

BAB 1

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. LATAR BELAKANG MASALAH

Dialektika hukum Islam dan realiti perubahan sosial merupakan persoalan yang telah lama berkembang. Semenjak periode klasik persoalan ini telah muncul dengan pelbagai bentuk pemikiran. Perbezaan metodologi pemikiran aliran rasionalisme (*ahl ar-Ra'y*) dan tradisionalisme (*ahl al-Ḥadīth*) adalah bukti realiti tersebut.

Aliran ahl al-Ra'y yang dipelopori oleh Imām Abū Ḥanīfah melihat bahawa hukum Islam dan perubahan sosial ibarat dua muka mata uang yang saling terkait dan tidak dapat dipisahkan. Diasumsikan bahawa menjadi hal yang mustahil apabila hukum Islam hanya membincangkan pencapaian-pencapaian ketuhanan tanpa menyentuh realiti manusia yang sebenar. Ertinya, manusia dalam kapasitinya sebagai individu mahupun unsur sosial budaya merupakan aspek terpenting untuk dijadikan pertimbangan perumusan hukum Islam dalam tujuan untuk merealisasikan kebaikan sosial (*al-maṣāliḥ al-'āmmah*). Hal ini kerana perkembangan dan perubahan sosial dari semasa ke semasa merupakan hal yang wajar dalam kehidupan manusia. Oleh itu, mustahil jika aspek penting ini diabaikan hukum Islam.

Corak pemikiran humanis inilah yang melatar belakangi mazhab ini sering mengeluarkan fatwa hukum dengan lebih berasaskan pertimbangan motif hukum ('*illah*') yang lebih nyata dan sesuai dengan keadaan sosial berbanding bersikap patuh kepada doktrin teks yang kadang kala masih dipertanyakan kesesuaiannya dengan

keadaan sosial masyarakat yang berkembang. Metod ini diistilahkan dengan *al-istihsān*.¹

Sebaliknya aliran *ahl al-ḥadīth* yang dipelopori oleh Imam Mālik b. Anas memandang bahawa hukum Islam merupakan perintah Tuhan (*khiṭāb al-syārī*) yang baku dan terhimpun dalam teks (*nuṣūṣ*) suci al-Qur'an dan al-sunnah. Jadi ia bersifat mutlak dan abadi. Tidak ada wewenang hukum apapun di seberang nuṣūṣ al-Qur'an dan al-Sunnah ini, termasuk juga rasionaliti manusia yang terhad. Dengan demikian segala bentuk rasionaliti manusia yang menyimpang daripada nuṣūṣ adalah bentuk penghakisan atas kekuasaan Allah S.W.T. sebagai *syārī*.² Munculnya dua sisi dikotomi antara aliran ahl al-Ra'y yang rasional dan ahl al-Ḥadīth yang kuat dalam memegang doktrin teks ini memaksa al-Syāfi'i turun tangan mencari jalan tengah dengan merumuskan metod *al-qiyās*.³

1 Ibn al-Qayyim al-Jawziyyah, *I'lām al-Muwaqqi'in*, (1955), Mesir: Dār as-Sa'ādah, h. 65-74. Sebagai gambaran di atas, J. Coulson pernah meneliti pelanggaran nuṣūṣ yang dilakukan Abū Ḥanīfah terhadap hadis yang bermaksud "tidak sah akad nikah itu tanpa persetujuan walinya" dengan mengesahkan pernikahan wanita yang menikahkan dirinya tanpa adanya wali kerana alasan tingginya perbezaan nilai sosial antara periode nabi dengan situasi Baghdad di mana al-Ḥanafī tinggal dengan implikasi masalah sosial masing-masing. Lihat: Norman J. Coulson, *A History of Islamic Law*, (1987), Edinburgh: R&R Clark, h. 51.

2 Perbezaan metodologi pemikiran dua mazhab ini sebenarnya telah muncul sejak periode *tābi'in* yang banyak dilatarbelakangi faktor tuntutan sosial, letak geografi dan genealogi pemikiran masing-masing mazhab yang mengikut pelbagai pemikiran sebelumnya. Ahl al-Ra'y misalnya, berkembang di Iraq kerana secara geografi Iraq berada jauh daripada pusat periwayatan hadis, keadaan sosial yang beragam kerana berada di kawasan pertembungan tiga tamaddun, iaitu Romawi, Arab dan Parsi, serta *genealogi* pemikiran yang diselaraskan dengan corak pemikiran 'Abdullāh b. Mas'ūd yang mengumi pola rasionaliti pemikiran 'Umar b. al-Khaṭṭāb. Berbeza dengan ahl al-Ḥadīth yang berkembang di Madinah. Madinah merupakan pusat periwayatan hadis dengan keadaan sosial yang sederhana dan *genealogi* pemikiran yang mengikut pola pemikiran para sahabat yang dikenal tekstual dan doktriner dalam memahami wahyu seperti 'Abdullāh b. 'Umar dan Zaid b. Thābit. Lihat: Farouq Abu Zaid, *Hukum Islam, antara tradisional dan modernis*, (1993), Jakarta: P3M, h. 10-12. Juga Ibn al-Qayyim al-Jawziyyah, *Op.Cit.*, (1955), h. 74-5.

3 Dianggap jalan tengah kerana dalam realitinya aliran ahl al-Ra'y lebih menekankan 'illat hukum, manakala, ahl al-Ra'y lebih menitikberatkan pada doktrin nuṣūṣ al-Qur'an dan hadis. Antara dua titik ekstrim inilah al-Qiyās dirumuskan yang mana pernyataan eksplisit teks-teks suci wahyu dan 'illat yang melatarbelakangi hukumnya sama-sama dipertimbangkan sebagai dua hal yang penting dalam merumuskan hukum. Dengan konsep metod al-Qiyās ini al-Syāfi'i disifatkan sebagai tokoh moderat yang berjaya menengahi dua aliran di atas.

Ilustrasi di atas pengkaji maksudkan untuk menggambarkan bahawa persoalan kesesuaian hukum Islam dengan perkembangan sosial sebenarnya telah muncul sejak periode klasik, terutama hubungan antara Syariah yang universal dan mutlak dengan tuntutan perubahan sosial yang partikular dan sementara. Persoalan yang dihadapi kemudiannya ternyata khazanah pemikiran klasik yang begitu tinggi dirasakan masih belum mampu menggambarkan penyesuaian hukum Islam yang sebenar. Padahal dalam kenyataannya, keberagaman persoalan-persoalan yang dihadapi umat Islam sebagai kesan daripada perubahan sosial sukar dielakkan. Akibatnya umat Islam seringkali masih mengalami kebimbangan dalam menghadapi perubahan sosial dan budaya yang semakin beragam di alaf moden.

Pelbagai kajian telah dijalankan, tetapi persoalan besar ini belum juga menemukan jawapan yang memuaskan. Bahkan kadangkala umat Islam bersikap antipati dalam menghadapi pelbagai cabaran syariah ini. Tidak salah jika fenomena ini semakin memerosakkan Islam ke dalam jurang kekolotan dan anti-modeniti seiring dengan semakin kuatnya gerakan Islam fundamentalis dan Islam radikal.

