

SEMINAR PELAKSANAAN HUDUD DI MALAYSIA – SEJARAH DAN MASA DEPAN
(Anjuran : Jabatan Syari'ah Fakulti Pengajian Islam, UKM dan Masjid Tuanku Mizan
Zainal Abidin, Putrajaya)

1 April 2015

Ucaptive

**Pelaksanaan Undang-undang Jenayah Islam (hudud, qisas, ta'zir) di Malaysia -
Prospek dan Cabaran**

Oleh

Tun Abdul Hamid Mohamad

Pertama sekali, saya ingin membetulkan satu kesilap-fahaman umum. Banyak orang menyangka bahawa Brunei telah pun melaksanakan undang-undang hudud. Itu tidak betul. Sebenarnya, sampai ke hari ini pun, Brunei masih belum menguatkuasakan bahagian Perintah Kanun Hukuman Jenayah Syariah 2013 yang mengandungi hukuman hudud. Brunei telah mewartakan undang-undang itu. Tarikh berkuatkuasa belum ditetapkan. Maklumat paling akhir yang saya terima daripada Penolong Peguamcara Negara, Brunei pada 15 Disember 2014 mengesahkan bahawa bahagian hudud undang-undang itu belum dikuatkuasakan. Malah, peruntukan Kanun Acara Jenayah Syari'ah yang diperlukan untuk melaksanakannya pun masih dalam perbincangan.

Jika kita hendak berbincang mengenai undang-undang jenayah (*criminal law*) dan apa yang sekarang dipanggil "undang-undang jenayah Islam", dalam konteks Malaysia, kita perlu bermula daripada Perlembagaan Persekutuan.

Undang-undang jenayah diletak di bawah bidangkuasa persekutuan. Perlembagaan tidak mentakrifkan "*criminal law*". Biar apa pun, undang-undang jenayah yang wujud pada masa Perlembagaan digubal seperti Penal Code, semestinyalah undang-undang jenayah. Jika tidak apa lagi?

Kata-kata "undang jenayah Islam" (*Islamic criminal law*) tidak langsung digunakan. Apa yang diperuntukkan ialah

"... creation and punishment of offences by persons profesting the religion of Islam against precepts of that religion, except in regard to matters included in the Federal List;"

Terjemahannya:

".....pewujudan dan penghukuman kesalahan yang dilakukan oleh orang yang menganut agama Islam terhadap perintah agama itu, kecuali berkenaan dengan perkara yang termasuk dalam Senarai Persekutuan;"

Perhatikan syarat-syarat yang disebut, ia itu:

1. kesalahan yang dilakukan oleh orang yang menganut agama Islam,
2. terhadap perintah agama itu,

3. *kecuali berkenaan dengan perkara yang termasuk dalam Senarai Persekutuan.*

Jangan salah faham dan mengatakan bahawa “undang-undang jenayah” terletak di bawah bidangkuasa persekutuan, manakala “undang-undang jenayah Islam” terletak di bawah bidangkuasa negeri. Perlembagaan hanya membenarkan Badan Perundangan Negeri membuat undang-undang bagi mengadakan kesalahan-kesalahan yang dilakukan oleh orang yang menganut agama Islam terhadap perintah agama Islam, itu pun jika ia bukan berkenaan dengan perkara yang termasuk dalam Senarai Persekutuan yakni “undang-undang jenayah”. Selain daripada itu, ada pula sekatannya, seperti peruntukan Akta Mahkamah Syari’ah (Bidangkuasa Jenayah) 1965 (Akta 355).

Untuk memahami mengapa pembahagian kuasa mengenai undang-undang jenayah dan apa yang disebut sebagai “kesalahan-kesalahan terhadap suruhan agama Islam” dibahagikan begitu rupa, kita perlu faham keadaan di Semenanjung Tanah Melayu pada masa itu.

