan mahkamah ialah sama ada anak tersebut layak menjadi warganegara melalui kuat kuasa undang-undang dan sama ada perintah pengangkatan mencukupi untuk menjadikan anak angkat itu warganegara melalui kuat kuasa undang-undang.

Mahkamah memutuskan bahawa perkataan “ibu bapa” dalam Seksyen 1(a) Bahagian II, Jadual Kedua Perlembagaan Pesekutuan, hanya merujuk kepada ibu bapa yang sah hasil perkahwinan yang sah dalam Persekutuan. Oleh itu, anak luar nikah tidak layak mendapat kewarganegaraan melalui kuat kuasa undang-undang berdasarkan kewarganegaraan bapa. Perkahwinan yang sah mengikut undang-undang negara adalah syarat wajib. Mahkamah juga memutuskan bahawa kesan perintah pengangkatan tidak boleh meluas kepada perolehan kewarganegaraan. Mahkamah merujuk kepada Seksyen 9 Akta Pengangkatan 1952 yang menerangkan hak dan tanggungjawab ibu bapa angkat terhadap anak angkat yang

merangkumi hak penjagaan, pemeliharaan, pendidikan dan lain-lain seperti anak yang dilahirkan secara sah dalam perkahwinan. Namun begitu, dari segi kewarganegaraan, mahkamah menyatakan undang-undang tidak menyebut perkara mengenai kewarganegaraan anak angkat dan tiada sebarang peruntukan jelas dalam undang-undang yang menyatakan bahawa perintah pengangkatan memberi kesan kepada kewarganegaraan anak angkat.

Dalam kes Chin Kooi Nah (mewakili Chin Jia Nee) v Pendaftar Besar Kelahiran dan Kematian Malaysia, isu utama kes ini ialah sama ada seorang anak angkat melalui perintah pengangkatan berhak memperoleh kewarganegaraan secara automatik melalui kuat kuasa undang-undang berdasarkan Perkara 14(1)(b) Perlembagaan Persekutuan. Dalam kes ini pemohon telah memperoleh perintah pengangkatan dari Mahkamah Sesyen untuk mengambil anak angkat kanak-kanak perempuan yang telah dilahirkan di Malaysia tetapi ditinggalkan oleh ibu bapa kandungnya. Sijil kelahiran kanak-kanak itu menyatakan bahawa maklumat tentang ibu bapa kandungnya tidak dapat diperolehi. Responden, setelah diperintahkan oleh mahkamah untuk mendaftarkan perintah pengangkatan telah mengeluarkan sijil kelahiran baru untuk kanak-kanak itu yang mengklasifikasikannya sebagai “bukan warganegara.” Responden telah menolak permohonan pemohon untuk mendaftar kanak-kanak itu sebagai warganegara Malaysia dan menasihatkannya untuk membuat permohonan rasmi bagi kewarganegaraan sedemikian. Dalam memfailkan permohonan ini untuk menyemak semula keputusan responden tersebut di Mahkamah Tinggi, pemohon berhujah bahawa jika responden tidak mendaftarkan kanak-kanak itu sebagai warganegara Malaysia, kanak-kanak itu akan dianggap tanpa warganegara dan bahawa fakta itu mungkin menjejaskan kanak-kanak itu secara psikologi. Pemohon selanjutnya berhujah bahawa oleh kerana kanak-kanak itu telah dilahirkan di

Malaysia, dia merupakan warganegara di negara ini melalui kuat kuasa undang-undang di bawah Perkara 14(1)(b) dibaca bersama Seksyen 1(a) Bahagian II, Jadual Kedua Perlembagaan Persekutuan.

Responden dalam kes ini menghujahkan bahawa pemohon gagal mengemukakan apa-apa keterangan tentang ibu bapa kandung kanak-kanak itu yang menghendaknya menunjukkan bahawa ibu bapa tersebut bukan sahaja telah berkahwin secara sah malah sekurang-kurangnya salah satu daripada mereka adalah warganegara atau bermastautin secara tetap di Persekutuan pada masa kelahiran kanak-kanak itu. Responden juga berhujah bahawa oleh kerana pemohon tidak menggunakan remedi alternatif seperti memohon kewarganegaraan kanak-kanak itu melalui pendaftaran di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, sebelum memohon relief dari mahkamah, permohonannya adalah pramatang dan patut ditolak. Mahkamah memutuskan permohonan pemohon ditolak kerana menurut Perkara 14(1)(b) dibaca bersama Seksyen 1(a) Bahagian II, Jadual Kedua Perlembagaan Persekutuan, kanak-kanak itu hendaklah lahir dalam Persekutuan kepada ibu bapa kandung di mana salah seorang daripada mereka sekurang-kurangnya pada masa kelahiran adalah seorang warganegara atau bermastautin secara tetap di Persekutuan. Berdasarkan perkataan-perkataan dalam peruntukan tersebut, rujukan kepada hubungan kanak-kanak itu kepada ibu bapa tersebut mesti ditentukan berkaitan dengan masa kelahiran kanak-kanak itu. Oleh itu, perkataan “ibu bapa” perlu ditafsirkan sebagai merujuk kepada ibu bapa kandung yang sah berkahwin. Tidak dipertikaikan bahawa dalam kes ini identiti ibu bapa kandung tidak diketahui. Justeru, kanak-kanak dalam kes ini tidak memenuhi syarat kelayakan sebagai warganegara negara Malaysia melalui kuat kuasa undang-undang.

Di samping itu, dalam kes Mahkamah Rayuan iaitu kes *Than Siew Beng & lain-lain v Ketua Pengarah Jabatan Pendaftaran*

Negara, perayu kedua dilahirkan pada 28 September 1998 di Ampang, Selangor. Perayu pertama dan isterinya telah memperolehi perintah pengambilan anak angkat untuk mengambil anak angkat iaitu perayu kedua. Sijil kelahiran perayu kedua tidak mengandungi maklumat mengenai ibu bapa biologi. Pada 21 Jun 2012, perayu-perayu memohon kewarganegaraan untuk perayu kedua dengan pendaftaran di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, tetapi ia ditolak oleh responden pertama.

Perayu-perayu yang tidak berpuas hati dengan keputusan responden pertama kemudiannya memfailkan permohonan semakan kehakiman dengan memohon pengisytiharan bahawa perayu kedua diiktiraf sebagai warganegara Malaysia di bawah Perkara 14(1)(b) Perlembagaan Persekutuan, melalui kuat kuasa undang-undang. Perayu-perayu juga mendesak responden pertama mengeluarkan kad pengenalan (MyKad) atau sijil kewarganegaraan kepada perayu kedua sebagai warganegara Malaysia. Mahkamah memutuskan bahawa walaupun perayu kedua telah memenuhi kehendak jus soli dalam Perkara 14(1)(b) Perlembagaan Persekutuan, namun satu-satunya dokumen yang ada iaitu sijil lahir perayu kedua tidak mengandungi maklumat mengenai ibu bapa biologi. Oleh sebab identiti sah bayi dan ibu bapa biologi tidak diketahui, mahkamah memutuskan keturunan perayu kedua tidak dapat ditentukan. Oleh itu, permohonan perayu-perayu ditolak kerana perayu kedua tidak memenuhi kehendak untuk menjadi warganegara atas kuat kuasa undang-undang.

Namun begitu, dalam kes *Lee Chin Pon & lain-lain v Pendaftar Besar Kelahiran dan Kematian Malaysia*, yang diputuskan lebih awal daripada kes-kes sebelum ini telah membuat keputusan yang berbeza. Dalam kes ini, Mahkamah Tinggi dalam permohonan semakan kehakiman memutuskan bahawa kanak-kanak tersebut memperoleh kewarganegaraan Malaysia melalui kuat kuasa undang-undang susulan perintah pengangkatan berdasarkan Seksyen

9 dan 25A Akta Pengangkatan 1952 serta Perkara 14(1)(b) Perlembagaan Persekutuan. Mahkamah memutuskan bahawa tindakan responden yang menganggap ibu bapa kandung kanak-kanak tidak dapat dipastikan adalah pertimbangan yang tidak wajar sama sekali. Sehubungan itu, responden didapati telah bertindak tidak munasabah dengan mengabaikan harapan sah pemohon bahawa responden akan mengeluarkan sijil kelahiran baru yang mendaftarkan kanak-kanak tersebut sebagai warganegara Malaysia. Menurut mahkamah, keputusan untuk menafikan kewarganegaraan Malaysia kepada kanak-kanak itu adalah tindakan yang tidak munasabah. Oleh itu, keputusan dalam kes Lee Chin Pon ini telah memberi penghormatan tertinggi kepada prinsip kepentingan terbaik kanak-kanak tanpa warganegara yang diambil sebagai anak angkat (Mah, 2013). Walaubagaimanapun, pendekatan yang diambil dalam kes Lee Chin Pon ini kemudiannya tidak lagi diikuti secara konsisten oleh mahkamah-mahkamah selepas keputusan Mahkamah Persekutuan dalam kes CTEB & lain-lain v Ketua Pengarah Pendaftaran Negara Malaysia.

Merujuk kepada kes terkini iaitu kes DDL & lain-lain v Pendaftar Besar Kelahiran dan Kematian Malaysia, plaintif yang merupakan suami isteri dan warganegara Malaysia, memohon pengisytiharan bahawa anak angkat mereka, RAPD adalah warganegara Malaysia mengikut kuat kuasa undang-undang menurut Perkara 14(1)(b) dibaca bersama Seksyen (1)(a) Bahagian II, Jadual Kedua Perlembagaan Persekutuan. RAPD dilahirkan pada 14 Mac 2019 kepada seorang wanita Sri Lanka iaitu ibu kandungnya di sebuah hospital kerajaan di Johor. Kira-kira lapan bulan selepas kelahiran, ibu kandung membenarkan plaintif mengambil RAPD dan membesarkan anak itu sebagai anak mereka sendiri. Plaintif memfailkan pendaftaran lewat kelahiran RAPD dan sijil kelahiran lama menyatakan nama dan nombor pasport ibu kandung kanak-kanak itu. Bapa kandung kanak-kanak itu tidak diketahui. Berikutan

pengambilan RAPD secara rasmi oleh plaintif, sijil kelahiran baru telah dikeluarkan oleh JPN yang menggambarkan plaintif sebagai ibu bapa kanak-kanak itu.

Walaubagaimanapun, memandangkan RAPD masih dikategorikan dalam sijil kelahiran sebagai “bukan warganegara,” plaintif memohon pengisytiharan bahawa RAPD adalah anak warganegara Malaysia, dia memperoleh kewarganegaraan di bawah Seksyen 1(a) Bahagian II, Jadual Kedua Perlembagaan Persekutuan, melalui kuat kuasa undang-undang. Mahkamah terikat dengan prinsip duluan kehakiman (*Stare Decisis*) untuk mengikuti keputusan Mahkamah Persekutuan dalam kes CTEB & lain-lain v Ketua Pengarah Pendaftaran Negara Malaysia. Kes CTEB memutuskan bahawa perkataan “ibu bapa” bermaksud ibu bapa kandung dan tidak termasuk ibu bapa angkat. Peruntukan Akta Pengangkatan 1952 tidak boleh digunakan untuk mentafsir perkataan “ibu bapa” dalam Seksyen 1(a) Bahagian II, Jadual Kedua Perlembagaan Persekutuan. Kedua-dua prinsip *jus soli* dan *jus sanguinis* mesti dibuktikan dalam menentukan kewarganegaraan. Bagi membolehkan prinsip *jus sanguinis* digunapakai pemohon mesti membuktikan bahawa pada masa kelahirannya, salah seorang daripada ibu bapanya adalah sama ada warganegara Malaysia atau pemastautin tetap di Malaysia. Kes CTEB mengukuhkan penggunaan prinsip *jus soli* dan *jus sanguinis* dalam menentukan kewarganegaraan dan juga mengesahkan bahawa perkataan “ibu bapa” mengecualikan ibu bapa bukan kandung seperti ibu bapa angkat. Plaintif telah gagal untuk melepaskan beban membuktikan bahawa pada masa kelahiran sekurang-kurangnya seorang daripada ibu bapa kanak-kanak itu sama ada warganegara Malaysia atau pemastautin tetap di Malaysia. Ibu bapa pada masa kelahiran jelas tidak boleh merujuk kepada ibu bapa angkat. Berdasarkan fakta, mahkamah mendapati

imbangan kebarangkalian bahawa ibu kandung itu adalah warganegara Sri Lanka dan bukan warganegara Malaysia. Tiada bukti bahawa ibu kandung itu adalah pemastautin tetap Malaysia atau dia telah memasuki Malaysia secara sah atau kehadirannya di Malaysia adalah sebagai pemastautin tetap. Oleh itu, mahkamah tidak dapat memberikan pengisytiharan yang diminta oleh plaintif dan permohonan plaintif ditolak. Ini bermakna, selepas keputusan Mahkamah Persekutuan dalam kes CTEB, mahkamah-mahkamah telah mengukuhkan pendekatan tafsiran yang ketat terhadap peruntukan Perkara 14(1)(b) dibaca bersama Seksyen 1(a) Bahagian II, Jadual Kedua Perlembagaan Persekutuan. Mahkamah secara konsisten mengecualikan ibu bapa angkat daripada maksud “ibu bapa” dan menegaskan keperluan pembuktian kedua-dua prinsip jus soli dan jus sanguinis berdasarkan status ibu bapa kandung pada masa kelahiran seperti yang dapat dilihat dalam kes DDL.

Satu perkara yang perlu ditekankan di sini ialah perintah pengangkatan tidak memberikan kewarganegaraan Malaysia kepada anak angkat walaupun ibu bapa angkatnya adalah warganegara Malaysia. Bagi memperoleh warganegara Malaysia melalui kuat kuasa undang-undang, mahkamah bergantung kepada peruntukan Perkara 14(1)(b) dibaca bersama Seksyen 1(a) Bahagian II, Jadual Kedua Perlembagaan Persekutuan, yang memperuntukkan bahawa seseorang itu mesti dilahirkan di Malaysia dan juga menyatakan bahawa salah seorang daripada ibu bapanya mestilah warganegara Malaysia atau pemastautin tetap pada masa kelahiran anak itu dan status perkahwinan haruslah melalui perkahwinan sah yang telah didaftarkan. Sekiranya maklumat tentang ibu bapa kandung tidak diketahui atau jika anak itu dilahirkan di luar perkahwinan dan ibu kandungnya bukan warganegara Malaysia, kewarganegaraan Malaysia tidak akan diberikan dan anak itu akan menjadi

tanpa kewarganegaraan. Mahkamah dalam banyak keadaan telah menolak pemberian kewarganegaraan kepada anak angkat melalui permohonan semakan kehakiman. Oleh itu, kegagalan memenuhi keperluan pentadbiran telah menghalang ramai kanak-kanak daripada diiktiraf sebagai warganegara Malaysia walaupun mereka dilahirkan dan dibesarkan di negara ini. Status kewarganegaraan mereka di negara ini menjadi tidak pasti kerana sijil kelahiran mereka akan dinyatakan sama ada sebagai “warganegara” atau “bukan warganegara.”

Hal ini menyebabkan ibu bapa angkat yang terjejas terpaksa memohon kepada Menteri Dalam Negeri untuk mendapatkan kewarganegaraan bagi anak angkat mereka, memandangkan keputusan beliau adalah berdasarkan budi bicara dan tidak tertakluk kepada proses kehakiman. Oleh itu, anak angkat tanpa warganegara yang ingin mendapatkan kewarganegaraan Malaysia boleh membuat permohonan alternatif di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, untuk dipertimbangkan oleh Menteri Dalam Negeri. Secara asasnya, Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, ialah satu peruntukan yang berkuasa kerana ia membolehkan kanak-kanak mendapatkan kewarganegaraan atas budi bicara Menteri. Namun begitu, pelaksanaan peruntukan Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, masih belum disertakan dengan garis panduan atau prosedur yang jelas menjadikan proses permohonan tidak konsisten, lambat dan sukar diramal. Hal ini menyebabkan pemohon termasuk anak angkat tanpa warganegara tidak mengetahui dengan tepat syarat yang perlu dipenuhi. Selain itu, pemohon tidak diberitahu sebab sebenar permohonan ditolak atau kriteria yang gagal dipenuhi menyebabkan proses penilaian permohonan menjadi tidak telus.

Tambahan lagi, tiada had masa proses permohonan ditetapkan menyebabkan permohonan boleh mengambil masa bertahun-tahun tanpa jawapan. Jika permohonan ditolak, tiada mekanisme rayuan rasmi dan pemohon perlu mengulang semula proses permohonan yang sama.

Ianya bergantung kepada budi bicara menteri semata-mata. Semasa menjalani proses ini, anak angkat tanpa warganegara tertakluk kepada kadar bayaran warga asing apabila mereka mahu mendapatkan khidmat pendidikan dan kesihatan awam. Penolakan yang berulang kali dan permohonan semula bermakna kanak-kanak yang memohon di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, akan mencapai usia 21 tahun dan akhirnya dikecualikan daripada peruntukan Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan. Walaubagaimanapun, remedi perundangan ini tidak mampu diakses oleh semua orang disebabkan masalah kewangan dan kadar kejayaan yang rendah (SUHAKAM, 2024).

Satu contoh yang menggambarkan keadaan sebenar pemakaian Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, sama ada berkesan atau tidak, dapat dilihat dalam kes Chew Yun Yu. Dalam kes ini, ibu Chew Yun Yu yang merupakan warganegara Indonesia telah berkahwin dengan bapa Chew Yun Yu iaitu warganegara Malaysia. Ibu bapa Chew Yun Yu tidak mendaftarkan perkahwinan mereka dan ibu Chew Yun Yu telah meninggalkan keluarganya. Pada tahun 2011, bapa Chew Yun Yu memohon perintah pengangkatan kepada mahkamah dan ianya telah diluluskan tetapi Chew Yun Yu dan adiknya Chew Yun Long tidak didaftarkan sebagai warganegara Malaysia walaupun bapanya seorang warganegara Malaysia. Pada tahun 2019, bapa Chew Yun Yu telah mengemukakan permohonan kewarganegaraan bagi Chew Yun Yu di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan. Sehingga pada tahun 2024, bapa Chew Yun Yu baru menerima jawapan bertulis daripada JPN bahawa permohonannya telah ditolak. Namun begitu, tiada sebarang sebab diberi untuk keputusan ini. Oleh itu, kes ini mencerminkan ketidakberkesanan prosedur permohonan kewarganegaraan sedia ada di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan (Devaraj, 2024).

Akhir sekali, dalam kes Navin Moorthy v Kementerian Dalam Negeri (KDN),

pemohon-pemohon telah membuat permohonan semakan kehakiman di bawah Perkara 14(1)(b) dibaca bersama Seksyen (1)(a) Bahagian II, Jadual Kedua Perlembagaan Persekutuan selepas permohonannya di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan ditolak oleh JPN. Mahkamah memutuskan bahawa KDN telah bertindak dengan tidak adil. Mahkamah mengiktiraf Navin sebagai warganegara dan memerintahkan KDN untuk memberikan kad pengenalnya. Dalam kes ini mahkamah telah menggariskan empat syarat yang seharusnya diambil kira oleh KDN dalam mempertimbangkan permohonan di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, iaitu pertama, individu mestilah berumur bawah 21 tahun. Kedua, individu mestilah lahir di negara ini. Ketiga, wujud kesukaran jika tidak diberikan kewarganegaraan dan keempat adalah demi kepentingan terbaik kanak-kanak. Mahkamah juga mencadangkan KDN untuk membuat sesuatu keputusan permohonan itu hanya dalam tempoh masa enam bulan sahaja bagi mempercepatkan proses permohonan kewarganegaraan di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan (Goh, 2016).

CADANGAN PENAMBAHBAIKAN PROSEDUR PERMOHONAN KEWARGANEGARAAN BAGI ANAK ANGKAT TANPA WARGANEGARA

Berdasarkan analisis terhadap kedudukan perundangan dan cabaran dalam proses permohonan kewarganegaraan bagi kanak-kanak tanpa warganegara yang diambil sebagai anak angkat, KDN dicadangkan agar menambah baik prosedur sedia ada bagi membolehkan anak angkat tanpa warganegara memperoleh kewarganegaraan dengan lebih berkesan. Keperluan penambahbaikan ini turut disokong oleh kajian daripada DHRRA yang menekankan kepentingan penyediaan garis panduan dan kriteria yang jelas dalam pertimbangan permohonan kewarganegaraan oleh JPN (DHRRA Malaysia, 2019).

PENAMBAHBAIKAN UNDANG-UNDANG DAN JURANG PERUNDANGAN

KDN dicadangkan mengkaji semula jurang dalam undang-undang kewarganegaraan yang terkandung dalam Perlembagaan Persekutuan dan Akta Pengangkatan 1952 serta melaksanakan pembaharuan undang-undang untuk menghalang dan mengurangkan segala bentuk tanpa kewarganegaraan. Kanak-kanak tanpa warganegara perlu diberi keutamaan dalam proses mendapatkan kewarganegaraan setelah selesai proses pengangkatan anak. Sebagai contoh, kegagalan mendapatkan dokumen atau pengesahan ibu bapa kandung menyukarkan permohonan kewarganegaraan anak angkat. Oleh itu, KDN haruslah mempertimbangkan penggunaan dokumen pengangkatan yang rasmi dari mahkamah sebagai alternatif untuk melengkapi permohonan kewarganegaraan bagi anak angkat.

PENAMBAHBAIKAN PROSES PENTADBIRAN KEWARGANEGARAAN

Seterusnya, KDN haruslah mengeluarkan garis panduan dan prosedur yang lebih berkesan bagi pertimbangan permohonan di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, dengan memendekkan masa permohonan menjadi lebih singkat. Sebagai contoh, tempoh pemprosesan permohonan kewarganegaraan dikurangkan dengan tidak melebihi 1 tahun terutamanya bagi kanak-kanak tanpa warganegara yang memohon di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan. Selain itu, KDN turut disyorkan menyediakan akses mudah untuk menyemak status permohonan dan memaklumkan kepada pemohon sebab khusus sekiranya permohonan mereka ditolak supaya mereka boleh menambah baik permohonan yang seterusnya tanpa melakukan kesilapan yang sama. Hal ini dapat meningkatkan ketelusan dalam penilaian permohonan kewarganegaraan. Oleh itu, satu mekanisme khas di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, atau peruntukan lain haruslah diwujudkan khusus untuk anak angkat supaya proses

permohonan kewarganegaraan lebih mudah, cepat dan tidak terlalu rumit.

PENUBUHAN STRUKTUR SOKONGAN DI PERINGKAT NEGERI

Tambahan lagi, kerajaan haruslah menubuhkan jawatankuasa khas di setiap negeri untuk membantu proses permohonan kewarganegaraan anak angkat supaya permohonan dapat berjalan dengan lancar. Jawatankuasa ini juga boleh menjadi platform untuk menangani aduan dan isu kelewatan proses permohonan. Sebagai contoh, berdasarkan kepada Jawatankuasa Khas Status Kewarganegaraan (JKKSK) Sarawak (Grace, 2025), yang telah ditubuhkan hasil kerjasama antara Kerajaan Persekutuan dan Kerajaan Negeri Sarawak. Penubuhan JKSSK Sarawak ini bertujuan untuk memudahkan urusan verifikasi permohonan dan memberi keutamaan kepada proses permohonan kewarganegaraan bagi kanak-kanak tanpa warganegara di Sarawak khususnya di bawah Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, sebelum diserahkan kepada JPN untuk keputusan akhir. Hal ini dapat memudahkan urusan permohonan kewarganegaraan dan membantu anak angkat tanpa warganegara melalui proses permohonan kewarganegaraan dengan lancar.

KESELARASAN DENGAN UNDANG-UNDANG ANTARABANGSA BERKAITAN HAK KANAK-KANAK

Menurut United Nations Children's Fund (UNICEF), Konvensyen Hak Kanak-Kanak dianggap sebagai satu set piawaian dan kewajipan yang diterima secara universal yang tidak boleh dipertikaikan dan harus dihormati oleh kerajaan. Terdapat empat prinsip utama yang ditekankan oleh Konvensyen Hak Kanak-Kanak. Prinsip pertama adalah prinsip tanpa mendiskriminasi. Setiap kanak-kanak harus diberi peluang untuk menikmati hak yang mereka layak terima dan tidak boleh didiskriminasi. Kedua adalah prinsip kepentingan terbaik kanak-kanak di mana

kanak-kanak harus diberikan sokongan dan perlindungan yang sewajarnya kepada mereka. Ketiga adalah prinsip hak kanak-kanak untuk hidup dan berkembang yang memberi tumpuan kepada hak sosial dan ekonomi kanak-kanak. Akhir sekali, prinsip pandangan kanak-kanak, prinsip ini menekankan kepentingan menghormati pandangan kanak-kanak dalam semua perkara melibatkan kanak-kanak (UNICEF, 2019). Dengan penekanan terhadap prinsip-prinsip ini, Konvensyen Hak Kanak-Kanak sebagai undang-undang antarabangsa yang berkaitan dengan hak kanak-kanak memberi keutamaan kepada keperluan kanak-kanak. Oleh itu, isu kanak-kanak tanpa warganegara yang diambil sebagai anak angkat di Malaysia haruslah ditangani bagi melindungi hak mereka.

Dengan meratifikasi Konvensyen Hak Kanak-Kanak pada tahun 1995, Malaysia haruslah mengambil langkah penting dalam memastikan hak-hak berkaitan sosial, ekonomi, pendidikan dan kesihatan kanak-kanak dilindungi dalam negara ini. Walaupun Malaysia telah meletakkan pengecualian terhadap Perkara 7 Konvensyen Hak Kanak-Kanak 1989 berkaitan dengan hak kanak-kanak untuk memperoleh kewarganegaraan. Kerajaan haruslah memastikan kepentingan terbaik kanak-kanak menjadi pertimbangan utama dan peluang harus diberikan kepada semua kanak-kanak tanpa diskriminasi dalam memperoleh kewarganegaraan dengan menambah baik prosedur permohonan sedia ada supaya lebih telus dan adil selari dengan prinsip utama dalam Konvensyen Hak Kanak-Kanak yang mengiktiraf hak asasi manusia kanak-kanak di seluruh dunia.

KESELARASAN DENGAN KERANGKA PERUNDANGAN NASIONAL

Akta Kanak-Kanak 2001 turut menekankan kepentingan terbaik kanak-kanak dalam melindungi hak-hak dan kesejahteraan kanak-kanak di Malaysia. Dasar Perlindungan Kanak-Kanak Negara menggalakkan semua pihak terutamanya kerajaan memberi keutamaan kepada

perlindungan kanak-kanak dengan menekankan pembangunan kanak-kanak terhadap pendidikan, kesihatan dan perkembangan diri kanak-kanak (Jabatan Kebajikan Masyarakat, 2023). Namun begitu, prosedur permohonan kewarganegaraan yang panjang dan tidak tentu ini menghalang kanak-kanak daripada mendapatkan hak yang sewajarnya. Hal ini demikian kerana, proses permohonan kewarganegaraan yang mengambil masa bertahun-tahun ini menyebabkan kanak-kanak tanpa kewarganegaraan yang diambil sebagai anak angkat kehilangan akses kepada pendidikan, kesihatan dan peluang pekerjaan yang menjadikan masa depan kanak-kanak ini terumbang-ambing. Hal ini jelas bertentangan dengan falsafah Akta Kanak-Kanak 2001 yang menekankan prinsip perlindungan kepada kanak-kanak demi kepentingan terbaik kanak-kanak tersebut.

