

SURAT PENCATATAN CIPTAAN

Dalam rangka perlindungan ciptaan di bidang ilmu pengetahuan, seni dan sastra berdasarkan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, dengan ini menerangkan:

Nomor dan tanggal permohonan : EC00202179045, 15 Desember 2021

Pencipta

Nama : **Dr. Junaidi Abdillah, M.S.I., Mahdaniyal Hasanah Nuriyyatingrum, M.S.I. dkk**

Alamat : Pandana Merdeka Blok Q12 Bringin Ngaliyan, Semarang, JAWA TENGAH, 50185

Kewarganegaraan : Indonesia

Pemegang Hak Cipta

Nama : **Sentra HKI LP2M UIN Walisongo**

Alamat : Jl. Walisongo No. 3-5, Tambakaji, Ngaliyan, Semarang, JAWA TENGAH, 50185

Kewarganegaraan : Indonesia

Jenis Ciptaan : **Laporan Penelitian**

Judul Ciptaan : **SERAPAN TEORI-TEORI HUKUM ISLAM DALAM PEMBARUAN HUKUM KELUARGA DI INDONESIA (PENDEKATAN UNITY OF SCIENCES/UOS)**

Tanggal dan tempat diumumkan untuk pertama kali : 22 November 2021, di Semarang
di wilayah Indonesia atau di luar wilayah Indonesia

Jangka waktu perlindungan : Berlaku selama 50 (lima puluh) tahun sejak Ciptaan tersebut pertama kali dilakukan Pengumuman.

Nomor pencatatan : 000303884

adalah benar berdasarkan keterangan yang diberikan oleh Pemohon.

Surat Pencatatan Hak Cipta atau produk Hak terkait ini sesuai dengan Pasal 72 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta.



a.n Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia
Direktur Jenderal Kekayaan Intelektual
u.b.
Direktur Hak Cipta dan Desain Industri

Dr. Syarifuddin, S.T., M.H.
NIP.197112182002121001

LAMPIRAN PENCIPTA

No	Nama	Alamat
1	Dr. Junaidi Abdillah, M.S.I.	Pandana Merdeka Blok Q12 Bringin Ngaliyan
2	Mahdaniyal Hasanah Nuriyyatingrum, M.S.I.	Perumahan Bank Niaga Blok D-3 Tambakaji, Ngaliyan
3	Nafila Inarotussofia Miftahunnaja	Jl Stasiun Jarakah Gg2 Rt03 Rw2 Kec Tugu Jarakah



**SERAPAN
TEORI-TEORI
HUKUM ISLAM**



LEMBAGA PENELITIAN DAN PENGEMBANGAN MASYARAKAT (LP2M)
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI WALISONGO

SERAPAN TEORI-TEORI HUKUM ISLAM



**SERAPAN
TEORI-TEORI
HUKUM ISLAM**

dalam Pembaruan Hukum Keluarga di Indonesia
(Pendekatan *Unity of Sciences/UoS*)

**JUNAIDI ABDILLAH
MAHDANIYAL HASANAH NURIYYATININGRUM
NAFILA INAROTUSSOFIA MIFTAHUNNAJA**



Penelitian Dasar Pengembangan Prodi
SERAPAN TEORI-TEORI HUKUM ISLAM
DALAM PEMBARUAN HUKUM KELUARGA DI
INDONESIA
(PENDEKATAN *UNITY OF SCIENCES/UOS*)
BANTUAN PENELITIAN
DIPA BOPTN LP2M UIN WALISONGO TAHUN 2021



Oleh:

Dr. Junaidi Abdillah, M.S.I. (Ketua)

NIP: 197902022009121001/ Lektor

NIDN: 2016088102

ID Peneliti: 201608810207001

Pangkat/Gol.: Penata Tk. I (III/ d)

Mahdaniyal Hasanah Nuriyyatiningrum, M.S.I. (Anggota)

NIP: 198505272018012002/ Asisten Ahli

NIDN: 2127058501

ID Peneliti: 20101011110715

Pangkat/Gol.: Penata Muda Tk. I (III/ b)

Nafila Inarotussofia Miftahunnaja (Anggota)

NIM : 1902016149

LEMBAGA PENELITIAN DAN PENGEMBANGAN
MASYARAKAT (LP2M)
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI WALISONGO
TAHUN 2021

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
DAFTAR ISI.....	ii
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah.....	11
C. Tujuan Penelitian	12
D. <i>Literature Review</i>	12
E. Kerangka Konsep	16
1. Ushul Fiqh sebagai Metodologi Pembaruan Hukum Islam	16
2. Teori Hukum Islam sebagai Sub-Sistem Hukum Nasional	22
F. Metodologi Penelitian	26
1. Jenis dan Pendekatan Penelitian	26
2. Teknik Pengumpulan Data	27
3. Teknik Analisis Data	28
G. Sistematika Penelitian.....	30
 BAB II TEORI PEMBARUAN HUKUM KELUARGA ISLAM DALAM BINGKAI UNITY OF SCIENES.....	 32
A. Pengertian Serapan dan Pembaruan	32
B. Pembaruan Hukum dalam Dunia Islam	36
1. Teori Lutfi al-Syaukani	36
2. Teori Abd al- Jabiri	41
C. Pembaruan Hukum Islam di Indonesia.....	48

1. Teori Eksistensi	48
2. Teori Interdependensi.....	50
3. Teori Sinkretisme.....	53
4. Teori Ijtihad dalam Ushul Fiqh	56
D. Unity of Science sebagai Instrumen Pembaruan Hukum Keluarga	67
1. Definisi	67
2. Konsep Unity of Sciences UIN Walisongo Semarang	71
BAB III POTRET HUKUM KELUARGA ISLAM DI INDONESIA.....	79
A. Metode Pembaruan Hukum di Indonesia..	79
B. Potret Hukum Keluarga Islam di Indonesia	84
1. Pembaruan dalam UU Perkawinan No. 1 Tahun 1974	92
2. Pembaruan dalam UU Peradilan Agama (UU No. 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas UU no 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama)	101
3. Pembaruan dalam KHI.....	108
4. Pembaruan dalam UU Wakaf No. 41 Tahun 2004	140
BAB IV KARAKTERISTIK DAN SERAPAN TEORI PEMBARUAN HUKUM KELURGA ISLAM DI INDONESIA PERSPEKTIF UNITY OF SCIENCES	153

A. Karakteristik Pembaruan Hukum Keluarga Islam di Indonesia.....	157
1. Karakteristik Pembaruan Undang-Undang Perkawinan (UUP) Nomor 1 Tahun 1974	160
2. Karakteristik dan Tipologi Pembaruan dalam KHI	171
3. Karakteristik Pembaruan UU Wakaf.....	198
B. Serapan Teori Ijtihad ke dalam Peraturan Perundang-Undangan Hukum Keluarga...	206
1. Kesetaraan Laki-laki dan Perempuan	208
2. Perlindungan Hak-Hak Anak dan Perempuan	220
3. Peran Lembaga Pemerintah dalam Perkawinan.....	234
C. Pembaruan hukum Islam Perspektif Unity of Sciences (UoS)	251
1. Pembaruan Bidang Perkawinan.....	257
2. Bidang Perwarisan	262
3. Pembaruan Bidang Perwakafan.....	267
BAB V SIMPULAN DAN SARAN	273
A. Simpulan	273
B. Temuan dan Rekomendasi.....	275
C. Penutup	276
BIBLIOGRAFI.....	278

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Transformasi hukum Islam ke dalam hukum nasional merupakan fenomena *siyasaḥ syar'yyah* (politik hukum) yang layak dicermati. Dengan mencermati proses ini paling tidak dapat tergambarkan proses dan dialektika antara politik dan hukum. Selain juga pergulatan pembaruan-pembaruan dalam konteks perubahan hukum dan pembangunan hukum nasional.

Pada konteks Indonesia, potret transformasi hukum Islam (baca: fikih) ke dalam hukum nasional banyak didominasi oleh hukum keluarga Islam. Hal ini dibuktikan dengan *leading*-nya hukum keluarga ke dalam beberapa perundang-undangan di Indonesia. Hal ini juga membuktikan adanya aspek pembaruan dalam transformasi tersebut. Diakui, dalam transformasi tersebut terdapat sejumlah perubahan dan pembaruan yang layak dikaji dari aspek teoritisnya.

Sepintas dapat diamati jejak-jejak ketentuan yang terdapat dalam pasal-pasal yang termaktub

dalam hukum keluarga Islam yang dipandang selama ini berbeda dengan rumusan hukum Islam klasik. Sebut saja ketentuan kewajiban pencatatan perkawinan, kewajiban mengikrarkan wakaf di Kantor Urusan Agama, ijin istri dalam berpoligami, harta gono-gini, ahli waris pengganti dan lain sebagainya.¹

Sebagai sub-sistem hukum nasional, keberadaan hukum Islam di Indonesia sangat berpengaruh dalam mewarnai pembangunan hukum nasional. Hal ini dapat terlihat dari kontribusi nyata hukum Islam ke dalam pembangunan hukum nasional dengan cara yang elegan. Kontribusi tersebut baik berupa kontribusi metodologis maupun materiil. Dilihat dari aspek metodologis misalnya, banyak sekali serapan teori hukum Islam yang berkontribusi dalam pembaruan hukum nasional. Sebut saja metode *masalah mursalah* misalnya, ia telah mampu memberikan landasan filosofis dalam

¹ "Lihat Ketentuan-Ketentuan Dalam Pasal-Pasal Pembaharuan Dalam UU. No. 1 Tahun 1894 Dan Kompilasi Hukum Islam (KHI).

pembentukan hukum berwawasan keIndonesiaan.²

Selain aspek metodologis, aspek materiil juga tidak kalah banyak dalam berkontribusi dalam pembangunan dan pembaruan hukum nasional. Terdapat sederet hukum keluarga Islam yang sukses bertransformasi menjadi hukum nasional. Sebut saja misalnya: Undang-undang Nomor 1 Tahun 1971 tentang Perkawinan, Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan, Kompilasi Hukum Islam, Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, dan Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 *jo.* UU Nomor 10 Tahun 1998 serta lain-lainnya.³

Transformasi hukum keluarga Islam ke dalam peraturan perundang-undangan tentunya telah melewati proses politik hukum Islam atau *siyāṣah syar'iyyah*. Dengan kata lain, adanya suatu proses penyerapan, pembahasan dan penetapan

² Imam Syaukani, *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam Indonesia Dan Relevansinya Bagi Pembangunan Hukum Nasional* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006).

³ Masykuri Abdillah, *Formalisasi Syari'at Islam Di Indonesia*, 2nd ed. (Jakarta: Renaissance, 2005), 93–94.

materi hukum keluarga Islam tertentu untuk diformat ke dalam bentuk peraturan perundang-undangan. Sehingga dapat dikatakan bahwa dalam transformasi tersebut ada korelasi kuat antara hukum keluarga Islam dengan faktor politik (*siyāsah*).⁴ Keduanya ibarat dua entitas yang berdampingan yang tidak dipisahkan kendati dapat dibedakan dan dipilah.

Selain aspek politis di atas, faktor sekaligus landasan yang memicu transformasi hukum tersebut adalah aspek sosiologis. Artinya, bahwa norma-norma hukum muncul dari realitas hukum yang ada dalam masyarakat. Dapat dikatakan bahwa peraturan perundang-undangan yang ideal adalah hukum yang dasar pembentukannya berasal dari kenyataan hukum dalam masyarakat.⁵ Dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, Ehrlich menekankan akan pentingnya keseimbangan antara pembaruan hukum melalui perundang-undangan dengan kesadaran untuk

⁴ Ahmad Sukardja dan Muzar Ibnu Syarif, *Tiga Kategori Hukum; Syari'ah, Fikih Dan Kanun* (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), 93.

⁵ Lili Rasjidi dan Ira Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat Dan Teori Hukum* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2001), 66.

memperhatikan kenyataan yang hidup dalam masyarakat (*living law*).

Selain aspek sosiologis, pembaruan hukum Indonesia juga didasarkan pada aspek konstitusional dan filosofis. Aspek konstitusional, yaitu mewujudkan hukum yang adil dan kepastian hukum sesuai dengan cita hukum masyarakat Islam Indonesia.⁶ Selain itu, pembaruan hukum di Indonesia juga harus dipahami sebagai bagian dari pembangunan hukum nasional.⁷

Sementara aspek filosofis berkaitan erat dengan kesadaran hukum masyarakat yaitu nilai-nilai yang tumbuh dan hidup dalam masyarakat tentang hukum yang mencakup pengetahuan, pemahaman, penghayatan, kepatuhan atau ketaatan terhadap hukum. Dengan demikian, kesadaran hukum sejatinya merupakan kesadaran atau nilai-nilai yang terdapat dalam diri manusia tentang hukum yang ada. Singkatnya, nilai-nilai tersebut merupakan konsepsi mengenai sesuatu

⁶ Lihat UU No. 14 Pasal 27 Ayat 1 yang menyatakan bahwa hakim sebagai penegak hukum wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.

⁷ Lihat RPJP 2005-2025.

yang dipandang baik dan yang dianggap buruk. Jadi, dapat dikatakan bahwa hukum adalah konsepsi abstrak dalam diri manusia tentang keserasian antara keterikatan dengan ketentraman yang diharapkan dengan melihat indikator-indikator yang ada. Dan, indikator-indikator tersebut dapat dijadikan panduan dan pedoman dalam membangun dan membentuk hukum melalui pembaruan.⁸

Adapun yang dimaksud dengan istilah pembaruan adalah sebuah upaya yang identik dengan inovasi, modernisasi, pembangunan, pembinaan, pemodernan, pemugaran, pemulihan, pemutakhiran, penyegaran, perbaikan, perombakan, reaktualisasi, reformasi, regenerasi, rehabilitasi, renovasi dan restorasi.⁹ Dengan

⁸ Indikator perilaku hukum merupakan petunjuk adanya tingkat kesadaran hukum yang tinggi. Hal ini dibuktikan dengan yang bersangkutan taat kepada hukum. Jadi, dapat dikatakan bahwa tinggi-rendahnya tingkat kesadaran hukum akan terlihat dari derajat kepatuhan yang terwujud dalam pola perilaku masyarakat yang nyata. Jika hukum diataati, maka ini indikator hukum tersebut efektif. Lihat Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam*, 1st ed. (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006), 22–23.

⁹ Dendy Sugono Dkk, *Kamus Tesaurus Bahasa Indonesia* (Jakarta: Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, 2008), 47.

demikian pembaruan adalah proses dan upaya untuk membentuk hukum baru berdasarkan seperangkat metode yang baku dan relevan.

Menariknya, di Indonesia dalam upaya pembaruan hukum Islam dalam konteks perundangan-undangan utamanya hukum keluarga Islam banyak menggunakan ilmu *ushūl al-fiqh* sebagai basis metodologis dalam merumuskan hukum berwawasan keIndonesiaan. Hasbi Asshiddieqi, Hazairin, Munawir Sjadzali dan lainnya adalah sederet tokoh yang menggunakan instrumen Ilmu *ushūl al-fiqh* (teori hukum Islam) dalam memformulasikan fiqh berwatak keIndonesiaan. Kendati mereka berbeda dalam rumusan variasi metodologisnya, terdapat kesamaan di antara mereka yakni sama-sama merevitaliasasi kedudukan *al-'urf* sebagai basis metodologis dalam mewujudkan hukum Islam berwawasan keIndonesiaan. Di sinilah tampak posisi ilmu *ushūl al-fiqh* yang begitu penting.

Semua ahli sepakat bahwa ilmu *ushūl al-fiqh* menempati posisi penting sebagai basis filosofis sebuah bangunan keilmuan. Termasuk para cendekiawan Muslim Indonesia juga memahami

fakta ini. Bahwa ilmu *ushūl al-fiqh* sejatinya merupakan teori tentang ilmu pengetahuan yang secara spesifik mengkaji tentang sumber-sumber hukum. Persoalan-persoalan utama yang ingin dijawab oleh ilmu *ushūl al-fiqh* adalah pertanyaan: apa itu hukum? Dari mana hukum diperoleh dan digali? Dan bagaimana hukum yang bisa diperoleh?

Singkat kata, ilmu *ushūl al-fiqh* berperan sebagai basis filosofis-metodologis sebuah ilmu, termasuk dalam penyusunan hukum positif (baca: Undang-Undang). Lahirnya berbagai macam peraturan perundang-undangan di Indonesia utamanya dalam aspek hukum Islam tidak bisa dilepaskan dari ilmu *ushūl al-fiqh*. Terlebih ketika membicarakan pembaruan hukum Islam di Indonesia, utamanya dalam konteks perundang-undangan, kedudukan ilmu *ushūl al-fiqh* menjadi niscaya.

Ketentuan pencatatan perkawinan, memperketat syarat poligami, harta gono-gini, ahli waris pengganti, perdamaian dalam waris, wasiat wajibah, kemungkinan alih fungsi wakaf, zakat profesi, dan lain-lain merupakan bentuk-

bentuk pembaruan yang meniscayakan pelibatan ilmu *ushul fiqh*. Pada titik, bagaimana teori-teori *ushul al-fiqh* dijadikan basis dan pijakan analisis dalam perumusan dan pembentukan berbagai peraturan perundang-undangan di Indonesia. (Siraj, 2012) Kontribusi ilmu ini dirasakan sangat penting. Sebab ilmu *ushul al-fiqh* merupakan pijakan keilmuan dalam menentukan corak ilmu dan hukum. Di sini dapat dipahami peran urgen dari ilmu *ushul al-fiqh* dalam perumusan peraturan perundang-undangan.

Pembaruan hukum keluarga Islam di Indonesia telah menyuguhkan keterlibatan akal publik yang luar biasa. Ketentuan hukum semisal pencatatan perkawinan, harta goni-gini, wasiat wajibah, ahli waris pengganti, kesetaraan hak-hak suami-isteri dan lain sebagainya menunjukkan bahwa pembaruan berlangsung begitu dinamis. Pelibatan ilmu hermeneutika, ilmu-ilmu social modern, ilmu *maqshid al-syari'ah* tampak terimplementasikan dalam pembaruan tersebut.

Pembaruan yang terjadi dalam hukum keluarga ke dalam hukum nasional idealnya telah dipahami oleh masyarakat muslim Indonesia baik

secara teoritis maupun metodologis. Namun secara realitas, masih banyak masyarakat yang belum memahami ketentuan dan pembaruan dalam hukum keluarga ini. Walhasil, eksistensi hukum keluarga kurang “membumi” di Indonesia. Data menunjukkan selama rentang 10 tahun terakhir di Pengadilan Agama Semarang bahwa permohonan perkara itsbat nikah telah sampai pada angka 373 perkara, sengketa waris terdapat 274 perkara dan permohonan Ikrar wakaf sampai pada angka 78 permohonan.¹⁰ Angka ini membuktikan bahwa keberadaan hukum keluarga belum banyak diketahui dari aspek yuridis-filosofi pembaruan-pembaruan oleh sebagian besar masyarakat Indonesia.

Selain itu, dapat dikatakan bahwa pembaruan hukum keluarga di Indonesia sejatinya telah menggunakan pendekatan interdisipliner. Artinya, dalam perumusan ketentuan baru yang berbeda dengan ketentuan yuris klasik-skolastik telah meratifikasi instrumen dan alat bantu ilmu-ilmu modern. Pendekatan

¹⁰ Observasi Dokumen Di PA Semarang Pada Tanggal 21 Januari 2021.

multidisipliner inilah yang kemudian disebut dengan paradigma *Unity of Sciences* (UoS).

Unity of Sciences (kesatuan ilmu pengetahuan) memandang bahwa semua ilmu pada dasarnya adalah satu kesatuan yang berasal dari dan bermuara pada Allah melalui wahyu-Nya baik secara langsung maupun tidak langsung. Adapun prinsip-prinsip dalam melakukan pengembangan paradigma kesatuan ilmu pengetahuan (*unity of sciences*) adalah integrasi, kolaborasi, dialektika, prospektif, pluralistik.

Berangkat dari latar belakang di atas, maka perlu penelitian dengan tema: *Serapan Teori-teori Hukum Islam dalam Pembaruan Hukum Keluarga di Indonesia Perspektif Unity of Sciences (UoS)*

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimana model dan karakteristik pembaruan hukum keluarga di Indonesia dari waktu ke waktu?
2. Bagaimana aplikasi dan serapan teori hukum Islam ke dalam peraturan perundang-undangan hukum keluarga di Indonesia?

3. Bagaimana bentuk pembaruan hukum Islam ditinjau dari Perspektif *Unity of Sciences* (UoS)?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan utama dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui model dan karakteristik pembaruan hukum keluarga di Indonesia dari waktu ke waktu;
2. Untuk mengetahui aplikasi dan serapan teori hukum Islam ke dalam peraturan perundang-undangan hukum keluarga di Indonesia.
3. Untuk mengetahui bentuk pembaruan hukum Islam ditinjau dari Perspektif *Unity of Sciences* (UoS)

D. Literature Review

Terdapat sejumlah riset-riset terdahulu yang tentunya berkorelasi kuat dengan subjek penelitian ini, di antaranya adalah:

1. Disertasi Maltuf Siraj (2012) dengan judul: *Pembaruan Hukum Islam di Indonesia* yang merumuskan model pembaruan hukum Islam dalam konteks Kompilasi Hukum Islam (KHI).

Diakui terdapat sejumlah rumusan aplikasi ilmu *ushul fiqh* namun masih terbatas pada KHI dan belum maksimal mengurai teori-teori lainnya dan materi di luar KHI. Dengan demikian riset ini akan memperluas aplikasi *ushul fiqh* dalam bidang-bidang lainnya; zakat, wakaf dan peradilan agama lainnya. Sehingga dapat dikatakan di sini bahwa penelitian berbeda dengan disertasi Maltuf ini;

2. Tesis Imam Syaukani (2007) dengan judul: *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam Indonesia* merupakan riset yang komprehensif terkait epistemologi hukum Islam di Indonesia. Tesis ini telah memaparkan analisis filosofis terkait konstruk hukum Islam dalam konteks ke-Indonesiaan. Namun tesis ini belum memberikan aplikasi-aplikasi ilmu *ushul fiqh* dalam bidang perundang-undangan dalam porsi yang maksimal. Dengan demikian, riset ini merupakan kelanjutan dari tesis ini;
3. Buku karya Ahmad Rofiq (2002) yang berjudul *Pembaruan Hukum Islam di Indonesia*. Melalui karyanya, Prof Rofiq memberikan analisis-analisis model dan metode yang dipakai para

ahli dalam melakukan pembaruan hukum Islam. Selain itu, ia juga mengupas tarik-menarik dan pro-kontra legislasi atau kodifikasi hukum Islam. Secara intinya, ia menyoroti dominasi metode *qiyas* dan fiqh mazhab Syafi'i dalam pembaruan Hukum Islam di Indonesia. Secara objektif kajian dan analisis Prof Rofiq cukup mendetail, namun belum menyentuh aplikasi-aplikasi teori ushul fiqh dalam konteks peraturan perundang-undangan. Dengan demikian penelitian ini berbeda subjek dengan karya Prof. Rofiq.

4. Karya Ahmad Munif Suratmaputra (2002) dengan judul *Filsafat Hukum Islam al-Ghazali, Masalah Mursalah dan Relevansinya dengan Pembaruan Hukum Islam*. Penelitian ini banyak mengupas dan menganalisis sejarah dan konstruk pemikiran al-Ghazali terkait *Maslahah Mursalah*. Munif memotret embrio dan kontinuitas *maslahah* sebagai basis istimbath hukum. Pada saat yang sama ia menggali potensi-potensi serta daya relevan yang ada dalam pandangan al-Ghazali dengan konteks pembangunan hukum Islam di

Indonesia. Namun, Munif belum mengurai dan memberikan aplikasi nyata dalam konteks peraturan perundang-undangan di Indonesia. Selain itu, ia hanya terfokus pada ranah dan teori *masalah mursalah* saja. Dengan demikian, riset ini berbeda dengan karya Ahmad Munif;

5. Nasrun Rusli, *Konsep Ijtihad al-Syaukani Relevansinya bagi Pembaruan Hukum Islam di Indonesia*. Karya ini dipublikasikan pada tahun 2002 yang berusaha menyuguhkan konsepsi ijtihad al-Syaukani dibanding ahli-ahli lainnya. Dalam pandangan Rusli, al-Syaukani dalam merumuskan teori ijtihad yang lebih mudah dan praktis untuk diamalkan dalam konteks modern. Ia kemudian membidik konsep ijtihad al-Syaukani dibanding gurugurunya dan generasi setelahnya. Terdapat aspek kontinuitas konsepsi Ijtihad yang dibangun al-Syaukani dengan ahli sebelumnya. Pada sisi lain, gagasan ijtihad al-Syaukani lebih menekankan pada pelibatan ilmu-ilmu lain (*saintifik methode*). Aspek inilah yang dibidik dan dianalisis untuk menangkap potensi-potensi yang laik untuk

dikembangkan dan dipraktikkan dalam konteks keIndonesiaan. Bangsa Indonesia yang plural mempunyai tantangan sendiri dalam mempositifkan hukum Islam. Dan, apa yang digagas al-Syaukani menjadi relevan dengan konteks Indonesia. Namun lagi-lagi Rusli juga belum memberikan aplikasi-aplikasi konkret terkait *ijtihad* dalam rumusan perundang-undangan. Dengan demikian rencana riset ini berbeda dengan Rusli.

E. Kerangka Konsep

1. Ushul Fiqh sebagai Metodologi Pembaruan Hukum Islam

Secara geneologis, Ushul Fiqh selalu menjadi pondasi *ijtihad* para pakar hukum walaupun sebelum adanya kodifikasi, terlebih ushul fiqh sudah terkodifikasi menjadi ilmu pengetahuan yang mandiri.¹¹ Ushul fiqh adalah pengetahuan tentang signifikansi hukum secara global dan metode penggunaannya serta tentang mujtahid. Ia merupakan sebuah

¹¹ Lindra Darnela, "Interrelasi Dan Interkoneksi Antara Hermeneutika Dan Ushul Fiqh," *Jurnal Asy-Syir'ah* 43, no. 1 (2009): 147.

kerangka dan metode berpikir yang ditugaskan untuk menderivasi hukum dari sumber hukumnya yaitu al-Qur'an dan as-Sunnah.¹² Kedudukannya sangat urgen dalam penggalian dan pengembangan sebuah hukum bahkan dapat disejajarkan dengan logika dalam konteks filsafat karena sama-sama menjaga kesalahan argumentasi dalam penggalian dan pengembangan hukum.¹³

Ilmu ushul fiqh-seperti fiqh-lahir dari proses yang panjang, berevolusi seiring dengan adanya gerak derivasi hukum mulai dari masa kenabian dan sahabat.¹⁴ Untuk menderivasi hukum, para sahabat terkadang juga menggunakan metode yang sekarang kita kenal dengan *adillah* seperti qiyas, istihsan, dan metode lainnya. Kondisi ini juga diteruskan

¹² Jamal al-Din 'Abd al-Rahim bin al-Hasan Al-Asnawi, *Nihayah Al-Suwal Fi Shari Minhaj Al-Usul*, vol. 1 (Bayrut: 'Alam al-Kutub, n.d.), 5.

¹³ Ali Sami Al-Nasysyar, *Manahij Al-Bahth 'Inda Mufakkir Al-Islam* (Qahirah: Dar al-Ma'arif, 1966), 64-65.

¹⁴ Abdul Wahhab Khallaf, *'Ilm Usul Al-Fiqh* (Istanbul: Nesiriyat, 1968), 15.

oleh para tabi'in hingga peletak dasar ilmu ushul fiqh yaitu Idris As-Syafi'i.¹⁵

Di samping itu, lahirnya mazhab pada masa paling awal sebagai corak pembaruan hukum Islam seperti Hijaz, Irak, dan Syiria menunjukkan adanya kegiatan penggalian dan pengembangan hukum dari sumbernya yang dipengaruhi sosial, budaya, dan politik terhadap pakar hukum Islam.¹⁶ Namun, ushul fiqh menjadi basis epistemologis pembaruan hukum Islam secara sistematis baru muncul di era dengan menawarkan teori qiyas. Kemudian pembaruan hukum Islam dilanjutkan al-Ghazali dengan tawaran teori masalah yang kemudian disempurnakan al-Syatibi.¹⁷

Pada hakikatnya, pembaruan hukum Islam di Indonesia sudah berjalan lama untuk

¹⁵ Ibn Khaldun, *The Muqaddimah: An Introduction to History*, ed. Franz Rosenthal, 3rd ed. (New York: Pantheon Books, 1958), 24.

¹⁶ A. Qodri Azizi, *Eklektisisme Hukum Nasional: Kompetisi Antara Hukum Islam Dan Hukum Umum* (Yogyakarta: Gama Media, 2002), 32–33.

¹⁷ Syamsul Anwar, "Pengembangan Metode Penelitian Hukum Islam," in *"Mazhab Jogja": Menggagas Paradigma Ushul Fiqh Kontemporer*, ed. Ainurrofiq (Yogyakarta: Ar-Ruzz Press dan Fakultas Syariah IAIN Sunan Kalijaga, 2002), 148–49.

mencari titik temu relevansi antara hukum dan realitas. Hal ini dapat dibuktikan dengan adanya sejumlah tokoh yang selalu mengkampanyekan perubahan dalam hukum Islam seperti yang tertera dalam Fikih Indonesia karya Hasbi Ash-Shiddiqi, Fikih Mazhab nasional karya Hazairin, Reaktualisasi Ajaran Islam karya Munawir Syadzali, Pribumisasi Islam karya Abdurrahman Wahid, dan gagasan pembaruan yang terdokumentasikan dalam Fikih Sosial karya Sahal Mahfudz, serta gagasan Masdar F. Mas'udi yang dituangkan dalam "Agama Keadilan".¹⁸

Pembaruan hukum Islam atau ijtihad adalah kegiatan yang dilakukan orang yang punya kompetensi dan otoritas dengan penuh kesungguhan melalui metode yang telah ditetapkan berdasarkan kaidah istinbath hukum untuk menggali dan mengembangkan hukum agar terjadi kesesuaian antara realitas

¹⁸ Edi Gunawan, "Pembaruan Hukum Islam Dalam Kompilasi Hukum Islam," *Hunafa: Jurnal Studia Islamika* 12, no. 2 (2015): 286, <https://doi.org/https://doi.org/10.24239/jsi.v12i2.395.281-305>.

yang terus berubah dengan tujuan hukum. jika kegiatan tersebut tidak memenuhi indikator yang telah dijelaskan, maka kegiatan tersebut tidak anggap sebagai pembaruan hukum Islam.¹⁹

Adapun faktor pemicu adanya pembaruan hukum Islam adalah, antara lain: pertama, adanya kevakuman hukum yang disebabkan oleh persoalan baru yang tidak diatur oleh fiqh klasik. Kedua, adanya pengaruh yang kuat dari arus globalisasi ekonomi dan ilmu pengetahuan dan teknologi terhadap perubahan masyarakat yang membutuhkan jawaban hukum. Ketiga, reformasi di berbagai bidang yang mempengaruhi adanya reposisi hukum Islam sebagai sumber acuan di dalam pembuatan hukum nasional. Terakhir, masifikasi pembaruan hukum Islam yang dilakukan para

¹⁹ Abdul Manan, "Hukum Islam Dalam Bingkai Pluralisme Bangsa: Persoalan Masa Kini Dan Harapan Masa Depan," *Jurnal Asy-Syir'ah* 42, no. II (2008): 469.

pakar level nasional ataupun internasional, yang dipengaruhi perkembangan IPTEK.²⁰

Ijtihad adalah pengerahan tenaga fakultatif mental dalam proses generatif yang berikhtiar untuk mengekstrapolasi perintah yuridis orisinal-otoritatif; al-Qur'an, as-Sunnah, Ijma', Qiyas; yang sesuai dengan kehendak syari'.²¹ Menjadikan hukum Islam yang bersifat progresif dan dinamis ternyata tidak mudah. Cita-cita tersebut terkendala dengan ushul fikih yang dijadikan basis metode pembaruan hukum Islam yang ternyata masih terjebak dalam kaidah bahasa atau language, mempunyai alur argumentasi yang bersifat deduktif dan mengabaikan fakta-fakta di lapangan. Seolah-olah kita dapat memahami maksud Allah hanya melalui tata bahasa. Logika ini kalau diteruskan akan mengalami paradoksal atau pertentangan karena memahami pikiran Tuhan melalui tata bahasa

²⁰ Manan, *Reformasi Hukum Islam*, 154.

²¹ Syafaul Mudawam, "Syari'ah-Fiqih-Hukum Islam Studi Tentang Konstruksi Pemikiran Kontemporer," *Asy-Syir'ah Jurnal Ilmu Syari'ah Dan Hukum* 46, no. II (n.d.): 424.

yang merupakan buatan manusia.²² Maka, epistemologi hukum Islam di era baru tergantung pada kemampuan mendiskusikan secara serius dari teori usul fiqh dan kaidah fiqh dengan problem kemanusiaan baru di era globalisasi. Problema itu terdapat dalam kajian sosial dan kemanusiaan. Maka, mengisolasi ushul fikih dari dari kajian sosial-kemanusiaan.²³

2. Teori Hukum Islam sebagai Sub-Sistem Hukum Nasional

Abdurrahman Wahid yang menggulirkan gagasan pembaruan hukum Islam dengan pribumisasi, menjelaskan bahwa jika kita menginginkan hukum Islam tetap menjadi bagian integral dari hukum nasional, maka transformasi hukum Islam tidak boleh ditawarkan lagi atau pendek kata sudah menjadi keniscayaan. Di samping itu, dengan menyatunya hukum Islam ke dalam hukum

²² Anjar Nugroho, "FIKIH KIRI: Revitalisasi Ushul Fiqh Untuk Revolusi Sosial," *Al-Ja Mi'Ah* 43, no. 2 (n.d.): 435.

²³ M. Amin Abdullah, "Bangunan Baru Epistemologi Keilmuan Studi Hukum Islam Dalam Merespon Globalisasi," *Asy-Syir'ah Jurnal Ilmu Syari'ah Dan Hukum* 46, no. 2 (n.d.): 365.

nasional, maka problem epistemologi hukum Islam juga dapat terurai dengan sendirinya. Ushul fiqh yang menjadi basis epistemologis lambat laun akan bertransformasi menjadi dinamis dan progresif yang jauh dari kesan fosil yang tidak berguna.²⁴

Di samping itu, pembangunan hukum nasional di Indonesia membutuhkan transformasi nilai-nilai hukum Islam yang menjadi salah satu sumber hukum sebagai bentuk kewajiban konstitusional negara. Hukum Islam yang menjadi *living law* bagi masyarakat merupakan merupakan sub-sistem hukum nasional. Maka, mengikuti logika politik hukum, negara wajib mengadopsi nilai-nilai hukum agama Islam dalam pembinaan sistem hukum nasional melalui mekanisme konstitusional.²⁵

Kedudukan hukum Islam sebagai hukum yang hidup di masyarakat menuntut

²⁴ Abdurrahman Wahid, *Islam Kosmopolitan: Nilai-Nilai Indonesia Dan Transformasi Kebudayaan* (Jakarta: The Wahid Institute, 2007), 50.

²⁵ Abdul Halim, "Membangun Teori Politik Hukum Islam Di Indonesia," *Ahkam* XIII, no. 2 (n.d.): 267.

adanya adopsi dalam sistem hukum nasional yang didasarkan pada amanah konstitusi UUD 1945 melalui mekanisme politik yang demokratis atau paling tidak hukum Islam dijadikan referensi dalam pembinaan hukum nasional. Proses transformasi hukum Islam menjadi hukum nasional dinamakan sebagai teori konstitusi (*the constitution theory*) dan teori akomodasi (*the accommodation theory*). Teori konstitusi dipahami sebagai transformasi nilai-nilai hukum agama ke dalam hukum nasional Indonesia merupakan kewajiban berdasarkan konstitusi negara (*obligation by constitution*) untuk membangun sistem hukum nasional melalui mekanisme konstitusional yang demokratis. Teori ini dibangun berdasarkan argumentasi bahwa agama mendapat posisi yang tinggi dalam Undang-undang 1945. UUD 1945 mengakui dan menganut ide Ketuhanan Yang Maha Esa dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Ide Ketuhanan Yang Maha Esa itu tidak saja ditegaskan dalam rumusan Pembukaan UUD yang menyebut secara eksplisit adanya

pengakuan ini, tetapi juga dengan tegas mencantumkan ide Ketuhanan Yang Maha Esa itu sebagai sila pertama dan utama dalam rumusan Pancasila.²⁶

Sedangkan teori akomodasi (*the accomodation theory*) dibangun atas argumentasi bahwa negara berkewajiban untuk mengakomodasi seluruh sub-sistem hukum nasional ke dalam perundang-undangan negara dengan menggunakan tolok ukur hukum Islam sebagai hukum yang dianut mayoritas masyarakat Indonesia. Perkembangan ke arah adopsi yang semakin luas terhadap sistem hukum Islam yang bersesuaian dengan dinamika kesadaran hukum dalam masyarakat Indonesia, yang dituangkan dalam pelbagai bentuk peraturan perundang-undangan serta diwujudkan dalam esensi kelembagaan hukum yang dikembangkan dapat dikaitkan pula dengan pertimbangan-pertimbangan yang bersifat filosofis dan ketatanegaraan.²⁷

²⁶ Halim, 267.

²⁷ Halim, 268.

Maka, teori konstitusi dan teori akomodasi mempunyai dasar pijakan yang sangat kuat. Disamping alasan struktural karena ada jaminan dalam UUD 1945. Teori ini juga dikuatkan dengan kenyataan adanya hukum Islam sebagai *the living law* yang mempengaruhi posisinya sebagai salah satu sub-sistem hukum nasional. Serta iklim politik dan demokrasi di Indonesia telah memberi ruang gerak bagi transformasi hukum Islam²⁸

F. Metodologi Penelitian

1. Jenis dan Pendekatan Penelitian

Subjek penelitian terkait erat dengan materi *ushūl al-fiqh* dan perundang-undangan. Maka penelusuran literatur-literatur terkait kedua bidang tersebut bersifat niscaya sehingga penelitian ini termasuk penelitian normative-yuridis.²⁹ Mengingat tema besar penelitian ini tentang aplikasi teori *ushūl al-fiqh*

²⁸ Halim, 268.

²⁹ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Tinjauan Singkat* (Jakarta: Rajawali Pers, 2006), 23. Lihat juga Jhonny Ibrahim, *Teori Dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif* (Malang: Bayumedia Publishing, 2006), 46.

dalam perundang-undangan, maka pendekatan yang tepat untuk digunakan dalam penelitian ini menggunakan pendekatan Unity of Sciences (UoS). Artinya bagaimana pembaruan hukum keluarga di Indonesia dipahami dengan kacamata UoS yang melibatkan prinsip-prinsip integraslistik, kolaboratif, dialektif prospektif dan pluralistik.

