



Karakteristik hukum Islam yang elastis, dinamis, dan fleksibel, membebiskannya dapat berkembang seiring terjadinya perubahan kondisi sosial. Nilai positif dilakukannya syariat (hukum) Islam dalam bentuk prinsip-prinsip normatif, bukan dalam bentuk rincian praktis adalah memungkinkan hukum Islam untuk dikembangkan sesuai dengan tuntutan perkembangan zamannya. Hukum Islam senantiasa dapat di-up-date untuk memenuhi kebutuhan hukum yang dinamis.

Keragaman pemikiran tidak perlu menjadi penghalang pertumbuhan masyarakat. Bahkan bila dihadapi dan dikelola secara bijak, keragaman pemikiran itu justru akan menimbulkan kelegaran. Pemikiran yang serba tunggal, monolitik dan eksklusif akhirnya pasti terlempas dan kendur oleh gelombang sejarah. Sebagai simbol, marxisme yang deterministik, monolitik, dan eksklusif akhirnya jebol menghadapi tantangan zaman.

Hukum Islam sesungguhnya tidak bersifat eksklusif, melainkan inklusif dengan persoalan-persoalan yang terjadi di tengah-tengah masyarakat di seluruh penjuru dunia, bukan hanya di negara-negara di belahan dunia timur terapanematik, juga di negara-negara di belahan dunia barat. Karena itu, hukum Islam terbuka menerima perubahan-keterluan hukum yang didasarkan pada fakta, norma, atau teori dan manapun asalnya sepanjang sejalan dengan maqasid al-syariah.

DR. ABUHANNA, M.HI.

Volume 1

HUKUM ISLAM DINAMIS

Kajian Dinamika Hukum Islam dalam Pengaturan Keluarga, Sosial, Politik, dan Pemikiran Hukum

Editor:

Mardhanah, S.Ag.,S.Hum.,M.Si.





HUKUM ISLAM DINAMIS

Sanksi pelanggaran Pasal 72:
Undang-undang Nomor 19 Tahun 2002
Tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 12 Tahun 1997 Pasal 44 Tentang Hak Cipta

1. Barang siapa dengan sengaja dan tanpa hak melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) atau pasal 49 ayat (1) dan ayat (2) dipidana penjara masing-masing paling singkat 1 (satu) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp. 1.000.000,00 (satu juta rupiah), atau pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah).
2. Barang siapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu ciptaan atau barang hasil pelanggaran hak cipta atau hak terkait, sebagaimana dimaksud ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah)



HUKUM ISLAM DINAMIS

**Kajian Dinamika Hukum Islam
Dalam Pengaturan Keluarga, Sosial,
Politik, Dan Pemikiran Hukum**

DR. ABDULAHANAA, M.HI.


TRUSTMEDIA
PUBLISHING

DR. ABDULAHANAA, M.HI.
HUKUM ISLAM DINAMIS
x + 216 hal.; 15,5 x 23

Hak Cipta dilindungi undang-undang © 2014

Dilarang memperbanyak atau memindahkan sebagian atau seluruh isi buku ini dalam bentuk apapun, baik secara elektris maupun mekanis, termasuk memfotocopy, merekam atau dengan sistem penyimpanan lainnya, tanpa izin tertulis dari Penulis dan Penerbit.

Penulis : DR. ABDULAHANAA, M.HI.
Editor : Mardhaniah, S.Ag., S.Hum., M.Si.
Cetakan 1 : Agustus 2015
ISBN : 978-602-19049-8-5
Penerbit : TrustMedia
Percetakan : Orbit Trust

Penerbit:
TrustMedia
Jl. Cendrawasih No. 3 Lt. 2
Maguwo-Banguntapan, Yogyakarta
Telp. +62 274 453 9208, +6281328230858
e-mail: trustmediapublishing@yahoo.co.id

Percetakan
CV. Orbittrust Corp.
Jl. Cendrawasih No. 3 Lt. 1
Maguwo-Banguntapan, Yogyakarta
Telp. +62 274 453 9208, +6281328230858
e-mail: orbit_trust@yahoo.co.id

PENGANTAR PENULIS



Dinamika hukum Islam dalam konteks perubahan masyarakat (sosial), pada hakikatnya bersinergi dengan berbagai bidang kajian yang sangat luas, baik secara hukum, budaya, ekonomi, politik, teknologi, dan sebagainya. Jika prinsip utama hukum Islam diletakkan sebagai bagian dari kerangka makro, yakni institusi sosial sebagai proses kebudayaan, maka pertamanya yang perlu disadari adalah bahwa institusi sosial tidak mungkin mengisolasi diri dari perkembangan dan transformasi sosial, kultural, maupun struktural.

Karakteristik hukum Islam yang elastis, dinamis, dan fleksibel, menyebabkannya dapat berkembang seiring terjadinya perubahan kondisi sosial. Nilai positif diturunkannya syariat (hukum) Islam dalam bentuk prinsip-prinsip normatif, bukan dalam bentuk rincian praktis adalah memungkinkan hukum Islam untuk dikembangkan sesuai dengan tuntutan perkembangan zaman. Hukum Islam senantiasa dapat *diup to date* untuk memenuhi kebutuhan hukum yang dinamis.

Dinamika sejarah perkembangan hukum Islam semenjak Rasulullah Saw wafat, sampai kehadiran dinasti-dinasti dalam Islam, sarat dengan pergolakan dan dinamika intelektual dalam rangka merespon perubahan dan perkembangan masyarakat. Hukum Islam telah hadir bersama kehadiran persolan umat manusia. Sungguhpun dalam format dan metode yang berbeda-beda. Tentu saja, sesuai dengan kompleksitas masalah yang dihadapi. Faktanya berbagai bentuk tantangan perubahan sosial telah mampu diatasi. Walaupun tidak sepenuhnya tuntas.

Dewasa ini, perubahan sosial berjalan sangat cepat dan di sana sini menimbulkan pergeseran nilai-nilai. Bila tidak cepat diantisipasi perubahan sosial itu, dan sekaligus dicarikan arahan yang tepat, tidak mustahil Islam akan mengalami “*crisis of relevance*” atau krisis relevansi. Al-Quran dan Sunnah harus dijadikan sebagai titik tolak atau landasan yang sekaligus juga memberikan pengarahannya, ke arah mana pemikiran/perubahan hukum itu dikembangkan. Bila suatu produk pemikiran/ijtihad tidak dapat dikembalikan kepada dua sumber Islam, yaitu Al-Quran dan Sunnah, maka pemikiran/ijtihad itu tidak akan mempunyai legitimasi.

Keragaman pemikiran tidak perlu menjadi penghalang pertumbuhan masyarakat. Bahkan bila dihadapi dan dikelola secara bijak, keragaman pemikiran itu justru akan menimbulkan kesegaran. Pemikiran yang serba tunggal, monolitik dan eksklusif akhirnya pasti terhempas dan kandas oleh gelombang sejarah. Sebagai misal, marxisme yang deterministik, monolitik, dan eksklusif akhirnya jebol menghadapi tantangan jaman.

Hukum Islam sesungguhnya tidak bersifat eksklusif, melainkan inklusif dengan persoalan-persoalan yang terjadi di tengah-tengah masyarakat di seluruh penjuru dunia, bukan hanya di negara-negara di belahan dunia timur, tetapi termasuk juga di negara-negara di belahan dunia barat. Karena itu, hukum Islam terbuka menerima perubahan ketentuan hukum yang didasarkan pada fakta, norma, atau teori dari manapun asalnya sepanjang sejalan dengan *maqasid al-syariah*.

Kenyataan tersebut mendorong penulis untuk menulis buku ini, dengan harapan agar topik-topik yang dibahas dapat dijadikan gambaran kasuistik dinamika hukum Islam dalam perubahan sosial, untuk selanjutnya dapat memberi pencerahan pemikiran dalam merumuskan gagasan baru pada kajian topik-topik yang lain.

Watampone, 25 Juni 2015

Penulis,

Dr. Abdulahanaa, M.HI.

DAFTAR ISI



PENGANTAR PENULIS	iii
BAB 1 LARANGAN KAWIN KARENA PERTALIAN SESUSUAN PERSPEKTIF FIQH DAN KOMPILASI HUKUM ISLAM (Analisis Problema dan Solusinya) — 1	
A. Larangan Kawin Karena Pertalian Sesusuan Perspektif Fiqh — 2	
B. Larangan Kawin Karena Pertalian Sesusuan Perspektif KHI — 10	
BAB 2 PEMBUKTIAN ZINA DALAM PERCERAIAN DI PENGADILAN AGAMA — 15	
A. Pengertian Zina — 16	
B. Pembuktian Zina dalam Hukum Islam — 18	
C. Sengketa Perkawinan di Pengadilan Agama — 25	
BAB 3 HUKUM KEWARISAN BAGI ANAK YANG LAHIR DI LUAR PERKAWINAN MENURUT HUKUM FIKIH DAN KOMPILASI HUKUM ISLAM — 29	
A. Pengertian “Anak yang Lahir di Luar Perkawinan” — 30	
B. Hubungan Nasab dan Kewarisan Anak yang Lahir dari Perkawinan Wanita Hamil — 33	
BAB 4 PERLINDUNGAN ANAK PERSPEKTIF FIQH DAN PERUNDANG-UNDANGAN — 39	
A. Konsep dan Implementasi Perlindungan Anak Perspektif Fiqh — 41	

- B. Konsep dan Implementasi Perlindungan Anak Perpektif Perundang-Undangan serta Analisis Komparatifnya dengan Konsep Fiqh — 51

BAB 5 TRAFIKING PEREMPUAN: STUDI KRITIS TERHADAP UNDANG-UNDANG NOMOR 21 TAHUN 2007 TENTANG PEMBERANTASAN TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG DENGAN PENDEKATAN HUKUM ISLAM — 63

- A. Pengertian dan Ruang Lingkup Trafiking — 67
- B. Pencegahan Trafiking Perempuan dalam Perundang-undangan — 70
- C. Trafiking Perempuan dalam Kajian Hukum Islam — 73
- D. Analisis sebelum dan sesudah Pemberlakuan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang Perspektif Hukum Islam — 79

BAB 6 FIQH CINTA: CARA BIJAK HUKUM ISLAM MENYEMAI CINTA DAN MEMBINA KELUARGA — 85

- A. Pengertian Cinta — 87
- B. Macam-macam Cinta — 89
- C. Hukum Cinta — 94
- D. Kiat Islam Menyemai Cinta dan Membina Keluarga — 95

BAB 7 HUKUM ISLAM DAN PERUBAHAN MASYARAKAT — 105

- A. Konsep Fundamental dalam Studi Perubahan Masyarakat — 106
- B. Corak Perubahan Masyarakat di Masa Depan — 107
- C. Karakteristik Hukum Islam Menyikapi Perubahan Masyarakat — 108
- D. Teori Perubahan Hukum Ibn Qayyim al-Jauziyah dan Abu Yusuf — 111
- E. Hukum Islam dan Perubahan Masyarakat Kontemporer — 115

- BAB 8 HUKUM ISLAM DAN KETERTIBAN SOSIAL — 121**
- A. Ketertiban Sosial — 122
 - B. Hukum Islam dan Ketertiban Sosial — 125
- BAB 9 HUKUM ISLAM DALAM PANDANGAN SEKULAR — 131**
- A. Pengertian Sekular, Sekularisasi, dan Sekularisme — 132
 - B. Sejarah dan Latar Belakang Munculnya Sekular — 136
 - C. Hukum Islam dalam Pandangan Sekular — 138
- BAB 10 MENIMBANG KEBENARAN TEORI LAMBROSO TENTANG TIPOLOGI PELAKU KRIMINAL DENGAN PARADIGMA SYARIAH — 145**
- A. Aliran-aliran Tipologi Kriminal — 148
 - B. Teori Lambroso dalam Paradigma Hukum Islam — 155
- BAB 11 NON MUSLIM DAN SYARIAH — 161**
- A. Non-Muslim dan Nasionalisme Islam — 162
 - B. Non-Muslim yang Berada pada Yurisdiksi Negara Islam — 163
 - C. Muslim dan Non-Muslim Menurut Al-Qur'an — 163
 - D. Hak-hak Asasi Non-Muslim — 164
 - E. Hubungan Muslim dan Non-Muslim pada Masa Nabi saw — 165
- BAB 12 HUBUNGAN SYARIAH DAN NEGARA — 167**
- A. Paradigma Relasi Syariah dan Negara — 168
- BAB 13 PERGUMULAN MODERNISME DAN TRADISIONALISME DALAM PENERAPAN HUKUM ISLAM DAN PRANATA SOSIAL (Telaah Komparatif Kasus Indonesia-Malaysia) — 175**
- A. Kasus Indonesia — 176
 - B. Kasus Malaysia — 180
 - C. Analisis Perbandingan — 184

**BAB 14 HUKUM ISLAM DALAM TATANAN HUKUM
PIDANA NASIONAL — 187**

- A. Sejarah Singkat Hukum Pidana di Indonesia — 188
- B. Kedudukan Hukum Islam dalam Tatanan Hukum Pidana Nasional — 193
- C. Prospek Hukum Islam dalam Tatanan Hukum Pidana Nasional — 195

BAB 15 RASIONALISASI AL-QUR'AN — 201

DAFTAR PUSTAKA — 204

RIWAYAT HIDUP PENULIS — 213



LARANGAN KAWIN KARENA PERTALIAN SESUSUAN PERSPEKTIF FIQH DAN KOMPILASI HUKUM ISLAM (Analisis Problema dan Solusinya)

Pendahuluan

Fiqh global dan fiqh Indonesia (KHI) merupakan dua bentuk fiqh yang berbeda dilihat dari proses pembentukan dan pemberlakuannya. Pembentukan fiqh global dimulai dari ijtihad para imam mazhab, kemudian berkembang setelah mendapat pengikut-pengikut dan dibukukannya pendapat-pendapat para imam mujtahid tersebut. Mazhab-mazhab fiqh yang telah terbentuk itu berlaku secara individual dan kelompok. Umat Islam bebas menentukan pilihan terhadap mazhab mana yang dianutnya, atau bahkan tidak menganut salah satu mazhab tersebut jika ia memenuhi syarat untuk berijtihad sendiri.

Dalam sejarah perkembangan hukum Islam, ditemukan catatan bahwa mazhab fiqh yang empat (Maliki, Hanafi, Syafi'i, dan Hambali) pernah diberlakukan secara formal (menjadi mazhab negara) oleh khalifah, namun pemberlakuannya secara formal tidak berlangsung sampai sekarang, karena dipengaruhi oleh perkembangan peradaban dan pluralisme masyarakat.

Mazhab-mazhab fiqh yang telah terbentuk kemudian tersebar di seluruh penjuru dunia. Di Indonesia, mazhab yang pertama kali berkembang dan masih dominan dianut oleh umat Islam adalah Mazhab Syafi'i. Oleh karena itu, mayoritas umat Islam Indonesia memberlakukan mazhab Syafi'i, di samping mazhab-mazhab lain yang juga diberlakukan

oleh penganut-penganutnya. Mazhab-mazhab fiqh tersebut diberlakukan dengan kesadaran sendiri secara sukarela oleh umat Islam Indonesia tanpa ada intervensi pemerintah.

Setelah dikeluarkannya Inpres Nomor 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam (KHI) berarti pemerintah telah mengintervensi dan membatasi pemberlakuan mazhab di Indonesia. Namun disadari bahwa pemerintah beritakat baik dan mempunyai tujuan untuk kebaikan umat Islam sendiri, yakni demi terciptanya ketertiban, kepastian, dan unifikasi hukum menyangkut soal perkawinan, kewarisan, dan perwakafan.

Dengan diberlakukannya KHI secara yuridis formal, maka umat Islam Indonesia harus merujuk kepadanya dan tidak boleh lagi memberlakukan mazhab lain yang bertentangan dengan KHI. Meskipun demikian, mazhab-mazhab fiqh tetap hidup dan diperpegangi oleh umat Islam Indonesia. Oleh karena itu, jika timbul suatu problema, maka fiqh global dan fiqh Indonesia (KHI) selalu menjadi acuan untuk melacak akar permasalahan dan solusinya. Salah satu problema adalah larangan kawin karena pertalian sesusuan.

A. Larangan Kawin Karena Pertalian Sesusuan Perspektif Fiqh

Para ulama telah sepakat bahwa sesusuan juga mengharamkan perkawinan, sebagaimana haramnya dengan sebab hubungan darah. Akan tetapi mereka berbeda pendapat mengenai kadar susuan, frekuensi menyusu, kualitas air susu, usia anak yang menyusu, keadaan ibu yang menyusukan, persaksian dan hal-hal lain yang berhubungan dengan penyusuan.

Hadis yang dijadikan dalil oleh para ulama, adalah:

إن الله حرم من الرضاعة ما حرم من النسب¹

Artinya: “*Sesungguhnya Allah mengharamkan perkawinan karena susuan, sebagaimana diharamkan karena hubungan nasab* (HR. al-Tirmizi)”.

¹ Abu 'Isa Muhammad bin 'Isa bin Surah al-Tirmiziy, *al-Jami' al-sahih*, Juz III (Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah), h. 452

Hadis tersebut merupakan penjelasan dan penegasan terhadap QS. Al-Nisa' (4): 23.

...وَأُمَّهَاتِكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتِكُمْ مِنَ الرَّضَاعَةِ...

Terjemahnya: “(Diharamkan atas kamu) ibu-ibu yang menyusukan kamu dan saudara-saudara perempuan yang sesusuan dengan kamu”.

1. Kadar penyusuan yang menyebabkan keharaman

Ulama Hanafiyah dan Malikiyah berpendapat bahwa baik banyak maupun sedikit sama saja mengharamkan perkawinan. Pendapat ini juga dianut oleh kebanyakan ulama salaf dan khalaf serta satu riwayat dari Imam Ahmad.² Pendapat ini (jumhur) mengambil dalih: *pertama*, keumuman pengertian QS. Al-Nisa' (4): 23 di atas, *kedua*, hadis yang diriwayatkan oleh 'Uqbah bin al-Haris bahwa ia mengawini Ummu Yahya bin Abu Lahab. Kemudian datang seorang budak hitam mengatakan: “saya telah menyusukan kamu berdua”, lalu 'Uqbah menceritakan hal itu kepada Nabi, kemudian Nabi melarangnya mendekati Ummu Yahya dan bersabda:³

كيف وقد زعمت أنها قد أرضعتكما

Artinya: “Bagaimana lagi, sedang budak itu sudah mendakwa bahwa ia sudah menyusukan kamu berdua”.

Dalam hadis tersebut Nabi saw. tidak lagi meminta penjelasan tentang kadar penyusuan, berapa kali dan bagaimana caranya.

Ketiga, berdasarkan atsar-atsar yang diriwayatkan dari sahabat, 'Ali, Ibn Mas'ud, Ibn Abbas, dan Ibn 'Umar, mereka berkata: susuan yang sedikit dan banyak adalah sama.⁴ *Keempat*, bahwa alasan logis yang mengharamkan nikah adalah semata-mata karena sesusuan, bukan karena berubahnya air susu menjadi daging dan tulang.⁵

² Syaikh Mahmud Syaltout, *Muqaranah al-Mazahib fu al-Fiqh* diterjemahkan oleh H. Ismuha dengan judul, *Perbandingan Mazhab dalam Masalah Fiqh* (Cet. IV; Jakarta: Bulan-Bintang, 1987), h. 132.

³ *Ibid.*, h. 136

⁴ Ibnu Rusyd, *Bidayah al-Mujtahid*, Jilid II, Diterjemahkan oleh M.A Abdurrahman, dengan judul, *Bidayatul Mujtahid*, Jilid II (Cet. I; Semarang; CV. Asy-Syifa, 1990), h. 423.

⁵ Syaikh Mahmud Syaltout, *op. cit.*, h. 137.

Sedangkan ulama lain, menurut Abu Ubaid, Daud al-Zahiriyy dan Ibn Munzir, bahwa satu kali atau dua kali menyusui tidak mengharamkan. Yang mengharamkan adalah tiga kali atau lebih. Dalil-dalil yang mereka gunakan adalah, *pertama*, hadis yang diriwayatkan oleh Jama'ah kecuali Buhariyy dan Aisyah bahwa Nabi saw. bersabda:⁶

لاتحرم المصّة والمصتان

Artinya: “Tidak mengharamkan sekali menghisap dan dua kali menghisap”.

Kedua, bahwa mafhum dari hadis di atas dan hadis-hadis lain yang semakna menunjukkan bahwa tiga kali susuan ke atas itulah yang mengharamkan.⁷

Menurut ulama Syafi'iyah bahwa yang mengharamkan adalah lima kali susuan. Dengan dalil, *pertama*, hadis yang diriwayatkan oleh Muslim, Abu Daud, dan an-Nasa'iy dari Aisyah.

أنزل في القرآن عشر رضعات فنسخ من ذلك خمس رضعات فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم والأمر على ذلك⁸

Artinya: “Pernah turun dari Al-Qur'an sepuluh kali susuan mengharamkan, kemudian dinasakh dengan lima kali, lalu Rasulullah saw. wafat dan itu tetap dibaca dari Al-Qur'an”.

Juga berdasarkan hadis yang diriwayatkan oleh Malik dalam al-Muwaththa' dan Ahmad dari Aisyah tentang Abu Huzaifah yang mengambil Salim sebagai anaknya.

أرضعته خمس رضعات فكان بمنزلة ولده من الرضاعة⁹

Artinya: “Susuilah ia lima kali susuan, maka ia menjadi anaknya karena susuan”.

⁶ Abu Husain Muslim bin al-Hajjaj al-Qusyairiy, *Sahih Muslim*, Juz III, (Beirut; Maktabah Dahlan), h. 719

⁷ Ibnu Rusyd, *op. cit.*, h. 425.

⁸ Abu Daud Sulaiman bin al-Asy'asy al-Sajastaniy, *Sunan Abi Dawud*, Jilid I (Beirut: Dar al-Fikr, 1994 M-1414 H), h. 470.

⁹ Imam Malik bin Anas, *al-Muwaththa'*, (Beirut: Dar al-Fikr, t.th.), h. 333.

Kedua, kalau yang digunakan adalah dalil yang mengharamkan satu kali atau tiga kali, maka hadis-hadis mengenai lima kali terabaikan. Sedangkan jika yang digunakan adalah dalil mengenai lima kali, maka semua dalil lainnya juga terakomodir, jalan kompromi seperti ini merupakan cara terbaik.¹⁰

Ketiga, yang mengharamkan bukanlah dengan sebab menyusu semata-mata akan tetapi adalah karena susu tumbuh menjadi daging dan tulang.¹¹

2. Usia menyusu

Fuqaha telah sepakat bahwa menyusu pada usia dua tahun mengharamkan. Kemudian mereka berselisih mengenai penyusuan anak yang sudah besar. Imamiyah, Syafi'i, Maliki, dan Hambali menyatakan bahwa usia maksimal anak yang menyebabkan keharaman adalah dua tahun.¹² Abu Hanifah memanjangkan waktu sampai dua setengah tahun, Zufar memanjangkan hingga tiga tahun. Malik hanya memanjangkan hingga sebulan saja lebih dari dua tahun itu.¹³ Aisyah dan Daud menyatakan bahwa ketentuan hukum haramnya perkawinan karena susuan itu tetap berlaku meskipun orang yang menyusui telah dewasa.¹⁴

Perbedaan pendapat ini disebabkan oleh adanya pertentangan antara hadis-hadis yang berkenaan dengan masalah tersebut. Dalam hal ini terdapat dua hadis. *Pertama*, hadis tentang Salim yang telah disebutkan di atas, yang ketika itu Salim telah besar (lebih dari dua tahun). *Kedua*, hadis Aisyah ra. yang diriwayatkan oleh Buhariy dan Muslim sebagai berikut:

¹⁵... فَإِنَّ الرضاعة من المجاعة ...

Artinya: "Sesungguhnya penyusuan itu disebabkan kelaparan".

¹⁰ Syaikh Mahmud Syaltout, *op. cit.*, h. 135

¹¹ *Ibid.*, h. 136.

¹² Muhammad Jawad Muqhnayah, *al-Fiqh 'ala al-Mazahib al-Khamsah*, diterjemahkan oleh Masykur AB, dengan judul, *Fiqh Lima Mazhab* (Cet. IV; Jakarta: Lentera, 1999), h. 342.

¹³ Muhammad Hasbi Ash-Shiddieqy, *Hukum-hukum Fiqh Islam* (Cet. I; Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1997), h. 238.

¹⁴ Tim Penulis, *Ensiklopedi Islam Indonesia* (Jakarta: Djambatan, 1992), h. 803.

¹⁵ Abu Husain Muslim, *op. cit.*, h. 730

Yang dimaksud hadis ini adalah apabila anak tersebut belum disapih dalam usia dua tahun. Kalau telah disapih, maka bukan penyusuan karena kelaparan lagi. Dalil inilah yang diperpegangi oleh jumbuhur dan dihubungkan dengan QS. Al-Baqarah (2): 233. Pendapat ini juga dianut oleh Umar bin Khattab.¹⁶

3. Cara menyusui

Apakah memasukkan air susu ke dalam kerongkongan tanpa melalui penyusuan menyebabkan keharaman atau tidak?.

Imam Malik berpendapat bahwa hal itu menyebabkan keharaman, sedangkan Ata' dan Daud berpendapat bahwa hal itu tidak menyebabkan keharaman. Imamiyah mensyaratkan bahwa anak yang menyusui itu harus mengisap air susu dari payudara wanita yang menyusuinya. Kalau dia menerima dengan cara yang tidak langsung, maka keharaman tidak terjadi. Sedangkan mazhab empat lainnya memandang bahwa sampainya air susu wanita itu ke perut anak yang disusunya dengan jalan apa pun, sudah menyebabkan keharaman, baik langsung atau melalui alat penampung susu seperti gelas, botol, dan sebagainya, dilakukan melalui mulut atau hidung.¹⁷

4. Air susu campuran

Apakah air susu disyaratkan harus tidak bercampur dengan minuman atau makanan lainnya?. Fuqaha berselisih pendapat dalam hal ini.

Ibnu Qasum berpendapat bahwa apabila air susu dilarutkan dalam air atau lainnya, kemudian diminumkan kepada anak kecil, maka tidak menyebabkan keharaman. Pendapat ini juga dikemukakan oleh Imam Abu Hanifah.

Imam Syafi'i dan ulama Maliki berpendapat bahwa air susu seperti itu menyebabkan keharaman, sama halnya dengan air susu murni atau pun tercampur, tetapi air susu itu sendiri tidak hilang.¹⁸

¹⁶ Muhammad Rawwas Qalahji, *Maus'ah Fiqh 'Umar Ibn al-Khattab*, Diterjemahkan oleh Abd. Mujiab AS, dengan judul *Ensiklopedi Umar bin Khattab*. (Cet. I; Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1999), h. 461.

¹⁷ Abd. Azis Dahlan (ed), *Ensiklopedi Hukum Islam* (Cet. I; Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996), h. 1473

¹⁸ Ibnu Rusyd, *op. cit.*, h. 428.

5. Persaksian dan penyusuan

Mengenai persaksian atas adanya penyusuan, segolongan fuqaha berpendapat bahwa persaksian tersebut hanya dapat diterima dengan kesaksian dua orang perempuan. Fuqaha lainnya berpendapat dalam persaksian tersebut hanya dapat diterima dengan empat orang perempuan. Pendapat ini dikemukakan oleh Imam Syafi'i dan Ata'. Fuqaha lainnya mencukupkan kesaksian satu orang perempuan saja.¹⁹

Di antara mereka yang berpendapat dapat diterima kesaksian dua orang perempuan ada yang mensyaratkan tersiarnya kata-kata kedua orang perempuan itu akan adanya penyusuan tersebut sebelum memberikan persaksian itu, ini adalah pendapat Malik. Dan ada pula yang tidak mensyaratkannya, yaitu pendapat Muarrif dan Ibn Majasyun.

Imam Abu Hanifah membolehkan kesaksian satu orang perempuan tanpa mempersyaratkan tersiarnya kata-katanya sebelum memberikan kesaksian. Fuqaha lain membolehkan pembuktian dengan : 1) pengakuan pihak laki-laki dan perempuan yang akan menikah, 2) persaksian minimal dua orang laki-laki atau satu orang laki-laki dan dua orang perempuan.²⁰

Perbedaan pendapat fuqaha dalam masalah ini disebabkan oleh adanya pertentangan antara hadis yang mengenai hal ini dengan aturan pokok yang telah disepakati. Aturan pokok tersebut adalah bahwa pada kesaksian orang laki-laki tidak dapat diterima kurang dari dua orang, dan bahwa keadaan perempuan dalam hal ini kadang lebih lemah dari laki-laki dan kadang sama.

6. Keadaan wanita yang menyusui

Mengenai hal ini, Abu Hanifah, Malik, dan Ahmad sependapat bahwa air susu semua perempuan menyebabkan keharaman, baik perempuan tersebut telah dewasa atau belum, baik mempunyai suami atau tidak, hamil ataupun tidak hamil, perawan atau tidak perawan, dan telah disetubuhi ataupun belum.²¹

¹⁹ *Ibid.*, h. 431

²⁰ Abd. Azis Dahlan (ed), *op. cit.*, h. 11474.

²¹ Muhammad Hasbi ash-Shiddieqy, *op. cit.*, h. 238

Imamiyah mensyaratkan bahwa air susu yang diberikan kepada anak susuan haruslah dihasilkan dari hubungan pernikahan yang sah. Jadi kalau air susu itu mengalir bukan karena nikah, atau karena kehamilan akibat zina, maka air susu tersebut tidak menyebabkan keharaman. Dalam hal ini tidak disyaratkan bahwa wanita tersebut harus masih terikat tali perkawinan dengan suaminya. Artinya, kalau wanita tersebut diceraikan oleh suaminya, atau ditinggal mati dalam keadaan hamil atau menyusui, lalu menyusui anak orang lain, maka terjadilah keharaman.²²

Sekiranya seorang laki-laki dan seorang perempuan telah menikah dan telah melahirkan anak sementara mereka tidak mengetahui bahwa mereka mempunyai hubungan susuan, maka anak yang dilahirkan sebelum diketahuinya itu tetap dianggap sebagai anak yang sah, oleh karena ketidaktahuannya, tetapi setelah diketahui, maka wajib berpisah.²³

7. Wanita yang haram dikawini sebab pertalian sesusuan

Berdasarkan QS. Al-Nisa' (4): 23 dan hadis-hadis Nabi saw. wanita yang haram dikawini sebab pertalian sesusuan adalah sebagai berikut:

- 1) Ibu susu (wanita yang menyusui)
- 2) Ibu dari wanita yang menyusui (nenek susu)
- 3) Ibu dari bapak yang menyusui (nenek susu)
- 4) Saudara perempuan dari ibu susu (bibi susu)
- 5) Saudara perempuan bapak susunya (bibi susu)
- 6) Cucu perempuan ibu susu (kemanakan susu)
- 7) Saudara perempuan sesusuan baik sebakap atau seibu.²⁴

Mengenai suami perempuan yang menyusui, apakah juga haram dengan anak yang disusui oleh istrinya?. Dalam hal ini fuqaha berbeda pendapat. Imam Malik, Abu Hanifah, Syafi'i dan Ahmad berpendapat

²² Muhammad Jawad Mughniyah, *op. cit.*, h. 340-341.

²³ Ahmad Asy-Syarbasyiy, *Yasalunaka fi al-Din wa al-Hayah*, diterjemahkan oleh Ahmad Subandi dengan Judul, *Yasalunaka: Tanya Jawab tentang Agama dan Kehidupan* (Cet. I; Jakarta: Lentera, 1997), h. 219.

²⁴ Imam al-Gazali, *al-Halal wa al-Haram fi al-Islam*, Diterjemahkan oleh M.A. Asyhari dengan judul, *Halal dan Haram* (Cet. I; Jakarta: CV. Bintang Pelajar, 1989), h. 265-266. Lihat pula, Syaikh Kamil Muhammad Uwaidah, *Fiqh Wanita* (Cet. I; Jakarta: Pustaka al-Kautsar, 1998), h. 128.

bahwa suami perempuan tersebut (*laban al-fahli*) haram kawin dengan anak yang disusukan istrinya. Menurut Aisyah, Ibnu Zubair dan Ibnu Umar bahwa *laban al-fahli* tidak haram kawin dengan anak yang disusukan oleh istrinya.²⁵

Perbedaan pendapat di kalangan fuqaha disebabkan adanya pertentangan antara lahir Al-Qur'an surah al-Nisa' ayat 23 dengan hadis 'Aisyah ra.

Berdasarkan uraian di atas mulai dari persoalan kadar penyusuan yang menyebabkan keharaman sampai pada persoalan wanita yang haram dikawini karena pertalian sesusuan terjadi perbedaan di kalangan fuqaha. Di antaranya ada yang menetapkan syarat-syarat yang sangat ketat, dan ada pula yang agak longgar.

Hal yang sangat prinsip adalah masalah apakah haramnya karena susuan disebabkan oleh terjadinya perubahan fisik dan psikis pada diri anak setelah mengkonsumsi air susu ibu, ataukah keharaman disebabkan semata-mata karena penyusuan tanpa mempertimbangkan adanya perubahan pada diri anak.

Jika keharaman disebabkan oleh terjadinya perubahan fisik dan psikis pada diri anak, yakni berpindahnya sifat-sifat bawaan atau faktor genetik ibu kepada anak, sehingga ibu dan anak memiliki gentika yang sama atau hampir sama, maka hal ini dapat dikuatkan dengan adanya kemajuan ilmu kedokteran dewasa ini. Untuk membuktikan hal itu dapat dilakukan penelitian di laboratorium oleh ahli-ahli medis.

Penemuan hasil penelitian medis juga dapat membantu untuk membuktikan persoalan kesaksian. Bahkan pembuktian dari hasil penelitian medis dewasa ini dapat lebih dipercaya dari para kesaksian orang atau pengakuan.

Kemajuan di bidang psikologi modern juga dapat membantu untuk mengetahui adanya perubahan-perubahan psikologis pada diri anak, misalnya, persoalan apakah menyusui secara tidak langsung (melalui botol, gelas, dan sebagainya) tidak mempunyai dampak psikologis dan sampai

²⁵ Ibnu Rusyd *op. cit.*, h. 429

batas usia berapa air susu ibu masih dapat memengaruhi kejiwaan si anak. Begitu pula mengenai kadar air susu yang dapat memengaruhi jiwa si anak.

Banyak lagi hal-hal yang dapat dihubungkan dengan kemajuan ilmu pengetahuan modern dewasa ini. Namun semuanya akan bermuara pada dua persoalan pokok, yakni: 1) apakah persoalan ini termasuk dalam kategori *ta'abudiy*, atau 2) termasuk kategori *ta'akuliy*. Jika persoalan ini adalah *ta'abudiy*, maka fokus kajian adalah kekuatan atau kesahihan dalil-dalil yang digunakan. Dalil-dalil yang lebih sah itulah yang dipakai. Akan tetapi, jika persoalan ini adalah *ta'akuliy*, maka ilmu pengetahuan modern, khususnya kodokteran dan psikologi harus digunakan sebagai dasar untuk menguatkan argumen.

Solusi dari problema di atas adalah harus dilakukan kajian atau penelitian yang komprehensif dan dengan pendekatan holistik. Untuk melakukan usaha ini, persoalan pertama dan utama yang harus diteliti adalah latar belakang sosio-historis pada waktu dikeluarkannya naja-naja yang berkaitan dengan penyusuan, kemudian dihubungkan dengan postulat-postulat ilmiah.

B. Larangan Kawin Karena Pertalian Sesusuan Perspektif KHI

Pasal 39 KHI menyebutkan bahwa “dilarang melangsungkan perkawinan antara seorang pria dengan seorang laki-laki, karena:”

1. Karena pertalian nasab
 - a. Dengan seorang wanita yang melahirkan atau menurunkannya atau keturunannya.
 - b. Dengan seorang wanita keturunan ayah dan ibu.
 - c. Dengan seorang wanita saudara yang melahirkannya.
2. Karena pertalian kerabat semenda:
 - a. Dengan seorang wanita yang melahirkan istrinya atau bekas istrinya.
 - b. Dengan seorang wanita bekas istri orang yang menurunkannya.
 - c. Dengan seorang wanita keturunan istri atau bekas istrinya, kecuali putusya hubungan perkawinan dengan bekas istrinya itu, *qabla al-dukhul*.

- d. Dengan seorang wanita bekas istri keturunannya.
3. Karena pertalian sesusuan
 - a. Dengan wanita yang menyusunya dan seterusnya menurut garis lurus ke atas.
 - b. Dengan seorang wanita sesusuan dan seterusnya menurut garis lurus ke bawah.
 - c. Dengan seorang wanita saudara sesusuan dan kemanakan sesusuan ke bawah.
 - d. Dengan seorang wanita bibi susuan dan nenek bibi sesusuan ke atas.
 - e. Dengan anak yang disusui oleh istrinya dan keturunannya.

Apabila ketentuan di atas dilanggar, maka perkawinan batal demi hukum berdasarkan pasal 70 KHI, dan larangan tersebut bersifat abadi.

Khusus mengenai larangan kawin karena pertalian sesusuan, KHI tidak mengatur tentang ketentuan batas waktu dan frekuensi menyusui serta kualitasnya. Dengan demikian, satu kali menyusui kenyang atau tidak sudah dapat dianggap terkena ketentuan pasal 39 ayat 3 KHI.

Dengan tidak adanya pasal-pasal yang menjelaskan rincian syarat-syarat penyusuan mengenai batas usia anak, kuantitas dan kualitas penyusuan, maka semua pendapat mazhab mengenai hal tersebut dapat diakomodir oleh pasal 39 ayat 3 KHI. Mulai dari mazhab yang menetapkan batas paling minimal sampai yang paling maksimal semua dapat diterapkan melalui KHI.

Hal tersebut menjadi problema tersendiri, dalam hal penerapan pasal 39 ayat 3 KHI. Oleh karena itu, sekiranya pihak PPN diperhadapkan pada kasus perkawinan orang yang pernah sesusuan, yang mana menurut pihak yang akan melangsungkan perkawinan belum memenuhi syarat larangan kawin karena sesusuan, sebab baru dua kali atau satu kali menyusui, sebab mazhab yang dianut adalah mazhab Syafi'i (batas minimal 5 kali menyusui), sementara menurut pihak PPN, bahwa hal ini sudah memenuhi syarat larangan kawin karena sesusuan sebab mazhab yang diperpegangi adalah mazhab Maliki dan Hanafi (batas minimal satu kali menyusui), maka apabila

masing-masing pihak bertahan pada pendiriannya, maka hal ini dapat menimbulkan rasa ketidakpuasan bagi yang pendapatnya tertolak.

Masalah lain yang dapat terjadi adalah ketidakseragaman ketentuan syarat-syarat kuantitas dan kualitas penyusuan yang diterapkan oleh para PPN. Masalah-masalah seperti tersebut di atas dapat muncul karena KHI tidak tuntas dalam membuat ketentuan. Padahal diakui bahwa setiap ketentuan hukum selalu ada syarat-syaratnya. Begitu pula dalam hal larangan kawin karena pertalian sesusuan. Akan tetapi KHI tidak mengatur syarat-syarat yang diperlukan, sehingga mau tidak mau harus merujuk kepada salah satu mazhab yang ada.

Ketentuan hukum dan syarat-syarat pemberlakuannya merupakan satu paket atau dua hal yang tidak dapat dipisahkan. Oleh karena itu, untuk mengatasi problema tersebut di atas, solusinya adalah menyempurnakan KHI dengan penambahan pasal-pasal yang menyangkut rincian syarat-syarat mengenai batas usia anak, kuantitas dan kualitas penyusuan. Untuk melaksanakan hal ini, maka dalil-dalilnya perlu diteliti, kemudian diambil dalil yang paling kuat.

Status KHI sebagai hukum positif, seharusnya merupakan hukum yang sempurna, tuntas dalam merumuskan satu ketentuan dan jelas, oleh karena KHI menjadi rujukan wajib, sementara mazhab-mazhab fiqh hanya merupakan rujukan alternatif manakala tidak ditemukan ketentuannya dalam KHI.

Salah satu tolok ukur kesempurnaan suatu peraturan perundang-undangan yang berlaku secara yuridis-formal adalah rumusan pasal-pasal yang jelas dan tegas, sehingga tidak memungkinkan lagi adanya interpretasi lain atau keterangan tambahan. Jika hal itu sulit dipenuhi, maka interpretasi dan keterangan yang dibutuhkan untuk membatasi pengertiannya harus dimuat dalam penjelasan resmi peraturan perundang-undangan tersebut, sementara penjelasan resmi KHI masih kurang memadai.

Ringkasan

Berdasarkan uraian di atas dapat disimpulkan bahwa sebelum lahirnya KHI, persoalan larangan kawin karena pertalian sesusuan telah melahirkan problema tersendiri. Dalam hal penerapan, problema yang paling pokok adalah sulitnya menyatukan persepsi dan pengamalan umat Islam, karena perbedaan pendapat di kalangan fuqaha yang dijadikan rujukan belum dielaborasi secara baik ke dalam peraturan perundang-undangan.

Masalah tersebut di atas diharapkan dapat diatasi melalui unifikasi hukum dan berlaku secara yuridis-formal. Dengan demikian, masalah ini sangat bergantung pada KHI. Akan tetapi ternyata KHI tidak mampu mengatasi problema tersebut, oleh karena KHI tidak mengatur secara tuntas dan tegas masalah tersebut. Dalam KHI yang menyinggung persoalan larangan kawin karena pertalian sesusuan hanya dua pasal, itupun tidak disertai dengan penjelasan mengenai syarat-syarat yang berkaitan dengan penyusuan. Sehingga KHI bukan saja tidak mampu memenuhi harapan umat Islam, bahkan menimbulkan problema baru, yakni sulit diterapkan --khusus mengenai larangan kawin karena pertalian sesusuan-- karena tidak diatur secara tuntas.

BAB 2



PEMBUKTIAN ZINA DALAM PERCERAIAN DI PENGADILAN AGAMA

Pendahuluan

Ketika membaca hasil penelitian beberapa anak muda terpelajar di Yogyakarta tentang perilaku seksual mahasiswa di kota pendidikan itu, ada perasaan yang tak sedap di hati dan kemudian mencoba mereka-reka gerangan apa yang terjadi di kalangan generasi terpelajar kita. Hasil penelitian menyebutkan bahwa 97% mahasiswi yang menjadi sampel dalam penelitian itu sudah tidak perawan lagi. Artinya, mereka telah pernah melakukan hubungan seks, minimal sekali, dengan pasangan tetap atau dengan pasangan yang berganti-ganti. Kebanyakannya dilakukan di tempat-tempat kost si mahasiswi yang bersangkutan atau di penginapan dan hotel-hotel kelas melati, bahkan juga di tempat-tempat wisata. Berdasarkan metode yang digunakan dan jumlah sampel yang diteliti (1.600-an responden) maka secara metodologis hasil penelitian itu cukup meyakinkan. Pertanyaannya adalah apa yang terjadi dengan generasi muda terpelajar kita. Apa yang terjadi dengan perguruan tinggi kita. Apa yang terjadi di masyarakat Indonesia. Apakah sudah sampai ke Indonesia arus revolusi seks. Mungkin saja. Di permukaan tetap jalan seperti biasa, tetapi di bawah selimut telah berlangsung seks bebas ala Barat. Bedanya, di Barat sudah di ekspresikan tanpa selimut, sedangkan di Indonesia masih terselimuti dengan rapi.

Sementara itu data perceraian di Pengadilan Agama cenderung terus meningkat setiap tahun. Salah satu alasan yang paling banyak menjadi latar belakang putusnya perkawinan adalah *broken home*. Artinya rumah tangga cekcok terus menerus sehingga tidak dapat lagi diperbaiki dan dipertahankan. Ada indikasi, bahwa alasan cerai ini sesungguhnya hanya akibat dari kurang harmonisnya hubungan suami isteri karena salah satu pihak, suami atau isteri, melakukan selingkuh atau bahasa Islamnya berzina.

Sering dimuat dimedia massa bahwa salah satu alasan yang paling banyak menjadi latar belakang putusnya perkawinan adalah karena *broken home*. Suami isteri cekcok terus menerus, sehingga keharmonisan rumah tangga tidak dapat lagi dipertahankan yang berakibat terjadinya perceraian.

Setelah menelaah buku-buku (fikih) yang mengulas tentang tata cara pembuktian zina, penulis melihat ada kesamaan pandangan bahwa pembuktian zina sangat sulit dilakukan, karena para saksi harus melihat sendiri secara jelas *in flagrante delicto* (istilah Nabi, seperti tenggelamnya timba ke dalam subur).

Oleh karena sulitnya pembuktian zina maka perkara-perkara perceraian di pengadilan sangat jarang – kalau enggan mengatakan tidak ada - didasarkan pada dalil tunggal karena perzinaan. Indikasi-indikasi di atas menarik untuk dikaji lebih jauh mengenai relevansi dari kedua variabel tersebut di atas.

A. Pengertian Zina

Menurut hukum pidana positif di Indonesia zina diartikan dengan persetubuhan yang dilakukan oleh laki-laki atau perempuan yang telah kawin, dengan perempuan atau laki-laki yang bukan isteri atau suaminya.¹ Di isyaratkan bahwa persetubuhan itu harus dilakukan dengan suka sama suka, tidak ada paksaan dari salah satu pihak.² Jadi, yang dimaksud dengan zina dalam hukum pidana positif adalah persetubuhan yang dilakukan oleh laki-laki atau perempuan yang keduanya atau salah satunya telah

¹ R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana serta Komentarnya Pasal demi Pasal* (Cet.1; Bogor: Politeia, 1965) h. 166

² *Ibid.*

kawin, dengan bukan isteri atau suaminya dan dilakukan dengan cara suka sama suka, di luar perkawinan yang sah. Dengan demikian, tidak dianggap terjadi perzinaan kalau persetubuhan itu dilakukan oleh laki-laki dengan perempuan yang keduanya belum kawin. Menurut pasal 284 KUHP, kejahatan zina adalah delik aduan. Maksudnya, tidak setiap terjadi perzinaan harus dihukum. Nanti dapat dihukum bila ada pihak yang keberatan kemudian mengadukan halnya ke pengadilan. Diadili pun belum tentu dihukum. Dihukum pun paling tinggi 9 bulan. Jadi, memang agak jauh dengan kondisi religius kebanyakan masyarakat Indonesia.

Pengertian zina dalam undang-undang ini sangat berbeda dengan hukum Islam. Dalam hukum Islam zina diartikan dengan hubungan kelamin antara laki-laki dengan perempuan yang bukan suami isteri yang sah (di luar nikah).³ Ahmad Ramali mengartikan zina tidak saja dimaksud perbuatan bermukah antara seorang laki-laki dan perempuan yang bersuami atau sebaliknya, tetapi tiap-tiap persetubuhan antara laki-laki dan perempuan yang tidak diikat dengan nikah.⁴ Sedangkan perzinaan, menurut ulama Hanafia adalah melenyapkan kepala kemaluan laki-laki atau lebih dari seorang mukallaf ke dalam kemaluan perempuan yang dilakukan tidak oleh karena pemilikan atau pun syubhat.⁵ Sedangkan Ibnu Rusyd mengartikan zina dengan setiap persetubuhan yang terjadi bukan karena nikah yang sah, bukan karena semu nikah atau bukan karena pemilikan.⁶ Jadi, zina adalah hubungan kelamin antara laki-laki dan perempuan, di luar akad nikah, baik salah satunya atau keduanya sudah atau belum pernah kawin; hubungan kelamin itu dilakukan secara suka sama suka, tidak dipaksa atau terpaksa, dan yang melakukan adalah orang mukallaf. Dengan istilah hubungan kelamin (persetubuhan). Dimaksudkan masuknya alat kelamin laki-laki ke dalam alat kelamin perempuan yang pada umumnya menimbulkan kehamilan. Pengertian seperti ini dikemukakan berdasarkan hadis Nabi saw. (Artinya): “Telah datang Aslami kepada Nabi saw. dan ia menyaksikan

³ Zaenal Abidin, *Hukum Pidana* (Cet. I; Jakarta: Prapantja, 1962) h. 117

⁴ Ahmad Ramali, *Peraturan-Peraturan Memelihara Kesehatan dalam Hukum Syara' Islam* (Cet.II; Jakarta: Balai Pustaka, 1965) h. 117

⁵ Haliman, *Hukum Pidana Syari'at Islam Menurut Ajaran Ahlu Sunnah* (Cet.I; Jakarta: Bulan Bintang, 1970) h. 390-391

⁶ Ibnu Rusyd, *Bidayatul Mujtahid* (Cet. III; Mesir: Mustafa Bab al-Halaby, 1960) h. 433

bagi dirinya sendiri bahwa ia telah berzina dengan pengakuan sebanyak empat kali. Pada setiap pengakuannya itu Nabi berpaling dan nanti pada pengakuan yang kelima barulah Nabi menerimanya seraya bersabda: “Apakah anda bersetubuh dengan dia”? Ia menjawab: “Ya”. Nabi bertanya lagi, sehingga lenyap kemaluan anda ke dalam kemaluan wanita tersebut? Ia menjawab: “Ya”. Nabi bertanya lagi sebagaimana lenyapnya batang celak ke dalam tabungnya atau seperti tenggelamnya timba ke dalam sumur? Laki-laki itu menjawab: “ya”. Kemudian Nabi bertanya adakah anda tahu apakah yang dimaksudkan dengan perzinaan itu? Ia menjawab: “Ya”. Saya mendatangnya secara haram apa yang oleh seorang laki-laki mendatangi isterinya secara halal.

B. Pembuktian Zina dalam Hukum Islam

Salah satu tindak pidana yang relatif sulit pembuktiannya adalah zina. Dalam beberapa hadis disebutkan pembuktian zina dengan (alat bukti) pengakuan (*iqrar*) dan *qarinah*. Sedangkan dalam Al-Qur'an (QS. al-Nur [24]: 4,6,7) disebutkan bahwa pembuktian zina dengan saksi (*syahadah*) dan sumpah.

Pertama, alat bukti pengakuan (*iqrar*). Dari beberapa hadis diperoleh informasi, bahwa pembuktian zina dengan cara pengakuan harus dilakukan sebanyak empat kali, dan dikemukakan oleh si pezina sendiri. Hal ini didasarkan pada hadis (artinya): “Dari Abu Hurairah ia berkata: telah datang seorang laki-laki dari kaum muslimin kepada Rasulullah saw di saat beliau sedang berada di masjid, dan menyerunya sambil berkata: Ya Rasulullah, sesungguhnya saya telah berzina. Nabi berpaling darinya. Lelaki itu berkisar dan menghadap muka Rasulullah, lalu berkata lagi: ya Rasulullah, saya telah berzina, Nabi berpaling lagi darinya, hingga lelaki itu mengulang yang demikian kepada Nabi sebanyak empat kali. Tatkala ia telah mengajukan kesaksian (pengakuan) atas kesalahannya sebanyak empat kali, barulah Rasulullah memanggilnya dan bersabda: “Adakah engkau gila?” laki-laki itu menjawab: “tidak”. Rasul bertanya lagi: “Apakah engkau *muhshan*?” jawabnya: “Ya”. Maka Rasulullah menyeru sahabatnya seraya bersabda: “Pergilah kamu dengannya dan rajamlah dia.

Berdasarkan hadis ini, pendapat yang mashur dikalangan fukaha adalah menetapkan jumlah pengakuan zina karena pengaduan dari si pezina sendiri harus sebanyak empat kali. Namun demikian, seperti yang dikemukakan oleh Ibnu Rusyid terdapat perbedaan pendapat. Imam Abu Hanifah dan sahabat-sahabatnya, demikian juga Abi Laila berpendapat bahwa tidak wajib dikenakan hukuman had kecualin dengan pengakuan (*iqrar*) sebanyak empat kali secara berulang-ulang. Demikian juga pendapat Ahmad dan Ishaq. Abu Hanifah menambahkan pula bahwa pengakuan itu diberikan pada majelis yang terpisah-pisah. Sedangkan Imam Malik dan al-Syafi'i berpendirian wajib dikenakan hukuman had bagi orang yang melakukan pengakuan sebanyak satu kali saja. Demikian pendapat Abu Daud, Abu Tsaur, al-Thabari, dan jama'ah.⁷

Pengakuan mempunyai dua syarat, yaitu: *pertama*, pengakuan mestilah dilakukan secara terang, dan *kedua*, pengakuan tidak menunjukkan kedustaan, seperti jika seorang mengaku berzina, tetapi nyatanya kemaluannya puntung (*majbub*), atau jika perempuan, ternyata kemaluannya tersumbat (*ritqa*), maka dengan demikian wajib adanya syubhat, dan hukuman tercegah karenanya.⁸

Tentang pendirian al-Syafi'i yang menerima pengakuan hanya satu kali, ia mengemukakan alasan sebuah hadis yang diriwayatkan Abu Hurairah dan Zaid bin Khalid al-Juhani, yang menceritakan seorang laki-laki Arab yang datang kepada Rasulullah saw dan melaporkan bahwa anaknya telah berzina dengan seorang isteri laki-laki lain. Dia meminta hukum kepada Rasulullah saw, kemudian setelah Rasulullah mengadakan pengusutan, menjatuhkan hukuman bagi anak laki-laki tersebut berupa dera seratus kali dan diasingkan satu tahun. Pada akhir hadis itu Rasulullah saw bersabda: "Ya Unais (salah seorang sahabat) pergilah kepada isteri laki-laki ini, dan apabila ia mengaku, maka rajamlah ia". Kemudian Unais pergi kepada wanita tersebut dan dia pun mengakui, maka Rasulullah saw memerintahkannya, dan wanita itu dirajamlah.

Dalam menanggapi hadis di atas, Imam al-Syafi'i mengemukakan pendapatnya, bahwa tidakkah anda lihat bahwa Nabi meminta Unais pergi

⁷ Ibnu Rusyid, *op. cit.*, h. 439

⁸ Haliman, *op. cit.*, h. 394

kepada isteri orang itu, dan bila ia mengaku maka rajamlah dia, tanpa menyebutkan jumlah pengakuan. Demikian juga Umar r.a. memrintahkan Abu Waqid al-Laitsi seperti itu dan tidak menyuruhnya dengan pengakuan yang berulang-ulang.⁹ Berdasarkan hadis tersebut al-Syafi'i mengemukakan, bahwa di dalamnya ada hujjah bahwasanya seseorang dirajam jika ia melakukan pengakuan satu kali, bahwa ia berzina.¹⁰

Jika pendapat al-Syafi'i itu diuji dengan hadis Abu Hurairah dan Zaid bin Khalid al-Juhani, bahwasanya pemuda yang dimaksud dalam hadis telah mengakui bahwa ia telah menzinai isteri yang diriwayatkan, dan dengan demikian, maka tidak perlu lagi pengakuan sebanyak empat kali dari perempuan tersebut, karena orang yang menzinainya telah memberikan pengakuan. Demikian juga peristiwa Qhamidiyah (hadisnya akan disebutkan di bawah), di samping pengakuannya telah terbukti pula bahwa ia telah mengandung dan dengan demikian pengakuan sebanyak empat kali tidak diperlukan karena ada bukti-bukti lain yang menguatkan pengakuan yang telah diberikan.

Tentang jumlah pengakuan ini, Haliman berpendapat bahwa dalam perzinaan diperlukan pengakuan sebanyak empat kali, oleh karena sukar untuk membuktikan unsur-unsur lain, seperti pengakuan dari orang yang bersama-sama melakukan perbuatan zina tersebut, terkecuali jika ada bukti-bukti lain, seperti keadaan mengandung, ataupun pengakuan dari orang yang turut berbuat zina, maka dalam hal ini pengakuan cukup dilakukan satu kali.¹¹ Jadi, pengakuan satu kali dapat diterima asalkan ada alat-alat bukti yang lain sebagai penguat. Tetapi dalam hal tidak ada alat bukti lain, maka pengakuan itu seharusnya empat kali.

Sesungguhnya jika diperhatikan secara seksama hadis-hadis pengakuan zina oleh pezina sendiri di muka Rasulullah saw, di mana pengakuan tersebut diulang-ulangi sebanyak empat kali, maka dapat dikatakan bahwa pengakuan dalam perkara zina, harus empat kali. Akan tetapi dengan memperhatikan materi hadis-hadis tersebut terlihat bahwa

⁹ Muhammad Idris al-Syafi'i, *al-Umm*, Juz VI (Cet. II; Mesir: Maktabah Kulliyah al-Azhariyah, 1381 H./1961 M.) h. 135

¹⁰ *Ibid.*, h. 133

¹¹ Haliman, *op.cit.*, h. 396

hal ini mengandung nasehat kepada para hakim agar dalam memeriksa perkara zina harus selalu berhati-hati, dan melakukan pemeriksaan secara teliti agar terhindar dari keragu-raguan (syubhat).

Kedua, alat bukti sumpah (*yamin*). Alat bukti sumpah digunakan (secara khusus) dalam perkara zina yang dituduhkan oleh seorang suami terhadap isterinya. Dalam hal ini jika suami tidak dapat mengajukan empat orang saksi selain dirinya sendiri, maka ia diberi kelonggaran untuk mengganti persyaratan pembuktian dengan cara mengangkat sumpah. Hal ini dikhususkan bagi suami isteri saja, karena yang merasa tercemar namanya dalam kejahatan zina yang dilakukan oleh isteri, pada mulanya ialah suami. Syarat pembuktian zina dengan cara sumpah ini, di samping hanya khusus dalam kejahatan zina yang dilakukan oleh isteri dan yang menuduhnya adalah suami, juga disyaratkan jumlah sumpah itu sebanyak empat kali sebagai sumpah pokok dan satu kali sebagai sumpah pelengkap. Menurut ijma' ulama, kelima sumpah ini dianggap sebagai alat pembuktian pengganti dari empat orang saksi laki-laki.

Adapun cara dan syarat pembuktian dengan jalan sumpah ini, telah ditetapkan dalam Al-Qur'an surat al-Nur (24) : 6-7

وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ
أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ (6) وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ
اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ (7)

Terjemahnya: “Dan orang-orang yang menuduh isterinya (berzina), padahal mereka tidak ada mempunyai saksi-saksi selain diri mereka sendiri, maka persaksian orang itu ialah empat kali bersumpah dengan nama Allah, sesungguhnya dia adalah termasuk orang-orang yang benar. Dan (sumpah) yang kelima: bahwa laknat Allah atasnya, jika dia termasuk orang-orang yang berdusta”.

Dengan adanya sumpah yang diajukan oleh suami itu, maka menurut hukum Islam telah terbukti zina tersebut, dan dengan demikian isteri sudah wajib dijatuhi hukuman had. Di sinilah letak kekhususan pembuktian zina, dalam perkara khusus dikalangan suami isteri. Suami diberikan keringanan untuk membuktikan kebenaran tuduhannya dengan cara bersumpah. Sebab

suamilah yang pertama-tama merasa terhina akibat penyelewengan yang dilakukan oleh isterinya yang telah menodai kesucian rumah tangganya.

Tetapi pada dasarnya penjatuhan hukuman bukanlah tujuan utama dalam hukum (pidana) Islam. Oleh sebab itu, meskipun secara hukum, isteri telah terbukti berzina, namun ia masih diberi kesempatan untuk menghindarkan diri dari ancaman hukuman had. Menurut ketentuan ayat Al-Qur'an, isteri diberi hak mengajukan alat pembuktian menyangkal terhadap alat pembuktian dari suaminya tersebut berupa sumpah pula, yang menurut hukum dapat merobohkan alat pembuktian semula. Dengan sumpah dari isteri, sebagai penyangkal dari alat pembuktian (sumpah) suaminya, maka gugurlah hukuman had atas dirinya, dan suami juga tidak dikategorikan sebagai orang yang telah melakukan delik *kadsaf* menuduh orang lain berbuat zina). Proses seperti ini dalam fikih disebut *li'an*. Dalam surat al-Nur (24): 8-9 disebutkan:

وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ (8)
وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ (9)

Terjemahnya: "Isterinya itu dihindarkan dari hukuman oleh sumpahnya empat kali atas nama Allah sesungguhnya suaminya itu benar-benar termasuk orang-orang yang dusta, dan (sumpah) yang kelima: bahwa laknat Allah atasnya jika suaminya itu termasuk orang-orang yang benar".