Disedari atau tidak, sememangnya dakwaan seperti ini adalah benar. Logiknya, bagaimana mungkin umat Islam mampu menghadapi cabaran modeniti kalau pemikiran mereka masih dikuasai oleh pemikiran klasik dan cara-cara tradisional. Hal ini kerana modeniti adalah suatu hal yang wajar dan tidak dapat dielakkan pada setiap zaman.⁴ Kesalahan tentu tidak mungkin dilimpahkan kepada

⁴ Yang sepatutnya disedari adalah bahawa modeniti hanyalah sebuah bentuk perkembangan dan perubahan sosial yang wajar menuju ke arah yang lebih maju dalam mana-mana proses transformasi sosial yang berkaitan dengan seluruh aspek kehidupan masyarakat di manapun dan bilapun. Kemunculan Islam untuk pertama kalinya pula –dalam pengertian modeniti ini- patut dikatakan sebagai bentuk modeniti pada masanya kerana kemunculannya yang secara revolusioner bertujuan untuk memperbaiki tatanan masyarakat ke arah yang lebih baik dan maju.

syariah sebagai doktrin Islam. Ini kerana dalam peranan, fungsi dan kedudukannya, syariah Islam bersifat universal dan mutlak kerana bersumber daripada Allah S.W.T. sebagai *syāri'*. Kecurigaan patut ditujukan pada aras interpretasi syariah yang dihasilkan oleh para sarjana Islam sebagai aturan operasional yang bersifat sosio-religius dalam perjalanan sejarah umat manusia yang tidak akan pernah berhenti.

Kajian nalar Islam moden menemukan bukti bahawa realiti kejumudan pemikiran hukum Islam itu disebabkan oleh kesibukan pendekatan hukum Islam klasik yang hanya berkisar pada pendekatan teks (*'umūm al-lafẓ*) yang diteorikan dalam kaidah "*al-'ibrat bi 'umūm al-lafẓ*", yang bererti bahawa yang menjadi pegangan rumusan hukum adalah keumuman pengertian teks.⁵ Sebuah pendekatan yang seringkali mengabaikan pesan-pesan subtansial teks yang universal tanpa memperhatikan aspek-aspek sosio-sejarah dan sosio-budaya yang menjadi bahagian daripada teks. Kaidah ini merupakan pertentangan teori "*al-'ibrah bi khusūṣ al-sabab*" yang bererti bahawa yang menjadi pegangan rumusan hukum adalah latar belakang turunnya teks. Satu kaidah yang seringkali berimplikasi pada pengabaian doktrin nuṣūṣ akibat daripada kontekstualisasi latar belakang sejarah yang berbeza.

Sebenarnya realiti kejumudan metodologi hukum Islam ini telah dirasakan cukup lama semenjak zaman klasik. Keterbatasan ruang lingkup dan jangkauan nuṣūṣ al-Qur'an dan al-Sunnah terhadap persoalan-persoalan kompleks umat Islam telah dirasakan cukup menyukarkan hukum Islam menyesuaikan diri dengan keadaan sosial budaya persekitaran yang berbeza-beza. Belum lagi kepantasan transformasi perjalanan sejarah manusia moden yang berimplikasi pada perkembangan sosial

⁵ Nasaruddin Umar, *Argumen kesetaraan jender perspektif al-Qur'an*, (2001), Jakarta: Paramadina, h. 21.

budaya secara drastik telah memaksa hukum Islam berhadapan dengan segunung persoalan sosio-budaya baru yang tidak berkesudahan. Hal inilah kemudiannya menjadi titik tolak munculnya pemikiran-pemikiran baru yang dihasilkan oleh sarjana-sarjana hukum Islam klasik yang mencadangkan pendekatan metodologi baru yang lebih tanggap dan bersesuaian dengan pelbagai perubahan sosial yang terjadi di kalangan umat Islam. Khususnya pendekatan-pendekatan metodologi yang dipelopori oleh para sarjana mazhab Mālikī dan Syāfi'ī.⁶

Salah satu wacana besar yang kemudian diangkat adalah konsep *maṣlaḥah* dalam hukum Islam. Jika difikirkan secara mendalam, filosofi konsep ini adalah tidak ada satupun hukum Islam yang berhujung pada mafsadah, justeru dapat dipastikan matlamat akhir hukum Islam adalah *maṣlaḥah*, sama ada bagi perorangan mahupun masyarakat. Hal inilah kemudiannya mendasari dua mazhab ini mengembangkan konsep *al-maṣlaḥah al-mursalah* sebagai salah satu metod perumusan hukum.⁷

⁶ Pengkaji menyebutkan dua mazhab ini bermaksud untuk mengarahkan perbincangan kepada konsep *maṣlaḥah* yang menjadi pokok perbahasan kajian ini yang banyak dikembangkan oleh para sarjana hukum Islam dua mazhab ini. Konsep *al-maṣlaḥah al-mursalah* yang untuk pertama kalinya dikembangkan oleh Maliki adalah bukti nyata usaha mencari temuan di atas. Hal ini sangat dimaklumi kerana dua mazhab inilah yang banyak merasakan keterbatasan-keterbatasan nusus al-Qur'an dan al-Sunnah dalam menghadapi persoalan-persoalan sosial baru di kalangan umat Islam sebagai pendekatan utama mereka. Berbeza dengan mazhab Hanafi yang sejak awal telah menempatkan rasionaliti hukum Islam dan perubahan sosial sebagai pijakan dengan mengembangkan konsep *Istihṣān* yang dikenal liberal dalam konsep mahupun penerapannya.

⁷ *Al-maṣlaḥah al-mursalah* dalam pengertian usul fiqh ialah sesuatu yang secara hukum tidak disyariatkan oleh Allah (*syāri'*) dan tidak ada satupun dalil yang melarang atau mewajibkannya. Lihat; Abd al-Wahhāb Khalāf, *ilm uṣūl al-fiqh*, (1978), Mesir; Dār al-Qalam, h. 84. Munculnya *al-maṣlaḥah al-mursalah* sememangnya dilatarbelakangi oleh keterbatasan cakupan perbahasan nusus al-Qur'an dan hadis untuk mengatasi semua persoalan-persoalan sosial, terutama persoalan baru yang secara sosio-budaya amat berbeza dengan keadaan sosial di mana al-Qur'an diturunkan. Meskipun mazhab Maliki dan Syāfi'ī telah mencuba melonggarkan metod dengan mengkonsepkan *al-maṣlaḥah al-mursalah* nyata tetap tidak menggoyahkan dua aliran ini melakukan pelanggaran penerapan fikah mereka. Al-Mālikī misalnya, menempatkan *al-maṣlaḥah al-mursalah* sebagai metod kelima setelah al-Qur'an, al-Sunnah, *'amal ahl al-madīnah (ijma' as-ṣāḥābah)*, dan al-*qiyās*. Bahkan Maliki lebih mengutamakan hadis *āḥad* berbanding menggunakan *al-maṣlaḥah al-mursalah*. Manakala al-Syāfi'ī, menempatkan *al-maṣlaḥah al-mursalah* sebagai alternatif terakhir apabila al-*qiyās* dianggap tidak lagi mampu mengatasi persoalan hukum. Bahkan al-Syāfi'ī juga lebih mendahulukan hadis *da'if* daripada *al-maṣlaḥah al-mursalah* selama hadis itu tidak *mauḍū'*.

Namun ternyata persoalannya tidak terhenti sampai di situ kerana dalam perkembangan sejarah, konsep *al-maṣlaḥah al-mursalah* dirasakan tidak mampu lagi memenuhi tuntutan perkembangan sosial umat yang semakin kompleks.⁸ Maka, muncullah idea untuk mengembangkan konsep *maṣlaḥah* dalam hukum Islam secara lebih mendalam, mendasar dan filosofik. Usulan demi usulan diajukan dan pembaikan-pembaikan konsep terus dilakukan seiring dengan perkembangan sejarah manusia yang semakin lama semakin mengarah pada rasionaliti yang lebih maju dan filosofik. Hingga, muncullah alternatif konsep *maṣlaḥah* yang diusulkan oleh al-Syātibī yang diteorikan dalam konsep *maqāṣid al-syarī'ah*.