Sepanjang sejarah Negeri-Negeri Melayu, Raja adalah Ketua Agama Islam di Negerinya dan hal-hal mengenai agama Islam senantiasa terletak di bawah kuasa Raja dan bidangkuasa negeri. Sebelum Merdeka tidak ada “agama bagi Persekutuan”. Malah, Raja-Raja Melayu membantah cadangan UMNO untuk menjadikan Islam agama rasmi Persekutuan. Mungkin Raja-Raja takut kuasa mereka sebagai Ketua Agama di negeri mereka masing-masing tercabar. Semenjak tertubuhnya Malayan Union dan Persekutuan Tanah Melayu, undang-undang jenayah terletak di bawah Kerajaan Persekutuan.

Bukan itu sahaja, salah satu daripada Terma Rujukan yang diberi kepada Suruhanjaya Reid adalah untuk mewujudkan sebuah negara persekutuan yang kukuh. Oleh sebab itulah, antara lain, hal ehwal luar negeri, pertahanan dan keselamatan dalam negeri diletakkan di bawah bidangkuasa persekutuan. Mengenai undang-undang, undang-undang dan tatacara sivil dan jenayah dan pentadbiran keadilan diletakkan di bawah bidangkuasa persekutuan. Undang-undang itu (terutama sekali undang-undang jenayah) adalah undang-undang am yang melibatkan ketenteraman awam dan keselamatan negara yang tidak terhad kepada orang Islam sahaja dan tidak terhad kepada sempadan sesebuah negeri sahaja.

Pelaksanaannya disokong oleh Jabatan Polis, Jabatan Penjara dan Mahkamah Sivil yang bidangkuasanya meliputi seluruh negara. Sayugia diingati bahawa, perjanjian-perjanjian antarabangsa mengenai kerjasama membentasi jenayah seperti Interpol adalah perjanjian di antara negara dengan negara. Undang-undang antarabangsa tidak mengiktiraf negeri seperti Kelantan. Ia mengiktiraf negara seperti Malaysia untuk menjadi pihak-pihak (parties) dalam sesuatu perjanjian. Undang-undang ekstradisi juga melibatkan negara, bukan negeri.

Badan Perundangan Negeri diberi kuasa untuk membuat undang-undang bagi *“pewujudan dan penghukuman kesalahan yang dilakukan oleh orang yang menganut agama Islam terhadap perintah agama itu, kecuali berkenaan dengan perkara yang termasuk dalam Senarai Persekutuan;”*. Itu sahaja.

Setakat yang saya tahu, pada masa itu tidak ada mana-mana negeri atau kumpulan yang menghantar memorandum kepada Suruhanjaya Reid menuntut bidangkuasa mengenai undang-undang jenayah diletak di bawah Kerajaan Negeri. Walau pun PAS telah ada, PAS pun tidak terfikir hal itu pada masa itu. Di Kelantan pula, ada kumpulan yang mahu Kelantan keluar daripada Semenanjung Tanah Melayu.

Pada masa itu juga, hal-hal agama yang terletak di bawah bidangkuasa negeri adalah terhad kepada undang-undang keluarga. Di kebanyakan negeri, Mahkamah Syaria'ah pun belum ada.

Dalam keadaan itulah Perlembagaan dan peruntukan mengenai undang-undang jenayah dan kesalaan-kesalahan terhadap suruhan agama Islam digubal. Maka, undang-undang jenayah diletak di bawah bidangkuasa Persekutuan.

Semenjak 7 Januari 2014, saya telah bercakap sebanyak lima kali mengenai pelaksanaan hudud di Malaysia. Biarlah saya ulangi *point-point* yang saya telah ketengahkan.

Pertama, undang-undang jenayah terletak di bawah bidangkuasa persekutuan dan "*kesalahan-kealahan yang dilakukan oleh orang yang menganut agama Islam terhadap perintah agama itu, kecuali berkenaan dengan perkara yang termasuk dalam Senarai Persekutuan*" terletak di bawah bidang kuasa negeri. Kedua-dua persekutuan dan negeri tidak boleh membuat undang-undang yang terletak di bawah bidangkuasa yang lainnya.

