BAB II
KAJIAN PENELITIAN TERDAHULU
DAN KERANGKA TEORI

A. Kajian Penelitian Terdahulu

Studi kepustakaan berkaitan dengan kajian teoritis dan referensi lain yang terkait dengan nilai, budaya, norma yang berkembang pada situasi sosial yang diteliti. Terdapat tiga kriteria terhadap teori yang digunakan sebagai landasan dalam penelitian, yaitu relevansi, kemuktakhiran dan keaslian. Untuk mendukung penelitian yang dilakukan, maka diperlukan telaah pustaka.

Telaah pustaka meliputi kegiatan membaca, mencermati, mengenali, dan menguraikan bahan bacaan (pustaka). Tujuan studi pustaka adalah usaha mencermati, mengenali, dan membahas rencana penelitian secara teoritik, konseptual dan menemukan berbagai variabel penelitian dengan hubungannya serta hasil-hasil penelitian terdahulu.[1]

Sejauh penelusuran yang telah dilakukan, penulis belum menemukan tulisan yang membahas tentang permasalahan *chemical castration* (kebiri kimia) sebagai bentuk hukuman menurut tinjauan kebijakan Hak Asasi Manusia dan *maqā□id al-syari'ah*. Namun, ada beberapa penelitian yang berkaitan dengan regulasi upaya perlindungan perempuan dan anak dari kejahatan seksual dan tulisan tentang *maqā□id al-syari'ah* serta aspek-aspek yang berkaitan dengannya, penulis temukan

[1]Sugiyono, *Memahami Penelitian Kualitatif,* (Bandung: Alfabeta, 2005), hlm.144.

dalam beberapa karya berikut ini yang penulis urutkan berdasarkan *sequen* waktu (tahun), di antaranya adalah:

Jurnal yang berjudul *Penerapan Teori Pemidanaan Dalam Perkara Kekerasan Terhadap Perempuan; Studi Putusan Hakim* yang ditulis oleh M. Abdul Kholiq dan Ari Wibowo Mahasiswa Fakultas hukum Universitas Islam Indonesia tahun 2016. Dalam jurnal ini membahas tentang, pertama; kecendrungan jenis dan bobot pidana dalam putusan hakim pada perkara tindak pidana kekerasan terhadap perempuan. Kedua; penerapan teori pemidanaannya.

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif dengan bahan hukum yang dianalisis dengan menggunakan teknis analisis deskriptif-kualitatif. Dari hasil penelitian dan pembahasan yang diuraikan maka diperoleh kesimpulan; pertama hakim selalu memilih menjatuhkan hukuman jenis pidana penjara.

Kecendrungan terhadap pemilihan pidana penjara disebabkan dua faktor, yaitu pola pengancaman pidana dalam perundang-undangan dan sifat tindak pidana kekerasan terhadap perempuan yang secara substatantif relatif serius. Sementara terkait bobot pidana yang dijatuhkan, putusan hakim cendrung bervariasi dengan rata-rata sudahcukup berat, yaitu pidana penjara antara 3 (tiga) sampai 4 (empat) tahun. Kecendrungan beratnya putusan pidana yang dijatuhkan hakim menunjukkan keberpihakan hakim terhadap perempuan sebagai korban tindak pidana kekerasan. Adapun kesimpulan kedua menunjukkan bahwa teori yang paling dominan digunakan

adalah teori restribusi. Dengan penggunaan teori ini berarti hakim cendrung memperhatikan kepentingan perempuan sebagai korban.[2]

Tesis yang berjudul "*Kebijakan Formulasi Tentang Cyber Sex Yang Dilakukan Oleh Anak Dalam Perspektif Keadilan Restoratif*" yang ditulis oleh Laras Astuti mahasiswa program Magister Ilmu Hukum pada Program PascaSarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Tahun 2015. Penelitian dalam tesis ini dilatarbelakangi pada suatu fakta bahwasanya kejahatan mayantara saat ini sudah semakin meresahkan.

Cyber sex sebagai salah satu jenis kejahatan seksual yang bersaranakan internet menjadi suatu kegiatan atau aktivitas baru yang dilakukan oleh anak alam memuaskan nafsu seksualnya. Bahayanya adalah anak-anak yang masih rentan, polos dan belum dapat membedakan hal yang benar dan salah kemudian menjadi pelaku tindak kejahatan seksual yang akan merugikan masa depan anak.

Dari hasil penelitian yang didapat, ternyata gambaran yang terkait dengan *Cyber sex* dalam peraturan di Indonesia menggunakan delik kesusilaan. *Cyber sex* sendiri dianalisis berdasarkan pelaku, media, tempat dan modus yang dilakukan dengan menganalisis KUHP, undang-undang nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi elektronik dan Undang-undang Nomor 44 tahun 2009 tentang Pornografi.

---

[2]M. Abdul Kholiq dan Ari Wibowo" Penerapan Teori Pemidanaan Dalam Perkara Kekerasan Terhadap Perempuan; Studi Putusan Hakim,. *IUS QUIA IUSTUM.* Jurnal Hukum. No. 2 Vol. 23 April 2016. Yogyakarta: Fakultas Hukum UII. hlm. 186-205.

Peraturan tersebut masih memiliki banyak kelemahan sehingga perlu diformulasikan kembali melalui keadilan restoratif dengan pula melihat melalui pendekatan nilai sosio politik, sosio filosofis dan sosiokultural. Meskipun demikian penulis melihat adanya peluang keadilan restoratif yang terdapat dalam peraturan tersebut.[3]

Jurnal yang berjudul "*Maqā□id Al- syari'ah; The Ultimate Objective Of Al-syari'ah"* yang ditulis oleh Arif Wibowo dosen fakultas Ekonomi UNY tahun 2014. Dalam jurnal tersebut membahas tentang bahwa pemeliharaan terhadap aspek yang lima (*kulliyat al-khamsah*) sebagai pemeliharaan ma□lahah dalam tujuan al- syari'ah dapat diimplementasikan dalam dua metode: pertama, melalui metode *konstruktif* (bersifat membangun). Dan kedua, melalui metode *preventif* (bersifat mencegah).

Dalam metode konstruktif, kewajiban-kewajiban agama dan berbagai sunnah agama yang lainnya dapat dijadikan contoh terhadap metode ini. Hukum wajib dan sunnat dimaksudkan untuk memelihara sekaligus mengukuhkan elemen-elemen *maqā□id al-syari'ah* tersebut. Sedangkan larangan-larangan terhadap perbuatan yang diharamkan atau dimakruhkan bisa dijadikan contoh metode preventif, yaitu mencegah berbagai analisir yang dapat mengancam bahkan menggelimir semua

[3]Laras Astuti, "Kebijakan Formulasi Tentang Cyber Sex Yang Dilakukan Oleh Anak Dalam Prespektif Keadilan Restoratif", *Tesis,* Yogyakarta: UII, 2015, hlm. 1

dasar-dasar *maqā□id al-syari'ah*. Karena itulah, undang-undang pidana dengan berbagai sanksi hukum secara tegas dapat didukung oleh *maqā□id al-syari'ah*.[4]

Jurnal yang berjudul *Urgensi Maqā□id al-syari'ah dalam berijtihad* yang ditulis oleh Muh. Darwis dosen Jurusan Al- syari'ah Sekolah Tinggi Agama Islam Negeri (STAIN) Palopo tahun 2014. Dalam Jurnal tersebut menganalisis tentang urgensi *maqā□id al-syari'ah* dalam berijtihad. Untuk menemukan jawaban atas analisis tersebut digunakan metode *library research*. Hasil analisis menunjukkan bahwa *maqā□id al-syari'ah* memiliki urgensi dalam berijtihad.

Eksistensinya sangat diperlukan, tidak hanya berkaitan dengan penemuan esensi sebuah perintah dan larangan-Nya, tetapi juga diperlukan untuk merespon dan menemukan solusi terbaik terhadap persoalan-persoalan kontemporer. Sejalan dengan ini, Umar Ibn al-Khattab misalnya-telah mengambil keputusan penting untuk tidak berpegang pada teks dalam hubungannya dengan pemberian zakat kepada *mustahik* zakat-non muslim-karena menjadikan *maqā□id al-syari'ah* sebagai pondasi keputusan ijtihadnya. Untuk memelihara kesinambungan dan kedinamisan syari'at Islam dalam konteks kekinian, *maqā□id al-syariah* mutlak diperlukan.[5]

Tesis yang berjudul "*Perlindungan HAM terhadap Perempuan Korban Perkosaan"* ditulis oleh Ainurrafiqa Pelupessy mahasiswa program Magister Ilmu

---

[4]Arif Wibowo, "Maqā□id Syari'ah; The Ultimate Objective Of Syari'ah". Islamic Finance. Jurnal Ekonomi Syari'ah. Vol. VI, No. 4 September 2015. Yogyakarta: UNY. hlm. 25.

[5]Muh. Darwis. 2014. "Urgensi Maqā□id Syari'ah dalam ijtihad". Al-Ahkam, Jurnal Ilmu Hukum dan Syari'ah. Vol. IV, No. 2 Agustus 2014. Palopo SULSEL: Sekolah Tinggi Ilmu Agama Islam (STAIN) Palopo. hlm. 25-26.

Hukum pada Program PascaSarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Tahun 2014.

Hasil penelitian pada tesis ini menunjukkan bahwa yang pertama bentuk perlindungan HAM kepada perempuan sebagai koban pemerkosaan di Indonesia melalui komnas anti kekerasan terhadap perempuan yang diberikan oleh negara adalah melalui layanan terpadu yang mencakup layanan medis, layanan hukum/bantuan hukum, layanan *shelter* (rumah aman). Perlindungan terhadap korban dilakukan juga melalui pemantauan disertai dengan program pemulihan.

Namun demikian, perlindungan Hak Asasi Manusia terhadap perempuan korban pemerkosaan belum maksimal karena korban belum sepenuhnya mendapatkan pelayanan yang sama. Kedua, perlindungan terhadap perempuan korban pemerkosaan belum sesuai dengan prinsip–prinsip Hak Asasi Manusia.

Hasil penelitian menyebutkan bahwa masih adanya perlakuan tidak setara, perlakuan diskriminasi secara langsung dan tidak langsung oleh pengada layanan kesehatan, bantuan hukum, rumah aman, bahkan oleh polisi, jaksa, dan juga hakim. Akibat dari prinsip-prinsip hak asasi manusia yang belum sesuai ini, sehingga hak atas rasa aman atas penderitaan korban, berupa rasa takut, rasa trauma, ras tidak percaya diri akibat hilangnya kesucian (keperawanan), yang wajib dimiliki oleh koran perkosaan belum terpenuhi dan masih jauh dari harapan.

