

THE PRESENCE OF MUMAIYIZ CHILDREN IN MAKING A CHOICE IN HADHANAH CASES: A STUDY OF THE PRACTICE OF MAJLIS SULH IN SELANGOR SHARIAH COURT

KEHADIRAN KANAK-KANAK MUMAIYIZ MENGEMUKAKAN PILIHAN DALAM KES HADHANAH: KAJIAN AMALAN MAJLIS SULH DI MAHKAMAH SYARIAH NEGERI SELANGOR

Shanizah Ngatiman ⁱ, Nurhidayah Muhammad Hashim ⁱⁱ & Zuliza Mohd Kusrin ⁱⁱⁱ

ⁱ (*Corresponding author*). Pelajar Doktor Falsafah (Ph.D), Akademi Pengajian Islam Kontemporari (ACIS), Universiti Teknologi MARA (UiTM). 2019637128@student.uitm.edu.my

ⁱⁱ Profesor Madya, Akademi Pengajian Islam Kontemporari (ACIS), Universiti Teknologi MARA (UiTM). nurhi923@uitm.edu.my

ⁱⁱⁱ Profesor Madya, Fakulti Pengajian Islam (FPI), Universiti Kebangsaan Malaysia (UKM). zuli@ukm.edu.my

Abstract	<p><i>The Selangor Islamic Family Law Enactment (EUKIS 2003) allows children who have reached the age of mumaiyiz to have the right to speak and present their views and make choices in hadhanah (custody) cases involving them. Their views will help the court to decide with whom they will live after the parents divorce. This right is also in line with the provision of Article 12 in the United Nations Convention on the Rights of the Child (UNCRC 1989) that all parties including the court should take into account the views and wishes of children in matters involving them including determination of hadhanah matters. In the practice of the Selangor Shariah Court, the determination of hadhanah is carried out in two methods: first, the Sulh session and second, the trial session in open court if the Sulh is unsuccessful. This qualitative legal study was carried out with the aim of examining and analyzing the EUKIS 2003, the Sulh Manual and the practice of Sulh councils in the state of Selangor involving mumaiyiz children in hadhanah cases. Using the method of document analysis and also interviews with 13 Sulh officials, the study found that although EUKIS 2003 clearly states about the right, there is no specific provision that allows mumaiyiz children to attend and present opinions and make choices in the Sulh session. Thus, the study also found that the Sulh session that is held in general does not give rights to children and they are not called except in certain cases with the wishes of conflicting parents. This study suggests that the Sulh Method can be improved so that children's rights are respected in line with EUKIS 2003 and also the UNCRC.</i></p> <p>Keywords: <i>Choices, Children, Sulh, Mumaiyiz, Hadhanah.</i></p>
Abstrak	<p><i>Enakmen Undang-undang Keluarga Islam Selangor (EUKIS 2003) membenarkan kanak-kanak yang telah mencapai umur mumaiyiz mendapat hak bersuara dan mengemukakan pandangan dan membuat pilihan dalam kes hadhanah (penjagaan) yang melibatkan diri mereka. Pandangan mereka akan membantu mahkamah memutuskan dengan siapa mereka akan tinggal selepas ibu bapa bercerai. Hak ini juga adalah selari dengan peruntukan Perkara 12 dalam Konvensyen Bangsa-Bangsa Bersatu Mengenai Hak Kanak-kanak (United Nation Convention on the Rights of the Child) (UNCRC 1989)</i></p>

	<p><i>bahawa semua pihak termasuklah mahkamah wajar mengambil kira pandangan dan kehendak kanak-kanak dalam perkara yang melibatkan mereka termasuklah urusan penentuan penjagaan. Dalam amalan Mahkamah Syariah Selangor, penentuan hadhanah dijalankan dalam dua kaedah iaitu pertama, sesi perbincangan Sulh dan juga kedua, sesi perbicaraan dalam mahkamah terbuka sekiranya Sulh tidak berjaya. Kajian undang-undang kualitatif ini dijalankan bertujuan meneliti dan menganalisis dokumen undang-undang Keluarga Islam Selangor 2003 dan Manual Sulh dan mengkaji amalan majlis Sulh di negeri Selangor melibatkan kanak-kanak mumaiyiz dalam kes hadhanah yang diputuskan. Menggunakan metode dokumen analisis dan juga temubual bersama 13 orang pegawai Sulh, kajian mendapati bahawa walaupun EUKIS 2003 menyatakan dengan jelas tentang hak tersebut, namun tiada peruntukan khusus yang membolehkan kanak-kanak mumaiyiz hadir dan mengemukakan pendapat dan membuat pilihan hadhanah dalam kaedah Sulh. Justeru, kajian turut mendapati bahawa majlis Sulh yang dilaksanakan secara umumnya tidak memberi hak kepada kanak-kanak dan mereka tidak dipanggil kecuali dalam kes tertentu dengan kehendak ibu bapa yang bertikai. Kajian ini mencadangkan agar Kaedah Sulh dapat ditambahbaik agar hak kanak-kanak dihormati selari dengan EUKIS 2003 dan juga UNCRC.</i></p> <p>Kata kunci: <i>Pilihan, Kanak-Kanak, Sulh, Mumaiyiz, Hadhanah.</i></p>
--	--

