

BAB II

SKETSA BIOGRAFI AT-TUFI DAN PEMIKIRAN MAŞLAHAHNYA

A. Gambaran Umum Maşlahah

1. Definisi Maşlahah

Secara etimologis kata *maşlahah* adalah kata bahasa arab (مصلحة) yang berasal dari kata *şalahah* (صلح), yang berarti kebaikan, faedah, bagus, baik , berguna¹, dan kepentingan².

Muṣṭafa Aḥmad az-Zarqā memberi batasan bahwa *maşlahah* merupakan kebalikan dari *mafsadah*³, dan dalam Munjid, kata *maşlahah* mengalami perluasan makna menjadi sesuatu yang membangkitkan kebaikan bagi dirinya dan lingkungannya.⁴

Dalam Al-qur'an pun banyak menggunakan kata *fasada*, sebagai kebalikan dari kata *şalahah*, misalnya bunyi ayat :

إلا أَنَّهُم المفسدون ولكن لايشعرون⁵

STATE ISLAMIC UNIVERSITY
SUNAN KALIJAGA
YOGYAKARTA

¹ Fuad Irfan, *Munjid at-Tullab*, (Beirut: Dār al-Fikr, 1,1), hlm. 479

² Aḥmad warson Munawwir, *Al Munawwir Kamus Arab Indonesia*, (Surabaya: Pustaka Progresif, 1997), hlm. 789.

³ Muṣṭafa Aḥmad az-Zarqā, *Hukum Islam dan perubahan Sosial studi komparatif delapan mazhab*, Alih bahasa Ade Dedi Rohayana (Jakarta: Riora Cipta, 2000), hlm 35.

⁴ Luis Ma'luf, *Al-Munjid*, (Kuwait: Dār al-Qalām, 1,1), hlm. 432.

⁵ Al-Baqarah (2) : 12.

Sedangkan Najmuddin at-Tūfi memberi pandangan bahwa *maṣlaḥah* secara etimologis merupakan *maṣdar* dari *صَلَحَ / الصَّلَاحُ* yaitu sesuatu yang baik atau sempurna, seperti pena yang masih dalam kondisi terbaiknya.⁶

Maṣlaḥah secara terminologi banyak ‘ulamā’ yang memberi pendapat beragam, akan tetapi tetap bernuansa pada prinsip-prinsip dasar yang sama. Diantara pendapat tersebut adalah :

1. al-Khurraizmī mendefinisikan *maṣlaḥah* adalah menjaga sepenuhnya tujuan-tujuan syara’ dengan menghilangkan atau menyingkirkan kerusakan (*mafasid*) dari makhluk.⁷
2. Syeikh ‘Abdur qadīr bin badran mendefinisikan *maṣlaḥah* dengan menarik manfaat atau kebaikan dan menolak atau menghilangkan *kemudharatan*.⁸
3. Imām Asy-Syaukānī memberi definisi *maṣlaḥah* dengan memelihara *maqāsid asy-Syarī’ah* dan menolak *mafsadah* dari umat⁹.
4. Al-Gazālī memberi definisi terhadap *maṣlaḥah* dengan pemeliharaan tujuan syara’. Dan tujuan syara’ pada makhluk ada lima, yakni memelihara agama, jiwa, akal, keturunan dan harta mereka. Dengan demikian, semua yang

⁶ ‘Abdul Wahhab Khallaf, *Mahādīr at-Tasyrī’ al-Islāmiyyī fīmā lā naṣā fihī* (Kuwait: Dār al-Qālam, 1972). hlm. 111.

⁷ Wahbah Zuhaili, *Usūl Fiqh al-Islāmiyyī* (Damaskus: Dār al-Fikrī, 1406 H/ 1989 M), hlm.757.

⁸ ‘Abdul Qadīr bin badran, *al-Madkhal ilā mazhab al-Imām Aḥmad bin Ḥanbal* (Beirut: Mu’assasah Risālah, 1405 H/ 1985 M), hlm.293.

⁹ Muḥammad ‘Ali asy-Syaukānī, *Irsyād al-Fuhūl ilā Tahqīq al-haq min ‘ilmi usūl* (t.tp : Syirkah maktabah, t.t), cet. I, hlm.242.

menyangkut pemeliharaan dasar-dasar itu adalah *maṣlaḥah* dan menolak *maṣlaḥah* adalah suatu *mafsadah*¹⁰.

5. Muḥammad Sa'id Ramaḍān al-Būṭī mengartikan kata *maṣlaḥah* sebagai segala sesuatu yang mendatangkan manfaat, yang meliputi segala upaya dalam pencapaian hal positif atau sebaliknya, berupa penolakan serta penghindaran terhadap hal-hal yang negatif¹¹.
6. Hasbi ash-Shidieqiy menyatakan *maṣlaḥah* sebagai sesuatu yang bermanfaat, baik dengan menarik sebuah sesuatu atau menghasilkan sesuatu, seperti manfaat dan kebahagiaan atau dengan cara menolak seperti menjauhkan dari kemudharatan dan penyakit¹².
7. Najmuddin aṭ-Ṭūfī menandaskan pendapatnya mengenai batasan pengertian *maṣlaḥah* dengan ucapannya : "telah jelas bagiku bahwa yang dimaksud dengan *maṣlaḥah* adalah sifat sesuatu perbuatan yang menghasilkan sebuah kefaedahan atau kebaikan dan memberi manfaat secara kekal dan berlaku umum."¹³

¹⁰ Abu Ḥamid Muḥammad bin Muḥammad al-Gazālī, *al-Musytaşfā min 'ilmi al-Usūl*, (Damaskus: Bait al-Ḥusain, t.t), hlm.251.

¹¹ Muḥammad Sa'id Ramaḍān al-būṭī, *Dawābīt al-Maṣlaḥah fi asy-Syarī'ah al-Islāmiyyī* cet. 2 (Beirut: Mu'assasah Risalah, 1997), hlm.23.

¹² Hasbi ash-Shiddieqy, *Falsafah Hukum Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1975), hlm.339. Senada dengan Jalāl ad-dīn 'abd. Ar-Raḥman, *al-Maṣāliḥ al-mursalah wa makanatuhā fi at-Tasyrī'ī* (Beirut: Dār al-Kutub al-jāmi'ī, t.t), hlm.12-13.

¹³ Muṣṭafā Zaid, *al-Maṣlaḥah fi at-Tasyrī'ī al-Islāmī wa Najmuddin aṭ-Ṭūfī* (Mesir: Dār al-Fikrī al-'Arabi, 1954), hlm.173.

Walaupun para ‘ulamā’ beragam dalam memberi definisi dari *maṣlaḥah*, namun dari berbagai pendapat tersebut dapat ditarik prinsip-prinsip dasar yang ada dalam *maṣlaḥah* sebagai berikut¹⁴ :

1. prinsip menolak/ menghilangkan kemudharatan
2. prinsip menarik/ memberi manfaat
3. prinsip menegakkan kebenaran
4. prinsip menegakkan keadilan

Kesemua prinsip-prinsip dasar ini adalah nilai-nilai universal yang merupakan ruh dari syari’ah (*maqāṣid syarī’ah*).

2. Kronologis munculnya metode Istiṣlāḥ

Tujuan hukum yang berupa *maṣlaḥah* merupakan proposisi-proposisi (*General proposition*) dan norma-norma moral dan etika yang disimpulkan secara induktif dari berbagai sumber material syari’ah¹⁵. Karena di luar perbuatan yang telah ditentukan hukumnya di dalam teks, terdapat perbuatan-perbuatan yang secara harfiyah tidak termasuk ke dalam kategori yang ditentukan dalam teks. Di sini *maṣlaḥah* mursalah dengan mempertimbangkan keselarasan dengan genus tindakan syara’ dapat ditetapkan.

Walaupun sudah jelas bahwa penggunaan kata *maṣlaḥah* pada periode awal dan dalam al-qur’an berarti kebaikan dan kemanfaatan. Tetapi tidak ada

¹⁴ Hasbi ash-Shiddieqy, *Falsafah*, hlm. 339.

¹⁵ Syamsul Anwar, *Epistemologi Hukum Islam dalam Mustafā min ‘Ilm al-Uṣūl karya al-Gazālī* (Yogyakarta: Prog. Pasca sarjana studi Agama Islam IAIN Sunan Kalijaga, 2000), hlm. 386. Disertasi tidak diterbitkan.

keraguan lagi bahwa itu belum juga menjadi istilah teknis. Sudah sering dikatakan bahwa *maṣlaḥah* merupakan sesuatu prinsip ijtihad yang secara panjang lebar untuk mempertahankan bahwa “baik” adalah “sah” dan yang sah itu “harus baik” --- digunakan pada periode sangat awal dalam perkembangan fiqh¹⁶.

‘Abdul wahhab khallaf telah menggunakan istilah istiṣlāḥ yang ia artikan sebagai proses penggalan hukum terhadap peristiwa-peristiwa yang tidak ada naṣ terhadapnya dan ijma’ serta dalil syara’ yang menunjuknya dan meniadakanya¹⁷. Dari penelusuran terhadap peristiwa-peristiwa fiqh islam tampak bahwa peristiwa-peristiwa itulah yang menumbuhkan dan membuahkan (*terma istiṣlāḥ*), sebuah istilah bahasa yang padat¹⁸.

Dari al-Burhān karya Imām al-Ḥarāmī al-Juwainī (438/ 1047) tampak bahwa pada masa ini validitas pemikiran yang didasarkan pada *maṣlaḥah* merupakan problem cukup kontroversial yang menimbulkan beberapa aliran pemikiran dalam persoalan ini¹⁹.

¹⁶ *Ibid.*, hlm. 387.

¹⁷ ‘Abd. al- Wahhab Khallaf, *Maṣādir at-Tasyrī’ al-Islāmiyī fī mā lā naṣā fihī* (Kuwait : Dār al- Qōlam, 1972), hlm.88.

¹⁸ Muṣṭafā Aḥmad az-Zarqā, *Hukum Islam dan perubahan.*, hlm.55.

¹⁹ Sejumlah pengikut Syāfi’i dan mutakallimīn dikatakan dengan masih mempertahankan bahwa *maṣlaḥah* yang dapat diterima hanyalah *maṣlaḥah* yang mempunyai landasan tekstual khusus (asl). Mursalah (suatu *maṣlaḥah* yang tidak didasarkan pada asl) dan seperti itu karena bertentangan dengan dalil maka tidaklah valid. Aliran pemikiran yang kedua dikaitkan kepada Syāfi’i dan mayoritas pengikut Ḥanafī pada umumnya. Mereka yakin bahwa *maṣlaḥah*, bahkan andaikata *maṣlaḥah* itu tidak didukung oleh landasan spesifik, masih dapat digunakan asalkan sama dengan maṣaliḥ yang secara bulat diterima atau didukung oleh naṣ. Aliran kedua dikaitkan kepada Mālik yang memegang bahwa *maṣlaḥah* diadakan tanpa adanya pertimbangan kondisi yang menyerupai atau apakah *maṣlaḥah* itu terkait dengan teks (naṣ) atau tidak.

Istilah *maṣlaḥah* dan *maṣaliḥ* baru digunakan oleh seorang mu'tazilī, Abu Ḥusain al-Basrī (w.478/ 1065), dalam pengertian umum dan istilah teknis. Basrī membahas *maṣlaḥah* mengacu pada *istidlāl* (penalaran) dan *'illah* (kausa hukum), dan argumentasi yang ditujukan kepada para penentang yang mempertahankan bahwa *maṣaliḥ* sama sekali tidak dapat diketahui melalui pemikiran²⁰.

Sebelum menggunakan istilah *maṣlaḥah* atau *istiṣlāḥ*, kata pertama yang dipakai adalah kata *ar-ra'yu* sebagai petunjuk terhadap makna ijtihad yang terdapat dalam fatwa fiqh yang berpijak kepada kaidah-kaidah syari'at dan maksudnya, baik dengan jalan qiyās atau dengan jalan berpindah dari qiyās kepada hukum lain yang berlawanan dengannya karena melihat tuntutan *maṣlaḥah*. Hal ini dilakukan ketika tidak ada naṣ, atau menurut ijtihad fuqahā' terdapat kekhususan atau takwil dalam memahami petunjuk dan maksud syara'. Inilah yang telah dirintis oleh 'Umar bin Khaṭṭab r.a. dalam menghadapi berbagai persoalan baru, seperti larangan Umar r.a. untuk membagi tanah-tanah (yang berwarna) hitam di Irak kepada penakluknya seperti pembagian harta ganīmah sebagaimana yang telah manqūl (ditetapkan naṣ)²¹.

Kemudian fuqahā' mazhab Mālikī melahirkan istilah *maṣlaḥah mursalah* ketika mereka memerlukan petunjuk dalam (memecahkan) masalah-masalah baru yang tidak ada naṣnya dan qiyasannya. Hal ini setelah kata *istiṣlāḥ* dipakai dalam pengertian yang luas. Setelah pemikiran *maṣlaḥah mursalah* menyebar, kata

²⁰ Yudian W. Asmin, *Filsafat Hukum Islam.*, hlm. 157.

²¹ Muṣṭafā Aḥmad az-Zarqā, *Hukum Islam.*, hlm.55-56.

istiṣlāḥ terbatas pengertiannya hanya menunjuk kepada perkara yang berlawanan dengan kaidah-kaidah qiyās²².

Tetapi pada abad-abad berikutnya, pemikiran *maṣlaḥah* berkembang amat penting. Ada dua (2) tahap utama dalam perkembangan pemikiran *maṣlaḥah* sebelum Syaṭībī. *Pertama* disajikan oleh Najmuddin at-Ṭūfī, kemudian al-Gazālī pada awal abad ke-12, sedangkan yang selanjutnya oleh ar-Rāzī pada abad ke-13. akan tetapi hanya pemikiran *maṣlaḥah* yang datang dari at-Ṭūfī saja yang lebih kontroversial²³.

Barang siapa yang membaca dan mengamati hukum-hukum yang tertuang dalam syari'at Islam dan memikirkan sesuatu yang *dita'āl* (dicari alasan) dalam al-qur'an dan ḥadīṣ, maka ia akan menemukan penjelasan bahwa syari'at Islam bertujuan untuk menegakkan kemaslahatan semua makhluk, terutama dalam bidang-bidang ibadah. Disyari'atkannya ibadah adalah untuk memelihara kemaslahatan manusia yang ditaklifi²⁴. Jika kemaslahatan para hamba yang diberi taklif tersebut terpelihara dalam serangkaian ibadah, di mana ta'ahud adalah tujuan utamanya, maka demikian pula dengan urusan mu'amalah yang mengatur kehidupan mereka, baik individu, keluarga, masyarakat, dan bangsa²⁵.

Tujuan Syāri' (Allah) menetapkan syari'at tertuju dalam lima hal yaitu : agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta. Segala sesuatu yang menjamin

²² *Ibid.*, hlm. 56.

²³ *Ibid.*

²⁴ Yūsuf Qarḍāwī, *Membumikan Syari'at Islam*, alih bahasa Zakki dan Yasir Tajid (Surabaya: Dunia Ilmu Offset, 1997), hlm. 56.

²⁵ *Ibid.*, hlm. 57.

terpeliharanya lima hal ini adalah kepentingan umum (*maṣlahah*), dan segala sesuatu yang tidak peduli pada lima hal ini, sebagian atau seluruhnya, adalah kemafsadatan (kerusakan). Jadi target kepentingan umum (*maṣlahah*) itu ialah terpeliharanya lima hal tersebut di atas. Ketentuan syara' itu tidak lain hanyalah untuk mempertahankan ke lima hal ini. Oleh karena itu hukum-hukum ijtihad bisa/ harus ditetapkan untuk mencapai tujuan ini²⁶.

Dari uraian di atas kita dapat mengatakan bahwa tujuan dan pendorong fuqahā' atau hakim menggunakan kaidah istiṣlāḥ dalam menetapkan hukum baru yang sesuai dengan perintah syari'at Islam, adalah empat hal berikut²⁷ :

1. Jalb al-Maṣlahah (menarik maslahat)

Yaitu perkara-perkara yang diperlukan masyarakat untuk membangun kehidupan manusia di atas pondasi yang kokoh, seperti memungut pajak secara adil sesuai dengan keperluan untuk menumbuhkan pengabdian umum dan peraturan-peraturan penting yang bermanfaat. (*al-I'tisām* karya asy-Syaṭibī, Juz kedua, hlm. 295. contoh kelima).

Dan banyak contoh hukum-hukum yang diistimbatkan oleh ṣaḥabat yang tidak ditemukan naṣ padanya dan mereka membangun istimbāṭnya di atas landasan *maṣlahah* seperti kodifikasi al-qur'an, pembentukan dewan, pembuatan

²⁶ Yusdani, *Peran Kepentingan Umum dalam Reaktualisasi Hukum: Kajian Pemikiran Hukum Islam Majmuddin al-Ṭūfī* (Jogjakarta: UII Press, 2002), hlm. 118-119.

²⁷ Muṣṭafā Aḥmad az-Zarqa, *Hukum Islam.*, hlm. 41-42.

penjara dan pembaharuan ‘Usman bin ‘Affan terhadap ‘azan jum’at yang menjadi dua kali ‘azan²⁸.

2. Dar al-Mafāsīd (menolak mafsadat)

Yaitu perkara-perkara yang memudaratkan manusia baik individu maupun kelompok, baik berupa materi maupun moral. Parameter kamafsadatan adalah kaidah-kaidah syari’at dan tujuan-tujuannya yang diambil dari naṣ-naṣ yang telah tetap dan dapat mewujudkan sistem Islam.

Jika syari’at Islam bertujuan memelihara dan mewujudkan kemaslahatan, maka iapun mempunyai tujuan untuk menghilangkan dan memusnahkan kemafsadatan serta mencegahnya²⁹. Karena tujuan inilah para fuqahā’ memformulasikan sebuah kaidah fihiyyah sebagai landasan, yaitu :

درء المفساد مقدم على جلب المصالح³⁰

3. Sadd az-Ẓarī’ah (menutup jalan)³¹

Yaitu menutup jalan yang dapat membawa kepada menyia-nyiakan perintah syari’at dan memanipulasinya, atau dapat membawa kepada larangan syara’ meskipun tanpa disengaja. Banyak naṣ al-qur’an dan sunnah mendukung prinsip-prinsip sadd az-Ẓarī’ah ini. Al-qur’an melarang seseorang mencaci

²⁸ ‘Abd. al- Wahāb Khallaf, *Maṣādir*, hlm.88.

²⁹ Yūsuf Qardlāwī, *Membumikan*, hlm.64.

³⁰ ‘Abdul Ḥamīd Ḥakīm, *Mabādi’ al-Awwaliyyah* (Jakarta: Sa’adiyyah Putra, 1927), hlm.35.

³¹ Sadd az-Ẓarī’ah adalah ucapan dari Imām Mālik dan pengikutnya. Imām Abu Ḥanīfah dan Syāfi’i tetap memperbolehkan sadd az-Ẓarī’ah, sedangkan Imām Ḥanbalī dan pengikutnya (‘Alī Abī al-Ḥitab) menolak atas Sadd az-Ẓarī’ah.

berhala-berhala orang musyrik, agar kedengkian mereka tidak bangkit, kemudian mencaci Allah dengan kebodohan dan permusuhan . Allah berfirman³² :

وَلَا تَسْبُوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ عَدَاً بِغَيْرِ عِلْمٍ³³

4. Tagayyur az-Zamān (perubahan zaman)

Yaitu kondisi manusia, akhlak-akhlak dan tuntutan umum yang berbeda dari masa sebelumnya.

Salah satu bagian terpenting dari perlindungan dan penegakkan tujuan hukum adalah kesediaan untuk mengakui bahwa kemaslahatan yang dimiliki oleh manusia di dunia dan di akherat dipahami sebagai sesuatu yang relatif, tidak absolut³⁴. Kontekstualitas hukum Islam inipun dirasakan ‘Umar bin al-Khaṭṭab sebagaimana dalam pernyataanya :

"bahwa al-qur'an adalah kata-kata suci, yang melalui kata-kata itu Allah mewahyukan kehendak-Nya kepada manusia. Suatu kewajiban dirasakannya atas dirinya dan masyarakat Islam pada umumnya, untuk mengimplementasikan kehendak tersebut dalam kehidupan nyata, sesuai dengan konteks sejarah dan kebutuhan kotemporer. Permasalahannya adalah bagaimana menempatkan kehendak Tuhan yang abadi itu ke tengah-tengah masyarakat yang bersifat dinamis dan berubah dengan perubahan waktu dan tempat"³⁵.

Para ‘ulamā’ salaf mempunyai pengertian yang mendalam dalam memahami syara’. Faktor-faktor yang mempengaruhi ialah kenyataan-kenyataan

³² Muṣṭafā Ahmad az-Zarqā, *Hukum Islam*, hlm.43.

³³ al-An’ām (6) : 108.

³⁴ Wael B. Hallaq, *Sejarah Pemikiran Hukum Islam*, penterjemah E. Kusnadinigrat dan ‘Abdul Harir bin Wahid (Jakarta: PT. Raja Grafindo persada, 2001), hlm.251.

³⁵ Amir Nurruddin , *Ijtihad 'Umar bin Khaṭṭab* (Jakarta: CV. Rajawali Press,1991), hlm.123.

yang terjadi dan kebutuhan-kebutuhan masyarakat³⁶. Diantara para ‘ulamā’ itu adalah Ahmad Muṣṭafā al-Marāghī³⁷, Muḥammad Rasyīd Ridā³⁸, Ibnu Qayyim al-Jauziyyah³⁹.

3. Keḥujjahan Maṣlaḥah

Sebelum pembahasan mengenai keḥujjahan *maṣlaḥah*, akan diuraikan terlebih dahulu klasifikasi ‘ulamā’ mengenai *maṣlaḥah*. Hal ini dianggap penting karena erat kaitannya dengan pembahasan keḥujjahan *maṣlaḥah* itu sendiri.

Wael B. Hallaq mencatat bahwa kepentingan umum (*maṣlaḥah* j. maṣālīḥ) berperan dalam menentukan kesesuaian (*munaṣabah*), sebuah metode yang fundamental dalam membangun dan memverifikasi ratio. Hal ini disebabkan karena hubungan antara ratio dan kesesuaian ini yang menganggap bahwa *maṣlaḥah* (dan istiṣlāḥ, berpikir atas dasar *maṣlaḥah*) sebagai perluasan dari

³⁶Hasbi Ash-Shiddieqy, *Fiqh Islam mempunyai daya elastis, lengkap, bulat, dan tuntas* (Jakarta: Bulan Bintang, 1995), hlm.150.

