



KEDUDUKAN ANAK TAK SAH TARAF MENURUT PERSPEKTIF UNDANG-UNDANG

www.zulkiflihasan.com



UNIVERSITI SAINS ISLAM
جامعة العلوم الإسلامية الماليزية
ISLAMIC SCIENCE UNIVERSITY OF M.

PENDAHULUAN

- ❖ *Fokus pada isu Anak Tak Sah Taraf di Malaysia dengan merujuk dan menganalisa kes-kes yang diputuskan di Mahkamah Syariah dan Mahkamah Sivil*
- ❖ *Setelah meneliti beberapa penghakiman di Mahkamah Syariah yang melibatkan kes berkaitan Anak Tak Sah Taraf, penulis mendapati bahawa Mahkamah Syariah mempunyai dua pendekatan dalam kes melibatkan permohonan pengesahtarafan Anak Tak Sah Taraf iaitu sama ada Menolak Permohonan Pengesahtarafan Anak atau Membenarkan Permohonan Pengesahtarafan Anak Tak Sah Taraf.*
- ❖ *Penghakiman di Mahkamah Sivil menimbulkan beberapa isu-isu undang-undang yang signifikan dan penting berkaitan dengan kedudukan Anak Tak Sah Taraf.*

LATAR BELAKANG

- ❖ Secara umumnya, semua prosedur pendaftaran kelahiran adalah di bawah bidang kuasa JPN. Perkara ini diperuntukkan di bawah Akta Pendaftaran Kelahiran dan Kematian 1957 (BDRA). JPN mempunyai kuasa untuk membuat Peraturan dan Kaedah Pendaftaran seperti Peraturan Pendaftaran Negara dan Kaedah Pendaftaran Kelahiran dan Kematian.
- ❖ Statistik Anak Tak Sah Taraf dikeluarkan oleh pihak JPN:
- ❖ 2009: 52,620, 2010: 52,710, 2011: 54,150 (2009-2011: 159,480).
- ❖ Bagi tahun berikutnya 2013: 53,492, 2014: 54,614, 2015: 51,169 (2013-2015: 159,725).

DEFINISI ATST?

- ❖ Anak-anak yang dikategorikan dalam salah satu kategori-kategori berikut:
 1. **Anak zina:** anak yang lahir di luar pernikahan yang Syarie oleh ibu bapanya;
 2. Anak li'an: anak yang dinafikan nasabnya oleh si ayah kerana menuduh isterinya (ibu si anak) berzina dengan orang lain
 3. Anak laqit (pungut atau terdampar): anak yang dijumpai, sama ada dia dibuang oleh ibu/bapanya atau terdampar akibat sesuau perkara seperti bencana alam.
 4. Anak mangsa rogol: anak yang dilahirkan hasil daripada kejadian rogol; dan
 5. Anak sumbang mahram: anak yang dilahirkan hasil daripada kejadian sumbang mahram seperti ayah merogol anak perempuannya atau berzina dengannya; dan
 6. **Anak tiada dokumen:** Anak-anak yang ketiadaan dokumen ini dikategorikan sebagai “anak tak sah taraf” sehinggalah perkahwinan ibu ayahnya berjaya didaftarkan di Mahkamah Syariah.

DEFINISI UNDANG-UNDANG DAN FATWA

- ❖ Istilah ATST seperti yang didefinisikan dalam keputusan Muzakarah Jawatankuasa Fatwa Majlis Kebangsaan Bagi Hal Ehwal Ugama Islam Malaysia, Akta atau Enakmen Pentadbiran Agama Islam negeri-negeri dan fatwa/keputusan fatwa Jawatankuasa Fatwa negeri-negeri di Malaysia menjurus kepada makna definisi “anak zina”.
- ❖ Seksyen 2 Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Negeri Selangor) 2003: “tak sahtaraf”, berhubungan dengan seseorang anak, ertiya dilahirkan di luar nikah dan bukan anak dari persetubuhan syubhah;
- ❖ Muzakarah Jawatankuasa Fatwa Majlis Kebangsaan Bagi Hal Ehwal Ugama Islam Malaysia Kali Ke-57 yang bersidang pada 10 Jun 2003: Anak Tak Sah Taraf ialah:
 - i. Anak yang dilahirkan di luar nikah sama ada akibat zina atau rogol dan dia bukan daripada persetubuhan syubhah atau bukan daripada anak perhambaan
 - ii. Anak dilahirkan kurang dari 6 bulan 2 lahzah (saat) mengikut Takwim Qamariah daripada tarikh tamkin (setubuh)

PROSEDUR PENDAFTARAN JPN

- ❖ Sebelum 2009, amalan di JPN adalah tidak meletakkan nama bapa dalam sijil kelahiran anak walaupun ibubapa tersebut mengaku bahawa anak tersebut adalah anaknya. JPN akan mengosongkan nama bapa dan mencatatkan “tidak diketahui” dibahagian maklumat bapa.
- ❖ Walau bagaimanapun amalan ini telah dibatalkan dengan pematuhan seksyen 13A Akta Pendaftaran Kelahiran dan Kematian 1957 (BDRA) [Akta 229] (Pekeliling JPN, 8/2009).
- ❖ Pihak JPN tidak menerima sebarang pendaftaran kelahiran yang ingin membinkan anak kepada bapa biologi sekiranya dokumen tidak lengkap seperti kes kehilangan sijil nikah atau perkahwinan yang melibatkan kelahiran di bawah enam bulan dari tarikh pernikahan. Amalannya, pihak JPN akan meminta pemohon untuk merujuk kes di Mahkamah Syariah dan mendapatkan perintah Pengesahtarafan Anak.

