



DALAM MAHKAMAH TINGGI SYARIAH NEGERI PAHANG DARUL MAKMUR,
DI KUANTAN
KES MAL NO : 06100-028-0325-2014

ANTARA
NUR IZZAH LIYANA BINTI ROZLAN
DAN
TENGGU ILHAM AL MUAZAFFAR SYAH BIN TENGGU ADANAN

LOKASI	:	Mahkamah Tinggi Syariah Kuantan
HAKIM	:	YA Tuan Haji Muhammad Azhari Bin Abd Rahman, SMP., AMP
TARIKH	:	
NO KES	:	06100-028-0325-2014
DISEDIAKAN OLEH	:	Pegawai Penyelidik Hakim MTS Kuantan

PEGUAM SYARIE

Plaintif	:	Tetuan Sharif Ridzuan & Co
Defenden	:	Tetuan Nor Hidayah & Associates

FAKTA KES

PENGHAKIMAN OLEH YA TUAN HAJI MUHAMMAD AZHARI BIN ABD RAHMAN, SMP., AMP.

Kes dihadapan saya ini ialah mengenai satu tuntutan hak jagaan sementara terhadap seorang anak bernama **Tengku Elfira Qartijah binti Tengku Ilham al-Muazaffar Syah** berumur **9 Bulan** (selepas ini disebut sebagai "anak tersebut"). Permohonan telah difailkan oleh Pemohon iaitu Nur Izzah Liyana Binti Rozlan terhadap Responden, Tengku Ilham Al Muazaffar Syah Bin Tengku Adanan.



Pemohon dalam kes ini adalah merupakan isteri yang sah kepada Responden yang mana telah bernikah pada 24/06/2011 di Kuantan Pahang. Pemohon dan Responden kini tinggal berasingan dan masih dalam proses untuk bercerai secara Fasakh.

Mengenai isu bidangkuasa Mahkamah, Seksyen **201 Enakmen Tatacara Mal Mahkamah Syariah (Negeri Pahang) 2002** telah memperuntukkan –

(1) Tertakluk kepada Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam 1985 [En. Tr. 12/85], jika Mahkamah berpuas hati, atas permohonan mana-mana pihak untuk mendapatkan hadhanah seseorang kanak-kanak dalam apa-apa kausa atau perkara, bahawa hal keadaan memerlukan dibuat suatu perintah interim tentang hadhanah kanak-kanak itu, maka Mahkamah boleh membuat perintah sedemikian yang hendaklah berkuat kuasa serta-merta dan hendaklah terus berkuat kuasa sehingga Mahkamah membuat keputusan atas kausa atau perkara itu.

(2) Permohonan di bawah seksyen ini tidak boleh dibuat sebelum tindakan dimulakan kecuali dalam hal yang mendesak dan demi kepentingan keadilan atau perlindungan pemohon atau kanak-kanak itu didapati bahawa campur tangan serta-merta Mahkamah adalah perlu.

(3)

Berdasarkan kepada seksyen tersebut, sesuatu perintah interim boleh dikeluarkan oleh Mahkamah jika Mahkamah berpuas hati, atas permohonan mana-mana pihak yang memerlukan dibuat suatu perintah interim tentang hadhanah terhadap kanak-kanak itu, dan perintah interim tersebut berkuat kuasa serta-merta sehinggalah Mahkamah membuat keputusan atau memberikan satu perintah kekal terhadap kes tersebut.



Oleh yang demikian, Mahkamah berpendapat bagi menjauhi perkara-perkara yang mendatangkan bahaya, kerosakan atau kemudaratan (darar), perintah interim ke atas hak jagaan anak dan hak melawat anak-anak ini hendaklah diteruskan dan diputuskan demi menjaga kebajikan kanak-kanak tersebut.