Kedua, kesalahan-kesalahan yang telah pun wujud dalam Penal Code semenjak tahun 1936 dan berkuatkuasa semasa Perlembagaan Persekutuan digubal seperti menyebabkan kematian kepada orang lain, mencuri, merompak, merogol dan menyebabkan kecederaan kepada orang lain, semestinya terasuk dalam kata-kata "*criminal law*" yang digunakan oleh penggubal-penggubal Perlembagaan. Jika tidak apa lagi yang dipanggil "*criminal law*" itu? Juga, jika tidak, maka semua perbicaraan kesalahan-kesalahan di bawah Penal Code di Mahkamah Sivil semenjak Merdeka adalah tak berperlembagaan, tak sah dan batal. Itu adalah satu pandangan yang tidak munasabah.

Ketiga, di antara kesalaan-kesalahan hudud, ada kesalahan-kesalahan "*criminal law*" yang diperuntukkan dalam Penal Code dan ada yang tidak. Ada kesalahan-kesalahan yang telah pun diperuntukkan dalam Enakmen Kesalahan Jenayah Syaria'ah negeri-negeri. Misalannya ialah persetubuhan luar nikah, menuduh seorang berzina dan kesalahan-kesalahan berkaitan dengan minuman yang memabukkan. Bolehlah diujahkan bahawa kesalahan-kesalahan itu bukan "*criminal law*".

Keempat, jika hukuman *hudud* hendak dikenakan bagi kesalahan-kesalahan jenayah persekutuan, ia hanya boleh dilakukan sebagai undang-undang persekutuan, ia itu, sebagai undang-undang jenayah dan bukan "*kesalahan-kesalahan terhadap suruhan agama Islam*" ("*offences relating to precepts of Islam*") seperti yang diperuntukkan dalam Senarai II (Senarai Nagari), Jadual Kesembilan, Perlembagaan Persekutuan. Tidak ada apa-apa halangan berperlembagaan bagi melakukan sedemikian. Parliamnt boleh memilih apa-apa hukuman kepada apa-apa kesalahan

jenayah, termasuk hukuman mengikut Syari'ah. Undang-undang itu akan terpakai kepada orang Islam dan bukan Islam. Sebagai undang-undang jenayah ia terletak di bawah bidangkuasa Mahkamah Sivil. Mahkamah Sivil mempunyai bidangkuasa ke atas orang Islam dan bukan Islam. Untuk Parlimen Malaysia membuat undang-undang seperti itu, tidak ada pindaan berperlembagaan yang perlu dibuat dan rang undang-undang itu hanya perlu diluluskan dengan majority mudah. Keadaan ini bolehlah dibandingkan dengan undang-undang mengenai perbankan dan kewangan Islam dan takaful.

Kelima, perlu ditekankan bahawa undang-undang jenayah persekutuan itu mestilah terpakai kepada semua orang Islam dan bukan Islam kerana ia adalah undang-undang jenayah dan bukannya undang-undang peribadi dan kesalahan-kesalahan yang diperuntukkan dalam Senarai Nagari. Jika ia hanya terpakai kepada orang Islam sahaja, ia akan bercanggah dengan peruntukan Perkara 8 Perlembagaan Persekutuan kerana itu adalah satu diskriminasi atas alasan agama dan oleh itu tak berperlembagaan, tak sah dan batal.¹

Keenam, mengenai kesalahan-kesalahan yang tidak terdapat dalam Penal Code atau mana-mana undang-undang persekutuan, malah telah pun diperuntukkan dalam Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah Negeri-Negeri, ia bolehlah dijadikan kesalahan hudud di bawah undang-undang negeri jika halangan yang ada dibuangkan terlebih dahulu. Halangannya, bukanlah halangan berperlembagaan tetapi halangan undang-undang persekutuan yang menghadkan hukuman yang boleh di peruntukkan untuk dijadikan undang-undang negeri dan diberi bidangkuasa kepada Mahkamah Syari'ah. Undang-undang itu ialah Akta Mahkamah Syariah (Bidangkuasa Jenayah) 1965. Jika Kerajaan Persekutuan sanggup meminda akta itu untuk membolehkan Badan Perundangan Negeri mengenakan hukuman *hudud* kepada kesalahan-kesalahan itu, Badan Perundangan Negeri bolehlah membuat undang-undang itu. Sebagai undang-undang negeri di bawah Senarai II, Jadual Kesembilan ia hanya terpakai kepada orang-orang Islam dan terletak di bawah bidangkuasa Mahkamah Syari'ah. Tidak ada isu berperlembagaan di sini.