Ketiga, bentuk tanggung jawab Komnas perempuan dalam melindungi korban perkosaan masih sebatas pemantauan, menyusun langkah-langkah/peraturan penanganan korban, masih sebatas tempat pengaduan korban. Dengan demikian dapat

disimpulkan bahwa perlindungan hak asasi manusia terhadap korban perkosaan masih belum maksimal, dalam melaksanakan tanggung jawabnya komnas perempuan tidak melakukan penanganan secara langsung, tidak melakuan penampingan, dan sebatas menerima laporan lain dari lembaga lain yang bekerjasama dengan komnas perempuan.[6]

Thesis yang berjudul *Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia (studi tentang Diversi dalam penyelesaian kasus Anak Berhadapan dengan Hukum (ABH) sesudah berlakunya Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak).* Ditulis oleh Putu Bisma Wijaya mahasiswa program Magister Ilmu Hukum pada Program PascaSarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Tahun 2013.

Di dalam thesis ini menjelaskan bahwa dari hasil penelitian yang telah dilakukan oleh peneliti menunjukkan bahwa konsep diversi belum sepenuhnya mengakamodir kepentingan anak yang berhadapan dengan hukum. Konsep diversi dapat dilihat dari dua sisi. Sisi positifnya adalah masalah yang dihadapi oleh anak dapat diselesaikan di luar sistem peradilan, sehingga dapat terjadi harmonisasi antara korban, pelaku dan masyarakat. Sedangkan sisi negatifnya adalah diversi hanya dapat dilakukan terhadap tindak pidana yang ancamannya di bawah tujuh tahun dan bukan perbuatan pengulangan.

---

[6]Ainurrfiqa Pelupessy, "Perlindungan HAM terhadap Perempuan Korban Perkosaan", *Tesis*, Yogyakarta: UII, 2014, hlm. V

Implikasi konsep diversi dalam penegakan hukum pidana terhadap anak yang berhadapan dengan hukum adalah adanya kewajiban bagi Aparatur Penegak Hukum (APH) untuk mengadakan diversi dan adanya pembatasan diversi yang harus dilaksanakan sehingga apabila APH tidak melakukan diversi maka dia dapat dikenai sanksi pidana. Adanya batasan ancaman pidana di bawah tujuh tahun dan bukan merupakan perbuatan pengulangan, hal tersebut sangat tidak sesuai dengan prinsip perlindungan anak yang mengutamakan kepentingan terbaik bagi anak, seharusnya diversi tersebut batasannya adalah umur anak yakni 18 (delapan belas tahun), karena anak pada usia tersebut masih masa pencaraian jati diri.[7]

Jurnal yang berjudul *Menuju Hukum Islam Yang Inklusif-Humanistis: Analisis Pemikiran Jasser Auda Tentang Maqā□id al-syari'ah* yang ditulis oleh Muhammad Salahuddin dosen Fakultas Al- syari'ah IAIN Mataram NTB tahun 2012. Dalam Jurnal tersebut membahas tentang penawaran teori pemaknaan *al- maqā□id al-syari'ah* oleh Jasser Auda.

Di sini menyinggung bahwa konsep *maqā□id al- syari'ah* pendekatan system tersebut lahir dari kegelisahan Auda atas kegagalan hukum Islam dalam menrekontruksi nilai yang terkandung dalam teks otoritatif (Quran-Sunah) yang kompetibel dengan perkembangan sosial-ekonomi-politik masayarakat modern.

[7]Bisma Wijaya, "Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia (studi tentang Diversi dalam penyelesaian kasus Anak Berhadapan dengan Hukum (ABH) sesudah berlakunya Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak)", *Tesis*, Yogyakarta: UII, 2013, hlm. vi.

Implementasi harus diparalelkan dengan maqā□id al-mukallaf, sehingga syari'at Islam dalam wajah yang humanis sejalan dengan misinya *rahmatan lil 'alamin*.[8]

Jurnal yang berjudul "*Studi Pemikiran Al-Maqā□id (Upaya Menemukan Fondasi Ijtihad Akademik yang Dinamis* yang ditulis oleh Asmuni Mth Dosen pasca sarjana Magister Studi Islam UII tahun 2005. Dalam jurnal tersebut menguraikan tentang *al-maqā□id* sebagai basis ijtihad sangat potensial untuk menjembatani kekakuan makna literal suatu nash sekaligus mengarahkan liberalisme nalar.

Sejak awal ide *al-maqā□id* mengalami perkembangan yang cukup dinamis. Sekalipun diwarnai sporadis, hingga kemnculan al-syatibi yang beruaha merakitnya dan membangun argumentasi yang lebih mapan. Namun sayangnya al-syatibi tidak tidak melakukan sistematisasi yang baru terhadap tingkatan *al-ma□ālih*, beliau masih berpijak pada teori dan cara berfikir ulama sebelumnya.

Dalam hal ini penulis menegaskan bahwa formulasi *al-maqā□id* tidak hanya berangkat dari pemahaman liguistik semata, namun juga dari perasaan emosional dan moral. Maka, *al-ma□ālih* yang relevan sebagai acuan ijtihad akademik harus mengacu pada makna semantikal suatu nash, perasaan moral, dan emosional.[9]

Jurnal yang berjudul *Konsep Maqā□id Al- syari'ah dalam Menetapkan Hukum Islam* (*Perspektif Al-Syatibi Dan Jasser Auda*) yang ditulis oleh Galih

---

[8] Muhammad Salahuddin. 2012. "Menuju Hukum Islam Yang Inklusif-Humanistis: Analisis Pemikiran Jasser Auda Tentang Maqā□id Syari'ah". Ulumuna, Jurnal Studi Keislaman. Vol. XVI, No. 1 Juni 2012. Mataram NTB: IAIN Mataram. hlm. 103- 124.

[9]Asmuni MTh, "Studi Pemikiran Al-Maqā□id (Upaya studi pemikiran al-Maqā□id (upaya Menemukan Fondasi Ijtihad Akademik yang Dinamis)". *al-Mawarid* . Jurnal hukum Islam. Edisi XIV, No. 4 September 2005. Yogyakarta: FIAI UII. hlm. 25.

Nashrullah , Kartika Mayang Sari dan H. Hasni Noor dosen Program Studi Hukum ekonomi al- syari'ah fakultas studi Islam Universitas Islam Kalimantan Banjarmasin tahun 2014.

Dalam jurnal tersebut membahas tentang perbadingan pemikiran dan konsep *maqā□id* as-Syatibi dan Jasser Auda. Ia menyebutkan bahwa al-Syatibi merupakan seorang ulama klasik yang banyak membahas tentang maqā□id dan telah mensistematikakannya kedalam kitab *al-muwaffaqat fi ushul al-al- syari'ah* sedangkan Jasser Auda ulama kontemporer dengan bukunya *maqā□id al-syari'ah as philosophy of Islamic law;a system approach.*

Hal inilah yang membuat peneliti tersebut merasa tertarik untuk membandingkan dan mengkaji lebih dalam terkait pemikiran dua tokoh yang memiliki *concern* dalam bidan hukum Islam dari generasi yang jauh berbeda. Peneliti ini memfokuskan penelitian tersebut pada dua topik pembahasan yaitu: 1) Pandangan jasser Auda dan al-syatibi mengenai maqā□id al- syari'ah. 2) peranan maqā□id al-syari'ah dalam menetapkan hukum Islam menurut Jasser Auda dan al-Syatibi.

Dengan pendekatan filsafat hukum Islam yang sepenuhnya merupakan penelitian kualitatif ini berupaya untuk mengungkap secara sistematis pemikiran al-Syatibi dan Jasser Auda dalam menggunakan pertimbangan-pertimbangan *maqā□id al-syari'ah* dalam menentukan lahirnya keputusan hukum. Adapun filsafat hukum Islam yang dimaksud adalah filsafat yang menganalisis hukum Islam melalui pemikiran para pakar hukum Islam beserta konsep-konsep hukumnya secara metodis

sehingga mendapatkan keterangan yang mendasar atau menganalisis hukum Islam secara ilmiah dengan filsafat sebagai alatnya.[10]

Buku yang berjudul *Konsep Maqā□id al-Syariah Menurut Asy-Syatibi* yang ditulis oleh Dr. Asafri Jaya Bakri, pakar hukum Islam di Indonesia pada tahun 1996. Dalam buku tersebut dibahas tentang konsep-konsep maqā□id syariah yang ditetapkan oleh al-Syatibi di dalam kitab *al-muwaffaqat* nya serta penggunaannya dalam mengistinbathkan hukum syara' dan penekanan Asy-Syatibi pada pembukaan pintu ijtihad.[11]

Pembahasan dalam penelitian-penelitian di atas sangat berbeda dengan permasalahan tesis yang penulis teliti ini karena karya tulis di atas semata-mata lebih terfokus pada teori dan konsep pada aspek dan substansi kajian yang jauh berbeda dari penulis teliti. Di sini penulis lebih terfokus untuk menjelaskan tentang *chemical castration* (kebiri kimia) sebagai bentuk hukuman badan (*corpural punishment*) menurut tinjauan kebijakan Hak Asasi Manusia dan *Maqā□id al-syari'ah*

B. Kerangka Teori

Untuk menganalisis permasalahan dalam penelitian ini terkait dengan pemberlakuan sanksi kebiri berupa *chemical crastation* (kebiri kimia) terhadap pelaku kejahatan seksual terhadap anak dalam perpu No. 1 tahun 2016 tentang

---

[10]Galih Nashrullah Kartika Mayang Sari dan H. Hasni Noor, "Konsep Maqā□id Syari'ah Alam Menetapkan Hukum Islam (Perspektif Al-Syatibi Dan Jasser Auda)". al-Iqtishadiyah. Jurnal hukum Islam dan Ekonomi Syari'ah. Vol. I, No. 1 Desember 2014. Banjarmasin: Universitas Islam Kalimantan MAB. hlm. 208-210.

[11]Asafri Jaya Bakri, *Konsep Maqā□id Syariah Menurut Asy-Syatibi,* (Jakarta: Rajawali Pers, 1996), hlm. 167.

Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak melalui tinjauan kebijakan Hak Asasi Manusia dan *maqā□id al- Al- syari'ah* penulis menggunakan dua kerangka teori yaitu teori *penal policy* (kebijakan hukum pidana) dan teori atau konsep maqā□id al- syari'ah pendekatan filsafat sistem Jasser Auda sebagai pisau analisis. Adapun kerangka teori tersebut tersusun sebagai berikut:

1. Teori *penal policy* (kebijakan hukum)

Secara teoritis *penal policy* atau kebijakan hukum pidana adalah bagaimana hukum pidana dapat dirumuskan dengan baik dan memberikan pedoman kepada pembuatan undang-undang (kebijakan legeslatif), kebijakan aplikasi (kebijakan yudikatif), dan pelaksanaan hukum pidana (kebijakan eksekutif). Kebijakan legeslatif merupakan tahap yang sangat menentukan bagi tahapan-tahapan berikutnya, karena ketika peraturan perundang-undangan pidana dibuat maka sudah ditentukan arah yang hendak dituju atau dengan kata lain, perbuatan-perbuatan apa yang dilarang oleh hukum pidana.[12]

Membahas tentang penentuan sanksi pidana dalam hukum pidana terkait empat aspek yakni: *Pertama*, penetapan perbuatan yang dilarang (kriminalisasi); *Kedua,* penetapan ancaman sanksi pidana terhadap perbuatan yang dilarang (sistem pemidanaan atau penalisasi); *Ketiga* (tahap penjatuhan pidana pada subjek hukum (seseorang atau korporasi), *Keempat* tahap pelaksanaan pidana.