Jadi dengan sumpah sebanyak empat kali sebagai sumpah pokok, dan satu kali sebagai sumpah pelengkap, maka menurut hukum telah robohlah pembuktian zina, yang telah dilakukan oleh suaminya (sebelumnya). Dari keadaan seperti ini, tidak mungkin kedua alat pembuktian itu benar adanya. Mesti ada salah satu diantara kedua orang yang bersumpah itu yang berdusta (sumpah palsu). Akan tetapi hal ini hanya berlaku bagi orang yang tidak mempunyai kesadaran hukum dan kesadaran agama dalam dirinya, sehingga hukuman had sebagai *tathhir* (penebus, pembersih) itu tidak dapat dijatuhkan; hukuman terhadap hal ini diserahkan pada Allah yang Maha Bijaksana. Dengan begitu perkara ini menjadi perkara *li'an* secara sempurna

dan hakim hanya dapat menetapkan keputusan perceraian abadi diantara kedua suami isteri tersebut, bukan hukuman had zina.

Ketiga, alat bukti saksi (*al-syahadah*). Cara pembuktian zina yang sangat sulit terpenuhi adalah *al-syahadah* (penyaksian). Menurut ketetapan Al-Qur'an surat al-Nur [24]: 4, penyaksian terhadap zina harus diajukan oleh empat orang laki-laki, dan tidak dibenarkan dalam hal zina ini penyaksian wanita. Dalam pembuktian zina dengan *al-syahadah* ini terdapat perbedaan pendapat dikalangan fukaha. Menurut Imam Abu Hanifah saksi-saksi itu harus datang dan memberikan kesaksiannya seorang demi seorang. Sedangkan menurut Imam Syafi'i, saksi-saksi itu harus datang sekaligus kepada hakim dan memberikan kesaksiannya bersama-sama.

Penyaksian itu harus menjelaskan apa atau keadaan yang dilihat seperti yang disebutkan dalam hadis tentang kasus Aslami di atas. Diterangkan cara-cara melakukan perzinaan, apakah dua kemaluan telah bersentuhan, apakah dilakukan dengan paksaan, tetapi tidak masuk, apakah dilakukan diketiak atau diantara dua paha atau pun di dalam dubur dan seterusnya, apakah dilakukan dalam keadaan masih kanak-kanak atau sewaktu gila, dan dengan siapa dilakukan perzinaan. Mungkin itulah sebabnya mengapa wanita tidak diperkenankan menjadi saksi dalam kasus zina, mengingat betapa beratnya persyaratan penyaksian pidana zina ini. Dalam hal ini memang perlu ada kehati-hatian, sebab bila alat bukti saksi tidak cukup, misalnya hanya tiga orang, dan tidak ada alat bukti lain yang menguatkannya, maka tertuduh zina dapat menuntut balik pelapor (saksi) dalam pidana *kadzaf*, sebagaimana diatur dalam Al-Qur'an surat al-Nur (24): 4

وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ
جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ

Terjemahnya: “Dan orang-orang yang menuduh wanita-wanita yang baik-baik (berbuat zina) dan mereka tidak mendatangkan empat orang saksi, maka deralah mereka (yang menuduh itu) delapan puluh kali dera, dan janganlah kamu terima kesaksian mereka buat selamanya. Dan mereka itulah orang-orang yang fasiq”.

Berdasarkan ayat ini, tuduhan zina yang ditujukan kepada wanita yang baik-baik (*muhshanat*), jika tidak terbukti (alat-alat bukti tidak cukup), maka dapat berbalik menjadi delik *kadzaf*, yang bersifat sebagai delik aduan. Namun demikian, tidak semua delik *kadzaf* itu dapat diterima. Ayat di atas membatasinya pada wanita *muhshanat* saja. Pengertian *muhshanat* pada ayat tersebut adalah wanita yang baik-baik yakni wanita suci, aqil balig dan muslimah. Dengan demikian meskipun ada delik *kadzaf*, tetapi orang yang dituduh tersebut bukanlah *muhshanat*, maka pihak yang berwajib tidak perlu melayani pengaduan itu.

Keempat, alat bukti *qarinah* (indikasi). *Qarinah* atau petunjuk atau indikasi, misalnya, apakah kehamilah seorang gadis diluar nikah dapat menjadi alat bukti telah terjadinya perzinaan. Dalam sebuah hadis diriwayatkan (artinya): “Bahwa seorang perempuan dari suku Ghamidiyah mendatangi Rasulullah dan berkata: “Ya Rasulullah, bersihkanlah saya!” Rasulullah pun bersabda: “Kasihlah engkau, kembalilah dan mintalah ampun kepada Allah dan bertaubatlah kepada-Nya”. Perempuan itu berkata: “Saya melihat anda membalikkan saya sebagaimana anda telah membalikkan dan menyuruh pula pada Maidz bin Malik. Maka Rasulullah pun bertanya kepada perempuan itu: “ Apakah yang telah menimpa diri anda?” Perempuan itu mengabarkan kepada Rasulullah bahwa ia telah hamil”. Rasulullah pun bertanya kepadanya: “Anda?” (maksudnya, betul kah anda hamil?). Ia menjawab: “ Ya”. Kemudian Rasulullah mengatakan kepadanya: “Ya”, sampai anda melahirkan apa yang ada dalam kandungan anda itu”. Kemudian seorang laki-laki Anshar menjaminnya sampai ia melahirkan. Lalu datanglah seorang laki-laki kepada Nabi saw. dan mengabarkan bahwa wanita Ghamidiyah itu telah melahirkan. Maka Rasulullah pun bersabda: “kalau demikian, tidak akan kami rajam dia karena anaknya masih kecil dan tidak ada orang yang dapat menyukannya. Lalu berdirilah seorang laki-laki dari kaum Anshar dan berkata: “Adapun biaya menyukannya adalah tanggungan saya ya Rasulullah, maka bersabda Rasulullah saw: “Rajamlah perempuan itu.

Dalam hadis ini terlihat, bahwa di samping pengakuan juga ada alat bukti *qarinah* yaitu kehamilan. Dalam hal ini Umar Ibn al-Khattab berpendirian, bahawa keadaan hamil saja sudah dapat dijadikan dasar

untuk menetapkan hukuman had (jika wanita tersebut tidak mempunyai suami atau pemilik). Umar diriwayatkan berkata; jika terdapat bukti (saksi-saksi), atau ia mengandung, atau ia mengakui, maka telah dapat dilaksanakan hukuman had. Pendirian Umar ini diikuti oleh Imam Malik dan sahabat-sahabatnya, dengan menambahkan syarat jika tidak diketahui bahwa perempuan itu dipaksa. Akan tetapi Syafi'i, Abu Hanifah, bahkan jumbuh ulama berpendirian lain. Mereka menyatakan bahwa tidak dikenakan hukuman had terhadap seorang perempuan disebabkan oleh karena hanyalah mengandung saja, sama saja ia bersuami atau tidak, secara mutlak baginya tidak dikenakan hukuman had, terkecuali ada bukti-bukti (saksi-saksi) ataupun pengakuan, sebab dalam hal ini hukuman had menjadi gugur karena syubhat.

Memperhatikan kondisi terakhir dewasa ini, mungkin saja pendapat jumbuh ini perlu diperkuat. Alasannya, sekarang telah terbukti bahwa pemakaian handuk bersama (dengan seorang gadis) oleh seorang ibu yang baru saja bersetubuh, dapat memindahkan mani melalui handuk tersebut, apabila handuk yang bermani disekakan kepada kemaluan perempuan lain. Demikian juga mandi berendam bersama pada satu bak, seperti kebiasaan orang-orang Barat, dan dengan melalui air tersebut dapat membuntingkan anak gadis yang tidak pernah bersetubuh.¹²

Oleh karena itu, *qarinah* seorang gadis telah mengandung tanpa perkawinan yang sah menurut hukum, bukanlah suatu alat pembuktian utama dalam perkara perzinaan. *Qarinah* dengan keadaan mengandung itu hanyalah sebagai alat pembuktian pelengkap bagi alat bukti lainnya (utama) yaitu: *iqrar*, *syahadah*, dan *yamin*.

C. Sengketa Perkawinan di Pengadilan Agama

Pada dasarnya ada tiga bentuk perkara perceraian yang diatur dalam UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, yaitu: cerai talak, cerai gugat, dan cerai dengan alasan zina. Perkara perceraian inilah yang diistilahkan dalam kajian ini dengan sengketa perkawinan. Kali ini khusus akan dibahas sengketa perkawinan atau perceraian dengan alasan zina.

¹² *Ibid.*, h. 339-340

Dalam pasal 87 dan 88 Undang-undang tersebut difokuskan pada tata cara pembuktian dalil zina pada pemeriksaan dalam persidangan di Pengadilan Agama. Upaya pembuktian yang bagaimana dan cara bagaimana menerapkan pembuktian tersebut oleh para pihak. Pasal-pasal ini terkait erat dengan ayat 4, 6, 7 surat al-Nur seperti yang telah disebutkan. Intinya adalah keterbuktian suatu perbuatan zina yang dituduhkan kepada seseorang, pembuktiannya berupa alat bukti saksi. Supaya kesaksian tersebut mempunyai nilai kekuatan pembuktian, para saksi yang bersangkutan harus benar-benar menyaksikan peristiwa zina yang dilakukan orang yang didakwa berada dalam keadaan “tertangkap basah” sedang berhubungan kelamin secara fisik dan biologis. Para saksi harus menemukan dan memergoki sepasang laki-laki dan wanita sedang berhubungan kelamin atau *catching a couple in flagrante delicto*. Perbuatan zina tidak dapat didasarkan dari suatu hasil konklusi (kesimpulan). Apalagi berupa kesimpulan yang ditarik berdasarkan dugaan dari suatu keadaan atau peristiwa. Misalnya para saksi hanya menemukan sepasang laki-laki dan perempuan dalam sebuah kamar tertutup dalam keadaan bugil. Lantas dari fakta tersebut mereka menarik kesimpulan bahwa kedua insan tersebut telah melakukan zina. Kesimpulan kesaksian yang seperti ini tidak dapat dibenarkan dalam delik zina. Dari segi hukum, keadaan bugil dalam suatu kamar yang dilihat oleh para saksi, paling-paling dianggap pelanggaran moral, belum dapat disebut pembuktian zina. Mungkin dalam bahasa sehari-hari perkataan seseorang mengandung konotasi zina. Namun dari segi hukum, serong tidak persis sama dengan zina, karena dalam perkataan serong itu sendiri masih terkandung kesamaan dan keraguan. Masih dapat dipertanyakan apakah perbuatan serong yang mereka lakukan sudah benar-benar sampai ke tingkat berhubungan kelamin secara fisik dan biologis.

Menurut Harahap, asas *in flagrante delicto* dalam kasus perkara yang menyangkut sengketa perceraian di Pengadilan Agama, pada umumnya dipegang secara teguh dalam praktik peradilan. Nampaknya dalam kehidupan masyarakat sendiri, tumbuh suatu kesadaran yang membenarkan bahwa tuduhan zina harus dibarengi dengan pembuktian kesaksian secara *in flagrante delicto*. Begitu banyak perkara perceraian yang terjadi, penggugatnya jarang berani secara tegas mendasarkan dalilnya

atas alasan zina. Umumnya mereka mempergunakan alasan “serong” atau “menyeleweng” dengan laki-laki atau dengan perempuan lain, dan dari perbuatan serong atau penyelewengan timbul perselisihan dan pertengkaran yang terus menerus. Sangat jarang gugatan cerai yang langsung secara tunggal mendasarkan dalilnya atas alasan zina. Seandainya penggugat berani mengajukan dalil atas alasan zina, selalu diakumulasi dengan alasan lain. Pada umumnya dalil zina selalu diakumulasi dengan dalil perselisihan atau pertengkaran. Seolah-olah penampilan dalil zina hanya dijadikan faktor yang melatarbelakangi terjadinya perselisihan dan pertengkaran.¹³

Walaupun kenyataannya sangat susah, namun perlu didukung penerapan asas *in flagrante delicto* dalam pembuktian zina ini. Sebab bila tidak, akan dapat menimbulkan kekacauan dalam masyarakat. Akan lebih parah lagi kekacauannya bila dibenarkan nilai kekuatan pembuktian zina atas hasil kesimpulan. Isteri yang kebetulan sedang duduk di lobi hotel dengan seorang laki-laki, dapat dituduh berbuat zina, jika pembuktiannya boleh didasarkan atas dugaan yang disimpulkan dari keadaan atau fakta. Dengan demikian, sangat gampang bagi suami atau isteri untuk mengugat perceraian atas alasan zina. Padahal hukum Islam tidak suka pada pengobralan tuduhan zina dalam kehidupan keluarga. Sedemikian rupa Islam membatasi pengobralannya, sehingga bagi suami yang tak mampu membuktikannya dengan empat orang saksi akan mendapat hukuman dera 80 kali karena delik *kadzaf*; yang hukumannya hanya dapat dihindari dengan *li’an*. Tentu saja *li’an* ini tidak mungkin dipilih kecuali sebagai jalan terakhir, karena *li’an* berakibat putusnya perkawinan untuk selama-lamanya.

Ringkasan

Dari uraian di atas, terlihat bahwa pembuktian zina dalam hukum Islam sangat sulit dipenuhi kecuali kalau yang bersangkutan mengakui sendiri perbuatan (zina) nya. Hal ini bertujuan untuk menjaga kehormatan manusia, melindungi setiap individu dari tercemarnya ahlak, agar tidak mudah dituduh dengan hal-hal yang dapat merusak nama baik, dan

¹³ M. Yahya Harahap, *Kedudukan, Kewenangan dan Acara Peradilan Agama, Undang-Undang No.7 Tahun 1989* (Cet.II; Jakarta: Pustaka Kartini, 1977) h. 321

untuk menjaga kerukunan rumah tangga, serta mencegah kekeliruan dan kesewenang-wenangan hakim dalam menjatuhkan putusan. Adapun alat pembuktian yang sering digunakan dalam pembuktian pidana zina adalah *iqrar*, *syahadah*, sumpah dan *qarinah*. Di Pengadilan Agama, keempat alat bukti ini juga diakui. Namun sejauh ini terbentuk opini seolah-olah pembuktian zina hanya dapat dilakukan dengan alat bukti *syahadah* yaitu empat orang laki-laki yang adil yang menyaksikan perbuatan zina itu *in flagrante delicto*, sehingga cerai dengan alasan zina di Pengadilan Agama itu sangat minim, untuk tidak mengatakan tidak ada. Yang banyak adalah cerai dengan alasan rumah tangga cekcok terus menerus dan tidak dapat lagi diperbaiki. Padahal alasan cekcoknya, awalnya adalah karena salah satu pihak, suami atau isteri selingkuh atau berzina.

BAB 3



HUKUM KEWARISAN BAGI ANAK YANG LAHIR DI LUAR PERKAWINAN MENURUT HUKUM FIKIH DAN KOMPILASI HUKUM ISLAM

Pendahuluan

Salah satu tujuan diadakannya hukum Islam (مقاصد الشريعة) adalah untuk memelihara keturunan. Oleh karena itu, ditetapkanlah aturan-aturan mengenai perkawinan. Hukum perkawinan ini perlu untuk mengetahui dengan jelas hubungan nasab antara anak dengan orang tuanya, begitu pula dengan kerabatnya baik dari pihak ayah maupun dari pihak ibu.

Jelas tidaknya hubungan nasab seorang anak berimplikasi pada soal kewarisan dan perwaliannya. Dengan demikian, keabsahan perkawinan menjadi hal yang paling mendasar dalam hukum keluarga. Anak yang lahir dari perkawinan yang sah jelas hubungan nasabnya dengan orang tuanya, maka soal kewarisan dan perwaliannya pun menjadi jelas.

Sedangkan anak yang lahir bukan dari perkawinan yang sah (anak zina) menimbulkan masalah dalam hal kewarisan dan perwaliannya. Masalah yang paling rumit adalah mengenai anak yang dilahirkan dari pernikahan wanita hamil (anak tersebut lahir setelah ibunya dinikahkan dengan pria yang menghamilinya atau bukan). Adapun mengenai anak zina yang lahir sebelum ibunya dinikahkan, maka soal hubungan nasab, kewarisan dan perwaliannya tidak serumit kasus pertama di atas.

Fuqaha berbeda pendapat dalam menentukan hubungan nasab dan hukum kewarisan anak yang dilahirkan oleh wanita yang telah hamil

sebelum dinikahkan baik dengan laki-laki yang menghamilinya atau laki-laki lain. Perbedaan pendapat fuqaha berawal dari perbedaan mereka menentukan atau mendefinisikan status anak tersebut.

Dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) Pasal 53 menyebutkan bahwa:

- (1) Seorang wanita hamil di luar nikah dapat dikawinkan dengan pria yang menghamilinya.
- (2) Perkawinan wanita hamil yang disebut pada ayat (1) dapat dilangsungkan tanpa menunggu kelahiran anaknya.
- (3) Dengan dilangsungkannya perkawinan pada saat wanita hamil, tidak diperlukan perkawinan ulang setelah anak yang dikandung lahir.

KHI tidak menyebutkan penjelasan mengenai pasal tersebut, sehingga menimbulkan pertanyaan tentang status hukum anak yang dilahirkan, hubungan nasab, dan kewarisannya.

A. Pengertian “Anak yang Lahir di Luar Perkawinan”

Secara tekstual (bahasa) ungkapan “anak yang lahir di luar perkawinan” adalah sinonim dengan ungkapan ‘anak zina’ atau “anak yang tidak sah”. Dalam kamus atau secara leksikal tidak ditemukan penyebutan “anak yang lahir di luar perkawinan”. Akan tetapi yang ditemukan adalah sinonimnya, yaitu “anak zina”.

Oleh sebagian orang enggan menggunakan penyebutan “anak zina” dengan alasan bahwa penyebutan *ولد الزنى* tidak digunakan dalam nash. Adapun hadis yang menyebutkan bahwa “anak zina tidak akan masuk surga” dinilai oleh muhaddisin sebagai hadis palsu.

Ungkapan lain dari “anak yang lahir di luar perkawinan” adalah “anak yang lahir karena perzinaan”¹ atau “anak hasil hubungan zina”² Oleh karena anak itu lahir akibat perzinaan, maka masyarakat lazim menyebutnya “anak zina” atau “anak haram (jadah)”³

¹ Abdul Azis Dahlan (ed.), *Ensiklopedi Hukum Islam*, jilid 6 (Cet. I; Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996), h. 2032.

² Dewan Redaksi, *Ensiklopedi Islam*, jilid 5 (Cet. ; Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1994), h. 239.

³ *Ibid.*

Dalam *Kamus Hukum* disebutkan, anak zina atau anak haram (jadah) adalah anak yang lahir di luar perkawinan yang sah.⁴ Anak zina adalah “anak yang tidak sah” kebalikan dari “anak yang sah”.⁵

Sedangkan menurut fuqaha, antara lain, menurut M. Quraish Shihab, “anak sah” adalah anak yang lahir melalui (akibat) pernikahan yang sah. Anak zina bukan anak yang sah, walaupun laki-laki yang menjadi sebab lahirnya mengakui dan mengawini wanita itu setelah kehamilannya.⁶

Pengertian “anak yang sah” akan semakin jelas dengan menelaah pengertian “anak zina” dan pengertian “zina” menurut fuqaha. Muhammad Uwaidah mengemukakan bahwa, anak zina adalah anak yang dilahirkan ibunya dari hasil hubungan badan di luar nikah yang sah menurut syariat Islam.⁷

Berdasarkan pengertian yang dikemukakan oleh Muhammad Uwaidah di atas, apabila kehamilan mendahului akad nikah, maka anak yang dilahirkan tersebut tetap dianggap sebagai anak yang tidak sah, meskipun kemudian dilaksanakan perkawinan. Pengertian ini sejalan dengan pengertian yang dikemukakan oleh M. Quraish Shihab di atas.

Dalam kasus perkawinan wanita hamil dengan laki-laki yang menghamilinya, Imam Malik dan Syafi’i menetapkan minimal enam bulan masa kehamilan terhitung dari dilangsungkannya perkawinan. Apabila kurang dari enam bulan, maka anak itu dianggap sebagai anak yang tidak sah, sehingga dianggap tidak memiliki hubungan nasab dengan laki-laki yang mengawini wanita tersebut. Batas minimal enam bulan masa kehamilan itu berdasarkan surah al-Baqarah: 233 dan al-Ahqaf:15. Sementara Imam Abu Hanifah tidak menetapkan syarat masa kehamilan. Imam Abu Hanifah meninjau masalah tersebut dari segi yuridis formal, bukan dari segi adanya kemungkinan bersetubuh, sebagaimana yang dijadikan dasar pikiran Imam Malik dan Syafi’i. Menurut Imam Abu Hanifah anak tersebut dinasabkan

⁴ Sudarsono, *Kamus Hukum* (Cet. II; Jakarta: Rineka Cipta, 1999), h. 32.

⁵ M. Quraish Shihab, *Fatwa-fatwa Seputar Ibadah dan Muamalah* (Cet. I; Bandung: Mizan, 1999), h. 120.

⁶ *Ibid.*

⁷ Kamil Muhammad Uwaidah, *al-Jami fi Fiqh al-Nisa'*, diterjemahkan oleh M. Abd. Gaffar dengan judul, *Ensiklopedi Fiqh Wanita* (Cet. I; Jakarta: Pustaka al-Kautsar, 1998), h. 545.

kepada suami ibunya setelah ia dilahirkan tanpa memperhitungkan waktu masa hamil itu.⁸ Pendapat beliau ini berdasarkan keumuman sabda Nabi saw:

الولد للفراش (رواه الخمسة)

Artinya: “Anak itu dinasabkan kepada orang (laki-laki) yang seketiduran (seranjang tidur).”

Jika anak tersebut dinasabkan kepada suami ibunya, berarti anak itu diakui sebagai anak yang sah., sebab hubungan nasab seorang anak dengan suami ibunya tergantung pada pengakuan kesahan kelahirannya.

Hasbullah Bakry mendukung pendapat Imam Abu Hanifah dan menegaskan bahwa berdasarkan hadis yang dijadikan pegangan Imam Abu Hanifah tersebut di atas, maka wajib dianggap anak yang dilahirkan oleh wanita hamil itu adalah anak dari suami yang menikahinya sebelum dia melahirkan (walaupun kawin hanya beberapa bulan sebelum melahirkan) tanpa mempermasalahkan apakah dikawini oleh laki-laki yang menhamilinya atau laki-laki lain. Kecuali jika suami mengingkari. Jika suami diam saja, wajib dianggap anak itu anaknya dan ahli warisnya.⁹

Imam Ibn Atsir dalam kitab *al-Nihayah* sebagaimana dikutip oleh Ahmad asy-Syarbashi menjelaskan bahwa yang dimaksud dengan “anak hanya milik orang yang memiliki ranjang (ranjang perkawinan)”, dalam hadis tersebut di atas adalah anak hasil atau akibat perkawinan yang sah, bukan anak yang mendahului pernikahan.¹⁰

Dalam KHI disebutkan pada penjelasan pasal 186 bahwa “yang dimaksud dengan anak yang lahir di luar perkawinan adalah anak yang dilahirkan di luar perkawinan yang sah atau akibat hubungan yang tidak sah.”

Yang menimbulkan pertanyaan pada penjelasan pasal 186 di atas

⁸ Ahmad Abd. Madjid, *Masail Fiqhiyyah 2* (Cet. I; Pasuruan: PT. Garoeda Buana, 1994), h. 264 – 265.

⁹ Hasbullah Bakry, *Pedoman Islam di Indonesia* (Cet. V; Jakarta: UI Press, 1990), h. 203 – 204.

¹⁰ Ahmad asy-Syarbashi, *Yas'alunaka fi al-Din wa al-Hayah*, diterjemahkan oleh Ahmad Subandi dengan judul, *Yas'alunaka* (Cet. I; Jakarta: PT. Lentera Basritama, 1999), h. 187.

adalah pengertian kata “atau” yang digunakan. Apakah kata “atau” di situ mengandung arti pengidentikan sehingga kalimat “anak yang dilahirkan di luar perkawinan yang sah” berarti “anak akibat hubungan yang tidak sah”. Ataukah kata ‘atau” di situ mengandung arti pilihan (alternatif) antara dua hal yang tidak identik, sehingga ada kemungkinan pengertian kalimat “anak yang lahir di luar perkawinan” dari kedua pengertian tersebut dapat diterapkan tersendiri.

Jika kata “atau” di situ mengandung arti pengidentikan (penjelasan bahwa dua hal itu sama), konsekuensinya status anak yang dilahirkan dari perkawinan wanita hamil tidak diakui sebagai anak yang sah. konsekuensinya lebih jauh tidak dapat dinasabkan kepada ayahnya dan tidak waris mewarisi.

Jika kata “atau” di situ mengandung arti alternatif, maka ada kemungkinan anak yang lahir dari perkawinan wanita hamil dengan laki-laki yang menghamilinya diakui sebagai anak yang sah selama kelahirannya didahului oleh akad nikah dan tidak diingkari oleh suami sebagaimana pendapat Imam Abu Hanifah.

Di sinilah letak kekurangan KHI dibandingkan fikih, yakni KHI tidak memuat penjelasan yang tegas dan terperinci tentang pengertian “anak yang lahir di luar perkawinan” begitu pula tentang status anak dari perkawinan wanita hamil.

B. Hubungan Nasab dan Kewarisan Anak yang Lahir dari Perkawinan Wanita Hamil

Seperti telah digambarkan pada pendahuluan bahwa anak yang lahir akibat perkawinan yang sah tidak menimbulkan masalah dalam penentuan hubungan nasabnya. Begitu pula anak yang lahir tanpa ayah (lahir sebelum terjadi pernikahan) jelas tidak memiliki hubungan nasab kepada laki-laki yang menghamili ibunya.

Yang banyak menimbulkan masalah atau perbedaan pendapat di kalangan fuqaha adalah mengenai perkawinan wanita hamil. Oleh karena itu, masalah inilah yang banyak dibahas.

Menurut Imam Syafi'i, semua laki-laki boleh menikahi wanita hamil dan setelah nikah boleh menggaulinya walaupun laki-laki itu bukan yang menghamilinya.¹¹ Menurut beliau tidak ada iddah bagi wanita hamil, karena iddah disyariatkan bagi wanita yang dikawini secara sah. Mengenai tidak ada iddah bagi wanita hamil disepakati oleh Imam Abu Hanifah dan Ahmad bin Hanbal. Sedangkan menurut Imam Malik, iddah diperlukan bagi wanita hamil agar bibit anak tidak bercampur, apalagi jika yang mengawininya itu bukan laki-laki yang menghamilinya.¹²

Menurut Imam Abu Hanifah jika yang menikahi wanita hamil itu bukan laki-laki yang menghamilinya, nikahnya sah tetapi tidak boleh menggaulinya hingga istrinya melahirkan. Menurut jumhur Maliki hanya laki-laki yang menghamilinya yang boleh menikahnya. Adapun menurut Imam Ahmad bin Hanbal wanita hamil tidak boleh dinikahkan dengan siapa saja termasuk laki-laki yang menghamilinya dengan berdasar pada QS. an-Nuur (24): 3.¹³

Ibn Hazm mengatakan; wanita hamil boleh dinikahkan dengan laki-laki yang menghamilinya dengan syarat: 1) keduanya telah bertaubat, dan 2) keduanya telah menjalani hukuman dera, karena keduanya telah berzina.¹⁴

Menurut Abu Yusuf, wanita hamil tidak boleh dinikahkan dengan laki-laki lain (bukan dia yang menghamilinya), bila dinikahkan maka pernikahannya fasid atau batal dengan sendirinya. Yang dijadikan dasar sama dengan yang dikemukakan Imam Ahmad bin Hanbal yakni QS. an-Nur (24): 3.¹⁵

Ibn Qudamah menetapkan syarat yang lain, menurutnya seorang laki-laki tidak halal mengawini perempuan yang diketahuinya telah berzina dengan laki-laki lain, kecuali melalui dua syarat; 1) wanita tersebut telah melahirkan bila ia hamil, 2) wanita tersebut telah menjalani hukuman dera, baik ia hamil maupun tidak.¹⁶

¹¹ Hasbullah Bakry, *loc. cit.*

¹² Abd. Azis Dahlan, *loc. cit.*

¹³ Hasbullah Bakry, *lo. cit.*

¹⁴ Mahyuddin, *Masail Fiqhiyah* (Cet. III; Jakarta: Kalam Mulia, 1988), h. 36.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Ibid.*, h. 37.

Meskipun fuqaha berbeda pendapat mengenai boleh tidaknya wanita hamil dinikahkan dengan laki-laki lain (bukan yang menghamilinya), tetapi mereka sepakat bahwa apabila wanita hamil itu dinikahkan dengan laki-laki lain, maka status anaknya tetap tidak diakui sebagai anak yang sah (anak zina). Oleh sebab itu, tidak memiliki hubungan nasab dengan suami ibunya.¹⁷ Dan konsekuensinya anak tersebut tidak mempunyai hubungan kewarisan dari suami ibunya dan kerabat ibunya. Dalam hal ini, Mazhab Imamiyah menyatakan tidak ada hak waris mewarisi antara anak zina dengan ibunya sebagaimana halnya dengan dia dan ayahnya, sebab faktor penyebab dari keduanya sama yaitu perzinaan.¹⁸

Apabila wanita hamil dinikahkan dengan laki-laki yang menghamilinya, fuqaha berbeda pendapat dalam menentukan hubungan kewarisan anak dengan laki-laki tersebut (yang dianggap ayahnya). Penentuan kewarisan mengikuti penentuan hubungan nasab atau pengakuan kesahan anak menurut mereka masing-masing. Imam Syafi'i dan Malik menetapkan syarat minimal enam bulan masa kehamilan dari pernikahan. Jika cukup enam bulan, maka anak tersebut mempunyai hak waris mewarisi dengan ayahnya. Imam Abu Hanifah menetapkan syarat selama anak tersebut tidak diingkari oleh ayahnya, maka ia berhak waris mewarisi dengan ayahnya.

Imam Ahmad bin Hanbal melarang pernikahan wanita hamil dengan siapa pun. Konsekuensinya anak yang dilahirkannya tidak memiliki hubungan waris mewarisi dengan ayahnya. Umar bin Khattab melarang ada orang yang mengakui anak zina sebagai anaknya (meskipun laki-laki yang menghamilinya). Dengan demikian, anak itu tidak memiliki hubungan kewarisan dengan pihak ayahnya.¹⁹

Dalam KHI Buku II Hukum Kewarisan disebutkan:

¹⁷ *Ibid.*, h. 38.

¹⁸ Muhammad Jawad Mughniyah, *al-Fiqh 'Ala Mazahib al-Khamsah*, diterjemahkan oleh Masykur AB. dengan judul, *Fiqh Lima Mazhab* (Cet. IV; Jakarta: PT. Lentera Basritama, 1999), h. 578.

¹⁹ Muhammad Rawwas Qal'ahji, *Mausu'ah Fiqh 'Umar bin al-Khattab ra.*, diterjemahkan oleh Abdul Mujieb AS. dengan judul, *Ensiklopedi Fiqh Umar bin Khattab ra.* (Cet. I; Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 1999), h. 401.

Pasal 171 :

Ahli waris adalah orang yang pada saat meninggal dunia mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama Islam dan tidak terhalang karena hukum untuk menjadi pewaris.

Pasal 173:

Seseorang terhalang menjadi ahli waris apabila dengan putusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap dihukum karena:

- a. Dipersalahkan telah membunuh atau mencoba membunuh atau menganiaya berat pada pewaris.
- b. Dipersalahkan secara menfitnah telah mengajukan pengaduan bahwa pewaris telah melakukan suatu kejahatan yang diancam dengan hukum 5 tahun penjara atau hukuman yang lebih berat.

Pasal 186.

Anak yang lahir di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan saling mewarisi dengan ibunya dan keluarga dari pihak ibunya.

Apabila pasal-pasal tersebut dihubungkan dengan pasal 53, tentang kawin hamil, dan pasal 99 tentang pengertian anak yang sah, serta penjelasan pasal 186 belum ada kejelasan mengenai hubungan kewarisan anak dengan ayahnya. Kebolehan pernikahan wanita hamil dengan laki-laki yang menghamilinya dapat mengandung pengertian atau interpretasi bahwa anak yang dilahirkannya dianggap sah, dinasabkan kepada ayahnya dan mempunyai hubungan saling mewarisi (interpretasi ini relevan dengan mazhab Abu Hanifah).

Dapat pula diinterpretasi bahwa perkawinan wanita hamil sah, tetapi anaknya tetap tidak sah (anak zina), sehingga tidak dapat dinasabkan kepada ayahnya dan tidak saling mewarisi (interpretasi ini relevan dengan Mazhab Malik). Atau interpretasi dengan menetapkan syarat masa kehamilan minimal enam bulan, sehingga dapat dipilah anak yang berhak mewarisi dan yang tidak berhak mewarisi ayahnya seperti yang ditetapkan Mazhab Syafi'i. Namun dalam hal ini KHI tidak memberikan penjelasan yang tegas dan terperinci sehingga bersifat *interpretable*.

Untuk menentukan apakah anak yang dilahirkan dari perkawinan wanita hamil mempunyai hubungan kewarisan dengan ayahnya atau tidak

menurut KHI, maka perlu ada penjelasan yang mensinkronkan antara pasal 53, pasal 99, dan pasal 186, tetapi KHI tidak memuat penjelasan yang dibutuhkan itu.

Dengan demikian, apabila dibandingkan dengan fikih, dalam hal hubungan nasab dan kewarisan anak yang lahir di luar perkawinan, KHI tidak terperinci rumusan aturan-aturannya. Masih ada pasal-pasal yang perlu disinkronkan dan masih perlu penjelasan sebagaimana yang ditemukan dalam fikih.

Ringkasan

1. Pengertian “anak yang lahir di luar perkawinan” meliputi dua pengertian, yaitu: 1) anak yang lahir tanpa ayah atau anak yang telah lahir sebelum ibunya dinikahkan, b) anak yang lahir dari pernikahan wanita hamil. Sebagian fuqaha mempersamakan kedua pengertian di atas dan ada pula yang membedakannya. Pengertian “anak yang lahir di luar perkawinan” yang disebutkan KHI pada penjelasan pasal 186 menjadi *interpretable* apabila dihubungkan dengan pasal 53 dan tentang pernikahan wanita hamil, dan pasal 99 tentang pengertian anak yang sah.
2. Fuqaha berbeda pendapat dalam menentukan status anak yang dilahirkan dari perkawinan wanita hamil, begitu pula hubungan nasab dan kewarisannya. KHI tidak memuat penjelasan yang tegas dan terperinci mengenai status anak dari perkawinan wanita hamil sebagaimana yang dikemukakan oleh fuqaha.

BAB 4



PERLINDUNGAN ANAK PERSPEKTIF FIQH DAN PERUNDANG-UNDANGAN

Pendahuluan

Fenomena tindak kekerasan yang terjadi pada anak-anak di Indonesia mulai menuai sorotan keras dari berbagai kalangan pada saat banyak stasiun televisi swasta menayangkannya secara terbuka pada program kriminal, seperti; kasus perkosaan yang dilakukan oleh keluarga korban atau orang-orang dekat korban, kasus sodomi, perdagangan anak, untuk dieksploitasi menjadi pekerja seks komersil, hingga pembunuhan.

Banyaknya kasus kekerasan yang terjadi di Indonesia dianggap sebagai salah satu indikator buruknya kualitas perlindungan anak. Keberadaan anak yang belum mampu untuk hidup mandiri tentunya sangat membutuhkan orang-orang sebagai tempat berlindung.¹

Rendahnya kualitas perlindungan anak di Indonesia banyak menuai kritik dari berbagai kalangan masyarakat. Pertanyaan yang sering dilontarkan adalah sejauh mana pemerintah telah berupaya memberikan perlindungan hukum pada anak, sehingga anak dapat memperoleh jaminan atas kelangsungan hidup dan penghidupannya sebagai bagian dari hak asasi manusia. Padahal, berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, yang berkewajiban dan bertanggung jawab

¹ Dikdik M.Arief Mansur dan Elisatris Gultom, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan Antara Norma dan Realitas* (Cet.I; Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2007), h. 122

terhadap penyelenggaraan perlindungan anak adalah negara, pemerintah, masyarakat, keluarga dan orang tua.

Eksistensi anak sebagai pelanjut pengembangan misi agama dan misi negara perlu dikawal dengan penegakan aturan yang melindunginya, sebab anak-anak termasuk kelompok lemah dan rawan dari perlakuan eksploitatif kaum dewasa. Di tangan anak-anak bertumpu harapan akan kehidupan berbangsa dan beragama di hari esok yang lebih sejahtera. Oleh karena itu, pengembangan pemikiran hukum, formal dan non formal, harus turut mempertimbangkan ketercapaian fungsi anak sebagai pengemban misi itu.

Perkembangan pemikiran pemahaman umat Islam bergeser dari legalistic-formal kepada substantifistik-moral yang memberi kesempatan untuk memahami suatu teks agama secara *polyinterpretable*. Islam dikemas bukan berdasarkan hitam putih, tetapi Islam dikemas sejalan dengan modernisasi dan *adabtable* terhadap kemajuan.² Hal ini merupakan jalan untuk dilakukannya perbaikan prangkat aturan-aturan perlindungan bagi anak, di mana dewasa ini ada kecenderungan munculnya modus-modus baru kejahatan terhadap anak.

Para pakar hukum Islam telah membuktikan bahwa hukum Islam adalah hukum yang dapat dijadikan tatanan dalam kehidupan modern. Para pakar hukum Islam mendefinisikan hukum Islam dalam dua sisi, yaitu hukum Islam sebagai ilmu, dan hukum Islam sebagai produk ilmu pengetahuan yang dihasilkan dari penalaran pemikiran melalui ijtihad.³ Melalui ijtihad, piranti perlindungan anak dapat dikembangkan baik yang akan dituangkan dalam bentuk perundang-undangan maupun fiqh.

H.A.R.Gibb dalam bukunya *Muhammadanism, An Historical Survey*, sebagaimana yang dikutip oleh Muhammad Muslehuddin⁴ bahwa hukum Islam memiliki jangkauan paling jauh dan alat yang efektif dalam membentuk tatanan sosial dalam kehidupan masyarakat Islam. Keluasan

² Abdul Halim, *Peradilan Agama dalam Politik Hukum Indonesia* (Cet.I; Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2000), h. 148-149

³ Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia* (Cet. I; Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2006), h.59

⁴ Muhammad Muslehuddin, *Filsafat Hukum Islam dan Pemikiran Orientalis* (Cet. I; Yogyakarta: Tiara Wacana, 1991), h. 58

jangkauan hukum Islam ini menjadi potensi besar untuk dilahirkannya fiqh anak yang *adabtable* dengan kemajuan zaman, sehingga kepentingan pengembangan intelektual, moral, dan spiritual anak dapat terakomodir dalam sistem hukum yang ada di Indonesia.

Bahkan Hoking, pakar hukum non-muslim dari Harvard University mengatakan bahwa sebenarnya dalam sistem hukum Islam itu sendiri terdapat kesiapan dan modal untuk berkembang dari dalam, tanpa memerlukan faktor-faktor dari luar dan saya berkeyakinan bahwa hukum Islam mempunyai teori secara lengkap dan teori-teori yang menjadi syarat untuk disebut sebagai sistem hukum.⁵ Pengakuan ini, seharusnya memotivasi umat Islam Indonesia, khususnya kaum intelek untuk lebih percaya diri membangun sistem hukumnya, khususnya hukum perlindungan anak yang integral dengan sistem hukum nasional, sehingga nuansa moral agama dan kepribadian bangsa dapat menyatu memperkokoh benteng perlindungan anak.

Di samping fiqh global, di Indonesia telah ada beberapa peraturan perundang-undangan yang bertujuan melindungi hak-hak anak. Antara lain, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Peradilan Anak, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak, dan sebagainya. Dalam kajian ini akan dilakukan analisis komparatif.

Diskursus tentang perlindungan anak mencakup pengertian yang sangat luas, namun dalam kajian ini hanya membahas beberapa diantaranya sebagai berikut.

A. Konsep dan Implementasi Perlindungan Anak Perspektif Fiqh

Syariat Islam merupakan piranti perlindungan anak dari tindak eksploitasi. Hukum Islam sebagai salah satu norma yang dianut dalam masyarakat perlu dijadikan landasan dalam mengkaji persoalan perlindungan anak. Elastisitas hukum Islam dengan prinsip “*Shalih li Kulli Zaman wa Makan*” dan prinsip “*al-Hukmu Yaduuru ma’al Illati Wujudan*

⁵ Abdul Manan, *op.cit.*, h. 65

wa 'Adaman" menghendaki dilakukannya analogi dan interpretasi baru sesuai dengan konteks fenomena kejahatan yang terjadi pada anak saat ini. Nilai transendental yang melekat pada norma hukum Islam, merupakan kelebihan tersendiri yang menyebabkan penganutnya lebih yakin bahwa jika ajaran agama dipahami dengan baik, maka akan disadari pula betapa agama tidak menghendaki terjadinya eksploitasi sesama manusia. Nilai-nilai penegakan keadilan, pencegahan kezaliman, dan perlunya kerja sama dalam mengatasi masalah-masalah sosial merupakan misi kemanusiaan yang dibawa agama. Namun demikian, nilai-nilai tersebut perlu senantiasa diaktualkan dan diinterpretasi kembali sesuai dengan perkembangan terbaru modus kejahatan.

Antisipasi normatif hukum Islam urgen dilakukan, karena tindak kekerasan terhadap anak banyak diwarnai aksi perlakuan sadis, tidak berprikemanusiaan, atau tidak lagi ada rasa kasih sayang pada diri pelaku. Padahal Rasulullah Saw menekankan perlunya kasih sayang dan saling menghargai di antara sesama, sebagai mana hadis riwayat Anas bin Malik:

عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَيْسَ مِنَّا مَنْ لَمْ يَرْحَمْ صَغِيرَنَا وَيُوقِّرَ كَبِيرَنَا⁶

Artinya: "Dari Anas bin Malik menuturkan, bahwa Rasulullah Saw bersabda: "tidak termasuk golongan umatku mereka yang (tua) tidak menyayangi yang muda, dan mereka yang (muda) tidak menghormati yang tua." (HR. Al-Nasaiy)

Mahmud Mahdi al-Istanbuli menegaskan, bahwa hati yang kosong dari rasa cinta dan kasih sayang terhadap anak-anak, pertanda hati tersebut kasar dan keras. Perlakuan dari hati yang kasar dan keras hanya akan menyebabkan anak-anak tumbuh dalam kubangan kebodohan dan kemalangan, karena memang sudah menjadi tabiat anak-anak sejak mereka dilahirkan selalu membutuhkan bimbingan, arahan, perhatian, dan asuhan.⁷

⁶ Al-Hafiz Jalaluddin al-Suyuthiy, *Sunan al-Nasaiy bi Syarh Jalaluddin al-Suyuthiy*, Jili 4, Juz 7 (t.c.; Beirut: Dar al-Jiil, t.th.), h. 311

⁷ Mahmud Mahdi al-Istanbuli, *Nisa' Haula al-Rasul*, Diterjemah oleh Ahmad Sarbaini dengan Judul, *Istri-Istri dan Putri-Putri Rasulullah Saw serta Peranan Beliau terhadap Mereka* (Cet.II; Bandung: Irsyad Baitus Salam, 2003), h. 231

Orang tua seharusnya menyayangi anaknya dengan segala perilaku, pemberian, termasuk dalam memerintahkan anaknya. Suatu perintah harus dilandasi kasih sayang, bukan amarah, kebencian, sehingga cenderung bersifat eksploitatif. Begitu juga sebaliknya, anak seharusnya menghormati orang tuanya dengan ketulus-ikhlasan, bukan keterpaksaan.

Jika benar orang tua mencurahkan kasih sayangnya, maka ia tidak mungkin memaksa anaknya melakukan sesuatu, apalagi hal itu bertentangan dengan kemaslahatan dirinya. Begitu juga sebaliknya, anak tidak akan mudah menentang orang tua, jika ia benar-benar ingin memberikan penghormatan kepada orang tuanya. Kedurhakaan anak atau orang tua tidak akan terjadi dalam keluarga yang penuh dengan kasih sayang timbal balik. Keluarga itu akan bahagia sebagaimana yang digambarkan dalam Al-Qur'an Surat al-Rum ayat 21.⁸

Seorang anak tidak boleh dipekerjakan di luar batas kemampuannya. Sebagai contoh Nia (15 tahun) diajak tetangganya bekerja di kota Bandung, orang tuanya mengizinkannya pergi dengan harapan dapat membantu ekonomi keluarga. Akan tetapi, Nia dipekerjakan di pabrik tekstil dengan beban kerja yang sangat berat. Ia bekerja dari pukul 7 sampai pukul 5 sore dan gajinya ditahan selama 10 bulan agar Nia tidak lari dari perusahaan.⁹ Dalam kasus seperti ini perlu dilihat perspektif fiqhnya.

Dalam pandangan fiqh, kasus ini merupakan pelanggaran dan kezaliman yang berakibat buruk pada kehidupan kemanusiaan. Pihak orang tua telah mengabaikan keselamatan anaknya, karena anaknya bekerja di luar kemampuannya sebagai anak-anak. Tetangga yang mengantar anak itu juga terlibat sebagai orang yang membukakan jalan terjadinya kezaliman. Tetapi yang paling besar kesalahannya adalah majikan yang mempekerjakan anak itu. Ia menahan gajinya dan memberikan beban kerja lebih dari jam kerja tanpa istirahat. Dasar pertimbangannya adalah bahwa dalam Islam dilarang melakukan kezaliman baik terhadap diri sendiri maupun terhadap orang lain.¹⁰ Dalam hadis Qudsi disebutkan:

⁸ Faqihuddin Abdul Kodir dkk., *Fiqh Anti Trafiking* (Cet. I; Cirebon: Fahmina Institute, 2006), h. 100-101

⁹ *Ibid.*, h. 143

¹⁰ *Ibid.*

عَنْ أَبِي ذَرٍّ قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِيمَا يَرُوي عَنْ رَبِّهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى إِنِّي حَرَمْتُ عَلَى نَفْسِي الظُّلْمَ وَعَلَى عِبَادِي فَلَا تَظَالَمُوا¹¹

Artinya: "Dari Abi Dzar, ia berkata, Rasulullah Saw menyampaikan hadis dari Allah yang Maha Suci dan Maha Tinggi; "Aku haramkan kezaliman terhadap diri-Ku, dan terhadap hambaku, maka janganlah kamu saling menzalimi satu sama lain." (HR. Muslim)

Majikan dilarang menahan upah buruh tanpa alasan yang dapat dibenarkan. Sebagaimana hadis yang diriwayatkan dari Abu Hurairah:

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى ثَلَاثَةٌ أَنَا حَصْمُهُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ رَجُلٌ أَعْطَى بِي ثُمَّ عَدَرَ وَرَجُلٌ بَاعَ حُرًّا فَأَكَلَ ثَمَنَهُ وَرَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا فَاسْتَوْفَى مِنْهُ وَلَمْ يُعْطِهِ أَجْرَهُ¹²

Artinya: "Dari Abu Hurairah ra, Nabi Muhammad Saw bersabda; "Allah berfirman, tiga kelompok yang di hari kiamat nanti akan menjadi musuh besar Saya, yaitu: 1) orang yang telah mengadakan perjanjian setia kepadaku kemudian merusaknya, 2) orang yang menjual orang merdeka, 3) orang yang tidak memberikan upah pada buruh yang telah menyelesaikan pekerjaannya.

Contoh kasus lain, Sudira (67) sudah yang keempat kalinya menawarkan setiap anak yang dilahirkan istrinya kepada siapapun yang mau mengadopsinya. Mulai dari anak pertama sampai anak yang keempat, ia serahkan kepada orang lain dengan imbalan satu sampai tiga juta rupiah. Ia merasa tidak sanggup menghidupi anak dan Istrinya dari pekerjaan sebagai tukang becak di Jawa Barat. Ketika ditangkap dan ditanya, ia menjawab, terpaksa memberikan anak itu karena kemiskinan yang melilitnya. Ia tidak bermaksud menjual anak, tetapi mengamanatkan kepada orang yang sanggup memberi nafkah dan mendidiknya. Tetapi anehnya, ia tidak

¹¹ Abi Husain Muslim bin Hajjaj al-Qusyairiy al-Naisaburiy, *Shahih Muslim*, Juz 4 (t.c.; Beirut: Dar al-Kitab al-'Ilmiyah, 1992 M.- 1413 H.), h. 132

¹² Abdullah Muhammad Ibn Ismail al-Bukhariy, *Shahih al-Bukhari*, Juz 4 (t.c.; Indonesia: Maktabah Dahlan, t.th.), h.109

mempedulikan ke mana anak itu dibawa, oleh siapa, di mana dan dengan siapa ia hidup.¹³

Dalam pandangan fiqh, anak adalah karunia sekaligus amanah. Oleh karena itu, orang tua harus menjaga dan memeliharanya dengan baik. Islam mengancam tradisi jahiliah yang tega membunuh anak-anak mereka karena kesulitan ekonomi. Dalam QS. al-An'am: 151, Allah Swt berfirman:

وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِمَّنْ إِمْلَاقٍ ۖ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ ۖ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ
مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطْنٌ

Terjemahnya: “Dan janganlah kamu membunuh anak-anak kamu karena takut kemiskinan, Kami akan memberi rezki kepadamu dan kepada mereka, dan janganlah kamu mendekati perbuatan-perbuatan yang keji, baik yang nampak di antaranya maupun yang tersembunyi.”

Ayat ini menegaskan bahwa orang tua tidak berhak merampas masa depan anak, dengan menjualnya karena kekurangan biaya (ekonomi). Kata “membunuh” dalam ayat di atas, tidak hanya berarti membunuh keberlangsungan hidupnya, tetapi juga menjerumuskan anak pada masa depan yang suram.¹⁴ Dalam ayat lain Allah Swt memberikan wasiat agar setiap orang berpikir serius dan mempersiapkan anak-anaknya agar di kemudian hari tidak menjadi orang yang lemah dan hina. QS. al-Nisa': 9:

وَلْيَخْشَ الَّذِينَ لَوْ تَرَكَوْا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَافًا خَافُوا عَلَيْهِمْ فَلْيَتَّقُوا اللَّهَ
وَلْيَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا

Terjemahnya: “Dan hendaklah takut kepada Allah orang-orang yang seandainya meninggalkan dibelakang mereka anak-anak yang lemah, yang mereka khawatir terhadap (kesejahteraan) mereka. oleh sebab itu hendaklah mereka bertakwa kepada Allah dan hendaklah mereka mengucapkan Perkataan yang benar.”

Abdurrahman bin Muhammad, sorang mufti Hadhramiyah, menyatakan; tidak boleh menjual anak dengan alasan demi mencukupi

¹³ Faqihuddin Abdul Kodir dkk. *op.cit.*, h. 243

¹⁴ *Ibid.* h. 244

kebutuhan mereka, karena memperdagangkan orang merdeka hukumnya haram.¹⁵

Menurut Muhammad Khatib al-Syarbini, ayah tidak boleh mengajari pekerjaan yang justru menghinakan anaknya. Dan tidak boleh bagi orang tua mengajari anaknya pekerjaan yang buruk, demi menjaga kemaslahatan anak. Wajib bagi orang tua, kakek, dan wali mendidik dan mengajari anak-anaknya, bila anak tidak memiliki harta, maka biaya pendidikannya dibebankan kepada orang yang wajib menafkahninya.¹⁶

Jika yang diperdagangkan adalah anak maka dosanya lebih besar dibanding orang dewasa, sebab menelantarkan mereka dari kesempatan untuk memperoleh hak pendidikan dan perlindungan. Perdagangan anak juga berakibat pada problem psikologis dan sosial. Yaitu, menjauhkan anak dari kasih sayang orang tuanya sendiri secara paksa. Tindakan ini merupakan sesuatu yang diharamkan dan termasuk dosa besar.

عَنْ أَبِي أَيُّوبَ قَالَ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ مَنْ
فَرَّقَ بَيْنَ الْوَالِدَةِ وَوَلَدِهَا فَرَّقَ اللَّهُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَحَبِّهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ¹⁷

Artinya: "Dari Abi Ayyub, ia berkata saya mendengar Rasulullah Saw bersabda: "Barangsiapa yang memisahkan orang tua dengan anaknya, maka Allah akan memisahkan antara dia dengan orang-orang yang yang dikasihinya di hari kiamat kelak." (HR. Muslim)

Dari sini jelas, memperdagangkan anak dengan alasan apapun haram hukumnya, baik oleh orang tuanya sendiri maupun orang lain, paling tidak dengan dua pertimbangan. *Pertama*, karena pada dasarnya memperdagangkan manusia itu haram. *Kedua*, lebih dari itu karena anak masih berada pada usia perlindungan dan belum memiliki pola pikir kedewasaan, sehingga memiliki kerentanan sangat tinggi untuk dieksploitasi di luar kepentingan dirinya. Ia justru seharusnya memperoleh hak-hak

¹⁵ Abdurrahman bin Muhammad, *Bugyah al-Mustarsyidin* (t.c.; Beirut: Dar al-Fikr, t.th), h. 243

¹⁶ Muhammad Khatib al-Syarbini, *Mugni al-Muhtaj*, Juz 3 (t.c.;Beirut: Dar al-Fikr, t.th.), h. 458

¹⁷ Abi Husain Muslim bin Hajjaj al-Qusyairiy al-Naisaburiy, *Shahih Muslim*, Juz 3 (t.c.; Beirut: Dar al-Kitab al-Ilmiyah, 1992 M.- 1413 H.), h.1204

yang membuatnya dapat tumbuh sebagai manusia utuh, kemudian menjadi dewasa, berpendidikan dan bertanggung jawab. Hal ini adalah tugas dan kewajiban orang-orang dewasa dan orang-orang yang memiliki sumber daya lebih, terutama negara.

Implementasi perlindungan anak dalam kajian fiqh paling tidak terealisasi dalam tiga bentuk, yang ketiganya bertujuan untuk memelihara kemaslahatan anak sebagai salah satu tujuan syariat, yakni memelihara keturunan, yaitu:

1. Hadanah

Hadanah, yaitu merawat dan mendidik orang yang belum mumayyiz, atau orang yang kehilangan kecerdasannya, karena mereka belum dapat mengerjakan keperluan diri sendiri. Ulama fiqh sepakat bahwa hukum merawat dan mendidik anak adalah wajib, karena apabila anak yang belum dewasa tidak dirawat dan dididik dengan baik, maka akan berakibat buruk pada diri mereka, bahkan dapat menjurus kepada kehilangan nyawa.¹⁸

Perlindungan dan pemeliharaan anak dalam hadanah dibebankan kepada keluarganya terutama kedua orang tuanya. Ulama fiqh berbeda pendapat dalam menentukan siapa yang memiliki hak hadanah. Ulama Hanafi dan Maliki mengatakan bahwa mengasuh, merawat dan mendidik anak merupakan hak ibu atau yang mewakilinya, dan ia boleh menggugurkan haknya itu sekalipun tanpa imbalan. Akan tetapi, menurut jumhur ulama hadanah menjadi hak bersama, antara kedua orang tua dan anak. Menurut Wahbah al-Zuhaili, hak hadanah itu hak berserikat antara ibu, ayah, dan anak. Apabila terjadi pertentangan antara ketiganya, maka yang diprioritaskan adalah hak anak yang diasuh.¹⁹

2. Anak pungut (anak asuh)

Bagi orang yang tidak menginginkan kehadiran anak, setelah anak itu lahir, diletakkannya (dibuang) pada suatu tempat, dengan harapan supaya dapat dipungut orang lain. Bagi orang yang menemukannya wajib memungut (membawa) anak itu. Apakah anak itu akan dirawatnya sendiri

¹⁸ Abdul Azis Dahlan (et al), *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jilid 2 (Cet.V; Jakarta: Ichtiar Baru van Hoeve, 2001), h. 415

¹⁹ *Ibid.*

atau dirawat orang lain. Sekiranya tidak ada yang mampu, karena tidak punya biaya, maka biayanya ditanggung oleh negara. Ada orang memberi istilah “anak negara.” Sebagai manusia, anak itu berhak hidup. Jangan dia disalahkan, akibat perbuatan pria dan wanita yang melanggar. Anak itu dalam pandangan agama adalah suci, sama dengan anak-anak lain. Tidak boleh disebut sebagai anak jadah, atau anak haram, karena yang bersalah adalah ibu bapaknya (yang tidak sah menurut hukum).²⁰

Dalam keadaan bagaimanapun umat Islam (negara) berkewajiban menanggulangi biaya hidup dan pendidikannya. Pada saat ini, kadang terjadi ada orang membuang anaknya tidak secara terang-terangan atau tidak langsung, seperti meletakkannya di pinggir atau di tempat-tempat tertentu. Ada juga yang sengaja meninggalkan atau membiarkan anaknya tinggal di rumah sakit atau klinik tempat dia bersalin. Anak seperti ini wajib dipelihara dengan dalil antara lain:²¹

مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا
وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ
إِنَّ كَثِيرًا مِّنْهُمْ بَعْدَ ذَلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ

Terjemahnya: “Barangsiapa yang membunuh seorang manusia, bukan karena orang itu (membunuh) orang lain, atau bukan karena membuat kerusakan dimuka bumi, Maka seakan-akan Dia telah membunuh manusia seluruhnya. dan Barangsiapa yang memelihara kehidupan seorang manusia, Maka seolah-olah Dia telah memelihara kehidupan manusia semuanya. dan Sesungguhnya telah datang kepada mereka Rasul-rasul Kami dengan (membawa) keterangan-keterangan yang jelas, kemudian banyak diantara mereka sesudah itu sungguh-sungguh melampaui batas dalam berbuat kerusakan dimuka bumi.” (QS. al-Maidah: 32)

وَيُطْعَمُونَ الطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِ مِسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا

²⁰ M. Ali Hasan, *Masail Fiqhiyah al-Hadisah: pada Masalah-Masalah Kontemporer Hukum Islam* (Cet. III; Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 1998), h.102

²¹ *Ibid.*, h. 103

Terjemahnya: “Dan mereka memberikan makanan yang disukainya kepada orang miskin, anak yatim dan orang yang ditawan.

3. Anak Angkat

Biasanya, orang yang tidak punya anak berusaha mendapatkan anak dengan cara mengambil anak orang lain dengan cara mengangkat. Ada juga yang mengangkat anak, bukan karena tidak punya anak, tetapi karena merasa kasihan kepada anak itu. Pendidikannya tidak terurus, keperluan sehari-hari susah didapat, karena orang tuanya dihimpit penderitaan. Orang tua anak angkat itu jelas diketahui, dan si bapak angkat pun tidak mengakui anak itu sebagai anak kandungnya, dia hanya mengasuh dan mendidiknya. Bila dikaitkan dengan perwalian dalam perkawinan dan warisan, maka tetap dihubungkan dengan orang tua kandungnya, tidak dengan bapak angkatnya. Sekiranya bapak angkatnya bermurah hati memberikan sesuatu kepada anak angkatnya, maka pemberian itu tidak atas nama warisan, tetapi dapat berbentuk hibah atau wasiat, asal wasiat itu tidak melebihi sepertiga harta.²²

Ketiga bentuk perlindungan di atas, bersipat pencegahan agar kelak anak tidak menjadi nakal (anak yang melakukan perbuatan terlarang menurut agama dan hukum yang berlaku) dan agar anak tidak menjadi sasaran kejahatan dari orang lain. Sekiranya seorang anak terlanjur melakukan suatu kejahatan atau menjadi anak nakal, maka dalam pandangan fiqh pun telah diatur agar anak tersebut diberi perlakuan khusus yang sesuai dengan watak anak-anak.

