

**APA YANG TINGGAL LAGI KEPADA MAHKAMAH
SYARIAH: ULASAN KES *INDIRA GANDHI A.P.
MUTHO V. PENGARAH JABATAN AGAMA
ISLAM PERAK & ORS AND OTHER
APPEALS* [2018] 1 MLJ 545**

Ahmad Hidayat Buang

*Professor, Department of Shariah and Law
Academy of Islamic Studies,
University of Malaya, 50603 Kuala Lumpur.
ahidayat@um.edu.my*

Penghakiman kes-kes Mahkamah Persekutuan dan Mahkamah Agung terdahulu seperti *Subashini a/p Rajasingam v Saravanan a/l Thangathoray and other appeals* [2008] 2 MLJ 147, FC dan sebelum ini kes *Mohamed Habibullah bin Mahmood v. Faridah bte Dato Talib* [1992] 2 MLJ 793, SC) yang memutuskan bahawa pindaan perlembagaan perkara 121(1)(1a) telah memberikan bidangkuasa eksklusif kepada Mahkamah Syariah dan Mahkamah Sivil tidak boleh mencampuri urusan Mahkamah Syariah di bawah bidangkuasa yang diberikan kepadanya nampaknya sudah berubah melalui keputusan kes Mahkamah Persekutuan yang terbaru ini. Kini kedudukan tafsiran perlembagaan perkara mengenai bidangkuasa Mahkamah Syariah telah diubah dengan menegaskan bahawa Mahkamah Sivil mempunyai bidangkuasa semakan dan pentafsiran terhadap perkara yang berkaitan dengan perlembagaan dan tindakan pentadbiran pihak berkuasa kerajaan sungguhpun ianya berkaitan dengan perkara yang terletak di bawah bidangkuasa Mahkamah Syariah.

Dijelaskan bahawa perkara 121(1)(1a) tidak menyingkirkan kuasa Mahkamah Sivil dan juga tidak memberikan apa-apa kuasa perundangan kepada Mahkamah Syariah (*did not oust the jurisdiction of the civil courts nor did it confer judicial power on the Syariah Courts* - h.547 e). Peruntukan perlembagaan yang berkenaan hanya mengilustrasikan regim kedua-dua Mahkamah dan bertujuan untuk mengelakkan konflik terhadap keputusan antara Mahkamah Sivil dan Mahkamah Syariah (para 99). Mahkamah juga memutuskan untuk mengelak ketidakpastian undang-undang, keputusan kes ini hanya terpakai secara kesan ke hadapan atau *prospective effect*. Ini bermakna di masa hadapan bantahan bidangkuasa berasaskan kepada perkara 121(1)(1a)

*Data-data dalam artikel ini diambil daripada Projek FP030-2016 Universiti Malaya.

dalam kes-kes yang melibatkan persoalan undang-undang Islam tidak boleh dibangkitkan apabila melibatkan permohonan semakan perundangan atau tafsiran undang-undang.

Keputusan lain yang penting di dalam kes ini ialah perluasan pemakaian Akta Penjagaan Budak 1961 (*Guardian of Infants Act 1961*) kepada orang Islam sekiranya anak yang dilahirkan adalah hasil perkahwinan agama terdahulu pasangan berkenaan. Mahkamah memutuskan pemelukan pasangan ke dalam agama Islam tidak mengubah kedudukan mereka di bawah undang-undang terdahulu yang digunakan bagi urusan peribadi mereka (h.549A). Keputusan ini berasas kepada tafsiran secara purposif iaitu mencari maksud dan niat penggubal undang-undang dengan melihat tujuan kepada penggubalan Akta Pembaharuan Undang-undang (Perkahwinan dan Perceraian) 1976 yang cuba menyelesaikan pertikaian kekeluargaan antara pasangan yang bertukar agama (*It is clear that in a situation where one party to a civil marriage has converted to Islam, the ex-spouse (ie the converting spouse) remains bound by their legal obligation under the LRA and the application thereof is not excluded by virtue of s 3(3). The same principle can be applied in respect of the operation of the GIA in the present appeals* – Para 179). Dalam kes ini Mahkamah membenarkan permohonan perayu untuk membatalkan pendaftaran pemelukan anak-anaknya ke dalam agama Islam oleh Pendaftar Muallaf Negeri Perak.

