

PRINSIP NORWICH PHARMACAL DAN PERKEMBANGANNYA*

I. PENGENALAN

Seperti yang telah dinyatakan oleh seorang hakim di dalam sebuah kes Inggeris baru-baru ini, dua puluh tahun yang lepas telah memperlihatkan satu revolusi buatan-hakim di dalam prosedur sivil Inggeris.¹ Dengan meningkatnya frod komersial, mahkamah-mahkamah terpaksa mencari cara-cara, remedi-remedi dan kuasa-kuasa baru dan berkesan untuk melindungi orang-orang yang tidak bersalah. Dalam melakukan sedemikian, hakim-hakim terpaksa mengubah prinsip-prinsip prosedur sivil yang telah lama dianggap sebagai tetap dan muktamad. Contoh utama 'senjata-senjata nuklear undang-undang' yang dibuat oleh hakim-hakim dalam dua puluh tahun yang lepas adalah injuksi *Mareva*² dan perintah *Anton Piller*.³ Satu lagi perkembangan yang penting adalah perintah *Norwich Pharmacal*. Perintah ini, yang membolehkan penzahiran ('discovery') didapati (dalam keadaan tertentu) daripada seorang yang bukan pihak kepada suatu tindakan sivil, dihidupkan semula dari satu prosedur Chancery abad ke sembilanbelas yang telah dilupakan dan tidak digunakan lagi, iaitu prosedur yang dipanggil 'bill of discovery'. Perintah *Norwich Pharmacal* dan perkembangannya menjadi tajuk perbincangan makalah ini.⁴

*Makalah ringkas ini adalah berdasarkan kepada bahan-bahan rujukan yang tersedia ada pada kami sehingga 31hb Januari 1994.

¹Hoffman J dalam *Arab Monetary Fund v Hashim and Ors (No 5)* [1992] 2 All ER 910, ms 913.

²Untuk sejarah dan perkembangan injuksi ini sila rujuk kepada *Supreme Court Practice 1993* perenggan 29/1/20-29/1/23.

³Prinsip-prinsip perintah *Anton Piller* dibincangkan dalam *Supreme Court Practice 1993* perenggan 29/2-3/6.

⁴Sila rujuk juga kepada Ravi Chandra, "Discovery Against Non-Parties" [1993] 2 MLJ cxxxvii, satu makalah yang membincangkan beberapa perkara berkaitan dengan tajuk ini.

II. KEENGGANAN UNDANG-UNDANG UNTUK MEMBERI PENZAHIRAN TERHADAP BUKAN PIHAK

Penzahiran dalam maksud biasanya merujuk kepada penzahiran dokumen⁵ yang dikuasai oleh Aturan 24 Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 atau Aturan 20 Kaedah Mahkamah Rendah 1980. Dalam maksud lama dan maksud luasnya penzahiran merujuk juga kepada proses interogatori⁶ di bawah Aturan 26 Kaedah Mahkamah Tinggi dan Aturan 21 Kaedah Mahkamah Rendah. Proses penzahiran memainkan peranan yang amat penting dalam prosedur sivil kerana ia membolehkan pihak-pihak suatu tindakan mendapat maklumat untuk menimbang-kan kekuatan dan kelemahan kes masing-masing. Ia mendorong pihak-pihak suatu tindakan sivil membuat kompromi dan oleh itu mengurangkan kos pihak-pihak dan menjimatkan masa mahkamah.⁷

Proses penzahiran adalah satu ciptaan ekuiti melalui satu acara yang dipanggil 'bill of discovery'. Pada amnya Mahkamah Common Law di England tidak mengenali dan tidak mengamalkan penzahiran sehingga kuasa untuk menggunakannya diberi oleh Evidence Act 1851 and Common Law Procedure Act 1854. Kuasa itu dilanjutkan oleh Courts of Judicature Act 1873 dan 1875 apabila Mahkamah Chancery telah dicantumkan dengan Mahkamah-Mahkamah Common Law.

Penzahiran sebagai satu remedi adalah dihadkan kepada pihak-pihak satu tindakan. Pada amnya penzahiran tidak boleh diperolehi terhadap seorang yang bukan suatu pihak kepada tindakan yang berkenaan ('non-party' atau 'stranger').⁸ Sebab utama untuk pendirian

⁵Untuk maksud dokumen, sila lihat *Grant v Southwestern & County Properties Ltd* [1975] Ch 185; *Barke v Wilson* [1980] 2 All ER 81; *Derby & Co v Weldon [No 9]* [1991] 2 All ER 901.

⁶Interogatori adalah soalan-soalan yang perlu dijawab secara bersumpah yang satu pihak boleh, dengan kebenaran mahkamah, sampaikan ke atas lawannya. Ia kadangkala dipanggil 'penzaliran fakta'.

⁷Sila lihat Jacob, Sir Jack JH, *The Fabric of English Civil Justice* (Stevens, 1987) ms 94-95.

⁸Halangan ini nampaknya telahpun diselesaikan di zaman Hardwicke LC. Sila lihat *Plummer v May* [1750] 1 Ves Sen 426; *Fenton v Hughes* [1802] 7 Ves Jun 287; *Queen of Portugal v Glyn* [1840] 2 Cl & F 466 (HL). Lihat juga *Burchard v Macfarlane* [1891] 2 B 241; Lord Halsbury LC, (ms 245), 'Saya berpendapat bahawa untuk menguatkuasakan perintah sedemikian adalah satu gangguan hak peribadi yang serius.' Fry LJ (ms 251), 'Hendaklah diperhatikan bahawa menurut undang-undang England seperti yang wujud pada hari ini, adalah mustahil untuk mendapatkan penzahiran terhadap saksi melalui sebarang proses.'

ini adalah untuk melindungi hak-hak persendirian ('private rights') seorang individu. Kalau seseorang yang bukan pihak mempunyai maklumat atau dokumen yang penting dan kena-mengena dengan pertikaian antara plaintif dan defendan, orang itu boleh dipaksa memberi keterangan di pembicaraan melalui *subpoena ad testifiandum*⁹ atau mengemukakan dokumen melalui *subpoena duces tecum*.¹⁰ Tetapi penzahiran dalam bentuk penzahiran berkenaan, dokumen atau interogatori tidak boleh diperolehi terhadapnya.¹¹ Tambahan pula beliau tidak boleh dimasukkan sebagai pihak dalam suatu tindakan sivil semata-mata bagi tujuan penzahiran sahaja.¹²

Di England pada tahun 1970 Parlimen telah mengujudkan satu kecualian kepada prinsip bahawa penzahiran tidak boleh diperolehi terhadap seorang yang bukan pihak. Peruntukan yang berkenaan ialah seksyen-seksyen 31 dan 32 Administration of Justice Act 1970 (sekarang seksyen 33 dan 34 Supreme Court Act 1981). Peruntukan utama ialah seksyen 33(2) Supreme Court Act 1981. Seksyen itu hanya terpakai dalam kes-kes kecederaan anggota¹³ atau kematian. Seksyen itu membolehkan seseorang yang mungkin menjadi pihak dalam satu tindakan mendapat penzahiran, sebelum dia memulakan tindakan, terhadap dokumen-dokumen yang dipegang oleh seseorang yang lain yang mungkin juga menjadi suatu pihak kepada tindakan itu. Seksyen 34(2) Akta itu, yang juga terpakai

⁹A38 k 14 dan Borang No 67 KMT 1980.