Pengertian *maqāṣid al-syarī'ah* ini adalah bahawa yang menjadi pegangan perumusan hukum adalah tujuan pelaksanaan syariah yang terhimpun dalam teks al-Qur'an dan hadis tanpa terhad pada teks itu sendiri mahupun sejarah yang melatarbelakanginya. Implikasinya, dikotomi pendekatan *khuṣūṣ al-sabāb* dan *'umūm al-lafz* sama-sama dipertimbangkan sebagai landasan teori untuk memahami tujuan syariah yang menjadi esensi hukum.

Dalam teori ini, al-Syātibī mengamati bahawa *maṣlaḥah* merupakan tujuan syariah yang terimplementasi dalam lima prinsip dasar syariah (*al-mabādi' al-khamsah*), iaitu pemeliharaan atas agama (*ḥifz al-dīn*), jiwa (*ḥifz al-nafs*), keturunan (*ḥifz al-nasl*), akal (*ḥifz al-'aql*), dan harta (*ḥifz al-māl*).⁹ Kelima prinsip ini bersifat

⁸ Pengkaji memperhatikan keterbatasan konsep *al-maṣlaḥah al-mursalah* ini kerana secara metodologi metod ini tidak dapat melepaskan diri dari doktrin teks al-Qur'an dan hadis. Ini kerana dalam sejarahnya, metod ini dikembangkan oleh ahl al-Ḥadīth yang dikenal ketat dalam menerapkan metod di luar teks khususnya yang berkait dengan rasionaliti manusia yang terhad.

⁹ Sebenarnya, teori *maqāṣid al-syarī'ah* al-Syātibī ini dibina di atas konsep *maṣlaḥah* yang telah dikembangkan oleh para sarjana hukum Islam sebelum al-Syātibī –sebagaimana akan pengkaji huraikan dalam perbahasan *maqāṣid al-syarī'ah*-. Konsep *al-mabādi' al-khamsah* ini misalnya, merupakan konsep al-Ghazālī yang dimuatkan dalam bukunya, *al-Mustasfā min 'ilm al-uṣūl*.

universal yang mana masing-masing mempunyai implementasi tersendiri terhadap perumusan dan pelaksanaan hukum yang bersifat partikular.

Pada era moden sekarang, yang mana pemikiran Islam diusahakan dapat keluar dari sejarah kejumudannya, telah ramai di antara para sarjana Islam yang mencuba menemukan konsep-konsep baru yang lebih bersesuaian dengan melalui usaha memikirkan kembali khazanah pemikiran klasik untuk disesuaikan dengan tuntutan sosial moden yang berkembang. Prinsip dasar yang dijadikan pertimbangan dalam usaha itu ialah Islam merupakan agama universal. Universaliti Islam ini terletak pada elastisiti ajarannya yang sentiasa bersesuaian dengan segala bentuk perubahan sosial atau perbezaan budaya yang ada dalam masyarakat tanpa terhad pada masa dan tempat (*ṣāliḥ li kulli al-zamān wa al-makān*).

Salah satu di antara usaha pengkajian kembali itu adalah usaha menelaah kembali pemikiran-pemikiran fikah klasik yang berhubung kait dengan prinsip keadilan sosial dalam masyarakat. Isu tuntutan persamaan hak antara kaum wanita dengan lelaki dalam Islam yang akhir-akhir menjadi perbincangan hangat kerana dikritik banyak berlaku tidak seimbang merupakan sebahagian daripada wacana besar ini. Pengaruh budaya Arab pra-Islam yang patriarki dan paternalistik yang mana kaum lelaki ditempatkan sebagai pusat kehidupan sosial dirasa sangat kuat pengaruhnya terhadap aspek-aspek kehidupan sosial masyarakat Islam.¹⁰ Tidak terlepas dari kesan tersebut adalah khazanah pemikiran hukum Islam (fikah) yang dalam konsep dan pelaksanaannya berhubungan rapat dengan hak-hak kaum wanita. Akibatnya, kritikan seringkali diarahkan kepada fikah klasik kerana kaum lelaki

¹⁰ Asumsi ini pengkaji ambil kerana dalam sejarah pembentukannya, Islam ialah agama yang diturunkan dan dikembangkan di tengah-tengah masyarakat Arab yang patriarki.

ditampilkan sebagai sosok yang mendominasi daripada subjek hingga objek hukum. Tidak hairan jika kemudiannya kaum wanita dan hak-hak mereka menjadi terpinggirkan, terabaikan dan terkongkong dalam diskriminasi hukum kaum lelaki.¹¹

Pada saat ini kehidupan manusia moden telah banyak mengalami perubahan nilai sosial budaya digesa untuk segera menyelesaikan masalah ketidakadilan hukum itu dengan melalui gerakan emansipasi, sama ada melalui gerakan praktis (struktural) mahupun perubahan wacana (kultural). Dalam dunia Islam, gerakan tersebut lebih banyak dilakukan dengan meninjau kembali (*rethinking*) pemikiran hukum Islam klasik, terutama aspek-aspek yang berhubungan dengan hak-hak kemanusiaan kaum wanita.¹²

Fikah nikah dan wilāyah nikāh secara khusus merupakan perbincangan yang berkait rapat dengan hak-hak kemanusiaan kaum wanita. Dalam kajian fikah didapati bahawa konsep nikah dan wilāyah nikāh merupakan konsep yang menampilkan kaum lelaki sebagai subjek, pemilik dan penguasa (*walī*). Manakala, kaum wanita sebagai objek, bahkan ibarat barangan yang boleh dihakmilikkan dan dikuasai.¹³ Nyata bahawa patriarkime dan paternalisme tumbuh subur dalam fikah yang mana kaum

¹¹ Bila disedari tanpa menutup sebelah mata, pendapat seperti ini adalah logik dan benar kerana fikah, sama ada yang memperbincangkan isu-isu kaum lelaki mahupun kaum wanita dalam sejarahnya adalah wacana besar yang tidak pernah dibahas dan dihasilkan oleh kaum wanita. Tetapi Fikah hanya dibahas, dihasilkan dan diperdebatkan oleh kaum lelaki. Jadi wajar jika pendapat ini menimbulkan anggapan bahawa bangunan hukum Islam adalah fikah yang diperuntukkan bagi kaum lelaki kerana faktor patriarki dan dominasi kaum lelaki yang ada di dalamnya. Asumsi ini jelas tidak mencerminkan keadilan syariah yang secara ideal telah menempatkan manusia sebagai pelaksana hukum (*mukallaf*) tanpa memandang bangsa dan jantina.

¹² Ini kerana wacana keislaman sebagai implementasi dari doktrin universaliti syariah dalam masyarakat Islam mempunyai kesan yang cukup luas terhadap pemikiran, cara pandang dan perilaku umat Islam secara sosio-budaya. Nuansa keagamaan yang cukup kuat di kalangan umat Islam ini jelas akan mengakibatkan ketidakberkesanan gerakan penyedaran peran gender secara praktis jika tanpa disertai gerakan perubahan doktrin dan cara pandang keagamaan.

¹³ Pandangan ini merupakan pandangan pengkaji selepas menganalisis tentang konsep nikah dan wilayah nikah dalam khazanah pemikiran fikah klasik. Pada maksud yang sama, Syafiq Hasyim menyifatkan fikah klasik sebagai fikah lelaki (fikah patriarki). Lihat, Syafiq Hasyim, *Hal-hal yang tak terfikirkan tentang isu-isu keperempuanan dalam Islam*, (2001), Jakarta: Mizan, h. 132-135.

wanita dipandang secara hina (pejorative) dan dibenci (misogyny). Oleh itu wajar jika di dalam fikah klasik pertimbangan hak-hak kemanusiaan kaum wanita sukar ditemui.