Fakta kes ini adalah mengenai pasangan suami isteri yang berkahwin di bawah undang-undang sivil pada April 1999. Isu perkahwinan pasangan ini timbul apabila si suami yang memeluk agama Islam pada telah mendapat perintah *hadānah* secara *ex parte* dari Mahkamah Syariah negeri Perak bagi jagaan ketiga-tiga anaknya tahun 2009. Perkara ini ditambah lagi dengan pendaftaran anak-anak berkenaan sebagai Islam pada tahun yang sama. Si isteri membantah tindakan suami dengan memulakan prosiding hak jagaan anak-anak berkenaan di Mahkamah Tinggi dan berjaya di dalam tuntutan pada tahun 2010. Pasangan tersebut bercerai secara rasminya mengikut undang-undang sivil pada tahun 2012. Isu yang berlarutan ialah status pendaftaran anak-anak pasangan tersebut di mana si isteri telah membuat permohonan perintah *certiori* untuk membatalkan pendaftaran pemelukan Islam anak-anak berkenaan di Mahkamah Tinggi Ipoh pada tahun 2009. Pada mulanya si isteri berjaya mendapatkan perintah berkenaan. Mahkamah Tinggi menolak bantahan pihak Jabatan Agama Islam Negeri Perak mengenai bidangkuasa eksklusif Mahkamah Syariah.

Keputusan Mahkamah Tinggi Ipoh ini telah dirayu ke Mahkamah Rayuan oleh pihak Jabatan Agama Islam Perak pada tahun 2013 di mana rayuan telah dibenarkan dengan alasan Mahkamah Tinggi tidak mempunyai bidangkuasa

dalam perkara agama Islam. Pihak isteri membuat rayuan kepada keputusan Mahkamah Rayuan dan mendapat kebenaran dari Mahkamah Persekutuan untuk membuat rayuan. Mahkamah Persekutuan dalam penghakiman rayuan berkenaan pada tahun 2018 bersetuju dengan alasan pihak perayu dan memerintahkan supaya pendaftaran agama Islam anak-anak berkenaan dibatalkan. Ini bermakna kes mengambil masa selama sembilan tahun untuk sampai ke penghujung ceritanya. Ia merupakan satu tempoh masa yang panjang di mana ia bukan sahaja memberi keresahan kepada keluarga berkenaan, bahkan juga kepada masyarakat, terutamanya masyarakat Islam yang merasakan agama Islam cuba diketepikan.

Dengan keputusan Mahkamah Persekutuan ini, maka secara rasminya telah diputuskan bahawa status Mahkamah Syariah adalah rendah daripada Mahkamah Sivil. Ini ditegaskan oleh Mahkamah bahawa untuk menentukan sesuatu Mahkamah itu berbidangkuasa, maka ia perlu melepasi dua ujian, iaitu ia mesti mempunyai bidang kuasa semakan dan mempunyai perlindungan undang-undang dari segi kebebasannya. Mahkamah Syariah mengikut Mahkamah tidak mempunyai kedua-dua ciri ini (para 90). Begitu juga Mahkamah menegaskan status Mahkamah Syariah adalah berbeza dengan Mahkamah Sivil kerana ia ditubuhkan oleh undang-undang negeri sedangkan Mahkamah Sivil ditubuhkan oleh perlembagaan (para 59). Begitu juga dijelaskan limitasi Mahkamah Syariah jika dibandingkan dengan Mahkamah Tinggi iaitu (1) tidak mempunyai kuasa perundangan asal (*inherent judicial powers*), (2) terhad kepada orang yang beragama Islam dan dalam perkara yang diperuntukkan dalam perlembagaan dan (3) subjek atau perkara bidangkuasanya mestilah diperuntukkan dalam undang-undang negeri (para 73).

Bagi mengelak sensitiviti keagamaan, Presiden Hakim Mahkamah Rayuan menyatakan keputusan kes ini berasaskan kepada undang-undang dan autoriti-autoriti kes “tanpa dipengaruhi oleh mana-mana pegangan atau sentimen agama” (h.553D). Dalam konteks peruntukan perlembagaan, Mahkamah menegaskan ia perlu difahami dari konteks sejarah dan falsafah perlembagaan dan prinsip-prinsip asasnya (h.562A). Prinsip kebebasan kehakiman dan pengasingan kuasa antara badan-badan legislatif, kehakiman dan eksekutif merupakan struktur asasi di dalam perlembagaan (h.567G). Oleh yang demikian, Mahkamah Sivil diberikan kuasa untuk menyemak dan menafsir undang-undang dan perkara ini tidak boleh dimansuhkan oleh mana-mana undang-undang sekalipun oleh perlembagaan (para 48). Mahkamah menambah lagi, sungguhpun terdapat peruntukan undang-undang yang menyatakan keputusan sesuatu badan pentadbiran sebagai mutlak, ianya tidak boleh menghalang kuasa perundangan mahkamah untuk membuat semakan.

Adalah menjadi satu asas penting di dalam undang-undang pentadbiran di mana Mahkamah boleh menyemak tindakan mana-mana pihak berkuasa. Ini adalah sebahagian daripada kebebasan asasi yang dijamin oleh Perlembagaan Malaysia.