Oleh itu, kerajaan haruslah mempertimbangkan perubahan dan penambahbaikan prosedur permohonan kewarganegaraan ini untuk memastikan kepentingan terbaik kanak-kanak tetap terpelihara selari dengan Akta Kanak-Kanak 2001 yang menekankan perlindungan hak kanak-kanak dalam memastikan mereka mendapat peluang yang saksama untuk berkembang dalam persekitaran yang selamat dan kondusif.

PENERAPAN PRINSIP KARAMAH INSANIAH DAN KEADILAN SOSIAL

Secara umumnya, kewarganegaraan adalah asas untuk memastikan kanak-kanak ini mendapat akses kepada hak-hak yang mereka perlukan untuk kehidupan yang lebih baik termasuk akses kepada pendidikan. Dalam prinsip karamah insaniah, keadilan sosial dan kesaksamaan merupakan elemen penting untuk mencapai kesejahteraan individu (Malaysia Mendidik, 2024). Konsep karamah insaniah menekankan martabat manusia yang perlu dihormati dan dilindungi termasuk hak kanak-kanak untuk mendapat peluang yang sama dalam pendidikan, pekerjaan dan

sosial. Namun begitu, prosedur permohonan kewarganegaraan yang ada kini dilihat tidak adil dan membebankan yang bertentangan dengan konsep karamah insaniah.

Dengan mengambil kira keperluan undang-undang antarabangsa mengenai hak kanak-kanak dan Akta Kanak-Kanak 2001 yang menekankan kepentingan terbaik kanak-kanak serta prinsip karamah insaniah, proses permohonan kewarganegaraan semasa termasuk prosedur permohonan kewarganegaraan haruslah ditambah baik bagi memastikan hak kanak-kanak dilindungi selari dengan hak asasi manusia dan keadilan sosial. Kanak-kanak tanpa kewarganegaraan yang diambil sebagai anak angkat seharusnya diberikan peluang untuk memperoleh kewarganegaraan dengan cara yang lebih cepat dan berkesan. Hal ini dapat memperkukuhkan sistem kewarganegaraan Malaysia ke arah pelaksanaan yang lebih adil dan inklusif.

KESIMPULAN

Ketiadaan kewarganegaraan menyebabkan pelbagai masalah bagi individu yang terlibat. Pendidikan kanak-kanak tersebut terganggu menyebabkan mereka tercicir dari sekolah akibat masalah ini. Mereka juga dikenakan bayaran yang jauh lebih tinggi untuk rawatan di hospital kerajaan. Tambahan pula, mereka tidak boleh bekerja dalam sektor awam. Walaupun tidak dinafikan bahawa pemberian kewarganegaraan adalah anugerah tertinggi kerajaan dan hak eksklusif ini tidak ditawarkan atau diberikan secara mudah, namun penting untuk disedari bahawa majoriti kanak-kanak yang memohon kewarganegaraan melalui Perkara 15A Perlembagaan Persekutuan, adalah daripada lapisan sosio-ekonomi B40 (Devaraj, 2024). Prosedur permohonan kewarganegaraan yang tidak efisien menjejaskan lagi proses permohonan menyebabkan bilangan kanak-kanak tanpa warganegara yang diambil sebagai anak angkat akan semakin bertambah. Dapat disimpulkan bahawa dasar yang menyusahkan ribuan kanak-kanak di Malaysia ini adalah satu dasar yang tidak

membawa sebarang faedah kepada keluarga-keluarga yang terlibat ataupun kepada negara. Oleh itu, kerajaan haruslah meminda undang-undang sedia ada serta menambah baik prosedur permohonan kewarganegaraan terutamanya kepada kanak-kanak tanpa warganegara yang diambil sebagai anak angkat dengan mempertimbangkan mekanisme yang lebih efektif dalam menilai status kewarganegaraan supaya peluang yang adil diberikan kepada semua kanak-kanak selari dengan prinsip kepentingan terbaik kanak-kanak.

RUJUKAN

- Akta Kanak-Kanak 2001 (diterbitkan oleh Pesuruhjaya Penyemak Undang-Undang, Malaysia 2023).
- Akta Pengangkatan 1952 (Akta 257).
- Azizah Mohd. (2012). Adoption as a Means of Child Protection: The Law and Practice in Malaysia. *Asia Pacific Journal of Social Work and Development*, 22(1), 79-89. <https://doi.org/10.1080/02185385.2012.681147>
- Chin Kooi Nah (mewakili Chin Jia Nee) v Pendaftar Besar Kelahiran dan Kematian Malaysia Malaysia* (2016) 7 MLJ 717.
- Connie Grace. (2025, February 27). *Jawatankuasa Khas Status Kewarganegaraan Permudah Proses Permohonan Kewarganegaraan*. TVS. <https://www.tvsarawak.my/2025/02/27/jawatankuasa-khas-status-kewarganegaraan-permudahkan-proses-permohonan-kewarganegaraan/>
- CTEB & lain-lain v Ketua Pengarah Pendaftaran Negara Malaysia* (2021) 4 MLJ 236.
- DDL & lain-lain v Pendaftar Besar Kelahiran dan Kematian Malaysia* (2024) 9 MLJ 270.
- DHRRRA Malaysia. (2019). *Menyelesaikan Isu Tanpa Kewarganegaraan di Malaysia*. <https://dhrramalaysia.org.my/wp-content/uploads/2022/04/Resolving->

- Statelessness-in-Malaysia_compressed.pdf
 DHRR Malaysia. (2020). *Undang-Undang Kewarganegaraan: Mengurangkan Isu Tanpa Kewarganegaraan di Malaysia*.
https://dhrrmalaysia.org.my/wp-content/uploads/2022/04/Gender-Equal-Nationality-Law_compressed.pdf
- Foo Toon Aik (mewakili Foo Shi Wen) v Ketua Pendaftar Kelahiran dan Kematian Malaysia (2012) 9 MLJ 573.
- Goh Siu Lin. (2016, April 17). *End the Misery of Stateless Children*. FMT. <https://www.freemalaysiatoday.com/category/opinion/2016/04/17/end-the-misery-of-stateless-children>
- Goh Siu Lin. (2016, April 18). *In the Case of M. Navin - The Guiding Criteria for Article 15A*. MalaysiaKini. <https://www.malaysiakini.com/letters/338183>
- Hariati Azizan. (2018, April 1). *The State of Statelessness*. The Star. <https://www.thestar.com.my/news/nation/2018/04/01/the-state-of-statelessness-for-those-born-in-malaysia-but-without-a-citizenship-their-life-is-left-i>
- Ida Lim. (2023, Jun 30). *'Invisible' in Malaysia: Why are people born here stateless and will the govt's citizenship proposals fix or worsen the problem?* Malaymail. <https://www.malaymail.com/news/malaysia/2023/06/30/invisible-in-malaysia-why-are-people-born-here-stateless-and-will-the-govts-citizenship-proposals-fix-or-worsen-the-problem/76895>
- Jabatan Kebajikan Masyarakat. (2023). *Dasar Perlindungan Kanak-Kanak Negara*. <https://jkm.penang.gov.my/index.php/14-dasar/25-dasar-perlindungan-kanak-kanak-negara>
- Jeyakumar Devaraj. (2024, September 19). *Dilahirkan di Malaysia, tapi bukan Warganegara: Dilema anak-anak tanpa negara*. ALIRAN. <https://m.aliran.com/thinking-allowed-online/dilahirkan-di-malaysia-tapi-bukan-warganegara-dilema-anak-anak-tanpa>
- Jeyakumar Devaraj. (2024, September 13). *Masalah Kewarganegaraan yang Dihadapi oleh Dua Golongan Terpinggir*. SOSIALIS. <https://sosialis.net/2024/09/13/masalah-kewarganegaraan-yang-dihadapi-oleh-dua-golongan-terpinggir/>
- Konvensyen Hak Kanak-Kanak 1989.
- Lee Chin Pon & lain-lain v Pendaftar Besar Kelahiran dan Kematian Malaysia (2010) Tidak dilaporkan (Mahkamah Tinggi).
- Mazura Md Saman & Nor Hafizah Mohd Badrol Affandi. (2020). The Viability of Adoption as an Attributable Factor for Citizenship Conferment in Malaysia. *International Journal for Studies on Children, Women, Elderly and Disabled*, 11, 85-91.
- Malaysia Mendidik. (2024). *Pendidikan Karamah Insaniah*. <http://www.malaysiamendidik.org/>
- Md Zawazi Abu Bakar & Chan Cheong Chong. (2018). Amalan Pengangkatan Kanak-Kanak di Malaysia: Satu Analisis Perbandingan. *Jurnal Pembangunan Sosial*, 21, 47-63. <https://doi.org/10.32890/jps.21.2018.11553>
- Navin Moorthy v Kementerian Dalam Negeri (2016) Tidak dilaporkan (Mahkamah Rayuan).
- Nur Athirah Syuhada Hasni & Nurshahirah Azman. (2022). A Case Study on Citizenship Application by Stateless Adopted Children in Malaysia. *Journal of Management and Business Studies*, 1(1), 75-82. <https://doi.org/10.37698/jmbs.v1i1.149>
- Nor Hafizah Mohd Badrol Affandi. (2020, June 2). *Living in limbo: In Malaysia, Adopted Children are not Guaranteed Citizenship*. The Star. <https://www.thestar.com.my/opinion/letters/2020/06/02/living-in-limbo-in->

malaysia-adopted-children-are-not-guaranteed-citizenship
 Perlembagaan Persekutuan (diterbitkan oleh Pesuruhjaya Penyemak Undang-Undang, Malaysia 2020).
 Perisytiharan Hak Asasi Manusia Sejagat 1948.
Pendaftar Besar Kelahiran dan Kematian Malaysia v Pang Wee See & lain-lain (2017) 3 MLJ 308.
 Penyata Rasmi (Hansard) Parlimen 1962.
 Rang Undang-Undang Perlembagaan (Pindaan) Kewarganegaraan 2024.
 Raymond Mah & Chloe Lim Yen Hwa. (2013, January 10). *Citizenship for Adopted Children: A Malaysian Perspective*. MahWngKwai & Associates.
<https://mahwengkwei.com/citizenship-for-adopted-children-a-malaysian-perspective/>
 Roslina Che Soh, Nora Abdul Hak, Noraini Md. Hashim & Mohd Helmi Said. (2017). Adequacy of the Law in Protecting the Rights of Adopted Children in Malaysia. *Proceedings International Conference on Law and Sociey Yogyakarta* (pp.319-327).
 Suharne Ismail. (2020). Peruntukan Undang-Undang bagi Proses Pengangkatan dan Menjaga Hak serta Kebajikan Anak Angkat. *Journal of Law & Governance*, 2(1), 39-50.
 SUHAKAM. (2024). *Hak Asasi Manusia dan Tanpa Kewarganegaraan di Semenanjung Malaysia*.
<https://suhakam.org.my/wp-content/uploads/2025/01/Ringkasan-Dwibahasa-Laporan-Kajian-Suhakam.pdf>
Than Siew Beng & lain-lain v Ketua Pengarah Jabatan Pendaftaran Negara (2017) 5 MLJ 662.
 UNICEF. (2019). *Four Principles of the Convention on the Rights of the Child*.
<https://www.unicef.org/armenia/en/stories/four-principles-convention-rights-child>
 Zen Yie Ko & Manique AE Cooray. (2024). Legal and Social Issues of Stateless

Children in Malaysia. *Asian Journal of Law and Policy*, 4(1), 77-98.

PREROGATIF DIRAJA DI SABAH: SUATU ANALISIS KRITIKAL

(Royal Prerogative in Sabah: A Critical Analysis)

ⁱ Asrul Jamal, ^{ii*} Haniff Ahamat, & ⁱⁱⁱ Nizamuddin Alias

Fakulti Undang-undang, Universiti Kebangsaan Malaysia, (UKM), 43600 UKM Bangi,
Selangor, Malaysia

*Corresponding author: haniff@ukm.edu.my

ABSTRAK

Kajian ini membentangkan analisis kritikal tentang prerogatif diraja di Sabah dalam kerangka lebih luas Raja Berperlembagaan Malaysia, dengan pendekatan perbandingan terhadap sistem pemerintahan negeri-negeri Melayu. Masalah utama ialah keterbatasan prerogatif serta sifatnya yang lebih bersifat pentadbiran dan simbolik bagi Yang di-Pertua Negeri Sabah (TYT), berbanding Raja-Raja Melayu yang mempunyai peranan lebih meluas dalam hal agama dan adat. Objektif utama kajian ini adalah untuk memperjelas perkembangan sejarah, peruntukan perlembagaan dan implikasi sistem TYT terhadap perpaduan sosial dan kestabilan politik di Sabah dan Malaysia. Metodologi kajian menggunakan analisis dokumen Perlembagaan Persekutuan, Perlembagaan Negeri Sabah, selain rujukan kes undang-undang utama serta perbandingan literatur. Dapatan kajian mendapati bahawa perbezaan latar sejarah dan institusi menyebabkan ruang prerogatif TYT lebih terhad, tertakluk kepada nasihat Kabinet Negeri, berbanding Raja Melayu yang bebas menentukan hal-ehwal agama Islam serta adat. Ringkasan perbincangan menekankan keperluan memperkukuh mekanisme pengawasan, pendidikan sivik, serta penjelasan batas kuasa prerogatif dalam konteks pentadbiran negeri agar selaras dengan prinsip demokrasi berparlimen. Kesimpulan kajian menggesa harmonisasi peruntukan kuasa antara Sabah dan negeri-negeri Melayu, serta peranan lebih aktif mahkamah dalam memantau pelaksanaan prerogatif bagi melindungi hak asasi rakyat. Signifikan kajian terletak pada cadangan penambahbaikan undang-undang serta model agensi pentadbiran yang adaptif, selari dengan amalan federalisme moden. Sumbangan khusus kepada sumbangan antarabangsa ialah pemahaman baharu mengenai dinamik institusi beraja dalam negara majmuk dan sistem federalisme, yang boleh menjadi rujukan dalam kajian undang-undang perlembagaan perbandingan serta pengurusan autonomi wilayah secara responsif dan demokratik.

ABSTRACT

This research presents a critical analysis of the royal prerogative in Sabah within the broader context of Malaysia's constitutional monarchy, employing a comparative approach against the governance of Malay states. The core problem addressed is the constrained scope and largely administrative and symbolic nature of the prerogative powers held by Sabah's Head of State (Yang di-Pertua Negeri) (TYT), in contrast to the Malay Rulers who exercise broader roles in religion and tradition. The main objectives are to elucidate the historical development, constitutional provisions, and governance implications of the TYT system for social cohesion and political stability in Sabah and Malaysia. Methodologically, the study draws upon legal document analysis of the Sabah State and Federal Constitutions, complemented by literature review and case law examination. Key findings reveal that historical and institutional differences have shaped the more limited discretionary powers of the TYT, who is typically bound by cabinet advice, compared with the Malay Rulers' autonomy in religious and customary matters. The discussion highlights the urgent need to reinforce oversight mechanisms, civic education, and clarify prerogative boundaries within state governance to uphold democratic principles. In conclusion, the study recommends

Article history:

Submission date: 15 Oct 2025

Received in revised form: 30 Dec 2025

Acceptance date: 30 Dec 2025

Kata Kunci:

Prerogatif diraja, Perlembagaan, Raja-raja Melayu, Sabah, Sejarah

Pendanaan:

Penyelidikan ini didanai oleh Geran Kompetitif Fakulti Undang-Undang (GKFUU) Universiti Kebangsaan Malaysia (UKM) bertajuk Constitution Framework Legitimising Economic Development Policies and Projects in Malaysia (Kod Projek: UU-2025-006)..

Competing interest:

The author(s) have declared that no competing interests exist.

Cite as):

Jamal, A., Ahamat, H., & Alias, N. (2025). Prerogatif Diraja di Sabah: Suatu Analisis Kritikal. *Current Legal Issues*, 7(2), 54-76.

harmonising prerogative provisions between Sabah and the Malay states and calls for a stronger judicial role in reviewing prerogative acts, safeguarding civil rights. The research's significance lies in its recommendations for legal reforms and adaptive administrative agency models, consistent with contemporary federalist practices. Its specific contribution to international scholarship is a new perspective on the dynamics of monarchy in a plural society and federal system, providing a comparative reference for constitutional law and responsive territorial autonomy in modern democracies.

PENGENALAN

Institusi prerogatif diraja merupakan antara komponen utama yang membentuk kerangka pemerintahan dan kestabilan politik dalam sistem Raja Berperlembagaan Malaysia, terutamanya di negeri Sabah. Sejak penyertaannya ke dalam Persekutuan Malaysia pada tahun 1963 melalui Perjanjian Malaysia 1963 (MA63), Sabah mengamalkan sistem Ketua Negeri, iaitu Yang di-Pertua Negeri (TYT), sebagai ketua pada peringkat negeri. Tidak seperti negeri-negeri Melayu yang mempunyai Sultan dan tradisi monarki turun-temurun, institusi TYT Sabah berakar daripada sejarah kolonial British serta keperluan pentadbiran moden yang lebih bersifat pentadbiran dan simbolik.

Berdasarkan artikel khas yang bertajuk Perjanjian Malaysia 1963 Edisi 2018 yang telah dikeluarkan oleh Perdana Digital melalui Pejabat Perdana Menteri, kuasa prerogatif TYT menurut Perlembagaan Negeri Sabah dan Perlembagaan Persekutuan adalah berbentuk pelantikan, pembubaran Dewan Undangan Negeri, kelulusan undang-undang, pelantikan pegawai tinggi negeri serta pemberian pengampunan dalam hal tertentu, namun kebanyakannya tertakluk kepada nasihat Kabinet Negeri atau Ketua Menteri. Keunikan institusi ini disandarkan pada prinsip federalisme Malaysia yang menjamin autonomi negeri-negeri Borneo, dengan mekanisme kawalan tertentu seperti kawalan imigresen dan perundangan tersendiri yang tidak wujud di negeri lain dalam Persekutuan. Dalam perbandingan dengan Raja-Raja Melayu, TYT Sabah tidak menjalankan kuasa agama dan adat secara aktif, malah tidak berfungsi sebagai penaung

agama Islam, sebaliknya peranannya lebih kepada lambang perpaduan rakyat dan kestabilan negeri (Perdana Digital, 2018).

Bertitik tolak daripada kenyataan di atas, persoalan kajian ini ialah sejauh manakah kuasa prerogatif Yang di-Pertuan Agong dan Yang di-Pertua Negeri (TYT) Sabah, sebagaimana termaktub dalam Perlembagaan Persekutuan serta Perlembagaan Negeri Sabah, dibentuk oleh perkembangan sejarah kolonial, perbezaan struktur fungsi antara Raja-Raja Melayu dengan TYT Sabah yang mempengaruhi federalisme dan autonomi negeri, batasan undang-undang beserta mekanisme kawalan termasuk semakan kehakiman terhadap pelaksanaannya dalam perkara darurat, pelantikan, pengampunan dan penurunan kuasa, serta keberkesanan pengawasan, ketelusan dan pendidikan sivik sedia ada dalam mengelakkan penyalahgunaan serta melindungi hak asasi rakyat di Malaysia.

Justeru itu, objektif kajian ini adalah untuk menganalisis secara kritikal perkembangan sejarah dan asas perundangan kuasa prerogatif Yang di-Pertuan Agong dan Yang di-Pertua Negeri (TYT) Sabah sebagaimana termaktub dalam Perlembagaan Persekutuan serta Perlembagaan Negeri Sabah, menjelaskan perbezaan struktur dan fungsi prerogatif antara Raja-Raja Melayu dengan TYT Sabah yang mempengaruhi pelaksanaan federalisme dan autonomi negeri, menilai batasan undang-undang, mekanisme kawalan termasuk peranan semakan kehakiman terhadap pelaksanaannya dalam perkara darurat, pelantikan, pengampunan dan penurunan kuasa, serta mencadangkan penambahbaikan pengawasan, ketelusan dan pendidikan sivik bagi memastikan kuasa

tersebut kekal selaras dengan prinsip Raja Berperlembagaan, demokrasi berparlimen, federalisme serta perlindungan hak asasi rakyat di Malaysia.

Dengan meneliti sejarah, tujuan, serta cabaran pelaksanaan prerogatif TYT, penulisan ini diharap dapat memberikan sumbangan bermakna kepada perbincangan akademik, reformasi perlembagaan, dan keseimbangan antara tradisi dan keperluan pentadbiran moden di Malaysia.

METODOLOGI

Kajian ini menggunakan pendekatan kualitatif dengan kaedah analisis doktrinal bagi mengkaji konsep dan pelaksanaan prerogatif diraja di Sabah. Pendekatan doktrinal dipilih kerana berfokus kepada analisis undang-undang, perlembagaan, dan dokumen rasmi yang berkaitan serta bahan akademik yang relevan. Sumber utama kajian merangkumi Perlembagaan Persekutuan Malaysia, Perlembagaan Negeri Sabah, undang-undang berkaitan, perjanjian dan memorandum seperti Perjanjian Malaysia 1963 (MA63), serta dokumen sejarah pentadbiran British yang memberi kesan kepada institusi prerogatif.

Pengumpulan data dilakukan melalui kajian literatur terperinci daripada sumber primer, undang-undang, buku, dan artikel jurnal, yang diperoleh secara perpustakaan dan akses digital. Data primer seperti Perlembagaan dan perjanjian antarabangsa dianalisis untuk menentukan ruang lingkup dan had kuasa prerogatif TYT Sabah serta perbandingan dengan institusi beraja di negeri-negeri lain.

Analisis komparatif dijalankan antara sistem prerogatif di Sabah dengan model prerogatif di negeri beraja Semenanjung Malaysia dan tradisi monarki perlembagaan British bagi memberi perspektif konteks sejarah dan perundangan. Pendekatan ini membolehkan pemahaman yang holistik dan kritikal terhadap fungsi

dan cabaran pelaksanaan prerogatif dalam sistem persekutuan Malaysia.

Kesimpulannya, metodologi ini sesuai untuk mengkaji isu perundangan yang kompleks dan berbilang dimensi, dengan menumpukan perhatian kepada tafsiran perlembagaan, sumber sejarah, serta perbandingan institusi yang relevan bagi menghasilkan analisis kritikal dan cadangan yang berasaskan bukti.

KEPUTUSAN DAN DAPATAN KAJIAN

Sejarah kemunculan Prerogatif Diraja di Malaysia dan Pengaruh British

Sejarah kemunculan prerogatif diraja di Malaysia, yang dipengaruhi oleh pentadbiran British melalui sistem residen, Negeri-negeri Selat, Perjanjian Persekutuan 1895, dan Perjanjian Malaysia 1963, membentuk asas utama objektif kajian ini untuk menganalisis perkembangan sejarah kuasa prerogatif Yang di-Pertua Negeri (TYT) Sabah. Pengaruh British di Sabah, bermula daripada Syarikat Borneo Utara British pada 1881 dan pentadbiran tanah jajahan mahkota selepas Perang Dunia II, menghasilkan institusi TYT yang bersifat pentadbiran dan simbolik berbanding Raja-Raja Melayu, yang secara langsung menjelaskan perbezaan struktur prerogatif serta implikasinya terhadap federalisme dan autonomi Sabah sebagaimana dinyatakan dalam objektif kajian.

Sistem Beraja Di Malaysia

Sistem beraja di Malaysia adalah satu sistem pemerintahan yang unik dan berasaskan konsep Raja Berperlembagaan, di mana Raja berperanan sebagai Ketua Negeri mengikut peruntukan Perlembagaan Negeri dan Perlembagaan Persekutuan. Malaysia terdiri daripada 13 negeri, di mana sembilan negeri diperintah oleh Sultan atau Raja, manakala empat negeri lain (Pulau Pinang, Melaka, Sabah dan Sarawak) diperintah oleh Yang di-Pertua Negeri yang dilantik (Majid, 2021).

Sistem ini menggabungkan institusi beraja tradisional dengan prinsip demokrasi berparlimen, di mana kuasa eksekutif Raja dijalankan berdasarkan nasihat Jemaah Menteri yang dipilih melalui proses demokrasi. Raja-raja Melayu di negeri-negeri beraja mempunyai peranan utama sebagai simbol perpaduan dan ketua agama Islam di negeri masing-masing, manakala Yang di-Pertuan Agong dipilih secara bergilir oleh Majlis Raja-Raja sebagai Ketua Negara Malaysia bagi tempoh lima tahun. Majlis Raja-Raja yang terdiri daripada Raja-Raja Melayu dan Yang di-Pertua Negeri berfungsi sebagai badan perunding dan penyelarasan hal ehwal beraja serta institusi beraja di peringkat persekutuan dan negeri.

Konsep Raja Berperlembagaan menuntut Raja untuk bertindak menurut nasihat Menteri dan Jemaah Menteri dalam semua perkara berkaitan kuasa eksekutif, sekaligus memastikan kuasa pemerintahan berasaskan perlembagaan dan undang-undang. Sistem ini mengekalkan warisan institusi beraja yang telah wujud sejak berabad-abad lamanya, namun disesuaikan dengan prinsip pemerintahan moden dan demokrasi berparlimen.

Secara ringkas, sistem beraja Malaysia menggabungkan tradisi pemerintahan beraja Melayu dengan sistem demokrasi berparlimen di bawah Perlembagaan Persekutuan, menjadikan institusi beraja sebagai tonggak perpaduan negara dan lambang kestabilan politik serta sosial.

Sistem Yang di-Pertua Negeri dan Gabenor di Sabah dan Sarawak

Sistem Yang di-Pertua Negeri (“TYT”) dan Gabenor di Sabah dan Sarawak merupakan institusi pentadbiran yang unik dalam konteks Persekutuan Malaysia, khususnya selepas penyertaan kedua-dua negeri ini ke dalam Malaysia pada 16 September 1963 (Kho, 2023). Berbeza dengan negeri-negeri beraja di Semenanjung Malaysia yang mempunyai Sultan sebagai Ketua Negeri, Sabah dan Sarawak menggunakan sistem TYT yang berperanan sebagai Ketua Negeri

dan dilantik oleh Yang di-Pertuan Agong sama seperti negeri Melaka dan Pulau Pinang.

Yang di-Pertua Negeri di Sabah dan Sarawak dilantik untuk tempoh empat tahun dan menjalankan kuasa eksekutif mengikut peruntukan Perlembagaan Negeri masing-masing (Perkara 71) serta Perlembagaan Persekutuan (Jadual 8, Bahagian I, Klausula 19A). Walaupun TYT adalah ketua negeri, jawatan ini bersifat simbolik dan berfungsi mengikut nasihat Kabinet Negeri yang dipimpin oleh Ketua Menteri. Ketua Menteri pula biasanya dilantik daripada ketua parti politik yang memegang majoriti di Dewan Undangan Negeri (DUN) Sabah atau Sarawak.

Sistem pentadbiran di Sabah dan Sarawak juga mempunyai ciri-ciri autonomi yang tinggi berbanding negeri-negeri lain di Malaysia (Nicholas, 2001). Antaranya ialah kuasa kawalan imigresen di bawah Perkara 95A Perlembagaan Negeri Sabah yang membolehkan Sabah dan Sarawak mengawal kemasukan individu ke dalam negeri mereka, walaupun mereka adalah warganegara Malaysia dari negeri lain. Ini berbeza dengan negeri-negeri lain yang tidak mempunyai kuasa imigresen tersendiri. Selain itu, Dewan Undangan Negeri Sabah dan Sarawak mempunyai kuasa untuk menggubal undang-undang dalam bidang tertentu yang tidak boleh digubal oleh negeri lain, seperti pentadbiran tanah, pekerjaan, buruh, hutan, perikanan, dan perkapalan sebagai mana yang diperuntukkan di bawah jadual Ke-9, Bahagian I Perlembagaan Persekutuan di baca Bersama Perlembagaan Negeri Sabah, Jadual Pertama (Senarai kuasa legislatif negeri) dan Perkara 6(1).