Sebagai gambaran, nikah yang dimaknai dari sudut pandang lelaki sebagai akad pemilikan atas keseluruhan tubuh kaum wanita untuk mendapatkan kenikmatan seksual daripadanya¹⁴ merupakan bukti pengabaian atas hak-hak kemanusiaan kaum wanita. Ini juga bermakna bahawa kaum wanita ibarat barangan yang boleh dijualbeli dan dihakmiliki oleh kaum lelaki. Tidak hairanlah jika dalam realiti sosial, khususnya dalam kehidupan rumah tangga, kaum wanita diremehkan dan status mereka dipandang jauh lebih rendah daripada kaum lelaki. Begitu juga dengan konsep wilāyah yang menunjukkan pertimbangan hak-hak kaum wanita menjadi hal mustahil dalam hak memilih pasangan, hak kahwin pada usia matang, dan hak-hak lainnya kerana alasan *ijbār* nikah yang disahkan oleh Islam.

Satu perkara yang perlu dikemukakan dalam perbincangan ini adalah syariah Islam adalah bersifat universal. Universaliti itu terletak pada kemampuannya dalam menghadapi segala bentuk cabaran perubahan sosial budaya yang menyangkut ruang dan waktu. Dalam konteks ini, perubahan cara pandang manusia terhadap nilai hak asasi manusia adalah hal yang wajar dalam perubahan sosio budaya menuju masyarakat yang lebih moden dan peradaban yang lebih maju. Pada sisi lain, hak manusia dalam erti yang lebih asas merupakan prinsip dasar syariah Islam yang dalam perjalanan peradaban masyarakat Islam telah berbaur dengan sejarah yang panjang dan mengalami tafsiran-tafsiran yang sistematik dalam fikah.

¹⁴ 'Abd al-Rahmān al-Jazīrī, *Kitāb al-Fiqh 'alā al-Madhāhib al-'Arba'ah*, (t.t.) Mesir, Dār al-Irsyād, Vol. 4, h. 2.

Di sinilah terletak urgensi usaha penelaahan kembali khazanah pemikiran fikah klasik yang berhubung dengan hak-hak kemanusiaan, khususnya hak-hak kemanusiaan kaum wanita, untuk kemudian ditransformasikan sesuai dengan perubahan sosial budaya dan perkembangan sejarah manusia yang terus berjalan. Pada natijah ini juga persoalan hak-hak kemanusiaan dalam dinamika perubahan sosial dan budaya masyarakat di mana pun dan sampai bila-bila pun akan sentiasa aktual diperbincangkan. Ini tidak lain kerana secara asas nilai hak-hak kemanusiaan adalah bahagian penting dalam prinsip universaliti syariah Islam. Oleh itu, keterbukaan Islam terhadap pelbagai penafsiran baru dan cara pandang moden sesuai dengan perubahan sosio-budaya merupakan cabaran yang harus dilalui.

Pada saat ini isu hak asasi manusia dalam Islam semakin mendesak dibicarakan kerana Islam seringkali disifatkan sebagai agama patriarki,¹⁵ kolot, kaku dan tidak menghargai hak-hak kemanusiaan kaum wanita seiring dengan kuatnya fenomena gerakan revivalisme dan fundamentalisme Islam yang jelas merendahkan kedudukan kaum wanita. Dalam hal ini, kaum wanita dipenjara dalam sektor rumah tangga dan dikongkong dalam tirani hijāb. Keadaan ini semakin mendesak kerana kritikan selalu disokong dengan bukti sejarah dan doktrin Islam yang terbukti banyak menampilkan kaum lelaki sebagai pihak yang menguasai.

¹⁵ Patriarki berasal daripada bahasa Inggrīs “patriarch” yang bermaksud bapa. Dalam bahasa Arab ia disebut dengan “*al-hukm al-abī*”, iaitu sistem aturan kehidupan yang disandarkan pada peraturan bapa. Dengan demikian, patriarki adalah sebuah aturan kehidupan yang hanya disandarkan atas nilai-nilai dalam lingkungan para bapa (lelaki). Dalam sejarahnya, patriarki merupakan konsep Romawi yang mana seorang kepala rumah tangga memiliki kekuasaan mutlak ke atas seluruh anggota keluarga, sama ada isteri mahupun anak-anak. Dia disyaratkan harus seorang lelaki. Lihat; Hibbah Ra’ūf ‘Izzat, *al-mar’ah wa al-‘amal al-Siyāsī; Ru’yah Islamiyyah*, (1990), Herdon; al-Ma’had al-Ālamī li al-Fikr al-Islamī, h. 203. Patriarki sebenarnya merupakan istilah sosiologi, namun ia kemudiannya berkembang di dalam wacana teologi apabila dikaitkan dengan wacana keagamaan yang didominasi oleh cara pandang lelaki. Rif’at Hasan misalnya telah menyebut istilah “teologi patriarki” dalam bukunya; *Women’s Interpretation of Islam, Women and Islam in Muslim Societies*.

Kesalahan tidak mungkin terbebaskan kepada doktrin Islam, tetapi kepada latar belakang sejarah yang melandasinya. Secara semula jadi, realiti ini merupakan kesan budaya patriarki Arab pra-Islam di mana Islam diturunkan dan dikembangkan ketika itu. Nampak jelas bahawa masyarakat Arab merupakan masyarakat patriarki. Bahkan patriarki Arab ini dikatakan bersifat asli dan unik¹⁶ kerana dibentuk oleh keadaan geografi Arab yang gersang dan tandus hingga membentuk karakter budaya Arab yang keras. Pola kehidupan berpindah-randah (nomad), tribalisme, persaingan hidup dan status sosial yang diukur berdasarkan penguasaan terusan air, padang rumput dan sumber alam yang terhad memaksa setiap lelaki terfokus pada kabilahnya sebagai seorang penjaga, pelindung, pendukung kehidupan dan penentu eksistensi kabilah. Jadi, perang merupakan sesuatu yang wajar untuk mempertahankan maruah diri, keluarga dan nama besar kabilah. Tidak salah jika dikatakan bahawa masyarakat Arab ketika itu ibarat masyarakat tentera yang setiap saat selalu dituntut bersiap sedia untuk berperang.

Dalam keadaan seperti ini peranan penuh kaum lelaki merupakan suatu keharusan kerana dunia tentera menuntut kekuatan dan peranan kaum lelaki secara luas. Manakala kaum wanita di tempatkan pada sektor rumah tangga untuk menyokong peranan kaum lelaki. Tidak menghairankan jika kaum wanita mengalami peminggiran dan hak-hak kemanusiaan mereka terabaikan. Oleh itu, diskriminasi sosial budaya merupakan hal pahit yang harus dilalui kaum wanita.

