

UMUR PESALAH KANAK-KANAK: KETIDAKSERAGAMAN DALAM ENAKMEN JENYAH SYARIAH DAN ENAKMEN TATACARA JENYAH SYARIAH DI MALAYSIA

Anita Abdul Rahim
aar@ukm.my

Wafaa' Yusof
wafaayusof@yahoo.com

Fakulti Undang-undang
Universiti Kebangsaan Malaysia

Abstrak

Makalah ini memaparkan peruntukan dua enakmen, iaitu Enakmen Jenayah Syariah dan Enakmen Tatacara Jenayah Syariah dan membandingkan dengan hukum jenayah syariah dari sudut penentuan umur dan kedudukan kanak-kanak yang berkonflik dengan undang-undang jenayah syariah melalui pencerakinan pendapat para ulama dan fuqaha Islam. Pendekatan ini bagi memastikan sejauh mana setiap peruntukan yang berbeza tersebut patuh kepada syariah. Daripada penelitian ini didapati terdapat lakuna dalam perundangan jenayah syariah di negeri dalam perkara ini. Oleh itu, timbul keperluan untuk meneliti dan mengkaji semula peruntukan sedia ada. Analisis menunjukkan setiap ketetapan "baligh" dalam peruntukan Enakmen Jenayah Syariah negeri tersebut dikukuhkan oleh pandangan ulama dan fuqaha yang sememangnya juga khilaf dalam perkara ini. Demikian juga ketetapan umur pesalah muda dalam Enakmen Tatacara Jenayah Syariah negeri di Malaysia sebagai seseorang yang berumur tidak kurang dari sepuluh tahun dan tidak melebihi 16 tahun, masih boleh dipertikaikan jika merujuk ketetapan baligh tersebut.

Kata kunci: pesalah kanak-kanak, pesalah muda, baligh, jenayah syariah, prosedur jenayah syariah

Abstract

This article elucidates the provisions from two legislations, Syariah Criminal Enactment and Syariah Criminal Procedure Enactment and compares them with the provisions from Syariah law in relation to the determination of the age and the status of child offenders by virtue of opinions from muslim or fiqh

scholars. Such an approach is employed to determine whether both provision are in compliance with the Syariah. The findings however reveals that there is a lacunae in the Islamic legislation pertaining to this issue. Therefore there is a need to reassess and reexamine the existing provisions of law. The analysis shows that the requirement of “baligh” (puberty) in the Syariah Criminal Law Enactments is strenghtened by the khilaf of muslim scholars relating to the issue. The determination of the age of young offender in the Syariah Criminal Procedure Enactments in Malaysia as a person who must be above the age of ten but below the age of sixteen, can still be disputed if reference is made to the age of “baligh”.

Keywords: child offender, young offender, puberty, syariah crimes, Syariah Criminal Procedure.

PENDAHULUAN

Perundangan jenayah dan tatacara jenayah syariah yang terletak di bawah bidang kuasa negeri tidak mempunyai bidang kuasa mengenai kesalahan kecuali setakat yang diberikan oleh Perlembagaan Persekutuan dalam Jadual Kesembilan, Senarai 2. Perundangan ini bidang kuasanya hanya terhadap mereka yang menganut agama Islam termasuk golongan kanak-kanak yang melakukan kesalahan jenayah syariah. Akta Kanak-kanak 2001(Akta 611) pula bidang kuasanya tidak merangkumi terhadap kanak-kanak yang melakukan kesalahan jenayah syariah walaupun merupakan satu-satunya perundangan eksklusif untuk mereka. Perundangan jenayah dan tatacara jenayah syariah negeri-negeri di Malaysia tidak menyediakan akta ataupun enakmen yang khusus terhadap kanak-kanak yang berhadapan dengan konflik undang-undang jenayah syariah. Hanya beberapa peruntukan ringkas menyentuh tentang pesalah kanak-kanak dan impak daripada kesalahan yang dilakukan oleh mereka serta tatacara jenayah terhadap mereka.

Istilah “kanak-kanak” contohnya, hanya ditemui dalam sesetengah enakmen jenayah syariah negeri-negeri.¹ Sementara enakmen tatacara jenayah

1 Istilah kanak-kanak disebut dalam semua enakmen jenayah syariah negeri-negeri di Malaysia kecuali di Perlis, Kedah, Kelantan dan Pahang. Seksyen 51, Akta Kesalahan Jenayah Syariah(Wilayah Persekutuan), Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah 1997 Johor dan Enakmen Kesalahan Jenayah (Negeri Pulau Pinang) 1996; Seksyen 10, Enakmen Kesalahan Syariah (Negeri Melaka) 1991, Enakmen Jenayah Syariah (Negeri Sembilan) 2004 dan Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah 1995 Sabah; Seksyen 4, Enakmen Jenayah(Syariah) 1992(Perak); Seksyen 43, Enakmen Jenayah Syariah(Selangor) 1995; Seksyen 63, Enakmen Kesalahan Jenayah (Taazir)(Terengganu) 2001; Seksyen 48, Ordinan Kesalahan Jenayah Syariah 2001 Sarawak.

syariah negeri-negeri hanya menyebut istilah “kanak-kanak” sekali sahaja dalam Peruntukan bagi Memeriksa Orang untuk Mendapatkan Nama serta Alamat² dan istilah “pesalah remaja”³ atau “pesalah muda”⁴ dalam satu peruntukan yang lain. Penggunaan istilah yang berbeza bagi merujuk kanak-kanak boleh menimbulkan konflik dalam pelaksanaan dan penguatkuasaan perundangan jenayah dan tatacara jenayah syariah di setiap negeri. Setiap peruntukan, iaitu Enakmen Jenayah Syariah dan Enakmen Tatacara Jenayah Syariah memperlihatkan ketidakselarasan antara dua perundangan dalam penentuan kedudukan pesalah kanak-kanak yang berkonflik dengan jenayah syariah.

PERUNTUKAN UNDANG-UNDANG BERKAITAN PESALAH MUDA ATAU REMAJA

Pesalah muda dalam enakmen tatacara jenayah syariah adalah berbeza dengan pesalah muda yang diperuntukkan dalam Kanun Prosedur Jenayah. Pesalah muda menurut Kanun Prosedur Jenayah ialah seseorang yang telah disabitkan atas suatu kesalahan yang boleh dihukum denda atau penjara yang berumur 18 tahun atau lebih dan di bawah umur 21 tahun.⁵ Kanun Prosedur Jenayah bidang kuasanya terhadap kes yang melibatkan pesalah muda dan mengaplikasikan tatacara jenayah yang sama dengan pesalah dewasa. Pengendalian tangkapan, geledah, siasatan, tahanan, pertuduhan dan pendakwaan terhadap mereka tidak dibezakan dengan pesalah dewasa. Mereka dibicarakan di mahkamah awam dan bukannya di mahkamah kanak-kanak. Malah, mereka tertakluk pada jenayah dan hukuman yang diperuntukkan dalam Kanun Keseksan Malaysia.

2 Seksyen 17, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah(Negeri Selangor) 2003.

3 Seksyen 2, Enakmen 7 Tahun 1993, Enakmen Prosedur Jenayah Dalam Syarak, 1991, Negeri Perlis; Seksyen 130, Enakmen Acara Jenayah Syariah 1988.

4 Seksyen 2 dari Akta Tatacara Jenayah Syariah(Wilayah-wilayah Persekutuan) 1997, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah(Negeri Johor) 2003, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Melaka) 2002, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah 2002(Kelantan), Enakmen Tatacara Jenayah Syariah 2002(Pahang), Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Pulau Pinang) 2004, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Perak) 2004, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah 2004(Sabah), Enakmen Tatacara Jenayah Syariah(Negeri Selangor) 2003, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Terengganu) 2001, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Sembilan) 2003 dan Ordinan Tatacara Jenayah Syariah 2001 (Serawak).

5 Seksyen 2, Kanun Prosedur Jenayah(Akta 593).

Hal ini berbeza daripada terma pesalah muda dalam Enakmen Tatacara Jenayah Syariah negeri-negeri yang mengkategorikan mereka sebagai individu berumur lebih sepuluh tahun dan bawah 16 tahun.⁶

Perbezaan penggunaan dan pentakrifan ini menimbulkan kekeliruan dalam sistem perundangan di Malaysia yang melibatkan dua bidang kuasa yang berbeza. Kanun Prosedur Jenayah bidang kuasanya tidak terhadap pesalah muda yang didefinisikan oleh Enakmen Tatacara Jenayah Syariah di kebanyakan negeri di Malaysia, jika pesalah yang sama melakukan jenayah di bawah Kanun Keseksaan. Pesalah muda yang ditakrifkan oleh enakmen hakikatnya masih mengikut kategori atau definisi kanak-kanak di bawah Akta Kanak-kanak⁷ 2001.