Seterusnya dalam memutuskan kepada siapa hak penjagaan sementara ini patut diberikan, Mahkamah merujuk pandangan **Al-Imam Taqiyuddin Abi Bakar bin Muhammad** dalam **kitab Kifayatul Akhyar, juzuk 2, muka 93**, cetakan Sulaiman Marie, Singapura, ada menyebut;

وهي نوع ولاية ألا أهما بالأنث أليق لأنها أشفق وأهدى إلى التربية وأصبر على القيام بها
وأشد ملازمة للأطفال

Maksudnya: "*Hadhanah adalah sejenis kuasa, kecuali atas sebab-sebab yang tertentu, diberi kepada perempuan kerana mereka lebih menaruh kasih sayang kepada kanak-kanak, lebih tepat untuk mendidiknya, lebih sabar dalam melaksanakan tugas memelihara kanak-kanak dan perempuan juga sentiasa lebih banyak bergaul dengan kanak-kanak.*"

Dalam kes pada hari ini, Mahkamah menerima fakta bahwa anak tersebut masih kecil dan terikat dengan penyusuan badan oleh Pemohon, maka adalah menyusahkan sekiranya anak tersebut dijauhkan daripada Pemohon malah adalah satu keperluan bagi anak tersebut ke atas ibunya.

Hal ini juga dapat dilihat dari *Athar* atau amalan sahabat Nabi sebagaimana yang pernah diputuskan oleh Khalifah Abu Bakar al-Siddiq dalam kes hadhanah yang dihadapkan kepada beliau oleh Saidina Umar al-Khattab, yang mana dicatatkan dalam **Masnaf Ibn Abi Syaibah**, juzuk 4, halaman 162, isu 222, hadith no 10 (terbitan al-Maktabah al-Syamillah, versi 2):



عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب طلق أم عاصم ثم أتاها عليها وفي حجرها عاصم فأراد أن يأخذه منها فتجاذباه بينهما حتى بكى الغلام فانطلقا إلى أبي بكر فقال له أبو بكر : يا عمر ! مسحها وحجرها وريحها خير له منك حتى يشب الصبي فيختار.

Bermaksud: "Dari Said ibn Musaiyab diriwayatkan bahawa Umar bin Al-Khattab menceraikan isterinya 'Ummu 'Asim, kemudian beliau datang kepada bekas isterinya itu ketika 'Asim berada di ribaannya. 'Umar mahu mengambil anak daripadanya, maka berlaku tarik menarik anak itu sehingga ia menangis, kemudian kedua-duanya pergi kepada Abu Bakar r.a. lalu Abu Bakar berkata kepada Umar: "Belaiannya, ribaannya dan bauannya adalah lebih baik daripada engkau, sehingga ia menjangkau umur mumayyiz. Kemudian ia akan membuat pilihan sendiri."

Dalam riwayat di atas, tidak disebut secara jelas berkaitan susu ibu. Namun andaian dibuat bahawa anak tersebut masih menyusu badan dari ibunya kerana anak tersebut masih berada di atas ribaan ibunya dan istilah yang digunakan bagi anak tersebut ialah الغلام dan الصبي adalah lazimnya digunakan bagi merujuk kepada kanak-kanak atau bayi yang dibawah umur 2 tahun, seperti mana istilah لغلما بول digunakan oleh ulamak fiqh dalam bab najis mukhaffafah yang merujuk kepada air kencing kanak-kanak lelaki yang berumur kurang daripada 2 tahun.

Selain itu, terdapat sebuah hadis pada zaman Rasulullah S.A.W. bahawa seorang perempuan datang berjumpa baginda lalu berkata, "Wahai Rasulullah sesungguhnya anak saya ini telah dikandung di dalam perut saya, buah dada saya boleh memberikan susu kepadanya dan ribaan saya boleh memberi tempat perlindungan untuknya. Namun begitu bapanya telah menceraikan saya dan mahu merampas anak ini daripada saya".



