

Paradigma Progresif dan Maqashid Syariah: Manhaj Baru Menemukan Hukum Responsif

Maulidi

*Sekolah Tinggi Ilmu Al-Qur'an (STIQ) An-Nur Yogyakarta
Ngrukem Pandowobarjo Bantul Yogyakarta
Email: maulidialhasany@gmail.com*

Abstract: Law both Islamic law and positive law has been more textual normative. This viewpoint is believed to occur because the law must have the principle of legality postscript found in the text (statutory law). To borrow a phrase in the study of Islamic Emirate of Muhammad, Islam is a divine source-oriented Insaniah (ilahiyyul masdar insaniyyul maudlu'). Sui generis-positivistic paradigm is considered by legal experts postmodernists are not sufficient to understand and find the law in the contemporary era. One of the legal experts Indonesia, Satjipto Raharjo also provide strong criticism against the way of thinking of positivistic-normative. According to this paradigm precisely the legal handcuff themselves to find substantive justice, especially in the absence of the text. Hence judges (muftahid) required to be more creative and progressive thinking in the interpretation/ijtihad. The notion of progressive legal paradigm is actually trying to understand and find maqasid sharia-based law (legal purposes) to achieve the objectives of the law. Integration and interconnection of scientific disciplines become keywords in this paradigm, as a new form of legal epistemologi bid that is sui generis-cum empirisuntuk find solutions to the problems of contemporary law.

Abstrak: Hukum baik hukum islam maupun hukum positif selama ini lebih bersifat tekstual normatif. Cara pandang ini terjadi karena hukum diyakini harus memiliki asas legalitas yang nota bene ditemukan dalam teks (undang-undang tertulis). Meminjam istilah Muhammad Imarah dalam kajian keislaman, Islam adalah bersumber ilahiah berorientasi insaniah (*ilahiyyul masdar insaniyyul maudlu'*). Paradigma sui generis-positivistik ini dinilai oleh ahli hukum postmodernis tidak cukup memadai untuk memahami dan menemukan hukum di era kontemporer. Salah satu ahli hukum Indonesia, Satjipto Raharjo juga memberikan kritik keras terhadap cara berfikir positivistik-normatif ini. Menurutnya paradigma ini justru membelenggu hukum sendiri untuk menemukan keadilan substantif, lebih-lebih di tengah ketiadaan teks. Karenanya hakim (muftahid) dituntut untuk lebih kreatif dan berfikir progresif dalam melakukan interpretasi/ ijtihad hukum. Gagasan paradigma hukum progresif sebenarnya mencoba memahami dan menemukan hukum berbasis maqasid syariah (*legal purposes*) untuk

mencapai tujuan hukum. Integrasi dan interkoneksi disiplin keilmuan menjadi *keyword* dalam paradigma ini, sebagai bentuk tawaran epistemologi baru dalam hukum yang bersifat *sui generis-cum empiris* untuk menemukan solusi atas problematika hukum kontemporer.

Kata kunci: *paradigma hukum progresif, maqasid syariah, integrasi-interkoneksi dan keadilan substantif*

Pendahuluan

Hukum tidak cukup dibaca sebagai *model of reality* (representasi dari realitas), tapi sekaligus sebagai *model for reality* (konsep bagi realitas). Dalam arti pertama hukum bersifat pasif. Sedangkan dalam arti kedua hukum bersifat aktif. Dalam arti kedua ini diharapkan hukum benar-benar mampu menjawab problematika yang ada di masyarakat. Sebab realitas akan terus berkembang, sementara teks (hukum) sangat terbatas,¹ sehingga perlu pendekatan dan metodologi baru dalam menafsirkan dan menemukan hukum responsif.

Sebagai *al-mukhatab bi al-hukm*, manusia idealnya dipertuankan oleh hukum, bukan sebaliknya. Namun realitasnya, hukum difahami sebagai suatu produk pemikiran yang statis, *untouchable* dan final. Fahaman ini dapat menyebabkan hukum tidak dinamis, tidak adaptif dan tidak responsif terhadap berbagai persoalan manusia. Akibatnya hukum sebagai institusi keadilan tersandera oleh kepentingan-kepentingan kelompok minoritas yang secara tidak sengaja telah menodai hukum sendiri. Akhirnya, para pencari keadilan seolah-olah menjadi korban dari sistem hukum yang ada.

Secara simplistis, hukum adalah produk *ijtihad* manusia, tak terkecuali hukum Islam yang dikenal dengan fikih². Terlepas dari

¹ Wahhab Khallaf pernah mengatakan “*inna nusūs al-qurān wa as-sunnah mabdūhah wa mutanābiyah wa waqā’u na-nas wa aqdyatubum ghair mabdūhah wa la mutanābiyah fala yumkin an takūna an-nusūs al-mutanābiyah wabdāha hiya al-masdar at-tasyrī’ lima la yatanāha*” Pernyataan Wahhab Khallaf ini dikutip oleh Usman Husien dari kitabnya *Ilmu Usul Fiqh*, lihat. Usman Husien, *Al-Ahkam Al-Islamiyah Al-Muasirah Fi Ijtihad Al-Ulama Al-Asiyin*, (Aceh: Arraniry Press, 2006), hlm. 19.