Anak yang melakukan kesalahan/kejahatan dapat diberi peringatan, demi menasehati, menjaga dan mengarahkan nuraninya agar melangkah di jalan yang benar. Dalam beberapa keadaan (karena terpaksa), penggunaan hukuman dan ancaman dibolehkan dalam Islam. Ancaman/peringatan diberikan ketika anak pertama kali melakukan kesalahan. Jika sudah berulang kali ia melakukan kesalahan, maka perlu diberikan hukuman. Akan tetapi, dalam memberikan ancaman dan hukuman haruslah diperhatikan batas-batas kewajaran sesuai dengan tingkat perkembangan jiwanya.²³

²² *Ibid.*, h. 105-106

²³ Ali Qaimi, *Mengajarkan Kejujuran dan Keberanian pada Anak* (Cet.I; Bogor: 2003), h. 151

Mahmud al-Khal'awi mengemukakan bahwa dalam proses pendisiplinan dan pemberian hukuman kepada anak dapat melahirkan masalah baru. Oleh karena itu, orang tua harus memikirkan tentang cara yang paling tepat untuk mendidik anaknya dan cara yang paling berhasil dalam pemberian hukuman ketika anak berbuat salah. Hukuman merupakan alternatif terakhir, hukuman baru diberikan sekiranya anak tidak akan sadar dan terus melakukan kesalahan.²⁴

Ibn Khaldun berkata, sebagaimana dikutip oleh Mahmud al-Khal'awi, "orang yang mendidik/menghukum dengan kekerasan yang membuat anak tertekan, justru hukuman itu akan menghilangkan semangat anak, membuatnya menjadi malas, mendorong anak untuk berbohong karena takut akan siksaan yang dapat menimpanya, dan mengajarkan anak untuk menipu. Akhirnya semua itu menjadi akhlak buruk yang tertanam dalam diri anak."²⁵

Ibn Sahnun berkata, sebagaimana dikutip oleh Mahmud al-Khal'awi, "hindari memberi hukuman berupa pukulan terutama pada kepala anak atau wajahnya, dan jangan pernah menghukum anak dalam keadaan marah."²⁶

Walaupun hukuman itu diperbolehkan sebagai metode dalam mendidik anak, tetapi harus diingat bahwa yang utama ketika berinteraksi dengan anak-anak adalah penuh kasih sayang dan lemah lembut, berdasarkan QS. Ali Imran: 159.²⁷

Demikian halnya, jika anak menjadi korban kejahatan, maka keluarga, masyarakat, dan atau negara berkewajiban memberikan pertolongan. Islam mewajibkan upaya pembebasan orang (anak) yang dizalimi bagi siapapun yang mendapatkannya, tentunya sesuai dengan tingkat kemampuannya.

Penanganan anak nakal dalam pandangan fiqh bersifat fleksibel. Bentuk penanganannya dapat disesuaikan dengan faktor-faktor yang

²⁴ Mahmud al-Khal'awi, *Silsilah Tarbiyah al-Aulad al-Shahihah*, Diterjemahkan oleh Arif Rahman Hakim, dengan Judul, *Mendidik Anak dengan Cerdas* (Cet. I; Solo: Insan Kamil, 2007), h. 61-62

²⁵ *Ibid.*, h. 63

²⁶ *Ibid.*, h. 64

²⁷ *Ibid*

menyebabkan anak melakukan suatu pelanggaran. Apalagi dewasa ini banyak faktor baru yang dapat memicu terjadinya kejahatan terhadap anak atau oleh anak. Misalnya faktor keterbukaan informasi, faktor lingkungan, adanya bisnis perdagangan orang, dan lain-lain.

B. Konsep dan Implementasi Perlindungan Anak Perpektif Perundang-Undangan serta Analisis Komparatifnya dengan Konsep Fiqh

Di Indonesia perlindungan anak selain diatur dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, juga terdapat dalam peraturan perundang-undangan lain, yaitu:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, khususnya Pasal 28B ayat (2).
2. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak.
3. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1984 tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan.
4. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak.
5. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1997 tentang Penyandang Cacat
6. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1999 tentang Pengesahan Konvensi ILO Nomor 138 mengenai Usia Minimum untuk Diperbolehkan Bekerja
7. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.
8. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2000 tentang Pengesahan Konvensi ILO Nomor 182 mengenai Pelarangan dan Tindakan Segera Penghapusan Bentuk-Bentuk Pekerjaan Terburuk untuk Anak.
9. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga.

Dalam pembahasan ini lebih banyak merujuk pada Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan anak, sebab undang-undang

inilah yang lebih fokus pada persoalan perlindungan anak. Isi dari undang-undang tersebut tidak seluruhnya diuraikan, tetapi hanya yang dianggap paling penting untuk dikemukakan.

Konsideran Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan anak, antara lain menyebutkan bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia menjamin kesejahteraan tiap-tiap warga negaranya, termasuk perlindungan hak anak yang merupakan hak asasi manusia. Anak adalah tunas, potensi, dan generasi muda peneris cita-cita perjuangan bangsa, memiliki peran strategis dan mempunyai ciri dan sifat khusus yang menjamin kelangsungan eksistensi bangsa dan negara pada masa depan. Untuk mewujudkan kesejahteraan dan perlindungan anak diperlukan dukungan kelembagaan dan peraturan perundang-undangan yang dapat menjamin pelaksanaannya.²⁸

Penjelasan resmi Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002, menyebutkan bahwa meskipun Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia telah mencantumkan tentang hak anak, pelaksanaan kewajiban dan tanggung jawab orang tua, keluarga, masyarakat, pemerintah dan negara untuk memberikan perlindungan kepada anak, masih diperlukan undang-undang mengenai perlindungan anak sebagai landasan yuridis bagi pelaksanaan kewajiban dan tanggung jawab tersebut.²⁹

Dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak diatur antara lain:

Pasal 1

Dalam undang-undang ini yang dimaksud dengan:

- a. Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.
- b. Perlindungan anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.

²⁸ Lihat Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

²⁹ Lihat Penjelasan Umum, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002

- c. Anak angkat adalah anak yang haknya dialihkan dari lingkungan kekuasaan keluarga orang tua, wali yang sah, atau orang lain yang bertanggung jawab atas perawatan, pendidikan, dan membesarkan anak tersebut, ke dalam lingkungan keluarga orang tua angkatnya berdasarkan putusan atau penetapan pengadilan.
- d. Anak asuh adalah anak yang diasuh oleh seseorang atau lembaga untuk diberikan bimbingan, pemeliharaan, perawatan, pendidikan, dan kesehatan, karena orang tuanya atau salah satu orang tuanya tidak mampu menjamin tumbuh kembang anak secara wajar.
- e. Perlindungan khusus adalah perlindungan yang diberikan kepada anak dalam situasi darurat, anak yang berhadapan dengan hukum, anak dari kelompok minoritas dan terisolasi, anak yang dieksploitasi secara ekonomi, dan/atau seksual, anak yang diperdagangkan, anak yang menjadi korban penyalahgunaan narkotika, alkohol, psikotropika, dan zat adiktif lainnya (nafza), anak korban penculikan, penjualan, perdagangan, anak korban kekerasan, baik fisik dan/atau mental, anak yang menyandang cacat, dan anak korban perlakuan salah dan penelantaran.

Asas perlindungan anak disebutkan pada Pasal 2, bahwa Penyelenggaraan perlindungan anak berasaskan Pancasila dan berlandaskan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 serta prinsip-prinsip dasar Konvensi Hak-Hak Anak meliputi:

1. Nondiskriminasi;
2. Kepentingan yang terbaik bagi anak;
3. Hak untuk hidup, kelangsungan hidup, dan perkembangan; dan
4. Penghargaan terhadap pendapat anak.

Pasal 13

1. Setiap anak selama dalam pengasuhan orang tua, wali, atau pihak lain mana pun yang bertanggung jawab atas pengasuhan, berhak mendapat perlindungan dari perlakuan:
 - a. Diskriminasi;
 - b. Eksploitasi baik ekonomi maupun seksual;

- c. Penelantaran;
 - d. Kekejaman, kekerasan, dan penganiayaan;
 - e. Ketidakadilan; dan
 - f. Perlakuan salah lainnya.
2. Dalam hal orang tua, wali atau pengasuh anak melakukan segala bentuk perlakuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), maka pelaku dikenakan pemberatan hukuman.

Ketentuan-ketentuan tersebut di atas tidak bertentangan dengan hukum Islam (fiqh). Kecuali pasal 13 ayat 2, dalam kasus pembunuhan yang dilakukan orang tua terhadap anaknya, berdasarkan pasal ini, maka orang tua tersebut dikenakan hukuman yang lebih berat dibanding sekiranya dilakukan selain orang tua, wali atau pengasuh anak. Sedangkan dalam fiqh, menurut jumhur ulama apabila orang tua membunuh anaknya, justru diringankan hukumannya.³⁰ Dalil yang digunakan adalah hadis Nabi Saw:

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ لَا يُقْتَلُ بِالْوَالِدِ
الْوَالِدُ³¹

Artinya: “*Dari Ibn Abbas, bahwa Rasulullah Saw bersabda; Tidak boleh dibunuh seorang ayah sebab membunuh anaknya*”. (HR. Muslim)

Pasal 15

Setiap anak berhak untuk memperoleh perlindungan dari:

1. Penyalahgunaan dalam kegiatan politik;
2. Pelibatan dalam sengketa bersenjata;
3. Pelibatan dalam kerusuhan sosial;
4. Pelibatan dalam peristiwa yang mengandung unsur kekerasan; dan
5. Pelibatan dalam peperangan.

Pasal 15 ini relevan dengan hukum Islam, sebab Rasulullah Saw melarang membunuh anak-anak, perempuan dan orang tua dalam

³⁰ Abdul Azis Dahlan, *op.cit.*, h. 1382

³¹ Abi Husain Muslim bin Hajjaj al-Qusyairiy al-Naisaburiy, *Shahih Muslim*, Juz 3 (t.c.; Beirut: Dar al-Kitab al-Ilmiyah, 1992 M.- 1413 H.), h. 271

peperangan. Ketentuan ini dapat dipahami secara luas bahwa anak-anak tidak boleh dilibatkan dalam kegiatan massal yang mengandung unsur kekerasan atau di dalamnya berpotensi terjadi konflik dan permusuhan, sebab anak-anak belum mencapai usia mukallaf.

Pasal 16

Ayat 1 dan ayat 2 substansinya sudah tercakup dalam Pasal 13 ayat (3), bahwa:

“Penangkapan, penahanan, atau tindak pidana penjara anak hanya dilakukan apabila sesuai dengan hukum yang berlaku dan hanya dapat dilakukan sebagai upaya terakhir.”

Sanksi hukum atau ketentuan pidana bagi orang yang melanggar Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak diatur dalam Bab XII Ketentuan Pidana, mulai dari Pasal 77 sampai Pasal 90³².

Ketentuan Pasal 16 ayat 3 di atas, berkaitan dengan perlindungan anak dalam proses peradilan atau hukum acara, yang dalam hal ini diatur lebih rinci dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Dalam undang-undang ini diatur peradilan khusus bagi anak, dengan beberapa ketentuan antara lain:

Pasal 1

Dalam undang-undang ini yang dimaksud dengan:

1. Anak adalah orang yang dalam perkara anak nakal telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin.
2. Anak nakal adalah:
 - a. Anak yang melakukan tindak pidana; atau
 - b. Anak yang melakukan perbuatan yang dinyatakan terlarang bagi anak, baik menurut peraturan perundang-undangan maupun menurut peraturan hukum lain yang hidup dan berlaku dalam masyarakat yang bersangkutan.

³² Lihat, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

Pasal 2

“Pengadilan anak adalah pelaksana kekuasaan kehakiman yang berada di lingkungan Peradilan Umum.”

Pasal 3

“Sidang Pengadilan Anak yang selanjutnya disebut Sidang Anak, bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara anak sebagaimana ditentukan dalam undang-undang ini.”

Pasal 4 ayat (1):

“Batas umur anak nakal yang dapat diajukan ke Sidang Anak adalah sekurang-kurangnya 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin.”

Demi untuk melindungi anak dari rasa takut dan trauma yang dapat mengganggu perkembangan jiwa anak, maka dalam undang-undang ini diatur:

Pasal 6

“Hakim, Penuntut Umum, Penyidik, dan Penasehat Hukum, serta petugas lainnya dalam Sidang Anak tidak memakai toga atau pakaian dinas.”

Pasal 8

1. Hakim memeriksa perkara anak dalam sidang tertutup
2. Dalam hal tertentu dan dipandang perlu pemeriksaan perkara anak sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat dilakukan dalam sidang terbuka.
3. Dalam sidang yang dilakukan secara tertutup hanya dapat dihadiri oleh anak bersangkutan beserta orang tua, wali, atau orang tua asuh, Penasehat Hukum dan Pembimbing Kemasyarakatan.

Pasal 22

“Terhadap anak nakal hanya dapat dijatuhkan pidana atau tindakan yang ditentukan dalam undang-undang ini.”

Pasal 23

1. Pidana yang dapat dijatuhkan kepada anak nakal ialah pidana pokok dan pidana tambahan.

2. Pidana pokok yang dapat dijatuhkan kepada anak nakal adalah:
 - a. Pidana penjara;
 - b. Pidana kurungan;
 - c. Pidana denda; atau
 - d. Pidana pengawasan

Anak yang telah dijatuhi hukuman berdasarkan putusan pengadilan disebut sebagai “Anak Didik Pemasarakatan,” dalam hal ini dijelaskan dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasarakatan, Pasal 1 ayat 8, sebagai berikut:

Anak Didik Pemasarakatan adalah:

1. Anak Pidana, yaitu anak yang berdasarkan putusan pengadilan menjalani pidana di LAPAS anak paling lama sampai berumur 18 (delapan belas) tahun;
2. Anak Negara, yaitu anak yang berdasarkan putusan pengadilan diserahkan kepada negara untuk dididik dan ditempatkan di LAPAS anak paling lama sampai berumur 18 (delapan belas) tahun;
3. Anak Sipil, yaitu anak yang atas permintaan orang tua atau walinya memperoleh penetapan pengadilan untuk dididik di LAPAS anak paling lama sampai berumur 18 (delapan belas) tahun;

Batasan umur dalam peraturan perundang-undangan tersebut di atas berbeda dengan yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak. Sebagaimana yang disebutkan pada Pasal 1 ayat 2:

“Anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 tahun (dua puluh satu) tahun dan belum pernah kawin.”

Batasan pengertian anak dalam ketentuan perundang-undangan tersebut di atas adalah berdasar pada umur. Hal ini dimaksudkan supaya ada keseragaman (unifikasi). Sementara dalam fiqh, sekalipun ada perkiraan usia rata-rata, tetapi penentuannya tetap berdasar pada kenyataan tingkat perkembangan anak, yakni selama belum haid bagi perempuan dan belum

bermimpi basah bagi anak laki-laki. Jadi dalam pandangan fiqh batas umur anak-anak tidak seragam, hanya saja boleh jadi perbedaannya tidak terlalu jauh.

Selanjutnya dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak ini diatur antara lain:

Pasal 3

“Dalam keadaan yang membahayakan, anaklah yang pertama berhak mendapat pertolongan, bantuan, dan perlindungan.”

Pasal 4

1. Anak yang tidak mempunyai orang tua berhak memperoleh asuhan oleh negara atau orang atau badan.
2. Pelaksanaan ketentuan ayat (1) diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah

Pasal 5

1. Anak yang tidak mampu berhak memperoleh bantuan agar dalam lingkungan keluarganya dapat tumbuh dan berkembang dengan wajar.
2. Pelaksanaan ketentuan ayat (1) diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah

Pasal 7

“Anak cacat berhak memperoleh pelayanan khusus untuk mencapai tingkat pertumbuhan dan perkembangan sejauh batas kemampuan dan kesanggupan anak yang bersangkutan.”

Aturan lain tentang perlindungan anak, terdapat dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang. Dalam konsideran undang-undang ini disebutkan:

“Bahwa perdagangan orang, khususnya perempuan dan anak, merupakan tindakan yang bertentangan dengan harkat dan martabat manusia dan melanggar hak asasi manusia, sehingga harus diberantas.”

Sanksi hukum atas tindak pidana yang berkaitan dengan perdagangan orang, khususnya perempuan dan anak, lebih rinci diatur dalam Undang-

Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, Bab II dan Bab III, mulai dari Pasal 2 sampai Pasal 27.³³

Jika suatu kekerasan terhadap anak terjadi dalam lingkup rumah tangga, maka dikenakan hukum sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga. Di dalam undang-undang ini juga diatur tentang perlindungan korban, yaitu Pasal 16 sampai Pasal 38, dan pelaku kekerasan dalam rumah tangga diancam dengan sanksi pidana, sebagaimana diatur dalam Pasal 44 sampai Pasal 53.³⁴

Ketika peraturan perundang-undangan tersebut di atas diterapkan oleh para penegak hukum, mulai dari tahap penyidikan, proses peradilan, sampai adanya putusan pengadilan dan masyarakat menghormati serta menjalankannya, maka itulah wujud implementasinya.³⁵

Sebagai contoh kasus, Samiran pada bulan April 1984, di rumah Sawi (korban) di Desa Gandul, Kab. Madiun, dalam kedudukannya sebagai Kepala Desa telah dengan sengaja mempergunakan kedudukannya membujuk korban untuk diajak tidur dan berbuat cabul, sementara korban (Sawi) belum dewasa. Atas perbuatannya itu, Samiran telah diproses secara hukum sampai pada tingkat kasasi. Mahkamah Agung telah memberikan putusan, menghukum terdakwa dengan pidana penjara selama tiga bulan dan membayar biaya perkara tingkat pertama dan tingkat kasasi.³⁶

Pada prinsipnya dalam hukum Islam (fiqh) menghendaki adanya hukum khusus bagi anak-anak. Hukuman yang diterapkan terhadap anak-anak bersifat mendidik dan semata-mata duniawi, tidak menanggung hukuman ukhrawi. Sebab berdasarkan hadis, pada dasarnya anak-anak belum dibebani hukum. Oleh karena itu, hukuman yang diberikan kepada anak-anak tidak dapat disamakan dengan hukuman terhadap orang dewasa.

³³ Lihat, Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang

³⁴ Lihat, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga

³⁵ Dikdik M.Arief Mansur dan Elisatris Gultom, *op.cit.*, h. 157

³⁶ *Ibid.*, h. 187

عَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يَعْقِلَ³⁷

Artinya: “Dari Ali, dari Nabi Saw bersabda: “dibebaskan dari hukum atas tiga orang, yaitu orang yang tidur sampai bangun, anak-anak sampai dewasa, dan orang gila sampai sembuh.” (HR. Muslim).

Secara umum ketentuan-ketentuan dalam perundang-undangan di atas sejalan konsep fiqh. Yang tampak berbeda adalah mengenai bentuk sanksi hukumnya, apabila kejahatan atau pelanggaran itu dalam hukum Islam digolongkan sebagai jarimah hudud atau qishas. Sebab dalam jarimah hudud dan qishas menurut pandangan sebagian fukaha hukumannya telah ditentukan secara qath'iy. Akan tetapi sebagian fukaha memahami ketentuan tersebut secara kontekstual dan membolehkan penggunaan interpretasi, maka ketentuan-ketentuan yang diatur dalam perundang-undangan tersebut di atas dapat dikatakan sejalan dengan hukum Islam.

Adapun bentuk kejahatan/pelanggaran yang diatur dalam perundang-undangan tersebut, yang dalam hukum Islam digolongkan sebagai jarimah ta'zir, maka dapat diakomodasi dalam perspektif fiqh. Sebab jarimah ta'zir bersifat fleksibel, lingkup aturan dan sanksinya dapat dikembangkan oleh pemegang otoritas, berdasarkan pertimbangan kesesuaian dengan situasi, dan kondisi di mana kejahatan/pelanggaran itu terjadi serta kondisi pelaku dan korban.

Ringkasan

1. Dalam pandangan fiqh anak-anak perlu mendapat perhatian khusus, berupa pembinaan, pendidikan, dan perlindungan hukum. Anak-anak termasuk golongan orang lemah dari segala aspek. Oleh karena itu, perlindungan yang diberikan kepadanya melebihi perlindungan terhadap orang dewasa. Hukuman yang diberikan terhadap orang yang

³⁷ Abi Husain Muslim bin Hajjaj al-Qusyairiy al-Naisaburiy, *Shahih Muslim*, Juz 4 (t.c.; Beirut: Dar al-Kitab al-'Ilmiyah, 1992 M.- 1413 H.), h. 113

melakukan kejahatan pada anak-anak dapat diperberat, mengingat kondisi anak-anak yang lemah, sehingga seharusnya lebih dilindungi. Apapun yang dilakukan oleh anak-anak belum dikenai beban hukum. Sehingga walaupun anak itu diberikan sanksi, maka sanksinya harus bersifat pendidikan, tidak melampaui batas kemampuan anak, dan harus mempertimbangkan efeknya terhadap perkembangan jiwa anak. Implementasi perlindungan anak dalam fiqh dilakukan dalam bentuk hadanah, anak angkat, dan anak asuh (pungut), serta dalam proses dan pemberian hukum kepada anak.

2. Dalam perundang-undangan yang berlaku di Indonesia telah diatur perlindungan terhadap anak. Muatan isi dari perundang-undangan itu secara umum sejalan dengan hukum Islam (fiqh), apalagi kalau perundang-undangan itu dipahami secara kontekstual. Hanya ada beberapa ketentuan yang tampak berbeda dengan hukum Islam (fiqh), yaitu tentang batasan pengertian anak, dan pemberatan hukum bagi orang tua dalam kasus pembunuhan anak.



TRAFIKING PEREMPUAN: STUDI KRITIS TERHADAP UNDANG-UNDANG NOMOR 21 TAHUN 2007 TENTANG PEMBERANTASAN TINDAK PIDANA PERDAGANGAN ORANG DENGAN PENDEKATAN HUKUM ISLAM

Pendahuluan

Isu trafficking muncul mengiringi semakin terbukanya lalu lintas hubungan antar pulau dan antar negara. Globalisasi informasi dan transportasi mempermudah terjadinya bisnis trafficking. Kecanggihan teknologi informasi dan transportasi dimanfaatkan pebisnis trafficking untuk meluaskan dan memperkokoh jaringannya ke manca negara. Karena itu, isu trafficking menjadi persoalan antar dan inter Negara-negara di dunia, utamanya di negara-negara berkembang.

Perdagangan manusia merupakan isu global yang dapat terjadi di mana saja, bahkan di Eropa dan Amerika. Masalah ini menjadi trend tersendiri di abad milenium (XXI). Sulitnya mencari lapangan kerja dan semakin tingginya angka pengangguran membuat calon tenaga kerja utamanya perempuan kurang selektif memilih perusahaan atau orang yang menawarkan jasa penyaluran tenaga kerja.

Trafficking telah dipandang sebagai kejahatan lintas negara (transnasional) yang terorganisir. Laporan PBB menyebutkan, sedikitnya ada 150 juta perempuan dan anak diperdagangkan setiap tahun untuk berbagai keperluan kejahatan, termasuk prostitusi. Surya Chandra Surapati, wakil ketua Komisi VII DPR RI mengemukakan, saat ini di Indonesia rata-rata 750 ribu sampai 1 juta perempuan dan anak diperdagangkan pertahun.

Dalam hitungan jumlah, angka ini meningkat secara cepat dibandingkan dengan jumlah pada tahun 1998. Data pasti tentang trafiking sebenarnya sulit diketahui. Persoalan ini merupakan fenomena gunung es. Sebagai bentuk perdagangan gelap (tersembunyi), data trafiking hanya mencuat pada kasus-kasus yang dilaporkan saja, sementara realitas sebenarnya yang sulit diungkap pasti lebih besar dari jumlah yang dilaporkan.¹ Kenyataan ini perlu ditanggapi secara serius dengan pendekatan normatif dan kebijakan instansi terkait.

Norma agama dan kesepakatan internasional berupaya menghapus sistem perbudakan, tetapi perbudakan dalam modus baru yang didesain secara canggih aktual kembali, itulah trafiking. Sebagai bangsa yang hidup berdasarkan norma agama dan norma hukum, seharusnya menaruh perhatian besar terhadap penghargaan hak asasi manusia, sehingga terjadinya kasus trafiking dapat diantisipasi.

Peraturan perundang-undangan dan syariat Islam merupakan piranti perlindungan warga/masyarakat dari tindak trafiking. Namun kenyataannya, kasus trafiking terjadi bahkan cenderung meningkat setiap tahun. Sehingga diperlukan evaluasi dan analisis normatif-sosiologis untuk mengetahui tingkat *guarding* (keketatan) norma hukum yang berlaku dan interpretasi baru yang relevan, serta kebijakan yang tepat oleh pemegang otoritas, khususnya Dinas Tenaga Kerja dan Transmigrasi Propinsi Sulawesi Selatan.

Analisis normatif-sosiologis dan kebijakan strategis dalam mengantisipasi terjadinya tindak trafiking urgen dilakukan, sebab berdasarkan data yang ditemukan, Indonesia masuk dalam kategori negara-negara terburuk dalam penanganan kasus trafiking. Dalam laporan “*Trafficking in Person Report* tahun 2002” dinyatakan, Indonesia adalah sumber korban perdagangan manusia khususnya perempuan muda dan gadis. Negara tujuan trafiking ini meliputi Hongkong, Singapura, Taiwan, Malaysia, Brunei Darussalam, negara-negara Teluk Persia, Australia, Korea Selatan dan Jepang. Korban perdagangan manusia pada umumnya

¹ Faqihuddin Abdul Kodir dkk., *Fiqh Anti Trafiking* (Cet. I; Cirebon: Fahmina Institute, 2006), h. 19

dieksploitasi untuk pekerja paksa dan pekerja seks.² Diduga kuat korban trafiking terjebak karena tipuan dan minimnya pengetahuan mereka tentang seluk beluk sesungguhnya pekerjaan yang ditawarkan. Dalam hal ini, diperlukan sosialisasi.

Banyaknya kasus kekerasan yang terjadi di Indonesia dianggap sebagai salah satu indikator buruknya kualitas perlindungan terhadap perempuan. Keberadaan perempuan yang belum mampu untuk hidup mandiri tentunya sangat membutuhkan orang-orang sebagai tempat berlindung, tetapi orang-orang yang seharusnya memberikan perlindungan itu kerap kali melakukan tindakan yang justru mengeksploitasinya, misalnya menjual perempuan kepada pihak lain untuk dipekerjakan pada tempat-tempat asusila.³

Dalam pernyataan lain disebutkan, Indonesia belum sepenuhnya memenuhi standar minimum untuk mengeliminasi perdagangan manusia khususnya perempuan dan tidak melaksanakan usaha-usaha yang cukup berarti. Indonesia belum mempunyai undang-undang yang memerangi bentuk perdagangan manusia. Undang-undang yang telah ada dipergunakan sebagai dasar menghukum pelaku perdagangan manusia, tetapi hukuman maksimalnya jauh lebih kecil daripada hukuman untuk perkosaan.⁴ Data terakhir ini perlu diklarifikasi melalui kajian.

Saat ini, di samping Undang-Undang Anti Trafiking, juga ada sejumlah instrument hukum yang dapat digunakan untuk menanggulangi dan mengantisipasi kejahatan trafiking. Misalnya, UU RI No. 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan, UU RI No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, UU RI No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, UU RI No. 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan KDRT, UU RI No. 39 Tahun 2004 tentang Penempatan dan Perlindungan TKI di Luar Negeri, Keputusan Presiden No. 59 Tahun 2002 tentang Rencana Aksi Nasional Penghapusan Bentuk-Bentuk Pekerjaan Terburuk Anak, Keputusan Presiden No. 87 Tahun 2002 tentang Rencana Aksi Nasional Penghapusan Eksploitasi Seksual Komersial Anak (PESKA), dan Keputusan Presiden No. 88 Tahun

² *Ibid.* h. 22

³ Dikdik M.Arief Mansur dan Elisatris Gultom, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan Antara Norma dan Realitas* (Cet.I; Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2007), h. 122

⁴ *Ibid.*, h. 22 - 23

2002 tentang Rencana Aksi Nasional Penghapusan Perdagangan Perempuan dan Anak (P3A).

Hukum Islam sebagai salah satu norma yang dianut dalam masyarakat perlu pula dijadikan landasan dalam mengkaji persoalan trafiking. Elastisitas hukum Islam dengan prinsip “*Shalih li Kulli Zaman wa Makan*” dan prinsip “*al-Hukmu Yaduuru ma’al Illati Wujudan wa ‘Adaman*” menghendaki dilakukannya analogi dan interpretasi baru sesuai dengan konteks fenomena trafiking yang terjadi saat ini. Nilai transendental yang melekat pada norma hukum Islam, merupakan kelebihan tersendiri yang menyebabkan penganutnya lebih yakin bahwa jika ajaran agama dipahami dengan baik, maka akan disadari pula betapa agama tidak menghendaki terjadinya eksploitasi sesama manusia. Nilai-nilai penegakan keadilan, pencegahan kezaliman, dan perlunya kerja sama dalam mengatasi masalah-masalah sosial merupakan misi kemanusiaan yang dibawa agama. Namun demikian, nilai-nilai tersebut perlu senantiasa diaktualkan dan diinterpretasi kembali sesuai dengan perkembangan terbaru modus kejahatan, seperti trafiking.

Antisipasi normatif hukum Islam urgen dilakukan, karena tindak trafiking banyak diwarnai aksi penipuan yang memperlakukakan pranata agama dan berkedok keagamaan. Misalnya, penyelundupan tenaga kerja illegal melalui umrah, penjarangan calon korban melalui perkawinan, dan pemanfaatan tokoh agama sebagai perantara penjarangan calon korban dengan dalih mencari tenaga kerja.⁵ Para pebisnis trafiking menyalahgunakan syiar-syiar dan pranata agama dalam memuluskan aksinya. Oleh karena itu, masyarakat perlu diingatkan agar ekstra hati-hati jika mendapatkan tawaran pekerjaan yang menggunakan media pranata agama seperti tersebut di atas.

Tidak tertutup kemungkinan jaringan bisnis perdagangan perempuan atau trafiking, baik yang berskala nasional maupun yang berskala internasional akan mencari lahan baru sebagai daerah penyedia pasokan bisnisnya, termasuk di daerah Propinsi Sulawesi Selatan.

Daerah-daerah yang masyarakatnya belum mengetahui modus operasi trafiking menjadi incaran potensial pebisnis trafiking. Propinsi

⁵ Nur Rofiah, “NU Menyikapi Trafficking”, *Kompas*, 4 September 2006.

Sulawesi Selatan, sebagian wilayahnya terletak cukup jauh dari pusat informasi (Jakarta), sehingga boleh jadi modus-modus baru trafiking informasinya terlambat diketahui oleh masyarakat. Karena itu dipandang perlu adanya kebijakan-kebijakan yang diambil oleh Dinas Tenaga Kerja dan Transmigrasi dalam mengantisipasi masalah trafiking. Kebijakan yang diambil itu, sebelumnya mempertimbangkan masukan-masukan dari berbagai kalangan. Dalam hal ini, juga memerlukan kajian normatif dan pendekatan sosiologi hukum sebagai bahan pertimbangan.

Satu hal yang perlu diingatkan, bahwa sekalipun perangkat perundang-undangan telah ada dan dianggap cukup memadai untuk mencegah terjadinya suatu kejahatan trafiking, namun tanpa dibarengi dengan kebijakan yang proporsional dari aparat/dinas terkait, maka peraturan perundang-undangan tersebut tidak akan berdaya mencegah atau mengurangi terjadinya kasus trafiking.

Dinas Tenaga Kerja merupakan pintu gerbang utama yang dilalui oleh para pebisnis trafiking perempuan dengan modus penyaluran tenaga kerja wanita (TKW) ke daerah lain atau luar negeri. Oleh karena itu, kebijakan-kebijakan yang telah diambil oleh Dinas Tenaga Kerja dan Transmigrasi Propinsi Sulawesi Selatan perlu diteliti daya tangkalnya dalam mengantisipasi terjadinya kasus trafiking perempuan di wilayah Sulawesi Selatan.

A. Pengertian dan Ruang Lingkup Trafiking

Kata “trafiking” sebenarnya adalah pengindonesiaan dari istilah dalam bahasa Inggris “*trafficking in human*” atau “*trafficking in person*” yang diperpendek menjadi “*trafficking*” saja. Secara sederhana, trafiking dipahami sebagai perdagangan manusia, lebih khusus lagi perdagangan perempuan dan anak, karena perempuan dan anak dalam kenyataannya paling rentan dari tindak kejahatan ini. Oleh banyak orang, trafiking disebut sebagai cara baru sistem perbudakan atau perbudakan modern.⁶

Mengacu pada definisi trafiking menurut *UN Trafficking Protocol* (Protokol PBB) yang sudah diakui dan diterima masyarakat internasional,

⁶ Faqihuddin Abdul Kodir dkk., *op.cit*, h. 20

Keputusan Presiden (Kepres) RI Nomor 88 Tahun 2002 tentang Rencana Aksi Nasional (RAN) Penghapusan Perdagangan (trafiking) Perempuan dan Anak mendefinisikan trafiking sebagai “segala tindakan pelaku trafiking yang mengandung salah satu atau lebih tindakan perekrutan, pengangkutan, antar daerah dan antar negara, pemindahtanganan, pemberangkatan, penerimaan, penampungan sementara atau di tempat tujuan, perempuan dan anak dengan cara ancaman, penggunaan kekerasan verbal dan fisik, penculikan, penipuan, tipu muslihat, memanfaatkan posisi kerentanan (misalnya ketika seseorang tidak mempunyai pilihan lain, terisolasi, ketergantungan obat, jebakan utang, dan lain-lain), memberikan atau menerima pembayaran atau keuntungan, di mana perempuan dan anak digunakan untuk tujuan pelacuran dan eksploitasi seksual (termasuk *phaedopili*), buruh migran, legal maupun illegal, adopsi anak, pekerjaan jermal, pengantin pesanan, pembantu rumah tangga, mengemis, industri pornografi, pedaran obat terlarang, dan penjualan organ tubuh, serta bentuk-bentuk eksploitasi lainnya.”⁷

Ketentuan pasal 3 (a) Protokol PBB menyatakan bahwa trafiking harus dimengerti sebagai; rekrutmen, transfortasi, pemindahan, penempatan atau penerimaan orang, dengan menggunakan ancaman atau penggunaan kekerasan atau bentuk-bentuk paksaan lainnya, penculikan, tipu daya penipuan, penyalahgunaan kekuasaan atau kedudukan rentan atau pemberian atau penerimaan pembayaran atau keuntungan untuk memperoleh persetujuan dari orang yang menguasai orang lain, untuk tujuan eksploitasi, setidaknya eksploitasi pelacuran dari orang lain atau bentuk-bentuk eksploitasi lainnya, kerja paksa, perbudakan, penghambaan, dan pengambilan organ tubuh.⁸

Definisi di atas menunjukkan bahwa trafiking merupakan suatu bentuk kejahatan kemanusiaan yang sangat kompleks dan mengerikan. Trafiking tidak lagi sekedar praktik perbudakan manusia oleh manusia sebagaimana telah terjadi pada masa lalu, melainkan prosesnya dilakukan dengan tindakan kekerasan fisik, mental, seksual, sosial, ekonomi, dan

⁷ *Ibid.* h. 20 - 21

⁸ IOM OIM, *Pedoman untuk Penyidikan dan Penuntutan Tindak Pidana Trafiking dan Perlindungan terhadap Korban selama Proses Penegakan Hukum*, 2005, h. 1-2

penindasan, dengan modus yang beragam, mulai dengan cara yang halus seperti bujukan dan penipuan sampai dengan cara yang kasar seperti paksaan dan perampasan. Dengan demikian, trafiking juga merupakan pelanggaran hak asasi manusia.⁹

Pelaku trafiking yang dimaksud dalam penjelasan ini adalah semua pihak yang terlibat dalam sindikasi kejahatan trafiking, biasanya mulai dari perantara, calo, orang yang mengurus dokumen, pejabat pemerintah dan petugas-petugas yang terlibat, perusahaan pelaksana penempatan TKI yang memberangkatkan, majikan, perusahaan pengguna, dan lain-lain. Dalam konteks hukum Islam yang bersalah bukan saja para pelaku trafiking yang jelas-jelas melakukan perbuatan kezaliman, melainkan juga mereka yang membiarkan, mendorong, atau memperoleh manfaat dari tindak trafiking, semuanya ikut terlibat dan karenanya turut bertanggung jawab. Jadi kejahatan trafiking ini dapat dilakukan orang per orang, kelompok per kelompok, atau jaringan/sindikasi yang terorganisir, dapat terang-terangan, dapat juga sembunyi-sembunyi, atau dilakukan dibalik peraturan perundang-undangan yang berlaku, seolah-olah sah dan legal.¹⁰

Yang masih sering problematis bagi masyarakat pada umumnya adalah belum dapat membedakan secara jelas mana yang termasuk tindak trafiking, migrasi biasa, buruh migran, kekerasan dalam rumah tangga (KDRT), pelecehan/kekerasan seksual, pemerkosaan, prostitusi, dan lain-lain. Akibat belum dapat membedakan jenis-jenis kejahatan ini, masyarakat atau pejabat pemerintah dan aparat penegak hukum seringkali keliru memposisikan kasus-kasus yang terjadi, kadang menjeneralisasi, kadang menyepelkan (tindak trafiking dianggap kriminal biasa). Kekeliruan identifikasi dan pemahaman terhadap kategori kasus dapat berakibat kesalahan hukuman dan perlakuan.¹¹

Sesungguhnya kejahatan trafiking tidak terlalu sulit untuk dibedakan dengan kejahatan eksploitasi lainnya. Untuk mengidentifikasi apakah suatu kasus/kejahatan termasuk tindak trafiking atau bukan, yang harus diperhatikan adalah unsur-unsur yang dimiliki oleh tindak trafiking.

⁹ Faqihuddin Abdul Kodir dkk., *op.cit* , h. 21 - 22

¹⁰ *Ibid.* h. 279 - 280

¹¹ *Ibid.*

Dengan berdasar pada definisi trafiking tersebut di atas, dapat diketahui bahwa suatu kejahatan termasuk kategori tindak trafiking apabila memenuhi dua unsur, yaitu:

1. Ada unsur pemindahtanganan dengan maksud bisnis yang dilakukan oleh dua orang atau lebih.
2. Ada unsur eksploitasi

Unsur pemindahtanganan lazimnya dibarengi dengan pemindahan tempat dari daerah asalnya ke daerah lain, inter negara atau antar negara. Unsur eksploitasi meliputi segala tindakan pemerasan, ketidakadilan, pemaksaan, penipuan, dan kezaliman lainnya. Misalnya pemberian upah yang sangat rendah, mempekerjakan di luar batas prikemanusiaan, atau bertentangan dengan norma-norma yang berlaku.

Kejahatan trafiking terjadi minimal dilakukan oleh dua pihak. Hubungan antara dua pihak tersebut dapat bersifat sindikasi atau personal. Dua pihak atau lebih pelaku bisnis trafiking menjadikan manusia khususnya perempuan dan anak sebagai objek perdagangan untuk meraih keuntungan dengan mengabaikan kesamaan harkat dan martabat kemanusiaan. Biasanya dalam satu tindak trafiking terdapat beberapa pelanggaran/kejahatan, seperti penipuan, pemaksaan, tindak asusila, pelecehan seksual, dan sebagainya. Karena itu, masyarakat pada umumnya sulit membedakan tindak trafiking dengan kejahatan lain. Akan tetapi, dapat digariskan bahwa suatu kejahatan dikategorikan sebagai tindak trafiking apabila di dalamnya terdapat unsur eksploitasi terhadap manusia sebagai objek dan unsur keterlibatan dua pihak atau lebih sebagai pelaku yang melakukan transaksi bisnis (perdagangan).

Tidak semua usaha memindahtangankan tenaga kerja ke daerah lain berarti tindak trafiking. Akan tetapi, apabila terdapat tindakan eksploitasi di dalamnya, maka termasuk trafiking.

B. Pencegahan Trafiking Perempuan dalam Perundang-undangan

Konsideran Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang menyebutkan: “Bahwa

perdagangan orang, khususnya perempuan dan anak, merupakan tindakan yang bertentangan dengan harkat dan martabat manusia dan melanggar hak asasi manusia, sehingga harus diberantas.”

Dalam penjelasan resmi Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang disebutkan bahwa berdasarkan bukti empiris, perempuan dan anak adalah kelompok yang paling banyak menjadi korban tindak pidana perdagangan orang. Korban diperdagangkan tidak hanya untuk tujuan pelacuran atau bentuk eksploitasi lain, misalnya kerja paksa atau pelayanan paksa, perbudakan, atau praktik serupa perbudakan itu. Pelaku tindak pidana perdagangan orang melakukan perekrutan, pengangkutan, pemindahan, penyembunyian, atau penerimaan orang untuk tujuan menjebak, menjerumuskan atau memanfaatkan orang tersebut dalam praktik eksploitasi dengan segala bentuknya dengan ancaman kekerasan, penggunaan kekerasan, penculikan, pemalsuan, penipuan, penyalahgunaan kekuasaan atau posisi rentan, atau memberi bayaran atau manfaat sehingga memperoleh persetujuan dari orang yang memegang kendali atas korban.¹²

Sanksi hukum atas tindak pidana yang berkaitan dengan perdagangan orang, khususnya perempuan, lebih rinci diatur dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, Bab II dan Bab III, mulai dari Pasal 2 sampai Pasal 27.¹³

Pada Bab VI diatur tentang pencegahan dan penanganan perdagang orang (perempuan), mulai Pasal 56 sampai Pasal 58.

Pasal 56 menyebutkan:

“Pencegahan tindak pidana perdagangan orang bertujuan mencegah sedini mungkin terjadinya tindak pidana perdagangan orang.

Pasal 57 menyebutkan:

1. Pemerintah, Pemerintah Daerah, masyarakat, dan keluarga wajib mencegah sedini mungkin terjadinya tindak pidana perdagangan orang.

¹² Lihat, Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang

¹³ Lihat, Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang

2. Pemerintah dan Pemerintah Daerah wajib membuat kebijakan, program, kegiatan, dan mengalokasikan anggaran untuk melaksanakan pencegahan dan penanganan masalah perdagangan orang.

Pada Bab VII diatur tentang kerja sama internasional dan peran serta masyarakat dalam menangani tindak pidana perdagangan orang, mulai dari Pasal 59 sampai Pasal 63.

Pasal 59 menyebutkan:

1. Untuk mengefektifkan penyelenggaraan pencegahan dan pemberantasan tindak pidana perdagangan orang, Pemerintah Republik Indonesia wajib melaksanakan kerja sama internasional, baik yang bersifat bilateral, regional, maupun multilateral.
2. Kerja sama sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dilakukan dalam bentuk perjanjian bantuan timbal balik dalam masalah pidana dan/atau kerja sama teknis lainnya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal 61 menyebutkan:

“Untuk tujuan pencegahan dan penanganan korban tindak pidana perdagangan orang, pemerintah wajib membuka akses seluas-luasnya bagi peran serta masyarakat, baik nasional maupun internasional sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, hukum, dan kebiasaan internasional yang berlaku.”

Dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan, dibuat aturan khusus tentang perempuan, yaitu pasal 76 yang berisi:

1. Pekerja/buruh perempuan yang berumur kurang dari 18 tahun dilarang dipekerjakan antara pukul 23.00 s.d. 07.00
2. Pengusaha dilarang mempekerjakan pekerja/buruh perempuan hamil yang menurut keterangan dokter berbahaya bagi kesehatan dan keselamatan kandungannya maupun dirinya apabila bekerja antara pukul 23.00 s.d. 07.00.

3. Pengusaha yang mempekerjakan pekerja/buruh perempuan antara pukul 23.00 s.d. 07.00. wajib:
 - a. memberikan makanan dan minuman bergizi; dan
 - b. menjaga kesusilaan dan keamanan selama di tempat kerja
4. Pengusaha wajib menyediakan angkutan antar jemput bagi pekerja/buruh perempuan yang berangkat dan pulang bekerja antara pukul 23.00 s.d. 05.00.

Dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, juga dibuat aturan khusus tentang perempuan, yaitu mulai pasal 45 sampai pasal 51. Pasal 49 mengatur:

1. Wanita berhak untuk memilih, dipilih, diangkat dalam pekerjaan, jabatan, dan profesi sesuai dengan persyaratan dan peraturan perundang-undangan.
2. Wanita berhak untuk mendapatkan perlindungan khusus dalam pelaksanaan pekerjaan atau profesinya terhadap hal-hal yang dapat mengancam keselamatan dan/atau kesehatannya berkenaan dengan fungsi reproduksi wanita.

Semua peraturan tersebut di atas tentu bertujuan untuk menjamin keselamatan perempuan dari eksploitasi pihak lain. Dan peraturan tersebut sejalan dengan norma-norma hukum Islam.

C. Trafiking Perempuan dalam Kajian Hukum Islam

Trafiking merupakan bisnis perbudakan modern, padahal dalam Islam tidak ditemukan dalil yang melegalkan perbudakan. Menurut Satria Effendi, ahli ushul fikih kontemporer, ayat-ayat Al-Qur'an tentang budak bersifat antisipatif. Maksudnya, munculnya ayat-ayat tersebut adalah dalam rangka mengantisipasi keadaan zaman jahiliah yang menjadikan budak sebagai lambang kekayaan individu. Al-Qur'an tidak berbicara tentang sebab-sebab yang legal suatu perbudakan. Artinya, dalam Al-Qur'an tidak ada syarat tertentu untuk menjadikan seseorang sebagai budak. Bahkan seluruh ayat yang berbicara tentang budak bertujuan untuk menghapuskan perbudakan secara bertahap.¹⁴

¹⁴ Abdul Azis Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam Jilid 1* (Cet.I; Jakarta: PT Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996), h. 224

Tenaga kerja yang berstatus sebagai budak terutama perempuan pada masa Islam mendapatkan hak-haknya yang tidak mereka miliki sebelum Islam datang. Islam memerangi perbudakan, eksploitasi, pelacuran, minuman keras, perjudian dan riba yang sering menjadi satu paket dalam tindak trafiking.¹⁵

Langkah-langkah Islam untuk menghapuskan perbudakan adalah:

1. Anjuran memerdekakan budak kepada pemilik atau pihak yang mampu
2. Menetapkan sanksi berbagai pelanggaran hukum dengan memerdekakan budak. Seperti, sanksi sumpah palsu (QS.5: 98), pembunuhan tidak sengaja, Zihar (QS. 4: 92), dan melakukan hubungan suami isteri pada siang hari bulan Ramadhan.
3. Memerintahkan majikan agar memberi kesempatan bagi budaknya untuk menebus dirinya. Dengan demikian budak berhak mendapatkan zakat untuk biaya menebus dirinya.
4. Melaksanakan nazar yang berisi memerdekakan budak bila nazarnya terpenuhi¹⁶

Perlakuan terhadap korban trafiking yang ada saat ini lebih kejam dari perlakuan Islam terhadap budak. Sekalipun Islam membolehkan mempekerjakan budak, khususnya budak perempuan, akan tetapi Islam telah memperlakukan kedudukan budak pada posisi terhormat dan berprikemanusiaan, karena dalam Islam ada seperangkat aturan yang harus dijaga dan dipelihara dalam mempekerjakan budak. Aturan-aturan itu terangkum dalam 5 prinsip pokok dalam mempekerjakan budak, yaitu:

1. Berbuat baik terhadap budak sebagaimana berbuat baik pada orang tua, kerabat, anak yatim, orang miskin, dan tetangga. (QS. 4: 36)
2. Dilarang memanggil budak dengan ungkapan yang menghina dan kata-kata yang mengandung konotasi budak. Mereka harus dipanggil dengan panggilan yang ramah dan akrab, seperti “hai pemudaku”, “hai remajaku” (HR. Muslim)

¹⁵ Nawal El Saadawi, *Wajah Telanjang Perempuan* (Cet.1; Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2003), h. 50

¹⁶ *Ibid.* h. 223

3. Makanan, pakaian, dan tempat tinggal yang digunakan budak sama dengan yang digunakan tuannya. Bahkan dituntut agar mereka makan dalam satu meja dan waktu yang sama, dan tidak boleh diberi beban atau tugas yang tidak disanggupinya. (HR. Bukhari)
4. Tidak boleh dianiaya atau disakiti. (HR. Ahmad)
5. Dianjurkan untuk mendidik dan mengajar budak utamanya oleh pemiliknya. (HR. Abu Dawud)¹⁷

Jadi, hukum Islam dalam mengatur relasi majikan dan tenaga kerja sama sekali tidak memberikan peluang terjadinya eksploitasi sekalipun terhadap budak. Hukum Islam memberikan hak dan perlindungan kepada tenaga kerja berdasarkan prinsip kesamaan derajat dan nilai-nilai kemanusiaan. Sehingga jelaslah bahwa tindak trafiking merupakan perbuatan yang mengaktualkan kembali sistem perbudakan jahiliah.

Tenaga kerja perempuan yang berstatus sebagai budak diberikan hak istimewa dalam Islam, yaitu mereka dibebaskan keluar rumah, boleh menyingsingkan lengan baju dan boleh meninggikan pakaiannya sampai di atas tumit, karena hal itu untuk mempermudah pekerjaannya. Berbeda halnya dengan perempuan merdeka (bukan budak). Akan tetapi, menurut Muhammad Qutub, adanya larangan keluar rumah bagi perempuan bukan berarti tidak boleh sama sekali. Artinya perempuan boleh keluar rumah selama ada keperluan yang jelas, misalnya untuk bekerja. Demikian juga menurut Abu 'Ala al-Maududi, dengan syarat tetap memperhatikan kesucian dan kehormatan.¹⁸ Sejalan dengan pernyataan di atas, MB. Hooker mengatakan bahwa kaum perempuan Indonesia boleh tidak melaksanakan kewajiban, dalam arti tidak memahami larangan itu sebagai suatu kewajiban yang harus ditaati tanpa melihat tujuannya (*maqasid syariah*). Perempuan boleh keluar bekerja sekalipun pada malam hari.¹⁹

¹⁷ *Ibid.* h. 222 - 223

¹⁸ Abdul Azis Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam Jilid 6* (Cet.I; Jakarta: PT Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996), h. 1921

¹⁹ MB. Hooker, *Islam Mazhab Indonesia* (Cet.II; Jakarta: Taraju, 2003), h. 211

Jadi hukum Islam tidak membatasi keleluasaan perempuan untuk bekerja di luar rumah. Hadis yang melarang perempuan keluar rumah tanpa disertai muhrimnya atau suaminya jangan difahami dalam konteks diskriminasi dengan laki-laki, tetapi harus dipahami dalam konteks perlunya memberikan perlakuan dan perlindungan istimewa terhadap perempuan. Larangan tersebut bertujuan untuk menjaga keselamatan perempuan, agar terhindar dari eksploitasi.

Banyak dari kalangan agamawan dan akademisi yang setuju bahwa teks-teks Al-Qur'an dan hadis yang kelihatannya mengandung pengertian diskriminatif perlu direinterpretasi karena sebenarnya nas tidak mempunyai makna yang tunggal.²⁰ Menurut Robert Spencer, pandangan misogini yang ada dalam Islam (dianut oleh sebagian kalangan umat Islam) adalah sesuatu yang diimpor dari tradisi asing, atau sebut saja pengaruh Kristen.²¹ Lebih jauh Spencer mengatakan, sejumlah ayat Al-Qur'an tampak mengesankan bahwa terdapat kesetaraan antara laki-laki dan perempuan. Salah satunya adalah QS. An-Nisa' ayat 1.²²

Pernyataan Spencer di atas dikuatkan oleh Yusuf Qardhawi, bahwa hubungan antara laki-laki dan perempuan sebagai hubungan persaingan dan eksploitasi diciptakan oleh gereja. Pemberontakan perempuan Barat merupakan pemberontakan terhadap simbol kebapaan di gereja. Dan dalam masyarakat Arab-Islam, masalah perempuan dibahas sejak awal secara salah. Karena pertanyaan-pertanyaan yang dilontarkan adalah pertanyaan yang salah, maka jawaban yang diberikan pun salah juga. Pertanyaan itu salah karena kosong dari kaitan sejarah.²³

M. Quraish Shihab mempertegas bahwa kedudukan perempuan dalam ajaran Islam tidak sebagaimana diduga atau dipraktikkan dalam sementara masyarakat. Ajaran Islam pada hakikatnya memberikan perhatian yang sangat besar serta kedudukan terhormat kepada perempuan.²⁴ Dalam

²⁰ Sururin ed., *Nilai-Nilai Pluralisme dalam Islam* (Cet.1; Bandung: Nuansa, 2005), h. 203

²¹ Robert Spencer, *Islam Ditelanjangi* (Cet.II; Bandung: Mizan, 2004), h. 118

²² *Ibid.* h. 119

²³ Yusuf Qardhawi, *Islam dan Globalisasi Dunia* (Cet. I; Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2001), h. 68 - 69

²⁴ *Ibid.* h. 1924

catatan sejarah pun ditemukan betapa Islam memberikan peluang terhadap perempuan untuk bekerja pada berbagai bidang, misalnya Zainab binti Jahsy, isteri Rasulullah Saw bekerja sebagai penyamak kulit, Raitah, isteri Ibn Mas'ud bekerja di luar rumah untuk menghidupi keluarganya, dan Asy-Syifa' diangkat oleh Umar bin Khattab menjadi petugas yang mengawasi pasar.²⁵

Jelaslah bahwa hukum Islam memberikan perlindungan ekstra terhadap keselamatan tenaga kerja perempuan, karena perempuan lebih potensial dieksploitasi dibanding laki-laki. Karena itu, diperlukan peraturan-peraturan khusus bagi tenaga kerja perempuan, dengan maksud untuk mengeliminir dan mengantisipasi terjadinya penyimpangan-penyimpangan terhadap mereka.

Dari seluruh pembahasan di atas, jelaslah bahwa dalam hukum Islam terdapat aturan normatif yang dapat digunakan untuk mencegah dan mengantisipasi kejahatan trafiking khususnya terhadap perempuan. Sekalipun sebagai sebuah istilah baru, trafiking belum dikenal dalam khasanah fikih di masa lalu.

Tindak trafiking secara nyata bertentangan dengan norma-norma hukum Islam. Terutama norma penghormatan martabat kemanusiaan, keadilan, kejujuran, anti kezaliman, anti eksploitasi, anti kekerasan, dan kesukarelaan dalam melakukan dan memilih pekerjaan.

Menurut Faqihuddin Abdul Kodir, Islam menyerahkan hukuman pelaku bisnis trafiking kepada ijtihad ulama untuk merumuskan hukuman yang paling tepat sesuai dengan kondisi daerah dan budaya setempat. Hukumannya dapat berupa penjara, kurungan, denda materil, atau gabungan dari beberapa hukuman tersebut. Yang pasti hukumannya dapat membuat jera pelaku dan rasional. Islam sendiri menawarkan sejumlah bentuk hukuman, seperti *rajam* dan *jilid* bagi pemerkosa (pezina) dan *qishash diyat* bagi pembunuhan atau penganiayaan yang membuat cedera pada organ tubuh yang disengaja. Akan tetapi, jenis hukuman ini dapat dikonversi sesuai dengan semangat dan ukuran berat yang ditawarkan Islam, berdasarkan ijtihad para ulama.²⁶

²⁵ *Ibid.* h. 1921

²⁶ Faqihuddin Abdul Kodir, *op. cit.* h. 279

Berdasarkan uraian di atas, maka dapat disimpulkan kerangka teori kajian bahwa dalam Islam terdapat seperangkat norma hukum yang bertujuan untuk mengantisipasi terjadinya eksploitasi terhadap tenaga kerja perempuan. Hukum Islam dapat berkembang seiring dengan tingkat perkembangan sosial untuk memberikan peluang kepada tenaga kerja perempuan bekerja di luar rumah atau ke daerah lain. Secara sosiologis, pembatasan-pembatasan yang dibuat dalam hukum Islam terhadap perempuan tujuannya bukan untuk menyempitkan ruang gerak atau menciptakan diskriminasi melainkan justru sebagai tanda betapa hukum Islam menekankan perlunya jaminan keselamatan dan perlindungan terhadap hak-hak perempuan. Karena dalam realitas sosial perempuanlah yang paling potensial dijadikan objek eksploitasi untuk kepentingan bisnis.

Norma hukum Islam tidak membenarkan perbudakan, eksploitasi, atau trafiking terhadap tenaga kerja wanita, dan karenanya dalam hubungan sosial hukum Islam mengatur ketentuan-ketentuan khusus bagi perempuan untuk menghapus perbudakan, memelihara kehormatan perempuan, dan melindunginya dari eksploitasi, penindasan, kekerasan, pemaksaan, dan semacamnya.

Seiring dengan perkembangan sosial, pemikiran/ pemahaman umat Islam bergeser dari legalistic-formal kepada substantifistik-moral yang memberi kesempatan untuk memahami suatu teks agama secara *polyinterpretable*. Islam dikemas bukan berdasarkan hitam putih, tetapi Islam dikemas sejalan dengan modernisasi dan *adabtable* terhadap kemajuan.²⁷ Hal ini merupakan jalan untuk dilakukannya perbaikan prangkat aturan-aturan perlindungan bagi perempuan, di mana dewasa ini ada kecenderungan munculnya modus-modus baru kejahatan terhadap perempuan, misalnya trafiking.

Para pakar hukum Islam telah membuktikan bahwa hukum Islam adalah hukum yang dapat dijadikan tatanan dalam kehidupan modern. Para pakar hukum Islam mendefinisikan hukum Islam dalam dua sisi, yaitu hukum Islam sebagai ilmu, dan hukum Islam sebagai produk ilmu

²⁷ Abdul Halim, *Peradilan Agama dalam Politik Hukum Indonesia* (Cet.I; Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2000), h. 148-149

pengetahuan yang dihasilkan dari penalaran pemikiran melalui ijtihad.²⁸ Melalui ijtihad, piranti perlindungan perempuan dapat dikembangkan baik yang akan dituangkan dalam bentuk perundang-undangan maupun fiqh.

H.A.R.Gibb dalam bukunya *Muhammadanism, An Historical Survey*, sebagaimana yang dikutip oleh Muhammad Muslehuddin²⁹ bahwa hukum Islam memiliki jangkauan paling jauh dan alat yang efektif dalam membentuk tatanan sosial dalam kehidupan masyarakat Islam. Keluasan jangkauan hukum Islam ini menjadi potensi besar untuk dilahirkannya fiqh perempuan yang *adabtable* dengan kemajuan zaman, sehingga kepentingan pengembangan intelektual, moral, dan spiritual perempuan dapat terakomodir dalam sistem hukum yang ada di Indonesia.

Bahkan Hoking, pakar hukum non-muslim dari Harvard University mengatakan bahwa sebenarnya dalam sistem hukum Islam itu sendiri terdapat kesiapan dan modal untuk berkembang dari dalam, tanpa memerlukan faktor-faktor dari luar dan saya berkeyakinan bahwa hukum Islam mempunyai teori secara lengkap dan teori-teori yang menjadi syarat untuk disebut sebagai sistem hukum.³⁰ Pengakuan ini, seharusnya memotivasi umat Islam Indonesia, khususnya kaum intelek untuk lebih percaya diri membangun sistem hukumnya, khususnya hukum perlindungan terhadap perempuan yang integral dengan sistem hukum nasional, sehingga nuansa moral agama dan kepribadian bangsa dapat menyatu memperkokoh benteng perlindungan perempuan.

