

PENGUATKUASAAN VS. DOSA PERIBADI¹

Prof. Madya Dr Siti Zubaidah Ismail
Jabatan Syariah dan Undang-Undang
Akademi Pengajian Islam
Universiti Malaya 50603 Kuala Lumpur
szubaida@um.edu.my

Pengenalan

Antara salah faham masyarakat dalam hal penguatkuasaan agama ialah bahawa wujudnya ruang (*space*) dan kebebasan untuk mereka melakukan maksiat di mana sahaja tanpa mempedulikan norma masyarakat, peraturan agama mahupun kepercayaan yang dianuti. Pemikiran *egocentrism* (iaitu memikirkan diri sendiri sahaja tanpa mempedulikan perasaan orang lain) ini tanpa disedari dicetuskan oleh falsafah kebebasan mutlak, *freedom of expression* dan budaya hedonisme. Dalam era di mana hak asasi manusia dianggap sebagai agama baru (oleh golongan sekular), agama (Islam) dilihat sebagai halangan yang tidak wajar dalam kehidupan modern. Islam dianggap penghalang kemajuan dan kebebasan kerana mengajar umatnya menseimbangkan antara hak dan tanggungjawab (*rights and responsibility*). Falsafah moral dan moraliti Barat yang menolak fungsi undang-undang ke dalam sfera moral individu pula yang diagung-agungkan tanpa memikirkan kepentingan awam.²

Di satu spektrum lagi, kita dapati orang Islam sendiri yang mempertikaikan usaha-usaha pembanterasannya kesalahan jenayah syariah, khususnya yang membabitkan kesalahan-kesalahan berkaitan tatasusila, penguatkuasaan kesalahan jenayah syariah dan cara menangani aduan dari orang ramai. Tuduhan pegawai penguatkuasa agama sebagai polis moral, “berlagak tuhan”, jaga tepi kain orang, menceroboh privasi dan sebagainya bukanlah sesuatu

¹ Kertaskerja dibentangkan di Konvensyen Pegawai Penguatkuasa Agama dan Pendakwa Syarie Seluruh Malaysia bertempat di Hotel Copthorne, Pulau Pinang pada 17-18 Okt 2018.

² Kepelbagaian idea dan falsafah pemikir Barat seperti Blackstone, Jeremy Bentham sehingga kepada pemikiran J.S. Mill, Immanuel Kants dan John Rawls boleh dibaca dalam pelbagai buku, antaranya Anthony F. Falikowski (1990), *Moral Philosophy: Theories, Skills and Applications*, New Jersey: Prentice Hall.

yang memeranjatkan.³ Maksiat moral atau bukan moral yang diketahui berlaku di belakang pintu tertutup atau yang berlaku di depan mata, seringkali dilaporkan atau diadu oleh anggota masyarakat yang cakna kepada Bahagian Penguatkuasaan. Hakikatnya pelbagai cabaran dihadapi oleh Bahagian Penguatkuasaan yang dipertanggungjawabkan untuk menjalankan fungsi amar makruf nahi mungkar dalam masyarakat. ⁴ Kertas ini cuba memperjelaskan rasional penguatkuasaan kesalahan-kesalahan jenayah syariah dan ruang-ruang yang ada dalam skop pelaksanaannya.

2.PENGUATKUASAAN vs. DOSA PERIBADI

a. BILAKAH DOSA (SIN) MENJADI KESALAHAN (CRIME) DAN SEMPADAN PEMISAH ANTARA KEDUA-DUANYA

Semua maksiat atau pelanggaran kepada perintah Allah SWT adalah dosa (*ithmun* atau *sin*) dan akan dikenakan '*iqab* (balasan) di akhirat kelak. '*Iqab* bergantung kepada jenis dosa: sama ada dosa kecil atau dosa besar kecuali jika bertaubat dan taubat diterima oleh Allah Yang Maha Pengampun. Kesalahan (*jarimah*) pula adalah pelanggaran undang-undang yang dibuat oleh manusia dan boleh dikenakan *uqubah* (hukuman). Skema *uqubah kesalahan* pula ada yang diperuntukkan di dalam al-Quran dan ada yang diserahkan kepada pemerintah untuk menentukan apakah hukuman yang sesuai. Sesuai dengan pendekatan bahawa agama itu nasihat (*al-din al-nasihah*), maka peringatan dan nasihat berupa amar makruf dan nahi mungkar wajar dilakukan dan dipertingkatkan. Contoh, nasihat agar menjauhi riddah, zina, minum arak

