

Hukuman Terhadap Pesalah Kanak-kanak Di Malaysia : Pencegahan Atau Pemulihan?

*(Punishment of Child Offenders in Malaysia: Deterrence or
Rehabilitation?)*

MOHD AL ADIB SAMURI
NOOR AZIAH HAJI MOHD. AWAL

ABSTRAK

Sistem keadilan juvenil telah dilaksanakan di Malaysia lebih 50 tahun. Sepanjang tempoh ini, mahkamah Malaysia telah mengaplikasi teori hukuman yang berbeza, seperti, pencegahan, retribusi, incapacitation dan pemulihan. Namun, apabila berhadapan dengan pesalah kanak-kanak, mahkamah di Malaysia lebih cenderung untuk mengaplikasikan teori pencegahan atau teori pemulihan. Dalam usaha tersebut, mahkamah telah menghadapi kesukaran untuk mengimbangi antara kepentingan kanak-kanak dan kepentingan awam. Sehubungan itu, kajian ini berobjektifkan menganalisis kedua-dua teori hukuman, pencegahan dan pemulihan, serta pemakaiannya oleh mahkamah Malaysia dalam konteks pesalah kanak-kanak. Dengan menggunakan kaedah analisis teks berdasarkan kes-kes yang dilaporkan yang melibatkan pesalah kanak-kanak, kajian mendapati bahawa mahkamah di Malaysia lebih cenderung mengguna pakai teori pencegahan bagi pesalah kanak-kanak. Ini disebabkan pemakaian teori ini berupaya memelihara kepentingan awam. Kedua, hukuman bersifat deteren berupaya mencegah pesalah daripada mengulangi jenayah yang sama. Walau bagaimanapun, artikel ini mempertahankan bahawa teori pemulihan melindungi kepentingan terbaik kanak-kanak tersebut. Sebaliknya, mahkamah di Malaysia menggunakan teori pemulihan dalam bentuk yang terhad iaitu untuk kesalahan-kesalahan ringan dan pada umur tertentu. Walaupun teori ini masih belum diaplikasi secara meluas, teori pemulihan mempunyai potensi yang besar dan berupaya dibangunkan sebagai satu kerangka bagi sistem keadilan jenayah juvenil di Malaysia.

Katakunci: teori hukuman; hukuman terhadap pesalah kanak-kanak; pencegahan; pemulihan, retribusi.

ABSTRACT

Juvenile justice system has been implemented in Malaysia for more than 50 years. Throughout these years, Malaysian Courts have applied different theories of punishments such as deterrence, retribution, incapacitation and rehabilitation. However, theories of deterrence and rehabilitation have often been used by Malaysian courts when dealing with child offenders. In doing so the courts are faced with the difficult task of balancing the

interests of the child offenders and the public. The objective of this article is to analyse both the theories and their application by the Malaysian courts. Using text analysis method by analysing reported cases involving juvenile offenders, this article observes that the Malaysian courts prefer the deterrence theory rather than the rehabilitation theory when dealing with child offenders. This is because the application of the theory safeguards the interest of the public by securing them from any criminal threats that may endanger the society. Second, deterrent punishment may deter the offenders from committing the same offence in future. This article, however, maintains that the rehabilitation theory protects the best interests of the children. Unfortunately, the courts only apply rehabilitation theory of punishment for minor offences and to children of certain age. Although this theory has not been applied widely, the authors believe that rehabilitation theory has a great potential and may be developed as a framework for juvenile criminal justice system in Malaysia.

Keywords: *theory of punishment; punishment of child offenders; deterrence; rehabilitation; retribution.*

PENGENALAN

Perintah atau hukuman yang dikeluarkan terhadap pesalah kanak-kanak merupakan elemen utama dalam sesebuah proses keadilan. Justifikasi dan matlamat sesuatu perintah atau hukuman itu dikenakan terhadap seseorang pesalah kanak-kanak adalah sesuatu yang penting untuk diteliti. Perintah dan hukuman terhadap mereka, tidak pernah lepas daripada pertimbangan teori hukuman yang klasik iaitu pembalasan (*retribution*), pencegahan (*deterrence*), penghalangan (*prevention*), pemulihan (*rehabilitation*)¹ dan inkapasitasi (*incapacitation*). Persoalannya, apakah teori yang terbaik untuk kanak-kanak ini berdasarkan kepentingan diri pesalah kanak-kanak tersebut dan kepentingan masyarakat yang turut dibela oleh sistem keadilan jenayah?

Walau bagaimanapun, bagi tujuan penulisan ini, hanya dua teori sahaja yang akan disentuh iaitu pencegahan (*deterrence*) dan pemulihan (*rehabilitation*). Ini kerana wujud perbezaan yang jelas antara kedua-dua teori ini daripada aspek falsafah dan pelaksanaannya. Mahkamah seringkali menghadapi konflik ketika mengeluarkan perintah atau hukuman terhadap pesalah kanak-kanak. Adakah para hakim lebih selesa untuk melaksanakan teori pencegahan yang kelihatan keras dan tidak mengutamakan kepentingan kanak-kanak itu sendiri ataupun pemulihan yang dilihat bersikap lembut kepada mereka yang mungkin menjadi penjenayah tegar? Konflik perbezaan kedua-dua teori ini disorot oleh Hakim Sharma dalam kes *Re Badri Bin Abas*,² yang menyatakan bahawa terdapat dua matlamat yang berkembar dalam penghukuman, iaitu, pertama, sebagai pencegahan jenayah, dan kedua, sebagai pemulihan pesalah. Hukuman

¹ Reg v Davies (1978) 67 Cr App R 207, hlm. 210.

² [1971] 1 MLJ 202.

berkemungkinan akan menjadi satu malapetaka besar, dan bukannya memulihkan pesalah. Ia juga mungkin menyebabkan pesalah tidak merasakan apa-apa untuk mengulangi kesalahan itu semula dan berkemungkinan menyebabkan kesan yang tidak boleh dipulihkan pada dirinya serta berkeupayaan untuk memusnahkan matlamat penghukuman. Sehubungan itu, artikel ini akan mengkaji sejauh mana dua teori ini diterima oleh mahkamah di Malaysia dalam memutuskan kes-kes yang melibatkan pesalah kanak-kanak. Perbincangan lebih lanjut tentang hukuman pencegahan dan pemulihan akan dikupas bermula dengan penerangan ringkas teori kedua-dua prinsip hukuman tersebut dan pemakaiannya dalam kes-kes yang melibatkan pesalah kanak-kanak di Malaysia. Bagaimanapun, kes-kes jenayah kanak-kanak yang dibincangkan hanyalah tertumpu pada kes-kes yang dilaporkan sahaja. Kemudiannya, satu teori akan diangkat sebagai teori terbaik dalam menghukum pesalah kanak-kanak di Malaysia dengan mengemukakan beberapa justifikasi.

KUPASAN TEORI HUKUMAN PENCEGAHAN DAN PEMULIHAN

Teori Hukuman Pencegahan

Teori pencegahan berasaskan idea bahawa jenayah boleh dihalang menerusi rasa takut masyarakat terhadap hukuman yang akan mereka rasai apabila mereka melanggar undang-undang.³ Daripada aspek sejarah, hukuman pencegahan telah menjadi justifikasi utama dalam sistem penghukuman semenjak penolakan teori hukuman pemulihan⁴ kerana ia dianggap tidak setimpal dengan kesalahan yang dilakukan oleh pesalah. Teori ini dibina oleh golongan utilitarian yang cenderung untuk merasionalkan hukuman dengan justifikasi pencegahan. Walaupun mengakibatkan kesakitan kepada rakyat merupakan satu kejahatan (*evil*), ia boleh diterima sekiranya ia memberikan manfaat kebaikan lebih daripada keburukan.⁵ Ini bermakna golongan utilitarian beranggapan bahawa hukuman pencegahan melihat kepada kesan dan akibat selepas sesuatu hukuman.⁶

Teori pencegahan ini diperjuangkan oleh pergerakan klasikal yang dipelopori individu seperti Jeremy Bentham (1748-1832), Cesare Beccaria (1738-1794), Romily (1757-1818) yang bangkit menentang hukuman berlebih-lebihan yang diamalkan oleh hakim-hakim pra-klasikal yang mempunyai kuasa budibicara yang luas dalam menghukum pesalah berdasarkan hukuman retributif. Mereka berhujah bahawa matlamat penghukuman mestilah bertujuan untuk menghalang pesalah daripada perbuatan jenayah dan kekerasan hukuman itu mestilah tidak melebihi dari sepatutnya.⁷

³ Eamonn Carrabine et al., *Criminology: a sociological introduction*, Routledge, New York, 2004, hlm. 233.

⁴ Dean J. Champion dan G. Larry Mays, *Transferring juveniles to criminal courts: trends and implications for criminal justice*, Praeger Publishers, Westport CT, 1991, hlm. 64.

⁵ Andrew Ashworth dan Martin Wasik, ed., *Fundamentals of sentencing theory: essays in honour of Andrew von Hirsch*, Clarendon Press, Oxford, 1998, hlm. 252.

⁶ Charles F. Abel, dan Frank H. Marsh, *Punishment and restitution: a restitutionary approach to crime and the criminal*, Greenwood Press, Westport CT, 1984, hlm. 69-71.

⁷ Paul W. Tappan, *Crime, justice, and correction*, McGraw-Hill, New York, 1960, hlm. 243-248 dan Paul W. Tappan, ed., *Contemporary correction*, McGraw-Hill, New York, 1951, hlm. 7-8.

