

# **MEMORANDUM PEMBAHARUAN PROSES PERCERAIAN DAN TUNTUTAN SAMPINGAN DALAM PROSIDING MAHKAMAH SYARIAH**

Sisters in Islam

## **A. PENGENALAN**

Memorandum ini adalah hasil daripada projek yang bertujuan untuk mengkaji prosiding dan pengalaman wanita Islam dalam proses perceraian serta tuntutan sampingan iaitu tuntutan nafkah isteri, mut'ah dan harta sepencaraian, serta juga hak jagaan, lawatan dan nafkah anak. Matlamat utama Sisters in Islam (SIS) ialah untuk memperkembangkan kefahaman Islam yang mengiktiraf kesaksamaan di antara kaum wanita dan lelaki berasaskan prinsip-prinsip keadilan yang termaktub dalam ajaran Islam. Suatu usaha utama untuk mencapai matlamat tersebut ialah dengan mengenalpasti masalah-masalah yang boleh membawa kepada ketidakadilan, misalnya masalah penanguhan kes, dan mengesyorkan pindaan dan pembaharuan kepada amalan dan prosedur undang-undang bagi menghapuskan ketidakadilan dan melicinkan proses pentadbiran undang-undang keluarga Islam di negara ini.

Dalam kajian ini, pihak SIS dengan kerjasama Pusat Khidmat Wanita Pertiwi (PKWP) yang mengadakan khidmat nasihat bagi golongan ibu tunggal, telah melihat kepada pengalaman dan pandangan wanita dalam beberapa kes, terutamanya di Wilayah Persekutuan Kuala Lumpur dan Selangor. Hampir 40 orang wanita telah ditemuduga dalam kajian ini, dan mereka termasuklah wanita yang pernah, dan juga wanita yang sedang, terlibat dalam proses perceraian dan tuntutan sampingan. Laporan hasil kajian tersebut telah dibentangkan oleh pihak SIS dalam Bengkel Kajian Kes: Pengalaman Wanita dalam Prosiding Mahkamah Syariah (Tumpuan Utama kepada Wilayah Persekutuan Kuala Lumpur dan Selangor) yang diadakan pada 13 dan 14 November 1999. Isu-isu yang dikemukakan telah dibincangkan pada Bengkel tersebut dan berbagai cadangan bagi cara penyelesaian dan pembaharuan telah disyorkan.

Dalam mengkaji dan membincangkan isu-isu yang dibangkitkan, pendekatan sosiologi juga digunakan kerana faktor manusia adakalanya lebih penting daripada undang-undang memandangkan manusialah yang melaksanakan undang-undang tersebut. Jika pelaksanaan undang-undang kurang berkesan oleh kerana faktor manusia, maka hasilnya tidaklah memuaskan walaupun jika undang-undang itu sendiri mungkin sudah cukup memuaskan. Tambahan pula kes-kes di bawah undang-undang keluarga melibatkan emosi manusia dan bukannya harta benda sahaja. Kajian kes tersebut adalah dibentangkan dari sudut pandangan terdekat dan kemusykilan pihak wanita itu sendiri untuk mencungkil fakta realiti hidup dan kesan pengalaman yang ditinggalkan kepada para wanita tersebut. Realiti pengalaman wanita itu mungkin tidak digambarkan dalam laporan atau dokumen rasmi, misalnya catatan rasmi mungkin menyatakan keputusan telah tercapai melalui persetujuan bersama, tetapi sebenarnya wanita itu dalam keadaan tertekan semasa memberi persetujuannya. Laporan rasmi juga mungkin menunjukkan

bahawa pihak suami/bapa telah diperintahkan membayar nafkah bulanan, tetapi realitinya nafkah itu tidak pernah dibayar dan pihak isteri/ibu merasakan tidak mampu atau tidak terdaya untuk mengambil tindakan selanjutnya untuk penguatkuasaan.

Memorandum ini adalah bertujuan untuk membawa perubahan yang memberangsangkan kepada pelaksanaan Undang-undang Keluarga Islam. Pembaharuan adalah amat diperlukan kerana terdapat banyak kemusykilan pihak wanita yang membawa kebimbangan bahawa terdapat bias atau prasangka yang wujud terhadap para wanita. Pembaharuan bolehlah diusahakan melalui “Penggalakan”, “Pencegahan”, “Pencelahan”, dan “Pemulihan”.

Kemusykilan yang disuarakan dan cadangan serta syor yang dikemukakan bolehlah dibahagikan kepada isu-isu utama yang berikut, iaitu mengenai:

- Perceraian;
- Nafkah Isteri, Mut’ah dan Harta Sepencarian;
- Jagaan, Lawatan dan Nafkah Anak,

Selain daripada itu, terdapat juga kemusykilan yang disuarakan dan cadangan serta syor yang dikemukakan mengenai

- Khidmat Guaman dan Pembelaan Diri, serta
- Pentadbiran dan Proses di Jabatan Agama dan Mahkamah,

dan juga pembaharuan dan kefahaman undang-undang serta kesedaran pada amnya.

## **B. PANDANGAN DAN KEMUSYKILAN**

### **I. Perceraian**

#### **1. Wanita yang memperolehi perceraian ta’liq**

Terdapat banyak pandangan negatif dikemukakan, termasuklah bahawa sesi kaunseling membazirkan masa dan tidak memberi kesan positif, pentadbiran tidak cekap, proses perbicaraan panjang dan banyak penangguhan, adakala hakim tidak hadir, adakala peguam atau pihak suami tidak hadir, pihak mahkamah tidak menjalankan tanggungjawab dengan seadilnya, lebih memberi peluang atau meihak kepada lelaki.

Terdapat juga beberapa pandangan positif termasuklah proses perceraian berjalan dengan lancar apabila mahkamah tegas, kes memakan masa yang lama sebelum ke mahkamah tetapi tiada masalah setelah sampai ke mahkamah dan hakim memahani situasi isteri. Ada juga dikatakan bahawa proses tuntutan perceraian dilakukan dengan lebih cepat dan licin berbanding dengan tuntutan wang dan harta.