¹⁰A38 k 14 dan Borang No 68 KMT 1980.

¹¹Di sini rujukan perlu dibuat kepada A38 k 13(1) KMT 1980 yang berbunyi:

Pada mana-mana peringkat dalam sesuatu kuasa atau perkara Mahkamah boleh memerintahkan mana-mana orang menghadiri mana-mana prosiding mengenai kuasa atau perkara itu dan mengemukakan apa-apa dokumen, yang akan dinyatakan atau diperihalkan dalam perintah itu, yang pengemukaannya ternyata kepada Mahkamah perlu bagi maksud prosiding tersebut.

Kaedah ini tidak membenarkan mahkamah membuat penzahiran terhadap seseorang yang bukan pihak dalam satu tindakan. Sila rujuk kepada ulasan dalam *The Supreme Court Practice 1993* perenggan 38/13 dan nas-nas yang disenaraikan dalam ulasan itu. Sila rujuk juga kepada *Macmillan Inc. v Bishopgate Investment Trust Ltd* [1993] 4 All ER 998.

¹²*Douihch v Findlay* [1990] 1 WLR 269; *Wilson v Church* [1878] 9 CJD 552, penghakiman Jessel MR merujuk juga kepada sejarah berkaitan dengan prinsip ini.

¹³Perkataan 'kecederaan anggota' telah diberi maksud yang luas oleh mahkamah. Sila rujuk kepada *Paterson v Chadwick* [1974] 1 WLR 890.

hanya dalam kes-kes kecederaan anggota atau kematian, membolehkan suatu pihak kepada satu tindakan (*iaitu setelah tindakan dimulakan*) mendapati penzahiran terhadap dokumen yang dipegang oleh mana-mana orang yang bukan pihak. Rujukan perlu dibuat juga kepada seksyen 33(1) Supreme Court Act 1981. Ia membolehkan seorang melakukan pemeriksaan terhadap mana-mana 'harta'¹⁴ yang akan menjadi objek dalam suatu tindakan sivil yang akan datang. Ia membolehkan pemeriksaan dijalankan sungguhpun plaintiff belum memulakan tindakannya. Proses ini tidak dihadkan kepada kes-kes kecederaan anggota atau kematian.¹⁵ Malaysia tidak mempunyai peruntukan-peruntukan seperti ini.¹⁶

III. KES NORWICH PHARMACAL

Kecualian berdasarkan Common Law diujudkan oleh nas House of Lords dalam kes *Norwich Pharmacal v Commissioners of Customs and Excise*.¹⁷ Dalam kes itu Norwich Pharmacal ("N") adalah empunya patent sejenis kimia yang dipanggil furazolidine. Beberapa orang yang tidak dikenali oleh N telah mengimpot kimia itu ke dalam England dan dengan itu memecahkan hak patent N. Kimia itu diimpot melalui pihak Kastam di England tetapi pihak Kastam sendiri tidak melakukan apa-apa tort atau kesalahan dalam perkara ini. N telah meminta pihak Kastam mendedahkan nama pihak yang melakukan tindakan bersalah itu tetapi pihak Kastam telah menolak permintaan N. N telah memulakan satu tindakan terhadap pihak Kastam itu. Apabila rayuan N sampai ke peringkat House of Lords tuntutan N merupakan satu permohonan bagi semata-mata satu pelepasan sahaja, iaitu bahawa pihak Kastam itu mendedahkan nama pengimpot yang tersebut di atas. N tidak ingin menuntut apa-apa remedi yang lain terhadap pihak Kastam itu.

¹⁴Satu persoalan yang menarik adalah samada suatu dokumen menjadi 'harta' bagi tujuan seksyen ini. Hoffmann J telah membincangkan masalah ini dalam kes *Huddleston v Control Risks Information Services Ltd* [1987] 1 WLR 701.

¹⁵Sila lihat juga s 34(3) Akta itu yang terpakai kepada kes-kes kecederaan anggota atau kematian.

¹⁶Di sini rujukan perlu dibuat kepada A29, ke-2 KMT yang membenarkan pemeriksaan harta dalam keadaan tertentu. Kemudahan itu hanya boleh digunakan setelah tindakan dimulakan dan semata-mata terhadap sepihak dalam tindakan itu. Sila rujukan juga kepada *Mullal's Supreme Court Practice*, Jilid 12, Edisi ke-29, (MLJ Pte Ltd, 1983) perenggan 29/2, us 369-370.

¹⁷[1974] AC 133.

Setelah menimbangkan beberapa nas yang diputuskan dalam kurun kesembilan-belas, terutama *Upmann v Elkan*¹⁸ dan *Orr v Diaper*¹⁹ kelima-lima hakim House of Lords telah memutuskan dengan sebulat suara bahawa ujud satu tindakan untuk penzahiran terhadap seseorang yang bukan pihak dalam keadaan tertentu. Keadaan bila hak penzahiran tersebut boleh timbul diterangkan oleh Lord Reid. Yang Arif Hakim itu telah menyatakan:²⁰

Rakan-rakan saya yang dihormati dan bijaksana, Lord Cross of Chelsea dan Lord Kilbrandon telah memperkatakan tentang nas-nas itu. Ia adalah tidak memuaskan, tidak selalu mudah untuk diselaraskan dan pada akhirnya adalah tidak muktamad. Pada keseluruhannya saya fikir ia menyebelahi pihak appellan, dan saya terutamanya sangat tertarik dengan pandangan yang dinyatakan oleh Lord Romilly MR dan Lord Hatherley LC di dalam kes *Upmann v Elkan* (1871) LR 12 Eq 140, 7 Ch App 130. Mereka pada saya, menunjukkan satu prinsip yang sangat munasabah iaitu jika tanpa kesalahan sendiri, seseorang itu telah terlibat di dalam perbuatan tort orang lain sehingga telah memudahkan perbuatan salah mereka itu, beliau tidak akan mengalami tanggungan diri tetapi beliau mempunyai tugas untuk membantu orang yang disalahlakukan itu dengan memberinya maklumat penuh dan memberitahunya identiti orang yang melakukan kesalahan itu. Saya fikir adalah tidak menjadi penting sama ada beliau menjadi terlibat sedemikian rupa melalui tindakannya yang sukarela atau kerana adalah tugasnya untuk melakukan apa yang telah ia lakukan. Mungkin jika ini mengakibatkan beliau menanggung perbelanjaan, pihak yang meminta maklumat darinya patut menggantikan wang yang telah dibelanjakan. Tetapi keadilan memerlukan supaya beliau bekerjasama dalam membetulkan sesuatu kesalahan itu jika beliau telah dengan tidak sengaja memudahkan perlakuannya.