Matlamat utama pencegahan adalah untuk menghalang jenayah daripada berlaku. Teori ini dibina bukan atas tujuan untuk pembalasan (*just desert - retribution*) atau mengembalikan semula pesalah kepada masyarakat (*resocialization*).⁸ Ini bermakna, hukuman yang dijatuhkan bukan untuk memulihkan pesalah atau untuk melunaskan hutang moral mereka kepada masyarakat,⁹ tetapi untuk mencegah orang lain daripada terlibat dengan jenayah yang serupa¹⁰ dan untuk menakutkan orang lain daripada melakukan jenayah.¹¹ Secara asasnya, golongan utilitarian berhujah bahawa sesuatu tindakan itu adalah sah di sisi moral sekiranya ia bermanfaat. Sehubungan itu, hukuman boleh dijustifikasi dari sudut moral hanya jika kerosakan dan penderitaan (akibat perlakuan jenayah) itu lebih besar mengatasi kemudaratan (hukuman) yang dikenakan ke atas pesalah jenayah.¹²

Bentham menyatakan yang hukuman perlu digunakan untuk mencapai kebaikan dalam masyarakat. Dengan itu, pengurangan kadar jenayah merupakan satu contoh jelas kebaikan yang ingin dicapai.¹³ Bentham menekankan hukuman perlu berdasarkan kepada pertimbangan rasional akal. Penjenayah adalah individu yang bebas untuk membuat pilihan dan boleh dicegah dengan ancaman hukuman pada masa akan datang. Bentham juga menjelaskan bahawa perlu wujud ikatan kuat antara hukuman dan jenayah, dan perbuatan jenayah akan dibalas dengan hukuman setimpal, tanpa sebarang perkara yang boleh mengurangkan hukuman. Bagi Bentham, isu jenayah berasaskan kepada isu hukuman, dan hukuman itu mestilah rasional, adil dan saksama. Beliau berhujah bahawa hukuman berlebih-lebihan dan ganas adalah kejam (*barbaric*) dan tidak sesuai bagi masyarakat yang bertamadun. Hukuman yang dijatuhkan mestilah menghasilkan kesakitan dan penderitaan yang melebihi keseronokan mereka ketika melakukan sesuatu jenayah.¹⁴

Hukuman pencegahan juga bersifat 'hukuman tauladan' yang menjadi contoh kepada masyarakat. Dengan itu, berdasarkan konsep ini hukuman pencegahan turut berfungsi pada individu yang tidak bersalah dan tidak melakukan perbuatan jenayah. Hukuman pencegahan boleh menghukum seseorang yang tidak lagi melakukan kesalahan jenayah tersebut, tetapi berkemungkinan dia akan melakukannya pada masa akan datang.¹⁵ Bentham menekankan beberapa cara yang diyakini berupaya mencegah individu daripada melakukan jenayah.¹⁶ Pertama, dengan menyekat kemampuan individu dan keupayaannya

⁸ Gordon Crews, dan Wayne Gillespie, A Brief History of Corrections in America, dalam *Living in prison: a history of the correctional system with an insider's view*, Greenwood Press, Westport CT, 2004, hlm. 56-57.

⁹ Toni M. Massaro, Shame, culture, and American criminal law, *Michigan Law Review* 89, no. 7, 1991: hlm. 1895-9.

¹⁰ Beccaria Cesare Bonseana, *An essay on crimes and punishment* (with a commentary by M. de Voltaire), F. Newberry, Edinburgh, 1775, hlm. 43-44.

¹¹ John Cochrane, Gaynor Melville, dan Ian Marsh, *Criminal justice: an introduction to philosophies, theories and practice*, Routledge, London, 2004, hlm. 8-11.

¹² Ibid.

¹³ Jeremy Bentham, *An introduction to the principles of morals and legislation*, W. Pickering, London, 1823, hlm. 1.

¹⁴ Ibid, hlm. 15-17.

¹⁵ John Cochrane, Gaynor Melville, dan Ian Marsh, *Criminal justice: an introduction to philosophies, theories and practice*, Routledge, London, 2004, hlm. 8-11.

¹⁶ Jeremy Bentham, *An introduction to the principles of morals and legislation*, W. Pickering, London, 1823, hlm. 14-15.

daripada melakukan jenayah iaitu membuatkan penjenayah sukar atau mustahil untuk kembali melakukan jenayah tersebut seperti menerusi pemenjaraan. Kedua, dengan menghilangkan kehendak nafsu pesalah untuk melakukan jenayah dan ketiga, membuatkan individu lebih takut untuk melakukan kesalahan itu lagi.¹⁷ Keempat, dengan membukakan jalan kepada pesalah ke arah pemulihan.¹⁸

Dalam teori ini, wujud anggapan bahawa masyarakat awam membenci penjenayah dan kebencian ini diluahkan menerusi bentuk hukuman. Hukuman bukan sekadar berupaya untuk menghalang penjenayah tetapi ia bertindak sebagai instrumen untuk pembangunan masyarakat yang mentaati undang-undang.¹⁹ Sekiranya masyarakat gagal untuk membawa penjenayah ke muka pengadilan untuk menghukum mereka kerana perbuatan jenayah tersebut, ia akan menggalakkan jenayah sehingga akhirnya jenayah akan memuncak dan menjadi-jadi.²⁰ Sehubungan itu, wujud keperluan untuk menggunakan undang-undang sebagai agen pencegahan.

Terdapat dua aspek yang mempengaruhi keberkesanan hukuman pencegahan iaitu kepastian (*certainty*) dan kekerasan (*severity*). Kepastian bermaksud hukuman itu pasti akan diperolehi oleh pesalah jika melakukan kesalahan tersebut, tanpa boleh dielakkan lagi atau dikurangi oleh proses mitigasi. Kekerasan pula bermakna hukuman itu cukup keras untuk menakutkan pesalah.²¹ Sesuatu hukuman mestilah adil dan mestilah mempunyai darjah kekerasan yang mencukupi untuk menakutkan orang lain.²² Terdapat kajian yang mengatakan bahawa semakin tinggi darjah kekerasan sesuatu hukuman, semakin tidak pasti sama ada hukuman itu dikenakan kepada pesalah ataupun tidak.²³ Jika hukuman itu hanya bersifat kekerasan dan tiada elemen kepastian, ia tidak akan memberi kesan pencegahan. Tetapi sekiranya hukuman itu suatu yang pasti dikenakan (*certainty*), ia akan memberi kesan pencegahan.²⁴

Jenis-jenis Pencegahan

Berdasarkan teori pencegahan, terdapat dua jenis pencegahan iaitu pencegahan am dan khusus. Pencegahan am bermaksud tidak menggalakkan orang lain daripada melakukan perbuatan yang melanggar undang-undang pada masa datang dan pencegahan khusus

¹⁷ Barbara Hudson, *Understanding justice: an introduction to ideas, perspectives and controversies in modern penal theory*, cetakan kedua, Open University Press, Milton Keynes, 2003, hlm. 19.

¹⁸ Charles F. Abel, dan Frank H. Marsh, *Punishment and restitution: a restitutionary approach to crime and the criminal*, Greenwood Press, Westport CT, 1984, hlm. 69-71.

¹⁹ Edwin H. Sutherland, *Criminology*, J.B. Lippincott, Philadelphia, 1924, hlm. 342.

²⁰ Walter C. Reckless, *Criminal behavior*, McGraw-Hill, New York, 1940, hlm. 272-4,

²¹ David T. Stanley, *Prisoners among us: the problem of parole*, Brookings Institution, Washington DC, 1976, hlm. 9-11.

²² Beccaria Cesare Bonseana, *An essay on crimes and punishment* (with a commentary by M. de Voltaire), F. Newberry, Edinburgh, 1775, hlm. 107.

²³ William C. Bailey dan Ronald W. Smith, Punishment: its severity and certainty, *Journal of criminal law, criminology, and police science*, vol. 63, December 1972, hlm. 530-39.

²⁴ George Antunes and A. Lee Hunt, The deterrent impact of criminal sanctions: some implications for criminal justice policy, *Journal of urban law*, vol. 51, November 1973, hlm. 145-61 dan Richard G. Salem dan William J. Bowers, Severity of Formal Sanctions as a Deterrent to Deviant Behavior, *Law and society review*, vol. 5, August 1970, hlm. 21-40.

pula bermaksud hukuman terhadap pesalah akan menghalang dirinya daripada melakukan sekali lagi perbuatan itu pada masa akan datang.²⁵

Pencegahan am

Pencegahan am ialah penghukuman atau ancaman penghukuman yang dicipta untuk menjadi tauladan kepada satu masyarakat keseluruhannya. Dengan menyaksikan hukuman yang dialami orang lain, masyarakat tidak lagi terdorong untuk melakukan jenayah atau perbuatan yang mengakibatkan mereka dihukum.²⁶ Ini kerana manusia adalah makhluk yang berfikir sebelum bertindak. Pada setiap tindakan manusia, terdapat pemikiran yang mendalam dan pertimbangan yang teliti.²⁷ Selain itu, kelogikan teori ini ialah hukuman keras akan mengurangkan tahap kadar jenayah dalam masyarakat.²⁸

