

“Nasab” anak luar nikah

Maslahah @ Mafsadah

[2017] MLJU 1043

A Child & Ors v Jabatan Pendaftaran Negara & Ors

COURT OF APPEAL (PUTRAJAYA)

TENGGU MAIMUN TUAN MAT, ABDUL RAHMAN SEBLI AND ZALEHA YUSOF JJCA

CIVIL APPEAL NO W-01(A)-365-09/2016

25 July 2017

- [87] Applying the ratio to the facts of the present case, the 2nd respondent ought to have allowed the 2nd appellant's application to use his name as the 1st appellant's patronymic surname, given the fact that he had made the request and had fulfilled the requirements of section 13A(2).
- [88] The section is clearly meant for the benefit of the father of an illegitimate child like the 2nd appellant by giving him the option of using his name as the surname of the child, provided he has been registered as the father of the child pursuant to section 13.
- [89] Section 13A(2) is not a section that gives power to the 2nd respondent to override the 2nd appellant's wish to have his name ascribed as the 1st appellant's surname. Nor is it a provision that empowers him to decide upon himself that the 1st appellant's surname should be "Abdullah❖?". A fatwa, we reiterate, is not law and has no force of law and cannot form the legal basis for the 2nd respondent to decide on the surname of an illegitimate child under section 13A(2) of the BDRA.
- [90] It was the 2nd appellant's wish to have his name ascribed as the 1st appellant's surname. That was a right accorded to him by statute and the 2nd respondent had no right to deny him of that right without good cause. To feel bound by the fatwa of a religious body or to be guided by any irrelevant consideration is not a good cause.

Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah-Wilayah Persekutuan) 1984, [Akta 303], seksyen 114, memperuntukkan :-

Jika seseorang lelaki mengaku seorang lain, sama ada dengan nyata atau dengan tersirat, **sebagai anaknya yang sah**, lelaki itu hendaklah disifatkan sebagai bapa anak itu jika syarat-syarat yang berikut dipenuhi, iaitu—

(a) tiada seseorang lain disifatkan sebagai bapa anak itu;

(b) perbezaan antara umur lelaki itu dengan umur anak itu memunasabahkan pertalian antara mereka sebagai bapa dan anak;

bersambung

...

(c) jika anak itu telah akil baligh, di mana dia boleh membuat keputusan, anak itu telah mempersetujui tentang dia diakui sebagai anak;

(d) lelaki dan ibu anak itu mungkin boleh disatukan dengan sah dalam perkahwinan pada masa pembenihan;

(e) pengakuterimaan itu bukannya semata-mata mengakui anak itu sebagai anaknya, tetapi mengakui anak itu sebagai anak sah tarafnya;

(f) lelaki itu adalah berkeupayaan membuat kontrak;

(g) pengakuteraan itu dibuat dengan tujuan semata-mata untuk memberi taraf kesahatarafan;

(h) pengakuteraan itu adalah jelas maksudnya dan anak itu adalah diakui sebagai **anak kandunganya**.

* Peruntukan yang hampir sama di bawah seksyen 112 Enakmen Undang-Undang

Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985 [En. Tr. Bil. 12/1985]

1971:

- In 1971, The National Fatwa Committee Council of Malaysia has issued the fatwa in line with the view of the majority.

Fatwa 1981:

Muzakarah Jawatankuasa Fatwa Majlis Kebangsaan bagi Hal Ehwal Ugama Islam Malaysia Kali ke 1 yang bersidang pada 26-29.1.1981 telah membincangkan Penamaan Anak Tak Sah Taraf (Anak Luar Nikah). Muzakarah telah memutuskan bahawa:

- “Anak zina atau luar nikah (anak tak sah taraf) sama ada diikuti dengan perkahwinan kedua pasangan ibu bapanya atau tidak hendaklah dibinkan atau dibintikan kepada Abdullah”.

1998: Garispanduan

- garispanduan

2003 Fatwa Kebangsaan:

- “a. Anak Tak Sah Taraf ialah :
 - 1. Anak yang dilahirkan di luar nikah sama ada akibat zina atau rogol dan dia bukan daripada persetubuhan syubhah atau bukan daripada anak perhambaan.
 - 2. Anak dilahirkan kurang dari 6 bulan 2 lahzah (saat) mengikut Taqwim Qamariah daripada tarikh tamkin (setubuh).
- b. Anak tak sah taraf tidak boleh dinasabkan kepada lelaki yang menyebabkan kelahirannya atau kepada sesiapa yang mengaku menjadi bapa kepada anak tersebut. Oleh itu, mereka tidak boleh pusaka mempusakai, tidak menjadi mahram dan tidak boleh menjadi wali.”

