

# Membaca Gelombang Fikih dalam Hukum Nasional di Indonesia

Syahabuddin\*

**Abstrak:** Banyaknya masalah hukum Islam belum ditransformasikan karena mempunyai beberapa kendala dan hambatan dari berbagai kalangan. Para ulama dalam mentransformasikan hukum Islam di sekitar sebelum abad XX memakai dua cara; pertama, membiarkan hukum berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan hukum Islam. Kedua, mengganti lembaga hukum adat yang bersangkutan dengan hukum Islam dengan lembaga hukum Islam yang sejenis, atau mengganti dengan lembaga hukum Islam lain melalui tehnik hilah.

Para ulama pasca abad XX mentransformasikan hukum Islam ke dalam legislasi nasional dengan menggunakan tehnik takhshishu al-qadla, takhayyur atau talfiq, reinterpretasi, siyasah syar'iyah, dan keputusan pengadilan. Sedangkan tiga problem yang selalu menyertai eksistensi hukum Islam di Indonesia adalah lemahnya interes intelektual, konflik politik dengan kekuasaan, dan ketegangan versus adat.

Di sisi lain hukum Islam mempunyai banyak peluang untuk dikembangkan di Indonesia, yaitu adanya political will dari pemerintah bagi dikembangkannya hukum Islam di dalam masyarakat, berdasarkan penelitian, masyarakat Indonesia memiliki keinginan kuat untuk berhukum dengan agama (hukum Islam), dan kesadaran hukum masyarakat yang mayoritas beragama Islam tidak bisa dilepaskan dari hukum Islam. Ini berarti hukum nasional yang dikehendaki negara RI adalah hukum yang menampung dan memasukkan hukum agama dan tidak memuat norma yang bertentangan dengan hukum agama.

**Kata kunci:** fikih, undang-undang, transformasi, legislasi nasional

## Pendahuluan

Debat akademik mengenai Syari'at Islam, hukum Islam, dan fikih Islam tidak pernah usai. Hal ini disebabkan oleh

---

\* Dosen STAIN Datokarama Palu Sulawesi Tengah.

banyaknya pra anggapan dari berbagai referensi (*maraji*) yang berbeda-beda. Yang jelas ketiga komponen tersebut pada hakekatnya adalah hukum. Meminjam bahasa Mahfud MD -- membuat defenisi tentang hukum agak sulit dirumuskan dalam satu rangkaian yang dapat memberikan pengertian yang utuh tentang apa yang sebenarnya didefenisikan-<sup>1</sup>

Hukum dalam masyarakat manapun adalah bertujuan untuk mengendalik-kan masyarakat. Ia adalah sebuah sistem yang ditegakkan terutama untuk melindungi hak-hak individu dan hak-hak masyarakat, di mana sistem ini di setiap masyarakat memiliki sifat, karakter, dan ruang lingkup sendiri.<sup>2</sup> Sama halnya, Islam memiliki sistem .hukum sendiri yang dikenal dengan fikih. Hukum Islam bukanlah hukum murni dalam pengertiannya yang sempit, ia mencakup seluruh bidang kehidupan – etika, politik, keagamaan, dan ekonomi. Hukum Islam ini merupakan salah satu bidang mata kuliah Islam yang paling dikenal oleh masyarakat, karena terkait langsung dengan kehidupan masyarakat.<sup>3</sup>

Pengertian hukum Islam hingga saat ini masih rancu dengan pengertian syari'ah. Terkadang dipahami dengan pengertian syari'ah atau dipahami dengan pengertian fikih.<sup>4</sup> Untuk itu dalam pengertian hukum Islam di sini dimaksudkan di dalamnya pengertian syari'at. Dalam kaitan ini dijumpai pendapat yang mengatakan bahwa hukum Islam atau fikih adalah sekelompok dengan syari'at- yaitu ilmu yang berkaitan dengan amal perbuatan manusia yang diambil dari nash Al-Quran dan Al-Hadis. Bila ada nash dari Al-Quran dan Al-Hadis yang berhubungan dengan amal perbuatan tersebut, atau yang diambil dari sumber-sumber lain, bila tidak ada nash tersebut, maka dibentuklah suatu ilmu yang disebut dengan ilmu fikih. Dengan

---

<sup>1</sup> Moh. Mahfud MD., *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, (Yogyakarta: Gama Media, 1999), p. 29.

<sup>2</sup> Ahmad Hasan, *Pintu Ijtihad Sebelum Tertutup*, (Bandung: Pustaka, 1994), p. xv.

<sup>3</sup>Abuddin Nata, *Metodologi Studi Islam*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1999), p. 247.

<sup>4</sup> Ghufron A. Mas'adi, *Pemikiran Fazlur Rahman tentang Metodologi Pembaharuan Hukum Islam*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1997), p. 81.

demikian yang disebut ilmu fikih ialah sekelompok hukum tentang amal perbuatan manusia yang diambil dari dalil-dalil yang terperinci.<sup>5</sup>

Hukum Islam bersifat konstan, tidak terpengaruh oleh ruang dan waktu. Hanya interpretasi umat Islam yang berubah sesuai dengan perubahan kondisi sosio-histris, mobilitas, dan kemajuan zaman. Hal ini terjadi --interpretasi-- sejauh tidak bertentangan dengan maksud dan tujuan syara'. Interpretasi ini yang kemudian menjadi fikih imam madzhab dalam Islam. Karena itu, hukum Islam mencakup hukum syara' dan juga hukum fikih, karena arti syara' dan fikih terkandung di dalamnya.<sup>6</sup>

