

## **PENDEKATAN MEDIASI DALAM TUNTUTAN HADANAH: KAJIAN DI MAHKAMAH TINGGI SYARIAH PULAU PINANG**

Nadia Murshida Abd Azzis<sup>1</sup>  
Alias Azhar<sup>2</sup>

<sup>1</sup>Calon PhD Undang-Undang, Pusat Pengajian Undang-Undang, COLGIS, Universiti Utara Malaysia.

Emel: [nadiamurshida@unishams.edu.my](mailto:nadiamurshida@unishams.edu.my)

<sup>2</sup>Prof. Madya, Pusat Pengajian Undang-Undang, COLGIS, Universiti Utara Malaysia.

Emel: [az.alias@uum.edu.my](mailto:az.alias@uum.edu.my)

**Accepted date:** 14 April 2018

**Published date:** 1 July 2018

### **To cite this document:**

Azzis, N. M. bt A., & Azhar, A. bin. (2018). Pendekatan Mediasi Dalam Tuntutan Hadanah: Kajian Di Mahkamah Tinggi Syariah Pulau Pinang. *International Journal of Law, Government and Communication*, 3(9), 36–45.

---

**Abstrak:** Mediasi adalah merupakan salah satu kaedah penyelesaian pertikaian alternatif yang telah diamalkan secara meluas di negara luar bagi isu komersial dan kekeluargaan di samping kaedah-kaedah lain seperti arbitrase dan mediasi-arbitrase (arb-med). Disiplin perbincangan kaedah Mediasi dilihat sesuai untuk diterapkan dalam penyelesaian tuntutan mal di Mahkamah Syariah melalui sidang Majlis Sulh. Majlis Sulh telah dijalankan pada tahun 2001 sehingga kini dengan merujuk kepada Manual Kerja Sulh dan Kaedah Tatacara Sulh Negeri-Negeri. Keberkesanan Majlis Sulh ini dapat dibuktikan dengan peratusan pencapaian penyelesaian kes secara perdamaian dan perbincangan dan sekaligus menyelesaikan isu tunggakan kes di Mahkamah Syariah. Walau bagaimanapun, kes yang dibawa ke Majlis Sulh masih tidak dapat menyelesaikan keseluruhan tuntutan yang telah difailkan oleh pihak-pihak akibat daripada faktor yang menyumbang kepada kegagalan proses Majlis Sulh. Pada masa yang sama, aturan bagi Majlis Sulh ini tidak jelas dari aspek aplikasi dan tatacara yang mengawal selia sesi perbincangan tersebut. Objektif kajian ini adalah untuk meneliti amalan Mediasi dalam suatu Majlis Sulh, iaitu suatu disiplin perbincangan dalam penyelesaian sesuatu pertikaian. Kaedah amalan mediasi dilihat bersesuaian dengan pengendalian Majlis Sulh terutama dalam penyelesaian konflik hadanah atau hak penjagaan anak selepas perceraian. Dengan pemahaman sebegini, pengamal undang-undang berusaha untuk melakukan penambahbaikan dalam Majlis Sulh dengan mencari kaedah terbaik untuk diikuti. Kajian ini menggunakan rekabentuk kualitatif dalam konteks kajian sosio-perundangan (socio-legal research). Berdasarkan kepada pemerhatian fail kes tuntutan hadanah di Mahkamah Tinggi Syariah Pulau Pinang dan penelitian kaedah amalan mediasi yang dikendalikan oleh Mediator bertauliah, kajian ini akan dianalisa dengan cara deskriptif. Hasil kajian mendapati bahawa pengendalian Majlis Sulh yang menjadi sebahagian daripada tatacara penyelesaian kes di Mahkamah Syariah selaras dengan kaedah amalan mediasi. Tetapi, dalam konteks amalan kaedah mediasi, beberapa

*penambahbaikan harus dilakukan untuk memantapkan dan menjadikan Majlis Sulh sebagai alternatif terbaik bagi penyelesaian tuntutan hak penjagaan anak.*