³ Siti Zubaidah Ismail & Muhamad Zahiri Awang Mat, (2007). Polis moral dan masyarakat sifar jenayah: cabaran bahagian penguatkuasaan dan pendakwaan Jabatan Agama Islam dalam usaha pencegahan jenayah syariah. In Hamadi H., Jaffary A., & Suhermanto, J. (Eds.). *Islam dan isu-isu kontemporer: respon Islam terhadap problematika global dan kearifan local*. PT Sunan Ampel, Surabaya, Indonesia, pp.317-334

⁴ Siti Zubaidah Ismail, Zusyarafain Yusof, & Mohamaed Afiq Afandi bin Mohamed Azahari (2014). Cabaran penguatkuasaan dan pendakwaan kesalahan jenayah syariah dari sudut perundangan. *Jurnal Hukum*, 39(2), 165- 181

dan sebagainya wajar ditekankan kerana hukumannya berat. Kesemua ini wajib diketahui oleh orang Islam dan perlu saling nasihat-menasihati agar menjauhi diri dari melakukan perkara yang ditegah oleh Allah.

Apa yang dianggap berdosa menurut Islam tidak semestinya terus menjadi kesalahan. Namun, ia boleh menjadi inspirasi, asas dan panduan untuk dikanunkan sepertimana yang dibenarkan dalam kerangka Perlembagaan Malaysia di bawah Senarai Dua, yang memberi bidangkuasa kepada negeri untuk membuat "...pewujudan dan penghukuman kesalahan yang dilakukan oleh orang yang menganut agama Islam terhadap perintah agama itu, kecuali berkenaan dengan perkara yang termasuk dalam Senarai Persekutuan..."

Kesalahan terhadap perintah agama, dalam erti kata lain adalah maksiat, dosa atau pelanggaran suruhan agama. Justeru, nasihat dan inspirasi sahaja tidak mencukupi. Dosa (*religiously-inspired offences*) mesti dikanunkan untuk menjadikannya sesuatu kesalahan di sisi undang-undang dan mesti diberikan definisi yang jelas.⁵ Jika tidak, sesuatu perbuatan itu kekal sebagai dosa sahaja dan jika dilakukan sekalipun, ianya berada di luar bidangkuasa perundangan. Contoh tidak sembahyang fardu, tidak menutup aurat, derhaka kepada ibu-bapa, mengumpat, berbohong dan sebagainya. Definisi yang tidak jelas juga boleh mengganggu usaha penguatkuasaan dan juga memasuki sempadan privasi.⁶ Sebagai contoh: jika kesalahan "perbuatan tidak sopan" digunakan untuk menahan orang yang mendedahkan aurat dikira tidak adil kerana definisi kesalahan itu tidak menyebut tentang pendedahan aurat dengan jelas.

PENGUATKUASAAN: Prinsip Hisbah dalam Islam dan Amalan dalam Sejarah

⁵ Berlainan dengan pemikiran Barat yang memisahkan antara agama dan dunia dan tidak mahu elemen agama berada di dalam undang-undang. Sebaliknya mahukan kepada apa yang diistilahkan sebagai *universal value*. Ini yang sering menjadi konflik selagi tiada usaha mencari common ground di antara Islamic value dan universal value dilakukan.

⁶ Terdapat pelbagai erti privasi antaranya yang umum ialah "the right to be let alone"

Konsep *hisbah* adalah mengenai meningkatkan disiplin hidup menerusi panduan dan pembedahan oleh masyarakat (*social correction*). Itulah konsep asal bagi *hisbah* yang mengandungi dua komponen iaitu amar makruf dan nahi mungkar. Al-Quran yang mengaitkannya dengan gambaran Muslim sebagai sebaik-baik manusia (*khayr ummah*) kerana salah satu kriteria *khayr ummah* ialah memiliki sikap mengajak kepada kebaikan dan mencegah kemungkaran.⁷ Dalam keadaan biasa, amar makruf atau mengajak ke arah melakukan kebaikan amat digalakkan. Namun, dalam situasi di mana kemungkaran berleluasa di dalam sesebuah masyarakat, maka usaha nahi mungkar mesti mendahului usaha amar makruf.

