#### PIESI HUKUM MEHURUT PERGEPSI FUQORA!

#### A. DESTUB-BENTUK PERJANJIAN YANG MENYANGKUT PIKSI KURUM

Bentuk-bentuk perjanjian ada yang sudah kopastien hukum, baik deri hukum Islam, hukum perdata(BK). hukum adat dan sebagainya, di nana manyarakat ukum mengenelaya. Di samping itu aks bentuk-bentuk perjanjianyang belum dikenal dan belum mendapatkan nama dan katantuan bukumnya. Bentuk-bentuk perjanjian tersebut ndalah bentuk perjanjian yang muncul belakangan yang sebeluanya tidak dikonal, hal ini munani kerene perkembangan maman. Porkembangan tehnologi yang semakin pesat akhir-akhir ini mompunyai pengaruh yang besar pada segala segi kebidupan, termasuk dinia perdegangan yang merupakan selah setuumur transakai. Seperti munculnya jual beli "Offset" yeitu jual beli dengan ketentuan pihak perbeli menggantungkan oyarat Bernpa order dari pihak penjual. Untuk 1tu perlu dikete ngabkan pembahagan mangensi macam-macam perjanjian dan. sistimatikanya serta bentuk perjenjian bersyarat dan bilah.

## Kacam - macam perjanjian.

Ferjanjian (aqad) banyak macamnya dan berlainan macan dan bentuknya serta hukumnya lantaran berlainan obyeknya. Agama dan juga masyarakat telah memberikan nama-nama itu serta ketentuan hukumnya, untuk membedakan yang satu dengan yang lainnya. Karenanya aqad dibagi dua macam yaitu:

- 1. Uqudun musammatun yaitu aqad-aqad yang diberikan namanamanya oleh syara' dan ditetapkan untuk hukumnya.
- 2. Uqudun ghoiru musammatun yaitu aqad-aqad yang tidak diberikan namanya secara tertentu, ataupun tidak diten tukan hukumnya oleh syara. 1

Dalam feqih muamalah para ulama' membahas beberapa bentuk perikatan-perikatan dan perjanjian-perjanjian tertentu (- uqud musammah) secara terperinci lengkap dengan syarat - syarat dan rukun-rukunnya.

Dalam Kitab Undang Undang Hukum Perdata (BW, Burgerlijk Wetboek) dibahas secara khusus hukum tentang perorangan - (personrecht) dan hukum kebendaan (zekenrecht).

Dibandingkan dengan bahasan fiqih muamalah, dimana fiqih muamalah hanya mencukupkan membahas hukum perikatan (Verbintenissen recht).

Dalam ilmu usul fiqih ada pembahasan tentang hukum, perbuatan hukum (Mahkum fih) dan subyek hukum (hukum alaih atau Mukallaf). Di dalamnya dibahas tentang sah dan batalnya sesuatu perbuatan, hak-hak dan pembagiannya, kecakapan bertindak (awaridul ahliyah). dan sebagainya.

<sup>&</sup>lt;sup>1</sup>Hasbi Ash Shiddiqi, <u>Pengantar feqih Muamalah</u>, Bu-lan Bintang, Jakarta, 1974, hal. 96.

Pembahasan tersebut bersifat umum yang tidak terbatas pada lapangan muamalah (perikatan) saja tetapi juga lapangan-an-lapangan hukum yang lain. Berdasarkan keterangan diatas bahwa feqih muamalah membahas beberapa bentuk perikatan - perikatan tertentu secara terperinci lengkap dengan segala syarat-syarat dan rukunnya. Para fuqoha keempat madzhab berlain-lainan dalam menyusun sistimatiknya. Masingmasing kitab mempunyai urut-urutan sendiri sesuai dengan daftar isi kitab tersebut. Hanya mereka sepakat mendahu-lukan Ibadah (untuk pembagian fiqih muamalah).

Pembagian pembahasannya disebut "Kitab". Sebagian contoh dapat dikemukakan beberapa sistimatika dari kitah-kitab ke empat aliran madzab sebagai berikut:

- 1. Imam Alaudin Al-Kasani dari golongan Hanafi dalam kitabnya "Badi'us shani" memulai dengan "kitab ijarah" (bab perburuhan atau sewa menyewa) dan terakhir "Kitab Qardhi" (hutang piutang atau pemberian modal). Diantara keduanya dibahas beberapa bentuk perikatan, bahkan terdapat juga bab-bab: Penyembelihan, nadzar dan kafarah, wakaf dan shadaqah, peradilan dan persaksian dan sebagainya.
- 2. Golongan Syafi'i mempunyai sistimatika sebagai berikut: Jual beli, hutang piutang, pesan memesan, gadai meng gadai, perikatan-perikatan yang berhubugnan dengan kebendaan yang lain, diakhiri dengan bab: barang temuan beserta sayembara.

- 3. Golongan Maliki mempunyai sistimatika sesudah Ibadah adalah jihad, perkawinan, jual beli, peradilan, persaksian, pidana, wasiat dan warisan.
- 4. Golongan Ahmad membunyai sistimatika sebagai berikut:

  Jual beli, pesan memesan, hutang berikatan 
  perikatan yang berhubungan dengan kebendaan yang lain,

  wasiat, warisan, kemudian memerdekakan budak yang diakhiri hukum "Ummahatul aulad". 2

Ibnu Rusydi dalam kitabnya "Bidayatul Mujtahid" sesudah ibadah yang ke empat, membahas jihad, sumpah, nadzar, kurban penyembelihan, perburuhan aqidah, makanan, dan minuman. Sesudah itu perkawinan dan hal-hal yang berbungan dengan itu. Selanjutnya perikatan-perikatan yang berhubugnan dengan kebendaan dengan menyebutkan 32 macam perikatan yang dimulai dengan jual beli dan diakhiri dagan bab "Ummahatul Aulad" (budak yang telah melahirkan anak dari tuannya dan kedudukannya). 3

Adapun hukum Perdata menurut ilmu hukum dibagi menjadi empat bagian yaitu :

1. Hukum tentang diri seseorang yang memuat peraturan ten-

<sup>&</sup>lt;sup>2</sup>Masduha Abdurrahman "Pengantar dan asas asas feqih Muamalah", Biro pengembangan perpustakaan dan penerbitan - Fakultas Syari'ah IAIN Sunan Ampel, Surabaya, 1986, hal. 21.

<sup>&</sup>lt;sup>3</sup>Ibnu Rusydi "Bidayatul Mujtahid", terjemahan A.Hanafi MA, Bulan Bintang, Jakarta, 1970 hal. 2.

tang manusia sebagai subyek dalam hukum, peraturan-peraturan perihal kecakapan untuk memiliki hak-hak dan kecakapan untuk bertindak sendiri melaksanakan hak - hak tersebut dan selanjutnya tentang hal-hal yang mempengaruhi kecakapan-kecakapan itu.

- 2. Hukum kekeluargaan mengatur perihal hubungan hukum yang timbul karena hubungan kekeluargaan, yaitu perkawinan beserta hubungan dalam lapangan hukum kekayaan antara suami isteri, hubungan antara orang tua dan anak, perwalian dan curatek.
- 3. Hukum kekayaan mengatur perihal hubungan-hubungan hukum yang dapat dinilaikan dengan uang.
- 4. Hukum warisan mengatur hal ihwal tentang benda atau kekayaan seseorang jikalau ia meninggal.<sup>4</sup>

Kitab Undang Undang Hukum Perdata (BW) terdiri dari empat bagian yang disebut "Buku" dengan sistimatis sebagai berikut:

- Buku I. Perihal orang, memuatthukum tentang diri seseorang dan hukum kekeluargaan.
- Buku II. Perihal benda, memuat hukum kebendaan dan hukum warisan.
- Buku III. Perihal perikatan, memuat hukum kekayaan yang

<sup>&</sup>lt;sup>4</sup>Subekti, <u>okok Pokok Hukum Perdata</u>, Intermas, Jakarta, 1985, hal. 16.

mengenai hak-hak dan kewajiban yang berlaku terhadap orang-orang atau pihak-pihak tertentu.