Berdasarkan batasan di atas, sebenarnya dapat dibedakan antara syari'ah dan hukum Islam atau fikih. Perbedaan tersebut terlihat pada dasar atau dalil yang digunakannya. Jika syari'at didasarkan pada nash Al-Quran atau Al-Sunnah secara langsung tanpa penalaran, sedangkan hukum Islam didasarkan pada dalil-dalil yang dibangun oleh para ulama melalui penalaran atau ijtihad dengan tetap berpegang pada semangat yang terdapat dalam syariat. Dengan demikian, maka jika syari'at itu bersifat permanen, kekal, dan abadi, maka fikih atau hukum Islam bersifat temporer, dan dapat berubah. Namun dalam prakteknya antara syari'at dan fikih sulit dibedakan. Ketika dikaji suatu masalah, misalnya kita menggunakan nas al-Quran dan as-Sunnah, tetapi bersamaan dengan itu kita juga menggunakan penalaran. Hal ini amat dimungkinkan karena nash-nash tersebut sungguhpun secara tekstual tidak dapat diubah, namun interpretasi dan penerapan nash tersebut tetap memerlukan pilihan yang menggunakan akal.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> Mukhtar Yahya dan Faturrahman, *Dasar-Dasar Pembinaan Hukum Islam*, (Bandung: Al-Ma'arif, 1986), p. 15.

<sup>6</sup> Amir Syarifuddin, *Pembaharuan Pemikiran dalam Hukum Islam*, (Padang, Angkasa Raya, 1990), p. 18.

<sup>7</sup> Abuddin Nata, *Metodologi Studi Islam...*, p. 250-251.

Dalam kaitan ini, Ahmad Zaki Yamani memberikan ciri syari'at Islam identik dengan ciri hukum Islam ke dalam dua bagian:

1. syari'at Islam itu luwes, dapat berkembang untuk menanggulangi semua persoalan yang berkembang dan berubah terus,
2. dalam pusaka perbendaharaan hukum Islam terdapat dasar-dasar yang mantap untuk pemecahan yang dapat dilaksanakan secara cepat dan cermat bagi persoalan-persoalan yang paling pelit di masa kini yang tidak mampu dipecahkan oleh sistem Barat maupun oleh prinsip-prinsip Timur, meskipun sekedar untuk melunakkan.<sup>8</sup>

Sejalan dengan uraian di atas, syari'at Islam terbagi dalam dua pengertian:

- a. pengertian dalam bidang yang luas yang meliputi semua hukum yang telah disusun dengan teratur oleh para ahli fikih dalam pendapat-pendapatnya mengenai persoalan di masa mereka, atau yang mereka perkirakan akan terjadi kemudian dengan mengambil dalil-dalil langsung dari al-Qur'an dan as-Sunnah atau sumber pengambilan hukum seperti *ijma'*, *qiyas*, *istihsan*, *istihsab*, *istislah*, dan *masalih al-mursalah*. Syari'at dalam pengertian luas ini memberikan peluang untuk berbeda pendapat untuk mengikutinya atau tidak mengikutinya.<sup>9</sup>
- b. Pengertian dalam bidang yang sempit, di mana syari'at Islam itu terbatas pada hukum-hukum yang berdalil pasti dan tegas, yang tertera dalam al-Qur'an, hadis yang sahih, atau yang ditetapkan dengan *ijma*, di mana syari'at ini mewajibkan setiap muslim untuk mengikutinya dan menjadikannya sumber untuk memecahkan kesulitan yang dihadapinya.<sup>10</sup>

---

<sup>8</sup> Ahmad Zaki Yamani, *Syari'at Islam yang kekal dan Persoalan Masa Kini*, terj KMS Agus Tjik dari judul aslinya *Ayy-Syari'atul Khalidah Wa Musykilatul 'Asri*, (Jakarta, Lembaga Studi Ilmu-Ilmu Kemasyarakatan Yayasan Bhinneka Tunggal Ika, 1978), p. 13.

<sup>9</sup> Ibnu Qayyim, *I'lam al-Muwaqqi'in*, Jilid I, p. 178.

<sup>10</sup> Mukhtar Yahya dan Faturrahman, *Dasar-Dasar...*, p.18.

Lebih lanjut perbincangan tentang syari'at akan lebih jernih jika dibedakan dalam dua tataran. Pertama, tataran syari'at sebagaimana dimaksud al-Qur'an yang meliputi keseluruhan sistem ajaran dan keyakinan Islam. Kedua, tataran syari'at sebagaimana kodifikasi dan tafsir ulama atas sebaqiaian hukum ibadah yang lebih dikenal dengan fikih.<sup>11</sup>

Syari'at pada tataran ke dua di atas itulah yang dimaksud di dalam berbagai perbincangan politik. Penerapan syari'at tataran ini berbeda pendapat tentang pelembagaannya di dalam hukum publik. Sejak dahulu para pihak juga berbeda tentang sejumlah aliran dan pendapat di dalam perumusan syari'at.<sup>12</sup> Syari'at pada tataran ke dua juga merupakan hasil pemikiran ulama fikih dalam menafsirkan syari'at pada tataran pertama. Tafsir ini tentu saja akan dipengaruhi oleh keyakinan teologis, lingkup sosial dan kemampuan masing-masing mufassis, sehingga tingkat kebenarannya "mungkin benar".

Debat akademik di bidang hukum Islam tidak pernah usai, karena eksistensi hukum sebagai obyek studi selalu berkembang menurut irama perkembangan iptek dalam konteks perubahan sosial. Hal ini menunjukkan dengan jelas bahwa karakter produk hukum senantiasa berubah sejalan dengan perkembangan konfigurasi politik meskipun kualifikasinya tidaklah eksak.<sup>13</sup> Pernyataan ini berdasarkan asumsi bahwa meskipun Islam dipandang dari segi iman adalah sesuatu yang final, tetapi dari segi ilmu atau akademik merupakan sesuatu yang masih dalam proses yang harus dicari secara terus menerus.<sup>14</sup>

---

<sup>11</sup> Yudian W. Asmin dan Syamsul Anwar, *Ke Arab Fiqh Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1994), p. 25

<sup>12</sup> Kurniawan Zen dan Saripudin HA, (ed), *Syari'at Islam Yes Syari'at Islam No: Dilema Piagam Jakarta dalam Amandemen UUD 1945*, (Jakarta: Paramadina, 2001), p. 3.