Jika dilakukan demikian, maka akan wujudlah suatu keadaan di mana beberapa kesalahan *hudud* akan menjadi undang-undang jenayah persekutuan yang terpakai kepada semua orang Islam dan bukan Islam dan dibicarakan oleh Mahkamah Sivil. Di samping itu akan ada pula beberapa kesalahan *hudud* yang menjadi undang-undang negeri yang hanya terpakai kepada orang-orang Islam dan dibicarakan oleh Mahkamah Syari'ah. Wajarkah kita mempunyai undang-undang seperti itu? Saya serahkan kepada tuan-tuan dan puan-puan untuk menjawab sendiri.

Ketujuh, kebanyakan orang menyangka, oleh kerana kesalahan-kesalahan itu adalah kesalahan hudud mengikut Hukum Syarak dan oleh kerana agama Islam terletak di bawah bidangkuasa negeri, maka Badan Perundangan Negeri boleh membuat undang-undang sedemikian. Paling tinggi, anggapan itu hanya separuh betul. Di Malaysia, apa-apa undang-undang yang hendak dibuat mestilah selaras dengan Perlembagaan Persekutuan. Seperti yang saya telah sebut tadi, ada di antara kesalahan-kesalahan itu yang terletak di bawah bidangkuasa persekutuan dan Mahkamah Sivil. Jika kesalahan-kesalahan itu dijadikan kesalahan-kesalahan di bawah undang-undang negeri ia adalah tak berperlembagaan, tak sah dan batal.

Jika ia dilakukan juga oleh Badan Perundangan Negeri, pemakaiannya tidak boleh meliputi orang bukan Islam. Sebabnya ialah, Perlembagaan hanya memberi kuasa kepada Badan Perundangan Negeri membuat undang-undang yang terpakai kepada orang-orang yang manganut agama Islam sahaja. Maka jika Badan Perundangan Negeri membuat undang-undang menjadikan kesalahan-kesalahan itu terpakai juga kepada orang bukan Islam, undang-undang itu tak berperlembagaan, tak sah dan batal. Mahkamah Syari'ah juga tidak mempunyai bidangkuasa terhadap orang bukan Islam. Jika Badan Perundangan Negeri membuat undang-undang memberi kuasa kepada Mahkamah Syari'ah untuk membicarakan orang bukan Islam, undang-undang itu juga tak berperlembagaan, tak sah dan batal.

Kelapan, kerap kali kita dengar orang berkata bahawa kesalahan-kesalahan itu hanya akan terpakai kepada orang Islam sahaja. Ini pun separuh betul. Sebabnya ialah:

- a. Bagi kesalahan-kesalahan jenayah persekutuan, kesalahan-kesalahan itu bukanlah undang-undang peribadi (*personal law*) atau kesalahan-kesalahan terhadap suruhan agama Islam" ("*offences relating to precepts of Islam*") seperti yang diperuntukkan dalam Senarai Nagari. Ia adalah undang-undang am. Sebab itulah Pendakwa Raya yang mendakwa, bagi pihak negara.
- b. Seperti yang saya telah katakan tadi, undang-undang yang mengenakan hukuman *hudud* bagi kesalahan-kesalahan jenayah yang terletak di bawah bidangkuasa persekutuan itu kepada orang Islam sahaja adalah bercanggah dengan Perkara 8 Perlembagaan Persekutuan dan, oleh itu tak berperlembagaan, tak sah dan batal.