² Jasser membedakan antara syariah, fikih dan fatwa, dimana selama ini dinilai memiliki kesamaan makna, yakni hukum Islam (Islamic law). Menurut Jasser, *syariah is the revelation that Mubammad had received and made practicing it the message and mission of his life., the quran and the prophetic tradition. Fiqh is the huge collection of juridical opinions that were given by various jurists from various schools of thought, in regards to the application of the shariah (above) to their various real life situations throughout the past fourteen centuries. Fatwa is the application of shariah or fiqh (above) to muslims real life today.* Jasser Auda, *Maqashid Shariyah as Philosophy of Islamic Law*, (London: IIT, 2008), hlm. xxiii,

perbedaan istilah yang dilabelkan kepada hukum (positif) maupun hukum islam³, hukum dibuat untuk merespon dan menjawab persoalan-persoalan hukum yang terjadi di tengah masyarakat. Karena obyek hukum adalah tindakan perilaku manusia, maka secara alamiah perilaku manusia tentu akan terus berubah sesuai budaya dan pengetahuan yang melingkupinya. Dengan demikian, hukum juga akan mengalami perubahan dari waktu ke waktu. Perubahan yang dinamis dalam hukum mengindikasikan bahwa hukum itu hidup. Karenanya, hukum dituntut untuk selalu mengalami pembaruan sesuai konteksnya agar menjadi *problems solver* atas problematika yang ada. Jika tidak, maka akan terjadi kekosongan hukum⁴ yang menimbulkan *dis harmony* tatanan sosial kehidupan masyarakat.⁵

Pembaruan hukum tentu tidak cukup dengan menggantikan produk hukum lama dengan produk hukum baru. Yang paling penting justru pembaruan paradigma dalam penafsiran hukum dan metodologi penemuan hukum. Urgensi *tajdid* (pembaruan) ini dilakukan karena banyak produk hukum yang *out of date*, tidak kontekstual dan

³ Syamsul Anwar membedakan istilah dalam hal penyebutan *ijtihad* hukum; hukum positif lebih dikenal istilah *rechtsvorming* (pembentukan hukum) karena memang hukum dibuat oleh legislatif. Sedangkan hukum islam dinilai lebih tepat menggunakan istilah *rechtsvinding* (penemuan hukum), karena hukum dalam islam diyakini menjadi otoritas syari (Allah dan Rasul), sedangkan mujtahid hanya menggali dan menemukannya dari teks melalui proses pemahaman hukum yang disebut *istimbat* hukum melalui kegiatan intelektual yang disebut *ijtihad*. Syamsul Anwar, *Teori Konformitas Dalam Metode Penemuan Hukum Islam Al-Ghazali*, Dalam Amin Abdullah, Dkk, *Antologi Studi Islam*, (Yogyakarta: PTA UIN Suka, 2000), hlm.273.

⁴ Kekosongan hukum adalah bagian dari kelemahan hukum positif, sebagaimana dikatakan Bagir Manan, tipologi hukum positif juga memiliki kelemahan, bahwa: (1) Peraturan perundang-undangan tidak fleksibel. Tidak mudah menyesuaikannya dengan masyarakat. Pembentukan peraturan perundang-undangan membutuhkan waktu dan tatacara tertentu sementara masyarakat berubah terus bahkan mungkin sangat cepat. Akibatnya terjadi jurang pemisah antara peraturan perundang-undangan dengan masyarakat. (2). Peraturan perundang-undangan tidak pernah lengkap untuk memenuhi semua peristiwa hukum atau tuntutan hukum dan ini menimbulkan apa yang lazim disebut kekosongan hukum. Bagir Manan Dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1993), hlm.8

⁵ Adanya hukum untuk memenuhi kebutuhan manusia yang secara naluriah menginginkan hidup dalam suasana yang tenang dan tertib. Oleh karena itu disusunlah hukum berupa peraturan-peraturan dalam rangka mewujudkan ketertiban di masyarakat. A. Qodri Azizy, *Mengagagas Ilmu Hukum Indonesia*, dalam Ahmad Gunawan BS dan Mu'amar Ramadhan (ed) et. al., *Mengagagas Hukum Progresif Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006), hlm. x.

kontraproduktif dengan produk hukum lain. Dalam kerangka itu, tulisan ini mencoba menyetengahkan pemikiran hukum progresif Satjipto Raharjo dan maqashid syariah sebagai manhaj baru penemuan hukum.