Penafian hak Mahkamah dalam menyemak tindakan pihak berkuasa agama atas alasan pemelukan agama pihak-pihak berada di luar bidang kuasa Mahkamah adalah pencabulan kepada prinsip keadilan sejati (*natural justice*) (para 144). Oleh yang demikian, pindaan perlembagaan dalam perkara 121(1) (1a) perlu difahami dalam konteks ini, di mana hanya satu badan yang boleh mempunyai kuasa perundangan dan Parlimen tidak boleh mengisytiharkan satu badan baru yang lain lebih utama dari badan perundangan yang sedia ada (para 53). Persepsi bahawa kedua-dua Mahkamah Sivil dan Syariah menjalankan satu polisi bersalingan bersama yang tidak mencampuri urusan masing-masing adalah sangkaan yang tidak betul dan berasaskan kepada kefahaman yang salah terhadap kerangka Perlembagaan Malaysia.

Dalam memutuskan tindakan pihak Pendaftar Muallaf Negeri Perak, mahkamah berpendapat bahawa kegagalan pihak Pendaftar Muallaf untuk mematuhi seksyen 96 (1) Enakmen Pentadbiran Agama Islam Perak 2004 dengan tidak mengambil lafaz syahadah daripada anak-anak berkenaan serta seksyen 106 (b) yang ditafsirkan oleh Mahkamah sebagai menghendaki kebenaran daripada kedua-dua ibu dan bapa bagi pemelukan agama Islam di bawah umur. Mahkamah juga menolak alasan penghakiman Mahkamah Rayuan yang menyatakan perkara berkenaan urusan pemelukan agama Islam adalah di bawah bidangkuasa Mahkamah Syariah kerana ianya diperuntukkan secara nyata oleh seksyen 50 (3)(b)(x) dan (xi) Enakmen Perak 2004 dengan menyatakan seksyen berkenaan tidak terpakai dalam rayuan ini kerana isu yang dipertikaikan adalah pemelukan orang bukan Islam kepada agama Islam. Seksyen di atas hanya menyatakan kuasa Mahkamah Syariah untuk membuat deklarasi keluar agama Islam atau murtad (para 67 dan 68). Manakala dalam konteks maksud ibu bapa seperti yang diperuntukkan oleh seksyen 106(b) ianya ditafsirkan mengikut kehendak peruntukan Perlembagaan dan Akta Hak Jagaan Anak 1961 dan sekali gus menolak keputusan kes *Subashini* dalam isu menentukan maksud ibu bapa kanak-kanak sebelum ini (para 171).

Tidak syak lagi pindaan Perlembagaan 1988 dalam perkara 121(1) (1a) memberi kesan yang sangat positif kepada perkembangan Mahkamah Syariah, terutamanya dari segi pembangunan daya manusia, prasarana dan juga perundangan. Ini adalah kerana pindaan berkenaan serta pengesahan oleh kes-kes Mahkamah Persekutuan sebelum ini telah memberi keyakinan dan jaminan terhadap ketinggian undang-undang Islam di dalam negara. Namun, keputusan kes *Indira Gandhi* ini semacam telah menghapus kepercayaan

selama yang dipegang oleh masyarakat Islam, terutamanya pengamal undang-undang Syariah seperti Hakim dan peguam Syarie termasuk juga pendakwa dan pegawai penguatkuasa Syarie bahawa Mahkamah Syariah mempunyai status yang tersendiri dan bebas dari campur tangan Mahkamah Sivil. Oleh itu, satu pertanyaan yang boleh dikemukakan ialah apakah yang akan berlaku selepas ini kepada Mahkamah Syariah sekiranya isu-isu pertikaian bidangkuasa dibangkitkan semasa perbicaraan di Mahkamah Sivil? Tidak syak lagi melalui keputusan kes ini, persoalan berkenaan jika menyentuh tafsiran dan pentadbiran akan boleh diteruskan perbicaraannya. Sungguhpun perkembangan ini agak mendukacitakan, namun perkembangan kemajuan dalam aspek fizikal dan daya manusia Mahkamah Syariah dijangka tidak akan terjejas. Cuma barangkali arah tuju Mahkamah Syariah dalam menentukan agenda memartabatkan undang-undang Syariah akan sedikit sebanyak terhambat dengan keputusan kes ini. Dari segi sisi yang lain pula, Mahkamah Sivil dijangkakan tidak mencampuri keputusan-keputusan Mahkamah Syariah dalam persoalan undang-undang Islam, sungguhpun keputusan Mahkamah Syariah sekarang ini nampaknya boleh dipantau dan dipersoalkan sekiranya terdapat permohonan semakan terhadap perkara yang berkaitan peruntukan undang-undang bertulis berkenaan, apatah lagi jika melibatkan pasangan yang berbeza agama.

