

Metode Pembaruan Hukum Keluarga Islam Kontemporer

Khoiruddin Nasution

Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta

This article shortly discusses 'ushul al-fiqh' theories developed by prominent scholars, especially those related to two concepts: conventional and contemporary. These appear in relation to contemporary Islamic Family Law reform in the form of codification. In determining legal status of a problem, in some cases, only one of the concepts is usually used. However, in many cases, combination of two or more concepts is used. In case of polygamy, for example, both concepts require fairness and capable for men to be allowed polygamy. Yet, to guarantee such fairness, contemporary concept requires more concrete criteria, such as fairness in distribution of properties.

Keywords: *ushul al-fiqh*, Islamic Family Law, reform, conventional, contemporary.

Muhammad bin Idrîs al-Syâfi'î (150-204/767-819), pendiri mazhab al-Syâfi'î, diyakini sebagai pendiri fondasi metode studi hukum Islam (*ushûl al-fiqh*). Sehingga karyanya '*al-Risâlah*' diyakini sebagai kitab paling awal di bidang *ushûl al-fiqh*. Namun demikian, meskipun tidak sesistematis yang dirumuskan al-Syâfi'î, ulama-ulama lain juga menulis teori *ushûl fiqh*, yang dalam banyak hal berbeda dengan teori imam al-Syâfi'î. Sejumlah teori di bidang ilmu yang sama lahir meskipun cukup lama setelah para imam mazhab wafat, misalnya *Kitâb al-Mu'tamad fî Ushûl al-Fiqh* oleh al-Bashrî, seorang ulama mu'tazilî, *al-Burhân* oleh guru al-Ghazâlî, al-Juwainî, *al-Mankhûl*, *Shifâ al-Ghalîl*, dan *al-Mustasyfâ* oleh Abû Hamîd al-Ghazâlî, keduanya dari mazhab al-Syâfi'î, *Ushûl al-Sarakhsî* oleh Syams al-Dîn al-Sarakhsî dari mazhab Hanafî, dan lain-lain. Demikian seterusnya ilmu ini berkembang sesuai dengan perkembangan ilmu dan tuntutan zaman. Walhasil lahirlah pengelompokan dan karakteristik teori satu masa dengan masa lain.

Kemudian para ahli menetapkan, ada beberapa ciri khas atau karakteristik metode

penetapan hukum Islam (fiqh) yang populer dengan sebutan 'ushûl al-fiqh' dan fiqh klasik dan pertengahan, yang kemudian dalam seluruh tulisan ini disebut fiqh konvensional. Maksud konvensional adalah konsep yang sudah menjadi pegangan umum. Konsep ini menjadi pegangan umum, sebab konsep inilah yang dikenal dan diperkenalkan mulai dari dahulu sampai sekarang, mulai dari guru di madrasah Ibtidaiyah sampai perguruan tinggi, mulai dari pendidikan formal sampai pendidikan non-formal. Sedangkan maksud metode kontemporer adalah metode yang digunakan dalam merumuskan hukum keluarga Islam yang lahir dalam bentuk kodifikasi; undang-undang, kompilasi, dekrit raja, ketetapan hakim, dan sejenisnya, yang dimulai oleh Turki tahun 1917, dan Mesir tahun 1920.

Di antara karakteristik konsep konvensional ada yang dijadikan sebagai kelemahan oleh sebagian pemikir. Di antara karakteristik teori 'ushûl al-fiqh' konvensional adalah menggunakan pendekatan parsial atau atomistik atau *juz'î*. Karena itu, boleh jadi sebagai respon terhadap teori konvensional ini, muncullah sejumlah teori

yang diharapkan sebagai tawaran atau alternatif atau perbaikan untuk menutupi kelemahan dan kekurangan teori konvensional tersebut. Demikianlah teori bermunculan dari masa ke masa, mulai dari masa klasik, pertengahan, modern, posmodern dan seterusnya, baik yang menamakan teorinya secara tekstual dengan teori 'ushûl al-fiqh' maupun yang tidak tetapi secara substansial membahas masalah yang sama. Diharapkan teori-teori tersebut secara keseluruhan saling melengkapi dan menutupi kekurangan satu teori dengan teori lain. Pada gilirannya diharapkan lahir teori yang lebih akomodatif dalam menuntaskan masalah-masalah yang muncul dari waktu ke waktu, dan sejalan dengan tujuan pembaruan yang dibawa nabi Muhammad SAW dengan risalahnya.

Tulisan ini merupakan ungkapan singkat dari teori 'ushûl al-fiqh' yang dikembangkan para ahli, khususnya dua konsep, yakni: (1) konsep konvensional dan (2) konsep kontemporer yang muncul dalam melakukan pembaruan hukum keluarga Islam kontemporer dalam bentuk kodifikasi. Untuk memudahkan pembahasan, tulisan ini dibagi menjadi empat bagian. Bagian pertama adalah pendahuluan, yang dilanjutkan dengan uraian karakteristik teori konvensional pada bagian kedua. Pada bagian ketiga diuraikan teori yang digunakan dalam merumuskan konsep hukum keluarga Islam kontemporer. Teori ini disebut metode kontemporer. Akhirnya pembahasan dipungkasi dengan simpulan.

Metode Konvensional

Dalam kitab konvensional secara umum terlihat jelas masing-masing mujtahid (*fâqih*) mendukung pandangannya dengan mencatat ayat Qur'an dan sunnah Nabi Muhammad saw. Dalam kasus-kasus

tertentu ditambah dengan athar sahabat. Ada ayat dan sunnah nabi yang sama-sama dicatat untuk mendukung pandangan yang sama, sebaliknya ada juga ayat dan sunnah Nabi yang sama-sama dicatat untuk mendukung pandangan yang berbeda, bahkan bertentangan. Ada ayat Qur'an dan sunnah Nabi Muhammad saw yang dicatat dengan tegas secara tekstual (eksplicit) mendukung pandangannya, sementara ada juga ayat dan sunnah nabi yang dicatat hanya mendukung secara implisit (*mafhûm mukhâlafah*). Dengan ungkapan lain, setiap mujtahid mempunyai kesempatan dan kapasitas yang sama dalam mendukung pandangannya hanya dengan mencatat salah satu atau beberapa ayat Qur'an dan sunnah Nabi Muhammad saw, meskipun dalam beberapa kasus ayat dan sunnah nabi yang dicatat tidak sejalan bahkan bertentangan dengan ayat atau sunnah nabi yang lain. Kajian semacam ini dalam kajian tafsir disebut kajian tafsir *juz'î* (parsial atau atomistik).

