

DALAM MAHKAMAH TINGGI SYARIAH DI MELAKA

DALAM NEGERI MELAKA, MALAYSIA

KES MAL NO: 04100-028-0031-2009

ANTARA

XXXXXX

- PLANTIF

DAN

XXXXXX

- DEFENDAN

Dalam Mahkamah Tinggi Syariah Melaka

(Y.A.A Datuk Mahammad Ibrahim) Ketua Hakim Syarie .

No Kes 04100-028-0031-2009 (Hadhanah)

Pada 18 April 2011

1. Undang-Undang Pentadbiran. Seksyen 43(3)(b)(iii) – Bidang Kuasa,

**DOKUMEN INI HANYA UNTUK RUJUKAN SAHAJA DAN TIDAK BOLEH
DIGUNAKAN SEBAGAI HUJAHAN DALAM PROSIDING MAHKAMAH**

2. Undang-Undang Keluarga Islam Seksyen 82(1), Seksyen 83(1), Seksyen 87(3) Seksyen 84 – Ibu hilang hak Hadanah, Seksyen 87(1) dan (2) - Kuasa Mahkamah membuat perintah Hak Jagaan Anak berdasarkan kebajikan kanak-kanak.
3. Undang-Undang Tatacara Mal, Seksyen 131, Persetujuan boleh direkodkan pada bila-bila masa.

A) FAKTA KES

1. Plantif dan Defendan telah bernikah pada 26 Mei 2000 di Semabok Dalam, Melaka. Hasil perkongsian hidup mereka telah dianugerahkan dengan tiga (3) orang anak, dua lelaki dan seorang perempuan. Pada permulaan perkahwinan mereka aman damai, akan tetapi diakhirnya kehidupan mereka berakhir dengan penceraian. Mereka telah bercerai di Mahkamah Syariah Daerah Melaka Tengah, Melaka pada 31 Disember 2008. Akibat daripada penceraian tersebut Plantif (bapa) telah membuat permohonan kepada Mahkamah Tinggi Syariah Melaka untuk mendapatkan hak jagaan ke atas ketiga-tiga anak mereka. Manakala Defendan dalam tuntutan balasnya memohon supaya anak yang ketiga yang berumur 2 tahun diberikan hak jagaan kekal kepadanya.

2. Oleh kerana anak lelaki yang pertama telah berumur melebihi 8 tahun, mereka bersetuju pada peringkat awalan supaya anak tersebut diberi pilihan untuk tinggal sama ada dengan ibu atau bapa mereka. Pemilihan telah dibuat di hadapan Hakim di mana anak pertama tersebut telah memilih untuk tinggal dengan Plantif (bapa). Maka dengan pemilihan tersebut, Hakim memutuskan anak tersebut diberi hak jagaan kekal kepada Plaintiff. Manakala Defendan diberi akses untuk melawat dan mengambil anak dalam waktu yang manasabah. Mengenai pemilihan anak tersebut, peguam Defendan menyangkal bahawa pemilihan tersebut adalah tidak mutlak.
3. Kedua-dua anak pertama dan kedua telah tinggal dengan Plaintiff sebelum dan selepas mereka bercerai. Manakala anak ketiga yang berumur 2 tahun lebih telah tinggal dengan Defendan sebelum dan selepas mereka bercerai. Namun begitu setelah berlaku penceraian anak yang ketiga telah diserahkan kepada Plaintiff untuk dijaga mulai bulan Jun 2010 hingga kini.
4. Berdasarkan kepada fakta tersebut, Defendan memohon untuk mendapatkan hak jagaan kekal ke atas anak ketiga atau secara alternatifnya diserahkan kepada ibu Defendan.

5. Manakala anak yang pertama dan kedua, Defendan bersetuju untuk menyerahkan hak jagaan kepada Plaintiff dengan bersyarat bahawa anak yang ketiga diserahkan kepada Defendan.

B) DIPUTUSKAN

- a) Mahkamah perintahkan hak jagaan ke atas seorang anak yang bernama XXXXXX (8 tahun) diberi hak dan diletak hak jagaan kepada Plaintiff, XXXXXX.
- b) Mahkamah perintahkan Defendan diberi hak akses untuk melawat dan mengambil anak 1 bulan sebanyak dua kali pada minggu pertama dan ketiga. Diambil pada hari Sabtu jam 9.00 pagi dan dipulangkan pada hari Ahad jam 6.00 petang.
- c) Hak lawatan dan mengambil anak diberikan kepada Defendan pada cuti-cuti sekolah dengan dibahagikan separuh kepada Defendan dan separuh lagi diberikan kepada Plaintiff.
- d) Mahkamah perintahkan sambutan hari raya puasa dan Haji hendaklah bergilir-gilir. Pada hari raya puasa tahun 2011, hak berhari raya untuk bersama dengan 3 orang anak diberikan kepada Defendan. Manakala pada Hari raya Haji Tahun 2011 hak bersama dengan 3 orang anak diberikan kepada Plaintiff. Manakala pada tahun 2012, hak bersama

dengan 3 orang anak mereka semasa hari raya puasa diberikan kepada Plaintiff . Defendan pula diberikan hak bersama dengan 3 orang anak tersebut pada hari raya haji tahun 2012. Hak-hak berhari raya hendaklah berjalan bergilir-gilir tahun demi tahun.

- e) Mahkamah perintahkan anak yang ketiga iaitu XXXXXX diberikan hak jagaan kepada Defendan , XXXXXX. Mahkamah perintahkan Plaintiff diberi hak akses melawat dan mengambil anak tersebut sebanyak 2 kali dalam sebulan pada minggu kedua dan keempat. Diambil pada hari Sabtu jam 9.00 pagi dan dipulangkan kembali pada hari Ahad jam 6.00 petang.
- f) Mahkamah fardukan dan perintahkan kepada Plaintiff XXXXXX hendaklah membayar nafkah seorang anak yang bernama XXXXXX sebanyak RM300.00 tiap-tiap bulan mulai bulan April 2011 hingga ke hadapan. Dibayar dengan memasukkan ke dalam akaun Defendan sebagai pemegang amanah nafkah anak tersebut tidak lewat dari 3 hari bulan berikutnya. Perintah ini berkuatkuasa mulai bulan April 2011 hingga ke hadapan.
- g) Sekiranya Plaintiff hendak menyerahkan ketiga-ketiga anak kepada Defendan, maka Mahkamah perintahkan dan fardhukan Plaintiff membayar nafkah 3 orang anak sebanyak RM800.00 tiap-tiap bulan hingga ke hadapan. Di masukkan ke dalam akaun Defendan sebagai pemegang amanah untuk perbelanjaan 3 orang anak tersebut tidak

lewat dari 3 haribulan berkuatkuasa mulai bulan April 2011 hingga ke hadapan.

- h) Perintah ini berkuatkuasa serta merta mulai 19 April 2011.
- i) Perintah ini hendaklah dipatuhi sekiranya gagal/ingkar boleh dikenakan menghina Mahkamah dan boleh dimasukkan ke dalam penjara.
- j) Setelah saya memberikan keputusan tersebut Plaintiff telah bangun untuk mengatakan sesuatu. Plaintiff membuat pengakuan di hadapan Mahkamah bahawa anak yang pertama, XXXXXX yang dahulunya ke atas kehendaknya sendiri memilih untuk tinggal bersama Plaintiff tetapi sekarang anak tersebut telah mengubah pengakuan untuk tinggal dengan ibunya. Berdasarkan iqrar Plaintiff dan persetujuan Defendan, maka Mahkamah perintahkan seorang anak yang bernama XXXXXX diletak hak jagaan hakiki kepada Defendan (ibu). Hak lawatan diberikan kepada Plaintiff seperti perenggan 5 di atas.
- k) Mahkamah fardhukan/ perintahkan Plaintiff hendaklah membayar nafkah anak yang bernama XXXXXX sebanyak RM300.00 tiap-tiap bulan mulai April 2011 hinggalah ke hadapan. Cara pembayarannya adalah sama seperti di perenggan 6 di atas.

C) PEGUAM SYARIE

Plaintif : Tuan Shamsul Iskandar @Yusree Bin Mohd Akin, Tetuan
Yusuf Rahmat & Co.

Defendan : Tiada

D) KITAB-KITAB YANG DIRUJUK

1. Kitab “ زاد المعاد ” Jilid 5 hal 2004 -2005 Cetakan Daral-Kutub Al-Ilmiyyah Beirut 1998M
2. Kitab Al-Umm, Jilid Ketiga juzuk kelima Bairut Labanan Hal. 92
3. Kitab Syarhu as-Sunah oleh Iman Al-Baghawi, jilid 9 hlm. 333)
4. Kitab “ متن الغاية والتقريب *Matan Ghayah Wa Taqrib* “ oleh Syeikh Abu Syuja’.
5. Kitab أحكام الأسرة في الإسلام (الأحوال الشخصية) oleh Dr. Nabil bin Kamaluddin Cetakan Maktabah Iman Kaherah Mesir halaman 448
6. Kitab “ أصول الفكر التربوي في الإسلام “ karangan Dr Abbas Mahbub cetakan Dar Ibnu Kathir Beirut , hlm 229
7. Kitab فقه الأحوال الشخصية عملي , Anis Mohd Nuri Musyawwih, Darul Maktabah, Halaman 181.

8. Kitab “ إعانة الطالبين ” halaman 508-509 ,jld 4 cetakan al-Maktabah al-Taufiqiyyah Mesir.

E) UNDANG-UNDANG YANG DIRUJUK

- 1) Seksyen 43(3)(b)(iii) dan 51(1) (b) (iii) Enakmen Pentadbiran Agama Islam Negeri Melaka Tahun 2002.
- 2) Seksyen 87(2) dan Seksyen 86 Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Negeri Melaka) 2002

F) KES-KES YANG DIRUJUK

1. XXXXXX lwn XXXXXX [(1987) Jld. V1, 1 JH]
2. XXXXXX lwn XXXXXX. [(1999) 13 JH /2 (159)].
3. XXXXXX dan XXXXXX [(1984) JH 7/1 (52)]
4. XXXXXX lwn XXXXXX (JH (1404H) 4/2 (212)
5. XXXXXX lwn XXXXXX [(2001) JH 14/2 (179)]
6. XXXXXX dan XXXXXX [(1984) 7/1 (52)]
7. XXXXXX lwn XXXXXX [(1999) JH XIII (2) 237]
8. XXXXXX lwn XXXXXX [(1977) JH 1/1/ (50)].

