

SIMPOSIUM FIQH MASYARAKAT BUKAN ISLAM DI MALAYSIA

Tarikh : 23 – 24 Disember 2009 / 6-7 Muharram 1431
Tempat : Dewan Annex, SUK
Shah Alam, Selangor Darul Ehsan

PENGLIBATAN ORANG BUKAN ISLAM DALAM SISTEM KEHAKIMAN SYARIAH: BUKAN ISLAM SEBAGAI SAKSI DI MAHKAMAH SYARIAH MALAYSIA

OLEH:
Dr. Zulfakar Ramlee Saad



Persatuan Ulama' Malaysia Cawangan Selangor
Dengan Kerjasama
Jabatan Agama Islam Selangor dan
Majlis Agama Islam Selangor





PENGLIBATAN ORANG BUKAN ISLAM DALAM SISTEM KEHAKIMAN SYARIAH: BUKAN ISLAM SEBAGAI SAKSI DI MAHKAMAH SYARIAH MALAYSIA.*

Oleh
Zulfakar Ramlee Saad**

PENGENALAN

Telah menjadi satu kemestian ke atas orang yang membuat tuntutan atau pendakwaan untuk mengemukakan atau membawa keterangan atau bukti dalam menyokong tuntutan atau dakwaan tersebut. Kegagalan mengemukakan bukti dalam banyak kes menyebabkan tuntutan akan ditolak. Justeru itu, ia perlu membawa keterangan atau bukti.

Seksyen 100 Akta Tatacara Mal Mahkamah Syariah (WP) 1998 [Akta 585]

memperuntukkan:

“ Tertakluk kepada Akta ini dan Akta Keterangan Mahkamah Syariah (WP) 1997, apa-apa fakta yang dikehendaki dibuktikan pada perbicaraan apa-apa prosiding melalui keterangan pihak-pihak atau saksi-saksi hendaklah dibuktikan dengan memeriksa pihak-pihak atau saksi-saksi itu secara lisan di dalam Mahkamah terbuka”

Begitu juga dalam perbicaraan kes-kes jenayah dimana hanya sekadar dakwaan semata-mata tidak akan diterima. Pihak pendakwa mesti membawa bukti-bukti dalam menyokong dakwaan tersebut.

Seksyen 226 Akta Prosedur Jenayah Syariah (WP) 1997 [Akta 560] menyatakan:

“ Dalam mana-mana prosiding di bawah Akta ini, Mahkamah hendaklah mematuhi segala peruntukan Hukum Syarak berhubung dengan bilangan,

* Kertas kerja ini dibentangkan dalam Simposium Fiqh Masyarakat Bukan Islam di Malaysia, anjuran Persatuan Ulama' Malaysia Cawangan Selangor (PUMSel), Jabatan Agama Islam Selangor (JAIS) dan Majlis Agama Islam Selangor (MAIS), 23-24 Disember 2009, bertempat di Dewan Annex, Bangunan Dewan Undangan Negeri Selangor, Shah Alam., Selangor Darul Ehsan.

** Penolong Profesor di Jabatan Undang-Undang Islam, Kulliyyah Undang-Undang Ahmad Ibrahim, UIAM.



kedudukan atau kualiti saksi atau keterangan yang dikehendaki untuk membuktikan apa-apa fakta.”

Oleh kerana keterangan itu satu kemestian, ada baiknya perbincangan ini menjurus kepada satu akta yang memperuntukkan jenis-jenis dan kaedah memberi keterangan iaitu Akta Keterangan Mahkamah Syariah (WP) 1997 [Akta 561].

Seksyen 2 Akta Keterangan Mahkamah Syariah (WP) 1997 memperuntukkan:

“ Akta ini hendaklah terpakai bagi segala prosiding kehakiman di dalam atau di hadapan mana-mana Mahkamah Syariah.”