Dalam kes *Norwich Pharmacal* House of Lords telah memberi nafas baru kepada satu prinsip ekuiti yang telah pun dilupakan bagi satu tempoh yang panjang.²¹ Keputusan di dalam kes *Norwich Pharmacal* sudah semestinya merupakan salah satu dari

¹⁸(1871) LR 12 Eq 140; 7 ChApp 130.

¹⁹(1876) 4 ChD 92.

²⁰*Supra* n 17 di ms 175.

²¹Untuk satu sejarah ringkas sila rujuk kepada Prescott, "Finding Out Who to Sue" (1973) 89 LQR 482.

perkembangan terpenting di dalam undang-undang Inggeris pada abad ini. Lord Denning MR telah menyifatkan perkembangan ini sebagai satu bab baru dalam undang-undang Inggeris.²² Sejak tujuhbelas tahun kebelakangan ini, prinsip tersebut telahpun dipakai dan diperkembangkan di dalam beberapa kes yang penting. Di Malaysia, prinsip tersebut telah diikuti pada kali pertama pada tahun 1993 dalam kes *First Malaysia Bhd v Dato' Mohd Fathi bin Hj Ahmad*.²³

IV. *FIRST MALAYSIA FINANCE BHD v DATO' MOHD FATHI BIN HAJI AHMAD*

Dalam kes ini P telah memegang beberapa syer dalam sebuah syarikat, E. P telah menjual syer-syer itu kepada A, B, C dan D. Kontrak jualan syer-syer itu telah memberi opsyen kepada A,B,C,D supaya membuat pembayaran kepada E bagi faedah akaun beberapa syarikat yang disenaraikan di dalam lampiran K kepada kontrak tersebut. Syarikat-syarikat itu telah mendapat pinjaman daripada E. Syarikat-syarikat tersebut dikuasai oleh P dan pinjaman-pinjaman itu dilarang di bawah seksyen 133A Akta Syarikat 1965.

P telah memulakan satu tindakan terhadap A,B,C,D dan E. Tuntutan P terhadap A,B,C dan D adalah untuk harga jualan syer-syer dalam E. Pembelaan A,B,C,D adalah bahawa mereka telah membayar harga jualan tersebut kepada E bagi faedah akaun syarikat-syarikat yang dilampirkan di dalam lampiran K kepada perjanjian yang tersebut di atas. Tuntutan P terhadap E adalah untuk penzahiran. P ingin mendapatkan daripada E maklumat tertentu berkenaan akaun syarikat-syarikat yang tersebut di atas. E telah memohon di bawah A 18 k 19 untuk membatalkan tindakan P di atas dakwaan tidak ada alasan tindakan dan juga di atas dakwaan mengabaikan dan remeh.

Di hadapan Mahkamah Agung persoalan penting adalah sama ada prinsip *Norwich Pharmacal* boleh digunakan untuk menolong P untuk mendapat maklumat itu daripada E.

²²Dalam kes *BSC v Granada Television* [1981] 1 All ER 417, 439.

²³[1993] 2 MLJ 497.

Persoalan pertama yang diselesaikan oleh Mahkamah Agung ialah sama ada kes *Norwich Pharmacal* itu boleh digunakan di Malaysia kerana ia diputuskan pada tahun 1974, iaitu sesudah Akta Undang-Undang Sivil 1956. Mahkamah Agung berpendapat bahawa kes *Norwich Pharmacal* adalah satu penyatuan nas-nas ekuiti yang wujud sebelum tahun 1873 dan oleh itu Mahkamah tersebut akan mengikuti prinsip-prinsip kes itu.

Sesudah itu Mahkamah Agung telah meneliti fakta dan pliding P dan telah berpendapat bahawa pernyataan tuntutan P tidak menimbulkan apa-apa alasan tindakan terhadap E. Mahkamah itu berpendapat bahawa tuntutan P terhadap E adalah semata-mata untuk penzahiran. Mahkamah Agung telah menimbang sama ada prinsip dalam kes *Norwich Pharmacal* boleh digunakan untuk memaksa E membuat penzahiran. Telahpun diputuskan oleh Mahkamah itu bahawa prinsip itu tidak boleh dipakai kerana identiti orang yang didakwa sebagai melakukan tindakan salah (A,B,C dan D) dikenali oleh P dan juga kerana alasan tindakan P terhadap defendan-defendan dalam kes itu adalah berdasarkan kontrak. Akibatnya tindakan P terhadap E telah dibatalkan.

Keputusan penting Mahkamah Agung ini menandakan ketibaan prinsip *Norwich Pharmacal* ke Malaysia. Nampaknya pasti bahawa mahkamah-mahkamah kita akan menggunakan keputusan itu pada masa depan sebagai nas untuk pemakaian prinsip itu. Dalam konteks ini maka adalah relevan untuk mempertimbangkan perkembangan prinsip *Norwich Pharmacal* dan cabangnya, *Bankers Trust Order* di England sejak tahun 1974.

V. PROSEDUR UNTUK MEMOHON

Plaintif yang ingin mendapat penzahiran di bawah prinsip *Norwich Pharmacal* hendaklah mengeluarkan satu writ atau saman pemula terhadap orang yang telah memudahkan perbuatan salah itu dan menuntut untuk penzahiran.²⁴ Beliau kemudian membuat permohonan interlokutori inter partes yang disokong oleh satu affidavit untuk mendapat maklumat itu. Di dalam kes *Loose v Williamson*²⁵ Goulding J memutuskan bahawa perintah tersebut boleh diberikan *ex parte* jika wajar mengikut fakta kes.²⁶

²⁴*Supreme Court Practice 1993* perenggan 24/1/4.

²⁵[1978] 3 All ER 89.

²⁶Goulding J menjustifikasikan perintah *ex parte* dalam kes itu atas alasan yang harta plaintif sedang berada dalam bahaya yang besar dan hampir.

Jika responden (yang tidak bersalah) terpaksa menanggung perbelanjaan untuk memberi maklumat yang dipohon, perbelanjaan tersebut boleh dituntut daripada plaintif.²⁷ Jika plaintif mengalami kos untuk mendapat maklumat yang berkenaan ia boleh seterusnya menuntut daripada pembuat salah, jika pembuat salah sepatutnya mempralihatkan bahawa tindakan atau ketinggalannya mungkin akan menyebabkan penyiasatan atau penzahiran.