D. Analisis sebelum dan sesudah Pemberlakuan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang Perspektif Hukum Islam

Lahirnya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, patut disyukuri oleh bangsa Indonesia, sebab keberadaannya sangat urgen dalam rangka menanggulangi

²⁸ Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia* (Cet. I; Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2006), h.59

²⁹ Muhammad Muslehuddin, *Filsafat Hukum Islam dan Pemikiran Orientalis* (Cet. I; Yogyakarta: Tiara Wacana, 1991), h. 58

³⁰ Abdul Manan, *op.cit.*, h. 65

kasus trafiking, khususnya terhadap perempuan. Sebelum undang-undang ini dilahirkan, kasus trafiking terhadap perempuan marak terjadi dan sudah sampai pada titik klimaks yang mencemaskan. Kondisi seperti inilah yang mendorong kalangan pemerhati masalah-masalah sosial, pakar hukum dan politisi untuk membuat undang-undang yang dapat mencegah atau paling tidak mengeliminir terjadinya kasus trafiking, khususnya terhadap perempuan.

Pada era pra lahirnya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, di Indonesia bahkan di seluruh dunia, terjadi trend baru perdagangan, dari perdagangan barang ke perdagangan orang, dan trend ini cenderung semakin membudaya, sehingga struktur sosial mengalami perubahan. Perdagangan orang merupakan bentuk baru sistem perbudakan. Trafiking membawa peradaban manusia kembali kepada era perbudakan, khususnya terhadap wanita yang seharusnya telah ditinggalkan karena bertentangan dengan era penegakan HAM.

Jadi dari sudut pandang sosiologi hukum, merebaknya kasus trafiking menghendaki adanya respon *social law* untuk mengantisipasinya. Sehingga dapat dikatakan bahwa dalam hukum sejarah sosial, lahirnya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang merupakan suatu keniscayaan dalam masyarakat yang masih memiliki kepekaan sosial untuk mempertahankan dan memperbaiki struktur sosial yang berperadaban.

Sebelum Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, disahkan pemberlakuannya, kasus-kasus trafiking terhadap perempuan, sebenarnya telah ada piranti hukum yang dapat digunakan untuk menjerat pelakunya. Undang-undang itu antara lain adalah Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan, Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2000 tentang Serikat Pekerja, Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, dan KUHP. Dengan demikian, lahirnya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007, memperjelas dan mempertegas pelarangan eksploitasi orang dengan modus bisnis (perdagangan) khususnya terhadap perempuan.

Lahirnya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang merupakan respon positif terhadap perkembangan modus-modus baru kejahatan sosial yang disebut dengan trafiking. Keberadaan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang ini tidak *overlapping* dengan undang-undang lain. Sebab Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang bersifat lebih spesipik. Suatu kasus sepanjang dapat dikategorikan sebagai tindak pidana trafiking, maka Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 itulah yang digunakan. Apabila ada pelanggaran lain yang tidak diatur dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007, maka dapat dikenakan sanksi dari undang-undang lain.

Di samping itu, sanksi hukum yang diancamkan dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, dalam bentuk kejahatan yang sama, lebih berat dibanding sanksi hukum yang terdapat dalam undang-undang lain. Dalam pandangan sosiologi hukum, berat ringannya sanksi yang ditetapkan atas suatu bentuk kejahatan, tergantung pula pada besar kecilnya frekwensi suatu kejahatan. Apabila suatu kejahatan sudah membudaya (frekwensinya sudah sangat tinggi), maka sanksi hukumnya pun cenderung diperberat, sebab dalam pengalaman sosial, sanksi hukum yang relatif ringan tidak akan memiliki efek jera terhadap kejahatan yang sudah membudaya.

Pasca pemberlakuan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, dampak positifnya yang jelas adalah bagi para penegak hukum, hakim, jaksa, dan polisi. Keberadaan undang-undang ini mempermudah kerangka kerja mereka dalam mencari perumusan hukum yang akan dijertakan kepada pelaku. Undang-undang ini akan menjadi rujukan pertama dan utama dalam menangani kasus bisnis yang di dalamnya terdapat unsur eksploitasi, khususnya terhadap perempuan.

Keberadaan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, sangat membantu bagi hakim dan jaksa dalam mempertegas status suatu kejahatan. Sebab sebelum adanya undang-undang ini, sering terjadi perdebatan atau perbedaan

persepsi antara hakim dan jaksa mengenai status suatu kejahatan, apakah ia termasuk pidana umum (KHUP), pidana Ham (UU Ham), atau pidana ketenagakerjaan (UU Ketenagakerjaan). Jadi dampak positif pasca pemberlakuan undang-undang ini adalah adanya kejelasan formulasi yurisdiksi bagi penegak hukum.

Namun demikian, dampak sosial pasca pemberlakuan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang dari segi kuantitas kejahatan eksploitasi terhadap perempuan belum mampu mengurangi angka kejahatan trafiking. Sebab kenyataan sosial di tengah-tengah masyarakat kasus trafiking tingkat kasusnya relatif tetap bahkan di beberapa daerah tertentu, seperti di Jawa Timur, ada kecenderungannya tetap meningkat. Akan tetapi, perlu disadari bahwa kekurangan ini bukanlah kekurangan yang diakibatkan oleh Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, atau tidak adanya piranti materi hukum. Kekurangan ini adalah akibat masih lemahnya komitmen moral para penegak hukum, khususnya pada jajaran kepolisian dan kejaksaan.

Untuk mengoptimalkan efektivitas Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, juga diperlukan dukungan masyarakat. Laporan, pengaduan, dan pemboikotan masyarakat terhadap sepak terjang kasus trafiking sangat diperlukan dalam rangka memberikan penyadaran kepada aparat penegak hukum untuk tidak bermain mata dengan para pelaku kejahatan trafiking.

Ringkasan

1. Aturan-aturan yang ditetapkan dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, khususnya terhadap trafiking perempuan, telah dinyatakan dengan tegas. Perumusannya semakin memperjelas status suatu kasus dan sanksi hukumnya lebih berat dibanding yang terdapat dalam undang-undang lain.
2. Dalam pandangan sosiologi hukum Islam, kasus tafiking dikategorikan sebagai bentuk perbudakan modern. Masyarakat

Barat yang mendengung-dengungkan anti perbudakan, secara tidak sadar terjerumus dalam praktek perbudakan yaitu trafiking. Barat menganggap eksploitasi terhadap perempuan sebagai bagian dari kebebasan dan penghargaan terhadap HAM. Padahal, jika disadari sepenuhnya, yang demikian itu, merupakan kemerosotan peradaban manusia yang mengarah kepada perbudakan. Islam memiliki pandangan dan konsep sosiologis yang berbeda dengan Barat, sehingga orientasinya pun berbeda dalam melihat kasus trafiking yang marak terjadi di dunia dewasa ini.

3. Sebelum Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang diberlakukan, kasus trafiking khususnya terhadap perempuan, menjadi kasus yang sudah mencapai puncak yang meresahkan bagi masyarakat. Sebelumnya, sekalipun kasus trafiking dapat dijerat dengan beberapa undang-undang yang ada, namun sanksi hukumnya relatif lebih ringan. Sementara itu tingginya frekwensi kasus ini menghendaki sanksi hukum yang lebih berat. Di samping itu, status formulasi hukumnya belum jelas dan belum relevan dengan modus baru kejahatan trafiking. Sehingga lahirnya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, merupakan respon positif terhadap fenomena sosial (trafiking) yang berkembang.

Pasca pemberlakuan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, dampak positifnya yang jelas adalah adanya kejelasan formulasi yurisdiksi yang relevan dengan perkembangan baru modus kejahatan trafiking. Hal ini sangat membantu bagi aparat penegak hukum. Namun demikian, dampak sosial pasca pemberlakuan undang-undang ini, belum mampu mengurangi tingkat kejahatan trafiking, khususnya terhadap perempuan. Malah di beberapa daerah, tingkat kasus trafiking perempuan cenderung terus meningkat. Hal ini disebabkan oleh masih rendahnya komitmen moral aparat penegak hukum dalam menangani kasus trafiking.

BAB 6



FIQH CINTA: CARA BIJAK HUKUM ISLAM MENYEMAI CINTA DAN MEMBINA KELUARGA

Pendahuluan

Akibat pergeseran sosial budaya, isu kontemporer dewasa ini, kebiasaan pacaran masyarakat menjadi kian terbuka. Terlebih saat mereka merasa belum ada ikatan resmi, maka akibatnya dapat melampaui batas kepatutan. Kadang kala seorang remaja, menganggap perlu pacaran untuk tidak hanya mengenal pribadi pasangannya, melainkan sebagai pengalaman, uji-coba, maupun bersenang-senang belaka. Itu terlihat dari banyaknya remaja yang gonta-ganti pacar, ataupun masa pacaran yang relatif pendek. Beberapa kasus yang diberitakan oleh media massa juga menunjukkan bahwa akibat pergaulan bebas atau bebas bercinta (*free love*) tersebut tidak jarang menimbulkan hamil pra-nikah, aborsi, bahkan akibat rasa malu di hati, bayi yang terlahir dari hubungan mereka berdua lantas dibuang begitu saja hingga tewas.

Normativitas pernikahan di dunia Barat sudah tidak dianggap begitu sakral lagi, sehingga seringkali pasangan laki-laki perempuan melakukan seks babas dan hidup bersama, *cohabitation*, tanpa ikatan pernikahan. Baru setelah pasangan tersebut punya anak, mereka mengabsahkan hubungan mereka dalam sebuah ikatan pernikahan. Dewasa ini, di AS kehidupan keluarga tanpa bapak (*single, mom*) dan tanpa ibu (*single dad*) kian sering dijumpai. Bahkan, pernikahan sesama jenis juga dilakukan secara terbuka.

Di Amerika, angka pernikahan dengan perceraian adalah sama. Majalah Tempo edisi Maret 2002 menyebutkan bahwa satu di antara dua pasangan nikah di AS, atau 50%. darinya, berakhir dalam perceraian. Sementara di Inggris telah meningkat menjadi 40% pasangan mengalami perceraian. Dapat saja kondisi demikian bagi budaya Barat adalah simbol kebebasan, tetapi dalam perspektif Islam hal yang demikian itu menunjukkan kemerosotan nilai-nilai kemanusiaan yang beradab, bermoral dan beragama.¹

Di zaman sekarang sudah banyak orang yang beranggapan, bahwa lembaga pernikahan tidak ada gunanya. Hidup bebas dan berfoya-foya menjadi tujuan dan pola kehidupan mereka. Akibatnya, ketika masyarakat usia muda mereka enggan menikah, mereka menyalurkan kebutuhan biologis dengan teman kencan, yang tidak terlalu banyak menanggung resiko dan tanggungjawab. Mereka tidak pernah berpikir tentang usia tua, ketika kelemahan dan kelojoan tubuh telah menghadangnya. Seharusnya mereka berpikir, bahwa dengan hidup berumahtangga dapat menciptakan kedamaian, kebahagiaan, dan dapat memadu kasih yang abadi. Beban yang dihadapi, baik ketika masih muda atau sesudah berusia tua dapat diselesaikan, sedangkan hidup berpasangan tanpa ikatan perkawinan hanya memberikan kebahagiaan yang sangat semu lagi sangat sementara.²

Di abad modern yang disertai dengan semakin kencangnya badai demoralisasi menerpa setiap sisi kehidupan manusia ini, kian banyak saja muda-mudi yang kehilangan nyali untuk menikah secara resmi. Mereka takut terhadap beban dan resiko yang akan dihadapi ketika harus mengarungi kehidupan berumahtangga. Padahal hasrat menusiawi mereka kian bergolak dan meletup-letup, serasa tak kuasa mengendalikannya. Seharusnya beban tanggungjawab tersebut tidak dijadikan alasan untuk tidak menikah. Sebab Allah telah membuat kontrak tersendiri dengan mereka yang mau menikah: “Dan nikahkanlah orang yang sendirian di antara kamu, dan orang-orang yang layak nikah dari hamba-hamba sahayamu yang perempuan. Jika mereka miskin, Allah akan memampukan

¹ Abd. Rachman Assegaf, *Studi Islam Kontekstual: Elaborasi Paradigma Baru Muslim Kaffah* (Cet.I; Yogyakarta: Gama Media, 2005), h. 141

² A. Mudjab Mahalli, *Menikahlah Engkau Menjadi Kaya* (Cet.VII; Yogyakarta: Mitra Pustaka, 2005), h. 19

mereka dengan karunia-Nya, dan Allah Maha Luas pemberian-Nya lagi Maha Mengetahui.” (QS. An-Nur: 32).³

Sementara itu, Murtadha Muthahhari menjelaskan; Pria adalah budak dorongan nafsunya dan wanita adalah tawanan rasa cinta kasihnya. Yang menyebabkan pria tersandung dan terjerembab adalah dorongan nafsunya. Menurut para psikolog, wanita lebih sabar dan mampu mengontrol hawa nafsunya. Namun yang menggoyahkan keseimbangan pertimbangan wanita dan memperbudaknya adalah rayuan cinta, kasih sayang, kejujuran, dan kesetiaan pria. Dalam hal inilah wanita sangat mudah percaya. Seorang wanita yang masih perawan, dan belum pernah mengenal pria, akan mudah sekali mempercayai bisikan-bisikan cinta dan kasih sayang pria.⁴

Bila diamati, saat ini ada semacam kebijakan yang tidak sinkron. Di satu sisi para pemuda dihimbau untuk menunda pernikahan, dengan alasan belum mampu mengurus rumahtangga dan belum cukup umur, masih harus menyelesaikan studi, dan alasan-alasan lain yang diada-adakan. Namun di sisi lain mereka diberondong dengan rangsangan-rangsangan seksual yang luar biasa, baik lewat film, majalah, koran, televisi, VCD, internet maupun pergaulan bebas. Yang menjadi permasalahan adalah, mampukah mereka menahan keinginan seksual yang semakin menggebu, ataukah mereka mesti terjerumus ke dalam jurang perzinahan dengan dalih menunda pernikahan? Alangkah sayangnya bila mereka - lebih-lebih yang menyangkut status mahasiswa - tidak memiliki nyali untuk menikah hanya karena takut menanggung resiko, lalu melampiaskan nafsu seksnya melalui cara-cara yang keji dan hina, kumpul kebo.

A. Pengertian Cinta

Secara leksikal, cinta berarti; suka sekali, sayang benar, kasih sekali, ingin sekali, berharap sekali, terpikat dan rindu. Sedangkan bercinta-cintaan diartikan berpacar-pacaran.⁵ Dalam bahasa Indonesia, pacar

³ *Ibid.*, h.5

⁴ Murtadha Muthahhari, *The Rights of Women in Islam*, Diterjemah oleh M.Hashem, dengan Judul *Hak-Hak Wanita dalam Islam* (Cet.VI; Bandung: Pustaka, 2000), h. 43

⁵ Tim Penyusun, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi 2 (Cet.III; Jakarta: Balai Pustaka, 1990), h. 168

diartikan sebagai teman lawan jenis yang tetap dan mempunyai hubungan batin, biasanya untuk menjadi tunangan dan kekasih.⁶

Dalam bahasa Arab, cinta berasal dari kata حب - يحب - أحب yang dapat diartikan mencintai, jatuh cinta, menyukai, dan ingin pada/untuk.⁷ Dalam Al-Qur'an kata حب dan dirivasinya ditemukan penggunaannya, antara lain, dalam QS. Ali Imran: 14:

زَيْنَ لِلنَّاسِ حُبِّ الشَّهَوَاتِ مِنَ النِّسَاءِ وَ الْبَنِينَ وَ الْقَنَاطِيرِ الْمُقَنْطَرَةِ
مِنَ الذَّهَبِ وَ الْفِضَّةِ وَ الْخَيْلِ الْمُسَوَّمَةِ وَ الْأَنْعَامِ وَ الْحَرْثِ ذَلِكَ مَتَاعُ
الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَ اللَّهُ عِنْدَهُ حُسْنُ الْمَآبِ

Terjemahnya: “Dijadikan indah pada (pandangan) manusia kecintaan kepada apa-apa yang diingini, Yaitu: wanita-wanita, anak-anak, harta yang banyak dari jenis emas, perak, kuda pilihan, binatang-binatang ternak[186] dan sawah ladang. Itulah kesenangan hidup di dunia, dan di sisi Allah-lah tempat kembali yang baik (surga).

Syeikh Athiyyah Shaqr menyatakan, cinta dalam kehidupan manusia adalah ketergantungan hati yang dirasakan oleh orang yang cinta dengan rasa lezat dan tenang. Cinta adalah santapan rohani dan memuaskan bagi naluri manusia serta penyegar bagi perasaan. Banyak ulama yang mulia mengarang buku yang khusus membahas tentang cinta.⁸ Menurut M. Thohir, sikap hidup yang toleran, jujur, adil, penuh cinta dan kasih sayang terhadap sesama merupakan refleksi kecerdasan spiritual.⁹

Dalam praktiknya, istilah pacaran dengan tunangan sering dirangkai menjadi satu. Muda-mudi yang pacaran, kalau ada kesesuaian lahir-batin, dilanjutkan dengan tunangan. Sebaliknya, mereka yang bertunangan biasanya diikuti dengan pacaran. Agaknya, pacaran dimaksudnya sebagai

⁶ *Ibid.*, h. 633

⁷ Atabik Ali dan A.Zuhdi Mudhlor, *Kamus Kontemporer Arab Indonesia* (Cet.I; Yogyakarta: Multi Karya Grafika, 1998), h. 35

⁸ Syeikh Athiyyah Shaqr, *Fatawa li al-Syabab*, Diterjemah oleh M.Wahib Aziz dengan Judul *Fatwa Kontemporer Seputar Dunia Remaja* (Cet.I; Jakarta: Amzah, 2003), h. 12

⁹ Muhammad Thohir, *Pengantar Memasuki Paradigma Baru Kehidupan yang Lebih Bermartabat, Lebih Sehat dan Lebih Bahagia* (Cet.I; Jakarta: Lentera Hati, 2006), h.156

proses mengenal pribadi masing-masing pasangan. Sedangkan tunangan itu adalah perjanjian untuk mengikat pernikahan di masa depan, dimana seringkali ditandai dengan tukar cincin atau perkenalan antar kedua keluarga.

Sebaliknya, apabila pacaran itu dimaknai identik dengan bermesraan, berpelukan, berciuman, atau lebih jauh dari itu, yakni hubungan intim, dengan pretensi bahwa mengenal itu haruslah lahir-batin, atau seperti orang beli sepatu, harus dicoba dulu, maka hal tersebut bertentangan dengan nilai adat, budaya, kemanusiaan yang beradab, dan tidak pula sesuai dengan tuntutan Islam. Semua perkara yang dapat mendekatkan seseorang ke arah perzinahan, atau seks pra-nikah, apapun namanya, maka yang demikian itu dilarang secara langsung menurut Al-Qur'an.¹⁰ Dalam QS. al-Isra':32 disebutkan:

وَلَا تَقْرُبُوا الزَّوْجَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا

Terjemahnya: “Dan janganlah kamu mendekati zina, sesungguhnya zina itu adalah suatu perbuatan yang keji dan suatu jalan yang buruk”.

B. Macam-macam Cinta

Abu Al-Gifari,¹¹ menyebutkan delapan (8) macam cinta, yaitu:

1. Cinta produktif

Secara bahasa produktif berarti menghasilkan atau berkarya. Secara umum makna cinta produktif adalah seimbangannya antara rasa dan rasio dalam memahami ketertarikan terhadap lawan jenis. Dari keseimbangan ini melahirkan pola pikir konstruktif yang mendorong si pelaku untuk produktif atau berkarya yang positif atas landasan cinta. Keseimbangan antara rasa dan rasio memungkinkan seseorang untuk tidak tenggelam atau larut dalam cinta yang membabi buta, tapi juga tidak antipati (cuek) dalam urusan cinta. Antara rasa ingin mencintai dan dicintai dengan rasio yang

¹⁰ Abd. Rachman Assegaf, *op.cit.*, h. 142

¹¹ Abu Al-Gifari, *Fiqih Remaja Kontemporer* (Cet.I; Bandung: Media Qalbu, 2005), h. 311-322

selalu memberikan pertimbangan positif akan menuntun seseorang untuk berpikir realistik.

Cinta produktif dapat bermakna tanggung jawab. Bahkan menurut Erich Fromm (1947), cinta produktif itu harus memiliki elemen-elemen dasar yaitu: perlindungan, tanggung jawab, perighormatan dan pengetahuan. Perlindungan dan tanggung jawab menunjukkan bahwa cinta adalah sebuah aktivitas dan bukan sebuah nafsu. Seorang remaja yang menganut cinta produktif akan berusaha untuk meningkatkan kualitas dirinya. Dia tidak terbelenggu urusan wanita yang akan menenggelamkannya. penganut cinta produktif akan memiliki tanggung jawab penuh untuk menghidupi dan melindungi istrinya. Kerja keras, peras keringat, banting tulang mencari penghidupan ke sana-ke mari adalah wujud tanggung jawab itu.¹²

Begitu pula seorang istri yang menganut cinta produktif akan memaksimalkan uang hasil kenrigat suaminya untuk keperluan rumal tangga. Dia bertanggung jawab untuk mencukupkan uang untuk keperluannya. Di samping itu dia memahami kondisi pekerjaan suami sehingga tidak mengajukan permintaan berlebihan yang akan jadi beban berat bagi suami. Keinginan lain akan dipenuhi jika uang belanja ada lebihnya, itu juga atas izin dulu kepada suami.

2. Cinta konsumtif

Cinta konsumtif seperi cinta perut, tenang jika sudah terpuaskan makan. Cinta konsumtif adalah dominasi rasa terhadap rasio. Rasa cinta yang membabi buta, penuh ambisi, dan tak memiliki arah yang jelas. Cinta konsumtif hanya mengenal bibir, dada, dan kemaluan wanita. Atau hanya mengenal otot dan kemaluan laki-laki. Cinta konsumtif memandang kemaluan adalah surga dunia.

Cinta konsumtif telah menambah deretan panjang remaja hamil di luar nikah. Sebagian memilih menggugurkan kandungannya, tak sedikit pula yang membesarkan kandungannya lalu membuang bayi itu sesaat setelah melahirkan, dan yang “beradab” mereka segera menikahkannya sebelum

¹² Erich Fromm, *Love and Happy Family*, Diterjemah oleh Kamil Musa, dengan Judul *Cinta dan Keluarga Bahagia* (Cet.I; Bandung: Remaja Rosda Karya, 2000), h. 48

kandungannya membesar yang oleh mereka sering disebut “pemikahan dini atau pemikahan karena “kecelakaan” yang disengaja.¹³

Menikahkan mereka karena “kecelakaan” (*married by accident*) ini seolah menjadi budaya baru di kalangan modern. Mereka sudah tidak lagi mempertimbangkan hukum Islam, bagaimana cara memperlakukan orang yang telah berbuat dosa besar. Ironisnya mereka bukannya menghukum mereka, tetapi justru, dipestantakan secara meriah layaknya seseorang yang telah berjasa memberikan cucu.

Akibat cinta konsumtif ini, maka lahirlah “anak-anak ajaib” yang dikandung “lebih pendek waktunya”. Bayangkan! Baru nikah lima bulan, anak sudah lahir. Yang cukup menggerikan, ada yang baru nikah tiga bulan, anaknya sudah lahir. Ada juga yang hanya berselang satu ari setelah pemikahan itu sang istri melahirkan. Itulah “bayi ajaib”. Berbagai riset, baik di luar maupun di dalam negeri, telah menunjukkan betapa eratnya hubungan remaja modern dengan penyimpanan seks. Bahkan mereka telah mencapai taraf yang sangat mengkhawatirkan.

3. Cinta buta

Orang buta biasanya tidak dapat membedakan mana hitam dan mana putih sehingga tidak dapat menikmati warna-warna dunia. Demikian juga orang yang kerasukan cinta buta, dia tidak mampu mendeteksi kelemahan pasangannya. Matanya telah dibutakan oleh cintanya.

Penganut cinta buta biasanya memiliki cinta yang berlebihan terhadap pasangannya. Umumnya remaja yang telah memiliki pacar kerasukan juga cinta buta ini sehingga tidak mau menerima pendapat dari siapa pun kecuali pendapat yang mendukung cintanya. Mereka yang kerasukan cinta buta biasanya berjanji untuk mengawini pasangannya sekalipun berbagai kalangan menghadang, jika perlu, yang haram pun dilanggar demi hasrat cintanya.

Dalam Islam, cinta buta ini dianggap menyimpang karena telah menghambakan dirinya pada makhluk sehingga rela menyembahnya siang dan malam. Bagi seorang Muslim, cinta adalah anugerah dan ditujukan

¹³ M.Ali Hasan Umar, *Kejahatan Seks dan Kehamilan di Luar Nikah dalam Pandangan Islam* (Cet.I; Semarang: Panca Agung, 2003), h. 79

untuk ibadah (jenjang permikahan), maka segala tingkah laku jangan terlepas dari tuntunan Al-Qur'an dan As-Sunah.

4. Cinta karet

Karet memiliki sifat elastis, dapat digerakkan ke seluruh arah. Cinta karet sifatnya sama dengan karet yaitu mencintai banyak wanita dalam satu waktu dan memacarinya secara bergiliran. Ada juga yang mengartikan bahwa cinta karet seperti permen karet, lengket ke sana ke mari. Begitu juga cinta karet, lengket pada setiap wanita. Penganut jenis cinta karet tergolong orang rakus yang tidak cukup hanya pada seorang wanita. Setiap wanita cantik seolah miliknya. Pelaku cinta karet biasanya pandai merayu. Rayuannya cenderung gombal dan penuh kebohongan (obral janji). Penganut cinta karet menganggap wanita sebagai boneka atau mainan yang dapat dipergunakan kapan saja.

5. Cinta monyet

Tidak ada jenis cinta yang paling tenar di kalangan remaja selain cinta monyet. Cinta jenis ini bukan cinta antara sepasang binatang yang berjenis monyet, tetapi cinta yang mengadopsi gaya monyet (binatang) yaitu cinta yang hanya dilandasi syahwat dan tidak memiliki tujuan apa-apa selain untuk bersenang-senang. Cinta monyet hanya ada pada mereka yang masih dominan emosinya seperti para ABG atau remaja puber. Mereka memandang cinta sebagai hubungan persahabatan yang saling menyayangi. Jika hubungan itu dinilai membosankan, mereka pun putus dan dengan mudah beralih ke pasangan lainnya. Kadang-kadang mereka putus cinta karena pisah sekolah atau sudah tamat sekolah.

Karna itu, gonta-ganti pacar adalah hal yang lumrah di kalangan ABG karena pikirannya belum matang atau belum dewasa. Mereka tidak berpikir untuk tunangan atau nikah. Adakalanya cinta mereka demi gengsi karena malu jika tidak punya pacar. Atau hanya sekedar butuh tempat curhat. Cinta monyet akan hilang dengan sendirinya seiring dengan perkembangan kedewasaan seseorang.

6. Cinta murni

Tingkatan cinta murni adalah cinta tanpa pamrih. Dia mencintai kekasihnya tanpa berharap balasan apapun. Apapun yang diberikannya adalah pemberian yang keluar dari hati nuraninya untuk membahagiakan kekasihnya. Cinta terhadap kekasihnya memiliki tujuan yang agung, yaitu menuju hidup rumah tangga yang sakinah. Cintanya sebagai perwujudan cinta kepada Allah Swt. Tetapi rasa cintanya berdasarkan pertimbangan rasio atau akal sehat. Artinya, apa yang mungkin diberikan maka diserahkan seluruhnya, tapi jika ada hal yang tidak berkenan atau keluar dari norma, ia tidak segan untuk menasehatinya.

Itulah cinta murni, cinta yang memiliki tingkatan istimewa. Laki-laki yang menganut cinta murni, akan memiliki kesetiaan, siap bertarung dengan dahsyatnya badai rumah tangga. Ia tidak egois tetapi berani mengakui kesalahan jika memang salah dan tak segan mempertahankan pendiriannya jika memang benar. Selain itu, ia menerima kekasihnya apa adanya. Artinya menerima kekurangan di samping kelebihanannya.¹⁴

7. Cinta patologis

Cinta tingkat patologis adalah cinta yang *over dosis*. Yaitu mencintai seseorang secara berlebihan, cenderung gila-gilaan, dan menghambakan diri pada yang dicintainya (cinta buta). Banyak laki-laki yang sudah tidak rasional lagi saat mencintai seorang wanita. Ia berani menyakiti dirinya demi membela cintanya. Ia rela memenuhi keinginan wanita yang dicintainya walaupun hal itu sangat menyakitkan atau bahkan dapat membunuh dirinya.

Laki-laki yang mengidap “penyakit” cinta patologis adalah laki-laki yang dimabuk cinta, mereka berprinsip “*dalamnya lautan akan kuselami, luasnya samudera akan kusebrangi*”. Padahal jangankan berenang di lautan, di sungai pun tidak pernah. Mereka biasanya sulit dibawa ke wilayah yang rasional. Akibatnya, ia benci kepada siapa pun yang berani menghalangi cintanya. Atau jika mungkin akan membunuh siapa pun yang berani

¹⁴ Ibrahim Amini, *Memilih Jodoh dan Tatacara Meminang dalam Islam* (Cet.III; Jakarta: Gema Insani Press, 1998), h. 83

menghalangi cintanya. Banyak kasus pembunuhan berlatar belakang percintaan ini.¹⁵

8. Cinta transaksional

Cinta tingkat transaksional adalah jenis cinta seperti pedagang. Jika “barang” itu membawa untung, maka diambil, jika tidak, segera disingkirkan. Tipe orang transaksional tidak jauh dari pedagang. Ia mencari patner yang mungkin dapat meningkatkan keuntungan bagi dirinya (cinta matre). Ia mencari orang yang tebal dompetnya atau memiliki jabatan strategis. Jika dari pasangannya sudah tidak ada lagi yang diharapkan, tidak segan-segan mencari pasangan baru. Banyak kasus laki-laki yang disingkirkan begitu saja (disakiti wanita) setelah tidak ada lagi yang dapat diberikan kepadanya. Atau banyak di kalangan laki-laki yang menyingkirkan pasangannya setelah pasangannya dinilai tidak menguntungkan; harta warisannya habis atau tubuhnya sudah “tidak manis lagi”. Istilahnya, habis manis sepah dibuang.

Juga masuk kategori cinta transaksional adalah para pelacur (WTS). Yang terpikir oleh mereka adalah uang. Demi uang itulah ia sekuat tenaga merayu dengan rayuan mautnya. jika kantong laki-laki itu telah terkuras, ia tidak akan mau melayaninya.

C. Hukum Cinta

Syeikh Athiyyah Shaqr menyatakan, dari segi hukumnya, cinta diklasifikasikan sesuai dengan tata cara dan tujuannya. Di antaranya, ada cinta terhadap orang-orang saleh, cinta orang tua kepada anak-anaknya, cinta antara suami istri, cinta antar teman, cinta murid kepada gurunya, dan cinta kepada alam dan pemandangan yang indah atau suara yang bagus, atau segala sesuatu yang indah. Dari sinilah, para ulama berkata: “Terkadang cinta menjadi wajib seperti cinta kepada Allah dan Rasul-Nya, dan terkadang sunah seperti mencintai para orang saleh. Bahkan terkadang haram seperti mencintai minuman keras dan lawan jenis dengan cara atau tujuan yang diharamkan.”¹⁶

¹⁵ Ali Qoimi, *Keluarga dan Anak Bermasalah* (Cet.II; Bogor: Cahaya, 2002), 52

¹⁶ Syeikh Athiyyah Shaqr, *op.cit.*, h. 13

Intinya, jika cinta terlahir karena sebab yang haram atau untuk tujuan terlarang maka hukumnya haram. Dalam hal ini jika tidak demikian maka halal hukumnya. Namun, perlu diingatkan kepada para pemuda dan pemudi, agar mereka tidak menjerumuskan diri mereka dalam gelora perasaan hati dan syahwat kepada lawan jenis. Sebab lautan cinta sangat dalam, bergelombang dengan keras dan sangat membahayakan. Orang tidak selamat dari gelombang ini kecuali seseorang yang mempunyai akal kuat, serta moral dan agama mantap. Sedikit sekali orang yang dapat menghindar dari godaan cinta yang begitu dahsyat ini.¹⁷

D. Kiat Islam Menyemai Cinta dan Membina Keluarga

Islam memiliki kiat dan etika dalam menyemai cinta dan membina keluarga, dimana tahapan umumnya dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Proses perkenalan (ta'aruf)

Langkah awal dalam menjalin cinta menuju pelaminan adalah hendaknya masing-masing pasangan melakukan perkenalan untuk mengetahui latar belakang sosial, budaya, pendidikan, dan kondisi keluarganya, tanpa melakukan hal-hal yang tidak patut menurut kaca mats adat, budaya, dan agama, maka hal itu bukan saja tidak bertentangan dengan Islam, bahkan justru itulah yang dianjurkan pada tiap pasangan, agar mereka berdua mengenal satu sama lain, sehingga diharapkan dengan saling kenal itu, keluarga yang hendak dibangun dapat tegak berdiri, tak mudah goyah, tahan lama, dan harmonis. Dalam QS. al-Hujurat:13 disebutkan:

يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا ۗ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ ۗ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ

Terjemahnya: “Hai manusia, sesungguhnya Kami menciptakan kamu dari seorang laki-laki dan seorang perempuan dan menjadikan kamu berbangsa-bangsa dan bersuku-suku supaya kamu saling kenal mengenal. Sesungguhnya orang yang paling mulia di antara kamu di sisi

¹⁷ Ibid.

Allah ialah orang yang paling bertakwa di antara kamu. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal.

Dalam hadis juga dianjurkan agar sebelum melangsungkan pernikahan terlebih dahulu melihat calon istri.

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ كُنْتُ عِنْدَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَاتَاهُ رَجُلٌ
فَأَخْبَرَهُ أَنَّهُ تَزَوَّجَ امْرَأَةً مِنَ الْأَنْصَارِ فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ
وَسَلَّمَ أَنْظَرْتِ إِلَيْهَا قَالَ لَا قَالَ فَاذْهَبِ فَانظُرِي إِلَيْهَا فَإِنَّ فِي أَعْيُنِ الْأَنْصَارِ
شَيْئًا¹⁸

Artinya: “Dari Abi Hurairah, ia berkata pada masa Nabi Saw seorang laki-laki datang dan menyampaikan kepada Nabi Saw bahwa ia telah menikahi seorang wanita Anshar, maka Rasulullah Saw bersabda: apakah engkau telah melihatnya? Ia menjawab, belum. Maka Rasulullah Saw bersabda pergilah lihat wanita itu, sebab pada mata wanita Anshar biasanya terdapat sesuatu. (HR. Muslim)

Setelah bertemu dan tertarik satu sama lain, dianjurkan untuk dapat mengenal kepribadian, latar belakang sosial, budaya, pendidikan, keluarga, maupun agama kedua belah pihak. Dengan tetap menjaga martabat masing-masing, bila di antara mereka berdua terdapat kecocokan, maka dapat diteruskan dengan saling mengenal kondisi keluarga masing-masing, misalnya dengan jalan bersilaturahmi ke orang tua keduanya. Dengan cara seperti ini, kedua keluarga pasangan yang sudah saling kenal tadi itu pun dapat melihat seperti apa orang yang nantinya akan bergabung menjadi keluarga besar mereka. Sebab, ikatan pernikahan dalam pandangan Islam itu bukanlah antara dua orang, seorang pria dengan seorang wanita saja, melainkan antara dua keluarga.¹⁹

Bila seorang pria telah menerima seorang wanita sebagai istrinya, maka ia pun hendaknya menerima keluarga si perempuan layaknya keluarganya sendiri, dan memperlakukan mertuanya layaknya orang tuanya sendiri.

¹⁸ Abi Husain Muslim bin Hajjaj al-Qusyairiy al-Naisaburiy, *Shahih Muslim* Juz 3 (t.c.; Beirut: Dar al-Kitab al-Ilmiyah, 1992 M – 1413 H), h. 305

¹⁹ Athian Ali Moh. Dan'i, *Keluarga Sakinah* (Cet.III; Jakarta: PT.RajaGrafindo Persada, 2004), h.269

Bukan sebaliknya, menerima si wanita, tapi menolak keluarganya. Kalau hal itu yang terjadi, berarti pernikahannya tersebut tidak mendapat restu dari salah satu pihak keluarga. Bila yang demikian itu dilakukannya karena alasan demi membela cinta, maka ketahuilah bahwa bangunan keluarga yang hendak ditegakkan tersebut tidak memiliki tiang yang kokoh, artinya kebahagiaan yang hendak digapai melalui mahligai keluarga tadi tidaklah utuh dan penuh. Hal itu disebabkan manusia sebagai makhluk sosial membutuhkan kehadiran orang lain, dan orang lain yang terdekat itu tidak lain adalah orang tua atau keluarga.

Nabi saw. memberikan tips bagi seseorang yang hendak memilih pasangannya, yaitu mendahulukan pertimbangan keberagaman daripada motif kekayaan, keturunan, maupun kecantikan atau ketampanan. Sebab, agama merupakan modal yang penting untuk membangun keluarga sakinah, mawaddah dan rahmah, serta akan menghasilkan putra-putri yang shalih atau shalihah. Diriwayatkan dari al-Dailami bahwasanya Nabi saw. bersabda:

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ تُنْكَحُ
الْمَرْأَةُ لِأَرْبَعٍ لِمَالِهَا وَلِحَسَبِهَا وَجَمَالِهَا وَلِدِينِهَا فَاظْفَرْ بِذَاتِ الدِّينِ تَرُبَّتْ
يَدَاكَ²⁰

Artinya: “Dari Abi Hurairah ra, dari Nabi Saw bersabda: wanita itu dinikahi karena empat hal; karena hartanya, keturunannya, kecantikannya, dan agamanya. Pilihlah wanita yang mempunyai agama, niscaya kamu akan beruntung.” (HR. Bukhari)

Suami atau istri yang berakhlak mulia adalah sumber ketenteraman dan kebahagiaan rumah tangga, bahkan faktor penentu bagi keutuhan dan kelestarian keluarga.

2. Proses khitbah.

Proses khitbah yakni melamar atau meminang, yaitu pernyataan permintaan penjadwalan dari seorang pria kepada seorang wanita, atau

²⁰ Abdullah Muhammad Ibn Ismail al-Bukhariy, *Shahih al-Bukhari*, Juz 4 (t.c.; Indonesia: Maktabah Dahlan, t.th.), h. 494

sebaliknya, secara langsung maupun melalui perantara, untuk maksud melangsungkan pernikahan. Meminang dibolehkan dengan syarat bahwa pria maupun wanita yang dipinang tersebut belum bersuami/beristri, si perempuan tidak dalam keadaan talak yang belum habis masa iddahnya, dan tidak sedang dalam pinangan orang lain.²¹

Meminang seseorang dapat dilakukan secara adat setempat, seperti tukar cincin, asalkan tidak bertentangan dengan tuntunan agama Islam. Proses ini biasanya disebut sebagai tunangan. Setelah pinangan tersebut dilakukan, hubungan kedua belah pihak keluarga semakin akrab. Namun, perlu diingat bahwa meskipun telah dipinang, bukanlah berarti telah dihالalkan bagi kedua pasangan tadi untuk melakukan hubungan seksual atau hidup serumah layaknya pasangan suami-istri.

Selama belum dilangsungkan akad nikah atau ikatan perkawinan, selama itu pula hubungan seksual kedua pasangan belum dihالalkan, dan bilamana dilakukan hubungan seks juga, maka hal itu termasuk perilaku perzinaan, meskipun mereka melakukannya atas dasar suka sama suka dan telah mendapat restu dari keluarga. Selain itu, pinangan dapat putus sewaktu-waktu tanpa diawali dengan ucapan talak atau kata perceraian. Bilamana hal itu terjadi, pihak ketiga yang berniat untuk meminang orang yang telah putus hubungan tadi, tidak perlu menunggu masa iddah si perempuan. Bila proses khitbah atau melamar itu telah dilakukan, dalam jangka waktu yang tidak terlalu lama sebaiknya diteruskan dengan proses pernikahan. Toh, pasangan sudah dikenal melalui proses ta'aruf, dan direstui oleh keluarga melalui proses khitbah. Tunggu apa lagi?

3. Proses nikah atau perkawinan.

Tahap inilah yang menentukan apakah seseorang telah sah sebagai suami atau istri. Setelah dilangsungkan pernikahan, hubungan seksual antara keduanya yang semula diharamkan dan berdosa, menjadi bukan saja dihالalkan melainkan dihitung sebagai pahala. Proses nikah ini pula yang membedakan bentuk perkawinan makhluk hidup selain manusia, seperti tumbuhan dan binatang. Orang yang menikah dengan tujuan

²¹ Ummu Salamah binti Ali al-Abbas, *al-Intishar li Huquq al-Mu'minat* (Cet. I; Yaman: Dar al-Atsarm 1423 H./2002 M) h. 49

untuk menghindari atau mengantisipasi terjerumus dalam melakukan yang diharamkan, akan mendapat pertolongan dari Allah Swt. Sebagaimana disebutkan dalam hadis:

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ثَلَاثَةٌ كُلُّهُمْ
حَقٌّ عَلَى اللَّهِ عَوْنُهُ الْعَاذِي فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَالْمُكَاتِبُ الَّذِي يُرِيدُ الْأَدَاءَ
وَالنَّكَاحُ الَّذِي يُرِيدُ التَّعَفُّفَ²²

Artinya: “Dari Abi Hurairah, Rasulullah Saw bersabda “Tiga golongan yang berhak ditolong oleh Allah: pejuang di jalan Allah, mukatib (budak yang membeli dirinya dari tuannya) yang mau melunasi pembayarannya dan orang menikah karena mau menjauhkan dirinya dari yang haram”.

Dengan demikian, pernikahan merupakan salah satu bentuk kehidupan manusia yang beradab. Hubungan seks tanpa nikah tak ubahnya seperti tumbuhan atau binatang yang tak memiliki akal dan budaya. Dalam pernikahan, terdapat beberapa perkara yang tak boleh ditinggalkan, yakni adanya mempelai pria dan wanita, adanya seorang wali dari pihak perempuan, melakukan ijab-qabul atau serah terima, disaksikan sedikitnya dua orang saksi lelaki, dan pemberian mahar atau maskawin dari pihak lelaki kepada mempelai perempuan.

Tidak semua pria atau wanita boleh dinikahi. Di antara mereka ada yang diharamkan untuk dinikahi. Pada dasarnya ada dua kategori wanita yang haram dinikahi: pertama, haram dinikahi selama-lamanya, dan kedua, yang bersifat sementara saja karena adanya sebab yang menghalangi pernikahan tersebut, Bilamana sebab tadi telah hilang, maka hukumnya berubah menjadi halal.

Dewasa ini, telah muncul berbagai problema yang sebelumnya tidak ada, dan dapat merupakan pengaruh modernisasi. Misalnya, akad nikah via telepon, maskawin mahal, serta pesta pernikahan di hotel berbintang yang dapat menelan biaya ratusan juta rupiah, atau upacara resepsi pernikahan yang dilangsungkan secara adat yang kadang kala diimbuhi dengan unsur mitos, sesajen serta simbol-simbol tertentu.

²² Muhammad Bin Yazid Abu Abdullah Al-Qazwaniy, *Sunan Ibnu Majah*, Juz. II(Beirut: Dar Al-Fikr, t.th), h. 841.

Akibat kemajuan teknologi komunikasi, seseorang yang berada di luar negeri dapat berbicara langsung dengan orang lain sekaligus melihat wajahnya lewat monitor secara *on line*. Problema yang muncul adalah, bagaimana bila akad nikah dua calon mempelai dilangsungkan via telepon, yang jarak antara kedua belah pihak saling berjauhan. Dalam kitab-kitab fikih memang hal ini belum diungkap secara eksplisit, namun bila dikembalikan kepada *maqashid al-syari'ah* atau maksud hukum Islam yang sebenarnya adalah mempermudah proses pernikahan, bukan mempersulitnya. Akad nikah via telepon tersebut dapat menjadi alternatif dengan pertimbangan tertentu, misalnya adanya kekuatiran bahwa tanpa dilangsungkannya akad nikah segera pada waktu itu juga, akan menimbulkan fitnah atau perpecahan di antara dua keluarga, atau kondisi orang tua yang sakit parah dan menginginkan anaknya mendapatkan kepastian calon suami atau istrinya.

Masalah maskawin mahal merupakan gejala yang muncul akhir-akhir ini, terutama di kalangan para celebritis yang hidup mewah dan terkesan menghambur-hamburkan harta kekayaan. Memang, Islam mensyaratkan adanya mahar kepada istri, sedang maskawin mahal bukanlah tuntunan Islam. Sebab, hal itu dapat memberatkan pasangan yang hendak melangsungkan pernikahan. Hadis riwayat Tirmizi memberitakan bahwa Nabi saw bersabda:

أَنَّ امْرَأَةً مِنْ بَنِي فَرَازَةَ تَزَوَّجَتْ عَلَى نَعْلَيْنِ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَرْضَيْتِ مِنْ نَفْسِكَ وَمَالِكِ بِنَعْلَيْنِ قَالَتْ نَعَمْ قَالَ فَأَجَازَهُ²³

Artinya: “Sesungguhnya seorang dari Bani Farazah telah kawin dengan mahar sepasang sandal, maka Rasulullah Saw bersabda: Apakah engkau relakan dirimu dan milikmu dengan sepasang sandal? Jawab wanita itu: Ya, lalu Nabi membolehkannya.”

Murahnya maskawin bukanlah menandakan murahnya harga diri si wanita tadi, sebab akad nikah tidaklah sama dengan akad jual-beli, dan maskawin bukanlah alat tukar atau bayar. Maskawin adalah simbol sekaligus

²³ Abu 'Isa Muhammad bin 'Isa bin Surah Al-Turmudziy, *al-Jami' al-Shahih.*, Juz. III (t.c.;Beirut: Dar al-Kitab, t.th.), h. 420.

wujud pertanggungjawaban suami kepada istri. Murahny maskawin bagi si istri merupakan bukti baiknya akhlak wanita tersebut. Wanita yang menuntut maskawin terlalu mahal menandakan istri adalah seorang materialis, dan dengan demikian bukanlah wanita yang berakhlak mulia. Lagi pula, tujuan pernikahan itu bukanlah untuk menumpuk kekayaan, melainkan membina keluarga bahagia lahir-batin, jasmani-rohani dan dunia-akhirat.²⁴

Mahalnya maskawin dapat mencegah kalangan tak mampu untuk hidup membujang, atau terjerumus pada perzinahan. Dapat disaksikan kasus-kasus kaum *dhu'afa* yang tinggal di daerah kumuh. Mereka tidak memiliki pekerjaan yang tetap atau penghasilan yang cukup. Hal ini mengakibatkan sebagian di antara mereka memilih berpasangan tanpa ikatan nikah secara resmi. Begitu pihak Departemen Agama setempat melaksanakan nikah massal, barulah tampak betapa banyak pasangan yang hidup serumah tanpa nikah tersebut, bahkan sebagiannya sudah beranak, atau usia lanjut. Umumnya mereka menempuh jalan demikian karena alasan ekonomi, selain mungkin karena kurangnya penghayatan terhadap agama.

Dalam melangsungkan pernikahan, diperlukan dua orang saksi laki-laki. Persaksian ini dapat diperluas dengan menyelenggarakan acara resepsi atau pesta pernikahan dengan mengundang para sahabat, handai tolan, kerabat, tetangga, serta kenalan lainnya, agar dapat menyaksikan sekaligus memberi doa restu kepada kedua mempelai. Secara sosio-kultural pesta pernikahan (*walimatul 'ursy*) ini penting dilakukan agar pasangan tersebut dikenal dan mendapat pengakuan dari masyarakat. Sebaliknya, pernikahan yang dilakukan secara sembunyi-sembunyi akan menimbulkan kecurigaan dan prasangka tidak baik dari warga sekitar. Meskipun demikian, dianjurkan pesta pernikahan itu hendaknya jangan dijadikan sebagai ajang pamer kekayaan dengan menghambur-hamburkan uang atau biaya tinggi, dan pesta mewah yang dilangsungkan di hotel berbintang yang dihadiri oleh tamu khusus kelas elite, sementara di sekitarnya masih banyak dijumpai orang-orang fakir dan miskin.

²⁴ Mahmud Mahdi al-Istanbuli, *Nisa' Haul al-Rasul wa al-Rad 'ala Muftarayat al-Mustayriqin*, Diterjemah oleh Ahmad Sarbaini dengan Judul, *Istri-Istri dan Putri-Putri Rasulullah serta Peranan Beliau terhadap Mereka* (Cet.II; Bandung: Irsyad Baitus Salam, 2003), h. 197

4. Proses pembinaan keluarga

Setelah terjadinya pernikahan, maka terbentuklah keluarga besar (*extended family*), keluarga dari suami-istri menjadi bagian dari keluarga besar itu. Oleh karena itu pula keluarga dari masing-masing suami-istri harus turut membantu/mendukung terjalannya cinta yang harmonis bagi pasangan keluarga baru itu. Bukan justru menjadi propokator yang dapat menyebabkan keretakan di antara keduanya.

Suami atau istri harus mampu menjaga diri agar tidak gampang mengeluarkan pernyataan atau sikap dan perbuatan yang dapat memicu lahirnya konflik internal, dan kedua belah pihak seharusnya tidak gampang terpropokasi oleh pihak luar yang mengarahkan mereka berdua kepada keretakan.

Menurut Syeikh Athiyyah Shaqr, dalam rangka membina agar cinta tetap terpelihara, maka istri dianjurkan selalu berhias untuk suaminya, sebagaimana suami juga harus berdandan untuk istri. Islam membolehkan bagi seorang istri untuk memakai warna-warni dandanan dengan hal yang dapat menarik perhatian suaminya. Namun hal itu dengan syarat dan penjagaan sehingga dapat menolak bahaya yang akan timbul. Di antara syarat tadi, yaitu bahwa istri berhias hanya untuk suami saja dan tidak ada usaha untuk menipu atau mengelabui serta tidak mengubah ciptaan Allah sebagaimana disebutkan dalam hadis Nabi.²⁵

M.B. Reek, seorang psikolog Amerika, mengatakan pasangan suami-istri harus membiasakan mengucapkan kata-kata yang menyenangkan bagi pasangannya. Hal ini salah satu kiat untuk memelihara kelanggengan cinta. Misalnya, kalimat yang terbaik yang dapat dikatakan seorang suami kepada istrinya ialah, “Kekasihku, aku cinta padamu.” Ia juga mengatakan, “Merupakan kebahagiaan bagi seorang wanita bila ia dapat merebut hati suami dan memilikinya untuk sepanjang hidupnya.”²⁶ Itulah sebabnya maka perlu bagi seorang istri atau suami yang sebelum berpengian terlebih dahulu meminta izin atau memberitahu pasangannya dengan mengucapkan kata-

²⁵ Syeikh Athiyyah Shaqr, *op.cit.*, h. 97

²⁶ M.B. Reek, *Seks and Sosial in Islam*, Diterjemah oleh Rahmani Astuti, dengan Judul *Seks dan Masyarakat dalam Islam* (Cet.I; Bandung: Pustaka, 1995), 41

kata yang menyejukkan hati sebagai wujud adanya perhatian dan tanggung jawab agar cintanya tetap terpelihara.

Ringkasan

Hukum Islam memiliki kiat dan aturan tersendiri dalam menyemai cinta dan membina keluarga. Aturan-aturan normatif hukum Islam berbeda dengan aturan dan budaya yang berlaku pada masa sekarang, terutama aturan dan budaya yang merupakan pengaruh gaya hidup modern dari Barat. Budaya pergaulan bebas, anti pernikahan, kawin-cerai, dan semacamnya tidak sejalan dengan norma-norma hukum Islam. Umat Islam di mana pun mereka berada harus tetap menjaga dan mengamalkan ajaran agamanya agar tidak mudah terpengaruh oleh banyaknya budaya pergaulan lawan jenis yang tidak memperhatikan tanggung jawab sosial terhadap masa depan anak-anak.

Hukum Islam telah mengatur pergaulan laki-laki dan wanita pra dan pasca perkawinan. Pra perkawinan, laki-laki dan wanita tidak boleh mengarah kepada perzinahan. Pasca perkawinan suami-istri harus menjalankan kewajibannya, agar kedua pihak dapat memperoleh haknya masing-masing secara proporsional. Di samping itu, suami-istri harus cerdas memilih sikap, perilaku dan kata-kata yang dapat menyenangkan pasangannya, sehingga kebahagiaan (cinta) keluarga dapat langgeng.

Pada dasarnya tujuan hukum Islam dalam mengatur pergaulan laki-laki dan wanita sebelum dan sesudah pernikahan adalah untuk menciptakan pergaulan yang beradab, sopan santun dan bertanggung jawab, sehingga pada tatanan kehidupan sosial terbentuk masyarakat yang saling menghargai dan taat pada aturan.

BAB 7



HUKUM ISLAM DAN PERUBAHAN MASYARAKAT

Pendahuluan

Membicarakan hukum Islam dalam konteks perubahan masyarakat (sosial), pada hakikatnya berbicara tentang berbagai bidang kajian yang sangat luas, baik secara hukum, budaya, ekonomi, politik, teknologi, dan sebagainya. Jika prinsip utama Islam diletakkan sebagai bagian dari kerangka makro, yakni institusi sosial sebagai proses kebudayaan, maka pertama-tama yang perlu disadari adalah bahwa institusi sosial tidak mungkin mengisolasi diri dari perkembangan dan transformasi sosial, kultural, maupun struktural.

Jumlah ayat-ayat Al-Quran yang memuat tentang masalah hukum sangat terbatas, sementara perkembangan sosial yang menimbulkan berbagai corak baru dalam kehidupan masyarakat kian kompleks. Berdasarkan kenyataan itu, umat Islam dihadapkan pada berbagai persoalan fundamental, misalnya: umat Islam harus mampu membuktikan kebenaran prinsip yang menegaskan bahwa syariat Islam itu selalu relevan dengan setiap ruang dan waktu manusia. Pembuktian tersebut harus didukung oleh fakta sejarah yang memperlihatkan kebenaran tesis di atas.

Dinamika sejarah perkembangan hukum Islam semenjak Rasulullah Saw wafat, sampai kehadiran dinasti-dinasti dalam Islam, sarat dengan pergolakan dan dinamika intelektual dalam rangka merespon perubahan

dan perkembangan masyarakat. Hukum Islam telah hadir bersama kehadiran persolan umat manusia. Sungguhpun dalam format dan metode yang berbeda-beda. Tentu saja, sesuai dengan kompleksitas masalah yang dihadapi. Faktanya berbagai bentuk tantangan perubahan sosial telah mampu diatasi. Walaupun tidak sepenuhnya tuntas.

Dewasa ini, perubahan sosial berjalan sangat cepat dan di sana sini menimbulkan pergeseran nilai-nilai. Bila tidak cepat diantisipasi perubahan sosial itu, dan sekaligus dicarikan arahan yang tepat, tidak mustahil Islam akan mengalami “*crisis of relevance*” atau krisis relevansi. Al-Quran dan Sunnah harus dijadikan sebagai titik tolak atau landasan yang sekaligus juga memberikan pengarahannya, ke arah mana pemikiran/perubahan hukum itu dikembangkan. Bila suatu produk pemikiran/ijtihad tidak dapat dikembalikan kepada dua sumber Islam, yaitu Al-Quran dan Sunnah, maka pemikiran/ ijtihad itu tidak akan mempunyai legitimasi.¹

Keragaman pemikiran tidak perlu menjadi penghalang pertumbuhan masyarakat. Bahkan bila dihadapi dan dikelola secara bijak, keragaman pemikiran itu justru akan menimbulkan kesegaran. Pemikiran yang serba tunggal, monolitik dan eksklusif akhirnya pasti terhempas dan kandas oleh gelombang sejarah. Sebagai misal, marxisme yang deterministik, monolitik, dan eksklusif akhirnya jebol menghadapi tantangan jaman.²

A. Konsep Fundamental dalam Studi Perubahan Masyarakat

Tidak ada masyarakat yang tidak berubah atau berkembang, pernyataan ini merupakan kesepakatan para sosiolog klasik sampai zaman modern. Perubahan dan perkembangan itu terjadi karena terjadinya perubahan pada 3 lingkungan, yaitu: 1) Lingkungan bio-fisik, 2) Lingkungan sosio-kultural, dan 3) Lingkungan kehidupan psikis.³ Misalnya, masyarakat yang pindah dari daerah padang pasir ke daerah pertanian, akan mengalami perubahan sikap, cara hidup, dan paradigma dalam menilai sesuatu.

¹ M. Amin Rais, dalam Kata Pengantar, Fathurrahman Jamil, *Metode Ijtihad Majelis Tarjih Muhammadiyah* (Cet.I; Jakarta: Logos, 1995), h. vii-x

² *Ibid.*

³ Muh. Tholhah Hasan, *Islam dalam Perspektif Sosio Kultural* (Cet.III; Jakarta: Lantabora Press, 2004), h.108

Perubahan sosial dapat dibedakan menjadi beberapa jenis, tergantung pada sudut pengamatan: apakah dari sudut aspek, fragmen atau dimensi sistem sosialnya. Ini disebabkan karena sistem sosial itu tidak sederhana, tidak hanya berdimensi tunggal, tetapi muncul sebagai kombinasi berbagai komponen. Paling tidak kemungkinan perubahan sosial itu meliputi: 1) Perubahan komposisi, 2) Perubahan struktur, 3) Perubahan batas, 4) Perubahan hubungan antarsubsystem, 5) Perubahan lingkungan.⁴

B. Corak Perubahan Masyarakat di Masa Depan

Para ahli ilmu sosial menggambarkan corak atau ciri-ciri perubahan masyarakat yang akan berkembang di masa sekarang maupun masa depan adalah ditandai dengan beberapa *trend* dominan dan objektif, antara lain; 1) Terjadinya teknologisasi kehidupan sebagai akibat adanya revolusi ilmu pengetahuan dan teknologi, 2) Kecenderungan perilaku masyarakat yang semakin fungsional dan, 3) Masyarakat padat informasi.⁵

Dengan ketiga corak perubahan masyarakat di atas, hukum Islam mendapat peluang sekaligus tantangan berat, sebab hukum Islam dituntut berkompetisi dengan pesatnya perubahan kultur sekaligus dituntut mampu menemukan solusi mengantisipasi berkembngnya kultur yang tidak sejalan dengan ajaran Islam. Misalnya budaya kekerasan, budaya teror, budaya pornografi dan pornoaksi, merupakan gejala budaya yang tidak merefleksikan kualitas keimanan dan keilmuan.

Karena itu, penetrasi budaya, haruslah dimulai dari penguatan budaya lokal yang sejalan dengan ajaran Islam, penguatan etika dan moral agama, serta penguatan profesi atau keahlian masyarakat, agar mereka tidak mudah tergodanya oleh arus budaya asing yang menawarkan profesi (keahlian) yang lebih menggiurkan secara material.

Kasus Inul Daratista dkk, di dunia hiburan, dapat menjadi pelajaran akan perlunya fungsionalisasi hukum Islam dalam mengantisipasi merebaknya budaya yang meresahkan kalangan umat Islam. Heboh Inul dkk

⁴ Piotr Sztompka, *The Sociology of Social Change*, Diterjemah oleh Alimandan dengan Judul *Sosiologi Perubahan Sosial* (Cet.III; Jakarta: Prenada, 2007), h. 3-4

⁵ Said Agil Husin Al-Munawwar, *Hukum Islam dan Pluralitas Sosial* (Cet.I; Jakarta: Penamadani, 2004), h. 202-203

di pentas budaya dangdut, merupakan contoh faktual dan paling memukul publik agama, sekaligus menegaskan satu hal: “bekerjanya kapitalisme profesi tanpa mempertimbangkan budaya lokal, etika dan moral agama.”⁶

Untuk mengantisipasi masalah-masalah sosial yang sedang dan akan muncul, hukum Islam harus dioptimalkan fungsinya sebagai *a tool of social control* (sebagai alat pengendalian sosial) dan sebagai *a tool of social engineering* (sebagai alat mengubah masyarakat).⁷ Kedua fungsi hukum ini mengarahkan agar hukum Islam tidak hanya berperan sebagai pemberi sanksi, tetapi sekaligus sebagai pelopor perubahan (*agent of change*).