³⁷ “sesungguhnya hukum-hukum itu diundangkan untuk kepentingan manusia, dan kepentingan manusia dapat berbeda karena perbedaan waktu dan tempat. Apabila suatu hukum diundangkan yang pada waktu itu memang dirasakan kebutuhan akan adanya hukum itu, kemudian kebutuhan itu tidak ada lagi maka adalah suatu tindakan yang bijaksana menghapus hukum itu dan menggantikan dengan hukum (lain) yang lebih sesuai dengan waktu terakhir. Lihat dalam Ahmad Muṣṭafā al-Marāghī, *Tafsīr al-Marāghī* (Mesir: Muṣṭafā al-Bābī al-Halābī, 1394 H/1974 M), I : 87.

³⁸ “sesungguhnya hukum itu (dapat) berbeda karena perbedaan waktu, tempat (lingkungan) dan situasi. Kalau suatu hukum diundangkan pada waktu sangat dibutuhkan hukum itu, maka adalah suatu tindakan bijaksana menghapus hukum itu dan menggantikan dengan hukum (lain) yang lebih sesuai dengan waktu belakangan. Lihat dalam Muḥammad Rasyīd Ridā, *Tafsīr al-Mannār* (Beirut: Dār al-fikri, tt), I : 414.

³⁹ “perubahan dan perbedaan fatwa atau opini hukum dapat terjadi karena perbedaan waktu, tempat (lingkungan), situasi, tujuan, dan adat istiadat. Sebagai contoh, dalam pembagian zakat, khalifah Umar tidak sepenuhnya menerapkan petunjuk ayat 60 surat at-Taubah, dan meninggalkan praktek yang dahulu dirintis oleh Nabi. Beliau tidak lagi memberikan zakat kepada al-mu'allafat qulubuhum dengan alasan situasi dan kondisi sudah berubah. Lihat dalam Haidar Baqir dkk, *Ijtihad dalam sorotan* (Bandung: Mizan, 1988), hlm. 122.

qiyās⁴⁰. Dan berdasarkan ini syara' membagi munāṣabah hukum Islam dalam tiga bagian⁴¹: al-Munāsib al-Mu'tabar⁴², al-Munāsib al-Mulgā⁴³, al-Munāsib al-Mursal⁴⁴. Dan *maṣlahah* yang tidak ditunjukkan syara' akan kebatalan dan kebolehan ini terbagi atas tiga bagian⁴⁵, yaitu :

a. at-Taḥsiniyyāt (التحسينيات)

yaitu kemaslahatan yang dimaksudkan untuk menjaga kebaikan adat (kebiasaan) dan kemuliaan ahklak, seperti ṭahārah dinisbatkan untuk melakukan ṣalāt, memakai perhiasan dan parfum untuk menjaga baiknya aktivitas, dan diharamkannya segala hal yang kotor (menjijikan) dari makanan dan selalu bersikap lemah lembut dan baik⁴⁶.

b. al-Ḥājīyyāt (الحاجيات)

Yaitu kemaslahatan yang dibutuhkan dalam penyempurnaan kemaslahatan pokok dan menghilangkan kesukaran (kesempitan) yang berbentuk

⁴⁰ Wael B. Halaq, *Sejarah*, 165.

⁴¹ Wahbah Zuhaili, *Usūl Fiqh al-Islāmiyyī*, hlm. 752.

⁴² yaitu hal yang oleh syara' dipandang baik atau diperbolehkan, seperti hukum-hukum syara' yang berpangkal pada pemeliharaan maqāsid as-Syāri'ah yang lima.

⁴³ yaitu hal yang oleh syara' ditiadakan seperti wajibnya puasa dua bulan sebagai kifarāt jimak (persetubuhan) di siang bulan ramadān bagi orang yang kaya, sebagai pengganti memerdekakan budak.

⁴⁴ yaitu sifat yang tidak diketahui sikap syara' terhadapnya mengenai penerimaannya atau peniadannya, karena tidak adanya naṣ dan ijma'. Dan *maṣlahah* yang tidak ditunjukkan syara' akan kebatalan dan kebolehan ini terbagi atas tiga bagian

⁴⁵ 'Abdul Qādir bin Badran, *al-Madkhāl ilā Mazhābi al-Imām Ahmad bin Hanbal* (Beirut: Mu'assasah ar-Risālah, 1985), hlm. 294.

⁴⁶ Wahbah Zuhaili, *Usūl fiqh*, II: 755.

keringanan untuk mempertahankan dan memelihara kebutuhan manusia.

Kemaslahatan ini berlaku dalam urusan ibadah⁴⁷, adat kebiasaan⁴⁸, mua'malah⁴⁹ dan jināyat⁵⁰.

c. ad-Ḍorūriyyat (الضرورية)

Yaitu kemaslahatan yang berhubungan dengan kebutuhan pokok manusia di dunia dan akherat. Kemaslahatan ini ada lima, yaitu 1) memelihara agama, 2) memelihara jiwa, 3) memelihara akal, 4) memelihara keturunan, 5) memelihara harta⁵¹.

Para 'ulamā' terbagi dalam tiga golongan mengenai kedudukan *maṣlahah* sebagai dasar istimbāṭ, yaitu⁵²:

1. *Maṣlahah* yang dapat dijadikan hukum hanya *maṣlahah* yang jelas (*maṣlahah mu'tabarah*) ditunjuk syara', sedangkan *maṣlahah* yang tidak jelas ditunjuk syara' tidak dapat dijadikan pedoman.⁵³ 'Abdul wahhab khallaf menjelaskan

⁴⁷ seperti adanya keringanan (*rukhsah*) ibadah bagi yang sakit dan dalam perjalanan.

⁴⁸ seperti diperbolehkannya binatang buruan dan makanan yang baik sebagai makanan yang ḥalāl, baik dengan memakannya, meminumnya bahkan menungganginya.

⁴⁹ Sementara dalam mu'amalah seperti *qirād, salam* dan lain-lain.

⁵⁰ dalam jināyat seperti keringanan penjatuhan hukuman bagi orang yang gila dan orang yang telah melakukan perdamaian.

⁵¹ As -Syatibi, *al-Madkhāl*, hlm. 8-12.

⁵² Hasbi Asy-syiddieqy, *Pengantar Hukum Islam* (Semarang: pustaka Rizki Putra, 2001), hlm.238-239.

⁵³ Pemikiran ini disandarkan pada golongan Ḥanafiyah dan Syāfi'iyah. Menurut Syāfi'i, qiyās termasuk dalil mu'tabar karena mengacu pada hukum yang 'illahnya ditunjuk syara'.

bahwa ‘ulamā’ Ḥanafiyah tidak menjadikan *istiṣlāḥ* sebagai *hujjah*, dan mereka tidak menjadikan sebagai dalil syara’.⁵⁴

2. *Maṣlahah* yang dijadikan pegangan oleh ‘ulamā’ Ḥanabilah, mereka mengakui *maṣlahah* meskipun tidak ditunjuki naṣ.⁵⁵
3. *maṣlahah* yang didahulukan pengamalannya atas suatu naṣ. Golongan ini terbagi menjadi dua (2) :
 - a. Mempergunakan *maṣlahah* dan mentakhsīṣkan dengan naṣ yang bukan *qat’i dalālahnya* dan *riwāyahnya* dengan *maṣlahah* tersebut. ‘ulamā’ Mālikiyyah termasuk dalam golongan ini.
 - b. Mempergunakan *maṣlahah* dan mendahulukannya atas naṣ dalam urusan mu’amalat. Najmuddin aṭ-Ṭūfī masuk dalam golongan ini.

B. Sejarah kehidupan Najmuddin aṭ-Ṭūfī

Najmuddin aṭ-Ṭūfī nama lengkapnya *Abu ar-Rabī’ sulaimān bin ‘Abd. Al-Qawī bin ‘Abd. ‘Abdul al-Karīm bin Sa’īd aṭ-Ṭūfī*. Dinisbatkan kepada aṭ-Ṭūfī

⁵⁴ Jaih Mubarak, *Metodologi Ijtihad Hukum* (Yogyakarta: UII Press, 2002), hlm. 165-166. Akan tetapi Ḥanafiyah menggunakan *maṣlahah mursalah* dengan jalan istiḥsān, karena istiḥsān tersebut berpijak kepada pemeliharaan terhadap *maṣlahah*. Lihat dalam Wahbah Zuhailī, *Usūl*, hlm. 760. Adapun alasannya adalah *fuqaha’* Irak tidak berhujjah dengan *istiṣlāḥ*. Mereka menggunakan ra’yu dalam memahami naṣ dan mendalami semangatnya. Mereka tidak menggunakan *istiṣlāḥ* karena hukum bersumber pada *maṣlahah*, dan mereka tidak berargumentasi kecuali mengandung *maṣlahah*. Lihat dalam Wahbah Zuhailī, *Usūl*, hlm. 760. Salah satu contoh *istiṣlāḥ* dalam *fiqh* ‘ulamā’ Ḥanafiyah adalah pengasingan bagi gadis yang berzina. Sebagaimana diketahui, dalam al-qur’an bahwa sanksi bagi yang berzina adalah didera sebanyak seratus kali (QS. an-Nūr (24) :2). Menurut ‘ulamā’ Ḥanafiyah, gadis yang berzina tidak perlu diasingkan karena pengasingan terhadapnya membuka peluang baginya untuk mengulang perbuatan zina yang pernah ia lakukan. Lihat dalam Muṣṭafā Daib al-Bu’a, *Asār al-Adillat al-Mukhtalaf fihā (maṣadir at-tasyrī’ al-islami) fi al-fiqh al-Islamī* (Damaskus: Dār al-qalam, 1993), hlm. 122.

⁵⁵ Namun golongan ini tidak mendahulukan *maṣlahah* atas ḥadīs walaupun ḥadīs tersebut *aḥad*. Bahkan mereka tidak mendahulukannya atas fatwa sahabat dan tidak atas *ḥadīs mursal*.

yang merupakan nama sebuah desa di daerah Sarsar Irak, karena di sanalah ia dilahirkan.⁵⁶

Terjadi perbedaan pendapat mengenai kepastian tahun lahirnya, Ibnu Hajar al-Asqalānī menyebutkan aṭ-Ṭūfī lahir pada tahun 657 H.⁵⁷. Ibnu Rajab seorang 'ulamā' Ḥanbaliah dan Ibnu 'Imād menyatakan bahwa aṭ-Ṭūfī dilahirkan pada pertengahan tahun 670 H.⁵⁸ Setelah melakukan penelitian dari berbagai sumber, Muṣṭafā Zaid seorang Guru Besar di Universitas Dārul al-'Ulūm berkesimpulan bahwa Najmuddin aṭ-Ṭūfī lahir pada tahun 657 H.⁵⁹ diperkuat oleh Yusdani sebagaimana ditulis dalam bukunya menyatakan bahwa aṭ-Ṭūfī lahir diperkirakan pada tahun 657 H (1259 M).⁶⁰

Sebagaimana perbedaan pendapat mengenai tahun kelahiran aṭ-Ṭūfī, begitu juga mengenai tahun wafatnya. Imām Ibnu Rajab, Ibnu Hajar, dan Ibnu al-'Imād menyebutkan bahwa aṭ-Ṭūfī wafat pada tahun 716 H. Sedangkan Imām as-Suyūfī merujuk dalam *Bugyah al-Wu'ah* berpendapat bahwa aṭ-Ṭūfī wafat pada tahun 711 H. Dan as-Ṣadāfī berpendapat bahwa aṭ-Ṭūfī wafat pada tahun 710

⁵⁶ Muṣṭafā Zaid, *Maṣlahah*, hlm. 67. Selain dijuluki dengan aṭ-Ṭūfī dan al-Bagdadi, Ibnu Hajar al-Asqalānī menambahi bahwa Najmuddin aṭ-Ṭūfī populer juga dengan nama Ibnu 'Abbas. Lihat dalam Ibnu Hajar al-Asqalānī, *ad-Durar al-Kāminah* (Kairo: Dār al-Kutub al-Hadīsh, 1996), hlm. 249.

⁵⁷ *Ibid.*, hlm.249.

⁵⁸ Al-'Imad, *Syazarat az-Zahab li ahbāri man Zahab* (Beirut : Al-Maktabah at-tijārī, tt), V:39.

⁵⁹ Muṣṭafā Zaid, *al-Maṣlahah*, hlm.68.

⁶⁰ Yusdani, *Peran kepentingan Umum*, hlm.14.

H.⁶¹ Namun pendapat yang lebih kuat adalah pendapat dari Ibnu Rajab, Ibnu Hajar, dan Ibnu al-'Imād. Hal ini dikuatkan 'Abdul Wahhab Khallaf yang menyebutkan aṭ-Ṭūfī wafat 716 H (1318M).⁶² Karena setelah tahun 710 H. ternyata aṭ-Ṭūfī masih aktif dalam kegiatan tulis menulis.⁶³ Dan pada akhir penulisan *Syarah al-'Arba'in an-Nawāwīyyah* aṭ-Ṭūfī menuliskan bahwa penulisan dimulai pada hari senin 13 Rabi'ul akhir dan selesai pada hari Selasa 28 pada bulan yang sama tahun 713 H.⁶⁴

Abu Bakar menyatakan bahwa aṭ-Ṭūfī termasuk dalam aliran Rafīḍah yang merupakan cabang dari aliran Syi'ah. Dia menolak pendapat yang menyatakan bahwa aṭ-Ṭūfī adalah penganut Hanbaliyyah. Menurut aṭ-Ṭūfī telah memproklamirkan dirinya sendiri sebagai bagian dari Rafīḍi dengan pernyataannya "*Hanbali, Rafīḍi, Asy'arī ḥazihi aḥad al-'abr*".⁶⁵

⁶¹ Muṣṭafā Zaid, *al-Maṣlahah*, hlm.68.

⁶² 'Abdul Wahhab Khallaf, *Maṣādir*, hlm.105.

⁶³ Nazly Hanum Lubis, *Al-Tufi's Concept of Maṣlahah a Study in Islamic Legal Theory* (Canada: Institut of Islamic Studies McGill University, 1995), hlm.03. Thesis tidak diterbitkan.

⁶⁴ Muṣṭafā Zaid, *al-Maṣlahah*, hlm.69. Walaupun banyak perbedaan pendapat dalam hal kelahiran dan wafatnya aṭ-Ṭūfī, namun ada keseragaman mengenai tempat di mana aṭ-Ṭūfī wafat yaitu di desa Khalil Palestina. Lihat dalam Nazly Hanum Lubis, *Al-Thufi's Concept*, hlm.69.

⁶⁵ Nazly Hanum Lubis, *Al-Tufi's Concept*, hlm.12. Namun Muṣṭafā Zaid menyangkal segala tuduhan yang memposisikan aṭ-Ṭūfī sebagai seorang syi'ah. Hal ini dirujuk pada statemen-statemen aṭ-Ṭūfī dalam karya-karyanya.

يجتمع به الجمهور على كفر الرافضة المبغضين للصاحبة وتقريره ان من ابغضهم فقد غاظوه وكل من غاظوه فهو كافر، فمن ابغضهم فهو كافر.

Lihat Muṣṭafā Zaid, *al-Maṣlahah*, hlm.81.

1. Latar belakang pendidikan

Aṭ-Ṭūfī adalah orang yang cinta terhadap ilmu pengetahuan.⁶⁶ Hal ini dapat dipahami dari petualangannya belajar berbagai disiplin ilmu di berbagai tempat pada para alim 'ulamā' yang masyhur di zamannya. Berbagai disiplin ilmu yang dipelajari aṭ-Ṭūfī, seperti ilmu tafsīr, ḥadīṣ, fiqh, mantīq, sastra, teologi, dan sebagainya. Adapun tempat-tempat yang pernah dikunjunginya untuk menuntut ilmu seperti Sarsari, Baghdad, Damaskus, Kairo, dan tempat-tempat lainnya, yang pada masa itu bermukim pada (*sic*: para) alim 'ulamā' yang masyhur.⁶⁷

Najmuddin aṭ-Ṭūfī memulai belajarnya dari desa kelahirannya, dengan mempelajari dan menghafal kitab *fiqh Mukhtaṣar al-Khiraqī* karya 'Umar Ibnu al-Ḥusain bin 'Abdullah bin Aḥmad al-Khiraqī. Serta mempelajari ilmu naḥwu dari kitab *al-Lumā'* karangan Abu al-Faṭḥi 'Usman bin Jārī. Kemudian ia belajar fiqh kepada syekh Zainuddin 'Ali bin Muḥammad as-Sarsarī, salah satu ahli fiqh mazhab Ḥanbali yang terkenal dengan sebutan al-Bauqī.⁶⁸

Pada tahun 691H. aṭ-Ṭūfī pergi ke Baghdad dan belajar kitab *fiqh al-Muḥarrir* karya Muḥiddudīn Ibnu 'Abd. as-Salam bin Taimiyyah pada syekh Tājuddīn az-Zarairatī salah seorang ahli fiqh Irak. Di samping itu, aṭ-Ṭūfī juga

⁶⁶ Hal ini terindikasikan karena aṭ-Ṭūfī hidup dalam kondisi integritas dunia politik Islam yang tercabik-cabik, juga hidup dalam masa kemunduran Islam, terutama kemunduran Islam. Karena kota Bagdad jatuh di tangan Khulago Khan pada tahun 1258 M. dan jatuhnya kota bagdad dilukiskan sebagai dunia Islam gelap tak berdaya. Lihat dalam Yusdani, *Peran Kepentingan Umum*, hlm. 14.

⁶⁷ *Ibid.*, hlm. 17.

⁶⁸ Muṣṭafa Zaid, *al-Maṣlaḥah*, hlm. 70.

belajar bahasa arab dan ilmu şaraf pada 'Abdullah Muḥammad Ibn. al-Ḥusein al-Muwassilī. Kemudian ia belajar *usūl fiqh* pada an-Naşr al-Fāruqī dan 'ulamā' lainnya. Sesudah itu ia mempelajari ilmu fara'id dan logika dan pada saat yang sama, ia juga belajar ḥadīs pada ar-Rāsyīd bin al-Qāsimī, Isma'il bin at-Tabbal, Hafiz Abd. Rahman Sulaiman al-Ḥiranī dan ahli ḥadīs Abu bakar al-Qulanisī dan lain-lain⁶⁹.

Pada tahun 764 H. aṭ-Ṭūfī mengunjungi kota Damaskus untuk belajar ḥadīs pada Ibn Hamzah, Taqiuddīn Ibn Taimiyyah, al-Mazī dan al-Barzalī. Kemudian pada tahun berikutnya 705 H. aṭ-Ṭūfī bertolak ke kota Kairo dan belajar kepada al-Hafiz Abd. Al-Mukmin bin Khallaf, Qadi Sa'aduddīn al-Ḥarisī dan Abu Ḥayyan penulis mukhtaşar kitab şibawaihi⁷⁰.

Aṭ-Ṭūfī adalah sosok yang cerdas dan kuat ingatannya. Karena kecerdasannya itu menggiring paradigmanya pada perspektif yang lebih liberal⁷¹ berbeda dengan 'ulamā'-'ulamā' semasanya⁷². Hal ini terindikasikan dalam muqaddimah karyanya "al-Iksir fī al-qāwa'id at-Tafsīr" yang dikarangnya di kota Baghdad. Di dalamnya ia menyatakan :

⁶⁹ *Ibid.*, hlm.70-71.

⁷⁰ *Ibid.*, hlm. 73.

⁷¹ Aṭ-Ṭūfī disejajarkan dengan Ibnu Taimiyyah dan Ibnu al-Qayyim, sehingga ketiga 'ulamā' besar ini terkenal dengan julukan trio penganut mazahb Hanbali. Dan hal ini wajar karena kedua tokoh tersebut adalah guru aṭ-Ṭūfī sehingga corak pemikirannya ada kesamaan.

⁷² Muşţafa Zaid, *al-Maşlahah.*, hlm.73

ولم اضع هذا القانون لمن يجمد عند الأقوال، ويعتمد لكل من اطلق لسنة وقال بل وضعته لمن لا يغير بالمحال، وعرف الرجال بالحق للاحق بالرجول.⁷³

Dari petualangan aṭ-Ṭūfī menuntut berbagai disiplin ilmu di atas, menunjukkan bahwa aṭ-Ṭūfī adalah sosok ‘ulamā’ yang menguasai berbagai ilmu atau dengan kata lain seorang yang alim yang luas ilmunya.⁷⁴

Pada tahun 714 H. aṭ-Ṭūfī menunaikan ibadah Haji dan pada tahun yang berikutnya 715H. ia pun berangkat haji lagi. Kemudian kembali ke Syam dan bertempat tinggal di palestina sampai ia meninggal pada tahun 716 H.⁷⁵

8. Karya- karya Najmuddin aṭ-Ṭūfī.

Sebagai orang yang produktif selain giat mempelajari berbagai ilmu, aṭ-Ṭūfī juga aktif menulis dalam berbagai disiplin ilmu. Abd. Al-Muḥṣin at-Turkī yang merupakan editor dari syarah Mukhtaṣar ar-Raudah karya aṭ-Ṭūfī menyebutkan bahwa karya-karya aṭ-Ṭūfī berjumlah 53 karya.⁷⁶ Di mana Muṣṭafā zaid hanya berhasil mengumpulkan sejumlah 42 karya aṭ-Ṭūfī. Muṣṭafā Zaid mengklasifikasikan semua karya aṭ-Ṭūfī dalam tiga kategori : *Pertama*, karya yang berkualifikasi pada ‘ulum al-qur'an dan ḥadīs yang berjumlah 10 buah. *Kedua*, karya yang berkualifikasi pada uṣūl ad-Dīn, fiqh dan uṣūl fiqh yang

⁷³ *Ibid.*, hlm. 72.

⁷⁴ Yusdani, *Peran Kepentingan.*, hlm. 19.

⁷⁵ Muṣṭafā Zaid, *al-Maṣṭalah.*, hlm. 68.

⁷⁶ Nazly Hanum Lubis, *Al-Tufi's Concept.*, hlm. 04.

berjumlah 22 karya. *Ketiga*, karya yang berkualifikasi pada bahasa, literatur dan pembahasan lainnya yang berjumlah 10 buah.⁷⁷

1. Karya at-Tūfi dalam bidang Ilmu al-qur'an dan Ḥadīṣ, yaitu:

- a. *Al-Ikṣir fī Qawā'id at-Tafsīr*
- b. *Al-Isyārat al-Ilahiyat ilā al-Mabāḥiṣ al-Uṣūliyyah*
- c. *Idāh al-Bayān 'an Ma'nā Umm al-Qur'an*
- d. *Mukhtaṣar al-Ma'ālīn*
- e. *Tafsīr surat Qaf dan an-Nabā'*
- f. *Jadl al-Qur'an*
- g. *Bagiat al-Waṣīl ilā Ma'rifat al-Fawāṣīl*
- h. *Daf'u at-Ta'arūḍ 'ammā Yuḥan at-Tanāqud fī al-Kitāb wa as-Sunnah*
- i. *Syarḥ al-'Arba'in an-Nawawīyah*
- j. *Mukhtaṣar at-Turmuḏī*⁷⁸

2. Karya at-Tūfi dalam bidang Teologi adalah :

- a. *Bagiat al-'Aṣlī fī Ummahāt al-Masā'il*
- b. *Quḍwah al-Muhtadīn ilā Maqāṣīd ad-Dīn*
- c. *Ḥalāl al-'Adī fī Ahkām al-Mu'taqīd*
- d. *Al-Intisyārat al-Islāmiyyat fī Daf'i Syubhat an-Naṣrāniyyah*
- e. *Dar'u al-Qaul al-Qābiḥ fī at-Taḥsīn wa at-Taqbīn*
- f. *Al-Baḥīr fī al-Ahkām al-Baṭīn wa az-Zāhīr*
- g. *Raad 'alā Ittiḥādiyyah*

⁷⁷ Muṣṭafa Zaid, *al-Maṣlahah*, hlm.91-93.