Dari segi kehakiman, Perkara 122AA (1), 122B (1)(b) Perlembagaan Persekutuan dan Perkara 10(1)-(2) dan Jadual Pertama Perlembagaan Negeri Sabah secara jelas memperuntukkan bahawa Sabah dan Sarawak mempunyai Mahkamah Tinggi yang berasingan yang dinamakan Mahkamah Tinggi Sabah dan Sarawak, yang

mempunyai bidang kuasa khusus ke atas kedua-dua negeri ini. Pelantikan Hakim Besar Mahkamah Tinggi Sabah dan Sarawak juga memerlukan pandangan Ketua Menteri negeri masing-masing.

Sistem TYT dan Gabenor ini juga mencerminkan perjanjian dan peruntukan khas yang diberikan kepada Sabah dan Sarawak semasa penyertaan mereka dalam Malaysia, yang termaktub dalam Perlembagaan Persekutuan, terutamanya dalam Bahagian XIA yang mengandungi perlindungan tambahan bagi kedua-dua negeri tersebut. Peruntukan ini memastikan hak istimewa anak negeri Sabah dan Sarawak dilindungi, termasuk dalam aspek bahasa, agama, adat istiadat, dan ekonomi (Kratoska, 2021).

Secara keseluruhan, sistem TYT dan Gabenor di Sabah dan Sarawak merupakan satu bentuk pentadbiran khas yang menggabungkan kuasa simbolik Ketua Negeri dengan autonomi yang lebih luas dalam pentadbiran dan undang-undang berbanding negeri-negeri lain di Malaysia. Sistem ini direka untuk menghormati keunikan sejarah, budaya, dan kehendak politik Sabah dan Sarawak dalam kerangka Persekutuan Malaysia.

Sistem Monarki British

Monarki British memainkan peranan yang sangat penting dalam sistem pemerintahan serta pembentukan identiti United Kingdom. Sepanjang sejarahnya, institusi ini telah mengalami pelbagai perubahan dan peristiwa penting yang signifikan, termasuk Magna Carta¹ dan Revolusi Gemilang, yang telah membentuk evolusinya (Clancy, 2021). Monarki bukan sahaja melambangkan identiti kolektif negara, malah sehingga kini terus menjadi simbol perpaduan dan kebanggaan nasional. Melalui peristiwa-peristiwa penting seperti perkahwinan diraja dan jubli, monarki turut

menyumbang kepada perkembangan budaya British dan memperkukuh rasa kesatuan dalam kalangan rakyat. Selain fungsi perwakilan sebagai Ketua Negara, peranan monarki merangkumi pelbagai aspek lain yang berkaitan dengan agama, Komanwel, serta bidang-bidang lain yang relevan. Sepanjang sejarah, pemerintah British telah memberi impak yang besar bukan sahaja kepada negara dan Komanwel, malah kepada masyarakat global terutamanya, di Malaysia. Hal ini kerana Monarki Perlembagaan British telah lama menyediakan kestabilan sosial dan politik yang penting dalam menyeimbangkan antara prinsip demokrasi dan tradisi.

Monarki United Kingdom, di mana seorang raja atau ratu berperanan sebagai Ketua Negara, merupakan bentuk pemerintahan tertua di dunia (Öztürk, 2025). Dalam sistem ini, “raja-raja sering memperoleh status mereka melalui pewarisan, di mana pemerintahan diturunkan daripada ibu bapa kepada anak atau saudara terdekat dalam keluarga diraja”. Walaupun raja atau ratu memegang kuasa sebagai Ketua Negara, mereka tidak semestinya merupakan ketua kerajaan.

Dalam hal ini, penandatanganan Magna Carta oleh Raja John pada tahun 1215 menandakan berakhirnya kuasa mutlak monarki (Kuhn, 1996). Dokumen tersebut menetapkan bahawa mahkota tidak boleh mengenakan cukai tanpa persetujuan majlis yang terdiri daripada pegawai agama dan tuan tanah feodal, yang kemudiannya berkembang menjadi Parlimen (Wood). Monarki United Kingdom dikenali sebagai monarki perlembagaan, yang bermaksud walaupun Raja atau Ratu berperanan sebagai Ketua Negara, kuasa untuk menggubal dan meluluskan undang-undang terletak di tangan Parlimen (“Peranan Monarki”) (Golek, 2023). Selain peranan perlembagaan, monarki juga memainkan

¹ Magna Carta (Latin untuk “*Great Charter*” atau Piagam Agung) ialah satu dokumen bersejarah yang dimeterai pada 15 Jun 1215 di Runnymede, England, antara Raja John dan sekumpulan baron yang

memberontak. Ia merupakan antara dokumen terawal yang menghadkan kuasa raja dan menegaskan bahawa pemerintah juga tertakluk kepada undang-undang

peranan penting dalam bidang agama, angkatan tentera, serta sebagai wakil negara.

Memandangkan Monarki British merupakan sebuah monarki perlembagaan, kuasa untuk menggubal dan meluluskan undang-undang terletak pada Parlimen yang dipilih secara demokratik. Walau bagaimanapun, terdapat beberapa peranan perlembagaan yang wajib dilaksanakan oleh Pemerintah, termasuklah pembukaan, pembubaran, dan penangguhan Parlimen (“Peranan Monarki”). Menurut Torrance (2023), pada masa lampau, pembubaran Parlimen dilakukan mengikut budi bicara mutlak Pemerintah, dan permohonan pembubaran secara rasmi dibuat oleh Perdana Menteri, yang mana Pemerintah berhak untuk menolaknya. Sebaliknya, penangguhan Parlimen merupakan proses menamatkan sesi Parlimen semasa yang juga dilaksanakan oleh Pemerintah melalui Proklamasi. Selain itu, Pemerintah diwajibkan untuk menjalankan beberapa peranan rasmi dan upacara dalam Parlimen, seperti memulakan setiap sesi Parlimen yang baharu, yang merupakan satu-satunya masa di mana ketiga-tiga bahagian Parlimen berkumpul secara serentak. Selain itu, dalam konteks Akta Parlimen, Pemerintah juga memegang peranan penting. Pemerintah mempunyai kuasa untuk memberikan Persetujuan Diraja, yang bermaksud apabila Rang Undang-Undang telah diluluskan oleh Dewan Rakyat dan Dewan Negara, ia perlu mendapat persetujuan rasmi daripada Mahkota (Torrance, “*Royal Assent*”).

United Kingdom: Prerogatif Diraja

Perhatian dunia undang-undang kini tertumpu kepada persoalan kuasa eksekutif. Salah satu sumber kuasa yang penting dalam Perlembagaan British, walaupun lebih signifikan pada masa lampau berbanding sekarang — ialah prerogatif diraja. Prerogatif diraja merujuk kepada kuasa-kuasa yang tinggal daripada zaman apabila pemerintah secara langsung terlibat dalam pentadbiran kerajaan, yang kini merangkumi kuasa untuk membuat perjanjian, mengisytiharkan perang, mengerahkan

angkatan tentera, mengawal perkhidmatan awam, dan memberi pengampunan (Poole, 2010). Kuasa prerogatif pada masa kini dilaksanakan oleh menteri-menteri kerajaan atau oleh pemerintah secara peribadi, dalam hampir semua keadaan, mengikut arahan daripada menteri-menteri tersebut. Ciri utama prerogatif ialah pelaksanaannya tidak memerlukan kelulusan Parlimen. Walaupun demikian, terdapat sedikit persetujuan mengenai definisi konsep ini secara tepat. Terdapat juga apa yang dikenali sebagai “prerogatif peribadi” yang dilaksanakan oleh pemerintah itu sendiri. Kuasa-kuasa ini termasuklah kuasa untuk melantik Perdana Menteri, membubarkan Parlimen, dan memberikan persetujuan diraja terhadap undang-undang. Kesemua kuasa ini dikawal ketat oleh konvensyen perlembagaan yang mengatur pelaksanaannya.

Mahkamah tertinggi United Kingdom, House of Lords, baru-baru ini diminta untuk membuat keputusan dalam satu kes yang membabitkan had kuasa prerogatif iaitu kes *R (Bancoult) lwn. Setiausaha Negara bagi Hal Ehwal Luar Negeri dan Komanwel atau Bancoult (No. 2) [2016] UKSC 35*. Kes ini berkaitan dengan keputusan yang diambil selepas pengusiran penduduk pulau-pulau di Kepulauan Chagos di Lautan Hindi pada akhir 1960-an dan awal 1970-an bagi memberi laluan kepada pangkalan tentera Amerika Syarikat. Kesemua keputusan tersebut dibuat melalui pelaksanaan kuasa prerogatif, yang selama berabad-abad merupakan alat penting dalam pentadbiran kolonial. Situasi ini bukan sahaja memerlukan mahkamah untuk kembali meneliti sejarah perlembagaan, tetapi juga membentuk landskap perlembagaan semasa.

Kes ini menimbulkan persoalan mengenai kesahan perintah yang dibuat menggunakan kuasa prerogatif dan sama ada perintah tersebut tertakluk kepada semakan kehakiman. Mahkamah mendapati bahawa kuasa prerogatif boleh dikenakan semakan kehakiman, membatalkan beberapa perintah yang didapati melebihi kuasa yang diberikan

(*ultra vires*). Walaupun terdapat perbezaan pendapat dalam keputusan majoriti 3-2, mahkamah menegaskan bahawa pegawai eksekutif tidak kebal daripada semakan kehakiman walaupun kuasa prerogatif digunakan. Keputusan ini menandakan perubahan penting dalam interpretasi kuasa prerogatif, mengukuhkan prinsip bahawa walaupun kuasa ini bersifat eksekutif dan berakar umbi dalam sejarah, ia tetap tertakluk kepada kawalan undang-undang dan perlembagaan. Kes *Bancourt* juga mencetuskan perdebatan tentang keseimbangan antara hak asasi manusia dan kepentingan keselamatan serta pertahanan negara.

Kes-kes pada awal abad ketujuh belas telah menetapkan bahawa walaupun mahkamah boleh menentukan kewujudan dan skop kuasa prerogatif, mereka tidak berhak untuk mempersoal atau menyemak cara pelaksanaan kuasa prerogatif tersebut. Mahkamah juga telah menetapkan prinsip bahawa sekiranya terdapat kuasa berkanun yang merangkumi bidang yang sama dengan kuasa prerogatif, kerajaan secara amnya tidak bebas memilih antara keduanya, tetapi mesti bertindak di bawah kuasa berkanun tersebut. Sikap berhati-hati mahkamah dalam hal-hal berkaitan prerogatif ini berkait rapat dengan hubungan prerogatif tersebut dengan konsep "*Crown*" yang merupakan satu konsep yang samar tetapi mempunyai kedudukan yang sangat penting dalam undang-undang awam United Kingdom. Konsep ini, menurut sejarawan perlembagaan F. W. Maitland, berfungsi sebagai "penutup yang sesuai untuk ketidaktahuan," yang "menyelamatkan kita daripada mengemukakan soalan-soalan yang sukar." Pada masa lalu, mahkamah cenderung bertindak dengan penuh berhati-hati apabila menyemak tindakan undang-undang yang dilakukan atas nama *Crown*, walaupun tindakan tersebut jelas dilakukan oleh (atau bagi pihak) eksekutif.

Tambahan pula, terdapat perbezaan yang ketara antara sistem pemerintahan di antara United Kingdom dan Malaysia.

Dalam hal ini, wujud perbezaan doktrin yang digunapakai. *Parliamentary sovereignty* di United Kingdom merujuk kepada doktrin di mana Parlimen Westminster mempunyai kuasa undang-undang mutlak tanpa batasan perlembagaan bertulis, seperti yang diterangkan oleh A.V. Dicey (1885) yang menyatakan Parlimen boleh menggubal mana-mana undang-undang, tiada badan lain boleh mengubahnya, dan Parlimen tidak boleh mengikat Parlimen masa depan, berasaskan konvensyen dan undang-undang biasa tanpa semakan kehakiman penuh terhadap Acts of Parliament. Sebaliknya, *constitution sovereignty* di Malaysia menetapkan Perlembagaan Persekutuan sebagai undang-undang tertinggi di bawah Perkara 4(1) yang membatalkan mana-mana undang-undang bertentangan dengannya, dengan Parlimen terikat prosedur pindaan 2/3 majoriti dan persetujuan Majlis Raja-Raja (Perkara 159), serta mahkamah mempunyai kuasa semakan kehakiman penuh seperti dalam kes *Sivarasa Rasiah v Badan Peguam Malaysia* 2 MLJ 333, mencerminkan peralihan daripada model Westminster kepada sistem perlembagaan federal tertulis yang melindungi autonomi negeri seperti Sabah melalui MA63 dan Jadual Ke-9.

PERBINCANGAN

Perkembangan Sistem Beraja di Malaysia

Institusi beraja di Malaysia mempunyai akar sejarah yang panjang, bermula sejak zaman kerajaan awal seperti Langkasuka, Kedah Tua, dan Gangga Negara yang wujud sekitar abad kedua hingga abad ketujuh Masihi (Harding, 2022). Kesultanan Kedah Tua, yang diasaskan sekitar tahun 1136 Masihi, diiktiraf sebagai salah satu kesultanan tertua di dunia dan menjadi asas kepada sistem beraja di Malaysia (Janudin, 2023).

Perkembangan penting berlaku pada abad ke-15 dengan kemunculan Kesultanan Melayu Melaka, yang bukan sahaja menjadi pusat perdagangan maritim utama tetapi juga memainkan peranan penting dalam penyebaran agama Islam di rantau

Nusantara. Selepas kejatuhan Melaka pada abad ke-16, kesultanan lain seperti Johor, Perak, dan Pahang muncul dan meneruskan peranan politik dan ekonomi yang signifikan di Tanah Melayu. Walaupun institusi beraja menghadapi cabaran besar semasa era penjajahan Portugis, Belanda, British, dan Jepun, ia kekal sebagai institusi utama dalam pentadbiran negara selepas kemerdekaan pada tahun 1957. Pada masa itu, Malaysia memperkenalkan sistem Raja Berperlembagaan yang meletakkan institusi beraja dalam kerangka Perlembagaan Persekutuan (Najib, 2022).

Sistem Raja Berperlembagaan di Malaysia

Malaysia mengamalkan sistem Demokrasi Berparlimen di bawah pentadbiran Raja Berperlembagaan, di mana Yang di-Pertuan Agong berperanan sebagai Ketua Negara (Perkara 32(1)). Sistem ini menandakan bahawa kuasa dan tanggungjawab Raja dihadkan dan diatur oleh Perlembagaan Persekutuan, yang menetapkan peranan dan kuasa institusi beraja dalam pentadbiran negara. Menurut Perlembagaan Persekutuan, Yang di-Pertuan Agong mempunyai kuasa tertentu termasuk melantik Perdana Menteri, membubarkan Parlimen (Perkara 40 (2) (a)), serta memberikan perkenan diraja kepada rang undang-undang yang diluluskan oleh Parlimen. Walau bagaimanapun, kuasa tersebut dilaksanakan berdasarkan nasihat Perdana Menteri dan cabinet (Perkara 40 (1)), sejajar dengan prinsip demokrasi dan konvensyen perlembagaan.

Sebagai Ketua Negara, Yang di-Pertuan Agong memegang kuasa simbolik dan perlembagaan yang signifikan dalam sistem pemerintahan Malaysia. Antara kuasa utama baginda ialah (i) Melantik Perdana Menteri yang mendapat kepercayaan majoriti Dewan Rakyat (Perkara 43 (2)(a)), (ii) Membubarkan Parlimen atas nasihat Perdana Menteri (Perkara 40 (2)(a) & 55(4)), (iii) Memberikan perkenan diraja terhadap rang undang-undang yang diluluskan Parlimen (Perkara 66(1) & 66(4A)), (iv) Menjadi Ketua Tertinggi

Angkatan Tentera Malaysia (Perkara 41), (v) Memegang kuasa dalam hal-hal berkaitan agama Islam di peringkat Persekutuan (Perkara 3 (2) & Jadual Ke-9, Bahagian IV), dan (vi) Melaksanakan fungsi rasmi dan upacara negara (Perkara 32(1), 39 & 40 (1)). Pelaksanaan kuasa ini tertakluk kepada Perlembagaan Persekutuan yang menegaskan prinsip Raja Berperlembagaan, di mana segala tindakan Yang di-Pertuan Agong mesti selaras dengan perlembagaan dan nasihat kerajaan yang dipilih secara demokratik.

Sistem beraja di Malaysia merupakan institusi yang berakar umbi dalam sejarah dan tradisi Melayu, yang telah berkembang menjadi sistem Raja Berperlembagaan moden (Najib, 2022). Walaupun kuasa Raja dan Yang di-Pertuan Agong adalah berasaskan perlembagaan dan terhad oleh undang-undang, institusi ini tetap memainkan peranan penting sebagai simbol perpaduan, kestabilan, dan identiti negara dalam sistem Demokrasi Berparlimen Malaysia.

Kuasa Prerogatif Raja di Malaysia dan Perbandingan dengan Kuasa Raja di United Kingdom

Dalam sistem Raja Berperlembagaan Malaysia, Yang di-Pertuan Agong memegang kuasa prerogatif yang diperuntukkan oleh Perlembagaan Persekutuan. Kuasa ini meliputi pelbagai bidang yang penting bagi kelangsungan sistem demokrasi dan kestabilan politik negara.

Antara kuasa prerogatif utama Yang di-Pertuan Agong adalah pelantikan Perdana Menteri yang mendapat sokongan majoriti Dewan Rakyat, pembubaran Parlimen atas nasihat Perdana Menteri, serta pemberian perkenan diraja kepada rang undang-undang yang diluluskan oleh Parlimen agar menjadi undang-undang yang sah. Selain itu, Yang di-Pertuan Agong mempunyai kuasa untuk memberi pengampunan, menangguh, meringankan, atau meremit hukuman kepada banduan di Wilayah Persekutuan

Kuala Lumpur, Labuan, dan Putrajaya melalui Lembaga Pengampunan yang dipengerusikan oleh baginda.

Peranan Yang di-Pertuan Agong sebagai Ketua Agama Islam di Wilayah Persekutuan dan negeri-negeri tanpa Raja juga merupakan kuasa prerogatif yang penting, yang menegaskan kedudukan agama Islam dalam sistem perlembagaan Malaysia. Pelaksanaan kuasa prerogatif ini mesti mematuhi prinsip Raja Berperlembagaan, di mana Yang di-Pertuan Agong bertindak berdasarkan nasihat Perdana Menteri dan kabinet, kecuali dalam situasi tertentu yang memerlukan budi bicara baginda secara bebas, seperti dalam pelantikan Perdana Menteri apabila tiada calon yang jelas mendapat majoriti.

Di United Kingdom, kuasa prerogatif Raja merujuk kepada kuasa-kuasa yang diwarisi daripada zaman apabila monarki secara langsung mengendalikan pemerintahan kerajaan. Kuasa prerogatif ini meliputi pelantikan Perdana Menteri, pembubaran Parlimen, pengisytiharan perang, pelaksanaan perjanjian antarabangsa, serta pemberian pengampunan diraja (Hazell, 2022).

Walaupun kuasa ini secara formal dimiliki oleh Raja atau Ratu, pelaksanaannya kini dilakukan oleh menteri-menteri kerajaan berdasarkan nasihat mereka, dan Raja bertindak secara simbolik dalam kebanyakan kes. Kuasa prerogatif Raja tidak memerlukan kelulusan Parlimen dan dalam banyak aspek tidak tertakluk kepada semakan kehakiman, walaupun terdapat perkembangan undang-undang yang membenarkan semakan dalam beberapa kes tertentu. Ciri ini mencerminkan tradisi dan evolusi sistem perlembagaan British yang berasaskan konvensyen dan sejarah panjang monarki.

Profesor Hickling (1975) dalam artikelnya bertajuk "*The Prerogative in Malaysia*" mengemukakan perbincangan yang mendalam dan mencetuskan pemikiran mengenai kuasa prerogatif Yang di-Pertuan

Agong di Malaysia. Isu-isu dan persoalan yang dibangkitkan serta jawapan yang ditawarkan oleh beliau wajar mendapat perhatian serius dan kajian mendalam daripada para sarjana undang-undang perlembagaan, pegawai kerajaan, serta pembuat keputusan politik. Dalam artikelnya, Profesor Hickling melakukan pemeriksaan komprehensif terhadap peruntukan perlembagaan yang berkaitan dengan Ketua Negara Malaysia. Fokus utama beliau adalah untuk menilai sama ada Yang di-Pertuan Agong memiliki kuasa prerogatif yang serupa atau setara dengan prerogatif yang wujud di England. Pada penghujung perbincangan, Profesor Hickling berpendapat bahawa Yang di-Pertuan Agong memiliki "sejumlah kuasa prerogatif yang wujud di bawah perlindungan Perlembagaan Malaysia serta Akta dan Ordinan yang digubal di bawahnya, dan oleh itu kuasa tersebut adalah terhad oleh peruntukan-peruntukan tersebut." Beliau juga menegaskan bahawa kuasa prerogatif tersebut tidak semestinya terhad secara tersirat oleh kewujudan kuasa berkanun yang belum dilaksanakan untuk menggubal undang-undang dalam bidang yang sama.

Namun, sejauh mana kuasa prerogatif ini boleh dilaksanakan oleh Yang di-Pertuan Agong sendiri atau oleh mana-mana menterinya masih agak samar-samar. Ditambah pula dengan bentuk negara Malaysia yang merupakan sebuah Persekutuan boleh diujahkan bahawa kuasa prerogatif diraja adalah berbeza mengikut negeri-negeri.

Teori Penurunan Kuasa dalam konteks Prerogatif Diraja di Sabah

Teori penurunan kuasa dalam konteks Malaysia merujuk kepada proses penurunan kuasa pentadbiran dan kewenangan tertentu daripada kerajaan pusat kepada kerajaan negeri atau pihak berkuasa tempatan, dengan tujuan memberikan autonomi yang lebih besar kepada wilayah tertentu dalam mengurus hal ehwal mereka sendiri. Berbeza dengan sistem federalisme yang menjamin

autonomi negeri melalui perlembagaan secara tetap, devolusi adalah suatu proses yang bersifat lebih fleksibel dan boleh berubah mengikut kehendak kerajaan pusat, di mana kuasa yang diberikan boleh ditarik balik atau diubah suai oleh kerajaan pusat.

Dalam konteks Malaysia, teori penurunan kuasa amat relevan terutama bagi negeri Sarawak dan Sabah yang mempunyai status istimewa di bawah Perjanjian Malaysia 1963 (MA63). Kajian terhadap proses penurunan kuasa di Sarawak menunjukkan bahawa ia merupakan satu proses dinamik yang melibatkan kerjasama antara kerajaan persekutuan dan negeri dalam kerangka federalisme koperatif. Pemindahan kuasa di Sarawak bukan sekadar penurunan kuasa pentadbiran, tetapi juga satu mekanisme untuk memperkukuh hubungan antara pusat dan negeri dengan mengambil kira kepentingan dan keunikan negeri tersebut (Harding, 2017).

Menurut definisi umum, devolusi merujuk kepada penurunan kuasa yang signifikan daripada kerajaan pusat kepada kerajaan wilayah atau tempatan, termasuk kuasa untuk mengutip cukai, menetapkan peraturan cukai, meminjam dana, dan menggunakan hasil pendapatan untuk tujuan tempatan (John Kincaid, 2007). Di Malaysia, ini bermakna Sabah dan Sarawak diberikan kuasa tertentu untuk mengurus hal ehwal imigresen, tanah, pendidikan, dan kewangan yang tidak diberikan kepada negeri-negeri di Semenanjung.

Dari sudut perundangan dan sejarah, teori devolusi juga dikaitkan dengan konsep kuasa prerogatif yang diwarisi daripada era penjajahan British. Profesor R.H. Hickling (1975) mengemukakan teori bahawa kuasa prerogatif Mahkota British yang pernah berkuasa secara langsung di wilayah seperti Sabah dan Sarawak telah “didevolusikan” kepada Yang di-Pertuan Agong selepas kemerdekaan Malaysia. Namun, teori ini menimbulkan perdebatan kerana Perlembagaan Persekutuan Malaysia menempatkan kuasa eksekutif dan perundangan dalam kerangka yang terhad

dan jelas, berbeza dengan prerogatif mutlak yang wujud sebelum kemerdekaan.

Secara praktikal, devolusi di Malaysia juga dilihat dalam sistem pentadbiran tempatan, di mana kuasa dan tanggungjawab tertentu diserahkan kepada pihak berkuasa tempatan untuk mengurus hal ehwal komuniti masing-masing. Walaupun begitu, kuasa ini bergantung kepada peruntukan dan kawalan kerajaan pusat, menjadikan devolusi berbeza daripada federalisme yang lebih tetap dan dilindungi perlembagaan.

Kesimpulannya, teori devolusi dalam konteks Malaysia menerangkan proses penurunan kuasa dari pusat kepada negeri atau pihak berkuasa tempatan yang bersifat dinamik dan boleh berubah mengikut kehendak kerajaan pusat. Ia memainkan peranan penting dalam mengiktiraf keunikan Sabah dan Sarawak serta memperkukuh sistem federalisme koperatif di Malaysia, walaupun ia tidak memberikan autonomi mutlak seperti dalam sistem federal yang ketat.

Tabula Rasa dalam konteks Malaysia

Konsep tabula rasa merujuk kepada pandangan epistemologi bahawa manusia dilahirkan dalam keadaan kosong tanpa sebarang pengetahuan atau idea bawaan. Segala pengetahuan dan pemahaman diperoleh secara beransur-ansur melalui pengalaman deria dan interaksi dengan dunia luar (Uzoigwe, 2022).

Konsep ini bermula daripada pemikiran Aristotle dan St. Thomas Aquinas yang menegaskan bahawa tiada sesuatu dalam akal yang tidak pernah dialami melalui deria (*nihil intellectus quod non prius fuerit in sensus*). Namun, istilah tabula rasa itu sendiri berasal dari bahasa Latin, bermaksud “papan yang dikikis” atau “papan kosong”. Ia kemudian dikembangkan secara sistematik oleh John Locke dalam karyanya “*Essays Concerning Human Understanding*”, di mana beliau

menegaskan bahawa minda manusia ketika lahir adalah seperti papan kosong yang belum dicatat apa-apa, dan pengalaman deria yang mencorakkan segala pengetahuan.

Menurut Locke, minda manusia tidak mempunyai idea atau pengetahuan semula jadi; sebaliknya, semua maklumat diperoleh melalui pengalaman dan persepsi deria. Oleh itu, individu bebas membentuk pengetahuan, keperibadian, dan tingkah laku mereka berdasarkan pengalaman yang dialami sepanjang hayat.

Konsep tabula rasa menjadi asas kepada aliran empirisme yang menekankan kepentingan pengalaman sebagai sumber utama pengetahuan, berbeza dengan pandangan rasionalisme yang menganggap idea-idea tertentu sudah wujud secara semula jadi dalam minda manusia.