G) PENGHAKIMAN YAA DATUK MAHAMMAD BIN IBRAHIM

1. Dalam kes ini Plaintiff dan Defendan telah memohon kepada Mahkamah untuk mendapatkan hak jagaan ke atas tiga orang anak mereka. Di dalam permohonan tersebut, Plaintiff memohon supaya ketiga-tiga anak diserahkan hak jagaan kekal kepada Plaintiff. Defendan tidak bersetuju dengan permohonan Plaintiff untuk menjaga ketiga-tiga anak mereka. Defendan membuat tuntutan balas dengan memohon supaya anak yang ketiga diserahkan hak jagaan kekal kepada Defendan, akan tetapi Plaintiff tidak bersetuju dengan tuntutan balas tersebut.
2. Dalam kes ini Plantif dan Defendan dan beberapa orang saksi mereka telah memberi keterangan di hadapan Mahkamah. Di dalam keterangan Plaintiff, Mahkamah dapat simpulkan seperti berikut :-

H) KETERANGAN PLAINTIF

- (a) Sebelum penceraian, Plantif telah tinggal di Johor Bahru bersama Defendan. Defendan bekerja di Singapura dengan pendapatan tetap sebanyak RM 6,000.00 sebulan. Di Johor Bahru mereka tinggal di rumah sewa. Plaintiff mendakwa rumah tersebut sesuai untuk mereka seisi keluarga.

- (b) Plantif telah memberi keterangan bahawa setelah bercerai dengan Defendan, Plaintiff telah berpindah ke Melaka. Plantif telah memohon pekerjaan di Melaka. Akhirnya beliau berjaya mendapat pekerjaan di Melaka dengan gaji sebulan RM 3,000.00.
- (c) Sekembalinya daripada Johor Baharu, Plaintiff telah membeli sebuah rumah di Taman Cheng Perdana Melaka. Plaintiff menegaskan rumah tersebut mempunyai 3 bilik dan dua tandas. Ianya amat sesuai dan selesa untuk didiami oleh ketiga-tiga anak mereka.
- (d) Plaintiff menegaskan bahawa Defendan sengaja membuat tuduhan yang kononnya beliau berkelakuan dan berakhlak buruk. Tuduhan tersebut adalah bertujuan untuk mengaibkan serta menghilangkan hak kelayakan Plaintiff untuk mendapatkan hak hadhanah sepenuhnya terhadap ketiga-tiga anaknya. Plaintiff menegaskan lagi bahawa Defendan hanya pandai membuat tuduhan tanpa membawa sebarang bukti yang konkrit.
- (e) Sebelum berlaku penceraian, anak ketiga telah tinggal dengan Defendan. Akan tetapi setelah berlaku penceraian anak tersebut telah diserahkan kepada Plaintiff mulai bulan Jun 2010 sehingga kini.
- (f) Plaintiff mendakwa bahawa Defendan mempunyai kenalan dengan seorang lelaki yang bermurah hati menyewakan rumah tersebut kepada

Defendan. Lelaki tersebut bebas keluar masuk ke rumah tersebut tanpa ada apa-apa ikatan perkahwinan.

(g) Plaintiff mendakwa Defendan sejak bercerai telah berpindah randah sebanyak lima (5) kali. Rumah terakhirnya yang Defendan tinggal ialah di negeri Selangor. Akibat berpindah randah, maka Defendan telah hilang kelayakan untuk mendapatkan hak jagaan tersebut.

(h) Ibu Defendan tidak berhak menjaga anak tersebut kerana ibu Defendan tinggal di Felda Jengka, Pahang sedangkan 2 orang anak Plaintiff tinggal di Melaka. Ini akan mengganggu perasaan anak tersebut untuk berpisah dengan abang dan kakaknya.

(i) Ketiga-tiga anak tersebut telah dididik dengan sempurna. Anak sulung telah mencapai keputusan yang terbaik. Anak kedua telah pandai dan boleh membaca dan telah mendapat tempat ketiga dalam peperiksaan sekolah tadika. Mereka telah diajar mukadam dan telah tahu membaca dan menghafaz surah-surah dalam mukadam.

(j) Plaintiff mendakwa Defendan sibuk dengan kerjanya dan telah bekerja di Selangor.

(k) Plaintiff mendakwa Defendan telah berkahwin lain.

(l) Anak tersebut telah rapat, mesra dan rasa kasih sayang di antara mereka serta rapat dan mesra dengan kedua-dua nenek mereka.

I) KETERANGAN DEFENDAN

1. Defendan sewaktu memberikan keterangan telah memberikan gambaran yang jelas kepada Mahkamah bahawa keadaan kedua-dua anak yang tinggal bersama dengan Plaintiff di dalam suasana yang menyeksakan. Keadaan rumah yang tidak sesuai walaupun dari segi kedudukan kewangan Plaintiff mempunyai kemampuan untuk mendapatkan rumah sewa yang munasabah. Keadaan rumah yang hanya mempunyai 2 bilik, di mana satu bilik adalah untuk bilik komputer dan satu bilik lagi bilik tidur Plaintiff telah menyebabkan anak-anak hanya dibiarkan tidur di hadapan televisyen.
2. Tabiat buruk dan akhlak keji Plantif juga telah didedahkan di dalam Mahkamah ketika perbicaraan di mana boleh diperincikan seperti berikut:
 - a) Plaintiff telah memberi idea, menyuruh, menggalak dan mendorong Defendan untuk bekerja di pusat urut dan refleksologi;
 - b) Plaintiff telah menghantar Defendan untuk belajar mengurut di Taman Tun Aminah, Johor Baru;

- c) Kegemaran Plaintiff ialah untuk melayari internet, ber'chatting' dan kemudiannya menggalakkan rakan internet mengamalkan seks bebas;
- d) Modus operandi Plaintiff ialah bertemu dan kemudian berjumpa di satu tempat, menempah bilik di hotel dan memaksa Defendan untuk tidur dengan lelaki lain manakala Plaintiff tidur pula dengan perempuan lain. Menurut Defendan, Plaintiff inginkan satu perubahan !
- e) Hobi Plaintiff seterusnya ialah menonton CD lucah walaupun setelah ditegur beberapa kali oleh Defendan dan merosakkan CD-CD kotor dan jijik itu;
- f) Plaintiff juga tidak pernah solat berjemaah bersama-sama dan mengajar anak-anak mengaji;
- g) Plaintiff juga tidak pernah meluangkan masa untuk mengajar anak-anak kerana terlalu sibuk dengan pekerjaan;
- h) Plaintiff juga sangat kedekut dan tidak bertimbang rasa, walaupun bergaji besar tetapi hanya memberikan wang perbelanjaan kepada Defendan sebanyak RM 50.00 sahaja sebulan. Itupun ada beberapa insiden, Plaintiff meminta wang itu semula.

3. Defendan sewaktu memberikan keterangan telah menjelaskan bahawa beliau sedia menjaga ketiga-tiga orang anak sekiranya Plaintiff tidak cuai memberikan nafkah. Defendan menjelaskan keadaan kenapa Defendan sekadar menuntut anak ketiga yang masih kecil. Defendan juga bersedia untuk menjaga seorang anak beliau kerana buat masa ini beliau masih

mampu lagi menanggung perbelanjaan sekiranya Plaintiff mengambil sikap tidak mengedahkan nafkah anak itu.

4. Defendan menegaskan bahawa Defendan yang hanya menuntut anak ketiga dan secara alternatifnya juga menuntut SD 2, ibu Defendan diberikan hak penjagaan anak yang ketiga sahaja. Ia bertujuan untuk menjaga kebajikan dan kepentingan anak yang bongsu sekiranya Plaintiff iaitu bapa mencuaikan nafkah anak tersebut.
5. Di atas keterangan yang diberikan, timbul beberapa isu yang menjadi pertikaian di antara Plaintiff dan Defendan berhubung dengan tuntutan hak penjagaan ke atas anak-anak tersebut. Masing-masing mempunyai alasan-alasan dan hujahan kenapa dan mengapa mereka berhak untuk mendapatkan hak jagaan ke atas anak-anak tersebut.
6. Setelah Mahkamah meneliti semua keterangan dan hujahan yang diberikan oleh pihakpihak yang terlibat, maka Mahkamah dapati timbul beberapa isu pertikaian yang perlu diberi perhatian dan dianalisa satu persatu. Di antara isunya ialah:-

J) ISU-ISU YANG PERLU DIPUTUSKAN

i. Isu Pertama:

**DOKUMEN INI HANYA UNTUK RUJUKAN SAHAJA DAN TIDAK BOLEH
DIGUNAKAN SEBAGAI HUJAHAN DALAM PROSIDING MAHKAMAH**

Adakah Plaintiff atau Defendan berhak mendapatkan hak jagaan ke atas ketiga-tiga anak tersebut. Atau secara alternatifnya adakah Ibu Defendan layak mendapatkan hak jagaan ke atas seorang anak itu.

ii. Isu Kedua:

Pertikaian mengenai isu rumah kediaman yang didiami oleh Plaintiff dan Defendan samada sesuai atau tidak untuk didiami oleh anak-anak mereka.

iii. Isu Ketiga:

Pertikaian mengenai akhlak Plaintiff dan Defendan dalam melayakkan mereka untuk mendapatkan hak jagaan anak-anak mereka.

iv. Isu Sampingan:

7. isu-isu yang ada kaitan secara tak langsung berhubung dengan tuntutan hak jagaan anak-anak tersebut.

8. Dalam menimbang dan menghalusi serta memperincikan isu-isu ini maka Mahkamah akan mengfokuskan kepada isu-isu yang telah ditimbulkan atau dipertikaikan oleh kedua belah pihak. Justeru itu Mahkamah dalam membuat keputusan akan menimbang dan menghalusi serta mengambil kira aspek-aspek persoalan kebajikan anak tersebut seperti persekitaran, tempat tinggal, penjagaan yang berterusan, pendidikan, masa bersama anak-anak, masa

hadapan kanak-kanak, umur kanak-kanak dan kemahuan dan perasaan kanak-kanak tersebut. Di samping itu juga Mahkamah akan melihat jua kepada kemajuan ibu dan bapa serta perwatakan dan sikap ibu bapa terhadap kanak-kanak tersebut.