Hukum Progresif: Sebuah Kritik Konstruktif

Sebagai sebuah ilmu, hukum identik dengan paradigma berfikir ilmiah. Dalam kajian hukum, dikenal beberapa paradigma, misalnya paradigma positivistik atau mazhab positivisme oleh Auguste Comte (1798-1857). Mazhab ini memaknai hukum sebagai sebuah sistem positivisme hukum analitik. Bagi Comte, hukum adalah apa yang ada di dalam teks (*law in book*), artinya bahwa hukum selalu bersifat idealis-teoritis. Sedangkan sesuatu yang ada di luar teks bukanlah hukum yang semestinya. Aliran hukum positivisme analitik ini kemudian dikembangkan oleh John Austin yang mengatakan bahwa materi hukum itu adalah hukum positif atau hukum yang ditetapkan oleh para politisi (legislatif) yang berkuasa terhadap rakyat sebagai hukum yang berlaku.⁶

Sebaliknya, postmodernisme (post-positivisme) yang menekankan keterkaitan antara wilayah empirik dan moral, telah melahirkan pandangan bahwa hukum tidak dimaknai sebagai realitas sosial yang empirik *an sich*, tetapi hukum juga dimaknai sebagai realitas metafisik yang tidak dapat dijangkau oleh indera. Berdasarkan pemahaman ini, hukum dimaknai tidak saja sebagai fenomena sosial tetapi juga fenomena spiritual.⁷ Dalam kaitan ini, Mahmud Dhaoudi, pakar sosiologi dari Universitas Tunisia, mengkritik pandangan mazhab positivis-empirik. Ia menegaskan bahwa ilmu pengetahuan positivis modern dirasatidak memadai untuk memecahkan masalah-masalah moral kemasyarakatan dan isu-isu nilai yang tidak bisa diukur oleh standar obyektif. Konsekuensinya, intervensi dari wahyu agama dengan adanya pengetahuan absolut berfungsi sebagai pelengkap dari pengetahuan yang dibuat oleh manusia, yang serba terbatas ruang lingkupnya.⁸

⁶ Moh Mahfud, "*Politik Hukum: Perbedaan Konsepsi antara Hukum Barat dan Hukum Islam*" dalam Jurnal al-Jami'ah No. 63/I, (Yogyakarta: IAIN Sunan Kalijaga, 1999), hlm. 40.

⁷ Costaz Douzinas. et. al., *Postmodern Jurisprudence: The Law of Text in The Texts of Law* (Routledge : London, 1991), hlm. 28.

⁸ Jawahir Thontowi, *Islam, Politik, dan Hukum: Esai-esai Ilmiah untuk Pembaruan* (Yogyakarta : Madyan Press, 2002), hlm. 140.

Dalam konteks ini, sudah seharusnya hukum berintegrasi dan berinterkoneksi dengan disiplin ilmu lain untuk menyelesaikan problematika hukum yang semakin kompleks. Idealisme ini telah disitir oleh Satjipto Raharjo dalam gagasannya tentang hukum progresif, yang terilhami oleh pemikiran Edward O. Wilson tentang penyatuan ilmu (pengetahuan). Satjipto menegaskan bahwa hukum sebagai bagian dari ilmu-ilmu sosial harus bersinergi secara integratif-interkonektif dengan disiplin ilmu lain untuk melahirkan “format hukum baru” yang sesuai dengan tujuan hukum itu sendiri, yaitu mencapai tegaknya keadilan substantif.⁹

Kritik hukum progresif Satjipto ini bermula dari kuatnya paradigma hukum positivistik Jhon Austin yang selama ini membelenggu “fleksibilitas hukum”. Dimana hukum hanya dilihat dari satu perspektif yaitu perspektif positivistik-formalistik, bahwa hukum adalah *ius contitutum*, yakni *command of law giver* (perintah pembuat hukum)¹⁰. Positivisme hukum acapkali membuat jarak antara *ius contitutum* (norma hukum) dengan *ius contituendum* (cita-cita hukum). Akibatnya, hukum terasa kaku dan penerapannya menjadi “hitam-putih” dimana hukum seakan hanya berorientasi kepada pencapaian *legal justice* yang lebih bersifat tekstual, tapi mengabaikan pencapaian *social justice* yang lebih kontekstual.

Kehadiran hukum progresif selain sebagai kritik terhadap positivisme hukum yang ada, juga sebagai upaya revitalisasi nilai-nilai hukum yang hidup di masyarakat untuk kemudian dipositivisasi ke dalam undang-undang (*lex*) yang berbasis pada *local wisdom*. Idealisme ini juga sempat didengungkan oleh Qodri Azizy dalam bukunya “Eklektisisme Hukum Nasional”. Menurutnya, fikih sebagai *living law (ius)* dari kehidupan umat islam bisa saja dijadikan sebagai salah satu bahan baku dari hukum nasional, baik fikih dalam arti idealis konseptual sebagai ilmu maupun dalam arti klinis operasional sebagai hukum materiil¹¹.

⁹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum; Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*, (Yogyakarta:Muhamadyah Press University, 2004), hlm.18

¹⁰ Muhammad Muslehuddin, *Philosophy Of Islamic Law And The Orientalists* (Delhi: Maktabh Islami, tt), hlm. 35-36.