⁷⁸ *Ibid.*, hlm. 91-92.

- h. Ta'āliq 'alā al-Anājil wa Tanāquddin*
- i. Qāsidat fī al-Aqīdah wa Syarḥuḥā*
- j. Al-Azab al-Wasīb 'alā Arwaḥ an-Nawāsib.⁷⁹*

3. Karya aṭ-Ṭūfī dalam bidang Ilmu Usul fiqh, yaitu :

- a. Mukhtaṣar ar-Raudah al-Qudāmiyah*
- b. Syarḥ Mukhtasar ar-Raudah al-Qudāmiyah*
- c. Mukhtaṣar al-Ḥāsil*
- d. Mukhtaṣar al-Maḥsūl*
- e. Mi'rāj al-Wusūl ilā 'Ilm al-Usūl*
- f. Az-Zāri'ah ilā Ma'rifat Asrar asy-Syāri'at.⁸⁰*

4. Karya aṭ-Ṭūfī dalam bidang Ilmu Fiqh, yaitu :

- a. Ar-Riyaḍ an-Nawāzir fī al-Asybah wa an-Nazā'ir*
- b. Al-Qawā'id al-Kubrā*
- c. Al-Qawā'id as-Sugrā*
- d. Syarḥ Nisf Mukhtaṣar al-Kḥirāqī*
- e. Muqaddimah fī 'Ilm al-Farā'id*
- f. Syarḥ Mukhtaṣar at-Tibrīzī (dalam fiqh asy-Syāfi').⁸¹*

5. Karya aṭ-Ṭūfī dalam bidang Bahasa, Sastra dan lain-lain, yaitu :

- a. As-Sa'qat al-Gadābiyat fī ar-Rudd 'alā Munkar al-'Arābiyah*
- b. Ar-Risālat al-Ulūwiyyat fī al-Qawā'id al-'Arābiyah*

⁷⁹ *Ibid.*, hlm.92.

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ *Ibid.*, hlm. 92-93.

- c. *Gaflat al-Mujtaz fi 'Ilm al-Ḥaqīqat wa al-Majāz*
- d. *Tuḥfat Ahl al-Adab fi Ma'rifat Lisān al-'Arab*
- e. *Ar-Raḥīq as-Salsal fi al-Adab al-Musalsal*
- f. *Mawā'id al-Ḥaisi fi Syi'rī Imri' al-Qais*
- g. *Asy-Syi'ār al-Mukhtār 'alā Mukhtār al-'Asy'ār*
- h. *Syarḥ Maqāmat al-Ḥarīrī*
- i. *Izālat al-Ankad fi Masālat kad*
- j. *Daf'u al-Mulām an-Naḥl al-Mantiq wa al-Kalām.*⁸²

C. Pemikiran Maṣlahah Najmuddin at-Ṭūfi

1. Pengertian Maṣlahah

Secara etimologi kata مصلحة mengikuti wazan مفعلة dengan asal kata

صلاح, yang oleh at-Ṭūfi didefinisikan dengan :

كون الشيء على هيئة كاملة بحسب ما يرد ذلك الشيء له.⁸³

Dan ia memberikan contoh laksana pena yang dalam kondisi baik untuk digunakan menulis.

Dan at-Ṭūfi juga membatasi pengertian *maṣlahah* dengan 'urf, yaitu:

السبب المؤدى الى الصلاح والنفع⁸⁴

⁸² *Ibid.*, hlm. 93.

⁸³ 'Abdul Wahhab Khallaf, "*Risālah at-Ṭūfi fi Ri'ayah al-Maṣlahah dalam Maṣādir at-Tasyrī' al-Islāmiyyī fi mā lā naṣā fihi*" (Kuwait : Dār al-Qālam, 1972), hlm. 111.

⁸⁴ *Ibid.*

Dalam hal ini, at-Ṭūfī lebih mengarahkan *maṣlaḥah* sebagai kausalitas yang lebih mengarah pada nilai-nilai positif sebagaimana contoh perniagaan sebagai sarana untuk mencapai hasil keuntungan.

Kemudian secara terminologi at-Ṭūfī memberikan definisi *maṣlaḥah* dengan :

السبب المؤدى الى مقصود الشارع عبادة او عاة.⁸⁵

Kemudian *maṣlaḥah* ini dibagi menjadi dua bagian, (1). Perbuatan yang memang merupakan kehendak syārī', yakni ibadat dan (2). Apa yang dimaksudkan untuk kemanfaatan semua umat manusia dan tatanan kehidupan, seperti adat istiadat.

2. Landasan Maṣlaḥah at-Ṭūfī

Pandangan at-Ṭūfī tentang kepentingan umum (*maṣlaḥah*) sebagaimana dikemukakan pada bagian pendahuluan "*Risālah at-Ṭūfī fi Ri'āyah al-Maṣlaḥah*" adalah berasal dari pembahasan (syarah) ḥadīṣ nomor 32 ḥadīṣ Arba'īn Nawawī, yaitu :⁸⁶

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا ضرر ولا ضرار.⁸⁷

⁸⁵ *Ibid.* hlm.112

⁸⁶ Yusdani, *Peran kepentingan umum*, hlm. 25.

⁸⁷ Al-Imām Yahyā bin Syarafuddin an-Nawawī, *Syarah Matn al-Arba'īn an-Nawawīyah* (Beirut : Dārul al-Fikrī, 1417 H/ 1997 M), hlm. 214. Ḥadīṣ ini diriwayatkan dari Abu Sa'id bin Mālik bin Sinan al-Khudrī, dan kemudian diriwayatkan oleh Ibnu Mājah ad-Dāruqutnī dan diriwayatkan pula oleh Imām Mālik dalm kitab Muwaṭṭa' secara mursal dari 'Amru bin Yahya dari ayahnya.

Kata ضرر berasal dari kata يضره - ضرا - وضرار dari kata يضره - يضره - يضره. ضاره - يضره - يضره.

Sedangkan batasan pengertiannya adalah :

الضرر معناه نفي الحاق المراء الضرر بغيره مطلقاً.⁸⁸

الضرر معناه الحاق مفسدة به على جهة المقابلة.⁸⁹

Membatasi pengertian bahaya dengan pengertian menurut syari'at, kecuali bahaya yang ditimbulkan akibat qodrat ilahi. Hal seperti ini tidak termasuk di dalam kaidah ini. Kemudian, pengecualian menyebabkan bahaya karena adanya alasan khusus sebab hukuman hadd dan hukum lain juga dikategorikan menyebabkan bahaya kepada orang lain. Namun Karena masalah tersebut terdapat dalil secara khusus, masalah tersebut tidak termasuk dalam pembahasan ini.⁹⁰

Aṭ-Ṭūfi mengemukakan bahwa ḥadīṣ tersebut adalah ḥadīṣ yang berstatus ḥadīṣ ḥasan. Namun ḥadīṣ ini mempunyai jalan (ṭarīq) yang satu dengan yang lain saling menguatkan, sehingga sanad yang lemah, jika dikumpulkan menjadi satu akan menghasilkan sanad yang kuat. Dan ringkasnya ḥadīṣ tersebut menjadi kuat dan hukumnya wajib untuk diamalkan.⁹¹

⁸⁸ Muṣṭafā Zaid, *al-Maṣlaḥah*, hlm. 117.

⁸⁹ 'Abdul Wahab Khallaf, *"Risālah aṭ-Ṭūfi"*, hlm. 108.

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ Muṣṭafā Zaid, *al-Maṣlaḥah*, hlm. 116.

3. Asas-asas *Maṣlaḥah* aṭ-Ṭūfi

Aṭ-Ṭūfi dalam membangun pemikiran *maṣlaḥah*nya sebagai landasan hukum Islam sebagaimana hasil analisa Ḥusein Ḥamīd Ḥasan didasarkan kepada empat asas.⁹²

Pertama : استقلال العقول بإدراك المصالح والمفاسد

Yaitu independensi rasio dalam upaya menemukan dan menentukan *maṣlaḥah* maupun mafsadah. Menurut aṭ-Ṭūfi akal sehat manusia dipandang cukup memiliki kapabilitas dalam menentukan *maṣlaḥah* atau mafsadah. Meskipun demikian ia tetap membatasi independensi akal tersebut dalam bidang mu'amalah dan adat istiadat mengecualikan bidang ubudiyah. Pandangan mengenai independensi akal inilah yang menghantarkan sosok aṭ-Ṭūfi pada sisi kontradiktif. Karena jika diperbandingkan dengan pandangan publik *uṣūlī* saat itu sangat bertentangan. Di mana secara umum bahwa eksistensi *maṣlaḥah* harus terlebih dahulu dijustifikasi oleh naṣ dan ijma' baik bentuk, sifat, maupun jenisnya.

Kedua : المصلحة دليل شرعي مستقل عن النصوص

Dalam hal ini aṭ-Ṭūfi berargumen bahwa *maṣlaḥah* itu merupakan dalil syar'ī yang independent. Independensi ini dalam batas pengertian bahwa validitas dan kehujjahan *maṣlaḥah* tidak memiliki ketergantungan pada konfirmasi naṣ, tetapi cukup pada perspektif akal semata.

⁹²Ḥusein Ḥamīd Ḥasan, *Nazariyat al-Maṣlaḥah fī al-Fiqh al-Islāmi* (Beirut : Dār an-Nahḍah al-'Arābiyah, 1971), hlm. 530-535.

Terhadap hal ini, Husein Hamid Hasan mengemukakan pandangannya bahwa at-Tūfi memandang tidak adanya signifikansi terhadap klasifikasi-klasifikasi *maṣlaḥah* yang diformulasikan oleh para *Uṣūfī* baik dari segi penilaian syār'i, eksistensi, maupun ditilik dari muatan substansinya. Bagi at-Tūfi *maṣlaḥah* cukup dilihat dengan apakah sesuatu itu termasuk *maṣlaḥah* ataupun mafsadah. Hal ini menunjukkan bahwa at-Tūfi memandang *maṣlaḥah* mempunyai posisi independensi yang kuat tanpa harus ada konfirmasi dari naṣ sebagai dalil syar'ī.⁹³

Ketiga: مجال العمل بالمصلحة هو المعاملات والعادات دون العبادات والمقدرة :

Bahwa objek *maṣlaḥah* sebagai dalil syar'ī hanya terbatas dalam bidang mu'amalah dan adat istiadat. Sebaliknya aplikasi *maṣlaḥah*, menurut asas ini tidak berhak menjamah kesakralan ritus keagamaan (ibadah) dan dalam hal *muqaddarat* (hal-hal yang telah ditetapkan syar'i seperti ḥadd dan qisās).⁹⁴ Karena menurutnya ibadah merupakan hak *prerogative* bagi Allah di mana tidak ada peluang bagi akal manusia untuk mencampuri segala kemaslahatan yang telah ditentukan Allah di dalamnya.

Pendapat at-Tūfi dipertegas dengan pernyataannya, yaitu :

وانما اعتبرنا المصلحة من المعاملات ونحوها دون العبادات وشبهها لأن العبادات حق الشارع خاص به ولا يمكن معرفة حقه كما وكيفاً وزماناً ومكاناً إلا من جهته، فيأتي به العبد على رسم له.⁹⁵

⁹³ *Ibid.* hlm. 532.

⁹⁴ *Ibid.* hlm. 116. Senada dengan 'Abd. Al-Aziz Ibn. 'Abd. Ar-Rahman, *Addilat at-Tasyri' al-Mukhtalaf fi al-Ihtijaj biha* (Beirut : Mu'assasah ar-Risalah, 1978), cet. I: 197.

⁹⁵ 'Abdul Wahhab Khallaf, *"Risalah at-Tūfi"*, hlm. 143.

Kccmpat : المصلحة أقوى أدلة الشرع

Menurut at-Ṭūfī ada sembilan belas dalil syar'ī yang dapat dijadikan dasar pijakan istimbāt al-hukm yaitu, (1) al-Qur'an, (2) as-Sunnah, (3). Ijmā' al-Ummah, (4) Ijmā' ahl Madīnah, (5) al-Qiyās, (6) Qaul aṣ-Ṣahābī, (7) al-Maṣlaḥah al-Mursalah, (8) al-Istiṣhāb, (9) al-Bara'ah al-asliyyah, (10) al-'Awaid, (11) al-Istiqrā', (12) Sad az-Zārī'ah, (13) al-Istidlāl, (14) al-Istiḥsān, (15) al-akhzu bi al-khaffī, (16) al-'Iṣmah, (17) Ijmā' ahl al-kuffah, (18) Ijmā' ahl al-'Itrah (keluarga nabi), (19) Ijmā' al-Khullafa' ar-Rasyidīn. Sebagian dari dalil-dalil tersebut penggunaannya ada yang disepakati dan ada yang masih diperdebatkan.

Dari kesembilan belas dalil di atas, pada dasarnya—menurut at-Ṭūfī — bahwa naṣ dan ijmā' menempati posisi terkuat. Akan tetapi jika keduanya (naṣ dan ijmā') itu (secara aplikatif) bertentangan dengan *maṣlaḥah* yang merupakan manifestasi dari maqashid asy-Syari'ah, maka tidak ada pilihan lain kecuali mendahulukan *maṣlaḥah* atas naṣ dan ijmā'.⁹⁶

Dengan demikian wilayah operasional *maṣlaḥah* tidak saja terhenti sebagai hujjah ketika tidak ada naṣ dan ijmā', melainkan juga *maṣlaḥah* harus didahulukan atas naṣ dan ijmā' jika terjadi pertentangan.⁹⁷ Namun perlu dicatat bahwa naṣ tersebut berpredikat *ẓannī dalalah*nya. Hal ini yang secara implisit tertuang dalam pemikiran at-Tuḥfī namun seringkali disalah tafsirkan kebanyakan orang yang melakukan penelitian terhadap pemikiran at-Tuḥfī.

⁹⁶ *Ibid.* hlm. 110.

⁹⁷ Husein Hamīd Hasan, *Nazariyat.*, hlm. 535.

4. Paradigma *maṣlahah* aṭ-Ṭūfī.

Dalam karyanya, baik Syarah Mukhtaṣar ar-Rauḍah maupun Syarah Arbaʿin an-Nawawī, aṭ-Ṭūfī tidak menyebutkan secara jelas pijakan paradigma yang ia gunakan dalam membangun pemikiran *maṣlahah*nya. Akan tetapi jika ditelaah lebih dalam akan ditemukan paradigma aṭ-Ṭūfī sebagai pijakan *maṣlahah*nya. Pada dasarnya antara aṭ-Ṭūfī dan al-Gazālī tidak jauh berbeda mengenai paradigma *maṣlahah*nya. Yaitu adanya keharusan *maṣlahah* yang selalu dependen pada naṣ. Hal ini terindikasikan dari hal-hal berikut :

Pertama : Indikasi Naṣ

Dalam membangun pemikiran *maṣlahah*nya, aṭ-Ṭūfī tidak hanya merujuk kepada naṣ tertentu sebagai pijakan, akan tetapi ia juga merujuk kepada sejumlah naṣ yang bersubstansikan perhatian syara' terhadap *maṣlahah*. Dalam hal ini ada dua dalil, yakni dalil *ijmāliyyah* (global) dan *tafṣīliyyah*.

Dalil *ijmāliyyah* (global) adalah firman Allah :

يَا أَيُّهَا النَّاسُ قَدْ جَاءَكُمْ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَشِفَاءٌ لِمَا فِي الصُّدُورِ وَهُدًى وَرَحْمَةٌ لِّلْمُؤْمِنِينَ. قُلْ بِفَضْلِ اللَّهِ

وَبِرَحْمَتِهِ فَبِذَلِكَ فَلْيَفْرَحُوا وَهُوَ خَيْرٌ مِّمَّا يَجْمَعُونَ.⁹⁸

Ayat ini mengandung pengertian bahwa apa yang dikumpulkan umat manusia sebagai *maṣlahah* itu tidak seberapa jika dibandingkan dengan al-Qur'an.

Hal ini sekaligus merupakan ketetapan bahwa al-qur'an mengandung kemaslahatan yang agung. Oleh karena itu, aṭ-Ṭūfī menyatakan :

⁹⁸ Yunus (10) : 57-59.

"sengaja kami mengadakan *tarjīh* (menguatkan) *maṣlahah* di dalam masalah adat sebab, menurut pendapat kami, dengan menjaga *maṣlahah* itulah inti tujuan Syari' yang sebenarnya. Berbeda halnya dengan masalah ibadah, karena hal tersebut hak Syari' sepenuhnya. Tak seorang pun yang mengetahui *maṣlahah* di dalamnya melainkan Syari' baik secara naṣ maupun ijma'."

Ditinjau dari segi *tafṣīliyyah*nya (dalil perincian), hal tersebut terdiri dari bahasan berikut :

Pertama, bahasan ini berkisar pada masalah apakah perbuatan Allah itu karena 'illat ataukah tidak ?.⁹⁹ Sementara aṭ-Ṭūfī menyatakan mengenai diri Allah tidaklah membutuhkan hal-hal tersebut karena sifat Allah adalah Maha Sempurna dan tidak membutuhkan bantuan siapapun.

Kedua, *Maṣlahah* bagi umat manusia adalah anugerah dari Allah swt. Kepada umat manusia – pendapat Ahlu as-Sunnah – sedang menurut kaum Mu'tazilah hal itu wajib bagi Allah swt.¹⁰⁰ Menurut aṭ-Ṭūfī, memelihara *maṣlahah* itu pada hakekatnya merupakan kewajiban bagi Allah. Sebab Allah sendiri yang bersifat Maha Pemberi dan Pemurah. Jadi bukan merupakan kewajiban atas Allah. Misalnya firman Allah :

⁹⁹ Dalam hal ini ada dua pendapat, argumentasi pihak yang menggunakan 'illat bahwa perbuatan yang tidak didasarkan pada 'illat, perbuatan itu berarti sia-sia. Padahal Allah Maha Suci dari perbuatan sia-sia. Sedang argumentasi yang tidak mengakui menyatakan bahwa siapapun yang melakukan sesuatu perbuatan karena terdorong oleh sesuatu, berarti orang tersebut masih membutuhkan sesuatu itu. Sudah barang tentu dirinya tidak sempurna kecuali adanya faktor luar yang melingkupinya. Dan sifat kurang sempurna mustahil bagi Allah. Lihat 'Abdul Wahhab Khallaf, "*Risālah*", hlm. 114.

¹⁰⁰ Alasan Ahlu as-Sunnah menyatakan bahwa Allah swt. Mengatur makhluknya dengan sistem "raja" kepada "rakyat". Karenanya, Dia tidak dibebani sesuatu, sedang alasan Mu'tazilah bahwa Allah telah membebani manusia agar melakukan ibadah, maka dengan sendirinya Allah berkewajiban menjaga kemaslahatan atas dasar timbal balik atau sebagai pengganti dari beban yang Allah berikan kepada mereka.

إنما التوبة على الله¹⁰¹

Pengertian ayat tersebut adalah, bahwa Allah wajib menerima taubat, tidak wajib dibebankan atas Allah.

Ketiga, Allah telah memelihara *maṣlahah* bagi makhluknya. Yang menjadi persoalan, apakah yang dipelihara itu keseluruhan *maṣlahah* secara mutlak, atau yang sempurna? Juga ataukah yang bersifat pertengahan?, atau sebagian yang mutlak dan pada sebagian yang sempurna ? atau memang Allah memelihara semua *maṣlahah*, baik yang mutlak, sempurna atau yang sempurna secara sebagian-sebagian dengan prinsip selama kemaslahatan tersebut bermanfaat untuk mengatur kehidupan mereka? Kesemuanya mungkin, tetapi yang lebih mendekati kebenaran adalah yang terakhir.

Keempat, mengenai dalil-dalil yang memelihara kemaslahatan secara terperinci dapat diambil dari al-qur'an, sunnah, ijmā' dan logika.

Contoh dalam al-Qur'an :

ولكم فى القصاص حياة¹⁰²

والسارق والسارقة فاقطعوا أيدهما¹⁰³

الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة¹⁰⁴

¹⁰¹an-Nisa' (4) : 17.

¹⁰² Al-Baqarah (2) : 179.

¹⁰³ Al-Ma'idah (5) : 38

¹⁰⁴ An-Nur (24): 2

Pada garis besarnya semua ayat ini mengandung kemaslahatan, yaitu memelihara jiwa, harta, dan kehormatan manusia.

Sabda Rasūllullah Muhammad saw. :

لا يبيع بعضكم على بيع بعض ولا يبيع حاضر لباد، ولا تتكح المرأة على عمتها أو خالتها: انكم إن فعلتم

ذلك قطعتم أرحامكم.¹⁰⁵

Dan menurut logika, setiap orang yang berakal sehat mengetahui bahwa Allah selalu mementingkan kemaslahatan umat manusia, baik secara khusus atau umum.

Kedua : Indikasi Pengklasifikasian *Maṣlaḥah*

Mengenai *maṣlaḥah* at-Ṭūfī telah mengklasifikasikannya dari sisi ada atau tidak adanya sandaran syar'ī, menjadi tiga bagian. (1) *maṣlaḥah* yang diakui syara'. Dalam hal ini at-Ṭūfī menyebutnya dengan qiyās. (2) *maṣlaḥah* yang ditolak oleh syar'ī, mengingat *maṣlaḥah* ini dinilai merubah syar'ī dengan mendasarkan pada argumentasi akal. (3) *maṣlaḥah* yang tidak diatur oleh syara' baik dari sisi penerimaannya maupun penolakannya dengan jelas.¹⁰⁶

Ketiga : Indikasi Pandangan Teologis

Hal ini terindikasikan dari pandangan dan sikap at-Ṭūfī dalam persoalan *at-Taḥsīn* dan *at-Taḥqīq*, yang mana at-Ṭūfī lebih berpegang pada pendapat Ahl as-Sunnah dan menyatakan mustahil terhadap pandangan

¹⁰⁵ Imam Muslim, *Ṣaḥīḥ Muslim* :Kitab Buyu', (Beirut :Dār al-Fikr, 1992), hlm. 6. Hadis riwayat Muslim dari Yahya Ibn Yahya at-Tamimi.

