

A Mohd Hanizam Yunus (memohon untuk diri sendiri dan bagi pihak perokok yang menyokong usaha ProTem Pertahankan Hak Perokok) dan lain-lain lwn Kementerian Kesihatan Malaysia

B

MAHKAMAH TINGGI (KUALA LUMPUR) — PERMOHONAN
SEMAKAN KEHAKIMAN NO WA-25-429-12 TAHUN 2018
MARIANA YAHYA H

C 29 FEBRUARI 2020

Prosedur Sivill — Semakan kehakiman — Permohonan — Permohonan semakan kehakiman terhadap keputusan larangan merokok oleh Kementerian Kesihatan Malaysia — Sama ada responden bertindak melebihi kuasa yang diperuntukkan oleh undang-undang — Sama ada keputusan larangan merokok di tempat makan oleh responden bertentangan dengan perkara 5 dan 8 Perlembagaan Persekutuan — Sama ada keputusan larangan merokok tidak munasabah dan tidak adil

E

Undang-Undang Perlembagaan — Kebebasan asasi — Hak — Permohonan semakan kehakiman terhadap keputusan larangan merokok oleh Kementerian Kesihatan Malaysia — Sama ada keputusan larangan merokok di tempat makan oleh responden bertentangan dengan perkara 5 dan 8 Perlembagaan Persekutuan — Perlembagaan Persekutuan perkara 5 & 8

F

Permohonan semakan kehakiman ini adalah berkaitan dengan *pewartaan* pindaan sub-peraturan 11(1)(d) Peraturan-Peraturan Kawalan Hasil Tembakau (Pindaan) 2018 pada 24 Disember 2018 yang menguatkuasakan larangan merokok di premis makanan ('larangan merokok'). Isu-isu yang perlu diputuskan adalah: (a) sama ada responden telah bertindak melebihi kuasa yang diperuntukkan oleh undang-undang (*ultra vires*); (b) sama ada keputusan responden melarang merokok di tempat makan di mana-mana premis, bertentangan dengan perkara 5 dan 8, Perlembagaan Persekutuan; dan (c) sama ada keputusan larangan merokok yang berkuatkuasa mulai 1 Januari 2019 adalah tidak munasabah dan tidak adil.

G

H

Diputuskan, menolak permohonan semakan kehakiman tanpa kos:

- I** (1) Berdasarkan kepada kuasa yang diperuntukkan oleh Akta Makanan 1983 dan Peraturan-Peraturan Kawalan Hasil Tembakau 2004 (Pindaan 2018), Menteri mempunyai kuasa untuk membuat sebarang ketetapan tempat larangan merokok dan perkara-perkara berkaitan rokok dan merokok (lihat perenggan 29).

- (2) Berdasarkan tafsiran undang-undang mengenai perkara 5 Perlembagaan Persekutuan dalam keputusan kes-kes mahkamah atasan, hak merokok bukanlah suatu hak asasi yang dijamin di bawah perkara 5 Perlembagaan Persekutuan. Perokok masih mempunyai hak untuk hidup dan kebebasan diri yang dijamin di bawah Perlembagaan Persekutuan. Hak asasi yang dijamin ini tidak boleh disamakan dengan hak merokok. Hak merokok adalah suatu hak pilihan kepada seseorang itu. Tiada undang-undang menghalang atau mengharamkan pemohon-pemohon daripada merokok sama sekali dalam semua keadaan, namun, pemohon-pemohon perlu mematuhi peraturan-peraturan yang ditetapkan oleh kerajaan. Perkara 5–13, Perlembagaan Persekutuan mengenai ‘fundamental liberties’ tidak merangkumi hak jaminan merokok (lihat perenggan 33–37). A
B
C
- (3) Tidak timbul isu diskriminasi kerana semua rakyat Malaysia adalah bebas untuk mengunjungi kesemua restoran atau mana-mana premis makan dan sekiranya mereka ingin merokok, mereka perlu menghormati hak-hak rakyat Malaysia yang lain dengan merokok pada jarak tiga meter daripada restoran atau premis makan berkenaan. Mahkamah berpendapat bahawa larangan merokok di premis makan tidak bertentangan dengan perkara 5 dan 8, Perlembagaan Persekutuan (lihat perenggan 44). D
E
- (4) Peraturan 2, Peraturan-Peraturan Kawalan Hasil Tembakau 2004 jelas memperuntukkan takrifan tempat makan iaitu bermaksud mana-mana kawasan dalam lingkungan jarak tiga meter dari mana-mana meja atau kerusi yang diletakkan bagi tujuan untuk menyediakan, menghidangkan atau menjual makanan. Perkataan yang dinyatakan dalam peraturan 2 tersebut tidak kabur, jelas dan mudah difahami. Mahkamah percaya bahawa pihak responden telah mengambilkira semua faktor kepentingan awam dan bertindak munasabah apabila menetapkan jarak tiga meter atau sepuluh kaki daripada mana-mana meja atau kerusi yang diletakkan bagi membolehkan pemohon-pemohon/perokok merokok, melainkan pemohon-pemohon membuktikan sebaliknya (lihat perenggan 47). F
G
- (5) Rasional jarak tiga meter yang ditetapkan adalah bahawa pemohon-pemohon/perokok masih boleh menikmati makanan di premis makan dan sekiranya ingin merokok boleh berbuat demikian dengan jarak yang ditetapkan. Bukanlah menjadi tugas mahkamah untuk memutuskan apa yang munasabah untuk responden tetapi munasabah kepada responden setelah mengambil kira kemunasabahan tindakan responden dalam penetapan jarak tiga meter atau sepuluh kaki tersebut (lihat perenggan 48). H
I
- (6) Rundingan awam dengan sesuatu agensi atau pihak-pihak dibuat adalah atas budi bicara responden dan bukan suatu hak kepada pemohon-pemohon. Selain itu, tawaran responden untuk orang ramai

- A memberi maklum balas sehingga 18 Mei 2018 melalui laman sesawang responden adalah cukup dan memadai. Yang pasti, tiada apa-apa aduan atau bantahan daripada pemohon-pemohon atau perokok-perokok lain mengenai larangan merokok tersebut sejak ianya dicadangkan. Dalam hal yang demikian, tiada tindakan arbitrari oleh responden sehingga
- B menjadikan keputusan responden menjadi tidak sah atau terjumlah kepada ultra vires (lihat perenggan 50 & 54).

[English summary

- C The present application for judicial review was in relation to the amendment of sub-reg 11(1)(d) of the Control of Tobacco Products (Amendment) 2018 *gazette* of which was *gazetted* on 24 December 2018 which enforced the smoking ban in the food premises ('the smoking ban'). The issues for consideration were: (a) whether the respondent had acted beyond its prescribed powers under the law (ultra vires); (b) whether the decision by the respondent
- D in relation to the smoking ban in food premises contrary to arts 5 and 8 of the Federal Constitution; and (c) whether the smoking ban which was effective starting from 1 January 2019 was unreasonable and unfair.

