

**REALITI PENGAMALAN *ISTIḤSĀN* DI DALAM  
PERUNDANGAN ISLAM DAN FATWA  
DI MALAYSIA**

**MOHD HAFIZ BIN JAMALUDIN**

**JABATAN SYARIAH DAN UNDANG-UNDANG  
AKADEMI PENGAJIAN ISLAM  
UNIVERSITI MALAYA  
KUALA LUMPUR  
2012**

**REALITI PENGAMALAN *ISTIḤSĀN* DI DALAM  
PERUNDANGAN ISLAM DAN FATWA  
DI MALAYSIA**

**MOHD HAFIZ BIN JAMALUDIN**

**DISERTASI INI DIKEMUKAKAN UNTUK  
MEMENUHI KEPERLUAN BAGI IJAZAH  
SARJANA SYARIAH  
(SECARA DISERTASI)**

**JABATAN SYARIAH DAN UNDANG-UNDANG  
AKADEMI PENGAJIAN ISLAM  
UNIVERSITI MALAYA  
KUALA LUMPUR  
2012**



## ABSTRAK

*Istihsān* merupakan salah satu sumber hukum Islam yang tidak disepakati oleh para ulama'. Ia diterima pakai oleh kebanyakan mazhab-mazhab fiqh yang utama seperti Hanafi, Maliki dan Hanbali, tetapi ditentang dengan agak keras oleh Imam al-Syāfi'ī. Konsep *Istihsān* pada hakikatnya dibentuk bagi mengelakkan kebergantungan kepada zahir nas sama ada daripada Al-Quran, Sunnah ataupun Ijmā'. Ia juga disusun bagi mengelakkan penggunaan Qiyas yang keterlaluan sehingga menafikan prinsip *Maṣlaḥah* ketika menetapkan sesuatu hukum. Ini disebabkan, pemeliharaan terhadap kemaslahatan umum merupakan satu prinsip asas bagi syariah dan mana-mana ketetapan hukum yang tidak meraikannya, akan menyebabkan prinsip syariah ini tidak dapat diamalkan, meskipun ia dikeluarkan berdasarkan sumber-sumber utama di atas. Justeru itu, pemakaian konsep *Istihsān* boleh membetulkan tafsiran secara literal sumber-sumber utama hukum Syarak berasaskan kepada prinsip *Maṣlaḥah*. Dalam melihat realiti pengamalan *Istihsān* di negara ini pula, penyelidik telah membuat penelitian terhadap sumber-sumber hukum yang digunakan dalam penyelesaian-penyelesaian masalah di Mahkamah Syariah dalam bentuk penghakiman kes dan di Pejabat atau Jabatan Mufti dalam bentuk fatwa. Berdasarkan penelitian terhadap penyelesaian-penyelesaian hukum daripada dua badan yang berautoriti ini, penyelidik mendapati bahawa konsep *Istihsān* telah digunakan bagi menyelesaikan sebahagian kes-kes yang berlaku di Mahkamah Syariah dan juga fatwa-fatwa kontemporari di negara ini.

## ABSTRACT

*Istihsān* is one of the sources in Islamic law that is not agreed upon by the scholars. It was accepted by most of the *mazhabs* such as Hanafi, Maliki and Hanbali, but was strongly opposed by Imam al-Shāfi'ī. The concept of *Istihsān* is formulated in order to avoid the total dependency on the explicit understanding of the texts or *Zāhir al-Naṣ* either from the Quran, Sunnah or Ijmā' or Consensus. It is also developed to avoid the excessive use of Qiyas that can upset the principle of *Maṣlaḥah* in the application of a particular law. The preservation of *Maṣlaḥah* or public interest is one of the fundamental principles of Shari'ah. Thus, any legal rulings which prejudice this principle, would be seen as contradictory to the Shari'ah, although it was deduced from the primary sources as stated above, especially Qiyas. Therefore the application of *Istihsan* can assist the better understanding of the Shari'ah texts in the context of *Maṣlaḥah*. Looking at the reality of practicing *Istihsān* in this country, the researcher has conducted research on the sources of law used in legal solutions decided by the Syariah Court in the form of judgment of the cases and on the issuance of *fatwas* by the Mufti's Office or the Department of Mufti. Findings on the judgments and *fatwas* from these two bodies show that *Istihsān* has been used to solve cases and questions of the contemporary problems in the country.