**Kata Kunci:** *Prosedur Mal, Hadanah, Mediasi, Majlis Sulh, Hak Penjagaan Anak.*

---

## **Pendahuluan**

Kaedah penyelesaian luar mahkamah bagi kes komersial, perdagangan dan kekeluargaan adalah bukan suatu isu baru di Malaysia. Pelbagai kaedah *alternatif dispute resolution* telah dibincangkan dan diamalkan di Malaysia dengan melihat kepada penubuhan Kuala Lumpur Regional Center for Arbitration (KLRC), penggunaan kaedah *court-annexed arbitration*, arahan hakim untuk pihak bertikai mengadakan penyelesaian secara perbincangan melalui peguam yang dilantik, penubuhan Pusat Mediasi di Mahkamah beberapa negeri dan penubuhan Majlis Sulh di Mahkamah Syariah. Mediasi atau proses runding cara telah mendapat tempat dalam prosedur penyelesaian pertikaian di Malaysia sejak penubuhan Pusat Mediasi Mahkamah dan penggubalan Akta Mediasi 2012. Di Mahkamah Sivil, penginstitusian mediasi ini dapat dilihat dengan penubuhan Pusat Mediasi Mahkamah Kuala Lumpur pada tahun 2011. Perkembangan ini diikuti oleh Negeri Johor, Selangor, Pulau Pinang dan yang terkini di Negeri Perak. Di Mahkamah Syariah, kaedah runding cara mediasi tidak jelas dilaksanakan dengan penubuhan institusi khas. Namun, Majlis Sulh telah diwujudkan sebagai satu forum perbincangan dan runding cara mulai tahun 2011 bagi kes-kes terpilih termasuklah kes hadanah. Tujuan utama penubuhan Majlis Sulh ini adalah bagi menjimatkan masa dan kos pihak-pihak yang terlibat dan secara tidak langsung mempercepatkan kes di Mahkamah Syariah. Dan perkara yang lebih utama adalah pihak-pihak yang terlibat dapat menyelesaikan pertikaian dengan mencapai kata sepakat yang dipersetujui bersama melalui Majlis Sulh (Siti Norain & Zulkifli). Menurut Su'aida (2009), faktor kegagalan berkompromi, ketidaksediaan dan ketidakhadiran pihak-pihak bertikai adalah menjadi halangan sehingga menyebabkan kes yang didaftarkan tidak dapat diselesaikan sepenuhnya melalui Majlis Sulh (Su'aida, 2009) termasuklah seperti kes hadanah. Hadanah atau hak penjagaan anak menjadi satu isu yang dipertikaikan selepas suatu perceraian direkodkan antara pasangan. Menurut Nor Fadzlina (2011) mediasi dikatakan kaedah yang sesuai bagi penyelesaian konflik kekeluargaan dan isu berkaitan anak kerana proses perbincangan melalui mediasi ini menggalakkan penyelesaian masalah secara kolaboratif dan mengutamakan prinsip *best interest of child*. Kaedah mediasi dalam Majlis Sulh sewajarnya menjadi proses yang bukan sahaja memudahkan pihak bertikai berbincang mencapai kata sepakat tetapi juga menjadi proses yang seimbang bagi menjaga masalah anak pasangan berbanding penyelesaian melalui mahkamah yang mengambil masa yang panjang dan dokumentasi yang pelbagai. Kajian ini bertujuan untuk meneliti pendekatan mediasi dalam Majlis Sulh sebagai suatu disiplin yang diterap dalam penyelesaian pertikaian hadanah.

## **Metodologi Kajian**

Kajian ini menggunakan rekabentuk kualitatif dalam konteks kajian sosio-perundangan (*socio-legal research*) kerana bidang undang-undang berkait rapat dengan sosio kehidupan bermasyarakat (Anwarul Yaqin, 2007). Kajian ini memilih Mahkamah Tinggi Syariah Pulau Pinang sebagai tumpuan kajian dengan mengumpulkan data daripada pemerhatian fail kes yang berkod 028 iaitu kod tuntutan hadanah bagi tempoh tahun 2011 sehingga 2016. Penyelidik memerhati 32 fail kes yang dipilih secara rawak dan tidak terhad sama ada status fail dibuang, ditarik balik atau selesai. Semakan fail ini dilakukan bagi mendapat gambaran penuh perjalanan tuntutan hadanah di Mahkamah Syariah

dari sudut prosedur. Pemerhatian fail kes ada penting bagi melihat secara tepat perjalanan tuntutan hadanah di mahkamah. Kajian ini juga dilakukan melalui kaedah observasi berpenyertaan penuh penyelidik dalam Kursus Asas Mediasi bagi mendapat input berkaitan kemahiran mengendalikan suatu sesi runding cara atau sesi mediasi bagi penyelesaian sesuatu tuntutan tanpa melalui perbincangan di Mahkamah. Metode pemerhatian atau observasi (Samarudin Rejab & Nazri Abdullah, 1982) terhadap sesuatu diaplikasi dalam kajian ini untuk penelitian berkenaan prosedur dan kaedah amalan mediasi. Di samping itu, Akta Mediasi 2012, Enakmen Pentadbiran Agama Islam (Pulau Pinang) 2004 (EPAIPP 2004), Enakmen Tatacara Mal (Negeri Pulau Pinang) 2004 (ETMPP 2004), Kaedah-Kaedah Tatacara Mal (Sulh) (Negeri Pulau Pinang) 2006 (KTMSPP 2006), Manual Kerja Sulh Pulau Pinang (MKSPP) dan Kod Etika Pegawai Sulh (KEPS) yang merupakan data primer bagi kajian ini akan dirujuk dan data akan dianalisa dengan cara deskriptif dengan membuat perbandingan kaedah amalan mediasi dan Majlis Sulh.

## **Sorotan Karya**

Majlis Sulh merujuk kepada satu sesi perbincangan yang ditetapkan sebelum kes diteruskan dengan sebutan dan perbincangan penuh di Mahkamah Syariah (Norita, 2016). Ianya suatu kaedah mencapai penyelesaian pertikaian tanpa perbincangan (Raihanah, 2006). ‘Majlis Sulh’ adalah satu frasa yang dikhususkan, merujuk kepada medium yang ditetapkan oleh Mahkamah Syariah untuk kehadiran pihak bertikai bersama Pegawai Sulh bagi membincangkan isu-isu yang tertentu dengan konsep yang telah ditetapkan dalam peruntukan undang-undang sedia ada.