[12]Teguh Prasetyo & Abdul Halim Barakatullah, *Politik Hukum Pidana*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2005). hlm.18.

Keempat aspek tersebut terkait antara satu dengan lainnya dan merupakan satu jalinan dalam wadah sistem hukum pidana.[13]

Menurut Sudarto seperti yang dikutip Teguh, proses kriminalisasi merupakan proses penetapan suatu perbuatan seseorang sebagai perbuatan yang dapat dipidana. Tindakan itu diancam melalui terbentuknya undang-undang dengan suatu sanksi berupa pidana. Kemudian menurut Barda, seperti yang dikutip Teguh, kebijakan untuk membuat peraturan perundang-undangan pidana yang baik tidak dapat dipisahkan dari tujuan penanggulangan kejahatan. Kebijakan penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana, pada hakikatnya merupakan bagian dari kebijakan penegak hukum (khususnya hukum pidana).[14]

Teori-teori *kriminalisasi* yang mengemuka tentang proses penentuan dapat dipidananya suatu perbuatan, dan yang berusaha menjelaskan tentang faktor-faktor determinan yang mempengaruhi proses-proses ini ternyata masih terbatas sekali. Penentuan perbuatan yang dijadikan tindak pidana mempunyai hubungan yang erat dengan masalah *kriminalisasi*, yaitu proses untuk menjadikan suatu perbuatan yang semula bukan tindak pidana menjadi tindak pidana.

Proses kriminalisasi tersebut diakhiri dengan terbentuknya peraturan perundang-undangan di mana perbuatan tersebut diancam dengan suatu sanksi berupa pidana (tahap formulasi). Terbentuklah peraturan hukum pidana yang siap

---

[13]*Ibid*., hlm. 82.

[14]*Ibid*,. hlm 19.

untuk diterapkan oleh hakim (tahap aplikasi) dan selanjutnya apabila dijatuhkan pidana, dilaksanakan oleh kekuasaan administrasi (tahap eksekusi).[15]

Bertolak dari pendekatan kebijakan itu pula Sudarto berpendapat seperti yang dikutip Teguh, dalam menghadapi masalah kriminalisasi, harus diperhatikan hal-hal yang intinya atau prinsip-prinsip dasar kriminalisasi sebagai berikut:

a. Penggunaan hukum pidana harus memperhatikan tujuan pembangunan nasional, yaitu mewujudkan masyarakat adil makmur yang merata materiil dan spiritual berdasarkan Pancasila, sehubungan dengan ini maka (penggunaan) hukum pidana bertujuan untuk menanggulangi kejahatan dan mengadakan peneguhan terhadap tindakan penanggulangan itu sendiri, demi kesejahteraan dan pengayoman masyarakat.
b. Perbuatan yang diusahakan untuk dicegah atau ditanggulangi dengan hukum pidana harus merupakan "perbuatan yang tidak dikehendaki" yaitu perbuatan yang mendatangkan kerugian (materiil dan atau spritual) atas warga masyarakat.
c. Penggunaan hukum pidana harus pula memperhitungkan prinsip biaya dan hasil (*cost benefit principle*).

[15]*Ibid.,* hlm. 23.

d. Penggunaan hukum pidana harus pula memperhatikan kapasitas atau kemampuan daya kerja dari badan-badan penegak hukum, yaitu jangan sampai ada yang melampaui beban (*overbelating*).

Kemudian untuk menentukan suatu perbuatan itu sebagai tindakan kriminil, perlu memprhatikan kriteria umum sebagai berikut:

a. Apakah perbuatan tersebut tidak disukai atau dibenci oleh masyarakat karena merugikan, atau dapat merugikan, mendatangkan korban atau dapat mendatangkan korban.
b. Apakah biaya mengkriminalisasikan seimbang dengan hasilnya yang akan dicapai, artinya cost pembuat undang-undang, pengawasan dan penegakan hukum, serta beban yang dipikul oleh korban, pelaku dan pelaku kejahatan itu sendiri harus berimbang dengan situasi tertib hukum yang akan dicapai.
c. Apakah perbuatan-perbuatan itu menghambat atau menghalangi cita-cita bangsa Indonesia, sehingga merupakan bahaya bagi keseluruhan masyarakat.[16]

Setelah menentukan masalah perbuatan apa yang seharusnya dijadikan sebagai tindak pidana, maka langkah selanjutnya adalah menentukan sistem pemidanaan (penalisasi) yang sebaiknya digunakan atau dikenakan kepada orang

[16]Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Penjara*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2010). hlm. 37.

yang melakukan tindak pidana.[17] Proses penetapan suatu sanksi pidana merupakan suatu usaha yang tidak mudah.

Pemidanaan sendiri dapat diartikan sebagi tahap dalam penetuan sanksi dan tahap pemberian sanksi dalam hukum pidana.Salah satu usaha penanggulangan kejahatan ialah menggunakan hukum pidana dengan sanksinya berupa pidana. Berbicara tentang sanksi pidana bukanlah sebatas hanya pada putusan hakim semata. Berkaitan dengan penalisasi atau pemberian pidana itu memiliki dua arti:

a. Dalam arti umum, ialah yang menyangkut pembentuk undang-undang, yaitu yang menetapkan stelsel sanksi hukum pidana (pemberian pidana *in abstracto*).
b. Dalam arti konkrit, ialah yang menyangkut berbagai badan atau jawatan yang kesemuanya mendukung dan melaksanakan stelsel sanksi hukum pidana itu.[18]

Penggunaan upaya hukum, termasuk hukum pidana sebagai salah satu upaya untuk mengatasi masalah sosial termasuk dalam bidang kebijakan penegakan hukum. Sistem pemidanaan (*the sentencing system*) merupakan aturan perundang-undangan yang berhubungan dengan sanksi pidana dan pemidanaan (*the statuory rules relating to penal snaction and punishment*). Sistem pemidanaan di sini meliputi jenis sanksi

---

[17]Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana; Perkembangan Konsep KUHP Baru,* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2008). hlm. 27.

[18]Sudarto, *Hukum Dan Hukum Pidana,* (Bandung: PT Alumni, 2007). hlm. 42.

pidana (*strafsoort*), bobot sanksi pidana (*strafmaat*), dan cara pelaksanaan pidana (*strafmodus*).

Membahas pola pemidanaan berarti kembali membahas mengenai kebijakan legislatif atau juga dengan kata lain membahas mengenai pedoman pembuatan dan penyusunan pidana.[19] Bagian penting dalam sistem pemidanaan adalah menetapkan sanksi. Keberadaannya akan memberikan arah dan pertimbangan mengenai apa yang seharusnya dijadikan sanksi dalam suatu tindak pidana untuk menegakkan berlakunya norma. Sistem pemidanaan fungsional diartikan pula sebagai sistem pemidanaan dalam arti luas.

Menurut Dirk Merckx, penetapan sanksi pidana harus memperhatikan tahapan sebagai berikut:[20]

a. *Gathering knowledge and information on crime phenomena and their social impact and threat* (mengumpulkan informasi tentang fenomena kriminalitas serta akibat dan ancamannya bagi masyarakat).
b. *Determining legality and illegality as well as he social use of the standard* (menentukan sifat yang legal dan illegal sesuai dengan standar masyarakat).
c. *The Defenition* process (deskripsi alasan terhadap standar yang dituju, misalnya perbuatan seperti apa, kesalahan macam apa, *lex certa et stricta)*.
d. *Determination of the intensity of sanctioning reaction* (menentukan intensitas reaksi terhadap sanksi).
e. *Determination of the necessity of sancstions* (menentukan perlunya sanksi).
f. *If sanctions are necessary, which ones?* (jika sanksi diperlukan, lantas sanksi yang mana).
g. *Determination of sanction level* (menentukan tingkatan sanksi)
h. *Assesment of the result of the sanction* (asesmen hasil dari pada sanksi).

---

[19]Barda Nawawi Arief, *Bunga...,* hlm. 149.

[20]Mardjono Reksodiputro,. "*Kriteria Penentuan Berat-Ringannya Perumusan Ancaman Pidana*". Makalah disampaikan dalam Focus group discusion (FGD) *Politik Perumusan Acaman Pidana dalam Undang-Undang di Luar KUHP* yang diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional kementrian Hukum dan HAM, Jakarta, 21 Oktober 2010. hlm. 29.

i. *The task of informing, convincing and educating the addresees of the rule* (memberi tahu target delik dengan sekaligus meyakinkan dan mendidiknya).
j. *Measuring of the impact/use of the regulation and the sanction linked to it* (mengukur dampak/penggunaan aturan dan sanksi peraturan tersebut).
k. *Re-evolution and adaption of the sanctions if necessary* (melakukan re-evolusi dan perubahan terhadap sanksi, apabila diperlukan).
l. *Re-evolution and adaption of the regulation if necessary* (melakukan re-evolusi dan perubahan terhadap peraturan, apabila diperlukan).

Selanjutnya, dalam menentukansanksi pidana harus digunakan pendekatan ekonomis. Pendekatan ekonomis ini bukan hanya terbatas pada keharusan untuk memperbandingkan biaya atau beban yang harus dipikul dengan hasil yang ingin dicapai, tetapi juga mempertimbangkan efektivitas sanksi pidananya. Suatu sanksi pidana dapat dikatakan sebagai alat pencegah yang bersifat ekonomis apabila sanksi tersebut benar-benar dapat berfungsi sebagi alat pencegah dan tidak justru menimbulkan bahaya yang lebih berbahaya dan atau merugikan.

Selain pendekatan ekonomis, penetapan sanksi pidana harus memperhatikan pendekatan humanistis. Bagaimana pun juga objek pembaharuan hukum pidana Indonesia adalah berdasarkan Pancasila sehingga pembaharuan ini tidak boleh meninggalkan nilai-nilai kemanusiaan dan nilai-nilai kemasyarakatan dalam rangka kepentingan bangsa dan negara.[21]

Pendekatan humanistis di sini bukan hanya semata-mata dengan menentukan sanksi pidana yang sesuai dengan nilai-nilai yang beradab bagi si pelanggar, namun

[21]Syaiful Bakhri, *Perkembangan Stelsel Pidana Indonesia,* (Yogyakarta: Total Media, 2009). hlm. 7

lebih dari itu juga harus dapat membangkitkan kesadaran si pelanggar akan nilai-nilai kemanusiaan dan nilai-nilai pergaulan hidup bermasyarakat.