¹⁰⁶ At-Ṭūfī, *Syarah Mukhtṣar ar-Raudah, taḥqīq 'Abdullah Ibn abd. al-Mus'in at-Turki* (Beirut : Mu'assasah ar-Risālah, 1990), II: 205-206.

واعتصموا بحبل الله جميعا ولا تفرقوا¹¹⁰

ان الذين فرقوا دينهم وكانوا شيعا ليست منهم في شيء¹¹¹

Dan Rasūlullah Muḥammad saw bersabda :

لا تختلفوا فتختلف قلوبكم¹¹²

Ketiga, ternyata terbukti adanya kontradiksi antara naṣ dengan *maṣlaḥah* dalam beberapa masalah. Di antaranya adalah kontradiksi antara perbuatan Ibnu Mas'ūd dengan naṣ dan ijmā' dalam tayamum demi ikhtiyāt di dalam masalah ibadah. Di samping itu sabda sabda Rasūlullah saw kepada Siti 'Aisyah :

لولا قومك حديثو عهد بالاسلام لهدت الكعبة بنيتها على قواعد ابراهيم.¹¹³

Kesimpulannya bahwa mendahulukan *maṣlaḥah* hukumnya dibolehkan jika tidak boleh dikatakan wajib. Juga wajib mendahulukan *maṣlaḥah* atas dalil-dalil syar'i lainnya yang berkaitan dengan ijtihad. Karena jelas bahwa dalil *maṣlaḥah* lebih kuat dibanding ijmā' dengan cara bayān¹¹⁴.

Hal ini sebagaimana pernyataan aṭ-Ṭūfī :

STATE ISLAMIC UNIVERSITY
SUNAN KALIJAGA
YOGYAKARTA

¹¹⁰ Ali-Imran (3): 103.

¹¹¹ Al-An'am (6): 159.

¹¹² 'Abdul Wahhab Khallaf, "Risālah", hlm. 129

¹¹³ Ibid. hlm 133.

¹¹⁴ Ibid. hlm.135. Muṣṭafa Zaid, *al-Maṣlaḥah*, hlm. 136.

إن خالفها وجب تقديم رعايت المصلحة لهما بطريق التخصيص والبيان لهما، لا بطريق الافتات عليهما والتعطيل لهما كما تقديم السنة على القرآن بطريق البيان.¹¹⁵

Dalam "*Risālah at-Ṭūfi Ri'āyah al-Maṣlahah*" yang dikutipkan oleh 'Abdul Wahhab Khallaf, ditemukan beberapa argumen dan sanggahan at-Ṭūfi atas pandangannya yang mendahulukan *maṣlahah* jika ada kontradiksi antaranya dengan naṣ dan ijma'.¹¹⁶

Pertama, jika dikatakan "kesimpulan pendapat kalian", berarti hanya membekukan hukum syari'at hanya dengan qiyās iblis yang tidak pada tempatnya dan tak dapat dianggap benar.¹¹⁷ Dalam hal ini kami (at-Ṭūfi) menjawab :

"alasan ini adalah hayalan dan pencampuradukkan dengan kenyataan yang sewajarnya lahir dari orang-orang yang mengigau dan tidak menyadari akan dirinya. Yang kami maksudkan adalah mendahulukan dalil syar'i yang kuat dibandingkan dengan dalil syar'i lainnya. Dan kami tetap berpegang mendahulukan amal dengan dalil *rajih* (kuat) sebagaimana telah kami sebutkan terdahulu."

Kedua, jika dikatakan, "syariat lebih mengerti *maṣlahah* manusia yang benar-benar diletakkan oleh syar'i melalui dalil-dalil-Nya, di samping adanya tanda-tanda yang mudah dikenal. Meninggalkan dalil syari'at sama saja dengan menentang atau tidak mengakui keberadaannya." Dalam hal ini kami (at-Ṭūfi) menjawab :

"Masalah syari'at lebih mengetahui kemaslahatan umat manusia, saya mengakui. Kemudian mengenai tuduhan tentang *maṣlahah* dengan

¹¹⁵ Abd. Mun'im an-Nahr, *Al-Ijtihād* (Tnp. : Al-Hai'ah al-Misriyyah al-'Ammah, 1987), hlm. 110.

¹¹⁶ 'Abdul Wahhab Khallaf, *Maṣādir*, hlm. 135-137.

¹¹⁷ Ini adalah sanggahan at-Ṭūfi yang menyatakan bahwa pendapat *maṣlahah* at-Ṭūfi adalah qiyās iblis dan mereduksi syari'at Islam secara serta merta.

pengertian meninggalkan syari'at, hal ini tidak saya akui karena memang dilarang. Dalil syar'i memang kami kcsampingkan karena adanya dalil syar'i yang lebih *rajih* dibanding *ijmā'*, yaitu bersandarkan pada sabda Rasūlullah SAW, "*lā darara wa lā dirara*". Maka kami diwajibkan mencari hal yang pasti (*maṣlaḥah*) daripada lari kepada hal yang masih kabur dan penuh keraguan (*ijmā'*)".

Ketiga, jika dikatakan "*ijmā'* umat adalah qat'i, bagaimana mungkin diperselisihkan?". Kami (aṭ-Ṭūfi) menjawab :

"jika kalian menitik beratkan pada masalah qat'i pada akal yang mustahil bertentangan, misalnya pendapat kita bahwa satu adalah separu dari dua—kami tidak bisa menerima bahwa *ijmā'* bisa qat'i seperti masalah tersebut. Kemudian jika kalian bertitik tolak pada dalil yang menopang *ijmā'*, masalah tersebut telah kami tolak (bantah). Dan jika kalian menitik beratkan pada kepastian *ijmā'* yang boleh ditentang, hal inilah yang sebenarnya menjadi pangkal perselisihan antara kita. Jelasnya, menurut pendapat kami boleh saja menentang *ijmā'* dengan catatan didukung dalil yang lebih kuat".

Kempat, jika dikatakan "perselisihan antar golongan umat berkenaan dengan masalah-masalah hukum merupakan rahmat dan kemudahan bagi umat".

Kami (aṭ-Ṭūfi) akan menjawab :

"pernyataan ini tidak mempunyai penguat dari syara' yang berupa naṣ dan harus diamalkan pengertiannya. Jika demikian halnya, *maṣlaḥah* yang tidak diperselisihkan lebih baik diamalkan daripada *maṣlaḥah* yang diperselisihkan. Kemudian masalah yang kalian sebutkan bahwa perselisihan atau perbedaan adalah rahmat dan kemudahan bagi mukallaf, hal itu justru akan melahirkan mafsadat. Sebab, jika pendapat-pendapat itu bersimpang siur atau bertentangan, keputusan-keputusan yang akan diikuti oleh mazhab-mazhab adalah keputusan yang paling ringan. Sehingga dapat melahirkan kemerosotan dan kemaksiatan."

Kelima, jika dikatakan, "cara yang kau tempuh adalah keliru." Sehingga dengan sendirinya tidak dapat dipakai sebagai pedoman. Namun ada kalanya benar, dan kebenaran itu hanya dalam lingkup pendapatmu, atau masih ada pendapat lain yang juga benar. Jika pada kenyataannya caramu yang benar,

berarti sejak lahirnya Islam hingga lahir caramu itu semua keliru. Sebab tidak pernah ada orang yang menempuh jalan yang seperti caramu itu. Dan menurut kami pendapat Imām-Imām yang mendapat sambutan dari seluruh lapisan masyarakat lebih utama dibanding dengan pendapatmu. Jawaban kami (aṭ-Ṭūfī) :

"cara yang kami tempuh ini bukan merupakan jalan yang salah. Kami mempunyai argumentasi sendiri sebagaimana telah kami kemukakan. Kebenaran tidak hanya pada cara kami ini. Akan tetapi kami hanya berijtihad dalam menanggapi masalah *ẓanni*, karena kenyataannya memang demikian. Kemudian, mengenai pengertian golongan mayoritas yang wajib diikuti itu, menurut kami lebih ditafsirkan kepada hujjah atau dalil yang jelas dan kuat. Jadi maksudnya bukan orang-orangnya. Karena jika orang yang dimaksud maka 'ulamā' yang awwam akan lebih utama untuk diikuti karena jumlahnya banyak dibandingkan 'ulamā' ahli yang berjumlah sedikit."

Dari pernyataan at-Tufi ini, ada satu kesimpulan bahwa ternyata at-Tufi dalam mendahulukan *maṣlaḥah* dari pada naṣ atau ijma' jika terdapat pertentangan diantaranya adalah pada naṣ yang berpredikat zanni dalalahnya bukan yang qat'i dalalahnya. Akan tetapi hal ini sering kali terlewatkan dari penelitian yang telah ada. Sehingga at-Tufi tetap menuai kritik kontroversial atas pemikirannya.

STATE ISLAMIC UNIVERSITY
SUNAN KALIJAGA
YOGYAKARTA

BAB III

KOMPILASI HUKUM ISLAM SEBUAH FIQH INDONESIA

A. Hukum Islam di Indonesia : Sekilas sejarahnya

Merupakan fakta sejarah bahwa jauh sebelum pemerintah Hindia Belanda menginjakkan kakinya di Indonesia telah terbentuk masyarakat Islam.¹

Terdapat dua kelompok yang berbeda dalam menganalisa kapan tepatnya Islam masuk ke Indonesia. Pendapat kelompok I yang dikemukakan oleh Husin Jayadiningrat dan didukung oleh Snouck Hurgronje, H. Kraemer dan H.J. Van den Berg bahwa Islam datang di Indonesia pada abad XIII M. sementara itu kelompok II yang dipelopori oleh Hamka berpendapat bahwa Islam datang di Indonesia pada abad VII masehi dan ia datang tidak dari Persia melalui India atau Inda saja, namun langsung dari Arab yaitu Mesir.²

Begitu besarnya pengaruh Islam di kalangan masyarakat hukum adat yang beragama Islam, sehingga dapat dikatakan bahwa Hukum Islam tidak saja menggeser norma-norma yang telah berlaku sebelumnya, bahkan kelihatannya

¹ Mohd. Idris Ramulyo, *Asas-Asas Hukum Islam sejarah timbul dan berkembangnya kedudukan Hukum Islam dalam sistem hukum di Indonesia* (Jakarta : Sinar Grafika, 1997), hlm.52.

² Warkum Sumitro dan K.N. Sofyan Hasan, *Dasar-dasar memahami Hukum Islam di Indonesia* (Surabaya : Karya Anda, 1994), hlm. 18-20. Terlepas dari perdebatan di atas, Mu'awiyah (661-690) khalifah pertama Bani Umayyah telah mengadakan misi suci dengan mengajak dan telah masuk Islam raja Sriwijaya di Jambi dan Sri Maharaja Seri Indrawarman di Palembang dengan mazhab ahli sunnah wal jama'ah pada tahun 99 H. Demikian juga seorang Raja Jepara (Jawa Timur) (Sic : Jawa Tengah) Ratu Simon (Sic : Shima) sebagaimana data yang tertulis dan tersimpan di Granada Spanyol sampai sekarang. Lihat dalam Mohd. Idris Ramulyo, *Asas-Asas Hukum Islam*. hlm. 52.

cenderung menghapus norma-norma tersebut.³ Oleh karena itu, tidaklah⁴ berlebihan kalau dikatakan bahwa pada masa pra kolonial Belanda, Hukum Islam merupakan satu-satunya sistem hukum yang dijalankan dan menjadi kesadaran hukum yang berkembang dalam sebagian besar masyarakat hukum adat Indonesia.⁵ Menurut Daniel S. Lev, Hukum Islam bahkan telah merupakan sebuah unsur perekat yang menyatukan Nusantara sebelum kekuasaan kolonial menguasai Indonesia.

Dan sejak berdirinya kerajaan-kerajaan Islam di Nusantara, tata Hukum Islam sudah diterapkan dan dikembangkan di lingkungan masyarakat. Sultan Mālik az-Zahīr yang ahli dalam *fiqh* syāfi'iyyah – misalnya, sangat jelas menunjukkan hal itu. Ia adalah Sultan dari kerajaan Samudera Pasai yang terkenal pada pertengahan abad ke- 14 M.⁶

Sebagaimana dikemukakan di atas jadi sebelum Belanda mengukuhkan kekuasaan penjajahannya di Indonesia, Hukum Islam sebagai hukum yang berdiri sendiri telah merupakan suatu kenyataan dalam masyarakat. Kerajaan – kerajaan Islam yang pecah berdiri di Indonesia mempraktekkan Islam sebagai agama dan Hukum Islam sebagai hukum dalam wilayah kekuasaannya masing-masing.⁷ Hukum Islam yang dimaksud adalah Hukum Islam mazhab syafi'i yang

³ Warkum Sumitro dan K.N. Sofyan Hasan, *Asas-Asas Hukum Islam*, hlm. 10.

⁴ Daniel S. Lev., *Hukum Islam dan Politik di Indonesia* alih bahasa Niwono dan A.E Priyono, (Jakarta : LP3ES, 1990), I: 21-24.

⁵ *Ibid.*

⁶ Rifyal Ka'bah, *Hukum Islam di Indonesia perspektif Muhammadiyah dan NU* (Jakarta : Universitas Yarsi Jakarta, 1999), I: 69.

⁷ Mohd. Idris Ramulyo, *Asas-asas Hukum Islam*, hlm.49.

pengamatan Hamka di Indonesia dikembangkan melalui Samudera Pasai keseluruh kepulauan Nusantara.⁸

Membicarakan Hukum Islam di Indonesia ini terasa kurang lengkap apabila tidak secara khusus membicarakan keadaan Islam di Jawa. Hal ini dapat dimengerti karena pelaksanaan Hukum Islam ini terutama terletak di masyarakat Islam di Jawa ini. Islam mulai memasuki arena kehidupan orang Jawa mulai pada masa pertumbuhan kerajaan Majapahit, ini dapat dijelaskan atau terlihat, dalam partisipasi orang Jawa dalam perdagangan di laut Jawa yang pada umumnya didominir oleh pedagang Islam. Dan ketika kekuasaan Majapahit mulai pudar Islam menjadi faktor menentukan dalam proses pertumbuhan dan perkembangan kerajaan Islam Demak.⁹

Praktis sejak saat itu Islam tidak saja berfungsi sebagai keyakinan, tetapi juga sebagai panduan amaliah praktis. Raja pada waktu itu mempunyai tiga fungsi utama, yaitu :

1. pemerintahan umum
2. pertahanan dan keamanan, dan
3. penata bidang agama.

Oleh karena itu, gelar-gelar raja saat itu antara lain adalah :

1. Sampeyan Dalem Hingkang Sinuhun
2. Senapati Hing Ngalogo, yakni panglima tertinggi angkatan perang

⁸ Warkum Sumitro dan K.N. Sofyan Hasan, *Dasar-Dasar*., hlm. 55.

⁹ *Ibid.* hlm. 51.

3. Sayyidin Pranatagama Khalfatullah, yaitu Khalifah Allah pengatur bidang agama.¹⁰

Proses Islamisasi di Jawa banyak dilakukan oleh Walisongo yang paripurna pada abad XIX. Walaupun demikian ternyata ajaran Islam itu belumlah meresap ke dalam hati sanubari orang-orang Jawa. Menurut Fungsén pada akhir abad ke XIX itu kalau dilihat dari segi akidah Islam sebenarnya orang Jawa itu belum dapat disebut sebagai orang Islam.¹¹

Pada pemerintahan Hindia Belanda dikenal ada tiga (3) periode : *pertama*, disebut periode tahkim.¹² Dalam masalah yang mengakibatkan perbenturan antara hak-hak dan kepentingan-kepentingan dalam tindak laku mereka, mereka bertahkim kepada seorang pemuka agama yang ada di tengah-tengah kelompok masyarakat mereka itu. Misalnya seseorang wanita bertahkim kepada seorang penghulu sebagai wali yang berhak menikahkannya dengan pria idamannya.¹³

Periode *kedua*, disebut dengan istilah periode *ahlu ḥallī wal aqdī*, di mana mereka telah membai'at mengangkat seorang 'ulamā' Islam di mana mereka yang dapat bertindak sebagai *qādī* untuk menyelesaikan setiap perkara yang terjadi di antara mereka. Jadi *qādī* bertindak sebagai *ḥakim*.¹⁴

¹⁰ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia* (Yogyakarta : Gama Media, 2001), hlm. 55-56.

¹¹ Warkum Sumitro dan K.N. Sofyan Hasan, *Dasar-Dasar*, hlm. 52.

¹² Tahkim adalah berlindungnya dua pihak yang bersengketa kepada orang yang mereka sepakati (sebagai penengah) untuk memutuskan/ menyelesaikan perselisihan yang terjadi antara mereka, ketika tidak ada hakim. Lihat dalam *Ensiklopedi Hukum Islam* (Jakarta : PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996), VI:171.

¹³ Mohd. Idris Ramulyo, *Asas-Asas*, hlm. 55.

¹⁴ R. Tresna, *Peradilan Agama dari Abad ke Abad* (t.t.p : t.p, t.t), hlm.78.

3.Sayyidin Pranatangama Khalfatullah, yaitu Khalifah Allah pengatur bidang agama.¹⁰

Proses Islamisasi di Jawa banyak dilakukan oleh Walisongo yang paripurna pada abad XIX. Walaupun demikian ternyata ajaran Islam itu belumlah meresap ke dalam hati sanubari orang-orang Jawa. Menurut Fungsen pada akhir abad ke XIX itu kalau dilihat dari segi akidah Islam sebenarnya orang Jawa itu belum dapat disebut sebagai orang Islam.¹¹

Pada pemerintahan Hindia Belanda dikenal ada tiga (3) periode : *pertama*, disebut periode tahkim.¹² Dalam masalah yang mengakibatkan perbenturan antara hak-hak dan kepentingan-kepentingan dalam tindak laku mereka, mereka bertahkim kepada seorang pemuka agama yang ada di tengah-tengah kelompok masyarakat mereka itu. Misalnya seseorang wanita bertahkim kepada seorang penghulu sebagai wali yang berhak menikahkannya dengan pria idamannya.¹³

Periode *kedua*, disebut dengan istilah periode *ahlu ḥalfi wal aqḍi*, di mana mereka telah membai'at mengangkat seorang 'ulamā' Islam di mana mereka yang dapat bertindak sebagai *qāḍi* untuk menyelesaikan setiap perkara yang terjadi di antara mereka. Jadi *qāḍi* bertindak sebagai *ḥākim*.¹⁴

¹⁰ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia* (Yogyakarta : Gama Media, 2001), hlm. 55-56.

¹¹ Warkum Sumitro dan K.N. Sofyan Hasan, *Dasar-Dasar*, hlm. 52.

¹² Tahkim adalah berlindungnya dua pihak yang bersengketa kepada orang yang mereka sepakati (sebagai penengah) untuk memutuskan/ menyelesaikan perselisihan yang terjadi antara mereka, ketika tidak ada hakim. Lihat dalam *Ensiklopedi Hukum Islam* (Jakarta : PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996), VI:171.

¹³ Mohd. Idris Ramulyo, *Asas-Asas*, hlm. 55.

¹⁴ R. Tresna, *Peradilan Agama dari Abad ke Abad* (t.t.p : t.p, t.t), hlm.78.

Pada periode ketiga dikenal sebagai periode Tauliyyah. Secara filosofis dilihat bahwa periode ketiga ini telah mulai tampak pengaruh ajaran *trias politica* dari Montesquieu Prancis dan teori-teori sebelumnya seperti J.J Rouseau, Thomas Hobbes, John lock dan lain-lain. Periode ini dapat diidentifikasi sebagai *delegation of authority* yaitu penyerahan kekuasaan (wewenang) mengadili, kepada suatu badan *Judicative*, tetapi tidak mutlak, seperti di Minangkabau ada pucuk nagari yang menyelesaikan sengketa dan *qāḍī* dalam masalah keagamaan.¹⁵

B. Teori-teori berlakunya Hukum Islam

Ichtiyanto merumuskan enam teori berlakunya Hukum Islam di Indonesia, yaitu *teori ajaran Islam tentang penataan kepada hukum, teori penerimaan autoritas hukum, teori receptie in complexu, teori receptie, teori receptie exit dan teori receptie in contratio*.¹⁶

1. Teori penataan kepada hukum bagi orang Islam terkandung dalam sumber ajaran dan sumber hukum, yaitu al-Qur'an dan Sunnah.
2. Teori penerimaan *autoritas* hukum adalah teori yang telah dianut oleh semua Imām mazhab Hukum Islam yang menyatakan bahwa siapapun yang telah menyatakan dirinya sebagai seorang muslim dengan mengucapkan dua

¹⁵ Mohd Idris Ramulyo, *Asas-Asas*, hlm. 5-6.

¹⁶ Lihat dalam Edi Rudiana dkk, *Hukum Islam di Indonesia pemikiran dan praktek* (Bandung : Rosda Karya, 1999), hlm. XIII.

kalimat syahādah, ia terikat untuk patuh dan taat kepada hukum dan ajaran Islam.¹⁷

3. Teori receptio in contrario

Sesuai dengan pendapat Corel Frederik Winter, seorang ahli tertua mengenai soal-soal Jawa (*Javanichi*) yang lahir dan meninggal di Yogyakarta (1799-1859), Solomom Keuzer (1823-1868) maha guru ilmu bahasa dan ilmu kebudayaan Hindia Belanda. Terakhir Prof. Mr. Lodewijke Willem Christian Van den Berg (1845-1927) yang dalam tahun 1984 menulis buku *Muhamadansch recht* (Asas-asas Hukum Islam) menyatakan bahwa, "Hukum Islam di perlukan bagi orang-orang Islam Bumi putera walaupun dengan sedikit penyimpangan-penyimpangan."¹⁸

Pada zaman kesultanan Islam, Hukum Islam sudah diberlakukan secara resmi sebagai hukum Negara. Di Aceh atau pada masa pemerintahan Sultan Agung, Hukum Islam telah diberlakukan walaupun masih tampak sederhana. Meskipun seperti dinyatakan Daniel S. Lev bahwa corak keberagamaan mereka bersifat sinkretis.¹⁹ Hukum adat setempat dalam kenyataannya sering menyesuaikan diri dengan Hukum Islam.²⁰

Oleh karena itu, Van den Berg menyatakan bahwa Hukum Islam mengikuti agama seseorang, kalau dia orang Islam, maka Islamlah yang berlaku baginya. Dan orang Islam Indonesia telah menerima (merespon) Hukum Islam

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ Mohd. Idris Ramulyo, *Asas-Asas*, hlm. 54.