VI. RESPONDEN MESTILAH TELAH MEMUDAHKAN PERBUATAN SALAH ITU

Satu perintah *Norwich Pharmacal* tidak akan dibuat kecuali responden telah memudahkan perbuatan salah itu. Plaintif perlu menunjukkan bahawa perbuatan salah ('wrongdoing') yang diadukan itu mungkin 'berjenis tort'. Sebahagian besar perbuatan salah adalah 'berjenis tort'. Sungguhpun begitu jika terang bahawa satu perbuatan salah bukan 'berjenis tort' maka prinsip ini tidak boleh digunakan. Lord Reid dalam kes *Norwich Pharmacal* telah menyatakan bahawa tidaklah diambil kira sama ada responden telah terlibat dalam tindakan salah itu kerana tindakan sukarelaya atau telah terlibat kerana dia semata-mata melakukan kewajipannya.²⁸ Lord Morris of Borth-y-Gest dalam kes yang sama telah menerangkan dalam kes itu, "Sekurang-kurangnya, orang yang mempunyai maklumat tersebut hendaklah terlibat secara aktif (atau berkaitan dengan aktif) di dalam sesuatu transaksi atau rancangan yang mengakibatkan beliau memperolehi maklumat tersebut."²⁹

Rujukan boleh dibuat kepada beberapa keputusan mahkamah mengenai perkara ini. Di dalam *Loose v Williamson*³⁰ plaintif telah menyaksikan tiga buah bot menangkap ikan di atas tempat menangkap ikannya. Beliau telah mencatatkan nombor dua dari tiga bot tersebut. Beliau kemudian telah memohon dan memperolehi penzahiran terhadap tuannya dua bot-bot yang dikenalpasti itu untuk mendapatkan identiti mereka yang berada di dalam kedua-dua bot tersebut serta juga identiti bot yang ketiga itu. Goulding J telah menolak hujah pihak responden bahawa permohonan

²⁷Lord Reid dalam kes *Norwich Pharmacal supra* n 17 di ms 175.

²⁸*Supra* n 17 di ms 175.

²⁹*Ibid* ms 178.

³⁰*Supra* n 25.

P adalah satu 'interogatori memancing'. Hakim itu memutuskan bahawa prinsip *Norwich Pharmacal* terpakai dalam kes itu dan telah memerintahkan pendedahan.³¹

Di dalam *RCA v Reddington Rare Records*³² plaintif ingin menghalang defendan menjalankan penjualan piring-hitam yang dilindungi oleh hakciptanya. Plaintif ingin tahu (antara lain) nama pembekal piring-hitam itu. Plaintif tersebut telah memohon dan mendapatkan (antara lain) satu perintah yang memerlukan defenden memberitahunya nama orang atau orang-orang yang telah melanggar hakciptanya.

Di dalam *British Steel Corporation v Granada Television Ltd*³³ semasa satu mogok seluruh negara oleh pekerja-pekerja besi waja, seorang pekerja BSC telah dengan salah menghantar dokumen-dokumen rahsia dan sulit kepunyaan BSC berkaitan dengan mogok itu kepada Granada. Granada telah menggunakan dokumen-dokumen itu dalam satu rancangan televisyennya. House of Lords telah memutuskan bahawa Granada dikehendaki memberitahu identiti pekerja tersebut kepada BSC.

Di dalam kes-kes yang dinyatakan di atas, responden-responden telah terlibat dan memudahkan perlakuan perbuatan salah itu. Fakta bahawa elemen ini adalah penting untuk mendapatkan satu perintah *Norwich Pharmacal* telah ditegaskan di dalam kes *Ricci v Chow*.³⁴ Plaintif di dalam kes ini telah mendakwa bahawa sebuah jurnal yang diterbitkan oleh The Seychellois National Movement (Gerakan Kebangsaan Seychellois) telah memfitnah beliau. Responden di dalam kes ini adalah Setiausaha Agung Gerakan tersebut. Beliau tahu identiti mereka yang didakwa telah melakukan tort itu. Walau bagaimanapun beliau tidak terlibat dengan percetakan dan penerbitan makalah tersebut dan telah tidak dalam apa jua cara pun memudahkan persiapan makalah itu. Satu perintah *Norwich Pharmacal* tidak diberikan kerana responden telah tidak menyertai mahupun memudahkan perlakuan perbuatan salah yang didakwa itu.

³¹*Ibid* ns 91.

³²[1974] 1 WLR 1445; [1975] 1 All ER 38.

³³[1981] AC 1096.

³⁴[1987] 1 WLR 1658; [1987] 3 All ER 534, CA.

Rujukan mesti juga dibuat kepada keputusan House of Lords dalam kes *X Ltd and Anor v Morgan-Grampian (Publishers) Ltd and Ors*.³⁵ Rangkaikata 'memudahkan kesalahan' telah diberi maksud yang luas dalam kes ini.³⁶ Plaintif di dalam kes ini memerlukan wang tambahan untuk perusahaan mereka. Mereka telah menyediakan satu rancangan perniagaan yang sulit untuk tujuan merundingkan satu pinjaman. Satu salinan rancangan tersebut telah dicuri oleh suatu sumber yang tidak dikenali. Sebahagian dari isi kandungan rancangan itu telah dibocorkan kepada G, seorang wartawan pelatih sebuah majalah yang diterbitkan oleh M dan N. G telah menyediakan satu makalah berdasarkan maklumat tersebut. Dia telah mengedarkannya untuk dipertimbangkan oleh sidang redaksi majalah tersebut. Sebelum makalah itu diterbitkan, plaintif telah memperolehi satu injunksi sementara untuk menghalang penerbitannya. Plaintif kemudiannya telah memohon untuk mendapatkan identiti sumber itu. Di hadapan House of Lords telah dihujahkan bahawa G, M dan N hanyalah saksi semata-mata dan oleh kerana itu tidak tertakluk kepada proses penzahiran. Lord Bridge of Harwich telah menolak hujah itu dengan menyatakan bahawa G, M dan N telahpun menjadi pihak sebagai defendan dalam tuntutan plaintif itu untuk mendapatkan injunksi *quia timet*. Sebagai pihak dalam tuntutan itu mereka tertakluk sepenuhnya kepada proses penzahiran. Walaupun jika mereka bukan pihak dalam tuntutan itu Lord Bridge juga bersedia untuk menggunakan prinsip di dalam kes *Norwich Pharmacal*. Beliau 'tidak ragu-ragu bahawa keadaan ini membawa pihak defendan dalam lingkungan prinsip itu'. Satu perkara menarik mengenai kes ini ialah hujah oleh peguam G bahawa tidak wujud bidangkuasa untuk memerintahkan penzahiran di bawah kes *Norwich Pharmacal* kerana P telahpun berjaya menghalang penerbitan makalah itu. Di dalam jawabannya kepada hujah itu Lord Bridge berkata,³⁷

Saya tidak fikir yang ini mempunyai kesan ke atas pemakaian prinsip ini dalam apa jua cara pun. Sama seperti pihak pesuruhjaya di dalam

³⁵[1991] 1 AC 1.

³⁶Kes ini telah bermula di hadapan Hoffman J dengan nama *Re Goodwin* [1990] 1 All ER 608.