9. Sebelum menghuraikan satu persatu mengenai persoalan isu-isu tersebut maka eloklah dinyatakan bahawa Mahkamah Tinggi Syariah ini mempunyai bidang kuasa untuk mendengar, membicarakan dan memutuskan tuntutan Hadhanah ini. Ini berdasarkan kepada **Seksyen 43(3)(b)(iii) Enakmen Pentadbiran Agama Islam Negeri Melaka Tahun 2002.**

A) ISU PERTAMA

1. Sama ada Plantif atau Defendan berhak ke atas hak jagaan ke atas ketiga-tiga anak tersebut atau ibu Defendan secara alternatif sama ada berhak atau tidak ke atas seorang anak yang ketiga.
2. Dalam kes ini anak pertama ialah XXXXXX berumur 8 tahun. Anak kedua ialah XXXXXX berumur 5 tahun. Anak ketiga pula ialah XXXXXX berumur 2 tahun.
3. Mengenai anak yang pertama, pada permulaannya Plaintiff dan Defendan bersetuju supaya anak tersebut diberikan pilihan untuk membuat pemilihan sama ada untuk tinggal tetap dengan Plantif atau Defendan. Di atas

persetujuan permulaan tersebut, Hakim Mahkamah Tinggi ini telah memanggil anak yang pertama untuk hadir dan memberi keterangan secara tertutup di dalam Kamar Hakim serta diberi pilihan sepenuhnya kepada anak tersebut untuk membuat pemilihan sama ada untuk tinggal dengan Plaintiff atau Defendan. Anak pertama telah membuat pemilihan untuk tinggal dengan Plaintiff, (bapa mereka) berdasarkan anak tersebut telah lama tinggal dengan Plaintiff serta ujudnya kasih sayang dan kemesraan yang terjalin di antara bapa dengan anaknya sekian lama.

4. Berdasarkan kepada pemilihan tersebut, Mahkamah melihat bahawa telah wujudnya momentum kemesraan kasih sayang di antara anak dengan bapa secara berterusan. Ini membuatkan anak tersebut memilih untuk tinggal dengan bapa, bukan dengan ibu. Pemilihan tersebut adalah tanpa ada ugutan atau dorongan daripada mana-mana pihak. Inilah pemilihan dan keputusan yang lahir daripada hati nurani seorang anak yang berumur 8 tahun. Beliau melihat kepada faktor siapakah orang yang selalu bersama dan menemaninya. Telah jelas orang yang bersama dalam setiap keadaan dan waktu-waktu adalah bapanya sebab itulah tidak hairan beliau memilih untuk tinggal dengan bapanya.

5. Mengikut **Seksyen 87(2) Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Negeri Melaka) 2002** (selepas ini dirujuk sebagai “EUUKINM (2002)”) iaitu seperti berikut :

**DOKUMEN INI HANYA UNTUK RUJUKAN SAHAJA DAN TIDAK BOLEH
DIGUNAKAN SEBAGAI HUJAHAN DALAM PROSIDING MAHKAMAH**

“Untuk memutuskan dalam jagaan siapakah seseorang kanak-kanak patut diletakkan, pertimbangan yang utama ialah kebajikan kanak-kanak itu dan tertakluk kepada pertimbangan itu, Mahkamah hendaklah memberi perhatian kepada :

- a) Kemahuan-kemahuan ibu dan bapa kanak-kanak itu; dan*
- b) Kemahuan-kemahuan kanak-kanak itu jika dia telah meningkat umur yang dapat menyatakan sesuatu pendapatnya sendiri.*

6. Dalam undang-undang tersebut telah jelas bahawa kemahuan ibu bapa dan kemahuan anak yang telah mencapai mumayyiz hendaklah diambil kira di dalam menimbangkan dan membuat keputusan terhadap kes hadhanah ini.
7. Dari sini telah jelas bahawa dalam kes ini kemahuan dan keputusan anak tersebut adalah dikira sebahagian daripada kebaikan dan kebajikan kepada diri kanak-kanak tersebut. Sehubungan dengan itu, Mahkamah ini merujuk kes **XXXXXX lwn XXXXXX (1987 Jld. V1, 1 JH)** Yang Arif Kadi Besar Wilayah Persekutuan Datuk Syeikh Ghazali bin Abd Rahman telah memutuskan bahawa anak yang sudah mumaiyiz diberi pilihan sama ada untuk tinggal tetap dengan ibu atau bapa. Yang Arif dalam membuat keputusan telah merujuk kepada sebutan hadis yang diriwayatkan oleh Tirmizi dan Ibnu Majah iaitu :

“Bahawa Rasulullah S.A.W. menitahkan seorang anak telah mencapai mumaiyiz untuk memilih sama ada untuk tinggal dengan ibu atau bapa yang ia suka”.

8. Ekoran daripada itu, Yang Arif Hakim telah merujuk kepada sebuah hadis yang diriwayatkan oleh Abu Daud, An-Nasai dan Tirmizi yang membawa maksud :

“Hendaklah kamu berdua membuat undian terhadap anak kamu; maka suami kepada perempuan itu berkata siapakah yang boleh menghalang saya untuk mendapatkan hak terhadap anak saya (bererti suami tidak setuju dengan cara pemilihan atau pengundian tersebut) lalu Rasulullah S.A.W. menyuruh anak tersebut untuk memilih sama ada untuk tinggal dengan ibu atau bapa, dengan sabdanya: Ini adalah bapa engkau, dan ini adalah ibu engkau; pilihlah di antara mereka berdua yang engkau sukai untuk tinggal bersama mereka. Maka anak tersebut memilih untuk tinggal dengan ibunya dengan memegang tangan ibunya. Lalu perempuan tersebut membawa anak itu pulang bersamanya.”

9. Yang Arif Hakim juga telah merujuk sebuah hadith yang lain yang mafhumnya :

“Seorang perempuan datang menemui Rasulullah S.A.W. dan bertanya : Ya Rasulullah, suamiku hendak membawa anakku pada hal anakku sudah pandai mencari air untukku ke perigi Abu Inabah lalu Rasulullah s.a.w. menjawab : Ini ayah mu dan ini ibumu peganglah tangan ibumu kemudian perempuan itu pergi bersama anaknya.

10. Berdasarkan Hadis dan Enakmen serta kes rujukan tersebut menunjukkan bahawa anak yang telah mencapai mumaiyiz diberi pilihan dan berhak memilih sama ada untuk tinggal dengan ibu atau bapa mereka.
11. Berdasarkan kepada pemilihan anak tersebut, Mahkamah ini memutuskan bahawa anak yang pertama diletak hak jagaan hakiki kepada Plaintiff manakala Defendan diberi akses yang manasabah untuk melawat dan mengambil anak pada waktu-waktu sesuai dan manasabah.
12. Dalam isu pemilihan ini, pihak peguam Defendan dalam hujahan balasnya telah mempertikaikan bahawa pemilihan tersebut adalah tidak mutlak. Peguam Defendan telah merujuk kepada satu kes yang telah diputuskan oleh Mahkamah Tinggi Syariah Melaka pada 4.3.2009 iaitu kes XXXXXX lwn XXXXXX.

13. Dalam kes tersebut Y.A. Hakim telah memutuskan bahawa pemilihan anak-anak tinggal dengan ibu mereka adalah tidak mendatangkan kebaikan dan kebajikan kepada anak tersebut. Jika mereka tinggal dengan ibu mereka segala aktiviti sosial mereka tidak dikongkong. Berbanding dengan bapa mereka, segala aktiviti mereka dipantau dan dikawalselia agar mereka tidak terjebak dalam kancah gejala-gejala sosial yang merugikan masa hadapan mereka.

14. Peguam Defendan telah merujuk kepada kata-kata YA Hakim dalam kes tersebut bahawa pemilihan anak-anak tersebut hanya berdasarkan kepada pandangan lahiriah dan meterial sahaja tanpa berpandukan kepada hakikat sebenarnya. Mereka lebih cenderung memikir dan memilih penjaga yang boleh melayan dan memenuhi kehendak mereka sahaja tanpa memikirkan buruk baik keseluruhannya. Dalam kes tersebut Y.A. Hakim telah memutuskan anak-anak tersebut diletak hak jagaan hakiki kepada bapa dengan akses lawatan kepada ibu mereka.

15. Peguam Defendan berhujah bahawa di dalam keputusan tersebut Y.A. Hakim telah merujuk kepada pendapat dan pandangan Imam Ibnu Qaiyyim di dalam kitabnya "زاد المعاد" jilid 5 hal 2004 -2005 Cetakan Darul-Kutub Al-Ilmiyyah Beirut 1998M

سمعت شيخنا رحمه الله يقول : تنازعا أبوان صبيا بعض الحكام , فخيرهما بينهما , فاختر
أباه , فقالت له أمه : سله لأي شيء يختاره أباه ,
فسأله , فقال : أُمي تبعثني كل يوم للكتاب , والفقير يضربني . وأبي يتركني للعب مع
الصبيان , فقضى به للأم .
قال : أنت أحق به.

“Aku pernah mendengar syeikh ku berkata telah berselisih faham kedua bapa akan seseorang anak dihadapan Hakim bicara tentang siapakah yang berhak memelihara atau menjaga anaknya. Kemudian Hakim itu menyuruh anak itu memilih untuk tinggal bersama mereka antara ibu atau bapanya lalu anak itu memilih bapanya. Berkata ibunya kepada Hakim, cubalah Yang Arif tuan Hakim tanya kepada anak itu, apa sebabnya anak itu memilih bapanya. Lalu Yang Arif Hakim berkenaan bertanya kepada anak tersebut. Anak itu menjawab “Ibu ku menghantarku ke tempat mengaji Quran dan Fardu ‘Ain pada tiap-tiap hari dan guru ku acap kali memukul ku, manakala bapa ku membiarkan aku bermain-main bersama dengan kawan-kawan ku. Sebab itu aku suka tinggal dengan bapaku. Bila mendengar penjelasan anak itu Yang Arif Hakim telah memerintahkan hak jagaan diberikan kepada ibu mereka dengan katanya “Engkaulah yang lebih berhak memelihara akan mu itu”.