Buku IV. Perihal pembuktian dan lewat waktu, memuat perihal alat pembuktian dan akibat lewat waktu terhadap hubungan-hubungan hukum.

Buku BW terdiri atas suatu bagian Umum dan khusus. Bagian umum memuat peraturan-peraturan yang berlaku bagi perikatan pada umumnya, misalnya bagaimana lahir dan hapusnya perikatan, macam-macam perikatan dan sebagainya. Sedang bagian khusus memuat peraturan-peraturan mengenai perjanjian-perjanjian yang banyak dipakai dalam masyarakat, yaitu jual beli, tukar menukar, sewa menyewa, perburuhan, perseroan, hibah, dan sebagainya. Bagian khusus inilah yang dibahas feqih muamalah secara terperinci dengan syarat-syarat dan rukun-rukunnya masing masing.

Di dalam hukum adat terdiri dari tiga bagian dengan sistimatika sebagai berikut:

- Perjanjian yang menyangkut perseorangan (sepihak) yang meliputi jual beli, sewa menyewa, pinjam meminjam dsb.
- Perjanjian tanah meliputi jual lepas, jual gadai, jual tahunan dan sebagainya.

<sup>5</sup> Ibidm hal. 17

<sup>&</sup>lt;sup>6</sup><u>Ibid</u>, hal. 127.

- Perjanjian menyangkut tanah meliputi: perjanjian bagi hasil, perjanjian sewa, perjanjian berganda, dan seba-gainya. 7

## - Bentuk-bentuk Perjanjian bersyarat

Segala macam tasharruf yang ke dalamnya masuk aqad mempunyai dua keadaan yang umum yaitu:

- a. Perjanjian yang dilakukan seseorang tanpa menyertakan syarat-syarat tertentu, tanpa mensyaratkan dengan sesuatu syarat.
- b. Perjanjian yang dilakukan seseorang dengan menggantung kan syarat-syarat tertentu.

Melihat keadaan tersebut di atas maka syarat- syarat dalam awad ada tiga macam :

a- Ta'liq syarat yaitu:

Artinya: "Mempautkan hasil sesuatu urusan dengan hasil sesuatu urusan yang lain".

Seperti: Jika orang yang berhutuang pada anda pergi maka saya menjamin hutang-hutang itu.

b- Taqyit dengan syarat yaitu:

(الترام حكم في التصري القولي لا يستار مه ذاك القولي كل يستار مه ذاك على الترام والقرار الأحل الترام والقرار الأحل المالية ا

<sup>7</sup>Hilman Hadikusuma, <u>Hukum Perjanjian Adat</u>, Alumni, Bandung, 1982, hal. 8.

8Hasbi Ash Shiddiqi, <u>Op Cit</u>, hal. 87.

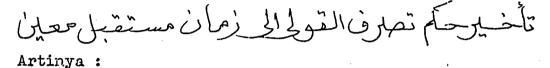
### Artinya :

"Berjanji akan memenuhi hukum dalam tasarruf dengan lidah yang tidak menjadi lazim (wajib) tasarruf itu dalam keadaan tidak ditegaskan".

### Seperti:

Orang yang menjual barang dengan syarat ongkos ongkos membawa ke rumah si pembeli dipikul si penjual sendiri.

## c- Syarat Idhofah ialah :



"Melambatkan hukum tasharruf qauli ke masa yang akan datang yang ditetapkannya."

### Seperti:

Saya jadikan anda wakil saya mulai dari awal tahun depan. 9

Adakalanya syarat-syarat tersebut berkenaan dengan manfaat yang sedikit, seperti:

Menempati rumah yang dijual dalam tempo sebulan atau menaiki kuda yang dijual sampai di rumah.

Berikut ini beberapa contoh jual beli bersyarat antaralain:

- Dua jual beli dalam satu jual beli, yaitu jual beli yang mengandung dua ketentuan seperti:

<sup>8</sup> Ibid, hal. 88.

Saya jual barang ini dengan harga Rp 20.000,- hutang, dan dengan harga Rp 10.000,- komtan, atau saya jual budak ini dengan harga Rp 10.000,- dengan syarat saudara pinjami saya barang seharga Rp 10.000,- 10

- Jual beli Wafa' atau jual beli gadai yaitu jual beli barang dengan ketentuan bila penjual pada waktu tertentu dapat mengembalikan uang seharga penjualan itu maka ia berhak menerima kembali barang yang dijualnya. 11
- Jual beli Tsunaya yaitu jual beli barang dengan pengecualian sebagiannya dari jual beli itu. 12
- Jual beli dengan Panjar yaitu pembeli barang dania membayar sebagian pembayarannya kepada si penjual, jika jual beli dilaksanakan, panjar dihitungnya sebagai pembayaran, dan jika tidak jadi, panjar diambil si penjual dengan dasar sebagai penghibaan untuknya si pembeli. 13

Di dalam Hukum Perdata (BW) terdapat bentuk perikatan yang mengandung persyaratan tertentu di antaranya yaitu:

a. Perikatan bersyarat (Voor Waardelijk) adalah suatuper-

<sup>10</sup> As Shon'ani, <u>Subulus Salam</u>, Dahlan, Bandung, Juz 3, hal. 25.

<sup>11</sup> Ahmad Azhar Basyir, Hukum Islam Tentang Riba, Al-Ma'arif, Bandung, 1983, hal. 25.

<sup>12</sup> Ibnu Rusydi, Op Cit, hal. 42

<sup>13</sup> Sayyid Sabiq, Fighus Sunnah, terjemahan, H. Kamaluddin A.Marzuki, Al-Ma'arif, Bandung, 1987, hal. 92.

ikatan yang digantungkan pada waktu kejadian dikemudian hari, yang belum tentu akan atau tidak terjadi.

- b. Perikatan yang digantungkan pada suatu ketetapan waktu (tijdsbepaling) adalah suatu perikatan bisa terjadi bila ketetapan waktu yang ditetapkan telah tiba.
- c. Perikatan yang membolehkan memilih (alternatif) yaitu suatu perikatan di mana terdapat dua atau lebih macam prestasi, sedangkan kepada si berhutang diserahkanyang mana ia akan lakukan.
- d. Perikatan tanggung menanggung (hoofdelijk) atau (solidaer) yaitu suatu perikatan dimana beberapa orang bersama-sama sebagai pihak yang berhutang berhadapan dengan satu orang yang menghutangkan atau sebaliknya.
- e. Perikatan dengan penetapan hukuman (strafbeding) yaitu suatu perikatan dimana pihak yang berhutang dikenakan-suatu hukuman apabila ia tidak menepati kewajibannya. 14

Syarat-syarat dalam jual beli ada dua macam, yaitu:

- a. Shoheh lazim
- b. Yang membatalkan aqad. 15

Yang dimaksud dengan Shoheh lazim ialah jual beliyang sesuai dengan tuntutan aqad. Sedang yang membatalkan aqad ialah syarat-syarat yang merusak atau membatalkan agad ses

<sup>14</sup> Subekti. Op Cit, hal. 133.

<sup>15</sup> Sayyid Sabiq, Op Cit, hal. 190.

jak semula, dan syarat-syarat yang menghalangi kebebasan bertindak terhadap hak milik yang sempurna, dimana hak milik tersebut terjadi karena adanya jual beli.

Para Ulama' berbeda pendapat dalam masalah syaratsyarat tersebut, ada yang memberi keringanan dan ada yang
tidak membolehkan sama sekali. Hal ini disebabkan karena
nas-nas Al-Qur'an atau Hadits pada dhahirnya kelihatan bertentangan. Di samping itu nas-nas Al-Qur'an dan Hadits
yang menjadi dasar pokok ijtihad banyak yang masih bersifat umum, dan nas-nas ini dapat kita simpulkan dalam tiga
jurusan:

- Jurusan pertama kemerdekaan mengadakan aqad, dalam Al-Qurian dikatakan.

