

LELAKI BERLAGAK SEPERTI PEREMPUAN DALAM BIDANG KUASA MAHKAMAH SYARIAH : SATU KAJIAN

Rafedah binti Mohd Said¹ Dr. Mohammad Ramzi bin Zakaria²

^{1.} (Kolej Pengajian Islam Johor (MARSAH), Malaysia)

^{2.} (Kolej Pengajian Islam Johor (MARSAH), Malaysia)

ABSTRAK: *Lelaki berlagak seperti perempuan merupakan kesalahan yang termaktub di bawah Enakmen Undang-undang Kesalahan Jenayah Islam Negeri-negeri di Malaysia yang terletak di bawah bidang kuasa Mahkamah Syariah. Namun, kesalahan ini masih dicampur tangan oleh Mahkamah Sivil sehingga mengenyepikan segala kuasa perundangan Mahkamah Syariah. Konflik ini masih berterusan sehingga kini, walaupun pengasingan kuasa telah dinyatakan dengan jelas di bawah Perkara 121(1A) Perlembagaan Persekutuan. Oleh itu, kajian ini dijalankan untuk mengenalpasti perkembangan kedudukan dan bidang kuasa Mahkamah Syariah, serta menganalisis permasalahan kuasa Mahkamah Syariah bagi kesalahan lelaki berlagak seperti perempuan dengan mencadangkan dalam beberapa perkara untuk dikemukakan bagi mengukuhkan bidang kuasa Mahkamah Syariah selaras dengan Perkara 121(1A) Perlembagaan Persekutuan terutama kesalahan yang berkaitan lelaki berlagak seperti perempuan..*

KATA KUNCI : *Lelaki berlagak seperti perempuan, bidang kuasa, Mahkamah Syariah*

1. PENDAHULUAN

Perlembagaan Persekutuan merupakan ibu segala undang-undang di Malaysia yang menjadi sumber rujukan utama sebelum undang-undang digubal. Di samping itu, Perlembagaan juga menyentuh kedudukan Islam terutama berkaitan pentadbiran keadilan jenayah syariah. Ini sepertimana dalam Senarai 2 Jadual Kesembilan telah memperuntukan hal ehwal Islam dan pengasingan bidang kuasa Mahkamah Syariah dengan Mahkamah Sivil di bawah peruntukan perkara 121(1A). Walaupun peruntukan ini telah dinyatakan dengan jelas dan terperinci tentang perundangan dan bidang kuasa tersebut, namun isu campurtangan kuasa masih berlaku terutama kes-kes yang melibatkan orang Islam seperti kesalahan lelaki berlagak seperti perempuan. Dengan isu campurtangan ini telah menunjukkan kuasa Mahkamah Syariah menjadi sempit dan terhad sepertimana dalam kes *Juzaili bin Mohd Khamis dan rakan-rakannya*. Justeru, artikel ini diperincikan bagi mengenalpasti bidang kuasa Mahkamah Syariah terhadap kesalahan lelaki berlagak seperti perempuan dengan berdasarkan beberapa kes yang telah diputuskan oleh Mahkamah Syariah.

II. PERKEMBANGAN BIDANG KUASA MAHKAMAH SYARIAH

Kes-kes berkaitan orang Islam telah dikendalikan oleh Mahkamah Syariah yang menjadi peranan utama dalam menyelesaikan masalah sosio-perundangan masyarakat dengan berdasarkan prinsip keadilan Islam sama ada di bawah peruntukan perundangan atau berlandaskan hukum syarak. Ini juga merupakan satu kejayaan yang di bawa oleh Mahkamah Syariah atas mewujudkan keharmonian dalam menyelesaikan kemaslahatan masyarakat. Apabila Inggeris memasuki Tanah Melayu, undang-undang sekular yang berasaskan *Common Law*, kaedah *ekuiti* dan statut pemakaian perundangan Inggeris telah

dibawa masuk, dan menyebabkan kesan ke atas undang-undang Islam yang semakin terhakis dan terhad dalam bidang kuasa Mahkamah Syariah.³