C. Karakteristik Hukum Islam Menyikapi Perubahan Masyarakat

1. Keluasan dan keluwesan sumber hukum Islam.

Agama Islam dinyatakan sempurna dan benar-benar membawa rahmat bagi semesta alam karena tingkat keluasan dan keluwesan ajarannya sangat tinggi, sehingga mampu menampung persoalan-persoalan baru yang ditimbulkan oleh perubahan dan perkembangan sosial.

Dikatakan bahwa “*al-syariat al-islamiyah sahalihatun li kulli zaman wa makan*”. Ungkapan inilah paradigma dasar bagi penataan hukum Islam, sekaligus menjadi keyakinan di kalangan umat Islam sepanjang masa. Senada dengan itu, Imam Syafi’i menegaskan bahwa setiap peristiwa yang terjadi pada diri seorang muslim, pasti terdapat hukum-hukum yang mengaturnya dalam wahyu Allah Swt.⁸

Penerapan Al-Quran dan Sunnah dalam bidang kehidupan kemasyarakatan, pada umumnya berisikan norma-norma yang bersifat umum: sebagian mengandung norma moral, sebagian lagi mengandung norma hukum. Bidang hukum dalam kehidupan kemasyarakatan yang mendapatkan pengaturan normatif secara rinci adalah bidang hukum

⁶ *Ibid.* h. 205

⁷ Penggunaan kedua istilah ini penulis pinjam dari istilah hukum umum, Lihat Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum: Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis* (Cet.II; Jakarta: PT.Toko Gunung Agung, 2002), h. 87-89

⁸ Said Agil Husin Al-Munawwar, *op.cit.*, h. 22

perkawinan dan hukum kewarisan. Sedangkan bidang hukum lainnya, corak pengaturan normatif yang diberikan Al-Quran dan Sunnah terbatas pada prinsip-prinsipnya saja. Pelaksanaan selanjutnya dapat dirinci melalui ijtihad para ahli hukum Islam dalam bentuk fatwa (fikih) maupun dituangkan sebagai produk hukum positif dalam bentuk undang-undang Negara (*qanun*).⁹

2. Moderat dan seimbang.

Kemoderatan hukum Islam, adalah berdiri di tengah antara sikap berlebihan dan sikap kekurangan, antara individualisme mutlak yang mengorbankan masyarakat dan sosialisme mutlak yang mengorbankan hak-hak individual. Hukum Islam menyeimbangkan kepentingan individual dan kepentingan sosial, serta menyeimbangkan antara kepentingan dunia dan akhirat. Dalam merespon perubahan masyarakat, hukum Islam selalu mengambil jalan tengah dan menjadi penyeimbang, agar tercipta situasi yang kondusif bagi pengembangan peradaban manusia, khususnya yang berkaitan dengan masalah hukum.¹⁰

Karakter hukum Islam tersebut tampak jelas apabila dibandingkan dengan dua teori yang dikenal saat ini di dunia dalam memperlakukan individu dan masyarakat yaitu sistem sosialis dan sistem kapitalis.

Hukum Islam, berdiri di atas landasan kemoderatan, keseimbangan, dan kesederhanaan. Menjaga kepentingan individu dan masyarakat serta kepentingan dunia dan akhirat secara bersamaan, dalam suasana keserasian, keharmonisan dan keadilan.

3. Toleransi dan *acceptable* terhadap norma-norma yang hidup dalam masyarakat.

Islam tidak mengakui paham yang menganggap semua agama sama (pluralisme agama), tetapi Islam toleran terhadap pluralitas agama, budaya, dan hukum yang ada di tengah-tengah masyarakat. Doktrin Islam yang tidak dapat

⁹ *Ibid.* h. 28

¹⁰ Ali Abdul Halim Mahmud, *Fiqh al-Masyarakat'uliyah fi al-Islam*, Diterjemah oleh Abdul Hayyie Al-Kattani dengan Judul, *Fikih Responsibilitas: Tanggung Jawab Muslim dalam Islam* (Cet.I; Jakarta: Gema Insani Press, 1995), h.166

ditawar-tawar lagi adalah *إِنَّ الدِّينَ عِنْدَ اللَّهِ الْإِسْلَامُ* (QS. Ali Imran: 13). Namun demikian hukum Islam tidak mengusik sistem hukum lain selama diberlakukan hanya untuk pemeluknya sendiri, dan hukum Islam dapat menerima (*acceptable*) sistem hukum lain, misalnya hukum adat dan hukum nasional yang sejalan dengan hukum Islam. Ulama fikih menggunakan kaedah:

الْعَادَةُ مُحَكَّمَةٌ مَا لَمْ يَخْتَلِفُ النَّصُّ

Artinya: “Hukum adat dapat menjadi sumber hukum bagi umat Islam selama tidak bertentangan dengan nash (Al-Quran dan Sunnah).¹¹”

Kaedah ini dirumuskan berdasarkan hadis mauquf dari Ibn Mas’ud:

مَا رَأَى الْمُؤْمِنُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ¹²

Artinya: “Apa yang dipandang baik oleh orang-orang mukmin, maka di sisi Allah Swt pun dipandang baik.”

Juga berdasarkan firman Allah Swt, QS.al-A’raf: 199

خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ

Terjemahnya: “Jadilah engkau pemaaf dan suruhlah orang mengerjakan yang ma’ruf, serta berpalinglah dari pada orang-orang yang bodoh.”

Al-‘Urf, adalah sesuatu yang sudah dikenal secara luas oleh masyarakat dan dipandang baik mengerjakannya. Dalam pengertian ini, *al-‘urf* sama dengan kebiasaan yang sudah menjadi tradisi, sehingga *al-‘urf* biasa diterjemahkan sebagai adat.

Dari kaedah tersebut, lahir pula kaedah:

لَا يَنْكَرُ تَغْيِيرُ الْأَحْكَامِ بِتَغْيِيرِ الْأَزْمَنَةِ وَالْأَمَكِنَةِ

Artinya: “Tidak dapat diingkari adanya perubahan hukum akibat perubahan masa dan perubahan tempat.”

¹¹ Peunoh Daly dan Quraish Shihab, *Ushul Fiqh II* (t.c.; Jakarta: Dirjen Bimbaga Islam Depag., 1986), h.209

¹² Maktabah Syamilah, *Kitab Syarh al-Kawkab al-Munir*, Juz 3, h. 40

Sebagai contoh, ketika Rasulullah Saw tiba di Madinah, beliau mendapati penduduk biasa melakukan jual-beli salam dan pinjam-meminjam pada buah kurma, maka Nabi Saw membenarkan tradisi tersebut dengan ketentuan harus dilakukan dengan takaran/timbangan dan waktu yang jelas (tertentu).¹³

Contoh lain, dalam masalah pembuktian, apa yang disebut “*bayyinah khaththiyyah*” atau bukti tertulis, dahulu tidak dapat diterima sebagai hujjah dalam hukum acara Islam, karena belum banyak orang yang mengetahui tulisan atau belum meyakinkan kebenarannya. Tetapi sekarang dengan dasar istihsan dan sudah menjadi tradisi, maka bukti tertulis dapat diterima, lebih sering dipakai, bahkan dapat dinilai lebih autentik.¹⁴

Dalam kitab *Gams ‘Uyun al-Bashair fi Syarh al-Isybah wa al-Nazair*, disebutkan bahwa ‘urf terbagi 3, yaitu: Pertama, *al-urf al-‘ammah*, yakni *urf* yang dikenal oleh masyarakat pada umumnya, misalnya meletakkan kaki di bawah ketika duduk sebagai sopan santun. Kedua, *al-‘urf al-khassah*, yakni ‘urf yang berlaku pada masyarakat tertentu, misalnya cara memberi penghormatan, ada yang dengan cara menundukkan kepala, bersalaman, dan lain-lain. Ketiga, *al-‘urf al-syar’iyah*, yakni ‘urf yang sudah ditetapkan menjadi syariat, misalnya shalat, puasa, zakat dan haji.¹⁵

D. Teori Perubahan Hukum Ibn Qayyim al-Jauziyah dan Abu Yusuf

Ibn Qayyim al-Jauziyah dalam bukunya *I‘lam al-Muwaqfi‘in*, mengemukakan teori bahwa:

تغير الفتوى واختلافها بحسب تغير الأزمنة والأمكنة والأحوال والنيات
والعوائد¹⁶

Artinya: “Suatu fatwa (hukum) dapat berubah dan berbeda apabila terjadi perubahan waktu, tempat, kondisi, niat dan kebiasaan (adat).”

¹³ *Ibid.* h. 210

¹⁴ *Ibid.* h. 213

¹⁵ Maktabah Syamilah, *Kitab Gams ‘Uyun al-Bashair fi Syarh al-Isybah wa al-Nazair*, Juz 2, h. 123

¹⁶ Ibn Qayyim al-Jauziyah, *I‘lam al-Muwaqfi‘in ‘an Rabb al-‘Alamin*, Juz 3 (Cet. 2; Beirut: Dar al-Kitab al-Ilmiyah, 1993 M.-1414 H.),h. 11

Ibn Qayyim lebih jauh memberikan beberapa contoh penerapan teori atau kaedah tersebut, antara lain:

1. Perubahan dan perbedaan hukum antara periode Mekkah dan Madinah.

Pada waktu Rasulullah Saw berada di Mekkah, beliau melihat banyak sekali kemungkarannya yang dilakukan oleh penduduk di sana, tetapi hukum Islam ketika itu belum dapat ditegakkan, karena umat Islam masih lemah. Setelah periode Madinah barulah hukum Islam itu ditegakkan atas mereka.¹⁷

2. Perubahan dan perbedaan hukum di negara Islam dan negara kafir (*harbi*).

Nabi Saw melarang menerapkan hukum potong tangan dalam perang melawan orang-orang kafir di wilayah mereka, sebab dalam suasana perang daerah terhadap belum jelas sebagai daerah yang dapat dikuasai oleh umat Islam, sementara hukum Islam hanya dapat diberlakukan di wilayah yang dapat dikuasai oleh umat Islam.¹⁸

3. Perubahan hukum karena perubahan kondisi

Umar bin Khattab tidak melaksanakan hukuman potong tangan kepada pencuri pada masa paceklik. Dan Umar berpendapat bahwa talak yang diucapkan tiga kali sekaligus jatuh talak tiga, sebab pada waktu itu kondisi masyarakat cenderung mempermainkan persoalan talak.¹⁹

4. Perubahan hukum karena Perbedaan tempat

Jumhur ulama berpendapat, sekalipun hadis menyebutkan bahwa zakat fitrah yang dikeluarkan adalah berupa gandum, kurma, atau *syā'ir*, tetapi hadis itu harus dipahami berdasarkan makanan pokok yang lazim di suatu tempat. Oleh karena itu, di negara-negara yang makanan pokoknya berupa beras, maka mereka berzakat fitrah dengan beras, bukan dengan kurma, gandum atau *syā'ir*.²⁰

5. Perbedaan hukum karena perbedaan niat.

Dalam QS. al-Nisa': 92-93 disebutkan perbedaan hukuman bagi pelaku pembunuhan antara yang dilakukan dengan sengaja dan yang tidak sengaja.

¹⁷ *Ibid.* h. 12

¹⁸ *Ibid.* h. 13

¹⁹ *Ibid.* h. 17

²⁰ *Ibid.* h. 18

6. Perbedaan hukum karena perbedaan tradisi (adat).

Khusus mengenai perbedaan hukum karena perbedaan tradisi (adat), teori Ibn Qayyim di atas diulas dan dikembangkan oleh Abu Yusuf

Abu Yusuf berpendapat, sebagaimana dikutip oleh Ibrahim Hosen bahwa, jika suatu nash berasal dari adat-istiadat dan adat itu kemudian berubah (datang adat baru), maka gugur hukum dalam nash itu. Dengan kata lain, apabila terjadi pertentangan antara tradisi baru dengan nash dan nash ini didasarkan pada tradisi yang berlaku pada saat turunnya nash dan tradisi tersebut dipandang sebagai illat hukumnya, maka tradisi baru itulah yang harus dipedomani. Tindakan demikian, menurut Abu Yusuf tidak dipandang sebagai pengabaian nash, melainkan sebagai salah satu cara menakwilkannya, dan ini sejalan dengan kaedah “*al-hukmu yaduru ma`a illatih wujudan wa `adaman.*” Jumhur ulama menolak pendapat Abu Yusuf tersebut.²¹

Menurut Ibrahim Hosen, pendapat Abu Yusuf tersebut masih relevan untuk dipertahankan dan dikembangkan dalam rangka reaktualisasi hukum Islam. Dengan teori ini, antara lain, dapat dinyatakan bahwa pada masa sekarang penetapan awal dan akhir Ramadhan/Syawal dengan menggunakan hisab atau hasil teknologi dapat dibenarkan; sebab hadis yang mengharuskan melihat *hilal* dengan mata telanjang didasarkan pada adat/tradisi yang berlaku pada masa itu dan tradisi tersebut telah berubah.²²

Demikian halnya dengan kasus perbudakan. Pengakuan ajaran Islam terhadap perbudakan karena didasarkan pada tradisi yang berlaku dan diakui pada zaman itu, di mana eksistensi budak diperlukan untuk membantu mengerjakan pekerjaan berat dan melayani keperluan hidup. Pada masa sekarang perbudakan sudah tidak lagi diakui oleh seluruh masyarakat dunia karena dipandang bertentangan dengan HAM. Oleh karena itu, ayat-ayat dan hadis tentang perbudakan harus ditafsirkan (ditakwilkan) sesuai dengan tradisi yang berlaku sekarang, yaitu tidak diakuinya lagi perbudakan.²³

²¹ Ibrahim Hosen, “Beberapa Catatan tentang Reaktualisasi Hukum Islam”, Dalam Muh. Wahyuni Nafis (ed), *Kontekstualisasi Ajaran Islam: 70 Tahun Prof. Dr.H. Munawir Sjazali, MA* (Cet.I; Jakarta: Paramadina, 1995), h. 262- 264

²² *Ibid.* h. 265

²³ *Ibid.*

Begitu pula tentang masalah kewarisan yang ditegaskan oleh nash Al-Quran bahwa laki-laki mendapat dua kali lipat bagian perempuan. Pembagian ini didasarkan pada tradisi yang berlaku saat itu. Karena laki-laki dalam keluarga adalah pemimpin, pelindung, dan penanggungjawab perempuan, sebagaimana dijelaskan dalam QS. al-Nisa': 34. Atas dasar teori Abu Yusuf itulah Munawir Sjazali mengusung gagasannya tentang perlunya reaktualisasi hukum kewarisan dalam Islam.²⁴

Sungguhpun demikian, menurut Ibrahim Hosen, suatu hal yang tidak dapat diabaikan adalah bahwa untuk menggunakan teori Abu Yusuf tersebut, tidak semudah seperti yang diduga oleh sementara orang. Sebab untuk menggunakannya secara tepat dituntut untuk mengetahui secara pasti, bukan dengan dugaan tradisi-tradisi yang berlaku pada masa Nabi Muhammad Saw serta nash apa saja yang benar-benar didasarkan padanya.²⁵

Dalam kitab *al-Asybah wa al-Nazair* disebutkan, banyak sekali ketetapan hukum Islam yang didasarkan pada tradisi orang Arab, antara lain: ketetapan mengenai batas lamanya masa haid, usia balig, membangun tempat shalat untuk berjamaah, khutbah, shalat jum'at, ijab qabul, mengucapkan salam, dan lain-lain.²⁶

Sehubungan dengan hal itu, Ali Yafie membagi dua model *tajdid* (pembaruan) hukum Islam, yaitu: 1) *Tajdid 'urfi*, yakni upaya pembaruan yang bersifat teknis dalam hal-hal kemasyarakatan dan keduniawian. Seperti masalah ekonomi, politik, teknologi, pendidikan dan sebagainya. *Tajdid* ini tidak langsung menyangkut asas-asas keimanan dan norma-norma dasar yang sudah ditentukan secara pasti dalam ajaran Islam. 2) *Tajdid syar'i*, yakni upaya pembaruan yang berkaitan langsung dengan asas-asas keimanan dan norma-norma dasar yang sudah ditetapkan dalam syariat. Seperti masalah halal haram, keabsahan menurut agama dan sebagainya.²⁷

²⁴ *Ibid.* h. 266

²⁵ *Ibid.*

²⁶ Maktabah Syamilah, *Kitab al-Asybah wa al-Nazaair*, Juz 1, h. 164

²⁷ Ali Yafie, "Reaktualisasi Hukum Islam di Indonesia," Dalam Muh. Wahyuni Nafis (ed), *Kontekstualisasi Ajaran Islam: 70 Tahun Prof. Dr.H. Munawir Sjazali, MA* (Cet.I; Jakarta: Paramadina, 1995), h. 305

Teori adat Imam Abu Yusuf tersebut di atas akan lebih jelas apabila dipetakan melalui pembagian *tajdid* yang dikemukakan oleh Ali Yafie di atas. Misalnya, menurut Abu Yusuf, penetapan awal bulan Ramadhan/Syawal berdasarkan *ru'yah* adalah tradisi teknis yang sudah harus ditinggalkan. Karena sekarang telah lahir tradisi *hisab* yang lebih ilmiah dan sesuai dengan kemajuan zaman. Di sini berlaku *tajdid 'urfi*.

Sekalipun penentuan awal bulan Ramadhan/Syawal, dengan *tajdid 'urfi* telah mengalami perubahan, dari *ru'yah* ke *hisab*, namun dengan *tajdid syar'i* norma dasar atau asas hukumnya belum berubah, yakni penetapan awal bulan masih berpedoman pada munculnya bulan (*hilal*) secara zati. Bukan berdasarkan jumlah hitungan hari. Berbeda dengan hasil *tajdi syar'i* dalam persoalan puasa di negeri kutub (utara atau selatan). Waktu berbuka puasa bagi mereka yang tinggal di sana bukan didasarkan pada tenggelamnya matahari secara zati, tetapi justeru dengan hitungan jumlah waktu (jam). Adakalanya mereka sudah dapat berbuka sekalipun matahari belum terbenam, karna waktu siang lebih panjang dibanding waktu malam.

E. Hukum Islam dan Perubahan Masyarakat Kontemporer

Salah satu faktor yang memungkinkan terjadinya perubahan hukum Islam adalah pengaruh kemajuan dan pluralisme sosial budaya serta politik dalam sebuah negara. Tidak sedikit fukaha memberikan penafsiran terhadap ayat Al-Quran dalam bayangan keadaan sosial budaya.

Pengaruh seperti ini juga akan berlaku dalam pluralisme sosial politik. Artinya, kondisi masyarakat yang ada akan berpengaruh kepada pemikiran fikih (hukum Islam). Dengan adanya perubahan kondisi sosial budaya dan politik, hukum Islam akan mengalami perubahan atau pembaruan dibanding keadaannya di masa lampau, misalnya:

Pertama, kedudukan non muslim. Pada dasarnya Islam sama sekali tidak membenarkan adanya pemaksaan terhadap seseorang untuk memeluk Islam. Larangan pemaksaan beragama ini secara tegas disebutkan dalam QS. al-Baqarah: 256, *la ikraha fi al-din* (tidak ada paksaan untuk memeluk agama). Menurut Ibn Katsir, sebagaimana dikutip oleh Qodri Azizy, ayat tentang larangan pemaksaan beragama ini merupakan *nasakh* (ralat) atas

ayat perintah untuk berperang demi agama (perangilah kaum musyrikin itu semuanya, sebagaimana mereka memerangi kamu semua: QS. al-Taubah: 36). Dengan penekanan pada larangan pemaksaan tersebut, Al-Quran pada hakikatnya memberi prinsip *freedom of religion and belief* (kebebasan beragama dan keyakinan). Pemahaman yang diskriminatif terhadap non muslim sebagai produk masa lalu, sudah seharusnya diperbaharui. Beberapa pemahaman yang dianggap doktrin Islam masa lalu, seperti hukuman terhadap kemurtadan, kasus sejarah pengislaman orang-orang kafir Arab, dan penerapan pajak (*jizyah*) terhadap non muslim, perlu direinterpretasi.²⁸

Keputusan Nabi Saw untuk perang dengan sebagian kelompok Yahudi di Madinah adalah keputusan politik, bukan keputusan agama, lantaran mereka mencoba untuk memulai menghancurkan kaum muslimin. Sedangkan penaklukan Nabi Saw kepada Baduwi Arab dan memaksa mereka untuk berislam (tunduk/menyerah) adalah dalam konteks untuk menegakkan *human rights* (HAM) demi kepentingan kaum muslimin dan bangsa Arab secara keseluruhan. Dalam kenyataannya, Nabi Saw tidak pernah mengislamkan kelompok Nasrani dari kabilah Najran dan Yahudi di Madinah dengan cara paksa. Mereka dibiarkan untuk tetap beragama Nasrani dan Yahudi dalam sebuah kehidupan komunitas bersama-sama dengan Nabi Muhammad Saw.²⁹

Kedua, kedudukan perempuan. Dengan pluralisme yang ada, juga karena kemajuan masyarakat, kedudukan perempuan dalam fikih atau hukum Islam perlu ada pembaruan. Sebagai contoh, perempuan menjadi hakim atau menjadi pemimpin. Menurut Imam Ibn Jarir al-Thabari, yang biasa disebut mazhab Jariri perempuan dapat menjadi hakim untuk semua perkara atau kasus. Pendapat ini dalam dunia fikih dianggap sebagai pendapat yang asing, dan tidak populer, padahal boleh jadi paling relevan dalam merespon emansipasi perempuan. Demikian halnya dengan kasus kepemimpinan perempuan. Diskriminasi akibat bias jender sudah seharusnya ditinggalkan. Produk-produk hukum Islam (fikih) masa dulu yang tidak relevan lagi dengan kesetaraan jender dewasa ini, harus

²⁸ A.Qodri Azizy, *Elektisisme Hukum Nasional: Kompetisi antara Hukum Islam dan Hukum Umum* (Cet.I; Yogyakarta: Gama Media Offset, 2002), h. 33-34

²⁹ *Ibid.* h. 35

direformasi, karena justeru tidak sejalan dengan keadilan yang menjadi tujuan utama hukum Islam.³⁰

Dalam menghadapi perubahan dan perkembangan yang terus menerus terjadi, maka harus ada sistem yang baku tentang cara bagaimana memahami dan menerapkan hukum Islam di tengah-tengah perubahan masyarakat. Di sinilah diperlukan pedoman dasar. Imam Syafi'i telah berjasa menyusun pedoman dasar itu dalam kitabnya *al-Um*. Pedoman dasar yang dimaksud adalah kaedah-kaedah istinbat hukum Islam atau yang lebih dikenal dengan nama ushul fiqh. Sehingga Imam Syafi'i dijuluki bapak ushul fiqh, karena beliauah yang pertama kali menulis secara sistimatis kaedah-kaedah ushul fiqh dalam kitabnya *al-Um*.³¹

Hukum Islam tidak boleh asal diubah atau disesuaikan dengan situasi tanpa mengikuti kaedah-kaedah yang mafan, sebab jika hal itu terjadi, maka akan menimbulkan kekacauan hukum. Dalam menghadapi perkembangan, ada bagian hukum Islam yang tetap berlaku tanpa perubahan karena sifatnya absolut, universal, dan a priori. Ada pula bagian hukum Islam yang berkembang secara kondisional, karena sifatnya relatif, kontekstual, dan a posteriori (dipengaruhi lingkungan).³²

Contoh yang berubah adalah sebagaimana disebutkan dalam *Fath al-Bari*, pada suatu ketika Rasulullah Saw melarang umat Islam menyimpan daging kurban lebih dari 3 hari. Pada tahun berikutnya Rasulullah Saw membolehkan. Tahun pertama Rasulullah Saw melarang karena kondisi umat Islam ketika itu sedang kesulitan, banyak orang yang datang dari dusun meminta bagian. Sedangkan pada tahun kedua, kondisinya sudah lapang, sehingga Rasulullah Saw membolehkan menyimpannya lebih dari 3 hari.³³ Peristiwa ini menunjukkan perubahan hukum karena berubahnya illat, dan perubahan illat sendiri dipengaruhi oleh perubahan kondisi. Kasus seperti ini relevan dengan penerapan kaedah ushul:

الْحُكْمُ يَدُورُ مَعَ الْعِلَّةِ وَجُودًا وَعَدَمًا

³⁰ *Ibid.* h. 37-38

³¹ *Ibid.* h. 111

³² *Ibid.* h. 112-113

³³ Lihat, Ahmad bin Ali bin Hajar al-Asqalaniy, *Fath al-Bari: bi Syarh Shahih al-Bukhariy*, Juz 10 (t.c.; t.tp.: al-Maktabah al-Salafiah, t.th.), h. 25

Namun demikian, menurut Ibn Qayyim al-Jauziyah, perubahan hukum akibat perubahan kondisi masyarakat, harus dilakukan dengan sangat hati-hati. Syariat tidak dapat disesuaikan atau diinterpretasi menurut selera. Kesalahpahaman terhadap syariat menimbulkan dosa. Karena sesungguhnya syariat mempunyai tujuan mulia, yang apabila disalahpahami justru akan menjauhkan syariat dari tujuannya itu.³⁴

Menurut Abdullah Nashih Ulwan, hukum yang ditetapkan syariat itu terbagi 3 klasifikasi: 1) Ketentuan syariat yang dapat menerima perkembangan, 2) Ketentuan-k syariat yang tunduk pada perkembangan, 3) Ketentuan syariat yang konstan (*tsabit*), tidak menerima perkembangan dan pembaruan.

Contoh bagian pertama adalah dalam bidang muamalah. Syariat hanya menetapkan prinsip-prinsipnya saja, penjabarannya menerima perkembangan sesuai kondisi. Contoh bagian kedua adalah setiap masalah yang tidak disebutkan secara jelas (*sharih*) oleh nash, maka tunduk pada hasil ijtihad para ulama. Sedangkan contoh bagian ketiga, adalah masalah yang sudah disebutkan oleh nash-nash *qath'i* (tegas). Misalnya; menyangkut akidah, wajibnya ibadah, haramnya zina, riba, miras, judi dan membunuh, batas iddah, larangan memamerkan aurat, dan sebagainya.³⁵

Ringkasan

1. Hukum Islam memiliki keistimewaan dibanding dengan hukum lain, yaitu memiliki karakteristik; luas-luwes, moderat-seimbang dan toleransi-*acceptable*, yang membuatnya selalu relevan dengan perubahan/ perkembangan masyarakat (sosial) dalam semua tempat dan waktu (*shalih li kulli zaman wa makan*).
2. Teori perubahan hukum Ibn Qayyim al-Jauziyah dan Abu Yusuf dewasa ini relevan untuk dikembangkan terutama dilihat keselarasannya dengan kemajua-kemajuan di bidang iptek. Salah

³⁴ Ibn Qayyim al-Jauziyah, *I'lam al- Muwaqi'in*, Diterjemah oleh Asep Saefullah dengan Judul *Panduan Hukum Islam*, Buku ke 3 (Cet.I; Jakarta: Pustaka Azzam, 2000), h. 459

³⁵ Abdullah Nashih Ulwan, *al-Islam Syar'at al-Zaman wa al-Makan*, Diterjemah oleh Jamaluddin Saiz dengan Judul *Islam Masyarakat Abadi* (Cet.I; Jakarta: Gema Insani Press, 1996), h. 29-30

satu model pengembangannya adalah dengan memetakan teori itu ke dalam pembagian bentuk *tajdid* yang dikemukakan oleh Ali Yafie, kemudian dijabarkan dalam konteks kemajuan peradaban manusia secara universal.

3. Hukum Islam kontemporer tidak hanya beradaptasi dengan perubahan sosial, tetapi juga berfungsi sebagai *social control* dan *social engineering*, sehingga perubahan-perubahan sosial dapat diselaraskan dengan perubahan-perubahan (kepentingan) hukum Islam itu sendiri, agar hukum-hukum agama (Islam) tidak sirna ditelan kemajuan zaman. Apabila kedua fungsi hukum di atas dilaksanakan secara optimal, maka akan mendatangkan *social welfare* (kesejahteraan sosial) atau kemaslahatan sosial.

BAB 8



HUKUM ISLAM DAN KETERTIBAN SOSIAL

Pendahuluan

Hukum Islam dalam konteks ketertiban masyarakat (sosial), pada dasarnya berbicara tentang kejahatan dan kedamaian. Jika prinsip utama hukum Islam diletakkan sebagai bagian dari kerangka makro pembentuk stabilitas sosial, maka pertama-tama yang perlu disadari adalah bahwa institusi sosial tidak mungkin mengisolasi diri dari perkembangan dan transformasi sosial, kultural, maupun struktural, di mana semua faktor ini memengaruhi terciptanya ketertiban sosial.

Aturan hukum Islam tentang masalah ketertiban sosial hanya bersifat prinsipil, hal ini memungkinkan bagi pengaturan ketertiban sosial yang terus mengalami perubahan corak baru dalam kehidupan masyarakat. Berdasarkan kenyataan itu, umat Islam dihadapkan pada berbagai persoalan fundamental, misalnya: umat Islam harus mampu membuktikan kebenaran prinsip yang menegaskan bahwa syariat Islam itu harus mampu memainkan fungsi dan perannya sebagai salah satu pranata pembentuk kedamaian, kenyamanan, dan ketertiban sosial.

Dinamika sejarah perkembangan hukum Islam semenjak Rasulullah Saw wafat, sampai kehadiran dinasti-dinasti dalam Islam, sarat dengan pergolakan dan dinamika intelektual dalam rangka merespon ketertiban dan stabilitas masyarakat. Hukum Islam telah hadir bersama kehadiran persoalan

umat manusia. Sungguhpun dalam format dan metode yang berbeda-beda. Tentu saja, sesuai dengan kompleksitas masalah yang dihadapi. Faktanya berbagai bentuk tantangan ketertiban sosial telah mampu diatasi. Walaupun tidak sepenuhnya tuntas.

Dewasa ini, ketertiban sosial menjadi perhatian utama untuk menciptakan iklim kehidupan dalam semua aspek yang kondusif. Sementara itu, perubahan sosial menimbulkan pergeseran nilai-nilai. Bila tidak cepat diantisipasi perubahan sosial itu, dan sekaligus dicarikan arahan yang tepat, tidak mustahil Islam akan mengalami “*crisis of relevance*” atau krisis relevansi. Al-Quran dan Sunnah harus dijadikan sebagai titik tolak atau landasan yang sekaligus juga memberikan pengarahan, ke arah mana pemikiran/ ketertiban hukum itu dikembangkan.¹

Keragaman pemikiran tidak perlu menjadi penghalang untuk terciptanya harmonisasi dan ketertiban yang mendukung pertumbuhan masyarakat. Bahkan bila dihadapi dan dikelola secara bijak, keragaman pemikiran itu justru akan menimbulkan kesegaran. Secara objektif, pemikiran yang tidak tahan banting akan dengan sendirinya masuk ke kotak sejarah. Sedangkan yang lebih kokoh dan benar akan terus bertahan melayani umat dan masyarakat. Pemikiran yang serba tunggal, monolitik dan eksklusif akhirnya pasti terhempas dan kandas oleh gelombang sejarah. Sebagai misal, marxisme yang deterministik, monolitik, dan eksklusif akhirnya jebol menghadapi tantangan jaman.²

A. Ketertiban Sosial

Dalam bulan Agustus 1976 pernah diadakan suatu seminar dan lokakarya penggalakan/penggairahan partisipasi masyarakat dalam rangka peningkatan pembinaan ketertiban masyarakat (kamtibmas) oleh Departemen Pertahanan Keamanan Markas Besar Kepolisian Republik Indonesia. Pada kegiatan tersebut, diadakan upaya untuk merumuskan apa yang dimaksud dengan ketertiban masyarakat, maka digagaslah definisinya sebagai suatu keperluan hakiki masyarakat yang menghayati cita-cita tujuan

¹ M. Amin Rais, dalam Kata Pengantar, Fathurrahman Jamil, *Metode Ijtihad Majelis Tarjih Muhammadiyah* (Cet.I; Jakarta: Logos, 1995), h. vii-x

² *Ibid.*

dan seluruh kegiatan masyarakat untuk mewujudkan tertib dan aman, adil dan makmur, baik materiil maupun spirituil yang pencapaiannya dilakukan bersama oleh pemerintah dan rakyat melalui penyelenggaraan fungsi, kegiatan atau operasi yang ditunjukkan untuk menciptakan, memelihara dan meningkatkan secara berlanjut suatu situasi dan kondisi masyarakat yang mutlak diperlukan untuk menjamin dan memelihara kelangsungan kewibawaan pemerintah dan ketertiban masyarakat dalam rangka ketahanan nasional yang berdasarkan ideologi Pancasila.³

Sebelum berbicara tentang ketertiban sosial sepatutnya lebih dahulu mengetahui dampak yang ditimbulkan oleh ketidaktertiban masyarakat. Secara singkat, pengetahuan dasar ini dapat dicermati dengan memperhatikan empat hal sebagaimana yang dikemukakan oleh Soerjono Soekanto,⁴ yaitu:

Pertama, perlu disadari bahwa kejahatan merupakan suatu perumusan mengenai perilaku yang secara relatif ditetapkan oleh pihak yang berwenang (legislatif, eksekutif, dan yudikatif). Dengan demikian, maka ketertiban sosial merupakan proses eliminasi perilaku kejahatan atau perilaku anti sosial lainnya, sehingga semakin banyak perilaku kejahatan yang dapat dieliminir, maka masyarakat semakin tertib, aman, dan damai.

Kedua, kejahatan merupakan sikap dan perilaku yang bertentangan dengan kepentingan sosial, sehingga tidaklah mustahil bahwa derajat kriminalitas tinggi yang terjadi dalam suatu masyarakat merupakan pencerminan adanya konflik yang berdampak pada ketidaktertiban sosial.

Ketiga, pola sikap atau perilaku manusia terbentuk atas dasar pengalaman dalam kelompoknya, pola hubungannya dengan rekan-rekannya, persepsinya mengenai kehidupan bersama, dan juga kesempatan-kesempatan yang ada dalam masyarakat untuk melakukan tingkah laku tersebut. Kalau pola sikap itu tidak serasi dengan sikap tindak atau perilaku bagian terbesar warga masyarakat yang bersangkutan, maka ada kecenderungan untuk menggolongkannya sebagai sikap tindak atau perilaku menyeleweng yang mengganggu ketertiban sosial.

³ Soerjono Soekanto, *Efektivitas Hukum dan Peranan Sanksi* (Cet. I; Bandung: PT. Remaja Karya, 1985), h. 26.

⁴ *Ibid.* h. 26-27

Keempat, konsepsi-konsepsi mengenai kejahatan disebarluaskan dalam masyarakat, dengan mempergunakan pelbagai sarana komunikasi. Kalau pihak yang mempergunakan sarana komunikasi itu merupakan pihak yang mempunyai kekuasaan yang diakui atau dianggap sebagai panutan, maka faktor tersebut mempunyai pengaruh yang sangat menentukan terhadap pembentukan konsepsi diri

Berdasarkan uraian di atas, dapat diasumsikan bahwa anonim dari ketertiban masyarakat adalah kejahatan. Karena kejahatan tidak sesuai dengan norma-norma yang mengatur kehidupan sosial, karena pada dasarnya manusia dalam kehidupan sosialnya menghendaki terciptanya keteraturan, ketertiban, dan keharmonisan. Dengan demikian, maka perumusan pengertian ketertiban masyarakat merupakan proses terhindarnya masyarakat dari berbagai bentuk kejahatan.⁵

Menurut Satjipto Rahardjo, masyarakat dan ketertibannya merupakan dua hal berhubungan sangat erat, bahkan dapat juga dikatakan sebagai dua sisi dari satu mata uang. Sulit mengatakan adanya masyarakat tanpa ada suatu ketertiban, bagaimanapun kualitasnya. Kendaki demikian, segera perlu ditambahkan bahwa yang disebut sebagai ketertiban itu tidak didukung oleh suatu lembaga yang monolitik. Ketertiban dalam masyarakat diciptakan bersama-sama, seperti hukum dan tradisi. Oleh karena itu, dalam masyarakat juga dijumpai berbagai macam norma yang masing-masing memberikan sahamnya dalam menciptakan ketertiban itu.⁶

Kehidupan dalam masyarakat yang sedikit banyak berjalan dengan tertib dan teratur ini didukung oleh adanya suatu tatanan, terutama tatanan hukum. Karena adanya tatanan inilah masyarakat menjadi tertib. Ketertiban yang didukung oleh adanya tatanan ini pada pengamatan lebih lanjut ternyata terdiri dari berbagai tatanan yang mempunyai sifat-sifat yang berlainan. Sifat yang berbeda-beda ini disebabkan oleh karena norma-norma yang mendukung masing-masing tatanan itu mempunyai sifat yang tidak sama.⁷

⁵ Lihat *ibid.*

⁶ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum* (Cet.VI; Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2006), h. 13

⁷ Lihat, Gustav Radbruch, *Einführung In die Rechtswissenschaft* (Stuttgart: K.F.Kohler, 1961), h. 12-13

B. Hukum Islam dan Ketertiban Sosial

Ketidakserasian antara kehendak normatif hukum Islam dengan realitas sosial biasanya terjadi pada bagian masyarakat yang rata-rata kurang atau bahkan tidak menyadari perlunya penegakan hukum Islam dalam rangka menata kehidupan yang saling membutuhkan, saling ketergantungan, dan saling pengaruh-memengaruhi. Dalam hal, ini hukum Islam sebagai hukum yang hidup di tengah-tengah masyarakat, perlu diberdayakan untuk menyadarkan masyarakat akan pentingnya kepatuhan pada aturan yang dijunjung bersama.

Toleransi sosial pada kelompok-kelompok tertentu, yang sebenarnya menyimpang perlu diantisipasi sejak dini, agar tidak memberi kesan adanya sikap acuh dari para ulama, tokoh masyarakat atau aparat. Sebab jika penyimpangan yang dianggap kecil itu terus terjadi, maka pada akhirnya akan menjadi besar dan cenderung menganggap norma hukum (Islam) tidak memiliki keterkaitan dengan urusan mereka (munculnya sikap individualis). Sementara itu, sikap individualis cenderung mengabaikan kepentingan (ketertiban) sosial.

Filosofi dasar hukum Islam adalah untuk menciptakan kemaslahatan bagi masyarakat, kemaslahatan di sini harus dimaknai secara luas, termasuk di dalamnya terciptanya ketertiban, keteraturan, dan keharmonisan sosial. Penegakan hukum Islam tidak lain, bertujuan untuk memediasi kesenjangan dan konflik-konflik sosial agar tidak mengarah kepada hal-hal yang bersifat anarkis (membawa *mudharat*). Di sinilah pentingnya kesadaran umat Islam untuk mengamalkan syariat agama.⁸

Hukum Islam seharusnya sejalan dengan perundang-undangan yang dibuat oleh negara. Dalam proses legislasi suatu konsep perundang-undangan tetap berpedoman dengan norma-norma hukum Islam, agar ketertiban sosial yang menjadi sasaran akhir dari perundang-undangan itu dapat terwujud sekaligus mengakomodir nilai-nilai religius yang dianut masyarakat.⁹ Artinya ketertiban sosial yang diciptakan melalui perundang-

⁸ Lihat, Hartono Mardjono, *Menegakkan Syariat Islam dalam Konteks Keindonesiaan* (Cet.I; Bandung: Mizan, 1997), h. 28

⁹ Abdul Kadir Audah, *Islam dan Perundang-Undangan* (Cet.VI; Jakarta: Bulan Bintang, 1959), h. 32

undangan merupakan ketertiban sosial yang tidak melanggar norma hukum Islam.

Namun demikian, menurut Achmad Ali, antara hukum di satu pihak dengan ketertiban di pihak lain, tidak selamanya cocok atau selaras. Kadang-kadang antara hukum dengan ketertiban terjadi pertentangan, seperti apa yang pernah ditulis oleh Jerome H. Skolnick (dalam bukunya *Justice Without Trial*) bahwa hukum tidak hanya merupakan sarana untuk mencari ketertiban, melainkan ia dapat merupakan lawan dari ketertiban itu sendiri.¹⁰

Benturan antara hukum dan ketertiban terutama terlihat pada tugas polisi yang mendua. Di satu pihak polisi bertugas untuk memelihara ketertiban, di pihak lain polisi pun bertugas untuk menegakkan hukum. Dengan kata lain, tugas pihak kepolisian bukan sekedar menjaga *legal order*, melainkan juga ketertiban dan ketenteraman warga masyarakat. Tugas ganda ini kadang-kadang menyulitkan polisi memilih alternatif jika harus menghadapi seorang residivis yang kejam dan tidak sudi menyerah. Pada hakikatnya polisi adalah petugas yang diberi wewenang untuk menjalankan kekerasan demi tugasnya. Jadi tidak mengherankan sesekali polisi terpaksa melakukan kekerasan dalam melaksanakan tugasnya. Di sini kadang-kadang hukum berburu dengan ketertiban.¹¹

Pernyataan Achmad Ali di atas tentunya dalam konteks ketertiban sosial dan hukum positif, yang ketika itu hukum positif menggariskan aturan yang berbeda atau belum relevan dengan kondisi atau kasus yang sedang terjadi. Dengan kata lain, memang harus diakui bahwa adakalanya idealisme hukum berbeda dengan fakta sosial, dalam hal inilah dikatakan bahwa terjadi benturan antara hukum dan ketertiban.

Sehubungan dengan cara kekerasan demi memelihara ketertiban, Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa, memang benar bahwa dalam suatu negara hukum, supermasi hukum harus dipertahankan. Akan tetapi, hal ini bukan berarti tidak boleh ada kekerasan sedikitpun. Selama hal itu

¹⁰ Achmad Ali, *Menguk Tabir Hukum Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis* (Cet.II; Jakarta: Gunung Agung, 2002), h. 64

¹¹ *Ibid.*

dilakukan oleh negara, maka kekerasan boleh dilakukan asalkan tujuannya tetap untuk mencapai kedamaian. Cara yang luwes seringkali dianggap sebagai “lawan” kekerasan; keduanya dapat dilakukan bersamaan sesuai keadaan yang dihadapi.¹²

Jika persoalan ini dilihat dengan perspektif hukum Islam, terutama jika mengacu pada dasar pokoknya, yakni Al-Qur’an dan Hadis, maka benturan antara hukum Islam dan ketertiban sosial tidak akan terjadi, sebab dalil-dalil nash bersifat *interpretable*, sehingga dapat diselaraskan dengan situasi dan kondisi, tentunya selama tidak keluar dari esensi tujuan nash, yakni terciptanya kemaslahatan (ketertiban) bagi masyarakat.

Bertolak dari perspektif ini, optimisme ulama (fukaha) lebih tinggi dalam memandang orientasi fungsi hukum Islam untuk menata masyarakat yang tertib. Sementara itu sebagian ahli hukum Barat kelihatannya pesimis terhadap kemampuan hukum positif untuk mengatur ketertiban masyarakat.

Sebagai contoh dari pernyataan di atas, Proudhon (dikutip oleh Dennis Lioyd), memandang sebagai suatu kemustahilan jika semata-mata hukum yang ingin diandalkan untuk mengatur masyarakat. Dalam kenyataannya, selain hukum masyarakat juga membutuhkan pengaturan lain dari segi ketertiban.¹³ Dalam kaitan ini pengaturan lain yang relevan adalah hukum Islam dan tradisi atau kebudayaan masyarakat yang mendukung terciptanya ketertiban. Namun demikian definisi ketertiban sosial dipandang berbeda oleh ketiga pengaturan tersebut. Hukum Islam memandang ketertiban sosial berdasarkan nilai-nilai normatif dan filosofisnya sendiri. Demikian halnya hukum positif (barat) dan tradisi memiliki pandangan tersendiri.

Dalam sejarahnya, hukum Islam senantiasa menekankan betapa pentingnya menciptakan dan mempertahankan kondisi masyarakat yang tertib, damai, saling memberi perlindungan, dan tolong-menolong. Masyarakat yang lemah atau tertindas perlu dibebaskan dari kondisinya itu secara bersama-sama sebagai wujud adanya tanggung jawab sosial.¹⁴

¹² Satjipto Rahardjo, *Aneka Persoalan Hukum dan Masyarakat* (Cet.II; Bandung: Alumni, 1977), h. 45

¹³ Lihat, Dennis Lioyd, *Judges Legislator and Social Change* (London: Sage, 1970), h. 33

¹⁴ Dedi Supriyadi, *Sejarah Hukum Islam: dari Kawasan Jazirah Arab sampai Indonesia* (Cet.I; Bandung: CV. Pustaka Setia, 2007), h.43

Legislasi hukum Islam pun tidak terlepas dari upaya menciptakan keselamatan bagi semua umat, suku dan bangsa yang hidup dalam suatu komunitas, di mana hukum Islam diberlakukan tanpa memandang perbedaan mereka. Hukum Islam akan memberi perlindungan atas orang-orang yang baik dan benar, sebaliknya hukum Islam akan menegakkan aturan terhadap orang-orang yang merusak keselamatan sosial.¹⁵ Keselamatan dalam konteks ini dapat dimaknai sebagai terciptanya ketertiban sosial.

Faktor-faktor yang mengganggu ketertiban sosial sebenarnya dapat dijadikan sebagai bahan pertimbangan untuk mengevaluasi perlunya pengembangan hukum Islam agar lebih fungsional dalam menata dan memberikan perlindungan terhadap keselamatan (ketertiban) umum. Perilaku menyimpang segelintir orang yang mengganggu ketertiban sosial jika berbentuk fenomena baru, maka hukum Islam ditantang untuk mengadakan solusi antisipatifnya. Dalam hal inilah ijtihad memainkan peranan penting.¹⁶

Uraian di atas menunjukkan bahwa hukum Islam tidak dapat diabaikan dalam menata ketertiban masyarakat, sebab hukum Islam merupakan norma yang diakui telah berperan dalam realitas sosial dan mendapat perhatian besar dari kalangan pakar hukum, bukan saja dari pakar hukum Islam sendiri, tetapi juga dari pakar hukum positif (Barat). Hukum Islam akan mampu menciptakan ketertiban sosial, apabila norma-norma hukumnya diaplikasikan dan diselaraskan dengan tuntutan kondisi sosial, sekalipun dalam komunitas itu terdapat berbagai macam agama, suku, dan aliran yang berbeda.

Ringkasan

1. Hukum Islam merupakan salah satu tatanan normatif yang hidup dan dianut oleh masyarakat yang apabila diaplikasikan secara proporsional, maka akan mampu membentuk kehidupan sosial yang tertib, teratur, tenteram, damai dan sejahtera. Dalam mengaplikasikan

¹⁵ Abdul Wahab Khallaf, *Sejarah Legislasi Islam* (Cet.I; Surabaya: Al-Ikhlash, 1994), h. 36

¹⁶ Jaih Mubarak, *Sejarah dan Perkembangan Hukum Islam* (Cet.I; Bandung: PT. Remaja Rosdakarya, 2000), h. 67

hukum Islam agar mampu menciptakan ketertiban itu, perlu senantiasa dikembangkan melalui ijtihad yang akurat, bukan sekedar pengembangan pemikiran yang tidak memiliki dasar *legal opinion*. Dengan cara ini, maka hukum Islam akan senantiasa *acceptable* untuk memenuhi tuntutan terciptanya ketertiban sosial.

2. Hukum Islam tidak dapat diabaikan dalam upaya merumuskan perundang-undangan nasional dalam rangka menata dan menertibkan masyarakat, sebab hukum Islam memiliki spesifikasi, yaitu nilai-nilai transendental dan nilai-nilai ukhrawi sebagai bagian dari perwujudan iman dan takwa kepada Allah Swt. Hukum Islam tidak hanya menekankan pada aspek ketertiban lahiriyah (duniawi), tetapi juga menekankan pada tercapainya ketertiban dalam hal-hal yang bersifat ukhrawi. Oleh karena itu, dalam menjalankan ibadah ritual dan dalam rangka memenuhi kebutuhan spiritual (rohani), dalam hukum Islam pun diatur agar dihargai, tidak boleh diusik oleh siapapun. Jadi hukum Islam menghendaki tercapainya ketertiban yang komprehensif dan relevan dengan nilai-nilai duniawi-ukhrawi, dan spiritual-sosial.

BAB 9



HUKUM ISLAM DALAM PANDANGAN SEKULAR

Pendahuluan

Sejarah munculnya sekularisasi berkaitan erat dengan sejarah sosial kenegaraan (politik). Pandangan-pandangan sekular ditujukan pada persoalan hubungan agama dan negara. Di tengah-tengah merosotnya kesejahteraan negara-negara yang sangat kuat berpegang pada doktrin agama, maka disitulah muncul sorotan terhadap kemampuan doktrin agama dalam menyelesaikan persoalan sosial kenegaraan. Kemunduran negara-negara agama yang terus merosot dibanding negara Barat yang mengesampingkan doktrin agama dalam mengatur negaranya, maka semakin menguatlah keinginan sebagian kalangan untuk memisahkan urusan negara dan urusan agama dan keinginan mencontoh negara-negara Barat.

Sekularisasi dianggap sebagai solusi alternatif dalam upaya meningkatkan kesejahteraan sosial suatu bangsa/negara. Oleh karena itu, negara-negara yang menguat gagasan sekularnya adalah negara-negara yang mengalami krisis, terutama krisis ekonomi. Namun kemudian, gagasan sekular merambat ke bidang lain, hukum, politik, budaya, pemikiran, dan ideologi.

Dalam perjalanan sejarah, tampaknya pandangan-pandangan sekular, terus membayang-bayangi pemikiran negara agama. Pergumulan dua

pandangan yang berbeda ini, agaknya baru akan terselesaikan jika negara agama dapat membuktikan diri sebagai negara yang lebih unggul atau lebih maju dari segi iptek dan peradaban. Kenyataannya sekarang, target itu belum dapat diwujudkan, tetapi tokoh-tokoh pengusung ide integrasi negara agama tetap pada pendiriannya bahwa agama dan negara tidak dapat dipisahkan, dan mereka optimis bahwa apabila hukum agama betul-betul dijalankan dalam kehidupan bernegara, maka akan tercipta masyarakat yang adil dan sejahtera.

Tokoh-tokoh islamis, mengkritisi kebobrokan sosial dan moral yang terjadi di negara-negara Barat bahwa penyebabnya adalah pemikiran dan aksi sekular. Kelihatannya negara-negara Barat tidak menerima kritikan tersebut, bahkan mereka semakin berani melontarkan keritikan balik, dengan menuduh Islam sebagai sarang teroris. Perseteruan panjang dua ideologi ini akan terus bergulir mewarnai perjalanan sejarah sosial bangsa-bangsa di dunia.

Bertolak dari fakta-fakta sejarah, maka hukum Islam termasuk pranata sosial yang tidak luput dari kritikan kaum sekularis. Misalnya, hukum qishas dianggap bertentangan dengan hak asasi manusia (HAM), hukum potong tangan dianggap tidak berprikemanusiaan, dan seterusnya. Pandangan-pandangan tersebut tentu mereka bangun di atas landasan berpikir (argumen) yang menurut mereka relevan diaplikasikan dalam kehidupan sosial.

Latar belakang munculnya pemikiran sekular dan argumen-argumen yang mereka gunakan inilah yang perlu dikaji oleh kalangan islamis, sebelum memberikan respon atau kritikan balik terhadap mereka. Penulisan kajian ini merupakan salah satu upaya akademis untuk mengkaji persoalan ini, oleh karenanya, dalam pembahasan kajian diarahkan untuk mengungkap latar belakang ide-ide sekular dan argumen-argumen yang mereka gunakan.

A. Pengertian Sekular, Sekularisasi, dan Sekularisme

1. Sekular.

Secara leksikologis, istilah sekular berasal dari kata Latin *saeculum* yang berarti ganda, “ruang” dan “waktu”. Ruang menunjuk pada pengertian

duniawi, sedangkan waktu menunjuk pada pengertian sekarang atau zaman kini, jadi kata *saeculum* berarti masa kini atau zaman kini. Dan zaman kini atau waktu kini menunjuk pada peristiwa di dunia ini, atau juga berarti peristiwa masa kini.¹ Atau boleh dikatakan bahwa makna “sekular” lebih ditekankan pada waktu, atau periode tertentu di dunia yang dipandang sebagai suatu proses sejarah.

Konotasi ruang dan waktu (*spatio-temporal*) dalam konsep sekular ini secara historis terlahirkan di dalam sejarah Kristen Barat. Di Barat pada abad pertengahan, telah terjadi langkah-langkah pemisahan antara hal-hal yang menyangkut masalah agama dan nonagama (bidang sekular). Sebagaimana diketahui, sekular berarti hal-hal yang berhubungan dengan zaman sekarang (duniawi dan masa kini). Sebagaimana langkah awal di Barat, sedikit demi sedikit urusan keduniawian memperoleh kemerdekaan dari pengaruh Gereja. Pada saat itu agama Protestan belum lahir. Baru setelah urusan duniawi terlepas dari pengawasan Gereja, terjadilah reformasi, yaitu lahirnya agama Protestan yang antara lain dipelopori oleh Martin Luther (1483-1546).²

Dalam perkembangannya, pengertian sekular pada abad ke-19 diartikan bahwa kekuasaan Gereja tidak berhak campur tangan dalam bidang ekonomi, politik, dan ilmu pengetahuan. Pada waktu itu, sudah mulai ada yang menentang sekularisasi, misalnya Robertson dari Brighton, yang pada 1863 mengatakan, “kita mengecap suatu bidang kehidupan sebagai sekular, dan kemudian agama menjadi hal yang kabur dan tidak riil.”³

Dari pengertian sekular yang diartikan sebagai pertentangan (pemisahan) antara agama dan nonagama, dan sekular yang berarti *worldly not religious or spiritual* (duniawi, tidak bersifat religius atau spiritual), maka sebenarnya semua hal dapat dipertentangkan dengan agama.

¹ Syed Muhammad Nuqib al-Attas, *Islam and Secularism*, Diterjemah oleh Karsidjo Djojosoewarno, dengan Judul, *Islam dan Sekularisme* (Cet.I; Bandung: Pustaka, 1981), h. 18-19

² Pardodo, *Sekularisasi dalam Polemik* (Cet.I; Jakarta: PT Pustaka Utama Grafiti, 1993), h. 18

³ *Ibid.*, h. 19

Kehidupan dunia yang tidak suci dipertentangkan dengan kehidupan Gerejani yang suci; kehidupan dunia dan negara yang menerima perubahan dan perkembangan dipertentangkan dengan kehidupan Gerejani yang tidak berubah.⁴

2. Sekularisasi.

Sekularisasi sering diartikan sebagai pemisahan antara urusan negara (politik) dan urusan agama, atau pemisahan antara urusan duniawi dan ukhrawi (akhirat). Sekularisasi, sebagaimana yang telah dikembangkan sejak abad pertengahan, menunjukkan arah perubahan dan penggantian hal-hal yang bersifat adi-kodrati dan teologis menjadi hal-hal yang bersifat alamiah, dalam dunia ilmu pengetahuan yang menjadi serba ilmiah dan argumentatif. Seorang pengamat sosial politik Barat menulis, *The trend a way a scular and rational interpretation is known as secularization*. (Kecenderungan mengenai cara melakukan interpretasi yang bersifat sekular dan rasional itulah yang dikenal sebagai sekularisasi).⁵

Atas dasar pengertian ini, sekularisasi dapat diartikan sebagai pembebasan manusia dari agama dan metafisika. Artinya, terlepasnya dunia dari pengertian-pengertian religius yang suci, dari pandangan dunia yang semu, atau dari semua mitos supra-natural. Kemudian manusia mengalihkan perhatiannya lepas dari dunia tersebut ke arah dunia sini dan waktu kini.⁶

Menurut Nurcholis Madjid, sekularisasi memang dapat diartikan sebagai proses sosial politik menuju sekularisme, dengan implikasi paling kuat ide pemisahan (total) agama dari negara. Tetapi ini bukan satu-satunya arti istilah sekularisasi. Arti lain istilah itu adalah yang bersifat sosiologis, bukan filosofis, seperti yang digunakan oleh Talcoot Parsons dan Robert N. Bella. Parsons menunjukkan bahwa sekularisasi, sebagai suatu bentuk proses sosiologis, lebih banyak mengisyaratkan kepada pengertian pembebasan masyarakat dari belenggu takhyul dalam beberapa aspek kehidupannya, dan hal ini tidak berarti penghapusan orientasi keagamaan dalam norma-norma

⁴ *Ibid.*

⁵ *Ibid.*, h. 20

⁶ *Ibid.*

dan nilai kemasyarakatan itu. Bahkan proses pembebasan dari takhyul itu dapat semata-mata terjadi karena dorongan atau merupakan kelanjutan logis dari suatu bentuk orientasi keagamaan, khususnya monoteisme.⁷

Kemudian Nurcholish Madjid mengutip pandangan Robert N. Bella, bahwa ketika mengemukakan ciri-ciri masyarakat klasik (zaman Nabi dan Khulafa al-Rasyidun), yang ia nilai sebagai sebuah masyarakat modern. Bella menyebutkan beberapa unsur struktural Islam klasik yang relevan dengan argumennya (bahwa Islam klasik itu modern), yaitu monoteisme yang kuat, tanggung jawab pribadi di hadapan Allah, devaluasi radikal, atau sekularisasi pranata kesukuan Arab Jahiliah, dan akhirnya menjadi sistem politik demokratis. Ini berarti pencopotan pranata kesukuan atau perkeluargaan, yang telah menjadi pusat kesucian Arabia sebelum Islam, dari makna sentralnya. Jadi sekularisasi-nya Robert N. Bella mengambil bentuk pemberantasan bid'ah, khurafat dan praktek syirik lainnya yang semuanya itu berlangsung di bawah semboyan kembali kepada Kitab dan Sunnah dalam usaha memurnikan agama.⁸

Nurcholis Madjid mengakui, bahwa terjadi kontroversi dan polemik mengenai pengertian sekularisasi. Kesulitan timbul dari kenyataan bahwa masa *enlightenment* Eropa telah melahirkan filsafat sekularisme sebagai suatu ideologi yang secara khusus bersemangat anti agama. Karenanya sulit menentukan kapan proses sekularisasi, dalam makna sosiologisnya, berhenti dan berubah menjadi proses penerapan sekularisme filosofis.⁹

3. Sekularisme

Kalau sekularisasi bersifat *open-ended*, dalam arti menunjukkan sifat keterbukaan dan kebebasan bagi aktivitas manusia untuk proses sejarah, maka sekularisme bersifat tertutup, dalam arti sudah bukan merupakan proses lagi, akan tetapi sudah merupakan suatu paham atau ideologi. Manusia yang menganut paham sekularisme berusaha menikmati kehidupan dan kemajuan seolah-olah tanpa campu tangan Tuhan, dan

⁷ Nurcholish Madjid, *Islam Kemodernan dan Keindonesiaan* (Cet.V; Bandung: Mizan, 1995), h. 258

⁸ *Ibid.*

⁹ *Ibid.*, h. 260

menganggap Tuhan tidak perlu lagi. Karena itu, tempat Tuhan diganti dengan ilmu pengetahuan dan teknologi yang dianggap sebagai dewa penyelamat. Sebagaimana menurut Huberto Hasulie, yang dikutip oleh Pardoyo, bahwa ilmu pengetahuan dan teknologi modern telah mengambil tempat, yang dahulu ditempati oleh agama dan Gereja.¹⁰

Sekularisme tidak lain merupakan penolakan terhadap transendensi. Dalam paham sekularisme, orang melihat agama sebagai suatu yang asing dan Tuhan dilihat sebagai penghalang kemajuan. Otonomi manusia menjadi ditekankan, dan ia merasa bahwa segala sesuatu sudah dapat diselesaikan dengan ilmu pengetahuan dan teknologi. Karena itulah peranan Tuhan menjadi tidak ada. Dalam istilah Nietzsche, Tuhan telah mati.¹¹

Dengan demikian, jelaslah bahwa sekularisme merupakan sudah ideologi atau sistem kepercayaan dan sikap hidup yang pada dasarnya menolak realitas Tuhan, dan hanya mempercayai bahwa segala sesuatu harus berdasarkan ukuran-ukuran ilmiah.¹²

B. Sejarah dan Latar Belakang Munculnya Sekular

Suatu masyarakat adalah produk aktivitas manusia secara kolektif, dan merupakan realitas yang tidak statis, selalu berubah selaras dengan alam pikiran. Apalagi jika manusia telah dihadapkan pada kondisi yang membatasi ruang gerak aktivitas maupun kebebasan berpikirnya, maka akan muncul reaksi yang merupakan manifestasi dari akumulasi potensi untuk kemudian mendobrak apa yang telah mengekangnya.¹³

Demikian halnya yang terjadi sampai munculnya pandangan sekular. Lahirnya sekularisasi di Barat tidak terlepas dari gagasan para pemikir untuk melepaskan diri dari keterkungkungan oleh doktrin agama Kristen (Katolik). Munculnya protestanisme tidak lain merupakan reaksi terhadap kendali religius saat itu, yakni Gereja Katolik yang telah mengekangnya. Menurut Pardoyo, perspektif semacam ini dimaksudkan untuk menyentuh sebuah potret pada masyarakat Kristen Barat, karena gambaran situasi

¹⁰ Pardoyo, *op.cit.*, h. 22

¹¹ *Ibid.*

¹² *Ibid.*

¹³ *Ibid.* h. 24-25

religius itulah yang merupakan latar belakang yang telah meletakkan dasar bagi timbulnya sekularisasi.¹⁴

Dengan demikian, mereka menggiring ke suatu reformasi baru ke arah Kristen baru, sehingga secara bertahap merubah dan menggantikannya dari dalam. Pembaruan internal agama Kristen (katolik) ini berjalan beriringan dengan sekularisasi dalam melihat hubungan antara doktrin agama dengan kehidupan bernegara.