وَكُ تَأْتُكُمْ بِلَيْكُمْ بِلَيْكُمْ بِلَيْكُمْ بِالْبَاطِلِ اِلْكُ اَنْ عَلَى مَا الْمُ الْكُلُمُ بِالْبَاطِلِ الْكُ اَنْ عَلَى مَا اللهِ اللهِ اللهِ اللهِ اللهِ اللهِ اللهِ Artinya:

"Janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang bathil kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama suka di antara - kamu. (Q.S: 4, An Nica' ayat 29).16

فَارِنَ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْ عِيمِ مِنْ لَكُمْ عَنْ شَيْ عِيمِ مِنْ لَكُونَ الْمُعَالَّانَ عَلَيْكُ اللَّهُ هَـٰنِينًا مَسِرَيْبًا

"Kemudian jika menyerahkan kepada kamu sebagian dari mas kawin itu dengan senang hati, makamakanlah

Departemen Agama RI, Al-Qur'an Dan Terjemahnya, Yamunu, Jakarta, 1965, hal. 122.

(ambillah) pemberian itu (sebagai makanan) yang sedep lagi baik akibatnya. (Q.S:4 An-Nisa' ayat 4).17

Nas-nas tersebut memberi pengertian bahwasahya hukum asal memiliki harta orang lain talah keridhoan si pemiliknya.

- Jurusan ke dua kekuatan keharusan (ilzam) bagi suatu aqad (perjanjian).

Dalam Al-Qur'an disebutkan:

يَا يُنَا الْمُنُولِ الرَّفُولِ بِالْمُقَودِ

Artinya:

"Hai orang-orang yang beriman penuhilah acad-aqad itu. (Q.S: Al Maideh ayat 1). 18

وَاوَقُولَ بِالْفَصِدِ إِنَّ الْعَصَدَ الْنَ الْعَصَدَ الْفَصَدِ الْنَّ الْعَصَدَ الْعَالَ مُسْتُولً

"sempurnakanlah akan janji, karena janji itu akan dimintakan pertanggungan jawab. (Q.S:17 Al-Isro'33).19

- Jurusan ke tiga kebebasan membuat aqad dan syarat-syarat membuat aqad. 20

Maka sampai di manakah kebebasan beraqad mengenai kekuasaan pihak-pihak yang beraqad dalam mengadakan pere obahan terhadep aqad yang telah dinaskan oleh syara', baik mengurangi atau menambah. Sedangkan nas-nas tersebut me-

<sup>17</sup> Ibid. hal. 115.

<sup>18</sup> Ibid, hal. 156.

<sup>&</sup>lt;sup>19</sup>Ibid. hal. 424.

<sup>20</sup> Hasbi Ash Shiddiqi, Op Cit, hal. 43.

sih bersifat umum dan kelihatan kontradiksi pada dhohirnya,

"Segenap syarat itu syah melainkan yang telah dibatalkan oleh syara' atau ditegahnya, dan kita mengetahui bahwa tak ada yang haram melainkan yang di haromkan syara', dan tak ada yang mendapat dosa melainkan pekerjaan yang diterangkan Allah dan RasulNya bahwa berdosa mengerjakan. Begitu pula tak ada yang wajib melainkan yang dinyatakan oleh syara' wajibnya" 21.

Hadits-hadits Nabi sendiri yang berkenaan dengan syarat syarat tersebut juga masih umum dan pada lahirnya hatan kontradiksi, hadist-hadits tersebut diantaranya :

Artinya :

المسالمون على شركوط م

(fual beli) orang Islam berlangsung (harus) meng-

indahkan syarat-syarat yang mereka (sepakati). 22 عَلَيْسَ فِي كَتَابِ اللَّهِ فَهُونَ اللَّهِ فَهُونَ اللَّهِ فَهُونَ اللَّهِ فَهُونَ اللَّهِ فَهُونَ Artinya :

"Semua syarat-syarat yang bertentangan dengan tabullah adalah bathal sekalipun itu memuat seratus -

) عَمِيْ رَسُولَ اللَّهِ صَلَى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ و وَشَرَطِ ظُهُ مِهِ الْحَرِي الْحَرِينَ الْحَرِينَةِ

Artinya:

Rasulullah SAW membeli unta dari saya (Jabir)

<sup>21</sup> Rasyid Ridho, <u>Tafsir Al-Manar</u>, Darul Ma'arif.

Beirut, juz 7, hal. 169.

22Buchori, Shoheh Buchori, juz 4, Darul Fikri, Beirut, hal. 67.

<sup>23</sup> Ibid.

mensyaratkan menaikinya ke Madinah. 23

ان احق شرول ان توفوا ما استمالتم الغروج : Artinya

"Sesungguhnya syarat yang paling berhak wajib kamu sempurnakan ialah syarat-syarat yang kamu ujudkan untuk menghalalkan faraj wanita".24

مَ قَا طِهِ الْحَ الْحَامِ الْحَ الْحَ الْحَامِ ال

"Ketentuan-ketentuan hak adalah menurut syarat. 25

اَنَ رَسُولَ اللَّهُ مَهِ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَصَى Artinya:

"Rasulullah SAW melarang penjualan dan syarat. 26

قَالَ رَسُولُ اللّهِ مَلِ اللّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَرَيْحِ لَّ سَكُنْ وَبَيْهُ وَكِرَيْحُ وْرُشَرُطُانِ فِي بَيْهِ وَكَا رَجْ مَاكَمُ تَظْمَنُ وَكَوْ بَيْعٍ مَالَيْسَ هُوَعِنْدَكَ : Artinya

"Bersabda Rasulullah SAW tidak halal meminjam dan menjual dan tidak halal dua syarat dalam satupenjualan tidak halal keuntungan dari barang yang tidak dalam tanggungannya, dan tidak menjual barang yang tidak ada padamu!27

عَنَ الْحِي هِرُيْرَةَ قَالَ نَصَى رَسُولُ اللَّهِ مِلْ اللَّهِ عَلَى الْحِي وَسَكُمْ عَنَ بَلْيُ مَثْنِ بَلْيُ عَلَى الْمُعَلِّقِ اللَّهِ عَلَى اللَّهِ عَلَى اللَّهِ عَلَى اللهِ Artinya:

<sup>23</sup> Abu Dawud, <u>Sunan Abu Dawud</u>, Maktabiyah Salafiyah, juz 7, hal. 413.

<sup>24</sup> Ibid,

<sup>25&</sup>lt;sub>Ibid.</sub>

<sup>26</sup> Ibid.

<sup>&</sup>lt;sup>27</sup>An Nasa'i, <u>Sunan Nasai</u>, Bairut, juz 7, hal. 296.

"Dari Abu Hurairah katanya" Rasululah SAW melarang dua jual beli dalam satu jual beli 28

"Barang siapa menjual dua jual beli dalam natu jual beli maka baginya boleh harga kurang atau riba".29

Tas-nas tersebut di atas menunjukkan bahwa ada byarat-syarat yang dapat dipandang sebagai kelapangan yang memberi kebebasan iradah bagi pihak yang mengadakan aqad, dan ada syarat-syarat yang tidak boleh atau tidak bebas melakukannya.

Para ulama' berbeda dalam menggunakan hadita-hadita tersebut, ada yang mengambil salah satunya, ada yang pakai jalan kompromi, ada yang mentarjih dan memilih yang paling bajih.

"Imam Syafi'i dan Abu Hanifah tidak membolehkan - syarat sama sekeli, berdasarkan ke Umuman larangan Nabi tentang jual beli dan syarat.30

"Imam Ahmad membolehkan jual beli dan syarat bersama-sama, beralasan dengan hadits jabir yang menyebutkan jual beli dan syarat.<sup>31</sup>

A. Hassen, Diponegoro, Bendung, 1986, hal. 292.

<sup>&</sup>lt;sup>29</sup>Ibid,

<sup>30</sup> Ibnu Rusydi, Oo Cit, hal. 37.