Enakmen Kanun Jenayah Syari'ah (II) 1993 (Kelantan)

Dalam kertas-kertas kerja saya bermula pada 7 January 2014 saya mengatakan bahawa Enakmen Kanun Jenayah Syariah (II) 1993 (Kelantan) itu tidak sah dan batal kerana ia tidak berperlembagaan (*unconstitutional*) kerana Enakmen itu mewujudkan kesalahan-kesalahan hudud termasuklah kesalahan-kesalahan yang terletak di bawah bidangkuasa persekutuan dan juga membuat undang-undang bagi kesalahan-kesalahan jenayah persekutuan lain.

Bagi kesalahan-kesalahan yang terletak dalam bidangkuasa negeri pula, ianya juga tak sah dan batal kerana ia bercanggah dengan undang-undang Persekutuan ia itu Akta Mahkamah Syari'ah (Bidangkuasa Jenayah) 1965 yang saya sebut tadi.

Pada 2 April 2014, Majlis Mesyuarat Kerajaan Negeri Kelantan telah memutuskan untuk membawa Private Bill di Parlimen untuk mendapat kebenaran Parlimen bagi Badan Perundangan Negeri membuat undang-undang mengenai perkara-perkara yang terletak dalam bidangkuasa persekutuan, seperti yang diperuntukkan oleh Perkara 76A(1) Perlembagaan Persekutuan.

Dalam keyataan akhbar nya Menteri Besar Kelantan, antara lain, dilaporkan berkata:

"Katanya, sebahagian besar kesalahan jenayah hudud dan qisas seperti mencuri, merompak, merogol, mencedera dan membunuh terletak dalam bidang kuasa

kerajaan persekutuan sebagaimana yang diperuntukkan dalam Kanun Keseksaan (Penal Code).....”

Daripada kenyataan itu, nampak seolah-olah Kerajaan Negeri Kelantan menerima pandangan saya bahawa sebahagian daripada Enakmen Hudud Kelantan itu tidak sah kerana ia melanggar peruntukan Perlembagaan Persekutuan. Oleh sebab itu, untuk mengatasinya, mereka bercadang untuk meminta Parlimen membenarkan Badan Perundangan Negeri Kelantan membuat undang-undang bagi kesalahan-kesalahan itu dan mengenakan hukuman hudud keatasnya. Mereka bersandar kepa Perkara 76A(1) Perlembagaan Malaysia.

Dalam kertas-kertas kerja saya itu juga, saya cuba mencongak cara Kelantan mungkin mencari jalan untuk mengatasi masalah-masalah itu dan masalah-masalah yang mungkin timbul selepas itu. Inilah apa yang saya kata:

Katakanlah Parlimen membenarkannya dan Badan Perundangan Negeri membuat undang-undang itu dan memperuntukkan hukuman hudud baginya, apakah kedudukan undang-undang itu? Adakah ia kekal sifatnya sebagai undang-undang jenayah atau ia bertukar menjadi undang-undang yang dibuat di bawah Senarai Negeri? Pada pandangan saya, sifatnya kekal sebagai undang-undang jenayah. Saya berkata demikian kerana:

1. Dari asalnya kesalahan-kesalahan itu adalah undang-undang jenayah yang terletak dalam Senarai Persekutuan. Ia tidak termasuk dalam Senarai Negeri, sebab itulah negeri terpaksa meminta kebenaran di bawah Perkara 76A(1).
2. Parliament tidak meminda Perlembagaan untuk meletakkannya di bawah Senarai Negeri. Apa yang dilakukan oleh Parlimen hanya membenarkan badan Perundangan Negeri membuat undang-undang dalam perkara itu untuk dipakai di negeri itu. Sifatnya tidak diubah. Saya tekankan bahawa untuk meletakkannya di bawah Senarai Negeri memerlukan pindaan kepada Perlembagaan dan majoriti dua per tiga.