Menurut Arahan Amalan Jabatan Kehakiman Islam Malaysia (No.1, Tahun 2010), isu yang perlu kepada sesi perbincangan dalam Majlis Sulh adalah tuntutan gantirugi pertunangan, mut’ah, harta sepencarian, nafkah isteri, nafkah kepada pihak tidak upaya, cagaran nafkah, nafkah idah, mengubah perintah nafkah, tunggakan nafkah, nafkah anak, mengubah perintah hak jagaan anak/ nafkah anak, mengubah perjanjian hak jagaan anak/ nafkah anak, hadhanah, gantirugi perkahwinan, hak tempat tinggal, perintah supaya suami tinggal bersama semula, tuntutan isteri kembali taat dan tuntutan mas kahwin. Isu pertunangan, isu yang timbul semasa perkahwinan dan selepas perceraian merupakan subjek yang boleh diselesaikan melalui perbincangan dalam Majlis Sulh (Asmidah, 2015).

Secara asasnya, konsep umum Majlis Sulh boleh dirujuk kepada peruntukan undang-undang di Mahkamah Syariah Negeri-Negeri. Pertama, kehadiran pihak bertikai adalah diwajibkan dengan tanpa diwakili mana-mana pihak sama ada ahli keluarga mahupun Peguam Syarie (KTMSPP 2006, Kaedah 5 (1). Kedua, sesi Majlis Sulh ini dijalankan dengan penuh kerahsiaan (Norita, 2016; KTMSPP 2006, Kaedah 5(2); MKSPP, Bab 10) iaitu sesi ini tidak terbuka kepada orang awam dan maklumat perbincangan tidak didedahkan kepada Mahkamah kelak. Ketiga, Pegawai Sulh memberi giliran yang sama kepada pihak-pihak untuk bercakap dan memberi pandangan. Pendekatan yang saksama dan adil ini menjadi teras dalam Majlis Sulh (KTMSPP 2006, Kaedah 5 (3), MKSPP, Bab 3 dan 4).

Menurut kajian Konsep *Sulh* Menurut Perspektif Islam Dan Aplikasinya Dalam Mahkamah Syariah Di Malaysia oleh Norita Kamaruddin (2016) menyatakan bahawa *sulh* merupakan antara cara rundingan yang terbaik dan terpinpin dalam menyelesaikan sesuatu konflik sejajar dengan ajaran Islam. Beliau mendapati bahawa kesungguhan pihak-pihak membuat penyelesaian luar mahkamah, sedia berbincang, sedar kepentingan masa hadapan dan sedar kelebihan dan kekurangan penyelesaian di dalam dan di luar mahkamah merupakan faktor kejayaan suatu Majlis Sulh. Antara faktor kegagalan Majlis Sulh pula adalah apabila pihak-pihak tidak dapat membuat keputusan, tiada

komitmen kehadiran ke Majlis Sulh, tiada persediaan membuat perbincangan, tiada maklumat bagi perbincangan dan terdapat pengaruh luar. Menurut Su'aida (2009) faktor kejayaan sesuatu mediasi di Pusat Mediasi Malaysia dan dalam Majlis Sulh adalah sikap toleransi, niat baik pihak-pihak mahu berkompromi. Manakala faktor kegagalan Majlis Sulh pula adalah apabila pihak-pihak terlibat tidak mampu mencapai kata sepakat di samping ketidaksediaan pihak-pihak untuk berbincang, ketidakhadiran dan ketiadaan kerjasama pihak-pihak dalam Majlis Sulh

Tuntutan hadanah (hak penjagaan anak) kerap kali menjadi isu yang dibangkitkan selepas sesuatu perceraian direkodkan di Mahkamah Syariah dan ianya mempunyai kaitan rapat dengan soal kebajikan anak. Hal ini demikian kerana anak kepada pasangan yang bercerai tidak lagi dapat menikmati kehidupan sepertimana anak yang mempunyai ibu dan bapa dalam konteks pelaksanaan tanggungjawab ibu dan bapa ke atas anak. Hak anak untuk mendapat kasih sayang dan perhatian daripada kedua ibu dan bapa perlu diurus dengan baik walaupun berlaku perceraian antara pasangan. Pendekatan yang diambil oleh Mahkamah Syariah bagi membantu pasangan menguruskan hak dan kebajikan anak adalah melalui Perintah-Perintah yang dikeluarkan. Perkara ini boleh diperhatikan apabila kebajikan anak tersebut dibela melalui Perintah Hak Penjagaan Anak bagi individu yang layak; Perintah Hak Akses, Lawatan dan Bermalam bagi individu yang tidak mendapat hak penjagaan anak tetapi mempunyai pertalian rapat dengan anak tersebut; dan Perintah Nafkah Anak; yang akan dikeluarkan oleh Mahkamah Syariah.

Menurut kajian yang dilakukan oleh Jessica (2007), Rajonah (2010), Katherine (2016), Noor Aziah dan Jasri Jamal (2011), Ain Husna dan Roslina (2012), prosedur tuntutan hadanah yang melibatkan isu *best interest of child*, perlu melalui fasa penambahbaikan bagi menjamin kebajikan anak selepas perceraian terbela sama ada dari aspek agama, emosi, intelek, tumbesaran fizikal dan material. Kajian *The Development of Family Mediation in Malaysian Muslim Society* oleh Raihanah Azahari menyatakan bahawa mediasi keluarga telah dijalankan sejak sebelum penjajahan British ke Tanah Melayu. Peruntukan berkenaan mediasi telah dinyatakan dalam Undang-Undang Kanun Melaka tetapi tidak dinyatakan kaedah pelaksanaannya. Hasil kajian ini menunjukkan mediasi merupakan jalan penyelesaian masalah kekeluargaan yang menjadi pilihan sejak sebelum merdeka. Selepas kemerdekaan, mediasi telah menjadi sebahagian daripada proses mahkamah dalam urusan sebelum perceraian dan seterusnya menjadi syarat sebelum litigasi kes nafkah iddah, mut'ah, harta sepencarian dan hak penjagaan anak.