2. Teknik Pengumpulan Data

Peneliti menggunakan teknik yang digunakan dalam mengumpulkan data adalah dengan melakukan studi dokumentasi atau telaah dokumen.³⁰ Melalui teknik ini peneliti melacak dan mengumpulkan dokumen-dokumen tertulis, berupa sumber primer tentang produk hukum perundang-undangan khususnya hukum keluarga Islam dan kitab-kitab primer bidang *ushūl al-fiqh* baik dari era klasik, skolastik maupun modern-kontemporer. Selain itu, data akan diperkaya dengan data-data sekunder yang terdiri dari

³⁰ Dudung Abdurahman, "Metodologi Penelitian Agama; Pendekatan Multidisipliner," ed. M. Amin Abdullah Dkk, 1st ed. (Yogyakarta: Lemlit UIN Yogyakarta, 2006), 185–86.

artikel-artikel dan makalah-makalah yang dipandang memenuhi standar ilmiah serta dapat memberikan informasi tentang masalah yang diteliti baik secara langsung maupun tidak langsung.³¹

3. Teknik Analisis Data

Peneliti menggunakan teknik analisis data dengan menggunakan unsur-unsur metodis umum semisal: interpretasi dan deduktif-induktif disertai dengan refleksi pribadi.³² Metode induktif dipakai untuk menganalisis berbagai fakta, fenomena, pemikiran dan pandangan pakar terkait aplikasi bidang *ushūl al-fiqh* dan perundang-undangan untuk kemudian disimpulkan menjadi sebuah teori. Sementara metode deduktif dipakai ketika menjelaskan teks-teks normatif perundang-undangan kemudian

³¹ Suharsimi Arikunto, *Prosedur Penelitian: Suatu Pendekatan Praktek* (Jakarta: PT. Rineka Cipta, 1993), 131.

³² Anton Bakker dan Ahmad Charis Zubair, *Metodologi Penelitian Filsafat* (Yogyakarta: Kanisius, 1992), 116-19.

dieksplorasi untuk menemukan makna yang sesungguhnya.³³

Adapun analisis data-data dilakukan setelah data terkumpul secara sempurna. Langkah-langkah analisis dimulai dengan reduksi (seleksi) data untuk mendapatkan informasi yang mampu mengarahkan pada jawaban dari rumusan masalah, setelah itu dilakukan deskripsi, yaitu menyusun data menjadi sebuah teks naratif. Dan, ketika data telah menjadi teks naratif inilah dilakukan analisis data dan dibangun teori-teori yang siap untuk diuji kembali kebenarannya. Setelah proses deskripsi selesai, disusul dengan proses penyimpulan. Penarikan simpulan ini akan selalu diverifikasi agar kebenarannya teruji. Verifikasi ini dilakukan secara berurutan dan berkesinambungan agar hasil penelitian yang diperoleh akurat.³⁴

³³ Endang Komara, *Filsafat Ilmu Dan Metodologi Penelitian*, 1st ed. (Bandung: Refika Aditama, 2011), 76.

³⁴ Mathew B. Miles dan A. Michael Huberman, *Analisis Data Kualitatif (Qualitatif Data Analysis)*, ed. Tjetjep Rohendi Rohidi (Jakarta: UI-Press, 1992), 20.

G. Sistematika Penelitian

Penelitian ini akan disajikan ke dalam lima bab yang terurai sebagai berikut:

Bab I Pendahuluan, dalam bab ini akan disusun beberapa sub-bab yaitu: Latar Belakang Masalah, Rumusan Permasalahan, Tujuan Riset, Signifikansi Riset, Kajian Pustaka, Metode Riset, Sistematika Riset.

Bab II berisi Landasan Teori tentang *Ushul Sebagai Basis Metodologis-Epsitemologis Pembentukan Peraturan Perundangan-undangan*. Pada bab II kemudian akan diperinci menjadi beberapa sub-bab yaitu : (a) Teori Transformasi Hukum Islam di Indonesia (b) Teori Pembaruan Hukum Islam dalam Bingkai Pembangunan Hukum Nasional dan (c) Ushul Fiqh sebagai Instrumen Utama Pembaruan Hukum

Pada Bab III ini akan membahas Potret Hukum Keluarga Islam di Indonesia. Bab III ini kemudian akan disusun menjadi beberapa sub-bab: (a) Metode Pembaruan Hukum di Indonesia; (b) Potret Hukum Keluarga Islam di Indonesia yang meliputi (1) Pembaruan dalam UU Perkawinan No. 1 Tahun 1974; (2) Pembaruan

dalam UU Peradilan Agama (UU No 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas UU no 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama); (3) Pembaruan dalam KHI; (4)

Pada bab IV (empat) akan dibahas *Model dan Karakteristik Pembaruan Hukum Keluarga Islam di Indonesia*. Pada bab ini kemudian dirinci menjadi beberapa sub-bab: (a) Untuk mengetahui model dan karakteristik pembaruan hukum keluarga di Indonesia dari waktu ke waktu; (b) aplikasi dan serapan teori hukum Islam ke dalam peraturan perundang-undangan hukum keluarga di Indonesia. (c) bentuk pembaruan hukum Islam ditinjau dari Perspektif *Unity of Sciences* (UoS)

Terakhir adalah bab V (lima). Pada bab ini akan dirinci lagi menjadi tiga sub bab: (a) simpulan (b), saran dan rekomendasi dan (c) penutup.

BAB II

TEORI PEMBARUAN HUKUM KELUARGA ISLAM DALAM BINGKAI *UNITY OF SCIENCES*

A. Pengertian Serapan dan Pembaruan

Pembaruan dalam bahasa Indonesia memiliki beberapa arti diantaranya belum pernah ada sebelumnya, belum pernah dilihat sebelumnya, permulaan, segar dan modern. Munculnya sesuatu yang baru bisa dianggap suatu permulaan, sesuatu yang baru juga dianggap modern. Dalam sastra bahasa Arab kata yang mengandung arti pembaruan yaitu kata *tajdid*. *Tajdid* merupakan masdar dari kata *jaddada-yujaddidu-tajdidan*. *Jaddad-yujaddidu* memiliki arti memperbarui. Dalam bahasa Arab dikatakan bahwa *jadid* 'aks *qadim* (*jadid* adalah kebalikan dari *qadim*), sedangkan *qadim* memiliki arti "lama". Didalam kamus bahasa Arab disebutkan *jaddadahu ay shayyarahu jadidan*, yang artinya menjadikan sesuatu yang menjadi baru. Kata *jaddada* artinya sama dengan *istajadda*, yaitu menjadikan sesuatu menjadi baru.³⁵

³⁵ Syaukani, *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam Indonesia Dan Relevansinya Bagi Pembangunan Hukum Nasional*, 18-19.

Dari beberapa arti pembaruan secara sederhana diatas, pembaruan dalam Islam dan termasuk didalamnya hukum Islam dapat diartikan sebagai upaya secara individual maupun kelompok pada kurun waktu dan situasi tertentu, untuk melakukan perubahan dalam persepsi dan praktik keIslaman yang sudah mapan (established) pada pemahaman dan pengalaman yang baru. Menurut Azyumardi Azra lazimnya,³⁶ pembaruan bertitik bertolak dari asumsi atau pandangan yang sudah jelas dipengaruhi oleh situasi dan lingkungan sosial, bahwa Islam sebagai realitas dan lingkungan sosial tertentu tidak sesuai atau menyimpang dengan sistem ideal, berdasarkan cara pandang, pendekatan, latar belakang sosio-cultural, dan keagamaan individu atau kelompok pembaru yang bersangkutan.

Satrio Efendi M. Zein, sebagai halnya yang telah dikutip oleh Toha Andiko, menerangkan bahwa substansi pembaruan (*tajdid*) adalah

³⁶ A. Malthuf Siroj, *Pembaruan Hukum Islam Di Indonesia Telaah Kompilasi Hukum Islam*, 1st ed. (Yogyakarta: Pustaka Ilmu, 2012), 77.

upaya mengembalikan kepada posisi semula (*i'adah*) dan menghidupkannya kembali (*ihya'*). Bustami Muhammad Said sebagai halnya yang telah dikutip oleh Nasrun Rusli, bahwa pembaruan (*tajdid*) memiliki elemen-elemen yang penting, sebagai berikut:³⁷

- a. Upaya untuk menghidupkan kembali ajaran agama, menyebarkan dan mengembalikan kembali ke dalam bentuk aslinya pada masa salaf peetama.
- b. Upaya untuk memelihara teks keagamaan yang benar dan otentik agar terhindar dari campur tangan manusia.
- c. Upaya untuk pembaruan harus dilakukan dengan metode yang benar dan jelas dalam memahami teks yang suci, dan pemahaman yang seperti ini dapat diketahui dengan menelusuri pendapat-pemdaapat para ulama Sunni yang sudah ada.
- d. Tujuan utama dari pembaruan ialah untuk menjadikan hukum agama sebagai dasar atau landasan hukum dalam berbgai aspek

³⁷ Siroj, *Pembaruan Hukum Islam Di Indonesia Telaah Kompilasi Hukum Islam*.

kehidupan, sehingga jika ada sesuatu yang salah dapat diperbaiki dan jika ada sesuatu yang kurang dapat disempurnakan.

- e. Untuk mencapai tujuan diatas diperlukan adanya ijtihad, sehingga Islam dapat menjawab segala permasalahan hukum yang muncul ditengah masyarakat.
- f. Sisi penting dari adanya pembaruan yaitu upaya untuk bisa membedakan ajaran agama yang benar dengan ajaran agama yang telah terkontaminasi oleh berbagai faktor, baik faktor internal maupun eksternal.³⁸

Masyfuk Zuhdi berpendapat, bahwa menurutnya pembaruan (*tajdid*) mempunyai tiga pengertian. *Pertama, al-i'adah*, yaitu mengembalikan masalah-masalah agama terutama yang bersifat *khilafiyah* (yang masih diperdebatkan di kalangan ulama) kepada sumber dari ajaran agama Islam, yaitu Al-Qur'an dan Hadits. *Kedua, al-ibanah*, yaitu pemurnian sebuah ajaran agama Islam dari segalam macam bentuk bid'ah dan penyimpangan serta kebebasan untuk

³⁸ Siroj.

berpikir (liberalisasi) ajaran agama Islam dari fanatisme mazhab aliran atau ideologi yang bertentangan dengan prinsip-prinsip ajaran Islam. *Ketiga, al-ihya*, yaitu menghidupkan kembali, menggerakkan, memajukan, memperbarui pemikiran serta mengaktualisasikan ajaran agama Islam.

B. Pembaruan Hukum dalam Dunia Islam

1. Teori Lutfi al-Syaukani

Luthfi al-Syaukani memiliki pemikiran secara umum, ada 3 tipologi yang mempengaruhi pemikiran Arab kontemporer. Meliputi tipologi transformatik, tipologi reformistik, tipologi pemikiran *ideal-totalistik*. Pertama, tipologi *transformatik*. *Transformasi* pemikiran masyarakat muslim dari budaya patriarkal kepada masyarakat secara rasional serta penolakan terhadap cara pandang agama dan kecenderungan mistis yang tidak didasari nalar praktis, menjadi karakteristik pemikiran pada tipologi ini. Para perancang dalam tipologi ini menganggap agama dan tradisi masalalu sudah tidak relevan lagi dengan

tuntutan zaman sekarang, sebab itu harus ditinggalkan. Menurut Assyaukani Para perancang yang mempunyai kecenderungan transformatif kebanyakan berorientasi marxisme. Asosiasi mereka kepada marxisme bukan pada dimensi politik, tetapi lebih pada aspek intelektualnya sebagaimana sebagai pandangannya terlihat kepada pandangan dua pemikir marxisme Arab, Thayyib Tayzini dan Abdullah Laroui tentang problem Arab dunia kontemporer.³⁹

Kedua, tipologi *reformistik*. Reformasi dengan penafsiran-penafsiran baru lebih hidup dan lebih cocok dengan tuntutan zaman, berbeda dengan tipologi transformatik. Pemikiran ini lebih spesifik terbagi dua kecenderungan. Pertama para pemikir cenderung menggunakan metode pendekatan rekonstruktif, yaitu melihat tradisi dengan prespektif pembangunan kembali. Kecenderungan kedua dari tipologi pemikiran reformistik adalah penggunaan metode

³⁹ Izomiddin, "Teori Dan Tipe Perubahan Hukum Islam Menurut Abdullah Ahmad Al-Na'im," *Ijtihad* 10, no. 1 (2010): 91.

dekonstruktif yaitu fenomena baru bagi pemikiran Arab kontemporer, para perancang dekonstruktif terdiri dari para pemikir Arab yang dipengaruhi oleh gerakan strukturalis Prancis dan beberapa tokoh postmoderisme lainnya seperti Barthes, Foucault, Derrida dan Gadamer. Perancang garda depan kelompok ini adalah Mohammed Arkoun dan Mohammed Abid Jabiri. Kedua kecenderungan dari tipologi reformistik mempunyai tujuan dan cita-cita yang sama, hanya saja metode penyampaian *treatmeent of the problem* mereka yang berbeda. Tidak seperti kelompok transformatik yang sangat radikal, para perancang dari kalangan reformistik masih percaya dan menaruh harapan penuh kepada *turath*. Tradisi atau *turath* menurut mereka tetap relevan untuk era modern selama dibaca, diinterpretasi dan dipahami dengan standar modernitas. Secara umum, tipologi reformistik adalah kecenderungan yang meyakini bahwa antara *turath* dan modernitas kedua-duanya adalah baik. Masalahnya, bagaimana menyikapi keduanya dengan adil dan bijak dengan cara

mengharmoniskan keduanya tanpa menyalahi akal sehat dan standar rasional, yang merupakan inti dari reformasi.⁴⁰

Ketiga, tipologi pemikiran *ideal-totalistik*. Pandangan idealis terhadap hukum Islam yang bersifat totalistik dan sangat committed dengan aspek religius budaya Islam sebagai ciri pembaruan tipe ini. Menghidupkan kembali Islam sebagai agama, budaya dan peradaban dan menolak unsur-unsur asing yang datang dari barat, karena islam sendiri sudah cukup mencakup tatanan sosial, politik dan ekonomi, menjadi pendirian para pemikirnya. Menurut kelompok tipologi ini, Islam tidak butuh lagi kepada metode dan teori-teori dari barat. Mereka menyeru kepada keaslian Islam (*al aslah*), yaitu Islam yang pernah di praktekkan oleh nabi dan keempat kholifahnya. Para perancang yang mewakili tipologi ideal-totalistik ini, tidak percaya kepada metode transformasi maupun reformasi sebab yang dituntut oleh Islam menurut mereka adalah

⁴⁰ Izomiddin, 91.

kembali kepada sumber asal yaitu Al Qur'an dan Hadits. Dalam banyak hal, metode pendekatan mereka kepada turath dapat disamakan dengan kaum tradisional. Dengan demikian, para perancang penerima pencapaian modernitas, karena yang telah diterapkan oleh modernitas (sains dan teknologi) tidak lebih dari pencapaian di era kejayaan kaum muslimin dulu. M. Ghazali, Sayyid Quthb, Anwar Jundi, Muhammad Quhtb, Said Hawa dan beberapa perancang *Muslim* yang berorientasi pada gerakan Islam politik adalah beberapa perancang yang condong dengan pemikiran ideal-totalistik.

Ketiga tipologi inilah yang telah menghidupkan pemikiran hukum Islam kontemporer. Meskipun kategori tipologi yang semacam ini tidak sepenuhnya mempunyai batasan yang jelas, namun secara umum salah satu tipologi tersebut dapat menjelaskan substansi setiap ide perancang. Dengan kata lain pemetaan dalam bidang hukum pada dasarnya adalah pemetaan pemikiran di atas. Oleh karena itu, biasanya perancang

pembaruan hukum Islam memberikan alasan yang rasional terhadap budaya atau tradisi yang merupakan bagian dari keyakinan sebagian masyarakat. Misalnya, bangsa Arab yang melakukan pencurian akan dihukum potong tangan pada saat itu karena menyangkut harga diri korban. Tetapi untuk saat ini pencurian dikarenakan faktor ekonomi maka tidak diperlukan lagi untuk melakukan hukum potong tangan. Maksud dari hal ini supaya syariah tidak hanya dipandang sebagai kaidah atau hukuman-hukuman semata, melainkan sebelum diterapkannya kaidah tersebut perlu membentuk susana sosial masyarakat dan jiwa mereka, agar mereka yang mempunyai tekad untuk menerapkan kaidah-kaidah mempunyai tanggungjawab moral di setiap individunya.⁴¹

2. Teori Abd al- Jabiri

Persoalan-persoalan argumen mengapa memakai epistemologi al-Jabiri, berikut akan dikaji bagaimana epistemologi al-Jabiri, yang

⁴¹ Izomiddin, 92.

berupa epistemologi bayani, *irfani* dan *burhani*. Kajian berikut ini berupaya untuk melacak ketiga epistemologi tersebut sampai mendapatkan struktur dasarnya, sehingga dapat digunakan sebagai alat untuk menganalisis epistemologi dari Fazlur Rahman.⁴²

a. Epistemologi Bayani

Secara etimologi *b-y-n* mengandung lima arti seperti yang dijelaskan dalam buku mu'jam Lisan al-Arab karya Ibn Manzur yakni (1) *al-waslu* (sampai), (2) *al-fasl* (terputus), (3) *al-zuhur wa al-wuduh* (tampak dan jelas), (4) *al-fasahah wa al-qudrah 'ala al-tabligh wa al-iqna* (sehat dan mampu menyampaikan dan menerangkan), dan (5) *al-insan hayawan mubin* (manusia hewan berlogika). Sedangkan *al-Zamakhshari* berpendapat bahwa *b-y-n* bermakna *al-manthiq*.

Bayani adalah salah satu epistemologi yang meliputi disiplin ilmu yang berasal dari

⁴² Fazlur Rahman, *Kajian Terhadap Metode Epistemologi Dan Sistem Pendidikan*, 2006, 37.

bahasa Arab (yakni nahwu, fiqh dan ushul fiqh, kalam, dan balaghah). Untuk memahami epistemologi ini dapat dilihat dari tiga sisi, yang pertama dari sisi aktivitas pengetahuan yang berarti faham atau memahami. Kedua sebagai diskursus pengetahuan, yakni dimana bayani merupakan dunia pendidikan yang dibentuk dari ilmu Arab Islam murni baik ilmu bahasa dan ilmu agama. Ketiga sebagai sistem pengetahuan yang berarti kumpulan dari prinsip, konsep, dan usaha yang menyebabkan dunia pengetahuan terbentuk tanpa disadari.

Tercatat dalam sejarah bahwa aktivitas bayani sudah dimulai sejak awal munculnya pengaruh Islam, namun belum berkembang sebagai kajian ilmiah seperti pemahaman keilmuan dan peletakan aturan penafsiran teks.

Imam Syafi'i berhasil menyamakan cara berpikir yang menyangkut hubungan antara lafadz dan makna serta hubungan antara bahasa dan teks Al-Qur'an. Ia

menjadikan Al-Qur'an, Hadits, Ijma', dan Qiyas sebagai sumber pemikiran yang valid untuk menjawab persoalan-persoalan dalam masyarakat.⁴³

Kemudian, al-Jahiz mencoba mengembangkan bayani yang bukan hanya sekedar "memahami" seperti yang dilakukan oleh Imam Syafi'i, namun lebih dari itu yaitu membuat pendengar memahami, menenangkan pendengar, menuntaskan perdebatan, dan membuat lawan bicara tidak dapat berkutik lagi. Ibn Wahab juga ingin mensistematikannya dengan merumuskan kembali teori bayani sebagai metode dan sistem untuk mendapatkan pengetahuan.

Akhirnya dapat ditemukan tiga hal utama yang membentuk struktur umum dari epistemologi, yakni *al-lafz-al-ma'na*, *al-asl-al-far'* dan *al-khabr-al-qiyas*.

b. Epistemologi Irfani

Secara etimologi kata *irfan* (*gnose/gnosis*) adalah masdar dari *arafah* yang

⁴³ Rahman, *Kajian Terhadap Metode Epistemologi Dan Sistem Pendidikan*.

artinya 'pengetahuan', 'ilm dan al-hikmah yang dikenal sebagai terminologi mistik dengan "*ma'rifah*" atau pengetahuan tentang tuhan. Pengetahuan eksoretik merupakan pengetahuan yang berasal dari indera dan intelek melalui *istidlal*, *nazar*, dan *burhan*. Sedangkan *irfan* sendiri adalah pengetahuan yang berasal dari *qalb* melewati *kasyf*, *ilham*, dan *i'yan* (persepsi langsung).⁴⁴

Zu al-Nun al-Misri mengelompokkan pengetahuan menjadi tiga bagian, *pertama* pengetahuan tauhid yang dimiliki oleh orang-orang mukmin yang ikhlas. *Kedua*, pengetahuan *al-hujjah wa al-bayan* (argumen dan logika) yang dimiliki oleh ahli hukum, ahli bahasa, dan ulama yang ikhlas. *Ketiga*, pengetahuan sifat *al-wahdaniyah* (sifat-sifat keesaan) yang dimiliki wali-wali Allah yang ikhlas menyaksikan Allah dengan hati mereka sehingga tampak kebenaran bagi mereka yang tidak dapat dilihat oleh orang-orang awam.

⁴⁴ Rahman.

Jika dalam epistemologi bayani terdapat *al-asl-al-far'*, maka dalam *irfani* terdapat *al-wilayah-al-nubuwwah*. Tujuan bayani berasal dari *asl* ke *far'*, sedangkan tujuan *irfani* dari *al-wilayah* ke *al-nubuwwah*. *Al-wilayah* sebagai representasi dari yang batin dan *al-nubuwwah* sebagai representasi dari yang lahir.

Akhirnya, dalam epistemologi *irfani* ditemukan dua hal utama yang dijadikan sebagai metode operasionalnya, yakni *al-lafz-al-ma'na* (dalam episteme bayani) dan *al-wilayah-al-nubuwwah* untuk mengimbangi *al-asl-al-far'* (pada episteme bayani).

c. Epistemologi Burhani

Al-burhan memiliki arti pendapat yang pasti dan jelas. Dalam pengertian skala kecil adalah aktivitas pikir untuk menetapkan kebenaran pernyataan melalui metode penalaran. Sedangkan pengertian secara luasnya adalah setiap aktivitas pikir untuk menetapkan kebenaran pernyataan.

Burhani adalah episteme yang berpendapat secara deduktif sebagai aktivitas pengetahuan, sedangkan sebagai

diskursus pengetahuan burhani merupakan dunia pengetahuan falsafah yang masuk ke dalam budaya Arab Islam melalui terjemahan karya-karya Aristoteles.

Berdasarkan metodenya, episteme ini ditemukan dua hal utama yakni *al-alfaz-al-maqulat* atas *wazan* dari *al-alfaz-al-ma'na* pada episteme *bayani*, dan *al-wajib-al-mumkin* dari *wazan al-asl-al-far'* dan *al-jawhar-al-'ard*.

Al- Jabiri berpendapat bahwa banyak pemikiran muslim terlebih dari Islam bagian Barat yang telah menerapkan episteme *burhani*, seperti Ibn Rusyd, al-Syatibi, dan Ibn Khaldun.⁴⁵ Usaha Ibn Rusyd dalam membangun episteme *burhani*, baik dalam disiplin kalam maupun filsafat, dilanjutkan oleh al-Syatibi dalam disiplin ushul fiqh. Sedangkan Ibn Khaldun menerapkan episteme *burhani* dengan menyingkap beberapa tabir yang menyelimuti riwayat hidup para pendahulu.

⁴⁵ Rahman.

Berdasarkan buku *al-Muqaddimah* karya Ibn Khaldun menjelaskan bahwa Ibn Khaldun ingin menjadikan sejarah sebagai ilmu *burhani*. Dari sejarah ilmiah yang pokoknya adalah penelitian, penyelidikan, dan analisis yang mendalam mengenai sebab dan latar belakang terjadinya sesuatu. Selain itu, sejarah juga merupakan pengetahuan akurat yang membahas mengenai asal-usul, perkembangan, serta riwayat hidup dan matinya kisah peradaban manusia.

Akhirnya setelah diusut dari karya-karya al- Jabiri dapat ditemukan unsur-unsur pokok dari *bayani*, *irfani*, dan *burhani* yakni (1) *Origin*, (2) *tools of analysis*, (3) *approach*, (4) metode, (5) fungsi dan peran akal, (6) *types of argument*, (7) karakter, (8) validitas, dan (9) pendukung keilmuan.

C. Pembaruan Hukum Islam di Indonesia

1. Teori Eksistensi

Menurut Ichtijato SA. Setelah beliau menjelaskan pendapatnya tentang teori dan eksistensi, ia mengemukakan bahwa

sebenarnya suatu eksistensi dalam hubungannya dengan hukum Islam adalah suatu hukum Islam berada sebagai bagian dari hukum nasional Indonesia.⁴⁶ Pemaknaannya berbeda-beda, setidaknya ada 4 interpretasi terhadap teori eksistensi ini, yaitu antara lain: (1) Keberadaan hukum Indonesia sebagai bagian integral penting dari hukum nasional Indonesia. (2) Keberadaan hukum Islam yang memiliki kapasitas yang diakui memiliki kekuatan wibawa yang diakui oleh hukum nasional serta diberikan legalitas oleh hukum nasional sebagai salah satu sumber hukum yang bisa dipertanggung jawabkan. (3) Keberadaan hukum nasional dengan makna bahwa norma agama atau hukum Islam memiliki fungsi menyaring esensi dari hukum Indonesia sehingga hukum positif yang sudah dicetuskan kemudian akan disaring dan di komparasikan dengan hukum Islam untuk mencari fungsi yang terbaik. (4) Keberadaan hukum Islam sebagai unsur dan bahan utama

⁴⁶ Syaukani, *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam Indonesia Dan Relevansinya Bagi Pembangunan Hukum Nasional*, 86.

hukum nasional Indonesia. Ia menegaskan bahwa hukum Islam dalam kapasitasnya sebagai bagian hukum nasional memiliki wibawa hukum sebagai hukum nasional yang diakui. Hukum Islam dalam jajaran hukum nasional bisa dibuktikan dengan terbentuknya peraturan-peraturan perundang-undangan baik yang tertulis maupun tidak tertulis serta praktik aplikasi hukum Islam dalam bidang ketatanegaraan Indonesia dan sosial keagamaan yang hidup di dalam masyarakat.

2. Teori Interdependensi

Fokus yang ditawarkan di dalam teori interdependensi adalah hubungan hukum Islam dan hukum barat secara umum. Teori ini tidak secara eksplisit membahas relasi hukum adat dan hukum Islam di Indonesia walaupun memang tidak bisa dipungkiri bahwa pembahasan ini memerlukan fokus yang lebih dalam. Penulis mencetuskan teori ini setelah terinspirasi dari tulisan Prof Qodri Azizy dalam sebuah buku karangannya yang telah disebutkan sebelumnya, penulis sepakat

dengan pemaparan Azizy bahwa suatu sistem hukum selalu berinteraksi dengan sistem hukum dan kenyataan sosial di sekitarnya. Suatu hukum tidak bisa berdiri sendiri tidak terkecuali hukum Islam, suatu sistem hukum pasti memiliki keterkaitan dengan sistem-sistem sosial lain sehingga suatu hukum pasti sedikit banyak akan dipengaruhi oleh sudut pandang masyarakat pada saat hukum tersebut terbentuk. Hubungan terjadi dalam jangka waktu yang lama bahkan ratusan atau ribuan tahun dan keduanya saling mempengaruhi artinya hukum mempengaruhi sistem sosial dan sosial mempengaruhi sistem hukum, pada proses interaksi ini akan terjadi konvergensi yang berakhir pada suatu titik tertentu. Hasil dari konvergensi ini melahirkan sesuatu yang sebagian bisa dikenali berasal dari hukum dan sistem sosial yang menjadi sumbernya namun sebagian yang lain tidak bisa dilacak wujud aslinya, hal tersebut wajar terjadi. Azizy memberikan contoh adanya timbal balik

hukum Islam dan hukum barat diantaranya dalam pembahasan kasus hukum dagang.⁴⁷

Lewat kutipan de Santillana bisa dilihat bahwa memang terjadi adanya timbal balik antar hukum Islam dan hukum barat. Mahmassani memberikan contoh lain seperti wesel dan cek (*cheque*) menurut. Montgomery Watt, kata cek termasuk dalam daftar istilah serapan dari bahasa Arab, ada kata shakk didalam bahasa Arab yang dimaknai sebagai persetujuan tertulis (*written agreement*).⁴⁸ Kondisi ini tidak hanya terjadi dalam hukum barat namun juga terjadi dalam hukum Islam bisa dibuktikan dengan melihat beberapa negara yang mayoritas penduduknya dalam muslim menata ulang konsep hukum Islam dan memberlakukan sistem “gado-gado” dalam suatu proses yang yang tidak sederhana. Azizy memaparkan bahwa proses elektisisme terjadi secara nyata dalam interaksi hukum Islam dan hukum adat, diantara salah satu buktinya

⁴⁷ Syaukani, *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam Indonesia Dan Relevansinya Bagi Pembangunan Hukum Nasional*.

⁴⁸ Syaukani.

adalah aturan yang membahas tentang harta gono gini. Dengan pemaparan dari Azizy, penulis berpendapat bahwa pada saat ini interaksi antara hukum adat hukum Islam dan hukum barat tidak bisa dikatakan sedang berada dalam suatu konflik akan tetapi ketiganya berjalan bersamaan dalam proses saling melengkapi dan mengisi kekurangan satu sama lain. Sistem hukum memiliki saling ketergantungan (interdependensi) satu sama lain yang kemudian melahirkan satu hasil akhir yang menggabungkan beberapa unsur dari tiga hukum itu.

3. Teori Sinkretisme

Teori sinkretisme dicetuskan oleh Hooker sebagai hasil dari penelitiannya di beberapa daerah di Indonesia yang menjelaskan bahwa fakta di Indonesia menunjukkan tidak ada satu sistem hukum pun yang saling menyisihkan entah itu hukum adat maupun hukum Islam dalam sejarah hukum Indonesia.⁴⁹ Ada daya ikat kesetaraan yang bisa ditarik dari

⁴⁹ Syaukani.

interaksi kedua sistem hukum tersebut yang menghasilkan suatu pola khusus dalam kesadaran hukum masyarakat Indonesia, kendati demikian kesetaraan derajat tersebut tidak selalu memiliki arah yang sama dan memiliki tujuan yang berakhir pada satu titik yang sama. Pada beberapa kasus ditemukan adanya konflik antara dua sistem hukum tersebut, contohnya konflik antara santri dan abangan di Jawa dan konflik Islam, hukum Islam dan hukum adat di Minangkabau ini menunjukkan pada beberapa kasus ada aktor psikologi masyarakat kecenderungan suatu kelompok masyarakat akan mengakibatkan kecenderungan mereka untuk memilih satu sistem hukum tertentu yang kemudian menganggap bahwa sistem hukum yang lain tidak perlu atau tidak memiliki kesetaraan sesuai seperti sistem hukum yang mereka pilih.

Kendati dalam beberapa kasus memang ditemukan adanya konflik, namun lebih banyak ditemukan kecenderungan pemahaman di dalam masyarakat bahwa sistem hukum Islam dan sistem hukum adat memiliki daya berlaku

yang cenderung sejajar dan saling diserap dalam kehidupan masyarakat sehari-hari. Kesetaraan tersebut tidak muncul begitu saja akan tetapi proses ini terjadi dalam jangka waktu yang sangat panjang sesuai dengan perkembangan masyarakat dari masa kemasa sehingga hukum Islam yang berasal dari sistem hukum yang sudah mapan sebelumnya kemudian hidup di dalam masyarakat yang kemudian menumbuhkan suatu adat tertentu yang khusus terbentuk dalam komunitas tertentu. Kondisi ini bisa terjadi jika dalam suatu komunitas muslim sendiri mereka memiliki kecenderungan akomodatif yaitu mudah menerima sistem atau nilai lain dimana dalam kondisi kaum santri memiliki kecenderungan untuk mengedepankan hukum Islam, jika kaum santri memiliki kecenderungan akomodatif terhadap budaya maka hukum adat bisa diberlakukan bersamaan dengan hukum Islam. Kecenderungan sifat akomodatif Islam menghasilkan adanya kerukunan dan saling memberi menerima,

melengkapi dalam tatanan suatu sistem baru atau sinkretisme.⁵⁰

4. Teori Ijtihad dalam Ushul Fiqh

Pada abad 14 H, ketika itu dalam zaman pembaruan hukum Islam Nabi Muhammad mengangkat Mu'adz bin Jabal sebagai pemegang otoritas kewilayahan di zaman. Pada saat itu ada dialog diantara Nabi Muhammad dengan Mu'adz bin Jabal. Nabi bertanya pada Mu'adz, bagaimana anda mengambil keputusan hukum kalau anda dihadapkan pada suatu kasus? Tanpa pikir panjang muad pun menjawab saya akan mengambil keputusan hukum berdasarkan Al Qur'an. Nabi Bertanya kembali kalau hukum itu tidak didapatkan dalam Al Quran? Muadz menjawab dengan yakin: bedasarkan Sunnah Rosul, Nabi bertanya lagi, kalau hukum itu tidak didapatakna dalam sunnah Rosul? Mu'adz menjawab saya akan berijtihad dengan rasio dan saya akan tidak berbuat semena-mena. Dari dialog keduanya ini dapat kita simpulkan beberapa pengertian

⁵⁰ Syaukani.

diantaranya bahwa tidak semua persoalan dicakup dan dijelaskan ketentuan hukumnya dalam Al Qur'an maupun sunnah Nabi.⁵¹

Dengan kata lain, baik Al Qur'an maupun sunnah Nabi tidak menjelaskan semua persoalan hukum yang dihadapi manusia pada umumnya, bahwa ijtihad merupakan metode atau media untuk memperjelas persoalan-persoalan tersebut, dan bahwa ijtihad dengan rasio harus memiliki tanggung jawab penuh dan taat kepada asas. Maka dalam penjelasan ini dapat kita simpulkan bahwa ijtihad mempunyai strategis yang sangat bagus dalam pengembangan hukum Islam untuk masa yang akan datang, agar selalu dinamis dan responsif menghadapi pertimbangan zaman yang terus menerus mengalami perubahan.

Ada beberapa hal ijtihad dapat dilakukan:

- a. Apabila terdapat kasus baru yang sama sekali tidak dapat ketentuan hukumnya dalam Al Qur'an maupun as Sunnah maka dalam hal ini seorang mujtahid harus

⁵¹ Siroj, *Pembaruan Hukum Islam Di Indonesia Telaah Kompilasi Hukum Islam*.

menyelidiki hukum kasus tersebut berdasarkan tujuan hukum Islam (*maqasid al syariah*) dan prinsip-prinsip umum yang telah tertulis dalam syariat Islam, misalnya prinsip keadilan, prinsip kemaslahatan. Hal ini pula, seorang mujtahid tidak boleh membiarkan terjadinya kevakuman hukum dengan alasan tidak logis dalam Al Qur'an maupun Sunnah Nabi

- b. Ijtihad dilakukan apabila ada kasus yang telah diatur ketentuan hukumnya dalam Al Qur'an dan Sunah Nabi, tetapi masih perlu diproses dalam teks-teks tertentu dan teks-teks berkualitas *dhani* (hipotetik) maupun dalam segi eksistensi (*tsubut/wurud*) ataupun petunjuk hukum (*dalalah*)-nya. Dalam hal tersebut seorang mujtahid dapat melakukan pengecekan ulang terhadap teks-teks tersebut untuk menetapkan hukum yang sejalan dengan tuntutan atau pola pikir kehidupan masyarakat
- c. Ijtihad dapat dilakukan terhadap suatu kasus yang ketentuan hukumnya telah tertulis berdasarkan teks-teks yang

berkualitas *qath'i* (aksiomatik) baik faham segi eksistensi ataupun petunjuk hukumnya.

Yang perlu kita ketahui dalam ijtihad dilakukan untuk melihat illat hukumnya apakah ada atau tidak ada atau dengan kata lain, apakah illat hukum itu masih tetap seperti awal atautkah mengalami perubahan yang signifikan. Hal ini penting kita ketahui, sebab dalam teori Ushul Fiqih dinyatakan bahwa hukum itu bersiklus bersama illatnya dalam hal ada dan tidak adanya. Apabila illat itu masih tetap seperti semula maksudnya tidak ada perubahan maka sudah pasti hukum tidak berubah, tetapi apabila illat itu mengalami perubahan maka jelas hukum pun akan berubah. Ijtihad semacam ini sering dilakukan oleh Khalifah Umar bin Khattab dalam memecahkan problematika hukum pada masanya yang sebagian contoh dari hasil ijtihadnya telah dijelaskan sebelum ini.

Dalam catatan sejarah perkembangan hukum Islam, ijtihad telah berperan penting

dalam dinamika hukum Islam. Pada masa Nabi, Nabi sendiri melakukan ijtihad dalam problematika yang dialaminya yang tidak dijelaskan oleh Wahyu. Demikian juga para sahabat dan generasi berikutnya menjadikan ijtihad sebagai salah satu cara untuk memecahkan masalah-masalah baru yang muncul di zaman mereka masing-masing. Ijtihad adalah sebagai aktivitas pemecahan masalah dan menghasilkan suatu pendapat hukum. Sebagai suatu pendapat wajar apabila ada perbedaan satu sama lain karena ada perbedaan pemikiran. Dengan demikian, ijtihad yang dilakukan oleh para ulama dalam satu periode tentu berbeda hasilnya dari ijtihad yang dilakukan oleh mereka begitupun seterusnya, sebab setiap periode mempunyai permasalahan hukum tersendiri yang berbeda satu sama lain. Demikian juga ijtihad yang dilakukan oleh ulama tertentu, tentu berbeda pula hasilnya dengan yang lain. Ada beberapa faktor yang menyebabkan mengalami perubahan:

- a. Perbedaan pengetahuan para ulama mengenai Sunnah Nabi.

- b. Perbedaan penilaian mereka terhadap kesahihan Sunnah Nabi.
- c. Perbedaan pemahaman ats substansi teks-teks Al Qur'an dan Sunnah Nabi.
- d. Perbedaan metode ijtihad yang digunakan⁵²

Berdasarkan hal yang diatasn maka wajar apabila kalangan ulama muncul pemikiran-pemikiran baru tentang hukum yang masing-masing memiliki pemikiran tersendiri, misalnya *mazhab ahl ra'yi* yang lebih bbanyak mengunkan pemikiran-pemikiran dalam memecahkan peemalahan hukum yang terjadi, atau ada lagi *mazhab al hadits* yang lebih banyak menggunakan teks-teks dalam merespon permasalahan tersebut. Jadi, kelompok pertama lebih banyak menggunakan rasionalitas, sedangkan kelompok kedua lebih kepada tekstual.

Perbedaan pendapat sebagai produk ijtihad karena perbedaan pemikiran dan pendekatan ini akan menjadikan hukum Islam

⁵² Siroj.

selalu dinamis dan berkualitas sepanjang zaman dan selalu mengalami pembaruan hukum. Dan inilah yang dimaksud dengan perbedaan pendapat di kalangan ulama sebagai rahmat.