PENGENALAN

Apabila berlaku perceraian yang melibatkan anak-anak, urusan dengan siapa anak akan tinggal atau penjagaan anak-anak (hadhanah) adalah perkara yang sering dipertikaikan. Menurut Norman Zakiyy et al. (2022), kes hadhanah merupakan antara kes yang melibatkan emosi dan ia bukan sahaja memberi tekanan ke atas ibu bapa sepanjang tempoh kes didengar di mahkamah, bahkan ia juga memberikan kesan kepada kanak-kanak yang terlibat dalam perebutan tersebut. Kanak-kanak yang terlibat apabila masih kecil di bawah umur mumaiyiz, kebiasaannya akan diberikan hak hadhanah kepada ibu. Namun apabila mereka melangkaui tahap umur mumaiyiz, mereka diberi hak untuk memilih (Roslina, 2014). Ia memberi peluang kepada kanak-kanak menyatakan pilihan mereka dan pilihan mereka wajar diberi pertimbangan dalam prosiding mahkamah demi menjaga hak mereka seperti mana diperuntukkan dalam Perkara 12, UNCRC 1989. Dalam amalan Mahkamah Syariah negeri Selangor, penentuan hadhanah dijalankan dalam dua kaedah iaitu pertama, majlis Sulh yang dikendalikan oleh pegawai Sulh bersama pasangan terlibat. Persetujuan yang diperolehi akan diangkat dan disahkan menjadi arahan Mahkamah. Manakala kaedah kedua merupakan sesi perbicaraan dalam mahkamah terbuka di hadapan Hakim Syarie sekiranya Sulh tidak berjaya mencapai persepakatan. Artikel ini menganalisis amalan Majlis Sulh Mahkamah Syariah Negeri Selangor berkaitan penentuan kes hadhanah. Perbincangan mencakupi aspek hak kanak-kanak mumaiyiz membuat pilihan, peruntukan undang-undang berkaitan, dapatan dan perbincangan kes hadhanah dalam Majlis Sulh di negeri Selangor.

METODOLOGI

Kajian ini menggunakan kaedah kualitatif undang-undang di mana selain data diperolehi daripada dokumen undang-undang, enakmen, kaedah dan manual, data diperolehi melalui temubual bersama 13 pegawai Syariah yang sedang bertugas atau pernah bertugas sebagai pegawai Sulh di negeri Selangor antara tahun 2013 sehingga tahun 2023. Ini bertujuan untuk melihat amalan dalam majlis Sulh yang melibatkan permohonan hadhanah kanak-kanak mumaiyiz. Data kepustakaan yang diperolehi dianalisa secara deskriptif menggunakan kaedah analisis kandungan (*content analysis*) manakala data diperolehi daripada temu bual dianalisis menggunakan Atlas ti bagi mencapai objektif kajian.

HAK KANAK-KANAK MUMAIYIZ MEMBUAT PILIHAN

Sebelum mencapai usia baligh, kanak-kanak terlebih dahulu mencapai usia kecerdikan atau mumaiyiz. Bagi menentukan sama ada kanak-kanak tersebut telah mumaiyiz atau sebaliknya, Taqi al-din Abu Bakr (1991) menyatakan bahawa seorang anak dianggap mumaiyiz apabila dia boleh memberikan alasan kenapa dia membuat suatu pilihan. Keadaan ini boleh berlaku sebelum atau sesudah kanak-kanak berusia tujuh tahun. Sekiranya anak tidak dapat memberikan alasan, ia bermakna anak tersebut belum mencapai tahap mumaiyiz. Justeru, proses pilihan tersebut hendaklah ditangguhkan sehingga anak boleh menyatakan alasan pilihan dan pemilihan si anak wajar dihormati kerana anak sahaja yang mengetahui siapa antara ibu dan bapanya yang dia lebih selesa dan ingin tinggal bersama.

Majoriti ulama Syafi'i bersetuju bahawa kanak-kanak dianggap mumaiyiz apabila mencapai usia 7 tahun sehingga 8 tahun. Antara rasional pandangan ini adalah, apabila seorang anak lelaki dalam usia 7 tahun, mereka sudah bersedia untuk menuntut berbagai ilmu pengetahuan, adab dan pendidikan serta kesempurnaan kehidupan. Manakala anak perempuan pada usia 9 tahun, lebih memerlukan perhatian yang lebih terutamanya daripada ibu. Selama tempoh asuhan 9 tahun tersebut anak perempuan memerhatikan dan belajar daripada ibunya berkenaan dengan urusan rumah tangga (Al-Jurjawi, 1938).

Apabila melibatkan pemilihan dalam kes hadhanah, kanak-kanak mumaiyiz dikira berhak memilih dengan siapa mereka ingin tinggal berdasarkan hadis Riwayat Abi Hurairah;

{ أَنَّ امْرَأَةً جَاءَتْ فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ! إِنَّ زَوْجِي يَرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِابْنِي؛ وَقَدْ سَقَانِي مِنْ بئرِ أَبِي عَنبَةَ وَقَدْ نَفَعَنِي فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: اسْتَهِمَا عَلَيْهِ، قَالَ زَوْجُهَا: مَنْ يَحَاقُّنِي فِي وَلَدِي. فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: هَذَا أَبُوكَ وَهَذِهِ أُمَّكَ فَخُذْ بِيَدِ أُيْتِهِمَا شَعْتَ فَأَخِذْ بِيَدِ أُمِّهِ، فَاَنْطَلَقْتَ بِهِ }

Terjemahan: "Datang seorang perempuan berkata: "Ya Rasulullah, Sesungguhnya suamiku hendak pergi membawa anakku, dan sesungguhnya ia telah memberi minum daripada perigi Abu Inabah! Dan sungguh ia telah berjasa kepadaku. Maka bersabda Rasulullah SAW, "Berundinglah kamu perkara anak itu." Maka berkata suaminya itu: "Siapakah yang berani menghalangi aku dengan anakku ini? Dan bersabda Nabi SAW (kepada anak itu). Ini bapamu dan ini ibumu. Maka ambillah tangan yang mana antara keduanya yang engkau kehendaki. Lalu diambalnya tangan ibunya, maka berjalanlah perempuan itu dengan anaknya." (Hadis. Al-Albani. 2/340).