Jika demikianlah halnya, apakah kesanny? Pada pandangan saya:

1. Ia mestilah terpakai kepada semua orang Islam dan bukan Islam sebab ia undang-undang jenayah persekutuan dan bukan undang-undang yang dibuat di bawah Senarai Negeri. Jika tidak ia tak berperlembagaan (*unconstitutional*) kerana bercanggah dengan Perkara 8.
2. Mahkamah mana yang mempunyai bidangkuasa membicarakan kes-kes itu? Jawabnya, Mahkamah Sivil. Sebabnya, pertama, ia adalah undang-undang jenyah dan bukan undang-undang yang dibuat di bawah Senarai Negeri. Kedua, Mahkamah Sivil mempunyai bidangkuasa terhadap orang Islam dan bukan Islam manakala Mahkamah Syariah hanya mempunyai bidangkuasa terhadap orang Islam sahaja.

Enakmen Kanun Jenayah Syari'ah (II) (1993) 2015

Pada 18 Mac, Rang Undang-Undang ini dibentangkan di Dewan Undangan Negeri Kelantan dan kemudiannya diluluskan. Melihat isi kandugannya, semua masalah yang saya sebut mengenai Enakmen Kanun Jenayah Syariah (II) 1993 (Kelantan) masih wujud. Nampaknya, strategi Kerajaan Negeri Kelantan ialah membuat undang-undang itu dahulu. Kemudian baru ia akan mendapatkan kebenaran Parlimen di bawah Perkara 76A(1).

Soalannya, bolehkah sebelum mendapat kebenaran Parlimen, Badan Perundangan Negeri membuat undang-undang itu? Pada pandangan saya, tidak. Pada tarikh Badan Perundangan Negeri membuat undang-undang itu, ia tidak mempunyai bidangkuasa membuatnya. Bagaimana ia hendak membuatnya? Hanya apabila Parlimen memberi kebenaran, barulah Badan Perundangan Negeri mempunyai bidangkuasa membuatnya.

Bagi saya Enakmen itu tidak sah dan batal atas sebab-sebab yang sama dengan yang saya berikan mengenai Enakmen Kanun Jenayah Syariah (II) 1993 (Kelantan). Secara ringkas, sebab-sebabnya ialah:

1. Badan Perundangan Negeri membuat undang-undang itu sebagai satu undang-undang yang terletak di bawah Senarai Negeri sedangkan sebahagian daripada kesalahan-kesalahan itu adalah undang-undang jenayah yang terletak di bawah Senarai Persekutuan. Sehingga ke hari ini Jadual Kesembilan tidak dipinda untuk meletakkan kesalahan-kesalahan itu di bawah Senarai Negeri.
2. Parlimen tidak atau belum memberi kebenaran kepada Badan Perundangan Negeri untuk membuat undang-undang mengenai kesalahan-kesalahan itu. Jika kebenaran diberi kemudian pun, ia tidak akan menjadikan undang-undang itu satu undang-undang yang sah, sebab ia telah dibuat tanpa bidangkuasa.
3. Jika Parlimen memberi kebenaran pun, kesalahan-kesalahan itu kekal sebagai undang-undang jenayah yang terletak di bawah bidangkuasa Mahkamah Sivil dan bukan kesalahan-kesalahan di bawah Senarai Negeri sebab Jadual Kesembilan tidak dipinda untuk memindahkan kesalahan-kesalahan itu daripada Senarai Persekutuan kepada Senarai Negeri. Oleh sebab kesalahan-kesalahan itu kekal sebagai undang-undang jenayah, pemakaiannya tidak boleh dihadkan kepada orang Islam sahaja. Itu melanggar peruntukan Perkara 8 Perlembagaan Persekutuan.
4. Bagi kesalahan-kesalahan yang terletak di bawah Senarai Negeri (seperti zina dan meminum minuman yang memabukkan), ia melanggar peruntukan Akta Mahkamah Syariah (Bidangkuasa Jenayah) 1965.

(Alasan 1 hingga 4 terpakai juga kepada kesalahan-kesalahan qisas dan ta'zir dalam Rang Undang-Undang itu. Dalam kata-kata lain, ia juga tak sah atas alasan-alasan yang sama).