TAKRIFAN KETERANGAN

Seksyen 3 [Akta 561] dalam mendefinisikan makna ‘keterangan’ menyatakan bahawa ‘keterangan’ **termasuklah:**

“ (a) bayyinah dan syahadah;

(b) segala pernyataan yang dibenarkan atau dikehendaki oleh Mahkamah dibuat dihadapannya oleh saksi berhubungan dengan perkara-perkara fakta yang disiasat; pernyataan sedemikian disebut keterangan lisan;

(c) segala dokumen yang dikemukakan bagi pemeriksaan Mahkamah; dokumen sedemikian disebut keterangan dokumentar; “

Adapun makna ‘*bayyinah*’ pula ialah ‘keterangan yang membuktikan sesuatu hak atau kepentingan dan termasuklah *qarinah*.’

Manakala *al-Shahadah* pula ialah “apa-apa keterangan yang diberikan di Mahkamah dengan menggunakan lafaz “*asyhadu*” untuk membuktikan suatu hak atau kepentingan”.

Dengan bahasa yang mudah, *al-Shahadah* merupakan sejenis keterangan lisan yang didahului dengan lafaz “*asyhadu*” yang dibuat dalam Mahkamah oleh saksi-saksi yang memenuhi syarat sabagai seorang saksi yang layak untuk memberi kesaksian seperti yang diperuntukan di bawah seksyen 83(1). Antara syarat-syarat yang diperlukan ialah seorang yang beragama Islam, berakal, baligh (cukup umur), adil, mempunyai ingatan yang baik dan tiada toman terhadap dirinya.

Jelaslah di sini bahawa saksi yang bukan Islam tidak kompeten untuk memberi *al-shahadah*. Kedudukan mereka sama seperti seorang Islam yang tidak mempunyai sifat adil. Begitu juga seorang Islam yang adil tetap tidak kompeten untuk memberi *al-shahadah* sekiranya terdapat toman atau berprasangka samada terhadap



dirinya kerana ada kepentingan dalam kes tersebut atau disebabkan faktor hubungan baik atau tidak baik antara saksi dengan pihak yang terlibat.

Persoalannya, apakah kedudukan atau status saksi bukan Islam dalam konteks Malaysia?

Peranan orang bukan Islam dalam konteks Malaysia yang terdiri dari masyarakat majmuk tidak dapat dinafikan pentingnya terutama dalam system kehakiman Syariah. Saksi bukan Islam bukan saja relevan tetapi dalam keadaan tertentu amat diperlukan kerana dapat membantu mahkamah dalam menyelesaikan banyak kes.

Kertas kerja ini sengaja tidak membincangkan polimik perbahasan ulama silam dalam membincangkan kedudukan orang bukan Islam sebagai saksi tetapi terus menjurus kepada pandangan ulama yang menerima keterangan saksi orang bukan Islam sebagai *al-bayyinah*. Walaupun keterangan mereka tidak diterima sebagai *al-shahadah* (oral testimony) tetapi mahkamah Syariah masih boleh menerima keterangan mereka dalam konteks *al-Bayyinah* (oral evidence).

Secara mudahnya, *al-Bayyinah* adalah keterangan lisan yang dibuat oleh saksi-saksi yang tidak memenuhi syarat sabagai seorang saksi untuk memberi kesaksian seperti yang diperuntukan di bawah seksyen 83(1). Saksi-saksi ini tidak memberi kesaksian (*shahadah*) tetapi hanyalah *bayyinah*. Mereka terdiri daripada saksi yang bukan Islam atau saksi orang Islam tetapi fasik. Menariknya, seorang Islam yang adil pun tetapi mempunyai kepentingan dalam kes tersebut tetap memberi bayyinah bukan al-shahadah.¹

Inilah yang diperuntukan di bawah Seksyen 83(2):

“ Seseorang yang bukan Islam adalah kompeten untuk memberi bayyinah untuk orang Islam jika keterangannya boleh diterima mengikut Hukum Syarak.”

Pemakaian peruntukan ini telah dilaksanakan dalam beberapa kes mahkamah Syariah antaranya dalam kes Si Mati Nyonya binti Tahir.²

PENGAKUAN (IQRAR)

Islam bukanlah syarat untuk sahnya sesuatu iqrar itu. Akta Keterangan Mahkamah syariah 1997 menerima Iqrar yang dibuat oleh mereka yang bukan Islam. Di bawah seksyen 18 tidak disyaratkan bagi orang yang membuat pengakuan (Iqrar) supaya beragama Islam.