Membahas tentang perancangannya, maka sanksi pidana yang akna diterapkan adalah pidana yang diharapkan dapat menunjang tercapainya tujuan. Oleh karena itu, perlu dilakukan penelitian pidana apayang dipandang paling efektif dan bermanfaat untuk mencapai tujuan. Efektifitas pidana harus diukur berdasarkan tujuan atau hasil yang ingin dicapai.

Apabila ukurannya harus diorientasikan pada tujuan pidana seperti yang dirumuskan oleh lembaga Pembinaan Hukum Nasional dalam pasal 2 ayat 1 Konsep Rancangan KUHP, maka suatu pidana dikatakan efektif apabila:

a. Dapat mencegah dilakukannya tindak pidana
b. Dapat membimbing terpidana menjadi orang baik dan berguna
c. Dapat menghilangkan noda-noda yang diakibatkan oleh tindak pidana.

Persoalan adalah indikator apa yang mudah dan dapat diukur untuk ketiga kriteria keberhasilan tersebut, apabila yang dimaksud dengan “mencegah” dalam tujuan agar sipembuat tidak melakukan lagi tindak pidana (prevensi spesial) dan mencegah agar orang lain, calon pembuat potensiil atau masyarakat pada umumnya tidak melakukan tindak pidana (prevensi general) maka menurut Barda dan Muladi tujuan prevensi special tercakup juga dalam tujuan kedua. Dengan membimbing

terpidana menjadi orang yang baik dan berguna, jelas dimaksudkan agar ia tidak melakukan lagi tindak pidana.[22]

Penentuan jenis ancaman pidana, penjatuhan dan pelaksanaan pidana berhubungan erat dengan tujuan pemidanaan. Dengan demikian, apaun jenis dan bentuk sanksi yang akan ditetapkan, tujuan pemidanaan harus menjadi patokan. Harus ada kesamaan pandangan atau pemahaman pada tahapan kebijakan legislasi tentang apa hakikat maksud dari sanksi dan atau tindakan itu sendiri. Tujuan pemidanaan tersebut berguna untuk mencipatakan sinkronisasi yang bersifat fisik, yakni sinkronisasi struktural, subtansial, dan kultural (budaya setempat).

Tujuan pidana sendiri yang berkembang dari dahulu sampai kini telah menuju kearah yang lebih rasional. Tujuan pidana yang paling tua adalah pembalasan *(reverenge)* atau untuk tujuan memuskan pihak yang dendam, baik masyarakat secara umum maupun pihak yang diruggikan atau yang menjadi korban kejahatan.

Tujuan pidana yang juga dipandang kuno ialah penghapusan dosa (*expiation*) atau retribusi (*retribution*), yaitu melepaskan pelanggar hukum dari perbuatan jahat atau mencipatakan balasan antara yang hak dan batil. Tujuan yang berlaku sekarang ialah variasi dari bentuk-bentuk penjeraan (*deterrent*), baik ditujukan kepada pelanggar hukum sendiri maupun kepada mereka yang mempunyai potensi menjadi

---

[22]Muladi dan Mardawi, *Teori-Teori Kebijakan Pidana,* (Bandung: Alumni, 2010), hlm. 101.

penjahat, perlindungan kepada masyarakat dari perbuatan jahat, perbaikan (reformasi) kepada penjahat.[23]

Dalam hal penerapan hukuman "kebiri kimia (*chemical castration*)" kepada pelaku tindak kejahatan seksual terhadap anak maka pemberlakuan hukuman kebiri tersebut harus ditinjau ulang secara mendalam mengenai keefektifannya dari sudut pandang kebijakan hukum pidana dan tujuan pemidanaan karena untuk menilai apakah hukuman kebiri ini lebih menekankan pada pembalasan atau penjeraan serta apakah hukuman "kebiri kimia (*chemical castration*)" sudah mengandung tujuan sebagai pembelajaran dan rasa takut yang dimunculkan oleh penjatuhan pidana terhadap semua orang (prevensi umum) termasuk di dalamnya perbaikan bagi pelaku (prevensi khusus) ataukah belum.

Dalam suatu sistem pemidaan harus juga memperhatikan Hak Asasi Manusia. Ketentuan hak asasi manusia (HAM) memandang tindakan penyiksaan sebagi salah satu tindakan yang bertentangan dengan Hak Asasi Manusia itu sendiri, ini karena HAM melindungi hak seseorang untuk menentukan nasibnya sendiri dalam hak bebas dari penyiksaan. Pemerintah dalam hal ini juga harus mencari cara agar dalam mengungkapkan kebenaran tidak dengan melakukan penyiksaan.

Seperti yang telah penulis paparkan di atas terkait teori *penal policy* (kebijakan hukum) maka penulis rasa teori ini sangatlah relevan untuk menjawab permasalahan yang penulis teliti ini.

---

[23]Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia*, (Jakarta: PT Pradnya Paramita, 1986). hlm. 16.

2. Teori *Maqā□id al-Al- syari'ah* sebagai sistem dan metode Penetapan Hukum Perspektif Jasser Auda

a. Sekilas tentang Jasser Auda

Jasser Auda adalah Associate Professor di Fakultas Studi Islam Qatar (QFTS) dengan fokus kajian Kebijakan Publik dalam program Studi Islam. Dia adalah anggota pendiri Persatuan Ulama Muslim Internasional, yang berbasis di Dublin; anggota Dewan Akademik Institut Internasional Pemikiran Islam di London, Inggris; anggota Institut Internasional *Advanced Sistem Research* (IIAS), Kanada; anggota pengawas Global Pusat Studi Peradaban (GCSC), Inggris; anggota Dewan Eksekutif Asosiasi Ilmuan Muslim Sosial (AMSS)[24]

Ia memperoleh gelar Ph.d dari University of Wales, Inggris, pada konsentrasi Filsafat Hukum Islam tahun 2008. Gelar Ph.D. yang kedua diperoleh dari Universitas Waterloo, Kanada, dalam kajian Analisis Sistem tahun 2006. Master Fiqh diperoleh dari Universitas Islam Amerika, Michigan, pada fokus kajian Tujuan Hukum Islam (*Maqasid al-Al- syari'ah*) tahun 2004. Gelar B.A. diperoleh dari jurusan Islamic Studies pada Islamic American University, USA, tahun 2001 dan gelar B.Sc diperoleh dari Engineering Cairo University, Egypt Course Av., tahun l988. Ia memperoleh pendidikan al-Qur'an dan ilmu-ilmu Islam di Masjid al-Azhar, Kairo.

---

[24] http://gasserauda.net/modules.php?name=Biography diunduh 20 Mei 2015

Jasser Auda adalah Direktur sekaligus pendiri *Maqasid* Research Center di Filsafat Hukum Islam di London, Inggris, dan menjadi dosen tamu untuk fakultas Hukum Universitas Alexandria, Mesir, Islamic Institute of Toronto, Kanada dan Akademi Fiqh Islam, India. Dia menjadi dosen mata kuliah Hukum Islam, Filsafat, dan materi yang terkait dengan isu-isu minoritas Muslim.

Tulisan yang telah diterbitkan 8 buku dan ratusan tulisan dalam bentuk jurnal, tulisan media, kontribusi tulisan di buku, DVD, ceramah umum, dan jurnal online yang tersebar di seluruh dunia. Selain itu, banyak penghargaan yang telah ia terima.[25]

Dari biografi di atas, tergambar bagaimana seorang Jasser Auda bergumul dalam *ijtihad* dan *jihad* berpikir untuk memperbaharui dan mereformasi hukum Islam tradisional. Baginya, setiap klaim yang menyatakan bahwasanya pintu *ijtihad* tidak tertutup atau membuka pintu ijtihad adalah merupakan suatu keharusan mengalami jalan buntu (*Intellectual impasse*) karena menurutnya belum tergambar secara jelas bagaimana metode dan pendekatan yang digunakan dan bagaimana aplikasi dan realisasinya di lapangan.

b. Defenisi *Maqā□id al-syari'ah*

Maqā□id al- syari'ah adalah gabungan dari kosa kata bahasa Arab yang terdiri dari dua kata yaitu *Maqā□id* dan *al-syari'ah*. Dalam kamus bahasa Arab. *Maq□ad* dan *maq□id* berasal dari akar kata *qa□d* (قَصْدٌ).

[25]Lebih jauh tentang Jasser Auda dapat dilacak www.jasserauda.net dan juga www.maqasid.net.

Maqā□id (مَقَاصِد) adalah kata yang menunjukkan banyak (jama'), mufradnya adalah *maq□ad* (مَقْصَد) yang berarti tujuan atau target.[26]

Al-qasdu dan *al-maq□ad* bermakna sama, yaitu; asal, tujuan sesuatu, jalan yang lurus (*istiqomah*), adil, tengah-tengah dan tidak berlebihan. Sementara kata *al-syariah* berarti; agama, manhaj, jalan, cara hidup. Sedangkan secara terminologis, *maqā□id* mempunyai arti menghendaki sesuatu dan berpegangan teguh kepadanya (*iradah al-syai wa al-azm alaihi*). [27]

Untuk kata *al- syari'ah* sendiri secara historis, kata "Syari'at" telah ada dalam bahasa Arab sebelum al-Qur'an diturunkan dan kata yang semakna dengan Syari'at telah termaktub dalam kitab Taurat dan Injil. Di dalam al-Quran kata syari'at yang semakna dengannya disebutkan pada berbagai tempat. Dalam al-Quran terdapat 5 kali disebutkan kata "syara' dalam arti ketentuan atau jalan yang harus di tempuh. Salah satunya seperti disebutkan dalam al-Qur'an pada Q.S.Al-Jaatsiyah 45:18 sebagai berikut:

[26]Ahmad Warson Munawwir, *Al-Munawwir (Kamus Arab- Indonesia),* (Yogyakarta: Pustaka Progressif, 1997). hlm. 1123.

[27]*Ibid*,. hlm.1124.

•◆ ♦✖⇦♌♎⅄✐✍✂ ◆↗✐✂◆❑⇙♎❒🕮
♦♌❑←☺■🖬⇳➔♦③

Artinya:

> *Kemudian kami jadikan kamu berada di atas suatu* syari'at *(peraturan) dari urusan (agama itu), Maka ikutilah syariat itu dan janganlah kamu ikuti hawa nafsu orang-orang yang tidak Mengetahui.* (Q.S. Al- Jaatsiyah: 18).