<sup>31</sup> Ibid,

Imam Malik berpendapat syarat itu dibagi tiga yaitu syarat-syarat yang batal bersama jual beli, syarat-syarat yang boleh bersama jual beli dan syarat yang batal tetapi jual helinya swah. 32

Menurut Ibnu Rusydi pembagian syarat-syarat tersebut berpangkal pada banyaknya ke dua macam kerusakan yang mengganggu syahnya jual beli yang dikandung oleh syaratsyarat itu. Kedua kerusakan itu ialah riba dan kesamaran?

Adapun perikatan dalam lapangan perjanjian yang menyangkut fiksi hukum atau khilah atau khiyal dapat penyusun memberikan contoh sebagai berikut:

## " Baitul Inah "

Yaitu jual beli seorang debitur menjual pada kre - ditur seorang budak dengan tunai, segera setelah itu kembali budak tersebut dijual lagi pada debitur dengan harga yang lebih besar yang dapat dibayarkan pada waktu mendatang dan status uang tersebut sebagai pinjaman, sedang budak tersebut hanya sebagai pengaman dan perbedaan an tara ke dua harga tersebut menggambarkan adanya bente.

Atau jual beli dimana orang yang membutuhkan uang membeli suatu barang dengan harga tertentu dengan pembayaran waktu tertentu. Kemudian barang itu ia jual kembali kepada

<sup>32</sup> Ibid, 33 Ibid.

orang yang tadi menjual padanya dengan pembayaran langsung yang lebih kecil. Dengan demikian perbedaannya hanyalah keuntungan berupa uang yang dapat ia peroleh dengan ce-pat. 34

## Jual beli "Taljiah"

Yaitu jual beli yang dilakukan seseorang yang takut terhadap orang yang dzalim terhadap hartanya, kemudian dia menjual hartanya untuk menghindari gangguan sidzalim, dia melakukan jual beli dengan mengikuti ketentuan
yang berlaku baik syarat maupun rukunnya. Tetapi keduapihak yang melakukan aqad tak bermaksud melakukan jual beli,
mereka tak ubahnya orang yang bersandiwara. 35

Atau jual beli taljiyah dalam bentuk lain seperti orang yang perusahaannya diancam pailit untuk menghindari sita-an dari pengadilan maka ia pura-pura menjual pada orang lain.

## Jual beli Syuf'ah

Yaitu jual beli dengan hak paksa, misalnya Zaid menjual rumahnya kepada orang lain, maka disini Umar sebagai tetangga Zaid mempunyai hak untuk memiliki rumah itu dengan jalan Syuf'ah disebabkan karena hubungan tetangga. Maka sebagai fiksi untuk melepaskan hak Syuf'ah tersebut Zaid harus mengakukan dengan saksi-saksi bahwa

<sup>34</sup>Fiqih Sunnah, Op Cit, hal. 127.

<sup>35&</sup>lt;u>Ibid</u>, hal. 72

rumah tersebut kepunyaan orang lain tersebut. Kemudian orang ini membayar harga rumah kepada Zaid secara hibah. Maka dengan cara itu Umar tidak mempunyai hak Syuf'ah atas rumah itu, sebab syuf'ah tidak berlaku dalam perjanjian - hibah. 36

## Jucl beli Tanajusy

Yaitu jual beli dengan cara menambah haraga barang melalui orang lain yang sudah ditatar sebelumnya. Hal ini dimaksudkan untuk menaikkan harga barang, pada hal ia hanya pura-pura mau membeli barang saja, bukan sungguhan, ishanya ingin menipu pembeli yang lagi menawar agar membeli dengan harga yang ditambah ini. 37

Dalam aqad perkawinan ada istilah nikah "Muhallil" yaitu seorang laki-laki mengawini seorang perempuan yang telah di talak tiga kali sehabis masa idahnya kemudian rentalaknya dengan maksud agar bekas suaminya yang pertama dapat kewin dengan dia kembali. 38

Bentuk-bentuk perjanjian fiksi tersebut di atas mecara formal merupakan jual beli, karena syarat rukunnya terpenuhi, tapi secara material kosong belaka karena hannya sandiwara belaka. Perbedsan antara perbuatan lahiriyah

<sup>36</sup> Subhi Mahmassani, Falsafatut tasyri' fil Islami, terjemakan Ahmad Sujono Sh, Al-Ma'arif Bandung 1981, hal 179

<sup>37</sup> Sayyid Sabiq, Op Cit, hal. 109

<sup>&</sup>lt;sup>38</sup>Ib如此, hal. 72.

dengan niat (dengan meksud hanya pura-pura saja)merupakan dua keadaan yang saling bertentangan walaupun bertumpu pada datu penggerak yaitu perbuatan manusia itu sendiri. Menghadapi persoalan yang rumit para ulama berbeda pendapat, secara garis besar dapat dikemukakan behwa ada pendapat, pertama mempertimbangkan motif perbuatan tersebut dan memberi hukum tersendiri, yang kedus tidak terpengaruh oleh motof tersebut artinya tidak memberi hukum tertentu, tetapi hanya melihat perbuatan lahir saja. sebagian ulama memisahkan bentuk perbuatannya, yang mengatakan apabila perbuatan lahir tersebut dapat diketahui motafnya maka perlu dipertimbangkan, tapi apabila sukar dideteksi maka hanya menghukum yang lahir saja. Di antara yang menjadi persoalan adalah, apakah unsur penipuan yang terdapat pada fiksi berpengaruh pada hukum materiil dari jual beli.

# B. MASALAH PERBEDAAN NIAT DENGAH PERBUATAN LAHIRIYAH

Menurut hukum positif hukum itu mengatur tingkah laku manusia dalam masyarakat, sedang masiah kebatinankebatinan itu termasuk lapangan ke agamaan atau kesusilaan,
yang pada hakekatnya agak berbeda dari pada lapangan hukum, meskipun kedua lapangan tersebut diakui adanya saling
mempengaruhi, namun yang terakhir adalah perkara lain.
Ini adalah suatu isyarat adanya pemisahan antara satu pihak dan agama di lain pinak. Pemisahan yang demikian ini

sebenarnya akan menimbulkan persoalan yang tidak kecilartinya bila diterapkan dalam Islam. Bukanlah maksud penulis di sini akan menjawab pertanyaan apa atau yang manakh hukum itu sebenarnya, apakah ia juga bagian dari agama atai kah ia merupakan hukum dan agama bersama-sama, bagi orang Islam tentunya akan memilih yang kedua, hal ini dipandang dari segi hahwa hukum Islam adalah merupaken undangundang ke tuhanan yang totalitas mengatur segala kehidupan, meliputi kepentiangan antara sesama manusia maupun antara manusia dan Tuhannya. Demikian itu karena hukum Islam (syariat Islam) diartikan sebagai jenis, sifat dan nilai yang ditetapkan hasil dari wahyu Allah.

"Atau lebih khusus lagi syara' bagi muslim tidak lain dari hukum Allah SWT yang disampaikan atas lisan Nabi Muhammad SAV". 39

Maka dari itu logislah kalau ilmu hukum Islam atau Syari\* 'ah itu mempunyai sistim tersendiri membahas mengenai masalah muamalah dan ibadah bersama-sama, dan karena sudah wajar jika yang tidak didapati di situ adalah mempunyai ikatan langsung antara muamalah dan ibadah.

Keadaan ini menyebabkan adanya pemandangan dua segi dalam masalah muamalah jika didasarkan atas suatu pertanyaan mengenai ketentuan hukum atas suatu perbuatan tertentu.

<sup>39</sup> Subhi Mahmassani, Op Cit, hal. 26

Dengan kata lain hukum itu suatu nilai perbuatan, maka ada dun kemungkinan pertimbangan yaitu agama dan pertimbangan dunia.