Dalam salah satu tulisannya, Fazlur Rahman menulis tiga ciri khas atau karakteristik, dan sekaligus kelemahan fiqh konvensional, yaitu: *atomistis*, *ahistoris* dan *literalistis*. Akan halnya dengan ciri pertama, umumnya fiqh konvensional menggunakan metode atomistik/parsial (*atomistic approach* atau *juz'î*); yakni dalam menyelesaikan satu masalah tertentu para ahli hukum Islam (*fuqahâ'*) menuntaskannya dengan cara memahami beberapa atau salah satu nash al-Qur'an dan/atau sunnah Nabi Muhammad SAW. secara berdiri sendiri, tanpa menghubungkannya dengan nash lain yang relevan. Sedang dalam tafsir, metode atomistik, yang juga disebut oleh pemikir lain dengan metode (tafsir) *tahlîlî*, atau *parsial* atau *ijmâlî* atau *juz'î*, adalah metode kajian al-Qur'an dengan menganalisis secara kronologis ayat-ayat al-

Qur'an dan memaparkan berbagai aspek yang terkandung dalam ayat-ayat al-Qur'an sesuai dengan urutan bacaan yang terdapat dalam urutan *mushaf 'Uthmânî*, yakni dimulai dari al-Fatihah dan diakhiri dengan al-Nass (Umar,1999:188, Baidan,2000:13). Dalam beberapa kasus para ulama konvensional menggunakan metode tematik, tetapi penggunaannya tidak dengan sistematis dan konsisten. Sekedar contoh, ketika membahas asas perkawinan dalam Islam: poligami atau monogami, para imam mazhab empat: Hanafiyah, Mâlikiyah, al-Syâfi'iyah dan Hanbaliyah mendasarkan argumennya pada al-Nisâ' (4):3. Hanya imam al-Syâfi'î yang menghubungkan al-Nisâ' (4): 3 dengan al-Nisâ' (4): 129 dalam pembahasannya, dan sama sekali tidak ada yang menghubungkannya dengan al-Nisâ' (4): 2 dan 127-128. Imam al-Syâfi'î sendiri tidak menggunakan metode ini secara konsisten dan metodologis ketika membahas masalah-masalah lain dalam kitabnya 'Al-Umm'. Demikianlah secara umum model kajian yang digunakan para imam mazhab dan pemikir-pemikir lain. Model ini pula yang umum digunakan dalam kajian-kajian tafsir oleh para ahli tafsir (*mufasssîrûn*). Padahal penggalian hukum dari nash dilakukan lewat dua ilmu ini. Walhasil rumusan hukum Islam konvensional pada umumnya adalah hasil kajian dengan model *parsial*, *atomistik*, *juz'î*, dan *tahlîli*.

Di antara kontroversi akibat penggunaan pendekatan, model kajian parsial yang paling menonjol adalah adanya kesan ditemukan kontroversi (pertentangan) atau minimal ketidaksejajaran atau ketidakserasian antara nash. Quraish Shihab adalah ilmuwan lain yang memandang negatif terhadap metode kajian al-Qur'an *tahlîli*. Sejalan dengan Rahman, Quraish berpendapat, satu akibat dari pemahaman al-Qur'an

berdasar ayat demi ayat secara terpisah adalah al-Qur'an terlihat seolah sebagai petunjuk yang terpisah-pisah (Shihab, 1996:112).

Demikian juga Amina Wadud berpandangan, bahwa penggunaan metode parsial mengakibatkan posisi wanita termarginalisasi, yang semestinya Islam memberikan posisi sejajar antara laki-laki dan perempuan untuk berperan dan dijamin hak-haknya (Wadud,1992:1-2). Pandangan yang sama dengan Wadud, dengan sedikit modifikasi dibuktikan oleh Mohammed Fadel, bahwa kajian nash dengan metode *atomistik* memungkinkan pengkaji memasukkan paham patriarki yang mengakibatkan munculnya misogini. Sebab dengan metode atomistik tersebut pengkaji menekankan pemahaman pada teks (Fadel,1997:186). Kesimpulan Amina Wadud dan Fadel ini diamini dan diperkuat oleh hasil penelitian Nasaruddin Umar, yang meneliti sebab-sebab termarginalisasinya wanita, bahwa salah satu faktor penyebabnya adalah seringnya penggunaan metode studi al-Qur'an parsial tersebut (Umar,1999:199-192).

Pada prinsipnya metode ini juga yang disebut oleh Ashgar dengan metode selektif, atau oleh pemikir lain dengan apologetik. Maksudnya adalah dalam melakukan interpretasi (penafsiran) terhadap nash, para penafsir melakukannya dengan cara memilih-milih nash tertentu untuk mendukung pandangan yang ingin dibangun. Senada dengan itu, disebutkan pula bahwa kajian atomistik dinilai cenderung bersifat "linear-atomistik" yang mengkaji al-Qur'an bukan sebagai satu kesatuan tematik, sehingga hasilnya bukan merupakan pandangan-dunia (*weltanschauung*) al-Qur'an yang utuh (Mir,1996:1-24).

Fazlur Rahman menganggap kajian

atomistik memberikan akibat fatal dalam penafsiran, karena hukum--hukum seringkali diambil dari ayat-ayat yang tidak dimaksudkan sebagai hukum (Rahman, 1992:3). Hassan Hanafi malah mencatat tujuh kekurangan model kajian (penafsiran) al-Qur'an secara *atomistik*. *Pertama*, melakukan pengupasan tema yang sama di berbagai tempat (surah). *Kedua*, mengulang tema yang sama berkali-kali tanpa mengakumulasi makna untuk membangun konsep menyatu mengenai persoalan tertentu. *Ketiga*, tidak memiliki struktur tematik. *Keempat*, Tidak ada ideologi yang koheren yang mengaitkan berbagai aspek tematik secara utuh dan menyatu. *Kelima*, berjilid jilid penafsiran model ini berat untuk dibaca, berharga mahal, sulit laku, dan berat untuk dibawa. *Keenam*, mengaburkan antara informasi dan pengetahuan. *Ketujuh*, informasi yang diberikan jauh dari yang diperlukan masyarakat (Hanafi, 1996:196).