Jalan Keluar

Dalam kerangka keperlembagaan yang ada sekarang, apa yang boleh dilakukan ialah:

Pilihan Pertama

- (a) Badan Perundangan Negeri bolehlah membuat undang-undang di bawah Senarai Negeri (misalnya zina, menuduh orang berzina, meminum minuman yang memabukkan) dan mengenakan hukuman hudud baginya. Tetapi Parlimen Persekutuan mestilah terlebih dahulu meminda Akta Mahkamah Syariah (Bidangkuasa Jenayah) 1965 untuk membolehkan Badan Perundangan Negeri berbuat demikian. Undang-undang itu adalah undang-undang di bawah Senarai Negeri, terpakai hanya kepada orang Islam dan ditadbirkan oleh Mahkamah Syai'ah.
- (b) Di samping melakukan Pilihan Pertama (a), Kerajaan Negeri bolehlah memohon kebenaran Parlimen di bawah Perkara 76A(1) bagi kesalahan-kesalahan hudud yang terletak di bawah bidangkuasa Persekutuan (misalnya menyebabkan kematian, mencuri, merompak) dan juga bagi kesalahan qisas dan ta'zir. Jika kebenaran diberi, Badan Perundangan Negeri bolehlah membuat undang-undang mengenainya dan mengenakan hukuman hudud, qisas dan ta'zir. Tetapi undang-undang itu adalah undang-undang jenayah, terpakai kepada orang Islam dan Bukan Islam dan ditadbirkan oleh Mahkamah Sivil.

Pilihan Kedua

- (a) Pilihan pertama (a) dilaksanakan juga.
- (b) Bagi kesalahan-kesalahan hudud yang terletak di bawah bidangkuasa Persekutuan (misalnya menyebabkan kematian, mencuri, merompak) dan juga bagi kesalahan qisas dan ta'zir, undang-undang boleh dibuat oleh Parlimen Persekutuan yang memakai hukuman hudud, qisas dan ta'zir. Ia boleh dilakukan dengan hanya meminda Penal Code dengan majoriti mudah. Undang-undang itu adalah undang-undang jenayah, terpakai kepada orang Islam dan bukan Islam dan ditadbirkan oleh Mahkamah Sivil. Jika perlu Hakim Syari'e membicarakan kes-kes itu (di mahkamah Sivil), orang-orang yang berkelayakan menjadi Majistret, Hakim Mahkamah Sesyen dan Hakim Mahkamah Atasan, dan juga berkelayakan dalam Syari'ah, jika ada, boleh dilantik ke jawatan-jawatan itu.

Pilihan-pilihan yang saya sebut ini tidak melibatkan pindaan kepada Perlembagaan.

Perlu diambil perhatian, untuk Pilihan Kedua (b) pihak yang mempunyai bidangkuasa melakukannya adalah Kerajaan Persekutuan. Sama ada Kerajaan Persekutuan mahu atau tidak, boleh atau tidak melakukannya, adalah soal lain.

Baik pilihan pertama atau kedua yang dipilih, ia bukanlah penyelesaian yang baik. Dari segi perundangan dan pentadbiran, ia melahirkan masalah-masalah baru yang dulunya tidak ada.

Jangan salahkan Perlembagaan. Perlembagaan tidak “*envisage*” perkara seperti itu. Ia telah membahagikan dengan jelas bidangkuasa terhadap undang-undang jenayah dan kesalahan-kesalahan terhadap suruhan agama Islam. Masalah timbul apabila Kerajaan Negeri hendak mengambil alih kuasa membuat undang-undang bagi kesalahan-kesalahan jenayah yang terletak di bawah bidangkuasa persekutuan. Itulah puncanya.

Penutup

Dalam ucapan ini saya tidak mengulas peruntukan-peruntukan dalam Enakmen itu dengan *detail*. Saya juga tidak membincangkan pilihan-pilihan lain yang memerlukan pindaan kepada Perlembagaan. Ini adalah kerana ia masing-masing memerlukan satu kertas yang berasingan. Insya Allah, jika diundang dan jika kesihatan saya mengizinkan, saya akan melakukannya.