Ijtihad sebagai pemecahan masalah dalam hukum Islam harus terus menerus dilakukan dan tidak boleh pasif, sebab pasifnya ijtihad akan menimbulkan staghnasi bagi hukum Islam. Pada dasarnya apa yang difatwakan oleh sebagian ulama bahwa gerbong ijtihad tertutup tidaklah berdasar. Wael B. Hallaq dalam *The Oxford Encyclopedia of The Modern Islamic World*, sebagaimana dikutip oleh Ilyas Supena dan M Fauzi, menegaskan bahwa pintu ijtihad tidak pernah tertutup baik secara teoritis maupun praktis. Dia mengemukakan bukti eksistensi ijtihad secara teoritis dalam literatur ushul fiqih. Menurut Anderson dengan bercabangnya ajaran mazhab, hak berijtihad hanya dibatasi sampai kira-kira akhir abad ke 3 H. Bersamaan dengan itu taklid pula memblenggu kehidupan umat Islam fakta sejarah ini biarlah berlalu sebagai

pengalam pahit umat Islam yang tidak boleh terulang kembali dalam perjalanan sejarah mereka. Abad ke 15 H, telah dinobantkan sebagai kebangkitan umat Islam diseluruh dunia, dan ini berarti bahwa mereka harus membangkitakan kembali dengan membuka pintu ijtihad yang pernah tertutup sebagai fakta sejarah belaka. Setiap zaman diyakini pasti muncul pemikiran" baru walaupun otoritas keilmua dan peringkatnya tidak sejajar dengan para imam mujtahid pendiri mazhab seperti Abu Hanifah, Maliki, Syafi'I, dan Ahmad Ibn Hanbal.

Seiring berkembangnya zaman umat Islam sekarang telah mewarisi khazanah keilmuan para ulama terdahulu yang melimpah dan berharga, seperti kitab-kitab tafsir, kitab-kitab hadits, dan ilmu-ilmu pendukung lainnya yg semuanya telah dijamin kebenarannya dan mudah diakses kapanpun dimanapun dan dalam kondisi apapun. Hal ini tentu akan memberikan kemudahan bagi ulama-ulama kontemporer untuk melakukan ijtihad, agar mereka cepat merespon permasalahan terkini,

terutama kebutuhan terhadap informasi tentang persoalan tentang permasalahan yang dihadapi dapatlah dipenuhi oleh kemajuan teknologi yang begitu canggih pada masa kini.

Berbagai macam cara mengatasi problem yang dapat menyebabkan lemahnya otoritas keilmuan ulama pada zaman sekarang ini, walaupun penilaian ini hanya bersifat subyektif dan belum adanya hasil penelitian yang akurat dan obyektif, ijtihad yang dapat dilakukan yaitu ijtihad *jama'i* (kolektif) bukan ijtihad *fardi* (individual), yang dimana ijtihad *jama'i* dapat membuahkan hasil *ijma'* ataupun tidak. ijtihad ini dianggap lebih efektif karena beberapa hal antara lain:

- a. Ijtihad ini menerapkan prinsip (musyawarah) dalam pengambilan keputusan hukum, karena orang yang dalam ijtihad ini akan terlibat langsung untuk bertukar pendapat satu sama lain dan memberikan berbagai argumentasi sehingga hasil dari keputusan dapat menghasilkan hukum yang akseptabel.

- b. Ijtihad ini lebih detail permasalahannya dan lebih akurat, karena ijtihad ini saling memberi, melengkapi dan bekerja sama antara para ulama mujtahid dan berbagai pakar dari disiplin ilmu.
- c. Ijtihad ini dapat menggantikan posisi *ijma'*, artinya dapat menggantikan posisi *ijma'* dalam sistem legislasi hukum Islam yang sudah tidak dapat diterapkan pada saat ini, sehingga diharapkan ijtihad *jama'i* dapat mengembalikan vitalisasi dan potensi fiqh dalam menghadapi segala problematika perkembangan zaman.
- d. Menjaga dinamika ijtihad dan menghindari kebuntuan dalam memecahkan permasalahan.
- e. Ijtihad ini dapat melindungi berbagai ancaman dari orang-orang yang yang tidak bertanggung jawab.
- f. Ijtihad ini merupakan solusi dari berbagai permasalahan yang baru, yang dimana masyarakat pada zaman sekarang hidup dalam arah yang tidak jelas, banyak permasalahan dan fenomena yang muncul

dan tidak pernah terjadi sebelumnya, sehingga ijtihad ini sangat diperlukan untuk menghasilkan solusi yang efektif.

- g. Ijtihad ini dapat menyatukan umat, sebagaimana yang kita ketahui umat Islam sangat mendambakan kebersamaan dan kesatuan dalam memecahkan permasalahan yang dihadapinya.
- h. Ijtihad ini dapat menumbuhkan rasa sikap saling melengkapi antar pendapat para ahli dalam mengambil keputusan hukum.⁵³

Ijtihad *jama'i* ini dapat dilakukan dalam sekala nasional, regional ataupun internasional. Ijtihad dalam bentuk ini akan semakin kokoh apabila adanya dukungan oleh penguasa negara fengan memberikan fasilitas dan pengakuan terhadap keputusan-keputusan yang diambil, sehingga keputusan-keputusan tersebut dapat menjadi rujukan bahan legislasi hukum Islam di suatu negara.

⁵³ Siroj.

D. *Unity of Science* sebagai Instrumen Pembaruan Hukum Keluarga

1. Definisi

Pada tempat pemerhati filsafat kata paradigma dikenalkan oleh Thomas Samuel Kuhn pada 1922 - 1996 menjadi amat penting, karena paradigma adalah seperangkat teori, metode dan pegangan ilmiah yang disetujui oleh para ilmuwan yang sepemikiran akan menjadi pembeda dengan ilmuwan lain. Melalui karyanya *The Structure of Scientific Revolutions* (1962) ditekankan pada seberapa pentingnya mempertimbangkan sejarah bagi analisis filsafat sains, Kuhn mengkritisi pandangan tentang perkembangan sains sebelumnya. Dalam pandangan tradisional, perkembangan sains bersifat penemuan ilmiah yang sudah ada, sedangkan Kuhn memiliki pandangan bahwa perkembangan sains bersifat *revolusioner, gestalt switch, gestalt shift*, Karl Popper memiliki pandangan bahwa perkembangan sains terjadi atau berlangsung secara empiris dengan cara mengajukan sebuah hipotesis setelah hipotesis tersebut di uji (

difalsifikasi). Proses ini berlangsung secara bertahap dan akumulatif dari penelitian penelitian sebelumnya. Proses ini berlangsung evoluitf dan tidak dipengaruhi factor social masyarakat ilmuwan atau peneliti. Kuhn membenahi pendapat dari ilmuwan karl popper, bagi Kuhn perkembangan sains itu tidak ditentukan oleh sebuah ujian empiris , logis tetapi ditentukan dengan persetujuan persetujuan social masyarakat ilmuwan. Dalam perkembangannya kesepakatan yang lama di ganti dengan kesepakatan yang baru, pergantian ini berlangsung secara revolusioner bukan evolusioner yang artinya bahwa kesepakatan yang lama diganti dengan kesepakatan yang baru karena benar benar baru maka kesepakatan baru tidak akan dipahami bila berangkat dari kesepakatan yang lama. Isi kesepakatan tersebut adalah sebuah paradigma menurut Kuhn, dalam menjelaskan idenya tentang revolusi ilmu kuh menggunakan sebuah kata kunci yang tidak pernah dijelaskan secara ketat dalam the structure, istilah kunci itu adalah *scientific*,

revolution, paradigma, paradigma shift, normal science, anomaly and crisis.

Kuhn menjelaskan bahwa perkembangan sains di mulai dari tahap *pre paradigmatic stage* yakni sebuah zaman dimana pengetahuan manusia belum sampai memiliki sebuah ilmu teori, metode dan pegangan ilmiah lain yang disebut paradigma. Di dalam era ini masyarakat memiliki era primitive, yang pada dasarnya ketika menyelesaikan masalahnya belum menggunakan pegangan pegangan tertentu yang merupakan hasil kreatifitas pendahulunya. Seiring pergantian generasi, pada akhirnya muncul sebuah teori teori, metode, fakta dan eksperimen yang sudah di sepakati bersama menjadi pegangan bagi aktivitas ilmiah oleh ilmuwan. Inilah pemikiran Kuhn yang disebut paradigma. Paradigma menurut Kuhn juga dapat membantu sebuah komunitas ilmiah untuk membatasi disiplin nya dan akan menciptakan sebuah penemuan, merumuskan sebuah persoalan, menggunakan metode yang tepat dalam menjawab sebuah persoalan serta menentukan tempat dan

wilayah kajian yang akan di tuju. Pada dasarnya paradigma adalah sebuah hal yang esensial bagi penyelidikan atau penelitian ilmiah. Muncul nya sebuah paradigman melalui proses kompetisi antara berbagai macam teori yang pernah ada. Teori yang terbaik akan dapat diterima sebagai sesuatu paradigma oleh komunitas ilmiah, tentunya sejarah membuktikan bahwa tidak ada paradigma yang sempurna dalam menyelesaikan masalah masalah yang berkaitan dengan ilmiah. Oleh karena itu penelitian akan selalu di butuhkan, dan sebuah paradigma akan membentuk suatu komunitas tertentu.

Suatu paradigma yang telah disepakati oleh sebuah komunitas ilmiah, karena keunggulanya dalam menyelesaikan masalah masalah ilmiah, akan menjadi sebuah fondasi bagi munculnya sebuah *normal science*. *Normal science* terdiri dari satu paradigma, karena apabila memiliki banyak paradigma akan mengakibatkan tumpang tindih dan tidak akan menjadi normal science lagi. Menurut Kuhn

sejarah telah membuktikan bahwa tidak ada suatu paradigma yang sempurna dalam menjawab semua masalah masalah yang berkaitan dengan ilmiah, problem problem ilmiah yang tidak mampu diselesaikan oleh paradigma disebut dengan anomaly. Menurut pendapat Kuhn terkait dengan *anomaly appears only against the background provided by the paradigm*, yang berarti anomaly muncul karena paradigma lama telah tidak mampu lagi menjawab sebuah masalah masalah yang berkaitan dengan ilmiah sebagai contohnya adalah paradigma geosentris.

2. Konsep *Unity of Sciences* UIN Walisongo Semarang

UIN Walisongo Semarang membentuk lembaga yang bertugas mematangkan dan mengembangkan paradigma *Unity of Sciences* (UoS) yaitu lembaga *Center for Unity of Sciences and Higher Education Management* (Cushem) Universitas Islam Negri Walisongo. UIN Walisongo berani memberikan perbaan dengan UIN lainnya yaitu dengan cara membangun

paradigmanya sendiri dalam melakukan integrasi ilmu. Paradigma kesatuan ilmu (*Unity of Scienes*) merupakan landasan visi besar UIN Walisongo yaitu: “Menjadi Universitas Islam Riset Terdepan Berbasis kesatuan Ilmu Pengetahuan untuk Kemanusiaan dan Peradaban pada 2038”. Dengan adanya visi tersebut menegaskan bahwa paradigma kesatuan ilmu (*Unity of Scienes*) menjadi landasan in tegrasi ilmu di UIN Walisongo Semarang. Paradigma ini menekankan bahwa secara langsung ataupun tidak langsung Allah itu sumber dari segala ilmu yaitu sebagai al alim (yang maha tau).

Intan berlian yang sangat indah dan bernilai tinggi, memancarkan sinar dan memiliki sumbu yang saling berhubungan satu sama lain merupakan simbol dari paradigma kesatuan ilmu (*Unity of Scienes*). Allah sebagai sumber nilai, doktrin dan ilmu pengetahuan merupakan gambaran dari sumbu yang tengah. UIN Walisongo mengembangkan gugusan ilmu yang dihasilkan dari pendalaman atas ayat-ayat Allah. Ayat-ayat yang Allah turunkan yaitu

ayat-ayat Qur'aniyah dan ayat-ayat kauniyah untuk saling melengkapi dan sebagai lahan eksplorasi pengetahuan yang tidak mungkin saling bertentangan. Gugusan-gugusan ilmu yang dikembangkan oleh UIN Walisongo yaitu:

- a. Ilmu agama dan humaniora (*religion and humanity sciences*) yaitu ilmu-ilmu yang muncul saat manusia belajar tentang agama dan diri sendiri, seperti ilmu-ilmu keIslaman seni, sejarah, bahasa, dan filsafat.
- b. Ilmu-ilmu sosial (*social sciences*) yaitu ilmu sains sosial yang muncul saat manusia belajar berinteraksi dengan sesamanya, seperti sosiologi, ekonomi, geografi, politik dan psikologi
- c. Ilmu-ilmu kealaman (*natural sciences*) ilmu yang muncul saat manusia belajar fenomena alam, seperti kimia, fisika, antariksa, dan geologi.
- d. Ilmu matematika dan sains komputer (*mathematics and computing sciences*) yaitu ilmu-ilmu yang muncul saat manusia belajar mengkuantisasi gejala sosial dan alam,

seperti komputer, logika, matematika dan statistik.

- e. Ilmu-ilmu profesi dan terapan (*profession and applied sciences*) ilmu-ilmu yang muncul saat manusia menggunakan kombinasi dua atau lebih keilmuan diatas untuk memecahkan masalah yang dihadapinya , seperti pertanian, arsitektur, bisnis, hukum, manajemen dan pendidikan.⁵⁴

UIN Walisongo melahirkan alumni yang memiliki tiga krakter utama. *Pertama*, bertakwa kepada Allah sebagai sumberdari segala ilmu. *Kedua*, berkomiten untuk memberikan pengaruh yang nyata dalam masyarakat dan alam. *Ketiga*, mampu mengembangkan ilmu-ilmu yang berbasis akar dan budaya kepada masyarakat. Supaya dapat dipastikan bahwa alumni UIN Walisongo memiliki karakter tersebut, maka terdapat inti ilmu yang harus dipelajari di prodi masing-masing, yakni: 1)

⁵⁴ Hendri Hermawan Adinugraha, "Fenomena Integrasi Ilmu Di Perguruan Tinggi Keagamaan Islam Negeri: Analisis Terhadap Konsep Unity of Scienes Di UIN Walisongo Semarang," *Hikmatuna* 4, no. 1 (2018): 66.

Tauhid sosial dan sains, 2) Semiar Al Qur'an, 3) Sirah dan hadits Nabawiah, 4) Fiqh dan Ushul Fiqh, 5) Filsafat ilmu, 6) Bahasa Arab, 7) Bahasa Inggris, 8) Bahasa Indonesia, dan 9) Pancasila dan ke-Indonesiaan. Dengan mempelajari mata kuliah diatas dapat diharapkan alumni UIN Walisongo memiliki kualitas yang unggul.⁵⁵

Suatu kurikulum yang terletak pada pengembangan struktur yang ada didalam nya, maka dari itu kurikulum yang di gunakan di kampus UIN Walisongo Semarang bertolak dari bangunan struktur ke ilmunan yang di dasarkan pada universitas Islam. Metafora yang di gunakan adalah intan berlian yang sangat cantik dan mempunyai nilai yang sangat tinggi.

Kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi membawa ke tata kehidupan masyarakat termasuk ke dalam arus globalisasi yang menimbulkan sebuah corak kehidupan masyarakat yang baru dengan ditandai keterbukaan dan kompetisi. Untuk mencapai sebuah kemampuan yang kompetitif dalam

⁵⁵ Adinugraha, 67.

konteks memiliki pendidikan yang tinggi dibutuhkan kompetensi dan kemampuan kreatif. Uin walisongo telah merefleksikan dalam visinya yakni menempatkan diri sebagai center for excellence ditengah tengah kompetisi perguruan tinggi atau universitas.

Visi tentu tidak cukup di dasarkan sebagai ideologi namun harus di formulasikan dalam konsep maupun implementasi dalam berbagai aktivitas pendidikannya khususnya dalam proses belajar. Lima tahun terakhir UIN Walisongo melakukan persiapan persiapan guna untuk mewujudkan sebuah institusi pendidikan tinggi yang mempunyai karakter tersendiri.

Untuk terus mengembangkan dan memperkokoh sebuah paradigma keilmuan tersebut UIN Walisongo menggunakan prinsip prinsip paradigma *Unity of Sciences* sebagai berikut:

- a. Integrasi, prinsip ini mengarah kepada bangunan semua ilmu pengetahuan yang saling berhubungan yang bersumber dari ayat ayat Al Qur'an.

- b. Kolaborasi, memadukan nilai universal Islam dengan pengetahuan modern guna meningkatkan kualitas hidup peradaban manusia.
- c. Dialektika, prinsip yang meniscayakan dialog yang sangat intens antara ilmu ilmu yang berakar pada wahyu, ilmu modern serta kearifan lokal.
- d. Prospektif, prinsip yang meyakini bahwa wahdatul ulum akan menghasilkam ilmu ilmu yang baru, serta lebih humanis dan etis martabat dan kualitas bangsa , kelestarian alam.
- e. Pluralistik, prinsip yang meyakini ada nya sebuah pluralitas realitas, metode, dan pendekatan dalam semua aktivitas ke ilmuwan.⁵⁶

Dalam hal strategi untuk mengimplementasikan paradigma *Unity of Sciences* itu UIN Walisongo memiliki tiga strategi : 1) Humanisasi ilmu-ilmu keIslaman, 2)

⁵⁶ Adinugraha, 67.

Spiritualisasi ilmu-ilmu modern, 3) *Revitalisasi local wisdom*.

Humanisasi yang di maksud adalah proses merekrontuksi ilmu ilmu keIslaman agar semakin menyentuh dan memberi solusi dari persoalan nyata kehidupan manusia Indonesia. Strategi humanisasi ilmu keIslaman ini mencakup segala upaya untuk memadukan nilai universal Islam dengan ilmu modern guna meningkat kualitas hidup peradaban manusia. Spiritualisasi adalah memberikan sebuah pijakan nilai nilai ketuhanan dan etika terhadap ilmu ilmu sekuler dan untuk memastikan bahwa pada dasarnya semua ilmu berorientasi pada peningkatan kualitas hidup manusia dan alam serta bukan penistaan bagi keduanya. Spiritualisasi strategi untuk ilmu ilmu modern meliputi segala upaya membangun ilmu pengetahuan yang baru yang di dasarkan pada kesadaran kesatuan ilmu yang bersumber dari ayat ayat Allah SWT.

BAB III

POTRET HUKUM KELUARGA ISLAM DI INDONESIA

A. Metode Pembaruan Hukum di Indonesia

Indonesia adalah sebuah negara dengan mayoritas penduduk memeluk agama Islam, tetapi konstitusi negaranya tidak mendeklarasikan sebagai negara Islam, akan tetapi mendeklarasikan diri sebagai negara yang mengakui eksistensi otoritas agama di dalam membangun karakter dan sikap bangsa. Negara Indonesia mengakomodasi hukum agama sebagai sumber dari legislasi nasional, di samping hukum adat dan hukum barat. Keadaan yang demikian ini menyebabkan hukum Islam seperti hilang di permukaan sebagai salah satu dari sistem hukum di muka bumi ini, kecuali hukum keluarga. Di dalam pembaruan hukum keluarga Islam, negara kita lebih cenderung untuk mengambil jalan kompromi antara syari'ah-hukum sekuler. Dalam upaya perumusannya, selain mengacu kepada kitab-kitab fikih klasik, kitab-kitab fikih modern, himpunan fatwa, serta keputusan pengadilan

agama (yurisprudensi), ditempuh pula wawancara pada seluruh ulama Indonesia. Memang, pengutipan pada hukum barat sekuler tidak dapat dibuktikan secara langsung, namun karena hukum perdata (Burgelijk Wetboek/BW), hukum acara perdata (Reglemen Indonesia yang diperbarui) warisan Belanda, dan hukum-hukum lain berjalan lama di Indonesia, maka kenyataan adanya pengaruh dari hukum Barat tidak dapat dinafikan, mislanya: aspek pencatatan di dalam hal perkawinan, waris, wakaf, wasiat dan lain-lain.⁵⁷

Perkembangan zaman berdampak pada lahirnya masalah-masalah hukum yang membutuhkan jawaban. Masih banyak masalah yang belum teratasi oleh peraturan hukum Islam serta hukum keluarga yang ada di Indonesia. Oleh sebab itu, dibutuhkan ijtihad kontemporer untuk menjawab beragam persoalan aktual itu. Pembaruan pemikiran hukum Islam di masa kontemporer, pada

⁵⁷ Al Fitri, "Pembaruan Hukum Keluarga Di Indonesia Melalui Kompilasi Hukum Islam," n.d., 5-6, https://www.pta-bandung.go.id/images/Pembaruan_Hukum_Keluarga_di_Indonesia_Melalui_Kompilasi_Hukum_Islam.pdf.

umumnya berupa tawaran metodologi-metodologi baru yang tidak sama dengan metodologi klasik. Perbedaan itu terlihat pada kecenderungan paradigma yang lebih menekankan pada konteks wahyu. Hubungan yang terjadi di antara teks wahyu dan perubahan sosial tidak dipahami melalui interpretasi yang bersifat literal belaka, akan tetapi melalui interpretasi pada pesan universal yang dimuat teks wahyu. Terdapat dua konsep pembaruan, yaitu:

1. konsep konvensional
2. konsep kontemporer

Dalam aplikasi metode konvensional, para ulama berijtihad dan menerapkan pandangan hukumnya melalui cara mencatat ayat Quran serta Sunnah. Para ahli menentukan, karakteristik dari metode penetapan hukum Islam yaitu:

1. memakai pendekatan parsial (global)
2. kurang menaruh perhatian pada aspek sejarah
3. terlalu memfokuskan kajian teks/harfiah

4. metodologi fikih seakan terpisah dengan metodologi tafsir
5. terlalu banyak dipengaruhi oleh budaya-tradisi setempat, bahkan pada beberapa kasus meresap praktik takhayul, bid'ah serta kurafat, terlebih yang berhubungan dengan ibadah
6. Masuknya unsur politik atau pengaruh adanya kepentingan dari penguasa di dalam menerapkan teori-teori fikih.

Kemudian, metode pembaruan yang dipakai dalam metode kontemporer untuk melakukan kodifikasi hukum keluarga Islam kontemporer di Indonesia adalah sebagai berikut:

1. *Takhayyur*. Aplikasi dari metode ini adalah dengan memilih pandangan dari salah satu fukaha, termasuk fukaha di luar mazhab. Secara substansial, takhayyur disebut juga dengan tarjih.
2. *Talfiq*. Aplikasi dari metode ini adalah dengan mengombinasikan beberapa pendapat ulama (dua/lebih) ketika menetapkan hukum dari satu persoalan.

3. *Takhshish al-qadla*. Aplikasi dari metode ini adalah hak negara memberi limitasi kewenangan peradilan dari berbagai segi: segi orang, wilayah, yuridiksi, serta hukum acara yang ditentukan.
4. *Siyasah syar'iyah*. Cara kerja metode ini adalah dengan melalui kebijakan penguasa untuk menerapkan peraturan yang memiliki manfaat dan maslahat bagi rakyat serta tentu tidak boleh berlawanan dengan syari'at. Selain itu, metode ini diplikasikan dengan melakukan reinterpretasi nash terhadap nash (Quran dan Sunnah).

Sifat serta metode reformasi yang dipakai di negeri muslim modern (termasuk Indonesia) di dalam menjalankan pembaruan di bidang hukum keluarga Islam dikelompokkan jadi 2:

1. *Intra doctrinal reform*, yaitu metode reformasi dengan tetap mengacu kepada konsep fikih konvensional dengan langkah: *takhyir* (dapat disebut juga dengan *tarjih*); *talfiq*.
2. *Extra doctrinal reform*. Metode reformasi ini pada dasarnya tidak lagi mengacu kepada

konsep fikih konvensional namun mengacu kepada nash Qur'an serta Sunnah dengan menafsirkan ulang pada nash (reinterpretasi).⁵⁸

B. Potret Hukum Keluarga Islam di Indonesia

Hukum keluarga memiliki posisi penting dalam Islam, bahkan dipandang sebagai inti syari'ah. Mengapa demikian? Tidak lain adalah karena asumsi umat muslim yang melihat bahwa hukum keluarga merupakan pintu gerbang untuk memasuki agama Islam lebih jauh ke dalam. Hukum keluarga dirasakan berkaitan erat dengan keimanan, sebab seorang muslim akan selalu memegang peraturan syariat di tiap kegiatan pribadi maupun dalam hubungannya dengan keluarga. Meski dalam disiplin ilmu fikih hukum keluarga dikategorikan ke dalam bab mu'amalah, namun unsur ibadahnya lebih terasa. Hal inilah yang kemudian menjadikan hukum keluarga selalu berhubungan erat dengan agama Islam.

Mayoritas penduduk Indonesia adalah beragama Islam. Mereka memandang bahwa

⁵⁸ Fitri, 3-4.

hukum keluarga Islam penting untuk dihadirkan secara khusus dalam sebuah sistem hukum. Hal ini karena persoalan keluarga muslim tidak dapat begitu saja disamakan dengan persoalan keluarga non-muslim. Terwujudnya sebuah hukum keluarga Islam yang tertulis, sudah lama menjadi kebutuhan dan keinginan dari masyarakat muslim. Ketika Islam masuk ke Indonesia pertama kali, yaitu abad ke-7, norma-norma sosial Islam diterima secara damai oleh sebagian besar penduduk Nusantara. Bahkan di jaman kerajaan-kerajaan Islam, norma-norma tersebut telah diterapkan dalam kekuasaan masing-masing. Misalnya, di abad 13 M, Kerajaan Samudra Pasai sudah menganut hukum Islam bermazhab Syafi'i. Lalu di abad 15 dan 16 M di daerah pantai utara Jawa, berdiri kerajaan-kerajaan Islam, yaitu Kerajaan Demak, Jepara, Tuban, Ngampel, dan Gresik. Fungsi memelihara ajaran-ajaran agama Islam ditugaskan pada penghulu yang dibantu oleh para pegawainya. Mereka berkewajiban untuk melayani kebutuhan masyarakat dalam aspek peribadahan, termasuk segala urusan yang terkait dengan hukum keluarga (perkawinan).

Pasca kemerdekaan, perlahan namun pasti hukum Islam mulai mendapat tempat yang kokoh dengan diberlakukannya beberapa perundang-undangan. Hal ini sebagaimana yang tampak dalam tabel berikut:

Tabel 3.1. Regulasi Hukum Islam Pasca Kemerdekan RI

No.	Regulasi	Tentang
1	UU No. 22/1946	Pencatatan Nikah, Talak, dan Rujuk (untuk Jawa dan Madura saja)
2	UU No. 32/1954	Pemberlakuan UU No. 22/1946 di semua wilayah negara Indonesia
3	UU No. 1/1974	Perkawinan
4	PP No. 9/1975	Pelaksanaan UU No. 1/1974 tentang Perkawinan
5	PMA No. 3/1975 dan No. 4/1975, diganti dengan PMA No. 2/1990	Tata Cara Pencatatan Perkawinan dan Perceraian
6	PP No. 10/1983	Izin Perkawinan dan Perceraian bagi PNS
7	UU No. 7/1989	Peradilan Agama
8	PP No. 45/1990	Perubahan PP No. 10/1983
9	Inpres No.	Instruksi Penyebarluasan

	1/1991	Kompilasi Hukum Islam
10	UU No. 3/2006	Perubahan Atas UU No. 7/1989 tentang Peradilan Agama
11	UU No. 50/2009	Perubahan Kedua Atas UU No. 7/ 1989 tentang Peradilan Agama

Dengan diterbitkannya perundang-undangan di atas maka status hukum Islam yang semula tidak tertulis akhirnya menjadi tertulis. Meski demikian, ternyata dalam taraf implementatif, berbagai regulasi tersebut tampaknya belum membumi dalam kehidupan masyarakat muslim Indonesia. Misalnya, dengan adanya UU No. 1/1974 tentang Perkawinan ternyata masyarakat masih lebih cenderung memilih aturan dalam fikih dibanding aturan hukum yang dibuat oleh pemerintah di atas. Terbukti dengan masih banyaknya kasus perkawinan siri (di bawah tangan) yang bahkan juga dilakukan oleh para pejabat negara yang *notabene* berkedudukan sebagai pelaksana undang-undang. Banyak juga kasus perceraian liar karena dirasa akan sulit ketika memasukkan

berkas perkara ke meja hijau. Kebohongan status pernikahan, seperti seorang wanita yang masih digantung proses perceraianya, namun menyatakan berstatus janda padahal sebenarnya masih berstatus nikah dengan pria lain.⁵⁹

Berdasarkan data statistik yang dirilis oleh Badilag Mahkamah Agung RI tahun 2020 didapat data bahwa selama tahun 2020 terdapat 47.362 perkara itsbat nikah yang diputus dari total 50.650 perkara itsbat nikah yang diterima.⁶⁰ Jumlah ini ternyata menempati peringkat 4 terbanyak setelah perkara cerai gugat (330.824 perkara), cerai talak (113.231 perkara), dan dispensasi kawin (63.231 perkara). Jumlah perkara itsbat nikah di Jawa Tengah selama tahun 2020 adalah 715 perkara dengan rincian perkara di masing-masing PA

⁵⁹ Ahmad Rajafi, "Sejarah Pembentukan Dan Pembaruan Hukum Keluarga Islam Di Nusantara," *Jurnal Aqlam* 2, no. 1 (2017): 1-19, <https://media.neliti.com/media/publications/240897-sejarah-pembentukan-dan-pembaruan-hukum-23ba0921.pdf>.

⁶⁰ Badilag, "KEADAAN PERKARA TINGKAT PERTAMA BERDASARKAN JENIS PERKARA TAHUN 2020," 2020, <https://badilag.mahkamahagung.go.id/perkara-diterima-dan-diputus-pada-tingkat-pertama/data-perkara/perkara-diterima-dan-diputus-pada-tingkat-pertama>.

adalah sebagaimana yang tertera dalam tabel berikut: ⁶¹

Tabel 3.2. Banyaknya Perkara yang Diputus Pengadilan Agama di Wilayah Pengadilan Tinggi Agama (PTA) Propinsi Jawa Tengah menurut Jenis Perkara, 2020

No	Kabupaten/Kota	Itsbat Nikah
1.	Cilacap	14
2.	Banyumas	23
3.	Purbalingga	13
4.	Banjarnegara	2
5.	Kebumen	5
6.	Purworejo	1
7.	Wonosobo	3
8.	Magelang	8
9.	Boyolali	24
10.	Klaten	3
11.	Sukoharjo	5
12.	Wonogiri	55
13.	Karanganyar	5
14.	Sragen	7
15.	Grobogan	10
16.	Blora	1

⁶¹ BPS, “Banyaknya Perkara Yang Diputus Pengadilan Agama Di Wilayah Pengadilan Tinggi Agama (PTA) Provinsi Jawa Tengah Menurut Jenis Perkara, 2020,” 2020, <https://jateng.bps.go.id/statictable/2021/04/14/2435/banyaknya-perkara-yang-diputus-pengadilan-agama-di-wilayah-pengadilan-tinggi-agama-pta-provinsi-jawa-tengah-menurut-jenis-perkara-2020.html>.

17.	Rembang	2
18.	Pati	4
19.	Kudus	3
20.	Jepara	33
21.	Demak	3
22.	Semarang	3
23.	Temanggung	0
24.	Kendal	9
25.	Batang	8
26.	Pekalongan	109
27.	Pemalang	148
28.	Tegal	27
29.	Brebes	20
30.	Purwokerto	143
Kota		
1.	Magelang	0
2.	Surakarta	4
3.	Salatiga	9
4.	Semarang	6
5.	Pekalongan	3
6.	Tegal	2
Jawa Tengah		715

Terbitnya UU Perkawinan No. 1/1974 dan dan UU No. 7/1989 tentang Peradilan Agama setelah masa kemerdekaan, menjadi sebuah jawaban atas keinginan, kerisauan, dan tuntutan dari umat Islam guna menjadi referensi dan pedoman untuk menangani persoalan-persoalan

hukum keluarga. Dengan kedua UU tersebut, masyarakat muslim Indonesia sudah mempunyai peraturan perundang-undangan yang cukup memadai guna mengatur dan menyelesaikan persoalan-persoalan keluarga, yaitu perkawinan, perceraian, warisan, dan wakaf). Lahirnya kedua UU itu dianggap sebagai suatu kemajuan besar di dalam perkembangan pemikiran hukum Islam di Indonesia. Terlebih dengan disetujuinya hasil Kompilasi Hukum Islam (KHI) oleh para ulama Indonesia tahun 1988 yang berikutnya disusul dengan terbitnya Inpres No. 1 pada tanggal 10 Juni 1991 guna penyebarluasan dan sebisa mungkin mengaplikasikan isi dari kompilasi hukum Islam itu, maka hal tersebut menjadi tanda telah dibukanya lembaran baru dalam sejarah perkembangan pemikiran Islam di Indonesia, khususnya di ranah hukum keluarga. KHI menjadi sebuah jawaban atas kerisauan, dan tuntutan dari umat Islam guna menjadi referensi dan pedoman untuk menangani persoalan-persoalan hukum keluarga. Terwujudnya KHI sebagai hukum tertulis di Indonesia dapat dikatakan sebagai suatu prestasi besar yang umat

Islam Indonesia. Paling tidak, dengan keberadaan KHI itu, di Indonesia tidak akan dijumpai kembali adanya pluralisme dari putusan hakim pengadilan agama, sebab kitab pedoman yang dirujuk para hakim adalah sama. Ditambah lagi dengan diterbitkannya UU Wakaf, yaitu UU No. 41 Tahun 2004 membuat potensi pengelolaan perekonomian masyarakat muslim menjadi terorganisir dengan lebih baik. Dengan demikian, fikih yang selama beberapa waktu tidak positif, sudah berubah menjadi hukum positif yang berlaku dan jelas mengikat seluruh masyarakat muslim Indonesia.

1. Pembaruan dalam UU Perkawinan No. 1 Tahun 1974

Pemerintah Orde Baru sudah melakukan tindakan yang cukup terbilang kontroversial dalam upaya menyelesaikan masalah perkawinan, yaitu dengan mengajukan RUU Perkawinan pada 1973 kepada DPR yang akhirnya diundangkan menjadi Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan⁶². UU ini terdiri atas 14 Bab yang terbagi ke

⁶² Siah Khosyi'ah, "Hukum Islam Dan Perundang-Undangan Di Indonesia," in *Hukum Islam Dan Perundang-*

dalam 67 pasal perkawinan. Dengan diundangkannya UU No. 1/1974 tentang perkawinan, pemerintah telah membuktikan secara politik bahwa hukum Islam adalah berlaku di Indonesia bagi pemeluk-pemeluknya. Bukti itu tercantum dalam pasal 2 UUP yang menetapkan bahwa *“perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya”*. Serta pasal 63 yang menyatakan *“yang dimaksud dengan pengadilan dalam undang-undang ini adalah pengadilan agama bagi mereka yang beragama Islam dan pengadilan umum lainnya”*.⁶³

Pembaruan hukum Islam yang terdapat dalam UUP adalah sebagai berikut:

- a. **Definisi perkawinan.** Terdapat beberapa rumusan yang diketemukan dalam berbagai kitab fikih klasik, tapi pada

Undangan Di Dunia Islam, ed. Siah Khosyi'ah, 1st ed. (Bandung: Sahifa, 2009), 21.

⁶³ Eko Setiawan, “Dinamika Pembaruan Hukum Keluarga Islam Di Indonesia,” *De Jure, Jurnal Syariah Dan Hukum* 6, no. 2 (2014): 138–47, <https://media.neliti.com/media/publications/23672-ID-dinamika-pembaharuan-hukum-keluarga-islam-di-Indonesia.pdf>.

prinsipnya tidak ada perbedaan yang berarti antara satu dengan lainnya, kecuali perbedaan redaksional saja. Para fuqaha klasik tersebut hanya menyampaikan tentang hakikat utama suatu perkawinan, yaitu memberikan kebolehan bagi dua jenis kelamin, pria dan wanita, untuk melakukan hubungan badan, sehingga muncullah asumsi bahwa pengertian perkawinan di dalam fikih klasik adalah terbatas pada konteks hubungan biologis semata. Sebuah terobosan baru diambil oleh Undang-Undang Perkawinan No. 1/1974 yang dalam pasal 1 merumuskan tentang arti sebuah perkawinan, yaitu *“Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”*. Rumusan ini jelas tidak hanya menekankan pada aspek hubungan badan antara pria dan wanita, namun lebih dari itu setidaknya ada tiga hal yang perlu digarisbawahi, yakni: 1)

perkawinan adalah suatu ikatan lahir-batin, maksudnya bahwa secara lahiriah keduanya adalah suami-istri, betul-betul memiliki niat (batiniah) untuk hidup sebagai sepasang suami-istri. Oleh karenanya, dalam frase ini tidak ada istilah "hidup bersama" sebagaimana lazimnya pada masyarakat Barat. (2) antara seorang pria dengan seorang wanita, maksudnya bahwa perkawinan yang dilaksanakan tersebut hanya antara dua jenis kelamin yang beda, sehingga menentang perkawinan sejenis, pria-pria (gay) atau wanita-wanita (lesbi). (3) untuk membentuk rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa", maksudnya hal ini menampik bentuk perkawinan yang bersifat temporal. Definisi menurut UUP juga menegaskan dasar pondasi perkawinan adalah agama, yang bermakna agama yang diikuti oleh seseoranglah yang akan menentukan sah/tidaknya suatu perkawinan. Dengan

begitu, perkawinan bukan perjanjian yang bersifat keperdataan semata.⁶⁴

- b. **Usia perkawinan.** Dalam khazanah fikih munakahat tidak didapati batas minimal dari usia perkawinan, bahkan dalam banyak literatur fikih memperbolehkan dilangsungkannya perkawinan antara anak laki-laki dan anak perempuan yang masih kecil, disebut dengan istilah *zawaj al-shighar*. Pembaruan fikih usia perkawinan didapatkan dalam UUP Pasal 7 ayat (1) yang menentukan "*Perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai usia 19 tahun dan pihak wanita sudah mencapai usia 16 tahun*", dan malah batasan ini telah dinaikkan dalam UU No. 16 Tahun 2019 tentang Perubahan atas UU 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, yaitu 19 tahun, baik calon mempelai pria maupun calon mempelai wanita. Meski sudah terdapat

⁶⁴ Muhammad Khaeruddin Hamsin, "Gap Antara Fikih Munakahat Dan Undang-Undang Perkawinan," *Jurnal Media Hukum* 20, no. 1 (2013): 118-37, <https://media.neliti.com/media/publications/113599-ID-gap-antara-fikih-munakahat-dan-undang-un.pdf>.

ketentuan ini, namun ternyata UU Perkawinan tidak berlaku secara efektif dalam masyarakat sebab masih banyak yang melihat dalam dua kacamata yang berkebalikan, yakni pelanggaran terhadap UUP adalah pelanggaran pada aturan pemerintah yang dipandang sebagai masalah formalitas belaka, tidak ada relevansinya dengan aturan fikih yang diposisikan sebagai suatu kewajiban agama.⁶⁵

- c. **Pembuktian Kesahan Perkawinan.** UUP menentukan bahwa perkawinan akan dinyatakan sah oleh negara apabila memenuhi ketentuan yang digariskan dalam pasal 2 ayat 1 dan ayat 2: *dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya* (ayat 1), dan *dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku* (ayat 2). Rumusan peraturan yang tercakup dalam pasal 2 ayat (1) dan (2) itu adalah satu kesatuan aturan hukum, bukan

⁶⁵ Hamsin.

terpisah, tidak berdiri sendiri-sendiri. Oleh karenanya, perkawinan akan dikatakan sah menurut hukum agama dan hukum negara jika ketentuan dari kedua ayat tersebut dipenuhi dan dikerjakan. Dengan melakukan ayat 1 saja, maka perkawinan menjadi tidak sah, sebab perkawinannya tidak dicatat oleh negara, dan demikian juga jika dengan hanya melakukan ayat 2 saja, namun tata cara penyelenggaraan perkawinan bertentangan dengan hukum agamanya, maka perkawinan itu pun tidak sah. Pembaruan ini dilakukan demi tercapainya tertib administrasi perkawinan dan penjagaan hak masing-masing pihak yang bersangkutan dari kesewenang-wenangan pihak lainnya. Apakah syara' melakukan hal yang demikian? Tidak. Syara' tidak mewajibkan adanya ketentuan pencatatan perkawinan seperti itu.