Konsep tabula rasa boleh dikaitkan dengan proses kemerdekaan sesebuah negara sebagai satu permulaan baru tanpa beban sejarah penjajahan atau pengaruh luar yang lama. Dalam konteks Malaysia, kemerdekaan yang dicapai pada tahun 1957 boleh dianggap sebagai satu titik permulaan di mana negara memulakan pembinaan identiti, sistem politik, dan dasar-dasar sendiri secara bebas, seolah-olah memulakan dengan tabula rasa.

Selepas kemerdekaan, Malaysia membentuk institusi dan dasar yang unik seperti sistem Raja Berperlembagaan, bahasa Melayu sebagai bahasa kebangsaan, agama Islam sebagai agama rasmi, serta dasar keistimewaan Melayu dan peribumi Sabah dan Sarawak. Ini menunjukkan bahawa walaupun kemerdekaan memberi peluang untuk memulakan sesuatu yang baru, ia bukan bermakna negara bermula tanpa sebarang asas, tetapi lebih kepada membentuk sebuah negara bangsa dengan identiti dan nilai yang tersendiri berdasarkan pengalaman sejarah dan perundingan kompromi (seperti yang berlaku dalam pembentukan Malaysia).

Selain itu, kemerdekaan Malaysia juga menandakan pemindahan kuasa dari penjajah kepada rakyat dan institusi tempatan, di mana rakyat diberi kuasa memilih kerajaan melalui sistem demokrasi berparlimen. Ini memperlihatkan bagaimana tabula rasa bukan sahaja merujuk kepada keadaan minda kosong, tetapi juga peluang untuk membina sistem pemerintahan dan masyarakat yang baru, adil, dan berdaulat.

Namun, seperti yang dinyatakan dalam kajian hubungan etnik dan integrasi di Malaysia, perpaduan dan pembangunan negara tidak berlaku secara tabula rasa mutlak, kerana ia melibatkan proses sejarah, budaya, dan sosial yang kompleks. Oleh itu, konsep tabula rasa dalam konteks kemerdekaan lebih tepat difahami sebagai peluang untuk memulakan pembentukan negara yang bebas dan berdaulat, tetapi dengan mengambil kira warisan dan realiti sejarah yang ada.

Persoalan yang wujud mengenai konsep tabula rasa dalam konteks kemerdekaan dan penurunan kuasa merangkumi beberapa isu utama. Antaranya ialah, adakah kemerdekaan benar-benar memberi peluang “lembaran kosong” untuk membentuk negara baru tanpa beban sejarah penjajahan? Dalam hal ini, Walaupun kemerdekaan dilihat sebagai permulaan baru (tabula rasa), realitinya negara seperti Malaysia masih membawa warisan sejarah, struktur sosial, dan politik yang kompleks hasil penjajahan dan pertembungan budaya. Ini menimbulkan persoalan sejauh mana kemerdekaan membolehkan pembentukan identiti dan sistem politik yang benar-benar bebas dan asli.

Persoalan kedua ialah, bagaimana konsep tabula rasa berkait dengan cabaran kepelbagaian kaum dan politik identiti selepas kemerdekaan? Proses pembentukan negara bangsa selepas kemerdekaan bukanlah mudah kerana wujudnya konflik kepentingan antara kaum, tuntutan hak istimewa, dan perbezaan budaya yang tidak boleh diabaikan hanya dengan anggapan “lembaran kosong”. Ini menimbulkan

persoalan bagaimana tabula rasa boleh diaplikasikan dalam konteks masyarakat majmuk yang mempunyai sejarah dan identiti berbeza.

Selain itu, apakah batasan kuasa dan autonomi yang diberikan kepada negara selepas penurunan kuasa penjajah? Penurunan kuasa dari penjajah ke pemerintah tempatan bukan bermakna negara mendapat kuasa mutlak secara sertamerta. Persoalan timbul mengenai sejauh mana kuasa sebenar dapat dilaksanakan, terutamanya apabila struktur pentadbiran dan perundangan masih dipengaruhi oleh sistem lama yang diwarisi.

Akhir sekali, bagaimana tabula rasa dapat difahami dalam konteks pembentukan identiti nasional dan perpaduan rakyat? Apakah konsep tabula rasa bermaksud menghapuskan semua identiti lama atau menggabungkan elemen-elemen sejarah dan budaya sedia ada untuk membentuk identiti baru? Ini menimbulkan persoalan tentang keseimbangan antara warisan sejarah dan aspirasi masa depan dalam pembinaan negara.

Secara ringkas, konsep tabula rasa dalam konteks kemerdekaan dan penurunan kuasa menimbulkan persoalan tentang realiti dan had pembentukan negara baru, cabaran kepelbagaian sosial, serta peranan sejarah dan warisan dalam membentuk identiti dan sistem politik selepas kemerdekaan.

Peruntukkan di bawah Perlembagaan Persekutuan (Perkara 39, 181 (1) dan 71(1))

Perkara 39 Perlembagaan Persekutuan memperuntukkan bahawa kuasa eksekutif Persekutuan hendaklah terletak hak pada Yang di-Pertuan Agong dan, tertakluk kepada peruntukan mana-mana undang-undang persekutuan dan peruntukan Jadual Kedua, bolehlah dijalankan olehnya atau oleh Jemaah Menteri atau oleh mana-mana Menteri yang diberi kuasa oleh Jemaah Menteri, tetapi Parlimen boleh, melalui undang-undang, memberikan fungsi

eksekutif kepada orang lain. Parlimen juga diberikan kuasa untuk, melalui undang-undang, menyerahkan fungsi eksekutif tertentu kepada pihak lain jika perlu. Pelaksanaan kuasa eksekutif ini adalah tertakluk kepada peruntukan undang-undang Persekutuan dan Jadual Kedua Perlembagaan. Peruntukan ini menegaskan prinsip Raja Berperlembagaan di mana Yang di-Pertuan Agong bertindak sebagai simbol kuasa eksekutif negara, namun segala tindakan eksekutif perlu selaras dengan nasihat Jemaah Menteri yang dipilih secara demokratik. Hal ini memastikan keseimbangan antara institusi monarki dan sistem demokrasi berparlimen, serta mengelakkan berlakunya penumpuan kuasa mutlak pada satu pihak sahaja.

Perkara 181(1) menegaskan bahawa kedaulatan, prerogatif, kuasa dan bidang kuasa Raja-Raja Melayu serta Pembesar Memerintah Negeri Sembilan di bawah wilayah masing-masing adalah tetap dan tidak terjejas, tertakluk kepada peruntukan Perlembagaan Persekutuan. Ini bermakna segala hak, kuasa dan keistimewaan Raja-Raja yang telah wujud sebelum kemerdekaan dan penubuhan Persekutuan Malaysia akan terus dikekalkan selagi tidak bercanggah dengan peruntukan Perlembagaan. Perkara ini memperkukuh kedudukan institusi Raja-Raja Melayu sebagai simbol kedaulatan, kesinambungan sejarah dan identiti negara. Ia juga menjadi asas kepada sistem Raja Berperlembagaan yang diamalkan di Malaysia, di mana Raja-Raja Melayu berperanan sebagai penaung dan penjaga adat, agama Islam, serta kestabilan politik negeri masing-masing.

Perkara 71(1) memperuntukkan bahawa Persekutuan hendaklah menjamin hak Raja sesuatu Negeri untuk naik takhta, memegang, menikmati dan menjalankan hak-hak serta keistimewaan-keistimewaan di sisi perlembagaan negeri masing-masing. Segala pertikaian berkaitan hak naik takhta hendaklah diputuskan mengikut Perlembagaan Negeri berkenaan tanpa campur tangan Persekutuan. Peruntukan ini

bertujuan memastikan kestabilan institusi Raja di setiap negeri serta menghormati undang-undang tubuh negeri masing-masing. Ia juga mengekalkan autonomi negeri dalam hal berkaitan institusi diraja, sekali gus memperkukuh prinsip federalisme dan keharmonian antara Persekutuan dan Negeri.

Ketiga-tiga peruntukan ini membentuk asas penting dalam struktur pemerintahan Malaysia, khususnya dalam hubungan antara institusi Raja, Persekutuan dan Negeri. Perkara 39 mengesahkan kuasa eksekutif Persekutuan di bawah Yang di-Pertuan Agong dengan pelaksanaan berdasarkan nasihat Jemaah Menteri sebagaimana yang diperuntukkan di bawah Perkara 40. Perkara 181(1) pula mengekalkan kedaulatan dan prerogatif Raja-Raja Melayu, manakala Perkara 71(1) menjamin hak dan keistimewaan Raja-Raja Negeri oleh Persekutuan.

Secara keseluruhan, peruntukan-peruntukan ini memastikan kelangsungan sistem Raja Berperlembagaan, mengekalkan kestabilan politik, serta memperkukuh identiti dan warisan sejarah negara Malaysia. Hubungan yang harmoni antara institusi Raja, kerajaan Persekutuan dan kerajaan Negeri adalah tunjang utama kepada kestabilan dan kemakmuran negara.

Namun, Peruntukan Perlembagaan Persekutuan Malaysia yang mengandungi kuasa prerogatif Yang di-Pertuan Agong, khususnya dalam Perkara 39, 181(1) dan 71(1), menimbulkan pelbagai isu dan persoalan yang menjadi fokus perbincangan dalam bidang undang-undang perlembagaan dan politik negara. Kuasa prerogatif ini, walaupun penting bagi mengekalkan kestabilan institusi diraja dan sistem Raja Berperlembagaan, turut menimbulkan cabaran berkaitan batasan, kawalan, dan ketelusan pelaksanaannya.

Dalam hal ini, kuasa prerogatif Yang di-Pertuan Agong memberikan ruang budi bicara yang luas, terutamanya dalam perkara pengisytiharan darurat di bawah Perkara

150(1) Perlembagaan Persekutuan yang membolehkan Baginda mengeluarkan Proklamasi Darurat secara bebas “jika Baginda berpuas hati” bahawa darurat besar sedang berlaku atau mengancam keselamatan, ekonomi atau ketenteraman awam, tanpa tertakluk kepada nasihat Jemaah Menteri mengikut Perkara 40(1), serta pelantikan Perdana Menteri di bawah Perkara 43(2)(a) apabila tiada calon jelas mendapat majoriti Dewan Rakyat. Walaupun Perlembagaan menegaskan prinsip Raja Berperlembagaan di mana Yang di-Pertuan Agong biasanya bertindak atas nasihat Jemaah Menteri (Perkara 40(1), 181), terdapat pengecualian eksplisit untuk pengisytiharan darurat (Perkara 150(8)) yang melindungi keputusan Baginda daripada semakan kehakiman, seperti yang disahkan dalam kes Mahkamah Tinggi *Syed Iskandar bin Syed Jaafar v Kerajaan Malaysia & Ors* [2024] 11 MLJ 215, sekali gus mengekalkan kestabilan politik tanpa mencabuli struktur asas Perlembagaan (Perkara 4(1)). Persoalan utama yang timbul ialah sejauh mana kuasa prerogatif ini boleh dikekang atau disemak oleh mahkamah tanpa mencabuli prinsip Raja Berperlembagaan dan kestabilan politik negara.

Di samping itu, peruntukan khusus dalam Perlembagaan, seperti Perkara 150(8), menyatakan bahawa keputusan Yang di-Pertuan Agong yang dibuat di bawah kuasa prerogatif tidak boleh dicabar di mahkamah sebagaimana yang dibincang di dalam kes *Madhavan Nair v. Kerajaan Malaysia* [1975] 2 MLJ 286. Ini bertujuan untuk melindungi kebebasan dan keadilan pelaksanaan kuasa tersebut. Namun, hal ini menimbulkan persoalan mengenai mekanisme kawalan dan kebertanggungjawaban dalam penggunaan kuasa prerogatif, terutama apabila keputusan tersebut memberi impak langsung kepada hak asasi dan kebebasan rakyat.

Selain itu, Yang di-Pertuan Agong mempunyai kuasa prerogatif untuk memberi pengampunan, menangguh atau

meringankan hukuman bagi kesalahan yang berlaku di Wilayah Persekutuan sebagaimana yang diterangkan di dalam kes *Datuk Seri Anwar bin Ibrahim v Mohd Khairul Azam bin Abdul Aziz and another appeal MLJU 46*. Walaupun kuasa ini dijalankan dengan nasihat Lembaga Pengampunan, persoalan mengenai ketelusan, keadilan, dan bebasnya penggunaan kuasa ini sering menjadi perdebatan. Isu ini berkait rapat dengan keperluan memastikan bahawa kuasa pengampunan tidak disalahgunakan atau dipengaruhi oleh kepentingan politik, seperti yang ditonjolkan dalam kes titah adendum Najib Razak baru-baru ini di mana Mahkamah Tinggi Kuala Lumpur (22 Disember 2025) mengisytiharkan titah adendum tahanan rumah tidak sah kerana dibuat di luar mesyuarat Lembaga Pengampunan Wilayah Persekutuan (Perkara 42 Perlembagaan Persekutuan), menekankan bahawa prerogatif YDPA mesti melalui prosedur Lembaga sahaja.

Dalam konteks hubungan antara rakyat dan institusi diraja, terdapat penekanan agar masyarakat menghormati kuasa prerogatif Yang di-Pertuan Agong dan tidak menggunakan saluran tidak sah seperti perhimpunan haram untuk membantah keputusan diraja, sebagaimana diatur oleh Akta Hasutan 1948 (Akta 15) di bawah Seksyen 3(1)(a) dan Seksyen 3(1)(f) yang melarang sebarang wacana atau tindakan membawa kebencian, penghinaan atau ketidakpuasan terhadap hak, status, kedudukan, keistimewaan, kedaulatan atau prerogatif Yang di-Pertuan Agong selaras dengan Perkara 181 Perlembagaan Persekutuan, dengan hukuman penjara sehingga 3 tahun di bawah Seksyen 4(1). Hal ini menimbulkan persoalan tentang keseimbangan antara kebebasan bersuara (Perkara 10(1)(a) Perlembagaan) yang boleh disebatkan demi kepentingan awam (Perkara 10(4)), dengan penghormatan terhadap institusi beraja dalam sistem demokrasi berparlimen Malaysia, di mana kes seperti *PP v. Iswardy Morni* dan *PP v. Badrul Hisham Shaharin [2018] MLJU 36*

mengesahkan penggunaan Akta Hasutan terhadap kritikan media sosial menghina Yang di-Pertuan Agong.

Tambahan pula, isu ketelusan dalam pelaksanaan kuasa prerogatif menjadi semakin penting, khususnya apabila terdapat dakwaan penyelewengan maklumat atau penyembunyian dokumen berkaitan keputusan diraja, di mana Perkara 40(1A) Perlembagaan Persekutuan mewajibkan Perdana Menteri bertanggungjawab kepada Parlimen atas nasihat yang diberikan kepada Yang di-Pertuan Agong, tetapi Akta Rahsia Rasmi 1972 (Akta 2), Seksyen 15(1) melindungi dokumen tersebut daripada pendedahan dengan hukuman penjara sehingga 5 tahun, sekali gus menimbulkan persoalan bagaimana memastikan kuasa prerogatif dilaksanakan secara terbuka dan bertanggungjawab tanpa menjejaskan rahsia rasmi atau keselamatan negara.

Dalam kes *Sivarasa Rasiah v. Badan Peguam Malaysia [2010] 2 MLJ 333*, Mahkamah Persekutuan menegaskan bahawa mahkamah boleh menyemak penyalahgunaan kuasa prerogatif jika melanggar hak asasi asas melalui bukti wujudnya *ultra vires*, manakala kes *Indira Gandhi v. Pengarah Jabatan Agama Islam Perak [2018] 1 MLJ 545* menekankan keperluan ketelusan prosedur eksekutif dengan cabaran berjaya disebabkan kekurangan rekod rasmi. Oleh itu, keseimbangan diperlukan antara Perkara 107(1) yang membolehkan Parlimen menuntut dokumen dengan pengecualian keselamatan (Standing Order 72), serta cadangan reformasi seperti Laporan Suhakam (2020) untuk pengecualian terhadap prerogatif bukan keselamatan nasional, yang turut mempengaruhi TYT Sabah di bawah Perkara 4(2) Perlembagaan Negeri Sabah tanpa mekanisme ketelusan khusus.

Kuasa prerogatif Yang di-Pertuan Agong juga berperanan sebagai elemen penting dalam mengekalkan keseimbangan kuasa antara institusi kerajaan dan memastikan kelangsungan demokrasi

berparlimen serta kestabilan negara. Namun, persoalan mengenai had campur tangan kuasa prerogatif dalam urusan politik tetap menjadi perdebatan, khususnya dalam konteks menjaga prinsip demokrasi dan kedaulatan rakyat.

Tuntasnya, isu-isu yang berkaitan dengan kuasa prerogatif Yang di-Pertuan Agong mencerminkan ketegangan antara kuasa tradisional institusi diraja dengan tuntutan sistem demokrasi moden dan perlindungan hak asasi manusia. Walaupun Perlembagaan memberikan kuasa prerogatif yang luas, persoalan mengenai had, kawalan, ketelusan, dan kebertanggungjawaban pelaksanaan kuasa ini terus menjadi perdebatan penting dalam konteks undang-undang dan politik Malaysia.

Perlembagaan Sabah

Perlembagaan Negeri Sabah merupakan dokumen undang-undang tertinggi di peringkat negeri yang mengatur struktur pentadbiran, kuasa eksekutif dan legislatif, serta hak-hak penduduk negeri Sabah. Perlembagaan ini dibentuk selaras dengan Perlembagaan Persekutuan Malaysia dan menjadi asas kepada pentadbiran serta pengurusan negeri Sabah sejak penyertaannya ke dalam Persekutuan Malaysia pada tahun 1963.

Perlembagaan Negeri Sabah menetapkan kuasa eksekutif negeri terletak pada Yang di-Pertua Negeri (Perkara 5) yang dilaksanakan atas nasihat Kabinet Negeri dipimpin Ketua Menteri (Perkara 6 & 10), di mana Ketua Menteri dilantik oleh TYT menurut budi bicaranya daripada ahli DUN yang mendapat kepercayaan majoriti (Perkara 6(3)), dan TYT mempunyai budi bicara terhad untuk pelantikan Ketua Menteri (Perkara 10(2)(a)) serta menengguhkan kelulusan pembubaran DUN (Perkara 10(2)(b)), manakala pembubaran DUN dilakukan atas nasihat Ketua Menteri (Perkara 21), sekali gus memastikan keseimbangan kuasa antara institusi beraja dan kerajaan demokratik di peringkat negeri.

Sabah mempunyai sebuah Dewan Undangan Negeri yang terdiri daripada 73 ahli yang dipilih melalui pilihan raya kawasan dengan sistem pengundian majoriti mudah (Perkara 14(1)) dan maksimum 6 ahli nominated yang dilantik oleh Yang di-Pertua Negeri (Perkara 14(2)), di mana Dewan ini bertanggungjawab menggubal undang-undang negeri dalam bidang kuasa yang diperuntukkan oleh Perlembagaan Persekutuan (Jadual Ke-9) dan Perlembagaan Negeri Sabah (Perkara 26), membolehkan pelaksanaan dasar sesuai keperluan masyarakat Sabah.

Bidang kuasa legislatif Dewan Undangan Negeri Sabah meliputi perkara-perkara yang disenaraikan dalam Senarai Negeri dan Senarai Bersama dalam Perlembagaan Persekutuan Malaysia. Antaranya termasuk hal-hal berkaitan tanah, hutan, imigresen, dan agama Islam di negeri tersebut. Peruntukan ini memberikan autonomi tertentu kepada Sabah dalam menguruskan hal-hal yang berkaitan dengan kepentingan negeri dan penduduknya.

Perlembagaan Negeri Sabah juga mengandungi perlindungan khas yang termaktub dalam Memorandum 20 Perkara, yang menjadi asas tuntutan hak-hak Sabah dalam Persekutuan Malaysia. Perlindungan ini mengiktiraf hak istimewa penduduk asal Sabah, serta autonomi dalam hal imigresen, pendidikan, dan pentadbiran tanah. Dengan adanya perlindungan ini, Sabah dapat mengekalkan identiti dan kepentingan khususnya dalam konteks Persekutuan Malaysia yang berbilang kaum dan budaya.

Sebarang pindaan terhadap Perlembagaan Negeri Sabah memerlukan sokongan majoriti lebih dua pertiga ahli Dewan Undangan Negeri Sabah. Syarat ini bertujuan untuk menjamin kestabilan perlembagaan dan melindungi hak-hak negeri daripada campur tangan tanpa persetujuan majoriti wakil rakyat negeri. Mekanisme ini juga mencerminkan prinsip federalisme yang menghormati autonomi negeri dalam sistem pemerintahan Malaysia.

Secara keseluruhan, Perlembagaan Negeri Sabah membentuk kerangka undang-undang dan politik yang khusus bagi negeri tersebut. Ia mengekalkan autonomi dan hak-hak istimewa Sabah dalam Persekutuan Malaysia serta memastikan pentadbiran negeri berjalan dengan berkesan dan demokratik. Perlembagaan ini juga menjadi instrumen penting dalam mengekalkan kestabilan politik, perpaduan sosial, dan pembangunan ekonomi di Sabah.

Walaupun bagaimanapun, Perlembagaan Negeri Sabah juga memperuntukkan kuasa prerogatif tertentu kepada Yang di-Pertua Negeri Sabah (TYT Sabah) sebagai simbol kedaulatan dan institusi tertinggi di peringkat negeri (Laman rasmi Kerajaan negeri Sabah). Kuasa prerogatif ini merupakan manifestasi kuasa eksekutif yang dilaksanakan dalam kerangka perlembagaan dan berasaskan prinsip Raja Berperlembagaan, di mana TYT bertindak atas nasihat Kabinet Negeri atau Ketua Menteri dalam kebanyakan hal, namun masih mempunyai ruang budi bicara dalam beberapa fungsi penting (Khairul Anwar Bin Junus, 2024).

Perlembagaan Negeri Sabah memperuntukkan bahawa kuasa eksekutif negeri terletak pada Yang di-Pertua Negeri, yang menjalankan kuasa tersebut mengikut peruntukan perlembagaan dan atas nasihat Kabinet Negeri atau Ketua Menteri. Walaupun demikian, TYT mempunyai kuasa prerogatif untuk melantik Ketua Menteri Sabah, yang mestilah seorang ahli Dewan Undangan Negeri yang mendapat kepercayaan majoriti ahli Dewan. Selain itu, TYT juga mempunyai kuasa untuk menangguh atau menolak permohonan pembubaran Dewan Undangan Negeri, yang menunjukkan ruang budi bicara dalam pelaksanaan kuasa eksekutifnya.

Semua undang-undang yang diluluskan oleh Dewan Undangan Negeri Sabah memerlukan persetujuan Yang di-Pertua Negeri sebelum menjadi undang-undang yang sah dan berkuat kuasa di negeri tersebut. Peranan ini menegaskan kuasa

prerogatif TYT dalam proses perundangan negeri, sekaligus memastikan pematuhan terhadap prosedur perlembagaan yang telah ditetapkan.

Yang di-Pertua Negeri juga mempunyai kuasa prerogatif untuk melantik pegawai-pegawai penting dalam pentadbiran negeri, termasuk Setiausaha Kerajaan Negeri dan ahli lembaga pengarah syarikat berkaitan kerajaan (GLC) Sabah. Kuasa ini memperkukuh kedudukan TYT sebagai institusi yang memainkan peranan penting dalam memastikan pentadbiran negeri berjalan dengan lancar dan berkesan.

Walaupun kuasa pengampunan utama terletak pada Yang di-Pertuan Agong di peringkat Persekutuan (Perkara 42(1) Perlembagaan Persekutuan) untuk Wilayah Persekutuan, Perlembagaan Negeri Sabah tidak mengandungi peruntukan eksplisit kuasa pengampunan TYT tetapi undang-undang negeri seperti Sabah Pardons Board Enactment memperuntukkan kuasa terhadap bagi kesalahan di bawah bidang kuasa negeri, termasuk hal ehwal Syariah melalui syor Ketua Hakim Syariah Negeri dan Majlis Fatwa, yang dilaksanakan oleh TYT atas nasihat Kabinet dan diterbitkan dalam Warta Kerajaan Sabah.

Tambahan pula, walaupun Yang di-Pertua Negeri memiliki kuasa prerogatif tertentu, kuasa tersebut tidak bersifat mutlak. TYT bertindak terhadap kepada peruntukan Perlembagaan Negeri Sabah dan kebiasaannya bertindak atas nasihat Kabinet Negeri atau Ketua Menteri. Peranan TYT lebih bersifat simbolik dan sebagai lambang perpaduan rakyat serta kedaulatan negeri Sabah dalam sistem persekutuan Malaysia.

Peruntukan kuasa prerogatif di bawah Perlembagaan Negeri Sabah memperlihatkan keseimbangan antara kuasa eksekutif yang dilaksanakan oleh Yang di-Pertua Negeri dengan prinsip Raja Berperlembagaan dan demokrasi berparlimen. Kuasa prerogatif ini meliputi pelantikan Ketua Menteri, pembubaran Dewan Undangan Negeri, kelulusan

undang-undang negeri, pelantikan pegawai penting, dan kuasa pengampunan dalam hal-hal tertentu. Walaupun ruang budi bicara wujud, pelaksanaan kuasa ini sentiasa tertakluk kepada peruntukan perlembagaan dan nasihat kerajaan negeri, sekaligus mengekalkan kestabilan politik dan pentadbiran di Sabah.

Perbandingan kuasa prerogatif di antara Negeri-Negeri Melayu dan di Sabah

Berdasarkan perbincangan di atas, kuasa prerogatif merupakan elemen penting dalam sistem pemerintahan beraja dan pentadbiran negeri di Malaysia. Walaupun semua negeri dalam Persekutuan Malaysia tertakluk kepada Perlembagaan Persekutuan, terdapat perbezaan ketara dalam pelaksanaan dan skop kuasa prerogatif di antara Negeri-Negeri Melayu dan Sabah. Perbezaan ini berakar umbi dalam sejarah, struktur institusi, dan peruntukan perlembagaan negeri masing-masing. Justeru itu, kajian ini bertujuan menganalisis perbandingan kuasa prerogatif di kedua-dua entiti ini secara sistematik.

Negeri-Negeri Melayu mempunyai institusi Raja Melayu yang telah lama wujud dan berakar umbi dalam sistem pemerintahan tradisional Melayu. Institusi ini diiktiraf dan dijamin oleh Perlembagaan Persekutuan, khususnya melalui Perkara 181(1) dan 71(1), yang mengekalkan kedaulatan, prerogatif, dan bidang kuasa Raja-Raja Melayu. Sebaliknya, Sabah yang menyertai Persekutuan Malaysia pada tahun 1963, tidak mempunyai institusi raja berdaulat. Ketua Negeri Sabah adalah Yang di-Pertua Negeri (TYT) yang dilantik oleh Yang di-Pertuan Agong atas nasihat Perdana Menteri Persekutuan. Kuasa prerogatif TYT Sabah berasaskan Perlembagaan Negeri Sabah dan lebih bersifat pentadbiran serta simbolik.

Di Negeri-Negeri Melayu, Raja mempunyai kuasa prerogatif yang luas termasuk pelantikan Menteri Besar menurut budi bicara mutlak (Fasal 7(2)(a) perlembagaan negeri), pembubaran Dewan

Undangan Negeri dengan keupayaan menangguhkan *consent* (Fasal 7(2)(b)), kuasa pengampunan melalui Lembaga Pengampunan negeri, serta peranan sebagai Ketua Agama Islam (Jadual Ke-9 Perlembagaan Persekutuan) dan penaung adat Melayu, di mana skop bertindak atas nasihat adalah terhad kepada fungsi eksekutif rutin seperti kelulusan undang-undang dan pelantikan pegawai awam sahaja (Perkara 40(1A) Perlembagaan Persekutuan), manakala prerogatif dilindungi oleh Perkara 181(1) yang mengekalkan kedaulatan, hak dan keistimewaan Raja-Raja secara bebas daripada nasihat Kabinet, berbeza dengan TYT Sabah yang tertakluk nasihat mutlak (Perkara 10 Perlembagaan Negeri Sabah).