#### **2. Wanita yang sedang dalam proses permohonan cerai (ta’liq atau fasakh)**

Terdapat banyak pandangan dikemukakan, termasuklah bahawa sesi kaunseling tidak berkesan, hanya menyuruh isteri supaya lebih bersabar dan hanya memenuhi permintaan suami. Mengenai proses bagi perbicaraan pula, dikatakan terlalu rumit dan banyak dokumen yang perlu dikemukakan, seolah-olah hendak membuktikan kes jenayah.

Kerumitan proses menyebabkan terlalu lama kes berlanjutan dan dikatakan pihak mahkamah lebih memberatkan keterangan dari pihak suami dan isteri berasa teraniaya dengan tuduhan nusyuz yang sering dikemukakan. Kes juga dikatakan tertanggung dengan begitu lama, dengan mahkamah melebihi lelaki daripada wanita dari segi peluang dan masa, dan kurang kerjasama daripada pihak Biro Bnatuan Guaman dalam usaha supaya kes dipanggil untuk dibicarakan di mahkamah.

### **3. Wanita dalam kes perceraian talaq atas kehendak suami**

Terdapat banyak pandangan negatif dikemukakan, dengan dikatakan perceraian menjadi begitu mudah sekali termasuk perceraian tanpa saksi dan terdapat juga isteri yang diceraikan tanpa pengetahuannya. Perceraian tanpa pengetahuan isteri dikatakan suatu penganiayaan lebih-lebih lagi apabila surat cerai lambat diterima menyebabkan tuntutan mut'ah tertanggung. Terdapat juga isteri yang diceraikan walaupun bersetuju untuk berpoligami dan tidak minta untuk bercerai. Perceraian dengan tuduhan isteri nusyuz juga dibenarkan dengan isteri diceraikan tanpa pengetahuannya, tanpa memanggil isteri dan tanpa perbicaraan. Hal-hal sedemikian menyebabkan ada wanita yang mengatakan tidak ada keadilan, tolak ansur dan perasaan timbang rasa antara pihak Jabatan Agama mahkamah dan memberi tanggapan bahawa Jabatan Agama dan pihak mahkamah berpihak kepada lelaki.

### **4. Wanita dalam kes perceraian atau pengesahan talaq melalui persetujuan bersama**

Terdapat banyak pandangan negatif dikemukakan termasuklah bahawa proses kaunseling tidak memberi penjelasan mengenai soal dan hak suami isteri dalam perceraian, dan tidak berjaya kerana lebih memihak kepada suami, dengan isteri hanya disuruh bersabar.

Terdapat juga pihak wanita yang menyatakan bahawa persetujuan isteri ke atas syarat-syarat yang dikenakan oleh suami, misalnya untuk menggugurkan tuntutan kewangan, diperolehi semasa isteri dalam keadaan tertekan dan mahkamah tidak prihatin mengenai keadaan ini. Pihak mahkamah lebih suka menyuruh suami isteri mengadakan perbincangan di luar mahkamah sebelum proses perbicaraan dijalankan, dan hanya bersetuju dengan apa yang dibincangkan di luar mahkamah tanpa cuba masuk campur untuk menjaga kebajikan dan hak isteri dan menegakkan keadilan. Ini menyusahkan pihak isteri, terutamanya isteri yang tidak mengetahui haknya di dalam perceraian.

Kemusykilan juga disuarakan bahawa sekiranya lelaki yang inginkan perceraian, ia sangat mudah untuk diperolehi, akan tetapi, jika wanita yang menuntut cerai, adalah sesuatu yang sukar dicapai. Selagi suami tidak bersetuju dengan perceraian, mahkamah mengambil masa yang lama walaupun rumahtangga suami isteri tersebut tidak dapat diselamatkan lagi, dan ada saksi-saksi untuk menyokong kenyataan ini.

Pandangan positif yang dikemukakan ialah bahawa perceraian berjalan lancar sekiranya terdapat kerjasama suami dan persetujuan suami isteri telah diperolehi di luar mahkamah.

## **II. Nafkah isteri, mut'ah dan harta sepencarian**

### **1. Masalah membuat tuntutan**

Pandangan yang dikemukakan mengatakan terdapat banyak masalah dalam membuat tuntutan dan kurang keprihatinan dalam menjaga hak seseorang isteri yang mengakibatkan ketidakadilan. Masalahnya termasuklah masalah membuat tuntutan berasingan misalnya tuntutan khusus untuk mut'ah dan harta sepencarian. Ada juga isteri yang dituduh materialistik kerana mengisi Borang Tuntutan untuk nafkah, mut'ah dan harta sepencarian walaupun Borang Tuntutan disediakan mengikut undang-undang dan isteri berhak membuat tuntutan tersebut. Suami sepatutnya bertanggungjawab dan tidak membuat tuduhan sedemikian. Terdapat juga tekanan oleh suami ke atas isteri yang menyebabkan isteri bersetuju tidak membuat tuntutan nafkah iddah, mut'ah dan harta sepencarian demi meperolehi persetujuan suami untuk perceraian.

### **2. Hak isteri yang diceraikan**

Terdapat juga beberapa pandangan daripada pihak isteri yang diceraikan atas kehendak suami dan juga yang bercerai melalui persetujuan bersama bahawa kepentingan dan kebajikan isteri tidak dijaga mengenai hak yang mereka perolehi dalam perceraian. Terdapat tanggapan bahawa Jabatan Agama dan pihak mahkamah berpihak kepada lelaki dan mahkamah hanya menetapkan jumlah yang dipersetujui oleh suami tanpa cuba campurtangan untuk menegakkan keadilan. Tuntutan untuk tunggakan nafkah isteri dikatakan hanya membuang masa dan tenaga, jumlah nafkah iddah dan mut'ah sangat rendah berbanding dengan jumlah yang dituntut, dan isteri disuruh jangan membebankan suami dengan meminta jumlah yang besar, padahal suami mampu berkahwin lain.

Walaupun kebanyakan pandangan yang disuarakan adalah pandangan negatif, terdapat juga sedikit pandangan positif daripada seorang isteri yang mendapat nafkah iddah dan mut'ah yang dituntut.