Islam yang datang dengan misi pembebasan dari segala bentuk belenggu budaya dan penindasan sosial mengubah struktur tersebut dengan mengangkat darjat

¹⁶ Hisham Sharabi, *Neopatriarchy: a Theory of Distorted Change in Arab Society*, (1988), Oxford; Oxford University Press, h. 26

kaum wanita secara setara dengan kaum lelaki. Islam juga menjamin hak hidup (Q.S. al-Mā'idah [5]; 32), hak mendapat kehormatan (Q.S. al-Isrā' [17]; 70, al-Aḥzāb [33]; 72, al-Baqarah [2]; 30-4, al-Ṭin [95]; 4-6.), hak kesetaraan dan perlakuan adil (Q.S. al-Hujurat [49]; 13, al-Nisā' [4]; 1, al-Isrā' [17]; 70, al-Aḥzāb [33]; 35, al-Mā'idah [5]; 8, al-Nisā' [4]; 136, al-Nahl [16]; 17, al-Taubah [9]; 71), kemerdekaan berbuat dan memilih (Q.S. al-Nisā' [4]; 32), dan kebebasan dari segala bentuk penghambaan sesama manusia tanpa membezakan jantina, bangsa dan warna kulit. Menurut teori maqāsid al-syarī'ah, prinsip-prinsip ini adalah bersifat mutlak dan universal dalam rangka memelihara jiwa manusia (*hifẓ al-nafs*) yang secara semula jadi telah dilahirkan sebagai makhluk yang mulia dan merdeka. Namun, dalam khazanah pemikiran interpretasi Islam yang terinstitusi dalam fikah klasik didapati bahawa patriarki dan dominasi kekelakuan dirasakan masih sangat kuat sehingga kedudukan kaum lelaki dan kaum wanita terkesan tidak adil dan seimbang. Begitu juga dengan tafsir-tafsir klasik yang nampak bias gender dan kuat nuansa kekelakiannya sehingga nilai ideal syari'ah ini nampak terpesongkan.¹⁷

Persoalan ini tentu tidak mungkin diarahkan kepada ajaran Islam, kerana dalam sejarah zamannya, doktrin teks al-Qur'an dan hadis merupakan ajaran yang secara revolusioner, menyeluruh dan fundamental telah mengubah tatanan kehidupan sosio budaya masyarakat pra-Islam yang awalnya sangat menindas menjadi jauh lebih

¹⁷ Menurut Nasaruddin, bias gender dalam penafsiran al-Qur'an klasik ini disebabkan oleh 4 sebab, iaitu: (1) belum jelasnya perbezaan erti *sex* dan *gender* dalam mendefinisikan peran kaum lelaki dan wanita. (2) Kesan kisah isrā'iliyāt yang berkembang luas di kalangan masyarakat Timur Tengah. (3) Metod penafsiran dan pemikiran Islam klasik yang memakai pendekatan tekstual ('umūm al-lafẓ) (4) Tidak objektif-nya para pemikir Islam dalam membaca al-Qur'an yang nampak memihak kaum lelaki. Tentu hal ini akan menjadi lain hasilnya apabila tafsir al-Qur'an dibuat dengan memperhatikan nilai masalah yang mana ia menjadi maqāsid al-syarī'ah. Lihat: Nasaruddin Umar, *Argumen kesetaraan jender perspektif al-Qur'an*, (2001), Jakarta: Paramadina, h. 21-2.

baik. Oleh itu, permasalahan ini sebenarnya disebabkan sosialisasi prinsip ajaran Islam yang belum menyentuh pada akar umbinya. Pada masa yang sama kesan sosio-budaya masyarakat Islam klasik yang patriarki masih kuat menggejala. Tidak hairanlah jika pembukuan hukum Islam juga dipengaruhi oleh sistem sosial masyarakat klasik ini.

Perkara yang perlu dikemukakan di sini adalah sosialisasi ajaran Islam yang berprinsip beransur-ansur dalam menetapkan (*al-tadrij fi al-tasyrī*).¹⁸ Implementasi prinsip ini adalah terbukanya usaha pengkajian kembali terhadap pelbagai pemikiran klasik yang telah usang kerana tidak mencerminkan keadilan gender dan mengabaikan prinsip-prinsip humanisme. Natiyah yang perlu difahami adalah Islam merupakan agama yang menjunjung tinggi nilai keadilan (*'adālah*) dan kesetaraan (*musāwah*) tanpa mengambil kira jantina, bangsa dan warna kulit. Oleh yang demikian, segala aspek hukum Islam yang patriarki, menindas, tidak manusiawi dan mengabaikan hak-hak kaum wanita sangat perlu untuk dikaji kembali.

Konsep nikah dan wilāyah nikāh adalah antara persoalan besar ini yang mana seorang wali –yang harus lelaki- ditempatkan pada kedudukan tertinggi sebagai satu-satunya pihak yang berhak menikahkan wanita yang berada di bawah kuasanya (wilāyah), walaupun dengan cara paksa (*ijbār*) sekalipun. Dalam analisis moden, konsep seperti ini jelas patriarki kerana menunjukkan kekuasaan bapa dan ahli keluarga lelaki sebagai hal mutlak dalam keluarga. Ia juga tidak manusiawi kerana pertimbangan hak-hak kemanusiaan kaum wanita diabaikan.

¹⁸ Muhammad Khudārī Bik, *Tārīkh Tasyrī' al-Islāmī*, (1967), Beirut: Dār al-Fikr, h. 15.

Tidak diragukan bahawa metodologi pemikiran Islam yang digunakan oleh para pemikir dan ahli hukum Islam semenjak zaman klasik hingga sekarang telah mengalami perkembangan yang cukup mengagumkan. Ini tidak lain kerana hakikat transformasi pemikiran adalah proses perbaikan metodologi untuk mengarah kepada kesempurnaan. Sejarah perjalanan pemikiran Islam membuktikan bahawa perkembangan metodologi pemikiran Islam yang dimulakan dengan kesederhanaan pendekatan teks hingga pendekatan masalah sebagai *maqāsid syarī'ah* merupakan proses transformasi metodologi Islam yang sangat mengagumkan. Dengan demikian akan semakin mengukuhkan syariah Islam dengan kekayaan metodologinya sebagai ajaran yang bersifat universal kerana mampu menembus segala bentuk ruang dan waktu pada setiap zaman.

Pada persoalan inilah tesis ini diajukan, iaitu teori *maqāsid al-syarī'ah* dijadikan dasar metodologi untuk meninjau kembali konsep nikah dan wilāyah nikāh dalam khazanah pemikiran fikah yang dikatakan patriarki dan mengabaikan hak-hak kaum wanita. Implementasi tesis ini adalah usaha untuk membongkar khazanah pemikiran fikah nikah dan wilāyah nikāh yang tidak mencerminkan keadilan gender. Usaha ini kemudian dilanjutkan dengan usaha pembinaan kembali dua konsep berkenaan dengan menggunakan teori *maqāsid al-syarī'ah* sebagai pendekatan yang ekstratekstual tanpa mengabaikan teks itu sendiri untuk menghasilkan konsep pemikiran yang lebih manusiawi dan mencerminkan keadilan serta kesamarataan gender.

Tesis ini bertajuk **implementasi teori *maqāsid al-syarī'ah* terhadap konsep nikah dan hak-hak wanita**. Ia berusaha memberikan jawapan ilmiah

terhadap persoalan di atas dan membuktikan adanya keselarasan antara hukum Islam dengan perkembangan sosial budaya masyarakat Islam moden, khususnya konsep nikah dan wilāyah nikāh yang berkait rapat dengan hak-hak kemanusiaan kaum wanita dalam Islam.

1.2. PERMASALAHAN KAJIAN

Kecenderungan pendekatan hukum di atas mendorong pengkaji mencari pokok masalah, sama ada yang mengarah kepada persoalan tajuk mahupun persoalan lain yang mempunyai hubungan dengan persoalan tajuk. Pengkaji menemukan beberapa permasalahan dalam kajian ini, antaranya:

Pertama; Hukum syarak yang bersumber pada al-Qur'an dan hadis kebenarannya adalah universal, mutlak dan abadi. Dalam konteks ini prinsip masalah yang menjadi tujuan syariah adalah bahagian universaliti tersebut yang dibicarakan dalam teori maqāṣid al-syarī'ah. Selain itu, ada perbezaan antara prinsip syariah dalam bentuk ideal doktrin Tuhan yang universal dan mutlak dengan hasil interpretasi yang terinstitusikan dalam hukum fikah yang bersifat partikular dan relatif. Persoalannya, dalam perbahasan konsep nikah dan wilāyah nikāh, di manakah sempadan dua sisi syariah itu?.