- d. **Petetapan status hubungan nasab hanya dapat dibuktikan dengan Akta Kelahiran.** Pasal 99 UUP menetapkan bahwa anak yang sah adalah *anak yang dilahirkan dalam*

atau akibat perkawinan sah (ayat 1) dan hasil pembuahan suami isteri yang sah diluar rahim yang dilahirkan oleh isteri tersebut (ayat 2). Pasal 103 ayat 1 mengatakan bahwa asal-usul seorang anak hanya dapat dibuktikan dengan akta kelahiran atau alat bukti lainnya. Kemudian dilanjutkan di ayat 2 bahwa bila akta kelahiran atau alat bukti lainnya tersebut dalam ayat (1) tidak ada, maka Pengadilan Agama dapat mengeluarkan penetapan tentang asal usul seorang anak setelah mengadakan pemeriksaan yang teliti berdasarkan bukti-bukti yang sah. Selanjutnya, diatur dalam ayat 3, yaitu atas dasar ketetapan Pengadilan Agama tersebut pada ayat (2), maka instansi Pencatat Kelahiran yang ada dalam daerah hukum Pengadilan Agama tersebut mengeluarkan Akta kelahiran bagi anak yang bersangkutan. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa anak yang lahir dari sebuah perkawinan yang tidak mempunyai bukti otentik, berstatus sebagai anak di luar perkawinan, dan anak tersebut hanya memiliki hubungan perdata dengan ibunya

dan keluarga ibunya. Adapun bukti otentik itu berwujud akta nikah sebagai legalitas perkawinan (KHI pasal 7 ayat 1 dan akta kelahiran (UUP pasal 55) sebagai bukti tentang adanya hubungan nasab antara anak dengan kedua orang tuanya. Ketentuan ini tidak didapati dalam literatur fikih.

Penjelasan di atas dapat digambarkan dalam matrik berikut ini:

Tabel 3.3. Pembaruan Hukum Islam dalam UUP

No.	Hukum Islam sebelum Diperbarui	Hukum Islam yang Sudah Diperbarui	Diatur dalam Pasal
1	Definisi perkawinan adalah kebolehan hubungan badan antara pria dan wanita	Definisi perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa	1
2	Tidak ada	Ada batas minimal	7 (1) dan

	batas minimal usia perkawinan	usia perkawinan, yaitu 19 tahun	UU No. 16 Tahun 2019 Pasal 1
3	Perkawinan sah jika dilakukan menurut hukum agama	Perkawinan sah jika dilakukan menurut hukum agama dan dicatat	2
4	Penetapan nasab melalui pengakuan	Penetapan nasab melalui akta perkawinan	55

2. Pembaruan dalam UU Peradilan Agama (UU No. 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas UU no 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama)

Hingga saat ini, Undang-Undang Peradilan Agama No. 7 Tahun 1989 telah mengalami dua kali perubahan, yaitu pada tahun 2006 (UU No. 3 Tahun 2006) dan pada tahun 2009 (UU No. 50 Tahun 2009). Ini adalah Undang-Undang yang menjadi dasar eksistensi sebuah lembaga peradilan agama. Eksistensi peradilan agama menjadi demikian kuat sebab dimuat secara eksplisit (*expressif verbis*) di dalam konstitusi negara RI (UUD 1945), yang

menjadi hukum tertinggi. Baik Presiden maupun DPR tidak memiliki kewenangan untuk menghilangkan atau bahkan membubarkan badan peradilan tersebut. Secara khusus, eksistensi dari peradilan agama ditegaskan dalam pasal 2 Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebagaimana yang telah diubah pertama dengan Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 dan diubah kedua dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 yang berbunyi, *“Peradilan Agama adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara tertentu sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang ini.”*⁶⁶

Pada dasarnya, lembaga Pengadilan Agama sudah melewati sejarah panjang di negeri ini. Sebagai sebuah lembaga peradilan, peradilan agama dalam bentuknya yang paling sederhana berupa *tahkim*, yakni lembaga

⁶⁶ Republik Indonesia, “Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 50 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama,” 2009, file:///E:/PENELITIAN/REFERENSI/UU 50 Th 2009 Peradilan Agama Dalam 1 Naskah.pdf.

penyelesaian sengketa yang terjadi di antara orang-orang Islam yang dilakukan oleh para agamawan. Lembaga ini sudah lama ada di dalam lingkungan masyarakat Indonesia, tepatnya semenjak datangnya agama Islam ke Nusantara. Lembaga *tahkim* yang menjadi asal-usul Peradilan Agama ini kemudian tumbuh dan berkembang bersamaan dengan perkembangan muslim di Nusantara. Ia sudah lama berfungsi sebagai sarana pemenuhan kebutuhan bagi orang Islam di dalam peribatangnya, utamanya dalam melakukan hukum perkawinan dan hukum kewarisan. Peradilan Agama yang sudah ada semenjak Islam datang ke Indonesia itulah lalu diakui serta dimantapkan posisinya di Jawa dan Madura pada tahun 1882; di sebagian besar Residensi Kalimantan Selatan dan Kalimantan Timur pada tahun 1937; serta di luar kedua area itu pada tahun 1957 dengan melalui peraturan perundang-undatangannya,⁶⁷ meski dengan sebutan yang berbeda-beda sesuai dengan

⁶⁷ Khosyi'ah, "Hukum Islam Dan Perundang-Undangan Di Indonesia."

keadaan yang melingkupinya; di Jawa dan Madura yang berada dalam kolonialisme dinamai *Periesteraad* atau *Raad Agama*, di Kalsel dan Kaltim yang merdeka disebut Kerapatan *Qadhi*, di luar dua wilayah tersebut dinamai Mahkamah Syar'iyah. Kewenangan antar lembaga peradilan tersebut berbeda-beda, misal: pengadilan agama di Jawa, Madura, sebagian Residensi Kalsel tidak berwenang mengadili perkara waris dan wakaf, sebagai akibat dari teori *reseptie* yang dianut pemerintah kolonial Belanda dulu. Selain problem itu, pengadilan agama juga tidak dapat melakukan keputusan sendiri sebab tidak ada juru sita dalam susunannya. Bahkan, lebih lemahnya lagi adalah putusan Badan Peradilan Agama harus mendapat suatu pernyataan dapat dijalankan (*fiat eksekusi*) dari Pengadilan Negeri jika putusan itu tidak dipatuhi oleh pihak yang dikalahkan atau jika pihak tersebut tidak bersedia membayar ongkos perkara. Hal ini malah dilanjutkan dalam UU Perkawinan No. 1 Tahun 1974, yang dalam pasal 63 ayat 2 dicantumkan bahwa "*Setiap keputusan*

pengadilan agama dikukuhkan oleh pengadilan umum". Dengan demikian, Pengadilan Agama adalah pengadilan semu, ada lembaganya, namun tidak dapat menjalankan kekuasaan kehakiman secara mandiri. Selain itu, yang menjadi rintangan gerak langkah peradilan agama yaitu susunan kekuasaan dan acara peradilan agama elum diatur dalam undang-undang tersendiri. Untuk itulah, akhirnya dilakukan upaya-upaya oleh eksekutif dan legislatif untuk mewujudkan suatu undang-undang yang dapat memberlakukan hukum Islam secara yuridis formal, mampu mengatasi perkara perdata penduduk muslim, secara mandiri dan kokoh, hingga terbit UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.⁶⁸ Adapun tujuan utama dari pembentukan UU tersebut adalah mempertegas kedudukan serta kekuasaan peradilan agama sebagai kekuasaan kehakiman, menciptakan kesatuan hukum peradilan agama, dan putusan PA tidak lagi dikukuhkan (*executoir verklaring*) oleh PN.

⁶⁸ Khosyi'ah.

Pengesahan UU No.7/1989 tentang Peradilan Agama, memunculkan perubahan yang begitu besar pada kedudukan peradilan agama. Undang-Undang tersebut bukan hanya menegaskan posisi peradilan agama sebagai salah satu lembaga peradilan pelaksana kekuasaan kehakiman yang setara dengan lembaga peradilan lainnya, namun juga pengesahan pemberian wewenang penuh untuk mengatasi kasus-kasus yang berkenaan dengan hukum keluarga masyarakat muslim Indonesia. Dengan terbentuknya UU Peradilan Agama, maka peradilan agama dinyatakan mandiri dalam menegakkan hukum yang berdasarkan hukum Islam bagi para pencari keadilan yang memeluk agama Islam dalam ranah perkara perdata, yang meliputi: a) perkawinan, b) waris, c) wasiat, d) hibah, e) wakaf, f) zakat, g) infak, h) shadaqah, i) ekonomi syari'ah (pasal 49 UU No. 50/2009 jo. UU No. 3/2006) Oleh karena itu, masyarakat muslim di Indonesia diwajibkan untuk menyelesaikan kasus-kasusnya ke lembaga pengadilan agama yang merupakan wewenang

dari pengadilan agama⁶⁹ yang di sana sudah memiliki kelengkapan organisasi berupa Pimpinan, Hakim Anggota, Panitera, Sekretaris dan Juru Sita (Pasal 9 UU No. 50/2009 jo. UU No. 3/2006 jo. UU No. 7/1989).

Dengan hadirnya UU Peradilan Agama, maka peradilan agama menjadi salah satu dari pilar pelaku kekuasaan kehakiman di Indonesia, di samping peradilan umum, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara. Peradilan agama berdiri sejajar dan sederajat dengan peradilan lainnya serta mempunyai hak dan kewajiban yang sama. Adapun yang membedakan antara satu dengan yang lainnya adalah hanya pada bidang tugas masing-masing. Keempatnya merupakan *peradilan negara*, menjadi satu kesatuan yang tidak bisa dipisahkan. Manajemen organisasi, tata administrasi, tata finansial dan teknis yuridis berada di satu atap, yaitu Mahkamah Agung Republik Indonesia (MA RI). Sistem ini

⁶⁹ Edi Gunawan, "Peranan Pengadilan AGama Dalam Pembaruan Hukum Islam Di Indonsia," *Syariah* 16, no. 1 (2016): 77-86, <https://media.neliti.com/media/publications/257134-peranan-pengadilan-agama-dalam-pembaruan-249ca9d6.pdf>.

dikenal dengan istilah peradilan satu atap (*one roof sistem*). Baik tenaga teknis maupun tenaga struktural mempunyai kedudukan yang sama, serta sistem kepangkatan dan sistem penggajian pun seragam. Kini, tidak ada lagi dikotomi antara hakim umum, hakim agama, maupun hakim militer, yang ada adalah hakim Indonesia.

3. Pembaruan dalam KHI

Kompilasi Hukum Islam (KHI) merupakan produk ijtihad yang sering dikenal sebagai *fikih Indonesia*. Produk ijtihad ini menjadi langkah awal guna mewujudkan kodifikasi dan unifikasi hukum nasional. Ia dilegislati oleh salah satu instrumen hukum, yaitu dalam bentuk Inpres No. 1 Tahun 1991 yang ditujukan kepada Menteri Agama (Menag) untuk menyebarluaskan KHI.

Ada banyak pasal di dalam KHI ini yang memuat unsur pembaruan hukum Islam yang telah melewati pertimbangan yang cukup dalam. KHI terdiri dari tiga buku:

1. Buku I : Perkawinan (pasal 1-170)
2. Buku II : Kewarisan (pasal 171-193)
3. Buku III : Perwakafan (pasal 194-229)

Dari ketiga buku tersebut, unsur pembaruan mencakup di semua bagian yang perinciannya dapat dijelaskan sebagai berikut:

a. Buku I: Perkawinan

Buku 1 KHI tentang perkawinan terdiri atas:

- 1) Bab I berisi tentang ketentuan umum
- 2) Bab II berisi tentang dasar-dasar perkawinan yang terdiri dari pasal 2-10 tentang:
 - a) Definisi perkawinan menurut hukum Islam;
 - b) Tujuan perkawinan;
 - c) Kesahan perkawinan;
 - d) Pencatatan perkawinan;
 - e) Pembuktian perkawinan dengan akta nikah atau *itsbat* nikah oleh pengadilan agama;
 - f) Pembuktian putus perkawinan hanya dengan surat cerai berupa putusan pengadilan agama;

g) Pembuktian rujuk hanya dengan Kutipan Buku Pendaftaran Rujuk dari Pegawai Pencatat Nikah (PPN) di KUA.

Beberapa ketentuan yang dicantumkan dalam pasal-pasal di atas yang berkenaan dengan pencatatan perkawinan mengandung pembaruan hukum Islam. Hal ini dikarenakan pada dasarnya, menurut hukum fikih, perkawinan dikatakan sah jika sudah memenuhi syarat dan rukunnya, akan tetapi KHI sebagaimana UU No. 1/1974 mengharuskan perkawinan dicatat untuk menjamin tertib perkawinan, menghindari perkawinan liar yang dapat menimbulkan persoalan pelik dalam aspek hak dan kewajiban pasangan suami istri. Dalam konteks ini, tampak adanya kontradiksi antara hukum yang terdapat dalam fikih dan KHI tentang pencatatan perkawinan. Di satu sisi, fikih menilai sah suatu perkawinan tanpa pencatatan, sedangkan di sisi lain, KHI sebagaimana UU Perkawinan menilai tidak

sah pada perkawinan yang tanpa pencatatan. Kondisi ini akan melahirkan konsekuensi sosiologis. Orang akan merasa aman melakukan perkawinan siri karena memperoleh legalitas dari fikih meskipun bertentangan dengan KHI, terlebih karena wibawa fikih dianggap lebih besar dan lebih kuat jika dibandingkan dengan KHI yang *notabene* adalah produk pemerintah.⁷⁰

Kitab-kitab fikih tidak terdapat pembahasan mengenai pencatatan perkawinan. bisa jadi hal ini dikarenakan pada waktu itu tingkat amanah orang Islam terbilang relatif tinggi, sehingga kemungkinan penyelewengan terhadap lembaga perkawinan untuk tujuan temporer yang dapat merugikan pihak lain relatif kecil dan belum begitu banyak terjadi. Meski demikian, Islam sudah memperkenalkan pencatatan dalam transaksi sebagaimana yang tertuang dalam QS. Al-Baqarah: 282, *"Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu*

⁷⁰ Siroj, *Pembaruan Hukum Islam Di Indonesia Telaah Kompilasi Hukum Islam*.

bermu'amalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu mencaatkannya. Dan hendaklah seorang pencatat di antara kamu mencaatkannya dengan benar." Perintah pencatatan ini ditujukan agar tercipta kemaslahatan bagi semua pihak yang terkait supaya terhindar dari suatu hal yang merugikan mereka.

Dalam perkawinan, tujuan pencatatan tidak berbeda dengan tujuan pencatatan dalam transaksi *muamalah*, bahkan lebih krusial sebab perkawinan merupakan suatu bentuk transaksi lahir batin, seumur hidup, menyangkut antara pria dan wanita, sehingga dengan demikian pencatatan perkawinan dipertimbangkan sebagai suatu perbuatan yang lebih penting pula. Proses penalaran ini terdapat juga dalam metode *istinbat* yang dikenal dengan metode *qiyas aulawi*, yang akhirnya melahirkan suatu kesimpulan logis bahwa pencatatan perkawinan bersifat *aulawy* (lebih utama) dibandingkan dengan pencatatan *muamalah* lainnya. Dengan mengikuti rasio ini maka

gap antara hukum fikih dengan KHI tentang pentingnya pencatatan perkawinan tidaklah harus terjadi. Di samping itu, untuk menghapus *gap* itu, bisa juga dilakukan pendekatan kaidah fikihiyah, yaitu “*sesuatu yang menentukan sempurna tidaknya suatu kewajiban, maka hukumnya wajib juga*” (*مالا يتم (الواجب الا به فهو الواجب*). Aplikasi dari kaidah ini dalam konteks pencatatan perkawinan bertolak dari pendirian bahwa pencatatan perkawinan adalah sebuah aturan yang sengaja diciptakan guna menyempurnakan kualitas perkawinan. penyempurnaan kualitas perkawinan ini berhubungan erat dengan status suatu perkawinan yang merupakan bagian dari syariat Islam yang begitu penting dalam peribadahnya kepada Allah SWT. Karena tujuan yang luhur itu, maka segenap aturan yang bisa menyempurnakan kualitas perkawinan hukumnya wajib untuk dikerjakan, termasuk di dalamnya adalah pencatatan perkawinan. Dengan demikian, berdasar kaidah fikihiyah tersebut dapat ditegaskan bahwa jika sebuah

perkawinan tidak sempurna tanpa pencatatan, maka pencatatan itu hukumnya menjadi wajib demi kesempurnaan perkawinan itu.⁷¹ Hal penting lain yang harus diperhatikan adalah bahwa keberadaan pemerintah sebagai institusi yang membuat KHI sekaligus menjalankan fungsi *khilafah*, setidaknya mempunyai 2 fungsi: a) *siyasat al-ummah* (mengatur kepentingan umat); b) *hirasat al-millah* (melindungi agama). Jika pemerintah menjalankan fungsinya secara baik, maka dia berhak untuk ditaati dan didukung oleh masyarakatnya selagi dia konsisten berpegang pada prinsip kebenaran.⁷² Oleh karenanya, pemerintah memiliki kewajiban untuk membuat suatu perundang-undangan yang bisa memberikan kemaslahatan bagi penduduknya, seperti regulasi yang menjamin perlindungan semua unsur masyarakat, termasuk kaum perempuan,

⁷¹ Siroj.

⁷² Al-Mawardi, *Al-Ahkam Al-Sulthaniyyah* (Surabaya: Syirkah Bengkulu Indah, n.d.).

dari tindakan yang dapat merugikan hak-haknya, seperti regulasi tentang pencatatan perkawinan dan sebagainya. Tugas pemerintah ini selaras dengan kaidah fikihiah *“tindakan pemerintah kepada rakyat haruslah dalam rangka mewujudkan masalahah”*.⁷³ Dengan berdasar pada pendekatan masalahah tersebut, maka pencatatan perkawinan dapat diterima sebagai salah satu syarat sahnya perkawinan sebab mempunyai legitimasi yang cukup kuat berdasarkan pada dalil-dalil hukum yang telah diterima para ulama, sebab diwajibkannya pencatatan dalam perkawinan adalah bagian dari usaha pemerintah guna melindungi hak para kaum wanita dari kesewenangan kaum pria yang seringkali terjadi, selain untuk menertibkan perkawinan secara administratif.⁷⁴

Unsur pembaruan hukum keluarga juga diketemukan dalam ketentuan pelibatan Pengadilan Agama dalam perkara *itsbat*

⁷³ Ali Ahmad Al-Nadzawi, *Al-Qawa'id Al-Fikihiah* (Damaskus: Dar al-Qalam, 1991).

⁷⁴ Siroj, *Pembaruan Hukum Islam Di Indonesia Telaah Kompilasi Hukum Islam*.

nikah dan putusnya perkawinan setelah cerai mati. Aturan ini dapat dimengerti menurut logika hukum supaya PA sebagai sebuah lembaga pemerintah dapat melakukan pemeriksaan secara cermat, mendudukkan persoalan sesuai fakta, karena KHI menempatkan perkawinan dan perceraian sebagai hak individual yang mesti dikontrol oleh negara demi menjaga kemaslahatan semua pihak terkait.

Pembaruan yang berikutnya tampak di Bab IV yaitu tentang Rukun dan Syarat Perkawinan yang dimulai dari pasal 14 sampai pasal 29, terdiri atas calon mempelai, wali, saksi, dan akad nikah. Bab ini mengandung pembaruan, yaitu pada pasal yang memberi batasan minimal usia perkawinan bagi calon suami yaitu sembilan belas (19) tahun dan calon istri minimal enam belas (16) tahun. Fikih tidak ada pembatasan demikian, bahkan menurut jumhur ulama perkawinan anak kecil dan belum baligh pun tidak terlarang. Ketentuan ini tidak senapas dengan tujuan yang hendak

digapai dalam perkawinan, yaitu *sakinah*, *mawaddah*, dan penuh *rahmah* karena untuk sampai pada tujuan itu perlu kematangan fisik maupun psikis suami dan istri. Dalam perkawinan butuh tanggung jawab yang besar dan itu hanya akan ada jika kedua mempelai memiliki kematangan fisik dan psikis, yang salah satu indikatornya adalah melalui usia. Penentuan batas usia perkawinan di Indonesia didapat dari pertumbuhan rata-rata fisik dan psikis penduduk secara umum sesuai geografis Indonesia. Dengan demikian, pembatasan usia perkawinan dalam KHI menjadi salah satu bagian dari usaha menciptakan tujuan perkawinan dan sekaligus guna menciptakan kemaslahatan di dalamnya. Hal ini selaras dengan *maqashid al-syari'ah*.⁷⁵

Bab IV tentang Larangan Kawin dalam KHI tampak sebagai sebuah aturan konservatif karena menutup sama sekali kemungkinan suatu perkawinan beda

⁷⁵ Siroj.

agama, sementara menurut fikih sesuai *ijma'* ulama menentukan lain, yaitu bahwa seorang pria muslim diperbolehkan kawin dengan wanita non muslimah atau *ahlul kitab*. Hal ini didasarkan pada QS. Al-Maidah: 5, (*Dan dihalalkan mangawini*) *wanita yang menjaga kehormatan diantara wanita-wanita yang beriman dan wanita-wanita yang menjaga kehormatan di antara orang-orang yang diberi Al Kitab sebelum kamu, bila kamu telah membayar mas kawin mereka dengan maksud menikahnya.*" Selain landasan dari al-Qur'an, juga dapat dilihat fakta sejarah yang mengisahkan tentang perkawinan para sahabat Nabi dengan wanita non-muslimah, seperti yang dilakukan oleh Sahabat 'Utsman bin 'Affan yang mengawini Nailah (Kristen), Sahabat Hudzaifah mengawini wanita Yahudi, begitu pula Jabir dan Sa'ad bin Abi Waqash. Meski begitu, berdasarkan *ijma'* juga, wanita muslimah tidak diperbolehkan kawin dengan pria non muslim sebab kekhawatiran munculnya pengaruh negatif dari suami pada agama istrinya. Dengan

demikian, ketidakbolehan ini adalah untuk menjaga agamanya.⁷⁶

Bab VII tentang Perjanjian Perkawinan (pasal 45-52) juga terdapat pasal yang menunjukkan adanya pembaruan pada pasal 45, yaitu tentang kebolehan membuat perjanjian kawin antara suami istri menyangkut segala hal yang dirasa penting bagi keduanya selama tidak bertentangan dengan hukum Islam, misalnya perjanjian status harta dan taklik talak.

Selanjutnya dalam Bab IX tentang Beristri Lebih dari Satu Orang (pasal 55-59) juga mengandung unsur pembaruan hukum karena melibatkan peran PA ketika memutuskan boleh atau tidaknya seorang suami berpoligami. Pada dasarnya, perkawinan dalam agama Islam adalah monogami. Pintu poligami boleh dibuka apabila syarat-syaratnya terpenuhi, yang salah satunya adalah adanya ijin dari PA. Untuk memberikan ijin, PA akan memeriksa

⁷⁶ Siroj.

kemungkinan akan terpenuhinya syarat poligami yang ditetapkan oleh UU Perkawinan dan KHI. Pemberlakuan pengetatan poligami ini demi menepis kekhawatiran akan terabaikannya hak-hak istri akibat poligami. Dengan demikian, suami yang hendak berpoligami harus dapat menjamin bahwa dirinya mampu untuk berbuat adil kepada istri-istrinya. Apabila tidak mampu, maka permohonan poligaminya tidak akan dikabulkan. Ketentuan ini selaras dengan QS Al-Nisa: 3 yang menyatakan *“Kemudian apabila kam khawatir tidak akan dapat berbuat adil (kepada istri-istri), maka (kawinilah) seorang saja”*. Dari sini dapat dimengerti bahwa pelibatan PA terhadap ijin poligami adalah sebagai usaha preventif pencegahan kesewenang-wenangan pria kepada wanita dalam rumah tangga dengan jalan poligami. Kondisi ini sama dengan kaidah fikihiyah yang mengatakan bahwa menolak kerusakan

harus didahulukan daripada menarik kemaslahatan.⁷⁷ Pelibatan PA lagi-lagi terlihat dalam bab berikutnya, yaitu Bab X tentang Pencegahan Perkawinan dan ditambah dengan Pegawai Pencatat Nikah.

Pada Bab XII tentang Hak dan Kewajiban Suami Istri (pasal 77-84) ada pembaruan hukum, yaitu sebagaimana yang terdapat dalam pasal 79 yang menekankan adanya persamaan hak dan kedudukan suami-istri secara adil. Dalam kitab fikih, posisi istri tak jarang dipahami sebagai subordinat, sebab mereka dipandang sebagai makhluk lemah, yang dengan begitu kedudukan dan hak-haknya pun tidak dapat disamakan dengan yang kuat.

Bab XIII tentang Harta Kekayaan dalam Perkawinan (pasal 85-97) mengandung pembaruan hukum Islam sebab pada dasarnya fikih tidak ada pengaturan tentang harta bersama. Sedangkan aturan tentang pengaturan harta

⁷⁷ Al-Nadzawi, *Al-Qawa'id Al-Fikihiyah*.

bersama dalam KHI didasarkan pada pertimbangan kemaslahatan.

Bab XIV tentang Pemeliharaan Anak (pasal 98-106) terdapat pembaruan hukum Islam yaitu pada pasal 99 yang mengesahkan pembuahan anak melalui teknologi yang disebut dengan inseminasi buatan dengan beberapa syarat tertentu. Hukum Islam membolehkan dengan syarat bahwa inseminasi buatan itu berbahan air mani suami-istri yang sah, sedangkan jika bukan berasal dari suami yang sah maka hal itu dilarang karena masuk dalam kategori zina dan berdampak luas pada kehidupan umat manusia, di antaranya dapat mengacaukan nasab, mengacaukan sistem waris, dan sebagainya.

Bab XVI tentang Putusnya Perkawinan (pasal 113-148) memuat pembaruan hukum Islam sebab memberika peran yang besar pada PA untuk mengontrol perceraian dengan pertimbangan kemaslahatan. Oleh karena itu, perceraian harus dilaksanakan di depan sidang majelis

hakim PA. Mengapa demikian? Hal ini tidak lain adalah untuk mencegah agar suami tidak sewenang-wenang dan sembarangan mengeluarkan kata talak atau kata cerai pada istrinya.

Yang terakhir adalah Bab XIX tentang Masa Berkabung (pasal 170) yang terdapat unsur pembaruan hukum Islam. Di pasal 170 KHI itu menyatakan tentang aturan berkabung selama tempo *'iddah* seorang istri yang ditinggal mati suami dan juga anjuran berkabung bagi suami yang ditinggal mati istrinya menurut kepatutan. Auran berkabungnya suami ini tidak terdapat dalam hukum fikih, sedangkan KHI mengaturnya dengan dasar pertimbangan *'urf*.⁷⁸

Dari pembahasan di atas, pembaruan hukum Islam yang terdapat dalam KHI dapat dipetakan dalam matrik berikut ini:

⁷⁸ Siroj, *Pembaruan Hukum Islam Di Indonesia Telaah Kompilasi Hukum Islam*.

**Tabel 3.4. Pembaruan Hukum Islam Bidang
Perkawinan dalam KHI**

No.	Hukum Islam sebelum Diperbarui	Hukum Islam yang Sudah Diperbarui	Diatur dalam Pasal
1	Perkawinan sah tanpa pencatatan	Perkawinan wajib dicatat	5
2	Tidak ada ketentuan teknis administratif yang melibatkan peran institusi formal dalam pelaksanaan perkawinan, itsbat nikah, putusnya perkawinan, rujuk.	Ada ketentuan teknis administratif yang memperkuat peran PPN, PA dalam pelaksanaan perkawinan, itsbat nikah, putusnya perkawinan, rujuk.	6-10
3	Umumnya tidak mengenal perjanjian perkawinan	Memungkinkan adanya perjanjian perkwainan guna melindungi hak istri	45-52
4	Boleh poligami dengan persyaratan- persyaratan yang longgar	Boleh poligami namun dengan persyaratan- persyaratan yang begitu ketat guna melindungi hak	55-19

		perempuan	
5	Pencegahan dan pembatalan perkawinan melalui institusi keluarga	Pencegahan dan pembatalan perkawinan dengan melibatkan peran Pengadilan Agama dan KUA	65-69, 74
6	Suami cenderung dominan dibandingkan dengan istri	Adanya pengakuan persamaan hak dan kewajiban suami dan istri secara adil	79
7	Tidak terdapat pengaturan tentang harta gono-gini	Ada pengaturan harta gono-gini	85-97
8	Tidak membahas tentang pembuahan anak dengan teknologi	Anak yang terlahir melalui alat teknologi diakui sebagai anak sah	99
9	Perceraian bisa dilakukan di lingkup keluarga	Perceraian harus di depan sidang pengadilan	129-148
10	Waktu berkabung hanya diperintahkan untuk istri	Waktu berkabung diperintahkan untuk istri ketika menjalani 'iddah dan suami sesuai	170

	ketika menjalani <i>'iddah</i>	kepantasan	
--	-----------------------------------	------------	--

b. Buku II: Kewarisan

Buku II ini dimulai dengan ketentuan umum yang terdapat pada pasal 171, sebagai Bab I. Bab II (pasal 172-175) menjelaskan tentang keIslaman ahli waris, *hijab*, ahli waris beserta kewajibannya kepada pewaris. Dua bab tersebut masih berbicara dalam koridor fikih klasik. Barulah di pasal 174 ayat 2 pembaruan hukum terlihat, yaitu sistem kewarisan yang dianut oleh KHI adalah sistem kewarisan bilateral, sedangkan sistem kewarisan mazhab Sunni adalah patrilineal. Dengan pasal ini KHI membawa perubahan penting mengenai sistem kewarisan yang dianut oleh muslim Indonesia yang mengacu pada fikih mazhab Sunni. Mazhab Sunni menganut sistem patrilineal karena dipengaruhi sistem kekeluargaan adat pada masa Arab pra-Islam yang kemudian diselaraskan dengan sistem waris Islam. Adapun sistem waris yang dianut oleh KHI

adalah sistem waris bilateral karena hal ini didasarkan pada pemahaman QS. An-Nisa: 7 dan 11 serta didasarkan pada realitas sosiologis Indonesia bahwa masyarakatnya membangun sistem kekeluargaan melalui perkawinan dengan corak bilateral, yaitu sistem kekeluargaan yang memperhitungkan relasi kekerabatan, baik dari jalur pria maupun wanita secara serentak. Memang antara hukum perkawinan dan kewarisan saling berkorelasi. Oleh sebab itu sistem waris yang dikembangkan oleh KHI adalah yang relevan dengan corak hukum perkawinannya.

Berikutnya pada Bab III tentang Besarnya Bagian (pasal 176-191) terdapat beberapa pasal yang terlihat adanya unsur pembaruan hukum Islam. Pasal-pasal tersebut adalah:

- 1) Pasal 183 tentang kesepakatan perdamaian di dalam pembagian waris setelah masing-masing ahli waris menyadari besar bagian masing-masing. Cara ini sudah menjadi suatu kebiasaan

yang dipraktikkan secara berulang-ulang serta dirasa baik, sehingga cara ini dikatakan telah menjadi sebuah adat-istiadat dalam masyarakat. Dalam kaidah fikihiyah dinyatakan bahwa kedudukan suatu adat adalah kuat karena ia diperhitungkan menjadi sebuah hukum. Umar bin Khattab pun pernah memerintahkan cara ini, *“Kembalikanlah penyelesaian perkara kepada sanak keluarga sehingga mereka dapat melakukan perdamaian, karena sesungguhnya penyelesaian perkara melalui pengadilan dapat menimbulkan rasa dendam”*.⁷⁹

- 2) Pasal 185 mengandung unsur pembaruan, yaitu adanya penggantian kedudukan dari ahli waris yang wafat lebih dulu dari si pewaris oleh anaknya (*plaatvervuling*) yang bersifat fakultatif, bukan imperatif, artinya tidak bersifat memaksa karena dalam pasal tersebut menggunakan frasa “dapat digantikan”,

⁷⁹ Siroj.

yang artinya adalah bahwa penggantian tersebut dapat dilaksanakan dan dapat pula tidak dilaksanakan. Ketentuan ini dipengaruhi oleh hukum adat yang mengenal juga tentang sistem penggantian ahli waris. Adapun dasar dari hal ini adalah pertimbangan kemaslahatan, keadilan, dan *'urf*. Ketentuan yang berbeda dapat dijumpai pada negara-negara Islam lain (Maroko, Mesir, Tunisia, Syria) yang mengambil konsep *wasiat wajibah* untuk kasus di atas. Sedangkan konsep *wasiat wajibah* dalam KHI ditentukan untuk diberikan pada anak angkat atau orang tua angkat.

- 3) Pasal 189 memuat unsur pembaruan hukum Islam. Pasal ini menekankan akan pentingnya mempertahankan keutuhan harta waris yang tak begitu banyak (contoh: luas lahan pertanian yang kurang dari 2 ha) agar tetap dapat dimanfaatkan secara berkelanjutan oleh para ahli waris dan juga dapat menjadi investasi di masa depan. Bagaimana

caranya? Caranya adalah dengan membagi hasil dari lahan pertanian itu berdasarkan proporsi bagian masing-masing. Atau, alternatif berikutnya adalah dengan membayar nilainya pada ahli waris yang sedang butuh uang, sehingga harta waris tersebut tetap dimiliki oleh seorang ahli waris atau lebih secara kolektif. Sistem waris kolektif ini sejalan dengan sistem waris adat, misalnya di daerah Minangkabau.

- 4) Pasal 190. Unsur pembaruan ada di pengenalan istilah harta bersama (*gono-gini*--Jawa Timur; *guna-kaya*--Jawa Barat; harta *suarang*--Minangkabau; *hareuta seuhareukat*--Aceh) yang berimbas pada pembagian warisan. Sebelum KHI, istilah ini kurang dikenal dalam sistem waris Islam. Mengapa KHI menentukan lain? Hal ini didasarkan pada fakta yang ada di lapangan bahwa seorang istri juga banyak yang turun tangan untuk

membantu suami mencari nafkah guna memenuhi kebutuhan hidup rumah tangga. Tidak jarang, penghasilan istri seimbang dengan penghasilan suami, atau malah lebih besar. Pembagiannya adalah dengan menghitung lebih dulu harta bersama, lalu sisanya itu yang akan dibagi secara bersama pada masing-masing ahli waris sesuai ketentuan, termasuk di dalamnya adalah istri berhak kembali untuk menerima bagian waris dari suami sebagai ahli waris yang bersama-sama dengan ahli waris lainnya. Pengaturan harta bersama dalam KHI ini merupakan hasil modifikasi sistem hukum adat, sistem hukum Barat, dan realitas sosial kehidupan kaum wanita Indonesia.

Bab V tentang Wasiat (pasal 194-209) mengandung unsur pembaruan hukum

Islam, yaitu pada pasal 209. Pasal ini memberlakukan *wasiat wajibah* pada anak angkat dan orang tua angkat yang tidak menerima wasiat untuk memperoleh hak maksimal adalah $\frac{1}{3}$ (sepertiga) dari harta warisan orang tua angkat dan anak angkatnya. Wasiat ini disebut *wasiat wajibah* (lawannya adalah *wasiat ikhtiyariyah*) karena:

- 1) hilangnya unsur ikhtiar pada orang yang berwasiat dibarengi dengan timbulnya kewajiban yang ditentukan perundang-undangan/keputusan hakim tanpa bergantung pada kerelaan dari orang yang berwasiat dan persetujuan penerima wasiat;
- 2) terdapat kemiripan dengan ketentuan pembagian harta waris dalam soal penerimaan pria 2x lipat daripada bagian wanita. Mengapa KHI mengharuskan anak angkat atau orang tua angkat diberi wasiat wajibah? Ketentuan tersebut harusnya tidak bersifat imperatif, namun fakultatif. Ia dapat diberikan wasiat biasa, bukan wasiat wajibah karena adopsi, dalam hukum Islam tidak menimbulkan konsekuensi hubungan

kekeluargaan sama sekali. Namun, mengingat hubungan yang sudah akrab antara anak angkat dan orang tua angkat, terlebih jika anak itu diangkat dari keluarga dekat sendiri, dan menimbang jasa baiknya terhadap kehidupan rumah tangga dari orang tua angkatnya, maka hukum Islam tidak menutup kemungkinan sama sekali seorang anak angkat memperoleh bagian dari harta orang tua angkatnya sebelum wafat.

Selanjutnya, Bab VI tentang Hibah (pasal 210-214) dalam pasal 210 dan 211 terdapat aspek pembaruan hukum: pasal 210 membatasi hibah maksimal adalah $\frac{1}{3}$ (sepertiga) dari harta yang dimiliki; dan pasal 211 memungkinkan hibah dari orang tua ke anak dihitung sebagai warisan. Pembatasan ini berdasarkan analogi pada wasiat yang ditujukan untuk melindungi kepentingan ahli waris supaya mereka tetap memperoleh bagian dari peninggalan si pewaris. Sedangkan ketentuan mengenai kemungkinan hibah bisa diperhitungkan

sebagai warisan merupakan pertimbangan rasa keadilan supaya kekayaan orang tua tidak hanya dinikmati anak tertentu saja tanpa mempedulikan kepentingan dari anak-anaknya yang lain. Kitab-kitab fikih klasik tidak membatasi jumlah maksimal hibah. Dalam hukum Islam, hibah diatur dengan sangat longgar, siapa pun bisa mendapatkannya. Hanya saja hibah tidak bisa ditarik kembali kecuali hibah orang tua pada anaknya.

Berikut ini adalah matrik yang merangkum seluruh pasal KHI tentang kewarisan yang memuat unsur pembaruan hukum Islam.