TATACARA PERMOHONAN DI MAHKAMAH SYARIAH

- ❖ Enakmen Tatacara Mal Mahkamah Syariah Negeri-negeri. Kes mestilah dimulakan melalui “Permohonan” iaitu Permohonan Pengesahtarafan Anak Tak Sah Taraf. Sebagai contoh, seksyen (2) Enakmen Tatacara Mal Mahkamah Syariah Negeri Selangor 2003.
- ❖ Sesuatu permohonan pula hendaklah dibuat melalui notis dalam Borang MS3 dan disokong dengan afidavit yang diangkat sumpah. Borang MS3 mengarahkan pihak responden untuk had ke mahkamah pada tarikh dan masa yang tertentu. Pemohon hendaklah melampirkan alasan-alasan yang konkret untuk menyokong hujahnya.
- ❖ Afidavit borang MS26 yang menghendaki pemohon mengisi butiran lengkap maklumat peribadi dan alasan-alasan yang hendak dideposkan. Afidavit tersebut hendaklah diangkat sumpah (Seksyen 112 Enakmen Tatacara Mal Mahkamah Syariah (Negeri Selangor) 2003).
- ❖ Apa-apa dokumen yang hendak digunakan berhubungan dengan sesuatu afidavit seperti salinan kad pengenalan diri sendiri atau ibu bapa, sijil nikah, salinan surat beranak, hendaklah dilampirkan pada afidavit tersebut sebagai ekshibit yang mempunyai perakuan dan diangkat sumpah dalam Borang MS27 (Seksyen 114 Enakmen Tatacara Mal Mahkamah Syariah (Negeri Selangor) 2003).

KES ATST DI MAHKAMAH SYARIAH

- ❖ Jenis kes yang melibatkan permohonan pengesahtarafan ATST di Mahkamah Syariah:
 1. Pihak JPN menolak untuk menasabkan Anak Tak Sah Taraf kepada bapa biologi;
 2. Permohonan Pelantikan Wali Hakim;
 3. Permohonan Pembahagian Harta Pusaka;
 4. Permohonan Mengesahkan Sabitan Nasab;
- ❖ Kebanyakan kes melibatkan permohonan pengesahtarafan Anak Tak Sah Taraf merujuk kepada perkara (i) dan (ii) di atas.
- ❖ JPN tidak menerima pendaftaran kelahiran yang ingin membinkan anak kepada bapa biologi sekiranya dokumen tidak lengkap seperti kes kehilangan sijil nikah atau perkahwinan yang melibatkan kelahiran di bawah enam bulan dari tarikh pernikahan. Amalannya, JPN akan meminta pemohon untuk merujuk kes di Mahkamah Syariah dan mendapatkan perintah Pengesahtarafan Anak.

MAHKAMAH SYARIAH MENOLAK

❖ Raisha binti Annuar Kes No: 05100-006-0447-2009.

Permohonan supaya mahkamah membuat sabitan bahawa adakah pemohon ini boleh dinasabkan kepada ayahnya yang bernama Annuar Hj. Zakaria.

Pemohon telah membuat permohonan di Mahkamah apabila status kesah tarafannya diragui oleh Pejabat Agama PD setelah beliau menghantar borang permohonan berkenaan di Pejabat Agama PD bersama pasangannya Mohd Yusoff bin Mohd Annuar. Pejabat Agama mendapati bahawa pemohon telah dilahirkan kurang daripada 6 bulan Qama dari tarikh perkahwinan ibubapanya. Fakta ini diketahui melalui rujukan kepada sijil pernikahan (Annuar Hj. Zakaria dan Zaharah Yunus) bertarikh 5 April 1985 sedangkan tarikh kelahiran beliau ialah 1 Oktober 1985. Setelah meneliti dokumen dan bukti-bukti lain, Mahkamah mengesahkan bahawa tempoh pernikahan dan kelahiran tidak mencukupi 6 bulan.

Mahkamah telah memutuskan bahawa status pemohon adalah ATST dan dengan itu tidak boleh dinasabkan kepada bapanya Annuar Hj. Zakaria. Pernikahan pemohon hendaklah berwalikan wali hakim.

MAHKAMAH SYARIAH MENOLAK

❖ *Titik Subiyanti, Kes No. 05100-006-0213-2008.*

Di dalam kes ini, pemohon telah memfailkan permohonan pengesahtarafan anak bernama Nur Hidayah binti Nara Findi.