### **3. Tempoh membuat tuntutan**

Tuntutan kewangan juga mengambil masa yang agak lama untuk selesai, dan walaupun kes perceraian selesai, soal wang dan harta belum selesai kerana perlu menunggu lepas iddah dan dapat surat cerai, maka barulah tuntutan seterusnya boleh dibuat. Penaggahan kes yang mengambil masa yang lama juga membawa kepada masalah dalam bantuan guaman kerana peguam Biro sentiasa bertukar.

### **4. Beban pembuktian**

Masalah mengenai beban pembuktian untuk menunjukkan pendapatan dan kemampuan suami yang kerja sendiri juga dikemukakan. Terdapat suami yang memberi keterangan bahawa dia tidak ada harta walaupun dia sebenarnya memindah milik harta kepada keluarganya selepas tuntutan harta sepencarian dibuat. Terlalu banyak peluang dalam segenap sudut dikatakan diberikan kepada pihak lelaki, menyebabkan keputusan yang patut senang diperolehi mengambil masa yang begitu panjang, walaupun jelas kemampuan suami untuk memberi apa yang dituntut oleh isteri.

## **5. Masalah penguatkuasaan**

Masalah mengenai penguatkuasaan pula ialah kurang ketegasan dalam mengeluarkan waran tangkap ke atas suami yang enggan menurut perintah mahkamah. Terdapat juga kes di mana walaupun waran tangkap dikeluarkan oleh mahkamah, ia tidak berkesan dan gagal menangani masalah suami yang melanggar perintah pihak mahkamah..

## **III. Jagaan, lawatan dan nafkah anak**

Berbagai masalah dan kemusykilan disuarakan oleh pihak ibu tunggal mengenai soal berkaitan dengan jagaa, lawatan dan nafkah anak.

### **1. Hak jagaan**

Ada wanita yang mengatakan persetujuannya untuk memberi hak jagaan anak kepada suami diperolehi semasa isteri dalam keadaan tertekan, hak lawatan ibu pula terlalu suntuk, dan fail baru perlu dibuka untuk meminta hak beralimam. Ada kes yang ditangguhkan hingga hingga mengambil masa bertahun-tahun, akibatnya hubungan anak dan ibu menjadi renggang, dan anak tidak rapat atau mahu mengikut ibu lagi.

### **2. Hak lawatan**

Ada juga wanita yang menyatakan mengalami kederitaan mental apabila anak-anak diambil oleh bapa yang menuduh ibu tidak layak menjaga anak kerana nusyuz. Terdapat suatu kes di mana mahkamah mengeluarkan perintah tegahan ex parte menghalang ibu melawat anak semasa dalam proses kes perceraian. Pihak suami telah meminta dan mendapatkan perintah ex-parte (satu pihak) di mahkamah dan pihak isteri langsung tidak tahu menahu tentang hal tersebut pada ketika itu. Masalah ini menjadi lebih berat lagi kerana biasanya perintah ex parte terus berkuatkuasa sehingga mahkamah menyelesaikan segala tuntutan yang berkaitan dalam kes itu. Terdapat juga kes di mana mahkamah memberi hak lawatan kepada ibu, tetapi bapa tidak membenarkan ibu melawat anak.

Dalam kes anak di dalam jagaan ibu, dia dituduh menghina mahkamah kerana dikatakan tidak membenarkan bapa melawat anak padahal bapa yang dahulunya tidak berminat melawat anak dan tidak pernah membayar nafkah anak.

### **3. Nafkah anak**

#### i. Bapa tidak membayar nafkah

Ada bapa yang dikatakan langsung tidak membayar nafkah anak, misalnya kes di mana perintah interim nafkah ditarik balik apabila bapa kata dia tidak mampu membayar nafkah tersebut, tanpa digantikan dengan perintah interim lain walaupun jumlah hendak dikurangkan atas permohonan bapa. Ibu yang mendapat jagaan anak juga terpaksa membuka fail baru untuk tuntutan nafkah anak. Tuntutan nafkah anak tertangguh dengan begitu lama dan disebabkan lambatnya proses perbicaraan menyebabkan ibu tidak lagi mengambil kisah untuk meneruskan tuntutan.

#### ii. Jumlah nafkah tidak mencukupi

Terdapat keadaan di mana walaupun bapa membayar nafkah anak, jumlah itu dikatakan tidak mencukupi kerana tidak mendapat jumlah yang berpatutan untuk nafkah anak-anak,

mahkamah hanya meluluskan jumlah nafkah yang dicadangkan oleh bapa tanpa cuba campurtangan untuk menjaga kebajikan anak, wang nafkah yang ditetapkan terlalu sedikit dan tidak cukup untuk pembiayaan anak, dan jumlah yang dibenarkan terlalu rendah berbanding dengan jumlah yang dituntut.

#### **4. Masalah penguatkuasaan**

Penguatkuasaan perintah nafkah dikatakan suatu masalah besar apabila bapa tidak bertanggungjawab. Ada kes di mana walaupun hakim menambah jumlah nafkah apabila ibu membuat permohonan nafkah anak, penguatkuasaannya tidak tegas dan bapa ingkar kepada perintah mahkamah. Terdapat kemusykilan mengapa tindakan tidak diambil walupun ibu membuat aduan bapa tidak membayar nafkah. Penguatkuasaan tunggukkan nafkah anak juga tidak tegas walaupun bapa telah banyak kali tidak bayar nafkah bertahun-tahun. Pihak ibu terpaksa bersusah payah untuk berulang alik ke mahkamah untuk proses penguatkuasaan. Walaupun waran tangkap dikeluarkan, bapa pernah dapat melepaskan diri dengan membuat pembayaran nafkah separuh sahaja.

### **IV. Khidmat Guaman dan Pembelaan Diri**

#### **1. Masalah fee guaman**

Telah didapati bahawa ramai para wanita tidak mampu membayar yuran peguam dan juga terdapat perbezaan besar di antara yuran yang dikenakan oleh peguam-peguam kerana bayaran tidak ditetapkan di antara satu peguam dan peguam yang lain.

