

UCAPAN DI MAJLIS MAKAN MALAM ANJURAN JAWATANKUASA KECIL
SYARIAH , JAWATANKUASA PEGUAM PULAU PINANG SEMPENA
MENYAMBUT AIDIL ADHA 2004

11 Disember 2004
Hotel Golden Sands Pulau Pinang

Oleh

Dato' Abdul Hamid Bin Haji Mohamad
Hakim, Mahkamah Persekutuan, Malaysia.

Bagi pihak diri saya dan isteri saya, saya mengucapkan selamat hari raya dan maaf zahir batin kepada tuan-tuan dan puan-puan sekalian Tuan-tuan dan puan-puan sekalian,

Saya dan isteri saya mengucapkan ribuan terima kasih kepada Jawatankuasa Kecil Syariah, Jawatankuasa Peguam Pulau Pinang yang sudi menjemput kami ke majlis ini walau pun kami telah meninggalkan Pulau Pinang lebih daripada lima tahun. Kami amat gembira untuk kembali semula ke Pulau Pinang, negeri kelahiran saya dan tempat yang saya paling lama berkhidmat, ia-itu selama sembilan setengah tahun.

Selewat dua puluh tahun dahulu, tidak terfikir oleh sesiapa bahawa Jawatankuasa Peguam Negeri akan mempunyai satu Jawatankuasa Kecil Syariah. Pada masa itu, pandangan umum hakim-hakim, peguam-peguam dan pegawai-pegawai sivil dan syariah ialah bahawa tidak ada titik pertemuan antara kedua-dua system kehakiman dan perundangan itu sama seperti tidak adanya titik pertemuan antara Timur dan Barat mengikut Rudyad Kipling. Satu pihak memandang system yang lagi satu sebagai ketinggalan zaman. Satu pihak lagi memandang system yang satu lagi itu sebagai secular, malah "kafir".

Sebenarnya ini adalah kerana kedua pihak tidak tahu yang lainnya. Orang-orang yang mengetahui undang-undang Islam tidak tahu undang-undang sivil dan orang-orang yang mengetahui undang-undang sivil tidak tahu undang-undang Islam. Orang-orang yang berpelajaran syariah seolah-olah menganggap bahawa semua yang dipanggil "hukum syarak" itu adalah "undang-undang ciptaan Tuhan" yang semuanya telah ditetapkan dan tidak boleh berubah. Mereka lupa bahawa sebahagian besar daripada apa yang kita sebut sebagai "hukum syarak" itu adalah fiqah, yakni pendapat ahli-ahli perundangan yang dipanggil "ulama". Mereka juga seolah-olah berpendapat bahawa hanya yang tersebut dalam kitab-kitab fiqah itu sahajalah undang-undang Islam, yang tidak bukan dan jika hendak dilaksanakan undang-undang Islam, kita perlu mengikuti satu persatu bukan sahaja undang-undang substantif yang tersebut dalam kitab-kitab fiqah itu malah caranya juga. Akibatnya mereka senentiasa memandang kebelakang untuk

melaksanakan bukan sahaja apa yang dilaksanakan malah cara ia dilaksanakan di zaman dahulu. Mereka lebih melihat kepada nama atau bentuk ("form") bukan kepada isi atau "substance", hinggakan di mana, dalam perkara-perkara tertentu, terdapat persamaan antara undang-undang Islam dan undang-undang sivil pun, yang satu dianggap "Islam" dan yang lagi satu dianggap sekular dan "undang-undang ciptaan manusia". Selain dari itu, apa yang ditekankan ialah hukuman, bukan keadilan: tidak mengapa keadilan tidak dilakukan asalkan hukuman dilaksanakan.

Pihak yang hanya tahu undang-undang sivil yang hanya terdedah kepada common law England pula menyangka bahawa common law England adalah satu-satunya undang-undang yang unggul di dunia ini daripada permulaan tamaddun manusia hinggalah sekarang. Yang lain semuanya tidak bertamaddun. Apatah lagi apabila apa yang mereka dengar mengenai undang-undang Islam hanyalah "hudud" dan apa yang mereka lihat mengenai undang-undang Islam ialah apa yang dilakukan oleh pihak-pihak ekstrimis atas nama Islam seperti merotan orang-orang lelaki yang tidak berjanggut dan perempuan yang tidak menutup muka di khalayak ramai, yang dilakukan sewenang-wenangnya tanpa perbicaraan. Ini menyebabkan mereka menganggap bahawa itulah undang-undang Islam dan itulah Islam.