Enakmen ini, jika dilaksanakan, akan mengubah *structure* pentadbiran undang-undang jenayah. Sebenarnya, negeri (Kelantan) hendak mengambil alih bidangkuasa persekutuan mengenai undang-undang jenayah, atas nama Islam. Akibatnya, manakala di negeri-negeri selain daripada Kelantan, undang-undang jenayah terletak di bawah bidangkuasa persekutuan, terpakai kepada orang Islam dan bukan Islam dan Mahkamah Sivil, di Kelantan sebahagian daripadanya hendak diletakkan di bawah bidangkuasa negeri, terpakai kepada orang Islam sahaja dan ditadbirkan oleh Mahkamah Syari’ah. Manakala, sebahagian lagi terus terletak di bawah bidangkuasa persekutuan, terpakai kepada orang Islam dan bukan Islam dan Mahkamah Sivil. Adakah itu yang dikehendaki oleh Kerajaan Negeri dan Kerajaan Persekutuan. Itu soal dasar, biarlah mereka yang menjawabnya. Cuma, dalam berbuat demikian, saya harap mereka menyedari implikasinya sepenuhnya.

Dengan hormat, saya dapati dalam soal hudud ini, banyak orang terkeliru di antara hukum dengan pelaksanaan. Kita mesti membezakan di antara perbincangan mengenai hukum dengan perbincangan mengenai pelaksanaan. Apa yang kita bincangkan sekarang ialah mengenai pelaksanaan. Kita bukan mempersoalkan hukum. Membagkitkan isu-isu yang perlu dipertimbangkan dalam pelaksanaan, bukanlah menentang hukum. Khalifah Umar Ibn Al-Khattab pernah menggantungkan pelaksanaan hudud semasa berlaku musim kelaparan. Tiada siapa pun menuduh beliau menentang hudud dan menentang hukum Allah. Beliau hanya memutuskan bahawa, dalam keadaan itu, pada masa itu, adalah tidak sesuai, malah akan membawa kepada ketidakadilan, jika hukuman hudud terus dilaksanakan. Maka beliau menggantungkan pelaksanaannya. Ingat bahawa hudud hanyalah alat bukan matlamat. Matlamat adalah keadilan.

Hal yang serupa berlaku di Pakistan di zaman ini. Apabila Hudood Ordinance dibuat dalam tahun 1979, kesalahan merogol dijadikan kesalahan hudud. Kemudian, berlaku kes-kes ketidakadilan terhadap wanita-wanita mangsa rogol yang mengandungi dan tidak dapat mengemukakan saksi-saksi secukupnya yang berakhir dengan dihukum kerana kesalahan zina. Dalam tahun 2006, kesalahan rogol dikeluarkan daripada Hudood Ordinance dan dimasukkan semula ke dalam Penal Code dan dibicarakan oleh Mahkamah Sivil sehinggalah sekarang.

Saya sedar ucapan saya ini mungkin mengecewakan sesetengah orang. Tetapi, jika hendak mendengar pandangan jujur saya mengenai hakikat sebenar dari segi Perlembagaan dan undang-undang, itulah dia. Memetik kata-kata Imam Abu Hanifah, "Ini hanyalah pandangan saya. Jika ada hujah yang lebih baik ikutlah." Saya menambah, "Jika ada hujah yang lebih baik, saya juga akan mengikutinya."

Saya percaya soal sama ada Enakmen Kanun Jenayah Syari'ah (II) (1993) 2015 itu sah atau tidak di segi Perlembagaan akan pergi ke mahkamah juga. Mahkamah yang mempunyai bidangkuasa memutuskannya adalah Mahkamah Sivil sebab itu adalah isu keperlembagaan. Saya ingin melihat apa keputusan Mahkamah Persekutuan mengenainya.

Sekian. Terima kasih.

tunabdulhamid@gmail.com

<http://www.tunabdulhamid.my>

ⁱ Perkara 8(2). *Kecuali sebagaimana yang dibenarkan dengan nyata oleh Perlembagaan ini tidak boleh ada diskriminasi terhadap warganegara semata-mata atas alasan agama, ras, keturunan, tempat lahir atau jantina dalam mana-mana undang-undang.....*