³⁷*Supra* n 35 di nus 40.

kes *Norwich* itu yang, dalam kata-kata Lord Reid telah 'terlibat' di dalam perbuatan orang lain bermula dari saat mereka menerima barangan yang telah diimport secara tort, defendan di dalam kes ini juga telah 'terlibat' di dalam perbuatan tort sumber berkenaan dari saat [G], di dalam masa pekerjaannya dengan pihak penerbit, menerima maklumat sulit yang telah dikemukakan secara tort. Hujah berkenaan bidangkuasa gagal dengan sepenuhnya.

Satu kes yang menarik adalah kes *Harrington v Polytechnic of North London*.³⁸ Kes itu menunjukkan bahawa jika seorang majikan telah memudahkan perbuatan salah maka pekerjaannya mempunyai tanggungan yang sama seperti majikan mereka untuk memberi maklumat. A merupakan seorang pelajar politeknik N. A telah dihalang dari menghadiri kuliah oleh beberapa orang pelajar politeknik N yang sedang berpiket. Beberapa gambar mereka yang berpiket telah diambil. Satu perintah telah dipohon bagi memaksa pensyarah-pensyarah N untuk mengenalpastikan pelajar-pelajar di dalam gambar-gambar itu. Pensyarah-pensyarah itu telah menghujahkan bahawa mereka adalah hanya saksi semata-mata dan bahawa mereka telah tidak memudahkan perlakuan salah itu. Telah diputuskan bahawa mereka boleh dipaksa berbuat demikian sebagai pekerja N. N telah memudahkan perlakuan salah oleh pelajar-pelajarnya terhadap A.

Lord Reid dalam kes *Norwich Pharmacal* telah menyatakan bahawa kewajipan responden adalah untuk memberi 'maklumat penuh'.³⁹ Namun demikian kewajipan responden nampaknya dihadkan semata-mata kepada pemberian maklumat yang mencukupi untuk mengenalpasti identiti pembuat salah. Oleh yang demikian responden yang tidak bersalah tidak bertanggungjawab untuk memberi maklumat tambahan sekiranya plaintif sudah mengenali identiti pembuat salah.⁴⁰ Di sini rujukan perlu dibuat kepada perintah '*Bankers Trust*' yang telah berkembang sebagai satu cabang prinsip *Norwich Pharmacal*. Perintah ini akan dibincangkan kemudian.⁴¹ Dalam keadaan perintah *Bankers Trust* kewajipan responden adalah lebih luas dan maklumat yang perlu diberi adalah melampaui identiti pembuat salah.

³⁸[1984] 1 WLR 1293; [1984] 3 All ER 666.

³⁹*Supra* n 17 di ms 175.

⁴⁰Sila rujuk kepada ucapan Hoffman J dalam kes *Arab Monetary Fund v Hashim (No 5)*, *supra* n 1, ms 914 dan juga *First Malaysia Finance Bhd v Dato' Mohd Fathi*, *supra* n 23 di ms 506.

⁴¹Sila rujuk ke ms 120 rencana ini.

Seperti disebutkan sebelum ini kewajiban responden untuk memberi maklumat hanya timbul jika tindakan pembuat salah 'berupa tort'. Dalam semua kes di mana perintah *Norwich Pharmacal* diperintahkan telahpun dianggap tanpa perbincangan bahawa tindakan yang didakwa itu adalah 'berupa tort'. Maksud rangkaian kata 'berupa tort' belum dibincangkan oleh mahkamah dengan sepenuhnya. Namun demikian kalau adalah nyata bahawa tindakan yang diadakan itu tidak 'berupa tort' tetapi sebenarnya adalah satu pemecahan kontrak satu perintah *Norwich Pharmacal* tidak akan dibuat.⁴²

VII. PLAINTIF MESTI MEMPUNYAI KEPENTINGAN YANG SEBENARNYA

Biasanya satu perintah *Norwich Pharmacal* hanya boleh diberi untuk membantu di dalam suatu prosiding yang telah ada ('pending') atau suatu prosiding yang akan diadakan. Ianya tidak akan diberi hanya untuk semata-mata memenuhi rasa ingin tahu ('curiosity') pihak plaintif. Di dalam kes *British Steel Corporation v Granada Television*,⁴³ Lord Wilberforce telah berpendapat bahawa mungkin terdapat 'satu keadaan tengah' di antara penzahiran kerana semata-mata untuk ingin tahu dan penzahiran untuk membantu suatu tindakan mahkamah yang akan atau yang sedang dicadangkan untuk diambil. Beliau berpendapat bahawa 'jika terdapat satu alasan tindakan, suatu niat untuk memperolehi gantirugi melalui tindakan mahkamah atau selainnya⁴⁴ adalah mencukupi'.⁴⁵ Walau bagaimanapun Lord Wilberforce telah menekan 'satu perkara penting' iaitu 'remedi itu (oleh kerana ia sesuatu remedi ekuiti) adalah mengikut budibicara' dan bahawa 'mahkamah sepatutnya tidak memaksa kerahsiaan yang telah diberi dengan suci hati untuk diingkari kecuali jika perlu untuk kepentingan keadilan'.⁴⁶ Patut diperhatikan bahawa di dalam kes *British Steel Corporation v Granada Television* House of Lords telah memerintahkan penzahiran walaupun terdapat hujah yang kuat untuk mengekalkan kerahsiaan sumber-sumber akhbar.

⁴²*First Malaysia Finance v Dato' Mohd Fathi bin Haji Ahmad supra* n 23

⁴³*Supra* n 33.

⁴⁴Tekanan penulis.

⁴⁵*Supra* n 33 di ms 1174.

⁴⁶*Ibid.* Lihat juga ucapan Lord Cross of Chelsea dalam kes *Norwich Pharmacal, supra* n 17 di ms 199.

Akibat dari kes *British Steel Corporation* itu, Parlimen Inggeris telah menggubalkan The Contempt of Court Act 1981. Seksyen 10 Akta tersebut berbunyi berikut:

Tiada mahkamah boleh memerlukan seseorang memberitahu, atau tiada seorang yang boleh menjadi bersalah untuk kesalahan menghina mahkamah kerana enggan memberitahu, sumber maklumat yang terkandung di dalam sesuatu penerbitan yang ia bertanggungjawab, kecuali jika telah dibuktikan dengan kepuasan mahkamah bahawa penzahiran itu adalah perlu demi kepentingan keadilan atau keselamatan negara atau untuk mengelakkan huru-hara atau jenayah.

Adalah penting untuk mengatakan bahawa peruntukan statut Inggeris itu hanya terpakai kepada suatu perintah *Norwich Pharmacal* yang bertujuan untuk 'memberitahu sumber maklumat yang terkandung di dalam suatu penerbitan'. Dalam keadaan itu responden adalah dilindungi melainkan pemohon boleh membangkitkan salah satu daripada pengecualian yang disebutkan dalam seksyen itu, contohnya 'penzahiran itu adalah perlu bagi kepentingan keadilan'. Maksud 'penzahiran itu adalah perlu bagi kepentingan keadilan' telah timbul dalam beberapa kes yang dibincangkan di bawah.