¹⁹ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*, hlm. 57-58.

²⁰ *Ibid.* hlm. 58.

itu sebagai satu kesatuan yang dalam bahasa latin disebut "*Receptie in Complexu*". Oleh karena itu pendapat Van den Berg ini disebut dengan *Theori Receptie ini Complexu*.²¹

Semua kesimpulan ini dikuatkan dengan keluarnya Statuta Batavia 1642

M yang menyebutkan bahwa :

"sengketa warisan antara orang pribumi yang beragama Islam harus diselesaikan dengan mempergunakan Hukum Islam, yakni hukum yang dipakai oleh rakyat sehari-hari."²²

Sebenarnya L. W. C. Van den Berg termasuk ahli Belanda golongan akhir yang mengakui kenyataan bahwa Hukum Islam berlaku di Indonesia. Tetapi pemikirannya lebih terlihat dalam praktek. Dia juga mengusahakan sehingga hukum kewarisan dan perkawinan Islam dijalankan oleh hakim-hakim Belanda dengan bantuan penghulu/ *qāḍī* Islam. Dia juga menterjemahkan buku *Fatḥu al-Qarīb* dan *Minḥāj at-Ṭālibīn* ke dalam bahasa perancis.²³

4. Teori Receptie

Masuknya pemerintahan Kolonial Belanda ke Indonesia, membawa perubahan-perubahan dalam pelaksanaan Hukum Islam, meskipun secara formal Hukum Islam tetap diberlakukan . Hal ini disadari oleh adanya kecurigaan dari sebagian pejabat Belanda pada awal abad ke -14, meskipun mereka relatif berhati-hati membuat pernyataan.²⁴

²¹ Warkum Sumitro dan K.N. Sofyan Hasan, *Dasar-Dasar*., hlm. 61.

²² Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*., hlm. 60.

²³ Sajuti Thalib, *Pembahasan Hukum Islam di Indonesia in Memoriam Prof. Mr. Dr. Hazairin* (Jakarta : UI Press, 1977), hlm. 45.

²⁴ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*., hlm. 62.

Kemudian ada peralihan pikiran pada pembuat dan penentu politik hukum dan penjajahan di negeri Belanda terhadap jajahannya Hindia Belanda dalam hal ini mengenai hukum perdata / hukum keluarga.²⁵

Perubahan ini antara lain dianjurkan oleh Cornelis Van Vollenhoven (1874-1933) yang mulai mengkritik dan menyerang pasal 75 dan 109 R.R. Stbl. 1855: 2. Cornelis Van Vollenhoven itu sebenarnya adalah ahli hukum adat, disebut sebagai orang yang memperkenalkan *Het Indisch Adatrecht*, Hukum Adat Indonesia.²⁶

Dan yang lebih terkenal lagi dari golongan ini adalah Christian Snouck Hurgronje (1857-1936). Dia adalah penasehat Pemerintah Hindia Belanda tentang soal-soal Islam dan anak Negeri.²⁷ Sebelum menjadi Penasehat Belanda ia mengadakan penelitian tentang antropologi di Aceh dan Gayo. Dalam bukunya *De Atjehers dan Het Gjoland* berdasarkan hasil penelitian ini, Snouck Hurgronje membantah pendapat Van den Berg. Menurutnya yang berlaku bagi orang Islam di Hindia Belanda bukanlah Hukum Islam tetapi hukum adat.²⁸ Yang kemudian menurut Prof. Hazairin disebut dengan *teori Receptie*.

Menurut *teori Receptie* itu Hukum Islam *an sich* bukanlah hukum, Hukum Islam itu baru diakui sebagai hukum jika Hukum Islam itu telah mejadi hukum adat. Tergantunglah kepada kesediaan masyarakat adat "penduduk" setempat untuk menjadikan Hukum Islam yang bukan hukum itu menjadi hukum

²⁵ Sajuti Thalib, *Pembaharuan Hukum Islam*, hlm. 46.

²⁶ *Ibid.*

²⁷ *Ibid.*

²⁸ Warkum Sumitro dan K.N. Sofyan Hasan, *Dasar-Dasar*, hlm. 63.

adat. *Teori Receptie* yang telah menjadi darah daging kaum Yurist Indonesia yang dididik di zaman kolonial baik di Jakarta (Batavia) maupun di Leiden, adalah sebagai *teori Iblis*, menentang qur'an dan menentang sunnah Rasul.²⁹

5. Teori Receptie a Contrario

Menurut Prof. Hazairin Hukum Islam adalah berdiri sendiri di samping hukum adat dan beliau melihat setelah Indonesia merdeka terdapat kecenderungan yang kuat di kalangan para ahli Hukum Islam untuk melepaskan Hukum Islam itu dari lingkungan hukum adat.³⁰

Dengan demikian, sekarang kita melihat hal yang sebaliknya dari *teori receptie* C. Snouck Hurgronje yang ada sekarang dalam hubungan hukum adat dengan Hukum Islam ialah kebalikan dari *teori receptie* itu. Sekarang yang ada ialah *receptio a contrario* = hukum adat baru berlaku kalau tidak bertentangan dengan Hukum Islam.³¹ hal ini juga dikenal dengan *teori receptie exit*.³²

Adalah menarik apa yang disimpulkan oleh Muhammad Daud 'Alī, bahwa sejak tahun 1974, (1) secara formal yuridis, Hukum Islam dapat berlaku langsung tanpa melalui hukum adat, (2) Hukum Islam sama kedudukannya dengan hukum adat dan hukum barat, dan (3) Republik Indonesia dapat mengatur suatu masalah sesuai dengan Hukum Islam sepanjang pengaturan itu untuk

²⁹ *Ibid.*

³⁰ Warkum Sumitro dan K.N. Sofyan Hasan, *Dasar-Dasar*, hlm.67. Sebagai kelanjutan atas ajaran Hazairin tersebut kita coba melihat ke dalam masyarakat. Dalam masyarakat telah hidup suatu perkembangan yang lebih jauh lagi. Beberapa daerah yang dianggap sangat kuat adatnya di Indonesia terlihat kecenderungan agar teori receptie C. Snouck Hurgronje dibalik. Lihat dalam Sajuti Talib, *Pembaharuan Hukum*, hlm. 52.

³¹ *Ibid.* hlm. 53.

³² Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*, hlm. 73.

memenuhi kebutuhan hukum khusus umat Islam dan berlaku hanya bagi umat Islam, seperti Peraturan Pemerintah No. 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan.³³

C. Sejarah Pembentukan KHI

Membicarakan eksistensi Hukum Islam dalam wacana kesejarahan tidak bisa terlepas dari konteks UUD 1945 sebagai konstitusi dasar negara kesatuan Republik Indonesia. Dari sinilah awal bergulirnya keinginan untuk menjalankan syari'at Islam bagi pemeluknya. Karena berbagai pertimbangan, dan yang terpenting demi persatuan dan kesatuan bangsa yang majmuk ini, akhirnya disepakati tujuh kata pada sila pertama yang tercantum dalam Piagam Jakarta 22 Juni 1945, direvisi menjadi Ketuhanan Yang Maha Esa.³⁴

Selain dari itu, secara instansional, lembaga Peradilan Agama yang telah berumur panjang, sepanjang Islam tumbuh dan berkembang di Indonesia, menjadi bagian terpenting dalam perjalanan sejarah Hukum Islam di Indonesia.³⁵ Sehingga terma Kompilasi Hukum Islam tidak bisa lepas dari pembicaraan Peradilan Agama tersebut.

Upaya pembentukan kebutuhan akan adanya Kompilasi Hukum Islam bagi Peradilan Agama merupakan rangkaian pencapaian sebuah cita-cita bangsa Indonesia yang menyatu dalam sejarah pertumbuhan Peradilan Agama itu

³³ *Ibid.* hlm. 75. Telah terjadi pergeseran dalam kesadaran hukum masyarakat, bahwa produk pemikiran Hukum Islam tidak saja dipahami dalam nuansa *fiqh oriented*, tetapi lebih dari itu *concern*nya telah merambah kepada *fiqh* yang diformulasikan ke dalam bahasa perundang-undangan. *Ibid*

³⁴ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*., hlm. 99.

³⁵ *Ibid.* hlm. 80.

sendiri. Keluarnya Surat Edaran Kepala Biro Peradilan Agama Nomor B/1/ 735 tanggal 18 februari 1958 tentang Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1957 yang mengatur tentang Pembentukan Pengadilan Agama/ Mahkamah Syari'ah di luar pulau Jawa dan Madura menunjukkan salah satu bukti tentang hal tersebut.³⁶

Kompilasi secara bahasa berarti karangan (buku) yang tersusun dari kutipan-kutipan buku lain.³⁷ *Term* kompilasi diambil dari bahasa Inggris *compilation* atau dalam bahasa Belanda *compilatie* yang diambil dari kata *compilare* yang artinya mengumpulkan bersama-sama, seperti mengumpulkan peraturan-peraturan yang tersebar berserakan di mana-mana. Istilah ini kemudian dipergunakan dalam bahasa Indonesia kompilasi, sebagai terjemahan langsung dari kata tersebut.³⁸

Dalam usaha mencermati KHI dari sisi historisitasnya, kiranya ada juga periode penting yang mewarnai perjalanan KHI sampai menjadi sebuah kompilasi hukum bagi orang Islam Indonesia. Yaitu periode awal sampai tahun 1945, periode 1945 sampai dengan tahun 1985 dan periode 1985 sampai sekarang.

Pada periode awal sampai tahun 1945, Hukum Islam mengalami pergeseran dalam kedudukannya dalam sistem hukum yang berlaku, *(sebagaimana pembahasan pada bab terdahulu)*.

³⁶ Depag RI, *Kompilasi Hukum Islam* (Jakarta : Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, 2000), hlm. 123.

³⁷ Pius A Partanto dan M. Dahlan Al-Barry, *Kamus Ilmiah Populer* (Surabaya : ARKOLA, 1994), hlm. 353.

³⁸ Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta : Akademika Pressindo, 1992), hlm. 11.

Dalam periode 1945 – 1985 pergeseran bentuk ke hukum tertulis mulai dialami secara nyata. Sedang pada periode 1985 menuju periode *taq̣nīn*, yaitu Kompilasi Hukum Islam sebagai embrionya.³⁹ Secara khusus, pemerintah melalui PP. No. 05/SD/1946 bahwa pembinaan Peradilan Agama diserahkan dari Kementerian Kehakiman kepada Kementerian Agama. Tahun 1948 melalui UU No. 19/1948, ada usaha-usaha menarik kembali pengalihan tersebut, dengan bentuk pengelolaan Peradilan Agama ke dalam Peradilan Umum. Namun karena hal ini tidak sejalan dengan kesadaran hukum masyarakat, UU No. 19 ini tidak pernah dinyatakan berlaku.⁴⁰

Dikeluarkannya UU Darurat No. 01 Tahun 1951, Peradilan Agama tetap berjalan sebagaimana sebelumnya. Tahun 1957 melalui PP No. 45, Pemerintah membentuk Peradilan Agama di Luar Jawa – Madura dan Kalimantan Selatan. Kompetensi absolutnya meliputi: nikāh, ṭalāk, rujuk, fasakh, nafaqah, mas kawin, tempat kediaman, mut'ah (pemberian), ḥadānah, perkara waris mewaris, wakaf, hibah, sadaqah (sedekah), baitul mal. Jadi praktis hingga tahun 1957 masih berlaku tiga peraturan perundang-undangan yang mengatur satu lembaga, yaitu Peradilan Agama, meskipun namanya berlainan, yaitu :

- a. Staatblad 1882 No. 152 Jo. Stbl. 1937 No. 116, yang mengatur Peradilan Agama di Jawa dan Madura.
- b. Stbl. 1937 No. 638 dan 639 yang mengatur Peradilan Agama di Kalimantan Selatan, dan

³⁹ Depag RI, *Kompilasi*, hlm. 124.

⁴⁰ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*, hlm. 80.

- c. Peraturan Pemerintah No.45 Tahun 1957 yang mengatur Peradilan Agama di luar Jawa – Madura dan Kalimantan Selatan.

Lahirilah Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan – Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. UU ini masuk dalam Lembaran Negara No. 75 Tahun 1970 dan disahkan dan diundangkan pada tanggal 17 Desember 1970. Meskipun UU ini tidak menyebutkan kekuasaan Pengadilan Agama, namun memberi kekuatan hukum kedudukan Pengadilan Agama dalam Kekuasaan Kehakiman.⁴¹

Untuk mendukung efektifitas keberadaan Peradilan Agama sebagaimana disebutkan dalam Surat Edaran Biro Peradilan Agama No. B1 /1/ 735 tanggal 18 Pebruari 1958 sebagai pelaksanaan PP. 45 Tahun 1957 tentang Pembentukan Peradilan Agama/ Mahkamah Syari'ah di luar Jawa dan Madura, yang pada huruf b Surat Edaran tersebut menjelaskan :

"untuk mendapat kesatuan hukum dalam memeriksa dan memutus perkara maka para Hakim Pengadilan Agama/ Mahkamah Syari'ah dianjurkan agar mempergunakan sebagai pedoman kitab-kitab tersebut di bawah :

1. al-Bajūri
2. Faḥḥul Muḥīn
3. Syarqawī 'alā Taḥrīr
4. Qolyubi/ Maḥallī
5. Faḥḥul Wahhab dengan syarahnya
6. Tuḥfah
7. Targibul musytāq
8. Qawānīn Syari'ah lis Sayyid bin Yaḥya
9. Qawānīn Syari'ah lis Sayyid Sadaqah Dachlan
10. Syamsurī fī al-Farā'id
11. Bughyatul Musytarsyidīn
12. al-Fiqhu 'alā Mazāhibil 'Arba'ah

⁴¹ A. Qodri Azizy, *Eklektisisme Hukum Nasional : Kompetisi Antara Hukum Islam dan Hukum Umum* (Yogayakarta : Gama Media, 2002), hlm 144.

13. Mugnil Muhtāj⁴²

Setelah lahirnya UU No. 01 Tahun 1974 tentang Perkawinan (UUP) dan Peraturan Pemerintah (PP) No. 09 Tahun 1975, meskipun RUU-nya tampak sekali jauh dari Hukum Islam, namun hasilnya dapat dikatakan berbalikan. Yaitu, justru memperkuat keberadaan Peradilan Agama disatu sisi dan sekaligus menambah wewenang Pengadilan Agama.⁴³

Dalam perkembangannya perlu dicatat adanya kerjasama antara Mahkamah Agung dengan Departemen Agama,⁴⁴ untuk mengadakan Kompilasi Hukum Islam terutama mengenai hukum perkawinan, wakaf dan sebagainya.⁴⁵

Setelah adanya kerjasama dengan Mahkamah Agung, maka kegiatan Departemen Agama dalam mewujudkan kesatuan hukum dan bentuk hukum tertulis bagi Hukum Islam yang sudah berlaku dalam masyarakat yang sebagian masih sebagai hukum tidak tertulis, menampilkan diri dalam rangkain seminar, simposium dan lokakarya serta penyusunan Kompilasi Hukum Islam bidang hukum tertentu, antara lain :

- | | |
|--|------|
| 1. Penyusunan Buku Himpunan dan Putusan Peradilan | 1976 |
| 2. Lokakarya tentang Pengacara pada Pengadilan Agama | 1977 |
| 3. Seminar tentang Hukum Waris Islam | 1978 |
| 4. Seminar tentang Pelaksanaan UU Perkawinan | 1979 |

⁴² Depag RI., *Kompilasi*, hlm. 127-128.

⁴³ UUP disahkan dan diundangkan pada tanggal 2 Januari 1974 ; sedangkan PP No. 09 tahun 1975 ditetapkan pada tanggal 1 April 1975. lihat dalam Qodri Azizy, *Eklektisisme*, hlm. 145-146.

⁴⁴ Pada tanggal 16 September 1976 telah dibentuk Panitia Kerjasama dengan Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung No. 04/KM/1976 yang disebut PANKER MAHAGAM (Panitia Kerjasama Mahkamah Agung/ Departemen Agama). Lihat dalam Depag RI, *Kompilasi*, hlm. 129.

⁴⁵ Warkum Sumitro dan K.N. Sofyan Hasan, *Dasar-Dasar*, hlm. 74.

- | | |
|--|---------------------|
| 5. Simposium beberapa Bidang Hukum Islam | 1982 |
| 6. Simposium sejarah Peradilan Agama | 1982 |
| 7. Penyusunan Himpunan Naş dan Hujjah Syari'ah | 1983 |
| 8. Penyusunan Kompilasi Peraturan Perundang-undangan Peradilan Agama | 1981 |
| 9. Penyusunan Kompilasi Hukum Acara Peradilan Agama I | 1984 |
| 10. Penyusunan Kompilasi Hukum Acara Peradilan Agama II | 1985 |
| 11. Penyusunan Kompilasi Hukum Acara Peradilan Agama III | 1986 |
| 12. Penyusunan Kompilasi Hukum NTCR I dan II | 1985. ⁴⁶ |

Periode 1985 – sekarang di mulai sejak penandatanganan Surat Keputusan Bersama Ketua Mahkamah Agung dan Menteri Agama RI tentang Penunjukkan Pelaksana Proyek Pembangunan Hukum Islam Melalui Yurisprudensi No. 07/KMA/1985 dan No. 25 Tahun 1985 tanggal 25 Maret 1985 di Yogyakarta.⁴⁷

Ide Kompilasi Hukum Islam timbul setelah beberapa tahun Mahkamah Agung membina kerjasama dalam bidang teknis yustisial dengan peradilan agama. Tugas pembinaan ini didasarkan pada Undang-undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman pasal 11 ayat (1) yang menyatakan bahwa Organisasi, Administrasi dan Keuangan Pengadilan dilakukan oleh Departemen masing-masing, sedangkan pembinaan teknis yudisial dilakukan oleh Mahkamah Agung. Meskipun Undang-undang tersebut ditetapkan tahun 1970, namun pelaksanaannya dilakukan di lingkungan Peradilan Agama baru pada tahun 1983 setelah penandatanganan SKB Ketua Mahkamah Agung dan Menteri Agama RI No. 01,02,03 dan 04/SK/1-1983 dan No. 1,2,3 dan 4 tahun 1983. keempat SKB ini merupakan jalan pintas sambil menunggu keluarnya Undang-undang tentang Susunan, Kekuasaan dan Acara pada

⁴⁶ Depag RI., *Kompilasi*, hlm. 129-130.

⁴⁷ *Ibid.* hlm. 131.

Peradilan Agama yang merupakan peraturan pelaksanaan Undang-undang No. 14 Tahun 1970 bagi lingkungan Peradilan Agama yang pada saat itu masih sedang dalam proses penyusunan yang intensif.⁴⁸

Selama pembinaan teknis yustisial peradilan agama oleh Mahkamah Agung, terasa adanya beberapa kelemahan, antara lain soal Hukum Islam yang diterapkan di lingkungan peradilan agama, yang cenderung simpang siur disebabkan oleh perbedaan pendapat 'ulamā' dalam hampir setiap persoalan. Untuk mengatasi hal ini diperlukan adanya satu buku hukum yang menghimpun semua hukum terapan yang berlaku bagi lingkungan peradilan agama yang dapat dijadikan pedoman oleh para hakim dalam melaksanakan tugasnya, sehingga terjamin adanya kesatuan dan kepastian hukum.⁴⁹

Sebagaimana dikemukakan oleh Prof. H. Bushtanul Arifin, SH. Selaku pencetus gagasan ini bahwa⁵⁰ :

- a. Untuk dapat berlakunya Hukum (Islam) di Indonesia, harus ada antara lain hukum yang jelas dan dapat dilaksanakan oleh aparat penegak hukum maupun oleh masyarakat.
- b. Persepsi yang tidak seragam tentang syar'iyah akan dan sudah menyebabkan hal-hal :
 - 1) Ketidak seragaman dalam menentukan apa-apa yang disebut Hukum Islam itu (*mā anzallahu*).

⁴⁸ *Ibid.* hlm. 131-132.

⁴⁹ *Ibid.* hlm. 132..

⁵⁰ *Ibid.* hlm. 132-134.

2) Tidak mendapat kejelasan bagaimana menjalankan Syari'at itu (*Tanfidiyyah*).

3) Akibat kepanjangannya adalah tidak mampu menggunakan jalan-jalan dan alat-alat yang telah tersedia dalam Undang-Undang Dasar 1945, dan Perundang-undangan lainnya.

c. Di dalam Sejarah Islam pernah dua kali di tiga Negara, Hukum Islam diberlakukan sebagai perundang-undangan Negara yaitu :

- 1) Di India masa Raja An Rijeab yang membuat dan yang memberlakukan Perundang-undangan Islam yang terkenal dengan Fatwa Alamfiri.
- 2) Di Kerajaan Turki Usmani yang terkenal dengan nama Majalah Al Ahkam Al-'Adliyah.
- 3) Hukum Islam pada tahun 1983 dikodifikasi di Sudan.

Apa yang telah dilakukan oleh departemen Agama pada tahun 1958 dengan membatasi hanya 13 buah kitab kuning dan kitab kuning yang selama ini dipergunakan di peradilan agama, adalah merupakan upaya ke arah kesatuan dan kepastian hukum yang sejalan dengan apa yang dilakukan di Negara-negara tersebut. Dan dari itulah kemudian timbul gagasan untuk membuat Kompilasi Hukum Islam sebagai buku Hukum bagi Pengadilan Agama.

d. Landasan Yuridis

Landasan Yuridis tentang perlunya hakim memperhatikan kesadaran hukum masyarakat ialah UU No.14/1970 Pasal 20 ayat (1) yang berbunyi "Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat". Dan di dalam *fiqh* ada *Qa'idah*

yang mengatakan bahwa "*Hukum Islam dapat berubah karena perubahan waktu, tempat dan keadaan*". Keadaan masyarakat itu selalu berubah, dan ilmu *fiqh* itu sendiri selalu berkembang karena menggunakan metode-metode yang sangat memperhatikan rasa keadilan masyarakat. Diantara metode-metode itu ialah *Maṣlaḥah wal Mursalah, istiḥsān, istiṣḥāb*, dan *'urf*.

e. Landasan Fungsional

Kompilasi Hukum Islam adalah *fiqh* Indonesia Karena ia disusun dengan memperhatikan kondisi kebutuhan hukum umat Islam Indonesia. *Fiqh* Indonesia sebagaimana telah pernah dicetuskan oleh Prof. Hazairin, SH. Dan Prof. T.M. Hasby Ash Shiddieqy sebelumnya mempunyai tipe *fiqh* lokal semacam *fiqh* Hijazz, *fiqh* Mishry, *fiqh* Hindi, *fiqh* lain-lain yang sangat memperhatikan kebutuhan dan kesadaran hukum masyarakat setempat, yang bukan berupa mazhab baru tapi ia mempersatukan berbagai *fiqh* dalam satu persoalan *fiqh*. Ia mengarah pada unifikasi mazhab dalam Hukum Islam.