Kajian oleh Nor Fadzilah Nawi (2011) bertajuk *Mandating Mediation in Family Law Conflict in Malaysia: Exploring Judges and Lawyers' Perspectives* yang menggunakan kaedah temu bual hakim dan peguam mendapati bahawa penggubal polisi perlu memahami elemen-elemen dalam kerangka perundangan dan faktor-faktor yang perlu dititikberatkan dalam memberi mandat bagi mengendalikan *mandatory family mediation* di Malaysia. Beliau meninjau pandangan hakim dan peguam bagi melihat kesesuaian aplikasi dan pelaksanaan mediasi wajib bagi kes kekeluargaan di Malaysia dan mendapati ianya adalah kaedah yang sesuai dan boleh dilaksanakan di Malaysia di samping boleh mengurangkan bilangan kes tertunggak dengan memastikan bahawa mediator dilantik menerima latihan yang sewajarnya dan pihak yang hadir berbincang tidak berada di bawah pengaruh tidak berpatutan (*undue influence*) dari mana-mana pihak.

## Hasil Kajian dan Perbincangan

### *Majlis Sulh bagi Tuntutan Hadanah di Mahkamah Tinggi Syariah Pulau Pinang*

Hasil semakan 32 fail tuntutan hadanah di Mahkamah Tinggi Syariah Pulau Pinang bagi tempoh dari tahun 2011 sehingga tahun 2016 mendapati bahawa Majlis Sulh yang dikendalikan di Mahkamah Syariah yang mengikut kaedah amalan Mediasi menjadi salah satu jalan penyelesaian tuntutan hadanah; hak akses, lawatan dan bermalam; dan juga nafkah anak.

Daripada jumlah tersebut, sebanyak 16 kes atau 50% selesai setelah melalui proses Majlis Sulh di Mahkamah Tinggi Syariah dan proses Mediasi (Rundingcara) di Jabatan Bantuan Guaman direkodkan dengan Perintah Persetujuan atau Perintah Persetujuan Bersama di hadapan Hakim. Terdapat 1 kes yang direkod oleh Majlis Sulh sebagai Berjaya tetapi pihak-pihak telah menarik balik tuntutan. Hanya 5 kes atau 15.6% kes yang perlu diselesaikan dengan melalui sesi Perbincaraan Penuh di hadapan Hakim Syarie.

Semakan fail menunjukkan 16 kes direkodkan Gagal Majlis Sulh. Penyelidik meneliti tindakan pihak-pihak setelah Gagal Majlis Sulh dan mengklasifikasi kepada 4 kategori iaitu pihak-pihak meneruskan kes dan Perintah Persetujuan (tanpa melalui Majlis Sulh) direkodkan; pihak-pihak meneruskan kes dengan Bicara Penuh dan Perintah Penghakiman direkodkan; pihak-pihak tidak meneruskan kes dan kes ditutup dan dibuang oleh Mahkamah; dan pihak-pihak memfailkan Notis Tarik Balik.

Fail kes yang dibuang dan diarah tutup sebanyak 2 kes adalah atas alasan kegagalan komitmen pihak-pihak menghadirkan diri pada tarikh yang telah ditetapkan oleh Mahkamah.

**Jadual 1: Semakan Fail Tuntutan Hadanah di Mahkamah Tinggi Syariah Pulau Pinang dari Tahun 2011 hingga 2016**

Tahun	Berjaya Majlis Sulh		Berjaya Mediasi di Jabatan Bantuan Guaman	Gagal Majlis Sulh				Jumlah Semakan Fail
	Perintah Persetujuan	Tarik Balik		Perintah Persetujuan (tanpa Majlis Sulh)	Perintah Penghakiman (Bicara Penuh)	Tutup/Dibuang	Tarik Balik	
2011	1	0	0	0	3	0	3	7
2012	1	0	1	2	0	0	0	4
2013	3	0	0	0	0	1	1	5
2014	1	1	2	1	2	0	0	7
2015	3	0	0	1	0	0	0	4
2016	3	0	0	1	0	1	0	5
<b>Jumlah</b>	<b>12</b>	<b>1</b>	<b>3</b>	<b>5</b>	<b>5</b>	<b>2</b>	<b>4</b>	<b>32</b>

### *Kaedah Amalan Mediasi dalam Majlis Sulh*

Majlis Sulh yang dikendalikan oleh Pegawai Sulh hendaklah mematuhi aturan dalam Manual Kerja Sulh Negeri. Manual ini memperincikan aturan yang digunakan dalam Majlis Sulh. Majlis Sulh di Mahkamah Syariah akan bermula dengan Notis Sulh yang dihantar kepada pihak bertikai selepas satu pihak memfailkan tuntutan di Mahkamah Syariah. Pihak-pihak yang hadir akan ditempatkan dalam satu Bilik Sulh, tanpa kehadiran pihak ketiga dan perbincangan akan dimulakan dengan bacaan doa oleh Pegawai Sulh. Sesi diteruskan dengan sesi Pertama, iaitu sesi Kenyataan Awal oleh Pegawai Sulh. Kedua, sesi Pembentangan Awal oleh pihak bertikai. Ketiga, sesi Perbincangan Bersama.