Enakmen Tatacara Jenayah Syariah di 11 negeri di Malaysia memperuntukkan takrif pesalah muda sebagai “seseorang pesalah yang berumur lebih daripada sepuluh tahun dan kurang daripada 16 tahun”.⁸ Negeri Perlis satu-satunya negeri yang menggunakan istilah “remaja” dalam Enakmen Tatacara Jenayah Syariah mereka dan mentakrifkannya sebagai seseorang laki-laki atau perempuan yang berumur di bawah 18 tahun.⁹ Negeri Kedah pula tidak memperuntukkan definisi pesalah muda atau remaja seperti tiadanya peruntukan berkaitan baligh ataupun mukalaf dalam undang-undang

6 Seksyen 2 dari Akta Tatacara Jenayah Syariah (Wilayah-wilayah Persekutuan) 1997, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah(Negeri Johor) 2003, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Melaka) 2002, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah 2002(Kelantan), Enakmen Tatacara Jenayah Syariah 2002(Pahang), Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Pulau Pinang) 2004, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Perak) 2004, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah 2004(Sabah), Enakmen Tatacara Jenayah Syariah(Negeri Selangor) 2003, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Terengganu) 2001, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Sembilan) 2003 dan Ordinan Tatacara Jenayah Syariah 2001 (Serawak).

7 Kanak-kanak ertinya seseorang yang di bawah umur 18 tahun dan berhubung dengan prosiding jenayah, ertinya seseorang yang sudah mencapai umur bagi tanggungjawab jenayah sebagaimana yang ditetapkan dalam seksyen 82 Kanun Keseksaan (Akta 574); Seksyen 2, Akta Kanak-kanak 2001.

8 Seksyen 2 daripada Akta Tatacara Jenayah Syariah(Wilayah-wilayah Persekutuan) 1997, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah(Negeri Johor) 2003, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Melaka) 2002, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah 2002 (Kelantan), Enakmen Tatacara Jenayah Syariah 2002(Pahang), Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Pulau Pinang) 2004, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Perak) 2004, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah 2004(Sabah), Enakmen Tatacara Jenayah Syariah(Negeri Selangor) 2003, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Terengganu) 2001, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Sembilan) 2003 dan Ordinan Tatacara Jenayah Syariah 2001 (Serawak).

9 Seksyen 2, Enakmen 7 Tahun 1993, Enakmen Prosedur Jenayah Dalam Syarak, 1991, Negeri Perlis.

jenayah syariah mereka.¹⁰ Namun perundangan ini memperuntukkan satu seksyen berkaitan tatacara terhadap pesalah remaja.¹¹

Ketidakeragaman penggunaan istilah pesalah muda atau remaja tidak memberikan impak kepada pelaksanaan tatacara jenayah syariah. Namun kategori umur pesalah yang berbeza dalam takrif yang diberikan oleh enakmen menyebabkan ketidakselarasan dalam penguatkuasaan perundangan tatacara jenayah syariah antara negeri dengan penghakimannya. Contohnya, kebanyakan Enakmen Tatacara Jenayah Syariah negeri-negeri memperuntukkan seseorang pesalah muda atau remaja sebagai mereka yang berumur lebih daripada sepuluh tahun dan kurang daripada 16 tahun.

Sebaliknya, negeri Perlis memperuntukkan pesalah remaja sebagai seseorang laki-laki atau perempuan yang berumur bawah 18 tahun. Oleh itu, seseorang yang berumur 17 tahun dan telah melakukan jenayah di Selangor misalnya, hendaklah diadili sebagaimana orang dewasa tetapi tidak di Perlis.

Ketidakeragaman ini bukan hanya melibatkan antara perundangan tatacara jenayah syariah negeri, malah antara perundangan jenayah dengan tatacara jenayah. Istilah pesalah muda atau remaja tidak diperuntukkan dalam perundangan jenayah syariah negeri-negeri, sebaliknya istilah "baligh" ditakrifkan dan kedudukan kanak-kanak yang belum baligh dijelaskan dalam perundangan tersebut. Ketidakselarasan peruntukan yang ada dalam dua perundangan berkaitan keadilan jenayah kanak-kanak yang berkonflik dengan undang-undang ini telah menyulitkan penguatkuasaan dan pelaksanaan undang-undang tersebut dalam sistem perundangan dan kehakiman jenayah syariah negeri-negeri.

PERUNTUKAN UNDANG-UNDANG BERKAITAN UMUR BALIGH DAN KESAN PERBUATANNYA

Definisi baligh telah diperuntukkan dalam kebanyakan enakmen, akta dan ordinan jenayah syariah negeri-negeri kecuali negeri Kedah, Kelantan, Pahang dan Perlis.¹² Takrif baligh secara umum ialah "sudah cukup umur mengikut hukum Syara" diguna pakai dalam kebanyakan perundangan

10 Undang-undang tersebut dinamakan Enakmen Kanun Jenayah Syariah 1988 dan undang-undang prosedur jenayah syariah pula dinamakan sebagai Enakmen Acara Jenayah Syariah 1988.

11 Seksyen 130, Enakmen Acara Jenayah Syariah 1988.

12 Enakmen Kanun Jenayah Syariah 1988 Negeri Kedah, Enakmen Kanun Jenayah Syariah (Pindaan) 1987 Negeri Kelantan, Enakmen Pentadbiran Ugama Islam dan Adat Resam Melayu Pahang 1982 dan Enakmen Jenayah Dalam Syarak (Pindaan) 2007 Negeri Perlis.

tersebut.¹³ Hanya enakmen negeri Perak menggunakan istilah “akil baligh”¹⁴ dan enakmen Negeri Sembilan pula mengkhususkan seseorang yang telah mencapai umur 12 tahun kamariah sebagai baligh.¹⁵ Negeri Melaka dan Sabah walaupun tidak memperuntukkan definisi baligh tetapi huraian di bawah peruntukan mengenai perbuatan kanak-kanak yang belum baligh menetapkan satu tahap umur tertentu untuk dianggap seorang kanak-kanak belum baligh.¹⁶ Huraian peruntukan antara dua negeri tersebut adalah berbeza ketetapan umurnya.

Negeri Melaka menghuraikan bahawa seseorang yang berumur kurang daripada 15 tahun kamariah hendaklah dianggap belum baligh¹⁷ dan negeri Sabah pula meletakkan seseorang yang berumur kurang daripada 12 tahun kamariah pada kedudukan tersebut.¹⁸

Terengganu pula merupakan satu-satunya negeri yang telah memperuntukkan bukan sahaja definisi terhadap seseorang yang baligh bahkan terhadap seseorang yang mukalaf dalam enakmennya. Namun terdapat dua definisi “mukalaf” yang berlainan dalam dua undang-undang jenayah syariah Terengganu walaupun salah satu daripadanya belum dikuatkuasakan lagi. Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah (Takzir) (Terengganu) 2001 telah mendefinisikan mukalaf sebagai “Seorang yang beragama Islam yang telah sampai umur mengikut Hukum Syarak dan tidak rosak akal fikirannya serta tidak pekak dan buta.”¹⁹ dan Enakmen Kesalahan Jenayah (Hudud dan Qisas) (Terengganu) 2002 pula mendefinisikannya sebagai “Seseorang sudah mencapai umur 18 tahun dan sempurna akal nya.”²⁰

Ringkasnya, terdapat empat peruntukan yang berlainan mengenai baligh dalam perundangan jenayah syariah negeri-negeri, iaitu:

13 Seksyen 2, Akta Kesalahan Jenayah Syariah (Wilayah-wilayah Persekutuan) 1997, Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah 1997 Negeri Johor, Enakmen Kesalahan Jenayah (Negeri Pulau Pinang) 1996, Enakmen Jenayah Syariah (Selangor) 1995, Enakmen Kesalahan Jenayah (Taazir) (Terengganu) 2001 dan Ordinan Kesalahan Jenayah Syariah 2001 Negeri Serawak.

14 Seksyen 2, Enakmen Jenayah (Syariah) 1992.

15 Enakmen Jenayah Syariah (Negeri Sembilan) 2004 dan Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah 1995.

16 Seksyen 10, Enakmen Kesalahan Syariah (Negeri Melaka) 1991 dan Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah (Sabah) 1995.

17 Seksyen 10, Enakmen Kesalahan Syariah (Negeri Melaka) 1991

18 Seksyen 10, Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah (Sabah) 1995.

19 Seksyen 2, Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah (Takzir) (Terengganu) 2001.

20 Seksyen 2, Enakmen Kesalahan Jenayah (Hudud dan Qisas) (Terengganu) 2002.

1. baligh secara umum yang menunjukkan kanak-kanak sudah sampai umur;
2. baligh apabila seseorang yang sudah mencapai umur 12 tahun kamariah;
3. baligh apabila seseorang yang berumur lebih 15 tahun; dan
4. baligh serta berakal menandakan sudah sampai umur.

KEDUDUKAN PERBUATAN KANAK-KANAK YANG BELUM BALIGH MENURUT SYARIAH

Perbuatan kanak-kanak yang belum baligh diperuntukkan dalam Enakmen Jenayah Syariah di beberapa negeri kecuali negeri Kedah, Kelantan, Perlis dan Pahang. Perbuatan jenayah yang dilakukan oleh mereka tidak dianggap sebagai kesalahan jenayah menurut peruntukan tersebut.