Akibatnya, satu pihak takut kepada apa yang mereka tidak tahu. Satu pihak mengutuk apa yang mereka tidak tahu. Dan, kedua-dua pihak menolak apa yang mereka tidak tahu.

Dalam hal ini, saya salahkan orang-orang Islam sendiri, termasuk orang-orang yang dipanggil "ulama". Pertama, mereka hanya menekankan hukuman yang tertentu dan kesalahan tertentu. Sepatutnya mereka memberi gambaran yang menyeluruh mengenai undang-undang Islam dan keadilan system perundangan Islam. Kedua, mereka senentiasa memandang kebelakang dan ingin "kembali ke zaman kegemilangan Islam". Mereka melihat sejarah sebagai mereka melihat bulan, dari jauh dan di malam yang tenang. Maka apa yang mereka nampak hanya keindahannya. Sebaliknya apa yang mereka nampak di sekeliling mereka hanyalah sampah dan kekotoran. Sebenarnya, setiap zaman itu ada "sampah dan kekotorannya" dan setiap zaman itu ada "keindahannya". Ketiga, mereka bukan sahaja menganggap apa yang tersebut di dalam kitab-kitab fiqah itu semuanya sebagai undang-undang yang telah ditetapkan oleh Allah, tetapi mereka juga menganggap bahawa pandangan mereka sendiri juga adalah sesuatu yang telah ditetapkan oleh Allah dan pandangan yang berlainan daripada pandangan mereka adalah tak Islam. Mereka lupa bahawa jika demikianlah halnya, maka tentu tidak akan ada mazhab malah perbezaan pendapat dalam sesuatu mazhab itu sendiri, yang sebenarnya adalah perkara biasa. Mereka lupa bahawa Imam Shafie sendiri setelah tinggal di Mesir selama hanya beberapa tahun, telah mengkaji semula beberapa pendapatnya, juga bukan satu perkara yang pelik.

Sikap seperti ini perlu diubah. Ahli-ahli dan pejuang-pejuang undang-undang Islam perlulah menunjukkan relevannya prinsip-prinsip undang-undang Islam itu di zaman ini, menyatakan apakah undang-undang Islam dalam sesuatu perkara, terutama sekali dalam urusan dunia hari ini baik perdagangan, kontrak, perbankan, takaful, hubungan antara bangsa mahu pun pemerintahan Negara, bandingkan dengan undang-undang sivil dan tunjukkan bahawa prinsip-prinsip undang-undang Islam itu adalah lebih baik dan lebih adil. Bagi perkara-perkara yang telah diberi bidangkuasa, laksanakan dengan cekap, adil dan berkesan. Jika dapat ditunjukkan bahawa pelaksanaan hal-hal dalam bidangkuasa yang sedia ada dapat dilakukan dengan cekap, adil dan berkesan, dengan sendirinya orang ramai akan mempunyai keyakinan, bukan sahaja terhadap system perundangan dan kehakiman Islam, malah terhadap agama Islam itu sendiri. Hari ini, manusia yang berfikir (lainlah yang taksud kerana mengikut seseorang guru) mahu melihat dan menilai sendiri kesan pelaksanaan sesuatu system itu. Kita perlu ingat bahawa undang-undang apa sekali pun, termasuk undang-undang Islam, jika tidak dilaksanakan dengan cekap, adil dan berkesan boleh membawa kepada ketidakadilan. Beras basmati tidak semestinya senentiasa menghasilkan nasi beriani yang baik. Ia terletak kepada cara ianya di masak.