Campur tangan oleh Mahkamah Sivil ini dalam kes-kes syariah telah menyebabkan bidang kuasa Mahkamah Syariah semakin terhad. Ini dapat dilihat dalam kes *Ainan bin Mohamad lwn Syed Abu Bakar*⁴, di mana keputusan Mahkamah Syariah telah dicampuri oleh Mahkamah Sivil berkaitan kes anak seorang wanita Islam telah mengandung empat bulan berkahwin selepas tempoh tersebut dengan seorang lelaki Islam diiktiraf sebagai anak yang sah taraf kepada lelaki itu. Begitu juga dalam kes *Martin lwn Umi Kalsom*⁵, dalam kes ini pihak-pihak telah berkahwin dan menadapati perkahwinannya tidak sah mengikut undang-undang Islam, tetapi telah diisytiharkan sah di bawah prinsip domisil undang-undang Inggeris. Dalam kes lain seperti *Nafsiah lwn Abdul Majid*⁶ telah menunjukkan bahawa undang-undang syariah yang diputuskan oleh Mahkamah Syariah telah diketepikan apabila Mahkamah Sivil membuat keputusan. Keadaan ini telah menunjukkan campur tangan oleh Mahkamah Sivil dalam bidang kuasa Mahkamah Syariah. Ini juga disebabkan percanggahan penghakiman yang diputuskan oleh Mahkamah Sivil bertentangan dengan ketetapan undang-undang Islam yang telah diputuskan oleh Mahkamah Syariah sebelum itu.

Selepas negara mencapai kemerdekaan, kedudukan institusi kehakiman syariah masih tiada perubahan walaupun pelbagai usaha telah dijalankan oleh kerajaan negeri bagi memertabatkan semula Mahkamah Syariah. Ini kerana, keadaan Mahkamah Syariah masih dalam keadaan daif ke atas hakim dan kakitangan terutamanya dalam kemahiran yang kurang dalam mengendalikan pentadbiran dan penghakiman. Tambahan juga, campur tangan Mahkamah Sivil ke atas bidang kuasa Mahkamah Syariah masih berterusan seperti kes *Nafsiah v. Abdul Majid*⁷, Mahkamah Sivil telah menggunakan undang-undang kontrak Inggeris sebagai asas penghakiman dan mempunyai bidang kuasa untuk mendengar kes undang-undang diri dan keluarga Islam, termasuk hal kontrak pertunangan Islam. Begitu juga dalam kes *Myriam v. Mohamed Ariff*⁸, hakim Mahkamah Sivil telah memutuskan Mahkamah Sivil masih mempunyai bidang kuasa ke atas orang Islam walaupun pada dasarnya kuasa ini telah diberikan kepada Mahkamah Syariah berkaitan perkara hak jagaan anak.

Permasalahan campur tangan Mahkamah Sivil ke atas Mahkamah Syariah ini, telah menyebabkan menjadi kebimbangan kepada masyarakat yang beragama Islam sehingga satu pindaan Perlembagaan Persekutuan telah dilaksanakan. Pada 1988, parlimen telah membuat pindaan Perkara 121 dengan memasukkan perkara 121(1A) sebagai satu alternatif menghalang Mahkamah Sivil campur tangan dalam segala bidang kuasa Mahkamah Syariah. Namun, konflik perundangan ini masih berlaku secara umum dan khusus walaupun terdapat had bidang kuasa yang terkandung dalam Perlembagaan.⁹ Oleh itu, konflik perundangan dan bidang kuasa Mahkamah Syariah dan Mahkamah Sivil masih tiada penyelesaian bermula dari sebelum kemerdekaan sehingga pelaksanaan pindaan ke atas Perlembagaan. Malah tiada alternatif yang berkesan dalam menyelesaikan konflik tersebut.

III. LELAKI BERLAGAK SEPERTI PEREMPUAN DALAM KERANGKA PERUNDANGAN

Kesalahan lelaki berlagak seperti perempuan telah dinyatakan di bawah negeri seperti mana diperuntukan dalam Perembagaan dalam Senarai 2(Senarai Negeri) Jadual Kesembilan iaitu:

...Keanggotaan, penyusunan dan acara bagi Mahkamah-mahkamah Syariah, yang akan mempunyai bidang kuasa hanya ke atas orang-orang yang menganut ugama Islam dan hanya mengenai mana-mana perkara yang termasuk perenggan ini, tetapi tidak mempunyai bidang kuasa mengenai kesalahan-kesalahan kecuali setakat yang diberi undang-undang persekutuan; mengawal pengembangan iktikad dan kepercayaan antara orang-orang yang menganut ugama Islam menentukan perkara-perkara Hukum Syarak dan iktikad dan adat istiadat Melayu.