Keempat, sesi Pertemuan Sebelah Pihak (jika perlu) dan kelima, sesi Perundingan Bersama untuk menghasilkan suatu Deraf Perjanjian Persefahaman.

Etika perbincangan semasa Majlis Sulh telah dinyatakan secara jelas oleh Pegawai Sulh semasa sesi Pertama, sesi Kenyataan Awal dan diberi peringatan berulang sekiranya pihak bertikai melanggar etika yang telah dinyatakan. Dalam sesi Pertama ini juga, kelebihan penyelesaian melalui Majlis Sulh berbanding melalui sesi perbicaraan dalam Mahkamah dimaklumkan kepada pihak bertikai. Sebarang keputusan hasil dari sesi Majlis Sulh perlu direkodkan dan sekiranya tiada penyelesaian, kes diserahkan untuk sebutan di Mahkamah dan sekiranya persefahaman dicapai, Perjanjian Persefahaman tersebut akan diendorse di hadapan Hakim sebagai Perintah Persetujuan Bersama (Hui & Mohamed, 2006).

Peruntukan prosedur yang terkandung dalam Manual Kerja Sulh Negeri sedikit sebanyak menepati kaedah amalan mediasi yang dipraktikkan bagi tuntutan komersial termasuk tuntutan kekeluargaan di peringkat antarabangsa; iaitu dari aspek prinsip, fungsi *Mediator* atau Perantara dan aturan (*flow*) proses mediasi tersebut.

Mediasi dikatakan kaedah yang sesuai bagi penyelesaian konflik kekeluargaan dan isu berkaitan anak kerana proses perbincangan melalui Mediasi ini menggalakkan penyelesaian masalah secara kolaboratif dan mengutamakan prinsip *best interest of child* (Nor Fadzlina, 2011). Prinsip utama Mediasi adalah mengutamakan komunikasi secara terus oleh pihak bertikai dalam mengenalpasti isu sebenar dan menggalakkan perbincangan yang berfokus dan objektif (Mahony, 1999). Oleh kerana pertikaian hadanah ini isu yang berkaitan dengan hak seorang anak, maka, keperluan dan kehendak anak perlu menjadi tajuk utama perbahasan pihak bertikai. Perihal anak tidak boleh menjadi pemilikan mutlak mana-mana pihak kerana ibu dan bapa mempunyai tanggungjawab masing-masing yang khusus sepertimana yang ditetapkan dalam syarak dan dari aspek kemanusiaan.

Menurut kaedah amalan Mediasi, prinsip kerahsiaan (*confidentiality*), tidak berpihak (*impartiality*) dan adil (*justice*) amat dititikberatkan (Akta Mediasi 2012, Seksyen 9(3) dan 15). Kaedah ini jelas bertepatan dengan konsep Majlis Sulh yang dinyatakan dalam Kaedah 5(2) KTMSPP 2004 yang hanya membataskan perbincangan dengan kehadiran pihak bertikai sahaja. Dan peruntukan Bab 10 MKSPP, menekankan etika kerahsiaan pada segala perkara yang dibangkitkan dalam Majlis Sulh dan tidak boleh mendedahkannya kepada mana-mana pihak termasuklah mahkamah selepas Majlis Sulh.

Perantara atau *Mediator* perlu bertindak sebagai pemudahcara dan membantu pihak-pihak mencapai kata sepakat melalui perbincangan tanpa ada cadangan atau pengaruh dari pihak *Mediator* (Hammad, 2014; Akta Mediasi 2012, Seksyen 9(2)). Peranan *Mediator* atau Perantara ini selari dengan peranan yang dimainkan oleh Pegawai Sulh sepertimana yang dinyatakan dalam Manual Kerja Sulh Mahkamah Syariah Pulau Pinang, Bab 1 (d) iaitu “Pegawai Sulh hendaklah menyatakan bahawa matlamat sulh adalah untuk mencapai penyelesaian pertikaian mereka secara sukarela berasaskan persetujuan mereka sendiri tanpa sebarang paksaan”.

Aturan (*flow*) proses Mediasi secara umumnya dimulakan dengan pengenalan daripada Perantara kemudian diikuti dengan sesi perbincangan bersama, sesi kaukus (jika perlu) dan sesi perbincangan semula. Di dalam aturan ini, pihak *Mediator* mempunyai peranan untuk membantu pihak bertikai memberi fokus kepada manfaat perbincangan untuk masa hadapan anak termasuk kehendak dan keperluan anak. Kaedah Amalan Mediasi akan memandu pihak bertikai

berkomunikasi secara langsung, mengupas penyelesaian kepada isu yang timbul satu per satu dan tidak mempersoal hak masing-masing. Dalam perkara ini, MKSPP, telah memperincikan aturan proses perbincangan sepertimana yang diamalkan dalam kaedah amalan Mediasi dan diolah dengan budaya memulakan dan mengakhiri majlis dengan bacaan doa (Hammad, 2014).