Salah satu dasar *legal opinion* yang dijadikan pegangan oleh penggagas sekularisasi ketika itu adalah pernyataan yang tertulis dalam Injl (Perjanjian Baru, Mateius, 22;21) bahwa, “Berikan kepada Kaisar apa yang menjadi hak Kaisar, dan kepada Tuhan, apa yang menjadi hak Tuhan.”¹⁵ Pandangan ini menunjukkan bahwa latar belakang munculnya sekularisasi di Barat adalah adanya keinginan dari kalangan pembaru untuk membagi kekuasaan, urusan negara diberikan kepada pemerintah dan urusan agama diberikan kepada Gereja.

Yusuf Al-Qardhawi, menyebutkan bahwa latar belakang munculnya sekularisme di Barat disebabkan oleh beberapa faktor, di antaranya: faktor agama, pemikiran (filsafat), psikologi, sejarah, dan realitas kehidupan empiris. Faktor-faktor tersebut hanya terdapat di dunia Barat secara khusus, sementara di dunia Islam tidak boleh terlibat di dalamnya.¹⁶

Dalam agama Masehi (Kristen) terdapat dalil-dalil yang mendukung ajaran sekularisme, atau pemisahan agama dan negara, ataupun antara pemerintahan spiritual dan pemerintahan dunia. Ajaran Masehi (Kristen) mengakui dualisme kehidupan ini, ia membagi kehidupan itu menjadi dua, kehidupan untuk Kaisar di satu pihak dan kehidupan untuk Tuhan di pihak lain.¹⁷

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ *Ibid.* h. 26

¹⁶ Yusuf Al-Qardhawi, *Al-Islam wa al-Ilmaniyah Wajhan li Wajhin*, Diterjemahkan oleh Amirullah Kandu, dengan Judul *Islam dan Sekularisme* (Cet.I; Bandung: CV.Pustaka Setia, 2006), h. 69

¹⁷ *Ibid.* h. 69 -70

C. Hukum Islam dalam Pandangan Sekular

Menurut Yusuf Al-Qardhawi, dalam Islam kekuasaan Tuhan meliputi segalanya (dunia-akhirat), tidak terisolasi dari alam dan manusia. Islam tidak menerima dualisme kehidupan seperti yang dikenal oleh pemikiran Maseshi dan Barat, yang membagi kehidupan antara kehidupan Tuhan dan kehidupan Kaisar. Kaisar bukanlah tandingan bagi Allah Swt, yang menentangnya di dalam kekuasaan-Nya, melainkan ia adalah hamba Allah Swt, yang harus tunduk di dalam kekuasaan-Nya.¹⁸

Apabila suatu negara menerapkan sekularisasi, dampaknya adalah agama akan berdiri tanpa ada kekuasaan yang mendukungnya, dan tanpa kekuatan yang mendukungnya. Inilah yang terjadi di negara Turki ketika Kemal Attaturk menerapkan sekularisasi di negara itu. Praktik semacam ini tidak memiliki arti lain, kecuali pemusnahan kekuasaan agama Islam secara total.¹⁹

Sejalan dengan pandangan di atas, menurut Muhammad Al-Bahy, sebagaimana dikutip oleh Pardoyo, Islam dan sekularisme merupakan dua hal yang antagonistik. Dengan demikian, apabila negara-negara yang berpegang pada sekularisme dapat mencapai kemajuan, maka bukan berarti Islam menjadi sebab suatu kemunduran. Dalam Islam ada dasar ijtihad yang menjadi penting bagi manusia dengan hukumnya yang selalu berubah dan berkembang. Ini diciptakan Tuhan sedemikian rupa sehingga sesuai dengan perkembangan zaman.²⁰ Pandangan ini didukung oleh Muhammad Qutb dan Syed Muhammad Al-Nuquib Al-Attas, bahkan Al-Attas mengatakan bahwa Islam secara total menolak penerapan apa pun mengenai konsep-konsep sekular, sekularisasi, maupun sekularisme, karena semuanya itu bukan milik Islam dan berlawanan dengannya dalam segala hal.²¹

Nurcholish Madjid menjelaskan, bahwa sekularisasi tidaklah dimaksudkan sebagai penerapan sekularisme dan mengubah kaum muslimin menjadi sekularis. Namun ini lebih dimaksudkan untuk

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ *Ibid.*, h. 73-74

²⁰ Pardoyo, *op.cit.*, h. 38-39

²¹ *Ibid.*, h. 87

“menduniawikan nilai-nilai yang sudah semestinya bersifat duniawi”, dan melepaskan umat dari kecenderungan untuk mengukhrawikannya. Dengan demikian, kesediaan mental untuk selalu menguji dan menguji kembali kebenaran suatu nilai di hadapan kenyataan-kenyataan material, moral, ataupun historis, menjadi sifat kaum muslimin.²²

Konsep sekularisasi Nurcholish Madjid di atas, menurut Fachri Ali dan Bahtiar Effendy, dimaksudkan sebagai lembaga yang dapat dipergunakan umat Islam untuk “membedakan”, bukan untuk “memisahkan” persoalan duniawi dan ukhrawi. Dengan kata lain, Nurcholish mencoba memberikan penafsiran baru mengenai peristilahan tersebut.²³

Akan tetapi, H.M. Rasjidi mengkritik pendapat di atas. Menurutnya, belum ada dalam sejarah bahwa istilah sekularisme atau sekularisasi tidak mengandung prinsip pemisahan antara persoalan dunia dan agama. Sekularisme atau sekularisasi membawa pengaruh merugikan bagi Islam dan umatnya.²⁴

Sejalan dengan pendapat H.M. Rasjidi di atas, M. Amien Rais menyatakan bahwa untuk melakukan restorasi dan rekonstruksi manusia muslim, baik secara individual maupun kolektif, tauhid adalah masalah pertama dan terpenting untuk segera dipersegar dan diluruskan. Dengan demikian, jelas bahwa anjuran sekularisasi untuk memperbarui pemahaman Islam, adalah suatu ajakan yang tidak mempunyai dasar di dalam Islam, dan akan membuat kemerosotan umat menjadi lebih parah.²⁵

Berpijak dari tinjauan historis dan perspektif Barat, Amien Rais berpendapat bahwa dewasa ini tesis sekularisasi semakin terdesak, dan bilamana dicoba diterapkan di dunia muslim, tesis ini runtuh dengan sendirinya, karena Islam dan sekularisme merupakan dua hal yang antagonis. Islam bangkit dari iman kepada Allah Swt, sementara sekularisme berangkat dari sikap tidak peduli kepada Tuhan.²⁶

²² *Ibid.*, h. 92

²³ *Ibid.*, h. 93

²⁴ *Ibid.*, h. 97

²⁵ M.Amien Rais, *Cakrawala Islam: Antara Cita dan Fakta* (Cet.I; Bandung: Mizan, 1987), h. 15

²⁶ *Ibid.*, h. 125

Pendapat Amien Rais di atas, sejalan dengan pendapat Yusuf Al-Qardhawi. Menurutnya sekularisme bertentangan dengan keaslian dan kemuliaan umat Islam, sebab ia adalah konsep yang diimpor dari luar (Barat) yang mempunyai sejarah, pedoman, keyakinan dan prinsip yang berbeda dengan Islam.²⁷

Berbeda dengan pendapat di atas, Abdullahi Ahmed An-Na'im menyatakan bahwa prinsip-prinsip syariah ditinjau dari watak dan fungsinya, bersifat terbuka untuk semua sistem yang tidak bertentangan dengannya, termasuk terbuka untuk penerapan sekularisasi. Bahkan syariah menolak pemaksaan penerapan syariah oleh negara. Seharusnya negara bersikap netral terhadap semua doktrin keagamaan dan tidak berusaha menerapkan prinsip-prinsip sebagai kebijakan atau perundang-undangan negara. Masa depan syariah sebagai sistem normatif memang harus tetap harus tetap diperhatikan oleh umat Islam, akan tetapi bukan melalui penerapan prinsip-prinsipnya secara paksa oleh kekuatan negara. Syariah hanya dapat dijalankan dengan sukarela oleh penganutnya. Sebaliknya, prinsip-prinsip syariah akan kehilangan otoritas dan nilai agamanya apabila dipaksakan oleh negara.²⁸

Berdasarkan uraian di atas, terlihat adanya perbedaan persepsi dari berbagai kalangan. Tampaknya perbedaan pendapat di atas tidak terlepas dari *grand teori* hubungan Islam dan negara. Dalam hal ini terdapat tiga pendapat, yaitu; *pertama*, Islam adalah agama yang sempurna, termasuk di dalamnya terdapat hukum/aturan yang harus diterapkan dalam kehidupan bernegara. *Kedua*, Islam tidak ada hubungannya dengan urusan kenegaraan, sehingga Islam tidak perlu mencapuri urusan negara/pemerintahan. *Ketiga*, di dalam Islam tidak terdapat sistem ketatanegaraan, tetapi terdapat seperangkat tata nilai etika bagi kehidupan bernegara.²⁹

Untuk mengetahui secara riil implikasi dari sekularisasi dan pergumulannya dengan hukum Islam, dapat dilihat dari fakta sejarah yang

²⁷ Yusuf Al-Qardhawi, *op.cit.*, h. 123

²⁸ Lihat, Abdullahi Ahmed An-Na'im, *Islam dan Negara Sekular: Menegosiasikan Masa Depan Syariah* (Cet.I; Bandung: Mizan, 2007), h. 13-18

²⁹ Lihat, Munawir Sjadzali, *Islam dan Tata Negara: Ajaran, Sejarah dan pemikiran* (Cet. II; Jakarta: UI Press, 1990), h. 1-2

pernah berlaku di Turki. Dalam hal ini terdapat beberapa catatan sejarah yang dapat dikemukakan, sebagai berikut:

Pada tanggal 3 Maret 1924, Dewan Nasional Turki secara resmi menghapuskan lembaga kesultanan dan khilafah. Tidak lama kemudian kebijaksanaan hari libur nasional dirubah dari hari Jum'at ke hari Minggu, dan keluar peraturan tentang keharusan memakai busana Barat.³⁰

Reformasi di bidang hukum dilakukan sebagai perpanjangan dari kebijakan untuk memisahkan Islam dari urusan kenegaraan. Pada tanggal 8 April 1924, ia menghapuskan peradilan syariat yang dahulunya dilakukan secara terpisah. Ia memerintahkan penyusunan perundang-undangan hukum sipil dengan mengadopsi perundang-undangan Barat. Beberapa tahun kemudian, Turki memiliki undang-undang di bidang obligasi, perdagangan, kelautan, kriminal, perdata, dan sistem yurisdiksi.³¹

Dengan disahkannya undang-undang penyatuan pendidikan, maka pelajaran agama (Islam) di sekolah secara berangsur-angsur dikurangi sampai kemudian dihapuskan sama sekali pada tahun 1935 sampai dengan tahun 1948, dan pendidikan agama menjadi tanggung jawab masing-masing orang tua. Pada tahun 1931 lembaga-lembaga pendidikan imam dan khatib (negeri) ditutup, dan pada tahun 1933 Fakultas Teologi di Istanbul juga ditutup.³²

Reformasi linguistik, mengganti huruf Arab dengan huruf Latin, maka Turkish Language Association melakukan turkifikasi istilah-istilah yang selama ini dipinjam dari bahasa Persia dan Arab dan menggantinya dengan bahasa Turki. Reformasi kesejarahan, riset besar-besaran dilakukan untuk menggali kembali jejak-jejak sejarah negara Turki dan mengabaikan sejarah dinasti Turki Usmani. Sehingga sejarah yang diajarkan di sekolah-sekolah menjadi sarana pendidikan nasionalisme.³³

Politik yang tidak memperhatikan kehidupan keagamaan rakyat itu berakibat timbulnya vakum atau kekosongan agama/budaya pada

³⁰ *Ibid.*, h. 149

³¹ *Ibid.*

³² Munawir Sjadzali, *Islam dan Tata Negara: Ajaran, Sejarah dan pemikiran* (Cet. II; Jakarta: UI Press, 1990), h. 226

³³ Syafiq A. Mugni, *Kebudayaan Islam di Turki* (Cet. I; Jakarta: Logos, 1997), h. 149-150

masyarakat, sehingga memberikan peluang kepada gerakan ekstrem Islam di bawah tanah untuk mengisi kekosongan itu. Dalam hubungan ini, terjadi konflik antara islamisme dan sekularisme. Meskipun tokoh-tokoh sekularisme dengan gigih berusaha menyisihkan Islam dari kehidupan politik Turki, tetapi Islam yang sudah kuat mengakar dalam budaya bangsa Turki tidak mudah dihilangkan. Sehingga konflik dan persaingan kedua ideologi terus terjadi.

Oleh karena itu, sejak tahun 1946 terjadi perubahan-perubahan yang cukup mendasar dalam sikap pemerintah Turki terhadap Islam. Satu demi satu diambil kebijakan politik yang memberikan konsesi kepada semangat keislaman rakyat Turki. Pada tahun 1948 terjadi perubahan sikap terhadap pendidikan agama di sekolah. Pada tahun itu juga Fakultas Teologi dibuka kembali di Universitas Ankara, diikuti oleh pembukaan kembali lembaga-lembaga pendidikan imam dan khatib (negeri) dan delapan lembaga tinggi Islam, tempat mendidik ulama-ulama sunni. Pada tahun 1950 untuk pertama kali pembacaan Al-Qur'an dikumandangkan di radio. Pada tahun 1960 jumlah kursus pengajian Al-Qur'an yang didirikan pemerintah mencapai 10.000 buah.³⁴

Fakta-fakta sejarah di atas membuktikan kebenaran argumen sementara kalangan yang mengatakan bahwa Islam antagonis dengan sekularisme, sehingga sekiranya sekularisasi dipaksakan untuk diterapkan dalam negara yang mayoritas beragama Islam, maka akan terjadi konflik, dimana kehidupan keagamaan tidak mendapat tempat yang layak namun masyarakat terus berjuang agar pemerintahannya selalu diatur oleh hukum Islam sebagai penjabaran dari nilai keimanan dan ketaqwaannya.

Ringkasan

1. Sejarah dan latar belakang munculnya pandangan-pandangan sekular bermula dari dunia Barat. Lahirnya sekularisasi di Barat tidak terlepas dari gagasan para pemikir untuk melepaskan diri dari keterkungkungan oleh doktrin agama Kristen (Katolik). Kendali religius saat itu, dianggap terlalu mengekang dinamika kehidupan

³⁴ Munawir Sjadzali, *op. cit.*, h. 227

bernegara. Padahal pada masa itu telah terjadi perubahan/kemajuan ilmu pengetahuan, peradaban dan budaya yang signifikan, sehingga diperlukan pemberian ruang gerak yang lebih fleksibel kepada pemerintah dalam mengatur kehidupan bernegara.

2. Hukum Islam dalam pandangan sekular terdapat perbedaan persepsi oleh berbagai kalangan. Namun demikian, dari berbagai pendapat yang ada dapat diklasifikasi ke dalam tiga pandangan, yaitu; *pertama*, pandangan yang menolak secara tegas (total) terhadap konsep sekular. Kedua, pandangan yang dapat menerima konsep sekular dalam batas-batas tertentu dan dalam pemaknaan yang tidak bertentangan dengan substansi hukum Islam (*maqasid al-syariah*). *Ketiga*, pandangan yang ingin menerapkan sekularisasi di negara manapun, khususnya di negara-negara berkembang (terbelakang) dengan alasan sebagai jalan untuk mengejar ketertinggalan dari negara-negara maju (Barat).
3. Apabila suatu negara menerapkan sekularisasi, dampaknya adalah agama akan berdiri tanpa ada kekuasaan politik yang mendukungnya. Inilah yang terjadi di negara Turki ketika Kemal Attaturk menerapkan sekularisasi di negara itu. Praktik semacam ini tidak memiliki arti lain, kecuali mengabaikan kekuasaan agama Islam dalam mengatur kehidupan bernegara.

BAB 10



MENIMBANG KEBENARAN TEORI LAMBROSO TENTANG TIPOLOGI PELAKU KRIMINAL DENGAN PARADIGMA SYARIAT

Pendahuluan

Kasus perampokan, pemerkosaan, pencopetan, pembunuhan dengan bagian tubuh terpotong-potong dan kejahatan lainnya sering terjadi di mana-mana. Rumor kejahatan begitu mengerikan, setidaknya-tidaknya itulah gambaran berbagai surat kabar dan tabloid serta media televisi. Kejahatan menjadi obrolan dan gosip pinggir jalan, di warung-warung kopi, di kelurahan, baik oleh Ibu-ibu PKK maupun anak belum dewasa. Masyarakat menjadi takut oleh orang-orang tak dikenal di sekitarnya. Sebagaimana di katakan Steven Box, inilah *fear of crime* dalam masyarakat.¹ Kunci ganda dan alarm ada disetiap rumah, mobil, hotel dan lain-lain. Membayar satpam dan menyewa bodyguard, yang akhirnya siskamling menjadi sebuah rutinitas.

“Kejahatan?”, merupakan bagian kehidupan masyarakat, dan merupakan peristiwa sehari-hari. Perampokan, pemerkosaan, penipuan, penodongan atau berbagai bentuk perilaku lainnya, memperlihatkan sebuah dinamika sosial, suatu bentuk nyata kehidupan sosial. Jauh sebelumnya seorang filsuf bernama Cicero mengatakan “*Ubi Societas Ibi Ius, Ibi Crimen*” (ada Masyarakat, ada Hukum dan ada Kejahatan).

¹ Steven Box, *Power, Crime, and Mystification*. (Cet.I; London: Tavistock Publications, 1983), h. 2. Lihat Pula Marjono Reksodiputro, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia*. (Pidato Pengukuhan. Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Jakarta. 30 Oktober 1993), h. 3

Masyarakat saling menilai, menjalin interkasi dan komunikasi, tidak jarang timbul konflik atau pertikaian. Satu kelompok akan menganggap kelompok lainnya memiliki perilaku menyimpang, apabila perilaku kelompok lain itu tidak sesuai dengan perilaku kelompoknya. Perilaku menyimpang itu seringkali di anggap sebagai perilaku “jahat”, Howard Becker berpendapat bahwa seseorang menjadi “jahat” karena cap yang diberikan kepadanya.²

Banyak orang sepakat bahwa kejahatan meski bukan sesuatu yang dapat diberantas atau dihapuskan, tetapi perlu ditanggulangi dan disikapi dengan serius. Suatu studi di Inggris oleh Steven Box memperlihatkan bahwa kejahatan dalam setiap saat cenderung meningkat, yang apabila dibiarkan menimbulkan kerusakan permanen bagi masyarakat, karena kejahatan ternyata lebih banyak dilakukan oleh orang-orang lebih muda (generasi potensial), penganggur dan negro-negro (kaum yang termarjinalisasi) di Inggris.³ Penjara menjadi penuh oleh kelompok yang dapat dikategorikan lemah yaitu kelompok yang tidak memiliki kekuasaan dalam masyarakat. Apabila ditelaah, terlihat semacam ketimpangan, kejahatan seolah-olah melekat kepada kelompok masyarakat yang memiliki ciri-ciri seperti miskin, menganggur, kaum gelandangan, dan orang-orang frustrasi dikalangan keluarga atau masyarakatnya. Makna jahat atau kejahatan, melekat kepada status sosial masyarakat yang lebih rendah. Kejahatan dalam perspektif ini dikenal dengan istilah *Blue Collar Crime*. Apabila benar, maka kita hanya mengenal sebuah dunia kejahatan yang kecil, sederhana, sekaligus sempit. Artinya kita sesungguhnya tidak mengenal kejahatan dalam arti sebenarnya.

Perilaku jahat dapat timbul karena berbagai alasan, ekonomi, sosial, politik dan banyak hal lainnya, misalnya seseorang dianggap jahat karena dia tidak mentaati aturan tertentu, atau karena perbuatannya tidak menyenangkan golongan/ kelompok tertentu. Banyak perilaku yang dianggap jahat tetapi tidak terlihat seperti suatu kejahatan. Perilaku seseorang dalam sebuah organisasi menunjukkan apa yang disebut oleh Dionysios Spinellis dengan *Top Hat Crime* (kejahatan topi tinggi), yang memiliki dua karakteristik, yaitu “*Penalization of Politics*” dan “*The*

² Howard Becker, . *Outsiders. Studies in the Sociology of Deviance*. (Cet.I; New York: The Free Press Macmillan Publishing Co. Inc., 1967), h. 9.

³ Steven Box, *op. cit.*, h. 5

Politicising of the Criminal Proceeding.⁴ Demikian pula munculnya istilah *White Collar Crime* oleh Sutherland, kejahatan bisnis, korporasi dan konglomerasi, maraknya kejahatan tipe ini merupakan produk dari suatu rezim yang berkuasa, kejahatan di bidang ekonomi dan bisnis telah banyak merugikan rakyat, dengan jutaan korban nyawa dan harta benda.⁵

Mengapa mereka melakukan perbuatan demikian itu? Menurut Robert E. Lane “sulit mencari apa penyebab tindakan-tindakan demikian itu namun sangat sederhana motif mereka bukan semata-mata motif ekonomi atau keuntungan, karena sebagian (lebih banyak) dari mereka tidak melakukan perbuatan semacam itu”⁶ bahkan untuk kejahatan korporasi (*Corporate Crime*), sulit untuk mengungkap, melakukan investigasi karena sangat kompleks dan rumit penuh intrik (*extreme complexity and intricacy*).⁷

Box mengemukakan, apabila kita mengalihkan perhatian sesungguhnya kejahatan lebih banyak muncul dari kekuasaan daripada kelemahan, kekayaan dibanding kemiskinan, dan dari hak-hak istimewa, dengan memaparkan banyak sekali tindakan untuk menjadikan korban secara kriminal, yang dilakukan oleh anggota kantor Pusat dan Dinas penjara terhadap mereka yang seharusnya berada dibawah “*perlindungan pengadilan*”⁸ Perkembangan kejahatan yang demikian itu telah memunculkan apa yang disebut oleh Jean Baudrillard “*The Perfect Crime*”, kejahatan sempurna, kejahatan yang bersembunyi dan sulit untuk dibuktikan, bahkan tidak diketahui apakah itu perbuatan jahat atau bukan.⁹

Mengapa orang menjadi jahat, mengapa masyarakat melakukan kejahatan dan kapan suatu perbuatan dikualifikasikan sebagai kejahatan?

⁴ Barda Nawawi Arief. *Kebijakan Penanggulangan Kejahatan Politik dengan Hukum Pidana..* (Cet.II; Semarang: Fakultas Hukum Undip, 1999), h. 6.

⁵ I.S Susanto, *Kejahatan Korporasi di Indonesia Produk Kebijakan Rezim Orde Baru.* (Cet. I; Semarang: FH UNDIP, 1999), h. 18.

⁶ Gilbert Geis and Robert F. Meir. *White Collar Crime.* (Cet.III; New York: The Free Press Macmillan Publishing Co. Inc.,1977), h. 103

⁷ Marshall B. Clinard and Peter C. Yeager *Corporate Crime.* (Cet.I; New York: The Free Press Macmillan Publishing Co. Inc., 1980), h. 6

⁸ Steven Box ,*op., cit.*, h. 202.

⁹ Yasraf Amir Piliang, *The Perfect Crime.* (KOMPAS. Selasa 12 Oktober 1999), h. 3.

Merupakan pertanyaan yang telah menggedor fikiran semua kalangan pemerhati sosial, kriminolog dan aparat penegak hukum (polisi). Namun hingga kini tidak dijumpai jawaban yang memuaskan. Gambaran paling lengkap hanya berupa penjelasan deskriptif yang saat ini banyak dijumpai dalam berbagai literatur. Kejahatan tetap merupakan misteri, sulit ditembus, namun sekaligus fenomena yang tidak pernah habis dan selalu menarik untuk dikaji.

Beberapa aliran dalam kriminologi telah berusaha mengungkap mengapa kejahatan dapat terjadi atau mengapa mereka berbuat/bertindak jahat, alasan yang mereka kemukakan mulai dari aliran kriminologi klasik seperti tokohnya Cesare Beccaria,¹⁰ atau aliran Positivis, Lambroso mencari sebab-sebab dari fisik manusia, sampai kepada aliran Kritis,¹¹ Marxis atau terakhir yang disebut oleh Chambliss dan Seidman sebagai aliran kriminologi radikal. Suatu keharusan yang tidak dapat ditawar adalah melakukan analisis mengenai hubungan positif antara kekuasaan dan kejahatan, suatu tugas yang harus terus di upayakan dan mendapat proiritas dalam suatu agenda kriminologi manapun, meskipun ini bukanlah gagasan yang telah mendapat dukungan dalam kriminologi tradisional, namun bahkan dalam kriminologi radikal ini merupakan suatu isu yang menimbulkan keingintahuan.

A. Aliran-aliran Tipologi Kriminal

Penyebab seseorang menjadi jahat dan ciri-ciri penjahat telah dikaji dan ditulis oleh ahli hukum khususnya yang memfokuskan perhatian pada bidang kriminologi. Dari berbagai literatur yang telah dikaji, maka dapat diketahui bahwa menyangkut persoalan tipologi dan ciri-ciri pelaku kejahatan (kriminal) terdapat beberapa aliran, mulai dari aliran klasik sampai pada aliran kritis.

Aliran kriminologi klasik, yang mulai berkembang di Inggris pada akhir abad ke 19 dan kemudian meluas ke nagara-negara lain di Eropa dan

¹⁰ I. S. Susanto. *Kejahatan Korporasi* (Cet.I; Semarang: Badan Penerbit UNDIP, 1995), h. 7.

¹¹ Ian Taylor, Paul Walton, Jock Young. *The New Criminologi : For a Social Theory of deviance*. Cet. II; London: Routledge & Kegan Paul, 1973), h. 115.

Amerika, dasar dari mazhab ini adalah *hedonistic-psychology* dan metodenya *Arm-Chair* (tulis menulis). Psikologi mejadi dasar aliran ini, sifatnya adalah *individualistis, intellectualistis* dan *voluntaristis*,¹² aliran ini berpandangan adanya kebebasan kehendak sedemikain rupa, sehingga tidak ada kemungkinan untuk menyelidiki lebih lanjut sebab-sebab kejahatan atau usaha-usaha pencegahan kejahatan. Contoh yang sederhana adalah setiap perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang, sangat sederhana, namun pandangan ini berhasil menjadi tulang punggung hukum pidana dan merupakan doktrin yang berpengaruh hingga sekarang.

Menurut aliran ini orang yang melanggar undang-undang tertentu harus menerima hukuman yang sama tanpa mengingat umur, kesehatan jiwa, kaya miskinnya, posisi sosial dan keadaan-keadaan lain. Hukuman dijatuhkan harus berat, namun proporsional, dan untuk memperbaiki, dan lain-lain.¹³ Meskipun aliran ini kurang mampu menjelaskan mengapa seseorang berperilaku jahat, namun hingga sekarang mencengkram kuat dan memengaruhi terhadap pemberian makna penjahat. Penjahat adalah mereka yang dicap demikian oleh undang-undang, merupakan pengaruh nyata terhadap pola berfikir banyak ahli (hukum) di Indonesia.

Aliran positivis muncul sebagai proses ketidakpuasan dari jawaban-jawaban aliran klasik, aliran ini berusaha menjelaskan mengapa seseorang dapat bertindak jahat. Aliran ini bertolak pada pandangan bahwa perilaku manusia ditentukan oleh faktor-faktor di luar kontrolnya, baik yang berupa faktor biologik maupun kultural. Ini berarti bahwa manusia bukan makhluk yang bebas untuk berbuat menurut dorongan keinginannya dan intelegensinya, melainkan makhluk yang dibatasi atau ditentukan oleh perangkat biologiknya dan situasi kulturalnya.

Cesare Lambroso, yang dianggap sebagai pelopor mazhab ini pada pertengahan abad ke 19 secara tegas mengetengahkan apa yang disebut *Born Criminal (penjahat sejak lahir)*, bahwa penjahat sejak lahirnya merupakan tipe khusus, dengan kalsifikasi khusus misalnya pencuri, pembunuh atau penjahat-penjahat lainnya memiliki tanda atau ciri yang berbeda-beda,

¹² Soedjono Dirdjosisworo, *Anatomi kejahatan di Indonesia* (Cet.III; Bandung: Granesia, 1996), h. 7-8

¹³ an Taylor, Paul Walton, Jock Young, *op. cit.*, h. 2.

Aliran biologis yang dipelopornya ini meskipun mendapat kritikan dari beberapa ahli kriminologi, namun sampai saat ini pengaruh dari Lombroso masih terasa, misalnya seseorang akan dicurigai apabila menampilkan ciri-ciri biologis berambut gondrong, berdahi lebar dll.

Cesare Lambroso sangat terkenal dengan teorinya tentang kejahatan yaitu Teori Lambroso, nama teori diambil dari namanya sendiri. Menurut teorinya, seorang penjahat itu sejak lahir telah memiliki ciri-ciri tertentu atau dengan kata lain sifat penjahat dari seseorang merupakan bawaan dari lahirnya. Teori ini sangat terkenal di awal abad 20, namun banyak kritik terhadapnya, karena penekanan bahasannya hanya terhadap jasmani pelaku kriminal. Ketika memeriksa tengkorak Vilella, seorang perampok terkenal Italia, tiba-tiba Cesare Lambroso, sang kriminolog, merasakan seperti sedang menerima wahyu yang rontok dari langit. Dalam gaya bahasa yang berbunga-bunga, ia menulis: “Tiba-tiba, secara terang-benderang bagaikan melihat dataran luas yang bermandikan cahaya, saya seolah-olah melihat dengan begitu jernih ciri-ciri si penjahat.”¹⁴

Konon, Vilella begitu kuat sehingga sanggup mendaki gunung sambil memanggul seekor domba. Menghadapi mayatnya, Lombroso segera menemukan definisi yang menggebu-gebu tentang manusia penjahat. Menurutnya, mereka adalah makhluk warisan leluhur, sisa-sisa zaman kuno yang masih lestari, peninggalan purba yang tidak punah oleh serbuan meteor atau berbagai bencana yang menimpa muka bumi. Pendapat itu ia tulis dalam bukunya yang terbit tahun 1876 berjudul *L'uomo delinquente* (Manusia Penjahat). Di situ, dengan ilham dari Vilella, ia menetapkan ciri-ciri manusia penjahat sebagai berikut: memiliki rahang yang luar biasa besarnya, tulang pipi yang tinggi, ada tonjolan melengkung pada alis, mempunyai garis-garis yang tegas pada telapak tangan, rongga mata yang sangat besar, telinga berbentuk gagang wajan (yang lazim terdapat pada para penjahat, orang primitif, dan kera), tidak memiliki kepekaan terhadap rasa nyeri, penglihatannya sangat tajam, memiliki kegemaran menato tubuh, kemalasannya sungguh berlebihan, memiliki kesukaan terhadap pesta gila-gilaan, dan keinginannya untuk menumpahkan darah sungguh

¹⁴ Soedjono Dirdjosisworo, *op. cit.*, h. 10

tak tertahankan. Bila beberapa dari ciri-ciri ini terdapat pada seseorang, dapatlah ditegaskan dengan pasti watak kriminalnya, demikian menurut keyakinannya. Ia menamakan ciri-ciri khas ini “tanda-tanda dekadensi”.¹⁵

Untuk memperkuat teorinya yang fantastis itu, ia melengkapi dirinya dengan peralatan-peralatan yang fantastis juga, yakni meteran dan jangka. Dengan kedua perangkat tersebut ia mengukur seteliti mungkin rongga mata dan lingkaran batok kepala dan panjang tangan para narapidana dan prajurit-prajurit tentara. Menurutnyanya Empat puluh persen pelaku kejahatan merupakan “*born criminal*”. Karena itu kriminal biasanya terlahir dengan ciri-ciri fisik khusus: kepala besar, tulang rahang asimetris, muka bengis dan sejumlah faktor fisik lainnya. Itulah teori atavisme, teori klasik dalam memandang perilaku para pelaku kejahatan. Salah satu bukunya yang terkenal ialah “*L’Uomo Delinquente*” (Manusia Kriminal) yang dipublikasikan Pada tahun 1836.¹⁶

Sesungguhnya teori atavisme itu lahir lantaran Lombroso terilhami teori evolusi manusia karya Charles R. Darwin (1809-1882) dan terpengaruh pemikiran Franz Joseph Gall (1758-1828), dokter asal Jerman yang memelopori “*cranioscopy*”. Kranioskopi merupakan metode menakar kepribadian, perkembangan mental dan moral berdasarkan bentuk luar tengkorak. Ilmu itu belakangan berkembang dan diubah namanya menjadi metode prenologi atau studi tentang pikiran. Ernest Kretschmer mengadakan penelitian terhadap 260 perang gila di Swabia, sebuah kota Barat daya Jerman. Tujuannya untuk mencari hubungan antara tipe-tipe fisik yang beraneka ragam dengan karakter dan mental yang abnormal. Ia mendapatkan fakta, orang gila tersebut memiliki tipe-tipe tubuh tertentu yang berkaitan dengan tipe tertentu dan kecenderungan gisik. Dengan membedakan tipe dasar manusia dalam empat tipe, yaitu:

- 1) Tipe Leptosome, yang mempunyai bentuk jasmani tinggi, kurus dengan sifatnya pendiam dan dingin, bersifat tertutup dan selalu menjaga jarak, kebanyakan melakukan kejahatan pemalsuan.

¹⁵ *Ibid.*, h. 11

¹⁶ *Ibid.*

- 2) Tipe piknis yang mempunyai bentuk tubuh pendek, kegemukan dengan sifatnya yang ramah dan riang, kebanyakan melakukan kejahatan penipuan dan pencurian.
- 3) Tipe atletis, mempunyai bentuk tubuh dengan tulang dan otot yang kuat, dada lebar, dagunya kuat dan rahang menonjol. sifatnya eksplosif dan agresif. Kebanyakan melakukan kejahatan kekerasan terhadap orang dan seks.
- 4) Tipe campuran dari tipe1, 2, dan 3 tidak terklasifikasi. Misalnya; hidung pesek, rahang bawah panjang, tengkorak asimetris, tahan sakit dsb. Lambroso menyimpulkan bahwa, orang yang mempunyai ciri-ciri tersebut cenderung untuk dapat melakukan tindak kejahatan.¹⁷

Kemudian muncul aliran yang memperluas dari individu (biologis) kepada kondisi-kondisi yang dapat menghasilkan penjahat. Kejahatan merupakan produk sistem sosial, yang menekankan pada struktur kesempatan yang berbeda atau *differential opportunity structure*, kemiskinan, rasisme dan lain-lain, sebagai faktor penyebab yang penting. Tercatat beberapa tokoh teori ini seperti Tarde, Lacasagne, WA Bonger dan Sutherland.

Ketidak puasan terhadap aliran-aliran di atas kemudian menampilkan perspektif baru dalam melihat mengapa seseorang dapat menjadi jahat, sebagai hasilnya muncul apa yang disebut dengan perspektif aliran kriminologi baru yang memiliki pemikiran-pemikiran kritis dan radikal.

Munculnya aliran ini, tidak luput dari perkembangan atau konteks perubahan-perubahan sosial di Amerika Serikat sekitar tahun 1960, dan dibagian-bagian dunia setelah redanya perang dingin, muncul apa yang disebut dengan kriminologi kritis sampai radikal., bahwa pengungkapan terhadap kejahatan harus lebih kritis, selektif dan waspada. Wawasan kriminologi ini disebut kriminologi baru. Munculnya kriminologi baru ini salah satunya dan di mulai dengan munculnya teori Labeling (*labelling theory*), dikemukakan Howard Becker yang mengatakan pada dasarnya kejahatan merupakan suatu proses dalam konteks, dipengaruhi oleh kondisi-kondisi sosial.

¹⁷ *Ibid.*, h. 12-13

Perkembangan selanjutnya, perbuatan jahat (kejahatan) ditafsirkan sebagai hasil dari keadaan disorganisasi sosial dan kejahatan diakibatkan dari berbagai hal yang bersifat sosial seperti Industrialisasi, perubahan sosial yang cepat dan modernisasi. Kejahatan bukanlah kualitas perbuatan yang dilakukan oleh orang, melainkan sebagai akibat diterapkannya peraturan dan sanksi oleh orang-orang lain kepada seorang pelanggar. Oleh karena itu teori labelling ini telah merubah konteks studi kriminologi, yaitu dari penjahat kepada proses terjadinya kejahatan, meskipun istilah pertamanya teori ini muncul dalam bukunya Frank Tannenbaun, dan E.M Lemert,¹⁸ Disusul kemudian oleh teori-teori yang dikemukakan Austin Turk, Ralf Dahrendorf¹⁹ Chambliss dan Seidman, dengan teori Konflik,²⁰ aliran ini disebut pula dengan aliran *Kriminologi radikal*.²¹

Munculnya aliran baru kriminologi sebenarnya merupakan kritik terhadap perkembangan kriminologi itu sendiri, disaat kriminologi tradisional atau oleh Taylor disebut dengan istilah Orthodox kriminologi, tidak mampu memuaskan jawaban-jawabn terutama terhadap mengapa mereka melakukan perbuatan-perbuatan jahat. Terlebih lagi studi yang dilakukan masih tradisional, fokus kejahatan hanyalah terhadap apa yang disebut dengan “*kejahatan jalanan*.”²² Terutama di Indonesia, hal ini telah menyita tenaga dari sistem peradilan pidana sehingga kejahatan-kejahatan dengan klasifikasi lain atau kejahatan yang dilakukan oleh mereka yang memiliki kekuasaan menjadi tidak tersentuh, sehingga lahirnya aliran-lairan baru dalam kriminologi, apabila ditempatkan dalam konteks paradigma Thomas Kuhn, maka proses ini dapat disebut sebagai *Lompatan Paradigmatik*, bahwa Ilmu pengetahuan itu hidup karena revolusi bukan akumulasi.

¹⁸ Howard S. Becker, *Outsiders. Studies in the Sociology of Deviance* (Cet.II; New York: The Free Press Macmillan Publishing Co. Inc., 1963), h, 9.

¹⁹ Ian Taylor, Paul Walton, Jock Young, *op.cit.*, h. 237

²⁰ Ian Taylor, Paul Walton, Jock Young, *Critical Criminologi* (Cet.I; London: Routledge & Kegan Paul, 1975), h. 2.

²¹ Steven Box, *loc.*, *cit*

²² Mardjono Reksodiputra, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia* (Cet.II; Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia,1993), h. 3.

Ini kemudian dipertegas oleh Soedjono bahwa, dengan kata lain kriminologi baru melupakan sama sekali adanya *street crime* yang konvensional dan tradisional yang berkaitan dengan tatanan birokratis yang ada, maka dapat dikatakan catatan atau kritik terhadap kriminologi baru ini bahwa, perspektif baru memang diperlukan dalam meluruskan pandangan sempit dari kriminologi konvensional, namun rumusannya tentang kejahatan dan generalisasinya mengenai teori kejahatan dan perilaku menyimpang terlalu jauh, sehingga justru melahirkan pertentangan pendapat yang berkepanjangan dan dapat memecah belah para kriminologi ke dalam dua kubu.²³

Bahwa aliran aliran baru terutama kritis dan radikal, dalam menguraikan teori mereka didasarkan kepada kemampuan apa yang disebut dengan motif-motif berfikir kritis dengan “*melihat tembus*” “*melihat dibalik*” (adeqan), dengan kata lain untuk tidak menerima apa adanya *Take for Granted*.²⁴ Sebagai contoh, hal ini dapat dilihat dari uraian Steven Box, mengenai hubungan kejahatan dengan kekuasaan, dengan menguraikan suatu analisis bahwa “Undang-Undang Percobaan usaha kriminal (*Criminal Attempts Act*), 1981, dimaksudkan untuk mencabut hukum-hukum ‘sus’ yang banyak dikutuk orang. Akan tetapi penguatan hukum usaha percobaan dapat direntangkan sebagai akibat dari undang-undang ini, untuk mencakup usaha pencurian materi yang tidak di kenal oleh orang-orang tidak dikenal, serta usaha untuk mencuri mobil yang sedang diparkir. Sekedar keberadaan (kehadiran), terutama kalau wajah anda tidak sesuai, atau warna kulit anda kurang layak di sebuah jalan dengan sebuah mobil yang sedang diparkir, dimata polisi dapat di anggap sebagai suatu usaha percobaan pencurian mobil. Melalui undang-undang ini wewenang polisi telah ditambah dan bukannya dikurangi. Demikian pula dengan undang-undang polisi dan Bukti Kriminal, (*police and Criminal Evidence Bill 1982*) adalah contoh lain dari usaha negara untuk mendapatkan kekuasaanya. Ini hanya sekedar satu di dalam satu deretan manuver legal yang konsekuensi latennya, tidak peduli apapun maksud yang dinyatakan,

²³ Soedjono Dirdjosworo, *Anatomi kejahatan di Indonesia* (Cet.II; Bandung: Granesia, 1996), h. 21.

²⁴ Peter. L. Berger. *Humanisme Sosiologi* (Cet.I; Jakarta: Inti Sarana Aksara, 1985), h. 46-71.

adalah untuk meningkatkan kekuasaan polisi untuk menyerang privasi individu dan menunda mereka sampai bukti ditemukan, dapat dibayangkan efek yang timbul. Tengok pula bagaimana di Indonesia kejahatan mengalir tanpa hambatan melalui legalisasi peraturan perundang-undangan.

Apabila kita melihat seadanya maka nampak, bahwa terbitnya undang-undang itu merupakan rasa peduli pemerintah dan kekhawatiran pemerintah, terhadap warganegaranya, namun pemerintah sendiri telah menciptakan opini publik yang berlebihan tentang kejahatan (warungan) melalui media-media, dan menciptakan setan rakyat, dari para pengemis, pencuri jaminan sosial. Pada gilirannya pemerintah kemudian tampak responsif terhadap keprihatinan publik, sementara pada kenyataannya tujuannya adalah untuk menanamkan kedisiplinan dan rasa takut akan penganggur yang menerima keuntungan negara, karena mereka bukan golongan menengah yang terhormat atau yang secara potensial rusak.

Aliran-aliran kriminologi baru (Taylor dll) mengakui secara jujur bahwa gambaran yang diromantisasikan merupakan suatu formulasi yang kasar dan bahkan salah, serta lebih banyak merupakan pemujaan dari pada analisa perbuatan menyimpang yang dikagumi penyusun-penyusun teori seperti perilaku hippy, pemakaian narkotik, vandalisme dan sabotase industri.²⁵ Namun harus diakui apa yang ditawarkan oleh aliran kriminologi baru, kritis dan radikal adalah alternatif pemikiran yang mencoba membuka pemahaman kita akan realitas kejahatan serta memberikan kegairahan perkembangan pemikiran kejahatan dalam konteks kriminologi.

B. Teori Lambroso dalam Paradigma Hukum Islam

Berbagai aliran Kriminologi yang mewarnai khasanah perkembangan ilmu kejahatan menguraikan banyak argumentasi yang ditujukan kepada mengapa seseorang dapat berbuat jahat, proses perkembangan aliran-aliran itu apabila diperhatikan merupakan suatu rangkaian kritik satu dengan yang lainnya, atau apabila ditempatkan dari kerangka Hegel merupakan proses dialektika, thesa, antithesa dan sintesa.

²⁵ Soejono Dirdjosisworo, *op. cit.*, h.. 27.

Namun, dalam proses tersebut keterlibatan pandangan hukum atau kriminologi hukum Islam belum tampak, padahal hukum Islam diakui sebagai salah satu norma yang hidup di tengah-tengah masyarakat. Oleh karena itu peneliti menganggap urgen untuk terlibat dalam dialektika kriminologi itu, sebagai langkah awal untuk mengangkat dan mengaktualkan kriminologi hukum Islam, khususnya yang berkaitan dengan teori ciri-ciri pelaku kriminal (penjahat).

Teori Lambroso tentang ciri-ciri penjahat merupakan teori yang menarik perhatian banyak kalangan dan telah mendapat tanggapan pro-kontra dari kalangan ahli hukum dan kriminolog. Terlepas dari kontroversi itu, teori Lambroso dapat membantu kepolisian dalam penyelidikan sebagai indikator awal pelaku kriminal. Dengan dasar itu, peneliti akan mengkajinya lebih jauh dari aspek efektivitas teori Lambroso dalam membantu tugas kepolisian dengan menggunakan paradigma yang berbeda dari kajian terdahulu, yaitu menggunakan paradigma syariat Islam.

Hukum Islam dalam konteks ketertiban masyarakat (sosial), pada dasarnya berbicara tentang kejahatan dan kedamaian. Jika prinsip utama hukum Islam diletakkan sebagai bagian dari kerangka makro pembentuk stabilitas sosial, maka pertama-tama yang perlu disadari adalah bahwa institusi sosial tidak mungkin mengisolasi diri dari perkembangan dan transformasi sosial, kultural, maupun struktural, di mana semua faktor ini memengaruhi terciptanya ketertiban sosial.

Pandangan hukum Islam tentang masalah tipologi kejahatan (penjahat) hanya bersifat prinsipil, hal ini memungkinkan bagi pengaturan ketertiban sosial yang terus mengalami perubahan corak baru dalam kehidupan masyarakat. Berdasarkan kenyataan itu, umat Islam dihadapkan pada berbagai persoalan fundamental, misalnya: umat Islam harus mampu membuktikan kebenaran prinsip yang menegaskan bahwa syariat Islam itu harus mampu memainkan fungsi dan perannya sebagai salah satu pranata pembentuk kedamaian, kenyamanan, dan ketertiban sosial.

Dewasa ini, usaha meminimalisir kejahatan untuk terciptanya ketertiban sosial menjadi perhatian utama. Sementara itu, perubahan sosial menimbulkan pergeseran nilai-nilai. Bila tidak cepat diantisipasi perubahan

sosial itu, dan sekaligus dicarikan arahan yang tepat, tidak mustahil Islam akan mengalami “*crisis of relevance*” atau krisis relevansi. Al-Qur’an dan Sunnah harus dijadikan sebagai titik tolak atau landasan yang sekaligus juga memberikan pengarahannya, ke arah mana pemikiran/ teori hukum itu dikembangkan.²⁶

Dinamika sejarah perkembangan hukum Islam semenjak Rasulullah Saw wafat, sampai kehadiran dinasti-dinasti dalam Islam, sarat dengan pergolakan dan dinamika intelektual dalam rangka merespon ketertiban dan stabilitas masyarakat. Hukum Islam telah hadir bersama kehadiran persolan umat manusia. Sungguhpun dalam format dan metode yang berbeda-beda. Tentu saja, sesuai dengan kompleksitas masalah yang dihadapi. Faktanya berbagai bentuk tantangan mengenai cara mengidentifikasi kejahatan dan penjahat telah mampu diatasi. Walaupun tidak sepenuhnya tuntas.

Saat ini penafsiran terhadap kejahatan mengalami suatu perubahan cukup mendasar, yang timbul akibat perubahan besar disegala bidang kehidupan, sehingga teori-teori tentang penyebab terjadinya kejahatan dan ciri-ciri penjahat seperti yang telah dikemukakan di atas masih perlu dikritisi dan dikaji ulang. Salah satu paradigma atau pendekatan yang dapat digunakan dalam pengkajian, khususnya berkaitan dengan teori Lambroso tentang ciri-ciri pelaku kriminal (penjahat) adalah dengan menggunakan paradigma atau pendekatan syariat (hukum Islam).

Teori falsafah dan ilmiah ini, yang penemuannya telah diatributkan kepada dunia sains modern, dapat dikonfirmasi kepada petunjuk syariat Islam. Misalnya dalam Al-Qur’an al-Karim merujuk kaum munafik sebagai orang berpenyakit dengki dan bermuka dua: *Ada penyakit dalam hati mereka.* (QS. al-Baqarah: 10). Al-Qur’an dan Hadis banyak menyebutkan tanda-tanda suatu kejahatan. Akan tetapi, berdasarkan data yang ditemukan, tanda-tanda kejahatan itu dikaitkan dengan sifat pelaku, tidak dikaitkan dengan tanda-tanda fisik.

Sementara itu, ada hadis yang menyebutkan bahwa ”*Setiap bayi dilahirkan dalam keadaan fitrah (suci). Kedua orang tuanyalah yang*

²⁶ M. Amin Rais, dalam Kata Pengantar, Fathurrahman Jamil, *Metode Ijtihad Majelis Tarjih Muhammadiyah* (Cet.I; Jakarta: Logos, 1995), h. vii-x

menjadikan nya yahudi, nasrani atau majusi.” (HR. Bukhari 1385 dan Muslim 2658). Sifat awal dari manusia adalah fitrah terbebas dari segala sifat-sifat buruk (kriminal) walaupun pada akhirnya manusia itu menjadi seorang penjahat maka itu adalah salah satu jalan yang dipilihnya setelah melalui proses-proses dalam kehidupannya.

Dalam mewujudkan perbuatannya, manusia dipengaruhi oleh nilai-nilai malakuti dan nilai-nilai setani yang ada dalam dirinya, sehingga manusia harus cerdas memilih dan memilah dorongan-dorongan mana yang seharusnya dituruti agar perbuatannya senantiasa mengarah ke hal-hal yang positif (baik). Di dalam Al-Qur'an banyak ayat yang memperingatkan manusia agar tidak mengikuti bujukan atau langkah-langkah setan, karena setan itu akan membawa manusia kepada perbuatan-perbuatan kedurhakaan, kemaksiatan, pelanggaran dan dosa. Di samping itu, banyak ayat Al-Qur'an yang membimbing manusia agar senantiasa melakukan amal-amal kebaikan sebagai perwujudan ketaatan menjalankan perintah Allah Swt.

Hal inilah yang menimbulkan dimensi integrasi antara sifat buruk (hewani) dan sifat baik (malaikat) dalam implementasi perilaku. Manusia tidak dapat dikategorikan sebagai manusia yang cenderung berbuat baik, layaknya malaikat yang tidak sekali pun melakukan dosa (static value). atau layaknya iblis yang senantiasa melakukan dosa (keburukan). Manusia adalah makhluk yang dinamis, terkadang berbuat baik dan terkadang berbuat buruk. Di sinilah terletak proporsionalisme.

Bila intensitas berbuat baik intensif maka ia terkategori sebagai manusia yang cenderung baik, tetapi bila ia dominansi perilakunya cenderung ke perbuatan buruk, maka buruk pula hidupnya. Namun, baik dan buruk perilaku manusia tergantung keumuman yang disepakati secara sosial, karena pelembagaan kebiasaan dalam setiap kelompok sosial memiliki diferensiasi. Seperti perbuatan mengumpulkan kepala manusia yang berhasil dibunuh oleh seorang suku dayak sebagai bentuk prestise dan penguatan serta pengakuan status sosial merupakan perilaku baik bagi suku dayak, namun tentunya menjadi perbuatan keji bila dipandang oleh kelompok sosial masyarakat Islam.

Sehingga perilaku jahat yang terstigma dalam diri orang yang disebut penjahat memunculkan berbagai pendapat tentang asal-usul perbuatan jahat yang ter-internasionalisasi dalam diri manusia. Ada pendapat bahwa penjahat lahir didasari oleh aspek geneologi (keturunan) yang menularkan bakat jahat (teori Lambroso). Ada juga teori yang memandang bahwa perilaku jahat timbul dari internalisasi perilaku yang melembaga dari adaptasi lingkungan sehingga interaksi yang deskruktif membawa seseorang ke dalam perilaku konvensional (umum) yang menjadi perilaku massal.

Terlepas dari pendapat-pendapat di atas, ada diskursus menarik tentang kejahatan. Pertanyaannya adalah apakah sifat jahat itu merupakan sifat yang menjadi karakter, melekat dan konstan dalam hidup manusia. Perilaku baik dan jahat bagaikan uang bermata dua, atau pisau bermata ganda, sehingga dalam diri manusia ada sifat baik dan buruk. Apakah sifat tersebut melembaga sejak manusia lahir atau ketika ia berinteraksi dengan lingkungannya yang memengaruhi untuk berbuat jahat.

Dua karakter tersebut merupakan dua elemen yang menyatu dalam sistem jiwa manusia. Bahwa manusia memiliki kecenderungan baik dan kecenderungan buruk, tergantung proporsinya (QS. al-Syams: 8). Untuk menentukan volume kebaikan tersebut, maka di sinilah perlu bingkai yang dapat menjaga manusia untuk membatasi pola perilaku buruknya agar tidak mencapai titik kulminasi. Peran agama kata kuncinya, bahwa agama menjadi pagar atau bingkai dalam ruang gerak manusia. Ada kaidah-kaidah (norma) yang menentukan opsi pada setiap perilaku tentang pendefinisian apakah perbuatan tersebut baik atau buruk. Semakin memiliki idealisme yang total terhadap keyakinan beragama, maka ia akan cenderung selektif dalam beringkah. Ia akan selalu berpikir apakah perbuatan tersebut baik atau buruk, berguna atau tidak berguna.

Untuk membatasi perilaku jahat manusia tersebut haruslah ada sistem yang menjaganya, sehingga kebaikan-kebaikan yang optimal dan keburukan yang minimal akan tercipta. Tentunya kebaikan dan keburukan yang distandarkan oleh sistem yang dibuat tersebut. Di sinilah peran agama mencegah dan meminimalisir kriminal.

Ringkasan

Dalam paradigma syariat, yakni merujuk kepada petunjuk dalil Al-Qur'an dan al-Hadis, tipologi seorang penjahat tidak diindikasikan berdasarkan tanda-tanda biologis yang ada pada diri seseorang. Al-Qur'an dan al-Hadis, menyebutkan tipe-tipe penjahat berdasarkan karakter (sifat) jahat yang dimilikinya. Karakter jahat yang dimiliki seseorang itu tidak bersifat permanen, melainkan masih dapat berubah. Dengan demikian Al-Qur'an dan al-Hadis memberikan petunjuk bahwa, karakter baik-buruk pada dasarnya dimiliki oleh semua manusia sebagai potensi bawaan (fitrah).

Al-Qur'an dan al-Hadis tidak menyebutkan secara eksplisit mengenai tipologi penjahat berdasarkan tanda-tanda biologis, tetapi juga tidak dinifikannya. Hal ini menunjukkan bahwa paradigma syariat lebih menekankan perlunya meneliti atau mempelajari secara saksama sifat-sifat yang dimiliki seseorang sebelum menilainya sebagai penjahat. Itu pun dilakukan sepanjang untuk keperluan yang masih ditolerir oleh syariat.

Teori Lambroso yang mendasarkan tipologi penjahat pada tanda-tanda biologisnya, sesungguhnya tidak ditentang secara eksplisit dalam paradigma syariat, sebab realitas menunjukkan banyak juga pelaku kriminal yang tidak memiliki tanda-tanda seperti yang ditunjukkan oleh teori Lambroso, bahkan secara biologis memiliki tipe yang berlawanan dengan tipe penjahat menurut teori Lambroso, misalnya orangnya tanpan, berpenampilan rapi dan sopan. Sebaliknya tidak tertutup kemungkinan, ada orang yang memiliki tipe penjahat menurut teori Lambroso, tetapi justru baik.

Dalam teori adaptasi internal yang digali dari petunjuk syariat dan realitas penjahat, terdapat titik temu antara teori Lambroso dengan petunjuk syariat, bahwa jika karakter jahat sudah terbiasa dilakukan, maka akan berpengaruh pada aura yang dipancarkan terutama oleh muka dan mata. Artinya aura muka dan mata, serta gerak geriknya mencerminkan perilaku seorang penjahat, sehingga dapat dijadikan sebagai indikasi. Dengan dasar itu, syariat memandang perlunya membiasakan karakter (sifat) baik agar aura biologis (terutama muka dan mata) tidak memancarkan tipe-tipe penjahat.

BAB 11



NON MUSLIM DAN SYARIAH

Pendahuluan

Sejak Indonesia memasuki era informasi, di beberapa daerah terdengar isu-isu ingin memberlakukan syariat Islam. Seiring dengan meluasnya gaung penegakkan syariat Islam itu sejumlah persoalan yang ditanyakan oleh masyarakat, khususnya non muslim. Di antara persoalan yang sering dipertanyakan adalah; “bagaimana status non-muslim sekiranya syariat Islam diberlakukan?”

Untuk menjawab persoalan tersebut, terdapat tiga aliran yang menawarkan konsep yang berbeda. Ketiga aliran itu adalah; *pertama*, aliran yang berpendirian bahwa Islam adalah agama yang sempurna dan lengkap dengan pengaturan bagi segala aspek kehidupan termasuk kehidupan bernegara. *Kedua*, aliran yang berpendirian bahwa Islam adalah agama dalam pengertian Barat, yang tidak ada hubungannya dengan urusan kenegaraan. *Ketiga*, aliran yang berpendapat bahwa dalam Islam tidak terdapat sistem ketatanegaraan, tetapi terdapat seperangkat nilai etika bagi kehidupan bernegara.¹

Persoalan tersebut di atas ditujukan kepada aliran pertama dan ketiga, sementara aliran kedua terlepas dari persoalan itu, karena mereka tidak

¹ Munawir Sadzali, *Islam dan Tata Negara; Ajaran, Sejarah, dan Pemikiran* (Cet. II; Jakarta: UI Press, 1990), h. 1 – 2.

menerima pemberlakuan syariat Islam dalam semua aspek kehidupan. Pada prinsipnya, aliran pertama dan ketiga sepakat menjadikan Al-Qur'an dan Sunnah sebagai dasar dalam mengatur kehidupan bernegara. Hanya saja aliran ketiga lebih fleksibel dalam merumuskan aturan-aturan dari nilai-nilai dasar Al-Qur'an dan Sunnah. Kedua aliran ini berbeda hanya pada penjabaran ajaran-ajaran dasar Al-Qur'an dan Sunnah.