Hadis ini menunjukkan bahawa Rasulullah SAW pernah memberikan peluang kepada kanak-kanak untuk memilih dengan siapa mereka ingin tinggal selepas perceraian kedua-dua ibu bapa mereka. Bahkan bagi mazhab Syafie dan Hanbali, kanak-kanak berhak untuk melakukan pilihan namun mazhab Syafie bebas membenarkan anak lelaki atau anak perempuan yang mencapai usia mumaiyiz untuk melakukan pilihan untuk tinggal bersama ibu atau bapanya (al-Nawawī, 2000).

Dalam dua mazhab ini, bukan sahaja hak untuk membuat pilihan dibenarkan bahkan kanak-kanak boleh menukar pilihannya jika anak berubah fikiran. Menurut Ibn Qudāmah (1986), ketika anak memilih salah seorang daripada ibu atau bapanya, penjagaannya hendaklah diberikan kepada yang dipilih oleh kanak-kanak. Sebagai contoh, jika anak memilih ibu, maka hendaklah penjagaan diberikan kepada ibu. Namun, kemudiannya kanak-kanak memilih bapanya, anak itu hendaklah diserahkan kepada bapanya. Ini kerana pilihannya itu berdasarkan kehendaknya yang menggembirakannya, maka hendaklah dipenuhi kehendaknya seperti mana kehendaknya di dalam perihal makan atau minum. Dalam urusan penjagaan ini, kanak-kanak boleh memilih untuk bersama dengan ibu dalam satu tempoh, dan bersama dengan bapa dalam satu tempoh masa yang lain.

Seorang kanak-kanak hendaklah diberikan hak menentukan penjaganya dan diberikan hak untuk menukar pilihannya itu kerana ia melibatkan emosi dan kebajikan anak tersebut. Jika hak tersebut tidak diberikan, dikhuatiri ia akan menjejaskan perjalanan kehidupan sehariannya dengan hilang kegembiraan dan ketenangan dalam diri kanak-kanak. Dalam usia yang masih kecil adalah menjadi keutamaan bagi kanak-kanak berada bersama dengan mereka yang menggembirakan mereka. Secara tidak langsung disimpulkan bahawa hukum syara' memberikan hak kepada anak untuk memberikan pendapat dengan anak dibenarkan menyatakan pilihannya dan menukar pula pilihannya tertakluk kepada syarat-syarat yang tertentu (Ibn Qudāmah, 1986; al-Sharbīnī, 2000).

Pendapat ini pada hakikatnya selari dengan peruntukan UNCRC 1989 yang menetapkan dalam Perkara 12 iaitu, kanak-kanak wajar memberikan pendapat mereka dengan diberikan hak di dalam semua prosiding kehakiman yang melibatkan soal penjagaan mereka.

Perkara 12 Convention on the Right's of the Children (UNCRC) yang memperuntukkan:

1. Negara-Negara Pihak hendaklah meyakinkan kanak-kanak yang boleh membentuk pandangannya sendiri hak untuk menyatakan pendapat itu dengan bebas dalam semua perkara yang menyentuh kanak-kanak, pandangan kanak-kanak itu diberikan pertimbangan yang sewajarnya mengikut umur dan kematangan kanak-kanak itu.
2. Bagi maksud ini, kanak-kanak hendaklah secara khusus diberikan peluang untuk didengar dalam apa-apa prosiding kehakiman dan pentadbiran yang menyentuh kanak-kanak itu, sama ada secara langsung atau melalui seorang wakil atau badan yang sesuai, mengikut cara yang selaras dengan kaedah-kaedah tatacara undang-undang negara (Kaliaperumal, 2005).

Menurut Gerison Lansdown (2001) jika kanak-kanak diberikan hak untuk memberikan pendapat mereka, orang dewasa perlu mewujudkan peluang untuk kanak-kanak berbuat demikian. Dalam maksud lain, Perkara 12 mewajibkan ke atas orang dewasa dalam kapasiti mereka sebagai ibu bapa, profesional dan ahli politik untuk memastikan kanak-kanak dibolehkan dan digalakkan untuk menyumbang pandangan mereka mengenai semua perkara yang berkaitan. UNCRC 1989 menetapkan bahawa kanak-kanak yang mampu membentuk pandangan mereka sendiri, akan diberi jaminan hak untuk menyatakan pandangan tersebut dalam semua perkara yang melibatkan mereka, dengan pandangan kanak-kanak itu perlu diambil berat sewajarnya mengikut umur dan kematangan mereka (McCall-Smith, 2019).