## PENGHARGAAN

الْحَمْدُ لِلَّهِ كَمَا هُوَ أَهْلُهُ وَالصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى سَيِّدِنَا مُحَمَّدٍ خَاتَمِ النَّبِيِّينَ وَسَيِّدِ الْمُرْسَلِينَ وَعَلَى  
آلِهِ وَأَصْحَابِهِ وَالتَّابِعِينَ وَمَنْ تَبِعَهُمْ بِإِحْسَانٍ إِلَى يَوْمِ الدِّينِ.

Segala puji bagi Allah S.W.T, Tuhan Yang Maha Pemurah lagi Maha Penyayang di atas taufik dan hidayah serta 'InāyahNya sehingga penyelidik berjaya menyiapkan disertasi ini. Selawat dan salam juga buat junjungan besar Nabi Muhammad S.A.W, kaum keluarga Baginda, para sahabat dan tabi'in serta muslimin dan muslimat sekalian.

Terlebih dahulu, ucapan jutaan terima kasih yang tidak terhingga kepada Profesor Dr. Ahmad Hidayat Buang selaku penyelia yang terlalu banyak memberi bimbingan, nasihat, dorongan dan tunjuk ajar tanpa jemu sehingga disertasi ini berjaya disiapkan dengan jayanya. Penghargaan ini juga saya tujukan buat semua guru-guru saya yang telah mendidik penyelidik sehingga menjadi insan seperti hari ini. Ribuan terima kasih diucapkan kepada pihak Universiti Malaya yang telah memberi bantuan dari sudut kewangan dalam menyiapkan semua keperluan disertasi ini.

Selanjutnya, ribuan terima kasih juga saya ucapkan kepada Profesor Madya Dr. Raihanah Abdullah, Profesor Madya Dr. Ruzman Md. Noor, Profesor Madya Dr. Siti Mashitoh Mahamood, Datuk Dr. Abdul Monir Yaacob, Dr. Siti Zubaidah Ismail, Dr. Narizan Abdul Rahman, Puan Zalina Zakaria, Dr. Abdullah Mohammed Ali Saleh al-Mekhlafi, Dr. Khoiruddin Nasution, Dr. Saim Kayadibi dan Dr. Mohammad Manzoor Malik selaku pensyarah dan bekas pensyarah di Jabatan Syariah dan Undang-Undang yang sentiasa memberi dorongan. Terima kasih juga ditujukan

kepada Puan Fadzlina binti Mohd Mudasir selaku setiausaha Jabatan yang sentiasa membantu penyelidik terutamanya dalam urusan pentadbiran.

Seterusnya, ingatan tulus ikhlas dan penghargaan yang tidak terhingga buat ibu bapa yang sangat disayangi, Jamaludin bin Yusoff dan Rossitah binti Mohd di atas kasih sayang, pengorbanan serta dorongan yang diberikan kepada penyelidik sehingga berjaya ditahap ini. Begitu juga, penghargaan tidak terhingga juga ditujukan buat isteri tercinta, Norlaila binti Md Yusof di atas segala kesabaran, sokongan, dokongan dan bantuan yang diberikan sepanjang menyiapkan disertasi ini. Tidak lupa kepada adik-beradik penyelidik, Muhammad Hamzi bin Jamaludin dan Muhammad Hadhrami bin Jamaludin yang sentiasa memberikan semangat kepada penyelidik. Mereka semua merupakan sumber inspirasi kepada penyelidik.

Akhirnya, ucapan terima kasih seharusnya juga diberikan kepada semua felo SLAB/SLAI, Pembantu Penyelidik di Jabatan dan rakan-rakan seperjuangan yang lain serta semua pihak sama ada yang terlibat secara langsung atau tidak langsung dalam menyiapkan disertasi ini. Hanya ucapan terima kasih yang mampu penyelidik berikan kepada mereka semua dan semoga Allah S.W.T sahaja yang dapat membalas segala jasa mereka. Semoga disertasi ini dapat memberi manfaat kepada semua pihak khususnya kepada pihak-pihak yang berusaha memartabatkan perundangan Islam di negara ini.