Held, dismissing the judicial review application with no order as to costs:

- E (1) Pursuant to the powers provided by the Food Act 1983 and the Control of Tobacco Products Regulations 2004 (Amendment 2018), the Minister had the power to make any rules in relation to smoking areas and smoking related matters (see para 29).
- F (2) Based on the legal interpretation of art 5 of the Federal Constitution in the decisions of supreme court cases, the right to smoke was not a fundamental right guaranteed under art 5 of the Federal Constitution. Smokers still had the right to life and personal liberty guaranteed under the Federal Constitution. This guaranteed right could not be equated with the right to smoke. The right to smoke was a person's right of choice. There was no law preventing or prohibiting applicants from smoking at all, but applicants must adhere to the rules set out by the government. Articles 5–13 of the Federal Constitution on 'fundamental liberties' did not cover the right to smoke (see paras 33–37).
- G
- H (3) There was no issue of discrimination as all Malaysians were free to visit all restaurants or any dining premises and if they wish to smoke, they must respect the rights of other Malaysians by smoking three meters away from the restaurant or dining premises. The court held that the prohibition of smoking on the premises did not ultra vires arts 5 and 8 of the Federal Constitution (see para 44).
- I (4) Regulation 2 of the Control of Tobacco Products Regulations 2004 clearly provided the definition of a dining place that was any area within three meters of any table or chair placed for the purpose of providing,

servicing, or selling food. The words set out in reg 2 were not vague, clear, and easy to understand. The court held that the respondent had considered all factors of public interest and acted reasonably when setting a distance of three meters or ten feet from any table or chair to allow the applicants/smokers to smoke, unless the applicants proved otherwise (see para 47).

- (5) The rationale for the proposed three meter distance was that applicants/smokers can still enjoy food at the dining premises and if they wish to smoke they can do so at the prescribed distance. It was not the court's duty to decide what was reasonable for the respondent but what was reasonable for the respondent after considering the reasonableness of the respondent's action in establishing the three meter or ten feet distance (see para 48).
- (6) Public consultation with an agency or parties was at the sole discretion of the respondent and it was not a right to the applicants. In addition, the respondent's offer to the public to provide feedback until 18 May 2018 through the respondent's website was sufficient. Clearly, there had been no complaints or objections from the applicants or other smokers regarding the smoking ban since it was proposed. In this case, there was no arbitrary action by the respondent to render the respondent's decision invalid or ultra vires (see paras 50 & 54).]

Kes-kes yang dirujuk

- AK Gopalan v State of Madras* AIR 1950 SC 27, MA (dirujuk)
- Abu Bakar bin Salleh & Ors v Langkasuka Resort Sdn Bhd (Langkawi Beach Resort & Langkawi Airport Sdn Bhd (Hotel Helang)) & Anor* [2018] 1 MLJ 248; [2017] 8 CLJ 643, MR (dirujuk)
- Associated Provincial Picture Houses Ltd v Wednesbury Corporation* [1948] 1 KB 223, MR (dirujuk)
- Government of Malaysia & Ors v Loh Wai Kong* [1979] 2 MLJ 33, MP (dirujuk)
- Lee Kwan Woh v Public Prosecutor* [2009] 5 MLJ 301, MP (dirujuk)
- Pua Kiam Wee v Ketua Pengarah Imigresen Malaysia & Anor* [2018] 6 MLJ 670; [2018] 4 CLJ 54, MR (dirujuk)
- Satwant Singh Sawhney v D Ramarathnam, Assistant Passport Officer, New Delhi & Others* AIR 1967 SC 1836, MA (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk

- Akta Makanan 1983 s 36(2)(d)
- Akta Pertubuhan 1966
- Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 A 53, A 53 k 2
- Peraturan-Peraturan Kawalan Hasil Tembakau 2004 peraturan 2, 11, 22
- Perlembagaan Persekutuan perkara 5, 8
- Haniff Khatri bin Abdullah (Nasbal bin Harun, Logendran all Narayanan dan M*

A *Reza Hassan bersamanya (Haniff Khatri) bagi pihak pemohon-pemohon. Shamsul Bohassan (Peguam Kanan Persekutuan, Jabatan Peguam Negara) bagi pihak responden.*

Mariana Yahya H:

B
PENGENALAN

C [1] Ini adalah permohonan semakan kehakiman oleh pemohon-pemohon di bawah A 53 k 2 Kaedah-Kaedah 2012. Pada 18 Februari 2019, pemohon-pemohon telah memfailkan permohonan semakan kehakiman dipinda semula (KM17). Di dalam permohonan semakan kehakiman dipinda semula, pemohon-pemohon memohon relif-relif seperti berikut:

D (a) suatu perintah certiorari bagi membatalkan keputusan responden menguatkuasakan larangan merokok di premis-premis makan yang dicadangkan dikuatkuasakan pada 1 Januari 2019 ('larangan merokok tersebut');

E (b) suatu deklarasi bahawa keputusan menguatkuasakan larangan merokok tersebut adalah suatu tindakan yang bercanggah dengan Perlembagaan Persekutuan;

F (c) suatu deklarasi bahawa keseluruhan Peraturan-Peraturan Kawalan Hasil Tembakau (Pindaan) 2018 PU(A) 329 dan perenggan 5 Peraturan-Peraturan Kawalan Hasil Tembakau (Pindaan) 2017 PU(A) 32 adalah terbatal dan tidak sah (*null and void*) kerana bercanggah dengan perkara 5 dan 8 Perlembagaan Persekutuan;

G (d) suatu perintah larangan (*prohibition*) bagi menghalang responden sama ada melalui dirinya sendiri atau agennya atau wakilnya daripada menguatkuasakan larangan merokok tersebut;

H (e) bahawa suatu perintah penggantungan dikeluarkan oleh mahkamah ini terhadap responden daripada meneruskan dengan proses penguatkuasaan larangan merokok tersebut sehingga kepada semakan kehakiman ini didengar di atas meritnya dan diputuskan oleh mahkamah ini;

I (f) kos permohonan ini dan kos sampingan baginya dibayar oleh responden; dan

(g) lain-lain relif yang difikirkan wajar dan adil oleh mahkamah ini.

[2] Pada 29 Januari 2019, mahkamah ini telah memberi kebenaran kepada pemohon-pemohon untuk memulakan prosiding semakan kehakiman terhadap responden. Permohonan untuk penggantungan bagi penguatkuasaan larangan merokok oleh responden atau agennya atau wakilnya telah ditolak

oleh mahkamah ini. Pada 11 Februari 2019, notis permohonan pendengaran semakan kehakiman (Borang 110) (KM15) telah difailkan. A

FAKTA PENTING

[3] Pemohon pertama hingga ketujuh mewakili sebuah pertubuhan yang dikenali sebagai PRO-TEM Pertahankan Hak Perokok ('PHP') yang merupakan sebuah pertubuhan yang berdaftar dan tertakluk di bawah Akta Pertubuhan 1966. Sebagai sebuah pertubuhan bukan kerajaan, PHP ditubuhkan sebagai satu persatuan yang mewakili perokok di seluruh Malaysia dan tujuan penubuhannya adalah untuk menjaga kepentingan dan hak-hak yang sah dari segi undang-undang perokok-perokok di seluruh Malaysia. B
C

[4] Pada 5 September 2018, Timbalan Menteri Kesihatan, Dr Lee Boon Chye telah menghujahkan di Parlimen bahawa pihak responden berhasrat untuk melaksanakan larangan merokok di premis-premis makan di seluruh Malaysia. D

[5] Pada 7 September 2018, *The Star Online* melaporkan Dr Lee Boon Chye menyatakan bahawa Kementerian Kesihatan dalam proses untuk *menggazetkan* larangan merokok di semua premis makan di seluruh Malaysia. E

[6] Pada 12 November 2018, *Sinar Online* melaporkan Dr Lee Boon Chye memberi kenyataan kepada media bahawa responden akan menguatkuasakan larangan merokok di premis-premis makan termasuk yang tidak berhawa dingin dan juga warung-warung makan dan menjadikannya kawasan larangan merokok berkuatkuasa mulai 1 Januari 2019. Dr Lee Boon Chye juga dilaporkan menyatakan bahawa perintah larangan merokok tersebut telah diluluskan di peringkat Parlimen. F
G

[7] Pada 10 November 2018, *Utusan Borneo Online* melaporkan Persatuan Peniaga Kopi dan Restoran ('PPKR') Sarawak menggesa kerajaan Pakatan Harapan menarik balik larangan merokok tersebut kerana dikhuatiri akan memberi impak kepada perniagaan premis makan seperti kedai kopi dan restoran selain membebankan dan menyusahkan peniaga seperti mereka. H