Apabila masyarakat menjadi saksi kepada kehilangan kebebasan (kerana dipenjara) dan wujudnya stigma masyarakat terhadap banduan, anggota masyarakat akan terpegah daripada melibatkan diri daripada perbuatan jenayah.²⁹ Bakal penjenayah lebih cenderung untuk meninggalkan rancangan mereka jika mereka mendapati bahawa mereka juga berpotensi untuk mengalami hukuman seumpama pesalah yang telah dikenakan hukuman.³⁰ Kesan daripada pelaksanaan teori pencegahan am ini sekaligus akan memperbaiki kebajikan sosial.³¹

Pencegahan khusus

Hukuman pencegahan bersifat khusus memfokus kepada memberi pengajaran kepada diri pesalah itu sendiri dan dengan itu perbuatannya pada masa akan datang akan menepati

²⁵ Dean J. Champion, and G. Larry Mays, *Transferring juveniles to criminal courts: trends and implications for criminal justice*, Praeger Publishers, Westport CT, 1991, hlm. 64; Gordon Crews dan Wayne Gillespie, A brief history of corrections in America, dalam *Living in prison: a history of the correctional system with an insider's view*, Greenwood Press, Westport CT, 2004, hlm. 56-57; Raneta Lawson Mack, *A layperson's guide to criminal law*, Greenwood Press, Westport CT, 1999, hlm. 9; Peter Cartwright, *Consumer protection and the criminal law: law, theory, and policy in the UK*, Cambridge University Press, Cambridge, England, 1999, hlm. 76; John Cochrane, Gaynor Melville, and Ian Marsh, *Criminal justice: an introduction to philosophies, theories and practice*, Routledge, 2004, London, hlm. 8-11; Michele Cotton, "Back with a Vengeance: The Resilience of Retribution as an Articulated Purpose of Criminal Punishment," *American Criminal Law Review* 37, no. 4 (2000), 1313

²⁶ Gordon Crews dan Wayne Gillespie, A brief history of corrections in America, dalam *Living in prison: a history of the correctional system with an insider's view*, Greenwood Press, Westport CT, 2004, hlm. 56-7; John Cochrane, Gaynor Melville, dan Ian Marsh, *Criminal justice: an introduction to philosophies, theories and practice*, Routledge, London, 2004, hlm. 8-11; Eamonn Carrabine et al., *Criminology: a sociological introduction*, Routledge, New York, 2004, hlm. 233; Glenn D. Walters, *Foundations of criminal science*, Praeger, New York, 1992, jil. 2, hlm. 213-221.

²⁷ Theodore L. Dorpat, *Crimes of punishment: America's culture of violence*, Algora Publishing, New York, 2007, hlm. 128.

²⁸ Peter Joyce, *Criminal justice: an introduction to crime and the criminal justice system*, Willan Publishing, United Kingdom, 2006, hlm. 322.

²⁹ Raneta Lawson Mack, *A layperson's guide to criminal law*, Greenwood Press, Westport CT, 1999, hlm. 9.

³⁰ Rebecca Dresser, Long-term contraceptives in the criminal justice system," *The Hastings Center Report*, 25, no. 1, 1995.

³¹ Kyron Huigens, The dead end of deterrence, and beyond, *William and Mary law review*, 41, no. 3, 2000, hlm. 943.

kehendak masyarakat.³² Pencegahan jenis ini mungkin akan memberi kesan pada masa akan datang, sebagaimana kenyataan Fletcher; iaitu selepas dia menamatkan tempoh penghukuman.³³ Seseorang yang dihukum, akan merasainya sebagai tidak menyenangkan sehingga mereka tidak lagi ingin mengulangi apa-apa bentuk pelanggaran undang-undang kerana khuatir dengan akibat yang menanti.³⁴ Bagaimanapun, Cochrane et.al., menjelaskan dengan lebih terperinci bagaimana pencegahan ini boleh berfungsi pada peringkat diri. Cochrane et.al. berpandangan bahawa hukuman akan menunjukkan kepada pesalah bahawa tindakannya adalah tidak dikehendaki kerana ia mengakibatkan diri pesalah mengalami lebih banyak kesakitan daripada kenikmatan, maka ketakutan terhadap hukuman akan mencegah mereka daripada terus melakukan jenayah itu lagi.³⁵ Hukuman akan lebih bertindak sebagai pencegahan kepada individu yang mempunyai penglibatan yang rendah dengan perbuatan jenayah berbanding mereka yang sangat banyak terlibat dengan perbuatan jenayah malah sebagai satu cara hidup.³⁶

Teori Hukuman Pemulihan³⁷

Pemulihan bermaksud mencegah jenayah dengan mengubah personaliti pesalah yang akhirnya dia akan mematuhi kehendak peruntukan undang-undang atau dengan kata lain, memulihkannya.³⁸ Ia juga ditafsirkan sebagai mencegah jenayah dengan menangani faktor penyebabnya iaitu aspek ekonomi, sosial dan diri pesalah itu sendiri, yang dipercayai menyebabkan mereka mereka terlibat dengan jenayah.³⁹

Teori ini mendapat sambutan hangat di pelbagai negara dan penggubal perundangan seluruh dunia pada tahun 1950-an sehingga akhir 1960-an. Golongan positivis berhujah bahawa tingkahlaku jenayah (*criminal behaviour*) bukanlah satu perbuatan yang bebas dipilih (*free will*) tetapi merupakan simptom masalah dan penyakit mental yang perlu dirawat, sebagaimana orang sakit perlu dirawat.⁴⁰ Bagaimanapun,

³² Gordon Crews dan Wayne Gillespie, *A Brief History of Corrections in America*, dalam *Living in prison: a history of the correctional system with an insider's view*, Greenwood Press, Westport CT, 2004, hlm. 56-57.

³³ George P. Fletcher, *Basic concepts of criminal law*, Oxford University Press, New York, 1998, hlm. 30.

³⁴ Eamonn Carrabine et al., *Criminology: a sociological introduction*, Routledge, New York, 2004, hlm. 233.

³⁵ John Cochrane, Gaynor Melville, dan Ian Marsh, *Criminal justice: an introduction to philosophies, theories and practice*, Routledge, London, 2004, hlm. 8-11.

³⁶ David T. Stanley, *Prisoners among us: the problem of parole*, Brookings Institution, Washington DC, 1976, hlm. 9-11.

³⁷ Pada masa kini, pemulihan dalam teori ini merujuk kepada perkataan rehabilitasi (*rehabilitation*) dan bukan lagi reformasi (*reformation*). Terdapat perbezaan yang jelas antara istilah 'rehabilitasi' dan 'reformasi' walaupun seringkali digunakan oleh para sarjana secara bertukaran. Hudson menyatakan bahawa 'reformasi' membawa maksud rejim perubahan pada diri individu yang digunapakai pada abad ke-19 menerusi teknik pendidikan dan muhasabah (*contemplative*). Manakala, perkataan 'rehabilitasi' digunakan untuk program rawatan secara perorangan yang dibangunkan pada abad ke-20. 'Reformasi' berjalan bersama-sama dengan kehendak individu terbabit, sebaliknya 'rehabilitasi' memaksa seseorang itu untuk berubah dengan mengenakan tekanan padanya. Lihat Barbara Hudson, *Understanding justice: an introduction to ideas, perspectives, and controversies in modern penal theory*, McGraw-Hill International, United Kingdom, 2003, hlm. 26-27.

³⁸ Herbert L. Packer, *The limits of the criminal sanction*, Stanford University Press, Chicago, 1968, hlm. 53.

³⁹ Eugene McLaughlin, John Muncie, *The SAGE dictionary of criminology*, SAGE, United Kingdom, 2005, hlm. 347.

⁴⁰ Eamonn Carrabine et al., *Criminology: a sociological introduction*, Routledge, New York, 2004, hlm. 234.

hukuman berbentuk pemulihan ini telah ditolak oleh kebanyakan negara pada pertengahan tahun 1970-an, setelah Robert Martinson menerbitkan hasil kajiannya yang mempertikaikan keberkesanan hukuman pemulihan.⁴¹ Martinson menambah bahawa teori pemulihan tidak mengurangkan kadar pensabitan semula pesalah (*residivisme*). Penemuan Martinson ini dibuat dengan merujuk kepada literatur berkenaan teori hukuman berbentuk pemulihan bermula dari tahun 1945 sehingga 1967.⁴² Semenjak itu, badan kehakiman dan perundangan lebih cenderung untuk mendokong teori penghukuman yang lain berikutan banyak kajian teori dan empirikal yang menyokong teori Martinson.

Pemulihan berkemungkinan merupakan matlamat hukuman yang paling manusiawi, tetapi ia tetap sebagai satu matlamat penghukuman selagi mana tujuan pemulihan itu ialah untuk mencegah penglibatan pesalah dengan jenayah.⁴³ Matlamat utama teori ini ialah untuk mengintegrasikan pesalah dengan masyarakat setelah satu tempoh penghukuman, dan untuk mengubah kandungan atau bentuk hukuman agar dapat mencapai matlamat tersebut.⁴⁴ Pemulihan memfokuskan kepada perubahan tingkah laku jenayah pada diri pesalah menerusi tindakan campurtangan (*intervention*) yang direka cipta untuk meningkatkan sikap yang pro-masyarakat, pemikiran yang rasional dan tindakan yang bertanggungjawab.⁴⁵ Pesalah yang telah disabitkan dibawa ke tempat yang membina (*constructive*) dalam masyarakat menerusi beberapa kombinasi rawatan, pendidikan dan latihan.⁴⁶ Dengan itu, pesalah boleh kembali ke pangkuan masyarakat dengan mudah dan meneruskan gaya hidup yang berguna dan produktif berbanding perkara yang mendorongnya ke arah perbuatan jenayah.⁴⁷ Menerusi rawatan dan khidmat tersebut, ia dapat membantu pesalah menjadi seorang yang mentaati undang-undang.⁴⁸

Pemulihan akan berusaha untuk memujuk pesalah untuk mematuhi undang-undang jenayah pada masa akan datang, bukan menerusi ketakutan terhadap hukuman, tetapi dengan membentuk keupayaan diri pesalah untuk melibatkan diri dengan masyarakat serta meningkatkan sifat tanggungjawabnya.⁴⁹ Teori ini mencadangkan untuk mengubah sifat dan tingkah laku pesalah agar selari dengan norma dan standard dalam masyarakat.⁵⁰ Teori ini berpendapat bahawa sekiranya perbuatan jenayah disebabkan oleh

⁴¹ Robert Martinson, *What works? Question and answers about prison reform*, The Public Interest, 1974, 35: 22-54.