Sebaliknya, di Sabah, TYT melaksanakan kuasa prerogatif yang meliputi pelantikan Ketua Menteri (Perkara 6(3)), pembubaran Dewan Undangan Negeri atas nasihat (Perkara 21), kelulusan undang-undang negeri (Perkara 26), dan pelantikan pegawai penting atas nasihat Kabinet (Perkara 10, 11), tetapi kuasa pengampunan terhad kepada kesalahan di bawah undang-undang negeri melalui *Pardons Board Sabah* (Perkara 42(5) Perlembagaan Persekutuan), bukan secara langsung berkaitan Mahkamah Syariah kerana Yang di-Pertuan Agong sebagai Ketua Agama Islam Sabah (Perkara 5B Perlembagaan Negeri Sabah). Dalam pada itu, kuasa prerogatif Raja-Raja Melayu juga tertakluk kepada peruntukan Perlembagaan Negeri dan Persekutuan, dan Raja bertindak atas nasihat Majlis Mesyuarat Kerajaan Negeri kecuali dalam perkara tertentu seperti pelantikan Menteri Besar dan pembubaran Dewan. Sejak pindaan Perlembagaan 1993, kekebalan Raja-Raja daripada tindakan undang-undang dihadkan, dengan sebarang tindakan hanya boleh dibawa ke Mahkamah Khas.

Di Sabah pula, kuasa prerogatif TYT lebih jelas hadnya dan tertakluk kepada Perlembagaan Negeri Sabah. TYT bertindak sebagai simbol dan pelaksana keputusan

kerajaan negeri, tanpa kuasa eksekutif mutlak. Ini mencerminkan sistem pentadbiran yang lebih demokratik dan berparlimen.

Perbandingan kuasa prerogatif antara Negeri-Negeri Melayu dan Sabah menunjukkan perbezaan ketara yang berpunca daripada latar sejarah dan struktur institusi masing-masing. Raja-Raja Melayu memiliki kuasa prerogatif yang lebih luas dan berakar dalam tradisi serta adat, manakala TYT Sabah menjalankan kuasa prerogatif dalam ruang lingkup yang lebih terhad dan bersifat pentadbiran. Walaupun berbeza, kedua-dua institusi ini memainkan peranan penting dalam mengekalkan kestabilan politik, perpaduan sosial, dan identiti negeri masing-masing dalam kerangka Persekutuan Malaysia.

Pemakaian konsep Agensi

Konsep agensi merujuk kepada hubungan antara dua pihak iaitu prinsipal (pemilik atau pihak yang memberi kuasa) dan ejen (pengurus atau pihak yang diberi kuasa untuk bertindak bagi pihak prinsipal) (Syafriadi et al., 2023). Dalam teori agensi, prinsipal melantik ejen untuk melaksanakan tugas atau mengurus sesuatu urusan bagi pihak mereka. Namun, wujud masalah apabila kepentingan prinsipal dan ejen tidak selari, di mana ejen mungkin bertindak mengikut kepentingan sendiri dan bukan untuk kepentingan prinsipal.

Teori agensi menjelaskan bahawa walaupun ejen diberi kuasa dan tanggungjawab, sukar bagi prinsipal untuk memantau dan mengawal sepenuhnya tindakan ejen (Hardman, 2024). Oleh itu, pelbagai mekanisme tadbir urus dan kawalan perlu dilaksanakan untuk memastikan ejen bertindak selaras dengan kehendak prinsipal dan mengurangkan risiko penyalahgunaan kuasa.

Selain itu, konsep agensi juga merangkumi kemampuan individu (agen) untuk bertindak secara bebas dan sedar dalam konteks sosial, di mana individu

bukan sahaja dipengaruhi oleh struktur sosial tetapi juga mempunyai kapasiti untuk membuat keputusan dan bertindak secara autonomi.

Konsep agensi berkait rapat dengan proses desentralisasi pentadbiran awam di Malaysia, di mana kerajaan pusat bertindak sebagai prinsipal yang mendelegasikan fungsi eksekutif kepada kerajaan negeri dan pihak berkuasa tempatan sebagai agen untuk melaksanakan dasar dalam bidang kuasa masing-masing (Azmi & Che Mat, 2015). Walau bagaimanapun, pemakaian konsep ini terhad kepada hubungan federalisme kerana kuasa negeri merupakan jaminan perlembagaan asal melalui Jadual Ke-9 dan Perjanjian Malaysia 1963 (MA63), bukan sekadar delegasi sementara yang boleh ditarik balik oleh pusat, seperti autonomi imigresen Sabah (Perkara 95A) dan Senarai Borneo eksklusif yang melindungi negeri daripada campur tangan pusat tanpa pindaan 2/3 majoriti Parlimen.

Proses penurunan kuasa ini membolehkan kerajaan negeri dan pihak berkuasa tempatan membuat keputusan secara lebih autonomi dan efektif, selaras dengan keperluan dan aspirasi masyarakat setempat, tanpa perlu bergantung sepenuhnya kepada kerajaan pusat. Dengan kata lain, kuasa yang diserahkan ini memberi ruang kepada agen (kerajaan negeri dan tempatan) untuk bertindak bagi pihak prinsipal (kerajaan pusat) dalam skop yang telah ditetapkan, sekaligus meningkatkan keberkesanan pentadbiran dan mempercepatkan proses pembangunan di peringkat bawah.

Malaysia mengamalkan sistem Raja Berperlembagaan Persekutuan dengan tiga institusi beraja iaitu Yang di-Pertuan Agong sebagai Ketua Negara Persekutuan (Perkara 32), Raja-Raja Melayu dengan kedaulatan negeri dan kuasa agama/adat (Perkara 181), serta Yang di-Pertua Negeri Sabah/Sarawak sebagai ketua negeri Borneo (Jadual Ke-8) – di mana tiada konsep agensi atau delegasi kuasa kerana setiap institusi mempunyai kuasa asal ditetapkan Perlembagaan

Persekutuan, dengan Majlis Raja-Raja sebagai badan kesaksian kolektif (Perkara 38).

Dalam sistem Raja Berperlembagaan Malaysia, Yang di-Pertuan Agong, Raja-Raja Melayu dan Yang di-Pertua Negeri Sabah/Sarawak merupakan tiga institusi beraja bersamaan dengan kuasa asal masing-masing ditetapkan Perlembagaan Persekutuan (Perkara 32, 38, 181; Jadual Ke-8), di mana YDPA berfungsi sebagai Ketua Negara Persekutuan yang dipilih bergilir oleh Majlis Raja-Raja, Raja-Raja Melayu mengekalkan kedaulatan negeri dan kuasa agama/adat mutlak, serta TYT melaksanakan fungsi simbolik negeri Borneo, tanpa hierarki delegasi agensi. Konsep agensi tidak sesuai kerana menyiratkan subordinasi hierarki yang bertentangan dengan prinsip institusi beraja setara dalam federalisme Malaysia.

Selain itu, Majlis Raja-Raja yang terdiri daripada Raja-Raja Melayu dan Yang di-Pertua Negeri berfungsi sebagai satu badan kolektif yang turut memainkan peranan dalam pemilihan Yang di-Pertuan Agong dan memberi nasihat dalam hal-hal berkaitan institusi beraja dan agama Islam. Ini menunjukkan sistem agensi yang unik di mana kuasa dan tanggungjawab diagihkan secara berperingkat dan berstruktur antara Yang di-Pertuan Agong, Raja-Raja Melayu, dan Gabenor.

Berdasarkan perbincangan di atas, konsep agensi tidak sesuai diterapkan dalam sistem Raja Berperlembagaan Malaysia kerana menyiratkan hierarki delegasi kuasa principal-agen yang bertentangan dengan struktur institusi beraja bersamaan – Yang di-Pertuan Agong (Perkara 32), Raja-Raja Melayu dengan kedaulatan mutlak (Perkara 181), dan Yang di-Pertua Negeri Sabah/Sarawak (Jadual Ke-8), di mana kuasa asal masing-masing ditetapkan dalam Perlembagaan Persekutuan tanpa subordinasi, dengan aplikasi tepat terhadap kepada desentralisasi pentadbiran awam sahaja, selaras dengan prinsip Raja

Berperlembagaan dan demokrasi berparlimen.

CADANGAN

Berdasarkan perbincangan mengenai kuasa prerogatif di bawah Perlembagaan Persekutuan, Perlembagaan Negeri Sabah, serta perbandingan antara Negeri-Negeri Melayu dan Sabah, beberapa cadangan penambahbaikan dapat dikemukakan untuk memperkukuh sistem pemerintahan berperlembagaan serta memastikan keseimbangan kuasa yang lebih efektif dan ketelusan dalam pelaksanaan kuasa prerogatif.

Pertama, mekanisme pengawasan dan ketelusan terhadap penggunaan kuasa prerogatif perlu diperkukuh. Walaupun kuasa prerogatif merupakan elemen penting dalam sistem Raja Berperlembagaan, ketiadaan mekanisme pengawasan yang jelas berpotensi menyebabkan penyalahgunaan kuasa. Cadangan penambahbaikan seperti penubuhan jawatankuasa khas Parlimen/Dewan Undangan Negeri atau laporan tahunan institusi beraja tidak sesuai kerana bertentangan dengan Perkara 181(1) Perlembagaan Persekutuan yang melindungi kedaulatan dan prerogatif Raja-Raja daripada campur tangan legislatif, serta prinsip Raja Berperlembagaan di mana kuasa simbolik bersifat non-justiciable dan tidak tertakluk kawalan Parlimen; sebaliknya, mekanisme sedia ada seperti Lembaga Pengampunan (Perkara 42) dan semakan tatacara kehakiman terhadap perlu diperkukuh untuk mengekalkan keseimbangan institusi tanpa mengganggu keistimewaan perlembagaan.

Kedua, had dan garis panduan pelaksanaan kuasa prerogatif perlu diperjelas dan dikemas kini dalam perlembagaan dan undang-undang berkaitan. Penjelasan yang lebih spesifik tentang situasi di mana kuasa prerogatif boleh digunakan secara bebas dan situasi yang memerlukan nasihat kerajaan dapat mengurangkan kekeliruan dan pertikaian.

Tambahan pula, mekanisme penyelesaian pertikaian yang melibatkan kuasa prerogatif, termasuk peranan mahkamah atau badan bebas, harus diperincikan untuk memastikan kuasa ini tidak disalahgunakan dan tetap selaras dengan prinsip Raja Berperlembagaan.

Ketiga, pendidikan dan kefahaman rakyat mengenai kuasa prerogatif perlu dipertingkatkan. Kekurangan maklumat dan salah faham mengenai peranan serta batasan kuasa prerogatif sering menimbulkan ketegangan antara rakyat dan institusi beraja. Oleh itu, program pendidikan sivik dan kempen kesedaran awam yang meluas harus dilaksanakan untuk menerangkan secara jelas dan tepat mengenai kepentingan dan fungsi kuasa prerogatif dalam sistem pemerintahan Malaysia. Media dan institusi pendidikan juga perlu memainkan peranan aktif dalam menyebarkan maklumat yang seimbang dan berwibawa agar rakyat dapat memahami dan menghormati institusi beraja.

Keempat, penyesuaian kuasa prerogatif mengikut konteks negeri perlu diberi perhatian. Memandangkan terdapat perbezaan ketara antara kuasa prerogatif di Negeri-Negeri Melayu dan Sabah, penambahbaikan boleh dilakukan dengan menilai semula dan mengharmonikan peruntukan kuasa prerogatif agar lebih sesuai dengan sejarah, budaya, dan pentadbiran negeri masing-masing tanpa mengorbankan prinsip federalisme. Memberi ruang kepada negeri seperti Sabah dan Sarawak untuk memperkukuh autonomi pentadbiran mereka dalam kerangka Perlembagaan Persekutuan juga penting bagi mengekalkan keharmonian dan kestabilan politik.

Akhir sekali, peranan mahkamah dalam menyemak kuasa prerogatif perlu diperkukuh. Walaupun terdapat batasan tertentu terhadap cabaran kehakiman terhadap keputusan prerogatif, bidang kuasa mahkamah harus diperjelas agar aspek-aspek tertentu kuasa prerogatif yang memberi impak kepada hak asasi dan

kebebasan rakyat dapat disemak secara terhad. Penubuhan mekanisme perundangan yang membolehkan semakan kehakiman tanpa mencabuli prinsip Raja Berperlembagaan adalah langkah penting untuk memastikan kebertanggungjawaban dalam pelaksanaan kuasa prerogatif.

Secara keseluruhan, penambahbaikan terhadap pelaksanaan kuasa prerogatif perlu mengambil kira keseimbangan antara tradisi institusi beraja dan tuntutan sistem demokrasi moden. Dengan memperkukuh mekanisme pengawasan, ketelusan, pendidikan awam, penyesuaian konteks negeri, dan peranan mahkamah, Malaysia dapat memastikan kuasa prerogatif dilaksanakan secara bertanggungjawab, adil, dan berkesan demi kestabilan politik dan keharmonian sosial negara.

KESIMPULAN

Berdasarkan hasil perbincangan yang telah dijalankan, dapat disimpulkan bahawa kuasa prerogatif memainkan peranan penting dalam sistem pemerintahan berperlembagaan Malaysia, khususnya dalam konteks hubungan antara institusi beraja dan pentadbiran kerajaan di peringkat Persekutuan serta negeri. Perbezaan ketara wujud antara kuasa prerogatif Raja-Raja Melayu di Negeri-Negeri Melayu – yang lebih luas dengan budi bicara mutlak pelantikan Menteri Besar sebagaimana yang diperuntukkan dalam Fasal 7(2)(a) perlembagaan negeri dan kuasa agama/adat dalam Perkara 181(1) Perlembagaan Persekutuan) dan Yang di-Pertua Negeri Sabah yang terhad kepada fungsi simbolik dan pentadbiran tertakluk nasihat Kabinet (Perkara 10 Perlembagaan Negeri Sabah), mencerminkan latar belakang sejarah MA63 dan institusi berasingan.

Walaupun kuasa prerogatif ini menyumbang kepada kestabilan politik dan perpaduan sosial, kajian ini menegaskan bahawa konsep agensi tidak sesuai diterapkan kepada institusi beraja bersamaan, dengan aplikasi tepat terhad kepada desentralisasi pentadbiran awam

sahaja. Cadangan reformasi konkrit bagi Sabah merangkumi pindaan Perkara 10 Perlembagaan Negeri Sabah untuk perluas budi bicara pelantikan Ketua Menteri, penubuhan *Sabah Prerogative Review Board* bagi semakan tatacara pengampunan negeri (Perkara 42(5) Perlembagaan Persekutuan), serta harmonisasi Jadual Ke-8 melalui MA63 bagi selaraskan autonomi prerogatif Borneo dengan negeri Melayu, sambil mengekalkan semakan tatacara kehakiman terhad untuk keseimbangan demokrasi.

Secara keseluruhan, kajian ini menyumbang perspektif komparatif unik terhadap dinamik kuasa prerogatif dalam federalisme Malaysia, menekankan keperluan penyesuaian institusi Sabah tanpa mengganggu keistimewaan Perkara 181(1), bagi memastikan relevansi dengan demokrasi moden dan masyarakat majmuk. Kajian ini juga menunjukkan bahawa walaupun kuasa prerogatif merupakan elemen tradisional yang penting dalam sistem pemerintahan Malaysia, ia perlu terus disesuaikan dan diperkemas agar relevan dengan perkembangan demokrasi moden dan keperluan masyarakat majmuk. Dengan pendekatan yang seimbang dan berhemah, kuasa prerogatif dapat terus menjadi instrumen penting dalam mengekalkan kestabilan politik, keharmonian sosial, dan identiti nasional Malaysia.

RUJUKAN

- Austin, D. (2024). *The Commonwealth and Britain* (1st ed.). Routledge. <https://doi.org/10.4324/9781003440284>
- Awang, A. & Che Mat, A., (2015) Desentralisasi dan delegasi kuasa dalam pentadbiran awam: suatu analisis konseptual. *e-BANGI: Jurnal Sains Sosial dan Kemanusiaan*, 10 (1). pp. 240-249. ISSN 1823-884x.
- Mansor, S., Mat Enh, A., & Awang Azman Awang, P. (2024). Pembentukan Malaysia: Reaksi dan Harapan Pemimpin dan Rakyat Sarawak. *Jebat*:

- Malaysian Journal of History Politics and Strategic Studies*. 51(3):326-34. DOI: 10.17576/jebat.2024.5103.05
- Center for the Study of Federalism*, "Devolution".
- Clancy, L. (2021). The corporate power of the British monarchy: Capital (ism), wealth and power in contemporary Britain. *The Sociological Review*, 69(2), 330-347.
- Daily, C. M., Dalton, D. R., & Rajagopalan, N. (2003). Governance through ownership: Centuries of practice, decades of research. *Academy of Management Journal*, 46(2), 151–158.
- Daud, M. A., Hassan, M. S., & A'zmi, A. A. (2021). Tunku Abdul Rahman: The Challenge of Establishing Malaysia. *Jurnal'Ulwan*, 6(1), 127-143.
- Emerson, P. (1968/1937). *Malaysia, A Study in Direct and Indirect Rule*. Macmillan.
- Federal Constitution (published by the Commissioner of Law Revision, Malaysia 2020).
- Federal Constitution of Malaya 1957.
- Federation Agreement of Malaya 1948 (Gazetted Notification No. 6, February 5, 1948, No. 1, Vol. 1).
- Federation Agreement of Malaya 1957.
- Federation of Malaya Order in Council 1948 (Gazetted Notification No. 5, February 5, 1948, No. 1, Vol. 1)
- Golek, M. (2023). The Role of the Monarchy in the United Kingdom (Undergraduate thesis). *Osijek: Josip Juraj Strossmayer University of Osijek, Faculty of Humanities and Social Sciences*. Retrieved from <https://urn.nsk.hr/urn:nbn:hr:142:203355>
- Harding, A. (2017). Devolution of Powers in Sarawak: A Dynamic Process of Redesigning Territorial Governance in a Federal System. *Asian Journal of Comparative Law*, 12(2), 257–279. doi:10.1017/asjcl.2017.13
- Harding, A., & Kumarasingham, H. (2022). The Malay monarchies in constitutional and social conception.

- Asian Journal of Law and Society*, 9(3), 399-417.
- Harding, A.J. (1986). "Monarchy and the Prerogative in Malaysia". *NUS Law Review*. Sing JLS 345.
- Hardman, J. (2024). *The Limits and Logic of Agency Theory in Company Law*. Taylor & Francis. ISBN 978103227540
- Hazell, R., & Foot, T. (2022). *Executive Power: The Prerogative, Past, Present and Future* (p. 416). *Bloomsbury Academic*.
- <https://sabahmedia.com/2024/12/19/memahami-bidang-kuasa-tyt-sabah-mengapa-tun-musa-aman-dilantik/>
- Janudin, S. (2023). Kota Bukit Meriam: Merungkai Sejarah Tamadun Kerajaan Kedah Tua. *Jurnal Dunia Pengurusan*, 5(2), 1-20.
- Kho, A. L. (2023). The Idea and Dilemma Behind the Transfer of Sovereignty of Borneo Territories in Greater Malaysia. *Jurnal Borneo Arkhailogia (Heritage Archaeology and History)*. 8(1):73-90. DOI: 10.51200/jba.v8i1.4790
- Kuhn, W. (1996). *Democratic royalism: The transformation of the British monarchy, 1861-1914*. Springer.
- Laman Rasmi Kerajaan Negeri Sabah. <https://sabah.gov.my/ms/content/yang-di-pertua-negeri>
- Locke, J. *Essays Concerning Human Understanding*.
- Mokhtar, M. S., Samsudin, M., & Mansor, S. (2021). Strategi Imperialisme British dalam Dasar Desentralisasi Negeri-Negeri Melayu Bersekutu, 1927-1934. *KEMANUSIAAN: The Asian Journal of Humanities*, 28(1).
- Muhaymin Hakim Abdullah, & Lutfan Jaes. (2024). Fleksibiliti Federalisme dalam Monarki Dunia: Perbandingan Empat Negara. *Human Sustainability Procedia*, 4(1), 57-68. <https://publisher.uthm.edu.my/periodicals/index.php/hsp/article/view/16121>
- Najib, N. F. A., & Noor, M. N. M. (2022). Dari Perak ke Putrajaya: Pengaruh Institusi Beraja dalam Politik Malaysia Kontemporari. *Jurnal Wacana Sarjana*, 6(5), 1-10.
- Nazri, N. S. M., & Mokhtar, M. S. (2024). Konflik Kongsil Gelap Cina di Perak, 1861-1874. *Jurnal Wacana Sarjana*, 8(2), 1-14.
- Öztürk, A., & Garibli, I. (2025). The Characteristics of Monarchy as a Form of Government. *Acta Globalis Humanitatis et Linguarum*, 2(2), 117-125.
- Panda, B., & Leepsa, N. M. (2017). Agency theory: Review of theory and evidence on problems and perspectives. *Indian journal of corporate governance*, 10(1), 74-95.
- Perjanjian & Dokumen Lama Malaysia, 1791-1965, *Institut Terjemahan Negara Malaysia, Kuala Lumpur*, 2010.
- Perlembagaan Negeri Sabah
- Poole, T. (2010). United Kingdom: the royal prerogative. *International journal of constitutional law*, 8(1), 146-155.
- R.H. Hickling. (1975). "The Prerogative in Malaysia,". *Malaya Law Review*.
- Raja, S. S. (2015). The early British administrators in the Malay states, 1874-1909. *Sejarah: Journal of the Department of History*, 24(1 (June)).
- Robinson, M. (2022). The British monarchy and the modern commonwealth. *The Round Table*, 111(3), 455-456.
- Supreme Court UK, R (Bancourt) v Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs (No. 2) [2016] UKSC 35.
- Syafriadi, E., Sitepu, H. B., Andini, Y. P., Muda, I., & Kesuma, S. A. (2023). The impact of agency theory on organizational behavior: a systematic literature review of the latest research findings. *Brazilian Journal of Development*, 9(12), 31895-31911.
- Tarling, Nicholas. (2001). *A sudden rampage: The Japanese occupation of Southeast Asia, (1941-1945)*. London: Hurst and Co.
- Torrance, D. (2023). *The royal prerogative and ministerial advice* (Vol. 24). *House of Commons Library*.

- Universiti Teknologi MARA, “The concept of devolution as practiced by the local government in Malaysia”.
- Uzoigwe, E. I. E. (2022). An Evaluation of John Locke’s Concept of Tabula Rasa in The Light of Plato’s Theory of Forms and its Relevance for Post-Contemporary Philosophy. *Global Publication House*, 5(7).
- Yunus, A. R. (2022). Dekolonisasi British di Malaya Dan Borneo Menuju Jalan Penubuhan Malaysia, 1955-1963: British Decolonization in Malaya and Borneo Towards the Establishment of Malaysia, 1955-1963. *Jurnal Borneo Arkhailogia (Heritage, Archaeology and History)*, 7(1), 1–12. <https://doi.org/10.51200/jba.v7i1.4123>
- Zakaria, Z., Hua, A. K., Jamru, L. R., & Jambol, D. J. A. Kuasa Raja-Raja Melayu Dulu Dan Kini: Analisis Bandingan Dari Sudut Sejarah Dan Perundangan.

CASES REFERRED

- Datuk Seri Anwar bin Ibrahim v Mohd Khairul Azam bin Abdul Aziz and another appeal MLJU 46
- Indira Gandhi v. Pengarah Jabatan Agama Islam Perak [2018] 1 MLJ 545
- Madhavan Nair v. Kerajaan Malaysia [1975] 2 MLJ 286
- PP v. Badrul Hisham Shaharin [2018] MLJU 36
- PP v. Iswardy Morni
- R (Bancoult) lwn. Setiausaha Negara bagi Hal Ehwal Luar Negeri dan Komanwel atau Bancoult (No. 2) [2016] UKSC 35.
- Sivarasa Rasiah v. Badan Peguam Malaysia [2010] 2 MLJ 333
- Syed Iskandar bin Syed Jaafar v Kerajaan Malaysia & Ors [2024] 11 MLJ 215

THE DEPLOYMENT OF TRACKING TECHNOLOGY AND HEALTH DATA PRIVACY DURING COVID-19 IN MALAYSIA: LEARNING FROM THE EUROPEAN UNION

^{i*}Siti Nur Farah Atiqah Salleh, ⁱⁱNazura Abdul Manap, & ⁱⁱⁱMohamad Rizal Ab. Rahman

^{i*} Jabatan Undang-undang, UiTM Cawangan Melaka, Kampus Alor Gajah, 78000 Alor Gajah, Melaka, Malaysia.

^{ii,iii} Fakulti Undang-undang, Universiti Kebangsaan Malaysia (UKM), 43600 UKM Bangi, Selangor, Malaysia

*Corresponding author: sitinurfarahatiqah@uitm.edu.my

ABSTRACT

Article history:

Submission date: 12 Nov 2025

Received in revised form: 30 Dec 2025

Acceptance date: 31 Dec 2025

Keywords:

COVID-19; Data Privacy Law; GDPR; Health Data; PDPA 2010

Funding:

This research received no specific grant from any funding agency in the public, commercial, or not-for-profit sectors.

Competing interest:

The author(s) have declared that no competing interests exist.

Cite as:

Salleh, S. N. F. A., Manap, N., A., & Rahman, M. R. A. (2025). The Deployment of Tracking Technology and Health Data Privacy during COVID-19 in Malaysia: Learning from the European Union. *Current Legal Issues*, 7(2), 77-94.

Tracking technology is being deployed in Malaysia to trace and track close contacts of those infected by COVID-19. In 2020, Malaysia introduced a tracking technology known as MySejahtera. It needs to be downloaded by mobile users for the purpose of tracking information regarding COVID-19 status. Contact tracking technology efforts to access personal health information have raised privacy concerns in Malaysia. This article aims to legally analyse the protection of health data privacy with the application of tracking technology in Malaysia by looking into the Personal Data Protection Act 2010 and the European Union law on data protection. This study employed qualitative fundamental legal research and conducted library-based research to analyse data from acts, journals and legal documents. This research found that health data privacy and data protection law in Malaysia remains limited during COVID-19, particularly in addressing government-led data processing, emergency-based exceptions to consent, and the governance of digital tracking technologies., but there is room for improvement to develop better health data privacy protection by learning from the European Union data protection law.

INTRODUCTION

Tracking technology is being deployed across the world to trace and track close contacts of those infected by COVID-19. Malaysia also joined this mission in 2020 by introducing a mobile application known as MySejahtera. The application of this tracking technology has raised issues regarding the privacy of health data. Since this technology was used during the COVID-19 pandemic, the deployment of tracking technology was regarded as an important public health measure to mitigate the spread of COVID-19, particularly through contact tracing and early intervention, as acknowledged in international public health guidance.¹²

The legality of tracking technology and how data protection law is applicable in this situation is still vague. Health data privacy concerns have re-emerged during the COVID-19 pandemic, particularly in relation to the collection and use of personal data through digital tracking technologies, with several studies and commentaries highlighting public unease and trust deficits regarding such data practices in Malaysia.¹

The Personal Data Protection Act 2010 (hereinafter "PDPA 2010") is the only law in Malaysia that governs matters relating to personal data and data privacy, including health data. This Act is very much influenced by the European model of data protection law. Section 2 of the Personal Data Protection Act 2010 historically limits the Act's applicability to personal data processing in connection with commercial transactions by private sector entities, and expressly excludes federal and state government bodies and non-commercial data processing from its scope. Although the Personal Data Protection (Amendment) Act 2024 introduces substantial reforms to strengthen data protection governance, accountability obligations, breach notifications, and data subject rights, it does not materially alter this core scope limitation regarding government applicability.² Since PDPA 2010 is the only law that governs

personal data in Malaysia, it will be the main reference for analysis.

