

SITI RAYBATULAKMA BINTI HALIMI
LWN.
ABDUL KARIM BIN MOHD ZAHARI DAN SEORANG LAGI

[Mahkamah Tinggi Syariah Terengganu, Kuala Terengganu, di Negeri Terengganu Darul Iman (Y.A Tuan Rosdi bin Harun, HMTS) 28 Rabiul Awal 1439H bersamaan 17 Disember 2017]

[Saman No: 11100-083-0140-2017]

Undang-Undang Keluarga Islam – tuntutan hak jagaan anak tak sahtaraf – Seksyen 84 Enakmen Undang-undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1984 – syarat kelayakan ibu kandung – kebajikan anak – kuasa Mahkamah mengubah perjanjian

Undang-Undang Tatacara Mal – pengakuan dokumen – Seksyen 55 Enakmen Tatacara Mal Mahkamah Syariah (Terengganu) 2001

Undang-Undang Pendaftaran Pengangkatan – status pengangkatan anak angkat – pindaan permohonan anak angkat dalam Surat Keizinan Pengangkatan – Seksyen 13 dan 6 Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253) – kausa tindakan

FAKTA KES

[1] Kes ini merupakan suatu tuntutan oleh Plaintiff terhadap Defendan 1 dan Defendan 2 berhubung hak penjagaan anak tak sahtaraf bernama MAR. Plaintiff merupakan ibu kandung kepada anak tersebut. Anak tersebut dilahirkan pada 7/1/2017, berumur 11 bulan, adalah hasil dari persetubuhan luar nikah Plaintiff bersama seorang lelaki. Plaintiff masih belum berkahwin sehingga kini. Defendan 1 dan Defendan 2 pula adalah pasangan suami isteri dan tidak mempunyai anak. Dalam kes ini, Defendan 2 telah membuat permohonan pengangkatan anak pada 12/1/2017 bertujuan mengambil anak tersebut sebagai anak angkat. Setelah itu Plaintiff menyerahkan anak tersebut kepada Defendan 1 dan Defendan 2 untuk penjagaan. Walaubagaimanapun, Plaintiff memasukkan pernyata tuntutan bertarikh 3/5/2017 untuk menuntut anak tersebut diserahkan kembali kepada Plaintiff selaku ibu kandung. Pihak Defendan membuat pembelaan pada 16/7/2017 dan memohon tuntutan Plaintiff ditolak.

KEPUTUSAN

Mahkamah memutuskan bahawa:

1. Tuntutan hak jagaan anak tak sahtaraf Plaintiff diluluskan.
2. Hak jagaan seorang anak yang bernama MAR diserahkan kepada Plaintiff selaku ibu kandung.
3. Prosiding pengangkatan anak tersebut berdasarkan Surat Akuan Berkanun Surat Keizinan Pengangkatan bertarikh 12-01-2017 yang diluluskan oleh Jabatan Pendaftaran Negara hendaklah dibatalkan berkuatkuasa serta merta.
4. Prosiding pengangkatan anak tersebut berdasarkan Borang 12 Akta Kanak-Kanak 2001 (Pemberitahuan tentang Pengambilan Kanak-Kanak ke Dalam Pemeliharaan,

Jagaan Atau Kawalan), dan Borang 13 Akta Kanak-Kanak 2001 (Kebenaran Bagi Pengambilan Kanak-Kanak) hendaklah dibatalkan berkuatkuasa serta merta.

5. Defendan-Defendan diberikan hak menziarahi dan melawat anak tersebut di rumah Plaintiff dengan syarat dimaklumkan terlebih dahulu kepada Plaintiff.
6. Defendan-Defendan hendaklah menyerahkan semula anak tersebut kepada Plaintiff sebelum/pada 25-12-2017 (Isnin).
7. Kos ditanggung masing-masing.

Pegum Syarie

Plantif : *Ummu Abihah binti Mohd Roslan dari Tetuan Khairul Sofian Anuar & Co.*

Defendan : *Muhammad Syahri bin Adnan dari Tetuan Rafaei & Co.*

Kitab-kitab yang dirujuk

1. *Al-Shafei, Al-Um, (150H - 204H), jilid 5, Darul Mukrifah, Beirut, Labanon, hlm 92*
2. *al-Mufassal fi al Ahkam al-Mar'ah wa al-Muslim, Jilid 10, hlm 9*
3. *Badran Abul Ainaimi, al-Fiqah al Muqarran Li Ahwal Saksiyyah, Juz 1, hlm 543-544*
4. *Prof Dr. Abdul Mutthalib Abdul Razzak Hamdan, 2008, al-hadhanah wa athariha fii tanmiahu suluk al-iftal fii fiqhul Islamiy, Dar al-Jami'ah al-Jadid Egypt, hlm 9*
5. *Dr. Wahbah Zuhaily, Fiqh al-Islamiy wa Adillatuhu, 1985, Darul Fikr: Damsyik, hlm 249*

Undang-Undang yang dirujuk

1. *Enakmen Mahkamah Syariah (Terengganu) 2001*
2. *Enakmen Keterangan Mahkamah Syariah (Terengganu) 2001*
3. *Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985*
4. *Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253)*

Kes-kes yang dirujuk

1. *Ahmad bin Arshad dan Seorang Lagi lwn Mohd Jamal bin Mat Jamin dan Seorang Lagi [2004] XXI 42*
2. *Re McGrath (1893) 1 Ch 143 148*
3. *Sean O'Casey Patterson v Chan Hoong Poh and Ors [2011] MLJU 76*

ALASAN PENGHAKIMAN

- [2] Saya bertindak mendengar dan memutuskan kes penjagaan anak (hadhanah) ini dengan berpandukan kuasa yang dianugerahkan di bawah Seksyen 11(3)(b)(iii) Enakmen Mahkamah Syariah (Terengganu) 2001.
- [3] Menurut fakta kes, Plaintiff sebelum melahirkan MAR ('anak tersebut') telah menawarkan iklan mencari ibubapa angkat kepada anak dalam kandungan beliau di laman sosial 'facebook'. Pada sekitar bulan Disember 2016, Plaintiff berkenalan dengan Defendan 2. Defendan 2 dan suaminya Defendan 1 bersetuju untuk menjadi ibu bapa angkat kepada anak yang dikandung Plaintiff setelah dilahirkan kelak. Bagi tujuan

pengangkatan anak tersebut, Defendan 2 telah membuat bayaran saguhati berjumlah RM3,000.00 kepada Plaintiff. Malah kos melahirkan anak tersebut ditanggung oleh Defendan 2. Setelah anak tersebut lahir pada 7/1/2017, Plaintiff telah berpantang di rumah bapa Defendan 2, iaitu SD1. Permohonan pengangkatan berlaku pada tarikh 12/1/2017, iaitu hari sama anak tersebut diserahkan kepada Defendan 1 dan Defendan 2. Permohonan pengangkatan dibuat di Jabatan Pendaftaran Negara (JPN) secara pentadbiran (*administrative process*) menerusi Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253). Sungguhpun begitu, Plaintiff bertindak memfailkan tuntutan hadhanah ini bagi menuntut kembali anak tersebut.

- [4] Berdasarkan pemerhatian terhadap dapatan kes, terdapat beberapa isu perlu diperjelaskan, iaitu sama ada Plaintiff selaku ibu kandung berhak menuntut supaya anak tersebut diserahkan kembali kepada Plaintiff sedangkan telah berlaku permohonan pengangkatan di bawah Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253), dan sama ada Plaintiff memenuhi kelayakan sebagai hadinah kepada anak tersebut.