<sup>13</sup> Mohammad Mahfud MD., *Politik Hukum di Indonesia*, (Jakarta: P3ES, 2000), p. 355.

<sup>14</sup> Mastuhu, *Menggagas Epistemologi Islam dalam Upaya Menemukan Paradigma Pendidikan Islam Alternatif*, bandingkan dengan Ahmad Tafsir (ed), *Epistemologi Untuk Pendidikan Islam*, (Bandung: IAIN SGD, 1975), p. 46.

Dalam formulasi yang sederhana dapat dinyatakan bahwa pada hakekatnya hukum Islam di Indonesia adalah norma-norma hukum yang bersumber dari syari'at Islam yang tumbuh dan berkembang dalam kehidupan masyarakat sepanjang bentangan sejarah Indonesia. Syari'at lahir dari hasil percampuran antara hukum Islam normatif (syari'ah) dengan muatan-muatan lokal Indonesia. Oleh karenanya untuk melihat hukum Islam di Indonesia secara utuh, ia menggunakan perspektif historis.

Susul-menyusul persoalan di bidang hukum Islam dan syari'at Islam dalam hal pra anggapan belum final. Yang jelas masing-masing person punya literatur sebagai bahan jawaban. Yang paling penting di sini adalah bagaimana mentransformasikan dan melegalkannya ke dalam hukum nasional.

Transformasi hukum Islam dalam sistem hukum nasional, dengan demikian harus tetap dijadikan agenda dan isu utama, bila hukum Islam tetap ingin ambil bagian dalam pola regulasi masyarakat modern. Statemen ini diperkuat oleh Abdurrahman Wahid (1975) mengatakan bahwa dengan terintegrasinya hukum Islam dalam hukum Nasional, maka berbagai persoalan intern-epistemologis hukum Islam dapat terpecahkan dengan sendirinya.<sup>15</sup>

Untuk fokus ke sana, maka banyak hal harus diperhatikan, antara lain sebagai berikut.

- 1). Perlunya mempetakan skala prioritas bidang garap hukum Islam, kendati watak dasar hukum Islam serba mencakup. Hal ini untuk menghindari penghamburan waktu dan pikiran.
- 2). Perlunya merumuskan prinsip-prinsip pengambilan putusan hukum agama yang mencerminkan kebutuhan kekinian dengan pertimbangan kemanusiaan. Target jangka panjangnya agar tersusun sistem yurisprudensi dengan tingkat antisipasi ke depan yang tajam.

---

<sup>15</sup> Statemen KH. Abdurrahman Wahid secara jelas diungkapkan dalam tulisan Asrori S. Karni, *Jurisdiksi*, edisi I, 1996, p. 4.

- 3). Perlu adanya lembaga atau pranata yang secara sadar dan berencana menciptakan sarana administratif bagi upaya integrasi itu.<sup>16</sup>

Masyarakat Islam yang baru tumbuh menghadapi isu dalam menerapkan atau mentransformasikan syari'ah melalui penerapan fikih beberapa madzhab, dimana dalam sistem sosialnya yang berbeda dengan sistem sosial yang melatarbelakangi ajaran fikih madzhab tersebut. Isu ini pada abad XX dan pada milenium ketiga mendatang berkembang lebih kompleks. Hal demikian sangat diperlukan *manhaj* atau metode-metode tertentu. Ada pun masalah mentransformasikan fikih atau hukum Islam sebagai *ius constituendum* dalam hukum nasional sebagai *ius constitutum* sebagaimana dimaksud dalam judul ini, dengan melihat rentetan penjelasan sebelumnya, maka penggunaan pendekatan teori pertingkatan hukum (*stufenbau des recht-hierarchie*) sangat tepat untuk disajikannya. Teori ini beranggapan bahwa berlakunya suatu hukum harus dapat dikembalikan kepada hukum yang lebih tinggi kedudukannya. Ada pun pertingkatan hukum yang dimaksud adalah sebagai berikut.

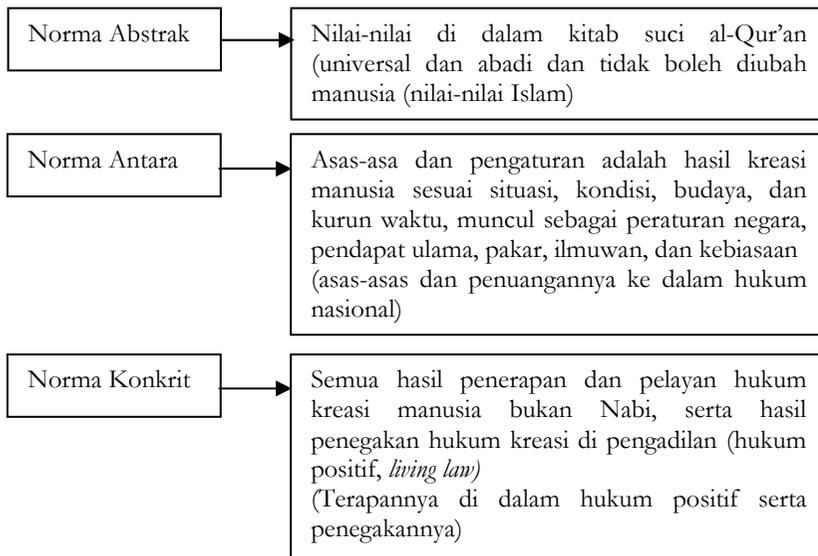
1. Ada cita-cita hukum (*rechtsidee*) yang merupakan norma yang abstrak.
2. Ada norma antara (*tusen-norm, generelle norm, law in books*) yang dipakai sebagai perantara untuk mencapai cita-cita.
3. Ada norma konkrit (*concret norm*) yang dinikmati orang sebagai hasil penerapan norma antara atau penegakannya di Pengadilan.<sup>17</sup>

Jika seandainya teori pertingkatan hukum ini dipakai pada permasalahan hukum Islam sebagai sumber nasional masa yang akan datang, maka gambarannya adalah sebagai berikut.