Daripada sedikit yang saya tahu, saya dapati bahawa terdapat lebih banyak persamaan antara kedua-dua undang-undang itu daripada perbezaan, terutama sekali dari segi prinsipnya. Mungkin ada kalanya pendekatannya dalam sesuatu perkara itu berlainan, tetapi tujuannya sama. Satu kajian yang dibuat di Pakistan lebih dari dua puluh tahun dahulu, sebelum dimulakan proses “pengislaman” undang-undang Pakistan (itu pun indah khabar dari rupa) menunjukkan bahawa hanya terdapat lebih kurang 10% undang-undang yang sedia ada yang bercanggah dengan undang-undang Islam. Professor Hashim Kamali menggarakan bahawa, di Malaysia pun hanya lebih kurang 10% peratus sahaja undang-undang yang sedia ada yang bercanggah dengan undang-undang Islam. Mengikut David Musa Pidcock dalam “introduction” kepada buku “Napoleon and Islam” oleh Christian Cherfils, 96% daripada Code Napoleon adalah diambil daripada fatwa-fatwa Imam Malik. Juga, pengalaman kita dalam menggubal beberapa undang-undang substantive yang dipanggil “Islam” menunjukkan bahawa, biasanya, apabila dikeluarkan unsur riba yang kerap kali hanya cara mengirannya walau pun angka akhirnya sama, apabila dimasukkan akad dan dikeluarkan urusan mengenai barangan yang haram, maka “Islamlah” ia. Ini belum lagi mengambil kira undang-undang acara (procedural law). Kita lihat hari ini bahawa undang-undang acara yang diterima pakai di mahkamah syariah, baik mal atau jenayah, sebahagian besarnya diambil dari acara yang dipakai di mahkamah sivil. Jika ia bercanggah dengan undang-undang Islam semestinya ia tidak akan diterima pakai.

Pada pandangan saya persamaan yang 90% itulah yang perlu ditekankan, bukan perbezaan yang 10% itu. Malangnya apa yang kerap kita dengar ialah seruan untuk mengahapuskan semua yang ada tetapi tidak tahu dengan apa ia

hendak diganti selain daripada berkata dengan Hukum Allah yang terdapat dalam al-Qur'an dan Hadith!

Pada pandangan saya, mengenai 10% itu, pendekatan yang sesuai dilakukan, jika hendak dilakukan, ialah melalui "harmonization" atau penyesuaian. Satu kajian perlu dilakukan mengenai sesuatu topik apakah undang-undang Islam dan undang-undang sivil mengenainya. Pilih perkara-perkara yang boleh dipakai secara umum dan yang lebih mudah diterima umum, seperti mu'amalat. Di mana terdapat perbezaan dan di mana dapat ditunjukkan dengan mudah bahawa prinsip undang-undang Islam itu lebih adil, buat cadangan dan draf untuk menyerapkannya ke dalam undang-undang yang sedia ada. Sebagai misalan, saya berpendapat, prinsip "caveat emptore" lebih menjamin peniaga yang tidak jujur daripada pembeli yang jujur. Dalam hal ini prinsip kejujuran kedua belah pihak yang dianjurkan oleh Islam adalah lebih baik dan adil. Prinsip seperti inilah yang perlu diserapkan terlebih dahulu.

Tidak dapat dinafikan bahawa undang-undang sivil lebih maju dalam hal-hal acara (procedure). Ini kerana ia senentiasa diubahsuai untuk memastikan ketelusan dan keadilan. Sebaliknya acara dalam perundangan Islam boleh dikatakan telah terhenti perkembangannya hampir seribu tahun dahulu. Akibatnya, saya dapati ada acara yang dipakai oleh kadi-kadi zaman dahulu yang tidak boleh diterima lagi di zaman ini. Sebagai misalan, sesetengah "cara-cara perundangan" ("legal methods") seperti yang disebut dalam buku "The Legal Methods in Islamic Administration" terjemahan Dr. Ala'eddin Kharofa daripada buku karangan Ibn Qayyim al-Jawziyyah sudah tidak boleh diterima pakai lagi mengikut standard keadilan hari ini kerana ia terlalu "arbitrary", tidak telus dan terbuka kepada penyalahgunaan. Jika acara yang sedang dipakai lebih baik dari segi itu, walaupun ia tidak terdapat dalam kitab-kitab fiqah atau diguna pakai oleh kadi-kadi di negara-negara yang diperintah oleh orang-orang Islam di zaman dahulu, apa salahnya ia dipakai? Acara bukannya matlamat akhir sesuatu perbicaraan. Matlamat akhir ialah keadilan. Acara diguna untuk memastikan penyiasatan dan perbicaraan dilakukan dengan adil dan saksama untuk mencari kebenaran dan melakukan keadilan.