Isu Pertama: Sama ada Plaintiff selaku ibu kandung berhak menuntut supaya anak tersebut diserahkan kembali kepada Plaintiff sedangkan telah berlaku permohonan pengangkatan di bawah Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253)

- [5] Dalam isu ini, saya mendapati dua persoalan telah ditimbulkan oleh kedua-dua pihak dalam hujahan bertulis mereka. Pertama berhubung kausa tindakan Plaintiff dalam membuat tuntutan ini. Kedua berhubung kedudukan permohonan pengangkatan dari segi undang-undang dan hukum syarak.
- [6] Persoalan pertama ini terbangkit oleh pihak Defendan dalam penggugulan hujahan bertulis m/s 6-8, bahawa tuntutan ini tidak lengkap dari segi kausa tindakan ke atas pihak-pihak, atas alasan berikut:
- a) Tuntutan ke atas anak tersebut sepatutnya ditujukan oleh Plaintiff kepada Peguam Negara terlebih dahulu sebelum dibawa ke Mahkamah Syariah, sebagaimana peruntukan Seksyen 13 (2) Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253); dan
 - b) Tuntutan ke atas anak tersebut tidak menamakan Peguam Negara atau Jabatan Kebajikan Masyarakat (JKM) sebagai pihak-pihak di dalam tindakan ini.
- [7] Sebelum saya menentukan sama ada Peguam Negara bertanggungjawab atau tidak memohon pembatalan permohonan pengangkatan tersebut, saya merujuk peruntukan Seksyen 13 (2) Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253), yang mana dibaca sepertimana berikut:

Seksyen 13. Pindaan bagi daftar

(2) Peguam Negara boleh memohon kepada Mahkamah Sesyen untuk membatalkan pendaftaran sesuatu pengangkatan dalam cara yang akan diperuntukkan oleh kaedah-kaedah yang dibuat oleh Jawatankuasa Kaedah-Kaedah dan mahkamah hendaklah menghantar suatu salinan perintah yang dibuat dalam tiap-tiap permohonan itu kepada Pendaftar yang mendaftarkan pengangkatan tersebut dan kepada Pendaftar Besar dan daftar itu hendaklah dipinda dengan membatalkan pendaftaran

pengangkatan tersebut sekiranya mahkamah memerintahkan sedemikian.

- [8] Seksyen 13 (2) Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253) di atas menyentuh peraturan pindaan bagi membatalkan sesuatu pendaftaran pengangkatan. Walaubagaimanapun saya dapati pihak Defendan terkeliru dengan klausa tersebut kerana pindaan yang termaktub memerlukan Peguam Negara membawa permohonan ke hadapan Mahkamah Sesyen, bukan Mahkamah Syariah. Soalnya, apakah klausa tersebut terpakai dalam kes ini, apabila dibawa untuk pendengaran di Mahkamah Syariah?
- [9] Di dalam kes ini, saya dapati anak tersebut masih belum melalui prosiding pengangkatan (perbicaraan). Dalam undang-undang, tempoh peliharaan anak oleh mana-mana orang atau pasangan suami isteri adalah bermula dari anak tersebut diserahkan untuk jagaan sehinggalah tempoh tidak kurang dari dua (2) tahun barulah anak tersebut boleh didaftarkan sebagai anak angkat serta menerima Sijil Pengangkatan. Pendaftaran tersebut melibatkan perkara fakta (*as a matter of fact*), bukan perkara undang-undang (*as a matter of law*), yang dipanggil pengangkatan *de facto*, dan didaftarkan oleh Pendaftar Pengangkatan di bawah Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253).
- [10] Seksyen 6 Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253) memperihalkan pengangkatan *de facto* sebagaimana berikut:

Seksyen 6. Pendaftaran pengangkatan de facto

(1) Jika pada tarikh permohonan untuk pendaftaran seseorang anak di bawah umur lapan belas tahun yang belum pernah berkahwin berada dalam jagaan, dan sedang dibesarkan, ditanggung dan dididik oleh mana-mana orang, atau oleh pasangan suami isteri bersesama, sebagai anaknya atau anak mereka sendiri di bawah sesuatu pengangkatan de facto, dan bagi suatu tempoh tidak kurang daripada dua tahun yang berterusan dan sebelum sahaja tarikh permohonan tersebut, telah berada dalam jagaan dan telah dibesarkan, ditanggung dan dididik sedemikian, Pendaftar, atas permohonan, dalam bentuk dalam Jadual Pertama, daripada orang atau suami isteri tersebut, boleh mendaftarkan pengangkatan itu.

- [11] Demikian itu saya berpendapat sekiranya anak tersebut telahpun didaftarkan sepertimana kehendak Seksyen 6 Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253), maka adalah wajar bagi Peguam Negara bertindak memohon penjagaan anak tersebut bagi pihak Plaintif. Namun, setakat tarikh pendengaran kes, status anak tersebut belum disahkan, atau mendapat pengesahan menjadi anak angkat kepada Defendan 1 dan Defendan 2, atau kata lain, anak tersebut belum tamat tempoh peliharaan dalam tempoh tidak kurang dari dua (2) tahun yang membolehkan mereka mendaftarkan pengambilan anak angkat di JPN bagi Sijil Pengangkatan di bawah Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253). Sedangkan pindaan bagi daftar di bawah Seksyen 13 (2) Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253) boleh dibuat oleh Peguam Negara hanya apabila anak tersebut didaftarkan sebagai anak angkat di bawah Seksyen 6 Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253). Keadaan tersebut bagaimanapun tidak berlaku di dalam kes ini. Oleh itu, Seksyen 13 (2) Akta

Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253) adalah tidak terpakai. Apabila tidak terpakai, maka Peguam Negara juga tidak seharusnya dinamakan sebagai pihak-pihak.

- [12] Bagaimana pula dengan JKM? Apakah boleh dan perlu dinamakan sebagai pihak-pihak? Cukup saya katakan bahawa tugas siasatan yang dikenakan oleh JKM terhadap Defendan 2 adalah berkaitan hal keadaan Defendan 2 dan sebab bagi pengambilan anak tersebut, serta kesesuaian Defendan 2 mengambil anak tersebut ke dalam pemeliharaan, jagaan atau kawalannya. Tugas tersebut tidak menyebabkan JKM mempunyai kepentingan ke atas kausa tindakan ini melainkan bagi mengesah dan membenarkan Defendan 2 mengambil anak tersebut untuk jagaan. Justeru itu, saya berpendapat JKM juga tidak wajar dijadikan pihak-pihak tetapi, sekiranya boleh, sekadar saksi. Malangnya Plaintiff mahupun pihak Defendan tidak memanggil pihak JKM untuk penyaksian kes. Sungguhpun begitu, pernyataan kandungan di dalam Surat Keizinan Pengangkatan yang ditender sudah mencukupi untuk pemeriksaan mahkamah berkaitan penyempurnaan proses permohonan pengangkatan ini. Bahkan tiada penafian oleh kedua-dua pihak berhubung dengannya.
- [13] Persoalan siapakah paling mempunyai kepentingan ke atas kausa tindakan kes ini sudah tentu Plaintiff itu sendiri selaku ibu kandung. Walaupun anak tersebut berstatus anak tak sahtaraf namun melibatkan kepentingan Plaintiff atas sebab nasab keturunan di sisi Hukum Syarak. Dan kesan dari sabitan nasab tersebut akan melibatkan hukum perkahwinan anak tersebut kelak, serta hukum penamaan, pembiayaan nafkah, *al-wilayah*, harta pusaka, wasiat, kematian dan sehubungan dengannya. Maka saya berpendapat tindakan Plaintiff memulakan prosiding kes ini adalah tidak bersalahan dan tepat.
- [14] Dalam persoalan kedua, iaitu kedudukan permohonan pengangkatan anak tersebut hendaklah dilihat dari segi undang-undang dan hukum syarak. Dalam kes ini, setelah Plaintiff menyempurnakan dokumen Surat Keizinan Pengangkatan dan Defendan 2 mengisi Surat Akuan Berkanun (Ibubapa Angkat), anak tersebut diserahkan kepada Defendan 1 dan Defendan 2 pada tarikh 12/1/2017 untuk dijaga dan dipelihara. Plaintiff dan Defendan 2 juga telah menyempurnakan kehendak Borang 12 Akta Kanak-Kanak 2001 (Pemberitahuan tentang Pengambilan Kanak-Kanak ke Dalam Pemeliharaan, Jagaan Atau Kawalan), dan dibenarkan pengambilan anak tersebut di bawah Borang 13 Akta Kanak-Kanak 2001 (Kebenaran Bagi Pengambilan Kanak-Kanak) – ID Plaintiff m/s 3 & 4 dan ID pihak Defendan ms 75 & 78.
- [15] Surat Keizinan Pengangkatan menyebut jelas pernyataan-pernyataan Plaintiff membenarkan penyerahan anak tersebut kepada Defendan 1 dan Defendan 2. Saya petik sebahagian besar kandungan surat tersebut seperti berikut:

Saya SITI RAYBATULAKMA BINTI HALIMI xxxxxx-xx-xxxx, yang beralamat di . xxxxxxxxxx, Terengganu, dengan sesungguhnya mengaku;

- (a) Saya adalah bapa kandung dan ibu kandung kepada kanak-kanak,
- (b) Saya bersetuju untuk menyerahkan anak lelaki saya bernama yang lahir pada di HOSPITAL SULTANAH NUR ZAHIRAH mengikut Sijil Kelahiran No xxxxxx-xx-xxxx dikeluarkan oleh JPN di UTC TERENGGANU pada 10/01/2017 kepada:
 - (i) ADEK NORHALIZA BINTI IBRAHIM
 - (ii) ABDUL KARIM BIN MOHD ZAHARI
- (c) Saya faham akan kesan surat keizinan ini akan memindahkan hak penjagaan ibu kandung kepada ibubapa angkat,
- (d) Saya tidak akan menuntut balik kanak-kanak itu,

(e) Saya telah menyerahkan kanak-kanak itu kepada ibubapa angkat pada 12/01/2017,

(f)

t.t
SITI RAYBATULAKMA BINTI HALIMI
di KUALA TERENGGANU
dalam Negeri TERENGGANU pada 12 JAN 2017

di hadapan saya,
t.t
(Pesuruhjaya Sumpah)

- [16] Saya mendapati keizinan Plaintif tersebut merupakan suatu *iqrar* dalam bentuk *kitabah* yang mengikat diri Plaintif. Seksyen 55 Enakmen Keterangan Mahkamah Syariah (Terengganu) 2001 menyebut:

Seksyen 55. Pengakuan mengenai tulisan, tandatangan atau meterai.

(1) Pengakuan tentang tulisan, tandatangan atau meterai hendaklah diterima sebagai pengakuan orang yang menulis atau yang menyempurnakan dokumen itu.

(2) Sesuatu pengakuan yang dibuat dalam dokumen yang ditulis atau yang disebabkan ditulis oleh seseorang di bawah tandatangan atau meterainya dan diserahkan kepada orang lain boleh diterima sebagai *iqrar*, dengan syarat bahawa subseksyen 17 (2) dipatuhi.

- [17] Fakta kewujudan dan penyempurnaan dokumen tersebut diakui oleh Plaintif dan tidak dinafikan sama sekali sepanjang perbicaraan maka tidak perlu dibuktikan, sebagaimana termaktub di bawah Seksyen 45 (1) Enakmen Keterangan Mahkamah Syariah (Terengganu) 2001:

Seksyen 45. Fakta yang diakui tidak perlu dibuktikan.

(1) Tertakluk kepada subseksyen 17 (2), tiada fakta perlu dibuktikan dalam mana-mana prosiding jika pihak-pihak dalam prosiding itu atau ejen mereka bersetuju untuk mengakuinya dalam pendengaran itu atau yang sebelum pendengaran itu mereka bersetuju untuk mengaku dengan apa-apa tulisan di bawah tandatangan mereka, atau yang menurut apa-apa kaedah pliding yang sedang berkuat kuasa, mereka disifatkan telah mengakuinya dengan pliding mereka.

- [18] Plaintif seharusnya memenuhi setiap perjanjian yang telah dibuat sepertimana terkandung di dalam Surat Keizinan Pengangkatan tersebut. Merujuk nas al-Quran disebut dalam surah al-Maidah, ayat 1:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ

Maksud:

“Wahai orang-orang yang beriman, penuhi serta sempurnakanlah perjanjian-perjanjian.”

- [19] Walaubagaimanapun, undang-undang memberi ruang yang luas untuk sesuatu pindaan ke atas apa-apa perjanjian sekiranya ia munasabah dan untuk kebajikan kanak-kanak. Kekompetenan mahkamah ini dalam mendengar dan memutuskan apa-apa pindaan berkenaan perjanjian penjagaan kanak-kanak diperuntukkan di bawah Seksyen 75 Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam 1985 sebagaimana berikut:-

Seksyen 75. Kuasa bagi Mahkamah mengubah perjanjian penjagaan atau nafkah seseorang anak.

Mahkamah boleh pada bila-bila masa dan dari semasa ke semasa mengubah syarat-syarat sesuatu perjanjian berhubung dengan penjagaan atau nafkah seseorang anak, sama ada perjanjian itu dibuat sebelum atau selepas tarikh yang ditetapkan, walau apa pun peruntukan yang berlawanan dalam perjanjian itu, jika Mahkamah berpuas hati bahawa adalah munasabah dan untuk kebajikan anak itu berbuat demikian.

- [20] Dalam kes ***Ahmad bin Arshad dan Seorang Lagi lwn Mohd Jamal bin Mat Jamin dan Seorang Lagi*** [2004] XXI 42, seorang anak lelaki Plaintiff 1 dan Plaintiff 2 telah diserahkan kepada pihak Defendan pada 16/5/1998 untuk dijadikan anak angkat. Pihak Plaintiff telah membuat Surat Keizinan Pengangkatan dan menandatangani akuan di hadapan Pesuruhjaya Sumpah. Pihak Plaintiff kemudian ingin mendapatkan semula anak lelakinya. YA Haji Abd. Rahman Md. Yunos al-Birry, HMTS Kuantan (ketika itu) menimbulkan persoalan sama ada pengangkatan perlu berterusan atau boleh dipinda dan berpendapat seperti berikut:

Adalah tidak dinafikan oleh Plaintiff-Plaintif bahawa mereka menyerahkan itu dengan tidak menentukan masanya sampai bila. Oleh itu pengangkatan ini boleh kekal selagi ianya tidak dipinda. Dengan persetujuan bersama pihak-pihak boleh mengubah perjanjian ini atau mahkamah dengan keterangan yang diberi kepada hakim maka mahkamah boleh mengubah dan meminda mana-mana terma yang tidak boleh diteruskan oleh pihak.

Seksyen 76 Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam No. 3/87 menyatakan:

76 - Mahkamah boleh, atas permohonan seseorang yang ada mempunyai kepentingan, pada bila-bila masa dan dari semasa ke semasa, mengubah, atau boleh pada bila-bila masa membatalkan, sesuatu perintah mengenai penjagaan atau nafkah seseorang anak, jika Mahkamah berpuas hati bahawa perintah itu telah diasaskan atas sesuatu salah pernyataan atau kesilapan fakta atau jika sesuatu perubahan matan telah berlaku tentang hal keadaan.