16. Dalam menimbangkan pemilihan dan keputusan anak tersebut Mahkamah cuba mencari kalau-kalau ada keterangan anak tersebut yang menunjukkan anak tersebut membuat pemilihan berdasarkan kepada unsur-unsur mementingkan emosi nafsu dan material yang membelakangkan tuntutan agama.

17. Mahkamah dapati tidak ada keterangan yang menunjukkan ada unsur-unsur negatif berlaku ke atas anak itu semasa keterangan diambil di dalam kamar hakim. Beliau hanya menyatakan ia sayang kepada kedua-dua ibu bapanya. Akan tetapi apabila ditanya dengan siapakah beliau hendak tinggal? Beliau menjawab beliau memilih untuk tinggal bersama dengan bapanya. Ini adalah kerana bapa selalu berada di sampingnya, mendidik dan mengajarnya walaupun bapa sibuk dengan pekerjaannya.

18. Ini menunjukkan bahawa pilihannya adalah tepat dan selaras dengan kebajikan dan kebaikan di masa hadapannya. Oleh itu saya tidak nampak unsur-unsur negatif meresap di dalam pemikirannya dalam membuat pemilihan tersebut. Oleh itu pertikaian tersebut adalah tidak relevan memandangkan tidak ada unsur-unsur negatif seperti mana yang didakwa oleh Defendan.

19. Di dalam kes ini, cuma timbul sedikit persoalan teknikal mengenai perkataan persetujuan mereka berdua untuk membenarkan dan memberikan pilihan

kepada anak tersebut untuk memilih sama ada untuk tinggal dengan ibu atau bapa mereka.

20. Perkataan pemilihan juga menimbulkan tanda tanya adakah apabila anak tersebut membuat pemilihan, maka tidak perlu dipertikaikan lagi pemilihan tersebut. Sekiranya dipertikaikan seolah-olah keputusan dan pemilihan tersebut tidak memberi apa-apa makna.

21. Secara umumnya dalam kes mal apabila kedua-dua pihak bersetuju di dalam sesuatu perkara maka ia tidak boleh dipertikaikannya lagi. Apa tah lagi hendak merayu terhadap keputusan tersebut. Sebagai contoh dalam kes tuntutan harta sepencarian sekiranya pihak-pihak bersetuju untuk membahagikan harta sepencarian dengan sama rata dan persetujuan tersebut direkodkan dan diperintah oleh Hakim, maka persetujuan tersebut tidak boleh dipertikaikan lagi dan tidak boleh dirayu kecuali ada unsur-unsur tipuan (*fraud*) atau perubahan matan.

22. Mengikut Seksyen 51(1) (b) (iii) Enakmen Pentadbiran Agama Islam (Negeri Melaka) 2002 telah memperuntukkan “...*tiada rayuan boleh dibuat terhadap keputusan yang telah dibuat dengan persetujuan*”.

23. Di dalam Seksyen 131 Enakmen Tatacara Mal Mahkamah Syariah (Negeri Melaka) 2002 menyatakan:

**DOKUMEN INI HANYA UNTUK RUJUKAN SAHAJA DAN TIDAK BOLEH
DIGUNAKAN SEBAGAI HUJAHAN DALAM PROSIDING MAHKAMAH**

“ Penghakiman atas pengakuan atau persetujuan pihak-pihak, termasuklah sulh, boleh direkodkan oleh Mahkamah pada bila-bila masa”

Peruntukan ini membolehkan perintah persetujuan direkodkan pada bila-bila masa dan tidak boleh dirayu . Seterusnya pihak-pihak tidak perlu mengemukakan keterangan atau membuat penggulangan hujah, memadai dengan mengambil kira persetujuan anak tersebut.

24. Kes ini kalau dilihat sepintas lalu seolah-olah begitu. Akan tetapi kalau diamat-amati persetujuan tersebut hanya mengikat kedua belah pihak Plaintiff dan Defendan sahaja. Dengan erti kata yang lain persetujuan yang mereka buat hanya mengikat diri mereka sendiri dan tidak mengikat anak-anak. Ini bererti anak tersebut bebas membuat pemilihan mereka sendiri. Apabila mereka bebas membuat pemilihan mereka sendiri tanpa ada rasionalnya, maka keputusan mereka boleh dipertikaikan. Inilah yang dimaksudkan oleh hujahan peguam Defendan bahawa pemilihan tersebut adalah tidak mutlak.

25. Mahkamah berpendapat sekiranya pemilihan anak itu tidak mutlak bermakna ia boleh dipertikaikan. Justeru itu, mahkamah akan melihat sejauh mana pertikaian tersebut benar-benar wujud unsur-unsur negatif yang tidak rasional. Sekiranya tidak wujud pertikaian mengenai unsur-unsur tersebut, maka Mahkamah akan membuat keputusan berdasarkan pemilihan tersebut. Sekiranya ada pertikaian mengenai unsur-unsur negatif, Mahkamah akan

meneliti dan menimbangkan serta mengahalisi sebelum Mahkamah membuat keputusan.

B) ISU ANAK KEDUA

1. Dalam kes ini anak kedua mereka telah berada lama dengan bapa mereka. Anak tersebut telah tinggal sebelum dan selepas penceraian mereka. Oleh kerana anak tersebut telah lama tinggal dengan bapa mereka, maka sudah tentu terjalin hubungan kemesraan yang berpanjangan. Bapanya telah membesarkannya dan memberikan didikan yang sempurna. Kesempurnaan tersebut telah melahirkan kasih sayang yang tidak boleh dipisah-pisahkan di antara mereka. Manakala ibunya sejak bercerai hanya datang menziarahinya sekali sahaja dan ada kalanya ibu tersebut mengambil anaknya tinggal bersamanya selama satu bulan.
2. Secara umumnya anak yang belum mencapai umur mumaiyiz, hendaklah dipelihara dan dijaga oleh Defendan, ibu mereka. Anak yang belum mumaiyiz ini mengharapkan sepenuh belaian kasih sayang, kemanjaan daripada ibu mereka. Inilah tempat yang sesuai bagi mereka untuk bergantung hidup bermanja kasih kepada ibu mereka. Itulah tempat penjagaan yang hakikinya.

3. Dalam satu riwayat Sayyidina Abu Bakar Radiyallahu anhu pernah memutuskan kes dengan mengatakan ibu itu adalah lebih cenderung kepada anak, lemah lembut, lebih kasih sayang, lebih merindui, lebih baik, lebih penyayang dan lebih berhak kepada anaknya selama ia belum berkahwin lagi.
4. Untuk memutuskan siapakah yang berhak untuk menjaga anak ini maka pertimbangan saya ialah melihat kepada kemahuan ibu bapa serta berapa lamakah anak tersebut telah tinggal dengan mereka serta menimbangkan tidak baiknya mengacau kehidupan anak itu dengan bertukar-tukar hak jagaan.
5. Untuk mendapatkan penelitian yang lebih jelas Mahkamah ini merujuk kepada **Seksyen 86 EUUKINM 2002** sebagai asas panduan dan pelaksanaan kita semua. Mengikut Seksyen 86 EUUKINM 2002 :

“Adalah menjadi anggapan yang boleh dipatahkan bahawa adalah untuk kebaikan seorang kanak-kanak dalam masa dia kecil supaya berada bersama ibunya tetapi pada memutuskan sama ada anggapan itu dipakai bagi fakta-fakta sesuatu kes tertentu, Mahkamah hendaklah memberikan perhatian kepada tidak baiknya mengacau kehidupan seseorang kanak-kanak dengan bertukar-tukar jagaan”.

6. Mengikut Seksyen tersebut, kebajikan seseorang anak yang kecil tidak semestinya diletakkan di bawah jagaan ibunya tetapi sekiranya berlaku tukar-menukar hak jagaan terhadap anak tersebut, maka ia boleh membawa kepada kucar kacir dan hancur lebur serta punah ranah dalam kehidupan kanak-kanak tersebut. Maka ia tidak boleh dibenarkan. Dalam persoalan ini, Mahkamah merujuk kepada satu kes **XXXXXX lwn XXXXXX. JH 13/2 (159)**.
7. Dalam kes tersebut Hakim telah menjelaskan bahawa bertukar-tukar hak jagaan tidak memberikan kebaikan terhadap tumbuh besar dan kehidupan kanak-kanak tersebut. Sekiranya berlaku akan menyebabkan emosi kanak itu terganggu dan tidak membawa kepada kestabilan mentaliti mental kanak-kanak itu.
8. Fakta yang sama berlaku ke atas kes **XXXXXX dan XXXXXX [(1984) JH 7/1 (52)]**
9. Di mana Hakim Rayuan berpendapat bahawa adalah tidak baik sekiranya anak-anak tersebut bertukar-tukar hak jagaan. Ini akan memberikan gambaran yang negatif terhadap kehidupannya.
10. Di dalam situasi tersebut, sekiranya saya memerintahkan anak tersebut dijaga oleh ibunya, sedangkan selama ini anak tersebut telah berada lama

dengan bapanya, maka dibimbangi dan ditakuti akan menimbulkan suasana yang kacau bilau, kebingungan kepada anak tersebut dan seterusnya akan menjejaskan mentaliti dan emosinya.

11. Saya juga berpendapat seperti mana keputusan kes yang tertera di atas di mana anak tersebut telah tinggal lama dengan bapanya maka hubungan mereka semakin akrab, kasih sayang sudah terjalin, kemesraan bertapak di hati. Bukan sahaja kepada bapanya akan tetapi hubungan yang akrab juga terjalin dengan datuk dan nenek mereka. Mengenai pelajaran, bapanya dan datuknya telah memberikan didikan yang agak sempurna. Pelajarannya adalah cemerlang. Ini tidak hairan kerana datuknya merupakan bekas seorang pendidik, sudah tentu segala kemahiran dan ilmu pengetahuan dapat dicurahkan kepada cucunya.