Ciri kedua, fiqh konvensional kurang memberikan perhatian terhadap sejarah (*ahistory*). Dapat dikatakan bahwa hampir seluruh pembahasan yang ada dalam kitab-kitab fiqh konvensional kurang untuk tidak dikatakan tidak memperhatikan unsur sejarah sama sekali. Ambil contoh yang sama dengan contoh ketika membuktikan ciri khas parsial, yakni dalam masalah pembahasan poligami. Ketika membahas poligami, dasar yang digunakan *fuqahâ* konvensional adalah al-Nisâ' (4): 3. Sebagai pengecualian, al-Syâfi'î memasukkan an-Nisâ' (4): 129. Namun tidak satu pun di antara empat fuqaha tersebut yang menulis sejarah dan kondisi sosial masyarakat Muslim yang hidup ketika masa pewahyuan. Bahkan tidak satu pun di antaranya yang menggambarkan sebab turunnya ayat tersebut (*asbâb al-nuzûl*).

Ketiga, fiqh konvensional terlalu

menekankan pada kajian teks/harfiah (*literalistis*) (Rahman, 1979:316-327, Amal, 1993:186). Kita dengan mudah dapat membuktika bahwa bahasan-bahasan kitab *ushûl fiqh* sebagai metode fiqh umumnya menekankan pembahasan pada masalah kebahasaan, seperti pembahasan '*amm* dan *khâss*, *mutlaq* dan *muqayyad*, *qat'i* dan *dhannî*, *muhkam* dan *mutashâbih*, *amr* dan *nahi*, dan semacamnya. Akibatnya yang paling dirasakan dari kajian yang terlalu *ahistoris* dan terlalu *literalistis* adalah sering kehilangan konteks nash, dan seolah nash demikian gersang.

Kelemahan lain dari fiqh konvensional, yang boleh jadi di dalamnya masuk juga fiqh modern, adalah kajian yang terlalu menekankan dan berdasar pada ilmu agama murni, sama sekali tidak mempertimbangkan atau menggunakan konsep-konsep atau teori-teori ilmu-ilmu lain, seperti teori yang lahir dari ilmu sosiologi, antropologi, sejarah dan sejenisnya (Memisi, 1991:128).

Ciri lain yang tidak kalah pentingnya, bahkan barangkali masih berlaku sampai sekarang adalah bahwa metodologi fiqh seolah terpisah dari metodologi tafsir. Karena itu, ada metodologi fiqh yang lebih terkenal dengan 'usul al-fiqh' atau boleh juga masuk di dalamnya 'qawaid al-fiqhiyah' di satu sisi, dan ada metodologi tafsir yang lebih terkenal dengan 'ilmu tafsir' ('*ulûm al-tafsîr*) di sisi lain. Padahal kalau diteliti dengan cermat kedua ilmu ini mestinya harus menjadi satu kesatuan yang utuh, sebab pokok bahasan keduanya pada prinsipnya adalah cara memahami apa yang ada dalam nash sebagai sumber ajaran Islam (hukum Islam untuk fiqh), meskipun usul al-fiqh lebih menekankan pada aspek hukum, sementara tafsir mencakup seluruh aspek yang ada dalam al-Qur'an. Sejalan

dengan ini, 'hadis' dengan 'ilmu hadis' seolah berpisah dan berdiri sendiri dari 'ilmu fiqh' dan 'usul al-fiqh'.

Masih ciri khas lain dari fiqh konvensional adalah terlalu banyak dipengaruhi budaya-budaya dan tradisi-tradisi setempat, dan dalam beberapa kasus di dalamnya meresap praktek-praktek bid'ah dan khurafat, khususnya yang berkaitan dengan fiqh ibadah. Dalam beberapa kasus, meresapnya budaya-budaya atau tradisi-tradisi tertentu tersebut dapat ditolerir sebagai salah satu usaha adaptasi ajaran Islam terhadap budaya setempat, tetapi dalam banyak kasus lain masuk dan meresapnya budaya atau tradisi-tradisi masyarakat tertentu terhadap ajaran Islam tersebut malah justru menghilangkan nilai ajaran Islam itu sendiri, yang karenanya tidak dapat ditolerir. Alasannya adalah karena budaya yang meresap malah menghilangkan substansi ajaran agama. Lebih berbahaya lagi kalau unsur-unsur budaya tersebut malah diyakini sebagai ajaran agama. Akibatnya, konsep fiqh yang semula hanya adaptasi terhadap budaya masyarakat tertentu malah diyakini sebagai nash mutlak yang harus diyakini dan dipatuhi. Contoh yang dapat dicatat dalam kaitan ini, khususnya dalam urusan keluarga adalah hubungan dan hak serta kewajiban antara suami dan isteri dalam kehidupan rumah tangga, bahwa isteri misalnya harus meladeni suami.

Ciri lain dari fiqh tradisional adalah masuknya unsur politik di dalamnya, atau setidaknya teori-teori fiqh sangat banyak dipengaruhi kepentingan penguasa, khususnya masalah-masalah politik yang berhubungan dengan konsep atau teori-teori kenegaraan (*fiqh al-siyâsah*). Akibatnya, konsep-konsep politik Muslim lebih menekankan pada kepentingan penguasa

daripada kepentingan rakyat. Teori-teori politik Muslim umumnya berdasar dan digali untuk kepentingan penguasa yang memegang dan mengendalikan negara dan kekuasaan daripada penggalan nilai murni dari sumber ajaran Islam.