### ***Kelayakan Pegawai Sulh***

Pertikaian berkenaan hadanah diletakkan di bawah bidangkuasa Mahkamah Tinggi Syariah menjadi indikator bahawa pertikaian ini memerlukan penelitian yang rapi dan diselesaikan dengan teliti oleh Hakim, Pendaftar dan Pegawai Sulh. Penelitian yang rapi ini merujuk kepada kebajikan anak yang memberi impak dari hari Perintah diberikan sehingga umur dewasa kerana suatu Perintah yang direkodkan di Mahkamah akan memberi kesan selamanya kepada pihak bertikai dan anak pasangan (sekiranya tiada Permohonan Ubah Perintah dimasukkan). Kerumitan dalam pertikaian hadanah ini mendesak Hakim, Pendaftar dan Pegawai Sulh untuk memerhati segenap aspek yang berkaitan dengan anak sama ada dari aspek pendidikan, kerohanian dan tumbesaran diri dan juga kemampuan pelaksanaan tanggungjawab oleh ibu dan bapa kepada anak tersebut. Justeru, perhatian khusus kepada pelantikan Hakim Syarie, Pendaftar dan Pegawai Sulh perlu ditekankan dalam konteks untuk memastikan keadilan dapat diberi pada setiap kes yang didengar di Mahkamah.

Sekiranya kelayakan seorang Hakim di Mahkamah Tinggi Syariah adalah seorang Hakim Mahkamah Rendah Syariah atau Kadhi atau Pendaftar atau Pendakwa Syarie atau Peguam Syarie yang mempunyai pengalaman bekerja selama tidak kurang daripada 10 tahun, maka, kelayakan seorang Pegawai Sulh juga boleh diselaraskan bagi memastikan bahawa Pegawai Sulh yang dilantik adalah seorang yang berpengalaman dan berkemahiran dalam mengendalikan sesi Majlis Sulh (Nor Fadzlina, 2011) atau sebarang kaedah runding cara di samping menguasai ilmu syarak, pengetahuan berkaitan undang-undang kekeluargaan (Mohd Naim Mokhtar, 2001). Peruntukan berkaitan pelantikan Pegawai Sulh tidak dinyatakan samana ada dalam Enakmen Enakmen Pentadbiran Agama Islam (Negeri Pulau Pinang) 2004, Enakmen Tatacara Mal Mahkamah Syariah (Negeri Pulau Pinang) 2004, Kaedah-Kaedah Tatacara Mal (Sulh) Mahkamah Syariah Pulau Pinang 2006 mahupun Manual Kerja Sulh Mahkamah Syariah (Pulau Pinang) 2002. Peranan dan tanggungjawab yang digalas oleh Pegawai Sulh adalah satu amanah yang sama penting seperti Hakim dan Pendaftar kerana mampu membantu menamatkan suatu pertikaian. Dalam konteks mediasi, Perantara mestilah dilantik oleh pihak-pihak dan diperakui kemahiran dan keupayaan Perantara untuk membantu menyelesaikan konflik kekeluargaan khususnya berkaitan hak penjagaan anak (Akta Mediasi 2012, Seksyen 7(2)(a) (Su'aida, 2009).

### ***Penyampaian Notis Sulh dan Kehadiran Pihak-Pihak***

Penyampaian Notis Sulh yang diamalkan di Mahkamah Tinggi Syariah adalah dengan penghantaran Notis Sulh tanpa dokumen Saman Kehadiran dan Pernyataan Tuntutan. Ketiadaan dokumen Saman Kehadiran dan Pernyataan Tuntutan ini akan menimbulkan prejudis kepada penerima Notis Sulh (iaitu pihak Defendan). Pihak yang menerima Notis Sulh tersebut perlu memahami dan bersedia berkenaan isu yang akan menjadi perbincangan dalam Majlis Sulh. Sekiranya pihak penerima Notis Sulh tidak mengetahui subjek perbincangan dan gagal membawa dokumen yang diperlukan, maka Majlis Sulh akan mengalami kelewatan akibat penangguhan dan kecacatan akibat ketidaksediaan pihak-pihak.

Penyampaian Notis Sulh juga tidak dibuktikan dengan dokumen Afidavit Penyampaian. Dan rentetan daripada alamat yang diperolehi daripada pihak yang memulakan kes, tidak semua alamat penyampaian Defenden adalah alamat yang tepat. Tiada rekod carian di Jabatan Pendaftaran Negara yang dimasukkan di dalam fail bagi membuat semakan alamat pihak bertikai. Oleh kerana kehadiran pihak-pihak pada tarikh pertama Majlis Sulh adalah sangat penting, maka usaha penyampaian Notis Sulh, Saman Kehadiran, Penyata Tuntutan pada alamat Defendan yang tepat perlu dibuktikan dengan Afidavit Penyampaian.

Dalam konteks mediasi, keberadaan pihak-pihak berada dalam satu sesi adalah sangat kritikal. Adalah menjadi etika Mediator untuk memastikan kedua-dua pihak melapangkan masa dan fokus sepenuhnya dalam sesi perbincangan tersebut. Sekiranya Mediator atau pihak-pihak memerlukan masa yang lebih panjang untuk berbincang, pihak Mediator bersedia untuk mengaturkan pertemuan seterusnya. Kerjasama untuk menghadiri perbincangan adalah diperlukan.

### ***Majlis Sulh kali Kedua***

Bagi menggalakkan pihak bertikai berbincang dan mempunyai keazaman untuk melaksanakan kewajipan ke atas anak-anak dengan baik, ruang perbincangan bagi mengadakan Majlis Sulh kali kedua boleh dianjurkan oleh Hakim. Merujuk kepada kes 07100-028-0213-2013, Hakim mengarahkan pihak bertikai untuk menghadiri Majlis Sulh yang kedua pada 16.1.2014 setelah Majlis Sulh yang pertama yang ditetapkan pada 1.8.2013, 5.9.2013 dan 1.10.2013 adalah gagal. Setelah diarahkan untuk menghadiri Majlis Sulh yang kedua oleh Yang Arif Hakim, pihak-pihak berjaya merekodkan Perjanjian Persetujuan.