Peruntukan menjelaskan bahawa tidaklah menjadi kesalahan apa-apa jua yang dilakukan oleh kanak-kanak yang belum baligh.²¹ Peruntukan ini mengambil kira pandangan jumur ulama yang menegaskan keperluan “baligh” sebagai salah satu syarat yang perlu ada pada pelaku jenayah untuk mewujudkan unsur moral. Kewujudan unsur moral ini menentukan sama ada sesuatu perbuatan itu dianggap kesalahan jenayah atau tidak selain daripada unsur material²² dan unsur perundangan.

Seseorang yang belum baligh atau yang mempunyai sifat dan keadaan fisiologi yang tidak sempurna dalam pertumbuhan fizikal dan daya inteletnya menurut al-Tha labiy masih dianggap kanak-kanak.²³ Kewujudan sifat baligh

21 Seksyen 51, Akta Kesalahan Jenayah Syariah(Wilayah Persekutuan), Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah 1997 Johor dan Enakmen Kesalahan Jenayah (Negeri Pulau Pinang) 1996 ; Seksyen 10 Enakmen Kesalahan Syariah (Negeri Melaka) 1991, Enakmen Jenayah Syariah (Negeri Sembilan) 2004 dan Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah 1995 Sabah; Seksyen 4, Enakmen Jenayah(Syariah) 1992 Negeri Perak, Seksyen 43, Enakmen Jenayah Syariah(Selangor) 1995 Seksyen 63, Enakmen Kesalahan Jenayah (Taazir)(Terengganu) 2001; Seksyen 48, Ordinan Kesalahan Jenayah Syariah 2001 Sarawak.

22 Unsur material dikatakan wujud setelah niat atau idea untuk melakukan jenayah dilaksanakan secara amali sama ada melakukan suatu larangan iaitu secara positif (*ijbabiyyah /act*) atau dengan tidak melakukan sesuatu yang disuruh, iaitu secara negatif (*salbiyyah /omission*). Alwi Haji Abdul Rahman, *Jenayah Kanak-kanak Menurut Undang-undang Islam*, Dewan Bahasa dan Pustaka, Selangor, 1999, hlm.39-40; Abdul Qader Audah, al-Tashri' al-jina'iy al-Islam Muqaranan bi al-Qanun al-Wadi'y, Jilid 1. Dar al-Kitab al-Arabiyy, Beirut, hlm.342-49.

23 Abu Mansur al-Tha labiy, 1999. *Fiqh al-lughah wa sir al-arabiyyah*. Darr al-Fikr al Arabiyy, Beirut, hlm. 21

menurut segelintir fuqaha menunjukkan seseorang kanak-kanak itu sudah sempurna fizikal dan akal fikirannya. Al-Amidiy menjelaskan bahawa syariat Islam menetapkan sifat baligh ini sebagai tanda yang menunjukkan seorang kanak-kanak itu sudah mempunyai fikiran yang sempurna dan matang.²⁴ Sifat baligh menurut Ibn Abidin menandakan pengakhiran alam kanak-kanak dan bermulanya alam kedewasaan yang meletakkan tanggungjawab yang sempurna terhadap setiap perbuatan mereka.²⁵ Sifat baligh melayakkan seseorang untuk menerima taklif yang ditetapkan oleh Allah dan dinamai mereka sebagai seorang yang mukalaf. Baligh menunjukkan kesempurnaan akal, dan akal menjadi fokus ketetapan *taklif*.²⁶

Pendapat jumhur ulama ini berbeza daripada pendapat segelintir fuqaha daripada mazhab al-Shafi'iy yang berpandangan bahawa perlakuan jenayah yang dilakukan oleh kanak-kanak tetap menjadi satu jenayah.²⁷

Namun mereka tidak akan dihukum dengan hukuman qisas dan hudud sebagaimana orang dewasa kerana mereka belum lagi menjadi seorang mukalaf. Hukuman jenayah qisas dan hudud pula merupakan suatu hukuman pembalasan yang sangat berat²⁸ dan tidak wajar dilaksanakan terhadap golongan kanak-kanak yang belum mukalaf ini. Kanak-kanak terbabit akan menerima hukuman berbentuk *ta'dib*²⁹ dan hukuman yang melibatkan tanggungjawab sivil seperti bayaran ganti rugi dan diah.³⁰ Hukuman berbentuk *ta'dib* tergolong dalam kategori takzir. Oleh itu, kanak-kanak yang *mumaiyyiz* yang mampu berfikir tetapi tidak secara sempurna layak menerima hukuman *ta'dib* dan bukannya hukuman jenayah.

24 Ali bin Abi Ali bin Muhammad *al-Amidiy, Al-ihkam fi usul al-ahkam*. Jilid 1, Darr al-Kutub al-Ilmiyyah, Beirut, hlm. 115.

25 Muhammad Amin ibn Umar ibn Abidin, 2000. *Hashiyah Radd al-Mukhtar ala al-Durr al-Mukhtar*. Jilid 6. Darr Ma'rifah, Beirut, hlm. 153.

26 Muhammad Rabik Sabahiy, *Jara'im al-Ahdath fi al-Shariati al-Islamiyyah, al-Musykilat wa al-I'aj, Dirasatun Fiqhiyyatun Tarbawiyatun*, hlm. 79.

27 Jalal al-Din Abdul Rahman al-Suyuti, 2003. *al-Ashbah wa al-Nazair fi Qawaid wa Furu Fiqh al-Shafiyyah*. Kaherah, Darr al-Salam, hlm. 40 dan hlm. 240-43.

29 Abdul Qader Audah, al-Tasyrik. *al-Jana'i al-Islam Muqaranan bi al-Qanun al-Wad'i*. Jilid 1, hlm. 602; Burhan al-Din Ibrahim bin Ali bin Abi al-Qasim bin Muhammad bin Farhun, 1995. *Tabsirah al-hukkam fi usul al-aqdiyah wa manahij al-ahkam*, Jil. 2, Darr al-Kutub al-Ilmiyyah, Beirut, hlm. 247.

30 Ibn Abidin, Hashiyah ibn adidin (raddu al-mukhtar ala al-dar al-mukhtar) *mawafiq lil al-matbu'*, Jilid 4. hlm. 29; Abdul Qader Audah, al-Tasyrik *al-jana'iy al-Islam muqaranan bi al-qanun al-wadiy*, Jilid 1, hlm. 601-02.

Justeru, perlakuan jenayah kanak-kanak tidak boleh dianggap sebagai satu kesalahan yang boleh dihukum dengan hukuman qisas, hudud ataupun takzir kerana kanak-kanak belum mukalaf³¹ atau belum baligh dan berakal,³² walaupun kanak-kanak tersebut mengaku melakukannya.³³ Kanak-kanak tidak mampu memilih antara kebaikan dengan keburukan serta memahami kesan daripada perbuatan mereka secara matang. Malah mereka tidak boleh dipanggil pesalah kerana mereka tidak melakukan suatu perbuatan yang dianggap sebagai kesalahan.³⁴

Empat peruntukan yang berlainan yang telah dibincangkan terdahulu mengenai umur baligh dalam perundangan jenayah syariah negeri-negeri telah menimbulkan implikasi yang berlainan dalam pelaksanaan keadilan jenayah terhadap pesalah kanak-kanak, walaupun peruntukan mengenai pesalah muda atau remaja dalam perundangan tatacara jenayah syariah negeri-negeri adalah sama.

Contohnya, seorang kanak-kanak yang berumur 14 tahun dianggap belum baligh di bawah Enakmen Kesalahan Syariah (Negeri Melaka) 1991. Perlakuan jenayahnya tidak dianggap satu kesalahan dan tiada tindakan undang-undang akan dikenakan terhadapnya. Sementara kanak-kanak yang berusia sedemikian di negeri Selangor³⁵ hanya dianggap melakukan satu kesalahan jenayah jika telah mencapai baligh dan di negeri Sabah pula perlakuan jenayah kanak-kanak seusianya menjadi satu kesalahan kerana sudah dianggap baligh menurut undang-undang jenayah syariah³⁶

31 Ala' al-Din Abi Bakr bin Mas'ud al-Kasaniy al-Hanafiy, *Kitab Bada'i' al-Sana'i fi Tartib al-Shara'iy*. Jilid 7, hlm. 39 & 67; Ibrahim al-Bayjuri, 1983. *Hashiyah Ibrahim al-Bayjuri*, Jilid 2. Darr al-Tiba'ah al-Kubra al-Misriyyah, Mesir, hlm.411; Jalal al-Din Muhammad bin Ahmad al-Mahalliy, 1956. *Sharhu al-minhaj al-Talibin*. Jilid 4. Mustafa al-Halabiy, Kaherah, hlm. 202; Muhammad bin Ahmad al-Sharbiniy, 1994. *Mughni al-Muhtaj, ila Ma rifati Ma'aniy Alfaz al-Minhaj*. Jilid 5. Darr al-Kutub al-Ilmiyyah: Beirut, hlm.497.