Dalam hal ini pihak Plaintiff adalah wajar membuat permohonan ke Mahkamah Syariah yang ada bidang kuasa penuh dalam kes hadhanah berdasarkan Seksyen 82 dan sekaligus mengubah perjanjian pengangkatan itu berdasarkan kepada Seksyen 76 di atas itu.

- [21] Lantaran itu Plaintiff mempunyai kedudukan untuk menuntut hak penjagaan anak tersebut meskipun terdapat padanya permohonan pengangkatan yang mana permohonan tersebut masih boleh dipinda.

Isu kedua: Sama ada Plaintiff memenuhi kelayakan sebagai hadhanah kepada anak tersebut bagi maksud mengubah perjanjian pengangkatan

- [22] Sepertimana dirujuk dalam Seksyen 75 Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985, bagi menentukan sama ada perjanjian di bawah Surat Keizinan Pengangkatan boleh diubah atau dipinda, mahkamah perlu memberi perhatian ke atas dua perkara, iaitu adalah munasabah perjanjian diubah dan untuk kebajikan anak. Pada pendapat saya, pertimbangan ke atas dua perkara ini boleh ditentukan dengan melihat kepada keseluruhan fakta kelayakan seseorang hadhanah.
- [23] Merujuk m/s 8-9 hujahan lisan, pihak Defendan berhujah berkelayakan ke atas hadhanah kerana memenuhi ciri-ciri pengasuh menurut Mazhab Syafie seperti Islam, sempurna akal, dewasa, berkelakuan baik dari segi akhlak Islamiah, dan tinggal di tempat di mana kanak-kanak itu tidak mungkin menghadapi apa-apa akibat buruk dari segi akhlak atau jasmani, sepertimana ditagninkan di bawah peruntukan Seksyen 81 Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985, serta mampu menjaga kebajikan anak tersebut. Malah Defendan 2 akui telah menjadi ibu susuan anak tersebut.
- [24] Plaintiff sebaliknya berhujah balas berhak terhadap penjagaan anak tersebut berdasarkan Seksyen 80, Seksyen 81 dan Seksyen 84 Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985, dan berdasarkan kedudukan beliau sebagai ibu kandung berbanding ibu susuan.
- [25] Dalam hukum syarak dan undang-undang, hak hadhanah dianggap sebagai hak kanak-kanak dan ibu bapa, dan diberi pengkhususan kepada ibu. Prinsip ini berterusan selagi tidak ada sebab yang menghalang si ibu daripada menjaga kanak-kanak itu, atau sehingga kanak-kanak mampu memilih untuk tinggal bersama ibu atau bapa. Hadith diriwayat daripada Abdullah bin Amru Ibnu ‘As, berbunyi:

أن رسول الله جاءته امرأة فقالت : يا رسول الله، إن ابني هذا كان بطني له وعاء،
وحجري له حواء، وثديي له سقاء، وإن أباه طلقني وزعم أنه ينزعه مني، فقال : أنت
أحق به ما لم تنكحي

Bermaksud:

Bahawa didatangi oleh seorang perempuan dan seraya berkata, “Wahai Rasulullah, bahawasanya anakku ini perutku yang mengandungnya, asuhankulah yang mengawasinya, air susu akulah minumannya, ayahnya hendak mengambilnya daripadaku”. Maka Sabda Rasulullah SAW: “Engkaulah yang lebih berhak menjaga anak itu selama engkau belum berkahwin”. (Sunan Abi Daud, juzuk kedua, Kitab Al-Talaq, Hadis 2276, hlm 283)

- [26] Merujuk kitab *al-Mufassal fi al Ahkam al-Mar’ah wa al-Muslim*, Jilid 10, hlm 9 terkandung nas berikut:

الأصل في حضانة الضغار ذكورا كانوا أو اناثا إنما للنساء

Bermaksud:

“Keberhakan untuk penjagaan anak-anak kecil sama ada lelaki atau perempuan ialah ibu kepada anak tadi.”

- [27] Manakala kitab karangan Imam Syafi'e dalam *al-Umm*, Jld 5, hlm 92 menjelaskan bahawa ibu berhak ke atas penjagaan ke atas anak kecil di dalam *qaryah* bapa dalam keadaan sepertimana sekian:

قال الشافعي : فإذا افترق الأبوان وهما في قرية واحدة فالإم احق بولدها ما لم تتزوج وماكانوا اصغارا فإذا بلغ أحدهم سبعا أو ثمان سنين وهو يعقل خير بين أبيه وأمه وكان عند أيهما اختار

Bermaksud:

“al-Syafi’e berkata: Apabila berpisah kedua-dua ibubapa dan kedua-duanya berada di dalam satu qaryah, maka ibu adalah lebih berhak ke atas anaknya selama dia belum berkahwin lain dan semasa anak itu masih kecil. Sekiranya anak itu mencapai umur tujuh tahun atau lapan tahun dan dia mempunyai kesempurnaan akal, anak itu disuruh membuat pilihan penjaganya di antara bapa atau ibunya dan anak hendaklah bersama penjaga pilihannya itu.”

- [28] Menurut penghakiman diputus oleh Saidina Abu Bakar kepada Saidina Umar r.a. menyebut beberapa kriteria yang ada pada ibu, antaranya:

روى أن عمر بن الخطاب- رضى الله عنه- كان متزوجا من امرأة من الأنصار تدعى جميلة فولدت له عاصم بن عمر- رضى الله عنهما- ثم فارقتها عمر- رضى الله عنه- وجاء عمر مرة إلى مسجد قباء فوجد ابنه عاصم يلعب بفنائه فأخذه ووضع بين يديه على الدابة فأدرخته جدة الغلام وخاصمته أم الغلام عند الخليفة أبي بكر الصديق- رضى الله عنه- فقال أبو بكر- رضى الله عن- (ريحها، ومسها، ومسحها، وريقها خير له من الشهد عندك)

وفي رواية أنه قال: الأم أعطف و ألفت و أرحم وأحنى وأخير وأزاف، هي أحق بولده ما لم تتزوج. فأذ عن عمر- لهذا القضاء الذي كان بمشهد من الصحابة رضوان الله عليهم فلم ينكره أحد منهم فكان ذلك إجماعا

Bermaksud:

“Diriwayatkan bahawa Saidina Umar Ibnu Khattab telah bernikah dengan seorang perempuan di kalangan kaum Ansar di negeri Madinah. Hasil daripada pernikahannya itu, mendapat seorang anak lelaki bernama ‘Asim bin Umar r.a., kemudian Saidina Umar telah bercerai dengan isterinya. Pada suatu hari Saidina Umar datang ke Quba’ dan mendapati ‘Asim sedang bermain-main di halaman masjid. Lalu beliau mengambil anaknya dan meletakkannya di atas kuda. Perkara itu telah diketahui oleh nenek budak itu lalu ia pergi hendak mengambil cucunya. Berlakulah perbalahan kecil di antara Saidina Umar r.a.h dengan nenek budak itu, kemudian ibu anak tersebut telah membawa kes ini supaya dibicarakan di hadapan Khalifah Saidina Abu Bakar r.a.h. Saidina Abu Bakar berkata, “Sesungguhnya bau ibu anak itu, sentuhannya, usapannya, air liurnya adalah terlebih baik dan bernilai tinggi daripada Madu lebah asli yang engkau miliki wahai Umar.”