Tabel 3.5. Pembaruan Hukum Islam Bidang Kewarisan dalam KHI

No.	Hukum Islam sebelum Diperbarui	Hukum Islam yang Sudah Diperbarui	Diatur dalam Pasal
1	Memakai sistem waris patrilineal	Memakai sistem waris bilateral yang diselaraskan dengan sistem keluarga yang	174

		terdapat di Indonesia	
2	Tidak terdapat persetujuan damai dalam pembagian waris	Terdapat celah untuk dicapainya persetujuan damai dalam pembagian waris setelah mafhum dengan bagian waris masing-masing	183
3	Tidak ada penggantian kedudukan ahli waris	Memberikan celah dilakukannya penggantian kedudukan ahli waris	185
4	Pembagian harta waris dilakukan secara fisik sebagaimana besar bagian masing-masing	Harta waris berupa tanah pertanian jika luasnya kurang dari dua hektar baiknya dimiliki secara bersama supaya tetap produktif	189
5	Tidak ada <i>gono- gini</i>	<i>Gono-gini</i> berimbas pada pembagian waris	190
6	Tidak ada wasiat wajibah untuk anak adopsi dan orang tua angkat	Ada wasiat wajibah untuk anak adopsi dan orang tua angkat	209

7	Tidak terdapat batasan hibah; hibah tetaplah hibah	Batas maksimal hibah adalah sepertiga; hibah bisa dihitung sebagai warisan	210, 211
---	--	--	----------

c. Buku III: Perwakafan

Pembaruan hukum Islam yang terdapat dalam KHI bab perwakafan tampak pada dua pasal, yaitu pasal 215 dan pasal 225. Adapun penjelasannya adalah sebagai berikut:

- 1) Pasal 215 mengandung pembaruan yang berkaitan dengan syarat-syarat administratif perwakafan yang pada umumnya tidak diatur dalam kitab-kitab fikih. Ketentuan ini dinilai begitu penting demi mencegah konflik terkait benda wakaf dan juga sekaligus untuk menjaga keutuhan serta kelestarian benda wakaf tersebut agar tujuan wakaf tercapai. Dasar dari pemberlakuan ketentuan administratif ini adalah *masalah mursalah*;

2) Pasal 225 memuat unsur pembaruan hukum sebab memberikan kemungkinan terjadinya perubahan fungsi wakaf yang tentunya harus dengan syarat dan alasan tertentu. Hal ini sejalan dengan Pasal 41 UU No. 41/2004 tentang Wakaf yang menyebutkan bahwa benda wakaf bisa diubah statusnya karena adanya kepentingan umum yang harus lebih diutamakan, sesuai dengan Rencana Umum Tata Ruang (RUTR), setelah memperoleh ijin secara tertulis dari Menteri atas persetujuan dari BWI (Badan Wakaf Indonesia), serta benda wakaf yang diubah statusnya tersebut wajib ditukar dengan harta lain yang nilai dan manfaatnya sepadan dengan benda wakaf itu. Bagaimana hukum fikih memandang hal ini? Ternyata, jawabannya adalah tidak boleh (khusus mazhab Syafi'i). Misalkan, masjid yang rusak, tidak bisa dibangun kembali sama sekali, maka semua bagian masjid tersebut (bahan-bahan bangunan)

dilarang untuk dialihfungsikan untuk hal lain, namun tetap harus difungsikan untuk yang namanya masjid atau disimpan serta tidak difungsikan sama sekali. Ketentuan ini berbeda apabila merujuk pada mazhab Hanafi. Bagi mazhab ini, dalam menghadapi kasus tersebut maka diperbolehkan menjual bahan-bahan bangunan milik masjid yang rusak itu berdasar pada putusan pemerintah lalu bisa dialihfungsikan pada benda wakaf lain yang memiliki nilai sama; atau justru dikembalikan pada ahli waris wakif; atau disedekahkan pada fakir miskin yang membutuhkan. Mazhab Maliki sama dengan mazhab Syafi'i yang tidak memperbolehkan, namun apabila benda wakaf itu berupa tanah, maka boleh dijual untuk kepentingan umum, contohnya untuk pembuatan jalan umum, untuk perluasan masjid, dan sebagainya. Mazhab Hanbali sama dengan mazhab Hanafi yang

memperbolehkan menjual dan dibeliakan yang sejenis, tapi dengan catatan fungsi dan manfaat dari benda wakaf yang baru tidak jauh beda dengan yang awal. Adapun terobosan KHI menggunakan pendekatan *maslahah* dan tidak jauh beda dengan selain Syafi'iyah. Meski demikian, di konteks Indonesia terobosan KHI ini adalah langkah pembaruan sebab paham wakaf yang berkembang di negara ini adalah Syafi'iyah yang masih *rigid* ketika merespon dinamika masyarakat.⁸⁰

Tabel 3.6. Pembaruan Hukum Islam Bidang Wakaf dalam KHI

No.	Hukum Islam sebelum Diperbarui	Hukum Islam yang Sudah Diperbarui	Diatur dalam Pasal
1	Tidak terdapat syarat administratif perwakafan	Ada syarat administratif	223, 224
2	Tidak diperkenankan	Memperkenankan adanya	225

⁸⁰ Siroj.

	adanya perubahan fungsi benda wakaf	perubahan fungsi benda wakaf dengan persyaratan- persyaratan dan alasan yang tertentu	
--	--	---	--

4. Pembaruan dalam UU Wakaf No. 41 Tahun 2004

Fikih wakaf yang sampai kepada generasi saat ini adalah fikih wakaf yang terbatas pelaksanaannya hanya dalam bentuk yang bersifat mati (tidak likuid). Hal ini dapat diperhatikan bahwa benda wakaf terbatas pada bentuknya, misalnya sebagai tanah kuburan, masjid, madrasah, sekolah dan sebagainya. Dengan semakin bertambah luasnya pemahaman para ulama Indonesia, maka paradigma tentang wakaf dan pengelolaannya sudah berubah menuju fikih wakaf yang bersifat progresif dan puncaknya adalah dikukuhkannya fikih tersebut ke tahap *qanun*, yakni UU Wakaf No. 41/2004 tentang Wakaf.

UU ini mengatur beberapa hal terkait dengan wakaf, antara lain:

- a. Dasar-dasar wakaf
- b. Pendaftaran dan pengumuman harta wakaf
- c. Perubahan status harta benda wakaf
- d. Pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf
- e. Badan Wakaf Indonesia (BWI)
- f. Penyelesaian sengketa
- g. Pembinaan dan pengawasan
- h. Ketentuan dan sanksi administratif.

Dalam UU wakaf terjadi reformasi paradigma perwakafan di negara Indonesia. Beberapa hal yang baru dan penting dalam reformasi itu adalah mengenai *nadzir*, *mauquf bih* (harta benda yang diwakafkan), *mauquf 'alaih* (peruntukan harta wakaf), dan kemendesakan didirikannya Badan Wakaf Indonesia (BWI) dengan penjelasan sebagai berikut:

1. **Pendaftaran benda-benda wakaf.** Pasal 32-36 Undang-Undang No. 41/2004 mengatur

tentang pentingnya pendaftaran benda-benda wakaf oleh PPAIW (Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf) pada instansi berwenang selambat-lambatnya 7 hari kerja semenjak akta ikrar wakaf ditandatangani. Adapun urgensi pendaftaran itu adalah agar seluruh kegiatan perwakafan terkontrol secara tertib dan baik, sehingga dapat dihindarkan dari penyalahgunaan yang tidak perlu terjadi, baik yang dilakukan oleh nazhir maupun pihak ketiga.

2. Upaya **sertifikasi tanah wakaf** pada tanah-tanah yang tidak memiliki sertifikat. Di dalam literatur fikih, wakaf memang dikatakan sah walaupun hanya dilaksanakan secara lisan dengan dasar kepercayaan. Lalu, biasanya wakaf diserahkan pada salah satu tokoh agama setempat yang selanjutnya diangkat sebagai nazhir. Tetapi, praktik wakaf yang tradisional ini sering menimbulkan persoalan. Banyak tanah wakaf yang pada waktu berikutnya justru menjadi rebutan

para ahli waris nazhir atau menjadi obyek sengketa dari para pihak yang berkepentingan. Tentang pengaturan sertifikasi tanah ini terdapat dalam aturan pelaksana dari UU Wakaf 41/2004, yaitu PP No. 25/2018 tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006, tentang Pelaksanaan Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, pada Pasal 51A ayat 2 yang berbunyi, *“Setelah menerima permohonan sertifikat wakaf sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Kantor pertanahan setempat menerbitkan sertilikat wakaf sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.”*

3. **Pertukaran benda wakaf.** Hal ini ditegaskan dalam UU No. 41/2004 Bab IV pasal 41 yang memperbolehkan dilakukannya tukar-menukar benda wakaf dengan terlebih dahulu meminta ijin pada Menteri Agama. Ada dua alasan yang mendasari, yakni: a) benda wakaf sudah tidak lagi sesuai dengan tujuan wakaf; b) untuk kepentingan masyarakat umum.

Secara substansial, benda wakaf diperbolehkan untuk diberdayakan secara optimal demi kepentingan umum yang lebih besar maslahatnya dengan cara tukar-menukar. Ketentuan ini tentu menjadi suatu pembaruan paham yang sejak semula diyakini oleh masyarakat muslim Indonesia dengan mayoritas mengikuti pendapat dari Imam Syafi'i yang berpendirian bahwa benda-benda wakaf dilarang diotak-atik meski atas nama kepentingan manfaat sekalipun, misalnya membangun sebuah masjid dari hasil wakaf yang sudah roboh dan tidak dapat diapa-apakan lagi.

4. **Pola seleksi para nazhir** wakaf, baik perseorangan, organisasi, maupun badan hukum, adalah atas pertimbangan manfaat, tidak asal. Ada persyaratan yang harus dipenuhi untuk bisa diangkat menjadi nazhir, sebagaimana yang tercantum dalam pasal 10 UU Wakaf No. 41/2004, di antaranya adalah amanah, tidak terhalang melakukan perbuatan

hukum, bergerak di bidang sosial, pendidikan, kemasyarakatan, dan/atau keagamaan Islam (jika berupa organisasi atau badan hukum). Bahkan lebih lanjut dijelaskan bahwa nazhir dalam melaksanakan tugas memperoleh pembinaan dari Menteri dan Badan Wakaf Indonesia (pasal 13). Hal yang terjadi selama ini adalah banyak nazhir yang "asal" saja dalam menerima wakaf tanpa menimbang kapabilitas dalam pengelolaan harta wakaf, sehingga akhirnya banyak benda wakaf, yang tidak terkelola secara baik, sehingga tidak memberikan manfaat atau malah menjadi beban bagi nazhir. Pekerjaan sebagai nazhir wakaf tidak sekadar sambilan, tetapi benar-benar dikerjakan secara profesional sehingga ia dapat diberi hak-hak yang pantas selayaknya pelaku pekerjaan profesional. Dalam hal ini, sebagai *reward*, nazhir berhak mendapat hasil bersih 10% dari pengelolaan wakaf (Pasal 12).

5. Sistem **ikrar** oleh para calon wakif diarahkan pada bentuk ikrar untuk umum dengan tanpa penyebutan yang bersifat khusus sebagaimana yang selama ini berlaku. Pasal 23 ayat 2 UU Wakaf menyatakan bahwa jika wakif tidak menetapkan peruntukan dari harta wakaf, maka nazhir bisa menetapkan peruntukan harta wakaf tersebut sesuai dengan tujuan dan fungsi wakaf. Inilah sistem yang banyak diarahkan kepada para wakif. Dengan sistem ini, nazhir dapat mengelola dan memberdayakan benda wakaf sesuai kebutuhan serta kepentingan masyarakat umum tanpa terbelenggu dengan kemauan wakif. Wakaf yang ditujukan untuk hal-hal tertentu sesuai keinginan wakif acapkali memberatkan nazhir ketika pemberdayaannya bila peruntukannya tidak sesuai dengan kondisi di lapangan.
6. **Perluasan benda wakaf** (*mawquf bih*). Sebelum terbitnya UU Wakaf, pengaturan wakaf hanya berkaitan dengan perwakafan benda tidak bergerak, lebih banyak dipakai

untuk kepentingan yang bersifat konsumtif, misalnya masjid, madrasah, makam dan sebagainya. Tapi sekarang wakaf telah dikembangkan dan diperluas cakupannya pada benda bergerak, misal wakaf uang, saham, hak kekayaan intelektual, serta surat-surat berharga lain sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Wakaf Pasal 16 ayat 3. Hal ini menjadi terobosan yang begitu signifikan di dalam dunia perwakafan dengan mengingat bahwa wakaf uang, saham, maupun surat berharga merupakan variabel penting di dalam pengembangan perekonomian. Pembaruan paham wakaf bentuk ini bukanlah untuk dibelanjakan secara konsumtif sampai habis sebab tentu akan melenceng dari konsep dasar wakaf yang musti *baqa' al 'ain*, namun uang itu dikelola secara produktif, lalu hasilnya dimanfaatkan guna kepentingan umum. Di sini tampak bahwa penekanan aspek kemanfaatan zat dari benda wakaf lebih diutamakan daripada aspek zat benda

wakaf itu sendiri. Dengan penetapan tentang kebolehan wakaf uang dalam UU Wakaf ini berarti wakaf uang di negara Indonesia memiliki legalitas hukum. Hal ini membuka peluang potensi yang cukup besar guna memaksimalkan sumber dana wakaf. Selain itu, akan timbul kemudahan dalam penggalangan dana wakaf sebab untuk menjadi wakif kini tidak lagi harus menunggu menjadi seorang tuan tanah seperti tradisi sebelumnya. Dengan diperbolehkannya wakaf uang juga akan dapat membuka peluang untuk memasuki beragam usaha investasi, contohnya *syirkah*, *mudhArabah*, dan semacamnya. Semakin banyak dana wakaf yang bisa dihimpun, maka semakin banyak pula persoalan umat yang dapat diatasi, baik persoalan kemiskinan, pendidikan, dan sebagainya. Dengan demikian pula, kebaikan yang mengalir kepada pihak yang berwakaf semakin banyak.

7. **Pemberdayaan, pengembangan, dan pembinaan.** Undang-Undang Wakaf

menekankan akan pentingnya pemberdayaan harta wakaf yang memiliki potensi ekonomi sesuai dengan syari'at Islam. Oleh karena itu, Undang-Undang ini menekankan pentingnya pembentukan sebuah lembaga wakaf yang bersifat nasional yang kemudian disebut dengan Badan Wakaf Indonesia (BWI) (Pasal 47, Bab VI-Badan Wakaf Indonesia). Pembentukan lembaga ini bertujuan untuk membuat pelayanan administrasi pengelolaan berskala nasional guna membina para nazhir yang telah ada supaya lebih profesional.⁸¹

8. Terdapat ketentuan **pidana** dan **sanksi administrasi**. Ketentuan ini terdapat dalam Bab IX, pasal 67-68. Ketentuan pidana ditujukan pada pihak-pihak yang dengan sengaja menyalahgunakan harta benda wakaf dengan ancaman pidana penjara

⁸¹ Sam'ani, "Paradigma Baru Perwakafan Pasca UU No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf," n.d., <https://media.neliti.com/media/publications/37051-ID-paradigma-baru-perwakafan-pasca-uu-no-41-tahun-2004-tentang-wakaf.pdf>.

maksimal 5 tahun dan/atau denda maksimal adalah Rp 500.000.000,00. Bagi pihak yang dengan sengaja melakukan pengubahan peruntukan benda wakaf, maka ia akan dipidana penjara maksimal adalah 4 tahun dan/atau pidana denda maksimal Rp 400.000.000,00. Adapun sanksi administrasi dikenakan pada lembaga keuangan syariah dan PPAIW yang melanggar dalam hal pendaftaran harta benda wakaf. Kedua hal ini, ketentuan pidana dan sanksi administrasi, menjadi terobosan yang cukup penting dalam upaya pengamanan harta benda wakaf dari pihak-pihak yang tidak bertanggung jawab serta bertujuan memberikan efek jera bagi pihak yang melakukan pelanggaran hukum.⁸²

Penjelasan tersebut dapat dirangkum dalam matrik di bawah ini:

⁸² Ibrahim Siregar, "Pembaruan Hukum Perwakafan Di Indonesia," *Tsaqafah* 8, no. 2 (2012): 273-94, <https://ejournal.unida.gontor.ac.id/index.php/tsaqafah/article/download/25/24>.

**Tabel 3.7. Pembaruan Hukum Islam
dalam Undang-Undang Wakaf**

No.	Hukum Islam sebelum Diperbarui	Hukum Islam yang Sudah Diperbarui	Diatur dalam Pasal
1	Tidak ada keentuan pengadministrasian benda-benda wakaf	Pendaftaran benda-benda wakaf oleh PPAIW	32-36
2	Wakaf dengan lisan dan atas dasar kepercayaan	Ada upaya sertifikasi tanah wakaf	PP No. 25/2018 Pasal 51A ayat 2
3	Tidak boleh menukar benda wakaf	Kebolehan menukar benda wakaf	41
4	Nazhir adalah tokoh agama setempat	Nazhir adalah pekerjaan profesional; berhak <i>reward</i> 10% dari pengelolaan wakaf	10, 12
5	Ikrar wakaf dengan peruntukan yang spesifik	Ikrar wakaf dengan peruntukan yang lebih umum	23 (2)
6	Obyek wakaf terbatas pada	Obyek wakaf diperluas pada	16 (3)

	benda tidak bergerak	benda bergerak	
7	Pengelolaan dilakukan secara apa adanya	Dibentuknya lembaga wakaf nasional (BWI)	47
8	Tidak ada ketentuan pidana dan sanksi administratif	Ada ketentuan pidana dan sanksi administratif	67-68

BAB IV

KARAKTERISTIK DAN SERAPAN TEORI PEMBARUAN HUKUM KELURAGA ISLAM DI INDONESIA PERSPEKTIF *UNITY OF SCIENCES*

Perlu dikemukakan terlebih dahulu bahwa subjek utama kajian dan analisis pada sesi ini adalah konteks pembaruan hukum Islam pada ranah hukum Islam yang telah bertransformasi dalam bentuk peraturan perundang-undangan. Selain bentuk ini, pembaruan hukum Islam juga berlaku pada tiga ranah lainnya seperti fikih produk perseorangan, lembaga dan swadaya.

Hukum Islam telah mengalami berbagai dinamika pembaruan dengan motor penggerak para ahli atau individual. Sebut saja nama Hasbi Ash-Shiddieqy (1904-1975). Ia menggagas nalar arti prinsip *maslahatul ummah* dalam memformulasikan hukum Islam. Wacana ini tampaknya telah “membangunkan” kesadaran akan kedudukan hukum Islam (baca: fiqh) sebagai bahan baku hukum nasional dan pembangunan bangsa. Hal inilah yang mengantarkan Hasbi Ash-Shiddieqy (1904-1975) dengan sebutan

“fikih Indonesia”. Nama lain adalah Hazairin (1906-1975) yang mengusung konsep sistem kewarisan bilateral, utamanya berkaitan dengan konsep mawali dalam menafsiri QS. Al-Nisa ayat 33. Gagasan ini terkait upaya mencari terobosan dari cucu garis anak perempuan yang secara normatif dan tradisi sunni termasuk *dzawi al-arham* yang tidak mendapatkan warisan. Pemikiran-pemikiran Hazairin ini kemudian mengantarkan sebagai Hazairin sebagai bapak “fikih madzhab nasional”.

Disusul kemudian Ibrahim Hossein (1917-2001) yang terkenal dengan teori “*zawājir*” yang berusaha membumikan hukum pidana Islam di Indonesia. Lahir berikutnya KH. Ali Yafie (1926-sekarang) dan KH. Sahal Mahfudh (1937-2014) dengan gagasan “fikih sosial” serta Abdurrahman Wahid dengan “pribumisasi Islam” pun Nurcholis Madjid dengan teori “sekularisasi Islam” dan lain-lainnya.⁸³

Selain dilakukan secara individual, pembaruan hukum Islam juga dilakukan secara kelembagaan (formal). Secara kelembagaan banyak diproduksi oleh

⁸³ Muhyar Fanani, *Membumikan Hukum Langit: Nasionalisasi Hukum Islam Dan Islamisasi Hukum Nasional Pasca Reformasi*, ed. Ibnu Burdah (Yogyakarta: Tiara Wacana, 2008), 114.

entitas ormas maupun institusi Negara, baik dari lembaga eksekutif maupun legislative. Pembaruan pada titik ini lazim dikerjakan melalui pendekatan *siyasah syar'iyah* melalui kinerja *taqnin al-ahkam* atau positivisasi hukum Islam. Sebagai contoh sebut saja sejumlah Peraturan Perundang-undangan yang telah berhasil menjadi hukum nasional melalui pendekatan *siyasah syar'iyah*, yaitu Undang-undang (UU) Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam (KHI), UU Pengelolaan Zakat, UU Peradilan Agama dan UU Wakaf, UU Ekonomi Syariah, UU Perbankan Syari'ah dan lain-lainnya.

Selain lembaga kenegaraan, pembaruan secara kelembagaan juga banyak dikomandoi oleh Ormas keagamaan semisal Nalldlatul Ulama (NU) dengan Lembaga Bahsul Masa'ilnya (LMB) dan Muhammadiyah dengan Majelis Tarjih yang acapkali menelurkan fikih-fikih kontemporer yang dinamis dan responsif.^bSelain kedua ormas tersebut terdapat juga Majelis Ulama Indonesia (MUI) melalui Komisi Fatwanya dengan fatwa-fatwa yang responsif dengan dinamika. Kendati banyak tuduhan yang disematkan ke MUI bahwa fatwa-fatwanya sebagai “pesanan”

pemerintah. Hal ini disebabkan oleh fatwa-fatwanya yang banyak pro terhadap kebijakan pemerintah.

Selanjutnya pembaruan hukum Islam juga diproduksi oleh swadaya. Swadaya di sini banyak dikomandoi oleh kalangan ahli kalangan Perguruan Tinggi (PT) dan lembaga-lembaga ormas keagamaan yang lahir dari lembaga non-formal keagamaan seperti pondok pesantren dan lain sebagainya. Secara umum pembaruan produk swadaya banyak tersebar dalam jurnal ilmiah, buku maupun kajian-kajian majlis taklim baik secara *on-line* maupun *off-line*.

Berdasarkan pada uraian dapat dipahami bahwa konteks pembaruan yang akan menjadi medan kajian utama adalah pembaruan hukum Islam pada bab ini adalah pembaruan hukum yang dilahirkan dari lembaga resmi negara (baca: *uli al-amri*) melalui pendekatan *taqnīn al-ahkām*. *Taqnīn al-ahkām* adalah upaya penyusunan hukum-hukum Islam ke dalam bentuk kitab undang-undang yang disusun secara rapi, praktis dan sistematis, kemudian ditetapkan dan diundangkan secara resmi oleh kepala negara. Karena itu ia bersifat mengikat dan wajib dilaksanakan serta dipatuhi oleh semua warga negara.

Berangkat dari proposisi di atas, dapat dipahami bahwa dalam proses kerja bernama *taqnīn al-ahkām* selalu menyiratkan nilai-nilai pembaruan. Dan, Pembaruan pada konteks apa pun selalu meniscayakan munculnya konsep, bentuk, format, paradigma dan konstruksi yang baru. Pembaruan juga meniscayakan kebaruan-kebaruan paradigma yang dapat membawa ke arah keadaan yang lebih baik. Diakui, pembaruan sebagai upaya yang direkayasa, pada konteks hukum misalnya, bermuara pada dua aspek yaitu sebagai kontrol sosial dan alat perubahan sosial. Dengan demikian, satu hal yang pasti dalam entitas bernama pembaruan adalah lahirnya konsepsi dan paradigma baru. Kebaruan ini tentunya meliputi segala aspek yang dituju oleh pelaku pembaruan tersebut.

A. Karakteristik Pembaruan Hukum Keluarga Islam di Indonesia

Sebelum peneliti mengurai, menganalisis dan menemukan problema utama berkaitan dengan karakteristik pembaruan pada sub-bab ini, perlu ditegaskan terlebih dahulu bahwa variable dan subjek utama yang akan menjadi focus

penelitian ini adalah (a) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (b) Undang-undang UU No. 7/1989 tentang Peradilan Agama jo Perubahan Atas UU No. 7/1989 tentang Peradilan Agama dan UU No. 50/2009 Perubahan Kedua Atas UU No. 7/ 1989 tentang Peradilan Agama (c) Inpres No. 1/1991 Instruksi Penyebarluasan Kompilasi Hukum Islam dan (d) UU Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf

Data menunjukkan bahwa dalam keempat peraturan perundang-undang yang berbasiskan pada hukum keluarga Islam mengalami nilai-nilai pembaruan yang mempunyai karakteristik tersendiri. Pembaruan tersebut tidak lepas dari tiga landasan yang meopang bangunan keempat hukum produk Indonesia. Baik landasan filosofis, yuridis maupun sosiologis, Ketiga landasan tersebut tentunya telah membawa karakteristik tersendiri sebagai konsekuensi logis dari perubahan dalam pembaruan.

Secara sederhana karakteristik dapat dipahami sebagai sifat khas sesuai dengan perwatakan tertebtu. Dengan demikian, dalam karakteristik ada dua kata kunci yang perlu

digarisbawahi yaitu sifat khas dan watak tersendiri. Apabila terma karakteristik dilekatkan dengan pembaruan hukum keluarga Islam Indonesia, maka dapat dipahami bahwa dari pembaruan hukum tersebut telah melahirkan karakteristik yang berbeda dengan keadaan sebelum dilakukannya pembaruan.

Selanjutnya untuk melihat dan menemukan karakteristik yang terdapat dalam pembaruan hukum keluarga perlu dipakai pisau analisis yang tepat. Pada titik ini peneliti menggunakan teori Luthfi al-Syaukani tentang Tipologi pembaruan pemikiran Islam dan al-Jabiri tentang tiga nalar Arab. Kedua teori ini sengaja dipilih kendati bersifat subjektif karena di dalam teori tersebut mempunyai relevansi yang dengan istilah karakteristik.

Selanjutnya penulis akan mendialektikan indikator dan aspek pembaruan yang ada dalam kedua teori tersebut. Kemiripan dan kesamaan akan dipetakan untuk selanjutnya ditarik simpulan hingga lahirlah sebuah jawaban dan temuan yang sesuai dengan kebutuhan peneliti.

1. Karakteristik Pembaruan Undang-Undang Perkawinan (UUP) Nomor 1 Tahun 1974

Lahirnya UUP No. 1 tahun 1974 membuktikan kesuksesan sekaligus warisan Pemerintah Orde Lama kaitannya dengan upaya menciptakan unifikasi hukum perkawinan dapat dijadikan rujukan hukum semua hakim dalam Pengadilan Agama seluruh Indonesia. Kendati demikian, rumusan dan ketentuan yang ada di dalamnya banyak ketentuan yang menggunakan bahasa yang masih umum yang berdampak pada multitafsir oleh hakim. Walhasil banyak putusan hakim yang berbeda kendati sama-sama menggunakan satu tujuan UU ini.

Pada titik ini, kelemahan UU Perkawinan tahun 1974 karena banyak memantik perbedaan pandangan, hasil, dan kesimpangsiuran antara rumusan Pengadilan Agama. Mengapa? Hal ini ini dikarenakan UU Perkawinan tahun 1974 masih dikatakan umum – untuk tidak mengatakan “premature”. Kenapa demikian? Karena rumusan UU Perkawinan belum terdapat rincian terkait

dengan syarat dan rukun pernikahan, hukum harta bersama, perkawinan dengan wanita hamil, dll. Maka, yang terjadi adalah perbedaan hasil Pengadilan Agama dalam menjustifikasi suatu persoalan. Lain hakim, lain pula putusannya, karena rujukan ulama' mereka berbeda.

Kendati demikian, dalam UUP ini terdapat sejumlah transformasi ketentuan yang laik untuk diteliti. *Pertama*, terkait definisi dan hakikat perkawinan yang lebih mendalam dan komprehensif disbanding dengan rumusan fikih klasik. Kata kunci yang dapat menunjukkan aspek pembaruan yang dimaksud adalah perkawinan tidak hanya berorientasi kehalalan hubungan badan semata. Melainkan lebih mendalam dengan terciptanya ikatan lahir batin yang kekal dan langgeng yang sakinah mawaddah dan rahmah. Rumusan ini jika ditelisik lebih jauh tampak lebih komprehensif dan universal.

Perumusan hakikat perkawinan yang lebih mendalam dalam UUP ini tampak menggunakan pendekatan ilmu bantu lain dan

metode holistik berbasis pada telaah tematik terkait ayat-ayat dan hadits-hadits perkawinan. Pada saat yang sama para perumus ketentuan ini juga telah menggunakan pendekatan *taqniin al-ahkam al-syar'iyah* berbasis pada unsur pemecahan problem masa kini dan mendatang. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa tipologi hukum termasuk kategori pembaruan dengan pendekatan reformistik. Selain itu, terdapat instrument lain yang digunakan para ahli dalam merumuskan hakikat perkawinan yang kental dengan metode hermeneutika. Hal ini terlihat dengan muatan filosofis yang mendalam dalam definisi perkawinan dan berhasil keluar dari “kungkungan” teks. Dengan kata lain para perumus juga membaca “apa-apa” dan makna di balik teks-teks normatif tentang perkawinan. Walhasil perumusan ini dalam kacamata al-Jabiri telah menggunakan nalar burhani. Hal ini terlihat dari aspek perumusan ketentuan ini yang tidak hanya menggunakan pendekatan tekstual tetapi juga ilmu bantu lainnya seperti hermeneutika.

Kedua, bentuk pembaruan dalam bentuk pembatasan usia perkawinan. Bagi calon mempelai laki-laki harus berusia 19 tahun dan perempuan harus telah berusia 16 tahun merupakan bentuk pembaruan yang luar biasa pada saat itu. Kendati ketentuan 19 dan 16 ini pada tahun 2019 direvisi melalui UU Nomor 16 Tahun 2019, aspek pembaruan ini pantas diapresiasi. Secara eksplisit memang baik Alquran maupun al-Hadits tidak menyebutkan batas usia perkawinan. Dalam pengamatan N.J, Coulson bahwa semangat yang dapat ditangkap dalam pembaruan ini adalah mewujudkan hukum sebagai alat rekayasa sosial (*sosial engineering*). Mengapa demikian? Sebab dengan dibatasinya usia perkawinan masyarakat diarahkan ke bentuk yang lebih baik. Perkawinan dengan kematangan usia dan kesiapan mental.

Ketiga, ketentuan pencatatan perkawinan dalam pasal 3 UUP Tahun 74 merupakan pembaruan yang mengandung muatan rekayasa sosial. Artinya ketentuan ini dibuat untuk membantu mewujudkan tatanan sosial

yang lebih teratur. Kendati agama tidak mengatur detail terkait pencatatan perkawinan, namun dalam perspektif hukum penguasa penguasa (hukum al-hakim) perkawinan yang tidak dicatatkan tidak memiliki kekuatan hukum.

Makna filosofis yang dapat dipahami dalam ketentuan kewajiban pencatatan perkawinan adalah dalam rangka mewujudkan kepastian hukum dan perlindungan hukum untuk wanita dan anak-anak. Kepastian hukum adalah aspek terpenting dari perkawinan sebagai ikatan kuat (*mitsaqan ghalidhan*) antara kedua orang. Perlindungan hukum berarti adanya jaminan keperdataan bagi isteri dan anak-anak. Pencatatan ini melahirkan akta nikah yang jika apabila terjadi perceraian hak-hak isteri dan anak dapat terlindungi melalui hukum. Pihak-pihak yang harus terlindungi baik dari aspek material

Dikau, bahwa perkawinan yang tidak tercatat berakibat pada sangat merugikan bagi isteri dan perempuan pada umumnya. Bagi isteri dampak hukumnya adalah tidak

dianggap sebagai isteri yang sah karena tidak memiliki akta nikah sebagai bukti hukum otentik. Akibatnya isteri tidak berhak atas nafkah dan harta warisan suami jika ia meninggal dunia dan isteri tidak berhak atas harta gono-gini jika terjadi perceraian karena secara hukum perkawinan tersebut dianggap tidak pernah terjadi.⁸⁴ Singkat kata, ketentuan pencatatan perkawinan dalam UUP ini sejatinya lebih menampakkan diri sebagai pembaruan berkarakteristikkan fungsi hukum sebagai control sosial sehingga ini mencerminkan pendekatan reformistik dan senada dengan pendekatan burhani.

Keempat, bentuk pembaruan tentang penetapan nasab melalui akta perkawinan. Ketentuan ini merupakan langkah yang cukup berani yang dilakukan perumus UUP di mana ketentuan fikih mengatakan bahwa penetapan nasab bisa melalui pengakuan saja. Apabila ditelisik lebih jauh, rumusan pengakuan nasab

⁸⁴ Adil, *Simboer Tjahaya: Studi Tentang Pergumulan Hukum Islam Dan Hukum Adat Dalam Kesultanan Palembang Darussalam*, 1st ed. (Puslitbang Lektur Keagamaan Badan Litbang dan Diklat Keagamaan Kementerian Agama RI, 2011), 262–63.

yang harus berdasar pada akta perkawinan merupakan upaya serius pemerintah dalam melindungi anak keturuanan. Nasab dalam Islam merupakan satu dari kelima tujuan utama syari'ah diturunkan. Karenanya ia harus menjadi entitas penting dalam kehidupan. Mengingat pentingnya nasab, maka pengakuan nasab tidak boleh dilakukan secara serampangan. Perlu adanya kepastian hukum yang dapat menunjukkan pada kevalidan sebuah nasab. Semangat inilah yang dapat ditangkap dalam Islam mengapa Islam melarang menisbahkan nasab anak angkat dengan ayah angkatnya, melainkan harus tetap kepada ayah kandungnya. Dengan demikian, nasab dan jalurnya harus dikerjakan penisbatannya dengan cara yang seksama agar tidak terjadi kekeliruan nasab.

Pesan utama dan makna filosofis yang dapat ditangkap dalam ketentuan pengakuan nasab harus berdasar pada akta perkawinan adalah bentuk dari pengejawantahan dari fungsi hukum sebagai alat dan sarana penyelesaian sengketa. Mengapa? melalui akta

perkawinan maka kepastian hukum dapat dipertanggungjawabkan. Akta perkawinan merupakan bukti otentik dari tindakan-tindakan hukum para subjek hukum. Dengan akta kelahiran pula pembuktian dan validitas nasab dapat dipertanggungjawabkan jika terjadi sengketa terkait sengketa nasab. Pendek kalimat, dapat dikatakan bahwa pengakuan nasab melalui akta perkawinan sejatinya merupakan reformasi hukum yang berorientasi pada hukum sebagai sarana pengintegrasian sosial sekaligus sebagai pengintegrasian sosial.

Analisis-analisis di atas terkait model dan karakteristik pembaruan dalam UUP Nomor 1 Tahun 1974 yang termanifestasikan dalam empat bentuk pembaruan di atas, tampak dalam perumusannya telah menyiratkan penggunaan pendekatan multidisipliner ilmu yang berkarakterkan pada langkah-langkah reformatif dan sangat sarat dengan nalar burhani. Hal ini dapat dilihat dari indikator-indikator baik dari landasan sosiologis, yuridis dan filosofisnya. Berikut

tabel karakteristik dan tipologi pembaruan hukum dalam UUP Nomor 1 Tahun 1974:

**Tabel 4.1. Karakteristik dan Tipologi
Pembaruan Hukum Islam dalam UUP Nomor 1
Tahun 1974**

No.	Bentuk Pembaruan	Diatur dalam Pasal	Karakteristik dan Tipologi
1	Definisi perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa	Pasal 1	Reformistik-Burhani
2	Ada batas minimal usia perkawinan, yaitu 19 tahun	7 (1) dan UU No. 16 Tahun 2019 Pasal 1	Reformistik-Burhani
3	Perkawinan sah	2	Transformatif-

	jika dilakukan menurut hukum agama dan dicatat		Burhani
4	Penetapan nasab melalui akta perkawinan	55	Transformatif-Burhani

Selanjutnya peneliti akan mengurai dan menganalisis terkait taksonomi tipologi dan karakteristik pembaruan hukum yang terdapat dalam UUP No, 1 tahun 1974, peneliti akan mengurai, memetakan dan menganalisis rumusan-rumusan pembaruan dalam KHI. Diakui kehadiran KHI merupakan langkah yuridis pemerintah untuk menyempurnakan UUP yang dipandang “kurang” komprehensif.

Penyusunan KHI membutuhkan waktu enam tahun lamanya, tepatnya dari tahun 1985 hingga 1991. Melalui pengkajian yang matang dan memperhatikan masukan dari para ahli serta sosialisasi yang cukup panjang, maka tepatnya tanggal 10 Juni 1991 KHI diundangkan secara resmi melalui Instruksi Presiden No. 1 Tahun 1991. KHI ditetapkan untuk menjadi

rujukan hukum bagi para juru pengadil di Indonesia dan masyarakat Indonesia pada aspek hukum keluarga. Dengan demikian diharapkan tidak terjadi perbedaan keputusan hakim yang dapat membingungkan masyarakat karena rujukan dasar hukum yang sama.

Selanjutnya, terdapat sejumlah ketentuan yang termaktub dalam pasal-pasal KHI yang mengandung aspek pembaruan. Pembaruan-pembaruan tersebut tersebar dalam pasal-pasal yang cukup banyak. Pada bab III data menunjukkan bahwa terdapat 19 bentuk pembaruan yang tersebar dalam KHI ini. Apabila dipetakan melalui metode tematik maka dapat dikerucutkan menjadi 4 (empat) tema besar yang dapat dijadikan variable utama analisis ini. Keempat tema pembaruan tersebut adalah (a) Peran Lembaga Pemerintah dalam Perkawinan; (b) Keseimbangan Hubungan Suami-Istri; (c) Perlindungan hak-hak anak dan yang keempat (d) Pembaruan Hukum Waris dalam KHI. Berikut analisis yang akan dikemukakan.

2. Karakteristik dan Tipologi Pembaruan dalam KHI

a. Peran Lembaga Pemerintah dalam Perkawinan

1) Pencatatan Perkawinan, Cerai dan Rujuk

Prestasi luar biasa adalah penambahan rukun nikah tidak hanya lima aspek. Untuk konteks Indonesia melalui KHI menentukan bahwa pencatatan perkawinan telah menjadi rukun nikah yang keenam. Artinya sah tidaknya sebuah pernikahan di Indonesia sangat bergantung pada pencatatan di depan pegawai pencatat nikah (PPN). Ketentuan ini tentunya memantik pro-kontra di kalangan masyarakat. Sebab di sini terjadi kesenjangan antara rumusan fikih klasik dengan KHI. Diakui dalam rumusan fikih klasik tidak terjadi mensyaratkan adanya pencatatan perkawinan. Bahkan pencatatan ini tidak hanya berlaku pada bidang perkawinan, melainkan juga bidang perceraian dan rujuk.

Keberanian pemerintah untuk melakukan pembaruan ini, tentunya bukan tanpa landasan apapun. Melalui pelacakan ilmiah dapat dikemukakan sejumlah argumetasi filosofis dan sosiologis yang mengitari rumusan ini. Secara filosofis bahea pencatatan ini berbanding lurus dengan tujuan pernikahan yang mulia. Dalam Islam, akad pernikahan merupakan peristiwa besar dan sakral yang mengandung konsekuensi hukum yang luas. Semangat yang dipahami dalam pencatatan adalah bentuk kepastian hukum yang melindungi subjek hukum apabila terjadi sengketa di kemudian hari.

Secara sosiologis pembaruan dalam bentuk pencatatan ini dapat dipahami bahwa pada era imam fikih belum merumuskan keharusan pencatatan tesrbut, mengingat kondisi sosial saat itu belum menuntut untuk disyaratkan pencatatan. Meminjam istilahnya Ahmad Rofiq tingkat amanah dan integritas orang

pada zaman imam madzhab masih relatif tinggi. Sehingga pencatatan belum menjadi hal niscaya yang mendesak. Namun seiring pergantian ruang dan waktu, kondisi saat ini, pada saat populasi umat Islam semakin banyak dan angka pernikahan yang meningkat, maka pencatatan menjadi kebutuhan yang mendasar. Jadi, tidak berlebihan jika pencatatan nikah di Indonesia menjadi rukun keenam selain kedua mempelai, wali, dua saksi dan ijab-kabul.