*Mohd Hafiz bin Jamaludin  
Jabatan Syariah dan Undang-Undang,  
Akademi Pengajian Islam,  
Universiti Malaya,  
50603 Kuala Lumpur.*

*25 Oktober 2011*

## SENARAI TRANSLITERASI

### 1. HURUF

Huruf Arab	Huruf Latin	Contoh	Transliterasi
ء	,	تأليف	Ta' līf
ب	<b>B</b>	بلد	Balad
ت	<b>T</b>	تعليم	Ta' līm
ث	<b>Th</b>	ثورة	Thawrah
ج	<b>J</b>	جماعة	Jamā' ah
ح	<b>Ḥ</b>	حديث	Ḥadīth
خ	<b>Kh</b>	خلدون	Khaldūn
د	<b>D</b>	دار	Dār
ذ	<b>Dh</b>	ذهب	Dhahab



ر	<b>R</b>	رسالة	Risālah
ز	<b>Z</b>	زيارة	Ziyārah
س	<b>S</b>	سيرة	Sīrah
ش	<b>Sy</b>	شريف	Syarīf
ص	<b>Ş</b>	صف	Şaf
ض	<b>Ḍ</b>	ضابط	Ḍabiṭ
ط	<b>T</b>	طارق	Ṭāriq
ظ	<b>Z</b>	ظلال	Zilāl
ع	<b>‘</b>	عهد	‘Ahd
غ	<b>Gh</b>	غاية	Gḥāyah
ف	<b>F</b>	فكر	Fikr

ق	Q	قصور	Qusūr
ك	K	كاتب	Katib
ل	L	لسان	Lisān
م	M	مسجد	Masjid
ن	N	نظرية	Nazariyyah
و	W	وصل	Waṣala
ه	H	هدف	Hadaf
ي	Y	يمين	Yamīn

## II. VOKAL PENDEK

Huruf Arab	Huruf Latin	Contoh	Transliterasi
----- َ	a	قنت	Qanata
----- ِ	i	شرب	Shariba
----- ُ	u	جُمع	Jumi'a

### III. VOKAL PANJANG

Huruf Arab	Huruf Latin	Contoh	Transliterasi
أ / آ	ā	إحياء	Iḥyā'
ي	ī	تجديد	Tajdīd
و	ū	علوم	'Ulūm

### IV. DIFTONG

Huruf Arab	Huruf Latin	Contoh	Transliterasi
و	Aw	قول	Qawl
ي	Ay	غير	Ghayr
ي	iy/i	عربي	'Arabiyy atau 'arabi (di akhir kalimah)
و	uw/u	عدو	'Aduww atau 'adu (di akhir kalimah)

## SENARAI KEPENDEKAN

et. al	:	Dari bahasa latin et alibi: dan rakan-rakan (untuk mengganti nama penulis-penulis selain penulis pertama).
FELDA	:	Lembaga Kemajuan Tanah Persekutuan ( <i>Federal Land Development Authority</i> )
<i>Ibid</i>	:	Dari bahasa Latin Ibidem: Pengarang, tajuk buku dan halaman sama dengan rujukan sebelumnya
JH	:	Jurnal Hukum
JKSM	:	Jabatan Kehakiman Islam Malaysia
MKI	:	Majlis Kebangsaan Bagi Hal Ehwal Ugama Islam
<i>op.cit</i>	:	Dari bahasa Latin Opere Citato: Pengarang dan tajuk buku sama dengan rujukan sebelumnya, tetapi berbeza halaman dan diselangi dengan rujukan yang lain.
Peny.	:	Penyelidik
R.A	:	<i>Raḍiyallāhu ‘Anhu/’Anhum</i>
S.A.W	:	<i>Ṣallallāhu ‘Alaihi Wa Sallam</i>
S.W.T	:	<i>Subḥānahū Wa Ta’ālā</i>
t.t.	:	Tanpa tarikh
t.t.p	:	Tanpa tempat percetakan

## SENARAI STATUT

Perkara 11 (4), Perlembagaan Persekutuan.

Seksyen 3, Akta Keterangan Mahkamah Syariah (Wilayah Persekutuan), 1997, (Akta 561, 1997).

Seksyen 34, 37 dan 39, Akta Pentadbiran Undang-Undang Islam (Wilayah Persekutuan), 1993, (Akta 505, 1993).

Seksyen 107, Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah-Wilayah Persekutuan), 1984, (Akta 303, 1984).