Karena itu, tidak mengherankan kalau label agama digunakan penguasa lewat peran ulama untuk melanggengkan tahta dan kekuasaan. Misalnya teori politik yang menyatakan bahwa warga negara tetap wajib loyal kepada kepala negara dan pemerintahan meskipun para penguasa melakukan hal-hal yang tidak sejalan dengan ajaran agama (*ma'siyat*), sepanjang sang penguasa tidak menyuruh warga negaranya berbuat *ma'siyat*. Bahkan, warga negara bukan saja harus patuh dan loyal kepada kepala negara yang *ma'siyat*, tetapi lebih dari itu warga negara dilarang melakukan koreksi, protes (demonstrasi) atau memberikan perlawanan. Padahal konsep ini jelas-jelas berlawanan dengan prinsip *amr ma'rûf* dan *nahi munkar* yang ditekankan al-Qur'an dan sunnah Nabi Muhammad SAW.. Bahkan menurut Nasr Abû Zaid, pengaruh kepentingan penguasaan ini bukan saja berhubungan dengan teori-teori politik Muslim, tetapi juga pada bidang-bidang lain, dan teori-teori fiqh imam al-Shâfi'i diklaim banyak dipengaruhi kepentingan penguasa (Zayd, 1997). Apa yang dikemukakan Nasr Abû Zaid dapat dibuktikan dengan fakta sejarah bahwa umumnya teori-teori yang berkembang dan sampai kepada kita hampir di seluruh bidang keilmuan adalah teori-teori dari para ilmuwan yang dekat dengan penguasa. Sementara teori-teori yang dikembangkan para ilmuwan yang melawan arus kekuasaan ternyata sulit ditemukan sumbernya. Kondisi ini tentu saja sangat disayangkan dan memprihatinkan.

Metode Kontemporer

Pada prinsipnya metode pembaruan yang digunakan dalam melakukan kodifikasi hukum Islam kontemporer ada lima (5), yakni: (1) *takhayyur*, (2) *talfiq*, (3) *takhshīsh al-qadlā*, (4) *siyāsah syar'iyah*, dan (5) *reinterpretasi nash*. Namun para ilmuwan yang meneliti tentang ini menggunakan istilah yang dalam hal-hal tertentu berbeda. Misalnya ada ilmuwan/peneliti yang menggunakan istilah metode prosedur administrasi untuk menyebut *takhshīsh al-qadlā* dan/atau *siyāsah syar'iyah*. Demikian juga ada ilmuwan yang menyebut *ijtihad*, yang oleh ilmuwan lain menyebut *reinterpretasi* (penafsiran ulang). Demikian juga para ilmuwan berbeda pendapat dalam mengelompokkannya. Ada ilmuwan yang memisahkan antara *takhayyur* dan *talfiq*, namun ada juga yang menyatukan.

Maksud *takhayyur* adalah memilih pandangan salah satu ulama fikih, termasuk ulama di luar mazhab, seperti pandangan Ibnu Taimīyah, Ibnu Qayyim al-Jauzīyah, dan lainnya. *Takhayyur* secara substansial dapat pula disebut *tarjih*. Sebab dengan memilih pandangan yang berbeda yang didasarkan pada pandangan yang lebih kuat atau pandangan yang lebih sesuai dan dibutuhkan, ternyata ada juga peneliti yang menyebut *takhayyur* dengan sebutan *tarjih*. Artinya, dasar memilih salah satu di antara pendapat adalah pendapat yang lebih lebih kuat (*rājiḥ*) (Alami & Hinchcliffe, 1996:36).

Talfiq adalah mengkombinasikan sejumlah pendapat ulama (dua atau lebih) dalam menetapkan hukum satu masalah.

Takhshīsh al-qadlā adalah hak negara membatasi kewenangan peradilan baik dari segi orang, wilayah, yurisdiksi, dan hukum acara yang diterapkan (Anderson, 1971:4, 12-13). Negara dapat mengambil kebijaksanaan dan prosedural untuk membatasi

peradilan agar tidak menerapkan ketentuan hukum keluarga dalam situasi tertentu, tanpa bermaksud mengubah substansi hukum Islam tersebut dan bertujuan untuk kemaslahatan umat.

Siyāsah syar'iyah adalah kebijakan penguasa (*ruler/uli al-amr*) menerapkan peraturan yang bermanfaat bagi rakyat dan tidak bertentangan dengan syari'ah. Namun ada juga peneliti yang menyebut *takhshīsh al-qadlā* atau *siyāsah syar'iyah* dengan penetapan menggunakan administrasi. Sebab penetapan penguasa dan pembatasan kewenangan peradilan umumnya terjadi dalam administrasi.

Hak penguasa (*ruler/uli al-amr*) membatasi menerapkan peraturan yang bermanfaat bagi rakyat dan tidak bertentangan dengan syari'ah ini (*takhshīsh al-qadlā* dan *siyāsah syar'iyah*) sejalan dengan apa yang telah dirumuskan ulama ushul al-fiqh dalam *qaidah fiqhiyah*,

Sedangkan maksud reinterpretasi nash (penafsiran ulang terhadap nash) adalah melakukan penafsiran/pemahaman ulang terhadap nash (al-Qur'an dan sunnah nabi Muhammad SAW.)

Adapun dasar pertimbangan yang digunakan dalam menggunakan metode-metode tersebut di atas ada minimal dua (2), yakni: (1) *mashlahah mursalah*, dan (2) konsep yang lebih sejalan dengan tuntutan dan perubahan zaman.

Sementara dasar dalam melakukan reinterpretasi nash muncul dalam empat bentuk. *Pertama*, ada negara yang menggunakan pendekatan tematik dan integratif, meskipun penggunaannya belum konsisten dan belum sistematis terhadap semua masalah. *Kedua*, ada negara yang menggunakan dasar analogi (*qiyas*). *Ketiga*,

ada negara yang mendasarkan pada mashlahah, khususnya mashlahah mursalah. *Keempat*, ada negara yang mendasarkan pada pemahaman/penafsiran secara kontekstual (faham/tafsir kontekstual).

Namun dalam penggunaannya tidak selalu konsisten antara satu negara dengan negara lain. Artinya, dalam penetapan status hukum satu masalah yang sama dapat didasarkan pada metode yang berbeda. Misalnya, dalam penetapan hukum umur minimal boleh kawin, beberapa negara menetapkan berdasarkan metode yang berbeda. Ada negara yang menetapkan berdasarkan siyasah syar'iyah, namun ada pula negara yang mendasarkan pada reinterprestasi nash. Bahkan ada negara yang menggunakan metode gabungan.

Maksud *qiyas* adalah mencari kesamaan 'illat hukum antara kasus yang sudah ada ketetapan hukumnya dalam nash dengan kasus baru yang ketetapan hukumnya belum ada. Sedangkan mashlahah mursalah adalah penetapan hukum berdasarkan dan untuk kepentingan orang banyak, dan ketetapan hukum tersebut tidak bertentangan dengan syari'ah.