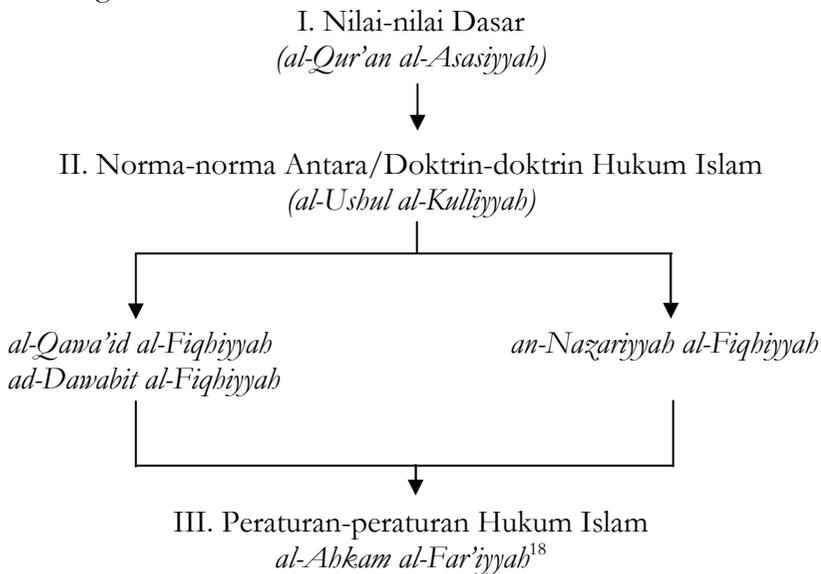
---

<sup>16</sup> *Ibid.* p. 4.

<sup>17</sup> Statemen ini pernah dimuat dalam “Mimbar Hukum” tahun 2000.



Bandungkan



<sup>18</sup> Syamsul Anwar, "Revitalisasi Hukum Islam" dalam *Jurnal Mazhabuna*, Nomor I, 2001, p. 24.

Pada zaman lampau para ahli hukum Islam mengenal hanya dua pertingkatan norma syari'ah, yaitu asas-asas umum hukum Islam (*al-ushul*) dan peraturan hukum konkrit (*al-fur'*). Pada zaman modern ini ahli hukum Islam mengembangkan suatu cabang studi hukum Islam, yaitu filsafat hukum Islam dimana dikaji nilai-nilai dasar dan filosofis hukum Islam.

Dengan demikian, hukum Islam dapat dibedakan menjadi tiga pertingkatan norma, yaitu: (1) nilai-nilai dasar atau filosofis (*al-qiyam al-asasiyah*), (2) asas-asas umum hukum atau norma antara (*al-ushul kulliyah*), (3) peraturan hukum konkrit (*al-ahkam al-far'iyah*).<sup>19</sup>

Untuk memudahkan pemahaman mengenai pertingkatan norma hukum Islam masing-masing dapat diberikan contoh. Norma dasar misalnya, ada lima nilai kemaslahatan, salah satunya adalah melindungi jiwa. Dari nilai dasar ini diturunkan norma antara hukum Islam, misalnya asas hukum yang dirumuskan dalam kaedah hukum Islam yang berbunyi "*kesukaran itu memberi kemudahan*"

Asas ini merupakan perwujudan dari nilai dasar melindungi jiwa dimana hukum bertujuan mewujudkan kemaslahatan. Oleh karena itu bila manusia menghadapi kesulitan ia diberi kemudahan dan dari kemudahan ini diturunkan peraturan hukum konkrit, yaitu boleh tidak berpuasa dalam keadaan musafir di dalam bulan Ramadhan.<sup>20</sup>

Contoh lain dari nilai dasar mengenai perlindungan harta kekayaan diturunkan asas hukum dalam *an-nazariyyat al-fiqhiyyah* bahwa tamsaksi harta kekayaan harus didasarkan kepada kata sepakat. Dari asas ini diturunkan lagi peraturan hukum konkrit tentang suatu jual beli misalnya yang dilakukan dengan paksaan memberikan hak kepada yang dipaksa untuk meminta pembatalan jual beli tersebut.

Dari struktur ini, bila suatu isu dituangkan ke dalamnya, sebagai contoh yang paling bermasalah adalah di sekitar kewarisan. Kewarisan ini bila ditelusuri historisnya, ia sudah

---

<sup>19</sup> *Ibid.* p. 23.

<sup>20</sup> *Ibid.* p. 24.

diamanatkan dan dicita-citakan dalam Tap MPRS No. II/1960 untuk menjadi suatu hukum nasional. Namun sampai saat ini belum tersosialisasikan. Yang berkembang adalah kewarisan pluralistis, yaitu kewarisan KUHP, kewarisan adat, dan kewarisan agama. Mengapa hukum kewarisan tidak bisa dibentuk menjadi kewarisan nasional? Menurut hemat penulis, hukum bukan saja diciptakan oleh hakim, tetapi bisa saja dibentuk oleh sekelompok orang dalam hal ini lewat legislator-legislatur dan nantinya sumbangan seperti itu sangat berperan untuk diikuti oleh hakim-hakim yang lain.

Selain hal kewarisan dan perikatan juga masalah yang berkembang adalah undang-undang nomor 1 tahun 1974<sup>21</sup> yang sekalipun sudah menasional, namun yang menjadi problem adalah metode dan tehnik apa yang dipakai oleh para ulama untuk mentransformasikan fikih sebagai norma antara ke dalam hukum nasional sebagai norma konkrit sesuai peta zamannya masing-masing.