¹ Lihat seksyen 83 (2)(3) (4) (5)(6)(7), 84, 85(3)(4) AKS.

² Mahkamah Tinggi Syariah Seremban [2006] JH 221.



Walaubagaimanapun, pengakuan salah oleh orang yang bukan Islam mengenai kesalahan yang dilakukannya di bawah kesalahan jenayah syariah seperti menghina agama Islam (seksyen 7), menghina pihak berkuasa agama (seksyen 9), berjudi (seksyen 18), berzina (seksyen 23) dan melakukan khalwat (seksyen 27) tidak mempunyai kesan perundangan ke atas dirinya walaupun ia melakukannya bersama orang Islam. Sebagai contoh, seorang lelaki yang bukan Islam berzina dengan seorang perempuan Islam. Pengakuan salah yang dibuat oleh lelaki tadi tidak memberi kesan perundangan ke atasnya kerana Mahkamah Syariah tidak mempunyai bidangkuasa jenayah ke atas orang bukan Islam.³

Adapun dalam kes-kes mal (sivil) seperti hibah (gift), wasiat, penjagaan anak dan seumpamanya, Iqrar orang bukan Islam adalah diterima dan mempunyai kuasa perundangan iaitu pengakuan itu akan mengikat dirinya. Masalahnya jika dia enggan hadir di Mahkamah Syariah, bolehkah dia dipaksa? Seterusnya bolehkah Mahkamah Syariah membuat perintah ke atas orang bukan Islam?

SUMPAH OLEH ORANG BUKAN ISLAM

Peruntukan di bawah Akta Keterangan 1997 mengenai kedudukan sumpah yang diambil oleh orang bukan Islam di Mahkamah Syariah agak kurang jelas. Ini disebabkan terdapat banyak perkara mengenai sumpah tidak diperuntukkan di dalam Akta ini. Peruntukan yang boleh dirujuk ialah seksyen 87(1) iaitu:

“ Dalam kes mal, keterangan hendaklah diberikan oleh plaintif dan defendan, dan jika defendan menafikan tuntutan terhadapnya dia hendaklah dikehendaki mengangkat sumpah mengikut Hukum Syarak.”

Perkataan “mengikut Hukum Syarak” membawa maksud “ pandangan Mazhab Shafie, Maliki, Hanafi dan Hambali.⁴ Seperti yang saya tegaskan di atas, kertas kerja ini tidak membincangkan polimik perbahasan ulama silam dalam hal ini tetapi cukup sekadar menyatakan terdapat pandangan ulama (Mazhab) yang membenarkan orang bukan Islam untuk mengambil sumpah, maka orang bukan Islam boleh mengambil sumpah di Mahkamah Syariah di Malaysia.

PANDANGAN PAKAR (EXPERT OPINION)

Adakalanya di dalam sesuatu perbicaraan, timbul sesuatu fakta yang rumit yang melibatkan persoalan saintifik. Misalnya isu kesahihan cap jari atau ketulenan dokumen. Oleh kerana fakta ini ada kerelevannya dengan fakta persoalan (fact in issue) maka Mahkamah perlu memberi perhatian dan pertimbangan yang sewajarnya.

Seksyen 33 Akta Keterangan 1997 [Akta 561]memperuntukan:

³ Seksyen 1(2)(a) Akta Kesalahan Jenayah Syariah (WP) 1997.

⁴ Seksyen 3 Akta Keterangan 1997.



- (1) Apabila Mahkamah perlu membuat sesuatu pendapat atas sesuatu perkara mengenai undang-undang negara asing atau mengenai sains atau seni, atau tentang identity atau ketulenan tulisan tangan atau cap jari atau berhubung dengan penentuan *nasab*, maka pendapat atas perkara itu daripada orang yang mempunyai kemahiran khusus dalam undang-undang negara asing, sains atau seni itu, atau dalam soal identiti atau ketulenan tulisan tangan atau cap jari atau berhubung dengan penentuan *nasab* ialah *qarinah*.
- (2) Orang sedemikian itu dipanggil pakar.