Kedua; konsep nikah dan wilāyah nikāh dicurigai patriarki dan tidak mencerminkan keadilan gender. Bahkan secara umum fikah klasik disifatkan sebagai fikah lelaki kerana kaum lelaki ditampilkan sebagai pihak yang mendominasi dari segi subjek hingga objek kajian. Manakala kaum wanita hanya berada pada

kedudukan objek penyerta.¹⁹ Jadi, wajar jika hak-hak kemanusiaan kaum wanita banyak diabaikan. Persoalannya adalah, bagaimanakah para ahli hukum klasik membincangkan dan memperdebatkan konsep nikah dan wilāyah nikāh dalam kaitan dengan hak-hak kaum wanita?. Dan sejauh manakah budaya patriarki dan ketidakadilan gender menggejala dalam fikah nikah dan wilāyah nikāh?

Ketiga; nuansa patriarki dan ketidakadilan gender yang menggejala dalam khazanah pemikiran fikah nikah dan wilāyah nikāh nampak jelas telah menjadi sifat yang mendasar dalam fikah. Realiti yang bertentangan dengan prinsip fundamental syariah ini tentu mempunyai latar belakang sosial dan budaya. Dalam pengalaman Islam, sejarah Arab pra-Islam adalah salah satu faktor yang menyebabkan khazanah pemikiran fikah menjadi patriarki dan tidak adil gender, kerana secara umum, Islam diturunkan dan mempunyai latar belakang sejarah budaya di Arab. Lalu, bagaimana gambaran patriarki dan paternalisme masyarakat Arab pra-Islam dan sejauh mana kesannya terhadap pemikiran fikah klasik? Bahkan secara terperinci, benarkah konsep wilāyah nikāh merupakan hasil budaya patriarki masyarakat Arab pra-Islam?.

Keempat; tujuan pelaksanaan syariah (*maqāṣid al-syarī'ah*) adalah untuk merealisasikan maṣlaḥah bagi manusia, sama ada bagi individu mahupun masyarakat. Menghormati hak-hak individu manusia, khususnya kaum wanita adalah mutlak

¹⁹ Pada maksud yang sama, Syafiq Hasyim menyifatkan fikah klasik dengan istilah fikah patriarki. Kesimpulan ini diambil Syafiq selepas mengamati dan menganalisis secara teliti sejarah perkembangan munculnya 4 mazhab dan perkembangannya selama kurun waktu yang cukup panjang tidak satupun dari para imam mazhab yang memperbahaskan fikah dari pandangan kaum wanita. Kesimpulan ini diasaskan Syafiq atas 4 sebab, iaitu: (1) Tidak adanya kesedaran gender di kalangan para imam mazhab dan penerusnya sejak lahirnya fikah klasik. Ertinya, fikah selama ini tumbuh dan berkembang hanya dalam jaringan kuasa kaum lelaki. (2) Penyebaran fikah yang hanya dibuat melalui jalur lelaki. (3). Kuatnya kesan budaya patriarki secara sosial, budaya dan politik di kalangan masyarakat Arab. (4). Pembentukan wacana sejarah Islam yang bersifat androsentris. Lihat, Syafiq Hasyim, Op.Cit.

menjadi prinsip syariah kerana ia merupakan implementasi daripada prinsip masalah syariah. Lalu bagaimanakah gambaran tentang teori maqāsid al-syarī'ah itu? dan bagaimana teori ini membincangkan tentang konsep masalah yang mana prinsip persamaan hak kemanusiaan dan keadilan gender menjadi bahagian daripadanya?

Kelima; prinsip menghormati hak kemanusiaan, khususnya kaum wanita merupakan prinsip universal. Namun dengan nuansa patriarki yang mendasar dalam fikah, adakah ia telah menjadi pertimbangan hukum Islam klasik? Sejauh manakah para ahli hukum klasik membincangkan dan menimbangkan prinsip syariah ini dalam perbincangan dan perdebatan mereka tentang konsep nikah dan wilāyah nikāh?

Keenam; pencapaian ideal syariah untuk merealisasikan masalah seterusnya dituntut mampu menyatu dalam kehidupan sosial dalam bentuk institusi operasional hukum Islam. Lalu bagaimana kontekstualisasi dan implementasi prinsip penghormatan atas hak-hak kemanusiaan, kesetaraan status dan keadilan gender terhadap hak-hak kaum wanita dalam konsep nikah dan wilāyah nikāh?

Permasalahan ini akan memunculkan tuntutan keadilan gender dan persamaan hak antara kaum lelaki dengan wanita dalam Islam. Pada masa yang sama, jawapan atas persoalan-persoalan di atas akan menemui jawapan; bagaimana implementasi teori maqāsid al-syarī'ah terhadap konsep nikah, wilāyah nikāh dan hak-hak kaum wanita dalam kedua-dua konsep itu, yang menjadi tajuk tesis ini.

1.3. HIPOTESIS KAJIAN

Keseluruhan kajian dan perbincangan dalam tesis ini diasaskan di atas hipotesis-hipotesis berikut:

Hukum syarak yang bersumber daripada nuṣūṣ kebenarannya adalah bersifat universal, mutlak dan abadi. Oleh itu metodologi pemikiran Islam sebagai pendekatan interpretatif dan dasar *istinbāṭ* hukum juga bersifat *qaṭʿī* kerana ia bersumber daripada syariah. Prinsip maṣlaḥah sebagai tujuan syariah (maqāṣid al-syarīʿah) adalah bahagian daripada universaliti tersebut. Dalam konteks ini prinsip-prinsip *al-ʿadālah* (keadilan), *al-musāwah* (kesetaraan) dan *al-ḥurriyyah* (kebebasan) adalah sebahagian daripada prinsip maṣlaḥah itu. Oleh itu ia bersifat universal, mutlak dan abadi. Namun ada perbezaan antara prinsip syariah dalam bentuk ideal dengan interpretasi syariah pada tingkatan pelaksanaan hukum. Pada tingkatan pertama, syariah bersifat universal, mutlak dan abadi, manakala pada tingkatan kedua, syariah telah mengalami tafsiran yang bersifat partikular, relatif dan sementara.

Prinsip kesetaraan dan keadilan gender serta penghargaan atas hak-hak kemanusiaan adalah sebahagian daripada universaliti maṣlaḥah yang dibincangkan dalam konsep maqāṣid al-syarīʿah. Pada peringkat interpretasi syariah, prinsip ideal syariah itu kemudiannya akan diimplementasikan dalam kes-kes tertentu dalam bentuk institusi hukum (*fatāwā al-aḥkām al-syarʿiyyah*). Dalam hal ini kes yang akan pengkaji ambil adalah tentang konsep nikah dan wilāyah nikāḥ dan hubungannya dengan hak-hak kaum wanita.

Dasar pemikiran pengkaji untuk membahaskan hak kaum wanita dalam nikah dan wilāyah nikāḥ sebagai perbahasan utama ialah kerana semakin kuatnya tuntutan persamaan hak dan darjat yang dipelopori oleh kalangan aktivis gender

melalui gerakan feminisme yang menggugat segala bentuk ketidakadilan gender dan kesenjangan hubungan sosial antara kaum lelaki dengan wanita dalam Islam.²⁰

Berkaitan dengan persoalan wilāyah nikāh, secara umum konsep ini adalah sebahagian daripada doktrin yang patriarki dan tidak mencerminkan keadilan gender kerana menampilkan kaum lelaki (wali) sebagai pihak yang menguasai segala polisi kehidupan kaum wanita. Pada natijah inilah pengkaji akan berusaha membongkar kembali khazanah pemikiran klasik berkaitan dengan konsep nikah dan wilāyah nikāh dan berusaha menyusun kembali dengan pendekatan teori *maqāṣid al-syarī'ah*, yang mana prinsip keadilan (*'adālah*), persamaan (*musāwah*), dan kemerdekaan (*hurriyyah*) menjadi bahagian daripada tema utamanya.