Biasanya apa yang berlaku apabila kes cuba dikemukakan di mahkamah ialah pihak isteri akan menghadapi masalah dalam pembayaran fee guaman, kerana isteri kurang mampu dan bayaran yang dikenakan agak tinggi dan membebankan. Ini berpunca kerana:

- Tiada peraturan -- tidak ada badan yang menetapkan bayaran yuran yang disyorkan.
- Tiada skala ditetapkan -- tiada skala tetap yang dapat menentukan jumlah bayaran yang berpatutan dengan kemampuan para wanita.

#### **2. Biro Bantuan Guaman**

Biro Bantuan Guaman pula kurang kakitangan dan terlalu banyak kes dikendalikan oleh pihak Biro menyebabkan pihak yang mengguna khidmat Biro terpaksa menunggu masa yang lama sebelum kes dikemukakan di mahkamah.

#### **3. Pembelaan Diri**

Akibat daripada kurang kemampuan pihak isteri untuk memperolehi khidmat peguam, dan kekurangan kakitangan Biro Bantuan Guaman, ada di antara isteri yang membela diri sendiri di mahkamah. Pihak hakim mendapati hal ini melengahkan lagi proses perbicaraan kerana para wanita itu kurang memahami sepenuhnya bahawa undang-undang, kurang berpengetahuan mengenai prosedur mahkamah dan ini biasanya mengakibatkan penangguhan kes. Misalnya dalam suatu kes pihak isteri membuat permohonan perceraian di bawah seksyen 47 yang memerlukan persetujuan suami, dan tidak faham yang dia sepatutnya membuat permohonan untuk cerai fasakh. Wanita yang tidak mampu peguam dan tidak memahami proses mahkamah mungkin menyerah bulat-bulat kepada hakim untuk menyelesaikan kesnya.

## **V. Pentadbiran dan Proses di Jabatan Agama dan Mahkamah**

### **1. Peringkat Jabatan dan Peringkat Mahkamah**

Proses perceraian atas permohonan pihak isteri memakan masa yang lama dari masa aduan mula dibuat dan perbicaraan kes, dan oleh kerana banyak peringkat yang dilalui di bawah permohonan tersebut, terdapat juga kekeliruan di kalangan para wanita mengenai peringkat jabatan dan peringkat mahkamah, misalnya mengenai peringkat sesi kaunseling. Masalah kelewatan kes menjadi lebih ketara lagi kerana tiada had masa ditetapkan bagi tempoh kaunseling dan prosedur seterusnya dalam proses perceraian

### **2. Kekurangan kakitangan**

Masalah kekurangan bilangan kakitangan Mahkamah Syariah adalah ketara apabila dibandingkan dengan kes yang makin bertambah setiap hari. Misalnya, bailif amat diperlukan kerana pendaftar juga dibebani dengan tugas bailif. Adakalanya pendaftar tiada di mahkamah dan jika seseorang ke mahkamah untuk mendapatkan pengesahan pendaftar bagi suatu affidavit, orang itu terpaksa berulang-alik ke mahkamah semata-mata untuk dokumen tersebut.

## **C. SYOR DAN CADANGAN**

### **I. Perceraian**

#### **1. Perjanjian Ta'liq**

Perjanjian Ta'liq perlu digubal semula demi menjaga kebajikan wanita. Di samping syarat-syarat asas yang dimasukkan dalam borang perjanjian ta'liq, syarat-syarat tambahan yang boleh dimasukkan atas pilihan pasangan-pasangan individu patutlah juga disediakan.

#### **2. Bukti Perceraian Ta'liq**

Jika suami telah melanggar perjanjian Ta'liq yang dibuat, maka apabila isteri menuntut Cerai Ta'liq tiada sebab mengapa pihak mahkamah masih membicarakan kes tersebut. Sepatutnya, hukuman dijatuhkan dan kes diselesaikan dengan secepat yang mungkin. Untuk perceraian Ta'liq, sepatutnya memadai dengan ada saksi yang menyatakan perjanjian ta'liq telah dilanggar, tidak perlu membawa banyak sangat bukti dan perbicaraan yang panjang kerana ia hanya membuang masa dan tenaga. Bukti dalam bentuk sumpah oleh pihak isteri dan dua orang saksi patutlah diterima sebagai mencukupi untuk menjatuhkan cerai Ta'liq.

#### **3. Tuduhan nusyuz**

Pihak mahkamah menyebelahi lelaki -- mahkamah sepatutnya lebih teliti dalam sesuatu kes dan tidak menerima pernyataan suami secara menyeluruh, contohnya, dalam soal nusyuz, hakim tidak patut menerima apa sahaja tuduhan yang lemparkan oleh pihak suami -- berkemungkinan isteri bertindak sedemikian atas alasan yang kukuh. Sikap prasangka terhadap wanita dalam soal nusyuz di mana nusyuz diberatkan ke atas wanita dan tidak pula kepada lelaki patutlah dihapuskan. Pendekatan tersebut perlulah diubah.

Al-Qur'an ada menyebut nusyuz di dalam konteks suami dan isteri tetapi di dalam undang-undang keluarga Islam di Negeri Selangor, nusyuz hanya wujud untuk pihak isteri sahaja.

#### **4. Perceraian oleh suami di luar mahkamah**

Sebahagian besar perceraian atas kehendak suami berlaku di luar mahkamah. Denda RM1000 bukanlah suatu pencegahan bagi perceraian yang berlaku di luar mahkamah kerana boleh dibayar dengan mudah oleh para pesalah. Keperluan kebenaran dari mahkamah untuk berpoligami juga bukanlah suatu pencegahan untuk pihak lelaki yang berniat untuk berpoligami, dan poligami yang tidak bertanggungjawab merupakan suatu punca utama masalah keruntuhan rumahtangga. Cara pencegahan yang lebih berkesan, seperti mengenakan hukuman penjara mandatori, diperlukan bagi menghalang poligami tanpa kebenaran mahkamah dan perceraian di luar mahkamah.

#### **5. Keganasan suami**

Dalam kes yang melibatkan keganasan suami terhadap isteri, mahkamah perlu membenarkan perceraian seberapa cepat yang boleh kerana nyawa isteri terancam jika masih bersama suami.