Para ahli telah membuat berbagai batasan atau defenisi tentang syari'at sesuai dengan sudut pandang dan tinjauannya. Kata syari'at berasal dari "*syara'a al-syai'a*" artinya 'menjabarkan atau menjelaskan. Atau berasal dari kata Syir'ah dan al-Syari'at yang juga bermakna الطَّرِيْقَةُ الَى المَاء yaitu jalan menuju sumber mata air[28] yang tidak terputus dan tidak perlu bantuan.[29] Maksudnya adalah jalan yang dilalui manusia dalam menuju kepada Allah. Kata ini secara sederhana berati ketentuan Allah.[30]

Secara sederhana, Syari'at merupakan peraturan atau sistem kehidupan Islam yang berisikan seperangkat ketentuan yang mengatur seluruh urusan manusia, baik yang menyangkut dengan 'ubudiyah, akhlak, makanan, maupun persoalan jinayah.[31]

Makna awal kata "syari'at" dalam al-Quran tidaklah bermakna legislasi hukum (*at-tasyri'*) atau undang-undang (*al-Qanun*). Dalam

---

[28]Ahmad Warson Munawwir, *Al-Munawwir,* (hlm. 711.

[29]Muhibbuththabary, *Wilayat Al-Hisbah di Aceh (Konsep dan Implementasi)*, (Banda Aceh: Yayasan Pena, 2010). hlm:12-13.

[30]Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh Jilid I,* (Jakarta: Kencana, 2008). hlm. 307.

[31]*Ibid*., hlm. 21.

perkembangan berikutnya setelah fikih Islam yang menjadi bagian penting dari kontruksi pemikiran ke-Islaman, syari'at Islam menjadi identik dengan hukum Islam. Dalam perkembangan inilah syari'at yang semula merupakan "setiap sesuatu yang terdapat dalam al-qur'an, seperti jalan-jalan agama, aturan-aturan ibadah, legislasi hukum, dan mu'amalah. Kemudian berubah maknanya menjadi "segala hukum agama, aturan ibadah, legislasi hukum (*Qanun*) dan muamalah; segala yang terdapat dalam hadits nabi; segala pendapat para ahli fikih, mufassir, pandangan para komentator dan ajaran-ajaran tokoh-tokoh agama.[32]

Dengan perkembangan makna syari'at sebagaimana diuraikan, al-Asymawi menunjukan prinsip-prinsip syari'at secara global sebagai berikut. Pertama, penurunan syari'at berhubungan dengan berdirinya masyarakat-agama dan penerapannya bergantung pada keberadaan masyarakat ini.

Kedua, syari'at turun karena ada sebab-sebab yang menghendaki, dan sebab-sebab turunnya syari'at itu tidak memiliki kesesuaian (*munasabah*) dengannya. Ketiga, syari'at bertujuan demi kema□lahahan umum masyarakat, untuk merealisasikannya sebagian syari'at menghapus sebagian yang lain, dan kebenaran serta kema□lahahan syari'at bergantung pada kemajuan realitas yang terus berubah dan peristiwa baru. Keempat,

[32]Haedar Nashir, *Gerakan Islam Syari'at (Reproduksi Salafiyah Ideologis di Indonesia),* (Jakarta: Pusat Studi Agama Dan Peradaban Muhamadiyah, 2007). hlm. 97.

sebagian hukum-hukum syari'at di khususkan kepada Nabi Muhammad Saw. sebagian lain di khususkan pada suatu peristiwa.[33]

Kelima, hubungan syari'at dengan masa lalu tidak terputus, akar-akarnya juga tidak terputus dengan masyarakat tempat di turunkannya syari'at, tetapi syari'at mengambil sesuatu dari pranata-pranata dan budaya-budaya masyarakat untuk dijadikan sebagai hukum. Keenam, agama telah sempurna sedangkan kesempurnaan syari'at adalah upayanya yang selalu berkesinambungan untuk menyesuaikan diri dengan kondisi masyarakat dan mengarahkan manusia pada esensi kemanusiaan dan semangat kehidupan.[34] Hal ini sejalan dengan pendekatan makna yang mengacu pada *Maqā□id Asy-Syar'iyah Al- 'Ammah* (tujuan umum hukum Islam).[35]

Menurut Sayyid Qutub, syari'at merupakan *a universal law*, hukum yang universal yang diberikan Tuhan untuk mengatur kehidupan umat manusia, yang berfungsi penting bagi terwujudnya keharmonisan, keberadaan, dan integrasi kehidupan manusia baik secara personal, internal maupun eksternal.[36]

---

[33]*Ibid.*, hlm. 22.

[34]*Ibid.*, hlm. 23.

[35]Ali Hasaballah, *Ushul Al-Fiqh al- Tasyri' Al-Islami*, (Mesir: Dar al- Ma'arif, 1971). hlm. 201.

[36]Sayyid Qutub, *Milestone*, (New Delhi: Islamic Book Service), 1998. hlm. 89.

Dalam tataran aplikatif, syariat memiliki tata cara tertentu untuk merealisasikan hukum-hukum yang terdapat dalam syariat yang dimaksud. Dengan demikian, dalam konteks Syariat Islam sebagai kumpulan ketentuan hukum, ia disebut sebagai konsep (*fikrah*), sedangkan dalam pelaksanaan pengamalannya ia memerlukan metode *(tariqah).*[37]

Al-syari'ah meliputi segala hal yang berkaitan dengan kehidupan manusia hal ini sebagaimana berarti apa-apa yang ditentukan Tuhan kepada hamba-Nya melalui perantara nabi-Nya. Syariat Islam diturunkan oleh Allah adalah untuk mewujudkan kesejahteraan manusia secara keseluruhan.[38]

Menurut Jasser Auda Istilah *al-Maqā□id* adalah bentuk jamak dari kata bahasa Arab '*maq□id*', yang menunjuk kepada tujuan, sasaran, hal yang diminati, atau tujuan akhir. Istilah ini dapat disamakan dengan istilah *'ends*' dalam bahasa Inggris '*telos*' dalam bahasa Yunani, '*finalité*' dalam bahasa Perancis, atau '*Zweck*' dalam bahasa Jerman. Adapun dalam ilmu Syariat, *al-Maqā□id* dapat menunjukkan beberapa makna seperti *al-hadaf* (tujuan), *al-gara□* (sasaran), *alma□lūb* (hal yang diminati), ataupun *al-gāyah* (tujuan akhir) dari hukum Islam.[39] Dari pihak

---

[37]Muhibbuththabary, *Wilayat,* hlm. 22.

[38]Alaiddin Koto, *Ilmu Fiqih dan Usuhul Fiqih,* (Jakarta: Rajawali Press, 2006) hlm, 121.

[39]Jasser Auda, *Maqā□id Syari'ah Untuk Pemula* (terj. Ali Abdoel Moe'in), (t.t). hlm. 3

lain, sebagian ulama Muslim menganggap *al-Maqā id* sama dengan *al-Ma āli* (maslahat-maslahat/ kema lahahan) karena pada dasarnya subtansinya adalah bahwa *maqā id al- syari'ah* adalah memenuhi hajat manusia dengan cara merealisasikan ma lahahnya dan menghindari mafsadat dari mereka (umat manusia).

c. Kedudukan dan Fungsi *Maqā id al-syari'ah* dalam menetapkan hukum

Ma lahah adalah kaidah umum yang disarikan dari banyak masalah *furu'* yang bersumber kepada dalil-dalil hukum. Maksudnya, hukum-hukum fikih dalam masalah-masalah furu' dianalisis dan disimpulkan bahwa semuanya memiliki satu titik kesamaan yaitu memenuhi dan melindungi ma lahah hamba di dunia dan akhirat. Memenuhi hajat hamab adalah kaidah umum sedangkan hukum-hukum *furu'* (cabang) yang bersumber kepada dalil-dalil al- syari'ah adalah *furu'* (cabang).[40]

Ada empat prinsip dasar yang menjadi akar yurisprudensi hukum Islam diakui oleh ulama dengan mekanisme penerapan yang berbeda-beda otoritasnya.[41] Empat prinsip yang dimaksud adalah al-Qur'an al-Sunnah, ijma' dan qiyas yang saling berkaitan. Mekanisme dalam

---

[40]Oni Sahroni & Adi Warman A. Karim, *Maqā id Bisnis dan Keuangan Islam* (Sintesis Fikih dan Ekonomi), (Jakarta: Rajawali Pers, 2015). hlm. 41.

[41]Ulama berbeda pendapat tentang otoritas dan hierarki empat sumber hukum tersebut, walaupun pengakuan tersebut terinspirasi oleh rumusan Syafi'i namun penerapan skema berikutnya sangat berbeda. Ide Syafi'i bahwasanya al-Qur'an dan al-Sunnah merupakan sumber utama tetapi dalam pembahasan berikutnya posisi al-Sunnah lebih dominan bukan hanya sebagai penjelas bahkan dapat menghapus ayat-ayat al-Qur'an pada kasus yang tidak ditemukan rujukannya.

mengoperasionalkan sumber hukum tersebut dirumuskan melalui wadah ijtihad yang dibatasi pada sumber utama yaitu mengistinbathkan (menetapkan) hukum dengan cara-cara yang diterima oleh masyarakat[42] dan ulama.[43]

Oleh karena itu, ma□lahah itu harus memiliki sandaran dalil baik al-Qur'an, al-Hadits, ijma' ataupun qiyas atau minimal tidak ada dalil yang menentangnya. Jika ma□lahah itu berdiri sendiri maka *ma□lahah* menjadi tidak berlaku dan ma□lahah tersebut tidak berlaku pula dan tidak isa dijadikan sandaran.

Ma□lahah tidak dapat dijadikan dalil yang berdiri sendiri dan sandaran hukum-hukum tafshili, tetapi legalitasnya harus didukung dalil-dalil syar'i.[44] *Ma□lahah* dan *maqā□id al- syari'ah* tidak dapat dijadikan satu-satunya alat untuk memutuskan hukum dan fatwa tanpa melihat dalil-dalil yang terdapat dalam al-Qur'an terlebih dahulu. Setiap fatwa (putusan hukum)

---

[42] Penerimaan masyarakat dan pengularan suatu fatwa (baca: *rigid* (kaku) atau *elastis* (sesuai konteks) dalam penalaran terhadap *maqā□id syari'ah*) oleh para ulama atas suatu peristiwa hukum yang terjadi tidak terlepas dari situasi yang dihadapi masyarakat dan dominasi kelompok mazhab yang dianut kala itu. Pengaruh besar ini dapat terlihat pada era kemandekan perkembangan ilmu pengetahuan (baca: fiqh dan ushul fiqh) mulai tahun 300-an Hijriah. Pada tahun ini dikenal dengan era "pemasungan" terhadap kebebasan berpendapat. (lihat: Mun'im A. Sirri, *Sejarah Fiqh Islam, Sebuah Pengantar*, *Cet. 2*, (Surabaya: Risalah Gusti,1996), hlm. 128)

[43]Amin Abdullah, dkk., *Mazhab Jogja, Menggagas Paradigma Ushul Fiqh Kontemporer*, (Yogyakarta: Ar-Ruzz Press, 2002). hlm. 83.