Uraian berikut adalah hasil penelitian sejumlah peneliti terhadap sejumlah negara muslim dalam menggunakan sejumlah metode tersebut di atas dalam menetapkan hukum keluarga Islam kontemporer.

Tahir Mahmood yang melakukan studi terhadap sejumlah perundang-undangan hukum keluarga Islam kontemporer,¹ dalam bukunya, *Family Law Reform*, menulis empat (4) metode yang digunakan sejumlah negara dalam melakukan pembaruan hukum keluarga Islam kontemporer, yakni: (1) *takhayyur*, (2) *talfiq*, (3) *siyâsah syar'iyah*, dan (4) *ijtihad*. *Takhayyur* menurut Tahir Mahmood, muncul dalam tiga (3) bentuk.

Pertama, memilih salah satu dari pendapat imam mazhab. Kedua, menetapkan satu dari putusan pengadilan (hakim/qadi). Ketiga, memilih salah satu dari pendapat ilmuwan di luar imam mazhab (Mahmuood, 1972:12).

Sementara dalam buku, *Personal law*, Tahir Mahmood, menyebut metode yang digunakan dalam pembaruan hukum keluarga Islam kontemporer dapat dikelompokkan menjadi dua. Pertama, teori lama, yakni: *ijmâ'*, *qiyas*, dan *ijtihad*, baik *ijtihad* individu maupun kolektif. Kedua, teori baru, yakni: *takhayyur* dan *talfiq*. Kemudian disebutkan pula bahwa dalam melakukan pembaruan hukum keluarga Islam kontemporer, negara-negara muslim meletakkan secara setara pandangan imam fikih mazhab, menggunakan *istihsan*, *mashlahah mursalah*, *siyâsah syar'iyah*, *istidlal* (rasio ahli hukum), *tawdî'* (legislasi), dan *tadwîn* (kodiifikasi) (Mahmuood, 1987:13).

Pengelompokan yang secara substansial sama dengan pengelompokan lama dan baru tersebut di atas adalah:

1. *intra-doctrinal reform* dan
2. *extra-doctrinal reform*.

Adapun *intra-doctrinal reform* adalah pembaruan dengan cara tetap merujuk pada konsep fikih konvensional, dengan cara (1) *takhayyur* dan (2) *talfiq*. Sementara *extra-doctrinal reform* pada prinsipnya tidak lagi merujuk pada konsep fikih konvensional, tetapi merujuk pada nash al-Qur'an dan sunnah nabi Muhammad SAW, dengan melakukan penafsiran ulang terhadap nash (reinterprestasi).

Perbedaan antara kedua pengelompokan tersebut di atas, bahwa maksud teori lama pada pengelompokan pertama adalah teori ushul al-fiqh tersebut telah ada sejak dahulu dan menjadi pegangan umum

(konvensi). Sementara teori baru tersebut adalah, munculnya baru belakangan. Adapun maksud teori lama pada kelompok kedua, bahwa isi (content) dari konsep tersebut telah ada dan menjadi pegangan umum (konvensi). Kemudian konsep konvensional ini dipilih salah satu atau digabungkan dari beberapa teori. Sementara maksud teori baru, bahwa isinya memang baru, sebab konsep tersebut merupakan hasil penafsiran ulang terhadap nash.

Anderson, seorang sarjana yang juga mendalami bidang kajian Hukum Keluarga di dunia Islam, khususnya negara di jazirah Timur Tengah (Anderson, tt: 187-198, Anderson, 1971:12-15) pada dua artikelnya mencatat empat metode yang digunakan ilmuwan dalam melakukan pembaruan hukum keluarga Islam, yakni: (1) *takhshîsh al-qadlâ*; (2) *takhayyur* dan *talfiq*; (3) *ijtihad (reinterpretasi nash)*; dan (4) *siyâsah syar'iyah*, termasuk di dalamnya memberikan sanksi bagi pelanggar.

Kemudian dalam karya lain yang terbit lebih akhir dan dalam bentuk buku, Anderson memberikan uraian yang lebih rinci. Anderson menyebut 5 (lima) metode. *Pertama, takhshîsh al-qadlâ (the prosedural expedient)*, yakni membatasi yurisdiksi hakim di pengadilan. *Kedua*, memilih pendapat ulama, baik dengan *takhayyur*, memilih salah satu pendapat, maupun dengan *talfiq*, mengkombinasikan beberapa pendapat untuk dibangun menjadi satu konsep (*the eclectic expedient*). *Ketiga*, melakukan reinterpretasi (*the expedient of re-interpretation*), yakni menafsirkan ulang nash (al-Qur'an dan sunnah nabi Muhammad SAW.). *Keempat*, *siyâsah syar'iyah (the expedient of administrative orders)*. *Kelima*, putusan hakim (*the expedient of reform by judicial decisions*). Dengan demikian, ada penambahan satu

metode, yakni melalui putusan hakim. Namun kalau dicermati lebih jauh, metode lewat putusan hakim ini bukan metode pembaruan, tetapi lebih sebagai media lahirnya pembaruan. Artinya, hakim dalam memutuskan perkara dapat melahirkan konsep pembaruan, dengan *takhayyur*, *talfiq* atau reinterpretasi nash. Dengan begitu, putusan hakim yang reformis bukan sebagai metode. Uraian sedikit lebih rinci dari empat metode pembaruan tersebut di atas adalah sebagai berikut.

Pertama, takhshîsh al-qadlâ, yakni hak penguasa untuk membatasi yurisdiksi pengadilan. Salah satu contoh yang dicatat Anderson adalah UU Peradilan Mesir (*the Egyptian Code of Organization and Procedural for Syari'ah Courts*, 1897), pasal 31, bahwa hak-hak yang berkaitan dengan akibat perkawinan dan perceraian hanya diproses kalau perkawinan dan perceraian dilengkapi dengan bukti (Anderson, 1976:43 dst). Ini berarti pemerintah membatasi perkara yang boleh diproses pengadilan, yakni hanya perkawinan dan perceraian yang sudah dilengkapi dengan bukti.