Dari segi sejarah, ramai *muhtasib* dilantik oleh Rasul Allah SAW, termasuk Said bin al-`As di Mekah dan Umar bin al-Khattab di Madinah, dan juga *mutatawi* (sukarelawan) yang memastikan amalan amar makruf dilakukan. Amalan ini diteruskan pada zaman Khulafa' al-Rasyidin selepas pemerintahan Baginda (pasca 632 A.D).⁸ Khalifah-Khalifah juga menambahkan lagi bilangan *muhtasib* ekoran meluasnya empayar Islam dan bertambahnya jumlah umat Islam. Pelbagai aktiviti harian sepanjang masa di pasar, bengkel, masjid, tempat mandian awam (*hammam*), kelab, *caravanserai* (hotel) dan sebagainya di pusat bandar *medieval*. *Muhtasibs* ditugaskan untuk mengawal moraliti awam agar tidak berlaku penipuan, fraud dan pemerasan. Sudah pasti tugas sebegitu memerlukan kepada kod dan peraturan patuh-syariah. Sebuah jabatan *hisbah*, dengan *muhtasib* sepenuh masa yang pertama telah ditubuhkan pada zaman Khalifah Abbasiyyah iaitu era Abu Jaafar al-Mansur pada tahun 157 A.H.(rujuk Encyclopedia of Islam). Dilaporkan juga sebuah jabatan yang lebih tersusun diwujudkan pada zaman Khalifah al-Mahdi (circa 744–786) (Encyclopedia of Islam). Menurut sejarah, *muhtasib* tidak menghabiskan masa di dalam pejabat, sebaliknya meronda dan membuat pengawasan di kawasan pasar, di mana pertikaian berkaitan timbangan, ukuran dan kontrak jual-beli sering berlaku. Skop dan fungsi *hisbah* juga

⁷ Al-Quran 3:104, 3:110.

⁸ Ali b. Hasan al-Qarni, *al-Hisbah fi al-Madi wa al-Hadir* (Riyadh: Maktabah al-Rusyd, 1994), 499–521.

merangkumi tugas menangani urusan solat Jumaat, penyelenggaraan masjid dan pelbagai hal-ehwal masyarakat.

Ibn Taymiyyah (1263–1328),⁹ merupakan antara tokoh awal yang membincangkan fungsi hisbah sebagai satu institusi formal, yang mengandungi peraturan bagi memastikan keamanan dan kepatuhan undang-undang dalam masyarakat. Hisbah menurut Ibn Taimiyah adalah sebuah institusi moral dan juga sosio-ekonomi di mana kehidupan masyarakat awam dapat diatur apabila penekanan diberikan kepada moraliti awam yang tinggi dan masyarakat dijaga dari sebarang penipuan, penyalahgunaan, kerahan tenaga dan sebagainya. Ibn al-Ukhuwah (m.1329A.D) pengarang *Ma`alim al-Qurba*, sebuah manual untuk *muhtasib* yang mendetailkan peranan, fungsi dan tatacara operasi untuk memudahkan tugas *muhtasib* di Mesir pada ketika itu. Pengarang Andalusia bernama Ahmad b. 'Abd Allah b. 'Abd al-Ra'uf, menerusi karangannya, *Risala fi Adab al-Hisba wa al-Muhtasib*, mengarahkan *muhtasib* agar memeriksa *hammam* dan *caravanserais* pada waktu solat Jumaat untuk memastikan bahawa tiada orang yang cuba mengelak dari mengerjakan fardu Jumaat. Ini penting kerana masyarakat awam tidak boleh menjalankan usaha amar makruf nahi mungkar melebihi pendekatan nasihat dan amaran. Mereka tidak boleh menangkap atau memasuki premis sesuka hati.

Tumpuan kepada Ruang Awam (*Public Space*): Bolehkah Penguatkuasaan Terhadap Dosa dilakukan?

Bukan semua dosa adalah kesalahan (duniawi yang dihukum sekiranya dia termasuk di bawah kategori taazir). Bolehkah penguatkuasaan dilakukan terhadap dosa? Boleh selepas ia dikanunkan sebagai suatu kesalahan. Minum arak adalah satu dosa dan juga dijadikan kesalahan jika diminum di khalayak ramai. (Seksyen 19 AKJSWP 1997). Tidak mengerjakan solat Jumaat adalah satu dosa, tetapi tindakan undang-undang hanya diambil jika setelah seseorang tidak mengerjakannya tiga kali berturut-turut tanpa sebarang alasan yang munasabah. Di dalam *Maalim al-Qurba*, manual muhtasib karangan Ibn al-Ukhuwwah (terjemahan Reuben Levy, 1938:7), dinyatakan:

⁹ Ibn Taymiyyah, al-Shaykh al-Imam. *Public Duties in Islam: The Institution of Hisbah*, trans. Muhtar Holland. Leicester: The Islamic Foundation, 1992.