Hasrat UNCRC 1989 supaya hak penyertaan kanak-kanak diberi penekanan khusus supaya mereka boleh:

... "membimbing cara setiap hak individu dipastikan dan dihormati; satu kriteria untuk menilai kemajuan dalam proses pelaksanaan hak kanak-kanak; dan dimensi tambahan kepada kebebasan bersuara yang diiktiraf secara universal, membayangkan hak kanak-kanak untuk didengari dan untuk mengambil kira pandangan atau pendapatnya" (United Nation Children's Funds (UNICEF), 2021)

Jawatankuasa yang memantau pelaksanaan UNCRC 1989 di Malaysia dalam laporan ke 44 pada tahun 2007 yang dikemukakan kepada Pertubuhan Bangsa-Bangsa Bersatu telah memberikan saranan sebagaimana berikut:

"Jawatankuasa memperakukan agar negara mengukuhkan usahanya, termasuk perundangan, untuk memastikan penyertaan aktif dan penglibatan kanak-kanak dalam semua keputusan yang mempengaruhi mereka dalam keluarga, sekolah dan institusi lain dan komuniti tempatan, mengikut perkara 12 Konvensyen. Ia mengesyorkan agar pandangan kanak-kanak menjadi didengar secara sistematik

dan diambil kira dalam semua kehakiman, pentadbiran dan lain-lain keputusan yang mempengaruhi mereka, sesuai dengan umur dan kematangan kanak-kanak. Jawatankuasa menggalakkan pihak negara meneruskan dan mengukuhkan kerjasama dengan masyarakat sivil organisasi dalam hal ini. Tambahan pula, Jawatankuasa menarik perhatian Negara pihak kepada syor yang diterima pakai pada hari perbincangan umum Jawatankuasa mengenai hak kanak-kanak untuk didengari, diadakan pada 15 September 2006”

Jelasnya saranan berkenaan menyatakan keperluan penyertaan pandangan kanak-kanak dalam membuat keputusan terhadap perkara yang melibatkan hak mereka. Hal ini dilihat dinyatakan juga dalam peruntukan Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Negeri Selangor) 2003 (EUKIS 2003), yang memberi hak kepada kanak-kanak yang telah mencapai usia mumaiyiz membuat pilihan dalam kes hadanah. Seksyen 85 memperuntukkan:

(1) “Hak hadinah bagi menjaga seseorang kanak-kanak adalah tamat setelah kanak-kanak itu mencapai umur tujuh tahun, jika kanak-kanak itu lelaki, dan umur sembilan tahun, jika kanak-kanak itu perempuan, tetapi Mahkamah boleh, atas permohonan hadinah, membenarkan dia menjaga kanak-kanak itu sehingga kanak-kanak itu mencapai umur sembilan tahun, jika kanak-kanak itu lelaki, dan umur sebelas tahun, jika kanak-kanak itu perempuan”.

(2) “Setelah tamatnya hak hadinah, penjagaan adalah turun kepada bapa, dan jika kanak-kanak itu telah mencapai umur kecerdikan (mumaiyiz), maka kanak-kanak itu adalah berhak memilih untuk tinggal dengan sama ada ibu atau bapanya, melainkan jika Mahkamah memerintahkan selainnya”.

Peruntukan di atas menjelaskan bahawa selepas mencapai usia mumaiyiz, kanak-kanak diberikan hak untuk memberikan pendapat berkaitan kemahuan mereka di dalam prosiding kehakiman berdasarkan seksyen 87 EUKIS 2003 seperti berikut:

(2) “Untuk memutuskan dalam jagaan siapakah seseorang kanak-kanak patut diletakkan, pertimbangan yang utama ialah kebajikan kanak-kanak itu dan, tertakluk kepada pertimbangan itu, Mahkamah hendaklah memberi perhatian kepada—

(a) kemahuan-kemahuan ibu bapa kanak-kanak itu; dan

(b) kemahuan-kemahuan kanak-kanak itu, jika dia telah meningkat umur dapat menyatakan sesuatu pendapatnya sendiri”.

KAEDAH DALAM MAJLIS SULH

Dari sudut bidang kuasa mengendalikan kes, urusan hadhanah diletakkan di bawah bidang kuasa Mahkamah Tinggi Syariah. Namun sebelum mana-mana kes dibicarakan, ia hendaklah melalui proses perbincangan yang dikendalikan oleh Pegawai Sulh dalam sesi perbincangan yang dinamakan majlis Sulh. Kaedah penyelesaian ini telah dilaksanakan di Mahkamah Syariah di Selangor bermula tahun 2001. Terdapat beberapa peruntukan lain yang menjadi dasar dan punca kuasa amalan ini. Antaranya adalah seksyen 99 Enakmen Tatacara Mal Mahkamah Syariah (Negeri Selangor) 2003, Kaedah-kaedah Tatacara Mal (Sulh) Selangor 2001, Manual Kerja Sulh Jabatan Kehakiman Syariah Malaysia (JKSM) 2002, Pekeliling Ketua Hakim MSS 1/2002 (Kod Etika Pegawai Sulh dan Manual Kerja Sulh MSS). Arahan Amalan Jabatan Kehakiman Syariah Malaysia Bil. 3 Tahun 2002 (Pemakaian Sulh), rahan Amalan Jabatan Kehakiman Syariah Malaysia Bil. 7 Tahun 2003 (Cara Menyimpan dan Melupuskan Catatan Pegawai Sulh) dan Arahan Amalan Jabatan Kehakiman Syariah Malaysia Bil. 8 Tahun 2003 (Prosedur Penyerahan Notis Sulh).

Bagaimana proses Sulh dikendalikan adalah berdasarkan Kaedah-Kaedah Tatacara Mal (Sulh) Selangor 2001 (atau Kaedah-kaedah Sulh). Terdapat 9 perkara atau kaedah yang dimulakan dengan Kaedah 1 berkaitan nama dan tarikh berkuat kuasa iaitu pada 1 Ogos 2001 manakala Kaedah 2 memperuntukkan tentang beberapa istilah dan tafsiran kepada istilah yang berkaitan.