“Menurut Riwayat yang lain, Saidina Abu Bakar memberi penghakimannya: “Ibu itu adalah lebih belas kasihan kepada anak, lebih lembut, lebih rahmah, lebih merindui, lebih baik, lebih penyayang, dan ia lebih berhak kepada anaknya selama ia belum berkahwin lagi”. Saidina Umar r.a. akur dengan penghakiman yang dibuat oleh Saidina Abu Bakar. Perkara ini telah disaksikan di hadapan para Sahabat Nabi SAW dan tidak ada seorang pun di kalangan mereka yang membantah keputusan tersebut.”

- [29] Dilihat dari skop yang lebih luas sebenarnya sifat-sifat atau kriteria-kriteria yang ada pada ibu itulah yang memberi masalah kepada anak-anak tersebut bukannya melihat kepada diri si ibu itu sendiri. Dengan kata lain sifat atau kriteria yang ada pada ibu sangat diperlukan oleh anak-anak menyebabkan ibu diutamakan dalam hak penjagaan. Kewajipan ini telah menempatkan kedudukan mereka di tahap yang istimewa dalam perihal hadhanah berbanding bapa yang bertanggung menyediakan nafkah anak-anak. Inilah konsep utama hak jagaan kanak-kanak.
- [30] Secara umumnya, ibu adalah individu yang paling diberi keutamaan dan berhak mendapat hak jagaan. Perkara ini juga telah dikanunkan dalam Seksyen 80 (1) Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985:

80. Orang-orang yang berhak menjaga kanak-kanak.

(1) Tertakluk kepada seksyen 81, ibu adalah yang paling berhak dari segala orang bagi menjaga anak kecilnya dalam masa ibu itu masih dalam perkahwinan dan juga selepas perkahwinannya dibubarkan.

- [31] Dalam kes ini, anak tersebut merupakan anak tak sahtaraf kerana dilahirkan tanpa *firash* (perkahwinan). Seksyen 2 Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985 memberi tafsiran tak sahtaraf sebagai *“berhubungan dengan seseorang anak, ertinya dilahirkan di luar nikah tetapi bukan hasil daripada persetubuhan syubhat”*. Bermakna jika percantuman benih antara pasangan itu berlaku di luar pernikahan, anak tersebut menjadi anak tak sahtaraf. Anak tak sahtaraf hanya mempunyai nasab dengan ibu dan keluarga ibu sahaja. Atas dasar ibu mengandung dan melahirkan, pertalian nasab tersebut tidak terputus. Malah mereka bertanggungjawab ke atas penjagaan dan pembiayaan nafkah.
- [32] Manakala, mana-mana lelaki yang mengandungkan si ibu tanpa nikah yang sah tidak berhak dan tidak layak ke atas nikmat nasab tersebut. Rasulullah SAW telah bersabda seperti berikut:

الْوَالِدُ لِلْفِرَاشِ وَاللِّعَاقِرِ الْحَجَرِ

Bermaksud:

“Anak (luar nikah) itu adalah hak pemilik hamparan (ibunya) dan bagi penzina haknya adalah batu (hukuman pembalasan)” – Sahih Muslim, kitab al-Radha’, Bab al-Waladu Lil Firash, Hadis No. 3598, hlm 63.

- [33] Dalam Seksyen 84 Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985 memperuntukkan sedemikian:

Seksyen 84. Penjagaan anak-anak tak sahtaraf.

Penjagaan kanak-kanak tak sahtaraf adalah semata-mata pada ibu dan saudara mara ibu.

- [34] Undang-undang yang ditaqnikan ini adalah berdasarkan kehendak syarak dan termaktub atas dasar nasab seperti saya huraikan di atas. Tidak ada sebab untuk mengeneipikan bahasa dan perkataan ‘semata-mata pada ibu’ kerana makna tersebut telah jelas dan nyata menyebut status hak penjagaan anak tak sahtaraf.
- [35] Secara fakta, Plaintiff telah mengandungkan anak tersebut dalam tempoh 8 bulan lebih (35 minggu) dan kemudian melahirkan anak tersebut, mengharungi bebanan bersendirian tanpa sokongan keluarga, merupakan satu keadaan yang sukar untuk digambarkan. Kesungguhan dan kebaikan hati nurani Defendan 1 dan Defendan 2 membantu Plaintiff dari segi sokongan moral, ‘duit saguhati’ dan kewangan berkaitan, beserta keluarga SD1 memberi tempat untuk Plaintiff berpantang selama dua minggu sangat saya kagumi. Tetapi undang-undang dan hukum syarak menetapkan ibu sebagai orang pertama ke atas hak penjagaan, tak kira anak tak sahtaraf atau tidak, dan kita hendaklah akur dengan keutamaan tersebut.
- [36] Tambahan pula nas-nas yang dinyatakan sebelum ini memberi pengkhususan bagi anak yang belum *mumayyiz* atau masih kecil seharusnya diberikan secara mutlak kepada ibunya melainkan ibu hilang kelayakan. Dalam kes ini, tidak ada terbukti apa-apa kelayakan Plaintiff telah hilang.
- [37] Adapun pihak Defendan ada juga merujuk Seksyen 82 (e) Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985 dan berhujah hak penjagaan anak di pihak ibu kandung boleh gugur bilamana ibu cuai atau menganiayai kanak-kanak. Pihak Defendan menjadikan kandungan *whatsapp* di m/s 13 ID pihak Defendan sebagai asas dakwaan bahawa Plaintiff berhasrat mengabaikan anak tersebut (membuang anak) apabila anak tersebut dilahirkan nanti, sekiranya pihak Defendan enggan mengambil sebagai anak angkat.
- [38] Bagi saya, hujahan berkenaan hanya setakat syak-wasangka dan tidak terjumlah kepada pembuktian. Tidak kiralah sama ada Plaintiff dikatakan menzahirkan niat untuk membuang anak tersebut dalam keadaan terdesak dan tertekan adalah bersifat *afterthought* (difikirkan semula) ataupun tidak, walau apa pun, tindakan Plaintiff tidak berlaku seperti ditohmahkan.
- [39] Dalam persoalan penyusuan pula, Defendan 2 dalam m/s 23 pemeriksaan utama menyebut bahawa beliau telah membuat suntikan susu di klinik pada Februari 2017 dan diteruskan dengan pemakanan ubat untuk penghasilan susu dada. Defendan 2 tidak membawa sebarang fakta penyusuan yang dikehendaki oleh syarak seperti berapakah jumlah susuan, dan kaedah penyusuan dan apa-apa kaitan dengannya, tetapi mengakui dalam hujahan telah menjadi ibu susuan kepada anak tersebut.
- [40] Pada pendapat saya, walaupun terbukti sekalipun Defendan 2 sebagai ibu susuan kepada anak tersebut tidaklah dapat menjadi satu justifikasi ke atas kelayakan hak penjagaan Defendan 2. *Maqasid* disebalik penyusuan adalah mewujudkan hubungan mahram di antara ibu susuan dan keluarga dengan anak susuan. Status penyusuan ibu susuan tidaklah setanding pertalian hubungan nasab di antara ibu kandung dengan anaknya.

[41] Pun begitu, sungguhpun Plaintiff diberi keutamaan, apakah kebajikan anak tersebut terjamin di bawah penjagaan Plaintiff? Prinsip kebajikan kanak-kanak adalah penting bagi memastikannya sentiasa terpelihara dan tidak terabai.