¹¹ Menurut Qodri, gagasan ini bisa dimasukkan melalui beberapa jalur, diantaranya: perturan perundang-undangan sebagai hukum materiil; sumber kebijakan pelaksanaan pemerintahan seperti KHI; Yurisprudensi (putusan hakim); sumber ilmu hukum atau filsafat hukum; sumber nilai-nilai budaya dan adat, lihat A. Qodri Azizy, *Eklektisisme Hukum Nasional*, (Yogyakarta: Gama Media, 2002), hlm 247-248

Hukum Progresif: Paradigma Integratif-Interkonektif

Hukum progresif bertolak dari asumsi bahwa hukum adalah istitusi yang bertujuan mengantarkan manusia menuju kehidupan yang adil, sejahtera dan bahagia.¹² Asumsi ini menegaskan arti bahwa hukum mengabdikan untuk kepentingan manusia, karena hukum dibuat untuk mencapai kemaslahatan manusia. Hal yang sama juga ditegaskan dalam hukum Islam (syariah), bahwa syariah bertujuan untuk mencapai kemaslahatan hidup manusia baik di dunia maupun di akhirat. Hal ini dipertegas Jasser dengan mengutip pernyataan Ibn Qayyim dalam kitabnya, *I'lam al-mauqi'in*:

*Shari'ah is based on wisdom and achieving people welfare in this life and afterlife. Shari'ah is all about justice, mercy, wisdom, and good. Thus, any ruling that replaces justice with injustice, mercy with its opposite, common good with mischief, or wisdom with nonsense, is a ruling that does not belong to the shari'ah, even if it is claimed to be so according to same interpretation.*¹³

Bila demikian halnya, maka hukum harus berorientasi pada prioritas pencapaian tujuan hukum (maqasid syariah). Di antara tujuan hukum yang paling fundamental adalah tercapainya keadilan substantif, bukan semata sesuai dengan aspek legalitas formal. Menurut Bilal Philips, beberapa prinsip dalam legislasi hukum Islam perlu diprioritaskan, antara lain: *removal of difficulty* (menghilangkan kesulitan), *reduction of religious obligations* (mengurangi beban keagamaan), *realization of public welfare* (merealisasikan kesejahteraan umum) dan *realization of universal justice* (merealisasikan keadilan universal).¹⁴ Prinsip-prinsip di atas adalah bagian integral dari filsafat hukum Islam.

Dengan demikian, perlu cara pandang baru dalam membaca hukum (pasal, ayat dan kasus) tidak cukup dengan pembacaan parsial, tetapi harus dengan pembacaan komprehensif. Pembacaan komprehensif ini tidak hanya dilakukan pada teks-teks hukum *an sich*, tetapi mencakup seluruh faktor dan melibatkan disiplin keilmuan terkait. Artinya memahami hukum perlu melihatnya dari berbagai perspektif, misalnya perspektif sosiologis Roscou Pound, perspektif

¹² Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2009), hlm. 1

¹³ Jasser Auda, *Maqashid Shari'ah as Philosophy of Islamic Law*, (London: IIIT, 2008), hlm. xxii

¹⁴ Abu Amenuh Bilal Philips, *The Evolution Of Fiqh*, (Riyad: International Islamic Publishing House, 1990), hlm. 44.

legal realism Oliver Holmes, perspektif Critical Legal Studies Roberto dan perspektif hukum responsif Philippe Nonet dan Philip Selznick.¹⁵

Atho Mudzhar mengatakan bahwa hukum (termasuk hukum Islam) adalah bagian dari gejala budaya dan gejala sosial, sehingga tidak cukup pemahaman terhadap hukum dengan satu pendekatan tekstual, tetapi harus dipadukan dengan pendekatan kontekstual dengan mempertimbangan aspek budaya dan realitas sosial yang berkembang di masyarakat. Sebab bagaimanapun hukum dan masyarakat memiliki hubungan timbal-balik.¹⁶ Dalam pengertian ini berarti hukum difahami sebagai *law as tool of social engineering* (hukum sebagai alat pemberdayaan sosial). Pendekatan sosiologis dalam hukum patut dipertimbangkan dalam mengeliminir jarak (*lack or distance*) antara *law in book* dan *law in action*.

Cita-cita ideal di atas akan terwujud, baik dalam hukum positif maupun dalam fikih kontemporer, manakala hakim/mujtahid mampu membaca dan memahami teks (nash) secara komprehensif. Berikut beberapa tahapan pembacaan teks, mulai dari: 1). *Mantuq an-nash* (pengertian yang ditunjuk oleh suatu pernyataan hukum yang bersifat eksplisit); 2). *Ma'fhum an-nash* (pengertian yang ditunjuk oleh suatu pernyataan hukum yang bersifat implisit); 3). *Ma'qul an-nash* (perluasan makna implisit dengan metode kausasi); 4). *Rub an-nash* (substansi makna teks yang diperoleh melalui metode konformitas teleologis-filosofis atau metode maqashid).¹⁷ Lain dari pada itu, hakim dan mujahid dituntut juga untuk memiliki tiga kesadaran sekaligus: kesadaran historis (*al-wa'yu al-tarikhiyy*), kesadaran teoritis (*al-wa'yu an-nadzariyy*) dan kesadaran praktis (*al-wa'yu al-amaliyy*).¹⁸ Tiga kesadaran ini dalam bahasa Satjipto Raharjo terpadukan dalam kesadaran akal dan kesadaran rohani.