Kaedah 3 menyatakan cara dan bagaimana tarikh sesi Sulh ditetapkan iaitu:

“Jika selepas menerima sesuatu saman atau permohonan bagi apa-apa kuasa tindakan, Pendaftar berpendapat bahawa ada kemungkinan yang munasabah bagi penyelesaian antara pihak-pihak kepada tindakan itu, Pendaftar hendaklah—

- (a) tidak menetapkan tarikh perbicaraan tindakan itu dalam tempoh tiga bulan;*
- (b) dengan seberapa segera yang praktik menetapkan tarikh bagi pihak-pihak mengadakan sulh; dan*
- (c) menyampaikan notis kepada pihak-pihak mengenai tarikh yang ditetapkan itu”.*

Kaedah 4 pula memperuntukkan tentang keperluan pihak-pihak yang dipanggil untuk hadir dalam majlis Sulh dengan menyatakan:

“Jika ada mana-mana pihak telah disampaikan notis di bawah perenggan 3(c) tidak hadir pada hari yang ditetapkan, ketidakhadiran itu hendaklah menjadi suatu penghinaan Mahkamah dan Bahagian XXX Enakmen hendaklah terpakai kepadanya”.

Tidak semua orang boleh menghadiri Majlis Sulh. Kaedah 5 menyatakan bahawa hanya pihak-pihak terlibat dengan seorang Pegawai sebagai Pengerusi dan orang yang dibenarkan oleh Pengerusi sahaja yang boleh hadir. Peguam Syarie juga tidak boleh hadir dalam majlis Sulh. Kaedah 5 memperuntukkan:

- (1) Sulh hendaklah diadakan dalam suatu Majlis yang dihadiri oleh kedua-dua pihak dan dipengerusikan oleh Pendaftar atau mana-mana pegawai awam yang dilantik oleh Ketua Hakim Syarie bagi maksud itu.*
- (2) Dalam majlis Sulh, pihak-pihak hendaklah hadir sendiri dan tiada Peguam Syarie boleh hadir bagi sesuatu pihak dan tiada sesuatu pihak boleh diwakili oleh seorang lain tanpa kebenaran Pengerusi.*
- (3) Pengerusi hendaklah di mana-mana mungkin membantu pihak-pihak untuk mencapai penyelesaian dalam pertikaian yang menjadi hal perkara sulh tersebut hendaklah memberi peluang untuk didengar, boleh mengambil keterangan daripada pihak-pihak itu, menerima apa-apa dokumen yang dikemukakan dan boleh, jika difikirkan perlu, menangguhkan Majlis itu dari semasa ke semasa.*

Manakala Kaedah 6 menyentuh berkenaan tindakan yang perlu dilakukan oleh Pengerusi apabila pihak-pihak berjaya mencapai persetujuan dalam sesi Sulh. Persetujuan tersebut akan diangkat ke Mahkamah untuk direkodkan dan dianggap sebagai penghakiman yang mengikat pihak-pihak. Kaedah 6 menyatakan:

“Jika kedua-dua telah mencapai persetujuan untuk menyelesaikan tindakan itu, keseluruhan atau sebahagian, Pengerusi hendaklah menyediakan draf persetujuan dan mengemukakannya kepada pihak-pihak untuk disahkan dan ditandatangani dan, selepas itu Pengerusi hendaklah menyampaikan draf persetujuan tersebut kepada Mahkamah untuk direkodkan sebagai penghakiman atau pengakuan atau persetujuan, mengikut mana yang berkenaan di bawah seksyen 88 Enakmen”.

Sekiranya kedua-dua pihak tidak berjaya mendapat persetujuan di dalam majlis Sulh, maka laporan akan dibuat dan selepas itu sekiranya perlu, baharulah kes boleh dibawa ke mahkamah untuk bicara. Kaedah 7 memperuntukkan:

“Jika Majlis Sulh itu tidak dapat menyelesaikan pertikaian yang menjadi hal perkara sulh itu dengan memuaskan hati kedua-dua pihak itu, pengerusi hendaklah melaporkan kepada Mahkamah tentang hal sedemikian dan boleh melampirkan kepada laporannya apa-apa nota yang dicatatnya dan membuat apa-apa syor yang difikirkannya patut berkenaan dengan tuntutan itu”.

Kaedah 8 menyentuh berkenaan laporan Pengerusi di mana apabila mahkamah menerima laporan tersebut dan syor-syor diberikan, dan sekiranya pasangan berhasrat meneruskan dengan perbicaraan, maka baharulah kes akan bermula dan tarikh pendengaran akan ditetapkan. Kaedah 8 menyatakan:

“Mahkamah yang menerima laporan di bawah seksyen 7 hendaklah menetapkan tarikh pendengaran bagi meneruskan prosiding bagi menyelesaikan kes itu”.

Perbincangan seterusnya memfokuskan dapatan dan perbincangan berkaitan urusan hadhanah dilaksanakan dalam proses Majlis Sulh yang melibatkan kanak-kanak bagi meraikan suara kanak-kanak membuat pilihan yang menjadi hak mereka serta cadangan tambahbaik kepada amalan sekarang.