⁴² Shlomo Giora Shoham, Ori Beck, Martin Kett, *International handbook of penology and criminal justice*, CRC Press, United Kingdom, 2007, hlm. 276.

⁴³ Herbert L. Packer, *The limits of the criminal sanction*, Stanford University Press, Chicago, 1968, hlm. 54.

⁴⁴ Barbara Hudson, *Understanding justice: an introduction to ideas, perspectives, and controversies in modern penal theory*, McGraw-Hill International, United Kingdom, 2003, hlm. 26.

⁴⁵ Glenn D. Walters, *Foundations of criminal science*, jil. 2, Praeger, New York, 1992, hlm. 225-229.

⁴⁶ Terence D. Miethe, Hong Lu, *Punishment: a comparative historical perspective*, Cambridge University Press, United Kingdom, 2005, hlm. 17.

⁴⁷ Michael Jackson, *Criminal law in Hong Kong*, Hong Kong University Press, Hong Kong, 2003, hlm. 22.

⁴⁸ Gail A. Caputo, *Intermediate sanctions in corrections*, University of North Texas Press, Texas, 2004, hlm. 14.

⁴⁹ Peter Cartwright, *Consumer protection and the criminal law: law, theory, and policy in the UK*, Cambridge University Press, Cambridge England, 1999, hlm. 78-79.

⁵⁰ Peter Joyce, *Criminal justice: an introduction to crime and the criminal justice system*, Willan Publishing, United Kingdom, 2006, hlm. 323.

faktor tertentu dan sekiranya semua faktor itu boleh dikenalpasti dan dipulihkan dengan baik, maka akhirnya pesalah akan boleh dikembalikan kepada masyarakat.⁵¹ Pendekatan pemulihan berdasarkan kepada kepercayaan bahawa manusia boleh berubah dan mereka tidak pernah tidak boleh dipulihkan. Para pesalah itu boleh diajar bagaimana menjadi normal dan menjadi rakyat yang mematuhi undang-undang agar mereka tidak lagi melakukan kesalahan yang sama.⁵² Teori ini juga berdasarkan idea bahawa hukuman boleh mengurangkan jenayah jika ia mengambil usaha untuk memulihkan tingkahlaku individu supaya mereka tidak lagi melakukan kesalahan pada masa akan datang.⁵³ Ini bermakna hukuman pemulihan adalah untuk kepentingan diri pesalah dan untuk mengurangkan kemungkinan yang dia akan melakukan kesalahan lagi.⁵⁴

Pemulihan memfokuskan kepada sifat pesalah yang tertentu yang perlu dirawat dan diintervensi.⁵⁵ Pemulihan perlulah dalam bentuk proses yang membina (*constructive process*). Hukuman berkemungkinan mencetuskan ketakutan, tetapi sesuatu yang lebih daripada ketakutan adalah diperlukan untuk mengubah tingkahlaku dan personaliti seseorang. Pemulihan bukan sekadar bermaksud untuk mengubah tingkahlaku seseorang, tetapi ia adalah untuk mengurus dan menyusun semula tingkahlaku pesalah. Sehubungan itu, dalam proses pemulihan ini, aspek yang berbentuk kesakitan tidak termasuk dalam proses pemulihan. Sebaliknya, aspek seperti stimulasi, cadangan, dan sentimen diaplikasikan. Individu mestilah dipulihkan berdasarkan latihan, umumnya dengan cara yang perlahan dan berperingkat.⁵⁶

PEMAKAIAN TEORI HUKUMAN UNTUK PESALAH KANAK-KANAK DI MALAYSIA

Keadilan adalah matlamat utama dalam penghukuman dan ia boleh dicapai menerusi kedua-dua teori hukuman yang dibincangkan. Secara faktanya, kanak-kanak berhak mendapat keadilan pada setiap bentuk hukuman yang dikenakan ke atasnya sebagai membuktikan badan kehakiman turut mengutamakan kepentingan kanak-kanak dalam mengeluarkan perintah dan hukuman. Justeru, perbincangan selanjutnya akan mengupas pelaksanaan teori hukuman pencegahan dan juga pemulihan ketika hakim mengeluarkan perintah atau hukuman kepada pesalah kanak-kanak. Persoalannya, apakah teori yang terbaik untuk diaplikasikan oleh mahkamah untuk pesalah kanak-kanak atau gabungan teori akan memantapkan lagi sistem penghukuman di Malaysia?

⁵¹ Raneta Lawson Mack, *A Layperson's Guide to Criminal Law*, Greenwood Press, Westport, 1999, hlm. 10.

⁵² John Cochrane, Gaynor Melville, dan Ian Marsh, *Criminal justice: an introduction to philosophies, theories and practice*, Routledge, London, 2004, hlm. 17.

⁵³ Eamonn Carrabine et al., *Criminology: a sociological introduction*, Routledge, New York, 2004, hlm. 234.

⁵⁴ Michele Cotton, Back with a vengeance: the resilience of retribution as an articulated purpose of criminal punishment, *American Criminal Law Review*, 37, no. 4, 2000: 1313.

⁵⁵ Terence D. Miethe, Hong Lu, *Punishment: a comparative historical perspective*, Cambridge University Press, United Kingdom, 2005, hlm. 17.

⁵⁶ Edwin H. Sutherland, *Criminology*, J.B. Lippincott, Philadelphia, 1924, hlm. 347.

PEMAKAIAN TEORI HUKUMAN PENCEGAHAN DALAM KES KANAK-KANAK

Prinsip hukuman pencegahan merupakan prinsip hukuman yang kerap dirujuk oleh pihak mahkamah dalam mengeluarkan perintah terhadap pesalah kanak-kanak. Keperluan pesalah kanak-kanak ini dipulihkan adalah satu yang menarik perhatian badan kehakiman. Sebagaimana Hakim VT Singham dalam kes *PP v. Ahmad Khairul Fa'ais Mat Dahlan & Ors*:⁵⁷

Pada pendapat saya, dua orang tertuduh ini, tanpa mengira umur mereka, adalah penjenayah muda yang berbahaya dengan kecenderungan agresif. Jika mereka tidak dipulihkan secara sempurna, mereka akan menjadi ancaman serius kepada masyarakat. Satu penahanan dalam jangka masa yang panjang yang mencukupi adalah diperlukan bagi pembedahan, pembaharuan dan pemulihan diri mereka, sebelum mereka dibenarkan kembali kepada masyarakat.

Mahkamah di Malaysia menggunakan beberapa sebab mengapa teori pencegahan digunapakai dalam penghukuman terhadap kanak-kanak. Pertama, faktor umur yang sudah mencecah usia 17 tahun iaitu menghampiri umur dewasa 18 tahun. Kedua, faktor kepentingan awam yang diutamakan.

Faktor umur yang hampir mencecah had umur dewasa mempengaruhi mahkamah untuk mengenakan hukuman berat yang bersifat pencegahan. Mahkamah boleh mengambil tindakan yang berbeza untuk mengenakan hukuman pencegahan kepada pesalah yang hampir meninggalkan alam kanak-kanak iaitu tahap umur 17 tahun. Dalam kes *PP v. Muhammad Abdul Rahim Adnan dan satu lagi*,⁵⁸ pesalah pertama dan pesalah kedua dituduh di bawah cabang pertama seksyen 304, Akta 574 dibaca bersama dengan seksyen 34 akta yang sama. Peguambela pesalah perayu pertama dan kedua merayu supaya anak guam mereka dijatuhkan hukuman yang ringan-ringannya memandangkan kepada beberapa faktor, *inter alia*, mereka adalah kanak-kanak dalam makna seksyen 2 Akta Kanak-Kanak⁵⁹ kerana masing-masing berumur 17 tahun 6 bulan dan 15 tahun pada masa kejadian. Mohd Zawawi Salleh PK (Mahkamah Tinggi) ketika menolak rayuan ini berhujah bahawa 'adalah tidak wajar untuk menjatuhkan hukuman yang ringan semata-mata kerana pesalah-pesalah termasuk di bawah tafsiran 'kanak-kanak' di bawah Akta 611. Kesalahan serius yang dilakukan oleh kanak-kanak nampaknya makin meningkat dari sehari ke sehari, contohnya rompak bersenjata, merogol dan membunuh. Sekiranya satu hukuman yang setimpal tidak dijatuhkan kepada pesalah-pesalah, ia akan memberi isyarat yang salah kepada kanak-kanak lain dan masyarakat umum bahawa mahkamah akan menunjukkan perasaan belas kasihan dan berlembut jika mereka melakukan kesalahan tersebut. Oleh itu, adalah wajar dalam kes ini, faktor kepentingan

⁵⁷ [2006] 6 CLJ 555, hlm. 569. (terjemahan)

⁵⁸ [2007] 9 CLJ 672.