Sebagai gambaran, berikut bagan pendekatan integratif holistik dalam hukum Islam.

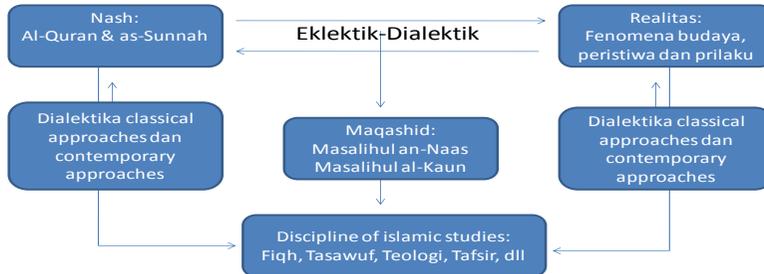
¹⁵ Abdul Khoiruddin, *Relevansi Hukum Progresif Terhadap Hukum Islam* (Semarang: IAIN, 2011), hlm.10

¹⁶ Atho Mudzhar, *Studi Hukum Islam Dengan Pendekatan Sosiologi*, dalam Amin Abdullah, dkk, *Antologi Studi Islam*, (yogyakarta: PTA UIN Suka, 2000), hlm.240-243 hlm. 241-242.

¹⁷ Syamsul Anwar, "Argumentum A Fortiori Dalam Metode Penemuan Hukum Islam", dalam *Studi Hukum Islam*, (Yogyakarta, Fakultas Syariah, UIN Sunan Kalijaga, 2007).Hlm. 155-157.

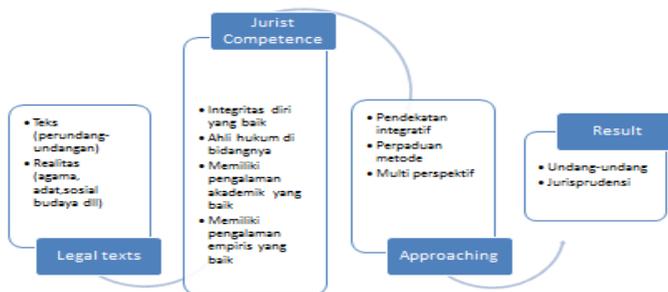
¹⁸ Hasan Hanafi, *Min al-Nash ila al-W'âqi'*, (Kairo: Markaz Al-Kitab, 2005), Juz. II, hlm. 55

PENDEKATAN INTEGRATIF – HOLISTIK



Gambar di atas menjelaskan: pertama, nas dan realitas dibaca dengan pendekatan eklektik-dialektik antara *classical approaches* dan *contemporary approaches* yang berorientasi pada maqashid syariah (*maqashid an-naas* dan *maqashid al-kaun*); kedua, integrasi nas dan realitas menjadi *frame of thinking* dari setiap disiplin keilmuan islam (fikih, tafsir, tasawuf dan teologi); ketiga, dilakukan *philosophical clarification* berbasis maqashid, sehingga mampu melahirkan produk pemikiran atau pengetahuan baru (baca: fikih) yang memiliki karakteristik humanis-ekologis, responsif-adaptif dan inklusif-progresif sesuai tuntutan spirit zaman.

Sedangkan paradigma hukum progresif dalam menemukan hukum dapat digambarkan sebagai berikut.



Gambar di atas menunjukkan bahwa teks (perundang-undangan) dibaca secara otonom dengan melakukan interpretasi dari berbagai perspektif, semisal agama, adat, budaya, sosial, ekonomi dan sebagainya. Sedangkan seorang hakim harus memiliki beberapa kriteria

kompetensi, seperti integritas diri (termasuk agama) yang baik, ahli hukum di bidangnya, memiliki pengetahuan akademik dan pengalaman lapangan yang baik. Dengan kemampuannya diharapkan hakim bisa mengambil putusan secara obyektif dengan mempertimbangan keadilan hukum, keadilan sosial dan keadilan moral. Hal penting yang tidak boleh dilupakan juga adalah pendekatan integratif antar berbagai disiplin ilmu pengetahuan terkait dan perpaduan metode secara utuh (holistik-komprehensif) dalam melahirkan produk undang-undang atau putusan yang mencerminkan keadilan substantif, tanpa mengabaikan aspek kepastian hukum. Karena aspek keadilan dan kepastian dalam hukum adalah dua hal yang utama.