Pembentukan Kompilasi Hukum Islam dilaksanakan oleh sebuah Tim Pelaksana Proyek yang ditunjuk dengan SKB Ketua Mahkamah Agung RI dan Menteri Agama RI No. 07/KMA/ 1985 dan No. 25 tahun 1985 tanggal 25 Maret 1985.⁵¹ Ditunjuk sebagai pimpinan umum Prof. H. Bustanil Arifin (Ketua Muda Urusan Lingkungan Peradilan Agama Mahkamah Agung) dibantu dua orang wakil pimpinan umum, yaitu H.R. Djoko Soegianto, S.H. (Ketua Muda Urusan Lingkungan Peradilan Umum Bidang Hukum Perdata Tidak Tertulis MA), dan

⁵¹ *Ibid.* hlm. 135.

H. Zaini Dahlan , MA. (Direktur Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam Departemen Agama).⁵²

Pelaksana proyek diketuai H. Masrani Basran, S.H. (Hakim Agung), dan wakil ketua H. Mukhtar Zarkasyi, S.H. (Direktur Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam Depag). Sekretaris dijabat Ny. Lies Sugondo, S.H. (Direktur Direktorat Hukum dan Peradilan MA), dan wakilnya Drs. Mafruddin Kosasih. Bendahara Alex Marbun (MA), dan Drs. Kadi (Depag). Berikutnya adalah pelaksana bidang :

- a. Bidang Kitab/ Yurisprudensi : Prof. Ibrahim Husein, LML (*Majelis 'ulama'*), Prof. H. MD. Kholid, S.H. (*Hakim Agung*), Wasit Aulawi, MA (*Depag*)
- b. Bidang Wawancara: M. Yahya Harahab, S.H. (*Hakim Agung*), Abdul Ghani Abdullah, S.H. (*Depag*)
- c. Bidang Pengumpulan dan Pengolahan Data: H. Amiroeddin Noer, S.H. (*Hakim Agung*), Drs. H. Muhaimin Nur, S.H. (*Depag*).⁵³

Adapun usaha- usaha yang ditempuh adalah melalui jalur- jalur sebagai berikut:

- a. Pengkajian kitab- kitab *fiqh*,
- b. Wawancara dengan para 'ulama',
- c. Yurisprudensi Pengadilan Agama,

⁵² Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*., hlm. 88.

⁵³ *Ibid.* hlm. 88-89. Jangka waktu pelaksanaan proyek ditetapkan selama 2 tahun terhitung sejak saat ditetapkannya SKB. Tugas pokok proyek tersebut adalah untuk melaksanakan usaha Pembangunan Hukum Islam melalui Yurisprudensi dengan jalan Kompilasi Hukum. Sasarannya mengkaji kitab- kitab yang dipergunakan sebagai landasan putusan- putusan hakim agar sesuai dengan perkembangan masyarakat Indonesia menuju Hukum Nasional. Lihat dalam Depag. RI. *Kompilasi*., hlm. 138.

- d. Studi perbandingan hukum dengan Negara lain,
- e. Lokakarya/ seminar materi hukum untuk Pengadilan Agama.

Yang menjadi bidang garapan usaha ini ialah bidang hukum perkawinan, hukum kewarisan, wakaf, hibah, sadaqah (sedekah), baitul mal, dan lain- lain yang menjadi kompetensi Pengadilan Agama.⁵⁴

1). Jalur pengkajian kitab *fiqh*

Kitab- kitab yang diteliti sebanyak 38 kitab yang dikaji oleh 7 IAIN dalam waktu 3 bulan, mulai tanggal 7 Maret s.d 21 Juni 1985.⁵⁵

1. IAIN Arraniri Banda Aceh :

- a. *Al- Bajūrī*
- b. *Fath al- mu'īn*
- c. *Syarqawī 'alā at- Tahrīr*
- d. *Mugnī al- Muḥtāj*
- e. *Nihayah al- Muḥtāj*
- f. *asy- Syarqawī*

2. IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta :

- a. *I'ānah at- Ṭālibīn*
- b. *Ṭuḥfah*
- c. *Targi al- Musytāq*
- d. *Bulgah as- Sālik*
- e. *Syamsurī fī al- Farā'id*

⁵⁴ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*, hlm.89.

⁵⁵ Depag. RI., *Kompilasi*, hlm.141.

f. Al- Mudawwanah

3. IAIN Antasari Banjarmasin :

- a. Qalyubī / Maḥallī*
- b. Fat al- Wahab dan Syarahnya*
- c. Bidāyah al- Mujtahīd*
- d. Al- Umm*
- e. Bughyah al- Mustarsyidīn*
- f. Al- 'Aqidah wa al- Syarī' ah*

4. IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta :

- a. Al- Muḥallā*
- b. Al- Wajīz*
- c. Fath al- Qadīr*
- d. Kitab al- Fiqh 'alā al- Mazāhib al- 'Arba'ah*
- e. Fiqh as- Sunnah*

5. IAIN Sunan Ampel Surabaya :

- a. a.Kasyf al- Ginā*
- b. Majmu'at Fatawā al- Kubrā li Ibn Taimiyah*
- c. Qawānīn al- Syarī' ah li as- Sayyid ' Usmān Ibn Yaḥya*
- d. Al- Mugnī*
- e. Al- Hidāyah Syarḥ al- Bidāyah*

6. IAIN Alauddin Ujungpandang :

- a. Qawānīn as- Syarī'ah li as- Sayyid Sadaqah Daḥlan*
- b. Nawab al- Jalīl*

- c. *Syarah Ibn 'Abidin*
- d. *Al- Muwatta'*
- e. *Hasyiyah al- Dasūqī*

7. IAIN Imam Bonjol Padang :

- a. *Bada'ī 'as- Sana'ī*
- b. *Tabyīn al- Haqāiq*
- c. *Al- Fatawā al- Hindiyyah*
- d. *Fath al- Qadīr*
- e. *An- Nihayah*.⁵⁶

2). Jalur Wawancara

Wawancara dilakukan dengan para 'ulamā' di seluruh Indonesia yang dilakukan di 10 lokasi Pengadilan Agama, yaitu Banda Aceh, Medan, Padang, Palembang, Bandung, Surakarta, Surabaya, Banjarmasin, Ujung Pandang dan Mataram.⁵⁷

Adapun pokok masalah yang telah disusun dan disajikan sebagai bahan wawancara dimuat dalam sebuah buku *guide questioner* berisi 102 masalah dalam bidang hukum keluarga Perkawinan, Wasiat, dan Hibah serta Wakaf.⁵⁸

Jalur penelitian yuriprudensi dilaksanakan oleh Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama terhadap putusan Pengadilan Agama yang telah dihimpun dalam 15 buku, yaitu :

⁵⁶ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*, hlm.89-91.

⁵⁷ Depag. RI. *Kompilasi*, hlm.142.

⁵⁸ *Ibid*.

1. Himpunan putusan PA/PTA 3 buku, terbit tahun 1976/ 1977, 1977/1978, 1978/1979, dan 1980/1981.
2. Himpunan fatwa 3 buku, terbit tahun 1978/ 1979, 1979/1980, dan 1980/1981.
3. Yurisprudensi PA 5 buku, terbit tahun 1977/1978, 1979/1980, 1981/1982, 1982/1983, dan 1983/1984.
4. *Law report* 4 buku, terbit tahun 1977/1978, 1978/1979, 1981/1982, 1983/1984.⁵⁹

3). Jalur studi perbandingan

Studi perbandingan dilaksanakan ke Timur Tengah yaitu di Negara Maroko pada tanggal 28 dan 29 Oktober 1986, Turki pada tanggal 1 dan 2 November 1986 dan Mesir pada tanggal 3 dan 4 November 1986. Yang dilaksanakan oleh H. Masrain Basran, S.H. (Hakim Agung RI), H. Muchtar Zarkasyi, S.H. (Direktur Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam Depag RI).⁶⁰

Tim kecil setelah mengadakan rapat sebanyak 20 kali dapat merumuskan dan menghasilkan tiga buku naskah Rancangan Kompilasi Hukum Islam, yaitu : (a). Hukum Perkawinan, (b). Hukum Kewarisan, dan (c). Hukum Perwakafan.

Rancangan Kompilasi Hukum Islam ini selesai disusun dalam kurun waktu 2 tahun 9 bulan yang telah siap dilokakaryakan. Untuk itu pada tanggal 29 Desember 1987 secara resmi naskah Rancangan Kompilasi Hukum Islam oleh

⁵⁹ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*, hlm. 92.

⁶⁰ Depag. RI., *Kompilasi*, hlm. 143. Hasil penelitian bidang kitab, yurisprudensi, wawancara dan studi banding kemudian dibahas dan diolah lagi dalam sebuah Tim Kecil yang merupakan tim inti, yang terdiri dari : Prof. H. Bustanul Arifin, SH., Prof. H. MD. Kholid, SH., H. Masrani Basran, SH., M. Yahya Harahap, SH., H. Zaini Dahlan, MA., H.A. Wasit Aulawi, MA., H. Muchtar Zarkasyi, SH., H. Amiroeddin Noer, SH., Drs. H. Marfuddin Kosasih, SH.

Pemimpin Proyek Pembinaan Hukum Islam Melalui Yurisprudensi diserahkan kepada Ketua Mahkamah Agung RI dan Menteri Agama RI.⁶¹

4). Seminar dan Lokakarya

Jalur ini tidak saja diadakan oleh panitia proyek Penyusunan Kompilasi, tetapi sebelum pada akhirnya disepakati Kompilasi, beberapa organisasi Islam mengadakan seminar. Di antaranya Majelis Tarjih Muhammadiyah Yogyakarta tanggal 8-9 April 1986 di kampus Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, dihadiri Menteri Agama dan Ketua MUI, Hasan Basri. Nahdlatul 'ulamā' Jawa Timur mengadakan Bahsul Masāil tiga kali di pondok pesantren Tambak Beras, Lumajang, dan Sidoarjo.⁶²

Dan kemudian pada upacara penyerahan naskah Rancangan Kompilasi Hukum Islam dilakukan penandatanganan Surat Keputusan Bersama (SKB) oleh Mahkamah Agung RI, H. Ali Said, SH. Dan Menteri Agama RI. H. Munawir Sjadzali, MA. Tentang pelaksanaan lokakarya Pembangunan Hukum Islam melalui Yurisprudensi pada bulan Februari 1988. yang dilaksanakan pada tanggal 2 s.d. 6 Februari 1988 untuk mendengarkan komentar para 'ulamā' dan Cendikiawan Muslim.⁶³

Dalam lokakarya ditunjuk tiga komisi. Komisi I membidangi Hukum Perkawinan, ketuanya M. Yahya Harahap dan Sekretarisnya H. Mafruddin

⁶¹ Depag. RI, *Kompilasi*., hlm. 145-146.

⁶² Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*., hlm. 93.

⁶³ Depag. RI., *Kompilasi*., hlm. 147.

Kosasih. Komisi II membidangi Hukum Waris diketuai H.A Wasit Aulawi, MA. Komisi III membidangi Perwakafan, ketuanya H. Masrani Basran.

Selain komisi-komisi juga disepakati perlunya Tim Perumus. Komisi I bidang perkawinan terdiri dari H.M. Yahya Harahap, Mafruddin Kosasih, K.H. Halim Muchammad, Muchtar Zarkasyi, K.H. Ali Yafie, dan K.H. Najib Ahyad. Komisi II bidang kewarisan terdiri dari H.A. Wasit Aulawi, Zainal Abidin Abu Bakar, K.H. Azhar Basyir, Md. Kholid, dan Husein, dan K.H. Aziz Masyhuri. Komisi III perwakafan terdiri dari Masrani Basran, A. Gani Abdullah, Prof. Rahmat Djatnika, K.H. Ibrahim Husein, dan K.H. Aziz Masyhuri.⁶⁴

Dalam Lokakarya Nasional tersebut disepakati perlunya dirumuskan Hukum Islam yang bercorak Indonesia.⁶⁵

Proses selanjutnya setelah naskah akhir Kompilasi Hukum Islam yang terdiri dari Buku I tentang Perkawinan, Buku II tentang Kewarisan dan Buku III tentang Wakaf mengalami penghalusan redaksi yang intensif di Ciawi Bogor yang dilakukan oleh Tim Besar Proyek untuk selanjutnya disampaikan kepada Presiden oleh Menteri Agama dengan tanggal 14 Maret 1988 Nomor. MA/123/1988 Hal : Kompilasi Hukum Islam dengan maksud untuk memperoleh bentuk yuridis untuk digunakan dalam praktek lingkungan Peradilan Agama. Kemudian lahir Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991,⁶⁶ yang menginstruksikan kepada Menteri Agama RI untuk : *pertama*, menyebarluaskan

⁶⁴ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*, hlm.93-94.

⁶⁵ *Ibid*.

⁶⁶ Depag. RI., *Kompilasi*, hlm. 149-150.

Kompilasi Hukum Islam yang terdiri dari (a) Buku I tentang Perkawinan, (b) Buku II tentang Hukum Kewarisan, (c) Buku III tentang Hukum Perkawafan, sebagaimana telah diterima baik oleh para alim 'ulamā' Indonesia dalam Lokakarya di Jakarta tanggal 2 sampai dengan 5 Februari 1988, untuk digunakan oleh Instansi Pemerintah dan oleh masyarakat yang memerlukannya. *Kedua*, melaksanakan Instruksi ini dengan sebaik-baiknya dan dengan penuh tanggung jawab.⁶⁷ Instruksi Presiden ini kemudian ditindaklanjuti oleh Menteri Agama dengan mengeluarkan Keputusan Menteri Agama Republik Indonesia Nomor 154 Tahun 1991.⁶⁸

D. KHI Sebuah Hasil Ijma'

Adalah suatu hal yang tidak dapat dipungkiri bahwa masyarakat Indonesia adalah masyarakat yang pluralistik, masing-masing golongan mempunyai konsepsinya sendiri mengenai hukum yang mengatur kehidupan mereka.⁶⁹

Sehingga yang paling diperlukan di Dunia Islam bukanlah lembaga ijtihad kolektif yang bersifat internasional, tetapi lembaga ijtihad kolektif yang bersifat nasional. Sebab, masalah-masalah keagamaan yang muncul di zaman kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi ini tidak sama di samping beragamnya penafsiran dan pengalaman agama di Negara-negara Islam yang beraneka ragam

⁶⁷ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*., hlm. 96.

⁶⁸ A. Qodri Azizy, *Eklektisisme*., hlm. 153.

⁶⁹ Amir Mu'allim dan Yusdani, *Ijtihad Suatu Kontroversi Antara Teori dan Dan Fungsi* (Yogyakarta : Titian Ilahi Press, 1997), hlm. 155.

itu. Karena itu yang lebih berwenang untuk memahami dan mencari penyelesaian atas suatu masalah sesuai dengan keadaan umat Islam bersangkutan ialah lembaga ijtihad kolektif masing-masing Negara.⁷⁰

Karena masalah kehidupan masyarakat dewasa ini makin kompleks, maka pemecahannya memerlukan partisipasi dari banyak tenaga ahli, sehingga amat sukar seorang ahli dapat menemukan pemecahan atas persoalan masyarakat tanpa bersama-sama dengan ahli lainnya. Karena itu, ijtihad dalam hukum islam harus dilakukan secara *jama'ī* (kolektif), tidak secara *fardi* (perseorangan).⁷¹

Menurut Amir Syarifuddin, bahwa Kompilasi Hukum Islam yang secara formal penyebarannya disahkan melalui Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991, dan pelaksanaannya melalui Surat Keputusan Menteri Agama RI Nomor 154 Tahun 1991, merupakan *fiqh* dalam bahasa undang-undang, sehingga susunannya seperti undang-undang yang mencakup bab, pasal, dan ayat.⁷²

Pernyataan tersebut didasari oleh kenyataan proses panjang perumusan Kompilasi Hukum Islam yang puncaknya ditempuh melalui diadakannya Lokakarya Nasional yang diikuti oleh 'ulamā'-'ulamā' *fiqh* dari organisasi-organisasi Islam, 'ulamā' *fiqh* dari perguruan tinggi, masyarakat umum, dan

⁷⁰ *Ibid.* hlm. 153-154.

⁷¹ *Ibid.* hlm. 152-153. Dan ijtihad *jama'ī* bila didukung dengan fasilitas-fasilitas kenegaraan akan lebih berhasil. *Ibid.* hlm. 153. Oleh karena itu, pendekatan pemahaman bahwa produk pemikiran Hukum Islam tidak hanya terbatas pada *fiqh*, mutlak diperlukan. Karena pada kenyataannya selain *fiqh*, masih banyak produk pemikiran Hukum Islam lainnya yang dalam kenyataannya berlaku dan diterima oleh masyarakat, yaitu fatwa 'ulamā' atau organisasi keagamaan seperti Majelis 'ulamā' Indonesia (tidak terkecuali Kompilasi Hukum Islam yang merupakan hasil ijtihad kolektif 'ulamā' Indonesia : *Pen*), dan lain-lain. Lihat Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*, hlm. 77.

⁷² *Ibid.* A. Qodri Azizy, *Eklektisme*, hlm., 153.

diperkirakan semua lapisan 'ulamā' ikut dalam pembahasan, sehingga patut dinilai sebagai *konsensus* (ijmā') 'ulamā' Indonesia.⁷³

Namun yang selalu menjadi persoalan dalam proses sosialisasi *fiqh* (Hukum Islam) bukan menyangkut tentang eksistensi hukum tersebut, tetapi sering menjadi ajang perdebatan di kalangan 'ulamā' adalah dalam hal relevansi maupun aktualisasi hukum itu sendiri, terutama bila dikaitkan dengan keadaan tempat (*local*) maupun zaman (*temporal*).⁷⁴

Sehingga adanya usaha untuk memformulasikan sebuah *fiqh* keindonesiaan adalah tepat menemukan momentumnya. Sebagaimana keberadaan *fiqh* Hijaz, *fiqh* Mesir, *fiqh* Hindi yang kesemuanya berlatar belakang dari sosio kultural lokal masing-masing untuk merespon segala fenomena keagamaan yang muncul dan mengemuka di sana. Begitu pula keberadaan *fiqh* Indonesia tidak lain untuk mencari solusi problem keagamaan yang di alami masyarakat muslim Indonesia.

KHI sebuah hasil ijmā' atau konsensus 'ulamā', diharapkan dapat dipedomi oleh kaum muslim Indonesia dalam menyelesaikan persoalan hukum yang secara materiil diatur dalam kompilasi tersebut. Bahkan apabila mengacu kepada firman Allah : "*Wahai orang-orang yang beriman, taatilah Allah dan*

⁷³ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*, hlm., 77-78. Langkah ini dianggap signifikan dalam pembangunan Hukum Islam di Indonesia, karena *fiqh* yang ada di Indonesia merupakan *imported fiqh* (*fiqh* impor), sehingga tidaklah berlebihan oleh sebagian orang Indonesia menganggap *fiqh* itu sudah menjadi barang antik yang hanya layak untuk dipajang di museum. Salah satu faktor penyebab *fiqh* kurang mendapat sambutan yang hangat di kalangan muslim Indonesia, ialah karena ada bagian-bagian *fiqh* itu yang ditetapkan berdasarkan pranata-pranata di Timur Tengah yang tidak sesuai dengan rasa kesadaran hukum masyarakat Indonesia. Lihat Amir Mu'allim dan Yusdani, *Ijtihad*, hlm. 157-158

⁷⁴ Muhammad Azhar, *Fiqh Kontemporer dalam Pandangan Neomodernisme Islam* (Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 1996), hlm. 02.

*taatilah Rasūl(Nya), dan ūlil amri di antara kamu (QS. An-Nisa', 4:59), secara moral ada kewajiban bagi kaum muslim di mana hasil konsensus tersebut dihasilkan, untuk menerima dan melaksanakannya.*⁷⁵

E. Isi dan Sistematika KHI

Kompilasi Hukum Islam terdiri dari :

- a. Buku I tentang Hukum Perkawinan
- b. Buku II tentang Hukum Kewarisan
- c. Buku III tentang Hukum Perwakafan.

BUKU I HUKUM PERKAWINAN

- | | |
|-----------|---------------------------------|
| Bab. I | Ketentuan Umum |
| Bab. II | Dasar-dasar Perkawinan |
| Bab. III | Peminangan |
| Bab. IV | Rukun dan syarat perkawinan |
| | 1) Rukun |
| | 2) Calon Mempelai |
| | 3) Wali Nikah |
| | 4) Saksi Nikah |
| | 5) Akad Nikah |
| Bab. V | Mahar |
| Bab. VI | Larangan kawin |
| Bab. VII | Perjanjian Kawin |
| Bab. VIII | Kawin Hamil |
| Bab. IX | Beristeri lebih dari satu orang |

⁷⁵ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*., hlm. 78.

- Bab. X Pencegahan Perkawinan
- Bab. XI Batalnya Perkawinan
- Bab. XII Hak dan Kewajiban Suami Istri
- 1) Umum
 - 2) Kedudukan Suami Istri
 - 3) Kewajiban Suami
 - 4) Tempat Kediaman
 - 5) Kewajiban Suami yang Beristeri Lebih dari Seorang
 - 6) Kewajiban Istri
- Bab. XIII Harta Kekayaan dalam Perkawinan
- Bab. XIV Pemeliharaan Anak
- Bab. XV Perwalian
- Bab. XVI Putusnya Perkawinan
- 1) Umum
 - 2) Tata Cara Perceraian
- Bab. XVII Akibat Putusnya Perkawinan
- 1) Akibat Talak
 - 2) Waktu Tunggu
 - 3) Akibat Perceraian
 - 4) Mut'ah
 - 5) Akibat Khuluk
 - 6) Akibat *Li'an*
- Bab. XVIII Rujuk
- 1) Umum
 - 2) Tata Cara Rujuk
- Bab. XIX Masa Berkabung
- BUKU II HUKUM KEWARISAN**
- Bab. I Ketentuan Umum
- Bab. II Ahli Waris
- Bab. III Besarnya Bagian

Bab. IV *Aūl dan Rad*

Bab. V Wasiat

Bab. VI Hibah

BUKU III HUKUM PERWAKAFAN

Bab. I Ketentuan Umum

Bab. II Fungsi, Unsur-unsur, dan Syarat-syarat Wakaf

1) Fungsi Wakaf

2) Unsur-unsur dan Syarat-syarat Wakaf

3) Kewajiban dan Hak-hak Nadzir

Bab. III Tata Cara Perwakafan dan Pendaftaran benda Wakaf

1) Tata Cara Perwakafan

2) Pendaftaran Benda Wakaf

Bab. IV Perubahan, Penyelesaian, dan Pengawasan Benda Wakaf

1) Perubahan Benda Wakaf

2) Penyelesaian Perselisihan Benda Wakaf

3) Pengawasan

Bab. V Ketentuan Peralihan

Ketentuan Penutup

PENJELASAN ATAS BUKU KOMPILASI HUKUM

Penjelasan Umum

Penjelasan Pasal demi Pasal

STATE ISLAMIC UNIVERSITY
SUNAN KALIJAGA
YOGYAKARTA

BAB IV

RELEVANSI PEMIKIRAN MAŞLAĦAH NAJMUDDIN AT-TŪFİ DENGAN BUKU I TENTANG PERKAWINAN KOMPILASI HUKUM ISLAM

A. PASAL-PASAL MAŞLAĦAH

Dalam bab ini akan penyusun kemukakan prinsip-prinsip pembaharuan Hukum Islam di Indonesia yang dibahasakan dalam bahasa perundang-undangan (KHI) yang bermuarakan pada prinsip penjagaan *kemaşlahatan* umat Islam di Indonesia, menyangkut peraturan-peraturan hukum yang mengatur dalam bidang hukum keluarga bagi mereka (perkawinan dan hal-hal yang melingkupinya) yang termuat dalam pasal-pasal KHI sebagai landasan materiil Hukum Islam bagi pemeluk Islam Indonesia.