Maklumat di dalam sijil pernikahan merekodkan bahawa pemohon telah bernikah dengan Nara Findi pada 7 September 2005 di Kuala Koto Pariamati, Indonesia dan pada 1 Disember 2007 suami beliau telah meninggal dunia. Beliau telah melahirkan seorang anak bernama Nur Hidayah binti Nara Findi pada 8 Disember 2007.

Berdasarkan bukti dan keterangan, Mahkamah telah memutuskan bahawa anak yang bernama Nur Hidayah tidak boleh dinasabkan kepada Nara Findi.

MAHKAMAH SYARIAH MENOLAK DAN PERINTAH MEMBATALKAN PENDAFTARAN ATAS NAMA BAPA

♦ Mohd Hairy bin Hamdan v. Rabiah Binti Ishak.

Pemohonan supaya Mahkamah membuat sabitan bahawa anak perempuan, Nurul Fatihah binti Mohd Hairy yang telah dilahirkan oleh isterinya Rabiah Binti Ishak pada 24 Mac 2003 adalah Anak Sah Taraf. Pemohon telah berkahwin dengan responden pada 25 September 2002 dan kemudian telah bercerai pada 7 Julai 2003 di Mahkamah Rendah Syariah Hulu Langat Selangor.

Semasa bernikah, Responden sedang mengandung dan kemudiannya telah melahirkan anak perempuan yang diberi nama *Nurul Fatihah bin Mohd Hairy* pada 24 Mac 2003 iaitu lebih kurang 6 bulan usia perkahwinan. Sepanjang tempoh perkahwinan, pemohon dan responden tidak pernah melakukan sebarang hubungan kelamin malah mereka tidak tinggal sebumbung dan tidur bersama.

Keputusan Mahkamah: Anak bernama *Nurul Fatihah binti Mohd Hairy* adalah ATST dan tidak boleh dibentikkan kepada pemohon sebagaimana di dalam sijil kelahiran iaitu Mohd Hairy bin Hamdan. Pendaftaran nama bapa iaitu *Mohd Hairy bin Hamdan* sebagaimana terkandung dalam sijil kelahiran hendaklah dibatalkan. Perintah adalah di atas persetujuan kedua-dua belah pihak dan berkuatkuasa serta merta.

MAHKAMAH SYARIAH MENERIMA PERMOHONAN

❖ Dibahagikan kepada lima situasi iaitu

1. Kesahterafan anak yang lahir lebih enam bulan dari tarikh perkahwinan;
2. Kesahterafan Anak Di dalam Kes Suami Menghilangkan Diri;
3. Kesahterafan anak yang lahir setelah berlakunya penceraian;
4. Kesahterafan Anak Di dalam kes Watie Syubhah; dan
5. **Kesahterafan anak yang lahir kurang enam bulan dari tarikh perkahwinan.**

KESAHTARAFAN ANAK YANG LAHIR LEBIH ENAM BULAN DARI TARikh PERKAHWINAN

❖ *Wan Khairi Wan Azmi v Farah Nurliliana Jauhari [2011] 1 CLJ (Sya) 344*

Permohonan oleh suami (Pemohon) supaya Mahkamah membuat sabitan bahawa bayi lelaki yang telah dilahirkan oleh isterinya, Farah Nurliliana binti Jauhari, pada 7 Disember 2010 jam 9.20 pagi adalah Anak Sah Taraf mengikut Hukum Syarak. Di dalam kes ini Mahkamah telah membuat sabitan bahawa seorang bayi lelaki yang telah dilahirkan oleh Farah Nurliliana binti Jauhari pada 7 Disember 2010 adalah Anak Sah Taraf mengikut Hukum Syarak dan perlu dinasabkan kepada Wan Khairi bin Wan Azmi.

Setelah meneliti fakta dan keterangan kes, Mahkamah mensabitkan bahawa bayi lelaki yang telah dilahirkan oleh Farah Nurliliana binti Jauhari pada 7 Disember 2010 adalah mengikut Hukum Syarak dan hendaklah dinasabkan (dibinkan) kepada Wan Khairi bin Wan Azmi. Menurut perkiraan hakim, anak tersebut telah dilahirkan 6 bulan empat hari selepas tarikh perkahwinan ibubapanya. Walaupun diragui status kesahtarafan anak tersebut berdasarkan tempoh kelahirannya, Hakim mendapati bahawa Responden telah melahirkan bayi lelaki berkenaan itu dalam tempoh melebihi 6 bulan 2 saat (*lahzoh*) dari tarikh akadnikah perkahwinannya dengan Pemohon.

KESAHTARAFAN ANAK DI DALAM KES SUAMI MENGHILANGKAN DIRI

❖ *Siti Eishah Mustafa v Mohamad Sabberi Hasan, Kes no: 05100-046-0631-2008.*

Pemohon, isteri kepada defendant telah membuat permohonan untuk menasabkan anaknya Muhammad Azim Aiman kepada Mohamad Sabberi Hasan iaitu suaminya. Pemohon mengalami masalah untuk mendaftarkan nama anaknya kepada suaminya kerana dokumen perkahwinan telah hilang dan suaminya juga telah menghilangkan diri ketika pemohon mengandungkan Muhammad Azim Aiman.