Hukum Progresif dan Maqashid Syariah

Telah disadari bahwa hukum tidak lahir dari kondisi yang hampa (*ex nihilo*) dan diturunkan dalam kondisi yang hampa (*innihilo*) pula. Lebih-lebih perkembangan hukum Islam kontemporer yang notabene tidak banyak dikaji dalam literatur fikih klasik¹⁹, sehingga membutuhkan pendekatan integratif saintifik dan multiperspektif. Karena itu, hukum yang dikonsepsikan sebagai *ius constituendum* (*law as what ought to be*) atau fikih yang sesuai ruh syariat lebih diprioritaskan dari pada hukum sebagai *ius constitutum* (*law as what it's in the book*). Dengan demikian, pemahaman tentang maqashid syariah mutlak diperlukan, baik sebagai tujuan filosofis hukum maupun sebagai metode istimbat hukum.

Begitu juga dalam masalah hukum positif. Setiap negara tentu memiliki sistem hukum yang berbeda, termasuk Indonesia. Perbedaan ini dapat dipicu oleh latar sosio-kultural, suhu politik dan atmosfer keagamaan yang berkembang. Sebagai negara hukum, Indonesia tidak hanya mengenal satu sistem hukum (hukum positif/hukum nasional), tetapi juga hukum Islam dan hukum adat yang hidup di masyarakat. Keduanya (hukum Islam dan hukum adat) tak dapat dinegasikan eksistensinya, karena telah banyak memberikan kontribusi besar dalam perjalanan sejarah hukum nasional. Bahkan keduanya – bisa disebut –

¹⁹ Selama ini produk fikih klasik yang ada dinilai oleh Syamsul Anwar memiliki keterbatasan untuk menjawab problematika kontemporer karekarakteristiknya: 1. Univokalisasi makna, 2. Memiliki nalar tran-historis, 3. Bersifat *law in book* daripada *law in action*, 4. Bersifat atomistik-positivistik, 5. Tidak aplikatif dan progresif. Lihat Syamsul Anwar, *Pengembangan Metode Penelitian Hukum*, dalam *Profetika* (Jurnal Magister Studi Islam UMS Surakarta, Vol. 4, 2002), hlm. 130-134.

sebagai cikal bakal dalam perumusan hukum atau undang-undang di negeri ini. Contohnya saja, undang-undang perkawinan, undang-undang perwakafan, dan undang-undang peradilan agama²⁰.

Bertolak dari pemahaman bahwa hukum bukan hanya produk dari konsensus politik, melainkan juga sarat dengan nilai transendental dan nilai budaya, maka hukum dibuat harus dilihat dari berbagai perspektif, misalnya perspektif agama, budaya dan sebagainya. Meminjam istilah Jasser, hukum tidak bersifat *single entity*, melainkan *integrated entities*.²¹ Oleh sebab itu, hukum berkait kelindan dengan disiplin ilmu lainnya. Sebagaimana hukum islam, hukum positif juga tidak semata teks-teks normatif yang harus difahami secara skriptualis. Untuk memahaminya perlu pendekatan multidimensional (*multidimensional approaches*), sehingga hukum betul-betul memberikan keadilan kepada masyarakat bukan hanya kepastian hukum. Keadilan hukum dalam terminologi studi hukum islam masuk dalam kajian maqasid syariah (*legal purposes*). Maqasid syariah adalah elemen-elemen dasar yang harus dipenuhi dan dilindungi oleh hukum, misalnya agama, jiwa, akal, harta dan keturunan²².

Sebagai contoh, kasus Prita Mulyasari yang diputus oleh hakim dengan mengedepankan rasa keadilan yang secara khusus pada perlindungan hak konsumen. Putusan hakim ini adalah bagian dari cara baru melihat hukum. Dimana hukum tidak hanya didasarkan pada asas kepastian hukum (*ta'lil ahkam*), tapi juga berdasarkan asas keadilan yang merupakan tujuan utama hukum (maqasid syariah). Cara pandang baru ini dalam istilah Thomas Khun disebut *shifting paradigm*, yakni lompatan paradigma. Dalam arti, kesaadaran transformatif telah menggeser paradigma hukum dari paradigma positivistik menuju paradigma progresif.

Paradigma hukum positivistik selama ini menjadi cara pandang hakim yang didasarkan pada legalitas tekstual-normatif, tetapi mengabaikan keadilan substantif. Di sinilah kritik tajam dari gagasan Satjipto Raharjo, bahwa paradigma hukum progresif dinilai tepat untuk dijadikan *optical view* dalam memotret kasus hukum di atas. Dengan

²⁰ Atho Mudzhar, *Studi Hukum Islam*, hlm.240-243.

²¹ Jasser Auda, *Maqasid Sharia As Philosophy Of Islamic Law*, (London: IIIT, 2008), hlm.xxv.