Sebelumnya terlebih dahulu perlu dipaparkan pemaknaan perkawinan dalam rumusan KHI agar mendapat gambaran yang jelas dan komprehensif dalam pembahasan selanjutnya.

Pasal 2 dan 3 KHI :

- (2) "perkawinan menurut Hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *mitsaaqan gholidan*¹ (*mişaqan galīzan:Pen*) untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah",
- (3) "perkawinan bertujuan untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakīnah, mawaddah, dan rahmah."²

¹ Kata *al-Mithaq*(*mişaq:Pen*) berasal dari kata dasar *wathaqa* (*wasāqa*). Dari kata dasar ini juga muncul kata *ath-thiqah*, *al-wathaqah*, *al-wathaq*, dan *at-tauthiq*. Ketika terjadi kesepakatan di antara kedua belah pihak atas dasar kepercayaan, maka itulah yang disebut *al-mithaq*. Perjanjian tersebut telah membingkai kehidupan sosial-kemasyarakatan bersama seorang suami isteri secara khusus, dan keluarga secara umum. Lihat dalam Muhammad Shahrur, *Metodologi Fiqh Islam Kontemporer* ed. Sahiron Syamsudin (Yogyakarta : eLSAQ Press, 2004), hlm. 438.

² Ahmad Rofiq, *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia* (Yogyakarta : Gama Media Offset, 2001), hlm. 103.

Dari definisi yang dirumuskan KHI di atas terlihat adanya upaya perluasan perspektif mengenai lembaga pernikahan. Di mana upaya pemahaman pernikahan adalah lembaga yang terbentuk dengan membawa bersamanya hak dan kewajiban antara kedua mempelai yang senantiasa harus dihormati, dan dijaga. Pernikahan bukanlah hanya pengertian sederhana dari persetubuhan, sebagaimana pengertian yang diberikan dalam literatur-literatur fiqh klasik.³

Lebih lanjut dinyatakan “perkawinan adalah perjanjian yang sangat kuat”, (*mīṣaqan galīẓan*). Dapat dikemukakan alasan untuk menyatakan perkawinan merupakan suatu perjanjian karena adanya :

- a. cara mengadakan ikatan perkawinan telah diatur terlebih dahulu yaitu dengan akad nikah dan rukun atau syarat tertentu.
- b. Cara menguraikan atau memutuskan ikatan perkawinan juga telah diatur sebelumnya yaitu dengan prosedur talak, kemungkinan fasakh, syiqāq dan sebagainya.

Menurut Dr. Wirjono Prodjodikoro, SH. Perbedaan antara perjanjian perkawinan dan persetujuan-persetujuan yang lainnya adalah dalam persetujuan biasa para pihak pada pokoknya penuh merdeka untuk menentukan sendiri isi dari persetujuannya itu sesuka hatinya, asal saja persetujuan itu tidak bertentangan dengan undang-undang kesusilaan dan ketertiban umum.

³ Perkawinan adalah aqad antara calon suami isteri untuk memenuhi hajat jenisnya (bergaul sebagai suami isteri). Lihat dalam Mahmud Yunus, *Hukum perkawinan dalam Islam* (Jakarta : PT.Nidakarya Agung, 1983), hlm.1. bahkan ada yang secara jelas menerangkan bahwa nikah adalah aqad untuk bersetubuh. Lihat Tajuddin Abi Bakar, *Kifāyah al-Akhyār fī halli Goyāṭi Ikhtishār* (Semarang: Toha Putra, t.t), II:36 senada dalam Ramulyo, *Hukum perkawinan Islam* (Jakarta: Bumi Aksara, 1996), hlm. 2.

Sebaliknya dalam suatu ikatan perkawinan sudah sejak semula ditentukan oleh hukum, isi dari persetujuan antara suami isteri itu.⁴

Kalau seorang perempuan dan seorang laki-laki berkata sepakat untuk melakukan perkawinan satu sama lainnya berarti mereka saling berjanji akan taat pada peraturan-peraturan hukum yang berlaku mengenai kewajiban dan hak-hak masing-masing pihak selama sesudah hidup bersama itu berlangsung, dan mengenai kedudukannya dalam masyarakat dari anak-anak keturunannya.⁵

Dan dalam pasal 2 disebutkan adanya korelasi ‘ubūdiyyah hamba kepada Tuhannya dalam melaksanakan pernikahan.

1. Pencatatan Perkawinan

Dalam pasal 5 KHI disebutkan : (5)”agar terjaminnya ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam setiap perkawinan “harus” dicatat.⁶ Dan dalam pasal 5 ayat 2 disebutkan: “pencatatan perkawinan tersebut pada ayat (1), dilakukan oleh pegawai Pencatat Nikah sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang No.22 tahun 1946 Jo. Undang-Undang No.32 Tahun 1954.”, kemudian dijabarkan lebih lanjut pasal-pasal berikutnya :

Pasal 6

- (1) Untuk memenuhi ketentuan dalam pasal 5, setiap perkawinan harus dilangsungkan di hadapan dan di bawah pengawasan Pegawai Pencatat nikah.
- (2) Perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan hukum.

⁴ Prodjodikoro R Wirjono, *Hukum Perkawinan di Indonesia* (Bandung: Sumur Bandung, 197), hlm. 8.

⁵ Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan*, hlm. 18.

⁶ Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta: Akademia Pressindo, 1992), hlm. 68.

Pasal 7

- (1) Perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan Akta Nikah yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah.
- (2) Dalam hal perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan Akta Nikah, dapat diajukan isbat nikahnya ke Pengadilan Agama.
- (3) Isbat nikah yang dapat diajukan ke Pengadilan Agama terbatas mengenai hal-hal yang berkenaan dengan :
 - (a) Adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian.
 - (b) Hilangnya Akta Nikah
 - (c) Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan.
 - (d) Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-Undang No.1 tahun 1974 dan;
 - (e) Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-Undang No.1 Tahun 1974.
- (4) Yang berhak mengajukan permohonan isbat nikah ialah suami atau isteri, anak-anak mereka, wali nikah, dan pihak yang berkepentingan dengan perkawinan itu.

Sebagaimana diketahui bahwa di dalam kitab-kitab fiqh belum ada yang membicarakan pentingnya pencatatan nikah oleh petugas yang berwenang (*ūfil amrī*). Namun pemerintah sebagai penjelmaan dari fungsi *ūfil amrī* yang menurut Abu al-Ḥasan al-Mawardī memiliki dua fungsi, yaitu *fī ḥarasah ad-dīn* (menjaga agama) dan *fī siyāsah ad-dunyā* (mengatur urusan dunia) memandang berkewajiban mempersiapkan peraturan perundang-undangan untuk mengantisipasi terjadinya tindakan-tindakan yang merugikan salah satu pihak, terutama pihak perempuan.⁷ Sebagaimana kaidah yang dirumuskan as-Syāfi'ī "*taṣaruf al-imām 'alā ar-ra'iyah manūṭ bil maṣlahah*".

Dapat digambarkan keadan isteri dan anak-anaknya jika suatu saat menghadapi kenyataan ditinggal pergi suaminya dan tidak diketahui di mana rimbanya, sementara nafkah lahir tidak diberikan apalagi nafkah batin. Jika tidak ada salinan akta nikah, maka isteri dan anak-anak tersebut tidak dapat

⁷ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*, hlm. 107-108.

mengajukan tuntutan haknya kepada suaminya itu, karena tidak memiliki sarana untuk mengajukan tuntutan ke pengadilan.

2. Batasan Usia Kawin.

Pasal 15 :

- (1) untuk *kemaslahatan* keluarga dan rumah tangga, perkawinan hanya boleh dilakukan calon mempelai yang telah mencapai umur yang ditetapkan dalam pasal 7 UU Nomor 1 Tahun 1974, yakni calon suami sekurang-kurangnya berumur 19 tahun dan calon isteri sekurang-kurangnya berumur 16 tahun.
- (2) bagi calon mempelai yang belum mencapai umur 21 tahun harus mendapat izin sebagaimana yang diatur dalam pasal 6 ayat (2), (3), (4), dan (5) UU No.1 Tahun 1974.⁸

Secara tekstual syariat maupun kitab-kitab fiqh klasik tidak menjelaskan adanya batasan usia kawin. Bahkan *term* ini masih saja menjadi perdebatan para faqih.⁹ Terlepas dari itu, tidak berarti pembatasan usia kawin dalam Hukum Islam Indonesia, tidak dikehendaki oleh ajaran Islam. Adanya pembatasan ini dimaksudkan agar amanat Allah “*agar manusia tidak meninggalkan generasi yang lemah*”¹⁰ dapat terwujud.

Dalam hal ini penulis lebih cenderung mengambil nilai implisit dari ayat 2 yang mewajibkan izin bagi mempelai yang belum mencapai 21 tahun. Seyogyanya laki-laki berusia 25 tahun dan perempuan 21 tahun, tentunya pendapat ini tidak mutlak tetapi harus dilihat pula situasi dan kondisi fisik dan

⁸ *Ibid*, hlm. 105.

⁹ Mayoritas besar ulama fiqh – Ibnu Mundir bahkan menganggap sebagai *ijmā’ (consensus)* ulama’ fiqh – mengesahkan perkawinan muda (perkawinan di bawah umur). Menurut mereka, untuk masalah perkawinan, kriteria baligh dan berakal bukan merupakan persyaratan bagi keabsahannya. Lihat Husein Muhammad, *Fiqh Perempuan* (Yogyakarta : Lkis, 2001), hlm. 68.

¹⁰ *An-Nisa’*, (4):9. sehingga representasi kedewasaan dalam membina pernikahan sangat diperlukan. Karena pernikahan membawa hak dan tanggung jawab. Sehingga sudah seharusnya mempelai bukan lagi orang yang di bawah pengampuan (*curatele*).

phisichis calon mempelai. Dengan asumsi umur demikian sudah mencapai kematangan ekonomi, psikologis dan biologis para mempelai.

Tujuan perkawinan adalah terbentuknya keluarga yang *sakīnah mawaddah wa rahmah*, dan semua itu hanya akan terwujud oleh para pelaku perkawinan yang telah matang jiwa dan raganya. Stabilitas emosi dan kedewasaan sungguh sangatlah berpengaruh terhadap keharmonisan dan keutuhan sebuah rumah tangga. Kiranya *kemaslahatan* umat lebih bisa terjaga dengan adanya pembatasan usia kawin ini, kendati demikian pembatasan ini pada tingkatan praktiknya bersifat fleksible.

Imam syafi'i menyatakan :

ويستحب للآب ان لايزوجها حتى تبلغ لتكون من اهل الإذن ولأنه يلزمها بالنكاح حقوق.¹¹

3. Persetujuan Calon Mempelai

Dalam pasal 16 KHI disebutkan :

- (1) perkawinan didasarkan atas persetujuan calon mempelai,
- (2) bentuk persetujuan calon mempelai wanita, dapat berupa pernyataan tegas dan nyata dengan tulisan, lisan atau isyarat tapi dapat juga berupa diam dalam arti selama tidak ada penolakan yang tegas.¹²

Sepintas lalu mungkin persoalan yang diangkat pasal 16 KHI ini bukan persoalan yang krusial untuk dibicarakan. Namun berbeda dalam pandangan penyusun, bahwa pasal ini bersubstansi pada usaha mereduksi *trend* hak *ijbār* yang sering diagungkan dalam fiqh klasik.

Selama ini ada pandangan umum yang menyatakan bahwa perempuan menurut fiqh Islam tidak berhak menentukan pilihan atas pasangan hidupnya.

¹¹ Husein Muhammad, *fiqh*, hlm. 74.

¹² 'Abdurrahman, *Kompilasi*, hlm. 117.

Yang menentukan dalam hal ini adalah ayah atau kakek. Hal ini menimbulkan *asumsi* bahwa Islam membenarkan kawin paksa. Pandangan ini di latar belakang pemahaman terhadap hak *ijbār* yaitu hak memaksakan suatu perkawinan oleh orang lain dalam hal ini adalah ayahnya.¹³

Pemaknaan *ijbār* sebagai pemaksaan kehendak ayah untuk menentukan pilihannya, jelas menafikan unsur kerelaan yang menjadi dasar dalam setiap akad tidak terkecuali akad nikah. Hal ini dapat dikatakan *ikrāh*, pemaksaan secara *ikrāh* mengakibatkan ketidakabsahan suatu pernikahan.

Dr. Wahbah Zuhaili, mengutip pendapat para ulama' fiqh yang mengatakan : “ *adalah tidak sah perkawinan dua orang calon mempelai tanpa kerelaan mereka berdua.* ”¹⁴

Jelas bahwa hak menentukan pasangan merupakan milik pribadi-pribadi. Menentukan bukanlah memilih. Memilih dapat dilakukan siapa saja, ayah dsb. Namun hak untuk menentukan dan memutuskan berada di tangan anak perempuan. Substansi musyawarah inilah yang diangkat oleh pasal 16 KHI untuk mencapai *kemaslahatan* bersama.

4. Pengembangan Prinsip Musyawarah.

Perkawinan pertama-tama harus dipahami sebagai ikhtiar manusia untuk menyalurkan hasrat seksualnya secara sah dan bertanggung jawab. Dari sini, diharapkan akan terjalin hubungan kasih sayang, cinta, dan tanggung jawab

¹³ Husein Muhammad, *fiqh*, hlm. 78.

¹⁴ Wahbah az-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islāmi wa 'Adilatuhu* (Damaskus : Dār al-Fikrī, 1989), IX:6567.

untuk membentuk sebuah masyarakat kecil yang akan meneruskan perjalanan peradaban manusia.¹⁵

Sehingga nilai-nilai dialogis harus senantiasa dikembangkan diantara keduanya agar terbina keharmonisan dalam keluarga. KHI sebagai acuan hukum muslim Indonesia dalam pasal-pasal nya sudah terlihat adanya upaya pengembangan nilai-nilai musyawarah di dalamnya. Pasal 30 KHI menyatakan : “calon mempelai pria wajib membayar mahar kepada calon mempelai wanita yang jumlah, bentuk dan jenisnya disepakati oleh kedua belah pihak.”¹⁶

Pasal ini menjelaskan bahwa walaupun mahar adalah kewajiban bagi laki-laki kepada perempuan calon isterinya, namun dalam penentuannya agar dijunjung prinsip-prinsip musyawarah antara keduanya. Hal ini dimaksudkan agar nilai-nilai kebersamaan dan penghormatan hak dan kewajiban tetap terjaga.

Sebagai salah satu bentuk akad atau transaksi, perkawinan akan mengakibatkan adanya hubungan hak dan kewajiban antara pihak-pihak yang terkait (suami-isteri). Hak dan kewajiban harus dilandasi beberapa prinsip antara lain, kesamaan, keseimbangan, dan keadilan antara keduanya. Al-qur'an menyebutkan prinsip ini dalam surat al-Baqarah 228 :

ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف¹⁷

Hal ini kiranya coba diungkap KHI dalam pasal-pasal nya antara lain, ps. 45 “ kedua calon mempelai dapat mengadakan perjanjian kawin dalam bentuk : 1-

¹⁵ Husein Muhammad, *fiqh*, hlm. 105.

¹⁶ ‘Abdurrahman, *Kompilasi*, hlm. 120.

¹⁷ al-Baqarah, (2): 228.

Taklik talak dan, 2- Perjanjian lain yang tidak bertentangan dengan Hukum Islam.¹⁸

Dalam pasal 77 dinyatakan :

- (1) suami isteri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang sakinah, mawaddah dan rahmah yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat.
- (2) Suami isteri wajib saling cinta mencintai, hormat menghormati, setia dan memberi bantuan lahir batin yang satu kepada yang lain.
- (3) Suami isteri memikul kewajiban untuk mengasuh dan memelihara anak-anak mereka, baik mengenai pertumbuhan jasmani, rohani maupun kecerdasannya dan pendidikan agamanya.
- (4) Suami isteri wajib memelihara kehormatannya.
- (5) Jika suami atau isteri melalaikan kewajibannya masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan Agama.¹⁹

Pasal 79 (kedudukan suami isteri) menyatakan :

- (1) Suami adalah kepala keluarga dan istri ibu rumah tangga.
- (2) hak dan kedudukan isteri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat.
- (3) masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum.²⁰

Pasal di atas tersebut mengandung makna yang luas, di mana hak dan kedudukan isteri seimbang dengan suami dalam kehidupan rumah tangga mengandung konsekwensi adanya keseimbangan dalam hal pemeliharaan anak, pengelolaan harta bersama, penetapan tempat tinggal dan lain-lain. Sedangkan keseimbangan hak dan kedudukan suami isteri dalam kehidupan bersama dalam masyarakat dipertegas pasal 79 ayat 3 KHI.²¹ Ketentuan ini mengandung konsekwensi baik suami maupun isteri secara individu berhak (cakap) untuk melakukan perbuatan hukum dengan pihak ke tiga, misalkan jual beli,

¹⁸ 'Abdurrahman, *Kompilasi*, hlm.123.

¹⁹ *Ibid*. hlm.132.

²⁰ *Ibid*.

²¹ 'Abdul rahman, *Peradilan Agama dan Hukum Islam di Indonesia* (Surabaya :Bayumedia Publising, 2003), hlm.64.

mendirikan perseroan dan lain-lain.²² Sehingga paradigma *superior* dan *inferior* tidak ada dalam hubungan suami isteri di dalam keluarga.

5. Harta Bersama dalam Perkawinan.

Dalam pasal 85 sampai 97 KHI mengatur secara tegas mengenai perihal harta kekayaan dalam perkawinan. Yang di antaranya adalah :

Pasal 85

Adanya harta bersama dalam perkawinan itu tidak menutup kemungkinan adanya harta milik masing-masing suami atau isteri.

Pasal 86

- (1) pada dasarnya tidak ada percampuran antara harta suami dan harta isteri karena perkawinan.
- (2) Harta isteri tetap menjadi hak isteri dan dikuasai penuh olehnya, demikian juga harta suami tetap menjadi hak suami dan dikuasai penuh olehnya.

Pasal ini menunjukkan bahwa masing-masing pihak suami maupun isteri memiliki harta kekayaan yang dimiliki selama perkawinan. Sebab dinyatakan di dalamnya bahwa KHI tidak mengenal adanya percampuran harta karena perkawinan.²³

Hal ini kemungkinan untuk mengantisipasi kerancuan tentang kedudukan harta jikalau terjadi sengketa dan perselisihan di antara keduanya (suami isteri). Dan jangan sampai ada salah satu pihak yang sangat dominan dalam hal penguasaan harta bersama sehingga saat terjadi konflik (perceraian) salah satu pihak terposisikan sebagai pihak yang lemah berkenaan dengan harta bersama tersebut.

²² *Ibid.*

²³ 'Abdul Rahman, *Peradilan*, hlm.65.

6. Asas Perkawinan adalah Monogami

Dalam pasal 55 KHI dinyatakan : “ (1) beristeri lebih dari satu orang pada waktu yang bersamaan terbatas hanya sampai empat orang isteri, (2) syarat utama beristeri lebih dari seorang, suami harus mampu berlaku adil terhadap isteri-isteri dan anak-anaknya, (3) apabila syarat utama yang disebut pada ayat (2) tidak mungkin dipenuhi, suami dilarang beristeri lebih dari seorang.”²⁴

Memperhatikan kandungan pasal 55 KHI tersebut, seakan-akan ditetapkan prinsip terbalik dari UU Perkawinan, meskipun pada hakekatnya adalah sama, yaitu bahwa prinsip perkawinan adalah monogami.

Muhammad Shahrur²⁵ berpendapat bahwa masyarakatlah yang menetapkan pemberlakuan poligami ataupun melarangnya, sebab dalam pemberlakuan harus memperhatikan ada tidaknya syarat-syarat poligami sebagaimana tersebut dalam at-Tanzil al-Hākim.²⁶ Sehingga penyusun menggunakan sebuah kaidah :²⁷ اذا تعارض المانع والمقتضى قدم المانع atas prinsip perkawinan adalah monogami karena adanya pencegahan poligami lebih membawa *kemaslahatan* dalam pembinaan kehidupan rumah tangga.

7. Izin Poligami.

Izin poligami dari Pengadilan Agama atas dasar persetujuan isteri :

²⁴ *Ibid*, hlm. 126.

²⁵ Muhammad Shahrur, *Metodologi*, hlm. 432.

²⁶ At-Tanzil al-Hākim menurut Shahrur adalah al-Qur'an al-Karim dalam hal ini adalah Qs. An-Nisa' (4):6.

²⁷ Mukhlis 'Usman, *Kaidah-Kaidah Ushūliyah dan Fiqhiyah* (Jakarta :PT. Raja Grafindo Press, 2002), hlm. 147.

Pasal 56 :

- (1) suami yang hendak beristeri lebih dari satu orang harus mendapat izin dari Pengadilan Agama.
- (2) pengajuan permohonan izin dimaksud pada ayat (1) dilakukan menurut tata cara sebagaimana diatur dalam Bab VII Peraturan Pemerintah No.9 Tahun 1975.
- (3) Perkawinan yang dilakukan dengan isteri kedua, ketiga, atau keempat tanpa izin dari Pengadilan Agama, tidak mempunyai kekuatan hukum.

Pasal 57 :

Pengadilan Agama hanya memberikan izin kepada seorang suami yang akan beristeri lebih dari seorang apabila :

- a. isteri tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai isteri
- b. isteri mendapat cacat badan ata penyakit yang tidak dapat disembuhkan.
- c. Isteri tidak dapat melahirkan keturunan.