Setelah defendant gagal untuk hadir ke Mahkamah walaupun diiklankan diakhbar Mahkamah telah meminta Pemohon untuk melakukan *yamin al istizhar*. Mahkamah akhirnya telah memutuskan bahawa Muhammad Azim Aiman adalah Anak Sah Taraf kepada Mohamad Sabberi Hasan.

KESAHTARAFAN ANAK YANG LAHIR SETELAH BERLAKUNYA PENCERAIAN

❖ *Fatimah binti Abdullah dan Zainal Abidin bin Mat Zin v Mat Zin Bin Kassim*, kes No: 41-012-1-99.

Di dalam kes ini Fatimah binti Abdullah dan Zainal Abidin bin Mat Zin telah membuat permohonan untuk mensabitkan bahawa Zainal Abidin bin Mat Zin adalah anak Mat Zin bin Kassim. Fatimah Binti Abdullah telah berkahwin dengan Mat Zin bin Kassim pada 1.11.1976 dan telah bercerai pada 12.12.1976. Plaintiff Kedua iaitu Zainal Abidin telah dilahirkan pada 26 November 1977 iaitu 350 hari iaitu kira-kira 11 bulan setelah berlakunya penceraian.

Setelah meneliti semua keterangan, Mahkamah memutuskan untuk mensabitkan bahawa Zainal Abidin bin Mat Zin yang dilahirkan pada 26.11.1977 adalah anak yang sah kepada Mat Zin bin Kassim. Mahkamah mendapati Defendant, Mat Zin bin Kassim tidak membuat penafian di mana-mana Mahkamah Syariah untuk menafikan Zainal Abidin bin Mat Zin yang dilahirkan pada 26.11.1977 itu adalah bukan anaknya. Berdasarkan kepada pandangan fuqaha, hak memutuskan bahawa sekiranya seseorang suami mentalaqkan isterinya dan isterinya itu tidak berkahwin lain, kemudian lahir anak oleh isteri tersebut dalam tempoh kurang dari 4 tahun sejak tarikh talaq itu, maka anak tersebut adalah dinasabkan kepada suami itu.

KESAHTARAFAN ANAK DI DALAM KES WATIE SYUBHAH

❖ *Mohamad Kamil Hassan v Salmiah Hussein*, Kes No: 11300-054-0007-201

Kes ini sebenarnya merujuk kepada permohonan untuk mengesahkan perceraian antara Pemohon dengan Responden. Persoalan mengenai status kesahtarafan anak yang dilahirkan pada 22.1.2010 melalui persetubuhan syubhah adalah isu sampingan yang dibicarakan di dalam kes ini.

Merujuk kepada keputusan Mahkamah pada isu kesahtarafan anak yang dilahirkan dari persetubuhan *syubhat* antara Pemohon dengan Responden, hakim telah menetapkan bahawa anak tersebut adalah anak kepada Mohamad Kamil bin Hassan iaitu ayahnya dan dengan itu anak tersebut hendaklah dinasabkan kepada beliau.

KESAHTARAFAN ANAK YANG LAHIR KURANG ENAM BULAN DARI TARikh PERKAHWINAN

Zafrin Zulhilmi bin Pauzi v Noor Aini Binti Nasron Kes No: 11300-006-0033-2012 di Mahkamah Syariah Kuala Terengganu yang diputuskan pada 7 Ogos 2012.

Permohonan oleh Zafrin Zulhilmi bin Pauzi, supaya Mahkamah membuat sabitan bahawa bayi perempuan, Nur Damia Aqilla binti Abdullah adalah Anak Sah Taraf mengikut Hukum Syarak bagi pasangan Noor Aini binti Nasron dengan Pemohon.

Merujuk kepada sijil kelahiran, bayi perempuan tersebut telah dilahirkan pada 3.9.2010. Pemohonlah diakadnikahkan dengan Noor Aini binti Nasron, Responden pada 16.4.2010. Responden tidak pernah membantah permohonan Pemohon, malah turut menyokong permohonan supaya Nur Damia Aqilla disabitkan sebagai Anak Sah Taraf mengikut Hukum Syarak kepada Zafrin Zulhilmi bin Pauzi. Bayi perempuan tersebut, Nur Damia Aqilla dilahirkan kurang dari 6 bulan dari tarikh akadnikah perkahwinan iaitu hanya selama 4 bulan 24 hari.

Setelah meneliti fakta dan keterangan, Mahkamah telah membuat keputusan bahawa bayi bernama Nur Damia Aqilla binti Abdullah hendaklah dinasabkan kepada Pemohon, Zafrin Zulhilmi bin Pauzi. Mahkamah berpandangan bahawa ATST boleh dinasabkan kepada bapa walaupun anak tersebut dilahirkan kurang daripada 6 bulan tarikh akadnikah. Mahkamah walaubagaimanapun memutuskan bahawa Pemohon tidak boleh menjadi wali kepada bayi tersebut dan juga tidak boleh saling mempusakai.