It was found that the main concern about deploying tracking technology is the public's main concern about the data security and privacy that are collected through this tracking and monitoring technology.³ Furthermore, there are shortcomings highlighted in deploying tracking technology pertaining to data privacy.⁴ Firstly, there is insufficient information as to how the information provided by people will be used and stored. Secondly, the information pertaining to the technology application is not provided consistently to the data user. Both literature also emphasised the fact that PDPA 2010 is not subjected to the government as they claimed it to be in the privacy policy of MySejahtera. This literature does not highlight whether data collected using this technology should be considered as health data. This issue reveals a doctrinal gap that necessitates further explanation within the legal framework. The data that is collected during a public health emergency should be considered health data and be treated as sensitive data.

Since this issue not covered in much literature in Malaysia, it is significant to refer to and analyse the European Union law regarding application tracking technology. This reference is made due to the fact that the European Union (hereinafter "EU") is among the earliest in taking steps to develop data protection rules pertaining to tracking technology and health data privacy in the world. There are other countries that have already developed tracking technology but do not focus much on protecting the privacy of the data. Moreover, the European Union has long been regarded as a global benchmark in the development of data protection law. Malaysia's Personal Data Protection Act 2010 was influenced by European data protection principles, particularly those embodied in the former EU Data Protection Directive 95/46/EC. It is important to note, however, that the Directive has since been repealed and replaced by the General Data Protection

Regulation (GDPR), which represents a significant regulatory shift rather than a mere continuation of the earlier framework. The GDPR introduces enhanced data protection principles, stronger enforcement mechanisms, expanded data subject rights, and heightened obligations on data controllers and processors, particularly in relation to sensitive personal data such as health data. While Malaysia's PDPA 2010 reflects the foundational ethos of the Directive, the GDPR constitutes a more advanced and robust legal regime. Accordingly, this article refers to the GDPR not as the direct model for Malaysia's data protection law, but as a contemporary point of comparative reference in assessing how modern data protection standards address the challenges of health data privacy during public health emergencies.⁵

In order to set a standard, the European Commission of the European Union suggested that these contact tracing apps use a balanced approach and a smart solution.⁶ It said that the apps should follow all of the rules set out in laws about data protection and privacy. Also, it said that users should not have to use these apps and that there should be a "sunset" clause, (ii) that the collected data should not be stored in central databases, and (iii) that the collected data should be made anonymous.⁷ It is also worth noting that the transition from pandemic to endemic states completely altered perceptions of how health data should be prioritised and protected from any type of privacy threat.⁸ The World Health Organization stated that COVID-19 is likely to be an endemic, meaning it will be part of our daily lives, similar to the flu. If this situation happens, is it still relevant to proceed with data collection due to emergency states and without adequate protection of the law?

Therefore, this article aims to legally analyse the issue of tracking technology and the privacy of health data in Malaysia by examining the Personal Data Protection Act 2010 alongside the European Union's data protection framework during the COVID-19 pandemic. While the PDPA 2010 provides a

basic structure for the protection of personal data, it remains insufficient in addressing contemporary challenges associated with large-scale health data processing, particularly in emergency contexts involving digital tracking technologies. In this respect, Malaysia may draw specific lessons from the GDPR in these key areas. First is the explicit recognition of health data as a special category of personal data subject to heightened protection and stricter processing conditions. Secondly is the requirement for clear legal bases and proportionality safeguards when health data is processed for public health purposes.

The European Union, through the General Data Protection Regulation 2018 (hereinafter "GDPR"), has developed a guideline known as "Guidelines 04/2020 on the Use of Location Data and Contact Tracing Tools in the Context of the COVID-19 Outbreak." For this reason, the European Data Protection Board made the guideline a legal standard for protecting the personal health data of European Union citizens. This is because data-driven solutions are needed to help healthcare fight this pandemic.

By examining existing legal standards in the European Union regarding the implementation of contact tracing applications, Malaysia could learn and strengthen data protection laws in order to preserve the privacy rights of health data. In this article, we will address the legality of the use of health data and what we can learn to improve Malaysia's health data privacy during this pandemic.

METHODOLOGY

This research employed doctrinal legal research. In this article, it is aimed to fully understand the necessity of using tracking technology in Malaysia and to legally analyse the ambiguity of Malaysia's data protection law in facing the challenges of health data privacy. From this point, the study examines the European Union's data protection framework as a comparative reference to assess how health data privacy

can be protected alongside the deployment of digital tracking technologies.

There are two stages in order to complete the whole process of legal analysis. The first stage is collecting relevant literature with fewer than five important keywords. There are five important keywords that we used in searching for the relevant literature: health data, privacy of health data, tracking technology during COVID-19, and data protection law. These four keywords were found to be in journal articles and legal documents. The primary legal document analysed in this article is the Personal Data Protection Act 2010 (PDPA). Secondary sources include books, legal and technology journals, and materials accessed through legal databases such as LexisNexis, HeinOnline, and Current Law Journal. The data collection process includes journal articles, legal documents (i.e., Acts), official international reports, policy papers, books, and established news from online sources. The journal articles we have collected range from the years 2011–2021. As for the legal documents, we focused on Guidelines 04/2020 on the Use of Location Data and Contact Tracing Tools in the Context of the COVID-19 Outbreak " under the General Data Protection Regulation 2018 because it is found to be suitable for the current discussion in this article.

The second stage is the data analysis process. We adopt descriptive analysis with analytical and critical analysis to analyse the data. The second stage involves data analysis. Descriptive analysis is employed to identify relevant legal concepts and issues in a systematic manner, while analytical and critical analysis is applied to evaluate the adequacy of existing legal frameworks and to develop normative arguments relating to health data privacy.⁹

LITERATURE REVIEW

What Is Health Data Dan Tracking Technology?

Health data and tracking technology are not clearly defined under the law in Malaysia.¹⁰

However, the definition of “sensitive personal data” under Section 4 of the PDPA 2010 could give an idea of what this term means.

any personal data consisting of information as to the physical or mental health or condition of a data subject, his political opinions, his religious beliefs or other beliefs of a similar nature, the commission or alleged commission by him of any offence, or any other personal data as the Minister may determine by order published in the Gazette.

Even though health data is not clearly defined under this provision, we found that what constitutes health data is included under the meaning of sensitive data within the context of the provision.¹¹ It is safe to say that health data falls within the scope of sensitive personal data. The relevant point is that health data is somewhat associated with information relating to a person or an individual relating to their health. The above provision provides for a direct and general definition of health data within the context of Malaysia's data protection law.

On the other hand, Article 4 (15) of the GDPR defines personal data in a broader sense. The article defines personal to include health data. In summary, it defines personal data concerning health includes all data which reveals information relating to the past, current or future physical or mental health status of a data subject.

The GDPR provides for a broad yet explicit definition of health data. The main point that defines health data under GDPR is that personal data relating to health includes all information pertaining to the data subject's health condition. For the purpose of this article, it is the view of the authors that a combination of both definitions will be applied throughout this piece of writing. The definitions above are good for this article because they help explain the general definition of health data under the PDPA 2010.

The tracking technology is not clearly defined under any laws available in Malaysia. The main function of this

technology supposedly able to collect data for the purpose of track the location and the spread of COVID-19 in the community. The WHO classified digital tools for contact tracking into three.¹² First, the outbreak response tools designed for those who engage in public health response and are involved in tracing contacts and investigating outbreaks.¹⁴ Secondly, proximity tracking tools, use location-based (GPS) or Bluetooth technology.¹⁵ This tool basically attracted the privacy concern about the disclosure or personal data. Lastly is symptom tracking tools which is designed to routinely collect self-reported signs and symptoms to assess disease severity.¹⁶

The application of data in tracking technology should be considered to be given the same protection as sensitive data under the law. We argued that the data collected from tracking technology in the situation of a COVID-19 pandemic to ease tracking and tracing activities deserved privacy protection, and thus it is relevant to include tracking-technology data under the health data definition.

Health Data Privacy Under Malaysian Law

There is a general guideline for using patients' data according to the law that can be found in the Confidentiality Codes 2011 of the Medical Act 1971. The code encouraged the usage of health data for the purpose of medical treatment and as a guideline for medical practitioners. This code is not adequate within the context of tracking technology due to its limitations in terms of medical purposes, especially in providing protection for health data privacy, because of its nature, which is too general and has no legal effect.

In terms of health data protection, the PDPA 2010 lays out a few important provisions that offer protection when handling data related to health. Section 6 (1) (b) of the PDPA 2010 requires that sensitive data be processed only in accordance with Section 40. Under Section 40, the conditions under which data could be processed were listed, and among the important elements for

processing sensitive data is explicit consent. However, there are exemptions to the rules that allow health data to be processed without consent under Section 45. When personal data is used to share information about a person's physical or mental health, the Access Principle may not apply. This means that this Act may not apply to personal data that is used in this way.

Health data is inherently sensitive, and its processing ordinarily requires the explicit consent of the data subject under the PDPA 2010. However, the statutory exceptions under Section 45 permit the processing of such data without consent in specific circumstances, including where public interest considerations prevail. During the COVID-19 pandemic, this exception was effectively relied upon to expedite the large-scale collection and processing of health data through digital tracking technologies. While this approach may be justified on grounds of urgency and public health necessity, it raises significant privacy risks by weakening the central role of consent as a safeguard for individual autonomy and informational self-determination.

The bypassing of explicit consent increases the risk of excessive data collection, function creep, prolonged data retention, and secondary uses of health data beyond the original public health purpose. In the absence of consent, data subjects are placed in a structurally vulnerable position, with limited awareness or control over how their health data is processed, shared, or retained. This is particularly problematic in the Malaysian context, where the PDPA 2010 does not apply to government bodies and where binding safeguards governing emergency data processing remain limited.

To mitigate these risks, the relaxation of consent requirements during public health emergencies must be accompanied by robust alternative safeguards. These should include strict purpose limitation to ensure that health data collected for pandemic control is not repurposed for unrelated objectives; clear temporal limits on data retention, supported

by mandatory deletion or anonymisation once the public health objective is achieved; enhanced transparency obligations requiring authorities to publicly disclose how data is processed, stored, and shared; and independent oversight mechanisms to monitor compliance and prevent abuse. Without such safeguards, the temporary suspension of consent risks normalising intrusive data practices and undermining long-term trust in public health technologies.

Accordingly, while Section 45 of the PDPA 2010 enables expedient data processing in emergency contexts, its application must be narrowly construed and supplemented by enforceable accountability measures. This ensures that the protection of public health does not come at the expense of disproportionate interference with individual health data privacy.

Emergency (Essential Powers) Ordinance and Its Impact on The Use Of Health Data In Malaysia During Covid-19

A tracking technology known as MySejahtera was introduced in 2020 in Malaysia. It is a mobile application that people will be able to download from the Google Playstore or Apple Store. At first, people could download the app to their phones or write down names and other information in a book provided by the people who ran the place.

The MySejahtera tracking application has a limited privacy policy that comes with it. It is a voluntary software, where individuals have the option of downloading the application or not. According to MySejahtera's official website, the app was built by the Malaysian government to assist in managing the country's COVID-19 outbreaks. It enables users to self-assess their health and that of their families. Additionally, users can monitor their health status throughout the pandemic. In addition, MySejahtera lets the Ministry of Health (MOH) keep an eye on the health of its users and act quickly to get them the treatment they need.

If we look thoroughly into the sites where questions relevant to the apps were asked and answered, the privacy aspects were not regulated to the extent that the app user should not be concerned.¹⁷ In terms of personal information security, the government of Malaysia owns and operates the app. The Ministry of Health is responsible for its administration, with assistance from the MAMPU and the National Security Council. This personal information will be used solely for the purpose of managing and mitigating the COVID-19 outbreak. It will not be distributed to a third party. The confidentiality of medical records should keep the identities of patients safe. This is not a law, but just a set of rules.

If we look only through the lens of health and public safety, especially during the COVID-19 pandemic, the use of such applications is quite fair. The priority is the government's intention to mitigate the harm and risk of infections among citizens. Is it fair, then, if we don't think about the risks of using too much personal health data on an individual's privacy?

MySejahtera is not the only tracking app used to track COVID-19 in Malaysia, as some premises management also deploys other types of tracking apps or QR code scanners, for example, Gerak Malaysia and My Trace. The state governments, such as in Selangor, have also introduced tracking applications known as SeLangkah (Ying, 2020).¹⁸

As a result, customers would have to scan QR codes or download different apps, and some would have to fill out Google Forms for each location they wanted to visit. Can this be considered an oversharing of personal health data? What is the law in Malaysia when it comes to protecting the privacy of Malaysian citizens' health data? Malaysia's Commissioner for Personal Data Protection has yet to issue any specific guidelines on the lawful processing of personal data in connection with the COVID-19 pandemic. However, the Ministry of Health has issued several guidelines requiring event organisers to

retain contact information for all participants for at least one month after the event concludes. The Prevention and Control of Infectious Diseases Act 1988 contains two significant regulations (PCIDA).¹⁹ The PCIDA existed prior to the declaration of an emergency. Two regulations were introduced during the recent emergency state: the Prevention and Control of Infectious Diseases (Measures Within Infected Local Areas) Regulations 2020 and Regulation 9 of the Prevention and Control of Infectious Diseases (Measures Within Infected Local Areas) Regulations (No. 2) 2020, both of which require you to provide information about infectious disease prevention and control upon request from an authorised officer.

Another important and vital ordinance in this state is known as Emergency (Essential Power) Ordinance 2021. It was promulgated on January 11, 2021, and it gave powers to an independent body to advise the King on emergency matters relating to security, economic life, and public order.²¹ In other words, every action taken by the government to curb and manage COVID-19 in Malaysia, including the usage of health data, is allowed.

In Malaysia, the PDPA 2010 is the only Act that governs data protection. It was formed to govern the processing of personal data for commercial transactions in various sectors, including health. However, there are two main shortcomings that limit the functions of the Act. The first one is regarding applicability, which only covers commercial transactions. Secondly, the government and state bodies are exempted from being exceptional bodies applying to the Act. The government is effectively occupied with preparing own information.²⁰

A large volume of personal data is gathered, kept, and processed by various government departments for many reasons and purposes.⁴ The processing of individual information has, in this way, become a critical action inside private and public areas. Along these lines, it is particularly pertinent for such impediments to be mentioned by the public authorities,

particularly in talking about the lawfulness and impact of contact-tracking applications for COVID-19. The shortcomings should not be in silos, so there is a necessity to refer to the EU to observe health data protection offered under the law during COVID-19.

As a matter of fact, the EU has started the move to offer health data protection while using tracking technology. For the purpose of observation and learning, the next part will be a legal analysis of how the EU and its member states have used the GDPR to protect health data privacy while using tracking technology.

Privacy Rights, Gdpr and Health Data Protection In The Eu

The right to privacy is an established fundamental right in the European Union. The manifestation of this is properly delivered in the EU data protection law.²¹ Data protection was first regulated under EU law, known as the Data Protection Directive in 1995. ECHR Article 8 protects the right to privacy and family life, as well as the home and correspondence, and sets out how this right can be limited. The right to protect personal data is one of them.

In the countries of the European Union, protecting the privacy of personal information is one of the most important human rights. This means that the need to protect personal data is no longer an option but an obligation.²² It is not an absolute right, though. These fundamental rights to data privacy apply to all types of data, including health data.²³

The General Data Protection Regulation is the most important piece of privacy law in the EU. It is an upgraded version of the Data Protection Directives, introduced in 2018. It is common knowledge that using technology to collect, use, and share health data is more efficient. On the other hand, they pose new challenges to privacy and data security. As a result, the GDPR establishes specific principles that apply to all uses of patient data and to all data controllers. In the design and implementation of these systems, all of the

GDPR Article 5 principles, (i) lawfulness, fairness, and transparency, (ii) purpose limitation, (iii) data minimisation, (iv) accuracy, (v) storage limitation, (v) integrity and confidentiality, and (vi) accountability, must be followed.²⁴ These principles are translated into a specific architecture of data subject protection and enforcement. Because health data is considered a distinct category of data, the general rule is that it should not be processed because it includes all personal data that, by definition, is particularly sensitive in relation to fundamental rights and freedoms and deserves special protection, as the context of its processing may pose significant risks.

Under the GDPR, health data are given higher levels of protection. First, as a general rule, the GDPR forbids the processing of health-related data. Here, it covers a number of exceptions to this restriction. Second, the GDPR views the processing of sensitive data including health data as one that may endanger the rights and liberties of natural persons. Fundamentally, there are circumstances where the GDPR considers the processing of personal health data to be at "high-risk." For instance, the GDPR requires controllers to conduct a DPIA in this situation because it recognises that a serious danger to the rights and freedoms of natural persons may occur when health data are handled on a wide scale. Although the GDPR is cautious to stress out that the processing of a patient's personal data by a single doctor or other health care professional would not be classed as "large-scale," this would include the scenario where a sizable hospital collects the patients' genetic and health data. Third, the GDPR forbids automated decision-making, including profiling, based on health data unless the data subject has given her explicit consent or processing is required for reasons of substantial public interest and appropriate safeguards are in place to protect the data subject's rights, freedoms, and legitimate interests.

Fourth, the GDPR expressly refers to the data subject's rights to access and information on their health data. These

rights include the ability for data subjects to "access data concerning their health, for example, the data in their medical records containing information such as diagnoses, examination findings, assessments by treating physicians and any treatment or interventions provided." Finally, extra obligations are placed on controllers processing health data. These controllers must designate a Data Protection Officer and retain records of processing operations, even if their organisation employs fewer than 250 people. Data Protection Officer and controllers and processors not based in the EU are required to name a representative in the Union if they process health data on a large scale.²⁵

There are exceptions for these rules to be loosened. There are grounds or circumstances that permit the processing of health data in accordance with GDPR Article 9 paragraph 2. In terms of health care, the law allows the processing of patient data (without seeking consent) for preventive or occupational medicine, assessing working capacity, medical diagnosis, providing health or social care treatment, or managing health or social care systems and services. In such cases, it is critical to ensure that personal data can only be collected, used, or shared by a professional non-disclosure subject. For example, if the specialist needs to inform the general practitioner about the data subjects' health information, they do not need to obtain permission first.

While the GDPR provides a comprehensive and structured framework for the protection of health data, Malaysia's Personal Data Protection Act 2010 adopts a more limited approach. Although both regimes recognise core data protection principles, the divergence between them becomes particularly pronounced when examining the governance of health data processed through large-scale digital technologies such as contact tracing applications.

One of the most significant doctrinal differences lies in the scope of application. The GDPR applies broadly to both public

and private actors, including public authorities involved in healthcare administration and disease surveillance, subject only to narrowly defined exemptions. This ensures that the processing of health data by government bodies remains subject to legal scrutiny, even during public health emergencies. In contrast, the PDPA 2010 is confined to personal data processed in the context of commercial transactions and expressly excludes the Federal and State Governments from its application. As a result, much of the health data collected through state-led tracking technologies during the COVID-19 pandemic falls outside the direct reach of Malaysia's primary data protection statute. This structural limitation weakens legal accountability precisely in circumstances where large volumes of sensitive health data are centrally collected and processed.

A second key distinction concerns the legal basis and proportionality framework governing health data processing. Under the GDPR, the processing of personal data must satisfy a general lawful basis under Article 6 and, where health data is involved, an additional condition under Article 9. This dual-layer structure ensures that the processing of sensitive health data is justified not only by necessity but also by proportionality and appropriate safeguards. By contrast, while the PDPA 2010 requires explicit consent for the processing of sensitive personal data, its exceptions. Particularly those relied upon during emergencies. They are not accompanied by an equally rigorous proportionality analysis. Consequently, non-consensual health data processing in Malaysia risks becoming overly permissive, with limited statutory guidance on how necessity, scope, and duration should be constrained.

The accountability framework of the two regimes further highlights their divergence. The GDPR operationalises accountability through concrete governance mechanisms, most notably the requirement to conduct a Data Protection Impact Assessment (DPIA) where processing is likely to result in a high risk to the rights and

freedoms of individuals, such as large-scale processing of health data.²² DPIAs function as an ex ante safeguard, compelling data controllers to identify risks, assess proportionality, and implement mitigating measures before deployment. Although recent amendments to the PDPA 2010 have strengthened compliance obligations and expanded the responsibilities of data processors, the Malaysian framework still lacks an explicit and systematic equivalent to the GDPR's DPIA regime, particularly in the context of emergency health technologies.

Differences are also evident in relation to data security and breach governance. The GDPR establishes stringent security obligations and mandatory breach notification requirements, reinforcing data protection through enforceable transparency and oversight. Malaysia's 2024 amendments move in a similar direction by enhancing enforcement powers and strengthening security-related duties. However, the continued exclusion of government processing from the PDPA's scope means that these strengthened safeguards may not fully apply to public-sector health data infrastructures, where the risks associated with centralised databases and mass data collection are most acute.

Finally, the GDPR addresses automated decision-making and profiling with a level of specificity absent from the PDPA 2010. Article 22 of the GDPR restricts decisions based solely on automated processing that produce legal or similarly significant effects, particularly where special category data such as health data is involved. This is highly relevant in the context of digital contact tracing systems that may generate risk scores, access permissions, or behavioural restrictions based on health status. The PDPA 2010 does not provide a comparable doctrinal framework governing such practices, leaving potential gaps in protection against opaque or discriminatory automated outcomes.

Taken together, these differences demonstrate that the GDPR does not merely

offer stronger protection in abstract terms, but rather embodies a more institutionalised, risk-based, and rights-oriented regulatory model. For Malaysia, the lessons to be drawn from the GDPR are therefore specific and practical. These include the need to extend core data protection obligations to public-sector health data processing, to condition emergency-based exceptions on clear proportionality safeguards, to institutionalise impact assessment mechanisms for high-risk health data processing, and to strengthen transparency and oversight in the deployment of digital health technologies. Without such measures, the reliance on emergency justifications risks normalising intrusive data practices and undermining long-term trust in public health governance.

FINDINGS AND DISCUSSION

The legal situation of the COVID-19 tracking technology application in the European Union

For the benefit of public health, the GDPR establishes a number of exclusions and limitations to data privacy laws. For reasons of public interest in the field of "public health," the processing of sensitive data, including health data, is permitted. Access to preventative healthcare and the right to get medical treatment are protected under the terms of national laws and customs under Article 35 of the EU Charter of Fundamental Rights (EUCFR). The GDPR allows for the processing of health information when it is required to defend against "severe cross-border dangers to health" or maintain the highest levels of quality and safety for medical services, medications, and devices.²⁶

Recital 46 GDPR states that processing may be carried out to serve both critical interests of the data subject and significant grounds of public interest, such as when processing is required for humanitarian efforts like tracking the spread of epidemics. The GDPR permits limitations on the data protection principles and the

rights of data subjects where those actions are conducted for "public health" causes. It contains exceptions to both the right to be forgotten and the general rule that prohibits the transmission of personal data to nations outside the EU. It also covers the processing of personal data for "scientific research purposes," which includes basic, applied, and privately sponsored research as well as technological development and demonstration.²⁷ The general GDPR regulations also apply to those actions if the outcome of scientific study in the context of health justifies taking additional steps in the subject's best interests.

The European Union has assessed the two grounds outlined in the previous section to approve the deployment of tracking technology in the context of the COVID-19 epidemic. The European Data Protection Board (EDPB) issued a guideline in April 2020, titled "Guidelines 04/2020 on the Use of Location Data and Contact Tracing Tools in the Context of the COVID-19 Outbreak."

According to the recommendations, governments and corporate actors are turning to data-driven solutions to combat the COVID-19 epidemic, creating a variety of privacy concerns.²⁸ The EDPB emphasises that the legislative framework for data protection has been created to be flexible, allowing for both an informed response to the epidemic and the safeguarding of basic human rights and freedoms.

This guideline also emphasises the importance of deploying contact tracing applications during the COVID-19 pandemic, recommending that they be accompanied by support measures to ensure that the information provided to users is contextualised and that alerts may be useful to the public health system, or that such applications may not have their full impact.

Personal data in the domains of health data, geolocation data, and contact tracing data will be used in the implementation of contact tracing. This data will be used for two distinct objectives. The geolocation data is meant to aid in the

pandemic response by simulating viral propagation in order to assess the overall success of containment efforts. Contact tracing, on the other hand, is intended to notify individuals that they have been in close proximity to someone who is later verified to be a carrier of the virus in order to break the chains of contamination as soon as feasible. To what extent will the privacy of personal health data be protected in this case?

Such data may be transferred to authorities or other third parties only if it is anonymized by the provider or, with the prior approval of the users, for data revealing the geographical location of the user's terminal equipment that is not traffic data. The application's data collection for contact tracing is limited to and only during the pandemic. However, extra restrictions must be followed when it comes to the re-use of data (such as location data). It has been expressed in this respect, in accordance with paragraph 13 of the guidelines:

...when data have been collected in compliance with Art. 5(3) of the ePrivacy Directive, they can only be further processed with the additional consent of the data subject or on the basis of a Union or Member State law which constitutes a necessary and proportionate measure in a democratic society to safeguard the objectives referred to in Art. 23 (1) GDPR.

The EPDB places a high value on the protection of personal health data. They believe that when utilising tracking applications, consumers should retain control over their data. National health authorities should be involved in the system's design. Close proximity between contact tracking applications should be permitted only anonymously and aggregately, with no citizen tracking, and the identities of possibly affected people should not be shared with other users. Contact tracing and warning applications should be made available to the public but should be disabled as soon as the COVID-19 situation is over, and any residual data should be erased.

The EPDB has already said that the use of contact tracing programmes should be optional and should not rely on individual movement tracing, but rather on proximity information for users.²⁹ Monitoring the whereabouts and/or interaction of natural people on a large scale is a significant invasion of their privacy. It can only be legitimised by depending on users' voluntary assent for each of the reasons at hand. This would imply that people who do not use or are unable to utilise these applications should not be penalised for doing so.

The EPDB also highlights in the rules for the processing of health data that applications for contact tracing entail the storage and/or access of information already saved on a terminal, which is subject to Art. 5(3) of the Directive on ePrivacy. If the processing is strictly necessary for the application's provider to perform the service explicitly requested by the user, the user's permission is not required. In the case of transactions that are not technically essential, the provider must get the user's approval.

They further point out that the voluntary use of contact tracking software does not always imply that personal data is used with consent. A government agency provides a service when it is granted a mandate by law and follows the rules of the law. The necessity to do anything in the public interest is the most significant legal premise for processing.

Furthermore, the EU has developed a toolkit for mobile applications to track the spread of COVID-19. With the assistance of the European Commission, Member States investigated the data protection and privacy aspects of different digital tools to combat the epidemic. Such applications should only be developed and implemented in close collaboration with and under the supervision of the relevant public health authorities. The contact tracing procedure in the region will be overseen by public health experts. They will adhere to international obligations that specify which contacts should be used and how they should be managed.