DAPATAN DAN PERBINCANGAN

Bagaimana majlis Sulh dikendalikan dihuraikan dengan lebih terperinci dalam Manual kerja Sulh yang bertindak sebagai panduan kepada Pegawai Sulh dalam menjalankan peranan mereka. Ia menggariskan proses bermula dengan kenyataan awal Pegawai Sulh atau *al-Ta’aruf*, pembentangan awal pihak yang bertikai, perbincangan bersama, pertemuan sebelah pihak (*Private Caucus*), perundingan bersama, penghakiman berasaskan persetujuan dan kes diserahkan kembali. Manual Kerja Sulh juga mengutamakan konsep kerahsiaan bagi menjamin pelaksanaan Sulh dengan lebih berkesan (Manual Kerja Sulh JKSM 2002).

Majlis Sulh akan dilaksanakan melalui dua cara iaitu secara satu sesi sahaja atau secara beberapa sesi berkala. Perlaksanaan majlis Sulh secara satu sesi bermakna ianya dilaksanakan hanya dengan sekali panggilan atau perbincangan sahaja bersama pihak-pihak bertikai. Kebiasaannya ia hanya mengambil masa yang singkat bagi mempercepatkan penyelesaian kes. Tempoh pelaksanaan majlis Sulh berkala ini ialah dalam masa 90 hari dan boleh dilanjutkan dengan membuat permohonan di Mahkamah. Berdasarkan kaedah dan manual di atas, tiada peruntukan jelas yang membolehkan pihak lain boleh hadir di dalam perbincangan Sulh di Mahkamah. Boleh dikatakan amalan memanggil anak di dalam majlis Sulh tidak jelas punca kuasanya (Manual Kerja Sulh JKSM, 2002).

Berdasarkan statistik terkini melibatkan kes hadhanah di negeri Selangor, penyelesaian kes hadhanah melalui sulh adalah agak tinggi seperti ditunjukkan dalam Jadual 1 di bawah.

Jadual 1: Penyelesaian Kes Hadhanah Melalui Sulh Tahun 2021-2022

Tahun	Jumlah Daftar Kes Hadhanah	Berjaya Sulh	Gagal Sulh	Tidak Hadir Sulh
2021	649	352	94	203
2022	730	442	95	193

Sumber: Penyelaras Statistik Unit ADR, Jabatan Kehakiman Syariah Negeri Selangor (JAKESS) (2023)

Jadual 1 di atas menunjukkan bahawa pada tahun 2021, negeri Selangor mencatatkan sebanyak 649 kes hadhanah yang dibawa ke dalam sesi Sulh. Daripada jumlah tersebut, hampir 50% daripadanya iaitu 352 kes berjaya selesai dan mendapat persetujuan bersama. Manakala jumlah gagal adalah 94 kes atau sekitar 15% sahaja. Perkembangan hampir sama berlaku pada tahun 2022 di mana terdapat 730 kes hadhanah yang dibawa ke majlis Sulh dan peratusan berjaya adalah amat tinggi iaitu 442 kes atau 60% dengan jumlah gagal adalah 96 kes atau 13% sahaja. Ini menunjukkan perkembangan yang amat baik tentang peratusan kejayaan memutuskan pertikaian hadhanah secara sulh.

Namun begitu, daripada statistik yang dikeluarkan, tidak ada pernyataan berkaitan dengan apakah kanak-kanak mumaiyiz yang terlibat dalam majlis Sulh dipanggil dan diminta pandangan mereka atau pun sebaliknya. Dapatan hasil temu bual bersama 13 orang Pegawai Syariah yang pernah bertugas atau masih lagi bertugas sebagai Pegawai Sulh di Selangor antara tahun 2013 sehingga 2023 menjawab persoalan ini. Perkara ini diringkaskan dalam Jadual 2 seperti di bawah:

Pegawai Sulh	Memanggil anak dalam Majlis Sulh	Tidak Memanggil Anak	Asas Memanggil/Tidak Memanggil Anak
Pegawai Sulh 1	√		Melihat pendirian anak.
Pegawai Sulh 2		√	Kebiasaannya hakim Syarie memanggil anak bagi mengesahkan keterangan anak-anak tersebut untuk dijadikan sebagai sandaran untuk membuat keputusan dan memberikan kepuasan kepada pihak-pihak atau ibu bapa yang terlibat di dalam tuntutan tersebut.
Pegawai Sulh 3		√	<i>tidak menyatakan alasan.</i>
Pegawai Sulh 4		√	Pegawai Sulh tiada kuasa memanggil mana-mana pihak untuk mendapatkan keterangan dalam majlis Sulh.
Pegawai Sulh 5	√		Permintaan pihak-pihak. Anak berada di sekolah menengah.
Pegawai Sulh 6	√		Umur kanak-kanak mencapai mumaiyiz mengikut kehendak undang undang semasa.
Pegawai Sulh 7	√		Hanya di atas persetujuan pihak-pihak sendiri yang merelakan anak-anak dipanggil di majlis Sulh dan membuat keputusan di dalam Majlis Sulh sekiranya anak-anak tersebut melepasi had usia yang telah ditetapkan dalam undang-undang.
Pegawai Sulh 8	√		Anak telah mencapai had umur kafalah, lebih 7 tahun bagi lelaki, lebih 9 tahun bagi perempuan.
Pegawai Sulh 9	√		Permintaan pihak-pihak dalam kes.
Pegawai Sulh 10	√		Bertujuan untuk mengetahui kehendak, kerelaan & emosi anak-anak tersebut.
Pegawai Sulh 11	√		Bagi mengenalpasti emosi dan perasaan anak dalam membuat pilihan.