## Nigt delam perbuatan

Jika diketahui pokok pangkal perselisihan pendapat para ulama dalam masalah khilah atau fiksi, khususnya dalam masalah transaksi adalah bersumber pada niat seseorang yang melakukan khilah itu, sebab setiap perbuatan hukum - personan niat inilah yang sangat menentukan. Bahkan boleh dikatakan bahwa niat dalam perbuatan adalah merupakan tempat tetap atau tidaknya hukum. Nabi bersabda:

عَن عَلَمْ مَا وَقَامِ قَالَ سَمِفَتُ عَرَبِن الْحَالِ بَالْمُ عَلَيْهِ وَسَامَ يَقُولَ فَلَا عَلَيْهِ وَسَامَ يَقُولَ فَكُمْ مَا فَقَالَ سَمِقَتُ اللّهِ صَلَا اللّهُ عَلَيْهِ وَسَامَ يَقُولَ اللّهِ عَلَيْهِ وَالْمَالِكُو مَا نَوْقَا لَكُو اللّهِ وَالْمَالِكُو مَا نَوْقَا لَكُو اللّهِ وَالْمَالِكُو اللّهِ وَالْمَالِكُو مَا نَوْقَا لَكُو اللّهِ وَالْمَالِكُ وَاللّهُ وَلّهُ وَاللّهُ وَاللّه

"Dari Al-Qomah bin Waqash berkata: "Aku mendengar Umar bin Khattab ra. berkhutbah katanya, aku mendengar nabi SAW bersabda: "Hai manusia sesungguhnya suatu perbuatan itu dengan niat dan sesungguhnya bagi sesuatu itu tergantung apa yeng diniatkan. Barang siapa berhijrah untuk Allah dan RasulNya, maka hijrah itu untuk Allah dan RasulNya, maka hijrah itu untuk Allah dan RasulNya, dan barang siapa berhijrah kepada dunia maka akan menemuinya atau terhadap wanita yang dikasihinya, maka hijrahnyapun akan kembali kepadanya."40

<sup>&</sup>lt;sup>40</sup>Buchari, <u>On Cit</u>, juz IV, hal. 202.

Memang tidak dapat diragukan lagi bahwa hukum itu mengikuti kehendak (qasad) dan bukan pada perbuatan lahib. Berdasarkan hadits tersebut (hadits tersebut di atas) para ahli usul menetapkan qoidah dalam pengambilan hukum. Qoidah tersebut yaitu:

# Artinya :

اكه مسور بمسقاط مسدها

"Segala sesuatu tergantung pada niatnya". 41
Para ulama' berbeda pendapat dalam menanggapi hadits nabi tersebut di atas, mereka menafsirkannya dalam beberapapandapat yaitu:

- a. Bahwasanya sempurnanya amalan itu dengan niat
- b. Bahwasanya sebaiknya (afdhal) amalan itu dengan niat
- c. Bahwasanya sahnya amalan itu dengan niat. 42

Dalam bidang transaksi sering antara perbuatan lahir dan niat itu terjadi perbedaan, seperti dalam jual beli inah, nikah muhallil dan sebagainya.

Para Ulama' dengan interprestasinya masing-masing mengetengahkan pendapat yang berbeda. "Sebagian Ulama' membedakan bentuk perbuatannya, dibidang ibadah yang menjadi ukuran adalah niat secara mutlak, misalnya seseorang ber-

<sup>41</sup> Syeh Abu Bakar Al-Ahdal, Al Faraidul Bahiyah, terjemahan, M. Adib Bisri, Menara Kudus, 1977, hal. 1.

42 Fathur Rahman, Al Haditsun Nabawi, Menara Kudus, 1966, hal. 9.

kata: "Aku niat sholat Ashar, maka yang jadi tertunaikan adalah sholat Ashar". 43

Dalam bidang jinayah hudud dan qishos maka tidak memperhatikan motif atau niat sipelaku, yang jadi pegangan ialah bentur perbuatan itu sendiri, karena hakim dalam hal ini sangat terbatas kebebasannya. Tetapi untuk jarimah ta'zir hakim punya kebebasan dalam memilih dan menentukan hukuman. Maka dalam hal ini (hukuman ta'zir) motif berpengaruh pada perbuatan lahir. Tetapi jika ada hubungan dengan kepentingan sesama manusia seperti thalaq, washiat, dan sebagainya, maka motif berpengaruhnya sangat terbatas, boleh jadi tidak berpengaruh sama sekali, yang jadi pedeman adalah ucapan. Begitu pula dalam lapangan transaksi bentuk perbuatan lahiriyah sangat menentukan bentuk hukum dari perbuatan tersebut, di samping motig juga perlu dipertimbangkan, sebab motif merupakan penggerak dari perbuatan lahir.

# C. PENDAPAT FUQOHA! TERHADAP FIKSI HUKUM

Sebagaimana uraian pada bab yang lalu bahwa fiksi hukum ada dua macam, yaitu yeng pertama fiksi atas dasar sistim yang berlaku atas perkara tertentu dan diperguna - kennya buat hal baru dengan maksud untuk menetapkan kebenaran atau menghilangkan kesamaran ataupun untuk memudah-

<sup>43</sup> Syech Abu Bakar Al-Ahdal, Op Cit, hal. 4

kan karena dorongan kepentingan yang mendesak. Yang kedua fiksi terhadap pokok ketentuan hukum yang lain dengan perbuatan yang secara formil ada kebenarannya, akan tetapi secara materiil kosong belaka.

Fiksi hukum yang pertama tidak merusak kemaslahatan syari'at, dan oleh sebab itu tentunya tidak ada madzab-madzhab feqih yang melarangnya. 44

Menurut istilah Van Apel Dorn fiksi yang demikian disebut fiksi undang-undang yaitu fiksi dari hasilimajinesi kreatif untuk merumuskan fakta terhadap hubungan yang berbeda satu sama lain ke dalam patu peraturan atau undang-undang. Karena fiksi yang pertama itu sifatnya memberi penilaian yuridis yaitu dengan maksud untuk menetapkan kebenaran atau untuk menghilangkan kesamaan, maka kaitannya dengan berbagai transaksi mengandung berbagai persyaratan yang dibuat oleh mereka yang mengadakan perjanjian adalah bersifat yuridis.

"Karena hukum Islam adalah satu yuris, maka ilmu hukum banyak sekali diperlakukan. Sedeng realitas kehidupan hukum kurang sekali diketahui dan herus disusun kembali dengan mempergunakan bahan-bahan yang langka, secara sungguh-sungguh para ahli hukum yaitu para ulama yang ahli hukum Islam itu sendiri dengan Imajinasi kreatif mereka tidak banya menciptakan khiyal, tetapi juga mereka me-

<sup>44</sup> Subhi Mahmassani, Op Cit, hal. 178.

nyesualkan hukum adat yang ada di administrasi pengadilan resmi yang dilaksanakan oleh qodhi, hasilnya berbagai syarat dalam transaksi!45

Hal ini menunjukkan bahwa pengaruh lingkungan mempengaruhi ijtihad para ulama', sehingga menghasilkan penilaian yang berbeda, di samping sistim penilaian terhadap sumber hukum juga berbeda.

Syarat-syarat yang dibuat oleh mereka yang mengadakan transaksi dalam bidang muamalah adalah syarat yang menyertai perjanjian itu sendiri. Denang kata lain syarat tersebut berpengaruh dan merupakan bagian dari transaksi itu. Oleh karena itu para ulama' berbeda pendapat dalam menghadapi persoalan syarat pada bidang transaksi ini.

Oleh karena syarat dalam bidang transaksi berpengaruh langsung pada hukum material transaksi tersebut, maka Imam Abu
Hanifah dan Imam Syafi'i menolak semua syarat yang ada
dalam transaksi bagaimanapun bentuknya. Karena secara formal ada larangan yang tegas dari nas hadits, di samping masih ada unsur ketidak jelasannya pada syarat tersebut,
juga syarat tersebut menghalangi kebebasan terhadap hak
milik sempurna, akibatnya jual belinya rusak begitu juga
syaratnya.

<sup>45</sup> Joseph Schacht, Introduction Law, terjemehan IAIN Raden Petah Palembang, Direktorat Jenderal Kalambagaan Agama Islam, Departemen Agama RI, 1985, hal. 275.