### ***Kelengkapan Bilik Sulh***

Keselesaian semasa perbincangan juga menjadi faktor penting dalam menjayakan proses perbincangan. Kesihatan pihak bertikai, keselesaan masa dan prasarana yang kondusif mencetuskan rasa tenang kepada pihak untuk berunding. Ruang yang sempit, suram, semak dengan fail tugas Pegawai Sulh, tiada fasiliti seperti papan tulis, tandas dan kudapan akan memberi kesan kepada perasaan pihak bertikai untuk bekerjasama untuk berbincang. Isu kekeluargaan adalah suatu isu sensitif yang melibatkan emosi, apatah lagi apabila melibatkan soal anak. Keadaan Bilik Sulh yang kondusif sedikit sebanyak memberi ketenangan dan semangat yang positif kepada pihak bertikai untuk menyatakan harapan dan membincangkan masalah yang dihadapi demi untuk memastikan anak yang menjadi subjek perbincangan dapat membesar sepertimana anak-anak yang berada dalam keluarga yang mempunyai ibu dan bapa.

### **Cadangan**

Berdasarkan pemerhatian dan kajian dilakukan, penyelidik mencadangkan supaya suatu jawatkuasa ditubuhkan di peringkat kebangsaan bagi menilai semula kelayakan bagi lantikan Pegawai Sulh. Merujuk kepada dalam amalan mediasi, lantikan Perantara atau Mediator adalah berdasarkan kepada kelayakan, pengetahuan dan kemahiran mengendalikan subjek dalam sesuatu sesi mediasi tersebut. Latihan-latihan kemahiran bagi Pegawai Sulh juga boleh diaturkan secara berkala bagi memastikan Pegawai Sulh sentiasa mengemaskini ilmu dan kemahiran dalam mengendalikan Majlis Sulh. Pihak JKSM atau JKSNPP yang membuat lantikan Pegawai Sulh boleh melihat semula kriteria bagi lantikan Pegawai Sulh dan mengadakan program-program latihan dan seminar untuk memberi nilai tambah kepada Pegawai Sulh dari aspek ilmu kemahiran mediasi, psikologi kanak-kanak, prosedur mahkamah yang terkini dan lain-lain perkara yang berkaitan. Bagi memiliki seorang Pegawai Sulh



yang berkelayakan penuh dan bertindak sebagai Mediator bertauliah di Mahkamah Syariah, pelbagai kekangan akan dihadapi sama ada dari aspek modal insan, tenaga pelatih bagi kursus mediasi bersiri dan kekangan masa dan peruntukan kewangan. Walau bagaimanapun, kekangan ini boleh diatasi dengan mengadakan *in-house training* di Mahkamah Syariah secara berkala dengan mendapat kerjasama dari pihak Malaysian Mediation Center (MMC) atau peguam Syarie yang mempunyai tauliah sebagai Mediator untuk membuat perkongsian maklumat dan pengalaman.

Perincian kepada aturan (*flow*) Majlis Sulh juga perlu diperkemas dan di Mahkamah Syariah bermula dari proses penghantaran Notis Sulh, Saman dan Penyataan Tuntutan. Ini adalah bertujuan supaya pihak-pihak dapat dikenalpasti alamat kediaman dalam kadar yang segera, pihak-pihak mengetahui tujuan Majlis Sulh dan seterusnya membuat persediaan bagi menghadiri sesi runding cara yang ditetapkan. Kemaskini prosedur operasi Majlis Sulh ini boleh dilakukan di peringkat Mahkamah Syariah bersesuaian dengan kapasiti Mahkamah dan diterjemah dalam bentuk Manual Kerja Sulh. Seperti contoh, pegawai Mahkamah dikehendaki membuat carian alamat terkini pihak-pihak di Jabatan Pendaftaran Negara atau mana-mana agensi sekiranya pihak Plaintif tidak dapat membekalkan alamat terkini pihak Defendan. Objektif carian alamat ini adalah bagi memastikan penyampaian dokumen Mahkamah adalah lengkap dalam tempoh yang singkat. Setelah Manual Kerja Sulh tersebut dikemaskini, pelaksanaan Manual tersebut hendaklah dipantau dan diodit seperti perjalanan urusan biasa.

Penyelidik juga mencadangkan agar kelengkapan Bilik Sulh disediakan secara khusus dan berasingan daripada ruang kerja Pegawai Sulh. Suasana yang kondusif dalam Bilik Sulh ini akan memberi impak kepada perasaan pihak-pihak untuk berbincang. Persiapan Bilik Sulh ini boleh dilakukan oleh pihak Mahkamah dengan memaksimumkan ruang dan peruntukan kewangan yang telah disediakan. Penambahan seperti papan tulis, pen *marker* atau lain-lain peralatan yang membantu perbincangan boleh disediakan pada kos yang rendah. Suasana yang khusus tanpa dicampuraduk dengan tugas Pegawai Sulh, tenang dan bilik yang telah disediakan dengan kelengkapan bagi perbincangan menunjukkan komitmen tinggi Pegawai Sulh dalam menjayakan Majlis Sulh yang dikendalikan.