If an individual fails to attend the mosque, the muhtasib has no right to interfere with him unless he makes a regular practice of failing to attend...”

Sebelum *muhtasib* mengambil tindakan itu, tanggungjawab menyeru untuk solat Jumaat terletak pada ahli keluarga dan masyarakat.

Satu perkara yang perlu diperhatikan ialah, bahawa kesemua kesalahan jenayah syariah adalah berasal dari dosa atau kesalahan terhadap agama. Sekurang-kurangnya itulah asalnya apabila dijelaskan oleh Senarai 2 Perlembagaan Malaysia. Justeru, ia tiada mangsa (*victimless*), yang berlaku adalah pelanggaran terhadap sama ada hak Allah, hak manusia atau gabungan hak Allah dan manusia. Kalau ia melanggar hak Allah, maka ia menjadi dosa peribadi kecuali perbuatan itu dijadikan kesalahan yang dikanunkan.

Menurut Ibn al-Ukhuwwah, terdapat 3 kriteria penguatkuasaan.

Pertama: Penguatkuasaan terhadap apa yang menjadi hak Allah.

Kedua: Penguatkuasaan terhadap apa yang menjadi hak manusia, sama ada secara hak awam atau hak perseorangan

Ketiga: Penguatkuasaan terhadap apa yang menjadi gabungan hak Allah dan manusia

Bagaimana Menangani Aduan Awam?

Al-Ghazali (m.1111 A.D) dalam kitabnya yang tersohor, *Ihya' Ulum al-Din* menegaskan bahawa tumpuan setiap muhtasib ialah terhadap kesalahan yang wujud secara zahir, yang diadukan kepada mereka tanpa mengintip (oleh pengadu). Kesalahan itu pula adalah kesalahan yang wujud di bawah peruntukan undang-undang yang tidak lagi memerlukan sebarang ijtihad (al-Ghazali,1996:437). Kaedah menggunakan Borang 5 yang dipraktikkan berdasarkan kepada seksyen 54, 55, 56 dan 57 Akta Kesalahan Jenayah Syariah (Wilayah-Wilayah Persekutuan) 1997 adalah selari dengan pendapat ini.

Pelanggaran Hak Peribadi: Ruang awam-persendirian.

Tujuan penguatkuasaan ialah untuk menghapuskan perkara mungkar demi menjaga kepentingan awam (*masalah 'ammah*). Jika wujud sebarang syak maksiat (kesalahan jenayah syariah) akan/sedang berlaku dan diadukan kepada pegawai penguatkuasa agama oleh orang awam, maka PPA sudah pasti akan memastikan sama ada perkara yang diadukan itu termasuk di bawah bidangnya. Hampir semua kesalahan jenayah syariah berkaitan tatasusila dan kesucian agama adalah pengaturan tentang kesalahan di tempat awam seperti perbuatan tidak sopan di tempat awam, lelaki berlagak perempuan, minum minuman yang memabukkan, tidak menghormati Ramadhan, mengajar agama tanpa tauliah dan sebagainya. Bila kesalahan-kesalahan ini dilakukan di tempat awam, tidak wujud isu menceroob hak peribadi.

Kesalahan yang dilakukan di kawasan persendirian adalah seperti kesalahan persetubuhan luar nikah, percubaan persetubuhan luar nikah, sumbang mahram, liwat, musahaqah dan khalwat. *Nature* semua kesalahan ini memang dilakukan secara tertutup, namun larangan terhadapnya adalah jelas di dalam nas al-Quran mahupun hadith. Penguatkuasa agama tidak akan mengetahui perbuatan ini dilakukan dari luar ketika melakukan rondaan kecuali diadukan kepada mereka. Terdapat kaedah dan SOP yang perlu dipatuhi sepertimana yang telah dijelaskan di atas. Dalam kes khalwat, tempat tersembunyi boleh jadi di tempat awam juga seperti di dalam kereta yang parkir di tepi jalan, di kawasan sunyi di kawasan peranginan dan sebagainya yang menimbulkan syak (bukan mengintip) bahawa ia sedang berlaku. Tambahan pula perbuatan berlaku di tengah malam atau awal pagi.¹⁰