### **Metode Transformasi Hukum Islam Sebelum Abad XX**

Secara historis, di wilayah mana pun Islam berkembang, maka hukum Islam pun merasuk dalam bentuk fikih dan berhadapan langsung dengan hukum masyarakat yang telah lama berlaku (hukum adat dan hukum konvensional). Ketika terjadi demikian, maka para pemuka agama ketika itu membiarkan hukum berlaku semuanya, sepanjang tidak kontroversi dengan hukum Islam. Jadi, yang terpenting di sini adalah menjaga jangan sampai terjadi ketimpangan, sebab keadaan yang penuh ketimpangan dan korup bisa melahirkan krisis yang menyengsarakan masyarakat.<sup>22</sup>

Adapun gerakan gradual para pembesar agama ketika itu mengganti bahasa hukum yang telah berlaku dengan bahasa fikih, mensosialisasikan lembaga-lembaga hukum dalam fikih ke dalam

---

<sup>21</sup> Undang-undang ini baru berlaku secara efektif pada tanggal 1 Oktober 1975 sebagai undang-undang perkawinan nasional. Lihat K. Wantjik Saleh, *Hukum Perkawinan Indonesia*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1978), p. 3.

<sup>22</sup> Moh. Mahfud MD., *Hukum dan Pilar-Pilar Demokrasi*, (Yogyakarta: Gramedia, 1999), p. 400.

hukum yang telah berlaku, dan mengganti lembaga-lembaga hukum yang telah berlaku dan bertentangan dengan ketentuan fikih dengan lembaga-lembaga hukum fikih yang serupa atau dengan lembaga hukum fikih yang tidak serupa melalui metode *hilab*, dengan pendekatan kultural.

Adapun di Indonesia sebelum abad XX, hampir sama dengan di atas, hanya saja hukum adat yang telah lama itu bahasa hukumnya diganti dengan bahasa fikih. Adapun lembaga hukum kebiasaan yang berlaku (seperti kewarisan), tetapi bertentangan dengan ketentuan fikih, maka mereka berusaha untuk menggantinya secara bertahap dengan lembaga hukum fikih yang serupa yaitu ketentuan-ketentuan faraidl Syafi'i, atau lembaga hukum fikih lainnya, yaitu hibah dan wasiat.

Jadi pada saat itu para ulama Indonesia menfikihkan hukum yang telah berlaku lebih duluan dengan menggunakan metode *hilab*. Hukum kewarisan Islam yang masuk ke Indonesia ialah hukum kewarisan yang berlatarbelakang sistem kekerabatan *patrelineal*, yaitu sistem yang menentukan bahwa anggota kerabat terdiri dari laki-laki yang mempunyai hubungan darah melalui garis laki-laki. Sementara itu itu sistem kekerabatan di Indonesia beragam, yaitu:

1. Sebagaian menganut sistem kekerabatan *patrelineal* (anggota kerabat terdiri dari laki-laki yang mempunyai hubungan darah melalui garis laki-laki).
2. Sebagaian menganut sistem kekerabatan *matrelineal* (garis ibu).
3. Sebagaian menganut sistem kekerabatan *parental* (garis ibu-bapak)

Menurut sistem kewarisan faraidl, kerabat yang hubungan darahnya menurut garis perempuan, baru mendapat warisan, apabila ahli waris yang bagiannya ditentukan oleh Al-Quran, dan ahli waris menurut garis laki-laki itu adalah hilang. Sementara itu menurut sistem hukum kewarisan *matrelineal*, harta warisan hanya jatuh pada ahli waris perempuan menurut garis ibu. Menurut sistem kewarisan *parental* keturunan, baik menurut garis bapak maupun garis ibu dan bagian laki-laki sama dengan bagian perempuan.

Menurut sistem kewarisan adat dalam tiga sistem tersebut, warisan hanya jatuh kepada keturunan. Berbeda dengan kewarisan Islam, di samping jatuh kepada keturunan juga kepada orang tua, janda, maupun duda.

Dengan melihat *manhaj* ini, maka ulama dalam mentransformasikan hukum kewarisan Islam dalam hukum adat memakai dua cara: *Petama*, mensosialisasikan hukum kewarisan Islam melalui peningkatan kualitas keislaman masyarakat, dengan sasaran masyarakat akan menerapkan hukum kewarisan Islam dan meninggalkan hukum kewarisan adat. Cara ini tidak sepenuhnya efektif. *Kedua*, mengganti lembaga kewarisan Islam dengan lembaga hukum *hibab* dan *wasiat* dengan sistem kewarisan, dengan cara pemilik harta sebelum meninggal dunia membagi hartanya kepada keluarga dekatnya melalui lembaga *hibab* dan *wasiat*, sesuai dengan kemauannya.

Lain halnya hukum perkawinan, cara mentransformasikan hukum perkawinan Islam dengan menggantikan hukum perkawinan adat dengan hukum perkawinan Islam, kemudian hukum perkawinan adat tersebut diturunkan dari lembaga hukum menjadi ketentuan moral. Kemudian hukum perkawinan Islam diberikan status sebagai hukum positif dan dilaksanakan bersama-sama dengan ketentuan adat sebagai moral.

Begitu juga hukum perjanjian termasuk hukum yang menggunakan metode *hibab* dalam mentransformasikan hukum Islam ke dalam hukum perjanjian. Misalnya, hutang-piutang dengan bunga, dihindari dengan menggunakan lembaga hukum jual-beli, meskipun hakikatnya perbuatan itu sama dengan hutang piutang dengan riba yang dilarang oleh ajaran Islam. Dengan jalan ini terhindar dari perbuatan yang dilarang. Metode inilah yang disebut *hibab*.