[44]Ramadhan Al-Butthi*Dhowabith Al-Mashlahah Fi Asy-Syariah Al-Islamiyah*, cet VII, (Beirut: Muassasatu Ar-Risalah, 2000), hlm 107-108.

dan ijtihad harus menggunakan kaidah-kaidah ijtihad yang lain sebagaimana yang ada dalam bahsan ushul fiqh.

Maka, dari paparan di atas terlihat bahwa *maqā□id al- syari'ah* atau *ma□lahah* setidaknya memiliki dua kedudukan dalam proses istinbath (penetapan) hukum yaitu:

a) *Ma□lahah* sebagai salah satu sumber hukum, khususnya dalam masalah yang tidak dijelaskan dalam nash. Dalam kasus yang penulis bahas ini yaitu melakukan penggebirian (baca: *chemical castration* (kebiri kimia)) terhadap para pelaku kejahatan seksual terhadap anak dan perempuan yang merupakan bentuk hukuman badan (*corpural punishment*) tidak dijelaskan secara rinci dalam al-Qur'an dan hadi□. Oleh karena itu, dalil-dalil *ma□lahah* seperti *ma□lahah mursalah*, *sad dzara'i*, *'urf* dan lain sebagainya adalah sumber hukum penting yang juga harus dipertimbangkan oleh para ulama dan pembuat kebijakan (legeslatif, eksekutif dan yudikatif) dan Aparatur Penegak Hukum (APH).

b) *Ma□lahah* adalah target hukum, maka setiap hasil ijtihad dan hukum al-syari'ah harus dipastikan memenuhi aspek ma□lahah dan hajat manusia. Singkatnya *ma□lahah* menjadi indikator sebuah produk ijtihad.

Maqā□id al-syari'ah bukan dalil yang berdiri sendiri tetapi menjadi dalil yang memiliki nash yang akan menjadi sandarannya. Dalam proses ijtihad, setiap progres istinbath hukum harus disesuaikan dengan *maq□had* dari nash/hukum tersebut.

d. *Maqā□id al-syari'ah* sebagai sistem dan metode Penetapan Hukum Islam Perspektif Jasser Auda

1) Pendekatan Teori Sistem Pada Metode Penetapan Hukum Islam

Di antara para pemikir muslim kontemporer yang menaruh *concern* pada reformasi atau perubahan hukum dalam kerangka berfikir filsafat hukum Islam (*usul al-fiqh*) adalah Jasser Auda, yang menggunakan *maqā□id al-syari'ah* sebagai basis pangkal tolak filosofi berpikirnya dengan menggunakan pendekatan sistem sebagai metode berfikir dan pisau analisisnya.[45]

Al-maqā□id adalah sistem sekaligus pendekatan yang dinamis dalam hukum Islam.[46] Kegelisahan intelektual Jasser Auda juga terkait dengan ketidak berdayaan hukum Islam yang dirumuskan para ulama dalam fiqh klasik dinilai sudah tidak relevan untuk menjawab tantangan zaman dan perkembangan kemajuan modern. Pendekatan holistik-humanistik[47] dalam filsafat sistemnya merupakan *grand desain* dari metode-metode yang ia sarankan.

---

[45]Jasser Auda, *Membumikan Hukum Islam Melalui Maqā□id Syari'ah Pendekatan Sistem,* (Terj. Rosidin dan Ali 'Abd El-Mun'im), (Bandung: Mizan, 2015). hlm: 11.

[46]Asmuni Mth, dkk. *Pribumisasi Hukum Islam (Pembacaan Kontemporer Hukum Islam Di* Indonesia), (Yogyakarta: PPS FIAI UII, 2012). hlm. 10.

[47]Salah satu pendekatan humanistik adalah pendekatan antropologis yang dapat digunakan untuk mengakaji bahasa agama yang plural maupun tunggal. (lihat: Abdul Basith Junaidi, dkk., *Islam Dalam Berbagai Pembacaan Kontemporer*, (Yogyakarta: Pustaka pelajar, 2009), hlm. 254.

Pembaharuan terhadap *maqā□id al- syari'ah* sebagai suatu metode *istinbath* hukum melalui sebuah terobosan hukum yang disebutnya dengan pendekatan filsafat sistem dianggap sebuah metode yang kini penting untuk dilirik oleh para ulama ushul di abad neo postmodern saat ini. Inilah yang menjadi titik tolak pemikiran hukum islam Jasser Auda makin kukuh dan memanjang dari horison kesetaraan religius (*musawwah diniyah*) ke arah horizon kesetaraan sosial (*musawwah ijtima'iyah*).

Menurut Jasser Auda konsep maqā□id syariah kontemporer tidak lagi berkutik kepada penjagaan *(hifdz*) semata melainkan lebih kepada pengembangan terhadap panca lima *maqā□id al- syari'ah*.

Dalam kajian hukum Islam ini Jasser Auda tidak memasukkan *maqā□id al-syari'ah* dalam bagian ushul fiqh dengan alasan bahwa *maqā□id al-syari'ah* lebih terfokus pada makna yang ada dibalik teks. Pendapat ini sepaham dengan pemikiran dengan Syeikh al-Tahir Ibn 'Asyur tentang kemandrian *maqā□id al-syari'ah* dari disiplin ilmu ushul fiqh.[48] Hukum Islam bagi Jasser Auda harus mampu memberikan jawaban atas problem kontemporer khususnya permasalahan-permasalahan sosial kemanusiaan.

---

[48]Jasser Auda, *Maqā□id Al- Ahkam Wa Ilaluha*, 1-2. Artikel yang diakses dari www. jasser auda. net, 5-6.

Pendekatan sistem oleh Auda dilakukan melalui beberapa langkah yaitu: *pertama,* mem-valid-kan semua pengetahuan, *kedua,* menggunakan prinsip-prinsip holistik, *ketiga,* keberanian membuka diri dan melakukan pembaharuan, *keempat*, mengukur *qat'i* dan *ta'arud* dari sisi ketersediaan bukti pendukung dan penentuan skala prioritas berdasarkan kondisi sosial yang ada bukan dari verbalitas teks-teks keagamaan, dan *kelima,* mengambil *maqā id* (Tujuan utama disyari'atkan hukum Islam terhadap *mukallaf*) sebagai metode penetapan hukum Islam.[49]

Langkah-langkah di atas dioptimalkan Jasser Auda sebagai pisau analisis ke dalam enam dimensi yaitu: Dimensi kognisi dari pemikiran keagamaan (*cognition*), kemenyeluruhan (*wholeness*), keterbukaan (*oppenes*), hirraki berfikir yang saling mempengaruhi (*interrelated hierarchy*), berpikir keagamaan yang melibatkan berbagai dimensi (*multidimensionality*) dan kebermaksudan (*purposefulness*). Keenam fitur tersebut sangat saling erat berkaitannya, saling menembus (*semipermeable*) dan berhubungan satu dan lainnya, sehingga membentuk keutuhan sistem berpikir. Namun, satu dimensi (fitur) yang menjangkau semua fitur yang lain dan merepresentasikan inti metodelogi analisis sistem adalah fitur 'kebermaksudan' (*maqā id*).

2) Enam analisis sistem yang diusulkan Jasser Auda

---

[49]Jasser Auda, *Maqasid al-Shariah as Philosophy of Islamic Law: A Systems Approach,* (London:The International Institut of Islamic Thougth, 2007), hlm. XXI.

a) Sifat kognitif (*Cognitive Nature*) sistem hukum Islam

Maksud dari istilah sistem dalam kajian ini adalah watak pengetahuan yang membangun sistem hukum Islam. Hukum Islam ditetapkan berdasarkan pengetahuan seorang faqih terhadap teks-teks yang menjadi sumber rujukan hukum Islam. Untuk membongkar validasi semua kognisi (pengetahuan-pengetahuan tentang teks dan nash).[50]

Auda menekankan pentingnya memisahkan teks (al-qur'an dan al-Hadi□), sehingga ada perbedaan makna antara al- syari'ah, fiqh dan fatwa.[51] Al-syari'ah adalah wahyu yang diterima dan telah diterapkan Muhammad sebagai amanah dan risalah bagi kehidupannya yang mencakup al- Qur'an dan al- Sunnah.

Fiqh merupakan hasil interpretasi pemahaman dan pandangan ahli hukum yang berasal dari berbagai madzhab teori teks. Sedangkan fatwa merupakan aplikasi dan penerapan al-syari'ah dan fiqh dalam situasi dan kondisi kehidupan nyata umat Islam. Fiqh dipahami secara rancu dan disamakan dengan al- syari'ah. Bahkan fiqh sering kali diklaim sebagai perintah Tuhan yang dapat diselewengkan untuk kepentingan-

---

[50]Abu Ishaq al- Syathibi, *Al-Muwaffaqat Fi Ushul Al- Ahkam*, (Beirut: Dar al- Fikr, 1997). hlm. 2-3.

[51]M. Arfan Muammar, dkk., *Studi Islam Perspektif Insider/ Outsider cet- ke 2*, (Yogyakarta: IRCiSoD, 2013). hlm. 458.

kepentingan otoritarian.[52] Fiqh merupakan usaha seorang ahli fiqh yang lahir dari pikiran dan jtihad dengan berpijak pada al-Qur'an dan Sunnah dalam rangka mencari makna yang dimaksud. Teolog Islam dan pakar hukum Islam berpendapat bahwa Allah bukanlah *faqih* karena tidak ada yang tersembunyi dari- Nya.[53]

Fiqh juga sebagai proses mental kognitif *('idrak*) dan pemahaman (*al-fahm*) manusia. Pemahaman tersebut sangat mungkin bisa salah dalam rangka menangkap maksud Tuhan. Al-Eini menyatakan bahwa fiqh adalah pemahaman dan pemahaman membutuhkan kecakapan pengetahuan seseorang. Sementara pengetahuan menjadi kekuatan bagi seseorang dalam menghubungkan konsep dengan makna yang holistik melalui akal (*'idrak al-'aql*).[54]

Model pemaknaan tehadap fiqh di atas sepertinya akan lebih mudah diterima oleh masyarakat di era sekarang ini. Pemahaman terhadap persoalan-persoalan fiqh (hukum) mengharuskan para fuqoha agar tidak hanya memproduksikan maknanya saja akan tetapi juga harus

---

[52]Istilah otoriter mempunyai beberapa perubahan bentuk yaitu otoriter (penguasa, pemerintah, pemegang kekuasaan), otoritas (kekuasaan), otoritatif (bersifat otoriter), otoritor, (pemegang otoriter (diktator), pemberi otoritas, pemegang kekuasaan tunggal. (Lihat: Pius A. Partanto dan M. Dahlan al-Barry, *Kamus Ilmiah Populer*, (Surabaya: Arkola, 1994). hlm. 553.

[53]Abd. al-Rahman Shaikhi-Zadah, *Majma' al-Anhur*, (Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyah, 1996), hlm. 11.