²² Jasser Auda, *Fiqh Al-Maqashid: Inathatul Ahkam Asy-Syar'iyah Bi Maqashidih* (Hendron: IIIT, 2006), hlm. 17.

spirit *bringing justice for the people*,²³ paradigma menempatkan hukum sebagai *as tool of social engineering*, artinya hukum menjadi pembantu manusia untuk mencapai kesejahteraan hidupnya. Sebab, dalam paradigma hukum progresif hukum diartikan sebagai *law in the making and never final* (hukum yang terus berproses dan tidak pernah final). Dengan pemahaman ini, hukum progresif menyarankan urgensi penafsiran kritis yang bebas dari *absolutisme* tekstual, dengan harapan menemukan *new meaning* dari konteks hukum yang ada. Menurut Fanani, Salah satu disiplin ilmu penting dan – barangkali – bermanfaat dalam menemukan *new meaning* ini adalah hermeneutika.²⁴

Tidak hanya ilmu hermeneutika seperti disarankan oleh Fanani, dalam hemat penulis, para hakim juga dituntut untuk memahami logika berfikir usuliyin dalam memahami nash (teks hukum), utamanya kajian maqasid syariah. Sebab hakim tak ubahnya mujtahid dalam menemukan hukum. Analogi ini dilihat dari cara menemukan hukum yang lebih bersifat deduktif, baik dalam hukum positif maupun hukum islam. Jarang metode induktif – seperti ditawarkan al-Ghazali dan asy-Syatibi- digunakan oleh hakim maupun mujtahid, dengan alasan bahwa hukum tidak bisa lepas dari teks. Bahkan bila perlu, hakim menerapkan *mixed method* antara metode deduktif dan metode induktif dalam konteks kasus tertentu. Dengan perpaduan metode ini hukum bisa menemukan titik temu antara *das sein* dan *das sollen*. Meskipun harus diakui dalam fikih (hukum islam) pun terutama dalam fikih klasik metode integratif ini tidak sering digunakan.

Memang harus diakui pula bahwa hukum haruslah bersifat tertulis, seperti undang-undang (baca: nash dalam Islam) agar memiliki kekuatan hukum. Akan tetapi dalam padangan hukum progresif, hukum tidaklah harus sesuai bunyi teks yang ada, melainkan perlu kreatifitas mujtahid (hakim) untuk mengintepretasikan teks secara ketat (*strictieve intepretatie*), sehingga tidak menimbulkan ambiguitas makna atau melahirkan makna yang ambivalen. Barangkali disinilah letak urgensi integrasi dan interkoneksi antara hukum positif dengan hukum islam. Paling tidak dalam hal metodologi, dimana hukum islam sangat kaya dengan metodologi interpretasi teks, sebut saja misalnya ushul fikih. Maka paradigma hukum progresif akan semakin

²³ Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2009), hlm. 2

²⁴ Ahmad Zainal fanani, *Hermeneutika Hukum Sebagai Metode Penemua Hukum Dalam Putusan Hakim, Varia Peradilan*, tahun xxv, no 297, Agustus 2010, hlm.58.

menemukan relevansinya dengan kajian maqasid syariah dalam hukum islam, sehingga hakim maupun mujtahid bisa saling berkontribusi dalam penemuan hukum.

Salah satu kajian maqasid yang perlu ditelaah misalnya teori maqasid Thahir Ibn Asyur. Menurutnya, maqasid syariah tidak hanya difahami sebagai *mabda'* (prinsip) dalam penemuan hukum, tetapi telah mengalami evolusi menjadi pendekatan (*muqtarabah*) dalam ijihad. Tegasnya menurut Ibn Asyur bahwa pendekatan dalil-dalil lafziyah (*linguistic approach*) tidak cukup untuk menemukan hukum islam, melainkan dilengkapi dengan pendekatan kausatif dan pendekatan teleologis.²⁵ Di samping itu, maqasid tidak lagi berkuat pada lima aspek dasar kebutuhan manusia sebagaimana asy-Syatibi, melainkan juga nilai-nilai universal seperti toleransi, justice, equality, demokrasi dan HAM.²⁶ Di sinilah barangkali titik temu spirit hukum progresif dengan maqasid syariah, dimana keduanya sama memperjuangkan cita-cita hukum, yakni keadilan.

Jadi, hukum progresif dan maqasid syariah memiliki benang merah bahwa keduanya merupakan cara pandang atau paradigma yang memprioritaskan tujuan-tujuan hukum untuk terciptanya masyarakat yang sejahtera. Asas legalitas tetap menjadi acuan tetapi tidak harus bertentangan dengan asas keadilan. Manakala keduanya bertentangan, maka *legal purposes* menjadi fokus utama.

Penutup

Hukum progresif Satjipto Raharjo esensinya adalah cara pandang, *manhaj* atau paradigma kritis-konstruktif terhadap paradigma positivistik dalam penafsiran hukum. Paradigma ini mencoba mengintegrasikan berbagai disiplin keilmuan untuk menemukan hukum dalam "format baru"nya, yaitu hukum yang berorientasi pada pencapaian keadilan substantif, bukan semata legalitas formal atau kepastian hukum. Alasannya logis bahwa hukum dibuat untuk

²⁵ Thahir Ibn Asyur, *Maqashid as-Syariah al-Islamiyah*, (Kairo: Dar Salam, 2005), hlm. 20.