Seksyen 197, Akta Tatacara Mal Mahkamah Syariah (Wilayah-Wilayah Persekutuan), 1998, (Akta 585, 1998).

Seksyen 121, Enakmen Tatacara Mal Mahkamah Syariah (Negeri Pulau Pinang), 2004, (En. 6/04).

Seksyen 3 dan 9, Enakmen Ugama Bukan Islam (Kawalan Pengembangan di Kalangan Orang Islam) (Negeri Selangor), 1988, (En. 1/88).

Seksyen 2, 46, 47, 48, 51, 52 dan 54, Enakmen Pentadbiran Agama Islam (Negeri Selangor), 2003, (En. 1/03).

Seksyen 27, Enakmen Wasiat Orang Islam (Selangor), 1999, (En. 4/99).

Seksyen 121, Enakmen Tatacara Mal Mahkamah Syariah (Negeri Selangor), 2003, (En. 4/03).

Seksyen 27, Enakmen Wasiat Orang Islam (Negeri Sembilan), 2004, (En. 5/04).

Seksyen 2, Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Negeri Sembilan), 2003, (En. 11/03).

## SENARAI KES

*Radziah binti Ibrahim lwn Peter R.Gottschalk@Yusuff bin Abdullah* (2009) 27(II) JH 259.

*Sabariah binti Md Tan lwn Busu bin Md Tan* [2009] 27(II) JH 303.

*Noraishah bt. Ahmad lwn Omar bin Jusoh dan 6 yang lain* [2008] 26(I) JH 97.

*Zarina bt Hashim lwn Jamaluddin bin Saidon* [2007] 23(I) JH 143.

*Ibrahim bin Hj. Ishak dan seorang yang lain lwn Anuar bin Ahmad dan dua orang yang lain* [2005] 19(II) JH 234.

*Maryam binti Abdullah lwn Hithir bin Rashid* (2005) 19(II) JH 242.

*Mustapha bin Ismail dalam perkara pembahagian harta pusaka si mati Che Fatimah binti Abdul Razak* [2009] 28(I) JH 55.

*Mazitah binti Ibrahim lwn Rahiman bin Selamat* [2008] 27(I) JH 157.

## ISI KANDUNGAN

JUDUL	i
HALAMAN JUDUL	ii
PERAKUAN KEASLIAN PENULISAN	iii
ABSTRAK	iv
ABSTRACT	v
PENGHARGAAN	vi
SENARAI TRANSLITERASI	viii
SENARAI KEPENDEKAN	xii
SENARAI STATUT	xiii
SENARAI KES	ix
ISI KANDUNGAN	xv

### BAB 1: PENDAHULUAN

1.1	Pengenalan	1
1.2	Pernyataan Masalah	3
1.3	Objektif	6
1.4	Kepentingan Kajian	7
1.5	Skop Kajian	8
1.6	Ulasan Kajian Lepas	10
1.7	Kaedah Pengumpulan Data	21
1.8	Kaedah Analisis Data	22
1.8.1	Kaedah Deduktif	22
1.8.2	Kedah Induktif	23

### BAB 2: *ISTIḤSĀN* MENURUT SYARIAT ISLAM

2.1	Pendahuluan	24
2.2	Definisi <i>ISTIḤSĀN</i>	25
2.2.1	Dari Sudut Bahasa	25
2.2.2	Dari Sudut Istilah	26
2.2.2.1	Takrif yang menunjukkan <i>ISTIḤSĀN</i> bersumberkan daripada pemikiran Muftahid	26
2.2.2.2	Takrif yang menunjukkan <i>ISTIḤSĀN</i> mempunyai unsur perbandingan	31
2.2.2.3	Takrif Ulama'-ulama' kontemporari	38
2.2.2.4	Takrif yang dipilih	41
2.3	Kehujahan <i>ISTIḤSĀN</i>	44
2.3.1	Dalil golongan yang menerima <i>ISTIḤSĀN</i>	44
2.3.1.1	Dalil Al-Quran	44
2.3.1.2	Dalil Sunnah	46
2.3.1.3	Dalil Ijmā'	49
2.3.1.4	Dalil Akal	50
2.3.2	Dalil golongan yang menolak <i>ISTIḤSĀN</i>	52
2.3.3.1	Dalil Pertama	52