Thun Rusydi mengatakan perbedaan mengenai syaratsyarat tersebut berpangkal pada banyaknya dua macam kerusakan yang mengganggu sahnya jual beli yang dikandung oleh
syarat-syarat itu. Kedua kerusakan tersebut ialah riba dan
kesamaman. Apabila nilai kerusakan pada syarat-syarat itu
banyak, maka batallah jual beli dan syarat-syarat, tetapi
apabila sedikit dan tidak mengandung nilai ekploitasi, maka dibolehkan jual beli dan syarat, apabila sedang-sedang
saja syaratnya batal jual belinya sah.

Oleh karena itu Imam Malik membagi syarat menjadi tiga, yaitu syarat-syarat yang batal bersama jual beli, syarat-syarat yang boleh bersama jual heli, dan syaratyang bathal tapi jual belinya sab. 47

Kalau syarat-syarat tersebut dapat dihilangkan kesamarannya, juga bersih dari nilai ekploitasi dan riba,
menurut hemat penulis dibolehkan. Seperti jual beli dalam
dua harga (kredit) apabila harga kontan dan hutang dapat
dihilangkan dan disatukan dengan satu harga, dengan syarat
pembayarannya dapat diangsur sebulan umpamanya, maka tidak
mengapa.

Begitu juga dalam Qirad, kalau persyaratan yang diajukanoleh pemilik modal dan yang melaksanakan Qirad dilakukan

<sup>46</sup> Ibnu Rusydi, Op Cit, hal. 75

secara terbuka, penuh kejujuran dan jelas, maka persyamatan tersebut dibolehkan seperti konsensus kedua belah pihak (yang punya modal dan yang menjalankan modal) tentang syarat bagi laba dari keuntungan yang diperoleh. Tetapi kalau pemilik modal mensyaratkan keuntungan sekian pada tiap bulan, lepas apakah pemilik modal untung atau rugi hal ini tentu tidak diperbolehkan.

Lain halnya dengan fiksi hukum, dalam fiksi hukum yang menyangkut bidang transaksi dimana persyaratan tersebut tidak ada, bahkan syarat makun dari transaksi tersebut terpenuhi dengan sempurna. Tetapi secara formal memang terpenuhi tapi secara material kosong belaka, karena hanya sandiwara belaka. Oleh karena itu yang terjadi dalam fiksi bukan persyaratan yang mengganggu jalannya transaksi tersebut tetapi terjadi kontradiksi antara motif (niat) dengan perbuatan lahiriyah.

Syarat-syarat dalam jual beli, atau didang transaksi yang lain ada dua macam yaitu :

- a. Shoheh lazim
- b. Yang membatalkan aqad. 48

Syarah shoheh lazim ialah jual beli yang sesuai dengan tuntutan aqad. Syarat-syarat ini meliputi syarat-syarat yang menjadi tuntutan jual beli, syarat-syarat yang berkaitan dengan kemaslahatan agad dan syarat yang manfa-

<sup>48</sup> Sayyid Sabiq, Op Cit, hal. 90.

atnya diketahui bersama oleh penjual dan pembeli.

Syarat yang membatalkan aqad meliputi yang membatalkan aqad sejak dasarnya, syarat yang menafikan tuntutanaaqad dan yang tidak memberlakukan (menvalidkan) jual beli, 49

Begitu pula dalam fiksi hukum dibagi dua macam yaitu:

- a. Fiksi hukum yang diperbolehkan ialah fiksi atas dasar sistim yang berlaku atas perkara tertentu, dan dipergunakan buat hal baru dengan maksud untuk menetapkan kebenaran atau untuk menghilangkan kesamaran ataupun untuk memudahkan karena dorongan kepentingan yang mendesak. Fiksi seperti ini tidak merusak kemaslahatan syari'at dan oleh sebab itu tentunya tidak ada madzhab madzhab Fiqih yang melarangnya.
- b. Fiksi hukum yang kedua yakni yang masih diperselisih kan di antara ulama'-ulama' fiqih yaitu fiksi terhada p pokok ketentuan hukum yang lain, dengan perbuatan yang secara formil ada kebenarannya, akan tetapi secara materiil kosong belaka. 50

Terhadap fiksi yang pertama menurut hemat penulis adalah termasuk fiksi undang-undang (menurut istilah Van Apel - Dorn) yaitu hasil imajinasi kreatif para ulama' dalam rang-ka untuk memberi penilaian Yuridis untuk memenuhi tuntut-

<sup>49</sup> Ibid. hal. 92.

<sup>&</sup>lt;sup>50</sup>Subhi Mahmassani, <u>Op Cit</u>, hal. 1**7**8.

an keadaan yang senantiasa berobah, maka analogi murni-se-bagai manifestasi imajinasi kreatif untuk menetapkan ke-benaran atau untuk menghilangkan kesamaran ataupun untuk memudahkan karena dorongan kepentingan yang mendesak.

Terhadap fiksi ini tidak ada unsur sandiwaranya, hanya semata-mata untuk merumuskan gejala-gejala kemasyarakatan sebagai tuntutan keadaan yang senantiasa berobah, untuk dituangkan dalam satu peraturan untuk memberi penilaian yuridis.

Terhadap fiksi hukum yang kedua yaitu fiksi terhadap pokok ketentuan hukum yang lain dengan perbuatan yang semara formil ada kebenarannya akan tetapi secara materiil kosong belaka, para ulama' berbeda pendapat. Ada yang berorientasi pada segi formalnya saja, ada yang memberi nilai keduannya yaitu formal dan materiilnya.

Sebagian fuqoha' ada yang meninjau dari berbagai segi, termasuk menghubungkan dengan tujuan umum syari'at Islam yaitu kemaslahatan. Ada juga yang memberi penilaian yuridis pada motif dan maksud perbuatannya. Di lain fihak ada yang membedakan bentuk dari perbuatan tersebut.

Yang menjadi persoalan apakah akibat hukum dari suatu perkara itu senantiasa mengikuti hukum pokok atau ada pemisahan pada perkara tertentu.

Imam Syafi'i dan Abu Hanifah dalam hal ini hanya meliha t bentuk formalnya saja, yaitu jual beli. Kalau formalnya dalam pelaksanaannya sudah memenuhi syarat dan rukunnya maka sahlah perbuatan tersebut.

Imam Ahmad dan Imam Malik tidak hanya menilai bentuk formalnya saja, tetapi motif dari perbuatan tersebut juga dinilai. Dengan kata lain mereka mempersoalkan apakah dibidang muamalah niat yang menjadi tujuan suatu perbuatan dinilai atau tidak?

Berikut ini beberapa bentuk fiksi hukum yang menyangkut bidang muamalah.

- Dibidang syari'at Islam ada ditentukan bahwa ahli waris tidak boleh menerima wasiat kecuali dengan idzin atau persetujuan ahli waris lainnya. Atas dasar ketentuan ini madzhab Hanafi tidak membolehkan adanya pengakuan berhubung oleh yang mewariskan kepada ahli warisnya pada waktu si pewaris itu dalam keadaan sakit keras yang menentukan, kecuali dengan idzin dan persetujuan semua ahli waris lainnya, sebab perbuatan ini mirip denagan wasiat. Maka fiksi dalam hal ini yaitu si pewaris yang sedang sakit keras itu mengakui berhutang pada orang lain yang dipercaya, dan ia lantas menerima sejumlah hutang itu dari harta tinggalannya yang kemudian diserahkannya kepada ahli waris termaksud. 51
- Menurut madzhab Hanafi Syuf'ah yaitu hak didahulukan untuk membeli dibolehkan bagi peserta milik barang yang

<sup>&</sup>lt;sup>51</sup>Ibid, hal. 179.