[8] Pada 12 November 2018, *Malaysiakini* melaporkan tiga persatuan pengusaha restoran yang mewakili 20,000 pengusaha restoran membuat bantahan terhadap larangan merokok tersebut dan berkata bahawa kerajaan telah melucutkan hak mereka membuat keputusan perniagaan mereka sendiri. Mereka menginginkan hak mereka menyediakan khidmat bagi kedua-dua jenis pelanggan iaitu perokok dan bukan perokok dan kerajaan sepatutnya berbincang dengan kesemua pihak yang terlibat yang akan terkesan dengan undang-undang baharu itu. I

- A [9] Pada 14 November 2018, *Malaysiakini* melaporkan Menteri Kesihatan, YB Datuk Seri Dr Dzulkefly bin Ahmad berkata bahawa Kementerian Kesihatan tidak akan berkompromi terhadap larangan merokok tersebut berikutan bantahan daripada tiga persatuan pengusaha restoran tersebut.
- B [10] Pada 17 Disember 2018, *Free Malaysia Today* melaporkan Dr Lee Boon Chye berkata bahawa, jika perokok ingin merokok, mereka perlu melakukannya sekurang-kurangnya sepuluh kaki daripada premis makanan.
- C [11] Pada 24 Disember 2018, *Berita Harian* melaporkan Dr Lee Boon Chye berkata bahawa responden tidak akan membenarkan kawasan khas untuk merokok sama ada di restoran berhawa dingin atau tidak berhawa dingin. Beliau berkata ianya adalah tidak logik dari segi logistik untuk membenarkan kawasan khas untuk merokok dan pengusaha restoran seharusnya mengadakan zon penampakan tiga meter dari restoran untuk perokok.
- D [12] Pada 24 Disember 2018, *Free Malaysia Today* melaporkan bahawa kerajaan negeri Sarawak berkata larangan merokok tersebut tidak terpakai bagi negeri Sarawak kecuali ia menerima dasar baru tersebut.
- E [13] Namun, tidak ada satu masa pun setelah larangan merokok tersebut mula dicadangkan oleh pihak responden, responden dilaporkan telah berjumpa dengan perokok di Malaysia bagi mendapatkan pandangan dan/atau kebimbangan mereka.
- F [14] Tidak berpuas hati dengan keputusan responden mengenai penguatkuasaan larangan merokok tersebut, pemohon-pemohon memfailkan permohonan semakan kehakiman di mahkamah ini atas alasan-alasan berikut:
- G (a) ia bertentangan dengan undang-undang Perlembagaan. Pemohon-pemohon menyatakan merokok bukanlah satu kesalahan jenayah dan/atau diharamkan di Malaysia kecuali yang dibuat di bawah Akta Makanan 1983 yang telah menjadikan menghisap rokok di kawasan-kawasan tertentu sebagai suatu kesalahan;
- H (b) aktiviti merokok adalah aktiviti yang sah dan didakwa dijamin oleh Perlembagaan Persekutuan dan sebarang undang-undang kerajaan pusat atau negeri yang mana akan menghakis hak-hak tersebut hendaklah tidak bercanggah dengan Perlembagaan Persekutuan;
- I (c) responden kini hendak menjadikan kawasan berhawa dingin dan warung-warung makan sebagai kawasan larangan merokok. Ini telah menjejaskan hak sama rata perokok-perokok di bawah Perlembagaan bahawa perokok tidak lagi bebas untuk mengunjungi dan

- menghabiskan masa mereka di premis-premis makan seberapa lama yang mereka inginkan seperti rakyat Malaysia yang lain yang tidak merokok.; A
- (d) larangan merokok telah menyekat dan menghalang hak-hak perokok untuk menjalankan aktiviti mereka menjadi mustahil dan menjadi sebagai satu ilusi semata-mata; dan B
- (e) kawasan larangan merokok ini akan menjadi kawasan eksklusif untuk rakyat Malaysia yang tidak merokok dan secara konstruktifnya mengetepikan dan/atau satu diskriminasi kepada perokok-perokok Malaysia untuk mengunjungi premis-premis makan dan ini adalah ultra vires Perlembagaan Persekutuan. C
- [15] Keputusan menguatkuasa larangan merokok oleh responden bertentangan dengan peruntukan dan prinsip undang-undang (*illegality*) dan/atau salah prosedur (*procedure impropriety*): D
- (a) responden dikatakan tidak pernah berjumpa atau berbincang dengan perokok di Malaysia mengenai penguatkuasaan larangan merokok atau mendapatkan pandangan perokok walaupun terdapat bantahan dari pelbagai pihak melalui media massa; E
- (b) responden telah gagal, cuai atau enggan membalas cadangan pemohon-pemohon untuk berjumpa dan berbincang mengenai perkara yang sama; dan
- (c) responden telah bertindak secara arbitrari dengan melaksanakan larangan merokok tanpa berjumpa dengan perokok-perokok di Malaysia terlebih dahulu. F
- [16] Tindakan responden adalah tidak munasabah dan tidak adil: G
- (a) pemohon-pemohon menyatakan aktiviti merokok telah bermula sejak sebelum merdeka lagi. Aktiviti ini juga telah dicukaikan oleh kerajaan Malaysia dan Malaysia mengutip duti eksais sebanyak RM2,851,375,723 untuk rokok buatan tempatan dan RM677,956,690 untuk rokok yang diimport pada tahun 2016. Pada tahun 2018, Jabatan Kastam Diraja Malaysia pada 24 Disember 2018 dilaporkan menjangkakan peningkatan hasil kutipan cukai rokok sebanyak RM1 bilion daripada anggaran kutipan yang dibuat setiap tahun antara RM3.5 bilion hingga RM3.6 bilion. Secara tidak langsung aktiviti merokok ini telah digalakkan atau didorong oleh polisi kerajaan sejak sebelum merdeka sehingga kini yang telah menyaksikan kepada pertumbuhan jumlah perokok; H
- (b) pemohon-pemohon telah merujuk kepada negara Jepun dan Singapura yang tidak melarang aktiviti merokok di premis-premis makan secara I

- A penuh dan mewajibkan pengusaha restoran mengadakan satu kawasan zon merokok yang terasing daripada kawasan lain dalam premis makan dan menyediakan tempat mengumpul abu rokok;
- (c) larangan merokok seperti yang dicadangkan berkuarkuasa pada
- B 1 Januari 2019 tidak memberi peruntukan-peruntukan sebagaimana yang didapati di negara Jepun dan Singapura untuk memberi kesan kepada perokok untuk merokok meskipun kerajaan Malaysia memungut hasil cukai yang tinggi daripada rakyatnya yang merokok;
- (d) kebenaran untuk merokok sepuluh kaki daripada premis makan yang diberikan oleh responden mengelirukan dan tidak munasabah kerana kebanyakan premis makan membuka meja-meja makan di kaki lima dan/atau di atas jalan raya dan ini bermaksud pengunjung yang merokok hendaklah merokok di atas jalan-jalan raya dan/atau di belukar-belukar yang mana tidak praktikal dan membahayakan;
- D (e) larangan merokok tersebut berniat untuk mencegah keseluruhan aktiviti merokok yang sah dari segi undang-undang daripada dilakukan di premis-premis makan yang secara teknikalnya adalah sah untuk dikunjungi oleh perokok di Malaysia dan/atau seterusnya dilakukan di semua tempat awam;
- E (f) adalah lebih adil dan munasabah jika larangan merokok tersebut memberi peruntukan kepada pengusaha-pengusaha restoran untuk mengadakan satu kawasan merokok yang diasingkan dengan sempadan daripada kawasan yang dilarang merokok; dan
- F (g) tindakan penguatkuasaan larangan merokok oleh responden akan menghakis secara penuh hak-hak perokok dan menjadikan hak-hak mereka mustahil untuk dipraktikkan dan/atau hak-hak itu sebagai satu ilusi. Larangan merokok tersebut adalah bercanggah dengan Perlembagaan Persekutuan dan bertentangan dengan prinsip undang-undang, salah prosedur, tidak munasabah dan tidak adil.
- G