Di dalam *Handmade Films (Production) Ltd v Express Newspapers Plc*,⁴⁷ P adalah sebuah syarikat pengeluaran cerita filem. Ia sedang dalam proses mengeluarkan sebuah filem yang dibintangi oleh M dan suaminya S. Semasa perfileman dijalankan di sebuah hotel di London, gambar-gambar 'continuity' telah diambil oleh P. Sebahagian dari gambar-gambar ini telah 'diseludup keluar' oleh seorang yang tidak dikenali dan diberi kepada akhbar D. Akhbar D telah menerbitkan gambar-gambar tersebut. P telah memohon penzahiran daripada D untuk mendapatkan identiti orang-orang yang telah memberi mereka gambar-gambar tersebut. D telah bergantung kepada seksyen 10, Contempt of Court Act 1981. P telah menghujahkan bahawa penzahiran yang dipohon itu adalah perlu bagi 'kepentingan keadilan'. Keterangan bersumpah

⁴⁷[1986] FSR 463.

yang telah diberi oleh P tidak merujuk kepada suatu niat untuk mendakwa pesalah-pesalah tersebut. Keterangan tersebut semata-mata menunjukkan P mengkehendaki identiti tersebut kerana beliau ingin memastikan bahawa tiada lagi sebarang pengabaian keselamatan berlaku. Ia tidak menunjukkan bahawa P berniat untuk mendakwa orang itu sebaik saja identitinya diketahui. *Browne-Wilkinson VC* telah memutuskan bahawa suatu perintah di bawah prinsip *Norwich Pharmacal* dalam kes seperti di hadapan beliau kini mesti dipertimbangkan di dalam konteks seksyen 10 Contempt of Court Act 1981. Hakim itu berpendapat bahawa beban untuk membuktikan bahawa pendedahan adalah perlu bagi kepentingan keadilan terletak di atas plaintif. Hakim itu telah menolak permohonan P dengan alasan bahawa P tidak menunjukkan bahawa dia memerlukan nama pembuat salah bagi tujuan satu tindakan sivil terhadapnya. Kesan keputusan itu adalah bahawa jika plaintif bergantung kepada kekecualian 'penzahiran itu adalah perlu demi kepentingan keadilan' maka plaintif perlu membuktikan bahawa maklumat yang dipohon itu perlu bagi satu tindakan sivil terhadap pembuat salah yang berkenaan. Kes *Handmade Films* telah membangkitkan keraguan terhadap pendekatan liberal oleh House of Lords dalam kes *British Steel Corp.*⁴⁸ terutama apabila seksyen 10 Contempt of Court Act 1981 terpakai. Boleh dikatakan keraguan ini tidak ujud lagi akibat kes *X Ltd v Morgan Grampian (Publishers) Ltd.*⁴⁹ satu keputusan House of Lords.⁵⁰ Dalam memutuskan rayuan itu, House of Lords telah menggunakan pandangan luas di dalam kes *British Steel Corp* Lord Bridge of Harwich telah berkata:⁵¹

Adalah, dalam pendapat saya, 'demi kepentingan keadilan', seperti yang dimaksudkan dalam seksyen 10, supaya orang-orang hendaklah dibolehkan menjalankan hak undang-undang yang penting dan untuk mempertahankan diri mereka dari kesalahan yang serius dari segi undang-undang, sama ada pengambilan tindakan undang-undang di mahkamah adalah perlu atau tidak untuk mencapai tujuan itu. Untuk mengambil contoh yang paling jelas, jika seorang majikan sedang mengalami kerosakan yang teruk akibat perbuatan pekerja yang tidak

⁴⁸*Supra* n 33.

⁴⁹*Supra* n 35. Kes ini telah bermula di hadapan Hoffman J dengan nama *Re Goodwin* [1990] 1 All ER 608.

⁵⁰Untuk fakta-fakta kes ini sila rujuk kepada ms 114 makalah ini.

⁵¹*Supra* n 35 di ms 43.

setia yang tidak boleh dikenalpasti, maka tidak ragu-ragu bahawa adalah demi kepentingan keadilan yang dia patut dibolehkan mengenalpasti pekerja itu supaya kontrak pekerjaannya boleh ditamatkan, walaupun mungkin tiada sebarang tindakan undang-undang diperlukan untuk mencapai tujuan itu.

Lord Oliver of Aylmerton juga menyokong kuat pandangan luas tersebut. Hakim Yang Arif itu berkata:⁵²

Kepentingan awam di dalam pentadbiran keadilan mesti, pada pendapat saya, merangkumi kepentingannya dalam penjagaan sesuatu sistem undang-undang, di mana semua rakyat mempunyai keupayaan dan kebebasan untuk menguatkuasakan haknya di sisi undang-undang untuk mendapat remedi bagi sesuatu kesalahan yang dilakukan ke atasnya atau untuk menghalang ia dari dilakukan, sama ada melalui prosiding undang-undang atau tidak. Untuk menafikan seorang majikan yang sedang mengambil tindakan untuk menghalang pemecahan kerahsiaan peluang untuk mengenalpasti dan mengambil tindakan terhadap seorang pekerja yang tidak setia yang mengakibatkan ia mengalami kerugian dan kerosakan, adalah sama seperti penafian keadilan, kerana majikan itu berupaya, dan mungkin lebih suka, untuk melindungi dirinya dengan menguatkuasakan haknya di sisi undang-undang untuk menamatkan kontrak perkhidmatan berkaitan daripada mengambil tindakan sivil di mahkamah atau melalui pendakwaan.

Keputusan dalam kes *X Ltd v Morgan-Grampian (Publishers) Ltd*, sungguhpun berkait rapat dengan seksyen 10 Contempt of Court Act 1981, mengesahkan pendekatan luas House of Lords dalam *British Steel Corporation v Granada Television*. Adalah tidak perlu untuk plaintif dalam permohonan *Norwich Pharmacal* untuk menunjukkan yang beliau ingin mendakwa si pesalah. Ini adalah juga walaupun responden dilindungi oleh seksyen 10 Contempt of Court Act 1981. Adalah mencukupi jika plaintif berniat untuk mendapatkan remedi jenis lain, misalnya membuang kerja, menarik balik penceen atau lain-lain jenis tindakan disiplin. Walau bagaimanapun, adalah penting bahawa beliau mesti berniat untuk memperolehi sesuatu jenis remedi kerana penzahiran semata-mata kerana rasa ingin tahu tidak akan dibenarkan.

⁵²*Ibid* di ms 54.