[42] Dalam kitab *al-Fiqah al Muqarran Li Ahwal Saksiyyah* oleh Badran Abul Ainaimi Juz 1 m.s 543-544, menyebut:

غاية لامر أن حق الصغير أقوى لان مصلحة مقدمة على مصلحته مقدمة على مصلحة أبويه وانه يجب العمل بما هو انفع وأصلح للصغير

Bermaksud:

“Tujuan hadhanah adalah ditujukan kepada anak itu dan hak anak adalah lebih utama kerana kebajikannya adalah di dahulukan dari kebajikan kedua ibubapanya. Mengutamakan kebajikan anak adalah dimestikan kerana dengan itu akan dapat mencapai perkara yang terbaik lagi elok untuk anak itu.”

[43] Dalam kitab *الخضانة وأثرها في تنمية سلوك الأطفال في الفقه الإسلامي* karangan Prof Dr. Abdul Mutthalib Abdul Razzak Hamdan, cetakan Dar al-Jami'ah al-Jadid Egypt, 2008, m/s 9 ada menyebut:

فقد انعقد الإجماع على مشروعية الخضانة لمصلحة الولد، ولذلك وجبت إنجاء للطفل من الهلكة

Bermaksud:

“Sesungguhnya telah ijmak para ulama bahawa pensyariatan hadhanah adalah bertujuan untuk menjamin kebajikan kanak-kanak, ini adalah kerana ia dapat menyelamatkan kanak-kanak tersebut terdedah kepada kebinasaan.”

[44] Perkara ini juga ada dijelaskan di dalam peruntukan undang-undang dan termaktub di bawah Seksyen 85 Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985, dibaca seperti berikut:

Seksyen 85: Kuasa Mahkamah membuat perintah mengenai penjagaan

(1) Walau apa pun peruntukan seksyen 80, Mahkamah boleh pada bila-bila masa dengan perintah memilih untuk meletakkan seseorang kanak-kanak dalam jagaan salah seorang daripada orang yang disebut dalam perintah itu atau, jika ada hal keadaan yang luar biasa yang menyebabkan tidak diingini bagi kanak-kanak itu diamanahkan kepada salah seorang daripada orang itu, Mahkamah boleh dengan perintah meletakkan kanak-kanak itu dalam jagaan mana-mana orang lain atau mana-mana persatuan yang tujuan-tujuannya adalah termasuk kebajikan kanak-kanak.

(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 dan bapa kanak-kanak itu; dan
 (b) kemahuan-kemahuan kanak-kanak itu, jika dia telah meningkat umur yang dapat menyatakan sesuatu pendapatnya sendiri.
 (3) Adalah menjadi suatu anggapan yang boleh dipatahkan bahawa adalah untuk kebaikan seseorang kanak-kanak dalam masa dia kecil supaya berada bersama ibunya, tetapi pada memutuskan sama ada anggapan itu dipakai bagi fakta-fakta sesuatu kes tertentu, Mahkamah hendaklah memberi perhatian kepada tidak baiknya mengacau kehidupan seseorang kanak-kanak dengan bertukar-tukarnya jagaan.

- (45) Ungkapan ‘kebajikan kanak-kanak’ dijelaskan oleh Lindley LJ dalam kes *Re McGrath* (1893) 1 Ch 143 hlm. 148 seperti berikut:

But the welfare of the child is not to be measured by money only, nor by physical comfort only. The word welfare must be taken in its widest sense. The moral and religious welfare of the child must be considered as well as its physical well being. Nor can the ties of affection be disregarded.

- (46) Dalam membicarakan hal kebajikan anak tersebut, saya dapati kedua-dua pihak memberi fokus lebih terhadap kemampuan kewangan mereka semata-mata. Pihak Defendan berhujah mempunyai kewangan yang kukuh berbanding Plaintiff yang gagal membuktikan pekerjaan sebagai peniaga dan pendapatan tetap beliau. Namun saya di sini tidak bercadang untuk mempertimbangkan keutamaan kewangan tersebut tetapi mengambil pendekatan yang holistik, mengambil kira, jika relevan, pelbagai pertimbangan etika, persekitaran pendidikan dan sosial, moral, fizikal, agama, kesihatan, emosi dan semua yang membawa ke arah kebahagiaan dan perkembangan kehidupan kini dan akan datang mereka.
- (47) Bagaimanapun fakta adalah jelas anak tersebut tidak dijaga oleh Plaintiff dalam tempoh yang lama akibat dari Plaintiff bertindak menyerahkan anak tersebut pada 12/7/2017, iaitu selepas 2 minggu berpantang di rumah SD1. Disebabkan itu tidak ada ukuran yang nyata untuk saya lihat bagi menentukan sama ada terpelihara atau tidak kebajikan anak tersebut ketika bersama Plaintiff. Yang pasti Plaintiff mempunyai usaha membuka buku pink ibu mengandung, melahirkan anak, bersama anak tersebut selama 3 hari di hospital sebelum *discharge*, menyusui anak tersebut dan menjaganya ketika berpantang.
- (48) Walaupun begitu, saya berpendapat kebajikan anak tersebut hendaklah dilihat terpelihara bukan sahaja ketika penjagaan semasa, tetapi juga untuk kepentingan pada masa-masa seterusnya. Sekiranya membenarkan anak tersebut terus berada di bawah jagaan pihak Defendan akan sedikit sebanyak menjejaskan kebajikan anak tersebut memandangkan kesan pendaftaran pengangkatan di bawah Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253) mempunyai limitasi tertentu.
- (49) Dalam kes *Sean O’Casey Patterson v Chan Hoong Poh and Ors* [2011] MLJU 76, James Foong FCJ ketika membincangkan berkenaan status anak angkat, keluarga angkat dan keluarga kandung yang berdaftar di bawah Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253) telah merujuk Halsbury’s Laws of Malaysia, vol 8 para 140.073, bahawa:

"The Registration of Adoptions Act 1952 does not provide for any form of legal status to the adopted child. It merely provides for registration of the de facto adoption and recognises indirectly the right to custody of the adopted child and the continuing responsibilities of the adoptive parents to maintain and educate the adopted child.

The adopted child will not have a right to inherit any property from the adoptive parents' estate should they die intestate unless property is given inter vivos as a gift. It may be arguable that an adopted child has the right to apply for provision under the Inheritance (Family Provision) Act 1971.

The adopted child is not stated as being treated as a child of the adopter bom in lawful wedlock as in the Adoption Act 1952."

This view is shared by the Court of Appeal in this instant case when they said:

"Act 253 merely lends legal recognition to the de facto status of the adoptive parent having custody and being responsible for the care, maintenance and welfare of the adopted child."

- (50) Secara ringkas, pendaftaran anak angkat di bawah Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253) tidak memberi status perundangan kepada hak jagaan anak angkat tetapi setakat mendaftar dan mengiktiraf pengangkatan *de facto* secara tidak langsung bahawa anak angkat berada di bawah jagaan keluarga angkat. Tanggungjawab keluarga angkat sangat terbatas meliputi jagaan, tanggungan nafkah dan kebajikan sahaja, tidak termasuk tanggungjawab, hak dan tugas serta liabiliti yang lain dimiliki ibubapa kandung seperti penamaan, perkahwinan, wasiat, kematian dan lain-lain. Anak angkat tidak pula boleh mewarisi harta pusaka keluarga angkat tetapi terhad secara pemberian (hibah) ataupun wasiat.
- (51) Maka dari segi peranan dan tanggungjawab ibu kandung kepada anak tersebut, Plaintiff mempunyai tugas yang lebih penting berbanding Defendan 1 dan Defendan 2. Dari segi pewarisan dan pembahagian harta pusaka tersebut pula adalah sebagaimana kehendak hukum syarak yang meletakkan syarat hubungan nasab (kaum kerabat) sebagai salah satu sebab memusakai harta (Lihat Dr. Wahbah Zuhaily, *Fiqh al-Islamiyya wa Adillatuhu*, 1985, Darul Fikr: Damsyik, hlm 249).
- (52) Demi kepentingan kebajikan anak tersebut pada kemudian hari, iaitu dari segi peranan ibu dan hukum pewarisan, saya berpendapat adalah munasabah saya mengambilkira pertimbangan tersebut bagi membolehkan berlakunya perubahan ke atas perjanjian pengangkatan anak tersebut.
- (53) Sebagaimana peruntukan Seksyen 85 (2) (a) Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985, tertakluk kepada pertimbangan ke atas kebajikan anak tersebut sepertimana di atas, saya juga memberi perhatian kepada kemahuan Plaintiff selaku ibu kandung kepada anak tersebut yang menuntut hak penjagaan diberikan kepada beliau. Oleh itu saya berpegang kepada kaedah asal sesuatu perkara itu adalah kepada ibu.
- (54) Walaupun Plaintiff diberi hak jagaan anak-anak tersebut secara kekal, pihak Defendan masih ada hak ziarah dan lawatan. Ini bertujuan menjaga silaturrahim di antara