Pasal 58 :

- (1) selain syarat utama yang disebutkan pada pasal 55 ayat (2), maka untuk memperoleh izin Pengadilan Agama harus pula dipenuhi syarat-syarat yang ditentukan pada pasal 5 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 yaitu :
 - a. adanya persetujuan isteri.
 - b. adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan hidup isteri-isteri dan anak-anak mereka.
- (2) dengan tidak mengurangi ketentuan pasal 41 huruf b Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975, persetujuan isteri atau isteri-isteri dapat dapat diberikan secara tertulis atau dengan lisan, tetapi sekalipun telah ada persetujuan tertulis, persetujuan ini dipertegas dengan persetujuan lisan isteri pada sidang Pengadilan Agama.
- (3) persetujuan dimaksud ayat (1) huruf a tidak diperlukan bagi seorang suami apabila isteri atau isteri-isterinya tidak mungkin dimintai persetujuannya dan tidak dapat menjadi pihak dalam perjanjian atau apabila tidak ada kabar dari isteri atau isteri-isterinya sekurang-kurangnya 2 tahun atau sebab lain yang perlu mendapat penilaian Hakim.

Kesemuanya di atas adalah manifestasi dari firman Allah :

فَأَنْ خَفْتُمْ أَلَا تَعْدِلُوا أَوْ مَمْلَكْتُمْ أَيْمَنُكُمْ، نَظَرْتُكُمْ أَدْنَى أَلَا تَعْدِلُوا.²⁸

Untuk mengantisipasi kemungkinan terjadinya tindakan tidak adil suami terhadap isteri-isteri, dan anak-anaknya, maka izin tertulis dari Pengadilan Agama merupakan upaya hukum yang meskipun kelihatannya bersifat administratif

²⁸ An-Nisa', (4):3.

namun memiliki nilai dan fungsi sosial yang sangat besar terhadap terjaganya hak-hak dalam berkeluarga (isteri: *pen*).²⁹

Sebagaimana kaidah uṣūl fiqh :

درء المفسد مقدم على جلب المصالح.³⁰

Dan fungsi ini akan terasa urgensitasnya, manakala pihak isteri beserta anak-anaknya ditinggal oleh suaminya tanpa ada tanggung jawab yang jelas. Dan jika bagi pihak isteri beserta anak-anaknya memiliki salinan akta nikah (poligami), maka dengannya ada sarana bagi mereka untuk mengajukan tuntutan haknya ke depan Pengadilan Agama.

8. Perceraian Dipersulit.

KHI menyatakan pada pasal 113, bahwa :

Pasal 113 :

perkawinan dapat putus karena :

- a- Kematian,
- b- Perceraian, dan
- c- atas Putusan Pengadilan.

Selanjutnya pasal 114 KHI menyatakan :

Pasal 114 :

putusnya perkawinan yang disebabkan karena perceraian dapat terjadi karena talak atau berdasarkan gugatan perceraian.

Dan pasal 115 menyebutkan :

Pasal 115 :

perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama setelah Pengadilan Agama tersebut berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.

²⁹ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*, hlm.111.

³⁰ Prof. Dr. Mukhtar Yahya dan Fatchurrahma, *Dasar-Dasar Pembinaan Hukum fiqh-Islami* (Bandung : Al-Ma'arif, 1993), hlm.486.

agama yang tidak mempunyai aturan dan pranata yang diwajibkan bagi pemeluknya.

Selain itu, patut juga dipikirkan tingkat perkembangan kejiwaan anak di tengah-tengah pembinaan keluarga yang tidak menentu tersebut karena adanya perbedaan prinsip kedua orang tuanya. Padahal dalam masa perkembangan, anak sangat membutuhkan adanya figur sebagai teladan dalam kehidupannya. Namun jika dalam keluarga tidak ada figur yang dicontoh, dan tidak ada pranata-pranata yang pasti untuk pegangan hidup, maka akan hancur perkembangan anak tersebut ditangan orang tuanya sendiri karena gagal dalam memberikan suri tauladan bagi anaknya.

Dalam pasal ini mencoba menghilangkan polemik penafsiran larangan al-qur'an untuk mengawini pria dan wanita musyrik. Dengan tegas demi menjaga kemaslahatan dinyatakan larangan perkawinan antara muslim dengan orang selain muslim (*yang berarti semua yang selain Islam*).

Dari semua pembahasan di atas, menguatkan akan relevansi pandangan (pemikiran) *maṣlaḥah* Najmuddin at-Tūfi sebagai tujuan syara' yang harus diutamakan. Walaupun dalam keadaan tertentu secara *ḍarūrī* harus bertentangan dengan teks naṣ yang ada. Karena *maṣlaḥah* adalah dalil syar'i yang paling *rājih* dan hakiki.

Kemudian pasal 116 mengemukakan bahwa alasan-alasan yang diperbolehkan sebagai alternatif pelaksanaan perceraian dalam perkawinan.

Pasal 116 :

Perceraian dapat terjadi karena alasan atau alasan-alasan :

- a. salah satu pihak berbuat zina atau menjai pemabuk, pemadat, penjudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;
- b. salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya.
- c. salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung.
- d. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak lain.
- e. Salah satu pihak mendapat cacat badan penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai suami atau isteri.
- f. Antara suami dan isteri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.
- g. Suami melanggar taklik talak.
- h. Peralihan agama atau murtad yang menyebabkan terjadinya ketidak rukunan dalam rumah tangga.

Dalam konsep-konsep tradisional, hak cerai hanya dimiliki oleh seorang suami (laki-laki) dan boleh menggunakannya secara sepihak.³¹ Bahkan ada yang berpendapat bahwa suami yang menjatuhkan talak dengan berolok-olok atau berpura-pura sah juga talaknya.³² Sehingga akhirnya menjadi *trend* pikir masyarakat bahwa hak talak adalah hak superioritas suami yang pada ujungnya menimbulkan kesewenang-wenangan suami dan tindakan kekerasan dalam keluarga.

Padahal kaidah fihiyyah menyebutkan bahwa :

³¹ Khairudin Nasution, *Fazlur Rahman tentang Wanita* (Jogjakarta : Tazzaafa dan ACADEMIA, 2001), hlm. 171-172.

³² Mahmud Yunus, *Hukum Perkawinan*, hlm. 111.

مقاصد اللفظ على نية الالفاظ.³³

Dan sabda Rasūlullah saw :

أما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى، الحديث.³⁴

Sehingga tidak ada alasan yang kuat bagi kaum laki-laki (suami) untuk sewenang-wenang dalam hal penjatuhan talak.

Dan KHI mencoba meluruskan paradigma salah tersebut. Karena sesungguhnya pandangan bahwa kaum lelaki harus memonopoli hak cerai, jelas tidak dinyatakan dalam al-Qur'an. Sehingga secara jelas KHI dalam pasal 115 menyatakan bahwa perceraian harus dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama, hal ini dimaksudkan agar terwujud *kemaslahatan* bagi masyarakat; yaitu agar suami tidak semena-mena menggunakan hak talak atau hak cerainya secara emosional.

Perkawinan adalah sebuah perjanjian suci yang perlu dipertahankan keutuhannya. Sehingga talak bukanlah jalan yang mudah difungsikan untuk mengakhiri bahtera rumah tangga apabila terjadi ketegangan emosional yang melanda. Dan harus diingat bahwa isteri juga memiliki hak untuk menuntut perceraian jika suami melakukan tindakan kesewenang-wenangan terhadapnya (ps. 116 KHI). Dan yang lebih penting adalah agar masing-masing pihak (suami-

³³ Mukhtar Yahya dan Fatchurrahman, *Dasar-Dasar*, hlm. 495. dalam hal ini dicontohkan seorang suami memanggil isterinya yang bernama *Talliq* (orang yang tertalak) atau seorang tuan pemilik budak memanggil budaknya bernama *Hurrah* (orang yang bebas), maka jika memanggilnya tersebut diniatkan untuk mentalak isterinya atau memerdekakan budaknya, tercapailah maksudnya. Tetapi kalau hanya bermaksud untuk memanggil belaka tidak membawa akibat yang demikian. Dalam kaidah lain dinyatakan ما يشترط فيه التعيين فالخطأ فيه مبطل *Ibid.* hlm. 493.

³⁴ *Ibid.* hlm. 488.

isteri) mamahami tugas dan tanggung jawab masing-masing dan menghormati hak-hak keduanya.

9. Pelanggaran Terhadapnya.

Dalam hal ini sangatlah menarik jika mencermati isi pasal 70 dan 71 KHI. Di mana ada konsekwensi hukum yang harus ditanggung oleh pihak yang melanggar ketentuan yang diatur dalam KHI semisal dalam hal poligami dan izin poligami.

Pasal 70

Perkawinan batal apabila :

- a. suami melakukan perkawinan, sedang ia tidak melakukan akad nikah karena sudah mempunyai empat orang isteri, sekalipun salah satu dari empat istrinya itu dalam idah talak raj'i.
- b. seseorang menikahi bekas isterinya yang telah dili'annya
- c. seseorang menikahi bekas isterinya yang pernah dijatui tiga kali talak olehnya, kecuali bila bekas isteri tersebut pernah menikah dengan pria lain yang kemudian bercerai lagi ba'da dukhul dari pria tersebut dan telah habis masa iddahanya.

Pasal 71

Suatu perkawinan dapat dibatalkan apabila :

- a. seorang suami melakukan poligami tanpa izin Pengadilan Agama.
- b. perempuan yang dikawini ternyata kemudian diketahui masih menjadi isteri pria lain yang mafqud.
- c. Perempuan yang dikawini ternyata masih dalam iddah dari suami lain;
- d. Perkawinan yang melanggar batas umur perkawinan, sebagaimana ditetapkan dalam pasal 7 Undang-Undang No. 1 Tahun 1974;
- e. Perkawinan dilangsungkan tanpa wali atau dilaksanakan oleh wali yang tidak berhak;
- f. Perkawinan yang dilaksanakan dengan paksaan.

Dalam hal ini terlihat usaha kemajuan dari Hukum Islam yang telah didukung dengan *wilāyatul amri* (kekuasaan Pemetrintah :KHI) sehingga mempunyai kekuatan hukum yang mengikat bagi semua umat Islam di Indonesia. Hal ini berbeda saat peraturan atau Hukum Islam masih parsial dalam kitab-kitab fiqh yang bersifat lebih personal dan hanya kekuatan moral yang dimilikinya.

10. Perkawinan Beda Agama

Dalam pasal 40 dalam poin b. disebutkan bahwa "dilarang melangsungkan perkawinan antara seorang pria dengan seorang wanita karena keadaan tertentu, diantaranya adalah seorang wanita yang tidak beragama Islam". dan dilanjutkan dalam pasal 44 : " seorang wanita Islam dilarang melangsungkan perkawinan dengan seorang pria yang tidak beragama Islam".³⁵

Kedua pasal ini (40,44) KHI secara eksplisit dijelaskan bahwa adanya larangan bagi muslim laki-laki maupun perempuan untuk melakukan pernikahan dengan laki-laki atau perempuan yang bukan beragama Islam (*non muslim*). Yang substansi dari pasal ini tidak lain adalah untuk menciptakan kemaslahatan bagi kekekalan keluarga itu sendiri. Sebagaimana firman Allah :

ومن آيته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة.³⁶

Dengan asumsi bahwa adanya perbedaan prinsip keyakinan antara suami isteri akan berpotensi menimbulkan percekocokan dan perselisihan dalam hubungan keluarga. Walaupun kesemuanya dapat dieliminir dengan saling pengertiannya pasangan, namun prosentase keterjagaan sikap toleran ini sangat sedikit untuk dapat dilaksanakan dalam pembinaan keluarga yang sakinah.

Secara metodologis, semua hal yang diatur dalam Kompilasi Hukum Islam di atas, adalah menggunakan metode *maṣlaḥah mursalah*. Dengan tinjauan menjaga *kemaṣlaḥatan* umat melalui produk-produk hukum yang disetarakan

³⁵ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan*., hlm. 192-193.

³⁶ ar-Rum (20): 21.

terhadap perikehidupan masyarakat sebagai makhluk bertuhan serta makhluk sosial yang senantiasa dinamis dalam kehidupannya.

B. Kajian Relevansi

Sebelum mencari titik relevansi antara *maṣlaḥah* yang diusung oleh Kompilasi Hukum Islam lewat peraturan-peraturannya dengan pemikiran *maṣlaḥah* Najmudin at-Ṭūfi, maka terlebih dahulu diulas kembali prinsip-prinsip dasar yang menjadi landasan pemikiran *maṣlaḥah* at-Ṭūfi. Hal ini bertujuan agar mendapatkan hasil kajian yang lebih komprehensif dan mendasar.

At-Ṭūfi membangun pemikirannya tentang *maṣlaḥah* (kepentingan umum) berdasarkan atas empat prinsip, yaitu :³⁷

1. Akal bebas menentukan *kemaṣlaḥatan* dan kemfsadatan, khususnya dalam lapangan mu'amalah dan adat.
2. Maṣlaḥah merupakan dalil syar'i mandiri yang kehujjahannya tidak tergantung pada konfirmasi naṣ, tetapi cukup dengan akal.
3. Maṣlaḥah (kepentingan umum) hanya berlaku dalam lapangan mu'amalah dan adat kebiasaan.
4. Maṣlaḥah (kepentingan umum) merupakan dalil paling kuat.

Sebagaimana pembahasan pada bab terdahulu, bahwa penyusun mendapatkan hasil kajian yang agak berbeda dengan prinsip-prinsip di atas yang sering kali digunakan untuk menjustifikasi at-Ṭūfi sebagai orang yang sangat

³⁷ Muṣṭafā Zaid, *al-Maṣlaḥah fī at-Tasyrī' al-Islāmi wa Najmudin at-Ṭūfi* (Beirut : Dār al-fikrī, 1954), hlm. 127-132 dan Ḥusein Ḥamīd Ḥasan, *Nazariah al-Maṣlaḥah fī al-fiqh al-Islāmī* (Kairo: Dār an-Nahḍah al-'Arabiyah, 1971, hlm. 529.

mendewakan akal semata. Hal ini dikuatkan jika kita meneliti paradigma pemikiran *maṣlaḥah* at-Ṭūfī yang dibangunnya. Yang ternyata dalam membangun konsep *maṣlaḥah*nya, at-Ṭūfī juga menggunakan naṣ sebagai pijakan pemikirannya (Qs. Yunus (10): 57-59).³⁸

Hal ini juga terlihat dari adanya klasifikasi *maṣlaḥah* yang ditinjau dari ada tidaknya sandaran syara' padanya yang dibagi dalam tiga bagian. (1) *maṣlaḥah* yang diakui syara', (2) *maṣlaḥah* yang ditolak syara' karena dinilai merubah syara' dengan mendasarkan akal semata, dan (3) *maṣlaḥah* yang tidak diatur syara' baik boleh atau tidaknya *maṣlaḥah* tersebut.³⁹

Di samping itu semua, indikasi selanjutnya yang ditunjukkan at-Ṭūfī adalah dengan sikap pertentangannya terhadap kaum mu'tazilah dalam hal *at-Taḥsīn* dan *at-taqbīn*.⁴⁰ Sehingga sampailah pada kesimpulan bahwa at-Ṭūfī tidaklah mendewakan akal semata dengan mengesampingkan naṣ syarī'ah yang ada. Menurutny dia hanya mendahulukan dalil syar'ī yang kuat (*rājih*) dibandingkan dengan dalil syar'ī lainnya. Dan *maṣlaḥah* adalah dalil syar'ī yang hakiki (*rājih*) dan tidak diperselisihkan. Karena *maṣlaḥah* adalah *maqāṣid as-syarī'ah* yang sebenarnya.⁴¹

³⁸ يَا أَيُّهَا النَّاسُ قَدْ جَاءَكُمْ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَشِفَاءٌ لِمَا فِي الصُّدُورِ وَهُدًى وَرَحْمَةٌ لِّلْمُؤْمِنِينَ قُلْ بِفَضْلِ اللَّهِ وَبِرَحْمَتِهِ فَبِذَلِكَ فَلْيَفْرَحُوا هُوَ خَيْرٌ مِّمَّا يَجْمَعُونَ (يونس-)

³⁹ Husein Ḥamīd Ḥasan, *Naẓariyah*., hlm. 543.

⁴⁰ Najmuddin at-Ṭūfī, *Syarah Mukhtaṣar ar-Rauḍah*, taḥqīq 'Abdullah Ibn 'Abd. Al-Musi'īn at-Turki (Beirut :Mu'asasah ar-Risālah, 1990), II:205-206 dan Muṣṭafā Zaid, *al-Maṣlaḥah*., hlm. 81.

⁴¹ 'Abdul Wahhab Khallaf, *Maṣādir at-Tasyrī' al-Islāmi fīmā lā Naṣā fihī* (Kuwait:Dār al-Qālam, 1972), hlm.129-131.

Sehingga adanya usaha mendahulukan *kemaṣlahatan* daripada naṣ adalah bersifat *ḍarūrī*, ketika perspektif dan interpretasi manusia menganggap adanya pertentangan antara naṣ dan *maṣlahah*. Dengan kata lain, hal ini lebih bersifat temporal saat prasyarat untuk mendahulukan *kemaṣlahatan* dari naṣ terpenuhi.

Kemudian untuk mengetahui relevansi pemikiran *maṣlahah* aṭ-Ṭūfī dengan pasal-pasal dalam buku I (Hukum Perkawinan) KHI, maka terlebih dahulu diuraikan dari *kemaṣlahatan* yang berhubungan dengan kebutuhan pokok manusia di dunia dan akherat, yaitu : (1) memelihara agama (حفظ الدين), (2) memelihara jiwa (حفظ النفس), (3) memelihara akal (حفظ العقل), (4) memelihara keturunan (حفظ النسب), dan (5) memelihara harta (حفظ المال).⁴² Kesemuannya adalah *kemaṣlahatan* yang bertingkat *ḍarūrī* yaitu wajib dijaga oleh umat Islam.

Dalam mencermati kandungan Buku I (Hukum Perkawinan) KHI dengan memperhatikan prinsip kemalahatan *ḍarūrī* di atas, maka *kemaṣlahatan* yang diusung oleh KHI sudahlah relevan dengan tujuan syara' yaitu penjagaan *kemaṣlahatan* umat. Adanya Pencatatan perkawinan (ps.5,6,7 KHI), batasan usia kawin (15 KHI), adanya persetujuan kedua mempelai (ps. 16 KHI), prinsip musyawarah (pas. 30, 45 dan 79 KHI) merupakan manifestasi dari *kemaṣlahatan* untuk menjaga keturunan (حفظ النسب) meskipun secara eksplisit al-Qur'an tidak mengaturnya. Dan tidak diragukan lagi relevan juga dengan pemikiran *maṣlahah* aṭ-Ṭūfī.

⁴² Abu Ishāq as-Syaṭībī, *al-Madkhal fī Uṣūl as-Syarī'ah* (Beirut : Dār al-Ma'rīfah, 1975), hlm. 8-12.

Kemudian adanya pengaturan harta bersama dalam perkawinan yang diatur dalam pasal 85 sampai pasal 97 KHI merupakan manifestasi dari prinsip pemeliharaan harta (حفظ المال) walaupun naş tidak secara spesifik mengaturnya.

Dan masalah poligami merupakan satu tema penting yang mendapat perhatian khusus dari Allah swt. Sehingga pembahasannya diletakkan pada awal surat an-Nisa' dalam al-qur'an.⁴³ Berbeda dengan prinsip yang dikembangkan oleh KHI yaitu prinsip monogami dalam perkawinan karena tingkat *maḍārat* poligami lebih besar dibandingkan *kemaşlahat*nya dalam rangka memelihara keturunan (حفظ النسب), memelihara harta (حفظ المال) dan akhirnya pada pemeliharaan agama (حفظ الدين). Walau pada kenyataannya Allah memperbolehkan poligami.⁴⁴ Sehingga usaha mendahulukan dalil syar'i yang lebih kuat (*maşlahah*) lebih diutamakan untuk memelihara tujuan syari'at yang lebih hakiki.

Begitupun perihal izin poligami yang diatur dalam pasal 56, 57, dan 58 KHI berlaku ketentuan yang sama, karena menilik *kemaḍāran* yang besar daripada *kemaşlahatan* jika praktek poligami dipermudahkan.⁴⁵

⁴³ Muhammad Shahrur, *Metodologi*, hlm. 425.

⁴⁴ *Ibid.*, hlm. 434.

⁴⁵ Bahwa apabila satu negara telah menetapkan untuk tidak memberlakukan poligami, lalu ada seseorang yang menentanginya, maka undang-undang berhak mengenakan denda kepadanya karena telah melanggar ketentuan undang-undang dan keputusan bersama; akan tetapi tidak bisa dianggap sebagai berzina karena Allah sendirilah yang memperbolehkan perbuatan itu. Lihat Muhammad Shahrur, *Metodologi*, hlm. 434. hal ini menjelaskan bahwa terdapat kontradiksi antara *maşlahah* dan naş yang ada.

Pasal 113, 114, 115 dan 116 KHI mengatur hal yang sebenarnya prosedural dengan tujuan mempersulit perceraian. Setidaknya hal ini berseberangan dengan naş yang ada, yaitu :

Sabda Nabi saw :

ثلاث جدهن جد وهزلهن جد : النكاح والطلاق والرجعة. (رواه الأربعة)⁴⁶

Walaupun demikian, sebagaimana diterangkan dalam pembahasan lalu (pada *pasal masalah* “Perceraian dipersulit” :*Pen.*) bahwa jika talak adalah hak *superioritas* laki-laki (suami) maka kesewenang-kesewenangan dan kekerasan dalam rumah tangga akan nyata adanya. Padahal pada hakekatnya pandangan *superioritas* laki-laki dalam hal penjatuhan talak tidaklah berdasar. Oleh karena itu, walaupun teks naş mengatakan demikian namun teks sosiologis umat berkata lain, maka *kemaslahatan* umat harus dijaga dan diutamakan sebagai tujuan syara’.

Mengenai larangan perkawinan campuran yang dikemukakan dalam pasal 41 dan 44 KHI, terlihat tendensi penjagaan kemaslahatan sangat besar sekali menyangkut pembinaan keluarga yang kekal dan sakinah. Adanya perbedaan agama yang dianut merupakan aspek yang mempunyai pengaruh yang sangat besar bagi upaya harmonisasi hubungan keluarga. Karena secara psikologis (kejiwaan) adanya perbedaan prinsip keagamaan secara langsung akan mempengaruhi segala tingkah laku keseharian dalam keluarga. Karena tidak ada

⁴⁶ Moch. Anwar, *Fiqh Islām Tarjamah Matan Taqrib* (Bandung :PT Al-Ma’arif, 1973), hlm. 197.