Begitu juga dengan bidang kuasa mahkamah yang telah diberikan ke atas Mahkamah Syariah di bawah Perkara 121(1A) yang membicarakan kes-kes yang berkaitan orang Islam sepertimana yang diperuntukan di bawah Enakmen Undang-undang Kesalahan Jenayah Syariah Negeri-negeri di Malaysia. Walaupun pembahagian bidang kuasa dan had perundangan telah diberikan secara eksklusif ke atas Mahkamah Syariah, campur tangan daripada Mahkamah Sivil masih berlaku. Ini seperti mana dalam kes *Juzaili bin Mohd Khamis dan rakan-rakannya* yang mana telah dibicarakan dan disabitkan atas kesalahan lelaki berlagak seperti perempuan di bawah seksyen 66 Enakmen Jenayah Syariah Negeri Sembilan di Mahkamah Syariah Seremban. Namun, kes ini telah dibenarkan membuat permohonan rayuan ke Mahkamah Tinggi atas ketidakpuashati terhadap keputusan yang telah diputuskan oleh hakim Mahkamah Syariah Seremban.

Begitu juga dalam kes *Mohd Asharaff Hafiz bin Abdul Aziz* yang merupakan salah seorang transeksual yang telah membuat permohonan pertukaran nama dan status jantina dalam kad pengenalannya melalui penguamnya Harley Isaacs di Mahkamah Tinggi Kuala Terengganu. Walau bagaimanapun, permohonannya telah ditolak oleh Datuk Mohd Yazid yang merupakan hakim mahkamah tinggi tersebut. Dalam kes ini, penguamnya telah menyatakan bahawa tiada peruntukan undang-undang yang jelas berkenaan isu ini sehingga kes tersebut dirujuk ke mahkamah dan budi bicara hakim.¹⁰

Kedua-dua kes ini terbukti bahawa campur tangan bagi bidang kuasa dan perundangan ke atas Mahkamah Syariah masih berlaku sehingga kini. Walaupun had yang dinyatakan secara jelas dan terperinci dalam peruntukan Perlembagaan. Maka ini menunjukkan tiada kebebasan dan eksklusif ke atas Mahkamah Syariah dalam membuat sesuatu keputusan dan pensabitan bagi kes-kes yang melibatkan orang Islam.

Sehubung dengan itu, kedudukan Mahkamah Syariah sepatutnya menjadi lebih berkuasa dalam perkara yang berkaitan dengan orang Islam selepas pindaan dan penambahan Perkara 121 1(A) ini. Di samping itu, ia merupakan satu penetapan perlembagaan kepada kuasa Mahkamah Syariah yang merupakan platform eksklusif dalam memutuskan kes yang berkaitan dengan orang Islam terutama kes lelaki berlagak seperti perempuan, dan Mahkamah Sivil tidak mempunyai hak untuk campur tangan

dalam bidang kuasa Mahkamah Syariah. Dengan pindaan Perkara 121(1A) ini telah jelas menunjukkan kejayaan dalam mengiktirafkan Mahkamah Syariah yang selaras dengan Perkara 3(1) Perlembagaan Persekutuan tentang Islam agama Persekutuan. Pemberian kuasa eksklusif kepada Mahkamah Syariah ini juga telah menerapkan konsep pengasingan kuasa di antara kerajaan dan negeri iaitu berkaitan dengan Islam. Oleh itu, Mahkamah Syariah perlu diberikan kebebasan hakiki dalam membuat keputusan bagi kes yang melibatkan orang Islam seperti mana mengikut lunas Islam tanpa dicampur aduk dengan prinsip lain yang tidak menepati kehendak syariah.

IV. CADANGAN DAN KESIMPULAN

Malaysia adalah negara yang menjalankan dua sistem mahkamah dalam hal perkara undang-undang peribadi, iaitu Mahkamah Syariah dan Mahkamah Sivil. Kewujudan sistem ini telah berlaku konflik perundangan antara dua mahkamah tersebut. Ini kerana terdapat kes-kes di mana Mahkamah Sivil telah membuat keputusan mengenai perkara yang termasuk dalam bidang kuasa Mahkamah Syariah dan adakalanya telah mengubah keputusan yang telah dibuat di Mahkamah Syariah. Sehubung dengan itu, satu pindaan telah dilakukan di bawah perkara 121 dengan memasukkan perkara (1A)¹¹, yang menjelaskan bahawa Mahkamah Sivil tidak mempunyai bidang kuasa berkenaan dengan apa-apa perkara dalam bidang kuasa Mahkamah Syariah, namun sehingga kini isu campur tangan Mahkamah Sivil terhadap Mahkamah Syariah masih berlaku.