Kedua, takhayyur, yakni memilih salah satu pendapat ulama. Salah satu contoh yang dicatat adalah Mesir dalam Kodifikasi Qadrî Pasya (*the Code of Qadrî Pasya*) yang menggunakan konsep Hanafiyah dalam rumusannya, padahal Mesir adalah pengikut mazhab al-Syâfi'î. Pandangan yang dipilih juga menyebar, bukan hanya pandangan imam mazhab, tetapi juga pandangan ilmuwan yang bukan imam mazhab. Misalnya pandangan Ibnu Taymiyah dan Ibnu Qayyim al-Jauziyah (Anderson, 1976:43 dst).

Di antara contoh penerapan metode *talfiq* adalah dalam *the Egyptian Law of Testamentary Disposition* 1946, pasal 6, bahwa tidak ada hak waris antara muslim dan non-muslim, tetapi antara non-muslim

mungkin mewarisi antara mereka. Perbedaan domisili tidak menjadi penghalang untuk mewarisi antara sesama muslim; demikian juga tidak ada halangan untuk mewarisi antara sesama non-muslim, kecuali hukum negara lain melarang mewarisi antar warga negara. Isi pasal ini merupakan kombinasi dari pandangan sunni bahwa ada larangan mewarisi antara muslim dan non-muslim dan pendapat sebagai ahli hukum yang tidak sependapat bahwa perbedaan agama menjadi penghalang mewarisi; dan pandangan sunni bahwa antara sesama muslim ada hak mewarisi apapun domisilinya (Anderson, 1976:56-57).

Contoh penerapan reinterpretasi di antaranya adalah larangan atau aturan mempersempit kemungkinan poligami oleh sejumlah negara, seperti Tunisia, Mesir, Indonesia dan negara-negara lainnya. Contoh lain adalah sejumlah aturan dalam perundang-undangan Yaman dan Somalia yang tujuannya untuk mengangkat status wanita. Di antara aturan-aturan tersebut tidak ditemukan dalam konsep konvensional. Aturan yang dibuat adalah kesetaraan antara laki-laki (suami) dan perempuan (isteri) dalam menanggulangi biaya perkawinan; biaya walimahan, biaya hidup. Demikian juga hadanah anak untuk dan berdasarkan kepentingan anak. Demikian juga hak waris yang sama antara laki-laki dan perempuan dalam perundang-undangan Somalia (Anderson, 1976:74).

Adapun contoh pembaruan melalui keputusan hakim di pengadilan, adalah kasus-kasus yang terjadi di India dan Pakistan. Kemudian diakhiri dengan komentar, harus diakui ada kondisi-kondisi tertentu dimana media putusan pengadilan demikian efektif dalam melakukan pembaruan, yakni jika para hakim bekerja sama dengan lembaga legislatif. Putusan pengadilan

biasanya diterima tanpa protes banyak dari orang banyak (*public*), bahkan putusan lembaga yudikatif (pengadilan oleh hakim) dapat lewat begitu saja tanpa diprotes sama sekali dari orang banyak. Demikian juga putusan ini dapat berlaku dan diterima masyarakat begitu saja, kecuali ada putusan dari lembaga peradilan di atasnya yang menetapkan sebaliknya (Anderson, 1976:82). Dengan demikian, putusan hakim di pengadilan menurut Anderson, sangat efektif dalam melakukan pembaruan hukum keluarga Islam.

Penerapan *siyâsah syar'iyah* dapat dilihat contoh dalam kasus pemberlakuan wasiyat wajibah bagi seorang cucu yang bapaknya meninggal lebih dahulu dari kakek. Bahwa cucu tersebut mendapat bagian sesuai dengan bagian ayah andaikan masih hidup (anak dari perwaris). Aturan ini telah ditetapkan dalam perundang-undangan sejumlah negara. Di antaranya adalah di Mesir, Syria, Maroko dan Tunisia (Anderson, 1976:69).

Coulson yang membandingkan teori yang digunakan komite Pakistan dalam melakukan pembaruan hukum Keluarga Pakistan dengan yang digunakan umumnya di Negara-negara Timur Tengah (Coulson, 1957) menyimpulkan, ada satu perbedaan menonjol antara kedua kubu ini, yakni kalau di negara-negara Timur Tengah pembaruannya menekankan pada unsur prosedural dan administrasi, yang berarti banyak menggunakan *takhshîsh al-qadlâ* dan/atau *siyâsah syar'iyah*. Sementara Pakistan berusaha mendasarkan pembaruannya pada teks *syari'ah*. Misalnya dalam membatasi kasus perkawinan anak di bawah umur, Mesir memperbarui dengan cara mewajibkan pencatatan perkawinan. Jadi aturan administrasi ini digunakan untuk mencapai

tujuan umum hukum. Dengan cara prosedural ini, usaha selanjutnya adalah Pengadilan tidak boleh menangani kasus-kasus perceraian atau kasus-kasus yang berhubungan dengan ikatan keluarga dari perkawinan yang tidak dicatatkan/didaftarkan. Sementara untuk mendaftar harus cukup umur. Apa yang dilakukan Mesir ini, menurut Coulson sama dengan usaha yang dilakukan Syria dan Yordania, bahwa terhadap masalah-masalah perkawinan dan perceraian tidak ditangani kecuali perkawinan yang sudah dicatatkan (Coulson,1957:141-142). Dengan demikian, cara yang digunakan adalah takhsis al-qada dan/atau siyasa syar'iyah.

Pakistan mendasarkan keharusan pencatatan perkawinan pada al-Qur'an yang memerintahkan pencatatan ketika melakukan transaksi, al-Baqarah (2):282 (Coulson,1957:143). Sama dengan larangan nikah di bawah umur, Pakistan juga mendasarkan pada al-Qur'an, sebab ajaran dasar al-Qur'an dan sunnah Nabi menuntut syarat dewasa (*rusyid*) untuk absahnya transaksi. Padahal akad nikah lebih penting daripada akad yang lain (Coulson,1957:144). Konsekuensinya, syarat dewasa untuk perkawinan demikian penting, umur dewasa sempurna (*rusyid*) pun diperintahkan.

Mendekati pendekatan Pakistan adalah UU Turki Tahun 1917, yang mendasarkan larangan perkawinan anak di bawah umur pada salah satu pandangan mufassir tidak populer terhadap ayat al-Nisa' (4):6 (Coulson,1957:142-143).