Kemudian baginda bersabda:

أنت أحق به ما لم تنكحي

Maksudnya: "Kamu adalah orang yang berhak selagi kamu belum berkahwin lain"

Hadis yang tersebut di atas memberi faham bahawa di dalam perkara penjagaan kanak-kanak atau hadhanah, persoalan kebajikan anak itu diutamakan. Oleh kerana Hadis di atas menggambarkan kesanggupan si ibu dalam memelihara anaknya dan dia masih belum mempunyai tanggungjawab lain sebagai isteri, Rasulullah telah membuat keputusan supaya anak itu kekal di dalam jagaan ibu kanak-kanak berkenaan.

Maka di dalam kes ini, Pemohon membuktikan bahawa beliau adalah ibu kandung kepada anak tersebut dan Pemohon juga belum berkahwin dengan mana-mana lelaki lain. Maka menurut Mahkamah, sekurang-kurangnya bagi penjagaan sementara anak ini, boleh lah diberi kepada Pemohon sehingga kes induk berkaitan hadhanah diputuskan.

Mahkamah juga merujuk seksyen **82 (1) dan (2) Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam 1985 (Negeri Pahang) 2005** yang memperuntukkan –

(1) Tertakluk kepada seksyen 83, ibu adalah yang paling berhak dari segala orang bagi menjaga anak kecilnya dalam masa ibu itu masih dalam perkahwinan dan juga selepas perkahwinannya dibubarkan."

(2) jika Mahkamah berpendapat bahawa ibu adalah hilang kelayakan di bawah Hukum Syara' dari mempunyai hak terhadap hadhanah atau penjagaan anaknya, maka hak itu, tertakluk kepada subseksyen (3), hendaklah berpindah kepada salah seorang yang berikut mengikut susunan keutamaan yang berikut, iaitu-



- (a) nenek sebelah ibu hingga ke atas;
- (b) bapa;
- (c) nenek sebelah bapa hingga ke atas;
- (d) kakak atau adik perempuan seibu sebapa;
- (e) kakak atau adik perempuan seibu;
- (f) kakak atau adik perempuan sebapa;
- (g) anak perempuan dari kakak atau adik perempuan seibu sebapa;
- (h) anak perempuan dari kakak atau adik perempuan seibu;
- (i) anak perempuan dari kakak atau adik perempuan sebapa;
- (j) emak saudara sebelah ibu
- (k) emak saudara sebelah bapa;
- (l) waris lelaki yang boleh menjadi warisnya sebagai 'asabah atau residuari;

Dengan syarat penjagaan orang demikian tidak menjejaskan kebajikan kanak-kanak itu.

Seksyen di atas secara nyata menjelaskan bahawa jika ibu telah hilang haknya sebagai hadinah, maka hak tersebut berpindah kepada nenek sebelah ibu yang masih lagi layak sebagai hadinah anak tersebut kemudian baru kepada bapa kanak - kanak tersebut.

Seterunya Mahkamah juga mengambil kira soal keselamatan dan kebajikan anak tersebut yang menurut Mahkamah setakat ini, Pemohon adalah berkemampuan untuk memastikan kebajikan dan keselamatan anak dijaga dengan baik. Ini adalah memandangkan anak tersebut yang masih kecil dan memerlukan pengawasan serta didikan yang sepenuhnya apatah lagi keadaan anak tersebut yang masih menyusu badan. Apatah lagi faktor kebajikan kanak-kanak adalah menjadi faktor utama dalam kes seperti ini.



Merujuk kes **Nooranita bt. Kamaruddin Lwn Faeiz** (JH jld V11 bhg 1 (1990) Mahkamah Rayuan Selangor telah menyatakan “Fakta utama dalam semua kes kes Hadhanah, menurut Hukum Syarak ialah hak anak yang di pelihara mesti diutamakan dari hak yang memelihara, oleh kerana pokok dan tujuan hadhanah itu sendiri ialah untuk kebajikan kanak-kanak dan bukanlah untuk kebajikan pihak-pihak yang bertelingkah”.