12. Oleh itu Mahkamah ini berpendapat untuk menjamin kebaikan dan kebajikan anak tersebut eloklah anak tersebut dijaga oleh Plaintiff. Ini kerana tiada baik dan tidak elok bertukar-tukar hak jagaan terhadap kanak-kanak tersebut setelah terjalin hubungan kasih sayang, kemesraan dan keakraban di kalangan mereka. Walau bagaimanapun, Mahkamah akan memberikan hak akses melawat dan bermalam bersama anak tersebut kepada Defendan mengikut kesesuaian waktu dan masa yang manasabah.

C) ISU ANAK KETIGA

1. Plaintiff memohon supaya anak yang ketiga juga diberikan hak jagaan kepadanya. Defendan dalam tuntutan balasnya memohon supaya anak tersebut diberi hak jagaan kepadanya, serta permohonan alternatif pihak ibu defendan untuk diberikan hak yang sama ke atas anak yang ketiga. Di dalam keterangan-keterangan mereka ada menunjukkan alasan-alasan kenapa dan mengapa mereka berhak ke atas anak tersebut.
2. Di dalam keterangan Defendan, saya dapati Defendan telah menjaga anak tersebut sebelum dan selepas mereka bercerai. Akan tetapi oleh sebab terlalu kerap berpindah randah serta berusaha mencari pekerjaan ke sana ke mari maka Defendan telah menyerahkan anak itu kepada untuk dijaga oleh Plaintiff secara sementara.
3. Defendan mendakwa bahawa penyerahan tersebut adalah kerana Plaintiff tidak memberikan nafkah kepada anak tersebut. Plaintiff mendakwa bahawa bukan beliau tidak mahu memberi nafkah tetapi Plaintiff tidak tahu alamat yang sebenarnya Defendan. Ini adalah kerana Defendan kerap berpindah randah serta sukar untuk menghubungi Defendan.
4. Mahkamah dapati Defendan telah menyerahkan anak tersebut kepada Plaintiff semenjak Jun 2010 sehingga kini. Setelah mendapat pekerjaan dan

mempunyai rumah kediaman Defendan memikir semula untuk menjaga anak tersebut dengan membuat tuntutan hak jagaan.

5. Dalam hal ini, Mahkamah berpendapat bahawa sepatut dan selayaknya Defendan hendaklah memelihara anak. Beliau sepatutnya seberapa segera yang boleh memohon ke Mahkamah untuk mendapatkan nafkah tersebut. Biarlah Mahkamah membuat keputusan berapakah kadar nafkah tersebut, bukan mendakwa Plaintiff di luar Mahkamah dengan tidak memberikan nafkah dengan pelbagai alasan. Akibatnya Defendan tidak mendapat apa-apa pembelaan.
6. Seperti mana yang saya katakan tadi bahawa Defendan adalah orang yang berkemungkinan berhak menjaga anak-anak tersebut. Ini adalah kerana umur anak tersebut masih belum mencapai mumaiyiz. Umurnya dalam lingkungan 2 tahun lebih. Anak diperingkat ini amat memerlukan kepada asuhan, belaian, kasih sayang, pemerhatian dan pengawasan yang berterusan.
7. Ini adalah selaras dengan pandangan Imam Al-Shafei dalam Al-Umm, Jilid Ketiga juzuk kelima Bairut Labanan Hal. 92 :

قال الشافعي فإذا افرق الاسواق وهما في قرية واحدة فما لام احق بولدها ما لم تتزوج وما كانوا صغارا

Al-Shafei berkata: Apabila berpisah kedua-dua ibu bapa dan kedua-duanya berada di dalam satu qariah, maka ibu adalah lebih berhak terhadap anaknya selama mana ia belum berkahwin lain dan semasa anak itu masih kecil.

8. Daripada pandangan Al-Imam Al-Shafei menunjukkan akan-anak yang belum mumaiyiz adalah di bawah jagaan ibunya selama ibunya belum berkahwin.
9. Mahkamah dalam membuat keputusan telah merujuk kepada beberapa kes seperti berikut. Mengikut kes **XXXXXX lwn XXXXXX (JH (1404H) 4/2 (212)** Mahkamah Rayuan telah membuat keputusan bahawa ibu adalah berhak mendapat Hak Hadhanah kerana anak-anak tersebut masih lagi mumaiyiz.
10. Begitu juga dengan kes **XXXXXX lwn XXXXXX [(2001) JH 14/2 (179)]** Hakim membuat keputusan bahawa oleh sebab kanak-kanak tersebut masih lagi di bawah umur 7 tahun dan Plaintiff telah memelihara mereka sejak dilahirkan maka Mahkamah membuat keputusan anak-anak tersebut diberi hak jagaan kepada Ibunya (Plaintiff).
11. Dalam pada itu Mahkamah ini juga merujuk kepada sebuah hadis yang diriwayatkan oleh Imam Ahmad dan Abu Daud :

عن عبد الله بن عمرو أن امرأة جاءت إلى النبي صلى الله عليه وسلم وقالت :

Diriwayatkan daripada Abdullah bin Umar Ibnu 'As mengenai seorang perempuan yang telah diceraikan oleh suaminya dan ia mempunyai seorang anak lelaki, suaminya pula hendak mengambil anak itu untuk di peliharanya dan di jaganya. Maka perempuan tersebut telah datang menemui Rasulullah seraya berkata :

يا رسول الله صلى الله عليه وسلم : إن ابني هذا كان بطني له وعاء ، وحجري له
حواء ، وثدي له سقاء وزعم أبوه أنه ينزعه مني .

Wahai Rasulullah, bahawasanya anakku ini perutku yang mengandungnya, asuhankulah yang mengawasinya, air susu akulah minumannya, ayahnya hendak mengambil daripadaku.

فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم :
" انت احق به ما لم تتزوجي "

Maka Sabda Rasulullah s.a.w. : Engkaulah yang lebih berhak menjaga anak itu selama engkau belum berkahwin.

(Riwayat Imam Ahmad dan Abu Daud)

12. Dalam hal ini Mahkamah ini juga merujuk kepada suatu penghakiman yang diputuskan oleh Sayidina Abu Bakar kepada Sayidina Umar r.a. iaitu seperti berikut :

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

Di riwayatkan bahawa adalah Sayidina Umar Ibnu Khattab telah bernikah dengan seorang perempuan di kalangan kaum ansar di negeri Madinah. Hasil daripada pernikahannya itu, mendapat seorang anak lelaki bernaka 'Asim bin Umar r.a.h., kemudian Sayidina Umar telah bercerai dengan isterinya.

13. Pada suatu hari Sayidina Umar datang ke Quba' dan mendapati 'Asim sedang bermain-main di halaman masjid. Lalu beliau mengambil anaknya dan meletakkan di atas kuda. Perkara itu telah diketahui oleh nenek budak itu ia pergi hendak mengambil cucunya. Berlakulah perbalahan kecil di antara Sayidina Umar r.a.h. dengan nenek budak itu, kemudian ibu anak

tersebut telah membawa kes ini supaya dibicarakan di hadapan Khalifah Sayidina Abu Bakar r.a.h.

14. Sayidina Abu Bakar berkata, “Sesungguhnya bau ibu anak itu, sentuhannya, usapannya, air liurnya adalah terlebih baik dan bernilai tinggi daripada Madu lebah asli yang engkau miliki wahai Umar”.

وفي رواية أنه قال : الأم أعطف و ألطف و أرحم وأحنى وأخير وأرأف ، هي أحق بولده ما لم تتزوج

15. Menurut Riwayat yang lain, Sayidina Abu Bakar memberi penghakimannya :

“Ibu itu adalah lebih cenderung kepada anak, lebih lembut, lebih belas kasihan, lebih merindui, lebih baik, lebih penyayang dan ia lebih berhak kepada anaknya selama ia belum berkahwin lagi”.

فأذن عمر – لهذا القضاء الذي كان بمشهد من الصحابة رضوان الله عليهم فلم ينكره أحد منهم فكان ذلك إجماعاً

Sayidina Umar r.a.h. akur dengan Penghakiman yang dibuat oleh Sayidina Abu Bakar. Perkara ini telah disaksikan di hadapan para Sahabat Nabi s.a.w.

dan tidak ada seorang pun di kalangan mereka yang membantah keputusan tersebut.

16. Berdasarkan kepada penghakiman tersebut, kata para Alim Ulama ia telah menjadi **“IJMAK”** (Rujuk kitab “Syarhu as-Sunah oleh Iman Al-Baghawi, jilid 9 hlm. 333)

17. Mahkamah juga merujuk kepada pandangan Syeikh Abu Syuja’ didalam kitabnya “ متن الغاية والتقريب *Matan Ghayah Wa Taqrib* “ beliau menyebut :

وإذا فارق الرجل زوجته وله منها ولد فهي أحق بحضانتها

Apabila sisuami menceraikan isterinya dan baginya seorang anak dari isteri tersebut, maka isterilah yang lebih berhak menjaga anak tersebut (yakni hak hadhanah adalah kepada ibu).

18. Pandangan ini telah dikuatkan oleh pandangan Dr. Nabil bin Kamaluddin didalam kitabnya “ أحكام الأسرة في الإسلام (الأحوال الشخصية) “ Cetakan Maktabah Iman Kaherah Mesir halaman 448 , beliau menyebut :

الأم أحق بحضانة ولدها في حياته الأولى ما لم تتزوج ، فهي أحق من أبيه والدليل على ذلك من حديث النبي صلى الله عليه وسلم : (انت أحق به ما لم تتزوجي)

19. Berdasarkan daripada Hadis Nabi s.a.w. menunjukkan bahawa seorang ibu adalah lebih berhak terhadap anaknya berbanding daripada bapa anak tersebut pada peringkat umur sebelum mencapai umur mumaiyiz.

20. Menurut didalam kitab “ أصول الفكر التربوي في الإسلام ” karangan Dr Abbas Mahbub cetakan Dar Ibnu Kathir Beirut , hlm 229 , pengarang ada menyebut :

أما بالنسبة للحضانة وهي التي تستمر إلى السبعة ، فإن الأم هي التي تقوم بها لأنها مهية بعواطفها ورقتها وحنانها ورحمتها للقيام بذلك الدور .