ALASAN PENGHAKIMAN ZAFRIN ZULHILMI BIN PAUZI V NOOR AINI BINTI NASRON

- ❖ Hakim telah mengambil pandangan yang membenarkan ATST dinasabkan dan dibinkan kepada bapa biologinya yang mengahwini ibu kepada ATST tersebut dengan syarat tertentu.
- ❖ Dr. Abdul Karim Zaidan (*Nizaam al-Qada' fi al-Shari'ah al-Islamiyyah*, Muassah al-Risalah, Beirut, Lebanon, cetakan ketiga, 1418H/1997M, muka 39-40):
- ❖ Hakim mengambil pendirian bahawa seseorang anak yang dilahirkan kurang dari 6 bulan dari waktu akadnikah perkahwinan boleh dinasabkan kepada si lelaki yang mengahwini ibu yang mengandung dan melahirkan anak itu **mengikut undang-undang dan peraturan-peraturan keduniaan**, dan dengan **syarat lelaki itu tidak menyatakan yang anak itu adalah anak dari perbuatan zinanya**. Hakim merumuskan bahawa persoalan kewalian dan kepusakaan bukanlah dikategorikan sebagai '**ahkam al dunya**' أحكام الدنيا di mana anak tersebut hanya boleh dibinkan kepada bapa biologinya **tetapi penasaban ini tidak mengubah kedudukan dari sudut pewalian dan kepusakaan**.

PANDANGAN FUQAHĀ

1. Pandangan jumhur ulama: tidak boleh mem“bin/binti”kan anak tak sah taraf kepada bapa biologi. Lantaran itu tidak boleh sama sekali pewarisan dan perwalian antara mereka.
2. Pandangan imam Abu Hanifah, Ibn Taimiyyah dan Ibn Rahawaih: Tidak boleh mem“bin/binti”kan anak tak sah taraf kepada bapa biologi kecuali sekiranya pasangan berzina tersebut berkahwin sebelum melahirkan anak. Dalam keadaan yang kedua ini boleh disabitkan perwalian dan pewarisan.
3. **Pandangan Abd Karim Zaidan:** Boleh mem“bin/binti”kan anak tak sah taraf kepada bapa biologi secara perundangan (Qadhaan), namun hakikat sebenar terserah kepada dia dan Allah.
4. Pandangan Hasan al-Basry dan Ibn Sirin: Boleh mem“bin/binti”kan anak tak sah taraf kepada bapa biologi walaupun pasangan berzina itu tidak berkahwin sesama sendiri dan boleh mendapatkan hak perwalian dan pewarisan dengan syarat mereka yang berzina di kenakan hukuman hudud.

PERSOALAN DAN ISU KES ZAFRIN ZULHILMI BIN PAUZ V NOOR AINI BINTI NASRON

Fatwa Jawatankuasa Fatwa Negeri Terengganu memutuskan bahawa "Anak tak sah taraf tidak boleh dinasabkan kepada lelaki yang menyebabkan kelahirannya atau kepada sesiapa yang mengaku menjadi bapa kepada anak tersebut. Oleh itu mereka tidak boleh pusaka mempusakai, tidak menjadi mahram dan tidak boleh menjadi wali dan tidak diharuskan perkara-perkara yang diharuskan bagi keluarga yang sah tarafnya pada syarak ". Diwartakan pada 6 Januari 2005.

KESAHTARAFAN ANAK YANG LAHIR KURANG ENAM BULAN DARI TARikh PERKAHWINAN

Hamid Ismail & Nurjannah Abdullah (2016) JH 42 1427h: Mahkamah Rayuan Syariah WF

rayu membuat rayuan tidak berpuashati dengan Mahkamah Tinggi Syariah yang menol permohonan untuk pengesahan nasab.

rayu adalah suami isteri bernikah 29.1.2007 di KL. Dikurniakan anak perempuan Ahmaduda Bt Abdullah lahir pada 17.7.2007 iaitu 5 bulan 23 hari dari tarikh akadnikah. rayu memfailkan tuntutan pengesahan nasab di Mahkamah Tinggi Syariah untuk anak tersebut diisytiharkan anak sah taraf dan dinasabkan kepadanya dengan alasan urusan J dan doktor terpaksa membuat pembedahan kerana perayu terlalu lemah.

alasan perayu untuk merayu: 1. menjaga nama baik anak dan elakkan kesan buruk;

mahkamah boleh guna budi bicara membenarkan bagi tujuan perundangan keduniaan au pentadbiran;

mahkamah boleh merujuk pandangan ulama yang membolehkan dinasabkan;

mahkamah boleh memilih mana-mana ijtihad ulama bagi mengelakkan kemudharatan.