⁵⁹ Akta 611.

awam ditonjolkan agar hukuman yang dijatuhkan bukan sahaja boleh memberi pengajaran kepada pesalah pertama dan kedua tetapi mencegah pesalah-pesalah lain yang sebaya dengan mereka dan anggota-anggota masyarakat lain dari melakukan kesalahan yang serupa.⁶⁰

Isu yang sama berkenaan umur turut dibincangkan dalam kes *PP v Sangkar Ratnam*,⁶¹ Sangkar yang berumur 17 tahun dan 4 bulan ketika melakukan jenayah telah didakwa oleh mahkamah kerana telah melakukan satu kesalahan di bawah seksyen 304(a), Akta 574. Dalam perbicaraan, pihak pendakwaraya telah mengemukakan hujah agar tertuduh dikenakan hukuman penjara kerana seksyen 91(1)(h), Akta 611 membenarkan seseorang kanak-kanak berumur lebih 14 tahun untuk dipenjarakan. Pendakwaraya mencadangkan hukuman penjara yang panjang kerana ia membayangkan konsep pembalasan dan hukuman. Tambahan lagi, kadar jenayah pembunuhan semakin meningkat dan satu hukuman pencegahan adalah diperlukan untuk menjaga kepentingan awam. Selanjutnya, pihak pendakwa telah merujuk kepada tiga kes yang hampir serupa dengan fakta kes semasa bagi menggambarkan hukuman pencegahan boleh dikenakan kepada tertuduh bagi menjaga kepentingan awam. Kes-kes seperti *Public Prosecutor v. Ooi Kwang Lai*,⁶² mahkamah telah memerintahkan hukuman penjara 15 tahun, *Public Prosecutor v. Gunasekaran a/l Arjunan & Anor*,⁶³ mahkamah telah memutuskan penjara 20 tahun dan *Pendakwa Raya lwn. Che Hasan bin Senawai*,⁶⁴ mahkamah telah mengenakan penjara 19 tahun. Hakim Nallini Pathmanathan telah berhujah bahawa hukuman mestilah bersifat mencegah dan perlu mempunyai kesan yang menakutkan pembuatnya, tanpa mengambil kira umurnya, daripada terus melakukan jenayah itu berulang kali atau mencuba melakukan jenayah lagi. Dalam pada itu, hukuman pada sifatnya juga perlulah bersifat memulihkan bagi memulihkan para pesalah dan berupaya mendorong mereka membenci kegiatan jenayah. Selain itu, dalam konteks kepentingan awam, mahkamah perlulah merujuk kepada harapan masyarakat awam bagi mengenakan hukuman yang sesuai. Dengan itu, mahkamah telah menjatuhkan hukuman penjara 11 tahun setelah menimbangkan beberapa perkara seperti umurnya dan pengakuan bersalah yang telah dibuat.

Hakim dalam kedua-dua kes di atas iaitu *PP v. Muhammad Abdul Rahim Adnan*⁶⁵ dan *PP v. Sangkar Ratnam*⁶⁶ telah gagal mengemukakan hujah berkaitan isu umur, sebaliknya mengemukakan alasan lain seperti kepentingan awam dan kesetimpalan hukuman. Alasan lain yang diberikan ialah peruntukan perundangan membenarkan kanak-kanak berumur 14 tahun ke atas dikenakan hukuman penjara. Sewajarnya, hakim menerangkan alasan mengapa kanak-kanak berumur 17 tahun dikenakan hukuman bersifat pencegahan dan tidak layak sekadar pemulihan. Sedangkan tiada perbezaan besar jika mahkamah memasukkan kanak-kanak berusia 16 tahun untuk menerima hukuman yang sama seperti mereka yang berumur 17 tahun. Ini kerana kanak-kanak yang berada di bawah umur 18 tahun mempunyai kapasiti akal yang sama menurut undang-undang, justeru badan keadilan hendaklah adil dalam menjatuhkan hukuman kepada mereka.

⁶⁰ [2007] 9 CLJ 672, hlm. 674.

⁶¹ [2007] 1 LNS 233.

⁶² [2000] 1 LNS 372.

⁶³ [2006] 3 CLJ 1003.

⁶⁴ [2005] 1 LNS 270.

⁶⁵ [2007] 9 CLJ 672.

⁶⁶ [2006] 3 CLJ 1003.

Faktor kedua mengapa hukuman pencegahan dikenakan kepada kanak-kanak adalah untuk menjaga kepentingan awam. Ia bermaksud masyarakat dilindungi daripada ancaman pesalah kanak-kanak dan penahanan mereka akan mengakibatkan pesalah kanak-kanak tidak berupaya meneruskan aktiviti jenayah sepanjang tempoh hukuman. Dalam kes *PP v. Wong Wei Choon*,⁶⁷ tertuduh dalam kes ini telah mengaku bersalah kepada tuduhan alternatif di bawah seksyen 304(a), Akta 574 dan mahkamah mendapati dia bersalah dan menjatuhkan hukuman kepadanya. Tertuduh telah mengemukakan rayuan untuk mengurangkan hukuman secara bertulis. Pihak pendakwaan telah membuat bantahan terhadap beberapa perenggan dalam rayuan tersebut. Manakala pihak peguambela tertuduh telah mendesak mahkamah ini untuk melaksanakan budi bicaranya untuk menghantar tertuduh ke Sekolah Henry Gurney berdasarkan peruntukan seksyen 76, Akta 611. Tambahan lagi, umur pesalah ketika melakukan jenayah tersebut ialah 17 tahun 6 bulan. Dalam pada itu, pihak pendakwaraya telah menolak sepenuhnya apa-apa kelembutan yang ditunjukkan oleh mahkamah dan berhujah berdasarkan asas kepentingan awam yang memerlukan hukuman pencegahan kerana kesalahan yang dilakukan oleh pesalah adalah kesalahan yang berat. Hakim Lau Bee Lan telah membezakan kes ini dengan kes yang dirujuk oleh peguam pembelaan iaitu *PP v. Francis Kuin*.⁶⁸ Hakim berhujah bahawa fakta dan keadaan (latar belakang kes tersebut) adalah sesuatu yang boleh dibezakan secara jelas. Hakim menambah, "dengan mengambil kira semua faktor, kepentingan awam adalah yang terbaik jika tertuduh/pesalah dihukum penjara dan dengan ini pesalah telah dihukum enam tahun penjara dan berkuatkuasa dari tarikh penahanan."

Seterusnya, dalam kes *PP v. Sharithan Pachemuthu*,⁶⁹ mahkamah sekali lagi mengutamakan konsep kepentingan awam. Pesalah dalam kes ini berumur 17 tahun dan 10 bulan ketika melakukan kesalahan dan telah mengaku bersalah dengan dakwaan di bawah seksyen 39A(2) Akta 234. Laporan daripada pegawai ahlak mengatakan bahawa pesalah telah melakukan tiga kesalahan rompakan sebelum ini. Berikutan itu, pesalah pernah ditahan di Sekolah Henry Gurney kerana kesalahan tersebut. Tambahan lagi, kesalahan yang dibicarakan ini dilakukan ketika pesalah masih dalam tempoh jaminan kerana kesalahan pertama. Peguambelanya telah berhujah bahawa pesalah perlu dibenarkan oleh mahkamah untuk meneruskan dan menyambung hukumannya ke Sekolah Henry Gurney sebagaimana sebelumnya. Mahkamah telah menolak permohonan tersebut dan menyatakan bahawa seseorang yang terlibat dengan bentuk jenayah sedemikian adalah ancaman kepada masyarakat. Sehubungan itu, mahkamah perlu mengutamakan hukuman berbentuk pencegahan dan kepentingan awam sebagai faktor utama dalam menghukum pesalah demi memastikan tujuan peruntukan perundangan iaitu seksyen 39A(2) tidak sia-sia. Sehubungan itu, pesalah perlu dihukum mengikut peruntukan tersebut yang membenarkan hukuman penjara tidak lebih 5 tahun dan sebatan tidak kurang 10 kali sebatan. Peguambela mengemukakan dua kes iaitu *Public Prosecutor v. Saiful Afikin Mohd Firus*⁷⁰ dan *PP v. Nazarudin bin Ahmad*⁷¹ sebagai autoriti kepada mahkamah agar tidak menghukum pesalah dengan hukuman pencegahan. Hakim Nik Hashim telah membezakan kedudukan kes *Sharithan Pachemuthu* ini dengan dua kes tersebut dan ia di luar konteks

⁶⁷ [2007] 8 CLJ 536.

⁶⁸ [2006] 6 CLJ 103.

⁶⁹ [2000] 5 CLJ 15.

⁷⁰ [1996] 3 CLJ 629.