KELAYAKAN SEBAGAI SEORANG PAKAR

Akta ini tidak menentukan kepakaran seseorang itu berdasarkan agama atau tahap keadilannya (credibleness). Apa yang penting ialah orang tersebut mestilah “mempunyai kemahiran khusus” dalam perkara-perkara tersebut.

Dengan ini seorang doktor Islam tetapi fasik boleh memberi pendapatnya. Begitu juga seorang doktor yang bukan Islam boleh memberi pendapatnya di dalam Mahkamah Syariah. Walaupun pendapat mereka ini dianggap sebagai *qarinah* tetapi ia masih dikira sebahagian dari *al-bayyinah*.⁵

Ini juga ditegaskan di bawah seksyen 83(2):

“ Huraian- *Bayyinah* seorang pakar bukan Islam terhadap seorang Islam boleh diterima, jika dikehendaki.”

KETERANGAN DOKUMENTAR

Terdapat banyah cara atau kaedah yang dibenarkan oleh Akta Keterangan dalam membuktikan sesuatu dokumen. Mengenai kedudukan bukan Islam dalam membuktikan sesuatu dokumen, bolehlah diringkaskan bahawa mereka boleh membuat pengakuan (Iqrar), atau memberi keterangan lisan (*al-bayyinah*), memberi pandangan sebagai seorang pakar, atau bersumpah dalam mensabitkan sesuatu dokumen.

KEBOLEHPAKSAAN SAKSI BUKAN ISLAM (Can non-Muslim witness be compelled?)

Isu yang menarik selepas mengetahui kedudukan bukan Islam sebagai saksi ialah samada mereka iaitu saksi bukan Islam boleh atau tidak dipaksa untuk memberi keterangan mereka di Mahkamah Syariah?

⁵ Seksyen 3 [Akta 561] “*bayyinah*” ertinya keterangan yang membuktikan sesuatu hak atau kepentingan dan termasuklah *qarinah*.



Secara logiknya, mereka yang diterima keterangannya boleh dipaksa hadir untuk memberi keterangan. Seksyen 219 Akta Prosedur Jenayah Syariah (WP) 1997 [Akta 560] memperuntukkan:

“ Mana-mana Mahkamah boleh, pada mana-mana peringkat apa-apa perbicaraan atau prosiding lain di bawah Akta ini, memanggil mana-mana orang sebagai saksi, ..., dan Mahkamah hendaklah memanggil dan memeriksa atau memanggil semula dan memeriksa semula mana-mana orang itu jika keterangannya didapati perlu demi keputusan yang adil dalam kes itu.”

Kegagalan untuk hadir tanpa sebab yang munasabah merupakan satu kesalahan di bawah Seksyen 10 Akta Kesalahan Jenayah Syariah 1997 [Akta 559] dengan denda tidak melebihi tiga ribu ringgit atau dipenjarakan tidak melebihi dua tahun. Masalahnya, prosiding ini tidak dapat dilaksanakan ke atas orang bukan Islam kerana Akta ini hanya terpakai untuk orang Islam sahaja (seksyen 2).

Adalah disarankan atas nama keadilan asasi (natural justice) saksi bukan Islam perlu dan patut tampil ke hadapan bilamana Mahkamah Syariah memerintahkan agar mereka hadir untuk memberi keterangan.

KESIMPULAN

Dalam mencapai keadilan, Mahkamah perlu kepada keterangan. Oleh yang demikian para saksi perlu tampil ke hadapan dengan rasa penuh tanggungjawab mengemukakan keterangan mereka. Saksi bukan Islam tidak terkecuali dalam hal ini. Oleh kerana keterangan mereka menjadi relevan dan boleh diterima, mereka perlu hadir ke Mahkamah secara sukarela sebagai satu tanggungjawab sosial. Sekiranya kehadiran mereka sebagai saksi difikirkan perlu maka disarankan agar ianya perlu dibuat melalui pengubalan undang-undang.