[54]Badr al-Din al- Eini, '*Umdah Al-Qari' Sharh Sahih Bukhari*, (Beirut: Dari Ihya Al-Turas Al-'Arabi, (t.t)). hlm. 52.

memproduksi dan menggali makna-makna baru dari sumber hukum (al-Quran dan hadits) seiring dan sejalan dengan *cultural background* masyarakat saat ini dan keilmuan interpreternya.

Oleh karena itu, sifat kognitif hukum Islam sangat perlu untuk memvalidasi dan mentashih pandangan pluralistik dari semua madzhab hukum terutama dalam memecahkan persolaan terkait dengan Hak Asasi Manusia (*huquq al-fithriyah*) ini.

b) Keutuhan Integritas (*wholeness*) sistem hukum Islam

Berdasarkan perspektif teori sistem, Jasserr Auda menyatakan bahwa setiap hubungan sebab-akibat harus dilihat sebagai bagian-bagian dari holistik (gambaran keseluruhan). Hubungan antara bagian-bagian itu memainkan fungsi tertentu di dalam sebuah sistem. Jalinan antar hubungan terbangun secara menyuluruh dan bersifat dinamis, bukan sekadar kumpulan antar bagian yang statis. Jasser Auda menyatakan bahwa prinsip dan cara berfikir holistik sangatdibutuhkan dalam kerangka ushul fiqih karena dapat memainkan peran dalam isu-isu kontemporer sehingga dapat dijadikan prinsip-prinsip permanen dalam hukum Islam.[55]

Dengan sistem ini Auda mencoba untuk membawa dan memperluas *maqā□id al-syari'ah* yang berdimensi individu menuju

[55]M. Arfan Muammar, dkk,. *Studi Islam*, hlm. 460.

dimensi universal (*maqā id al-'ammah*) sehingga bisa diterima oleh masyarakat secara umum, seperti masalah keadilan, kebebasan dan anti penyiksaan terhadap manusia. Dalam hal ini bahwa para cendikiawan hukum Islam dalam menetapkan hukum sudah seharusnya bergantung kepada konteks.

c) Keterbukaan (*opennes*) sistem hukum Islam

Dalam teori sistem dinyatakan bahwa sebuah sistem yang hidup pasti merupakan sistem yang terbuka. Bahkan sistem yang tampaknya matipun pada hakikatnya sistem yang terbuka. keterbukaan sebuah sistem bergantung pada kemampuannya untuk mencapai tujuan dalam berbagai kondisi. Kondisi inilah yang mempengaruhi tercapainya suatu tujuan dalam sebuah sistem.

Sistem yang terbuka adalah suatu sistem yang selalu berinteraksi dengan kondisi dan lingkungan yang berada di luarnya.[56] Sistem hukum Islam merupakan sistem yang terbuka untuk kepentingan kema lahahan umat manusia.

Perlu dipahami bahwa sejak pertama kali diturunkan, sebenarnya syari'at tidak memiliki basis lain kecuali "kemsahlahatan manusia". Ungkapan standar bahwa syari'at Islam dicanangkan demi kebahagiaan manusia, lahir-batin, duniawi dan ukhrawi, sepenuhnya mencerminkan

[56]*Ibid.,*

kema□lahatan. Akan tetapi, keterikatan yang berlebihan terhadap nash, seperti yang dipromosikan oleh kaum ortodoksi, telah membuat prinsip kema□lahahan hanya sebagai jargon kosong dan syari'at islam yang pada mulanya sebagai jalan telah menjadi tujuan bagi dirinya sendiri.[57]

Maka dari itu agar dapat memahami hukum Islam dan dapat menjawab persoalan-persoalan kontemporer/kekinia (*masailul fiqhiyah*) di era post modernisme ini secara holistik maka diperlukan keterbukaan (*Oppenes*) atau membuka diri dengan merangkul ahli dibidang ilmu pengetahuan lainnya. Prinsip oppenes sangatlah penting dalam tatanan hukum Islam dan pintu ijtihad senantiasa terbuka.

d) Interrelasi Hierarki (*Interrelatied Hierarchy*) sistem hukum Islam

Ciri sistem yang keempat yang digagas oleh Jasser Auda adalah memiliki struktur hierarki artinya di mana sebuah sistem dibangun dari sub-sub sistem terkecil di bawahnya. Hubungan interrelasi tersebut sangat menentukan tujuan dan fungsi yang ingin dicapai.

Auda menilai bahwa *maqā□id* klasik terjadi karena beberapa alasan, yaitu: pertama; cakupan *maqā□id* klasik tersebut diarahkan untuk semua hukum Islam secara umum, sehingga tidak bisa menggambarkan tujuan untuk satu tertentu dalam fiqh. Kedua; *maqā□id* klasik sangat terfoks kepada individual daripada keluarga,

[57]Masdar F. Mas'udi, Meletakkan Kembali Mashlahah Sebagai Acuan Syari'ah, "*Jurnal Ilmu Kebudayaan Ulumul Qur'an*", No3, Vol. VI tahun.1995. hlm. 95.

masyarakat dan manusia pada umumnya. Ketiga; *maqā id* klasik diambilkan dari sumber-sumber fiqh yang literis dan bukan kepada sumber-sumber realitas yang asli.[58]

Namun demikian, klasifikasi *maqā id* klasik tersebut perlu ditinjau ulang sesuai dengan konteks kekinia yang kemudian dijadikan landasan metodelogi dalam sistem Hirarki Kebutuhan.[59] Jasser Auda mencoba membagi hierarki maqā id ke dalam 3 kategori, yaitu:[60]

(1) *Maqā id al-'ammah* (*general maqā id*) adalah *maqā id* yang mencakup seluruh ma lahah yang terdapat dalam perilaku tasyri' yang bersifat universal seperti keadilan, persamaan, toleransi, kemudahan, termasuk aspek daruriyat dalam *maqā id* klasik;. Oleh karena itu, dalam kaitan ini hukum Islam dapatlah dikatakan sebagai solusi terhadap persoalan-persoalan kemanusiaan. Fungsi-fungsi kemanusiaan inilah kemudian yang akan mewarnai di dalam tasyri' Islam baik pada periode Makkah maupun juga pada periode Madinah dengan aksentuasinya masing-masing.[61]

---

[58]Jasser Auda, *Maqāshid,* hlm. 4-5. Lihat juga Jasser Auda *Maqāshid al-syari'ah li al-ijtihad*, dalam www.jasserauda. net, hlm. 3.

[59]M. Arfan Muammar, dkk, *Studi Islam,* hlm. 462.

[60]Jasser Auda*, Membumikan,* hlm. 252-253.

[61]Munawwir Sjadzali, *Ijtihad Kemanusiaan*, (Jakarta: Paramadina, 1997), hlm.2-3.

(2) *Maqā□id khassah* (*spesific maqā□id*) yaitu maqā□id yang terkait dengan *ma□lahah* yang ada dalam persoalan tertentu tidak menyakiti perempuan dalam ruang lingkup keluarga, dan tidak diperbolehkannya menipu dalam perdagangan dengan cara apapun.

(3) *Maqā□id juz'iyah* (*parcial maqā□id*) yaitu maqā□id yang paling inti dalam suatu peristiwa hukum. *Maqā□id* ini adalah kebutuhan akan aspek kejujuran dan kuatnya ingatan dalam persaksian. Dalam kasus kriminal modern bisa jadi cukup dengan satu saksi yang adil dan tidak harus ada dua saksi asalkan yang bersangkutan mampu menunjukkan sikap jujur dan data yang valid. Tabel usulan pergeseran paradigma Teori *maqa□id* klasik menuju kontemporer:

No.	Teori Maqasid Klasik	Teori Maqasid Kontemporer
1.	Menjaga Keturunan (*al-nasal*)	Teori yang berorientasi kepada Perlindungan Keluarga; Kepedulian yang lebih kepada terhadap Institusi keluarga.
2.	Menjaga Akal (*al-'aql*)	Melipat gandakan pola pikir dan *Research* Ilmiah; mengutamakan perjalanan untuk mencari ilmu pengetahuan; menekan pola pikir yang mendahulukan kriminalitas kerumunan gerombolan; menghindari upaya-upaya untuk meremehkan otak.
3.	Menjaga Kehormatan; menjaga jiwa (*al-'Irdh*)	Menjaga dan melindungi martabat keamanusiaan; menjaga dan melindungi hak-hak asasi manusia.
4.	Menjaga agama (*al-Diin)*	Menjaga, melindungi, menghormati kebebasan beragamaa, berkeyakinan dan berkepercayaan.

5.	Menjaga Harta *(al-Maal)*	Mengutamakan kepedulan sosial; menaruh perhatian pada pembangunan dan pengembangan ekonomi; menghilangan jurang antara miskin dan kaya.

e) Multi-Dimensi (*Multi-Dimensionality*) sistem Hukum Islam

Prinsip ini digunakan untuk memberi kritik terhadap akar pemikiran *binary opposition* di dalam hukum Islam. Selama ini, dikotomi antara *qath'i* dan *zhanny* sangat dominan dalam metodelogi penetapan hukum Islam sehingga muncul istilah *Qath'i al-Dilalah, Qath'i al-Thubut dan Qath'i al-Mantiq*. Paradigma *oposisi binary* harus dihilangkan untuk menghindari pereduksian metedologis, serta mendamaikan beberapa dalil yang mengandung pertentangan dengan mengedepankan aspek *maqā□id* (tujuan hukum Islam).[62]

Hukum Islam merupakan sebuah sistem yang memiliki berbagai dimensi artinya untuk menjawab berbagai persoalan hukum Islam maka para mujtahid harus melihat berbagai aspek keilmuan dan melibatkan berbagai pakar ilmu pengetahuan. Misalnya untuk memutuskan keharaman *khamar*, apabila ditinjau dari aspek ilmu kedokteran bahwa *khamar* selain dapat menghilangkan akal ia juga dapat menyebabkan kerusakan pada organ-organ tubuh manusia itu sendiri.

[62] Jasser Auda, *Maqasid,* hlm. 50-51

Jika ia dilihat dari segi ilmu sosial bahwa efek dari *khamar* yang menghilangkan akal akan merusak tatanan kehidupan sosial kemasyarakat yaitu dapat menimbulkan masalah-masalah sosial. Disinilah letak pentingnya melibatkan berbagai multi-dimensi keilmuan dalam memutuskan suatu hukum.

f) Tujuan (*Purposefulness*) Sistem Hukum Islam

Setiap sistem pasti memiliki output (tujuan) yang hendak dicapai. Ketika Allah menciptakan *tasyri'* (hukum syara') maka Ia juga mempunyai tujuan. Tujuan dari tetapkan nya hukum inilah yang disebut *al-maqā□id al-al- syari'ah* atau tujuan ditetapkannya hukum Islam. Dalam teori sistem Jasser Auda menyebutkan bahwa tujuan dibedakan menjadi *goal* (*al-hadad*) dan *purpose (al-Ghayah.* Sebuah sistem akan menghasilkan *goal* jika hanya menghasilkan tujuan dalam situasi yang konstan, bersifat mekanistik dan hanya dapat melahirkan satu tujuan saja. Sedangkan sebuah sistem akan menghasilkan tujuan dengan cara yang berbeda-bedadan dalam hal yang sama atau menghasilkan berbagai tujuan dalam situasi yang beragam.[63]

Dalam konteks ini, *maqā□id al-syari'ah* berada dalam pengertian purpose (al-ghayah) yang tidak monolitik dan mekanistik, tetapi beragam sesuai dengan situasi dan kondisi (sikon). Realisasi *maqā□id al-syari'ah*

[63] Jasser Auda, *Maqasid,* hlm. 51.

merupakan dasar utama dan fundamental dalam sistem hukum Islam. Menggali *maqā□id al-syari'ah* harus dikembalikan kepadateks utama (al-Qur'an dan al-Hadi□), bukan pendapat dari pikiran fakih.