Selangor 2003

- Jawatankuasa Fatwa Selangor sudah membuat fatwa (Negeri Selangor) 2003 yang diwartakan pada 28 April 2005, mengesahkan status anak tidak sah taraf.

Perlis 2012: diwartakan 2013

- “anak yang lahir kurang dari 6 bulan selepas ibunya berkahwin, boleh dibinkan kepada suami ibunya, kecuali jika dinafikan si suami.”
- Biological father!
- (الولد يتبع أباه في النسب، ويتبع أمه في الحرية أو الرق)

Kes: Zafrin Zulhilmi Pauzi v. Noor Aini Nasron,
[2012] 1 CLJ (Sya) 281.
[2013] 2 ShLR 39

- Dalam Permohonan ini, Pemohon telah diakad nikahkan dengan isterinya pada 1 Jamadil Awal 1431 bersamaan 16 hb April 2010. Pada 3 hb September 2010, jam 8.37 pagi, isteri Pemohon telah melahirkan seorang bayi perempuan. Tempoh dari tarikh Pemohon diakad nikahkan hingga isteri Pemohon melahirkan bayi, adalah selama empat bulan dua puluh empat hari sahaja (kurang dari enam bulan qamariah).

Dalam Permohonan tersebut, mengikut peruntukan Hukum Syarak dan undang-undang sedia-ada, Hakim Dato Ismail Yahya membuat perintah-perintah seperti berikut :-

SAYA SABIT bahawa bayi yang telah dilahirkan oleh isteri Pemohon, pada 3 September 2010, jam 08.37 pagi di Hospital Sultanah Nur Zahirah, Kuala Terengganu, yang telah diberi nama NNN No Sijil Kelahiran 100903-11-0568 (No Daftar CH 73754), **adalah anak kepada Pemohon**, mengikut Hukum Syarak berpandukan undang-undang;

SAYA PERINTAH Pendaftar Kelahiran dan Kematian Terengganu hendaklah **mendaftar Pemohon sebagai bapa** kepada NNN No Sijil Kelahiran 100903-11-0568 (No Daftar CH 73754), menurut peruntukan seksyen-seksyen 13 dan 13A, Akta Pendaftaran Kelahiran Dan Kematian 1957 (Akta 299); DAN

SAYA PERINTAH Pemohon dan isteri Pemohon, mengambil ingatan serta jangan sekali-kali lupa bahawa Pemohon, **tidak boleh selamanya menjadi wali kepada NNN atau yang diberi nama lain yang memiliki Sijil Kelahiran No: 100903-11-0568 (No Daftar CH 73754), DAN Pemohon juga tidak boleh saling mempusakai dengan kanak-kanak berkenaan itu.**

Seksyen 13, Akta Pendaftaran Kelahiran Dan Kematian 1957

[Akta 299], memperuntukkan :-

- Walau apa pun yang terkandung dalam peruntukan terdahulu di dalam Akta ini, dalam hal **anak tak sah taraf**, tiada seorang pun sebagai bapa kepada kanak-kanak itu dikehendaki memberi maklumat berkenaan dengan kelahiran kanak-kanak itu, dan Pendaftar hendaklah tidak mencatatkan ke dalam daftar nama mana-mana orang sebagai bapa kanak-kanak itu **kecuali atas permintaan bersama oleh ibu dan orang yang mengaku dirinya sebagai bapa kanak-kanak itu**, dan orang itu hendaklah dalam hal sedemikian menandatangani daftar itu bersama dengan ibu itu.