Demikian halnya dengan perilaku subjek hukum terkait perceraian dan rujuk juga harus melalui pencatatan. Semua ini tentunya dalam rangka mewujudkan tertib hukum dan administrasi yang baik guna tercapainya kemaslahatan bersama. Melalui pencatatn segala bentuk upaya dan tindak hukum dapat direkam untuk kepentingan semua pihak. Sebab ciri dan indicator utama hukum yang baik bagi aliran tertentu adalah terwujudnya kebaikan bersama.

Melalui deskripsi yang singkat dapat ditarik pemahaman bahwa pembaruan dalam rumusan pencatatan perkawinan tampak telah melibatkan entitas ilmu lainnya baik dari ilmu administrasi, ilmu hukum, ilmu manajemen dan lain-lainnya. Walhasil dapat dikatakan bahwa pembaruan ini telah membentuk karakteristik transformatif yang bertipologikan burhani.

2) Perceraian melalui Pengadilan

Bentuk pembaruan berikutnya adalah pelibatan lembaga Pengadilan Agama untuk perceraian selain kasus cerai mati dan perkara itsbat nikah. Secara filosofis ketentuan semacam ini dapat diterima oleh akal sehat dan logika hukum. Mengapa? setiap perkara yang melibatkan PA sebagai institusi resmi negara memiliki otoritas untuk mendudukan perkara secara benar dan tepat sesuai alur dan ketentuan hukum yang berlaku. KHI telah menentukan

bahwa perkara perkawinan dan perceraian merupakan wilayah hukum privat dan wajib dikontrol oleh lembaga negara demi terciptanya *sosial order*. Ketentuan ini jika ditilik dari pendekatan ilmu hukum merupakan implementasi dari hukum sebagai sarana penyelesaian sengketa dan menurut Friedman hukum yang baik harus ada aparat hukum dalam titik ini adalah institusi PA.

3) Konflik Keluarga

Peran institusi negara dalam hal ini PA juga bentuk pembaruan yang menarik dicermati. Literatur-literatur fikih yang ada ketika terjadi konflik keluarga (*syiqaq*) maka hanya sebatas menekankan juru damai dari kedua belah pihak. Sementara KHI apabila terjadi konflik keluarga menentukan akan urgensi pelibatan institusi negara baik itu di tingkat kecamatan semisal PPN dan Mediator dari PA jika terjadi konflik yang berujung pada perceraian.

Pelibatan PPN dan PA tentunya langkah yang sangat sejalan dengan kepastian hukum dan perlindungan terhadap perempuan. Perceraian yang hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan dan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak. Tujuan utama dari keharusan penyelesaian tersebut harus di pengadilan, tidak lain agar perceraian tidak dilakukan secara gegabah dan tanpa alasan yang sah, serta mempunyai kekuatan dan mempunyai kepastian hukum yang tetap.

b. Keseimbangan Hubungan Suami-Istri

Fornula pembaruan dalam KHI tampak dalam pasal-pasal yang menekankan pada realasi yang setara dan seimbang antara suami dan isteri. Kesetaraan dan keseimbangan ini terlihat dari bebearapa pasal utamanya pasal 79 KHI yang menyatakan bahwa istri bukan sebatas objek, melainkan juga subjek yang harus ditempatkan pada posisi yang sederajat. Nilai pembaruan yang tampak dari

kelima ketentuan yang sarat dengan nilai-nilai keseimbangan ini adalah:

1) Persetujuan calon mempelai

Sebagai entitas yang sakral, perkawinan harus dibangun atas kesepakatan dan persetujuan bersama. Dengan kata lain, pihak perempuan juga diberi kesempatan untuk menyatakan sikap atau tidak. Pasal 16 secara eksplisit menyatakan bahwa perkawinan dapat digagalkan jika pihak calon mempelai perempuan tidak setuju. Pasal ini merupakan kemajuan dan pembaruan dengan menempatkan wanita sebagai subjek yang setara.

Rumusan di atas tentunya berbeda dengan kebanyakan pandangan ahli fikih klasik-skolastik yang menafikan persetujuan perkawinan pihak perempuan. Kehendak nikah banyak didominasi oleh pihak laki-laki. Sementara persetujuan perempuan hanya terbatas pada persetujuan wali nikah saja. Rumusan fikih tampak posisi tawar yang

sangat lemah, Dengan demikian apa yang terbaru dalam KHI sejatinya telah merefleksikan posisi tawar wanita yang seutuhnya.

2) Mempersulit poligami

Aspek pembaruan hukum yang terdapat dalam KHI tampak juga dalam hal mempersulit poligami. Artinya, melalui pasal 45 sampai dengan 52 KHI telah mengatur sedemikian rigide aturan untuk berpoligami. Kendati diperbolehkan untuk berpoligami bagi laki-laki, namun “kran” tersebut dibuka sangat kecil, Terdapat sejumlah syarat dan ketentuan yang harus dipenuhi oleh laki-laki yang hendak berpoligami. Syarat-syarat yang ketat tersebut tidak lain bertujuan untuk melindungi hak-hak perempuan. Inilah bentuk keseimbangan yang dimaksud.

Hal ini bertolak belakang dengan rumusan yang ada dalam sebaran fikih klasik yang cenderung mengabaikan syarat-syarat dalam berpoligami. Artinya

ketiak suami atau laki-laki hendak menikah lagi, kapan pun dan di mana pun itu bisa terlaksana selagi syarat dan rukun sebuah perkawinan dapat terpenuhi. Tampak kelonggaran dan kemudahan dalam rumusan fikih klasik terkait poligami. Walhasil apa yang dirancang/bangunkan oleh KHI sejatinya sarat dengan upaya dalam melindungi kaum perempuan dan menjaga keseimbangan.

3) Hak bercerai dan rujuk

Reformasi hukum juga tampak dalam KHI yang berkaitan dengan hak bercerai dan rujuk yang tidak hanya menjadi domain suami. Artinya, isteri atau perempuan memiliki hak-hak yang sama dalam ranah perceraian dan rujuk. Melalui ketentuan pasal 132 hingga 138 tampak ketentuan-ketentuan pembaruan yang berkaitan hak-hak isteri yakni kebolehan mengajukan gugatan cerai ke Pengadilan Agama. Artinya, jika ada isteri yang dirugikan maka disilakan gugat cerai

sesuai aturan pasal 116. Pasal-pasal ini tampak memberikan porsi akan perlindungan hak-hak isteri. Berbeda tentunya dengan konstruksi fikih yang menyatakan bahwa perceraian menjadi domain dan wilayah suami. Sehingga posisi isteri dalam konteks ini menjadi sub-ordinat yang tak terbantahkan.

Selain hak untuk bercerai, dalam konteks rujuk juga mantan isteri mempunyai hak yang sama yakni diberi hak untuk menyatakan sikap untuk menerima dan menolak ajakan rujuk mantan suami. Tepatnya pasal 164-167 telah banyak mengatur aspek pembaruan hukum yang berkaitan dengan hak rujuk mantan isteri. Artinya, posisi tawar isteri melalui rumusan KHI menjadi naik dan setara kedudukannya dengan mantan suami. Nilai-nilai pembaruan inilah yang menjadi indikator utama bahwa semangat yang hendak ditancapkan KHI dalam pembaruan ini adalah nilai kesetaraan

dengan laki-laki dalam hal hak perceraian dan rujuk.

4) Hak terhadap harta bersama (gono-gini)

Formula hukum yang sarat dengan perlindungan hak perempuan terdapat dalam pembaruan KHI dalam pengaturan harta bersama atau gono-gini atau *dsyirkah al-mal* selama masa perkawinan. Harta gono-gini dimaknai sebagai harta yang diperoleh pasangan suami-istri secara bersama-sama selama dalam ikatan perkawinan. Melalui pasal 85 dan 86 telah diatur harta gono-gini terutama aspek pembagiannya.

Dalam literatur fikih klasik tidak ditemukan ketentuan eksplisit yang mengatur tentang harta gono-gini. Kendati ada dengan istilah *syirkah al-mal* berbeda rumusannya dengan KHI. Artinya KHI telah mendefinisikan secara rapi tentang harta gono-gini, baik dari proses pengajuan, proses peradilannya hingga putusan pembagian harta tersebut. Ketentuan ini juga dalam banyak hal telah

meratifikasi hukum adat yang berlaku di Indonesia. Ketentuan harta gono-gini merupakan langkah pembaruan yang berani dalam rangka membela hak-hak perempuan. Pembagian harta gono-gini ketika ada perceraian telah menentukan pembagian 50 50 atau berbagi adil merupakan pembaruan spektakuler.

5) Masa berkabung

Perceraian akibat kematian suami dalam terminologi fikih menscayakan adanya masa berkabung bagi istri. Implikasi hukum dari kematian suami adalah lahirnya konsep *ihdad*. Dalam fikih, *ihdad* dimaknai sebagai pembatasan bagi wanita yang ditinggal mati suaminya untuk tidak berhias dan bepergian berlaku sangat ketat. Semua ini berlaku karena perasaan berkabung dalam suasana duka. Masa berkabung yang di dalamnya juga berlaku ketentuan *iddah* dan *ihdad* dalam tradisi fikih lekat dengan pihak perempuan saja. Pertanyaannya, bagaimana jika kondisi berkabung terjadi

pada pihak laki-laki dengan kematian istrinya? Pada titik ini maka fikih berjalan datar dan tidak mengatur masa berkabung bagi laki-laki. Artinya, laki-laki yang ditinggal mati isterinya kapan pun dapat melakukan pernikahan tanpa ada batasan-batasan etika dan perasaan.

Kendati secara normative tidak ada aturan tentang ihdad bagi suami atau laki-laki, namun sebuah terobosan spektakuler dilakukan pemerintah Indonesia dengan menerapkan asas kepatutan dan etika bagi suami yang ditinggal mati isterinya, Artinya, laki-laki yang baru ditinggal mati isterinya juga dituntut menjalani masa berkabung berdasarkan kepatutan yang ada dengan mengedepankan etika. Hal ini tampak dalam bunyi pasal 170 KHI yang mengharuskan bagi suami menjalankan masa berkabung,

Berdasarkan uraian di atas tampak sekali aspek pembaruan yang reformatif dengan lahirnya konstruksi hukum yang berksetaraan sekaligus melibatkan nalar

public. Pembaruan dalam ketentuan bagi suami untuk menjalankan masa berkabung sejatinya sesuai dengan tujuan hukum yang berusaha mewujudkan kemasalahatan bersama.

c. Perlindungan terhadap hak-hak anak

Selain hak-hak perempuan dan istri yang menjadi basis pembaruan, KHI juga sangat peduli dengan pembaruan yang sarat dengan perlindungan hak-hak anak. Anak dalam keluarga menempati posisi yang sangat penting. Kualitas generasi mendatang sangat ditentukan oleh kualitas anak saat ini, Karenanya hak-hak anak dalam kehidupan jangan sampai terabaikan. KHI sebagai hukum yang menjadi agen perubahan dan perlindungan telah banyak menentukan pembaruan dalam konteks perlindungan anak. Berikut tema pembaruan dalam hal perlindungan anak:

1) Batas minimal usia perkawinan

Langkah spektakuler yang terdapat dalam KHI adalah ketentuan pasal dari pasal 14 hingga pasal 29 yang mengurai

syarat dan rukun perkawinan. Salah satunya adalah syarat calon mempelai yang telah berusia 19 tahun dan perempuan 16 tahun. Pada zamannya, ketentuan ini mengundang beragam reaksi dari banyak kalangan. Namun pelan tapi pasti masyarakat telah menyadari ketentuan 19 dan 16 tahun usia mempelai. Kendati secara normative dan fikih tidak mengatur pembatasan usia perkawinan, bukan berarti penentuan ini tidaklah mempunyai dasar epistemologis yang kuat.

Banyak argumen yang mendukung perumusan dan penyusunan ketentuan usia perkawinan ini. Tujuan perkawinan yang sangat mulia dan luhur ini jangan sampai tidak tercapai karena tingkat kematangan pasangan keluarga tidak pada tingkat yang baik. Baik kematangan secara fisik maupun psikologis menjadi penentu dominan tercapainya keluarga sakinah, mawaddah dan rahmah. Untuk konteks Indonesia usia dipandang

matang dan cakap untuk berumah tangga jika telah memasuki usia 19 tahun bagi laki-laki dan 16 tahun bagi perempuan, Kendati pada tahun 2019 ketentuan ini diroombak menjadi sama-sama 19 tahun.

Apabila ditelisik lebih jauh, maka tampak adanya reformasi nalar dalam menyusun ketentuan ini, analisis dan pendekatan psikologis dan geografis menjadi faktor dominan dalam perumusan ini. Dengan demikian dapat dinyatakan bahwa secara filosofis dan sosiologis ketentuan ini telah memakai pendekatan reformatif yang identic dengan nalar burhani.

2) Perkawinan wanita hamil

Nuansa pembaruan juga terlihat dalam formula nikah hamil yang termaktub dalam KHI pasal 53-54 telah menjadi medan perhatian yang menarik untuk dikaji. Dalam ketentuan ini mengatakan bahwa wanita yang hamil sebelum menikah dapat dikawinkan dengan laki-laki yang menghamilinya dan

nasab anak tidak terpengaruh oleh kondisi apapun. Artinya, anak tetap memiliki hak-hak keperdataan dengan ayah dan ibunya. Ketentuan ini cukup kontroversia pada zamannya. Mengapa? sebab ketentuan ini sarat dengan mazhab Abu Hanifah yang membolehkan menikahkan wanita hamil. Padahal sebagai madzhab mayoritas umat Islam Indonesia, madzhab Syafi' melarang ketentuan ini yakni menikahkan wanita hamil.

Tentu terdapat sejumlah pertimbangan filosofis mengapa para ahli dan penyusun KHI terkait menikahi wanita hamil. Dapat dikatakan bahwa pandangan Imam Abu Hanifah tampak lebih relevan dengan kondisi sosiologis bangsa Indonesia yang majemuk dan plural. Tentu ini sepadan dengan setting sosial pada saat Abu Hanifah hidup di daerah Khurasan yang juga plural dan majemuk. Tidak mengherankan jika kemudian gagasan ini lebih relevan dan implementatif di Indonesia.

Peneliti melihat bahwa rumusan menikahkan wanita hamil sejatinya telah menggunakan metode eklektisisme hukum, Yakni sebuah aliran filsafat hukum yang memandang bahwa hukum dan madzhab apapun mempunyai kesempatan yang sama untuk menjadi hukum nasional. Eklektisisme juga meniscayakan adanya kompetisi antar hukum dan dipilih mana yang paling relevan. Dengan demikian pembaruan ini sejatinya telah menggunakan berbagai nalar dan pendekatan. Sehingga hukum sebagai fungsi untuk penyelesaian sengketa dan konflik dapat terjawab melalui pembaruan ini.

3) Status anak sah dan hasil teknologi

Perlindungan hak anak juga tergambarkan dalam pembaruan KHI yang berani mengambil konstruksi dengan fikih. Dalam fikih, anak sah adalah anak yang dilahirkan karena adanya akad terlebih dahulu. Dengan demikian, jika ada anak lahir karena hamil duluan dan

tanpa didahului akad nikah maka dikatakan sebagai anak zina. Konsekuensinya anak tersebut tidak mempunyai hak-hak keperdataan dengan bapaknya. Hal ini tentunya berdampak buruk bagi keberadaan anak yang tidak berdosa, baik dari aspek sosial, psikologi maupun keperdataan lainnya.

Langkah-langkah pembaruan dalam KHI terdapat dalam pasal 99 yang memperluas makna anak sah. Artinya, pasal 99 memaknai anak sah tidak hanya sebatas anak yang lahir dari perkawinan yang sah karena adanya akad, melainkan anak sah juga anak yang karena hamil duluan kemudian kedua orang tuanya melakukan akad nikah dan anak yang dihasilkan karena teknologi berupa bayi tabung dan kedua orang tuanya telah menikah.

Rumusan ini telah menegaskan bahwa anak yang dilahirkan karena proses hamil duluan maka juga mempunyai hak-hak keperdataan tidak

hanya dengan ibunya saja, melainkan juga dengan ayah biologisnya baik dari aspek waris, hak nafkah, perwalian. Dengan kata lain, upaya perumusan KHI ini adalah bentuk nyata penggunaan pendekatan Hak Asasi Manusia dan lainnya dengan tidak membedakan anak yang dihasilkan dari hamil duluan atau tidak.

4) Pengasuhan anak

Anak merupakan amanah Allah yang harus dirawat dan diasuh dengan baik. Dan, tugas orang tua adalah mengasuh dan mengantarkan anak hingga dewasa. Hak anak dalam Islam adalah mendapatkan hak asuh yang berkualitas. Pun dengan KHI yang selaras dengan semangat ajaran Islam. Bahkan dalam konteks pengasuhan anak, KHI sangat peduli dengan pengasuhan (hadlanah) anak sampai pada usia 21 tahun. Lebih dari itu, jika terjadi perceraian maka negara melalui PA tetap mengawal pengasuhan tersebut. Bahkan apabila terjadi perceraian atau kedua orang tua

tersebut tidak cakap dalam mengasuh dan berakibat pada penelantaran anak, maka negara berhak intervensi untuk mengawal pengasuhan ini.

Melalui pasal-pasal KHI tepatnya pasal 98 dan 156 tergambar betapa KHI sangat memperhatikan aspek hak-hak anak dalam hal ini hak asuh. Melihat betapa pentingnya hak asuh ini, maka anak diposisikan sebagai amanah yang tidak hanya hak asuh saja, melainkan juga hak pendidikan dan moral. Pada titik ini, penentuan dan perumusan hingga usia anak sampai usia 21 tahun adalah bentuk pembaruan yang bersifat reformatif dan bertipekan burhani. Mengapa> karena di dalam perumusannya mengandung peibatan unsur ilmu bantu lainnya yakni ilmu psikologis dan sosiai lainnya.

**Tabel 4.2. Tipologi Pembaruan Hukum
Perkawinan dalam KHI**

No.	Materi Pembaruan	Ketentuan dalam Pasal	Karakteristik	Tipologi
1	Perkawinan wajib dicatat	5	Reformatif	Bayani
2	Ada ketentuan teknis administratif yang memperkuat peran PPN, PA dalam pelaksanaan perkawinan, itsbat nikah, putusnya perkawinan, rujuk.	6-10	Reformatif	Burhani
3	Memungkinkan adanya perjanjian perkawinan guna melindungi hak istri	45-52	Reformatif	Burhani
4	Boleh poligami namun dengan persyaratan-persyaratan	55-19	Reformatif	Burhani

	yang begitu ketat guna melindungi hak perempuan			
5	Pencegahan dan pembatalan perkawinan dengan melibatkan peran Pengadilan Agama dan KUA	65-69, 74	Reformatif	Burhani
6	Adanya pengakuan persamaan hak dan kewajiban suami dan istri secara adil	79	Reformatif	Bayani
7	Ada pengaturan harta gono-gini	85-97	Transformatif	Burhani
8	Anak yang terlahir melalui alat teknologi diakui sebagai anak sah	99	Transformatif	Burhani
9	Perceraian harus di depan sidang pengadilan	129-148	Reformatif	Burhani
10	Waktu berkabung	170	Reformatif	Bayani

	diperintahkan untuk istri ketika menjalani 'iddah dan suami sesuai kepantasan			
--	--	--	--	--

d. Pembaruan Kewarisan dalam KHI

Medan pembaruan KHI berjalan dinamis bahkan telah merambah pada wilayah kewarisan. Kewarisan dalam tradisi fikih Islam termasuk wilayah yang sakral dan suci. Kesakralan ini terletak pada basis normatif teks-teks agama yang berkaitan dengan waris dan kewarisan termasuk dalam tipologi *qath'iy al-dilalah* (penunjukkannya pasti). Dengan demikian, ia menjadi wilayah yang tertutup dengan kinerja ijtihad.

Di tangan para pembaru Indonesia, wilayah kewarisan menjadi entitas yang tidak sakral lagi. Artinya ijtihad yang semestinya tidak bisa masuk ke dalamnya, ternyata mampu dibongkar dan dirajut dalam beberapa wilayah cabangnya. Di

antara aspek-aspek pembaruan kewarisan di Indonesia adalah:

Pertama, adalah potensi pembagian secara damai di antara kalangan ahli waris. Artinya, dalam pasal 183 KHI membuka peluang musyawarah untuk mewujudkan perdamaian jika terjadi sengketa pembagian harta waris. Namun demikian, terdapat ketentuan bahwa harus ditempuh cara pembagian berdasarkan ketentuan pembagian harta warisan terlebih dahulu. Artinya masing-masing pihak (ahli waris) telah mengetahui bagian masing-masing terlebih dahulu. Setelah menegetahui bagian-bagian masing-masing namun masih terjadi perselisihan maka KHI merumuskan jalan tengah yaitu bisa dibagi rata harta tersebut. Dengan demikian, potensi konflik dapat diredam oleh ketentuan ini. Ini adalah bentuk pembaruan yang sarat dengan kaerifan lokal (*local wisdom*). Sebab diakui, tradisi yang banyak berkembang di tanah nusantara adalah pembagian dengan berbasiskan pada pemerataan di antara ahli

waris. Dan, cara ini adalah tradisi yang berlangsung turun temurun.

Kedua adalah ketentuan ahli waris pengganti. Ketentuan ini terdapat dalam pasal 185 KHI yang menyatakan bahwa ahli waris yang meninggal duluan dari pada pewarisnya maka dapat digantikan oleh anak ahli waris tersebut. Bahkan termasuk cucu perempuan dari garis anak laki-laki maupun perempuan juga dapat tergolong dalam katageri ini. Dengan demikian, konstruksi menarik dicermati karena konsep ini lebih berani dibanding rumusan fikih yang hanya menetapkan ahli waris pengganti dari garis anak laki-laki saja. Walhasil ini merupakan bentuk pengembangan dari konsep fikih dengan berbasiskan pendekatan konsep bilateral ala Hazairin.

Ketiga adalah ketentuan wasiat wajibah. Ketentuan ini dirumuskan dengan tujuan agar tidak ada ahli waris *dzawi al-furudl* maupun *dzawi al-arham* yang tidak mendapatkan warisan. Konsep ini juga

untuk mencari jalan keluar atas ahli waris yang sarat dengan adat berupa orang tua angkat maupun anak angkat. Tegasnya KHI pasal 209 telah menyatakan bahwa anak angkat karena tidak mendapatkan harta waris dapat wasiat wajibah maksimal $\frac{1}{3}$ dari orang tua angkatnya pun demikian sebaliknya, orang tua angkat mendapatkan wasiat wajibah maksimal $\frac{1}{3}$ dari harta warisan anak angkatnya. Semangat yang dapat ditangkap dalam ketentuan ini adalah terpenuhinya rasa keadilan dalam keluarga dan ahli waris yang ada. Ketentuan ini, kendati bersifat fakultatif, namun sarat dengan basis metodologis pembaruan yang kuat yakni pemanfaatan asas keadilan distributif.

Ketiga adalah ketentuan ahli waris bagi anak zina. Untuk konteks warisan anak zina KHI tidak begitu detail mengaturnya. Artinya KHI menggunakan bahasa yang luas dan bijak untuk membuka lembaga negara PA untuk menentukannya. KHI hanya menyatakan bahwa anak zina atau anak *li'an*

hanya memiliki hunungan waris dengan pihak ibu dan keluarganya. Ketentuan ini tentunya relatif sama dengan rumusan fikih.

3. Karakteristik Pembaruan UU Wakaf

Kajian pembaruan hukum keluarga Islam juga telah merambah pada medan wakaf. Wakaf merupakan pranata sosial yang berada di antara ritual individual dan ritual sosial. Sebagai bagian dari dimensi mu'amalah, maka ia menjadi ranah yang terbuka dengan entitas perubahan atau pembaruan. Di Indonesia hal ini telah terbukti. Melalui KHI dan UU No. 41 tahun 2004 telah terbentuk pembaruan-pembaruan yang sarat dengan metode dan pendekatan.

Terdapat sejumlah bentuk pembaruan yang tersebar dalam pasal-pasal KHI dan UU. No.41 2004 ini. Di antaranya adalah formula hukum: ketentuan administrative dalam wakaf, memungkinkan perubahan fungsi dan peruntukkan benda wakaf, wakaf dengan jangka waktu tertentu diperbolehkan, tukar guling wakaf, wakaf benda bergerak, akta dan

sertifikasi nikah dan adanya ketentuan pidana dan sanksi administrative.

Pertama, tema pembaruan yang berkaitan dengan persyaratan administrasi, akta ikrar hingga sertifikasi wakaf. Jika dalam literature fikih tidak dijumpai syarat-syarat demikian, karena sebagian ada pandangan jika wakaf didaftarkan dan diaktakan maka dapat mengurangi nilai ibadah, pandangan ini oleh hukum nasional diperbarui untuk menghindari konflik keluarga psca wakif meninggal dunia. Melalui bukti otentik maka, potensi konflik dapat diminimalisir sekaligus berdampak pada kekuatan hukum. Pendekatan semacam ini lazim dikenal dengan *siyasah syari'iyah* (politik hukum) untuk menciptakan kemaslahatan bersama. Pembaruan ini jika dilihat dari kacamata UoS maka dikenal dengan aplikasi prinsip kolaborasi. Prinsip ini memadukan nilai universal wakaf dengan ilmu pengetahuan modern guna tercapainya kualitas hidup bersama.

Selain pembaruan tata kelola administratif di atas, aspek pembaruan

berikutnya adalah kebolehan perubahan kemungkinan wakaf berjangka, perubahan peruntukkan wakaf dan tukar guling wakaf dengan persyaratan yang ditetapkan UU. Secara normatif hukum fikih utamanya madzhab Syafi'i tidak membolehkan perubahan peruntukkan wakaf dan arena itu ia bersifat mu'abbad (permanen). Terlebih, untuk menjual atau mengganti benda wakaf dengan bentuk lainnya, hal ini dalam tradisi fikih Syafi'i dan Maliki sangat tidak diperkenankan. Pandangan yang relatif membuka kran untuk perubahan peruntukan wakaf dan tukar ganti wakaf adalah lahir dari madzhab Abu Hanifah yang nota-bene jarang diikuti oleh mayoritas Muslim Indonesia.

Pun demikian, ketentuan wakaf benda bergerak dan wakaf uang, Kedua wakaf ini tidak ditemukan dalam tradisi fikih Syafi'i yang hanya membatasi wakaf untuk benda yang tidak bergerak saja. Berbeda dengan gagasan ulama Hanafiyyah yang menilai bahwa berpendapat benda bergerak diperbolehkan untuk diwakafkan dengan beberapa ketentuan,

yaitu harta bergerak mengikuti harta tidak bergerak dan harta bergerak yang dipergunakan untuk membantu harta benda yang tidak bergerak.⁸⁵

Pada perjalanan pembaruan UU Wakaf Indonesia telah merumuskan kebolehan tukar guling (*tabdil*) dengan menyesuaikan kebutuhan tata ruang. Termasuk dalam hal ini adalah kemungkinan perubahan peruntukan wakaf dengan izin KUA dan MUI. Tidak jauh berbeda dengan wakaf uang dan benda bergerak juga diperbolehkan oleh UU Wakaf di Indonesia. Dengan demikian tampak para perumus pembaruan menggunakan pendekatan *talfiq* dan *takhayyur* dalam pembentukannya.

Lebih jauh jika dianalisis dengan pendekatan UoS apa yang telah dirumuskan tampak telah menggunakan prinsip pluralistic yang memandang bahwa terdapatnya pluralitas metode dalam semua aktivitas pembangunan hukum. Selain prinsip pluralistic, pembaruan ini

⁸⁵ Musthafa, *Sisi-Sisi Pembaruan Hukum Perwakafan Di Indoensia (Studi Analitis UU No 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf)* (Yogyakarta: UIN Sunan Kalijaga, 2009), 101-2.

juga kelihatan menggunakan prinsip integrasi. Dalam prinsip ini meyakini bahwa bangunan semua hukum sebagai satu kesatuan yang saling berhubungan yang dengan lainnya dan semuanya bersumber dari Tuhan.

Satu hal yang menjadi semangat dalam aktivitas pembaruan adalah adanya upaya perubahan ke arah yang lebih baik, sesuai dengan kebutuhan ruang dan waktu yang ada pada masa kini. Karenanya pembaruan dalam UU perwakafan ini, lebih merujuk pada suatu konsep yang lebih baik tentang pengaturan wakaf di Indonesia.

Melalui kajian documenter yang bersifat yuridis-normatif terkait hukum wakaf di Indonesia, maka terdapat sejumlah pembaruan yang terjadi. Aspek-aspek pembaruan tersebut adalah sebagai berikut: *Pertama*, lahirnya ketentuan kewenangan Pengadilan Agama dalam menyelesaikan sengketa dalam wakaf. Pranata wakaf acapkali memicu konflik di dalamnya. Mayoritas problem adalah sengketa antara nadzir dengan anggota keluarga wakif. Jika dalam fikih-fikih klasik sengketa

diselesaikan oleh lembaga hakim dan secara kekeluargaan, maka dalam konteks Indonesia, jika ada sengketa konflik, maka harus diselesaikan melalui institusi bernama Pengadilan Agama. Dengan adanya ketentuan ini, maka akan lahir putusan hukum yang adil dan mengikat bagi para pihak-pihak yang bersengketa.

Kedua, adalah kebolehan wakaf untuk jangka waktu tertentu. Tentunya, kebolehan ini dengan catatan telah sesuai dengan kepentingannya. Merujuk kepada pengertian yang ada dalam UU wakaf yang membolehkan wakaf berjangka waktu tertentu, maka UU tersebut melakukan pembaruan pemahaman tentang wakaf dengan menggunakan metode.

Ketiga, adalah dalam UU wakaf dijelaskan harta wakaf ada yang berupa benda bergerak dan tidak bergerak. Ketentuan ini juga merupakan pembaruan yang luar biasa. Sebab selama ini wakaf identik dengan benda tak bergerak.

Keempat, lahir ketentuan wakaf uang diatur dalam bagian tersendiri terpisah dengan

wakaf benda bergerak yang berupa uang. Ketentuan tersebut lahir karena melihat begitu urgennya wakaf uang, kaitannya dengan meningkatkan kesejahteraan dengan perwakafan, terlebih lagi aturan dalam UU ini, menyentuh hingga mekanisme administratif.

Kelima, sebagai tindak lanjut dari wakaf uang, maka kemudian diterbitkan pula sertifikat wakaf uang. Diterbitkan lembaga keuangan syari'ah kepada wakif dan na^h_l^h_{ir} sebagai bukti penyerahan harta benda wakaf berupa uang. Artinya UU wakaf tidak hanya mengatur konsep pemahaman tentang wakaf uang tetapi juga mekanisme administratif dari pembaruan wakaf uang juga diatur.

Melihat pada bentuk dan model pembaruan di atas, para pembaru dalam perwakafan di Indonseia tampak ingin membangun hukum wakaf berwarna Indonesia. Tentunya, pembaruan tersebut tidaklah kosong dari metode dan teori. Pembaruan tersebut telah memanfaatkan teori dan nalar yang telah dirumuskan para ahli. Dan, apabila ditelsiik lebih jauh secara factual

terdapat sejumlah metode yang digunakan para ahli dalam melakukan pembaruan hukum wakaf di Indonesia. Di antaranya *maslahah mursalah*, *takhshish al-qadla'*, reinterpretasi terhadap nash, *takhyir*, *talfiq*, dan *siyasaḥ syar'iiyah*.⁸⁶

Tabel 4.3. Pembaruan Hukum Wakaf Perspektif UoS

No.	Materi Pembaruan Wakaf	Diatur dalam Pasal	Prinsip Dalam UoS
1	Pendaftaran benda-benda wakaf oleh PPAIW	32-36	Kolaborasi
2	Ada upaya sertifikasi tanah wakaf	PP No. 25/2018 Pasal 51A ayat 2	Kolaborasi
3	Kebolehan menukar benda wakaf	41	Dialektika-Pluralistik
4	Nazhir adalah pekerjaan profesional; berhak <i>reward</i> 10% dari	10, 12	Prospektif-Dialektika

⁸⁶ Musthafa, 95.

	pengelolaan wakaf		
5	Ikrar wakaf dengan peruntukan yang lebih umum	23 (2)	Prospektif-Kolaborasi
6	Objek wakaf diperluas pada benda bergerak	16 (3)	Prospektif-Kolaborasi
7	Dibentuknya lembaga wakaf nasional (BWI)	47	Kolaborasi
8	Ada ketentuan pidana dan sanksi administratif	67-68	Integrasi-kolaborasi

B. Serapan Teori ijtihad ke dalam Peraturan Perundang-undangan Hukum Keluarga

Analisis berikutnya peneliti arahkan kepada metodologi yang dipakai oleh para pembaru hukum keluarga di Indonesia. Tentunya materi yang dijadikan sampel adalah UUP, KHI, UU Wakaf dan UUPA. Penelusuran metodologi ini menjadi penting untuk mengetahui sejauh mana kontribusi dan serapan teori hukum Islam (baca: usul fikih) dalam pembaruan ini.

Merujuk pada rumusan KHI dan UUP utamanya bidang perkawinan, terdapat

perombakan materi hukum yang berbeda dengan pandangan mazhab klasik. Namun pembaruan materi hukum yang dilakukan hanya bersifat parsial dan merupakan solusi sementara terhadap permasalahan hukum yang berkembang, sehingga masih terdapat kelemahan metodologis Ushul Fiqh. Pembaharuan materi hukum Islam dihasilkan dari seleksi (*takhayyur*) mazhab-mazhab hukum yang ada kemudian dipilih yang paling sesuai. Faktanya, (*takhayyur*) memiliki kelemahan dalam konsistensi metodologisnya. Memang, bahan hukum harus muncul secara metodologis sebagai hasil dari proses menurunkan hukum dari sumbernya dengan penalaran yang konsisten.⁸⁷

Abu Hanifah menyatakan bahwa meskipun suatu produk hukum tidak dibuat dengan menggunakan metodologi yang jelas dalam metode penalaran ketika merumuskan produk hukum, hal ini juga dapat dilihat melalui penelusuran induktif, seperti ulama Hanafiyyah, saat penyusunan Ushul Fiqh untuk mazhab

⁸⁷ Wardah Nuroniyah, *Kontruksi Ushul Fikih Kompilasi Hukum Islam Menelusuri Basis Pembaruan Hukum Perkawinan di Indonesia*, ed. Zahrulthriyah, 1st ed. (Tangerang Selatan: Cinta Buku Media, 2016), 121.

Hanafi, yang berasal dari produk Fiqih. Begitupun KHI, pembaruan materi hukum perkawinan di KHI dikaji secara tematis, kemudian pasal-pasal terkait tematik dari Ushul Fiqh dianalisis secara metodis. Dalam penelitian ini, dibagi menjadi tiga tema utama, yaitu kesetaraan laki-laki dan perempuan, perlindungan hak anak, dan partisipasi atau peran instansi pemerintah dalam masalah perkawinan.

1. Kesetaraan Laki-laki dan Perempuan

Derajat dan martabat seseorang di mata Allah tidak dilihat dari jenis kelaminnya, tetapi dalam amal saleh dan takwanya. Ajaran dasar Islam yang bertujuan untuk meningkatkan harkat dan martabat istri agar setara dan seimbang dengan suami idealnya menjadi dasar dari setiap aturan mengenai hubungan antara suami dan istri.

Materi hukum yang terkandung dalam KHI tentang perkawinan itu sendiri, terutama yang berkaitan dengan hubungan antara suami dan istri, pada umumnya berusaha untuk menyesuaikan dengan konteks masyarakat

Indonesia kontemporer. Banyak yang masih mengikuti ketentuan hukum mazhab klasik, tetapi sekaligus juga memperhatikan kebutuhan perkembangan masyarakat saat ini.

Pembaharuan beberapa pasal KHI di bidang perkawinan, yang berbeda dengan hasil ijtihad ulama klasik, misalnya mengenai perlunya ijab kabul sebelum berakhirnya akad, menjadikan sulitnya terjadinya poligami, hak untuk bercerai dan rujuk, keseimbangan hak milik dalam harta bersama, dan masa berkabung bagi suami atau istri yang ditinggalkan oleh pasangannya, sebagaimana diuraikan di bawah ini.

a. Persetujuan Kedua Calon Mempelai

Pasal 16 dan 17 KHI menyatakan bahwa harus ada persetujuan dari kedua calon mempelai sebelum akad perkawinan dilakukan. Ketentuan ini merupakan pandangan progresif KHI dalam mendorong kesetaraan antara suami dan istri. Dalam hal ini merupakan upaya pemberantasan praktik kawin paksa yang masih ada di masyarakat, terutama yang

sering terjadi pada calon pengantin. Dalam masyarakat Indonesia masih terdapat kawin paksa oleh orang tua, sedangkan anak-anak mereka yang kebanyakan istri, tidak begitu menginginkan perkawinan tersebut.

Adapun mazhab di Syafi'i merupakan mazhab yang dominan diikuti oleh mayoritas penduduk Indonesia. Selain itu, adat masyarakat Indonesia yang masih memandang perlunya ikatan keluarga besar juga memperkuat perjodohan yang dilakukan oleh orang tua kepada anaknya, dan umumnya perjodohan tersebut didasarkan pada kedekatan hubungan kekerabatan.

Untuk itu, selain menafsirkan hadits mengenai pandangan bahwa izin kedua mempelai merupakan syarat sahnya suatu akad nikah pada metode Ushul Fikih, KHI juga bersandar pada dalil lain, dengan analogi QS. An Nisa (4) ayat 29 tentang persyaratan kehendak dan persetujuan dua orang yang mengadakan

kontrak komersial. Ayat tersebut mengatakan: “Wahai orang-orang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan cara suka sama-suka (*‘an taradin*, saling rela dan setuju) di antara kamu”.

Aturan mengenai ijab kabul calon mempelai berdasarkan dalam ketentuan Al-Qur`an bahwa pada transaksi yg penting, misalnya hutang piutang dan perdagangan, perlu dicatatkan, disaksikan dan harus adanya persetujuan atau kerelaan para pihak. Dalam hal ini merupakan 2 calon mempelai baik suami juga istri, yang diharapkan sebelum terjadinya akad nikah.

b. Mempersulit Poligami

Poligami adalah topik sensitif dan selalu hangat diperdebatkan. Setiap ide atau RUU yang berusaha untuk mencegah atau bahkan melarang praktik poligami umumnya dianggap tidak Islami karena

poligami diyakini sebagai ajaran mendasar dan penting dalam Islam dan topik poligami secara khusus disebutkan dalam QS. An- Nisa` (4) ayat 3. Disisi lain, masyarakat Muslim umumnya setuju, atau setidaknya tidak memberatka, mengenai pernikahan seorang Muslim dengan seorang istri dari ahli kitab (Yahudi dan Kristen) dilarang.

Hal ini bertentangan dengan Al-Qur'an, karena dalam QS. Al Ma'idah (5) ayat 5, pernikahan beda agama secara tegas diperbolehkan. Ketentuan hukum Islam dapat berubah tergantung pada konteksnya, tetapi itu juga berarti bahwa hak berpoligami juga dapat berubah tergantung pada konteks masyarakat.