## **II. Nafkah Isteri, Mut'ah dan Harta Sepencarian**

### **1. Menunggu proses perceraian**

Dicadangkan supaya kaveat (bagi hartanah) dan perintah tegahan (bagi harta lain) untuk melindungi kepentingan isteri dan menghalang suami daripada memindahmilik harta benda semasa menunggu penyelesaian proses perceraian.

### **2. Tuntutan berasingan dan pencatuman tuntutan**

Tuntutan-tuntutan tunggakan nafkah isteri, nafkah iddah, mut'ah dan harta sepencarian – tuntutan yang jumlahnya tidak melebihi RM100,000 mungkin lebih baik dicantumkan tetapi jumlah yang melebihi RM100,000 mungkin lebih baik diasingkan kerana bidangkuasanya di Mahkamah Tinggi Syariah. Dicadangkan supaya isteri diberi pilihan sama ada hendak mengasingkan atau mencaantumkan tuntutan.

### **3. Nafkah isteri dan nafkah iddah**

#### i. Nafkah isteri

Tunggakan nafkah isteri yang tidak dibayar semasa perkahwinan perlu ditekankan.. Dicadangkan diadakan ukuran untuk tunggakan nafkah isteri pada skala tidak kurang daripada kadar satu pertiga (1/3) pendapatan suami.

#### ii. Nafkah iddah

Nafkah iddah hanya untuk tempoh 3 bulan 10 hari sahaja Bagi nafkah iddah, hukum syara memerintahkan supaya isteri dalam tempoh iddah sepatutnya masih menikmati taraf hidup yang sama seperti dam tempoh perkahwinan. Oleh kerana pada hakikatnya, isteri mengalami perbelanjaan yang lebih dalam tempoh iddah kerana perlu mencari tempat tinggal baru, dan nafkah iddah hanyalah untuk tempoh yang terhad, dicadangkan

supaya skala nafkah iddah lebih tinggi daripada skala tunggakan nafkah isteri, iaitu pada kadar tidak kurang daripada separuh (1/2) pendapatan suami.

#### **4. Mut'ah**

##### i. Mas kahwin dan hantaran

Tiada ukuran maksimum tetapi sepatutnya ada ukuran minimum tidak kurang daripada mas kahwin dan hantaran. Sebaliknya, bayaran kepada suami dalam cerai khulu' sepatutnya tidak melebihi jumlah maskahwin dan hantaran.

##### ii. Kemampuan suami dan tempoh perkahwinan

Kemampuan pihak suami suatu faktor utama untuk menentukan jumlah mut'ah. Di samping itu, tempoh perkahwinan juga patut diambil kira dalam menentukan jumlah mut'ah. Di Singapura dan Iran, mut'ah adalah berasaskan tempoh perkahwinan. Di Mesir juga, tempoh perkahwinan merupakan suatu faktor yang mempengaruhi jumlah mut'ah.

#### **5. Harta sepencarian**

Sumbangan para isteri perlu ditekankan – ada isteri yang memberi lebih sumbangan kerana sumbangannya merangkumi sumbangan kewangan serta juga sumbangan kerja rumah.

##### i. Pembahagian sepertiga kepada isteri

Pembahagian satu pertiga kepada pihak isteri dan dua pertiga kepada pihak suami patutlah terpakai kepada kes di mana isteri tidak memberi sumbangan kewangan dan hanya memberi sumbangan dalam bentuk menemani suami dan menjaga rumahtangga dan keluarga.

##### ii. Pembahagian sama rata

Dalam kes di mana isteri juga memberi sumbangan kewangan, atau harta itu telah didaftarkan dalam kedua-dua nama suami isteri, pada amnya pembahagian patutlah sama rata antara suami isteri.

##### iii. Pembahagian lebih separuh kepada isteri

Malah isteri yang menunjukkan bahawa dia memberi lebih sumbangan daripada suami, misalnya dengan memberi sumbangan kewangan dan juga menjaga rumahtangga, patutlah diberi bahagian yang lebih daripada separuh harta sepencarian itu.

#### **6. Pembuktian pendapatan dan harta**

Dicadangan proses mahkamah secara automatik bagi mendapatkan slip gaji, penyata KWSP, penyata cukai pendapatan yang boleh memberi maklumat kepada mahkamah tentang kedudukan kewangan pihak suami, cabutan hak milik hartanah, akaun bank, sijil saham, kad kredit, insuran nyawa, rekod JPJ tentang pemilikan kenderaan dan lain-lain dokumen mengenai sumber pendapatan dan harta benda.

Mahkamah juga perlu prihatin mengenai pindahtamlik harta yang dilakukan bagi mengelakkan tuntutan harta sepencarian dan mengeneipkan pindahtamlik sedemikian.

### **7. Masalah tekanan atas isteri untuk tidak membuat tuntutan**

Mahkamah perlu bersikap sensitif dan hendaklah mengambilkira keadaan isteri yang tidak membuat tuntutan. Isteri sepatutnya dibenarkan membuat tuntutan semula di mahkamah walaupun pada asalnya dia bersetuju tidak akan membuat apa-apa tuntutan. Mahkamah perlu menyedari dan menerima penerangan isteri yang pada masa itu, dia mungkin berada di dalam keadaan yang tertekan. Latihan “gender sensitisation” perlu untuk menimbulkan kesedaran pihak mahkamah.

### **8. Masalah penguatkuasaan**

Cadangan-cadangan bagi masalah penguatkuasaan ada dinyatakan dalam bahagian seterusnya, iaitu berhubungan dengan masalah penguatkuasaan nafkah anak.

## **III. Jagaan, Lawatan dan Nafkah Anak**

### **1. Jagaan**

Mahkamah perlulah mengikut apa yang dikatakan dalam undang-undang jika peruntukan undang-undang itu jelas. Jika budi bicara diperlukan, mestilah mengambil kira kepentingan anak. Ada kalanya anak-anak terpisah antara satu sama lain kerana mahkamah membahagikan hak jagaan di antara ibu dan bapa. Dalam keadaan sedemikian hak lawatan perlulah diatur dengan cara sebaiknya supaya adik beradik itu boleh meluangkan masa bersama.