dijual, orang yang turut punya hak atas barang yang dijual dan bagi tetangga. Akan tetapi kemudian ulama Lulama' feqih membuat suatu fiksi yang bermacam-macam dalam hal ini dengan maksud supaya dilepaskan dari hak Syuf'ah. Misalnya Zaid memiliki sebuah rumah yang bertetangga dengan rumahnya Umar, kemudian Zaid menjual rumah itu kepada orang lain, maka disini Umar mempunyai hak untuk memiliki rumah itu dengan jalan Syuf'ah disebabkan rena hubungan tetangga. Maka sebagai fiksi untuk melepaskan hak syufiah itu Zaid harus mengakukan dengan saksi-saksi bahwa rumah tersebut kepunyaan orang lain. Kemudian orang ini membayar harga rumah kepada Zaid secara hibah. Perbuatan ini pada hakekatnya adalah jual beli, hanya pada lahirnya saja pemilikan secara hibah. Maka dengan cara ini Umar tidak lagi mempunyai hak syuf-'ah atas rumah itu, sebab syuf'ah tidak berlaku perjanjian hibah. 52

rena adanya larangan riba. Maka khilah atau fiksi supaya mendapat bunga dari hutang piutang itu ialah dengan cara dimana si berhutang atau debitur menjual barangnya pada kreditur (si berpiutang) itu dengan harga yang kurang dari yang semstinya, atau debitur membeli barang dari kreditur dengan harga yang lebih dari yang sebenar-

<sup>52&</sup>lt;sub>Ibid</sub>,

nya ataupun dengan cara memberi hadiah kepada kredituritu sejumlah uang yang seimbang dengan jumlah balas jasa ter-

Bentuk fiksi seperti ini terkenal dengan istilah jual beli Inah.

Fiksi tersebut dalam contoh-contoh di atas oleh madzhab Hanafi dan beberapa ulama' Syafi'i dibolehkan. Imam Malik dan Imam Ahmad dan juga ulama' pengikutnya melarang semua fiksi hukum macam ini.<sup>54</sup>

Alasan tentang terlarangnya fiksi tersebut berdasarkan atas qoidah pokok dari syariat, yaitu bahwa segala
peraturan hukum harus disandarkan kepada tujuan atau prinsip kemaslahatan itu.<sup>55</sup>

Inbul Qoyyim dalam soal ini sudah memberikan tanggapan panjang lebar dimana beliau telah menegaskan dengan disertai dalil-dalil tentang batalnya fiksi hukum semacam ini, tetapi di samping itu beliau membolehkan fiksi terhadap perkara tertentu, yaitu fiksi dalam rangka menarik kemanfaatan dan menolak kerusakan atau dalam rangka mempertahankan kebenaran dan menolak kedzoliman. 56

<sup>&</sup>lt;sup>53</sup>Ibid,

<sup>54&</sup>lt;u>Tbid</u>, hal. 130.

<sup>&</sup>lt;sup>55</sup>Ibid,

<sup>56</sup> Ibnul Qoyyim, I'lamul Muqi'in, Darul Jikal, Beirut, 1737, juz 3, hal. 337.

Jual beli Taljiah yaitu jual beli yang dilakukan orang yang takut orang dzalim terhadap hartanya, kemudian dia menjual hartanya untuk menghindari gangguan si dzalim, dia melakukan akad jual beli dengan mengikuti ketentuan yang berlaku, baik syarat dan rukunnya, maka jual beli seperti ini tidak sah. Karena kedua belah pihakyang melakukan akad tak bermaksud melakukan jual beli, mereka tak ubahnya orang yang bersandiwara. 57

Ibnu Qudamah berpendapat jual beli taljiah tidak benar. 58

Menurut Abu Hanifah dan As Syafi'i jual beli ini sah, karena memenuhi syarat dan tukunnya tak ada yang rusak, berbeda kalau mereka berittifak di bawah syarat yang fasid (rusak) dan akad dilangsungkan tanpa syarat, merekapun tak bermaksud melakukan jual beli, maka tidak sah, itulah yang disebut orang yang bersandiwara. 59

- Jual beli Tanajusy yaitu jual beli dengan menambah harga barang melalui orang lain yang sudah ditatar sebelumnya. Hal ini dimaksudkan untuk menaikkan harga barang pada hal ia hanya pura-pura mau membeli barang saja, bukan sungguhan, ia hanya ingin menipu pembeli yang lagi menawar agar membeli dengan harga yang ditambah ini.

<sup>&</sup>lt;sup>57</sup>Sayyid Sabiq, Op Cit, hal 72.

be Ibid,

<sup>59&</sup>lt;sub>Ibdi</sub>

<sup>60</sup> Ibili. hal 109.

Perbuatan ini haram, menurut ittifad ulama: 61

Thmul Mundzir menurunkan pendapat dari golongan ahli hadits tentang fasadnya jual beli seperti ini, seperti yang dikatakan oleh penganut madzhab Az Zahiri dan suatu riwayat dari Imam Malik. 62

Menurut Abu Hanifah jual beli seperti ini (Tanajusy) sah, tapi berdosa. 63

## Nikah Muhallil:

Yaitu seorang laki-laki mengawini seorang perempuan yang telah ditalak tiga kali sehabis masa idahnya kemudian mentalaknya dengan maksud agar bekas suaminya yang pertama dapat kawin dengan dia kembali. 64

Kawin semacam ini termasuk dosa besar dan mungkar, yang diharamkan oleh Allah dan pelakunya mendapat laknat. Pendapat ini dipegang oleh kalangan ulama' dari pada sahabat, misalnya Umar din Khattab, Usman bin Affan, Abdullah bin Umar dan lain-lain, juga merupakan pendapatkalangan ahli feqih dari tabi'in. 55

Pendapat Ibnul Qoyyim, menurut penduduk Madinah, ahli hadits dan para ahli feqih mereka, bahwa tidak berbeda antara diucapkan ketika ijab qabul atau diniatkan sa-

<sup>61</sup> Ihid,

<sup>62</sup> Ibid.

<sup>63</sup> Ibid, hal 110.

<sup>64</sup>Ibid.

bblid, juz 6, hal 66

ja dalam hati. Karena menurut mereka niat di dalam bidang muamalah dinilai juga. Dan segala perbuatan itu tergantung pada niatnya. Niat yang ada pada pihak-pihak yang melaku-kan aqad menurut mereka sama dengan ucapan yang dinyata-kan. Ucapan-ucapan itu tidak sekedar dilihat ma'na lahir-nya, bahkan bisa mempunyai beberapa ma'na lain. Bilamana ma'na-ma'na lain ini ada, maka arti kata secara lahiriyah tidak dinilai, sebab ia sekedar menjadi lambang, sedang-kan ma'na yang dimaksud oleh kata-kata tersebut terwujud-kan, maka segala akibat hukumnya berlaku.

Pendapat Ibnu Taimiyah, bahwa kawin muhallil adaloh perbuatan keji dan zina, karena yang melakukan perkawinan tidak sungguh-sungguh dan bermaksud hidup langgeng
secara jujur dengan istrinya, pendapat ini juga merupakan
pendapat Imam Malik, Imam Ahmad, Ad Dhahiri, An Nakha'i,
Qatadah, Laits dan Ibnul Mubarak.

Pendapat Imam Syafi'i, bahwa Muhallil yang batal nikahnya jika ia kawin dengan perempuan agar nantinya halal kembali bagi laki-lakinya yang pertama kemudian ditalaknya. Adapun jika ijab kabul tidak menyatakan maksudnya ini maka akad nikahnya sah.

<sup>66&</sup>lt;sub>Ibid</sub>,

<sup>67&</sup>lt;sub>Tbld</sub>

<sup>&</sup>lt;sup>68</sup>Ibid

Pendapat Imam Abu Hanifah dan Zupar, jika maksudnya yang demikian dinyatakan ketika dilakukan ijab kabul, yaitu ia terus terang bermaksud hendak menghalalkan perempuan bagi laki-lakinya yang pertama, maka akad nikah itu tidak batal karena adanya syarat-syarat yang tidak syah. Jadi bagi laki-lakinya yang pertama perempuannya tadi halal sesudah diceraikan oleh laki-lakinya yang kadua atau ditinggal mati dan iddahnya telah habis. 69

Menurut Abu Musuf, aqad nikah seperti ini batal, karena termasuk kawin sementara. Tetapi Imam Muhammad berpendapat, aqad nikahnya laki-lakinya yang kedua sah, tetapi perempuannya tidak halal bagi laki-lakinya yang pertama. 70

Motif untuk melakukan jammah tidak mempengaruhi pembentukan jarimah atau atas adanya hukuman-hukuman yang karenanya, ataupun atas kesengajaan pembuat, jadi tidak menjadi persoalan apakah motif suatu jarimah adalah mulai, seperti membunuh karena membela nama baik dan sebagainya.