Berkenaan dengan poligami, KHI menempati posisi perantara antara pro dan kontra, yaitu membatasi secara ketat pada syarat-syarat tertentu yang harus dipenuhi. Di KHI, pembahasan poligami dibahas dalam beberapa pasal. Ketentuan dalam KHI menyatakan bahwa poligami

dapat dilakukan dengan syarat-syarat tertentu, dan jika syarat-syarat tersebut tidak dapat dipenuhi, maka poligami tidak boleh dilakukan. Pembicaraan tentang poligami umumnya hanya menyangkut perlunya keadilan, terutama dalam pertukaran waktu antara satu istri dengan istri lainnya. Hukum poligami sendiri telah dipahami, apa yang diperbolehkan dalam arti diperbolehkan bagi siapa saja yang merasa mampu secara materiil dan untuk berbuat adil.

Dengan ketentuan yang membatasi poligami, menurut metode Ushul Fiqh, KHI mengartikan ayat poligami dengan makna al- nass, yang memiliki makna lebih kuat karena makna tersebut merupakan maksud asli dari ayat tersebut. Selain itu, ketentuan poligami dalam KHI sesuai dengan kaidah yang meyakini bahwa konteks sosial pada saat ayat diturunkan menjadi penting sebagai acuan untuk memahami ayat tersebut.

c. Hak Bercerai dan Rujuk

Suami berhak untuk menceraikan. Jika seorang suami ingin bercerai, maka beritahulah istrinya. Seorang istri juga memiliki hak khulu', yaitu mengajukan cerai dengan memberikan imbalan kepada suami. Namun, permintaan khulu' terhadap seorang istri tetap tergantung pada kehendak suami, apakah suami menuruti permintaan khulu' atau tidak. Sehingga khulu' ini menjadi dasar bagi negara-negara muslim untuk menetapkan bahwa seorang istri dapat mengajukan gugatan cerai di pengadilan.⁸⁸

Konsep Khulu' ini didasarkan pada Q.S. AlBaqarah (2) ayat 229 dan juga hadits Nabi dari Ibnu Abbas yang menyatakan bahwa istri Qais bin Tsabit mendatangi Nabi SAW untuk meminta cerai dari Qais. Maka Nabi SAW memerintahkan untuk mengembalikan

⁸⁸ Wardah Nuroniyah, *Kontruksi Ushul Fikih Kompilasi Hukum Islam Menelusuri Basis Pembaruan Hukum Perkawinan Di Indonesia*.

mahar kepada Qais berupa kebun untuk menceraikan istri.

KHI memberikan kesetaraan antara suami dan istri dalam hukum perceraian, yang berarti bahwa suami dapat mengajukan cerai di pengadilan agama, sedangkan istri dapat mengajukan cerai. Demikian pula, suami dan istri memiliki hak paralel dalam kaitannya dengan rujuk. Dengan kata lain, menurut KHI, rujuk hanya bisa terjadi jika suami dan istri menginginkannya. Ketentuan KHI yang memberikan hak cerai kepada istri secara metodis berdasarkan Ushul Fikih dan berdasarkan analogi (al qiyas) dengan hak Khulu', yang hanya memberikan ganti rugi dari istri kepada suami sebagai bentuk pengembalian mahar telah dihapus karena dalam ayat tentang mahar dikatakan bahwa mahar dianggap sebagai pemberian tanpa pamrih (nihlah).

Secara metodis, KHI juga menerapkan metode fath Al-dhari'ah, yaitu membuka jalan yang sebelumnya

tidak boleh atau tidak ada untuk mewujudkan kemaslahatan. Dalam hal ini KHI membuka peluang dan memberikan hak kepada istri untuk menggugat cerai suaminya di pengadilan agama, dengan alasan yang dibenarkan menurut peraturan perundang-undangan.

Mengenai perizinan atas rujukan tersebut, tafsir KHI terhadap QS.Al-Baqarah (2) ayat 228 yang berbunyi: “*wa bu'ulatuhunna ahaqqu bi raddihinna*” (suami lebih berhak untuk merujuk istrinya) tidak hanya berdasarkan arti harfiah (*dalalah al'ibarah*), tetapi juga arti dari yang menyiratkan adalah (*dalalah al isyarah*), yaitu apabila suami lebih berhak (*ahaqq*) dalam masalah rujuk, berarti isteri juga memiliki hak walaupun sedikit dan bersifat pasif.

d. Hak terhadap Harta Bersama

Pengaturan harta milik bersama ini belum banyak diselenggarakan di negara-negara Muslim. Kewajiban mendukung pekerjaan suami istri dalam pekerjaan

rumah tangga sebenarnya merupakan perwujudan dari hubungan baik (mu`asharah bi alma`ruf) antara suami dan istri, yang merupakan sarana untuk mencapai perkawinan sakinah yang penuh dengan kasih sayang dan cinta. Suami dan istri harus dapat bekerja sama dan berbagi tugas sehingga harta yang diperoleh keduanya dianggap sebagai harta bersama.

Hal ini sesuai dengan firman Allah SWT yang menyatakan bahwa istri adalah pakaian suami dan sebaliknya, sehingga dipandang sebagai satu kesatuan yang utuh dalam keluarga, dipersatukan oleh ikatan perkawinan. Suami dan istri merupakan pasangan untuk mencapai tujuan perkawinan, yaitu terbentuknya rumah tangga yang penuh kasih (harmonis dan sejahtera). Untuk mencapai keharmonisan dalam rumah tangga diperlukan adanya pembagian tugas yang dalam bahasa fiqih dikenal dengan hak dan kewajiban suami istri.

Menurut fikih madzhab, adanya kewajiban pemeliharaan ini pada umumnya berarti bahwa suami mendominasi istrinya dalam urusan rumah tangga. Hak suami meningkat dalam pengelolaan rumah tangga, dan istri harus menaati suaminya dalam segala hal. Oleh karena itu, dalam QS. Ayat 233 dari Al Baqarah (2) menggambarkan suami sebagai *almaulūd lahu*, yaitu sebagai ayah dari anak yang dilahirkan. Artinya, istri yang melahirkan anak berhak mendapatkan nafkah dari suaminya. Dengan demikian, adanya pemberian nafkah dari suami terhadap isteri tersebut tidak bisa menjadi alasan adanya dominasi suami terhadap isteri. Relasi antara suami isteri dalam rumah tangga tetap didasarkan pada pergaulan yang baik (*mu'asharah bi al- ma'rūf*).

e. Masa Berkabung

Berkabung (*al- ihdad*) biasanya hanya diperuntukkan bagi istri yang ditinggal mati suami, sedangkan

pertanyaan tentang suami yang ditinggal mati oleh istrinya tidak dibahas berdasarkan fikih klasik. Masa berkabung istri ini sama dengan masa iddahnya, yaitu empat bulan sepuluh hari. Selama masa berkabung ini, seorang istri tidak boleh memakai perhiasan, wangi-wangian, atau apa pun yang dapat menarik perhatian suami lain. Sedangkan suami yang istrinya meninggal, karena Al-Qur'an dan As-Sunnah tidak membicarakannya dan tidak dibahas dalam fiqh klasik dan diasumsikan bahwa suami tidak memiliki masa berkabung, serta tidak ada masa iddah. Oleh karena itu, dalam kenyataannya kadang-kadang terjadi seorang suami menikah lagi sehari setelah kematian istrinya.⁸⁹

KHI menetapkan masa berkabung bagi suami yang ditinggal mati oleh isterinya. Berkabung disini dipahami sebagai tanda kesedihan dan untuk

⁸⁹ Wardah Nuroniyah.

menghindari fitnah di masyarakat. Hal yang paling jelas dari sikap berduka ini adalah tidak terburu-buru untuk menikah lagi, baik untuk istri maupun untuk suami. Dalam hal ini KHI mengikuti putusan dengan metode *dalalah al-dalalah* tersebut, yaitu suami juga memiliki masa berkabung, hanya saja lamanya masa berkabung tidak ditentukan dan diserahkan pada kepatutan dalam masyarakat.

2. Perlindungan Hak-Hak Anak dan Perempuan

Anak dalam hukum keluarga Islam memiliki posisi yang penting, bahkan dalam Al Qur'an dan As Sunnah pun ada ayat-ayat yang mengartikan pesan kepada para orang tua untuk memenuhi kebutuhan dan mendidik anak dengan sebaik-baiknya. Dalam hukum keluarga Islam juga berupaya untuk memenuhi hak-haknya jika kedua orang tuanya bercerai. Adapun buku fiqih yang membahas mengenai *al-Hadhanah* (pemeliharaan anak) dan juga dalam KHI

bidang perkawinan beberapa bab secara khusus membahas mengenai pengasuhan anak yaitu bab XIV (pasal 98-106) dan perwaliannya yaitu pada bab XV (pasal 107-112). Didalam KHI bidang perkawinan tidak hanya dua bab diatas tetapi juga tersebar dalam beberapa pasal lainnya.

a. Batas Minimal Usia Nikah

Dalam fikih kontemporer terdapat batas usia minimal menikah untuk melindungi hak-hak pada anak, juga untuk menjaga supaya tidak ada wali yang menikahkan tanpa sepengetahuan anaknya yang masih kecil , berbeda dengan fikih kalsik yang tidak ada batasan minimal usia untuk menikah. Adapun didalam KHI pasal mengenai batas usia minimal nikah yaitu 19 tahun untuk anak suami dan 16 tahun untuk anak istri.

Landasan hukum untuk batas minimal usia menikah yaitu Al Qur'an surat An Nisa ayat 6 yang menyatakan adanya umur untuk menikah. Hanya saja beberapa negara-negara muslim memaknai batasan

usia tersebut berbeda-beda sesuai dengan konteksnya masing-masing, bahkan beberapa ulama madzhab juga berbeda pendapat mengenai batasan usia menikah tersebut. Adapun pembatasan usia untuk menikah pada umumnya dilakukan diberperpa negara, tetapi batas usia tersebut berebda-beda di setiap negara. Contohnya, negara Malaysia yang membatasi minimal usia 18 tahun bagi calon suami dan 15 tahun bagi calon isteri, Saudi Arabia yang membatasi minimal usia 15 tahun bagi calon suami maupun isteri, Bangladesh yang membatasi minimal usia 21 tahun bagi calon suami dan 19 tahun bagi istri. Adapun di Syria dan Yordania yang mengatur jarak antara calon suami dan isteri tidak boleh terlalu jauh, dan apabila jarak usia antara calon suami dan isteri terlalu jauh maka harus mendapatkan izin secara khusus dari pengadilan.⁹⁰

⁹⁰ Wardah Nuroniyah.

Jika dilihat, batasan usia minimal menikah di Saudi Arabia adalah berusia 15 tahun yaitu umumnya seorang anak mencapai umur baligh, tetapi jika dilihat di negara-negara muslim yang lain tidak hanya di usia baligh tetapi juga mendekati dewasa. Menurut KHI usia dewasa sendiri yaitu umur 21 tahun, apabila seorang calon mempelai suami berumur 19 tahun dan calon mempelai istri berumur 16 tahun jika ingin menikah masih harus mendapatkan ijin dari orang tua. Dasar hukum dari batas minimal usia perkawinan ini yaitu Qs. Al Nisa (4) ayat 6, yang berbunyi "*wa ibtalu al-yatama hatta idha balaghu an-nikah*" (dan didiklah anak yatim itu sampai mencapai cukup umur untuk menikah). Makna tersurat dari ayat tersebut dikaitkan dengan *al urf* atau kondisi masing-masing negara sehingga menimbulkan batasan usia yang berbeda.

Dalam ayat diatas terdapat kalimat "*hatta idha balaghu an-nikah*" yang secara harfiah bermakna "sampai ketika mencapai

cukup usia untuk menikah". Dengan demikian batas minimal usia menikah ditentukan oleh *al urf* masing-masing masyarakat. Minimal batas usia menikah menurut KHI juga ditetapkan dari makna tersurat ayat diatas dan juga *al urf* Indonesia, yang bertujuan untuk melindungi hak-hak anak agar tidak nikawinka dini oleh walinya.

b. Perkawinan Istri Hamil

Dalam fikih madzhab ada perdebatan mengenai boleh tidaknya menikahi istri yang hamil akibat zina, perdebatan tersebut mengenai dua hal yang pertama, tentang boleh tidaknya menikahi seorang pezina (sebagai profesi) dan yang kedua, boleh tidaknya menikahi seorang yang hamil kaena zina. Mengenai maslah yang pertama para ulama mengemukakan bahwa menikahi soerang pezina hukumnya boleh bagi siappun, tetapi ada sebagian ulama yang mengharamkan bagi orang mu'min. pendaat dari sebgian ulama yang enharamkan ini didasarkan pada surat Al

Nur (24) ayat 3 yang berbunyi *"wa al-zaniyatu la yankihuha illa zanin au mushrikun wa hurrima dhalika ala 'al muminin"* (pezina istri tidak boleh menikah kecuali dengan pezina suami atau orang musyrik, dan hal itu diharamkan bagi orang-orang yang beriman). Menurut mayoritas ulama ayat tersebut tidak menunjukkan arti haram, tetapi hanya menunjukkan maksud celaan atau makruh, sementara yang dimaknai haram dalam ayat tersebut adalah perbuatan zinanya buka pernikahannya. Untuk masalah yang kedua sebagian ulama memperbolehkan menikahi istri yang hamil karena zina karena tidak adanya iddah dalam zina, dan adapun sebagian ulama yang melarangnya karena khawatir tercampurnya nasab dan karena adanya janin didalam rahim yang jelas telah melanggar syarat sahnya perkawinan.

Mengenai hal ini KHI mempunyai pandangan yang merupakan hasil dari elektri pendapat-pendapat yang ada dari para ulama, yaitu istri yang hamil akibat

zina boleh menikah hanya dengan suami yang menghamilinya. Jika dikaitkan dengan pandangan ulama terkait dengan masalah yang kedua yaitu tentang boleh tidaknya menikahi istri yang hamil karena zina, pendapat KHI ini berada diantara keduanya yaitu boleh menikahi istri yang hamil karena zina tetapi bukan dengan siapapun tetapi hanya dengan suami yang menghamilinya. Dengan menikahkan suami yang menghamilinya percampuran nasab tersebut tidak akan terjadi. Dalam pasal 53 KHI menjelaskan mengapa istri yang hamil karena zina boleh menikah dengan suami yang menghamilinya, yaitu supaya ketika sang anak lahir memiliki hubungan darah dengan ayahnya, dan agar hak-hak anak yang dikandung tersebut seperti hak nasab dan nafkah terjamin.

Ketentuan seperti KHI pasal 53 mengenai bolehnya menikahkan istri yang hamil karena zina dengan suami yang menghamilinya juga berlaku dinegara-negara muslim lainnya. Menurut Wahbah al

Zuhaili ia mengatakan bahwa para ulama juga bersepakat mengenai bolehnya menikahkan istri yang hamil karena zina dengan suami yang menghamilinya. Dengan begitu pernikahan diantara keduanya dianggap sah sebagaimana dengan pernikahan pada umumnya, dan pernyataan ini tidak bertentangan dengan isi dari surat al Nur (24) ayat 3 karena status diantara keduanya yaitu sama-sama pezina. Kebolehan ini juga dimaksudkan untuk menjaga hak-hak sang anak yaitu status dan nasab anak tersebut.

c. Status Sah Anak

Dalam fikih klasik yang dimaksud dengan anak sah yaitu anak yang lahir hasil pembuahan dari suami dan istri yang didahului dengan pernikahan yang sah. Jika terjadi hamil terlebih dahulu tanpa didahului dengan pernikahan yang sah maka anak yang dilahirkan tidak dianggap anak yang sah melainkan anak zina. ketentuan tersebut bisa ditinjau menjadi tindakan preventif yang bertujuan untuk

menutupi perbuatan zina, dengan tidak mengakui konsekuensinya secara hukum. Dengan demikian sang anaklah yang menjadi korban dari keegoisan orang tuanya. Untuk melindungi hak-hak sang anak dan sebagai konsekuensi dengan dibolehkannya menikahi istri hamil karena zina dengan suami yang menghamilinya.

Menurut KHI pasal 99 anak sah adalah. *Pertama*, anak yang lahir akibat adanya perkawinan yang sah dari kedua orangtuanya, *kedua*, anak yang lahir dari adanya kehamilan terlebih dahulu lalu orang tuanya melakukan pernikahan yang sah dan sang anak lahir setelah adanya pernikahan tersebut, *ketiga*, anak yang lahir akibat pernikahan yang sah tetapi sebelum sang anak lahir orang tuanya telah berpisah, baik karena cerai atau karena meninggal, *keempat*, anak yang lahir setelah adanya proses bayi tabung tetapi kedua orang tuanya telah menikah dengan sah.

Keputusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor 46/PUU-VIII/2010 yang telah

dikeluarkan pada tanggal 27 Februari 2012 mengemukakan bahwa *Anak yang dilahirkan di luar perkawinan tidak saja mempunyai hubungan perdata dengan ibunya tetapi juga dengan bapak biologisnya sepanjang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi atau alat bukti lain menurut hukum bahwa anak tersebut mempunyai hubungan darah dengan bapak biologisnya.* Dengan adanya keputusan dari MK tersebut, menjelaskan bahwa adanya legalitas hukum berupa hubungan darah anak yang lahir akibat hubungan tidak sah diluar perkawinan dengan ayah biologisnya. Dapat dipahami apabila sang anak memiliki hubungan nasab dengan ibu dan keluarganya, ia juga memiliki hubungan nasab dengan ayah dan keluarganya, yang berarti anak tersebut berhak atas nafkah, perwalian dan waris kepada bapak biologis dan keluarga bapaknya.

Putusan MK tersebut menuai pro dan kontra dari beberapa elemen masyarakat. Kelompok yang pro terhadap putusan

tersebut yaitu HAM dan komnas istri dan juga para aktivis gerakan perempuan dan anak. Menurut mereka putusan MK tersebut sudah tepat karena bertujuan untuk melindungi hak-hak anak dan juga istri. Dan kelompok yang kontra terhadap putusan MK tersebut kebanyakan dari kalangan ahli hukum Islam baik ulama maupun hakim. Misalnya MUI mereka menjelaskan bahwa anak hasil zina sama sekali tidak memiliki hubungan nasab dengan bapak biologisnya, dengan demikian oleh pemerintah bapak biologisnya diberi hukuman *ta'zir* (jenis dan hukumannya diberikan oleh pihak yang berwenang) seperti 1. Mencukupi kebutuhan hidup anak biologisnya 2. Memberikan harta warisan setelah ia meninggal melalui wasiat wajibah. Hukuman yang diberikan tersebut untuk melindungi hak-hak dari anak tersebut.

Ketetapan KHI mengenai definisi anak sah tersebut secara metodologis didasarkan pada metode *al istihsan*, yaitu untuk

pengecualian terhadap anak yang dikandung terlebih dahulu sebelum adanya pernikahan yang sah diantara kedua orang tuanya demi kemaslahatan dan perlindungan hak-hak anak (*fidh an nafs*) tersebut. Yang terkhusus hak nafkah, hak waris dan hak pengasuh. Ketetapan tersebut dikuatkan dengan Qs. Al An'am (6) ayat 164 "*La taziru waziratum wizra ukhra*" (seseorang yang berdosa tidak akan memikul dosa orang lain), dapat diartikan pula seorang anak yang tidak berdosa tidak pantas menanggung dosa akibat perbuatan orang tuanya.

d. Pengasuhan Anak

Seorang anak merupakan amanah yang telah Allah berikan kepada orang tua, dengan begitu seorang anak harus dijaga, dididik, dan diasuh dengan baik oleh orang tua hingga anak tersebut menjadi dewasa dan bisa hidup secara mandiri. Dalam KHI seorang anak telah dianggap dewasa ketika memasuki usia 21 tahun. Pengasuhan orang

tua terhadap sang anak terus berlanjut meskipun kedua orang tua telah berpisah.

Apabila orang tua tidak mampu ataupun tidak memungkinkan, termasuk apabila kedua orang tuanya telah meninggal, maka sang anak menjadi yatim piatu, dengan begitu melalui Pengadilan Agama pengasuhan anak tersebut akan dialihkan kepada kerabatnya yang mampu. Dapat dilihat apabila KHI dengan begitu sangat memikirkan hak-hak sang anak sampai ia menjadi dewasa. KHI menetapkan hak-hak anak secara metodologi ushul fikih ini didasarkan pada makna tersurat (*dalalah al ibarah*) dari ayat Al Qur'an dan Sunnah nabi yang berkaitan dengan *hadhanah* dan kemudian di terapkan sesuai dengan *al urf* masyarakat Indonesia. *Al urf* inilah yang membuat aturan masalah *hadhanah* disetiap negara-negara muslim berbeda. Namun dengan demikian negara-negara muslim sama-sama memiliki semangat yang tinggi untuk melindungi hak-hak seorang anak, terutama ketika

kedua orang tuanya telah bercerai, dan diupayakan bahwa perceraian orang tua tidak menyebabkan ditelantarkannya seorang anak. Ketentuan di negara-negara muslim menyatakan jika anak berada di bawah usia baligh maka jika bercerai ia ikut sang ibu, namun jika ia sudah lebih dari usia baligh boleh memilih ingin ikut ayah atau ibunya.

Pemeliharaan anak tidak hanya sampai disitu, ia tetap diasuh oleh orang tuanya dengan baik, atau pihak ketiga yang telah dipilih, dan nafkah untuk anak tersebut tetap dibebankan kepada bapaknya. Ayat Al Qur'an yang menjadi dasar hukum ditetapkannya pemeliharaan anak tidak menyantumkan batas usia, tetapi pemeliharaan anak tidak hanya sebatas memberi nafkah tetapi juga berkaitan dengan pembentukan akhlak sang anak dan agamanya agar tumbuh menjadi manusia yang baik. Hukum dari pemeliharaan anak ini merupakan fardu kifayah, jika orang tua tidak mampu untuk memelihara sang anak

maka menjadi kewajiban bagi masyarakat yang mampu.

3. Peran Lembaga Pemerintah dalam Perkawinan

Dinyatakan dalam Qs. An Nisa (4) ayat 35 bahwa ketika adanya perselisihan diantara suami dan isteri maka sangat dianjurkan untuk tidak langsung terjadi talak dan dianjurkan untuk masing-masing mengangkat seorang hakim sebagai mediator atau orang ketiga untuk membantu menyelesaikan masalah dalam perkawinan tersebut. Pada dasarnya dalam perkawinan terdapat hak dan kewajiban untuk suami dan isteri agar bisa mencapai keharmonisan keluarga. Hak dan kewajiban suami dan isteri tersebut bersifat fleksibel dan bisa dikompromikan, dan pada dasarnya sebuah prinsip dasar relasi antar keduanya adalah pergaulan yang baik (*mu'asharah bi al-ma'ruf*).

Di dalam pemerintahan Indonesia dan di negara-negara muslim yang lain, seorang hakim atau mediator terwujud dalam

lembaga-lembaga pemerintahan yang berkaitan dengan perkawinan, baik ketika menikah ataupun ketika berumah tangga dan terjadi perselisihan. Lembaga-lembaga tersebut ialah Kantor Urusan Agama (KUA) dan Pengadilan Agama (PA). Lembaga yang ada tersebut tidak hanya berfungsi sebagai tempat untuk menyelesaikan masalah ketika adanya perselisihan dalam rumah tangga, tetapi juga sebagai lembaga yang mengatur perkawinan secara umum dan sebagai sarana agara tujuan dari adanya perkawinan tersebut bisa tercapai. Dan lembaga-lembaga tersebut tidak hanya terfokus dalam hal perkawinan saja tetapi juga mengatur masalah hukum keluarga (*al ahwal al-syakhsiiyyah*) secara umum⁹¹.

Tercatat dalam pasal-pasal KHI bidang perkawinan mengenai peran lembaga-lembaga pemerintah tersebut, antara lain dalam masalah-masalah sebagai berikut.

⁹¹ Wardah Nuroniyah.

a. Pencatatan Perkawinan, Cerai dan Rujuk

Peran lembaga pemerintah dalam menangani hal ini adalah KUA yang juga berfungsi agar tercapainya tujuan adanya sebuah perkawinan. Agar tercapainya tujuan dari adanya perkawinan salah satunya yaitu dengan tertibnya administrasi perkawinan, salah satunya dengan cara pencatatan nikah. Pencatatan nikah ini merupakan bukti paling akurat dari adanya sebuah perkawinan, agar suami dan isteri bisa lebih bertanggung jawab dan tidak ada yang mengingkari.

Dengan begitu, pernikahan di Indonesia supaya berkekuatan hukum harus dicatat dihadapan pegawai pencatat nikah yang kemudian dituangkan dalam akta nikah. Bukti yang otentik jika terjadi perkawinan yaitu dengan adanya akta nikah, sehingga bisa menghindari hal-hal yang tidak diinginkan dalam rumah tangga, karena dampak yang timbul dari pernikahan tersebut menjadi berkekuatan hukum, dan menjadikan anak yang lahir

dari pernikahan tersebut diakui oleh negara sebagai anak yang sah sehingga hak-hak anak tersebut dilindungi oleh negara.

Sama halnya dengan pernikahan, sebuah perceraian juga harus dicatat dan dibuktikan dengan surat cerai yang didapat dari Pengadilan Agama, karena akan menimbulkan dampak dan hukum yang berbeda, terkhusus untuk seorang istri dan anak.

Jika sebuah perceraian harus dibuktikan dengan surat cerai dari Pengadilan Agama, begitu juga jika antara suami dan isteri ingin rujuk atau berama kembali yang berarti akan adanya lagi hak dan kewajiban dalam sebuah perkawinan, maka dari itu, wajib dilakukan pencatatan di Kantor Urusan Agama.

Uraian di atas menjelaskan pentingnya pencatatan nikah, cerai, rujuk dan tujuan dari adanya pencatatan tersebut, yaitu untuk menjaga hak-hak disetiap anggota keluarga baik suami,

isteri maupun anak. Dengan demikian secara metodologis dapat didasarkan pada *al istislah* yaitu menetapkan suatu hukum berdasarkan pada kemaslahatan bersama yang sesuai dengan tujuan syariah (*maqasid al shari'ah*) yaitu dengan menjaga jiwa dan raga anggota keluarga dan juga menjaga kejelasan nasab atau keturunan. Namun secara metodologis, pencatatan nikah, cerai dan juga rujuk ini dapat dilakukan dengan menggunakan metode *al-qiyas*, yang dianalogikan dengan hutang piutang dalam Qs. Al Baqarah (2) ayat 285. Dalam ayat tersebut telah memerintahkan untuk mencatat apabila terjadi suatu akad utang piutang.

Sebuah ketentuan mengenai pencatatan nikah, serta perceraian dan rujuk telah menjadi aturan umum dalam hukum keluarga di negara-negara muslim. Sebagian besar negara muslim mengharuskan pencatatan tersebut menjadi persyaratan administratif yang tidak mempengaruhi keabsahan

perkawinan. Perbedaanya hanyalah pada kekuatan hukum di negara-negara Muslim ini, yaitu apakah melanggar peraturan pencatatan nikah ini merupakan pelanggaran yang harus diberi sanksi atau tidak.

b. Perceraian melalui Pengadilan

Ketetapan dalam KHI berbeda dengan ketentuan yang ada dalam fikih mazhab, karena perceraian menurut KHI tak hanya harus dicatatkan, namun juga terjadi melalui sidang Pengadilan. Walaupun sang suami telah menjatuhkan talak talak dengan begitu tidak langsung jatuh tanpa melalui proses sidang terlebih dahulu yang ada di Pengadilan Agama. KHI berpendapat apabila terjadi perceraian baik melalui talak, ataupun gugat cerai atau lainnya (selain cerai mati) bisa terjadi setelah terdapat keputusan yang tetap oleh Pengadilan Agama.

Secara umum ketentuan ini merupakan suatu penerapan dari sebuah prinsip perceraian dalam hukum

perkawinan Islam, yaitu perceraian merupakan sesuatu yang halal dan dibolehkan tetapi itu dibenci oleh Allah (*abghad al-halal ila Allah al-Talaq*) dan sebuah perceraian harus dilakukan dengan cara yang baik (*tasrih bi ihsan* atau *fariqūhunna bi ma'rūf*). Dengan begitu dalam proses suatu perceraian dianjurkan adanya hakam atau mediator, dan menurut KHI hakam merupakan Pengadilan Agama melalui para hakimnya. Ketetapan ini secara metodologis didasarkan pada penerapan prinsip umum yang secara jelas diterangkan oleh *nass* (*dalalah al-'ibarah*) dan penerapannya sesuai dengan konteks yang ada di Indonesia saat ini (*al-'urf*). Terlebih lagi adanya ketetapan KHI yang menuakan bahwa disatu sisi tidak sahnya ucapan talak dari seorang suami diluar suatu pengadilan, dan disisi lain sisi seorang istri juga mempunyai hak untuk mengajukan perceraian di pengadilan, dengan demikian secara metodologi ushul

fqih ini didasarkan pada *sadd al-dhari'ah* untuk suami dan *fath al-dhari'ah* untuk sang istri.

c. Perselisihan Perkawinan

Pada dasarnya Pengadilan Agama merupakan tempat apabila terjadi suatu perselisihan hukum keluarga yang mungkin terjadi diantara para umat muslim. Dengan begitu, hubungannya dengan hukum perkawinan, KHI juga memberi hak kepada Pengadilan Agama selain masalah perceraian juga menangani masala yang terkait dengan harta bersama dan hadhanah.

Keberadaan pengadilan agama sebagai tempat perselisihan dalam perkawinan menunjukkan bahwa lembaga negara tidak hanya turut andil dalam mewujudkan tujuan perkawinan pada awal akad nikah, tetapi juga mendampingi selama perkawinan. Apabila pernikahan tersebut tidak bisa dipertahankan, lembaga pemerintahan mempunyai wewenang untuk menjaga

hak-hak diatara anggota keluarga, yang lebih utama yaitu hak pada istri dan anak mengenai hak nafkah dan harta perkawinan. Putusan pengadilan atas sengketa perkawinan tersebut mengikat para pihak yang bersengketa, sebagaimana sebuah kaidah hukum yaitu *hukm al-hakim mulzimun wa yarfa'u al-khilaf* (putusan hakim itu mengikat dan menghilangkan sengketa).

Adanya sebuah kodifikasi hukum keluarga yang ada di negara-negara muslim membuat sebuah lembaga peradilan yang sudah ada kemudian diperkuat dan menjadi penunjuk bagi masyarakat yang sedang mencari sebuah keadilan. Reformasi KHI di bidang perkawinan bertujuan untuk meningkatkan hak-hak istri. Hal ini sejalan dengan Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia (DUHAM), yang menekankan prinsip-prinsip hak asasi manusia, yang sesuai dengan martabat

dan nilai-nilai kemanusiaan, serta kesetaraan antara suami dan istri. Prinsip-prinsip dasar DUHAM mulai diterapkan antara lain dalam konvensi CEDAW tahun 1979 yang tujuannya untuk menghapus bentuk deskriminasi yang ditunjukkan kepada perempuan⁹².

Akan tetapi dalam KHI tidak semua pasal-pasal tersebut bersesuaian dengan isu-isu kontemporer, sehingga banyak juga pasal-pasal yang belum diperbaharui dan masih mengikuti pandangan mazhab klasik dan umumnya belum memenuhi prinsip-prinsip anti diskriminasi yang terkandung dalam CEDAW di atas. Selain itu, KHI yang praktis digunakan sebagai bahan hukum di pengadilan agama, belum mencerminkan negara hukum dalam pengertian modern. Karena KHI di bidang perkawinan masih kental dengan nuansa fikih, yang tidak mengandung sanksi hukum apapun, maka peraturan

⁹² Wardah Nuroniyah.

yang ada, termasuk peraturan tentang pembaharuan, tidak bersifat wajib dan hanya bersifat imbauan, bukan perintah positif. dan larangan. Dengan demikian pasal-pasal KHI di bidang perkawinan secara ringkas dapat dibagi menjadi tiga bagian, yaitu pertama, pasal-pasal yang masih mengikuti mazhab klasik, dan sebagian masih sesuai dan sebagian lagi tidak sesuai. Konteks, kedua, pasal-pasal reformasi yang mencerminkan hasil merevisi pendapat mazhab yang mendominasi yang dirumuskan melalui *takhayyur* antar madzhab. Dan yang ketiga adalah pasal-pasal yang sama sekali berbeda dengan yurisprudensi mazhab dan yang melakukan reformasi liberal.

Tabel 4.5. Tipologi Pembaruan Hukum Perkawinan dalam KHI

No .	Materi Pembaruan	Ketentuan dalam Pasal	Bentuk Ijiihad	Teori
1	Perkawinan wajib dicatat	5	Qiyas, Istislah/m	Ijtihad

			aslahah mursalah	
2	Ada ketentuan teknis administratif yang memperkuat peran PPN, PA dalam pelaksanaan perkawinan, itsbat nikah, putusnya perkawinan, rujuk.	6-10	Sad al-dzariah	Ijtihad
3	Memungkinkan adanya perjanjian perkawinan guna melindungi hak istri	45-52	Al-urf wal adah	Ijtihad
4	Boleh poligami namun dengan persyaratan-persyaratan yang begitu ketat guna melindungi hak perempuan	55-59	Al-ibratu bi khsususi sabab labiumum ui lafadz	Kaidah kebahasaan
5	Pencegahan dan pembatalan perkawinan dengan melibatkan peran	65-69, 74	Istislah	Maslahah mursalan

	Pengadilan Agama dan KUA			
6	Adanya pengakuan persamaan hak dan kewajiban suami dan istri secara adil	79	Maqashid al-Syari'ah	Hifdzul Ird
7	Ada pengaturan harta gono-gini	85-97	Al-'urf	Ijtihad
8	Anak yang terlahir melalui alat teknologi diakui sebagai anak sah	99	Istihsan	Ijtihad
9	Perceraian harus di depan sidang pengadilan	129-148	Sadd dzari'ah dan Masalah Mursalah	Ijtihad
10	Waktu berkabung diperintahkan untuk istri ketika menjalani 'iddah dan suami sesuai kepantasan	170	Mafhum Manthuiq	Kaidah kebahasaan

Pada ranah kewarisan juga tak luput dari bidikan para pembaru hukum keluarga. Kewarisan yang sarat dengan

nilai-nilai transenden dan dalam kajian ayat-ayat qath'I biasanya para ahli mencontohkan hal ini dengan ayat-ayat kewarisan. Maka dari itu, ranah kewarisan sjatinya sacral karena ia adalah wilayah yang konstan dan sacral.

Kendati demikian hal ini tidak membuat surut semangat para perumus untuk membongkar dan merajut beberapa aspek yang dinilai tidak relevan dengan kondisi keindonesiaan. Semua ini dillakukan tentunya tetap dalam koridor metode yang kuat dan dapat dipertanggungjawabkan.

Reformulasi hukum wakaf tampak sekali dalam ketentuan warisan untuk anak angkat dan orang tua angkat. Pun dalam ketentuan ahli waris pengganti, musyawarah dalam pembagian dan ahli waris beda agama. Semua ketentuan di atas tidak lepas dari metode yang komprehensif dari metode. Tampak sekali serapan teori usul fikih di dalamnya. Ketentuan warisan untuk orang tua dan

anak angkat sejatinya menggunakan teori adat (al-'urf) dan teori istihisan. Prinsip waris bilateral juga tampak dalam ahli waris pengganti untuk keturunan anak perempuan. Berikut tabel pembaruan tersebut.

Tabel 4.6. Pembaruan Hukum Islam Bidang Kewarisan dalam KHI

No.	Hukum Islam sebelum Diperbarui	Hukum Islam yang Sudah Diperbarui	Diatur dalam Pasal	Teori Ushul Fikih
1	Memakai sistem waris patrilineal	Memakai sistem waris bilateral yang diselaraskan dengan sistem keluarga yang terdapat di Indonesia	174	al-'Urf wa al-'Adah
2	Tidak terdapat persetujuan damai dalam pembagian waris	Terdapat celah untuk dicapainya persetujuan damai dalam pembagian waris setelah mafhum dengan bagian waris masing-	183	Maslahah Mursalah

		masing		
3	Tidak ada penggantian kedudukan ahli waris	Memberikan celah dilakukannya penggantian kedudukan ahli waris	185	Istihsan dan Fath al-Dzari'ah
4	Pembagian harta waris dilakukan secara fisik sebagaimana besar bagian masing-masing	Harta waris berupa tanah pertanian jika luasnya kurang dari dua hektar baiknya dimiliki secara bersama supaya tetap produktif	189	Sad Dzari'ah dan Masalah Mursalah
5	Tidak ada <i>gono-gini</i>	<i>Gono-gini</i> berimbas pada pembagian waris	190	Al-Urf wal Adah
6	Tidak ada wasiat wajibah untuk anak adopsi dan orang tua angkat	Ada wasiat wajibah untuk anak adopsi dan orang tua angkat	209	Al-Urf wal Adah
7	Tidak terdapat batasan hibah; hibah	Batas maksimal hibah adalah sepertiga; hibah bisa dihitung	210, 211	

	tetaplah hibah	sebagai warisan		
--	-------------------	-----------------	--	--

Table di atas menunjukkan perubahan signifikan dalam konteks pembaruan Ketentuan pengakuan ahli waris pengganti dari anak perempuan, wasiat wajibah untuk anak angkat, musyawarah pembagian sangat mengedepankan aspek adat dan kearifan lokal yang berlaku di Indonesia.

Merujuk pada hukum adat, telah mafhum terjadi bahwa dalam keluarga di Indonesia mempunyai kebiasaan mengadopsi seorang anak, yang kemudian dimasukkan resmi menjadi anggota keluarga resmi. Kaeadaan ini, mebuat para ahli hukum Islam Indonesia merasa terpanggil untuk menjembatani *gap* lembaga adopsi ini dengan hukum fikih. Dengan demikian lahir ikhtiar mengakomodasi sistem nilai yang ada dalam kedua hukum dengan jalan

mengambil dari institusi wasiat wajibah yang berasal dari hukum Islam sebagai sarana untuk fasilitas nilai moral yang ada dibalik tradisi adopsi dalam tradisi hukum adat Indonesia.

C. Pembaruan hukum Islam Perspektif *Unity of Sciences* (UoS)

Setelah peneliti mengurai, memetakan dan mengidentifikasi karakter dan serapan teori hukum Islam dalam konteks pembaruan keluarga, maka focus dan medan berikutnya yang tidak kalah penting untuk dilacak lebih jauh adalah bagaimana gambaran pembaruan ini dilihat dari kacamata *unity of science*. Mengapa ini penting? Jawaban sederhana yang dapat diajukan bahwa pembaruan hukum keluarga di Indonesia bukanlah lahir secara tiba-tiba. Proses waktu yang panjang membuat rumusan-rumusan dalam hukum keluarga Islam di Indonesia sangat responsif dengan kebutuhan ruang dan waktu. Analisis-analisis yang ada pada sub-bab A dan B telah menyuguhkan kepada pembaca bahwa proses pembaruan tersebut berjalan sistem hukum

yang ada, baik secara filosofis, yuridis maupun sosiologis.

Diakui, pembaruan dalam hukum keluarga, pada saat yang sama juga memantik pro-kontra. Baik dari kalangan ahli maupun praktisi. Selain itu, berbagai macam bentuk kritik yang dialamatkan kepada KHI dan hukum keluarga secara umum. Tidak mengherankan jika pada tahun 2003 lahir RUU HTPA (Hukum Terapan Peradilan Agama) dan pada tahun 2004 muncul CLD KHI (Counter Legal Draft Kompilasi Hukum Islam) yang berusaha menawarkan upaya pembaruan untuk memperbaiki dan menyempurnakan aturan hukum keluarga Islam yang ada. RUU HTPA yang kemudian menjadi RUU-HMPA (Hukum Materil Peradilan Agama).