21. Urusan penjagaan anak dari umur bayi hingga umur tujuh tahun, maka ibu adalah lebih berhak, ini adalah kerana ibu mempunyai sifat lemah lembut, kasih sayang, belaian manja dan lebih merindui kepada anaknya.

22. Mengikut Seksyen 82(1) :

“Tertakluk kepada Seksyen 83, ibu adalah yang paling berhak dari segala orang bagi menjaga anak kecilnya dalam masa itu masih dalam perkahwinan dan juga selepas perkahwinannya dibubarkan”.

23. Seksyen tersebut jelas menunjukkan bahawa ibu adalah orang yang paling berhak menjaga dan mengasuh anak yang belum mencapai mumayyiz selama mana ia belum berkahwin lagi.

24. Mengikut Undang-undang Keluarga Kuwait yang dirujuk menunjukkan bahawa kebanyakan sunni dan syiah bersependapat bahawa anak yang di bawah 7 tahun hendaklah bersama ibunya.

25. Saya merujuk kepada satu Artikel bertajuk Family Law In Kuwait yang menyatakan seperti berikut :

“In the matter concerning custody issues of young child/children generally resulting from divorce, both Sunni and Shia laws issued custody in favour of the mother.

Suni law allows boy child who has reached puberty to choose which parent he wants to live with. Girl child stays with her mother until she gets married. Sunni law does not allow the divorced Kuwaiti or non-kuwaiti parents from traveling with their children out of the country without the consent of the other parent.

Under Shia law, mother can have the custody of the boy child until the age of 7 after which he stays with his father. In case of a girl child, she stays with her mother until attaining puberty when she can choose which parent she wants to live with. It is upto the judge to review the case and decide which parent ought to receive the

custody of the boy or girl child once the matter becomes related to the security of the child.

26. Ini bermaksud di dalam kes berkenaan hak jagaan yang berpunca dari perceraian, undang-undang Sunni dan Shiah menetapkan hak penjagaan adalah berpihak kepada ibu.

27. Undang-undang Sunni membenarkan kanak-kanak lelaki yang telah mencapai umur baligh untuk memilih untuk tinggal samaada dengan ibu atau bapa. Kanak-kanak perempuan pula hendaklah tinggal bersama ibu sehingga ia berkahwin. Undang-undang Sunni juga tidak membenarkan ibu bapa warga Kuwait atau bukan warga Kuwait tinggal berjauhan dengan pihak yang satu lagi tanpa kebenaran pihak yang satu lagi tersebut.

28. Di bawah undang-undang Shiah pula, ibu berhak ke atas anak lelaki sehingga berumur 7 tahun di mana selepas itu anak lelaki tersebut akan tinggal bersama bapa. Anak perempuan pula akan tinggal bersama dengan ibu sehingga mencapai umur baligh di mana pada masa tersebut anak perempuan tersebut bebas memilih untuk tinggal bersama samaada dengan ibu atau bapa. Adalah terpulang kepada ibu bapa tersebut untuk menerima hak penjagaan ke atas anak lelaki atau perempuan apabila timbulnya isu keselamatan anak tersebut.

29. Ini menunjukkan bahawa kedua-dua pendapat Sunni dan Syiah boleh diterima pakai dalam membuat keputusan.

30. Saya juga merujuk kepada satu kaedah yang dibuat dalam negeri Emiriah Arab Bersatu di dalam kitab **فقه الأحوال الشخصية عملي** karangan Anis Mohd Nuri Musyawwih Darul Maktabah halaman 181, di mana orang yang berhak hadhanah ke atas seseorang anak adalah mengikut susunan yang lebih utama mengikut hukum syara' .

31. Di dalam kitab tersebut juga menjelaskan tentang prinsip hadhanah yang digunapakai adalah

حفظ الولد وتربيته ورعايته بما لا يتعارض مع الحق الولي في الولاية علي النفس

iaitu kebaikan dalam menjaga, memberi pendidikan adalah perkara utama dan hadhanah merupakan hak bersama penjaga dan anak tersebut dan seseorang hakim mempunyai kuasa untuk memilih mana yang terbaik untuk anak tersebut untuk tinggal bersama.

32. Selain daripada itu, di dalam kitab tersebut telah menerangkan bahawa sekiranya bertelagah di antara dua pihak untuk berebut hak penjagaan ke atas seseorang anak, maka hendaklah menurut tertib yang lebih afdal di antara mereka tanpa melihat kepada faktor-faktor lain. Tertib tersebut adalah

mengikut tertib di kalangan mazhab Maliki dan sesiapa yang beramal dengan mazhab Hanafi hendaklah mengikut tertib Mazhab Hanafi.

33. Hak penjagaan adalah mengikut tertib seperti mana yang ditentukan oleh hukum syara' selagi tidak ada faktor yang menegah atau syarat-syarat lain yang meniadakan hak tersebut.

34. Daripada beberapa pandangan ulama-ulama tersebut adalah jelas menunjukkan ibu adalah orang yang berhak terhadap jagaan kanak-kanak tersebut. Selagi mana ibu masih lagi belum berkahwin dan kanak-kanak tersebut belum mumaiyiz.

35. Daripada Hadis dan pendapat Ulama Fiqh serta Enakmen dapatlah dibuat kesimpulan bahawa Ibu adalah berhak ke atas anak yang belum mencapai umur mumaiyiz selama ia belum berkahwin atau telah berkahwin tetapi telah bercerai.

36. Di dalam kes ini saya dapati ibu atau Defendan telah memelihara dan menjaga anak tersebut daripada lahir sehinggalah mereka bercerai. Selepas bercerai, Mahkamah dapati Defendan (ibu) masih lagi memelihara anak tersebut sehinggalah bulan Jun 2010. Selepas bulan Jun 2010 hingga ke tarikh sekarang, anak tersebut telah diserahkan kepada Plaintiff untuk dijaga secara sementara. Walau bagaimanapun Defendan telah mengambil anak

tersebut untuk tinggal dengan Defendan selama sebulan sepanjang cuti persekolahan penggal akhir. Apabila cuti berakhir barulah diserahkan kepada Plaintiff. Mahkamah berpendapat bukanlah anak tersebut telah tinggal berterusan dengan Plaintiff sepanjang masa bahkan hanya tinggal sementara. Ini adalah kerana Plaintiff begitu berkira untuk memberikan nafkah kepada anak yang ketiga tersebut. Ini menyebabkan Defendan mengambil pendekatan serah anak dan biar Plaintiff yang menanggung nafkah.

37. Tindakan sementara itu adalah untuk memberikan pengajaran kepada Plaintiff supaya tidak mengabaikan tanggungjawabnya sebagai seorang bapa terhadap anaknya. Ini bukan bermakna Defendan mengabaikan tanggungjawabnya mendidik, membelai dan memberikan kasih sayang dengan menyerahkan anak tersebut. Jauh sekali daripada niat sebenarnya seorang ibu untuk melakukan perkara tersebut. Akan tetapi oleh kerana sikap Plaintiff yang banyak helahnya membuatkan Defendan hilang keyakinan dan kesabaran. Lalu beliau mengambil tindakan menghantar anak tersebut kepada Plaintiff untuk beliau menjaga dan menanggung nafkah anak tersebut. Ini bermakna penyerahan itu bukanlah menyerah bulat-bulat hak penjagaan kepada Plaintiff, akan tetapi hanya menyerahkan secara sementara. Apabila Defendan telah mempunyai pekerjaan tetap dan mempunyai rumah sendiri yang mampu sewa maka Defendan bertindak membuat permohonan kepada Mahkamah untuk mendapatkan hak jagaan kekal kepada beliau. Mahkamah mendapati tempoh masa penyerahan itu hanya dalam lingkungan 9 bulan

sahaja dan tidak sampai setahun. Sekiranya penyerahan anak memakan masa yang lama ,satu tahun atau dua tahun atau lebih, maka berkemungkinan anak tersebut telah terjalin hubungan mesra dan kasih sayang dengan bapa mereka. Ini berkemungkinan sukar untuk memisahkan mereka bertiga. Akan tetapi jangka masa yang diambil hanya 9 bulan sahaja, belum tentu jangka masa tersebut mencapai kemesraan dan keakraban di antara bapa dengan anak.

38. Mahkamah ini merujuk kepada kes **XXXXXX dan XXXXXX [(1984) 7/1 (52)]** yang telah memutuskan bahawa oleh kerana anak tersebut telah tinggal melebihi 4 tahun dengan bapanya maka anak tersebut diberikan kepada bapanya. Ini menunjukkan jangka masa 4 tahun tersebut anak tersebut telah akrab, mesra dan wujud kasih sayang yang berpanjangan yang tidak mudah dipisah-pisahkan atau bertukar-tukar hak jagaan.

39. Dalam hal ini Mahkamah merujuk juga kepada beberapa kes. Antaranya kes **XXXXXX lwn XXXXXX [(1999) JH XIII (2) 237]**. Y.A Hakim Mahkamah Tinggi memutuskan oleh sebab anak tersebut sudah berada lama dengan bapanya selama 3 tahun maka hak jagaan diberikan kepada bapanya. Ini adalah kerana sepanjang 3 tahun anak tersebut telah lama berada dalam jagaan bapa. Maka hubungan kasih sayang telah terjalin dan hubungan mereka semakin intim, sukar untuk dipisah-pisahkan.

40. Selain daripada kes itu, Mahkamah ini telah merujuk kepada kes **XXXXXX lwn XXXXXX [(1977) JH 1/1/ (50)]**. Kes ini dirayu kepada Jemaah Pengadilan. Jemaah Pengadilan memutuskan oleh sebab anak tersebut telah tinggal menetap bersama ibunya selama 3 tahun maka anak tersebut diberikan kepada nenek sebelah ibu.

41. Kesemua kes yang dirujuk menunjukkan bahawa anak tersebut telah tinggal melebihi 2 tahun atau lebih dengan penjaganya samaada ibu atau bapa. Sudah tentulah dalam tempoh tersebut telah wujud kemesraan, keakraban dan kasih sayang. Oleh kerana telah wujud faktor-faktor tersebut, maka tidak baiknya mengganggu kehidupan anak dengan bertukar-tukar hak jagaan. Ini adalah jelas menunjukkan bahawa keputusan ini dibuat demi kebaikan dan perkembangan serta pertumbuhan yang sihat dari segi fizikal dan mental kanak-kanak tersebut dan kerana itu anak itu tidak wajar dipisahkan dari penjaganya.