Meskipun ayat ini pada dasarnya berbicara tentang masa peralihan harta anak yatim, dimana harta mereka diberikan secara penuh kalau sudah rusyid, tetapi ada juga kaitan ayat ini dengan umur kedewasaan untuk boleh nikah (umur minimal boleh nikah). Maka inilah yang menjadi dasar penetapan umur minimal boleh kawin.

Dalam kasus mempersempit kemungkinan poligami Pakistan mendasarkan pada perintah al-Qur'an bahwa suami wajib memenuhi kebutuhan nafkah keluarga dan berbuat adil terhadap isteri-isterinya (Coulson,1957:146). Usulan panitia tentang poligami sebenarnya adalah bahwa seorang yang akan poligami, dengan perintah Pengadilan harus memberikan separuh gajinya kepada isteri dan anak-anak yang sudah ada. Hanya saja usulan ini ditolak (Coulson,1957:146).

Esposito yang membandingkan metode pembaruan Hukum Keluarga Mesir dan Pakistana menyimpulkan, pada dasarnya kedua negara ini menggunakan metode yang sama, yakni (1) *siyâsah syar'iyah*; (2) *takhayyur*; dan (3) *talfiq*. Namun dalam prakteknya ada perbedaan, dimana Pakistan menggunakan tiga konsep ini lebih bebas (Esposito,tt:94-97). Di samping itu, *takhayyur* yang dipraktekkan di Mesir berbeda dengan praktek *takhayyur* traditional, yang biasanya hanya memilih salah satu diantara madhhab populer. Adapun *takhayyur* yang digunakan di Mesir adalah mengambil pendapat individu dari seorang ulama (Esposito,tt: 95).

David Pearl & Werner Neski, yang melakukan studi terhadap perundang-undangan India, Pakistan, Bangladesh, yang dihubungkan dengan fenomena keluarga Muslim dari negara-negara tersebut di Eropa (Inggris) menyimpulkan, negara-negara Muslim menggunakan 4 metode dalam melakukan pembaruan Hukum Keluarga, yaitu: (1) *takhayyur*, (2) *talfiq*, (3) *siyâsah syar'iyah*; dan (4) murni memenuhi kebutuhan sosial dan ekonomi tanpa mendasarkan sama sekali terhadap alasan mazhab. Contoh dengan metode terakhir adalah pengharaman poligami, yang didasarkan pada penafsiran baru al-Nisa

(4):3, bahwa keadilan yang dibutuhkan untuk bolehnya poligami bukan hanya dalam hal nafkah, tetapi juga termasuk rasa cinta. Karena itu, menurut Pearl, ada keberanjakan dari esensi hukum Islam (Peral & Menski, tt:36-37). Dari contoh yang dicatat Pearl, maksud metode murni memenuhi kebutuhan sosial dan ekonomi tanpa mendasarkan pada alasan imam mazhab konvensional, pada prinsipnya sama dengan reinterpretasi nash secara kontekstual.

Dawoud El Alami & Doreen Hinchcliffe, yang melakukan penelitian terhadap perundang-undangan negara-negara Arab, hanya menyebutkan secara singkat sejarah pembaruan hukum keluarga Turki. Menurut penemuannya, Turki dalam melakukan pembaruan hukum keluarga adalah mendasarkan pada pendapat mazhab Hanafi. Jalan yang sama juga diikuti ketika melakukan usaha yang sama di Mesir, yakni mengikuti pendapat mazhab Hanafi, meskipun mayoritas penduduknya pengikut mazhab al-Syâfi'î Alami & Hinchcliffe, 1996:1-81).

Taufiq yang melakukan studi terhadap perundang-undangan keluarga Islam Indonesia menyebutkan, bahwa dalam peraturan Indonesia misalnya, dalam menetapkan wajibnya pencatatan perkawinan, pencatatan talaq dan pencatatan ruju', adalah takhshîsh al-qadlâ, siyâsah syar'iyah dan qiyas (analogi) terhadap al-Baqarah (2):282 (Qur'an). dan al-Talak (65):2 (Qur'an). Sementara untuk menetapkan pembatasan kebolehan poligami didasarkan pada al-Nisa' (4):3 (Qur'an), dan dihubungkan dengan al-Nisa' (4):129,2 dan siyâsah syar'iyah. Penetapan batasan umur minimal boleh kawin didasarkan pada inspirasi pandangan al-Syaukani, yang mengatakan bahwa kasus perkawinan 'Aisyah adalah sebagai pengecualian. Penghapusan hak *ijbar* dalam

perkawinan didasarkan pada pandangan Ibn Shubrumah. Terakhir, keharusan perceraian di Pengadilan Agama didasarkan pada pandangan al-Zâhiri dan Syi'ah Imâmîyah, yang menetapkan bahwa perceraian, sama dengan perkawinan, hanya terjadi dengan disaksikan oleh minimal dua orang saksi. Perlu dicatat, bahwa dalam menetapkan status hukum satu masalah, dalam kasus-kasus tertentu hanya dengan menggunakan salah satu metode pembaruan tersebut di atas. Namun dalam banyak kasus metode yang digunakan adalah kumpulan dari dua atau lebih metode pembaruan. Salah satu contoh adalah apa yang ada dalam peraturan Indonesia, bahwa wajibnya pencatatan perkawinan, pencatatan talaq dan pencatatan ruju', adalah takhshîsh al-qadlâ, siyâsah syar'iyah dan qiyas (analogi) terhadap al-Baqarah (2):282 dan al-Talak (65):2. Contoh sejenis juga banyak ditulis para peneliti; Anderson, Esposito, Coulson dan lainnya.

Penutup

Meskipun para ilmuwan mempunyai variasi pendapat tentang metode pembaruan hukum keluarga Islam kontemporer, dari data ini dapat disimpulkan (1) metode yang digunakan dalam melakukan pembaruan hukum keluarga Islam pada awalnya masih didominasi oleh konsep konvensional dan takhsis al-qada serta siyasah syar'iyah dan masih sedikit yang menggunakan reinterpretasi. Namun seiring dengan berjalannya waktu, semakin banyak ilmuwan yang terlibat dan merasa prihatin terhadap akibat penerapan konsep-konsep konvensional, metode reinterpretasi nash semakin banyak digunakan.