### **2. Lawatan**

Terdapat juga bapa yang tidak pernah kenal anak pada mulanya, kemudian pula memohon hak lawatan apabila anak sudah besar. Setiap ibu dan bapa memanglah patut diiktiraf mempunyai hak lawatan terhadap anaknya yang tidak boleh diketepikan sekalipun salah satu pihak dikategorikan sebagai “jahat”. Dalam hal keadaan bapa yang dahulu tidak langsung kenal anak (dan dengan itu anak tidak senang dengan bapanya) atau bapa yang dikhuatiri menganiayai anak -- di atas prinsip tidak mahu menidakkan hubungan anak dan bapa, mahkamah patutlah memerintahkan lawatan yang diselia (supervised visit).

### **3. Nafkah anak**

#### i. Prosedur segera diperlukan

Masalah prosedur berasingan atau sekaligus – dicadangkan nafkah anak hendaklah segera diperintahkan dalam prosiding perceraian sama ada cerai talaq, ta’liq, fasakh atau khulu’. Nafkah anak adalah hak anak dan perlulah diutamakan dengan tidak mengira jenis perceraian di antara ibu bapa mereka atau peringkat proses perceraian itu – anak mesti mendapat nafkah daripada bapanya.

#### ii. Harta dan obligasi bapa

Masalah bapa menukar hakmilik harta atau memberi alasan tiada wang kerana obligasi hutang/pinjaman jangka panjang – dicadangkan diadakan peruntukan undang-undang yang memberikuasa kepada mahkamah untuk menghalang bapa menukar milik harta, dan peruntukan undang-undang yang menghadkan jenis-jenis dokumen yang boleh dijadikan bukti mengenai keberhutangan pihak bapa dan tidak menerima perakuan bapa itu sahaja.

### iii. Jumlah nafkah

Kepentingan anak perlu diutamakan – jumlah nafkah mestilah menggambarkan kepentingan anak – dicadangkan dikeluarkan pekeliling kehakiman yang menggariskan quantum minimum bagi nafkah anak dan mengarahkan supaya mengambilkira keperluan istimewa pihak anak (misalnya keadaan kesihatan), jika ada.

### iv. Perintah nafkah terhadap saudara sebelah bapa

Sekiranya pihak bapa tidak dapat dikesan atau tidak membayar nafkah anak atau tidak membayar nafkah secukupnya, mengeluarkan perintah terhadap saudara sebelah bapa seperti datuk atau bapa saudara anak itu.

## **4. Masalah penguatkuasaan**

Masalah suami atau bapa seringkali engkar membuat bayaran di bawah perintah mahkamah – justeru itu perlu meningkatkan kecekapan prosiding penghinaan mahkamah, misalnya dengan –

- kerjasama pihak polis
- membawa prosiding melalui acara jenayah – mungkin lebih berkesan daripada melalui acara mal – mengeluarkan perintah untuk hukuman penjara kerana menghina mahkamah dengan mengingkari perintah nafkah, misalnya hukuman mandatori minimum tujuh hari sekiranya tidak membayar nafkah selama tiga bulan
- mengatur hubungan dengan mahkamah negeri lain untuk penguatkuasaan jika bapa lari atau berpindah keluar bidangkuasa mahkamah
- mengeluarkan perintah potongan gaji atau potongan pencen
- mengeluarkan perintah membekukan wang KWSP atau tabung pencen untuk disalurkan bagi pembayaran nafkah isteri dan anak– ini mungkin memerlukan pindaan kepada undang-undang atau peraturan KWSP. Amalan sebgini telah dipraktikkan di Singapura
- membawa prosiding kebangkrapan untuk mengisytihar bapa sebagai bankrap
- menubuh agensi penguatkuasaan khas nafkah anak seperti di Britain (Child Support Agency) (bagi penyelesaian jangka panjang). Agensi ini berfungsi sebagai pemerhati terhadap bapa dalam soal pembayaran nafkah terhadap anak.

## **IV. Khidmat Guaman dan Pembelaan Diri**

### **1. Peguam**

#### i. Kelayakan peguam

Kelayakan guaman bagi peguam syarie perlu dipertingkatkan sejajar untuk meningkatkan kualiti terhadap perundangan Syariah itu sendiri. Asas-asas tertentu perlu ditetapkan agar setaraf dengan kelayakan peguam sivil. Di samping pengetahuan mengenai hukum syara' peguam syarie juga perlu mendalami pengetahuan mengenai prosedur mahkamah yang tepat seperti peguam sivil.

#### ii. Majlis Peguam (Bar Council)

Bagi peguam syarie yang juga bertauliah sebagai peguam sivil, dicadangkan segala aduan hendaklah dibuat kepada Bar Council. Disyorkan agar bidangkuasa diberikan kepada Bar

Council untuk mengendalikan peguam syarie dengan memperbaiki Akta Profesion Undang-Undang (Legal Profession Act) untuk merangkumi peguam syarie.

Bagi tempoh jangka panjang, mengesyorkan agar ditubuhkan Majlis Peguam Syarie seperti Bar Council untuk semua peguam syarie.

### iii. Jawatankuasa Peguam Syarie dan Lesen Peguam

Megesyorkan agar peraturan-peraturan Jawatankuasa Peguam Syarie mengenai kelayakan peguam syarie serta mengenai pemberian, pembaharuan dan pembatalan lesen bagi menjalankan amalan guaman perlu diselenggarakan di setiap negeri dan diselaraskan pada peringkat semua negeri.

### iv. Akaun klien

Mengesyorkan agar peguam syarie menjalankan amalan mereka sama seperti peguam sivil di mana mereka mesti menyimpan akaun klien mereka dan audit dijalankan bagi akaun tersebut. Dengan itu, di mana didapati peguam syarie yang tidak amanah dalam menyimpan akaun tersebut, lesen mereka tidak akan diperbaharui.

### v. Fee Guaman

Dicadangkan penyelerasan fee guaman, misalnya bagi deposit untuk membuka fail dan pendaftaran kes, dan pembayaran seterusnya berdasarkan perjalanan atau peningkatan sesuatu kes.

## **2. Biro Bantuan Guaman**

Biro Bantuan Guaman perlu menambahkan kakitangan dan mempertingkatkan mutu perkhidmatan supaya dapat menjalankan tugas dengan sebaik mungkin dan tidak melambatkan sesuatu kes.