Perikatan diartikan sebagai suatu hubungan hukum di lapangan harta kekayaan antara dua orang di mana yang satu si pihutang/kreditur, mempunyai hak atas suatu prestasi tertentu yang wajib dilaksanakan oleh yang lain, yaitu si berhutang atau

debitur.<sup>23</sup> Perjanjian merupakan sarana hukum yang terpenting yang pernah dikembangkan untuk menjamin keamanan ekonomi dan kestabilan masyarakat.<sup>24</sup> Dalam hukum perikatan secara umum dinyatakan bahwa perjanjian (*overeenkomst*) adalah salah satu sumber -dan merupakan sumber terpenting- dari perikatan.

### **Metode Transformasi Hukum Islam pada Abad XX**

Pada masa penjajahan di negara-negara kawasan Timur Tengah, maka hukum yang berlaku saat itu adalah hukum Barat, baik privat maupun publik, kecuali hukum keluarga (*akhmal al-syakhsyyah*) tetap berlaku hukum Islam secara keseluruhan. Akan tetapi setelah usai penjajahan, maka negara-negara bekas jajajahn tadi berusaha membentuk sistem hukum nasionalnya dengan cara mentransformasikannya.

Di Indonesia demikian halnya, setelah lepas dari penjajahan terjadi perubahan sosial yang cepat. Perubahan tersebut antara lain menyangkut kedudukan perempuan. Karena itu timbul desakan kuat untuk dibentuk hukum perkawinan nasional, maka dirancanglah beberapa RUU Perkawinan yang diajukan kepada DPR tahun 1974, tidak lama kemudian terjadi reaksi kuat dari umat Islam dan partai Islam, sebab RUU tersebut mengurangi wewenang lembaga-lembaga Islam dan semakin meningkatkan peran administrasi sipil. Reaksi tersebut di antaranya menyiarkan tulisan-tulisan di dalam surat-surat kabar, seperti Abadi, Nusantara, dan Pedoman.

Lain halnya Sinar Harapan dan Kompas menyiarkan tulisan-tulisan yang mengharapkan untuk diterimanya RUU tersebut dengan alasan bahwa undang-undang harus bersumber dari Pancasila dan UUD 1945.

Ternyata isu ini merupakan RUU ini adalah dukungan penuh dari Golkar terhadap rancangan itu dengan membuktikan bahwa para penyusunnya umumnya berpandangan politik budaya

---

<sup>23</sup> PJP. Tak, *Rechtsvorming in Nederland Een inleiding*, (Heerlen: Open Universiteit, 1991), p. 336.

<sup>24</sup> Reitzel, J. David, MS., JD., dkk., *Contemporary Business Law. Principles and Cases*, (New York: McGraw, 1990), p. 142.

Golkar, sebagaimana yang dicontohkan oleh Ali Murtopo melalui bukunya “Akselerasi modernisasi”.

Adapun sikap NU dalam menghadapi tekanan pembaharuan hukum perkawinan tahun 1973, ia melakukan rekonsiliasi dengan pembaharuan tersebut. Sikap ini sesuai dengan sikap NU dalam menjawab perubahan sosial. Rekonsiliasi terhadap pembaharuan hukum perkawinan pada saat itu adalah mengamalkan metode *talfiq*. Hal ini tergambar secara tersirat dalam keputusan ulama besar di Jombang, di bawah pimpinan KH. Bishri Samsuri. Adapun keputusan yang dimaksud para ualam menuntut:

- 1). Perkawinan bagi orang Muslim harus dilakukan secara keagamaan dan tidak secara sipil.
- 2). Masa iddah harus sesuai dengan ketentuan Al-Quran.
- 3). Pernikahan setelah kehamilan di luar nikah tidak diizinkan.
- 4). Anak angkat tidak memiliki hak yang sama dengan anak kandung.
- 5). Penghapusan sebuah pasal dari RUU yang diajukan yang menyatakan bahwa perbedaan agama bukan halangan perkawinan.

Dari keputusan tersebut, secara tersirat para ulama NU menerima pembaharuan hukum perkawinan, yang tidak dituntut antara lain bahwa perceraian harus dilakukan di hadapan pengadilan, perkawinan harus atas dasar persetujuan mempelai laki-laki dan perempuan, dan penentuan batas minimal umur.

Akhirnya RUU perkawinan itu direvisi dengan membuang pasal-pasal yang tidak disetujui menyangkut perkawinan antara pemeluk agama yang berbeda, pertunangan dan konsekuensinya, adopsi, prosedur perkawinan dan prosedur perceraian. Hasil revisi inilah menjadi Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.<sup>25</sup>

Dengan demikian, substansi undang-undang tersebut merupakan hasil usaha para ulama dalam mentransformasikan

---

<sup>25</sup> Baru diberlakukan pada tanggal 1 Oktober 1975, jadi satu tahun selang dari tanggal ditetapkannya. Lihat K. Wantjik Saleh, *Hukum Perkawinan Indonesia, ...*, p. 3.

hukum Islam ke dalam hukum perkawinan nasional yang tampaknya menganut madzhab Syafi'i.

Untuk berbagai contoh di atas, maka transformasi berbagai hukum Islam ke dalam hukum nasional menggunakan tehnik-tehnik sebagai berikut:

- a. *Takhsbis al-qadla*, yaitu membatasi hak negara untuk membatasi kewenangan peradilan, baik dari segi orang, wilayah, yurisdiksi, dan hukum acara yang diterapkan. Contoh hukum keluarga Mesir 1931 yang menerapkan bahwa suami atau isteri tidak dapat mengajukan gugatan mengenai masalah yang berkaitan dengan perkawinan yang tidak dilangsungkan di hadapan petugas pencatat nikah.<sup>26</sup>
- b. *Takhayyur*, memilih ajaran-ajaran fikih selain dari madzhab mayoritas masyarakat, apabila pendapat tersebut lebih sesuai dengan perkembangan masyarakat daripada ajaran madzhab yang dianut mayoritas masyarakat tersebut. Teknik ini juga dikenal dengan *talfiq*,<sup>27</sup> yaitu menggabungkan beberapa ajaran madzhab yang berbeda. Sebagai contoh bahwa Undang-undang perkawinan Mesir mengambil ajaran fikih madzhab Hanafi, meskipun merupakan madzhab yang dianut oleh masyarakat Islam di Mesir. Undang-undang Kewarisan Mesir memberikan bagian kepada keturunan anak perempuan, dan cucu yang ayahnya meninggal lebih

---

<sup>26</sup> Tahir Mahmood, *Personal Law in Islamic Countries History, Text and Comparative Analysis*, (New Delhi: Academy of Law and Religion, 1987), p. 30.