Seksyen 13A, Akta Pendaftaran Kelahiran Dan Kematian 1957 [Akta 299], memperuntukkan :-

- (1) **Nama keluarga**, jika ada, yang hendak dicatatkan berkenaan dengan anak sahtaraf hendaklah secara biasanya menjadikan **nama bapa sebagai nama keluarganya**, jika ada.
- (2) **Nama keluarga**, jika ada, yang hendaklah dicatatkan berkenaan dengan **anak tak sah taraf boleh jika ibunya** adalah pemberitahu dan secara sukarela memberi maklumat itu, menjadikan nama ibunya sebagai nama keluarganya; **dengan syarat bahawa jika orang yang mengaku dirinya menjadi bapa kanak-kanak itu mengikut peruntukan seksyen 13 meminta sedemikian**, maka nama keluarga bolehlah diletak atas nama keluarga orang itu.

Rujukan:

Dalam menghuraikan sebab-sebab sabit nasab seseorang anak menurut bapa kerana adanya perkahwinan yang sah, Prof. Dr. Wahbah Al-Zuhayli dalam bukunya itu, pada muka surat 7257, ada menghuraikan pula syarat-syarat untuk menjadikan sesuatu perkahwinan itu sah. Beliau menghuraikan syarat kedua untuk menjadikan sesuatu perkahwinan itu sah seperti berikut;

أن يلد الولد بعد ستة أشهر من وقت الزواج في رأي الحنفية، ومن إمكان الوطاء بعد الزواج في رأي الجمهور، **فإن ولد لأقل من الحد الأدنى لمدة الحمل وهي ستة أشهر**، لا يثبت نسبه من الزواج اتفاقاً، وكان دليلاً على أن الحمل به حدث قبل الزواج، **إلا إذا ادعاه الزوج، ويحمل ادعائه على أن المرأة حملت به قبل العقد عليها**، إما بناء على عقد آخر، وإما بناء على عقد فاسد أو وطاء بشبهة، مراعاة لمصلحة الولد، وسترا للأعراض بقدر الإمكان.

Setelah membuat analisa ke atas pendapat Shaikh Islam Ibnu Taimiyyah dan pendapat Ibnu Qudaamah (Abu Hanifah) dalam perbahasan persoalan pensabitan nasab, **Dr. Abdul Karim Zaidan**, di dalam kitabnya Al-Mufasssol fi Ahkamil Mar'ah wa al-Bayt al-Muslim fi al-Shari'atil Islamiyyah (المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية), juzuk kesembilan, percetakan Muassasah Al-Risaalah, Beirut, Lebanon, cetakan ketika 1417H/ 1997M., pada muka surat 384, atau pada butiran 9924, telah membuat kesimpulan seperti berikut :-

Yang bererti;

"Pendapat yang *raajih* (yang diberi pertimbangan yang akhirnya dianggap sebagai pendapat yang muktamad) menegaskan bahawa anak zina tidak disabitkan nasabnya kepada lelaki pezina sama ada lelaki pezina itu berkahwin dengan perempuan yang dizina yang hamil itu yang melahirkan anak kurang dari enam bulan dari waktu akad nikah perkahwinan, atau pun dia tidak berkahwin, yang kemudiannya melahirkan anak zina.

Walau bagaimanapun jika lelaki pezina itu menuntut disabitkan anak zina itu kepadanya dengan dia tidak menyatakan yang anak itu adalah anak dari perbuatan zinanya, maka anak itu hendaklah dinasabkan kepada lelaki zina itu mengikut undang-undang atau peraturan-peraturan keduniaan.

- Demikian juga kedudukan hukumnya jika lelaki itu berkahwin dengan perempuan yang dizina yang hamil dan melahirkan anak kurang dari enam bulan dari waktu akad nikah perkahwinan, yang mana lelaki itu berdiam diri atau dia menuntut disabitkan anak zina itu kepadanya dengan dia tidak menyatakan yang anak itu adalah anak dari perbuatan zinanya, **maka anak itu hendaklah dinasabkan kepada lelaki zina itu mengikut undang-undang atau peraturan-peraturan keduniaan.'**

Apa masalahnya?

- Anak tidak dipandang hina.
- Tidak dipinggirkan.
- Perhatian dan kasih sayang yang sama.

Mafsadahnya:

- Isu pencampuran dengan waris yang lain.
- Isu perwalian
- Isi perwarisan.

Penyelesaiannya:

- Nama ayah biologi dibenarkan.....
- Borang Kelahiran terdapat nota S.13
- Jurunika kena ambil perhatian
- Bahagian pembahagian harta pusaka kena ambil perhatian.