Oleh karena itu, ajaran-ajaran yang sifatnya asasi dapat diterima oleh kedua aturan ini. Ajaran-ajaran dasar (asasi) yang dimaksud akan diuraikan dalam pembahasan berikut.

A. Non-Muslim dan Nasionalisme Islam

Non-muslim yang tinggal di negara Islam dan memperoleh hak-hak asasi mereka yang ditetapkan dalam perlindungan hukum syariah, mereka disebut dengan *ahl al-dzimmah*, yaitu orang-orang yang dilindungi. Orang-orang kafir *dzimmi* yang hidup di sebuah negara Islam mendapat perlindungan dalam hidup, kekayaan, dan kehormatan mereka, seperti yang diberlakukan terhadap orang Islam. Hak-hak yang diberikan kepada seorang kafir *dzimmi* sudah merupakan ketetapan yang tidak dapat ditarik lagi. Orang Islam wajib melindungi kehidupan, harta kekayaan dan kehormatan non-muslim karena hal itu bagian dari iman.

Kata *dzimmah* berarti perjanjian perlindungan (*al-ahd*), jaminan (*al-daman*), keselamatan (*al-aman*).² Orang non-muslim itu disebut *dzimmi*, karena berada dalam perjanjian Allah, rasulullah dan masyarakat Islam, karenanya mereka dapat hidup dalam perlindungan Islam. Jaminan keamanan yang diberikan kepada mereka, misalnya, nasionalisme politik yang berlaku pada zaman modern sekarang atas dasar penduduk memperoleh hak-hak sebagai warga negara dan memiliki beberapa kewajiban. Menurut pendapat ini, kaum *dzimmi* adalah penduduk di wilayah Islam (*ahl dar al-Islam*),³ dan pemilik nasionalisme Islam (*al-jinsiyah al-Islamiyah*).⁴

² Yusuf al-Qardawi, *Ghayr al-Muslim fi Mujtama' al-Islam* (Cet. I; Kairo: Dar al-Ilmi, 1977), h. 7.

³ Al-Syarkasi, *Syarh al-Siyar al-Kabir* (Cet. II; Kairo: Maktabah Dahlan, 1981), h. 140.

⁴ Abdul Kadir Audah, *al-Tasyri' al-Jinai al-Islami*, vol. I (Cet. I; Kairo: Dar al-Ulum, 1983), h. 307.

B. Non-Muslim yang Berada pada Juridiksi Negara Islam

Penting untuk mengubah miskonsepsi tentang perbedaan-perbedaan dalam syariah, antara muslim, *dzimmi* dan non-muslim. Sebagian ilmuwan cenderung membuat analogi keliru tentang perbedaan di atas dengan konsep hukum Romawi dalam *Jus Civile* atau *Roman Pax Romana*. Perlu diingat bahwa non-muslim tidak terlepas dari hukum sebagaimana yang terjadi dalam kasus *Jus Civile*. Begitu pula, kaum muslimin tidak harus menganggap diri mereka sebagai “penguasa penduduk dunia”, karena mereka bukan “*Arbis Romanus*”, melainkan hamba Allah belaka. Bahkan sebagai penguasa, mereka semata-mata sebagai “pemelihara harta kekayaan Allah,” bukan pemilik yang sebenarnya, karena segala yang ada di bumi ini adalah milik Allah. Non-muslim itu sama di hadapan hukum dalam segala aspeknya. Perbedaan *term* muslim dan non-muslim hanyalah salah satu administrasi politik dan bukan perbedaan dalam hak-hak manusianya.⁵

Karena kaum *dzimmi* dalam *dzimmah Allah*, mereka memperoleh kebebasan beragama, beradministrasi dan berpolitik. Hak yang diberikan kepada mereka adalah karena loyalitas dan pembayaran pajak tahunan yang disebut dengan *jizyah*, untuk pertahanan dan administrasi negara.⁶

C. Muslim dan Non-Muslim Menurut Al-Qur’an

Merupakan dugaan yang salah, bahwa sejak negara Islam didasarkan pada ideologi tertentu, negara menghapus unsur-unsur non-Islam. Ada sejumlah pedoman dalam Al-Qur’an dan Sunnah yang menjelaskan tentang upaya memperkuat hubungan antara muslim dan non-muslim, antara lain QS. al-Mumtahanah ayat 8 – 9:

لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِّنْ دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ ۗ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ (8) إِنَّمَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ قَاتَلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَأَخْرَجُوكُمْ مِّنْ دِيَارِكُمْ وَظَاهَرُوا

⁵ A. Rahman I. Doi, *Syariah III; Muamalah* (Cet. I; Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 1996), h. 135.

⁶ Muhammad Abu Zahrah, *al-Jarimah wa al-Uqubah fi al-Islam* (Cet. I; Kairo: Dar al-Fikr, 1985), h. 189.

عَلَىٰ إِخْرَاجِكُمْ أَن تَوَلَّوهُمْ ۚ وَمَن يَتَوَلَّهُمْ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ (9)

Artinya: “Allah tiada melarang kamu untuk berbuat baik dan berlaku adil terhadap orang-orang yang tiada memerangimu karena agama dan tidak (pula) mengusir kamu dari negerimu. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang berlaku adil. Sesungguhnya Allah hanya melarang kamu menjadikan sebagai kawanmu orang-orang yang memerangi kamu karena agama dan mengusir kamu dari negerimu dan membantu (orang lain) untuk mengusirmu. Dan barangsiapa menjadikan mereka sebagai kawan, maka mereka itulah orang-orang yang zalim.”

Menurut ayat di atas, orang Islam dituntut untuk bersikap baik dan adil terhadap orang-orang kafir, kecuali kalau mereka memerangi atau mengusir kaum muslimin dan agama mereka. Sebagaimana yang telah dicontohkan oleh Nabi saw. dalam perjanjian Hudaibiyah dan Madinah.

D. Hak-hak Asasi Non-Muslim

Ada dua macam hak perlindungan non-muslim di negara Islam:

1. Perlindungan terhadap ancaman eksternal.
2. Perlindungan terhadap tirani dan penganiayaan internal.

Yang pertama sama halnya dengan kasus yang terjadi pada orang Islam. Kepala negara dan orang-orang yang berkuasa dituntut untuk melindungi seluruh warga negara yang dipimpin dengan menggunakan kekuasaan perintah mereka. Mazhab Maliki, Imam al-Qurafi⁷ mengutip pernyataan Ibn Hazm dalam bukunya *al-Maratib al-Ijma'*.

“Apabila musuh dalam peperangan datang ke negara kita dan menyerang kaum *dzimmi*, maka kita harus memerangi mereka dengan segala daya dan senjata kita, karena mereka dalam perlindungan Allah dan rasul-Nya. Apabila kita melakukannya dengan tidak sungguh-sungguh, maka kita tidak melaksanakan perjanjian perlindungan kita kepada mereka”.

⁷ Imam al-Qurafi Sahab al-Din, *al-Furuq* (Cet. I; Kairo: Maktabah al-Ilmiyah, 1989), h. 14 – 15.

Perlindungan yang paling penting terhadap non-Muslim adalah melindungi mereka dari perlakuan kasar, penganiayaan, tirani, dan ketidakadilan internal. Warga negara muslim tidak boleh menyakiti warga negara non-muslim dengan tangan dan lidah mereka.⁸ Mereka tidak boleh terus menerus memusuhi dan membenci mereka, karena Allah tidak menyukai orang-orang yang zalim. Nabi saw. bersabda:

من آذى ذميا فانا خصمه ، ومن كنت خصمه خصمته يوم القيامة

Artinya: “Barangsiapa yang menganiaya seorang *dzimmi*, maka aku adalah musuhnya, dan barangsiapa yang aku musuhi, maka aku akan menuntut haknya di hari kiamat.

E. Hubungan Muslim dan Non-Muslim pada Masa Nabi saw

Ketika Rasulullah saw. berdakwah menyampaikan Islam, beliau mendapat penganiayaan dari kafir Quraisy, pengikut-pengikut Nabi yang jumlahnya masih kecil tidak berdaya menghadapi penganiayaan tersebut. Oleh karena itu, Nabi saw memerintahkan pengikut-pengikutnya itu hijrah ke daerah kerajaan Kristen Habasah (Ethiopia).

Beliau memberitahukan kepada pengikutnya; “Bila kalian pergi ke Habasah, kalian akan menjumpai seorang raja yang tidak zalim. Ini adalah wilayah yang baik, yaitu tempat yang akan Allah berikan kepada kalian dan kalian bebas dari penderitaan karena perlakuan kasar”.⁹

Apa yang disampaikan oleh Nabi saw. terbukti, para sahabat yang hijrah ke Habasah mendapat perlakuan baik dan perlindungan, baik internal maupun eksternal. Pada dasarnya, musuh Islam bukanlah penganut ideologi lain, tetapi musuh Islam adalah kezaliman, siapapun yang melakukannya tanpa melihat agamanya.

Ketika seluruh semenanjung Arabiah berada di bawah kekuasaan Islam, Nabi dan para sahabat juga telah menjalin hubungan baik dengan non-muslim, melindungi hak-hak mereka, dan menetapkan hukum yang adil.

⁸ Yusuf al-Qardawi, *op. cit.*, h. 10.

⁹ Muhammad Amin Ibn Abidin, *Radd al-Mukhtar 'ala Dur al-Mukhtar* (Cet. I; Kairo: Dar al-Ulum, 1979), h. 12.

Ringkasan

Menurut hukum syariah, manusia sesungguhnya adalah satu bangsa dan muslim harus memikirkan hak-hak semua manusia. Hak-hak manusia yang diberikan syariah dimaksudkan untuk kesejahteraan di dunia. Syariah menjamin hak-hak non-muslim, hak hidup, hak memilih agama, hak memilih pekerjaan, hak terhadap harta milik pribadi, hak jaminan sosial, hak memperoleh kebutuhan pokok, dan lain-lain.

Non-muslim yang hidup di negara Islam tetap diberi kebebasan untuk menjalankan agamanya, kepercayaan, ibadah, dan hukum keluarga yang berlaku di kalangan mereka tidak akan dicampuri oleh umat Islam. Yang diatur oleh syariah hanyalah hubungan sosial, kemasyarakatan, dan kenegaraan. Dalam hal ini pada dasarnya tidak terdapat perbedaan yang prinsipil di antara semua penganut agama. Hubungan sosial dapat terlaksana dengan baik berdasarkan nilai-nilai keadilan, dan nilai-nilai keadilan ini merupakan ajaran asasi semua agama dan bangsa.

Hukum-hukum kemasyarakatan dan kenegaraan yang diatur dalam syariah bersifat universal, dinamis dan kondisional. Oleh karena itu, dapat diterapkan di semua tempat dan waktu. Dalam hal kemasyarakatan dan kenegaraan, syariah hanya menetapkan prinsip-prinsip atau nilai-nilai dasar yang menjunjung tinggi nilai-nilai kemanusiaan bahkan kemakhlukan. Tujuan syariah adalah untuk kesejahteraan umat manusia di dunia. Syariah tidak mentolerir kezaliman dan perusakan di muka bumi.



HUBUNGAN SYARIAH DAN NEGARA

Pendahuluan

Perkembangan tentang hubungan syariah dan negara dapat melahirkan beberapa pandangan. Bentuk-bentuk relasi antara syariah dan negara yang akan dirumuskan tergantung pada paradigma yang digunakan oleh masing-masing orang. Paradigma yang pada umumnya dipakai dalam melihat relasi syariah dan negara adalah berkisar pada salah satu di antara tiga paradigma, yaitu: 1) paradigma integralistik, 2) paradigma simbiotik, dan 3) paradigma sekularistik.

Berdasarkan paradigma tersebut di atas, maka lahirlah tiga golongan yang memiliki aliran pemikiran berbeda, yaitu: golongan Islamis, nasionalis, dan sekuler. Signifikansi pengetahuan tentang hubungan syariah dan negara dari berbagai segi adalah untuk menilai politik hukum yang sedang berkembang dalam suatu negara, dan untuk mendeteksi letak dan penyebab ketimpangan jika terjadi ketidakharmonisan hubungan syariah atau umat Islam dengan negara. Di samping itu, dapat menjadi tolok ukur untuk menilai paradigma yang dianut oleh seorang politikus.

Pembahasan ini menggunakan pendekatan filosofis, yakni mengkaji persoalan hubungan syariah dan negara dari aspek ontologi, epistemologi dan aksiologi. Akar persoalan dibahas secara mendalam dalam kerangka penalaran ilmiah yang mengkaji asal-usul munculnya, hakikat, dan manfaat

hubungan syariah dan negara. Untuk memudahkan pemahaman, maka pembahasan dimulai dengan kerangka pikir/paradigma relasi syariah dan negara.

A. Paradigma Relasi Syariah dan Negara

1. Paradigma integralistik (*unified paradigm*)

Dalam paradigma integralistik, syariah dan negara menyatu (*integrated*). Wilayah syariah meliputi politik dan negara. Negara merupakan lembaga politik dan syariah sekaligus. Karenanya menurut paradigma ini, kepala negara adalah pemegang kekuasaan negara untuk menjalankan syariah (agama) dan kekuasaan politik. Pemerintahannya diselenggarakan atas dasar “kedaulatan Ilahi” (*divine sovereignty*), karena pendukung paradigma ini meyakini bahwa kedaulatan berasal dan berada di “tangan Tuhan”.¹

Oleh karena itu, pembentukan sebuah negara Islam dengan sistem pemerintahan khilafah adalah suatu keharusan, sebab dengan cara itu, syariat Ilahi dapat terlaksana. Allah telah memberikan khilafah kepada orang-orang yang beriman dan beramal saleh, sebagaimana yang terdapat dalam QS. al-Nur (24): 55.

وَعَدَ اللَّهُ الَّذِينَ ءَامَنُوا مِنكُمْ وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ لَيَسْتَخْلِفَنَّهُمْ فِي الْأَرْضِ كَمَا اسْتَخْلَفَ
الَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ ...

Terjemahnya: “Dan Allah telah berjanji kepada orang-orang yang beriman di antara kamu dan mengerjakan amal-amal yang saleh bahwa Dia sungguh-sungguh akan menjadikan mereka berkuasa di bumi, sebagaimana Dia telah menjadikan orang-orang yang sebelum mereka berkuasa.

Dalam perspektif paradigma integralistik, pemberlakuan dan penerapan hukum Islam (syariah) sebagai hukum positif negara adalah hal yang niscaya, berdasarkan QS. al-Maidah (5): 44, 45, 47. Paradigma ini

¹ Marzuki Wahid dan Rumadi, *Fiqh Mazhab Negara* (Cet. I; Yogyakarta: LKiS, 2001), h. 24.

dianut oleh Syiah dan A.A. Mawdudi.² Menurut A.A. Mawdudi, syariah adalah skema kehidupan yang sempurna dan meliputi seluruh tatanan kemasyarakatan, tidak ada yang lebih dan tidak ada yang kurang.³

Penganut paradigma ini menyatakan bahwa Islam adalah agama yang sempurna dan lengkap dengan pengaturan bagi segala aspek kehidupan manusia termasuk kehidupan bernegara.⁴

Sesungguhnya ber hukum pada syariah terkait erat dengan ajalah (keaslian identitas) sebagai bangsa yang Islami, namun hukum positif yang sekarang dipakai di negara-negara Arab dan negara-negara muslim lainnya adalah hukum asing yang diadopsi, sehingga tidak akan pernah tumbuh dinamis di bumi yang religius, karena bukan diambil dari akidah dan nilai-nilai dasar kehidupannya.⁵

Paradigma ini mengidentikkan syariah dengan fiqh, oleh karena aturan-aturan yang terperinci tentang kehidupan bernegara hanya ditemukan dalam fiqh, sementara Al-Qur'an dan hadis sebagai sumber syariah hanya memuat prinsip-prinsip pokok atau tata nilai yang harus dijadikan pedoman dalam bernegara.

2. Paradigma simbiotik (*symbiotic paradigm*)

Menurut paradigma ini, syariah dan negara berhubungan secara simbiotik, yakni suatu hubungan yang bersifat timbal balik dan saling memerlukan. Syariah memerlukan negara sebagai sarana pengembangan, sebaliknya negara memerlukan syariah sebagai pedoman bimbingan etika dan moral spiritual.⁶

Tampaknya al-Mawardi (w. 1058 M) dapat disebut sebagai salah satu tokoh pendukung paradigma ini. Sebab dalam karyanya yang mashur, *al-*

² Lihat Abu al-A'la al-Mawdudi, *Khilafah dan Kerajaan*, alihbahasa Muhammad al-Baqir (Cet. VI; Bandung: Mizan, 1996), h. 272.

³ Lihat Abu al-A'la al-Mawdudi, *Islamic Law and Constitution* (Lahore: t.p., 1967), h. 243.

⁴ Munawir Sjadzali, *Islam dan Tata Negara; Ajaran, Sejarah, dan Pemikiran* (Cet. II; Jakarta: UI Press, 1990), h. 1.

⁵ Yusuf al-Qardhawi, *Malamih al-Mujtama' al-Muslim allazi Nansyuduhu*, diterjemahkan oleh Setiawan Budi Utomo dengan judul, *Anatomi Masyarakat Islam* (Cet. I; Jakarta: Pustaka al-Kautsar, 1999), h. 168.

⁶ Marzuki Wahid dan Rumadi, *op. cit.*, h. 26.

Ahkam al-Sulthaniyyah, ia menyebutkan bahwa kepemimpinan negara merupakan instrumen untuk meneruskan misi kenabian dalam memelihara agama dan mengatur dunia.⁷ Namun demikian, menurut Nurcholish Madjid sebagaimana dikutip oleh Syafi'i Anwar bahwa istilah atau perkataan negara Islam tidak dikenal dalam sejarah. Setelah Nabi meninggal, pola suksesi tidak jelas. Itu menunjukkan bahwa masalah kenegaraan tidak menjadi bagian integral dari Islam. Gagasan negara Islam hanya merupakan kecenderungan apologetis. Negara dan pemerintahan bernilai instrumental dan bukan tujuan itu sendiri.⁸

Dalam hal ini, yang substansial adalah pelaksanaan nilai-nilai dan prinsip-prinsip syariat dalam kehidupan bernegara, bukan label Islam atau bentuk sistem pemerintahannya. Bahwa Al-Qur'an sendiri mengisyaratkan bahwa Allah menghendaki terjadinya pluralisme suku, bangsa dan negara, sebagaimana dalam QS. al-Hujurat (49): 13.

يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا
إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ

Terjemahnya: “Hai manusia, sesungguhnya Kami menciptakan kamu dari seorang laki-laki dan seorang perempuan dan menjadikan kamu berbangsa - bangsa dan bersuku-suku supaya kamu saling kenal-mengenal. Sesungguhnya orang yang paling mulia diantara kamu disisi Allah ialah orang yang paling taqwa diantara kamu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Mengenal.

Dalam ajaran Islam ditemukan banyak prinsip-prinsip yang mengatur kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara, yang sejalan dengan prinsip-prinsip demokrasi. Dari penelitian Tahir Azhari, misalnya ditemukan 9 prinsip negara hukum menurut Al-Qur'an dan Sunnah:

- 1) Prinsip kekuasaan sebagai amanah (4: 58, 149: 13).
- 2) Prinsip musyawarah (42: 38, 3: 159).
- 3) Prinsip keadilan (4: 135, 5: 8, 16: 90, 6: 160).

⁷ Lihat Abu al-Hasan al-Mawardi, *al-Ahkam al-Sul`aniyyah* (Beirut: Dar al-Fikr, t.th.), h. 5.

⁸ M. Syafi'i Anwar, *Pemikiran dan Aksi Islam Indonesia* (cet. I; Jakarta: Paramadina, 1995), h. 186.

- 4) Prinsip persamaan (9: 13)
- 5) Prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap HAM (17: 70, 17: 33, 5:32, 88: 21, 88: 22, 50: 45, 4:32).
- 6) Prinsip pengadilan bebas (dialog Muazd dengan Nabi saw.)
- 7) Prinsip perdamaian (2: 194, 190, 8: 61 – 62.)
- 8) Prinsip kesejahteraan (34: 5)
- 9) Prinsip ketaatan rakyat (4: 59).⁹

Menurut Abd. Mu'in Salim, prinsip-prinsip kekuasaan politik dalam Al-Qur'an meliputi: 1) perintah menunaikan amanah, 2) perintah menetapkan hukum dengan adil, 3) perintah ketaatan, dan 4) kembali kepada Al-Qur'an dan Sunnah.¹⁰

Dalam kerangka hubungan simbiotik ini, Ibn Taimiyah mengatakan bahwa sesungguhnya adanya kekuasaan yang mengatur urusan manusia merupakan kewajiban agama yang terbesar, sebab tanpa kekuasaan negara, agama tidak dapat berdiri tegak. Penegakkan negara merupakan tugas suci sebagai salah satu perangkat untuk mendekatkan manusia kepada Allah.¹¹

Dalam konsep ini, syariah (hukum Islam) menduduki posisi sentral sebagai sumber legitimasi terhadap realitas politik. Demikian juga negara mempunyai peranan yang besar untuk menegakkan syariah. Dengan demikian, dalam paradigma simbiotik ini masih tampak adanya kehendak mengistimewakan penganut agama mayoritas untuk memberlakukan hukum-hukum agama di bawah legitimasi negara. Atau paling tidak, karena sifatnya yang simbiotik, maka hukum-hukum agama (syariah) masih mempunyai peluang untuk mewarnai hukum-hukum negara, bahkan dalam masalah tertentu, hukum agama dijadikan sebagai hukum negara.¹²

Menurut K.H. Sahal Mahfudh, pola relasi simbiotik ini menghendaki kerjasama dan hubungan yang harmonis antara ulama dan umara dalam

⁹ Abd. Aziz Thaba, *Islam dan Negara dalam Politik Orde Baru* (Cet. I; Jakarta: Gema Insani Press, 1996), h. 43 – 44.

¹⁰ Abd. Muin Salim, "Konsepsi Kekuasaan Politik dalam Alquran", *Disertasi*. (Jakarta: IAIN Syarif Hidayatullah, 1989), h. 233.

¹¹ Ibn Taimiyah, *al-Siyasah al-Syar'iyah* (Beirut: Dar al-Fikr, t.th.), h. 162.

¹² Marzuki Wahid dan Rumadi, *op. cit.*, h. 27.

menjalankan perannya masing-masing untuk mewujudkan kemaslahatan umat.¹³

Paradigma ini tidak mempersoalkan bentuk negara dan sistem pemerintahan. Oleh karena dalil-dalil nash (syariah) tidak menetapkan secara tegas bentuk dan sistem pemerintahan yang harus dijalankan. Syariah dimaknai sebagai dalil-dalil nash yang *interpretable*, sehingga bentuk dan sistem pemerintahan dapat disesuaikan dengan kondisi dan tempat.

3. Paradigma sekularistik (*secularistic paradigm*)

Paradigma ini menolak kedua paradigma di atas. Paradigma sekularistik memisahkan agama (syariah) atas negara. Urusan agama tidak ada hubungannya dengan syariah. Urusan negara adalah urusan dunia, sementara syariah adalah urusan akhirat. Oleh karena itu, tidak boleh menjadikan syariah sebagai dasar untuk mengatur negara.¹⁴

Pemrakarsa paradigma sekularistik, salah satunya adalah Ali Abd. Al-Raziq (1887 – 1966 M). Menurutnya, Islam sekedar agama dan tidak mencakup urusan negara.¹⁵ Nabi Muhammad saw. semata-mata sebagai utusan Allah untuk mendakwahkan agama murni tanpa maksud untuk mendirikan negara. Nabi tidak mempunyai kekuasaan duniawi, negara ataupun pemerintahan. Dia bukan raja, bukan pendiri negara dan tidak pula mengajak umat untuk mendirikan kerajaan dunia.¹⁶

Dengan demikian, menurut paradigma ini, hukum Islam (syariah) tidak dapat begitu saja diterapkan dan diberlakukan dalam suatu wilayah politik tertentu. Dan hukum Islam (syariah) tidak dapat dipaksakan menjadi hukum positif, kecuali telah diterima sebagai hukum nasional.¹⁷

Sejak berhasilnya pemerintahan kolonial yang berkuasa di negeri-negeri muslim menggeser posisi syariah (sebagai hukum positif) dan

¹³ Sumanto al-Qurtubiy, *K.H. Sahal Mahfudh; Era Baru Fiqh Indonesia* (Cet. I; Yogyakarta: Cermin, 1999), h. 87.

¹⁴ Marzuki Wahid dan Rumadi, *op. cit.*, h. 28.

¹⁵ Lihat Abd. Wahab al-Effendi, *Masyarakat Tak Bernegara; Kritik Teori Politik Islam*, alih bahasa Amiruddin ar-Rani (Cet. I; Yogyakarta: LKiS, 1994), h. 45.

¹⁶ Munawir Sjadzali, *op. cit.*, h. 142.

¹⁷ Marzuki Wahid dan Rumadi, *op. cit.*, h. 30.

menggantinya dengan hukum Barat, tampaknya dalam rentang waktu masa penjajahan itu, pihak kolonial berhasil menanamkan kesan (anggapan) bahwa hukum yang didasarkan pada syariah adalah hukum untuk masa lalu, dan yang relevan saat ini hanyalah hukum Barat.¹⁸

Dengan paradigma sekularistik tidak berarti negara (pemerintah) melarang atau menghalang-halangi pemberlakuan syariah. Akan tetapi pemberlakuan syariah diserahkan sepenuhnya kepada umat Islam sendiri untuk mengaturnya.

Ringkasan

Syariah merupakan tata aturan yang berlandaskan wahyu (Al-Qur'an dan hadis), kemudian dijabarkan oleh manusia untuk mengatur segala aspek kehidupannya, termasuk kehidupan bernegara. Pandangan tersebut dapat diterima oleh kalangan yang mengakui adanya hubungan syariah dan negara. Namun di antara mereka paling tidak terbagi ke dalam dua golongan: satu golongan berpandangan bahwa hubungan syariah dan negara terjadi secara integral (menyatu) sehingga keduanya tidak dapat dipisahkan. Implikasi pandangan ini bercita-cita membentuk negara agama atau tegasnya negara Islam. Sistem pemerintahan yang diinginkan adalah *khilafah* yang mengacu pada masa *khulafa al-rasyidin*. Dan mereka menganggap *khilafah* merupakan satu-satunya sistem pemerintahan yang dapat mengakomodir dan dikehendaki syariah.

Golongan yang lain berpandangan bahwa hubungan syariah dan negara tidak terjadi secara integral (menyatu). Syariah dan negara tetap merupakan dua institusi yang batas-batasnya dapat terlihat, namun keduanya memiliki hubungan simbiotik mutualisme. Masing-masing mempunyai fungsi yang saling mendukung dan saling membutuhkan. Implikasi pandangan ini tidak mempersoalkan bentuk dan sistem pemerintahan sebuah negara. Syariah tidak menetapkan hanya satu bentuk sistem pemerintahan, yang terpenting adalah terlaksananya prinsip-prinsip syariah dalam kehidupan bernegara.

¹⁸ Daud Rasyid, *Islam dalam Berbagai Dimensi* (Cet. I; Jakarta: Gema Insani Press, 1998), h. 161.

Di samping itu ada pula yang berpandangan bahwa syariah dan negara tidak memiliki hubungan sama sekali. Mekanisme negara dapat berjalan tanpa syariah, dan syariah dapat dilaksanakan tanpa dukungan negara, selama salah satu di antara keduanya tidak melanggar wilayah yang lainnya. Oleh karena itu, yang terpenting menurut pandangan mereka adalah mengetahui dan memisahkan (membedakan) antara wilayah syariah dan wilayah negara.



PERGUMULAN MODERNISME DAN TRADISIONALISME DALAM PENERAPAN HUKUM ISLAM DAN PRANATA SOSIAL (Telaah Komparatif Kasus Indonesia-Malaysia)

Pendahuluan

Indonesia dan Malaysia memiliki banyak persamaan dari segi kultur. Persamaan-persamaan kultur kedua negara tersebut dilatarbelakangi oleh beberapa faktor antara lain; letak geografis, bahasa, dan sejarah

Secara geografis, Indonesia dan Malaysia merupakan dua negara yang bertetangga yang sama-sama terletak di kawasan Asia Tenggara. Dari segi bahasa, kedua negara tersebut menggunakan bahasa Melayu sebagai bahasa nasional, sehingga memudahkan komunikasi antar warga kedua negara. Dan dari segi sejarah, khususnya sejarah Islam, awal masuknya di Indonesia hampir bersamaan dengan masuknya di Malaysia. Begitu pula metode penyebaran agama Islam melalui perdagangan sampai terbentuknya kerajaan-kerajaan Islam.

Perbedaan negara Indonesia dan Malaysia adalah dari segi penjajahan, bentuk negara dan sistem pemerintahan. Indonesia dijajah oleh Belanda dan Jepang, bentuk negaranya adalah republik dan sistem pemerintahannya adalah demokrasi. Sedangkan Malaysia, dijajah oleh Inggris, bentuk negaranya adalah kerajaan dan sistem pemerintahannya adalah federasi.

Pengaruh globalisasi melanda kedua negara tersebut. Transformasi ilmu pengetahuan, pemikiran dan budaya tidak dapat dibendung, maka berbagai corak pemikiran masuk dan berkembang di kedua negara tersebut.

Adanya persamaan kultur di samping perbedaan politik di kedua negara menyebabkan setiap aliran pemikiran yang tumbuh dan berkembang di masing-masing negara melahirkan sintesis yang unik.

Hukum Islam dan pranata sosial yang berkembang di kedua negara sebagai hasil dari pergumulan berbagai aliran pemikiran (di antaranya; modernisme, tradisionalisme, reformisme, nasionalisme, dan lain-lain) juga mengambil bentuk yang khas keindonesiaan dan khas kemalaysiaan.

Banyak macam corak pemikiran yang memengaruhi perkembangan peradaban negara-negara di dunia, namun secara umum aliran modernisme dan tradisionalisme merupakan dua aliran yang banyak dianut oleh cendekiawan, politikus dan ulama. Kedua aliran ini selalu berhadapan dalam pergumulan pemikiran. Dengan demikian menarik untuk dibahas bagaimana sintesis pergumulan modernisme dan tradisionalisme dalam penerapan hukum Islam dan pranata sosial di kedua negara tersebut dengan telaah komparatif.

Beberapa buku sejarah menyebutkan bahwa masuknya Islam di Indonesia dan Malaysia hampir bersamaan. Asal penyebar Islam pertama di kedua negara pun adalah sama. Aliran pemikiran dan mazhab yang dianut pun sama. Oleh karena itu diduga bahwa kemungkinan banyak persamaan dalam pergumulan pemikiran Islam, penerapan hukum Islam, dan pranata sosial. Akan tetapi kultur dan tradisi lokal di kedua negara mempunyai perbedaan dan ciri khas tersendiri, yang juga berpengaruh terhadap perkembangan Islam.

Telah banyak karya tulis yang membahas tentang perkembangan modernisme dan tradisionisme di Indonesia, begitu pula di Malaysia. Akan tetapi sepanjang pengetahuan penulis, belum ada yang memfokuskan kajian pada telaah komparatif mengenai pergumulan modernisme dan tradisionisme dalam penerapan hukum Islam dan pranata sosial di Indonesia dan Malaysia. Oleh karena itu kajian ini masih signifikan.

A. Kasus Indonesia

1. Bidang penerapan hukum Islam

Setiap masyarakat memiliki budaya yang menjadi ciri khas individu-individu para anggotanya secara kolektif. Salah satu diantaranya adalah

budaya hukum. Maksudnya adalah bagaimana masyarakat memandang dan menghayati hal-hal yang berhubungan dengan hukum secara umum. Budaya hukum menyangkut pemahaman umum masyarakat tentang pengertian-pengertian hukum dalam kehidupan sehari-hari; yaitu hukum yang berisikan aturan-aturan yang perlu atau tidak perlu ditaati. Dengan aturan-aturan ini, kegiatan masyarakat berjalan dengan tertib sehingga memungkinkan anggotanya untuk bergerak dengan leluasa sesuai dengan aturan-aturan tersebut, berkreasi dan menciptakan peradaban.¹

Dalam budaya hukum, modernis dan tradisional bergumul yang masing-masing memainkan peranan penting dan bertahan pada prinsipnya sendiri. Modernisme² dan tradisionalisme³ merupakan dua kutub yang tarik menarik dan saling memengaruhi dalam perwujudan budaya hukum. Dalam sejarah perkembangan hukum Islam, tampak bahwa modernisasi di bidang hukum Islam terus berjalan sepanjang zaman. Noel J. Coulson menyatakan bahwa sistem acara dan pembuktian yang justru dapat diterapkan dalam peradilan *qadhi*, secara besar-besaran telah dimodernisasi sepanjang abad di semua negara Islam yang paling tradisional sekalipun.⁴

Meskipun modernisasi hukum tidak dapat terelakkan, namun tidaklah berarti bahwa tradisionalisme tidak lagi dibutuhkan. Triadisionalisme berfungsi sebagai pemberi rambu-rambu dan membatasi arah modernisme agar tidak menjadi liberalisme.

Tokoh modernis, Fazlur Rahman mengakui bahwa modernisme dipahami dalam dunia Islam sebagai sebuah fenomena *jamus faced* (berwajah ganda). Oleh karena di samping membawa keuntungan teknologi dan ilmu pengetahuan bagi masyarakat muslim, juga berpengaruh pada

¹ Rifyal Ka'bah, *Hukum Islam di Indonesia: Perspektif Muhammadiyah dan NU* (Cet. I; Jakarta: Universitas Yasri, 1998), h. 19

² Modernis adalah gerakan yang bertujuan menafsirkan kembali doktrin tradisional, menyesuaikannya dengan aliran-aliran modern dalam filsafat, sejarah dan ilmu pengetahuan. Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, ed. II (Cet. IV; Jakarta: Balai Pustaka, 1995), h. 662

³ Tradisionalisme berasal dari kata tradisional yang berarti; sikap dan cara berpikir serta bertindak yang selalu berpegang teguh pada norma, dan adat kebiasaan yang ada secara turun temurun. *Ibid.*, h. 1069

⁴ Noel J. Nicoulson, *The History of Islamic Law*, Diterjemahkan oleh Hamid Ahmad, dengan judul, *Hukum Islam dalam Perspektif Sejarah* (Cet. I; Jakarta: P3M, 1987), h. 192

kebudayaan dan nilai-nilai.⁵ Dengan demikian modernisasi tanpa landasan hukum dan arah yang jelas, tidak mustahil berubah menjadi westernisasi.

Dalam konteks Indonesia, NU diklaim sebagai penganut aliran pemikiran tradisional, sedangkan Muhammadiyah diklaim sebagai penganut aliran pemikiran modern. Menurut Azyumardi Azra, sarjana yang paling bertanggung jawab menyebarkan distingsi atau tipologi – yang selanjutnya menjadi dikotomi – antara “Islam tradisional” dengan “Islam modernis” dalam kajian tentang Islam di Indonesia agaknya adalah Deliar Noer dalam karyanya *The Modernist Movement in Indonesia, 1900-1942*.⁶

Terlepas dari benar tidaknya klaim di atas, yang jelas di Indonesia terjadi pergumulan pemikiran antara modernisme dengan tradisionalisme, indikatornya adalah adanya golongan yang ingin menerapkan hukum Islam seperti yang pernah diberlakukan pada masa Nabi saw dan khulafa al-rasyidin, dengan mengangkat jargo-jargon; penerapan hukum *qishas*, potong tangan, rajam, ekonomi bebas riba, pemberantasan miras dan perzinaan, dan semboyan-semboyan lain yang pada intinya ingin kembali kepada hukum Islam tradisional atau klasik. Golongan tradisional diwakili oleh Hisbut Tahrir, Jamaah Tablik, Jundullah dan lain-lain. Sementara itu ada pula golongan yang tidak mementingkan simbol atau label Islam khususnya pada hukum publik di Indonesia. Mereka mengedepankan penerapan hukum Islam secara substansial dan kondisional. Mereka yang terakhir disebutkan inilah yang disebut golongan modernis yang lebih banyak disuarakan secara individual oleh tokoh-tokoh Islam seperti Nurcholis Madjid, Amien Rais, Abdurrahman Wahid, Munawwir Sjazali dan lain-lain.

Indikator lain adanya pergumulan modernisme dengan tradisionalisme adalah terjadinya pro-kontra dan polemik tentang penerapan syariat Islam yang dimotori oleh KPPSI. Dan lebih jelas indikasinya tampak pada

⁵ Fazlurrahman, *Revival and Reform in Islam*, Diterjemahkan oleh Aam Fahmia dengan Judul, *Gelombang Perubahan dalam Islam* (Cet. I; Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2000), h. 6

⁶ Azyumardi Azra, *Islam Reformis: Dinamika Intelektual dan Gerakan* (Cet. I; Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1999), h. 60-61

alotnya pembicaraan adu argumentasi antara kedua golongan tersebut di pertemuan-pertemuan formal.

Pergumulan antara beberapa aliran pemikiran itulah yang pada akhirnya melahirkan produk hukum yang berciri khas keindonesian seperti KHI, Undang-undang Peradilan Agama, dan lain-lain. Dalam pengambilan produk pemikiran, ulama (baik yang modernisme maupun tradisionalisme) cara kompromi dipandang sebagai cara efektif, yang kesemuanya bermuara pada upaya realisasi kemaslahatan. Karena cara ini dapat mengakomodasi pemikiran berbagai mazhab dan aliran yang ada.⁷

Pada penerapan hukum Islam yang telah menjadi hukum positif di Indonesia secara umum diterima dan dijalankan oleh umat Islam Indonesia, baik melalui modernisme maupun tradisionalisme. Yang tampak berbeda dalam penerapan adalah persoalan teknis pelaksanaan hukum yang masih bersifat normatif misalnya, cara berpakaian, kedisiplinan shalat berjamaah dan sebagainya.

2. Bidang pranata sosial

Dalam kehidupan bermasyarakat Islam di Indonesia dewasa ini, dikenal berbagai pranata sosial yang bercorak keislaman. Pranata-pranata itu meliputi berbagai bidang kehidupan, yang senantiasa mengalami perkembangan dari waktu ke waktu. Ada pranata yang amat dekat dengan keyakinan yang dianut sehingga memiliki kepekaan yang sangat tinggi, seperti pranata peribadatan, pranata kekerabatan, dan pranata kepemilikan. Adapula yang relatif agak jauh dari keyakinan, sehingga relatif luwes atau netral, seperti pranata ekonomi dan pranata keilmuan, sehingga proses adaptasinya relatif longgar, dan labelnya sebagai hukum Islam bersifat luwes. Selanjutnya ia mengalami kongkretisasi dalam struktur masyarakat, dalam bentuk berbagai organisasi sosial sebagai wahana untuk memenuhi kebutuhan hidup secara kolektif. Kenyataan itu menunjukkan bahwa di dalam masyarakat terjadi penyerapan produk teknologi sosial muktahir, dan dapat dijadikan saluran untuk mengaktualisasikan berbagai aliran pemikiran yang berkembang. Pranata sosial yang beraneka ragam itu,

⁷ Ahmad Rofiq, *Kritik Metodologi Formulasi Fiqh Indonesia* (Cet. I; Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2000), h. 111

merupakan satu kesatuan yang saling berhubungan dan saling menunjang, namun masing-masing memiliki ciri khusus yang dapat dibedakan.⁸

Adanya berbagai aliran pemikiran yang dianut bangsa Indonesia memperkaya khasanah corak dan ragam pranata-pranata sosial. Misalnya pada pranata peribadatan dikenal masjid Muhammadiyah, masjid Khalwatiah, dan masjid umum. Pada pranata pendidikan NU dikenal dengan pesantrennya, sementara Muhammadiyah dikenal dengan Perguruan Tingginya. Pada pranata kesehatan, dikenal rumah sakit Islam yang sifatnya netral dan rumah sakit yang berafiliasi dengan salah satu aliran pemikiran misalnya rumah sakit yang didirikan oleh Muhammadiyah (modernis).

Nampaknya modernisme banyak berpengaruh pada pranata sosial yang bersifat universal, sementara tradisionalisme banyak berpengaruh pada pranata sosial yang bersifat lokal. Formulasi pranata sosial diwarnai oleh aliran pemikiran. Jika aliran pemikiran modern yang dominan, maka corak kemoderenannya, akan tampak dengan jelas. Dan jika aliran pemikiran tradisional yang dominan, maka akan tampak pula dengan jelas ketradisionalnya. Aliran pemikiran modern (modernisme) mendorong lahirnya corak dan ragam pranata-pranata sosial yang baru sementara tradisionalisme berupaya mempertahankan pranata-pranata sosial yang telah ada. Di sinilah terjadi pergumulan antara kedua aliran tersebut yang melahirkan pranata-pranata sosial berciri khas keindonesiaan.

B. Kasus Malaysia

1. Bidang penerapan hukum Islam

Sebagaimana halnya di Indonesia, di Malaysia pun terdapat aliran modernisme dan tradisionalisme di samping aliran-aliran lain. Kedua aliran tersebut bergumul pada proses lahirnya produk-produk hukum dan penerapannya di Malaysia.

Pada tahun 1958, Dewan (parlemen) Malaysia menyepakati larangan penyajian minuman keras pada orang-orang muslim pada semua acara

⁸ Cik Hasan Bisri, *Peradilan Islam dalam Tatanan Masyarakat Indonesia* (Cet. I; Bandung: Remaja Rosdakarya, 1997), h. 8

yang diselenggarakan oleh pemerintah federal.⁹ Pada tahun 1971, juga dikeluarkan larangan terhadap praktek keagamaan yang berlebih-lebihan yang berkaitan dengan tarekat dan larangan untuk mengeluarkan fatwa tanpa konsultasi dan persetujuan majelis. Majelis juga diberi wewenang untuk menghapus prostitusi di kota Baharu dan kota-kota lain.¹⁰

Dalam perundang-undangan di negara-negara bagian Malaka, Penang, Negeri Sembilan, Perak, Kedah, Kelantan, dan Sabah terdapat ketentuan yang membatasi seseorang untuk menyebarkan ajaran agama atau kepercayaan yang bukan Islam kepada penganut agama Islam dan bagi yang melakukannya dianggap sebagai pelanggaran yang akan diadili oleh Pengadilan Sipil. Undang-undang negara bagian juga melarang orang mengajarkan suatu ajaran agama Islam tanpa izin tertulis, kecuali di rumah dan dihadapan anggota rumah tangganya sendiri. Di tiap negara bagian juga terdapat perundang-undangan mengenai pembentukan Pengadilan Qodhi untuk memutuskan berbagai sengketa yang berkaitan dengan hukum keluarga Islam dan untuk mengadili pelanggaran hukum Islam, serta ketentuan mengenai pencatatan perkawinan, perceraian dan rujuk di kalangan orang Islam.¹¹

Dalam konteks ini aliran tradisionalisme ekstrem (radikalisme) menilai segala sesuatu menurut pendekatan dikotomi hitam-putih. Fenomena radikalisme ini dapat disaksikan melalui penggunaan label-label tertentu seperti: *thaqhut*, *kufur*, *syirik*, *jahiliyah*, *zalim*, dan *Fir'aun* terhadap gejala-gejala maksiat atau mungkar, terutama terhadap unsur-unsur modernisme seperti sekularisme, nasionalisme, kapitalisme, dan sebagainya.¹²

Perbedaan modernisme dengan tradisionalisme di Malaysia mengkristal dalam bentuk partai politik dan ormas. Partai politik yang beraliran tradisional (ekstrem) adalah PAS, sementara yang beraliran

⁹ Muh. Tahir Azhary, *Negara Hukum: Suatu Studi tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Priode Negara Madinah dan Masa Kini* (Cet. I; Jakarta: Bulan Bintang, 1992), h. 158

¹⁰ Faisal Ismail, *Islam: Identitas Ilahiyah dan Realitas Insaniyah* (Cet. I; Yogyakarta: Adi Wacana, 1999), h. 92

¹¹ Muh. Tahir Azhary, *Op. Cit.*, h. 184

¹² Abdul Rahman Haji Abdullah, *Pemikiran Islam di Malaysia: Sejarah dan Aliran* (Cet. I; Jakarta: Gema Insani Press, 1997), h. 264

modern adalah UMNO dan partai-partai lain yang tergabung dalam Barisan Nasional.

Pergumulan partai politik dan ormas yang berbeda-beda aliran pemikirannya itu mewarnai peraturan-peraturan atau undang-undang yang dikeluarkan, dan begitu pula pada aplikasi ajaran Islam yang sifatnya normatif. Sebagai contoh kasus pada 4 November 1979, seorang anggota PAS, H. Mustafa bin Abu Bakar dituduh memberi ceramah agama yang menyatakan bahwa orang-orang UMNO yang beragama Islam adalah murtad. Kemudian kasus H. Hussein Ahmad, anggota PAS yang dipecat sebagai imam dan digantikan dari UMNO, maka terpecahlah jamaah di kampung Gong Pasir dalam melaksanakan shalat. PAS melakukan shalat secara eksklusif di bangunan-bangunan PAS, bahkan PAS dituduh melakukan pemakaman sendiri. Di samping itu ada pula perceraian yang terjadi karena perbedaan paham politik, tidak mau memakan sembelihan orang-orang UMNO dan enggang membayar zakat pada amil-amil pemerintah.¹³

Sebagai balasan terhadap tindakan PAS, pemerintah (yang dikuasai oleh UMNO) menetapkan perubahan undang-undang atas kanun kesiksaan dan kanun acara jenayah pada 10 Desember 1982. Dengan perubahan ini, pemerintah dapat mengenakan hukuman pemerintah, denda atau keduanya atas mereka yang memecah belah masyarakat melalui tindakan seperti mengadakan shalat dan pemakaman secara eksklusif.¹⁴

Dari contoh kasus di atas dapat terlihat bahwa perbedaan aliran pemikiran di Malaysia sangat kental dan berpengaruh luas pada peraturan-peraturan tentang hubungan sosial dan hukum publik (pidana).

2. Bidang pranata sosial.

Pranata-paranata sosial di Malaysia erat kaitannya dengan islamisasi orang-orang Melayu yang berlangsung secara bertahap, evolusioner, tidak merata dan merupakan suatu proses yang berjalan terus, yang menyebabkan Islam menjadi bagian hampir tak dapat dipisahkan dari budaya dan jiwa Melayu. Unsur-unsur Islam dalam budaya Melayu telah menjadi dominan

¹³ *Ibid.*, h. 274

¹⁴ *Ibid.*, h. 275

apaka itu dalam bidang seni, bahasa, sastra, musik, pendidikan, perdagangan, hukum, pakaian, ataupun kebiasaan. Dalam beberapa hal keduanya nampak semakin menyatu. Islam bahkan telah tumbuh menjadi bagian integral dari kesadaran sejarah Melayu sehingga simbol-simbol Islam pun melekat pada pranata-pranata sosial dan nama-nama pribadi umat Islam.¹⁵

Kebijakan islami pemerintah pada gilirannya melahirkan pranata-pranata sosial pada seluruh tingkat kegiatan yang mengkonsolidasikan kehadiran Islam lebih jauh dalam negara Malaysia. Bukti-buktinya adalah pembentukan Bank Islam, Sistem Asuransi Islam, Universitas Islam, Pengadilan Syari'ah, dan sebagainya.¹⁶

Islam telah menyatu dengan budaya melayu yang pada akhirnya mewujudkan menjadi pranata-pranata yang berlabel Islam. Sebelum mewujudkan menjadi pranata-pranata sosial tentunya telah terjadi pergumulan pemikiran antara modernisme dan tradisionalisme. Sehingga pranata-pranata sosial yang bercorak Islam pun ada yang menonjolkan aliran modernisme atau tradisionalismenya, dan ada pula yang tidak menonjolkannya.

Pergumulan Islam dan tradisional berjalan secara sinergis dengan masuknya budaya islam ke dalam hampir semua pranata-pranata sosial yang ada di Malaysia baik pranata pemerintahan (politik), pendidikan, kesehatan, ekonomi, komunikasi, dan pranata peribadatan.

Bersamaan dengan itu, islamisasi di Malaysia menjadi jauh lebih kuat ketika sektor-sektor non pemerintah juga terlibat. Gerakan-gerakan Islam yang beragam telah menjamur pada tingkat formal ataupun non formal untuk mencapai tujuan Islam dalam cara dan gaya mereka sendiri-sendiri. Salah satu gerakan Islam yang telah melembaga dan beraliran tradisional adalah al-Arqam. Lembaga ini telah berhasil secara mandiri dalam mengangkat simbol-simbol kehadiran Islam di Malaysia. Kaum laki-lakinya mengenakan surban hijau dan hitam, dan kaum perempuannya mengenakan purdah, sedangkan anak-anak mereka menanggalkan pakaian Melayu dan mengenakan pakaian Arab, yang dipandang benar sebagai pelaksanaan hukum berpakaian menurut Islam. Gerakan al-Arqam juga menekankan

¹⁵ Saiful Muzani (ed.), *Pembangunan dan Kebangkitan Islam di Asia Tenggara* (Cet. I; Jakarta: Pustaka LP3ES, 1993), h. 282

¹⁶ *Ibid.*, h. 283

gaya hidup komunal muslim, dengan mendirikan pemukiman sendiri menciptakan olah raga dan permainan yang didasarkan pada pandangan Islam, menghilangkan praktek kebiasaan Melayu yang dipandang sebagai tambahan yang tidak sehat dari zaman pra Islam, menyelenggarakan program pendidikan dengan sekolah-sekolah, kurikulum, dan guru-guru dari kalangan sendiri, menjalankan usaha penerbitan sendiri dan menunjukkan dirinya sebagai contoh nyata gaya hidup alternatif yang dapat dijalankan di abad 20 sekalipun.¹⁷

C. Analisis Perbandingan

1. Bidang penerapan hukum Islam

Indonesia dan malaysia sama-sama menerima transformasi pemikiran sebagai akibat dari globalisasi. Aliran-aliran pemikiran yang masuk dalam kedua negara juga sama, yakni di antaranya aliran modernisme dan tradisionalisme. Peranan yang dimainkan oleh kedua aliran tersebut pun sama di kedua negara, yakni aliran modernisme memberikan andil pada pengembangan hukum Islam dengan pendekatan kontekstual. Golongan ini menekankan penyebaran hukum Islam secara substansial dan terintegrasi ke dalam hukum nasional tanpa label Islam. Sementara kaum tradisional memberikan andil mempertahankan hukum Islam yang telah ada dan ingin kembali kepada budaya hukum Islam yang beluma ada atau belum diterapkan, padahal pernah ada dan diterapkan pada masa lalu.

Secara umum peranan modernisme dan tradisionalisme di Indonesia dan Malaysia dalam pergumulan persepsi hukum Islam baik pada tataran ide maupun aplikasinya adalah sama. Namun yang membedakan adalah faktor pendukung dan kondisi real yang ada di kedua negara. Sehingga hukum yang diterapkan di Indonesia berciri khas keindonesiaan, sementara di Malaysia berciri kemalaysiaan.

Faktor pendukung yang dimaksud adalah di Malaysia Islam menjadi agama resmi federasi dan sistem pemerintahan federal. Kedua faktor tersebut dapat digunakan sebagai medan pergumulan persepsi hukum Islam sehingga mempercepat proses islamisasi bidang hukum. Sementara di

¹⁷ *Ibid.*, h. 284-285

Indonesia Islam tidak menjadi agama resmi negara dan sistem pemerintahan adalah sentralisasi. Akibatnya faktor ini menyebabkan di Indonesia lebih lambat dibanding Malaysia dalam akselerasi Islamisasi bidang hukum. Faktor pendukung yang lebih di Indonesia adalah mayoritas penduduk beragama Islam sementara di Malaysia hanya 55%.

2. Bidang pranata sosial

Perbedaan yang tampak dengan jelas antara Indonesia dan Malaysia dalam bidang pranata-pranata sosial adalah di Malaysia simbol-simbol keislaman lebih tampak semarak. Yang sangat membantu menaikkan posisi Islam di Malaysia adalah patronase negara atas Islam. Hak-hak istimewa yang diberikan kepada Melayu memberi ruang gerak yang luwes bagi terbentuknya pranata-pranata baru yang berciri khas Islam. Faktor kesejahteraan masyarakat yang lebih tinggi di banding Indonesia juga memberi andil bagi kelanggengan pranata sosial yang telah ada.

Hampir semua pranata sosial, baik di Indonesia maupun di Malaysia dimasuki pengaruh pergumulan pemikiran modernisme dan tradisionalisme. Dalam hal ini kedua negara memiliki banyak persamaan, misalnya pranata perkawinan, pranata peribadatan, ekonomi, pendidikan, kesehatan, dan pemerintahan.

Pranata-pranata sosial di Malaysia mendapat pengaruh Islamisasi melalui bantuan kebijakan pemerintah secara dominan. Sementara di Indonesia yang banyak mendorong Islamisasi pranata-pranata sosial adalah lembaga swadaya masyarakat (LSM) dan ormas Islam

Ringkasan

Penerapan hukum Islam dan pranata sosial yang ada di Indonesia dan Malaysia memiliki banyak persamaan. Modernisme dan tradisionalisme yang berkembang dan pada gilirannya memengaruhi penerapan hukum Islam dan pranata-pranata sosial di kedua negara pun menunjukkan aksi, reaksi dan sintesis yang relatif sama.

Pergumulan modernisme dan tradisionalisme tidak dapat terelakkan sebagai pengaruh globalisasi yang melanda semua negara. Oleh karena itu

hanya perlu diarahkan dan direkayasa agar menjadi pragmatis mendukung percepatan pembangunan di bidang hukum dan memapankan pranata-pranata sosial yang selama ini telah efektif memberi dan menjadi sarana kemajuan sosial.

BAB 14



HUKUM ISLAM DALAM TATANAN HUKUM PIDANA NASIONAL

Pendahuluan

Hukum Islam dengan pengertian syariat Islam pada dasarnya adalah berbagai ketentuan dari Allah menyangkut pengaturan hidup individu, keluarga, masyarakat, dan negara, yang kemudian dibagi ke dalam hukum perdata dan hukum pidana. Hukum Islam dikembangkan melalui suatu cara berpikir sistematis yang disebut ijtihad. Ijtihad dapat menyangkut pemikiran hukum yang berhubungan dengan masalah keagamaan secara khusus atau masalah hukum secara umum yang berhubungan dengan kepentingan rakyat dan masyarakat luas. Sebagian ketentuannya tidak membutuhkan kekuasaan negara untuk penegakannya, misalnya menyangkut soal ibadah. Sebagian yang lain membutuhkannya, misalnya menyangkut soal hukum pidana. Sebagian yang lain lagi antara membutuhkan dan tidak membutuhkannya tergantung situasi dan kondisi, misalnya masalah hukum keluarga atau perdata.

Islam sebagai sebuah agama yang berakar panjang dalam sejarah Nusantara adalah suatu unsur penting yang memengaruhi budaya hukum bangsa Indonesia. Hal itu, antara lain dapat dilihat dari peranan ajaran Islam dan bahasa Arab dalam memasyarakatkan pengertian hukum dalam budaya Indonesia. Seperti halnya hukum Barat, hukum Islam juga berciri perubahan untuk mengantisipasi perkembangan zaman. Perbedaannya

dengan hukum Barat adalah, bahwa hukum Islam sebagai hukum Ilahi bersifat abadi dan menjiwai semua hukum baru yang diundangkan, dan sebagai legislasi manusia ia disempurnakan dan berubah sesuai perubahan semangat ruang dan waktu.¹

Perkembangan legislasi hukum pidana Islam berjalan tidak secepat hukum perdata, hal ini disebabkan ketergantungan pada kekuasaan negara yang lebih besar. Negara Indonesia bukan negara Islam, akan tetapi negara yang salah satu asasnya adalah Ketuhanan Yang Maha Esa, memberikan peluang sekaligus tantangan bagi umat Islam yang mayoritas untuk mentransformasi-kan hukum Islam ke dalam tatanan hukum pidana nasional.

Hal di atas menggambarkan perlunya spesifikasi pengkajian hukum pidana Islam dalam proses penyerapannya ke dalam rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang baru. Teori eksistensi mengakui hukum Islam sebagai penyaring, bagian integral atau sebagai sumber utama pembentukan hukum nasional, namun sejauhmana kedudukan hukum Islam, (khususnya hukum pidana Islam) dalam tatanan hukum pidana nasional dan bagaimana prospeknya masih membutuhkan pengkajian secara intensif untuk mengakomodasi aspirasi umat mayoritas.

A. Sejarah Singkat Hukum Pidana di Indonesia

Babak sejarah hukum pidana yang tertulis di Indonesia dapat dibagi atas; 1) Zaman VOC, 2) Zaman Hindia Belanda 3) Zaman Jepang 4) Zaman kemerdekaan.²

Pada zaman VOC, di samping hukum adat pidana yang berlaku bagi penduduk asli di Indonesia oleh penguasa VOC mula-mula diberlakukan plakat-plakat yang berisi hukum pidana. Pada tahun 1642 Joan Maetsuyeker bekas *Hof Van Justitie* di Batavia yang mendapat tugas dari Gubernur Jenderal Van Dieman merampungkan suatu himpunan plakat-plakat yang diberi nama *Statuten Van Batavia*. Pada tahun 1650 himpunan itu disahkan oleh Heeran Zeventien.

¹ Lihat Rifyal Ka'bah, *Hukum Islam di Indonesia* (Cet. I; Jakarta: Universitas Yasri, 1999), h. 84.

² Lihat Andi Hamzah, *Asas-asas Hukum Pidana* (Cet. I; Jakarta: PT. Rineka Cipta, 1991), h. 15.

Hubungan hukum Belanda yang kuno dengan *statuta* itu ialah sebagai pelengkap, jika *statuta* tidak dapat menyelesaikan masalah, maka hukum Belanda kuno yang diterapkan, sedangkan hukum Romawi berlaku untuk mengatur kedudukan hukum budak.

Statuta Betawi berlaku bagi daerah Betawi dan sekitarnya. Namun ini merupakan teori saja, karena prakteknya orang pribumi tetap tunduk kepada hukum adatnya. Di daerah lain tetap berlaku hukum adat pidana. Campur tangan VOC hanya dalam soal-soal pidana yang berkaitan dengan kepentingan dagangnya.³

Oleh karena sebelum VOC datang ke Indonesia telah banyak kerajaan Islam yang memperlakukan hukum Islam, yang pada umumnya menganut paham hukum Mazhab Syafi'i. Maka pada zaman VOC, hukum Islam telah menjadi adat penduduk pribumi. Dengan melihat kenyataan ini, Van Den Berg memperkenalkan teori *Receptio in Complexu*, yang mengatakan bahwa bagi orang Islam berlaku penuh hukum Islam, sebab dia telah memeluk agama Islam. Pada masa ini hukum Islam (termasuk pidananya) dapat diberlakukan, namun karena sudah menjadi adat, maka diterapkan atas nama hukum adat. Pada masa ini hukum adat pidana masih dominan campur tangan penguasa VOC belum terlalu jauh.

Pada zaman Hindia Belanda, sebagaimana diketahui dari tahun 1811 sampai tahun 1814, Indonesia pernah jatuh dari tangan Belanda ke tangan Inggris. Berdasarkan Konvensi London 13 Agustus 1814, maka bekas koloni Belanda dikembalikan kepada Belanda. Pemerintahan Inggris diserahkan kepada Komisararis Jenderal yang dikirim dari Belanda.