⁷¹ [1993] 2 MLJ 9.

kes semasa. Dalam kes *Saiful Afikin Mohd Firus*, dakwaan dibuat di bawah bahagian pertama seksyen 304 Akta 574 dan pesalah melakukan kesalahan pertama kali dan berumur 16 tahun ketika melakukan jenayah iaitu setahun dan 10 bulan lebih muda daripada pesalah dalam kes semasa. Berbanding dalam kes *Saiful Afikin*, mahkamah telah menahan Saiful di Sekolah Henry Gurney sehingga berumur 21 tahun. Begitu juga dalam kes *Nazarudin bin Ahmad*. Tertuduh ketiga, seorang yang juga muda dan di bawah umur 18 tahun dan kali pertama melakukan kesalahan, telah dihukum dengan lima tahun penjara atas kesalahan homisid tidak terjumlah kepada membunuh di bawah seksyen 304 Akta 574. Sehubungan itu, kes seumpama ini tidak boleh membuatkan mahkamah memberi layanan yang lembut dan tidak bertegas dengan pesalah kerana keadaan kes yang berbeza. Akhirnya, mahkamah memutuskan untuk mengenakan hukuman penjara 6 tahun dan 10 kali sebatan setelah mengambil kira pengakuan salah, usia yang muda dan kerjasama dengan pihak polis. Mahkamah mengharapkan agar hukuman yang dijatuhkan akan membuatkan pesalah sedar akan akibat kejahatan perbuatannya dan berupaya untuk meningkatkan kesedaran masyarakat awam tentang keseriusan jenayah yang ditadbir oleh Akta 234 ini.

Bagaimanapun, mahkamah tidak selamanya menjadikan kepentingan awam berada di atas kepentingan diri kanak-kanak itu sendiri. Malahan, terdapat keputusan mahkamah yang mengatakan bahawa kedua-dua kepentingan ini sama tarafnya yang perlu diambil kira oleh mahkamah dan tiada konflik antara kedua-duanya. Seperti dalam kes *Teo Slew Peng & 4 Ors v. Public Prosecutor*,⁷² kelima-lima perayu adalah kanak-kanak dan kali pertama melakukan kesalahan. Mereka telah membuat pengakuan salah di Mahkamah Sesyen dan telah disabitkan dengan kesalahan rompakan berkumpulan yang boleh dihukum di bawah seksyen 395 Akta 574. Mahkamah Sesyen setelah mendapat laporan daripada pegawai akhlak, telah menghukum perayu pertama, kedua, keempat dan kelima dengan penjara selama setahun dan 2-3 kali sebatan manakala perayu ketiga dikenakan perintah tahanan di *Sarawak Boys' Home* dan dua sebatan. Kesemua perayu telah merayu hukuman tersebut atas tiga alasan, *inter alia* hukuman terhadap setiap perayu bersifat melampau dan berlebihan tanpa mengambil kira latar belakang dan fakta kes itu serta sifat para perayu. Mahkamah Tinggi berpandangan bahawa Mahkamah Sesyen telah tersalah dalam prinsip hukuman sehingga Mahkamah Tinggi boleh mencampuri urusan hukuman tersebut kerana mahkamah tidak mengambil kira secara mencukupi semua laporan akhlak, tingkah laku dan sejarah diri para perayu. Mahkamah sekali lagi menegaskan bahawa tidak terdapat sebarang konflik antara kepentingan awam dan kepentingan diri pesalah muda serta masyarakat awam tidak mempunyai kepentingan yang lebih besar daripada mereka yang mesti menjadi rakyat yang baik.

Pendekatan yang digunakan oleh mahkamah ini sangat baik kerana tidak melihat kedua-dua kepentingan ini sebagai suatu yang bertentangan. Apabila mahkamah dapat melihat kanak-kanak sebagai seorang individu yang boleh dipulihkan, maka hukuman pencegahan sudah semestinya bukan pilihan utama. Kepentingan awam atau menjaga keselamatan masyarakat bukan hanya dengan cara menghukum pesalah kanak-kanak. Ini kerana kanak-kanak boleh dipulihkan dengan cara yang lain dan kepentingan awam dapat

⁷² [1985] 2 MLJ 125.

dijaga walaupun hasilnya hanya dapat dilihat pada Mahkamah perlu melihat kepada beberapa aspek yang mendorong mengapa kanak-kanak itu terjebak dalam kesalahan jenayah. Semuanya perlu menjadi pertimbangan sebelum hukuman dijatuhkan.

Dalam kes *Pendakwa Raya v. M. Yogalingam S. Muthukrishnan & Lagi*⁷³ pula, ketiga-tiga tertuduh dibicarakan atas tuduhan mengedar dadah berbahaya di bawah seksyen 39B(1)(a) Akta 234. Semasa perjalanan perbicaraan, pihak pendakwa telah meminda tuduhan terhadap ketiga-tiga tertuduh daripada seksyen 39B(1)(a) kepada seksyen 12(2) Akta yang sama. Ketiga-tiga tertuduh telah mengaku bersalah di atas pertuduhan pindaan dan soalan yang timbul ialah hukuman yang patut dijatuhkan ke atas tertuduh. Mahkamah Tinggi ketika menerangkan alasan penghukuman, berhujah bahawa, "menempatkan tertuduh kedua di Sekolah Henry Gurney, seperti yang dicadangkan oleh Peguamnya, tidaklah sesuai dan setimpal dengan kesalahan serius yang dilakukan oleh tertuduh walaupun tertuduh adalah seorang orang muda semasa melakukan kesalahan. Hukuman yang dijatuhkan hendaklah mencerminkan bahawa mahkamah juga memandangkan berat soal pengedaran dadah. Walaupun umur tertuduh adalah satu fakta yang penting untuk diambil kira semasa menghukum tetapi umur tertuduh dalam kes seperti ini yang melibatkan dadah berbahaya tidaklah sepatutnya mengatasi keperluan kepentingan awam. Jika seseorang itu sanggup melakukan kesalahan yang serius sama ada orang muda ataupun dewasa, dia semestinya sanggup menerima hukuman yang ditetapkan oleh undang-undang akibat dari kesalahan yang dilakukannya." Setelah mahkamah mengambilkira laporan akhlak di atas tertuduh dan keadaan keseluruhan kes ini, hukuman penjara dikenakan di atas tertuduh kedua. Tertuduh kedua dijatuhkan hukuman penjara 5 tahun bermula dari tarikh tangkapan dan 10 kali sebatan.

Justeru, dapatlah dirumuskan bahawa para hakim menghadapi dua bentuk dilema ketika hendak menjatuhkan hukuman kepada pesalah kanak-kanak. Pertama: usia kanak-kanak hampir kepada 18 tahun, dan jika mereka hanya dihukum dengan penahanan di Sekolah Henry Gurney, ia dianggap tidak adil kerana tempoh tahanan hanya sehingga usianya 21 tahun. Jika pesalah melakukan kesalahan berat, maka pemenjaraan merupakan satu-satunya pilihan yang diberikan undang-undang. Kedua: terdapat pertembungan antara kepentingan awam dan kepentingan diri kanak-kanak. Mahkamah didapati sering mengutamakan kepentingan awam dan gagal menimbangkan kepentingan pesalah kanak-kanak yang sudah pasti berbeza dengan orang dewasa. Kedua-dua isu ini sering mengakibatkan pesalah kanak-kanak dikenakan hukuman bersifat pencegahan yang keras dan menyakitkan, namun belum tentu ia boleh mencegah kanak-kanak itu daripada melakukan kesalahan lagi pada masa akan datang atau menakutkan kanak-kanak lain daripada terjebak dengan jenayah yang sama dengannya.

PEMAKAIAN TEORI HUKUMAN PEMULIHAN DALAM KES KANAK-KANAK

Teori pemulihan diguna pakai oleh mahkamah jika pesalah merupakan seorang kanak-kanak di bawah umur 18 tahun dan melakukan jenayah yang tidak dikategorikan

⁷³ [1994] 3 CLJ 159.

berat. Hakim Tan Chiaw Thong dalam kes *Teo Slew Peng & 4 Ors v. Public Prosecutor*⁷⁴ telah menerangkan bahawa walaupun hukuman pencegahan perlu diambil kira, tetapi dari aspek yang lain, terutamanya jika melibatkan pesalah muda atau kanak-kanak, prinsip dan faktor pemulihan perlu diambil kira. Dalam kes ini, empat tertuduh adalah orang muda tetapi tertuduh ketiga adalah seorang kanak-kanak yang kesemuanya dituduh di bawah seksyen 395, Akta 574. Ketika perbicaraan pertama, Mahkamah Seksyen telah menghukum pesalah pertama, kedua, keempat dan kelima dengan hukuman setahun penjara dan dua sebatan setiap seorang. Bagi pesalah ketiga (seorang kanak-kanak), hukuman yang dikenakan ialah tahanan di Sekolah Sarawak Boys' Home dan dua kali rotan ringan. Mahkamah Tinggi telah menegaskan bahawa Mahkamah Sesyen telah tidak mempertimbangkan faktor dan prinsip pemulihan yang sepatutnya dimasukkan dalam penghukuman. Sehubungan itu, Mahkamah Tinggi telah memutuskan perintah berbentuk jaminan bon berkelakuan baik sahaja kepada semua pesalah. Ini bermakna mahkamah telah menerima pakai teori pemulihan dan mempercayai keberkesanan teori itu.

Bagaimanapun, Hakim VT Singham dalam kes *PP v. Mohd Turmizy Mahdzir & Anor*,⁷⁵ telah mengkritik penggunaan prinsip pemulihan ini dalam kes-kes yang melibatkan pesalah kanak-kanak. Beliau berpandangan bahawa teori hukuman pemulihan, terutamanya untuk pesalah kanak-kanak sememangnya penting, tetapi mahkamah tidak boleh terlalu menekankan aspek ini sehingga mengakibatkan prinsip hukuman yang lain telah dimusnahkan.