²⁶ *Ibid*, hlm. 60. Al-quran sebagai sumber syariah ditujukan untuk memperbaiki kondisi kehidupan manusia (*to reform human conditions*). Islam tidak untuk merusak peradaban manusia, moral dan kebiasaan baik mereka, melainkan justru untuk menciptakan peradaban baru dengan moralitas dan budaya baru (*new civilization with new morals and customs*), Islam selalu berorientasi untuk terciptanya kemaslahatan manusia (*making human welfare*). Abu Amenah Bilal Philips, *The Evolution Of Fiqh*, (Riyadl: International Islamic Publishing House, 1990), hlm. 24.

kemaslahatan manusia, maka dari itu hukum harus melayani manusia, bukan sebaliknya.

Bila dilihat dari perspektif maqasid syariah dalam kajian hukum islam, paradigma hukum progresif ini mempunyai relevansinya yang cukup erat. Di mana maqasid sebagai pendekatan juga berawal dari konsep bahwa hukum (fikih) diturunkan untuk kemaslahatan manusia di dunia dan akhirat. Karenanya maqasid syariah adalah prioritas utama dalam hukum islam. Di antara nilai maqasid adalah keadilan (justice) keseimbangan (equality), toleransi, demokrasi dan HAM. Nilai-nilai ini juga menjadi bagian dari hukum positif.

Maqasid syariah mengemuka sebagai kritik terhadap paradigma hukum tekstualis yang hanya berbasis pada absolutisme teks dan mengabaikan kemaslahatan sebagai tujuan hukum. Demikian juga hukum progresif lebih memprioritaskan tujuan hukum dari pada tunduk di bawah “kekuatan teks”. Karena dalam pandangannya, hukum bukan semata-mata teks-teks normatif, melainkan sebagai *tool of social engineering* (alat pemberdayaan sosial).

Daftar Pustaka

- Anwar , Syamsul, *Teori Konformitas Dalam Metode Penemuan Hukum Islam Al-Ghazali*, dalam Amin Abdullah, Dkk, *Antologi Studi Islam*, Yogyakarta: PTA UIN Suka, 2000.
- _____, “*Argumentum A Fortiori Dalam Metode Penemuan Hukum Islam*”, dalam Studi Hukum Islam, Yogyakarta: Fakultas Syariah UIN Sunan Kalijaga, 2007.
- _____, *Pengembangan Metode Penelitian Hukum*, dalam *Profetika* Jurnal Vol. 4, Surakarta: Magister Studi Islam UMS, 2002.
- Auda, Jasser, *Fiqh Al-Maqashid: Inathatul Abkam Asy-Syar’iyah Bi Maqashidiha*, Hendron: IIIT, 2006.
- _____, *Maqashid Shariah as Philosophy of Islamic Law*, London: IIIT, 2008.
- Azizy, A. Qodri, *Eklektisisme Hukum Nasional*, Yogyakarta: Gama Media, 2002.

- _____, *Menggagas Ilmu Hukum Indonesia*, dalam Ahmad Gunawan BS dan Mu'amar Ramadhan (ed) et. al., *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006.
- Bilal Philips, Abu Amenah, *The Evolution Of Fiqh*, Riyadl: International Islamic Publishing House, 1990.
- Douzinas, Costaz. et. al., *Postmodern Jurisprudence: The Law of Text in The Texts of Law* London: Routledge, 1991.
- Hanafî, Hasan, *Min al-Nash ila al-Wâqi'*, Kairo: Markaz Al-Kitab, 2005.
- Ibn Asyur, Thahir, *Maqashid as-Syariah al-Islamiyah*, Kairo: Dar Salam, 2005.
- Khoiruddin, Abdul, *Relevansi Hukum Progresif Terhadap Hukum Islam*, Semarang: IAIN Walisongo, 2011.
- Manan, Bagir dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, Bandung: Alumni, 1993.
- Moh Mahfud, "Politik Hukum: Perbedaan Konsepsi antara Hukum Barat dan Hukum Islam" dalam Jurnal al-Jami'ah No. 63/I, Yogyakarta: IAIN Sunan Kalijaga, 1999.
- Mudzhar, Atho, *Studi Hukum Islam Dengan Pendekatan Sosiologi*, dalam Amin Abdullah, dkk, *Antologi Studi Islam*, Yogyakarta: PTA UIN Suka, 2000.
- Muslehuddin, Muhammad, *Philosophy Of Islamic Law And The Orientalists*, Delhi: Maktabh Islami, tth.
- Rahardjo, Satjipto, *Ilmu Hukum; Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*, Yogyakarta: Muhamadyah Press University, 2004.
- _____, *Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2009.
- Thontowi, Jawahir, *Islam, Politik, dan Hukum: Esai-esai Ilmiah untuk Pembaruan*, Yogyakarta: Madyan Press, 2002.
- Zainal Fanani, Ahmad, *Hermeneutika Hukum Sebagai Metode Penemuan Hukum Dalam Putusan Hakim, Varia Peradilan*, tahun xxv, no 297 2010.