Defendan 1 dan Defendan 2 dengan anak tersebut yang telah dipelihara oleh mereka berdua sebelum ini. Sabda Nabi SAW, “Tidak masuk syurga orang yang memutuskan silaturrahim”. [Riwayat Imam al-Bukhari dan Muslim].

- (55) Maka setelah saya meneliti pliding yang berkaitan, keterangan pihak-pihak dan ikatan dokumen serta penghujahan lisan, dan mempertimbangkan merit permohonan ini dari segi fakta dan undang-undang, saya sabit tuntutan hadhanah anak tak sahtaraf ini diberikan kepada Plaintiff. Saya perintahkan sebarang permohonan pengangkatan dibatalkan berkuatkuasa serta-merta. Manakala Defendan 1 dan Defendan 2 diberi kebenaran menziarahi dan melawat anak tersebut.

KEPUTUSAN

Mahkamah memutuskan bahawa:

1. Tuntutan hak jagaan anak tak sah taraf Plaintiff diluluskan.
2. Hak jagaan seorang anak yang bernama MAR diserahkan kepada Plaintiff selaku ibu kandung.
3. Prosiding pengangkatan anak tersebut berdasarkan Surat Akuan Berkanun Surat Keizinan Pengangkatan bertarikh 12-01-2017 yang diluluskan oleh Jabatan Pendaftaran Negara hendaklah dibatalkan berkuatkuasa serta merta.
4. Prosiding pengangkatan anak tersebut berdasarkan Borang 12 Akta Kanak-Kanak 2001 (Pemberitahuan tentang Pengambilan Kanak-Kanak ke Dalam Pemeliharaan, Jagaan Atau Kawalan), dan Borang 13 Akta Kanak-Kanak 2001 (Kebenaran Bagi Pengambilan Kanak-Kanak) hendaklah dibatalkan berkuatkuasa serta merta.
5. Defendan-Defendan diberikan hak menziarahi dan melawat anak tersebut di rumah Plaintiff dengan syarat dimaklumkan terlebih dahulu kepada Plaintiff.
6. Defendan-Defendan hendaklah menyerahkan semula anak tersebut kepada Plaintiff sebelum/pada 25-12-2017 (Isnin).
7. Kos ditanggung masing-masing.

ULASAN KES**SITI RAYBATULAKMA BINTI HALIMI
LWN.
ABDUL KARIM BIN MOHD ZAHARI DAN SEORANG LAGI**

Oleh:

Prof Madya Dr Nazli bin Ismail @ Nawang
Fakulti Undang-Undang dan Hubungan Antarabangsa
Universiti Sultan Zainal Abidin (UniSZA)
Kampus Gong Badak, 21300 Kuala Nerus, Terengganu
Alamat Email:
inazli@unisza.edu.my

Pendahuluan

Kes ini berkaitan tuntutan hak jagaan anak tak sah taraf yang telah dibicarakan di Mahkamah Tinggi Syariah Terengganu, Kuala Terengganu di hadapan Y.A. Tuan Rosdi Bin Harun, Hakim Mahkamah Tinggi Syariah, pada 17 Disember 2017. Secara ringkasnya, tuntutan ini dibuat oleh Plaintiff (ibu kandung kepada seorang anak tak sah taraf) terhadap Defendan-Defendan (pasangan suami isteri) yang menerima anak itu daripada Plaintiff sendiri pada 12 Januari 2017 untuk dijadikan anak angkat mereka. Permohonan pengangkatan anak tersebut telah dibuat pada hari yang sama oleh Defendan-Defendan menurut peruntukan Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253). Walaubagaimanapun, pada 3 Mei 2017 Plaintiff menuntut supaya hak jagaan anak itu diserahkan kembali kepada beliau selaku ibu kandung. Seterusnya, pada 16 Julai 2017, pihak Defendan-Defendan membuat pembelaan terhadap tuntutan Plaintiff dan memohon agar tuntutan itu ditolak.

Fakta Kes

Plaintif merupakan ibu kandung kepada seorang anak tak sah taraf yang lahir hasil daripada hubungan luar nikah Plaintiff bersama seorang lelaki. Sebelum anak tersebut lahir, Plaintiff telah menguar-uarkan iklan untuk mencari ibubapa angkat kepada anak itu melalui laman sosial 'Facebook'. Plaintiff berkenalan dengan Defendan 2 dan kemudian beliau bersama suaminya, Defendan 1, bersetuju untuk mengambil anak yang masih dalam kandungan Plaintiff sebagai anak angkat mereka. Lanjutan daripada persetujuan antara kedua pihak, Defendan 2 memberi bayaran saguhati sebanyak RM 3,000 kepada Plaintiff dan turut menanggung kos melahirkan anak itu. Setelah anak itu lahir pada 7 Januari 2017, Plaintiff turut berpantang di rumah bapa Defendan 2.

Seterusnya pada 12 Januari 2017, Plaintiff telah menyempurnakan dokumen Surat Keizinan Pengangkatan, manakala Defendan 2 pula mengisi Surat Akuan Berkanun (Ibubapa Angkat) bagi tujuan pengangkatan di Jabatan Pendaftaran Negara (JPN) menurut Akta 253. Plaintiff dan Defendan 2 juga telah menyempurnakan kehendak Borang 12 Akta Kanak-Kanak 2001 (Pemberitahuan tentang Pengambilan Kanak-Kanak ke Dalam Pemeliharaan, Jagaan Atau Kawalan). Pada hari yang sama juga, anak tersebut telah diserahkan oleh Plaintiff kepada Defendan-Defendan untuk dijaga dan dipelihara.

Walaubagaimanapun, pada 3 Mei 2017 Plaintiff telah memasukkan penyata tuntutan terhadap Defendan-Defendan bagi menuntut anak tersebut diserahkan kembali kepada Plaintiff selaku

ibu kandung. Defendan-Defendan membuat pembelaan terhadap tuntutan Plaintiff pada 16 Julai 2017 dan memohon agar tuntutan Plaintiff ditolak oleh mahkamah.

Isu

Terdapat dua isu utama yang perlu diputuskan oleh mahkamah dalam kes ini:

- (1) sama ada Plaintiff selaku ibu kandung berhak menuntut semula anak itu daripada Defendan-Defendan sedangkan mereka sudah membuat permohonan pengangkatan anak itu di bawah Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952; dan
- (2) sama ada Plaintiff layak menjadi hadinah kepada anak tersebut.