Demikian juga halnya dengan undang-undang keterangan. Undang-undang keterangan bukanlah matlamat akhir sesuatu perbicaraan. Ia adalah cara untuk membuktikan sesuatu issue. Ia diadakan untuk memastikan sesuatu issue itu dibuktikan secukupnya dengan cara yang adil dan saksama. Jika tamaddun manusia telah menemui cara yang lebih pasti untuk membuktikan sesuatu perkara mengapa kita harus menolaknya hanya kerana ia tidak digunakan (kerana pada masa itu ia belum diketahui) pada zaman dahulu? Mungkin campur-aduk antara "admissibility of evidence" (kebolehterimaan) dan "reliability of evidence" (kebolehpercayaan) yang diamalkan oleh kadi-kadi zaman dahulu perlu dikaji semula. Dalam satu masyarakat yang kecil di mana semua orang kenal dan tahu semua orang mungkin diketahui siapa yang boleh dipercayai dan siapa tidak. Hari ini, dalam kebanyakan kes, siapa tahu siapa yang boleh

dipercayai dan siapa tidak untuk membenarkannya atau menghalangnya menjadi saksi? Selain dari itu, seorang yang yang pada zahirnya baik akhlaknya tidak semestinya tidak pernah atau tidak akan berbohong dan seorang yang dikatakan buruk akhlaknya tidak semestinya tidak pernah atau tidak akan bercakap benar. Biarkan mereka memberi keterangan dan hakim boleh menilai kebolehpercayaan mereka.

Pada pandangan saya, kita harus lebih terbuka dalam tafsiran mengenai “apakah undang-undang Islam”. Elok saya ceritakan sattu peristiwa yang berlaku lebih kurang empat tahun dahulu di pejabat saya. Suatu hari seorang pelajar PH.D. dari Universiti Istanbul datang menemui saya untuk menemuduga saya untuk tujuan thesisnya. Soalan pertama yang yang dikemukakannya kepada saya ialah: “What is your definition of Islamic law”? Saya menjawab: “Any law that is not un-Islamic.” Selepas beliau kembali ke Istanbul beliau menghantar satu email kepada saya. Antara lain, katanya: “I hope all our ulamas are as broad minded as you are.” Saya menjawab, juga melalui email: “The point is I am not an ulama.”

Tuan-tuan dan puan,

Biar apa pun pendekatan yang diambil, kerja mesti dibuat. Siapa yang akan membuatnya? Mungkin tidak ada jawapan kepada soalan ini.

Masalahnya orang-orang yang bercakap dengan penuh semangat kerap kali tidak berbuat apa-apa malah tidak tahu apa yang hendak dibuat selain daripada berceramah. Kebanyakan orang yang tahu undang-undang sivil tidak tahu undang-undang Islam dan yang tahu undang-undang Islam tidak tahu undang-undang sivil. Yang tahu sedikit sebanyak kedua-duanya seperti pensyarah-pensyarah di universiti-universiti tidak pernah mengamal undang-undang. Sebenarnya sedikit sebanyak yang telah dilakukan dilakukan oleh peguam-peguam yang diberi cap “sekular” di Jabatan Paguam Negara dengan bantuan ahli-ahli perundangan Islam.

Bagi saya, itulah sahaja caranya penyesuaian ini boleh dilakukan. Ahli-ahli dalam kedua-dua bidang perundangan itu dan pengamal undang-undang perlu duduk bersama, menyelidik bersama dan sama-sama membuat rumusan mengenai cadangan-cadang yang khusus. Saya telah beberapa kali mencadangkan bahawa fakulti-fakulti undang-undang dan syariah di universiti-universiti berkerjasama melakukan tugas itu. Nampaknya, belum ada apa yang berlaku.

Tuan-tuan dan puan-puan,

Biar apa pun, keadan di hari ini telah banyak berubah daripada dua puluh tahun dahulu. Hari ini, sekurng-kurangnya, terdapat interaksi antara hakim-hakim, peguam-peguam dan pegawai-pegawai kedua-dua system perundangan itu.

Majlis ini adalah satu misalan. Ini satu perubahan yang baik dan saya harap ia akan membawa kepada berlakunya sesuatu yang lebih “concrete” di masa hadapan.

Terima kasih.