<sup>27</sup> Dalam penelitian mengenai pembaharuan hukum Islam di dunia Muslim, N. J. Coulson menyampaikan analisa kritisnya bahwa metode pembaharuan yang umumnya diterapkan dalam menanggapi isu-isu hukum Islam dengan bertumpu pada prinsip *talfiq* tidak menunjukkan upaya pembaharuan yang sesungguhnya. N.J. Coulson, *Conflicts and Tension in Islamic Jurisprudence*, (Chicago & London: Chicago University Press, 1996), p. 101. Bandingkan dengan Eposito yang menyatakan bahwa metode *talfiq* merupakan metode yang tidak realistis, karena di dalamnya tidak terdapat keterpaduan latar belakang sosial dan kesejarahan. Eposito, *Women, in Muslim Family Law*, (Syracouse, Syracuse University Press, 1982), p. 94.

dulu dari neneknya melalui lembaga wasiat wajibah ajaran madzhab Dhahiri dan Ja'fari.<sup>28</sup>

- c. *Reinterpretasi*, melakukan interpretasi baru terhadap ayat-ayat al-Quran dan Hadits berkenaan dengan perubahan sosial. Contoh undang-undang hukum keluarga Tunisia mengatakan bahwa seseorang yang akan melakukan poligami harus mendapat izin dari pengadilan.<sup>29</sup>
- d. *Siasah Syar'iyah*, kebijakan penguasa untuk menerapkan peraturan-peraturan administrasi yang bermanfaat dan tidak bertentangan dengan syari'ah. Contoh dalam Pasal 145 undang-undang keluarga Syiria menentukan bahwa apabila isteri membangkang, maka perwalian anak yang berumur di atas lima tahun dapat ditetapkan oleh hakim di bawah ibu atau bapak berdasarkan pertimbangan kepentingan anak tersebut.<sup>30</sup>

### Analisa

Dalam proses terbentuknya undang-undang nasional banyak mengalami hambatan, ada yang menolak dan ada yang menyetujuinya. Hal ini disebabkan karena hukum Islam di samping mempunyai kekuatan, juga mempunyai kelemahan.

Ada pun kelemahan hukum Islam adalah sebagai berikut.

1. Ketentuan-ketentuan hukum Islam yang bersumber dari al-Quran dan hadits banyak yang dituangkan dalam bentuk global, sehingga masih banyak memerlukan perumusan untuk menjadi hukum siap pakai. Di samping itu juga lebih banyak yang bersifat *zanniyy* (*interpretable*).<sup>31</sup>
2. Kondisi yang demikian membuka jalan bagi disparitas rumusan hukum sebagaimana tampak dalam fikih-fikih madzhab. Hal ini berdampak pada ketidakpastian hukum.

Ada pun kekuatan hukum Islam antara lain sebagai berikut.

---

<sup>28</sup> Tahir Mahmood, *Family Law in the Muslim World*, (Bombay: NM. Tripathi, LTD., tth), p. 48.

<sup>29</sup> Tahir Mahmood, *Personal Law ...*, p. 154.

<sup>30</sup> Tahir Mahmood, *Family Law...*, p. 97.

<sup>31</sup> Abd al-Wahab Khallaf, *Ilm al-Ushul al-Fiqh*, (Kuwait: Dal al-Qalam, 1978), p. 34.

1. Karakter hukum Islam yang universal dan fleksibel serta memiliki dinamika yang sangat tinggi, karena ia memiliki dua dimensi, yaitu *thubut* (konsistensi) dan *tatawwur* (transformasi), yang memungkinkan hukum Islam selalu relevan dengan zaman.<sup>32</sup>
2. Sebagai hukum yang bersumber kepada agama, hukum Islam memiliki daya ikat yang kuat, yang bukan hanya berdimensi *profan* tapi juga *transendental*.
3. Hukum Islam didukung oleh mayoritas masyarakat Indonesia yang beragama Islam.
4. Secara historis, hukum Islam telah mengakar dalam praktek kehidupan hukum masyarakat.

Yang tidak kalah pentingnya adalah mengapa terjadi penolakan dari beberapa pihak ketika diajukan RUU Nomor 1 1974? Hal ini disebabkan karena:

- a. lemahnya pemahaman hukum Islam dalam masyarakat,
- b. fikih yang berkembang didominasi oleh fikih klasik,
- c. belum siapnya sebagian tokoh-tokoh agama untuk menerima pembaharuan hukum Islam
- d. konflik antara madzhab belum tuntas di lapisan bawah.

Berdasarkan pemetaan terhadap kondisi objektif hukum Islam tersebut, maka dapat ditegaskan bahwa prospek hukum Islam dalam sistem hukum nasional akan sangat menggembirakan sepanjang pihak-pihak yang terkait dalam pengembangan hukum Islam mampu untuk mengoptimalkan kekuatan dan peluang yang dimiliki hukum Islam serta mampu mengeliminir kekurangan dan hambatan yang ada dan mencari solusinya lewat optimalisasi *ijtihad* dalam pengertian mentransformasikan nilai-nilai hukum Islam, sehingga menjadi rumusan hukum yang aplikatif, mampu mengakomodir kebutuhan hukum dan kesadaran hukum masyarakat, serta melakukan terobosan-terobosan untuk integrasi hukum Islam dalam hukum nasional.