Tidak berpengaruhnya motif tersebut bisa terjadi pada jarimah hudud dan qishos diyat. Karena kekuasaan hakim dalam jarimah tersebut sangat terbatas, sehingga ia tidak bisa mempertimbangkan motif tersebut. 71

<sup>69&</sup>lt;sub>Ib1d</sub>

<sup>70</sup> Ibid,

Jakarta, 1976, hal. 180.

Akan tetapi untuk jarimah ta'zir motig tersebut, kerena dalam jarimah-jarimah ini hakim mempunyai kebebasan dalam memilih dan menentukan hukuman, sehingga dengan demikian bisa mempertimbangkan motif. 72

Perbedaan mengenai status hukum fiksi tersebut berkisar pada masalah niat, dimana antara niat dan perbuatan
lahiriyah tidak sejalan. Karena kedudukan niat sebagai
penggerak perbuatan, maka mengetahui niat sangat penting,
tapi karena sifatnya yang tersembunyi dan sangat pribadi
maka sering tidak dapat dideteksi. Untuk itu perbuatan lahir sebagai gejala batiniyah bisa dijadikan pertimbangan
untuk mengetahui niat.

Kalau niat berbeda dengan perbuatan lahir, maka yang perlu dipertimbangkan adalah bentuk perbedaan tersebut. Apakah termasuk bidang muamalah, Ibadah atau jinayah. Kalau
bentuknya termasuk bidang muamalah termasuk bagian yang
mana, apakah bagian Uqubat yaitu: (hudud dan jinayat).

Yaitu pembahasan tentang perbuatan pidana seperti pembu nuhan, pencurian dan sebagainya, dan melengkapi hukum-hukum siksa, seperti qishas, had dan diyat. Bagian munakahat (ahwal syakhshiyah yang meliputi perkawinan, perceraian dan hal-hal yang bersangkutan dengannya, seperti idah,
nafakah, dan hadlanah. Bagian muamalah menjelaskan soal

<sup>72&</sup>lt;sub>Ibid</sub>,

harta, seperti: jual beli, sewa menyewa, pinjam meminjam, gadai menggedai dan sebagainya.

Dalam bidang ibadah niat menempati kedudukan yang menentukan, tapi yang menjadi persoalan apakah jenis ibadah tersebut termasuk ibadah murni yakni tidak dapat dimengerti maksud-maksudnya, melainkan semata-mata dimaksudkan untuk pendekatan diri kepada Allah, seperti Sholat.

Pura fuqoha' tidak berselisih lagi bahwa murni membutuh-kan kepada niat, sedang ibadah yang dapat dimengerti maksudnya tidak membutuhkan pada niat. Pada wudlu' terdapat kemiripan antara ke dua macam ibadah tersebut.

Karena itu dalam Ibadah murni seperti shalat, zakat, haji dibutuhkan niat, sedang pada bentuk ibadah yang dapat dimengerti maksudnya tidak membutuhkan pada niat seperti membasuh najis.

Dalam bidang uqubat yang menyangkut hukuman hudud dan qishas motif (niat) tidak berpengaruh pada perbuatan, sedang untuk jarimah ta'zir motif perlu dipertimbangkan. Tapi motif juga perlu dipertimbangkan oleh hakim dari segi kehidupan praktis, seperti pembunuhan sengaja, semi sengaja, tidak sengaja (kesilapan).

Dalam bidang muamalah yang menyangkut aneka perjanjian apabila terjadi perbedaan antara niat dan perbuatan

<sup>73</sup> Ibnu Rusydi, Op Cit, juz 1, hal. 26.

lahir yang perlu dipertimbangkan adalah faktor kemaslahatan an. Faktor kemaslahatan di sini yaitu yang merealisir kemaslahatan manusia dengan menjamin kebutuhan pokoknya - (dharuriyah) dan memenuhi kebutuhan sekunder (hajiyah) serta kebutuhan pelengkap (tahsiniyah).

Kalau kemaslahatan lebih terpenuhi dari faktor niat, maka niat yang menjadi ukuran, Tapi kalau faktor perbuatan lahiriyah yang mendominasi kemaslahatan maka perbuatan lahiriyah yang menjadi ukuran.

Seperti dalam nikah muhallil, di mana diketahuibahwa keturunan merupakan kebutuhan pokok manusia (dhariri-yah). Kalau laki-laki yang mengawini perempuan yang dithalaqnya tiga dengan maksud agar suami yang pertama dapat kembali mengawininya, dengan syarat perkawinan tersebit dilaksanakan melalui yang sah, memenuhi syarat rukunnya. Dengan pertimbangan anak-anaknya dari suami pertama sudah banyak dan membutuhkan kasih sayangnya, karena keturunan merupakan unsur dharuriyah dan dengan kembalinya suami yang pertama akan lebih terpenuhi kebahagiaan anak-anak nya, atas pertimbangan ini nikah muhallil dibolehkan dengan melihat prosedur pelaksanaan nikahnya yaitu bentuk lahiriyahnya.

Tapi kalau nikah tersebut dilaksanakan hanya untuk menutupi malu, atau ada rasa dendam atau hanya ingin memuaskan nafsu belaka, maka yeng menjedi ukuran adalah niat.

Jadi menurut hemat penulis faktor kemaslahatan sebagai alternatif untuk menyelesaikan pertentangan antara niat dan perbuatan lahir.

Misalnya, bahwa syuf'ah oleh syari'at dimaksudkan untuk menghindarkan mudharat. Maka kalau fiksi hukum dipakai untuk membatalkan syuf'ah sudah barang tentu akan mengakibat tah batalnya atau hilangnya tujuan syuf'ah yang berarti akan mendatangkan kembali mudarat yang semula dimaksuduntuk dihilangkannya.

Begitu pula dalam aneka perjanjian yang lain seperti jual beli, sewa menyewa, gadai, qirad dan sebagainya, kalau prosedure pelaksanaannya sudah memenuhi syarat rukunnya, tapi ada unsur fiksi di dalamnya, maka kemaslahatan perlu dijadikan alternatif untuk mencari jalan keluarnya.

Apabila dalam perjanjian yang menyangkut hak orang lain itu unsur penipuan, kerugian dan ekploitasi tidak dapat dihindari, maka niat yang jadi ukuran.

Tapi apabila unsur penipuan, tidak merugikan hak orang lain serta ekploitasi dapat dihindari dan syarat rukun dari perjanjian telah memenuhi syarat-syarat, maka yang jadi ukuran adalah bentuk lahiriyah. Sebab mengetahui niat yang sebenarnya sangat sulit, karena sifatnya tersembunyi dan bersifat pribadi. Oleh karena itu nabi bersabda:



#### artinya:

"Kita menghukumi menurut kenyataan lahir dan Allahlah yang menguasai yang tersembunyi". 74

Berdasarkan hadits sebagian ulama' berpendapat bahwa pelaksanaannya sah karena telah memenuhi prosedure yang digariskan agama yaitu syarat rukunnya, tapi ia berdosa karena dalam hatinya ada unsur penipuan.

Dengan ringkas dapat penulis simpulkan bahwa yang pokok dalam menghadapi pertentangan antara niat dengan kenyataan lahir, yang harus diperhatikan adalah niat, kecuali niat sukar diketahui dan kemaslahatan menghendaki demikian, maka kenyataan lahir yang harus dipertimbangkan.

--000--

<sup>74</sup> Ibnu Najim, Al-Asybah Wannadhoir, Darul Ma'arif, Cairo, hal. 21.