VIII. TUGAS UNTUK MEMBERI MAKLUMAT PENUH: BANKERS TRUST ORDER

Satu perkembangan yang berasal daripada prinsip *Norwich Pharmacal* adalah sejenis perintah yang dipanggil sekarang sebagai '*Bankers Trust Order*'.⁵³ Kes utama yang berkaitan dengan hal ini ialah *Bankers Trust Co v Shapira & Co*.⁵⁴ Ia merupakan perkembangan baru yang penting untuk melawan frod perdagangan. Ia menunjukkan kerelaan mahkamah untuk menggunakan prinsip *Norwich Pharmacal* bagi tujuan-tujuan selain dari untuk penzahiran identiti pesalah sahaja.⁵⁵ Dalam kes *Bankers Trust Co v Shapira & Co*, S dan F telah mengemukakan cek untuk \$500,000 kepada Bank B di New York untuk pembayaran. Ia merupakan cek yang telah dikeluarkan atas sebuah bank Arab Saudi. Atas arahan S dan F, Bank B telah memasukkan sebahagian dari jumlah tersebut ke dalam akaun mereka dengan Bank D di London.

Berikutan ini, bank Arab Saudi itu telah mendakwa bahawa cek itu merupakan satu pemalsuan. Bank B telah mengkreditkan semula Bank Arab Saudi itu dengan wang yang telah ia terima dari Bank Saudi itu.

⁵³Perintah '*Bankers Trust*' perlu dibezakan dengan satu perintah di bawah seksyen 6 dan 7 Akta (Keterangan) Buku Banker 1949 (Akta 33). Seksyen 7 Akta itu memperuntukkan:

Atas permohonan mana-mana pihak dalam sesuatu pembicaraan undang-undang, Mahkamah atau Hakim boleh memerintahkan bahawa pihak itu adalah bebas memeriksa dan mengambil salinan mana-mana catitan dalam sesuatu buku banker bagi mana-mana daripada maksud pembicaraan.

Seksyen itu memberi kuasa yang luas kepada hakim, termasuk kuasa untuk memeriksa akaun seorang pihak ketiga. Satu perintah terhadap buku pihak ketiga (bukan pihak) hanya akan dibuat dalam keadaan luar biasa (Rujuk kepada *Halsbury's Statutes Jii 17 Edisi Ke 4*, ms 117). Selain daripada itu ia tidak memberikan apa-apa kuasa penzahiran yang baru. Seperti dikatakan oleh Arulanandom J dalam kes *Goh Hooi Yin v Lim Teong Ghee & Ors* [1977] 2 MLJ 26, di ms 28:

Tujuan utama peruntukan Akta ini adalah untuk membolehkan keterangan didapati dan diberikan dan untuk melepaskan banker daripada keperluan menghadiri (mahkamah) dan membentangkan buku-bukunya. Peruntukan itu tidak memberi apa-apa kuasa penzahiran yang baru atau mengubah prinsip-prinsip undang-undang atau amalan berkenaan penzahiran.

⁵⁴[1980] 1 WLR 1274.

⁵⁵Dalam konteks ini sila rujuk kepada *Mercantile Group (Europe) AG v Aiyela* [1994] 1 All ER 110.

Bank B telah kemudian memulakan satu tindakan terhadap S,F dan Bank D. Proses pemula telah disampaikan ke atas Bank D. Proses tersebut tidak dapat disampaikan ke atas S dan F. Bank B juga memperolehi perintah Mareva terhadap akaun S dan F dan Bank D. Bank B kemudian memohon untuk satu perintah terhadap Bank D bagi memerlukan bank itu mengemukakan semua surat-menyurat, cek dan rekod bank berkaitan dengan akaun S dan F. Pada peringkat pertama Mustill J telah enggan memberi perintah tersebut atas alasan S dan F belum disampaikan dengan proses pemula itu. Mahkamah Rayuan telah mengakaskan keputusan Mustill J dan memerintahkan penzahiran. Lord Denning MR telah berkata:⁵⁶

Setelah mendengar semua yang telah diujahkan, adalah pada saya, yang Mustill J terlalu ragu-ragu dalam perkara ini. Untuk membolehkan keadilan dilaksanakan — untuk membolehkan wang ini dikesan — kebolehan untuk memerintahkan penzahiran adalah satu senjata mahkamah yang penting. Kuasa sebegini dan sejauh mana ia telah terpakai, ditekan dalam kes *Norwich Pharmacal v Customs and Excise Commissioners* [1974] AC 133. Pihak berkuasa Kastam tidak bersalah langsung; tetapi mereka terpaksa memberitahu nama orang-orang yang telah melanggar hakcipta dan yang merupakan tuannya barangan yang telah melepasi kawalan mereka ... Jadi di sini Bank Discount tidak mempunyai sebarang tanggungan diri; tetapi mereka telah terlibat, tanpa salah mereka sendiri, di dalam perbuatan tort atau salah kedua lelaki ini; dan mereka mempunyai tugas untuk membantu Bankers Trust Co of New York dengan memberi mereka dan mahkamah maklumat penuh dan memberitahu identiti pesalah tersebut. Dalam kes ini, perkara yang terutama adalah 'maklumat penuh'.⁵⁷

Dalam satu kes yang baru,⁵⁸ Hoffman J telah memperakukan kuasa mahkamah untuk membuat perintah sejenis *Bankers Trust Order* dengan berkata:

⁵⁶*Ibid* di ms 1281.

⁵⁷Maklumat penuh adalah perkataan yang Lord Reid telah gunakan dalam kes *Norwich Pharmacal*, *supra* n 17 di ms 175.

⁵⁸*Arab Monetary Fund v Hashim & Others (No 5)*, *supra* n 1.

Tetapi prinsip dalam membuat perintah sedemikian nampaknya kepada saya, jika saya boleh mengatakannya dengan hormat, dijustifikasikan oleh alasan di dalam kes *Norwich Pharmacal*. Sama seperti keadaan di mana suatu tindakan tidak boleh dimulakan kecuali jika pesalah itu dapat dikenali, kehilangan barang yang menjadi tumpuan di dalam tindakan itu akan menjadikan pembicaraan itu tidak bermakna.

Kes-kes perintah *Bankers Trust* menunjukkan kesediaan mahkamah untuk melanjutkan prinsip *Norwich Pharmacal* kepada tujuan-tujuan selain dari pengenalpastian seorang pesalah. Perintah itu adalah satu senjata yang sangat berguna untuk menghalang dan memerangi frod perdagangan.

Responden di dalam suatu kes perintah *Bankers Trust* biasanya adalah sebuah bank, walaupun perintah tersebut tidak dihadkan untuk bank sahaja. Di dalam kes yang melibatkan bank, terdapat juga kuasa di bawah Akta (Keterangan) Buku Banker 1949 (*Bankers Book (Evidence) Act 1949*) untuk mahkamah memerintahkan penzahiran sekiranya permohonan itu memenuhi keperluan khas Akta itu. Contohnya Akta itu hanya terpakai terhadap 'banker' dan 'buku-buku banker'. Sebaliknya, kuasa untuk memberi satu perintah *Bankers Trust* tidak berasaskan sebarang statut. Ia ada berasaskan budibicara mahkamah dan boleh diperolehi dengan cara amat segera. Ia adalah kuasa yang lebih luas, yang tidak tertakluk kepada had statut.