---

<sup>32</sup> Yusuf Qardhawi, *Al-Khasais al-Ammah li al-Islam*, (terj) Rofi' Munawwar dan Tajuddin *Karakteristik Islam, Kajian Analitik*, (Surabaya: Risalah Gusti, 1995), p. 24.

## Penutup

Dari uraian dan analisa di atas, maka dapat disimpulkan hal-hal sebagai berikut:

1. Banyaknya masalah hukum Islam belum ditransformasikan karena mempunyai beberapa kendala dan hambatan dari berbagai kalangan.
2. Para ulama dalam mentransformasikan hukum Islam di sekitar sebelum abad XX memakai dua cara; *pertama*, membiarkan hukum berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan hukum Islam. *Kedua*, mengganti lembaga hukum adat yang bersangkutan dengan hukum Islam dengan lembaga hukum Islam yang sejenis, atau mengganti dengan lembaga hukum Islam lain melalui tehnik *hilah*.
3. Para ulama pasca abad XX mentransformasikan hukum Islam ke dalam legislasi nasional dengan menggunakan tehnik:
  - a. *Takhsishu al-Qadla*.
  - b. *Takhayyur* atau *Talfiq*.
  - c. Reinterpretasi.
  - d. *Siyasah Syar'iyah*.
  - e. Keputusan Pengadilan

Sedikitnya ada tiga problem yang selalu menyertai eksistensi hukum Islam di Indonesia, yaitu lemahnya interes intelektual, konflik politik dengan kekuasaan, dan ketegangan versus adat. Di sisi lain hukum Islam mempunyai banyak peluang untuk dikembangkan di Indonesia, yaitu:

- 1). Adanya *political will* dari pemerintah bagi dikembangkannya hukum Islam di dalam masyarakat.
- 2). Berdasarkan penelitian, masyarakat Indonesia memiliki keinginan kuat untuk berhukum dengan agama (hukum Islam).
- 3). Kesadaran hukum masyarakat yang mayoritas beragama Islam tidak bisa dilepaskan dari hukum Islam. Ini berarti hukum nasional yang dikehendaki negara RI adalah hukum yang menampung dan memasukkan hukum agama dan tidak memuat norma yang bertentangan dengan hukum agama.

### Daftar Pustaka

- Anwar, Syamsul, "Revitalisasi Hukum Islam" dalam *Jurnal Mazhabuna*, Nomor I, 2001.
- Asmin, Yudian W. dan Syamsul Anwar, *Ke Arab Fiqh Indonesia*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1994.
- Asrori S. Karni, *Jurisiksi*, edisi I, 1996.
- Coulson, N.J., *Conflicts and Tension in Islamic Jurisprudence*, Chicago & London: Chicago University Press, 1996.
- Eposito, *Women, in Muslim Family Law*, Syracuse: Syracuse University Press, 1982.
- Hasan, Ahmad, *Pintu Ijtihad Sebelum Tertutup*, Bandung: Pustaka, 1994.
- Khallaf, Abd al-Wahab, *Ilm al-Ushul al-Fiqh*, Kuwait: Dal al-Qalam, 1978.
- Mahfud MD., Moh., *Hukum dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Yogyakarta: Gramedia, 1999.
- \_\_\_\_\_, *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, Yogyakarta: Gama Media, 1999.
- \_\_\_\_\_, *Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta: P3ES, 2000.
- Mahmood, Tahir, *Family Law in the Muslim World*, Bombay: NM. Tripathi, LTD., tth.
- \_\_\_\_\_, *Personal Law in Islamic Countries History, Text and Comparative Analysis*, New Delhi: Academy of Law and Religion, 1987.
- Mas'adi, Ghufron A., *Pemikiran Fazlur Rahman tentang Metodologi Pembaharuan Hukum Islam*, Jakarta: Rajawali Pers, 1997.
- Mastuhu, *Menggagas Epistemologi Islam dalam Upaya Menemukan Paradigma Pendidikan Islam Alternatif*, dibandingkan dengan Ahmad Tafsir (ed), *Epitemologi Untuk Pendidikan Islam*, Bandung: IAIN SGD, 1975.

- Nata, Abuddin, *Metodologi Studi Islam*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1999.
- PJP. Tak, *Rechtsvorming in Nederland Een inleiding*, Heerlen: Open Universiteit, 1991.
- Qardhawi, Yusuf, *Al-Khasais al-Ammah li al-Islam*, (terj. Rofi' Munawwar dan Tajuddin *Karakteristik Islam, Kajian Analitik*, Surabaya: Risalah Gusti, 1995.
- Qayyim, Ibnu, *Plam al-Muwaqqi'in*, Jilid I.
- Reitzel, J. David, MS., JD., dkk., *Contemporary Business Law. Principles and Cases*, New Yorl: McGraw, 1990.
- Ridwan, Fathi, *Min Falsafat al-Tasyri' al-Islamy*, Kuwait: Dar al-Kitab al-Arabi, 1969.
- Saleh, K. Wantjik, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1978.
- Syarifuddin, Amir, *Pembaharuan Pemikiran dalam Hukum Islam*, Padang: Angkasa Raya, 1990.
- Yahya, Mukhtar dan Faturrahman, *Dasar-Dasar Pembinaan Hukum Islam*, Bandung: Al-Ma'arif, 1986.
- Yamani, Ahmad Zaki, *Syari'at Islam yang kekal dan Persoalan Masa Kini*, (tej) KMS Agus Tjik, dari judul aslinya *Asy-Syari'atul Kbalidah Wa Musykilatul 'Asri*, Jakarta: Lembaga Studi Ilmu-Ilmu Kemasyarakatan Yayasan Bhinneka Tunggal Ika, 1978.
- Zen, Kurniawan, dan Saripudin HA, (ed), *Syari'at Islam Yes Syari'at Islam No: Dilema Piagam Jakarta dalam Amandemen UUD 1945*, Jakarta: Paramadina, 2001.