ALASAN PENGHAKIMAN

Mahkamah Rayuan Syariah menolak rayuan dan hanya membincangkan 1 isu **iai
ama ada anak tersebut boleh dinasabkan atau dibintikan kepada bapa biologi
ataupun tidak.**

- ▶ Perayu akur anak dilahirkan selepas 5 bulan 23 hari dari tarikh akadnikah.
- ▶ Fatwa WP anak dilahirkan kurang 6 bulan adalah ATST telah diwartakan pada 8.1.2001. S 34 APUIWP 1993, fatwa hendaklah diberi pengiktirafan.
- ▶ Pendapat Dr Abd Karim Zaidan hanya membolehkan sekiranya bapa biologi tidak menyatakan bahawa anak itu adalah dari perbuatan zinanya. Dalam kes ini peraya telah mengaku terlanjur.
- ▶ Alasan bagi urusan perundangan dan pentadbiran keduniaan hanya akan mendatangkan lebih kemudarat kepada kepentingan awam.

**A CHILD & 2 ORS VS
JABATAN PENDAFTARAN NEGARA & 2 ORS
TENGKU MAIMUN TUAN MAT, JCA, ABDUL RAHMAN SEBL
JCA, ZALEHA YUSOF, JCA**

rayu dilahirkan 5 bulan 24 hari (5 bulan 27 hari kalendar Islam) daripada tarikh perkahwinan. Pendaftaran lahiran dibuat hanya selepas 2 tahun perkahwinan.

Permohonan bersama ibu dan bapa untuk menamakan anak atas bapa biologi mengikut seksyen 12 (1) BDRA gaimanapun, pada sijil kelahiran kanak-kanak itu yang dikeluarkan pada 6.3.2012, nama bapa kanak-kanak diletak sebagai 'Abdullah', bukan nama ayahnya.

Pada Februari 2015, permohonan berdasarkan seksyen 27 (3) BDRA dibuat untuk membetulkan nama bapa tetapi ditolak rasaskan fatwa Majlis Fatwa Kebangsaan yang menyatakan ATST tidak boleh dibin/bintikan kepada nama bapa atau individu yang mendakwa ayah kepada kanak-kanak berkenaan.

menyebabkan mereka memfailkan semakan kehakiman di mahkamah pada 3.9.2015. Permohonan semakan kehakiman difailkan oleh kanak-kanak tersebut menerusi rakan-rakannya iaitu ibu bapanya dan menamakan JPN, ketua pengurusan pendaftaran negara serta kerajaan Malaysia sebagai responden.

Permohonan Semakan ini melibatkan dua perkara:

Untuk membuang perkataan “Permohonan Seksyen 13” dalam Sijil Kelahiran;

Untuk menggantikan nama ‘bin Abdullah’ dengan nama bapa biologi.

ISU UTAMA DI MAHKAMAH TINGGI DALAM KES INI

- a) Whether the respondents' refusal to correct or alter the particulars "Abdullah" with the 2nd appellant's name was in accordance with law;
- b) Whether the 2nd respondent's entry of "Permohonan Seksyen 13" in the 1st appellant's birth certificate was in accordance with law;
- (c) Whether the entry of "bin Abdullah" and "Permohonan Seksyen 13" in the 1st appellant's birth certificate infringed the 1st appellant's fundamental liberties under Articles 5, 8, 10 and 12 of the Federal Constitution.

Mahkamah Tinggi menolak permohonan dan berpandangan bahawa penolakan JPN untuk tidak menamakan bapa biologi adalah mengikut undang-undang dan perkataan "Permohonan Seksyen 13" dalam Sijil Kelahiran tidak menganggu gugat *fundamental liberties'* pemohon dalam Perlembagaan. JPN tidak salah untuk merujuk undang-undang Syariah melibatkan orang Islam.

ISU UTAMA DI MAHKAMAH RAYUAN KES INI

1. Whether the Director General of National Registration (2nd respondent) has power under the Births and Deaths Registration Act 1957 (“the BDRA”) to ascribe the patronymic surname of “bin Abdullah” to an illegitimate Muslim child in place of his father’s name and against his wish?
2. Whether an innocent child should be subjected to humiliation, embarrassment and public scorn for the rest of his life?

ALASAN PENGHAKIMAN

- ❖ Berdasarkan seksyen 13 BDRA yang membenarkan pendaftaran ATST dibinkan kepada nama bapa biologi menggantikan nama 'Abdullah' jika kedua ibubapa bersetuju. Perkataan "Permohonan Seksyen 13" di dalam sijil kelahiran juga diperintahkan untuk ditiadakan.
- ❖ **(1) BDRA terpakai kepada Muslim dan Bukan Muslim**
- ❖ Seksyen 13 BDRA memperuntukkan bahawa tiada seseorang pun sebagai bapa kepada kanak-kanak tersebut dikehendaki memberi maklumat berkenaan dengan kelahiran kanak-kanak tersebut, dan pendaftar hendaklah tidak mencatatkan mana-mana orang sebagai bapa kecuali atas permintaan bersama oleh ibu dan orang yang mengaku dirinya sebagai bapa kepada kanak-kanak itu. Mereka berdua haruslah menandatangani perjanjian itu bersama-sama".
- ❖ Peruntukan secara jelas membenarkan nama seseorang yang mengaku bapa kepada anak tidak sah taraf untuk mendaftarkan nama bapa tersebut dengan **syarat ibu kanak-kanak tersebut memberi persetujuan**. Melihat kedua-dua ibu dan bapa biologi kanak-kanak tersebut bersetuju untuk mendaftarkan nama keluarga (nama bapa), Hakim Mahkamah Tinggi telah khilaf dengan membenarkan JPN meletakkan perkataan "Abdullah" bagi nama bapa biologi kanak-kanak tersebut.