## **3. Pembelaan Diri**

### i. Wanita yang membela diri

Pihak wanita yang tidak mampu mengguna khidmat peguam dan oleh itu membuat pembelaan diri perlulah diberi panduan mengenai soal undang-undang dan prosedur supaya tidak membuat kesilapan yang ketara. Kaedah mahkamah haruslah juga dipermudahkan melalui pindaan atau pembaharuan undang-undang dan prosedur supaya tidak terlalu teknikal dan menyusahkan pihak yang mewakili diri sendiri.

### ii. Bimbingan kakitangan mahkamah

Kakitangan mahkamah perlulah memberi bimbingan mengenai prosedur mahkamah seperti dalam pengisian borang, memberitahu sama ada sesuatu tarikh yang ditetapkan itu tarikh sebutan atau perbicaraan, sama ada perlu membawa saksi atau tidak, sama ada saksi lelaki atau perempuan, dan pada amnya memastikan proses boleh berjalan dengan lancar. Bimbingan mengenai prosedur mahkamah yang disyorkan ini tidak bermakna memihak kepada mana-mana pihak dalam kes itu.

### iii. Klinik Guaman di Mahkamah

“Muslim Lawyers Association” bersedia meletakkan peguam pelatih (chambering student) bagi perkhidmatan Klinik Guaman di Mahkamah Syariah untuk ditugaskan memberi panduan dan menolong menerangkan prosedur mahkamah. Kerjasama pihak berkuasa mahkamah diperlukan untuk membenarkan tempat ruang pejabat digunakan untuk memberi khidmat ini.

## **V. Pentadbiran dan Proses di Jabatan Agama dan Mahkamah**

### **1. Kaunseling**

Kaunseling adalah proses cuba menyelamatkan perkahwinan. Kaunseling mestilah secara sukarelawan, dijalankan oleh kaunselor yang bertauliah di dalam tempoh yang terhad, iaitu 3 hingga 6 bulan. Laporan hendaklah diberi kepada Pejabat Agama untuk menyatakan sama ada pihak suami isteri bersetuju untuk menghadiri sesi kaunseling atau tidak. Ini adalah supaya bagi mereka yang tidak mahu hadir untuk sesi kaunseling, kes boleh dibawa terus ke mahkamah. Kaunseling adalah peraturan yang ditetapkan oleh Pejabat Agama dan tidak termaktub di dalam undang-undang. Pengesahan perceraian yang berlaku di luar mahkamah tidak perlu melalui sesi kaunseling. Cadangan juga dibuat supaya unit khas kaunseling diletakkan di bawah Mahkamah Syariah itu sendiri.

### **2. Mediation**

Bagi perkahwinan yang tidak boleh diselamatkan lagi, mediation (pengantaraan) patut dijadikan sesuatu yang wajib dalam prosedur perceraian. Proses mediation dalam masa yang ditetapkan, (misalnya antara 3 hingga 6 bulan) mestilah dikendalikan oleh peguam atau orang terlatih yang berusaha membawa kedua-dua pihak yang terlibat dalam proses perceraian bersetuju mengenai tuntutan masing-masing, atau sekurang-kurangnya mengurangkan perbezaan dan isu-isu yang perlu dibicarakan di mahkamah.. Konsep mediation mestilah difahami, ia adalah untuk menjalankan perceraian dengan cara yang ma'ruf dan baik. Pengantara hendaklah adil, faham hak wanita dan lelaki dalam perceraian, dan arif dalam undang-undang keluarga.

### **3. Tempoh masa dan penyelenggaraan prosedur**

#### **i. Proses mahkamah**

Jangkamasa tertentu perlu ditetapkan bagi sesuatu prosedur yang perlu dilalui dalam proses mahkamah agar kes tidak tertangguh begitu lama. Mahkamah perlu ada sistem pengurusan yang lebih cekap dan kemaskini bagi meyelesaikan kes dengan cepat. Pendaftaran kes sepatutnya tidak mengambil masa lebih daripada 21 hari sebelum kes dipanggil.

Dicadangkan penyelarasan beberapa prosedur dibuat melalui Pekeliling Kehakiman (Judicial Circular) misalnya mengenai pengeluaran perintah interim, saksi-saksi yang boleh diterima, tempoh memberi keputusan dan sebagainya.

#### **ii. Pengurusan kes**

Dalam pengurusan kes, Mahkamah Syariah boleh mengambil amalan terbaik "best practice" dari Mahkamah Sivil, mengenai jangka waktu yang akan diambil dalam sesuatu kes, berapa orang saksi yang akan dipanggil ke mahkamah, apakah dokumen yang akan

dibentangkan dsb. Ini dapat mengesyorkan supaya kes tidak akan berlarutan dan tumpuan tepat diberikan kepada isu-isu utama dalam kes tersebut.

Sekiranya satu pihak masih tidak hadir di mahkamah walaupun saman telah disampaikan, tindakan hendaklah diambil dengan mengeluarkan waran tangkap dan/atau membuat keputusan penghakiman ingkar (judgment in default).

Prosedur mahkamah perlu dimantapkan. Bagi kes yang perlu diselesaikan segera, adakan “certificate of urgency” seperti diamalkan di Mahkamah Sivil. Ia patut diadakan untuk mengadili kes-kes seperti ta’liq, nafkah dan kes-kes yang memerlukan tindakan cepat. Perintah interim perlu dikeluarkan untuk nafkah isteri dan anak, terutama sekali untuk nafkah anak, dan perintah interim memanglah diperuntukkan dalam undang-undang. Undang-undang yang ada pada masa kini mungkin memadai tetapi pelaksanaan undang-undang tersebut tidak memadai.

### iii. Perintah ex parte

Dengan mengikot “amalan terbaik” mahkamah sivil, perintah yang dikeluarkan atas permohonan satu pihak (ex parte) patutlah luput selepas 14 hari dan kedua-dua pihak mesti membuat permohonan inter parties selepas itu. Buat masa kini, perintah ex parte di dalam Mahkamah Syariah tidak mempunyai masa luput dan perintah akan luput hanya bila kes yang berkaitan telah selesai. Dengan penetapan tempoh 14 hari tersebut, maka kedua-dua pihak boleh membuat permohonan antara pihak (inter parties) dan dengan itu, sekaligus keadilan bagi pihak-pihak terlibat lebih terpelihara.