2.3.3.2	DALIL KEDUA	53
2.3.3.3	DALIL KETIGA	53
2.3.3.4	DALIL KEEMPAT	55
2.3.3	ULASAN PENYELIDIK BAGI DALIL-DALIL GOLONGAN YANG MENENTANG <i>ISTIḤSĀN</i>	58
2.4	BAHAGIAN-BAHAGIAN <i>ISTIḤSĀN</i>	59
2.4.1	<i>ISTIḤSĀN</i> DENGAN AL-QURAN	60
2.4.1.1	CONTOH <i>ISTIḤSĀN</i> DENGAN AL-QURAN	61
2.4.2	<i>ISTIḤSĀN</i> DENGAN SUNNAH	62
2.4.2.1	CONTOH <i>ISTIḤSĀN</i> DENGAN SUNNAH	62
2.4.3	<i>ISTIḤSĀN</i> DENGAN IJMĀ‘	64
2.4.3.1	CONTOH <i>ISTIḤSĀN</i> DENGAN IJMĀ‘	64
2.4.4	<i>ISTIḤSĀN</i> DENGAN QIYAS <i>KHAFĪ</i>	65
2.4.4.1	CONTOH <i>ISTIḤSĀN</i> DENGAN QIYAS <i>KHAFĪ</i>	65
2.4.5	<i>ISTIḤSĀN</i> DENGAN ‘ <i>URF</i>	66
2.4.5.1	CONTOH <i>ISTIḤSĀN</i> DENGAN ‘ <i>URF</i>	66
2.4.6	<i>ISTIḤSĀN</i> DENGAN <i>MAṢLAḤAH</i>	68
2.4.6.1	CONTOH <i>ISTIḤSĀN</i> DENGAN <i>MAṢLAḤAH</i>	69
2.4.7	<i>ISTIḤSĀN</i> DENGAN DARURAT	70
2.4.7.1	CONTOH <i>ISTIḤSĀN</i> DENGAN DARURAT	70
2.5	KESIMPULAN	71

### **BAB 3: PENGAMALAN *ISTIḤSĀN* DI DALAM PENGHAKIMAN MAHKAMAH-MAHKAMAH SYARIAH DI MALAYSIA**

3.1	PENDAHULUAN	73
3.2	ANALISIS KES-KES YANG DILAPORKAN DI DALAM JURNAL HUKUM DARIPADA TAHUN 2005-2009	74
3.3	KES-KES YANG MENGGUNAKAN <i>ISTIḤSĀN</i>	77
3.3.1	PENGHAKIMAN TANPA KEHADIRAN DEFENDAN DAN PENGHAKIMAN SECARA EX-PARTE	78
3.3.2	HUTANG NAFKAH ANAK	86
3.3.3	HARTA SEPENCARIAN	94
3.3.4	WASIAT <i>WĀJIBAH</i>	105
3.3.5	HAK MELAWAT CUCU	110
3.3.6	PERMOHONAN INJUKSI TERHADAP SUAMI	116
3.4	KESIMPULAN	124



**BAB 4: PENGAMALAN *ISTIḤSĀN* DI DALAM PENGELUARAN  
FATWA-FATWA DI MALAYSIA**

4.1	PENDAHULUAN	127
4.2	ANALISIS FATWA-FATWA YANG DIKUMPULKAN DARIPADA EMPAT BUAH NEGERI DI MALAYSIA	127
4.3	FATWA-FATWA YANG MENGGUNAKAN <i>ISTIḤSĀN</i>	131
4.3.1	HUKUM MENGGALI SEMULA KUBUR ORANG ISLAM YANG BERADA DI ATAS TANAH MILIK ORANG BUKAN ISLAM	132
4.3.2	PENGGUNAAN KALIMAH ALLAH DI KALANGAN PENGANUT KRISTIAN	142
4.3.3	HUKUM TRANSPLAN ORGAN	150
4.3.4	BAYARAN ZAKAT KUMPULAN WANG SIMPANAN PEKERJA SEJURUS PENGELUARAN	168
4.4	KESIMPULAN	180

**BAB 5: KESIMPULAN DAN CADANGAN**

5.1	KESIMPULAN	182
5.2	CADANGAN	190

<b>BIBLIOGRAFI</b>	<b>195</b>
--------------------	------------