42. Mahkamah berpendapat bahawa dalam kes di hadapan saya ini anak itu baru sahaja tinggal dengan bapanya selama lebih kurang 9 bulan dan bukannya 2 tahun. Dalam masa 9 bulan tersebut belum lagi wujud kemesraan, keakraban dan kasih sayang di antara mereka sepenuhnya. Kalau pun wujud hanyalah baru permulaan atau baru wujud bibit-bibit kemesraan dan belum lagi akrab dan rapat yang tidak boleh dipisah-pisahkan.

43. Dalam pada itu Defendan dalam masa cuti sekolah penggal terakhir tahun 2010 telah mengambil anak dan tinggal satu bulan dengan Defendan. Kalau dihujjah bahawa tidak baik dipisah-pisahkan anak tersebut., saya berpendapat bahawa sekiranya ia mendatangkan kebaikan dan kebajikan kepada anak tersebut kenapa tidak anak tersebut tidak boleh dipisahkan.

44. Persoalan sekarang ialah anak tersebut belum lagi mumaiyiz dan hanya berumur 2 tahun. Mahkamah berpendapat eloklah anak tersebut ditempatkan bersama ibunya. Kalau hendak dikira tempoh lama kanak-kanak tersebut telah tinggal dengan ibunya, ibunyalah yang lebih lama menjaganya dan tinggal dengannya. Jika dibuat perbandingan mengenai jangka masa yang diambil oleh kedua-dua pihak, menunjukkan bahawa anak ketiga sudah lama berada dan tinggal dengan ibunya selama 1 tahun 3 bulan berbanding dengan Plantif (bapa) yang hanya menjaganya dalam tempoh masa 9 bulan sahaja. Ini bermakna Defendan adalah orang yang lebih lama bersama dan tinggal menetap dengannya.

45. Persoalan di sini akan timbul juga jika berlaku perpisahan dan bertukar-tukar hak jagaan. Tidakkah ini akan menimbulkan tekanan perasaan dan emosi kepada anak tersebut. Bagi menjawab persoalan ini Mahkamah akan melihat kepada sejauh manakah jangka masa tekanan perasaan yang dialami oleh anak tersebut boleh diatasi atau tidak boleh diatasi. Biasanya apabila anak tersebut telah lama bersama dengan bapanya, tiba-tiba ibunya datang untuk

mengambilnya , maka ia seolah-olah tidak mahu mengikuti ibunya, akan tetapi apabila ibu memujuk dan pandai mengambil hatinya , maka anak tersebut mahu pula mengikutinya. Ini bermakna kesedihan, perasaan dan gangguan emosi hanya terganggu dan terusik dalam jangka masa dua atau tiga hari atau paling lama seminggu. Selepas itu, kanak-kanak tersebut akan menjadi normal kembali.

46. Biasalah kanak-kanak, itulah perangai atau tingkah laku kanak-kanak. Tetapi apa yang lebih penting dalam kes ini ialah anak tersebut berumur 2 tahun, sudah tentulah anak tersebut memerlukan kepada seorang ibu untuk membelainya , mengasihinya, dan menyayangi pada setiap waktu dan ketika.

47. Walaupun dalam kes ini saya dapati ibunya bekerja tetapi saya percaya ibu ini mempunyai masa dan waktu untuk bermanja dan mendidiknya. Takkanlah ibu ini bekerja 24 jam sampai tidak boleh bermanja dengan anak tersebut. Takkanlah ibu sibuk 24 jam sehingga tidak boleh memberi ruang untuk bermanja dengan anak tersebut.

48. Dalam hal tingkah laku anak ini, saya mempunyai pengalaman di mana apabila seorang Hakim memutuskan supaya anak tersebut diserahkan kepada ibunya, sedangkan anak tersebut sudah lama berada di sisi bapanya, anak tersebut enggan, menangis, berang dan naik angin. Akan tetapi setelah dipujuk oleh ibunya beberapa ketika, anak tersebut boleh menerima ibunya

kembali. Inilah psikologi kanak-kanak yang sekejap sahaja boleh berubah-ubah.

49. Begitulah dengan kes ini, saya berpendapat anak tersebut boleh diambil dan dijaga oleh ibunya dan seterusnya tinggal menetap dengannya. Terpulang lah kepada pendekatan psikologi ibunya untuk mengambil anak tersebut untuk tinggal dengannya. Ini adalah sebagai menjaga kebaikan dan kebajikan anak tersebut supaya anak-anak yang belum mumaiyiz hendaklah diletakkan di bawah jagaan ibunya selama mana ia belum berkahwin lain.

50. Dalam soal pertikaian isu hak hadhanah ini, Mahkamah mengambil kira mengenai dakwaan Defendan bahawa Plaintiff tidak layak untuk menjaga ketiga-tiga anak tersebut. Dalam keterangan Defendan semasa soal utama peguam Defendan ada menyatakan bahawa bekas suaminya mengalakkanya bekerja sebagai tukang urut tradisional. Defendan menegaskan bukan itu sahaja malah suaminya menyuruhnya melakukan seks bebas dengan pasangan lain dan menyuruh supaya menyertai bersamanya. Defendan dalam keterangannya juga mengatakan Plaintiff gemar menonton filem video lucah. Malah Defendan mendakwa Plaintiff mengadakan hubungan liwat dengannya sehingga Defendan tidak tertahan dengan perbuatan tersebut dan kerana itu juga Defendan memohon supaya dilepaskan.

51. Mengenai urutan tradisional tersebut Defendan mengakui bahawa beliau hanya menjalankan urutan sahaja tanpa melebihi batasan agama dan beliau menegaskan lagi sepanjang menjalankan urutan tersebut tidak pernah sama sekali mengerjakan perbuatan terkutuk tersebut.

52. Dalam keterangan Plaintiff, Plaintiff menjelaskan bahawa walaupun ia menyuruh belajar dan bekerja di rumah urut tetapi selepas daripada itu Plaintiff menyuruh Defendan berhenti bekerja di tempat tersebut.

53. Setelah Mahkamah meneliti dakwaan tersebut, maka Mahkamah mendapati dakwaan tersebut tidak dibuktikan oleh Defendan. Oleh itu Mahkamah menolak dakwaan tersebut.

54. Menyentuh tentang isu perkahwinan seperti yang didakwa oleh Plaintiff, bahawa Defendan telah berkahwin dengan seorang lelaki yang bukan muhrim kepada anak tersebut. Dakwaan ini setelah saya teliti, tidak ada pembuktian yang kukuh yang mengatakan Defendan telah berkahwin lain. Plaintiff hanya mendapat perkhabaran daripada anaknya sahaja yang mengatakan ibunya telah berkahwin lain.

55. Perkhabaran ini boleh dianggap sebagai ***hearsay*** sahaja walaupun boleh dikategorikan sebagai satu qarinah. Tetapi dalam hal ini qarinah tanpa pembuktian tidak cukup untuk mendakwa Defendan telah berkahwin lain. Kalau begitu semua orang boleh dakwa tetapi yang lebih penting dan utama keterangan yang tidak dibuktikan tidak boleh diterima oleh Mahkamah.

Mahkamah anggapkan dakwaan tersebut adalah tidak memenuhi kehendak dakwaan seperti mana yang dikehendaki oleh hukum syara’.

56. Mahkamah juga mendapati Plaintiff memohon menangguhkan soal balas ini dengan mengatakan dan menegaskan emosinya terganggu dan kenyataan Defendan itu sebagai kejutan. Dalam soal ini Mahkamah memberikan penangguhan dengan memberikan masa kepada Plaintiff untuk mendapatkan ketenangan jiwa agar perbicaraan akan datang berjalan dengan lancar. Akan tetapi setelah perbicaraan ke tarikh lain Plaintiff tidak mempertikaikan dan mempersoalkan kenyataan Defendan seolah-olah bersetuju dengan kenyataan Defendan.

57. Peguam Defendan berhujah bahawa akibat tidak menafikan dan mempertikaikan keterangan Defendan seolah-olah Plaintiff tidak menggambarkan bahawa seorang yang mengamalkan ajaran Islam yang sebenarnya. Malah akan memberi kesan yang mendalam terhadap perkembangan akal dan jasmani anak-anak khususnya sebagai ‘*role model*’ ketua keluarga muslim.

58. Penjaga seseorang kanak-kanak itu perlu berakhlak Islam yang sempurna bagi memastikan perkembangan spritiual dan agama anak terpelihara perkembangan spiritual anak tersebut berdasarkan kepada bagaimana ibu bapa mendidik dan membesarkannya.

59. Dalam hal ini Mahkamah merujuk kepada suatu kaedah fiqhiyyah iaitu

لا ينسب للساكت قول yang membawa maksud diam tersebut tidak memberi apa-apa makna atau maksud. Oleh itu Mahkamah menganggap diam Plaintiff tanpa berkata-kata dalam isu tersebut tidak boleh diambil kira sebagai persetujuan dan iainya tidak boleh diterima sebagai salah satu daripada pembuktian.

60. Dalam masa yang sama juga Plaintiff mendakwa Defendan tidak mempunyai kelayakan untuk menjaga anak-anak tersebut. Ini adalah kerana Defendan berakhlak buruk juga. Plaintiff mendakwa defendan mempunyai seorang teman lelaki yang menyewakan sebuah flat untuk Defendan. Lelaki tersebut bebas keluar masuk rumah tersebut tanpa ada hubungan yang sah mengikut syara'.

61. Sayang sama sekali dalam kes ini, Plaintiff tidak membawa lelaki yang didakwa tersebut untuk memberi keterangan kepada Mahkamah untuk membuktikan bahawa Defendan tidak layak untuk menjaga anak tersebut kerana mereka didakwa ada hubungan intim. Justeru itu, Mahkamah ini menganggap bahawa dakwaan Plaintiff tersebut sebagai dakwaan yang tidak memenuhi kehendak dakwaan seperti mana yang dikehendaki oleh hukum syara'.