KEPUTUSAN MAHKAMAH INI

H *Prinsip undang-undang mengenai semakan kehakiman*

[17] Mahkamah Rayuan dalam kes *Abu Bakar bin Salleh & Ors v Langkasuka Resort Sdn Bhd (Langkawi Beach Resort & Langkawi Airport Sdn Bhd (Hotel Helang)) & Anor* [2018] 1 MLJ 248; [2017] 8 CLJ 643 telah menerangkan

I prinsip undang-undang untuk semakan kehakiman seperti berikut:

[38] Suffice for the court to refer to the recent Federal Court case of *Ketua Pengarah Hasil Dalam Negeri v Alcatel-Lucent Malaysia Sdn Bhd & Anor* [2017] 1 MLJ 563; [2017] 2 CLJ 1, where His Lordship Suriyadi Halim Omar FCJ had stated as follows:

[69] A judicial review is a court proceeding where a challenge is made on the decision of the relevant authority or entity (in this case the appellant) ie, by challenging the lawfulness of the decision-making process. This is trite law. Generally, the court dealing with judicial review application in a supervisory capacity is not to delve into merits of the case. In other words, the evidence is not reassessed. The court is merely to quash the decision of the relevant authority, if need be, and not to substitute with what it thinks is the correct decision. We are not here to usurp the powers of the designated authority.

A

B

[39] ... we are also aware that the law on judicial review had developed so as to give the power to the court hearing a judicial review matter to scrutinize such decision not only for process, but also for substance to determine the reasonableness of the decision. Therefore, the conventional concept that judicial review is concerned only with the review in the manner a decision is made is no longer the correct approach to be adopted by the court in dealing with judicial review cases (see *R Rama Chandran v The Industrial Court of Malaysia & Anor* [1997] 1 MLJ 145; *Titular Roman Catholic Archbishop of Kuala Lumpur v Menteri Dalam Negeri & Ors* [2014] 4 MLJ 765; [2016] 6 CLJ 541; *Datuk Justine Jinggut v Pendaftar Pertubuhan* [2012] 3 MLJ 212; *Ranjit Kaur alp S Gopal Singh v Hotel Excelsior (M) Sdn Bhd* [2010] 6 MLJ 1; [2010] 8 CLJ 629).

C

D

[40] These principles were reiterated in the recent Federal Court case of *Ketua Pengarah Hasil Dalam Negeri v Alcatel Lucent Malaysia Sdn Bhd & Anor* above in the following terms;

E

[71] However, the Federal Court in the landmark decision of *R Rama Chandran v The Industrial Court of Malaysia & Anor* [1997] 1 MLJ 145; [1997] 1 CLJ 147 held that the decision of an inferior tribunal may be reviewed on the grounds of ‘illegality’, ‘irritationality’ and possibly ‘proportionality’, which not only permits the courts to scrutinize the decision-making process but also the decision itself. In short, it allows the courts to delve into merits of the matter.

F

[18] Permohonan semakan kehakiman yang difailkan oleh pemohon-pemohon di sini adalah berkaitan dengan pewartaan pindaan sub-peraturan 11(1)(d) Peraturan-Peraturan Kawalan Hasil Tembakau (Pindaan) 2018 pada 24 December 2018 (‘Peraturan-Peraturan tersebut’) yang telah dibuat pemakluman awam melalui Kenyataan Media oleh Ketua Pengarah Kesihatan Malaysia pada 31 Disember 2018 yang mana keputusan untuk melaksanakan larangan merokok kepada semua premis makan mula berkuatkuasa pada 1 Januari 2019.

G

H

[19] Pemohon-pemohon tidak berpuas hati dengan pewartaan kuatkuasa larangan merokok tersebut dan secara ringkas menyatakan alasan-alasan permohonan mereka seperti berikut:

I

- (a) larangan merokok tersebut adalah bertentangan dengan Perlembagaan Persekutuan (*unconstitutional*) kerana merokok bukan suatu aktiviti jenayah dan/atau diharamkan di Malaysia, maka aktiviti ini adalah

- A suatu aktiviti yang sah dari segi undang-undang yang dijamin oleh Perlembagaan Persekutuan;
- (b) perokok juga mempunyai hak sama rata dengan golongan yang tidak merokok untuk mengunjungi dan menghabiskan masa mereka di premis-premis makan seberapa lama yang mereka inginkan.
- B (c) hak-hak perokok yang menjalankan suatu aktiviti yang sah dari segi undang-undang dan dijamin oleh Perlembagaan Persekutuan di premis-premis makan yang mereka akan selalu berkunjung akan terhakis secara penuh dan/atau menjadikan hak-hak tersebut suatu yang mustahil untuk dilaksanakan dan/atau sebagai suatu ilusi;
- C (d) rakyat Malaysia yang merokok akan secara konstruktifnya diketepikan dan atau didiskriminasikan daripada berkunjung dan/atau menikmati kemudahan premis-premis makan dan menghabiskan masa mereka di sana kerana larangan merokok tersebut;
- D (e) larangan merokok tersebut adalah bertentangan dengan peruntukan dan prinsip-prinsip undang-undang (*illegality*) dan/atau salah prosedur (*procedural impropriety*) kerana responden tidak pernah dilaporkan telah berjumpa dengan perokok dan/atau pihak-pihak berkepentingan bagi membincangkan penguatkuasaan larangan merokok tersebut;
- E (f) larangan merokok tersebut adalah tidak munasabah (*unreasonable*) dan/atau tidak adil (*disproportionate*) kerana aktiviti merokok itu telah didorong oleh kerajaan Malaysia yang tidak pernah mengharamkan aktiviti tersebut dan mengutip cukai yang tinggi; dan
- F (g) kerajaan tidak memperuntukan kemudahan-kemudahan seperti kawasan merokok yang terasing dan/atau memberi peruntukan dalam larangan merokok tersebut untuk pengusaha-pengusaha premis makan untuk melaksanakan budi bicara masing-masing untuk mengadakan kawasan merokok yang diasingkan oleh sempadan dengan kawasan larangan merokok agar hak-hak perokok dan bukan perokok lebih terjamin.
- G
- H [20] Berdasarkan kepada prinsip undang-undang dalam kes *Abu Bakar bin Salleh & Ors* tersebut, pemohon-pemohon mencabar keesahan Peraturan-Peraturan tersebut dengan alasan keputusan tersebut bertentangan dengan Perlembagaan Persekutuan, ianya tidak sah dan terbatal, tidak rasional dan salah prosedur yang boleh mengakibatkan keputusan tersebut patut dibatalkan atau diketepikan.
- I

[21] Responden di dalam affidavit jawapannya menyatakan pelaksanaan Peraturan-Peraturan tersebut adalah perkara dasar kerajaan dan Peraturan-Peraturan tersebut bertujuan untuk melindungi golongan orang

ramai terutama golongan bukan perokok daripada terdedah kepada bahaya asap rokok dan membudayakan amalan tidak merokok terutamanya di kawasan tumpuan orang awam.