32 Ala' al-Din Abu Bakr ibn Mas'ud al-Kasaniy, *Kitab Badai' al-Sana'i fi Tartib al-Shara'i*. Jilid 7, hlm. 91; Abu al-Walid Muhammad bin Ahmad bin Muhammad bin Ahmad bin Rusyd, *Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtasid*. Jilid 2. Darr Ma'rifah: Beirut, hlm.440.

33 Ala' al-Din Abi Bakr bin Mas'ud al-Kasani al-Hanafi, *Kitab Bada'i' al-Sana'i fi Tartib al-Shara'i*, Jilid 5, hlm. 397.

34 Ala' al-Din Abi Bakr bin Mas'ud al-Kasani, *Badai' al-sina'i fi Tartibi al-Shara'i*. Jilid 7, hlm. 34,39,40,67,90; Ibn Abidin, *Hashiyah ibn Adidin (Raddu al-Mukhtar ala al-Dar al-Mukhtar) Mawafiq lil al-Matbu'*. Jilid 4, hlm.16; Ibrahim al-Bayjuriy, 1280H. *Hashiah Ibrahim al-Baijuriy*. Jilid 2. Darr al-Taba'ah al-Kubra al-Misriyyah, Mesir, hlm. 383.

35 Seksyen 43 Enakmen Jenayah Syariah (Selangor) 1995 memperuntukkan bahawa "tidaklah menjadi kesalahan apa-apa jua yang dilakukan oleh kanak-kanak yang belum baligh".

36 Seksyen 10 Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah 1995 negeri Sabah menghuraikan bahawa seseorang yang berumur kurang dari 12 tahun qamariah hendaklah dianggap belum baligh.

mereka. Namun Enakmen Tatacara Jenayah Syariah negeri-negeri tersebut menetapkan satu tatacara yang sama terhadap pesalah muda yang berumur lebih daripada sepuluh tahun dan kurang daripada 16 tahun sebagaimana ditetapkan kebanyakan negeri dalam enakmen tatacara jenayah mereka.

KANAK-KANAK DIANGGAP BALIGH APABILA MENCAPAI UMUR 12 TAHUN KAMARIAH

Perbuatan jenayah yang dilakukan oleh kanak-kanak berumur di bawah 12 tahun dianggap bukan satu kesalahan kerana mereka dianggap belum baligh. Perkara ini telah diperuntukkan dalam Enakmen Jenayah Syariah bagi Negeri Sembilan³⁷ dan negeri Sabah.³⁸ Perundangan tatacara jenayah syariah di dua buah negeri tersebut pula memperuntukkan tatacara untuk pesalah muda yang berumur lebih daripada sepuluh tahun dan kurang daripada 16 tahun. Jika diandaikan kanak-kanak yang berumur 11 tahun melakukan jenayah syariah menurut dua enakmen ini, maka perbuatannya bukanlah satu kesalahan jenayah.

Oleh itu, keperluan diadakan peruntukan tatacara jenayah syariah yang bermula daripada umur sepuluh tahun menjadi persoalan kerana jelas perbuatan jenayah yang dilakukan oleh kanak-kanak yang berumur 11 tahun tersebut tidak dianggap satu kesalahan menurut Enakmen Jenayah Syariah di Melaka dan Negeri Sembilan sedangkan proses praperbicaraan, perbicaraan dan hukuman terlaksana apabila wujud kesalahan jenayah. Malah, pendapat mazhab yang diguna pakai oleh dua negeri ini juga boleh dipersoalkan kerana empat mazhab utama yang jelas dijadikan rujukan³⁹ tidak meletakkan anggapan baligh itu bermula selepas 12 tahun. Anggapan baligh hanya digunakan jika ketiadaan kemunculan tanda fisiologi, iaitu antara umur 15 tahun sehingga 18 tahun.

Hukuman (*uqubah*) hanya boleh dilaksanakan terhadap seseorang yang sudah baligh menurut tiga mazhab⁴⁰ selain Hanafiyyah dan sebahagian al-Shafi iyyah.⁴¹ Oleh itu, dalam keadaan kanak-kanak yang berusia 12

37 Seksyen 2, Enakmen Jenayah Syariah (Negeri Sembilan) 2004.

38 Seksyen 10, Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah 1995 (Sabah).

39 Seksyen 2, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah 2004, Sabah; Seksyen 2(1), Enakmen Pentadbiran Agama Islam (Negeri Sembilan) 2003.

40 Abi al-Hasan bin Ali bin Muhammad bin Habib al-Mawardiyy al-Basariyy, 1994. *al-Hawiy al-kabir*. Darr al-Kutub al-Alamiyyah: Beirut. Juz.13, . Hlm.278.

41 Muhammad bin Muhammad al-Sharbiniiyy, Mughni *al-Muhtaj ila Ma'rifati Ma'ani Alfazi al-Minhaj*, hlm.230.

sehingga 14 tahun yang belum baligh, adakah peruntukan tersebut terpakai? Perkara tersebut boleh dipersoalkan. Malah undang-undang ini jelas bercanggah dengan pegangan empat mazhab yang diiktiraf⁴² dan yang menjadi rujukan utama dalam pengambilan hukum syarak⁴³ jika berlaku lakuna dalam perundangan Islam di negeri-negeri, seperti yang dinyatakan dalam klausa penyelamat enakmen terbabit.⁴⁴

Dapat disimpulkan bahawa anggapan umur baligh pada tahap umur 12 tahun ini tidak berlandaskan mana-mana mazhab yang menjadi rujukan dalam perundangan syariah di Malaysia. Anggapan tersebut agak selari dengan ketetapan peruntukan seksyen 83 Kanun Keseksaan yang menjadikan kanak-kanak berumur 12 tahun bertanggungjawab terhadap perlakuan jenayah mereka tanpa bersyarat. Namun dua perundangan ini berada pada dua bidang kuasa yang berlainan dan tidak boleh dicampuradukkan.

KANAK-KANAK DIANGGAP BALIGH APABILA BERUMUR LEBIH 15 TAHUN KE ATAS

Enakmen Jenayah Syariah bagi Negeri Melaka⁴⁵ menetapkan seseorang yang berumur kurang daripada 15 tahun dianggap belum baligh. Huraian dalam peruntukan menyatakan “seseorang yang berumur kurang daripada 15 tahun Kamariah hendaklah dianggap belum baligh.”⁴⁶

Perlakuan jenayah kanak-kanak di bawah 15 tahun menurut Enakmen Jenayah Syariah ini tidak menjadi satu kesalahan kerana kanak-kanak

42 Mazhab *ahlu al-sunah wa al-jama'ah* yang terdiri dari mazhab Syafi'i, Hanafi, Maliki dan Hanbali.

43 Hukum syarak menurut pengertian yang diberi dalam statut perundangan jenayah dan tatacara jenayah syariah negeri-negeri sebagai hukum syarak mengikut Mazhab Syafii, atau mengikut mana-mana satu Mazhab Maliki, Hanafi atau Hanbali, atau hukum syarak mengikut mana-mana mazhab yang diiktiraf, atau undang-undang Islam mengikut mana-mana Mazhab yang sah dengan mengutamakan Mazhab Syafii.

44 Seksyen 230, Akta Tatacara Jenayah Syariah (Wilayah-wilayah Persekutuan) 1997, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Johor) 2003, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Melaka) 2002, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah 2002 (Kelantan), Enakmen Tatacara Jenayah Syariah 2002 (Pahang), Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Pulau Pinang) 2004, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Perak) 2004, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah 2004 (Sabah), Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Selangor) 2003, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Terengganu) 2001, dan Ordinan Tatacara Jenayah Syariah 2001 (Serawak); Seksyen 233, Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Sembilan) 2003.

45 Seksyen 10, Enakmen Kesalahan Syariah (Negeri Melaka) 1991.

46 Seksyen 10, Enakmen Kesalahan Syariah (Negeri Melaka) 1991.

tersebut dianggap belum baligh. Peruntukan enakmen ini jelas mengambil kira ketetapan baligh melalui perkiraan umur. Hal ini bermakna kanak-kanak yang mencapai umur 15 tahun dianggap telah mencapai umur baligh setelah tidak ada tanda fisiologi yang dialami.