62. Manakala dalam keterangan Defendan ada menunjukkan bahawa Plaintiff didakwa berkelakuan buruk serta mempunyai akhlak yang tidak baik. Sekali gus akan menghilangkan kelayakannya untuk mendapatkan hak jagaan anak tersebut. Namun begitu setelah Mahkamah meneliti keterangan tersebut, Mahkamah dapati Defendan telah tidak mendatangkan bukti-bukti yang kukuh untuk menyokong dan membuktikan dakwaannya bahawa Plaintiff adalah tidak layak untuk mendapatkan hak jagaan anak tersebut, sungguhpun Plaintiff tidak menafikan atau mempertikaikan kenyataan Defendan.

63. Mengenai isu dakwaan ini, kedua-dua belah telah membangkitkan mengenai dakwaan. Akan tetapi setelah Mahkamah mengkaji dan menghalusi dakwaan tersebut, Mahkamah dapati dakwaan tersebut tidak menepati dengan kehendak dakwaan sepertimana yang disyaratkan.

64. Mengikut Al-Syed al-Bakri Ibnu al-Sayed Mohamad Shatha al-Dumyati (meninggal tahun 1300 Hijrah) didalam kitabnya “ إغانة الطالبين ” halaman 508-509 ,jld 4 cetakan al-Maktabah al-Taufiqiyyah Mesir ada menyebut syarat-syarat dakwaan adalah seperti berikut:-

1- أن تكون مفصلة بأن يفصل المدعي ما يدعيه

1) Dakwaan seseorang yang mendakwa itu hendaklah terang

2- أن تكون ملزمة للمدعي عليه

- 2) Yang kena dakwa terikat dengan dakwaan

3- أن يعين المدعى عليه

- 3) Hendaklah ditentukan orang kena dakwa

4- أن لا تناقضها دعوى أخرى

- 4) Dakwaan yang dibuat tidak bercanggah dengan dakwaan yang lain

5- أن يكون كل من المدعي والمدعى عليه مكلفا

- 5) Bahawa tiap-tiap orang yang mendakwa atau kena dakwa adalah mukallaf

6- أن يكون كل منهما ملتزما للأحكام

- 6) Bahawa tiap-tiap orang yang mendakwa dan orang yang kena dakwa terikat dengan hukum.

65. Ini menunjukkan bahawa kedua-dua belah pihak telah gagal membuktikan dakwaan mereka sepertimana yang dikehendaki oleh hukum syara'. Maka dengan itu Mahkamah menolak dakwaan tanpa bukti sokongan dakwaan yang terang dan jelas.

D) ISU SAMPINGAN (RUMAH)

1. Defendan telah membangkitkan persoalan rumah sewa yang didiami oleh mereka di Johor Baru. Defendan mendakwa rumah tersebut telah tidak sesuai untuk didiami oleh anak-anak mereka. Keadaan rumah tersebut yang mempunyai dua bilik tidur dan satu tandas tidak berapa sesuai juga untuk diduduki oleh seisi keluarga. Apatah lagi mereka mempunyai tiga orang anak, dua lelaki dan seorang perempuan. Di dalam rumah itu digambarkan bahawa satu bilik dikhaskan untuk komputer dan satu lagi bilik untuk tempat tidur Plaintiff. Keadaan ini menyebabkan anak-anaknya hanya tidur di hadapan TV. Ditambahkan lagi rumah itu kotor dengan lipas berkeliaran dan tandas yang rosak, kemungkinan belum diperbaiki ketika itu. Ini menyebabkan rumah tersebut tidak sesuai didiami oleh anak-anak mereka.
2. Mengenai kedudukan dan keadaan anak-anak mereka digambarkan oleh Defendan seperti berikut :
3. Anak sulung, XXXXXX berumur 8 tahun yang bersekolah di Sekolah Kebangsaan Kampung Pasir, Tampoi Johor.
4. Anak kedua, XXXXXX berumur 5 tahun yang bersekolah tadika di Taska terpaksa bangun dari tidur sebelum jam 4.30 pagi untuk dihantar ke rumah jiran pada jam 4.30 pagi.

5. Manakala XXXXXX dan XXXXXX walaupun kecil tetapi dibiarkan menguruskan diri mereka sendiri iaitu dengan makan sendiri, memakai baju sendiri dan menguruskan hal-hal sebelum ke sekolah dengan sendiri.
6. Manakala Plaintiff dalam keterangannya mengatakan itu dahulu tetapi sekarang beliau telah berpindah dan bekerja di Melaka dengan membeli sebuah rumah di Taman Cheng Perdana Melaka. Rumah tersebut mempunyai 3 bilik tidur dan 2 bilik air. Keadaan rumah sekarang lebih selesa dan mempunyai pagar sekeliling.
7. Daripada keterangan tersebut menunjukkan isu yang dibangkitkan oleh Defendan adalah tidak relevan. Ini adalah kerana rumah yang dipertikaikan dahulunya adalah di Johor Baru tetapi sekarang ini Plaintiff telah berpindah dan membeli sebuah rumah di Taman Cheng Perdana Melaka dan tinggal menetap di tempat tersebut. Keadaan rumah di Melaka ini adalah lebih baik dan selesa untuk didiami oleh anak-anak mereka. Manakala anak-anak tersebut tidak lagi bangun tidur di awal 4.30 pagi lagi. Oleh itu isu ini tidak lagi relevan untuk diambil kira bagi menentukan kesesuaian dan kelayakan persekitaran tempat tinggal kanak-kanak tersebut.

E) PERINTAH

Berdasarkan kepada permohonan , keterangan-keterangan dan hujahan pihak-pihak, maka dengan ini saya berpuas hati bahawa kedua-dua pihak mempunyai hak-hak jagaan terhadap tuntutan hak jagaan anak. Setelah meneliti,menimbang, dan menghalusi keterangan dan hujahan kedua-dua belah pihak, maka dengan ini Mahkamah perintahkan seperti berikut :-

PERINTAH

- 1) Mahkamah perintahkan hak jagaan ke atas seorang anak yang bernama XXXXXX (8 tahun) diberi hak dan diletak hak jagaan kepada Plaintif, XXXXXX.
- 2) Mahkamah perintahkan Defendan diberi hak akses untuk melawat dan mengambil anak 1 bulan sebanyak dua kali pada **minggu pertama dan ketiga**. Diambil pada hari Sabtu jam 9.00 pagi dan dipulangkan pada hari Ahad jam 6.00 petang.

- 3) Hak lawatan dan mengambil anak diberikan kepada Defendan pada cuti-cuti sekolah dengan dibahagikan separuh kepada Defendan dan separuh lagi diberikan kepada Plaintiff.
- 4) Mahkamah perintahkan sambutan hari raya puasa dan Haji hendaklah bergilir-gilir. Pada hari raya puasa tahun 2011, hak berhari raya untuk bersama dengan 3 orang anak diberikan kepada Defendan. Manakala pada Hari raya Haji Tahun 2011 hak bersama dengan 3 orang anak diberikan kepada Plaintiff. Manakala pada tahun 2012, hak bersama dengan 3 orang anak mereka semasa hari raya puasa diberikan kepada Plaintiff . Defendan pula diberikan hak bersama dengan 3 orang anak tersebut pada hari raya haji tahun 2012. Hak-hak berhari raya hendaklah berjalan bergilir-gilir tahun demi tahun.
- 5) Mahkamah perintahkan anak yang ketiga iaitu XXXXXX diberikan hak jagaan kepada Defendan , XXXXXX. Mahkamah perintahkan Plaintiff diberi hak akses melawat dan mengambil anak tersebut sebanyak 2 kali dalam sebulan pada **minggu kedua dan keempat**. Diambil pada hari Sabtu jam 9.00 pagi dan dipulangkan kembali pada hari Ahad jam 6.00 petang.
- 6) Mahkamah fardukan dan perintahkan kepada Plaintiff XXXXXX hendaklah membayar nafkah seorang anak yang bernama XXXXXX sebanyak RM300.00 tiap-tiap bulan mulai bulan April 2011 hingga ke hadapan.

Dibayar dengan memasukkan ke dalam akaun Defendan sebagai pemegang amanah nafkah anak tersebut tidak lewat dari 3 hari bulan berikutnya. Perintah ini berkuatkuasa mulai bulan April 2011 hingga ke hadapan.

7) Sekiranya Plaintiff hendak menyerahkan ketiga-ketiga anak kepada Defendan, maka Mahkamah perintahkan dan fardhukan Plaintiff membayar nafkah 3 orang anak sebanyak RM800.00 tiap-tiap bulan hingga ke hadapan. Di masukkan ke dalam akaun Defendan sebagai pemegang amanah untuk perbelanjaan 3 orang anak tersebut tidak lewat dari 3 haribulan berkuatkuasa mulai bulan April 2011 hingga ke hadapan.

8) Perintah ini berkuatkuasa serta merta mulai 19 April 2011.

9) Perintah ini hendaklah dipatuhi sekiranya gagal/ingkar boleh dikenakan menghina Mahkamah dan boleh dimasukkan ke dalam penjara.

10) Setelah saya memberikan keputusan tersebut Plaintiff telah bangun untuk mengatakan sesuatu. Plaintiff membuat pengakuan di hadapan Mahkamah bahawa anak yang pertama, XXXXXX yang dahulunya ke atas kehendaknya sendiri memilih untuk tinggal bersama Plaintiff tetapi sekarang anak tersebut telah mengubah pengakuan untuk tinggal dengan ibunya. Berdasarkan iqrar Plaintiff dan persetujuan Defendan, maka Mahkamah perintahkan seorang anak yang bernama XXXXXX diletak hak

jagaan hakiki kepada Defendan (ibu). Hak lawatan diberikan kepada Plaintiff seperti perenggan 5 di atas.

11)Mahkamah fardhukan/ perintahkan Plaintiff hendaklah membayar nafkah anak yang bernama XXXXXX sebanyak RM300.00 tiap-tiap bulan mulai April 2011 hinggalah ke hadapan. Cara pembayarannya adalah sama seperti di perenggan 6 di atas.

12)Perintah ini berkuatkuasa serta merta.