A

[22] Walaupun merokok bukanlah suatu kesalahan jenayah atau diharamkan di Malaysia tetapi produk tembakau dan rokok telah terbukti secara kajian saintifik membunuh separuh daripada penggunaannya serta memudaratkan mereka yang berada di sekeliling yang terdedah kepada asap atau wap produk tersebut (eksh DA3 laporan *Key Facts Tobacco by World Health Organizational (WHO)* bertarikh 9 Mac 2018 dirujuk). Menurut responden, adalah menjadi tanggungjawab responden untuk melindungi hak-hak majoriti mereka yang tidak merokok sebanyak 78% daripada populasi rakyat Malaysia berumur 15 tahun ke atas untuk menikmati udara yang bersih/segar tanpa dicemari racun asap rokok/produk tembakau. Pernyataan responden ini tidak dipertikaikan oleh pemohon-pemohon.

B

C

D

[23] Penggunaan tembakau dan produk tembakau adalah dikawal di bawah Konvensyen Antarabangsa iaitu *Framework Convention on Tobacco Control (WHO FCTC)* di mana Malaysia merupakan ahli parti kepada Konvensyen ini sejak tahun 2005. Pada 23 September 2004, Pewartaan Kawasan Larangan Merokok di bawah peraturan 11, Peraturan-Peraturan Kawalan Hasil Tembakau 2004 telah mula dikuatkuasakan. Kawasan larangan merokok diperluas ke semua tempat makan berkuatkuasa 1 Januari 2019 di bawah peraturan 11, Peraturan-Peraturan Kawalan Hasil Tembakau 2004 (Pindaan 2018). Kerajaan telah mengambil pendekatan *soft approach* bagi tujuan penguatkuasaan bagi memberi peluang segenap lapisan masyarakat mengubah tabiat merokok sebagaimana yang diperuntukan undang-undang.

E

F

Sama ada responden telah bertindak melebihi kuasa yang diperuntukan undang-undang (ultra vires)

G

[24] Suatu undang-undang tidak menjadi tidak sah selagi mana ianya tidak bertentangan dengan Perlembagaan Persekutuan. Aturan 53 Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 memperuntukan bahawa mahkamah sebagai badan yang mengawal kuasa-kuasa budi bicara dalam apa-apa keputusan pentadiran boleh menyemak mana-mana keputusan yang pada akhirnya telah menyebabkan ketidakadilan kepada pihak-pihak yang terkilan.

H

Kuasa Menteri membuat peraturan

I

[25] Mahkamah merujuk kepada s 36(2)(d) Akta Makanan 1983 yang memberikuasa kepada Menteri untuk membuat peraturan-peraturan di bawah Akta yang mengadakan peruntukan larangan terhadap merokok hasil tembakau dalam bangunan tertentu dan *perisytiharan apa-apa tempat sebagai*

A *suatu tempat larangan merokok* dan suatu notis mengenainya hendaklah dilekatkan di tempat tersebut:

36 (2) Tanpa menjejaskan kuasa Menteri untuk membuat peraturan-peraturan di bawah Akta ini, Menteri boleh membuat peraturan-peraturan yang mengadakan peruntukan bagi semua atau mana-mana yang berikut:

B (d) larangan terhadap merokok hasil tembakau dalam bangunan tertentu dan perisytiharan apa-apa tempat sebagai suatu tempat larangan merokok dan bagi notis yang hendaklah dilekatkan di tempat itu.

C [26] Sub-peraturan 21(4), Peraturan-Peraturan Kawalan Hasil Tembakau 2004 (Pindaan 2012) adalah berkaitan peruntukan yang berhubungan dengan kawasan merokok. Sub-peraturan 4 menyatakan seperti berikut:

D (4) Walau apapun subperaturan (1), peraturan ini hendaklah tidak terpakai kepada mana-mana bangunan atau premis atau tempat yang diisytiharkan oleh Menteri melalui pemberitahuan dalam Warta di bawah subperaturan 22.

Peraturan 21 ini kemudiannya dibatalkan melalui Peraturan-Peraturan Kawalan Hasil Tembakau 2004 (Pindaan 2017).

E [27] Sub-peraturan 22, Peraturan-Peraturan Kawalan Hasil Tembakau 2004 (Pindaan 2012) adalah mengenai kuasa Menteri melarang merokok dalam sesuatu bangunan, premis atau tempat iaitu:

F 22 (1) Walau apa pun subperaturan 11(1), Menteri boleh melalui pemberitahuan dalam Warta dan tertakluk kepada apa-apa syarat yang difikirkannya patut, mengisytiharkan mana-mana bangunan atau premis, atau bahagian bangunan atau premis itu, atau sesuatu tempat atau bahagian tempat itu, *yang orang awam mempunyai akses sebagai kawasan atau tempat yang dilarang merokok*.

G (2) Tiada seorang pun boleh merokok di dalam mana-mana bangunan, premis atau tempat yang diisytiharkan oleh Menteri di bawah subperaturan (1).

(3) Mana-mana orang yang melanggar subperaturan (2) melakukan suatu kesalahan dan apabila disabitkan boleh didenda tidak melebihi sepuluh ribu ringgit atau dipenjarakan selama tempoh tidak melebihi dua tahun.

H [28] Peraturan-Peraturan Kawalan Hasil Tembakau (Pindaan) 2018, telah meminda sub-peraturan 11(1), Peraturan-Peraturan itu, dipinda dengan menggantikan perenggan (d) kepada:

(d) dalam mana-mana tempat makan atau kedai berhawa dingin.

I [29] Peraturan-Peraturan Kawalan Hasil Tembakau (Pindaan) 2018 yang sama juga telah meminda peraturan 2 iaitu *takrifan 'tempat makan berhawa dingin'* digantikan kepada:

'*tempat makan*' ertinya mana-mana premis, sama ada di dalam atau di luar sesuatu

bangunan, di mana makanan disediakan, dihidang atau dijual dan termasuklah —

- (a) mana-mana bilik atau kawasan di dalam sesuatu kapal atau kereta api di mana makanan disediakan, dihidang atau dijual;
- (b) mana-mana kawasan di dalam sesuatu kenderaan di mana makanan disediakan, dihidang atau dijual dan mana-mana kawasan sekitar dalam lingkungan jarak tiga meter dari kenderaan itu; dan
- (c) mana-mana kawasan dalam lingkungan jarak tiga meter dari mana-mana meja atau kerusi yang diletakkan bagi tujuan untuk menyediakan, menghidangkan atau menjual makanan.

Berdasarkan kepada kuasa yang diperuntukan oleh Akta Makanan 1983 dan Peraturan-Peraturan Hasil Tembakau 2004 (Pindaan 2018) tersebut, Menteri mempunyai kuasa untuk membuat sebarang ketetapan tempat larangan merokok dan perkara-perkara berkaitan rokok dan merokok.

[30] Sama ada keputusan responden melarang merokok di tempat makan di mana-mana premis, sama ada di dalam atau di luar sesuatu bangunan bertentangan dengan perkara 5 dan 8, Perlembagaan Persekutuan:

Perkara 5 — Kebebasan Diri

- (1) Tiada seorang pun boleh diambil nyawanya atau dilucutkan kebebasan dirinya kecuali mengikut undang-undang.

Mahkamah merujuk kepada keputusan Mahkamah Persekutuan dalam kes *Government of Malaysia & Ors v Loh Wai Kong* [1979] 2 MLJ 33 (MP) di mana Mahkamah Persekutuan telah membuat tafsirannya mengenai perkara 5 Perlembagaan iaitu seperti berikut:

Held:

- (1) Personal liberty in article 5 of the Federal Constitution means liberty relating to or concerning the body of the individual; that Article does not confer on the citizen a fundamental right to leave the country. On the contrary the government may stop a person from leaving the country if, for instance, there are criminal charges pending against him;

- (2) Article 5 does not confer on the citizen a fundamental right to travel overseas'

Selanjutnya Suffian LP dalam penghakimannya menyatakan:

These three arguments raise the following issue: does a citizen have a right to leave the country, to travel overseas, and a right to a passport?