1.4. OBJEKTIF KAJIAN

Tesis ini mempunyai beberapa objektif kajian, antaranya seperti berikut:

1. Untuk melakukan kajian kritikal terhadap pelbagai masalah hukum syarak dan hubungannya dengan perubahan sosial.

²⁰ Salah satu bukti adalah, pada 8th hingga 15th September 1995 telah berlangsung Fourth World Conference on Women tajaan pertubuhan Bangsa-Bangsa (PBB) dan diikuti ribuan aktivis wanita dan NGO dari 180 negara anggota. Kesimpulannya ialah bahawa gerakan feminisme tidak lagi dipandang sebagai sebuah wacana moden yang terhad pada satu kawasan tertentu, tapi telah dilihat sebagai bentuk gerakan yang akan menembus pada semua aspek kehidupan masyarakat moden dalam lintas sosial, budaya dan agama. Dalam dunia Islam, gerakan feminisme sebenarnya telah lama disuarakan para aktivis gender muslim yang berupaya menggugat struktur doktrin lama Islam dengan pendekatan teologi pembebasan dalam Islam. Ini jelas berbeza dengan gerakan feminisme sekular yang mengambilkan isu-isu kesenjangan hubungan gender dalam kehidupan sosial sebagai titik tolak. Oleh sebab moral agama sebagai ciri khas, ajaran Islam sebagai landasan, dan kehidupan sosial umat Islam sebagai realiti, maka gerakan feminisme dalam Islam banyak diselaraskan dengan usaha membongkar dan menyusun kembali pemikiran Islam melalui penafsiran kembali doktrin ajaran Islam yang berkait langsung dengan isu-isu keadilan sosial, kesetaraan gender dan penghargaan atas hak asasi kaum wanita. Semangat yang mendasarinya adalah gerakan keadilan (*'adālah*), persamaan (*musāwah*), dan kebebasan (*hurriyyah*) yang menjadi nafas Islam.

2. Secara khusus berguna untuk mengkaji kembali konsep nikah dan wilāyah nikāh yang berkaitan dengan hak-hak kaum wanita.
3. Untuk mengkaji kesinambungan perkembangan dan perubahan nilai hak dalam masyarakat moden terhadap hukum syarak.
4. Untuk mengelakkan kesalahfahaman, kekacauan dan penyimpangan idea dan gambaran yang tidak diinginkan dalam Islam dan hukum Islam.

1.5. METOD KAJIAN

Secara keseluruhan kajian ini akan dilakukan dengan menggunakan pola kajian kepustakaan. Pengkaji akan berusaha menemukan jawaban-jawaban permasalahan dengan melakukan penelitian pustaka. Kemudian jawaban-jawaban yang ditemukan itu akan dihuraikan secara analitis deskriptif dengan menggunakan metod induktif mahupun deduktif.

Metod induktif ialah pemaparan daripada satu persoalan kemudian akan dijabarkan dengan lebih luas lagi. Manakala metod deduktif ialah temuan-temuan akan dipaparkan secara luas dan kemudian akan diarahkan pada satu fokus jawapan.

Dalam pengambilan sumber rujukan, pengkaji akan mengambil rujukan yang diterbitkan di dalam mahupun luar negara. Khusus rujukan al-Qur'an dan terjemahannya pengkaji akan menggunakan rujukan CD-ROM al-Qur'an keluaran berbahasa Malaysia. Begitu juga dengan rujukan hadis, pengkaji akan mengambil dari CD-ROM yang mengandungi 9 kitab hadis terkemuka keluaran Timur Tengah. Penggunaan rujukan CD-ROM ini kerana secara teknikal memudahkan pengkaji dalam mencari dan mengelola data.

1.6. SKOP DAN BATASAN KAJIAN

Skop kajian penyelidikan ini dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Konsep nikah dan wilāyah nikāh yang menjadi khazanah pemikiran klasik yang terdapat dalam fatwa-fatwa ulama klasik. Untuk mengelakkan perbahasan yang terlalu luas maka kajian fikah nikah dan wilāyah nikāh hanya akan pengkaji hadkan pada kajian fikah empat mazhab, iaitu; mazhab Ḥanafī, Mālikī, Syāfi'ī dan Ḥanbalī.
2. Analisis metodologi, iaitu konsep nikah dan wilāyah nikāh serta pertimbangan hak-hak kemanusiaan kaum wanita dibincangkan dan diperdebatkan oleh para ahli hukum mazhab Ḥanafī, Mālikī, Syāfi'ī dan Ḥanbalī.
3. Kajian kesejarahan patriarkime dan paternalisme masyarakat pra-Islam yang dicurigai telah mempengaruhi pemikiran hukum Islam klasik, khususnya yang berkait erat dengan konsep nikah dan wilāyah nikāh.
4. Teori maqāṣid al-syarī'ah, iaitu teori yang mana konsep maṣlaḥah sebagai tujuan syariah diperbincangkan.
5. Implementasi teori maqāṣid al-syarī'ah terhadap konsep nikah dan wilāyah nikāh dalam hubungannya dengan hak-hak kaum wanita.

1.7. ULASAN KAJIAN

Kajian umum tentang konsep maqāṣid al-syarī'ah sememangnya telah banyak dibuat oleh para pengkaji dan pemerhati hukum Islam moden, sama ada berupa disertasi, buku, mahupun kertas kerja. Kajian paling menyeluruh dan

mendalam terlihat dalam kajian Muhammad Khalid Mas'ud bertajuk *Shatibi's Philosophy of Islamic Law*.²¹ Dalam disertasi yang telah diterbitkan ini, Khalid Mas'ud mengkaji latarbelakang al-Syātibī dan pemikirannya sehingga memunculkan idea teori maqāsid al-syarī'ah. Dalam bab-bab berikutnya Mas'ud menganalisis tentang pemikiran-pemikiran utama al-Syātibī. Bermula dari konsep al-maṣlaḥah dan sejarahnya, dalālah, talkīf, ta'abbud, adā', bid'ah, ijtihād sehingga khilāf.

Di Indonesia, kajian tentang teori al-Syātibī yang telah diterbitkan ialah disertasi Asafri Jaya Bakri yang bertajuk Konsep maqāsid al-syarī'ah menurut al-Syātibī.²² Dalam disertasi ini, selain memperbahaskan tentang teori maqāsid al-syarī'ah dan selok-beloknya, Asafri juga membahaskan urgensi teori ini dalam mengembangkan ijtihad semasa serta kemungkinannya untuk diaplikasikan dalam hukum Islam moden.

Nyata, kajian tentang maqāsid al-syarī'ah sepatutnya tidak lagi berputar pada perbahasan teori, kerana semua pakar telah mengakui keunggulannya. Namun yang lebih penting ialah, bagaimana ia dapat diaplikasikan dalam pengembangan pemikiran hukum Islam moden. Natijah inilah yang mendorong pakar hukum Islam moden mencuba mencari peluang pengembangan dalam aspek hukum Islam moden secara lebih terperinci. Contohnya, Dr. Abdul Monir Yaaqub, dalam kertas kerjanya mencuba mengkaji pemakaian teori maqāsid al-syarī'ah dalam system undang-undang Islam (Wilayah Persekutuan).²³

²¹ Muhammad Khalid Mas'ud, *Shatibi's Philosophy of Islamic Law*, (1997), Delhi: Adam Publisher.

²² Asafri Jaya Bakri, Konsep maqāsid al-syarī'ah menurut al-Syātibī, (1996), Jakarta: RajaGrafindo.