Didapati bahawa hukuman berbentuk pencegahan kelihatan lebih dominan ketika menghukum pesalah kanak-kanak yang melakukan kesalahan berat dan serius. Daripada pelbagai kes yang dilaporkan, hanya beberapa kes sahaja yang menerima teori pemulihan sebagai hukuman yang sesuai untuk pesalah kanak-kanak, sama ada yang melakukan kesalahan berat ataupun ringan. Ini menggambarkan bahawa badan kehakiman tidak meyakini teori pemulihan berpotensi untuk mengurangkan kadar jenayah di kalangan kanak-kanak di Malaysia. Persoalannya, adakah teori pemulihan langsung tidak relevan untuk merawat pesalah kanak-kanak yang melakukan kesalahan berat? Sebenarnya teori pemulihan adalah yang terbaik, berbanding teori pencegahan dalam merawat pesalah kanak-kanak. Hukuman pencegahan tidak merawat tingkahlaku delinkuen mereka, sebaliknya sekadar menghukum mereka tanpa melihat komponen dalam diri pesalah itu. Penegasan ini dijustifikasikan dalam beberapa aspek iaitu diri pesalah kanak-kanak dan kelemahan hukuman pencegahan.

JUSTIFIKASI PEMULIHAN ADALAH TERBAIK UNTUK PESALAH KANAK-KANAK

Pemulihan sebagai satu bentuk hukuman yang terbaik dan sesuai untuk pesalah kanak-kanak. Hukuman pemulihan termasuklah penahanan di pusat pemulihan atau sekolah pemulihan, khidmat masyarakat, perintah percubaan, parol, restitusi, kaunseling,

⁷⁴ [1985] 2 MLJ 125.

⁷⁵ [2007] 6 MLJ 642, hlm. 655.

rawatan dadah. Berikut adalah hujah untuk menjustifikasikan penggunaan hukuman berifat pemulihan terhadap pesalah kanak-kanak:

i. Diri pesalah kanak-kanak berbeza dengan pesalah dewasa

Kanak-kanak dilahirkan dengan jiwa yang bersih. Bagaimana cara dia dibesarkan dan pengaruh sekitaran mempunyai kesan yang mengubah tingkahlaku kanak-kanak menjadi negatif, berisiko dan delinkuen sehingga akhirnya terjebak dengan jenayah. Tingkahlaku ganas mereka tidak pernah lahir bersama-sama mereka. Sekiranya mereka melakukan jenayah ketika usia muda, ia adalah hasil corakan dan acuan keadaan yang membentuknya. Justeru, menghukum mereka dengan pemulihan adalah suatu yang lebih adil kerana teori tersebut mengambil kira faktor ini.

Kematangan akal dan kemahiran berfikir secara rasional ini menjadi dasar yang membezakan hukuman yang bersesuaian untuk pesalah dewasa dan kanak-kanak. Mereka tidak mempunyai kelebihan dan keupayaan seperti orang dewasa untuk berfikir, menilai kesan sesuatu perbuatan, membuat keputusan yang munasabah, mengawal tindak balas otak, bertahan daripada tekanan rakan sebaya, malahan otak mereka secara anatominya berbeza dengan dewasa. Kanak-kanak yang hendak melakukan jenayah belum lagi mempunyai keupayaan untuk menimbang sama ada perbuatan jenayahnya berbaloi atau tidak, dan hukuman yang akan diterima sakit ataupun tidak, berbanding dengan pesalah dewasa. Tindakan hakim menjatuhkan hukuman pencegahan mungkin boleh dipertikaikan kerana telah mengabaikan fakta bahawa perbuatan jenayah berkemungkinan dilakukan secara spontan yang terpaksa dilakukan disebabkan faktor yang mengatasi pertimbangan akal. Ini kerana teori asas hukuman pencegahan ialah pesalah sebagai individu yang rasional yang boleh mempertimbangkan kos dan manfaat setiap perbuatan mereka. Sedangkan, tidak semua penjenayah (terutamanya pesalah kanak-kanak) benar-benar telah berfikir bahawa mereka akan menerima akibat dan dihukum sebelum dia melakukan sebarang perbuatan jenayah. Selain itu, setiap kanak-kanak ini mempunyai kapasiti akal yang tidak sama dengan orang dewasa dalam menilai sesuatu kekerasan hukuman. Hukuman penjara hanya akan menghukum pesalah kanak-kanak dengan mengasingkan mereka daripada kehidupan luar, gagal ditafsirkan oleh kanak-kanak sebagai sesuatu yang menghilangkan kegembiraan dalam hidup mereka. Kanak-kanak yang di luar penjara sebenarnya tidak dapat memahami keperitan dan kesakitan hukuman yang dikenakan ke atas rakan sebaya mereka yang sedang menjalani hukuman. Mahkamah seringkali menyatakan bahawa hukuman yang ringan (berasaskan teori pemulihan) akan memberi isyarat yang salah kepada kanak-kanak lain iaitu mahkamah amat bertimbang rasa terhadap mereka. Berkemungkinan, mahkamah juga kurang menyedari bahawa kanak-kanak sebenarnya tidak memahami pun tentang darjah keseriusan atau keberatan sesuatu hukuman. Mereka juga mungkin tidak berupaya menyerap realiti sebenar tentang hukuman pencegahan seperti pemenjaraan, rotan ringan ataupun hukuman mati. Maka, memerintahkan kanak-kanak menjalani pemulihan adalah yang terbaik, jika pertimbangan diberikan kepada perkara-perkataan yang disebutkan di atas.

ii. Kelemahan hukuman pencegahan

Menjatuhkan hukuman pencegahan terhadap kanak-kanak bukanlah satu jaminan bahawa ia akan berjaya mengawal jenayah di kalangan kanak-kanak. Ini kerana kekerasan hukuman itu tidak menakutkan kanak-kanak daripada melakukan kesalahan jenayah. Statistik menunjukkan kanak-kanak semakin banyak terlibat dengan kesalahan jenayah ringan dan berat dari tahun ke tahun. Menurut sumber Kementerian Dalam Negeri, sepanjang sepuluh tahun, (1999 – Mac 2008), jumlah kes pesalah kanak-kanak sebanyak 53,032 buah kes. Manakala, peratus purata peningkatan kes bagi setiap tahun ialah sebanyak 1.6%. Malah, kadar peningkatan jenayah kanak-kanak tertinggi berlaku pada tahun 2004 iaitu melonjak kepada 34.4% (5,561 kes) berbanding tahun 2003, dan kedua tertinggi ialah tahun 2006 ia meningkat 24.8% (7,971 kes) daripada tahun sebelumnya.⁷⁶ Ini jelas membuktikan bahawa hukuman pencegahan yang dikenakan oleh mahkamah terhadap pesalah kanak-kanak tidak berupaya memberi isyarat kepada kanak-kanak bahawa hukuman tersebut adalah berat dan serius.

Kanak-kanak berhak untuk diberi peluang untuk memulakan hidup baru. Jika mereka dihantar ke pusat pemulihan, bukan bermakna undang-undang berlembut kepada mereka. Hukuman dikenakan kepada kanak-kanak dibuat kerana pertimbangan-pertimbangan bahawa mereka adalah kanak-kanak dan dengan demikian perlu diberi peluang sekali lagi. Ini kerana peluang itu hanya diberi sekali sahaja, dan setelah mereka keluar dari pusat pemulihan, mereka telah pun dewasa (mencapai 21 tahun). Jika mereka melakukan jenayah lagi selepas itu, sememangnya hukuman pencegahan yang wajar dikenakan. Justeru, mereka yang berusia di bawah 18 tahun, tidak wajar sama sekali untuk dihukum dengan hukuman keras. Meletakkan mereka di pusat pemulihan bermakna mereka tetap diasingkan daripada masyarakat (sejajar dengan kehendak teori pencegahan), tetapi ia memberikan peluang kepada mereka untuk belajar, memperbaiki diri, meningkatkan kualiti hidup dan disiplin. Ini adalah sebahagian daripada elemen pemulihan yang diperlukan oleh kanak-kanak dan elemen ini tidak diterapkan dalam hukuman pencegahan yang hanya tertumpu untuk memberi kesakitan atau menyiksa mereka sahaja.

Seterusnya, hukuman pemenjaraan kepada pesalah kanak-kanak turut menyukarkan proses integrasi kanak-kanak tersebut ke dalam masyarakat. Ini kerana kejayaan untuk memulihkan pesalah kanak-kanak terletak pada pendidikan iaitu kanak-kanak belajar mengenal erti tanggungjawab pada diri mereka sendiri. Aspek ini tidak ditawarkan oleh teori pencegahan. Corriero menyatakan bahawa para hakim yang membicarakan pesalah kanak-kanak perlulah melihat kepada 'penyakit' yang dihidapi oleh kanak-kanak tersebut sebelum hukuman dikenakan. Mengabaikan semua isu ini dengan hanya memenjarakan

⁷⁶ Kementerian Dalam Negeri, *Soalan Lisan Parlimen: Dato' Seri Tiong King Sing [Bintulu]*, 30 April 2008, No. Rujukan: 955.

pesalah kanak-kanak akan melambatkan lagi proses mereka kembali ke dalam masyarakat dan tidak memulihkan penyakit mereka, seterusnya mereka akan sukar dipulihkan dan sukar untuk memenuhi tanggungjawabnya sebagai rakyat.⁷⁷ Sehubungan itu, integrasi antara pesalah kanak-kanak dengan masyarakat perlu diwujudkan, dan teori hukuman pencegahan tidak kompeten untuk memenuhi tuntutan ini.