Abdul Qader Audah menjelaskan bahawa mimpi yang menjadi ukuran baligh kanak-kanak daripada pandangan syarak lazimnya akan berlaku sebelum tahap umur 15 tahun. Jika kanak-kanak tersebut belum bermimpi dan telah mencapai umur 15 tahun, maka ini boleh dikatakan satu kekurangan pada dirinya secara fitrah tetapi bukan bermakna kelemahan dalam pemikirannya juga.⁴⁷ Kanak-kanak yang berumur 15 tahun menurut Muhammad Abu Zahrah, boleh dikatakan baligh kerana kemampuannya untuk membezakan perkara yang baik dan buruk serta membuat pilihan antara kedua-dua perbuatan tersebut.⁴⁸ Al-Zaila'i menegaskan perkara yang sama dan berpegang kepada hadis dari Ibn Umar yang berbunyi :

عَرَضَنِي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَوْمَ أُحُدٍ فِي الْقِتَالِ
وَأَنَا ابْنُ أَرْبَعِ عَشْرَةَ سَنَةً فَلَمْ يُجِزْ نِيَّوَةً عَرَضَنِي يَوْمَ الْخَنْدَقِ
وَأَنَا ابْنُ خَمْسِ عَشْرَةَ سَنَةً فَأَجَازَنِي

Hadis ini berkaitan Ibn Umar yang memohon kebenaran dari Rasulullah untuk pergi berjuang ke medan peperangan Uhud tetapi tidak dibenarkan oleh Rasulullah dan beliau pada ketika itu baru berumur 14 tahun. Namun kebenaran diberikan kemudian dalam peperangan Khandak setelah beliau berumur 15 tahun.⁴⁹

Imam Nawawi yang bersandar pada hadis yang sama menegaskan bahawa umur baligh merupakan umur yang menjadikan individu seorang *rasyid* (راشد) dari sudut perundangan, oleh itu hukuman untuk pesalah dewasa terlaksana terhadapnya. Umur baligh yang dimaksudkan oleh beliau ialah 15 tahun seperti yang dinyatakan dalam hadis. Demikian juga riwayat daripada Umar ibn Abdul Aziz apabila mendengar berita mengenai Ibn Umar tersebut telah berkata bahawa umur 15 tahun merupakan had antara kanak-kanak dengan orang dewasa.⁵⁰

47 Abdul Qader Audah, *al-Tasyri' al-Jana'i al-Islam Muqaranan bi al-Qanun al-Wadi'i*, hlm. 604.

48 Muhammad Abu Zahrah, *al-Jarimah wa al-Uqubah fi al-Fiqh al-Islamiy, (t.t). Dar al-Fikri al-Arabiyy*, Kaherah. Hlm. 408.

49 Fakhru al-Din al-Zaila'i, *Tabayin al-Haqai'q Sharh Kanz al-Daqa'iq*, Dar al-Kitab al-Islami, Mesir, hlm. 203.

50 Abu Daud Sulayman ibn al-Ash'ath al-Sijistaniy, 1952. *Sunan Abu Dawud*. Jilid 4. Mustafa al-Babi al-Halabi: Mesir, hlm.141.

Pandangan yang diutarakan oleh para sahabat dan para fuqaha ini jelas menguatkan penetapan aplikasi umur baligh pada tahap umur 15 tahun ini. Pendapat tersebut walau bagaimanapun memberikan impak yang berlainan. Pandangan yang dikemukakan oleh Abdul Qader Audah, Muhammad Abu Zahrah dan al-Zailaci tidak menunjukkan pencapaian baligh pada tahap umur 15 tahun itu menjadikan kanak-kanak tersebut seorang dewasa. Sementara pendapat dan kenyataan yang menyusul kemudian daripada Imam Nawawi dan Umar ibn Abdul Aziz pula adalah sebaliknya. Impak ini semakin nyata bila dikaitkan dengan tatacara jenayah yang diaplikasikan terhadap kanak-kanak tersebut.

Perundangan tatacara jenayah syariah negeri Melaka seperti negeri-negeri yang lain hanya memperuntukkan pesalah muda yang berumur lebih daripada sepuluh tahun dan kurang dari 16 tahun. Adakah perlu diadakan tatacara jenayah terhadap pesalah muda yang berumur lebih sepuluh tahun jika perlakuan jenayah kanak-kanak yang berumur bawah 15 tahun tidak dianggap satu kesalahan menurut Enakmen Jenayah Syariah di Melaka sedangkan proses praperbicaraan, perbicaraan dan hukuman terlaksana apabila wujud kesalahan jenayah?

Malahan pengkhususan peruntukan undang-undang tatacara jenayah syariah untuk pesalah muda juga dipersoalkan keperluannya jika pandangan Imam Nawawi dan Umar ibn Abdul Aziz diambil kira. Dengan kata lain, pesalah muda yang berumur di bawah 15 tahun tidak akan diambil kira perlakuan jenayahnya berdasarkan Enakmen Jenayah Syariah negeri ini. Sementara pesalah muda yang berumur 15 tahun pula sudah dianggap sebagai orang dewasa dan tertakluk pada segala tatacara untuk pesalah dewasa. Oleh itu, adalah lebih wajar sandaran dibuat kepada hujah daripada Abdul Qader Audah, Muhammad Abu Zahrah dan al-Zaila iy lagi.

Sandaran kepada hujah fuqaha tersebut masih tidak menafikan kelemahan yang ada dalam peruntukan perundangan jenayah dan tatacara jenayah syariah ini. Ketetapan umur 15 tahun sebagai umur baligh hanya diaplikasikan jika tiada tanda fisiologi yang menunjukkan kanak-kanak itu sudah mencapai umur baligh. Sebaliknya, perundangan jenayah syariah di negeri Melaka menetapkan kanak-kanak bermula daripada umur 15 tahun kamariah sebagai seorang yang baligh tanpa mengambil kira penzahiran tanda fisiologi. Oleh itu, kanak-kanak yang berumur antara sembilan hingga 14 tahun yang melakukan kesalahan jenayah di bawah enakmen jenayah negeri ini tidak akan dihukum walaupun mereka sudah didatangi haid atau mimpi yang menunjukkan seseorang itu baligh kerana perbuatan mereka dianggap bukan satu kesalahan.

Percanggahan dengan hukum Syarak dan pencabulan terhadap prinsip keadilan boleh dikatakan juga telah berlaku di sini kerana baligh merupakan salah satu syarat bermulanya tanggungjawab jenayah seseorang menurut hukum Syarak dan perlakuan jenayah yang dilakukan pesalah hendaklah diadili dengan sewajarnya. Tanggungjawab jenayah ini walau bagaimanapun tidak sepenuhnya *ditaklifkan* terhadap kanak-kanak yang baligh sehinggalah kanak-kanak tersebut mencapai umur *rusyid*.

Ketetapan umur 15 tahun sebagai bermulanya baligh dalam Enakmen Jenayah Syariah bagi Negeri Melaka agak bertepatan dengan pendapat mazhab yang dirujuk. Namun umur tersebut tidak selaras dengan Enakmen Tatacara Jenayah Syariahnya dan ini telah menimbulkan kekeluaran dalam pelaksanaan perundangan tatacara jenayah syariah tersebut.

KANAK-KANAK DIANGGAP BALIGH APABILA SUDAH SAMPAI UMUR

Umur baligh ditentukan oleh penzahiran tanda fisiologi atau perkiraan umur baligh yang maksimum. Kedua-dua ketentuan ini melibatkan khilaf para fuqaha. Oleh itu, negeri-negeri yang memperuntukkan secara umum tentang umur baligh dalam perundangan jenayah syariah mereka adalah selari dengan pandangan beberapa orang fuqaha. Menurut pandangan Imam Abu Zahrah,⁵¹ Imam Abu Dawud,⁵² Ibn Abidin,⁵³ al-Amidiy⁵⁴ dan al-Sarakhsiy⁵⁵ penzahiran tanda fisiologi ini menunjukkan berakhirnya zaman kanak-kanak dan membuktikan kesempurnaan fizikal serta kematangan akal fikiran kanak-kanak. Peruntukan ini juga mengambil kira baligh menurut perkiraan umur apabila ketiadaan tanda fisiologi yang zahir. Terdapat tiga pendapat utama dalam perkara ini. Pendapat pertama adalah seperti yang dibincangkan dalam subtajuk di atas,

51 Muhammad Abu Zahrah, (t, t). *al-Jarimah wa al-uqubah fi al-fiqh al-Islamiy, al-jarimah*, Dar al-Fikri al-Arabiyy, Kaherah. Hlm. 408.

52 Abu Abdullah Muhammad ibn Ahmad ibn Abu Bakr al-Ansariy *al-Qurtubiy, Al-Jamic li-Ahkam al-Qur'an*, Darr al-Fikr, Beirut, 2008, hlm.20. <http://www.iid-alraid.de/EnOfQuran/TafseerTafseerBooks/qurtby077.htm>. [28 September 2010].

53 Ibn Abidin, 2000. *Hashiyah radd al-mukhtar ala al-durr al-mukhtar*. Darr Ma'rifah, Beirut. Jil. 6. Hlm.153.

54 Ali bin Abi Ali bin Muhammad al-Amidiy, *Al-ihkam fi usul al-ahkam*. Darr al-Kutub al-Ilmiyyah, Beirut. Jil 1. Hlm.115.