Semua bentuk upaya di atas, kendati hingga detik ini masih bersifat draf, telah menunjukkan akan adanya ketidakpuasan dengan pembaruan hukum keluarga di Indonesia. merupakan bentuk kritik dari pembaruan ini. Dalam pandangan perumusan CLD KHI dan RUU HTPA memandang bahwa eksistensi hukum keluarga Islam di Indonesia dinilai tidak lagi

memadai dengan tuntutan modernitas yang demokratis dan egaliter dan menurut mereka bertentangan dengan semangat-semangat fundamental agama Islam.⁹³ Sekain itu, secara metodologis, KHI masih sarat dengan rumusan-rumusan fikih produk ulama lampau. Formula hukum KHI belum dikerangkakan sepenuhnya dalam sudut pandang masyarakat Islam Indonesia, masih mencerminkan penyesuaian-penyesuaian fikih Timur Tengah alias *Arabic oriented*.⁹⁴

Berangkat dari sinilah perlu ditelusuri lebih jauh terkait tuduhan-tuduhan di atas. Selain perlu analisis untuk menjawab asumsi demikian. Setelah diketahui melalui poin analisis di atas bahwa sejatinya pembaruan ini telah meratifikasi teori dan ushul fikih yang mapan. Dengan demikian sub-bab ini perlu mengetengahkan sisi lain dari pembaruan ini. Artinya peneliti perlu melihat bentuk pembaruan yang ada dalam formula

⁹³ Tim Pengarusutamaan Gender, *Pembaruan Hukum Islam Counter Legal Draft Kompilasi Hukum Islam* (Jakarta: Departemen Agama, 2004), 7 dan 9.

⁹⁴ Marzuki, *Fiqih Indonesia* (Bandung: ISIF, 2014), 200–201.

hukum keluarga di Indonesia dengan teori *Unity of Science* atau UoS. Mengapa menggunakan UoS?

Diakui dalam paradigma UoS terdapat sisi yang berbeda dengan teori lainnya. UoS meniscayakan adanya multi-disipliner pendekatan dalam pembentukan sebuah entitas. UoS juga merefleksikan adanya integrasi ilmu (hukum) untuk memahami dinamika hukum Islam.

Teori kesatuan ilmu pengetahuan (*unity of sciences*) sejatinya merupakan paradigma ilmu pengetahuan khas umat Islam yang menyatakan bahwa semua ilmu pada dasarnya adalah satu kesatuan yang berasal dari dan bermuara pada Tuhan melalui wahyu-Nya baik secara langsung maupun tidak langsung. Oleh karena itu, semua ilmu sudah semestinya saling berdialog dan bermuara pada satu tujuan yakni mengantarkan pengkajinya semakin mengenal dan semakin dekat pada Tuhan.⁹⁵

Terdapat 5 (lima) prinsip dalam paradigma kesatuan UoS: *Pertama*, integrasi. Prinsip ini

⁹⁵ Shahid Rahman, ed., *The Unity of Science in the Arabic Tradition: Science, Logic, Epistemology, and Their Interactions* (New York: Springer, 2004), 15.

meyakini bahwa bangunan semua hukum sebagai satu kesatuan yang saling berhubungan yang semuanya bersumber dari ayat-ayat Allah baik yang diperoleh melalui para nabi, eksplorasi akal, maupun eksplorasi alam. *Kedua*, olaborasi. Prinsip ini memadukan nilai universal hukum Islam dengan hukum-hukum modern guna peningkatan kualitas hidup dan peradaban manusia. *Ketiga*, adalah dialektika. Prinsip ini meniscayakan dialog yang intens antara hukum-hukum yang berakar pada wahyu (*revealed sciences*), dengan ilmu hukum modern (*modern sciences*), dan kearifan lokal (*local wisdom*). *Keempat* adalah prospektif. Prinsip ini meyakini bahwa paradigma kesatuan ilmu pengetahuan ini akan menghasilkan ilmu hukum baru yang lebih humanis dan etis yang bermanfaat bagi pembangunan martabat dan kualitas bangsa serta kelestarian alam. *Kelima*, Pluralistik. Prinsip ini meyakini adanya pluralitas realitas, metode, dan pendekatan dalam semua aktivitas keilmuan.⁹⁶

⁹⁶ Tim UIN Walisongo, *Laporan Kegiatan Workshop Penyusunan Kurikulum Berbasis Unity of Sciences IAIN Walisongo*, 2013, 3.

Kelima prinsip di atas, pada sesi ini, peneliti pakai untuk menganalisis, memetakan sekaligus menemukan formula pembaruan dalam hukum keluarga Indonesia. Jadi, UoS pada titik ini akan dijadikan pisau analisis sekaligus alur berpikir dan frame dalam memahami pembaruan yang dimaksud. Melalui pendekatan ini diharapkan terjawab sebuah tesis yang menampakkan model pembaruan.

Langkah pertama adalah menentukan variable dan subjek penelitian ini. Setelah itu, peneliti mengidentifikasi aspek dan varian pembaruan yang terjadi. Varian dan aspek ini kemudian diaanalisi dari aspek nalar perumusannya. Nalar yang dipakai adalah kelima prinsip yang terdapat dalam UoS. Indikator nalar diurai untuk diterapkan dalam pembaruan.

Terkait variabel dan subjek pembaruan yang telah peneliti terfokus pada empat peraturan perundang-undangan yang terkait dengan hukum keluarga Islam. Keempat yang dimaksud adalah UUP, KHI, UU Wakaf dan UU Peradilan Agama. Selanjutnya dari keempat Perpu tersebut dalam pengamatan peneliti dinilai mewakili eksistensi

hukum keluarga Islam. Mengapa? Karena materi hukum keluarga secara umum terdiri dari tiga bidang yaitu perkawinan, kewarisan dan perwakafan.

Berangkat dari sini, maka peneliti, ketika mengurai dan memetakan nalar pembaruan dalam perspektif UoS akan terbagi menjadi 3 tema tersebut. Dimana masing-masing tema akan digali aspek-aspek pembaruan dan dicarikan indikator nalar pembaruannya. Berikut analisis dan pemetaan nalar dalam pembaruan hukum keluarga.

1. Pembaruan Bidang Perkawinan

Melalui penelusuran keempat peraturan perundang-undangan paling tidak dapat ditemukan tiga klaster besar yang menjadi tema-tema pembaruan, Ketiga klaster tersebut adalah terkait pembaruan bidang pencatatan perkawinan, cerai dan rujuk, perceraian melalui pengadilan. perselisishan perkawinan. Apabila ditelisik lebih jauh, semua rumusan tersebut erat kaitannya dengan menciptakan tertib administrasi sekaligus mewujudkan kepastian

hukum. Keduanya merupakan ciri khas hukum modern.

Melalui tertib administrasi dan kepastian hukum apabila di kemudian hari muncul konflik terkait pihak-pihak tertentu, maka jalur dan skema konflik ada jalan pemecahannya. Pun demikian, pihak-pihak yang terlibat konflik mempunyai hak dan kewajiban melalui bukti akta otentik dalam perkawinan dan sebagainya.

Keterlibatan lembaga negara merupakan control terhadap rakyat dalam mewujudkan kemaslahatan warganya. Pemerintah, dalam hal ini KUA dan PA merupakan lembaga dan institusi yang peduli dengan ketertiban dan kepastian hukum sekaligus mewujudkan *unity of law*.

Apabila dilihat dari kacamata UoS maka keterlibatan lembaga negara dalam bidang ini, sejatinya masuk kategori implementasi dari prinsip kolaborasi. Karena di dalamnya ada pemanfaatan ilmu pengetahuan modern di mana hukum dibuat untuk peningkatan kualitas hidup dan peradaban manusia. Selain

itu, terrib administrasi juga merupakan aplikasi dari prinsip kolaboratif. Indikasinya adalah melalui ketentuan ini dapat menghasilkan ilmu-ilmu hukum yang lebih humanis dan etis yang bermanfaat bagi pembangunan martabat dan kualitas bangsa serta kelestarian alam.

Kedua adalah pembaruan bidang perlindungan anak dan hak-haknya. Melalui KHI dan UU lainnya pemerintah berusaha menciptakan perlindungan hakiki. Upaya tersebut diejawantahkan dalam regulasi pembatasan usia pernikahan, kasus perkawinan hamil, pengasuhan anak dan status anak sah dan rekayasa teknologi. Dengan adanya pembaruan ini, hari ini, di Indonesia wanita dan anak-anak diposisikan setara dengan laki-laki. Pembatasan usia pernikahan sejatinya bentuk mewujudkan masyarakat dan generasi yang kuat secara jiwa dan fisik. Formula perkawinan hamil juga bentuk perlindungan anak yang tak berdosa agar mempunyai hak-hak yang sepadan dengan anak lainnya. Pun demikian halnya dengan pengwalan terhadap

pengasuhan anak hingga dewasa sarat dengan perlindungan anak.

Selanjutnya, apabila dilacak dengan frame UoS, maka regulasi pembaruan dalam hak-hak anak dan perempuan sesungguhnya manifestasi dari prinsip prospektif. Sebab pembaruan ini mempunyai semangat untuk mewujudkan kebahagiaan hakiki. Pada saat yang sama, perlindungan, pengasuhan dan pernikahan dewasa sangat berperan penuh dalam pencapaian martabat dan kualitas bangsa.

Ketiga adalah pembaruan bidang kesetaraan antara suami dan istri dan atau laki-laki dan perempuan. Hal ini sangat kentara dalam rumusan-rumusan yang ada dalam regulasi KHI dan UU lainnya. Ketentuan-ketentuan terkait syarat adanya persetujuan kedua calon mempelai, mempersulit poligami, hak bercerai dan rujuk, hak terhadap harta bersama, masa berkabung bagi laki-laki (suami). Konstruksi fikih yang bias dengan gender, perempuan sebagai entitas sub-ordinat, istri diposisikan sebagai objek, poligami yang mudah merupakan warisan fikih yang

kemudian dirombak dan diperbaiki oleh pembaru hukum di Indonesia. Semua ini adalah upaya membangun fikih yang berwawasan ke-Indonesiaan.

Pembaruan-pembaruan ini sejatinya sarat dengan pengarustamaan gender dalam kehidupan berumah tangga. Kendati kritik KHI dan UU lainnya bertubi-tubi disematkan kepadanya, namun pada zamannya, pembaruan ini telah memanfaatkan ilmu bantu lainnya secara komprehensif. Hari ini, wanita dan permepuan di Indonesia mempunyai hak dna kewajiban yang seimbang dengan laki-laki atau suami. Hak dan kewajiban ini tentunya masih dalam koridor etika yang ada dalam agama Islam tanpa mengurangi fitrah dan peran fungsi masing-masing dalam keluarga.

Berdasarkan uraian di atas, jika dicermati lebih dalam maka upaya membangun relasi yang egaliter antara suami dengan istri, dalam kacamata UoS maka sejatinya telah menerapkan prinsip pluralistik. Sebab dalam perumusan pembaruan ini telah meggunakan pluralitas realitas,

metode, dan pendekatan dalam semua aktivitas pembaruan utamanya ilmu gender.

2. Bidang Perwarisan

Medan pembaruan selanjutnya adalah wilayah kewarisan. Bidang kewarisan yang selama ini sakral di tangan para pembaru Indonesia, hukum kewarisan berhasil diperbarui sesuai karakter bangsa Indonesia. Secara fundamental hukum kewarisan Indonesia berhasil merubah paradigm waris yang bersistem patrilineal dirubah menjadi sistem bilateral. Artinya selama ini, dalam tradisi fikih, posisi *dzawil al-arham* utamanya anak perempuan dari anak perempuan akan *terr-hijab hirman* selagi ada *dzawi al-furudl*. Dengan kata lain, ia akan tertutup selamanya dari hak waris. Sistem ini kemudian dirombak melalui sistem bilateral. Walhasil cucu dari anak perempuan dimungkinkan mendapatkan waris.

Selanjutnya adalah ketentuan kemungkinan pembagian waris berbasis perdamaian. Ketentuan ini sejatinya erat

kaitannya dengan tradisi bangsa Indonesia yang mengedepankan musyawarah mufakat. Artinya, apabila terjadi pertikaian atau konflik ketika eksekusi pembagian waris, maka pembagian secara damai menjadi solusi. Semua ini tentunya dengan catatan bahwa masing-masing ahli waris telah mengetahui bagian masing-masing secara normative fikih waris. Setelah mereka mengetahui bagian masing-masing dan berujung pada konflik maka dimungkinkan damai dengan cara bagi rata misalnya.

Berikutnya adalah konsep wasiat wajibah dan ahli waris pengganti. Ketentuan wasiat wajibah diakui bentuk kasih sayang luar biasa yang menjadi tradisi di Nusantara. Hubungan orang tua angkat dan atau anak angkat sangat dihargai. Hukum kewarisan Indonesia melalui KHI menentukan pembagian ahli waris *dzawil al-arham* yang tidak mendapatkan waris. Utamanya bagi anak angkat yang tidak mendapatkan wasiat, dan orang tua angkat yang juga tidak memperoleh wasiat, maka mereka berdua harus diberikan wasiat wajibah

maksimal $\frac{1}{3}$ dari harta pewaris. Pun demikian dengan ketentuan ahli waris pengganti. Rumusan KHI lebih luas cakupannya dengan rumusan fikih. Apabila fikih hanya mengakui ahli waris pengganti dari garis anak laki-laki, maka KHI berani mengambil langkah memasukkan cucu perempuan dari anak perempuan. Dengan kata lain, cucu perempuan dari anak perempuan bisa menggantikan ibunya sebagai ahli waris yang meninggal duluan dari pewarisnya.

Bentuk pembaruan kewarisan adalah sistem kewarisan kolektif. Ketentuan ini berlaku untuk ahli waris yang hartanya berupa tanah atau lahan pertanian yang luasnya kurang dari 2 hektar. Langkah ini dalam rangka memperahankan lahan pertanian agar tidak punah. Namun apabila masing-masing menghendaki uang maka salah satu ahli waris agar menggantinya dengan uang sehingga fungsi lahan tidak berubah.

Selain medan-medan pembaruan di atas ada juga formula hukum terkait warisan terkait harta goni-gini. Maka pada titik ini

hukum kewarisan Nusantara tetap menentukan perluanya pembagian harta goni-gini dari pasangan suami-isteri. Yang dimaksud dengan harta gono_gini ini ialah harta kekayaan yang diperoleh oleh suami_isteri selama berlangsungnya perkawinan di mana kedua_duanya bekerja untuk kepentingan hidup berumah tangga. Pembagian harta ini dilaksanakan sebelum harta warisan dibagikan kepada ahli waris lain. Harta warisan dibagi dua atau lebih menurut jumlah isteri yang ada, sebanding dengan durasi waktu lamanya masing_masing isteri mengarungi bahtera perkawinan dengan pewaris (suaminya). Setelah itu dibagi kepada ahli waris lain.

Uraian-uraian di atas telah menghadirkan nalar pembaruan yang khas. Nalar ini dibentuk melalui proses yang terencana (*by design*). Artinya, pembaruan-pembaruan yang terjadi tidaklah sepi dari metode dan basis epistemologis. Melainkan ia disusun dan dirancang dengan metode yang kuat dan mapan. Meski KHI dan UU lainnya lahir pada era orde baru hingga banyak yang melontar kritik tajam kepada khususnya KHI.

Bentuk-bentuk kritik tersebut bahwa hukum keluarga Indonesia masih mengakomoir poligami, melarang pernikahan agama, bias gender, kurang egaliter, tidak universal dan metodologi yang dipakai masih parsial. Dengan kata lain pembaruan yang ada belum menggunakan pendekatan, tematik, holistik dan koroboratif induktif. Namun, terlepas dari kritikan-kritikan tersebut, apabila dilihat dengan frame UoS maka tampak bahwa sejatinya telah mengakomodir nalar-nalar modern yang relevan dan aplikatif. Hal ini dapat dibuktikan dengan perumusan wasiat wajibah, harta gono-gini, ahli waris pengganti sarat dengan prinsip dialektika. Terlihat sekali terdapat pemanfaatan akal public berupa kearifan lokal (*local wisdom*). Selain itu, ijtihad kewarisan kolektif juga bentuk dari implelementasi prospektif. Sebab kebijakan hukum ini dinilai dapat menghasilkan hukum baru yang lebih humanis dan etis yang bermanfaat bagi pembangunan martabat dan kualitas bangsa serta kelestarian alam. Bahkan ketentuan memberikan wasiat wajibah bagi ahli

waris yang non-muslim sesungguhnya sarat dengan nalar yang pluralistik. Dimana prinsip ini meyakini bahwa pemanfaatan pluralitas realitas, metode dan pendekatan dalam perumusan hukum.

3. Pembaruan Bidang Perwakafan

Kajian pembaruan hukum keluarga Islam juga telah merambah pada medan wakaf. Wakaf merupakan pranata sosial yang berada di antara ritual individual dan ritual sosial. Sebagai bagian dari dimensi mu'amalah, maka ia menjadi ranah yang terbuka dengan entitas perubahan atau pembaruan. Di Indonesia hal ini telah terbukti. Melalui KHI dan UU No. 41 tahun 2004 telah terbentuk pembaruan-pembaruan yang sarat dengan metode dan pendekatan.

Terdapat sejumlah bentuk pembaruan yang tersebar dalam pasal-pasal KHI dan UU. No.41 2004 ini. Di antaranya adalah formula hukum: ketentuan administrative dalam wakaf, memungkinkan perubahan fungsi dan peruntukkan benda wakaf, wakaf dengan jangka waktu tertentu diperbolehkan, tukar

guling wakaf, wakaf benda bergerak, akta dan sertifikasi nikah dan adanya ketentuan pidana dan sanksi administratif.

Pertama, tema pembaruan yang berkaitan dengan persyaratan administrasi, akta ikrar hingga sertifikasi wakaf. Jika dalam literature fikih tidak dijumpai syarat-syarat demikian, karena sebagian ada pandangan jika wakaf didaftarkan dan diaktakan maka dapat mengurangi nilai ibadah, pandangan ini oleh hukum nasional diperbarui untuk menghindari konflik keluarga psca wakif meninggal dunia. Melalui bukti otentik maka, potensi konflik dapat diminimalisir sekaligus berdampak pada kekuatan hukum. Pendekatan semacam ini lazim dikenal dengan *siyasaḥ syari'iyah* (politik hukum) untuk menciptakan kemaslahatan bersama. Pembaruan ini jika dilihat dari kacamata UoS maka dikenal dengan aplikasi prinsip kolaborasi. Prinsip ini memadukan nilai universal wakaf dengan ilmu pengetahuan modern guna tercapainya kualitas hidup bersama.

Selain pembaruan tata kelola administratif di atas, aspek pembaruan berikutnya adalah kebolehan perubahan kemungkinan wakaf berjangka, perubahan peruntukkan wakaf dan tukar guling wakaf dengan persyaratan yang ditetapkan UU. Secara normatif hukum fikih utamanya madzhab Syafi'i tidak membolehkan perubahan peruntukkan wakaf dan arena itu ia bersifat mu'abbad (permanen). Terlebih, untuk menjual atau mengganti benda wakaf dengan bentuk lainnya, hal ini dalam tradisi fikih Syafi'i dan Maliki sangat tidak diperkenankan. Pandangan yang relatif membuka kran untuk perubahan peruntukan wakaf dan tukar ganti wakaf adalah lahir dari madzhab Abu Hanifah yang *nota-bene* jarang diikuti oleh mayoritas muslim Indonesia.

Pun halnya dengan ketentuan wakaf benda bergerak dan wakaf uang, Kedua wakaf ini tidak ditemukan dalam tradisi fikih Syafi'i yang hanya membatasi wakaf untuk benda yang tidak bergerak saja. Berbeda dengan gagasan ulama Hanafiyyah yang menilai bahwa berpendapat benda bergerak diperbolehkan

untuk diwakafkan dengan beberapa ketentuan, yaitu harta bergerak mengikuti harta tidak bergerak dan harta bergerak yang dipergunakan untuk membantu harta benda yang tidak bergerak.⁹⁷

Pada perjalanan pembaruan UU Wakaf Indonesia telah merumuskan kebolehan tukar guling (*tabdil*) dengan menyesuaikan kebutuhan tata ruang. Termasuk dalam hal ini adalah kemungkinan perubahan peruntukan wakaf dengan ijin KUA dan MUI. Tidak jauh berbeda dengan wakaf uang dan benda bergerak juga diperbolehkan oleh UU Wakaf di Indonesia. Dengan demikian tampak para perumus pembaruan menggunakan pendekatan talfiq dan takhayyur dalam pembentukannya.

Lebih jauh jika dianalisis dengan pendekatan UoS apa yang telah dirumuskan tampak telah menggunakan prinsip pluralistic yang memandang bahwa terdapatnya pluralitas metode dalam semua aktivitas pembangunan

⁹⁷ Musthafa, *Sisi-Sisi Pembaruan Hukum Perwakafan Di Indoensia (Studi Analitis UU No 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf)*, 101-2.

hukum. Selain prinsip pluralistic, pembaruan ini juga kelihatan menggunakan prinsip integrasi. Dalam prinsip ini meyakini bahwa bangunan semua hukum sebagai satu kesatuan yang saling berhubungan yang dengan lainnya dan semuanya bersumber dari Tuhan.

Satu hal yang menjadi semangat dalam aktivitas pembaruan adalah adanya upaya perubahan ke arah yang lebih baik, sesuai dengan kebutuhan ruang dan waktu yang ada pada masa kini. Karenanya pembaruan dalam UU perwakafan ini, lebih merujuk pada suatu konsep yang lebih baik tentang pengaturan wakaf di Indonesia.

Tabel 4.7. Pembaruan Pemanfaatan Hukum Wakaf Perspektif UoS

No.	Materi Pembaruan Wakaf	Diatur dalam Pasal	Prinsip Dalam UoS
1	Pendaftaran benda-benda wakaf oleh PPAIW	32-36	Kolaborasi
2	Ada upaya sertifikasi tanah wakaf	PP No. 25/2018 Pasal 51A	Kolaborasi

		ayat 2	
3	Kebolehan menukar benda wakaf	41	Dialektika-Pluralistik
4	Nazhir adalah pekerjaan profesional; berhak <i>reward</i> 10% dari pengelolaan wakaf	10, 12	Prospektif-Dialektika
5	Ikrar wakaf dengan peruntukan yang lebih umum	23 (2)	Prospektif-Kolaborasi
6	Objek wakaf diperluas pada benda bergerak	16 (3)	Prospektif-Kolaborasi
7	Dibentuknya lembaga wakaf nasional (BWI)	47	Kolaborasi
8	Ada ketentuan pidana dan sanksi administratif	67-68	Integrasi-kolaborasi

BAB V

SIMPULAN DAN SARAN

A. Simpulan

Berdasarkan sajian data dan analisis yang terurai pada bab-bab sebelumnya, dapat ditarik simpulan-simpulan sebagai berikut:

1. Peneliti memandang bahwa pembaruan hukum keluarga Islam di Indonesia berjalan sangat dinamis dari waktu ke waktu. Dikatakan dinamis karena dalam pembaruan tersebut selalu menyiratkan pergulatan hukum dengan politik, dengan social bahkan budaya. Konsekusensi logis dari pergulatan ini telah melahirkan model dan karakteristik yang khas. Dilihat modelnya, pembaruan hukum keluarga menggunakan pendekatan reformatif-transformatif. Hal ini terlihat dari langkah-langkah para pembaru dengan memadukan antara *turats* (warisan *fuqaha'*) dengan *tajdid* (pembaruan). Pada saat yang sama pembaruan hukum keluarga di Indonesia juga berusaha memadukan antara yang konstan dengan yang profane. Selanjutnya apabila ditinjau dari

karakteristiknya, pembaruan ini tampak sekali menggunakan nalar burhani. Mengapa? hal ini terlihat dari metode dan pendekatan rumusan yang telah menggunakan pendekatan yang lintas disiplin ilmu. Hal ini terlihat dari beberapa ketentuan pembaruan dalam KHI meski banyak kritikan pedas yang dialamatkan kepadanya;

2. Bahwa pembaruan hukum keluarga di Indonesia sejatinya telah meratifikasi teori-teori mapan yang dibangun oleh para teoritisi hukum Islam. Teori yang dimaksud di sini adalah teori ushul fikih yang mapan dan disepakati oleh para ahli. Menariknya, pembaruan ini telah memanfaatkan teori usul fikih baik teori kebahasaan (*al-qawa'id al-lughawiyah*) maupun *al-qawa'id al-tasyri'iyah* (kaidah-kaidah perumusan hukum) dan metode ijtihad itu sendiri. Pun teori-teori kontemporer di luar usul fikih seperti hermeneutika dan filsafat. Dari sekian teori yang terserap dalam pembaruan ini masih banyak didominasi oleh teori ijtihad. Sementara teori *maqashid al-syari'ah* belum banyak terserap

dalam pembaruan hukum keluarga Islam Indonesia.

3. Pembaruan hukum keluarga Islam di Indonesia sejatinya telah memanfaatkan pendekatan di luar ilmu ushul fikih seperti ilmu filsafat. Dan salah satu turunan ilmu dari ilmu filsafat adalah paradigma *Unity of Sciences* (UoS). Apabila dikaji dengan pendekatan UoS maka dapat disimpulkan bahwa pembaruan ini telah banyak memanfaatkan prinsip-prinsip yang ada dalam UoS. Dari kelima prinsip UoS tampak sekali bahwa pembaruan ini masih didominasi oleh prinsip kolaboratif dan local wisdom. Sementara prinsip lainnya masih jarang terpakai dalam pembaruan ini. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa pembaruan ini dilihat dari kacamata UoS telah menggunakan *multi-displiner approach*.

B. Temuan dan Rekomendasi

Berdasarkan analisis dan simpulan yang tersaji di atas, maka penelitian ini merekomendasikan hal-hal sebagai berikut:

1. Kajian dan riset hukum keluarga di Indonesia masih banyak terfokus pada UUP dan KHI. Karenanya perlu perluasan wilayah kajian misalnya melalui yurisprudensi putusan-putusan hakim baik di MA maupun di MK yang terrkait hukum keluarga.
2. Riset-riset pembaruan hukum keluarga Islam yang sukses menjadi hukum nasional masih banyak diwarnai pendekatan normatif-sosiologis, belum menyentuh wilayah politis-sosiologis. Perlu dilanjutkan untuk masuk kedua wilayah tersebut;
3. Kajian dan riset hukum keluarga di Indonesia perlu kajian yang berkelanjutan baik dari aspek yuridis, filosofis dan sosiologis dalam setiap ketentuannya. Masukan dan kritikan terhadap hukum keluarga Islam yang begitu deras saatnya diakomodir untuk membangun sistem hukum nasional yang mapan.

C. Penutup

Akhirnya peneliti mengungkapkan rasa syukur tiada tara, *al-ḥamdu li-llāh Rabb al-'ālamīn*, sehingga penelitian ini dapat terealisasi dan selesai

sesuai rencana dan target. Peneliti juga sepenuhnya menyadari bahwa riset ini masih terdapat kekurangan dari berbagai aspeknya. Dengan demikian, saran dan kritik-kritik konstruktif dari berbagai pihak sangat dibutuhkan demi mendekati kesempurnaan penelitian. Sebab kesempurnaan hanya milik Allah SWT. *Wa ilā Allāhi turja'u al-umūr.*

BIBLIOGRAFI

- Abdillah, Masykuri. *Formalisasi Syari'at Islam Di Indonesia*. 2nd ed. Jakarta: Renaissance, 2005.
- Abdullah, M. Amin. "Bangunan Baru Epistemologi Keilmuan Studi Hukum Islam Dalam Merespon Globalisasi." *Asy-Syir'ah Jurnal Ilmu Syari'ah Dan Hukum* 46, no. 2 (n.d.).
- Abdurahman, Dudung. "Metodologi Penelitian Agama; Pendekatan Multidisipliner." edited by M. Amin Abdullah Dkk, 1st ed. Yogyakarta: Lemlit UIN Yogyakarta, 2006.
- Adil. *Simboer Tjahaya: Studi Tentang Pergumulan Hukum Islam Dan Hukum Adat Dalam Kesultanan Palembang Darussalam*. 1st ed. Puslitbang Lektur Keagamaan Badan Litbang dan Diklat Keagamaan Kementerian Agama RI, 2011.
- Adinugraha, Hendri Hermawan. "Fenomena Integrasi Ilmu Di Perguruan Tinggi Keagamaan Islam Negeri: Analisis Terhadap Konsep Unity of Scienes Di UIN Walisongo Semarang." *Hikmatuna* 4, no. 1 (2018).
- Al-Asnawi, Jamal al-Din 'Abd al-Rahim bin al-Hasan. *Nihayah Al-Suwl Fi Shari Minhaj Al-Usul*. Vol. 1. Bayrut: 'Alam al-Kutub, n.d.
- Al-Mawardi. *Al-Ahkam Al-Sulthaniyyah*. Surabaya: Syirkah Bengkulu Indah, n.d.

Al-Nadzawi, Ali Ahmad. *Al-Qawa'id Al-Fiqhiyah*.
Damaskus: Dar al-Qalam, 1991.

Al-Nasysyar, Ali Sami. *Manahij Al-Bahth 'Inda Mufakkir Al-Islam*. Qahirah: Dar al-Ma'arif, 1966.

Anwar, Syamsul. "Pengembangan Metode Penelitian Hukum Islam." In *"Madzhab Jogja": Menggagas Paradigma Ushul Fiqh Kontemporer*, edited by Ainurrofiq. Yogyakarta: Ar-Ruzz Press dan Fakultas Syariah IAIN Sunan Kalijaga, 2002.

Arikunto, Suharsimi. *Prosedur Penelitian: Suatu Pendekatan Praktek*. Jakarta: PT. Rineka Cipta, 1993.

Azizi, A. Qodri. *Eklektisisme Hukum Nasional: Kompetisi Antara Hukum Islam Dan Hukum Umum*. Yogyakarta: Gama Media, 2002.

Badilag. "KEADAAN PERKARA TINGKAT PERTAMA BERDASARKAN JENIS PERKARA TAHUN 2020," 2020.
<https://badilag.mahkamahagung.go.id/perkara-diterima-dan-diputus-pada-tingkat-pertama/data-perkara/perkara-diterima-dan-diputus-pada-tingkat-pertama>.

BPS. "Banyaknya Perkara Yang Diputus Pengadilan Agama Di Wilayah Pengadilan Tinggi Agama (PTA) Provinsi Jawa Tengah Menurut Jenis Perkara, 2020," 2020.
<https://jateng.bps.go.id/statictable/2021/04/14/2435/banyaknya-perkara-yang-diputus-pengadilan-agama-di-wilayah-pengadilan-tinggi->

agama-pta-provinsi-jawa-tengah-menurut-jenis-perkara-2020.html.

Darnela, Lindra. "Interrelasi Dan Interkoneksi Antara Hermeneutika Dan Ushul Fiqh." *Jurnal Asy-Syir'ah* 43, no. 1 (2009).

Dkk, Dendy Sugono. *Kamus Tesaurus Bahasa Indonesia*. Jakarta: Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, 2008.

Fanani, Muhyar. *Membumikan Hukum Langit: Nasionalisasi Hukum Islam Dan Islamisasi Hukum Nasional Pasca Reformasi*. Edited by Ibnu Burdah. Yogyakarta: Tiara Wacana, 2008.

Fitri, Al. "Pembaruan Hukum Keluarga Di Indonesia Melalui Kompilasi Hukum Islam," n.d. https://www.pta-bandung.go.id/images/Pembaruan_Hukum_Keluarga_di_Indonesia_Melalui_Kompilasi_Hukum_Islam.pdf.

Gender, Tim Pengarusutamaan. *Pembaruan Hukum Islam Counter Legal Draft Kompilasi Hukum Islam*. Jakarta: Departemen Agama, 2004.

Gunawan, Edi. "Pembaruan Hukum Islam Dalam Kompilasi Hukum Islam." *Hunafa: Jurnal Studia Islamika* 12, no. 2 (2015): 281-306. <https://doi.org/https://doi.org/10.24239/jsi.v12i2.395.281-305>.

— — —. "Peranan Pengadilan AGama Dalam

- Pembaruan Hukum Islam Di Indonsia." *Syariah* 16, no. 1 (2016): 77-86.
<https://media.neliti.com/media/publications/257134-peranan-pengadilan-agama-dalam-pembaruan-249ca9d6.pdf>.
- Halim, Abdul. "Membangun Teori Politik Hukum Islam Di Indonesia." *Ahkam* XIII, no. 2 (n.d.).
- Hamsin, Muhammad Khaeruddin. "Gap Antara Fikih Munakahat Dan Undang-Undang Perkawinan." *Jurnal Media Hukum* 20, no. 1 (2013): 118-37.
<https://media.neliti.com/media/publications/113599-ID-gap-antara-fikih-munakahat-dan-undang-un.pdf>.
- Huberman, Mathew B. Miles dan A. Michael. *Analisis Data Kualitatif (Qualitatif Data Analysis)*. Edited by Tjetjep Rohendi Rohidi. Jakarta: UI-Press, 1992.
- Ibrahim, Jhonny. *Teori Dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*. Malang: Bayumedia Publishing, 2006.
- Izomiddin. "Teori Dan Tipe Perubahan Hukum Islam Menurut Abdullah Ahmad Al-Na'im." *Ijtihad* 10, no. 1 (2010): 89-108.
- Khaldun, Ibn. *The Muqaddimah: An Introduction to History*. Edited by Franz Rosenthal. 3rd ed. New York: Pantheon Books, 1958.
- Khallaf, Abdul Wahhab. *'Ilm Usul Al-Fiqh*. Istanbul: Nesiriyat, 1968.

Khosyi'ah, Siah. "Hukum Islam Dan Perundang-Undangan Di Indonesia." In *Hukum Islam Dan Perundang-Undangan Di Dunia Islam*, edited by Siah Khosyi'ah, 1st ed. Bandung: Sahifa, 2009.

Komara, Endang. *Filsafat Ilmu Dan Metodologi Penelitian*. 1st ed. Bandung: Refika Aditama, 2011.

"Lihat Ketentuan-Ketentuan Dalam Pasal-Pasal Pembaharuan Dalam UU. No. 1 Tahun 1894 Dan Kompilasi Hukum Islam (KHI)," n.d.

"Lihat RPJP 2005-2025," n.d.

"Lihat UU No. 14 Pasal 27 Ayat 1 Yang Menyatakan Bahwa Hakim Sebagai Penegak Hukum Wajib Menggali, Mengikuti Dan Memahami Nilai-Nilai Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat," n.d.

Mamudji, Soerjono Soekanto dan Sri. *Penelitian Hukum Normatif Tinjauan Singkat*. Jakarta: Rajawali Pers, 2006.

Manan, Abdul. "Hukum Islam Dalam Bingkai Pluralisme Bangsa: Persoalan Masa Kini Dan Harapan Masa Depan." *Jurnal Asy-Syir'ah* 42, no. II (2008).

— — —. *Reformasi Hukum Islam*. 1st ed. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006.

Marzuki. *Fiqih Indonesia*. Bandung: ISIF, 2014.

Mudawam, Syafaul. "Syari'ah-Fiqih-Hukum Islam Studi Tentang Konstruksi Pemikiran

- Kontemporer." *Asy-Syir'ah Jurnal Ilmu Syari'ah Dan Hukum* 46, no. II (n.d.).
- Musthafa. *Sisi-Sisi Pembaruan Hukum Perwakafan Di Indoensia (Studi Analitis UU No 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf)*. Yogyakarta: UIN Sunan Kalijaga, 2009.
- Nugroho, Anjar. "FIKIH KIRI: Revitalisasi Ushul Fiqh Untuk Revolusi Sosial." *Al-Ja Mi'Ah* 43, no. 2 (n.d.).
- "Observasi Dokumen Di PA Semarang Pada Tanggal 21 Januari 2021," n.d.
- Rahman, Fazlur. *Kajian Terhadap Metode Epistemologi Dan Sistem Pendidikan*, 2006.
- Rahman, Shahid, ed. *The Unity of Science in the Arabic Tradition: Science, Logic, Epistemology, and Their Interactions*. New York: Springer, 2004.
- Rajafi, Ahmad. "Sejarah Pembentukan Dan Pembaruan Hukum Keluarga Islam Di Nusantara." *Jurnal Aqlam* 2, no. 1 (2017): 1-19. <https://media.neliti.com/media/publications/240897-sejarah-pembentukan-dan-pembaruan-hukum-23ba0921.pdf>.
- Rasjidi, Lili Rasjidi dan Ira. *Dasar-Dasar Filsafat Dan Teori Hukum*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2001.
- Republik Indonesia. "Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 50 Tahun 2009 Tentang

Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama," 2009. file:///E:/PENELITIAN/REFERENSI/UU 50 Th 2009 Peradilan Agama Dalam 1 Naskah.pdf.

Sam'ani. "Paradigma Baru Perwakafan Pasca UU No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf," n.d. <https://media.neliti.com/media/publications/37051-ID-paradigma-baru-perwakafan-pasca-uu-no-41-tahun-2004-tentang-wakaf.pdf>.

Setiawan, Eko. "Dinamika Pembaruan Hukum Keluarga Islam Di Indonesia." *De Jure, Jurnal Syariah Dan Hukum* 6, no. 2 (2014): 138-47. <https://media.neliti.com/media/publications/23672-ID-dinamika-pembaharuan-hukum-keluarga-islam-di-indonesia.pdf>.

Siregar, Ibrahim. "Pembaruan Hukum Perwakafan Di Indonesia." *Tsaqafah* 8, no. 2 (2012): 273-94. <https://ejournal.unida.gontor.ac.id/index.php/tsaqafah/article/download/25/24>.

Siroj, A. Malthuf. *Pembaruan Hukum Islam Di Indonesia Telaah Kompilasi Hukum Islam*. 1st ed. Yogyakarta: Pustaka Ilmu, 2012.

Syarif, Ahmad Sukardja dan Mujar Ibnu. *Tiga Kategori Hukum; Syari'ah, Fikih Dan Kanun*. Jakarta: Sinar Grafika, 2012.

Syaukani, Imam. *Rekonstruksi Epistemologi Hukum Islam Indonesia Dan Relevansinya Bagi Pembangunan Hukum Nasional*. Jakarta: Raja Grafindo Persada,

2006.

Wahid, Abdurrahman. *Islam Kosmopolitan: Nilai-Nilai Indonesia Dan Transformasi Kebudayaan*. Jakarta: The Wahid Institute, 2007.

Walisongo, Tim UIN. *Laporan Kegiatan Workshop Penyusunan Kurikulum Berbasis Unity of Sciences IAIN Walisongo*, 2013.

Wardah Nuroniyah. *Kontruksi Ushul Fikih Kompilasi Hukum Islam Menelusuri Basis Pembaruan Hukum Perkawinan Di Indonesia*. Edited by Zahrul thriyah. 1st ed. Tangerang Selatan: Cinta Buku Media, 2016.

Zubair, Anton Bakker dan Ahmad Charis. *Metodologi Penelitian Filsafat*. Yogyakarta: Kanisius, 1992.