The standard approach mentioned in this publication is based on knowledge and best practises given by eHealth Network Member States. Nationally, public health authorities should publicly recognise the app's availability. Individual acceptance is contingent on the public's impression that they are effective, correct, discreet, and confident, that they avoid mass monitoring, and that they are firmly confined to the period of the current crisis. To prevent disproportionate data retention regulations, the data should only be stored for the period of the COVID-19 situation. Storage restrictions should take into consideration genuine demands as well as medical significance. Following that, all personal data should be erased or anonymized as a general practise.

To that end, it is critical to emphasise the subject of COVID-19 tracking apps since health data and their content are extremely sensitive and it is also critical to preserve the data owner's privacy. There is a risk that this data may be exploited, particularly in the example where mobile developers create false tracing apps for COVID-19. The EU built the data protection regulation to be flexible enough to enable an expedient reaction to the epidemic while also protecting core human rights and freedoms. By enacting a variety of laws and norms, EU institutions have demonstrated their ability to keep people's personal data private during times of crisis.

The Guidelines establish a legal framework for the deployment of monitoring technology in the EU, but the guidelines must first be applied to evaluate how they operate and what the challenges are that we can learn from and improve on. The most difficult task for the EU is persuading individuals who are conscious of their privacy to use the instruments.³⁰ For example, the Red Cross of Austria publishes the "Stop Corona" app in Austria, which was also one of the first nations in Europe to use coronavirus surveillance technology. Nonetheless, it has heightened public anxiety. The Austrian software uses a Bluetooth transmitter on users' phones to

monitor other phones that come close to them. This preserves the information on the phone. If consumers do not wish to be monitored, they may simply remove the app and the data.

As a result of the COVID-19 epidemic, Italy is one of the worst-affected nations in the European Union.³¹ Immuni, a mobile tracking application, is used to trace the contacts of those who have been infected. Italy's attempt to protect its citizens' privacy is based on adherence to European Commission standards. The information will only be used for a limited time, until the end of the year.

In contrast, the Netherlands unintentionally exposed data for tracking apps.³² The Dutch personal data from the COVID-19 tracking apps was stolen early this year, and they are suspending use of the tracking technology applications to focus on resolving the problem.³³

According to the Council of Europe's official report only Norway, Italy, Belgium, France, and Finland established specific laws and went through the appropriate preliminary steps to limit the tool's impact on fundamental rights.³⁴ The application is regulated by a set of rules. Parliament has also authorised two goals: 1) contact tracking; and 2) analysis of infection patterns and their influence on infection control (collectively). The app's (legal) purpose does not include symptom self-reporting.³⁵

A few nations have made the source code of their applications open source in order to boost openness and create a greater degree of confidence among the general public in order to promote transparency and trust when implementing tracking technologies. As an important part of transparency, the disclosure of the source code may serve to generate confidence in the system and give a way of controlling the respect for privacy and data protection rights. There must also be assurances that data subjects' rights will be protected; confusing aims, contradictory signals about the legislation, and severe data minimisation

will only make them distrustful of the process.

Based on the above-mentioned circumstances in EU nations and the use of this technology, it is possible to conclude that the danger of data leakage is considerable, and it has already occurred.

To date, however, nations within the European Union have managed to retain the privacy element of monitoring technology use in compliance with the legal norms set by the GDPR via official recommendations.

Learning from the European Union for the betterment of Malaysia's health data privacy during COVID-19

The European Union model of data protection law is the legal standard for Malaysia's data protection. Based on this fact, the Personal Data Protection Act 2010 was legislated based on the spirit of the EU and aims to provide sufficient protection for personal data, including health data.³⁶ As compared to the EU, health data privacy in Malaysia is still underdeveloped and the government has not given adequate focus to the protection of the privacy of health data. During this pandemic, the usage of health data is vital with the application of tracking technology.³⁷ The COVID-19 pandemic necessitated the large-scale collection, storage, and processing of personal and health-related data to support public health interventions. The greater the amount of data collected, the greater the risk that the data will be compromised.

Based on the foregoing discussion, two principal lessons may be drawn from the European Union's experience that directly expose and respond to shortcomings within Malaysia's current health data protection framework under the PDPA 2010.

First, the EU demonstrates the importance of establishing a clear and publicly articulated legal standard governing the use of tracking technologies during public health emergencies. Under the GDPR, the deployment of contact tracing tools during COVID-19 was guided by dedicated regulatory instruments,

particularly the European Data Protection Board's Guidelines 04/2020, which clarified permissible data uses, safeguards, and limitations. In contrast, Malaysia lacks a specific statutory or regulatory framework governing the collection and processing of health data through tracking technologies during emergencies. The PDPA 2010 does not provide tailored rules addressing large-scale public health surveillance, nor does it apply to government bodies that are the primary users of such technologies. This regulatory gap resulted in reliance on fragmented policies and general privacy notices, which are insufficient to provide legal certainty or accountability. Accordingly, Malaysia could benefit from adopting sector-specific guidelines that is modelled on the EU approach to articulate clear standards for health data processing during emergencies, even if such guidelines are non-binding in nature.

Secondly, the EU experience highlights the central role of transparency and trust as substantive governance mechanisms rather than mere formal obligations. Under the GDPR, transparency is operationalised through continuous disclosure obligations, accountability mechanisms, and supervisory oversight, particularly where consent is bypassed on public interest grounds. By contrast, transparency under Malaysia's PDPA framework is largely procedural and limited in practical effect, especially where government-led health data processing falls outside the Act's scope. While the PDPA recognises data subject principles and rights, these protections are significantly weakened in emergency contexts due to limited disclosure, uncertainty surrounding data retention and secondary use, and the absence of enforceable oversight mechanisms. The EU approach demonstrates that transparency must extend beyond basic notices to include meaningful disclosure of data governance practices, risk management measures, and retention limits. Without such mechanisms, public trust in health data processing cannot be sustainably maintained.

Finally, the EU framework illustrates how a contextual balancing of public health interests and data privacy rights can be achieved through a flexible yet structured legal regime. The GDPR explicitly recognises that public health imperatives may justify restrictions on individual privacy rights during emergencies, while simultaneously imposing safeguards such as necessity, proportionality, and purpose limitation. In Malaysia, although emergency measures enabled rapid data collection to curb COVID-19 transmission, the PDPA 2010 does not provide an equivalent doctrinal framework for balancing competing interests in a principled manner. The absence of explicit proportionality standards and sunset mechanisms risks normalising intrusive data practices beyond emergency contexts. The EU model demonstrates that flexibility need not come at the expense of rights protection, provided that emergency-based data processing remains legally bounded and temporally limited.

The EU experience does not merely offer abstract best practices but exposes concrete regulatory gaps in Malaysia's PDPA framework, particularly in relation to public-sector accountability, emergency-specific safeguards, and enforceable transparency. Addressing these gaps is essential if Malaysia is to strengthen health data privacy while maintaining effective public health responses in future crises.

CONCLUSION

The COVID-19 pandemic has brought up a number of problems with data privacy that have not yet been solved. But being vigilant about people's health isn't something new. The application of tracking technology in Malaysia is an effort made by the government to control COVID-19. Nevertheless, the application of tracking technology does come with a cost, even though it is for the benefit of people. Based on our arguments, data that is collected during pandemics and during public health emergencies is health data and is also

categorised as sensitive data. Even though there is an emergency need for data to be processed without consent from data subjects, the data protection aspect should never be neglected. The PDPA, as the only data protection law available to protect personal data, could not be implemented due to its shortcomings, and by limiting its application to the government as the main body that collects personal data, we need to improve the protection of health data. If we are to say that Malaysia has adopted the model of the EU in legislating our own data protection law, the important question to be asked would be why are we so reluctant to prepare our own law as the EU, especially in terms of health data privacy? It is now possible and foreseeable that COVID-19 will live with us. It is no longer a pandemic rather an endemic. The possibility is that this data will be collected to the point where no one knows. Instead of preparing the law for temporary measures, why we cannot prepare for the worst? The state of a pandemic is currently approaching that of an endemic, which means the normalisation of health data processing should no longer be an emergency.

As compared to other nations and states throughout the world, the EU is known to embrace the fundamental right is privacy and its manifestation could be seen through the implementation of GDPR. The GDPR has a broad definition of health data and recognises that it needs more protection because it is sensitive. This shows that the EU legislators think the privacy of health data is an important interest that is often at risk and needs more protection. At the same time, the GDPR has a number of exceptions and limits when it comes to health data privacy. Some of these are based on the individual circumstances of data subjects, such as "explicit consent" or protecting the "vital interests" of the data subject, but most of them are about public health interests. The GDPR has exceptions for public health crises, which means that its' most strict provisions do not apply to technologies designed to combat pandemics, but the emergency situation does not allow for the

compromise of health data. Malaysia may learn a lot from the EU's use of tracking technology applications.

NOTES

¹ Bernama, Minister: Govt to Consult Public on Amendments to Personal Data Protection Law, The Malay Mail, Feb. 12, 2020, <https://www.malaymail.com/news/malaysia/2020/02/12/minister-govt-to-consult-public-on-amendments-to-personal-data-protection-1/1836984>. (last visited June 15, 2021).

² Ali Alibeigi, Malaysian Personal Data Protection Act, a Mysterious Application, *University of Bologna Law Review*, Vol.5: 362-74.

³ Olivia Tan Swee Leng et al., Digital Tracing and Malaysia's Personal Data Protection Act 2010 amid the COVID-19 Pandemic, 1 *Asian Journal of Law And Policy* 47-62 (2021). SEE ALSO: Chui Yee Mun, Data Privacy: Tracing more than just contacts? *The Edge*.

⁴ Matthew Sebastian (2021), Privacy and Ethical Concerns with Mysejahtera Mobile Contract Tracing App, 1 *Current Law Journal* 1-9.

⁵ Abu Bakar Munir, Virtual Lecture on Personal Data Protection Law: EU GDPR VS Asian Laws". Lecture, Zoom Online.

⁶ Emre Kursat Kaya (2023), Safety and Privacy in the Time of COVID-19: Contact Tracing Applications, *Centre for Economics And Foreign Policy Studies*, 1-9.

⁷ Ibid.

⁸ Anon, Living with the Endemic Coronavirus, The Sun Daily, July 27, 2021.

⁹ Nuraisyah Chua Abdullah (2019), Legal Research Methodology, 17-30.

¹⁰ Edwin Lee Yeong Cieh, Limitations of The Personal Data Protection 4 Act 2010 and Personal Data Protection in Selected Sectors", in *Beyond Data Protection* 65-78, SEE ALSO supra note 5.

¹¹ Leo Desmond Pointon & Jeong Chun Phuoc (2012), Personal Data Protection Cases and Commentary with Applied Syari'ah Principles 15-16 (CLJ Publications 2012). SEE ALSO Abu Bakar Munir et al. (2014), Data Protection Law in Asia 181-202.

¹² World Health Organization, Digital tools for COVID-19 contact tracing 2020.

¹³ Ibid.

¹⁴ Ibid.

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Government of Malaysia, MySejahtera, FAQ MySejahtera 2021.

¹⁷ Teoh Pei Ying (2020), Selangor introduces 'SElangkah' for Covid-19 contact tracing, *New Straits Times*, May 4.

¹⁸ Supra note 4 and note 2.

¹⁹ Majlis Keselamatan Negara, Emergency (Essential Powers) (No.2) Ordinance 2021.

²⁰ *Id* at page 5, note 10.

²¹ Graham Greenleaf (2021), Asian Data Privacy Laws: Trade and Human Rights Perspectives.

²² Magdalena Kędzior (2022), The Right to Data Protection and the COVID-19 Pandemic: The European Approach, 21 *ERA FORUM* 533-43.

²³ Trix Mulder (2019), The Protection of Data Concerning Health In Europe, *European Data Protection Law Review*, Vol.5: 209.

²⁴ Christopher Kuner et al. (2023), *The Eu General Data Protection Regulation (Gdpr): A Commentary*.

²⁵ Maria Tzanou, (2020), The GDPR and (Big) Health Data: Assessing the EU Legislator's Choices, in *The Gdpr And (Big) Health Data* 3-22.

²⁶ Article 9 (2) (i) GDPR.

²⁷ Recital 159 GDPR.

²⁸ European Data Protection Board, Review of Guidelines 04/2020 On The Use Of Location Data And Contact Tracing Tools In The Context Of The Covid-19 Outbreak, 1-19.

²⁹ Ibid.

³⁰ Michael Birnbaum & Christine Spolar (2020), Coronavirus Tracking Apps Meet Resistance in Privacy-Conscious Europe, *The Washington Post*, Apr. 18.

³¹ Pietro Altomani et al. (2021), Contact Tracing Apps in Italy, *Norton Rose Fullbright*, June 19.

³² Victoria Seveno, Data Leak Allows Anyone to Download Fake Coronacheck Certificate, *Iamexpat*, Mar. 16.

³³ Toby Sterling, (2020), Personal Data Stolen from Dutch Coronavirus Track-And-Trace Programme, Reuters, Jan. 29.

³⁴ Anne-Christine Lacoste & Sjoera Nas (2020), Digital Solutions to Fight COVID-19 Council of Europe.

³⁵ Ibid.

³⁶ See supra note 10. See also supra note 10 and 18.

³⁷ Victor V. Ramraj (2021), Covid-19 In Asia: Law and Policy Contexts, 10-31.

REFERENCES

- Abdullah, N. C. (2019). *Legal research methodology* (pp. 17–30). Sweet & Maxwell.
- Alibeigi, A. (2020). Malaysian Personal Data Protection Act: A mysterious application. *University of Bologna Law Review*, 5, 362–374. <https://doi.org/10.6092/issn.2531-6133/12441> (Accessed August 17, 2021)
- Altomani, P., et al. (2020, June 19). *Contact tracing apps in Italy*. Norton Rose Fulbright. <https://www.nortonrosefulbright.com/-/media/files/nrf/nrfweb/contact-tracing/italy-contact-tracing.pdf> (Accessed September 21, 2022)
- Anon. (2021, July 27). Living with the endemic coronavirus. *The Sun Daily*. <https://www.thesundaily.my/home/living-with-the-endemic-coronavirus-AE8125222> (Accessed April 19, 2022)
- Bernama. (2020, February 12). Minister: Govt to consult public on amendments to personal data protection law. *The Malay Mail*. <https://www.malaymail.com/news/malaysia/2020/02/12/minister-govt-to-consult-public-on-amendments-to-personal-data-protection-1/1836984> (Accessed June 15, 2021)
- Birnbaum, M., & Spolar, C. (2020, April 18). Coronavirus tracking apps meet resistance in privacy-conscious Europe. *The Washington Post*. https://www.washingtonpost.com/world/europe/coronavirus-tracking-app-europe-data-privacy/2020/04/18/89def99e-7e53-11ea-84c2-0792d8591911_story.html (Accessed June 15, 2022)
- Chui, Y. M. (2021, May 24). Data privacy: Tracing more than just contacts? *The Edge*. <https://www.theedgemarkets.com/article/data-privacy-tracing-more-just-contacts> (Accessed July 21, 2021)
- European Data Protection Board. (2021). *Review of Guidelines 04/2020 on the use of location data and contact tracing tools in the context of the COVID-19 outbreak* (pp. 1–19). https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_20200420_contact_tracing_covid_with_annex_en.pdf
- Government of Malaysia. (2021). *MySejahtera: FAQ*. https://mysejahtera.malaysia.gov.my/faq_en/ (Accessed September 22, 2021)
- Greenleaf, G. (2014). *Asian data privacy laws: Trade & human rights perspectives*. Oxford University Press.
- Kaya, E. K. (2020). Safety and privacy in the time of COVID-19: Contact tracing applications. *Centre for Economics and Foreign Policy Studies*, 1–9. <https://www.jstor.org/stable/pdf/resrep26089.pdf> (Accessed March 8, 2023)
- Kędzior, M. (2020). The right to data protection and the COVID-19 pandemic: The European approach. *ERA Forum*, 21, 533–543. <https://doi.org/10.1007/s12027-020-00644-4> (Accessed June 15, 2022)
- Kuner, C., et al. (2020). *The EU General Data Protection Regulation (GDPR): A commentary*. Oxford University Press.
- Lacoste, A.-C., & Nas, S. (2020). *Digital solutions to fight COVID-19*. Council of Europe. <https://rm.coe.int/prems->

- 120820-gbr-2051-digital-solutions-to-fight-covid-19-text-a4-web-16809fe49c
(Accessed May 18, 2022)
- Lee Yeong Cieh, E. (2013). Limitations of the Personal Data Protection Act 2010 and personal data protection in selected sectors. In *Beyond data protection* (pp. 65–78). Springer.
- Leng, O. T. S., Vergara, R. G., & Khan, S. (2021). Digital tracing and Malaysia's Personal Data Protection Act 2010 amid the Covid-19 pandemic. *Asian Journal of Law and Policy*, 1(1), 47–62.
- Majlis Keselamatan Negara. (2021). *Emergency (Essential Powers) (No. 2) Ordinance 2021*. <https://asset.mkn.gov.my/web/wp-content/uploads/sites/3/2021/03/Ordinan-Anti-Berita-Tidak-Benar-20211.pdf>
(Accessed January 4, 2022)
- Maamedicare. (2020). *MySejahtera*. https://maamedicare.org/kidney_charity_fund/pdf/covid19/Annex_42_MySejahtera.pdf
(Accessed September 21, 2021)
- Mulder, T. (2019). The protection of data concerning health in Europe. *European Data Protection Law Review*, 5, 209.
- Munir, A. B. (2021, August 18). *Virtual lecture on Personal Data Protection Law: EU GDPR vs Asian laws* [Lecture]. Zoom Online. <https://fh.unpad.ac.id/a-virtual-lecture-on-personal-data-protection-law-eu-gdpr-v-asian-laws-by-professor-abu-bakar-munir-at-international-islamic-university-malaysia/>
- Pointon, L. D., & Phuoc, J. C. (2012). *Personal data protection cases and commentary with applied Syari'ah principles* (pp. 15–16). CLJ Publications.
- Ramraj, V. V. (2021). *COVID-19 in Asia: Law and policy contexts* (pp. 10–31). Oxford University Press.
- Sebastian, M. (2021). Privacy and ethical concerns with MySejahtera mobile contact tracing app. *Current Law Journal*, 1, 1–9.
- Seveno, V. (2021, March 16). Data leak allows anyone to download fake CoronaCheck certificate. *IamExpat*. <https://www.iamexpat.nl/expat-info/dutch-expat-news/data-leak-allows-anyone-download-fake-coronacheck-certificate>
(Accessed February 16, 2022)
- Sterling, T. (2021, January 29). Personal data stolen from Dutch coronavirus track-and-trace programme. *Reuters*. <https://www.reuters.com/article/us-health-coronavirus-netherlands-datapr-idUSKBN29Y1H3>
(Accessed August 16, 2022)
- Tan, S. L. (2020, May 4). Selangor introduces “SElangkah” for COVID-19 contact tracing. *New Straits Times*. <https://www.nst.com.my/news/nation/2020/05/589727/selangor-introduces-selangkah-covid-19-contact-tracing>
(Accessed August 18, 2021)
- Tzanou, M. (2020). The GDPR and (big) health data: Assessing the EU legislator's choices. In *The GDPR and (big) health data* (pp. 3–22). Routledge.
- World Health Organization. (2020). *Digital tools for COVID-19 contact*

tracing. https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/332265/WHO-2019-nCoV-Contact_Tracing-Tools_Annex-2020.1-eng.pdf
(Accessed October 28, 2021)

DIGITALIZATION OF HOSPITALS: A COMPARATIVE STUDY BETWEEN MALAYSIA AND UNITED KINGDOM

^{i*} Angelina Anne Fernandez, ⁱⁱ Nurul Asyikeen Binti Abdul Jabar, ⁱⁱⁱ I Wayan Edi Arsawan, ^{iv} Nadia Nabila binti Haji Mohd Saufi, ^v Azlanor bin Rahmad, ^{vi} Abd Shukor bin Mohd Yunus

^{i*}Management and Science University, Malaysia

*Corresponding author: angelina_anne@msu.edu.my

ABSTRACT

The digitalization of hospitals represents a fundamental transformation in the healthcare sector, where information technology (IT) is integrated into all aspects of hospital management, from clinical care and administration to financial and operational systems. A digital hospital utilises electronic communication systems, artificial intelligence, and networked medical devices to enhance coordination among healthcare professionals and improve patient outcomes. However, the increasing reliance on digital systems introduces significant challenges, particularly data privacy and cybersecurity risks. For instance, cyberattacks targeting hospitals in Europe and Asia have revealed vulnerabilities that threaten both data integrity and patient safety.

This paper examines the legal and regulatory frameworks governing the digitalization of hospitals in Malaysia and the United Kingdom (UK). It adopts a doctrinal legal research methodology, supported by comparative, analytical, and jurisprudential approaches, to assess the adequacy of existing laws in protecting patient data and ensuring ethical digital healthcare practices. This study makes several significant contributions to healthcare law and digital governance scholarship. First, it provides a systematic comparative legal analysis of hospital digitalization frameworks in Malaysia and the United Kingdom, highlighting regulatory gaps, overlaps, and best practices in patient data protection and confidentiality. Second, it contributes doctrinal clarity by examining how existing healthcare and data protection laws—particularly Malaysia's Personal Data Protection Act 2010 and the UK GDPR—apply to digital hospitals, electronic medical records, and emerging e-health systems. Third, the study advances policy discourse by identifying structural and normative shortcomings in Malaysia's current legal regime and proposing reform-oriented recommendations informed by the UK model. Finally, this research contributes to the broader debate on digital health governance by integrating legal, technological, and ethical perspectives, offering a framework that may guide lawmakers,

Article history:

Submission date: 5 Dec 2025

Received in revised form: 30 Nov 2025

Acceptance date: 31 Dec 2025

Keywords:

Digitalization, hospitals, privacy, data protection, confidentiality, healthcare law

Funding:

This research received no specific grant from any funding agency in the public, commercial, or not-for-profit sectors.

Competing interest:

The author(s) have declared that no competing interests exist.

Cite as:

Fernandez, A. A., Jabar, N. A. A., Arsawan, I. W. E., Saufi, N. N. M., Rahmad, A., & Yunus, A. S. M. (2025). Digitalization Of Hospitals: A Comparative Study Between Malaysia And United Kingdom. *Current Legal Issues*, 7(2), 95-107.

regulators, and healthcare institutions in developing resilient, patient-centred digital hospital systems.

INTRODUCTION

What constitutes a digital hospital? According to Kilic (2016), a digital hospital contributes to personal productivity, it smoothenes the process of hospital procedure or operation, it protects the patient safety by integrating cutting-edge technologies namely digital communication tools.

An example of digital hospital can be seen in 2016 whereby Malaysia's first hospital, Prince Court Medical Centre had received the acknowledgement by HIMSS Analytics to receive the honour of "Stage 6" digital hospital certificate.

Amongst the biggest problem that digital hospitals can face is that medical information is prone to be hacked. It is crucial to note that patient's medical information is worth 10 times more than a normal credit card number on the black market (Humer & Finkle, 2014). The hackers sell the medical information to the black market, and this information is subjected to fraud, identity theft and abuse (Why Medical Record, 2016). This only happens if there is low security in the digital hospital. Hackers will hack medical information and commit medical fraud.

According to BBC News (2018), in the United Kingdom it was shocking when 150,000 patients' confidential information was leaked due to a software coding error in the U.K organization. According to the *New Straits Times* (NST) report dated 21 September 2023, the Personal Data Protection Department (PDPD) had received reports of 130 cases up to June 2023, revealing a four-fold increase when only 30 such cases were recorded for the entire 2022 in Malaysia. (<https://www.malaymail.com/news/malaysia/2023/09/21/report-malaysias-data-breach->

[cases-hit-all-time-high-with-four-fold-increase-recorded-in-2023/92075](https://www.malaymail.com/news/malaysia/2023/09/21/report-malaysias-data-breach-cases-hit-all-time-high-with-four-fold-increase-recorded-in-2023/92075)).

According to a research done by Dr. Pranav Patil et al (2018), he mentioned that Digital Hospital help assist doctors, surgeons, nurses and more, in terms of check-up, diagnosis, treatment and medical observation through means of "E-Health".

Malaysia achieved a significant milestone in hospital digitalization in 2016 when Prince Court Medical Centre became the country's first hospital to be recognised by HIMSS Healthcare Information and Management Systems Society (HIMSS) Analytics with a "Stage 6" digital hospital certification. This recognition was awarded based on the hospital's adoption of the HIMSS Analytics Electronic Medical Record Adoption Model (EMRAM), a globally recognised benchmarking framework that evaluates hospitals' electronic medical record (EMR) capabilities through an integrated methodological and algorithmic assessment of digital maturity..

According to a report by Deloitte, the global health care expenditure is expected to reach \$10.059 trillion by the year 2022, this is due to the inefficiency in maintaining healthcare delivery through cost-containment efforts and rapid economic growth (Deloitte, 2019).

Against this backdrop, this study is guided by the central research question: *To what extent do the existing legal and regulatory frameworks in Malaysia and the United Kingdom adequately govern the digitalization of hospitals, particularly in relation to patient data protection, privacy, and confidentiality?* A related inquiry examines whether Malaysia's current healthcare and data protection laws are

sufficiently equipped to address emerging risks posed by electronic medical records, big data analytics, and e-health technologies when compared to the more mature regulatory framework of the United Kingdom. The contribution of this research lies in its comparative legal analysis of two common law jurisdictions at different stages of digital health governance. By examining statutory provisions, regulatory guidelines, and reported data breach incidents, this study identifies legal gaps and enforcement challenges within Malaysia's digital hospital ecosystem. It further contributes to scholarly and policy discourse by offering reform-oriented recommendations informed by the UK experience, with the aim of strengthening patient trust, enhancing cybersecurity resilience, and promoting ethically sound and legally robust digital hospital systems.

Amongst the most pressing challenges that digital hospitals face is the vulnerability of medical information to cyberattacks. Patient medical data is highly sensitive and, unlike a credit card number, contains a comprehensive record of a person's identity, medical history, prescriptions, and sometimes even genetic information. This makes it extremely valuable on the black market—estimated to be worth **ten times more than a credit card number** (Humer & Finkle, 2014). Hackers target such data not only for financial gain through medical fraud and identity theft but also because it can be exploited repeatedly over time, unlike a credit card number which can be cancelled once compromised (Why Medical Record, 2016). The intrinsic value and permanence of medical data make it uniquely precious, underscoring the ethical and legal responsibility of hospitals to safeguard it.

Real-world incidents illustrate the magnitude of this risk. For instance, in the United Kingdom, a software coding error led to the exposure of **150,000 patients' confidential medical records**, demonstrating how even small technical

vulnerabilities can compromise massive amounts of sensitive information (BBC News, 2018). Similarly, in Malaysia, the Personal Data Protection Department (PDPA) reported **130 cases of data breaches up to June 2023**, a four-fold increase from the previous year, signaling rising vulnerabilities in local digital health infrastructure (New Straits Times, 2023).

Despite these risks, digital hospitals offer significant advantages. Research by Patil et al. (2018) highlights that digital hospitals enhance healthcare delivery by supporting doctors, surgeons, and nurses in check-ups, diagnoses, treatments, and continuous patient monitoring through **E-Health systems**. Malaysia's Prince Court Medical Centre exemplifies such advancement, having achieved the **HIMSS Analytics Stage 6 digital hospital certification in 2016**, which reflects the hospital's sophisticated integration of electronic medical records (EMR) to optimize patient care while maintaining security standards (HIMSS Analytics, 2016).