55 Muhammad bin Ahmad bin Abi Sahl al-Sarakhsiy, 1997. *Usul al-Sarakhsiy*, Jilid 1, Darr Ma'rifah: Beirut, hlm. 347.

iaitu 15 tahun. Sementara pendapat kedua daripada Imam Abu Hanifah menetapkan bahawa umur dewasa kanak-kanak akan berlaku apabila kanak-kanak lelaki mencapai umur genap 18 tahun, manakala kanak-kanak perempuan mencapai umur genap 17 tahun.⁵⁶ Pendapat ketiga pula daripada Imam Malik menetapkan 18 tahun bagi kedua-duanya.⁵⁷

Persoalan yang sama berlegar di minda apabila diandaikan kanak-kanak perempuan yang berumur 19 tahun dan sudah didatangi haid atau seorang kanak-kanak lelaki yang berumur sepuluh tahun dan sudah didatangi mimpi, melakukan kesalahan jenayah syariah. Perbuatan kanak-kanak tersebut menurut peruntukan Enakmen Jenayah Syariah sudah dianggap sebagai kesalahan jenayah kerana dia sudah baligh dan mula memikul tanggungjawab jenayah walaupun tidak sempurna. Namun persoalannya, bagaimanakah pihak penguat kuasa agama dan hakim mengendalikan kes mereka sedangkan Enakmen Tatacara Jenayah Syariah mereka hanya memperuntukkan tatacara untuk mereka yang berumur lebih daripada sepuluh tahun dan kurang daripada 16 tahun?

Peruntukan ini tidak bercanggah dengan hukum Syarak malahan membuka ruang yang lebih luas dalam pelbagai sandaran hujah para fuqaha. Fenomena ini hakikatnya boleh menyebabkan ketidakselarasan pengaplikasian dan penguatkuasaan undang-undang jenayah dan tatacara jenayah syariah negeri-negeri⁵⁸ yang terlibat.

KANAK-KANAK BALIGH DAN BERAKAL MENANDAKAN SUDAH CUKUP UMUR

Negeri Perak merupakan negeri tunggal yang mensyaratkan bukan sahaja baligh bahkan berakal untuk kanak-kanak dianggap boleh melakukan jenayah. Peruntukan ini selaras dengan pandangan kebanyakan fuqaha dalam perbincangan mereka mengenai sabitan dan pelaksanaan hukuman jenayah syariah.

56 Ibn Abidin, Hashiah ibn abidin (raddu al-mukhtar ala al-dar al-mukhtar). *Mawafiq lil al-Matbu'*, hlm. 153.

57 Abdul Qader Audah, *al-Tasyri' al-Jana'iy al-Islam Muqaranan bi al-Qanun al-Wadi'iy*, hlm. 604.

58 Seksyen 51, Akta Kesalahan Jenayah Syariah (Wilayah Persekutuan), Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah 1997 Johor dan Enakmen Kesalahan Jenayah (Negeri Pulau Pinang) 1996; Seksyen 43, Enakmen Jenayah Syariah (Selangor) 1995; Seksyen 63, Enakmen Kesalahan Jenayah (Taazir) (Terengganu) 2001; Seksyen 48, Ordinan Kesalahan Jenayah Syariah 2001 Sarawak.

Ahmad Fathiy Bahnasiy⁵⁹ dan al-Kasaniy⁶⁰ menegaskan bahawa kanak-kanak yang baligh tidak dinafikan sudah menerima *taklif* tetapi masih belum sempurna sehinggalah kanak-kanak terbabit memiliki akal fikiran yang sempurna atau mencapai tahap *rusyd*. Begitu juga al-Tusiy menyatakan kanak-kanak yang mencapai umur baligh memenuhi sebahagian daripada syarat mukalaf dan antara syarat mukalaf ialah berakal dan memahami *khitab* (خطاب).⁶¹ Baligh dan berakal fikiran matang menurut Mohammad Ali Husseini, merupakan antara syarat melayakkan seseorang memiliki *ahliyyatu al-ada' al-kamilah* (أهلية الأداء الكاملة) di samping dua syarat lagi, iaitu berkemampuan untuk memahami (*al-idrak*) dan membuat pilihan (*al-ikhtiar*).⁶²

Al-Zaila'i dan al-Sharbini pula menulis bahawa kedua-dua sifat ini melengkapkan syarat keahlian dalam hukuman (أهلية العقوبة) dan menetapkan syarat *taklif*.⁶³ Mereka bertanggungjawab penuh terhadap setiap perlakuan jenayah mereka dan tatacara perundangan jenayah serta hukuman dilaksanakan terhadap mereka sebagai orang dewasa.

Kematangan akal fikiran seseorang walau bagaimanapun, merupakan sesuatu di luar kemampuan manusia untuk menentukannya secara tepat kerana kematangan ini bergantung pada pelbagai faktor yang berbeza-beza antara setiap individu. Seperti yang dinyatakan sebelum ini oleh al-Amidiy dan al-Sarakhsiy bahawa kesempurnaan pertumbuhan fizikal melalui penzahiran tanda fisiologi menunjukkan kesempurnaan dan kematangan akal fikiran. Memang tidak dinafikan penzahiran tanda fisiologi merupakan satu tanda relatif yang menunjukkan seorang kanak-kanak itu sudah baligh. Namun penzahiran ini tidak konsisten dalam menentukan pengakhiran tahap kanak-kanak dan bermulanya tahap *rusyd*.⁶⁴

Penemuan kajian yang dibuat oleh Deborah Yurgelun-Todd, seorang pakar Neuropsikologi dari Harvard Medical School, membuktikan bahawa

59 Muhammad Fathiy Bahnasiy, 1984. *al-Mas'uliyatu al-Jana'iyatu fi al-Fiqh al-Islamiy Dirasah Fiqhiyyah Muqaranah*. Darr al-Shuruq: Beirut, hlm. 275.

60 Ala' al-Din Abu Bakr ibn Mas'ud. *al-Kasaniy, Badai' al-Sanai'*. Jilid 2, hlm. 63-64.

61 Najm al-Din Abu al-Rabi' Sulaiman bin Sa'id al-Tusiy, 1987. *Sharh Mukhtasar al-Raudhah*. Muassasah al-Risalah. Juz. 1, hlm.180.

62 Mohammad Ali Husseiniy, *al-Taklif. al-Shariy wa Shurutuhu*. al-Majlis al-Islamiy al-Arabi, <http://arabi.majlis.com/?id=1133>. (24 September 2011).

63 Muhammad bin Muhammad al-Sharbiniy, 1994. *Mughniy al-Muhtaj ila Ma'rifati Ma'aniy Alfazi al-Minhaj*. Jilid 5. Darr al-Kutub al-Alamiyyah: Beirut, hlm.230.

64 Ali Ahmed Ahmed Salem. *Huquq al-tifli fi al-Islam, al-Huquq wa al-Hajati min al-Nutfati ila al-Marahiqaq*, dlm. <http://uqu.edu.sa/page/ar/112048>. (15 Jun 2010).

remaja memahami sesuatu akibat dan menilai informasi berbeza daripada orang dewasa. Oleh itu, seseorang yang secara fizikalnya matang⁶⁵ tidak semestinya akal fikirannya juga matang. Beliau menjelaskan bahawa remaja sering bertindak balas terhadap sesuatu perkara berdasarkan naluri berbanding dengan pertimbangan akibat daripada perbuatan mereka. Ruben C. Gur menambah bahawa penemuan yang dihasilkan oleh Deborah memberikan satu pemahaman yang baru mengenai delinkuen. Menurut beliau, bahagian otak yang mengawal impulsif, pertimbangan, perancangan pada masa hadapan, jangkauan akibat dan beberapa ciri lain tidak menghentikan proses kematangannya sehingga mencapai awal 20-an dan umur 21 atau 22 tahun adalah hampir kepada umur matang secara biologi.⁶⁶ Penemuan kajian ini membuktikan proses kematangan manusia dimulai dengan kematangan fizikal kemudian barulah disusuli oleh kematangan akal fikiran. Kematangan fizikal dan kematangan akal fikiran di sini jelas tidak berlaku serentak. Seorang kanak-kanak yang sampai umur atau baligh itu adalah lebih tepat dikatakan hanya matang dari sudut fizikal. Akal fikiran mereka berkembang ke arah kematangan secara perlahan-lahan dan berbeza-beza.

Walaupun bagaimanapun, tidak dinafikan kemungkinan terdapat kanak-kanak yang perkembangan kematangan fizikal dan akal fikirannya berlaku serentak, tetapi hal ini berlaku hanya bagi kes terpencil. *Al-rusyd* dalam hukum *fiqh* Islam boleh berlaku seiring dengan baligh dan boleh juga terkemudian daripada baligh. *Al-rusyd* berbeza-beza antara individu bergantung pada perkembangan fizikal dan mental mereka, pemakanan, persekitaran, iklim, pendidikan, pengalaman dan pelbagai lagi. Oleh itu, peruntukan undang-undang jenayah syariah negeri Perak boleh dianggap terlalu tegas dan masih mengelirukan apabila meletakkan kewujudan kesalahan hanya selepas seorang kanak-kanak itu baligh dan berakal sedangkan menurut hukum Syarak tanggungjawab jenayah seseorang bermula apabila dia mencapai umur baligh walaupun belum berakal sempurna serta matang.