Penghakiman

Setelah mendengar dan meneliti hujahan serta keterangan daripada kedua-dua belah pihak, mahkamah memutuskan agar hak jagaan anak tak sah taraf itu diberikan kepada Plaintiff selaku ibu kandung. Selain itu, mahkamah turut membatalkan prosiding pengangkatan yang telah diluluskan oleh JPN sebelum perbicaraan ini oleh Defendan-Defendan dan mereka turut diperintahkan untuk menyerahkan semula anak tersebut kepada Plaintiff sebelum / pada 25 Disember 2017. Walaubagaimanapun, Defendan-Defendan tetap diberikan hak untuk menziarahi dan melawat anak itu di rumah Plaintiff setelah dimaklumkan terlebih dahulu kepada Plaintiff.

Ulasan

Kes ini berkaitan tuntutan hak jagaan anak tak sah taraf oleh Plaintiff (ibu kandung anak itu) terhadap Defendan 1 dan Defendan 2 (pasangan suami isteri) yang memelihara anak itu sebagai anak angkat mereka setelah diberi hak penjagaan oleh Plaintiff sendiri. Isu utama yang perlu diputuskan oleh pihak mahkamah ialah sama ada Plaintiff mempunyai hak untuk menuntut Defendan-Defendan menyerahkan kembali anak itu kepada beliau sedangkan permohonan pengangkatan anak itu telah dibuat di bawah Akta Pendaftaran Pengangkatan 1952 (Akta 253).

Yang Arif Hakim Mahkamah Tinggi Syariah Kuala Terengganu telah meneliti fakta kes ini dan mendapati bahawa setakat tarikh pendengaran kes, status anak tersebut sebagai anak angkat kepada Defendan-Defendan masih belum disahkan atau mendapat pengesahan menjadi anak angkat. Ini berdasarkan seksyen 6 Akta 253 yang memperuntukkan bahawa pendaftaran seorang anak angkat hanya akan berlaku selepas anak itu dipelihara oleh mana-mana orang atau pasangan suami isteri tidak kurang dari dua (2) tahun dari tarikh anak itu diserahkan untuk jagaan. Memandangkan tempoh dari tarikh anak itu diserahkan untuk dijaga oleh Defendan-Defendan pada 12 Januari 2017 hingga tarikh perbicaraan kes ini pada 17 Disember 2017 masih belum cukup dua (2) tahun, maka mahkamah memutuskan bahawa Plaintiff berhak untuk memohon hak penjagaan anak itu meskipun permohonan pengangkatan telah dibuat oleh Defendan-Defendan pada 12 Januari 2017. Ini kerana Sijil Pengangkatan anak itu di bawah Akta 253 masih belum dikeluarkan oleh JPN kerana tempoh peliharaan anak itu oleh Defendan-Defendan belum sampai dua (2) tahun lagi.

Selain dari peruntukan Akta 253, mahkamah turut merujuk kepada Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985 bagi menjawab isu pertama dengan lebih lanjut memandangkan Plaintiff telah menandatangani Surat Keizinan Pengangkatan yang telah memindahkan hak penjagaan anak itu kepada Defendan-Defendan dan persetujuan beliau untuk tidak menuntut balik anak itu. Walaupun mahkamah menekankan kepentingan

seseorang untuk menunaikan janji yang telah dipersetujui, seksyen 75 enakmen tersebut memberi kuasa kepada mahkamah untuk membuat pindaan kepada perjanjian penjagaan atau nafkah seorang anak sekiranya pindaan itu munasabah dan untuk kebajikan anak itu. Mahkamah turut merujuk keputusan Mahkamah Tinggi Syariah Kuantan di dalam kes *Ahmad bin Arshad dan Seorang Lagi lwn Mohd Jamal bin Mat Jamin dan Seorang Lagi* [2004] XXI 42 yang telah meminda perjanjian pengangkatan di antara pihak yang terlibat setelah Plaintiff menuntut kembali anak lelakinya daripada pihak Defendan. Oleh itu, berdasarkan kes tersebut dan seksyen 75 Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985, mahkamah memutuskan bahawa Plaintiff mempunyai kedudukan untuk menuntut hak penjagaan anak beliau daripada Defendan-Defendan kerana sebarang terma perjanjian yang ditandatangani oleh kedua-dua pihak itu masih boleh dipinda oleh mahkamah.

Bagi isu kedua pula, pihak mahkamah perlu menentukan kelayakan atau kesesuaian Plaintiff menjadi *hadinah* kepada anak tersebut bagi mengubah perjanjian pengangkatan yang telah ditandatangani oleh Plaintiff dan juga Defendan. Yang Arif Hakim telah merujuk kepada nas-nas berkaitan dan kitab-kitab oleh ulamak-ulamak yang muktabar bagi menjelaskan bahawa hak hadhanah menurut hukum syarak adalah hak kanak-kanak dan ibu bapa, dan ibu diberi keutamaan selagi tidak ada sebab yang menghalang ibu daripada menjaga kanak-kanak itu. Prinsip yang sama juga dinyatakan dalam seksyen 80(1) Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985 bahawa ibu adalah orang yang paling berhak menjaga anaknya berbanding orang lain. Manakala seksyen 84 memperuntukkan penjagaan anak tak sah taraf pada ibu dan saudara mara ibu. Justeru, hukum syarak dan undang-undang secara jelas menetapkan bahawa Plaintiff sebagai ibu kandung adalah lebih berhak ke atas penjagaan anak itu berbanding orang lain.

Walaupun Plaintiff diberi keutamaan untuk menjaga anak tersebut, mahkamah turut menilai sama ada kebajikan anak itu akan terpelihara jika dijaga oleh Plaintiff. Kebajikan seseorang anak itu tidak terhad setakat jagaan dan tanggungan nafkah sahaja. Malah ia merangkumi penamaan, perkahwinan, wasiat, pewarisan dan pembahagian harta pusaka. Oleh sebab itu, mahkamah telah memutuskan untuk meminda perjanjian pengangkatan anak tersebut dan menyerahkan hak penjagaan anak itu kembali kepada Plaintiff. Mahkamah turut membatalkan prosiding pengangkatan anak itu yang diluluskan oleh JPN dan mengarahkan agar Defendan-Defendan menyerahkan semula anak itu sebelum / pada 25 Disember 2017. Dan bagi menjaga hubungan silaturrahim di antara Defendan-Defendan dan anak itu, pihak mahkamah turut memberikan hak ziarah dan lawatan kepada pihak Defendan.

Kesimpulan

Penghakiman kes ini menjelaskan prinsip penting berkaitan hak penjagaan kanak-kanak menurut undang-undang dan hukum syarak. Secara umumnya, seorang ibu diberi keutamaan terhadap hak penjagaan seorang kanak-kanak selagi mana tidak ada sebab-sebab yang menghalang si ibu untuk menjaga kanak-kanak tersebut. Di dalam kes ini, seorang ibu kandung kepada seorang anak luar nikah telah pada mulanya menyerahkan hak penjagaan anak beliau kepada pasangan suami isteri sebagai ibubapa angkat. Prosiding pengangkatan anak tersebut dan perjanjian untuk menyerahkan hak penjagaan anak itu telah dilakukan pada hari yang sama anak itu diserahkan oleh ibu kandung kepada ibubapa angkat. Kemudian, apabila ibu kandung menuntut kembali hak penjagaan anak itu, mahkamah telah membatalkan prosiding pengangkatan yang telah diluluskan oleh JPN dan meminda syarat-syarat perjanjian yang telah dimeterai di antara mereka bagi membolehkan hak penjagaan anak itu dikembalikan kepada ibu kandung. Jelas bahawa mahkamah mengutamakan

kebajikan anak itu dalam membenarkan tuntutan hak penjagaan oleh ibu kandung terhadap ibu bapa angkat tersebut.