Ini bertepatan juga dengan kaedah fiqh iaitu kaedah ‘bahaya mestilah dihapuskan’ (الضرر يزال). Kaedah ini antara lain membawa maksud, sesuatu yang boleh mendatangkan bahaya, kerosakan atau kemudaratan (darar) mestilah dihapuskan dan perkara yang mendatangkan bahaya, kerosakan atau kemudaratan itu juga hendaklah dihilangkan sama sekali.

Oleh yang demikian, Mahkamah berpendapat bagi menjauhi perkara-perkara yang mendatangkan bahaya, kerosakan atau kemudaratan ini perintah interim ke atas hak jagaan anak adalah diberikan kepada Pemohon selaku Ibu Kandung manakala Responden selaku bapa Kandung tetap mempunyai akses untuk melawat atau bermalam dengan anak tersebut pada bila-bila masa yang munasabah.

Seterusnya, berkenaan dengan **hak lawatan dan bermalam**, para ulama berpendapat bahawa hak lawatan adalah suatu hak yang penting bersesuaian dengan hadis yang menyebut:

Maksudnya: “Al-Qati” (orang yang memutuskan tali persaudaraan) tidak akan masuk syurga.”

Oleh itu, sekiranya hak hadanah diberikan kepada ibu, misalnya, dia



sepatutnya bertanggungjawab untuk memastikan hak lawatan atau hak untuk berjumpa dapat dilakukan oleh bapa kanak-kanak tersebut dengan baik tanpa sebarang halangan daripada pihaknya. Begitulah juga sebaliknya jika hak hadanah diberikan kepada bapa.

Perasaan marah, sakit hati atau dendam kepada bekas suami atau isteri sepatutnya dapat dikendalikan dengan baik demi kepentingan anak-anak yang masih dahagakan kasih sayang dan belaian kedua-dua ibu bapa walaupun mereka telah berpisah. Perbuatan menyembunyikan anak-anak dari berjumpa dengan ibu atau ayah mereka tidak sepatutnya berlaku kerana ia boleh meninggalkan kesan yang tidak baik kepada anak-anak itu sendiri.

Hubungan persaudaraan di antara anak dengan ibu atau bapa boleh diteruskan dengan baik bertepatan dengan kehendak syarak. Seksyen 88(2) menyebut bahawa sesuatu perintah jagaan boleh:

(c) mengadakan peruntukkan bagi kanak-kanak itu melawat ibu atau bapa yang tidak diberi jagaan atau seseorang dari keluarga ibu atau bapa yang telah mati atau tidak diberi jagaan pada masa-masa dan bagi apa-apa tempoh sebagaimana yang difikirkan munasabah oleh Mahkamah;

(d) memberi ibu atau bapa yang tidak diberi jagaan atau seseorang dari keluarga ibu atau bapa yang telah mati atau tidak diberi jagaan hak untuk berjumpa dengan kanak-kanak itu pada masa-masa dan dengan seberapa kerap yang difikirkan munasabah oleh Mahkamah; atau

DIPUTUSKAN



Mahkamah setelah mendengar, meneliti keterangan dan membaca hujahan pihak Pemohon dan Responden, maka Mahkamah memutuskan dan memerintahkan sebagaimana berikut:

1. Bahawa hak penjagaan sementara anak yang bernama **Tengku Elfira Qartijah binti Tengku Ilham al-Muazaffar Syah** diberikan kepada Pemohon, Nur Izzah Liyana Binti Rozlan No K/P 900822-xx-xxxx.

Bahawa Tengku Ilham Al Muazaffar Syah Bin Tengku Adanan No K/P no. 810301-xx-xxxx iaitu bapa kepada anak tersebut dibenarkan untuk berjumpa atau melawat anak tersebut pada bila-bila masa yang munasabah dengan