Article 5(1) speaks of personal liberty, not of liberty simpliciter. Does personal liberty include the three liberties? It is well-settled that the meaning of words used in any portion of a statute — and the same principle applies to a constitution — depends on the context in which they are placed, that words used in an Act take their colour from the context in which they appear and that they may be given a wider or more restricted meaning than they ordinarily bear if the context requires it. In the light of this principle, in construing 'personal liberty' in article 5(1) one must look at the

A other clauses of the article, and doing so we are convinced that the article only guarantees a person, citizen or otherwise, except an enemy alien, freedom from being ‘unlawfully detained’; the right, if he is arrested, to be informed as soon as may be of the grounds of his arrest and to consult and be defended by his own lawyer; the right to be released without undue delay and in any case within 24 hours to be produced before a magistrate; and the right not to be further detained in custody without the magistrate’s authority. It will be observed that these are all rights relating to the person or body of the individual, and do not, in our judgment, include the right to travel overseas and to a passport. Indeed freedom of movement is dealt with specifically in article 9 which, however, only guarantees the citizen (but not the non-citizen) the right to enter Malaysia, and, subject to the special immigration laws applying in Sabah and Sarawak and to other exceptions set out therein, to move freely within the Federation and to reside anywhere therein. With respect, we agree with what Mukherjee Jb said at page 96 in *Gopalan* AIR 1950 SC 27:

D In ordinary language, ‘personal liberty’ means liberty relating to or concerning the person or body of the individual, and ‘personal liberty’ in this sense is the antithesis of physical restraint or coercion. According to Dicey, who is an acknowledged authority on the subject, ‘personal liberty’ means a personal right not to be subjected to imprisonment, arrest or other physical coercion in any manner that does not admit of legal justification: vide Dicey on Constitutional Law, Edition 9. pages 207, 208. It is, in my opinion, this negative right of not being subjected to any form of physical restraint or coercion that constitutes the essence of personal liberty.

F [31] Suffian LP dalam kes *Loh Wai Kong* juga telah merujuk kepada kes *AK Gopalan v State of Madras* AIR 1950 SC 27 dan kes *Satwant Singh Sawhney v D Ramarathnam, Assistant Passport Officer, New Delhi & Others* AIR 1967 SC 1836 mengenai tafsiran kebebasan diri ‘Personal Liberty’ dan memutuskan seperti berikut:

G We have already expressed the view that a citizen has no fundamental right to leave the country and travel abroad ...

To sum up, ‘personal liberty’ in article 5 means liberty relating to or concerning the person or body of the individual; that article does not confer on the citizen a fundamental right to leave the country.

H [32] Mahkamah ini merujuk kepada keputusan kes *Pua Kiam Wee v Ketua Pengarah Imigresen Malaysia & Anor* [2018] 6 MLJ 670; [2018] 4 CLJ 54 (CA) di mana Mahkamah Rayuan di dalam penghakimannya telah merujuk kepada kes *Loh Wai Kong* dan kes *Lee Kwan Woh v Public Prosecutor* [2009] 5 MLJ 301 dan bersetuju bahawa keputusan kedua-dua kes tersebut mengikat Mahkamah Rayuan. Namun, Mahkamah Rayuan telah memilih tafsiran (*personal liberty*) seperti yang diputuskan dalam kes *Loh Wai Kong* dan memberi sebab-sebabnya mengapa tidak mengikut tafsiran dalam kes *Lee Kwan Woh*. Perenggan 21, 25 dan 26 penghakiman Mahkamah Rayuan dirujuk seperti berikut:

I

[21] We may venture to say in deferential terms that for our part, this court will not take an unfavourable stance to downplay the constitutional significance of the Federal Court's pronouncement in *Loh Wai Kong* by dismissing it as views which 'are worthless as precedent'. The judicial approach adopted by the Federal Court in *Loh Wai Kong* shows that the expression 'personal liberty' viewed from the context in which they appear in art 5 embodies the constitutional protection in relation to personal liberty in that it only guarantees freedom from arrest or detention the deprivation of which is valid if it is effected in accordance with law. Hence, by reason of its clear provisions, art 5 does not require an expansive or uninhibited interpretation and in our judgment it certainly does not import, and in fact excludes, any other rights such as, to quote the appellant, the guaranteed right to a passport or right of travel.

A

B

C

[25] The above decision completely knocks out the appellant's argument that *Lee Kwan Woh* is a later decision that is binding upon this court. Flowing from these judicial decisions, the law is thus settled as regards the meaning of personal liberty in art 5(1) which is that it concerns with liberty relating to the person or body of the individual. It does not embody the right to passport or to travel abroad. This conclusion, if correct, must dispose of this appeal. Even so, in case it be wrong, it is necessary to consider this issue further in greater detail. The decision in *Lee Kwan Woh*, with the utmost respect, shows the consistent approach of the learned judge Gopal Sri Ram FCJ where it concerns the matter of interpreting the constitutional provisions affecting fundamental liberties in arts 5(1) and 8(1) in that the constitutional provisions should be liberally and generously interpreted. There is without question nothing wrong with such approach and we also accept that the Constitution being a living piece of legislation, its provisions must be construed broadly and not in a pedantic way with less rigidity and more generosity than Acts of Parliament. However, it is also a well-established principle as Suffian LP had authoritatively said in *Loh Wai Kong*, 'that the meaning of words used in any portion of statute — and the same applies to a Constitution — depends on the context in which they are placed, that words used in an Act take their colour from the context in which they appear and that they may be given a wider or more restricted meaning than they ordinarily bear if the context requires it. According to Raja Azlan Shah Ag LP (as His Royal Highness then was), respect must be paid to the language which has been used (see *Dato' Menteri Othman Baginda & Anor v Dato' Ombi Syed Alwi Syed Idrus* [1981] 1 MLJ 29; [1984] 1 CLJ 28; [1984] 1 CLJ Rep 98). In fact, Mohamed Dzaidin FCJ in *Sugumar*, in construing the words 'personal liberty' enjoined the court to give the meaning in the context of art 5 as a whole. Thus, when we are called upon to interpret the provisions of art 5(1), on a consideration of these authorities, it is clear that they are binding on this court and serve as useful guides in assisting this court to construe the same correctly.

D

E

F

G

H

[26] In our judgment, cl (1) to (5) in art 5 are not mutually exclusive and no clause in this article, to borrow the words of Krishna Iyer J, in *Maneka Gandhi v Union of India* AIR 1978 SC 597, is an island in itself. The whole article is a code which embodies constitutional safeguards against transgression to all rights relating to the person or body of the individual. Accordingly, the correct approach would be to interpret art 5(1) by looking at the other clauses of the article as well. By interpreting art 5 as a whole, the Federal Court in *Loh Wai Kong*, *Sugumar* and *Victoria Jayaseele Martin*, held that the phrase 'personal liberty' meant liberty relating to or

I

A concerning the persons or body of the individual. It is indeed the very antithesis of physical restraint or coercion.

B [33] Berdasarkan tafsiran undang-undang mengenai perkara 5, Perlembagaan Persekutuan dalam keputusan kes-kes mahkamah atasan, mahkamah ini tidak berhasrat untuk menyimpang (*depart*) daripada apa yang diputuskan dalam kes *Pua Kiam Wee* dan *Loh Wai Kong* dan memutuskan bahawa hak merokok bukanlah suatu hak asasi (*fundamental right*) yang dijamin di bawah perkara 5, Perlembagaan Persekutuan.

C [34] Adalah pendapat mahkamah ini bahawa pemohon-pemohon/perokok masih mempunyai hak untuk hidup dan kebebasan diri yang dijamin di bawah Perlembagaan Persekutuan. Hak asasi yang dijamin ini tidak boleh disamakan dengan hak merokok. Hak merokok adalah suatu hak pilihan kepada seseorang itu. Seseorang itu boleh memilih untuk merokok atau tidak merokok.