IX. BUDIBICARA MAHKAMAH

Semasa penghujahan di hadapan House of Lords di dalam kes *Norwich Pharmacal*, rasa bimbang telah dinyatakan bahawa untuk memerintahkan penzahiran terhadap pihak Kastam dalam kes itu boleh menjadi suatu 'mata baji yang nipis' dan perintah itu akan menggalakkan 'ekspedisi memancing'. Lord Cross of Chelsea di dalam ucapannya menolak rasa bimbang itu sebagai tidak berasas.⁵⁹ Pada pendapatnya, seseorang yang mempunyai keraguan sungguhpun ia 'keraguan paling kecil' mengenai samada penzahiran patut

⁵⁹*Supra* n 17 di ms 199. Rujuk juga kepada ucapan Lord Wilberforce dalam kes *British Steel Corporation v Granada Television supra* n 33 di ms 1174.

dibuat apabila diminta berbuat demikian akan dijustifikasikan sepenuhnya dengan mengatakan bahawa ia hanya akan membuat penzahiran di bawah satu perintah mahkamah. Mahkamah kemudian perlulah memutuskan samada berdasarkan keadaan kes itu, ianya betul untuk membuat satu perintah. Lord Cross menunjukkan beberapa faktor yang mahkamah akan pertimbangkan, iaitu (a) kekuatan kes pemohon terhadap orang yang didakwa pesalah; (b) hubungan yang wujud di antara yang didakwa pesalah dan responden; (c) samada maklumat tersebut boleh diperolehi dari satu sumber lain dan (d) samada penzahiran akan mengakibatkan kesusahan kepada responden yang tidak dapat dipampas dengan kos.

Di Malaysia, Mahkamah Agung di dalam *First Malaysia Finance Bhd v Dato Mohd Fathi bin Hj Ahmad*⁶⁰ juga telah menekankan sifat budibicara perintah *Norwich Pharmacal*. Edgar Joseph Junior SCJ yang menyampaikan penghakiman Mahkamah Agung itu berkata:⁶¹

Satu perkara akhir perlu dinyatakan dan ianya adalah berikut: satu perintah *Norwich Pharmacal* yang merupakan satu remedi ekuiti, tidak akan diberikan sebagai satu hak walaupun apabila keperluan-keperluan untuknya telah dipenuhi dan, dari itu, mahkamah mempunyai budibicara sama ada memberinya atau tidak.

Satu kes yang baru, *Arab Monetary Fund v Hashim (No 5)*⁶² adalah suatu contoh menarik berkenaan pelaksanaan budibicara mahkamah di dalam satu situasi *Bankers Trust*. Perintah jenis *Bankers Trust* digunakan untuk memerangi frod komersil. Tetapi walaupun di mana frod komersil telah dibuktikan kadangkala perintah tersebut tidak akan diberikan kepada pihak tidak bersalah yang telah terlibat di dalamnya. Hoffmann J di dalam *Arab Monetary Fund v Hashim (No 5)* berpendapat bahawa plaintif mesti menunjukkan satu kemungkinan yang besar bahawa maklumat tersebut boleh membawa kepada terjumpanya atau pemeliharaan aset yang sedang beliau tuntutan.⁶³ Juga satu perintah *Bankers Trust*

⁶⁰*Supra* n 23.

⁶¹*Ibid* di ms 504.

⁶²*Supra* n 1.

⁶³*Ibid* ms 918.

hendaklah tidak digubalkan dengan terma-terma yang terlalu luas.⁶⁴ Pada amnya hendaklah tidak meletakkan ke atas responden beban yang lebih dari beban yang ditanggung oleh seorang yang tertakluk kepada satu *subpoena duces tecum*. Ketiga, kebaikan yang mungkin diperolehi oleh pemohon mestilah diimbangkan terhadap keburukan yang mungkin akan dialami oleh responden, bukan sahaja berkenaan kos tetapi juga berkenaan dengan gangguan kerahsiaan dan pelanggaran kepercayaan kepada orang lain.⁶⁵

X. PENUTUP

Prinsip-prinsip am berkenaan penzahiran di England dan Malaysia tidak begitu radikal atau luas seperti penzahiran di Amerika Syarikat di bawah Federal Rules of Civil Procedure yang digubal pada tahun 1938. Sungguhpun begitu mahkamah-mahkamah di England dan Malaysia telah dari masa ke semasa cuba memuaskan penekanan masyarakat yang maju dengan mencipta prinsip-prinsip baru berkenaan penzahiran. Prinsip *Norwich Pharmacal* menjadi contoh kerelaan ini.

Dua puluh tahun yang lepas telah memperlihatkan perkembangan pesat prinsip *Norwich Pharmacal*. Mahkamah telah menunjukkan kerelaannya untuk meluaskan prinsip itu dengan mengujudkan perintah jenis *Bankers Trust*. Prinsip asas kepada perkembangan dalam dua-puluh tahun yang lepas ialah keperluan untuk mencapai keadilan kepada orang-orang yang tidak bersalah. Sejauh manakah mahkamah akan mengembangkan lagi perintah *Norwich Pharmacal* tidak dapat dipastikan. Mahkamah Agung kita patut dipuji kerana kesanggupannya untuk menerima dan memakai prinsip *Norwich Pharmacal* di Malaysia di dalam kes *First Malaysia Finance Bhd v Dato' Mohd Fathi*.⁶⁶ Walau bagaimanapun undang-undang kita mengenai penzahiran terhadap bukan-pihak masih jauh ketinggalan ke belakang. Pada pendapat kami, masanya telah tiba untuk mempertimbangkan dengan serius samada peruntukan-peruntukan penzahiran di England seperti yang terdapat di dalam seksyen 33 dan 34 Supreme Court Act 1981 patut diperkenalkan di Malaysia.

⁶⁴*Ibid.*

⁶⁵*Ibid* ms 919.

⁶⁶*Supra* n 23.

Mahkamah telah dari mulanya menekankan bahawa perintah *Norwich Pharmacal* adalah perintah budibicara dan tidak akan memberinya sebagai satu hak. Dalam melaksanakan budibicara ini mahkamah perlu mengimbangkan keperluan untuk melindungi kerahsiaan pihak ketiga yang tidak bersalah. Yang paling utama di dalam pertimbangan mahkamah adalah keperluan untuk melindungi pihak ketiga yang tidak bersalah dari kesusahan. Tiada siapapun yang akan menafikan atau mempertikaikan fakta bahawa perlindungan pihak ketiga dari kesusahan patut menjadi faktor utama, kecuali jika pihak ketiga tersebut dapat dipampas dengan mencukupi melalui kos. Walau bagaimanapun, pada pendapat kami, penekanan yang terlampau banyak tidak patut diletakkan ke atas keperluan melindungi kerahsiaan pihak ketiga, terutamanya di mana seorang pemohon yang malang akan mengalami ketidakadilan akibat dari keengganan mahkamah untuk memberi perintah penzahiran itu.

P. Balan*
dan Talat Mahmood Abdul Rashid**

* Profesor

** Pensyarah
Fakulti Undang-Undang
Universiti Malaya