Pegawai Sulh 12	√	Menentukan kebajikan yang terbaik buat anak dari sudut emosi, mental, fizikal dan keperluan anak tersebut.
Pegawai Sulh 13	√	Untuk ditemubual berkaitan penjaga mereka bagi kanak-kanak yang telah mencapai umur mumaiyiz. Setelah mencapai persetujuan dan kebenaran pihak-pihak untuk memanggil anak.

Jadual 2: Pelaksanaan Memanggil Kanak-kanak Dalam Majlis Sulh di Mahkamah Tinggi Syariah di Selangor

Jadual 2 di atas menunjukkan wujud amalan berbeza di mana terdapat kes menunjukkan Pegawai Sulh yang bertugas memanggil kanak-kanak mumaiyiz dan meminta pandangan mereka dengan siapa mereka ingin tinggal sama ada bersama ibu atau pun bersama bapa. Tetapi terdapat juga Pegawai Sulh yang tidak memanggil kanak-kanak mumaiyiz untuk hadir dalam sesi Sulh. Antara dapatan yang diperolehi adalah kerana tiada sebarang peruntukan dalam Kaedah-kaedah Sulh membenarkan kanak-kanak dipanggil. Kaedah no. 5 contohnya hanya bahawa pihak-pihak yang boleh hadir dalam sesi Sulh hanyalah pasangan yang bertikai iaitu pihak isteri dan suami sahaja. Bahkan Peguam juga tidak dibenarkan masuk. Justeru, tiada sebarang peruntukan yang mengatakan anak boleh dipanggil atau Pegawai Sulh selaku Pengerusi Majlis Sulh boleh atau perlu memanggil kanak-kanak terlibat dalam sesi Sulh kecuali ibu atau bapa membuat permohonan.

Ini dapat dilihat apabila daripada 13 Pegawai Sulh yang ditemu bual, seramai 10 orang menyatakan mereka agak kerap memanggil kanak-kanak mumaiyiz dalam kes yang dipengerusikan adalah atas permintaan pihak-pihak dan mereka selaku Pengerusi majlis bersetuju atas cadangan tersebut. Manakala yang tidak memanggil anak untuk hadir ke majlis Sulh bersepakat bahawa Pengerusi majlis tidak mempunyai bidang kuasa membuat keputusan untuk memanggil anak mumaiyiz kerana terikat kepada Kaedah-kaedah Sulh yang tidak menyatakan langsung bahawa kanak-kanak mumaiyiz wajar diminta hadir walaupun terdapat peruntukan dalam selaku undang-undang induk yang memberi hak tersebut kepada kanak-kanak.

Dalam kes *Juliesafarina lwn Mohd Jamil* (Sulh No: 40400-06-028-0017-2021), kedua-dua pihak telah sama-sama bersetuju untuk memanggil anak perempuan berusia 13 tahun dan anak lelaki berusia 7 tahun ke dalam majlis Sulh bagi menyatakan pilihan penjagaan mereka. Kedua-dua anak telah menghadiri majlis sulh secara atas talian melalui *Google Meet* disebabkan semasa itu negara di dalam perintah kawalan pergerakan (PKP). Kedua-dua anak telah menyatakan pendirian mereka untuk dijaga oleh Plaintif (ibu) dan hak untuk bersama dengan Defendan pada bila-bila masa yang sesuai dan munasabah bergantung kepada kelapangan aktiviti pembelajaran anak-anak tersebut. Dalam kes ini, Pengerusi Sulh telah bersetuju dengan kehendak pihak-pihak dan anak dipanggil dan diminta memberi pandangan yang akhirnya dipenuhi sebagai perintah mahkamah.

Begitu juga dalam kes *Nor Atiqah lwn Adam* (Sulh No: 40200-06-028-0004-2021), kedua-dua pihak sama-sama bersetuju supaya anak lelaki mereka berumur 14 tahun di panggil ke majlis Sulh untuk memberikan pandangan dan membuat pilihan. Pegawai Sulh telah bersetuju dan apabila anak tersebut hadir, beliau bertemu secara peribadi dan bertanyakan hal ehwal persekolahan, keadaan tempat tinggal dan juga kewajipan solat. Anak tersebut menyatakan keinginannya untuk tinggal bersama ibu kerana dia tidak selesa bersama bapa yang akan membawanya tinggal bersama ahli keluarganya yang bukan Islam. Pegawai Sulh telah memaklumkan pilihan anak kepada Plaintif dan Defendan dan pihak-pihak bersetuju dengan pilihan tersebut. Persetujuan pihak-pihak seterusnya diendorskan sebagaimana persetujuan di majlis Sulh di hadapan hakim Syarie.

Dapatan ini menunjukkan wujudnya ketidakseragaman perjalanan dalam pengendalian sesi Sulh melibatkan kanak-kanak mumaiyiz. Perkara ini berlaku secara

asasnya kepada tiada peruntukan yang khusus di dalam Kaedah-kaedah Sulh yang membolehkan anak yang mumaiyiz perlu dipanggil atau turut hadir memberikan pendapatnya dan menyatakan pilihan mereka. Perkembangan ini juga seolah-olah tidak selari dengan kehendak undang-undang induk iaitu EUKIS 2003 yang memberi hak kepada kanak-kanak mumaiyiz bersuara dan memberi pandangan dengan siapa mereka ingin tinggal selepas ibu bapa bercerai. Ia juga tidak selari dengan Perkara 12 UNCRC yang memberikan kanak-kanak hak bersuara dan memberi pandangan dalam hal melibatkan mereka termasuklah urusan hadhanah.