65 Temu bual yang dilakukan dengan Deborah Yurgelun-Todd oleh PBS Frontline, *Inside the Teen Brain*; Adam Ortiz, *Cruel and Unusual Punishment: The Juvenile Death Penalty, Adolescence, Brain Development and Legal Culpability*, Juvenile Justice Centre, American Bar Association, Washington, 2004, hlm.2. www.abanet.org/crimjust/juvjus. (23 Oktober 2011).

66 Gur, Ruben C., Ph.D. Declaration of Ruben C. Gur. *Patterson v. Texas*. Petition for Writ of Certiorari to US Supreme Court, J. Gary Hart, Counsel. (2002); Adam Ortiz, *Cruel and Unusual Punishment: The Juvenile Death Penalty, Adolescence, Brain Development and Legal Culpability*,

Baligh dan berakal merupakan dua kriteria yang ada pada kanak-kanak pada tahap umur maksimum yang ditetapkan oleh para fuqaha. Kedewasaan kanak-kanak bermula pada tahap umur maksimum ini dan berbeza-beza menurut pandangan para fuqaha yang merangkumi umur 15, 17 dan 18 tahun. Peruntukan berkaitan akil baligh dalam Enakmen Jenayah (Syariah) Negeri Perak tidak dipastikan berpegang pada pandangan fuqaha yang mana. Tidak ada peruntukan mendefinisikan hukum syarak dan peruntukan klausa penyelamat dalam Enakmen Jenayah (Syariah) negeri Perak. Enakmen Pentadbiran Agama Islam (Perak), walau bagaimanapun, mendefinisikan hukum syarak sebagai “hukum syarak mengikut mazhab Shafi‘iy atau mengikut mazhab Hanafi, Maliki atau Hambali.”

Definisi ini memberikan ruang yang luas untuk menentukan tahap umur akil baligh tersebut dan fenomena ini boleh menyebabkan ketidakselarasan pelaksanaan perundangan syariah di Perak berhubung pesalah kanak-kanak.

Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Perak) pula hanya memperuntukkan umur lebih daripada sepuluh tahun dan kurang daripada 16 tahun bagi pesalah muda. Peruntukan ini seperti peruntukan di negeri-negeri yang lain jelas tidak selaras dengan perundangan jenayah syariah negeri. Analisis terhadap keselarasan antara pendapat para fuqaha dengan peruntukan yang sedia ada menunjukkan terdapat dua isu yang perlu dipersoalkan. Pertamanya, kanak-kanak yang berumur 15 tahun dan berkonflik dengan undang-undang jenayah syariah dianggap sudah baligh oleh Imam al-Shafi‘iy, Imam Ahmad, Ibn Wahab⁶⁷ dan al-Zaila‘iy⁶⁸ yang menetapkan umur tersebut sebagai umur maksimum baligh. Mereka dianggap akil baligh dan tatacara pesalah dewasa diaplikasikan terhadap mereka.

Namun tatacara jenayah untuk kanak-kanak yang berumur 15 tahun menurut Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Perak) di bawah bidang kuasa peruntukan untuk pesalah muda. Keadaan yang kedua pula ialah sandaran kepada pandangan mazhab Hanafi dan Maliki yang menetapkan 17 dan 18 tahun sebagai umur maksimum baligh tidak menimbulkan masalah kekeliruan dalam pelaksanaannya. Mereka dianggap sebagai pesalah dewasa dan tatacara jenayah yang bertepatan diaplikasikan. Namun kedudukan kanak-kanak yang berumur 16 tahun dan berkonflik dengan undang-undang jenayah syariah dipersoalkan. Kanak-kanak tersebut dianggap masih belum

67 Muḥammad Rabi‘ Sabahiy. *Jara‘im al-Ahdath fi al-Shari‘ati al-Islamiyyah, al-Musykilatu wa al-ilaj, dirasatun fihiyyatun tarbawiyyatun*, hlm.79.

68 Fakhru al-Din al-Zaila‘iy, *Tabyin al-Haqai‘q Sharh Kanz al-Daqa‘iq*, Dar al-Kitab al-Islami: Mesir, hlm. 203.

baligh menurut pandangan fuqaha tersebut dan mereka tidak tertakluk pada perundangan tatacara untuk pesalah dewasa. Tatacara untuk pesalah muda di bawah enakmen pula hanya kepada mereka yang berumur kurang daripada 16 tahun.

CADANGAN PENYELESAIAN

Ketetapan umur pesalah muda dalam Enakmen Tatacara Jenayah Syariah dan penentuan perlakuan jenayah kanak-kanak yang belum baligh dalam Enakmen Jenayah Syariah yang berbeza-beza bukanlah sesuatu yang bertentangan dengan hukum. Setiap perkara tersebut mempunyai penghujahan yang tersendiri dan dianggap sah selagi tidak bertentangan dengan hukum *qat iy*. Terdapat ulama yang menetapkan permulaan kedewasaan kanak-kanak pada tahap umur baligh dan juga ada yang melihat kepada tahap antara 15 sehingga 18 tahun sebagai umur tanggungjawab jenayah bermula.⁶⁹

Malahan ada juga ulama yang berpandangan umur baligh masih belum menunjukkan kedewasaan kanak-kanak sehinggalah dia berakal matang atau mencapai umur *rusyid*. Tetapi kedudukan ini tidak menafikan tanggungjawab jenayah mereka walaupun tidak sepenuhnya.

Walau bagaimanapun, ketetapan umur pesalah muda atau pesalah remaja dalam Enakmen Tatacara Jenayah Syariah negeri-negeri di Malaysia sebagai seseorang yang berumur tidak kurang dari sepuluh tahun dan tidak melebihi 16 tahun ini masih boleh dipertikaikan. Persoalannya, apakah perbezaan antara kanak-kanak yang sudah mencapai baligh pada usia sembilan tahun dan lebih daripada sepuluh tahun serta kurang daripada 16 tahun atau 18 tahun ke bawah? Peruntukan yang sedia ada menunjukkan bahawa hanya yang baligh pada usia lebih daripada sepuluh tahun dan kurang daripada 16 tahun kecuali negeri Perlis yang meletakkannya 18 tahun ke bawah, tertakluk kepada peruntukan tersebut. Sementara kanak-kanak yang baligh pada usia sembilan tahun tidak demikian kerana dia bukan pesalah muda seperti yang diperuntukkan dalam enakmen negeri-negeri, sedangkan menurut syarak apabila baligh walau pada usia berapa sekalipun, maka dia sudah mempunyai *taklif*. Ketentuan *taklif* bukan sahaja dilihat dari segi istilah kanak-kanak ataupun pemuda tetapi juga dari segi pencapaian baligh dan *rusyid*. Namun apa-apa yang berlaku dalam peruntukan enakmen tatacara jenayah syariah negeri-negeri sekarang adalah sebaliknya.

69 Abu al-Walid Muhammad bin Ahmad bin Muhammad bin Ahmad Ibn Rusyd, 1999. *Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtasid*. Jilid 2. Darr Ibn Hazm: Beirut, hlm.339.

Penulis berpandangan bahawa masih ada ruang untuk para penggubal undang-undang syariah di Malaysia mengambil kira kemaslahatan secara keseluruhannya sama ada kepada pesalah kanak-kanak mahupun masyarakat secara umum. Beberapa perkara perlu diberikan perhatian, iaitu:

1. Menetapkan pesalah muda dalam peruntukan yang terlibat sebagai pesalah kanak-kanak. Langkah ini bertujuan untuk menyelaraskan penggunaan istilah bukan hanya antara perundangan syariah negeri-negeri bahkan juga antara perundangan syariah dengan perundangan sivil.

Tambahan pula jika mereka dianggap bukan lagi kanak-kanak mengapa perlu kepada pengasingan peruntukan sedemikian kerana sempadan yang memisahkan antara kanak-kanak dengan orang dewasa adalah baligh dan *rused*.

2. Memperuntukkan dan menyelaraskan definisi yang lebih jelas terhadap pesalah kanak-kanak tersebut dalam semua perundangan jenayah dan tatacara jenayah syariah negeri-negeri kerana masih ada negeri yang tidak memperuntukkan takrif kanak-kanak tetapi menyediakan peruntukan tatacara jenayah untuk pesalah muda atau remaja.

Penulis juga melihat kewajaran untuk mengambil kira 18 tahun sebagai umur maksimum kanak-kanak, iaitu 18 tahun. Kewajaran ini berlandaskan kepada beberapa alasan:

1. Peringkat kematangan atau *rused* seseorang itu adalah berlainan dan penentuan tersebut tidak mempunyai kayu ukurnya. Kematangan tidak boleh diambil kira secara individu tetapi secara kelaziman yang mempengaruhi kanak-kanak dan kelaziman ini banyak bergantung pada faktor kelompok masyarakat, geografi, budaya dan sebagainya. Oleh itu, kelazimannya kanak-kanak ditakrifkan sebagai individu 18 tahun ke bawah, seperti dalam kebanyakan peruntukan perundangan Malaysia sekarang.
2. Tahap umur 18 tahun merupakan tahap umur maksimum untuk seorang kanak-kanak baligh menurut mazhab Hanafi yang merupakan salah satu pegangan mazhab yang dibenarkan dalam sistem perundangan syariah di Malaysia.