Agar tidak terjadi kesenjangan peraturan, maka dikeluarkan Proklamasi 19 Agustus 1816, stbl. 1816 Nomor 5 yang mengatakan, bahwa untuk sementara waktu semua peraturan-peraturan bekas pemerintah Inggris tetap dipertahankan. Pada umumnya masih berlaku *statuta* Betawi yang baru dan untuk orang pribumi hukum adat pidana masih diakui asal tidak bertentangan dengan asas-asas hukum yang diakui dan perintah-perintah, begitu pula undang-undang dari pemerintah.⁴

³ *Ibid.*, h. 16.

⁴ *Ibid.*, h. 17.

Pada masa ini, ada dualisme perundang-undangan. KUHP yang berlaku bagi golongan Eropa adalah salinan dari *Code Penal* yang berlaku di negeri Belanda tetapi berbeda dari sumbernya tersebut, yang berlaku di Indonesia terdiri hanya atas 2 buku, sedangkan *Code Penal* terdiri atas 4 buku. KUHP yang berlaku bagi golongan bumi putera juga saduran dari KUHP yang berlaku bagi golongan Eropa, tetapi diberi sanksi yang lebih berat sampai pada KUHP 1918 pun, pidananya lebih berat daripada KUHP Belanda 1886.⁵

Menteri jajahan Belanda berpendapat, bahwa sebaiknya hanya ada satu KUHP di Hindia-Belanda (unifikasi). Maka dibentuklah komisi yang menyelesaikan tugasnya pada tahun 1913. Dengan KB tanggal 15 Oktober 1915 dan diundangkan pada September 1915 nomor 732 lahirlah *Wesboek Van Strafrecht Voor Nederlandsch Indie* yang baru untuk seluruh golongan penduduk. Dengan *Invoeringsverordening* berlakulah pada tanggal 1 Januari 1918 WvSI tersebut.⁶

Pada zaman Hindia Belanda, atas saran Snouck Hurgronje yang menjabat sebagai penasihat hukum memperbelakukan teori *receptie*. Hal ini dimaksudkan untuk melumpuhkan dan menghambat pelaksanaan hukum Islam. Hukum pidana Islam baru dapat diberlakukan kalau diterima oleh masyarakat sebagai hukum adat pidana. Sedangkan hukum adat pidana sendiri baru dapat diberlakukan kalau tidak bertentangan dengan asas-asas hukum yang diakui, perintah-perintah dan undang-undang pemerintah kolonial Hindia – Belanda. Hal ini menjadi indikasi keinginan pemerintah Hindia – Belanda menguasai sistem hukum di negeri jajahannya, sehingga kedudukan dan peluang pemberlakuan hukum pidana Islam semakin dikebiri.

Pada zaman pendudukan Jepang, WvSI tetap berlaku, hal ini didasarkan pada Undang-Undang (*Osamu Serei*) Nomor 1 tahun 1942 yang mulai berlaku pada tanggal 7 Maret 1942 sebagai peraturan peralihan Jawa dan Madura. Hanya pasal-pasal yang menyangkut pemerintah Belanda, misalnya penyebutan raja/ratu yang tidak berlaku lagi.⁷

⁵ *Ibid.* Lihat juga Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia* (Cet. IV; Bandung: PT. Eresco, 1986), h. 5.

⁶ *Ibid.*, h. 19.

⁷ *Ibid.*, h. 20.

Dibanding hukum pidana materil, maka hukum acara pidana lebih banyak berubah karena terjadi unifikasi acara dan susunan pengadilan. Ini diatur di dalam *Osamu Serei* Nomor 3 tahun 1942 tanggal 20 September 1942. Peraturan semacam dikeluarkan juga di luar Jawa dan Madura.⁸ Pada masa ini tidak banyak perubahan, kedudukan dan prospek hukum pidana Islam hampir sama dengan masa Hindia – Belanda.

Setelah proklamasi kemerdekaan RI., KUHP yang merupakan warisan dari pemerintahan kolonial Belanda masih diberlakukan. Hal ini diatur dalam pasal II aturan peralihan UUD 1945 yang berlaku pada tanggal 18 Agustus 1945, sebagai berikut:

“Segala badan negara dan peraturan yang ada masih langsung berlaku selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini.”

Barulah dengan Undang-Undang Nomor 1 tahun 1946 dilakukan perubahan yang mendasar atas KUHP (WvSI). Perubahan-perubahan dimaksud adalah:

1. Pasal V yang menentukan bahwa peraturan hukum pidana yang seluruhnya atau sebagian sekarang tidak dapat dijalankan atau bertentangan dengan kedudukan bangsa Indonesia sebagai negara merdeka atau tidak mempunyai arti lagi harus dianggap tidak berlaku.
2. Pasal VI mengubah dengan resmi nama *Wetboek Van Strafrecht Voor Nederlandsch Indie* menjadi *Wetboek Van Strafrecht*, saja yang dapat disebut juga dengan nama Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP).
3. Pasal VIII membuat perubahan kata-kata dan menghapuskan beberapa pasal KUHP itu sebanyak 68 ketentuan.
4. Diciptakan delik-delik baru yang dimuat dalam pasal IX sampai dengan pasal XVI, tetapi kemudian dengan Undang-Undang Nomor 78 tahun 1958 pasal XVI tersebut dicabut.⁹

⁸ *Ibid.*

⁹ *Ibid.*, h. 21 - 22.

Teks asli *Wetboek Van Strafrecht* atau KUHP itu sampai kini pun masih di dalam bahasa Belanda, kecuali penambahan-penambahan, kemudian sesudah tahun 1946 itu teksnya sudah tentu dalam bahasa Indonesia.¹⁰

Hasrat untuk mengadakan kodifikasi KUHP Nasional yang disusun oleh putera-putera Indonesia sendiri yang sumbernya digali dari bumi Indonesia yang memperhatikan perkembangan dunia modern di bidang hukum pidana, sudah lama dicetuskan di dalam berbagai kesempatan termasuk seminar hukum nasional.

Sejak tahun 1979 telah dibentuk Tim Pengkajian Hukum Pidana, yang bertugas menyusun rancangan KUHP baru. Tahun 1981-1982 konsep rancangan buku I KUHP telah selesai dalam arti masih kasar. Pada tahun 1982 diadakan lokakarya di Babinkumnas membahas rancangan tersebut. Tahun 1985 telah selesai dibuat Rancangan Buku II dan diadakan lokakarya di tempat yang sama untuk membahasnya.

Perbedaan yang mencolok antara Rancangan dari KUHP (lama) adalah rancangan hanya terdiri atas dua buku, sedangkan KUHP (lama) terdiri atas tiga buku. Dengan sendirinya perbedaan antara delik kejahatan dan delik pelanggaran di dalam rancangan telah diadakan. Tetapi materi Buku II rancangan 95 % sama dengan KUHP lama dan WvSI Belanda.¹¹

Berdasarkan sejarah di atas, terlihat bahwa pada zaman VOC kedudukan hukum pidana Islam masih diakui dan peluang pemberlakuannya cukup prospektif, hanya yang menjadi kendala, rakyat pribumi belum sempat mengorganisir hukum pidana Islam menjadi sebuah sistem hukum yang berlaku secara menyeluruh, karena perjuangan rakyat masa itu masih bersifat kedaerahan.

Dari zaman Hindia – Belanda sampai pendudukan Jepang, di mana campur tangan pemerintah kolonial semakin besar, maka posisi hukum pidana Islam semakin termarginalkan dan prospeknya cenderung tertutup.

¹⁰ *Ibid.*, h. 22.

¹¹ Lihat Andi Hamzah, *op. cit.*, h. 25-26.

B. Kedudukan Hukum Islam dalam Tatahan Hukum Pidana Nasional

Hukum pidana nasional mulai ditata setelah proklamasi kemerdekaan. Mengingat kodifikasi dan unifikasi hukum pidana tidak mudah dilakukan dalam waktu singkat, maka untuk mengisi kekosongan hukum di bidang pidana, berdasarkan pasal II aturan peralihan UUD 1945 KUHP warisan kolonial Belanda masih diberlakukan sampai diundangkannya KUHP baru.

Sejak tahun 1950 pemerintah RI telah membuat ketentuan-ketentuan hukum pidana di luar KUHP, di antaranya Undang-Undang Darurat tentang Tindak Pidana Ekonomi, Undang-undang Tindak Pidana Korupsi, Tindak Pidana Narkotika, Tindak Pidana Suap, dan lain-lain.¹² Hukum pidana Islam secara esensial telah banyak terserap dalam perundang-undangan pidana di luar KUHP tersebut meskipun tanpa menggunakan label Islam.

Menurut Ismail Suny, setelah berlakunya UUD 1945, hukum Islam berlaku bagi bangsa Indonesia yang beragama Islam karena kedudukan hukum Islam itu sendiri, bukan karena ia telah diterima oleh hukum adat.¹³

Pasal 29 ayat (1) dan (2) UUD 1945 yang berbunyi:

- (1) Negara berdasar atas Ketuhanan Yang Maha Esa
- (2) Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agama dan kepercayaannya itu.

Menurut Hartono Mardjono, pada dasarnya pasal tersebut mengandung tiga makna yaitu:

1. Negara tidak boleh membuat peraturan perundang-undangan atau melakukan kebijakan-kebijakan yang bertentangan dengan dasar keimanan kepada Tuhan Yang Maha Esa.

¹² Dalam hal ini Mr. Drs. Utrecht mengatakan, “tetapi perubahan-perubahan dan tambahan-tambahan yang diadakan sejak tahun 1950 tidak mengubah KUHP. Pada dasarnya, dan selama tidak diubah dasarnya, maka KUHP itu makin lama makin terbelakang dari zaman.” Lihat Pipin Syarifin, *Hukum Pidana di Indonesia* (Cet. I; Bandung: CV Pustaka Setia, 2000), h. 21.

¹³ Lihat Ismail Suny, *Kedudukan Hukum Islam Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*, dalam Rachmat Djatnika, *Hukum Islam di Indonesia: Perkembangan dan Pembentukan* (Cet. II; Bandung: PT. Remaja Rosdakarya, 1994), h. 76.

2. Negara berkewajiban membuat peraturan perundang-undangan atau melakukan kebijakan-kebijakan bagi pelaksanaan wujud rasa keimanan kepada Tuhan Yang Maha Esa.
3. Negara berkewajiban membuat peraturan perundang-undangan yang melarang siapa pun melakukan pelecehan terhadap ajaran agama.¹⁴

Sementara itu, kata “beribadat” sebagai kelanjutan dari jaminan negara bagi tiap-tiap penduduk untuk memeluk agama dalam pasal 29 ayat (2) adalah dengan pengertian menjalankan syariat (hukum) agama.¹⁵

Dengan demikian, berdasarkan Pancasila dan UUD 1945 kedudukan dan fungsi hukum Islam dalam tatanan hukum nasional dalam arti luas dan tatanan hukum pidana dalam arti khusus, adalah sebagai sumber dan penyaring bahan-bahan hukum nasional yang disejajarkan dengan hukum agama-agama lain yang diakui di Indonesia.

Hukum Pidana Positif yang merupakan penjabaran dari UUD 1945 juga telah memuat jenis-jenis perbuatan pidana (*jarimah*) yang ada dalam hukum Islam. Kedudukan hukum Islam (*jarimah*) dalam Hukum Pidana Positif menurut satu pendapat baru terakomodasi sebagai penentu terhadap jenis-jenis perbuatan yang dapat dikenakan sanksi pidana. Misalnya, pembunuhan, perampokan, pencurian, penganiayaan, penipuan, dan sebagainya. Sedangkan bentuk-bentuk sanksinya belum terakomodasi, misalnya hukuman *qisas* bagi pembunuh sengaja, potong tangan bagi pencuri dan lain-lain. Begitu pula kewenangan menentukan bentuk-bentuk sanksi (hukuman) pidana dalam hukum Islam terbagi tiga: 1). Kewenangan mutlak Allah Swt, dalam hal *jarimah hudud*; 2). Kewenangan Allah dan manusia, dalam hal *jarimah qisas-diyat*, 3). Kewenangan manusia, dalam hal *jarimah ta'zir*. Pembagian kewenangan seperti ini tidak dikenal dalam sistem hukum pidana positif.

Jarimah hudud terbagi tujuh yaitu: zina, *qadzaf*, minum-minuman keras, mencuri, *haribah*, murtad dan pemberontakan. *Jarimah qisas-diyat* terbagi lima yaitu: pembunuhan sengaja, pembunuhan semi sengaja,

¹⁴ Hartono Mardjono, *Menegakkan Syariat Islam dalam Konteks Keindonesiaan* (Cet. I; Bandung: Mizan, 1999), h. 28.

¹⁵ Lihat Rifyal Ka'bah, *op. cit.*, h. 77 - 78.

pembunuhan tidak sengaja, penganiayaan sengaja dan penganiayaan tidak sengaja. Sedangkan *jarimah ta'zir*, syara' tidak menentukan jenis dan bentuk hukumannya.¹⁶

Pendapat yang lain mengatakan, bahwa bentuk-bentuk sanksi pidana (*jarimah*) pun telah terakomodasi dalam Hukum Pidana Positif berdasarkan interpretasi terhadap dalil-dalil nash. Misalnya hukum potong tangan bagi pencuri diinterpretasi dengan pidana kurungan atau penjara karena pada dasarnya mempunyai tujuan yang sama untuk menghilangkan kebebasan pencuri dan memberikan hukuman yang setimpal.

C. Prospek Hukum Islam dalam Tatanan Hukum Pidana Nasional

Seperti telah disinggung di atas, setelah Indonesia merdeka, hukum Islam dihadapkan pada suatu era baru. Hukum Islam dituntut untuk dapat memberikan sumbangan bagi pembentukan hukum nasional sebagai pengganti hukum kolonial.

T.M. Radhie (kepala BPHN 1988) mengatakan, bahwa era modern menghendaki unifikasi hukum dan berusaha menghindari pluralisme hukum. Unifikasi ini tidak saja terlihat pada tingkat nasional, tetapi juga tampak pada tingkat internasional, misalnya usaha PBB menciptakan antara lain konvensi di bidang perdagangan internasional. Arah unifikasi hukum ini ditempuh di Indonesia, karena yang dianut dalam pembinaan hukum nasional adalah Wawasan Nusantara, yang berarti bahwa hanya ada satu kesatuan hukum yang berlaku bagi seluruh warga negara Indonesia, yaitu hukum nasional.¹⁷

Agar hukum Islam dapat memberikan sumbangan yang maksimal terhadap pembinaan hukum nasional bukan pekerjaan ringan. Secara teknis, hal itu hanya dapat dilakukan dengan adanya kerja sama antara para pakar hukum Islam dengan pakar hukum selain Islam. Jalan ke arah

¹⁶ Lihat Abdul Qadir Adah, *al-Tasyri' al-Jinaiy al-Islam Muqaranah bi al-Qarawi al-Wad'iy*. (juz I. Cet. I; Kairo: Mahtabah Darie, 1969), h. 127.

¹⁷ Lihat T.M Radhie, *Tahap dan Proses Penyusunan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional* dalam Eddi Rudiana Arief at.al., *Hukum Islam di Indonesia: Pemikiran dan Praktek* (Cet. II; Bandung: PT. Remaja Rosdakarya, 1994), h. 234.

ini akan licin jika hukum Islam didekati dari aspek filosofisnya (*falsafat al-tasyri'*), aspek metodologis (*thuruq al-Istinbath*), teori ulama di berbagai bidang (*nadzariyah fiqhiyah*), dan politik hukum (*siyasah syari'iyah*) yang menghasilkan kearifan dalam penerapannya.¹⁸

Negara Indonesia berdasar atas hukum yang berfalsafah Pancasila, melindungi agama dan penganut agama, bahkan berusaha memasukkan ajaran dan hukum agama dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Mohammad Hatta menyatakan, bahwa dalam pengaturan negara hukum RI, syariat Islam yang berdasarkan Al-Qur'an dan hadis dapat dijadikan peraturan perundang-perundangan Indonesia sehingga orang Islam mempunyai sistem syariat yang sesuai dengan kondisi Indonesia. Perbedaan hukum antar penduduk yang beragama Islam dengan yang beragama lain akan terdapat terutama dalam hukum keluarga. Dalam bidang hukum perdata lainnya, hukum perniagaan dan hukum pidana tidak perlu ada perbedaan.¹⁹

Hazairin berpendapat, bahwa setelah Indonesia merdeka dalam hukum baru Indonesia tidak boleh ada ketentuan hukum yang bertentangan dengan hukum agama, dan negara berkewajiban menjalankan hukum agama. Hukum agama berada dalam hukum nasional Indonesia.²⁰

Pernyataan ketiga tokoh di atas menunjukkan bahwa hukum Islam memiliki prospek untuk berintegrasi ke dalam hukum pidana nasional. Namun untuk mewujudkannya menemui beberapa kendala yang dapat memperlambat proses. Kendala-kendala itu antara lain adalah: 1) Hukum pidana harus dalam bentuk unifikasi karena merupakan hukum publik, 2) Harus ada kerja sama yang lebih intensif dengan penganut agama lain, karena kedudukan hukum Islam sejajar dengan hukum agama lain, 3) Adanya perbedaan pendapat yang tajam di kalangan umat Islam sendiri terutama menyangkut bentuk sanksi pidana, 4) Sebagian umat Islam menganggap hukum Islam (*jarimah*) sebagai momok.

Di samping itu, terbentuknya suatu hukum tertulis oleh lembaga legislatif sangat dipengaruhi oleh ada tidaknya *political will*, yang akan

¹⁸ *Ibid.*, h. 237.

¹⁹ Lihat Mohammad Hatta, *Memoir* (Cet. I; Jakarta: Tintamas, 1982), h. 460.

²⁰ Lihat Hazairin, *Demokrasi Pancasila* (Cet. I; Jakarta: Rineka Cipta, 1990), h. 34.

membentuk politik hukum perundang-undangan.²¹ Dalam konteks makro, hukum eksis bersama sistem politik, ekonomi, dan kebudayaan. Hukum sendiri sering dimasukkan ke dalam sistem sosial.

Dalam kedudukan dan keadaan yang demikian itu, maka hukum senantiasa melakukan pertukaran nilai-nilai dengan lingkungannya. Hukum dan pengadilan tidak dapat bekerja sendiri menurut apa yang dianggapnya harus dilakukan, melainkan merupakan hasil pertukaran dengan lingkungannya yang besar itu. Dalam hubungan ini, dikatakan bahwa proses-proses hukum merupakan bagian dari proses yang lebih besar, keadaan itulah yang disebut sebagai “ketiadaan otonomi mutlak”.²²

Apabila hukum dipahami dalam konteks pemikiran sebagaimana disebut di atas, maka niscaya konsentrasi tidak dapat hanya terhadap sistem hukum positif, tetapi harus pula menempatkannya dalam konteks perspektif dan determinasi kebudayaan. Kehidupan hukum tidak lagi dilihat sebagai kehidupan peraturan tetapi juga perilaku. Melalui perilaku inilah ditemukan antara lain interpretasi budaya terhadap sekalian peraturan hukum yang berlaku. Dari pandangan dan pendekatan tersebut, maka cenderung dikatakan bahwa di atas hukum masih ada wawasan etis dan moral. Hukum akan mengalami reinterpretasi etis sebelum muncul sebagai perilaku hukum.²³

Oleh karena itu, prospek hukum Islam dalam tatanan hukum pidana nasional senantiasa berinteraksi dengan sistem sosial dan kebudayaan bangsa Indonesia. Antara satu aspek dengan aspek lainnya saling memengaruhi dalam proses lahirnya produk perundang-undangan. Sintesis dari hukum Islam dengan berbagai aspek itulah yang menghasilkan hukum yang berciri khas keindonesiaan.

Sehubungan dengan hal di atas, Padmo Wahyono mengatakan, bahwa prospek pemberlakuan hukum Islam di Indonesia dapat ditempuh

²¹ Lihat Padmo Wahjono, *Budaya Hukum Islam dalam Perspektif Pembentukan Hukum di Masa Datang* dalam Amrullah Ahmad at.al., *Dimensi Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional* (Cet. I; Jakarta: Gema Insani Press, 1996), h. 173.

²² Lihat Satjpto Raharjo, *Pengadilan Agama Sebagai Pengadilan Keluarga* dalam *ibid.*, h. 201.

²³ *Ibid.*, h. 202.

melalui dua kemungkinan.²⁴ 1) Membuat hukum positif Islam tanpa mempermasalahkan mereka yang tidak beragama Islam. Ciri khas orientasi ini adalah masih diakuinya pembedaan hukum dalam hukum Barat, hukum Islam dan Hukum adat. 2). Mengambil nilai-nilai hukum Islam, kemudian menuangkannya sebanyak mungkin ke dalam hukum nasional yang akan

berlaku bagi seluruh warga negara, bahkan mungkin seluruh penduduk (termasuk yang bukan warga negara).

Alternatif kedua di atas lebih ideal dan dinamis, karena nilai-nilai (*values*) dari hukum Islam yang pernah berlaku pada masa lampau ditarik kemudian dirumuskan sebagai pengaturan (induktif) bagi semua warga atau ditarik langsung nilai-nilai kehidupan dari Al-Qur'an dan Sunnah, kemudian dijabarkan dalam asas dan pengaturan bagi semua warga negara (deduktif).

Dengan cara kedua itu pula, dapat dihindari dua kecenderungan yang sering terjadi yaitu: 1) Mempermasalahkan hukum Islam secara sekuler dalam arti sekedar mengesahkan dan tidak perlu ikut campur di dalam hal materinya. Cara ini tampak pada politik hukum zaman kolonial. 2) Memandang hukum Islam sebagaimana layaknya di negara agama, yang di negara tersebut pendapat ulama lebih diutamakan daripada aspirasi rakyat, padahal masalahnya berkenaan dengan hukum yang ditangani manusia awam, bukan nabi.

Ringkasan

Kedudukan hukum Islam dalam tatanan hukum pidana nasional sejajar dengan hukum agama lain. Karena negara Indonesia adalah negara hukum, bukan negara sekuler dan bukan pula negara agama, maka hukum pidana yang berlaku seharusnya merupakan perpaduan dari hukum lima agama yang diakui atau hukum yang dapat diterima oleh kelima agama tersebut. Dalam proses kodifikasi hukum pidana positif, hukum Islam berkedudukan dan berfungsi sebagai sumber dan penyaring terhadap bahan-bahan hukum.

²⁴ Lihat Padmo Wahjono, *op. cit.*, h. 167-173.

Secara teoritis, berdasarkan Pancasila dan UUD 1945, prospek hukum Islam sama dengan prospek hukum agama lain. Namun secara faktual warga negara Indonesia mayoritas beragama Islam, maka peluang hukum Islam dapat menjadi lebih besar.

Hukum Islam akan lebih prospektif memberikan kontribusi terhadap hukum pidana nasional, apabila ditempuh dengan cara transformasi dan integrasi nilai-nilai hukum Islam tanpa label ke dalam perundang-undangan. Jalan ke arah ini dapat dilakukan jika hukum Islam didekati secara komprehensif dari aspek filosofis, metodologis, sosiologis, budaya, dan politik hukum.

BAB 15



RASIONALISASI AL-QUR'AN

Suatu pernyataan yang dapat diterima atau ditangkap oleh akal disebut sebagai pernyataan yang rasional, lawannya adalah irasional. Kerasionalan suatu pernyataan sangat tergantung pada kemampuan akal, dengan kata lain, rasionalitas itu subyektif.

Kebenaran suatu pernyataan dapat diterima oleh orang yang cerdas atau berpendidikan tinggi, namun tidak diterima oleh orang yang kurang cerdas atau tidak berpendidikan. Menurut orang yang pertama hal itu rasional, sedangkan menurut orang yang kedua, hal itu tidak rasional. Misalnya, orang-orang dahulu sebelum mengenal IPTEK, sulit menerima kebenaran pernyataan bahwa seseorang dapat melihat dan mendengar suara orang lain dari jarak yang sangat jauh. Hal seperti itu adalah rasional bagi orang yang hidup di era IPTEK.

Dengan demikian, rasio-sentris tidak dapat dijadikan tolak ukur kebenaran. Benar apa yang dikatakan al-Gazali, bahwa apa yang dilahirkan oleh rasio dan panca indera bukanlah kebenaran mutlak, bahwa sangat mungkin memberikan pernyataan yang keliru, oleh karena hasil penginderaan dan pemikiran setiap orang dapat berbeda-beda. Itulah sebabnya al-Gazali meninggalkan dunia fikih dan filsafat menuju dunia tasawuf. Menurutnya, kebenaran hakiki itu hanya dapat diperoleh dalam tasawuf.

Rasionalitas sangat tergantung pada ilmu dan pengalaman, baik inderawiyah maupun batiniyah. Misalnya, sangat sulit diterima akal adanya makhluk yang dinamakan “hantu”, bagi orang yang tidak punya pengetahuan tentangnya, baik dari pengalaman sendiri, melihatnya secara langsung atau dari pengalaman orang lain yang menceritakan kepadanya.

Ada kecenderungan sebagian orang mengidentikkan rasionalisme dengan empirisme, dan menggunakan pola pikir induktif bahwa setiap yang tidak empiris adalah tidak rasional. Padahal dalam hirarki pemikiran, rasionalisme lebih tinggi dari empirisme. Dengan demikian, mengidentikkan rasionalisme dengan empirisme berarti menurunkan kedudukan rasio dalam hirarki pemikiran.

Pola pikir seperti di atas, kerap kali dibawa pada interpretasi ayat-ayat Al-Qur’an, sehingga menghasilkan interpretasi baru atau reinterpretasi yang menolak interpretasi yang telah ada sebelumnya, dengan alasan rasionalisasi Al-Qur’an, tegasnya menolak penafsiran yang dianggap tidak rasional.

Nampaknya pola pikir seperti di atas, dianut oleh para reformis yang banyak menyerap pendidikan atau pemikiran dari Barat. Mereka kurang mengetahui ilmu-ilmu Al-Qur’an khususnya ilmu tafsir. Sementara itu, para ulama yang banyak bergelut dalam ilmu-ilmu Al-Qur’an menaruh apresiasi yang tinggi terhadap karya-karya tafsir yang telah ada. Mereka tidak apriori menolak penafsiran ulama terdahulu, walaupun mereka mengemukakan penafsiran baru, sifatnya adalah pengembangan, bahkan terkadang menjadi pendukung terhadap penafsiran yang telah ada.

Para mufassirin kontemporer juga banyak mengemukakan penafsiran yang rasional dan sebagian dari penafsiran –penafsiran itu didasarkan pada penemuan-penemuan IPTEK. Meskipun demikian, mereka tidak dengan serta merta menyalahkan penafsiran-penafsiran mufassirin terdahulu (klasik). Mereka menyadari bahwa untuk memberikan penafsiran terhadap Al-Qur’an diperlukan penguasaan yang cukup tentang ilmu-ilmu Al-Qur’an. Persyaratan itu bertumpu pada kemampuan akal (kecerdasan) menyerap dan memahami ilmu-ilmu tersebut, sehingga dapat disebut

sebagai persyaratan *riyadhah aqliyah* (pengalaman intelektual). Di samping itu, diperlukan pula persyaratan yang bertumpu pada kemampuan hati menjiwai makna-makna ayat Al-Qur'an. Persyaratan ini disebut *riyadhah nafsiyah* atau *riyadhah bathiniyah*. Persyaratan kedua ini mendapat tempat yang sangat tinggi di kalangan ulama Syiah. Syarat kedua ini hanya dapat diperoleh oleh mufassir yang punya pengalaman panjang dalam mendalami Al-Qur'an.

Mufassir yang memenuhi kedua syarat di atas merasa tidak cukup menafsirkan Al-Qur'an hanya dengan mengandalkan kemampuan intelektual, tetapi harus disertai dengan kemampuan penjiwaan akan nilai-nilai kemuliaan Al-Qur'an sebagai kitab suci yang memiliki keistimewaan.

DAFTAR PUSTAKA



- A. Mudjab Mahalli, *Menikahlah Engkau Menjadi Kaya* (Cet.VII; Yogyakarta: Mitra Pustaka, 2005)
- A. Rahman I. Doi, *Syariah III; Muamalah* (Cet. I; Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 1996)
- A.Qodri Azizy, *Elektisisme Hukum Nasional: Kompetisi antara Hukum Islam dan Hukum Umum* (Cet.I; Yogyakarta: Gama Media Offset, 2002)
- Abd. Aziz Thaba, *Islam dan Negara dalam Politik Orde Baru* (Cet. I; Jakarta: Gema Insani Press, 1996)
- Abd. Muin Salim, “Konsepsi Kekuasaan Politik dalam Alquran”, *Disertasi*. (Jakarta: IAIN Syarif Hidayatullah, 1989)
- Abd. Rachman Assegaf, *Studi Islam Kontekstual: Elaborasi Paradigma Baru Muslim Kaffah* (Cet.I; Yogyakarta: Gama Media, 2005)
- Abd. Wahab al-Effendi, *Masyarakat Tak Bernegara; Kritik Teori Politik Islam*, alih bahasa Amiruddin ar-Rani (Cet. I; Yogyakarta: LKiS, 1994)
- Abdul Azis Dahlan (ed.), *Ensiklopedi Hukum Islam*, (Cet. I; Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1996)
- Abdul Halim, *Peradilan Agama dalam Politik Hukum Indonesia* (Cet.I; Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2000)
- Abdul Kadir Audah, *al-Tasyri’ al-Jinai al-Islami*, vol. I (Cet. I; Kairo: Dar al-Ulum, 1983)
- Abdul Kadir Audah, *Islam dan Perundang-Undangan* (Cet.VI; Jakarta: Bulan Bintang, 1959)
- Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia* (Cet. I; Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2006)
- Abdul Qadir Audah, *al-Tasyri’ al-Jinaiy al-Islam Muqaranah bi al-Qarawi al-Wad’iy*. (juz I. Cet. I; Kairo: Mahtabah Darie, 1969)

- Abdul Rahman Haji Abdullah, *Pemikiran Islam di Malaysia: Sejarah dan Aliran* (Cet. I; Jakarta: Gema Insani Press, 1997)
- Abdul Wahab Khallaf, *Sejarah Legislasi Islam* (Cet.I; Surabaya: Al-Ikhlash, 1994)
- Abdullah Muhammad Ibn Ismail al-Bukhari, *Shahih al-Bukhari*, Juz 4 (t.c.; Indonesia: Maktabah Dahlan, t.th.)
- Abdullah Nashih Ulwan, *al-Islam Syar'at al-Zaman wa al-Makan*, Diterjemah oleh Jamaluddin Saiz dengan Judul *Islam Masyarakat Abadi* (Cet.I; Jakarta: Gema Insani Press, 1996)
- Abdullahi Ahmed An-Na'im, *Islam dan Negara Sekular: Menegosiasikan Masa Depan Syariah* (Cet.I; Bandung: Mizan, 2007)
- Abdurrahman bin Muhammad, *Bugyah al-Mustarsyidin* (t.c.; Beirut: Dar al-Fikr, t.th)
- Abi Husain Muslim bin Hajjaj al-Qusyairiy al-Naisaburiy, *Shahih Muslim*, Juz 4 (t.c.; Beirut: Dar al-Kitab al-'Ilmiyah, 1992 M.- 1413 H.)
- Abu 'Isa Muhammad bin 'Isa bin Surah Al-Turmudziy, *al-Jami' al-Shahih.*, Juz. III (t.c.;Beirut: Dar al-Kitab, t.th.)
- Abu al-A'la al-Mawdudi, *Islamic Law and Constitution* (Lahore: t.p., 1967)
- , *Khilafah dan Kerajaan*, alihbahasa Muhammad al-Baqir (Cet. VI; Bandung: Mizan, 1996)
- Abu Al-Gifari, *Fiqih Remaja Kontemporer* (Cet.I; Bandung: Media Qalbu, 2005)
- Abu Daud Sulaiman bin al-Asy'asy al-Sajastaniy, *Sunan Abi Dawud*, Jilid I (Beirut: Dar al-Fikr, 1994 M-1414 H)
- Abu Daud, *al-Sunan al-Kubra*, vol. 5 (Cet. I; Kairo: Dar al-Fikr, 1987)
- Abu al-Hasan al-Mawardi, *al-Ahkam al-Sul'aniyyah* (Beirut: Dar al-Fikr, t.th.)
- Abu Husain Muslim bin al-Hajjaj al-Qusyairiy, *sahuh Muslim*, Juz III, (Beirut; Maktabah Dahlan)
- Abu 'Isa Muhammad bin 'Isa bin Surah al-Tirmiziy, *al-Jami' al-sahih*, Juz III (Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah)
- Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis* (Cet.II; Jakarta: Gunung Agung, 2002)
- Ahmad Abd. Madjid, *Masail Fiqhiyyah 2* (Cet. I; Pasuruan: PT. Garoeda Buana, 1994)
- Ahmad asy-Syarbashi, *Yas'alunaka fi al-Din wa al-Hayah*, diterjemahkan oleh Ahmad Subandi dengan judul, *Yas'alunaka* (Cet. I; Jakarta: PT. Lentera Basritama, 1999)

- Ahmad bin Ali bin Hajar al-Asqalaniy, *Fath al-Bari: bi Syarh Shahih al-Bukhariy*, Juz 10 (t.c.; t.tp.: al-Maktabah al-Salafiah, t.th.)
- Ahmad Ramali, *Peraturan-Peraturan Memelihara Kesehatan dalam Hukum Syara' Islam* (Cet.II; Jakarta: Balai Pustaka, 1965)
- Ahmad Rofiq, *Kritik Metodologi Formulasi Fiqh Indonesia* (Cet. I; Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2000)
- Al-Hafiz Jalaluddin al-Suyuthiy, *Sunan al-Nasa'iy bi Syarh Jalaluddin al-Suyuthiy*, Jili 4, Juz 7 (t.c.; Beirut: Dar al-Jiil, t.th.)
- Ali Abdul Halim Mahmud, *Fiqh al-Masyarakat'uliyah fi al-Islam*, Diterjemah oleh Abdul Hayyie Al-Kattani dengan Judul, *Fikih Responsibilitas: Tanggung Jawab Muslim dalam Islam* (Cet.I; Jakarta: Gema Insani Press, 1995)
- Ali Qaimi, *Mengajarkan Kejujuran dan Keberanian pada Anak* (Cet.I; Bogor: 2003)
- , *Keluarga dan Anak Bermasalah* (Cet.II; Bogor: Cahaya, 2002)
- Ali Yafie, "Reaktualisasi Hukum Islam di Indonesia," Dalam Muh.Wahyuni Nafis (ed), *Kontekstualisasi Ajaran Islam: 70 Tahun Prof. Dr.H. Munawir Sjazali,MA* (Cet.I; Jakarta: Paramadina, 1995)
- Al-Syarkasi, *Syarh al-Siyar al-Kabir* (Cet. II; Kairo: Maktabah Dahlan, 1981)
- Andi Hamzah, *Asas-asas Hukum Pidana* (Cet. I; Jakarta: PT. Rineka Cipta, 1991)
- Atabik Ali dan A.Zuhdi Mudhlor, *Kamus Kontemporer Arab Indonesia* (Cet.I; Yogyakarta: Multi Karya Grafika, 1998)
- Athian Ali Moh. Dan'i, *Keluarga Sakinah* (Cet.III; Jakarta: PT.RajaGrafindo Persada, 2004)
- Azyumardi Azra, *Islam Reformis: Dinamika Intelektual dan Gerakan* (Cet. I; Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1999)
- Barda Nawawi Arief. *Kebijakan Penanggulangan Kejahatan Politik dengan Hukum Pidana..* (Cet.II; Semarang: Fakultas Hukum Undip, 1999)
- Cik Hasan Bisri, *Peradilan Islam dalam Tatanan Masyarakat Indonesia* (Cet. I; Bandung: Remaja Rosdakarya, 1997)
- Daud Rasyid, *Islam dalam Berbagai Dimensi* (Cet. I; Jakarta: Gema Insani Press, 1998)
- Dedi Supriyadi, *Sejarah Hukum Islam: dari Kawasan Jazirah Arab sampai Indonesia* (Cet.I; Bandung: CV. Pustaka Setia, 2007)
- Dennis Lioyd, *Judges Legislator and Social Change* (London: Sage, 1970)
- Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, ed. II (Cet. IV; Jakarta: Balai Pustaka, 1995)

- Dewan Redaksi, *Ensiklopedi Islam*, jilid 5 (Cet. ; Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1994)
- Dikdik M.Arief Mansur dan Elisatris Gultom, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan Antara Norma dan Realitas* (Cet.I; Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2007)
- Erich Fromm, *Love and Happy Family*, Diterjemah oleh Kamil Musa, dengan Judul *Cinta dan Keluarga Bahagia* (Cet.I; Bandung: Remaja Rosda Karya, 2000)
- Faisal Ismail, *Islam: Identitas Ilahiyah dan Realitas Insaniyah* (Cet. I; Yogyakarta: Adi Wacana, 1999)
- Faqihuddin Abdul Kodir dkk., *Fiqh Anti Trafiking* (Cet. I; Cirebon: Fahmina Institute, 2006)
- Fazlurrahman, *Revival and Reform in Islam*, Diterjemahkan oleh Aam Fahmia dengan Judul *Gelombang Perubahan dalam Islam* (Cet. I; Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2000)
- Gilbert Geis and Robert F. Meir. *White Collar Crime*. (Cet.III; New York: The Free Press Macmillan Publishing Co. Inc.,1977)
- Gustav Radbruch, *Einführung In die Rechtswissenschaft* (Stuttgart: K.F.Kohler, 1961)
- Haliman, *Hukum Pidana Syari'at Islam Menurut Ajaran Ahlu Sunnah* (Cet.I; Jakarta: Bulan Bintang, 1970)
- Hartono Mardjono, *Menegakkan Syariat Islam dalam Konteks Keindonesiaan* (Cet.I; Bandung: Mizan, 1997)
- Hasbullah Bakry, *Pedoman Islam di Indonesia* (Cet. V; Jakarta: UI Press, 1990)
- Hazairin, *Demokrasi Pancasila* (Cet. I; Jakarta: Rineka Cipta, 1990)
- Howard Becker, . *Outsiders. Studies in the Sociology of Deviance*. (Cet.I; New York: The Free Press Macmillan Publishing Co. Inc., 1967)
- I.S Susanto, *Kejahatan Korporasi di Indonesia Produk Kebijakan Rezim Orde Baru*. (Cet. I; Semarang: FH UNDIP, 1999)
- Ian Taylor, Paul Walton, Jock Young, *Critical Criminologi* (Cet.I; London: Routledge & Kegan Paul, 1975)
- , Paul Walton, Jock Young. *The New Criminologi : For a Social Theory of deviance*. Cet. II; London: Routledge & Kegan Paul, 1973)
- Ibn Qayyim al-Jauziyah, *I'lam al- Muwaqi'in*, Diterjemah oleh Asep Saefullah dengan Judul *Panduan Hukum Islam*, Buku ke 3 (Cet.I; Jakarta: Pustaka Azzam, 2000)
- , *I'lam al-Muwaqi'in 'an Rabb al-'Alamin*, Juz 3 (Cet. 2; Beirut: Dar al-Kitab al-Ilmiyah, 1993 M.-1414 H.)

- Ibn Taimiyah, *al-Siyasah al-Syar'iyah* (Beirut: Dar al-Fikr, t.th.)
- Ibnu Rusyd, *Bidayah al-Mujtahid*, Jilid II, Diterjemahkan oleh M.A Abdurrahman, dengan judul, *Bidayatul Mujtahid Jilid II* (Cet. I; Semarang; CV. Asy-Syifa, 1990)
- , *Bidayatul Mujtahid* (Cet. III; Mesir: Mustafa Bab al-Halaby, 1960)
- Ibrahim Amini, *Memilih Jodoh dan Tatacara Meminang dalam Islam* (Cet.III; Jakarta: Gema Insani Press, 1998)
- Ibrahim Hosen, "Beberapa Catatan tentang Reaktualisasi Hukum Islam", Dalam Muh.Wahyuni Nafis (ed), *Kontekstualisasi Ajaran Islam: 70 Tahun Prof. Dr.H. Munawir Sjazali, MA* (Cet.I; Jakarta: Paramadina, 1995)
- Imam al-Gazali, *al-Halal wa al-Haram fi al-Islam*, Diterjemahkan oleh M.A. Asyhari dengan judul, *Halal dan Haram* (Cet. I; Jakarta: CV. Bintang Pelajar, 1989), h. 265-266. Lihat pula, Syaikh Kamil Muhammad Uwaidah, *Fiqh Wanita* (Cet. I; Jakarta: Pustaka al-Kautsar, 1998)
- Imam al-Qurafi Sahab al-Din, *al-Furuq* (Cet. I; Kairo: Maktabah al-Ilmiyah, 1989)
- Imam Malik bin Anas, *al-Muwaththa'*, (Beirut: Dar al-Fikr, t.th.)
- IOM OIM, *Pedoman untuk Penyidikan dan Penuntutan Tindak Pidana Trafiking dan Perlindungan terhadap Korban selama Proses Penegakan Hukum*, 2005
- Ismail Suny, *Kedudukan Hukum Islam Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*, dalam Rachmat Djatnika, *Hukum Islam di Indonesia: Perkembangan dan Pembentukan* (Cet. II; Bandung: PT. Remaja Rosdakarya, 1994)
- Jaih Mubarak, *Sejarah dan Perkembangan Hukum Islam* (Cet.I; Bandung: PT. Remaja Rosdakarya, 2000)
- Kamil Muhammad Uwaidah, *al-Jami fi Fiqh al-Nisa'*, diterjemahkan oleh M. Abd. Gaffar dengan judul, *Ensiklopedi Fiqh Wanita* (Cet. I; Jakarta: Pustaka al-Kautsar, 1998)
- M. Ali Hasan, *Masail Fiqhiyah al-Hadisah: pada Masalah-Masalah Kontemporer Hukum Islam* (Cet. III; Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 1998)
- M. Amien Rais, *Cakrawala Islam: Antara Cita dan Fakta* (Cet.I; Bandung: Mizan, 1987)
- , dalam Kata Pengantar, Fathurrahman Jamil, *Metode Ijtihad Majelis Tarjih Muhammadiyah* (Cet.I; Jakarta: Logos, 1995)
- M. Quraish Shihab, *Fatwa-fatwa Seputar Ibadah dan Muamalah* (Cet. I; Bandung: Mizan, 1999)
- M. Syafi'i Anwar, *Pemikiran dan Aksi Islam Indonesia* (cet. I; Jakarta: Paramadina, 1995)

- M. Yahya Harahap, *Kedudukan, Kewenangan dan Acara Peradilan Agama, Undang-Undang No.7 Tahun 1989* (Cet.II; Jakarta: Pustaka Kartini, 1977)
- M. Ali Hasan Umar, *Kejahatan Seks dan Kehamilan di Luar Nikah dalam Pandangan Islam* (Cet.I; Semarang: Panca Agung, 2003)
- M.B. Reek, *Seks and Sosial in Islam*, Diterjemah oleh Rahmani Astuti, dengan Judul *Seks dan Masyarakat dalam Islam* (Cet.I; Bandung: Pustaka, 1995)
- Mahmud al-Khal'awi, *Silsilah Tarbiyah al-Aulad al-Shahihah*, Diterjemahkan oleh Arif Rahman Hakim, dengan Judul, *Mendidik Anak dengan Cerdas* (Cet. I; Solo: Insan Kamil, 2007)
- Mahmud Mahdi al-Istanbuli, *Nisa' Haul al-Rasul wa al-Rad 'ala Muftarayat al-Mustayriqin*, Diterjemah oleh Ahmad Sarbaini dengan Judul, *Istri-Istri dan Putri-Putri Rasulullah serta Peranan Beliau terhadap Mereka* (Cet.II; Bandung: Irsyad Baitus Salam, 2003)
- Mahyuddin, *Masail Fiqhiyah* (Cet. III; Jakarta: Kalam Mulia, 1988)
- Maktabah Syamilah, *Kitab al-Asybah wa al-Nazaair*, Juz 1
 -----, *Kitab Gams 'Uyun al-Bashair fi Syarh al-Isybah wa al-Nazaair*, Juz 2
 -----, *Kitab Syarh al-Kawkab al-Munir*, Juz 3
- Mardjono Reksodiputra, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia* (Cet.II; Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1993)
- Marshall B. Clinard and Peter C. Yeager *Corporate Crime*. (Cet.I; New York: The Free Press Macmillan Publishing Co. Inc., 1980)
- Marzuki Wahid dan Rumadi, *Fiqh Mazhab Negara* (Cet. I; Yogyakarta: LKiS, 2001)
- MB. Hooker, *Islam Mazhab Indonesia* (Cet.II; Jakarta: Taraju, 2003)
- Mohammad Hatta, *Memoir* (Cet. I; Jakarta: Tintamas, 1982)
- Muh. Tahir Azhary, *Negara Hukum: Suatu Studi tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Priode Negara Madinah dan Masa Kini* (Cet. I; Jakarta: Bulan Bintang, 1992)
- Muh. Tholhah Hasan, *Islam dalam Perspektif Sosio Kultural* (Cet.III; Jakarta: Lantabora Press, 2004)
- Muhammad Abu Zahrah, *al-Jarimah wa al-Uqubah fi al-Islam* (Cet. I; Kairo: Dar al-Fikr, 1985)
- Muhammad Amin Ibn Abidin, *Radd al-Mukhtar 'ala Dur al-Mukhtar* (Cet. I; Kairo: Dar al-Ulum, 1979)
- Muhammad Bin Yazid Abu Abdullah Al-Qazwaniy, *Sunan Ibnu Majah*, Juz. II(Beirut: Dar Al-Fikr, t.th)

- Muhammad Hasbi Ash-Shiddieqy, *Hukum-hukum Fiqh Islam* (Cet. I; Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1997)
- Muhammad Idris al-Syafi'i, *al-Umm*, Juz VI (Cet. II; Mesir: Maktabah Kulliyah al-Azhariyah, 1381 H./1961 M.)
- Muhammad Jawad Mughniyah, *al-Fiqh 'Ala Mazahib al-Khamsah*, diterjemahkan oleh Masykur AB. dengan judul, *Fiqh Lima Mazhab* (Cet. IV; Jakarta: PT. Lentera Basritama, 1999)
- Muhammad Khatib al-Syarbini, *Mugni al-Muhtaj*, Juz 3 (t.c.;Beirut: Dar al-Fikr, t.th.)
- Muhammad Muslehuddin, *Filsafat Hukum Islam dan Pemikiran Orientalis* (Cet. I; Yogyakarta: Tiara Wacana, 1991)
- Muhammad Muslehuddin, *Filsafat Hukum Islam dan Pemikiran Orientalis* (Cet. I; Yogyakarta: Tiara Wacana, 1991)
- Muhammad Rawwas Qalahji, *Maus'ah Fiqh 'Umar Ibn al-Khattab*, Diterjemahkan oleh Abd. Mujieb AS, dengan judul *Ensiklopedi Umar bin Khattab*. (Cet. I; Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1999)
- Muhammad Thohir, *Pengantar Memasuki Paradigma Baru Kehidupan yang Lebih Bermartabat, Lebih Sehat dan Lebih Bahagia* (Cet.I; Jakarta: Lentera Hati, 2006)
- Munawir Sadzali, *Islam dan Tata Negara; Ajaran, Sejarah, dan Pemikiran* (Cet. II; Jakarta: UI Press, 1990)
- Murtadha Muthahhari, *The Rights of Women in Islam*, Diterjemah oleh M.Hashem, dengan Judul *Hak-Hak Wanita dalam Islam* (Cet.VI; Bandung: Pustaka, 2000)
- Nawal El Saadawi, *Wajah Telanjang Perempuan* (Cet.1; Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2003)
- Noel J. Nicoulson, *The History of Islamic Law*, Diterjemahkan oleh Hamid Ahmad, dengan judul, *Hukum Islam dalam Perspektif Sejarah* (Cet. I; Jakarta: P3M, 1987)
- Nur Rofiah, "NU Menyikapi Trafficking", *Kompas*, 4 September 2006.
- Nurcholish Madjid, *Islam Kemandirian dan Keindonesiaan* (Cet.V; Bandung: Mizan, 1995)
- Padmo Wahjono, *Budaya Hukum Islam dalam Perspektif Pembentukan Hukum di Masa Datang* dalam Amrullah Ahmad at.al., *Dimensi Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional* (Cet. I; Jakarta: Gema Insani Press, 1996)
- Pardodo, *Sekularisasi dalam Polemik* (Cet.I; Jakarta: PT Pustaka Utama Grafiti, 1993)

- Peter. L. Berger. *Humanisme Sosiologi* (Cet.I; Jakarta: Inti Sarana Aksara, 1985)
- Peunoh Daly dan Quraish Shihab, *Ushul Fiqh II* (t.c.; Jakarta: Dirjen Bimarga Islam Depag., 1986)
- Piotr Sztompka, *The Sociology of Social Change*, Diterjemah oleh Alimandan dengan Judul *Sosiologi Perubahan Sosial* (Cet.III; Jakarta: Prenada, 2007)
- Pipin Syarifin, *Hukum Pidana di Indonesia* (Cet. I; Bandung: CV Pustaka Setia, 2000)
- R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana serta Komentarnya Pasal demi Pasal* (Cet.I; Bogor: Politeia, 1965)
- Rifyal Ka'bah, *Hukum Islam di Indonesia: Perspektif Muhammadiyah dan NU* (Cet. I; Jakarta: Universitas Yasri, 1998)
- Robert Spencer, *Islam Ditelanjangi* (Cet.II; Bandung: Mizan, 2004)
- Said Agil Husin Al-Munawwar, *Hukum Islam dan Pluralitas Sosial* (Cet.I; Jakarta: Penamadani, 2004)
- Saiful Muzani (ed.), *Pembangunan dan Kebangkitan Islam di Asia Tenggara* (Cet. I; Jakarta: Pustaka LP3ES, 1993)
- Satjipto Rahardjo, *Aneka Persoalan Hukum dan Masyarakat* (Cet.II; Bandung: Alumni, 1977)
- , *Ilmu Hukum* (Cet.VI; Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2006)
- Soedjono Dirdjosisworo, *Anatomi kejahatan di Indonesia* (Cet.II; Bandung: Granesia, 1996)
- Soerjono Soekanto, *Efektivitas Hukum Dan Peranan Sanksi* (Cet. I; Bandung: PT. Remaja Karya, 1985)
- Steven Box, *Power, Crime, and Mystification*. (Cet.I; London: Tavistock Publications, 1983), h. 2. Lihat Pula Marjono Reksodiputro, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia*. (Pidato Pengukuhan. Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Jakarta. 30 Oktober 1993)
- Sudarsono, *Kamus Hukum* (Cet. II; Jakarta: Rineka Cipta, 1999)
- Sumanto al-Qurtubiy, *K.H. Sahal Mahfudh; Era Baru Fiqh Indonesia* (Cet. I; Yogyakarta: Cermin, 1999)
- Sururin ed., *Nilai-Nilai Pluralisme dalam Islam* (Cet.1; Bandung: Nuansa, 2005)
- Syafiq A. Mugni, *Kebudayaan Islam di Turki* (Cet. I; Jakarta: Logos, 1997)
- Syaikh Mahmud Syaltout, *Muqaranah al-Mazahib fu al-Fiqh* diterjemahkan oleh H. Ismuha dengan judul, *Perbandingan Mazhab dalam Masalah Fiqh* (Cet. IV; Jakarta: Bulan-Bintang, 1987)

- Syed Muhammad Nuquib al-Attas, *Islam and Secularism*, Diterjemah oleh Karsidjo Djojosoewarno, dengan Judul, *Islam dan Sekularisme* (Cet.I; Bandung: Pustaka, 1981)
- Syeikh Athiyyah Shaqr, *Fatawa li al-Syabab*, Diterjemah oleh M.Wahib Aziz dengan Judul *Fatwa Kontemporer Seputar Dunia Remaja* (Cet.I; Jakarta: Amzah, 2003)
- T.M Radhie, *Tahap dan Proses Penyusunan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional* dalam Eddi Rudiana Arief at.al., *Hukum Islam di Indonesia: Pemikiran dan Praktek* (Cet. II; Bandung: PT. Remaja Rosdakarya, 1994)
- Tim Penulis, *Ensiklopedi Islam Indonesia* (Jakarta: Djembatan, 1992)
- Tim Penyusun, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi 2 (Cet.III; Jakarta: Balai Pustaka, 1990)
- Ummu Salamah binti Ali al-Abbas, *al-Intishar li Huquq al-Mu'minat* (Cet. I; Yaman: Dar al-Atsarm 1423 H./2002 M)
- Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang
- Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang
- Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak
- Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga
- Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia* (Cet. IV; Bandung: PT. Eresco, 1986)
- Yasraf Amir Piliang, *The Perfect Crime*. (KOMPAS. Selasa 12 Oktober 1999)
- Yusuf al-Qardawi, *Ghayr al-Muslim fi Mujtama' al-Islam* (Cet. I; Kairo: Dar al-Ilmi, 1977)
- , *Al-Islam wa al-Ilmaniyah Wajhan li Wajhin*, Diterjemahkan oleh Amirullah Kandu, dengan Judul *Islam dan Sekularisme* (Cet.I; Bandung: CV.Pustaka Setia, 2006)
- , *Islam dan Globalisasi Dunia* (Cet. I; Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2001)
- Zaenal Abidin, *Hukum Pidana* (Cet. !; Jakarta: Prapantja, 1962)

RIWAYAT HIDUP PENULIS

Abdulhanaa lahir di Desa Lattekko, Kecamatan Awangpone, Kabupaten Bone, Propinsi Sulawesi Selatan, tanggal 5 Maret 1973. Pada tahun 1974 ia dibawa oleh ibunya hijrah ke Desa Benteng Kecamatan Reteh, Kabupaten INHIL, Propinsi RIAU (Sumatera).



Ibunya yang bernama Cakka melakukan hijrah dari Pulau Sulawesi ke Pulau Sumatera karena mengikuti suaminya Hasan Basri yang lebih dulu hijrah ke Sumatera tahun 1972. Ayah Abdulhanaa merantau ke RIAU untuk mencari kehidupan ekonomi yang lebih baik, karena pada waktu itu, di negerinya Bone mata pencarian masih terbatas, sehingga banyak keluarganya yang merantau ke Pulau Sumatera.

Di desa Benteng, Kecamatan Reteh, Kabupaten INHIL, Propinsi RIAU inilah Abdulhanaa menempuh pendidikan sekolah dasar sampai sekolah menengah atas. Ia menempuh pendidikan dasar di SDN No. 010 Benteng tamat tahun 1986, kemudian dilanjutkan ke SMP PGRI Benteng tamat tahun 1989, dan dilanjutkan lagi ke MAS DDI Benteng tamat tahun 1992.

Pada tahun 1992 Abdulhanaa berencana melanjutkan pendidikan ke perguruan tinggi di IAIN Sultan Taha Saifuddin Jambi Propinnsi Jambi, namun ketika itu program studi yang diminati telah tertutup, sehingga ia kembali ke Desa Benteng. Ketika itu, ibunya Cakka menyarankan agar ia melanjutkan pendidikan/kuliah ke Sulawesi agar dapat bersilaturahmi

dan kenal dengan para keluarga yang ada di sana karena sudah lama dan belum pernah menginjakkan kaki kembali di tanah kelahirannya itu sejak ia hijrah ke Pulau Sumatera. Disamping itu, karena ketika itu kondisi ekonomi orangtuanya sangat pas-pasan, maka ibunya berharap jika anaknya pergi di Bone dapat dibantu oleh sanak keluarga yang ada di sana.

Sesuai dengan saran ibunya, maka Abdulahanaa berangkat ke Ujungpandang, Sulawesi Selatan pada tahun 1993. Sebelum ke Ujungpandang ia mencari dan mengumpulkan dana dari hasil keringatnya sendiri selama satu tahun untuk biaya perjalanan dan biaya awal masuk ke perguruan tinggi. Karena itu ia terpaksa menganggur, tidak menempuh pendidikan selama satu tahun (tamat MAS DDI tahun 1992 dan masuk kuliah tahun 1993).

Setelah tiba di Ujungpandang, ia berencana kuliah di IAIN Alauddin Ujungpandang dan akan mengambil jurusan tarbiyah, dengan harapan (cita-cita) kelak setelah selesai dapat menjadi guru. Namun Allah Swt menghendaki takdirnya yang lain, ketika ia sampai di Ujungpandang pendaftaran belum dibuka, karena itu ia memanfaatkan waktu untuk berkunjung ke Bone, tanah kelahirannya yang belum pernah ia kunjungi sejak hijrah ke Sumatera. Ketika tiba di Kota Watampone dan bertemu dengan pamannya (saudara kandung ayahnya) yang bernama Haji Daeng Pasara, ternyata pamannya itu menyarankan sekali agar ia kuliah di Watampone, di IAIN Alauddin Cabang Bone, dengan pertimbangan agar keluarga di Bone dapat membantu biaya pendidikannya, minimal tidak sewa rumah dan makanan sehari-hari dapat dibantu keluarga. Dengan berat hati, ia akhirnya kuliah di IAIN Alauddin Cabang Bone. Ia masuk di Fakultas Syariah (hanya satu fakultas ketika itu) Jurusan Perdata Pidana (PP) IAIN Alauddin Cabang Bone. Pada tahun 1997 IAIN Alauddin Cabang Bone berubah status dan berganti nama menjadi STAIN Watampone, dan jurusan Perdata Pidana yang ditempuhnya berganti nama menjadi Program Studi Muamalah, disinilah ia menyelesaikan pendidikan sarjana strata satu (S1) dengan gelar S.Ag. pada tahun 1998.

Setelah selesai pendidikan Sarjana S1 ia mengikuti ujian calon dosen STAIN Watampone pada tahun 1998 dan berhasil lulus. Setelah menjadi dosen, ia melanjutkan pendidikan S2 (magister) konsentrasi/prodi Hukum

Islam di IAIN Alauddin Makassar tahun 2001 dan tamat tahun 2003, kemudian melanjutkan pendidikan S3 (doktor) konsentrasi/prodi Hukum Islam di UIN Alauddin Makassar tahun 2007 dan tamat tahun 2010.

Saat ini Abdulahanaa berpangkat Lektor Kepala IV/b (Pembina TK I), membina mata kuliah fikih muamalah dan menjabat sebagai Wakil Ketua III Bidang Kemahasiswaan dan Kerjasama STAIN Watampone sejak tahun 2014 sampai sekarang. Aktif di beberapa organisasi, antara lain; Wakil Ketua Ikatan Ahli Ekonomi Islam (IAEI) Komisariat STAIN Watampone, Pengurus Forum Dosen Syariah (FDS) STAIN Watampone, dan Koordinator Majelis Tablig PD Muhammadiyah Kab. Bone. Aktif menulis penelitian, jurnal, dan mengikuti forum ilmiah. Kegiatan ilmiah yang pernah diikuti antara lain; pemakalah pada Temu Riset Nasional Departemen Agama 2005 di Palembang, pemakalah Temu Riset Nasional Kemenag 2011 di Bandung, dan Juara II Lomba Karya Ilmiah Nasional STAIN Purwokerto 2013, peserta AICIS di Mataram 2013. Buku yang pernah ditulis adalah: “Paradigma Intelektual Islam” (ISBN: 979-15267-0-2, terbit tahun 2006) dan “Kaidah-kaidah Keabsahan Multi Akad (*Hybrid Contract*)” (ISBN: 976-602-1904-91-6, Penerbit: Trust Media, Juni 2014)

Pada tanggal 2 Maret 2003 menikah dengan Mardhaniah, S.Ag., S.Hum., M.Si. putri dari almarhum H. Abd. Hamid dan Hj. Rosmiati. Saat ini telah dikaruniai tiga orang putra: (1) Muhammad Yusuf Raihan (lahir 19 Juni 2004), (2) Muhammad Muflih Hamid (lahir 4 Maret 2006) dan, (3) Muhammad Sahal Faqih (lahir 31 Maret 2008).