(2) Pendekatan yang digunakan, baik konsep konvensional maupun kontemporer dalam bentuk kodifikasi, secara umum

masih tetap menggunakan pendekatan parsial, yakni dengan mencatat ayat atau beberapa ayat Qur'an dan sunnah Nabi Muhammad saw., kemudian diambil kesimpulan, tanpa lebih dahulu memantulkannya dengan ayat-ayat atau sunnah lain, dan tanpa menjadikannya sebagai satu kesatuan yang utuh dan menyatu. Dalam konsep kontemporer sudah muncul beberapa pendekatan tematik, tetapi belum digunakan secara sistematis dan konsisten. Meskipun al-Syâthibî, al-Suyuthî, Muhammad 'Abduh, Syed Ameer Ali, dan sejumlah ilmuwan lain, menekankan pentingnya pemahaman yang menyatu terhadap Qur'an, dalam prakteknya teori ini masih jarang untuk tidak disebut tidak digunakan semaksimal. Namun seiring dengan berjalannya waktu, semakin besar pula perhatian ilmuwan terhadap pentingnya pemahaman yang menyatu dan utuh. Karena itu, ke depan diharapkan teori integratif dan induktif ini semakin dipahami dan dipraktekkan secara konsisten dan sistematis.

(3), Dalam menetapkan status hukum satu masalah, dalam kasus-kasus tertentu hanya dengan menggunakan salah satu metode pembaruan tersebut di atas. Namun dalam banyak kasus metode yang digunakan adalah kumpulan dari dua atau lebih metode pembaruan.

(4), Meskipun metode konvensional dan metode pembaruan hukum keluarga Islam di awal-awal pembaruannya, hampir sama, tetapi ada perbedaan. Salah satu perbedaan yang menonjol antara keduanya adalah, bahwa rumusan kelompok pertama terlihat lebih abstrak, sementara rumusan kelompok kedua lebih konkret. Misalnya, baik konsep konvensional maupun konsep kontemporer, mengharuskan sikap adil dan mampu bagi suami untuk boleh poligami, namun dalam menjamin keadilan dimaksud

para pemikir kontemporer lebih konkrit memberikan kriteria. Misalnya, adil dalam memberikan materi, didasarkan pada prosentasi gaji. Demikian juga indikator mampu secara ekonomi didasarkan pada daftar gaji. ●

Daftar Pustaka

- Amina Wadud, 1992, *Qur'an and Woman*, Kuala Lumpur: Penerbit Fajar Bakti.
- Anderson J.N.D., 1972. "The Significance of Islamic Law in the World Today", *The American Journal of Comparative Law*, vol. 9, hlm. 187-198; "Modern Trends in Islam", hlm. 12-15.
- Anderson, J.N.D. 1971, "Modern Trends in Islam: Legal Reform and Modernization in the Middle East", *International and Comparative Law Quarterly*, 20, hlm. 4, 12-13.
- Anderson, Norman, 1976, *Law Reform in the Muslim World*. Cambridge: The Athlone Press University of London.
- Dawoud El Alami & Doreen Hinchcliffe, 1996, *Islamic Marriage and Divorce Laws of the Arab World*. London, the Hague, Boston: Kluwer Law International.
- Fatima Memissi, 1991, *The Veil and the Male Elite: A Feminist Interpretation of Women's Rights in Islam*, Addison: Wesley Publishing Company.
- Fazlur Rahman, 1979, "Islam: Challenges and Opportunities", dalam *Islam: Past Influence and Present Challenge*, diedit oleh Alford T. Welch dan Pierre Cachia, Edinburgh: Edinburgh University Press, hlm. 316-327;

- Hassan Hanafi, 1996, "Method of Thematic Interpretation of the Qur'an" dalam Stefan Wild (ed.), *The Qur'an as Text* (Leiden, New York: E.J. Brill.
- Mohammed Fadel, 1997. "Two Women, one Man: Knowledge, Power, and Gender in Medieval Sunni Legal Thought", dalam *International Journal of Middle East Studies*, Vol. 29 (1997), hlm. 186.
- Mustansir Mir, 1996, *Coherence in the Qur'an: A Study of Islahi's Concepts of Nazm in Tadabbur-i-Qur'an*. Plainfield: American Trust Publication.
- Nasaruddin Umar, 1999, "Metode Penelitian Berperspektif Jender tentang Literatur Islam", dalam *al-Jami'ah Journal of Islamic Studies* No. 64/xii/1999, hlm. 188 dst.;
- Nasaruddin Umar, 2001, "Metode Penelitian Berperspektif Jender, hlm. 188-192.
- Nashiruddin Baidan, 2000, *Metodologi Penafsiran al-Qur'an*, cet. ke-2. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Nasr Hamid Abu-Zayd, 1997, *Imam Syafi'i: Moderatisme, Eklektisisme, Arabisme*, terj. Khoiron Nahdliyyin, Yogyakarta: LKiS.
- Noel J. Coulson, 1957, "Reform of Family Law in Pakistan", *Studia Islamica*, No. 7, hlm. 141-142.
- Quraish Shihab M., 1996, *Wawasan al-Quran: Tafsir Maudhu'i atas Pelbagai Persoalan Ummat*. Bandung: Mizan.
- Tahir Mahmood, 1972, *Family Law Reform in the Muslim World* (New Delhi, hlm. 12.
- Tahir Mahmood, 1987, *Personal Law in Islamic Countries [History, Text and Comparative Analysis]* (New Delhi: Academy of Law and Religion.
- Tahir Mahmood, 1955, *Statutes of Personal Law in Islamic Countries: History, Texts and Analysis*, Revised Edition. Delhi: ALR.
- Taufik Adnan Amal, 1993, *Islam dan Tantangan Modernitas : Studi atas Pemikiran Hukum Fazlur Rahman*, cet. Ke-4. Bandung: Mizan.
- Taufiq, 1998, "Pelaksanaan Undang-Undang Keluarga Islam: Pengalaman Indonesia", *Kumpulan Paper Seminar Serantau Undang-Undang Keluarga Islam dan Wanita*, tanggal 9-10 Maret 1998, oleh Institut Kefahaman Islam Malaysia (IKIM), hlm. 7-13.