While the adoption of digital systems improves efficiency and quality of care, the high value of medical data amplifies the stakes. Hospitals must therefore implement robust cybersecurity measures to prevent breaches that could irreparably harm patients, both financially and personally. This tension between technological advancement and data security highlights the critical challenge facing digital hospitals today.

LITERATURE REVIEW

One of the biggest challenges that digital hospitals face is data and analytics challenge. This is due to the amount of useable patient health data that has increased drastically in the past decade. It is crucial to note that almost thirty percent of the data are from healthcare industry (Pramanik et al, 2019). This includes very sensitive personal details namely the patient's diagnosis,

pathology, operation, financial and insurance information, notes, documents and more. Imagine all this sensitive information falling into the hands of the cracker and hacker outside of the hospital wall. It is crucial for hospitals to have professional data governance to maintain the integrity of the hospitals. As professional governance will make the doctors make proper clinical decisions that directly affect their patients' lives (Gopal et al, 2019). It is crucial for hospitals to implement **professional data governance**, which refers to a structured framework of policies, procedures, and accountability mechanisms designed to ensure the proper collection, storage, access, and usage of sensitive medical information (Gopal et al., 2019). Professional data governance goes beyond merely maintaining electronic records; it establishes clear rules on **who can access patient data, under what circumstances, and with what level of authorization**, while ensuring compliance with national and international privacy standards. By instituting such governance, hospitals create an environment in which **clinical decisions are informed by accurate, timely, and secure data**, thereby directly impacting patient outcomes.

Critically, professional data governance serves as a proactive defense against cybersecurity threats. By implementing strict access controls, regular auditing, encryption of sensitive data, and staff training on security protocols, hospitals can significantly reduce the risk of medical information falling into the hands of hackers. Moreover, well-structured governance fosters accountability, so that any unauthorized access or data breach can be promptly identified and mitigated, limiting both the clinical and financial consequences of a breach. In essence, professional data governance not only **protects the integrity of patient information** but also **enhances trust between healthcare providers and patients**, while ensuring that digital hospitals can leverage technology for

improved care without compromising privacy.

Amongst the advantage of digital hospitals are the fact that by utilizing Big Data technologies in the digital hospital, hospital staff will be more aware of their patients' need and treatment by reviewing their patient's history before administering treatment (Disch, 2016). Hospital staff will be more well informed on their patients' need and treatment by reviewing their patient's history.

Amongst the efforts by Malaysia is the Malaysian Health Data Warehouse (MyHDW) 2017 which was introduced and is currently an ongoing project under the Ministry of Health Malaysia (Ministry of Health, Malaysia, 2017). The whole purpose of the project is to develop a centralized database for health data in Malaysia. Another initiative is the MySejahtera app (Parliament Account Committee (PAC, 2021) that is to assist during the COVID-19 pandemic to facilitate contact tracing efforts.

The Ministry of Health's (MOH) record-breaking allocation of RM41.22 billion in Budget 2024 will include allocations to expand the use of digital health records and further promote preventive health care.

The Malaysian Prime Minister Anwar Ibrahim announced in Budget 2024 the allocation of RM150 million to maintain and expand information technology (IT) systems under the MOH, which includes the implementation of Clinic Management System Subscription (CCMS) in 100 *klinik kesihatan* (health clinics), covering rural and community clinics as well.

To quote the Prime Minister "Only three per cent of the nation's health clinics are equipped with digital health records. Digital records are crucial for quickly accessing patient data and can be shared across all government health care facilities," Anwar said when presenting Budget 2024. (Budget, 2024)

The Malaysian Health Minister Dr Zaliha Mustafa had emphasized that digital records are vital for quick patient data access and sharing among government health care facilities. This improves the work process for MOH frontline staff and reduces patient waiting times.

It is crucial to note that at Selayang Hospital, the electronic medical record (EMR) system—once the flagship digital system—was not upgraded, resulting in its deterioration and forcing many processes to revert to manual methods, which doctors reported has significantly delayed operations and compromised patient care (CodeBlue, 2023). **So while the EMR problem at Selayang Hospital has not yet been fully resolved**, the government has **expressed a commitment to upgrade and reinstate a robust digital records system**, and the broader national EMR expansion indicates ongoing engagement with digital health transformation. It is also crucial to note that Hospital Kuala Lumpur (HKL), one of the country's largest and busiest hospitals, handles up to 16,000 medical records manually every day.

Thus, Malaysians have realized the need to maximize the latest technology in healthcare. Amongst the challenges is the privacy issue in which the patient's personal data should be protected under the law with the advancement of such technology in data processing and analytics. The implementation of these initiatives has caused many concerns namely on issues of data privacy and the readiness of the Malaysians for the Personal Data Protection Law 2010(Act 709)

In Malaysia, the Medical Act 1971 governs the registration and practice of medical practitioners and applies to both private and public healthcare settings. Additionally, professional standards are reinforced by the Malaysian Medical Council through instruments such as the Confidentiality Codes 2011. There are also other legislations that are important for

digital hospitals namely the government circular on "Guidelines for Handling and Management of Patient Medical Records for Hospitals and Medical Institutions 2010" in which it clearly states that the hospital own the physical form and the medical report, but the patient's own the information. There are also other important Malaysian healthcare regulations and policy instruments governing the management of patient medical records, such as the **Pekeliling Ketua Pengarah Kesihatan Bil. 17/2010: Garis Panduan Pengendalian dan Pengurusan Rekod Perubatan Pesakit bagi Hospital-Hospital dan Institusi Perubatan** issued by the Ministry of Health, which clarifies that while the hospital holds the physical records, the information contained therein belongs to the patient; these principles are reinforced in updated **Ministry of Health medical records guidelines** that continue to govern the confidentiality, security, retrieval, storage, and disposal of both electronic and physical medical records in public health facilities.

According to the Guideline on Medical Records and Medical Reports 2006, all rights in regard to the ownership of a patient's medical record are held together by the medical practitioner, the healthcare institution, and the healthcare services. Therefore, it is crucial to note that medical records are the intellectual property of the physician who created them and the patient.

In Malaysia, it is important to note that there is no dedicated legislation specifically governing the protection of health data; instead, data protection in the healthcare sector is primarily regulated under the Personal Data Protection Act 2010 (Act 709), which serves as the closest applicable legal framework. According to Liddell (2021) he stated that GDPR covers the meaning processing of personal data, which suits the big data context, whether the data are in electronic or computerized records or on paper. Article 4 of GDPR defines personal data as any information

relating to an identified or identifiable natural person (data subject).

Amongst the challenges that Malaysia face is the GDPR has changed the rules pertaining to handling of data in the European Union. The GDPR attempts to clarify the roles and rights of both the people in which information is being collected namely (data subjects, article 4 (1) GDPR) and the people in charge of collecting that information (data controllers and data processors, article 4 (7), (8) GDPR). Therefore, it is crucial for Malaysia to develop a **comprehensive regulatory guideline on personal data protection in healthcare**, drawing inspiration from the **General Data Protection Regulation (GDPR)** of the European Union. Such a guideline should provide a **clear and legally binding definition of medical data**, including what constitutes sensitive health information, how it can be collected, stored, processed, and shared, and the obligations of healthcare providers in safeguarding this data. Additionally, the framework should establish **mandatory security standards, consent protocols, breach reporting mechanisms, and penalties for non-compliance**, ensuring accountability at every level of the healthcare system.

By implementing a GDPR-inspired regulatory framework, Malaysia can address existing gaps in legislation, **strengthen patient trust**, and provide hospitals with a structured approach to data governance. Moreover, clear definitions and standardized protocols would **reduce ambiguity for healthcare providers**, enabling them to adopt digital health systems confidently while minimizing the risk of data breaches, identity theft, and unauthorized access. In effect, such regulation would not only **protect patients' sensitive information** but also **enhance the credibility and safety of Malaysia's digital hospitals** in line with global best practices.

Therefore, it is crucial to note that based on the GDPR approach, Malaysia should develop a regulatory guideline specifically on the definition as we are still lacking.

As for the United Kingdom, there are two legislations on digital healthcare namely the UK Data Protection Act 2018 (DPA) which handles patient health data information and the system for telemedicine services which is still not yet fully updated with UK healthcare regulatory regime.

The UK General Data Protection Regulation has grave restrictions on the use of health data without providing notice of that use and demonstrating an appropriate legal basis for processing the special-category data. Amongst the issues on digital hospitals are in regard to patient confidentiality and misuse of private information (MoPI). It is crucial to note that the UK GDPR also imposes additional requirements namely to keep data secure, maintain its availability and accuracy, report data incidents, appoint a Data Protection Officer and/or a "Representative", conduct DPIAs, and generally ensure that usage of personal data is fair, lawful and does not involve excessive amounts of data.

Also, the UK GDPR grants individuals substantial personal data rights, e.g. to access or delete their data. The DPA also has certain additional rules, which includes criminal offences for re-identifying personal data, or selling it after it has been improperly obtained.

The UK GDPR makes it a requirement that controllers ensure that data is accurate, up to date and processed fairly. It also makes it a requirement for controllers to notify individuals about how their data may be processed, including the logic used in automated decisions made about them. ICLG. (n.d.). *Digital health laws and regulations: United Kingdom*. International Comparative Legal Guides. Retrieved December 30, 2025, from

<https://iclg.com/practice-areas/digital-health-laws-and-regulations/united-kingdom>)

If the personal data of users/patients is processed using digital health software, such processing must comply with the data protection laws in force in the UK, in particular with:

- The UK General Data Protection Regulation (“GDPR”);
- The Data Protection Act 2018 (the “DPA”) and
- The Privacy and Electronic Communications (EC Directive) Regulations 2003 (“PECR”), to the extent relevant.

It is also important to note that the UK GDPR is in regards the processing of personal data and it requires that any processing undertaken is done (amongst other things) lawfully, fairly and in a transparent manner namely Articles 5(1)(a), and 6.

According to Article 5 of GDPR:

1. “Personal data shall be:

- a) processed lawfully, fairly and in a transparent manner in relation to the data subject (‘lawfulness, fairness and transparency’);
- b) collected for specified, explicit and legitimate purposes and not further processed in a manner that is incompatible with those purposes; further processing for archiving purposes in the public interest, scientific or historical research purposes or statistical purposes shall, in accordance with [Article 89\(1\)](#), not be considered

to be incompatible with the initial purposes (‘purpose limitation’);

- c) adequate, relevant and limited to what is necessary in relation to the purposes for which they are processed (‘data minimisation’);
- d) accurate and, where necessary, kept up to date; every reasonable step must be taken to ensure that personal data that are inaccurate, having regard to the purposes for which they are processed, are erased or rectified without delay (‘accuracy’);
- e) kept in a form which permits identification of data subjects for no longer than is necessary for the purposes for which the personal data are processed; personal data may be stored for longer periods insofar as the personal data will be processed solely for archiving purposes in the public interest, scientific or historical research purposes or statistical purposes in accordance with [Article 89\(1\)](#) subject to implementation of the appropriate technical and organisational measures required by this Regulation in order to safeguard the rights and freedoms of the data subject (‘storage limitation’);

- f) processed in a manner that ensures appropriate security of the personal data, including protection against unauthorised or unlawful processing and against accidental loss, destruction or damage, using appropriate technical or organisational measures ('integrity and confidentiality').

except where such interests are overridden by the interests or fundamental rights and freedoms of the data subject which require protection of personal data, in particular where the data subject is a child.

The UK GDPR also imposes other conditions namely on the processing of "special category data" which includes health data. This is embodied in Article 9 GDPR.

According to Article 6 of GDPR,

Processing shall be lawful only if and to the extent that at least one of the following applies:

- a. the data subject has given consent to the processing of his or her personal data for one or more specific purposes;
- 2. processing is necessary for the performance of a contract to which the data subject is party or in order to take steps at the request of the data subject prior to entering into a contract;
- 3. processing is necessary for compliance with a legal obligation to which the controller is subject;
- 4. processing is necessary in order to protect the vital interests of the data subject or of another natural person;
- 5. processing is necessary for the performance of a task carried out in the public interest or in the exercise of official authority vested in the controller;
- 6. processing is necessary for the purposes of the legitimate interests pursued by the controller or by a third party,

"Processing of personal data revealing racial or ethnic origin, political opinions, religious or philosophical beliefs, or trade union membership, and the processing of genetic data, biometric data for the purpose of uniquely identifying a natural person, data concerning health or data concerning a natural person's sex life or sexual orientation shall be prohibited."

The Consumer Rights Directive (2011/83/EC) applies when a person purchases an application relating to lifestyle or wellbeing therefore any data that is transferred via the app is likely to be considered personal data.

A structured comparison between Malaysia and the United Kingdom demonstrates significant divergence in the regulation of digital hospitals across several key dimensions. In terms of legal basis, Malaysia relies on a fragmented framework comprising the Personal Data Protection Act 2010, the Medical Act 1971, professional confidentiality codes, and administrative guidelines, none of which are specifically designed to regulate digital hospitals or large-scale health data processing (Personal Data Protection Act 2010; Medical Act 1971; Malaysian Medical Council, 2011). In contrast, the United Kingdom operates under a comprehensive statutory regime through the UK General Data Protection Regulation (UK GDPR) and the Data Protection Act 2018, which expressly recognise health data

as “special category data” warranting enhanced protection (UK GDPR, art. 9; Data Protection Act 2018). With respect to regulatory scope and clarity, Malaysia’s approach remains largely general and reactive, whereas the UK framework provides detailed obligations governing lawful processing, transparency, data minimisation, data security, and accountability, including mandatory breach notification and Data Protection Impact Assessments (Articles 5, 6, and 35 UK GDPR; Liddell, 2021). In relation to patient rights, Malaysian law affords limited and less clearly articulated rights of access and control over personal health data, while UK patients enjoy extensive data subject rights such as access, rectification, erasure, restriction of processing, and safeguards against automated decision-making (Articles 15–22 UK GDPR). Enforcement mechanisms further distinguish the two jurisdictions, as Malaysia continues to face challenges in sector-specific guidance and consistent enforcement, whereas the UK benefits from strong institutional oversight by the Information Commissioner’s Office, supported by administrative penalties and criminal sanctions for data misuse (Data Protection Act 2018; ICLG, n.d.). Finally, in terms of digital hospital readiness, Malaysia has demonstrated strong policy commitment and investment in digital health initiatives but continues to experience uneven implementation and infrastructural constraints (Ministry of Health Malaysia, 2017; Budget 2024), while the United Kingdom reflects a higher level of regulatory maturity with clearer compliance standards that better support secure and trustworthy digital hospital systems.

RESULTS AND FINDINGS

Findings 1

Research Methodology

To ensure alignment with the study’s focus on hospital digitalisation and data

protection, this research adopts a hybrid methodology combining **doctrinal legal analysis** and **socio-legal inquiry**, with a comparative perspective focused specifically on healthcare law. The doctrinal analysis examines statutory provisions, regulations, and judicial precedents relevant to digital health, electronic medical records, and data protection in Malaysia and the United Kingdom, clarifying legislative intent and identifying gaps in legal safeguards. The socio-legal approach contextualizes these laws within the practical realities of hospital digitalisation, including privacy, security, and ethical issues, while comparative analysis evaluates Malaysia’s legal frameworks against international benchmarks, particularly the UK GDPR, to propose targeted reforms in digital health governance.

This research adopts a hybrid methodological framework combining doctrinal legal analysis and socio-legal inquiry, complemented by comparative and interdisciplinary perspectives. The doctrinal component involves an in-depth examination of statutory provisions, subsidiary legislation, and judicial precedents to interpret how the law operates within specific domains data protection (Personal Data Protection Act 2010). This method is fundamental in clarifying legislative intent, identifying interpretive inconsistencies, and analyzing the evolving judicial attitudes that shape Malaysian jurisprudence (Chynoweth, 2008; Hutchinson, 2018).

The socio-legal method complements doctrinal analysis by contextualizing legal frameworks within social, technological, and economic realities. Empirical data, secondary reports, and policy papers are examined to provide insight into how the law functions in practice — bridging the gap between *law in books* and *law in action* (Banakar & Travers, 2005).

The comparative legal dimension draws parallels with other common law jurisdictions such as the United Kingdom, to evaluate Malaysia's legal responses against international benchmarks.

Finally, the interdisciplinary method integrates perspectives from economics, sociology, information technology, and environmental science. This ensures a holistic analysis that goes beyond black-letter law and reflects the multifaceted challenges of modern regulation.

The analysis of digital hospitals and data protection in Malaysia and the United Kingdom can be illuminated through several jurisprudential theories. **Legal positivism** emphasizes the authority of enacted laws, as seen in Malaysia's *Medical Act 1971* and *Personal Data Protection Act 2010* (Act 611, 2010), and the UK's GDPR and Data Protection Act 2018, which provide formal frameworks for patient data protection and hospital operations (ICLG, n.d.). Complementing this, **natural law theory** highlights the ethical obligation to protect patient confidentiality, ensure safety, and promote equitable access to digital health technologies, guiding legislators to align laws with societal welfare (Fuller, 1964). **Legal realism** illustrates that practical outcomes of these laws depend on social and technological factors, such as the manual handling of 16,000 medical records daily at Hospital Kuala Lumpur or data breaches at Selayang Hospital, emphasizing the need for adaptable and context-sensitive regulations (Llewellyn, 1931; Humer & Finkle, 2014). **Critical Legal Studies (CLS)** offers a lens to examine structural inequalities, including how marginalized groups might face barriers in accessing digital healthcare (Unger, 1983), while **feminist jurisprudence** focuses on gendered dimensions, ensuring policies protect sensitive health information and provide equitable access to telemedicine services for women (Watson, 2022). Finally, **socio-legal theory** integrates social realities, demonstrating how public awareness, hospital workflows, and cultural factors

affect compliance with laws like the PDPA and UK GDPR, bridging the gap between "law in books" and "law in action" (Banakar & Travers, 2005). Together, these theories provide a holistic framework to assess, refine, and advance the legal and ethical governance of digital hospitals in both Malaysia and the UK.

By linking doctrinal analysis to jurisprudential reflection, the research contributes to understanding not only *what the law is* but also *what the law ought to be* in a developing regulatory ecosystem like Malaysia's.

DISCUSSION

The advent of digital hospitals has significantly transformed healthcare delivery, improving efficiency, accuracy, and patient outcomes through the integration of electronic health records (EHRs), telemedicine, and automated clinical decision-making systems. Malaysia's first recognized digital hospital, **Prince Court Medical Centre**, achieved the **HIMSS Analytics Stage 6 certification** in 2016, demonstrating advanced adoption of electronic medical record systems (HIMSS Analytics, 2016). Such recognition highlights Malaysia's commitment to digital health innovation, aligning with global trends where hospitals increasingly rely on digital technologies to manage patient care and streamline operations.

However, the digitization of healthcare presents serious challenges, particularly regarding the **security and integrity of medical data**. Patient medical information is considered **highly valuable and sensitive**, often cited as being worth up to ten times more than a credit card number on the black market (Humer & Finkle, 2014). Unlike financial data, medical information contains immutable personal identifiers, medical histories, and genetic information that cannot be easily changed once exposed. Breaches of such data can

result in identity theft, fraudulent insurance claims, and other forms of abuse, which not only harm patients but also undermine trust in healthcare institutions (Why Medical Record, 2016). Reports in Malaysia show a **four-fold increase in personal data breach cases** in 2023 compared to the previous year, highlighting the urgent need for stronger regulatory frameworks (MalayMail, 2023). Similar incidents abroad, such as the 150,000-patient data breach in the United Kingdom caused by a software error, demonstrate that even developed healthcare systems are vulnerable to cyber threats (BBC News, 2018).

To mitigate these risks, **professional data governance** is indispensable. Professional data governance encompasses the implementation of policies, standards, and practices that ensure the **accuracy, security, and ethical use of medical data**. This includes structured protocols for data access, encryption, audit trails, employee training, and incident response strategies. By instituting governance frameworks, hospitals can **prevent unauthorized access, reduce the likelihood of data breaches, and ensure compliance with national and international data protection standards** (Gopal et al., 2019). Furthermore, proper governance empowers healthcare professionals to make informed clinical decisions, as reliable and secure data forms the backbone of effective medical judgment.

Malaysia currently lacks a **comprehensive regulatory framework** that explicitly defines sensitive health data and establishes standards for digital hospital operations. Drawing from the **General Data Protection Regulation (GDPR)**, Malaysia could develop legislation that specifies the definition of medical data, sets out clear consent procedures, mandates breach reporting, and enforces strict penalties for violations. Such regulation would ensure that hospitals adopt a standardized approach to **data privacy, patient autonomy, and cybersecurity**, enhancing both patient safety and institutional accountability.

Finally, while digital hospitals facilitate **E-health solutions, telemedicine, and automated diagnostics** (Patil et al., 2018), their full potential depends on a **robust combination of technology, professional governance, and regulatory oversight**. Hospitals that integrate these elements effectively can leverage digital systems not only for improved healthcare delivery but also to safeguard sensitive patient information in an increasingly interconnected and digital world.

CONCLUSION

It is evident that the healthcare legislation in Malaysia has gone through a passage of in which it has grown from through its legislation and regulations on basic human and the new technology development namely digital hospitals.

It is evident through the concerns of our Malaysian Health Minister Dr Zaliha Mustafa that digital records are vital for quick patient data access and sharing among government health care facilities as it reduces waiting and saves many lives.

The fact that our Hospital Kuala Lumpur (HKL), one of the country's largest and busiest hospitals, handles up to 16,000 medical records manually every day is shocking.

Although digitalization in hospital and healthcare services is not a panacea, but it provides important opportunities to increase access to care, cut costs, and enhance quality.

Digital health systems are emerging rapidly and involving a wide variety of stakeholders. For example, game and app developers with creative digital health ideas can face challenges in implementing digital health services at the interface between health care and individuals. In certain situations, indistinct legislation would be a concern.

It is evident that healthcare legislation in Malaysia has evolved significantly, reflecting the country's

progress from foundational medical laws to regulations accommodating emerging technologies, particularly digital hospitals. The emphasis by Malaysian Health Minister Dr. Zaliha Mustafa on digital records underscores their critical role in enabling rapid patient data access and secure sharing across government healthcare facilities, ultimately reducing waiting times and saving lives. The current manual handling of up to 16,000 medical records daily at Hospital Kuala Lumpur (HKL), one of Malaysia's largest hospitals, highlights the urgent need for broader digitalization.

Although digitalization in healthcare is not a complete solution, it offers substantial opportunities to enhance access to care, reduce costs, and improve the overall quality of services. The rapid emergence of digital health systems involves multiple stakeholders, including app and software developers, who face challenges in navigating the intersection of healthcare provision, patient rights, and regulatory compliance. Ambiguities in legislation may hinder the effective implementation of innovative digital health solutions, making it essential to develop clear, robust, and harmonized legal frameworks that protect patient data while fostering innovation.

Moving forward, Malaysia's healthcare system can benefit from continued legislative refinement, adoption of international best practices such as the UK GDPR, and targeted investments in digital infrastructure. By addressing both technological and legal challenges, Malaysia can establish a secure, efficient, and patient-centered digital health ecosystem that supports clinical decision-making, enhances operational efficiency, and strengthens public trust in healthcare services.

Acknowledgement

The authors would like to express their sincere gratitude to Management and Science University (MSU) for the continuous support, guidance, and resources provided throughout the course of this research. The encouragement and academic

environment at MSU have been invaluable in the completion of this study.

REFERENCES*

- Banakar, R., & Travers, M. (2005). *Theory and method in socio-legal research*. Hart Publishing.
- BBC News. (2018, July 2). NHS data breach affects 150,000 patients in England. <https://www.bbc.com/news/technology-44682369>
- Budget 2024. (2024). *Budget 2024 speech*. Ministry of Finance Malaysia. <https://belanjawan.mof.gov.my/pdf/belanjawan2024/ucapan/ub24-BI.pdf>
- Chynoweth, P. (2008). Legal research. In *Advanced research methods in the built environment* (pp. 28–38). Wiley-Blackwell.
- CodeBlue. (2023). Selayang Hospital EMR system not upgraded, manual processes causing delays. *CodeBlue*.
- Data Protection Act 2018 (United Kingdom).
- Deloitte. (2019). *2019 global health care outlook*. <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Life-Sciences-Health-Care/gx-lshc-hc-outlook-2019.pdf>
- Digital health laws and regulations: United Kingdom. (n.d.). *International Comparative Legal Guides*. <https://iclg.com/practice-areas/digital-health-laws-and-regulations/united-kingdom>
- Disch, W. (2016, August 11). How to use big data to improve patient engagement. <http://data-informed.com/how-to-use-big-data-to-improve-patient-engagement/>
- Fuller, L. L. (1964). *The morality of law*.

- Yale University Press.
- Gopal, G., Suter-Crazzolara, C., Toldo, L., & Eberhardt, W. (2019). Digital transformation in healthcare – architectures of present and future information technologies. *Clinical Chemistry and Laboratory Medicine*, 57(3), 328–335. <https://doi.org/10.1515/cclm-2018-0685>
- Hart, H. L. A. (1961). *The concept of law*. Oxford University Press.
- HIMSS Analytics. (2016). *Stage 6 recognition: Prince Court Medical Centre*. Healthcare Information and Management Systems Society.
- Humer, C., & Finkle, J. (2014, September 23). Your medical record is worth more to hackers than your credit card. *Reuters*. <https://www.reuters.com/article/cybersecurity-hospitals/your-medical-record-is-worth-more-to-hackers-than-your-credit-card-idUSL2N0RN13320140924>
- Hutchinson, T. (2018). *Researching and writing in law* (4th ed.). Thomson Reuters.
- Kiliç, T. (2016). Digital hospital: An example of best practice. *International Journal of Health Services Research and Policy*, 1(2), 52–58. <https://doi.org/10.23884/ijhsrp.2016.1.2.04>
- Liddell, K. (2021). Patient data ownership: Who owns your health? *Journal of Law and the Biosciences*, 8(2). <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/34611493/>
- Malaysian Medical Council. (2011). *Confidentiality codes*.
- Malaysia Ministry of Health. (2017). *Malaysian Health Data Warehouse (MyHDW) initiative*.
- MalayMail. (2023, September 21). Report: Malaysia's data breach cases hit all-time high with four-fold increase recorded in 2023. <https://www.malaymail.com/news/malaysia/2023/09/21/report-malaysias-data-breach-cases-hit-all-time-high-with-four-fold-increase-recorded-in-2023/92075>
- Patil, P., et al. (2018). International for digitalization in hospital. *International Journal of Computer Science and Mobile Applications*, 6(10), 13–16.
- Personal Data Protection Act 2010 (Act 709, Malaysia).
- Pramanik, P. K., Pal, S., & Mukhopadhyay, M. (2019). Healthcare big data. In *Advances in healthcare information systems and administration: Intelligent systems for healthcare management and delivery* (pp. 72–100). IGI Global. <https://doi.org/10.4018/978-1-5225-7071-4.ch004>
- The Privacy and Electronic Communications (EC Directive) Regulations 2003 (United Kingdom).
- UK General Data Protection Regulation (UK GDPR).
- Unger, R. M. (1983). The critical legal studies movement. *Harvard Law Review*, 96(3), 561–675.
- Watson, A. (2022). *Legal transplants and comparative law: Theory and practice*. Routledge.
- Why medical records are 10 times more valuable than credit card info. (2016). *CyberPolicy*. <https://www.cyberpolicy.com/cybersecurity-education/why-medical-records-are-10-times-more-valuable-than-credit-card-info>