### iv. Keputusan hakim

Adalah di bawah bidangkuasa hakim untuk memberi keputusan apabila beliau telah bersedia untuk membuat keputusan tersebut. Yang Arif Tuan Haji Mohd. Na'im menyatakan bahawa di dalam mahkamah beliau, beliau akan membuat keputusan di dalam masa dua minggu dan bagi kes-kes yang lurus, beliau akan membuat keputusan pada ketika itu juga. Di Mahkamah Sivil iaitu dalam Sessions Court keputusan biasanya diberikan terlebih dahulu dan alasan-alasan penghakiman (grounds of judgement) diberikan kemudian.

Setelah draf perintah dikeluarkan, ia patulah ditandatangani oleh pendaftar dalam tempoh tidak melebihi satu minggu. Catatan keterangan prosiding mahkamah patutlah disediakan dalam tempoh tidak melebihi sebulan dan tidak patut ditangguhkan sehingga memakan masaa bertahun.

## **4. Pentadbiran Mahkamah**

### i. Taraf mahkamah

Mahkamah Syariah perlu ditingkatkan supaya setaraf dengan Mahkamah Sivil. Bagi tempoh jangka panjang, dicadangkan diwujudkan Mahkamah Keluarga iaitu Mahkamah Keluarga Syariah dan Mahkamah Keluarga Sivil yang selari dan setaraf.

### ii. Penambahan bilangan hakim

Bagi menambah bilangan hakim di Mahkamah Syariah, insentif yang menarik perlu diberikan agar lebih ramai orang yang bertauliah dengan kelayakan tinggi dan pengalaman sesuai ingin menjadi hakim, supaya dapat melantik hakim generasi baru yang lebih mahir termasuk hakim wanita. Sekiranya jawatan adalah tinggi bagi hakim Mahkamah Syariah (pendapatan tinggi, faedah dan manfaat yang setaraf dengan hakim Mahkamah Sivil), ini bolehlah menjadi insentif. Buat masa kini, hakim Mahkamah Syariah tidak dapat taraf yang sama dengan hakim Mahkamah Sivil dari segi pengiktirafan, pendapatan, faedah dan manfaat. Status Mahkamah Syariah perlu diangkat agar memperolehi keyakinan daripada berbagai pihak sebagai tempat yang menjunjung keadilan.

### iii. Penambahan kakitangan

Di samping menambah bilangan hakim, adalah juga perlu untuk mewujudkan jawatan baru serta menaikkan pengambilan bilangan pegawai dan kakitangan sokongan untuk membantu proses Mahkamah Syariah berjalan dengan lebih cepat dan cekap. Jawatan baru seperti pegawai penyelidik (research officer) patut diwujudkan. Jawatan bailif perlu diasingkan dari jawatan pendaftar.

Di antara perbezaan Mahkamah Syariah dan Mahkamah Sivil ialah hakim Mahkamah Tinggi Sivil diberi seorang penyelidik untuk menolong mendapatkan fail-fail, dokumen-dokumen dan maklumat perundangan yang berkenaan dengan kes jadi keputusan mahkamah dapat diberikan dengan lebih cekap. Tetapi hakim Mahkamah Tinggi Syariah terpaksa membuat semua penyelidikan sendiri kerana tiada peruntukan bagi jawatan penyelidik

### iv. Latihan pegawai

Untuk menaikkan status mahkamah, latihan pegawai mahkamah juga perlu ditingkatkan. Latihan kepada pegawai mahkamah tidak sahaja tertumpu kepada aspek khusus undang-undang tetapi juga perlu memasukkan elemen "sensitisation" terhadap faktor psiko-sosiologi dalam masalah rumah tangga. Latihan itu juga patulah merangkumi latihan mengenai keprihatinan gender atau "gender sensitisation", misalnya seperti yang terkandung dalam kursus latihan syariah di institut di Indonesia.

### v. Peruntukan belanjawan

Peruntukan belanjawan yang lebih tinggi perlu untuk menambah bilangan hakim dan kakitangan, bagi meninggikan taraf mahkamah syariah dan mengadakan latihan bagi meningkatkan kecekapan mahkamah. Dicadangkan supaya pihak berkuasa memperuntukkan wang denda yang dikenakan oleh Mahkamah Syariah sebagai hasil (revenue) untuk menampung kekurangan bagi perbelanjaan mahkamah.

### vi. Penyelarasan bidangkuasa dan kerjasama dengan agensi lain

Oleh kerana bidangkuasa negeri tidak merangkumi negeri-negeri lain merumitkan masalah perlaksanaan perintah mahkamah di negeri lain, disyorkan supaya perlu diadakan penyelesaian segera masalah penyelarasan bidangkuasa antara negeri, supaya perintah nafkah yang dikeluarkan oleh Mahkamah Syariah sesuatu negeri boleh dikuatkuasakan secara automatik di negeri yang lain.

Di samping itu, perlulah juga ada penyelarasan dan kerjasama dengan pihak polis supaya bertindak membantu mahkamah dalam masalah tersebut.

## **D. PENUTUP**

### **Pembaharuan undang-undang dan prosedur**

Bagi pihak SIS, pembaharuan yang disyorkan mengenai undang-undang dan prosedur mahkamah dalam memorandum ini adalah dibuat berlandaskan hukum syara', seperti juga pembaharuan yang disyorkan dalam dua memorandum mengenai pembaharuan undang-undang keluarga Islam di negara ini yang telah dikemukakan kepada pihak berkuasa pada tahun 1997.

Suatu perkara yang merumitkan pelaksanaan undang-undang keluarga Islam di Malaysia dan penguatkuasaan perintah Mahkamah Syariah ialah bidangkuasa berasingan dan undang-undang Syariah yang tidak selaras di antara negeri-negeri. Justeru itu, perlulah diambil tindakan dan susulan yang sepatutnya untuk menjamin kelancaran kerja pihak mahkamah.