Jika mahkamah memberikan alasan bahawa bentuk hukuman pemulihan seperti tahanan di Sekolah Henry Gurney tidak mencukupi untuk kanak-kanak yang telah menghampiri umur 18 tahun, maka perlu dikehendaki bahawa penjara juga bukanlah tempoh yang sesuai untuk mereka kerana ia berkemungkinan boleh membentuk jatidiri penjenayah tegar pada masa akan datang. Teori pencegahan hanya mampu mencegah pesalah daripada melakukan kesalahan pada sepanjang tempoh pesalah itu ditahan di penjara sahaja, tetapi tidak dapat menjamin agar pesalah itu tidak melakukannya lagi setelah dibebaskan. Setelah mereka bebas dari penjara, tidak bermakna mereka akan takut untuk melakukan kesalahan lagi kerana faktor hukuman itu, terutamanya bagi mereka yang telah mempelajari pelbagai bentuk jenayah ketika dalam tahanan daripada banduan lain.

Hukuman pencegahan berpotensi menjejaskan personaliti kanak-kanak tersebut, terutamanya setelah dia tamat menjalani hukuman. Hukuman pencegahan boleh menyebabkan pesalah kanak-kanak merasa benci dan ingin untuk membalas dendam kepada masyarakat dan ini sekaligus mempengaruhi dirinya melakukan perbuatan jenayah pada masa akan datang.⁷⁸ Kesan psikologi ini mencetuskan masalah lain terutamanya apabila mereka tamat menjalani hukuman seperti menghadapi stigma masyarakat, kesukaran mendapat pekerjaan, masalah mendapatkan pendidikan dan sebagainya.

Mahkamah juga sering berhujah bahawa pelaksanaan hukuman bersifat pencegahan akan memberi isyarat kepada kanak-kanak di luar penjara agar tidak melakukan jenayah. Hujah ini tertolak kerana tiada mekanisme untuk menghubungkan pesalah kanak-kanak yang ditahan di penjara di Malaysia untuk berkongsi pengalaman keperitan hukuman pemenjaraan. Ketiadaan komunikasi antara dua kumpulan ini mengakibatkan kesan pencegahan tidak kelihatan. Kanak-kanak di luar penjara tidak tahu bagaimanakah bentuk hukuman, kesakitannya dan pengalamannya. Media hanya melaporkan seseorang kanak-kanak dijatuhkan hukuman oleh mahkamah, tetapi kanak-kanak lain tidak berupaya memikirkan sifat hukuman tersebut.

Seterusnya, apabila elemen kepentingan awam diangkat oleh mahkamah sebagai yang utama, maka kepentingan diri pesalah jarang menjadi pertimbangan dalam proses keadilan. Sebenarnya, sekiranya mahkamah berhasrat hendak melindungi masyarakat daripada ancaman jenayah, pesalah itu hendaklah dipulihkan, disedarkan tentang tanggungjawabnya dan diintegrasikan dalam masyarakat semula. Semuanya ini tidak mampu ditawarkan oleh teori pencegahan.

⁷⁷ Michael A. Corriero, *Judging children as children: a proposal for a juvenile justice system*, Philadelphia: Temple University Press, 2006, 60.

⁷⁸ Wayne R. LaFave, *Criminal Law*, cetakan ketiga, Westlaw West Group, United States of America, 2000, hlm. 23.

Selain itu, elemen hukuman pencegahan seperti kepastian, kekerasan dan kepastian dalam penghukuman, tidak terdapat dalam sistem keadilan di Malaysia. Teori pencegahan memerlukan hukuman yang pantas dikenakan kepada pesalah kanak-kanak. Tetapi, di Malaysia, proses perbicaraan sesebuah kes jenayah mengambil masa yang lama. Ini ditambah lagi dengan penahanan kanak-kanak itu di tahanan reman di samping menunggu waktu perbicaraan yang ditetapkan.⁷⁹ Kebanyakan Mahkamah Bagi Kanak-Kanak hanya melangsungkan perbicaraan pada pola waktu tertentu dan tidak kerap. Malahan, ada daerah di Malaysia yang tidak mempunyai Mahkamah Bagi Kanak-kanak bagi membolehkan perbicaraan dibuat dengan pantas.⁸⁰ Ini mengakibatkan kanak-kanak itu dapat merasakan bahawa setiap jenayah yang mereka lakukan tidak secara pantas dibalas dengan hukuman oleh undang-undang, malah proses perbicaraan yang biasanya terlalu panjang, dan proses rayuan yang juga mengambil masa. Apatah lagi bagi kanak-kanak yang melakukan jenayah tetapi tidak dapat dikesan oleh pihak berkuasa atau kesnya ditutup kerana kesilapan prosedur dan teknikal atau tidak dilaporkan langsung.

Dapatlah dirumuskan bahawa hukuman pemulihan lebih baik dan tepat untuk menghukum pesalah kanak-kanak di Malaysia, sama ada kes-kes yang melibatkan kesalahan berat atau ringan. Hukuman pencegahan tidak dapat memenuhi kehendak keadilan sekali gus tidak berupaya mencapai matlamat teori itu sendiri. Menerusi pemulihan, pesalah kanak-kanak boleh mengubah dan menukar tingkahlakunya kepada sesuatu yang tidak bersifat jenayah dan menjadi individu yang bertanggungjawab. Dengan pemulihan, pesalah kanak-kanak juga berupaya menjadi orang yang patuh dengan undang-undang ketika dewasa. Teori ini juga mengiktiraf diri kanak-kanak sebagai satu komponen dalam masyarakat yang perlu dijaga hak dan kepentingan mereka.

KESIMPULAN

Hukuman merupakan satu elemen utama dalam pelaksanaan perundangan yang bertujuan untuk memberikan keadilan kepada masyarakat dan anggotanya. Hukuman yang dijatuhkan mempunyai sandaran teori yang menjadi justifikasi penghukuman tersebut seperti teori pembalasan (retribution), pencegahan (deterrence), inkapasitasi (incapacitation) dan pemulihan (rehabilitation). Semua teori ini memenuhi aspirasi keadilan dalam penghakiman terutamanya dalam kes yang melibatkan pesalah kanak-kanak. Bagaimanapun, kertas ini membincangkan dua teori penghukuman yang kelihatan berkonflik apabila ia digunapakai dalam kes-kes melibatkan jenayah kanak-kanak iaitu pencegahan dan pemulihan. Jika mahkamah mengutamakan kepentingan diri pesalah kanak-kanak, maka hukuman pemulihan akan menjadi pilihan, sehingga mengakibatkan teori pencegahan gagal berfungsi. Begitu juga sebaliknya, jika mahkamah mengutamakan kepentingan awam, akan mematikan fungsi pemulihan pada diri kanak-kanak tersebut.

⁷⁹ Dewan Negara, Parlimen Kesebelas, Penggal Keempat, Mesyuarat Ketiga, Bil. 32, 24 Disember 2007, hlm. 130, atas talian, <http://www.parlimen.gov.my/hindex/pdf/DN-24122007.pdf>, 3 Mei 2009.

⁸⁰ Dewan Rakyat, Parlimen Kesebelas, Penggal Keempat, Mesyuarat Ketiga, Bil. 70, 22 November 2007, hlm. 4. (atas talian) <http://www.parlimen.gov.my/hindex/pdf/DR-22112007.pdf>.

Mahkamah di Malaysia cenderung untuk mengeluarkan hukuman dan perintah yang berdasarkan teori pencegahan berbanding pemulihan. Hukuman pencegahan menjadi pilihan mahkamah kerana mahkamah mengutamakan kepentingan awam, untuk mencegah jenayah itu dilakukan lagi oleh pesalah kanak-kanak dan orang lain, menghindar ancaman pesalah kanak-kanak terhadap masyarakat serta bagi mencapai keadilan. Mahkamah mengaplikasikan teori ini kepada kanak-kanak yang hampir mencapai umur 18 tahun ketika melakukan jenayah dan yang melakukan kesalahan berat. Teori hukuman pemulihan pula diaplikasikan apabila mahkamah mengutamakan kepentingan diri kanak-kanak itu dengan memberi peluang untuk dipulihkan. Bagaimanapun, hanya kanak-kanak yang melakukan kesalahan di bawah kategori ringan dan berumur bawah 16 tahun yang menikmati hukuman berdasarkan teori ini.

Kecenderungan mahkamah terhadap teori pencegahan merupakan satu kesilapan yang perlu diperbaiki kerana ia gagal memulihkan pesalah kanak-kanak dan kadar jenayah yang meningkat saban tahun membuktikan aplikasi teori pencegahan tidak berjaya mencapai matlamat teori itu iaitu mengurangkan kadar jenayah dan mencegah pesalah dan orang lain daripada melakukannya lagi. Hukuman pencegahan tidak sesuai dikenakan kepada kanak-kanak disebabkan kapasiti akal mereka berbeza dan kelemahan yang terdapat dalam teori pencegahan dan aplikasinya terhadap pesalah kanak-kanak.

Mohd Al Adib Samuri
Pensyarah
Jabatan Syariah
Fakulti Pengajian Islam
Universiti Kebangsaan Malaysia
43600 UKM Bangi
Selangor

mohd_al_adib@yahoo.com

Prof. Madya Datin Noor Aziah Mohd Awal
Fakulti Undang-Undang
Universiti Kebangsaan Malaysia
43600 UKM Bangi
Selangor

naha@ukm.my