Ketetapan ini tidak boleh dianggap bersalahan dengan hukum syarak jika prinsip maslahat dan keadilan diambil kira. Langkah ini hakikatnya telah dilaksanakan oleh perundangan tatacara jenayah syariah negeri Perlis yang

mentafsirkan pesalah remaja sebagai seseorang laki-laki atau perempuan yang berumur di bawah 18 tahun.⁷⁰

KESIMPULAN

Ketidakselarasan undang-undang hakikatnya boleh membawa kepada ketidakadilan kepada semua pihak sama ada pesalah, mangsa jenayah atau masyarakat umumnya. Hal ini juga membuka ruang kepada kuasa budi bicara para hakim dan penguat kuasa agama yang memungkinkan berlakunya ketidakadilan. Kuasa melakukan ijtihad yang ada pada para hakim dalam memutuskan hukuman tidak dinafikan tetapi demi keadilan semua pihak maka tidak salah untuk berpegang pada satu pendapat dan menetapkan satu peruntukan yang selaras dan seragam.

RUJUKAN

- Abu Dawud, Sulayman ibn al-Ash'ath al-Sijistaniy, 1952. *Sunan Abu Daud*. Jilid 4. Mesir: Mustafa al-Babi al-Halabi.
- Abu Zahrah, Muhammad, t.th. *al-Jarimah wa al-Uqubah fi al-Fiqh al-Islamiy, al-Jarimah*. Kaherah: Dar al-Fikri al-Arabiyy.
- Ahmed Salem, Ali Ahmed. *Huquq al-tifl fi al-Islam, al-huquq wa al-hajati min al-nutfati ila al-marahiqaq*. <http://uqu.edu.sa/page/ar/112048>. (15 June 2010).
- Ali Husseiniy, Mohammad. *al-Taklif al-Sharci wa Shurutuhu*. al-Majlis al-Islami al-Arabi. <http://arabicmajlis.com/?id=1133>. (24 September 2011).
- Akta Kesalahan Jenayah Syariah (Wilayah-wilayah Persekutuan) 1997.
- Akta Tatacara Jenayah Syariah (Wilayah-wilayah Persekutuan) 1997.
- Alwi Haji Abdul Rahman, 1999. *Jenayah Kanak-kanak Menurut Undang-undang Islam*. Selangor: Dewan Bahasa dan Pustaka.
- Al-Amidiy, Ali bin Abi Ali bin Muhammad, 1404H/1984. *Al-Ihkam fi Usul al-ahkam*. Jilid 1. Beirut: Darr al-Kutub al-Ilmiyyah.
- Audah, Abdul Qader, (t.t.). *al-Tasyri' al-Jana'iy al-Islam Muqaranan bi al-Qanun al-Wad'iy*. Jilid 1. Beirut: Dar al-Kitab al-Arabiyy.
- Bahnasiy, Muhammad Fathi, 1984. *al-Mas'uliyatu al-Janaiyyatu fi al-Fiqh al-Islamiy Dirasah Fiqhiyyah Muqaranah*. Beirut: Darr al-Shuruq.

70 Seksyen 2, Enakmen Prosedur Jenayah Dalam Syarak 1991, Negeri Perlis.

- Al-Bayjuriy, Ibrahim. 1983. *Hashiyah Ibrahim al-Bayjuriy*. Jilid 2. Mesir: Darr al-Tiba ah al-Kubra al-Misriyyah.
- Enakmen Acara Jenayah Syariah 1988 (Negeri Kedah).
- Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah (Negeri Johor) 1997.
- Enakmen Kesalahan Syariah (Negeri Melaka) 1991.
- Enakmen Kesalahan Jenayah (Negeri Pulau Pinang) 1996.
- Enakmen Kesalahan Jenayah Syariah 1995 (Sabah).
- Enakmen Kesalahan Jenayah (Taazir)(Terengganu) 2001.
- Enakmen Jenayah Syariah (Negeri Sembilan) 2004.
- Enakmen Jenayah (Syariah) 1992(Perak)
- Enakmen Jenayah Syariah (Selangor) 1995.
- Enakmen Prosedur Jenayah Dalam Syarak, 1991 (Negeri Perlis).
- Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Johor) 2003.
- Enakmen Tatacara Jenayah Syariah 2002 (Kelantan).
- Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Melaka) 2002.
- Enakmen Tatacara Jenayah Syariah 2002(Pahang).
- Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Pulau Pinang) 2004.
- Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Perak) 2004.
- Enakmen Tatacara Jenayah Syariah 2004(Sabah).
- Enakmen Tatacara Jenayah Syariah(Negeri Selangor) 2003.
- Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Sembilan) 2003.
- Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Terengganu) 2001.
- Gur, Ruben C., 2002. Ph.D. *Declaration of Ruben C. Gur. Patterson v. Texas. Petition for Writ of Certiorari to US Supreme Court*. J. Gary Hart, Counsel. www.abanet.org/crimjust/juvjus. (23 Oktober 2011).
- Ibn Abidin, Muhammad Amin ibn Umar, 2000. *Hashiyah Radd al-Mukhtar ala al-Durr al-Mukhtar*. Jilid 6. Beirut: Darr Ma rifah.
- Ibn Farhun, Burhan al-Din Ibrahim bin Ali bin Abi al-Qasim bin Muhammad, 1995. *Tabsirah al-Hukkam fi Usul al-Aqdiyah wa Manahij al-Ahkam*. Jilid 2. Beirut: Darr al-Kutub al-Ilmiyyah.
- Ibn Rusyd, Abu al-Walid Muhammad bin Ahmad bin Muhammad bin Ahmad bin Rusyd, 1999. *Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqtasid*. Jilid 2. Beirut: Darr Ma rifah.

Kanun Prosedur Jenayah (Akta 593).

Ibn Qudamah, Abu Muhammad Abdullah bin Ahmad bin Qudamah Muwaffaq al-Maqdisi, 2005. *al-Mughniy*. Al-Riyadh: Darr Alim al-Kutub.

al-Kasaniy, Ala' al-Din Abi Bakr bin Mascud al-Hanafi, 2000. *Kitab bada'i' al-Sana i fi Tartib al-Shara iy*. Jilid 7. Beirut : Darr Ihya' al-Turath al-Arabiyy.

al-Mahalliy, Jalal al-Din Muhammad bin Ahmad, 1956. *Sharhu al-Minhaj al-Talibin*. Jilid 4. Kaherah: Mustafa al-Halabi.

al-Mawardiyy, Abi al-Hasan bin Aliy bin Muhammad bin Habib, 1994. *al-Hawiy al-Kabir*. Juz 13. Beirut: Darr al-Kutub al-Alamiyyah.

Ordinan Kesalahan Jenayah Syariah 2001 (Sarawak).

Ordinan Tatacara Jenayah Syariah 2001 (Sarawak).

Ortiz, Adam. 2004. *Cruel and Unusual Punishment: The Juvenile Death Penalty, Adolescence, Brain Development and Legal Culpability*. Washington: Juvenile Justice Centre, American Bar Association. www.abanet.org/crimjust/juvjus. (23 Oktober 2011).

al-Qurtubiy, Abu Abdullah Muhammad ibn Ahmad ibn Abu Bakr al-Ansari, 2008. *Al-Jami li-Ahkam al-Qur'an*. Beirut: Dar al-Fikr. <http://www.iid-alraid.de/EnOfQuran/TafseerTafseerBooks/qurtby077.htm>. (28 September 2010).

Sabahiy, Muhammad Rabi', 2008. *Jara'im al-Ahdath fi al-Sharikati al-Islamiyyah, al-Musykilatu wa al-Ilaj, Dirasatun Fiqhiyyatun Tarbawiyyatun*. Dimashq: Darr al-Nawadir.

al-Sharbiniy, Muhammad bin Ahmad, 1994. *Mughniy al-muhtaj ila Ma'rifati Maaniy Alfazi al-Minhaj*. Jilid 5. Beirut: Darr al-Kutub al-Alamiyyah.

al-Sarakhsiy, Muhammad bin Ahmad bin Abi Sahl, 1997. *Usul al-Sarakhsi*. Jilid 1. Beirut: Darr Ma rifah.

al-Shirazyi, Abu Ishak Ibrahim bin Ali bin Yusof, (t.t.). *al-Muhadhdhab*. Jilid 2. Kaherah: Isa al-Halabi.

al-Suyutiy, Jalal al-Din Abdül Rahman, 2003. *al-Ashbah wa al-Nazair fi Qawa'id wa Furu'iq al-Shafi'iyah*. Kaherah: Darr al-Salam.

al-Tha' albi, Abu Mansur, 1999. *Fiqh al-lughah wa sir al-arabiyyah*. Beirut : Darr al-Fikr al Arabiy.

al-Zaila'i, Fakhru al-Din, (t.t.). *Tabyin al-Haqai'q Sharh Kanz al-Daqa'iq*. Mesir: Dar al-Kitab al-Islamiyy.