²³ Dato' Dr. Abdul Monir bin Yaacob, maqāsid al-syarī'ah: *konsep dan hubungannya dengan nilai-nilai semasa di Malaysia dalam menentukan hukum, dalam Fiqh Malaysia, ke arah pembinaan fikh tempatan yang terkini*, (2000), Kuala Lumpur: API Universiti Malaya dan al-Baian Corp. Sdn. Bhd.

Dalam kajian tentang isu kewanita semasa, teori ini juga telah diusahakan dikaji dan diaplikasikan. Seperti Nasaruddin Umar dalam disertasinya yang telah diterbitkan, mencuba mengkaji fenomena bias gender dan kuatnya nuansa kelelakan di dalam tafsir-tafsir klasik dengan kerangka teori maqāsid al-syarī'ah ini.²⁴

Dalam pemikiran hukum Islam (fikah), kajian yang cukup menyeluruh dan mendalam nampak dalam buku Syafiq Hasyim bertajuk *hal-hal yang tak terfikirkan dalam isu-isu keperempuanan dalam Islam*.²⁵ Dalam buku ini Syafiq mengkaji secara kritikal sejarah kaum wanita dalam budaya sebelum Islam sehingga pada masa perkembangan pemikiran Islam klasik. Dia juga membincangkan kedudukan kaum wanita di dalam al-Qur'an, tafsir-tafsir klasik serta hadis dan tafsir-tafsir hadis. Selepas menganalisis perkembangan fikah empat mazhab di zaman klasik akhirnya dia berkesimpulan bahawa fikah klasik adalah patriarki.

Dia kemudian melanjutkan kajian dengan membongkar isu-isu aktual seputar kedudukan kaum wanita dalam fikah nikah, fikah politik, fikah ibadah dan hak-hak mereka dalam kesaksian dan warisan. Dengan berbagai teori sedia ada yang dikembangkan oleh para cendekiawan muslim, dia akhirnya berkesimpulan bahawa pengembangan fikah moden perlu memakai pijakan konsep yang kuat dan kukuh. Di sinilah Syafiq mencadangkan pentingnya penggunaan teori maqāsid al-syarī'ah yang mana prinsip-prinsip keadilan, kesetaraan, musyawarah dan mu'āsyarah bil ma'rūf dijadikan sebagai tema utama.

²⁴ Nasaruddin Umar, *Op.Cit.* h. 21.

²⁵ Syafiq Hasyim, *Hal-hal yang tak terfikirkan tentang isu-isu keperempuanan dalam Islam*, (2001), Jakarta: Mizan,

Dari sini pengkaji melihat adanya celah kajian yang belum lagi terselesaikan, iaitu belum sedia adanya pemikiran baru dalam implementasi dan aplikasi teori maqāṣid al-syarī'ah dalam pemikiran fikah moden yang bersesuaian dengan keadaan semasa, khususnya fikah munakahah dalam hubungannya dengan hak-hak kaum wanita.

1.8. KEPENTINGAN KAJIAN

Adapun kepentingan kajian yang ingin dicapai pengkaji ialah:

1. Memahami hubungan antara syariah dalam tingkatan ideal dengan perubahan sosial yang berkaitan dengan perubahan pandangan masyarakat moden terhadap nilai hak-hak kaum wanita dalam nikah dan wilāyah nikāh.
2. Mengajukan bukti ilmiah berkaitan pelaksanaan hak-hak wanita dalam fikah nikah dan wilāyah nikāh pada peringkat konseptual.
3. Menghuraikan konsep ideal persoalan itu dalam asas metodologi syariah dan kesesuaiannya dengan perkembangan sosial dari semasa ke semasa.
4. Berusaha menemukan alternatif konsep dalam hukum Islam untuk diarahkan kepada usaha transformasi pemikiran Islam selari dengan prinsip universalisme Islam.
5. Memberikan sumbangan pemikiran bagi umat Islam dalam usaha pengembangan kajian syariah dan hukum Islam (fikah).

1.9. MANFAAT KAJIAN

Manfaat dan kegunaan yang diharapkan daripada kajian ini adalah:

1. Memberikan pemahaman kepada para pemerhati pemikiran Islam tentang fleksibiliti dan kesesuaian syariah dalam menghadapi tantangan dan cabaran perubahan sosial dalam masyarakat moden.
2. Secara khusus kajian ini diharapkan dapat menjadi pertimbangan penetapan hukum bagi para hakim syariah, peguam syariah, institusi undang-undang syariah dan lembaga-lembaga fatwa di zaman moden pada umumnya.
3. Memberikan suatu langkah berkesan ke arah pengkajian tentang hukum syarak yang sesuai dengan keadaan sosial, cabaran intelektual dan tamadun semasa yang menyeluruh dan terpadu, sama ada pada peringkat teori, metodologi mahupun pelaksanaannya.

1.10. SISTEMATIK PEMBAHASAN

Berdasarkan pada permasalahan di atas, pengkaji akan menghuraikan kajian dalam pembahasan-pembahasan sebagai berikut:

Bab 1 merupakan bahagian pendahuluan yang menghuraikan latar belakang pembahasan, permasalahan kajian, hipotesis kajian, objektif kajian, metod kajian, skop kajian, kepentingan kajian, manfaat kajian dan sistematik pembahasan.

Bab 2 merupakan bahagian data pertama. Dalam bab ini pengkaji akan menghuraikan konsep nikah dan hal-hal yang berkaitan dengan konsep nikah dalam pandangan empat mazhab terkemuka, iaitu mazhab Ḥanafī, Mālikī, Syāfi‘ī dan Ḥanbalī.

Bab 3 merupakan bahagian data kedua yang mana pengkaji akan menghuraikan tentang konsep wilāyah nikāḥ menurut pandangan empat mazhab.

Bab 4 merupakan bahagian analisis tentang perbezaan metod dan perdebatan para ulama tentang konsep nikah dan wilāyah nikāḥ. Pengkaji juga akan menganalisis sejauh mana hak-hak kemanusiaan kaum wanita dijadikan pertimbangan hukum Islam klasik.

Bab 5 merupakan bahagian data keempat, yang mana pengkaji akan menghuraikan bukti sejarah tentang patriarkime dan paternalisme Arab pra-Islam yang secara langsung telah mempengaruhi doktrin hukum Islam klasik. Ini penting diperbincangkan untuk menjawab pertanyaan sejauh mana latar belakang sejarah pra-Islam berkesan terhadap konsep nikah dan wilāyah nikāḥ dalam Islam.

Bab 6 merupakan bahagian data terakhir yang akan mengemukakan teori maqāṣid al-syarī'ah al-Syāṭibī yang mana prinsip maṣlaḥah dijadikan sebagai landasan teorinya. Prinsip keadilan, kesetaraan, kebebasan, dan musyawarah merupakan bahagian daripada prinsip maṣlaḥah ini.

Bab 7 merupakan bahagian analisis. Pada bahagian ini, segala perbincangan persoalan implementasi maqāṣid al-syarī'ah terhadap konsep nikah, wilāyah nikāḥ dan hak-hak kaum wanita di dalam kedua-dua konsep berkenaan akan terjawab. Penemuan-penemuan penting tentang konsep nikah dan wilāyah nikāḥ dan hubungannya dengan hak-hak kaum wanita berdasarkan metod maqāṣid al-syarī'ah penting diperbincangkan sebagai asas cadangan yang akan dibuat sesuai dengan perkembangan sosial masyarakat moden.

Bab 8 merupakan bahagian akhir yang mengandungi kesimpulan pembahasan, kritikan, saranan dan senarai buku-buku rujukan (bibliografi) yang wajar diketahui pembaca.