D Pemohon-pemohon masih boleh merokok selagi mana mereka mahu merokok dengan syarat pemohon-pemohon mematuhi peraturan-peraturan yang ditetapkan oleh kerajaan.

E [35] Tiada undang-undang menghalang atau mengharamkan pemohon-pemohon daripada merokok sama sekali dalam semua keadaan. Namun begitu meskipun pemohon-pemohon dan/atau perokok lain boleh merokok, tidak semestinya mereka boleh merokok di mana-mana sahaja mengikut kehendak mereka melainkan tertakluk kepada tempat-tempat yang diwartakan sebagai kawasan larangan merokok. Kes *Loh Wai Kong* juga telah memutuskan bahawa hak perjalanan keluar negara bukanlah hak asas menurut Perlembagaan Persekutuan dan ini dizahirkan dalam penghakiman Mahkamah Persekutuan seperti berikut:

Held:

G (3) Article 5 does not confer on the citizen a right to a passport. The government has a discretion whether to issue or not to issue, delay the issue of or withdraw a passport for instance if criminal charges are pending against the applicant. The exercise of this discretion is subject to review by a court of law, as in the case of other discretionary powers.

H [36] Mahkamah ini juga berpendapat, tiada penyediaan tempat merokok di dalam premis makan tidak bermaksud responden telah menyekat kebebasan seseorang perokok itu untuk merokok. Pemohon-pemohon/perokok masih boleh merokok di luar pada jarak tiga meter (sepuluh kaki) daripada tempat makan dan menjadi tanggungjawab perokok bagi memastikan puntung rokok dibuang di tempat yang sepatutnya.

I [37] Pada masa yang sama, responden dalam perenggan 11.13 affidavit jawabannya menyatakan kesediaan mereka memberi pertimbangan untuk

penyediaan tempat pembuangan puntung rokok di luar kawasan yang diwartakan. Hakikatnya, pemohon-pemohon/perokok masih boleh merokok. Oleh itu, untuk pemohon-pemohon menyatakan hak mereka telah terhakis dan dicemari dengan larangan merokok di premis makan adalah tidak berasas. Artikel 5 hingga 13, Perlembagaan Persekutuan mengenai *fundamental liberties* tidak merangkumi hak jaminan merokok.

A

B

Perkara 8 Perlembagaan Persekutuan — Kesamarataan

8 (1) Semua orang adalah sama rata di sisi undang-undang dan berhak mendapat perlindungan yang sama rata di sisi undang-undang.

C

[38] Pemohon-pemohon berhujah bahawa pihak responden perlu mengimbangi hak perokok dan bukan perokok semasa membuat keputusan larangan merokok di premis-premis makan. Pemohon-pemohon berhujah bahawa hak orang yang tidak merokok adalah sama rata dengan hak orang yang merokok. Golongan bukan merokok bebas untuk menikmati makanan dan minuman di mana-mana premis makan yang mereka mahu. Begitu juga hak perokok, berhak untuk merokok selagi mana tidak mengganggu hak orang yang tidak merokok.

D

E

[39] Premis makan sama ada tertutup atau tidak adalah tempat makan yang dikunjungi oleh orang awam dengan tujuan untuk makan dan minum. Tiada larangan bagi golongan perokok untuk makan di premis makan bersama-sama dengan golongan bukan perokok yang lain dan fakta ini diakui pemohon-pemohon. Apa yang menjadi pertikaian dan ketidakpuasan pemohon-pemohon di sini ialah hajat atau keinginan pemohon-pemohon/perokok untuk menghabiskan masa mereka di premis-premis makan seberapa lama yang mereka inginkan seperti rakyat Malaysia lain yang tidak merokok. Kenyataan ini bertentangan dengan hujahan pemohon-pemohon di perenggan 47 affidavit sokongan mereka yang tidak menafikan hak bukan perokok untuk udara bersih dan hak untuk tidak dicemari oleh asap rokok.

F

G

[40] Perbuatan merokok di premis makan sekaligus juga telah menjadikan udara persekitaran tidak lagi bersih kerana dicemari oleh asap rokok. Asap rokok dari perokok-perokok ini mengganggu orang yang tidak merokok yang sama-sama menikmati makanan dan minuman di premis makan berkenaan. Mahkamah ini berpendapat pemohon-pemohon masih tidak dihalang untuk menikmati makanan di premis makan hingga larut malam selagi mana pemohon-pemohon merokok pada jarak tiga meter dari premis makan seperti yang dibenarkan.

H

I

[41] Mahkamah ini merujuk kepada perenggan 19 affidavit sokongan pemohon-pemohon yang menyatakan adalah dalam pengetahuan

- A pemohon-pemohon bahawa sejak tahun 1993 sehingga kini sebanyak 23 kawasan telah dijadikan sebagai kawasan larangan merokok. Ini termasuklah kawasan hospital, institut pembelajaran, kawasan kerja yang berhawa dingin, stesyen minyak, bangunan-bangunan kerajaan dan sebagainya. Kawasan-kawasan ini tidak termasuk premis-premis lain yang *diwartakan* oleh
- B Kementerian Kesihatan atau Kerajaan Negeri sebagai kawasan larangan merokok di bawah peraturan 22, Peraturan-Peraturan Kawalan Hasil Tembakau 2004 seperti di Melaka City dan Melaka Raya oleh Kerajaan Negeri Melaka, Taman Rekreasi Town Park 3 dan Taman Seri Austin di Negeri
- C Selangor dan lain-lain lagi.

[42] Pemohon-pemohon dalam affidavit sokongannya (perenggan 20) juga percaya dan akur dan menerima segala keputusan kerajaan dalam menghadkan kawasan-kawasan bagi mereka merokok tanpa apa-apa bantahan meskipun

D aktiviti merokok itu bukan suatu kesalahan jenayah. Dalam hal demikian, adalah menghairankan bilamana pemohon-pemohon sekarang membantah keputusan kerajaan untuk memperluaskan kawasan larangan merokok kepada premis makan dengan memberi alasan bahawa ianya bertentangan dengan

E perkara 5 dan 8, Perlembagaan Persekutuan.

[43] Mahkamah merujuk kepada perenggan 23 affidavit sokongan pemohon-pemohon yang menyatakan sekiranya larangan merokok tersebut dilaksanakan, kawasan-kawasan premis makan seluruh Malaysia akan menjadi

F satu kawasan eksklusif untuk rakyat Malaysia yang tidak merokok sahaja dan perokok-perokok akan diketepikan, disisihkan atau didiskriminasikan secara konstruktif daripada mengunjungi dan menikmati makanan di restoran atau premis makan tersebut. Pengataan pemohon-pemohon sebegini adalah suatu pengataan yang tidak berasas dan tidak disokong dengan sebarang keterangan dan merupakan suatu spekulasi di luar jangkauan minda.

[44] Mahkamah ini berpendapat tidak timbul isu diskriminasi kerana semua rakyat Malaysia adalah bebas untuk mengunjungi kesemua restoran atau mana-mana premis makan dan sekiranya mereka ingin merokok, mereka perlu menghormati hak-hak rakyat Malaysia yang lain dengan merokok pada jarak

H tiga meter daripada restoran atau premis makan berkenaan. Mahkamah ini berpendapat larangan merokok di premis makan tidak bertentangan dengan perkara 5 dan 8, Perlembagaan Persekutuan.