ALASAN PENGHAKIMAN

(2) Hakim Mahkamah Tinggi Gagal Melihat Maksud Peruntukan Seksyen 13A (2) Dibaca Bersama Seksyen 27 (3).

Seksyen 13A(2) memperuntukkan: “Nama keluarga (surname), sekiranya hendak diletakkan ke atas anak tidak sah taraf di mana ibunya yang melaporkan dan keterangan yang diberi itu adalah bersifat sukarela hendaklah mengikut nama keluarga ibu tersebut, dengan syarat seseorang itu memaklumkan bahawa dirinya adalah bapa kepada anak tersebut mengikut seksyen 13 memohon nama keluarga tersebut adalah mengikut nama keluarga orang tersebut (bapa)”.

Seksyen 27 (3): “**The Registrar, therefore, was not justified in referring to some guidelines and reading them so as to curtail his own powers under Section 15 of the Act**”.

Bermakna nama anak itu mestilah dibinkan sama ada ‘nama ibu’ atau ‘nama ayah’. Tiada mana peruntukan yang menyebut boleh dibinkan Abdullah.

JPN telah bertindak secara tidak rasional dan diluar kuasa yang diberikan. Ini adalah isu undang-undang sivil dan bukan isu undang-undang Syariah.

ALASAN PENGHAKIMAN

3) Fatwa tidak mengikat dan tiada kuasa legislatif.

The fatwa, if at all it has any force of law in syariah jurisprudence, relates purely to the administration of Islamic law or *Hukum Syarak* and has nothing to do with the 2nd respondent's statutory duty under the BDRA which is to register births and deaths in the states of Peninsular Malaysia. The 2nd respondent must act within the confines of his powers. If he acts beyond the limits of his powers, he acts in excess of his jurisdiction.

Even if the fatwa has legislative force, being made pursuant to a State law (if at all), it cannot prevail over the BDRA, which is a Federal law. There is no reference whatsoever in the BDRA to any fatwa or Islamic law that can be construed as having the effect of diluting or qualifying the legislative force of section 13A(2) in its application to an illegitimate Muslim child.

fatwa, we reiterate, is not law and has no force of law and cannot form the legal basis for the 2nd respondent to decide on the surname of an illegitimate child under section 13A(2) of the BDRA.

4) Bidang kuasa JPN.

JPN's jurisdiction is a civil one and is confined to the determination of whether the 2nd appellant had fulfilled the requirements of section 13A(2) of the BDRA, which obviously covers all illegitimate children, Muslim and non-Muslim alike. For that purpose, he is not obligated to apply, let alone to be bound by a fatwa issued by a religious body such as the National Fatwa Committee.

The appellants' application involved the administration of the civil law by the civil authority and not the administration of the *Hukum Syarak* by the religious authority.

ALASAN PENGHAKIMAN

(5) Tiada mana-mana peruntukan yang memperuntukkan undang-undang Islam terpakai dalam BDRA

In the absence of any express provision in the BDRA to import the application of Islamic law on legitimacy in the registration of a surname under section 13A(2), there is no basis to invoke any religious element in the decision making process

(6) Ketidakadilan dan stigma kepada ATST

“the injustice because the sad truth is, there is a stigma attached to the surname “bin Abdullah” among the Muslim community”

“being punished for the sins of his parent”

ADAKAH JPN TERIKAT DENGAN FATWA DI WARTA?

Adakah fatwa di wartakan mempunyai kedudukan di sisi undang-undang sebagai badan berautoriti yang mengikat mana-mana agensi Persekutuan atau Negeri?

Mahkamah Rayuan mentafsirkan Seksyen 13(2) Akta Pendaftaran Kelahiran dan Kematian 1957 itu dalam konteks seksyen itu sendiri tanpa mengambil kira pendapat mana-mana fatwa. Fatwa tiada kuasa legislatif.

[54] Even if the fatwa has legislative force, being made pursuant to a State law (if at all), it cannot prevail over the BDRA, which is a Federal law. There is no reference whatsoever in the BDRA to any fatwa or Islamic law that can be construed as having the effect of diluting or qualifying the legislative force of section 13A(2) in its application to an illegitimate Muslim child."

" [55] Further and more importantly, there is nothing in the BDRA that envisages the application of any substantive principle of Islamic law in the registration process. The fact that section 13A through sub-sections (1) and (2) makes a distinction between a legitimate child and an illegitimate child does not mean that in the case of a Muslim child, he must be subjected to the Islamic law on legitimacy before he can use his father's name as his surname in the birth certificate.