KESIMPULAN

Berdasarkan perbincangan di atas, dapat disimpulkan bahawa wujud ketidakseragaman dalam amalan memanggil kanak-kanak di majlis Sulh. Ketidakseragaman ini merupakan perkembangan yang tidak memberangsangkan dan tidak mengangkat kedudukan hak kanak-kanak dalam memberi pandangan dan menyatakan pilihan mereka. Justeru kajian ini berpendapat Kaedah-kaedah Sulh wajar ditambahbaik dengan meletakkan peruntukan tambahan berkaitan perkara ini dan memberikan punca kuasa kepada Pegawai Sulh untuk memanggil kanak-kanak mumaiyiz dalam sesi Sulh yang dikendalikan. Perkara ini adalah penting bagi menjaga ketelusan proses melibatkan kanak-kanak mumaiyiz dan ini juga selari dengan Perkara 12 UNCRC 1989 yang bermatlamat menjaga kepentingan dan kebajikan kanak-kanak.

PENGHARGAAN

Penghargaan diberikan kepada pihak Universiti Teknologi MARA (UiTM) yang membiayai kajian ini (600-RMC/MyRA 5/3/LESTARI (086/2020). Penghargaan turut diberikan kepada pihak Universiti Kebangsaan Malaysia (UKM).

RUJUKAN

Buku

- Abū Muḥammad 'Abd Allāh bin Aḥmad bin Muḥammad bin Qudāmah al-Maqdisī. 1986. *Al-Mughnī*. Hajar Publication.
- Gerison Lansdown. 2001. *Promoting Children's Participation in Democratic Decision-Making*. UNICEF Innocenti Insights, 6. <https://www.unicef-irc.org/publications/290-promoting-childrens-participation-in-democratic-decision-making.html>
- Jurjāwī, S. A. 1938. *Hikmah al Tasyri' wa falsafatuhu*. Mesir: Jum'iyah al Azhar al-'Ilmiyah.
- Kaliaperumal, W. 2005. *Konvensyen Mengenai Hak Kanak-kanak*. Suruhanjaya Hak Asasi Manusia Malaysia (SUHAKAM).
- Muḥy al-Dīn Abī Zakariyya Yaḥya bin Sharf al-Nawawī. 2000. *Rawḍah al-Ṭālibīn*. Dār al-Kitab al-'Ilmiyyah.
- Shams al-Dīn Muḥammad bin Muḥammad al-Khātīb al-Sharbīnī. 2000. *Mughnī al-Muhtāj ilā Ma'rifātī Ma'ānī al-Fādz al-Minhāj*. Dār al-Kutub al'Ilmiyyah.
- Taqi al-Din Abu Bakr. 1991. *Kifāyatul Akhyar fī halli Ghayatil Ikhtishar*. Beirut: Dār al-Khāir.
- UNICEF. 2021. *The United Nations Convention on the Rights of the Child*. UNICEF; Routledge.

Jurnal

- McCall-Smith, K. 2019. *To incorporate the CRC or not – Is this really the question?* International Journal of Human Rights, 23(3), 425-441. <https://doi.org/10.1080/13642987.2018.1558990>
- Roslina Che Soh @ Yusoff, 2014. *Children's Participation in Custody and Access Proceedings*. IJUM Law Jurnal, 22(1), 53-73. <http://journals.iium.edu.my/iiumlj/index.php/iiumlj/article/view/110>
- Zakiyy, N., Mokhtar, M. F., & Hashim, H. 2022. *Emotional Disorder as Obstacle to Sulh Settlement in Child Custody Cases in Malaysia*. International Research of Shariah, Muamalat and Islam, 4(11), 10-19. <https://doi.org/10.35631/IRJSMI.411002>

Dokumen Undang-Undang

Arahan Amalan JKSM 1/2010 (Penentuan Kes Yang Perlu Dirujuk Ke Majlis Sulh Pada Peringkat Pendaftaran Kes).

Arahan Amalan JKSM 2/2012 (Perjanjian Penyelesaian/ Persetujuan yang dibuat oleh Peguam Syarie atau Pihak-Pihak).

Arahan Amalan JKSM 2/2012 (Perjanjian Penyelesaian/ Persetujuan yang dibuat oleh Peguam Syarie atau Pihak-Pihak).

Arahan Amalan JKSM No. 1/2000 (Kod Pendaftaran Kes).

Arahan Amalan JKSM No. 11/2005 (Bidang Kuasa Mahkamah Rendah Syariah Merekodkan Sulh dan Persetujuan Bersama).

Arahan Amalan JKSM No. 15/2005 (Menggugurkan Nafkah 'Iddah, Mut'ah, Nafkah Anak dan Hadhanah dalam Perjanjian Persetujuan).

Arahan Amalan JKSM No. 3/2002 (Pemakaian Sulh).

Arahan Amalan JKSM No. 4/2006 (Perintah Perjanjian Persetujuan Sulh).

Arahan Amalan JKSM No. 4/2011 (Kesan Perjanjian Persetujuan Sulh).

Arahan Amalan JKSM No. 7/2003 (Cara Menyimpan dan Melupuskan Catatan Pegawai Sulh).

Arahan Amalan JKSM No. 8/2003 (Prosedur Penyerahan Notis Sulh).

Manual Kerja Sulh JKSM Tahun 2002.

Penafian

Pandangan yang dinyatakan dalam artikel ini adalah pandangan penulis. Al-Qanatir: International Journal of Islamic Studies tidak akan bertanggungjawab atas apa-apa kerugian, kerosakan atau lain-lain liabiliti yang disebabkan oleh / timbul daripada penggunaan kandungan artikel ini.