Kesalahan-kesalahan di atas (asalnya dosa peribadi) wajar diambil tindakan demi kepentingan awam dan menjaga salah satu *dharuriyyat al-khamsah*. Semata-mata mengatakan ia urusan (dosa) peribadi, ia bukan dikenakan hudud seperti yang diperintahkan oleh al-Quran (seksyen 23 AKJSWP 1997)

¹⁰ Baca lanjut Siti Zubaidah Ismail, "The Legal Perspective of Khalwat (Close Proximity) as a Shariah Criminal Offence in Malaysia" *Pertanika J. Soc. Sci. & Hum.* 24 (3): 923 - 935 (2016)

bukanlah satu hujah yang kuat. Ini kerana pihak berkuasa perlu dan patut mengekang perlakuan ini demi mengelak mudarat yang lebih besar, selaras dengan kaedah fiqh yang berbunyi *al-darar yuzal*. Di bawah kaedah ini sahaja terdapat pelbagai lagi kaedah seperti:

1. Darar besar mesti didahulukan dari darar kecil (*al-darar al-akbar muqadam 'ala al darar al-asghar*)
2. *daf'u al-darar muqaddam 'ala jalb al-manfaah*
3. *al-darar yuqaddaru bi qadar al-imkan*

Dalam konteks mencegah lebih baik dari merawat (*prevention is better than cure*) pula, kita dapati aturan kesalahan-kesalahan jenayah syariah bersifat lebih bersifat mencegah dari awal dan merupakan kesalahan-kesalahan pemula kepada darar yang besar yang hendak dielakkan. Bukannya menghukum setelah ia berlaku. Sebagai contoh, masalah buang bayi di negara kita yang sudah mencecah ribuan yang mana kerajaan terpaksa fikirkan pelbagai mekanisme pasca buang bayi seperti mewujudkan *baby hatch*, mendakwa sebagai kesalahan membunuh jika menyebabkan kematian dan macam-macam lagi. Perangkaan anak tak sah taraf di Malaysia pula mencecah 323,043 kes sepanjang 2010-2015. Kes kehamilan remaja yang belum berkahwin pula adalah seramai 16,270 orang dari 2012 hingga 2015.¹¹ Kesalahan seperti khalwat, hamil luar nikah dan percubaan persetubuhan luar nikah merupakan langkah awal pencegahan maksiat ini. Ini berbeza dengan peruntukan hukuman sahaja di bawah Kanun Keseksaan yang fokusnya ialah menangani kesan dan akibat perbuatan semata-mata.

KESIMPULAN

Beberapa perkara yang mungkin boleh disimpulkan dari perbincangan di atas:

¹¹ Adibah Bahori & Siti Zubaidah Ismail, "Kehamilan Luar Nikah dari Perspektif Undang-Undang Jenayah Syariah di Malaysia dan Pengawalannya Melalui Program Pencegahan", (2017):JUUM, Isu Khas, 29-38

1. *Nature* kesalahan jenayah syariah adalah *victim-less crime*. Justeru, ia adalah dosa/kesalahan yang boleh diambil tindakan kerana melanggar sama ada hak Allah, hak manusia atau hak Allah dan manusia.
2. Hukuman: Mahkamah Syariah tidak keterlaluan dalam menjatuhkan hukuman. Hukuman rotan yang dikenakan adalah bukan sebatan, sebaliknya adalah pukulan sederhana sahaja. *Public caning* tidak digalakkan.
3. Penguatkuasaan dilakukan secara sah berdasarkan kuasa dan bidangkuasa yang ada. Tiada intipan dilakukan. Tiada istilah serbuan dilakukan. Tiada juga istilah memanjat rumah orang. PPA menjalankan tugas secara berhemah berlandaskan SOP, mengetuk pintu hadapan dan tidak masuk melalui pintu belakang. Pengadu juga dipastikan tidak melakukan intipan dalam usaha nahi mungkar dan membuat aduan kepada PPA. Bagi kesalahan tidak boleh tangkap tanpa waran, waran tangkap diperolehi terlebih dahulu dan perintah menyiasat juga diperolehi terlebih dahulu dari Ketua Pendakwa Syarie.