## **Kesimpulan**

Sebagai kesimpulan, kajian ini menunjukkan bahawa penyelesaian konflik tuntutan hadanah melalui Majlis Sulh di Mahkamah Syariah adalah selari dengan kaedah amalan Mediasi yang diasimilasi dengan nilai-nilai kemanusiaan dan tuntutan Syarak. Beberapa penambahbaikan perlu dilakukan sama ada dari aspek peruntukan aturan Majlis Sulh, kelayakan Pegawai Sulh dan kelengkapan Majlis Sulh bagi memaksimumkan kejayaan penyelesaian kes tanpa proses litigasi dan sekaligus memberi kepuasan kepada pihak-pihak. Dengan demikian, Mahkamah Syariah sebagai institusi keadilan telah menyediakan forum yang terbaik kepada pihak bertikai untuk mencapai perdamaian dalam konflik hadanah dengan mengutamakan kebajikan anak.

## **Rujukan**

- ‘Ain Husna Mohd Arshad dan Roslina Che Soh @ Yusoff. (2012). The Need for Establishment of a Family Court in Malaysia: An Appraisal. *IIUM Law Journal*. Vol. 20 No. 2.
- Anwarul Yaqin. (2007). *Legal research writing*. Malaysia: LexisNexis.
- Asmidah Ahmad, Noor Aziah Mohd Awal & Mohd Al Adib Samuri. (2015). International Discourse on Child Participation in Family Justice. *Asian Social Science*. doi: 10.5539/ass. v12n1p96.

- Hammad Mohammad Dahalan. (2014). Pengurusan Sulh: Peranan, Pelaksanaan Dan Keberkesanannya oleh Pegawai Sulh. Diakses pada 7hb April 2018. <http://rmc.kuis.edu.my/irmic/wp-content/uploads/2014/12/081-PENGURUSAN-SULH.pdf>
- Hui. Tan Yeak & Mohamed, Ashgar Ali. (2006). Mediation/Conciliation in the Malaysian Courts: With Emphasis on Settlement of Labour Disputes.
- Jessica J. Sauer. (2007). Mediating Child Custody Disputes for High Conflict Couples: Structuring Mediation to Accommodate the Needs & Desires of Litigious Parents. *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal*. Vol. 7, Iss. 3. Art. 5. 501-533
- Katherine Linch. (2016). Reform of Family Justice: Children's Dispute Resolution in Hong Kong. 909-936
- Mohd Na'im Bin Hj Mokhtar. (2001). Administration of Family Law in the Syariah Court. *Malayan Law Journal Articles*. Jilid 3. Ixxxii
- Noor Aziah Hj Mohd Awal. (2004). Pertukaran Agama: Hak Penjagaan Anak - Isu dan Masalah. *Malayan Law Journal*, Vol. 3 (2004). xxxiv.
- Noor Aziah Mohd Awal & Jasri Jamal. (2011). The Effectiveness of Sulh As An Alternative Dispute Resolution in Resolving Syariah Court Matters. *National Conference on Dispute Resolution 2011*. 405.
- Nor Fadzlina Nawi. (2011). Mandating Mediation in Family Law Conflict in Malaysia: Exploring Judges and Lawyers Perspectives. doi: 10.2139/ssrn.1872860.
- Norita Kamaruddin. (2016). Konsep Sulh Menurut Perspektif Islam Dan Aplikasinya Dalam Mahkamah Syariah Di Malaysia. *Proceeding International Conference on Aqidah, Dakwah And Syariah 2016 (Irsyad 2016)*. 25-44.
- P. D. Mahony. (1999). Private Settlement- Public Justice?
- Raihanah Hj Azahari. (2006). Modifikasi Teori Sulh Dalam Fiqh Klasik Berasaskan Data-Data Kajian Terbaru. *Jurnal Pengajian Melayu*. Jilid 17. 232-252.
- Raihanah Hj Azahari. (2010). The Development of Family Mediation in Malaysian Muslim Society. *European Journal of Social Science*. Jilid 18 No. 2. 220-230.
- Rojanah binti Kahar. (2010). *A Study on Policies and Laws Affecting Children in Malaysia: An Appraisal of the Children's Best Interest*.
- Samarudin Rejab & Nazri Abdullah. (1982). *Panduan Menulis Tesis*. Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka.
- Siti Norain binti Haji Mohd Ali & Zulkifli Hassan. Pelaksanaan Sulh dan Keberkesanannya di Mahkamah Syariah Selangor. <https://zulkiflihasan.files.wordpress.com/2008/07/sulh-di-mahkamah-syariah.pdf>. Diakses pada 30hb Mei 2018.
- Su'aida bt Safei. (2009). Majlis Sulh (Islamic Mediation) In The Selangor Syariah Court And Malaysian Mediation Centre Of The Bar Council: A Comparative Study. *Malayan Law Journal Article*. Jilid 5. Ixxxiii.

Akta Mediasi 2012

Enakmen Pentadbiran Agama Islam (Pulau Pinang) 2004

Enakmen Tatacara Mal (Negeri Pulau Pinang) 2004

Kaedah-Kaedah Tatacara Mal (Sulh) (Negeri Pulau Pinang) 2006

Manual Kerja Sulh Pulau Pinang

Kod Etika Pegawai Sulh

Arahan Amalan Jabatan Kehakiman Islam Malaysia (No.1, Tahun 2010)