ADAKAH AKTA BARU DIPERLUKAN MENGIKAT FATWA DI MAHKAMAH?

- ❖ Satu Akta dicadangkan di parlimen untuk memberikan kuasa undang-undang kepada fatwa-fatwa negeri bagi dijadikan rujukan yang mengikat Mahkamah Sivil dalam isu-isu bersabit dengan Islam.
- ❖ Isu bidang kuasa Persekutuan dan Negeri.
- ❖ Adakah kebarangkalian akta baru untuk mengikat fatwa di Mahkamah akan diluluskan di Parlimen?

ADAKAH PINDAAN BDRA PENYELESAIAN TERBAIK

- ❖ Cadangan pindaan di dalam Akta Pendaftaran Kelahiran dan Kematian 1957 (BDRA) untuk menentukan bahawa peruntukan Seksyen 13A(2), berkaitan cara pendaftaran anak luar nikah, tidak terpakai kepada anak luar nikah yang dilahirkan kepada ibu Islam.

Mahkamah Rayuan:

A *fatwa* or a religious edict issued by a religious body has no force of law unless the *fatwa* or edict has been made or adopted as federal law by an Act of Parliament. Otherwise a *fatwa* issued by a religious body will form part of federal law without going through the legislative process.

ADAKAH SEKSYEN 13A BERPERLEMBAGAAN?

- ❖ Adakah seksyen 13A BDRA adalah berperlembagaan kerana isu sahtaraf anak adalah dalam bidangkuasa negeri melalui undang-undang negeri?
- ❖ Walaupun penghakiman menyentuh isu berkaitan pendaftaran tetapi kesannya akan turut menyentuh kesahtarafan anak, pewarisan di mana perkara adalah bidangkuasa mahkamah syariah.
- ❖ Penentuan seseorang anak yang boleh dinasabkan kepada bapa biologi adalah di bawah Undang-undang keluarga Islam negeri-negeri.
- ❖ Perlu merujuk Seksyen 111-120 EUKISS 2003:
 - ❖ Seksyen 10 Jika seseorang perempuan yang berkahwin dengan seseorang lelaki melahirkan seorang anak lebih daripada 6 bulan qamariah dari tarikh perkahwinannya itu atau dalam masa 4 tahun qamariah selepas perkahwinannya itu dibubarkan sama ada oleh sebab kematian lelaki itu atau oleh sebab perceraian, dan perempuan itu pula tidak berkahwin semula, maka lelaki itu hendaklah disifatkan sebagai bapa anak itu, tetapi lelaki itu boleh, dengan cara li'an atau kutukan, menafikan anak itu sebagai anaknya di hadapan Mahkamah.

KEDUDUKAN KHAS ISLAM DALAM PERLEMBAGAAN

MENTERI KESELAMATAN DALAM NEGERI & 8 ORS vs TITULAR ROMAN CATHOLIC ARCHBISHOP OF KUALA LUMPUR

Hakim Mahkamah Rayuan di Perenggan 48:

" [48] I would add however that the position of Islam as the religion of the Federation, to my mind imposes certain obligation on the power that be to promote and defend Islam as well to protect its sanctity. In one article written by Muhammad Imam, entitled Freedom of Religion under Federal Constitution of Malaysia - A Reappraisal [1994] 2 CLJ lvii (June) referred to by learned counsel for the eighth appellant it was said that: "Article 3 is not a mere declaration. But **it imposes positive obligation on the Federation to protect, defend, promote Islam and to give effect by appropriate State action, to the injunction of Islam and able to facilitate and encourage people to hold their life according to the Islamic injunction spiritual and daily life."**"

RUMUSAN

- ❖ Terdapat kes melibatkan isu ATST di Malaysia diputuskan di Mahkamah Syariah dan Mahkamah Sivil.
- ❖ Mahkamah Syariah mempunyai 2 pendekatan dalam kes melibatkan permohonan pengesahtarafan ATST iaitu sama ada Menolak Permohonan Pengesahtarafan Anak atau Mbenarkan Permohonan Pengesahtarafan Anak Tak Sah Taraf.
- ❖ Kes melibatkan ATST kurang daripada 6 bulan dari tarikh perkahwinan yang menjadi kontroversi. Terdapat kes di mana hakim telah mengambil pandangan yang membenarkan ATST dinasabkan dan dibinkan kepada bapa biologinya yang mengahwini ibu kepada ATST tersebut dengan syarat tertentu.
- ❖ Penghakiman di Mahkamah Sivil menimbulkan beberapa isu-isu undang-undang yang signifikan dan penting berkaitan dengan kedudukan ATST. BDRA adalah bersifat terpakai kepada Muslim dan Bukan Muslim dan JPN tidak terikat dengan fatwa kerana fatwa tiada kuasa legislatif.
- ❖ Cadangan pindaan BDRA untuk memperuntukkan bahawa peruntukan Seksyen 13A(2), berkaitan cara pendaftaran anak luar nikah, tidak terpakai kepada anak luar nikah yang dilahirkan kepada ibu Islam.