Sama ada keputusan larangan merokok yang berkuatkuasa mulai 1 Januari 2019 adalah tidak munasabah dan tidak adil

I

[45] Pemohon-pemohon dalam affidavitnya menyatakan larangan merokok yang dicadangkan untuk dikuatkuasakan oleh responden bermula 1 Januari 2019 tidak memberi peruntukan-peruntukan yang memberi kesan kepada

perokok untuk merokok. Meskipun demikian, pemohon-pemohon dalam afidavitnya di perenggan 32–33 tidak menafikan mengenai kelonggaran yang diberikan oleh responden berkenaan larangan merokok bahawa perokok dibenarkan merokok tiga meter atau sepuluh kaki dari premis-premis makan atau restoran.

A

[46] Pemohon-pemohon menyatakan kebenaran yang diberikan adalah mengelirukan dan tidak munasabah untuk dilaksanakan dengan alasan kebanyakan premis makan atau restoran membuka meja-meja tambahan di atas kaki lima atau atas jalan raya bagi menampung jumlah pengunjung yang ramai. Ia dikatakan tidak praktikal untuk dilaksanakan dengan alasan jarak tiga meter atau sepuluh kaki daripada sempadan premis makanan atau meja terakhir membahayakan kepada perokok-perokok. Dalam hal demikian, ianya bermaksud pemohon-pemohon/perokok dikehendaki merokok di atas jalan raya atau di sekitar belukar-belukar berhampiran yang mana adalah berbahaya dan tidak praktikal.

B

C

D

[47] Peraturan 2, Peraturan-Peraturan Kawalan Hasil Tembakau 2004 jelas memperuntukkan takrifan tempat makan iaitu bermaksud *mana-mana kawasan dalam lingkungan jarak tiga meter dari mana-mana meja atau kerusi yang diletakkan bagi tujuan untuk menyediakan, menghidangkan atau menjual makanan*. Perkataan yang dinyatakan dalam peraturan 2 tersebut tidak kabur, jelas dan mudah difahami. Mahkamah ini percaya bahawa pihak responden telah mengambilkira semua faktor kepentingan awam dan bertindak munasabah apabila menetapkan jarak tiga meter atau sepuluh kaki daripada mana-mana meja atau kerusi yang diletakkan bagi membolehkan pemohon-pemohon/perokok merokok, melainkan pemohon-pemohon membuktikan sebaliknya.

E

F

[48] Rasional jarak tiga meter yang ditetapkan adalah bahawa pemohon-pemohon/perokok masih boleh menikmati makanan di premis makan dan sekiranya ingin merokok boleh berbuat demikian dengan jarak yang ditetapkan. Bukanlah menjadi tugas mahkamah untuk memutuskan apa yang munasabah untuk responden tetapi munasabah kepada responden setelah mengambil kira kemunasabahan tindakan responden dalam penetapan jarak tiga meter atau sepuluh kaki tersebut. Kes *Associated Provincial Picture Houses Ltd v Wednesbury Corporation* [1948] 1 KB 223 Lord Green di ms 233 dalam penghakimannya menyatakan:

G

H

... that the task of the court is not to decide what it thinks reasonable, but to decide whether what is prima facie within the power of the local authority is a condition which no reasonable authority, acting within the four corners of their jurisdiction, could have decided to impose.

I

Oleh yang demikian mahkamah ini berpendapat bahawa pihak pemohon-pemohon adalah terkhilaf apabila menyatakan hak merokok mereka

A akan terhakis sama sekali dengan peraturan larangan merokok tersebut. Mahkamah ini juga berpendapat isu tidak rasional dan tidak munasabah tidak timbul.

Hak konsultansi/rundingan awam

B [49] Pemohon-pemohon dalam afdavitnya menyatakan tindakan responden melaksanakan peraturan larangan merokok tersebut merupakan suatu tindakan arbitrari kerana responden tidak langsung mendapatkan pandangan golongan perokok di dalam melaksanakan peraturan tersebut dan merupakan suatu salah prosedur. Pemohon-pemohon berhujah bahawa mereka dan/atau perokok berhak untuk memberi pandangan mengenai peraturan yang hendak dikuatkuasakan. Kegagalan responden membuat rundingan awam dengan pemohon-pemohon/perokok menjadikan keputusan responden adalah *bad in law*.

D [50] Rundingan awam dengan sesuatu agensi atau pihak-pihak dibuat adalah atas budi bicara responden dan bukan suatu hak kepada pemohon-pemohon. Oleh yang demikian terpulang kepada responden untuk mengadakan rundingan awam atau tidak bersesuaian dengan perkara yang hendak diputuskan.

E [51] Menurut responden, usaha untuk melaksanakan larangan merokok di premis makan telah bermula sejak tahun 2004 hingga 2019 iaitu mengambil masa selama 15 tahun. Beberapa siri perbincangan bersama pihak-pihak pada tahun 2009, 2015 dan 2018 telah diadakan. Pada tahun 2015, perlaksanaannya ditangguhkan lagi kerana adanya permohonan wakil pengusaha kedai makan (bukan pihak dalam tindakan ini) untuk melanjutkan tempoh pelaksanaan.

F [52] Mahkamah merujuk kepada eksh DA5 afdavit jawapan responden (KM23) di mana orang awam telah dipelawa untuk memberi maklum balas kepada pihak responden berkenaan dengan pelaksanaan larangan merokok di premis makan. Tempoh maklum balas daripada orang awam diberikan sehingga 18 Mei 2018. Tiada mana-mana pemohon menyatakan maklum balas atau bantahan mereka mengenai pelaksanaan larangan merokok sejak tahun 2015.

G [53] Pemohon-pemohon kemudiannya telah menubuhkan Persatuan Kesedaran Perokok dan didaftarkan pada 31 Julai 2019 iaitu selepas responden membuat keputusannya. Pemohon-pemohon juga di perenggan 14 afdavit sokongannya menyatakan PHP kemudiannya telah ditubuhkan dan didaftarkan pada 24 Disember 2018. PHP adalah satu persatuan mewakili

perokok seluruh Malaysia yang tujuannya untuk menjaga kepentingan dan hak-hak perokok seluruh Malaysia. Penubuhan PHP juga dibuat selepas keputusan dibuat.

A

[54] Adalah tidak praktikal bagi responden untuk mendapatkan pandangan semua perokok pada masa matan apabila tiada sebarang badan atau persatuan mewakili mereka untuk berbincang dengan pihak responden. Tawaran responden untuk orang ramai memberi maklum balas sehingga 18 Mei 2018 melalui laman sesawang responden adalah cukup dan memadai. Yang pasti, tiada apa-apa aduan atau bantahan daripada pemohon-pemohon atau perokok-perokok lain mengenai larangan merokok tersebut sejak ianya dicadangkan. Dalam hal yang demikian, tiada tindakan arbitrari oleh responden sehingga menjadikan keputusan responden menjadi tidak sah atau terjumlah kepada ultra vires.

B

C

KESIMPULAN

D

[55] Setelah menimbang permohonan pemohon-pemohon dan hujahan kedua-dua pihak, mahkamah ini berpendapat pihak responden telah bertindak dalam bidang kuasanya dan keputusan larangan merokok di premis makan tidak bertentangan dengan perkara 5 dan 8, Perlembagaan Persekutuan. Keputusan responden juga tidak dicemari dengan ketaksahan, tidak rasional atau salah prosedur yang membolehkan mahkamah ini memberikan suatu perintah certiorari bagi membatalkan keputusan responden menguatkuasakan larangan merokok di premis-premis makan yang dicadang dikuatkuasakan pada 1 Januari 2019.

E

F

[56] Mahkamah dengan ini menolak permohonan semakan kehakiman pemohon-pemohon. Mengambil kira kes ini melibatkan kepentingan awam, mahkamah tidak mengenakan sebarang kos kepada pihak-pihak.

G

Permohonan semakan kehakiman ditolak tanpa kos.

Dilaporkan oleh Dzulqarnain bin Ab Fatar

H

I