Oleh karena itu, perwujudan *maqā□id al-syari'ah* menjadi tolok ukur dari validitas setiap ijtihad, tanpa menghubungkannya dengan kecendrungan madzhab tertentu. Tujuan penetapan hukum Islam harus dikembalikan kepada kema□lahahan masyarakat yang terdapat disekitarnya.[64]

Seperti yang telah penulis paparkan di atas terkait teori analisis *maqā□id al-syari'ah* yang ditawarkan Jasser Auda ini maka jika kita berdiskusi tentang permasalahan hukum Islam khususnya terkait dengan Hak Asasi Manusia maka tidak hanya teori, metode dan pendekatan *fiqh* Tradisional dan *fiqh* Modern yang dicermati, melainkan juga teori, metode dan pendekatan *fiqh* Postmodern juga aplikasikan dengan cara berfilsafat.

Sebagaimana kita pahami bahwa kegiatan dalam filsafat yaitu berupa perenungan-perenungan sedalam-dalamnya untuk sampai kepada intinya. Dengan hasil renungan kita dapat merasakan *hikmah* hidup yang lebih sadar sebagai manusia.[65]

---

[64]*Ibid..,* hlm. 52.

[65]Jacobus Ranjabar, *Dasar-Dasar Logika (Sebuah Langkah Awal Untuk Masuk Keberbagai Disiplin Ilmu dan Pengetahuan,* (Bandung: IKAPI), 2014.

Dengan kebiasaan kita melihat dan menganalisis persoalan-persoalan yang terjadi dalam filsafat menyebabkan kita lebih cerdas dan tangkas dalam menyelesaikan memecahkan problematika kehidupan sehari-hari artinya filsafat mengajarkan dan melatih kita untuk berpandangan luas atau tidak picik dalam memandang dunia. Jasser Auda membagi tingkatan otoritas *(hujjiyyah)* pada dua level tertinggi dan terendah. Yang tertinggi adalah *hujjah* (*proof*) dan yang terendah adalah kritik secara radikal atau *batil* (*unsound*).

Ini adalah salah satu contoh dari upaya yang dilakukan untuk menghasilkan pengetahuan yang kreatif (*creative knowledge*).[66] Agar mengetahui pesan hukum maka perlu perbedaan mendasar lainnya antara dua konsep yang bertentangan tapi saling melengkapi.[67] Setidaknya, ada 2 (dua) *Approaches* yang perlu dikuasi sekaligus secara profesional, yaitu pertama, *Approaches* yang berhubungan erat dengan dimensi waktu dan kesejarahan dan kedua, *Approaches* yang berhubungan erat dengan konsep dan pemikiran kefilsafatan.

Dalam hal yang terkait dengan dimensi waktu dan kesejarahan, ada 3 (tiga) lapis kunci pintu untuk mempelajari dan menganalisis pemikiran hukum Islam dalam upaya untuk membuka pintu *ijtihad* kontemporer,

---

[66]Amin Abdullah, dkk., *Mazhab...,* hlm. 119.

[67]Muhammad Syahrur, *Prinsip Dan Dasar Hermenetika Hukum Islam Kontemporer*, (terj. Sahiron Syamsuddin), (Yogyakarta: el-SAQ Press), 2012. hlm 5.

yaitu kunci pintu teori hukum era tradisional, kunci pintu teori hukum era modern dan terakhir adalah kunci pintu teori hukum era Postmodern.[68]

Dengan menggunakan metode perbandingan sejarah dan pemikiran hukum Islam yang teliti, ketiga kunci pintu pisau bedah analisis sejarah dan pemikiran hukum Islam tersebut digunakan semua oleh Jasser Auda untuk membuka horison berpikir dan kemungkinan membangun bangunan epistemologi keilmuan Islam baru di era kontemporer dalam menghadapi globalisasi.

Berbeda dari teori *Post-Modernism* yang biasa digunakan oleh para pemikir Muslim kontemporer, Jasser Auda lebih menekankan pada aspek pendekatan atau *Approaches* yang lebih bersifat "multi-dimensional" (*Multi-dimensional*) dan pendekatan yang lebih "utuh-menyeluruh" (*Holistic approach*).[69]

Sebagai pisau analisis pendekatan *system* dioptimalkan Jasser Auda ke dalam enam dimensi yaitu: Dimensi kognisi dari pemikiran keagamaan (*cognition*), kemenyeluruhan (*wholeness*), keterbukaan (*oppenes*), hirraki berfikir yang saling mempengaruhi (*interrelated hierarchy*), berpikir keagamaan yang melibatkan berbagai dimensi (*multidimensionality*) dan kebermaksudan (*Purposefulness*) seperti yang telah penulis uraikan pada

---

[68]*ibid,* Jasser Auda, hlm... 253.

[69]*Ibid,* hlm.191.

pembahasan sebelumnya. *Maqasid al-Syariah* menjadi pangkal tolak berpikir dan analisisnya yang pokok untuk pengembangan pemikiran hukum Islam pada era globalisasi dan perubahan sosial saat sekarang ini.

Sebuah sistem harus memelihara suatu kadar keterbukaan (*oppenes*) dan pembaruan diri agar tetap hidup. *Living systems* mempertahankan keberadaannya dengan selalu mengkonservasi organisasi yang melahirkan keutuhan (*unity*). Perilaku sistem sosial secara empirik berbeda-beda, akibat tujuan yang berbeda, ada yang reaktif dalam rangka mempertahankan diri (*self-maintaning*); *responsif* (dalam rangka pencapaian tujuan yang diinginkan) dan ada yang bersifat *generatif* bila dalam rangka pencapaian-pencapaian tujuan-tujuan yang bisa berubah sesuai pilihan bebas yang dimiliki (*purposeful*).[70]

Berdasarkan watak kognitif hukum (Islam) maka Jasser Auda berpendapat bahwa keberedaan 'urf dalam ushul fiqh adalah apa yang dipandang (*Word View*) oleh seorang fakih sesuai dengan pandangan dunia nya terhadap permasalahan yang dialami oleh para mukallaf baik menyangkut tradisi (*local wisdom/ al-'adah*) situasi dan kondisi para mukallaf itu sendiri. Karena suatu kasus terkait dengan nilai (*value)* satu sisi dan dengan realitas pada sisi yang lain, maka perlu adanya analisis holistik (*wholeness)*.

---

[70]Husni Muadz*, Anatomi Sistem Sosial (Rekontruksi Normalitas Relasi Intersubyektivitas Dengan Pendekatan Sistem,* (Mataram: IPGH), 2014. hlm. 91.

Pada nilai (*value)* perlu pendekatan bayani dan burhani, keduanya inilah yang penting dipakai untuk memahami nash dan 'urf (*Word View*). Untuk realitas diperlukan ilmu terkait seperti sains, medis, aritmatika, kalkulus, fisika dan lain-lain. Semua diperlukan sebagai unit dalam sistem analisis.

Dengan adanya interaksi-interkoneksi multidispliner keilmuan tersebut maka jadilah pendekatan holistik sehingga terhindar dari menyederhanakan persoalan khususunya persoalan hukum Islam dan umat Islam itu sendiri. Artinya jalan yang pasti adalah memperbaharui cara pandang tentang makna-makna ajaran yang tertuang dalam syari'ah.[71]

Berpikir sistem membantu kita memahami pola-pola interaksi yang saling berkaitan dan menguatkan atau merubahnya secara efektif. Intinya adalah berpikir dalam konteks keseluruhan (*Wholeness), oppenes (terbuka), dan* yang bisa jadi terkadang bertolak belakang dari berpikir ilmiah (berpijak pada teori lama).

Karena, perkembangan suatu ilmu tidak harus berjalan secara evolutif yang selalu berpijak pada teori lama, tapi bisa saja dengan cara revolutif yaitu tentang apa yang dibutuhkan dalam sistem masyarakat artinya dimana sama sekali tidak berpijak pada teori-teori yang telah ada

[71]M. Usman, *Rekontruksi Teori Hukum Islam (Membaca Ulang Reaktualisasi Hukum Islam Munawwir Sjadzali)*, (Yogyakarta: Lkis, 2015). hlm. xii.

sebelumnya, melainkan menawarkan sebuah paradigma yang sama sekali baru melalui pendekatan holistik yaitu pandangan yang tidak ditelaah dari satu perspektif saja (*positivistik*) yang dikenal dengan istilah *atomistik*.

Teori *maqa□id* baru yang ditawarkan Jasser Auda yang lebih menekankan pada *development*; pembangunan) dan *right* (hak-hak). Jasser Auda mengajukan "*human development*" sebagai ekspresi obsesinya dan target utama dari *ma□lahah* (public interest) masa kini; maslahah inilah yang mestinya menjadi sasaran dari maqasid al-Syari'ah untuk direalisasikan melalui hukum Islam. Selanjutnya, realisasi dari maqasid baru ini dapat dilihat secara empirik perkembangannya, diuji, dikontrol, dan divalidasi melalui human development index dan human development targets yang dicanangkan dan dirancang oleh badan dunia seperti perserikatan bangsa-bangsa.[72]

Dengan menggunakan teori *maqā□id syariah* yang ditawarkan Jasser Auda tersebut sebagai pisau analisis untuk permasalahan hukuman kebiri kimia (*chemical castratoion*) terhadap pelaku kejahat seksual ini maka peneliti dapat membedah permasalahan ini dengan berbagai aspek atau multidisipliner keilmuan (tidak hanya pada satu perspektif saja) sehingga peneliti dapat mengetahui bahwa apakah pengebirian terhadap predator seksual merupakan solusi komprehensif yang ditawarkan

[72]Amin Abdullah, dkk, *Ilmu Hukum Profetik, Gagasan Awal, Landasan Kefilsafatan Dan Kemungkinan Pengembangannya Di Era Postmodern*, (Yogyakarta: FH UII, 2013). hlm. 203.

pemerintah untuk mengatasi kejahatan seksual di Indonesia khususnya terhadap anak.