Keadaan ini dapat dibuktikan dalam kes *Juzaili bin Mohd Khamis dan rakan-rakannya*, dan kes *Mohd Asharaff Hafiz bin Abdul Aziz* yang telah dinyatakan sebelum ini, telah menunjukkan bahawa terdapat konflik dalam isu perundangan terutamanya dalam skop bidang kuasa antara Mahkamah Sivil dengan Mahkamah Syariah. Walaupun peruntukan telah mengariskan had bidangkuasa tersebut, isu ini masih berlaku dan malah menjadi konflik dari skop perundangan secara umum dan khusus. Ini seperti mana yang dijelaskan oleh Ahmad Ibrahim¹² bahawa tujuan pindaan perkara 121 kepada perkara 121(1A) adalah untuk mengelakkan pertindihan bidang kuasa antara Mahkamah Syariah dan Mahkamah Sivil. Di samping itu, adalah untuk perubahan ke atas Mahkamah Syariah yang kedudukan tidak selesa ketika itu, kakitangan yang kurang kemahiran dan tidak profesional.¹³ Dengan pindaan tersebut, perundangan Islam akan menjadi lebih jelas dan komprehensif melalui pindaan enakmen dan akta-akta tertentu, mempunyai skim perkhidmatan dan latihan kakitangan yang lebih baik dengan penubuhan Jabatan Kehakiman Syariah.¹⁴ Peranan Jabatan Kemajuan Syariah Islam (JKSM) perlu diberikan kuasa melaksanakan pendekatan dan model baru berserta dengan peruntukan kewangan yang munasabah oleh kerajaan persekutuan untuk menai taraf institusi Mahkamah Syariah setanding dengan institusi kehakiman sivil. Memandangkan Mahkamah Syariah ini ditadbir bawah negeri kecuali Wilayah Persekutan, ia seolah-olah tiada model undang-undang substantif dan prosedur Islam yang diseragamkan antara negeri-negeri. Penyeragaman undang-undang ini merupakan sesuatu perkara yang penting.¹⁵ Perbezaan antara undang-undang substantif dan prosedur di antara satu negeri dengan negeri lain menyebabkan kesukaran kepada orang Islam untu berurusan dalam hal perkahwinan, perceraian dan kes-kes jenayah Islam melibatkan masalah *inter-state jurisdiction* padahal prinsip Islam mempunyai prinsip dan amalan yang sama di seluruh dunia. Ketiadaan pendekatan undang-undang yang spesifik dan model khas tentang penghakiman di Mahkamah Syariah di antara negeri juga

merupakan salah satu faktor yang membawa kepada perbezaan kepuusan Mahkamah Syariah di antara satu negeri dengan negeri yang lain. Perbezaan enakmen pentadbiran undang-undang Islam negeri juga telah membawa kepada berlakunya ketidakseragaman dalam penghakiman yang dibuat. Terdapat keputusan Mahkamah Syariah negeri yang tidak sama pentafsiran tentang sesuatu isu.

Kuasa perundangan dan kehakiman Mahkamah Syariah hanya terhad kepada kuasa peringkat negeri mengikut Senarai 2, Jadual Kesembilan Perlembagaan Persekutuan. Ia tidak melibatkan hubungan atau kerjasama di antara negeri dan persekutuan dalam pentadbiran Mahkamah Syariah. Meskipun Mahkamah Syariah mempunyai kuasa eksklusif, namun pelaksanaan undang-undang Islam masih tetap terbatas. Keterbatasan bidang kuasa melalui Perkara 4(1) Perlembagaan Persekutuan yang memperuntukkan mana-mana undang-undang yang bercanggah dengan Perlembagaan Persekutuan akan terbatal setakat mana berlaku percanggahan. Begitu juga dengan Akta Mahkamah Syariah (Bidang Kuasa Jenayah) 1965 menghadkan bidang kuasa jenayah terhad kepada maksimum 3 tahun penjara, denda RM 5000 atau penjara atau gabungan mana-mana hukuman. Hukum hudud tidak boleh dilaksanakan kerana sekatan undang-undang. Undang-undang Islam digubal oleh Dewan Undangan Negeri sahaja yang boleh digunakan di Mahkamah Syariah. Hukum Islam seperti hudud tidak boleh dilaksanakan kerana ia bercanggah dengan Perlembagaan. Dalam kes *Che Omar Che Soh lwn. Public Prosecutor*¹⁶, Mahkamah Agong memutuskan bahawa undang-undang Islam hanya terpakai di Mahkamah Syariah untuk perkara-perkara yang tertentu, sekiranya tiada enakmen tentang sesuatu perkara, ia tidak boleh dijadikan hujah untuk menyatakan undang-undang Islam terpakai. Satu pendekatan baru dan model yang seragam dalam pentadbiran Mahkamah Syariah perlu diadakan selepas pindaan Perkara 121(1A) Perlembagaan yang perlu dipraktikkan secara seraga oleh Mahkamah Syariah seluruh negara. Walaupun ada halangan perbincangan dan kolaborasi yang melibatkan kepentingan bersama boleh diseragamkan secara berperingkat. Peranan kerajaan negeri, Jabatan Agama Islam Negeri, Jabatan Mufti dan Jabatan Kehakiman Syariah Malaysia perlu diperkemas bagi mencari jalan untuk melaksanakan satu piawai yang standard bagi pentadbiran undang-undang Islam dan Mahkamah Syariah.

Konflik kuasa Mahkamah Sivil dan Syariah sepatutnya dapat diselesaikan selepas berlakunya pindaan Perkara 121(1A). Pindaan Perlembagaan ini sepatutnya menamatkan semua masalah campurtangan Mahkamah Sivil ke atas Mahkamah Syariah untuk selama-lamanya. Kes yang melibatkan orang Islam sepatutnya dibicarakan di Mahkamah Syariah sahaja, tanpa campur tangan Mahkamah Sivil. Apabila bidang kuasa eksklusif ini benar-benar dilaksanakan, ia akan membawa kepada kegemilangan Mahkamah Syariah di Malaysia. Malahan juga, Institusi Kehakiman Syariah akan menjadi institusi unggul yang hanya akan membuat penghakiman ke atas orang-orang Islam di negara ini. Oleh itu, Mahkamah Sivil sepatutnya perlu mengelakkan daripada campur tangan dalam perkara yang berkaitan dengan Islam yang hanya boleh diputuskan oleh Mahkamah Syariah. Justeru, untuk mempertingkatkan Mahkamah Syariah dari segi bidang kuasa, taraf, pentadbiran dan pengurusan, pindaan kepada peruntukan Perlembagaan dan akta-akta yang menyekat pelaksanaan Undang-undang Islam perlu dilaksanakan, serta penyeragaman dan pelarasan pentadbiran Mahkamah Syariah di seluruh negeri perlu diteliti dan dipertambahbaikan semula.

RUJUKAN

-
- [³] Abdul Monir Yaacob, 2009, Pelaksanaan Perundangan Islam Di Malaysia: Satu Penilaian, *Journal of Fiqh*, No. 6, hlm 1-20.
- [⁴] *Ainan bin Mohamad lwn Syed Abu Bakar* [1939] MLJ 209
- [⁵] *Martin lwn Umi Kalsom* [1963] MLJ 1
- [⁶] *Nafsiah lwn Abdul Majid* [1969] 2 MLJ 174
- [⁷] *Nafsiah v. Abdul Majid* [1969] 2MLJ 175
- [⁸] *Myriam v. Mohamed Ariff* [1971] 1 MLJ 265
- [⁹] Narizan Abdul Rahman, 1999, Isu-isu Semasa Bidangkuasa Mahkamah Syariah: Satu Soritan dalam Kes Jenayah Syariah Liwat, *Jurnal Syariah*, Vol. 7, No. 2, hlm 63-84.
- [¹⁰] Muhd Izawan, *Kes Ashraf Patut Buka Mata Semua*, Harian Metro, 18/08/2011.
- [¹¹] Perlembagaan Persekutuan.
- [¹²] Ahmad Ibrahim, *Conflict Between Shariah and The Common Law in Malaysia: Problems and Solutions*, Malay. L. News. 1992, hlm 2.
- [¹³] Mahamad Arifin et. al., *Pentadbiran Undang-undang Islam di Malaysia*, Dawama Sdn Bhd, Selangor, 2007, hlm. 80.
- [¹⁴] Wael Hallaq, *Non-Analogical Arguments Sunni Juridical Qias*, *Islamic Law & Legal Theory*, E dge, Ia (ed), Dartmouth Publisher, Aldershot, 1996, hlm. 26.
- [¹⁵] Wael Hallaq, *Non-Analogical Arguments Sunni Juridical Qias*, *Islamic Law & Legal Theory*, hlm. 26.
- [¹⁶] *Che Omar Che Soh lwn. Public Prosecutor* [1988] 2 MLJ 55